UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO
CENTRO DI ECCELLENZA JEAN MONNET

GIURISPRUDENZA DI DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA

CASI SCELTI

diretta da

BRUNO NASCIMBENE MASSIMO CONDINANZI

CHIARA AMALFITANO
FRANCESCO ROSSI DAL POZZO
CECILIA SANNA

JACOPO ALBERTI
STEFANO AMADEO
ILARIA ANRÒ
MATTEO ARANCI
STEFANO BASTIANON
CAMILLA BURELLI
ERIKA COLOMBO
FILIPPO CROCI
LORENZO D'AMICO
GIACOMO DALLA VALENTINA
FRANCESCA GELMINI
GINEVRA GRECO
MARCO GUIDI
ESTER LATORRE
MIRIAM POSTIGLIONE
PAOLO PROVENZANO
FABIO SPITALERI
LAURA ZOBOLI

EUROJUS.IT

Introduzione

La raccolta di "Casi scelti" di diritto dell'Unione europea si rinnova nei contenuti, nella forma, nella presentazione e collaborazione.

La prima edizione (2007), edita da Giuffrè, fu cartacea: teneva conto della giurisprudenza della Corte e del Tribunale fino al 30 aprile 2007. Si trattava di un'iniziativa nel quadro dell'Azione Robert Schuman, un programma (del 1998) promosso dalla Comunità europea a favore di una maggiore sensibilizzazione degli operatori giuridici al diritto comunitario, nonché dell'Azione Jean Monnet, un programma (del 1989, rinnovato nel 2006) parimenti promosso dalla Comunità, che si proponeva, fra l'altro, di stimolare lo studio, l'insegnamento, la ricerca e la conoscenza dei temi connessi all'integrazione europea.

La raccolta *on line*, qui pubblicata quale iniziativa telematica della rivista *eurojus.it*, persegue e, auspicabilmente, migliora, facilitando la diffusione e consultazione, la prima edizione. Le finalità erano, e sono, fra le altre, quelle di fornire all'operatore giuridico, giudice, avvocato o ad altro titolo interessato all'applicazione del diritto UE, nonché allo studente dei corsi universitari e di specializzazione, uno strumento che gli consenta di prendere un primo, utile contatto con il risultato di quell'attività che quotidianamente l'istituzione giudiziaria dell'Unione svolge: interpretare, meglio precisandone *ratio* e contenuto, le regole del sistema giuridico comunitario, prima, dell'Unione europea, poi. Tale sistema, infatti, nonostante la copiosa produzione normativa, a livello sia di diritto primario, sia di diritto derivato, è stata ed è, soprattutto nei suoi principi fondamentali, di impronta marcatamente « pretoria ».

L'articolazione dell'organizzazione giudiziaria dell'Unione, alle origini consistente nella sola Corte di giustizia, ha, quale obiettivo primario, il miglioramento qualitativo e quantitativo della giustizia comunitaria. L'accresciuta efficienza e la conseguente, più cospicua produzione giurisprudenziale rendono, paradossalmente, la conoscenza complessiva delle decisioni meno accessibile ed immediata, disperdendosi in vari « filoni » specialistici, che non favoriscono la diffusione e la conoscenza più ampia e ragionata. Il giurista italiano, ma anche lo studente dei corsi universitari e di specializzazione, che si dedichi allo studio e alla pratica del diritto dell'Unione europea non può, poi, prescindere dal contributo della giurisprudenza costituzionale, il cui rilievo è fondamentale per cogliere il modo, originale e (specie dopo la modifica del 2001 all'art. 117 della Costituzione) problematico in cui è stato definito il rapporto tra l'ordinamento interno e quello dell'Unione.

Questa raccolta di casi si propone, perciò , di offrire un panorama della giurisprudenza *a*) sui profili istituzionali (capitoli da I a III, con riferimenti, come s'è detto, alla giurisprudenza costituzionale); *b*) sulla tutela giurisdizionale (distinta nei principali mezzi di ricorso, capitolo IV); *c*) sulla cittadinanza dell'Unione (libera circolazione delle persone e dei servizi, capitolo V); *d*) sulla circolazione delle merci e dei capitali (capitolo VI e capitolo VII); e) sul diritto della concorrenza (capitolo VIII) e *f*) sul regime degli aiuti di Stato (capitolo IX). Si tratta di un'area limitata del diritto UE, ma che, oltre ad essere quella di più frequente applicazione pratica, ha condizionato e condiziona ampiamente anche gli altri settori di questo ordinamento, sì che la sua conoscenza resta un necessario presupposto.

L'esposizione dei casi segue un criterio logico, evidenziato dai titoli dei paragrafi e dei sottoparagrafi, così da fornire al lettore una prima guida all'interno di ogni argomento, consentendo, allo stesso tempo, una rapida individuazione delle pronunce di volta in volta rilevanti. Il criterio seguito, nella scelta dei casi, è stato, in primo luogo, di privilegiare le pronunce (anche se risalenti nel tempo) che hanno segnato l'orientamento della giurisprudenza nei singoli settori, talora sacrificando una puntuale ed esaustiva riproduzione delle pronunce più recenti, spesso peraltro destinate, in un panorama giurisprudenziale in continua evoluzione, ad essere superate da quelle successive. In taluni casi è parso opportuno, o quanto meno stimolante, riportare soluzioni

contraddittorie, della Corte e del Tribunale, quali segni di un costruttivo dibattito e confronto fra i giudici.

Nel riportare i casi si è scelto, poi, al fine di rendere più agevole la lettura, di riassumere i fatti rilevanti di ogni singola controversia, riproducendo i punti più significativi dell'argomentazione giuridica (per i casi riprodotti in più capitoli, il riassunto dei fatti è riprodotto solo nella prima occasione). La versione integrale delle sentenze è reperibile in http://curia.eu.it (per la versione delle sentenze della Corte costituzionale è in http://giurcost.it).

Il volume è corredato, oltre che dall'indice tematico, da un indice cronologico e da un indice dei casi. La raccolta, nella versione telematica, sarà più facilmente aggiornabile (si è tenuto conto della giurisprudenza fino a luglio 2016) e l'ambito dei contenuti potrà essere ampliato in occasione di nuove edizioni: per esempio, allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia.

L'auspicio, per chi ha diretto, curato e collaborato alla realizzazione di questa pubblicazione, è di offrire all'operatore giuridico e allo studente uno strumento in grado di assicurare una prima, complessiva e, per quanto possibile, equilibrata conoscenza degli istituti fondamentali dell'ordinamento giuridico dell'Unione, nella loro dimensione di « diritto vivente ». Lo studente, in particolare, potrà affiancare questa pubblicazione al tradizionale manuale e così apprezzare la complessità e l'importanza dell'apporto giurisprudenziale nello studio della materia, approfondendo i profili di maggior rilievo.

Introduzione alla quinta edizione

Dopo le prime quattro edizioni segue la quinta, aggiornata al 12 gennaio 2021. Nella precedente edizione, era stato aggiunta una sezione concernente la giurisprudenza in materia di immigrazione e asilo (il capitolo X – "Immigrazione e asilo"); con questa edizione, il volume si arricchisce di un nuovo capitolo, dedicato agli appalti pubblici (il capitolo XI – "Appalti pubblici"). La scelta di ampliare la raccolta di giurisprudenza ricomprendendovi anche questa materia trova ragione nella particolare rilevanza del settore, la cui disciplina nasce per realizzare uno degli obiettivi del mercato interno dell'Unione europea. La nuova sezione ricostruisce la giurisprudenza in tema di appalti pubblici, prendendo le mosse dalle pronunce più risalenti nel tempo, che hanno determinato l'orientamento della Corte di giustizia in questo settore, fino a prendere in considerazione le decisioni più recenti, che hanno segnato l'evoluzione dell'interpretazione della relativa normativa. Nello specifico, la sezione è suddivisa in dodici sottoparagrafi (dedicati agli elementi che individuano un organismo di diritto pubblico, alle centrali di committenza, all'affidamento *in house*, alle concessioni di lavori e servizi, alla nozione e alle tipologie di appalto, ai criteri di aggiudicazione, all'avvalimento, alla procedura di affidamento e al relativo regime, alla disciplina del subappalto).

Con questa nuova edizione si vuole mantenere l'impegno del costante aggiornamento, affinché la raccolta sia utile e fruibile da parte di tutti coloro che l'hanno finora consultata e la consulteranno. Con l'aggiunta del capitolo "Appalti pubblici" – come già in passato con l'inserimento del capitolo "Immigrazione e asilo" − si intende arricchire il panorama giurisprudenziale oggetto di approfondimento, nell'ottica di una sempre maggiore completezza ed esaustività dei "Casi scelti".

INDICE TEMATICO

Capitolo I
FONTI
DI JACOPO ALBERTI, CHIARA AMALFITANO, MATTEO ARANCI, LORENZO D'AMICO, GIACOMO DALLA VALENTINA, CECILIA SANNA

1. Trattati istitutivi

5 febbraio 1963, *N.V. Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos c. Amministrazione olandese delle imposte*, causa 26/62, Racc. 4.

15 luglio 1964, *avv. Flaminio Costa c. l'E.N.E.L.*, causa 6/64, Racc. 1129.

14 dicembre 1991, (parere), *Progetto di accordo tra la Comunità ed i paesi dell'Associazione europea di libero scambio, relativo alla creazione dello Spazio economico europeo*, Parere 1/91, Racc. 6079.

27 novembre 2012, Thomas Pringle contro Governement of Ireland, Ireland e The Attorney General, causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

18 dicembre 2014, Accordo di adesione dell'Unione europea alla CEDU, Parere 2/13, ECLI:EU:C:2014:2454

10 dicembre 2018, causa C-621/18, *Wightman*, ECLI:EU:C:2018:999

17 dicembre 2020, causa C-336/19, Centraal Israëlitisch Consistorie van België e a., ECLI:EU:C:2020:1031

2. Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea

15 novembre 2011, *Dereci e a.*, causa C-256/11, Racc. I-11315

21 dicembre 2011, *N. S. contro Secretary of State for the Home Department e M. E. e altri contro Refugee Applications Commissioner e Minister for Justice, Equality and Law Reform*, cause riunite C-411/10 e C-493/10, Racc. I-13905

Ordinanza 12 luglio 2012, *Gennaro Currà e altri c. Bundesrepublik Deutschland*, C-466/11, ECLI:EU:C:2012:465

26 febbraio 2013, *Åklagaren c. Hans Åkerberg Fransson*, causa C-617/10, ECLI:EU:C:2013:105

26 febbraio 2013, *Melloni*, causa C-399/11, ECLI:EU:C:2013:107

15 gennaio 2014, *Association de médiation sociale*, causa C-176/12, ECLI:EU:C:2014:2

22 maggio 2014, *Glatzel*, causa C-356/12, ECLI:EU:C:2014:350

27 maggio 2014, *Spasic*, causa C-129/14 PPU, ECLI:EU:C:2014:586

10 luglio 2014, *Hernández e altri contro Reino de España*, causa C- 198/13, ECLI:EU:C:2014:2055

26 marzo 2015, *Fenoll*, causa C-316/13, ECLI:EU:C:2015:200

16 maggio 2017, *Berlioz*, causa C-682/15, ECLI:EU:C:2017:373

5 dicembre 2017, *M.A.S. e M.B.*, causa C-42/17, ECLI:EU:C:2017:936

27 febbraio 2018, causa C-64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, ECLI:EU:C:2018:117

29 luglio 2019, Torubarov, causa C-556/17, ECLI:EU:C:2019:626.

19 dicembre 2019, Deutsche Umwelthilfe, causa C-752/18, ECLI:EU:C:2019:1114

3. Principi generali di diritto

3.1. Rispetto dei diritti fondamentali

12 novembre 1969, *Erich Stauder c. città di Ulm - Sozialamt*, causa 29/69, Racc. 419

17 dicembre 1970, *Internationale Handelsgesellschaft mbH c. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, causa 11/70, Racc. 1125.

14 maggio 1974, *J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung c. Commissione*, causa 4/73, Racc. 491.

13 dicembre 1979, *Liselotte Hauer c. Land Rheinland - Pfalz*, causa 44/79, Racc. 3727.

13 luglio 1989, *Hubert Wachauf c. Germania*, causa 5/88, Racc. 2609.

28 marzo 1996 (parere), *Adesione della Comunità alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, Parere 2/94*, Racc I-1759.

31 maggio 2001, *D e Svezia c. Consiglio*, cause riunite C-122/99 P e C-125/99 P, Racc. I-4319.

21 giugno 2007, *Office national des pensions c. Emilienne Jonkman e Hélène Vercheval e Noëlle Permesaen c. Office national des pensions*, cause riunite C-231/06, C-232/06, C-233/06

26 giugno 2007, Ordre des barreaux francophones et germanophone e a. c. Conseil des ministres, causa C-305/05

11 ottobre 2007, *Gerda Möllendorf e Christiane Möllendorf-Niehuus*, causa C-117/06, Racc. I-8361.

16 luglio 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding c. Firma Feryn NV*, causa C-54/07, Racc. I-5187.

3 settembre 2008, *Yassin Abdullah Kadi e Al Barakaat International Foundation c. Consiglio e Commissione*, cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P, Racc. I-6351.

12 maggio 2011, *Malgo ata Runevi -Vardyn e a. c. Vilniaus miesto savivaldybės administracija e a.*, causa C- 391/09

17 marzo 2016, *Abdelhafid Bensada Benallal c. Etat belge*, causa C-161/15

14 giugno 2016, *Marchiani c. Parlamento europeo*, causa C-566/14 P

2 ottobre 2018, causa C-207/16, *Ministerio Fiscal*, ECLI:EU:C:2018:788

24 giugno 2019, Commissione/ Polonia (Indépendance de la Cour suprême), causa C-618/19, ECLI:EU:C:2019:53

19 novembre 2019, Commissione/ Polonia (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême), cause riunite C-585/18, C-624/18 e C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982

2 febbraio 2021, causa C-481/19, Consob, ECLI:EU:C:2021:84

3.2. Equo processo

15 maggio 1986, *Marguerite Johnston c. Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, causa 222/84

21 settembre 1989, *Hoechst AG c. Commissione*, cause riunite 46/87 e 227/88, Racc. 2859.

17 dicembre 1998, *Baustahlgewebe GmbH c. Commissione,* causa C-185/95 P Racc. I-8417.

20 febbraio 2001, *Mannesmannröhren-AG c. Commissione,* causa T-112/98

22 ottobre 2002, *Roquette Frères SA c. Directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes*, causa C-94/00, Racc. I-9011.

13 marzo 2007, *Unibet (London) Ltd e Unibet (International) Ltd c. Justitiekanslern*, causa C-432/05, Racc. I-02271.

29 marzo 2011, *Thyssen Krupp Nirosta c. Commissione europea*, causa C-352/09 P

31 gennaio 2013, *H.I.D. e B.A. c. Refugee Applications Commissioner e a.*, causa C-175/11

18 luglio 2013, *Schindler Holding e a. c. Commissione*, causa C- 501/11 P

11 giugno 2014, *Deltafina c. Commissione*, causa C- 578/11 P

25 febbraio 2015, *Walton c. Commissione europea*, causa T-261/14 P

14 aprile 2015, *Dalli c. Commissione*, causa C-394/15 P

24 maggio 2016, *Paweł Dworzecki*, causa C-108/16 PPU

25 maggio 2016, *Rudolfs Meroni c. Recoletos Limited*, causa C-559/14

30 giugno 2016, *Direcția General Regional a Finanțelor Publice Brașov c. Vasile Toma,Biroul Executorului Judec toresc Horațiu-Vasile Cruduleci*, causa C- 205/15

16 maggio 2017, *Berlioz*, causa C-682/15, ECLI:EU:C:2017:373

25 luglio 2018, causa C-216/18 PPU, *LM*, ECLI:EU:C:2018:586

17 dicembre 2020, cause riunite C-354/20 PPU e C-412/20 PPU, Openbaar Ministerie (Indépendance de l'autorité judiciaire d'émission), ECLI:EU:C:2020:1033

3.3. Responsabilità degli Stati membri per la violazione del diritto comunitario

19 novembre 1991, *Andrea Francovich e Danila Bonifaci c. Italia,* cause riunite C-6/90 e 9/90, Racc I-5357.

5 marzo 1996, *Brasserie du Pêcheur SA c. Bundesrepublik Deutschland e The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e a.,* cause riunite C-46/93 e C-48/93, Racc. I-1029.

8 ottobre 1996, *Erich Dillenkofer, Christian Erdmann, Hans Jürgen Schulte, Anke Heuer, Ursula e Trosten Knor c. Bundesrepublik Deutschland,* cause riunite C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94, C-

190/94, Racc. I-4845.

4 luglio 2000, *Salomone Haim c. Kassenzahnarztliche Vereinigung Nordrhein,* causa C-424/97

30 settembre 2003, *Köbler c. Austria*, causa C-224/01, Racc. I-10239.

9 dicembre 2003, *Commissione c. Italia*, causa C-129/00, Racc. I-14637.

13 giugno 2006*, Traghetti del Mediterraneo S.p.A. c. Italia*, causa C-173/03, Racc. I-5177.

24 marzo 2009, *Danske Slagterier c. Germania*, causa C-445/06

6 ottobre 2009, *Asturcom Telecomunicaciones SL c. Cristina Rodríguez Nogueira*, causa C-40/08, Racc. I-9579.

12 novembre 2009, *Commissione c. Spagna*, causa C-154/08,

26 gennaio 2010, *Transportes Urbanos y Servicios Generales SAL c. Administración del Estado*, causa C-118/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

24 novembre 2011, *Commissione c. Italia*, causa C-379/10, Racc. I-180

9 settembre 2015, *Ferreira da Silva e Brito e a. c. Portogallo*, causa C-160/14, ECLI:EU:C:2015:565

16 luglio 2020, causa C-129/19, Presidenza del Consiglio dei Ministri, ECLI:EU:C:2020:566

3.4. Proporzionalità

13 dicembre 1979, *Liselotte Hauer c. Land Rheinland - Pfals*, causa 44/79, Racc. 3727.

13 novembre 1990, *The Queen c. Ministry of Agriculture. Fisheries and Food e Secretary of State for Health, ex parte Fedesa,* causa C-331/88,

27 ottobre 1993, *Dott. Pamela Maria Enderby c. Frenchay Health Authoirty e Secretary of State for Health*, causa C-127/92, Racc. I-05535

12 marzo 2002, *The Queen c. Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions*, ex parte: *Omega Air Ltd e Omega Air Ltd e a c. Irish Aviation Authority*, cause riunite C-27/00 e C-122/00, Racc. I-2569.

18 giugno 2015, *Repubblica di Estonia c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, causa C-508/13

26 maggio 2016, *Zs Ezernieki c. Lauku atbalsta dienest*, C- 273/15

2 giugno 2016, *Kapnoviomichania Karelia AE c. Ypourgos Oikonomikon*, causa C-81/15

4 ottobre 2018, causa C-384/17, *Dooel Uvoz-Izvoz Skopje Link Logistic N&N contro Budapest Rend rf kapitánya*, ECLI:EU:C:2018:810

3.5. Sussidiarietà

13 maggio 1997, *Germania c. Parlamento e Consiglio*, causa C-233/94, Racc. I-2405.

3 luglio 2001, *Paesi Bassi c. Parlamento e Consiglio*, causa C-378/98, Racc. I-7079.

10 dicembre 2002, *The Queen c. Secretary of State for Health*, ex parte: *British American Tobacco (Investments) Ltd e Imperial Tobacco*, causa C-491/01, Racc. I-11453.

8 giugno 2010, *Vodafone e a.* c. *Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform*, causa C-58/08, Racc. I-04999.

12 maggio 2011, Granducato di Lussemburgo c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea, causa C-176/09

18 giugno 2015, Repubblica di Estonia c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea, causa C-508/13

14 maggio 2016, *Repubblica di Polonia c. Parlamento e Consiglio*, causa C-358/14

3.6. Leale collaborazione

15 gennaio 1986, *Commissione c. Belgio*, causa 52/84

13 luglio 1990 (ordinanza), *Procedura penale a carico di J.J. Zwartveld,* causa 2/88-Imm, Racc. I-3365.

22 ottobre 2002, *Roquette Frères SA c. Directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, in presenza della Commissione*, causa C-94/00, R. I-0000.

5 novembre 2002, *Commissione c. Danimarca*, causa C-467/98, Racc. I-9519.

14 luglio 2005, *Commissione c. Germania*, causa C-433/03, Racc. I-6985.

29 marzo 2012, *Commissione europea c. Repubblica di Polonia*, causa C-504/09 P

29 marzo 2012, Commissione europea c. Repubblica di Estonia, causa C-505/09 P

30 giugno 2016, *Câmpean c. Administrația Finanțelor Publice a Municipiului Mediaș*, causa C-200/14

3.7. Legittimo affidamento

20 settembre 1990, *Commissione c. Germania*, causa C-5/89, Racc. I-3437.

20 giugno 1991, *Cargill BV c. Commissione*, causa C-248/89, Racc. I-2987.

10 giugno 1993, Commissione *c. Repubblica Ellenica*, causa C-183/91, Racc. 3131.

22 gennaio 1997, *Opel Austria GmbH c. Consiglio*, causa T-115/94, Racc. II-39.

24 settembre 2002, *Falck SpA e Acciaierie di Bolzano SpA c. Commissione*, Cause riunite C-74/00 P e C-75/00 P, Racc. I-0000.

15 luglio 2004, *Di Leonardo Adriano SRL e Dilexport Srl c. Ministero del commercio con l'Estero*, cause riunite C-37/02 e C-38/02, Racc. I-6911.

28 giugno 2005, *Dansk Rørindustri A/S e a c. Commissione*, cause riunite C-189/02 P, C-202/02 P, da C-205/02 P a C-208/02 P, C-213/02 P, Racc. I-5425.

14 giugno 2011, *Pfleiderer AG c. Bundeskartellamt*, causa C-360/09

18 dicembre 2014, *Staatssecretaris van Financiën, c. Schoenimport «Italmoda» Mariano Previti e a.*, cause riunite C-131/13, C-163/13 e C-164/13

10 dicembre 2015, *Valsts ieņēmumu dienests c. "Veloserviss" SIA*, causa C- 427/14

19 aprile 2016, *Danks Industri c. Successione Karsten Eigil Rasmussen*, causa C- 441/14

14 giugno 2016, *Commissione c. McBride e a.,* causa C- 361/14 P

13 dicembre 2018, causa C-385/17, *Hein*, ECLI:EU:C:2018:1018

3.8. Libero accesso ai documenti

6 febbraio 1998, *Interporc Imm-und Export GmbH c. Commissione*, causa T-124/96, in Racc. II-231

19 luglio 1999, *Heidi Hautala c. Consiglio*, causa T-14/98, Racc. II-2489.

11 dicembre 2001*, David Petrie, Jane Primhak, David Verzoni c. Commissione*, causa T-191/99, Racc. II-3677.

7 febbraio 2002, *Aldo Kuijer c. Consiglio*, causa T-211/00, Racc. II-485.

1 luglio 2008, Svezia e Turco c. Consiglio, cause riunite C-39/05 e C-52/05, Racc. I-4723.

9 settembre 2008, MyTravel Group plc c. Commissione, causa T-403/05, Racc. II-2027.

11 marzo 2009, Borax Europe Ltd c. Commissione, causa T-121/05, pubblicata per estratto in Racc. II-27.

21 settembre 2010, Regno di Svezia e a. c. API e Commissione, causa riunite C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, in Racc. I-8533.

29 giugno 2010, *Commissione europea c. Technische Glaswerke IImenau*, causa C-139/07 P, in Racc. I-5885.

29 giugno 2010, *Commissione europea c. The Bavarian Lager Co. Ltd*, causa C-28/08 P, in Racc. I-6055.

21 luglio 2011, *Regno di Svezia c. Commissione europea e MyTravel Group plc*, causa C-506/08 P, in Racc. I-6237

4 maggio 2012, *Sophie in 't Veld c. Consiglio dell'Unione europea*, causa T-529/09, ECLI:EU:T:2012:215

21 giugno 2012, *IFAW Internationaler Tierschutz-Fonds gGmbH c. Commissione europea,* causa C-135/11 P, ECLI:EU:C:2012:376

28 giugno 2012, *Commissione europea c. Éditions Odile Jacob SAS*, causa C-404/10 P, ECLI:EU:C:2012:393

12 settembre 2013, *Leonard Besselink c. Consiglio dell'Unione europea*, causa T-331/11, ECLI:EU:T:2013:419

14 novembre 2013, *Liga para a Protecção da Natureza (LPN) e Repubblica di Finlandia c. Commissione europea*, cause riunite C-514/11 P e C-605/11 P, ECLI:EU:C:2013:738

27 febbraio 2014, *Commissione europea c. EnBW Energie Baden-Württemberg AG*, causa C-365/12 P, ECLI:EU:C:2014:112

13 maggio 2014, *Google Spain SL e Google Inc. c. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) e Mario Costeja González*, causa C-131/12, ECLI:EU:C:2014:317

12 maggio 2015, *Unión de Almacenistas de Hierros de España c. Commissione europea*, causa T-623/13, ECLI:EU:T:2015:268

14 luglio 2016, *Sea Handling SpA c. Commissione europea*, causa C-271/15 P, ECLI:EU:C:2016:557

18 luglio 2017, *Commissione c. Patrick Breyer*, causa C-213/15 P, ECLI:EU:C:2017:563

23 novembre 2016, *Commissione c. Stichting Greenpeace Nederland e PAN Europe*, causa C-673/13 P, ECLI:EU:C:2016:889

13 settembre 2018, causa C-358/16, *UBS Europe e a.*, ECLI:EU:C:2018:715

22 marzo 2018, Emilio De Capitani contro Parlamento europeo, causa T-540/15, ECLI:EU:T:2018:167

12 marzo 2019, De Masi e Varoufakis/ BCE, causa T-798/17, ECLI:EU:T:2019:154

7 marzo 2019, Antony C. Tweedale contro Autorità europea per la sicurezza alimentare, causa T-716/14, ECLI:EU:T:2019:141

22 gennaio 2020, causa C-175/18 P, PTC Therapeutics International Ltd c. Agenzia europea per i medicinali (EMA), ECLI:EU:C:2020:23

3.9. Principio di precauzione

26 novembre 2002, *Artegodan GmbH e a. c. Commissione*, cause riunite T-74/00, T-76/00, da T-83/00 a T-85/00, T-132/00, T-137/00, T-141/00, Racc. II-4945.

9 settembre 2003, *Monsanto Agricoltura Italia e a. c. Presidenza del Consiglio dei ministri*, causa C-236/01, Racc. I-8105.

17 dicembre 2015, *Neptune Distribution SNC c. Ministre de l'Économie et des Finances*, causa C-157/14

9 giugno 2016, *Pesce e a. c. Presidenza del Consiglio dei Minisitri e a.,* cause riunite C-78/16 e C-79/16

13 settembre 2017, *Fidenato e a.*, C-111/16, ECLI:EU:C:2017:676

Ordinanza 20 novembre 2017, *Commissione c. Polonia*, C-441/17 R, ECLI:EU:C:2017:877.

Tribunale, 17 maggio 2018, causa T-584/13, *BASF Agro e a. c.* Commissione, ECLI:EU:T:2018:279

17 aprile 2018, causa C-441/17, *Commissione c. Polonia*, ECLI:EU:C:2018:255

4 aprile 2019, ClientEarth contro Commissione europea, causa T-108/17, ECLI:EU:T:2019:215

4. Diritto internazionale

4.1. Consuetudine

16 giugno 1998, *A. Racke GmbH & Co. c. Hauptzollamt Mainz*, causa C-162/96, Racc. I-3655.

21 settembre 2005, *Yassin Abdullah Kadi c. Consiglio e Commissione*, causa T-315/01, Racc. II-3649.

19 luglio 2012, *Ahmed Mahamdia contro République algérienne démocratique et populaire,* causa C-154/11

16 ottobre 2012, *Ungheria c. Repubblica slovacca*, causa C-364/10

21 dicembre 2016, *Consiglio c. Front Polisario*, causa C-104/16 P, ECLI:EU:C:2016:973

7 maggio 2020, causa C-641/18, RINA, ECLI:EU:C:2020:349

4.2. Accordi internazionali

12 dicembre 1972, *International Fruit Company NV ed altri c. Produktschap voor Groenten en Fruit*, cause riunite 21/72, 22/72, 23/72, 24/72, Racc. 1219.

30 aprile 1974, *R. & V. Haegeman c. Belgio*, causa 181/73, Racc. 1355.

11 novembre 1975, parere 1/75, Racc. 1355.

26 ottobre 1982, *Hauptzollamt Mainz c. C. A. Kupferberg & Cie. KG a. A.*, causa 104/81, Racc. 3641.

30 settembre 1987, *Meryem Demirel c. Schwäbisch Gmünd (Stadt)*, causa 12/86, Racc. 3719.

7 maggio 1991, *Nakajima All Precision Co. Ltd c. Consiglio*, causa C-69/89, Racc. I-2069.

23 novembre 1999, *Portogallo c. Consiglio* causa C-149/96, Racc. I-8395.

14 dicembre 2000, *Parfums Christian Dior SA c. TUK Consultancy BV e Assco Gerüste GmbH e Rob Van Dijk c. Wilhelm Layher GmbH & Co. KG e Layher B.V.*, cause riunite C-300/98 e 392/98, Racc. I-11307.

20 marzo 2001, *Cordis Obst und Gemüse Grosshandel GmbH c. Commissione*, causa T-18/99, Racc. II-913.

1ª marzo 2005, *Léon Van Parys NV c. Belgisch Interventie-en Restitutie- bureau*, causa C-377/02, Racc. I-1465.

3 giugno 2008, *Intertanko e a. c. Secretary of State for Transport*, causa C-308/06, Racc. I-4057.

3 settembre 2008, *Yassin Abdullah Kadi e Al Barakaat International Foundation c. Consiglio e Commissione*, cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P, Racc. I-6351.

9 settembre 2008, *FIAMM e a. c. Consiglio e Commissione*, cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P, Racc. I-6513.

7 febbraio 2006, Parere della Corte di giustizia 1/03

8 marzo 2011, Parere della Corte di giustizia 1/09

15 marzo 2012, *Società Consortile Fonografici c. Marco Del Corso*, causa C-135/10

18 luglio 2013, *Daiichi Sankyo Co. Ltd e Sanofi Aventis Deutschland GmbH c. DEMO Anonymos Viomichaniki kai Emporiki Etairia Farmakon*, causa C-414/11

11 giugno 2014, *Commissione c. Consiglio*, causa C-377/12

24 giugno 2014, *Parlamento europeo c. Consiglio dell'Unione europea*, causa C- 658/11

4 settembre 2014, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea*, causa C- 114/12

7 ottobre 2014, *Repubblica federale di Germania c. Consiglio dell'Unione europea*, causa C-399/12

14 ottobre 2014, Parere della Corte di giustizia 1/13

4 febbraio 2016, *C & J Clark International Ltd c. The Commissioners for Her Majesty's Revenue & Customs e Puma SE c. Hauptzollamt Nürnberg*, cause riunite C-659/13 e C-34/14

21 dicembre 2016, *Consiglio c. Front Polisario*, causa C-104/16 P, ECLI:EU:C:2016:973

16 maggio 2017, parere n. 2/15, ECLI:EU:C:2017:376

26 luglio 2017, parere n. 1/15, ECLI:EU:C:2017:592

6 marzo 2018, causa C-284/16, *Achmea*, ECLI:EU:C:2018:158

5. Gli atti delle istituzioni

5.1. Regolamenti

14 dicembre 1962, *Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes e altri c. Consiglio*, cause riunite 16/62, 17/62, Racc. 879.

13 marzo 1968, *S.p.A. Industria Molitoria Imolese c. Consiglio*, causa 30/67, Racc. 171.

11 luglio 1968, *Zuckerfabrik Watenstedt GmbH c. Consiglio,* causa 6/68, Racc. 542.

16 aprile 1970, La *Compagnie Française Commerciale et Financière SA c. Commissione*, causa 64/69, Racc. 221.

17 maggio 1972, *Orsolina Leonesio c.Ministero dell'agricoltura e foreste della Repubblica italiana*, causa 93/71, Racc. 287.

10 ottobre 1973, *F.lli Variola SpA c. Amministrazione italiana delle Finanze*, causa 34/73, Racc. 981.

4 aprile 1974, *Commissione c. Francia,* causa 167/73, Racc. 359.

2 febbraio 1977, *Amsterdam Bulb B.V. c. Produktschap voor Siergewassen*, causa 50/76, Racc. 137.

5.2. Direttive

17 dicembre 1970, *Spa SACE c. Ministero delle finanze della Repubblica italiana*, causa 33/70, Racc. 1213.

4 dicembre 1974, *Yvonne Van Duyn c. Home Office*, causa 41/74, Racc. 1337.

5 aprile 1979, *Procedimento penale a carico di Tullio Ratti*, causa 148/78, Racc. 1629.

25 maggio 1982, *Commissione c. Paesi Bassi,* causa 97/81, Racc. 1791.

10 aprile 1984, *Sabine von Colson ed Elisabeth Kamann c. Land Nordrhein-Westfalen*, causa 14/83, Racc. 1891.

25 maggio 1985, *Commissione c. Germania*, causa 29/84, Racc. 1661.

26 febbraio 1986, M. H. Marshall c. Southampton and South West Hampshire Area Health Authority (Teaching), causa 152/84, Racc. 723.

9 aprile 1987, *Commissione c. Italia*, causa 363/85, Racc. 1733.

11 giugno 1987, *Pretore di Salò c. X*, causa 14/86, Racc. 2545.

22 giugno 1989, *Fratelli Costanzo s.p.a. c. Comune di Milano ed Impresa Ing. Lodigiani spa*, causa 103/88, Racc. 1839.

13 novembre 1990, *Marleasing SA c. La Comercial Internacional de Alimentación SA*, causa C-106/89, Racc. I-4135.

25 luglio 1991, *Theresa Emmot c. Minister for Social Welfare e Attorney General*, causa C-208/90, Racc. I-4269.

19 novembre 1991, *Andrea Francovich e Danila Bonifaci c. Italia,* cause riunite C-6/90 e 9/90, Racc I-5357.

13 dicembre 1991, *Commissione c. Italia*, causa C-33/90, Racc. I-5987.

14 luglio 1994, *Paola Faccini Dori c. Recreb Srl*, causa C-91/92, Racc. I-3325.

26 marzo 1996, *The Queen c. H.M. Treasury, ex parte: British Telecommunications plc*, causa C-392/93, Racc. I-1631.

8 ottobre 1996, *Erich Dillenkofer, Christian Erdmann, Hans Jürgen Schulte, Anke Heuer, Ursula e Trosten Knor c. Bundesrepublik Deutschland*, cause riunite C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94, C-190/94, Racc. I-4845.

12 dicembre 1996, *Procedimenti penali a carico di X.*, cause riunite C-74/95, C-129/95, Racc. I-6609.

18 dicembre 1997, *Inter-Environnement Wallonie ASBL c. Regione vallona*, causa C-129/96, Racc. I-7411.

15 giugno 1999, Walter *Rechberger, Renate Greindl, Herman Hofmeister e a. c. Repubblica d'Austria,* causa C-140/97, Racc. I-3499.

27 giugno 2000, *Oceano Grupo Editorial SA c. Rociò Murciano Quintero e Salvat Editores SA c. José M. Sànchez Alcòn Prades, José Luis Copano Badillo, Mohammed Berroane*, cause riunite C-240/98, C-241/98, C-242/98, C-243/98 e c-244/98, Racc. I-4941.

4 luglio 2000, *Salomone Haim c. Kassenzahnärztliche Vereinigung Nordrhein,* causa C-424/97, Racc. I-5123.

26 settembre 2000, *Unilever Italia spa c. Central Food spa*, causa C-443/98, Racc. I-7535.

10 dicembre 2002, *The Queen c. Secretary of State for Health, ex parte: British American Tobacco (Investments) Ltd e Imperial Tobacco*, causa C-491/01, Racc. I-11453.

11 novembre 2004, *Procedimento penale a carico di Antonio Niselli*, causa C-457/02, Racc. I-10853.

3 maggio 2005, *Procedimenti penali a carico di Berlusconi e a.*, cause riunite C-387/02, C-391/02, C-403/02, Racc. I-3565.

22 novembre 2005, *Werner Mangold c. Rüdiger Helm*, causa C-144/04, Racc. I-9981.

4 luglio 2006, *Adeneler e a. c. Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG)*, causa C-212/04, Racc. I-6057.

14 giugno 2007, *Commissione c. Belgio*, causa C-422/05, Racc. I-4749.

14 gennaio 2010, Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV c. Plus Warenhandelsgesellschaft mbH, causa C-304/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

19 gennaio 2010, *Seda Kücükdeveci c. Swedex GmbH & Co. KG*, causa C-555/07, non ancora pubblicata in Raccolta.

28 aprile 2011, *Hassen El Dridi, alias Soufi Karim*, causa C-61/11 PPU, Racc. I-3015

24 gennaio 2012, *Maribel Dominguez contro Centre informatique du Centre Ouest Atlantique e Préfet de la région Centre*, causa C-282/10, ECLI:EU:C:2012:33

15 gennaio 2014, *Association de médiation sociale*, causa C-176/12, ECLI:EU:C:2014:2

27 ottobre 2016, *Milev*, causa C-439/16 PPU, ECLI:EU:C:2016:818

sentenza 10 ottobre 2017, *Farrell*, causa C-413/15, ECLI:EU:C:2017:745

5.3. Decisioni

6 ottobre 1970, *Franz Grad c. Finanzamt Traunstein*, causa 9/70, Racc. 825.

7 giugno 2007, *Carp Snc di L. Moleri e V. Corsi c. Ecorad Srl*, causa C-80/06, Racc. I-4473.

25 ottobre 2011, *Microban International Ltd e Microban (Europe) Ltd contro Commissione europea*, causa T-262/10, Racc. II-7697

6 ottobre 2015, *Maximillian Schrems contro Data Protection Commissioner*, causa C- 362/14, ECLI:EU:C:2015:650

5.4 Atti delegati e di esecuzione

5 settembre 2012, *Parlamento europeo contro Consiglio dell'Unione europea*, causa C-355/10, ECLI:EU:C:2012:516

18 marzo 2014, *Commissione europea contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, causa C-427/12, ECLI:EU:C:2014:170

5 maggio 2015, *Regno di Spagna contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, causa C-146/13, ECLI:EU:C:2015:298

16 luglio 2015, *Commissione europea contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, causa C-88/14, ECLI:EU:C:2015:499

5.5 Atti non vincolanti

13 dicembre 1989, *Salvatore Grimaldi c. Fonds des maladies professionnelles*, causa 322/88, Racc. 4407.

20 febbraio 2018, *Regno del Belgio c. Commissione*, causa C-16/16 P, ECLI:EU:C:2018:79

5.6. Atti atipici

5.6.1. Comunicazioni

24 febbraio 1987, *Deufil GmbH Co. KG c. Commissione,* causa 310/85, Racc. 901.

24 marzo 1993, *Comite´ international de la rayonne et des fibres synthe ` tiques (CIRFS) e a. c. Commissione*, causa C-313/90, Racc. I-1125.

16 giugno 1993, *Francia c. Commissione*, causa C-325/91, Racc. I-3283.

5.6.2 Codici di condotta

13 novembre 1991, *Francia c. Commissione*, causa C-303/90, Racc. I-5315.

30 aprile 1996, *Paesi Bassi c. Consiglio*, causa C-58/94, Racc. I-2185.

5.7. Atti del secondo e del terzo pilastro

12 maggio 1998, *Commissione c. Consiglio*, causa C-170/96, Racc. 1-2763.

16 giugno 2005, *Procedimento penale a carico di Maria Pupino*, causa C-105/03, Racc. I-5285.

13 settembre 2005, *Commissione c. Consiglio*, causa C-176/03, Racc. I-7879.

27 febbraio 2007, *Segi e a. c. Consiglio*, causa C-355/04 P, Racc.I-01657.

3 maggio 2007, *Advocaten voor de Wereld VZW c. Leden van de Ministerraad*, causa C-303/05, Racc. I-3633.

23 ottobre 2007, *Commissione c. Consiglio*, causa C-440/05, Racc. I-9097.

20 maggio 2008, *Commissione c. Consiglio*, causa C-91/05, Racc. I-3651.

21 ottobre 2010, *Procedimento penale a carico di Emil Eredics e a.*, causa C- 205/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

6 settembre 2018, causa C-430/16 P, *Bank Mellat contro Consiglio dell'Unione europea*, ECLI:EU:C:2018:668

20 settembre 2019, Venezuela c. Consiglio, causa T-65/18, ECLI:EU:T:2019:649

5.8. Atti del terzo pilastro

16 aprile 2015, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea*, causa C- 540/13

sentenza 28 marzo 2017, *PJSC Rosneft Oil Company*, causa C-72/15, ECLI:EU:C:2017:236

6 ottobre 2020, C-134/19 P, *Bank Refah Kargaran*, ECLI:EU:C:2020:793

Capitolo II
ISTITUZIONI

DI JACOPO ALBERTI, CHIARA AMALFITANO, MATTEO ARANCI, LORENZO D'AMICO

1. Istituzioni, organi e organismi

1.1. Parlamento

1.1.1. Legittimazione ad impugnare

27 settembre 1988, *Parlamento c. Consiglio*, causa 302/87, *Racc.* 5615.

22 maggio 1990, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-70/88, Racc. I-2041.

2 marzo 1994, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-316/91, Racc. I-625.

1.1.2. Ruolo nel processo decisionale

29 ottobre 1980, *SA Roquette Frères c. Consiglio*, causa 138/79, Racc. 3333.

4 febbraio 1982, *Roger Buyl ed altri c. Commissione*, causa 817/79, Racc. 245.

24 ottobre 1989, *Commissione c. Consiglio*, causa 16/88, Racc. 3457.

30 marzo 1995, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-65/93, Racc. I-643.

18 giugno 1996, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-303/94, Racc. I-2943.

10 giugno 1997, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-392/95, Racc. I-3213.

24 giugno 2014, *Parlamento europeo contro Consiglio dell'Unione europea*, causa C-658/11, ECLI:EU:C:2014:2025

1.1.3 Elezioni, sessioni ed immunità membri.

21 ottobre 2008, *Alfonso Luigi Marra c. Eduardo De Gregorio e Antonio Clemente*, cause riunite C-200/07 e C-201/07, Racc. I-7929.

30 aprile 2009, *Italia e Beniamino Donnici c. Parlamento*, cause riunite cause riunite C-393/07 e C-9/08, Racc. I-3679.

6 settembre 2011, *Procedimento penale a carico di Aldo Patriciello*, causa C-163/10, Racc. I-7565

13 dicembre 2012, *Repubblica francese contro Parlamento europeo*, cause riunite C-237/11 e C-238/11, ECLI:EU:C:2012:796

17 gennaio 2013, *Bruno Gollnisch contro Parlamento europeo*, cause riunite T-346/11 e T-347/11, ECLI:EU:T:2013:23

19 dicembre 2019, Junqueras Vies, causa C-502/19, ECLI:EU:C:2019:1115

1.2. Consiglio dell'Unione europea

16 aprile 2013, Regno di Spagna e Repubblica italiana contro Consiglio dell'Unione europea, cause riunite C-274/11 e C-295/11, ECLI:EU:C:2013:240

1.3. Commissione

13 luglio 2004, causa C-27/04, *Commissione c. Consiglio*, Racc. I-6649.

11 luglio 2006, *Commissione c. Cresson*, causa C-432/04, Racc. I-6387.

15 ottobre 2014, *Parlamento europeo contro Commissione europea*, causa C-65/13, ECLI:EU:C:2014:2289

14 aprile 2015, *Consiglio dell'Unione europea contro Commissione europea*, causa C- 409/13, ECLI:EU:C:2015:217

12 maggio 2015, *John Dalli contro Commissione europea*, causa T-562/12, ECLI:EU:T:2015:270

19 dicembre 2019, Puppinck e a./ Commissione, causa C-418/18 P, ECLI:EU:C:2019:1113

1.4. Banca Centrale Europea

10 luglio 2003, *Commissione europea c. Banca centrale europea*, causa C-11/00

27 novembre 2012, *Thomas Pringle contro Governement of Ireland, Ireland e The Attorney General*, causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

16 giugno 2015, *Peter Gauweiler e a. contro Deutscher Bundestag*, causa C-62/14, ECLI:EU:C:2015:400

7 ottobre 2015, *Alessandro Accorinti e a. c. BCE*, causa T-79/13

11 dicembre 2018, causa C-493/17, *Heinrich Weiss e altri*, ECLI:EU:C:2018:1000

26 febbraio 2019, Rimšēvi s/ Lettonia, causa C-202/18, ECLI:EU:C:2019:139

1.5. Agenzie dell'Unione europea

13 giugno 1958, *Impresa Meroni & Co., Industrie metallurgiche S.p.A. c. Alta Autorità*, causa 9/56 e 10/56, Racc. 11 e 53

14 maggio 1981, causa 98/80, *Giuseppe Romano contro Institut national d'assurance maladie-invalidité (INAMI)*, Racc. 1241

22 gennaio 2014, *Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, causa C-270/12, ECLI:EU:C:2014:18

1.6. Equilibri e conflitti interistituzionali

24 ottobre 1989*, Commissione c. Consiglio*, causa 16/88, Racc. 3457.

18 gennaio 2005, *Commissione c. Consiglio*, causa C-257/01, Racc. I-345.

23 febbraio 2006, *Commissione c. Parlamento e Consiglio*, causa C-122/04, Racc. I-2001.

10 maggio 2007, *Spagna c. Commissione*, causa T-99/05, pubblicata per estratto in Racc. II-40.

23 ottobre 2007, *Parlamento c. Commissione*, causa C 403/05, Racc. I-9045.

1 aprile 2008, *Parlamento e Danimarca c. Consiglio*, cause riunite C-14/06 e C-295/06, Racc. I-1649.

13 dicembre 2013, *Ungheria c. Commissione*, causa T-240/10

16 luglio 2015, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea*, causa C- 425/13

6 ottobre 2015, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea*, causa C-73/14

25 ottobre 2017, *Commissione c. Consiglio*, causa C-687/15, ECLI:EU:C:2017:803.

28 luglio 2016, *Consiglio c. Commissione*, causa C-660/13, ECLI:EU:C:2016:616

6 settembre 2017, *Slovacchia e Ungheria c. Consiglio*, cause C-643/15 e 647/15, ECLI:EU:C:2017:631.

Capitolo III
ORDINAMENTO COMUNITARIO E ORDINAMENTO INTERNO

DI JACOPO ALBERTI, CHIARA AMALFITANO, ESTER LATORRE, MIRIAM POSTIGLIONE, CECILIA SANNA

1. Orientamento della Corte di giustizia.

5 febbraio 1963, *NV Algemene Transport-En Expeditie Onderneming Van Gend en Loos e l'Amministrazione olandese delle imposte*, causa 26/62, Racc. 3.

15 luglio 1964, *avv. Flaminio Costa c. l'Enel*, causa 6/64 Racc. 1129.

17 maggio 1972, *Orsolina Leonesio c. Ministero dell'Agricoltura e Foreste della Repubblica Italiana*, causa 93/71, Racc. 287.

9 marzo 1978, *Amministrazione delle finanze dello Stato c. SpA Simmenthal*, causa 106/77, Racc. 629.

5 aprile 1979*, Procedimento penale a carico di Tullio Ratti*, causa 148/78, Racc. 1629.

22 giugno 1989, *Fratelli Costanzo spa c. Comune di Milano ed Impresa Lodigiani spa*, causa 103/89, Racc. 1839.

19 giugno 1990,, *The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e altri*, causa C-213/89, Racc. I-2433.

13 novembre 1990, *Marleasing SA c. La Comercial Internacional de Alimentaciòn SA* , causa 10678, Racc. I-4135.

19 novembre 1991, *Andrea Francovich e Danila Bonifaci e altri c. Repubblica italiana*, cause riunite C-6/90 e C-9/90, Racc. I-5357.

14 luglio 1994 *Paola Faccini Dori c. Recreb Srl*, causa C-91/92, Racc. I-3325.

14 dicembre 1995, *Peterbroeck, Van Campenhout & C*ie (1) SCS c. Stato belga, causa C-312/93, Racc. I-4599.

5 marzo 1996, *Brasserie du Pêcheur SA c. Repubblica federale di Germania e The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e altri*, cause riunite C-46/93, C-48/93, Racc. I-1029.

18 dicembre 1997, *Inter-Environnement Wallonie ASBL c. Regione wallona*, causa C-129/96, Racc. I-7411.

29 aprile 1999, Erich Ciola c. Land Vorarlberg, causa C-224/97, Racc. I-2517.

18 luglio 2007, *Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato c. Lucchini*, causa C-119/05, Racc. I-6199.

12 febbraio 2008, *Willy Kempter KG c. Hauptzollamt Hamburg-Jonas*, causa C-2/06, Racc.I-411.

15 aprile 2008, *Impact c. Minister for Agriculture and Food e.a.*, causa C-268/06, Racc. I-2483.

3 settembre 2009, *Amministrazione dell'Economia e delle Finanze e Agenzia delle Entrate c. Fallimento Olimpiclub Srl*, causa C-2/08, Racc. I-7501.

19 novembre 2009, *Krzysztof Filipiak c. Dyrektor Izby Skarbowej w Poznaniu*, causa C-314/08, Racc. I-11049

28 gennaio 2010, *Uniplex (UK) Ltd c. NHS Business Services Authority*, causa C-406/08, Racc. I-00817

15 aprile 2010, *Friedrich G. Barth c. Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung*, causa C-542/08, Racc. I-03189

22 giugno 2010, *Aziz Melki e Sélim Abdeli*, cause riunite C-188/10 e C-189/10, Racc. I-05667

24 aprile 2012, *Servet Kamberaj c. Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e a.*, causa C-571/10, ECLI:EU:C:2012:233

27 novembre 2012*, Thomas Pringle c. Governement of Ireland, Ireland e The Attorney General,* causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

10 luglio 2014, *Impresa Pizzarotti & C. Spa c. Comune di Bari e a.*, causa C- 213/13, ECLI:EU:C:2014:2067

8 settembre 2015, *Procedimento penale a carico di Ivo Taricco e a.*, causa C-105/14, ECLI:EU:C:2015:555

4 febbraio 2016, *Procedimento penale a carico di Sebat Ince,* causa C- 336/14, ECLI:EU:C:2016:72

5 dicembre 2017, *M.A.S., M.B*, causa C-42/17, ECLI:EU:C:2017:936

6 marzo 2018, *Slowakische Republik contro Achmea BV*, causa C-284/16, ECLI:EU:C:2018:158

4 dicembre 2018, *Minister for Justice and Equality, Commissioner of An Garda Síochána c. Workplace Relations Commission*, causa C-378/17, ECLI:EU:C:2018:979

Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 24 giugno 2019, causa C-573/17, *Procedimento penale a carico di Popławski*, ECLI:EU:C:2019:530,

14 maggio 2020, *FMS e a. c. Országos Idegenrendeszeti Fóigazgatóság Dél-alfödi Regionális Igazgatóság*, cause riunite C-924/19 PPU e C-925/19 PPU, ECLI:EU:C:2020:367

25 giugno 2020, *A e a. contro Gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement Ruimte Vlaanderen, afdeling Oost-Vlaanderen* , causa C-24/19, ECLI:EU:C:2020:503

2 febbraio 2021, *DB c Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob)*, causa C-481/19, ECLI:EU:C:2021:84

2. Orientamento della Corte Costituzionale italiana

7 marzo 1964, n. 14, *Costa/ENEL*

27 dicembre 1973, n. 183, *Frontini*

30 ottobre 1975, n. 232, *Società industrie chimiche Italia centrale (ICIC)*

20 giugno 1984, n. 170, *Granital*

23 aprile 1985, n. 113, *BECA*

13 aprile 1989, n. 232, *Fragd*

11 luglio 1989, n. 389, *Provincia autonoma di Bolzano*

18 aprile 1991, n. 168, *Industria dolciaria Giampaoli*

10 novembre 1994, n. 384, *Regione Umbria*

31 marzo 1995, n. 94, *Regione Sicilia*

24 aprile 1996, n. 126, *Province autonome di Trento e Bolzano*

6 aprile 1998, n. 108 (ordinanza), *De Cesaris, Vaciago*

27 novembre 1998, n. 383, *Abramo*

7 febbraio 2000, n. 31, Referendum abrogativo, Giur. cost., 215.

7 febbraio 2000, n. 41

7 febbraio 2000, n. 45

28 dicembre 2006, n. 454, (ordinanza), De Felice, non ancora pubblicata in Giur. cost.

24 ottobre 2007 n. 348, *R.A., A.C., M.T.G.*

24 ottobre 2007, n. 349, *Comune di Avellino ed altri*

4 luglio 2007, n. 284, *Procedimento penale a carico di B.M.*

13 febbraio 2008, n. 103 (ordinanza), *Regione Sardegna*

22 aprile 2009, n. 125, *Medcenter Container Terminal s.p.a. c. I.N.P.S. e a.*

25 gennaio 2010, n. 28, *P.S.*

24 giugno 2010, n. 227, *M.K.P.*

11 marzo 2011 n. 80, *D.P.E.*

2 dicembre 2011, ordinanza n. 326, *Presidente del Consiglio dei Ministri*

12 aprile 2012, sentenza n. 86, *Presidente del Consiglio dei Ministri c. Regione Marche*

18 luglio 2013, ordinanza n. 207, *Presidente del Consiglio dei Ministri*

18 aprile 2014, sentenza n. 104, *Presidente del Consiglio dei Ministri c. Regione Valle d'Aosta*

10 giugno 2016, *S.P., M.A., M.S. c. Presidente del Consiglio dei Ministri*, sentenza n. 133

20 luglio 2016, *C.D. e Z.G. c. Presidente del Consiglio dei Ministri*, sentenza n. 187.

26 gennaio 2017, *M.A.S. e M.B.*, ordinanza n. 24

14 dicembre 2017, *Ceramica Sant'Agostino S.p.A. e Bertazzoni S.p.A c. Presidente del Consiglio dei Ministri*, sentenza n. 269.

31 maggio 2018, n. 115, *M.A.S e M.B*

21 febbraio 2019, n. 20, *R.A.*

21 marzo 2019, *G.P. c. Consob*, sentenza n. 63

10 maggio 2019, *D.B. c. Consob*, ordinanza n. 117

Ordinanza n. 182 del 30 luglio 2020, ECLI:IT:COST:2020:182

Capitolo IV
TUTELA GIURISDIZIONALE

DI CHIARA AMALFITANO, CAMILLA BURELLI, ERIKA COLOMBO, FILIPPO CROCI, MIRIAM POSTIGLIONE

1. Ricorso per annullamento

1.1. Atti impugnabili

31 marzo 1971, *Commissione c. Consiglio*, causa 22/70, Racc. 263.

11 novembre 1981, *International Business Machines Corporation c. Commissione*, causa 60/81, Racc. 2639.

24 giugno 1986, *AKZO Chemie BV e AKZO Chemie UK Ltd c. Commissione,* causa 53/85, Racc. 1965.

23 aprile 1986, *Parti écologiste « Les Verts » c. Parlamento*, causa 294/83, Racc. 1339.

10 luglio 1990, *Automec Srl c. Commissione*, causa T-64/89, Racc. II-367.

22 maggio 1990, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-70/88, Racc. I-2041.

13 novembre 1991, *Francia c. Commissione*, causa C-303/90, Racc. I-5315.

26 novembre 1993, *Etienne Tête c. Banca Europea per gli Investimenti*, causa T-460/93, Racc. II-1257.

24 marzo 1994, *Société anonyme à participation ouvrière Compagnie nationale Air France c. Commissione*, causa T-3/93, Racc. II-121.

13 gennaio 1995 (ordinanza), *Olivier Roujansky c. Consiglio*, causa C-253/94 P, Racc. I-7.

30 aprile 1996, *Paesi Bassi c. Consiglio*, causa C-58/94, Racc. I-2185.

22 aprile 1997, *Geotronics SA c. Commissione*, causa C-395/95P, Racc. 2271.

9 gennaio 2001, *Innova, Centro euromediterraneo per lo sviluppo sostenibile c. Commissione*, causa T-149/00, R. II-1.

15 marzo 2005, *Spagna c. Eurojust*, causa C-160/03, Racc. I-2077.

7 luglio 2005, *Le Pen c. Parlamento*, causa C-208/03 P, Racc. I-6051.

7 luglio 2008, *Athinaïki Techniki c. Commissione*, causa C-521/06 P, Racc. I-5829.

8 ottobre 2008, *Sogelma c. AER*, causa T-411/06, Racc. II-2771.

13 ottobre 2011, *Deutsche Post e Germania c. Commissione*, causa C-463/10P e 475/10P

24 ottobre 2013, *Deutsche Post c. Commissione*, causa C-77/12P

16 ottobre 2014, *Alro Sa c. Commissione*, causa T-517/12

9 dicembre 2014, *Peter Schönberger c. Parlamento*, causa C-261/13

13 gennaio 2015, (ordinanza), *Istituto di vigilanza dell'urbe Spa c. Commissione*, causa T-579/13

13 aprile 2016, *MV. c. Commissione*, T-46/16 AJ

20 aprile 2016, *Fondatsia «Mezhdunaroden tsentar za izsledvane na maltsinstvata i kulturnite vzaimodeystvia» c. Commissione*, causa T-819/14

20 settembre 2016, *Mallis e Malli c. Commissione e BCE*, cause riunite da C-105/15 P a C-109/15 P, ECLI:EU:C:2016:702

28 febbraio 2017 (ordinanza), *NF c. Consiglio europeo*, causa T-192/16, ECLI:EU:T:2017:128

22 novembre 2017 (ordinanza), *Kaleychev c. Corte europea dei diritti dell'uomo*, causa C-424/17 P, ECLI:EU:C:2017:884

13 marzo 2018, *Industrias Quimicas del Vallés SA c. Commissione*, causa C-244/16 P, ECLI:EU:C:2018:177

19 dicembre 2018, *Silvio Berlusconi e Finanziaria di investimento Fininvest S.p.A. c. Banca d'Italia e IVASS*, causa C-219/17, ECLI:EU:C:2018:1023

26 febbraio 2019, cause riunite C-202/18 e C-238/18, *Rimšēvi s c. Lettonia*, ECLI:EU:C:2019:139

26 febbraio 2019, cause riunite C-202/18 e C-238/18, *Rimšēvi s c. Lettonia*, ECLI:EU:C:2019:139

3 dicembre 2019, *Iccrea c. Banca d'Italia*, causa C-414/18, ECLI:EU:C:2019:1036

1.2. Soggetti legittimati ad impugnare

27 settembre 1988, *Parlamento c. Consiglio*, causa 302/87, Racc. 5615.

22 maggio 1990, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-70/88, Racc. I-2041.

18 giugno 2002, *Germania c. Commissione*, causa C-242/00, Racc. I-5603.

5 settembre 2012, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-355/10

15 luglio 1963, *Plaumann & Co c. Commissione*, causa 25/62, Racc. 197

13 maggio 1971, *NV International Fruit Company ed altri c. Commissione*, cause riunite da 41/70 a 44/70, Racc. 411.

28 ottobre 1982, *Groupement des agences de voyages, ASBL, c. Commissione*, causa 135/81, Racc. 3799.

2 febbraio 1988, *Kwekerij Gebroeders Van der Kooy BV e altri c. Commissione*, cause riunite 67/85, 68/85, 70/85, Racc. 219.

16 maggio 1991, *Extramet Industrie SA c. Consiglio*, causa C-358/89, Racc. I-2501.

29 giugno 1993, *Governo di Gibilterra c. Consiglio*, causa C-298/89, Racc. I-3605.

18 maggio 1994, *Codorniu SA c. Consiglio*, causa C-309/89, Racc. I-1853.

23 novembre 1995 (ordinanza), *Asociación Española de Empresas de la Carne (Asocarne) c. Consiglio,* causa C-10/95 P, Racc. I-4148.

21 marzo 1997 (ordinanza), *Région Wallonne c. Commissione*, causa C-95/97, Racc. I-1787.

15 giugno 1999, *Regione Friuli c. Commissione*, causa T-288/97, Racc. II-1871.

15 febbraio 2001, *Nachi Europe GmbH c. Hauptzollamt Krefeld*, causa C-239/99, Racc. 1197.

3 maggio 2002, *Jegò-Quéré c. Commissione*, causa T-177/00, Racc. II-0000.

25 luglio 2002, *Uniones de Pequenos Agricultores*, causa C-50/00, Racc. I-0000.

1ª aprile 2004, *Commissione c. Jégo-Quéré e Cie SA*, C-263/02 P, Racc. I-3425.

13 marzo 2008, *Commissione c. Infront WM AG*, causa C-125/06 P, Racc. I-1451.

7 ottobre 2009, *Vischim Srl c. Commissione*, causa T-420/05, in Racc. II-3841.

7 settembre 2010, (ordinanza), *Norilsk Nickel Harjavalta Oy e Umicore SA/NV c. Commissione*, causa T-532/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

13 ottobre 2011, *Deutsche Post e Germania c. Commissione*, causa C-463/10 P e 475/10 P

25 ottobre 2011, *Microban International e Microban (Europe) c. Commissione*, causa T-262/10

4 giugno 2012, ordinanza, *Europäischer Wirtschaftsverband der Eisen- und Stahlindustrie (Eurofer) ASBL c. Commissione,* ord. T-381/11

3 ottobre 2013, *Inuit, Tapiriit Kanatami e a. c. Parlamento e Consiglio*, causa C-583/11 P

19 dicembre 2013, *Telefónica c. Commissione,* causa C-274/12 P

27 febbraio 2014, *Stiching Woonpunt e a. c. Commissione,* causa C-132/12 P

31 marzo 2014, ordinanza, *SACBO Spa c. Commissione,* causa T-270/13

28 aprile 2015, *T&L Sugars LTD e altri c. Commissione,* causa C-456/13

14 luglio 2015, ordinanza, *Forgital Italy S.p.A. c. Consiglio*, C-84/14 P

12 novembre 2015, *HSH Investement Holdings Coinvest-C Sàrl*, causa T-499/12

21 dicembre 2016, *Consiglio c. Front Polisario*, causa C-104/16 P, ECLI:EU:C:2016:973

6 novembre 2018, *Scuola elementare Maria Montessori*, cause riunite C-622/16 P a C-624/16 P, ECLI:EU:C:2018:873

19 marzo 2019, *Italia c. Commissione*, cause riunite T-98/16, T-196/16 e T-198/16, ECLI:EU:T:2019:167

20 settembre 2019, *Venezuela c. Consiglio*, causa T-65/18, ECLI:EU:T:2019:649

1.3. Termini

5 marzo 1980, *Karl Könecke Fleischwarenfabrik GmbH & Co. KG c. Commissione*, causa 76/79, Racc.. 665.

15 dicembre 1994, *Bayer AG c. Commissione,* causa 195/91, Racc. I-5619.

9 marzo 1994, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Repubblica federale di Germania*, causa C-189/92, Racc. I-833.

5 marzo 1999 (ordinanza), *Guerin Automobiles EURL c. Commissione*, causa C-153/98 P, Racc. I-1441.

12 dicembre 2000, *Alitalia - Linee Aeree italiane SpA c. Commissione*, causa T-296/97, R. II-3871.

26 settembre 2013, *PPG e SNF c. ECHA*, C-625/11P

15 ottobre 2013, *Spagna c. Commissione*, ord. T-149/2013

13 ottobre 2015, *Intrasoft International SA c. Commissione*, T-403/12

25 luglio 2018, *Georgsmarienhütte GmbH*, causa C-135/16, ECLI:EU:C:2018:582

15 maggio 2019 (ordinanza), *Metrans c. Commissione e INEA*, causa T-262/17, ECLI:EU:T:2019:341

1.4. Vizi dell'atto

29 ottobre 1980, *Roquette Frères SA c. Consiglio*, causa 138/79, Racc. 3333.

7 maggio 1991, *Estabelecimentos Isidoro M. Oliveira SA c. Commissione*, causa C-304/89, Racc. I-2283.

6 aprile 2000, *Commissione c. Imperial Chemical Industries plc (ICI)*, causa C-286/95P, Racc. I-2341.

13 dicembre 2013, *Ungheria c. Commissione*, causa T-240/10

4 settembre 2014, *Regno di Spagna c. Commissione europea*, causa C-192/13 P

10 settembre 2015, *Parlamento europeo c. Consiglio dell'Unione europea*, C-363/14

25 ottobre 2017, *Commissione c. Consiglio*, causa C-687/15, ECLI:EU:C:2017:803

30 giugno 1993, *Antonio Devillez, Henk Bunnik, Jerry Cadogan e Emile Kill c. Parlamento*, causa T-46/90, Racc. II-699.

19 novembre 1998, *Portogallo c. Commissione*, causa C-159/96, Racc. 7379.

21 giugno 1988, *Industrie Siderurgiche Associate - I.S.A. ed altri c. Commissione*, cause riunite 32/87, 52/87 e 57/87, Racc. 3305.

22 settembre 1988, *Th. Frydendahl Pedersen c. Commissione*, causa 148/87, Racc. 4993.

7 marzo 2002, Italia c. Commissione, causa C-310/99, Racc. I-2289.

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

5 novembre 2014, *Computer Resources International c. Commissione*, causa T-422/11

12 luglio 1979, *Italia c. Consiglio*, causa 166/78, Racc. 2575.

12 gennaio 1995, *Eugenio Branco, Lda c. Commissione*, causa T-85/94, Racc. II-45.

29 febbraio 1996, *Belgio c. Commissione*, causa C-56/93, Racc. I-723.

21 marzo 2001, *Métropole télévision SA c. Commissione*, causa T-206/99, Racc. II-1057.

22 marzo 2001, *Francia c. Commissione*, C-17/99, Racc. I-2481.

10 aprile 2014, Acino AG c. Commissione, C-269/13 P

15 giugno 1994, *Commissione c. BASF AG*, causa C-137/92 P, Racc. I-2555.

8 luglio 1999, *Imperial Chemical Industries plc (ICI) c. Commissione*, causa C-200/92 P, Racc. I-4399.

9 settembre 2011, *dm-drogerie markt GmbH & Co. KG contro Ufficio per l'armonizzazione nel mercato interno*, causa T-36/09

11 marzo 2020, *Commissione c. Gmina Miasto Gdynia e Port Lotniczy Gdynia Kosakowo*, causa C-56/18 P, ECLI:EU:C:2020:192

16 luglio 2020, *Inclusion Alliance for Europe c. Commissione*, causa C-378/16 P, ECLI:EU:C:2020:575

1.5. Effetti della sentenza di annullamento

11 febbraio 1955, *Associazione Industriale Siderurgica Italiana - Assider c. Alta Autorità*, causa 3/54, Racc. 127.

20 marzo 1985, *Timex Corporation c. Consiglio e Commissione*, causa 264/82, Racc. 849.

24 giugno 1986, *AKZO Chemie B.V. e AKZO Chemie UK Ltd c. Commissione*, causa 53/85, Racc. 1965.

3 luglio 1986, *Consiglio c. Parlamento*, causa 34/86, Racc. 2155.

7 luglio 1992, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-295/90, Racc. I-4193.

7 marzo 1996, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-360/93, Racc. I-1195.

14 settembre 1999, *Commissione c. AssiDoman Kraft Products AB, Iggesunds Bruk AB, Korsnäs AB, Modo Paper AB, Södra AB, Stora Kopparbergs Bergslags AB e Svenska Cellulosa AB*, causa C-310/97, Racc. I-5363.

14 settembre 1999, *Commissione c. AssiDoman Kraft Products AB e a.,* causa C-310/97 P, Racc. I-5363.

1 aprile 2008, *Parlamento e Danimarca c. Consiglio*, cause riunite C-14/06 e C-295/06, Racc. I-1649.

1 ottobre 2009, *Commissione c. Consiglio*, causa C-370/07, Racc. I-8917.

21 marzo 2012, *Fulmen e Fereyodoun Mamoudian c. Consiglio*, causa T-439 e 440/10

18 marzo 2014, *Commissione c. Parlamento e Consiglio*, causa C-427/12

2. Ricorso in carenza

6 luglio 1971, *Paesi Bassi c. Commissione*, causa 59/70, Racc. 639.

26 ottobre 1971, *C. Mackprang jr. c. Commissione*, causa 15/71, Racc. 797.

10 giugno 1982, *Nicholas William, Lord Bethell c. Commissione*, causa 246/81, Racc. 2277.

22 maggio 1985, *Parlamento c. Consiglio*, causa 13/83, Racc. 1513.

12 luglio 1988, *Commissione c. Consiglio*, causa 383/87, Racc. 4051.

27 settembre 1988, *Parlamento c. Consiglio*, causa 302/87, Racc. 5615.

14 febbraio 1989, *Star Fruit Company S.A. c. Commissione*, causa 247/87, Racc. 291.

16 febbraio 1993, *Empresa Nacional de Urânio SA (ENU) c. Commissione*, causa C-107/91, Racc. I-599.

26 novembre 1996, *T. Port GmbH & Co. KG c. Bundesanstalt für Landwirtschaft und Erändhrung*, causa C-68/95, Racc. I-6065.

18 marzo 1997, *Guérin automobiles c. Commissione,* causa C-282/95 P, Racc. I-1503.

15 settembre 1998, *Gestevision Telecinco SA c. Commissione*, causa T-95/96, Racc. II-3407.

3 giugno 1999, *Télévision française 1 SA (TF1) c. Commissione*, causa T-17/96, Racc. II-1757.

19 novembre 2013, *Commissione c. Consiglio*, causa C-196/12

23 ottobre 2015, *Oil Turbo Compressor Co. (Private Joint Stock) c. Consiglio dell'Unione europea*, causa T-552/13

3. L'eccezione d'inapplicabilità.

13 giugno 1958, *Impresa Meroni & Co., Industrie metallurgiche S.p.A. c. Alta Autorità*, causa 9/56, Racc. 11.

14 dicembre 1962, *Milchwerke Heinz Wöhrmann & Sohn KG e Alfons Lütticke GmbH c. Commissione*, cause riunite 31/62, 33/62, Racc. 939.

6 marzo 1979, *Simmenthal SpA c. Commissione*, causa 92/78, Racc. 777.

30 giugno 1988, *Commissione c. Grecia*, causa 226/87, Racc. 3611.

27 ottobre 1992, *Commissione c. Germania*, causa C-74/91, Racc. I-5437.

13 settembre 1995, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Commissione*, cause riunite T-244/93 e T-486/93, Rac. II-2265.

27 ottobre 2016, *Banca centrale europea c. Maria Concetta Cerafogli*, causa T-787/14 P, ECLI:EU:T:2016:633

8 settembre 2020, *Commissione europea c. Carreras Sequeros e a.,* cause riunite C-119/19 P e C-126/19 P, ECLI:EU:C:2020:676

4. Il ricorso per infrazione

4.1 Nozione di infrazione

4 aprile 1974, *Commissione c. Francia*, causa 167/73, Racc. 359.

24 novembre 1982, *Commissione c. Irlanda*, causa 249/81, Racc. 4005.

22 settembre 1988, *Commissione c. Grecia*, causa 272/86, Racc. 4875.

9 ottobre 1997, *Commissione c. Francia*, causa C-265/95, Racc. I-6959.

19 dicembre 2012, *Commissione c. Italia*, causa C-68/11

4.2 Discrezionalità della Commissione

14 febbraio 1989, *Star Fruit Company SA c. Commissione*, causa 247/87, Racc. 291.

18 novembre 1992, *Rendo NV Centraal Overijsselse Nutsbedrijven NV e Regionaal Energiebedrijf Salland NV c. Commissione,* causa T-16/91, Racc. II-2417.

11 agosto 1995, *Commissione c. Germania*, causa C-431/92, Racc. I-2189.

22 febbraio 2001, *Ministèrio Pùblico e Antonio Gomes Valente c. Fazenda Publica*, causa C-393/98, Racc. I1327.

3 marzo 2016, *Commissione c. Malta*, causa C-12/14, ECLI:EU:C:2016:135

16 luglio 2020, *Commissione c. Irlanda*, C-550/18, ECLI:EU:C:2020:564 (Conforme: 16 luglio 2020, *Commissione c. Romania*, C-549/18, ECLI:EU:C:2020:563)

4.3 Procedura precontenziosa

17 febbraio 1970, *Commissione c. Italia*, causa 31/69, Racc. 25.

11 luglio 1984, *Commissione c. Italia*, causa 51/83, Racc. 2793.

28 marzo 1985, *Commissione c. Italia*, causa 274/83, Racc. 1077.

21 giugno 1988, *Commissione c. Belgio*, causa 283/86, Racc. 3271.

29 settembre 1998, *Commissione c. Germania*, causa C-191/95, Racc. I-5449.

9 novembre 1999, *Commissione c. Italia,* causa C-365/97, Racc. I-7773.

15 febbraio 2001, *Commissione c. Francia*, causa C-230/99, Racc. I-1169.

10 novembre 2011, *Commissione c. Portogallo*, causa C-212/09

11 luglio 2013, *Commissione c. paesi Bassi,* causa C-576/10

4.4 Procedura contenziosa: i motivi di ricorso

13 dicembre 1990, *Commissione c. Grecia*, causa C-347/88, Racc. I-4747.

29 settembre 1998, *Commissione c. Germania*, causa C-191/95, Racc. I-5449.

9 novembre 1999, *Commissione c. Italia*, causa C-365/97, Racc. I-7773.

5 aprile 2017, *Commissione c. Bulgaria*, causa C-488/15, ECLI:EU:C:2017:267

4 ottobre 2018, *Commissione c. Francia*, causa C-416/17, ECLI:EU:C:2018:811

24 giugno 2019, Commissione europea contro Repubblica di Polonia, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531

31 ottobre 2019, *Commissione europea c. Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord*, causa C-391/17, ECLI:EU:C:2019:919

5 novembre 2019, *Commissione europea c. Repubblica di Polonia*, causa C-192/18, ECLI:EU:C:2019:924

4.5 Procedura contenziosa: il ricorso interstatale

16 maggio 2000, *Belgio c. Spagna,* causa C-388/95, Racc. I-3123.

6 settembre 2012, Commissione c. Portogallo, causa C-38/10

16 ottobre 2012, *Ungheria c. Slovacchia*, causa C-364/10

18 giugno 2019, *Repubblica d'Austria c. Repubblica federale di Germania*, C-591/17, ECLI:EU:C:2019:504

4.6 Applicazione della sanzione pecuniaria

4 luglio 2000, *Commissione c. Grecia*, causa C-387/97, Racc. I-5047.

25 novembre 2003, *Commissione c. Spagna*, causa C-278/01, Racc. I-14141.

12 luglio 2005, *Commissione c. Francia*, causa C-304/02, Racc. I-6263.

18 luglio 2007, *Commissione c. Germania*, causa C-503/04, Racc. I-6153.

9 dicembre 2008, *Commissione c. Francia*, causa C-121/07, Racc. I-9159.

10 settembre 2009, *Commissione c. Portogallo*, causa C-457/07, Racc. I-8091.

29 marzo 2011, *Portogallo c. Commissione*, causa T-33/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

31 marzo 2011, *Commissione c. Repubblica ellenica*, causa C-407/09

15 gennaio 2014, *Commissione c. Portogallo*, causa C-292/11 P

4 novembre 2018, Commissione c. Grecia, causa C-93/17, ECLI:EU:C:2018:903

8 luglio 2019, *Commissione c. Belgio,* C-543/17, ECLI:EU:C:2019:573

16 luglio 2020, *Commissione c. Romania*, C-549/18, ECLI:EU:C:2020:563 (Conforme : 16 luglio 2020, *Commissione c. Irlanda*, C-550/18, ECLI:EU:C:2020:564)

25 giugno 2020, *Centro satellitare dell'Unione europea (SATCEN) c. KF*, C-14/19 P, ECLI:EU:C:2020:492

16 dicembre 2020, *Consiglio e a. / K. Chrysostomides & Co. e a.*, cause riunite C-597/18 P, C-598/18 P, C-603/18 P e C-604/18 P, ECLI:EU:C:2020:1028

5. L'azione di responsabilità extracontrattuale

28 aprile 1971, *AlfonsLütticke GmbH c. Commissione*, causa 4/69, Racc. 325.

2 dicembre 1971, *Aktien-Zuckerfabrik Schöppenstedt c. Consiglio*, causa 5/71, Racc. 975.

2 luglio 1974, *Holtz e Willemsen GmbH c. Consiglio e Commissione,* causa 153/73, Racc. 675.

27 gennaio 1982, *Birra Wuhrer SpA e altri c. Consiglio e Commissione,* cause riunite 257/80, 265/80, 267/80 e 5/81, Racc. 85.

26 febbraio 1986, *Firma Krohn und Co Import-Export (GmbH und Co. KG) c. Commissione*, causa 175/84, Racc. 753.

19 maggio 1992, *J.M. Mulder e altri e Otto Heinemann c. Consiglio e Commissione,* cause riunite C-104/89 e C-37/90, Racc. I-3061.

18 settembre 1995, *Blackspur DIY Ltd, Steven Kellar, S.M.A. Glancy e Ronald Cohen c. Consiglio e Commissione*, causa T-168/94, Racc. II-2627.

5 marzo 1996, *Brasserie du Pêcheur SA c. Bundesrepublik Deutschland e The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e a.*, cause riunite C-46/93 e C-48/93, Racc. I-1029.

14 dicembre 2005, *Fedon e figli e a. c. Consiglio e Commissione*, T-135/01, pubblicata per estratto in Racc. II-29.

24 settembre 2008, *M. c. Mediatore*, Causa T-412/05, pubblicata per estratto in Racc. II-197.

16 dicembre 2008, *Masdar (UK) Ltd c. Commissione*, causa C-47/07 P, Racc. I-9761.

11 luglio 2007, *Schneider Electric c. Commissione*, causa T-351/03, Racc. pag. II-2237.

9 settembre 2008, *FIAMM e a. c. Consiglio e Commissione*, cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P, Racc. I-6513.

9 settembre 2008, *MyTravel Group plcc. Commissione*, causa T-212/03, Racc. II-1967.

18 dicembre 2009, *Jean Arizmendi e a. c. Consiglio e Commissione*, cause riunite T 440/03, T-121/04, T-171/04, T-208/04, T-365/04 e T-484/04, in Racc. II-4883.

29 luglio 2010, *Françoise-Eléonor Hanssens-Ensch c. Comunità europea*, causa C-377/09, in Racc. I-7751

18 aprile 2013, *Commissione europea c. Systran SA e Systran Luxembourg SA*, causa C-103/11 P, ECLI:EU:C:2013:245

12 giugno 2014, *Deltafina SpA c. Commissione europea*, causa C-578/11 P, ECLI:EU:C:2014:1742

7 ottobre 2015, *Alessandro Accorinti e a. contro Banca centrale europea (BCE)*, causa T-79/13, ECLI:EU:T:2015:756

18 febbraio 2016, *Mahmoud Jannatian c. Consiglio dell'Unione europea*, causa T-328/14, ECLI:EU:T:2016:86

20 settembre 2016, *Ledra Advertising c. Commissione e BCE*, cause riunite da C-8/15 P a C-10/15 P ECLI:EU:C:2016:701

10 gennaio 2017, *Gascogne Sack Deutschland e Gascogne c. Unione europea*, causa T-577/14, ECLI:EU:T:2017:1

7 giugno 2017, *Guardian Europe c. Unione europea*, causa T-673/15, ECLI:EU:T:2017:377

4 aprile 2017, *Mediatore c. Staelen*, causa C-337/15 P, ECLI:EU:C:2017:256

13 luglio 2018, *Chrysostomides, K. & Co. e a. c. Consiglio e. a.*, causa T-680/13, ECLI :EU:T:2018:486

10 settembre 2019, *HTTS c. Consiglio*, causa C-123/18 P, ECLI:EU:C:2019:694

6. Il rinvio pregiudiziale

6.1 Funzione del rinvio pregiudiziale

5 febbraio 1963, *N.V. Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend enLoos e L'Amministrazione olandese delle imposte*, causa 26/62, Racc. 3.

27 marzo 1963, *Da Costa en Schaake NV, la società N.V. Schuitenvoerderij en Expeditiekantoor già Jacob Heijer, la società Hoechst-Holland NV e L'Amministrazione olandese delle imposte*, cause riunite 28/62,

29/62, 30/62, Racc. 59.

16 gennaio 1974, *Rheinmühlen-Düsseldorf c. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermitel*, causa 166/73, Racc. 33.

11 marzo 1980, *Pasquale Foglia c. Mariella Novello*, causa 104/79, Racc. 745.

16 dicembre 1981, *Pasquale Foglia c. Mariella Novello*, causa 244/80, Racc. 3045.

14 dicembre 1995, *Jeroen van Schijndel e Johannes Nicolaas Cornelis van Veen c. Stichting Pensioenfonds voor Fysiotherapeuten*, cause riunite C-430/93 e C-431/93, Racc. I-4705.

5 ottobre 2010, *Georgi Ivanov Elchinov c. Natsionalna zdravnoosiguritelna kasa*, in Racc. I-8889.

21 luglio 2011, *Patrick Kelly c. National University of Ireland (University College, Dublin)*, causa C-104/10, ECLI:EU:C:2011:506

5 luglio 2016, *Ognyanov*, causa C-614/14, ECLI:EU:C:2016:514

6 marzo 2018, *Achmea*, causa C-284/16, ECLI:EU:C:2018:158

6.2. Nozione di giurisdizione nazionale

30 giugno 1966, *Sig.ra G. Goebbles, vedova Vaassen c. Beambtenfonds Voor Het Mijnbedrijf*, causa 61/65, Racc. 377.

18 giugno 1980, *Jules Borker*, causa 138/80, Racc. 1975.

6 ottobre 1981, *C. Broekmeulen c. Huisarts Registratie Commissie*, causa 246/80, Racc. 2311.

23 marzo 1982, *« Nordsee » Deutsche Hochseefischerei GmbH c. Reederei Mond Hochseefischerei Nordstern AG & Co. KG e Reederei Friedrich Busse Hochseefischerei Nordstern AG und CO, KG*, causa 102/81, Racc. 1095.

30 marzo 1993, *Pierre Corbiau c. Administration des contributions*, causa C-24/92, Racc. I-1277.

19 ottobre 1995, *Procedimento di volontaria giurisdizione a istanza di Job Centre Coop s.r.l.,* causa C-111/94, Racc. I-3361.

17 settembre 1997, *Dorsch Consult Ingenieurgesellschaft mbH c. Bundesbaugesellschaft Berlin mbH*, causa C-54/96, Racc. I-4961.

16 ottobre 1997, *Maria Antonella Garofalo, Giovanni Pagano, Rosa Bruna Vitale,Francesca Nuccio, Giacomo Cangialosi, Giacoma D'Amico, Giulia Lombardi, Emanuela Giovenco, Caterina Lo Caglio, Daniela Guerreri e Cesare di Marco c. Ministero della Sanità e Unità Sanitaria Locale (USL) n. 58 di Palermo*, cause riunite da C-69/96 a C-79/96, Racc. I-5603.

1 giugno 1999, *Eco Swiss China Time Ltd c. Benetton International NV*, causa C-126/97, Racc. I- 3055.

21 marzo 2000, *Gabalfrisa SL e a. c. Agencia Estatal de Administraciòn Tributaria (AEAT)*, cause riunite da C-110/98 a C-147/98, Racc. I-1577.

27 gennaio 2005, *Denuit e Cordenier c. Transorient - Mosa¨que Voyages et Culture SA*, causa C-125/04, Racc. I-923.

31 maggio 2005, *Synetairismos Farmakopoion Aitolias & Akarnanias (Syfait) e a.c. Commissione*, causa C-53/03, Racc. I-4609.

21 ottobre 2010, *Nidera Handelscompagnie BV c. Valstybinė mokes ių inspekcija prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos*, causa C-385/09, in Racc. I-10385

19 aprile 2012, *Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura (CCIAA) di Cosenza c. Grillo Star Srl*, causa C-443/09, ECLI:EU:C:2012:213

17 luglio 2014, *Angelo Alberto Torresi e Pierfrancesco Torresi c. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Macerata*, cause riunite C-58/13 e C-59/13, ECLI:EU:C:2014:2088

6 ottobre 2015, *Consorci Sanitari del Maresme c. Corporació de Salut del Maresme i la Selva*, causa C-203/14, ECLI:EU:C:2015:664

16 febbraio 2017, *Margarit Panicello*, causa C-503/15, ECLI:EU:C:2017:126

27 febbraio 2018, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, causa C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117

19 novembre 2019, *A.K. (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême)*, cause riunite C-585/18, C-624/18 et C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982

21 gennaio 2020, *Banco de Santander SA*, C-274/14, ECLI:EU:C:2020:17

16 luglio 2020, *UX contro Governo della Repubblica italiana*, C-658/18, ECLI:EU:C:2020:572

6.3. Competenze del giudice nazionale e del giudice comunitario (controllo sulla rilevanza e sulla ricevibilità)

29 novembre 1978, *Pigs Marketing Board c. Raymond Redmond*, causa 83/78, Racc. 2347.

10 marzo 1981, *Irish Creamery Milk Suppliers Association e altri c. Governo d'Irlanda e altri; Martin Doyle e altri c. An Taoiseach e altri*, cause riunite 36/80 e 71/80, Racc. 735.

26 gennaio 1990 (ordinanza), *Impresa Costruzioni Angelo Falciola SpA c. Comune di Pavia*, causa C-286/88, Racc. I-191.

23 aprile 1991, *Rigsadvokaten c. Nicolai Christian Ryborg*, causa C-297/89, Racc. I-1943.

16 luglio 1992, *Wienand Meilicke c. ADV/ORGA F.A. Meyer AG*, causa C-83/91, Racc. I-4871.

26 gennaio 1993, *Telemarsicabruzzo SpA e Telealtitalia srl e Telelazio SpA c. Circostel, Ministero delle Poste e Telecomunicazioni e Ministero della Difesa*, cause riunite C-320/90, C-321/90 e C-322/90, Racc. I-393.

16 maggio 1994 (ordinanza), *Liquidazione Monin Automobiles - Maison du deux-roues*, causa C-428/93, Racc. I-1707.

9 ottobre 1997, *Procedimento penale a carico di Martino Grado e Shahid Bashir*, causa C-291/96, Racc. I-5531.

11 novembre 1997, *Eurotunnel SA e a. c. SeaFrance, precedentemente Société nouvelle d'armement transmanche SA (SNAT)*, causa C-408/95, Racc. I-6315.

24 aprile 2012, *Servet Kamberaj c. Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e a.*, causa C-571/10, ECLI:EU:C:2012:233

27 novembre 2012, *Thomas Pringle c. Government of Ireland, Ireland e The Attorney General*, causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

21 febbraio 2013, *Ministero per i beni e le attività culturali e a. c. Ordine degli Ingegneri di Verona e Provincia e a.*, causa C-111/12, ECLI:EU:C:2013:100

27 giugno 2013, *Ciro Di Donna c. Società imballaggi metallici Salerno srl (SIMSA)*, causa C-492/11, ECLI:EU:C:2013:428

18 luglio 2013, *Consiglio nazionale dei geologi c. Autorità garante della concorrenza e del mercato e Autorità garante della concorrenza e del mercato c. Consiglio nazionale dei geologi*, causa C-136/12, ECLI:EU:C:2013:489

26 novembre 2014, *Raffaella Mascolo e a. c. Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca e Comune di Napoli*, cause riunite C-22/13, da C-61/13 a C-63/13 e C-418/13, ECLI:EU:C2014:2401

16 giugno 2015, *Peter Gauweiler e a. c. Deutscher Bundestag*, causa C-62/14, ECLI:EU:C:2015:400

10 dicembre 2018, *Wightman e a.*, causa C-621/18, ECLI:EU:C:2018:999

26 marzo 2020, *Miasto Łowicz e e Prokurator Generalny*, cause riunite C-558/18 e 563/18, ECLI:EU:C:2020:234, ECLI:EU:C:2020:234

6.4. Oggetto del rinvio pregiudiziale

13 dicembre 1989, *Salvatore Grimaldi c. Fonds des maladies professionnelles*, causa 322/88, Racc. 4407.

16 marzo 1978, *Ditta Robert Bosch GmbH c. Hauptzollamt Hildesheim*, causa 135/77, Racc. 855.

5 marzo 1986 (ordinanza), *Firma Wünsche Handelsgesellschaft GmbH & Co. c. Repubblica federale di Germania*, causa 69/85, Racc. 947.

12 dicembre 1972, *International Fruit Company N.V. e altri c. Producktshcap Voor Groenten en Fruit*, cause riunite da 21 a 24/72, Racc. 1219.

30 aprile 1974, *R. et V. Haegeman c. Stato belga*, causa 181/73, Racc. 449.

30 settembre 1987, *Meryem Demirel c. Schwaebisch Gmuend (Stadt),* causa 12/86, Racc. 3747.

16 giugno 1998, *Hermès International (società in accomandita per azioni) c. FHT Marketing Choice BV*, causa C-53/96, Racc. I-3603.

14 dicembre 2000, *Parfums Christian Dior SA c. TUK Consultancy BV e Assco Gerüste GmbH e Rob Van dijk c. Wilhelm Layeher BV*, cause riunite C-300/98 e C-392/98, Racc. I-11307.

17 luglio 2014, *Procedimento penale a carico di Mohammad Ferooz Qurbani*, causa C-481/13, ECLI:EU:C:2014:2101

18 ottobre 1990, *Massam Dzodzi c. Stato belga*, cause riunite 297/88 e C-197/89, Racc. I-3763

28 marzo 1995, *Kleinwort Benson Ltd c. City of Glasgow District Council*, causa C-346/93, Racc. I-615.

26 settembre 1996, *Data Delecta Aktiebolag e Ronny Forsberg c. MSL Dynamics Ltd.* , causa C-43/95, Racc. I-4661.

17 luglio 1997, *Bernd Giloy c. Hauptzollamt Frankfurt am Main-Ost*, causa C-130/95, Racc. I-4291.

11 ottobre 2001, *Christiane Adam in Urbing c. Administration de l'enregistrement et des Domaines,* causa C-267/99, Racc. I-7467.

7 novembre 2013, *Giuseppa Romeo c. Regione Siciliana*, C-313/12, ECLI:EU:C:213:718

13 giugno 2017, *Florescu e a.*, causa C-258/14, ECLI:EU:C:2017:448

6.5 Obbligo e facoltà del rinvio pregiudiziale

27 marzo 1963, *Da Costa en Schaake NV, la società N.V. Schuitenvoerderij en Expeditiekantoor già Jacob Heijer, la società Hoechst-Holland NV e L'Amministrazione olandese delle imposte*, cause riunite 28/62, 29/62, 30/62, Racc. 59.

6 ottobre 1982, *Srl CILFIT e Lanificio di Gavardo Spa c. Ministero della sanità*, causa 283/81, Racc. 3415.

4 giugno 2002, *Procedimento penale a carico di Kenny Roland Lyckeskog*, causa C-99/00, Racc. I-4839.

15 gennaio 2013, *Jozef Kri an e a. c. Slovenská inšpekcia ivotného prostredi*a, causa C-416/10, ECLI:EU:C:2013:8

4 giugno 2015, *Kernkraftwerke Lippe-Ems GmbH c. Hauptzollamt Osnabrück*, causa C-5/14, ECLI:EU:C:2015:354

9 settembre 2015, *X c. Inspecteur van Rijksbelastingdienst e T. A. van Dijk c. Staatssecretaris van Financiën*, cause riunite C-72/14 e C-197/14, ECLI:EU:C:2015:564

9 settembre 2015, *João Filipe Ferreira da Silva e Brito e altri c. Estado português*, causa C-160/14, ECLI:EU:C:2015:565

5 aprile 2016, *Puligienica Facility Esco SpA (PFE) c. Airgest SpA*, causa C-689/13, ECLI:EU:C:2016:199

28 luglio 2016, *Association France Nature Environnement c. Premier ministre e Ministre de l'Écologie, du Développement durable et de l'Énergie*, causa C-379/15, ECLI:EU:C:2016:603

20 dicembre 2017, *Global Starnet Ltd c. Ministero dell'Economia e delle Finanze e Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato*, causa C-322/16, ECLI:EU:C:2017:985,

4 ottobre 2018, *Commissione c. Francia*, causa C-416/17, ECLI:EU:C:2018:811

6.6. Rinvio pregiudiziale di validità

27 settembre 1983, *Universität Hamburg c. Hauptzollamt Hamburg-Kehrwieder*, causa 216/82, Racc. 2771.

22 ottobre 1987, *Foto-Frost c. Hauptzollamt Lübeck-Ost*, causa 314/85, Racc. 4199.

9 marzo 1994, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Repubblica federale di Germania*, causa C-188/92, Racc. I-833.

29 aprile 1999, *Erich Ciola c. Land Vorarlberg*, causa C-224/97, Racc. I-2517.

6 dicembre 2005, *Gaston Schul Douane-expediteur BV c. Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit*, causa C-461/03, Racc. I-10513

10 gennaio 2006, *Ministero dell'Economia e delle Finanze c. Cassa di Risparmio di Firenze SpA e a.*, causa C-222/04, Racc. I-289.

23 febbraio 2006, *Giuseppe Atzeni e a. c. Regione autonoma della Sardegna*, cause riunite C-346/03 e C-529/03, Racc. I-1875.

27 novembre 2012, *Thomas Pringle c. Government of Ireland, Ireland e The Attorney General*, causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

6 ottobre 2015*, Maximillian Schrems c. Data Protection Commissioner,* causa C-362/14; ECLI:EU:C:2015:650

28 marzo 2017, *PJSC Rosneft Oil Company*, causa C-72/15, ECLI:EU:C:2017:236,

27 febbraio 2018, *Western Sahara Campaign UK*, causa C-266/16, ECLI:EU:C:2018:118

25 luglio 2018, *Georgsmarienhütte GmbH*, causa C-135/16, ECLI:EU:C:2018:582

3 luglio 2019, Euroboltpar. Causa C-644/17, ECLI:EU:C:2019:555

6.7. Tutela cautelare e rinvio pregiudiziale

19 giugno 1990*, The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd e altri*, causa C-213/89, Racc. I-2433.

21 febbraio 1991, *Zuckerfabrik Süderdithmarschen AG e Zuckerfabrik Soest GmbH c. Hauptzollamt Itzehoe e Hauptzollamt Paderborn*, cause riunite C-143/88 e C-92/89, Racc. I-415.

9 novembre 1995, *Atlanta Fruchtandelsgesellschaft mbH e altri c. Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft*, causa C-465/93, Racc. I-3761.

29 aprile 1999, *Erich Ciola c. Land Vorarlberg*, causa C-224/97, Racc. I-2517.

13 marzo 2007, *Unibet (London) Ltd e Unibet (International) Ltd c. Justitiekanslern*, causa C-432/05, Racc. 2007 I-02271.

6.8. Effetti delle sentenze pregiudiziali

15 ottobre 1980, *SA Roquette Frères c. Stato francese - Amministrazione doganale*, causa 145/79, Racc. 2917.

13 maggio 1981, *SpA International Chemical Corporation c. Amministrazione delle finanze dello Stato*, causa 66/80, Racc. 1191.

27 febbraio 1985, *Société des produits de mais SA c. Administration des douanes et droits indirects*, causa 112/83, Racc. 719.

22 dicembre 2008, *Société Régie Networks c. Direction de contrôle fiscal Rhône-Alpes Bourgogne*, causa C-333/07, Racc. I-10807.

1 marzo 2011, *Association belge des Consommateurs Test-Achats ASBL e* a., causa C-236/09, in Racc. I-773.

8 aprile 1976, *Gabrielle Defrenne c. SA Sabena,* causa 43/75, Racc. 455.

3 febbraio 1977, *Luigi Benedetti c. Munari F.lli S.a.S.*, causa 52/76, Racc. 163.

27 marzo 1980, *Amministrazione delle finanze dello Stato c. Denkavit italiana Srl*, causa 61/79, Racc. 1205.

4 maggio 1999, *Sema Sürül c. Bundesanstalt für Arbeit*, causa C-262/96, Racc. I-2685.

12 febbraio 2008, *BUPA e a. c. Commissione*, causa T-289/03, Racc. II-81.

23 ottobre 2012 *Emeka Nelson e a. c. Deutsche Lufthansa AG e TUI Travel plc e a. c. Civil Aviation Authority*, cause riunite C-581/10 e C-629/10, ECLI:EU:C:2012:657

13 dicembre 2018, *Hein*, causa C-385/17, ECLI:EU:C:2018:1018

12 febbraio 2020, *Nikolay Kolev e a.*, C-704/18, ECLI:EU:C:2020:92

6.9. Procedimento pregiudiziale d'urgenza

22 dicembre 2010, *Joseba Andoni Aguirre Zarraga c. Simone Pelz*, causa C-491/10 PPU, ECLI:EU:C:2010:828

16 luglio 2015, *Minister for Justice and Equality c. Francis Lanigan*, causa C-237/15 PPU, ECLI:EU:C:2015:474

17 dicembre 2009, *M c. Agence européenne des médicaments (EMEA)*, causa C-197/09 RX-II, in Racc. I-12033.

Capitolo V
CITTADINANZA, PERSONE E SERVIZI

DI ILARIA ANR , CAMILLA BURELLI, FRANCESCO ROSSI DAL POZZO, GIACOMO DALLA VALENTINA, CECILIA SANNA

1. Cittadinanza (in generale)

7 luglio 1992, *Mario Vincente Micheletti e altri c. Delegacíon del Gobierno en Cantabria*, causa C-369/90, Racc. I-4339.

5 giugno 1997, *Land Nordrhein-Westfalen c. Kari Uecker e Vera Jacquet c. Land Nordrhein-Westfalen*, cause riunite C-64/96 e C-65/96, Racc. I-3171.

2 ottobre 1997, *Sthephen Austin Saldanha e MTS Securities Corporation c. Hiross Holding AG*, causa C-122/96, Racc. I-5325.

12 maggio 1998, *Martínez Sala c. Freistaat Bayern*, causa C- 85/96, Racc. I-2691.

24 novembre 1998, *Procedimento penale a carico di Horst Otto Bickel e Ulrich Franz*, causa C- 274/96, Racc. I-7637.

21 settembre 1999, *Procedimento penale c. Florus Ariël Wijsenbeek,* causa C-378/97, Racc. I-6207.

20 febbraio 2001, causa C-192/99, *The Queen c. Secretary of State for the Home Departement, ex parte Manjit Kaur*, Racc. I-1237.

17 settembre 2002, *Baumbast e R c. Secretary of State for the Home Department*, causa C-413/99, Racc. 00000.

2 ottobre 2003, Carlos Garcia Avello c. Belgio, causa C-148/02, Racc. I-11613.

19 ottobre 2004, Kunqian Catherine Zhu, Man Lavette Chen c. Secretary of State for the Home Department, causa C-200/02, Racc. I-9925.

23 marzo 2006, Commissione c. Belgio, causa C-408/03, Racc. I-2647.

12 settembre 2006, Spagna c. Regno Unito, causa C-145/04, ECLI:EU:C:2006:543.

12 settembre 2006, M.G. Eman, O.B. Sevinger c. College van burgemeester en wethouders van Den Haag, causa C-300/04, ECLI:EU:C:2006:545.

26 ottobre 2006, K. Tas-Hagen, R. A. Tas c. Raadskamer WUBO van de Pensioen- en Uitkeringsraad, causa C-192/05, ECLI:EU:C:2006:676.

23 ottobre 2007, *Rhiannon Morgan c. Bezirksregierung Köln e Iris Bucher c. Landrat des Kreises Düren*, cause riunite C-11/06 e C-12/06, Racc. p. I-9161.

2 marzo 2010, *Janko Rottmann c. Freistaat Bayern*, causa C-135/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

23 novembre 2010, *Land Baden-Württemberg c. Panagiotis Tsakouridis*, causa C-145/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

22 dicembre 2010, *Ilonka Sayn-Wittgenstein c. Landeshauptmann von Wien*, causa C-208/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

8 marzo 2011, *Gerardo Ruiz Zambrano c. Office national de l'emploi (ONEm)*, causa C-34/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

5 maggio 2011, *Shirley McCarthy c. Secretary of State for the Home Department*, causa C- 434/09, EU:C:2011:277

15 novembre 2011, *Murat Dereci e a. c. Bundesministerium für*, causa C-256/11, EU:C:2011:734

22 maggio 2012, *P.I. c. Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid*, causa C-348/09, EU:C:2012:300

4 ottobre 2012, *Hristo Byankov c. Glaven sekretar na Ministerstvo na vatreshnite raboti*, causa C-249/11, EU:C:2012:608

16 ottobre 2012, *Ungheria c. Repubblica slovacca*, causa C-364/10, EU:C:2012:630

6 dicembre 2012, *O. e S. contro Maahanmuuttovirasto* (C-356/11) e *Maahanmuuttovirasto contro L.* (C-357/11), EU:C:2012:776

19 settembre 2013, *Pensionsversicherungsanstalt c. Peter Brey*, causa C-140/12, EU:C:2013:565.

16 gennaio 2014, *Flora May Reyes c Migrationsverket*, causa C-423/12, EU:C:2014:16

12 marzo 2014, *O. c. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel*, e *Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel c. B.*, causa C-456/12, EU:C:2014:135

27 marzo 2014, causa C-322/13, *Ulrike Elfriede Grauel Rüffer c. Katerina Pokorná*, EU:C:2014:189

11 novembre 2014, *Dano c. Jobcenter Leipzig*, causa C-333/13, EU:C:2014:2358

18 dicembre 2014, Ambrose McCarthy c. Secretary of State for the Home Department, causa C-202/13, EU:C:2014:2450

26 febbraio 2015, B. Martens c. Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, causa C-359/13, EU:C:2015:118

16 luglio 2015, Kuldip Singh e a. c. Minister for Justice and Equality, causa C-218/14, EU:C:2015:476

15 settembre 2015, Jobcenter Berlin Neukölln c. Nazifa Alimanovic e a., causa C-67/14, EU:C:2015:597

19 novembre 2015, Skatteverket c. Hilkka Hirvonen, causa C 632/13, EU:C:2015:765

26 febbraio 2016, Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen c. Jovanna García-Nieto e a., C-299/14, EU:C:2016:114

14 giugno 2016, *Commissione c. Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord*, causa C-308/14, EU:C:2016:436

6 settembre 2016, *Petruhin*, causa C- 182/15, ECLI:EU:C:2016:630

10 maggio 2017, *H.C. Chavez-Vilchez e a. c. Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank e a.*, causa C-133/15, EU:C:2017:354.

14 settembre 2017, *Ovidiu-Mihaita Petrea contro Ypourgou Esoterikon kai Dioikitikis Anasygrotisis*, causa C-184/16, EU:C:2017:684

14 novembre 2017, *Toufik Lounes c. Secretary of State for the Home Department*, causa C-165/16, EU:C:2017:862

17 aprile 2018, *B. contro Land Baden-Württemberg e Secretary of State for the Home Department contro Franco Vomero*, cause riunite C 316/16 e C 424/16, EU:C:2018:256

8 maggio 2018, *K.A., M.Z., M.J., N.N.N., O.I.O., R.I., B.A. contro Belgische Staat*, C-82/16, EU:C:2018:308

5 giugno 2018, *Relu Adrian Coman, Robert Clabourn Hamilton, Asocia ia Accept contro Inspectoratul General pentru Imigr ri, Ministerul Afacerilor Interne*, C-673/16, EU:C:2018:385

12 luglio 2018, *Secretary of State for the Home Department contro Rozanne Banger*, C-89/17, EU:C:2018:570

2 ottobre 2019, C-93/18 – *Bajratari*, ECLI:EU:C:2019:809

26 marzo 2019, C-129/18 – *SM (Enfant placé sous kafala algérienne)*, ECLI:EU:C:2019:248

12 marzo 2019, C-221/17 – *Tjebbes e a*, ECLI:EU:C:2019:189

27 febbraio 2020, C-836/18 – *Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real*, ECLI:EU:C:2019:809

17 dicembre 2020, C-398/19 – *Generalstaatsanwaltschaft Berlin*, ECLI:EU:C:2020:1032

2. Libertà di circolazione dei lavoratori

2.1. Nozione di lavoratore

12 febbraio 1974, *Giovanni Maria Sotgiu c. Deutsche Bundespost*, causa 152/73, Racc. 153.

12 dicembre 1974, *B.N.O. Walrave, L.J.N. Koch c. Association Union Cycliste Internationale, Koninklijke Nederlandsche Wielren Unie e Federacion Española Ciclismo*, causa 36/74, Racc. 1405.

23 marzo 1982, *D.M. Levin c. Segretario di Stato per la giustizia*, causa 53/81, Racc. 1035.

3 luglio 1986, *Deborah Lawrie-Blum c. Land Baden-Württemberg*, causa 66/85, Racc. 2121.

26 febbraio 1991, The Queen c. Immigration Appeal Tribunal, ex parte: Gustaff Desiderius Antonissen, causa C-292/89, Racc. I-745.

15 dicembre 1995, *Union royale belge des sociétés de football association ASBL c. Jean-Marc Bosman, Royal club liégeois SA c. Jean-Marc Bosman e altri e Union des associations européennes de football (UEFA) c. Jean-Marc Bosnam*, causa *C*-415/93, Racc. I-4921.

19 giugno 2014, *Jessy Saint Prix* c. *Secretary of State for Work and Pensions,* causa C-507/12, EU:C:2014:2007

Sentenza del 15 dicembre 2016, *Noémie Depesme e altri contro Ministre de l'Enseignement supérieur et de la recherche*, cause riunite da C-401/15 a C-403/15, ECLI:EU:C:2016:955

10 ottobre 2019, C-703/17 – *Adelheid Krah contro Universität Wien*, ECLI:EU:C:2019:850

18 dicembre 2019, C-447/18 – *Generálny riadite Sociálnej pois ovne Bratislava*, ECLI:EU:C:2019:1098

2.2. Contenuto della libertà

4 dicembre 1974, *Yvonne van Duyn c. Home Office*, causa 41/74, Racc. 1337.

11 luglio 1985, causa 137/84, *Pubblico ministero c. Heinrich Maria Mutsch,* causa 137/84, Racc. 2681.

17 aprile 1986, Paesi Bassi c. Ann Florence Reed, causa 59/85, Racc. 1283.

3 giugno 1986, *Commissione c. Francia*, causa 307/84, Racc. 1725.

30 maggio 1989, *Pilar Allué e Carmel Mary Coonan c. Università degli studi di Venezia*, causa 33/88, Racc. 1591.

26 maggio 1993, *Dimitrios Tsiotras c. Landeshauptstadt Stuttgart*, causa C-171/91, Racc. I-2925.

23 febbraio 1994, *Ingetraut Scholz c. Opera Universitaria di Cagliari e Cinzia Porcedda*, causa C-419/92, Racc. I-507.

10 settembre 1996, Z. *Taflan-Met e altri c. Bestuur van de Sociale Verzekeringsbank e O. Akol c. Bestuur van de Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging,* causa C-277/94, Racc. I-4805.

20 novembre 1997, *David Petrie e altri c. Università degli studi di Verona e Camilla Bettoni*, causa C-90/96, Racc. I-6527.

2 dicembre 1997, *Eftalia Dafeki c. Landesversicherungsanstalt Württemberg,* causa C-336/94, Racc. I-6761.

8 giugno 1999, *Meeusen c. Hoofddirectie van de Informatie Beheer Groep*, causa C-337/97, Racc. I-3289.

6 giugno 2000, *Roman Angonese c. Cassa di Risparmio di Bolzano Spa,* causa C-281/98, Racc. I-4139.

22 giugno 2000, *Safet Eyüp c. Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Vorarlberg*, causa C-65/98, Racc. I-4747.

21 settembre 2000, *Carl Borawitz c. Landesversicherungsanstalt Westfalen*, causa C-124/99, Racc. I-7293.

18 luglio 2007, *Hartmann c. Freistaat Bayern*, causa, C-212/05, Racc. I-6303.

11 dicembre 2007, *Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie, e R.N.G. Eind,* causa C-291/05, Racc. I-10719.

10 luglio 2008, *Ministerul Administra iei i Internelor – Direc ia General de Pa apoarte Bucure ti c. Gheorghe Jipa*, causa C-33/07, Racc. I-5157.

25 luglio 2008, *Metock e.a. c. Minister for Justice, Equality and Law Reform*, causa C-127/08, Racc. I-6241.

16 dicembre 2008, *Heinz Huber c. Germania*, causa C-524/06, Racc. I-9705.

23 febbraio 2010, *Maria Teixeira c. London Borough of Lambeth, Secretary of State for the Home Department,* causa C-480/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

16 marzo 2010, Olympique *Lyonnais SASP c. Olivier Bernard e a.*, causa C-325/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

17 gennaio 2012, *A. Salemink c. Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen*, causa C-347/10, EU:C:2012:17

12 giugno 2012, *Waldemar Hudzinski c. Agentur für Arbeit Wesel-Familienkasse e Jaroslaw Wawrzyniak c. Agentur für Arbeit Mönchengladbach-Familienkasse*, cause riunite C-611/10 e C- 612/10, EU:C:2012:339

12 marzo 2014, *S. c. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel c. G.*, causa C-457/12, EU:C:2014:136

18 dicembre 2014, *Larcher c. Deutsche Rentenversicherung Bayern Süd*, causa C-523/13, EU:C:2014:2458

7 marzo 2018, *DW contro Valsts sociālās apdrošināšanas aģentūra*, C-651/16, EU:C:2018:162

6 dicembre 2018, causa C-675/17, *Ministero della Salute/Hannes Preindl*, EU:C:2018:990

2.3. Deroghe

26 febbraio 1975, *Carmelo Angelo Bonsignore c. Oberstadtdirektor der Stadt Köln*, causa 67/74, Racc. 297.

28 ottobre 1975, *Roland Rutili c. Ministre de l'Intérieur,* causa 36/75, Racc. 1219.

8 aprile 1976, *Jean Noël Royer*, causa 48/75, Racc. 497.

18 maggio 1982, *Rezguia Adoui c. Stato Belga e Città di Liegi, Dominique Cornuaille c. Stato Belga*, cause riunite 115 e 116/81, Racc. 1665.

3 giugno 1986, Commissione c. Francia, causa 307/84, Racc. 1725.

30 maggio 1989, Pilar Allue´ e Carmel Mary Coonan c. Universita` degli studi di Venezia, causa 33/88, Racc. 1591.

3 luglio 1986, Deborah Lawrie-Blum c. Land Baden-Wu¨ rttemberg, causa 66/85, Racc. 2121.

27 novembre 1991, *Annegert Bleis c. Ministère de l'Éducation nationale*, causa C-4/91, Racc. I-5627.

16 giugno 1994, Volker Steen c. Deutsche Bundespost, causa C-132/93, Racc. I-2715

19 gennaio 1999, *Procedimento penale a carico di Donatella Calfa*, causa C-348/96, Racc. I-11.

25 ottobre 2012, *Déborah Prete c. Office national de l'emploi*, causa C-367/11, EU:C:2012:668

13 dicembre 2012, *Caves Krier Frères Sàrl c. Directeur de l'Administration de l'emploi*, causa C-379/11, EU:C:2012:798

11 marzo 2013, *F.P. Jeltes e a.* c. *Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen*, causa C-443/11, EU:C:2013:224

24 febbraio 2015, C.G. Sopora c. Staatssecretaris van Financiën, causa C-512/13, EU:C:2015:108

6 ottobre 2015, Alain Laurent Brouillard c. Jury du concours de recrutement de référendaires près la Cour de cassation e Stato belga, causa C 298/14, EU:C:2015:652

21 gennaio 2016, Commissione europea c. Repubblica di Cipro, C-515/14, EU:C:2016:30

6 ottobre 2020, causa C-181/19 – *Jobcenter Krefeld*, ECLI:EU:C:2020:794

3. Libertà di stabilimento

3.1. Nozione di stabilimento

21 giugno 1974, *Jean Reyners c. Belgio*, causa 2/74, Racc. 631.

30 novembre 1995, *Reinhard Gebhard c. Consiglio dell'Ordine degli avvocati e procuratori di Milano*, causa C-55/94, Racc. I-4165.

14 settembre 2017, *Trustees of the P Panayi Accumulation & Maintenance Settlements c. Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs*, causa C-646/15, EU:C:2017:682

7 novembre 2018, C-171/17, *Commissione / Ungheria*, EU:C:2018:881

14 novembre 2018, causa C-342/17, *Memoria Srl, Antonia Dall'Antonia/Comune di Padova*, EU:C:2018:906

19 dicembre 2019, C-390/18 – *Airbnb Ireland*, ECLI:EU:C:2019:1112

7 maggio 2019, C-431/17 – *Monachos Eirinaios*, ECLI:EU:C:2019:368

3.2. Contenuto della libertà

15 ottobre 1986, *Commissione c. Italia*, causa 168/85, Racc. 2945.

7 maggio 1991, *Irène Vlassopoulou c. Ministerium für Justiz, Bundes- und Europaangelengenheiten Baden-Württemberg*, causa 81/87, Racc. I-2357.

20 maggio 1992, *Claus Ramrath c. Ministro della Giustizia*, causa C-106/91, Racc. I-3351.

31 marzo 1993, *Dieter Kraus c. Land Baden-Württemberg*, causa C-19/92, Racc. I-1663.

13 luglio 1993, *The Queen c. Inland Revenue Commissioners, ex parte Commerzbank AG*, causa C-330/91, Racc. I-4017.

15 febbraio 1996, *Institut national d'assurances sociales pour travailleur indépendants (Inasti) c. Hans Kemmler*, causa C-53/95, Racc. I-703.

15 maggio 1997, *Futura Participations SA e Singer c. Administration des contributions*, causa C-250/95, Racc. I-2471.

8 luglio 1999, *Teresa Fernández de Bobadilla c. Museo Nacional del Prado*, causa C-234/97, Racc. I-4773.

14 settembre 2000, *Hugo Fernando Hocsman c. Ministre de l'Emploi et de la Solidarité,* causa C-238/98, Racc. I-6623.

18 gennaio 2001, *Commissione c. Italia*, causa C-162/99, Racc. I-541.

11 dicembre 2007, *International Transport Workers' Federation e a. c. Viking Line ABP e a.*, causa C-438/05, Racc. I-10779.

16 dicembre 2008, *Cartesio Oktató és Szolgáltató bt*, causa C-210/06, Racc. I-9641.

29 gennaio 2009, *Consiglio Nazionale degli Ingegneri c. Ministero della Giustizia e Marco Cavallera*, causa C-311/06, Racc. I-415.

10 marzo 2009, *Hartlauer Handelsgesellschaft mbH c. Wiener Landesregierung e Oberösterreichische Landesregierung*, causa C-169/07, Racc. I-1721.

17 dicembre 2009, *Angelo Rubino c. Ministero dell'Università e della Ricerca*, causa C-586/08, Racc. I-12013

22 dicembre 2010, *Robert Koller*, causa C-118/09, Racc. I-13627

29 marzo 2011, *Commissione c. Italia*, causa C-565/08, Racc. I-02101.

29 novembre 2011, *National Grid Indus BV c. Inspecteur van de Belastingdienst Rijnmond/kantoor Rotterdam*, causa C-371/10, Racc. I-12273

12 luglio 2012, *VALE Építési Kft*, causa C-378/10, EU:C:2012:440

17 luglio 2014, *Angelo Alberto Torresi e Pierfrancesco Torresi c. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Macerata*, cause riunite C-58/13 e C-59/13, EU:C:2014:2088

25 ottobre 2017, *Polbud - Wykonawstwo sp. z o.o.*, causa C-106/16, EU:C:2017:804

Sentenza del dell'8 marzo 2017, *Euro Park Service c. Ministre des finances et des Comptes publics*, in causa C-14/16, ECLI:EU:C:2017:177.

3.3. Stabilimento secondario e delle persone giuridiche

12 luglio 1984, *Ordine degli avvocati del foro di Parigi c. Onno Klopp*, causa 107/83, Racc. 2971.

27 settembre 1988, *The Queen c. H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue ex parte Daily Mail and General Trust PLC*, causa 81/87, Racc. 5483.

13 luglio 1993, The Queen c. Inland Revenue Commissioners ex parte: Commerzbank AG, causa C-330/91, Racc. I-4017.

9 marzo 1999, *Centros Ltd c. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*, causa C- 212/97, Racc. I-1459.

5 novembre 2002, *Überseering BV c. Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC)*, causa C-208/00, Racc. I-09919.

30 settembre 2003, Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam c. Inspire Art Ltd, causa C-167/01, Racc. I-10155.

13 dicembre 2005, SEVIC Systems AG, causa C-411/03, Racc. I-10805.

3.4. Deroghe

21 giugno 1974, *Jean Reyners c. Belgio*, causa 2/74, Racc. 631.

13 luglio 1993, *Adrianus Thijssen c. Controledienst voor de Verzekeringen*, causa C-42/92, Racc. I-4047.

29 ottobre 1998, *Commissione c. Spagna*, causa C-114/97, Racc. I-6717.

13 luglio 2000, *Procedimento promosso dal signor Alfredo Albore,* causa C-423/98, Racc. I-5965.

24 maggio 2011, *Commissione c. Regno del Belgio*, causa C-47/08, Racc. I-04105

29 novembre 2011, *National Grid Indus BV c. Inspecteur van de Belastingdienst Rijnmond/kantoor Rotterdam*, causa C-371/10, Racc. I-12273

10 maggio 2012, *Duomo Gpa Srl (C-357/10), Gestione Servizi Pubblici Srl (C-358/10), Irtel Srl (C-359/10) c. Comune di Baranzate (C-357/10 e C-358/10), Comune di Venegono Inferiore (C-359/10)*, cause riunite da C-357/10 a C- 359/10, EU:C:2012:283

21 febbraio 2013, *Ministero per i beni e le attività culturali e altri c. Ordine degli Ingegneri di Verona e Provincia e a.*, causa C-111/12, EU:C:2013:100

27 giugno 2013, *Eleftherios-Themistoklis Nasiopoulos c. Ypourgos Ygeias kai Pronoias*, causa C-575/11, EU:C:2013:430

26 settembre 2013, *Ottica New Line di Accardi Vincenzo c. Comune di Campobello di Mazara*, causa C-539/11, EU:C:2013:591

5 dicembre 2013, *Alessandra Venturini c. ASL Varese e a. (C-159/12), Maria Rosa Gramegna c. ASL Lodi e a. (C-160/12)* e *Anna Muzzio c.o ASL Pavia e a. (C-161/12)*, cause riunite da C-159/12 a C-161/12, EU:C:2013:791

12 dicembre 2013, *Ministero dello Sviluppo economico e Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture c. SOA Nazionale Costruttori - Organismo di Attestazione S.p.A.*, causa C-327/12, EU:C:2013:827

13 febbraio 2014, *Susanne Sokoll-Seebacher*, causa C-367/12, EU:C:2014:68

4 settembre 2014, *Schiebel Aircraft GmbH c. Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend*, causa C- 474/12, EU:C:2014:2139

6 ottobre 2015, *Finanzamt Linz c. Bundesfinanzgericht*, causa C-66/14, EU:C:2015:661

23 febbraio 2016, *Commissione europea c. Ungheria*, C-179/14, EU:C:2016:108

8 settembre 2016, *Politanò*, causa C- 225/15, ECLI:EU:C:2016:645

20 dicembre 2017, *Global Starnet Ltd contro Ministero dell'Economia e delle Finanze e Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato*, in causa C-322/16, ECLI:EU:C:2017:985

22 settembre 2020, cause riunite C-724/18 e C-727/18 – *Cali Apartements*, ECLI:EU:C:2020:743

6 ottobre 2020, C-66/18 – *Commissione c. Ungheria*, ECLI:EU:C:2020:792

4. Libertà di prestazione di servizi

4.1. Nozione di servizio.

3 dicembre 1974, *Johannes Henricus Maria van Binsbergen c. Bestuur van Bedrijfsvereniging voor de Mataalnijverheid*, causa 33-74, Racc. 1299.

31 gennaio 1984, *Graziana Luisi e Giuseppe Carbone c. Ministero del Tesoro*, cause riunite 286/82 e 26/83, Racc. 377.

26 aprile 1988, *Bond van Adverteerders e altri c. Paesi Bassi*, causa 352/85, Racc. 2085.

4 ottobre 1991, *Society for the Protection of Unborn Children Ireland Ltd c. Stephen Grogan e altri*, causa C-159/90, Racc. I-4685.

9 agosto 1994, *Raymond Vander Elst c. Office des Migrations internationales*, causa C-43/93, Racc. I-3803.

5 ottobre 1994, *TV 10 c. Commissariaat voor de Media*, causa C-23/93, Racc. I-4795

10 maggio 1995, *Alpine Investments BV c. Minister van Financien*, causa C- 384/93, Racc. I-1141.

30 novembre 1995, *Reinhard Gebhard c. Consiglio dell'Ordine degli avvocati e procuratori di Milano*, causa C-55/94, Racc. I-4186.

20 dicembre 2017, *Asociación Profesional Elite Taxi c. Uber Systems Spain SL*, causa C-434/15, EU:C:2017:981

19 dicembre 2019, C-16/18 – *Michael Dobersberger contro Magistrat der Stadt Wien*, ECLI:EU:C:2019:1110

4.2. Contenuto della libertà

10 febbraio 1982, *SA Transporoute et travaux (TRT) c. Ministero dei lavori pubblici,* causa 76/81, Racc. 417.

2 febbraio 1989, *Ian William Cowan c. Trésor public*, causa 186/87, Racc. 195.

25 luglio 1991, *Stiching Collectieve Antennevoorziening Gouda e altri c. Commissariaat voor de Media*, causa C-288/89, Racc. I-4007.

1 luglio 1993, *Anthony Hubbard c. Peter Hamburger*, causa C-20/92, Racc. I-3777.

22 marzo 1994, *Commissione c. Spagna*, causa C-375/92, Racc. 923.

28 aprile 1998, *Raymond Kohll c. Union des caisses de maladies (UCM),* causa C-158/96, Racc. I-1935.

18 giugno 1998, *Corsica Ferries France SA c. Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto di Genova Coop. arl e altri*, causa C-266/96, Racc. I-3981.

7 febbraio 2002, *Commissione c. Italia*, causa C-279/00, Racc. p. I-1425.

19 febbraio 2002, *J. C. Wouters, J. W. Savelbergh e Price Waterhouse Belastingadviseurs c. Algemene Raad van de Nederlandese Orde van Advocaten*, causa C-309/99, Racc. 0000.

18 dicembre 2007, *Hans-Dieter Jundt e Hedwig Jundt c. Finanzamt Offenburg*, causa C-281/06, Racc. I-12231.

29 gennaio 2008, *Productores de Música de España (Promusicae) c. Telefónica de España SAU*, causa C-275/06, Racc. I-271.

31 gennaio 2008, *Centro Europa 7 Srl c. Ministero delle Comunicazioni e Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e Direzione generale per le concessioni e le autorizzazioni del Ministero delle Comunicazioni*, causa C-380/05, Racc. I-349.

3 aprile 2008, *Dirk Rüffert c. Land Niedersachsen*, causa C-346/06, Racc. I-1989.

8 settembre 2009, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International Ltd, anciennement Baw International Ltd c. Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa*, causa C-42/07, Racc. I-7633.

14 gennaio 2010, *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV c. Plus Warenhandelsgesellschaft mbH*, causa C-304/08, Racc. I-00217.

13 giugno 2017, *The Gibraltar Betting and Gaming Association Limited c. Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs e Her Majesty's Treasury*, causa C-591/15, EU:C:2017:449

4.3. Deroghe

18 gennaio 1979, *Pubblico Ministero e Chambre sindacale des Agentsartistiques et impresarii de Belgique, ASBL c. Willy Wesemael ed altri*, cause riunite 110 e 111/78, Racc 35.

26 aprile 1988, Bond van Adverteerders e a. c. Paesi Bassi, causa 352/85, Racc. 2085.

26 febbraio 1991, *Commissione c. Grecia*, causa C-198/89, Racc. I-727.

28 gennaio 1992, *Hans-Martin Bachmann c. Stato Belga*, causa C-204/90, Racc. I-249.

3 febbraio 1993, *Verening Veronica Omroep Organisatie c. Commissariat voor de Media*, causa C-148/91, Racc. I-487.

19 gennaio 1999, Procedimento penale a carico di Donatella Calfa, causa C-348/96, Racc. I-11.

6 novembre 2003, Procedimento penale a carico di Piergiorgio Gambelli e a., causa C-243/01, Racc. I-13031.

14 luglio 2004, Bacardi France SAS, gia` Bacardi-Martini SAS c. Te´ le´ vision franc¸aise 1 SA (TF1) e a., causa C-429/02, Racc. I-6613.

14 ottobre 2004, Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs GmbH c. Oberbu¨ rgermeisterin der Bundesstadt Bonn, causa C-36/02, Racc. I-9609.

5 dicembre 2006, Federico Cipolla c. Rosaria Portolese in Fazari e Stefano Macrino e Claudia Capodarte c. Roberto Meloni, cause riunite C-94/04 e C-202/04, non ancora pubblicata in Raccolta.

6 marzo 2007, Procedimenti penali a carico di Massimiliano Placanica e a., cause riunite C-338/04, C-359/04 e C-360/04, non ancora pubblicata in Raccolta.

16 dicembre 2010, *Marc Michel Josemans c. Burgemeester van Maastricht*, causa C-137/09, Racc. I-13019.

4 ottobre 2011, *Football Association Premier League Ltd*, cause riunite C-403/08 e C-439/08, Racc. I-09083

16 febbraio 2012, *Marcello Costa, Ugo Cifone*, cause riunite C-72/10 e C-77/10, EU:C:2012:80

12 luglio 2012, *HIT e HIT LARIX* c. *Bundesminister für Finanzen*, causa C-176/11, EU:C:2012:454

18 luglio 2013, *Sky Italia srl c. Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*, causa C-234/12, EU:C:2013:496

12 giugno 2014, *Digibet Ltd, Gert Albers c. Westdeutsche Lotterie GmbH & Co. OHG*, causa C-156/13, EU:C:2014:1756

11 giugno 2015, *Berlington Hungary e a. c. Magyar Állam*, causa C 98/14, EU:C:2015:386

17 dicembre 2015, *X-Steuerberatungsgesellschaft c. Finanzamt Hannover-Nord*, causa C 342/14, EU:C:2015:827

4 maggio 2017, *Procedimento penale a carico di Luc Vanderborght*, causa C-339/15, EU:C:2017:335

18 maggio 2017, *Jean-Philippe Lahorgue c. Ordre des avocats du barreau de Lyon e a.*, causa C-99/16, EU:C:2017:391

20 marzo 2018, *Commissione europea contro Repubblica d'Austria*, C-187/16, EU:C:2018:194

13 novembre 2018, causa C-33/17, *epelnik d.o.o./Michael Vavti*, ECLI:EU:C:2018:896

3 marzo 2020, causa C-482/18 - *Google Ireland*, ECLI:EU:C:2020:141

23 settembre 2020, causa C-777/18 – *Vas Megyei Kormányhivatal*, ECLI:EU:C:2020:745

Capitolo VI
CIRCOLAZIONE DELLE MERCI
DI FILIPPO CROCI, FRANCESCO ROSSI DAL POZZO, LAURA ZOBOLI

1. Nozione di merci

23 novembre 1978, *Regina c. Ernest Geroge Thompson, Brian Albert Johnson e Colin Alex Norman Woodiwiss*, causa 7/78, Racc. 2247.

9 luglio 1992, *Commissione c. Belgio*, C-2/90, Racc. I-4431.

27 aprile 1994, *Comune di Almelo e a. c. NV Energie Bedrjif Ijsselmij*, causa C-393/92, Racc. I-1477.

5 giugno 2007, *Rosengren e a. c. Riksåklagaren,* causa C-170/04, Racc. p. I-4071

20 settembre 2007 *Commissione c. Paesi Bassi*, causa C-297/05, Racc. p.I-7467.

1 dicembre 2011, Philips e Nokia, cause riunite C-446/09 e C-495/09, ECLI:EU:C:2011:796

18 giugno 2019, *Repubblica d'Austria contro Repubblica federale di Germania*, causa C-591/17, ECLI:EU:C:2019:504

2. Divieto di dazi doganali

25 gennaio 1977, *W. J. G. Bahuis c. Paesi Bassi*, causa 46/76, Racc. 5.

22 marzo 1977, *Steinike und Weinlig c. Repubblica federale di Germania,* causa 78/76, Racc. 595.

15 dicembre 1991, *Ligur Carni Srl e altri c. Unità sanitaria locale n. XV di Genova e altri,* cause riunite C-277/91, C-318/91 e C-319/91, Racc. I-6621.

21 giugno 2007, *Commissione c. Italia*, causa C-173/05, Racc. I-4917.

6 dicembre 2018, *FENS*, causa C-305/17, ECLI:EU:C:2018:986

3. Divieto di restrizioni quantitative e misure d'effetto equivalente

11 luglio 1974, *Benoît e Gustave Dassonville*, causa 8/74, Racc. 837.

22 marzo 1977, *Iannelli e Volpi S.p.A. c. Ditta Paolo Meroni*, causa 74/76, Racc. 557.

3.1. Misure distintamente applicabili

8 novembre 1979, *Denkavit Fruttermittel GmbH c. Ministro dell'alimentazione, dell'agricoltura e delle foreste del Land Renania settentrionale-Vestfalia*, causa 251/78, Racc. 3369.

22 giugno 1994, *Germania c. Deutsches Milch-Kontor GmbH,* causa C-426/92, in Racc. I-2757.

9 dicembre 1997, *Commissione c. Francia*, causa C-265/95, in Racc. I-6959.

3.2. Misure indistintamente applicabili

20 febbraio 1979, *Rewe-Zentral AG c. Bundesmonopolvervaltung für Branntwein (« Cassis de Dijon »),* causa 120/78, Racc. 649.

7 marzo 1989, *Heinz Schumacher c.Hauptzollamt Frankfurt am Main-Ost*, causa 215/87, Racc. 617.

25 luglio 1991, *Aragonesa de Publicidad Exterior SA e Publivía SAE c. Departamento de Sanidad y Seguridad Social de la Generalitat de Cataluña,* cause riunite C-1/90 e C-176/90, in Racc. I-4151.

24 novembre 1993, *Procedimenti penali c. Bernard Keck e Daniel Mithouard*, cause C-267/91 e C-268/91, Racc. I-6097.

23 ottobre 1997, *Procedimento penale a carico di Harry Franzén, causa C-189/95,* Racc. I-5909.

28 aprile 1998, *Nicolas Decker c. Caisse de maladie des employés privés*, causa C-120/95, Racc. I-1831.

13 gennaio 2000, *Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb c. Tk-Heimdienst Sass GmbH,* causa C-254/98, Racc. I-151.

5 dicembre 2000, Procedimento penale a carico di Jean-Pierre Guimont, causa C-448/98, Racc. 10633.

8 marzo 2001, *Konsumentombudsmannen (KO) c. Gourmet International Products AB (GIP),* causa C-405/98, Racc. I-1795.

16 gennaio 2003, Commissione c. Italia, causa C-14/00, Racc. I-513.

23 febbraio 2006, A-Punkt Schmuckhandels GmbH c. Claudia Schmidt, causa C-441/04, Racc. I-2093.

14 settembre 2006, Alfa Vita Vassilopoulos AE, ex Trofo Super-Markets AE, c. Elliniko Dimosio, Nomarchiaki Aftodioikisi Ioanninon, e Carrefour Marinopoulos AE c. Elliniko Dimosio, Nomarchiaki Afto- dioikisi Ioanninon, cause riunite C-158/04 e C-159/04, ECLI:EU:C:2006:562

19 ottobre 2016, *Deutsche Parkinson Vereinigung eV c. Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV*, causa C-148/15, ECLI:EU:C:2016:776

4. Deroghe

31 ottobre 1974, *Centrafarm B.V. ed Adrian De Peijper c. Sterling Drug Inc.,* causa 15/74, Racc. 1147.

20 maggio 1976, *Adriaan de Peijer direttore della società Centrafarm B.V.,* causa 104/75, Racc. 613.

5 aprile 1979, *Procedimento penale a carico di Tullio Ratti*, causa 148/78, Racc. 1629.

17 giugno 1981, *Commissione c. Irlanda*, causa 113/80, Racc. 1625.

7 febbraio 1984, *Duphar B.V. ed altri c. Paesi Bassi*, causa 238/82, Racc. 523.

10 luglio 1984, *Campus Oil Limited e altri c. Ministro dell'industria e dell'energia e altri*, causa 72/83, Racc. 2727.

17 ottobre 1990, *SA CNL-SUCAL NV c. HAG GF AG (Hag II), causa C-10/89,* Racc. I-3711.

28 marzo 1995, *The Queen c. Secretary of State for the Home Department, ex parte: Evans Medical Ltd e Macfarlan Smith Ltd,* causa C-324/93, Racc. I-563.

14 febbraio 2008, *Dynamic Medien Vertriebs GmbH e Avides Media AG*, causa C-244/06, Racc. I-505.

11 settembre 2008, *Commissione c. Germania*, causa C-141/07, Racc. I-6935.

7 aprile 2011, *Tatu,* causa C-402/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

21 giugno 2012, Donner, causa C-5/11, ECLI:EU:C:2012:370

12 luglio 2012, *Fra.bo,* causa C-171/11, ECLI:EU:C:2012:453

1 luglio 2014, *Ålands Vindkraft AB c. Energimyndigheten*, causa C-573/12, ECLI:EU:C:2014:2037

23 dicembre 2015, *Scotch Whisky Association e altri c. Lord Advocate e Advocate General for Scotland*, causa C-333/14, ECLI:EU:C:2015:845

17 marzo 2016, *Canadian Oil Company Sweden e Anders Rantén c. Riksåklagaren*, causa C-472/14, ECLI:EU:C:2016:171

22 giugno 2017, *E.ON Biofor Sverige AB c. Statens energimyndighet*, causa C-549/15, EU:C:2017:490

1 ottobre 2010, *Groupe Lactalis contro Premier ministre di Francia et al,* causa C-485/18, ECLI:EU:C:2020:763

Capitolo VII
LIBERA CIRCOLAZIONE DEI CAPITALI
DI ESTER LATORRE, FRANCESCO ROSSI DAL POZZO

1. Nozione

11 novembre 1981, *Procedimento penale a carico di Guerrino Casati*, causa 230/80, Racc. 2595.

31 gennaio 1984, *Graziana Luisi e Giuseppe Carbone c. Ministero del Tesoro*, cause riunite 286/82 e 26/83, Racc. 377.

26 aprile 2012, *Staatssecretaris van Financiën c. L. A. C. van Putten, P. Mook e G. Frank*, cause riunite C-578/10 a C-580/10.

3 ottobre 2013, *Itelcar – Automóveis de Aluguer Lda c. Fazenda Pública,* causa C-282/12.

26 aprile 2012, *Staatssecretaris van Financiën c. L. A. C. van Putten, P. Mook e G. Frank*, cause riunite C-578/10 a C-580/10.

3 ottobre 2013, *Itelcar – Automóveis de Aluguer Lda c. Fazenda Pública,* causa C-282/12.

6 marzo 2018, *SEGRO*, cause riunite C-52/16 e C-113/16.

2. Contenuto

23 febbraio 1995, *Procedimenti penali a carico di Aldo Bordessa, Vincente Marì Mellado e Conception Barbero Maestre*, cause riunite C-358/93 e C-41693, Racc. I-361.

5 marzo 2002, *Hans Reisch e altri c. Bürgermeister der Landeshauptstadt Salzburg e Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg e Anton Lassacher e altri c. Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg e Grundverkehrslandeskommission des Landes Salzburg*, cause riunite C-515/99, C-519/99 a C-524/99 e C-526/99 a C-540/99, Racc. I-2157.

23 ottobre 2007, *Commissione c. Germania*, C-112/05, Racc. I-8995.

6 dicembre 2007, *Federconsumatori e a. c. Comune di Milano*, cause riunite C-463/04 e C-464/04, Racc. 10419.

11 settembre 2008, *D.M.M.A. Arens-Sikken c. Staatssecretaris van Financiën*, causa C-43/07, Racc. I-6887.

26 marzo 2009, *Commissione c. Italia*, causa C-326/07, Racc. I-2291.

19 maggio 2009, *Commissione c. Italia*, causa C-531/06, Racc. I-4103.

3 giugno 2010, *Commissione c. Spagna*, causa C-487/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

31 marzo 2011, *Schröder*, causa C-450/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

7 giugno 2012, *VBV – Vorsorgekasse AG c. Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA)*, causa C-39/11.

10 aprile 2014, *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company c. Dyrektor Izby Skarbowej w Bydgoszczy*, causa C-190/12.

29 ottobre 2015, *Benjámin Dávid Nagy c. Vas Megyei Rend r-f kapitányság*, causa C-583/14.

4 febbraio 2016 (ord.), V*éronique Baudinet e a. c. Agenzia delle Entrate - Direzione Provinciale I di Torino,* causa C-194/15.

26 maggio 2016, *Commissione c. Repubblica ellenica*, causa C-244/15.

4 maggio 2017, *El Dakkak and Intercontinental*, causa C-17/16.

14 settembre 2017, *The Trustees of the BT Pension Scheme*, causa C-628/15.

12 aprile 2018, *Commissione c. Belgio*, causa C-110/17.

31 maggio 2018, *Zheng*, causa C-190/17.

22 novembre 2018, *Huijbrechts*, causa C-679/17.

26 febbraio 2019, *N Luxembourg 1 e a. c. Skatteministeriet,* cause riunite C-115/16, C-118/16, C-119/16 e C-299/16.

21 maggio 2019, *Commissione europea c. Ungheria,* causa C-235/17.

3. Deroghe e giustificazioni

1 giugno 1999, *Klaus Konle c. Republic Österreich*, causa C-302/97, Racc. I-3099.

14 marzo 2000, *Association Eglise de scientologie de Paris e Scientology International Reserves Trust c. Primo ministro*, causa C-54/99, Racc. I-1335.

13 luglio 2000, Procedimento promosso dal signor Alfredo Albore, causa C-423/98, Racc. I-5965.

7 aprile 2011, *Commissione c. Portogallo*, causa C-20/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

25 ottobre 2012, *Commissione c. Belgio*, causa C-387/11.

17 ottobre 2013, *Yvon Welte c. Finanzamt Velbert*, causa C-181/12.

22 ottobre 2013, *Staat der Nederlanden v Essent NV, Essent Nederland BV, Eneco Holding NV e Delta NV,* cause riunite C-105/12 a C-107/12.

9 ottobre 2014, *Rita van Caster, Patrick van Caster c. Finanzamt Essen-Süd*, causa C-326/12.

21 maggio 2015, *Finanzamt Ulm c. Ingeborg Wagner-Raith, sucesseur en droit de Maria Schweier,* causa C-560/13.

24 novembre 2016, *SECIL*, causa C-464/14.

15 febbraio 2017, *X*, causa C-317/15.

18 gennaio 2018, *Jahin*, causa C-45/17.

26 febbraio 2019, *X (Sociétés intermédiaires établies dans des pays tiers),* causa C-135/17.

Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 18 giugno 2020, Commissione europea contro Ungheria, Causa C-78/18, ECLI:EU:C:2020:476

Capitolo VIII
CONCORRENZA

DI STEFANO BASTIANON, FRANCESCA GELMINI, MARCO GUIDI, FRANCESCO ROSSI DAL POZZO

1. Nozione di impresa

1 ottobre 1987, *VZW Vereniging van Vlaamse Reisbureaus c. VZW Sociale Dienst van de Plaatselijke en Gewestelijke Overheidsdiensten*, causa 311/85, Racc. 3801.

23 aprile 1991, *Klaus Höfner e Friz Elser c. Macrotron GmbH,* causa C- 41/90, Racc. I-1979.

19 maggio 1993, *Procedimento penale c. Paul Corbeau*, causa C-320/91, Racc. I 2533.

19 gennaio 1994, *SAT Fluggesellschft mbH c. Organisation européenne pour la sécurité de la navigation aérienne (Eurocontrol),* causa C-364/92, Racc. I-43.

11 dicembre 1997, *Job Centre coop arl*, causa C-55/96, Racc. I-7119.

18 giugno 1998, *Commissione c. Italia (Spedizionieri doganali)*, causa C-35/96, Racc. I-3851.

12 settembre 2000, *Pavel Pavlov e altri c. Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten*, cause riunite C-180/98 a C-184/98, Racc. I-6451.

19 febbraio 2002, *Procedimento penale a carico di Michele Arduino*, causa C-35/99, Racc. I-1529.

19 febbraio 2002, *J. C. Wouters, J. W. Savelbergh e Price Waterhouse Belastingadviseurs c. Algemene Raad van de Nederlandese Orde van Advocaten*, causa C-309/99, Racc. I-1577.

11 luglio 2006, Fenin c. Commmissione, causa C-205/03 P, Racc. I-6295.

11 dicembre 2007, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato c. Ente tabacchi italiani (ETI SpA) e a.*, causa C-280/06, Racc. I-10893.

26 marzo 2009, *SELEX Sistemi Integrati SpA c. Commissione delle Comunità europee e Organizzazione europea per la sicurezza della navigazione aerea (Eurocontrol)*, causa C-113/07 P, in Racc. I-2207.

10 settembre 2009, *Akzo Nobel NV e a. c. Commissione*, causa C-97/08 P, Racc. I-8237.

26 settembre 2010, *CNOP e CCG c. Commissione,* causa T-23/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

1.2 Nozione di impresa e imputabilità del comportamento illecito di società controllate alle loro controllanti; nozione di "complice"

20 gennaio 2011, *General Química e a. c. Commissione*, causa C-90/09 P, ECLI:EU:C:2011:21

16 giugno 2011, *Air liquide*, causa T-185/06, ECLI:EU:T:2011:275

29 settembre 2011, *Elf Aquitaine c. Commissione europea*, causa C-521/09 P, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

2 Febbraio 2012, *EI du Pont de Nemours and Company c. Commissione europea*, causa C-172/12 P, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

19 luglio 2012, *Alliance One International Inc., Standard Commercial Tobacco Co. Inc., c. Commissione*, cause riunite C-628/10 P e C-14/11 P, ECLI:EU:C:2012:479

11 luglio 2013, *Stichting Administratiekantoor Portielje, Gosselin Group NV c. Commissione*, causa C-440/11 P, ECLI:EU:C:2013:514

26 settembre 2013, *The Dow Chemical Company c. Commissione europea*, causa C-179/12 P, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

22 ottobre 2015, *AC-Treuhand AG c. Commissione europea*, causa C-194/14 P, *Raccolta*, non ancora pubblicata

16 giugno 2016, *Evonik Degussa et AlzChem c. Commission*, causa C-155/14 P, EU:C:2016:446

18 gennaio 2017, *Toshiba Corp c. Commission européenne*, causa C-623/15 P, ECLI:EU:C:2017:21

28 ottobre 2020, Pirelli & C. SpA c. Commissione europea, causa C-611/18 P, ECLI:EU:C:2020:868

2. Intese vietate

2.1. Nozione

16 dicembre 1975, *Coöperatieve Vereniging « Suker Unie » U.A. ed altri c. Commissione,* cause riunite da 40 a 48, 50, da 54 a 56, 11, 113 e 114/73, Racc. 1663.

20 giugno 1978, *Tepea BV c. Commissione,* causa 28/77, Racc. 1391.

14 luglio 1981, *Gherard Züchner c.Vereinsbank AG*, causa 172/80, Racc. 2021.

25 ottobre 1983, Allgemeine Elektricita¨ s-Gesellschaft AEG-Telefunken AG c. Commissione, causa 107/82, Racc. 3151.

8 novembre 1983, NV IAZ International Belgium e a. c. Commissione, cause riunite da 96/82 a 102/82, 104/82, 105/82, 108/82, 110/82, Racc. 3369.

24 ottobre 1991, *Atochem SA c. Commissione,* causa T-3/89, Racc. II- 1177.

17 dicembre 1991, *Hercules Chemicals NV-SA c. Commissione*, causa T-7/89, Racc. II-1711.

8 luglio 1999, *Commissione c. Anic Partecipazioni Spa,* causa C-49/92, Racc. I-4125.

26 ottobre 2000, Bayer AG c. Commissione, causa T-41/96, Racc. II-3383.

8 ottobre 2002, *Métropole Télévision SA (M6), Antena 3 de Televisión SA, Gestevisión Telecinco SA e SIC-Societade Indipendente de Comunicacão SA c. Commissione*, cause riunite T-185/00, T-216/00, T-299/00 e T-300/00, Racc. 0000.

6 gennaio 2004, Bundesverband der Arzneimittel-Importeure eV c. Bayer Commissione c. Bayer, cause riunite C-2/01 P e C-3/01 P, Racc. I-23.

26 gennaio 2005, Piau c. Commissione, causa T-193/02, Racc. II-209.

13 luglio 2006, Commissione c. Volkswagen, causa C-74/04 P, Racc. I-6585.

11 luglio 2007, *Alrosa Company Ltd c. Commissione*, causa T-170/06, Racc. II-2601.

20 novembre 2008, *Competition Authority c. Beef Industry Development Society Ltd e a.*, causa C-209/07, Racc. I-8637.

5 marzo 2009, *Kattner Stahlbau GmbH c. Maschinenbau- und Metall- Berufsgenossenschaft*, causa C-350/07, Racc. I-1513

4 giugno 2009, *T-Mobile Netherlands e a. c. Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit*, causa C-8/08, Racc. I-4529.

3 settembre 2009, *Prym e Prym Consumer c. Commissione*, causa C-534/07 P, Racc. I-7415.

6 ottobre 2009, *GlaxoSmithKline c. Commissione*, cause riunite C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, Racc. I-9291.

29 giugno 2010, *Commissione c. Alrosa Company Ltd*, causa C-441/07 P, non ancora pubblicata in Raccolta.

13 ottobre 2011, *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique*, causa C-439/09, ECLI:EU:C:2011:649

14 giugno 2012, *Auto 24*, causa C-158/11, ECLI:EU:C:2012:351

16 febbraio 2017, H & R ChemPharm c. Commission, causa C-95/15 P, ECLI:EU:C:2017:125

2.2 Nozione di concorrenza, restrizioni per oggetto e per effetto.

4 ottobre 2011, *Football Association Premier League Ltd e a. c. QC Leisure e a.*, cause riunite C-403/08 e C-429/08, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

24 maggio 2012, *MasterCard e a. c. Commissione*, causa T-111/08, ECLI:EU:T:2012:260

13 dicembre 2012, *Expedia*, causa C-226/11, ECLI:EU:C:2012:795

7 febbraio 2013, Slovenská sporite a, C-68/12, ECLI:EU:C:2013:71

14 marzo 2013, *Allianz Hungária Biztosító e a.*, C-32/11, ECLI:EU:C:2013:160

11 settembre 2014, *Groupement des cartes bancaires (CB)*, causa C-67/13 P, ECLI:EU:C:2014:2204

19 marzo 2015, *Dole Food e Dole Fresh Fruit Europe c. Commissione*, causa C-286/13 P, ECLI:EU:C:2015:184

28 gennaio 2018, *F. Hoffmann-La Roche Ltd and Others v Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, causa case C-179/16 , ECLI:EU:C:2018:25

Corte di giustizia, sentenza del 30 gennaio 2020, Causa C-307/18 *Generics (UK) e a. / Competition and Markets Authority*, ECLI:EU:C:2020:52

2.3. Esempi di intese vietate

25 ottobre 1977, *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. Kg c. Commissione,* causa 26/76, Racc. 1875.

28 gennaio 1986, *Pronuptia de Paris GmbH c. Pronuptia de Paris Irmgard Schillgalis,* causa 161/84, Racc. 353.

28 aprile 1998, *Javico International e Javico AG c. Yves Saint Laurent Parfums (YSLP),* causa C-306/96, Racc. I-1983.

7 luglio 2016, *Genentech Inc. c. Hoechst GmbH, Sanofi-Aventis Deutschland GmbH*, C-567/14, ECLI:EU:C:2016:526

14 novembre 2017, *Président de l'Autorité de la concurrence c. Association des producteurs vendeurs d'endives (APVE) and others*, causa C-671/15, ECLI:EU:C:2017:860

6 dicembre 2017, *Coty Germany GmbH c. Parfümerie Akzente GmbH*, causa C-230/16, ECLI:EU:C:2017:941

2.4. Effetti della dichiarazione di nullità

30 giugno 1966, *Société Technique Minière c. Maschinenbau Ulm GmbH,* causa 56/65, Racc. 261.

25 novembre 1971, *Béguelin Import Co. ed altri c SA G.L. Import Export ed altri,* causa 22/71, Racc. 949.

14 dicembre 1977, *Ets A. de Bloos S.p.r.l. c. Société en commandite par actions « Bouyer »,* causa 59/77, Racc. 2359.

18 dicembre 1986, *VAG France SA c. Establissements Magne SA,* causa 10/86, Racc. 4071.

30 aprile 1998, *Cabour SA e Nord Distribution Automobile SA c. Arnor « SOCO » SARL,* causa C-230/96, Racc. I-2055.

3. Abuso di posizione dominante

29 febbraio 1968, Parke, Davis and Co. c. Probel, Reese, Beintema- Interpharm e Centrapharm, causa 24/67, Racc. 75.

21 febbraio 1973, *Europemballage e Continental Can Company Inc. c. Commissione,* causa 6/72, Racc. 215.

14 febbraio 1978, *United Brands Company e United Brands Continental B.V. c. Commissione,* causa 27/76, Racc. 207.

13 febbraio 1979, Hoffmann-La Roche & Co. AG c. Commissione, causa 85/76, Racc. 461.

10 luglio 1990, *Tetra Pak Rausing SA c. Commissione,* causa T-51/89, Racc. II-309.

3 luglio 1991, *AKZO Chemie BV c. Commissione,* causa C-62/86, Racc. I-3359.

10 marzo 1992, *Società Italiana Vetro SPA e altri c. Commissione delle Comunità europee*, cause riunite T-68/89, T-77/89 e T-78/89, Racc. II- 1403.

1 aprile 1993, *BPB Industries plc e British Gypsum Limited c. Commissione*, causa T-65/89, Racc. II 389.

6 aprile 1995, Radio Telefis Eireann (RTE) e Indipendent Television Publications Ltd (ITP) c. Commissione, cause riunite C-241/91 P e C-242/91 P, Racc. I-743.

14 novembre 1996, Tetra Pak International SA c. Commissione, causa C-333/94 P, Racc. I-5951.

12 febbraio 1998, *Procedimento penale c. Silvano Raso,* causa C-163/96, Racc. I-533.

26 novembre 1998, Oscar Bronner GmbH & Co. KG c. Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG e a., causa C-7/97, Racc. I-7791.

7 ottobre 1999, *Irish Sugar plc c. Commissione*, causa T-228/97, Racc. II-2969.

29 aprile 2004, IMS Health GmbH & Co. OHG c. NDC Health GmbH & Co. KG, causa C-418/01, Racc. I-5039.

17 settembre 2007, *Microsoft c. Commissione*, causa T-201/04, Racc. II-3601.

1 luglio 2008, *Motosykletistiki Omospondia Ellados NPID (MOTOE) c. Elliniko Dimosio*, causa C-49/07, Racc. I-4863.

16 settembre 2008, *Sot. Lelos kai Sia EE e a. c. GlaxoSmithKline AEVE Farmakeftikon Proïonton, anciennement Glaxowellcome AEVE*, cause riunite da C-468/06 a C-478/06, Racc. I-7139.

2 aprile 2009, *France Télécom SA c. Commissione*, causa C-202/07 P, Racc. I-2369.

17 febbraio 2011, *TeliaSonera Sverige AB*, causa C-52/09, ECLI:EU:C:2011:83

29 marzo 2012 *Telefónica, SA, Telefónica de España, SA, c. Commissione*, causa T-336/07, ECLI:EU:T:2012:172

27 giugno 2012, *Microsoft Corp. c. Commissione*, causa T-167/08, ECLI:EU:T:2012:323

27 marzo 2012, *Post Danmark A/S*, causa C-209/10, ECLI:EU:C:2012:172

19 aprile 2012, *Tomra e altri*, causa C-549/10 P, ECLI:EU:C:2012:221

16 luglio 2015, *Huawei Technologies*, causa C-170/13, ECLI:EU:C:2015:477

6 ottobre 2015, *Post Danmark A/S c. Konkurrencerådet*, causa C-23/14, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

6 dicembre 2012, *AstraZeneca AB e plc c. Commissione europea e a.*, causa C-457/10 P, *Racc.*, non ancora pubblicata.

17 febbraio 2011, *Konkurrensverket c. TeliaSonera Sverige AB*, causa C-52/09, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

6 settembre 2017, *Intel c. Commissione*, causa C-413/14 P, ECLI:EU:C:2017:632

25 novembre 2020, Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (SABAM) c. Weareone.World BVBA, Wecandance NV, causa C-372/19, ECLI:EU:C:2020:959

4. Pregiudizio al commercio

13 luglio 1966, Etablissements Consten e Grundig-Verkaufs GmbH c. Commissione, cause riunite 56/64 e 58/64, Racc. 457.

12 dicembre 1967, *Brasserie de Haecht c. i soci di fatto Wilkin-Janssen,* causa 23/67, Racc. 479.

25 novembre 1971, *Béguelin Import CO. C. S.A. c. G.L. Import Export,* causa 22/71, Racc. 949.

28 febbraio 1991, *Stergios Delimitis c. Henninger Bräu AG,* causa C-234/89, Racc. I-935.

31 marzo 1993, *A. Ahlstroem Osakyhtioe e altri c. Commissione*, cause riunite C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 e C-125/85 a C-129/85, Racc. I-1307.

17 luglio 1997, *Ferriere Nord SpA c. Commissione,* causa C-219/95 Racc. I-4411.

28 aprile 1998, Javico International e Javico AG c. Yves Saint Laurent Parfums (YSLP), causa C-306/96, Racc. I-1983.

1 ottobre 1998, *Autotrasporti Librandi Snc c. Cuttica spedizioni e servizi internazionali Srl,* causa C-38/97, Racc. I-5955.

21 gennaio 1999, *Carlo Bagnasco e altri c. Banca Popolare di Novara soc. coop. Arl (BNP) e Cassa di Risparmio di Genova e Imperia Spa (Carige)*, cause riunite C-215/96 e C-216/96, Racc. I-135.

5. Norme nazionali e norme comunitarie sulla concorrenza

13 febbraio 1969, *Walt Wilhelm e sei altri c. Bundeskartellamt*, causa 14/68, Racc. 1.

14 dicembre 2000, Masterfoods Ltd c. HB Ice Cream Ltd e HB Ice Cream Ltd c. Masterfoods Ltd, operante sotto la denominazione commerciale « Mars Ireland », causa C-344/98, Racc. I-11369.

20 settembre 2001, Courage c. Crehan, causa C-453/99, Racc. I-6297.

9 settembre 2003, Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF) c. Autorita` Garante della Concorrenza e del Mercato, causa C-198/01, Racc. I-8055.

13 luglio 2006, Vincenzo Manfredi c. Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA, Antonio Cannito c. Fondiaria Sai SpA, Nicolo` Tricarico c. Assitalia SpA, Pasqualina Murgolo c. Assitalia SpA, cause riunite da C-295/04 a C-298/04, Racc I-6619.

11 giugno 2009, *Inspecteur van de Belastingdienst c. X BV*, causa C-429/07, in Racc. I-4833.

7 dicembre 2010, *Vebic,* causa C-439/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

3 maggio 2011, *Prezes Urz du Ochrony Konkurencji i Konsumentów c. Tele2 Polska sp. z o.o.*, causa C-375/09, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

14 febbraio 2012, *Toshiba Corporation e a.*, causa C-17/10, ECLI:EU:C:2012:72

20 gennaio 2016, *DHL Express (Italy) Srl e DHL Global Forwarding (Italy) SpA c. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, ECLI:EU:C:2016:27

Corte di giustizia, sentenza del 3 aprile 2019, Causa C-617/17 Powszechny Zakład Ubezpiecze na ycie / Prezes Urz du Ochrony Konkurencji i Konsumentów, ECLI:EU:C:2019:283

Corte di giustizia, ordinanza del 4 giugno 2019, Causa C-425/18 Consorzio Nazionale Servizi / Gruppo Torinese Trasporti, ECLI:EU:C:2019:476

6. Decisioni con impegni ex art. 9 reg. (CE) n. 1/2003

6 febbraio 2014, *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (CEEES) c. Commissione europea*, causa T-342/11, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

23 novembre 2017, *Gasorba SL, Josefa Rico Gil, Antonio Ferrándiz González c. Repsol Comercial de Productos Petrolíferos SA*, causa C-547/16, ECLI:EU:C:2017:891

9 dicembre 2020, *Groupe Canal +* c. *Commissione europea*, causa C-132/19 P, ECLI:EU:C:2020:1007

7. Private enforcement

27 febbraio 2014, *EnBW Energie Baden-Württemberg AG*, causa C-365/12 P, ECLI:EU:C:2014:112

14 giugno 2011, *Pfleiderer AG c. Bundeskartellamt*, causa C-360/09, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

6 giugno 2013, *Bundeswettbewerbsbehörde c. Donau Chemie AG e a.*, causa C-536/11, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

21 maggio 2015, *Cartel Damage Claims (CDC) Hydrogen Peroxide SA c. Akzo Nobel NV, e a.* causa C-352/13, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

5 giugno 2014, *Kone AG e a. c. ÖBB Infrastruktur AG*, causa C-557/12, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

Corte di giustizia, sentenza del 14 marzo 2019, Causa C-724/17 *Vantaan kaupunki / Skanska Industrial Solutions e a.*, ECLI:EU:C:2019:204

Corte di giustizia, sentenza del 28 marzo 2019, Causa C-637/17, *Cogeco Communications* c. *Sport TV Portugal e a.*, ECLI:EU:C:2019:263

Corte di giustizia, sentenza del 12 dicembre 2019, Causa C-435/18, *Otis Gesellschaft m.b.H. e a. c. Land Oberösterreich e a*, ECLI:EU:C:2019:1069

8. Concentrazioni tra imprese

21 febbraio 1973, Europemballage Corporation e Continental Can Com- pany Inc. c. Commissione, causa 6/72, Racc. 215.

17 novembre 1987, British American Tobacco Company Ltd e R. J. Rey- nolds Industries Inc. c. Commissione, cause riunite 142/84 e 156/84, Racc. I-4487.

31 marzo 1998, *Francia e altri c. Commissione*, cause riunite C-68/94 e C-30/95, Racc. I-1375.

25 marzo 1999, *Gencor Ltd c. Commissione,* causa T-102/96, Racc. II-753.

6 giugno 2002, Airtours plc c. Commissione, causa T-342/99, Racc. II-2585.

15 febbraio 2005, Commissione c. Tetra Laval BV, causa C-12/03 P, Racc. I-1113.

14 dicembre 2005, General Electric Company c. Commissione, causa T-210/01, Racc. II-5575.

10 luglio 2008, *Bertelsmann et Sony Corporation of America c. Impala*, causa C-413/06 P, Racc. I-4951.

6 luglio 2010, *Ryanair Holdings plc c. Commissione*, causa T- 342/07, non ancora pubblicata in Raccolta.

6 luglio 2010, *Aer Lingus Group c. Commissione,* causa T-411/07, non ancora pubblicata in Raccolta.

12 ottobre 2011, *Association belge des consommateurs test-achats ASBL*, causa T-224/10, ECLI:EU:T:2011:588

11 dicembre 2013, *Cisco Systems Inc. e Messagenet SpA*, causa T-79/12, ECLI:EU:T:2013:635

4 settembre 2014, *API*, cause riunite da C-184/13 a C-187/13, C-194/13, C-195/13 e C-208/13, ECLI:EU:C:2014:2147

4 marzo 2020, *Mowi ASA* c. *Commissione europea*, causa C-10/18 P, ECLI:EU:C:2020:149

28 maggio 2020, *CK Telecoms UK Investments Ltd* c. *Commissione europea*, causa T-399/16, ECLI:EU:T:2020:217

9. Questioni procedurali e diritti di difesa

18 dicembre 2011, *Chalkor AE Epexergasias Metallon c. Commissione europea*, causa C-386/10 P, *Raccolta*, non ancora pubblicata

27 settembre 2012, *Kuwait Petroleum Corp, e a. c. Commissione europea*, causa T-370/06, non ancora pubblicata in *Raccolta.*

6 novembre 2012, *Europese Gemeenschap c. Otis NV*, causa C-199/11, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

22 novembre 2012, *E.ON Energie AG c. Commissione europea*, causa C-89/11P, non ancora pubblicata in *Raccolta.*

18 giugno 2013, Bundeswettbewerbsbehörde e a. c. Schenker & Co. AG e a., causa C-681/11, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

18 luglio 2013, *Schindler Holding Ltd e a. c. Commissione europea*, causa C-501/11, non ancora pubblicata in *Raccolta*.

26 novembre 2013, *Groupe Gascogne SA c. Commissione europea*, causa C-58/12 P, non ancora pubblicata in *Raccolta*.

21 gennaio 2015, *easyJet Airline Co. Ltd c. Commissione europea*, causa T-355/13, non ancora pubblicata in *Raccolta*.

18 giugno 2015, *Deutsche Bahn AG e a c. Commissione europea*, causa C-583/13 P, *Racc.*, non ancora pubblicata

9 marzo 2017, *Samsung SDI Co. Ltd and Samsung SDI (Malaysia) Bhd c. European Commission*, causa C-615/15 P, ECLI: EU: C:2017:190

14 marzo 2017, *Evonik Degussa GmbH c. Commissione europea*, causa C-162/15 P, ECLI:EU:C:2017:205

27 aprile 2017, *FSL Holdings NV c. Commissione*, causa C-469/15 P, ECLI:EU:C:2017:308

10 novembre 2017, I*cap e a. c. Commissione*, causa T-180/15, ECLI:EU:T:2017:795

Corte di giustizia, 19 aprile 2018, EO – Serviços de Comunicações e Multimédia SA c. Autoridade da Concorrência, C 525/16, ECLI:EU:C:2018:270

Corte di giustizia, 25 luglio 2018, Orange Polska SA, C-123/16 P ECLI:EU:C:2018:590

Corte di giustizia, 20 settembre 2018, Agria Polska sp. z o.o. a.o. c/ Commission, C-373/17, ECLI:EU:C:2018:756

Corte di giustizia, 26 settembre 2018, Infineon Technologies AG, C-99/17 P ECLI:EU:C:2018:773

Corte di giustizia, 26 settembre 2018, European Association of Euro-Pharmaceutical Companies (EAEPC) c/ Commission européenne, Case T-574/14, ECLI:EU:T:2018:605

Corte di giustizia, 24 ottobre 2018, Apple Sales International, C-595/17, ECLI:EU:C:2018:854

Corte di giustizia, ordinanza del 21 marzo 2019, Cause C-4/19 P(R) e C-4/19 P(R)-R, *Crédit agricole e Crédit agricole Corporate and Investment Bank / Commissione*, ECLI:EU:C:2019:229 Corte di giustizia, sentenza del 21 marzo 2019, Cause C-1/19 P(R) e C-1/19 P(R)-R, *JPMorgan Chase e a. / Commissione*, ECLI:EU:C:2019:230

10. Nozione di servizio d'interesse economico generale

10 dicembre 1991, *Merci Convenzionali Porto di Genova Spa c. Siderurgica Gabrielli,* causa C-179/90, Racc. I-5889.

19 maggio 1993, *Procedimento penale c. Paul Corbeau,* causa C-320/91, Racc. I 2533.

18 giugno 1998, *Corsica Ferries SA c. Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto* di *Genova Coop. Arl e altri*, causa C-266/96, Racc. I-3981.

25 ottobre 2001, Firma Ambulanz Glo¨ ckner c. Landkreis Su¨ dwestpfalz, causa C-475/99, Racc. I-8089.

22 novembre 2001, Ferring SA c. Agence centrale des organismes de se´ curite´ sociale (ACOSS), C-53/00, Racc. I-9067.

24 luglio 2003, Altmark Trans GmbH e Regierungspra¨ sidium Magdeburg c. Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, causa C-280/00, Racc. I-7747.

12 febbraio 2008, *BUPA c. Commissione*, causa T-289/03, Racc. II-81.

1 luglio 2010, *M6 and TF1 c. Commissione*, cause riunite T-568/08 e T-573/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

11. Norme sulla concorrenza e comportamenti degli Stati

30 gennaio 1985, *Bureau national interprofessionnel du cognac (BNIC) c. Guy Clair*, causa 123/83, Racc. 391.

18 giugno 1998, *Commissione c. Italia (Spedizionieri doganali)*, causa C- 35/96, Racc. 3851.

17 giugno 1999, *Industrie Aeronautiche e Meccaniche Rinaldo Piaggio SpA c. International Factors Italia SpA (Ifitalia), Dornier Luftfahrt GmbH e Ministero della Difesa*, causa C-295/97, Racc. I-3735.

1° ottobre 1998, Autotrasporti Librandi Snc di Librandi F. & C. c. Cuttica spedizioni e servizi internazionali Srl, causa C-38/97, Racc. I-5955.

30 marzo 2000, *Consiglio Nazionale degli Spedizionieri Doganali (CNSD) c. Commissione*, causa T-513/93, Racc. II-1807.

19 febbraio 2002, Procedimento penale a carico di Manuele Arduino, causa C-35/99, Racc. I-1529.

5 dicembre 2006, Federico Cipolla c. Rosaria Portolese in Fazari e Stefano Macrino e Claudia Capodarte c. Roberto Meloni, cause riunite C-94/04 e C-202/04, non ancora pubblicata in Raccolta.

12. Extraterritorialità

27 febbraio 2014, *InnoLux*, causa T-91/11, ECLI:EU:T:2014:92

12 giugno 2014, *Intel Corp. c. Commissione europea*, causa T-286/09, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

13. Calcolo Dell'Ammenda

Corte di giustizia, sentenza del 10 luglio 2019, Causa C-39/18 P *Commissione / Icap Management Services e Icap New Zealand*, ECLI:EU:C:2019:584

CAPITOLO IX
AIUTI DI STATO

DI FILIPPO CROCI, FRANCESCO ROSSI DAL POZZO, LAURA ZOBOLI

1. Nozione

24 gennaio 1978, *Pubblico Ministero del Regno dei Paesi Bassi c. Jacobus Philippus Van Tiggele*, causa 82/77, Racc. 25.

14 novembre 1984, *SA Intermills c. Commissione*, causa 323/82, Racc. 3809.

17 marzo 1993, *Firma Sloman Neptun Schiffahrts AG c. Seebetriebsrat Bodo Ziesemer der Sloman Neptun Schiffahrts AG*, cause riunite C-72/91 e C-73/91, Racc., I-887.

15 marzo 1994, *Banco Exterior de España SA c. Ayuntamiento de Valencia,* causa C-387/92, Racc. I-877.

7 maggio 1998, *Epifanio Viscido e a. c. Ente Poste Italiane*, cause riunite C-52/97, C-53/97, C-54/97, Racc. I-2629.

1 dicembre 1998, *Ecotrade c. Altiforni e Ferriere di Servola Spa (AFS),* causa C-200/97, Racc. I-7907.

17 giugno 1999, Industrie Aeronautiche e Meccaniche Rinaldo Piaggio SpA c. International Factors Italia SpA (Ifitalia) e a., causa C-295/97, Racc. I-3735.

15 giugno 2000, Alzetta e a. c. Commissione, cause riunite T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, da T-600/97 a T-607/97, T- 1/98, da T- 3/98 a T-6/98, T-23/98, Racc. II-2319.

13 marzo 2001, PreussenElektra AG c. Schleswag AG, causa C-379/98, Racc. I-2099.

29 aprile 2004, GIL Insurance Ltd e a. c. Commissioners of Customs & Excise, causa C-308/01, Racc. I-4777.

10 gennaio 2006, Ministero dell'Economia e delle Finanze c. Cassa di Risparmio di Firenze SpA e a., causa C- 222/04, Racc. I-289

5 aprile 2006, Deutsche Bahn AG c. Commissione, causa T-351/02, Racc. II-1047.

11 settembre 2008, *Unión General de Trabajadores de La Rioja e a. c. e Juntas Generales del Territorio Histórico de Vizcaya e a.*, cause riunite C-428/06 a C-434/06, Racc. I-6747.

18 dicembre 2008, *Gibilterra c. Commissione*, cause riunite T-211/04 e T-215/04, Racc. II-3745.

30 aprile 2009, *Commissione c. Italia e Wam*, causa C-494/06 P, Racc. I-3639.

10 giugno 2010, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA c. Presidenza del Consiglio dei Ministri*, causa C-140/09, Racc. I-5243.

9 giugno 2011, *Comitato «Venezia vuole vivere», Hotel Cipriani Srl e Società Italiana per il gas SpA (Italgas) c. Commissione*, cause riunite C-71/09 P, C-73/09 P, C-76/09 P, ECLI:EU:C:2011:368

15 novembre 2011, *Commissione e Spagna c. Gibilterra e Regno Unito*, cause riunite C-106/09 P e C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732

8 dicembre 2011, *France Télécom c. Commissione*, causa C-81/10 P, ECLI:EU:C:2011:811

29 marzo 2012, *Ministero dell'Economia e delle Finanze, Agenzia delle Entrate c. 3M Italia S.p.A.*, ECLI:EU:C:2012:184

5 giugno 2012, *Commissione c. Électricité de France (EDF)*, causa C 124/10 P, ECLI:EU:C:2012:318

19 marzo 2013, *Bouygues e Bouygues Télécom c. Commissione*, cause riunite C-399/10 P e C-401/10 P, ECLI:EU:C:2013:175

19 dicembre 2013, *Association Vent De Colère! Fédération nationale e a. c. Ministre de l'Écologie, du Développement durable, des Transports et du Logement e Ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie*, causa C-262/12, ECLI:EU:C:2013:851

3 aprile 2014, Commissione / Regno dei Paesi Bassi e ING Groep NV., causa C-224/12 P, ECLI:EU:C:2014:213

14 gennaio 2015, Eventech Ltd c. Parking Adjuticator, causa C-518/13, ECLI:EU:C:2015:9

26 ottobre 2016, *Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI)c. Alouminion tis Ellados VEAE*, causa C-590/14, EU:C:2016:797

21 dicembre 2016, *Commissione c. Aer Lingus Ltd., Ryanair Designated Activity Company e Irlanda*, cause riunite C-164/15 P e C-165/15 P, EU:C:2016:990

27 giugno 2017, *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania c. Ayuntamiento de Getafe*, causa C-74/16, ECLI:EU:C:2017:496

Corte giust., 20 settembre 2017, *causa C-300/16 P, Commissione c. Frucona Košice*, ECLI:EU:C:2017:706, punti 19-31

6 marzo 2018, *Commissione c. FIH Holding e FIH Erhversbank*, causa C-579/16 P, ECLI:EU:C:2018:159

23 gennaio 2019, *Presidenza del Consiglio dei Ministri c Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA*, C-387/17, ECLI:EU:C:2019:51

14 febbraio 2019, *Regno del Belgio e Magnetrol International contro Commissione europea*, Cause T-131/16 e T-263/16, ECLI:EU:T:2019:91

19 marzo 2019, *Repubblica italiana e a. contro Commissione europea*, cause riunite T-98/16, T-196/16 e T-198/16, ECLI:EU:T:2019:167

24 settembre 2019, *Granducato di Lussemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe contro Commissione europea,* cause riunite C-755/15 e C-759/15, ECLI:EU:C:2019:51

24 settembre 2019, *Regno dei Paesi Bassi contro Commissione europea*, cause T-760/15 e T-636/15, ECLI:EU:T:2019:669

2. Obbligo di notifica

11 dicembre 1973, *Gebr. Lorenz c. Repubblica federale di Germania e il Land Renania Palatinato*, causa 120/73, Racc. 1477.

14 febbraio 1990, *Francia c. Commissione*, causa C-301/87, Racc. I-307.

21 marzo 1991, *Italia c. Commissione*, causa C-303/88, Racc. I-1433.

13 dicembre 2018, *Südwestrundfunk / Tilo Rittinger e a*, causa C-492/17, ECLI:EU:C:2018:1019

3. Valutazione di compatibilità

2 luglio 1974, Italia c. Commissione, 173/73, Racc. 709.

17 settembre 1980, *Philip Morris Holland BV c. Commissione*, causa 730/79, Racc. 2671.

14 gennaio 1997, *Spagna c. Commissione,* causa C-169/95, Racc. I-135.

27 gennaio 1998, Ladbroke Racing Ltd c. Commissione, causa T-67/94, Racc. II-7.

15 dicembre 1999, *Freistaat Sachsen, Volkswagen AG e Volkswagen Sachsen GmbH c. Commissione,* cause riunite T-132/96 e T-143/96, Racc. II-3663.

12 dicembre 2000, *Alitalia - Linee aeree italiane SpA c. Commissione,* causa T-296/97, Racc. II-3871.

5 agosto 2003, P & O European Ferries (Vizcaya), SA, e Diputacio´ n Foral de Vizcaya c. Commissione, cause riunite T-116/01 e T-118/01, Racc. II-2957.

30 settembre 2003, Germania c. Commissione, causa C-301/96, Racc. I-9919.

17 dicembre 2008, *Ryanair Ltd c. Commissione,* causa T-196/04, Racc. II-3643.

22 dicembre 2008, *British Aggregates British Aggregates Association c. Commissione*, causa C-487/06 P, Racc. I-10505.

10 febbraio 2009, *Deutsche Post et DHL International c. Commissione*, causa T-388/03, Racc. II-199.

5 marzo 2009, *Unión de Televisiones Comerciales Asociadas (UTECA) c. Administración General del Estado*, causa C-222/07, Racc. I-1407.

11 giugno 2009, *AEM c. Commissione*, causa T-301/02, Racc. II-1757.

15 giugno 2010, *Mediaset SpA c. Commissione*, causa T-177/07, Racc. II-02341

24 marzo 2011, *Freistaat Sachsen, Land Sachsen-Anhalt c. Commissione,* cause riunite T-443/08 e T-455/08, Racc. EU:T:2011:117.

19 luglio 2016, Tadej Kotnik e a. c. Dr avni zbor Republike Slovenije, causa C-526/14, ECLI:EU:C:2016:570

4. Legittimo affidamento

20 settembre 1990, Commissione c. Germania, causa C-5/89, Racc. I-3437.

10 giugno 1993, Commissione c. Grecia, causa C-183/91, Racc. I-3131.

31 marzo 1998, Preussag Stahl AG c. Commissione, causa T-129/96, Racc. II-609.

16 dicembre 1999, Acciaierie di Bolzano SpA c. Commissione, causa T-158/96, Racc. II-3927.

22 aprile 2016, cause riunite T-50/06 e T-69/06 RENV II Aughinish Alumina/Commissione, nella causa T-56/06 RENV II Francia/Commissione e cause riunite T-60/06 RENV II Italia/Commissione e T-62/06 RENV II Eurallumina / Commissione, ECLI:EU:T:2016:233

5. Obbligo di recupero

2 febbraio 1988, Commissione c. Paesi Bassi, causa 213/85, Racc. 2281.

21 marzo 1990, Belgio c. Commissione, causa C-142/87, Racc. I-959.

23 febbraio 1995, *Commissione c. Italia*, causa C-349/93, Racc. I-343.

15 maggio 1997, Textilwerke Deggendorf GmbH (TWD) c. Commissione, causa C-355/95 P, Racc. I-2549.

15 settembre 1998, *Breda Fucine Meridionali SPA (BFM) e Ente partecipazioni e finanziamento industria manifatturiera (EFIM) c. Commissione*, cause riunite T-126/96 e T-127/96, Racc. II-3437.

29 giugno 2004, Commissione c. Consiglio, causa C-110/02, Racc. I-6333.

12 febbraio 2008, *CELF c. Ministre de la Culture et de la Communication*, causa C-199/06, Racc. I-469.

11 marzo 2010, *CELF c. Ministre de la Culture et de la Communication,* causa C-1/09, Racc. I-01137

6. Altri profili procedurali

21 novembre 2013, Deutsche Lufthansa AG contro Flughafen Frankfurt-Hahn GmbH, causa C-284/12, ECLI:EU:C:2013:755

13 febbraio 2014, Mediaset S.p.A. c. Ministero dello Sviluppo economico, causa C-69/13, ECLI:EU:C:2014:71

3 aprile 2014, Repubblica francese c. Commissione europea, C-559/12 P, ECLI:EU:C:2014:217

6 novembre 2018, *Scuola Elementare Maria Montessori c Commissione*, cause C-622/16, C-623/16, C-624/16, ECLI:EU:C:2018:873

24 ottobre 2019, *Autostrada Wielkopolska S.A. c. Commissione europea*, causa T-778/17, ECLI:EU:T:2019:756

10 dicembre 2020, *Comune di Milano c. Commissione*, causa C-160/19 P, ECLI:EU:C:2020:1012

22 settembre 2020, *Austria c. Commissione*, causa C-594/18 P, ECLI:EU:C:2020:742

17 luglio 2020, *Irlanda e Apple c. Commissione*, causa T-778/16 e T-892/16, ECLI:EU:T:2020:338

13 maggio 2020, *easyJet Airline Co. Ltd c. Commissione europea*, causa T-8/18, ECLI:EU:T:2020:182

30 aprile 2020, *Nelson Antunes da Cunha Lda c. Instituto de Financiamento da Agricultura e Pescas IP* (IFAP), causa C-627/18, ECLI:EU:C:2020:321

Capitolo X
IMMIGRAZIONE E ASILO

DI STEFANO AMADEO, FABIO SPITALERI, ERIKA COLOMBO

1. Sicurezza delle frontiere esterne e assenza di controlli alle frontiere interne

22 giugno 2010, *Melki e Abdeli*, cause riunite C-188/10 e C-189/10, ECLI:EU:C:2010:363

7 marzo 2017, *X e X*, causa C-638/16 PPU, ECLI:EU:C:2017:173

19 marzo 2019, *Arib e a.*, causa C-444/17, ECLI:EU:C:2019:220

11 dicembre 2019, E.P., causa C-380/18, ECLI:EU:C:2019:1071

24 novembre 2020, R.N.N.S. e K.A. c. Minister van Buitenlandse Zaken, cause riunite C-225/19, C-226/19, ECLI:EU:C:2020:951

2. Gli stranieri beneficiari di protezione internazionale: i rifugiati

5 settembre 2012, *Y e Z*, cause riunite C-71/11 e C-99/11, ECLI:EU:C:2012:518

7 novembre 2013, *X, Y e Z*, cause riunite da C-199/12 a C-201/12, ECLI:EU:C:2013:720

12 aprile 2018, *A e S*, causa C-550/16, ECLI:EU:C:2018:248

4 ottobre 2018, *Ahmedbekova*, causa C-652/16, ECLI:EU:C:2018:801

14 maggio 2019, *M (Révocation du statut de réfugié)*, cause riunite C-391/16, C-77/17 e C-78/17, ECLI:EU:C:2019:403

19 novembre 2020, EZ c. Bundesamt für Migration und Flüchtlinge, causa C-238/19, ECLI:EU:C:2020:945

20 gennaio 2021, Secretary of State for the Home Department c. O.A., causa C-255/19, ECLI:EU:C:2021:36

3. Gli stranieri beneficiari di protezione sussidiaria.

17 febbraio 2009, *Elgafaji*, causa C-465/07, ECLI:EU:C:2009:94

24 aprile 2018, *MP (Protezione sussidiaria di una vittima di atti di tortura subiti in passato)*, causa C-353/16, ECLI:EU:C:2018:276

13 settembre 2018, *Ahmed*, causa C-369/17, ECLI:EU:C:2018:713

4. I richiedenti protezione internazionale

27 febbraio 2014, *Saciri*, causa C-79/13, ECLI:EU:C:2014:103

14 settembre 2017, *K.*, causa C-18/16, ECLI:EU:C:2017:680

12 novembre 2019, *Haqbin*, C-233/18, ECLI:EU:C:2019:956

25 giugno 2020, Ministerio Fiscal, causa C-36/20 PPU, ECLI:EU:C:2020:495

5. Il sistema Dublino

21 dicembre 2011, *N. S. e a.*, cause riunite C-411/10 e C-493/10, ECLI:EU:C:2011:865

19 marzo 2019, *Jawo*, causa C-163/17, ECLI:EU:C:2019:218

6.Gli stranieri regolarmente soggiornanti: i titolari di permesso unico

25 novembre 2020, Istituto Nazionale della Previdenza Sociale c. WS, causa C-302/19, ECLI:EU:C:2020:957

7. Gli stranieri regolarmente soggiornanti: i soggiornanti di lungo periodo

24 aprile 2012, *Kamberaj*, causa C-571/10, ECLI:EU:C:2012:233

26 aprile 2012, *Commissione c. Paesi Bassi*, causa C-508/10, ECLI:EU:C:2012:243

4 giugno 2015, *P e S*, causa C-579/13, ECLI:EU:C:2015:369

3 settembre 2020, UQ e SI c. Subdelegación del Gobierno en Barcelona, causa C-503/19, ECLI:EU:C:2020:629

8. Il ricongiungimento familiare

27 giugno 2006, *Parlamento europeo c. Consiglio*, causa C-540/03, ECLI:EU:C:2006:429

4 marzo 2010, *Chakroun*, causa C-578/08, ECLI:EU:C:2010:117

9 luglio 2015, *K e A*, causa C-153/14, ECLI:EU:C:2015:453

16 luglio 2020, B.M.M. e a. c. État belge, cause riunite C-133/19, C-136/19 e C-137/19, ECLI:EU:C:2020:577

9. Gli stranieri in condizione di soggiorno irregolare

30 novembre 2009, *Kadzoev*, causa C-357/09 PPU, ECLI:EU:C:2009:741

28 aprile 2011, *El Dridi*, causa C-61/11 PPU, ECLI:EU:C:2011:268

5 giugno 2014, *Mahdi*, causa C-146/14 PPU, ECLI:EU:C:2014:1320

11 dicembre 2014, *Boudjlida*, causa C-249/13, ECLI:EU:C:2014:2431

18 dicembre 2014, *Abdida*, causa C-562/13, ECLI:EU:C:2014:2453

19 giugno 2018, *Gnandi*, causa C-181/16, ECLI:EU:C:2018:465

14 maggio 2020, FMS e.a. c. Országos Idegenrendeszeti F igazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság, cause riunite C-924/19 PPU e C-925/19 PPU, ECLI:EU:C:2020:367

10. Le relazioni esterne

Ord. 28 febbraio 2017, *NF c. Consiglio europeo*, causa T-192/16, ECLI:EU:T:2017:128

Capitolo XI
APPALTI PUBBLICI

A CURA DI GINEVRA GRECO E PAOLO PROVENZANO CON LA COLLABORAZIONE DI VANIA DANZI, GIULIA PINOTTI, GIACOMO PISANI, LUIGI PREVITI, FEDERICO VOTTA E MARCO VELLISCIG.

1. ORGANISMO DI DIRITTO PUBBLICO

1.1. Gli elementi teleologico e personalistico

20 settembre 1988, *Gebroeders Beentjes BV c. Stato dei Paesi Bassi*, causa 31/87, ECLI:EU:C:1988:422.

15 gennaio 1998, *Mannesmann Anlagenbau Austria AG e a. c. Strohal Rotationsdruck GesmbH*, causa 44/96, ECLI:EU:C:1998:4.

10 novembre 1998, Gemeente Arnhem e Gemeente Rheden c. BFI Holding BV, causa 360/96, ECLI:EU:C:1998:525.

10 maggio 2001, *Agorà Srl e Excelsior Snc di Pedrotti Bruna & C. c. Ente Autonomo Fiera Internazionale di Milano e Ciftat Soc. coop. Arl*, cause riunite C-223/99 e C-260/99, , ECLI:EU:C:2001:259.

12 dicembre 2002, *Universale-Bau AG, Bietergemeinschaft: 1) Hinteregger & Söhne Bauges.m.b.H. Salzburg, 2) ÖSTÜ-STETTIN Hoch- und Tiefbau GmbH c. Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH*, causa 470/99, ECLI:EU:C:2002:746.

22 maggio 2003, *Arkkitehtuuritoimisto Riitta Korhonen Oy, Arkkitehtitoimisto Pentti Toivanen Oy e Rakennuttajatoimisto Vilho Tervomaa c. Varkauden Taitotalo Oy*, causa 18/01, ECLI:EU:C:2003:300.

1.2. L'elemento gestionale

3 ottobre 2000, *The Queen c. H.M. Treasury, ex parte The University of Cambridge*, causa 380/98, ECLI:EU:C:2000:529.

1 febbraio 2001, *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica francese*, causa 237/99, ECLI:EU:C:2001:70.

15 maggio 2003, *Commissione delle Comunità europee c. Regno di Spagna*, causa 214/00, ECLI:EU:C:2003:276.

13 dicembre 2007, *Bayerischer Rundfunk, Deutschlandradio, Hessischer Rundfunk, Mitteldeutscher Rundfunk, Norddeutscher Rundfunk, Radio Bremen, Rundfunk Berlin-Brandenburg, Saarländischer Rundfunk, Südwestrundfunk, Westdeutscher Rundfunk, Zweites Deutsches Fernsehen c. GEWA - Gesellschaft für Gebäudereinigung und Wartung mbH*, causa 337/06, ECLI:EU:C:2007:786.

11 giugno 2009, *Hans & Christophorus Oymanns GbR, Orthopädie Schuhtechnik c. AOK Rheinland/Hamburg*, causa 300/07, ECLI:EU:C:2009:358.

1.3 Casistica

16 ottobre 2003, *Commissione delle Comunità europee c. Regno di Spagna*, causa 283/00, ECLI:EU:C:2003:544.

27 febbraio 2003, *Adolf Truley GmbH c. Bestattung Wien GmbH*, causa 373/00, ECLI:EU:C:2003:110.

10 aprile 2008, Ing. Aigner, Wasser-Wärme-Umwelt GmbH c. Fernwärme Wien GmbH, causa 393/06, ECLI:EU:C:2008:213.

12 settembre 2013, *IVD GmbH & Co. KG c. Ärztekammer Westfalen-Lippe*, causa 526/11, ECLI:EU:C:2013:543.

5 ottobre 2017, *«LitSpecMet» UAB c. «Vilniaus lokomotyvų remonto depas» UAB*, causa 567/15, ECLI:EU:C:2017:736.

3 febbraio 2021, *Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC), Consorzio Ge.Se.Av. S.c. arl c. De Vellis Servizi Globali Srl*, cause riunite 155/19 e 156/19, ECLI:EU:C:2021:88.

2. CENTRALI DI COMMITTENZA

20 ottobre 2005, *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica Francese,* causa C-264/03, ECLI:EU:C:2005:620

19 dicembre 2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust*, causa C-216/17, ECLI:EU:C:2018:1034

4 giugno 2020, *Asmel Soc. cons. a r.l.,* causa C-3/19, ECLI:EU:C:2020:423

3. AFFIDAMENTO IN HOUSE

3.1 Nozione

18 novembre 1999, *Teckal*, causa C-107/98, ECLI:EU:C:1999:562

7 dicembre 2000, causa C-94/99, *ARGE*, ECLI:EU:C:2000:677

3.2 Il controllo analogo

11 gennaio 2005, *Stadt Halle*, causa C-26/03, ECLI:EU:C:2005:5

21 luglio 2005, *Consorzio Aziende Metano (Coname)*, causa C-231/03, ECLI:EU:C:2005:487

19 aprile 2007, *Asociación Nacional de Empresas Forestales (Asemfo),* causa C-295/05, ECLI:EU:C:2007:227

13 novembre 2008, *Coditel Brabant SA*, causa C-324/07, ECLI:EU:C:2008:621

09 giugno 2009, *Commissione c. Repubblica federale di Germania,* causa C-480/06, ECLI:EU:C:2009:357

10 settembre 2009, *Sea S.r.l.*, causa C-573/07, ECLI:EU:C:2009:532

29 novembre 2012, *Econord S.p.a.,* cause riunite C-182/11 e C-183/11, ECLI:EU:C:2012:758

19 dicembre 2012, *Azienda Sanitaria Locale di Lecce e Università del Salento,* causa C- 159/11, ECLI:EU:C:2012:817

19 giugno 2014, *Centro Hospitalar de Setúbal EPE,* causa C-574/12, ECLI:EU:C:2014:2004

3.3 Fornitura prevalente all'ente pubblico di riferimento

12 dicembre 2002, *Universale-Bau AG*, causa C-470/99, ECLI:EU:C:2002:746

11 maggio 2006, *Carbotermo S.p.A.,* causa C-340/04, ECLI:EU:C:2006:308

08 dicembre 2016, *Undis Servizi S.r.l.*, causa C- 553/15, ECLI:EU:C:2016:935

18 giugno 2020, *Porin Linjat Oy,* causa C-328/19, ECLI:EU:C:2020:483

3.4. Capitali privati

13 ottobre 2005, *Praking Brixen GmbH,* causa C-458/03, ECLI:EU:C:2005:605

06 aprile 2006, *Associazione Nazionale Autotrasporto Viaggiatori (ANAV)*, causa C-410/04, ECLI:EU:C:2006:237

3.5 In house orizzontale

08 maggio 2014, Technische Universität Hamburg-Harburg, causa C-15/13, ECLI:EU:C:2014:303

3.6 Limitazioni dell'in house

3 ottobre 2019, Irgita, causa C-285/18, ECLI:EU:C:2019:829

6 febbraio 2020, (ordinanza) Rieco, cause riunite da C-89/19 a C-91/19, ECLI:EU:C:2020:87

4. CONCESSIONI DI LAVORI E SERVIZI

7 dicembre 2000, *Teleaustria Verlags GmbH*, causa C-324/98, ECLI:EU:C:2000:669

27 ottobre 2005, *Contse SA*, causa C-234/03, ECLI:EU:C:2005:644

18 luglio 2007, *Commissione delle Comunità europee vs. Repubblica Italiana*, causa C-382/05, ECLI:EU:C:2007:445

22 aprile 2010, *Commissione europea c. Regno di Spagna,* causa C-423/07, ECLI:EU:C:2010:211

13 novembre 2008, *Commissione delle Comunità europee vs. Repubblica Italiana*, causa C-437/07, ECLI:EU:C:2008:624

13 aprile 2010, *Wall AG*, causa C-91/08, ECLI:EU:C:2010:182

10 settembre 2009, *Wasser- und Abwasserzweckverband Gotha und Landkreisgemeinden (WAZV Gotha)*, causa C-206/08, ECLI:EU:C:2009:540

10 marzo 2011, Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler, causa C-274/09, ECLI:EU:C:2011:130

10 novembre 2011, *Norma-A SIA e Dekom SIA,* causa C-348/10, ECLI:EU:C:2011:721

5. APPALTO

5.1 Affidamento diretto

21 luglio 2005, *Consorzio Aziende Metano (Coname) contro Comune di Cingia de' Botti,* causa C-231/03, ECLI:EU:C:2005:487

18 gennaio 2007, *Jean Auroux e altri contro Commune de Roanne*, causa C-220/05, ECLI:EU:C:2007:31

4 maggio 2017, *Esaprojekt sp. z o.o. contro Województwo Łódzkie*, causa C-387/14, ECLI:EU:C:2017:338

18 ottobre 2018, *IBA Molecular Italy Srl contro Azienda ULSS n. 3 e a*, causa C-606/17, ECLI:EU:C:2018:843

8 maggio 2019, *Stadt Euskirchen contro Rhenus Veniro GmbH & Co. KG*, causa C-253/18, ECLI:EU:C:2019:386

5.2 Appalti di servizi a disciplina limitata

13 novembre 2007, *Commissione c. Irlanda*, causa C-507/03, ECLI:EU:C:2007:676

5.3 Nozione di appalto pubblico

21 febbraio 2008, *Commissione c. Italia*, causa C-412/04, ECLI:EU:C:2008:102

13 novembre 2008, *Commissione c. Italia*, causa C-437/07 - ECLI:EU:C:2008:624

10 marzo 2011, *Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler contro Zweckverband für Rettungsdienst und Feuerwehralarmierung Passau*, causa C-274/09, ECLI:EU:C:2011:130

19 dicembre 2012, *Azienda Sanitaria Locale di Lecce e Università del Salento contro Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e altri*, causa C-159/11, ECLI:EU:C:2012:817

13 giugno 2013, *Piepenbrock Dienstleistungen GmbH & Co. KG contro Kreis Düren*, causa C-386/11, ECLI:EU:C:2013:385

12 dicembre 2013, *Ministero dello Sviluppo economico e Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture contro SOA Nazionale Costruttori - Organismo di Attestazione SpA*, causa C-327/12, ECLI:EU:C:2013:827

5.4 Il principio di parità di trattamento e l'obbligo di trasparenza

10 ottobre 2013, *Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser contro Manova A/S*, causa C-336/12, ECLI:EU:C:2013:647

11 settembre 2014, *Croce Amica One Italia Srl contro Azienda Regionale Emergenza Urgenza (AREU),* causa C-440/13, ECLI:EU:C:2014:2435

22 ottobre 2015, *Impresa Edilux srl e Società Italiana Costruzioni e Forniture srl (SICEF) contro Assessorato Beni Culturali e Identità Siciliana – Servizio Soprintendenza Provincia di Trapani e a*, causa C-425/14 - ECLI:EU:C:2015:721

2 giugno 2016, *Pippo Pizzo contro CRGT Srl*, causa C-27/15, ECLI:EU:C:2016:404

6. CRITERI DI AGGIUDICAZIONE

20 settembre 1988, *Gebroeders Beentjes BV e Stato dei Paesi Bassi*, causa C-31/87, *ECLI:EU:C:1988:422*

26 settembre 2000, *Commissione delle Comunità europee contro Repubblica francese*, causa C-225/98, ECLI:EU:C:2000:494

18 ottobre 2001, *SIAC Construction Ltd e County Council of the County of Mayo*, causa C-19/00, ECLI:EU:C:2001:553

19 giugno 2003, *Gesellschaft für Abfallentsorgungs-Technik GmbH (GAT) e Österreichische Autobahnen und Schnellstraßen AG (ÖSAG)*, causa C-315/01, *ECLI:EU:C:2003:360*

4 dicembre 2003, *EVN AG, Wienstrom GmbH, e Republik Österreich, con l'intervento di Stadtwerke Klagenfurt AG e Kärntner Elektrizitäts-AG*, causa C-448/01, ECLI:EU:C:2003:651

7 ottobre 2004, *Sintesi SpA contro Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici e Ingg. Provera e Carassi SpA*, causa C-247/02, ECLI:EU:C:2004:593

10 maggio 2012, *Commissione europea contro Regno dei Paesi Bassi*, causa C-368/10, ECLI:EU:C:2012:284

14 luglio 2016, *TNS Dimarso NV contro Vlaams Gewest*, causa C-16/05, ECLI:EU:C:2016:555

20 settembre 2018, *Montte SL contro Musikene*, causa C-546/16, ECLI:EU:C:2018:752

7. AVVALIMENTO

14 aprile 1994, *Ballast Nedam Groep NV I*, causa C-386/92, ECLI:EU:C:1994:133

18 dicembre 1997, *Ballast Nedam Groep NV II*, causa C-5/97, ECLI:EU:C:1997:636

2 dicembre 1999, *Holst Italia SpA*, causa C-176/98, ECLI:EU:C:1999:593

18 marzo 2004, *Siemens AG Österreich, ARGE Telekom & Partner E Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger*, causa C-314/01, ECLI:EU:C:2004:159

10 ottobre 2013, *SWM Costruzioni 2 SpA, Mannocchi Luigino DI contro Provincia di Fermo e nei confronti di Torelli Dottori SpA*, causa C-94/12, ECLI:EU:C:2013:646

14 gennaio 2016, *«Ostas celtnieks» SIA contro Talsu novada pašvaldiba e Iepirkumu uzraudzibas birojs*, causa C-234/14, ECLI:EU:C:2016:6

7 aprile 2016, *Partner Apelski Dariusz contro Zarz d Oczyszczania Miasta, con l'intervento di: Remondis sp. z o.o., MR Road Service sp. z o.o.,* causa C-324/14, ECLI:EU:C:2016:214

2 giugno 2016, *Pi. Pi. contro CRGT Srl e nei confronti di Autorità Portuale di Messina, Messina Sud Srl, Fr. To. e Myleco Sas*, causa C-27/15, ECLI:EU:C:2016:404

8.PROCEDURA DI AFFIDAMENTO E RELATIVO REGIME

8.1. Sul diritto di esercitare mezzi di ricorso efficaci avverso procedure di affidamento illegittime

29 ottobre 1999, *Alcatel*, causa C-81/98, ECLI:EU:C:1999:534

8.2. Sulla possibilità di contestare la mancata indizione di una gara pubblica

11 gennaio 2005, *Stadt Halle*, causa C-26/03, ECLI:EU:C:2005:5

8.3. Sulla possibilità di ricorrere a centrali di committenza private per l'affidamento di contratti pubblici

4 giugno 2020, *Asmel c. ANAC*, causa C-3/19, ECLI:EU:C:2020:423

8.4. Sul mancato rispetto delle procedure di affidamento prescritte dalle direttive europee

9 luglio 1987, *CEI e Bellini*, cause riunite 27/86-29/86, ECLI:EU:C:1987:355

10 dicembre 2009, *Commissione europea c. Repubblica francese*, causa C-299/08, ECLI:EU:C:2009:769

8.5. Sulla possibilità di affidare all'aggiudicatario lavori "supplementari" rispetto a quelli previsti dal bando di gara

22 aprile 2010, *Commissione europea c. Regno di Spagna*, causa C-423/07, ECLI:EU:C:2010:211

8.6. Sulla possibilità degli offerenti di rettificare la documentazione da presentare in sede di partecipazione

28 febbraio 2018, *MA.T.I. SUD SpA*, cause riunite C-523/16 e C-536/16, ECLI:EU:C:2018:122

2 maggio 2019, *Lavorgna Srl c. Comune di Montelanico*, causa C-309/18, ECLI:EU:C:2019:350

9.SUBAPPALTO

9.1. Sulla possibilità di un operatore economico di eseguire l'appalto attraverso risorse appartenenti ad altri soggetti

2 dicembre 1999, *Holst Italia SpA c. Comune di Cagliari*, causa C-176/98, ECLI:EU:C:1999:593

18 marzo 2004, *Siemens e ARGE Telekom*, causa C-314/01, ECLI:EU:C:2004:159

9.2. Sui limiti percentuali all'utilizzabilità dell'istituto

22 ottobre 2015, *Impresa Edilux Srl*, causa C-425/14, ECLI:EU:C:2015:721

14 luglio 2016, *Wrocław*, Causa C-406/14, ECLI:EU:C:2016:562

27 ottobre 2016, *Hörmann Reisen GmbH c. Stadt Augsburg*, Causa C-292/15, ECLI:EU:C:2016:817

5 aprile 2017, *UAB "Borta" c. Klaipėdos*, C-298/15, ECLI:EU:C:2017:266

26 settembre 2019, *Vitali SpA c. Autostrade per l'Italia SpA*, causa C-63/18, ECLI:EU:C:2019:787

27 novembre 2019, *Tedeschi Srl c. C.M. Service Srl e Università degli Studi di Roma La Sapienza*, Causa C-402/18, ECLI:EU:C:2019:1023.

9.3. Esclusione di un operatore economico per aver ricorso al subappalto in assenza di autorizzazione

3 ottobre 2019, *Delta Antrepriz de Construc ii SA c. Compania Na ional de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA*, Causa C-267/18, ECLI:EU:C:2019:826

9.4. Esclusione di un operatore economico per motivi riguardanti un subappaltatore menzionato nell'offerta

30 gennaio 2020, *Tim SpA c. Consip SpA e Ministero dell'Economia e delle Finanze*, causa C-395/18, ECLI:EU:C:2020:58

9.5. Ammissibilità del subappalto in caso di affidamento diretto di un contratto pubblico

4 giugno 2020, *Terna SpA c. Commissione europea*, Causa C-812/18, ECLI:EU:C:2020:437

9.6. Sulla possibilità di sostituire il subappaltatore durante l'esecuzione del contratto

13 aprile 2010, *Wall AG*, Causa C-91/08, ECLI:EU:C:2010:182

10. RISOLUZIONE DELLA CONCESSIONE

17 luglio 2008, *ASM Brescia SpA c. Comune di Rodengo Saiano*, causa C-347/06, ECLI:EU:C:2008:416

18 luglio 2017, *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica federale di Germania*, causa 503/04, ECLI:EU:C:2007:432

19 giugno 2019, *Meca Srl c. Comune di Napoli*, causa C-41/18, ECLI:EU:C:2019:507

11. RESPONSABILITÀ CIVILE DELLA STAZIONE APPALTANTE

19 giugno 2003, *Gesellschaft für Abfallentsorgungs-Technik GmbH (GAT) c. Österreichische Autobahnen und Schnellstraßen AG (ÖSAG)*, causa C-315/01, ECLI:EU:C:2003:360.

28 gennaio 2010, *Uniplex (UK) Ltd c. NHS Business Services Authority,* causa C-406/08, ECLI:EU:C:2010:45

6 maggio 2010, *Club Hotel Loutraki AE e altri c. Ethnico Symvoulio Radiotileorasis e Ypourgos Epikrateias e Aktor Anonymi Techniki Etaireia (Aktor ATE) c. Ethnico Symvoulio Radiotileorasis,* cause riunite C-145/08 C-149/08, ECLI:EU:C:2010:247

30 settembre 2010, *Stadt Graz c. Strabag AG e altri.*, causa C-314/09, ECLI:EU:C:2010:567

8 novembre 2012, *Evropaïki Dynamiki c. Commissione*, causa C-469/11, ECLI:EU:C:2012:705

26 novembre 2015, *MedEval* causa C-116/14 ECLI:EU:C:2015:779

3 maggio 2018, *Ufficio dell'Unione europea per la proprietà intellettuale c. European Dynamics e a.,* causa C-376/16, ECLI:EU:C:2018:299

7 agosto 2018, *Hochtief AG c. Budapest F város Önkormányzata* causa C-300/17, ECLI:EU:C:2018:635

12. TUTELA GIURISDIZIONALE

12.1 Tutela cautelare

19 settembre 1996, causa C-236/95, *Commissione delle Comunità europee contro Repubblica ellenica*, ECLI:EU:C:1996:341

15 maggio 2003, causa C-214/00, *Commissione delle Comunità europee contro Regno di Spagna*, ECLI:EU:C:2003:276

12.2 Ricorso principale/ricorso incidentale

4 luglio 2013, *Fastweb SpA contro Azienda Sanitaria Locale di* Alessandria, causa C-100/12, ECLI:EU:C:2013:448

5 aprile 2016, *Puligienica Facility Esco SpA (PFE) contro Airgest SpA*, causa C-689/13, ECLI:EU:C:2016:199

5 settembre 2019, *Lombardi Srl contro Comune di Auletta e altri* causa C-333/18, ECLI:EU:C:2019:675

INDICE CRONOLOGICO

11 febbraio 1955, *Associazione Industriale Siderurgica Italiana - Assider c. Alta Autorità,* causa 3/54, Racc. 127.

13 giugno 1958, *Impresa Meroni & Co., Industrie metallurgiche S.p.A. c. Alta Autorità,* causa 9/56 e 10/56, Racc. 11 e 53

13 giugno 1958, *Impresa Meroni & Co., Industrie metallurgiche S.p.A. c. Alta Autorità,* causa 9/56, Racc. 11.

14 dicembre 1962, *Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes e altri c. Consiglio,* cause riunite 16/62, 17/62, Racc. 879.

14 dicembre 1962, *Milchwerke Heinz Wöhrmann & Sohn KG e Alfons Lütticke GmbH c. Commissione,* cause riunite 31/62, 33/62, Racc. 939.

5 febbraio 1963, *N.V. Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos c. Amministrazione olandese delle imposte,* causa 26/62, Racc. 4.

5 febbraio 1963, *NV Algemene Transport-En Expeditie Onderneming Van Gend en Loos e l'Amministrazione olandese delle imposte,* causa 26/62, Racc. 3.

5 febbraio 1963, *N.V. Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend enLoos e L'Amministrazione olandese delle imposte,* causa 26/62, Racc. 3.

27 marzo 1963, *Da Costa en Schaake NV, la società N.V. Schuitenvoerderij en Expeditiekantoor già Jacob Heijer, la società Hoechst-Holland NV e L'Amministrazione olandese delle imposte,* cause riunite 28/62, 29/62, 30/62, Racc. 59.

27 marzo 1963, *Da Costa en Schaake NV, la società N.V. Schuitenvoerderij en Expeditiekantoor già Jacob Heijer, la società Hoechst-Holland NV e L'Amministrazione olandese delle imposte,* cause riunite 28/62, 29/62, 30/62, Racc. 59.

15 luglio 1963, *Plaumann & Co c. Commissione,* causa 25/62, Racc. 197

7 marzo 1964, n. 14, *Costa/ENEL*

15 luglio 1964, *avv. Flaminio Costa c. l'E.N.E.L.,* causa 6/64, Racc. 1129.

15 luglio 1964, *avv. Flaminio Costa c. l'Enel,* causa 6/64 Racc. 1129.

30 giugno 1966, *Sig.ra G. Goebbles, vedova Vaassen c. Beambtenfonds Voor Het Mijnbedrijf,* causa 61/65, Racc. 377.

30 giugno 1966, *Société Technique Minière c. Maschinenbau Ulm GmbH,* causa 56/65, Racc. 261.

13 luglio 1966, Etablissements Consten e Grundig-Verkaufs GmbH c. Commissione, cause riunite 56/64 e 58/64, Racc. 457.

12 dicembre 1967, *Brasserie de Haecht c. i soci di fatto Wilkin-Janssen,* causa 23/67, Racc. 479.

29 febbraio 1968, Parke, Davis and Co. c. Probel, Reese, Beintema- Interpharm e Centrapharm, causa 24/67, Racc. 75.

13 marzo 1968, *S.p.A. Industria Molitoria Imolese c. Consiglio,* causa 30/67, Racc. 171.

11 luglio 1968, *Zuckerfabrik Watenstedt GmbH c. Consiglio,* causa 6/68, Racc. 542.

13 febbraio 1969, *Walt Wilhelm e sei altri c. Bundeskartellamt,* causa 14/68, Racc. 1.

12 novembre 1969, *Erich Stauder c. città di Ulm - Sozialamt,* causa 29/69, Racc. 419

17 febbraio 1970, *Commissione c. Italia,* causa 31/69, Racc. 25.

16 aprile 1970, La *Compagnie Française Commerciale et Financière SA c. Commissione,* causa 64/69, Racc. 221.

6 ottobre 1970, *Franz Grad c. Finanzamt Traunstein,* causa 9/70, Racc. 825.

17 dicembre 1970, *Internationale Handelsgesellschaft mbH c. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel,* causa 11/70, Racc. 1125.

17 dicembre 1970, *Spa SACE c. Ministero delle finanze della Repubblica italiana,* causa 33/70, Racc. 1213.

31 marzo 1971, *Commissione c. Consiglio,* causa 22/70, Racc. 263.

28 aprile 1971, *AlfonsLütticke GmbH c. Commissione,* causa 4/69, Racc. 325.

13 maggio 1971, *NV International Fruit Company ed altri c. Commissione,* cause riunite da 41/70 a 44/70, Racc. 411.

6 luglio 1971, *Paesi Bassi c. Commissione,* causa 59/70, Racc. 639.

26 ottobre 1971, *C. Mackprang jr. c. Commissione,* causa 15/71, Racc. 797.

25 novembre 1971, *Béguelin Import Co. ed altri c SA G.L. Import Export ed altri,* causa 22/71, Racc. 949.

25 novembre 1971, *Béguelin Import CO. C. S.A. c. G.L. Import Export,* causa 22/71, Racc. 949.

2 dicembre 1971, *Aktien-Zuckerfabrik Schöppenstedt c. Consiglio,* causa 5/71, Racc. 975.

17 maggio 1972, *Orsolina Leonesio c.Ministero dell'agricoltura e foreste della Repubblica italiana,* causa 93/71, Racc. 287.

17 maggio 1972, *Orsolina Leonesio c. Ministero dell'Agricoltura e Foreste della Repubblica Italiana,* causa 93/71, Racc. 287.

12 dicembre 1972, *International Fruit Company NV ed altri c. Produktschap voor Groenten en Fruit,* cause riunite 21/72, 22/72, 23/72, 24/72, Racc. 1219.

12 dicembre 1972, *International Fruit Company N.V. e altri c. Producktshcap Voor Groenten en Fruit,* cause riunite da 21 a 24/72, Racc. 1219.

21 febbraio 1973, *Europemballage e Continental Can Company Inc. c. Commissione,* causa 6/72, Racc. 215.

21 febbraio 1973, Europemballage Corporation e Continental Can Com- pany Inc. c. Commissione, causa 6/72, Racc. 215.

10 ottobre 1973, *F.lli Variola SpA c. Amministrazione italiana delle Finanze,* causa 34/73, Racc. 981.

11 dicembre 1973, *Gebr. Lorenz c. Repubblica federale di Germania e il Land Renania Palatinato,* causa 120/73, Racc. 1477.

27 dicembre 1973, n. 183, *Frontini*

16 gennaio 1974, *Rheinmühlen-Düsseldorf c. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermitel,* causa 166/73, Racc. 33.

12 febbraio 1974, *Giovanni Maria Sotgiu c. Deutsche Bundespost,* causa 152/73, Racc. 153.

4 aprile 1974, *Commissione c. Francia,* causa 167/73, Racc. 359.

4 aprile 1974, *Commissione c. Francia,* causa 167/73, Racc. 359.

30 aprile 1974, *R. & V. Haegeman c. Belgio,* causa 181/73, Racc. 1355.

30 aprile 1974, *R. et V. Haegeman c. Stato belga,* causa 181/73, Racc. 449.

14 maggio 1974, *J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung c. Commissione,* causa 4/73, Racc. 491.

21 giugno 1974, *Jean Reyners c. Belgio,* causa 2/74, Racc. 631.

21 giugno 1974, *Jean Reyners c. Belgio,* causa 2/74, Racc. 631.

2 luglio 1974, *Holtz e Willemsen GmbH c. Consiglio e Commissione,* causa 153/73, Racc. 675.

2 luglio 1974, Italia c. Commissione, 173/73, Racc. 709.

11 luglio 1974, *Benoît e Gustave Dassonville,* causa 8/74, Racc. 837.

31 ottobre 1974, *Centrafarm B.V. ed Adrian De Peijper c. Sterling Drug Inc.,* causa 15/74, Racc. 1147.

3 dicembre 1974, *Johannes Henricus Maria van Binsbergen c. Bestuur van Bedrijfsvereniging voor de Mataalnijverheid,* causa 33-74, Racc. 1299.

4 dicembre 1974, *Yvonne Van Duyn c. Home Office,* causa 41/74, Racc. 1337.

4 dicembre 1974, *Yvonne van Duyn c. Home Office,* causa 41/74, Racc. 1337.

12 dicembre 1974, *B.N.O. Walrave, L.J.N. Koch c. Association Union Cycliste Internationale, Koninklijke Nederlandsche Wielren Unie e Federacion Española Ciclismo,* causa 36/74, Racc. 1405.

26 febbraio 1975, *Carmelo Angelo Bonsignore c. Oberstadtdirektor der Stadt Köln,* causa 67/74, Racc. 297.

28 ottobre 1975, *Roland Rutili c. Ministre de l'Intérieur,* causa 36/75, Racc. 1219.

30 ottobre 1975, n. 232, *Società industrie chimiche Italia centrale (ICIC)*

11 novembre 1975, parere 1/75, Racc. 1355.

16 dicembre 1975, *Coöperatieve Vereniging « Suker Unie » U.A. ed altri c. Commissione,* cause riunite da 40 a 48, 50, da 54 a 56, 11, 113 e 114/73, Racc. 1663.

8 aprile 1976, *Gabrielle Defrenne c. SA Sabena,* causa 43/75, Racc. 455.

8 aprile 1976, *Jean Noël Royer,* causa 48/75, Racc. 497.

20 maggio 1976, *Adriaan de Peijer direttore della società Centrafarm B.V.,* causa 104/75, Racc. 613.

25 gennaio 1977, *W. J. G. Bahuis c. Paesi Bassi,* causa 46/76, Racc. 5.

2 febbraio 1977, *Amsterdam Bulb B.V. c. Produktschap voor Siergewassen,* causa 50/76, Racc. 137.

3 febbraio 1977, *Luigi Benedetti c. Munari F.lli S.a.S.,* causa 52/76, Racc. 163.

22 marzo 1977, *Steinike und Weinlig c. Repubblica federale di Germania,* causa 78/76, Racc. 595.

22 marzo 1977, *Iannelli e Volpi S.p.A. c. Ditta Paolo Meroni,* causa 74/76, Racc. 557.

25 ottobre 1977, *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. Kg c. Commissione,* causa 26/76, Racc. 1875.

14 dicembre 1977, *Ets A. de Bloos S.p.r.l. c. Société en commandite par actions « Bouyer »,* causa 59/77, Racc. 2359.

24 gennaio 1978, *Pubblico Ministero del Regno dei Paesi Bassi c. Jacobus Philippus Van Tiggele,* causa 82/77, Racc. 25.

14 febbraio 1978, *United Brands Company e United Brands Continental B.V. c. Commissione,* causa 27/76, Racc. 207.

9 marzo 1978, *Amministrazione delle finanze dello Stato c. SpA Simmenthal,* causa 106/77, Racc. 629.

16 marzo 1978, *Ditta Robert Bosch GmbH c. Hauptzollamt Hildesheim,* causa 135/77, Racc. 855.

20 giugno 1978, *Tepea BV c. Commissione,* causa 28/77, Racc. 1391.

23 novembre 1978, *Regina c. Ernest Geroge Thompson, Brian Albert Johnson e Colin Alex Norman Woodiwiss,* causa 7/78, Racc. 2247.

29 novembre 1978, *Pigs Marketing Board c. Raymond Redmond,* causa 83/78, Racc. 2347.

18 gennaio 1979, *Pubblico Ministero e Chambre sindacale des Agentsartistiques et impresarii de Belgique, ASBL c. Willy Wesemael ed altri,* cause riunite 110 e 111/78, Racc 35.

13 febbraio 1979, Hoffmann-La Roche & Co. AG c. Commissione, causa 85/76, Racc. 461.

20 febbraio 1979, *Rewe-Zentral AG c. Bundesmonopolvervaltung für Branntwein (« Cassis de Dijon »),* causa 120/78, Racc. 649.

6 marzo 1979, *Simmenthal SpA c. Commissione,* causa 92/78, Racc. 777.

5 aprile 1979, *Procedimento penale a carico di Tullio Ratti,* causa 148/78, Racc. 1629.

5 aprile 1979, *Procedimento penale a carico di Tullio Ratti,* causa 148/78, Racc. 1629.

5 aprile 1979, *Procedimento penale a carico di Tullio Ratti,* causa 148/78, Racc. 1629.

12 luglio 1979, *Italia c. Consiglio,* causa 166/78, Racc. 2575.

8 novembre 1979, *Denkavit Fruttermittel GmbH c. Ministro dell'alimentazione, dell'agricoltura e delle foreste del Land Renania settentrionale-Vestfalia,* causa 251/78, Racc. 3369.

13 dicembre 1979, *Liselotte Hauer c. Land Rheinland - Pfalz,* causa 44/79, Racc. 3727.

13 dicembre 1979, *Liselotte Hauer c. Land Rheinland - Pfals,* causa 44/79, Racc. 3727.

5 marzo 1980, *Karl Könecke Fleischwarenfabrik GmbH & Co. KG c. Commissione,* causa 76/79, Racc.. 665.

11 marzo 1980, *Pasquale Foglia c. Mariella Novello,* causa 104/79, Racc. 745.

27 marzo 1980, *Amministrazione delle finanze dello Stato c. Denkavit italiana Srl,* causa 61/79, Racc. 1205.

18 giugno 1980, *Jules Borker,* causa 138/80, Racc. 1975.

17 settembre 1980, *Philip Morris Holland BV c. Commissione,* causa 730/79, Racc. 2671.

15 ottobre 1980, *SA Roquette Frères c. Stato francese - Amministrazione doganale,* causa 145/79, Racc. 2917.

29 ottobre 1980, *SA Roquette Frères c. Consiglio,* causa 138/79, Racc. 3333.

29 ottobre 1980, *Roquette Frères SA c. Consiglio,* causa 138/79, Racc. 3333.

10 marzo 1981, *Irish Creamery Milk Suppliers Association e altri c. Governo d'Irlanda e altri; Martin Doyle e altri c. An Taoiseach e altri,* cause riunite 36/80 e 71/80, Racc. 735.

13 maggio 1981, *SpA International Chemical Corporation c. Amministrazione delle finanze dello Stato,* causa 66/80, Racc. 1191.

14 maggio 1981, causa 98/80, *Giuseppe Romano contro Institut national d'assurance maladie-invalidité (INAMI),* Racc. 1241

17 giugno 1981, *Commissione c. Irlanda,* causa 113/80, Racc. 1625.

14 luglio 1981, *Gherard Züchner c.Vereinsbank AG,* causa 172/80, Racc. 2021.

6 ottobre 1981, *C. Broekmeulen c. Huisarts Registratie Commissie,* causa 246/80, Racc. 2311.

11 novembre 1981, *International Business Machines Corporation c. Commissione,* causa 60/81, Racc. 2639.

11 novembre 1981, *Procedimento penale a carico di Guerrino Casati,* causa 230/80, Racc. 2595.

16 dicembre 1981, *Pasquale Foglia c. Mariella Novello,* causa 244/80, Racc. 3045.

27 gennaio 1982, *Birra Wuhrer SpA e altri c. Consiglio e Commissione,* cause riunite 257/80, 265/80, 267/80 e 5/81, Racc. 85.

4 febbraio 1982, *Roger Buyl ed altri c. Commissione,* causa 817/79, Racc. 245.

10 febbraio 1982, *SA Transporoute et travaux (TRT) c. Ministero dei lavori pubblici,* causa 76/81, Racc. 417.

23 marzo 1982, *« Nordsee » Deutsche Hochseefischerei GmbH c. Reederei Mond Hochseefischerei Nordstern AG & Co. KG e Reederei Friedrich Busse Hochseefischerei Nordstern AG und CO, KG,* causa 102/81, Racc. 1095.

23 marzo 1982, *D.M. Levin c. Segretario di Stato per la giustizia,* causa 53/81, Racc. 1035.

18 maggio 1982, *Rezguia Adoui c. Stato Belga e Città di Liegi, Dominique Cornuaille c. Stato Belga,* cause riunite 115 e 116/81, Racc. 1665.

25 maggio 1982, *Commissione c. Paesi Bassi,* causa 97/81, Racc. 1791.

10 giugno 1982, *Nicholas William, Lord Bethell c. Commissione,* causa 246/81, Racc. 2277.

6 ottobre 1982, *Srl CILFIT e Lanificio di Gavardo Spa c. Ministero della sanità,* causa 283/81, Racc. 3415.

26 ottobre 1982, *Hauptzollamt Mainz c. C. A. Kupferberg & Cie. KG a. A.,* causa 104/81, Racc. 3641.

28 ottobre 1982, *Groupement des agences de voyages, ASBL, c. Commissione,* causa 135/81, Racc. 3799.

24 novembre 1982, *Commissione c. Irlanda,* causa 249/81, Racc. 4005.

27 settembre 1983, *Universität Hamburg c. Hauptzollamt Hamburg-Kehrwieder,* causa 216/82, Racc. 2771.

25 ottobre 1983, Allgemeine Elektricita¨ s-Gesellschaft AEG-Telefunken AG c. Commissione, causa 107/82, Racc. 3151.

8 novembre 1983, NV IAZ International Belgium e a. c. Commissione, cause riunite da 96/82 a 102/82, 104/82, 105/82, 108/82, 110/82, Racc. 3369.

31 gennaio 1984, *Graziana Luisi e Giuseppe Carbone c. Ministero del Tesoro,* cause riunite 286/82 e 26/83, Racc. 377.

31 gennaio 1984, *Graziana Luisi e Giuseppe Carbone c. Ministero del Tesoro,* cause riunite 286/82 e 26/83, Racc. 377.

7 febbraio 1984, *Duphar B.V. ed altri c. Paesi Bassi,* causa 238/82, Racc. 523.

10 aprile 1984, *Sabine von Colson ed Elisabeth Kamann c. Land Nordrhein-Westfalen,* causa 14/83, Racc. 1891.

20 giugno 1984, n. 170, *Granital*

10 luglio 1984, *Campus Oil Limited e altri c. Ministro dell'industria e dell'energia e altri,* causa 72/83, Racc. 2727.

11 luglio 1984, *Commissione c. Italia,* causa 51/83, Racc. 2793.

12 luglio 1984, *Ordine degli avvocati del foro di Parigi c. Onno Klopp,* causa 107/83, Racc. 2971.

14 novembre 1984, *SA Intermills c. Commissione,* causa 323/82, Racc. 3809.

30 gennaio 1985, *Bureau national interprofessionnel du cognac (BNIC) c. Guy Clair,* causa 123/83, Racc. 391.

27 febbraio 1985, *Société des produits de mais SA c. Administration des douanes et droits indirects,* causa 112/83, Racc. 719.

20 marzo 1985, *Timex Corporation c. Consiglio e Commissione,* causa 264/82, Racc. 849.

28 marzo 1985, *Commissione c. Italia,* causa 274/83, Racc. 1077.

23 aprile 1985, n. 113, *BECA*

22 maggio 1985, *Parlamento c. Consiglio,* causa 13/83, Racc. 1513.

25 maggio 1985, *Commissione c. Germania,* causa 29/84, Racc. 1661.

11 luglio 1985, causa 137/84, *Pubblico ministero c. Heinrich Maria Mutsch,* causa 137/84, Racc. 2681.

15 gennaio 1986, *Commissione c. Belgio,* causa 52/84

28 gennaio 1986, *Pronuptia de Paris GmbH c. Pronuptia de Paris Irmgard Schillgalis,* causa 161/84, Racc. 353.

26 febbraio 1986, M. H. Marshall c. Southampton and South West Hampshire Area Health Authority (Teaching), causa 152/84, Racc. 723.

26 febbraio 1986, *Firma Krohn und Co Import-Export (GmbH und Co. KG) c. Commissione,* causa 175/84, Racc. 753.

5 marzo 1986, *Firma Wünsche Handelsgesellschaft GmbH & Co. c. Repubblica federale di Germania,* causa 69/85, Racc. 947.

17 aprile 1986, Paesi Bassi c. Ann Florence Reed, causa 59/85, Racc. 1283.

23 aprile 1986, *Parti écologiste « Les Verts » c. Parlamento,* causa 294/83, Racc. 1339.

15 maggio 1986, *Marguerite Johnston c. Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary,* causa 222/84

3 giugno 1986, *Commissione c. Francia,* causa 307/84, Racc. 1725.

3 giugno 1986, Commissione c. Francia, causa 307/84, Racc. 1725.

24 giugno 1986, *AKZO Chemie BV e AKZO Chemie UK Ltd c. Commissione,* causa 53/85, Racc. 1965.

24 giugno 1986, *AKZO Chemie B.V. e AKZO Chemie UK Ltd c. Commissione,* causa 53/85, Racc. 1965.

3 luglio 1986, *Consiglio c. Parlamento,* causa 34/86, Racc. 2155.

3 luglio 1986, *Deborah Lawrie-Blum c. Land Baden-Württemberg,* causa 66/85, Racc. 2121.

3 luglio 1986, Deborah Lawrie-Blum c. Land Baden-Wu¨ rttemberg, causa 66/85, Racc. 2121.

15 ottobre 1986, *Commissione c. Italia,* causa 168/85, Racc. 2945.

18 dicembre 1986, *VAG France SA c. Establissements Magne SA,* causa 10/86, Racc. 4071.

24 febbraio 1987, *Deufil GmbH Co. KG c. Commissione,* causa 310/85, Racc. 901.

9 aprile 1987, *Commissione c. Italia,* causa 363/85, Racc. 1733.

11 giugno 1987, *Pretore di Salò c. X,* causa 14/86, Racc. 2545.

9 luglio 1987, *CEI e Bellini,* cause riunite 27/86-29/86, ECLI:EU:C:1987:355

30 settembre 1987, *Meryem Demirel c. Schwäbisch Gmünd (Stadt),* causa 12/86, Racc. 3719.

30 settembre 1987, *Meryem Demirel c. Schwaebisch Gmuend (Stadt),* causa 12/86, Racc. 3747.

1 ottobre 1987, *VZW Vereniging van Vlaamse Reisbureaus c. VZW Sociale Dienst van de Plaatselijke en Gewestelijke Overheidsdiensten,* causa 311/85, Racc. 3801.

22 ottobre 1987, *Foto-Frost c. Hauptzollamt Lübeck-Ost,* causa 314/85, Racc. 4199.

17 novembre 1987, British American Tobacco Company Ltd e R. J. Rey- nolds Industries Inc. c. Commissione, cause riunite 142/84 e 156/84, Racc. I-4487.

2 febbraio 1988, *Kwekerij Gebroeders Van der Kooy BV e altri c. Commissione,* cause riunite 67/85, 68/85, 70/85, Racc. 219.

2 febbraio 1988, Commissione c. Paesi Bassi, causa 213/85, Racc. 2281.

26 aprile 1988, *Bond van Adverteerders e altri c. Paesi Bassi,* causa 352/85, Racc. 2085.

26 aprile 1988, Bond van Adverteerders e a. c. Paesi Bassi, causa 352/85, Racc. 2085.

21 giugno 1988, *Industrie Siderurgiche Associate - I.S.A. ed altri c. Commissione,* cause riunite 32/87, 52/87 e 57/87, Racc. 3305.

21 giugno 1988, *Commissione c. Belgio,* causa 283/86, Racc. 3271.

30 giugno 1988, *Commissione c. Grecia,* causa 226/87, Racc. 3611.

12 luglio 1988, *Commissione c. Consiglio,* causa 383/87, Racc. 4051.

20 settembre 1988, *Gebroeders Beentjes BV c. Stato dei Paesi Bassi,* causa 31/87, ECLI:EU:C:1988:422.

20 settembre 1988, *Gebroeders Beentjes BV e Stato dei Paesi Bassi,* causa C-31/87, *ECLI:EU:C:1988:422*

22 settembre 1988, *Th. Frydendahl Pedersen c. Commissione,* causa 148/87, Racc. 4993.

22 settembre 1988, *Commissione c. Grecia,* causa 272/86, Racc. 4875.

27 settembre 1988, *Parlamento c. Consiglio,* causa 302/87, *Racc.* 5615.

27 settembre 1988, *Parlamento c. Consiglio,* causa 302/87, Racc. 5615.

27 settembre 1988, *Parlamento c. Consiglio,* causa 302/87, Racc. 5615.

27 settembre 1988, *The Queen c. H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue ex parte Daily Mail and General Trust PLC,* causa 81/87, Racc. 5483.

2 febbraio 1989, *Ian William Cowan c. Trésor public,* causa 186/87, Racc. 195.

14 febbraio 1989, *Star Fruit Company S.A. c. Commissione,* causa 247/87, Racc. 291.

14 febbraio 1989, *Star Fruit Company SA c. Commissione,* causa 247/87, Racc. 291.

7 marzo 1989, *Heinz Schumacher c.Hauptzollamt Frankfurt am Main-Ost,* causa 215/87, Racc. 617.

13 aprile 1989, n. 232, *Fragd*

30 maggio 1989, *Pilar Allué e Carmel Mary Coonan c. Università degli studi di Venezia,* causa 33/88, Racc. 1591.

30 maggio 1989, Pilar Allue´ e Carmel Mary Coonan c. Universita` degli studi di Venezia, causa 33/88, Racc. 1591.

22 giugno 1989, *Fratelli Costanzo s.p.a. c. Comune di Milano ed Impresa Ing. Lodigiani spa,* causa 103/88, Racc. 1839.

22 giugno 1989, *Fratelli Costanzo spa c. Comune di Milano ed Impresa Lodigiani spa,* causa 103/89, Racc. 1839.

11 luglio 1989, n. 389, *Provincia autonoma di Bolzano*

13 luglio 1989, *Hubert Wachauf c. Germania,* causa 5/88, Racc. 2609.

21 settembre 1989, *Hoechst AG c. Commissione,* cause riunite 46/87 e 227/88, Racc. 2859.

24 ottobre 1989, *Commissione c. Consiglio,* causa 16/88, Racc. 3457.

24 ottobre 1989, *Commissione c. Consiglio,* causa 16/88, Racc. 3457.

13 dicembre 1989, *Salvatore Grimaldi c. Fonds des maladies professionnelles,* causa 322/88, Racc. 4407.

13 dicembre 1989, *Salvatore Grimaldi c. Fonds des maladies professionnelles,* causa 322/88, Racc. 4407.

26 gennaio 1990, *Impresa Costruzioni Angelo Falciola SpA c. Comune di Pavia,* causa C-286/88, Racc. I-191.

14 febbraio 1990, *Francia c. Commissione,* causa C-301/87, Racc. I-307.

21 marzo 1990, Belgio c. Commissione, causa C-142/87, Racc. I-959.

22 maggio 1990, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-70/88, Racc. I-2041.

22 maggio 1990, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-70/88, Racc. I-2041.

22 maggio 1990, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-70/88, Racc. I-2041.

19 giugno 1990 *The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e altri,* causa C-213/89, Racc. I-2433.

19 giugno 1990, *The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd e altri,* causa C-213/89, Racc. I-2433.

10 luglio 1990, *Automec Srl c. Commissione,* causa T-64/89, Racc. II-367.

10 luglio 1990, *Tetra Pak Rausing SA c. Commissione,* causa T-51/89, Racc. II-309.

13 luglio 1990, *Procedura penale a carico di J.J. Zwartveld,* causa 2/88-Imm, Racc. I-3365.

20 settembre 1990, *Commissione c. Germania,* causa C-5/89, Racc. I-3437.

20 settembre 1990, Commissione c. Germania, causa C-5/89, Racc. I-3437.

17 ottobre 1990, *SA CNL-SUCAL NV c. HAG GF AG (Hag II), causa C-10/89,* Racc. I-3711.

18 ottobre 1990, *Massam Dzodzi c. Stato belga,* cause riunite 297/88 e C-197/89, Racc. I-3763

13 novembre 1990, *The Queen c. Ministry of Agriculture. Fisheries and Food e Secretary of State for Health, ex parte Fedesa,* causa C-331/88,

13 novembre 1990, *Marleasing SA c. La Comercial Internacional de Alimentación SA,* causa C-106/89, Racc. I-4135.

13 novembre 1990, *Marleasing SA c. La Comercial Internacional de Alimentaciòn SA* causa 10678, Racc. I-4135.

13 dicembre 1990, *Commissione c. Grecia,* causa C-347/88, Racc. I-4747.

21 febbraio 1991, *Zuckerfabrik Süderdithmarschen AG e Zuckerfabrik Soest GmbH c. Hauptzollamt Itzehoe e Hauptzollamt Paderborn,* cause riunite C-143/88 e C-92/89, Racc. I-415.

26 febbraio 1991, The Queen c. Immigration Appeal Tribunal, ex parte: Gustaff Desiderius Antonissen, causa C-292/89, Racc. I-745.

26 febbraio 1991, *Commissione c. Grecia,* causa C-198/89, Racc. I-727.

28 febbraio 1991, *Stergios Delimitis c. Henninger Bräu AG,* causa C-234/89, Racc. I-935.

21 marzo 1991, *Italia c. Commissione,* causa C-303/88, Racc. I-1433.

18 aprile 1991, n. 168, *Industria dolciaria Giampaoli*

23 aprile 1991, *Rigsadvokaten c. Nicolai Christian Ryborg,* causa C-297/89, Racc. I-1943.

23 aprile 1991, *Klaus Höfner e Friz Elser c. Macrotron GmbH,* causa C- 41/90, Racc. I-1979.

7 maggio 1991, *Nakajima All Precision Co. Ltd c. Consiglio,* causa C-69/89, Racc. I-2069.

7 maggio 1991, *Estabelecimentos Isidoro M. Oliveira SA c. Commissione,* causa C-304/89, Racc. I-2283.

7 maggio 1991, *Irène Vlassopoulou c. Ministerium für Justiz, Bundes- und Europaangelengenheiten Baden-Württemberg,* causa 81/87, Racc. I-2357.

16 maggio 1991, *Extramet Industrie SA c. Consiglio,* causa C-358/89, Racc. I-2501.

20 giugno 1991, *Cargill BV c. Commissione,* causa C-248/89, Racc. I-2987.

3 luglio 1991, *AKZO Chemie BV c. Commissione,* causa C-62/86, Racc. I-3359.

25 luglio 1991, *Theresa Emmot c. Minister for Social Welfare e Attorney General,* causa C-208/90, Racc. I-4269.

25 luglio 1991, *Stiching Collectieve Antennevoorziening Gouda e altri c. Commissariaat voor de Media,* causa C-288/89, Racc. I-4007.

25 luglio 1991, *Aragonesa de Publicidad Exterior SA e Publivía SAE c. Departamento de Sanidad y Seguridad Social de la Generalitat de Cataluña,* cause riunite C-1/90 e C-176/90, in Racc. I-4151.

4 ottobre 1991, *Society for the Protection of Unborn Children Ireland Ltd c. Stephen Grogan e altri,* causa C-159/90, Racc. I-4685.

24 ottobre 1991, *Atochem SA c. Commissione,* causa T-3/89, Racc. II- 1177.

13 novembre 1991, *Francia c. Commissione,* causa C-303/90, Racc. I-5315.

13 novembre 1991, *Francia c. Commissione,* causa C-303/90, Racc. I-5315.

19 novembre 1991, *Andrea Francovich e Danila Bonifaci c. Italia,* cause riunite C-6/90 e 9/90, Racc I- 5357.

19 novembre 1991, *Andrea Francovich e Danila Bonifaci c. Italia,* cause riunite C-6/90 e 9/90, Racc I-5357.

19 novembre 1991, *Andrea Francovich e Danila Bonifaci e altri c. Repubblica italiana,* cause riunite C-6/90 e C-9/90, Racc. I-5357.

27 novembre 1991, *Annegert Bleis c. Ministère de l'Éducation nationale,* causa C-4/91, Racc. I-5627.

10 dicembre 1991, *Merci Convenzionali Porto di Genova Spa c. Siderurgica Gabrielli,* causa C-179/90, Racc. I-5889.

13 dicembre 1991, *Commissione c. Italia,* causa C-33/90, Racc. I-5987.

14 dicembre 1991, (parere), *Progetto di accordo tra la Comunità ed i paesi dell'Associazione europea di libero scambio, relativo alla creazione dello Spazio economico europeo,* Parere 1/91, Racc. 6079.

15 dicembre 1991, *Ligur Carni Srl e altri c. Unità sanitaria locale n. XV di Genova e altri,* cause riunite C-277/91, C-318/91 e C-319/91, Racc. I-6621.

17 dicembre 1991, *Hercules Chemicals NV-SA c. Commissione,* causa T-7/89, Racc. II-1711.

28 gennaio 1992, *Hans-Martin Bachmann c. Stato Belga,* causa C-204/90, Racc. I-249.

10 marzo 1992, *Società Italiana Vetro SPA e altri c. Commissione delle Comunità europee,* cause riunite T-68/89, T-77/89 e T-78/89, Racc. II- 1403.

19 maggio 1992, *J.M. Mulder e altri e Otto Heinemann c. Consiglio e Commissione,* cause riunite C-104/89 e C-37/90, Racc. I-3061.

20 maggio 1992, *Claus Ramrath c. Ministro della Giustizia,* causa C-106/91, Racc. I-3351.

7 luglio 1992, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-295/90, Racc. I-4193.

7 luglio 1992, *Mario Vincente Micheletti e altri c. Delegacíon del Gobierno en Cantabria,* causa C-369/90, Racc. I-4339.

9 luglio 1992, *Commissione c. Belgio,* C-2/90, Racc. I-4431.

16 luglio 1992, *Wienand Meilicke c. ADV/ORGA F.A. Meyer AG,* causa C-83/91, Racc. I-4871.

27 ottobre 1992, *Commissione c. Germania,* causa C-74/91, Racc. I-5437.

18 novembre 1992, *Rendo NV Centraal Overijsselse Nutsbedrijven NV e Regionaal Energiebedrijf Salland NV c. Commissione,* causa T-16/91, Racc. II-2417.

26 gennaio 1993, *Telemarsicabruzzo SpA e Telealtitalia srl e Telelazio SpA c. Circostel, Ministero delle Poste e Telecomunicazioni e Ministero della Difesa,* cause riunite C-320/90, C-321/90 e C-322/90, Racc. I-393.

3 febbraio 1993, *Verening Veronica Omroep Organisatie c. Commissariat voor de Media,* causa C-148/91, Racc. I-487.

16 febbraio 1993, *Empresa Nacional de Urânio SA (ENU) c. Commissione,* causa C-107/91, Racc. I-599.

17 marzo 1993, *Firma Sloman Neptun Schiffahrts AG c. Seebetriebsrat Bodo Ziesemer der Sloman Neptun Schiffahrts AG,* cause riunite C-72/91 e C-73/91, Racc., I-887.

24 marzo 1993, *Comite´ international de la rayonne et des fibres synthe` tiques (CIRFS) e a. c. Commissione,* causa C-313/90, Racc. I-1125.

30 marzo 1993, *Pierre Corbiau c. Administration des contributions,* causa C-24/92, Racc. I-1277.

31 marzo 1993, *Dieter Kraus c. Land Baden-Württemberg,* causa C-19/92, Racc. I-1663.

31 marzo 1993, *A. Ahlstroem Osakyhtioe e altri c. Commissione,* cause riunite C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 e C-125/85 a C-129/85, Racc. I-1307.

1 aprile 1993, *BPB Industries plc e British Gypsum Limited c. Commissione,* causa T-65/89, Racc. II 389.

19 maggio 1993, *Procedimento penale c. Paul Corbeau,* causa C-320/91, Racc. I 2533.

19 maggio 1993, *Procedimento penale c. Paul Corbeau,* causa C-320/91, Racc. I 2533.

26 maggio 1993, *Dimitrios Tsiotras c. Landeshauptstadt Stuttgart,* causa C-171/91, Racc. I-2925.

10 giugno 1993, Commissione *c. Repubblica Ellenica,* causa C-183/91, Racc. 3131.

10 giugno 1993, Commissione c. Grecia, causa C-183/91, Racc. I-3131.

16 giugno 1993, *Francia c. Commissione,* causa C-325/91, Racc. I-3283.

29 giugno 1993, *Governo di Gibilterra c. Consiglio,* causa C-298/89, Racc. I-3605.

30 giugno 1993, *Antonio Devillez, Henk Bunnik, Jerry Cadogan e Emile Kill c. Parlamento,* causa T-46/90, Racc. II-699.

1 luglio 1993, *Anthony Hubbard c. Peter Hamburger,* causa C-20/92, Racc. I-3777.

13 luglio 1993, *The Queen c. Inland Revenue Commissioners, ex parte Commerzbank AG,* causa C-330/91, Racc. I-4017.

13 luglio 1993, The Queen c. Inland Revenue Commissioners ex parte: Commerzbank AG, causa C-330/91, Racc. I-4017.

13 luglio 1993, *Adrianus Thijssen c. Controledienst voor de Verzekeringen,* causa C-42/92, Racc. I-4047.

27 ottobre 1993, *Dott. Pamela Maria Enderby c. Frenchay Health Authoirty e Secretary of State for Health,* causa C-127/92, Racc. I-05535

24 novembre 1993, *Procedimenti penali c. Bernard Keck e Daniel Mithouard,* cause C-267/91 e C-268/91, Racc. I-6097.

26 novembre 1993, *Etienne Tête c. Banca Europea per gli Investimenti,* causa T-460/93, Racc. II-1257.

19 gennaio 1994, *SAT Fluggesellschft mbH c. Organisation européenne pour la sécurité de la navigation aérienne (Eurocontrol),* causa C-364/92, Racc. I-43.

23 febbraio 1994, *Ingetraut Scholz c. Opera Universitaria di Cagliari e Cinzia Porcedda,* causa C-419/92, Racc. I-507.

2 marzo 1994, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-316/91, Racc. I-625.

9 marzo 1994, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Repubblica federale di Germania,* causa C-189/92, Racc. I-833.

9 marzo 1994, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Repubblica federale di Germania,* causa C-188/92, Racc. I-833.

15 marzo 1994, *Banco Exterior de España SA c. Ayuntamiento de Valencia,* causa C-387/92, Racc. I-877.

22 marzo 1994, *Commissione c. Spagna,* causa C-375/92, Racc. 923.

24 marzo 1994, *Société anonyme à participation ouvrière Compagnie nationale Air France c. Commissione,* causa T-3/93, Racc. II-121.

14 aprile 1994, *Ballast Nedam Groep NV I,* causa C-386/92, ECLI:EU:C:1994:133

27 aprile 1994, *Comune di Almelo e a. c. NV Energie Bedrjif Ijsselmij,* causa C-393/92, Racc. I-1477.

16 maggio 1994, *Liquidazione Monin Automobiles - Maison du deux-roues,* causa C-428/93, Racc. I-1707.

18 maggio 1994, *Codorniu SA c. Consiglio,* causa C-309/89, Racc. I-1853.

15 giugno 1994, *Commissione c. BASF AG,* causa C-137/92 P, Racc. I-2555.

16 giugno 1994, Volker Steen c. Deutsche Bundespost, causa C-132/93, Racc. I-2715

22 giugno 1994, *Germania c. Deutsches Milch-Kontor GmbH,* causa C-426/92, in Racc. I-2757.

14 luglio 1994, causa C-91/92, Racc. I-3325.

14 luglio 1994, *Paola Faccini Dori c. Recreb Srl,* causa C-91/92, Racc. I-3325.

9 agosto 1994, *Raymond Vander Elst c. Office des Migrations internationales,* causa C-43/93, Racc. I-3803.

5 ottobre 1994, *TV 10 c. Commissariaat voor de Media,* causa C-23/93, Racc. I-4795

10 novembre 1994, n. 384, *Regione Umbria*

15 dicembre 1994, *Bayer AG c. Commissione,* causa 195/91, Racc. I-5619.

12 gennaio 1995, *Eugenio Branco, Lda c. Commissione,* causa T-85/94, Racc. II-45.

13 gennaio 1995, *Olivier Roujansky c. Consiglio,* causa C-253/94 P, Racc. I-7.

23 febbraio 1995, *Procedimenti penali a carico di Aldo Bordessa, Vincente Marì Mellado e Conception Barbero Maestre,* cause riunite C-358/93 e C-41693, Racc. I-361.

23 febbraio 1995, *Commissione c. Italia,* causa C-349/93, Racc. I-343.

28 marzo 1995, *Kleinwort Benson Ltd c. City of Glasgow District Council,* causa C-346/93, Racc. I-615.

28 marzo 1995, *The Queen c. Secretary of State for the Home Department, ex parte: Evans Medical Ltd e Macfarlan Smith Ltd,* causa C-324/93, Racc. I-563.

30 marzo 1995, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-65/93, Racc. I-643.

31 marzo 1995, n. 94, *Regione Sicilia*

6 aprile 1995, Radio Telefis Eireann (RTE) e Indipendent Television Publications Ltd (ITP) c. Commissione, cause riunite C-241/91 P e C-242/91 P, Racc. I-743.

10 maggio 1995, *Alpine Investments BV c. Minister van Financien,* causa C- 384/93, Racc. I-1141.

11 agosto 1995, *Commissione c. Germania,* causa C-431/92, Racc. I-2189.

13 settembre 1995, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Commissione,* cause riunite T-244/93 e T-486/93, Rac. II-2265.

18 settembre 1995, *Blackspur DIY Ltd, Steven Kellar, S.M.A. Glancy e Ronald Cohen c. Consiglio e Commissione,* causa T-168/94, Racc. II-2627.

19 ottobre 1995, *Procedimento di volontaria giurisdizione a istanza di Job Centre Coop s.r.l.,* causa C-111/94, Racc. I-3361.

9 novembre 1995, *Atlanta Fruchtandelsgesellschaft mbH e altri c. Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft,* causa C-465/93, Racc. I-3761.

23 novembre 1995, *Asociación Española de Empresas de la Carne (Asocarne) c. Consiglio,* causa C-10/95 P, Racc. I-4148.

30 novembre 1995, *Reinhard Gebhard c. Consiglio dell'Ordine degli avvocati e procuratori di Milano,* causa C-55/94, Racc. I-4165.

30 novembre 1995, *Reinhard Gebhard c. Consiglio dell'Ordine degli avvocati e procuratori di Milano,* causa C-55/94, Racc. I-4186.

14 dicembre 1995, *Peterbroeck, Van Campenhout & C^ie^* (1) SCS c. Stato belga, causa C-312/93, Racc. I-4599.

14 dicembre 1995, *Jeroen van Schijndel e Johannes Nicolaas Cornelis van Veen c. Stichting Pensioenfonds voor Fysiotherapeuten,* cause riunite C-430/93 e C-431/93, Racc. I-4705.

15 dicembre 1995, *Union royale belge des sociétés de football association ASBL c. Jean-Marc Bosman, Royal club liégeois SA c. Jean-Marc Bosman e altri e Union des associations européennes de football (UEFA) c. Jean-Marc Bosnam,* causa *C*-415/93, Racc. I-4921.

15 febbraio 1996, *Institut national d'assurances sociales pour travailleur indépendants (Inasti) c. Hans Kemmler,* causa C-53/95, Racc. I-703.

29 febbraio 1996, *Belgio c. Commissione,* causa C-56/93, Racc. I-723.

5 marzo 1996, *Brasserie du Pêcheur SA c. Bundesrepublik Deutschland e The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e a.,* cause riunite C-46/93 e C-48/93, Racc. I-1029.

5 marzo 1996, *Brasserie du Pêcheur SA c. Repubblica federale di Germania e The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e altri,* cause riunite C-46/93, C-48/93, Racc. I-1029.

5 marzo 1996, *Brasserie du Pêcheur SA c. Bundesrepublik Deutschland e The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e a.,* cause riunite C-46/93 e C-48/93, Racc. I-1029.

7 marzo 1996, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-360/93, Racc. I-1195.

26 marzo 1996, *The Queen c. H.M. Treasury, ex parte: British Telecommunications plc,* causa C-392/93, Racc. I-1631.

28 marzo 1996, *Adesione della Comunità alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, Parere 2/94,* Racc I-1759.

24 aprile 1996, n. 126, *Province autonome di Trento e Bolzano*

30 aprile 1996, *Paesi Bassi c. Consiglio,* causa C-58/94, Racc. I-2185.

30 aprile 1996, *Paesi Bassi c. Consiglio,* causa C-58/94, Racc. I-2185.

18 giugno 1996, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-303/94, Racc. I-2943.

10 settembre 1996, Z. *Taflan-Met e altri c. Bestuur van de Sociale Verzekeringsbank e O. Akol c. Bestuur van de Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging,* causa C-277/94, Racc. I-4805.

19 settembre 1996, causa C-236/95, *Commissione delle Comunità europee contro Repubblica ellenica,* ECLI:EU:C:1996:341

26 settembre 1996, *Data Delecta Aktiebolag e Ronny Forsberg c. MSL Dynamics Ltd.* causa C-43/95, Racc. I-4661.

8 ottobre 1996, *Erich Dillenkofer, Christian Erdmann, Hans Jürgen Schulte, Anke Heuer, Ursula e Trosten Knor c. Bundesrepublik Deutschland,* cause riunite C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94, C-190/94, Racc. I-4845.

8 ottobre 1996, *Erich Dillenkofer, Christian Erdmann, Hans Jürgen Schulte, Anke Heuer, Ursula e Trosten Knor c. Bundesrepublik Deutschland,* cause riunite C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94, C-190/94, Racc. I-4845.

14 novembre 1996, Tetra Pak International SA c. Commissione, causa C-333/94 P, Racc. I-5951.

26 novembre 1996, *T. Port GmbH & Co. KG c. Bundesanstalt für Landwirtschaft und Erändhrung,* causa C-68/95, Racc. I-6065.

12 dicembre 1996, *Procedimenti penali a carico di X.,* cause riunite C-74/95, C-129/95, Racc. I-6609.

14 gennaio 1997, *Spagna c. Commissione,* causa C-169/95, Racc. I-135.

22 gennaio 1997, *Opel Austria GmbH c. Consiglio,* causa T-115/94, Racc. II-39.

18 marzo 1997, *Guérin automobiles c. Commissione,* causa C-282/95 P, Racc. I-1503.

21 marzo 1997, *Région Wallonne c. Commissione,* causa C-95/97, Racc. I-1787.

22 aprile 1997, *Geotronics SA c. Commissione,* causa C-395/95P, Racc. 2271.

13 maggio 1997, *Germania c. Parlamento e Consiglio,* causa C-233/94, Racc. I-2405.

15 maggio 1997, *Futura Participations SA e Singer c. Administration des contributions,* causa C-250/95, Racc. I-2471.

15 maggio 1997, Textilwerke Deggendorf GmbH (TWD) c. Commissione, causa C-355/95 P, Racc. I-2549.

5 giugno 1997, *Land Nordrhein-Westfalen c. Kari Uecker e Vera Jacquet c. Land Nordrhein-Westfalen,* cause riunite C-64/96 e C-65/96, Racc. I-3171.

10 giugno 1997, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-392/95, Racc. I-3213.

17 luglio 1997, *Bernd Giloy c. Hauptzollamt Frankfurt am Main-Ost,* causa C-130/95, Racc. I-4291.

17 luglio 1997, *Ferriere Nord SpA c. Commissione,* causa C-219/95 Racc. I-4411.

17 settembre 1997, *Dorsch Consult Ingenieurgesellschaft mbH c. Bundesbaugesellschaft Berlin mbH,* causa C-54/96, Racc. I-4961.

2 ottobre 1997, *Sthephen Austin Saldanha e MTS Securities Corporation c. Hiross Holding AG,* causa C-122/96, Racc. I-5325.

9 ottobre 1997, *Commissione c. Francia,* causa C-265/95, Racc. I-6959.

9 ottobre 1997, *Procedimento penale a carico di Martino Grado e Shahid Bashir,* causa C-291/96, Racc. I-5531.

16 ottobre 1997, *Maria Antonella Garofalo, Giovanni Pagano, Rosa Bruna Vitale,Francesca Nuccio, Giacomo Cangialosi, Giacoma D'Amico, Giulia Lombardi, Emanuela Giovenco, Caterina Lo Caglio, Daniela Guerreri e Cesare di Marco c. Ministero della Sanità e Unità Sanitaria Locale (USL) n. 58 di Palermo,* cause riunite da C-69/96 a C-79/96, Racc. I-5603.

23 ottobre 1997, *Procedimento penale a carico di Harry Franzén, causa C-189/95,* Racc. I-5909.

11 novembre 1997, *Eurotunnel SA e a. c. SeaFrance, precedentemente Société nouvelle d'armement transmanche SA (SNAT),* causa C-408/95, Racc. I-6315.

20 novembre 1997, *David Petrie e altri c. Università degli studi di Verona e Camilla Bettoni,* causa C-90/96, Racc. I-6527.

2 dicembre 1997, *Eftalia Dafeki c. Landesversicherungsanstalt Württemberg,* causa C-336/94, Racc. I-6761.

9 dicembre 1997, *Commissione c. Francia,* causa C-265/95, in Racc. I-6959.

11 dicembre 1997, *Job Centre coop arl,* causa C-55/96, Racc. I-7119.

18 dicembre 1997, *Inter-Environnement Wallonie ASBL c. Regione vallona,* causa C-129/96, Racc. I-7411.

18 dicembre 1997, *Inter-Environnement Wallonie ASBL c. Regione wallona,* causa C-129/96, Racc. I-7411.

18 dicembre 1997, *Ballast Nedam Groep NV II,* causa C-5/97, ECLI:EU:C:1997:636

15 gennaio 1998, *Mannesmann Anlagenbau Austria AG e a. c. Strohal Rotationsdruck GesmbH,* causa 44/96, ECLI:EU:C:1998:4.

27 gennaio 1998, Ladbroke Racing Ltd c. Commissione, causa T-67/94, Racc. II-7.

6 febbraio 1998, *Interporc Imm-und Export GmbH c. Commissione,* causa T-124/96, in Racc. II-231

12 febbraio 1998, *Procedimento penale c. Silvano Raso,* causa C-163/96, Racc. I-533.

31 marzo 1998, *Francia e altri c. Commissione,* cause riunite C-68/94 e C-30/95, Racc. I-1375.

31 marzo 1998, Preussag Stahl AG c. Commissione, causa T-129/96, Racc. II-609.

6 aprile 1998, n. 108 (ordinanza), *De Cesaris, Vaciago*

28 aprile 1998, *Raymond Kohll c. Union des caisses de maladies (UCM),* causa C-158/96, Racc. I-1935.

28 aprile 1998, *Nicolas Decker c. Caisse de maladie des employés privés,* causa C-120/95, Racc. I-1831.

28 aprile 1998, *Javico International e Javico AG c. Yves Saint Laurent Parfums (YSLP),* causa C-306/96, Racc. I-1983.

28 aprile 1998, Javico International e Javico AG c. Yves Saint Laurent Parfums (YSLP), causa C-306/96, Racc. I-1983.

30 aprile 1998, *Cabour SA e Nord Distribution Automobile SA c. Arnor « SOCO » SARL,* causa C-230/96, Racc. I-2055.

7 maggio 1998, *Epifanio Viscido e a. c. Ente Poste Italiane,* cause riunite C-52/97, C-53/97, C-54/97, Racc. I-2629.

12 maggio 1998, *Commissione c. Consiglio,* causa C-170/96, Racc. 1-2763.

12 maggio 1998, *Martínez Sala c. Freistaat Bayern,* causa C- 85/96, Racc. I-2691.

16 giugno 1998, *A. Racke GmbH & Co. c. Hauptzollamt Mainz,* causa C-162/96, Racc. I-3655.

16 giugno 1998, *Hermès International (società in accomandita per azioni) c. FHT Marketing Choice BV,* causa C-53/96, Racc. I-3603.

18 giugno 1998, *Corsica Ferries France SA c. Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto di Genova Coop. arl e altri,* causa C-266/96, Racc. I-3981.

18 giugno 1998, *Commissione c. Italia (Spedizionieri doganali),* causa C-35/96, Racc. I-3851.

18 giugno 1998, *Corsica Ferries SA c. Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto* di *Genova Coop. Arl e altri,* causa C-266/96, Racc. I-3981.

18 giugno 1998, *Commissione c. Italia (Spedizionieri doganali),* causa C- 35/96, Racc. 3851.

15 settembre 1998, *Gestevision Telecinco SA c. Commissione,* causa T-95/96, Racc. II-3407.

15 settembre 1998, *Breda Fucine Meridionali SPA (BFM) e Ente partecipazioni e finanziamento industria manifatturiera (EFIM) c. Commissione,* cause riunite T-126/96 e T-127/96, Racc. II-3437.

29 settembre 1998, *Commissione c. Germania,* causa C-191/95, Racc. I-5449.

29 settembre 1998, *Commissione c. Germania,* causa C-191/95, Racc. I-5449.

1 ottobre 1998, *Autotrasporti Librandi Snc c. Cuttica spedizioni e servizi internazionali Srl,* causa C-38/97, Racc. I-5955.

1 ottobre 1998, Autotrasporti Librandi Snc di Librandi F. & C. c. Cuttica spedizioni e servizi internazionali Srl, causa C-38/97, Racc. I-5955.

29 ottobre 1998, *Commissione c. Spagna,* causa C-114/97, Racc. I-6717.

10 novembre 1998, Gemeente Arnhem e Gemeente Rheden c. BFI Holding BV, causa 360/96, ECLI:EU:C:1998:525.

19 novembre 1998, *Portogallo c. Commissione,* causa C-159/96, Racc. 7379.

24 novembre 1998, *Procedimento penale a carico di Horst Otto Bickel e Ulrich Franz,* causa C- 274/96, Racc. I-7637.

26 novembre 1998, Oscar Bronner GmbH & Co. KG c. Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG e a., causa C-7/97, Racc. I-7791.

27 novembre 1998, n. 383, *Abramo*

1 dicembre 1998, *Ecotrade c. Altiforni e Ferriere di Servola Spa (AFS),* causa C-200/97, Racc. I-7907.

17 dicembre 1998, *Baustahlgewebe GmbH c. Commissione,* causa C-185/95 P Racc. I-8417.

19 gennaio 1999, *Procedimento penale a carico di Donatella Calfa,* causa C-348/96, Racc. I-11.

19 gennaio 1999, Procedimento penale a carico di Donatella Calfa, causa C-348/96, Racc. I-11.

21 gennaio 1999, *Carlo Bagnasco e altri c. Banca Popolare di Novara soc. coop. Arl (BNP) e Cassa di Risparmio di Genova e Imperia Spa (Carige),* cause riunite C-215/96 e C-216/96, Racc. I-135.

5 marzo 1999, *Guerin Automobiles EURL c. Commissione,* causa C-153/98 P, Racc. I-1441.

9 marzo 1999, *Centros Ltd c. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen,* causa C- 212/97, Racc. I-1459.

25 marzo 1999, *Gencor Ltd c. Commissione,* causa T-102/96, Racc. II-753.

29 aprile 1999, Erich Ciola c. Land Vorarlberg, causa C-224/97, Racc. I-2517.

29 aprile 1999, *Erich Ciola c. Land Vorarlberg,* causa C-224/97, Racc. I-2517.

29 aprile 1999, *Erich Ciola c. Land Vorarlberg,* causa C-224/97, Racc. I-2517.

4 maggio 1999, *Sema Sürül c. Bundesanstalt für Arbeit,* causa C-262/96, Racc. I-2685.

1 giugno 1999, *Klaus Konle c. Republic Österreich,* causa C-302/97, Racc. I-3099.

1 giugno 1999, *Eco Swiss China Time Ltd c. Benetton International NV,* causa C-126/97, Racc. I- 3055.

3 giugno 1999, *Télévision française 1 SA (TF1) c. Commissione,* causa T-17/96, Racc. II-1757.

8 giugno 1999, *Meeusen c. Hoofddirectie van de Informatie Beheer Groep,* causa C-337/97, Racc. I-3289.

15 giugno 1999, Walter *Rechberger, Renate Greindl, Herman Hofmeister e a. c. Repubblica d'Austria,* causa C-140/97, Racc. I-3499.

15 giugno 1999, *Regione Friuli c. Commissione,* causa T-288/97, Racc. II-1871.

17 giugno 1999, *Industrie Aeronautiche e Meccaniche Rinaldo Piaggio SpA c. International Factors Italia SpA (Ifitalia), Dornier Luftfahrt GmbH e Ministero della Difesa,* causa C-295/97, Racc. I-3735.

17 giugno 1999, Industrie Aeronautiche e Meccaniche Rinaldo Piaggio SpA c. International Factors Italia SpA (Ifitalia) e a., causa C-295/97, Racc. I-3735.

8 luglio 1999, *Imperial Chemical Industries plc (ICI) c. Commissione,* causa C-200/92 P, Racc. I-4399.

8 luglio 1999, *Teresa Fernández de Bobadilla c. Museo Nacional del Prado,* causa C-234/97, Racc. I-4773.

8 luglio 1999, *Commissione c. Anic Partecipazioni Spa,* causa C-49/92, Racc. I-4125.

19 luglio 1999, *Heidi Hautala c. Consiglio,* causa T-14/98, Racc. II-2489.

14 settembre 1999, *Commissione c. AssiDoman Kraft Products AB, Iggesunds Bruk AB, Korsnäs AB, Modo Paper AB, Södra AB, Stora Kopparbergs Bergslags AB e Svenska Cellulosa AB,* causa C-310/97, Racc. I-5363.

14 settembre 1999, *Commissione c. AssiDoman Kraft Products AB e a.,* causa C-310/97 P, Racc. I-5363.

21 settembre 1999, *Procedimento penale c. Florus Ariël Wijsenbeek,* causa C-378/97, Racc. I-6207.

7 ottobre 1999, *Irish Sugar plc c. Commissione,* causa T-228/97, Racc. II-2969.

29 ottobre 1999, *Alcatel,* causa C-81/98, ECLI:EU:C:1999:534

9 novembre 1999, *Commissione c. Italia,* causa C-365/97, Racc. I-7773.

9 novembre 1999, *Commissione c. Italia,* causa C-365/97, Racc. I-7773.

18 novembre 1999, *Teckal,* causa C-107/98, ECLI:EU:C:1999:562

23 novembre 1999, *Portogallo c. Consiglio* causa C-149/96, Racc. I-8395.

2 dicembre 1999, *Holst Italia SpA,* causa C-176/98, ECLI:EU:C:1999:593

2 dicembre 1999, *Holst Italia SpA c. Comune di Cagliari,* causa C-176/98, ECLI:EU:C:1999:593

15 dicembre 1999, *Freistaat Sachsen, Volkswagen AG e Volkswagen Sachsen GmbH c. Commissione,* cause riunite T-132/96 e T-143/96, Racc. II-3663.

16 dicembre 1999, Acciaierie di Bolzano SpA c. Commissione, causa T-158/96, Racc. II-3927.

13 gennaio 2000, *Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb c. Tk-Heimdienst Sass GmbH,* causa C-254/98, Racc. I-151.

7 febbraio 2000, n. 31, Referendum abrogativo, Giur. cost., 215.

7 febbraio 2000, n. 41

7 febbraio 2000, n. 45

14 marzo 2000, *Association Eglise de scientologie de Paris e Scientology International Reserves Trust c. Primo ministro,* causa C-54/99, Racc. I-1335.

21 marzo 2000, *Gabalfrisa SL e a. c. Agencia Estatal de Administraciòn Tributaria (AEAT),* cause riunite da C-110/98 a C-147/98, Racc. I-1577.

30 marzo 2000, *Consiglio Nazionale degli Spedizionieri Doganali (CNSD) c. Commissione,* causa T-513/93, Racc. II-1807.

6 aprile 2000, *Commissione c. Imperial Chemical Industries plc (ICI),* causa C-286/95P, Racc. I-2341.

16 maggio 2000, *Belgio c. Spagna,* causa C-388/95, Racc. I-3123.

6 giugno 2000, *Roman Angonese c. Cassa di Risparmio di Bolzano Spa,* causa C-281/98, Racc. I-4139.

15 giugno 2000, Alzetta e a. c. Commissione, cause riunite T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, da T-600/97 a T-607/97, T- 1/98, da T- 3/98 a T-6/98, T-23/98, Racc. II-2319.

22 giugno 2000, *Safet Eyüp c. Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Vorarlberg,* causa C-65/98, Racc. I-4747.

27 giugno 2000, *Oceano Grupo Editorial SA c. Rociò Murciano Quintero e Salvat Editores SA c. José M. Sànchez Alcòn Prades, José Luis Copano Badillo, Mohammed Berroane,* cause riunite C-240/98, C-241/98,

C-242/98, C-243/98 e c-244/98, Racc. I-4941.

4 luglio 2000, *Salomone Haim c. Kassenzahnarztliche Vereinigung Nordrhein,* causa C-424/97

4 luglio 2000, *Salomone Haim c. Kassenzahnärztliche Vereinigung Nordrhein,* causa C-424/97, Racc. I-5123.

4 luglio 2000, *Commissione c. Grecia,* causa C-387/97, Racc. I-5047.

13 luglio 2000, *Procedimento promosso dal signor Alfredo Albore,* causa C-423/98, Racc. I-5965.

13 luglio 2000, Procedimento promosso dal signor Alfredo Albore, causa C-423/98, Racc. I-5965.

12 settembre 2000, *Pavel Pavlov e altri c. Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten,* cause riunite C-180/98 a C-184/98, Racc. I-6451.

14 settembre 2000, *Hugo Fernando Hocsman c. Ministre de l'Emploi et de la Solidarité,* causa C-238/98, Racc. I-6623.

21 settembre 2000, *Carl Borawitz c. Landesversicherungsanstalt Westfalen,* causa C-124/99, Racc. I-7293.

26 settembre 2000, *Unilever Italia spa c. Central Food spa,* causa C-443/98, Racc. I-7535.

26 settembre 2000, *Commissione delle Comunità europee contro Repubblica francese,* causa C-225/98, ECLI:EU:C:2000:494

3 ottobre 2000, *The Queen c. H.M. Treasury, ex parte The University of Cambridge,* causa 380/98, ECLI:EU:C:2000:529.

26 ottobre 2000, Bayer AG c. Commissione, causa T-41/96, Racc. II-3383.

5 dicembre 2000, Procedimento penale a carico di Jean-Pierre Guimont, causa C-448/98, Racc. 10633.

7 dicembre 2000, causa C-94/99, *ARGE,* ECLI:EU:C:2000:677

7 dicembre 2000, *Teleaustria Verlags GmbH,* causa C-324/98, ECLI:EU:C:2000:669

12 dicembre 2000, *Alitalia - Linee Aeree italiane SpA c. Commissione,* causa T-296/97, R. II-3871.

12 dicembre 2000, *Alitalia - Linee aeree italiane SpA c. Commissione,* causa T-296/97, Racc. II-3871.

14 dicembre 2000, *Parfums Christian Dior SA c. TUK Consultancy BV e Assco Gerüste GmbH e Rob Van Dijk c. Wilhelm Layher GmbH & Co. KG e Layher B.V.,* cause riunite C-300/98 e 392/98, Racc. I-11307.

14 dicembre 2000, *Parfums Christian Dior SA c. TUK Consultancy BV e Assco Gerüste GmbH e Rob Van dijk c. Wilhelm Layeher BV,* cause riunite C-300/98 e C-392/98, Racc. I-11307.

14 dicembre 2000, Masterfoods Ltd c. HB Ice Cream Ltd e HB Ice Cream Ltd c. Masterfoods Ltd, operante sotto la denominazione commerciale « Mars Ireland », causa C-344/98, Racc. I-11369.

9 gennaio 2001, *Innova, Centro euromediterraneo per lo sviluppo sostenibile c. Commissione,* causa T-149/00, R. II-1.

18 gennaio 2001, *Commissione c. Italia,* causa C-162/99, Racc. I-541.

1 febbraio 2001, *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica francese,* causa 237/99, ECLI:EU:C:2001:70.

15 febbraio 2001, *Nachi Europe GmbH c. Hauptzollamt Krefeld,* causa C-239/99, Racc. 1197.

15 febbraio 2001, *Commissione c. Francia,* causa C-230/99, Racc. I-1169.

20 febbraio 2001, *Mannesmannröhren-AG c. Commissione,* causa T-112/98

20 febbraio 2001, causa C-192/99, *The Queen c. Secretary of State for the Home Departement, ex parte Manjit Kaur,* Racc. I-1237.

22 febbraio 2001, *Ministèrio Pùblico e Antonio Gomes Valente c. Fazenda Publica,* causa C-393/98, Racc. I1327.

8 marzo 2001, *Konsumentombudsmannen (KO) c. Gourmet International Products AB (GIP),* causa C-405/98, Racc. I-1795.

13 marzo 2001, PreussenElektra AG c. Schleswag AG, causa C-379/98, Racc. I-2099.

20 marzo 2001, *Cordis Obst und Gemüse Grosshandel GmbH c. Commissione,* causa T-18/99, Racc. II-913.

21 marzo 2001, *Métropole télévision SA c. Commissione,* causa T-206/99, Racc. II-1057.

22 marzo 2001, *Francia c. Commissione,* C-17/99, Racc. I-2481.

10 maggio 2001, *Agorà Srl e Excelsior Snc di Pedrotti Bruna & C. c. Ente Autonomo Fiera Internazionale di Milano e Ciftat Soc. coop. Arl,* cause riunite C-223/99 e C-260/99, ECLI:EU:C:2001:259.

31 maggio 2001, *D e Svezia c. Consiglio,* cause riunite C-122/99 P e C-125/99 P, Racc. I-4319.

3 luglio 2001, *Paesi Bassi c. Parlamento e Consiglio,* causa C-378/98, Racc. I-7079.

20 settembre 2001, Courage c. Crehan, causa C-453/99, Racc. I-6297.

11 ottobre 2001, *Christiane Adam in Urbing c. Administration de l'enregistrement et des Domaines,* causa C-267/99, Racc. I-7467.

18 ottobre 2001, *SIAC Construction Ltd e County Council of the County of Mayo,* causa C-19/00, ECLI:EU:C:2001:553

25 ottobre 2001, Firma Ambulanz Glo¨ ckner c. Landkreis Su¨ dwestpfalz, causa C-475/99, Racc. I-8089.

22 novembre 2001, Ferring SA c. Agence centrale des organismes de se´ curite´ sociale (ACOSS), C-53/00, Racc. I-9067.

11 dicembre 2001, *David Petrie, Jane Primhak, David Verzoni c. Commissione,* causa T-191/99, Racc. II-3677.

7 febbraio 2002, *Aldo Kuijer c. Consiglio,* causa T-211/00, Racc. II-485.

7 febbraio 2002, *Commissione c. Italia,* causa C-279/00, Racc. p. I-1425.

19 febbraio 2002, *J. C. Wouters, J. W. Savelbergh e Price Waterhouse Belastingadviseurs c. Algemene Raad van de Nederlandese Orde van Advocaten,* causa C-309/99, Racc. 0000.

19 febbraio 2002, *Procedimento penale a carico di Michele Arduino,* causa C-35/99, Racc. I-1529.

19 febbraio 2002, *J. C. Wouters, J. W. Savelbergh e Price Waterhouse Belastingadviseurs c. Algemene Raad van de Nederlandese Orde van Advocaten,* causa C-309/99, Racc. I-1577.

19 febbraio 2002, Procedimento penale a carico di Manuele Arduino, causa C-35/99, Racc. I-1529.

5 marzo 2002, *Hans Reisch e altri c. Bürgermeister der Landeshauptstadt Salzburg e Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg e Anton Lassacher e altri c. Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg e Grundverkehrslandeskommission des Landes Salzburg,* cause riunite C-515/99, C-519/99 a C-524/99 e C-526/99 a C-540/99, Racc. I-2157.

7 marzo 2002, Italia c. Commissione, causa C-310/99, Racc. I-2289.

12 marzo 2002, *The Queen c. Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions,* ex parte: *Omega Air Ltd e Omega Air Ltd e a c. Irish Aviation Authority,* cause riunite C-27/00 e C-122/00, Racc. I-2569.

3 maggio 2002, *Jegò-Quéré c. Commissione,* causa T-177/00, Racc. II-0000.

4 giugno 2002, *Procedimento penale a carico di Kenny Roland Lyckeskog,* causa C-99/00, Racc. I-4839.

6 giugno 2002, Airtours plc c. Commissione, causa T-342/99, Racc. II-2585.

18 giugno 2002, *Germania c. Commissione,* causa C-242/00, Racc. I-5603.

25 luglio 2002, *Uniones de Pequenos Agricultores,* causa C-50/00, Racc. I-0000.

17 settembre 2002, *Baumbast e R c. Secretary of State for the Home Department,* causa C-413/99, Racc. 00000.

24 settembre 2002, *Falck SpA e Acciaierie di Bolzano SpA c. Commissione,* Cause riunite C-74/00 P e C-75/00 P, Racc. I-0000.

8 ottobre 2002, *Métropole Télévision SA (M6), Antena 3 de Televisión SA, Gestevisión Telecinco SA e SIC-Societade Indipendente de Comunicacão SA c. Commissione,* cause riunite T-185/00, T-216/00, T-299/00 e T-300/00, Racc. 0000.

22 ottobre 2002, *Roquette Frères SA c. Directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes,* causa C-94/00, Racc. I-9011.

22 ottobre 2002, *Roquette Frères SA c. Directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, in presenza della Commissione,* causa C-94/00, R. I-0000.

5 novembre 2002, *Commissione c. Danimarca,* causa C-467/98, Racc. I-9519.

5 novembre 2002, *Überseering BV c. Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC),* causa C-208/00, Racc. I-09919.

26 novembre 2002, *Artegodan GmbH e a. c. Commissione,* cause riunite T-74/00, T-76/00, da T-83/00 a T-85/00, T-132/00, T-137/00, T-141/00, Racc. II-4945.

10 dicembre 2002, *The Queen c. Secretary of State for Health,* ex parte: *British American Tobacco (Investments) Ltd e Imperial Tobacco,* causa C-491/01, Racc. I-11453.

10 dicembre 2002, *The Queen c. Secretary of State for Health, ex parte: British American Tobacco (Investments) Ltd e Imperial Tobacco,* causa C-491/01, Racc. I-11453.

12 dicembre 2002, *Universale-Bau AG, Bietergemeinschaft: 1) Hinteregger & Söhne Bauges.m.b.H. Salzburg, 2) ÖSTÜ-STETTIN Hoch- und Tiefbau GmbH c. Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH,* causa 470/99, ECLI:EU:C:2002:746.

12 dicembre 2002, *Universale-Bau AG,* causa C-470/99, ECLI:EU:C:2002:746

16 gennaio 2003, Commissione c. Italia, causa C-14/00, Racc. I-513.

27 febbraio 2003, *Adolf Truley GmbH c. Bestattung Wien GmbH,* causa 373/00, ECLI:EU:C:2003:110.

15 maggio 2003, *Commissione delle Comunità europee c. Regno di Spagna,* causa 214/00, ECLI:EU:C:2003:276.

15 maggio 2003, causa C-214/00, *Commissione delle Comunità europee contro Regno di Spagna,* ECLI:EU:C:2003:276

22 maggio 2003, *Arkkitehtuuritoimisto Riitta Korhonen Oy, Arkkitehtitoimisto Pentti Toivanen Oy e Rakennuttajatoimisto Vilho Tervomaa c. Varkauden Taitotalo Oy,* causa 18/01, ECLI:EU:C:2003:300.

19 giugno 2003, *Gesellschaft für Abfallentsorgungs-Technik GmbH (GAT) e Österreichische Autobahnen und Schnellstraßen AG (ÖSAG),* causa C-315/01, *ECLI:EU:C:2003:360*

19 giugno 2003, *Gesellschaft für Abfallentsorgungs-Technik GmbH (GAT) c. Österreichische Autobahnen und Schnellstraßen AG (ÖSAG),* causa C-315/01, ECLI:EU:C:2003:360.

10 luglio 2003, *Commissione europea c. Banca centrale europea,* causa C-11/00

24 luglio 2003, Altmark Trans GmbH e Regierungspra¨ sidium Magdeburg c. Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, causa C-280/00, Racc. I-7747.

5 agosto 2003, P & O European Ferries (Vizcaya), SA, e Diputacio´ n Foral de Vizcaya c. Commissione, cause riunite T-116/01 e T-118/01, Racc. II-2957.

9 settembre 2003, *Monsanto Agricoltura Italia e a. c. Presidenza del Consiglio dei ministri,* causa C-236/01, Racc. I-8105.

9 settembre 2003, Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF) c. Autorita` Garante della Concorrenza e del Mercato, causa C-198/01, Racc. I-8055.

30 settembre 2003, *Köbler c. Austria,* causa C-224/01, Racc. I-10239.

30 settembre 2003, Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam c. Inspire Art Ltd, causa C-167/01, Racc. I-10155.

30 settembre 2003, Germania c. Commissione, causa C-301/96, Racc. I-9919.

2 ottobre 2003, Carlos Garcia Avello c. Belgio, causa C-148/02, Racc. I-11613.

16 ottobre 2003, *Commissione delle Comunità europee c. Regno di Spagna,* causa 283/00, ECLI:EU:C:2003:544.

6 novembre 2003, Procedimento penale a carico di Piergiorgio Gambelli e a., causa C-243/01, Racc. I-13031.

25 novembre 2003, *Commissione c. Spagna,* causa C-278/01, Racc. I-14141.

4 dicembre 2003, *EVN AG, Wienstrom GmbH, e Republik Österreich, con l'intervento di Stadtwerke Klagenfurt AG e Kärntner Elektrizitäts-AG,* causa C-448/01, ECLI:EU:C:2003:651

9 dicembre 2003, *Commissione c. Italia,* causa C-129/00, Racc. I-14637.

6 gennaio 2004, Bundesverband der Arzneimittel-Importeure eV c. Bayer Commissione c. Bayer, cause riunite C-2/01 P e C-3/01 P, Racc. I-23.

18 marzo 2004, *Siemens AG Österreich, ARGE Telekom & Partner E Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger,* causa C-314/01, ECLI:EU:C:2004:159

18 marzo 2004, *Siemens e ARGE Telekom,* causa C-314/01, ECLI:EU:C:2004:159

1 aprile 2004, *Commissione c. Jégo-Quéré e Cie SA,* C-263/02 P, Racc. I-3425.

29 aprile 2004, IMS Health GmbH & Co. OHG c. NDC Health GmbH & Co. KG, causa C-418/01, Racc. I-5039.

29 aprile 2004, GIL Insurance Ltd e a. c. Commissioners of Customs & Excise, causa C-308/01, Racc. I-4777.

29 giugno 2004, Commissione c. Consiglio, causa C-110/02, Racc. I-6333.

13 luglio 2004, causa C-27/04, *Commissione c. Consiglio,* Racc. I-6649.

14 luglio 2004, Bacardi France SAS, gia` Bacardi-Martini SAS c. Te´ le´ vision franc¸aise 1 SA (TF1) e a., causa C-429/02, Racc. I-6613.

15 luglio 2004, *Di Leonardo Adriano SRL e Dilexport Srl c. Ministero del commercio con l'Estero,* cause riunite C-37/02 e C-38/02, Racc. I-6911.

7 ottobre 2004, *Sintesi SpA contro Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici e Ingg. Provera e Carassi SpA,* causa C-247/02, ECLI:EU:C:2004:593

14 ottobre 2004, Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs GmbH c. Oberbu¨ rgermeisterin der Bundesstadt Bonn, causa C-36/02, Racc. I-9609.

19 ottobre 2004, Kunqian Catherine Zhu, Man Lavette Chen c. Secretary of State for the Home Department, causa C-200/02, Racc. I-9925.

11 novembre 2004, *Procedimento penale a carico di Antonio Niselli,* causa C-457/02, Racc. I-10853.

11 gennaio 2005, *Stadt Halle,* causa C-26/03, ECLI:EU:C:2005:5

11 gennaio 2005, *Stadt Halle,* causa C-26/03, ECLI:EU:C:2005:5

18 gennaio 2005, *Commissione c. Consiglio,* causa C-257/01, Racc. I-345.

26 gennaio 2005, Piau c. Commissione, causa T-193/02, Racc. II-209.

27 gennaio 2005, *Denuit e Cordenier c. Transorient - Mosa¨que Voyages et Culture SA,* causa C-125/04, Racc. I-923.

15 febbraio 2005, Commissione c. Tetra Laval BV, causa C-12/03 P, Racc. I-1113.

1 marzo 2005, *Léon Van Parys NV c. Belgisch Interventie-en Restitutie- bureau,* causa C-377/02, Racc. I-1465.

15 marzo 2005, *Spagna c. Eurojust,* causa C-160/03, Racc. I-2077.

3 maggio 2005, *Procedimenti penali a carico di Berlusconi e a.,* cause riunite C-387/02, C-391/02, C-403/02, Racc. I-3565.

31 maggio 2005, *Synetairismos Farmakopoion Aitolias & Akarnanias (Syfait) e a.c. Commissione,* causa C-53/03, Racc. I-4609.

16 giugno 2005, *Procedimento penale a carico di Maria Pupino,* causa C-105/03, Racc. I-5285.

28 giugno 2005, *Dansk Rørindustri A/S e a c. Commissione,* cause riunite C-189/02 P, C-202/02 P, da C-205/02 P a C-208/02 P, C-213/02 P, Racc. I-5425.

7 luglio 2005, *Le Pen c. Parlamento,* causa C-208/03 P, Racc. I-6051.

12 luglio 2005, *Commissione c. Francia,* causa C-304/02, Racc. I-6263.

14 luglio 2005, *Commissione c. Germania,* causa C-433/03, Racc. I-6985.

21 luglio 2005, *Consorzio Aziende Metano (Coname),* causa C-231/03, ECLI:EU:C:2005:487

21 luglio 2005, *Consorzio Aziende Metano (Coname) contro Comune di Cingia de' Botti,* causa C-231/03, ECLI:EU:C:2005:487

13 settembre 2005, *Commissione c. Consiglio,* causa C-176/03, Racc. I-7879.

21 settembre 2005, *Yassin Abdullah Kadi c. Consiglio e Commissione,* causa T-315/01, Racc. II-3649.

13 ottobre 2005, *Praking Brixen GmbH,* causa C-458/03, ECLI:EU:C:2005:605

20 ottobre 2005, *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica Francese,* causa C-264/03, ECLI:EU:C:2005:620

27 ottobre 2005, *Contse SA,* causa C-234/03, ECLI:EU:C:2005:644

22 novembre 2005, *Werner Mangold c. Rüdiger Helm,* causa C-144/04, Racc. I-9981.

6 dicembre 2005, *Gaston Schul Douane-expediteur BV c. Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit,* causa C-461/03, Racc. I-10513

13 dicembre 2005, SEVIC Systems AG, causa C-411/03, Racc. I-10805.

14 dicembre 2005, *Fedon e figli e a. c. Consiglio e Commissione,* T-135/01, pubblicata per estratto in Racc. II-29.

14 dicembre 2005, General Electric Company c. Commissione, causa T-210/01, Racc. II-5575.

10 gennaio 2006, *Ministero dell'Economia e delle Finanze c. Cassa di Risparmio di Firenze SpA e a*., causa C-222/04, Racc. I-289.

10 gennaio 2006, Ministero dell'Economia e delle Finanze c. Cassa di Risparmio di Firenze SpA e a., causa C- 222/04, Racc. I-289

7 febbraio 2006, Parere della Corte di giustizia 1/03

23 febbraio 2006, *Commissione c. Parlamento e Consiglio,* causa C-122/04, Racc. I-2001.

23 febbraio 2006, *Giuseppe Atzeni e a. c. Regione autonoma della Sardegna,* cause riunite C-346/03 e C-529/03, Racc. I-1875.

23 febbraio 2006, A-Punkt Schmuckhandels GmbH c. Claudia Schmidt, causa C-441/04, Racc. I-2093.

23 marzo 2006, Commissione c. Belgio, causa C-408/03, Racc. I-2647.

5 aprile 2006, Deutsche Bahn AG c. Commissione, causa T-351/02, Racc. II-1047.

6 aprile 2006, *Associazione Nazionale Autotrasporto Viaggiatori (ANAV),* causa C-410/04, ECLI:EU:C:2006:237

11 maggio 2006, *Carbotermo S.p.A.,* causa C-340/04, ECLI:EU:C:2006:308

13 giugno 2006, *Traghetti del Mediterraneo S.p.A. c. Italia,* causa C-173/03, Racc. I-5177.

27 giugno 2006, *Parlamento europeo c. Consiglio,* causa C-540/03, ECLI:EU:C:2006:429

4 luglio 2006, *Adeneler e a. c. Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG),* causa C-212/04, Racc. I-6057.

11 luglio 2006, *Commissione c. Cresson,* causa C-432/04, Racc. I-6387.

11 luglio 2006, Fenin c. Commmissione, causa C-205/03 P, Racc. I-6295.

13 luglio 2006, Commissione c. Volkswagen, causa C-74/04 P, Racc. I-6585.

13 luglio 2006, Vincenzo Manfredi c. Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA, Antonio Cannito c. Fondiaria Sai SpA, Nicolo` Tricarico c. Assitalia SpA, Pasqualina Murgolo c. Assitalia SpA, cause riunite da C-295/04 a C-298/04, Racc I-6619.

12 settembre 2006, Spagna c. Regno Unito, causa C-145/04, ECLI:EU:C:2006:543.

12 settembre 2006, M.G. Eman, O.B. Sevinger c. College van burgemeester en wethouders van Den Haag, causa C-300/04, ECLI:EU:C:2006:545.

14 settembre 2006, Alfa Vita Vassilopoulos AE, ex Trofo Super-Markets AE, c. Elliniko Dimosio, Nomarchiaki Aftodioikisi Ioanninon, e Carrefour Marinopoulos AE c. Elliniko Dimosio, Nomarchiaki Afto-dioikisi Ioanninon, cause riunite C-158/04 e C-159/04, ECLI:EU:C:2006:562

26 ottobre 2006, K. Tas-Hagen, R. A. Tas c. Raadskamer WUBO van de Pensioen- en Uitkeringsraad, causa C-192/05, ECLI:EU:C:2006:676.

5 dicembre 2006, Federico Cipolla c. Rosaria Portolese in Fazari e Stefano Macrino e Claudia Capodarte c. Roberto Meloni, cause riunite C-94/04 e C-202/04, non ancora pubblicata in Raccolta.

5 dicembre 2006, Federico Cipolla c. Rosaria Portolese in Fazari e Stefano Macrino e Claudia Capodarte c. Roberto Meloni, cause riunite C-94/04 e C-202/04, non ancora pubblicata in Raccolta.

28 dicembre 2006, n. 454, (ordinanza), De Felice, non ancora pubblicata in Giur. cost.

18 gennaio 2007, *Jean Auroux e altri contro Commune de Roanne,* causa C-220/05, ECLI:EU:C:2007:31

27 febbraio 2007, *Segi e a. c. Consiglio,* causa C-355/04 P, Racc.I-01657.

6 marzo 2007, Procedimenti penali a carico di Massimiliano Placanica e a., cause riunite C-338/04, C-359/04 e C-360/04, non ancora pubblicata in Raccolta.

13 marzo 2007, *Unibet (London) Ltd e Unibet (International) Ltd c. Justitiekanslern,* causa C-432/05, Racc. I-02271.

13 marzo 2007, *Unibet (London) Ltd e Unibet (International) Ltd c. Justitiekanslern,* causa C-432/05, Racc. 2007 I-02271.

19 aprile 2007, *Asociación Nacional de Empresas Forestales (Asemfo),* causa C-295/05, ECLI:EU:C:2007:227

3 maggio 2007, *Advocaten voor de Wereld VZW c. Leden van de Ministerraad,* causa C-303/05, Racc. I-3633.

10 maggio 2007, *Spagna c. Commissione,* causa T-99/05, pubblicata per estratto in Racc. II-40.

5 giugno 2007, *Rosengren e a. c. Riksåklagaren,* causa C-170/04, Racc. p. I-4071

7 giugno 2007, *Carp Snc di L. Moleri e V. Corsi c. Ecorad Srl,* causa C-80/06, Racc. I-4473.

14 giugno 2007, *Commissione c. Belgio,* causa C-422/05, Racc. I-4749.

21 giugno 2007, *Office national des pensions c. Emilienne Jonkman e Hélène Vercheval e Noëlle Permesaen c. Office national des pensions,* cause riunite C-231/06, C-232/06, C-233/06

21 giugno 2007, *Commissione c. Italia,* causa C-173/05, Racc. I-4917.

26 giugno 2007, Ordre des barreaux francophones et germanophone e a. c. Conseil des ministres, causa C-305/05

4 luglio 2007, n. 284, *Procedimento penale a carico di B.M*.

11 luglio 2007, *Schneider Electric c. Commissione,* causa T-351/03, Racc. pag. II-2237.

11 luglio 2007, *Alrosa Company Ltd c. Commissione,* causa T-170/06, Racc. II-2601.

18 luglio 2007, *Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato c. Lucchini,* causa C-119/05, Racc. I-6199.

18 luglio 2007, *Commissione c. Germania,* causa C-503/04, Racc. I-6153.

18 luglio 2007, *Hartmann c. Freistaat Bayern,* causa, C-212/05, Racc. I-6303.

18 luglio 2007, *Commissione delle Comunità europee vs. Repubblica Italiana,* causa C-382/05, ECLI:EU:C:2007:445

17 settembre 2007, *Microsoft c. Commissione,* causa T-201/04, Racc. II-3601.

20 settembre 2007, causa C-297/05, Racc. p.I-7467.

11 ottobre 2007, *Gerda Möllendorf e Christiane Möllendorf-Niehuus,* causa C-117/06, Racc. I-8361.

23 ottobre 2007, *Commissione c. Consiglio,* causa C-440/05, Racc. I-9097.

23 ottobre 2007, *Parlamento c. Commissione,* causa C 403/05, Racc. I-9045.

23 ottobre 2007, *Rhiannon Morgan c. Bezirksregierung Köln e Iris Bucher c. Landrat des Kreises Düren,* cause riunite C-11/06 e C-12/06, Racc. p. I-9161.

23 ottobre 2007, *Commissione c. Germania,* C-112/05, Racc. I-8995.

24 ottobre 2007, *R.A., A.C., M.T.G.*

24 ottobre 2007, n. 349, *Comune di Avellino ed altri*

13 novembre 2007, *Commissione c. Irlanda,* causa C-507/03, ECLI:EU:C:2007:676

6 dicembre 2007, *Federconsumatori e a. c. Comune di Milano,* cause riunite C-463/04 e C-464/04, Racc. 10419.

11 dicembre 2007, *Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie, e R.N.G. Eind,* causa C-291/05, Racc. I-10719.

11 dicembre 2007, *International Transport Workers' Federation e a. c. Viking Line ABP e a.,* causa C-438/05, Racc. I-10779.

11 dicembre 2007, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato c. Ente tabacchi italiani (ETI SpA) e a.,* causa C-280/06, Racc. I-10893.

13 dicembre 2007, *Bayerischer Rundfunk, Deutschlandradio, Hessischer Rundfunk, Mitteldeutscher Rundfunk, Norddeutscher Rundfunk, Radio Bremen, Rundfunk Berlin-Brandenburg, Saarländischer Rundfunk, Südwestrundfunk, Westdeutscher Rundfunk, Zweites Deutsches Fernsehen c. GEWA - Gesellschaft für Gebäudereinigung und Wartung mbH,* causa 337/06, ECLI:EU:C:2007:786.

18 dicembre 2007, *Hans-Dieter Jundt e Hedwig Jundt c. Finanzamt Offenburg,* causa C-281/06, Racc. I-12231.

29 gennaio 2008, *Productores de Música de España (Promusicae) c. Telefónica de España SAU,* causa C-275/06, Racc. I-271.

31 gennaio 2008, *Centro Europa 7 Srl c. Ministero delle Comunicazioni e Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e Direzione generale per le concessioni e le autorizzazioni del Ministero delle Comunicazioni,* causa C-380/05, Racc. I-349.

12 febbraio 2008, *Willy Kempter KG c. Hauptzollamt Hamburg-Jonas,* causa C-2/06, Racc.I-411.

12 febbraio 2008, *BUPA e a. c. Commissione,* causa T-289/03, Racc. II-81.

12 febbraio 2008, *BUPA c. Commissione,* causa T-289/03, Racc. II-81.

12 febbraio 2008, *CELF c. Ministre de la Culture et de la Communication,* causa C-199/06, Racc. I-469.

13 febbraio 2008, n. 103 (ordinanza), *Regione Sardegna*

14 febbraio 2008, *Dynamic Medien Vertriebs GmbH e Avides Media AG,* causa C-244/06, Racc. I-505.

21 febbraio 2008, *Commissione c. Italia,* causa C-412/04, ECLI:EU:C:2008:102

13 marzo 2008, *Commissione c. Infront WM AG,* causa C-125/06 P, Racc. I-1451.

1 aprile 2008, *Parlamento e Danimarca c. Consiglio,* cause riunite C-14/06 e C-295/06, Racc. I-1649.

1 aprile 2008, *Parlamento e Danimarca c. Consiglio,* cause riunite C-14/06 e C-295/06, Racc. I-1649.

3 aprile 2008, *Dirk Rüffert c. Land Niedersachsen,* causa C-346/06, Racc. I-1989.

10 aprile 2008, Ing. Aigner, Wasser-Wärme-Umwelt GmbH c. Fernwärme Wien GmbH, causa 393/06, ECLI:EU:C:2008:213.

15 aprile 2008, *Impact c. Minister for Agriculture and Food e.a.,* causa C-268/06, Racc. I-2483.

20 maggio 2008, *Commissione c. Consiglio,* causa C-91/05, Racc. I-3651.

3 giugno 2008, *Intertanko e a. c. Secretary of State for Transport,* causa C-308/06, Racc. I-4057.

1 luglio 2008, Svezia e Turco c. Consiglio, cause riunite C-39/05 e C-52/05, Racc. I-4723.

1 luglio 2008, *Motosykletistiki Omospondia Ellados NPID (MOTOE) c. Elliniko Dimosio,* causa C-49/07, Racc. I-4863.

7 luglio 2008, *Athinaïki Techniki c. Commissione,* causa C-521/06 P, Racc. I-5829.

10 luglio 2008, *Ministerul Administraţiei şi Internelor – Direcţia Generală de Paşapoarte Bucureşti c. Gheorghe Jipa,* causa C-33/07, Racc. I-5157.

10 luglio 2008, *Bertelsmann et Sony Corporation of America c. Impala,* causa C-413/06 P, Racc. I-4951.

16 luglio 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding c. Firma Feryn NV,* causa C-54/07, Racc. I-5187.

17 luglio 2008, *ASM Brescia SpA c. Comune di Rodengo Saiano,* causa C-347/06, ECLI:EU:C:2008:416

25 luglio 2008, *Metock e.a. c. Minister for Justice, Equality and Law Reform,* causa C-127/08, Racc. I-6241.

3 settembre 2008, *Yassin Abdullah Kadi e Al Barakaat International Foundation c. Consiglio e Commissione,* cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P, Racc. I-6351.

3 settembre 2008, *Yassin Abdullah Kadi e Al Barakaat International Foundation c. Consiglio e Commissione,* cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P, Racc. I-6351.

9 settembre 2008, MyTravel Group plc c. Commissione, causa T-403/05, Racc. II-2027.

9 settembre 2008, *FIAMM e a. c. Consiglio e Commissione,* cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P, Racc. I-6513.

9 settembre 2008, *FIAMM e a. c. Consiglio e Commissione,* cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P, Racc. I-6513.

9 settembre 2008, *MyTravel Group plcc. Commissione,* causa T-212/03, Racc. II-1967.

11 settembre 2008, *Commissione c. Germania,* causa C-141/07, Racc. I-6935.

11 settembre 2008, *D.M.M.A. Arens-Sikken c. Staatssecretaris van Financiën,* causa C-43/07, Racc. I-6887.

11 settembre 2008, *Unión General de Trabajadores de La Rioja e a. c. e Juntas Generales del Territorio Histórico de Vizcaya e a.,* cause riunite C-428/06 a C-434/06, Racc. I-6747.

16 settembre 2008, *Sot. Lelos kai Sia EE e a. c. GlaxoSmithKline AEVE Farmakeftikon Proïonton, anciennement Glaxowellcome AEVE,* cause riunite da C-468/06 a C-478/06, Racc. I-7139.

24 settembre 2008, *M. c. Mediatore,* Causa T-412/05, pubblicata per estratto in Racc. II-197.

8 ottobre 2008, *Sogelma c. AER,* causa T-411/06, Racc. II-2771.

21 ottobre 2008, *Alfonso Luigi Marra c. Eduardo De Gregorio e Antonio Clemente,* cause riunite C-200/07 e C-201/07, Racc. I-7929.

13 novembre 2008, *Coditel Brabant SA,* causa C-324/07, ECLI:EU:C:2008:621

13 novembre 2008, *Commissione delle Comunità europee vs. Repubblica Italiana,* causa C-437/07, ECLI:EU:C:2008:624

13 novembre 2008, *Commissione c. Italia,* causa C-437/07 - ECLI:EU:C:2008:624

20 novembre 2008, *Competition Authority c. Beef Industry Development Society Ltd e a.,* causa C-209/07, Racc. I-8637.

9 dicembre 2008, *Commissione c. Francia,* causa C-121/07, Racc. I-9159.

16 dicembre 2008, *Masdar (UK) Ltd c. Commissione,* causa C-47/07 P, Racc. I-9761.

16 dicembre 2008, *Heinz Huber c. Germania,* causa C-524/06, Racc. I-9705.

16 dicembre 2008, *Cartesio Oktató és Szolgáltató bt,* causa C-210/06, Racc. I-9641.

17 dicembre 2008, *Ryanair Ltd c. Commissione,* causa T-196/04, Racc. II-3643.

18 dicembre 2008, *Gibilterra c. Commissione,* cause riunite T-211/04 e T-215/04, Racc. II-3745.

22 dicembre 2008, *Société Régie Networks c. Direction de contrôle fiscal Rhône-Alpes Bourgogne,* causa C-333/07, Racc. I-10807.

22 dicembre 2008, *British Aggregates British Aggregates Association c. Commissione,* causa C-487/06 P, Racc. I-10505.

29 gennaio 2009, *Consiglio Nazionale degli Ingegneri c. Ministero della Giustizia e Marco Cavallera,* causa C-311/06, Racc. I-415.

10 febbraio 2009, *Deutsche Post et DHL International c. Commissione,* causa T-388/03, Racc. II-199.

17 febbraio 2009, *Elgafaji,* causa C-465/07, ECLI:EU:C:2009:94

5 marzo 2009, *Kattner Stahlbau GmbH c. Maschinenbau- und Metall- Berufsgenossenschaft,* causa C-350/07, Racc. I-1513

5 marzo 2009, *Unión de Televisiones Comerciales Asociadas (UTECA) c. Administración General del Estado,* causa C-222/07, Racc. I-1407.

10 marzo 2009, *Hartlauer Handelsgesellschaft mbH c. Wiener Landesregierung e Oberösterreichische Landesregierung,* causa C-169/07, Racc. I-1721.

11 marzo 2009, Borax Europe Ltd c. Commissione, causa T-121/05, pubblicata per estratto in Racc. II-27.

24 marzo 2009, *Danske Slagterier c. Germania,* causa C-445/06

26 marzo 2009, *Commissione c. Italia,* causa C-326/07, Racc. I-2291.

26 marzo 2009, *SELEX Sistemi Integrati SpA c. Commissione delle Comunità europee e Organizzazione europea per la sicurezza della navigazione aerea (Eurocontrol),* causa C-113/07 P, in Racc. I-2207.

2 aprile 2009, *France Télécom SA c. Commissione,* causa C-202/07 P, Racc. I-2369.

22 aprile 2009, n. 125, *Medcenter Container Terminal s.p.a. c. I.N.P.S. e a.*

30 aprile 2009, *Italia e Beniamino Donnici c. Parlamento,* cause riunite cause riunite C-393/07 e C-9/08, Racc. I-3679.

30 aprile 2009, *Commissione c. Italia e Wam,* causa C-494/06 P, Racc. I-3639.

19 maggio 2009, *Commissione c. Italia,* causa C-531/06, Racc. I-4103.

4 giugno 2009, *T-Mobile Netherlands e a. c. Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit,* causa C-8/08, Racc. I-4529.

9 giugno 2009, *Commissione c. Repubblica federale di Germania,* causa C-480/06, ECLI:EU:C:2009:357

11 giugno 2009, *Inspecteur van de Belastingdienst c. X BV,* causa C-429/07, in Racc. I-4833.

11 giugno 2009, *AEM c. Commissione,* causa T-301/02, Racc. II-1757.

11 giugno 2009, *Hans & Christophorus Oymanns GbR, Orthopädie Schuhtechnik c. AOK Rheinland/Hamburg,* causa 300/07, ECLI:EU:C:2009:358.

3 settembre 2009, *Amministrazione dell'Economia e delle Finanze e Agenzia delle Entrate c. Fallimento Olimpiclub Srl,* causa C-2/08, Racc. I-7501.

3 settembre 2009, *Prym e Prym Consumer c. Commissione,* causa C-534/07 P, Racc. I-7415.

8 settembre 2009, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International Ltd, anciennement Baw International Ltd c. Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa,* causa C-42/07, Racc. I-7633.

10 settembre 2009, *Commissione c. Portogallo,* causa C-457/07, Racc. I-8091.

10 settembre 2009, *Akzo Nobel NV e a. c. Commissione,* causa C-97/08 P, Racc. I-8237.

10 settembre 2009, *Sea S.r.l.,* causa C-573/07, ECLI:EU:C:2009:532

10 settembre 2009, *Wasser- und Abwasserzweckverband Gotha und Landkreisgemeinden (WAZV Gotha),* causa C-206/08, ECLI:EU:C:2009:540

1 ottobre 2009, *Commissione c. Consiglio,* causa C-370/07, Racc. I-8917.

6 ottobre 2009, *Asturcom Telecomunicaciones SL c. Cristina Rodríguez Nogueira,* causa C-40/08, Racc. I-9579.

6 ottobre 2009, *GlaxoSmithKline c. Commissione,* cause riunite C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, Racc. I-9291.

7 ottobre 2009, *Vischim Srl c. Commissione,* causa T-420/05, in Racc. II-3841.

12 novembre 2009, *Commissione c. Spagna,* causa C-154/08,

19 novembre 2009, *Krzysztof Filipiak c. Dyrektor Izby Skarbowej w Poznaniu,* causa C-314/08, Racc. I-11049

30 novembre 2009, *Kadzoev,* causa C-357/09 PPU, ECLI:EU:C:2009:741

10 dicembre 2009, *Commissione europea c. Repubblica francese,* causa C-299/08, ECLI:EU:C:2009:769

17 dicembre 2009, *M c. Agence européenne des médicaments (EMEA),* causa C-197/09 RX-II, in Racc. I-12033.

17 dicembre 2009, *Angelo Rubino c. Ministero dell'Università e della Ricerca,* causa C-586/08, Racc. I-12013

18 dicembre 2009, *Jean Arizmendi e a. c. Consiglio e Commissione,* cause riunite T 440/03, T-121/04, T-171/04, T-208/04, T-365/04 e T-484/04, in Racc. II-4883.

14 gennaio 2010, Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV c. Plus Warenhandelsgesellschaft mbH, causa C-304/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

14 gennaio 2010, *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV c. Plus Warenhandelsgesellschaft mbH,* causa C-304/08, Racc. I-00217.

19 gennaio 2010, *Seda Kücükdeveci c. Swedex GmbH & Co. KG,* causa C-555/07, non ancora pubblicata in Raccolta.

25 gennaio 2010, n. 28, *P.S.*

26 gennaio 2010, *Transportes Urbanos y Servicios Generales SAL c. Administración del Estado,* causa C-118/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

28 gennaio 2010, *Uniplex (UK) Ltd c. NHS Business Services Authority,* causa C-406/08, Racc. I-00817

28 gennaio 2010, *Uniplex (UK) Ltd c. NHS Business Services Authority,* causa C-406/08, ECLI:EU:C:2010:45

23 febbraio 2010, *Maria Teixeira c. London Borough of Lambeth, Secretary of State for the Home Department,* causa C-480/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

2 marzo 2010, *Janko Rottmann c. Freistaat Bayern,* causa C-135/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

4 marzo 2010, *Chakroun,* causa C-578/08, ECLI:EU:C:2010:117

11 marzo 2010, *CELF c. Ministre de la Culture et de la Communication,* causa C-1/09, Racc. I-01137

16 marzo 2010, Olympique *Lyonnais SASP c. Olivier Bernard e a*., causa C-325/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

13 aprile 2010, *Wall AG,* causa C-91/08, ECLI:EU:C:2010:182

13 aprile 2010, *Wall AG,* Causa C-91/08, ECLI:EU:C:2010:182

15 aprile 2010, *Friedrich G. Barth c. Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung,* causa C-542/08, Racc. I-03189

22 aprile 2010, *Commissione europea c. Regno di Spagna,* causa C-423/07, ECLI:EU:C:2010:211

22 aprile 2010, *Commissione europea c. Regno di Spagna,* causa C-423/07, ECLI:EU:C:2010:211

6 maggio 2010, *Club Hotel Loutraki AE e altri c. Ethnico Symvoulio Radiotileorasis e Ypourgos Epikrateias e Aktor Anonymi Techniki Etaireia (Aktor ATE) c. Ethnico Symvoulio Radiotileorasis,* cause riunite C-145/08 C-149/08, ECLI:EU:C:2010:247

3 giugno 2010, *Commissione c. Spagna,* causa C-487/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

8 giugno 2010, *Vodafone e a*. c. *Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform,* causa C-58/08, Racc. I-04999.

10 giugno 2010, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA c. Presidenza del Consiglio dei Ministri,* causa C-140/09, Racc. I-5243.

15 giugno 2010, *Mediaset SpA c. Commissione,* causa T-177/07, Racc. II-02341

22 giugno 2010, *Aziz Melki e Sélim Abdeli,* cause riunite C-188/10 e C-189/10, Racc. I-05667

22 giugno 2010, *Melki e Abdeli,* cause riunite C-188/10 e C-189/10, ECLI:EU:C:2010:363

24 giugno 2010, n. 227, *M.K.P*.

29 giugno 2010, *Commissione europea c. Technische Glaswerke IImenau,* causa C-139/07 P, in Racc. I-5885.

29 giugno 2010, *Commissione europea c. The Bavarian Lager Co. Ltd,* causa C-28/08 P, in Racc. I-6055.

29 giugno 2010, *Commissione c. Alrosa Company Ltd,* causa C-441/07 P, non ancora pubblicata in Raccolta.

1 luglio 2010, *M6 and TF1 c. Commissione,* cause riunite T-568/08 e T-573/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

6 luglio 2010, *Ryanair Holdings plc c. Commissione,* causa T- 342/07, non ancora pubblicata in Raccolta.

6 luglio 2010, *Aer Lingus Group c. Commissione,* causa T-411/07, non ancora pubblicata in Raccolta.

29 luglio 2010, *Françoise-Eléonor Hanssens-Ensch c. Comunità europea,* causa C-377/09, in Racc. I-7751

7 settembre 2010, (ordinanza), *Norilsk Nickel Harjavalta Oy e Umicore SA/NV c. Commissione,* causa T-532/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

21 settembre 2010, Regno di Svezia e a. c. API e Commissione, causa riunite C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, in Racc. I-8533.

26 settembre 2010, *CNOP e CCG c. Commissione,* causa T-23/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

30 settembre 2010, *Stadt Graz c. Strabag AG e altri.,* causa C-314/09, ECLI:EU:C:2010:567

1 ottobre 2010, *Groupe Lactalis contro Premier ministre di Francia et al,* causa C-485/18, ECLI:EU:C:2020:763

5 ottobre 2010, *Georgi Ivanov Elchinov c. Natsionalna zdravnoosiguritelna kasa,* in Racc. I-8889.

21 ottobre 2010, *Procedimento penale a carico di Emil Eredics e a.,* causa C- 205/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

21 ottobre 2010, *Nidera Handelscompagnie BV c. Valstybinė mokesčių inspekcija prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos,* causa C-385/09, in Racc. I-10385

23 novembre 2010, *Land Baden-Württemberg c. Panagiotis Tsakouridis,* causa C-145/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

7 dicembre 2010, *Vebic,* causa C-439/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

16 dicembre 2010, *Marc Michel Josemans c. Burgemeester van Maastricht,* causa C-137/09, Racc. I-13019.

22 dicembre 2010, *Joseba Andoni Aguirre Zarraga c. Simone Pelz,* causa C-491/10 PPU, ECLI:EU:C:2010:828

22 dicembre 2010, *Ilonka Sayn-Wittgenstein c. Landeshauptmann von Wien,* causa C-208/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

22 dicembre 2010, *Robert Koller,* causa C-118/09, Racc. I-13627

20 gennaio 2011, *General Química e a. c. Commissione,* causa C-90/09 P, ECLI:EU:C:2011:21

17 febbraio 2011, *TeliaSonera Sverige AB,* causa C-52/09, ECLI:EU:C:2011:83

17 febbraio 2011, *Konkurrensverket c. TeliaSonera Sverige AB,* causa C-52/09, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

1 marzo 2011, *Association belge des Consommateurs Test-Achats ASBL e* a., causa C-236/09, in Racc. I-773.

8 marzo 2011, Parere della Corte di giustizia 1/09

8 marzo 2011, *Gerardo Ruiz Zambrano c. Office national de l'emploi (ONEm),* causa C-34/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

10 marzo 2011, Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler, causa C-274/09, ECLI:EU:C:2011:130

10 marzo 2011, *Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler contro Zweckverband für Rettungsdienst und Feuerwehralarmierung Passau,* causa C-274/09, ECLI:EU:C:2011:130

11 marzo 2011, *D.P.E.*

24 marzo 2011, *Freistaat Sachsen, Land Sachsen-Anhalt c. Commissione,* cause riunite T-443/08 e T-455/08, Racc. EU:T:2011:117.

29 marzo 2011, *Thyssen Krupp Nirosta c. Commissione europea,* causa C-352/09 P

29 marzo 2011, *Portogallo c. Commissione,* causa T-33/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

29 marzo 2011, *Commissione c. Italia,* causa C-565/08, Racc. I-02101.

31 marzo 2011, *Commissione c. Repubblica ellenica,* causa C-407/09

31 marzo 2011, *Schröder,* causa C-450/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

7 aprile 2011, *Tatu,* causa C-402/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

7 aprile 2011, *Commissione c. Portogallo,* causa C-20/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

28 aprile 2011, *Hassen El Dridi, alias Soufi Karim,* causa C-61/11 PPU, Racc. I-3015

28 aprile 2011, *El Dridi,* causa C-61/11 PPU, ECLI:EU:C:2011:268

3 maggio 2011, *Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów c. Tele2 Polska sp. z o.o.,* causa C-375/09, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

5 maggio 2011, *Shirley McCarthy c. Secretary of State for the Home Department,* causa C- 434/09, EU:C:2011:277

12 maggio 2011, *Malgožata Runevič-Vardyn e a. c. Vilniaus miesto savivaldybės administracija e a.,* causa C- 391/09

12 maggio 2011, Granducato di Lussemburgo c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea, causa C-176/09

24 maggio 2011, *Commissione c. Regno del Belgio,* causa C-47/08, Racc. I-04105

9 giugno 2011, *Comitato «Venezia vuole vivere», Hotel Cipriani Srl e Società Italiana per il gas SpA (Italgas) c. Commissione,* cause riunite C-71/09 P, C-73/09 P, C-76/09 P, ECLI:EU:C:2011:368

14 giugno 2011, *Pfleiderer AG c. Bundeskartellamt,* causa C-360/09

14 giugno 2011, *Pfleiderer AG c. Bundeskartellamt,* causa C-360/09, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

16 giugno 2011, *Air liquide,* causa T-185/06, ECLI:EU:T:2011:275

21 luglio 2011, *Regno di Svezia c. Commissione europea e MyTravel Group plc,* causa C-506/08 P, in Racc. I-6237

21 luglio 2011, *Patrick Kelly c. National University of Ireland (University College, Dublin),* causa C-104/10, ECLI:EU:C:2011:506

6 settembre 2011, *Procedimento penale a carico di Aldo Patriciello,* causa C-163/10, Racc. I-7565

9 settembre 2011, *dm-drogerie markt GmbH & Co. KG contro Ufficio per l'armonizzazione nel mercato interno,* causa T-36/09

29 settembre 2011, *Elf Aquitaine c. Commissione europea,* causa C-521/09 P, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

4 ottobre 2011, *Football Association Premier League Ltd,* cause riunite C-403/08 e C-439/08, Racc. I-09083

4 ottobre 2011, *Football Association Premier League Ltd e a. c. QC Leisure e a*., cause riunite C-403/08 e C-429/08, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

12 ottobre 2011, *Association belge des consommateurs test-achats ASBL,* causa T-224/10, ECLI:EU:T:2011:588

13 ottobre 2011, *Deutsche Post e Germania c. Commissione,* causa C-463/10P e 475/10P

13 ottobre 2011, *Deutsche Post e Germania c. Commissione,* causa C-463/10 P e 475/10 P

13 ottobre 2011, *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique,* causa C-439/09, ECLI:EU:C:2011:649

25 ottobre 2011, *Microban International Ltd e Microban (Europe) Ltd contro Commissione europea,* causa T-262/10, Racc. II-7697

25 ottobre 2011, *Microban International e Microban (Europe) c. Commissione,* causa T-262/10

10 novembre 2011, *Commissione c. Portogallo,* causa C-212/09

10 novembre 2011, *Norma-A SIA e Dekom SIA,* causa C-348/10, ECLI:EU:C:2011:721

15 novembre 2011, *Dereci e a.,* causa C-256/11, Racc. I-11315

15 novembre 2011, *Murat Dereci e a. c. Bundesministerium für,* causa C-256/11, EU:C:2011:734

15 novembre 2011, *Commissione e Spagna c. Gibilterra e Regno Unito,* cause riunite C-106/09 P e C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732

24 novembre 2011, *Commissione c. Italia,* causa C-379/10, Racc. I-180

29 novembre 2011, *National Grid Indus BV c. Inspecteur van de Belastingdienst Rijnmond/kantoor Rotterdam,* causa C-371/10, Racc. I-12273

29 novembre 2011, *National Grid Indus BV c. Inspecteur van de Belastingdienst Rijnmond/kantoor Rotterdam,* causa C-371/10, Racc. I-12273

1 dicembre 2011, Philips e Nokia, cause riunite C-446/09 e C-495/09, ECLI:EU:C:2011:796

2 dicembre 2011, ordinanza n. 326, *Presidente del Consiglio dei Ministri*

8 dicembre 2011, *France Télécom c. Commissione,* causa C-81/10 P, ECLI:EU:C:2011:811

18 dicembre 2011, *Chalkor AE Epexergasias Metallon c. Commissione europea,* causa C-386/10 P, *Raccolta,* non ancora pubblicata

21 dicembre 2011, *N. S. contro Secretary of State for the Home Department e M. E. e altri contro Refugee Applications Commissioner e Minister for Justice, Equality and Law Reform,* cause riunite C-411/10 e C-493/10, Racc. I-13905

21 dicembre 2011, *N. S. e a.,* cause riunite C-411/10 e C-493/10, ECLI:EU:C:2011:865

17 gennaio 2012, *A. Salemink c. Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen,* causa C-347/10, EU:C:2012:17

24 gennaio 2012, *Maribel Dominguez contro Centre informatique du Centre Ouest Atlantique e Préfet de la région Centre,* causa C-282/10, ECLI:EU:C:2012:33

2 febbraio 2012, *EI du Pont de Nemours and Company c. Commissione europea,* causa C-172/12 P, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

14 febbraio 2012, *Toshiba Corporation e a*., causa C-17/10, ECLI:EU:C:2012:72

16 febbraio 2012, *Marcello Costa, Ugo Cifone,* cause riunite C-72/10 e C-77/10, EU:C:2012:80

15 marzo 2012, *Società Consortile Fonografici c. Marco Del Corso,* causa C-135/10

21 marzo 2012, *Fulmen e Fereyodoun Mamoudian c. Consiglio,* causa T-439 e 440/10

27 marzo 2012, *Post Danmark A/S,* causa C-209/10, ECLI:EU:C:2012:172

29 marzo 2012, *SA, Telefónica de España, SA, c. Commissione,* causa T-336/07, ECLI:EU:T:2012:172

29 marzo 2012, *Commissione europea c. Repubblica di Polonia,* causa C-504/09 P

29 marzo 2012, Commissione europea c. Repubblica di Estonia, causa C-505/09 P

29 marzo 2012, *Ministero dell'Economia e delle Finanze, Agenzia delle Entrate c. 3M Italia S.p.A.,* ECLI:EU:C:2012:184

12 aprile 2012, sentenza n. 86, *Presidente del Consiglio dei Ministri c. Regione Marche*

19 aprile 2012, *Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura (CCIAA) di Cosenza c. Grillo Star Srl,* causa C-443/09, ECLI:EU:C:2012:213

19 aprile 2012, *Tomra e altri,* causa C-549/10 P, ECLI:EU:C:2012:221

24 aprile 2012, *Servet Kamberaj c. Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e a*., causa C-571/10, ECLI:EU:C:2012:233

24 aprile 2012, *Servet Kamberaj c. Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e a*., causa C-571/10, ECLI:EU:C:2012:233

24 aprile 2012, *Kamberaj,* causa C-571/10, ECLI:EU:C:2012:233

26 aprile 2012, *Staatssecretaris van Financiën c. L. A. C. van Putten, P. Mook e G. Frank,* cause riunite C-578/10 a C-580/10.

26 aprile 2012, *Staatssecretaris van Financiën c. L. A. C. van Putten, P. Mook e G. Frank,* cause riunite C-578/10 a C-580/10.

26 aprile 2012, *Commissione c. Paesi Bassi,* causa C-508/10, ECLI:EU:C:2012:243

4 maggio 2012, *Sophie in 't Veld c. Consiglio dell'Unione europea,* causa T-529/09, ECLI:EU:T:2012:215

10 maggio 2012, *Duomo Gpa Srl (C-357/10), Gestione Servizi Pubblici Srl (C-358/10), Irtel Srl (C-359/10) c. Comune di Baranzate (C-357/10 e C-358/10), Comune di Venegono Inferiore (C-359/10),* cause riunite da C-357/10 a C- 359/10, EU:C:2012:283

10 maggio 2012, *Commissione europea contro Regno dei Paesi Bassi,* causa C-368/10, ECLI:EU:C:2012:284

22 maggio 2012, *P.I. c. Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid,* causa C-348/09, EU:C:2012:300

24 maggio 2012, *MasterCard e a. c. Commissione,* causa T-111/08, ECLI:EU:T:2012:260

4 giugno 2012, ordinanza, *Europäischer Wirtschaftsverband der Eisen- und Stahlindustrie (Eurofer) ASBL c. Commissione,* ord. T-381/11

5 giugno 2012, *Commissione c. Électricité de France (EDF),* causa C 124/10 P, ECLI:EU:C:2012:318

7 giugno 2012, *VBV – Vorsorgekasse AG c. Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA),* causa C-39/11.

12 giugno 2012, *Waldemar Hudzinski c. Agentur für Arbeit Wesel-Familienkasse e Jaroslaw Wawrzyniak c. Agentur für Arbeit Mönchengladbach-Familienkasse,* cause riunite C-611/10 e C- 612/10, EU:C:2012:339

14 giugno 2012, *Auto 24,* causa C-158/11, ECLI:EU:C:2012:351

21 giugno 2012, *IFAW Internationaler Tierschutz-Fonds gGmbH c. Commissione europea,* causa C-135/11 P, ECLI:EU:C:2012:376

21 giugno 2012, Donner, causa C-5/11, ECLI:EU:C:2012:370

27 giugno 2012, *Microsoft Corp. c. Commissione,* causa T-167/08, ECLI:EU:T:2012:323

28 giugno 2012, *Commissione europea c. Éditions Odile Jacob SAS,* causa C-404/10 P, ECLI:EU:C:2012:393

12 luglio 2012, *Gennaro Currà e altri c. Bundesrepublik Deutschland,* C-466/11, ECLI:EU:C:2012:465

12 luglio 2012, *VALE Építési Kft,* causa C-378/10, EU:C:2012:440

12 luglio 2012, *HIT e HIT LARIX* c. *Bundesminister für Finanzen,* causa C-176/11, EU:C:2012:454

12 luglio 2012, *Fra.bo,* causa C-171/11, ECLI:EU:C:2012:453

19 luglio 2012, *Ahmed Mahamdia contro République algérienne démocratique et populaire,* causa C-154/11

19 luglio 2012, *Alliance One International Inc., Standard Commercial Tobacco Co. Inc., c. Commissione,* cause riunite C-628/10 P e C-14/11 P, ECLI:EU:C:2012:479

5 settembre 2012, *Parlamento europeo contro Consiglio dell'Unione europea,* causa C-355/10, ECLI:EU:C:2012:516

5 settembre 2012, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-355/10

5 settembre 2012, *Y e Z,* cause riunite C-71/11 e C-99/11, ECLI:EU:C:2012:518

6 settembre 2012, Commissione c. Portogallo, causa C-38/10

27 settembre 2012, *Kuwait Petroleum Corp, e a. c. Commissione europea,* causa T-370/06, non ancora pubblicata in *Raccolta.*

4 ottobre 2012, *Hristo Byankov c. Glaven sekretar na Ministerstvo na vatreshnite raboti,* causa C-249/11, EU:C:2012:608

16 ottobre 2012, *Ungheria c. Repubblica slovacca,* causa C-364/10

16 ottobre 2012, *Ungheria c. Slovacchia,* causa C-364/10

16 ottobre 2012, *Ungheria c. Repubblica slovacca,* causa C-364/10, EU:C:2012:630

23 ottobre 2012, cause riunite C-581/10 e C-629/10, ECLI:EU:C:2012:657

25 ottobre 2012, *Déborah Prete c. Office national de l'emploi,* causa C-367/11, EU:C:2012:668

25 ottobre 2012, *Commissione c. Belgio,* causa C-387/11.

6 novembre 2012, *Europese Gemeenschap c. Otis NV,* causa C-199/11, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

8 novembre 2012, *Evropaïki Dynamiki c. Commissione,* causa C-469/11, ECLI:EU:C:2012:705

22 novembre 2012, *E.ON Energie AG c. Commissione europea,* causa C-89/11P, non ancora pubblicata in *Raccolta.*

27 novembre 2012, Thomas Pringle contro Governement of Ireland, Ireland e The Attorney General, causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

27 novembre 2012, *Thomas Pringle contro Governement of Ireland, Ireland e The Attorney General,* causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

27 novembre 2012, *Thomas Pringle c. Governement of Ireland, Ireland e The Attorney General,* causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

27 novembre 2012, *Thomas Pringle c. Government of Ireland, Ireland e The Attorney General,* causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

27 novembre 2012, *Thomas Pringle c. Government of Ireland, Ireland e The Attorney General,* causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

29 novembre 2012, *Econord S.p.a.,* cause riunite C-182/11 e C-183/11, ECLI:EU:C:2012:758

6 dicembre 2012, *O. e S. contro Maahanmuuttovirasto* (C-356/11) e *Maahanmuuttovirasto contro L.* (C-357/11), EU:C:2012:776

6 dicembre 2012, *AstraZeneca AB e plc c. Commissione europea e a*., causa C-457/10 P, *Racc*., non ancora pubblicata.

13 dicembre 2012, *Repubblica francese contro Parlamento europeo,* cause riunite C-237/11 e C-238/11, ECLI:EU:C:2012:796

13 dicembre 2012, *Caves Krier Frères Sàrl c. Directeur de l'Administration de l'emploi,* causa C-379/11, EU:C:2012:798

13 dicembre 2012, *Expedia,* causa C-226/11, ECLI:EU:C:2012:795

19 dicembre 2012, *Commissione c. Italia,* causa C-68/11

19 dicembre 2012, *Azienda Sanitaria Locale di Lecce e Università del Salento,* causa C- 159/11, ECLI:EU:C:2012:817

19 dicembre 2012, *Azienda Sanitaria Locale di Lecce e Università del Salento contro Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e altri,* causa C-159/11, ECLI:EU:C:2012:817

15 gennaio 2013, *Jozef Križan e a. c. Slovenská inšpekcia životného prostredi*a, causa C-416/10, ECLI:EU:C:2013:8

17 gennaio 2013, *Bruno Gollnisch contro Parlamento europeo,* cause riunite T-346/11 e T-347/11, ECLI:EU:T:2013:23

31 gennaio 2013, *H.I.D. e B.A. c. Refugee Applications Commissioner e a.,* causa C-175/11

7 febbraio 2013, Slovenská sporiteľňa, C-68/12, ECLI:EU:C:2013:71

21 febbraio 2013, *Ministero per i beni e le attività culturali e a. c. Ordine degli Ingegneri di Verona e Provincia e a.,* causa C-111/12, ECLI:EU:C:2013:100

21 febbraio 2013, *Ministero per i beni e le attività culturali e altri c. Ordine degli Ingegneri di Verona e Provincia e a.,* causa C-111/12, EU:C:2013:100

26 febbraio 2013, *Åklagaren c. Hans Åkerberg Fransson,* causa C-617/10, ECLI:EU:C:2013:105

26 febbraio 2013, *Melloni,* causa C-399/11, ECLI:EU:C:2013:107

11 marzo 2013, *F.P. Jeltes e a.* c. *Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen,* causa C-443/11, EU:C:2013:224

14 marzo 2013, *Allianz Hungária Biztosító e a*., C-32/11, ECLI:EU:C:2013:160

19 marzo 2013, *Bouygues e Bouygues Télécom c. Commissione,* cause riunite C-399/10 P e C-401/10 P, ECLI:EU:C:2013:175

16 aprile 2013, Regno di Spagna e Repubblica italiana contro Consiglio dell'Unione europea, cause riunite C-274/11 e C-295/11, ECLI:EU:C:2013:240

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

18 aprile 2013, *Commissione europea c. Systran SA e Systran Luxembourg SA,* causa C-103/11 P, ECLI:EU:C:2013:245

6 giugno 2013, *Bundeswettbewerbsbehörde c. Donau Chemie AG e a*., causa C-536/11, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

13 giugno 2013, *Piepenbrock Dienstleistungen GmbH & Co. KG contro Kreis Düren,* causa C-386/11, ECLI:EU:C:2013:385

18 giugno 2013, Bundeswettbewerbsbehörde e a. c. Schenker & Co. AG e a., causa C-681/11, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

27 giugno 2013, *Ciro Di Donna c. Società imballaggi metallici Salerno srl (SIMSA),* causa C-492/11, ECLI:EU:C:2013:428

27 giugno 2013, *Eleftherios-Themistoklis Nasiopoulos c. Ypourgos Ygeias kai Pronoias,* causa C-575/11, EU:C:2013:430

4 luglio 2013, *Fastweb SpA contro Azienda Sanitaria Locale di* Alessandria, causa C-100/12, ECLI:EU:C:2013:448

11 luglio 2013, *Commissione c. paesi Bassi,* causa C-576/10

11 luglio 2013, *Stichting Administratiekantoor Portielje, Gosselin Group NV c. Commissione,* causa C-440/11 P, ECLI:EU:C:2013:514

18 luglio 2013, *Schindler Holding e a. c. Commissione,* causa C- 501/11 P

18 luglio 2013, *Daiichi Sankyo Co. Ltd e Sanofi Aventis Deutschland GmbH c. DEMO Anonymos Viomichaniki kai Emporiki Etairia Farmakon,* causa C-414/11

18 luglio 2013, ordinanza n. 207, *Presidente del Consiglio dei Ministri*

18 luglio 2013, *Consiglio nazionale dei geologi c. Autorità garante della concorrenza e del mercato e Autorità garante della concorrenza e del mercato c. Consiglio nazionale dei geologi,* causa C-136/12, ECLI:EU:C:2013:489

18 luglio 2013, *Sky Italia srl c. Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni,* causa C-234/12, EU:C:2013:496

18 luglio 2013, *Schindler Holding Ltd e a. c. Commissione europea,* causa C-501/11, non ancora pubblicata in *Raccolta*.

12 settembre 2013, *Leonard Besselink c. Consiglio dell'Unione europea,* causa T-331/11, ECLI:EU:T:2013:419

12 settembre 2013, *IVD GmbH & Co. KG c. Ärztekammer Westfalen-Lippe,* causa 526/11, ECLI:EU:C:2013:543.

19 settembre 2013, *Pensionsversicherungsanstalt c. Peter Brey,* causa C-140/12, EU:C:2013:565.

26 settembre 2013, *PPG e SNF c. ECHA,* C-625/11P

26 settembre 2013, *Ottica New Line di Accardi Vincenzo c. Comune di Campobello di Mazara,* causa C-539/11, EU:C:2013:591

26 settembre 2013, *The Dow Chemical Company c. Commissione europea,* causa C-179/12 P, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

3 ottobre 2013, *Inuit, Tapiriit Kanatami e a. c. Parlamento e Consiglio,* causa C-583/11 P

3 ottobre 2013, *Itelcar – Automóveis de Aluguer Lda c. Fazenda Pública,* causa C-282/12.

3 ottobre 2013, *Itelcar – Automóveis de Aluguer Lda c. Fazenda Pública,* causa C-282/12.

10 ottobre 2013, *Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser contro Manova A/S,* causa C-336/12, ECLI:EU:C:2013:647

10 ottobre 2013, *SWM Costruzioni 2 SpA, Mannocchi Luigino DI contro Provincia di Fermo e nei confronti di Torelli Dottori SpA,* causa C-94/12, ECLI:EU:C:2013:646

15 ottobre 2013, *Spagna c. Commissione,* ord. T-149/2013

17 ottobre 2013, *Yvon Welte c. Finanzamt Velbert,* causa C-181/12.

22 ottobre 2013, *Staat der Nederlanden v Essent NV, Essent Nederland BV, Eneco Holding NV e Delta NV,* cause riunite C-105/12 a C-107/12.

24 ottobre 2013, *Deutsche Post c. Commissione,* causa C-77/12P

7 novembre 2013, *Giuseppa Romeo c. Regione Siciliana,* C-313/12, ECLI:EU:C:213:718

7 novembre 2013, *X, Y e Z,* cause riunite da C-199/12 a C-201/12, ECLI:EU:C:2013:720

14 novembre 2013, *Liga para a Protecção da Natureza (LPN) e Repubblica di Finlandia c. Commissione europea,* cause riunite C-514/11 P e C-605/11 P, ECLI:EU:C:2013:738

19 novembre 2013, *Commissione c. Consiglio,* causa C-196/12

21 novembre 2013, Deutsche Lufthansa AG contro Flughafen Frankfurt-Hahn GmbH, causa C-284/12, ECLI:EU:C:2013:755

26 novembre 2013, *Groupe Gascogne SA c. Commissione europea,* causa C-58/12 P, non ancora pubblicata in *Raccolta*.

5 dicembre 2013, *Alessandra Venturini c. ASL Varese e a. (C-159/12), Maria Rosa Gramegna c. ASL Lodi e a. (C-160/12)* e *Anna Muzzio c.o ASL Pavia e a. (C-161/12),* cause riunite da C-159/12 a C-161/12, EU:C:2013:791

11 dicembre 2013, *Cisco Systems Inc. e Messagenet SpA,* causa T-79/12, ECLI:EU:T:2013:635

12 dicembre 2013, *Ministero dello Sviluppo economico e Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture c. SOA Nazionale Costruttori - Organismo di Attestazione S.p.A.,* causa C-327/12, EU:C:2013:827

12 dicembre 2013, *Ministero dello Sviluppo economico e Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture contro SOA Nazionale Costruttori – Organismo di Attestazione SpA,* causa C-327/12, ECLI:EU:C:2013:827

13 dicembre 2013, *Ungheria c. Commissione,* causa T-240/10

13 dicembre 2013, *Ungheria c. Commissione,* causa T-240/10

19 dicembre 2013, *Telefónica c. Commissione,* causa C-274/12 P

19 dicembre 2013, *Association Vent De Colère! Fédération nationale e a. c. Ministre de l'Écologie, du Développement durable, des Transports et du Logement e Ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie,* causa C-262/12, ECLI:EU:C:2013:851

15 gennaio 2014, *Association de médiation sociale,* causa C-176/12, ECLI:EU:C:2014:2

15 gennaio 2014, *Association de médiation sociale,* causa C-176/12, ECLI:EU:C:2014:2

15 gennaio 2014, *Commissione c. Portogallo,* causa C-292/11 P

16 gennaio 2014, *Flora May Reyes c Migrationsverket,* causa C-423/12, EU:C:2014:16

22 gennaio 2014, *Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea,* causa C-270/12, ECLI:EU:C:2014:18

6 febbraio 2014, *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (CEEES) c. Commissione europea,* causa T-342/11, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

13 febbraio 2014, *Susanne Sokoll-Seebacher,* causa C-367/12, EU:C:2014:68

13 febbraio 2014, Mediaset S.p.A. c. Ministero dello Sviluppo economico, causa C-69/13, ECLI:EU:C:2014:71

27 febbraio 2014, *Commissione europea c. EnBW Energie Baden-Württemberg AG,* causa C-365/12 P, ECLI:EU:C:2014:112

27 febbraio 2014, *Stiching Woonpunt e a. c. Commissione,* causa C-132/12 P

27 febbraio 2014, *EnBW Energie Baden-Württemberg AG,* causa C-365/12 P, ECLI:EU:C:2014:112

27 febbraio 2014, *InnoLux,* causa T-91/11, ECLI:EU:T:2014:92

27 febbraio 2014, *Saciri,* causa C-79/13, ECLI:EU:C:2014:103

12 marzo 2014, *O. c. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel,* e *Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel c. B.,* causa C-456/12, EU:C:2014:135

12 marzo 2014, *S. c. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel c. G.,* causa C-457/12, EU:C:2014:136

18 marzo 2014, *Commissione europea contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea,* causa C-427/12, ECLI:EU:C:2014:170

18 marzo 2014, *Commissione c. Parlamento e Consiglio,* causa C-427/12

27 marzo 2014, causa C-322/13, *Ulrike Elfriede Grauel Rüffer c. Katerina Pokorná,* EU:C:2014:189

31 marzo 2014, ordinanza, *SACBO Spa c. Commissione,* causa T-270/13

3 aprile 2014, Commissione / Regno dei Paesi Bassi e ING Groep NV., causa C-224/12 P, ECLI:EU:C:2014:213

3 aprile 2014, Repubblica francese c. Commissione europea, C-559/12 P, ECLI:EU:C:2014:217

10 aprile 2014, Acino AG c. Commissione, C-269/13 P

10 aprile 2014, *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company c. Dyrektor Izby Skarbowej w Bydgoszczy,* causa C-190/12.

18 aprile 2014, sentenza n. 104, *Presidente del Consiglio dei Ministri c. Regione Valle d'Aosta*

8 maggio 2014, Technische Universität Hamburg-Harburg, causa C-15/13, ECLI:EU:C:2014:303

13 maggio 2014, *Google Spain SL e Google Inc. c. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) e Mario Costeja González,* causa C-131/12, ECLI:EU:C:2014:317

22 maggio 2014, *Glatzel,* causa C-356/12, ECLI:EU:C:2014:350

27 maggio 2014, *Spasic,* causa C-129/14 PPU, ECLI:EU:C:2014:586

5 giugno 2014, *Kone AG e a. c. ÖBB Infrastruktur AG,* causa C-557/12, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

5 giugno 2014, *Mahdi,* causa C-146/14 PPU, ECLI:EU:C:2014:1320

11 giugno 2014, *Deltafina c. Commissione,* causa C- 578/11 P

11 giugno 2014, *Commissione c. Consiglio,* causa C-377/12

12 giugno 2014, *Deltafina SpA c. Commissione europea,* causa C-578/11 P, ECLI:EU:C:2014:1742

12 giugno 2014, *Digibet Ltd, Gert Albers c. Westdeutsche Lotterie GmbH & Co. OHG,* causa C-156/13, EU:C:2014:1756

12 giugno 2014, *Intel Corp. c. Commissione europea,* causa T-286/09, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

19 giugno 2014, *Jessy Saint Prix* c. *Secretary of State for Work and Pensions,* causa C-507/12, EU:C:2014:2007

19 giugno 2014, *Centro Hospitalar de Setúbal EPE,* causa C-574/12, ECLI:EU:C:2014:2004

24 giugno 2014, *Parlamento europeo c. Consiglio dell'Unione europea,* causa C- 658/11

24 giugno 2014, *Parlamento europeo contro Consiglio dell'Unione europea,* causa C-658/11, ECLI:EU:C:2014:2025

1 luglio 2014, *Ålands Vindkraft AB c. Energimyndigheten,* causa C-573/12, ECLI:EU:C:2014:2037

10 luglio 2014, *Hernández e altri contro Reino de España,* causa C- 198/13, ECLI:EU:C:2014:2055

10 luglio 2014, *Impresa Pizzarotti & C. Spa c. Comune di Bari e a.,* causa C- 213/13, ECLI:EU:C:2014:2067

17 luglio 2014, *Angelo Alberto Torresi e Pierfrancesco Torresi c. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Macerata,* cause riunite C-58/13 e C-59/13, ECLI:EU:C:2014:2088

17 luglio 2014, *Procedimento penale a carico di Mohammad Ferooz Qurbani,* causa C-481/13, ECLI:EU:C:2014:2101

17 luglio 2014, *Angelo Alberto Torresi e Pierfrancesco Torresi c. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Macerata,* cause riunite C-58/13 e C-59/13, EU:C:2014:2088

4 settembre 2014, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea,* causa C- 114/12

4 settembre 2014, *Regno di Spagna c. Commissione europea,* causa C-192/13 P

4 settembre 2014, *Schiebel Aircraft GmbH c. Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend,* causa C-474/12, EU:C:2014:2139

4 settembre 2014, *API,* cause riunite da C-184/13 a C-187/13, C-194/13, C-195/13 e C-208/13, ECLI:EU:C:2014:2147

11 settembre 2014, *Groupement des cartes bancaires (CB),* causa C-67/13 P, ECLI:EU:C:2014:2204

11 settembre 2014, *Croce Amica One Italia Srl contro Azienda Regionale Emergenza Urgenza (AREU),* causa C-440/13, ECLI:EU:C:2014:2435

7 ottobre 2014, *Repubblica federale di Germania c. Consiglio dell'Unione europea,* causa C-399/12

9 ottobre 2014, *Rita van Caster, Patrick van Caster c. Finanzamt Essen-Süd,* causa C-326/12.

14 ottobre 2014, Parere della Corte di giustizia 1/13

15 ottobre 2014, *Parlamento europeo contro Commissione europea,* causa C-65/13, ECLI:EU:C:2014:2289

16 ottobre 2014, *Alro Sa c. Commissione,* causa T-517/12

5 novembre 2014, *Computer Resources International c. Commissione,* causa T-422/11

11 novembre 2014, *Dano c. Jobcenter Leipzig,* causa C-333/13, EU:C:2014:2358

26 novembre 2014, *Raffaella Mascolo e a. c. Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca e Comune di Napoli,* cause riunite C-22/13, da C-61/13 a C-63/13 e C-418/13, ECLI:EU:C2014:2401

9 dicembre 2014, *Peter Schönberger c. Parlamento,* causa C-261/13

11 dicembre 2014, *Boudjlida,* causa C-249/13, ECLI:EU:C:2014:2431

18 dicembre 2014, Accordo di adesione dell'Unione europea alla CEDU, Parere 2/13, ECLI:EU:C:2014:2454

18 dicembre 2014, *Staatssecretaris van Financiën, c. Schoenimport «Italmoda» Mariano Previti e a.,* cause riunite C-131/13, C-163/13 e C-164/13

18 dicembre 2014, Ambrose McCarthy c. Secretary of State for the Home Department, causa C-202/13, EU:C:2014:2450

18 dicembre 2014, *Larcher c. Deutsche Rentenversicherung Bayern Süd,* causa C-523/13, EU:C:2014:2458

18 dicembre 2014, *Abdida,* causa C-562/13, ECLI:EU:C:2014:2453

13 gennaio 2015, (ordinanza), *Istituto di vigilanza dell'urbe Spa c. Commissione,* causa T-579/13

14 gennaio 2015, Eventech Ltd c. Parking Adjuticator, causa C-518/13, ECLI:EU:C:2015:9

21 gennaio 2015, *easyJet Airline Co. Ltd c. Commissione europea,* causa T-355/13, non ancora pubblicata in *Raccolta*.

24 febbraio 2015, C.G. Sopora c. Staatssecretaris van Financiën, causa C-512/13, EU:C:2015:108

25 febbraio 2015, *Walton c. Commissione europea,* causa T-261/14 P

26 febbraio 2015, B. Martens c. Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, causa C-359/13, EU:C:2015:118

19 marzo 2015, *Dole Food e Dole Fresh Fruit Europe c. Commissione,* causa C-286/13 P, ECLI:EU:C:2015:184

26 marzo 2015, *Fenoll,* causa C-316/13, ECLI:EU:C:2015:200

14 aprile 2015, *Dalli c. Commissione,* causa C-394/15 P

14 aprile 2015, *Consiglio dell'Unione europea contro Commissione europea,* causa C- 409/13, ECLI:EU:C:2015:217

16 aprile 2015, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea,* causa C- 540/13

28 aprile 2015, *T&L Sugars LTD e altri c. Commissione,* causa C-456/13

5 maggio 2015, *Regno di Spagna contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea,* causa C-146/13, ECLI:EU:C:2015:298

12 maggio 2015, *Unión de Almacenistas de Hierros de España c. Commissione europea,* causa T-623/13, ECLI:EU:T:2015:268

12 maggio 2015, *John Dalli contro Commissione europea,* causa T-562/12, ECLI:EU:T:2015:270

21 maggio 2015, *Finanzamt Ulm c. Ingeborg Wagner-Raith, sucesseur en droit de Maria Schweier,* causa C-560/13.

21 maggio 2015, *Cartel Damage Claims (CDC) Hydrogen Peroxide SA c. Akzo Nobel NV, e a*. causa C-352/13, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

4 giugno 2015, *Kernkraftwerke Lippe-Ems GmbH c. Hauptzollamt Osnabrück,* causa C-5/14, ECLI:EU:C:2015:354

4 giugno 2015, *P e S,* causa C-579/13, ECLI:EU:C:2015:369

11 giugno 2015, *Berlington Hungary e a. c. Magyar Állam,* causa C 98/14, EU:C:2015:386

16 giugno 2015, *Peter Gauweiler e a. contro Deutscher Bundestag,* causa C-62/14, ECLI:EU:C:2015:400

16 giugno 2015, *Peter Gauweiler e a. c. Deutscher Bundestag,* causa C-62/14, ECLI:EU:C:2015:400

18 giugno 2015, *Repubblica di Estonia c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea,* causa C-508/13

18 giugno 2015, Repubblica di Estonia c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea, causa C-508/13

18 giugno 2015, *Deutsche Bahn AG e a c. Commissione europea,* causa C-583/13 P, *Racc*., non ancora pubblicata

9 luglio 2015, *K e A,* causa C-153/14, ECLI:EU:C:2015:453

14 luglio 2015, ordinanza, *Forgital Italy S.p.A. c. Consiglio,* C-84/14 P

16 luglio 2015, *Commissione europea contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea,* causa C-88/14, ECLI:EU:C:2015:499

16 luglio 2015, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea,* causa C- 425/13

16 luglio 2015, *Minister for Justice and Equality c. Francis Lanigan,* causa C-237/15 PPU, ECLI:EU:C:2015:474

16 luglio 2015, Kuldip Singh e a. c. Minister for Justice and Equality, causa C-218/14, EU:C:2015:476

16 luglio 2015, *Huawei Technologies,* causa C-170/13, ECLI:EU:C:2015:477

8 settembre 2015, *Procedimento penale a carico di Ivo Taricco e a*., causa C-105/14, ECLI:EU:C:2015:555

9 settembre 2015, *Ferreira da Silva e Brito e a. c. Portogallo,* causa C-160/14, ECLI:EU:C:2015:565

9 settembre 2015, *X c. Inspecteur van Rijksbelastingdienst e T. A. van Dijk c. Staatssecretaris van Financiën,* cause riunite C-72/14 e C-197/14, ECLI:EU:C:2015:564

9 settembre 2015, *João Filipe Ferreira da Silva e Brito e altri c. Estado português,* causa C-160/14, ECLI:EU:C:2015:565

10 settembre 2015, *Parlamento europeo c. Consiglio dell'Unione europea,* C-363/14

15 settembre 2015, Jobcenter Berlin Neukölln c. Nazifa Alimanovic e a., causa C-67/14, EU:C:2015:597

6 ottobre 2015, *Maximillian Schrems contro Data Protection Commissioner,* causa C- 362/14, ECLI:EU:C:2015:650

6 ottobre 2015, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea,* causa C-73/14

6 ottobre 2015, *Consorci Sanitari del Maresme c. Corporació de Salut del Maresme i la Selva,* causa C-203/14, ECLI:EU:C:2015:664

6 ottobre 2015, *Maximillian Schrems c. Data Protection Commissioner,* causa C-362/14; ECLI:EU:C:2015:650

6 ottobre 2015, Alain Laurent Brouillard c. Jury du concours de recrutement de référendaires près la Cour de cassation e Stato belga, causa C 298/14, EU:C:2015:652

6 ottobre 2015, *Finanzamt Linz c. Bundesfinanzgericht,* causa C-66/14, EU:C:2015:661

6 ottobre 2015, *Post Danmark A/S c. Konkurrencerådet,* causa C-23/14, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

7 ottobre 2015, *Alessandro Accorinti e a. c. BCE,* causa T-79/13

7 ottobre 2015, *Alessandro Accorinti e a. contro Banca centrale europea (BCE),* causa T-79/13, ECLI:EU:T:2015:756

13 ottobre 2015, *Intrasoft International SA c. Commissione,* T-403/12

22 ottobre 2015, *AC-Treuhand AG c. Commissione europea,* causa C-194/14 P, *Raccolta,* non ancora pubblicata

22 ottobre 2015, *Impresa Edilux srl e Società Italiana Costruzioni e Forniture srl (SICEF) contro Assessorato Beni Culturali e Identità Siciliana – Servizio Soprintendenza Provincia di Trapani e a,* causa C-425/14 - ECLI:EU:C:2015:721

22 ottobre 2015, *Impresa Edilux Srl,* causa C-425/14, ECLI:EU:C:2015:721

23 ottobre 2015, *Oil Turbo Compressor Co. (Private Joint Stock) c. Consiglio dell'Unione europea,* causa T-552/13

29 ottobre 2015, *Benjámin Dávid Nagy c. Vas Megyei Rendőr-főkapitányság,* causa C-583/14.

12 novembre 2015, *HSH Investement Holdings Coinvest-C Sàrl,* causa T-499/12

19 novembre 2015, Skatteverket c. Hilkka Hirvonen, causa C 632/13, EU:C:2015:765

26 novembre 2015, *MedEval* causa C-116/14 ECLI:EU:C:2015:779

10 dicembre 2015, *Valsts ieņēmumu dienests c. "Veloserviss" SIA,* causa C- 427/14

17 dicembre 2015, *Neptune Distribution SNC c. Ministre de l'Économie et des Finances,* causa C-157/14

17 dicembre 2015, *X-Steuerberatungsgesellschaft c. Finanzamt Hannover-Nord,* causa C 342/14, EU:C:2015:827

23 dicembre 2015, *Scotch Whisky Association e altri c. Lord Advocate e Advocate General for Scotland,* causa C-333/14, ECLI:EU:C:2015:845

14 gennaio 2016, *«Ostas celtnieks» SIA contro Talsu novada pašvaldiba e Iepirkumu uzraudzibas birojs,* causa C-234/14, ECLI:EU:C:2016:6

20 gennaio 2016, *DHL Express (Italy) Srl e DHL Global Forwarding (Italy) SpA c. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato,* ECLI:EU:C:2016:27

21 gennaio 2016, Commissione europea c. Repubblica di Cipro, C-515/14, EU:C:2016:30

4 febbraio 2016, V*éronique Baudinet e a. c. Agenzia delle Entrate - Direzione Provinciale I di Torino,* causa C-194/15.

4 febbraio 2016, *C & J Clark International Ltd c. The Commissioners for Her Majesty's Revenue & Customs e Puma SE c. Hauptzollamt Nürnberg,* cause riunite C-659/13 e C-34/14

4 febbraio 2016, *Procedimento penale a carico di Sebat Ince,* causa C- 336/14, ECLI:EU:C:2016:72

18 febbraio 2016, *Mahmoud Jannatian c. Consiglio dell'Unione europea,* causa T-328/14, ECLI:EU:T:2016:86

23 febbraio 2016, *Commissione europea c. Ungheria,* C-179/14, EU:C:2016:108

26 febbraio 2016, Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen c. Jovanna García-Nieto e a., C- 299/14, EU:C:2016:114

3 marzo 2016, *Commissione c. Malta,* causa C-12/14, ECLI:EU:C:2016:135

17 marzo 2016, *Abdelhafid Bensada Benallal c. Etat belge,* causa C-161/15

17 marzo 2016, *Canadian Oil Company Sweden e Anders Rantén c. Riksåklagaren,* causa C-472/14, ECLI:EU:C:2016:171

5 aprile 2016, *Puligienica Facility Esco SpA (PFE) c. Airgest SpA,* causa C-689/13, ECLI:EU:C:2016:199

5 aprile 2016, *Puligienica Facility Esco SpA (PFE) contro Airgest SpA,* causa C-689/13, ECLI:EU:C:2016:199

7 aprile 2016, *Partner Apelski Dariusz contro Zarząd Oczyszczania Miasta, con l'intervento di: Remondis sp. z o.o., MR Road Service sp. z o.o.,* causa C-324/14, ECLI:EU:C:2016:214

13 aprile 2016, *MV. c. Commissione,* T-46/16 AJ

19 aprile 2016, *Danks Industri c. Successione Karsten Eigil Rasmussen,* causa C- 441/14

20 aprile 2016, *Fondatsia «Mezhdunaroden tsentar za izsledvane na maltsinstvata i kulturnite vzaimodeystvia» c. Commissione,* causa T-819/14

22 aprile 2016, cause riunite T-50/06 e T-69/06 RENV II Aughinish Alumina/Commissione, nella causa T-56/06 RENV II Francia/Commissione e cause riunite T-60/06 RENV II Italia/Commissione e T-62/06 RENV II Eurallumina / Commissione, ECLI:EU:T:2016:233

14 maggio 2016, *Repubblica di Polonia c. Parlamento e Consiglio,* causa C-358/14

24 maggio 2016, *Paweł Dworzecki,* causa C-108/16 PPU

25 maggio 2016, *Rudolfs Meroni c. Recoletos Limited,* causa C-559/14

26 maggio 2016, *Zs Ezernieki c. Lauku atbalsta dienest,* C- 273/15

26 maggio 2016, *Commissione c. Repubblica ellenica,* causa C-244/15.

2 giugno 2016, *Kapnoviomichania Karelia AE c. Ypourgos Oikonomikon,* causa C-81/15

2 giugno 2016, *Pippo Pizzo contro CRGT Srl,* causa C-27/15, ECLI:EU:C:2016:404

2 giugno 2016, *Pi. Pi. contro CRGT Srl e nei confronti di Autorità Portuale di Messina, Messina Sud Srl, Fr. To. e Myleco Sas,* causa C-27/15, ECLI:EU:C:2016:404

9 giugno 2016, *Pesce e a. c. Presidenza del Consiglio dei Minisitri e a.,* cause riunite C-78/16 e C-79/16

10 giugno 2016, *S.P., M.A., M.S. c. Presidente del Consiglio dei Ministri,* sentenza n. 133

14 giugno 2016, *Marchiani c. Parlamento europeo,* causa C-566/14 P

14 giugno 2016, *Commissione c. McBride e a.,* causa C- 361/14 P

14 giugno 2016, *Commissione c. Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord,* causa C-308/14, EU:C:2016:436

16 giugno 2016, *Evonik Degussa et AlzChem c. Commission,* causa C-155/14 P, EU:C:2016:446

30 giugno 2016, *Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Brașov c. Vasile Toma,Biroul Executorului Judecătoresc Horațiu-Vasile Cruduleci,* causa C- 205/15

30 giugno 2016, *Câmpean c. Administrația Finanțelor Publice a Municipiului Mediaș,* causa C-200/14

5 luglio 2016, *Ognyanov,* causa C-614/14, ECLI:EU:C:2016:514

7 luglio 2016, *Genentech Inc. c. Hoechst GmbH, Sanofi-Aventis Deutschland GmbH,* C-567/14, ECLI:EU:C:2016:526

14 luglio 2016, *Sea Handling SpA c. Commissione europea,* causa C-271/15 P, ECLI:EU:C:2016:557

14 luglio 2016, *TNS Dimarso NV contro Vlaams Gewest,* causa C-16/05, ECLI:EU:C:2016:555

14 luglio 2016, *Wrocław,* Causa C-406/14, ECLI:EU:C:2016:562

19 luglio 2016, Tadej Kotnik e a. c. Državni zbor Republike Slovenije, causa C-526/14, ECLI:EU:C:2016:570

20 luglio 2016, *C.D. e Z.G. c. Presidente del Consiglio dei Ministri,* sentenza n. 187.

28 luglio 2016, *Consiglio c. Commissione,* causa C-660/13, ECLI:EU:C:2016:616

28 luglio 2016, *Association France Nature Environnement c. Premier ministre e Ministre de l'Écologie, du Développement durable et de l'Énergie,* causa C-379/15, ECLI:EU:C:2016:603

6 settembre 2016, *Petruhin,* causa C- 182/15, ECLI:EU:C:2016:630

8 settembre 2016, *Politanò,* causa C- 225/15, ECLI:EU:C:2016:645

20 settembre 2016, *Mallis e Malli c. Commissione e BCE,* cause riunite da C-105/15 P a C-109/15 P, ECLI:EU:C:2016:702

20 settembre 2016, *Ledra Advertising c. Commissione e BCE,* cause riunite da C-8/15 P a C-10/15 P ECLI:EU:C:2016:701

19 ottobre 2016, *Deutsche Parkinson Vereinigung eV c. Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV,* causa C-148/15, ECLI:EU:C:2016:776

26 ottobre 2016, *Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI)c. Alouminion tis Ellados VEAE,* causa C-590/14, EU:C:2016:797

27 ottobre 2016, *Milev,* causa C-439/16 PPU, ECLI:EU:C:2016:818

27 ottobre 2016, *Banca centrale europea c. Maria Concetta Cerafogli,* causa T-787/14 P, ECLI:EU:T:2016:633

27 ottobre 2016, *Hörmann Reisen GmbH c. Stadt Augsburg,* Causa C-292/15, ECLI:EU:C:2016:817

23 novembre 2016, *Commissione c. Stichting Greenpeace Nederland e PAN Europe,* causa C-673/13 P, ECLI:EU:C:2016:889

24 novembre 2016, *SECIL,* causa C-464/14.

8 dicembre 2016, *Undis Servizi S.r.l.,* causa C- 553/15, ECLI:EU:C:2016:935

15 dicembre 2016, *Noémie Depesme e altri contro Ministre de l'Enseignement supérieur et de la recherche,* cause riunite da C-401/15 a C-403/15, ECLI:EU:C:2016:955

21 dicembre 2016, *Consiglio c. Front Polisario,* causa C-104/16 P, ECLI:EU:C:2016:973

21 dicembre 2016, *Consiglio c. Front Polisario,* causa C-104/16 P, ECLI:EU:C:2016:973

21 dicembre 2016, *Consiglio c. Front Polisario,* causa C-104/16 P, ECLI:EU:C:2016:973

21 dicembre 2016, *Commissione c. Aer Lingus Ltd., Ryanair Designated Activity Company e Irlanda,* cause riunite C-164/15 P e C-165/15 P, EU:C:2016:990

10 gennaio 2017, *Gascogne Sack Deutschland e Gascogne c. Unione europea,* causa T-577/14, ECLI:EU:T:2017:1

18 gennaio 2017, *Toshiba Corp c. Commission européenne,* causa C-623/15 P, ECLI:EU:C:2017:21

26 gennaio 2017, *M.A.S. e M.B.,* ordinanza n. 24

15 febbraio 2017, *X,* causa C-317/15.

16 febbraio 2017, *Margarit Panicello,* causa C-503/15, ECLI:EU:C:2017:126

16 febbraio 2017, H & R ChemPharm c. Commission, causa C-95/15 P, ECLI:EU:C:2017:125

28 febbraio 2017, *NF c. Consiglio europeo,* causa T-192/16, ECLI:EU:T:2017:128

28 febbraio 2017, *NF c. Consiglio europeo,* causa T-192/16, ECLI:EU:T:2017:128

7 marzo 2017, *X e X,* causa C-638/16 PPU, ECLI:EU:C:2017:173

8 marzo 2017, *Euro Park Service c. Ministre des finances et des Comptes publics,* in causa C-14/16, ECLI:EU:C:2017:177.

9 marzo 2017, *Samsung SDI Co. Ltd and Samsung SDI (Malaysia) Bhd c. European Commission,* causa C-615/15 P, ECLI: EU: C:2017:190

14 marzo 2017, *Evonik Degussa GmbH c. Commissione europea,* causa C-162/15 P, ECLI:EU:C:2017:205

28 marzo 2017, *PJSC Rosneft Oil Company,* causa C-72/15, ECLI:EU:C:2017:236

28 marzo 2017, *PJSC Rosneft Oil Company,* causa C-72/15, ECLI:EU:C:2017:236,

4 aprile 2017, *Mediatore c. Staelen,* causa C-337/15 P, ECLI:EU:C:2017:256

5 aprile 2017, *Commissione c. Bulgaria,* causa C-488/15, ECLI:EU:C:2017:267

5 aprile 2017, *UAB "Borta" c. Klaipėdos,* C-298/15, ECLI:EU:C:2017:266

27 aprile 2017, *FSL Holdings NV c. Commissione,* causa C-469/15 P, ECLI:EU:C:2017:308

4 maggio 2017, *Procedimento penale a carico di Luc Vanderborght,* causa C-339/15, EU:C:2017:335

4 maggio 2017, *El Dakkak and Intercontinental,* causa C-17/16.

4 maggio 2017, *Esaprojekt sp. z o.o. contro Województwo Łódzkie,* causa C-387/14, ECLI:EU:C:2017:338

10 maggio 2017, *H.C. Chavez-Vilchez e a. c. Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank e a.,* causa C-133/15, EU:C:2017:354.

16 maggio 2017, *Berlioz,* causa C-682/15, ECLI:EU:C:2017:373

16 maggio 2017, *Berlioz,* causa C-682/15, ECLI:EU:C:2017:373

16 maggio 2017, parere n. 2/15, ECLI:EU:C:2017:376

18 maggio 2017, *Jean-Philippe Lahorgue c. Ordre des avocats du barreau de Lyon e a.,* causa C-99/16, EU:C:2017:391

7 giugno 2017, *Guardian Europe c. Unione europea,* causa T-673/15, ECLI:EU:T:2017:377

13 giugno 2017, *Florescu e a.,* causa C-258/14, ECLI:EU:C:2017:448

13 giugno 2017, *The Gibraltar Betting and Gaming Association Limited c. Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs e Her Majesty's Treasury,* causa C-591/15, EU:C:2017:449

22 giugno 2017, *E.ON Biofor Sverige AB c. Statens energimyndighet,* causa C-549/15, EU:C:2017:490

27 giugno 2017, *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania c. Ayuntamiento de Getafe,* causa C-74/16, ECLI:EU:C:2017:496

18 luglio 2017, *Commissione c. Patrick Breyer,* causa C-213/15 P, ECLI:EU:C:2017:563

18 luglio 2017, *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica federale di Germania,* causa 503/04, ECLI:EU:C:2007:432

26 luglio 2017, parere n. 1/15, ECLI:EU:C:2017:592

6 settembre 2017, *Slovacchia e Ungheria c. Consiglio,* cause C-643/15 e 647/15, ECLI:EU:C:2017:631.

6 settembre 2017, *Intel c. Commissione,* causa C-413/14 P, ECLI:EU:C:2017:632

13 settembre 2017, *Fidenato e a.,* C-111/16, ECLI:EU:C:2017:676

14 settembre 2017, *Ovidiu-Mihaita Petrea contro Ypourgou Esoterikon kai Dioikitikis Anasygrotisis,* causa C-184/16, EU:C:2017:684

14 settembre 2017, *Trustees of the P Panayi Accumulation & Maintenance Settlements c. Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs,* causa C-646/15, EU:C:2017:682

14 settembre 2017, *The Trustees of the BT Pension Scheme,* causa C-628/15.

14 settembre 2017, *K.,* causa C-18/16, ECLI:EU:C:2017:680

20 settembre 2017,Corte di giust., *causa C-300/16 P, Commissione c. Frucona Košice,* ECLI:EU:C:2017:706, punti 19-31

5 ottobre 2017, *«LitSpecMet» UAB c. «Vilniaus lokomotyvų remonto depas» UAB,* causa 567/15, ECLI:EU:C:2017:736.

10 ottobre 2017, *Farrell,* causa C-413/15, ECLI:EU:C:2017:745

25 ottobre 2017, *Commissione c. Consiglio,* causa C-687/15, ECLI:EU:C:2017:803.

25 ottobre 2017, *Commissione c. Consiglio,* causa C-687/15, ECLI:EU:C:2017:803

25 ottobre 2017, *Polbud - Wykonawstwo sp. z o.o.,* causa C-106/16, EU:C:2017:804

10 novembre 2017, I*cap e a. c. Commissione,* causa T-180/15, ECLI:EU:T:2017:795

14 novembre 2017, *Toufik Lounes c. Secretary of State for the Home Department,* causa C-165/16, EU:C:2017:862

14 novembre 2017, *Président de l'Autorité de la concurrence c. Association des producteurs vendeurs d'endives (APVE) and others,* causa C-671/15, ECLI:EU:C:2017:860

20 novembre 2017, *Commissione c. Polonia,* C-441/17 R, ECLI:EU:C:2017:877.

22 novembre 2017, *Kaleychev c. Corte europea dei diritti dell'uomo,* causa C-424/17 P, ECLI:EU:C:2017:884

23 novembre 2017, *Gasorba SL, Josefa Rico Gil, Antonio Ferrándiz González c. Repsol Comercial de Productos Petrolíferos SA,* causa C-547/16, ECLI:EU:C:2017:891

5 dicembre 2017, *M.A.S. e M.B.,* causa C-42/17, ECLI:EU:C:2017:936

5 dicembre 2017, *M.A.S., M.B,* causa C-42/17, ECLI:EU:C:2017:936

6 dicembre 2017, *Coty Germany GmbH c. Parfümerie Akzente GmbH,* causa C-230/16, ECLI:EU:C:2017:941

14 dicembre 2017, *Ceramica Sant'Agostino S.p.A. e Bertazzoni S.p.A c. Presidente del Consiglio dei Ministri,* sentenza n. 269.

20 dicembre 2017, *Global Starnet Ltd c. Ministero dell'Economia e delle Finanze e Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato,* causa C-322/16, ECLI:EU:C:2017:985,

20 dicembre 2017, *Global Starnet Ltd contro Ministero dell'Economia e delle Finanze e Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato,* in causa C-322/16, ECLI:EU:C:2017:985

20 dicembre 2017, *Asociación Profesional Elite Taxi c. Uber Systems Spain SL,* causa C-434/15, EU:C:2017:981

18 gennaio 2018, *Jahin,* causa C-45/17.

28 gennaio 2018, *F. Hoffmann-La Roche Ltd and Others v Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato,* causa case C-179/16 ECLI:EU:C:2018:25

20 febbraio 2018, *Regno del Belgio c. Commissione,* causa C-16/16 P, ECLI:EU:C:2018:79

27 febbraio 2018, causa C-64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses,* ECLI:EU:C:2018:117

27 febbraio 2018, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses,* causa C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117

27 febbraio 2018, *Western Sahara Campaign UK,* causa C-266/16, ECLI:EU:C:2018:118

28 febbraio 2018, *MA.T.I. SUD SpA,* cause riunite C-523/16 e C-536/16, ECLI:EU:C:2018:122

6 marzo 2018, causa C-284/16, *Achmea,* ECLI:EU:C:2018:158

6 marzo 2018, *Slowakische Republik contro Achmea BV,* causa C-284/16, ECLI:EU:C:2018:158

6 marzo 2018, *Achmea,* causa C-284/16, ECLI:EU:C:2018:158

6 marzo 2018, *SEGRO,* cause riunite C-52/16 e C-113/16.

6 marzo 2018, *Commissione c. FIH Holding e FIH Erhversbank,* causa C-579/16 P, ECLI:EU:C:2018:159

7 marzo 2018, *DW contro Valsts sociālās apdrošināšanas aģentūra,* C-651/16, EU:C:2018:162

13 marzo 2018, *Industrias Quimicas del Vallés SA c. Commissione,* causa C-244/16 P, ECLI:EU:C:2018:177

20 marzo 2018, *Commissione europea contro Repubblica d'Austria,* C-187/16, EU:C:2018:194

22 marzo 2018, Emilio De Capitani contro Parlamento europeo, causa T-540/15, ECLI:EU:T:2018:167

12 aprile 2018, *Commissione c. Belgio,* causa C-110/17.

12 aprile 2018, *A e S,* causa C-550/16, ECLI:EU:C:2018:248

17 aprile 2018, causa C-441/17, *Commissione c. Polonia,* ECLI:EU:C:2018:255

17 aprile 2018, *B. contro Land Baden-Württemberg e Secretary of State for the Home Department contro Franco Vomero,* cause riunite C 316/16 e C 424/16, EU:C:2018:256

19 aprile 2018,Corte di giustizia, EO – Serviços de Comunicações e Multimédia SA c. Autoridade da Concorrência, C 525/16, ECLI:EU:C:2018:270

24 aprile 2018, *MP (Protezione sussidiaria di una vittima di atti di tortura subiti in passato),* causa C-353/16, ECLI:EU:C:2018:276

3 maggio 2018, *Ufficio dell'Unione europea per la proprietà intellettuale c. European Dynamics e a.,* causa C-376/16, ECLI:EU:C:2018:299

8 maggio 2018, *K.A., M.Z., M.J., N.N.N., O.I.O., R.I., B.A. contro Belgische Staat,* C-82/16, EU:C:2018:308

17 maggio 2018,Tribunale, causa T-584/13, *BASF Agro e a. c*. Commissione, ECLI:EU:T:2018:279

31 maggio 2018, n. 115, *M.A.S e M.B*

31 maggio 2018, *Zheng,* causa C-190/17.

5 giugno 2018, *Relu Adrian Coman, Robert Clabourn Hamilton, Asociaţia Accept contro Inspectoratul General pentru Imigrări, Ministerul Afacerilor Interne,* C-673/16, EU:C:2018:385

19 giugno 2018, *Gnandi,* causa C-181/16, ECLI:EU:C:2018:465

12 luglio 2018, *Secretary of State for the Home Department contro Rozanne Banger,* C-89/17, EU:C:2018:570

13 luglio 2018, *Chrysostomides, K. & Co. e a. c. Consiglio e. a.,* causa T-680/13, ECLI :EU:T:2018:486

25 luglio 2018,Corte di giustizia, Orange Polska SA, C-123/16 P ECLI:EU:C:2018:590

25 luglio 2018, causa C-216/18 PPU, *LM,* ECLI:EU:C:2018:586

25 luglio 2018, *Georgsmarienhütte GmbH,* causa C-135/16, ECLI:EU:C:2018:582

25 luglio 2018, *Georgsmarienhütte GmbH,* causa C-135/16, ECLI:EU:C:2018:582

7 agosto 2018, *Hochtief AG c. Budapest Főváros Önkormányzata* causa C-300/17, ECLI:EU:C:2018:635

6 settembre 2018, causa C-430/16 P, *Bank Mellat contro Consiglio dell'Unione europea,* ECLI:EU:C:2018:668

13 settembre 2018, causa C-358/16, *UBS Europe e a.,* ECLI:EU:C:2018:715

13 settembre 2018, *Ahmed,* causa C-369/17, ECLI:EU:C:2018:713

20 settembre 2018,Corte di giustizia, Agria Polska sp. z o.o. a.o. c/ Commission, C-373/17, ECLI:EU:C:2018:756

20 settembre 2018, *Montte SL contro Musikene,* causa C-546/16, ECLI:EU:C:2018:752

26 settembre 2018,Corte di giustizia, Infineon Technologies AG, C-99/17 P ECLI:EU:C:2018:773

26 settembre 2018,Corte di giustizia, European Association of Euro-Pharmaceutical Companies (EAEPC) c/ Commission européenne, Case T-574/14, ECLI:EU:T:2018:605

2 ottobre 2018, causa C-207/16, *Ministerio Fiscal,* ECLI:EU:C:2018:788

4 ottobre 2018, causa C-384/17, *Dooel Uvoz-Izvoz Skopje Link Logistic N&N contro Budapest Rendőrfőkapitánya,* ECLI:EU:C:2018:810

4 ottobre 2018, *Commissione c. Francia,* causa C-416/17, ECLI:EU:C:2018:811

4 ottobre 2018, *Commissione c. Francia,* causa C-416/17, ECLI:EU:C:2018:811

4 ottobre 2018, *Ahmedbekova,* causa C-652/16, ECLI:EU:C:2018:801

18 ottobre 2018, *IBA Molecular Italy Srl contro Azienda ULSS n. 3 e a,* causa C-606/17, ECLI:EU:C:2018:843

24 ottobre 2018,Corte di giustizia, Apple Sales International, C-595/17, ECLI:EU:C:2018:854

4 novembre 2018, Commissione c. Grecia, causa C-93/17, ECLI:EU:C:2018:903

6 novembre 2018, *Scuola elementare Maria Montessori,* cause riunite C-622/16 P a C-624/16 P, ECLI:EU:C:2018:873

6 novembre 2018, *Scuola Elementare Maria Montessori c Commissione,* cause C-622/16, C-623/16, C-624/16, ECLI:EU:C:2018:873

7 novembre 2018, C-171/17, *Commissione* / *Ungheria,* EU:C:2018:881

13 novembre 2018, causa C-33/17, *Čepelnik d.o.o./Michael Vavti,* ECLI:EU:C:2018:896

14 novembre 2018, causa C-342/17, *Memoria Srl, Antonia Dall'Antonia/Comune di Padova,* EU:C:2018:906

22 novembre 2018, *Huijbrechts,* causa C-679/17.

4 dicembre 2018, *Minister for Justice and Equality, Commissioner of An Garda Síochána c. Workplace Relations Commission,* causa C-378/17, ECLI:EU:C:2018:979

6 dicembre 2018, causa C-675/17, *Ministero della Salute/Hannes Preindl,* EU:C:2018:990

6 dicembre 2018, *FENS,* causa C-305/17, ECLI:EU:C:2018:986

10 dicembre 2018, causa C-621/18, *Wightman,* ECLI:EU:C:2018:999

10 dicembre 2018, *Wightman e a.,* causa C-621/18, ECLI:EU:C:2018:999

11 dicembre 2018, causa C-493/17, *Heinrich Weiss e altri,* ECLI:EU:C:2018:1000

13 dicembre 2018, causa C-385/17, *Hein,* ECLI:EU:C:2018:1018

13 dicembre 2018, *Hein,* causa C-385/17, ECLI:EU:C:2018:1018

13 dicembre 2018, *Südwestrundfunk / Tilo Rittinger e a,* causa C-492/17, ECLI:EU:C:2018:1019

19 dicembre 2018, *Silvio Berlusconi e Finanziaria di investimento Fininvest S.p.A. c. Banca d'Italia e IVASS,* causa C-219/17, ECLI:EU:C:2018:1023

19 dicembre 2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust,* causa C-216/17, ECLI:EU:C:2018:1034

23 gennaio 2019, *Presidenza del Consiglio dei Ministri c Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA,* C-387/17, ECLI:EU:C:2019:51

14 febbraio 2019, *Regno del Belgio e Magnetrol International contro Commissione europea,* Cause T-131/16 e T-263/16, ECLI:EU:T:2019:91

21 febbraio 2019, n. 20, *R.A.*

26 febbraio 2019, Rimšēvičs/ Lettonia, causa C-202/18, ECLI:EU:C:2019:139

26 febbraio 2019, cause riunite C-202/18 e C-238/18, *Rimšēvičs c. Lettonia,* ECLI:EU:C:2019:139

26 febbraio 2019, cause riunite C-202/18 e C-238/18, *Rimšēvičs c. Lettonia,* ECLI:EU:C:2019:139

26 febbraio 2019, *N Luxembourg 1 e a. c. Skatteministeriet,* cause riunite C-115/16, C-118/16, C-119/16 e C-299/16.

26 febbraio 2019, *X (Sociétés intermédiaires établies dans des pays tiers),* causa C-135/17.

7 marzo 2019, Antony C. Tweedale contro Autorità europea per la sicurezza alimentare, causa T-716/14, ECLI:EU:T:2019:141

12 marzo 2019, De Masi e Varoufakis/ BCE, causa T-798/17, ECLI:EU:T:2019:154

12 marzo 2019, C-221/17 – *Tjebbes e a,* ECLI:EU:C:2019:189

14 marzo 2019,Corte di giustizia, Causa C-724/17 *Vantaan kaupunki / Skanska Industrial Solutions e a.,* ECLI:EU:C:2019:204

19 marzo 2019, *Italia c. Commissione,* cause riunite T-98/16, T-196/16 e T-198/16, ECLI:EU:T:2019:167

19 marzo 2019, *Repubblica italiana e a. contro Commissione europea,* cause riunite T-98/16, T-196/16 e T-198/16, ECLI:EU:T:2019:167

19 marzo 2019, *Arib e a.,* causa C-444/17, ECLI:EU:C:2019:220

19 marzo 2019, *Jawo,* causa C-163/17, ECLI:EU:C:2019:218

21 marzo 2019,Corte di giustizia, Cause C-4/19 P(R) e C-4/19 P(R)-R, *Crédit agricole e Crédit agricole Corporate and Investment Bank / Commissione,* ECLI:EU:C:2019:229 Corte di giustizia, sentenza del 21 marzo 2019, Cause C-1/19 P(R) e C-1/19 P(R)-R, *JPMorgan Chase e a. / Commissione,* ECLI:EU:C:2019:230

21 marzo 2019, *G.P. c. Consob,* sentenza n. 63

26 marzo 2019, C-129/18 – *SM (Enfant placé sous kafala algérienne),* ECLI:EU:C:2019:248

28 marzo 2019,Corte di giustizia, Causa C-637/17, *Cogeco Communications* c. *Sport TV Portugal e a*., ECLI:EU:C:2019:263

3 aprile 2019,Corte di giustizia, Causa C-617/17 Powszechny Zakład Ubezpieczeń na Życie / Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, ECLI:EU:C:2019:283

4 aprile 2019, ClientEarth contro Commissione europea, causa T-108/17, ECLI:EU:T:2019:215

2 maggio 2019, *Lavorgna Srl c. Comune di Montelanico,* causa C-309/18, ECLI:EU:C:2019:350

7 maggio 2019, C-431/17 – *Monachos Eirinaios,* ECLI:EU:C:2019:368

8 maggio 2019, *Stadt Euskirchen contro Rhenus Veniro GmbH & Co. KG,* causa C-253/18, ECLI:EU:C:2019:386

10 maggio 2019, *D.B. c. Consob,* ordinanza n. 117

14 maggio 2019, *M (Révocation du statut de réfugié),* cause riunite C-391/16, C-77/17 e C-78/17, ECLI:EU:C:2019:403

15 maggio 2019, *Metrans c. Commissione e INEA,* causa T-262/17, ECLI:EU:T:2019:341

21 maggio 2019, *Commissione europea c. Ungheria,* causa C-235/17.

4 giugno 2019,Corte di giustizia, Causa C-425/18 Consorzio Nazionale Servizi / Gruppo Torinese Trasporti, ECLI:EU:C:2019:476

18 giugno 2019, *Repubblica d'Austria c. Repubblica federale di Germania,* C-591/17, ECLI:EU:C:2019:504

18 giugno 2019, *Repubblica d'Austria contro Repubblica federale di Germania,* causa C-591/17, ECLI:EU:C:2019:504

19 giugno 2019, *Meca Srl c. Comune di Napoli,* causa C-41/18, ECLI:EU:C:2019:507

24 giugno 2019, causa C-573/17, *Procedimento penale a carico di Popławski,* ECLI:EU:C:2019:530,

24 giugno 2019, Commissione/ Polonia (Indépendance de la Cour suprême), causa C-618/19, ECLI:EU:C:2019:53

24 giugno 2019, Commissione europea contro Repubblica di Polonia, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531

3 luglio 2019, Euroboltpar. Causa C-644/17, ECLI:EU:C:2019:555

8 luglio 2019, *Commissione c. Belgio,* C-543/17, ECLI:EU:C:2019:573

10 luglio 2019,Corte di giustizia, Causa C-39/18 P *Commissione / Icap Management Services e Icap New Zealand,* ECLI:EU:C:2019:584

29 luglio 2019, Torubarov, causa C-556/17, ECLI:EU:C:2019:626.

5 settembre 2019, *Lombardi Srl contro Comune di Auletta e altri* causa C-333/18, ECLI:EU:C:2019:675

10 settembre 2019, *HTTS c. Consiglio,* causa C-123/18 P, ECLI:EU:C:2019:694

20 settembre 2019, Venezuela c. Consiglio, causa T-65/18, ECLI:EU:T:2019:649

20 settembre 2019, *Venezuela c. Consiglio,* causa T-65/18, ECLI:EU:T:2019:649

24 settembre 2019, *Granducato di Lussemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe contro Commissione europea,* cause riunite C-755/15 e C-759/15, ECLI:EU:C:2019:51

24 settembre 2019, *Regno dei Paesi Bassi contro Commissione europea,* cause T-760/15 e T-636/15, ECLI:EU:T:2019:669

26 settembre 2019, *Vitali SpA c. Autostrade per l'Italia SpA,* causa C-63/18, ECLI:EU:C:2019:787

2 ottobre 2019, C-93/18 – *Bajratari,* ECLI:EU:C:2019:809

3 ottobre 2019, Irgita, causa C-285/18, ECLI:EU:C:2019:829

3 ottobre 2019, *Delta Antrepriză de Construcţii SA c. Compania Naţională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA,* Causa C-267/18, ECLI:EU:C:2019:826

10 ottobre 2019, C-703/17 – *Adelheid Krah contro Universität Wien,* ECLI:EU:C:2019:850

24 ottobre 2019, *Autostrada Wielkopolska S.A. c. Commissione europea,* causa T-778/17, ECLI:EU:T:2019:756

31 ottobre 2019, *Commissione europea c. Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord,* causa C-391/17, ECLI:EU:C:2019:919

5 novembre 2019, *Commissione europea c. Repubblica di Polonia,* causa C-192/18, ECLI:EU:C:2019:924

12 novembre 2019, *Haqbin,* C-233/18, ECLI:EU:C:2019:956

19 novembre 2019, Commissione/ Polonia (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême), cause riunite C-585/18, C-624/18 e C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982

19 novembre 2019, *A.K. (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême),* cause riunite C-585/18, C-624/18 et C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982

27 novembre 2019, *Tedeschi Srl c. C.M. Service Srl e Università degli Studi di Roma La Sapienza,* Causa C-402/18, ECLI:EU:C:2019:1023.

3 dicembre 2019, *Iccrea c. Banca d'Italia,* causa C-414/18, ECLI:EU:C:2019:1036

11 dicembre 2019, E.P., causa C-380/18, ECLI:EU:C:2019:1071

12 dicembre 2019,Corte di giustizia, Causa C-435/18, *Otis Gesellschaft m.b.H. e a. c. Land Oberösterreich e a,* ECLI:EU:C:2019:1069

18 dicembre 2019, C-447/18 – *Generálny riaditeľ Sociálnej poisťovne Bratislava,* ECLI:EU:C:2019:1098

19 dicembre 2019, Deutsche Umwelthilfe, causa C-752/18, ECLI:EU:C:2019:1114

19 dicembre 2019, Junqueras Vies, causa C-502/19, ECLI:EU:C:2019:1115

19 dicembre 2019, Puppinck e a./ Commissione, causa C-418/18 P, ECLI:EU:C:2019:1113

19 dicembre 2019, C-390/18 – *Airbnb Ireland,* ECLI:EU:C:2019:1112

19 dicembre 2019, C-16/18 – *Michael Dobersberger contro Magistrat der Stadt Wien,* ECLI:EU:C:2019:1110

21 gennaio 2020, *Banco de Santander SA,* C-274/14, ECLI:EU:C:2020:17

22 gennaio 2020, causa C-175/18 P, PTC Therapeutics International Ltd c. Agenzia europea per i medicinali (EMA), ECLI:EU:C:2020:23

30 gennaio 2020,Corte di giustizia, Causa C-307/18 *Generics (UK) e a. / Competition and Markets Authority,* ECLI:EU:C:2020:52

30 gennaio 2020, *Tim SpA c. Consip SpA e Ministero dell'Economia e delle Finanze,* causa C-395/18, ECLI:EU:C:2020:58

6 febbraio 2020, (ordinanza) Rieco, cause riunite da C-89/19 a C-91/19, ECLI:EU:C:2020:87

12 febbraio 2020, *Nikolay Kolev e a.,* C-704/18, ECLI:EU:C:2020:92

27 febbraio 2020, C-836/18 – *Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real,* ECLI:EU:C:2019:809

3 marzo 2020, causa C-482/18 - *Google Ireland,* ECLI:EU:C:2020:141

4 marzo 2020, *Mowi ASA* c. *Commissione europea,* causa C-10/18 P, ECLI:EU:C:2020:149

11 marzo 2020, *Commissione c. Gmina Miasto Gdynia e Port Lotniczy Gdynia Kosakowo,* causa C-56/18 P, ECLI:EU:C:2020:192

26 marzo 2020, *Miasto Łowicz e e Prokurator Generalny,* cause riunite C-558/18 e 563/18, ECLI:EU:C:2020:234, ECLI:EU:C:2020:234

30 aprile 2020, *Nelson Antunes da Cunha Lda c. Instituto de Financiamento da Agricultura e Pescas IP* (IFAP), causa C-627/18, ECLI:EU:C:2020:321

7 maggio 2020, causa C-641/18, RINA, ECLI:EU:C:2020:349

13 maggio 2020, *easyJet Airline Co. Ltd c. Commissione europea,* causa T-8/18, ECLI:EU:T:2020:182

14 maggio 2020, *FMS e a. c. Országos Idegenrendeszeti Fóigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság,* cause riunite C-924/19 PPU e C-925/19 PPU, ECLI:EU:C:2020:367

14 maggio 2020, FMS e.a. c. Országos Idegenrendeszeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság, cause riunite C-924/19 PPU e C-925/19 PPU, ECLI:EU:C:2020:367

28 maggio 2020, *CK Telecoms UK Investments Ltd* c. *Commissione europea,* causa T-399/16, ECLI:EU:T:2020:217

4 giugno 2020, *Asmel Soc. cons. a r.l.,* causa C-3/19, ECLI:EU:C:2020:423

4 giugno 2020, *Asmel c. ANAC,* causa C-3/19, ECLI:EU:C:2020:423

4 giugno 2020, *Terna SpA c. Commissione europea,* Causa C-812/18, ECLI:EU:C:2020:437

18 giugno 2020, Commissione europea contro Ungheria, Causa C-78/18, ECLI:EU:C:2020:476

18 giugno 2020, *Porin Linjat Oy,* causa C-328/19, ECLI:EU:C:2020:483

25 giugno 2020, *A e a. contro Gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement Ruimte Vlaanderen, afdeling Oost-Vlaanderen*¸ causa C-24/19, ECLI:EU:C:2020:503

25 giugno 2020, *Centro satellitare dell'Unione europea (SATCEN) c. KF,* C-14/19 P, ECLI:EU:C:2020:492

25 giugno 2020, Ministerio Fiscal, causa C-36/20 PPU, ECLI:EU:C:2020:495

16 luglio 2020, causa C-129/19, Presidenza del Consiglio dei Ministri, ECLI:EU:C:2020:566

16 luglio 2020, *Inclusion Alliance for Europe c. Commissione,* causa C-378/16 P, ECLI:EU:C:2020:575

16 luglio 2020, *Commissione c. Irlanda,* C-550/18, ECLI:EU:C:2020:564 (Conforme: 16 luglio 2020, *Commissione c. Romania,* C-549/18, ECLI:EU:C:2020:563)

16 luglio 2020, *Commissione c. Romania,* C-549/18, ECLI:EU:C:2020:563 (Conforme : 16 luglio 2020, *Commissione c. Irlanda,* C-550/18, ECLI:EU:C:2020:564)

16 luglio 2020, *UX contro Governo della Repubblica italiana,* C-658/18, ECLI:EU:C:2020:572

16 luglio 2020, B.M.M. e a. c. État belge, cause riunite C-133/19, C-136/19 e C-137/19, ECLI:EU:C:2020:577

17 luglio 2020, *Irlanda e Apple c. Commissione,* causa T-778/16 e T-892/16, ECLI:EU:T:2020:338

30 luglio 2020, ECLI:IT:COST:2020:182

3 settembre 2020, UQ e SI c. Subdelegación del Gobierno en Barcelona, causa C-503/19, ECLI:EU:C:2020:629

8 settembre 2020, *Commissione europea c. Carreras Sequeros e a.,* cause riunite C-119/19 P e C-126/19 P, ECLI:EU:C:2020:676

22 settembre 2020, cause riunite C-724/18 e C-727/18 – *Cali Apartements,* ECLI:EU:C:2020:743

22 settembre 2020, *Austria c. Commissione,* causa C-594/18 P, ECLI:EU:C:2020:742

23 settembre 2020, causa C-777/18 – *Vas Megyei Kormányhivatal,* ECLI:EU:C:2020:745

6 ottobre 2020, C-134/19 P, *Bank Refah Kargaran,* ECLI:EU:C:2020:793

6 ottobre 2020, causa C-181/19 – *Jobcenter Krefeld,* ECLI:EU:C:2020:794

6 ottobre 2020, C-66/18 – *Commissione c. Ungheria,* ECLI:EU:C:2020:792

28 ottobre 2020, Pirelli & C. SpA c. Commissione europea, causa C-611/18 P, ECLI:EU:C:2020:868

19 novembre 2020, EZ c. Bundesamt für Migration und Flüchtlinge, causa C-238/19, ECLI:EU:C:2020:945

24 novembre 2020, R.N.N.S. e K.A. c. Minister van Buitenlandse Zaken, cause riunite C-225/19, C-226/19, ECLI:EU:C:2020:951

25 novembre 2020, Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (SABAM) c. Weareone.World BVBA, Wecandance NV, causa C-372/19, ECLI:EU:C:2020:959

25 novembre 2020, Istituto Nazionale della Previdenza Sociale c. WS, causa C-302/19, ECLI:EU:C:2020:957

9 dicembre 2020, *Groupe Canal* + c. *Commissione europea,* causa C-132/19 P, ECLI:EU:C:2020:1007

10 dicembre 2020, *Comune di Milano c. Commissione,* causa C-160/19 P, ECLI:EU:C:2020:1012

16 dicembre 2020, *Consiglio e a. / K. Chrysostomides & Co. e a.,* cause riunite C-597/18 P, C-598/18 P, C-603/18 P e C-604/18 P, ECLI:EU:C:2020:1028

17 dicembre 2020, causa C-336/19, Centraal Israëlitisch Consistorie van België e a., ECLI:EU:C:2020:1031

17 dicembre 2020, cause riunite C-354/20 PPU e C-412/20 PPU, Openbaar Ministerie (Indépendance de l'autorité judiciaire d'émission), ECLI:EU:C:2020:1033

17 dicembre 2020, C-398/19 – *Generalstaatsanwaltschaft Berlin,* ECLI:EU:C:2020:1032

20 gennaio 2021, Secretary of State for the Home Department c. O.A., causa C-255/19, ECLI:EU:C:2021:36

2 febbraio 2021, causa C-481/19, Consob, ECLI:EU:C:2021:84

2 febbraio 2021, *DB c Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob),* causa C-481/19, ECLI:EU:C:2021:84

3 febbraio 2021, *Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC), Consorzio Ge.Se.Av. S.c. arl c. De Vellis Servizi Globali Srl,* cause riunite 155/19 e 156/19, ECLI:EU:C:2021:88.

INDICE DEI CASI

25 giugno 2020, *A e a. contro Gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement Ruimte Vlaanderen, afdeling Oost-Vlaanderen*¸ causa C-24/19, ECLI:EU:C:2020:503

12 aprile 2018, *A e S,* causa C-550/16, ECLI:EU:C:2018:248

23 febbraio 2006, A-Punkt Schmuckhandels GmbH c. Claudia Schmidt, causa C-441/04, Racc. I-2093.

31 marzo 1993, *A. Ahlstroem Osakyhtioe e altri c. Commissione,* cause riunite C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 e C-125/85 a C-129/85, Racc. I-1307.

16 giugno 1998, *A. Racke GmbH & Co. c. Hauptzollamt Mainz,* causa C-162/96, Racc. I-3655.

17 gennaio 2012, *A. Salemink c. Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen,* causa C-347/10, EU:C:2012:17

19 novembre 2019, *A.K. (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême),* cause riunite C-585/18, C-624/18 et C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982

17 marzo 2016, *Abdelhafid Bensada Benallal c. Etat belge,* causa C-161/15

,

18 dicembre 2014, *Abdida,* causa C-562/13, ECLI:EU:C:2014:2453

22 ottobre 2015, *AC-Treuhand AG c. Commissione europea,* causa C-194/14 P, *Raccolta,* non ancora pubblicata

16 dicembre 1999, Acciaierie di Bolzano SpA c. Commissione, causa T-158/96, Racc. II-3927.

18 dicembre 2014, Accordo di adesione dell'Unione europea alla CEDU, Parere 2/13, ECLI:EU:C:2014:2454

6 marzo 2018, *Achmea,* causa C-284/16, ECLI:EU:C:2018:158

10 aprile 2014, Acino AG c. Commissione, C-269/13 P

,

4 luglio 2006, *Adeneler e a. c. Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG),* causa C-212/04, Racc. I-6057.

28 marzo 1996, *Adesione della Comunità alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, Parere 2/94,* Racc I-1759.

27 febbraio 2003, *Adolf Truley GmbH c. Bestattung Wien GmbH,* causa 373/00, ECLI:EU:C:2003:110.

20 maggio 1976, *Adriaan de Peijer direttore della società Centrafarm B.V.,* causa 104/75, Racc. 613.

13 luglio 1993, *Adrianus Thijssen c. Controledienst voor de Verzekeringen,* causa C-42/92, Racc. I-4047.

3 maggio 2007, *Advocaten voor de Wereld VZW c. Leden van de Ministerraad,* causa C-303/05, Racc. I-3633.

11 giugno 2009, *AEM c. Commissione,* causa T-301/02, Racc. II-1757.

6 luglio 2010, *Aer Lingus Group c. Commissione,* causa T-411/07, non ancora pubblicata in Raccolta.

10 maggio 2001, *Agorà Srl e Excelsior Snc di Pedrotti Bruna & C. c. Ente Autonomo Fiera Internazionale di Milano e Ciftat Soc. coop. Arl,* cause riunite C-223/99 e C-260/99, ECLI:EU:C:2001:259.

13 settembre 2018, *Ahmed,* causa C-369/17, ECLI:EU:C:2018:713

19 luglio 2012, *Ahmed Mahamdia contro République algérienne démocratique et populaire,* causa C-154/11

4 ottobre 2018, *Ahmedbekova,* causa C-652/16, ECLI:EU:C:2018:801

16 giugno 2011, *Air liquide,* causa T-185/06, ECLI:EU:T:2011:275

6 giugno 2002, Airtours plc c. Commissione, causa T-342/99, Racc. II-2585.

26 febbraio 2013, *Åklagaren c. Hans Åkerberg Fransson,* causa C-617/10, ECLI:EU:C:2013:105

2 dicembre 1971, *Aktien-Zuckerfabrik Schöppenstedt c. Consiglio,* causa 5/71, Racc. 975.

24 giugno 1986, *AKZO Chemie B.V. e AKZO Chemie UK Ltd c. Commissione,* causa 53/85, Racc. 1965.

3 luglio 1991, *AKZO Chemie BV c. Commissione,* causa C-62/86, Racc. I-3359.

24 giugno 1986, *AKZO Chemie BV e AKZO Chemie UK Ltd c. Commissione,* causa 53/85, Racc. 1965.

10 settembre 2009, *Akzo Nobel NV e a. c. Commissione,* causa C-97/08 P, Racc. I-8237.

6 ottobre 2015, Alain Laurent Brouillard c. Jury du concours de recrutement de référendaires près la Cour de cassation e Stato belga, causa C 298/14, EU:C:2015:652

1 luglio 2014, *Ålands Vindkraft AB c. Energimyndigheten,* causa C-573/12, ECLI:EU:C:2014:2037

29 ottobre 1999, *Alcatel,* causa C-81/98, ECLI:EU:C:1999:534

7 febbraio 2002, *Aldo Kuijer c. Consiglio,* causa T-211/00, Racc. II-485.

5 dicembre 2013, *Alessandra Venturini c. ASL Varese e a. (C-159/12), Maria Rosa Gramegna c. ASL Lodi e a. (C-160/12)* e *Anna Muzzio c.o ASL Pavia e a. (C-161/12),* cause riunite da C-159/12 a C-161/12, EU:C:2013:791

7 ottobre 2015, *Alessandro Accorinti e a. c. BCE,* causa T-79/13

7 ottobre 2015, *Alessandro Accorinti e a. contro Banca centrale europea (BCE),* causa T-79/13, ECLI:EU:T:2015:756

14 settembre 2006, Alfa Vita Vassilopoulos AE, ex Trofo Super-Markets AE, c. Elliniko Dimosio, Nomarchiaki Aftodioikisi Ioanninon, e Carrefour Marinopoulos AE c. Elliniko Dimosio, Nomarchiaki Afto-dioikisi Ioanninon, cause riunite C-158/04 e C-159/04, ECLI:EU:C:2006:562

28 aprile 1971, *AlfonsLütticke GmbH c. Commissione,* causa 4/69, Racc. 325.

21 ottobre 2008, *Alfonso Luigi Marra c. Eduardo De Gregorio e Antonio Clemente,* cause riunite C-200/07 e C-201/07, Racc. I-7929.

12 dicembre 2000, *Alitalia - Linee Aeree italiane SpA c. Commissione,* causa T-296/97, R. II-3871.

12 dicembre 2000, *Alitalia - Linee aeree italiane SpA c. Commissione,* causa T-296/97, Racc. II-3871.

25 ottobre 1983, Allgemeine Elektricita¨ s-Gesellschaft AEG-Telefunken AG c. Commissione, causa 107/82, Racc. 3151.

19 luglio 2012, *Alliance One International Inc., Standard Commercial Tobacco Co. Inc., c. Commissione,* cause riunite C-628/10 P e C-14/11 P, ECLI:EU:C:2012:479

14 marzo 2013, *Allianz Hungária Biztosító e a*., C-32/11, ECLI:EU:C:2013:160

10 maggio 1995, *Alpine Investments BV c. Minister van Financien,* causa C- 384/93, Racc. I-1141.

16 ottobre 2014, *Alro Sa c. Commissione,* causa T-517/12

11 luglio 2007, *Alrosa Company Ltd c. Commissione,* causa T-170/06, Racc. II-2601.

24 luglio 2003, Altmark Trans GmbH e Regierungspra¨ sidium Magdeburg c. Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, causa C-280/00, Racc. I-7747.

15 giugno 2000, Alzetta e a. c. Commissione, cause riunite T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, da T-600/97 a T-607/97, T- 1/98, da T- 3/98 a T-6/98, T-23/98, Racc. II-2319.

18 dicembre 2014, Ambrose McCarthy c. Secretary of State for the Home Department, causa C-202/13, EU:C:2014:2450

3 settembre 2009, *Amministrazione dell'Economia e delle Finanze e Agenzia delle Entrate c. Fallimento Olimpiclub Srl,* causa C-2/08, Racc. I-7501.

27 marzo 1980, *Amministrazione delle finanze dello Stato c. Denkavit italiana Srl,* causa 61/79, Racc. 1205.

9 marzo 1978, *Amministrazione delle finanze dello Stato c. SpA Simmenthal,* causa 106/77, Racc. 629.

2 febbraio 1977, *Amsterdam Bulb B.V. c. Produktschap voor Siergewassen,* causa 50/76, Racc. 137.

19 novembre 1991, *Andrea Francovich e Danila Bonifaci c. Italia,* cause riunite C-6/90 e 9/90, Racc I- 5357.

19 novembre 1991, *Andrea Francovich e Danila Bonifaci c. Italia,* cause riunite C-6/90 e 9/90, Racc I-5357.

19 novembre 1991, *Andrea Francovich e Danila Bonifaci e altri c. Repubblica italiana,* cause riunite C-6/90 e C-9/90, Racc. I-5357.

17 luglio 2014, *Angelo Alberto Torresi e Pierfrancesco Torresi c. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Macerata,* cause riunite C-58/13 e C-59/13, ECLI:EU:C:2014:2088

17 luglio 2014, *Angelo Alberto Torresi e Pierfrancesco Torresi c. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Macerata,* cause riunite C-58/13 e C-59/13, EU:C:2014:2088

17 dicembre 2009, *Angelo Rubino c. Ministero dell'Università e della Ricerca,* causa C-586/08, Racc. I-12013

27 novembre 1991, *Annegert Bleis c. Ministère de l'Éducation nationale,* causa C-4/91, Racc. I-5627.

1 luglio 1993, *Anthony Hubbard c. Peter Hamburger,* causa C-20/92, Racc. I-3777.

30 giugno 1993, *Antonio Devillez, Henk Bunnik, Jerry Cadogan e Emile Kill c. Parlamento,* causa T-46/90, Racc. II-699.

7 marzo 2019, Antony C. Tweedale contro Autorità europea per la sicurezza alimentare, causa T-716/14, ECLI:EU:T:2019:141

4 settembre 2014, *API,* cause riunite da C-184/13 a C-187/13, C-194/13, C-195/13 e C-208/13, ECLI:EU:C:2014:2147

25 luglio 1991, *Aragonesa de Publicidad Exterior SA e Publivía SAE c. Departamento de Sanidad y Seguridad Social de la Generalitat de Cataluña,* cause riunite C-1/90 e C-176/90, in Racc. I-4151.

19 marzo 2019, *Arib e a.,* causa C-444/17, ECLI:EU:C:2019:220

22 maggio 2003, *Arkkitehtuuritoimisto Riitta Korhonen Oy, Arkkitehtitoimisto Pentti Toivanen Oy e Rakennuttajatoimisto Vilho Tervomaa c. Varkauden Taitotalo Oy,* causa 18/01, ECLI:EU:C:2003:300.

26 novembre 2002, *Artegodan GmbH e a. c. Commissione,* cause riunite T-74/00, T-76/00, da T-83/00 a T-85/00, T-132/00, T-137/00, T-141/00, Racc. II-4945.

17 luglio 2008, *ASM Brescia SpA c. Comune di Rodengo Saiano,* causa C-347/06, ECLI:EU:C:2008:416

4 giugno 2020, *Asmel c. ANAC,* causa C-3/19, ECLI:EU:C:2020:423

4 giugno 2020, *Asmel Soc. cons. a r.l.,* causa C-3/19, ECLI:EU:C:2020:423

23 novembre 1995, *Asociación Española de Empresas de la Carne (Asocarne) c. Consiglio,* causa C-10/95 P, Racc. I-4148.

19 aprile 2007, *Asociación Nacional de Empresas Forestales (Asemfo),* causa C-295/05, ECLI:EU:C:2007:227

20 dicembre 2017, *Asociación Profesional Elite Taxi c. Uber Systems Spain SL,* causa C-434/15, EU:C:2017:981

27 febbraio 2018, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses,* causa C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117

1 marzo 2011, *Association belge des Consommateurs Test-Achats ASBL e* a., causa C-236/09, in Racc. I-773.

12 ottobre 2011, *Association belge des consommateurs test-achats ASBL,* causa T-224/10, ECLI:EU:T:2011:588

15 gennaio 2014, *Association de médiation sociale,* causa C-176/12, ECLI:EU:C:2014:2

15 gennaio 2014, *Association de médiation sociale,* causa C-176/12, ECLI:EU:C:2014:2

14 marzo 2000, *Association Eglise de scientologie de Paris e Scientology International Reserves Trust c. Primo ministro,* causa C-54/99, Racc. I-1335.

28 luglio 2016, *Association France Nature Environnement c. Premier ministre e Ministre de l'Écologie, du Développement durable et de l'Énergie,* causa C-379/15, ECLI:EU:C:2016:603

19 dicembre 2013, *Association Vent De Colère! Fédération nationale e a. c. Ministre de l'Écologie, du Développement durable, des Transports et du Logement e Ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie,* causa C-262/12, ECLI:EU:C:2013:851

11 febbraio 1955, *Associazione Industriale Siderurgica Italiana - Assider c. Alta Autorità,* causa 3/54, Racc. 127.

6 aprile 2006, *Associazione Nazionale Autotrasporto Viaggiatori (ANAV),* causa C-410/04, ECLI:EU:C:2006:237

6 dicembre 2012, *AstraZeneca AB e plc c. Commissione europea e a*., causa C-457/10 P, *Racc*., non ancora pubblicata.

6 ottobre 2009, *Asturcom Telecomunicaciones SL c. Cristina Rodríguez Nogueira,* causa C-40/08, Racc. I-9579.

7 luglio 2008, *Athinaïki Techniki c. Commissione,* causa C-521/06 P, Racc. I-5829.

9 novembre 1995, *Atlanta Fruchtandelsgesellschaft mbH e altri c. Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft,* causa C-465/93, Racc. I-3761.

24 ottobre 1991, *Atochem SA c. Commissione,* causa T-3/89, Racc. II- 1177.

22 settembre 2020, *Austria c. Commissione,* causa C-594/18 P, ECLI:EU:C:2020:742

14 giugno 2012, *Auto 24,* causa C-158/11, ECLI:EU:C:2012:351

10 luglio 1990, *Automec Srl c. Commissione,* causa T-64/89, Racc. II-367.

19 dicembre 2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust,* causa C-216/17, ECLI:EU:C:2018:1034

11 dicembre 2007, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato c. Ente tabacchi italiani (ETI SpA) e a.,* causa C-280/06, Racc. I-10893.

24 ottobre 2019, *Autostrada Wielkopolska S.A. c. Commissione europea,* causa T-778/17, ECLI:EU:T:2019:756

1 ottobre 1998, *Autotrasporti Librandi Snc c. Cuttica spedizioni e servizi internazionali Srl,* causa C-38/97, Racc. I-5955.

1 ottobre 1998, Autotrasporti Librandi Snc di Librandi F. & C. c. Cuttica spedizioni e servizi internazionali Srl, causa C-38/97, Racc. I-5955.

15 luglio 1964, *avv. Flaminio Costa c. l'E.N.E.L.,* causa 6/64, Racc. 1129.

15 luglio 1964, *avv. Flaminio Costa c. l'Enel,* causa 6/64 Racc. 1129.

19 dicembre 2012, *Azienda Sanitaria Locale di Lecce e Università del Salento,* causa C- 159/11, ECLI:EU:C:2012:817

19 dicembre 2012, *Azienda Sanitaria Locale di Lecce e Università del Salento contro Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e altri,* causa C-159/11, ECLI:EU:C:2012:817

22 giugno 2010, *Aziz Melki e Sélim Abdeli,* cause riunite C-188/10 e C-189/10, Racc. I-05667

17 aprile 2018, *B. contro Land Baden-Württemberg e Secretary of State for the Home Department contro Franco Vomero,* cause riunite C 316/16 e C 424/16, EU:C:2018:256

26 febbraio 2015, B. Martens c. Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, causa C-359/13, EU:C:2015:118

16 luglio 2020, B.M.M. e a. c. État belge, cause riunite C-133/19, C-136/19 e C-137/19, ECLI:EU:C:2020:577

12 dicembre 1974, *B.N.O. Walrave, L.J.N. Koch c. Association Union Cycliste Internationale, Koninklijke Nederlandsche Wielren Unie e Federacion Española Ciclismo,* causa 36/74, Racc. 1405.

14 luglio 2004, Bacardi France SAS, gia` Bacardi-Martini SAS c. Te´ le´ vision franc¸aise 1 SA (TF1) e a., causa C-429/02, Racc. I-6613.

14 aprile 1994, *Ballast Nedam Groep NV I,* causa C-386/92, ECLI:EU:C:1994:133

18 dicembre 1997, *Ballast Nedam Groep NV II,* causa C-5/97, ECLI:EU:C:1997:636

27 ottobre 2016, *Banca centrale europea c. Maria Concetta Cerafogli,* causa T-787/14 P, ECLI:EU:T:2016:633

21 gennaio 2020, *Banco de Santander SA,* C-274/14, ECLI:EU:C:2020:17

15 marzo 1994, *Banco Exterior de España SA c. Ayuntamiento de Valencia,* causa C-387/92, Racc. I-877.

17 settembre 2002, *Baumbast e R c. Secretary of State for the Home Department,* causa C-413/99, Racc. 00000.

17 dicembre 1998, *Baustahlgewebe GmbH c. Commissione,* causa C-185/95 P Racc. I-8417.

15 dicembre 1994, *Bayer AG c. Commissione,* causa 195/91, Racc. I-5619.

26 ottobre 2000, Bayer AG c. Commissione, causa T-41/96, Racc. II-3383.

13 dicembre 2007, *Bayerischer Rundfunk, Deutschlandradio, Hessischer Rundfunk, Mitteldeutscher Rundfunk, Norddeutscher Rundfunk, Radio Bremen, Rundfunk Berlin-Brandenburg, Saarländischer Rundfunk, Südwestrundfunk, Westdeutscher Rundfunk, Zweites Deutsches Fernsehen c. GEWA - Gesellschaft*

für Gebäudereinigung und Wartung mbH, causa 337/06, ECLI:EU:C:2007:786.

25 novembre 1971, *Béguelin Import CO. C. S.A. c. G.L. Import Export,* causa 22/71, Racc. 949.

25 novembre 1971, *Béguelin Import Co. ed altri c SA G.L. Import Export ed altri,* causa 22/71, Racc. 949.

21 marzo 1990, Belgio c. Commissione, causa C-142/87, Racc. I-959.

29 febbraio 1996, *Belgio c. Commissione,* causa C-56/93, Racc. I-723.

16 maggio 2000, *Belgio c. Spagna,* causa C-388/95, Racc. I-3123.

25 novembre 2020, Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (SABAM) c. Weareone.World BVBA, Wecandance NV, causa C-372/19, ECLI:EU:C:2020:959

29 ottobre 2015, *Benjámin Dávid Nagy c. Vas Megyei Rendőr-főkapitányság,* causa C-583/14.

11 luglio 1974, *Benoît e Gustave Dassonville,* causa 8/74, Racc. 837.

11 giugno 2015, *Berlington Hungary e a. c. Magyar Állam,* causa C 98/14, EU:C:2015:386

16 maggio 2017, *Berlioz,* causa C-682/15, ECLI:EU:C:2017:373

16 maggio 2017, *Berlioz,* causa C-682/15, ECLI:EU:C:2017:373

17 luglio 1997, *Bernd Giloy c. Hauptzollamt Frankfurt am Main-Ost,* causa C-130/95, Racc. I-4291.

10 luglio 2008, *Bertelsmann et Sony Corporation of America c. Impala,* causa C-413/06 P, Racc. I-4951.

27 gennaio 1982, *Birra Wuhrer SpA e altri c. Consiglio e Commissione,* cause riunite 257/80, 265/80, 267/80 e 5/81, Racc. 85.

18 settembre 1995, *Blackspur DIY Ltd, Steven Kellar, S.M.A. Glancy e Ronald Cohen c. Consiglio e Commissione,* causa T-168/94, Racc. II-2627.

26 aprile 1988, Bond van Adverteerders e a. c. Paesi Bassi, causa 352/85, Racc. 2085.

26 aprile 1988, *Bond van Adverteerders e altri c. Paesi Bassi,* causa 352/85, Racc. 2085.

11 marzo 2009, Borax Europe Ltd c. Commissione, causa T-121/05, pubblicata per estratto in Racc. II-27.

11 dicembre 2014, *Boudjlida,* causa C-249/13, ECLI:EU:C:2014:2431

19 marzo 2013, *Bouygues e Bouygues Télécom c. Commissione,* cause riunite C-399/10 P e C-401/10 P, ECLI:EU:C:2013:175

1 aprile 1993, *BPB Industries plc e British Gypsum Limited c. Commissione,* causa T-65/89, Racc. II 389.

12 dicembre 1967, *Brasserie de Haecht c. i soci di fatto Wilkin-Janssen,* causa 23/67, Racc. 479.

5 marzo 1996, *Brasserie du Pêcheur SA c. Bundesrepublik Deutschland e The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e a.,* cause riunite C-46/93 e C-48/93, Racc. I-1029.

5 marzo 1996, *Brasserie du Pêcheur SA c. Bundesrepublik Deutschland e The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e a.,* cause riunite C-46/93 e C-48/93, Racc. I-1029.

5 marzo 1996, *Brasserie du Pêcheur SA c. Repubblica federale di Germania e The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e altri,* cause riunite C-46/93, C-48/93, Racc. I-1029.

15 settembre 1998, *Breda Fucine Meridionali SPA (BFM) e Ente partecipazioni e finanziamento industria manifatturiera (EFIM) c. Commissione,* cause riunite T-126/96 e T-127/96, Racc. II-3437.

22 dicembre 2008, *British Aggregates British Aggregates Association c. Commissione,* causa C-487/06 P, Racc. I-10505.

17 novembre 1987, British American Tobacco Company Ltd e R. J. Rey- nolds Industries Inc. c. Commissione, cause riunite 142/84 e 156/84, Racc. I-4487.

17 gennaio 2013, *Bruno Gollnisch contro Parlamento europeo,* cause riunite T-346/11 e T-347/11, ECLI:EU:T:2013:23

6 gennaio 2004, Bundesverband der Arzneimittel-Importeure eV c. Bayer Commissione c. Bayer, cause riunite C-2/01 P e C-3/01 P, Racc. I-23.

6 giugno 2013, *Bundeswettbewerbsbehörde c. Donau Chemie AG e a*., causa C-536/11, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

18 giugno 2013, Bundeswettbewerbsbehörde e a. c. Schenker & Co. AG e a., causa C-681/11, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

12 febbraio 2008, *BUPA c. Commissione,* causa T-289/03, Racc. II-81.

12 febbraio 2008, *BUPA e a. c. Commissione,* causa T-289/03, Racc. II-81.

30 gennaio 1985, *Bureau national interprofessionnel du cognac (BNIC) c. Guy Clair,* causa 123/83, Racc. 391.

4 febbraio 2016, *C & J Clark International Ltd c. The Commissioners for Her Majesty's Revenue & Customs e Puma SE c. Hauptzollamt Nürnberg,* cause riunite C-659/13 e C-34/14

26 marzo 2019, C-129/18 – *SM (Enfant placé sous kafala algérienne),* ECLI:EU:C:2019:248

6 ottobre 2020, C-134/19 P, *Bank Refah Kargaran,* ECLI:EU:C:2020:793

19 dicembre 2019, C-16/18 – *Michael Dobersberger contro Magistrat der Stadt Wien,* ECLI:EU:C:2019:1110

7 novembre 2018, C-171/17, *Commissione* / *Ungheria,* EU:C:2018:881

12 marzo 2019, C-221/17 – *Tjebbes e a,* ECLI:EU:C:2019:189

17 dicembre 2020, C-398/19 – *Generalstaatsanwaltschaft Berlin,* ECLI:EU:C:2020:1032

18 dicembre 2019, C-447/18 – *Generálny riaditeľ Sociálnej poisťovne Bratislava,* ECLI:EU:C:2019:1098

6 ottobre 2020, C-66/18 – *Commissione c. Ungheria,* ECLI:EU:C:2020:792

10 ottobre 2019, C-703/17 – *Adelheid Krah contro Universität Wien,* ECLI:EU:C:2019:850

19 dicembre 2019, C-390/18 – *Airbnb Ireland,* ECLI:EU:C:2019:1112

7 maggio 2019, C-431/17 – *Monachos Eirinaios,* ECLI:EU:C:2019:368

27 febbraio 2020, C-836/18 – *Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real,* ECLI:EU:C:2019:809

2 ottobre 2019, C-93/18 – *Bajratari,* ECLI:EU:C:2019:809

6 ottobre 1981, *C. Broekmeulen c. Huisarts Registratie Commissie,* causa 246/80, Racc. 2311.

26 ottobre 1971, *C. Mackprang jr. c. Commissione,* causa 15/71, Racc. 797.

20 luglio 2016, *C.D. e Z.G. c. Presidente del Consiglio dei Ministri,* sentenza n. 187.

24 febbraio 2015, C.G. Sopora c. Staatssecretaris van Financiën, causa C-512/13, EU:C:2015:108

30 aprile 1998, *Cabour SA e Nord Distribution Automobile SA c. Arnor « SOCO » SARL,* causa C-230/96, Racc. I-2055.

19 aprile 2012, *Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura (CCIAA) di Cosenza c. Grillo Star Srl,* causa C-443/09, ECLI:EU:C:2012:213

30 giugno 2016, *Câmpean c. Administrația Finanțelor Publice a Municipiului Mediaș,* causa C-200/14

10 luglio 1984, *Campus Oil Limited e altri c. Ministro dell'industria e dell'energia e altri,* causa 72/83, Racc. 2727.

17 marzo 2016, *Canadian Oil Company Sweden e Anders Rantén c. Riksåklagaren,* causa C-472/14, ECLI:EU:C:2016:171

11 maggio 2006, *Carbotermo S.p.A.,* causa C-340/04, ECLI:EU:C:2006:308

20 giugno 1991, *Cargill BV c. Commissione,* causa C-248/89, Racc. I-2987.

21 settembre 2000, *Carl Borawitz c. Landesversicherungsanstalt Westfalen,* causa C-124/99, Racc. I-7293.

21 gennaio 1999, *Carlo Bagnasco e altri c. Banca Popolare di Novara soc. coop. Arl (BNP) e Cassa di Risparmio di Genova e Imperia Spa (Carige),* cause riunite C-215/96 e C-216/96, Racc. I-135.

2 ottobre 2003, Carlos Garcia Avello c. Belgio, causa C-148/02, Racc. I-11613.

26 febbraio 1975, *Carmelo Angelo Bonsignore c. Oberstadtdirektor der Stadt Köln,* causa 67/74, Racc. 297.

7 giugno 2007, *Carp Snc di L. Moleri e V. Corsi c. Ecorad Srl,* causa C-80/06, Racc. I-4473.

21 maggio 2015, *Cartel Damage Claims (CDC) Hydrogen Peroxide SA c. Akzo Nobel NV, e a*. causa C-352/13, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

16 dicembre 2008, *Cartesio Oktató és Szolgáltató bt,* causa C-210/06, Racc. I-9641.

11 luglio 1985, causa 137/84, *Pubblico ministero c. Heinrich Maria Mutsch,* causa 137/84, Racc. 2681.

14 maggio 1981, causa 98/80, *Giuseppe Romano contro Institut national d'assurance maladie-invalidité (INAMI),* Racc. 1241

16 luglio 2020, causa C-129/19, Presidenza del Consiglio dei Ministri, ECLI:EU:C:2020:566

20 febbraio 2001, causa C-192/99, *The Queen c. Secretary of State for the Home Departement, ex parte Manjit Kaur,* Racc. I-1237.

2 ottobre 2018, causa C-207/16, *Ministerio Fiscal,* ECLI:EU:C:2018:788

15 maggio 2003, causa C-214/00, *Commissione delle Comunità europee contro Regno di Spagna,* ECLI:EU:C:2003:276

25 luglio 2018, causa C-216/18 PPU, *LM,* ECLI:EU:C:2018:586

19 settembre 1996, causa C-236/95, *Commissione delle Comunità europee contro Repubblica ellenica,* ECLI:EU:C:1996:341

13 luglio 2004, causa C-27/04, *Commissione c. Consiglio,* Racc. I-6649.

6 marzo 2018, causa C-284/16, *Achmea,* ECLI:EU:C:2018:158

20 settembre 2007, causa C-297/05, Racc. p.I-7467.

27 marzo 2014, causa C-322/13, *Ulrike Elfriede Grauel Rüffer c. Katerina Pokorná,* EU:C:2014:189

13 novembre 2018, causa C-33/17, *Čepelnik d.o.o./Michael Vavti,* ECLI:EU:C:2018:896

17 dicembre 2020, causa C-336/19, Centraal Israëlitisch Consistorie van België e a., ECLI:EU:C:2020:1031

14 novembre 2018, causa C-342/17, *Memoria Srl, Antonia Dall'Antonia/Comune di Padova,* EU:C:2018:906

13 settembre 2018, causa C-358/16, *UBS Europe e a.,* ECLI:EU:C:2018:715

13 dicembre 2018, causa C-385/17, *Hein,* ECLI:EU:C:2018:1018

17 aprile 2018, causa C-441/17, *Commissione c. Polonia,* ECLI:EU:C:2018:255

2 febbraio 2021, causa C-481/19, Consob, ECLI:EU:C:2021:84

3 marzo 2020, causa C-482/18 - *Google Ireland,* ECLI:EU:C:2020:141

24 giugno 2019, causa C-573/17, *Procedimento penale a carico di Popławski,* ECLI:EU:C:2019:530,

10 dicembre 2018, causa C-621/18, *Wightman,* ECLI:EU:C:2018:999

27 febbraio 2018, causa C-64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses,* ECLI:EU:C:2018:117

7 maggio 2020, causa C-641/18, RINA, ECLI:EU:C:2020:349

23 settembre 2020, causa C-777/18 – *Vas Megyei Kormányhivatal,* ECLI:EU:C:2020:745

14 luglio 1994, causa C-91/92, Racc. I-3325.

7 dicembre 2000, causa C-94/99, *ARGE,* ECLI:EU:C:2000:677

22 gennaio 2020, causa C-175/18 P, PTC Therapeutics International Ltd c. Agenzia europea per i medicinali (EMA), ECLI:EU:C:2020:23

6 ottobre 2020, causa C-181/19 – *Jobcenter Krefeld,* ECLI:EU:C:2020:794

4 ottobre 2018, causa C-384/17, *Dooel Uvoz-Izvoz Skopje Link Logistic N&N contro Budapest Rendőrfőkapitánya,* ECLI:EU:C:2018:810

6 settembre 2018, causa C-430/16 P, *Bank Mellat contro Consiglio dell'Unione europea,* ECLI:EU:C:2018:668

11 dicembre 2018, causa C-493/17, *Heinrich Weiss e altri,* ECLI:EU:C:2018:1000

6 dicembre 2018, causa C-675/17, *Ministero della Salute/Hannes Preindl,* EU:C:2018:990

26 febbraio 2019, cause riunite C-202/18 e C-238/18, *Rimšēvičs c. Lettonia,* ECLI:EU:C:2019:139

26 febbraio 2019, cause riunite C-202/18 e C-238/18, *Rimšēvičs c. Lettonia,* ECLI:EU:C:2019:139

17 dicembre 2020, cause riunite C-354/20 PPU e C-412/20 PPU, Openbaar Ministerie (Indépendance de l'autorité judiciaire d'émission), ECLI:EU:C:2020:1033

22 settembre 2020, cause riunite C-724/18 e C-727/18 – *Cali Apartements,* ECLI:EU:C:2020:743

23 ottobre 2012, cause riunite C-581/10 e C-629/10, ECLI:EU:C:2012:657

22 aprile 2016, cause riunite T-50/06 e T-69/06 RENV II Aughinish Alumina/Commissione, nella causa T-56/06 RENV II Francia/Commissione e cause riunite T-60/06 RENV II Italia/Commissione e T-62/06 RENV II Eurallumina / Commissione, ECLI:EU:T:2016:233

13 dicembre 2012, *Caves Krier Frères Sàrl c. Directeur de l'Administration de l'emploi,* causa C-379/11, EU:C:2012:798

9 luglio 1987, *CEI e Bellini,* cause riunite 27/86-29/86, ECLI:EU:C:1987:355

12 febbraio 2008, *CELF c. Ministre de la Culture et de la Communication,* causa C-199/06, Racc. I-469.

11 marzo 2010, *CELF c. Ministre de la Culture et de la Communication,* causa C-1/09, Racc. I-01137

31 ottobre 1974, *Centrafarm B.V. ed Adrian De Peijper c. Sterling Drug Inc.,* causa 15/74, Racc. 1147.

31 gennaio 2008, *Centro Europa 7 Srl c. Ministero delle Comunicazioni e Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e Direzione generale per le concessioni e le autorizzazioni del Ministero delle Comunicazioni,* causa C-380/05, Racc. I-349.

19 giugno 2014, *Centro Hospitalar de Setúbal EPE,* causa C-574/12, ECLI:EU:C:2014:2004

25 giugno 2020, *Centro satellitare dell'Unione europea (SATCEN) c. KF,* C-14/19 P, ECLI:EU:C:2020:492

9 marzo 1999, *Centros Ltd c. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen,* causa C- 212/97, Racc. I-1459.

16 luglio 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding c. Firma Feryn NV,* causa C-54/07, Racc. I-5187.

14 dicembre 2017, *Ceramica Sant'Agostino S.p.A. e Bertazzoni S.p.A c. Presidente del Consiglio dei Ministri,* sentenza n. 269.

4 marzo 2010, *Chakroun,* causa C-578/08, ECLI:EU:C:2010:117

18 dicembre 2011, *Chalkor AE Epexergasias Metallon c. Commissione europea,* causa C-386/10 P, *Raccolta,* non ancora pubblicata

11 ottobre 2001, *Christiane Adam in Urbing c. Administration de l'enregistrement et des Domaines,* causa C-267/99, Racc. I-7467.

13 luglio 2018, *Chrysostomides, K. & Co. e a. c. Consiglio e. a.,* causa T-680/13, ECLI :EU:T:2018:486

27 giugno 2013, *Ciro Di Donna c. Società imballaggi metallici Salerno srl (SIMSA),* causa C-492/11, ECLI:EU:C:2013:428

11 dicembre 2013, *Cisco Systems Inc. e Messagenet SpA,* causa T-79/12, ECLI:EU:T:2013:635

28 maggio 2020, *CK Telecoms UK Investments Ltd* c. *Commissione europea,* causa T-399/16, ECLI:EU:T:2020:217

20 maggio 1992, *Claus Ramrath c. Ministro della Giustizia,* causa C-106/91, Racc. I-3351.

4 aprile 2019, ClientEarth contro Commissione europea, causa T-108/17, ECLI:EU:T:2019:215

6 maggio 2010, *Club Hotel Loutraki AE e altri c. Ethnico Symvoulio Radiotileorasis e Ypourgos Epikrateias e Aktor Anonymi Techniki Etaireia (Aktor ATE) c. Ethnico Symvoulio Radiotileorasis,* cause riunite C-145/08 C-149/08, ECLI:EU:C:2010:247

26 settembre 2010, *CNOP e CCG c. Commissione,* causa T-23/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

13 novembre 2008, *Coditel Brabant SA,* causa C-324/07, ECLI:EU:C:2008:621

18 maggio 1994, *Codorniu SA c. Consiglio,* causa C-309/89, Racc. I-1853.

9 giugno 2011, *Comitato «Venezia vuole vivere», Hotel Cipriani Srl e Società Italiana per il gas SpA (Italgas) c. Commissione,* cause riunite C-71/09 P, C-73/09 P, C-76/09 P, ECLI:EU:C:2011:368

24 marzo 1993, *Comite´ international de la rayonne et des fibres synthe` tiques (CIRFS) e a. c. Commissione,* causa C-313/90, Racc. I-1125.

3 aprile 2014, Commissione / Regno dei Paesi Bassi e ING Groep NV., causa C-224/12 P, ECLI:EU:C:2014:213

21 dicembre 2016, *Commissione c. Aer Lingus Ltd., Ryanair Designated Activity Company e Irlanda,* cause riunite C-164/15 P e C-165/15 P, EU:C:2016:990

29 giugno 2010, *Commissione c. Alrosa Company Ltd,* causa C-441/07 P, non ancora pubblicata in Raccolta.

8 luglio 1999, *Commissione c. Anic Partecipazioni Spa,* causa C-49/92, Racc. I-4125.

14 settembre 1999, *Commissione c. AssiDoman Kraft Products AB, Iggesunds Bruk AB, Korsnäs AB, Modo Paper AB, Södra AB, Stora Kopparbergs Bergslags AB e Svenska Cellulosa AB,* causa C-310/97, Racc. I-5363.

14 settembre 1999, *Commissione c. AssiDoman Kraft Products AB e a.,* causa C-310/97 P, Racc. I-5363.

15 giugno 1994, *Commissione c. BASF AG,* causa C-137/92 P, Racc. I-2555.

15 gennaio 1986, *Commissione c. Belgio,* causa 52/84

,

21 giugno 1988, *Commissione c. Belgio,* causa 283/86, Racc. 3271.

9 luglio 1992, *Commissione c. Belgio,* C-2/90, Racc. I-4431.

23 marzo 2006, Commissione c. Belgio, causa C-408/03, Racc. I-2647.

14 giugno 2007, *Commissione c. Belgio,* causa C-422/05, Racc. I-4749.

25 ottobre 2012, *Commissione c. Belgio,* causa C-387/11.

,

12 aprile 2018, *Commissione c. Belgio,* causa C-110/17.

,

8 luglio 2019, *Commissione c. Belgio,* C-543/17, ECLI:EU:C:2019:573

5 aprile 2017, *Commissione c. Bulgaria,* causa C-488/15, ECLI:EU:C:2017:267

31 marzo 1971, *Commissione c. Consiglio,* causa 22/70, Racc. 263.

12 luglio 1988, *Commissione c. Consiglio,* causa 383/87, Racc. 4051.

24 ottobre 1989, *Commissione c. Consiglio,* causa 16/88, Racc. 3457.

24 ottobre 1989, *Commissione c. Consiglio,* causa 16/88, Racc. 3457.

12 maggio 1998, *Commissione c. Consiglio,* causa C-170/96, Racc. 1-2763.

29 giugno 2004, Commissione c. Consiglio, causa C-110/02, Racc. I-6333.

18 gennaio 2005, *Commissione c. Consiglio,* causa C-257/01, Racc. I-345.

13 settembre 2005, *Commissione c. Consiglio,* causa C-176/03, Racc. I-7879.

23 ottobre 2007, *Commissione c. Consiglio,* causa C-440/05, Racc. I-9097.

20 maggio 2008, *Commissione c. Consiglio,* causa C-91/05, Racc. I-3651.

1 ottobre 2009, *Commissione c. Consiglio,*, Racc. I-8917.

19 novembre 2013, *Commissione c. Consiglio,* causa C-196/12

11 giugno 2014, *Commissione c. Consiglio,* causa C-377/12

25 ottobre 2017, *Commissione c. Consiglio,* causa C-687/15, ECLI:EU:C:2017:803.

25 ottobre 2017, *Commissione c. Consiglio,* causa C-687/15, ECLI:EU:C:2017:803

11 luglio 2006, *Commissione c. Cresson,* causa C-432/04, Racc. I-6387.

5 novembre 2002, *Commissione c. Danimarca,* causa C-467/98, Racc. I-9519.

5 giugno 2012, *Commissione c. Électricité de France (EDF),* causa C 124/10 P, ECLI:EU:C:2012:318

6 marzo 2018, *Commissione c. FIH Holding e FIH Erhversbank,* causa C-579/16 P, ECLI:EU:C:2018:159

4 aprile 1974, *Commissione c. Francia,* causa 167/73, Racc. 359.

4 aprile 1974, *Commissione c. Francia,* causa 167/73, Racc. 359.

3 giugno 1986, *Commissione c. Francia,* causa 307/84, Racc. 1725.

3 giugno 1986, Commissione c. Francia, causa 307/84, Racc. 1725.

9 ottobre 1997, *Commissione c. Francia,* causa C-265/95, Racc. I-6959.

9 dicembre 1997, *Commissione c. Francia,* causa C-265/95, in Racc. I-6959.

15 febbraio 2001, *Commissione c. Francia,* causa C-230/99, Racc. I-1169.

12 luglio 2005, *Commissione c. Francia,* causa C-304/02, Racc. I-6263.

9 dicembre 2008, *Commissione c. Francia,* causa C-121/07, Racc. I-9159.

4 ottobre 2018, *Commissione c. Francia,* causa C-416/17, ECLI:EU:C:2018:811

4 ottobre 2018, *Commissione c. Francia,* causa C-416/17, ECLI:EU:C:2018:811

25 maggio 1985, *Commissione c. Germania,* causa 29/84, Racc. 1661.

20 settembre 1990, *Commissione c. Germania,* causa C-5/89, Racc. I-3437.

20 settembre 1990, Commissione c. Germania, causa C-5/89, Racc. I-3437.

27 ottobre 1992, *Commissione c. Germania,* causa C-74/91, Racc. I-5437.

11 agosto 1995, *Commissione c. Germania,* causa C-431/92, Racc. I-2189.

29 settembre 1998, *Commissione c. Germania,* causa C-191/95, Racc. I-5449.

29 settembre 1998, *Commissione c. Germania,* causa C-191/95, Racc. I-5449.

14 luglio 2005, *Commissione c. Germania,* causa C-433/03, Racc. I-6985.

18 luglio 2007, *Commissione c. Germania,* causa C-503/04, Racc. I-6153.

23 ottobre 2007, *Commissione c. Germania,* C-112/05, Racc. I-8995.

11 settembre 2008, *Commissione c. Germania,* causa C-141/07, Racc. I-6935.

11 marzo 2020, *Commissione c. Gmina Miasto Gdynia e Port Lotniczy Gdynia Kosakowo,* causa C-56/18 P, ECLI:EU:C:2020:192

30 giugno 1988, *Commissione c. Grecia,* causa 226/87, Racc. 3611.

22 settembre 1988, *Commissione c. Grecia,* causa 272/86, Racc. 4875.

13 dicembre 1990, *Commissione c. Grecia,* causa C-347/88, Racc. I-4747.

26 febbraio 1991, *Commissione c. Grecia,* causa C-198/89, Racc. I-727.

10 giugno 1993, Commissione c. Grecia, causa C-183/91, Racc. I-3131.

4 luglio 2000, *Commissione c. Grecia,* causa C-387/97, Racc. I-5047.

4 novembre 2018, Commissione c. Grecia, causa C-93/17, ECLI:EU:C:2018:903

6 aprile 2000, *Commissione c. Imperial Chemical Industries plc (ICI),* causa C-286/95P, Racc. I-2341.

13 marzo 2008, *Commissione c. Infront WM AG,* causa C-125/06 P, Racc. I-1451.

17 giugno 1981, *Commissione c. Irlanda,* causa 113/80, Racc. 1625.

24 novembre 1982, *Commissione c. Irlanda,* causa 249/81, Racc. 4005.

13 novembre 2007, *Commissione c. Irlanda,* causa C-507/03, ECLI:EU:C:2007:676

16 luglio 2020, *Commissione c. Irlanda,* C-550/18, ECLI:EU:C:2020:564 (Conforme: 16 luglio 2020, *Commissione c. Romania,* C-549/18, ECLI:EU:C:2020:563)

17 febbraio 1970, *Commissione c. Italia,* causa 31/69, Racc. 25.

11 luglio 1984, *Commissione c. Italia,* causa 51/83, Racc. 2793.

28 marzo 1985, *Commissione c. Italia,* causa 274/83, Racc. 1077.

15 ottobre 1986, *Commissione c. Italia,* causa 168/85, Racc. 2945.

9 aprile 1987, *Commissione c. Italia,* causa 363/85, Racc. 1733.

13 dicembre 1991, *Commissione c. Italia,* causa C-33/90, Racc. I-5987.

23 febbraio 1995, *Commissione c. Italia,* causa C-349/93, Racc. I-343.

9 novembre 1999, *Commissione c. Italia,* causa C-365/97, Racc. I-7773.

9 novembre 1999, *Commissione c. Italia,* causa C-365/97, Racc. I-7773.

18 gennaio 2001, *Commissione c. Italia,* causa C-162/99, Racc. I-541.

7 febbraio 2002, *Commissione c. Italia,* causa C-279/00, Racc. p. I-1425.

16 gennaio 2003, Commissione c. Italia, causa C-14/00, Racc. I-513.

9 dicembre 2003, *Commissione c. Italia,* causa C-129/00, Racc. I-14637.

21 giugno 2007, *Commissione c. Italia,* causa C-173/05, Racc. I-4917.

21 febbraio 2008, *Commissione c. Italia,* causa C-412/04, ECLI:EU:C:2008:102

13 novembre 2008, *Commissione c. Italia,* causa C-437/07 - ECLI:EU:C:2008:624

26 marzo 2009, *Commissione c. Italia,* causa C-326/07, Racc. I-2291.

19 maggio 2009, *Commissione c. Italia,* causa C-531/06, Racc. I-4103.

29 marzo 2011, *Commissione c. Italia,* causa C-565/08, Racc. I-02101.

24 novembre 2011, *Commissione c. Italia,* causa C-379/10, Racc. I-180

19 dicembre 2012, *Commissione c. Italia,* causa C-68/11

18 giugno 1998, *Commissione c. Italia (Spedizionieri doganali),* causa C-35/96, Racc. I-3851.

18 giugno 1998, *Commissione c. Italia (Spedizionieri doganali),* causa C- 35/96, Racc. 3851.

30 aprile 2009, *Commissione c. Italia e Wam,* causa C-494/06 P, Racc. I-3639.

1 aprile 2004, *Commissione c. Jégo-Quéré e Cie SA,* C-263/02 P, Racc. I-3425.

3 marzo 2016, *Commissione c. Malta,* causa C-12/14, ECLI:EU:C:2016:135

14 giugno 2016, *Commissione c. McBride e a.,* causa C- 361/14 P

25 maggio 1982, *Commissione c. Paesi Bassi,* causa 97/81, Racc. 1791.

2 febbraio 1988, Commissione c. Paesi Bassi, causa 213/85, Racc. 2281.

26 aprile 2012, *Commissione c. Paesi Bassi,* causa C-508/10, ECLI:EU:C:2012:243

11 luglio 2013, *Commissione c. paesi Bassi,* causa C-576/10

23 febbraio 2006, *Commissione c. Parlamento e Consiglio,* causa C-122/04, Racc. I-2001.

18 marzo 2014, *Commissione c. Parlamento e Consiglio,* causa C-427/12

18 luglio 2017, *Commissione c. Patrick Breyer,* causa C-213/15 P, ECLI:EU:C:2017:563

20 novembre 2017, *Commissione c. Polonia,* C-441/17 R, ECLI:EU:C:2017:877.

10 settembre 2009, *Commissione c. Portogallo,* causa C-457/07, Racc. I-8091.

7 aprile 2011, *Commissione c. Portogallo,* causa C-20/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

10 novembre 2011, *Commissione c. Portogallo,* causa C-212/09

6 settembre 2012, Commissione c. Portogallo, causa C-38/10

15 gennaio 2014, *Commissione c. Portogallo,* causa C-292/11 P

24 maggio 2011, *Commissione c. Regno del Belgio,* causa C-47/08, Racc. I-04105

14 giugno 2016, *Commissione c. Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord,* causa C-308/14, EU:C:2016:436

10 giugno 1993, Commissione *c. Repubblica Ellenica,* causa C-183/91, Racc. 3131.

31 marzo 2011, *Commissione c. Repubblica ellenica,* causa C-407/09

26 maggio 2016, *Commissione c. Repubblica ellenica,* causa C-244/15.

9 giugno 2009, *Commissione c. Repubblica federale di Germania,* causa C-480/06, ECLI:EU:C:2009:357

16 luglio 2020, *Commissione c. Romania,* C-549/18, ECLI:EU:C:2020:563 (Conforme : 16 luglio 2020, *Commissione c. Irlanda,* C-550/18, ECLI:EU:C:2020:564)

22 marzo 1994, *Commissione c. Spagna,* causa C-375/92, Racc. 923.

29 ottobre 1998, *Commissione c. Spagna,* causa C-114/97, Racc. I-6717.

25 novembre 2003, *Commissione c. Spagna,* causa C-278/01, Racc. I-14141.

12 novembre 2009, *Commissione c. Spagna,* causa C-154/08,

3 giugno 2010, *Commissione c. Spagna,* causa C-487/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

23 novembre 2016, *Commissione c. Stichting Greenpeace Nederland e PAN Europe,* causa C-673/13 P, ECLI:EU:C:2016:889

15 febbraio 2005, Commissione c. Tetra Laval BV, causa C-12/03 P, Racc. I-1113.

13 luglio 2006, Commissione c. Volkswagen, causa C-74/04 P, Racc. I-6585.

15 maggio 2003, *Commissione delle Comunità europee c. Regno di Spagna,* causa 214/00, ECLI:EU:C:2003:276.

16 ottobre 2003, *Commissione delle Comunità europee c. Regno di Spagna,* causa 283/00, ECLI:EU:C:2003:544.

18 luglio 2017, *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica federale di Germania,* causa 503/04, ECLI:EU:C:2007:432

1 febbraio 2001, *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica francese,* causa 237/99, ECLI:EU:C:2001:70.

20 ottobre 2005, *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica Francese,* causa C-264/03, ECLI:EU:C:2005:620

26 settembre 2000, *Commissione delle Comunità europee contro Repubblica francese,* causa C-225/98, ECLI:EU:C:2000:494

18 luglio 2007, *Commissione delle Comunità europee vs. Repubblica Italiana,* causa C-382/05, ECLI:EU:C:2007:445

13 novembre 2008, *Commissione delle Comunità europee vs. Repubblica Italiana,* causa C-437/07, ECLI:EU:C:2008:624

15 novembre 2011, *Commissione e Spagna c. Gibilterra e Regno Unito,* cause riunite C-106/09 P e C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732

10 luglio 2003, *Commissione europea c. Banca centrale europea,* causa C-11/00

8 settembre 2020, *Commissione europea c. Carreras Sequeros e a.,* cause riunite C-119/19 P e C-126/19 P, ECLI:EU:C:2020:676

4 settembre 2014, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea,* causa C- 114/12

16 aprile 2015, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea,* causa C- 540/13

16 luglio 2015, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea,* causa C- 425/13

6 ottobre 2015, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea,* causa C-73/14

28 giugno 2012, *Commissione europea c. Éditions Odile Jacob SAS,* causa C-404/10 P, ECLI:EU:C:2012:393

27 febbraio 2014, *Commissione europea c. EnBW Energie Baden-Württemberg AG,* causa C-365/12 P, ECLI:EU:C:2014:112

22 aprile 2010, *Commissione europea c. Regno di Spagna,* causa C-423/07, ECLI:EU:C:2010:211

22 aprile 2010, *Commissione europea c. Regno di Spagna,* causa C-423/07, ECLI:EU:C:2010:211

31 ottobre 2019, *Commissione europea c. Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord,* causa C-391/17, ECLI:EU:C:2019:919

21 gennaio 2016, Commissione europea c. Repubblica di Cipro, C-515/14, EU:C:2016:30

29 marzo 2012, Commissione europea c. Repubblica di Estonia, causa C-505/09 P

29 marzo 2012, *Commissione europea c. Repubblica di Polonia,* causa C-504/09 P

5 novembre 2019, *Commissione europea c. Repubblica di Polonia,* causa C-192/18, ECLI:EU:C:2019:924

10 dicembre 2009, *Commissione europea c. Repubblica francese,* causa C-299/08, ECLI:EU:C:2009:769

18 aprile 2013, *Commissione europea c. Systran SA e Systran Luxembourg SA,* causa C-103/11 P, ECLI:EU:C:2013:245

29 giugno 2010, *Commissione europea c. Technische Glaswerke IImenau,* causa C-139/07 P, in Racc. I-5885.

29 giugno 2010, *Commissione europea c. The Bavarian Lager Co. Ltd,* causa C-28/08 P, in Racc. I-6055.

23 febbraio 2016, *Commissione europea c. Ungheria,* C-179/14, EU:C:2016:108

21 maggio 2019, *Commissione europea c. Ungheria,* causa C-235/17.

18 marzo 2014, *Commissione europea contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea,* causa C-427/12, ECLI:EU:C:2014:170

16 luglio 2015, *Commissione europea contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea,* causa C-88/14, ECLI:EU:C:2015:499

10 maggio 2012, *Commissione europea contro Regno dei Paesi Bassi,* causa C-368/10, ECLI:EU:C:2012:284

20 marzo 2018, *Commissione europea contro Repubblica d'Austria,* C-187/16, EU:C:2018:194

24 giugno 2019, Commissione europea contro Repubblica di Polonia, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531

18 giugno 2020, Commissione europea contro Ungheria, Causa C-78/18, ECLI:EU:C:2020:476

19 novembre 2019, Commissione/ Polonia (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême), cause riunite C-585/18, C-624/18 e C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982

24 giugno 2019, Commissione/ Polonia (Indépendance de la Cour suprême), causa C-618/19, ECLI:EU:C:2019:53

20 novembre 2008, *Competition Authority c. Beef Industry Development Society Ltd e a.,* causa C-209/07, Racc. I-8637.

5 novembre 2014, *Computer Resources International c. Commissione,* causa T-422/11

27 aprile 1994, *Comune di Almelo e a. c. NV Energie Bedrjif Ijsselmij,* causa C-393/92, Racc. I-1477.

10 dicembre 2020, *Comune di Milano c. Commissione,* causa C-160/19 P, ECLI:EU:C:2020:1012

6 febbraio 2014, *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (CEEES) c. Commissione europea,* causa T-342/11, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

14 dicembre 1962, *Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes e altri c. Consiglio,* cause riunite 16/62, 17/62, Racc. 879.

27 giugno 2017, *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania c. Ayuntamiento de Getafe,* causa C-74/16, ECLI:EU:C:2017:496

28 luglio 2016, *Consiglio c. Commissione,* causa C-660/13, ECLI:EU:C:2016:616

21 dicembre 2016, *Consiglio c. Front Polisario,* causa C-104/16 P, ECLI:EU:C:2016:973

21 dicembre 2016, *Consiglio c. Front Polisario,* causa C-104/16 P, ECLI:EU:C:2016:973

21 dicembre 2016, *Consiglio c. Front Polisario,* causa C-104/16 P, ECLI:EU:C:2016:973

3 luglio 1986, *Consiglio c. Parlamento,* causa 34/86, Racc. 2155.

14 aprile 2015, *Consiglio dell'Unione europea contro Commissione europea,* causa C- 409/13, ECLI:EU:C:2015:217

16 dicembre 2020, *Consiglio e a. / K. Chrysostomides & Co. e a.,* cause riunite C-597/18 P, C-598/18 P, C-603/18 P e C-604/18 P, ECLI:EU:C:2020:1028

29 gennaio 2009, *Consiglio Nazionale degli Ingegneri c. Ministero della Giustizia e Marco Cavallera,* causa C-311/06, Racc. I-415.

30 marzo 2000, *Consiglio Nazionale degli Spedizionieri Doganali (CNSD) c. Commissione,* causa T-513/93, Racc. II-1807.

18 luglio 2013, *Consiglio nazionale dei geologi c. Autorità garante della concorrenza e del mercato e Autorità garante della concorrenza e del mercato c. Consiglio nazionale dei geologi,* causa C-136/12, ECLI:EU:C:2013:489

6 ottobre 2015, *Consorci Sanitari del Maresme c. Corporació de Salut del Maresme i la Selva,* causa C-203/14, ECLI:EU:C:2015:664

21 luglio 2005, *Consorzio Aziende Metano (Coname),* causa C-231/03, ECLI:EU:C:2005:487

21 luglio 2005, *Consorzio Aziende Metano (Coname) contro Comune di Cingia de' Botti,* causa C-231/03, ECLI:EU:C:2005:487

9 settembre 2003, Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF) c. Autorita` Garante della Concorrenza e del Mercato, causa C-198/01, Racc. I-8055.

27 ottobre 2005, *Contse SA,* causa C-234/03, ECLI:EU:C:2005:644

16 dicembre 1975, *Coöperatieve Vereniging « Suker Unie » U.A. ed altri c. Commissione,* cause riunite da 40 a 48, 50, da 54 a 56, 11, 113 e 114/73, Racc. 1663.

20 marzo 2001, *Cordis Obst und Gemüse Grosshandel GmbH c. Commissione,* causa T-18/99, Racc. II-913.

18 giugno 1998, *Corsica Ferries France SA c. Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto di Genova Coop. arl e altri,* causa C-266/96, Racc. I-3981.

18 giugno 1998, *Corsica Ferries SA c. Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto* di *Genova Coop. Arl e altri,* causa C-266/96, Racc. I-3981.

26 settembre 2018, Corte di giustizia, European Association of Euro-Pharmaceutical Companies (EAEPC) c/ Commission européenne, Case T-574/14, ECLI:EU:T:2018:605

20 settembre 2017, Corte di giust., *causa C-300/16 P, Commissione c. Frucona Košice,* ECLI:EU:C:2017:706, punti 19-31

19 aprile 2018, Corte di giustizia, EO – Serviços de Comunicações e Multimédia SA c. Autoridade da Concorrência, C 525/16, ECLI:EU:C:2018:270

25 luglio 2018, Corte di giustizia, Orange Polska SA, C-123/16 P ECLI:EU:C:2018:590

20 settembre 2018, Corte di giustizia, Agria Polska sp. z o.o. a.o. c/ Commission, C-373/17, ECLI:EU:C:2018:756

26 settembre 2018, Corte di giustizia, Infineon Technologies AG, C-99/17 P ECLI:EU:C:2018:773

24 ottobre 2018, Corte di giustizia, Apple Sales International, C-595/17, ECLI:EU:C:2018:854

14 marzo 2019, Corte di giustizia, Causa C-724/17 *Vantaan kaupunki / Skanska Industrial Solutions e a.,* ECLI:EU:C:2019:204

21 marzo 2019, Corte di giustizia, Cause C-4/19 P(R) e C-4/19 P(R)-R, *Crédit agricole e Crédit agricole Corporate and Investment Bank / Commissione,* ECLI:EU:C:2019:229 Corte di giustizia, sentenza del 21 marzo 2019, Cause C-1/19 P(R) e C-1/19 P(R)-R, *JPMorgan Chase e a. / Commissione,* ECLI:EU:C:2019:230

28 marzo 2019, Corte di giustizia, Causa C-637/17, *Cogeco Communications* c. *Sport TV Portugal e a*., ECLI:EU:C:2019:263

3 aprile 2019, Corte di giustizia, Causa C-617/17 Powszechny Zakład Ubezpieczeń na Życie / Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, ECLI:EU:C:2019:283

4 giugno 2019, Corte di giustizia, Causa C-425/18 Consorzio Nazionale Servizi / Gruppo Torinese Trasporti, ECLI:EU:C:2019:476

10 luglio 2019, Corte di giustizia, Causa C-39/18 P *Commissione / Icap Management Services e Icap New Zealand,* ECLI:EU:C:2019:584

12 dicembre 2019, Corte di giustizia, Causa C-435/18, *Otis Gesellschaft m.b.H. e a. c. Land Oberösterreich e a,* ECLI:EU:C:2019:1069

30 gennaio 2020, Corte di giustizia, Causa C-307/18 *Generics (UK) e a. / Competition and Markets Authority,* ECLI:EU:C:2020:52

6 dicembre 2017, *Coty Germany GmbH c. Parfümerie Akzente GmbH,* causa C-230/16, ECLI:EU:C:2017:941

20 settembre 2001, Courage c. Crehan, causa C-453/99, Racc. I-6297.

11 settembre 2014, *Croce Amica One Italia Srl contro Azienda Regionale Emergenza Urgenza (AREU),* causa C-440/13, ECLI:EU:C:2014:2435

31 maggio 2001, *D e Svezia c. Consiglio,* cause riunite C-122/99 P e C-125/99 P, Racc. I-4319.

10 maggio 2019, *D.B. c. Consob,* ordinanza n. 117

23 marzo 1982, *D.M. Levin c. Segretario di Stato per la giustizia,* causa 53/81, Racc. 1035.

11 settembre 2008, *D.M.M.A. Arens-Sikken c. Staatssecretaris van Financiën,* causa C-43/07, Racc. I-6887.

11 marzo 2011, *D.P.E.*

27 marzo 1963, *Da Costa en Schaake NV, la società N.V. Schuitenvoerderij en Expeditiekantoor già Jacob Heijer, la società Hoechst-Holland NV e L'Amministrazione olandese delle imposte,* cause riunite 28/62, 29/62, 30/62, Racc. 59.

27 marzo 1963, *Da Costa en Schaake NV, la società N.V. Schuitenvoerderij en Expeditiekantoor già Jacob Heijer, la società Hoechst-Holland NV e L'Amministrazione olandese delle imposte,* cause riunite 28/62, 29/62, 30/62, Racc. 59.

18 luglio 2013, *Daiichi Sankyo Co. Ltd e Sanofi Aventis Deutschland GmbH c. DEMO Anonymos Viomichaniki kai Emporiki Etairia Farmakon,* causa C-414/11

14 aprile 2015, *Dalli c. Commissione,* causa C-394/15 P

19 aprile 2016, *Danks Industri c. Successione Karsten Eigil Rasmussen,* causa C- 441/14

11 novembre 2014, *Dano c. Jobcenter Leipzig,* causa C-333/13, EU:C:2014:2358

28 giugno 2005, *Dansk Rørindustri A/S e a c. Commissione,* cause riunite C-189/02 P, C-202/02 P, da C-205/02 P a C-208/02 P, C-213/02 P, Racc. I-5425.

24 marzo 2009, *Danske Slagterier c. Germania,* causa C-445/06

26 settembre 1996, *Data Delecta Aktiebolag e Ronny Forsberg c. MSL Dynamics Ltd.* causa C-43/95, Racc. I-4661.

11 dicembre 2001, *David Petrie, Jane Primhak, David Verzoni c. Commissione,* causa T-191/99, Racc. II-3677.

20 novembre 1997, *David Petrie e altri c. Università degli studi di Verona e Camilla Bettoni,* causa C-90/96, Racc. I-6527.

2 febbraio 2021, *DB c Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob),* causa C-481/19, ECLI:EU:C:2021:84

12 marzo 2019, De Masi e Varoufakis/ BCE, causa T-798/17, ECLI:EU:T:2019:154

3 luglio 1986, Deborah Lawrie-Blum c. Land Baden-Wu¨ rttemberg, causa 66/85, Racc. 2121.

3 luglio 1986, *Deborah Lawrie-Blum c. Land Baden-Württemberg,* causa 66/85, Racc. 2121.

25 ottobre 2012, *Déborah Prete c. Office national de l'emploi,* causa C-367/11, EU:C:2012:668

3 ottobre 2019, *Delta Antrepriză de Construcţii SA c. Compania Naţională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA,* Causa C-267/18, ECLI:EU:C:2019:826

11 giugno 2014, *Deltafina c. Commissione,* causa C- 578/11 P

12 giugno 2014, *Deltafina SpA c. Commissione europea,* causa C-578/11 P, ECLI:EU:C:2014:1742

8 novembre 1979, *Denkavit Fruttermittel GmbH c. Ministro dell'alimentazione, dell'agricoltura e delle foreste del Land Renania settentrionale-Vestfalia,* causa 251/78, Racc. 3369.

27 gennaio 2005, *Denuit e Cordenier c. Transorient - Mosa¨que Voyages et Culture SA,* causa C-125/04, Racc. I-923.

15 novembre 2011, *Dereci e a.,* causa C-256/11, Racc. I-11315

24 febbraio 1987, *Deufil GmbH Co. KG c. Commissione,* causa 310/85, Racc. 901.

5 aprile 2006, Deutsche Bahn AG c. Commissione, causa T-351/02, Racc. II-1047.

18 giugno 2015, *Deutsche Bahn AG e a c. Commissione europea,* causa C-583/13 P, *Racc*., non ancora pubblicata

21 novembre 2013, Deutsche Lufthansa AG contro Flughafen Frankfurt-Hahn GmbH, causa C-284/12, ECLI:EU:C:2013:755

19 ottobre 2016, *Deutsche Parkinson Vereinigung eV c. Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV,* causa C-148/15, ECLI:EU:C:2016:776

24 ottobre 2013, *Deutsche Post c. Commissione,* causa C-77/12P

13 ottobre 2011, *Deutsche Post e Germania c. Commissione,* causa C-463/10P e 475/10P

13 ottobre 2011, *Deutsche Post e Germania c. Commissione,* causa C-463/10 P e 475/10 P

10 febbraio 2009, *Deutsche Post et DHL International c. Commissione,* causa T-388/03, Racc. II-199.

19 dicembre 2019, Deutsche Umwelthilfe, causa C-752/18, ECLI:EU:C:2019:1114

20 gennaio 2016, *DHL Express (Italy) Srl e DHL Global Forwarding (Italy) SpA c. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato,* ECLI:EU:C:2016:27

15 luglio 2004, *Di Leonardo Adriano SRL e Dilexport Srl c. Ministero del commercio con l'Estero,* cause riunite C-37/02 e C-38/02, Racc. I-6911.

31 marzo 1993, *Dieter Kraus c. Land Baden-Württemberg,* causa C-19/92, Racc. I-1663.

12 giugno 2014, *Digibet Ltd, Gert Albers c. Westdeutsche Lotterie GmbH & Co. OHG,* causa C-156/13, EU:C:2014:1756

26 maggio 1993, *Dimitrios Tsiotras c. Landeshauptstadt Stuttgart,* causa C-171/91, Racc. I-2925.

26 ottobre 2016, *Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI)c. Alouminion tis Ellados VEAE,* causa C-590/14, EU:C:2016:797

30 giugno 2016, *Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Brașov c. Vasile Toma,Biroul Executorului Judecătoresc Horațiu-Vasile Cruduleci,* causa C- 205/15

3 aprile 2008, *Dirk Rüffert c. Land Niedersachsen,* causa C-346/06, Racc. I-1989.

16 marzo 1978, *Ditta Robert Bosch GmbH c. Hauptzollamt Hildesheim,* causa 135/77, Racc. 855.

9 settembre 2011, *dm-drogerie markt GmbH & Co. KG contro Ufficio per l'armonizzazione nel mercato interno,* causa T-36/09

19 marzo 2015, *Dole Food e Dole Fresh Fruit Europe c. Commissione,* causa C-286/13 P, ECLI:EU:C:2015:184

21 giugno 2012, Donner, causa C-5/11, ECLI:EU:C:2012:370

17 settembre 1997, *Dorsch Consult Ingenieurgesellschaft mbH c. Bundesbaugesellschaft Berlin mbH,* causa C-54/96, Racc. I-4961.

27 ottobre 1993, *Dott. Pamela Maria Enderby c. Frenchay Health Authoirty e Secretary of State for Health,* causa C-127/92, Racc. I-05535

10 maggio 2012, *Duomo Gpa Srl (C-357/10), Gestione Servizi Pubblici Srl (C-358/10), Irtel Srl (C-359/10) c. Comune di Baranzate (C-357/10 e C-358/10), Comune di Venegono Inferiore (C-359/10),* cause riunite da C-357/10 a C- 359/10, EU:C:2012:283

7 febbraio 1984, *Duphar B.V. ed altri c. Paesi Bassi,* causa 238/82, Racc. 523.

7 marzo 2018, *DW contro Valsts sociālās apdrošināšanas aģentūra,* C-651/16, EU:C:2018:162

14 febbraio 2008, *Dynamic Medien Vertriebs GmbH e Avides Media AG,* causa C-244/06, Racc. I-505.

22 giugno 2017, *E.ON Biofor Sverige AB c. Statens energimyndighet,* causa C-549/15, EU:C:2017:490

22 novembre 2012, *E.ON Energie AG c. Commissione europea,* causa C-89/11P, non ancora pubblicata in *Raccolta.*

11 dicembre 2019, E.P., causa C-380/18, ECLI:EU:C:2019:1071

21 gennaio 2015, *easyJet Airline Co. Ltd c. Commissione europea,* causa T-355/13, non ancora pubblicata in *Raccolta*.

13 maggio 2020, *easyJet Airline Co. Ltd c. Commissione europea,* causa T-8/18, ECLI:EU:T:2020:182

30 luglio 2020, ECLI:IT:COST:2020:182

1 giugno 1999, *Eco Swiss China Time Ltd c. Benetton International NV,* causa C-126/97, Racc. I- 3055.

29 novembre 2012, *Econord S.p.a.,* cause riunite C-182/11 e C-183/11, ECLI:EU:C:2012:758

1 dicembre 1998, *Ecotrade c. Altiforni e Ferriere di Servola Spa (AFS),* causa C-200/97, Racc. I-7907.

2 dicembre 1997, *Eftalia Dafeki c. Landesversicherungsanstalt Württemberg,* causa C-336/94, Racc. I-6761.

2 febbraio 2012, *EI du Pont de Nemours and Company c. Commissione europea,* causa C-172/12 P, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

4 maggio 2017, *El Dakkak and Intercontinental,* causa C-17/16.

28 aprile 2011, *El Dridi,* causa C-61/11 PPU, ECLI:EU:C:2011:268

27 giugno 2013, *Eleftherios-Themistoklis Nasiopoulos c. Ypourgos Ygeias kai Pronoias,* causa C-575/11, EU:C:2013:430

29 settembre 2011, *Elf Aquitaine c. Commissione europea,* causa C-521/09 P, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

17 febbraio 2009, *Elgafaji,* causa C-465/07, ECLI:EU:C:2009:94

10 aprile 2014, *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company c. Dyrektor Izby Skarbowej w Bydgoszczy,* causa C-190/12.

22 marzo 2018, Emilio De Capitani contro Parlamento europeo, causa T-540/15, ECLI:EU:T:2018:167

16 febbraio 1993, *Empresa Nacional de Urânio SA (ENU) c. Commissione,* causa C-107/91, Racc. I-599.

27 febbraio 2014, *EnBW Energie Baden-Württemberg AG,* causa C-365/12 P, ECLI:EU:C:2014:112

7 maggio 1998, *Epifanio Viscido e a. c. Ente Poste Italiane,* cause riunite C-52/97, C-53/97, C-54/97, Racc. I-2629.

29 aprile 1999, Erich Ciola c. Land Vorarlberg, causa C-224/97, Racc. I-2517.

29 aprile 1999, *Erich Ciola c. Land Vorarlberg,* causa C-224/97, Racc. I-2517.

29 aprile 1999, *Erich Ciola c. Land Vorarlberg,* causa C-224/97, Racc. I-2517.

8 ottobre 1996, *Erich Dillenkofer, Christian Erdmann, Hans Jürgen Schulte, Anke Heuer, Ursula e Trosten Knor c. Bundesrepublik Deutschland,* cause riunite C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94, C-190/94, Racc. I-4845.

8 ottobre 1996, *Erich Dillenkofer, Christian Erdmann, Hans Jürgen Schulte, Anke Heuer, Ursula e Trosten Knor c. Bundesrepublik Deutschland,* cause riunite C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94, C-190/94, Racc. I-4845.

12 novembre 1969, *Erich Stauder c. città di Ulm - Sozialamt,* causa 29/69, Racc. 419

4 maggio 2017, *Esaprojekt sp. z o.o. contro Województwo Łódzkie,* causa C-387/14, ECLI:EU:C:2017:338

7 maggio 1991, *Estabelecimentos Isidoro M. Oliveira SA c. Commissione,* causa C-304/89, Racc. I-2283.

13 luglio 1966, Etablissements Consten e Grundig-Verkaufs GmbH c. Commissione, cause riunite 56/64 e 58/64, Racc. 457.

26 novembre 1993, *Etienne Tête c. Banca Europea per gli Investimenti,* causa T-460/93, Racc. II-1257.

14 dicembre 1977, *Ets A. de Bloos S.p.r.l. c. Société en commandite par actions « Bouyer »,* causa 59/77, Racc. 2359.

12 gennaio 1995, *Eugenio Branco, Lda c. Commissione,* causa T-85/94, Racc. II-45.

8 marzo 2017, *Euro Park Service c. Ministre des finances et des Comptes publics,* in causa C-14/16, ECLI:EU:C:2017:177.

3 luglio 2019, Euroboltpar. Causa C-644/17, ECLI:EU:C:2019:555

21 febbraio 1973, Europemballage Corporation e Continental Can Com- pany Inc. c. Commissione, causa 6/72, Racc. 215.

21 febbraio 1973, *Europemballage e Continental Can Company Inc. c. Commissione,* causa 6/72, Racc. 215.

6 novembre 2012, *Europese Gemeenschap c. Otis NV,* causa C-199/11, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

11 novembre 1997, *Eurotunnel SA e a. c. SeaFrance, precedentemente Société nouvelle d'armement transmanche SA (SNAT),* causa C-408/95, Racc. I-6315.

14 gennaio 2015, Eventech Ltd c. Parking Adjuticator, causa C-518/13, ECLI:EU:C:2015:9

4 dicembre 2003, *EVN AG, Wienstrom GmbH, e Republik Österreich, con l'intervento di Stadtwerke Klagenfurt AG e Kärntner Elektrizitäts-AG,* causa C-448/01, ECLI:EU:C:2003:651

16 giugno 2016, *Evonik Degussa et AlzChem c. Commission,* causa C-155/14 P, EU:C:2016:446

14 marzo 2017, *Evonik Degussa GmbH c. Commissione europea,* causa C-162/15 P, ECLI:EU:C:2017:205

8 novembre 2012, *Evropaïki Dynamiki c. Commissione,* causa C-469/11, ECLI:EU:C:2012:705

19 giugno 1990 *The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e altri,* causa C-213/89, Racc. I-2433.

13 dicembre 2012, *Expedia,* causa C-226/11, ECLI:EU:C:2012:795

16 maggio 1991, *Extramet Industrie SA c. Consiglio,* causa C-358/89, Racc. I-2501.

19 novembre 2020, EZ c. Bundesamt für Migration und Flüchtlinge, causa C-238/19, ECLI:EU:C:2020:945

28 gennaio 2018, *F. Hoffmann-La Roche Ltd and Others v Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato,* causa case C-179/16 ECLI:EU:C:2018:25

10 ottobre 1973, *F.lli Variola SpA c. Amministrazione italiana delle Finanze,* causa 34/73, Racc. 981.

11 marzo 2013, *F.P. Jeltes e a.* c. *Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen,* causa C-443/11, EU:C:2013:224

24 settembre 2002, *Falck SpA e Acciaierie di Bolzano SpA c. Commissione,* Cause riunite C-74/00 P e C-75/00 P, Racc. I-0000.

10 giugno 2010, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA c. Presidenza del Consiglio dei Ministri,* causa C-140/09, Racc. I-5243.

10 ottobre 2017, *Farrell,* causa C-413/15, ECLI:EU:C:2017:745

4 luglio 2013, *Fastweb SpA contro Azienda Sanitaria Locale di* Alessandria, causa C-100/12, ECLI:EU:C:2013:448

3 febbraio 2021, *Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC), Consorzio Ge.Se.Av. S.c. arl c. De Vellis Servizi Globali Srl,* cause riunite 155/19 e 156/19, ECLI:EU:C:2021:88.

6 dicembre 2007, *Federconsumatori e a. c. Comune di Milano,* cause riunite C-463/04 e C-464/04, Racc. 10419.

5 dicembre 2006, Federico Cipolla c. Rosaria Portolese in Fazari e Stefano Macrino e Claudia Capodarte c. Roberto Meloni, cause riunite C-94/04 e C-202/04, non ancora pubblicata in Raccolta.

5 dicembre 2006, Federico Cipolla c. Rosaria Portolese in Fazari e Stefano Macrino e Claudia Capodarte c. Roberto Meloni, cause riunite C-94/04 e C-202/04, non ancora pubblicata in Raccolta.

14 dicembre 2005, *Fedon e figli e a. c. Consiglio e Commissione,* T-135/01, pubblicata per estratto in Racc. II-29.

11 luglio 2006, Fenin c. Commmissione, causa C-205/03 P, Racc. I-6295.

26 marzo 2015, *Fenoll,* causa C-316/13, ECLI:EU:C:2015:200

6 dicembre 2018, *FENS,* causa C-305/17, ECLI:EU:C:2018:986

9 settembre 2015, *Ferreira da Silva e Brito e a. c. Portogallo,* causa C-160/14, ECLI:EU:C:2015:565

17 luglio 1997, *Ferriere Nord SpA c. Commissione,* causa C-219/95 Racc. I-4411.

22 novembre 2001, Ferring SA c. Agence centrale des organismes de se´ curite´ sociale (ACOSS), C-53/00, Racc. I-9067.

9 settembre 2008, *FIAMM e a. c. Consiglio e Commissione,* cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P, Racc. I-6513.

9 settembre 2008, *FIAMM e a. c. Consiglio e Commissione,* cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P, Racc. I-6513.

13 settembre 2017, *Fidenato e a.,* C-111/16, ECLI:EU:C:2017:676

6 ottobre 2015, *Finanzamt Linz c. Bundesfinanzgericht,* causa C-66/14, EU:C:2015:661

21 maggio 2015, *Finanzamt Ulm c. Ingeborg Wagner-Raith, sucesseur en droit de Maria Schweier,* causa C-560/13.

25 ottobre 2001, Firma Ambulanz Glo¨ ckner c. Landkreis Su¨ dwestpfalz, causa C-475/99, Racc. I-8089.

26 febbraio 1986, *Firma Krohn und Co Import-Export (GmbH und Co. KG) c. Commissione,* causa 175/84, Racc. 753.

17 marzo 1993, *Firma Sloman Neptun Schiffahrts AG c. Seebetriebsrat Bodo Ziesemer der Sloman Neptun Schiffahrts AG,* cause riunite C-72/91 e C-73/91, Racc., I-887.

5 marzo 1986, *Firma Wünsche Handelsgesellschaft GmbH & Co. c. Repubblica federale di Germania,* causa 69/85, Racc. 947.

16 gennaio 2014, *Flora May Reyes c Migrationsverket,* causa C-423/12, EU:C:2014:16

13 giugno 2017, *Florescu e a.,* causa C-258/14, ECLI:EU:C:2017:448

14 maggio 2020, *FMS e a. c. Országos Idegenrendeszeti Fóigazgatóság Dél-alfödi Regionális Igazgatóság,* cause riunite C-924/19 PPU e C-925/19 PPU, ECLI:EU:C:2020:367

14 maggio 2020, FMS e.a. c. Országos Idegenrendeszeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság, cause riunite C-924/19 PPU e C-925/19 PPU, ECLI:EU:C:2020:367

20 aprile 2016, *Fondatsia «Mezhdunaroden tsentar za izsledvane na maltsinstvata i kulturnite vzaimodeystvia» c. Commissione,* causa T-819/14

4 ottobre 2011, *Football Association Premier League Ltd,* cause riunite C-403/08 e C-439/08, Racc. I-09083

4 ottobre 2011, *Football Association Premier League Ltd e a. c. QC Leisure e a*., cause riunite C-403/08 e C-429/08, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

22 ottobre 1987, *Foto-Frost c. Hauptzollamt Lübeck-Ost,* causa 314/85, Racc. 4199.

12 luglio 2012, *Fra.bo,* causa C-171/11, ECLI:EU:C:2012:453

8 dicembre 2011, *France Télécom c. Commissione,* causa C-81/10 P, ECLI:EU:C:2011:811

2 aprile 2009, *France Télécom SA c. Commissione,* causa C-202/07 P, Racc. I-2369.

14 febbraio 1990, *Francia c. Commissione,* causa C-301/87, Racc. I-307.

13 novembre 1991, *Francia c. Commissione,* causa C-303/90, Racc. I-5315.

13 novembre 1991, *Francia c. Commissione,* causa C-303/90, Racc. I-5315.

16 giugno 1993, *Francia c. Commissione,* causa C-325/91, Racc. I-3283.

22 marzo 2001, *Francia c. Commissione,* C-17/99, Racc. I-2481.

31 marzo 1998, *Francia e altri c. Commissione,* cause riunite C-68/94 e C-30/95, Racc. I-1375.

29 luglio 2010, *Françoise-Eléonor Hanssens-Ensch c. Comunità europea,* causa C-377/09, in Racc. I-7751

6 ottobre 1970, *Franz Grad c. Finanzamt Traunstein,* causa 9/70, Racc. 825.

22 giugno 1989, *Fratelli Costanzo s.p.a. c. Comune di Milano ed Impresa Ing. Lodigiani spa,* causa 103/88, Racc. 1839.

22 giugno 1989, *Fratelli Costanzo spa c. Comune di Milano ed Impresa Lodigiani spa,* causa 103/89, Racc. 1839.

15 dicembre 1999, *Freistaat Sachsen, Volkswagen AG e Volkswagen Sachsen GmbH c. Commissione,* cause riunite T-132/96 e T-143/96, Racc. II-3663.

24 marzo 2011, *Freistaat Sachsen, Land Sachsen-Anhalt c. Commissione,* cause riunite T-443/08 e T-455/08, Racc. EU:T:2011:117.

15 aprile 2010, *Friedrich G. Barth c. Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung,* causa C-542/08, Racc. I-03189

27 aprile 2017, *FSL Holdings NV c. Commissione,* causa C-469/15 P, ECLI:EU:C:2017:308

21 marzo 2012, *Fulmen e Fereyodoun Mamoudian c. Consiglio,* causa T-439 e 440/10

15 maggio 1997, *Futura Participations SA e Singer c. Administration des contributions,* causa C-250/95, Racc. I-2471.

21 marzo 2019, *G.P. c. Consob,* sentenza n. 63

21 marzo 2000, *Gabalfrisa SL e a. c. Agencia Estatal de Administraciòn Tributaria (AEAT),* cause riunite da C-110/98 a C-147/98, Racc. I-1577.

8 aprile 1976, *Gabrielle Defrenne c. SA Sabena,* causa 43/75, Racc. 455.

10 gennaio 2017, *Gascogne Sack Deutschland e Gascogne c. Unione europea,* causa T-577/14, ECLI:EU:T:2017:1

23 novembre 2017, *Gasorba SL, Josefa Rico Gil, Antonio Ferrándiz González c. Repsol Comercial de Productos Petrolíferos SA,* causa C-547/16, ECLI:EU:C:2017:891

6 dicembre 2005, *Gaston Schul Douane-expediteur BV c. Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit,* causa C-461/03, Racc. I-10513

11 dicembre 1973, *Gebr. Lorenz c. Repubblica federale di Germania e il Land Renania Palatinato,* causa 120/73, Racc. 1477.

20 settembre 1988, *Gebroeders Beentjes BV c. Stato dei Paesi Bassi,* causa 31/87, ECLI:EU:C:1988:422.

20 settembre 1988, *Gebroeders Beentjes BV e Stato dei Paesi Bassi,* causa C-31/87, *ECLI:EU:C:1988:422*

10 novembre 1998, Gemeente Arnhem e Gemeente Rheden c. BFI Holding BV, causa 360/96, ECLI:EU:C:1998:525.

25 marzo 1999, *Gencor Ltd c. Commissione,* causa T-102/96, Racc. II-753.

7 luglio 2016, *Genentech Inc. c. Hoechst GmbH, Sanofi-Aventis Deutschland GmbH,* C-567/14, ECLI:EU:C:2016:526

14 dicembre 2005, General Electric Company c. Commissione, causa T-210/01, Racc. II-5575.

20 gennaio 2011, *General Química e a. c. Commissione,* causa C-90/09 P, ECLI:EU:C:2011:21

12 luglio 2012, *Gennaro Currà e altri c. Bundesrepublik Deutschland,* C-466/11, ECLI:EU:C:2012:465

5 ottobre 2010, *Georgi Ivanov Elchinov c. Natsionalna zdravnoosiguritelna kasa,* in Racc. I-8889.

25 luglio 2018, *Georgsmarienhütte GmbH,* causa C-135/16, ECLI:EU:C:2018:582

25 luglio 2018, *Georgsmarienhütte GmbH,* causa C-135/16, ECLI:EU:C:2018:582

22 aprile 1997, *Geotronics SA c. Commissione,* causa C-395/95P, Racc. 2271.

8 marzo 2011, *Gerardo Ruiz Zambrano c. Office national de l'emploi (ONEm),* causa C-34/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

11 ottobre 2007, *Gerda Möllendorf e Christiane Möllendorf-Niehuus,* causa C-117/06, Racc. I-8361.

18 giugno 2002, *Germania c. Commissione,* causa C-242/00, Racc. I-5603.

30 settembre 2003, Germania c. Commissione, causa C-301/96, Racc. I-9919.

22 giugno 1994, *Germania c. Deutsches Milch-Kontor GmbH,* causa C-426/92, in Racc. I-2757.

13 maggio 1997, *Germania c. Parlamento e Consiglio,* causa C-233/94, Racc. I-2405.

19 giugno 2003, *Gesellschaft für Abfallentsorgungs-Technik GmbH (GAT) c. Österreichische Autobahnen und Schnellstraßen AG (ÖSAG),* causa C-315/01, ECLI:EU:C:2003:360.

19 giugno 2003, *Gesellschaft für Abfallentsorgungs-Technik GmbH (GAT) e Österreichische Autobahnen und Schnellstraßen AG (ÖSAG),* causa C-315/01, *ECLI:EU:C:2003:360*

15 settembre 1998, *Gestevision Telecinco SA c. Commissione,* causa T-95/96, Racc. II-3407.

14 luglio 1981, *Gherard Züchner c.Vereinsbank AG,* causa 172/80, Racc. 2021.

18 dicembre 2008, *Gibilterra c. Commissione,* cause riunite T-211/04 e T-215/04, Racc. II-3745.

29 aprile 2004, GIL Insurance Ltd e a. c. Commissioners of Customs & Excise, causa C-308/01, Racc. I-4777.

12 febbraio 1974, *Giovanni Maria Sotgiu c. Deutsche Bundespost,* causa 152/73, Racc. 153.

7 novembre 2013, *Giuseppa Romeo c. Regione Siciliana,* C-313/12, ECLI:EU:C:213:718

23 febbraio 2006, *Giuseppe Atzeni e a. c. Regione autonoma della Sardegna,* cause riunite C-346/03 e C-529/03, Racc. I-1875.

22 maggio 2014, *Glatzel,* causa C-356/12, ECLI:EU:C:2014:350

6 ottobre 2009, *GlaxoSmithKline c. Commissione,* cause riunite C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, Racc. I-9291.

20 dicembre 2017, *Global Starnet Ltd c. Ministero dell'Economia e delle Finanze e Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato,* causa C-322/16, ECLI:EU:C:2017:985,

20 dicembre 2017, *Global Starnet Ltd contro Ministero dell'Economia e delle Finanze e Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato,* in causa C-322/16, ECLI:EU:C:2017:985

19 giugno 2018, *Gnandi,* causa C-181/16, ECLI:EU:C:2018:465

13 maggio 2014, *Google Spain SL e Google Inc. c. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) e Mario Costeja González,* causa C-131/12, ECLI:EU:C:2014:317

29 giugno 1993, *Governo di Gibilterra c. Consiglio,* causa C-298/89, Racc. I-3605.

12 maggio 2011, Granducato di Lussemburgo c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea, causa C-176/09

24 settembre 2019, *Granducato di Lussemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe contro Commissione europea,* cause riunite C-755/15 e C-759/15, ECLI:EU:C:2019:51

31 gennaio 1984, *Graziana Luisi e Giuseppe Carbone c. Ministero del Tesoro,* cause riunite 286/82 e 26/83, Racc. 377.

31 gennaio 1984, *Graziana Luisi e Giuseppe Carbone c. Ministero del Tesoro,* cause riunite 286/82 e 26/83, Racc. 377.

9 dicembre 2020, *Groupe Canal* + c. *Commissione europea,* causa C-132/19 P, ECLI:EU:C:2020:1007

26 novembre 2013, *Groupe Gascogne SA c. Commissione europea,* causa C-58/12 P, non ancora pubblicata in *Raccolta*.

1 ottobre 2010, *Groupe Lactalis contro Premier ministre di Francia et al,* causa C-485/18, ECLI:EU:C:2020:763

28 ottobre 1982, *Groupement des agences de voyages, ASBL, c. Commissione,* causa 135/81, Racc. 3799.

11 settembre 2014, *Groupement des cartes bancaires (CB),* causa C-67/13 P, ECLI:EU:C:2014:2204

7 giugno 2017, *Guardian Europe c. Unione europea,* causa T-673/15, ECLI:EU:T:2017:377

18 marzo 1997, *Guérin automobiles c. Commissione,* causa C-282/95 P, Racc. I-1503.

5 marzo 1999, *Guerin Automobiles EURL c. Commissione,* causa C-153/98 P, Racc. I-1441.

16 febbraio 2017, H & R ChemPharm c. Commission, causa C-95/15 P, ECLI:EU:C:2017:125

10 maggio 2017, *H.C. Chavez-Vilchez e a. c. Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank e a.,* causa C-133/15, EU:C:2017:354.

31 gennaio 2013, *H.I.D. e B.A. c. Refugee Applications Commissioner e a.,* causa C-175/11

11 giugno 2009, *Hans & Christophorus Oymanns GbR, Orthopädie Schuhtechnik c. AOK Rheinland/Hamburg,* causa 300/07, ECLI:EU:C:2009:358.

5 marzo 2002, *Hans Reisch e altri c. Bürgermeister der Landeshauptstadt Salzburg e Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg e Anton Lassacher e altri c. Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg e Grundverkehrslandeskommission des Landes Salzburg,* cause riunite C-515/99, C-519/99 a C-524/99 e C-526/99 a C-540/99, Racc. I-2157.

18 dicembre 2007, *Hans-Dieter Jundt e Hedwig Jundt c. Finanzamt Offenburg,* causa C-281/06, Racc. I-12231.

28 gennaio 1992, *Hans-Martin Bachmann c. Stato Belga,* causa C-204/90, Racc. I-249.

12 novembre 2019, *Haqbin,* C-233/18, ECLI:EU:C:2019:956

10 marzo 2009, *Hartlauer Handelsgesellschaft mbH c. Wiener Landesregierung e Oberösterreichische Landesregierung,* causa C-169/07, Racc. I-1721.

18 luglio 2007, *Hartmann c. Freistaat Bayern,* causa, C-212/05, Racc. I-6303.

28 aprile 2011, *Hassen El Dridi, alias Soufi Karim,* causa C-61/11 PPU, Racc. I-3015

26 ottobre 1982, *Hauptzollamt Mainz c. C. A. Kupferberg & Cie. KG a. A.,* causa 104/81, Racc. 3641.

19 luglio 1999, *Heidi Hautala c. Consiglio,* causa T-14/98, Racc. II-2489.

13 dicembre 2018, *Hein,* causa C-385/17, ECLI:EU:C:2018:1018

16 dicembre 2008, *Heinz Huber c. Germania,* causa C-524/06, Racc. I-9705.

7 marzo 1989, *Heinz Schumacher c.Hauptzollamt Frankfurt am Main-Ost,* causa 215/87, Racc. 617.

17 dicembre 1991, *Hercules Chemicals NV-SA c. Commissione,* causa T-7/89, Racc. II-1711.

16 giugno 1998, *Hermès International (società in accomandita per azioni) c. FHT Marketing Choice BV,* causa C-53/96, Racc. I-3603.

10 luglio 2014, *Hernández e altri contro Reino de España,* causa C- 198/13, ECLI:EU:C:2014:2055

12 luglio 2012, *HIT e HIT LARIX* c. *Bundesminister für Finanzen,* causa C-176/11, EU:C:2012:454

7 agosto 2018, *Hochtief AG c. Budapest Főváros Önkormányzata* causa C-300/17, ECLI:EU:C:2018:635

21 settembre 1989, *Hoechst AG c. Commissione,* cause riunite 46/87 e 227/88, Racc. 2859.

13 febbraio 1979, Hoffmann-La Roche & Co. AG c. Commissione, causa 85/76, Racc. 461.

2 dicembre 1999, *Holst Italia SpA,* causa C-176/98, ECLI:EU:C:1999:593

2 dicembre 1999, *Holst Italia SpA c. Comune di Cagliari,* causa C-176/98, ECLI:EU:C:1999:593

2 luglio 1974, *Holtz e Willemsen GmbH c. Consiglio e Commissione,* causa 153/73, Racc. 675.

27 ottobre 2016, *Hörmann Reisen GmbH c. Stadt Augsburg,* Causa C-292/15, ECLI:EU:C:2016:817

4 ottobre 2012, *Hristo Byankov c. Glaven sekretar na Ministerstvo na vatreshnite raboti,* causa C-249/11, EU:C:2012:608

12 novembre 2015, *HSH Investement Holdings Coinvest-C Sàrl,* causa T-499/12

10 settembre 2019, *HTTS c. Consiglio,* causa C-123/18 P, ECLI:EU:C:2019:694

16 luglio 2015, *Huawei Technologies,* causa C-170/13, ECLI:EU:C:2015:477

13 luglio 1989, *Hubert Wachauf c. Germania,* causa 5/88, Racc. 2609.

14 settembre 2000, *Hugo Fernando Hocsman c. Ministre de l'Emploi et de la Solidarité,* causa C-238/98, Racc. I-6623.

22 novembre 2018, *Huijbrechts,* causa C-679/17.

2 febbraio 1989, *Ian William Cowan c. Trésor public,* causa 186/87, Racc. 195.

22 marzo 1977, *Iannelli e Volpi S.p.A. c. Ditta Paolo Meroni,* causa 74/76, Racc. 557.

18 ottobre 2018, *IBA Molecular Italy Srl contro Azienda ULSS n. 3 e a,* causa C-606/17, ECLI:EU:C:2018:843

10 novembre 2017, I*cap e a. c. Commissione,* causa T-180/15, ECLI:EU:T:2017:795

3 dicembre 2019, *Iccrea c. Banca d'Italia,* causa C-414/18, ECLI:EU:C:2019:1036

21 giugno 2012, *IFAW Internationaler Tierschutz-Fonds gGmbH c. Commissione europea,* causa C-135/11 P, ECLI:EU:C:2012:376

22 dicembre 2010, *Ilonka Sayn-Wittgenstein c. Landeshauptmann von Wien,* causa C-208/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

15 aprile 2008, *Impact c. Minister for Agriculture and Food e.a.,* causa C-268/06, Racc. I-2483.

8 luglio 1999, *Imperial Chemical Industries plc (ICI) c. Commissione,* causa C-200/92 P, Racc. I-4399.

26 gennaio 1990, *Impresa Costruzioni Angelo Falciola SpA c. Comune di Pavia,* causa C-286/88, Racc. I-191.

22 ottobre 2015, *Impresa Edilux Srl,* causa C-425/14, ECLI:EU:C:2015:721

22 ottobre 2015, *Impresa Edilux srl e Società Italiana Costruzioni e Forniture srl (SICEF) contro Assessorato Beni Culturali e Identità Siciliana – Servizio Soprintendenza Provincia di Trapani e a,* causa C-425/14 - ECLI:EU:C:2015:721

13 giugno 1958, *Impresa Meroni & Co., Industrie metallurgiche S.p.A. c. Alta Autorità,* causa 9/56 e 10/56, Racc. 11 e 53

13 giugno 1958, *Impresa Meroni & Co., Industrie metallurgiche S.p.A. c. Alta Autorità,* causa 9/56, Racc. 11.

10 luglio 2014, *Impresa Pizzarotti & C. Spa c. Comune di Bari e a.,* causa C- 213/13, ECLI:EU:C:2014:2067

29 aprile 2004, IMS Health GmbH & Co. OHG c. NDC Health GmbH & Co. KG, causa C-418/01, Racc. I-5039.

16 luglio 2020, *Inclusion Alliance for Europe c. Commissione,* causa C-378/16 P, ECLI:EU:C:2020:575

13 marzo 2018, *Industrias Quimicas del Vallés SA c. Commissione,* causa C-244/16 P, ECLI:EU:C:2018:177

17 giugno 1999, *Industrie Aeronautiche e Meccaniche Rinaldo Piaggio SpA c. International Factors Italia SpA (Ifitalia), Dornier Luftfahrt GmbH e Ministero della Difesa,* causa C-295/97, Racc. I-3735.

17 giugno 1999, Industrie Aeronautiche e Meccaniche Rinaldo Piaggio SpA c. International Factors Italia SpA (Ifitalia) e a., causa C-295/97, Racc. I-3735.

21 giugno 1988, *Industrie Siderurgiche Associate - I.S.A. ed altri c. Commissione,* cause riunite 32/87, 52/87 e 57/87, Racc. 3305.

10 aprile 2008, Ing. Aigner, Wasser-Wärme-Umwelt GmbH c. Fernwärme Wien GmbH, causa 393/06, ECLI:EU:C:2008:213.

23 febbraio 1994, *Ingetraut Scholz c. Opera Universitaria di Cagliari e Cinzia Porcedda,* causa C-419/92, Racc. I-507.

27 febbraio 2014, *InnoLux,* causa T-91/11, ECLI:EU:T:2014:92

9 gennaio 2001, *Innova, Centro euromediterraneo per lo sviluppo sostenibile c. Commissione,* causa T-149/00, R. II-1.

11 giugno 2009, *Inspecteur van de Belastingdienst c. X BV,* causa C-429/07, in Racc. I-4833.

15 febbraio 1996, *Institut national d'assurances sociales pour travailleur indépendants (Inasti) c. Hans Kemmler,* causa C-53/95, Racc. I-703.

6 settembre 2017, *Intel c. Commissione,* causa C-413/14 P, ECLI:EU:C:2017:632

12 giugno 2014, *Intel Corp. c. Commissione europea,* causa T-286/09, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

18 dicembre 1997, *Inter-Environnement Wallonie ASBL c. Regione vallona,* causa C-129/96, Racc. I-7411.

18 dicembre 1997, *Inter-Environnement Wallonie ASBL c. Regione wallona,* causa C-129/96, Racc. I-7411.

11 novembre 1981, *International Business Machines Corporation c. Commissione,* causa 60/81, Racc. 2639.

12 dicembre 1972, *International Fruit Company N.V. e altri c. Producktshcap Voor Groenten en Fruit,* cause riunite da 21 a 24/72, Racc. 1219.

12 dicembre 1972, *International Fruit Company NV ed altri c. Produktschap voor Groenten en Fruit,* cause riunite 21/72, 22/72, 23/72, 24/72, Racc. 1219.

11 dicembre 2007, *International Transport Workers' Federation e a. c. Viking Line ABP e a.,* causa C-438/05, Racc. I-10779.

17 dicembre 1970, *Internationale Handelsgesellschaft mbH c. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel,* causa 11/70, Racc. 1125.

6 febbraio 1998, *Interporc Imm-und Export GmbH c. Commissione,* causa T-124/96, in Racc. II-231

3 giugno 2008, *Intertanko e a. c. Secretary of State for Transport,* causa C-308/06, Racc. I-4057.

13 ottobre 2015, *Intrasoft International SA c. Commissione,* T-403/12

3 ottobre 2013, *Inuit, Tapiriit Kanatami e a. c. Parlamento e Consiglio,* causa C-583/11 P

7 maggio 1991, *Irène Vlassopoulou c. Ministerium für Justiz, Bundes- und Europaangelengenheiten Baden-Württemberg,* causa 81/87, Racc. I-2357.

3 ottobre 2019, Irgita, causa C-285/18, ECLI:EU:C:2019:829

10 marzo 1981, *Irish Creamery Milk Suppliers Association e altri c. Governo d'Irlanda e altri; Martin Doyle e altri c. An Taoiseach e altri,* cause riunite 36/80 e 71/80, Racc. 735.

7 ottobre 1999, *Irish Sugar plc c. Commissione,* causa T-228/97, Racc. II-2969.

17 luglio 2020, *Irlanda e Apple c. Commissione,* causa T-778/16 e T-892/16, ECLI:EU:T:2020:338

25 novembre 2020, Istituto Nazionale della Previdenza Sociale c. WS, causa C-302/19, ECLI:EU:C:2020:957

2 luglio 1974, Italia c. Commissione, 173/73, Racc. 709.

21 marzo 1991, *Italia c. Commissione,* causa C-303/88, Racc. I-1433.

7 marzo 2002, Italia c. Commissione, causa C-310/99, Racc. I-2289.

19 marzo 2019, *Italia c. Commissione,* cause riunite T-98/16, T-196/16 e T-198/16, ECLI:EU:T:2019:167

12 luglio 1979, *Italia c. Consiglio,* causa 166/78, Racc. 2575.

30 aprile 2009, *Italia e Beniamino Donnici c. Parlamento,* cause riunite cause riunite C-393/07 e C-9/08, Racc. I-3679.

3 ottobre 2013, *Itelcar – Automóveis de Aluguer Lda c. Fazenda Pública,* causa C-282/12.

3 ottobre 2013, *Itelcar – Automóveis de Aluguer Lda c. Fazenda Pública,* causa C-282/12.

12 settembre 2013, *IVD GmbH & Co. KG c. Ärztekammer Westfalen-Lippe,* causa 526/11, ECLI:EU:C:2013:543.

19 febbraio 2002, *J. C. Wouters, J. W. Savelbergh e Price Waterhouse Belastingadviseurs c. Algemene Raad van de Nederlandese Orde van Advocaten,* causa C-309/99, Racc. 0000.

19 febbraio 2002, *J. C. Wouters, J. W. Savelbergh e Price Waterhouse Belastingadviseurs c. Algemene Raad van de Nederlandese Orde van Advocaten,* causa C-309/99, Racc. I-1577.

14 maggio 1974, *J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung c. Commissione,* causa 4/73, Racc. 491.

19 maggio 1992, *J.M. Mulder e altri e Otto Heinemann c. Consiglio e Commissione,* cause riunite C-104/89 e C-37/90, Racc. I-3061.

18 gennaio 2018, *Jahin,* causa C-45/17.

2 marzo 2010, *Janko Rottmann c. Freistaat Bayern,* causa C-135/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

28 aprile 1998, *Javico International e Javico AG c. Yves Saint Laurent Parfums (YSLP),* causa C-306/96, Racc. I-1983.

28 aprile 1998, Javico International e Javico AG c. Yves Saint Laurent Parfums (YSLP), causa C-306/96, Racc. I-1983.

19 marzo 2019, *Jawo,* causa C-163/17, ECLI:EU:C:2019:218

18 dicembre 2009, *Jean Arizmendi e a. c. Consiglio e Commissione,* cause riunite T 440/03, T-121/04, T-171/04, T-208/04, T-365/04 e T-484/04, in Racc. II-4883.

18 gennaio 2007, *Jean Auroux e altri contro Commune de Roanne,* causa C-220/05, ECLI:EU:C:2007:31

8 aprile 1976, *Jean Noël Royer,* causa 48/75, Racc. 497.

21 giugno 1974, *Jean Reyners c. Belgio,* causa 2/74, Racc. 631.

21 giugno 1974, *Jean Reyners c. Belgio,* causa 2/74, Racc. 631.

18 maggio 2017, *Jean-Philippe Lahorgue c. Ordre des avocats du barreau de Lyon e a.,* causa C-99/16, EU:C:2017:391

3 maggio 2002, *Jegò-Quéré c. Commissione,* causa T-177/00, Racc. II-0000.

14 dicembre 1995, *Jeroen van Schijndel e Johannes Nicolaas Cornelis van Veen c. Stichting Pensioenfonds voor Fysiotherapeuten,* cause riunite C-430/93 e C-431/93, Racc. I-4705.

19 giugno 2014, *Jessy Saint Prix* c. *Secretary of State for Work and Pensions,* causa C-507/12, EU:C:2014:2007

9 settembre 2015, *João Filipe Ferreira da Silva e Brito e altri c. Estado português,* causa C-160/14, ECLI:EU:C:2015:565

11 dicembre 1997, *Job Centre coop arl,* causa C-55/96, Racc. I-7119.

15 settembre 2015, Jobcenter Berlin Neukölln c. Nazifa Alimanovic e a., causa C-67/14, EU:C:2015:597

3 dicembre 1974, *Johannes Henricus Maria van Binsbergen c. Bestuur van Bedrijfsvereniging voor de Mataalnijverheid,* causa 33-74, Racc. 1299.

12 maggio 2015, *John Dalli contro Commissione europea,* causa T-562/12, ECLI:EU:T:2015:270

22 dicembre 2010, *Joseba Andoni Aguirre Zarraga c. Simone Pelz,* causa C-491/10 PPU, ECLI:EU:C:2010:828

15 gennaio 2013, *Jozef Križan e a. c. Slovenská inšpekcia životného prostredi*a, causa C-416/10, ECLI:EU:C:2013:8

18 giugno 1980, *Jules Borker,* causa 138/80, Racc. 1975.

19 dicembre 2019, Junqueras Vies, causa C-502/19, ECLI:EU:C:2019:1115

9 luglio 2015, *K e A,* causa C-153/14, ECLI:EU:C:2015:453

14 settembre 2017, *K.,* causa C-18/16, ECLI:EU:C:2017:680

26 ottobre 2006, K. Tas-Hagen, R. A. Tas c. Raadskamer WUBO van de Pensioen- en Uitkeringsraad, causa C-192/05, ECLI:EU:C:2006:676.

8 maggio 2018, *K.A., M.Z., M.J., N.N.N., O.I.O., R.I., B.A. contro Belgische Staat,* C-82/16, EU:C:2018:308

30 novembre 2009, *Kadzoev,* causa C-357/09 PPU, ECLI:EU:C:2009:741

22 novembre 2017, *Kaleychev c. Corte europea dei diritti dell'uomo,* causa C-424/17 P, ECLI:EU:C:2017:884

24 aprile 2012, *Kamberaj,* causa C-571/10, ECLI:EU:C:2012:233

30 settembre 2003, Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam c. Inspire Art Ltd, causa C-167/01, Racc. I-10155.

2 giugno 2016, *Kapnoviomichania Karelia AE c. Ypourgos Oikonomikon,* causa C-81/15

5 marzo 1980, *Karl Könecke Fleischwarenfabrik GmbH & Co. KG c. Commissione,* causa 76/79, Racc.. 665.

5 marzo 2009, *Kattner Stahlbau GmbH c. Maschinenbau- und Metall- Berufsgenossenschaft,* causa C-350/07, Racc. I-1513

4 giugno 2015, *Kernkraftwerke Lippe-Ems GmbH c. Hauptzollamt Osnabrück,* causa C-5/14, ECLI:EU:C:2015:354

23 aprile 1991, *Klaus Höfner e Friz Elser c. Macrotron GmbH,* causa C- 41/90, Racc. I-1979.

1 giugno 1999, *Klaus Konle c. Republic Österreich,* causa C-302/97, Racc. I-3099.

28 marzo 1995, *Kleinwort Benson Ltd c. City of Glasgow District Council,* causa C-346/93, Racc. I-615.

30 settembre 2003, *Köbler c. Austria,* causa C-224/01, Racc. I-10239.

5 giugno 2014, *Kone AG e a. c. ÖBB Infrastruktur AG,* causa C-557/12, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

17 febbraio 2011, *Konkurrensverket c. TeliaSonera Sverige AB,* causa C-52/09, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

8 marzo 2001, *Konsumentombudsmannen (KO) c. Gourmet International Products AB (GIP),* causa C-405/98, Racc. I-1795.

19 novembre 2009, *Krzysztof Filipiak c. Dyrektor Izby Skarbowej w Poznaniu,* causa C-314/08, Racc. I-11049

16 luglio 2015, Kuldip Singh e a. c. Minister for Justice and Equality, causa C-218/14, EU:C:2015:476

19 ottobre 2004, Kunqian Catherine Zhu, Man Lavette Chen c. Secretary of State for the Home Department, causa C-200/02, Racc. I-9925.

27 settembre 2012, *Kuwait Petroleum Corp, e a. c. Commissione europea,* causa T-370/06, non ancora pubblicata in *Raccolta.*

2 febbraio 1988, *Kwekerij Gebroeders Van der Kooy BV e altri c. Commissione,* cause riunite 67/85, 68/85, 70/85, Racc. 219.

16 aprile 1970, La *Compagnie Française Commerciale et Financière SA c. Commissione,* causa 64/69, Racc. 221.

27 gennaio 1998, Ladbroke Racing Ltd c. Commissione, causa T-67/94, Racc. II-7.

23 novembre 2010, *Land Baden-Württemberg c. Panagiotis Tsakouridis,* causa C-145/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

5 giugno 1997, *Land Nordrhein-Westfalen c. Kari Uecker e Vera Jacquet c. Land Nordrhein-Westfalen,* cause riunite C-64/96 e C-65/96, Racc. I-3171.

18 dicembre 2014, *Larcher c. Deutsche Rentenversicherung Bayern Süd,* causa C-523/13, EU:C:2014:2458

2 maggio 2019, *Lavorgna Srl c. Comune di Montelanico,* causa C-309/18, ECLI:EU:C:2019:350

7 luglio 2005, *Le Pen c. Parlamento,* causa C-208/03 P, Racc. I-6051.

20 settembre 2016, *Ledra Advertising c. Commissione e BCE,* cause riunite da C-8/15 P a C-10/15 P ECLI:EU:C:2016:701

1 marzo 2005, *Léon Van Parys NV c. Belgisch Interventie-en Restitutie- bureau,* causa C-377/02, Racc. I-1465.

12 settembre 2013, *Leonard Besselink c. Consiglio dell'Unione europea,* causa T-331/11, ECLI:EU:T:2013:419

14 novembre 2013, *Liga para a Protecção da Natureza (LPN) e Repubblica di Finlandia c. Commissione europea,* cause riunite C-514/11 P e C-605/11 P, ECLI:EU:C:2013:738

8 settembre 2009, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International Ltd, anciennement Baw International Ltd c. Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa,* causa C-42/07, Racc. I-7633.

15 dicembre 1991, *Ligur Carni Srl e altri c. Unità sanitaria locale n. XV di Genova e altri,* cause riunite C-277/91, C-318/91 e C-319/91, Racc. I-6621.

16 maggio 1994, *Liquidazione Monin Automobiles - Maison du deux-roues,* causa C-428/93, Racc. I-1707.

13 dicembre 1979, *Liselotte Hauer c. Land Rheinland - Pfals,* causa 44/79, Racc. 3727.

13 dicembre 1979, *Liselotte Hauer c. Land Rheinland - Pfalz,* causa 44/79, Racc. 3727.

5 ottobre 2017, «*LitSpecMet» UAB c. «Vilniaus lokomotyvų remonto depas» UAB,* causa 567/15, ECLI:EU:C:2017:736.

5 settembre 2019, *Lombardi Srl contro Comune di Auletta e altri* causa C-333/18, ECLI:EU:C:2019:675

3 febbraio 1977, *Luigi Benedetti c. Munari F.lli S.a.S.,* causa 52/76, Racc. 163.

14 maggio 2019, *M (Révocation du statut de réfugié),* cause riunite C-391/16, C-77/17 e C-78/17, ECLI:EU:C:2019:403

17 dicembre 2009, *M c. Agence européenne des médicaments (EMEA),* causa C-197/09 RX-II, in Racc. I-12033.

24 settembre 2008, *M. c. Mediatore,* Causa T-412/05, pubblicata per estratto in Racc. II-197.

26 febbraio 1986, M. H. Marshall c. Southampton and South West Hampshire Area Health Authority (Teaching), causa 152/84, Racc. 723.

5 dicembre 2017, *M.A.S., M.B,* causa C-42/17, ECLI:EU:C:2017:936

26 gennaio 2017, *M.A.S. e M.B.,* ordinanza n. 24

5 dicembre 2017, *M.A.S. e M.B.,* causa C-42/17, ECLI:EU:C:2017:936

12 settembre 2006, M.G. Eman, O.B. Sevinger c. College van burgemeester en wethouders van Den Haag, causa C-300/04, ECLI:EU:C:2006:545.

1 luglio 2010, *M6 and TF1 c. Commissione,* cause riunite T-568/08 e T-573/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

28 febbraio 2018, *MA.T.I. SUD SpA,* cause riunite C-523/16 e C-536/16, ECLI:EU:C:2018:122

5 giugno 2014, *Mahdi,* causa C-146/14 PPU, ECLI:EU:C:2014:1320

18 febbraio 2016, *Mahmoud Jannatian c. Consiglio dell'Unione europea,* causa T-328/14, ECLI:EU:T:2016:86

12 maggio 2011, *Malgožata Runevič-Vardyn e a. c. Vilniaus miesto savivaldybės administracija e a.,* causa C- 391/09

20 settembre 2016, *Mallis e Malli c. Commissione e BCE,* cause riunite da C-105/15 P a C-109/15 P, ECLI:EU:C:2016:702

15 gennaio 1998, *Mannesmann Anlagenbau Austria AG e a. c. Strohal Rotationsdruck GesmbH,* causa 44/96, ECLI:EU:C:1998:4.

20 febbraio 2001, *Mannesmannröhren-AG c. Commissione,* causa T-112/98

16 dicembre 2010, *Marc Michel Josemans c. Burgemeester van Maastricht,* causa C-137/09, Racc. I-13019.

16 febbraio 2012, *Marcello Costa, Ugo Cifone,* cause riunite C-72/10 e C-77/10, EU:C:2012:80

14 giugno 2016, *Marchiani c. Parlamento europeo,* causa C-566/14 P

16 febbraio 2017, *Margarit Panicello,* causa C-503/15, ECLI:EU:C:2017:126

15 maggio 1986, *Marguerite Johnston c. Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary,* causa 222/84

16 ottobre 1997, *Maria Antonella Garofalo, Giovanni Pagano, Rosa Bruna Vitale,Francesca Nuccio, Giacomo Cangialosi, Giacoma D'Amico, Giulia Lombardi, Emanuela Giovenco, Caterina Lo Caglio, Daniela Guerreri e Cesare di Marco c. Ministero della Sanità e Unità Sanitaria Locale (USL) n. 58 di Palermo,* cause riunite da C-69/96 a C-79/96, Racc. I-5603.

23 febbraio 2010, *Maria Teixeira c. London Borough of Lambeth, Secretary of State for the Home Department,* causa C-480/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

24 gennaio 2012, *Maribel Dominguez contro Centre informatique du Centre Ouest Atlantique e Préfet de la région Centre,* causa C-282/10, ECLI:EU:C:2012:33

7 luglio 1992, *Mario Vincente Micheletti e altri c. Delegacíon del Gobierno en Cantabria,* causa C-369/90, Racc. I-4339.

13 novembre 1990, *Marleasing SA c. La Comercial Internacional de Alimentación SA,* causa C-106/89, Racc. I-4135.

13 novembre 1990, *Marleasing SA c. La Comercial Internacional de Alimentaciòn SA* causa 10678, Racc. I-4135.

12 maggio 1998, *Martínez Sala c. Freistaat Bayern,* causa C- 85/96, Racc. I-2691.

16 dicembre 2008, *Masdar (UK) Ltd c. Commissione,* causa C-47/07 P, Racc. I-9761.

18 ottobre 1990, *Massam Dzodzi c. Stato belga,* cause riunite 297/88 e C-197/89, Racc. I-3763

24 maggio 2012, *MasterCard e a. c. Commissione,* causa T-111/08, ECLI:EU:T:2012:260

14 dicembre 2000, Masterfoods Ltd c. HB Ice Cream Ltd e HB Ice Cream Ltd c. Masterfoods Ltd, operante sotto la denominazione commerciale « Mars Ireland », causa C-344/98, Racc. I-11369.

6 ottobre 2015, *Maximillian Schrems c. Data Protection Commissioner,* causa C-362/14; ECLI:EU:C:2015:650

6 ottobre 2015, *Maximillian Schrems contro Data Protection Commissioner,* causa C- 362/14, ECLI:EU:C:2015:650

19 giugno 2019, *Meca Srl c. Comune di Napoli,* causa C-41/18, ECLI:EU:C:2019:507

26 novembre 2015, *MedEval* causa C-116/14 ECLI:EU:C:2015:779

13 febbraio 2014, Mediaset S.p.A. c. Ministero dello Sviluppo economico, causa C-69/13, ECLI:EU:C:2014:71

15 giugno 2010, *Mediaset SpA c. Commissione,* causa T-177/07, Racc. II-02341

4 aprile 2017, *Mediatore c. Staelen,* causa C-337/15 P, ECLI:EU:C:2017:256

8 giugno 1999, *Meeusen c. Hoofddirectie van de Informatie Beheer Groep,* causa C-337/97, Racc. I-3289.

22 giugno 2010, *Melki e Abdeli,* cause riunite C-188/10 e C-189/10, ECLI:EU:C:2010:363

26 febbraio 2013, *Melloni,* causa C-399/11, ECLI:EU:C:2013:107

10 dicembre 1991, *Merci Convenzionali Porto di Genova Spa c. Siderurgica Gabrielli,* causa C-179/90, Racc. I-5889.

30 settembre 1987, *Meryem Demirel c. Schwäbisch Gmünd (Stadt),* causa 12/86, Racc. 3719.

30 settembre 1987, *Meryem Demirel c. Schwaebisch Gmuend (Stadt),* causa 12/86, Racc. 3747.

25 luglio 2008, *Metock e.a. c. Minister for Justice, Equality and Law Reform,* causa C-127/08, Racc. I-6241.

15 maggio 2019, *Metrans c. Commissione e INEA,* causa T-262/17, ECLI:EU:T:2019:341

25 ottobre 1977, *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. Kg c. Commissione,* causa 26/76, Racc. 1875.

8 ottobre 2002, *Métropole Télévision SA (M6), Antena 3 de Televisión SA, Gestevisión Telecinco SA e SIC-Societade Indipendente de Comunicacão SA c. Commissione,* cause riunite T-185/00, T-216/00, T-299/00 e T-300/00, Racc. 0000.

21 marzo 2001, *Métropole télévision SA c. Commissione,* causa T-206/99, Racc. II-1057.

26 marzo 2020, *Miasto Łowicz e e Prokurator Generalny,* cause riunite C-558/18 e 563/18, ECLI:EU:C:2020:234, ECLI:EU:C:2020:234

25 ottobre 2011, *Microban International e Microban (Europe) c. Commissione,* causa T-262/10

25 ottobre 2011, *Microban International Ltd e Microban (Europe) Ltd contro Commissione europea,* causa T-262/10, Racc. II-7697

17 settembre 2007, *Microsoft c. Commissione,* causa T-201/04, Racc. II-3601.

27 giugno 2012, *Microsoft Corp. c. Commissione,* causa T-167/08, ECLI:EU:T:2012:323

14 dicembre 1962, *Milchwerke Heinz Wöhrmann & Sohn KG e Alfons Lütticke GmbH c. Commissione,* cause riunite 31/62, 33/62, Racc. 939.

27 ottobre 2016, *Milev,* causa C-439/16 PPU, ECLI:EU:C:2016:818

4 dicembre 2018, *Minister for Justice and Equality, Commissioner of An Garda Síochána c. Workplace Relations Commission,* causa C-378/17, ECLI:EU:C:2018:979

16 luglio 2015, *Minister for Justice and Equality c. Francis Lanigan,* causa C-237/15 PPU, ECLI:EU:C:2015:474

11 dicembre 2007, *Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie, e R.N.G. Eind,* causa C-291/05, Racc. I-10719.

10 ottobre 2013, *Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser contro Manova A/S,* causa C-336/12, ECLI:EU:C:2013:647

25 giugno 2020, Ministerio Fiscal, causa C-36/20 PPU, ECLI:EU:C:2020:495

22 febbraio 2001, *Ministèrio Pùblico e Antonio Gomes Valente c. Fazenda Publica,* causa C-393/98, Racc. I1327.

29 marzo 2012, *Ministero dell'Economia e delle Finanze, Agenzia delle Entrate c. 3M Italia S.p.A.,* ECLI:EU:C:2012:184

10 gennaio 2006, *Ministero dell'Economia e delle Finanze c. Cassa di Risparmio di Firenze SpA e a*., causa C-222/04, Racc. I-289.

10 gennaio 2006, Ministero dell'Economia e delle Finanze c. Cassa di Risparmio di Firenze SpA e a., causa C- 222/04, Racc. I-289

18 luglio 2007, *Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato c. Lucchini,* causa C-119/05, Racc. I-6199.

12 dicembre 2013, *Ministero dello Sviluppo economico e Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture c. SOA Nazionale Costruttori - Organismo di Attestazione S.p.A.,* causa C-327/12, EU:C:2013:827

12 dicembre 2013, *Ministero dello Sviluppo economico e Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture contro SOA Nazionale Costruttori – Organismo di Attestazione SpA,* causa C-327/12, ECLI:EU:C:2013:827

21 febbraio 2013, *Ministero per i beni e le attività culturali e a. c. Ordine degli Ingegneri di Verona e Provincia e a.,* causa C-111/12, ECLI:EU:C:2013:100

21 febbraio 2013, *Ministero per i beni e le attività culturali e altri c. Ordine degli Ingegneri di Verona e Provincia e a.,* causa C-111/12, EU:C:2013:100

10 luglio 2008, *Ministerul Administraţiei şi Internelor – Direcţia Generală de Paşapoarte Bucureşti c. Gheorghe Jipa,* causa C-33/07, Racc. I-5157.

9 settembre 2003, *Monsanto Agricoltura Italia e a. c. Presidenza del Consiglio dei ministri,* causa C-236/01, Racc. I-8105.

20 settembre 2018, *Montte SL contro Musikene,* causa C-546/16, ECLI:EU:C:2018:752

1 luglio 2008, *Motosykletistiki Omospondia Ellados NPID (MOTOE) c. Elliniko Dimosio,* causa C-49/07, Racc. I-4863.

4 marzo 2020, *Mowi ASA* c. *Commissione europea,* causa C-10/18 P, ECLI:EU:C:2020:149

24 aprile 2018, *MP (Protezione sussidiaria di una vittima di atti di tortura subiti in passato),* causa C-353/16, ECLI:EU:C:2018:276

15 novembre 2011, *Murat Dereci e a. c. Bundesministerium für,* causa C-256/11, EU:C:2011:734

13 aprile 2016, *MV. c. Commissione,* T-46/16 AJ

9 settembre 2008, MyTravel Group plc c. Commissione, causa T-403/05, Racc. II-2027.

9 settembre 2008, *MyTravel Group plcc. Commissione,* causa T-212/03, Racc. II-1967.

26 febbraio 2019, *N Luxembourg 1 e a. c. Skatteministeriet,* cause riunite C-115/16, C-118/16, C-119/16 e C-299/16.

13 febbraio 2008, n. 103 (ordinanza), *Regione Sardegna*

6 aprile 1998, n. 108 (ordinanza), *De Cesaris, Vaciago*

23 aprile 1985, n. 113, *BECA*

31 maggio 2018, n. 115, *M.A.S e M.B*

22 aprile 2009, n. 125, *Medcenter Container Terminal s.p.a. c. I.N.P.S. e a.*

24 aprile 1996, n. 126, *Province autonome di Trento e Bolzano*

7 marzo 1964, n. 14, *Costa/ENEL*

18 aprile 1991, n. 168, *Industria dolciaria Giampaoli*

20 giugno 1984, n. 170, *Granital*

27 dicembre 1973, n. 183, *Frontini*

21 febbraio 2019, n. 20, *R.A.*

24 giugno 2010, n. 227, *M.K.P*.

30 ottobre 1975, n. 232, *Società industrie chimiche Italia centrale (ICIC)*

13 aprile 1989, n. 232, *Fragd*

25 gennaio 2010, n. 28, *P.S.*

4 luglio 2007, n. 284, *Procedimento penale a carico di B.M*.

7 febbraio 2000, n. 31, Referendum abrogativo, Giur. cost., 215.

24 ottobre 2007, n. 349, *Comune di Avellino ed altri*

27 novembre 1998, n. 383, *Abramo*

10 novembre 1994, n. 384, *Regione Umbria*

11 luglio 1989, n. 389, *Provincia autonoma di Bolzano*

7 febbraio 2000, n. 41

7 febbraio 2000, n. 45

28 dicembre 2006, n. 454, (ordinanza), De Felice, non ancora pubblicata in Giur. cost.

31 marzo 1995, n. 94, *Regione Sicilia*

21 dicembre 2011, *N. S. contro Secretary of State for the Home Department e M. E. e altri contro Refugee Applications Commissioner e Minister for Justice, Equality and Law Reform,* cause riunite C-411/10 e C-493/10, Racc. I-13905

21 dicembre 2011, *N. S. e a.,* cause riunite C-411/10 e C-493/10, ECLI:EU:C:2011:865

5 febbraio 1963, *N.V. Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos c. Amministrazione olandese delle imposte,* causa 26/62, Racc. 4.

5 febbraio 1963, *N.V. Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend enLoos e L'Amministrazione olandese delle imposte,* causa 26/62, Racc. 3.

15 febbraio 2001, *Nachi Europe GmbH c. Hauptzollamt Krefeld,* causa C-239/99, Racc. 1197.

7 maggio 1991, *Nakajima All Precision Co. Ltd c. Consiglio,* causa C-69/89, Racc. I-2069.

29 novembre 2011, *National Grid Indus BV c. Inspecteur van de Belastingdienst Rijnmond/kantoor Rotterdam,* causa C-371/10, Racc. I-12273

29 novembre 2011, *National Grid Indus BV c. Inspecteur van de Belastingdienst Rijnmond/kantoor Rotterdam,* causa C-371/10, Racc. I-12273

30 aprile 2020, *Nelson Antunes da Cunha Lda c. Instituto de Financiamento da Agricultura e Pescas IP* (IFAP), causa C-627/18, ECLI:EU:C:2020:321

17 dicembre 2015, *Neptune Distribution SNC c. Ministre de l'Économie et des Finances,* causa C-157/14

28 febbraio 2017, *NF c. Consiglio europeo,* causa T-192/16, ECLI:EU:T:2017:128

28 febbraio 2017, *NF c. Consiglio europeo,* causa T-192/16, ECLI:EU:T:2017:128

10 giugno 1982, *Nicholas William, Lord Bethell c. Commissione,* causa 246/81, Racc. 2277.

28 aprile 1998, *Nicolas Decker c. Caisse de maladie des employés privés,* causa C-120/95, Racc. I-1831.

21 ottobre 2010, *Nidera Handelscompagnie BV c. Valstybinė mokesčių inspekcija prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos,* causa C-385/09, in Racc. I-10385

12 febbraio 2020, *Nikolay Kolev e a.,* C-704/18, ECLI:EU:C:2020:92

15 dicembre 2016, *Noémie Depesme e altri contro Ministre de l'Enseignement supérieur et de la recherche,* cause riunite da C-401/15 a C-403/15, ECLI:EU:C:2016:955

23 marzo 1982, *Nordsee » Deutsche Hochseefischerei GmbH c. Reederei Mond Hochseefischerei «Nordstern AG & Co. KG e Reederei Friedrich Busse Hochseefischerei Nordstern AG und CO, KG,* causa 102/81, Racc. 1095.

10 novembre 2011, *Norma-A SIA e Dekom SIA,* causa C-348/10, ECLI:EU:C:2011:721

5 febbraio 1963, *NV Algemene Transport-En Expeditie Onderneming Van Gend en Loos e l'Amministrazione olandese delle imposte,* causa 26/62, Racc. 3.

8 novembre 1983, NV IAZ International Belgium e a. c. Commissione, cause riunite da 96/82 a 102/82, 104/82, 105/82, 108/82, 110/82, Racc. 3369.

13 maggio 1971, *NV International Fruit Company ed altri c. Commissione,* cause riunite da 41/70 a 44/70, Racc. 411.

12 marzo 2014, *O. c. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel,* e *Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel c. B.,* causa C-456/12, EU:C:2014:135

6 dicembre 2012, *O. e S. contro Maahanmuuttovirasto* (C-356/11) e *Maahanmuuttovirasto contro L.* (C-357/11), EU:C:2012:776

27 giugno 2000, *Oceano Grupo Editorial SA c. Rociò Murciano Quintero e Salvat Editores SA c. José M. Sànchez Alcòn Prades, José Luis Copano Badillo, Mohammed Berroane,* cause riunite C-240/98, C-241/98, C-242/98, C-243/98 e c-244/98, Racc. I-4941.

21 giugno 2007, *Office national des pensions c. Emilienne Jonkman e Hélène Vercheval e Noëlle Permesaen c. Office national des pensions,* cause riunite C-231/06, C-232/06, C-233/06

5 luglio 2016, *Ognyanov,* causa C-614/14, ECLI:EU:C:2016:514

23 ottobre 2015, *Oil Turbo Compressor Co. (Private Joint Stock) c. Consiglio dell'Unione europea,* causa T-552/13

13 gennaio 1995, *Olivier Roujansky c. Consiglio,* causa C-253/94 P, Racc. I-7.

16 marzo 2010, Olympique *Lyonnais SASP c. Olivier Bernard e a*., causa C-325/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

14 ottobre 2004, Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs GmbH c. Oberbu¨ rgermeisterin der Bundesstadt Bonn, causa C-36/02, Racc. I-9609.

22 gennaio 1997, *Opel Austria GmbH c. Consiglio,* causa T-115/94, Racc. II-39.

4 giugno 2012, ordinanza, *Europäischer Wirtschaftsverband der Eisen- und Stahlindustrie (Eurofer) ASBL c. Commissione,* ord. T-381/11

31 marzo 2014, ordinanza, *SACBO Spa c. Commissione,* causa T-270/13

14 luglio 2015, ordinanza, *Forgital Italy S.p.A. c. Consiglio,* C-84/14 P

18 luglio 2013, ordinanza n. 207, *Presidente del Consiglio dei Ministri*

2 dicembre 2011, ordinanza n. 326, *Presidente del Consiglio dei Ministri*

7 settembre 2010, (ordinanza), *Norilsk Nickel Harjavalta Oy e Umicore SA/NV c. Commissione,* causa T-532/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

13 gennaio 2015, (ordinanza), *Istituto di vigilanza dell'urbe Spa c. Commissione,* causa T-579/13

12 luglio 1984, *Ordine degli avvocati del foro di Parigi c. Onno Klopp,* causa 107/83, Racc. 2971.

26 giugno 2007, Ordre des barreaux francophones et germanophone e a. c. Conseil des ministres, causa C-305/05

17 maggio 1972, *Orsolina Leonesio c. Ministero dell'Agricoltura e Foreste della Repubblica Italiana,* causa 93/71, Racc. 287.

17 maggio 1972, *Orsolina Leonesio c.Ministero dell'agricoltura e foreste della Repubblica italiana,* causa 93/71, Racc. 287.

26 novembre 1998, Oscar Bronner GmbH & Co. KG c. Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG e a., causa C-7/97, Racc. I-7791.

14 gennaio 2016, «*Ostas celtnieks» SIA contro Talsu novada pašvaldiba e Iepirkumu uzraudzibas birojs,* causa C-234/14, ECLI:EU:C:2016:6

26 settembre 2013, *Ottica New Line di Accardi Vincenzo c. Comune di Campobello di Mazara,* causa C-539/11, EU:C:2013:591

14 settembre 2017, *Ovidiu-Mihaita Petrea contro Ypourgou Esoterikon kai Dioikitikis Anasygrotisis,* causa C-184/16, EU:C:2017:684

5 agosto 2003, P & O European Ferries (Vizcaya), SA, e Diputacio´ n Foral de Vizcaya c. Commissione, cause riunite T-116/01 e T-118/01, Racc. II-2957.

4 giugno 2015, *P e S,* causa C-579/13, ECLI:EU:C:2015:369

22 maggio 2012, *P.I. c. Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid,* causa C-348/09, EU:C:2012:300

17 aprile 1986, Paesi Bassi c. Ann Florence Reed, causa 59/85, Racc. 1283.

6 luglio 1971, *Paesi Bassi c. Commissione,* causa 59/70, Racc. 639.

30 aprile 1996, *Paesi Bassi c. Consiglio,* causa C-58/94, Racc. I-2185.

30 aprile 1996, *Paesi Bassi c. Consiglio,* causa C-58/94, Racc. I-2185.

3 luglio 2001, *Paesi Bassi c. Parlamento e Consiglio,* causa C-378/98, Racc. I-7079.

14 luglio 1994, *Paola Faccini Dori c. Recreb Srl,* causa C-91/92, Racc. I-3325.

11 novembre 1975, parere 1/75, Racc. 1355.

7 febbraio 2006, Parere della Corte di giustizia 1/03

8 marzo 2011, Parere della Corte di giustizia 1/09

14 ottobre 2014, Parere della Corte di giustizia 1/13

26 luglio 2017, parere n. 1/15, ECLI:EU:C:2017:592

16 maggio 2017, parere n. 2/15, ECLI:EU:C:2017:376

14 dicembre 1991, (parere), *Progetto di accordo tra la Comunità ed i paesi dell'Associazione europea di libero scambio, relativo alla creazione dello Spazio economico europeo,* Parere 1/91, Racc. 6079.

14 dicembre 2000, *Parfums Christian Dior SA c. TUK Consultancy BV e Assco Gerüste GmbH e Rob Van dijk c. Wilhelm Layeher BV,* cause riunite C-300/98 e C-392/98, Racc. I-11307.

14 dicembre 2000, *Parfums Christian Dior SA c. TUK Consultancy BV e Assco Gerüste GmbH e Rob Van Dijk c. Wilhelm Layher GmbH & Co. KG e Layher B.V.,* cause riunite C-300/98 e 392/98, Racc. I-11307.

29 febbraio 1968, Parke, Davis and Co. c. Probel, Reese, Beintema- Interpharm e Centrapharm, causa 24/67, Racc. 75.

23 ottobre 2007, *Parlamento c. Commissione,* causa C 403/05, Racc. I-9045.

22 maggio 1985, *Parlamento c. Consiglio,* causa 13/83, Racc. 1513.

27 settembre 1988, *Parlamento c. Consiglio,* causa 302/87, *Racc.* 5615.

27 settembre 1988, *Parlamento c. Consiglio,* causa 302/87, Racc. 5615.

27 settembre 1988, *Parlamento c. Consiglio,* causa 302/87, Racc. 5615.

22 maggio 1990, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-70/88, Racc. I-2041.

22 maggio 1990, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-70/88, Racc. I-2041.

22 maggio 1990, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-70/88, Racc. I-2041.

7 luglio 1992, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-295/90, Racc. I-4193.

2 marzo 1994, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-316/91, Racc. I-625.

30 marzo 1995, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-65/93, Racc. I-643.

7 marzo 1996, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-360/93, Racc. I-1195.

18 giugno 1996, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-303/94, Racc. I-2943.

10 giugno 1997, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-392/95, Racc. I-3213.

5 settembre 2012, *Parlamento c. Consiglio,* causa C-355/10

1 aprile 2008, *Parlamento e Danimarca c. Consiglio,* cause riunite C-14/06 e C-295/06, Racc. I-1649.

1 aprile 2008, *Parlamento e Danimarca c. Consiglio,* cause riunite C-14/06 e C-295/06, Racc. I-1649.

27 giugno 2006, *Parlamento europeo c. Consiglio,* causa C-540/03, ECLI:EU:C:2006:429

24 giugno 2014, *Parlamento europeo c. Consiglio dell'Unione europea,* causa C- 658/11

10 settembre 2015, *Parlamento europeo c. Consiglio dell'Unione europea,* C-363/14

15 ottobre 2014, *Parlamento europeo contro Commissione europea,* causa C-65/13, ECLI:EU:C:2014:2289

5 settembre 2012, *Parlamento europeo contro Consiglio dell'Unione europea,* causa C-355/10, ECLI:EU:C:2012:516

24 giugno 2014, *Parlamento europeo contro Consiglio dell'Unione europea,* causa C-658/11, ECLI:EU:C:2014:2025

23 aprile 1986, *Parti écologiste « Les Verts » c. Parlamento,* causa 294/83, Racc. 1339.

7 aprile 2016, *Partner Apelski Dariusz contro Zarząd Oczyszczania Miasta, con l'intervento di: Remondis sp. z o.o., MR Road Service sp. z o.o.,* causa C-324/14, ECLI:EU:C:2016:214

11 marzo 1980, *Pasquale Foglia c. Mariella Novello,* causa 104/79, Racc. 745.

16 dicembre 1981, *Pasquale Foglia c. Mariella Novello,* causa 244/80, Racc. 3045.

21 luglio 2011, *Patrick Kelly c. National University of Ireland (University College, Dublin),* causa C-104/10, ECLI:EU:C:2011:506

12 settembre 2000, *Pavel Pavlov e altri c. Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten,* cause riunite C-180/98 a C-184/98, Racc. I-6451.

24 maggio 2016, *Paweł Dworzecki,* causa C-108/16 PPU

19 settembre 2013, *Pensionsversicherungsanstalt c. Peter Brey,* causa C-140/12, EU:C:2013:565.

9 giugno 2016, *Pesce e a. c. Presidenza del Consiglio dei Minisitri e a.,* cause riunite C-78/16 e C-79/16

16 giugno 2015, *Peter Gauweiler e a. c. Deutscher Bundestag,* causa C-62/14, ECLI:EU:C:2015:400

16 giugno 2015, *Peter Gauweiler e a. contro Deutscher Bundestag,* causa C-62/14, ECLI:EU:C:2015:400

9 dicembre 2014, *Peter Schönberger c. Parlamento,* causa C-261/13

14 dicembre 1995, *Peterbroeck, Van Campenhout & C^ie^* (1) SCS c. Stato belga, causa C-312/93, Racc. I-4599.

6 settembre 2016, *Petruhin,* causa C- 182/15, ECLI:EU:C:2016:630

14 giugno 2011, *Pfleiderer AG c. Bundeskartellamt,* causa C-360/09

14 giugno 2011, *Pfleiderer AG c. Bundeskartellamt,* causa C-360/09, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

17 settembre 1980, *Philip Morris Holland BV c. Commissione,* causa 730/79, Racc. 2671.

1 dicembre 2011, Philips e Nokia, cause riunite C-446/09 e C-495/09, ECLI:EU:C:2011:796

2 giugno 2016, *Pi. Pi. contro CRGT Srl e nei confronti di Autorità Portuale di Messina, Messina Sud Srl, Fr. To. e Myleco Sas,* causa C-27/15, ECLI:EU:C:2016:404

26 gennaio 2005, Piau c. Commissione, causa T-193/02, Racc. II-209.

13 giugno 2013, *Piepenbrock Dienstleistungen GmbH & Co. KG contro Kreis Düren,* causa C-386/11, ECLI:EU:C:2013:385

30 marzo 1993, *Pierre Corbiau c. Administration des contributions,* causa C-24/92, Racc. I-1277.

13 ottobre 2011, *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique,* causa C-439/09, ECLI:EU:C:2011:649

29 novembre 1978, *Pigs Marketing Board c. Raymond Redmond,* causa 83/78, Racc. 2347.

30 maggio 1989, *Pilar Allué e Carmel Mary Coonan c. Università degli studi di Venezia,* causa 33/88, Racc. 1591.

30 maggio 1989, Pilar Allue´ e Carmel Mary Coonan c. Universita` degli studi di Venezia, causa 33/88, Racc. 1591.

2 giugno 2016, *Pippo Pizzo contro CRGT Srl,* causa C-27/15, ECLI:EU:C:2016:404

28 ottobre 2020, Pirelli & C. SpA c. Commissione europea, causa C-611/18 P, ECLI:EU:C:2020:868

28 marzo 2017, *PJSC Rosneft Oil Company,* causa C-72/15, ECLI:EU:C:2017:236

28 marzo 2017, *PJSC Rosneft Oil Company,* causa C-72/15, ECLI:EU:C:2017:236,

15 luglio 1963, *Plaumann & Co c. Commissione,* causa 25/62, Racc. 197

25 ottobre 2017, *Polbud - Wykonawstwo sp. z o.o.,* causa C-106/16, EU:C:2017:804

8 settembre 2016, *Politanò,* causa C- 225/15, ECLI:EU:C:2016:645

18 giugno 2020, *Porin Linjat Oy,* causa C-328/19, ECLI:EU:C:2020:483

19 novembre 1998, *Portogallo c. Commissione,* causa C-159/96, Racc. 7379.

29 marzo 2011, *Portogallo c. Commissione,* causa T-33/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

23 novembre 1999, *Portogallo c. Consiglio* causa C-149/96, Racc. I-8395.

27 marzo 2012, *Post Danmark A/S,* causa C-209/10, ECLI:EU:C:2012:172

6 ottobre 2015, *Post Danmark A/S c. Konkurrencerådet,* causa C-23/14, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

26 settembre 2013, *PPG e SNF c. ECHA,* C-625/11P

13 ottobre 2005, *Praking Brixen GmbH,* causa C-458/03, ECLI:EU:C:2005:605

14 novembre 2017, *Président de l'Autorité de la concurrence c. Association des producteurs vendeurs d'endives (APVE) and others,* causa C-671/15, ECLI:EU:C:2017:860

23 gennaio 2019, *Presidenza del Consiglio dei Ministri c Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA,* C-387/17, ECLI:EU:C:2019:51

11 giugno 1987, *Pretore di Salò c. X,* causa 14/86, Racc. 2545.

31 marzo 1998, Preussag Stahl AG c. Commissione, causa T-129/96, Racc. II-609.

13 marzo 2001, PreussenElektra AG c. Schleswag AG, causa C-379/98, Racc. I-2099.

3 maggio 2011, *Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów c. Tele2 Polska sp. z o.o.,* causa C-375/09, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

10 marzo 2011, Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler, causa C-274/09, ECLI:EU:C:2011:130

10 marzo 2011, *Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler contro Zweckverband für Rettungsdienst und Feuerwehralarmierung Passau,* causa C-274/09, ECLI:EU:C:2011:130

23 febbraio 1995, *Procedimenti penali a carico di Aldo Bordessa, Vincente Marì Mellado e Conception Barbero Maestre,* cause riunite C-358/93 e C-41693, Racc. I-361.

3 maggio 2005, *Procedimenti penali a carico di Berlusconi e a.,* cause riunite C-387/02, C-391/02, C-403/02, Racc. I-3565.

6 marzo 2007, Procedimenti penali a carico di Massimiliano Placanica e a., cause riunite C-338/04, C-359/04 e C-360/04, non ancora pubblicata in Raccolta.

12 dicembre 1996, *Procedimenti penali a carico di X.,* cause riunite C-74/95, C-129/95, Racc. I-6609.

24 novembre 1993, *Procedimenti penali c. Bernard Keck e Daniel Mithouard,* cause C-267/91 e C-268/91, Racc. I-6097.

19 ottobre 1995, *Procedimento di volontaria giurisdizione a istanza di Job Centre Coop s.r.l.,* causa C-111/94, Racc. I-3361.

6 settembre 2011, *Procedimento penale a carico di Aldo Patriciello,* causa C-163/10, Racc. I-7565

11 novembre 2004, *Procedimento penale a carico di Antonio Niselli,* causa C-457/02, Racc. I-10853.

19 gennaio 1999, *Procedimento penale a carico di Donatella Calfa,* causa C-348/96, Racc. I-11.

19 gennaio 1999, Procedimento penale a carico di Donatella Calfa, causa C-348/96, Racc. I-11.

21 ottobre 2010, *Procedimento penale a carico di Emil Eredics e a.,* causa C- 205/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

11 novembre 1981, *Procedimento penale a carico di Guerrino Casati,* causa 230/80, Racc. 2595.

23 ottobre 1997, *Procedimento penale a carico di Harry Franzén, causa C-189/95,* Racc. I-5909.

24 novembre 1998, *Procedimento penale a carico di Horst Otto Bickel e Ulrich Franz,* causa C- 274/96, Racc. I-7637.

8 settembre 2015, *Procedimento penale a carico di Ivo Taricco e a*., causa C-105/14, ECLI:EU:C:2015:555

5 dicembre 2000, Procedimento penale a carico di Jean-Pierre Guimont, causa C-448/98, Racc. 10633.

4 giugno 2002, *Procedimento penale a carico di Kenny Roland Lyckeskog,* causa C-99/00, Racc. I-4839.

4 maggio 2017, *Procedimento penale a carico di Luc Vanderborght,* causa C-339/15, EU:C:2017:335

19 febbraio 2002, Procedimento penale a carico di Manuele Arduino, causa C-35/99, Racc. I-1529.

16 giugno 2005, *Procedimento penale a carico di Maria Pupino,* causa C-105/03, Racc. I-5285.

9 ottobre 1997, *Procedimento penale a carico di Martino Grado e Shahid Bashir,* causa C-291/96, Racc. I-5531.

19 febbraio 2002, *Procedimento penale a carico di Michele Arduino,* causa C-35/99, Racc. I-1529.

17 luglio 2014, *Procedimento penale a carico di Mohammad Ferooz Qurbani,* causa C-481/13, ECLI:EU:C:2014:2101

6 novembre 2003, Procedimento penale a carico di Piergiorgio Gambelli e a., causa C-243/01, Racc. I-13031.

4 febbraio 2016, *Procedimento penale a carico di Sebat Ince,* causa C- 336/14, ECLI:EU:C:2016:72

5 aprile 1979, *Procedimento penale a carico di Tullio Ratti,* causa 148/78, Racc. 1629.

5 aprile 1979, *Procedimento penale a carico di Tullio Ratti,* causa 148/78, Racc. 1629.

5 aprile 1979, *Procedimento penale a carico di Tullio Ratti,* causa 148/78, Racc. 1629.

21 settembre 1999, *Procedimento penale c. Florus Ariël Wijsenbeek,* causa C-378/97, Racc. I-6207.

19 maggio 1993, *Procedimento penale c. Paul Corbeau,* causa C-320/91, Racc. I 2533.

19 maggio 1993, *Procedimento penale c. Paul Corbeau,* causa C-320/91, Racc. I 2533.

12 febbraio 1998, *Procedimento penale c. Silvano Raso,* causa C-163/96, Racc. I-533.

13 luglio 2000, *Procedimento promosso dal signor Alfredo Albore,* causa C-423/98, Racc. I-5965.

13 luglio 2000, Procedimento promosso dal signor Alfredo Albore, causa C-423/98, Racc. I-5965.

13 luglio 1990, *Procedura penale a carico di J.J. Zwartveld,* causa 2/88-Imm, Racc. I-3365.

29 gennaio 2008, *Productores de Música de España (Promusicae) c. Telefónica de España SAU,* causa C-275/06, Racc. I-271.

28 gennaio 1986, *Pronuptia de Paris GmbH c. Pronuptia de Paris Irmgard Schillgalis,* causa 161/84, Racc. 353.

3 settembre 2009, *Prym e Prym Consumer c. Commissione,* causa C-534/07 P, Racc. I-7415.

24 gennaio 1978, *Pubblico Ministero del Regno dei Paesi Bassi c. Jacobus Philippus Van Tiggele,* causa 82/77, Racc. 25.

18 gennaio 1979, *Pubblico Ministero e Chambre sindacale des Agentsartistiques et impresarii de Belgique, ASBL c. Willy Wesemael ed altri,* cause riunite 110 e 111/78, Racc 35.

5 aprile 2016, *Puligienica Facility Esco SpA (PFE) c. Airgest SpA,* causa C-689/13, ECLI:EU:C:2016:199

5 aprile 2016, *Puligienica Facility Esco SpA (PFE) contro Airgest SpA,* causa C-689/13, ECLI:EU:C:2016:199

19 dicembre 2019, Puppinck e a./ Commissione, causa C-418/18 P, ECLI:EU:C:2019:1113

30 aprile 1974, *R. & V. Haegeman c. Belgio,* causa 181/73, Racc. 1355.

30 aprile 1974, *R. et V. Haegeman c. Stato belga,* causa 181/73, Racc. 449.

24 ottobre 2007, *R.A., A.C., M.T.G.*

24 novembre 2020, R.N.N.S. e K.A. c. Minister van Buitenlandse Zaken, cause riunite C-225/19, C-226/19, ECLI:EU:C:2020:951

6 aprile 1995, Radio Telefis Eireann (RTE) e Indipendent Television Publications Ltd (ITP) c. Commissione, cause riunite C-241/91 P e C-242/91 P, Racc. I-743.

26 novembre 2014, *Raffaella Mascolo e a. c. Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca e Comune di Napoli,* cause riunite C-22/13, da C-61/13 a C-63/13 e C-418/13, ECLI:EU:C2014:2401

28 aprile 1998, *Raymond Kohll c. Union des caisses de maladies (UCM),* causa C-158/96, Racc. I-1935.

9 agosto 1994, *Raymond Vander Elst c. Office des Migrations internationales,* causa C-43/93, Racc. I-3803.

23 novembre 1978, *Regina c. Ernest Geroge Thompson, Brian Albert Johnson e Colin Alex Norman Woodiwiss,* causa 7/78, Racc. 2247.

21 marzo 1997, *Région Wallonne c. Commissione,* causa C-95/97, Racc. I-1787.

15 giugno 1999, *Regione Friuli c. Commissione,* causa T-288/97, Racc. II-1871.

24 settembre 2019, *Regno dei Paesi Bassi contro Commissione europea,* cause T-760/15 e T-636/15, ECLI:EU:T:2019:669

20 febbraio 2018, *Regno del Belgio c. Commissione,* causa C-16/16 P, ECLI:EU:C:2018:79

14 febbraio 2019, *Regno del Belgio e Magnetrol International contro Commissione europea,* Cause T-131/16 e T-263/16, ECLI:EU:T:2019:91

4 settembre 2014, *Regno di Spagna c. Commissione europea,* causa C-192/13 P

5 maggio 2015, *Regno di Spagna contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea,* causa C-146/13, ECLI:EU:C:2015:298

16 aprile 2013, Regno di Spagna e Repubblica italiana contro Consiglio dell'Unione europea, cause riunite C-274/11 e C-295/11, ECLI:EU:C:2013:240

21 luglio 2011, *Regno di Svezia c. Commissione europea e MyTravel Group plc,* causa C-506/08 P, in Racc. I-6237

21 settembre 2010, Regno di Svezia e a. c. API e Commissione, causa riunite C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, in Racc. I-8533.

22 gennaio 2014, *Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea,* causa C-270/12, ECLI:EU:C:2014:18

30 novembre 1995, *Reinhard Gebhard c. Consiglio dell'Ordine degli avvocati e procuratori di Milano,* causa C-55/94, Racc. I-4165.

30 novembre 1995, *Reinhard Gebhard c. Consiglio dell'Ordine degli avvocati e procuratori di Milano,* causa C-55/94, Racc. I-4186.

5 giugno 2018, *Relu Adrian Coman, Robert Clabourn Hamilton, Asociaţia Accept contro Inspectoratul General pentru Imigrări, Ministerul Afacerilor Interne,* C-673/16, EU:C:2018:385

18 novembre 1992, *Rendo NV Centraal Overijsselse Nutsbedrijven NV e Regionaal Energiebedrijf Salland NV c. Commissione,* causa T-16/91, Racc. II-2417.

18 giugno 2019, *Repubblica d'Austria c. Repubblica federale di Germania,* C-591/17, ECLI:EU:C:2019:504

18 giugno 2019, *Repubblica d'Austria contro Repubblica federale di Germania,* causa C-591/17, ECLI:EU:C:2019:504

18 giugno 2015, *Repubblica di Estonia c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea,* causa C-508/13

18 giugno 2015, Repubblica di Estonia c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea, causa C-508/13

14 maggio 2016, *Repubblica di Polonia c. Parlamento e Consiglio,* causa C-358/14

7 ottobre 2014, *Repubblica federale di Germania c. Consiglio dell'Unione europea,* causa C-399/12

3 aprile 2014, Repubblica francese c. Commissione europea, C-559/12 P, ECLI:EU:C:2014:217

13 dicembre 2012, *Repubblica francese contro Parlamento europeo,* cause riunite C-237/11 e C-238/11, ECLI:EU:C:2012:796

19 marzo 2019, *Repubblica italiana e a. contro Commissione europea,* cause riunite T-98/16, T-196/16 e T-198/16, ECLI:EU:T:2019:167

20 febbraio 1979, *Rewe-Zentral AG c. Bundesmonopolvervaltung für Branntwein (« Cassis de Dijon »),* causa 120/78, Racc. 649.

18 maggio 1982, *Rezguia Adoui c. Stato Belga e Città di Liegi, Dominique Cornuaille c. Stato Belga,* cause riunite 115 e 116/81, Racc. 1665.

16 gennaio 1974, *Rheinmühlen-Düsseldorf c. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermitel,* causa 166/73, Racc. 33.

23 ottobre 2007, *Rhiannon Morgan c. Bezirksregierung Köln e Iris Bucher c. Landrat des Kreises Düren,* cause riunite C-11/06 e C-12/06, Racc. p. I-9161.

6 febbraio 2020, Rieco, cause riunite da C-89/19 a C-91/19, ECLI:EU:C:2020:87

23 aprile 1991, *Rigsadvokaten c. Nicolai Christian Ryborg,* causa C-297/89, Racc. I-1943.

26 febbraio 2019, Rimšēvičs/ Lettonia, causa C-202/18, ECLI:EU:C:2019:139

9 ottobre 2014, *Rita van Caster, Patrick van Caster c. Finanzamt Essen-Süd,* causa C-326/12.

22 dicembre 2010, *Robert Koller,* causa C-118/09, Racc. I-13627

4 febbraio 1982, *Roger Buyl ed altri c. Commissione,* causa 817/79, Racc. 245.

28 ottobre 1975, *Roland Rutili c. Ministre de l'Intérieur,* causa 36/75, Racc. 1219.

6 giugno 2000, *Roman Angonese c. Cassa di Risparmio di Bolzano Spa,* causa C-281/98, Racc. I-4139.

29 ottobre 1980, *Roquette Frères SA c. Consiglio,* causa 138/79, Racc. 3333.

22 ottobre 2002, *Roquette Frères SA c. Directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes,* causa C-94/00, Racc. I-9011.

22 ottobre 2002, *Roquette Frères SA c. Directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, in presenza della Commissione,* causa C-94/00, R. I-0000.

5 giugno 2007, *Rosengren e a. c. Riksåklagaren,* causa C-170/04, Racc. p. I-4071

25 maggio 2016, *Rudolfs Meroni c. Recoletos Limited,* causa C-559/14

6 luglio 2010, *Ryanair Holdings plc c. Commissione,* causa T- 342/07, non ancora pubblicata in Raccolta.

17 dicembre 2008, *Ryanair Ltd c. Commissione,* causa T-196/04, Racc. II-3643.

12 marzo 2014, *S. c. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel c. G.,* causa C-457/12, EU:C:2014:136

10 giugno 2016, *S.P., M.A., M.S. c. Presidente del Consiglio dei Ministri,* sentenza n. 133

13 marzo 1968, *S.p.A. Industria Molitoria Imolese c. Consiglio,* causa 30/67, Racc. 171.

29 marzo 2012, *SA, Telefónica de España, SA, c. Commissione,* causa T-336/07, ECLI:EU:T:2012:172

17 ottobre 1990, *SA CNL-SUCAL NV c. HAG GF AG (Hag II), causa C-10/89,* Racc. I-3711.

14 novembre 1984, *SA Intermills c. Commissione,* causa 323/82, Racc. 3809.

29 ottobre 1980, *SA Roquette Frères c. Consiglio,* causa 138/79, Racc. 3333.

15 ottobre 1980, *SA Roquette Frères c. Stato francese - Amministrazione doganale,* causa 145/79, Racc. 2917.

10 febbraio 1982, *SA Transporoute et travaux (TRT) c. Ministero dei lavori pubblici,* causa 76/81, Racc. 417.

10 aprile 1984, *Sabine von Colson ed Elisabeth Kamann c. Land Nordrhein-Westfalen,* causa 14/83, Racc. 1891.

27 febbraio 2014, *Saciri,* causa C-79/13, ECLI:EU:C:2014:103

22 giugno 2000, *Safet Eyüp c. Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Vorarlberg,* causa C-65/98, Racc. I-4747.

4 luglio 2000, *Salomone Haim c. Kassenzahnarztliche Vereinigung Nordrhein,* causa C-424/97

4 luglio 2000, *Salomone Haim c. Kassenzahnärztliche Vereinigung Nordrhein,* causa C-424/97, Racc. I-5123.

13 dicembre 1989, *Salvatore Grimaldi c. Fonds des maladies professionnelles,* causa 322/88, Racc. 4407.

13 dicembre 1989, *Salvatore Grimaldi c. Fonds des maladies professionnelles,* causa 322/88, Racc. 4407.

9 marzo 2017, *Samsung SDI Co. Ltd and Samsung SDI (Malaysia) Bhd c. European Commission,* causa C-615/15 P, ECLI: EU: C:2017:190

19 gennaio 1994, *SAT Fluggesellschft mbH c. Organisation européenne pour la sécurité de la navigation aérienne (Eurocontrol),* causa C-364/92, Racc. I-43.

4 settembre 2014, *Schiebel Aircraft GmbH c. Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend,* causa C-474/12, EU:C:2014:2139

18 luglio 2013, *Schindler Holding e a. c. Commissione,* causa C- 501/11 P

18 luglio 2013, *Schindler Holding Ltd e a. c. Commissione europea,* causa C-501/11, non ancora pubblicata in *Raccolta*.

11 luglio 2007, *Schneider Electric c. Commissione,* causa T-351/03, Racc. pag. II-2237.

31 marzo 2011, *Schröder,* causa C-450/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

13 gennaio 2000, *Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb c. Tk-Heimdienst Sass GmbH,* causa C-254/98, Racc. I-151.

23 dicembre 2015, *Scotch Whisky Association e altri c. Lord Advocate e Advocate General for Scotland,* causa C-333/14, ECLI:EU:C:2015:845

6 novembre 2018, *Scuola elementare Maria Montessori,* cause riunite C-622/16 P a C-624/16 P, ECLI:EU:C:2018:873

6 novembre 2018, *Scuola Elementare Maria Montessori c Commissione,* cause C-622/16, C-623/16, C-624/16, ECLI:EU:C:2018:873

14 luglio 2016, *Sea Handling SpA c. Commissione europea,* causa C-271/15 P, ECLI:EU:C:2016:557

10 settembre 2009, *Sea S.r.l.,* causa C-573/07, ECLI:EU:C:2009:532

24 novembre 2016, *SECIL,* causa C-464/14.

20 gennaio 2021, Secretary of State for the Home Department c. O.A., causa C-255/19, ECLI:EU:C:2021:36

12 luglio 2018, *Secretary of State for the Home Department contro Rozanne Banger,* C-89/17, EU:C:2018:570

19 gennaio 2010, *Seda Kücükdeveci c. Swedex GmbH & Co. KG,* causa C-555/07, non ancora pubblicata in Raccolta.

27 febbraio 2007, *Segi e a. c. Consiglio,* causa C-355/04 P, Racc.I-01657.

6 marzo 2018, *SEGRO,* cause riunite C-52/16 e C-113/16.

26 marzo 2009, *SELEX Sistemi Integrati SpA c. Commissione delle Comunità europee e Organizzazione europea per la sicurezza della navigazione aerea (Eurocontrol),* causa C-113/07 P, in Racc. I-2207.

4 maggio 1999, *Sema Sürül c. Bundesanstalt für Arbeit,* causa C-262/96, Racc. I-2685.

18 aprile 2014, sentenza n. 104, *Presidente del Consiglio dei Ministri c. Regione Valle d'Aosta*

12 aprile 2012, sentenza n. 86, *Presidente del Consiglio dei Ministri c. Regione Marche*

24 aprile 2012, *Servet Kamberaj c. Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e a*., causa C-571/10, ECLI:EU:C:2012:233

24 aprile 2012, *Servet Kamberaj c. Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e a*., causa C-571/10, ECLI:EU:C:2012:233

13 dicembre 2005, SEVIC Systems AG, causa C-411/03, Racc. I-10805.

5 maggio 2011, *Shirley McCarthy c. Secretary of State for the Home Department,* causa C- 434/09, EU:C:2011:277

18 ottobre 2001, *SIAC Construction Ltd e County Council of the County of Mayo,* causa C-19/00, ECLI:EU:C:2001:553

18 marzo 2004, *Siemens AG Österreich, ARGE Telekom & Partner E Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger,* causa C-314/01, ECLI:EU:C:2004:159

18 marzo 2004, *Siemens e ARGE Telekom,* causa C-314/01, ECLI:EU:C:2004:159

30 giugno 1966, *Sig.ra G. Goebbles, vedova Vaassen c. Beambtenfonds Voor Het Mijnbedrijf,* causa 61/65, Racc. 377.

19 dicembre 2018, *Silvio Berlusconi e Finanziaria di investimento Fininvest S.p.A. c. Banca d'Italia e IVASS,* causa C-219/17, ECLI:EU:C:2018:1023

6 marzo 1979, *Simmenthal SpA c. Commissione,* causa 92/78, Racc. 777.

7 ottobre 2004, *Sintesi SpA contro Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici e Ingg. Provera e Carassi SpA,* causa C-247/02, ECLI:EU:C:2004:593

19 novembre 2015, Skatteverket c. Hilkka Hirvonen, causa C 632/13, EU:C:2015:765

18 luglio 2013, *Sky Italia srl c. Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni,* causa C-234/12, EU:C:2013:496

6 settembre 2017, *Slovacchia e Ungheria c. Consiglio,* cause C-643/15 e 647/15, ECLI:EU:C:2017:631.

7 febbraio 2013, Slovenská sporiteľňa, C-68/12, ECLI:EU:C:2013:71

6 marzo 2018, *Slowakische Republik contro Achmea BV,* causa C-284/16, ECLI:EU:C:2018:158

15 marzo 2012, *Società Consortile Fonografici c. Marco Del Corso,* causa C-135/10

10 marzo 1992, *Società Italiana Vetro SPA e altri c. Commissione delle Comunità europee,* cause riunite T-68/89, T-77/89 e T-78/89, Racc. II- 1403.

24 marzo 1994, *Société anonyme à participation ouvrière Compagnie nationale Air France c. Commissione,* causa T-3/93, Racc. II-121.

27 febbraio 1985, *Société des produits de mais SA c. Administration des douanes et droits indirects,* causa 112/83, Racc. 719.

22 dicembre 2008, *Société Régie Networks c. Direction de contrôle fiscal Rhône-Alpes Bourgogne,* causa C-333/07, Racc. I-10807.

30 giugno 1966, *Société Technique Minière c. Maschinenbau Ulm GmbH,* causa 56/65, Racc. 261.

4 ottobre 1991, *Society for the Protection of Unborn Children Ireland Ltd c. Stephen Grogan e altri,* causa C-159/90, Racc. I-4685.

8 ottobre 2008, *Sogelma c. AER,* causa T-411/06, Racc. II-2771.

4 maggio 2012, *Sophie in 't Veld c. Consiglio dell'Unione europea,* causa T-529/09, ECLI:EU:T:2012:215

16 settembre 2008, *Sot. Lelos kai Sia EE e a. c. GlaxoSmithKline AEVE Farmakeftikon Proïonton, anciennement Glaxowellcome AEVE,* cause riunite da C-468/06 a C-478/06, Racc. I-7139.

13 maggio 1981, *SpA International Chemical Corporation c. Amministrazione delle finanze dello Stato,* causa 66/80, Racc. 1191.

17 dicembre 1970, *Spa SACE c. Ministero delle finanze della Repubblica italiana,* causa 33/70, Racc. 1213.

14 gennaio 1997, *Spagna c. Commissione,* causa C-169/95, Racc. I-135.

10 maggio 2007, *Spagna c. Commissione,* causa T-99/05, pubblicata per estratto in Racc. II-40.

15 ottobre 2013, *Spagna c. Commissione,* ord. T-149/2013

15 marzo 2005, *Spagna c. Eurojust,* causa C-160/03, Racc. I-2077.

12 settembre 2006, Spagna c. Regno Unito, causa C-145/04, ECLI:EU:C:2006:543.

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

27 maggio 2014, *Spasic,* causa C-129/14 PPU, ECLI:EU:C:2014:586

6 ottobre 1982, *Srl CILFIT e Lanificio di Gavardo Spa c. Ministero della sanità,* causa 283/81, Racc. 3415.

22 ottobre 2013, *Staat der Nederlanden v Essent NV, Essent Nederland BV, Eneco Holding NV e Delta NV,* cause riunite C-105/12 a C-107/12.

18 dicembre 2014, *Staatssecretaris van Financiën, c. Schoenimport «Italmoda» Mariano Previti e a.,* cause riunite C-131/13, C-163/13 e C-164/13

26 aprile 2012, *Staatssecretaris van Financiën c. L. A. C. van Putten, P. Mook e G. Frank,* cause riunite C-578/10 a C-580/10.

26 aprile 2012, *Staatssecretaris van Financiën c. L. A. C. van Putten, P. Mook e G. Frank,* cause riunite C-578/10 a C-580/10.

8 maggio 2019, *Stadt Euskirchen contro Rhenus Veniro GmbH & Co. KG,* causa C-253/18, ECLI:EU:C:2019:386

30 settembre 2010, *Stadt Graz c. Strabag AG e altri.,* causa C-314/09, ECLI:EU:C:2010:567

11 gennaio 2005, *Stadt Halle,* causa C-26/03, ECLI:EU:C:2005:5

11 gennaio 2005, *Stadt Halle,* causa C-26/03, ECLI:EU:C:2005:5

14 febbraio 1989, *Star Fruit Company S.A. c. Commissione,* causa 247/87, Racc. 291.

14 febbraio 1989, *Star Fruit Company SA c. Commissione,* causa 247/87, Racc. 291.

22 marzo 1977, *Steinike und Weinlig c. Repubblica federale di Germania,* causa 78/76, Racc. 595.

28 febbraio 1991, *Stergios Delimitis c. Henninger Bräu AG,* causa C-234/89, Racc. I-935.

2 ottobre 1997, *Sthephen Austin Saldanha e MTS Securities Corporation c. Hiross Holding AG,* causa C-122/96, Racc. I-5325.

25 luglio 1991, *Stiching Collectieve Antennevoorziening Gouda e altri c. Commissariaat voor de Media,* causa C-288/89, Racc. I-4007.

27 febbraio 2014, *Stiching Woonpunt e a. c. Commissione,* causa C-132/12 P

11 luglio 2013, *Stichting Administratiekantoor Portielje, Gosselin Group NV c. Commissione,* causa C-440/11 P, ECLI:EU:C:2013:514

13 dicembre 2018, *Südwestrundfunk / Tilo Rittinger e a,* causa C-492/17, ECLI:EU:C:2018:1019

13 febbraio 2014, *Susanne Sokoll-Seebacher,* causa C-367/12, EU:C:2014:68

1 luglio 2008, Svezia e Turco c. Consiglio, cause riunite C-39/05 e C-52/05, Racc. I-4723.

10 ottobre 2013, *SWM Costruzioni 2 SpA, Mannocchi Luigino DI contro Provincia di Fermo e nei confronti di Torelli Dottori SpA,* causa C-94/12, ECLI:EU:C:2013:646

31 maggio 2005, *Synetairismos Farmakopoion Aitolias & Akarnanias (Syfait) e a.c. Commissione,* causa C-53/03, Racc. I-4609.

4 giugno 2009, *T-Mobile Netherlands e a. c. Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit,* causa C-8/08, Racc. I-4529.

26 novembre 1996, *T. Port GmbH & Co. KG c. Bundesanstalt für Landwirtschaft und Erändhrung,* causa C-68/95, Racc. I-6065.

28 aprile 2015, *T&L Sugars LTD e altri c. Commissione,* causa C-456/13

19 luglio 2016, Tadej Kotnik e a. c. Državni zbor Republike Slovenije, causa C-526/14, ECLI:EU:C:2016:570

7 aprile 2011, *Tatu,* causa C-402/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

8 maggio 2014, Technische Universität Hamburg-Harburg, causa C-15/13, ECLI:EU:C:2014:303

18 novembre 1999, *Teckal,* causa C-107/98, ECLI:EU:C:1999:562

27 novembre 2019, *Tedeschi Srl c. C.M. Service Srl e Università degli Studi di Roma La Sapienza,* Causa C-402/18, ECLI:EU:C:2019:1023.

7 dicembre 2000, *Teleaustria Verlags GmbH,* causa C-324/98, ECLI:EU:C:2000:669

19 dicembre 2013, *Telefónica c. Commissione,* causa C-274/12 P

26 gennaio 1993, *Telemarsicabruzzo SpA e Telealtitalia srl e Telelazio SpA c. Circostel, Ministero delle Poste e Telecomunicazioni e Ministero della Difesa,* cause riunite C-320/90, C-321/90 e C-322/90, Racc. I-393.

3 giugno 1999, *Télévision française 1 SA (TF1) c. Commissione,* causa T-17/96, Racc. II-1757.

17 febbraio 2011, *TeliaSonera Sverige AB,* causa C-52/09, ECLI:EU:C:2011:83

20 giugno 1978, *Tepea BV c. Commissione,* causa 28/77, Racc. 1391.

8 luglio 1999, *Teresa Fernández de Bobadilla c. Museo Nacional del Prado,* causa C-234/97, Racc. I-4773.

4 giugno 2020, *Terna SpA c. Commissione europea,* Causa C-812/18, ECLI:EU:C:2020:437

14 novembre 1996, Tetra Pak International SA c. Commissione, causa C-333/94 P, Racc. I-5951.

10 luglio 1990, *Tetra Pak Rausing SA c. Commissione,* causa T-51/89, Racc. II-309.

15 maggio 1997, Textilwerke Deggendorf GmbH (TWD) c. Commissione, causa C-355/95 P, Racc. I-2549.

22 settembre 1988, *Th. Frydendahl Pedersen c. Commissione,* causa 148/87, Racc. 4993.

26 settembre 2013, *The Dow Chemical Company c. Commissione europea,* causa C-179/12 P, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

13 giugno 2017, *The Gibraltar Betting and Gaming Association Limited c. Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs e Her Majesty's Treasury,* causa C-591/15, EU:C:2017:449

27 settembre 1988, *The Queen c. H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue ex parte Daily Mail and General Trust PLC,* causa 81/87, Racc. 5483.

26 marzo 1996, *The Queen c. H.M. Treasury, ex parte: British Telecommunications plc,* causa C-392/93, Racc. I-1631.

3 ottobre 2000, *The Queen c. H.M. Treasury, ex parte The University of Cambridge,* causa 380/98, ECLI:EU:C:2000:529.

26 febbraio 1991, The Queen c. Immigration Appeal Tribunal, ex parte: Gustaff Desiderius Antonissen, causa C-292/89, Racc. I-745.

13 luglio 1993, *The Queen c. Inland Revenue Commissioners, ex parte Commerzbank AG,* causa C-330/91, Racc. I-4017.

13 luglio 1993, The Queen c. Inland Revenue Commissioners ex parte: Commerzbank AG, causa C-330/91, Racc. I-4017.

13 novembre 1990, *The Queen c. Ministry of Agriculture. Fisheries and Food e Secretary of State for Health, ex parte Fedesa,* causa C-331/88,

10 dicembre 2002, *The Queen c. Secretary of State for Health,* ex parte: *British American Tobacco (Investments) Ltd e Imperial Tobacco,* causa C-491/01, Racc. I-11453.

10 dicembre 2002, *The Queen c. Secretary of State for Health, ex parte: British American Tobacco (Investments) Ltd e Imperial Tobacco,* causa C-491/01, Racc. I-11453.

12 marzo 2002, *The Queen c. Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions,* ex parte: *Omega Air Ltd e Omega Air Ltd e a c. Irish Aviation Authority,* cause riunite C-27/00 e C-122/00, Racc. I-2569.

28 marzo 1995, *The Queen c. Secretary of State for the Home Department, ex parte: Evans Medical Ltd e Macfarlan Smith Ltd,* causa C-324/93, Racc. I-563.

19 giugno 1990, *The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd e altri,* causa C-213/89, Racc. I-2433.

14 settembre 2017, *The Trustees of the BT Pension Scheme,* causa C-628/15.

25 luglio 1991, *Theresa Emmot c. Minister for Social Welfare e Attorney General,* causa C-208/90, Racc. I-4269.

27 novembre 2012, *Thomas Pringle c. Governement of Ireland, Ireland e The Attorney General,* causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

27 novembre 2012, *Thomas Pringle c. Government of Ireland, Ireland e The Attorney General,* causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

27 novembre 2012, *Thomas Pringle c. Government of Ireland, Ireland e The Attorney General,* causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

27 novembre 2012, Thomas Pringle contro Governement of Ireland, Ireland e The Attorney General, causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

27 novembre 2012, *Thomas Pringle contro Governement of Ireland, Ireland e The Attorney General,* causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

29 marzo 2011, *Thyssen Krupp Nirosta c. Commissione europea,* causa C-352/09 P

30 gennaio 2020, *Tim SpA c. Consip SpA e Ministero dell'Economia e delle Finanze,* causa C-395/18, ECLI:EU:C:2020:58

20 marzo 1985, *Timex Corporation c. Consiglio e Commissione,* causa 264/82, Racc. 849.

14 luglio 2016, *TNS Dimarso NV contro Vlaams Gewest,* causa C-16/05, ECLI:EU:C:2016:555

19 aprile 2012, *Tomra e altri,* causa C-549/10 P, ECLI:EU:C:2012:221

29 luglio 2019, Torubarov, causa C-556/17, ECLI:EU:C:2019:626.

18 gennaio 2017, *Toshiba Corp c. Commission européenne,* causa C-623/15 P, ECLI:EU:C:2017:21

14 febbraio 2012, *Toshiba Corporation e a*., causa C-17/10, ECLI:EU:C:2012:72

14 novembre 2017, *Toufik Lounes c. Secretary of State for the Home Department,* causa C-165/16, EU:C:2017:862

13 giugno 2006, *Traghetti del Mediterraneo S.p.A. c. Italia,* causa C-173/03, Racc. I-5177.

26 gennaio 2010, *Transportes Urbanos y Servicios Generales SAL c. Administración del Estado,* causa C-118/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

17 maggio 2018, Tribunale, causa T-584/13, *BASF Agro e a. c*. Commissione, ECLI:EU:T:2018:279

14 settembre 2017, *Trustees of the P Panayi Accumulation & Maintenance Settlements c. Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs,* causa C-646/15, EU:C:2017:682

5 ottobre 1994, *TV 10 c. Commissariaat voor de Media,* causa C-23/93, Racc. I-4795

13 settembre 1995, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Commissione,* cause riunite T-244/93 e T-486/93, Rac. II-2265.

9 marzo 1994, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Repubblica federale di Germania,* causa C-189/92, Racc. I-833.

9 marzo 1994, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Repubblica federale di Germania,* causa C-188/92, Racc. I-833.

5 aprile 2017, *UAB "Borta" c. Klaipėdos,* C-298/15, ECLI:EU:C:2017:266

5 novembre 2002, *Überseering BV c. Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC),* causa C-208/00, Racc. I-09919.

3 maggio 2018, *Ufficio dell'Unione europea per la proprietà intellettuale c. European Dynamics e a.,* causa C-376/16, ECLI:EU:C:2018:299

8 dicembre 2016, *Undis Servizi S.r.l.,* causa C- 553/15, ECLI:EU:C:2016:935

13 dicembre 2013, *Ungheria c. Commissione,* causa T-240/10

13 dicembre 2013, *Ungheria c. Commissione,* causa T-240/10

16 ottobre 2012, *Ungheria c. Repubblica slovacca,* causa C-364/10

16 ottobre 2012, *Ungheria c. Repubblica slovacca,* causa C-364/10, EU:C:2012:630

16 ottobre 2012, *Ungheria c. Slovacchia,* causa C-364/10

13 marzo 2007, *Unibet (London) Ltd e Unibet (International) Ltd c. Justitiekanslern,* causa C-432/05, Racc. I-02271.

13 marzo 2007, *Unibet (London) Ltd e Unibet (International) Ltd c. Justitiekanslern,* causa C-432/05, Racc. 2007 I-02271.

26 settembre 2000, *Unilever Italia spa c. Central Food spa,* causa C-443/98, Racc. I-7535.

12 maggio 2015, *Unión de Almacenistas de Hierros de España c. Commissione europea,* causa T-623/13, ECLI:EU:T:2015:268

5 marzo 2009, *Unión de Televisiones Comerciales Asociadas (UTECA) c. Administración General del Estado,* causa C-222/07, Racc. I-1407.

11 settembre 2008, *Unión General de Trabajadores de La Rioja e a. c. e Juntas Generales del Territorio Histórico de Vizcaya e a.,* cause riunite C-428/06 a C-434/06, Racc. I-6747.

15 dicembre 1995, *Union royale belge des sociétés de football association ASBL c. Jean-Marc Bosman, Royal club liégeois SA c. Jean-Marc Bosman e altri e Union des associations européennes de football (UEFA) c. Jean-Marc Bosnam,* causa *C*-415/93, Racc. I-4921.

25 luglio 2002, *Uniones de Pequenos Agricultores,* causa C-50/00, Racc. I-0000.

28 gennaio 2010, *Uniplex (UK) Ltd c. NHS Business Services Authority,* causa C-406/08, Racc. I-00817

28 gennaio 2010, *Uniplex (UK) Ltd c. NHS Business Services Authority,* causa C-406/08, ECLI:EU:C:2010:45

14 febbraio 1978, *United Brands Company e United Brands Continental B.V. c. Commissione,* causa 27/76, Racc. 207.

12 dicembre 2002, *Universale-Bau AG, Bietergemeinschaft: 1) Hinteregger & Söhne Bauges.m.b.H. Salzburg, 2) ÖSTÜ-STETTIN Hoch- und Tiefbau GmbH c. Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH,* causa 470/99, ECLI:EU:C:2002:746.

12 dicembre 2002, *Universale-Bau AG,* causa C-470/99, ECLI:EU:C:2002:746

27 settembre 1983, *Universität Hamburg c. Hauptzollamt Hamburg-Kehrwieder,* causa 216/82, Racc. 2771.

3 settembre 2020, UQ e SI c. Subdelegación del Gobierno en Barcelona, causa C-503/19, ECLI:EU:C:2020:629

16 luglio 2020, *UX contro Governo della Repubblica italiana,* C-658/18, ECLI:EU:C:2020:572

18 dicembre 1986, *VAG France SA c. Establissements Magne SA,* causa 10/86, Racc. 4071.

12 luglio 2012, *VALE Építési Kft,* causa C-378/10, EU:C:2012:440

10 dicembre 2015, *Valsts ieņēmumu dienests c. "Veloserviss" SIA,* causa C- 427/14

7 giugno 2012, *VBV – Vorsorgekasse AG c. Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA),* causa C-39/11.

7 dicembre 2010, *Vebic,* causa C-439/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

20 settembre 2019, Venezuela c. Consiglio, causa T-65/18, ECLI:EU:T:2019:649

20 settembre 2019, *Venezuela c. Consiglio,* causa T-65/18, ECLI:EU:T:2019:649

3 febbraio 1993, *Verening Veronica Omroep Organisatie c. Commissariat voor de Media,* causa C-148/91, Racc. I-487.

4 febbraio 2016, V*éronique Baudinet e a. c. Agenzia delle Entrate - Direzione Provinciale I di Torino,* causa C-194/15.

26 febbraio 2016, Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen c. Jovanna García-Nieto e a., C- 299/14, EU:C:2016:114

13 luglio 2006, Vincenzo Manfredi c. Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA, Antonio Cannito c. Fondiaria Sai SpA, Nicolo` Tricarico c. Assitalia SpA, Pasqualina Murgolo c. Assitalia SpA, cause riunite da C-295/04 a C-298/04, Racc I-6619.

7 ottobre 2009, *Vischim Srl c. Commissione,* causa T-420/05, in Racc. II-3841.

26 settembre 2019, *Vitali SpA c. Autostrade per l'Italia SpA,* causa C-63/18, ECLI:EU:C:2019:787

8 giugno 2010, *Vodafone e a*. c. *Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform,* causa C-58/08, Racc. I-04999.

16 giugno 1994, Volker Steen c. Deutsche Bundespost, causa C-132/93, Racc. I-2715

1 ottobre 1987, *VZW Vereniging van Vlaamse Reisbureaus c. VZW Sociale Dienst van de Plaatselijke en Gewestelijke Overheidsdiensten,* causa 311/85, Racc. 3801.

25 gennaio 1977, *W. J. G. Bahuis c. Paesi Bassi,* causa 46/76, Racc. 5.

12 giugno 2012, *Waldemar Hudzinski c. Agentur für Arbeit Wesel-Familienkasse e Jaroslaw Wawrzyniak c. Agentur für Arbeit Mönchengladbach-Familienkasse,* cause riunite C-611/10 e C- 612/10, EU:C:2012:339

13 aprile 2010, *Wall AG,* causa C-91/08, ECLI:EU:C:2010:182

13 aprile 2010, *Wall AG,* Causa C-91/08, ECLI:EU:C:2010:182

13 febbraio 1969, *Walt Wilhelm e sei altri c. Bundeskartellamt,* causa 14/68, Racc. 1.

15 giugno 1999, Walter *Rechberger, Renate Greindl, Herman Hofmeister e a. c. Repubblica d'Austria,* causa C-140/97, Racc. I-3499.

25 febbraio 2015, *Walton c. Commissione europea,* causa T-261/14 P

10 settembre 2009, *Wasser- und Abwasserzweckverband Gotha und Landkreisgemeinden (WAZV Gotha),* causa C-206/08, ECLI:EU:C:2009:540

22 novembre 2005, *Werner Mangold c. Rüdiger Helm,* causa C-144/04, Racc. I-9981.

27 febbraio 2018, *Western Sahara Campaign UK,* causa C-266/16, ECLI:EU:C:2018:118

16 luglio 1992, *Wienand Meilicke c. ADV/ORGA F.A. Meyer AG,* causa C-83/91, Racc. I-4871.

10 dicembre 2018, *Wightman e a.,* causa C-621/18, ECLI:EU:C:2018:999

12 febbraio 2008, *Willy Kempter KG c. Hauptzollamt Hamburg-Jonas,* causa C-2/06, Racc.I-411.

14 luglio 2016, *Wrocław,* Causa C-406/14, ECLI:EU:C:2016:562

7 novembre 2013, *X, Y e Z,* cause riunite da C-199/12 a C-201/12, ECLI:EU:C:2013:720

15 febbraio 2017, *X,* causa C-317/15.

26 febbraio 2019, *X (Sociétés intermédiaires établies dans des pays tiers),* causa C-135/17.

9 settembre 2015, *X c. Inspecteur van Rijksbelastingdienst e T. A. van Dijk c. Staatssecretaris van Financiën,* cause riunite C-72/14 e C-197/14, ECLI:EU:C:2015:564

7 marzo 2017, *X e X,* causa C-638/16 PPU, ECLI:EU:C:2017:173

17 dicembre 2015, *X-Steuerberatungsgesellschaft c. Finanzamt Hannover-Nord,* causa C 342/14, EU:C:2015:827

5 settembre 2012, *Y e Z,* cause riunite C-71/11 e C-99/11, ECLI:EU:C:2012:518

21 settembre 2005, *Yassin Abdullah Kadi c. Consiglio e Commissione,* causa T-315/01, Racc. II-3649.

3 settembre 2008, *Yassin Abdullah Kadi e Al Barakaat International Foundation c. Consiglio e Commissione,* cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P, Racc. I-6351.

3 settembre 2008, *Yassin Abdullah Kadi e Al Barakaat International Foundation c. Consiglio e Commissione,* cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P, Racc. I-6351.

17 ottobre 2013, *Yvon Welte c. Finanzamt Velbert,* causa C-181/12.

4 dicembre 1974, *Yvonne Van Duyn c. Home Office,* causa 41/74, Racc. 1337.

4 dicembre 1974, *Yvonne van Duyn c. Home Office,* causa 41/74, Racc. 1337.

10 settembre 1996, Z. *Taflan-Met e altri c. Bestuur van de Sociale Verzekeringsbank e O. Akol c. Bestuur van de Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging,* causa C-277/94, Racc. I-4805.

14 gennaio 2010, Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV c. Plus Warenhandelsgesellschaft mbH, causa C-304/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

14 gennaio 2010, *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV c. Plus Warenhandelsgesellschaft mbH,* causa C-304/08, Racc. I-00217.

31 maggio 2018, *Zheng,* causa C-190/17.

26 maggio 2016, *Zs Ezernieki c. Lauku atbalsta dienest,* C- 273/15

21 febbraio 1991, *Zuckerfabrik Süderdithmarschen AG e Zuckerfabrik Soest GmbH c. Hauptzollamt Itzehoe e Hauptzollamt Paderborn,* cause riunite C-143/88 e C-92/89, Racc. I-415.

11 luglio 1968, *Zuckerfabrik Watenstedt GmbH c. Consiglio,* causa 6/68, Racc. 542.

Capitolo I
FONTI

1. Trattati istitutivi

5 febbraio 1963, *N.V. Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos c. Amministrazione olandese delle imposte*, causa 26/62, Racc. 4.

La N.V. Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos importava nei Paesi Bassi una partita di ureoformaldeide proveniente dalla Repubblica federale di Germania. A seguito dell'aumento del dazio d'importazione applicato nei suoi confronti dal governo olandese, presentava opposizione sulla base di una violazione da parte di quest'ultimo dell'art. 12 TCE (ora divenuto art.30 TFUE). La disposizione infatti stabiliva che gli Stati membri si sarebbero astenuti tanto dall'introdurre nuovi dazi doganali (o tasse di effetto equivalente) all'importazione e all'esportazione, quanto dall'aumentare quelli che già applicavano nei loro reciproci rapporti commerciali. Essendo stata respinta l'opposizione, la Van Gend & Loos impugnava il provvedimento davanti alla Tariefcommissie di Amsterdam che sospendeva il giudizio per sottoporre alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali. La prima consisteva nello stabilire se l'art. 12 TCE (ora art.30 TFUE) avesse efficacia diretta negli ordinamenti interni, attribuendo ai singoli diritti soggettivi che il giudice nazionale era tenuto a tutelare, la seconda questione se, nel caso concreto, vi fosse stata violazione dell'art. 12 TCE (ora art.30 TFUE). La Corte pronunciandosi nel senso del riconoscimento dell'effetto diretto della disposizione in oggetto, ha osservato:

«Lo scopo del trattato CEE, cioè l'instaurazione di un mercato comune il cui funzionamento incide direttamente sui soggetti della Comunità, implica che esso va al di là di un accordo che si limitasse a creare degli obblighi reciproci fra gli stati contraenti.

Ciò è confermato dal preambolo del Trattato il quale, oltre a menzionare i governi, fa richiamo ai popoli e, più concretamente ancora, dalla instaurazione di organi investiti istituzionalmente di poteri sovrani da esercitarsi nei confronti sia degli Stati membri sia dei loro cittadini. Va poi rilevato che i cittadini degli Stati membri della Comunità collaborano, attraverso il Parlamento europeo e il Comitato economico e sociale, alle attività della Comunità stessa. Oltracciò, la funzione attribuita alla Corte di giustizia dall'articolo 177 [ora art. 267 TFUE], funzione il cui scopo e di garantire l'uniforme interpretazione del Trattato da parte dei giudici nazionali, costituisce la riprova del fatto che gli Stati hanno riconosciuto al diritto comunitario un'autorità tale da poter esser fatto valere dai loro cittadini davanti a detti giudici. In considerazione di tutte queste circostanze si deve concludere che la Comunità costituisce un ordinamento giuridico di nuovo genere nel campo del diritto internazionale, a favore del quale gli Stati hanno rinunziato, anche se in settori limitati, ai loro poteri sovrani, ordinamento che riconosce come soggetti, non soltanto gli Stati membri ma anche i loro cittadini.

Pertanto il diritto comunitario, indipendentemente dalle norme emananti dagli Stati membri, nello stesso modo in cui impone ai singoli degli obblighi, attribuisce loro dei diritti soggettivi. Si deve ritenere che questi sussistano, non soltanto nei casi in cui il trattato espressamente li menziona, ma anche come contropartita di precisi obblighi imposti dal trattato ai singoli, agli Stati membri o alle istituzioni comunitarie».

15 luglio 1964, *avv. Flaminio Costa c. l'E.N.E.L.*, causa 6/64, Racc. 1129.

Con legge 6 dicembre 1962, n. 1643, la Repubblica italiana nazionalizzava la produzione e la distribuzione dell'energia elettrica e creava l'ente E.N.E.L., cui venivano trasferite le aziende delle

imprese elettriche.

Essendo sorta una lite davanti al giudice conciliatore di Milano tra l'E.N.E.L. e l'avv. Costa, in merito ad una bolletta dell'energia elettrica, il predetto avv. Costa, in qualità di utente e di azionista della società Edisonvolta, colpita dalla nazionalizzazione, chiedeva, in via incidentale, al giudice conciliatore di Milano di applicare l'art. 177 TCE (ora divenuto art. 267 TFUE), onde ottenere l'interpretazione degli artt. 102, 93, 37 (ora divenuti artt. 117, 108, 37 TCE) e 53 TCE (poi abrogato), che, a suo avviso, erano stati violati dalla legge 6 dicembre 1962. La Corte ha osservato:

« ... a differenza dei comuni trattati internazionali, il Trattato CEE ha istituito un proprio ordinamento giuridico, integrato nell'ordinamento giuridico degli Stati membri all'atto dell'entrata in vigore del Trattato e che i giudici nazionali sono tenuti ad osservare. Infatti, istituendo una Comunità senza limiti di durata, dotata di propri organi, di personalità, di capacita giuridica, di capacita di rappresentanza sul piano internazionale, ed in specie di poteri effettivi provenienti da una limitazione di competenza o da un trasferimento di attribuzioni degli Stati alla Comunità, questi hanno limitato, sia pure in campi circoscritti, i loro poteri sovrani e creato quindi un complesso di diritto vincolante per i loro cittadini e per loro stessi.

Tale integrazione nel diritto di ciascuno Stato membro di norme che promanano da fonti comunitarie, e più in generale, lo spirito e i termini del Trattato, hanno per corollario l'impossibilita per gli Stati di far prevalere, contro un ordinamento giuridico da essi accettato a condizione di reciprocità, un provvedimento unilaterale ulteriore, il quale pertanto non potrà essere opponibile all'ordine comune. Se l'efficacia del diritto comunitario variasse da uno Stato all'altro in funzione delle leggi interne posteriori, ciò metterebbe in pericolo l'attuazione degli scopi del Trattato contemplata nell'art. 5, secondo comma, e causerebbe una discriminazione vietata dall'art. 7.

Gli obblighi assunti col Trattato istitutivo della Comunità non sarebbero assoluti, ma soltanto condizionati, qualora le parti contraenti potessero sottrarsi alla loro osservanza mediante ulteriori provvedimenti legislativi. I casi in cui gli Stati hanno diritto di agire unilateralmente sono espressamente indicati (v. ad es. gli articoli 15, 93 n. 3 [ora art. 108, par.,3 TFUE], 223/225 [ora artt. 346 – 348]) e d'altronde le domande di deroga degli Stati sono soggette a procedure d'autorizzazione (v. ad es. gli articoli 8 n. 4 [ora art. 20 TFUE], 17 n. 4, 25, 26, 73, 93 n. 2, terzo comma [ora art. 108, par. 2, terzo comma], e 226) che sarebbero prive di significato qualora essi potessero sottrarsi ai loro obblighi mediante una semplice legge interna.

La preminenza del diritto comunitario trova conferma nell'art. 189 [ora art. 288 TFUE], a norma del quale i regolamenti sono obbligatori e direttamente applicabili in ciascuno degli Stati membri. Questa disposizione, che non e accompagnata da alcuna riserva, sarebbe priva di significato se uno Stato potesse unilateralmente annullarne gli effetti con un provvedimento legislativo che prevalesse sui testi comunitari.

Dal complesso dei menzionati elementi discende che, scaturito da una fonte autonoma, il diritto nato dal Trattato non potrebbe, in ragione appunto della sua specifica natura, trovare un limite in qualsiasi provvedimento interno senza perdere il proprio carattere comunitario e senza che ne risultasse scosso il fondamento giuridico della stessa comunità.

Il trasferimento, effettuato dagli Stati a favore dell'ordinamento giuridico comunitario, dei diritti e degli obblighi corrispondenti alle disposizioni del Trattato implica quindi una limitazione definitiva dei loro diritti sovrani, di fronte alla quale un atto unilaterale ulteriore, incompatibile col sistema della Comunità, sarebbe del tutto privo di efficacia».

14 dicembre 1991, (parere), *Progetto di accordo tra la Comunità ed i paesi dell'Associazione europea di libero scambio, relativo alla creazione dello Spazio economico europeo*, Parere 1/91, Racc. 6079.

La Corte di giustizia era stata chiamata a pronunciarsi ex art. 228, par. 1 TCE (ora divenuto art. 218, par. 11) sulla conformità al Trattato dell'Accordo tra la Comunità e gli Stati dell'EFTA (Europen Free Trade Association istituita nel 1960 con la Convenzione di Stoccolma) mirante alla creazione di

uno Spazio Economico Europeo (SEE) attraverso la realizzazione di un'area di libero scambio estesa alle persone, merci, servizi e capitali in pari condizioni di concorrenza, nonché attraverso l'istituzione di una serie di organi col compito di assicurare il funzionamento dell'Accordo. La Corte nel pronunciarsi per l'incompatibilità dell'Accordo col Trattato, nella parte in cui prevedeva, relativamente al sistema per la risoluzione delle controversie un Tribunale SEE ed una Corte SEE «funtionally integrated » con la Corte CEE, ha osservato:

« 20. (...) lo Spazio CEE deve essere realizzato sulla base di un trattato internazionale che crea, in sostanza, solo diritti ed obblighi fra le parti contraenti e che non prevede alcun trasferimento di poteri sovrani in favore degli organi intergovernativi da esso istituiti.

21. Per contro, il Trattato CEE, benché sia stato concluso in forma d'accordo internazionale, costituisce la carta costituzionale di una comunità di diritto. Come risulta dalla giurisprudenza consolidata della Corte di giustizia, i Trattati comunitari hanno instaurato un ordinamento giuridico di nuovo genere, a favore del quale gli Stati hanno rinunziato, in settori sempre più ampi, ai loro poteri sovrani e che riconosce come soggetti non soltanto gli Stati membri, ma anche i loro cittadini (v., in particolare, sentenza 5 febbraio 1963, *Van Gend & Loos*, causa 26/62, Racc. pag. 1). Le caratteristiche fondamentali dell'ordinamento giuridico comunitario così istituito sono, in particolare, la sua preminenza sui diritti degli Stati membri e l'efficacia diretta di tutta una serie di norme che si applicano ai cittadini di tali Stati nonché agli Stati stessi».

27 novembre 2012, Thomas Pringle contro Governement of Ireland, Ireland e The Attorney General, causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

Il sig. Pringle, parlamentare irlandese, proponeva alla Supreme Court un ricorso in appello avverso una sentenza della High Court che lo aveva visto soccombente; il ricorso era diretto a far constatare, da un lato, che l'emendamento dell'articolo 136 TFUE da parte dell'articolo 1 della decisione 2011/199 costituisce una modifica illegittima del Trattato FUE, atteso che essa comporta una modifica delle competenze dell'Unione contraria al terzo comma dell'articolo 48, paragrafo 6, TUE, e, dall'altro, che ratificando, approvando o accettando il Trattato che istituisce il meccanismo europeo di stabilità, concluso a Bruxelles il 2 febbraio 2012 (in prosieguo: il «Trattato MES»), l'Irlanda assumerebbe obblighi incompatibili con i trattati sui quali è fondata l'Unione europea, invadendo direttamente la competenza esclusiva dell'Unione per quanto riguarda la politica monetaria. La Corte, in risposta al quesito pregiudiziale sollevato dalla Supreme Court irlandese relativo alla compatibilità della decisione di modifica con l'art. 48, par. 6, comma 3, TUE, ha osservato:

« 45. Occorre esaminare, da un lato, se la modifica del Trattato FUE prevista dalla decisione 2011/199 riguardi unicamente disposizioni della parte terza del Trattato FUE e, dall'altro, se essa non estenda le competenze attribuite all'Unione nei trattati.

a) Se la revisione del Trattato FUE riguardi unicamente disposizioni della parte terza di detto Trattato

46.Va constatato che la decisione 2011/199 modifica una disposizione della parte terza del Trattato FUE, vale a dire l'articolo 136 TFUE, e soddisfa quindi formalmente la condizione posta all'articolo 48, paragrafo 6, primo e secondo comma, TUE, secondo cui la procedura di revisione semplificata può riguardare solo disposizioni di detta parte terza.

47. Tuttavia, il giudice del rinvio si interroga sul problema se la revisione del Trattato FUE non incida anche su disposizioni della parte prima di quest'ultimo. A tal fine, esso chiede se la decisione 2011/199 ecceda la competenza dell'Unione nel settore della politica monetaria e in quello del coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri.

48. A tale riguardo, si deve rammentare che, in forza dell'articolo 119, paragrafo 2, TFUE, l'azione degli Stati membri e dell'Unione comprende una moneta unica, l'euro, nonché la definizione e la conduzione di una politica monetaria e di una politica del cambio uniche. La politica monetaria

dell'Unione costituisce oggetto segnatamente degli articoli 3, paragrafo 1, lettera c), TFUE e 127 TFUE - 133 TFUE.

49. Inoltre, ai sensi dell'articolo 282, paragrafo 1, TFUE, la BCE e le banche centrali degli Stati membri la cui moneta è l'euro, che costituiscono l'Eurosistema, conducono la politica monetaria dell'Unione.

50. Risulta dall'articolo 3, paragrafo 1, lettera c), TFUE che l'Unione ha competenza esclusiva nel settore della politica monetaria per gli Stati membri la cui moneta è l'euro.

51. Peraltro, ai sensi dell'articolo 119, paragrafo 1, TFUE, l'azione degli Stati membri e dell'Unione comprende l'adozione di una politica economica che è fondata sullo stretto coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri, sul mercato interno e sulla definizione di obiettivi comuni, condotta conformemente al principio di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza. La politica economica dell'Unione costituisce oggetto degli articoli 2, paragrafo 3, TFUE, 5, paragrafo 1, TFUE nonché 120 TFUE - 126 TFUE.

52. Occorre quindi stabilire, in primo luogo, se la decisione 2011/199, nella parte in cui modifica l'articolo 136 TFUE aggiungendovi un paragrafo 3, il quale prevede che «[g]li Stati membri la cui moneta è l'euro possono istituire un meccanismo di stabilità», conceda agli Stati membri una competenza nel settore della politica monetaria per quanto riguarda gli Stati membri la cui moneta è l'euro. Infatti, se così fosse, la modifica del Trattato in questione sconfinerebbe nella competenza esclusiva dell'Unione prevista all'articolo 3, paragrafo 1, lettera c), TFUE e, atteso che quest'ultima disposizione è contenuta nella parte prima del Trattato FUE, una tale modifica potrebbe essere realizzata soltanto mediante la procedura di revisione ordinaria prevista all'articolo 48, paragrafi 2-5, TUE.

53. A tale riguardo, va rilevato anzitutto che il Trattato FUE, il quale non contiene alcuna definizione della politica monetaria, fa riferimento nelle sue disposizioni relative a detta politica agli obiettivi di quest'ultima piuttosto che ai suoi strumenti.

54. In forza degli articoli 127, paragrafo 1, TFUE e 282, paragrafo 2, TFUE, l'obiettivo principale della politica monetaria dell'Unione è il mantenimento della stabilità dei prezzi. Queste stesse disposizioni prevedono inoltre che il Sistema europeo di banche centrali (in prosieguo: il «SEBC») sostiene le politiche economiche generali nell'Unione al fine di contribuire alla realizzazione degli obiettivi di quest'ultima definiti nell'articolo 3 del Trattato UE. Peraltro, conformemente all'articolo 139, paragrafo 2, TFUE, l'articolo 127, paragrafo 1, TFUE non si applica agli Stati membri che beneficiano di una deroga ai sensi del paragrafo 1 di tale articolo 139.

55. Occorre pertanto esaminare se gli obiettivi affidati al meccanismo di stabilità la cui istituzione è prevista dall'articolo 1 della decisione 2011/199 nonché gli strumenti predisposti a tal fine non rientrino nella politica monetaria ai sensi degli articoli 3, paragrafo 1, lettera c), TFUE e 127 TFUE.

56. Per quanto riguarda, da un lato, l'obiettivo perseguito da detto meccanismo, che è di salvaguardare la stabilità della zona euro nel suo complesso, esso si distingue chiaramente dall'obiettivo di mantenere la stabilità dei prezzi, che costituisce l'obiettivo principale della politica monetaria dell'Unione. Infatti, anche se la stabilità della zona euro può avere ripercussioni sulla stabilità della moneta utilizzata in tale zona, una misura di politica economica non può essere equiparata ad una misura di politica monetaria per il solo fatto che essa può avere effetti indiretti sulla stabilità dell'euro.

57. Per quanto riguarda, dall'altro, gli strumenti predisposti al fine di raggiungere l'obiettivo perseguito, la decisione 2011/199 precisa soltanto che il meccanismo di stabilità accorderà tutta l'assistenza finanziaria necessaria e che essa non contiene altre indicazioni sul funzionamento di tale meccanismo. Orbene, la concessione di un'assistenza finanziaria ad uno Stato membro non rientra manifestamente nella sfera della politica monetaria.

58. Va poi sottolineato che, come confermano del resto le conclusioni del Consiglio europeo del 16 e 17 dicembre 2010 cui fa riferimento il considerando 4 della decisione 2011/199, il meccanismo di stabilità la cui istituzione è prevista dall'articolo 1 della decisione 2011/199 costituisce un elemento complementare del nuovo quadro regolamentare per il rafforzamento della governance

economica dell'Unione. Costituito da diversi regolamenti del Parlamento europeo e del Consiglio adottati il 16 novembre 2011, vale a dire i regolamenti (UE) n. 1173/2011, relativo all'effettiva esecuzione della sorveglianza di bilancio nella zona euro (GU L 306, pag. 1), n. 1174/2011, sulle misure esecutive per la correzione degli squilibri macroeconomici eccessivi nella zona euro (GU L 306, pag. 8), n. 1175/2011, che modifica il regolamento (CE) n. 1466/97 del Consiglio per il rafforzamento della sorveglianza delle posizioni di bilancio nonché della sorveglianza e del coordinamento delle politiche economiche (GU L 306, pag. 12), n. 1176/2011, sulla prevenzione e la correzione degli squilibri macroeconomici (GU L 306, pag. 25), nonché dal regolamento (UE) n. 1177/2011 del Consiglio, dell'8 novembre 2011, che modifica il regolamento (CE) n. 1467/97 per l'accelerazione e il chiarimento delle modalità di attuazione della procedura per i disavanzi eccessivi (GU L 306, pag. 33), e dalla direttiva 2011/85/UE del Consiglio, dell'8 novembre 2011, relativa ai requisiti per i quadri di bilancio degli Stati membri (GU L 306, pag. 41), detto quadro istituisce un coordinamento ed una sorveglianza più rigorosi delle politiche economiche e di bilancio condotte dagli Stati membri ed è inteso a consolidare la stabilità macroeconomica e la sostenibilità delle finanze pubbliche.

59. Mentre le disposizioni del quadro regolamentare ricordate al punto precedente nonché quelle del capo del Trattato FUE relativo alla politica economica, segnatamente gli articoli 123 TFUE e 125 TFUE, hanno natura preventiva, in quanto sono dirette a ridurre per quanto possibile il rischio di crisi del debito sovrano, l'istituzione del meccanismo di stabilità mira a gestire crisi finanziarie che potrebbero sopravvenire malgrado le azioni preventive eventualmente intraprese.

60. Alla luce degli obiettivi affidati al meccanismo di stabilità la cui istituzione è prevista dall'articolo 1 della decisione 2011/199, degli strumenti predisposti al fine del loro raggiungimento nonché dello stretto legame esistente fra tale meccanismo e le disposizioni del Trattato FUE relative alla politica economica nonché il quadro regolamentare per il rafforzamento della governance economica dell'Unione, si deve concludere che l'istituzione di detto meccanismo rientra nel settore della politica economica.

61. Tale constatazione non è inficiata dal fatto che la BCE ha emesso, il 17 marzo 2011, un parere sul progetto di decisione del Consiglio europeo che modifica l'articolo 136 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea relativamente a un meccanismo di stabilità per gli Stati membri la cui moneta è l'euro (GU C 140, pag. 8). Infatti, se è vero che l'articolo 48, paragrafo 6, secondo comma, TUE dispone che «[i]l Consiglio europeo delibera all'unanimità previa consultazione (...), in caso di modifiche istituzionali nel settore monetario, della [BCE]», tuttavia ciò non toglie che dal considerando 5 della decisione 2011/199 risulta chiaramente che il Consiglio europeo ha proceduto alla consultazione della BCE di propria iniziativa, e non a seguito di un obbligo gravante su di esso ai sensi di detta disposizione.

62. In ogni caso, la consultazione della BCE sul progetto di decisione 2011/199 non può incidere sulla natura del meccanismo di stabilità previsto.

63. Pertanto, l'articolo 1 della decisione 2011/199 il quale, con l'aggiunta di un paragrafo 3 all'articolo 136 TFUE, prevede l'istituzione di un meccanismo di stabilità non è tale da incidere sulla competenza esclusiva riconosciuta all'Unione dall'articolo 3, paragrafo 1, lettera c), TFUE nel settore della politica monetaria per gli Stati membri la cui moneta è l'euro.

64. In secondo luogo, quanto al problema se la decisione 2011/199 incida sulla competenza dell'Unione nel settore del coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri, occorre rilevare che, poiché gli articoli 2, paragrafo 3, e 5, paragrafo 1, TFUE circoscrivono il ruolo dell'Unione nel settore della politica economica all'adozione di misure di coordinamento, le disposizioni dei Trattati UE e FUE non conferiscono una competenza specifica all'Unione per istituire un meccanismo di stabilità come quello previsto da tale decisione.

65. Certo, l'articolo 122, paragrafo 2, TFUE conferisce all'Unione la competenza a concedere un'assistenza finanziaria puntuale ad uno Stato membro che si trovi in difficoltà o sia seriamente minacciato da gravi difficoltà a causa di calamità naturali o di circostanze eccezionali che sfuggono al suo controllo. Tuttavia, come sottolinea il Consiglio europeo al considerando 4 della decisione 2011/199, l'articolo 122, paragrafo 2, TFUE non costituisce una base giuridica adeguata per

l'istituzione di un meccanismo di stabilità come quello previsto da tale decisione. Infatti, tanto il carattere permanente del meccanismo previsto, quanto il fatto che le sue attività mirano a salvaguardare la stabilità finanziaria della zona euro nel suo complesso non consentirebbero che una simile azione dell'Unione sia condotta sul fondamento di detta disposizione del Trattato FUE.

66. D'altro canto, anche se l'articolo 143, paragrafo 2, TFUE consente anch'esso all'Unione, a talune condizioni, di accordare un concorso reciproco ad uno Stato membro, detta disposizione riguarda solo gli Stati membri la cui moneta non è l'euro.

67. Quanto alla questione se l'Unione possa istituire un meccanismo di stabilità analogo a quello previsto dalla decisione 2011/199 sul fondamento dell'articolo 352 TFUE, è sufficiente constatare che l'Unione non ha esercitato la propria competenza a titolo di tale articolo e che, in ogni caso, detta disposizione non gli impone alcun obbligo di agire (v. sentenza del 31 marzo 1971, Commissione/Consiglio, c.d. «AETR», 22/70, Racc. pag. 263, punto 95).

68. Pertanto, alla luce degli articoli 4, paragrafo 1, TUE e 5, paragrafo 2, TUE, gli Stati membri la cui moneta è l'euro sono competenti a concludere tra di loro un accordo relativo all'istituzione di un meccanismo di stabilità, come quello previsto dall'articolo 1 della decisione 2011/199 (v., in tal senso, sentenze del 30 giugno 1993, Parlamento/Consiglio e Commissione, C-181/91 e C-248/91, Racc. pag. I-3685, punto 16; del 2 marzo 1994, Parlamento/Consiglio, C-316/91, Racc. pag. I-625, punto 26, e del 20 maggio 2008, Commissione/Consiglio, C-91/05, Racc. pag. I-3651, punto 61).

69. Tuttavia, detti Stati membri non possono esimersi dal rispetto del diritto dell'Unione nell'esercizio delle proprie competenze in tale settore (v. sentenza del 15 gennaio 2002, Gottardo, C-55/00, Racc. pag. I-413, punto 32). Orbene, la rigorosa condizionalità cui il meccanismo di stabilità subordina la concessione di un'assistenza finanziaria in forza del paragrafo 3 dell'articolo 136 TFUE, il quale costituisce la disposizione su cui verte la revisione del Trattato FUE, è diretta a garantire che, nel suo funzionamento, tale meccanismo rispetti il diritto dell'Unione, comprese le misure adottate dall'Unione nell'ambito del coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri.

70. Discende da quanto precede che la decisione 2011/199 soddisfa la condizione menzionata all'articolo 48, paragrafo 6, primo e secondo comma, TUE, secondo la quale una revisione del Trattato FUE mediante procedura di revisione semplificata può riguardare solo disposizioni della parte terza del Trattato FUE.

b) Se la revisione del Trattato FUE estenda le competenze attribuite all'Unione nei trattati

71. Il giudice del rinvio si interroga anche sul fatto se la decisione 2011/199 soddisfi la condizione menzionata all'articolo 48, paragrafo 6, TUE, secondo cui una revisione del Trattato FUE mediante procedura semplificata non può condurre ad un'estensione delle competenze dell'Unione.

72. A tale riguardo occorre rammentare che il paragrafo 3 dell'articolo 136 TFUE, il cui inserimento è previsto dall'articolo 1 della decisione 2011/199, conferma l'esistenza di una competenza in capo agli Stati membri per istituire un meccanismo di stabilità e, prevedendo che la concessione di qualsiasi assistenza finanziaria a titolo di quest'ultimo sia subordinata ad una rigorosa condizionalità, è peraltro inteso a garantire che, nel suo funzionamento, tale meccanismo rispetti il diritto dell'Unione.

73. Detta modifica non attribuisce alcuna nuova competenza all'Unione. Infatti, la modifica dell'articolo 136 TFUE, su cui verte la decisione 2011/199, non crea alcuna base giuridica che consenta all'Unione di avviare un'azione che non era possibile prima dell'entrata in vigore della modifica del Trattato FUE.

74. Anche se il Trattato MES ricorre ad istituzioni dell'Unione, segnatamente alla Commissione e alla BCE, tale circostanza non è comunque tale da incidere sulla validità della decisione 2011/199, la quale a sua volta prevede la sola istituzione di un meccanismo di stabilità da parte degli Stati membri e tace su qualsiasi ruolo eventuale delle istituzioni dell'Unione in tale ambito.

75. Ne consegue che la decisione 2011/199 non estende le competenze attribuite all'Unione nei trattati.

76. Alla luce di tutto quanto sopra considerato, occorre rispondere alla prima questione che l'esame di quest'ultima non ha rivelato alcun elemento atto ad inficiare la validità della decisione 2011/199».

D'altro verso, in relazione alla circostanza per cui il trattato MES potesse estendere indebitamente le competenze dell'Unione, la Corte ha osservato:

«92. Occorre procedere all'interpretazione, anzitutto, delle disposizioni del Trattato FUE relative alla competenza esclusiva dell'Unione, vale a dire gli articoli 3, paragrafo 1, lettera c), TFUE e 127 TFUE, relativi alla politica monetaria dell'Unione, e l'articolo 3, paragrafo 2, TFUE, relativo alla competenza dell'Unione a concludere un accordo internazionale, successivamente, delle disposizioni relative alla politica economica dell'Unione, vale a dire gli articoli 2, paragrafo 3, TFUE, 119 TFUE - 123 TFUE, 125 TFUE - 126 TFUE, nonché, infine, degli articoli 4, paragrafo 3, TUE e 13 TUE e del principio generale di tutela giurisdizionale effettiva.

a) Sull'interpretazione delle disposizioni relative alla competenza esclusiva dell'Unione

i) Sull'interpretazione degli articoli 3, paragrafo 1, lettera c), TFUE e 127 TFUE

93. Il giudice del rinvio chiede se il meccanismo di stabilità istituito dal Trattato MES rientri nella politica monetaria e, pertanto, nella competenza esclusiva dell'Unione. Infatti, risulterebbe dall'articolo 3 del Trattato MES che l'obiettivo di quest'ultimo è di fornire un sostegno alla stabilità dell'euro. Detto giudice fa inoltre riferimento all'argomentazione del ricorrente nel procedimento principale secondo cui la concessione di un'assistenza finanziaria agli Stati membri la cui moneta è l'euro o la ricapitalizzazione delle loro istituzioni finanziarie, nonché i prestiti necessari a tale riguardo, sulla scala prevista dal Trattato MES, aumenterebbero l'importo degli euro in circolazione. Orbene, i trattati su cui è fondata l'Unione conferirebbero alla BCE il potere esclusivo di regolare la massa monetaria nella zona euro. I suddetti trattati non consentirebbero che una seconda entità eserciti funzioni siffatte e agisca parallelamente alla BCE, al di fuori dell'ambito dell'ordinamento giuridico dell'Unione. Peraltro, l'aumento della massa monetaria influirebbe direttamente sull'inflazione. Di conseguenza, le attività del MES potrebbero incidere direttamente sulla stabilità dei prezzi nella zona euro, il che inciderebbe sul nucleo stesso della politica monetaria dell'Unione.

94. A tale riguardo, come risulta dal punto 50 della presente sentenza, l'Unione dispone, in forza dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera c), TFUE, di una competenza esclusiva nel settore della politica monetaria per gli Stati membri la cui moneta è l'euro. Ai sensi dell'articolo 282, paragrafo 1, TFUE, la BCE e le banche centrali degli Stati membri la cui moneta è l'euro, che costituiscono l'Eurosistema, conducono la politica monetaria dell'Unione. L'obiettivo perseguito dal SEBC in generale e dall'Eurosistema in particolare consiste, conformemente agli articoli 127, paragrafo 1, TFUE e 282, paragrafo 2, TFUE, nel mantenimento della stabilità dei prezzi.

95. Ciononostante, le attività del MES non rientrano nella politica monetaria oggetto delle citate disposizioni del Trattato FUE.

96. Infatti, ai sensi degli articoli 3 e 12, paragrafo 1, del Trattato MES, il MES non ha l'obiettivo di mantenere la stabilità dei prezzi, bensì è diretto a soddisfare le esigenze di finanziamento dei membri del MES, vale a dire gli Stati membri la cui moneta è l'euro, che già si trovino o rischino di trovarsi in gravi problemi finanziari, se indispensabile per salvaguardare la stabilità finanziaria della zona euro nel suo complesso e quella dei suoi Stati membri. A tal fine, il MES non è abilitato né a fissare i tassi d'interesse ufficiali per la zona euro, né ad emettere euro, atteso che l'assistenza finanziaria che esso concede deve essere finanziata totalmente, nel rispetto dell'articolo 123, paragrafo 1, TFUE, mediante capitale liberato o mediante emissione di strumenti finanziari, come previsto dall'articolo 3 del Trattato MES.

97. Come risulta dal punto 56 della presente sentenza, l'eventuale effetto delle attività del MES sulla stabilità dei prezzi non è tale da inficiare tale constatazione. Infatti, anche supponendo che le attività del MES possano incidere sul livello di inflazione, tale incidenza rappresenterà solo la conseguenza indiretta delle misure di politica economica adottate.

98. Discende da quanto precede che gli articoli 3, paragrafo 1, lettera c), TFUE e 127 TFUE non ostano alla conclusione tra gli Stati membri la cui moneta è l'euro di un accordo come il Trattato MES né alla sua ratifica da parte di questi ultimi.

ii) Sull'interpretazione dell'articolo 3, paragrafo 2, TFUE

99. Il giudice del rinvio chiede se il Trattato MES sia un accordo internazionale il cui funzionamento è tale da incidere sulle norme comuni in materia di politica economica e monetaria. A tal fine, esso fa riferimento al considerando 1 di tale Trattato, il quale afferma che il MES assumerà il compito attualmente svolto dal FESF e dall'EMSF.

100. A tale riguardo, va rammentato che, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 2, TFUE, l'Unione ha «competenza esclusiva per la conclusione di accordi internazionali allorché tale conclusione (...) può incidere su norme comuni o modificarne la portata».

101. Ne discende altresì che è vietato agli Stati membri concludere tra di loro un accordo che possa incidere su norme comuni o modificarne la portata. Tuttavia, si deve constatare che gli argomenti dedotti in tale contesto non hanno rivelato che un accordo come il Trattato MES avrebbe simili effetti.

102. Infatti, da un lato, atteso che il FESF è stato istituito dagli Stati membri la cui moneta è l'euro al di fuori dell'ambito dell'Unione, l'assunzione, da parte del MES, del ruolo attribuito a tale fondo non è tale da incidere su norme comuni dell'Unione o da modificarne la portata.

103. Dall'altro, anche se dal considerando 1 del Trattato MES risulta che il MES assumerà, tra le altre funzioni, il ruolo fino ad allora assegnato temporaneamente all'EMSF, istituito sul fondamento dell'articolo 122, paragrafo 2, TFUE, neanche tale circostanza è tale da incidere su norme comuni dell'Unione o da modificarne la portata.

104. Infatti, l'istituzione del MES non incide sulla competenza dell'Unione di accordare, sulla base dell'articolo 122, paragrafo 2, TFUE, un'assistenza finanziaria puntuale ad uno Stato membro qualora si constati che quest'ultimo si trova in difficoltà o è seriamente minacciato da gravi difficoltà a causa di calamità naturali o di circostanze eccezionali che sfuggono al suo controllo.

105. Peraltro, poiché né l'articolo 122, paragrafo 2, TFUE né alcun'altra disposizione dei Trattati UE e FUE conferiscono una competenza specifica all'Unione ad istituire un meccanismo di stabilità permanente come il MES (v. punti 64-66 della presente sentenza), alla luce degli articoli 4, paragrafo 1, TUE e 5, paragrafo 2, TUE gli Stati membri sono abilitati ad agire in tale settore.

106. La conclusione e la ratifica del Trattato MES da parte degli Stati membri la cui moneta è l'euro, quindi, non compromettono affatto l'obiettivo perseguito dall'articolo 122, paragrafo 2, TFUE o dal regolamento (UE) n. 407/2010 del Consiglio, dell'11 maggio 2010, che istituisce un meccanismo europeo di stabilizzazione finanziaria (GU L 118, pag. 1), adottato sul fondamento di tale disposizione, e non impediscono all'Unione di esercitare le proprie competenze nella tutela dell'interesse comune (v., in tal senso, sentenza del 5 novembre 2002, Commissione/Germania, C 476/98, Racc. pag. I 9855, punto 105).

107. Pertanto, l'articolo 3, paragrafo 2, TFUE non osta alla conclusione tra gli Stati membri la cui moneta è l'euro di un accordo come il Trattato MES né alla sua ratifica da parte di questi ultimi.

b) Sull'interpretazione di diverse disposizioni del Trattato FUE relative alla politica economica

i) Sull'interpretazione degli articoli 2, paragrafo 3, TFUE, 119 TFUE - 121 TFUE e 126 TFUE

108. Il giudice del rinvio fa riferimento all'argomentazione del ricorrente del procedimento principale secondo cui il Trattato MES costituirebbe una modifica ed una sovversione fondamentali dell'ordinamento giuridico che disciplina l'Unione economica e monetaria incompatibili con il diritto dell'Unione. Risulterebbe anzitutto dal considerando 2 della decisione 2011/199 che lo stesso Consiglio europeo ha considerato che la creazione di un meccanismo di stabilità permanente esigeva una modifica del Trattato FUE. Peraltro, gli articoli 2, paragrafo 3, TFUE, 119 TFUE - 121 TFUE e 126 TFUE conferirebbero alle istituzioni dell'Unione la competenza a coordinare la politica economica. Inoltre, il giudice del rinvio chiede se il Trattato MES ecceda il potere del Consiglio dell'Unione europea di adottare raccomandazioni ai sensi dell'articolo 126 TFUE e, in particolare, se la «condizionalità» prevista dal Trattato MES equivalga alle raccomandazioni previste da tale disposizione.

109. A tale riguardo, occorre anzitutto ricordare che dal punto 68 della presente sentenza emerge che gli Stati membri sono competenti a concludere tra di loro un accordo che istituisce un meccanismo di stabilità come il Trattato MES, a condizione che gli impegni assunti dagli Stati membri contraenti nell'ambito di un accordo siffatto rispettino il diritto dell'Unione.

110. Va poi constatato che il MES non ha ad oggetto il coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri, bensì rappresenta un meccanismo di finanziamento. Infatti, ai sensi degli articoli 3 e 12, paragrafo 1, del Trattato MES, l'obiettivo del MES è quello di mobilizzare risorse finanziarie e fornire un sostegno alla stabilità a beneficio dei suoi membri che già si trovino o rischino di trovarsi in gravi problemi finanziari.

111. Se è certo che, in forza degli articoli 3, 12, paragrafo 1, e 13, paragrafo 3, primo comma, del Trattato MES, l'assistenza finanziaria fornita ad uno Stato membro, membro del MES, è soggetta ad una rigorosa condizionalità commisurata allo strumento di assistenza scelto, che può assumere la forma di un programma di correzioni macroeconomiche, tuttavia la condizionalità prevista non costituisce uno strumento di coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri, bensì è diretto a garantire la conformità delle attività del MES, in particolare, con l'articolo 125 TFUE e con le misure di coordinamento adottate dall'Unione.

112. Infatti, l'articolo 13, paragrafo 3, secondo comma, del Trattato MES prevede espressamente che le condizioni che presiedono ad un sostegno alla stabilità devono essere «pienamente conform[i] alle misure di coordinamento delle politiche economiche previste dal [Trattato FUE]». Risulta peraltro dal paragrafo 4 dello stesso articolo che la Commissione, prima di firmare il protocollo d'intesa che definisce la condizionalità che presiede ad un sostegno alla stabilità, verifica che le condizioni imposte siano pienamente conformi alle misure di coordinamento delle politiche economiche.

113. Infine, il Trattato MES non incide neanche sulla competenza del Consiglio di adottare raccomandazioni sul fondamento dell'articolo 126, paragrafi 7 e 8, TFUE nei confronti di uno Stato membro con un disavanzo eccessivo. Infatti, da un lato, il MES non è chiamato ad adottare siffatte raccomandazioni. Dall'altro, l'articolo 13, paragrafi 3, secondo comma, e 4, del Trattato MES prevede che le condizioni imposte ai membri del MES che ricevono un'assistenza finanziaria devono essere conformi a qualsiasi raccomandazione che può essere adottata dal Consiglio ai sensi delle citate disposizioni del Trattato FUE.

114. Ne consegue che gli articoli 2, paragrafo 3, TFUE, 119 TFUE - 121 TFUE e 126 TFUE non ostano alla conclusione tra gli Stati membri la cui moneta è l'euro di un accordo come il Trattato MES né alla sua ratifica da parte di questi ultimi.

ii) Sull'interpretazione dell'articolo 122 TFUE

115. Occorre anzitutto ricordare che, in forza dell'articolo 122, paragrafo 1, TFUE, il Consiglio può decidere, in uno spirito di solidarietà tra gli Stati membri, le misure adeguate alla situazione economica, in particolare qualora sorgano gravi difficoltà nell'approvvigionamento di determinati prodotti, in particolare nel settore dell'energia.

116. Poiché l'articolo 122, paragrafo 1, TFUE non rappresenta un fondamento giuridico adeguato per un'eventuale assistenza finanziaria dell'Unione agli Stati membri che già si trovano o rischiano di trovarsi in gravi problemi finanziari, l'istituzione di un meccanismo di stabilità come il MES non sconfina nei poteri che detta disposizione conferisce al Consiglio.

117. Per quanto riguarda, poi, l'articolo 122, paragrafo 2, TFUE, il giudice del rinvio, al fine di valutare se il MES ecceda la competenza attribuita all'Unione da tale disposizione, chiede se quest'ultima definisca in via tassativa le circostanze eccezionali in presenza delle quali è possibile accordare un'assistenza finanziaria agli Stati membri e se tale articolo abiliti unicamente le istituzioni dell'Unione a concedere un'assistenza finanziaria.

118. A tale riguardo occorre rammentare che l'articolo 122 TFUE ha unicamente per oggetto un'assistenza finanziaria concessa dall'Unione e non dagli Stati membri. Ai sensi del paragrafo 2 di tale articolo, il Consiglio può concedere, a determinate condizioni, una siffatta assistenza allo Stato membro che si trovi in difficoltà o che sia seriamente minacciato da gravi difficoltà a causa di calamità naturali o di circostanze eccezionali che sfuggono al suo controllo.

119. L'istituzione di un meccanismo di stabilità come il MES non incide sull'esercizio da parte dell'Unione della competenza attribuitale da detta disposizione del Trattato FUE.

120. Inoltre, nulla nell'articolo 122 TFUE indica che solo l'Unione sia competente a concedere un'assistenza finanziaria ad uno Stato membro.

121. Ne consegue che gli Stati membri restano liberi di istituire un meccanismo di stabilità come il MES, a condizione tuttavia che, nel suo funzionamento, tale meccanismo rispetti il diritto dell'Unione e, segnatamente, le misure adottate dall'Unione nel settore del coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri (v. punti 68 e 69 della presente sentenza). Come risulta dai punti 111-113 della presente sentenza, l'articolo 13, paragrafi 3, secondo comma, e 4, del Trattato MES è diretto a garantire che qualsiasi assistenza finanziaria concessa dal MES sia conforme a siffatte misure di coordinamento.

122. Pertanto, l'articolo 122 TFUE non osta alla conclusione tra gli Stati membri la cui moneta è l'euro di un accordo come il Trattato MES né alla sua ratifica da parte di questi ultimi.

iii) Sull'interpretazione dell'articolo 123 TFUE

123. Occorre rammentare che l'articolo 123 TFUE vieta alla BCE e alle banche centrali degli Stati membri di concedere scoperti di conto o qualsiasi altra forma di facilitazione creditizia alle autorità e agli organismi di diritto pubblico dell'Unione e degli Stati membri nonché di acquistare direttamente, presso questi ultimi, titoli del loro debito.

124. Il giudice del rinvio chiede se la conclusione e la ratifica da parte degli Stati membri la cui moneta è l'euro di un accordo come il Trattato MES non siano dirette a eludere il divieto disposto all'articolo 123 TFUE. Infatti, questi ultimi non potrebbero derogare al diritto dell'Unione o tollerare una deroga siffatta, né direttamente né tramite organismi da essi creati o riconosciuti.

125. Occorre al riguardo constatare che l'articolo 123 TFUE è specificamente rivolto alla BCE ed alle banche centrali degli Stati membri. La concessione di un'assistenza finanziaria da parte di uno Stato membro o di un insieme di Stati membri ad un altro Stato membro non rientra quindi in detto divieto.

126. Orbene, risulta dagli articoli 3, 12, paragrafo 1, e 13 del Trattato MES che è il MES che procede alla concessione di un'assistenza finanziaria ad un membro di detto meccanismo in presenza delle condizioni previste nelle stesse disposizioni. Pertanto, anche se agiscono mediante il MES, gli Stati membri non derogano al divieto sancito dall'articolo 123 TFUE, dato che esso non li riguarda.

127. Del resto, nulla consente di considerare che le risorse finanziarie concesse dai membri del MES a quest'ultimo possano provenire da strumenti finanziari vietati dall'articolo 123, paragrafo 1, TFUE.

128. Pertanto, l'articolo 123 TFUE non osta alla conclusione tra gli Stati membri la cui moneta è l'euro di un accordo come il Trattato MES né alla sua ratifica da parte di questi ultimi.

iv) Sull'interpretazione dell'articolo 125 TFUE

129. Il giudice del rinvio chiede se un accordo come il Trattato MES violi la clausola di «non salvataggio» prevista all'articolo 125 TFUE.

130. Occorre subito rilevare che risulta dalla formulazione dell'articolo 125 TFUE, secondo cui l'Unione o uno Stato membro «non risponde né si fa carico degli impegni» di un altro Stato membro, che tale articolo non è diretto a vietare all'Unione e agli Stati membri la concessione di qualsiasi forma di assistenza finanziaria ad un altro Stato membro.

131. Tale lettura dell'articolo 125 TFUE è confermata dalle altre disposizioni del capo del Trattato FUE relativo alla politica economica e, segnatamente, dagli articoli 122 TFUE e 123 TFUE. Infatti, da un lato, l'articolo 122, paragrafo 2, TFUE prevede che l'Unione può concedere un'assistenza finanziaria puntuale ad uno Stato membro che si trovi in difficoltà o che sia seriamente minacciato da gravi difficoltà a causa di calamità naturali o di circostanze eccezionali che sfuggono al suo controllo. Se l'articolo 125 TFUE vietasse qualsiasi assistenza finanziaria da parte dell'Unione o degli Stati membri ad un altro Stato membro, l'articolo 122 TFUE avrebbe dovuto precisare che esso costituisce una deroga a detto articolo 125 TFUE.

132. Dall'altro, l'articolo 123 TFUE, che vieta alla BCE e alle banche centrali degli Stati membri «di concedere scoperti di conto o qualsiasi altra forma di facilitazione creditizia» è formulato in termini più rigorosi di quelli della clausola di «non salvataggio» prevista all'articolo 125 TFUE. Le diverse espressioni impiegate in quest'ultimo articolo confermano che il divieto ivi stabilito non è diretto a vietare qualsiasi assistenza finanziaria in favore di uno Stato membro.

133. Per determinare le forme di assistenza finanziaria conformi all'articolo 125 TFUE, occorre

quindi esaminare l'obiettivo perseguito da tale articolo.

134. A tal fine, si deve ricordare che il divieto stabilito all'articolo 125 TFUE ha la sua origine nell'articolo 104 B del Trattato CE (ora divenuto articolo 103 CE), che è stato inserito nel Trattato CE con il Trattato di Maastricht.

135. Orbene, emerge dai lavori preparatori di quest'ultimo trattato che l'articolo 125 TFUE è diretto a garantire che gli Stati membri rispettino una politica di bilancio virtuosa (v. progetto di Trattato recante revisione del Trattato che istituisce la Comunità economica europea ai fini dell'attuazione di una Unione economica e monetaria, Bollettino delle Comunità europee, Supplemento 2/91, pagg. 22 e 52). Infatti, il divieto stabilito all'articolo 125 TFUE garantisce che gli Stati membri restino soggetti alla logica del mercato allorquando contraggono debiti, la quale deve spingerli a mantenere una disciplina di bilancio. Il rispetto di una disciplina siffatta contribuisce a livello dell'Unione alla realizzazione di un obiettivo superiore, vale a dire il mantenimento della stabilità finanziaria dell'Unione monetaria.

136. Alla luce di tale obiettivo perseguito dall'articolo 125 TFUE occorre considerare che tale disposizione vieta all'Unione e agli Stati membri la concessione di un'assistenza finanziaria che avrebbe l'effetto di pregiudicare lo stimolo dello Stato membro beneficiario di tale assistenza a condurre una politica di bilancio virtuosa. Come emerge dal punto 5 del parere della BCE sul progetto di decisione del Consiglio europeo che modifica l'articolo 136 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea relativamente a un meccanismo di stabilità per gli Stati membri la cui moneta è l'euro, l'attivazione di un'assistenza finanziaria ai sensi di un meccanismo di stabilità come il MES è compatibile con l'articolo 125 TFUE solo qualora essa risulti indispensabile per salvaguardare la stabilità finanziaria della zona euro nel suo complesso e sia soggetta a condizioni rigorose.

137. L'articolo 125 TFUE, invece, non vieta la concessione di un'assistenza finanziaria da parte di uno o più Stati membri ad uno Stato membro che resta responsabile dei propri impegni nei confronti dei suoi creditori e purché le condizioni collegate a siffatta assistenza siano tali da stimolarlo all'attuazione di una politica di bilancio virtuosa.

138. Per quanto riguarda il Trattato MES, va constatato, in primo luogo, che i dispositivi di sostegno alla stabilità cui può ricorrere il MES in forza degli articoli 14-18 di tale Trattato fanno emergere che il MES non si farà garante dei debiti dello Stato membro beneficiario. Quest'ultimo resterà responsabile, nei confronti dei propri creditori, dei propri impegni finanziari.

139. Infatti, la concessione di un'assistenza finanziaria ad un membro del MES, sotto forma di linea di credito, conformemente all'articolo 14 del Trattato MES, o sotto forma di prestiti, conformemente agli articoli 15 e 16 dello stesso Trattato, non comporta affatto che il MES si farà carico del debito dello Stato membro beneficiario. Al contrario, siffatta assistenza conduce a creare per quest'ultimo, il quale resta, per quanto riguarda i debiti esistenti, responsabile dei propri impegni nei confronti dei suoi creditori, un nuovo debito nei confronti del MES. Va rilevato a tal fine che, conformemente all'articolo 13, paragrafo 6, del Trattato MES, qualsiasi assistenza finanziaria concessa sul fondamento degli articoli 14-16 di quest'ultimo deve essere rimborsata al MES dallo Stato membro beneficiario e che, conformemente all'articolo 20, paragrafo 1, di detto trattato, l'importo da rimborsare è maggiorato con un margine adeguato.

140. Quanto ai dispositivi di sostegno previsti agli articoli 17 e 18 del Trattato MES, occorre rilevare, da un lato, che l'acquisto da parte del MES di titoli emessi da un membro del MES sul mercato primario è equiparabile alla concessione di un prestito. Per i motivi esposti al punto precedente, il MES con l'acquisto di tali titoli non si fa carico del debito dello Stato membro beneficiario.

141. Dall'altro, quanto all'acquisto sul mercato secondario di titoli emessi da un membro del MES, si deve constatare che, anche in una situazione del genere, lo Stato membro emittente resta il solo debitore dei debiti in questione. Il fatto che il MES, in qualità di acquirente su tale mercato di titoli emessi da un membro del MES, paghi un prezzo al titolare di tali titoli, creditore del membro del MES emittente, non significa che il MES rilevi il debito di tale membro del MES nei confronti di detto creditore. Infatti, il prezzo citato può differire sensibilmente dal valore dei crediti contenuti in

siffatti titoli, poiché esso dipende dalla legge della domanda e dell'offerta sul mercato secondario dei titoli emessi dal membro del MES in questione.

142. In secondo luogo, il Trattato MES non prevede che un sostegno alla stabilità sia concesso fin dal momento in cui uno Stato membro la cui moneta è l'euro incontra difficoltà a trovare un finanziamento sul mercato. Infatti, conformemente agli articoli 3 e 12, paragrafo 1, di tale Trattato, un sostegno alla stabilità può essere accordato ai membri del MES che già si trovino o rischino di trovarsi in gravi problemi finanziari solo qualora un siffatto sostegno sia indispensabile per salvaguardare la stabilità finanziaria della zona euro nel suo complesso nonché dei suoi Stati membri e la concessione di tale sostegno sia subordinato a condizioni rigorose commisurate allo strumento di assistenza finanziaria scelto.

143. Orbene, risulta dai punti 111 e 121 della presente sentenza che la rigorosa condizionalità cui è subordinato qualsiasi sostegno alla stabilità fornito dal MES mira a garantire il rispetto, da parte del MES e degli Stati membri beneficiari, delle misure adottate dall'Unione in particolare nel settore del coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri, le quali, dal canto loro, mirano segnatamente a garantire il perseguimento di una politica di bilancio virtuosa da parte degli Stati membri.

144. In terzo luogo, il giudice del rinvio fa riferimento ad un argomento del ricorrente nel procedimento principale secondo cui le regole di richiesta di capitale previste dall'articolo 25, paragrafo 2, del Trattato MES sarebbero incompatibili con l'articolo 125 TFUE in quanto comporterebbero che i membri del MES garantiscano il debito del membro inadempiente.

145. A tale riguardo occorre rammentare come l'articolo 25, paragrafo 2, del Trattato MES preveda che, se uno Stato membro, membro del MES, non procede al pagamento da esso dovuto, una richiesta di capitale incrementato è indirizzata a tutti gli altri membri. Tuttavia, in forza della disposizione medesima, lo Stato membro inadempiente del MES resta tenuto a versare la propria parte di capitale. Pertanto, gli altri membri del MES non si fanno garanti del debito dal membro inadempiente.

146. Quindi, un meccanismo come il MES e gli Stati membri che vi partecipano non rispondono degli impegni di uno Stato membro beneficiario di un sostegno alla stabilità e non si fanno neanche carico di tali impegni ai sensi dell'articolo 125 TFUE.

147. Ne consegue che l'articolo 125 TFUE non osta alla conclusione tra gli Stati membri la cui moneta è l'euro di un accordo come il Trattato MES né alla sua ratifica da parte di questi ultimi.

c) Sull'interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 3, TUE

148. In virtù del principio di leale cooperazione, sancito all'articolo 4, paragrafo 3, TUE, gli Stati membri si astengono, segnatamente, da qualsiasi misura che rischi di mettere in pericolo la realizzazione degli obiettivi dell'Unione.

149. Il giudice del rinvio fa riferimento all'argomento del ricorrente nel procedimento principale secondo cui l'istituzione del MES sarebbe incompatibile con le disposizioni del Trattato FUE relative alla politica economica e monetaria e, pertanto, altresì con il principio di leale cooperazione sancito all'articolo 4, paragrafo 3, TUE.

150.Tale argomento non può essere accolto.

151. Risulta infatti dai punti 93 98 e 108 147 della presente sentenza che l'istituzione di un meccanismo di stabilità come il MES non pregiudica le disposizioni del Trattato FUE relative alla politica economica e monetaria. Peraltro, come risulta dai punti 111 113 della presente sentenza, il Trattato MES contiene disposizioni che garantiscono che, nell'esercizio delle sue funzioni, il MES rispetterà il diritto dell'Unione.

152. Ne consegue che l'articolo 4, paragrafo 3, TUE non osta alla conclusione tra gli Stati membri la cui moneta è l'euro di un accordo come il Trattato MES né alla sua ratifica da parte di questi ultimi.

d) Sull'interpretazione dell'articolo 13 TUE

153. L'articolo 13, paragrafo 2, TUE dispone che ciascuna istituzione agisce nei limiti delle attribuzioni conferitele dai trattati, secondo le procedure, condizioni e finalità da essi previste.

154. Il giudice del rinvio chiede se l'attribuzione, da parte del Trattato MES, di nuove funzioni

alla Commissione, alla BCE e alla Corte sia compatibile con le loro attribuzioni come definite dai trattati. Occorre esaminare separatamente il ruolo che la Commissione e la BCE, da un lato, e la Corte, dall'altro, saranno chiamate a svolgere nell'ambito del Trattato MES.

i) Sul ruolo assegnato alla Commissione e alla BCE

155. Il Trattato MES assegna diversi compiti alla Commissione e alla BCE.

156. Per quanto riguarda la Commissione, tali compiti consistono nel valutare le domande di sostegno alla stabilità (articolo 13, paragrafo 1), nel valutare la loro urgenza (articolo 4, paragrafo 4), nel negoziare un protocollo d'intesa che precisi le condizioni a corredo dell'assistenza finanziaria concessa (articolo 13, paragrafo 3), nel monitorare il rispetto delle condizioni cui è subordinato il dispositivo di assistenza finanziaria (articolo 13, paragrafo 7) e nel partecipare alle riunioni del consiglio dei governatori e del consiglio di amministrazione in qualità di osservatore (articoli 5, paragrafo 3, e 6, paragrafo 2).

157. I compiti assegnati alla BCE consistono nel valutare l'urgenza delle domande di sostegno alla stabilità (articolo 4, paragrafo 4), nel partecipare alle riunioni del consiglio dei governatori e del consiglio di amministrazione in qualità di osservatore (articoli 5, paragrafo 3, e 6, paragrafo 2) e, di concerto con la Commissione, nel valutare le domande di sostegno alla stabilità (articolo 13, paragrafo 1), nel negoziare un protocollo d'intesa (articolo 13, paragrafo 3) e nel monitorare il rispetto delle condizioni cui è subordinato il dispositivo di assistenza finanziaria (articolo 13, paragrafo 7).

158. A tale riguardo va rammentato che dalla giurisprudenza della Corte emerge che, nei settori che non rientrano nella competenza esclusiva dell'Unione, gli Stati membri hanno il diritto di affidare alle istituzioni, al di fuori dell'ambito dell'Unione, compiti come il coordinamento di un'azione comune da essi intrapresa o la gestione di un'assistenza finanziaria (v. sentenze citate Parlamento/Consiglio e Commissione, punti 16, 20 e 22, nonché Parlamento/Consiglio, punti 26, 34 e 41), a condizione che tali compiti non snaturino le attribuzioni che i Trattati UE e FUE conferiscono a tali istituzioni (v., in particolare, pareri 1/92, del 10 aprile 1992, Racc. pag. I 2821, punti 32 e 41; 1/00, del 18 aprile 2002, Racc. pag. I 3493, punto 20, e 1/09, dell'8 marzo 2011, Racc. pag. I-1137, punto 75).

159. Orbene, le funzioni affidate alla Commissione e alla BCE dal Trattato MES costituiscono compiti come quelli menzionati al punto precedente.

160. In primo luogo, le attività del MES rientrano nella politica economica. Orbene, l'Unione non dispone di una competenza esclusiva in tale settore.

161. In secondo luogo, le funzioni affidate alla Commissione e alla BCE nell'ambito del Trattato MES, per quanto importanti, non implicano alcun potere decisionale proprio. Peraltro, le attività svolte da queste due istituzioni nell'ambito dello stesso Trattato impegnano il solo MES.

162. In terzo luogo, i compiti affidati alla Commissione e alla BCE non snaturano le attribuzioni che i Trattati UE e FUE conferiscono a tali istituzioni.

163. Infatti, per quanto riguarda la Commissione, risulta dall'articolo 17, paragrafo 1, TUE che essa «promuove l'interesse generale dell'Unione» e «vigila sull'applicazione del diritto dell'Unione».

164. Orbene, occorre ricordare che il Trattato MES è diretto a garantire la stabilità finanziaria della zona euro nel suo complesso. Con il suo coinvolgimento nel Trattato MES, la Commissione promuove l'interesse generale dell'Unione. D'altronde, i compiti assegnati alla Commissione dal Trattato MES le consentono, come prevede l'articolo 13, paragrafi 3 e 4, di quest'ultimo, di monitorare la compatibilità con diritto dell'Unione dei protocolli d'intesa conclusi dal MES.

165. Quanto alle funzioni assegnate alla BCE dal Trattato MES, esse si conformano ai diversi compiti che il Trattato FUE e lo statuto del SEBC conferiscono a tale istituzione. Infatti, con le sue funzioni nell'ambito del Trattato MES, la BCE sostiene le politiche economiche generali nell'Unione, conformemente all'articolo 282, paragrafo 2, TFUE. Risulta del resto dall'articolo 6.2 dello statuto del SEBC che la BCE può partecipare ad istituzioni monetarie internazionali. L'articolo 23 di detto statuto conferma che la BCE può «stabilire relazioni (...) con organizzazioni internazionali».

166. A tal riguardo, non può essere accolto l'argomento secondo cui, poiché le sentenze citate Parlamento/Consiglio e Commissione nonché Parlamento/Consiglio sono precedenti all'inclusione

nei trattati delle disposizioni relative alla cooperazione rafforzata, gli Stati membri la cui moneta è l'euro avrebbero dovuto instaurare tra loro una cooperazione rafforzata al fine di beneficiare del contributo delle istituzioni dell'Unione nell'ambito del MES.

167. Risulta infatti dall'articolo 20, paragrafo 1, TUE che una cooperazione rafforzata può essere instaurata solo qualora l'Unione stessa sia competente ad agire nel settore oggetto di tale cooperazione.

168. Orbene, risulta dai punti 64 66 della presente sentenza che le disposizioni dei trattati su cui si fonda l'Unione non conferiscono a quest'ultima una competenza specifica per istituire un meccanismo permanente di stabilità come il MES.

169. Di conseguenza, l'articolo 20 TUE non osta alla conclusione tra gli Stati membri la cui moneta è l'euro di un accordo come il Trattato MES né alla sua ratifica da parte di questi ultimi.

ii) Sul ruolo assegnato alla Corte

170. Si deve ricordare che, ai sensi dell'articolo 37, paragrafo 2, del Trattato MES, il consiglio dei governatori decide su qualsiasi controversia tra il MES e i suoi membri, o tra i membri del MES, in relazione all'interpretazione e all'applicazione di tale trattato, compresa qualsiasi controversia sulla compatibilità delle decisioni adottate dal MES con tale trattato. In forza del paragrafo 3 dello stesso articolo, se un membro del MES contesta la decisione di cui al paragrafo 2, la controversia è sottoposta alla Corte.

171. A tale riguardo, va constatato, in primo luogo, che dal considerando 16 del Trattato MES risulta che la competenza che la Corte è chiamata ad esercitare in forza dell'articolo 37, paragrafo 3, dello stesso trattato, si fonda direttamente sull'articolo 273 TFUE. Conformemente a tale ultimo articolo, la Corte è competente a conoscere di qualsiasi controversia tra Stati membri in connessione con l'oggetto dei trattati, quando tale controversia le venga sottoposta in virtù di un compromesso.

172. In secondo luogo, se è vero che l'articolo 273 TFUE subordina la competenza della Corte all'esistenza di un compromesso, nulla impedisce, considerato l'obiettivo perseguito da tale disposizione, che un accordo siffatto si verifichi previamente, con riferimento ad un'intera categoria di controversie predefinite, in forza di una clausola come l'articolo 37, paragrafo 3, del Trattato MES.

173. In terzo luogo, le controversie sottoposte alla competenza della Corte presentano una connessione con l'oggetto dei trattati ai sensi dell'articolo 273 TFUE.

174. A tale riguardo, va rilevato che una controversia legata all'interpretazione o all'applicazione del Trattato MES può vertere altresì sull'interpretazione o sull'applicazione delle disposizioni del diritto dell'Unione. Infatti, ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 3, di tale trattato, il protocollo d'intesa negoziato con lo Stato membro che chiede un sostegno alla stabilità deve essere pienamente conforme al diritto dell'Unione e, segnatamente, alle misure adottate dall'Unione nel settore del coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri. Le condizioni cui è subordinata la concessione di un siffatto sostegno ad uno Stato membro saranno quindi, almeno in parte, determinate dal diritto dell'Unione.

175. In quarto luogo, è vero che l'articolo 273 TFUE subordina la competenza della Corte alla presenza esclusiva di Stati membri nella controversia di cui è investita. Tuttavia, poiché il MES è composto esclusivamente di Stati membri, una controversia di cui è parte il MES può essere considerata una controversia tra Stati membri ai sensi dell'articolo 273 TFUE.

176. Ne consegue che l'attribuzione di una competenza alla Corte da parte dell'articolo 37, paragrafo 3, del Trattato MES ad interpretare e applicare le disposizioni di tale trattato soddisfa le condizioni poste dall'articolo 273 TFUE.

177. Discende da quanto precede che l'articolo 13 TUE non osta alla conclusione tra gli Stati membri la cui moneta è l'euro di un accordo come il Trattato MES né alla sua ratifica da parte di questi ultimi.

e). Sull'interpretazione del principio generale di tutela giurisdizionale effettiva

178. Facendo riferimento ad un argomento sollevato dal ricorrente nel procedimento principale, il giudice del rinvio rileva che l'istituzione del MES al di fuori dell'ordinamento giuridico dell'Unione rischia di avere l'effetto di sottrarre il MES dal campo di applicazione della Carta. Esso chiede se l'istituzione del MES pregiudichi così l'articolo 47 della Carta, che garantisce a tutti una

tutela giurisdizionale effettiva.

179. A tale riguardo, va ricordato che, conformemente all'articolo 51, paragrafo 1, della Carta, le disposizioni di quest'ultima si applicano agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. In virtù del paragrafo 2 dello stesso articolo, la Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione, né introduce competenze nuove o compiti nuovi per l'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti nei trattati. Pertanto, la Corte è chiamata a interpretare, alla luce della Carta, il diritto dell'Unione nei limiti delle competenze riconosciute a quest'ultima (v. sentenze del 5 ottobre 2010, McB., C 400/10 PPU, Racc. pag. I 8965, punto 51, e del 15 novembre 2011, Dereci e a., C 256/11, Racc. pag. I-11315, punto 71).

180. Orbene, va rilevato che gli Stati membri non attuano il diritto dell'Unione, ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta, allorché instaurano un meccanismo di stabilità come il MES per l'istituzione del quale, come risulta dal punto 105 della presente sentenza, i Trattati UE e FUE non attribuiscono alcuna competenza specifica all'Unione.

181. Discende da quanto precede che il principio generale di tutela giurisdizionale effettiva non osta alla conclusione tra gli Stati membri la cui moneta è l'euro di un accordo come il Trattato MES né alla sua ratifica da parte di questi ultimi.

182. Di conseguenza, si deve rispondere alla seconda questione che gli articoli 4, paragrafo 3, TUE, 13 TUE, 2, paragrafo 3, TFUE, 3, paragrafi 1, lettera c), e 2, TFUE, 119 TFUE - 123 TFUE e 125 TFUE - 127 TFUE nonché il principio generale di tutela giurisdizionale effettiva non ostano alla conclusione tra gli Stati membri la cui moneta è l'euro di un accordo come il Trattato MES né alla sua ratifica da parte di tali Stati membri».

18 dicembre 2014, Accordo di adesione dell'Unione europea alla CEDU, Parere 2/13, ECLI:EU:C:2014:2454

La Corte di giustizia esprime parere negativo circa la bozza di Accordo di adesione dell'Unione europea alla Convenzione europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, in particolare osservando:

«154. [...] tale adesione rimarrebbe caratterizzata da importanti particolarità.

155. Infatti, da quando la CEDU è stata adottata, soltanto le entità statali potevano esserne parti, il che spiega il fatto che, ad oggi, essa vincola soltanto degli Stati. Ciò trova conferma d'altronde nella circostanza che, al fine di permettere l'adesione dell'Unione, non soltanto è stato modificato l'articolo 59 della CEDU, ma lo stesso accordo previsto contiene una serie di modifiche di tale convenzione intese a rendere l'adesione operativa nell'ambito del sistema che essa stessa istituisce.

156. Orbene, tali modifiche sono giustificate proprio dal fatto che, contrariamente a qualsiasi altra Parte contraente, l'Unione, dal punto di vista del diritto internazionale, non può, per sua stessa natura, essere considerata come uno Stato.

157. Infatti, come ripetutamente dichiarato dalla Corte, i Trattati fondativi dell'Unione hanno dato vita, diversamente dai trattati internazionali ordinari, ad un ordinamento giuridico nuovo, dotato di proprie istituzioni, a favore del quale gli Stati che ne sono membri hanno limitato, in settori sempre più ampi, i propri poteri sovrani, e che riconosce come soggetti non soltanto tali Stati, ma anche i cittadini degli stessi (v., in particolare, sentenze van Gend & Loos, 26/62, EU:C:1963:1, pag. 23, e Costa, 6/64, EU:C:1964:66, pag. 1144, nonché parere 1/09, EU:C:2011:123, punto 65).

158. Orbene, la circostanza che l'Unione sia dotata di un ordinamento giuridico di nuovo genere, avente una sua specifica natura, un quadro costituzionale e principi fondativi che sono suoi propri, una struttura istituzionale particolarmente elaborata, nonché un insieme completo di norme giuridiche che ne garantiscono il funzionamento, determina delle conseguenze quanto alla procedura e ai presupposti per un'adesione alla CEDU.

159. È proprio in considerazione di tale circostanza che i Trattati subordinano tale adesione al rispetto di varie condizioni.

160. Così, anzitutto, dopo aver disposto che l'Unione aderisce alla CEDU, l'articolo 6, paragrafo

2, TUE precisa subito, nella sua seconda frase, che «[t]ale adesione non modifica le competenze dell'Unione definite nei trattati».

161. Inoltre, il Protocollo n. 8 UE, che ha lo stesso valore giuridico dei Trattati, dispone segnatamente che l'accordo di adesione deve garantire che siano preservate le caratteristiche specifiche dell'Unione e del diritto dell'Unione e assicurare che l'adesione non incida né sulle competenze dell'Unione, né sulle attribuzioni delle sue istituzioni, né sulla situazione particolare degli Stati membri nei confronti della CEDU, e neppure sull'articolo 344 TFUE.

162. Infine, mediante la dichiarazione relativa all'articolo 6, paragrafo 2, del Trattato sull'Unione europea, la Conferenza intergovernativa che ha adottato il Trattato di Lisbona ha convenuto che l'adesione deve essere realizzata con modalità atte a preservare le specificità dell'ordinamento giuridico dell'Unione.

163. È segnatamente alla luce di tali norme che la Corte deve, nell'ambito della missione affidatale dall'articolo 19, paragrafo 1, primo comma, TUE, controllare che le modalità giuridiche con cui si prevede di realizzare l'adesione dell'Unione alla CEDU siano conformi alle prescrizioni indicate e, in maniera più generale, alla carta costituzionale di base dell'Unione che sono i Trattati (sentenza Les Verts/Parlamento, 294/83, EU:C:1986:166, punto 23).

164. Al fine di svolgere tale controllo, occorre rilevare che, come risulta dai punti da 160 a 162 del presente parere, le condizioni alle quali i Trattati subordinano l'adesione mirano, in modo particolare, a garantire che quest'ultima non incida sulle caratteristiche specifiche dell'Unione e del diritto dell'Unione.

165. A questo proposito occorre ricordare che tra queste caratteristiche figurano quelle relative alla struttura costituzionale dell'Unione, che si riflette nel principio di attribuzione delle competenze contemplato agli articoli 4, paragrafo 1, e 5, paragrafi 1 e 2, TUE, nonché nel quadro istituzionale definito agli articoli da 13 TUE a 19 TUE.

166. A ciò si aggiungono le caratteristiche specifiche attinenti alla natura stessa del diritto dell'Unione. In particolare, come rilevato più volte dalla Corte, il diritto dell'Unione si caratterizza per il fatto di derivare da una fonte autonoma, costituita dai Trattati, per il suo primato sul diritto dei singoli Stati membri (v., in tal senso, sentenze Costa, EU:C:1964:66, pagg. 1144 e 1145, nonché Internationale Handelsgesellschaft, EU:C:1970:114, punto 3; parere 1/91, EU:C:1991:490, punto 21; parere 1/09, EU:C:2011:123, punto 65, e sentenza Melloni, C 399/11, EU:C:2013:107, punto 59), nonché per l'effetto diretto di tutta una serie di disposizioni applicabili ai cittadini di detti Stati membri nonché agli Stati stessi (sentenza van Gend & Loos, EU:C:1963:1, pag. 23, e parere 1/09, EU:C:2011:123, punto 65).

167. Tali caratteristiche essenziali del diritto dell'Unione hanno dato vita ad una rete strutturata di principi, di norme e di rapporti giuridici mutualmente interdipendenti, che vincolano, in modo reciproco, l'Unione stessa e i suoi Stati membri, nonché, tra di loro, gli Stati membri, ormai impegnati – come ricordato all'articolo 1, secondo comma, TUE – in un «processo di creazione di un'unione sempre più stretta tra i popoli dell'Europa».

168. Una siffatta costruzione giuridica poggia sulla premessa fondamentale secondo cui ciascuno Stato membro condivide con tutti gli altri Stati membri, e riconosce che questi condividono con esso, una serie di valori comuni sui quali l'Unione si fonda, così come precisato all'articolo 2 TUE. Questa premessa implica e giustifica l'esistenza della fiducia reciproca tra gli Stati membri quanto al riconoscimento di tali valori e, dunque, al rispetto del diritto dell'Unione che li attua.

169. Al centro di tale costruzione giuridica si collocano proprio i diritti fondamentali, quali riconosciuti dalla Carta – che, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, TUE, ha lo stesso valore giuridico dei Trattati –, e il rispetto di tali diritti costituisce un presupposto della legittimità degli atti dell'Unione, sicché non possono ammettersi in quest'ultima misure incompatibili con questi medesimi diritti (v. sentenze ERT, C 260/89, EU:C:1991:254, punto 41; Kremzow, C 299/95, EU:C:1997:254, punto 14; Schmidberger, C 112/00, EU:C:2003:333, punto 73, nonché Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione, EU:C:2008:461, punti 283 e 284).

170. Orbene, l'autonomia di cui gode il diritto dell'Unione rispetto al diritto dei singoli Stati membri nonché rispetto al diritto internazionale esige che l'interpretazione di tali diritti

fondamentali venga garantita nell'ambito della struttura e degli obiettivi dell'Unione (v., in tal senso, sentenza Internationale Handelsgesellschaft, EU:C:1970:114, punto 4, nonché Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione, EU:C:2008:461, punti da 281 a 285).

171. Per quanto riguarda la struttura dell'Unione, è importante sottolineare che il rispetto della Carta si impone non soltanto alle istituzioni, agli organi e agli organismi dell'Unione, ma anche agli Stati membri allorché attuano il diritto di quest'ultima (v., in tal senso, sentenza Åkerberg Fransson, C 617/10, EU:C:2013:105, punti da 17 a 21).

172. Quanto al perseguimento degli obiettivi dell'Unione, quali ricordati all'articolo 3 TUE, esso è affidato a una serie di disposizioni fondamentali, come quelle che prevedono la libertà di circolazione delle merci, dei servizi, dei capitali e delle persone, la cittadinanza dell'Unione, lo spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia, nonché la politica della concorrenza. Tali disposizioni, che si inseriscono nel quadro del sistema peculiare dell'Unione, sono strutturate in modo da contribuire, ciascuna nel proprio settore specifico e con le proprie caratteristiche particolari, alla realizzazione del processo di integrazione che costituisce la ragion d'essere dell'Unione stessa.

173. Del pari, incombe agli Stati membri, segnatamente, in virtù del principio di leale cooperazione enunciato all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, TUE, garantire, nei loro rispettivi territori, l'applicazione e il rispetto del diritto dell'Unione. Inoltre, a mente del secondo comma del medesimo paragrafo, gli Stati membri adottano ogni misura di carattere generale o particolare atta ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dai Trattati o conseguenti agli atti delle istituzioni dell'Unione (parere 1/09, EU:C:2011:123, punto 68 e la giurisprudenza ivi citata).

174. Per garantire la preservazione delle caratteristiche specifiche e dell'autonomia di tale ordinamento giuridico, i Trattati hanno istituito un sistema giurisdizionale destinato ad assicurare la coerenza e l'unità nell'interpretazione del diritto dell'Unione.

175. In tale contesto, spetta ai giudici nazionali e alla Corte garantire la piena applicazione del diritto dell'Unione nell'insieme degli Stati membri, nonché la tutela giurisdizionale dei diritti spettanti agli amministrati in forza del diritto dell'Unione (parere 1/09, EU:C:2011:123, punto 68 e la giurisprudenza ivi citata).

176. In particolare, la chiave di volta del sistema giurisdizionale così concepito è costituita dal procedimento di rinvio pregiudiziale previsto dall'articolo 267 TFUE, il quale, instaurando un dialogo da giudice a giudice proprio tra la Corte e i giudici degli Stati membri, mira ad assicurare l'unità di interpretazione del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza van Gend & Loos, EU:C:1963:1, pag. 23), permettendo così di garantire la coerenza, la piena efficacia e l'autonomia di tale diritto nonché, in ultima istanza, il carattere peculiare dell'ordinamento istituito dai Trattati (v., in tal senso, parere 1/09, EU:C:2011:123, punti 67 e 83).

177. È dunque nel rispetto di tale quadro costituzionale, ricordato ai punti da 155 a 176 del presente parere, che vanno interpretati e applicati in seno all'Unione i diritti fondamentali, quali riconosciuti in particolare dalla Carta».

10 dicembre 2018, causa C-621/18, *Wightman*, ECLI:EU:C:2018:999

A seguito del referendum tenutosi nel Regno Unito il 23 giugno 2016, il Primo Ministro del Regno Unito ha notificato al Consiglio europeo, il successivo 29 marzo 2017, l'intenzione del Regno Unito di recedere dall'Unione europea, ex art. 50 TUE. Il 19 dicembre 2017 taluni membri del Parlamento europeo, insieme ad alcuni membri del Parlamento nazionale (tutti di nazionalità britannica), hanno depositato un ricorso giurisdizionale volto ad ottenere una sentenza dichiarativa, che stabilisse quando e come detta notifica potesse eventualmente essere revocata in modo unilaterale, prima della scadenza del periodo di due anni previsto dall'art. 50 TUE. Con decisione dell'8 giugno 2018 il giudice di prime cure ha rifiutato di disporre un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia e contestualmente ha respinto il ricorso, ritenendo la questione ipotetica ed esulante dai poteri

giurisdizionali attribuiti al giudice nazionale. I ricorrenti hanno chiesto di poter interporre appello e il giudice incaricato di decidere in merito alla proponibilità del gravame ha sospeso il processo, per rivolgersi in via pregiudiziale alla Corte di giustizia. In particolare, il giudice del rinvio chiede se, a seguito dell'avvenuta notificazione dell'intento di recedere dall'Unione europea, sia possibile che la suddetta notifica sia oggetto di revoca unilaterale e, in caso affermativo, a quali condizioni e con quali effetti. La Corte ha osservato:

44. [...] si deve ricordare che i trattati istitutivi, che costituiscono la carta costituzionale di base dell'Unione (sentenza del 23 aprile 1986, Les Verts/Parlamento, 294/83, EU:C:1986:166, punto 23), hanno dato vita, diversamente dai trattati internazionali ordinari, ad un ordinamento giuridico nuovo, dotato di proprie istituzioni, a favore del quale gli Stati che ne sono membri hanno limitato, in settori sempre più ampi, i propri poteri sovrani, e che riconosce come soggetti non soltanto tali Stati, ma anche i cittadini degli stessi [parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 157 e giurisprudenza citata].

45. Secondo una costante giurisprudenza della Corte, tale autonomia del diritto dell'Unione, alla luce tanto del diritto degli Stati membri quanto del diritto internazionale, si giustifica sulla base delle caratteristiche essenziali dell'Unione e del diritto dell'Unione, relative, in particolare, alla struttura costituzionale dell'Unione nonché alla natura stessa di tale diritto. Il diritto dell'Unione si caratterizza, infatti, per la circostanza di essere una fonte autonoma, costituita dai Trattati, per il suo primato sui diritti degli Stati membri nonché per l'efficacia diretta di tutta una serie di disposizioni applicabili ai loro cittadini e agli stessi Stati membri. Tali caratteristiche hanno dato luogo a una rete strutturata di principi, di norme e di rapporti giuridici mutualmente interdipendenti, che vincolano in modo reciproco gli Stati membri e l'Unione, nonché gli Stati membri tra di loro (sentenza del 6 marzo 2018, Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158, punto 33 e giurisprudenza citata).

46. Occorre quindi esaminare la questione sottoposta alla luce dei Trattati complessivamente considerati.

47. A tale proposito, si deve ricordare che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, quando si interpreta una disposizione del diritto dell'Unione occorre tenere conto non soltanto della formulazione di quest'ultima e degli obiettivi da essa perseguiti, ma anche del suo contesto e dell'insieme delle disposizioni del diritto dell'Unione. Anche la genesi di una disposizione del diritto dell'Unione può fornire elementi pertinenti per la sua interpretazione (v., in tal senso, sentenza del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 135; sentenze del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punto 50 e giurisprudenza citata, e del 17 marzo 2016, Parlamento/Commissione, C-286/14, EU:C:2016:183, punto 43).

48. Per quanto attiene alla formulazione dell'articolo 50 TUE, si deve constatare che tale disposizione non riguarda esplicitamente la questione della revoca. Esso non la vieta né l'autorizza espressamente.

49. Ciò posto, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi da 99 a 102 delle sue conclusioni, dal testo dell'articolo 50, paragrafo 2, TUE risulta che uno Stato membro che decida di recedere deve notificare la sua «intenzione» al Consiglio europeo. Orbene, un'intenzione non è, per natura, né definitiva né irrevocabile.

50. Inoltre, l'articolo 50, paragrafo 1, TUE enuncia che ogni Stato membro può decidere, conformemente alle proprie norme costituzionali, di recedere dall'Unione. Ne consegue che lo Stato

membro interessato non è tenuto a prendere la sua decisione di concerto con gli altri Stati membri o con le istituzioni dell'Unione. La decisione di recedere ricade esclusivamente nella sfera di volontà di tale Stato membro, nel rispetto delle sue norme costituzionali, e dipende quindi unicamente da una sua scelta sovrana.

51. L'articolo 50, paragrafi 2 e 3, TUE stabilisce poi la procedura da seguire in caso di decisione di recesso. Come la Corte ha dichiarato nella sentenza del 19 settembre 2018, RO (C-327/18 PPU, EU:C:2018:733, punto 46), tale procedura comprende, in primo luogo, la notifica al Consiglio europeo dell'intenzione di recedere, in secondo luogo, i negoziati e la conclusione di un accordo volto a definire le modalità del recesso, tenendo conto delle future relazioni tra lo Stato interessato e l'Unione, e, in terzo luogo, il recesso propriamente detto dall'Unione alla data di entrata in vigore del menzionato accordo o, in sua mancanza, due anni dopo la notifica effettuata presso il Consiglio europeo, salvo che quest'ultimo, d'intesa con lo Stato membro interessato, decida all'unanimità di prorogare tale termine.

52. L'articolo 50, paragrafo 2, TUE fa riferimento all'articolo 218, paragrafo 3, TFUE, secondo cui la Commissione presenta raccomandazioni al Consiglio, il quale adotta una decisione che autorizza l'avvio dei negoziati e designa il negoziatore o il capo della squadra di negoziato dell'Unione.

53. L'articolo 50, paragrafo 2, TUE definisce quindi il ruolo delle diverse istituzioni nella procedura da seguire ai fini della negoziazione e della conclusione dell'accordo di recesso, conclusione che richiede un voto a maggioranza qualificata del Consiglio previa approvazione del Parlamento europeo.

54. L'articolo 50 TUE stabilisce altresì, al paragrafo 3, il momento in cui produce effetti il recesso dello Stato membro interessato dall'Unione, disponendo che i Trattati cessano di essere applicabili a tale Stato membro a decorrere dalla data di entrata in vigore dell'accordo di recesso o, in mancanza di tale accordo, due anni dopo la notifica da parte di detto Stato membro della sua intenzione di recedere. Questo termine massimo di due anni a decorrere dalla notifica si applica salvo che il Consiglio europeo decida, all'unanimità e d'intesa con lo Stato membro interessato, di prorogarlo.

55. Dopo il recesso dall'Unione, lo Stato membro interessato può nuovamente chiedere di aderirvi, secondo la procedura di cui all'articolo 49 TUE.

56. Ne consegue che l'articolo 50 TUE persegue un duplice obiettivo, vale a dire, da un lato, sancire il diritto sovrano degli Stati membri di recedere dall'Unione e, dall'altro, istituire una procedura intesa a consentire che tale recesso si svolga in modo ordinato.

57. Orbene, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 94 e 95 delle sue conclusioni, il carattere sovrano del diritto di recesso sancito dall'articolo 50, paragrafo 1, TUE depone a favore dell'esistenza del diritto dello Stato membro interessato di revocare la notifica della sua intenzione di recedere dall'Unione fintanto che non sia entrato in vigore l'accordo di recesso concluso tra l'Unione e tale Stato membro o, in mancanza di tale accordo, fino a quando non sia scaduto il termine di due anni previsto dall'articolo 50, paragrafo 3, TUE, eventualmente prorogato ai sensi di detta disposizione.

58. In mancanza di un'espressa disposizione relativa alla revoca della notifica dell'intenzione di recedere, tale revoca è subordinata al rispetto delle regole previste all'articolo 50, paragrafo 1, TUE, per il recesso medesimo, cosicché essa può essere decisa unilateralmente, in conformità delle norme costituzionali dello Stato membro interessato.

59. La revoca da parte di uno Stato membro, prima di una delle scadenze menzionate al punto 57 della presente sentenza, della notifica della sua intenzione di recedere riflette la decisione sovrana di tale Stato di mantenere lo status di Stato membro dell'Unione, status che detta notifica non ha l'effetto di sospendere o di alterare (v., in tal senso, sentenza del 19 settembre 2018, RO, C-327/18 PPU, EU:C:2018:733, punto 45), fatto salvo soltanto l'articolo 50, paragrafo 4, TUE.

60. Per tale motivo una simile revoca si distingue fondamentalmente da un'eventuale domanda con la quale lo Stato membro interessato miri ad ottenere che il Consiglio europeo proroghi il termine di due anni previsto all'articolo 50, paragrafo 3, TUE, cosicché non può essere accolta l'analogia che il Consiglio e la Commissione tentano di stabilire tra detta revoca e una siffatta domanda di proroga.

61. Per quanto riguarda il contesto dell'articolo 50 TUE, occorre fare riferimento al tredicesimo considerando del preambolo del Trattato UE, al primo considerando del preambolo del Trattato FUE e all'articolo 1 TUE, da cui risulta che i Trattati hanno lo scopo di creare un'unione sempre più stretta fra i popoli dell'Europa, nonché al secondo considerando del preambolo del Trattato FUE, secondo cui l'Unione mira ad eliminare le barriere che dividono l'Europa.

62. Occorre inoltre sottolineare l'importanza dei valori di libertà e democrazia, enunciati nel secondo e nel quarto considerando del preambolo del Trattato UE, che rientrano tra i valori comuni menzionati all'articolo 2 di detto Trattato e nel preambolo della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, e che in tal senso fanno parte dei fondamenti stessi dell'ordinamento giuridico dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 3 settembre 2008, Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione, C-402/05 P e C-415/05 P, EU:C:2008:461, punti 303 e 304).

63. Come risulta dall'articolo 49 TUE, secondo cui ogni Stato europeo può domandare di diventare membro dell'Unione e al quale corrisponde l'articolo 50 TUE sul diritto di recesso, l'Unione raggruppa Stati che hanno liberamente e volontariamente aderito a tali valori, sicché il diritto dell'Unione poggia sulla premessa fondamentale secondo cui ciascuno Stato membro condivide con tutti gli altri Stati membri, e riconosce che questi condividono con esso, i suddetti valori [v., in tal senso, sentenza del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 35].

64. Occorre inoltre rilevare che, poiché lo status di cittadino dell'Unione è destinato ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri (v., in tal senso, sentenze del 20 settembre 2001, Grzelczyk, C-184/99, EU:C:2001:458, punto 31; del 19 ottobre 2004, Zhu e Chen, C-200/02, EU:C:2004:639, punto 25, e del 2 marzo 2010, Rottmann, C-135/08, EU:C:2010:104, punto 43), l'eventuale recesso di uno Stato membro dall'Unione può avere un'incidenza considerevole sui diritti di tutti i cittadini dell'Unione, compresi, in particolare, il diritto alla libera circolazione sia per i cittadini dello Stato membro interessato che per quelli degli altri Stati membri.

65. Pertanto, se uno Stato non può essere obbligato ad aderire all'Unione contro la sua volontà, esso non può nemmeno essere costretto a recedere dall'Unione contro la sua volontà.

66. Orbene, se la notifica dell'intenzione di recedere dovesse condurre ineluttabilmente al recesso dello Stato membro interessato al termine del periodo di cui all'articolo 50, paragrafo 3, TUE, detto Stato membro potrebbe essere costretto ad uscire dall'Unione contro la sua volontà, espressa in esito a un processo democratico conforme alle sue norme costituzionali, di tornare sulla sua decisione di recedere dall'Unione e, pertanto, di continuare ad esserne membro.

67. È giocoforza constatare che siffatto risultato sarebbe contrario agli obiettivi e ai valori ricordati ai punti 61 e 62 della presente sentenza. In particolare, sarebbe contrario allo scopo dei

Trattati consistente nel creare un'unione sempre più stretta fra i popoli dell'Europa obbligare a recedere uno Stato membro che, dopo avere notificato la propria intenzione di recedere dall'Unione conformemente alle proprie norme costituzionali e in esito a un processo democratico, decida di revocare la notifica di tale intenzione nel contesto di un processo siffatto.

68. La genesi dell'articolo 50 TUE milita del pari a favore di un'interpretazione di tale disposizione nel senso che uno Stato membro ha il diritto di revocare unilateralmente la notifica della propria intenzione di recedere dall'Unione. Infatti, si deve rilevare che i termini di detto articolo riprendono in gran parte quelli di una clausola di recesso dall'Unione che figurava, per la prima volta, nel progetto di Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa. Tuttavia, mentre in occasione della redazione di tale clausola erano stati proposti taluni emendamenti finalizzati a consentire l'espulsione di uno Stato membro, a evitare il rischio di abusi durante la procedura di recesso o a rendere più difficile la decisione di recesso, tali emendamenti erano stati tutti respinti per il motivo, espressamente formulato nei commenti al progetto, che occorreva mantenere il carattere volontario e unilaterale della decisione di recesso.

69. Da tali elementi risulta che la notifica da parte di uno Stato membro della sua intenzione di recedere non può condurre ineluttabilmente al recesso di tale Stato membro dall'Unione. Al contrario, uno Stato membro che sia tornato sulla propria decisione di recedere dall'Unione ha il diritto di revocare detta notifica fintanto che non sia entrato in vigore un accordo di recesso concluso fra tale Stato membro e l'Unione o, in mancanza di siffatto accordo, fino a quando non sia scaduto il termine previsto all'articolo 50, paragrafo 3, TUE, eventualmente prorogato in conformità di quest'ultima disposizione.

70. Tale conclusione è corroborata dalle disposizioni della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, di cui si è tenuto conto nei lavori preparatori del Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa.

71. Infatti, qualora un trattato consenta un recesso sulla base delle sue disposizioni, l'articolo 68 della menzionata Convenzione precisa in particolare, in termini chiari e incondizionati, che la notifica del recesso, quale prevista agli articoli 65 e 67 della medesima Convenzione, può essere revocata in qualsiasi momento, prima che abbia avuto effetto.

72. Per quanto riguarda la proposta del Consiglio e della Commissione di subordinare il diritto dello Stato membro interessato di revocare la notifica della sua intenzione di recedere a un'approvazione, all'unanimità, da parte del Consiglio europeo, tale condizione trasformerebbe un diritto unilaterale sovrano in un diritto subordinato soggetto a una procedura di approvazione. Orbene, siffatta procedura di approvazione sarebbe incompatibile con il principio, ricordato ai punti 65, 67 e 69 della presente sentenza, secondo cui uno Stato membro non può essere costretto a recedere dall'Unione contro la sua volontà.

73. Ne consegue, in primo luogo, che, fino a quando non sia entrato in vigore un accordo di recesso concluso tra l'Unione e lo Stato membro interessato o, in mancanza di tale accordo, fino a quando non sia scaduto il termine di due anni previsto dall'articolo 50, paragrafo 3, TUE, eventualmente prorogato in conformità di tale disposizione, detto Stato membro, il quale dispone, fatto salvo l'articolo 50, paragrafo 4, TUE, di tutti i diritti e rimane soggetto a tutti gli obblighi previsti dai trattati, mantiene la facoltà di revocare unilateralmente la notifica della sua intenzione di recedere dall'Unione, conformemente alle proprie norme costituzionali.

74. In secondo luogo, occorre che la revoca della notifica dell'intenzione di recedere, da un lato, sia comunicata per iscritto al Consiglio europeo e, dall'altro, sia univoca e incondizionata, nel senso

che sia diretta a confermare l'appartenenza all'Unione dello Stato membro interessato in termini immutati per quanto riguarda la sua condizione di Stato membro, e detta revoca pone fine alla procedura di recesso.

75. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alla questione sollevata dichiarando che l'articolo 50 TUE deve essere interpretato nel senso che, nel caso in cui uno Stato membro abbia notificato al Consiglio europeo, ai sensi di detta disposizione, la propria intenzione di recedere dall'Unione, la menzionata disposizione consente a tale Stato membro, fintanto che non sia entrato in vigore un accordo di recesso concluso tra detto Stato membro e l'Unione o, in mancanza di siffatto accordo, fino a quando non sia scaduto il termine di due anni previsto al paragrafo 3 del medesimo articolo, eventualmente prorogato in conformità di tale paragrafo, di revocare unilateralmente la notifica, in maniera univoca e incondizionata, mediante comunicazione scritta al Consiglio europeo, dopo che lo Stato membro interessato abbia assunto la decisione di revoca conformemente alle sue norme costituzionali. La revoca in parola è finalizzata a confermare l'appartenenza dello Stato membro di cui trattasi all'Unione in termini immutati per quanto riguarda il suo status di Stato membro e pone fine alla procedura di recesso.

17 dicembre 2020, causa C-336/19, Centraal Israëlitisch Consistorie van België e a., ECLI:EU:C:2020:1031

Una legge regionale della Regione delle Fiandre (Belgio) del 7 luglio 2017 ha l'effetto di vietare la macellazione di animali senza previo stordimento, reversibile e inidoneo a comportare la morte dell'animale, anche per le macellazioni prescritte da un rito religioso. Diverse associazioni ebraiche e musulmane ne chiedono l'annullamento totale o parziale, a motivo del fatto che tale atto legislativo non consente ai credenti ebraici e musulmani di procurarsi carne proveniente da animali macellati conformemente ai loro precetti religiosi, i quali sarebbero contrari alla tecnica dello stordimento reversibile. Pertanto, la legge regionale viola il regolamento UE n. 1099/2009 impedendo ai credenti di praticare la loro religione.

In tale contesto, il Grondwettelijk Hof *(Corte costituzionale belga) ha deciso di adire la Corte di giustizia in via pregiudiziale per chiedere, principalmente, se il diritto dell'Unione osti alla normativa di uno Stato membro che impone, nell'ambito della macellazione rituale, un processo di stordimento reversibile e inidoneo a comportare la morte dell'animale. Al fine di procedere ad un bilanciamento tra la libertà di religione, garantita dall'articolo 10 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, e il benessere degli animali, quale enunciato all'articolo 13 TFUE e concretizzato nel regolamento n. 1099/2009, la Corte osserva:*

72. Per quanto riguarda, più in particolare, la necessità dell'ingerenza nella libertà di manifestare la propria religione risultante dalla legge regionale di cui al procedimento principale, occorre rilevare che dai pareri scientifici dell'Autorità europea per la sicurezza alimentare (EFSA) citati al considerando 6 del regolamento n. 1099/2009 emerge che si è formato un consenso scientifico quanto al fatto che lo stordimento previo costituisce lo strumento ottimale per ridurre la sofferenza dell'animale durante il suo abbattimento.

73. Ponendosi in tale prospettiva, il legislatore fiammingo ha indicato, nei lavori preparatori della legge regionale di cui al procedimento principale, che «[i]l margine tra l'eliminazione della sofferenza animale, da un lato, e la macellazione senza previo stordimento, dall'altro, sarà sempre molto ampio, anche se fossero adottate misure meno radicali per limitare al minimo il pregiudizio al benessere degli animali».

74. Ne consegue che il legislatore fiammingo ha potuto considerare, senza eccedere il margine di discrezionalità di cui al punto 67 della presente sentenza, che le limitazioni che la legge regionale di cui al procedimento principale apporta alla libertà di manifestare la propria religione, imponendo uno stordimento previo reversibile e inidoneo a comportare la morte dell'animale, soddisfano il requisito della necessità.

75. Per quanto riguarda, infine, il carattere proporzionato dell'ingerenza nella libertà di manifestare la propria religione, risultante dalla legge regionale di cui al procedimento principale, in primo luogo, come risulta dai lavori preparatori di tale legge regionale, quali citati al punto 13 della presente sentenza, il legislatore fiammingo si è basato su ricerche scientifiche che hanno dimostrato l'infondatezza del timore secondo cui lo stordimento pregiudicherebbe negativamente il dissanguamento. Inoltre, da questi stessi lavori risulta che l'elettronarcosi è un metodo di stordimento non letale e reversibile, di modo che, se l'animale viene sgozzato subito dopo essere stato stordito, la sua morte sarà dovuta esclusivamente all'emorragia.

76. Peraltro, imponendo, nell'ambito della macellazione rituale, uno stordimento previo reversibile e inidoneo a comportare la morte dell'animale, il legislatore fiammingo ha altresì inteso ispirarsi al considerando 2 del regolamento n. 1099/2009, alla luce del quale l'articolo 4 di tale regolamento, considerato nel suo complesso, deve essere letto, e che enuncia sostanzialmente che, al fine di risparmiare agli animali durante l'abbattimento un dolore, un'ansia o una sofferenza evitabili, occorre privilegiare il metodo di abbattimento autorizzato più moderno, qualora significativi progressi scientifici consentano di ridurre la loro sofferenza durante l'abbattimento.

77. In secondo luogo, al pari della CEDU, la Carta è uno strumento vivente da interpretare alla luce delle attuali condizioni di vita e delle concezioni prevalenti ai giorni nostri negli Stati democratici (v., per analogia, Corte EDU, 7 luglio 2011, Bayatyan c. Armenia [GC], CE:ECHR:2011:0707JUD002345903, § 102 e giurisprudenza ivi citata), cosicché occorre tener conto dell'evoluzione dei valori e delle concezioni negli Stati membri, sia sul piano sociale sia su quello normativo. Orbene, il benessere animale, in quanto valore al quale le società democratiche contemporanee attribuiscono un'importanza maggiore da un certo numero di anni, può, alla luce dell'evoluzione della società, essere preso maggiormente in considerazione nell'ambito della macellazione rituale e contribuire così a giustificare il carattere proporzionato di una normativa come quella di cui al procedimento principale.

78. In terzo luogo, conformemente alla norma di cui all'articolo 26, paragrafo 4, del regolamento n. 1099/2009, la suddetta legge regionale non vieta né ostacola la messa in circolazione, nel territorio in cui essa si applica, di prodotti di origine animale provenienti da animali macellati ritualmente e senza previo stordimento in un altro Stato membro. La Commissione ha peraltro sottolineato a tale riguardo, nelle sue osservazioni scritte depositate dinanzi alla Corte, che la maggioranza degli Stati membri autorizza, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 4, di tale regolamento, la macellazione senza previo stordimento. Inoltre, come hanno fatto sostanzialmente valere i governi fiammingo e vallone,

una normativa nazionale quale la legge regionale di cui al procedimento principale non vieta né ostacola la messa in circolazione di prodotti di origine animale provenienti da animali macellati ritualmente quando tali prodotti sono originari di uno Stato terzo.

79. Pertanto, in un contesto in evoluzione sia sul piano sociale sia su quello normativo, caratterizzato, come sottolineato al punto 77 della presente sentenza, da una crescente sensibilizzazione alla problematica del benessere degli animali, il legislatore fiammingo ha potuto adottare, in esito a un ampio dibattito organizzato a livello della Regione delle Fiandre, la legge regionale di cui al procedimento principale, senza oltrepassare il margine di discrezionalità che il diritto dell'Unione conferisce agli Stati membri riguardo alla necessaria conciliazione tra l'articolo 10, paragrafo 1, della Carta e l'articolo 13 TFUE.

80. Si deve quindi considerare che le misure contenute nella legge regionale di cui al procedimento principale consentono di garantire un giusto equilibrio tra l'importanza connessa al benessere degli animali e la libertà di manifestare la propria religione dai credenti ebraici e musulmani e che tali misure sono, di conseguenza, proporzionate.

81. In tali circostanze, occorre rispondere alla prima e alla seconda questione dichiarando che l'articolo 26, paragrafo 2, primo comma, lettera c), del regolamento n. 1099/2009, letto alla luce dell'articolo 13 TFUE e dell'articolo 10, paragrafo 1, della Carta, deve essere interpretato nel senso che esso non osta alla normativa di uno Stato membro che impone, nell'ambito della macellazione rituale, un processo di stordimento reversibile e inidoneo a comportare la morte dell'animale.

2. Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea

15 novembre 2011, *Dereci e a.*, causa C-256/11, Racc. I-11315

Il Ministero degli Interni austriaco si rifiuta di concedere permessi di soggiorno al sig. Dereci e ad altri ricorrenti, tutti cittadini di Stati terzi desiderosi di vivere con i propri familiari, residenti in Austria e cittadini austriaci, sulla base del fatto che detti cittadini austriaci non avevano mai fatto uso del loro diritto alla libera circolazione. Si noti, inoltre, che gli stessi non dipendevano dai ricorrenti nelle cause principali per la loro sussistenza. Il sig. Dereci e gli altri ricorrenti impugnano dunque il diniego di rilascio del permesso di soggiorno dinanzi al Verwaltunsgerichthof austriaco, che sottopone alla Corte alcune questioni pregiudiziali che, come correttamente evidenziato dall'Avvocato generale, vertono, in sostanza, sull'interpretazione dell'art. 20 TFUE e sulla portata di questa disposizione dopo la pronuncia delle sentenze Ruiz Zambrano e McCarthy. In tale contesto, la Corte si sofferma altresì sul diritto al rispetto della vita privata e familiare, osservando:

«70. In via preliminare, occorre ricordare che l'art.7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»), relativo al diritto al rispetto alla vita privata e familiare, contiene diritti corrispondenti a quelli garantiti dall'art.8, n.1, della CEDU e che pertanto occorre attribuire all'art.7 della Carta lo stesso significato e la stessa portata attribuiti all'art.8, n.1, della CEDU, nell'interpretazione datane dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (sentenza 5 ottobre 2010, causa C-400/10 PPU, McB., Racc. pag. I-8965, punto 53).

71. Tuttavia, occorre ricordare che le disposizioni della Carta si applicano, ai sensi dell'art. 51, n. 1, della medesima, agli Stati membri esclusivamente in sede di attuazione del diritto dell'Unione. In virtù del n. 2 della medesima disposizione, la Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto

dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione, né introduce competenze nuove o compiti nuovi per l'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti nei trattati. Pertanto, la Corte è chiamata a interpretare, alla luce della Carta, il diritto dell'Unione nei limiti delle competenze riconosciute a quest'ultima (v. sentenze McB., cit., punto 51, nonché 15 settembre 2011, cause riunite C-483/09 e C 1/10, Gueye e Salmerón Sánchez, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 69).

72. Pertanto, nel caso di specie, qualora il giudice del rinvio ritenga che, alla luce delle circostanze delle cause principali, le posizioni dei ricorrenti nelle cause principali siano soggette al diritto dell'Unione, esso dovrà valutare se il diniego del diritto di soggiorno di questi ultimi nelle cause principali leda il diritto al rispetto della vita privata e familiare, previsto dall'art. 7 della Carta. Viceversa, qualora ritenga che dette posizioni non rientrino nella sfera di applicazione del diritto dell'Unione, esso dovrà condurre un siffatto esame alla luce dell'art. 8, n. 1, della CEDU.

73. Difatti, occorre ricordare che tutti gli Stati membri hanno aderito alla CEDU, la quale consacra, nel suo art. 8, il diritto al rispetto della vita privata e familiare.

74. Alla luce di quanto sin qui esposto, occorre risolvere la prima questione dichiarando che il diritto dell'Unione, in particolare le disposizioni di quest'ultimo in materia di cittadinanza dell'Unione, dev'essere interpretato nel senso che esso non osta a che uno Stato membro neghi al cittadino di uno Stato terzo il soggiorno sul proprio territorio, quando detto cittadino è intenzionato a risiedere con un suo familiare, cittadino dell'Unione e residente in tale Stato membro di cui possiede la cittadinanza, il quale non ha mai fatto uso del suo diritto alla libera circolazione, purché un diniego siffatto non comporti, per il cittadino dell'Unione interessato, la privazione del godimento effettivo del nucleo essenziale sostanziale dei diritti conferiti dallo status di cittadino dell'Unione, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare».

21 dicembre 2011, *N. S. contro Secretary of State for the Home Department e M. E. e altri contro Refugee Applications Commissioner e Minister for Justice, Equality and Law Reform*, cause riunite C-411/10 e C-493/10, Racc. I-13905

Alcuni cittadini di Paesi terzi venivano informati dalle autorità britanniche e irlandesi che, essendo stata rigettata la propria richiesta di asilo, sarebbero stati trasferiti in Grecia, Paese del loro primo ingresso nell'Unione, in applicazione del regolamento «Dublino II». Avverso tali decisioni veniva proposto appello dinanzi alla Court of Appeal of England and Wales del Regno Unito e la High Court irlandese in ragione del fatto che un rinvio in Grecia rischiava di ledere i diritti fondamentali dei ricorrenti, dal momento che in tale Paese le procedure di asilo presenterebbero gravi carenze, i casi di concessione di asilo sarebbero ivi estremamente rari, i mezzi di ricorso giurisdizionale insufficienti e di difficile accesso e le condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo inadeguate. I giudici aditi chiedono dunque alla Corte di giustizia, che successivamente riunirà i quesiti pregiudiziali rivoltile, se le autorità di uno Stato membro tenute ad effettuare il trasferimento dei richiedenti asilo verso altri Stati membri in applicazione del regolamento summenzionato debbano prima controllare se tale Stato rispetti effettivamente i diritti fondamentali. In tale contesto, la Corte, affrontando una questione relativa alla portata della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, ha osservato:

«109. Con la quinta questione nella causa C-411/10 la Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) chiede, in sostanza, se la portata della tutela attribuita ad una persona cui si applica il regolamento n. 343/2003 dai principi generali del diritto dell'Unione, in particolare dagli artt. 1, relativo alla dignità umana, 18, sul diritto di asilo, e 47, relativo al diritto a un ricorso effettivo, della Carta, sia più ampia di quella della tutela conferita dall'art. 3 della CEDU.

110. Secondo la Commissione, la risposta a tale questione deve permettere di identificare le disposizioni della Carta la cui violazione da parte dello Stato membro competente implicherà una responsabilità sussidiaria in capo allo Stato membro che deve decidere del trasferimento.

111. Infatti, anche se la Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) non ha

espressamente spiegato, nella decisione di rinvio, perché la risposta a tale questione le fosse necessaria per emettere sentenza, la lettura di detta decisione lascia nondimeno pensare che la questione si giustifichi alla luce della decisione del 2 dicembre 2008, K. R. S. c. Regno Unito, non ancora pubblicata nel *Recueil des arrêts et décisions*, in cui la Corte europea dei diritti dell'uomo ha dichiarato irricevibile la denuncia per violazione degli artt. 3 e 13 della CEDU in caso di trasferimento del ricorrente dal Regno Unito in Grecia. Dinanzi alla Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) talune parti hanno fatto valere che la tutela dei diritti fondamentali risultante dalla Carta era più ampia di quella risultante dalla CEDU e che l'applicazione della Carta doveva comportare l'accoglimento della loro richiesta di non trasferire il ricorrente nel procedimento principale verso la Grecia.

112. Dopo la pronuncia della decisione di rinvio la Corte europea dei diritti dell'uomo è ritornata sulla sua posizione alla luce di nuovi elementi probatori e ha statuito, nella succitata sentenza M.S.S. c. Belgio e Grecia, non solo che la Repubblica ellenica aveva violato l'art. 3 della CEDU a causa delle condizioni detentive ed esistenziali del ricorrente sul suo territorio, nonché l'art. 13 della CEDU, in combinato disposto con detto art. 3, in ragione delle carenze nella procedura di asilo seguita per il ricorrente, ma pure che il Regno del Belgio aveva violato l'art. 3 della CEDU esponendo il ricorrente a rischi connessi alle carenze della procedura di asilo in Grecia e a condizioni detentive ed esistenziali in Grecia contrarie a detto articolo.

113. Come risulta dal punto 106 della presente sentenza, uno Stato membro violerebbe l'art. 4 della Carta se trasferisse un richiedente asilo verso lo Stato membro competente ai sensi del regolamento n. 343/2003 in circostanze come quelle descritte al precedente punto 94.

114. Non risulta che gli artt. 1, 18 e 47 della Carta possano comportare una risposta differente da quella data alle questioni da seconda a quarta e sesta nella causa C-411/10 nonché alle due questioni nella causa C-493/10.

115. Di conseguenza, si deve risolvere la quinta questione sollevata nella causa C-411/10 dichiarando che gli artt. 1, 18 e 47 della Carta non comportano una risposta differente da quella data alle questioni da seconda a quarta e sesta nella causa C-411/10 nonché alle due questioni nella causa C-493/10».

Ordinanza 12 luglio 2012, *Gennaro Currà e altri c. Bundesrepublik Deutschland*, C-466/11, ECLI:EU:C:2012:465

Nell'ambito delle note controversie relative al risarcimento dei crimini di guerra perpetrati dalla Germania nazista durante il secondo conflitto mondiale, il Tribunale di Brescia rivolgeva alla Corte alcuni quesiti pregiudiziali relativi sostanzialmente alla compatibilità dell'immunità giurisdizionale invocata dalla Repubblica federale tedesca (e, di riflesso, di quelle norme nazionali che tale immunità de facto *tutelavano) con alcune norme dei trattati e, per quanto interessa in questa sede, con gli articoli 17, 47 e 52 della Carta. La Corte, rigettando il ricorso per incompetenza, ha osservato:*

«16. Nel caso di specie, il procedimento principale riguarda una domanda di risarcimento proposta da cittadini di uno Stato membro nei confronti di un altro Stato membro per fatti avvenuti durante la Seconda Guerra mondiale, pertanto anteriormente alla creazione delle Comunità europee.

17. Orbene, il giudice del rinvio non menziona nessun elemento che consenta di dimostrare che la Corte sia competente ratione materiae. Esso chiede alla Corte, in un primo tempo, di pronunciarsi sull'interpretazione del principio di diritto internazionale generale relativo all'immunità degli Stati nonché dell'accordo sui debiti esteri tedeschi, cui l'Unione non aderisce, e, in un secondo tempo, di verificare se, alla luce di una tale interpretazione, il diritto e il comportamento di due Stati membri siano conformi alle varie disposizioni dei trattati UE e FUE e della Carta.

18. Vero è che le competenze dell'Unione devono essere esercitate nel rispetto del diritto internazionale (v., per analogia, sentenze del 24 novembre 1992, Poulsen e Diva Navigation, C-286/90, Racc. pag. I-6019, punto 9, e del 21 dicembre 2011, Air Transport Association of America e

a., C-366/10, Racc. pag. I-13755, punto 123). Pertanto, la Corte deve applicare il diritto internazionale e può verificarsi il caso che essa debba interpretare talune norme proprie di tale diritto, ma unicamente nella cornice delle competenze attribuite all'Unione da parte degli Stati membri.

19. Tuttavia, non c'è nulla che evidenzi che la situazione oggetto del procedimento principale possa rientrare nella sfera di applicazione del diritto dell'Unione né, pertanto, delle norme di diritto internazionale che possono incidere sull'interpretazione del diritto dell'Unione. Di conseguenza, la Corte non è competente ad interpretare e applicare le norme di diritto internazionale che il giudice del rinvio pensa di applicare a detta situazione.

20. Del resto, la Corte fa notare, a questo proposito, che, per quanto concerne l'interpretazione e l'applicazione del principio dell'immunità degli Stati nell'ambito di una domanda di risarcimento proposta da cittadini di uno Stato nei confronti di un altro Stato per fatti avvenuti in occasione della Seconda Guerra mondiale, i due Stati membri coinvolti nel procedimento principale hanno adito la Corte internazionale di giustizia, senza porre in dubbio la competenza di quest'ultima. Detta Corte si è dichiarata competente e ha pronunciato una sentenza nel merito della controversia in data 3 febbraio 2012.

21. Da tutto quanto sin qui esposto si evince che la Corte è manifestamente incompetente ratione materiae a risolvere le questioni pregiudiziali.

[...]

25. Per quanto riguarda, in particolare, le disposizioni della Carta di cui il giudice del rinvio chiede l'interpretazione, basti ricordare che, ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta, le disposizioni della medesima si applicano agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. Inoltre, in virtù del paragrafo 2 della medesima disposizione, la Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione, né introduce competenze nuove o compiti nuovi per l'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti nei trattati. Pertanto, la Corte è chiamata a interpretare, alla luce della Carta, il diritto dell'Unione nei limiti delle competenze attribuite a quest'ultima (sentenza del 15 novembre 2011, Dereci e a., C-256/11, Racc. pag. I-11315, punto 71 e giurisprudenza ivi citata).

26. Orbene, poiché la situazione oggetto del procedimento principale non rientra nella sfera d'applicazione del diritto dell'Unione e, pertanto, la Corte non è competente al riguardo, le richiamate disposizioni della Carta non possono giustificare, di per sé, una nuova competenza.

27. Pertanto si deve dichiarare che la Corte è manifestamente incompetente a conoscere della domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Tribunale ordinario di Brescia».

26 febbraio 2013, *Åklagaren c. Hans Åkerberg Fransson*, causa C-617/10, ECLI:EU:C:2013:105

Il sig. Åkerberg Fransson, lavoratore autonomo nel settore della pesca, viene meno ai propri obblighi dichiarativi in materia fiscale. Tale comportamento viene dapprima sanzionato dall'amministrazione tributaria, che gli infligge una pena pecuniaria, e a distanza di due anni dal pubblico ministero, che lo accusa – sulla base dei medesimi fatti che hanno già dato luogo alla sanzione fiscale – di aver commesso un reato di frode fiscale passibile, secondo il diritto svedese, di una pena detentiva non superiore a sei anni. Il tribunale svedese si chiede se l'azione penale avviata nei confronti del sig. Åkerberg Fransson debba essere considerata inammissibile per il fatto che egli è già stato sanzionato per gli stessi fatti. Tale giudice si interroga anche circa la compatibilità con il diritto dell'Unione della prassi giudiziaria svedese che subordina l'obbligo di disapplicare ogni disposizione che sia in contrasto con un diritto fondamentale garantito dalla CEDU e dalla Carta alla condizione che tale contrasto risulti chiaramente dai testi interessati o dalla relativa giurisprudenza. In risposta al quesito pregiudiziale sottopostole, la Corte ha osservato:

«32. Con tali questioni, alle quali occorre rispondere congiuntamente, lo Haparanda tingsrätt

chiede sostanzialmente alla Corte se occorra interpretare il principio del ne bis in idem sancito all'articolo 50 della Carta nel senso che esso osta a che siano avviati nei confronti di un imputato procedimenti penali per frode fiscale, una volta che gli è già stata inflitta una sovrattassa per gli stessi fatti di falsa dichiarazione.

33. Per quanto riguarda l'applicazione del principio del ne bis in idem, sancito all'articolo 50 della Carta, a procedimenti penali per frode fiscale come quelli oggetto della controversia principale, essa presuppone che i provvedimenti già adottati nei confronti dell'imputato ai sensi di una decisione divenuta definitiva siano di natura penale.

34. A tale riguardo, occorre anzitutto rilevare che l'articolo 50 della Carta non osta a che uno Stato membro imponga, per le medesime violazioni di obblighi dichiarativi in materia di IVA, una combinazione di sovrattasse e sanzioni penali. Infatti, per assicurare la riscossione di tutte le entrate provenienti dall'IVA e tutelare in tal modo gli interessi finanziari dell'Unione, gli Stati membri dispongono di una libertà di scelta delle sanzioni applicabili (v., in tal senso, sentenze del 21 settembre 1989, Commissione/Grecia, 68/88, Racc. pag. 2965, punto 24; del 7 dicembre 2000, de Andrade, C-213/99, Racc. pag. I-11083, punto 19, e del 16 ottobre 2003, Hannl-Hofstetter, C-91/02, Racc. pag. I-12077, punto 17). Esse possono quindi essere inflitte sotto forma di sanzioni amministrative, di sanzioni penali o di una combinazione delle due. Solo qualora la sovrattassa sia di natura penale, ai sensi dell'articolo 50 della Carta, e sia divenuta definitiva, tale disposizione osta a che procedimenti penali per gli stessi fatti siano avviati nei confronti di una stessa persona.

35. Occorre inoltre ricordare che, ai fini della valutazione della natura penale delle sanzioni tributarie, sono rilevanti tre criteri. Il primo consiste nella qualificazione giuridica dell'illecito nel diritto nazionale, il secondo nella natura dell'illecito e il terzo nella natura nonché nel grado di severità della sanzione in cui l'interessato rischia di incorrere (sentenza del 5 giugno 2012, Bonda, C-489/10, punto 37).

36. Spetta al giudice del rinvio valutare, alla luce di tali criteri, se occorra procedere ad un esame del cumulo di sanzioni tributarie e penali previsto dalla legislazione nazionale sotto il profilo degli standard nazionali ai sensi del punto 29 della presente sentenza, circostanza che potrebbe eventualmente indurlo a considerare tale cumulo contrario a detti standard, a condizione che le rimanenti sanzioni siano effettive, proporzionate e dissuasive (v. in tal senso, segnatamente, sentenze Commissione/Grecia, cit., punto 24; del 10 luglio 1990, Hansen, C-326/88, Racc. pag. I-2911, punto 17; del 30 settembre 2003, Inspire Art, C-167/01, Racc. pag. I-10155, punto 62; del 15 gennaio 2004, Penycoed, C-230/01, Racc. pag. I-937, punto 36, nonché del 3 maggio 2005, Berlusconi e a., C-387/02, C-391/02 e C-403/02, Racc. pag. I-3565, punto 65).

37. Dalle suesposte considerazioni risulta che occorre rispondere alle questioni seconda, terza e quarta dichiarando che il principio del ne bis in idem sancito all'articolo 50 della Carta non osta a che uno Stato membro imponga, per le medesime violazioni di obblighi dichiarativi in materia di IVA, una sanzione tributaria e successivamente una sanzione penale, qualora la prima sanzione non sia di natura penale, circostanza che dev'essere verificata dal giudice nazionale.

38. Con la sua quinta questione, lo Haparanda tingsrätt sostanzialmente interroga la Corte circa la compatibilità con il principio del ne bis in idem, garantito dall'articolo 50 della Carta, di una legislazione nazionale che, in caso di frode fiscale, autorizza il cumulo di sovrattasse e sanzioni penali inflitte dallo stesso giudice.

39. A tale proposito, si deve rammentare anzitutto che, nell'ambito del procedimento ai sensi dell'articolo 267 TFUE, spetta soltanto al giudice nazionale, cui è stata sottoposta la controversia e che deve assumersi la responsabilità dell'emananda decisione giurisdizionale, valutare, alla luce delle particolari circostanze della causa, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale al fine di emettere la propria sentenza, sia la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte. Di conseguenza, se le questioni sollevate vertono sull'interpretazione del diritto dell'Unione, la Corte, in via di principio, è tenuta a statuire (v., in particolare, sentenza dell'8 settembre 2011, Paint Graphos e a., da C-78/08 a C-80/08, Racc. pag. I-7611, punto 30 e giurisprudenza ivi citata).

40. La presunzione di rilevanza connessa alle domande di pronuncia pregiudiziale proposte dai giudici nazionali può essere esclusa soltanto in via eccezionale, qualora appaia in modo manifesto

che l'interpretazione del diritto dell'Unione richiesta non ha alcun rapporto con la realtà effettiva o l'oggetto della causa principale, qualora la questione sia di tipo teorico, oppure qualora la Corte non disponga degli elementi di fatto e di diritto necessari per rispondere in modo utile alle questioni che le sono sottoposte (v. in tal senso, segnatamente, sentenza Paint Graphos e a., cit., punto 31 e giurisprudenza ivi citata).

41. Nel caso di specie, dalla decisione di rinvio risulta che la legislazione nazionale cui si riferisce il giudice a quo non è quella applicabile alla controversia principale e che, per il momento, non esiste nell'ordinamento giuridico svedese.

42. Occorre pertanto dichiarare irricevibile la quinta questione, poiché la funzione assegnata alla Corte, nell'ambito dell'articolo 267 TFUE, è quella di contribuire all'amministrazione della giustizia negli Stati membri, e non di esprimere pareri consultivi su questioni generali o teoriche (v., segnatamente, sentenza Paint Graphos e a., cit., punto 32 e giurisprudenza ivi citata).

43. Con la sua prima questione, lo Haparanda tingsrätt sostanzialmente interroga la Corte circa la compatibilità con il diritto dell'Unione di una prassi giudiziaria nazionale che subordina l'obbligo, per il giudice nazionale, di disapplicare ogni disposizione che sia in contrasto con un diritto fondamentale garantito dalla CEDU e dalla Carta alla condizione che tale contrasto risulti chiaramente dai testi interessati o dalla relativa giurisprudenza.

44. Per quanto riguarda, anzitutto, le conseguenze che il giudice nazionale deve trarre da un conflitto tra il diritto nazionale e la CEDU, occorre ricordare che, anche se, come conferma l'articolo 6, paragrafo 3, TUE, i diritti fondamentali riconosciuti dalla CEDU fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali e anche se l'articolo 52, paragrafo 3, della Carta impone di dare ai diritti in essa contemplati corrispondenti a quelli garantiti dalla CEDU lo stesso significato e la stessa portata di quelli loro conferiti dalla suddetta convenzione, quest'ultima non costituisce, fintantoché l'Unione non vi abbia aderito, un atto giuridico formalmente integrato nell'ordinamento giuridico dell'Unione. Di conseguenza, il diritto dell'Unione non disciplina i rapporti tra la CEDU e gli ordinamenti giuridici degli Stati membri e nemmeno determina le conseguenze che un giudice nazionale deve trarre nell'ipotesi di conflitto tra i diritti garantiti da tale convenzione ed una norma di diritto nazionale (v., in tal senso, sentenza del 24 aprile 2012, Kamberaj, C-571/10, punto 62).

45. Per quanto riguarda poi le conseguenze che il giudice nazionale deve trarre da un conflitto tra disposizioni del proprio diritto interno e diritti garantiti dalla Carta, secondo una costante giurisprudenza il giudice nazionale incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le norme di diritto dell'Unione ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale, anche posteriore, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (sentenze del 9 marzo 1978, Simmenthal, 106/77, Racc. pag. 629, punti 21 e 24; del 19 novembre 2009, Filipiak, C-314/08, Racc. pag. I-11049, punto 81, nonché del 22 giugno 2010, Melki e Abdeli, C-188/10 e C-189/10, Racc. pag. I-5667, punto 43).

46. Infatti, sarebbe incompatibile con le esigenze inerenti alla natura stessa del diritto dell'Unione qualsiasi disposizione facente parte di un ordinamento giuridico nazionale o qualsiasi prassi, legislativa, amministrativa o giudiziaria, che porti ad una riduzione della concreta efficacia del diritto dell'Unione per il fatto che sia negato al giudice, competente ad applicare tale diritto, il potere di fare, all'atto stesso di tale applicazione, tutto quanto è necessario per disapplicare le disposizioni legislative nazionali che eventualmente siano d'ostacolo alla piena efficacia delle norme dell'Unione (sentenza Melki e Abdeli, cit., punto 44 e giurisprudenza ivi citata).

47. Peraltro, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, un giudice nazionale, adito in una controversia concernente il diritto dell'Unione il cui significato o la cui portata non gli siano chiari, può, o eventualmente deve, adire la Corte su questioni interpretative relative alla disposizione del diritto dell'Unione di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza del 6 ottobre 1982, Cilfit e a., 283/81, Racc. pag. 3415).

48. Ne risulta che il diritto dell'Unione osta a una prassi giudiziaria che subordina l'obbligo, per il giudice nazionale, di disapplicare ogni disposizione che sia in contrasto con un diritto fondamentale garantito dalla Carta alla condizione che tale contrasto risulti chiaramente dal tenore

della medesima o dalla relativa giurisprudenza, dal momento che essa priva il giudice nazionale del potere di valutare pienamente, se del caso con la collaborazione della Corte, la compatibilità di tale disposizione con la Carta medesima.

49. Alla luce dei suesposti rilievi, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che:

– il diritto dell'Unione non disciplina i rapporti tra la CEDU e gli ordinamenti giuridici degli Stati membri e nemmeno determina le conseguenze che un giudice nazionale deve trarre nell'ipotesi di conflitto tra i diritti garantiti da tale convenzione ed una norma di diritto nazionale;

– il diritto dell'Unione osta a una prassi giudiziaria che subordina l'obbligo, per il giudice nazionale, di disapplicare ogni disposizione che sia in contrasto con un diritto fondamentale garantito dalla Carta alla condizione che tale contrasto risulti chiaramente dal tenore della medesima o dalla relativa giurisprudenza, dal momento che essa priva il giudice nazionale del potere di valutare pienamente, se del caso con la collaborazione della Corte, la compatibilità di tale disposizione con la Carta medesima».

26 febbraio 2013, *Melloni*, causa C-399/11, ECLI:EU:C:2013:107

Il sig. Melloni veniva condannato in contumacia dal Tribunale di Ferrara a dieci anni di reclusione per bancarotta fraudolenta. Successivamente arrestato dalla polizia spagnola, il sig. Melloni contestava la propria consegna allo Stato italiano contestando errori procedurali nella notifica degli atti da parte del Tribunale di Ferrara e, in subordine, il fatto che ai sensi del diritto italiano non è possibile impugnare le sentenze di condanna pronunciate in contumacia. Il Tribunale spagnolo rigetta il ricorso del sig. Melloni, che dunque impugna detta pronuncia dinanzi alla Corte costituzionale spagnola, la quale solleva un quesito pregiudiziale alla Corte di giustizia volto a sapere se la decisione quadro sul mandato d'arresto europeo permetta ai giudici spagnoli come peraltro richiesto dalla stessa giurisprudenza dei giudici costituzionali spagnoli di subordinare la consegna del sig. Melloni alla possibilità di revisione della sua sentenza di condanna, in particolare – per quanto più interessa in questa sede – alla luce degli articoli 47, 48 e 53 della Carta. La Corte ha risposto in termini negativi, osservando:

«47. Con la sua seconda questione, il giudice del rinvio interroga la Corte, in sostanza, sulla compatibilità dell'articolo 4 bis, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584 con le esigenze derivanti dal diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva e ad un processo equo previsto dall'articolo 47 della Carta nonché dai diritti della difesa garantiti dall'articolo 48, paragrafo 2, della stessa.

48. Va ricordato che, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, TUE, l'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta, «che ha lo stesso valore giuridico dei trattati».

49. Per quanto riguarda la portata del diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva e ad un processo equo previsto dall'articolo 47 della Carta nonché dei diritti della difesa garantiti dall'articolo 48, paragrafo 2, della stessa, si deve precisare che, sebbene il diritto dell'imputato a comparire personalmente al processo costituisca un elemento essenziale del diritto a un equo processo, tale diritto non è assoluto (v., in particolare, sentenza del 6 settembre 2012, Trade Agency, C-619/10, punti 52 e 55). L'imputato può rinunciarvi, di sua spontanea volontà, espressamente o tacitamente, a condizione che la rinuncia risulti in modo inequivocabile, che sia accompagnata da garanzie minime corrispondenti alla sua gravità, e che non contrasti con un interesse pubblico importante. In particolare, anche quando l'imputato non sia comparso personalmente, la violazione del diritto ad un equo processo non sussiste allorché egli è stato informato della data e del luogo del processo o è stato assistito da un difensore da lui nominato a tal fine.

50. Questa interpretazione degli articoli 47 e 48, paragrafo 2, della Carta, è conforme alla portata riconosciuta ai diritti garantiti dall'articolo 6, paragrafi 1 e 3, della CEDU da parte della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (v., in particolare, Corte eur. D.U., sentenze Medenica c. Svizzera del 14 giugno 2001, ricorso n. 20491/92, §§ 56-59; Sejdovic c. Italia del 1 marzo 2006, ricorso n. 56581/00, *Recueil des arrêts et décisions* 2006-II, §§ 84, 86 e 98, nonché Haralampiev

c. Bulgaria del 24 aprile 2012, ricorso n. 29648/03, §§ 32 e 33).

51. Occorre rilevare, inoltre, che l'armonizzazione delle condizioni di esecuzione dei mandati d'arresto europei emessi ai fini dell'esecuzione delle decisioni pronunciate al termine di un processo a cui l'interessato non è comparso personalmente, attuata dalla decisione quadro 2009/299, tende, come indica l'articolo 1 della stessa, a rafforzare i diritti processuali delle persone sottoposte a procedimento penale, migliorando al contempo il reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie tra gli Stati membri.

52. L'articolo 4 bis, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584 stabilisce dunque, alle lettere a) e b), i presupposti in presenza dei quali si ritiene che l'interessato abbia rinunciato volontariamente e in modo inequivocabile a comparire nel processo a suo carico, con la conseguenza che l'esecuzione del mandato d'arresto europeo ai fini dell'applicazione della pena alla persona condannata in absentia non può essere subordinata alla condizione che essa possa beneficiare di un nuovo processo alla sua presenza nello Stato membro emittente. Ciò vale vuoi, come stabilisce il paragrafo 1, lettera a), quando l'interessato non è comparso personalmente al processo nonostante fosse stato citato personalmente o informato ufficialmente della data e del luogo fissati per questo, vuoi, come stabilisce lo stesso paragrafo, lettera b), quando, essendo al corrente della data fissata, egli ha scelto di essere rappresentato da un difensore anziché di comparire personalmente. Quanto al suddetto paragrafo 1, lettere c) e d), esso enuncia i casi in cui l'autorità giudiziaria dell'esecuzione è tenuta ad eseguire il mandato d'arresto europeo nonostante l'interessato abbia diritto a un nuovo processo, in quanto il suddetto mandato d'arresto indica o che l'interessato non ha chiesto di beneficiare di un nuovo processo, oppure che sarà espressamente informato del suo diritto a un nuovo processo.

53. Tenuto conto di quanto precede, occorre dichiarare che l'articolo 4 bis, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584 non lede né il diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva e ad un processo equo né i diritti della difesa, garantiti rispettivamente dagli articoli 47 e 48, paragrafo 2, della Carta.

54. Dalle considerazioni che precedono risulta che occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che l'articolo 4 bis, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584 è compatibile con le esigenze derivanti dagli articoli 47 e 48, paragrafo 2, della Carta.

55. Con la sua terza questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 53 della Carta debba essere interpretato nel senso che esso consente allo Stato membro di esecuzione di subordinare la consegna di una persona condannata in absentia alla condizione che la sentenza di condanna possa essere oggetto di revisione nello Stato membro emittente, al fine di evitare una lesione del diritto ad un processo equo e ai diritti della difesa garantiti dalla sua Costituzione.

56. A questo proposito, il giudice del rinvio considera innanzitutto l'interpretazione secondo la quale l'articolo 53 della Carta autorizzerebbe in maniera generale uno Stato membro ad applicare lo standard di protezione dei diritti fondamentali garantito dalla sua Costituzione quando questo è più elevato di quello derivante dalla Carta e ad opporlo, se del caso, all'applicazione di disposizioni di diritto dell'Unione. Una simile interpretazione permetterebbe in particolare a uno Stato membro di subordinare l'esecuzione di un mandato d'arresto europeo emesso ai fini dell'esecuzione di una decisione pronunciata in absentia a condizioni finalizzate ad evitare un'interpretazione limitativa dei diritti fondamentali riconosciuti dalla propria Costituzione o lesiva degli stessi, anche se l'applicazione di tali condizioni non fosse autorizzata dall'articolo 4 bis, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584.

57. Una simile interpretazione dell'articolo 53 della Carta non può essere accolta.

58. Infatti, tale interpretazione dell'articolo 53 della Carta sarebbe lesiva del principio del primato del diritto dell'Unione, in quanto permetterebbe a uno Stato membro di ostacolare l'applicazione di atti di diritto dell'Unione pienamente conformi alla Carta, sulla base del rilievo che essi non rispetterebbero i diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione di tale Stato.

59. Secondo una giurisprudenza consolidata, infatti, in virtù del principio del primato del diritto dell'Unione, che è una caratteristica essenziale dell'ordinamento giuridico dell'Unione (v. pareri 1/91, del 14 dicembre 1991, Racc. pag. I-6079, punto 21, e 1/09, dell'8 marzo 2011, Racc. pag. I-1137, punto 65), il fatto che uno Stato membro invochi disposizioni di diritto nazionale, quand'anche di rango

costituzionale, non può sminuire l'efficacia del diritto dell'Unione nel territorio di tale Stato (v. in tal senso, in particolare, sentenze del 17 dicembre 1970, Internationale Handelsgesellschaft, 11/70, Racc. pag. 1125, punto 3, e dell'8 settembre 2010, Winner Wetten, C-409/06, Racc. pag. I-8015, punto 61).

60. È vero che l'articolo 53 della Carta conferma che, quando un atto di diritto dell'Unione richiede misure nazionali di attuazione, resta consentito alle autorità e ai giudici nazionali applicare gli standard nazionali di tutela dei diritti fondamentali, a patto che tale applicazione non comprometta il livello di tutela previsto dalla Carta, come interpretata dalla Corte, né il primato, l'unità e l'effettività del diritto dell'Unione.

61. Tuttavia, come emerge dal punto 40 della presente sentenza, l'articolo 4 bis, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584 non attribuisce agli Stati membri, quando l'interessato si trova in una delle quattro situazioni indicate in tale disposizione, la facoltà di rifiutare l'esecuzione di un mandato d'arresto europeo.

62. Si deve ricordare peraltro che l'adozione della decisione quadro 2009/299, la quale ha inserito tale disposizione nella decisione quadro 2002/584, mira a rimediare alle difficoltà del riconoscimento reciproco delle decisioni pronunciate in assenza dell'interessato al suo processo, che derivano dall'esistenza, negli Stati membri, di differenze nella tutela dei diritti fondamentali. A tal fine, tale decisione quadro procede ad un'armonizzazione delle condizioni di esecuzione di un mandato d'arresto europeo in caso di condanna in absentia, che riflette il consenso raggiunto dagli Stati membri nel loro insieme a proposito della portata da attribuire, secondo il diritto dell'Unione, ai diritti processuali di cui godono le persone condannate in absentia raggiunte da un mandato d'arresto europeo.

63. Di conseguenza, permettere ad uno Stato membro di valersi dell'articolo 53 della Carta per subordinare la consegna di una persona condannata in absentia alla condizione, non prevista dalla decisione quadro 2009/299, che la sentenza di condanna possa essere oggetto di revisione nello Stato membro emittente, al fine di evitare una lesione del diritto ad un processo equo e dei diritti della difesa garantiti dalla Costituzione dello Stato membro di esecuzione, comporterebbe, rimettendo in discussione l'uniformità dello standard di tutela dei diritti fondamentali definito da tale decisione quadro, una lesione dei principi di fiducia e riconoscimento reciproci che essa mira a rafforzare e, pertanto, un pregiudizio per l'effettività della suddetta decisione quadro.

64. Tenuto conto delle considerazioni che precedono, si deve rispondere alla terza questione dichiarando che l'articolo 53 della Carta deve essere interpretato nel senso che non consente a uno Stato membro di subordinare la consegna di una persona condannata in absentia alla condizione che la sentenza di condanna possa essere oggetto di revisione nello Stato membro emittente, al fine di evitare una lesione del diritto ad un processo equo e ai diritti della difesa garantiti dalla sua Costituzione».

15 gennaio 2014, *Association de médiation sociale*, causa C-176/12, ECLI:EU:C:2014:2

Ai sensi del diritto francese, tutte le unità produttive che raggiungano una determinata soglia di dipendenti devono eleggere rappresentanti sindacali. L'Association de médiation sociale contesta la designazione di un delegato del personale al proprio interno, sostenendo di non raggiungere le soglie all'uopo necessarie, impugnando detta nomina dinanzi al Tribunale di Marsiglia. Viceversa, il sindacato che aveva proceduto alla designazione contesta in via riconvenzionale la normativa nazionale che subordina la possibilità di eleggere delegati solamente al raggiungimento di certe soglie numeriche di dipendenti, in ragione di un contrasto con il diritto dell'Unione. Dal momento che il Giudice di prime cure segue questa seconda interpretazione, l'Association de médiation sociale impugna la decisione dinanzi alla Corte di cassazione francese, la quale rivolge alla Corte di giustizia un quesito pregiudiziale volto a sapere se il diritto fondamentale relativo all'informazione e alla consultazione dei lavoratori, riconosciuto dall'articolo 27 della Carta, come precisato dalle disposizioni della direttiva 2002/14/CE, possa essere invocato in una controversia tra singoli al fine

di verificare la conformità di una misura nazionale di trasposizione di detta direttiva. La Corte di giustizia ha risolto la questione in senso negativo, osservando:

« 24. A questo proposito occorre, in primo luogo, rilevare come la Corte abbia già statuito che, poiché la direttiva 2002/14 ha definito, all'articolo 2, lettera d), la cerchia di persone da prendere in considerazione nel calcolo degli effettivi di un'impresa, gli Stati membri non possono escludere da tale calcolo una determinata categoria di persone che inizialmente rientravano nella cerchia suddetta (v. sentenza del 18 gennaio 2007, Confédération générale du travail e a., C-385/05, Racc. pag. I-611, punto 34).

25. Infatti, una normativa nazionale come quella in discussione nel procedimento principale, la quale esclude dal calcolo degli effettivi dell'impresa una determinata categoria di lavoratori, produce la conseguenza di sottrarre taluni datori di lavoro agli obblighi previsti dalla direttiva 2002/14 e di privare i loro dipendenti dei diritti riconosciuti da quest'ultima. Di conseguenza, essa è idonea a svuotare tali diritti della loro sostanza, togliendo così alla direttiva il suo effetto utile (v. sentenza Confédération générale du travail e a., cit., punto 38).

26. Indubbiamente, secondo una consolidata giurisprudenza, l'incentivazione dell'occupazione – invocata dal governo francese nel procedimento principale – costituisce un obiettivo legittimo di politica sociale, e gli Stati membri, nello scegliere i provvedimenti atti a realizzare gli obiettivi della loro politica sociale, dispongono di un ampio margine di discrezionalità (v. sentenza Confédération générale du travail e a., cit., punto 28 e la giurisprudenza ivi citata).

27. Tuttavia, questo margine di discrezionalità di cui gli Stati membri dispongono in materia di politica sociale non può risolversi nello svuotare di ogni sostanza l'attuazione di un principio fondamentale del diritto dell'Unione o di una norma di tale diritto (v. sentenza Confédération générale du travail e a., cit., punto 29).

28. Orbene, un'interpretazione della direttiva 2002/14, secondo cui l'articolo 3, paragrafo 1, di quest'ultima consentirebbe agli Stati membri di escludere dal calcolo degli effettivi dell'impresa una determinata categoria di lavoratori per motivi quali quelli addotti dal governo francese nel procedimento principale, sarebbe incompatibile con l'articolo 11 della citata direttiva, il quale stabilisce che gli Stati membri devono adottare tutte le disposizioni necessarie per essere in grado di garantire i risultati imposti dalla direttiva medesima, dal momento che detta interpretazione implicherebbe la facoltà per gli Stati membri di sottrarsi a tale obbligo di risultato chiaro e preciso imposto dal diritto dell'Unione (v. sentenza Confédération générale du travail e a., cit., punto 40 e la giurisprudenza ivi citata).

29. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre dunque concludere che l'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2002/14 deve essere interpretato nel senso che esso osta ad una norma nazionale, come l'articolo L. 1111-3 del code du travail, la quale esclude i lavoratori titolari di contratti agevolati dal calcolo degli effettivi dell'impresa nel contesto della determinazione delle soglie legali di istituzione degli organismi di rappresentanza del personale.

30. Occorre esaminare, in secondo luogo, se la direttiva 2002/14, e segnatamente il suo articolo 3, paragrafo 1, soddisfi le condizioni per produrre un effetto diretto e, in caso affermativo, se i convenuti nel procedimento principale possano avvalersene nei confronti dell'AMS.

31. A questo proposito è importante ricordare che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, in tutti i casi in cui le disposizioni di una direttiva appaiono, dal punto di vista del loro contenuto, incondizionate e sufficientemente precise, i singoli sono legittimati a farle valere dinanzi ai giudici nazionali nei confronti dello Stato, sia quando quest'ultimo abbia omesso di trasporre tempestivamente la direttiva nell'ordinamento nazionale, sia quando esso l'abbia recepita in modo non corretto (v. sentenza del 5 ottobre 2004, Pfeiffer e a., da C-397/01 a C-403/01, Racc. pag. I-8835, punto 103 e la giurisprudenza ivi citata).

32. Nel caso di specie, l'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2002/14 dispone che spetta agli Stati membri determinare le modalità di calcolo delle soglie di lavoratori impiegati.

33. Se certo l'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2002/14 lascia agli Stati membri un certo margine di discrezionalità nell'adozione dei provvedimenti necessari per attuare detta direttiva, tale

circostanza però non pregiudica il carattere preciso e incondizionato dell'obbligo di prendere in considerazione tutti i lavoratori, stabilito dall'articolo suddetto.

34. Infatti, come si è sottolineato al punto 24 della presente sentenza, la Corte ha già constatato che, poiché la direttiva 2002/14 ha definito la cerchia di persone da prendere in considerazione nel calcolo suddetto, gli Stati membri non possono escludere da quest'ultimo una determinata categoria di persone che inizialmente rientravano in tale cerchia. La direttiva, infatti, pur non prescrivendo agli Stati membri il modo in cui tener conto dei lavoratori rientranti nel suo ambito di applicazione in sede di calcolo delle soglie dei lavoratori impiegati, impone però agli Stati membri di tener conto di tali lavoratori (v. sentenza Confédération générale du travail e a., cit., punto 34).

35. Alla luce di tale giurisprudenza relativa all'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2002/14 (v. sentenza Confédération générale du travail e a., cit., punto 40), ne consegue che tale disposizione soddisfa le condizioni necessarie per produrre un effetto diretto.

36. Tuttavia, occorre ricordare che, per consolidata giurisprudenza, anche una disposizione chiara, precisa ed incondizionata di una direttiva volta a conferire diritti o a imporre obblighi ai singoli non può essere applicata in quanto tale nell'ambito di una controversia intercorrente esclusivamente tra privati (v. sentenze Pfeiffer e a., cit., punto 109, nonché del 19 gennaio 2010, Kücükdeveci, C-555/07, Racc. pag. I-365, punto 46).

37. A questo proposito, si è constatato al punto 13 della presente sentenza che l'AMS è un'associazione di diritto privato, sebbene essa abbia una vocazione sociale. Ne consegue che, in ragione della natura giuridica dell'AMS, i convenuti nel procedimento principale non possono far valere le disposizioni della direttiva 2002/14, in quanto tali, nei confronti di questa associazione (v., in tal senso, sentenza del 24 gennaio 2012, Dominguez, C-282/10, punto 42).

38. Tuttavia, la Corte ha statuito che un giudice nazionale, cui venga sottoposta una controversia intercorrente esclusivamente tra privati, deve, quando applica le norme del diritto interno adottate ai fini della trasposizione degli obblighi previsti da una direttiva, prendere in considerazione l'insieme delle norme del diritto nazionale ed interpretarle, per quanto possibile, alla luce del testo e della finalità di tale direttiva per giungere a una soluzione conforme all'obiettivo perseguito da quest'ultima (v. sentenze del 4 luglio 2006, Adeneler e a., C-212/04, Racc. pag. I-6057, punto 111, nonché Pfeiffer e a., cit., punto 119, e Dominguez, cit., punto 27).

39. Tuttavia, la Corte ha precisato che tale principio di interpretazione conforme del diritto nazionale incontra determinati limiti. Infatti, l'obbligo per il giudice nazionale di fare riferimento al contenuto di una direttiva nell'interpretazione e nell'applicazione delle norme pertinenti del proprio diritto interno trova un limite nei principi generali del diritto e non può servire da fondamento per un'interpretazione contra legem del diritto nazionale (v. sentenze del 15 aprile 2008, Impact, C-268/06, Racc. pag. I-2483, punto 100, e Dominguez, cit., punto 25).

40. Nel procedimento principale, risulta dalla decisione di rinvio che la Cour de cassation si trova dinanzi ad un limite siffatto, sicché l'articolo L. 1111-3 del code du travail non può essere interpretato in modo conforme alla direttiva 2002/14.

41. Date tali circostanze, occorre verificare, in terzo luogo, se la situazione oggetto del procedimento principale sia simile a quella esaminata nella causa conclusasi con la citata sentenza Kücükdeveci, di modo che l'articolo 27 della Carta, da solo o in combinato disposto con le norme della direttiva 2002/14, possa essere invocato in una controversia tra privati al fine di disapplicare, se del caso, la norma nazionale non conforme alla citata direttiva.

42. Riguardo all'articolo 27 della Carta in quanto tale, occorre ricordare come risulti da una costante giurisprudenza che i diritti fondamentali garantiti nell'ordinamento giuridico dell'Unione sono destinati ad essere applicati in tutte le situazioni disciplinate dal diritto dell'Unione (v. sentenza del 26 febbraio 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, punto 19).

43. Quindi, poiché la normativa nazionale oggetto del procedimento principale costituisce l'attuazione della direttiva 2002/14, l'articolo 27 della Carta è destinato a trovare applicazione nel procedimento principale.

44. Occorre altresì rilevare che l'articolo 27 della Carta, intitolato «Diritto dei lavoratori all'informazione e alla consultazione nell'ambito dell'impresa», stabilisce che ai lavoratori debbono

essere garantite, a diversi livelli, l'informazione e la consultazione nei casi e alle condizioni previsti dal diritto dell'Unione nonché dalle legislazioni e dalle prassi nazionali.

45. Risulta dunque chiaramente dal tenore letterale dell'articolo 27 della Carta che tale articolo, per produrre pienamente i suoi effetti, deve essere precisato mediante disposizioni del diritto dell'Unione o del diritto nazionale.

46. Infatti, il divieto, previsto all'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2002/14, e indirizzato agli Stati membri, di escludere dal calcolo degli effettivi di un'impresa una determinata categoria di lavoratori rientranti inizialmente nella cerchia delle persone da prendere in considerazione ai fini di tale calcolo, non può essere desunto, quale norma giuridica direttamente applicabile, né dal tenore letterale dell'articolo 27 della Carta né dai chiarimenti relativi a tale articolo.

47. A questo proposito, occorre notare come le circostanze del procedimento principale si differenzino da quelle all'origine della citata sentenza Kücükdeveci, nella misura in cui il principio di non discriminazione in base all'età, in esame in quella causa, sancito dall'articolo 21, paragrafo 1, della Carta, è di per sé sufficiente per conferire ai singoli un diritto soggettivo invocabile in quanto tale.

48. Pertanto, l'articolo 27 della Carta non può, in quanto tale, essere invocato in una controversia, come quella oggetto del procedimento principale, al fine di concludere che la norma nazionale non conforme alla direttiva 2002/14 deve essere disapplicata.

49. Tale constatazione non può essere infirmata da una lettura dell'articolo 27 della Carta in combinazione con le norme della direttiva 2002/14, posto che, non essendo detto articolo di per sé sufficiente per conferire ai singoli un diritto invocabile in quanto tale, a diverso risultato non porterebbe neppure una sua lettura in combinato disposto con le norme della direttiva sopra citata.

50. Tuttavia, la parte lesa dalla non conformità del diritto nazionale al diritto dell'Unione potrebbe far valere la giurisprudenza risultante dalla sentenza del 19 novembre 1991, Francovich e a. (C-6/90 e C-9/90, Racc. pag. I-5357), per ottenere, se del caso, il risarcimento del danno subìto (v. sentenza Dominguez, cit., punto 43).

51. Dalle suesposte considerazioni discende che l'articolo 27 della Carta, da solo o in combinato disposto con le norme della direttiva 2002/14, deve essere interpretato nel senso che esso - ove una norma nazionale di trasposizione di detta direttiva, come l'articolo L. 1111-3 del code du travail, sia incompatibile con il diritto dell'Unione - non può essere invocato in una controversia tra privati al fine di disapplicare tale norma nazionale».

22 maggio 2014, *Glatzel*, causa C-356/12, ECLI:EU:C:2014:350

Al sig. Glatzel veniva revocata la patente per la guida dei mezzi pesanti in ragione di un'ambliopia monolaterale, ovvero di un'importante menomazione funzionale di un occhio. In particolare, l'acutezza visiva del suo occhio destro non avrebbe soddisfatto i requisiti prescritti dalla normativa tedesca di attuazione dell'allegato III, punto 6.4, della direttiva 2006/126/CE, che stabilisce requisiti minimi di capacità visiva per il rilascio della patente di guida per i veicoli summenzionati. Il sig. Glatzel impugna la decisione di revoca dinanzi al Tribunale amministrativo della Baviera che, in seguito ad una perizia tecnica, giunge al convincimento che il ricorrente sarebbe sostanzialmente capace di percepire oggetti che appaiano nel suo campo visivo periferico al pari di una persona con una visione normale e che, pertanto, il requisito di una tale acutezza visiva per l'occhio meno sano sia obiettivamente giustificato solo per persone che non abbiano visione binoculare – a differenza del sig. Glatzel i cui deficit visivi, invece, interessano specificamente l'acutezza visiva centrale. Pertanto, per il Tribunale amministrativo bavarese il requisito stabilito nell'allegato III, punto 6.4, della direttiva 2006/126/CE costituisce un'ingerenza nei diritti fondamentali sanciti dagli articoli 20, 21, paragrafo 1, e 26 della Carta e, dunque, sottopone alla Corte un quesito pregiudiziale in tal senso. La Corte ha osservato:

«41. Occorre esaminare se la normativa dell'Unione in causa, che stabilisce requisiti di acutezza

visiva per i conducenti di veicoli a motore delle categorie C1 e C1E, sia contraria all'articolo 21, paragrafo 1, della Carta, a termini del quale «[è] vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata su[lla] disabilità».

42. È d'uopo ricordare, a tal proposito, anzitutto che l'articolo 52, paragrafo 1, della Carta enuncia che eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nell'osservanza del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui.

43. Il principio della parità di trattamento, sancito dall'articolo 20 della Carta, è un principio generale del diritto dell'Unione e il principio di non discriminazione enunciato all'articolo 21, paragrafo 1, della Carta ne è una particolare espressione. Per giurisprudenza costante della Corte, tale principio impone al legislatore dell'Unione, conformemente al disposto dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, che situazioni analoghe non siano trattate in maniera diversa e che situazioni diverse non siano trattate in maniera uguale, a meno che tale trattamento non sia obiettivamente giustificato (v., in tal senso, sentenza Akzo Nobel Chemicals e Akcros Chemicals/Commissione, C-550/07 P, EU:C:2010:512, punti 54 e 55 nonché giurisprudenza citata). Una differenza di trattamento è giustificata se si fonda su un criterio obiettivo e ragionevole, vale a dire qualora essa sia rapportata a un legittimo scopo perseguito dalla normativa in questione e tale differenza sia proporzionata allo scopo perseguito dal trattamento di cui trattasi (sentenze Arcelor Atlantique et Lorraine e a., C-127/07, EU:C:2008:728, punto 47, e Schaible, C-101/12, EU:C:2013:661, punto 77).

44. Quanto, poi, alla questione specifica della discriminazione fondata sulla disabilità, si deve constatare che di per sé la nozione di «disabilità» non è definita dalla Carta.

45. Nella sua giurisprudenza relativa alla parità di trattamento in materia di lavoro e occupazione, la Corte ha già considerato che, ai fini della direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro (GU L 303, pag. 16), la nozione di «disabilità» deve essere intesa, alla luce della convenzione ONU sulla disabilità nel senso che essa si riferisce ad una limitazione risultante segnatamente da menomazioni fisiche, mentali o psichiche durature, la quale, in interazione con barriere di diversa natura, può ostacolare la piena ed effettiva partecipazione della persona interessata alla vita professionale su base di uguaglianza con gli altri lavoratori (sentenze HK Danmark, C-335/11 e C-337/11, EU:C:2013:222, punti da 37 a 39; Commissione/Italia, C-312/11, EU:C:2013:446, punto 56, nonché Z, C-363/12, EU:C:2014:159, punto 76).

46. In tali circostanze si deve considerare che, relativamente alla questione della discriminazione fondata su una disabilità, l'articolo 21, paragrafo 1, della Carta richiede al legislatore dell'Unione, in particolare, che non pratichi trattamenti differenziati sul fondamento di una limitazione risultante segnatamente da menomazioni fisiche, mentali o psichiche durature, la quale, in interazione con barriere di diversa natura, può ostacolare la piena ed effettiva partecipazione della persona interessata alla vita professionale su base di uguaglianza con gli altri, a meno che una tale disparità di trattamento non sia obiettivamente giustificata.

47. Per quanto concerne le persone che soffrono, come il sig. Glatzel, di una patologia sensoriale duratura e che dispongono di un'acutezza visiva inferiore a 0,1 per l'occhio meno sano, occorre rilevare che tali persone non soddisfano i requisiti medici stabiliti nell'allegato III della direttiva 2006/126 e, pertanto, non possono ricevere una patente di guida, in particolare, per i veicoli delle categorie C1 e C1E. Tuttavia, si deve constatare che, per quanto, secondo le informazioni fornite dalla decisione di rinvio, l'acutezza visiva dell'occhio meno sano del sig. Glatzel sia molto debole, costui, nondimeno, quando utilizza entrambi gli occhi, ha un'acutezza visiva binoculare pari a 1,0, ossia un'acutezza «piena». Al riguardo la Corte non dispone di sufficienti elementi per valutare se una tale affezione costituisca una «disabilità» ai sensi dell'articolo 21, paragrafo 1, della Carta.

48. Ora, non è necessario, per verificare la validità della direttiva 2006/126 alla luce dell'articolo 21, paragrafo 1, della Carta, stabilire definitivamente se, nel procedimento principale, il sig. Glatzel sia considerato o meno disabile ai sensi di quest'ultima disposizione. Infatti, quand'anche lo stato di

una persona come il sig. Glatzel sia considerato «disabilità» ai sensi della Carta, la differenza di trattamento consistente nel non rilasciargli una patente di guida per i veicoli delle categorie C1 e C1E in quanto la sua acutezza visiva sarebbe insufficiente può essere oggettivamente giustificata da ragioni imperative di sicurezza della circolazione.

49. In proposito è d'uopo ricordare che la Corte ha già constatato, quanto al principio generale della parità di trattamento nel contesto di motivi come l'età o il sesso, che una differenza di trattamento legata a uno di tali motivi non integra una discriminazione – né, quindi, una violazione dell'articolo 21, paragrafo 1, della Carta – allorché, vista la natura dell'attività professionale o le sue condizioni di esercizio, tale caratteristica costituisce un requisito «essenziale e determinante» dello svolgimento dell'attività, purché però l'obiettivo di una tale differenza di trattamento sia legittimo e il requisito proporzionato alle finalità perseguite (v., in tal senso, quanto alla discriminazione fondata sull'età, sentenze Wolf, C-229/08, EU:C:2010:3, punto 35, e Prigge e a., C-447/09, EU:C:2011:573, punto 66, e, nel medesimo senso, quanto alla discriminazione fondata sul sesso, sentenze Johnston, 222/84, EU:C:1986:206, punto 40, e Sirdar, C -273/97, EU:C:1999:523, punto 25).

50. In questo stesso ordine di idee occorre considerare, ai fini della presente controversia, che una disparità di trattamento nei confronti di una persona a seconda che possieda o meno l'acutezza visiva necessaria per guidare veicoli a motore non è, in linea di principio, contraria al divieto di discriminazione fondata su una disabilità sancito all'articolo 21, paragrafo 1, della Carta, purché una tale condizione risponda effettivamente a un obiettivo di interesse generale, sia necessaria e non costituisca un onere eccessivo.

51. Al riguardo, secondo giurisprudenza costante della Corte, il miglioramento della sicurezza sulle strade costituisce un obiettivo di interesse generale dell'Unione (v. in tal senso, in particolare, sentenze van Schaik, C-55/93, EU:C:1994:363, punto 19; Cura Anlagen, C-451/99, EU:C:2002:195, punto 59; Commissione/Finlandia, C-54/05, EU:C:2007:168, punto 40; Commissione/Italia, C-110/05, EU:C:2009:66, punto 60; Attanasio Group, C-384/08, EU:C:2010:133, punto 50; Commissione/Portogallo, C-438/08, EU:C:2009:651, punto 48; Grasser, C-184/10, EU:C:2011:324, punto 26, nonché Apelt, C-224/10, EU:C:2011:655, punto 47). Infatti, fissando nell'allegato III, per i conducenti del gruppo 2 ai sensi di detta direttiva, una soglia minima di acutezza visiva per l'occhio meno sano, la direttiva 2006/126 intende migliorare la sicurezza della circolazione e risponde, così, a un obiettivo di interesse generale.

52. Per quanto concerne il controllo giurisdizionale sui requisiti del principio di proporzionalità relativi alle norme minime di acutezza visiva necessaria per condurre veicoli a motore, occorre rilevare che, trattandosi di valutazioni mediche complesse come quelle di cui trattasi nel procedimento principale, il legislatore dell'Unione dispone di un ampio potere di valutazione e il controllo della Corte deve limitarsi a esaminare se l'esercizio di tale potere di valutazione non sia viziato da un errore manifesto o da uno sviamento di potere o ancora se detto legislatore non abbia manifestamente ecceduto i limiti del suo potere di valutazione [v., in tal senso, sentenze Enviro Tech (Europe), C-425/08, EU:C:2009:635, punto 47; Afton Chemical, C-343/09, EU:C:2010:419, punto 28, ed Etimine, C-15/10, EU:C:2011:504, punto 60].

53. Tuttavia, resta fermo che, a fronte di tale potere di valutazione, il legislatore dell'Unione è tenuto a basare la sua scelta su criteri oggettivi (v. sentenza Vodafone e a., C-58/08, EU:C:2010:321, punto 53) e a vigilare sul rispetto dei diritti fondamentali (v., in tal senso, sentenze Volker und Markus Schecke e Eifert, C-92/09 e C-93/09, EU:C:2010:662, punto 46, nonché Association belge des Consommateurs Test-Achats e a., C-236/09, EU:C:2011:100, punto 17).

54. Quanto alla necessità delle norme minime in materia di vista dei conducenti dei veicoli a motore, si deve rilevare che è essenziale, per garantire la sicurezza della circolazione, che le persone alle quali è rilasciata la patente di guida posseggano capacità fisiche adeguate, specialmente visive, in quanto i difetti fisici possono avere conseguenze notevoli (v. per analogia, relativamente ai piloti di linea, sentenza Prigge e a., EU:C:2011:573, punto 67). È infatti notorio che la vista assolve una funzione essenziale per la guida dei veicoli a motore, sicché, più questa funzione è ridotta, più appare necessario considerare l'esigenza di sicurezza della circolazione.

55. Se è vero che il divieto di rilasciare la patente di guida richiesta alle persone la cui acutezza

visiva non raggiunge una certa soglia è necessario e costituisce certamente un mezzo effettivo per migliorare la sicurezza stradale, escludendo dette persone dalla circolazione, è vero pure che un tale divieto non deve costituire un onere eccessivo.

56. Pertanto, in un procedimento come quello principale, il principio di proporzionalità richiede proprio che siano conciliati, nei limiti del possibile, il principio della parità di trattamento con le esigenze di sicurezza della circolazione che sono determinanti per le condizioni della guida dei veicoli a motore (v., per analogia, sentenze Johnston, EU:C:1986:206, punto 38; Sirdar, EU:C:1999:523, punto 26, e Kreil, C-285/98, EU:C:2000:2, punto 23).

57. È quindi necessario esaminare se l'allegato III, punto 6.4, della direttiva 2006/126, che stabilisce la soglia di acutezza visiva di 0,1 per i conducenti dei veicoli a motore del gruppo 2 ai sensi di detto allegato, non sia sproporzionato rispetto allo scopo perseguito.

58. Occorre ricordare che le norme minime di idoneità fisica e mentale alla guida di un veicolo a motore, sancite nell'allegato III della direttiva 2006/126, sono state fissate, come esposto al considerando 8 di detta direttiva, per rispondere ad esigenze imprescindibili di sicurezza della circolazione, conformemente all'articolo 91, paragrafo 1, lettera c), TFUE.

59. Il comitato per la patente di guida, istituito ai sensi dell'articolo 9 della direttiva 2006/126, ha creato il gruppo di lavoro «Eyesight» («Vista») che ha pubblicato, nel mese di maggio 2005, il rapporto «New standards for the visual functions of drivers» [«Nuovi parametri per le funzioni visive dei conducenti»] a termini del quale, se è vero che condizioni rigorose in materia di vista adempiono meglio l'obiettivo di garantire la sicurezza della circolazione, è pur vero che non dovrebbe sussistere esclusione dall'attività di guida di veicoli a motore senza un motivo valido, data l'importanza primordiale, sia sociale sia economica, che riveste tale attività nella società odierna.

60. In tale rapporto, gli esperti del summenzionato gruppo di lavoro, pur ammettendo una penuria di dati d'indagine per determinare i valori minimi in materia di acutezza visiva, hanno considerato che, per quanto riguarda i conducenti del gruppo 2 di cui all'allegato IIII della direttiva 2006/126, ossia i conducenti di veicoli pesanti, il valore minimo di 0,5 per l'acutezza visiva dell'occhio meno sano, richiesto da detta direttiva, non era più giustificato. Il gruppo di lavoro «Eyesight» ha ritenuto di poter convenire che la guida di veicoli a motore è un'attività binoculare e che, pertanto, occorrerebbe prescindere dai requisiti di acutezza visiva monoculare per i conducenti del gruppo 2, ma poi ha concluso che la maggiore responsabilità dei conducenti di tale gruppo 2 depone a favore dell'obbligo, in loro capo, di avere un «occhio di riserva» per essere in grado, all'occorrenza, di arrestare il veicolo che conducono al bordo della strada utilizzando l'occhio meno sano.

61. Seguendo queste proposte del gruppo di lavoro «Eyesight», il legislatore dell'Unione ha modificato l'allegato III della direttiva 2006/126 abbassando la soglia minima di acutezza visiva, con riferimento all'occhio meno sano dei conducenti del gruppo 2 ai sensi di detto allegato, da 0,5 a 0,1. Peraltro, nel suo rapporto, il gruppo di lavoro «Eyesight» fornisce pure indicazioni precise sugli effetti dell'ambliopia per i conducenti dei veicoli a motore.

62. Emerge, in tali circostanze, che il legislatore dell'Unione ha modificato detto allegato con cognizione di causa e che si è sforzato di limitare per quanto possibile ogni lesione dei diritti delle persone affette da un deficit della vista.

63. Tuttavia, risulta dalla domanda di pronuncia pregiudiziale che, per il giudice del rinvio, perfino questa soglia dello 0,1, accolta dalla direttiva 2006/126, è eccessiva.

64. Orbene, riguardo alla determinazione di detto valore minimo di acutezza visiva richiesto dalla direttiva 2006/126, occorre ricordare che il legislatore dell'Unione dispone di un ampio margine di valutazione quanto a questioni di ordine medico complesse come quelle relative all'acutezza visiva necessaria per guidare veicoli a motore. Pertanto, in un tale contesto, il giudice dell'Unione non può sostituire la sua valutazione degli elementi fattuali di ordine scientifico e tecnico a quella del legislatore dell'Unione al quale i trattati istitutivi hanno conferito detto compito (v., a quest'ultimo riguardo, in particolare, sentenza Afton Chemical, EU:C:2010:419, punto 28).

65. Inoltre, il gruppo di lavoro «Vista» nota, nel suo rapporto, una penuria di studi scientifici concernenti svariati aspetti della visione dei conducenti di veicoli a motore. Al riguardo, occorre

ricordare pure la giurisprudenza della Corte secondo cui, quando sussistono incertezze riguardo alla portata o ai rischi per la salute delle persone, il legislatore dell'Unione può prendere misure di tutela senza attendere che la realtà e la gravità di tali rischi siano pienamente dimostrate (v., in tal senso, sentenze Regno Unito/Commissione, C-180/96, EU:C:1998:192, punto 99; Commissione/Danimarca, C-192/01, EU:C:2003:492, punto 49, nonché Gowan Comércio Internacional e Serviços, C-77/09, EU:C:2010:803, punto 73).

66. Dato lo stretto nesso tra sicurezza della circolazione e tutela della salute degli utenti della strada, quando il legislatore dell'Unione adatta, conformemente all'articolo 8 della direttiva 2006/126, al progresso scientifico e tecnico le norme minime in materia di acutezza visiva, gli è possibile, in costanza di dubbi fra gli scienziati, privilegiare considerazioni relative al miglioramento della sicurezza della circolazione. Pertanto, il fatto che detto legislatore, nell'intento di non compromettere la sicurezza della circolazione, abbia deciso di non sopprimere ogni requisito minimo di acutezza visiva per l'occhio meno sano dei conducenti del gruppo 2, secondo la definizione dell'allegato III della direttiva summenzionata, non può rendere una tale misura di adeguamento sproporzionata.

67. Infine, il giudice del rinvio rileva che il fatto che il sig. Glatzel non abbia ricevuto la patente di guida richiesta potrebbe costituire una discriminazione ai sensi dell'articolo 2 della convenzione ONU sulla disabilità. Risulta, in particolare, dal testo di detto articolo, rubricato «Definizioni», che la discriminazione fondata sulla disabilità include ogni forma di discriminazione, compreso il rifiuto di un accomodamento ragionevole.

68. Occorre ricordare a tal proposito che l'Unione ha approvato la convenzione ONU sulla disabilità con la decisione 2010/48. Di conseguenza, le disposizioni di tale accordo formano parte integrante, a partire dalla sua data di entrata in vigore, dell'ordinamento giuridico dell'Unione (v. sentenze Haegeman, 181/73, EU:C:1974:41, punto 5, e Z, EU:C:2014:159, punto 73). Peraltro, risulta dall'appendice all'allegato II della decisione 2010/48 che, riguardo alla mobilità personale, la direttiva 2006/126 figura tra gli atti giuridici dell'Unione attinenti alle questioni disciplinate da detta convenzione.

69. Tuttavia, si ricava dalla giurisprudenza della Corte che, siccome le disposizioni della convenzione ONU sulla disabilità sono subordinate, quanto ad esecuzione o a effetti, all'intervento di atti ulteriori che competono alle parti contraenti, tali disposizioni non sono, dal punto di vista del contenuto, incondizionate e sufficientemente precise da consentire un controllo della validità dell'atto del diritto dell'Unione con riferimento alle disposizioni di detta convenzione (v., in tal senso, sentenza Z, EU:C:2014:159, punti 89 e 90).

70. Resta, nondimeno, che, secondo la giurisprudenza della Corte, il primato degli accordi internazionali conclusi dall'Unione sulle norme di diritto derivato impone di interpretare queste ultime in maniera per quanto possibile conforme agli accordi (v., in particolare, sentenze Commissione/Germania, C-61/94, EU:C:1996:313, punto 52; HK Danmark, EU:C:2013:222, punto 29, nonché Z, EU:C:2014:159, punto 72).

71. Orbene, si deve constatare che l'allegato III, punto 6.4, della direttiva 2006/126 prevede, in maniera inequivocabile, che i conducenti di veicoli a motore delle categorie C1 e C1E debbano disporre di un'acutezza visiva minima di 0,1 per l'occhio meno sano. Ciò considerato, non sembra possibile dare a questa disposizione un'interpretazione che consenta di discostarsi dalla chiara regola che enuncia questo valore minimo.

72. Discende da tutte le considerazioni sopra esposte che il legislatore dell'Unione, emanando la disposizione la cui validità è ora in discussione, ha messo sulla bilancia, da un lato, le necessità della sicurezza della circolazione e, dall'altro, il diritto delle persone affette da un handicap visivo a non essere discriminate in un modo che risulti sproporzionato rispetto agli obiettivi perseguiti.

73. Tutto ciò considerato, si deve constatare che l'esame della questione sollevata non ha rivelato nessun elemento che possa inficiare la validità dell'allegato III, punto 6.4, della direttiva 2006/126 con riferimento all'articolo 21, paragrafo 1, della Carta.

Sull'inserimento delle persone con disabilità sancito all'articolo 26 della Carta

74. Occorre ricordare, come emerge dall'articolo 52, paragrafi 5 e 7, della Carta e dalle Spiegazioni ad essa relative (GU 2007, C 303, pag. 17) a proposito degli articoli 26 e 52, paragrafo 5, della Carta, che è ben possibile invocare l'articolo 26 di quest'ultima dinanzi al giudice a fini di interpretazione e controllo della legittimità degli atti legislativi dell'Unione che danno attuazione al principio enunciato in detto articolo, quello dell'inserimento delle persone con disabilità.

75. Quanto all'attuazione di detto principio da parte della direttiva 2006/126, il considerando 14 di quest'ultima precisa espressamente che «[o]ccorre adottare disposizioni specifiche per consentire l'accesso alla guida dei veicoli a persone disabili». Del pari, l'articolo 5, paragrafo 2, della medesima direttiva fa riferimento alle condizioni di rilascio di una patente di guida ai conducenti portatori di un handicap fisico, in particolare a quelle per l'autorizzazione alla guida di veicoli adattati.

76. Pertanto, visto che la direttiva 2006/126 costituisce un atto legislativo dell'Unione che dà attuazione al principio sancito dall'articolo 26 della Carta, quest'ultima disposizione ben può trovare applicazione nel procedimento principale.

77. Inoltre, ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, seconda frase, della Carta, il legislatore dell'Unione osserva e promuove l'applicazione dei principi enunciati da quest'ultima. Quanto al principio dell'inserimento delle persone con disabilità, l'articolo 26 della Carta proclama che l'Unione riconosce e rispetta il diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità.

78. Tuttavia, sebbene l'articolo 26 della Carta prescriva dunque all'Unione di rispettare e riconoscere il diritto dei disabili di beneficiare di misure di inserimento, il principio così consacrato non implica che il legislatore dell'Unione sia tenuto ad adottare questa o quella misura particolare. Affinché produca pienamente effetti, l'articolo deve essere concretizzato da disposizioni del diritto dell'Unione o del diritto nazionale. Esso non può, quindi, conferire di per sé ai singoli un diritto soggettivo autonomamente azionabile (v. in tal senso, riguardo all'articolo 27 della Carta, sentenza Association de médiation sociale, C–176/12, EU:C:2014:2, punti 45 e 47).

79. Tutto ciò considerato, si deve constatare che l'esame della questione non ha rivelato nessun elemento che possa inficiare la validità dell'allegato III, punto 6.4, della direttiva 2006/126 con riferimento all'articolo 26 della Carta.

Sull'uguaglianza davanti alla legge sancita all'articolo 20 della Carta

80. Il giudice del rinvio rileva che, per i conducenti del gruppo 1 ai sensi dell'allegato III della direttiva 2006/126 che non soddisfano le norme relative, segnatamente, all'acutezza visiva, il rilascio della patente di guida può nondimeno essere preso in considerazione in «casi eccezionali» se il conducente si sottopone a un esame individuale di idoneità alla guida. Il fatto che una tale possibilità manchi per i conducenti del gruppo 2, conformemente al medesimo allegato, potrebbe integrare una disparità di trattamento contraria all'articolo 20 della Carta.

81. Come è stato ricordato al punto 43 della presente sentenza, detto articolo, che è rubricato «[u]guaglianza davanti alla legge», mira a garantire segnatamente l'uguaglianza di trattamento delle situazioni simili.

82. Pertanto è necessario valutare se, da un canto, la situazione dei conducenti del gruppo 1 ai sensi dell'allegato III della direttiva 2006/126 e, dall'altro, quella dei conducenti del gruppo 2 ai sensi del medesimo allegato siano simili.

83. In proposito, l'avvocato generale ha già osservato, al paragrafo 62 delle conclusioni, che il legislatore dell'Unione si è dato cura di creare due categorie di conducenti in funzione delle dimensioni del veicolo, del numero di passeggeri trasportati e delle responsabilità che derivano, quindi, dalla guida di tali veicoli. In effetti, le caratteristiche dei veicoli considerati – per esempio dimensioni, peso, manovrabilità – giustificano l'esistenza di condizioni differenti per il rilascio della patente per poterli guidare. Conseguentemente, le situazioni dei conducenti di tali veicoli non sono simili.

84. Nei limiti in cui le situazioni suddette non sono simili, una disparità di trattamento fra le stesse non viola il diritto dei conducenti dell'uno o dell'altro gruppo all'«uguaglianza davanti alla legge» consacrata dall'articolo 20 della Carta.

85. In assenza, quindi, di comparabilità di situazione fra i conducenti dei gruppi 1 e 2, l'articolo 20 della Carta non osta all'allegato III, punto 6, della direttiva 2006/126 nella parte in cui detto punto consente ai conducenti del gruppo 1 di ottenere una patente di guida in «casi eccezionali», pure se non soddisfino i requisiti di acutezza visiva fissati per detto gruppo, mentre non consente altrettanto ai conducenti del gruppo 2.

86. Tutto ciò considerato, occorre constatare che l'esame della questione non ha rivelato nessun elemento che possa inficiare la validità dell'allegato III, punto 6.4, della direttiva 2006/126 con riferimento agli articoli 20, 21, paragrafo 1, o 26 della Carta».

27 maggio 2014, *Spasic*, causa C-129/14 PPU, ECLI:EU:C:2014:586

Il sig. Zoran Spasic veniva condannato in Italia alla pena detentiva di anni uno e di un'ammenda di 800 euro perché nel 2009, a Milano, aveva operato una truffa a danno di un cittadino tedesco cambiando 40.000 euro in banconote di piccolo taglio con banconote da 500 euro rivelatesi poi false. Parallelamente, anche la Germania iniziava un procedimento penale nei suoi confronti per il compimento della truffa ai danni del proprio cittadino, al termine del quale veniva emanato un mandato d'arresto europeo nei confronti del sig. Spasic che, dunque, veniva consegnato alle autorità tedesche dalle autorità austriache, dal momento che lo stesso ivi si trovava, in stato di detenzione, in ragione del compimento di altri reati. Pagata l'ammenda pecuniaria allo Stato italiano, e non potendo scontare la pena detentiva in Italia poiché dal momento di pronuncia della condanna sempre recluso altrove, il sig. Spasic contestava al giudice tedesco la violazione del principio del ne bis in idem sostenendo, in sostanza, che egli non poteva essere perseguito in Germania per i fatti commessi a Milano, poiché, in relazione a quegli stessi fatti, il Tribunale ordinario di Milano aveva già pronunciato nei suoi confronti una sentenza di condanna definitiva ed esecutiva, da lui scontata attraverso il pagamento dell'ammenda. In particolare, il sig. Spasic fa valere, in sostanza, che le disposizioni limitative dell'articolo 54 della Convenzione attuativa dell'Accordo di Schengen (CAAS) non possono validamente restringere la portata dell'articolo 50 della Carta e che, pertanto, egli dovrebbe essere rimesso in libertà. Secondo la giurisprudenza costante della Corte suprema federale tedesca, l'articolo 54 della CAAS costituisce una disposizione limitativa, ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta. Per questo motivo, il principio del ne bis in idem, sancito all'articolo 50 della Carta, si applicherebbe alle condizioni previste all'articolo 54 della CAAS. Tuttavia, il giudice adito dal sig. Spasic rileva che la Corte non si è mai pronunciata sulla compatibilità dell'articolo 54 della CAAS con l'articolo 50 della Carta né sull'incidenza della mera esecuzione, da parte della persona condannata con una stessa decisione a una pena detentiva e al pagamento di una pena pecuniaria, di questa seconda sanzione; il giudice tedesco solleva pertanto un quesito pregiudiziale alla Corte in relazione, per quanto rileva in questa sede, alla compatibilità tra le due norme summenzionate. In proposito, la Corte ha osservato:

« 51. Con la prima questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 54 della CAAS, il quale subordina l'applicazione del principio del ne bis in idem alla condizione che, in caso di condanna, la pena «sia stata eseguita» o sia «in corso di esecuzione attualmente» o non possa più essere eseguita (in prosieguo: la «condizione di esecuzione»), sia compatibile con l'articolo 50 della Carta, il quale sancisce tale principio.

52. A tal riguardo, occorre rilevare che l'articolo 54 della CAAS differisce, quanto al testo, dall'articolo 50 della Carta, per il fatto di subordinare l'applicazione del principio del ne bis in idem alla condizione di esecuzione.

53. La Corte ha riconosciuto che l'applicazione del principio del ne bis in idem, sancito all'articolo 50 della Carta, a procedimenti penali come quelli oggetto della controversia principale presuppone che i provvedimenti già adottati nei confronti dell'imputato ai sensi di una decisione divenuta definitiva siano di natura penale (sentenza Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, punto 33), circostanza pacifica nella specie.

54. In tale contesto, al fine di risolvere la prima questione sollevata, occorre, anzitutto, rammentare che le spiegazioni relative alla Carta, per quanto concerne l'articolo 50 della stessa – le quali, conformemente agli articoli 6, paragrafo 1, terzo comma, TUE e 52, paragrafo 7, della Carta, sono state elaborate al fine di fornire orientamenti per l'interpretazione di quest'ultima e devono essere tenute nel debito conto dai giudici dell'Unione e degli Stati membri – menzionano espressamente l'articolo 54 della CAAS fra le disposizioni contemplate dalla clausola orizzontale di cui all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta.

55. Ne consegue che la condizione supplementare contenuta all'articolo 54 della CAAS costituisce una limitazione del principio del ne bis in idem che è compatibile con l'articolo 50 della Carta, in quanto tale limitazione rientra nell'ambito delle spiegazioni relative alla Carta con riferimento a quest'ultimo articolo alle quali rinviano direttamente le summenzionate disposizioni degli articoli 6, paragrafo 1, terzo comma, TUE e 52, paragrafo 7, della Carta. In ogni caso e indipendentemente dai termini contenuti nelle spiegazioni relative alla Carta con riferimento al suddetto articolo 50, la condizione di esecuzione, la quale subordina ad un requisito supplementare la protezione più ampia offerta da tale articolo 50, costituisce una limitazione del diritto sancito dal suddetto articolo, ai sensi dell'articolo 52 della Carta.

56. Ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, prima frase, della Carta, eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla stessa Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Secondo la seconda frase del suddetto paragrafo, nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni a tali diritti e libertà solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui.

57. Nella specie, è pacifico che la limitazione del principio del ne bis in idem sia prevista dalla legge, ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, in quanto essa risulta dall'articolo 54 della CAAS.

58. Quanto al contenuto essenziale del suddetto principio, occorre rilevare che, come sostenuto dai governi tedesco e francese nelle loro osservazioni, la condizione di esecuzione prevista all'articolo 54 della CAAS non rimette in discussione il principio del ne bis in idem in quanto tale. Infatti, la suddetta condizione è segnatamente intesa ad evitare che un soggetto che è stato giudicato con sentenza definitiva in un primo Stato contraente non possa più essere perseguito per i medesimi fatti in un secondo Stato contraente e resti quindi, in definitiva, impunito quando il primo Stato di condanna non ha fatto eseguire la pena inflitta (v., in tal senso, sentenza Kretzinger, C-288/05, EU:C:2007:441, punto 51).

59. Di conseguenza, si deve ritenere che una disposizione come l'articolo 54 della CAAS rispetti il contenuto essenziale del principio del ne bis in idem sancito all'articolo 50 della Carta.

60. Cionondimeno, occorre verificare se la restrizione risultante dalla condizione di esecuzione di cui all'articolo 54 della CAAS sia proporzionata, il che impone di esaminare, anzitutto, se tale condizione possa essere considerata rispondente ad una finalità di interesse generale, ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta e, in caso affermativo, se essa rispetti il principio di proporzionalità ai sensi della medesima disposizione.

61. A tal riguardo occorre rammentare, anzitutto, che, in forza dell'articolo 3, paragrafo 2, TUE, l'Unione offre ai suoi cittadini uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza frontiere interne, in cui sia assicurata la libera circolazione delle persone insieme a misure appropriate per quanto concerne i controlli alle frontiere esterne, nonché la prevenzione della criminalità e la lotta contro quest'ultima.

62. Come risulta dall'articolo 67, paragrafo 3, TFUE, l'obiettivo assegnato all'Unione, consistente nel divenire uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, comporta la necessità, per l'Unione, di adoperarsi per garantire un livello elevato di sicurezza attraverso misure di prevenzione e di lotta contro la criminalità, attraverso misure di coordinamento e cooperazione tra forze di polizia e autorità giudiziarie e altre autorità competenti, nonché tramite il riconoscimento reciproco delle decisioni giudiziarie penali e, se necessario, il ravvicinamento delle legislazioni penali.

63. Orbene, la condizione di esecuzione prevista all'articolo 54 della CAAS si inserisce in tale

contesto, in quanto mira, come rammentato al punto 58 della presente sentenza, ad evitare, nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, l'impunità della quale potrebbero giovarsi persone condannate in uno Stato membro dell'Unione con sentenza penale definitiva.

64. È pertanto incontestabile il fatto che la condizione di esecuzione prevista all'articolo 54 della CAAS sia idonea a realizzare l'obiettivo perseguito. Infatti, consentendo alle autorità di uno Stato contraente, in caso di mancata esecuzione della sanzione inflitta, di perseguire per i medesimi fatti un soggetto condannato in via definitiva da un altro Stato contraente, viene evitato il rischio che il suddetto condannato resti impunito per l'aver lasciato il territorio dello Stato di condanna.

65. Quanto alla necessità della condizione di esecuzione per rispondere alla finalità di interesse generale mirante ad evitare, nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, l'impunità delle persone condannate in uno Stato membro dell'Unione con sentenza penale definitiva, occorre rilevare che effettivamente, come dedotto dalla Commissione nelle sue osservazioni scritte e in udienza, a livello dell'Unione esistono numerosi strumenti intesi a facilitare la cooperazione fra gli Stati membri in materia penale.

66. Occorre menzionare, a tal riguardo, la decisione quadro 2009/948, il cui articolo 5 impone alle autorità dei diversi Stati membri che rivendicano competenze concorrenti per instaurare procedimenti penali relativi ai medesimi fatti di avviare consultazioni dirette al fine di pervenire ad un consenso su una soluzione efficace volta ad evitare le conseguenze negative derivanti dall'esistenza di procedimenti paralleli.

67. Siffatte consultazioni dirette possono, se del caso, da un lato, concludersi con l'emissione di un mandato di arresto europeo da parte delle autorità dello Stato membro in cui ha sede il giudice che ha pronunciato una sentenza penale definitiva, in base alle disposizioni della decisione quadro 2002/548, al fine dell'esecuzione delle sanzioni inflitte. D'altro lato, quelle stesse consultazioni possono condurre, in base alle disposizioni delle decisioni quadro 2005/214 e 2008/909, a far sì che le sanzioni inflitte dal giudice penale di uno Stato membro siano eseguite in un Stato membro diverso (v., per l'interpretazione della decisione quadro 2005/214, sentenza Balá , C-60/12, EU:C:2013:733).

68. Orbene, siffatti strumenti di assistenza non impongono una condizione di esecuzione analoga a quella dell'articolo 54 della CAAS e, quindi, non sono idonei ad assicurare la completa realizzazione dell'obiettivo perseguito.

69. Infatti, se è vero che tali meccanismi sono idonei a facilitare l'esecuzione delle decisioni all'interno dell'Unione, ciò non toglie che il loro impiego è assoggettato a diverse condizioni e dipende, in ultima analisi, da una decisione dello Stato membro in cui ha sede il giudice che ha pronunciato una sentenza penale definitiva, non essendo tale Stato membro soggetto ad un obbligo, di diritto dell'Unione, di assicurare l'esecuzione effettiva delle sanzioni risultanti da tale sentenza. Le possibilità aperte a tale Stato membro da dette decisioni quadro non sono dunque atte a garantire che venga evitata, nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, l'impunità delle persone condannate nell'Unione con una sentenza penale definitiva qualora il primo Stato di condanna non abbia fatto eseguire la pena inflitta.

70. Peraltro, pur se la decisione quadro 2008/909 rende possibile l'esecuzione di una pena detentiva in uno Stato membro diverso da quello in cui ha sede il giudice che ha pronunciato tale condanna, si deve necessariamente constatare che, in virtù del suo articolo 4, tale possibilità è subordinata al consenso della persona condannata nonché al fatto che lo Stato membro che ha pronunciato la condanna abbia acquisito la certezza che l'esecuzione della condanna da parte dello Stato di esecuzione contribuirà a realizzare l'obiettivo consistente nel reinserimento sociale della persona condannata. Ne consegue che il sistema instaurato da tale decisione quadro non ha come fine principale quello di combattere l'impunità delle persone condannate nell'Unione con sentenza penale definitiva e non può garantire la realizzazione completa di tale obiettivo.

71. Occorre, inoltre, sottolineare che la condizione di esecuzione della CAAS implica che, qualora le circostanze particolari del caso di specie e l'atteggiamento dello Stato della prima condanna abbiano consentito che la sanzione irrogata sia stata eseguita o sia effettivamente in corso di esecuzione attualmente, se del caso tramite l'impiego degli strumenti previsti dal diritto

dell'Unione per facilitare l'esecuzione delle pene, una persona che sia stata giudicata con sentenza definitiva in uno Stato membro non può più essere sottoposta ad un procedimento penale per i medesimi fatti in un altro Stato membro. Nell'ambito fissato dall'articolo 54 della CAAS, pertanto, procedimenti siffatti avranno luogo unicamente nei casi in cui il sistema attualmente previsto dal diritto dell'Unione non sia stato sufficiente, per un qualsiasi motivo, ad impedire l'impunità delle persone condannate nell'Unione con sentenza penale definitiva.

72. Ne consegue che la condizione di esecuzione prevista all'articolo 54 della CAAS non eccede quanto necessario ad evitare, in un contesto transfrontaliero, l'impunità delle persone condannate in uno Stato membro dell'Unione con sentenza penale definitiva.

73. Tuttavia, nell'ambito dell'applicazione concreta della condizione di esecuzione di cui all'articolo 54 della CAAS ad un caso specifico, non si può escludere che, in base all'articolo 4, paragrafo 3, TUE e agli strumenti giuridici di diritto derivato dell'Unione in materia penale menzionati dalla Commissione, i giudici nazionali competenti si contattino e avviino consultazioni al fine di verificare se esista un'effettiva intenzione, da parte dello Stato membro della prima condanna, di procedere all'esecuzione delle sanzioni inflitte.

74. Alla luce di quanto precede, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 54 della CAAS, il quale subordina l'applicazione del principio del ne bis in idem alla condizione che, in caso di condanna, la sanzione «sia stata eseguita» o sia «in corso di esecuzione attualmente» è compatibile con l'articolo 50 della Carta, il quale sancisce tale principio».

10 luglio 2014, *Hernández e altri contro Reino de España*, causa C- 198/13, ECLI:EU:C:2014:2055

Il sig. Hernandez e gli altri ricorrenti nella causa principale sono stati licenziati dal proprio datore di lavoro. Il giudice adito sancisce la nullità di tale licenziamento e, di conseguenza, condanna il datore di lavoro al pagamento dell'indennità di licenziamento e delle retribuzioni dovute e, quanto più interessa in questa sede, il Fondo di garanzia salariale («Fogasa») a garantire, in subordine, il pagamento di tali somme a concorrenza della quota fissata ex lege. Il datore di lavoro fallisce e, pertanto, il sig. Hernandez e gli altri ricorrenti chiedono al Fogasa sia la quota definita nella sentenza che annullava il licenziamento, sia un'ulteriore somma che viene solitamente versata, in base al diritto spagnolo, in caso di licenziamento illegittimo. Tale ulteriore somma non viene però concessa proprio perché i licenziamenti in questione sono stati giudicati nulli e non illegittimi. Pertanto, il sig. Hernandez e gli altri ricorrenti impugnano tale diniego dinanzi al Juzgado de lo Social n. 1 di Benidorm, il quale chiede alla Corte di giustizia se la normativa nazionale rilevante rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 2008/94/CE e, in subordine, se la differenza di trattamento tra i lavoratori che hanno subìto un licenziamento illegittimo e i lavoratori che hanno subìto un licenziamento nullo debba essere considerata in contrasto con l'articolo 20 della Carta e, in quanto tale, passibile di disapplicazione. In proposito la Corte ha osservato:

«29. Con le sue questioni, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se una normativa nazionale come quella oggetto del procedimento principale, in forza della quale il datore di lavoro può chiedere allo Stato membro interessato il versamento delle retribuzioni che sono maturate durante la procedura di contestazione di un licenziamento dopo il 60ª giorno lavorativo successivo al deposito del ricorso e in forza della quale, se il datore di lavoro non ha versato tali retribuzioni e versa in stato di insolvenza provvisoria, il lavoratore interessato può, in forza di una surrogazione ex lege, chiedere direttamente a tale Stato il pagamento di dette retribuzioni, ricada nella sfera di applicazione della direttiva 2008/94, se l'articolo 20 della Carta osti a tale normativa in quanto essa si applica solo in caso di licenziamento illegittimo, e non in caso di licenziamento nullo, e se detta normativa possa essere disapplicata da parte del giudice nazionale adito di un ricorso contro un licenziamento nullo.

30. In limine, occorre rilevare che, se è pur vero che uno Stato membro può designare se stesso

come debitore dell'obbligo di pagamento dei crediti salariali garantiti ai sensi della direttiva 2008/94 (v., in tal senso, sentenza Gharehveran, C-441/99, EU:C:2001:551, punto 39), il Regno di Spagna ha istituito il Fogasa quale istituto di garanzia conformemente a tale direttiva. Dagli atti di cui dispone la Corte risulta che, conformemente all'articolo 33 dello Statuto dei lavoratori, il Fogasa ha versato ai ricorrenti nel procedimento principale, a concorrenza della quota fissata ex lege, le retribuzioni maturate, segnatamente, durante il procedimento di contestazione dei loro licenziamenti e delle indennità di licenziamento che non sono state pagate da parte dei loro datori di lavoro in stato di insolvenza. Risulta parimenti da tali atti che detti pagamenti del Fogasa rispettavano l'obbligo di tutela minima dei lavoratori dipendenti in caso di insolvenza del datore di lavoro, imposto dalla direttiva 2008/94, ove tale verifica spetta tuttavia al giudice del rinvio.

31. Le questioni riguardano solo il diritto, risultante dagli articoli 57 dello Statuto dei lavoratori e 116 della LPL, di chiedere allo Stato spagnolo il pagamento delle retribuzioni maturate dopo il 60ª giorno lavorativo successivo alla data di inizio della procedura di contestazione del licenziamento e la circostanza che tale diritto è previsto solo nelle ipotesi di licenziamenti illegittimi, con l'esclusione delle ipotesi di licenziamenti nulli.

32. Occorre rilevare che tali disposizioni di diritto spagnolo devono essere lette alla luce dell'articolo 20 della Carta a condizione che ricadano nella sfera di applicazione della direttiva 2008/94. Infatti, ai sensi del suo articolo 51, paragrafo 1, le disposizioni della Carta si applicano agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. In virtù del paragrafo 2 della medesima disposizione, le disposizioni della Carta si applicano agli Stati membri solo in quanto essi applichino il diritto dell'Unione. A termini del paragrafo 2 dello stesso articolo, la Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione, né «introduce competenze nuove (...) per l'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti nei trattati». Così, la Corte è chiamata ad interpretare, alla luce della Carta, il diritto dell'Unione nei limiti delle competenze che le sono attribuite (sentenze McB., C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, punto 51; Dereci e a., C-256/11, EU:C:2011:734, punto 71, nonché Siragusa, C-206/13, EU:C:2014:126, punto 20).

33. Come risulta dai chiarimenti relativi all'articolo 51 della Carta, che devono essere debitamente presi in considerazione ai sensi del suo articolo 52, paragrafo 7, la nozione di attuazione prevista da tale articolo 51 conferma la giurisprudenza della Corte relativa all'applicabilità dei diritti fondamentali dell'Unione quali principi generali del diritto dell'Unione elaborati precedentemente all'entrata in vigore della Carta (sentenze Wachauf, 5/88, EU:C:1989:321, ERT, C-260/89, EU:C:1991:254, e Annibaldi, C-309/96, EU:C:1997:631), secondo la quale l'obbligo di rispettare i diritti fondamentali garantiti nell'ordinamento giuridico dell'Unione si impone agli Stati membri solo quando agiscono nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, punto 18).

34. Al riguardo, occorre ricordare che la nozione di «attuazione del diritto dell'Unione», di cui all'articolo 51 della Carta, richiede l'esistenza di un collegamento tra un atto di diritto dell'Unione e il provvedimento nazionale in questione che vada al di là dell'affinità tra le materie prese in considerazione o dell'influenza indirettamente esercitata da una materia sull'altra (v., in tal senso, sentenze precedenti all'entrata in vigore della Carta Defrenne, 149/77, EU:C:1978:130, punti da 29 a 32; Kremzow, C-299/95, EU:C:1997:254, punti 16 e 17; Mangold, C-144/04, EU:C:2005:709, punto 75, nonché sentenza Siragusa, EU:C:2014:126, punto 24).

35. In particolare, la Corte ha affermato che erano inapplicabili i diritti fondamentali dell'Unione ad una normativa nazionale per il fatto che le disposizioni dell'Unione nella materia in questione non imponevano alcun obbligo agli Stati membri in relazione alla situazione oggetto del procedimento principale (v. sentenze Maurin, C-144/95, EU:C:1996:235, punti 11 e 12, nonché Siragusa, EU:C:2014:126, punti 26 e 27).

36. Nello stesso senso, la Corte ha già avuto modo di affermare che l'articolo 13 CE (divenuto articolo 19 TFUE) non è di per sé idoneo a collocare nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione, ai fini dell'applicazione dei diritti fondamentali quali principi generali del diritto dell'Unione, una misura nazionale che non rientri nell'ambito delle misure adottate sulla base di detto articolo (v., in tal senso, sentenze Bartsch, C-427/06, EU:C:2008:517, punto 18; Kücükdeveci, C-

555/07, EU:C:2010:21, punto 25, e Römer, C-147/08, EU:C:2011:286, punto 61). Pertanto, il solo fatto che una misura nazionale ricada in un settore nel quale l'Unione è competente non può collocarla nella sfera di applicazione del diritto dell'Unione e, quindi, comportare l'applicabilità della Carta (v., in tal senso, sentenze Gueye e Salmerón Sánchez, C-483/09 e C-1/10, EU:C:2011:583, punti 55, 69 e 70, nonché Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punti 104, 105, 180 e 181).

37. Secondo costante giurisprudenza della Corte, per stabilire se una misura nazionale rientri nell'attuazione del diritto dell'Unione ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta occorre verificare, inter alia, se la normativa nazionale in questione abbia lo scopo di attuare una disposizione del diritto dell'Unione, quale sia il suo carattere e se essa persegua obiettivi diversi da quelli contemplati dal diritto dell'Unione, anche se è in grado di incidere indirettamente su quest'ultimo, nonché se esista una normativa di diritto dell'Unione che disciplini specificamente la materia o che possa incidere sulla stessa (v. sentenze Annibaldi, EU:C:1997:631, punti da 21 a 23; Iida, C-40/11, EU:C:2012:691, punto 79; Ymeraga e a., C-87/12, EU:C:2013:291, punto 41, nonché Siragusa, EU:C:2014:126, punto 25).

38. Per quanto riguarda, in primo luogo, gli obiettivi perseguiti dalla normativa oggetto del procedimento principale, risulta dalle indicazioni contenute negli atti trasmessi alla Corte e dai chiarimenti del governo spagnolo all'udienza che tale normativa prevede un regime di responsabilità dello Stato spagnolo in caso di «funzionamento anomalo» dell'amministrazione giudiziaria. A tal fine, gli articoli 57 dello Statuto dei lavoratori e 116, paragrafo 1, della LPL concedono al datore di lavoro, se la durata del procedimento di contestazione di un licenziamento è superiore a 60 giorni, il diritto di chiedere allo Stato spagnolo il pagamento delle retribuzioni versate dopo il 60ª giorno lavorativo successivo alla data di inizio di tale procedimento. Se, ai sensi dell'articolo 116, paragrafo 2, della LPL, il lavoratore può chiedere direttamente allo Stato spagnolo il pagamento di tali retribuzioni quando il datore di lavoro versi in stato di insolvenza provvisoria e non abbia ancora versato tali retribuzioni, è per effetto di una surrogazione ex lege nel diritto che è stato costituito in capo al datore di lavoro nei confronti dello Stato spagnolo.

39. Ne consegue che l'articolo 116, paragrafo 2, della LPL non è relativo al riconoscimento di un credito del lavoratore risultante dai suoi rapporti di lavoro e sussistente nei confronti del suo datore di lavoro, cui è applicabile la direttiva 2008/94 in forza del suo articolo 1, paragrafo 1, bensì al riconoscimento di un diritto di diversa natura, vale a dire quello del datore di lavoro di chiedere allo Stato spagnolo l'indennizzo del danno subìto in ragione di un «funzionamento anomalo» dell'amministrazione della giustizia, risultante dal fatto che la normativa nazionale obbliga il datore di lavoro a versare le retribuzioni durante il procedimento di contestazione del licenziamento. Risulta quindi che, se è pur vero che l'articolo 116, paragrafo 2, della LPL fa sorgere il diritto al pagamento di una somma di importo pari alle retribuzioni maturate successivamente al 60ª giorno lavorativo di tale procedimento, tale somma costituisce un indennizzo concesso al datore di lavoro dal legislatore spagnolo, alla quale il lavoratore può avere accesso solo per effetto di una surrogazione ex lege.

40. Inoltre, occorre rilevare che il diritto che deriva dagli articoli 57 dello Statuto dei lavoratori e 116 della LPL non riguarda le retribuzioni maturate nel corso dei primi 60 giorni lavorativi del procedimento di contestazione di un licenziamento. In tal senso dette disposizioni, in quanto non fanno sorgere il diritto ad alcun pagamento quando la durata del procedimento di contestazione di un licenziamento non supera i 60 giorni lavorativi, non garantiscono il pagamento della retribuzione durante il periodo minimo degli ultimi tre mesi del rapporto di lavoro, di cui agli articoli 3 e 4, paragrafo 2, della direttiva 2008/94. Per contro, durante il periodo che decorre dal 60ª giorno lavorativo fino alla notifica della decisione che dichiara l'illegittimità del licenziamento, tale diritto ricomprende tutte le retribuzioni senza alcun massimale.

41. Da tali caratteristiche della normativa oggetto del procedimento principale risulta che essa persegue un obiettivo diverso dalla garanzia di una tutela minima dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro, di cui alla direttiva 2008/94, vale a dire quello di provvedere all'indennizzo, da parte dello Stato spagnolo, dei danni derivanti dalla durata dei procedimenti giudiziari superiori ai 60 giorni lavorativi.

42. Se è pur vero che l'importo delle somme versate ai sensi dell'articolo 116, paragrafo 2, della

LPL può essere superiore a quello dei crediti retributivi garantiti dal Fogasa, dalle osservazioni del governo spagnolo risulta, da una parte, che tale circostanza dipende dal fatto che detta disposizione fa sorgere un diritto all'indennizzo il cui importo non ha alcun massimale, con l'obiettivo di acclarare la responsabilità dello Stato spagnolo per la durata eccessiva del procedimento giudiziario, e, dall'altra, che non si tratta dell'espressione di una decisione del legislatore spagnolo di concedere ai lavoratori dipendenti una tutela supplementare rispetto alla garanzia del Fogasa.

43. Occorre rilevare, in secondo luogo, che le domande di pagamento sottoposte al giudice del rinvio dai ricorrenti nel procedimento principale sul fondamento dell'articolo 116, paragrafo 2, della LPL non si riferiscono a un periodo coperto dalla garanzia del Fogasa, ma vanno oltre detta garanzia. Come risulta dal punto 30 supra, tali lavoratori hanno ottenuto dal Fogasa versamenti di crediti retributivi, a concorrenza del tetto legale, che rispettavano l'obbligo di tutela minima dei lavoratori dipendenti in caso di insolvenza del datore di lavoro, imposto dalla direttiva 2008/94. In tale contesto, il fatto di concedere o meno ai ricorrenti nel procedimento principale il diritto derivante dall'articolo 116, paragrafo 2, della LPL non può né incidere sulla tutela minima che lo Stato spagnolo ha garantito loro da parte del Fogasa, conformemente agli articoli 3 e 4 di tale direttiva, né limitare detta tutela.

44. Per quanto riguarda, in terzo luogo, l'articolo 11, primo comma, di detta direttiva, al quale fa riferimento il giudice del rinvio nella sua decisione di rinvio, tale decisione si limita a constatare che la direttiva 2008/94 «non pregiudica la facoltà degli Stati membri di applicare e di introdurre disposizioni legislative, regolamentari o amministrative più favorevoli per i lavoratori subordinati». Alla luce del suo tenore letterale, tale disposizione, che si trova nel capo V, rubricato «Disposizioni generali e finali», non conferisce agli Stati membri una facoltà normativa derivante dal diritto dell'Unione, ma si limita, a differenza dalle facoltà previste dai capi I e II della stessa direttiva, a riconoscere il potere degli Stati membri, in forza del diritto nazionale, di prevedere siffatte disposizioni più favorevoli al di fuori del contesto del regime previsto da tale direttiva.

45. Ne consegue che non può ritenersi che una disposizione di diritto nazionale, come quella oggetto del procedimento principale, che si limiti a concedere ai lavoratori dipendenti una tutela più favorevole risultante dall'esercizio della sola competenza degli Stati membri, confermata dall'articolo 11, primo comma, della direttiva 2008/94, ricada nella sfera di applicazione della direttiva stessa.

46. Peraltro, in forza della giurisprudenza della Corte citata al punto 36 supra, il solo fatto che la normativa oggetto del procedimento principale ricada in un settore nel quale l'Unione è competente ai sensi dell'articolo 153, paragrafo 2, TFUE non può comportare l'applicabilità della Carta.

47. Infine, occorre ricordare che il perseguimento dell'obiettivo della tutela dei diritti fondamentali nel diritto dell'Unione, per quanto riguarda sia l'attività dell'Unione sia l'attuazione del diritto dell'Unione da parte degli Stati membri, è motivato dalla necessità di evitare che una tutela dei diritti fondamentali variabile a seconda del diritto nazionale considerato pregiudichi l'unità, il primato e l'effettività del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenze Internationale Handelsgesellschaft, 11/70, EU:C:1970:114, punto 3; Melloni, C-399/11, EU:C:2013:107, punto 60, e Siragusa, EU:C:2014:126, punti 31 e 32). Orbene, alla luce delle considerazioni di cui ai punti 40, 41 e 43 supra, la normativa oggetto del procedimento principale non presenta tale rischio.

48. Risulta da tutti questi elementi che non può ritenersi che l'articolo 116, paragrafo 2, della LPL attui il diritto dell'Unione, ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta e, pertanto, esso non può essere esaminato alla luce delle garanzie della Carta e, segnatamente, del suo articolo 20.

49. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, occorre rispondere alle questioni sollevate affermando che una normativa nazionale come quella oggetto del procedimento principale, in forza della quale il datore di lavoro può chiedere allo Stato membro interessato il versamento delle retribuzioni che sono maturate durante la procedura di contestazione di un licenziamento dopo il 60ª giorno lavorativo successivo al deposito del ricorso e in forza della quale, se il datore di lavoro non ha versato tali retribuzioni e si trova in stato di insolvenza provvisoria, il lavoratore interessato può, in forza di una surrogazione ex lege, chiedere direttamente a tale Stato il pagamento di dette retribuzioni, non ricade nella sfera di applicazione della direttiva 2008/94 e non può, pertanto, essere esaminata alla luce dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta e, segnatamente, del suo articolo 20».

26 marzo 2015, *Fenoll*, causa C-316/13, ECLI:EU:C:2015:200

Il sig. Fenoll è stato utente del Centre de l'Aide par le travail «La Jouvene» (in breve, CAT) dal 1 febbraio 1996 al 20 giugno 2005; nell'ultimo periodo (16 ottobre 2004-20 giugno 2005) egli ha goduto di un congedo per malattia. A causa di questa indisposizione, aveva maturato e non goduto di numerosi giorni di ferie, di cui, alla cessazione del rapporto contrattuale, chiedeva la liquidazione; il CAT ha negato tale pagamento. Il sig. Fenoll adiva il Tribunale di Avignone per ottenere il pagamento, ma il giudice locale non accoglieva la domanda; veniva quindi proposto ricorso per cassazione. La Suprema Corte francese ha deciso effettuare rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, in particolare – per quanto qui interessa – chiedendo se una persona fisica può invocare direttamente alcuni articoli della Carta per ottenere la retribuzione delle ferie, qualora la normativa nazionale non preveda tali diritti, e se il giudice nazionale deve, per garantire la piena efficacia di tale diritto, disapplicare ogni disposizione di diritto nazionale contraria. La Corte ha osservato:

44. [...], il giudice del rinvio domanda, in sostanza, se l'articolo 31, paragrafo 2, della Carta debba essere interpretato nel senso che esso può essere invocato direttamente in una controversia fra privati per garantire la piena efficacia del diritto alle ferie annuali retribuite e disapplicare ogni disposizione di diritto nazionale contraria.

45. A tal proposito, è sufficiente constatare che, come sottolineato dall'avvocato generale nel paragrafo 23 delle sue conclusioni, l'articolo 31, paragrafo 2, della Carta non è applicabile, ratione temporis, in una situazione come quella di cui al procedimento principale.

46. Infatti, la pretesa del sig. Fenoll riguardo alle sue ferie annuali retribuite concerne un periodo precedente alla data di entrata in vigore del Trattato di Lisbona e, pertanto, alla data a partire dalla quale la Carta ha acquisito lo stesso valore dei Trattati, a norma dell'articolo 6, paragrafo 1, del Trattato UE.

47. Di conseguenza, l'articolo 31, paragrafo 2, della Carta non può essere invocato, in quanto tale, in una controversia come quella di cui al procedimento principale.

48. Per quanto riguarda la possibilità di riferirsi all'articolo 7 della direttiva 2003/88, che prevede specificamente il diritto alle ferie annuali retribuite, dalla giurisprudenza costante della Corte risulta che, qualora il diritto nazionale non possa essere oggetto di interpretazione conforme a tale direttiva – punto che spetta al giudice del rinvio verificare –, l'articolo 7 di quest'ultima non può essere invocato in una controversia fra privati, come quella di cui al procedimento principale, allo scopo di garantire la piena efficacia del suddetto diritto alle ferie annuali retribuite e di disapplicare ogni disposizione di diritto nazionale contraria. Tuttavia, in una tale situazione, la parte lesa dalla non conformità del diritto nazionale al diritto dell'Unione potrebbe invocare la giurisprudenza scaturita dalla sentenza Francovich e a. (C-6/90 e C-9/90, EU:C:1991:428) per ottenere eventualmente il risarcimento del danno subìto (v. sentenza Dominguez, C-282/10, EU:C:2012:33, punto 43).

16 maggio 2017, *Berlioz*, causa C-682/15, ECLI:EU:C:2017:373

La Berlioz, società per azioni di diritto lussemburghese, ha percepito dividendi che le sono stati versati dalla sua controllata, una società di diritto francese (Cofima). Il 16 marzo 2015 il direttore dell'amministrazione delle imposte lussemburghesi assumeva una decisione in cui spiegava che le autorità tributarie francesi stavano verificando la situazione fiscale della Cofima e necessitavano di informazioni allo scopo di potersi pronunciare in merito all'applicazione di ritenute alla fonte sui dividendi versati dalla Cofima alla Berlioz. In particolare, veniva richiesto alla Berlioz di fornire nomi e indirizzi dei soci nonché l'importo del capitale detenuto da ciascuno di essi e la relativa percentuale di detenzione. Il 21 aprile 2015 la società rifiutava di adempiere alla richiesta, ritenendo

che tali dati non fossero pertinenti per appurare se le distribuzioni di dividendi ad opera della sua controllata andassero sottoposte alla ritenuta alla fonte. A causa del diniego, alla Berlioz veniva inflitta un'ammenda amministrativa; di conseguenza, la società adiva il Tribunale amministrativo del Lussemburgo domandando la verifica della fondatezza della sanzione irrogata. I motivi di ricorso venivano solo parzialmente accolti e l'ammenda ridotta, sebbene il Tribunale si sia dichiarato incompetente a scrutinare il fondamento della decisione controversa. Il 31 agosto 2015 la Berlioz interponeva appello dinanzi alla Corte amministrativa adducendo che il diniego del tribunale avrebbe violato il diritto a un ricorso giurisdizionale effettivo come garantito dall'art. 6 CEDU. Tale giudice si domanda se un amministrato, come la Berlioz, goda di un diritto a un ricorso giurisdizionale effettivo qualora non possa far verificare, perlomeno in via di eccezione, la validità della decisione di ingiunzione che costituisce la base della sanzione irrogata nei suoi confronti e si interroga in merito alla portata della verifica che le autorità tributarie e le autorità giurisdizionali dello Stato interpellato devono esercitare a questo riguardo senza arrecare pregiudizio alla finalità della direttiva 2011/16 (in materia di scambio di informazioni tra amministrazioni ai fini dell'applicazione delle leggi nazionali degli Stati membri relative alle imposte). La Corte, rispondendo ai quesiti formulati dalla Corte amministrativa, ha osservato:

33. A norma dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta, le disposizioni di quest'ultima si applicano agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. Pertanto, è fondamentale appurare se una misura nazionale che prevede una sanzione siffatta possa essere reputata alla stregua di un'attuazione del diritto dell'Unione.

34. A questo proposito, si rileva che la direttiva 2011/16 pone determinati obblighi a carico degli Stati membri. In particolare, l'articolo 5 di tale direttiva dispone che l'autorità interpellata trasmetta talune informazioni all'autorità richiedente.

[...]

38. Orbene, si constata che per poter garantire un effetto utile a tale direttiva, dette misure devono contemplare provvedimenti, alla stregua della sanzione pecuniaria oggetto del procedimento principale, che garantiscano che gli amministrati siano adeguatamente incitati a dar seguito alle domande formulate dalle autorità tributarie e, di riflesso, che consentano all'autorità interpellata di ottemperare al suo obbligo nei confronti dell'autorità richiedente.

39. La circostanza che la direttiva 2011/16 non preveda espressamente l'applicazione di misure sanzionatorie non osta a che queste ultime siano considerate rientranti nell'attuazione di tale direttiva e, di riflesso, nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione. In effetti, la nozione di «misure previste [per ottenere le informazioni richieste]», nell'accezione dell'articolo 18 di tale direttiva, e quella di «misure necessarie per (...) assicurare il buon funzionamento del sistema di cooperazione amministrativa», nell'accezione dell'articolo 22, paragrafo 1, della medesima direttiva, sono atte ad includere siffatte misure.

40. In tale contesto, la circostanza che la disposizione nazionale che funge da base di una misura sanzionatoria come quella inflitta alla Berlioz figuri in una legge che non è stata adottata per trasporre la direttiva 2011/16 è irrilevante, dal momento che l'applicazione di tale disposizione nazionale persegue la finalità di garantire quella della citata direttiva (v., in questo senso, sentenza del 26 febbraio 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, punto 28).

41. Una normativa nazionale come quella oggetto del procedimento principale, che istituisce una misura sanzionatoria per omessa risposta a una richiesta dell'autorità tributaria nazionale volta a permettere a quest'ultima di ottemperare agli obblighi previsti dalla direttiva 2011/16, deve, di conseguenza, essere considerata come attuazione di tale direttiva.

42. Occorre pertanto rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 51, paragrafo 1, della Carta deve essere interpretato nel senso che uno Stato membro attua il diritto dell'Unione, nell'accezione di tale disposizione, – e che, di conseguenza, la Carta risulta applicabile – quando attraverso la propria normativa commina una sanzione pecuniaria a carico di un amministrato che si

rifiuti di fornire informazioni nel contesto di uno scambio tra autorità tributarie fondato, segnatamente, sulle disposizioni della direttiva 2011/16.

5 dicembre 2017, *M.A.S. e M.B.*, causa C-42/17, ECLI:EU:C:2017:936

A seguito della sentenza Taricco (8 settembre 2015, causa C-105/14, su cui v. Cap. III, par. 1) e degli obblighi di disapplicazione ivi sanciti nei confronti del giudice italiano, la Corte di Cassazione e la Corte d'Appello di Milano hanno sollevato questione di legittimità costituzionale alla Corte costituzionale, ritenendo che la pronuncia della Corte di giustizia, resa nella causa C-105/14, si ponesse in contrasto con alcuni principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale italiano (segnatamente, con l'art. 25, co. 2, Cost., ovvero il principio di legalità in materia penale); la Corte costituzionale, con ordinanza n. 24 del 26 gennaio 2017, ha sollevato dubbi sulla compatibilità della sentenza Taricco con i principi supremi dell'ordine costituzionale italiano e con il rispetto dei diritti inalienabili della persona. In particolare, secondo la Consulta, la disapplicazione degli artt. 160 e 161 cod. pen., imposta – a certe condizioni – al giudice nazionale, potrebbe ledere il principio di legalità dei reati e delle pene, il quale esige che i precetti penali siano determinati con precisione e non possano operare retroattivamente. La Corte costituzionale ritiene che la regola enunciata nella sentenza Taricco sia priva del requisito della determinatezza che deve caratterizzare le norme di diritto penale sostanziale e introduca un troppo ampio potere discrezionale in capo ai giudici, in quanto i presupposti della disapplicazione (la sussistenza di un "numero considerevole" di frodi "gravi" che ledono gli interessi finanziari dell'Unione) non sono precisati, bensì lasciati all'arbitrio del giudicante. La Consulta rileva altresì che la sentenza Taricco non ha valutato la compatibilità di una simile pronuncia con i principi supremi dell'ordine costituzionale italiano, e ha espressamente demandato questo compito ai giudici nazionali competenti. Inoltre, il Giudice delle leggi rileva che la Corte, nella sentenza Taricco, si è limitata a ritenere la disapplicazione ammissibile a fronte di ciò che stabilisce l'art. 49 della Carta, riferendosi unicamente al principio di irretroattività, ed ha così omesso ogni esame circa la necessità che la norma relativa al regime di punibilità sia sufficientemente determinata e conforme al principio di certezza del diritto. Alla luce di tali premesse, la Corte costituzionale ha sospeso il procedimento, domandando al Giudice di Lussemburgo se l'art. 325 TFUE si debba interpretare nei termini sanciti dalla sentenza Taricco (i) anche quando la disapplicazione delle norme sulla prescrizione sia priva di una base legale sufficientemente determinata (ii) anche quando nell'ordinamento dello Stato membro la prescrizione è parte del diritto penale sostanziale e soggetta al principio di legalità e (iii) anche quando tale disapplicazione contrasti con i principi supremi o i diritti inalienabili della persona stabiliti dalla Costituzione dello stato membro. La Corte di giustizia ha stabilito:

29. [...] il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE debba essere interpretato nel senso che esso impone al giudice nazionale di disapplicare, nell'ambito di un procedimento penale riguardante reati in materia di IVA, disposizioni interne sulla prescrizione, rientranti nel diritto sostanziale nazionale, che ostino all'inflizione di sanzioni penali effettive e dissuasive in un numero considerevole di casi di frode grave che ledono gli interessi finanziari dell'Unione o che prevedano, per i casi di frode che ledono tali interessi, termini di prescrizione più brevi di quelli previsti per i casi che ledono gli interessi finanziari dello Stato membro interessato, e ciò anche qualora l'attuazione di tale obbligo comporti una violazione del principio di legalità dei reati e delle pene a causa dell'insufficiente determinatezza della legge applicabile o di un'applicazione retroattiva di quest'ultima.

30. Occorre ricordare che l'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE impone agli Stati membri di lottare contro le attività illecite lesive degli interessi finanziari dell'Unione con misure effettive e dissuasive nonché di adottare, per combattere la frode lesiva degli interessi finanziari dell'Unione, le stesse misure che adottano per combattere la frode lesiva dei loro interessi finanziari.

[...]

35. Gli Stati membri, pena la violazione degli obblighi loro imposti dall'articolo 325, paragrafo 1, TFUE, devono quindi assicurarsi che, nei casi di frode grave che ledono gli interessi finanziari dell'Unione in materia di IVA, siano adottate sanzioni penali dotate di carattere effettivo e dissuasivo (v., in tal senso, sentenza Taricco, punti 42 e 43).

36.Deve pertanto ritenersi che gli Stati membri violino gli obblighi loro imposti dall'articolo 325, paragrafo 1, TFUE qualora le sanzioni penali adottate per reprimere le frodi gravi in materia di IVA non consentano di garantire efficacemente la riscossione integrale di detta imposta. A tale titolo, detti Stati devono altresì assicurarsi che le norme sulla prescrizione previste dal diritto nazionale consentano una repressione effettiva dei reati legati a frodi siffatte.

[...]

39. Spetta quindi ai giudici nazionali competenti dare piena efficacia agli obblighi derivanti dall'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE e disapplicare disposizioni interne, in particolare riguardanti la prescrizione, che, nell'ambito di un procedimento relativo a reati gravi in materia di IVA, ostino all'applicazione di sanzioni effettive e dissuasive per combattere le frodi lesive degli interessi finanziari dell'Unione (v., in tal senso, sentenza Taricco, punti 49 e 58).

40. Si deve ricordare che, al punto 58 della sentenza Taricco, le disposizioni nazionali in questione sono state considerate idonee a pregiudicare gli obblighi imposti allo Stato membro interessato dall'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE, nell'ipotesi in cui dette disposizioni impediscano di infliggere sanzioni penali effettive e dissuasive in un numero considerevole di casi di frode grave che ledono gli interessi finanziari dell'Unione o in cui prevedano, per i casi di frode che ledono detti interessi, termini di prescrizione più brevi di quelli previsti in casi di frode che ledono gli interessi finanziari di tale Stato membro.

41. Spetta, in prima battuta, al legislatore nazionale stabilire norme sulla prescrizione che consentano di ottemperare agli obblighi derivanti dall'articolo 325 TFUE, alla luce delle considerazioni esposte dalla Corte al punto 58 della sentenza Taricco. È infatti compito del legislatore garantire che il regime nazionale di prescrizione in materia penale non conduca all'impunità in un numero considerevole di casi di frode grave in materia di IVA o non sia, per gli imputati, più severo nei casi di frode lesivi degli interessi finanziari dello Stato membro interessato rispetto a quelli che ledono gli interessi finanziari dell'Unione.

[...]

46. Dal canto loro, i giudici nazionali competenti, quando devono decidere, nei procedimenti pendenti, di disapplicare le disposizioni del codice penale in questione, sono tenuti ad assicurarsi che i diritti fondamentali delle persone accusate di aver commesso un reato siano rispettati (v., in tal senso, sentenza Taricco, punto 53).

47. A tale riguardo, resta consentito alle autorità e ai giudici nazionali applicare gli standard nazionali di tutela dei diritti fondamentali, a patto che tale applicazione non comprometta il livello di tutela previsto dalla Carta, come interpretata dalla Corte, né il primato, l'unità o l'effettività del diritto dell'Unione (sentenza del 26 febbraio 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, punto 29 e giurisprudenza ivi citata).

48. In particolare, per quanto riguarda l'inflizione di sanzioni penali, spetta ai giudici nazionali competenti assicurarsi che i diritti degli imputati derivanti dal principio di legalità dei reati e delle pene siano garantiti.

49. Orbene, secondo il giudice del rinvio, tali diritti non sarebbero rispettati in caso di disapplicazione delle disposizioni del codice penale in questione, nell'ambito dei procedimenti principali, dato che, da un lato, gli interessati non potevano ragionevolmente prevedere, prima della pronuncia della sentenza Taricco, che l'articolo 325 TFUE avrebbe imposto al giudice nazionale, alle condizioni stabilite in detta sentenza, di disapplicare le suddette disposizioni.

50. Dall'altro, secondo detto giudice, il giudice nazionale non può definire il contenuto concreto dei presupposti in presenza dei quali esso dovrebbe disapplicare tali disposizioni – ossia nell'ipotesi in cui esse impediscano di infliggere sanzioni effettive e dissuasive in un numero considerevole di

casi di frode grave – senza violare i limiti imposti alla sua discrezionalità dal principio di legalità dei reati e delle pene.

51. A tale riguardo, si deve ricordare l'importanza, tanto nell'ordinamento giuridico dell'Unione quanto negli ordinamenti giuridici nazionali, che riveste il principio di legalità dei reati e delle pene, nei suoi requisiti di prevedibilità, determinatezza e irretroattività della legge penale applicabile.

52. Tale principio, quale sancito all'articolo 49 della Carta, si impone agli Stati membri quando attuano il diritto dell'Unione, conformemente all'articolo 51, paragrafo 1, della medesima, come avviene allorché essi prevedano, nell'ambito degli obblighi loro imposti dall'articolo 325 TFUE, di infliggere sanzioni penali per i reati in materia di IVA. L'obbligo di garantire l'efficace riscossione delle risorse dell'Unione non può quindi contrastare con tale principio (v., per analogia, sentenza del 29 marzo 2012, Belvedere Costruzioni, C-500/10, EU:C:2012:186, punto 23).

53. Inoltre, il principio di legalità dei reati e delle pene appartiene alle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri (v., per quanto riguarda il principio di irretroattività della legge penale, sentenze del 13 novembre 1990, Fedesa e a., C-331/88, EU:C:1990:391, punto 42, nonché del 7 gennaio 2004, X, C-60/02, EU:C:2004:10, punto 63) ed è stato sancito da vari trattati internazionali, segnatamente all'articolo 7, paragrafo 1, della CEDU (v., in tal senso, sentenza del 3 maggio 2007, Advocaten voor de Wereld, C-303/05, EU:C:2007:261, punto 49).

54. Dalle spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali (GU 2007, C 303, pag. 17) emerge che, conformemente all'articolo 52, paragrafo 3, della Carta, il diritto garantito all'articolo 49 della medesima ha significato e portata identici al diritto garantito dalla CEDU.

55. Per quanto riguarda gli obblighi derivanti dal principio di legalità dei reati e delle pene, occorre rilevare, in primo luogo, che la Corte europea dei diritti dell'uomo ha dichiarato, a proposito dell'articolo 7, paragrafo 1, della CEDU, che, in base a tale principio, le disposizioni penali devono rispettare determinati requisiti di accessibilità e di prevedibilità per quanto riguarda tanto la definizione del reato quanto la determinazione della pena (v. Corte EDU, 15 novembre 1996, Cantoni c. Francia, CE:ECHR:1996:1115JUD001786291, § 29; Corte EDU, 7 febbraio 2002, E.K. c. Turchia, CE:ECHR:2002:0207JUD002849695, § 51; Corte EDU, 29 marzo 2006, Achour c. Francia, CE:ECHR:2006:0329JUD006733501, § 41, e Corte EDU, 20 settembre 2011, OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Russia, CE:ECHR:2011:0920JUD001490204, §§ da 567 a 570).

56. In secondo luogo, occorre sottolineare che il requisito della determinatezza della legge applicabile, che è inerente a tale principio, implica che la legge definisca in modo chiaro i reati e le pene che li reprimono. Tale condizione è soddisfatta quando il singolo può conoscere, in base al testo della disposizione rilevante e, se del caso, con l'aiuto dell'interpretazione che ne sia stata fatta dai giudici, gli atti e le omissioni che chiamano in causa la sua responsabilità penale (v., in tal senso, sentenza del 28 marzo 2017, Rosneft, C-72/15, EU:C:2017:236, punto 162).

57. In terzo luogo, il principio di irretroattività della legge penale osta in particolare a che un giudice possa, nel corso di un procedimento penale, sanzionare penalmente una condotta non vietata da una norma nazionale adottata prima della commissione del reato addebitato, ovvero aggravare il regime di responsabilità penale di coloro che sono oggetto di un procedimento siffatto (v., per analogia, sentenza dell'8 novembre 2016, Ognyanov, C-554/14, EU:C:2016:835, punti da 62 a 64 e giurisprudenza ivi citata).

58. A tale riguardo, come rilevato al punto 45 della presente sentenza, i requisiti di prevedibilità, determinatezza e irretroattività inerenti al principio di legalità dei reati e delle pene si applicano, nell'ordinamento giuridico italiano, anche al regime di prescrizione relativo ai reati in materia di IVA.

59. Ne deriva, da un lato, che spetta al giudice nazionale verificare se la condizione richiesta dal punto 58 della sentenza Taricco, secondo cui le disposizioni del codice penale in questione impediscono di infliggere sanzioni penali effettive e dissuasive in un numero considerevole di casi di frode grave che ledono gli interessi finanziari dell'Unione, conduca a una situazione di incertezza nell'ordinamento giuridico italiano quanto alla determinazione del regime di prescrizione applicabile, incertezza che contrasterebbe con il principio della determinatezza della legge applicabile.

Se così effettivamente fosse, il giudice nazionale non sarebbe tenuto a disapplicare le disposizioni del codice penale in questione.

60. Dall'altro, i requisiti menzionati al punto 58 della presente sentenza ostano a che, in procedimenti relativi a persone accusate di aver commesso reati in materia di IVA prima della pronuncia della sentenza Taricco, il giudice nazionale disapplichi le disposizioni del codice penale in questione. Infatti, la Corte ha già sottolineato, al punto 53 di tale sentenza, che a dette persone potrebbero, a causa della disapplicazione di queste disposizioni, essere inflitte sanzioni alle quali, con ogni probabilità, sarebbero sfuggite se le suddette disposizioni fossero state applicate. Tali persone potrebbero quindi essere retroattivamente assoggettate a un regime di punibilità più severo di quello vigente al momento della commissione del reato.

61. Se il giudice nazionale dovesse quindi essere indotto a ritenere che l'obbligo di disapplicare le disposizioni del codice penale in questione contrasti con il principio di legalità dei reati e delle pene, esso non sarebbe tenuto a conformarsi a tale obbligo, e ciò neppure qualora il rispetto del medesimo consentisse di rimediare a una situazione nazionale incompatibile con il diritto dell'Unione (v., per analogia, sentenza del 10 luglio 2014, Impresa Pizzarotti, C-213/13, EU:C:2014:2067, punti 58 e 59). Spetta allora al legislatore nazionale adottare le misure necessarie, come rilevato ai punti 41 e 42 della presente sentenza.

62. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alle questioni prima e seconda dichiarando che l'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE dev'essere interpretato nel senso che esso impone al giudice nazionale di disapplicare, nell'ambito di un procedimento penale riguardante reati in materia di IVA, disposizioni interne sulla prescrizione, rientranti nel diritto sostanziale nazionale, che ostino all'inflizione di sanzioni penali effettive e dissuasive in un numero considerevole di casi di frode grave che ledono gli interessi finanziari dell'Unione o che prevedano, per i casi di frode grave che ledono tali interessi, termini di prescrizione più brevi di quelli previsti per i casi che ledono gli interessi finanziari dello Stato membro interessato, a meno che una disapplicazione siffatta comporti una violazione del principio di legalità dei reati e delle pene a causa dell'insufficiente determinatezza della legge applicabile, o dell'applicazione retroattiva di una normativa che impone un regime di punibilità più severo di quello vigente al momento della commissione del reato.

27 febbraio 2018, causa C-64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, ECLI:EU:C:2018:117

Con legge n. 75/2014, il legislatore portoghese ha previsto, dall'ottobre 2014, una riduzione delle retribuzioni di taluni funzionari pubblici, da realizzare mediante opportuni provvedimenti amministrativi; venivano interessati da queste misure anche i giudici del Tribunale de Contas (Corte dei conti). L'associazione sindacale dei magistrati contabili (ASJP) ha proposto un ricorso dinanzi alla Corte amministrativa suprema, allo scopo di conseguire l'annullamento di tali atti. A fondamento del ricorso, l'ASJP ha sostenuto che le misure di riduzione salariale violano il principio dell'indipendenza dei giudici, previsto dalla Costituzione portoghese, nonché dagli artt. 19, par. 1, TUE e 47 Carta. Secondo il giudice del rinvio, le misure di riduzione si basavano su esigenze imperative (indicate anche dalle istituzioni dell'Unione europea) volte a rimediare all'eccessivo deficit di bilancio; tuttavia, posto che l'indipendenza della magistratura dipende anche da un adeguato livello retributivo, il giudice amministrativo ha sospeso il procedimento per domandare alla Corte di giustizia se, considerate le esigenze di eliminazione del disavanzo di bilancio, il principio

dell'indipendenza dei giudici, di cui agli artt. 19, par. 1, co. 2, TUE e 47 Carta possa ostare a misure di riduzione retributiva quali quelle indicate. La Corte ha osservato:

[...]

32. L'articolo 19 TUE, che concretizza il valore dello Stato di diritto affermato all'articolo 2 TUE, affida l'onere di garantire il controllo giurisdizionale nell'ordinamento giuridico dell'Unione non soltanto alla Corte, ma anche agli organi giurisdizionali nazionali [v., in tal senso, parere 1/09 (Accordo relativo alla creazione di un sistema unico di risoluzione delle controversie in materia di brevetti), dell'8 marzo 2011, EU:C:2011:123, punto 66; sentenze del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punto 90, nonché del 28 aprile 2015, T & L Sugars e Sidul Açúcares/Commissione, C-456/13 P, EU:C:2015:284, punto 45].

33. Pertanto, detti giudici adempiono, in collaborazione con la Corte, una funzione loro attribuita congiuntamente al fine di garantire il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei trattati [v., in tal senso, parere 1/09 (Accordo relativo alla creazione di un sistema unico di risoluzione delle controversie in materia di brevetti), dell'8 marzo 2011, EU:C:2011:123, punto 69, nonché sentenza del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punto 99].

34. Spetta quindi agli Stati membri, segnatamente, in virtù del principio di leale cooperazione enunciato all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, TUE, garantire, nei loro rispettivi territori, l'applicazione e il rispetto del diritto dell'Unione [v., in tal senso, parere 1/09 (Accordo relativo alla creazione di un sistema unico di risoluzione delle controversie in materia di brevetti), dell'8 marzo 2011, EU:C:2011:123, punto 68]. Per tale motivo, come prevede l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, gli Stati membri stabiliscono i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare ai singoli il rispetto del loro diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione. Pertanto, spetta agli Stati membri prevedere un sistema di rimedi giurisdizionali e di procedimenti che garantisca un controllo giurisdizionale effettivo in detti settori (v., in tal senso, sentenze del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punti 100 e 101 e giurisprudenza ivi citata).

35. Il principio di tutela giurisdizionale effettiva dei diritti che i singoli traggono dal diritto dell'Unione, cui fa riferimento l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, costituisce, infatti, un principio generale di diritto dell'Unione che deriva dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, che è stato sancito dagli articoli 6 e 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, e che è attualmente affermato all'articolo 47 della Carta (v., in tal senso, sentenze del 13 marzo 2007, Unibet, C-432/05, EU:C:2007:163, punto 37, e del 22 dicembre 2010, DEB, C-279/09, EU:C:2010:811, punti da 29 a 33).

36. L'esistenza stessa di un controllo giurisdizionale effettivo destinato ad assicurare il rispetto del diritto dell'Unione è intrinseca ad uno Stato di diritto (v., in tal senso, sentenza del 28 marzo 2017, Rosneft, C-72/15, EU:C:2017:236, punto 73 e giurisprudenza ivi citata).

37. Ne consegue che ogni Stato membro deve garantire che gli organi rientranti, in quanto «giurisdizione» nel senso definito dal diritto dell'Unione, nel suo sistema di rimedi giurisdizionali nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione soddisfino i requisiti di una tutela giurisdizionale effettiva.

[...]

42. La garanzia di indipendenza, intrinseca alla funzione giurisdizionale (v., in tal senso, sentenze del 19 settembre 2006, Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punto 49; del 14 giugno 2017, Online Games e a., C-685/15, EU:C:2017:452, punto 60, nonché del 13 dicembre 2017, El Hassani, C-403/16, EU:C:2017:960, punto 40) si impone non soltanto a livello dell'Unione, per i giudici dell'Unione e gli avvocati generali della Corte, come previsto dall'articolo 19, paragrafo 2, terzo comma, TUE, ma anche a livello degli Stati membri, per i giudici nazionali.

43. L'indipendenza dei giudici nazionali è essenziale, in particolare, per il buon funzionamento del sistema di cooperazione giudiziaria costituito dal meccanismo del rinvio pregiudiziale di cui all'articolo 267 TFUE, in quanto, conformemente alla giurisprudenza costante richiamata al punto 38 supra, tale meccanismo può essere attivato unicamente da un organo, incaricato di applicare il diritto dell'Unione, che soddisfi, segnatamente, tale criterio di indipendenza.

44. La nozione di indipendenza presuppone, in particolare, che l'organo di cui trattasi eserciti le sue funzioni giurisdizionali in piena autonomia, senza vincoli gerarchici o di subordinazione nei confronti di alcuno e senza ricevere ordini o istruzioni da alcuna fonte, e che esso sia quindi tutelato da interventi o pressioni dall'esterno idonei a compromettere l'indipendenza di giudizio dei suoi membri e ad influenzare le loro decisioni (v., in tal senso, sentenze del 19 settembre 2006, Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punto 51, nonché del 16 febbraio 2017, Margarit Panicello, C-503/15, EU:C:2017:126, punto 37 e giurisprudenza ivi citata).

45. Orbene, al pari dell'inamovibilità dei membri dell'organo di cui trattasi (v., in particolare, sentenza del 19 settembre 2006, Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punto 51), il fatto che questi ultimi percepiscano una retribuzione di livello adeguato all'importanza delle funzioni che esercitano costituisce una garanzia inerente all'indipendenza dei giudici.

46. Nel caso di specie occorre rilevare che, come risulta dalle indicazioni del giudice del rinvio, le misure di riduzione salariale di cui trattasi nel procedimento principale sono state adottate a motivo di esigenze imperative connesse all'eliminazione del disavanzo eccessivo di bilancio dello Stato portoghese e nel contesto di un programma di assistenza finanziaria dell'Unione a tale Stato membro.

47. Dette misure prevedevano una riduzione limitata dell'importo della retribuzione, a concorrenza di una percentuale che variava in funzione del livello di quest'ultima.

48. Esse non sono state applicate soltanto ai membri del Tribunal de Contas (Corte dei conti), ma, in termini più ampi, a differenti titolari di cariche pubbliche e a persone che esercitano funzioni nel settore pubblico, tra cui i rappresentanti dei poteri legislativo, esecutivo e giudiziario.

49. Non si può quindi ritenere che dette misure siano state specificamente adottate nei confronti dei membri del Tribunal de Contas (Corte dei conti). Esse, al contrario, possono essere accostate a misure generali dirette a far sì che un insieme di membri del pubblico impiego nazionale contribuisca allo sforzo di austerità dettato dalle esigenze imperative di riduzione del disavanzo di bilancio eccessivo dello Stato portoghese.

50. Infine, come risulta dal titolo della legge n. 75/2014 e dai termini stessi del suo articolo 1, paragrafo 1, le misure di riduzione salariale istituite da tale legge, entrate in vigore il 1o ottobre 2014, presentavano carattere temporaneo. In base a un processo progressivo di soppressione di tali misure svoltosi nel corso del 2016, la legge n. 159-A/2015 ha posto definitivamente fine, al 1 ottobre 2016, alla riduzione dell'importo delle retribuzioni.

51. Ciò osservato, non si può considerare che le misure di riduzione salariale di cui trattasi nel procedimento principale pregiudichino l'indipendenza dei membri del Tribunal de Contas (Corte dei conti).

52. Alla luce di tutti i rilievi suesposti, si deve rispondere alla questione posta dichiarando che l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE deve essere interpretato nel senso che il principio dell'indipendenza dei giudici non osta all'applicazione ai membri del Tribunal de Contas (Corte dei conti) di misure generali di riduzione salariale, come quelle di cui trattasi nel procedimento principale, connesse ad esigenze di eliminazione di un disavanzo eccessivo di bilancio nonché ad un programma di assistenza finanziaria dell'Unione.

29 luglio 2019, Torubarov, causa C-556/17, ECLI:EU:C:2019:626.

Dopo essere stato rinviato a giudizio nel proprio Paese, il sig. Torubarov, cittadino russo, attraversa illegalmente il confine ungherese in data 9 dicembre 2013, venendo arrestato dalle forze di polizia. Lo stesso giorno, il sig. Torubarov presenta domanda di protezione internazionale. A seguito di decisione negativa da parte dell'Ufficio per l'immigrazione ungherese, sia per quanto concerne il riconoscimento dello status di rifugiato, sia, in subordine, dello status di protezione sussidiaria, il sig. Torubarov impugna tale decisione dinanzi al Tribunale amministrativo e del lavoro di Pécs, Ungheria (il giudice del rinvio). Il giudice del rinvio riconosce, tuttavia, che, essendo stato soppresso, ai sensi della legge relativa alla gestione dell'immigrazione di massa del 15 settembre 2015, il potere dell'organo giurisdizionale ungherese di riformare decisioni amministrative relative al riconoscimento della protezione internazionale (non potendo i giudici ungheresi né ingiungere all'amministrazione di riconoscere protezione internazionale ai richiedenti interessati, né sanzionare l'inosservanza da parte di quest'ultima di propri dispositivi), lo stesso abbia unicamente il potere di annullare la decisione in questione dell'Ufficio per l'immigrazione, residuando la facoltà per quest'ultimo di adottarne una seconda di contenuto analogo. In tal senso, il giudice del rinvio ritiene che la legislazione ungherese finisca con il privare i richiedenti protezione internazionale di un ricorso giurisdizionale effettivo, riconosciuto dalla direttiva 2013/32/UE e all'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, e, di conseguenza, si chiede se tali disposizioni del diritto dell'Unione lo autorizzino a riformare una decisione amministrativa dell'Ufficio per l'immigrazione ungherese, disapplicando la legislazione nazionale che gli nega tale competenza. In proposito, la Corte di giustizia osserva:

66. Da quanto precede risulta che, come sostanzialmente rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi da 102 a 105, 107 e 108 delle conclusioni, quando un giudice statuisce sul ricorso di un richiedente protezione internazionale in modo esaustivo e procede, in tale sede, a un esame aggiornato delle «esigenze di protezione internazionale» del medesimo richiedente alla luce di tutti gli elementi di fatto e di diritto pertinenti, in esito al quale matura la convinzione che lo status di rifugiato o di beneficiario della protezione sussidiaria, in applicazione dei criteri previsti dalla direttiva 2011/95, dovrebbe essere riconosciuto allo stesso richiedente per i motivi che quest'ultimo adduce a sostegno della sua domanda, e il medesimo giudice procede all'annullamento della decisione dell'organo amministrativo o quasi giurisdizionale che aveva respinto detta domanda e al rinvio del fascicolo

all'organo in questione, quest'ultimo, fatta salva la sopravvenienza di elementi di fatto o di diritto che richiedano oggettivamente una nuova valutazione aggiornata, è vincolato da tale decisione giurisdizionale e dalla motivazione a essa sottesa. Pertanto, nell'ambito di un simile rinvio, l'organo in parola non dispone più di un potere discrezionale quanto alla decisione di riconoscere o no la protezione richiesta alla luce degli stessi motivi di quelli che sono stati sottoposti al suddetto giudice, salvo privare l'articolo 46, paragrafo 3, della direttiva 2013/32, letto alla luce dell'articolo 47 della Carta, nonché gli articoli 13 e 18 della direttiva 2011/95, di tutto il loro effetto utile.

67. Nel caso di specie, il giudice del rinvio chiede se, qualora un tale organo amministrativo o quasi giurisdizionale, al quale è stato rinviato il fascicolo, non si sia conformato alla sua sentenza di annullamento e il medesimo giudice sia investito, da parte del richiedente protezione internazionale, di un ricorso avverso la decisione dello stesso organo che nega nuovamente il beneficio di una simile protezione, senza menzionare, a sostegno di tale diniego, una causa di esclusione emersa nel frattempo o nuovi elementi di fatto o di diritto che richiedano una nuova valutazione, esso disponga, in forza del diritto dell'Unione, del potere di sostituire la propria decisione a quella dell'Ufficio per l'immigrazione riformandola in un senso conforme alla sua precedente sentenza, e ciò a dispetto di una normativa nazionale che gli vieta di procedere in tal modo.

68. Il giudice del rinvio sottolinea, a tale proposito, il fatto che il diritto nazionale non prevede mezzi che gli consentano di far rispettare la sua sentenza, in quanto la sola sanzione prevista da tale diritto è la nullità della decisione dell'Ufficio per l'immigrazione, il che può condurre a una successione di annullamenti di decisioni amministrative e di ricorsi giurisdizionali tale da prolungare la situazione di incertezza giuridica del richiedente, come il caso del sig. Torubarov qui dimostra.

69. A tale riguardo, come emerge dai punti 54 e 59 della presente sentenza, sebbene l'articolo 46, paragrafo 3, della direttiva 2013/32 non imponga agli Stati membri di conferire il potere di cui al punto 67 supra ai giudici competenti a conoscere dei ricorsi ai sensi di questa stessa disposizione, resta il fatto che i medesimi Stati membri sono tenuti ad assicurare, in ciascun caso, il rispetto del diritto a un ricorso effettivo sancito dall'articolo 47 della Carta (v., in tal senso, sentenza dell'8 novembre 2016, Lesoochranárske zoskupenie VLK, C243/15, EU:C:2016:838, punto 65 e giurisprudenza ivi citata).

70. L'esistenza di una violazione dei diritti sanciti dalla succitata disposizione deve essere valutata in funzione delle circostanze di ciascun caso di specie (v., in tal senso, sentenze del 18 luglio 2013, Commissione e a./Kadi, C584/10 P, C593/10 P e C595/10 P, EU:C:2013:518, punto 102, e del 26 luglio 2017, Sacko, C348/16, EU:C:2017:591, punto 41).

71. Nel caso di specie, si deve sottolineare che il governo ungherese, in occasione dell'udienza dinanzi alla Corte, ha menzionato una nuova legge relativa al procedimento amministrativo, entrata in vigore il 1° gennaio 2018, ossia successivamente alla data della domanda di pronuncia pregiudiziale. Tale legge istituirebbe alcune procedure e alcuni mezzi diretti a consentire ai giudici amministrativi di imporre agli organi amministrativi di conformarsi alle loro sentenze. Tuttavia, il suddetto governo ha altresì rimarcato che la modifica legislativa in questione non si applica ratione temporis alla controversia di cui al procedimento principale e che, in ogni caso, detti mezzi non possono essere attuati nel settore della protezione internazionale, sicché la situazione nella quale versa il giudice del rinvio, ossia quella di essere privo di qualsiasi mezzo che gli consenta di far rispettare la propria sentenza in tale settore, resta immutata.

72. Orbene, una legislazione nazionale che porta a una simile situazione priva, di fatto, il richiedente protezione internazionale di un ricorso effettivo, ai sensi dell'articolo 46, paragrafo 3, della direttiva 2013/32, e non tiene conto del contenuto essenziale del diritto a un ricorso effettivo sancito dall'articolo 47 della Carta, giacché la sentenza di un giudice adottata dopo un esame conforme ai requisiti del succitato articolo 46, paragrafo 3, e in esito al quale esso ha deciso che tale richiedente soddisfaceva i requisiti previsti dalla direttiva 2011/95 per il riconoscimento dello status di rifugiato o di beneficiario della protezione sussidiaria, resta inoperante, non disponendo il medesimo giudice di alcun mezzo per far rispettare la sua sentenza.

73. Sarebbe dunque incompatibile con le esigenze inerenti alla natura stessa del diritto dell'Unione qualsiasi disposizione di un ordinamento giuridico nazionale o qualsiasi prassi, legislativa, amministrativa o giudiziaria che porti a una riduzione dell'efficacia del diritto dell'Unione, negando al giudice competente quanto all'applicazione di tale diritto il potere di fare, all'atto stesso di tale applicazione, tutto quanto è necessario per disapplicare le disposizioni legislative nazionali che eventualmente ostino alla piena efficacia delle norme dell'Unione dotate di un effetto diretto, quali l'articolo 46, paragrafo 3, della direttiva 2013/32, letto alla luce dell'articolo 47 della Carta (v., in tal senso, sentenze del 9 marzo 1978, Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, punto 22, e del 24 giugno 2019, Popławski, C573/17, EU:C:2019:530, punti da 52 a 62).

74. Pertanto, al fine di garantire al richiedente protezione internazionale una tutela giurisdizionale effettiva ai sensi dell'articolo 47 della Carta, e conformemente al principio di leale cooperazione sancito dall'articolo 4, paragrafo 3, TUE, il giudice nazionale investito del ricorso è tenuto a riformare la decisione dell'organo amministrativo o quasi giurisdizionale, nella fattispecie l'Ufficio per l'immigrazione, non conforme alla sua precedente sentenza, e a sostituire alla stessa la propria decisione sulla domanda di protezione internazionale dell'interessato, disapplicando, se necessario, la normativa nazionale che gli vieterebbe di procedere in tal senso (v., per analogia, sentenza del 5 giugno 2014, Mahdi, C146/14 PPU, EU:C:2014:1320, punto 62).

75. Una simile interpretazione dell'articolo 46, paragrafo 3, della direttiva 2013/32, letto alla luce dell'articolo 47 della Carta, si impone, in primo luogo, in considerazione del fatto che, come risulta dal punto 50 della presente sentenza, quando un richiedente protezione internazionale soddisfa i requisiti previsti dalla direttiva 2011/95 per beneficiare dello status di rifugiato o di beneficiario della protezione sussidiaria, gli Stati membri sono tenuti a concedergli detto status senza disporre di un potere discrezionale al riguardo, in quanto una simile concessione, ai sensi dell'articolo 14, paragrafi 1 e 4, nonché dell'articolo 19, paragrafi 1 e 2, di quest'ultima direttiva, può essere disposta, in particolare, da un'autorità giudiziaria.

76. In secondo luogo, se è pur vero che la Corte ha dichiarato che, adottando la direttiva 2013/32, il legislatore dell'Unione non ha inteso introdurre una qualsiasi norma comune secondo la quale l'organo quasi giurisdizionale o amministrativo di cui all'articolo 2, lettera f), della medesima direttiva dovrebbe perdere la propria competenza dopo l'annullamento della sua decisione iniziale relativa a una domanda di protezione internazionale (sentenza del 25 luglio 2018, Alheto, C585/16, EU:C:2018:584, punto 146), resta il fatto che, se il suddetto organo, in circostanze come quelle di cui al procedimento principale, non ha rispettato la sentenza del giudice nazionale investito del ricorso, quest'ultimo giudice è tenuto a riformare la decisione di tale organo e di sostituirla con la propria decisione.

77. Di conseguenza, occorre, nel caso di specie, ritenere che, se, come sembra emergere dalle indicazioni contenute nella decisione di rinvio, il giudice del rinvio ha effettivamente proceduto, nella sua sentenza del 25 febbraio 2017, a un esame completo ed ex nunc delle «esigenze di protezione internazionale» del sig. Torubarov ai sensi della direttiva 2011/95 alla luce di tutti gli elementi di fatto e di diritto pertinenti, in esito al quale ha dichiarato che una simile protezione doveva essergli riconosciuta, ma tale sentenza non è stata rispettata dall'Ufficio per l'immigrazione, senza che la decisione in questione dimostri, a tale riguardo, la sopravvenienza di nuovi elementi che hanno richiesto una nuova valutazione, circostanza che spetta al medesimo giudice confermare, quest'ultimo deve, ai sensi dell'articolo 46, paragrafo 3, della direttiva 2013/32, letto alla luce dell'articolo 47 della Carta, riformare la decisione in questione, non conforme alla sua precedente sentenza, e sostituirla con la propria decisione quanto alla protezione internazionale di cui il sig. Torubarov deve beneficiare ai sensi della direttiva 2011/95, disapplicando al contempo la normativa nazionale che gli vieta, in linea di principio, di procedere in tal senso (v., per analogia, sentenze de 17 aprile 2018, Egenberger, C414/16, EU:C:2018:257, punto 79, e del 5 giugno 2018, Kolev e a., C612/15, EU:C:2018:392, punto 66).

78. Da tutto quanto precede risulta che l'articolo 46, paragrafo 3, della direttiva 2013/32, letto alla luce dell'articolo 47 della Carta, deve essere interpretato nel senso che, in circostanze, come quelle di cui al procedimento principale, in cui un giudice di primo grado ha constatato dopo aver effettuato un esame completo ed ex nunc di tutti gli elementi di fatto e di diritto pertinenti presentati dal richiedente protezione internazionale che, in applicazione dei criteri previsti dalla direttiva 2011/95, al richiedente in questione deve essere riconosciuta una simile protezione per il motivo che il medesimo invoca a sostegno della sua domanda, ma un organo amministrativo o quasi giurisdizionale adotta in seguito una decisione in senso contrario, senza dimostrare a tal fine la sopravvenienza di nuovi elementi che giustifichino una nuova valutazione delle esigenze di protezione internazionale dello stesso richiedente, il suddetto giudice deve riformare la summenzionata decisione non conforme alla propria precedente sentenza e sostituirla con la propria decisione quanto alla domanda di protezione internazionale, disapplicando, se necessario, la normativa nazionale che gli vieti di procedere in tal senso ».

19 dicembre 2019, Deutsche Umwelthilfe, causa C-752/18, ECLI:EU:C:2019:1114

A seguito di un ricorso della Deutsche Umwelthilfe (un'associazione no profit per la tutela dell'ambiente e dei consumatori tedesca), il Tribunale amministrativo di Monaco con sentenza del 9 ottobre 2012, ha ingiunto al Land Baviera una modifica del piano d'azione per la qualità dell'aria, applicabile alla città di Monaco, che costituisce un «piano per la qualità dell'aria» ai sensi dell'articolo 23 della direttiva 2008/50, in modo che esso contenesse le misure necessarie per garantire che il valore limite stabilito per il biossido di azoto fosse rispettato quanto prima in tale città (a differenza di quanto accaduto negli anni precedenti). Questa sentenza è passata in giudicato.

Con una successiva ordinanza (21 giugno 2016), il medesimo tribunale ha intimato al Land Baviera di ottemperare alla predetta sentenza, minacciando una sanzione pecuniaria in caso di inosservanza entro l'anno successivo; tale decisione è stata confermata all'esito dell'appello presso il Tribunale amministrativo superiore (27 febbraio 2017).

Poiché la Baviera non si è attenuta ai predetti obblighi, è stata condannata a pagare la somma predetta (ordinanza 26 ottobre 2017), ma le autorità statali hanno continuato a non conformarsi agli obblighi di modifica del piano d'azione. L'associazione Deutsche Umwelthilfe ha ottenuto l'ulteriore condanna della Baviera al pagamento di un'altra penalità; il tribunale amministrativo ha tuttavia rifiutato di adottare una misura coercitiva detentiva nei confronti del Ministro dell'ambiente del Land e, per questa ragione, tale decisione è stata impugnata dall'associazione.

Tale misura, seppur astrattamente prevista dalla legislazione tedesca vigente, risulterebbe, ad avviso del Tribunale amministrativo, sfornita di una condizione necessaria, secondo la giurisprudenza costituzionale nazionale, perché possa essere disposta una sanzione personale coercitiva, ovvero l'espressa indicazione dell'obiettivo per cui tale norma sia stata adottata dal legislatore.

Il Tribunale amministrativo superiore, chiamato a pronunciarsi sul ricorso, si interroga sul fatto che, al contrario, dal diritto dell'Unione europea possa derivare l'obbligo di procedere all'irrogazione di tale sanzione, così disapplicando quell'orientamento giurisprudenziale interno contrastante segnalato.

In particolare, il giudice tedesco si domanda se gli artt. 4, par. 3, e 19, par. 1, co. 2, TUE, 197, par. 1, TFUE, 47 Carta e 9 della Convenzione di Aarhus debbano intendersi nel senso che un Tribunale tedesco sia legittimato, o addirittura tenuto, a disporre una pena detentiva affinché sia data esecuzione coattiva all'obbligo di conformare il piano per la qualità dell'aria ai sensi della direttiva 2008/50, qualora vi sia già una sentenza di condanna, passata in giudicato, e in presenza di un persistente rifiuto dell'autorità nazionale di procedere in tal senso. La Corte, rispondendo al quesito pregiudiziale, ha osservato nel merito:

33. [...] si deve osservare, in primo luogo, che, in mancanza di armonizzazione dei meccanismi nazionali di esecuzione forzata, le modalità della loro attuazione rientrano nella competenza dell'ordinamento giuridico interno degli Stati membri in forza del principio di autonomia processuale di questi ultimi. Nondimeno, tali modalità devono soddisfare la doppia condizione di non essere meno favorevoli di quelle che disciplinano situazioni analoghe soggette al diritto nazionale (principio di equivalenza) e di non rendere impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti attribuiti dal diritto dell'Unione (principio di effettività) (sentenza del 26 giugno 2019, Kuhar, C-407/18, EU:C:2019:537, punto 46 e giurisprudenza ivi citata).

34. In secondo luogo, occorre rammentare che gli Stati membri, quando attuano il diritto dell'Unione, sono tenuti ad assicurare il rispetto del diritto a un ricorso effettivo sancito dall'articolo 47, primo comma, della Carta (sentenza del 29 luglio 2019, Torubarov, C-556/17, EU:C:2019:626, punto 69), che costituisce una riaffermazione del principio della tutela giurisdizionale effettiva. Nel caso di azioni per il rispetto del diritto ambientale, in particolare su iniziativa di associazioni di tutela ambientale come nel procedimento principale, tale diritto ad un ricorso effettivo è parimenti sancito dall'articolo 9, paragrafo 4, della Convenzione di Aarhus.

35. Orbene, secondo la giurisprudenza della Corte, una normativa nazionale che porta a una situazione in cui la decisione di un organo giurisdizionale resta inoperante, non disponendo il medesimo organo di alcun mezzo per farla rispettare, viola il contenuto essenziale del diritto a un ricorso effettivo sancito dall'articolo 47 della Carta (v., in tal senso, sentenza del 29 luglio 2019, Torubarov, C-556/17, EU:C:2019:626, punto 72).

36. Infatti, tale diritto sarebbe illusorio se l'ordinamento giuridico di uno Stato membro consentisse che una decisione giudiziaria definitiva e obbligatoria resti inoperante a danno di una parte (sentenze del 30 giugno 2016, Toma e Biroul Executorului Judec toresc Horațiu-Vasile Cruduleci, C-205/15, EU:C:2016:499, punto 43 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 29 luglio 2019, Torubarov, C-556/17, EU:C:2019:626, punto 57).

37. Emerge, più specificatamente, dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo relativa all'articolo 6, paragrafo 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, alla luce della quale l'articolo 47 della Carta dovrebbe essere interpretato (sentenza del 30 giugno 2016, Toma e Biroul Executorului Judec toresc Horațiu-Vasile Cruduleci, C-205/15, EU:C:2016:499, punto 41 e giurisprudenza ivi citata), che il fatto, per le autorità pubbliche, di non conformarsi ad una decisione giudiziaria definitiva ed esecutiva priva tale disposizione di ogni effetto utile (v., in tal senso, Corte EDU, 19 marzo 1997, Hornsby c. Grecia, CE:ECHR:1997:0319JUD001835791, §§ 41 e 45).

38. Il diritto a un ricorso effettivo è tanto più importante in quanto, nel settore disciplinato dalla direttiva 2008/50, la mancata adozione delle misure da quest'ultima richieste metterebbe in pericolo la salute delle persone (v., per analogia, sentenza del 25 luglio 2008, Janecek, C-237/07, EU:C:2008:447, punto 38).

39. Peraltro, spetta al giudice nazionale, al fine di garantire una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'ambiente dell'Unione, interpretare il proprio diritto nazionale in un modo che sia il più conforme possibile sia agli obiettivi dell'articolo 9, paragrafi 3 e 4, della Convenzione di Aarhus, sia agli obiettivi di tutela giurisdizionale effettiva dei diritti conferiti dal diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza dell'8 marzo 2011, Lesoochranárske zoskupenie, C-240/09, EU:C:2011:125, punti 50 e 51).

40. A tal fine, spetta a detto giudice verificare, prendendo in considerazione l'intero diritto nazionale e applicando le modalità interpretative da esso riconosciute, se possa giungere ad un'interpretazione di tale diritto che gli consenta di applicare misure coercitive efficaci per garantire l'esecuzione, da parte delle autorità pubbliche, di una sentenza definitiva, come, in particolare, penalità di importo elevato, ripetute a breve scadenza, e il cui pagamento non vada alla fine a vantaggio del bilancio da cui provengono.

41. Stando così le cose, nel caso di specie, il giudice nazionale ritiene di non poter far rispettare il principio dell'effettività del diritto dell'Unione e il diritto a un ricorso effettivo, a meno che il diritto dell'Unione non lo autorizzi o addirittura non lo obblighi ad escludere motivi costituzionali che, a suo avviso, impediscono l'applicazione della misura coercitiva detentiva nei confronti dei titolari di un mandato per l'esercizio di pubblici poteri.

42. A tale riguardo, occorre ricordare che, ove non possa procedere a un'interpretazione della normativa nazionale conforme alle prescrizioni del diritto dell'Unione, ogni giudice nazionale chiamato a pronunciarsi nell'ambito delle proprie competenze ha, in quanto organo di uno Stato membro, l'obbligo di disapplicare qualsiasi disposizione nazionale contraria a una disposizione di diritto dell'Unione dotata di effetto diretto nella controversia di cui è investito (sentenze del 9 marzo 1978, Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, punto 21, nonché del 24 giugno 2019, Popławski, C-573/17, EU:C:2019:530, punti 58 e 61).

43. Tuttavia, tale giurisprudenza della Corte non può essere interpretata nel senso che il principio di effettività del diritto dell'Unione e il rispetto del diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva, garantiti dall'articolo 47, primo comma, della Carta, obblighino il giudice nazionale a lasciare inapplicata una disposizione di diritto nazionale o la sua interpretazione unica che consideri conforme alla Costituzione nazionale qualora, facendo ciò, egli violi un altro diritto fondamentale garantito dal diritto dell'Unione.

44. Infatti, come emerge dall'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, il diritto a una tutela giurisdizionale effettiva non è un diritto assoluto e può comprendere restrizioni, in particolare per tutelare i diritti e le libertà altrui. Orbene, una misura coercitiva come quella detentiva porta con sé una limitazione del diritto alla libertà, garantito dall'articolo 6 della Carta.

45. Per rispondere alla questione pregiudiziale, è quindi necessario, in terzo luogo, procedere alla ponderazione dei diritti fondamentali in questione con i requisiti di cui all'articolo 52, paragrafo 1, prima frase, della Carta.

46. Per quanto riguarda i requisiti che il fondamento giuridico per una limitazione del diritto di libertà deve soddisfare, la Corte ha già rilevato, alla luce della sentenza della Corte EDU del 21 ottobre 2013, Del Río Prada c. Spagna (CE:ECHR:2013:1021JUD004275009), che una legge che autorizza il giudice a privare una persona della sua libertà deve, per soddisfare i requisiti dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, essere sufficientemente accessibile, precisa e prevedibile nella sua applicazione al fine di evitare qualsiasi pericolo di arbitrio (sentenza del 15 marzo 2017, Al Chodor, C-528/15, EU:C:2017:213, punti 38 e 40).

47. È opportuno precisare che tali condizioni si applicano a qualsiasi tipo di privazione della libertà, anche quando risulti dalla necessità di garantire l'esecuzione di una pena irrogata da una decisione giudiziaria, a prescindere dalla possibilità per l'interessato di evitare la privazione della libertà mediante l'esecuzione di un'ingiunzione ordinata mediante tale stessa decisione o mediante una decisione precedente.

48. Pur se dalle discussioni in udienza dinanzi alla Corte emerge che sussistono dubbi sul fatto che siano soddisfatte le condizioni per la pronuncia della pena detentiva prevista dal diritto tedesco nei confronti dei titolari di un mandato per l'esercizio di pubblici poteri, spetta al solo giudice nazionale valutare se le disposizioni nazionali pertinenti siano, in considerazione del loro tenore letterale e sostanziale, sufficientemente accessibili, precise e prevedibili nella loro applicazione e consentano quindi di evitare qualsiasi rischio di arbitrarietà.

49. In caso contrario, il giudice nazionale non può, sulla sola base del principio di effettività e del diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva, imporre una misura coercitiva detentiva. Infatti, qualsiasi limitazione del diritto alla libertà deve essere prevista da una legge che soddisfi i requisiti di cui al punto 46 della presente sentenza.

50. Per quanto riguarda i requisiti derivanti dal principio di proporzionalità, è importante ricordare che, qualora più diritti fondamentali siano in discussione, la valutazione del rispetto del principio di proporzionalità dev'essere effettuata nel rispetto della necessaria conciliazione tra i requisiti connessi alla tutela di questi diversi diritti e di un giusto equilibrio tra di essi (v., in tal senso, sentenza del 22 gennaio 2013, Sky Österreich, C-283/11, EU:C:2013:28, punto 60 e giurisprudenza citata).

51. Orbene, occorre considerare che, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 86 delle sue conclusioni, poiché la pronuncia di una pena detentiva comporta una privazione della libertà personale, essa deve essere applicata solo qualora non esista alcuna misura meno restrittiva atta a consentire di raggiungere l'obiettivo perseguito. Spetta quindi al giudice del rinvio verificare se la legge nazionale che disciplina l'esecuzione forzata possa essere interpretata conformemente al diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva nel senso che autorizzerebbe tale giudice ad adottare misure che non violano il diritto alla libertà, come quelle menzionate al punto 40 della presente sentenza.

52. Solo se il giudice del rinvio dovesse concludere che, nell'ambito della ponderazione di cui al punto 45 della presente sentenza, la limitazione del diritto alla libertà mediante l'imposizione di una pena detentiva soddisfa le condizioni poste a tal riguardo dall'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, il diritto dell'Unione non solo autorizzerebbe, ma imporrebbe anche l'applicazione di una siffatta misura.

53. Occorre inoltre sottolineare che le considerazioni che precedono non pregiudicano, in particolare, la possibilità che una violazione della direttiva 2008/50, come quella che il giudice del rinvio identifica come all'origine della controversia di cui al procedimento principale, sia accertata dalla Corte nell'ambito di un ricorso per inadempimento.

3. Principi generali di diritto

3.1. Rispetto dei diritti fondamentali

12 novembre 1969, *Erich Stauder c. città di Ulm - Sozialamt*, causa 29/69, Racc. 419

La Corte di giustizia veniva investita della questione se fosse compatibile coi principi generali del diritto comunitario allora vigenti, il fatto che l'art. 4 della direttiva 69/71, subordinasse la fornitura di burro a prezzo ridotto ai beneficiari di determinate forme di assistenza sociale, alla dichiarazione al venditore del nome dell'acquirente. Il signor Erich Stauder, invalido di guerra avente diritto di acquistare burro a prezzo ridotto, ritenendo infatti illegittimo subordinare l'acquisto di detto burro all'obbligo in capo ai beneficiari di dichiarare il proprio nome, il 22 aprile 1969 presentava un ricorso costituzionale presso il Bundesverfassungsgericht e, il 22 maggio 1969, citava, dinanzi al Verwaltungsgericht di Stoccarda, la città di Ulm, chiedendo l'adozione di un provvedimento provvisorio che abolisse detto obbligo. La Corte, rilevando che la decisione 69/71/CEE non imponeva, senza tuttavia vietarla, l'identificazione nominativa dei beneficiari, ha riconosciuto per la prima volta che l'ordinamento comunitario assicura la tutela dei diritti fondamentali, in quanto principi generali del diritto comunitario. Al riguardo ha osservato:

« (...) la disposizione di cui è causa non rileva alcun elemento che possa pregiudicare i diritti fondamentali della persona, che fanno parte dei principi generali del diritto comunitario, di cui la Corte garantisce l'osservanza ».

17 dicembre 1970, *Internationale Handelsgesellschaft mbH c. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, causa 11/70, Racc. 1125.

Alla Internationale Handelsgesellschaft mbH, impresa di import-export con sede in Francoforte sul Meno, veniva rilasciata, il 7 agosto 1967, una licenza d'importazione per un quantitativo di semola di granoturco, con validità sino al 31 dicembre 1967. A norma dell'art. 12 del regolamento del

Consiglio 120/67/CEE, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore dei cereali, la concessione della licenza era stata subordinata al deposito di una cauzione, a garanzia dell'impegno di esportare entro il termine di validità del titolo. Poiché entro detto termine l'esportazione veniva effettuata solo parzialmente, l'Ufficio per l'importazione e l'immagazinamento di cereali e foraggi (Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel) di Francoforte dichiarava, in forza del regolamento della Commissione 473/67/CEE, l'incameramento della cauzione. La Internationale Handelsgesellschaft proponeva prima opposizione all'Ufficio e, poi, ricorso dinanzi al Verwaltungsgericht (tribunale amministrativo), che sospendeva il giudizio per proporre alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali (di validità). Con esse si chiedeva di statuire sulla legittimità dei due regolamenti sopra citati, che contrastavano con le norme di diritto costituzionale tedesco, in particolare, coi principi di libertà d'azione e di disposizione, di libertà di commercio e di proporzionalità. Sulla tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento giuridico comunitario, la Corte ha osservato:

« Il richiamo a norme o nozioni di diritto nazionale nel valutare la legittimità di atti emananti dalle istituzioni della Comunità menomerebbe l'unità e l'efficacia del diritto comunitario. La validità di detti atti può essere stabilita unicamente alla luce del diritto comunitario. Il diritto nato dal trattato, che ha una fonte autonoma, per sua natura non può infatti trovare un limite in qualsivoglia norma di diritto nazionale senza perdere il proprio carattere comunitario e senza che sia posto in discussione il fondamento giuridico della stessa Comunità. Di conseguenza, il fatto che siano menomati vuoi i diritti fondamentali sanciti dalla costituzione di uno Stato membro, vuoi i principi di una costituzione nazionale, non può sminuire la validità di un atto della Comunità ne la sua efficacia nel territorio dello stesso Stato.

È tuttavia opportuno accertare se non sia stata violata alcuna garanzia analoga, inerente al diritto comunitario. La tutela dei diritti fondamentali costituisce infatti parte integrante dei principi giuridici generali di cui la corte di giustizia garantisce l'osservanza. La salvaguardia di questi diritti, pur essendo informata alle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, va garantita entro l'ambito della struttura e delle finalità della Comunità».

14 maggio 1974, *J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung c. Commissione*, causa 4/73, Racc. 491.

Con ricorso del 31 gennaio 1973, la ditta Nold, società con sede in Germania che esercitava il commercio all'ingrosso di carbone, chiedeva alla Corte di giustizia l'annullamento della decisione della Commissione 21 dicembre 1972 che autorizzava gli uffici di vendita delle imprese minerarie del bacino della Ruhr a subordinare l'acquisto diretto di carbone alla stipulazione di contratti fermi biennali, aventi ad oggetto un acquisto annuo minimo per il rifornimento dei settori domestici e della piccola industria, quantitativo minimo che superava di gran lunga le vendite annuali della Nold, escludendola così dalla posizione di grossista. La Nold adduceva, a sostegno dell'annullamento, l'insufficiente motivazione della decisione e la violazione da parte della stessa di taluni diritti fondamentali per il fatto che le limitazioni apportate dalla nuova disciplina commerciale autorizzata dalla Commissione, escludendola dal rifornimento diretto, avrebbero menomato la redditività della sua azienda e il libero espletamento dell'attività commerciale di questa, fino a comprometterne l'esistenza. La Corte ha osservato:

« 12. (...) In tal modo, sarebbero stati lesi nella sua persona un diritto assimilabile al diritto di proprietà, nonché il diritto alla libera esplicazione delle attività economiche, diritti tutelati dalla legge fondamentale della Repubblica Federale di Germania, come pure dalle Costituzioni di altri Stati membri, e da diversi trattati internazionali, in particolare la Convenzione europea a tutela dei diritti dell'uomo, del 4 novembre 1950, ivi compreso il protocollo aggiuntivo 20 marzo 1952. »

« 13. Come questa Corte ha gia avuto occasione di affermare, i diritti fondamentali fanno parte integrante dei principi, generali del diritto, di cui essa garantisce l'osservanza. La Corte, garantendo la tutela di tali diritti, e tenuta ad inspirarsi alle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri e

non potrebbe, quindi, ammettere provvedimenti incompatibili con i diritti fondamentali riconosciuti e garantiti dalle costituzioni di tali Stati. I trattati internazionali relativi alla tutela dei diritti dell'uomo, cui gli Stati membri hanno cooperato o aderito possono del pari fornire elementi di cui occorre tenere conto nell'ambito del diritto comunitario. Èalla luce di tali principi che vanno esaminate le censure addotte dalla ricorrente.

14. Benché l'ordinamento costituzionale di tutti gli stati membri tuteli il diritto di proprietà e di analoga tutela fruisca il libero esercizio del commercio, del lavoro e di altre attività economiche, i diritti così garantiti, lungi dal costituire prerogative assolute, vanno considerati alla luce della funzione sociale dei beni e delle attività oggetto della tutela. Per questa ragione, la garanzia concessa ai diritti di tal sorta fa generalmente salve le limitazioni poste in vista dell'interesse pubblico. Nell'ordinamento giuridico comunitario, appare legittimo sottoporre tali diritti a taluni limiti giustificati dagli obiettivi d'interesse generale perseguiti dalla Comunità, purché non resti lesa la sostanza dei diritti stessi. Per quanto riguarda in particolare la tutela dell'impresa, non la si può comunque estendere alla protezione dei semplici interessi o possibilità d'indole commerciale, la cui natura aleatoria e insita nell'essenza stessa dell'attività economica ».

13 dicembre 1979, *Liselotte Hauer c. Land Rheinland - Pfalz*, causa 44/79, Racc. 3727.

Il 6 giugno 1975, la signora Hauer aveva chiesto all'autorità competente del Land Rheinland - Pfalz l'autorizzazione per un nuovo impianto di viti su un fondo di sua proprietà. La domanda veniva respinta con la motivazione che il fondo era inidoneo alla viticoltura ai sensi della normativa tedesca in materia. La signora Hauer faceva opposizione contro questo provvedimento, ma questa veniva respinta poiché da un lato, il fondo era inidoneo alla viticoltura e dall'altro, i nuovi impianti di viti erano vietati dal regolamento comunitario 1162/76 che era stato adottato in pendenza dell'opposizione. A seguito del ricorso proposto dall'interessata anche contro questo provvedimento, dinanzi al Verwaltungsgericht, l'Amministrazione ammetteva che il fondo della ricorrente possedeva i requisiti minimi per potersi considerare, ai sensi della normativa nazionale, idoneo alla viticoltura, e si dichiarava disposta a concedere la richiesta autorizzazione dopo la scadenza del divieto di effettuare nuovi impianti, stabilito dal regolamento comunitario. A fronte dell'inapplicabilità del regolamento ad una domanda di autorizzazione presentata prima della sua entrata in vigore, sostenuta dalla signora Hauer e, della sua inopponibilità alla ricorrente in quanto incompatibile col suo diritto di proprietà e col suo diritto al libero esercizio della professione, tutelati dalla Legge fondamentale della Repubblica federale tedesca., la Corte di Giustizia veniva investita di una duplice questione pregiudiziale. Alla prima, concernente l'applicazione del regolamento 1162/76/CEE alle domande di autorizzazione presentate prima dell'entrata in vigore del regolamento stesso, rispondeva in senso affermativo, poiché dalla data di entrata in vigore del regolamento gli Stati membri non avrebbero più potuto accordare autorizzazioni a prescindere dal momento di presentazione della domanda. Per quanto riguarda invece la domanda se il divieto di concedere autorizzazioni fosse assoluto e, in caso di risposta affermativa, se tale applicazione non fosse incompatibile con la tutela dei diritti fondamentali, garantiti dal diritto costituzionale tedesco, riguardanti la proprietà e il libero esercizio dell'attività professionale, la Corte ha osservato:

« 17. Nell'ordinamento giuridico comunitario, il diritto di proprietà è tutelato alla stregua dei principi comuni alle costituzioni degli Stati membri, recepiti nel protocollo addizionale alla convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell'uomo. 19. Questa norma, dopo aver affermato il principio del rispetto della proprietà, contempla due forme di possibili lesioni dei diritti del proprietario, vale a dire quelle consistenti nel privare il proprietario del suo diritto e quelle consistenti nel limitare l'esercizio di questo.. L'art. 1, 2° comma, del protocollo, che sancisce il diritto degli Stati « di mettere in vigore le leggi da essi giudicate necessarie per regolare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale », fornisce un'indicazione importante in proposito in quanto ammette in linea di principio la liceità delle restrizioni all'esercizio del diritto di proprietà, a

condizione che queste restino nel limite di quanto giudicato dagli stati « necessario ai fini della tutela dell'interesse generale ». 20. (...) In tutti gli Stati membri, vari testi legislativi hanno dato concreta espressione a questa funzione sociale del diritto di proprietà (...)

22. È pertanto lecito affermare, alla luce dei principi costituzionali comuni agli Stati membri e delle prassi legislative costanti nelle più varie materie, che nessuna ragione di principio impediva di assoggettare a limitazioni, con il regolamento n. 1162/76, l'impianto di nuovi vigneti. Si tratta di limitazioni note, in forme identiche o analoghe, all'ordinamento costituzionale di tutti gli Stati membri, e da questo riconosciute legittime.

23. (...) se non si può contestare, in linea di principio, la facoltà della Comunità di stabilire limiti all'esercizio del diritto di proprietà nell'ambito di un'organizzazione comune di mercato e ai fini di una politica strutturale, occorre altresì esaminare se le limitazioni imposte dalla normativa controversa siano realmente giustificate da obiettivi di interesse generale della Comunità e non costituiscano un intervento inaccettabile e sproporzionato rispetto ai fini perseguiti, nelle prerogative del proprietario, tale da ledere addirittura la sostanza del diritto di proprietà ».

13 luglio 1989, *Hubert Wachauf c. Germania*, causa 5/88, Racc. 2609.

La Corte di giustizia si pronunciava ex art. 177 TCE (ora divenuto art. 267 TFUE) nell'ambito di una controversia tra il signor Hubert Wachauf, agricoltore, che aveva preso in affitto un fondo rustico e il Bundesambt che gli negava la concessione dell'indennità richiesta alla scadenza del contratto per la cessazione definitiva della produzione di latte, a norma della legge tedesca 17 luglio 1984, che dava attuazione all'art. 12 del regolamento del Consiglio 857/84/CEE. Tale art. prevedeva, infatti, la possibilità per qualsiasi produttore di latte di richiedere un'indennità, qualora si fosse impegnato a cessare definitivamente la produzione di latte entro sei mesi dalla concessione dell'indennità. Qualora il produttore fosse stato affittuario di un'azienda, il richiedente avrebbe dovuto produrre il consenso scritto del locatore, consenso che nel caso in oggetto mancava. Wachauf presentava ricorso contro il provvedimento dinanzi al Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno, che sospendeva il giudizio per sottoporre alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali. La prima questione riguardava la nozione d'azienda, sulla seconda, che qui rileva, la Corte ha osservato:

« 17. In forza di una giurisprudenza costante affermatasi in particolare con la sentenza 13 dicembre 1979 (causa 44/79, *Hauer*, Racc. pag. 3727), i diritti fondamentali costituiscono parte integrante dei principi generali del diritto di cui la Corte garantisce l'osservanza. Nel garantire la tutela di tali diritti, essa è tenuta ad informarsi alle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, di guisa che non possono essere ammessi nella Comunità provvedimenti incompatibili con i diritti fondamentali riconosciuti dalle costituzioni di detti Stati. Gli strumenti internazionali concernenti la tutela dei diritti dell'uomo, cui gli Stati membri hanno collaborato o aderito, possono del pari fornire indicazioni di cui si deve tener conto nell'ambito del diritto comunitario.

18. I diritti fondamentali riconosciuti dalla Corte non risultano però essere prerogative assolute e devono essere considerati in relazione alla funzione da essi svolta nella società. È pertanto possibile operare restrizioni all'esercizio di detti diritti, in particolare nell'ambito di un'organizzazione comune di mercato, purché dette restrizioni rispondano effettivamente a finalità d'interesse generale perseguite dalla Comunità e non si risolvano, considerato lo scopo perseguito, in un intervento sproporzionato ed inammissibile che pregiudicherebbe la stessa sostanza di tali diritti.

19. Tenuto conto di questi criteri, è opportuno rilevare che una disciplina comunitaria che avesse per effetto di spogliare l'affittuario, alla scadenza del contratto di affitto, del frutto del proprio lavoro o degli investimenti effettuati nell'azienda affittata, senza indennizzo, sarebbe in contrasto con le esigenze inerenti alla tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento giuridico comunitario. Poiché dette esigenze vincolano parimenti gli Stati membri quando essi danno esecuzione alle discipline comunitarie di cui trattasi, questi sono comunque tenuti, per quanto possibile, ad applicare tali discipline nel rispetto delle esigenze ricordate ».

28 marzo 1996 (parere), *Adesione della Comunità alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, Parere 2/94*, Racc I-1759.

Alla Corte di giustizia era stato richiesto, ai sensi dell'art. 228, n. 6 TCE (ora art. 218, par. 11, TFUE) un parere in merito alla compatibilità con il Trattato istitutivo della Comunità europea dell'adesione della Comunità alla Convenzione Europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali 4 novembre 1950 (in prosieguo: la Convenzione).

L'adesione della Comunità alla Convenzione sollevava due ordini di problemi, da un lato, quello della capacità della Comunità di concludere un accordo di tal genere e, dall'altro, quello della compatibilità dell'accordo con le disposizioni del Trattato, in particolare quelle relative alla competenza della Corte. La Corte al riguardo ha ritenuto che la richiesta di parere fosse ammissibile solo per la parte attinente la competenza della Comunità di concludere un accordo del genere di quello previsto e non invece, per la questione della compatibilità di detto accordo con il Trattato. La Corte ha osservato:

« 20. Infatti per poter rispondere in modo circostanziato alla questione della compatibilità dell'adesione della Comunità alla Convenzione con le norme del Trattato, in particolare con gli art. 164 [ora art. 180 TFUE] e 219 [ora art. 250 TFUE] relativi alla competenza della Corte, quest'ultima deve disporre di elementi sufficienti circa le modalità con cui la Comunità preveda di assoggettarsi ai meccanismi di controllo giurisdizionale attuali e futuri istituiti dalla Convenzione.

21. ... nessuna precisazione è stata fornita alla Corte in ordine alle soluzioni previste per quanto attiene alla forme che dovrebbe concretamente assumere tale assoggettamento della Comunità ad una giurisdizione internazionale.

22. Dalle osservazioni che precedono emerge come la Corte non sia in grado di pronunciare un parere circa la compatibilità dell'adesione alla Convenzione con le norme del Trattato ».

Quanto alla competenza della Comunità ad aderire alla Convenzione, la Corte, dopo aver ricordato che la Comunità dispone unicamente di poteri attribuiti, tanto sul piano interno quanto su quello internazionale, e che nel caso specifico, cioè in materia di diritti dell'uomo, nessuna disposizione del Trattato attribuiva alle istituzioni comunitarie, in termini generali, il potere di dettare norme o di concludere convenzioni internazionali, è passata ad esaminare se l'art. 235 TCE (ora 352 TFUE) potesse costituire la base dell'adesione. L'art. suddetto infatti supplisce all'assenza di poteri di azione attribuiti espressamente o implicitamente, quando tali poteri dovessero apparire non meno necessari per la realizzazione degli obiettivi fissati dal Trattato. La Corte ha sottolineato, in via preliminare, come tale disposizione non potesse costituire il fondamento per ampliare i poteri della Comunità al di là dell'ambito generale risultante dal complesso delle disposizioni del Trattato, ed in particolare di quelle che definiscono i compiti e le azioni della Comunità. Nel caso specifico la Corte ha osservato:

« 34. Se il rispetto dei diritti dell'uomo costituisce un requisito di legittimità degli atti comunitari, si deve tuttavia rilevare che l'adesione della Comunità alla Convenzione determinerebbe una modificazione sostanziale dell'attuale regime comunitario di tutela dei diritti dell'uomo, in quanto comporterebbe l'inserimento della Comunità in un sistema istituzionale internazionale distinto, nonché l'integrazione del complesso delle disposizioni della Convenzione nell'ordinamento giuridico comunitario.

35. Una siffatta modifica del regime della tutela dei diritti dell'uomo nella Comunità, la cui implicazioni istituzionali risulterebbero parimenti fondamentali sia per la Comunità, sia per gli Stati membri, rivestirebbe rilevanza costituzionale ed esulerebbe quindi, per la sua propria natura, dai limiti dell'art. [ora 352 TFUE]. Essa può essere quindi realizzata unicamente mediante modifica del Trattato.

36. Si deve quindi rilevare che, allo stato attuale del diritto comunitario, la Comunità non ha la

competenza per aderire alla Convenzione ».

31 maggio 2001, *D e Svezia c. Consiglio*, cause riunite C-122/99 P e C-125/99 P, Racc. I-4319.

D, cittadino svedese, dipendente delle Comunità europee in servizio presso il Consiglio, registrava in Svezia, il 23 giugno 1995, un'unione stabile con un altro cittadino svedese dello stesso sesso, e domandava al Consiglio di equiparare ad un matrimonio il suo status di convivente registrato al fine di ottenere il beneficio dell'assegno di famiglia previsto dallo Statuto. Il Consiglio respingeva tale domanda sostenendo che le disposizioni dello Statuto non consentivano di equiparare, per via interpretativa, la situazione di «unione stabile registrata» a quella del matrimonio. Il reclamo contro tale decisione, presentato da D il 1º marzo 1997, veniva respinto per le stesse ragioni dal Segretario generale del Consiglio. In seguito a tale rigetto, D proponeva davanti al Tribunale di primo grado delle Comunità europee un ricorso diretto all'annullamento del rifiuto di riconoscere la sua situazione giuridica di convivenza e di concedere, a lui e al suo convivente, le spettanze cui egli sostiene di aver diritto ai sensi dello Statuto, dei regolamenti e delle altre disposizioni generali applicabili ai dipendenti delle Comunità europee. In particolare, per il profilo del rispetto dei diritti umani che in questa sezione si considera, D. impugnava la sentenza del Tribunale nella parte in cui questo aveva dichiarato che il Consiglio non aveva potuto violare l'art. 8 CEDU, dal momento che le relazioni omosessuali stabili non rientravano nel diritto al rispetto della vita familiare tutelato dalla disposizione stessa. La Corte, nell'esaminare il motivo di impugnazione attinente al rispetto della vita privata e familiare ha osservato:

«59. Al riguardo, è sufficiente osservare che il rifiuto, da parte dell'amministrazione comunitaria, di accordare un assegno di famiglia ad uno dei propri dipendenti non influisce sulla situazione di quest'ultimo con riferimento allo stato civile e, inerendo solo ai rapporti tra il dipendente e il datore di lavoro, non dà luogo, di per sé, ad alcuna trasmissione di informazioni personali a soggetti estranei all'amministrazione comunitaria.

60. La decisione controversa, pertanto, non può comunque costituire un'ingerenza nella vita privata e familiare ai sensi dell'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

61. Il motivo attinente al rispetto della vita privata e familiare dev'essere quindi respinto».

21 giugno 2007, *Office national des pensions c. Emilienne Jonkman e Hélène Vercheval e Noëlle Permesaen c. Office national des pensions*, cause riunite C-231/06, C-232/06, C-233/06

Le signore Jonkman, Vercheval e Permesaen, dopo aver lavorato come hostess di volo presso la Sabena SA, società per azioni belga di aeronavigazione, presentavano una domanda di pensione di vecchiaia in qualità di personale di bordo nel settore dell'aviazione civile e l'ufficio competente (Office national des pensions, in prosieguo: l'«ONP») concedeva loro una pensione. Le signore Jonkman, Vercheval e Permesaen impugnavano tuttavia le decisioni dell'ONP, la prima dinanzi al Tribunale del lavoro di Bruxelles e le altre due dinanzi a quello di Nivelles, affermando che il calcolo delle loro pensioni si fondava su disposizioni discriminatorie in quanto la pensione era calcolata con regole diverse da quelle applicate agli assistenti di volo di sesso maschile. In particolare, da un confronto dalle note di calcolo delle pensioni delle interessate risultava che gli importi della retribuzione presi in considerazione dall'ONP erano, per il periodo compreso tra il 1 gennaio 1964 e il 31 dicembre 1980, notevolmente inferiori per le hostess di volo che per gli steward di volo, nonostante le loro retribuzioni fossero uguali. Ciò si spiegava con una disparità di trattamento nel periodo summenzionato tra le hostess di volo e gli altri membri del personale di cabina. Infatti, con

regio decreto 10 gennaio 1964 che determina i contributi destinati al finanziamento del regime di pensione di vecchiaia e superstiti del personale di bordo dell'aviazione civile e le modalità del loro versamento, entrato in vigore il 1 gennaio 1964, era stato instaurato un regime speciale di pensione di vecchiaia a beneficio del personale di bordo dell'aviazione civile, dal quale erano però escluse le hostess di volo. Queste ultime rimanevano assoggettate al regime generale di pensione di vecchiaia dei dipendenti, che era caratterizzato dal fatto che, ai fini della riscossione dei contributi e del calcolo della pensione, veniva presa in considerazione una percentuale di retribuzione inferiore a quella che costituiva la base di calcolo nel regime speciale del personale di bordo dell'aviazione civile. La causa dell'esclusione delle hostess di volo dal beneficio di tale regime speciale di pensione di vecchiaia consisteva nell'impossibilità in cui esse si trovavano all'epoca di proseguire la loro carriera come membri del personale di bordo oltre l'età di 40 anni. Dopo numerose controversie trattate dinanzi ai giudici belgi, alcune delle quali decise a seguito di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia (sentenze 25 maggio 1971, causa 80/70, Defrenne, Racc. pag. 445; 8 aprile 1976, causa 43/75, Defrenne, Racc. 455, e 15 giugno 1978, causa 149/77, Defrenne, Racc. 1365), il regio decreto 27 giugno 1980, entrato in vigore il 1 gennaio 1981, ha incluso le hostess di volo nel regime speciale del personale di bordo dell'aviazione civile e il regio decreto 28 marzo 1984, poi abrogato e sostituto dal regio decreto del 25 giugno 1997 (in prosieguo: il «regio decreto 25 giugno 1997»), ha previsto una regolarizzazione a favore delle hostess di volo per il periodo compreso tra il 1 gennaio 1964 e il 31 dicembre 1980. Precisamente, secondo il regio decreto 25 giugno 1997, le hostess di volo in servizio nel periodo compreso tra il 1 gennaio 1964 e il 31 dicembre 1980 avrebbero avuto diritto ad una pensione di anzianità calcolata secondo gli stessi criteri applicati agli steward di volo, previo pagamento in un'unica soluzione di contributi di regolarizzazione, maggiorati di un interesse al tasso del 10% l'anno. Tali contributi di regolarizzazione sono costituiti essenzialmente dalla differenza tra i contributi pagati dalle hostess di volo nel periodo compreso tra il 1 gennaio 1964 e il 31 dicembre 1980 e i contributi più elevati pagati dagli steward di volo nello stesso periodo. Le signore Jonkman, Vercheval e Permesaen ritengono che la regolarizzazione prevista dal regio decreto 25 giugno 1997 non consenta di eliminare tutte le discriminazioni tra le hostess di volo e gli steward di volo. Con sentenze 17 novembre 1997 e 9 gennaio 1998, pronunciate rispettivamente dal Tribunale del lavoro di Bruxelles e da quello di Nivelles, i ricorsi delle Signore Jonkman e Vercheval venivano accolti. Nel caso della signora Permesaen, il Tribunale del lavoro di Nivelles, con sentenza 26 dicembre 2003, respingeva parzialmente il ricorso, dichiarando non discriminatoria la concessione di una pensione identica a quella dei lavoratori di sesso maschile assoggettata alla condizione del pagamento dei contributi che avrebbero dovuto essere versati se la lavoratrice fosse stata iscritta a tale regime durante la sua carriera professionale, ma discriminatori gli interessi al tasso annuo del 10%. Il giudice d'appello successivamente adito (Cour du travail di Bruxelles) dall'ONP rispetto alle sentenze 17 novembre 1997 e 9 gennaio 1998 e dalla signora Permesaen rispetto alla sentenza 26 dicembre 2003 ritenendo che le norme di regolarizzazione introdotte dal regio decreto 25 giugno 1997, potesso essere discriminatorie per contrasto con la direttiva 79/7 relativa alla graduale attuazione del principio di parità di trattamento tra gli uomini e le donne in materia di sicurezza sociale, si rivolgeva, in via pregiudiziale, alla Corte di giustizia che, sul punto, ha osservato:

«22. Come la Corte ha già giudicato nell'ambito di controversie riguardanti regimi pensionistici aziendali, il fatto che un lavoratore possa reclamare l'iscrizione, con effetti retroattivi, a un regime pensionistico aziendale non consente allo stesso di esimersi dal versamento dei contributi concernenti il periodo d'iscrizione di cui trattasi (sentenze 28 settembre 1994, causa C-128/93, Fisscher, Racc. pag. I-4583, punto 37; 24 ottobre 1996, causa C-435/93, Dietz, Racc. pag. I-5223, punto 34, e 16 maggio 2000, causa C-78/98, Preston e a., Racc. pag. I-3201, punto 39).

23. Infatti, nel caso in cui sia stata subita una discriminazione, il ristabilimento della parità di trattamento deve porre di nuovo il lavoratore discriminato in una situazione identica a quella dei lavoratori dell'altro sesso. Conseguentemente il suddetto lavoratore non può pretendere, in particolare sul piano finanziario, un trattamento più favorevole di quello di cui avrebbe goduto se fosse stato regolarmente iscritto (citate sentenze Fissher, punti 35 e 36, e Preston e a., punto 38).

24. È necessario constatare che tale giurisprudenza si applica per analogia ad un regime legale di pensione. Ne consegue che uno Stato membro, nell'adottare una normativa che consente a una categoria di persone di un determinato sesso, in origine discriminata, di beneficiare del regime di pensione applicabile alla categoria di persone dell'altro sesso, può scegliere di ristabilire la parità di trattamento esigendo il pagamento di una somma costituita dalla differenza tra i contributi pagati dalle persone in origine discriminate nel periodo durante il quale la discriminazione è avvenuta e i contributi più elevati pagati dall'altra categoria di persone nello stesso periodo. La circostanza che quest'ultima categoria di persone benefici nel frattempo della prescrizione dell'azione per il pagamento dei suoi contributi non può impedire una regolarizzazione come quella precedentemente descritta, a condizione tuttavia [...] che siano fissati termini di prescrizione identici per i nuovi iscritti.

25. Inoltre, per evitare qualsiasi discriminazione alla rovescia, i contributi di regolarizzazione possono essere maggiorati di interessi diretti a compensare la svalutazione monetaria. Infatti [...] siffatta maggiorazione garantisce che i contributi versati dai nuovi iscritti non siano in realtà meno elevati di quelli versati dai lavoratori iscritti dal momento dell'introduzione del regime pensionistico.

26. [...] le considerazioni precedenti si limitano all'ipotesi in cui la regolarizzazione dei diritti a pensione produca i suoi effetti a partire dalla data in cui si comincia a beneficiare della pensione. Infatti, una regolarizzazione offerta a persone che sono già in pensione e che necessita il pagamento di una somma che rappresenta la differenza tra i contributi da esse pagati nel periodo durante il quale sono state discriminate e i contributi più elevati pagati dall'altra categoria di persone nello stesso periodo, mette fine al trattamento discriminatorio solo se dà luogo allo stesso calcolo dei diritti a pensione per tutta la durata della pensione di ciascuno degli interessati.

27. Da quanto precede risulta che la direttiva 79/7 non osta a che uno Stato membro, qualora adotti una normativa che consente alle persone di un determinato sesso, in origine discriminate, di beneficiare, per tutta la durata della loro pensione, del regime di pensione applicabile alle persone dell'altro sesso, faccia dipendere tale iscrizione dal pagamento di contributi di regolarizzazione costituiti dalla differenza tra i contributi pagati dalle persone in origine discriminate nel periodo durante il quale la discriminazione è avvenuta e i contributi più elevati pagati dall'altra categoria di persone nel medesimo periodo, maggiorati di interessi che compensano la svalutazione monetaria. [...]

28. Poiché il giudice del rinvio desidera sapere se lo Stato membro può esigere che il pagamento dei contributi di regolarizzazione sia effettuato in un'unica soluzione e sia maggiorato di un interesse al tasso del 10% annuo, occorre rilevare che qualsiasi misura adottata da uno Stato membro per conformarsi alle norme di diritto comunitario, come il principio di parità di trattamento tra uomini e donne, dev'essere effettiva (v., in tal senso, sentenze Fisscher, cit., punto 31; Preston e a., cit., punti 40-42; 20 marzo 2003, causa C-187/00, Kutz-Bauer, Racc. pag. I-2741, punto 57, e 4 luglio 2006, causa C-212/04, Adeneler e a., Racc. pag. I-6057, punto 95). Di conseguenza, il legislatore belga doveva, al momento in cui ha adottato il regio decreto 25 giugno 1997 per porre nuovamente le hostess di volo nella stessa situazione di quella degli steward, stabilire le modalità della regolarizzazione in modo da non renderla praticamente impossibile o eccessivamente difficile.

29. [...] alla luce della lunga durata del periodo di discriminazione, che si è protratto dal 1 gennaio 1964 al 31 dicembre 1980, e dei numerosi anni trascorsi tra la fine di questo periodo e l'adozione del regio decreto 25 giugno 1997 che ha introdotto una regolarizzazione (dal 1981 al 1997), i contributi di regolarizzazione rappresentano una somma particolarmente elevata. [...] tale somma potrebbe addirittura superare la pensione annuale delle persone cui è stata proposta la regolarizzazione. Come hanno rilevato le sig.re Jonkman, Vercheval e Permesaen, senza essere contraddette sul punto dall'ONP, il pagamento in un'unica soluzione di una somma così elevata può rivelarsi impossibile, oppure rendere necessario un prestito presso un organismo finanziario che, a sua volta, richiederà il pagamento di interessi.

30. D'altronde, dal regio decreto 25 giugno 1997 risulta che esso prevede in casi eccezionali, non applicabili alla fattispecie in esame, lo scaglionamento del pagamento dei contributi, in forma di pagamento di rate annue.

31. Alla luce degli elementi precedentemente illustrati, occorre considerare che l'obbligo imposto agli interessati di pagare i contributi di regolarizzazione in un'unica soluzione ha avuto l'effetto di rendere eccessivamente difficile la regolarizzazione dei diritti delle hostess di volo.

32. Per quanto riguarda l'interesse del 10% annuo, le parti della causa principale, la Commissione e il governo italiano hanno tutti dichiarato o riconosciuto che il tasso è notevolmente elevato. Interrogato a tale proposito nel corso dell'udienza, l'ONP non è stato in grado di precisare la ragione per cui il regio decreto 25 giugno 1997 aveva stabilito un tasso di interesse superiore al tasso d'inflazione.

33. In ogni caso è pacifico che la fissazione di un tasso d'interesse superiore a quello necessario a compensare la svalutazione monetaria comporta la conseguenza che i contributi versati dai nuovi iscritti sono in realtà più elevati di quelli versati dai lavoratori iscritti dal momento in cui è stato istituito il regime pensionistico. Quindi, lungi dal rimettere le hostess di volo nella stessa situazione di quella degli steward di volo, tale tasso di interesse ha contribuito al perpetuarsi del trattamento discriminatorio delle hostess di volo.

34. Tuttavia, spetta al giudice del rinvio, il quale è l'unico ad avere una conoscenza completa del diritto nazionale, determinare se il tasso d'interesse del 10% annuo previsto dal regio decreto 25 giugno 1997 potrebbe contenere una percentuale di interessi diretta a compensare la svalutazione monetaria.

35. Da tutte le considerazioni che precedono risulta che la direttiva 79/7 osta a che uno Stato membro, qualora adotti una normativa che consente alle persone di un determinato sesso, in origine discriminate, di beneficiare del regime di pensione applicabile alla categoria di persone dell'altro sesso, esiga che il pagamento dei contributi di regolarizzazione sia maggiorato di interessi diversi da quelli diretti a compensare la svalutazione monetaria. Tale direttiva osta parimenti a che si esiga che il suddetto pagamento avvenga in un'unica soluzione, qualora la detta condizione renda praticamente impossibile o eccessivamente difficile la regolarizzazione perseguita. Ciò avviene, in particolare, laddove la somma da pagare superi la pensione annuale dell'interessato.

Sull'esistenza di un obbligo in capo ad uno Stato membro di adeguare la sua normativa a seguito di una sentenza pronunciata dalla Corte su domanda di pronuncia pregiudiziale da cui deriva l'incompatibilità di tale normativa con il diritto comunitario, la Corte ha osservato:

37. A tale proposito occorre ricordare che, ai sensi del principio di leale collaborazione previsto dall'art. 10 CE [ora art. 4, par. 3, TUE], gli Stati membri hanno l'obbligo di eliminare le conseguenze illecite di una violazione del diritto comunitario (sentenza 7 gennaio 2004, causa C-201/02, Wells, Racc. pag. I-723, punto 64 e giurisprudenza ivi citata).

38. Pertanto, a seguito di una sentenza emessa su domanda di pronuncia pregiudiziale da cui risulti l'incompatibilità di una normativa nazionale con il diritto comunitario, è compito delle autorità dello Stato membro interessato adottare i provvedimenti generali o particolari idonei a garantire il rispetto del diritto comunitario sul loro territorio (v., in tal senso, sentenza Wells, cit., punti 64 e 65, e sentenza 25 marzo 2004, causa C-495/00, Azienda Agricola Giorgio, Giovanni e Luciano Visentin e a., Racc. pag. I-2993, punto 39). Pur mantenendo un potere discrezionale quanto alle misure da adottare, tali autorità devono vigilare in particolare affinché il diritto nazionale sia rapidamente adeguato al diritto comunitario e affinché sia data piena attuazione ai diritti che sono attribuiti ai singoli dall'ordinamento comunitario.

39. D'altronde, come la Corte ha ripetutamente dichiarato nei casi di discriminazioni incompatibili col diritto comunitario, finché non siano adottate misure volte a ripristinare la parità di trattamento, l'osservanza del principio di uguaglianza può essere garantita solo mediante la concessione alle persone appartenenti alla categoria sfavorita degli stessi vantaggi di cui beneficiano le persone della categoria privilegiata. In tale ipotesi, il giudice nazionale è tenuto a disapplicare qualsiasi disposizione nazionale discriminatoria, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione da parte del legislatore, e deve applicare ai componenti del gruppo sfavorito lo stesso regime che viene riservato alle persone dell'altra categoria (sentenze 28 settembre 1994, causa C-

408/92, Avdel Systems, Racc. pag. I-4435, punti 16 e 17; 12 dicembre 2002, causa C-442/00, Rodríguez Caballero, Racc. pag. I-11915, punti 42 e 43, e 7 settembre 2006, causa C-81/05, Cordero Alonso, Racc. pag. I-7569, punti 45 e 46).

40. Del resto, uno Stato membro è tenuto a risarcire i danni cagionati a singoli dalla violazione del diritto comunitario. Spetta al giudice nazionale, nel caso in cui ricorrano i presupposti di un tale obbligo, trarre le conseguenze da questo principio (v., in particolare, sentenze 22 aprile 1997, causa C-66/95, Sutton, Racc. pag. I-2163, punti 35, e 30 settembre 2003, causa C-224/01, Köbler, Racc. pag. I-10239, punti 51 e 52).

41. [...] a seguito di una sentenza emessa su domanda di pronuncia pregiudiziale da cui risulti l'incompatibilità di una normativa nazionale con il diritto comunitario, è compito delle autorità dello Stato membro interessato adottare i provvedimenti generali o particolari idonei a garantire il rispetto del diritto comunitario sul loro territorio, vigilando in particolare affinché il diritto nazionale sia rapidamente adeguato al diritto comunitario e sia data piena attuazione ai diritti che sono attribuiti ai singoli dall'ordinamento comunitario. Nei casi in cui è stata constatata una discriminazione incompatibile con il diritto comunitario, finché non siano adottate misure volte a ripristinare la parità di trattamento, il giudice nazionale è tenuto a disapplicare qualsiasi disposizione nazionale discriminatoria, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione da parte del legislatore, e deve applicare ai componenti del gruppo sfavorito lo stesso regime che viene riservato alle persone dell'altra categoria ».

26 giugno 2007, Ordre des barreaux francophones et germanophone e a. c. Conseil des ministres, causa C-305/05

I Consigli dell'Ordine degli avvocati francofoni e germanofono (Ordre des barreaux francophones et germanophone), dell'Ordine francese degli avvocati del foro di Bruxelles (Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles), dell'Ordine degli avvocati fiamminghi (Orde van Vlaamse balies), nonché dell'Ordine olandese degli avvocati del foro di Bruxelles dal Nederlandse (Orde van advocaten bij de balie te Brussel) chiedevano alla Corte Costituzionale belga (Cour d'arbitrage) di annullare taluni articoli della legge 12 gennaio 2004 che ha modificato la legge 11 gennaio 1993, relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività illecite, la legge 22 marzo 1993, relativa allo status e al controllo degli istituti di credito e la legge 6 aprile 1995, relativa allo status delle imprese di investimento e al loro controllo, agli intermediari finanziari e ai consulenti in materia di investimento (in prosieguo: la «legge 12 gennaio 2004»), di recepimento della direttiva 91/308, relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività illecite, come modificata dalla direttiva 2001/97 (in prosieguo: la «direttiva 91/308»). I ricorrenti sostenevano, in particolare, che l'estensione agli avvocati degli obblighi di informare le autorità competenti qualora constatino fatti che sanno o sospettano essere connessi al riciclaggio di capitali e di trasmettere alle dette autorità le informazioni supplementari che queste ritengono utili, arreca un pregiudizio ingiustificato ai principi del segreto professionale e dell'indipendenza dell'avvocato, i quali costituirebbero un elemento primario del diritto fondamentale di ogni singolo ad un equo processo e al rispetto del diritto alla difesa. In tale contesto, la Corte costituzionale ha sollevato questione pregiudiziale di validità alla Corte di giustizia chiedendole sostanzialmente di verificare se l'imposizione agli avvocati degli obblighi di informazione e di collaborazione con le autorità responsabili della lotta contro il riciclaggio di capitali previsto dalla direttiva viola il diritto ad un equo processo. La Corte, in particolare, ha osservato:

« 17. Occorre rilevare, anzitutto, che, benché nella causa principale che ha dato luogo alla domanda in esame gli ordini ricorrenti e intervenienti abbiano contestato la validità della legislazione nazionale che ha recepito la direttiva 91/308 con riferimento a varie norme di rango superiore, è pur vero che, con la sua questione, il giudice del rinvio ha unicamente considerato necessario chiedere

alla Corte un controllo sulla validità di tale direttiva con riferimento al diritto ad un equo processo, come garantito dagli artt. 6 della CEDU e 6, n. 2, UE.

18. Secondo giurisprudenza costante, il procedimento in forza dell'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE] si fonda su una netta separazione delle funzioni tra i giudici nazionali e la Corte, di modo che spetta esclusivamente al giudice nazionale, cui è stata sottoposta la controversia e che deve assumersi la responsabilità dell'emananda decisione giurisdizionale, valutare, alla luce delle particolari circostanze della causa, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale per essere in grado di emettere la propria sentenza, sia la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte (v. sentenze 4 dicembre 2003, causa C-448/01, EVN e Wienstrom, Racc. pag. I-14527, punto 74, e 12 aprile 2005, causa C-145/03, Keller, Racc. pag. I-2529, punto 33).

19. Di conseguenza, non occorre estendere l'esame della validità della direttiva 91/308 con riferimento ai diritti fondamentali non considerati dal giudice del rinvio, specificamente al diritto al rispetto della vita privata previsto all'art. 8 della CEDU.

20. L'art. 6, n. 1, della direttiva 91/308 prevede che le persone rientranti nell'ambito di applicazione di questa collaborino pienamente con le autorità responsabili per la lotta contro il riciclaggio comunicando a tali autorità, di propria iniziativa, ogni fatto che possa costituire indizio di riciclaggio e fornendo a queste autorità, a loro richiesta, tutte le informazioni necessarie in conformità delle procedure stabilite dalla legislazione vigente.

21. Per quanto concerne gli avvocati, la direttiva 91/308 limita l'applicazione di tali obblighi di informazione e di collaborazione in un duplice modo.

22. Da un lato, in forza dell'art. 2 bis, punto 5, della direttiva 91/308, gli avvocati sono sottoposti agli obblighi da questa previsti e, specificamente, agli obblighi di informazione e di collaborazione imposti dall'art. 6, n. 1, della detta direttiva, solo nei limiti in cui essi partecipino, secondo le modalità specificate al detto art. 2 bis, punto 5, a talune operazioni tassativamente elencate da quest'ultima disposizione.

23. Dall'altro, dall'art. 6, n. 3, secondo comma, della direttiva 91/308 risulta che gli Stati membri non sono tenuti ad imporre gli obblighi di informazione e di collaborazione degli avvocati con riferimento alle informazioni che essi ricevono da un loro cliente, o ottengono su di esso, nel corso dell'esame della posizione giuridica del loro cliente o dell'espletamento dei compiti di difesa o di rappresentanza di questo cliente in un procedimento giudiziario o in relazione a tale provvedimento, compresa la consulenza sull'eventualità di intentare o evitare un procedimento, ove tali informazioni siano ricevute o ottenute prima, durante o dopo il procedimento stesso.

24. L'importanza di una tale esenzione è evidenziata dal diciassettesimo 'considerando' della direttiva 2001/97, nel quale si afferma che non sarebbe appropriato che la direttiva 91/308 imponga l'obbligo di comunicare eventuali operazioni sospette di riciclaggio a professionisti indipendenti che forniscono consulenza legale, i quali siano legalmente riconosciuti e controllati come, ad esempio, gli avvocati, qualora esaminino la posizione giuridica di un cliente o lo rappresentino in un procedimento giudiziario. In tale 'considerando' si rileva inoltre che deve sussistere l'esenzione da qualsiasi obbligo di comunicare le informazioni ottenute prima, durante o dopo il procedimento giudiziario, o nel corso dell'esame della posizione giuridica di un cliente. Infine, lo stesso 'considerando' evidenzia che da tale esenzione si desume che la consulenza legale è soggetta al vincolo del segreto professionale, a meno che il consulente giuridico partecipi alle attività di riciclaggio dei proventi illeciti, che la consulenza sia fornita a fini di riciclaggio, o che l'avvocato sia a conoscenza del fatto che il cliente chiede consulenza giuridica a tali fini.

25. Nella presente fattispecie, dagli artt. 25 e 27 della legge 12 gennaio 2004 risulta che il legislatore belga, riguardo agli avvocati, ha introdotto nella detta legge esenzioni che concernono le informazioni ricevute o ottenute nelle circostanze di cui al detto art. 6, n. 3, secondo comma, della direttiva 91/308.

26. Occorre quindi esaminare se l'obbligo per un avvocato, che agisca nell'ambito delle sue attività professionali, di collaborare con le autorità competenti in materia di lotta contro il riciclaggio, ai sensi dell'art. 6, n. 1, della direttiva 91/308, e di comunicare loro, di propria iniziativa, ogni fatto che possa costituire indizio di un riciclaggio, tenuto conto delle limitazioni di tale obbligo previste agli

artt. 2 bis, punto 5, e 6, n. 3, di tale direttiva, costituisca una violazione del diritto a un equo processo come garantito dagli artt. 6 della CEDU e 6, n. 2, UE.

27. Occorre rilevare, anzitutto, che l'art. 6, n. 3, secondo comma, della direttiva 91/308 può prestarsi a diverse interpretazioni, di modo che la portata precisa degli obblighi di informazione e di collaborazione a carico degli avvocati non è priva di ogni ambiguità.

28. A tale riguardo è giurisprudenza costante che, qualora una norma di diritto comunitario derivato ammetta più di un'interpretazione, si deve dare la preferenza a quella che rende la norma stessa conforme al Trattato CE rispetto a quella che porta a constatare la sua incompatibilità con il Trattato stesso (sentenze 13 dicembre 1983, causa 218/82, Commissione/Consiglio, Racc. pag. 4063, punto 15, e 29 giugno 1995, causa C-135/93, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-1651, punto 37). Gli Stati membri sono infatti tenuti non solo a interpretare il loro diritto nazionale in modo conforme al diritto comunitario, ma anche a provvedere a non fondarsi su un'interpretazione di un testo di diritto derivato che entri in conflitto con i diritti fondamentali tutelati dall'ordinamento giuridico comunitario o con gli altri principi generali del diritto comunitario (sentenza 6 novembre 2003, causa C-101/01, Lindqvist, Racc. pag. I-12971, punto 87).

29. Occorre anche ricordare che i diritti fondamentali fanno parte integrante dei principi generali del diritto di cui la Corte garantisce l'osservanza. A tal fine, la Corte si ispira alle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri e alle indicazioni fornite dai trattati internazionali relativi alla tutela dei diritti dell'uomo a cui gli Stati membri hanno cooperato o aderito. La CEDU riveste, a questo proposito, un particolare significato (v., in tal senso, sentenze 12 novembre 1969, causa 29/69, Stauder, Racc. pag. 419, punto 7; 6 marzo 2001, causa C-274/99 P, Connolly/Commissione, Racc. pag. I-1611, punto 37, e 14 dicembre 2006, causa C-283/05, ASML, Racc. pag. I-12041, punto 26). Quindi il diritto a un equo processo, come si desume, in particolare, dall'art. 6 della CEDU, costituisce un diritto fondamentale che l'Unione europea rispetta in quanto principio generale in forza dell'art. 6, n. 2, UE.

30. L'art. 6 della CEDU riconosce a ogni persona, nell'ambito delle controversie su diritti e obblighi di carattere civile, o nell'ambito di un procedimento penale, il diritto a che la sua causa sia esaminata equamente.

31. Secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, la nozione di «equo processo» di cui all'art. 6 della CEDU è costituita da diversi elementi, i quali comprendono, specificamente, i diritti della difesa, il principio di uguaglianza delle armi, il diritto di accesso alla giustizia, nonché il diritto di accesso ad un avvocato tanto in materia civile quanto in materia penale (v. Corte eur. D.U., sentenze 21 febbraio 1975, Golder c. Regno Unito, serie A, n. 18, §§ 26-40; 28 giugno 1984, Campbell e Fell c. Regno Unito, serie A, n. 80, §§97-99, 105-107 e 111-113, nonché 30 ottobre 1991, Borges c. Belgio, serie A, n. 214-B, § 24).

32. L'avvocato non sarebbe in grado di svolgere adeguatamente il suo incarico di consulenza, di difesa e di rappresentanza del suo cliente, e quest'ultimo sarebbe, di conseguenza, privato dei diritti attribuitigli dall'art. 6, della CEDU, se l'avvocato stesso, nell'ambito di un procedimento giudiziario o della sua preparazione, fosse tenuto a collaborare con i pubblici poteri trasmettendo loro informazioni ottenute durante le consulenze giuridiche che hanno avuto luogo nell'ambito di un tale procedimento.

33. Riguardo alla direttiva 91/308, come ricordato al punto 22 della presente sentenza, dall'art. 2 bis, punto 5, di questa risulta che gli obblighi di informazione e di collaborazione si applicano agli avvocati solo nei limiti in cui questi ultimi assistano i loro clienti nella progettazione o nella realizzazione di talune operazioni essenzialmente di ordine finanziario e immobiliare indicate da tale disposizione alla lett. a), o qualora agiscano in nome e per conto del loro cliente in una qualsiasi operazione finanziaria o immobiliare. Come regola generale, tali attività, a causa della loro stessa natura, si situano in un contesto che non è collegato ad un procedimento giudiziario e, pertanto, si pongono al di fuori dell'ambito di applicazione del diritto a un equo processo.

34. Inoltre, sin dal momento in cui l'assistenza dell'avvocato intervenuto nell'ambito di un'operazione di cui all'art. 2 bis, punto 5, della direttiva 91/308 è richiesta per l'esercizio di un incarico di difesa o di rappresentanza in giudizio o per l'ottenimento di consulenza sull'eventualità

di intentare o evitare un procedimento giudiziario, tale avvocato è esonerato, ai sensi dell'art. 6, n. 3, secondo comma, della detta direttiva, dagli obblighi di cui al n. 1 di tale articolo, essendo irrilevante a tale riguardo che le informazioni siano state ricevute o ottenute prima, durante o dopo il procedimento. Un tale esonero è di natura tale da preservare il diritto del cliente ad un equo processo.

35. Dato che le esigenze derivanti dal diritto ad un equo processo implicano, per definizione, una connessione con un procedimento giudiziario, e tenuto conto del fatto che l'art. 6, n. 3, secondo comma, della direttiva 91/308 esonera gli avvocati, quando le loro attività sono caratterizzate da una tale connessione, dagli obblighi di informazione e di collaborazione di cui all'art. 6, n. 1, della detta direttiva, tali esigenze sono preservate.

36. Per contro, occorre ammettere che le esigenze connesse al diritto ad un equo processo non si oppongono al fatto che, quando agiscono nell'ambito preciso delle attività elencate all'art. 2 bis, punto 5, della direttiva 91/308, ma in un contesto che non rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 6, n. 3, secondo comma, della detta direttiva, gli avvocati siano sottoposti agli obblighi di informazione e di collaborazione creati dall'art. 6, n. 1, di tale direttiva, dal momento che tali obblighi sono giustificati, come lo evidenzia in particolare il terzo 'considerando' della direttiva 91/308, dalla necessità di lottare efficacemente contro il riciclaggio che esercita un'influenza evidente sullo sviluppo della criminalità organizzata, la quale costituisce essa stessa una particolare minaccia per le società degli Stati membri.

37. Alla luce di quanto precede, occorre constatare che gli obblighi di informazione e di collaborazione con le autorità responsabili per la lotta contro il riciclaggio previsti all'art. 6, n. 1, della direttiva 91/308 e imposti agli avvocati dall'art. 2 bis, punto 5, di tale direttiva, tenuto conto dell'art. 6, n. 3, secondo comma, di questa, non violano il diritto ad un equo processo, come garantito dagli artt. 6 della CEDU e 6, n. 2, UE ».

11 ottobre 2007, *Gerda Möllendorf e Christiane Möllendorf-Niehuus*, causa C-117/06, Racc. I-8361.

Le Signore Gerda e Christiane Möllendorf erano proprietarie di un terreno edificato sito a Berlino. Nel dicembre 2000, esse accettavano di venderlo a un gruppo di tre acquirenti. L'accordo prevedeva che il prezzo di vendita fosse versato alle venditrici già prima della trascrizione definitiva del trasferimento di proprietà nel registro fondiario. L'autorità competente, il Grundbuchamt (Ufficio del registro fondiario), rifiutava però la trascrizione definitiva del trasferimento di proprietà in quanto uno dei tre acquirenti era iscritto nell'elenco delle persone soggette al congelamento dei fondi di cui all'allegato I del regolamento n. 881/2002 che impone specifiche misure restrittive nei confronti di determinate persone ed entità associate a Osama bin Laden, alla rete Al Qaeda e ai Talibani. Il giudice incaricato di esaminare il ricorso, proposto dalle venditrici, avverso tale decisione si rivolgeva in via pregiudiziale alla Corte di giustizia chiedendo in sostanza di verificare se il divieto di mettere direttamente o indirettamente risorse economiche a disposizione, fra l'altro, di una persona fisica, sancito in particolare dall'art. 2, par. 3 del suddetto regolamento, impedisca la trascrizione del trasferimento della proprietà ad un acquirente che, successivamente alla conclusione del contratto di compravendita, è stato iscritto nell'elenco allegato al regolamento. Sul punto la Corte ha osservato:

«56. [...] l'art. 2, n. 3, del regolamento n. 881/2002 si applica ad ogni caso in cui sia messa a disposizione una risorsa economica, e dunque anche ad un atto, come quello di cui alla causa principale, che consegue all'esecuzione di un contratto sinallagmatico, per il quale il consenso è stato prestato in cambio del pagamento di una contropartita economica. [...]

60. In forza di quanto precede, si deve concludere che un'operazione come la trascrizione definitiva del trasferimento di proprietà di un bene immobile nel registro fondiario è vietata, in forza dell'art. 2, n. 3, del regolamento n. 881/2002, in quanto comporterebbe, ove consentita, la messa a

disposizione di una risorsa economica a favore di una persona iscritta nell'elenco di cui all'allegato I del detto regolamento, il che consentirebbe a quest'ultima di ottenere fondi, beni o servizi.

61. Tale conclusione non può essere inficiata, anzitutto, dalla circostanza che nella causa principale vari elementi relativi alla transazione immobiliare necessari, ai sensi del diritto tedesco applicabile, al trasferimento del diritto di proprietà di un bene immobile – in particolare la conclusione sia del contratto di compravendita che dell'accordo sul trasferimento della proprietà, così come, del resto, il pagamento del prezzo di vendita – erano già stati effettuati prima che il divieto in questione divenisse applicabile a uno degli acquirenti in seguito al suo inserimento nell'elenco suddetto.

62. In effetti, l'art. 9 del regolamento n. 881/2002 va interpretato nel senso che le misure previste da tale regolamento, tra cui il congelamento delle risorse economiche, vietano altresì il compimento di atti esecutivi di contratti conclusi anteriormente all'entrata in vigore di detto regolamento, come la trascrizione definitiva del trasferimento di proprietà nel registro fondiario. [...]

67. Inoltre, la conclusione relativa all'applicabilità del divieto di cui all'art. 2, n. 3, del regolamento n. 881/2002 in un caso come quello di cui alla causa principale non può neppure essere messa in discussione in ragione delle difficoltà che genererebbe, secondo il giudice del rinvio, il fatto di non poter procedere alla trascrizione definitiva nel registro fondiario del trasferimento di proprietà del bene immobile di cui trattasi.

68. [...] dal diritto nazionale applicabile discende che, poiché l'assenza di una tale trascrizione osta all'esecuzione del contratto di compravendita, le venditrici sono conseguentemente tenute a rimborsare agli acquirenti il prezzo di vendita del bene immobile acquistato da questi ultimi. [...]

74. [...], all'udienza le venditrici ed il notaio hanno sostenuto che l'applicazione del divieto di cui all'art. 2, n. 3, del regolamento n. 881/2002 nella controversia di cui è investito il giudice del rinvio sarebbe incompatibile con il diritto fondamentale dei proprietari di disporre dei loro beni.

75. A tal proposito, si deve rilevare che non si tratta, nella fattispecie, di un pregiudizio asseritamente sproporzionato al diritto di proprietà di una persona inserita nell'elenco di cui all'allegato I del regolamento n. 881/2002, derivante dall'imposizione, da parte di detto regolamento, di misure restrittive nei confronti di quella persona.

76. L'asserito pregiudizio al diritto di proprietà riguarda taluni effetti indiretti sul diritto di proprietà di persone diverse da quelle iscritte nell'elenco suddetto, conseguenti all'obbligo di rimborso che deriverebbe, se del caso, in forza del diritto nazionale applicabile, dall'impossibilità di procedere alla trascrizione definitiva nel registro fondiario del trasferimento di proprietà di un bene immobile, in applicazione dell'art. 2, n. 3, del regolamento n. 881/2002.

77. Pertanto, la questione se, in considerazione delle peculiarità della causa principale, un tale obbligo di rimborso rappresenti un pregiudizio asseritamente sproporzionato al diritto di proprietà non può influire in alcun modo su quella dell'applicabilità dell'art. 2, n. 3, del regolamento n. 881/2002 ad una situazione come quella di cui alla causa principale. Ne consegue che tale questione riguarda il diritto nazionale e non va dunque affrontata nell'ambito della presente domanda di decisione pregiudiziale.

78. Tuttavia, per quanto riguarda l'applicazione del regolamento n. 881/2002, è opportuno peraltro rammentare che, come risulta da costante giurisprudenza, i precetti inerenti alla tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento giuridico comunitario vincolano anche gli Stati membri anche quando questi danno esecuzione alle disposizioni comunitarie e, di conseguenza, gli Stati stessi sono tenuti, per quanto possibile, ad applicare tali discipline nel rispetto dei precetti sopra menzionati (v., in particolare, sentenza 10 luglio 2003, cause riunite C-20/00 e C-64/00, Booker Aquaculture e Hydro Seafood, Racc. pag. I-7411, punto 88, e giurisprudenza ivi citata).

79. Spetta dunque al giudice del rinvio valutare se, in considerazione delle peculiarità della causa principale, un eventuale rimborso delle somme percepite dalle venditrici rappresenti un pregiudizio sproporzionato al diritto di proprietà di queste ultime e, in tal caso, applicare la normativa nazionale in questione, per quanto possibile, nel rispetto dei detti precetti derivanti dal diritto comunitario.

80. Alla luce di quanto precede, occorre risolvere le questioni pregiudiziali proposte dichiarando che l'art. 2, n. 3, del regolamento n. 881/2002 deve essere interpretato nel senso che, in una situazione

in cui tanto il contratto di compravendita di un bene immobile quanto l'accordo sul trasferimento della proprietà di tale bene siano stati conclusi prima della data di iscrizione dell'acquirente nell'elenco di cui all'allegato I di detto regolamento, e in cui il prezzo di vendita sia stato del pari pagato prima di tale data, la detta disposizione vieta la trascrizione definitiva, in esecuzione del contratto summenzionato, del trasferimento di proprietà nel registro fondiario successivamente a tale data ».

16 luglio 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding c. Firma Feryn NV*, causa C-54/07, Racc. I-5187.

Il Centro per le pari opportunità e per la lotta contro il razzismo (Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding, organismo deputato a promuovere la parità di trattamento in Belgio) chiedeva ai giudici del lavoro belgi di dichiarare che la società Firma Feryn NV (in prosieguo: la «Feryn»), applicava una politica di assunzione discriminatoria. Tale assunto era dedotto dalle dichiarazioni pubbliche rese dal direttore della suddetta impresa secondo cui, sostanzialmente, la sua impresa desiderava reclutare operai installatori, ma non poteva assumere lavoratori dipendenti di una determina origine etnica («alloctoni») a motivo delle reticenze della clientela a farli accedere alla propria abitazione privata durante i lavori. Con ordinanza 26 giugno 2006, il presidente del Tribunale del lavoro di Bruxelles (voorzitter van de arbeidsrechtbank te Brussel) respingeva l'istanza del Centrum, rilevando in particolare che non era provato e nemmeno poteva presumersi che qualcuno si fosse presentato come candidato per un posto di lavoro e non fosse stato assunto a causa della sua origine etnica. La Corte d'appello del lavoro di Bruxelles (Arbeidshof te Brussel) al quale il Centrum si rivolgeva in seconda istanza, decideva di sospendere il procedimento, chiedendo sostanzialmente alla Corte di giustizia di chiarire se tali dichiarazioni rese da un datore di lavoro nell'ambito di una procedura di assunzione configurino una discriminazione, in mancanza di un denunciante identificabile che affermi di essere stato vittima di tale discriminazione, integrando così una violazione della direttiva 2000/43 che attua il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica. Sulla nozione di discriminazione diretta di cui all'art.2, par. 2 della direttiva 2000/43, la Corte ha osservato:

« 22. È vero, come sostengono i due Stati membri citati, che l'art. 2, n. 2, della direttiva 2000/43 definisce la discriminazione diretta come quella situazione in cui, a causa della sua razza o origine etnica, una persona «è trattata» meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata un'altra in una situazione analoga. Del pari, l'art. 7 della detta direttiva impone agli Stati membri di garantire procedure giurisdizionali accessibili a «tutte le persone che si ritengono lese, in seguito alla mancata applicazione nei loro confronti del principio della parità di trattamento» e agli organismi d'interesse pubblico che agiscono in giudizio «per conto o a sostegno della persona che si ritiene lesa».

23. Tuttavia, da ciò non può dedursi che l'assenza di un denunciante identificabile permetta di concludere per l'assenza di qualsivoglia discriminazione diretta ai sensi della direttiva 2000/43. Come rammenta il suo ottavo 'considerando', infatti, quest'ultima mira a «promuovere le condizioni per una partecipazione più attiva sul mercato del lavoro». A tal fine, l'art. 3, n. 1, lett. a), della detta direttiva precisa che quest'ultima riguarda in particolare i criteri di selezione e le condizioni di assunzione.

24. L'obiettivo di promuovere le condizioni per una partecipazione più attiva sul mercato del lavoro sarebbe difficilmente raggiungibile se la sfera di applicazione della direttiva 2000/43 fosse circoscritta alle sole ipotesi in cui un candidato scartato per un posto di lavoro e che si reputi vittima di una discriminazione diretta abbia avviato una procedura giudiziaria nei confronti del datore di lavoro.

25. Infatti, la circostanza che un datore di lavoro dichiari pubblicamente che non assumerà lavoratori dipendenti aventi una certa origine etnica o razziale, circostanza che in modo evidente è

idonea a dissuadere fortemente determinati candidati dal proporre le loro candidature e, quindi, a ostacolare il loro accesso al mercato del lavoro, configura una discriminazione diretta nell'assunzione ai sensi della direttiva 2000/43. L'esistenza di siffatta discriminazione diretta non presuppone un denunciante identificabile che asserisca di essere stato vittima di tale discriminazione.

26. La questione relativa alla nozione di discriminazione diretta ai sensi della direttiva 2000/43 deve essere distinta da quella relativa ai rimedi giurisdizionali previsti dall'art. 7 di quest'ultima per far accertare e sanzionare la mancata applicazione del principio della parità di trattamento. Tali rimedi devono infatti, in conformità delle disposizioni del detto articolo, essere accessibili alle persone che si ritengono lese da una discriminazione. Tuttavia, come specificato dall'art. 6 della direttiva 2000/43, le prescrizioni di cui all'art. 7 di tale direttiva costituiscono soltanto prescrizioni minime e la detta direttiva non preclude agli Stati membri di introdurre o mantenere, per quanto riguarda il principio della parità di trattamento, disposizioni più favorevoli.

27. L'art. 7 della direttiva 2000/43, pertanto, non si oppone in alcun modo a che gli Stati membri, nella loro normativa nazionale, riconoscano alle associazioni che abbiano un legittimo interesse a far garantire il rispetto della detta direttiva, ovvero all'organismo o agli organismi designati in conformità dell'art. 13 di quest'ultima, il diritto di avviare procedure giurisdizionali o amministrative intese a far rispettare gli obblighi derivanti da tale direttiva senza agire in nome di un denunciante determinato ovvero in mancanza di un denunciante identificabile. Compete però solo al giudice nazionale valutare se la normativa interna contempli siffatta possibilità.

28. Considerato quanto precede, si dev[e] [...] afferma[re] che il fatto che un datore di lavoro dichiari pubblicamente che non assumerà lavoratori dipendenti aventi una determinata origine etnica o razziale configura una discriminazione diretta nell'assunzione ai sensi dell'art. 2, n. 2, lett. a), della direttiva 2000/43, in quanto siffatte dichiarazioni sono idonee a dissuadere fortemente determinati candidati dal presentare le proprie candidature e, quindi, a ostacolarne l'accesso al mercato del lavoro ». [...]

Sull'applicabilità della regola dell'inversione dell'onere della prova di cui all'art. 8, par. 1, della direttiva 2000/43 alla fattispecie in esame, la Corte ha osservato:

« 30. A tale proposito, l'art. 8 della direttiva 2000/43 precisa che incombe alla parte convenuta provare che non vi è stata violazione del principio della parità di trattamento allorché elementi di fatto permettono di presumere l'esistenza di una discriminazione diretta o indiretta. L'obbligo di fornire la prova contraria, che incombe in tal modo al presunto autore di una discriminazione, è subordinato unicamente alla constatazione di una presunzione di discriminazione, dal momento che quest'ultima si fonda su elementi di fatto accertati.

31. Le dichiarazioni con cui un datore di lavoro rende pubblicamente noto che, nell'ambito della sua politica di assunzione, non assumerà lavoratori dipendenti aventi una certa origine etnica o razziale possono configurare tali elementi di fatto idonei a far presumere una politica di assunzione discriminatoria.

32. Di conseguenza incombe a tale datore di lavoro fornire la prova di non aver violato il principio della parità di trattamento, in particolare dimostrando che la prassi effettiva di assunzione dell'impresa non corrisponde a tali dichiarazioni.

33. Al giudice del rinvio compete, da un lato, verificare che i fatti che si addebitano al detto datore di lavoro siano accertati e, dall'altro, valutare se siano sufficienti gli elementi che questi adduce a sostegno delle proprie affermazioni di non aver violato il principio della parità di trattamento.

34. Di conseguenza, [occorre] afferma[re] che dichiarazioni pubbliche con le quali un datore di lavoro rende noto che, nell'ambito della sua politica di assunzione, non assumerà lavoratori dipendenti aventi una determinata origine etnica o razziale sono sufficienti a far presumere l'esistenza di una politica di assunzione direttamente discriminatoria ai sensi dell'art. 8, n. 1, della direttiva 2000/43. Incombe quindi al detto datore di lavoro l'onere di provare che non vi è stata violazione del principio della parità di trattamento. Lo potrà fare dimostrando che la prassi effettiva di assunzione da parte dell'impresa non corrisponde a tali dichiarazioni. Al giudice del rinvio

compete verificare che i fatti addebitati siano accertati, nonché valutare se siano sufficienti gli elementi addotti a sostegno delle affermazioni del detto datore di lavoro secondo le quali egli non ha violato il principio della parità di trattamento». [...]

Sull'adeguatezza delle sanzioni rispetto ad una discriminazione nell'assunzione accertata sulla base di dichiarazioni pubbliche del datore di lavoro, la Corte ha poi osservato:

« 36. L'art. 15 della direttiva 2000/43 assegna agli Stati membri il compito di determinare le sanzioni da irrogare in caso di violazione delle norme nazionali di attuazione di tale direttiva. Il detto articolo precisa che tali sanzioni devono essere effettive, proporzionate e dissuasive e stabilisce che esse possono prevedere un risarcimento dei danni in favore della vittima.

37. L'art. 15 della direttiva 2000/43 impone quindi agli Stati membri l'obbligo di prendere nel loro ordinamento giuridico provvedimenti adeguati, idonei a raggiungere lo scopo della detta direttiva, e di garantire che tali provvedimenti possano effettivamente essere invocati dinanzi ai giudici nazionali in modo che la tutela giurisdizionale sia effettiva ed efficace. La direttiva 2000/43 non impone però sanzioni specifiche, ma lascia agli Stati membri la facoltà di scegliere fra le varie soluzioni atte a conseguire lo scopo da essa prefissato.

38. In una fattispecie come quella sottoposta alla Corte dal giudice del rinvio, in cui non vi sono vittime dirette di una discriminazione, ma un organismo abilitato dalla legge chiede che venga accertata e sanzionata una discriminazione, le sanzioni che l'art. 15 della direttiva 2000/43 impone di contemplare nel diritto nazionale devono essere quindi effettive, proporzionate e dissuasive.

39. Se del caso, e qualora ciò dovesse apparire adeguato alla situazione in esame nella causa principale, esse possono consistere nella constatazione della discriminazione da parte del tribunale o dell'autorità amministrativa competente, cui si aggiunga un adeguato rilievo pubblicitario, i cui costi siano quindi a carico della parte convenuta. Esse possono parimenti consistere nell'ingiunzione rivolta al datore di lavoro, secondo le norme del diritto nazionale, di porre fine alla pratica discriminatoria accertata, cui si aggiunga, se del caso, una sanzione pecuniaria. Esse possono inoltre consistere nella concessione di un risarcimento dei danni in favore dell'organismo che ha avviato la procedura giurisdizionale.

40. Di conseguenza, occorre [...] dichiara[re] che l'art. 15 della direttiva 2000/43 prescrive che, anche qualora non vi siano vittime identificabili, le sanzioni da irrogare in caso di violazione delle norme nazionali di attuazione di tale direttiva siano effettive, proporzionate e dissuasive ».

3 settembre 2008, *Yassin Abdullah Kadi e Al Barakaat International Foundation c. Consiglio e Commissione*, cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P, Racc. I-6351.

Il signor Yassin Abdullah Kadi, residente in Arabia Saudita, e la Al Barakaat International Foundation (in prosieguo: la «Al Barakaat»), con sede in Svezia, sono stati designati dal Comitato delle sanzioni del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite come associati a Osama bin Laden, ad Al-Qaeda o ai Talibani. In conformità a diverse risoluzioni del Consiglio di sicurezza, tutti gli Stati membri dell'Organizzazione delle Nazioni Unite devono congelare i capitali e gli altri attivi finanziari controllati direttamente o indirettamente da tali persone o entità. Per attuare tali risoluzioni, il Consiglio dell'Unione europea ha adottato il regolamento n. 881/2002, che impone specifiche misure restrittive nei confronti di determinate persone ed entità associate a Osama bin Laden, alla rete Al-Qaeda e ai Talibani e abroga il regolamento n. 467/2001, disponendo il congelamento dei capitali e delle altre risorse economiche delle persone ed entità il cui nome è contenuto in un elenco allegato al regolamento stesso (che viene regolarmente modificato per tener conto dei cambiamenti dell'elenco redatto dal summenzionato Comitato delle sanzioni). I nomi del signor Kadi e della Al Barakaat sono stati aggiunti nell'elenco del Comitato delle snazioni nell'ottobre 2001 e successivamente ripresi nell'elenco allegato al regolamento 881/2002. Avverso tale regolamento il signor Kadi e la Al Barakaat hanno presentato ricorsi per annullamento al Tribunale

di primo grado, sostenendo che il Consiglio non era competente ad adottarlo e che esso violava alcuni loro diritti fondamentali, segnatamente il diritto di proprietà e il diritto alla difesa. Con sentenze del 21 settembre 2005 (causa T-315/01, Kadi c. Consiglio e Commissione, Racc. pag. II-3649, e causa T-306/01, Yusuf e Al Barakaat International Foundation c. Consiglio e Commissione, Racc. pag. II-3533) il Tribunale ha respinto tutti i motivi sollevati dai ricorrenti, che hanno pertanto proposto impugnazione dinanzi alla Corte di giustizia. Quest'ultima, dopo aver riunito i ricorsi, pur confermando la tesi del Tribunale circa la competenza del Consiglio ad adottare il regolamento controverso (benché sulla base di un ragionamento differente da quello seguito dal giudice di prime cure), ha rilevato che il Tribunale è incorso in un errore di diritto stabilendo che i giudici comunitari non avevano alcuna competenza a controllare la legittimità interna del regolamento impugnato e, così, addentrandosi in un controllo di tal fatta, ha annullato le sentenze del Tribunale (oltre che il regolamento controverso nella misura in cui congelava i beni dei ricorrenti), dichiarando che manifestamente non sono stati rispettati i diritti della difesa, in particolare il diritto al contraddittorio, nonché il diritto a un controllo giurisdizionale effettivo di questi ultimi e, ancora, che il congelamento di capitali rappresenta una restrizione ingiustificata del diritto di proprietà. Proprio con riguardo alla violazione dei tre diritti in questione, la Corte ha in particolare osservato:

«331. A norma dell'art. 61, primo comma, seconda frase, dello Statuto della Corte di giustizia, quest'ultima, in caso di annullamento della decisione del Tribunale, può statuire definitivamente sulla controversia qualora lo stato degli atti lo consenta.

332. Nella fattispecie, poiché lo stato degli atti dei ricorsi d'annullamento del regolamento controverso proposti dai ricorrenti lo consente, la Corte ritiene necessario statuire definitivamente sugli stessi.

333. Occorre anzitutto esaminare le censure che il sig. Kadi e la Al Barakaat hanno sollevato con riferimento alla violazione dei diritti della difesa, in particolare del diritto al contraddittorio e del diritto ad un controllo giurisdizionale effettivo, che deriverebbe dalle misure di congelamento di capitali loro imposte dal regolamento controverso.

334. A tale proposito, alla luce delle circostanze concrete in cui è intervenuta l'inclusione dei nomi dei ricorrenti nell'elenco delle persone e delle entità interessate dalle misure restrittive contenuto nell'allegato I del regolamento controverso, deve stabilirsi che i diritti della difesa, in particolare il diritto al contraddittorio e il diritto ad un controllo giurisdizionale effettivo di questi ultimi non sono stati manifestamente rispettati.

335. Infatti, in base ad una giurisprudenza costante, il principio di tutela giurisdizionale effettiva costituisce un principio generale di diritto comunitario che deriva dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, sancito dagli artt. 6 e 13 della CEDU, principio che è stato peraltro ribadito anche dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 (GU C 364, pag. 1) (v. sentenza 13 marzo 2007, causa C-432/05, Unibet, Racc. pag. I-2271, punto 37).

336. Inoltre, alla luce della giurisprudenza della Corte in altri settori (v., in particolare, sentenze 15 ottobre 1987, causa 222/86, Heylens e a., Racc. pag. 4097, punto 15, nonché 28 giugno 2005, cause riunite C-189/02 P, causa C-202/02 P, causa C-205/02 P – C-208/02 P e C-213/02 P, Dansk Rørindustri e a./Commissione, Racc. pag. I-5425, punti 462 e 463), si deve concludere, nella fattispecie, che l'efficacia del controllo giurisdizionale, che deve poter avere ad oggetto, segnatamente, la legittimità dei motivi sui quali si basa se del caso l'inclusione del nome di una persona o di un'entità nell'elenco che costituisce l'allegato I del regolamento controverso e che comporta l'applicazione a tali destinatari di un insieme di misure restrittive, implica che l'autorità comunitaria in questione sia tenuta a comunicare detti motivi alla persona o entità interessata, per quanto possibile, al momento in cui tale inclusione è stata decisa, o, quantomeno, il più rapidamente possibile dopo tale decisione, in modo da consentire ai destinatari di esercitare, entro i termini, il loro diritto di ricorso.

337. L'osservanza di tale obbligo di comunicare detti motivi è infatti necessaria sia per consentire ai destinatari delle misure restrittive di difendere i loro diritti nelle migliori condizioni possibili e di

decidere, con piena cognizione di causa, se sia utile per loro adire il giudice comunitario (v., in tal senso, sentenza Heylens e a., cit., punto 15), sia per consentire pienamente a quest'ultimo di esercitare il controllo della legittimità dell'atto comunitario di cui trattasi, cui è tenuto ai sensi del Trattato CE.

338. Per quanto riguarda i diritti della difesa, in particolare il diritto al contraddittorio, con riferimento a misure restrittive quali quelle imposte dal regolamento controverso, non può richiedersi alle autorità comunitarie di comunicare detti motivi prima dell'inserimento iniziale di una persona o di un'entità nell'elenco stesso.

339. Infatti, come rilevato dal Tribunale al punto 308 della sentenza impugnata Yusuf e Al Barakaat, una simile comunicazione preventiva sarebbe tale da compromettere l'efficacia delle misure di congelamento di capitali e di risorse economiche imposte da tale regolamento.

340. Per raggiungere l'obiettivo perseguito dal detto regolamento, misure siffatte devono, per loro stessa natura, poter beneficiare di un effetto sorpresa e, come già rilevato dalla Corte, applicarsi con effetto immediato (v., in tal senso, sentenza Möllendorf e Möllendorf-Niehuus, [11 ottobre 2007, causa C-117/06, Racc. pag. I-8361], punto 63).

341. Per ragioni anch'esse relative all'obiettivo perseguito dal regolamento controverso e all'efficacia delle misure da esso previste, le autorità comunitarie non erano neppure tenute a procedere a un'audizione dei ricorrenti prima dell'inserimento iniziale dei loro nomi nell'elenco di cui all'allegato I di tale regolamento.

342. Inoltre, trattandosi di un atto comunitario inteso a dare attuazione ad una risoluzione adottata dal Consiglio di sicurezza nell'ambito della lotta al terrorismo, talune considerazioni imperative riguardanti la sicurezza o la conduzione delle relazioni internazionali della Comunità e dei suoi Stati membri possono ostare alla comunicazione agli interessati di taluni elementi e, pertanto, all'audizione degli stessi in merito a tali elementi.

343. Ciò non significa tuttavia, quanto all'osservanza del principio di tutela giurisdizionale effettiva, che misure restrittive quali quelle imposte dal regolamento controverso si sottraggano a qualsivoglia controllo del giudice comunitario in quanto si affermi che l'atto che le prevede riguarda la sicurezza nazionale e il terrorismo.

344. Tuttavia, in casi simili, spetta al giudice comunitario attuare, nell'ambito del controllo giurisdizionale da esso esercitato, tecniche che consentano di conciliare, per un verso, le legittime preoccupazioni di sicurezza quanto alla natura e alle fonti di informazioni prese in considerazione nell'adottare l'atto di cui trattasi e, per altro verso, la necessità di concedere in maniera adeguata al singolo di beneficiare delle regole procedurali (v., in tal senso, Corte eur. D. U., sentenza Chahal c. Regno Unito del 15 novembre 1996, Recueil des arrêts et décisions 1996-V, § 131).

345. Nella fattispecie, è giocoforza rilevare anzitutto che né il regolamento controverso né la posizione comune 2002/402, cui quest'ultimo rinvia, prevedono alcuna procedura di comunicazione degli elementi che giustifichino l'inclusione dei nomi degli interessati nell'allegato I del citato regolamento e di audizione di questi ultimi, né contemporaneamente né successivamente a tale inclusione.

346. Deve inoltre rilevarsi che il Consiglio non ha mai comunicato ai ricorrenti gli elementi assunti a loro carico che avrebbero giustificato l'iniziale inclusione dei loro nomi nell'allegato I del regolamento controverso e, pertanto, l'applicazione delle misure restrittive da questo previste.

347. È infatti pacifico che ai ricorrenti non è stata fornita alcuna informazione in proposito, né nell'ambito del regolamento n. 467/2001, come modificato, rispettivamente, dai regolamenti nn. 2062/2001 e 2199/2001, che ha citato per la prima volta i loro nomi in un elenco di persone, entità o organismi interessati da una misura di congelamento di capitali, né nell'ambito del regolamento controverso, né in una qualsiasi fase successiva.

348. Dal momento che il Consiglio non ha comunicato ai ricorrenti gli elementi assunti a loro carico per fondare le misure restrittive loro imposte, né ha concesso a questi ultimi il diritto di prenderne conoscenza entro un termine ragionevole dopo l'adozione di tali misure, i ricorrenti non erano in grado di far conoscere utilmente il loro punto di vista in proposito. Pertanto, i diritti della difesa dei ricorrenti, in particolare quello al contraddittorio, non sono stati rispettati.

349. Inoltre, non essendo stati informati degli elementi assunti a loro carico e tenuto conto dei

rapporti, già rilevati ai punti 336 e 337 della presente sentenza, esistenti tra i diritti della difesa e il diritto a un ricorso giurisdizionale effettivo, i ricorrenti non hanno neppure potuto difendere i loro diritti con riferimento a tali elementi in condizioni soddisfacenti dinanzi al giudice comunitario, cosicché deve del pari rilevarsi una violazione del citato diritto ad un ricorso giurisdizionale effettivo.

350. Si deve infine rilevare che nell'ambito dei presenti ricorsi non è stato posto rimedio a tale violazione. Infatti, dal momento che nessun elemento di tale natura può essere oggetto di verifica da parte del giudice comunitario, secondo la posizione di principio adottata dal Consiglio, quest'ultimo non ha fatto valere alcun elemento a tal fine.

351. La Corte può quindi solo constatare di non essere in grado di procedere al controllo della legittimità del regolamento controverso nella parte in cui esso riguarda i ricorrenti, cosicché deve concludersi che, anche per tale motivo, il diritto fondamentale ad un ricorso giurisdizionale effettivo di cui essi beneficiano non è stato, nella fattispecie, rispettato.

352. Deve pertanto concludersi che il regolamento controverso, nella parte in cui riguarda i ricorrenti, è stato adottato senza fornire alcuna garanzia quanto alla comunicazione degli elementi assunti a loro carico o quanto alla loro audizione in proposito, cosicché si deve constatare che tale regolamento è stato adottato nell'ambito di un procedimento in cui non sono stati rispettati i diritti della difesa, il che ha avuto altresì come conseguenza la violazione del principio di tutela giurisdizionale effettiva.

353. Da tutte le considerazioni che precedono risulta che i motivi sollevati dal sig. Kadi e dalla Al Barakaat a sostegno dei loro ricorsi d'annullamento avverso il regolamento controverso e basati su una violazione dei loro diritti di difesa, in particolare il diritto al contraddittorio, nonché del principio di tutela giurisdizionale effettiva, sono fondati.

354. Occorre in secondo luogo esaminare il motivo sollevato dal sig. Kadi in ordine alla violazione del diritto al rispetto della proprietà derivante dalle misure di congelamento impostegli in base al regolamento controverso.

355. Secondo una giurisprudenza costante, il diritto di proprietà fa parte dei principi generali del diritto comunitario. Tale principio, tuttavia, non si configura come una prerogativa assoluta, ma deve essere preso in considerazione in relazione alla sua funzione nella società. Conseguentemente, possono essere apportate restrizioni all'esercizio del diritto di proprietà, a condizione che rispondano effettivamente ad obiettivi di interesse generale perseguiti dalla Comunità e non costituiscano, rispetto allo scopo perseguito, un intervento sproporzionato e inaccettabile, tale da ledere la sostanza stessa dei diritti garantiti (v., in particolare, sentenza Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia e ERSA, [12 maggio 2005, causa C-347/03, Racc. pag. I-3785], punto 119 e giurisprudenza ivi citata; v. altresì, in tal senso, nell'ambito di un regime di misure restrittive, sentenza Bosphorus, [30 luglio 1996, causa C-84/95, Racc. pag. I-3953], punto 21).

356. Per stabilire la portata del diritto fondamentale al rispetto della proprietà, principio generale del diritto comunitario, occorre tener conto, segnatamente, dell'art. 1 del protocollo addizionale n. 1 alla CEDU, che sancisce tale diritto.

357. Si deve quindi valutare se la misura di congelamento prevista dal regolamento controverso rappresenti un intervento sproporzionato e inaccettabile, tale da ledere la sostanza stessa del diritto fondamentale al rispetto della proprietà di persone che, come il sig. Kadi, sono menzionate nell'elenco riportato all'allegato I del citato regolamento.

358. Detta misura di congelamento rappresenta una misura cautelare, non intesa a privare tali persone della loro proprietà. Tuttavia, essa implica incontestabilmente una restrizione all'esercizio del diritto di proprietà del sig. Kadi, restrizione che dev'essere oltretutto ritenuta considerevole, data la portata generale della misura di congelamento e tenuto conto del fatto che essa è applicabile al sig. Kadi dal 20 ottobre 2001.

359. Si pone quindi la questione se tale restrizione all'esercizio del diritto di proprietà del sig. Kadi sia giustificabile.

360. In proposito, secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, deve sussistere un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito. Deve quindi verificarsi se sia stato mantenuto l'equilibrio tra le esigenze dell'interesse generale e

l'interesse del o degli individui coinvolti. Così facendo si deve riconoscere al legislatore un ampio margine discrezionale sia nello scegliere le modalità d'attuazione, sia nel decidere se le loro conseguenze siano legittimate, nell'interesse generale, dalla volontà di perseguire l'obiettivo della legislazione di cui trattasi [v. in tal senso, segnatamente, Corte eur. D. U., sentenza J.A. PYE (Oxford) Ltd e J.A. PYE (Oxford) Land Ltd c. Regno Unito del 30 agosto 2007, non ancora pubblicata nel Recueil des arrêts et décisions, §§ 55 e 75].

361. Come la Corte ha già stabilito nell'ambito di un altro regime comunitario di misure restrittive di natura economica, ugualmente attuativo di risoluzioni adottate dal Consiglio di sicurezza in base al capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite, l'importanza degli obiettivi perseguiti da un atto comunitario quale il regolamento controverso è tale da giustificare eventuali conseguenze negative, anche di un certo peso, per taluni operatori, ivi compresi quelli che non hanno alcuna responsabilità riguardo alla situazione che ha condotto all'adozione delle misure in questione, ma che si vedono pregiudicati, segnatamente, nei loro diritti di proprietà (v., in tal senso, sentenza Bosphorus, cit., punti 22 e 23).

362. Nella fattispecie, le misure restrittive previste dal regolamento controverso contribuiscono all'attuazione, a livello comunitario, delle misure restrittive stabilite dal Consiglio di sicurezza nei confronti di Osama bin Laden, la rete Al-Qaeda, i talibani e altre persone, gruppi, imprese ed entità associate.

363. Di fronte a un obiettivo di interesse generale così fondamentale per la Comunità internazionale quale la lotta con ogni mezzo, conformemente alla Carta delle Nazioni Unite, contro le minacce alla pace e alla sicurezza internazionali derivanti dagli atti terroristici, il congelamento di capitali, proventi finanziari e altre risorse economiche delle persone individuate dal Consiglio di sicurezza o dal comitato per le sanzioni come associate a Osama bin Laden, alla rete Al-Qaeda, ai talibani non può, di per se stesso, essere considerato inadeguato o sproporzionato (v., in tal senso, sentenza Bosphorus, cit., punto 26, nonché Corte eur. D. U., sentenza Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim irketi c. Irlanda, [30 giugno 2005, Recueil des arrêts et décisions 2005-VI, & 155], § 167).

364. A questo proposito occorre altresì considerare il fatto che il regolamento controverso, nella versione modificata dal regolamento n. 561/2003, adottato in seguito alla risoluzione 1452 (2002), prevede, tra le altre deroghe ed esenzioni, che, su richiesta degli interessati, e salvo espressa opposizione del comitato per le sanzioni, le autorità nazionali competenti dichiarino che il congelamento dei capitali non si applica ai capitali necessari per coprire le spese di base, compresi gli acquisti di generi alimentari, nonché i pagamenti di affitti, medicinali e cure mediche, imposte o servizi pubblici. Inoltre, i capitali necessari per coprire qualsiasi altra «spesa straordinaria» possono essere scongelati mediante espressa autorizzazione del comitato per le sanzioni.

365. Occorre inoltre rilevare che le risoluzioni del Consiglio di sicurezza che il regolamento controverso mira ad attuare prevedono un meccanismo periodico di riesame del regime generale delle misure adottate, nonché una procedura che consente agli interessati di sottoporre in qualsiasi momento il loro caso al comitato per le sanzioni ai fini di un riesame mediante un'istanza che può ormai essere rivolta direttamente al comitato stesso con l'intermediazione del cosiddetto punto «focale».

366. Deve concludersi che le misure restrittive imposte dal regolamento controverso rappresentano restrizioni al diritto di proprietà che sono, in linea di principio, giustificabili.

367. Si deve inoltre esaminare se, nell'applicare tale regolamento al sig. Kadi, il suo diritto di proprietà sia stato, nella fattispecie, rispettato.

368. A tale proposito, occorre ricordare che le procedure applicabili devono altresì fornire alla persona interessata un'occasione adeguata di esporre le proprie ragioni alle autorità competenti. Per garantire il rispetto di tale condizione, che rappresenta un requisito intrinseco dell'art. 1 del protocollo n. 1 della CEDU, è necessario considerare le procedure applicabili da un punto di vista generale (v. in tal senso, segnatamente, Corte eur. D. U., sentenza Jokela c. Finlandia del 21 maggio 2002, Recueil des arrêts et décisions 2002-IV, § 45, e giurisprudenza ivi citata, nonché § 55).

369. Orbene, il regolamento controverso, nella parte riguardante il sig. Kadi, è stato adottato senza

fornire a quest'ultimo alcuna garanzia che gli consentisse di esporre le proprie ragioni alle autorità competenti, e ciò in un contesto in cui la restrizione dei suoi diritti di proprietà dev'essere ritenuta considerevole, data la portata generale e la durata effettiva delle misure restrittive a suo carico.

370. Si deve quindi concludere che, nelle circostanze della fattispecie, l'applicazione al sig. Kadi delle misure restrittive derivanti dal regolamento controverso, a causa della sua inclusione nell'elenco contenuto nell'allegato I del regolamento controverso, costituisce una restrizione ingiustificata del suo diritto di proprietà.

371. Pertanto, il motivo del sig. Kadi basato sulla violazione del diritto fondamentale al rispetto della proprietà è fondato.

372. Risulta quindi da quanto precede che il regolamento controverso dev'essere annullato nella parte in cui riguarda i ricorrenti».

12 maggio 2011, *Malgo ata Runevi -Vardyn e a. c. Vilniaus miesto savivaldybės administracija e a.*, causa C- 391/09

Il 16 agosto 2007, la sig.ra Malgo ata Runevi -Vardyn, cittadina lituana della minoranza polacca della Lituania nata a Vilinius, presentava al servizio di stato civile di Vilnius una domanda diretta ad ottenere che il suo nome e il suo cognome, che figuravano sul suo certificato di nascita e sul certificato di matrimonio in caratteri lituani, fossero modificati i in una forma rispettosa delle regole di grafia polacche. Il servizio di stato civile di Vilnius rigettava la domanda sulla base della normativa nazionale applicabile. In seguito al rigetto di tale domanda i coniugi Runevi -Vardyn proponevano ricorso al Vilniaus miesto 1 apylinkės teismas (Primo tribunale distrettuale della Città di Vilnius, Lituania). Detto giudice investiva la Corte di giustizia di quattro questioni pregiudiziali. In particolare, con la terza e la quarta questione, il giudice del rinvio chiedeva, in sostanza, se gli artt. 18 TFUE e 21 TFUE ostassero alla facoltà per le autorità competenti di uno Stato membro di rifiutare, in applicazione di una normativa nazionale, di modificare la registrazione del cognome e del nome di una persona, cosicché questi dovessero essere scritti utilizzando esclusivamente i caratteri della lingua nazionale, senza riportare segni e simboli usati in altre lingue. In risposta a tali ultime due questioni la Corte ha osservato che:

« 69. Quanto, in primo luogo, alla domanda della ricorrente della causa principale di modificare il suo nome e il suo cognome da non coniugata nei certificati di nascita e di matrimonio rilasciati dal servizio di stato civile di Vilnius, si deve osservare che, quando un cittadino dell'Unione si sposta in un altro Stato membro e successivamente contrae matrimonio con un cittadino di tale altro Stato, il fatto che il cognome di detto cittadino, portato antecedentemente al matrimonio, e il nome dello stesso possono essere modificati e registrati negli atti di stato civile dello Stato membro di origine di quest'ultimo esclusivamente nei caratteri della lingua del menzionato Stato membro non può costituire un trattamento meno favorevole di quello di cui beneficiava prima di fare uso delle agevolazioni offerte dal Trattato in materia di libera circolazione delle persone.

70. La mancanza di tale diritto non è pertanto tale da scoraggiare il cittadino dell'Unione dall'esercizio dei diritti di circolazione garantiti dall'art. 21 TFUE e, sotto questo profilo, non costituisce una restrizione. Infatti, dal complesso dei documenti rilasciati alla ricorrente nella causa principale dalle autorità competenti lituane e oggetto di ricorso nella causa principale, il nome e il cognome da non coniugata iscritti alla nascita sono registrati nella stessa forma, cosicché non sussistono restrizioni all'esercizio dei citati diritti.

71. Di conseguenza, l'art. 21 TFUE non osta a che le autorità competenti di uno Stato membro neghino, in applicazione di una normativa nazionale secondo cui i cognomi e i nomi di una persona possano essere registrati negli atti di stato civile di tale Stato unicamente in una forma che rispetti le regole di grafia della lingua ufficiale nazionale, di modificare la registrazione del cognome di un suo cittadino portato prima del matrimonio e il nome dello stesso, allorché detti nome e cognome siano stati registrati alla nascita conformemente alla normativa di cui trattasi.

[...]

76. [...] secondo la giurisprudenza della Corte, per costituire una restrizione alle libertà riconosciute dall'art. 21 TFUE, il diniego di modifica del cognome comune ai ricorrenti della causa principale in forza

della normativa nazionale controversa deve essere tale da generare per gli interessati «seri inconvenienti» di ordine amministrativo, professionale e privato (v., in tal senso, citate sentenze Garcia Avello, punto 36; Grunkin e Paul, punti 23-28, nonché Sayn-Wittgenstein, punti 67, 69 e 70).

77. Spetta quindi al giudice del rinvio stabilire se sussista un rischio concreto, per un nucleo familiare come quello formato dai ricorrenti della causa principale, per effetto del diniego opposto dalle autorità competenti di trasformare, nella grafia del cognome di uno dei membri di tale nucleo familiare, la lettera «V» in «W», di dover dissipare dubbi quanto alla loro identità e all'autenticità dei documenti che essi presentano. Qualora, alla luce delle circostanze della causa principale, il diniego in parola implichi che possa essere messa in discussione la veridicità delle informazioni contenute in detti documenti e che siano messi in dubbio l'identità di tale nucleo familiare e il rapporto esistente fra i suoi membri, ciò potrebbe produrre conseguenze significative riguardo, inter alia, all'esercizio del diritto di soggiorno attribuito direttamente dall'art. 21 TFUE (v. anche, in tal senso, citate sentenze Garcia Avello, punto 36, e Sayn-Wittgenstein, punti 55 e 66-70).

78. Di conseguenza, è compito del giudice remittente stabilire se il diniego delle autorità competenti di uno Stato membro di modificare, in applicazione della normativa nazionale, il certificato di matrimonio di una coppia di cittadini dell'Unione cosicché il cognome comune ai coniugi sia registrato, da un lato, in modo uniforme e, dall'altro, in una forma fedele alle regole di grafia dello Stato membro di origine del coniuge del cui cognome si tratta, sia tale da generare per gli interessati «seri inconvenienti» di ordine amministrativo, professionale e privato. Se così fosse, si tratterebbe di una restrizione alle libertà riconosciute dall'art. 21 TFUE a ogni cittadino dell'Unione.

79. Quanto, in terzo luogo, alla domanda del ricorrente della causa principale diretta ad ottenere che i suoi nomi siano registrati nel certificato di matrimonio rilasciato dal servizio di stato civile di Vilnius in una forma che rispetti le regole di grafia polacche, ossia «Łukasz Paweł», si deve rammentare che detti nomi sono stati iscritti nel certificato di matrimonio in parola nella forma «Lukasz Pawel». La divergenza fra le summenzionate registrazioni consiste nell'omissione dei segni diacritici, non utilizzati nella lingua lituana.

[...]

82. [...] il diniego delle autorità competenti di uno Stato membro, in forza della normativa nazionale applicabile, di modificare il certificato di matrimonio di un cittadino dell'Unione che possieda la cittadinanza di un altro Stato membro affinché i nomi del cittadino di cui trattasi siano registrati in detto certificato con segni diacritici, quali riportati negli atti di stato civile rilasciati dal suo Stato membro di origine e in una forma che rispetti le regole di grafia della lingua ufficiale nazionale di quest'ultimo Stato, non costituisce, in una situazione come quella oggetto della causa principale, una restrizione alle libertà riconosciute dall'art. 21 TFUE a ogni cittadino dell'Unione.

83. Nell'ipotesi in cui il giudice del rinvio ritenesse che il diniego di modifica del cognome comune ai ricorrenti della causa principale costituisca una restrizione all'art. 21 TFUE, si deve ricordare che, ai sensi di una costante giurisprudenza, un ostacolo alla libera circolazione delle persone può essere giustificato solo se è basato su considerazioni oggettive e se è proporzionato all'obiettivo legittimamente perseguito dalla normativa nazionale (v., in particolare, citate sentenze Grunkin e Paul, punto 29, nonché Sayn-Wittgenstein, punto 81).

[...]

85. In proposito occorre rilevare che le disposizioni del diritto dell'Unione non ostano all'adozione di una politica di difesa e valorizzazione della lingua di uno Stato membro, la quale sia, nel contempo, lingua nazionale e prima lingua ufficiale (v. sentenza 28 novembre 1989, causa C-379/87, Groener, Racc. pag. 3967, punto 19).

86. Infatti, ai sensi dell'art. 3, n. 3, quarto comma, TUE nonché dell'art. 22 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, l'Unione rispetta la ricchezza della sua diversità culturale e linguistica. Conformemente all'art. 4, n. 2, TUE, l'Unione rispetta parimenti l'identità nazionale dei suoi Stati membri, in cui è compresa anche la tutela della lingua ufficiale nazionale dello Stato.

87. Ne deriva che lo scopo perseguito da una normativa nazionale come quella controversa nella causa principale, consistente nel proteggere la lingua ufficiale nazionale con l'imposizione delle regole di grafia previste da tale lingua, costituisce, in via di principio, uno scopo legittimo idoneo a giustificare restrizioni ai diritti di libera circolazione e di soggiorno stabiliti all'art. 21 TFUE e può essere preso in considerazione nella ponderazione dei legittimi interessi con i menzionati diritti riconosciuti dal diritto dell'Unione».

17 marzo 2016, ***Abdelhafid Bensada Benallal c. Etat belge*****, causa C-161/15**

Il 24 maggio 2012 il sig. Bensada Benallal, cittadino spagnolo, arrivava in Belgio e, a seguito di una domanda presentata il 31 maggio 2012 all'autorità competente, veniva autorizzato a soggiornare in tale Stato membro in qualità di lavoratore dipendente.
Ritenendo che il sig. Benallal si fosse avvalso di informazioni ingannevoli affinché l'amministrazione comunale belga gli riconoscesse il diritto di soggiorno, nel mese di settembre 2013 lo Stato belga, tramite l'Ufficio stranieri, poneva fine all'autorizzazione di soggiorno rilasciata al medesimo, contestualmente ordinandogli di lasciare il territorio nazionale.
Il 2 gennaio 2014 il sig. Benallal proponeva un ricorso di annullamento avverso detta decisione presso il Conseil du contentieux des étrangers (Commissione belga per il contenzioso in materia di stranieri), respinto con decisione del 30 aprile 2014.
Il ricorrente proponeva quindi un ricorso amministrativo per cassazione avverso tale sentenza dinanzi al giudice del rinvio, il Conseil d'État (Consiglio di Stato), deducendo non solo la violazione, da un lato, dei principi generali di diritto belga del rispetto dei diritti della difesa e del contraddittorio nonché, dall'altro, del diritto di essere sentito, ma altresì degli articoli 41 e 51 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. In tale contesto, il Conseil d'État decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale volta a determinare in sostanza se il diritto dell'Unione europea debba essere interpretato nel senso che, quando, conformemente al diritto nazionale applicabile, un motivo attinente alla violazione del diritto nazionale sollevato per la prima volta dinanzi al giudice nazionale in un procedimento per cassazione, tale motivo debba considerarsi ricevibile solo nel caso in cui trattasi di motivo di ricorso fondato su ragioni di ordine pubblico, quale la violazione del diritto fondamentale di essere sentito, come garantito dal diritto dell'Unione.
In risposta a tale questione, la Corte di giustizia, con particolare riguardo al diritto a essere sentito, quale diritto rientrante nella categoria dei diritti fondamentali garantiti dall'ordinamento UE, ha rilevato che:

« 22. Per rispondere a tale questione, si deve innanzitutto rilevare che, come si evince dalla decisione di rinvio, la situazione di fatto all'origine della controversia del procedimento principale rientra nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione, segnatamente quello della direttiva 2004/38. Infatti, quest'ultima riguarda, tra l'altro, le modalità di esercizio del diritto di libera circolazione e soggiorno nel territorio degli Stati membri da parte dei cittadini dell'Unione nonché le limitazioni dei suddetti diritti per motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica. Tale direttiva si applica a qualsiasi cittadino dell'Unione che si rechi o soggiorni in uno Stato membro diverso da quello di cui ha la cittadinanza.

23. Se è vero che la suddetta direttiva prevede un certo numero di norme che gli Stati membri devono rispettare per un'eventuale limitazione del diritto di soggiorno di un cittadino dell'Unione, ossia, in particolare, quelle di cui agli articoli 30 e 31, essa non contiene, invece, disposizioni riguardanti le modalità che disciplinano le procedure amministrative e giurisdizionali relative a una decisione che pone fine al permesso di soggiorno di un cittadino dell'Unione.

24. Al riguardo, occorre ricordare che, conformemente alla giurisprudenza costante della Corte, in mancanza di norme dell'Unione in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro stabilirle, in forza del principio di autonomia procedurale, a condizione, tuttavia, che esse non siano meno favorevoli rispetto a quelle relative a situazioni analoghe assoggettate al diritto interno (principio di equivalenza) e che non rendano in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dal diritto dell'Unione (principio di effettività).

25. Ne consegue che due condizioni cumulative, vale a dire il rispetto dei principi di equivalenza e di effettività, devono essere rispettate affinché uno Stato membro possa far valere il principio dell'autonomia processuale in casi disciplinati dal diritto dell'Unione.

26. Nella fattispecie e come osserva il giudice del rinvio, il motivo di cassazione dedotto dal sig. Bensada Benallal, attinente a una violazione del diritto di essere sentito dall'autorità nazionale che ha adottato la decisione che gli arreca pregiudizio, come garantito dal diritto dell'Unione, collide, sotto

il profilo della sua ricevibilità, con le norme di diritto processuale nazionale relative ai motivi che possono essere sollevati per la prima volta in cassazione.

[...]

29. Si deve ricordare che, secondo una giurisprudenza costante della Corte, il principio di equivalenza presuppone che la norma nazionale controversa si applichi indifferentemente ai ricorsi fondati sui diritti che i singoli traggono dal diritto dell'Unione e a quelli fondati sull'inosservanza del diritto interno aventi un oggetto e una causa analoghi (sentenza del 27 giugno 2013, Agrokonsulting-04, C-93/12, EU:C:2013:432, punto 39). Il rispetto di tale principio presuppone un pari trattamento dei ricorsi basati su una violazione del diritto nazionale e di quelli, analoghi, basati su una violazione del diritto dell'Unione (sentenza del 6 ottobre 2015, Târșia, C-69/14, EU:C:2015:662, punto 34).

30. Applicata a una situazione come quella oggetto del procedimento principale, la condizione legata al rispetto di tale principio di equivalenza esige dunque che, quando le disposizioni del diritto nazionale relative alle modalità procedurali in materia di ricorsi per cassazione impongono a un giudice che statuisce in cassazione l'obbligo di accogliere o sollevare d'ufficio un motivo fondato sulla violazione del diritto nazionale, tale medesimo obbligo deve prevalere allo stesso modo relativamente a un motivo della stessa natura vertente sulla violazione del diritto dell'Unione.

31. Di conseguenza, qualora un giudice nazionale che statuisce in cassazione consideri il motivo attinente all'inosservanza del diritto di essere sentito come un motivo di ordine pubblico interno che può essere sollevato per la prima volta dinanzi ad esso nell'ambito di un contenzioso disciplinato dal diritto nazionale, il principio di equivalenza impone che, nell'ambito del medesimo contenzioso, un motivo analogo attinente a una violazione del diritto dell'Unione possa parimenti essere sollevato per la prima volta dinanzi a tale medesimo giudice nel procedimento per cassazione.

[...]

33. A tal riguardo, per consentire al giudice del rinvio di stabilire se il motivo attinente alla violazione del diritto di essere sentito nel diritto dell'Unione abbia la stessa natura di un motivo attinente alla violazione di un tale diritto nell'ordinamento giuridico belga, va ricordato che, come dichiarato dalla Corte nella sua sentenza del 9 giugno 2005, Spagna/Commissione (C-287/02, EU:C:2005:368, punto 37 e giurisprudenza ivi citata), il rispetto dei diritti della difesa in ogni procedimento avviato a carico di una persona e in grado di concludersi con un atto arrecante pregiudizio costituisce un principio fondamentale del diritto dell'Unione che dev'essere garantito anche in assenza di una normativa specifica riguardante il procedimento. Tale principio impone che i destinatari di decisioni che pregiudichino in maniera sensibile i loro interessi siano messi in condizione di far conoscere utilmente il proprio punto di vista.

34. Spetta al giudice nazionale competente esaminare se la condizione relativa al principio di equivalenza sussista nella controversia sulla quale è chiamato a pronunciarsi. Per quanto concerne, più in particolare, il procedimento principale, esso è tenuto a stabilire se il diritto di essere sentito, come garantito dal diritto interno, soddisfi le condizioni previste dal diritto nazionale per essere qualificato come motivo di ordine pubblico.

35. Pertanto, si deve rispondere alla questione sollevata dichiarando che il diritto dell'Unione deve essere interpretato nel senso che, quando, conformemente al diritto nazionale applicabile, un motivo attinente alla violazione del diritto interno sollevato per la prima volta dinanzi al giudice nazionale, in un procedimento per cassazione, è ricevibile solo se si tratta di un motivo di ordine pubblico, un motivo attinente alla violazione del diritto di essere sentito, come garantito dal diritto dell'Unione, sollevato per la prima volta dinanzi al medesimo giudice, deve essere dichiarato ricevibile se tale diritto, come garantito dall'ordinamento nazionale, soddisfa le condizioni previste da detto ordinamento per essere qualificato come motivo di ordine pubblico, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare».

14 giugno 2016, *Marchiani c. Parlamento europeo*, causa C-566/14 P

Tra il 2001 e il 2004, il sig. Marchiani, cittadino francese, in qualità di deputato al Parlamento europeo dal 20 luglio 1999 al 19 giugno 2004, si avvaleva dei servizi di assistenza parlamentare della sig.ra T. e del sig. T. nonché della sig.ra B.
Il 30 settembre 2004, un giudice istruttore presso il Tribunal de Grande Instance de Paris [Tribunale di prima istanza di Parigi] informava il presidente del Parlamento che le funzioni esercitate dal 2001 al 2004 dalla sig.ra T. e dal sig. T. potevano non avere un reale rapporto con le funzioni di assistente parlamentare.
Con decisione del 4 marzo 2009, il segretario generale del Parlamento (in prosieguo: il «segretario generale»), in seguito ad un procedimento in contraddittorio e dopo aver consultato i questori il 14 gennaio 2009, constatava che al ricorrente era stato indebitamente versato, nell'ambito dell'articolo 14 della regolamentazione SID, un importo pari a EUR 148 160,27 e ha chiesto all'ordinatore del Parlamento di adottare le misure necessarie per il recupero di tale importo. Lo stesso giorno, l'ordinatore del Parlamento trasmetteva al ricorrente una nota di addebito chiedendo il rimborso di 148.160,27 euro.
Successivamente, in aggiunta alla predetta somma, il segretario generale rilevava che un ulteriore importo di 107.694,72 euro era stato indebitamente versato al ricorrente e, per tale ragione, chiedeva all'ordinatore del Parlamento di adottare le misure necessarie per il recupero di quest'ultimo importo. Rilevando che anche quest'ultimo importo non fosse conforme alla regolamentazione riguardante le spese e le indennità dei deputati del Parlamento europeo (in seguito, "regolamentazione SID") e che, pertanto, avrebbe dovuto essere recuperato, il 4 luglio 2013, l'ordinatore del Parlamento emetteva una decisione volta al recupero della somma di 107.694,72 euro e, il giorno successivo, la relativa nota di addebito.
Nel mese di settembre 2013, il sig. Marchiani proponeva ricorso al Tribunale UE ai sensi dell'art. 263 TFUE, avverso tale ultima decisione e la relativa nota di addebito. Il ricorso veniva respinto e, per tale ragione, il medesimo ricorrente impugnava innanzi alla Corte di giustizia, chiedendone l'annullamento, la sentenza del giudice europeo di prima istanza. A sostegno dell'impugnazione, il sig. Marchiani deduceva cinque motivi di ricorso e, in particolare, con il primo motivo sosteneva essere intervenuta una violazione da parte del Parlamento europeo del principio del rispetto dei diritti della difesa.
Sul punto la Corte di giustizia, nel rigettare il motivo di ricorso, ha ricordato che:

« 51. Infine, per quanto riguarda la sesta parte di tale motivo, relativa all'errore di diritto del Tribunale quanto alla sua valutazione dell'asserita violazione, da parte del Parlamento, dei diritti della difesa del ricorrente, occorre ricordare che il principio del rispetto dei diritti della difesa, in qualsiasi procedimento che sia stato promosso nei confronti di una persona e che possa concludersi con un atto ad essa pregiudizievole, costituisce un principio generale del diritto dell'Unione applicabile, anche in assenza di una specifica normativa in proposito. Tale principio impone che i destinatari delle decisioni che pregiudichino in maniera sensibile i loro interessi siano messi in condizione di far conoscere utilmente il loro punto di vista sugli elementi addebitati a loro carico per fondare tali decisioni (v., in tal senso, sentenze del 12 febbraio 1992, Paesi Bassi e a./Commissione, C-48/90 e C-66/90, EU:C:1992:63, punti 44 e 45; del 24 ottobre 1996, Commissione/Lisrestal e a., C-32/95 P, EU:C:1996:402, punto 30, nonché del 9 giugno 2005, Spagna/Commissione, C-287/02, EU:C:2005:368, punto 37)».

2 ottobre 2018, causa C-207/16, *Ministerio Fiscal*, ECLI:EU:C:2018:788

A seguito di una rapina in cui gli è stato rubato il telefono cellulare, il sig. Hernández ha formulato una denuncia alla polizia giudiziaria. Gli inquirenti hanno domandato al giudice istruttore di ordinare ai fornitori di servizi di comunicazione la trasmissione dei numeri di telefono attivati, a seguito della rapina, in corrispondenza al codice IMEI del dispositivo

rubato, in modo da poter risalire ai dati personali e alle identità degli utenti cui le SIM erano intestate, onde recuperare il dispositivo sottratto. Il giudice istruttore ha respinto detta domanda, in quanto la legge spagnola vigente consentiva la comunicazione dei dati personali soltanto in caso di reati gravi, per tali intendendosi, secondo il codice penale spagnolo, quelli che prevedono pene detentive superiori a cinque anni. Il PM ha proposto appello avverso tale decisione; il giudice del ricorso ha osservato che una sopravvenuta disposizione normativa, adottata dopo la decisione di primo grado, ha introdotto due criteri alternativi per determinare il livello di gravità di un reato. Uno di essi, in particolare, ha abbassato a tre anni la soglia per individuare i delitti gravi, così comprendendo la maggioranza dei reati previsti dalla legislazione penale. Una simile estensione, a detta del giudice, comporterebbe tuttavia una sproporzionata ingerenza rispetto ai diritti protetti dalla Carta; in tal senso, l'ordinanza di rinvio ricorda che la Corte (sentenza 8 aprile 2014, cause riunite C-293/12 e C-594/12) avrebbe affermato che la conservazione e la comunicazione dei dati relativi al traffico rappresentano ingerenze particolarmente gravi nei diritti garantiti dagli artt. 7 e 8 Carta, e avrebbe identificato i criteri di valutazione del rispetto del principio di proporzionalità, tra cui spicca il requisito della gravità dei reati. Il giudice del rinvio (la Corte provinciale di Tarragona) ha sospeso il procedimento e domandato alla Corte se la soglia di sufficiente gravità dei reati per giustificare una limitazione dei diritti di cui agli artt. 7 e 8 Carta possa essere individuarsi tenendo conto della sola pena prevista e se la nuova previsione della legge spagnola (che fissa in tre anni di reclusione la soglia predetta) sia compatibile con i principi dell'Unione. La Corte ha osservato:

[...]

50. [il] giudice si interroga sugli elementi da prendere in considerazione al fine di determinare se i reati con riferimento ai quali le autorità di polizia possono essere autorizzate, a fini di indagine, ad accedere a dati personali conservati dai fornitori di servizi di comunicazioni elettroniche, siano tanto gravi da giustificare l'ingerenza che un tale accesso comporta nei diritti fondamentali garantiti dagli articoli 7 e 8 della Carta, come interpretati dalla Corte nelle sue sentenze dell'8 aprile 2014, Digital Rights Ireland e a. (C-293/12 e C-594/12, EU:C:2014:238), e Tele2 Sverige e Watson e a.

51. Per quanto riguarda l'esistenza di un'ingerenza in tali diritti fondamentali, occorre ricordare che, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 76 e 77 delle sue conclusioni, l'accesso delle autorità pubbliche a tali dati costituisce un'ingerenza nel diritto fondamentale al rispetto della vita privata, sancito all'articolo 7 della Carta, persino in mancanza di circostanze che permettano di qualificare tale ingerenza come «grave» e senza che rilevi il fatto che le informazioni in questione relative alla vita privata siano o meno delicate o che gli interessati abbiano o meno subito eventuali inconvenienti in seguito a tale ingerenza. Tale accesso costituisce anche un'ingerenza nel diritto fondamentale alla protezione dei dati personali garantito dall'articolo 8 della Carta, poiché costituisce un trattamento di dati personali [v., in tal senso, parere 1/15 (Accordo PNR UE-Canada), del 26 luglio 2017, EU:C:2017:592, punti 124 e 126 e giurisprudenza ivi citata].

52. Per quanto riguarda gli obiettivi idonei a giustificare una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che disciplina l'accesso delle autorità pubbliche ai dati conservati dai fornitori di servizi di comunicazioni elettroniche e che derogano pertanto al principio

della riservatezza delle comunicazioni elettroniche, occorre ricordare che l'elenco degli obiettivi di cui all'articolo 15, paragrafo 1, primo periodo, della direttiva 2002/58 ha carattere tassativo, di modo che tale accesso deve rispondere in modo effettivo e rigoroso ad uno di questi obiettivi (v., in tal senso, sentenza Tele2 Sverige e Watson e a., punti 90 e 115).

53. Orbene, per quanto riguarda l'obiettivo di prevenzione, ricerca, accertamento e perseguimento dei reati, occorre rilevare che la formulazione dell'articolo 15, paragrafo 1, primo periodo, della direttiva 2002/58 non limita tale obiettivo alla lotta contro i soli reati gravi, ma si riferisce ai «reati» in generale.

54. A tal proposito, la Corte ha certo affermato che, in materia di prevenzione, ricerca, accertamento e perseguimento dei reati, soltanto la lotta contro la criminalità grave è idonea a giustificare un accesso delle autorità pubbliche a dati personali conservati dai fornitori di servizi di comunicazione che, considerati nel loro insieme, consentono di trarre conclusioni precise sulla vita privata delle persone i cui dati sono oggetto di attenzione (v., in tal senso, sentenza Tele2 Sverige e Watson e a., punto 99).

55. Tuttavia, la Corte ha motivato tale interpretazione affermando che l'obiettivo perseguito da una normativa che disciplina tale accesso deve essere adeguata alla gravità dell'ingerenza nei diritti fondamentali in questione che tale operazione determina (v., in tal senso, sentenza Tele2 Sverige e Watson e a., punto 115).

56. In conformità al principio di proporzionalità, infatti, una grave ingerenza può essere giustificata, in materia di prevenzione, ricerca, accertamento e perseguimento di un reato, solo da un obiettivo di lotta contro la criminalità che deve essere qualificata come «grave».

57. Al contrario, qualora l'ingerenza che comporta tale accesso non sia grave, detto accesso può essere giustificato da un obiettivo di prevenzione, ricerca, accertamento e perseguimento di un «reato» in generale.

58. È pertanto opportuno, innanzitutto, determinare se, nel caso di specie, in base alle circostanze del caso, l'ingerenza nei diritti fondamentali sanciti agli articoli 7 e 8 della Carta, che un accesso della polizia giudiziaria ai dati di cui trattasi nel procedimento principale comporterebbe, debba essere considerata come «grave».

59. A tal riguardo, la domanda di cui al procedimento principale attraverso la quale la polizia giudiziaria chiede, ai fini di un'indagine penale, l'autorizzazione giudiziaria per l'accesso a dati personali conservati da alcuni fornitori di servizi di comunicazioni elettroniche, ha il solo scopo di identificare i titolari delle carte SIM attivate, per un periodo di dodici giorni, con il codice IMEI del telefono cellulare rubato. Come rilevato al precedente punto 40, tale domanda riguarda l'accesso ai soli numeri di telefono corrispondenti a tali carte SIM e ai dati relativi all'identità civile dei titolari di dette carte, quali il loro cognome e, se del caso, indirizzo. Al contrario, tali dati non riguardano, come confermato sia dal governo spagnolo sia dal pubblico ministero in udienza, le comunicazioni effettuate con il telefono cellulare rubato o l'ubicazione di quest'ultimo.

60. Risulta quindi che i dati oggetto della domanda di accesso di cui al procedimento principale consentono unicamente di collegare, nel corso di un determinato periodo, la o le carte SIM attivate con il telefono cellulare rubato con l'identità civile dei titolari di tali carte SIM. Senza una verifica incrociata dei dati relativi alle comunicazioni effettuate con tali schede SIM e dei dati relativi all'ubicazione, questi dati non permettono di conoscere né la data, né l'ora, né la durata, né i destinatari delle comunicazioni effettuate con la o le carte SIM in questione, né i luoghi in cui dette comunicazioni sono avvenute o la frequenza di esse con talune persone nel corso di un determinato

periodo. Questi dati non permettono quindi di trarre conclusioni precise sulla vita privata delle persone i cui dati sono oggetto di attenzione.

61. In tali circostanze, l'accesso ai soli dati oggetto della domanda di cui trattasi nel procedimento principale non può essere qualificato come un'ingerenza «grave» nei diritti fondamentali delle persone i cui dati sono oggetto di attenzione.

62. Come risulta dai punti da 53 a 57 della presente sentenza, l'ingerenza che un accesso a tali dati comporterebbe può quindi essere giustificata dall'obiettivo di prevenzione, ricerca, accertamento e perseguimento di «reati» in generale, di cui all'articolo 15, paragrafo 1, primo periodo, della direttiva 2002/58, senza che sia necessario che tali reati siano qualificati come «gravi».

63. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alle questioni poste dichiarando che l'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva 2002/58, letto alla luce degli articoli 7 e 8 della Carta, deve essere interpretato nel senso che l'accesso delle autorità pubbliche ai dati che mirano all'identificazione dei titolari di carte SIM attivate con un telefono cellulare rubato, come il cognome, il nome e, se del caso, l'indirizzo di tali titolari, comporta un'ingerenza nei diritti fondamentali di questi ultimi, sanciti dai suddetti articoli della Carta, che non presenta una gravità tale da dover limitare il suddetto accesso, in materia di prevenzione, ricerca, accertamento e perseguimento dei reati, alla lotta contro la criminalità grave.

24 giugno 2019, Commissione/ Polonia (Indépendance de la Cour suprême), causa C-618/19, ECLI:EU:C:2019:53

Con una legge del dicembre 2017, in vigore dal 3 aprile 2018, in Polonia è stata abbassata l'età del pensionamento dei magistrati della Corte suprema, ridotta da settanta a sessantacinque anni; di conseguenza, ben 27 dei 72 giudici all'epoca in carica sarebbero stati collocati a riposo. Contestualmente, la stessa legge ha previsto che costoro possono chiedere di continuare l'esercizio delle rispettive funzioni, purché presentino una documentazione medica accertante uno stato di salute consono, ma a condizione che il Presidente della Repubblica autorizzi tale proroga. Inoltre, il provvedimento presidenziale è preceduto da un parere del Consiglio nazionale della magistratura.

Nonostante l'attivazione della procedura prevista dall'art. 7, par. 1, TUE – avente ad oggetto, tra le condotte censurate, anche l'adozione della legge del dicembre del 2017 – la Polonia non ha adottato alcun provvedimento volto a modificare le riforme adottate, tra cui le disposizioni relative all'anticipazione della quiescenza dei magistrati.

Con atto del 2 ottobre 2018, la Commissione ha presentato un ricorso per infrazione nei confronti della Polonia, ritenendo che lo Stato abbia violato gli obblighi che deriverebbero, per gli Stati membri, dal combinato disposto dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE e dell'articolo 47 della Carta; contestualmente, sono stati richiesti provvedimenti cautelari, concessi con l'ordinanza del 19 ottobre 2018, poi confermata il 17 dicembre 2018 (C-619/18 R), a seguito dei quali la Polonia ha provveduto ad una parziale modifica della riforma censurata.

Nel merito, la Corte di giustizia ha osservato:

25. Nel suo ricorso, la Commissione deduce due censure relative alla violazione di obblighi che deriverebbero, per gli Stati membri, dal combinato disposto dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE e dell'articolo 47 della Carta.

26. Con la sua prima censura, la Commissione contesta alla Repubblica di Polonia di aver violato tali obblighi in quanto la nuova legge sulla Corte suprema, in violazione del principio di indipendenza dei giudici e, in particolare, del principio di inamovibilità di questi ultimi, ha previsto l'applicazione della misura consistente nell'abbassare l'età per il pensionamento dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) ai giudici in carica che sono stati nominati a tale organo giurisdizionale prima del 3 aprile 2018, data di entrata in vigore di detta legge. Con la sua seconda censura, la Commissione imputa a tale Stato membro di aver violato detti obblighi conferendo al presidente della Repubblica, attraverso detta legge e in violazione del principio d'indipendenza dei giudici, il potere discrezionale di prorogare a due riprese, ogni volta per una durata di tre anni, la funzione giudiziaria attiva dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema), al di là dell'età per il pensionamento di nuova fissazione.

27. In udienza, la Repubblica di Polonia ha fatto valere che l'insieme delle disposizioni nazionali censurate dalla Commissione nel suo ricorso sono state abrogate e che tutti gli effetti di queste ultime sono stati rimossi dall'ustawa o zmianie ustawy o S dzie Najwy szym (legge recante modifica della nuova legge sulla Corte suprema), del 21 novembre 2018 (Dz. U. del 2018, posizione 2507), firmata dal presidente della Repubblica il 17 dicembre 2018 ed entrata in vigore il 1 gennaio 2019.

28. Secondo detto Stato membro, in forza di tale legge, i giudici in carica del S d Najwy szy (Corte suprema) che erano già stati interessati dall'abbassamento dell'età per il pensionamento stabilito dalla nuova legge sulla Corte suprema sono infatti stati mantenuti o reintegrati in tale organo giurisdizionale alle condizioni vigenti prima dell'adozione di quest'ultima legge e, peraltro, l'esercizio delle loro funzioni si considera essere proseguito senza interruzioni. Le disposizioni che consentono al presidente della Repubblica di autorizzare la proroga dell'esercizio delle funzioni di giudice del S d Najwy szy (Corte suprema) quando è raggiunta l'età ordinaria per il pensionamento sarebbero state anch'esse abrogate. Di conseguenza, secondo la Repubblica di Polonia, il presente procedimento per inadempimento è ormai privo di oggetto.

29. Da parte sua, la Commissione ha affermato, in udienza, di mantenere il proprio ricorso.

30. Si deve rammentare, a tale proposito, che, secondo costante giurisprudenza, l'esistenza di un inadempimento deve essere valutata in base alla situazione dello Stato membro quale si presentava alla scadenza del termine stabilito nel parere motivato, e che la Corte non può tener conto dei mutamenti successivi (v., in particolare, sentenza del 6 novembre 2012, Commissione/Ungheria, C-286/12, EU:C:2012:687, punto 41 e giurisprudenza ivi citata).

31. Nel caso di specie, è pacifico che, alla data in cui è scaduto il termine fissato dalla Commissione nel suo parere motivato, le disposizioni della nuova legge sulla Corte suprema censurate dalla Commissione con il ricorso in esame erano ancora in vigore. Ne consegue che è necessario, per la Corte, pronunciarsi su detto ricorso, e ciò quand'anche l'entrata in vigore della legge recante modifica della nuova legge sulla Corte suprema, del 21 novembre 2018, abbia comportato l'eliminazione retroattiva di tutti gli effetti delle disposizioni nazionali contestate dalla Commissione, dal momento che un evento siffatto non può essere preso in considerazione, essendosi verificato

dopo la scadenza del termine impartito nel parere motivato (v., in tal senso, sentenza del 6 novembre 2012, Commissione/Ungheria, C-286/12, EU:C:2012:687, punto 45).

32. In udienza, la Commissione ha precisato che, con il suo ricorso, essa chiede, in sostanza, che venga constatata la violazione dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, letto alla luce dell'articolo 47 della Carta. Secondo la Commissione, la nozione di tutela giurisdizionale effettiva di cui all'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE deve, infatti, essere interpretata in considerazione del contenuto dell'articolo 47 della Carta e, in particolare, delle garanzie inerenti al diritto a un ricorso effettivo sancito da quest'ultima disposizione, ragion per cui la prima di tali disposizioni implica che debba essere garantita la salvaguardia dell'indipendenza di un organo come il S d Najwy szy (Corte suprema), al quale è affidato, tra gli altri, il compito di interpretare e di applicare il diritto dell'Unione.

33. Per statuire sul ricorso in esame, occorre pertanto accertare se la Repubblica di Polonia sia venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE.

[...]

42. Occorre ricordare che, come risulta dall'articolo 49 TUE, secondo cui ogni Stato europeo può chiedere di diventare membro dell'Unione, quest'ultima raggruppa Stati che hanno liberamente e volontariamente aderito ai valori comuni di cui all'articolo 2 TUE, rispettano tali valori e si impegnano a promuoverli, sicché il diritto dell'Unione poggia sulla premessa fondamentale secondo cui ciascuno Stato membro condivide con tutti gli altri Stati membri, e riconosce che questi condividono con esso, detti valori (v., in tal senso, sentenza del 10 dicembre 2018, Wightman e a., C-621/18, EU:C:2018:999, punto 63 e giurisprudenza ivi citata).

43. Tale premessa implica e giustifica l'esistenza della fiducia reciproca tra gli Stati membri e, in particolare, tra i loro organi giurisdizionali nel riconoscimento di tali valori su cui si fonda l'Unione, tra cui quello dello Stato di diritto, e, dunque, nel rispetto del diritto dell'Unione che li attua [v., in tal senso, sentenze del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 30, nonché del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 35].

44. Occorre altresì ricordare che, per garantire la preservazione delle caratteristiche specifiche e dell'autonomia dell'ordinamento giuridico dell'Unione, i trattati hanno istituito un sistema giurisdizionale destinato ad assicurare la coerenza e l'unità nell'interpretazione del diritto dell'Unione (sentenza del 6 marzo 2018, Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158, punto 35 e giurisprudenza ivi citata).

45. In particolare, la chiave di volta del sistema giurisdizionale così concepito è costituita dal procedimento di rinvio pregiudiziale previsto dall'articolo 267 TFUE, il quale, instaurando un dialogo da giudice a giudice, precisamente tra la Corte e gli organi giurisdizionali degli Stati membri, mira ad assicurare detta coerenza e detta unità di interpretazione del diritto dell'Unione, permettendo così di garantire la piena efficacia e l'autonomia di tale diritto nonché, in ultima istanza, il carattere peculiare dell'ordinamento istituito dai trattati (v., in tal senso, sentenza del 6 marzo 2018, Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158, punto 37).

46. Infine, come emerge da costante giurisprudenza, l'Unione è un'unione di diritto in cui i singoli hanno il diritto di contestare in sede giurisdizionale la legittimità di qualsiasi decisione o di qualsiasi altro provvedimento nazionale relativo all'applicazione nei loro confronti di un atto dell'Unione [sentenze del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 31 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 49].

47. In tale contesto, l'articolo 19 TUE, che concretizza il valore dello Stato di diritto affermato all'articolo 2 TUE, affida ai giudici nazionali e alla Corte il compito di garantire la piena applicazione del diritto dell'Unione in tutti gli Stati membri nonché la tutela giurisdizionale spettante ai singoli in forza di detto diritto [v., in tal senso, sentenze del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 32, nonché del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 50 e giurisprudenza ivi citata].

48. Per tale motivo, come previsto dall'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, gli Stati membri stabiliscono i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare ai singoli il rispetto del loro diritto a una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione. Pertanto, spetta agli Stati membri prevedere un sistema di rimedi giurisdizionali e di procedimenti che garantisca un controllo giurisdizionale effettivo in detti settori (sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 34 e giurisprudenza ivi citata).

49. Il principio di tutela giurisdizionale effettiva dei diritti che i singoli traggono dal diritto dell'Unione, cui fa riferimento dunque l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, costituisce, infatti, un principio generale di diritto dell'Unione che deriva dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, che è stato sancito dagli articoli 6 e 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, e che è attualmente affermato all'articolo 47 della Carta (sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 35 e giurisprudenza ivi citata).

50. Quanto all'ambito di applicazione ratione materiae dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, occorre peraltro ricordare che tale disposizione riguarda i «settori disciplinati dal diritto dell'Unione», indipendentemente dalla situazione in cui gli Stati membri attuano tale diritto, ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta (sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 29).

51. Contrariamente a quanto sostenuto dalla Repubblica di Polonia e dall'Ungheria a tal riguardo, la circostanza che le misure nazionali di riduzione salariale discusse nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117), siano state adottate a causa di esigenze imperative connesse all'eliminazione del disavanzo eccessivo del bilancio dello Stato membro interessato e nel contesto di un programma di assistenza finanziaria dell'Unione a tale Stato membro, come emerge dai punti da 29 a 40 di tale sentenza, non ha giocato alcun ruolo nell'interpretazione che ha portato la Corte a concludere per l'applicabilità dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE alla causa di cui trattasi. Tale conclusione è stata, infatti, fondata sulla circostanza che l'organo nazionale interessato da tale causa, vale a dire il Tribunal de Contas (Corte dei conti, Portogallo), era, fatte salve le verifiche spettanti al giudice del rinvio in detta

causa, idoneo a pronunciarsi, in qualità di organo giurisdizionale, su questioni riguardanti l'applicazione o l'interpretazione del diritto dell'Unione e rientranti dunque in settori disciplinati da tale diritto (v., in tal senso, sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 40).

52. Peraltro, sebbene, come ricordato dalla Repubblica di Polonia e dall'Ungheria, l'organizzazione della giustizia negli Stati membri rientri nella competenza di questi ultimi, ciò non toglie che, nell'esercizio di tale competenza, gli Stati membri siano tenuti a rispettare gli obblighi per essi derivanti dal diritto dell'Unione (v., per analogia, sentenze del 13 novembre 2018, Raugevicius, C-247/17, EU:C:2018:898, punto 45, nonché del 26 febbraio 2019, Rimšēvi s e BCE/Lettonia, C-202/18 e C-238/18, EU:C:2019:139, punto 57) e, in particolare, l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE (v., in tal senso, sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 40). Inoltre, richiedendo agli Stati membri di rispettare in tal modo detti obblighi, l'Unione non pretende affatto di esercitare essa stessa detta competenza né, pertanto, di arrogarsela, contrariamente a quanto affermato dalla Repubblica di Polonia.

53. Infine, e quanto al protocollo n. 30, occorre rilevare che esso non riguarda l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, e ricordare, del resto, che esso neppure rimette in discussione l'applicabilità della Carta in Polonia, né ha lo scopo di esonerare la Repubblica di Polonia dall'obbligo di rispettare le disposizioni della Carta (v., in tal senso, sentenza del 21 dicembre 2011, N.S e a., C-411/10 e C-493/10, EU:C:2011:865, punti 119 e 120).

54. Dall'insieme delle suesposte considerazioni deriva che l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE impone a tutti gli Stati membri di stabilire i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare una tutela giurisdizionale effettiva, segnatamente ai sensi dell'articolo 47 della Carta, nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione (sentenza del 14 giugno 2017, Online Games e a., C-685/15, EU:C:2017:452, punto 54 e giurisprudenza ivi citata).

55. Più specificamente, ogni Stato membro deve, a norma dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, garantire che gli organi facenti parte, in quanto «organo giurisdizionale» nel senso definito dal diritto dell'Unione, del suo sistema di rimedi giurisdizionali nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione soddisfino i requisiti di una tutela giurisdizionale effettiva [sentenze del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 37, e del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 52].

56. Nel caso di specie, è pacifico che il S d Najwy szy (Corte suprema) può essere chiamato a pronunciarsi su questioni legate all'applicazione o all'interpretazione del diritto dell'Unione e che, in quanto «organo giurisdizionale» nel senso definito da tale diritto, esso è parte del sistema polacco di rimedi giurisdizionali nei «settori disciplinati dal diritto dell'Unione» ai sensi dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, ragion per cui tale organo deve soddisfare i requisiti di una tutela giurisdizionale effettiva (sentenza del 17 dicembre 2018, Commissione/Polonia, C-619/18 R, EU:C:2018:1021, punto 43).

57. Per garantire che un organo come il S d Najwy szy (Corte suprema) sia in grado di offrire una simile tutela, è di primaria importanza preservare l'indipendenza di detto organo, come confermato dall'articolo 47, secondo comma, della Carta, che menziona l'accesso a un giudice «indipendente» tra

i requisiti connessi al diritto fondamentale ad un ricorso effettivo [v., in tal senso, sentenze del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 41, nonché del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 53].

58. Questo requisito di indipendenza degli organi giurisdizionali, intrinsecamente connesso al compito di giudicare, costituisce un aspetto essenziale del diritto fondamentale a un equo processo, che riveste importanza cardinale quale garanzia della tutela dell'insieme dei diritti derivanti al singolo dal diritto dell'Unione e della salvaguardia dei valori comuni agli Stati membri enunciati all'articolo 2 TUE, segnatamente del valore dello Stato di diritto [v., in tal senso, sentenza del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punti 48 e 63].

59. Alla luce di quanto precede, le norme nazionali censurate dalla Commissione nel suo ricorso possono essere vagliate alla luce dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE e occorre, pertanto, esaminare la sussistenza delle violazioni di questa disposizione prospettate da tale istituzione. [...]

71. Il requisito dell'indipendenza delle autorità giurisdizionali di cui gli Stati membri devono, in forza dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, e come risulta dai punti da 42 a 59 della presente sentenza, assicurare il rispetto per quanto riguarda gli organi giurisdizionali nazionali che, come il S d Najwy szy (Corte suprema), sono chiamati a statuire su questioni legate all'interpretazione e all'applicazione del diritto dell'Unione comporta due aspetti.

72. Il primo aspetto, di carattere esterno, richiede che l'organo interessato eserciti le sue funzioni in piena autonomia, senza essere soggetto ad alcun vincolo gerarchico o di subordinazione nei confronti di alcuno e senza ricevere ordini o istruzioni da alcuna fonte, con la conseguenza di essere quindi tutelato dagli interventi o dalle pressioni esterni idonei a compromettere l'indipendenza di giudizio dei suoi membri e a influenzare le loro decisioni (sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 44 e giurisprudenza ivi citata).

73. Il secondo aspetto, di carattere interno, si ricollega alla nozione di imparzialità e riguarda l'equidistanza dalle parti della controversia e dai loro rispettivi interessi riguardo all'oggetto di quest'ultima. Questo aspetto impone il rispetto dell'obiettività e l'assenza di qualsivoglia interesse nella soluzione da dare alla controversia all'infuori della stretta applicazione della norma giuridica [sentenza del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 65 e giurisprudenza ivi citata].

74. Tali garanzie di indipendenza e di imparzialità presuppongono l'esistenza di regole, relative in particolare alla composizione dell'organo, alla nomina, alla durata delle funzioni nonché alle cause di astensione, di ricusazione e di revoca dei suoi membri, che consentano di fugare qualsiasi legittimo dubbio che i singoli possano nutrire in merito all'impermeabilità di detto organo rispetto a elementi esterni e alla sua neutralità rispetto agli interessi contrapposti [sentenze del 19 settembre 2006, Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punto 53 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 66 e giurisprudenza ivi citata].

75. In particolare, tale indispensabile libertà dei giudici rispetto a qualsivoglia intervento o pressione esterni richiede, come ha ripetutamente ricordato la Corte, talune garanzie idonee a tutelare le persone che svolgono la funzione giurisdizionale, come l'inamovibilità [v., in tal senso, sentenza del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 64 e giurisprudenza ivi citata].

76. Il principio di inamovibilità esige, in particolare, che i giudici possano continuare a esercitare le proprie funzioni finché non abbiano raggiunto l'età obbligatoria per il pensionamento o fino alla scadenza del loro mandato, qualora quest'ultimo abbia una durata determinata. Pur non essendo totalmente assoluto, questo principio può conoscere eccezioni solo a condizione che ciò sia giustificato da motivi legittimi e imperativi, nel rispetto del principio di proporzionalità. In tal senso, è comunemente ammesso che i giudici possano essere revocati se non sono idonei a proseguire le loro funzioni a causa di un'incapacità o di un inadempimento grave, nel rispetto di adeguate procedure.

77. A quest'ultimo riguardo, emerge, più precisamente, dalla giurisprudenza della Corte che il requisito di indipendenza impone che le regole relative al regime disciplinare e, pertanto, all'eventuale revoca di coloro che svolgono una funzione giurisdizionale offrano le garanzie necessarie per evitare qualsiasi rischio di utilizzo di un regime siffatto come sistema di controllo politico del contenuto delle decisioni giudiziarie In tal senso, l'emanazione di norme che definiscano, segnatamente, sia i comportamenti che integrano illeciti disciplinari sia le sanzioni concretamente applicabili, che prevedano l'intervento di un organo indipendente conformemente a una procedura che garantisca appieno i diritti consacrati agli articoli 47 e 48 della Carta, in particolare i diritti della difesa, e che sanciscano la possibilità di contestare in sede giurisdizionale le decisioni degli organi disciplinari costituisce un insieme di garanzie essenziali ai fini della salvaguardia dell'indipendenza del potere giudiziario [sentenza del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 67].

78. Nel caso di specie, si deve rilevare che la riforma contestata, che prevede l'applicazione della misura consistente nell'abbassare l'età per il pensionamento dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) ai giudici già in carica presso tale organo giurisdizionale, comporta la cessazione anticipata dell'esercizio delle funzioni giurisdizionali di questi ultimi, e che essa è quindi idonea a generare preoccupazioni legittime quanto al rispetto del principio di inamovibilità dei giudici.

79. In tali circostanze, e tenuto conto dell'importanza cardinale di detto principio, ricordata ai punti da 75 a 77 della presente sentenza, un'applicazione siffatta può essere ammessa solo se è giustificata da un obiettivo legittimo ed è proporzionata rispetto a quest'ultimo, e purché non sia atta a suscitare legittimi dubbi nei singoli quanto all'impermeabilità dell'organo giurisdizionale interessato rispetto a elementi esterni e alla sua neutralità rispetto agli interessi contrapposti.

80. Nel caso di specie, la Repubblica di Polonia sostiene che l'abbassamento dell'età per il pensionamento dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) a 65 anni deriva da una volontà di armonizzare tale età con l'età generale per il pensionamento applicabile a tutti i lavoratori in Polonia e di ottimizzare, in tal modo, la ripartizione delle fasce di età del personale di tale organo giurisdizionale.

81. A tale riguardo, occorre in primo luogo osservare che la Corte ha, certamente, riconosciuto il carattere legittimo che potevano presentare obiettivi in materia di politica dell'occupazione come

quelli diretti, da un lato, a uniformare, nell'ambito delle professioni rientranti nel pubblico impiego, i limiti di età per la cessazione obbligatoria dell'attività, e, dall'altro, a favorire una ripartizione più equilibrata delle fasce di età, agevolando l'accesso dei giovani, in particolare, alle professioni di giudice (v., in tal senso, sentenze del 21 luglio 2011, Fuchs e Köhler, C-159/10 e C-160/10, EU:C:2011:508, punto 50, nonché del 6 novembre 2012, Commissione/Ungheria, C-286/12, EU:C:2012:687, punti 61 e 62).

82. Tuttavia, si deve rilevare, sotto un primo profilo, che, come sottolineato dalla Commissione e come parimenti rilevato dalla commissione europea per la democrazia attraverso il diritto (cosiddetta «commissione di Venezia»), ai punti 33 e 47 del suo parere n. 904/2017 [CDL-AD (2017)031], la relazione che accompagna il progetto della nuova legge sulla Corte suprema contiene elementi tali da far sorgere seri dubbi quanto al fatto che la riforma dell'età per il pensionamento dei giudici in carica presso il S d Najwy szy (Corte suprema) sia stata guidata da tali obiettivi, e non da una volontà di procedere alla rimozione di un certo gruppo di giudici di tale organo giurisdizionale.

83. Sotto un secondo profilo, occorre ricordare che l'abbassamento dell'età per il pensionamento dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) in carica al momento dell'entrata in vigore della nuova legge sulla Corte suprema si è accompagnata, nel caso di specie, all'instaurazione di un nuovo meccanismo che consente al presidente della Repubblica di decidere, in modo discrezionale, di prorogare l'esercizio, in tal modo abbreviato, delle funzioni di giudice, per due periodi consecutivi di tre anni.

84. Orbene, da un lato, l'introduzione di una simile possibilità di proroga dell'esercizio delle funzioni di giudice per sei anni, contestualmente all'abbassamento di cinque anni dell'età per il pensionamento dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) in carica al momento dell'entrata in vigore della nuova legge sulla Corte suprema, è tale da far dubitare del fatto che la riforma operata miri effettivamente ad armonizzare l'età per il pensionamento di tali giudici a quella applicabile a tutti i lavoratori e a ottimizzare la ripartizione delle fasce di età del personale di tale organo giurisdizionale.

85. Dall'altro lato, la combinazione di queste due misure è altresì idonea a rafforzare l'impressione che, in realtà, lo scopo perseguito sia stato quello di fare in modo di rimuovere una parte predeterminata dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema), dato che il presidente della Repubblica, nonostante l'applicazione del provvedimento di abbassamento dell'età per il pensionamento a tutti i giudici di tale organo giurisdizionale in carica al momento dell'entrata in vigore della nuova legge sulla Corte suprema, conserva il potere discrezionale di mantenere in servizio una parte degli interessati.

86. Sotto un terzo profilo, occorre rilevare che la misura dell'abbassamento, pari a cinque anni, dell'età per il pensionamento dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) in carica al momento dell'entrata in vigore della nuova legge sulla Corte suprema e l'effetto di abbreviazione dell'esercizio delle funzioni di detti giudici che ne è risultato hanno interessato, in modo immediato, quasi un terzo dei membri in carica di tale organo giurisdizionale, tra i quali, in particolare, la prima presidente del medesimo, il cui mandato di sei anni garantito dalla Costituzione è, per tale motivo, anch'esso stato ridotto. Come sostenuto dalla Commissione, tale rilievo dimostra l'impatto potenzialmente considerevole della riforma in questione sulla composizione e sulla continuità del funzionamento del S d Najwy szy (Corte suprema). Orbene, come rilevato dall'avvocato generale al

paragrafo 76 delle sue conclusioni, un tale importante riassetto della composizione di un organo giurisdizionale supremo, per effetto di una riforma che lo riguarda specificamente, può, a sua volta, risultare idoneo a suscitare dubbi quanto al vero carattere di una simile riforma e quanto alle finalità effettivamente perseguite con la medesima.

87. I dubbi che accompagnano, in tal senso, le reali finalità della riforma contestata e che derivano dall'insieme delle considerazioni esposte ai punti da 82 a 86 della presente sentenza non possono essere fugati dagli argomenti dedotti dalla Repubblica di Polonia secondo i quali, da un lato, taluni dei giudici in carica del S d Najwy szy (Corte suprema) interessati da detta riforma sarebbero stati nominati a tale posto a un'epoca in cui l'età per il pensionamento dei giudici del suddetto organo giurisdizionale era fissata a 65 anni e, dall'altro, un simile giudice, quando è collocato a riposo, conserva pur sempre il proprio titolo di giudice, continua a beneficiare di immunità e di emolumenti e rimane soggetto a talune regole deontologiche.

88. Infatti, tali circostanze, quand'anche dimostrate, non sono idonee a rimettere in discussione il fatto che il collocamento a riposo dei giudici interessati implica la cessazione immediata e anticipata, rispetto a quanto era previsto prima dell'adozione della riforma contestata, dell'esercizio delle loro funzioni giurisdizionali.

89. In secondo luogo, come confermato dalla Repubblica di Polonia in udienza, l'età generale per il pensionamento dei lavoratori alla quale detto Stato membro indica di aver voluto allineare l'età del collocamento a riposo dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) non comporta un collocamento a riposo d'ufficio di tali lavoratori, ma solo il diritto, e non l'obbligo, per questi ultimi, di cessare la propria attività professionale e di beneficiare, in tal caso, di una pensione di vecchiaia.

90. Ciò considerato, la Repubblica di Polonia non ha dimostrato che la misura contestata costituirebbe un mezzo appropriato per ridurre la diversità dei limiti di età per la cessazione obbligatoria dell'attività tra le varie professioni interessate. In particolare, tale Stato membro non ha addotto alcuna ragione obiettiva in base alla quale, ai fini dell'allineamento dell'età per il pensionamento dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) all'età generale per il pensionamento applicabile a tutti i lavoratori in Polonia, era necessario prevedere un collocamento a riposo d'ufficio di detti giudici, fatta salva una proroga dell'esercizio delle loro funzioni decisa discrezionalmente dal presidente della Repubblica, mentre, per il resto dei lavoratori, il pensionamento all'età prevista dalla legge a tale riguardo è facoltativo.

91. In terzo luogo, occorre sottolineare che, per quanto riguarda l'obiettivo di uniformazione dell'età per il pensionamento, la Corte ha già dichiarato che disposizioni nazionali che procedono ad un abbassamento immediato e considerevole del limite di età per la cessazione obbligatoria dell'attività di giudice, senza prevedere misure transitorie atte a tutelare il legittimo affidamento delle persone interessate in carica al momento dell'entrata in vigore di tali disposizioni, non rispettano il principio di proporzionalità (v., in tal senso, sentenza del 6 novembre 2012, Commissione/Ungheria, C-286/12, EU:C:2012:687, punti 68 e 80).

92. Per quanto riguarda la sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117), cui la Repubblica di Polonia ha fatto altresì riferimento al fine di giustificare la legittimità della misura nazionale contestata dalla Commissione nell'ambito della sua prima censura, occorre ricordare che tale sentenza riguardava una misura di riduzione dell'importo

della retribuzione dei giudici. Nella suddetta sentenza, la Corte ha dichiarato – dopo aver rilevato che tale misura di riduzione salariale era, al contempo, limitata nell'importo e temporanea e che essa non era stata specificamente adottata nei confronti dei membri del Tribunal de Contas (Corte dei conti, Portogallo), ma poteva essere accostata, al contrario, ad una misura di applicazione generale – che l'articolo 19 TUE deve essere interpretato nel senso che il principio dell'indipendenza dei giudici non osta all'applicazione di una misura siffatta.

93. Orbene, considerati sotto il profilo della tutela dell'indipendenza dei giudici, gli effetti di una siffatta riduzione salariale, limitata e temporanea, non hanno nulla di comparabile a quelli di una misura consistente in un abbassamento dell'età per il pensionamento di giudici in carica, la quale, dal canto suo, ha come conseguenza di porre fine lla carriera giudiziaria degli interessati, in modo anticipato e definitivo.

94. In quarto luogo, l'applicazione immediata della riforma contestata ai giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) in carica alla data di entrata in vigore della nuova legge sulla Corte suprema non può nemmeno essere giustificata dalla preoccupazione, espressa dalla Repubblica di Polonia, di evitare un'eventuale discriminazione, in termini di durata dell'esercizio delle funzioni di giudice, tra detti giudici e quelli che saranno nominati a tale organo giurisdizionale successivamente a tale data.

95. Infatti, come sostenuto dalla Commissione, queste due categorie di giudici non si trovano in una situazione analoga, dal momento che solo i primi vedono la loro carriera abbreviata mentre sono in carica presso il S d Najwy szy (Corte suprema), mentre i secondi sono, dal canto loro, chiamati alla nomina presso tale organo giurisdizionale nella vigenza della nuova normativa, che prevede un'età per il pensionamento fissata dalla legge a 65 anni. Inoltre, e per la parte in cui la Repubblica di Polonia suggerisce anche, nella sua argomentazione, che i giudici già in carica presso il S d Najwy szy (Corte suprema) non si vedrebbero riconoscere, a differenza dei loro colleghi nominati dopo l'entrata in vigore della nuova legge sulla Corte suprema, la possibilità di beneficiare della nuova età per il pensionamento introdotta da tale legge, si deve osservare che, come rilevato dalla Commissione, sarebbe stato lecito prevedere la possibilità per gli interessati di rinunciare, su base volontaria, all'esercizio delle loro funzioni al raggiungimento di tale nuova età legale per il pensionamento, senza quindi costringerli.

96. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, si deve rilevare che l'applicazione della misura di abbassamento dell'età per il pensionamento dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) ai giudici in carica presso tale organo giurisdizionale non è giustificata da una finalità legittima. Pertanto, tale applicazione lede il principio di inamovibilità dei giudici intrinsecamente connesso alla loro indipendenza.

97. Ne consegue che la prima censura della Commissione, relativa alla violazione dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, deve essere accolta.

[...]

108 Come è stato ricordato ai punti da 72 a 74 della presente sentenza, le garanzie di indipendenza e di imparzialità degli organi giurisdizionali richiedono che l'organo interessato eserciti le sue

funzioni in piena autonomia, essendo tutelato contro gli interventi o le pressioni esterni idonei a compromettere l'indipendenza di giudizio dei suoi membri e a influenzare le loro decisioni, nel rispetto dell'obiettività e nell'assenza di qualsiasi interesse nella soluzione della controversia. Le norme volte a garantire detta indipendenza e detta imparzialità devono essere tali da fugare qualsiasi legittimo dubbio ragionevole che i singoli possano nutrire in merito all'impermeabilità di detto organo rispetto a elementi esterni e alla sua neutralità rispetto agli interessi contrapposti.

109 Nel caso di specie, si deve rilevare, anzitutto, che la norma nazionale oggetto della seconda censura della Commissione riguarda non il processo di nomina di candidati all'esercizio di funzioni giudiziarie, bensì la possibilità, per giudici in carica che beneficiano quindi delle garanzie inerenti all'esercizio di tali funzioni, di proseguire l'esercizio delle stesse al di là dell'età ordinaria per il pensionamento, e che tale regola riguarda, pertanto, le condizioni di svolgimento e di cessazione della carriera di detti giudici.

110 Peraltro, anche se spetta ai soli Stati membri decidere se autorizzare o meno una tale proroga dell'esercizio delle funzioni giudiziarie al di là dell'età ordinaria per il pensionamento, resta il fatto che, quando essi optano per un simile meccanismo, sono tenuti ad assicurare che le condizioni e le modalità cui è soggetta una proroga siffatta non siano tali da pregiudicare il principio dell'indipendenza dei giudici.

111 A tal riguardo, è vero che la circostanza che un organo quale il presidente della Repubblica sia investito del potere di decidere o meno di concedere tale eventuale proroga non è di per sé sufficiente a far ravvisare l'esistenza di un pregiudizio a detto principio. Tuttavia, occorre garantire che i requisiti sostanziali e le modalità procedurali che presiedono all'adozione di simili decisioni siano tali da non poter suscitare nei singoli dubbi legittimi in merito all'impermeabilità dei giudici interessati rispetto a elementi esterni e alla loro neutralità rispetto agli interessi contrapposti.

112 A tal fine è necessario, in particolare, che tali requisiti e modalità siano concepiti in modo tale che detti giudici si trovino al riparo da eventuali tentazioni di cedere ad interventi o pressioni esterni che possano mettere a repentaglio la loro indipendenza (v., in tal senso, sentenza del 31 gennaio 2013, D. e A., C-175/11, EU:C:2013:45, punto 103). Siffatte modalità devono quindi, in particolare, consentire di escludere non solo qualsiasi influenza diretta, sotto forma di istruzioni, ma anche le forme di influenza più indiretta che possano orientare le decisioni dei giudici interessati (v., per analogia, sentenze del 16 ottobre 2012, Commissione/Austria, C-614/10, EU:C:2012:631, punto 43, e dell'8 aprile 2014, Commissione/Ungheria, C-288/12, EU:C:2014:237, punto 51).

113 Orbene, nel caso di specie, i requisiti e le modalità procedurali cui la nuova legge sulla Corte suprema subordina l'eventuale proroga dell'esercizio delle funzioni di giudice del S d Najwy szy (Corte suprema) al di là dell'età ordinaria per il pensionamento non rispondono a tali esigenze.

114 A tale riguardo, occorre rilevare, in primo luogo, che, in forza della nuova legge sulla Corte suprema, una proroga siffatta è ormai subordinata a una decisione del presidente della Repubblica che ha carattere discrezionale, poiché la sua adozione non è delimitata, in quanto tale, da alcun criterio oggettivo e verificabile, e non deve essere motivata. Inoltre, una decisione del genere non può essere oggetto di un ricorso giurisdizionale.

115 In secondo luogo, e quanto al fatto che la nuova legge sulla Corte suprema prevede che il Consiglio nazionale della magistratura sia chiamato a fornire un parere al presidente della

Repubblica prima che quest'ultimo adotti la propria decisione, è certamente vero che l'intervento di tale organo, nell'ambito di un processo di proroga dell'esercizio delle funzioni di un giudice al di là dell'età ordinaria per il suo pensionamento, può, in linea di principio, risultare idoneo a contribuire a rendere tale processo più obiettivo.

116 Questo è vero, tuttavia, solo a patto che siano soddisfatte talune condizioni e, in particolare, che detto organo sia a sua volta indipendente dai poteri legislativo ed esecutivo e dall'autorità alla quale è chiamato a fornire un parere, e che un parere siffatto sia reso sulla base di criteri al tempo stesso obiettivi e pertinenti e sia debitamente motivato, così da essere idoneo a guidare in modo obiettivo detta autorità nell'adozione della sua decisione.

117 A questo proposito, è sufficiente constatare che, come confermato dalla Repubblica di Polonia in udienza, il Consiglio nazionale della magistratura, quando è stato chiamato a fornire simili pareri al presidente della Repubblica, si è limitato, in generale e in assenza di una norma che lo obbligasse a motivarli, a rendere pareri, fossero essi favorevoli o sfavorevoli, talora privi di qualsiasi motivazione, talora accompagnati da una motivazione puramente formale, che operava un mero rinvio generico ai termini in cui sono formulati i criteri fissati all'articolo 37, paragrafo 1 ter, della nuova legge sulla Corte suprema. Ciò considerato, e senza che sia necessario determinare se criteri come quelli menzionati da tale disposizione siano sufficientemente trasparenti, obiettivi e verificabili, si deve osservare che pareri del genere non sono idonei a contribuire a guidare in modo obiettivo il presidente della Repubblica nell'esercizio del potere di cui è investito al fine di autorizzare o negare la proroga dell'esercizio delle funzioni di giudice del S d Najwy szy (Corte suprema) dopo che l'interessato abbia raggiunto l'età ordinaria per il pensionamento.

118 Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, si deve constatare che il potere discrezionale di cui è investito il presidente della Repubblica al fine di autorizzare, a due riprese, ogni volta per tre anni, tra l'età di 65 e l'età di 71 anni, la proroga dell'esercizio delle funzioni di giudice di un organo giurisdizionale supremo nazionale quale il S d Najwy szy (Corte suprema) è idonea a suscitare legittimi dubbi, segnatamente nei singoli, quanto all'impermeabilità dei giudici interessati rispetto a elementi esterni e alla loro neutralità rispetto agli interessi che possono trovarsi contrapposti dinanzi ad essi.

119 Infine, l'argomento della Repubblica di Polonia vertente su un'asserita somiglianza tra le disposizioni nazionali così messe in discussione e le procedure applicabili in altri Stati membri o in occasione dell'eventuale rinnovo del mandato di giudice della Corte di giustizia dell'Unione europea non può essere accolto.

120 Infatti, da un lato, anche supponendo che una procedura prevista in un altro Stato membro comporti, nell'ottica dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, vizi analoghi a quelli che sono stati rilevati a proposito delle disposizioni nazionali discusse nella presente causa, il che non è stato dimostrato, resterebbe il fatto che uno Stato membro non può basarsi su un'eventuale violazione del diritto dell'Unione da parte di un altro Stato membro per giustificare il proprio inadempimento (v., in particolare, sentenza del 6 giugno 1996, Commissione/Italia, C-101/94, EU:C:1996:221, punto 27 e giurisprudenza ivi citata).

121 Dall'altro lato, occorre ricordare che, a differenza di magistrati nazionali che sono nominati fino al raggiungimento dell'età legale per il pensionamento, la nomina di giudici alla Corte avviene,

come previsto dall'articolo 253 TFUE, per una durata determinata di sei anni. Peraltro, una nuova nomina a un posto siffatto di un giudice uscente richiede, in forza di tale articolo, e al pari della nomina iniziale dello stesso, il comune accordo dei governi degli Stati membri, previo parere del comitato di cui all'articolo 255 TFUE.

122 Le condizioni così fissate dai trattati non possono modificare la portata degli obblighi cui gli Stati membri sono tenuti in applicazione dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE.

123 Di conseguenza, la seconda censura della Commissione, relativa alla violazione dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, e, pertanto, il ricorso nel suo insieme devono essere accolti.

19 novembre 2019, Commissione/ Polonia (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême), cause riunite C-585/18, C-624/18 e C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982

Con legge del dicembre 2017, in vigore dal 3 aprile 2018, in Polonia è stata abbassata l'età del pensionamento dei magistrati della Corte suprema, ridotta da settanta a sessantacinque anni; di conseguenza, ben 27 dei 72 giudici all'epoca in carica sarebbero stati collocati a riposo. Contestualmente, la stessa legge ha previsto che costoro possono chiedere di continuare l'esercizio delle rispettive funzioni, purché presentino una documentazione medica accertante uno stato di salute consono, ma a condizione che il Presidente della Repubblica autorizzi tale proroga. Inoltre, il provvedimento presidenziale è preceduto da un parere del Consiglio nazionale della magistratura (noto come KRS).

La nuova legge ha altresì disposto la creazione di una sezione disciplinare della Corte suprema, chiamata a pronunciarsi anche sui ricorsi presentati avverso gli atti adottati nelle procedure di cui sopra. La nomina dei giudici della sezione disciplinare risulta caratterizzata da marcati tratti politici.

In tale contesto, un magistrato (A.K.) ha chiesto di poter prorogare la propria permanenza in ruolo, ma ha ricevuto un parere negativo da parte del Consiglio nazionale della magistratura. Costui impugnava tale atto dinanzi alla Corte suprema e lamentava che il proprio collocamento a riposo anticipato fosse stato disposto in violazione degli artt. 19, par. 1, c. 2, TUE, 47 Carta, nonché 9, par. 1, direttiva 2000/78. Nel contesto di tale procedimento, la Corte suprema ha formulato rinvio pregiudiziale (causa C-585/18).

Due giudici della Corte suprema, invece, hanno impugnato il provvedimento con cui sono stati posti in anticipata quiescenza, non avendo formulato alcuna richiesta di proroga. La sezione della Corte suprema dinanzi alla quale il ricorso pendeva ha rilevato che essa stessa era stata chiamata a pronunciarsi su tali ricorsi, che saranno attribuiti dalla legge del dicembre 2017 alla competenza di un'apposita sezione (quella disciplinare) che non offre, per le proprie modalità di composizione, opportune garanzie di indipendenza e imparzialità. Il collegio competente si chiede se, qualora tale sezione ad hoc entrasse in funzione, le disposizioni della legge polacca istitutive della sezione disciplinare possano essere sottoposte a disapplicazione, in ragione del contrasto con l'art. 47 Carta e l'art. 9 della direttiva 2000/78 (cause C-624/18 e C-625/18).

La Corte, riunite le tre questioni sottopostele con differenti ordinanze (in cui sono stati articolati plurimi quesiti), ha nel merito rilevato quanto segue.

115. [...] conformemente a giurisprudenza costante, in mancanza di una disciplina dell'Unione in materia, pur spettando all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro designare i giudici competenti e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti individuali derivanti dal diritto dell'Unione, gli Stati membri sono tuttavia tenuti ad assicurare, in ogni caso, il rispetto del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva di detti diritti quale garantito dall'articolo 47 della Carta (v., in tal senso, sentenze del 22 ottobre 1998, IN. CO. GE.'90 e a., da C-10/97 a C-22/97, EU:C:1998:498, punto 14 e giurisprudenza ivi citata; del 15 aprile 2008, Impact, C-268/06, EU:C:2008:223, punti 44 e 45, nonché del 19 marzo 2015, E.ON Földgáz Trade, C-510/13, EU:C:2015:189, punti 49 e 50 e giurisprudenza ivi citata).

116. Occorre peraltro ricordare che l'articolo 52, paragrafo 3, della Carta precisa che, laddove essa contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla CEDU, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti da detta Convenzione.

117. Orbene, come risulta dalle spiegazioni relative all'articolo 47 della Carta, che, conformemente all'articolo 6, paragrafo 1, terzo comma, TUE e all'articolo 52, paragrafo 7, della Carta, devono essere prese in considerazione per l'interpretazione di quest'ultima, i commi primo e secondo di tale articolo 47 corrispondono all'articolo 6, paragrafo 1, e all'articolo 13 della CEDU (sentenza del 30 giugno 2016, Toma e Biroul Executorului Judec toresc Horațiu-Vasile Cruduleci, C-205/15, EU:C:2016:499, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).

118. La Corte deve, pertanto, sincerarsi che l'interpretazione da essa fornita dell'articolo 47, secondo comma, della Carta assicuri un livello di protezione che non conculchi quello garantito all'articolo 6 della CEDU, come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (sentenza del 29 luglio 2019, Gambino e Hyka, C-38/18, EU:C:2019:628, punto 39).

119. Per quanto riguarda il contenuto di tale articolo 47, secondo comma, dalla formulazione stessa di tale disposizione emerge che il diritto fondamentale a un ricorso effettivo da essa sancito implica, in particolare, il diritto di ogni persona a che la sua causa sia esaminata equamente da un giudice indipendente e imparziale.

120. Questo requisito di indipendenza degli organi giurisdizionali, intrinsecamente connesso al compito di giudicare, costituisce un aspetto essenziale del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva e del diritto fondamentale a un equo processo, che riveste importanza cardinale quale garanzia della tutela dell'insieme dei diritti derivanti al singolo dal diritto dell'Unione e della salvaguardia dei valori comuni agli Stati membri enunciati all'articolo 2 TUE, segnatamente del valore dello Stato di diritto [sentenza del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 58 e giurisprudenza ivi citata].

121. Secondo giurisprudenza costante, detto requisito di indipendenza implica due aspetti. Il primo aspetto, di carattere esterno, richiede che l'organo interessato eserciti le sue funzioni in piena autonomia, senza essere soggetto ad alcun vincolo gerarchico o di subordinazione nei confronti di alcuno e senza ricevere ordini o istruzioni da alcuna fonte, con la conseguenza di essere quindi

tutelato dagli interventi o dalle pressioni esterni idonei a compromettere l'indipendenza di giudizio dei suoi membri e a influenzare le loro decisioni [sentenze del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 63 e giurisprudenza ivi citata, e del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 72].

122. Il secondo aspetto, di carattere interno, si ricollega alla nozione di imparzialità e concerne l'equidistanza dalle parti della controversia e dai loro rispettivi interessi riguardo all'oggetto di quest'ultima. Questo aspetto impone il rispetto dell'obiettività e l'assenza di qualsivoglia interesse nella soluzione da dare alla controversia all'infuori della stretta applicazione della norma giuridica [sentenze del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 65 e giurisprudenza ivi citata, e del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 73].

123. Tali garanzie di indipendenza e di imparzialità presuppongono l'esistenza di regole, relative in particolare alla composizione dell'organo, alla nomina, alla durata delle funzioni nonché alle cause di astensione, di ricusazione e di revoca dei suoi membri, che consentano di fugare qualsiasi legittimo dubbio che i singoli possano nutrire in merito all'impermeabilità di detto organo rispetto a elementi esterni e alla sua neutralità rispetto agli interessi contrapposti [sentenze del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 66 e giurisprudenza ivi citata, e del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 74].

124. Del resto, conformemente al principio della separazione dei poteri che caratterizza il funzionamento di uno Stato di diritto, l'indipendenza dei giudici dai poteri legislativo ed esecutivo deve essere garantita (v., in tal senso, sentenza del 10 novembre 2016, Poltorak, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, punto 35).

125. A tal riguardo, è necessario che i giudici si trovino al riparo da interventi o da pressioni esterni che possano a mettere a repentaglio la loro indipendenza. Le regole menzionate al punto 123 della presente sentenza devono, in particolare, consentire di escludere non solo qualsiasi influenza diretta, sotto forma di istruzioni, ma anche le forme di influenza più indiretta che possano orientare le decisioni dei giudici interessati [v., in tal senso, sentenza del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 112 e giurisprudenza ivi citata].

126. Tale interpretazione dell'articolo 47 della Carta è avvalorata dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo relativa all'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU, secondo cui tale disposizione richiede che i giudici siano indipendenti tanto dalle parti quanto dall'esecutivo e dal legislatore (Corte EDU, 18 maggio 1999, Ninn-Hansen c. Danimarca, CE:ECHR:1999:0518DEC002897295, pag. 19 e giurisprudenza ivi citata).

127. Secondo costante giurisprudenza di detta Corte, al fine di determinare se un organo giurisdizionale possa essere considerato «indipendente» ai sensi del suddetto articolo 6, paragrafo 1, occorre fare riferimento, segnatamente, alle modalità di nomina e alla durata del mandato dei suoi membri, all'esistenza di garanzie contro il rischio di pressioni esterne e al fatto se l'organo di cui trattasi appaia indipendente (Corte EDU, 6 novembre 2018, Ramos Nunes de Carvalho e Sá c.

Portogallo, CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, § 144 e giurisprudenza ivi citata), con la precisazione, a quest'ultimo riguardo, che viene in rilievo la fiducia stessa che ogni giudice deve ispirare ai singoli in una società democratica (v., in tal senso, Corte EDU, 21 giugno 2011, Fruni c. Slovacchia, CE:ECHR:2011:0621JUD000801407, § 141).

128. Quanto al requisito di «imparzialità», ai sensi dello stesso articolo 6, paragrafo 1, esso può, ai sensi di giurisprudenza altrettanto costante della Corte europea dei diritti dell'uomo, essere valutato in vari modi, ossia secondo un approccio soggettivo, tenendo conto della convinzione personale e del comportamento del giudice, vale a dire esaminando se quest'ultimo abbia dato prova di parzialità o di pregiudizi personali nel caso di specie, nonché secondo un approccio oggettivo, consistente nel determinare se il tribunale offrisse, segnatamente attraverso la sua composizione, garanzie sufficienti per escludere qualsiasi legittimo dubbio sulla sua imparzialità. Per quanto riguarda la valutazione oggettiva, essa consiste nel chiedersi se, indipendentemente dalla condotta personale del giudice, taluni fatti verificabili autorizzino a sospettare l'imparzialità di quest'ultimo. Sotto questo profilo, anche le apparenze possono avere importanza. L'elemento in gioco, ancora una volta, è la fiducia che i giudici, in una società democratica, devono ispirare ai singoli, a iniziare dalle parti del procedimento (v., in particolare, Corte EDU, 6 maggio 2003, Kleyn e altri c. Paesi Bassi, CE:ECHR:2003:0506JUD003934398, § 191 e giurisprudenza ivi citata, nonché 6 novembre 2018, Ramos Nunes de Carvalho e Sá c. Portogallo, CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, §§ 145, 147 e 149 e giurisprudenza ivi citata).

129. Come ripetutamente sottolineato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, tali nozioni di indipendenza e di imparzialità oggettiva sono strettamente connesse, il che la induce generalmente a esaminarle congiuntamente (v., in particolare, Corte EDU, 6 maggio 2003, Kleyn e altri c. Paesi Bassi, CE:ECHR:2003:0506JUD003934398, § 192 e giurisprudenza ivi citata, nonché 6 novembre 2018, Ramos Nunes de Carvalho e Sá c. Portogallo, CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, § 150 e giurisprudenza ivi citata). Ai sensi della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, per pronunciarsi sull'esistenza di motivi di temere che tali requisiti di indipendenza o di imparzialità oggettiva non siano soddisfatti in una determinata causa, il punto di vista di una parte va preso in considerazione, ma non riveste un ruolo decisivo. L'elemento determinante consiste nello stabilire se i timori di cui trattasi possano essere considerati oggettivamente giustificati (v., in particolare, Corte EDU, 6 maggio 2003, Kleyn e altri c. Paesi Bassi, CE:ECHR:2003:0506JUD003934398, §§ 193 e 194 e giurisprudenza ivi citata, e 6 novembre 2018, Ramos Nunes de Carvalho e Sá c. Portogallo, CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, §§ 147 e 152 e giurisprudenza ivi citata).

130. In tale materia, la Corte europea dei diritti dell'uomo sottolinea ripetutamente che, sebbene il principio di separazione del potere esecutivo e del potere giudiziario tenda ad acquisire importanza crescente nella sua giurisprudenza, né l'articolo 6 né altre disposizioni della CEDU impongono agli Stati un determinato modello costituzionale, che disciplini in un modo o in un altro le relazioni e l'interazione tra i diversi poteri statali, né obbligano tali Stati a conformarsi all'una o all'altra nozione costituzionale teorica riguardante i limiti ammissibili a un'interazione del genere. La questione è sempre quella di stabilire se, in una determinata causa, i requisiti della CEDU siano stati rispettati (v., in particolare, Corte EDU, 6 maggio 2003, Kleyn e altri c. Paesi Bassi, CE:ECHR:2003:0506JUD003934398, § 193 e giurisprudenza ivi citata; 9 novembre 2006, Sacilor

Lormines c. Francia, CE:ECHR:2006:1109JUD006541101, § 59, nonché 18 ottobre 2018, Thiam c. Francia, CE:ECHR:2018:1018JUD008001812, § 62 e giurisprudenza ivi citata).

131. Nel caso di specie, i dubbi espressi dal giudice del rinvio vertono in sostanza sulla questione se, alla luce delle norme nazionali relative alla creazione di un organo specifico, come la Sezione disciplinare, e attinenti, in particolare, alle competenze attribuite alla medesima, alla sua composizione e alle condizioni e modalità che hanno presieduto alla nomina dei giudici chiamati a parteciparvi, nonché del contesto in cui sono intervenute dette creazione e nomine, tale organo e i membri che lo compongono soddisfino i requisiti di indipendenza e di imparzialità che un organo giurisdizionale deve osservare in forza dell'articolo 47 della Carta quando è chiamato a pronunciarsi su una controversia in cui un singolo lamenti, come nel caso di specie, una violazione del diritto dell'Unione nei suoi confronti.

132. Spetterà al giudice del rinvio, in ultima analisi, pronunciarsi su questo punto, dopo aver proceduto alle valutazioni a tal fine richieste. Occorre infatti ricordare che, in forza dell'articolo 267 TFUE, la Corte non è competente ad applicare le norme del diritto dell'Unione a una fattispecie concreta, ma unicamente a pronunciarsi sull'interpretazione dei Trattati e degli atti adottati dalle istituzioni dell'Unione. Secondo costante giurisprudenza, nel quadro della cooperazione giudiziaria istituita a detto articolo e in base al contenuto del fascicolo, la Corte può tuttavia fornire al giudice nazionale gli elementi d'interpretazione del diritto dell'Unione che possano essergli utili per la valutazione degli effetti delle varie disposizioni di quest'ultimo (sentenza del 16 luglio 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria, C-83/14, EU:C:2015:480, punto 71 e giurisprudenza ivi citata).

133. A tale proposito, per quanto riguarda le condizioni stesse in cui sono intervenute le nomine dei membri della Sezione disciplinare, occorre anzitutto precisare che il solo fatto che essi siano nominati dal presidente della Repubblica non è idoneo a creare una dipendenza di questi ultimi nei suoi confronti, né a generare dubbi quanto alla loro imparzialità, se, una volta nominati, gli interessati non sono soggetti ad alcuna pressione e non ricevono istruzioni nell'esercizio delle loro funzioni (v., in tal senso, sentenza del 31 gennaio 2013, D. e A., C-175/11, EU:C:2013:45, punto 99, nonché Corte EDU, 28 giugno 1984, Campbell e Fell c. Regno Unito, CE:ECHR:1984:0628JUD000781977, § 79; 2 giugno 2005, Zolotas c. Grecia, CE:ECHR:2005:0602JUD003824002 §§ 24 e 25; 9 novembre 2006, Sacilor Lormines c. Francia, CE:ECHR:2006:1109JUD006541101, § 67, nonché 18 ottobre 2018, Thiam c. Francia, CE:ECHR:2018:1018JUD008001812, § 80 e giurisprudenza ivi citata).

134. Tuttavia, resta necessario garantire che i requisiti sostanziali e le modalità procedurali che presiedono all'adozione delle decisioni di nomina siano tali da non poter suscitare nei singoli dubbi legittimi in merito all'impermeabilità dei giudici interessati rispetto a elementi esterni e alla loro neutralità rispetto agli interessi contrapposti, una volta avvenuta la nomina degli interessati [v., per analogia, sentenza del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 111].

135. A tal fine, occorre in particolare che dette condizioni e modalità siano concepite in modo da soddisfare i requisiti ricordati al punto 125 della presente sentenza.

136. Nel caso di specie, occorre rilevare che l'articolo 30 della nuova legge sulla Corte suprema enuncia tutte le condizioni che una persona deve soddisfare per poter essere nominata membro di

tale organo giurisdizionale. Inoltre, in forza dell'articolo 179 della Costituzione e dell'articolo 29 della nuova legge sulla Corte suprema, i giudici della Sezione disciplinare, così come i giudici chiamati a comporre le altre sezioni del suddetto organo giurisdizionale, sono nominati dal presidente della Repubblica su proposta della KRS, ossia l'organo cui l'articolo 186 della Costituzione assegna il compito di garante dell'indipendenza degli organi giurisdizionali e dei giudici.

137. Orbene, l'intervento di un organo siffatto, nel contesto di un processo di nomina dei giudici, può, in linea di principio, certamente essere idoneo a contribuire a rendere obiettivo tale processo [v., per analogia, sentenza del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 115; v. altresì, in tal senso, Corte EDU, 18 ottobre 2018, Thiam c. Francia, CE:ECHR:2018:1018JUD008001812, §§ 81 e 82]. In particolare, il fatto di assoggettare la possibilità stessa, per il presidente della Repubblica, di procedere alla nomina di un giudice al S d Najwy szy (Corte suprema) all'esistenza di una proposta in tal senso proveniente dalla KRS è idonea a delimitare obiettivamente il margine di manovra di cui dispone il presidente della Repubblica nell'esercizio della competenza in tal senso conferitagli.

138. Ciò avviene, tuttavia, solo a condizione, in particolare, che detto organo sia a sua volta sufficientemente indipendente dai poteri legislativo ed esecutivo e dall'autorità alla quale è chiamato a presentare una tale proposta di nomina [v., per analogia, sentenza del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 116].

139. Infatti, il grado di indipendenza di cui la KRS gode nei confronti dei poteri legislativo ed esecutivo nell'esercizio dei compiti che gli sono così attribuiti dalla normativa nazionale, in qualità di organo investito, dall'articolo 186 della Costituzione, della missione di garante dell'indipendenza degli organi giurisdizionali e dei giudici, può assumere rilevanza quando si tratti di valutare se i giudici che essa seleziona siano in grado di soddisfare i requisiti di indipendenza e di imparzialità derivanti dall'articolo 47 della Carta.

140. Spetterà al giudice del rinvio verificare se la KRS offra o meno garanzie sufficienti d'indipendenza dai poteri legislativo ed esecutivo, tenendo conto dell'insieme degli elementi pertinenti sia fattuali sia giuridici e attinenti allo stesso tempo alle condizioni in cui i membri di tale organo sono stati designati e al modo in cui quest'ultimo svolge concretamente il suo ruolo.

141. Il giudice del rinvio menziona una serie di elementi che, a suo avviso, sono tali da far dubitare dell'indipendenza della KRS.

142. A tal riguardo, sebbene l'uno o l'altro elemento in tal modo messo in evidenza da detto giudice possa non essere censurabile di per sé e rientrare, in tal caso, nella competenza degli Stati membri e nelle scelte da essi effettuate, la loro combinazione, insieme alle circostanze in cui tali scelte sono state compiute, può invece indurre a dubitare dell'indipendenza di un organo chiamato a partecipare al procedimento di nomina di giudici, e ciò quand'anche, considerando detti elementi separatamente, una conclusione del genere non si imponga.

143. Fermo restando quanto detto, tra gli elementi menzionati dal giudice del rinvio, possono assumere rilevanza ai fini di una simile valutazione d'insieme le circostanze seguenti: in primo luogo, quella che la KRS di nuova composizione sia stata istituita attraverso una riduzione del mandato in corso, di quattro anni, dei membri che fino ad allora componevano tale organo; in secondo luogo, la

circostanza che, mentre i quindici membri della KRS scelti tra i giudici erano eletti, in precedenza, dai loro omologhi magistrati, essi vengono ora eletti da un ramo del potere legislativo tra candidati che possono essere presentati, segnatamente, da gruppi di duemila cittadini o di venticinque giudici, riforma, questa, che conduce a nomine le quali portano il numero di membri della KRS direttamente provenienti dal potere politico o eletti da quest'ultimo a ventitré sui venticinque membri di cui detto organo si compone; nonché, in terzo luogo, l'eventuale esistenza di irregolarità che avrebbero potuto viziare il processo di nomina di taluni membri della KRS nella sua nuova composizione, irregolarità menzionate dal giudice del rinvio e che spetterà ad esso, eventualmente, verificare.

144. Ai fini di detta valutazione d'insieme, il giudice del rinvio è altresì legittimato a tener conto del modo in cui detto organo deve adempiere il proprio compito costituzionale di garante dell'indipendenza degli organi giurisdizionali e dei giudici e in cui esso esercita le sue diverse competenze, in particolare se lo faccia in una maniera che possa suscitare dubbi sulla sua indipendenza rispetto ai poteri legislativo ed esecutivo.

145. Peraltro, e tenuto conto del fatto che, come emerge dagli atti a disposizione della Corte, le decisioni del presidente della Repubblica recanti nomina di giudici al S d Najwy szy (Corte suprema) non possono essere oggetto di sindacato giurisdizionale, spetta al giudice del rinvio verificare se il modo in cui è definita, all'articolo 44, paragrafi 1 e 1 bis, della legge sulla KRS, la portata del ricorso esperibile contro una risoluzione della KRS contenente le sue decisioni relative alla presentazione di una proposta di nomina alla posizione di giudice presso tale organo giurisdizionale consenta di assicurare un controllo giurisdizionale effettivo nei confronti di tali risoluzioni, controllo vertente, quantomeno, sulla verifica dell'assenza di eccesso o di sviamento di potere, di errori di diritto o di errori manifesti di valutazione (v., in tal senso, Corte EDU, 18 ottobre 2018, Thiam c. Francia, CE:ECHR:2018:1018JUD008001812, §§ 25 e 81).

146. Indipendentemente da tale esame relativo alle condizioni in cui è avvenuta la nomina dei nuovi giudici della Sezione disciplinare e dal ruolo svolto dalla KRS al riguardo, il giudice del rinvio potrà, al fine di verificare se tale organo giurisdizionale e i membri che lo compongono soddisfino i requisiti di indipendenza e di imparzialità derivanti dall'articolo 47 della Carta, essere anche indotto a prendere in considerazione diversi altri elementi che caratterizzano più direttamente tale organo.

147. Ciò vale, in primo luogo, per la circostanza, messa in evidenza dal giudice del rinvio, secondo cui a tale organo è stata specificamente affidata, in forza dell'articolo 27, paragrafo 1, della nuova legge sulla Corte suprema, una competenza esclusiva a conoscere delle cause in materia di diritto del lavoro e della previdenza sociale e di collocamento a riposo riguardanti i giudici del S d Najwy szy (Corte suprema), cause che sino ad allora rientravano nella competenza dei giudici ordinari.

148. Sebbene una simile circostanza non sia determinante in quanto tale, occorre tuttavia ricordare, con riferimento, in particolare, alle controversie relative al collocamento a riposo dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema), come quelle di cui ai procedimenti principali, che la loro assegnazione alla Sezione disciplinare è avvenuta parallelamente all'adozione, fortemente contestata, di disposizioni della nuova legge sulla Corte suprema che hanno previsto un abbassamento dell'età per il pensionamento dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) e l'applicazione di tale misura ai giudici in carica di tale organo giurisdizionale, e che hanno conferito al presidente della Repubblica il potere discrezionale di prorogare l'esercizio della funzione giudiziaria attiva dei giudici di detto organo giurisdizionale al di là dell'età per il pensionamento ex novo fissata.

149. Orbene, si deve ricordare, a tal riguardo, che, nella sua sentenza del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema) (C-619/18, EU:C:2019:531), la Corte ha dichiarato che, a causa dell'adozione di dette misure, la Repubblica di Polonia aveva leso l'inamovibilità e l'indipendenza dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) ed era venuta meno ai propri obblighi ai sensi dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE.

150. In secondo luogo, deve essere altresì sottolineata, in un contesto del genere, la circostanza, anch'essa messa in evidenza dal giudice del rinvio, secondo la quale, in forza dell'articolo 131 della nuova legge sulla Corte suprema, la Sezione disciplinare deve essere composta unicamente da giudici di nuova nomina, con esclusione, di conseguenza, dei giudici che erano già in carica presso il S d Najwy szy (Corte suprema).

151. In terzo luogo, occorre rilevare che, benché istituita quale sezione del S d Najwy szy (Corte suprema), la Sezione disciplinare, a differenza delle altre sezioni che compongono tale organo giurisdizionale, e come risulta in particolare dall'articolo 20 della nuova legge sulla Corte suprema, sembra godere di un grado di autonomia particolarmente elevato all'interno di detto organo.

152. Se è vero che ciascuna delle diverse circostanze evidenziate ai punti da 147 a 151 della presente sentenza non è idonea, di per sé sola e considerata isolatamente, a portare a dubitare dell'indipendenza di un organo come la Sezione disciplinare, la loro combinazione potrebbe, invece, condurre a una conclusione differente, tanto più se l'esame summenzionato per quanto riguarda la KRS dovesse rivelare una mancanza d'indipendenza di quest'ultima rispetto ai poteri legislativo ed esecutivo.

153. Pertanto, il giudice del rinvio è chiamato a valutare – pur tenendo conto, se del caso, dei motivi o degli obiettivi specifici che vengano dedotti dinanzi al medesimo per tentare di giustificare talune delle misure in questione – se la combinazione degli elementi menzionati ai punti da 143 a 151 della presente sentenza e di qualunque altra circostanza pertinente, debitamente dimostrata, di cui esso venga a conoscenza sia idonea a generare dubbi legittimi, nei singoli, quanto all'impermeabilità della Sezione disciplinare rispetto a elementi esterni e, in particolare, a influenze dirette o indirette dei poteri legislativo ed esecutivo, e quanto alla sua neutralità rispetto agli interessi contrapposti e, pertanto, possa portare a una mancanza di apparenza d'indipendenza o di imparzialità di detto organo tale da ledere la fiducia che la giustizia deve ispirare a detti singoli in una società democratica.

154. Se tale giudice pervenisse a una conclusione del genere, ne conseguirebbe che un organo siffatto non soddisferebbe i requisiti derivanti dall'articolo 47 della Carta e dall'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva 2000/78, per il fatto di non costituire un giudice indipendente e imparziale ai sensi della prima di tali disposizioni.

155. In una simile ipotesi, il giudice del rinvio chiede altresì se il principio del primato del diritto dell'Unione gli imponga di disapplicare le disposizioni nazionali che riservano la competenza giurisdizionale a conoscere delle controversie di cui ai procedimenti principali al suddetto organo.

156. Al fine di rispondere a tale questione, si deve ricordare che il diritto dell'Unione si caratterizza per la circostanza di derivare da una fonte autonoma, costituita dai trattati, per il suo primato sui diritti degli Stati membri nonché per l'effetto diretto di tutta una serie di disposizioni applicabili ai loro cittadini e agli stessi Stati membri. Tali caratteristiche essenziali del diritto dell'Unione hanno dato luogo a una rete strutturata di principi, di norme e di rapporti giuridici mutualmente

interdipendenti, che vincolano in modo reciproco gli Stati membri e l'Unione, nonché gli Stati membri tra di loro [parere 1/17 (Accordo CETA UE-Canada), del 30 aprile 2019, EU:C:2019:341, punto 109 e giurisprudenza ivi citata].

157. Il principio del primato del diritto dell'Unione sancisce la preminenza del diritto dell'Unione sul diritto degli Stati membri (sentenza del 24 giugno 2019, Popławski, C-573/17, EU:C:2019:530, punto 53 e giurisprudenza ivi citata).

158. Tale principio impone pertanto a tutte le istituzioni degli Stati membri di dare pieno effetto alle varie norme dell'Unione, dato che il diritto degli Stati membri non può sminuire l'efficacia riconosciuta a tali differenti norme nel territorio dei suddetti Stati (sentenza del 24 giugno 2019, Popławski, C-573/17, EU:C:2019:530, punto 54 e giurisprudenza ivi citata).

159. A tal riguardo, occorre segnatamente ricordare che il principio di interpretazione conforme del diritto interno, secondo il quale il giudice nazionale è tenuto a dare al diritto interno, per quanto possibile, un'interpretazione conforme ai requisiti del diritto dell'Unione, è inerente al sistema dei trattati, in quanto consente al giudice nazionale di assicurare, nell'ambito delle sue competenze, la piena efficacia del diritto dell'Unione quando risolve la controversia ad esso sottoposta (sentenza del 24 giugno 2019, Popławski, C-573/17, EU:C:2019:530, punto 55 e giurisprudenza ivi citata).

160. È sempre in base al principio del primato che, ove gli sia impossibile procedere a un'interpretazione della normativa nazionale conforme alle prescrizioni del diritto dell'Unione, il giudice nazionale incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le disposizioni di diritto dell'Unione ha l'obbligo di garantire la piena efficacia delle medesime, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale, anche posteriore, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (sentenza del 24 giugno 2019, Popławski, C-573/17, EU:C:2019:530, punto 58 e giurisprudenza ivi citata).

161. A tal riguardo, ogni giudice nazionale, chiamato a pronunciarsi nell'ambito delle proprie competenze, ha, in quanto organo di uno Stato membro, più precisamente l'obbligo di disapplicare qualsiasi disposizione nazionale contraria a una disposizione del diritto dell'Unione che abbia effetto diretto nella controversia di cui è investito (sentenza del 24 giugno 2019, Popławski, C-573/17, EU:C:2019:530, punto 61 e giurisprudenza ivi citata).

162. Con riferimento all'articolo 47 della Carta, dalla giurisprudenza della Corte emerge che tale disposizione è sufficiente di per sé e non deve essere precisata mediante disposizioni del diritto dell'Unione o del diritto nazionale per conferire ai singoli un diritto invocabile in quanto tale (sentenze del 17 aprile 2018, Egenberger, C-414/16, EU:C:2018:257, punto 78, e del 29 luglio 2019, Torubarov, C-556/17, EU:C:2019:626, punto 56).

163. Lo stesso vale per l'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva 2000/78, dal momento che, come ricordato al punto 80 della presente sentenza, disponendo che gli Stati membri provvedono affinché tutte le persone che si ritengono lese, in seguito alla mancata applicazione nei loro confronti del principio della parità di trattamento, possano far valere i propri diritti, detta disposizione ribadisce espressamente il diritto a un ricorso effettivo nel settore considerato. Infatti, nel dare attuazione alla direttiva 2000/78, gli Stati membri sono tenuti a rispettare l'articolo 47 della Carta, e le caratteristiche del ricorso previsto all'articolo 9, paragrafo 1, di detta direttiva devono pertanto essere determinate in

conformità con detto articolo 47 (v., per analogia, sentenza del 29 luglio 2019, Torubarov, C-556/17, EU:C:2019:626, punti 55 e 56).

164. Pertanto, nell'ipotesi di cui al punto 160 della presente sentenza, il giudice nazionale è tenuto ad assicurare, nell'ambito delle sue competenze, la tutela giuridica spettante ai singoli in forza dell'articolo 47 della Carta e dell'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva 2000/78 e a garantire la piena efficacia di tali articoli, disapplicando all'occorrenza qualsiasi disposizione nazionale contraria (v., in tal senso, sentenza del 17 aprile 2018, Egenberger, C-414/16, EU:C:2018:257, punto 79).

165. Orbene, una disposizione nazionale che conferisca una competenza esclusiva a conoscere di una controversia in cui un singolo lamenta, come nel caso di specie, una violazione di diritti derivanti da norme del diritto dell'Unione a un organo determinato che non soddisfa i requisiti di indipendenza e di imparzialità derivanti dall'articolo 47 della Carta priverebbe l'interessato di qualsiasi ricorso effettivo, ai sensi di tale articolo e dell'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva 2000/78, e violerebbe il contenuto essenziale del diritto a un ricorso effettivo sancito dall'articolo 47 della Carta (v., per analogia, sentenza del 29 luglio 2019, Torubarov, C-556/17, EU:C:2019:626, punto 72).

166. Ne consegue che, qualora risulti che una disposizione nazionale riserva la competenza a conoscere di una controversia come quelle di cui ai procedimenti principali a un organo che non risponde ai requisiti di indipendenza o di imparzialità richiesti ai sensi del diritto dell'Unione, in particolare dell'articolo 47 della Carta, un altro organo investito di una controversia del genere ha l'obbligo – al fine di garantire una tutela giurisdizionale effettiva, ai sensi di detto articolo 47, e conformemente al principio di leale cooperazione sancito dall'articolo 4, paragrafo 3, TUE – di disapplicare detta disposizione nazionale, di modo che tale controversia possa essere risolta da un giudice che risponda ai medesimi requisiti e che sarebbe competente nel settore interessato se detta disposizione non vi ostasse, vale a dire, in linea generale, il giudice che competente, conformemente alla legislazione in vigore, prima che intervenisse la modifica legislativa che ha attribuito tale competenza all'organo che non soddisfa i requisiti di cui sopra (v., per analogia, sentenze del 22 maggio 2003, Connect Austria, C-462/99, EU:C:2003:297, punto 42, nonché del 2 giugno 2005, Koppensteiner, C-15/04, EU:C:2005:345, punti da 32 a 39).

2 febbraio 2021, causa C-481/19, Consob, ECLI:EU:C:2021:84

La Consob aveva irrogato, con proprio provvedimento, un'elevata sanzione pecuniaria al sig. DB per i fatti puniti, in via amministrativa, dagli artt. 187-bis (insider trading) e 187-quinquiesdecies (mancata ottemperanza alle richieste di Consob) d.lgs. 58/1998. Quest'ultima norma costituisce specifica attuazione di obblighi dettati dalla direttiva 2003/6/CE e dal regolamento (UE) n. 596/2014. In particolare, l'interessato era stato ritenuto responsabile del secondo illecito menzionato perché, convocato da Consob per riferire in merito a un procedimento cui egli era personalmente sottoposto, si era sottratto all'audizione e, una volta presentatosi, aveva rifiutato di rilasciare alcuna dichiarazione. Il provvedimento di Consob veniva impugnato dal sig. DB e confermato dalla Corte d'Appello di Roma. Avverso la sentenza del giudice romano veniva proposto ricorso per Cassazione, la quale ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 187-quinquiesdecies, d.lgs. 58/1998. Il Supremo Collegio riteneva confliggente sia con previsioni costituzionali (artt. 24 e 111

Cost.), sia con la CdfUE (artt. 47 e 48, per il tramite degli artt. 11 e 117 Cost.) la previsione di una sanzione per chi, essendo incolpato di un illecito sostanzialmente penale, fosse costretto – sotto minaccia di una misura punitiva – a deporre contra se.

La Consulta, rilevato che la declaratoria di illegittimità costituzionale della norma nazionale avrebbe l'effetto di sottrarre l'Italia all'adempimento dei vincoli richiamati, ha deciso di sollecitare un intervento pregiudiziale da parte della Corte di giustizia, nell'ottica dello spirito di leale cooperazione tra le Corti. In primo luogo, al giudice del Kirchberg si richiede di valutare se le disposizioni del diritto derivato europeo siano interpretabili nel senso di poter escludere, dall'ambito applicativo dell'illecito, coloro che potrebbero essere indotti a incolpare se stessi; in caso di risposta negativa, veniva sollecitato un giudizio di validità della direttiva e del regolamento citati, in quanto incompatibili con il diritto al silenzio (artt. 47 e 48 CdfUE).

In proposito, la Corte osserva:

34. Con le sue questioni, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio desidera sapere, in sostanza, se l'articolo 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6 e l'articolo 30, paragrafo 1, lettera b), del regolamento n. 596/2014, letti alla luce degli articoli 47 e 48 della Carta, debbano essere interpretati nel senso che essi consentono agli Stati membri di non sanzionare una persona fisica, la quale, nell'ambito di un'indagine svolta nei suoi confronti dall'autorità competente a titolo di detta direttiva o di detto regolamento, si rifiuti di fornire a tale autorità risposte che possano far emergere la sua responsabilità per un illecito passibile di sanzioni amministrative aventi carattere penale.

35. A questo proposito occorre ricordare, in via preliminare, che, ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta, le disposizioni di quest'ultima si applicano alle istituzioni dell'Unione europea, nonché agli Stati membri nell'attuazione del diritto dell'Unione.

36. Peraltro, se invero le questioni sollevate riguardano gli articoli 47 e 48 della Carta, che sanciscono, segnatamente, il diritto a che la propria causa sia esaminata equamente e la presunzione di innocenza, la domanda di pronuncia pregiudiziale si riferisce altresì ai diritti garantiti dall'articolo 6 della CEDU. Orbene, sebbene tale convenzione non costituisca, fintanto che l'Unione non vi avrà aderito, uno strumento giuridico formalmente integrato nell'ordinamento giuridico dell'Unione, occorre però ricordare che, come confermato dall'articolo 6, paragrafo 3, TUE, i diritti fondamentali riconosciuti dalla CEDU fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali. Inoltre, l'articolo 52, paragrafo 3, della Carta, il quale stabilisce che i diritti riconosciuti da quest'ultima corrispondenti a diritti garantiti dalla CEDU hanno un significato e una portata identici a quelli attribuiti a tali diritti dalla suddetta convenzione, mira a garantire la necessaria coerenza tra questi rispettivi diritti senza pregiudicare l'autonomia del diritto dell'Unione e della Corte (v., in tal senso, sentenza del 20 marzo 2018, Garlsson Real Estate e a., C-537/16, EU:C:2018:193, punti 24 e 25).

37. Secondo le Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali (GU 2007, C 303, pag. 17), l'articolo 47, secondo comma, della Carta corrisponde all'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU e l'articolo 48 della Carta «corrisponde» esattamente all'articolo 6, paragrafi 2 e 3, della CEDU. Nell'interpretazione che essa effettua in merito ai diritti garantiti dall'articolo 47, secondo comma, e dall'articolo 48 della Carta, la Corte deve dunque tener conto dei diritti corrispondenti garantiti dall'articolo 6 della CEDU, come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, in quanto

soglia di protezione minima [v., in tal senso, sentenze del 21 maggio 2019, Commissione/Ungheria (Usufrutti su terreni agricoli), C-235/17, EU:C:2019:432, punto 72; del 6 ottobre 2020, La Quadrature du Net e a., C-511/18, C-512/18 e C-520/18, EU:C:2020:791, punto 124, nonché del 17 dicembre 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België e a., C-336/19, EU:C:2020:1031, punto 56].

38. A questo proposito, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha rilevato che, anche se l'articolo 6 della CEDU non menziona espressamente il diritto al silenzio, quest'ultimo costituisce una norma internazionale generalmente riconosciuta, che si trova al centro della nozione di equo processo. Ponendo l'imputato al riparo da una coercizione abusiva da parte delle autorità, tale diritto contribuisce ad evitare errori giudiziari e a garantire il risultato a cui mira il citato articolo 6 (v., in tal senso, Corte EDU, 8 febbraio 1996, John Murray c. Regno Unito, CE:ECHR:1996:0208JUD001873191, § 45).

39. Tenuto conto che la protezione del diritto al silenzio mira a garantire che, in una causa penale, l'accusa fondi la propria argomentazione senza ricorrere ad elementi di prova ottenuti mediante costrizione o pressioni, in spregio alla volontà dell'imputato (v., in tal senso, Corte EDU, 17 dicembre 1996, Saunders c. Regno Unito, CE:ECHR:1996:1217JUD001918791, § 68), tale diritto risulta violato, segnatamente, in una situazione in cui un sospetto, minacciato di sanzioni per il caso di mancata deposizione, o depone o viene punito per essersi rifiutato di deporre (v., in tal senso, Corte EDU, 13 settembre 2016, Ibrahim e altri c. Regno Unito, CE:ECHR:2016:0913JUD005054108, § 267).

40. Il diritto al silenzio non può ragionevolmente essere limitato alle confessioni di illeciti o alle osservazioni che chiamino direttamente in causa la persona interrogata, bensì comprende anche le informazioni su questioni di fatto che possano essere successivamente utilizzate a sostegno dell'accusa ed avere così un impatto sulla condanna o sulla sanzione inflitta a tale persona (v., in tal senso, Corte EDU, 17 dicembre 1996, Saunders c. Regno Unito, CE:ECHR:1996:1217JUD001918791, § 71, e 19 marzo 2015, Corbet e altri c. Francia, CE:ECHR:2015:0319JUD000749411, § 34).

41. Ciò premesso, il diritto al silenzio non può giustificare qualsiasi omessa collaborazione con le autorità competenti, qual è il caso di un rifiuto di presentarsi ad un'audizione prevista da tali autorità o di manovre dilatorie miranti a rinviare lo svolgimento dell'audizione stessa.

42. Quanto alla questione dei presupposti in presenza dei quali il suddetto diritto deve essere rispettato anche nell'ambito di procedure di accertamento di illeciti amministrativi, occorre sottolineare che questo stesso diritto è destinato ad applicarsi nel contesto di procedure suscettibili di sfociare nell'inflizione di sanzioni amministrative presentanti carattere penale. Per valutare tale carattere penale rilevano tre criteri. Il primo è dato dalla qualificazione giuridica dell'illecito nell'ordinamento interno, il secondo concerne la natura stessa dell'illecito e il terzo è relativo al grado di severità della sanzione che l'interessato rischia di subire (sentenza del 20 marzo 2018, Garlsson Real Estate e a., C-537/16, EU:C:2018:193, punto 28).

43. Se certo spetta al giudice del rinvio valutare, alla luce di tali criteri, se le sanzioni amministrative in discussione nel procedimento principale abbiano natura penale, detto giudice ricorda nondimeno, giustamente, che, in base alla giurisprudenza della Corte, alcune delle sanzioni amministrative inflitte dalla Consob paiono perseguire una finalità repressiva e presentare un elevato grado di severità, tale per cui esse sono suscettibili di avere natura penale (v., in tal senso, sentenze del 20 marzo 2018, Di

Puma e Zecca, C-596/16 e C-597/16, EU:C:2018:192, punto 38, nonché del 20 marzo 2018, Garlsson Real Estate e a., C-537/16, EU:C:2018:193, punti 34 e 35). La Corte europea dei diritti dell'uomo è per parte sua giunta, in sostanza, alla medesima conclusione (Corte EDU, 4 marzo 2014, Grande Stevens e altri c. Italia, CE:ECHR:2014:0304JUD001864010, § 101).

44. Inoltre, anche supponendo che, nel caso di specie, le sanzioni in questione nel procedimento principale inflitte a DB dall'autorità di vigilanza non dovessero presentare carattere penale, la necessità di rispettare il diritto al silenzio nell'ambito di un procedimento di indagine condotto da detta autorità potrebbe risultare altresì dal fatto, evidenziato dal giudice del rinvio, che, in base alla normativa nazionale, gli elementi di prova ottenuti nell'ambito di tale procedura sono utilizzabili, nell'ambito di un procedimento penale intentato nei confronti di questa stessa persona, al fine di dimostrare la commissione di un illecito penale.

45. Tenuto conto delle argomentazioni sviluppate ai punti da 35 a 44 della presente sentenza, occorre considerare che, tra le garanzie che discendono dall'articolo 47, secondo comma, e dall'articolo 48 della Carta, e al cui rispetto sono tenuti sia le istituzioni dell'Unione sia gli Stati membri allorché attuano il diritto dell'Unione, figura, segnatamente, il diritto al silenzio di una persona fisica «imputata» ai sensi della seconda delle disposizioni sopra citate. Tale diritto osta, in particolare, a che tale persona venga sanzionata per il suo rifiuto di fornire all'autorità competente a titolo della direttiva 2003/6 o del regolamento n. 596/2014 risposte che potrebbero far emergere la sua responsabilità per un illecito passibile di sanzioni amministrative a carattere penale oppure la sua responsabilità penale.

[...] 49. Visti i dubbi sollevati, dal giudice del rinvio, in merito alla validità, con riferimento al diritto al silenzio sancito dall'articolo 47, secondo comma, e dall'articolo 48 della Carta, dell'articolo 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6 e dell'articolo 30, paragrafo 1, lettera b), del regolamento n. 596/2014, resta ancora da verificare se tali disposizioni del diritto derivato dell'Unione si prestino ad essere interpretate in conformità al suddetto diritto al silenzio nel senso che esse non impongono di sanzionare una persona fisica per il suo rifiuto di fornire all'autorità competente a titolo della direttiva summenzionata o del regolamento sopra citato risposte da cui potrebbe emergere la sua responsabilità per un illecito passibile di sanzioni amministrative a carattere penale oppure la sua responsabilità penale.

50. A questo proposito, occorre anzitutto ricordare che, secondo un principio ermeneutico generale, un testo del diritto derivato dell'Unione deve essere interpretato, per quanto possibile, in un modo che non pregiudichi la sua validità e in conformità con l'insieme del diritto primario e, segnatamente con le disposizioni della Carta. Così, qualora un testo siffatto si presti a più di un'interpretazione, occorre preferire quella che rende la disposizione conforme al diritto primario anziché quella che porta a constatare la sua incompatibilità con quest'ultimo [sentenza del 14 maggio 2019, M e a. (Revoca dello status di rifugiato), C-391/16, C-77/17 e C-78/17, EU:C:2019:403, punto 77]. Tanto il considerando 44 della direttiva 2003/6 quanto il considerando 77 del regolamento n. 596/2014 sottolineano d'altronde che questi due atti normativi rispettano i diritti fondamentali e i principi sanciti dalla Carta.

51. Per quanto riguarda, anzitutto, l'articolo 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6, esso stabilisce che gli Stati membri devono determinare le sanzioni applicabili in caso di omessa collaborazione nell'ambito di un'indagine svolta ai sensi dell'articolo 12 di detta direttiva. Quest'ultimo articolo

precisa che, in tale contesto, l'autorità competente deve poter richiedere informazioni a qualsiasi persona e, se necessario, convocare e procedere all'audizione di una determinata persona.

52. Se certo i termini delle due disposizioni di cui sopra non escludono, in maniera espressa, che l'obbligo imposto agli Stati membri di stabilire le sanzioni applicabili in un caso siffatto si applichi anche in caso di rifiuto, da parte di una persona sottoposta ad audizione, di fornire alla suddetta autorità risposte che siano suscettibili di far emergere la sua responsabilità per un illecito passibile di sanzioni amministrative aventi carattere penale oppure la sua responsabilità penale, nulla nella formulazione dell'articolo 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6 osta neppure ad un'interpretazione di tale disposizione secondo cui detto obbligo non si applica in un caso siffatto.

53. Per quanto riguarda, poi, l'articolo 30, paragrafo 1, lettera b), del regolamento n. 596/2014, tale disposizione impone di stabilire delle sanzioni amministrative per l'omessa collaborazione o la mancata ottemperanza ad un'indagine, a un'ispezione o a una richiesta quali previste dall'articolo 23, paragrafo 2, di detto regolamento, il cui punto b) precisa che ciò comprende l'interrogatorio di una persona al fine di ottenere delle informazioni.

54. Occorre tuttavia osservare che, se l'articolo 30, paragrafo 1, del regolamento n. 596/2014 esige dagli Stati membri che essi provvedano affinché le autorità competenti abbiano il potere di adottare sanzioni e altre misure appropriate, segnatamente nelle ipotesi contemplate al punto b) di tale disposizione, esso tuttavia non impone ai suddetti Stati membri di prevedere l'applicazione di sanzioni o misure siffatte alle persone fisiche che, nell'ambito di un'indagine concernente un illecito passibile di sanzioni amministrative aventi carattere penale, rifiutino di fornire all'autorità competente risposte da cui potrebbe emergere la loro responsabilità per tale violazione o la loro responsabilità penale.

55. Ne consegue che tanto l'articolo 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6 quanto l'articolo 30, paragrafo 1, lettera b), del regolamento n. 596/2014 si prestano ad una interpretazione conforme agli articoli 47 e 48 della Carta, in virtù della quale essi non impongono che una persona fisica venga sanzionata per il suo rifiuto di fornire all'autorità competente risposte da cui potrebbe emergere la sua responsabilità per un illecito passibile di sanzioni amministrative aventi carattere penale oppure la sua responsabilità penale.

56. Così interpretate, le citate disposizioni del diritto derivato dell'Unione non possono veder pregiudicata la loro validità, con riferimento agli articoli 47 e 48 della Carta, per il fatto che esse non escludono espressamente l'inflizione di una sanzione per un rifiuto siffatto.

57. Occorre infine ricordare, in tale contesto, che gli Stati membri devono utilizzare il potere discrezionale ad essi conferito da un testo del diritto derivato dell'Unione in modo conforme ai diritti fondamentali (v., in tal senso, sentenza del 13 marzo 2019, E., C-635/17, EU:C:2019:192, punti 53 e 54). Nell'ambito dell'attuazione di obblighi risultanti dalla direttiva 2003/6 o dal regolamento n. 596/2014, incombe dunque a detti Stati membri assicurare, come si è sottolineato al punto 45 della presente sentenza, che, in conformità al diritto al silenzio garantito dagli articoli 47 e 48 della Carta, l'autorità competente non possa sanzionare una persona fisica per il suo rifiuto di fornire a tale autorità risposte da cui potrebbe emergere la sua responsabilità per un illecito passibile di sanzioni amministrative aventi carattere penale oppure la sua responsabilità penale.

58. Alla luce di tutte le considerazioni sopra esposte, occorre rispondere alle questioni sollevate dichiarando che l'articolo 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6 e l'articolo 30, paragrafo 1, lettera b), del regolamento n. 596/2014, letti alla luce degli articoli 47 e 48 della Carta, devono essere interpretati nel senso che essi consentono agli Stati membri di non sanzionare una persona fisica, la quale, nell'ambito di un'indagine svolta nei suoi confronti dall'autorità competente a titolo di detta direttiva o di detto regolamento, si rifiuti di fornire a tale autorità risposte che possano far emergere la sua responsabilità per un illecito passibile di sanzioni amministrative aventi carattere penale oppure la sua responsabilità penale.

3.2. Equo processo

15 maggio 1986, *Marguerite Johnston c. Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, causa 222/84

L'Industrial Tribunal of Northern Ireland, con sede in Belfast, sottoponeva alla Corte di giustizia, in base all'art. 177 TCE (ora divenuto art. 267 TFUE), varie questioni pregiudiziali sull'interpretazione della direttiva 76/207 del Consiglio, relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento fra uomini e donne, e dell'art. 224 TCE (ora divenuto art. 347 TFUE). Tali questioni erano state sollevate nell'ambito di una controversia tra la sig.ra Johnston e il Chief Constable della Royal Ulster Constabulary (in prosieguo: Ruc') a fronte del rifiuto opposto da quest'ultimo al rinnovo del contratto di lavoro della Johnston nella Ruc full-time reserve ed alla possibilità per la stessa di seguire corsi di addestramento al maneggio e all'uso di armi da fuoco. La Johnston sosteneva infatti di essere vittima di una discriminazione illegittima, e si richiamava alla direttiva comunitaria 76/207. In particolare con la sesta questione pregiudiziale si voleva accertare se il diritto comunitario e segnatamente la direttiva 76/207, obbligasse gli Stati membri a far sì che i loro giudici nazionali potessero effettivamente controllare il rispetto della direttiva e delle norme nazionali intese ad attuarla. Al riguardo la Corte ha osservato:

« 17. A questo proposito si deve innanzitutto ricordare che l'art. 6 della direttiva fa obbligo agli Stati membri di introdurre nei rispettivi ordinamenti giuridici interni i provvedimenti necessari per consentire a chiunque si ritenga vittima di una discriminazione di far valere i propri diritti per via giudiziaria'. Da detta disposizione deriva che gli Stati membri sono tenuti ad adottare provvedimenti sufficientemente efficaci per raggiungere lo scopo della direttiva e a garantire che i diritti in tal modo attribuiti possano essere effettivamente fatti valere dagli interessati dinanzi ai giudici nazionali.

18. Il sindacato giurisdizionale che il succitato articolo vuole sia garantito costituisce espressione di un principio giuridico generale su cui sono basate le tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri. Detto principio e stato del pari sancito dagli artt. 6 e 13 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali, stipulata il 4 novembre 1950. Come si riconosce nella dichiarazione comune 5 aprile 1977 del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione (GU C 103, pag. 1), e come e dichiarato nella giurisprudenza della corte, si deve tener conto, nell'ambito del diritto comunitario, dei principi ai quali e ispirata la convenzione suddetta.

19. A norma dell'art. 6 della direttiva, interpretato alla luce del predetto principio generale, qualsiasi persona ha il diritto di esperire un ricorso effettivo dinanzi a un giudice competente avverso gli atti che essa ritenga contrastanti col principio della parità di trattamento fra uomini e donne stabilito dalla direttiva 76/207. Tocca agli Stati membri garantire un sindacato giurisdizionale effettivo sul rispetto delle vigenti disposizioni del diritto comunitario e della normativa nazionale destinata ad attuare i diritti contemplati dalla direttiva.

20. La disposizione che, come l'art. 53, n. 2, del Sex Discrimination Order, attribuisca ad un certificato come quello di cui trattasi nella fattispecie valore di prova inoppugnabile della sussistenza dei presupposti di una deroga al principio della parità di trattamento consente all'autorità

competente di privare il singolo della possibilità di far valere per via giudiziaria i diritti attribuiti dalla direttiva. Siffatta disposizione e pertanto in contrasto col principio del sindacato giurisdizionale effettivo sancito dall'art. 6 della direttiva.

21. Questa parte della sesta questione sollevata dall'Industrial Tribunal deve essere pertanto risolta nel senso che il principio del sindacato giurisdizionale effettivo sancito dall'art. 6 della direttiva 76/207 del Consiglio, del 9 febbraio 1976, osta a che venga attribuito valore di prova inoppugnabile, che escluda l'esercizio del potere di controllo da parte del giudice, al certificato di un'autorità nazionale in cui si dichiari che sussistono i presupposti per derogare al principio della parità di trattamento tra uomini e donne ai fini della tutela della pubblica sicurezza. »

21 settembre 1989, *Hoechst AG c. Commissione*, cause riunite 46/87 e 227/88, Racc. 2859.

La società tedesca Hoechst impugnava tre decisioni della Commissione adottate in base al regolamento del Consiglio n. 17/62 (primo regolamento di applicazione degli artt. 85 e 86 Trattato CEE, oggi artt. 81 e 82 CE, ora divenuti artt. 101 e 102 TFUE). La prima decisione aveva ad oggetto, ai sensi dell'art. 14, n. 3, del regolamento, l'accertamento di un'infrazione imputata all'impresa, effettuato sulla base di informazioni di cui la Commissione era in possesso e che le consentivano di presumere l'esistenza di accordi o di pratiche concordate per la fissazione di prezzi e di quote di fornitura (nella specie PVC e polietilene). Le altre due decisioni stabilivano penalità di mora ai sensi dell'art. 16 del regolamento. La Hoechst si opponeva all'accertamento davanti al giudice tedesco sostenendo che si trattasse di perquisizione illegale. La Commissione riusciva ad ottenere, grazie all'assistenza dell'autorità tedesca in materia di concorrenza (Bundeskartellamt), un mandato di perquisizione. Sui poteri di accertamento della Commissione, la Corte ha cosı` osservato:

«10. La ricorrente considera illegittima la decisione di cui e` causa in quanto autorizzerebbe gli agenti della Commissione a procedere all'esecuzione di atti che essa qualifica come perquisizioni, atti che non sarebbero previsti dall'art. 14 del regolamento n. 17 e lederebbero i diritti fondamenti tutelati dal diritto comunitario. Essa aggiunge che detta disposizione, se fosse interpretata nel senso che attribuisce alla Commissione il potere di eseguire perquisizioni, sarebbe illegittima a causa della sua incompatibilita` coi diritti fondamenti, la cui tutela prescrive che una perquisizione puo` avvenire solo previo mandato giudiziario.

11. La Commissione sostiene che i poteri di cui dispone in forza dell'art. 14 del regolamento n. 17 comportano misure che, secondo il diritto di taluni Stati membri, rientro nella nozione di perquisizione. Tuttavia essa osserva che la tutela giudiziaria derivante dai diritti fondamentali, che essa non contesa in via di principio, sussiste, poiche´ i destinatari delle decisioni d'accertamento possono impugnare la decisione dinanzi alla Corte e, inoltre, chiedere la sospensione della loro esecuzione mediante procedimento sommario che consente alla Corte di accertare rapidamente la non arbitrarieta` dei controlli ordinati. Siffatto sindacato equivarrebbe ad un previo mandato giudiziario.

12. In questo contesto, prima di valutare la natura e la portata dei poteri di accertamento attribuiti alla Commissione dall'art. 14 del regolamento n. 17, occorre rilevare che questo articolo non puo` ricevere un'interpretazione che porti a risultati in contrasto con i principi generali del diritto comunitario, in particolare con i diritti fondamentali.

13. Infatti, secondo la costante giurisprudenza della Corte, i diritti fondamentali fanno parte integrante dei principi generali del diritto di cui la Corte di giustizia garantisce l'osservanza, conformemente alle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri nonche´ agli atti internazionali cui gli Stati membri hanno cooperato o aderito (vedasi, in particolare, la sentenza 14 maggio 1974, causa 4/73, Nold, Racc., pag. 491). La convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle liberta` fondamenti, stipulata il 4 novembre 1950, [...] assume a tale proposito un significato particolare (vedasi, segnatamente, sentenza 14 maggio 1986, causa 222/84,

Johnston, Racc. pag. 1651).

14. Per interpretare l'art. 14 del regolamento n. 17, occorre tenere conto in particolare delle esigenze legate al rispetto dei diritti della difesa, principio il cui carattere fondamentale e` stato ripetutamente sottolienato dalla giurisprudenza dalla Corte (vedasi, in particolare, la sentenza 9 novembre 1983, causa 322/81, Michelin, Racc. pag. 3461, punto 7 della motivazione).

15. Occorre precisare che, anche se in detta sentenza la Corte ha rilevato che i diritti della difesa devono essere rispettati nei procedimenti amministrativi che possono portare all'irrogazione di sanzioni, e` necessario evitare che detti diritti vengano irrimediabilmente compromessi nell'ambito di procedure di indagine previa, fra cui, in particolare, gli accertamenti, che possono essere determinati per la costituzione di prove attestanti l'illegittimita` di comportamenti di imprese che possono farne sorgere la responsabilita`.

16. Di conseguenza, anche se taluni diritti della difesa riguardano unicamente i procedimenti in contraddittorio che seguono a una comunica- zione di addebiti, altri diritti, ad esempio quello di fruire dell'assistenza legale e quello del rispetto della riservatezza della corrispondenza fra avvocato e cliente (riconosciuto dalla Corte nella sentenza 18 maggio 1982, causa 155/79, AM & S, Racc. pag. 1575) devono essere rispettati gia` dalla fase dell'indagine previa».

17 dicembre 1998, *Baustahlgewebe GmbH c. Commissione,* causa C-185/95 P Racc. I-8417.

La Baustahlgewebe GmbH proponeva ricorso, ai sensi dell'art. 49 dello Statuto CE della Corte di giustizia, contro la sentenza del Tribunale di primo grado 6 aprile 1995, causa T-145/89, Baustahlgewebe/Commissione (Racc. pag. II-987; in prosieguo: la « sentenza impugnata »), con la quale il Tribunale aveva parzialmente annullato l'art. 1 della decisione della Commissione 2 agosto 1989, 89/515/CEE, relativa a un procedimento a norma dell'art. 85 del Trattato CEE (ora art. 105 TFUE) (IV/31.553 - Rete metallica elettrosaldata). A sostegno del ricorso, la ricorrente deduceva che, con una durata eccessiva del procedimento, il Tribunale aveva leso il suo diritto a un'udienza entro un termine ragionevole, sancito dall'art. 6, n. 1, della Convenzione sulla salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 4 novembre 1950 (in prosieguo: la «Convenzione») e, pronunciando la sua sentenza 22 mesi dopo la chiusura della fase orale, era venuto meno al principio generale di immediatezza.
La Corte di giustizia mentre ha ritenuto infondato il motivo della violazione del principio dell'immediatezza, ha dato ragione alla ricorrente circa il motivo della violazione del principio dell'equo processo ed ha osservato:

« 45. Occorre sottolineare che, sotto il profilo del termine ragionevole, due sono i periodi significativi nel corso del procedimento dinanzi al Tribunale. In tal senso, circa 32 mesi sono trascorsi tra la fine della fase scritta e la decisione di passare alla fase orale. Vero è che, con ordinanza 13 ottobre 1992, è stata disposta la riunione delle undici cause ai fini della fase orale, ma si deve rilevare l'assenza, nel corso di tale periodo, di qualunque altra misura di organizzazione del procedimento o di istruzione. A ciò si aggiunga il fatto che tra la chiusura della fase orale e la pronuncia della sentenza del Tribunale sono trascorsi 22 mesi.

46. Anche tenuto conto dei vincoli connessi al procedimento dinanzi ai giudici comunitari, un'istruzione e una deliberazione di tale durata sono giustificabili soltanto sulla scorta di circostanze eccezionali. Non essendovi stata alcuna sospensione del procedimento dinanzi al Tribunale, in particolare ai sensi degli artt. 77 e 78 del suo regolamento di procedura, si deve concludere che non ricorrono, nella fattispecie, circostanze del genere.

47. Alla luce di quanto precede, è giocoforza rilevare, pur tenendo conto della relativa complessità della causa, che la durata del procedimento dinanzi al Tribunale ha superato i limiti della ragionevolezza».

20 febbraio 2001, *Mannesmannröhren-AG c. Commissione,* causa T-112/98

La Commissione dopo aver avviato un procedimento di indagine nei confronti della società ricorrente (produttrice di tubi d'acciaio) le inviava una richiesta di informazioni relative a presunte infrazioni alle regole di concorrenza alle quali la ricorrente avrebbe preso parte. La ricorrente rispondeva solo ad alcuni dei quesiti rivoltile dalla Commissione. Di fronte alla reiterazione del rifiuto di fornire le informazioni richieste la Commissione adottava una decisione in applicazione dell'art. 11, n. 5, del regolamento n. 17 con la quale disponeva l'obbligo della ricorrente a rispondere ai quesiti contestati allegati alla stessa entro un termine di 30 giorni a decorrere dalla notifica della decisione impugnata, disponendo, in mancanza, l'irrogazione di una penalità di mora. La ricorrente impugnava la suddetta decisione invocando motivi fondati sulla violazione di diritti della difesa e chiedeva al Tribunale di prendere in considerazione la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000, per la valutazione della presente causa, poiché essa costituirebbe un elemento giuridico nuovo sull'applicabilità alla fattispecie dell'art. 6, n. 1, della CEDU in base al quale sarebbe stata legittimata a rifiutare di tenere qualsiasi comportamento attivo che la obbligasse a testimoniare direttamente contro se stessa in un procedimento di indagine. Il Tribunale non si è ritenuto competente a valutare la legittimità di un accertamento in materia di diritto della concorrenza alla luce delle disposizioni della CEDU, in quanto queste ultime non rientrano in quanto tali nel diritto comunitario, e quanto all'eventuale incidenza della Carta ha ricordato che detta Carta essendo stata proclamata dal Parlamento europeo, dal Consiglio e dalla Commissione il 7 dicembre 2000, non poteva avere alcuna conseguenza sulla valutazione dell'atto impugnato poiché era stato adottato anteriormente (punto 76). Ha invece accolto i motivi addotti dalla ricorrente fondati sulla violazione dei diritti della difesa ed ha osservato:

« 63. In assenza di un diritto al silenzio sancito espressamente dal regolamento n. 17, si deve tuttavia accertare se talune limitazioni al potere di investigazione della Commissione nel corso dell'indagine preliminare non scaturiscano dalla necessità di garantire il rispetto dei diritti della difesa (sentenza Orkem, punto 32).

64. A tale proposito è necessario evitare che i diritti della difesa vengano irrimediabilmente compromessi nell'ambito di procedimenti d'indagine preliminare che possono essere determinanti per l'accertamento dell'illegittimità di comportamenti di imprese (sentenze Orkem, punto 33, e Société générale, punto 73).

65. Tuttavia, secondo una costante giurisprudenza, per preservare l'effetto utile dell'art. 11, nn. 2 e 5, del regolamento n. 17, la Commissione può obbligare l'impresa a fornirle tutte le informazioni necessarie per quanto attiene ai fatti di cui quest'ultima sia a conoscenza ed a comunicarle, se del caso, i relativi documenti di cui sia in possesso, anche se essi possono servire ad accertare che l'impresa stessa o un'altra impresa hanno tenuto un comportamento anticoncorrenziale (sentenza Orkem, punto 34, sentenza della Corte 18 ottobre 1989, causa 27/88, Solvay/Commissione, Racc. pag. 3355, pubblicazione sommaria, e sentenza Société générale, punto74). (...)

66. Il riconoscimento di un diritto al silenzio assoluto, invocato dalla ricorrente, andrebbe infatti oltre quanto necessario per preservare i diritti della difesa delle imprese e costituirebbe un ostacolo ingiustificato allo svolgimento, da parte della Commissione, del compito di vigilanza sul rispetto delle regole di concorrenza nel mercato comune che le è attribuito dall'art. 89 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 85 CE [ora art. 105 TFUE]).

67. Pertanto un diritto al silenzio può essere riconosciuto a un'impresa destinataria di una decisione di richiesta di informazioni ai sensi dell'art. 11, n. 5, del regolamento n. 17 soltanto nei limiti in cui essa sarebbe obbligata a fornire risposte attraverso le quali sarebbe indotta ad ammettere l'esistenza dell'infrazione che deve essere provata dalla Commissione (sentenza Orkem,punto35).

68. È nei limiti ora ricordati che occorre valutare gli argomenti della ricorrente. (...)

70. I quesiti (...) contengono unicamente, nei primi tre trattini, richieste di informazioni su fatti e di comunicazione di documenti preesistenti. Quesiti comparabili non sono stati dichiarati illegittimi dalla Corte nella sentenza Orkem. Pertanto la ricorrente era tenuta a rispondervi.

71. Per contro tali tre quesiti, nell'ultimo trattino, non riguardano soltanto informazioni su fatti. In tale trattino la Commissione, negli stessi termini, invita la ricorrente a descrivere, in particolare, l'« oggetto » delle riunioni alle quali essa avrebbe partecipato e le « decisioni adottate » nel corso delle stesse, mentre è chiaro che l'istituzione sospetta che l'oggetto di tali riunioni fosse quello di ottenere accordi sui prezzi di vendita, idonei a ostacolare o limitare il gioco della concorrenza. ne consegue che richieste siffatte sono tali da obbligare la ricorrente ad ammettere la sua partecipazione a un accordo illegittimo contrario alle regole comunitarie della concorrenza.

72. Si deve osservare, in proposito, che la Commissione ha espressamente indicato nell'ultimo trattino dei tre quesiti contestati che la ricorrente doveva fornirle le informazioni di cui trattasi soltanto nel caso in cui essa non fosse in grado di trovare i documenti pertinenti richiesti nel trattino precedente. La ricorrente dunque era tenuta a rispondere all'ultimo trattino dei quesiti rivoltile soltanto qualora non avesse potuto produrre i documenti richiesti. Tuttavia, in ragione dell'ordine e del contenuto delle richieste dei primi tre trattini, non si può escludere che la ricorrente avrebbe dovuto rispondere all'ultimo trattino di tali tre quesiti.

73. Di conseguenza si deve concludere che i quesiti (...), nell'ultimo trattino, costituiscono una violazione dei diritti della difesa della ricorrente».

22 ottobre 2002, *Roquette Frères SA c. Directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes*, causa C-94/00, Racc. I-9011.

La società Roquette Frères SA impugnava, davanti alla Corte di Cassazione francese, l'ordinanza con la quale il giudice francese competente (Tribunal de grande instace de Lille) aveva autorizzato operazioni di ispezione e di sequestro all'interno dei suoi locali, al fine di raccogliere prove della sua eventuale partecipazione ad accordi o pratiche concordate atte a costituire un'infrazione ai sensi dell'art. 85 (oggi art. 81) Trattato CE (ora divenuto art. 101 TFUE). Con due questioni pregiudiziali, vertenti sull'interpretazione dell'art. 14 del regolamento, n. 17/62, e sulla sentenza della Corte di giustizia 21 settembre 1989, Hoechst c. Commissione (cause riunite 46/87 e 227/88), la Corte di Cassazione chiedeva in sostanza al giudice comunitario di individuare le condizioni in presenza delle quali i giudici nazionali possono rifiutare l'esecuzione degli accertamenti in parola disposti dalla Commissione. La Corte di giustizia, riconoscendo che spetta ai giudici nazionali, nel rispetto dell'art. 5 (oggi art. 10) Trattato CE (ora divenuto art. 4, par. 3 TUE), accertare che i provvedimenti coercitivi richiesti dalla Commissione non siano arbitrari e sproporzionati, ha precisato le informazioni che quest'ultima deve fornire ai giudici per consentire loro il sindacato cui sono tenuti (nonché le modalità attraverso cui tali informazioni devono essere trasmesse). Con particolare riferimento agli elementi che la Commissione deve fornire al giudice nazionale, la Corte ha osservato:

«61. [...] al fine di permettere al giudice nazionale competente di accertarsi dell'assenza di arbitrarietà dei provvedimenti coercitivi richiesti, la Commissione è tenuta a fornire a quest'ultimo spiegazioni che facciano emergere in maniera circostanziata che la Commissione dispone, nel proprio fascicolo, di elementi e di indizi seri che legittimano il sospetto di violazioni delle norme sulla concorrenza da parte dell'impresa interessata.

62. Viceversa, il giudice nazionale competente non può esigere che gli siano trasmessi gli elementi e gli indizi contenuti nel fascicolo della Commissione e sui quali quest'ultima fonda i propri sospetti. [...]

65. Orbene, è giocoforza constatare in proposito che, se la Commissione fosse tenuta a trasmettere alle diverse autorità nazionali incaricate dalla concorrenza elementi ed indizi sostanziali tali da rivelare l'identità delle sue fonti informative, o che permettano di dedurre tale identità, potrebbero aumentare i rischi per gli informatori di veder divulgata a terzi la loro indennità, in particolare a causa di esigenze procedurali proprie del diritto di uno Stato membro.

66. D'altra parte, si deve ugualmente prendere in considerazione il fatto che la trasmissione materiale alle autorità nazionali competenti dei vari elementi e indizi sostanzialmente contenuti nel

fascicolo della Commissione potrebbe generare ulteriori rischi per quanto concerne l'efficacia dell'azione comunitaria, particolarmente in caso di verifiche parallele che devono essere condotte in maniera concomitante in più Stati membri. Si deve infatti tener conto dei rischi e dei tempi di tali trasmissioni, nonché della diversità delle forme procedurali che esse potrebbero dover rispettare secondo i sistemi giuridici degli Stati membri interessati, o ancora dei tempi eventualmente necessari all'esame, da parte di detta autorità, di documenti che possono risultare complessi e voluminosi. [...]

70. Se la Commissione non ha indicato la natura degli indizi su cui fonda i propri sospetti, quali, ad esempio, una denuncia, una testimonianza o documenti scambiati tra i partecipanti all'intesa sospettata, la sola assenza di una simile indicazione non può bastare a far dubitare dell'esistenza di indizi sufficientemente seri, qualora, come nel caso di specie, l'esposizione circo- stanziata delle informazioni detenute dalla Commissione in ordine al preciso oggetto dell'intesa sospetta ed in ordine alle concrete modalità che avrebbero presieduto alla sua realizzazione sia tale da permettere al giudice nazionale competente di consolidare il proprio convincimento che la Commissione dispone effettivamente di tali indizi. [...]

90. Qualora ritenga che le informazioni comunicate dalla Commissione non soddisfino i requisiti formulati [...], un giudice nazionale, competente ai sensi del diritto interno ad autorizzare ispezioni, non può limitarsi a respingere la domanda che gli è stata rivolta. [...]

92. Per adempiere tale obbligo e contribuire a garantire, come è tenuto a fare, l'efficacia dell'azione della Commissione, spetta quindi al giudice nazionale competente informare la Commissione o l'autorità nazionale da cui è stato adito su richiesta di quest'ultima, nel più breve tempo possibile, delle difficoltà incontrate, sollecitando eventualmente le informazioni complementari che gli permetteranno di esercitare il sindacato cui è tenuto. In tale circostanza, tale giudice, dev'essere particolarmente attento alle esigenze di coordinamento, di celerità e di discrezione atte a garantire l'efficacia degli accertamenti paralleli di cui si tratta al punto 66 della presente sentenza.

93. [...] Cosı`, la Commissione deve preoccuparsi di fornire, nel più breve tempo possibile, le eventuali informazioni complementari in tal modo richieste dal giudice nazionale competente e che sono atte a soddisfare le esigenze richiamate al punto 90 della presente sentenza.

94. E` solo a seguito dell'ottenimento di tali eventuali delucidazioni, ovvero in assenza di risposte utili della Commissione alla sua richiesta, che il giudice nazionale competente è legittimato a rifiutare la concessione dell'assistenza richiesta, qualora, alla luce delle informazioni di cui dispone, non possa concludersi per l'assenza di arbitrarietà e per la proporzionalità rispetto all'oggetto dell'accertamento dei provvedimenti coercitivi previsti».

Cosı`, quanto ai diritti di difesa che devono riconoscersi alle imprese interessate dagli accertamenti della Commissione, la Corte ha osservato:

«42. Si deve cosı` ricordare, in primo luogo, che i poteri attribuiti alla Commissione dell'art. 14, n. 1, del regolamento n. 17 hanno lo scopo di consentirle di espletare il suo compito, che consiste nel vegliare sull'osservanza delle norme sulla concorrenza nel mercato comune, norme queste che hanno la funzione di evitare che la concorrenza sia alterata a danno dell'interesse pubblico, delle singole imprese e dei consumatori (sentenza Hoechst/Commissione, [21 settembre 1989, cause riunite 96/87 e 227/88, Racc. pag. 2859], punto 25, contribuendo in tal modo a garantire il benessere economico all'interno della Comunità.

43. Va sottolineata, in secondo luogo, l'esistenza di varie garanzie che emergono dal diritto comunitario.

44.Innanzi tutto, i provvedimenti coercitivi che possono essere richiesti alle autorità nazionali nell'ambito dell'attuazione dell'art. 14, n. 6, del regolamento n. 17 tendono unicamente a permettere agli agenti della Commissione di esercitare i poteri di verifica di cui detta istituzione risulta investita. Orbene, tali poteri, enumerati all'art. 14, n. 1, del citato regola- mento, sono essi stessi ben delimitati.

45. Così, in particolare, sono esclusi dall'ambito d'indagine riconosciuto alla Commissione i documenti che non abbiano carattere aziendale, vale a dire quelli che non si riferiscano all'attività dell'impresa sul mercato (sentenza 18 maggio 1982, causa 155/79, AM & S Europe/Commissione,

Racc. pag. 1575, punto 16).

46. Inoltre, fatte salve le garanzie che risultano dalle disposizioni di diritto interno che disciplinano lo svolgimento dei provvedimenti coercitivi, le imprese sottoposte ad accertamenti beneficiano di diverse garanzie comunitarie, tra cui figurano, in particolare, il diritto di fruire dell'assistenza legale o quello del rispetto della riservatezza della corrispondenza fra avvocati e clienti (v. citate sentenze AM & Europe/Commissione, punti 18-27, e Hoechst/Commissione, punto 16, nonché sentenza 17 ottobre 1989, causa 85/87, Dow Benelux/Commissione, Racc. pag. 3137, punto 27).

47. Infine, l'art. 14, n. 3 del regolamento n. 17 impone alla Commissione di motivare la decisione con cui ordina un accertamento indicando l'oggetto e lo scopo di quest'ultimo, ciò che, come precisato dalla Corte, costituisce un'esigenza fondamentale allo scopo non solo di evidenziare il carattere motivato dell'azione prevista all'interno delle imprese interessate, ma anche di consentire ad esse di comprendere la portata del loro dovere di collaborazione pur facendo salvi al contempo i loro diritti di difesa (sentenza Hoechst/Commissione, cit., punto 29).

48. Spetta del pari alla Commissione indicare nella decisione citata, in maniera il più possibile precisa, l'oggetto della ricerca nonché gli elementi in relazione ai quali deve essere svolto l'accertamento (sentenza 26 giugno 1980, causa 136/79, National Panasonic/Commissione, Racc. pag. 2033, punti 26 e 27). Come stabilito dalla Corte, una simile prescrizione è atta a tutelare i diritti della difesa delle imprese interessate, in quanto tali diritti sarebbero gravemente compromessi qualora la Commissione potesse fondarsi, nei confronti delle imprese, su prove che, conseguite durante un accertamento, siano estranee all'oggetto ed allo scopo di questo (sentenza Dow Benelux/Commissione, cit., punto 18).

49. In terzo luogo, si deve ricordare che un'impresa nei cui confronti la Commissione ha disposto un accertamento può, in conformità alle disposi- zioni dell'art. 173, quarto comma, del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 230, quarto comma, CE, ora divenuto art. 263, par. 4, TFUE), presentare ricorso avverso tale decisione dinanzi al giudice comunitario. Nel caso in cui la citata decisione fosse annullata da quest'ultimo, alla Commissione sarebbe impedito, per quanto fatto, di valersi, ai fini della procedura d'infrazione alle norme comunitarie sulla concorrenza, di tutti di documenti o atti probatori ch'essa avrebbe potuto procurarsi in occasione di detto accertamento, sotto pena di esporsi al rischio di annullamento, da parte del giudice comunitario, della decisione relativa all'infrazione nella parte in cui essa fosse fondata su mezzi probatori del genere (v. ordinanze 26 marzo 1987, causa 46/87 R, Hoechst/Commissione, Racc. pag. 1549, punto 34, e 28 ottobre 1987, causa 85/87 R, Dow Chemical Nederland/Commissione, Racc. pag. 4367, punto 17).

50. E` giocoforza rilevare che l'esistenza del sindacato giurisdizionale così devoluto al giudice comunitario, nonché le modalità di esercizio dei poteri di accertamento della Commissione, come risultanti, in particolare, dai punti 43-48 della presente sentenza, contribuiscono a tutelare le imprese da provvedimenti arbitrari e a mantenere tali provvedimenti nei limiti di quanto necessario per perseguire i legittimi interessi enunciati al punto 42 della presente sentenza.

51. In quarto luogo, si deve ricordare che, come emerge dai punti 35 e 39 della presente sentenza, l'autorità nazionale deve, da un lato, vigilare affinché sia garantita l'efficacia dell'azione della Commissione, e dall'altro evitare di sostituire la propria valutazione della necessità degli accertamenti ordinati a quella della Commissione, i cui giudizi di fatto e di diritto rientrano nel sindacato del giudice comunitario.

52. A questo diverso proposito, si deve precisare che, se il giudice nazionale competente ad autorizzare i provvedimenti coercitivi deve tener conto del contesto particolare in cui è stato adito e delle considerazioni di cui ai punti 42-51 della presente sentenza, tali esigenze non possono impedirgli, ne´ possono dispensarlo dall'adempiere l'obbligo, cui é tenuto, di accertarsi concretamente, in ciascun caso singolo, che il provvedimento coercitivo previsto non sia arbitrario o sproporzionato rispetto all'oggetto dell'accerta- mento ordinato (v., in senso analogo, Corte europea D.U., sentenze Funke/Francia del 25 febbraio 1993, serie A n. 256-A, § 55; Camenzind/Svizzera del 16 dicembre 1997, *Recueil des arrêts et décisions*, 1997-VIII, § 45, e Colas Est e a./Francia, [16 aprile 2002, non ancora pubblicata nel *Recueil des arrêts et décisions*], § 47) ».

13 marzo 2007, *Unibet (London) Ltd e Unibet (International) Ltd c. Justitiekanslern*, causa C-432/05, Racc. I-02271.

Nell'ambito di una controversia tra la Unibet (London) Ltd e la Unibet (International) Ltd (in prosieguo: la «Unibet»), da un lato, e lo Stato svedese (Justitiekanslern), dall'altro, in merito all'applicazione della legge svedese sulle lotterie e i giochi d'azzardo (lotterilagen, SFS 1994, n. 1000) il giudice competente (Hõgsta domstolen) esperiva un rinvio pregiudiziale vertente, in sostanza, sull'interpretazione del principio di tutela giurisdizionale effettiva dei diritti conferiti ai singoli dal diritto comunitario. Con la prima questione, il giudice chiedeva alla Corte di giustizia di verificare se il principio di tutela giurisdizionale effettiva dei diritti conferiti ai singoli dal diritto comunitario deve essere interpretato nel senso ch'esso richiede che esista, negli ordinamenti giuridici degli Stati membri, un ricorso autonomo diretto ad esaminare, in via principale, la conformità di disposizioni nazionali con l'art. 49 CE (ora divenuto art. 56 TFUE), pur esistendo altri rimedi giurisdizionali idonei a valutare in via incidentale una tale conformità. In proposito, la Corte ha osservato:

«37. Prima di tutto si deve ricordare che, in base ad una giurisprudenza costante, il principio di tutela giurisdizionale effettiva costituisce un principio generale di diritto comunitario che deriva dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, che è stato sancito dagli artt. 6 e 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (sentenze 15 maggio 1986, causa 222/84, Johnston, Racc. pag. 1651, punti 18 e 19; 15 ottobre 1987, causa 222/86, Heylens e a., Racc. pag. 4097, punto 14; 27 novembre 2001, causa C-424/99, Commissione/Austria, Racc. pag. I-9285, punto 45; 25 luglio 2002, causa C-50/00 P, Uniòn de Pequeños Agricultores/Consiglio, Racc. pag. I-6677, punto 39, e 19 giugno 2003, causa C-467/01, Eribrand, Racc. pag. I-6471, punto 61) e che è stato ribadito anche all'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 (GU C 364, pag. 1).

38. A tal riguardo, è compito dei giudici nazionali, secondo il principio di collaborazione enunciato dall'art. 10 CE (abrogato, sostituito nella sostanza dall'art. 4, par. 3, TUE) garantire la tutela giurisdizionale dei diritti spettanti ai singoli in forza delle norme di diritto comunitario (v., in tal senso, sentenze 16 dicembre 1976, causa 33/76, Rewe, Racc. pag. 1989, punto 5, e causa 45/76, Comet, Racc. pag. 2043, punto 12; 9 marzo 1978, causa 106/77, Simmenthal, Racc. pag. 629, punti 21 e 22; 19 giugno 1990, causa C-213/89, Factortame e a., Racc. pag. I-2433, punto 19, nonché 14 dicembre 1995, causa C-312/93, Peterbroeck, Racc. pag. I-4599, punto 12).

39. Occorre altresì ricordare che, in mancanza di una disciplina comunitaria in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro designare i giudici competenti e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto comunitario (v., in particolare, sentenze citate Rewe, punto 5; Comet, punto 13; Peterbroeck, punto 12; 20 settembre 2001, causa C-453/99, Courage e Crehan, Racc. pag. I-6297, punto 29, nonché 11 settembre 2003, causa C-13/01, Safalero, Racc. pag. I-8679, punto 49).

40. Infatti, nonostante il Trattato CE abbia istituito un certo numero di azioni dirette che possono essere eventualmente esperite dai singoli dinanzi al giudice comunitario, non ha comunque inteso creare mezzi d'impugna- zione esperibili dinanzi ai giudici nazionali, onde salvaguardare il diritto comunitario, diversi da quelli già contemplati dal diritto nazionale (sentenza 7 luglio 1981, causa 158/80, Rewe, Racc. pag. 1805, punto 44).

41. La situazione sarebbe diversa solo se risultasse dall'economia del- l'ordinamento giuridico nazionale in questione che non esiste alcun mezzo di gravame che permette, anche in via incidentale, di garantire il rispetto dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto comunitario (v., in tal senso, sentenza 16 dicembre 1976, Rewe, cit., punto 5, e citate sentenze Comet, punto 16, nonché Factortame e a., punti 19-23).

42. Pertanto, anche se in via di principio spetta al diritto nazionale determinare la legittimazione e l'interesse ad agire di un soggetto dell'ordinamento, il diritto comunitario richiede tuttavia che la normativa nazionale non leda il diritto ad una effettiva tutela giurisdizionale (v., in particolare, sentenze 11 luglio 1991, cause riunite da C-87/90 a C-89/90, Verholen e a., Racc. pag. I-3757, punto

24 e Safalero, cit., punto 50). Spetta infatti agli Stati membri prevedere un sistema di rimedi giurisdizionali e di procedimenti inteso a garantire il rispetto di tale diritto (sentenza Uniòn de Pequeños Agricultores/Consiglio, cit., punto 41).

43. A tal riguardo, le modalità procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto comunitario non devono essere meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza), ne´ devono rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (principio di effettività) (v., in particolare, sentenza 16 dicembre 1976, Rewe, cit., punto 5, e citate sentenze Comet, punti 13-16; Peterbroeck, punto 12; Courage e Crehan, punto 29; Eribrand, punto 62, nonché Safalero, punto 49).

44. Inoltre, spetta ai giudici nazionali interpretare le modalità procedurali applicabili ai ricorsi di cui essi sono investiti, quali l'esigenza di un rapporto giuridico concreto tra il ricorrente e lo Stato, per quanto possibile in modo tale che dette modalità possano ricevere un'applicazione che contribuisca al perseguimento dell'obiettivo, ricordato al punto 37 della presente sentenza, di garantire una tutela giurisdizionale effettiva dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto comunitario.

45. E` alla luce di tali considerazioni che occorre risolvere la prima questione sottoposta dal giudice del rinvio.

46. Secondo quest'ultimo, il diritto svedese non prevede la possibilità di esperire un ricorso autonomo diretto a contestare, in via principale, la conformità di disposizioni nazionali con norme di rango superiore.

47. A tal riguardo, occorre ricordare, cosı` come risulta dalla giurisprudenza comunitaria menzionata al punto 40 della presente sentenza e come hanno affermato tutti i governi che hanno presentato osservazioni dinanzi alla Corte nonché la Commissione delle Comunità europee, che il principio di tutela giurisdizionale effettiva non richiede, in quanto tale, l'esistenza di un ricorso autonomo diretto, in via principale, a contestare la conformità di disposizioni nazionali con norme comunitarie, purché il rispetto dei principi di equivalenza e di effettività sia garantito nell'ambito del sistema dei ricorsi interni.

48. Orbene, in primo luogo, risulta dall'ordinanza di rinvio che il diritto svedese non prevede la possibilità di esperire un tale ricorso autonomo, sia che la norma di rango superiore, il cui rispetto occorre garantire, sia nazionale o comunitaria.

49. Per quanto riguarda queste due categorie di norme, il diritto svedese lascia tuttavia ai singoli la possibilità di ottenere un esame, in via incidentale, di tale questione di conformità, nell'ambito di procedure introdotte dinanzi ai giudici ordinari o dinanzi ai giudici amministrativi.

50. Dall'ordinanza di rinvio risulta anche che il giudice incaricato di decidere tale questione debba disapplicare la disposizione controversa qualora esso non la ritenga conforme ad una norma di rango superiore, sia che si tratti di una norma nazionale o comunitaria.

51. Nell'ambito di tale esame, è solo in caso di non conformità manifesta di una disposizione emanata dal Parlamento o dal governo svedese con una norma di rango superiore che una tale disposizione rimane disapplicata. Così come è stato rilevato al punto 3 della presente sentenza, tale condizione non viene invece richiesta quando la norma di rango superiore in questione è una norma di diritto comunitario.

52. Pertanto così come hanno rilevato tutti i governi che hanno presentato osservazioni dinanzi alla Corte, nonché la Commissione, è giocoforza constatare che le modalità procedurali dei ricorsi istituiti dal diritto svedese per garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in base al diritto comunitario non sono meno favorevoli di quelli dei ricorsi volti a garantire la tutela dei diritti dei singoli fondati su disposizioni interne.

53. Occorre, in secondo luogo, verificare se i rimedi giurisdizionali incidentali previsti dal diritto svedese per contestare la conformità di una disposizione nazionale con il diritto comunitario non abbiano l'effetto di rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario.

54. A tal riguardo, ciascun caso in cui si pone la questione se una norma processuale nazionale

renda impossibile o eccessivamente difficile l'applica- zione del diritto comunitario dev'essere esaminato tenendo conto del ruolo di detta norma nell'insieme del procedimento, del suo svolgimento e delle sue peculiarità dinanzi ai vari organi giurisdizionali nazionali (v. sentenza Peterbroeck, cit., punto 14).

55. Orbene, risulta dall'ordinanza di rinvio che il diritto svedese non esclude la possibilità per il singolo, come l'Unibet, di contestare la conformità di una legislazione nazionale quale la legge sulle lotterie con il diritto comunitario, ma che, al contrario, esistono a tale scopo vari rimedi incidentali.

56. Così, da una parte, il giudice del rinvio precisa che l'Unibet ha la possibilità di ottenere un esame relativo alla conformità della legge sulle lotterie nell'ambito di una domanda di risarcimento dinanzi ai giudici ordinari.

57. Inoltre, dall'ordinanza di rinvio risulta che la Unibet ha presentato una tale domanda, che è stata dichiarata ricevibile.

58. Di conseguenza, poiché l'esame relativo alla conformità della legge sulle lotterie con il diritto comunitario avverrà nell'ambito della valutazione della domanda di risarcimento, la detta domanda costituisce un'azione che consente alla Unibet di garantire la tutela effettiva dei diritti conferiti a quest'ultima dal diritto comunitario.

59. Al tal riguardo, spetta al giudice del rinvio garantire che l'esame sulla conformità della legge con il diritto comunitario avverrà indipendentemente dalla valutazione di merito vertente sulle condizioni relative al danno e al nesso di causalità nell'ambito dell'azione di risarcimento.

60. D'altra parte, il giudice del rinvio aggiunge che se la Unibet richiedesse al governo svedese una deroga al divieto di promuovere in Svezia i suoi servizi, la decisione eventuale di rigetto di tale domanda sarebbe soggetta ad un controllo giurisdizionale del Regeringsrätten nell'ambito del quale la Unibet potrebbe far valere la mancata conformità delle disposizioni della legge sulle lotterie con il diritto comunitario. Se del caso, il giudice competente sarebbe tenuto a disapplicare le disposizioni di tale legge dichiarate in contrasto con il diritto comunitario.

61. A tal riguardo, occorre rilevare che un tale controllo giurisdizionale, che consente alla Unibet di ottenere una pronuncia giurisdizionale che dichiari la mancata conformità di dette disposizioni con il diritto comunitario, costituisce un rimedio giurisdizionale che le garantisce una tutela giurisdizionale effettiva dei diritti che le spettano in forza del diritto comunitario (v., in tal senso, sentenze Heylens e a., cit., punto 14, e 7 maggio 1991, Vlassopoulou, causa C-340/89, Racc. pag. I-2357, punto 22).

62. D'altronde, il giudice del rinvio precisa che qualora la Unibet dovesse violare le disposizioni della legge sulle lotterie ed essere oggetto di provvedimenti amministrativi o di procedimenti penali da parte delle autorità nazionali competenti, essa avrebbe la possibilità, nell'ambito di un procedimento introdotto dinanzi ad un giudice amministrativo o ad un giudice ordinario, di contestare la conformità delle dette disposizioni con il diritto comunitario. Se del caso, il giudice competente sarebbe tenuto a disapplicare le disposizioni di detta legge dichiarate in contrasto al diritto comunitario.

63. Oltre ai rimedi giurisdizionali esposti ai punti 56 e 60 della presente sentenza, la Unibet avrebbe dunque la possibilità di far valere, nell'ambito di un ricorso giurisdizionale intentato contro l'amministrazione o nell'ambito di un procedimento penale, la mancata conformità con il diritto comunitario dei provvedimenti presi o richiesti nei suoi confronti in ragione del fatto che la promozione dei suoi servizi in Svezia non è stata autorizzata dalle autorità nazionali competenti.

64. In ogni caso, risulta dai punti 56-61 della presente sentenza che occorre considerare che la Unibet dispone di rimedi giurisdizionali che le garantiscono una tutela giurisdizionale effettiva dei diritti ad essa spettanti in forza dell'ordinamento giuridico comunitario. Se, al contrario, così come è stato menzionato al punto 62 della presente sentenza, essa fosse obbligata ad esporsi a procedimenti amministrativi o penali nei suoi confronti e alle sanzioni che ne possono derivare, come unico rimedio giurisdizionale per contestare la conformità di disposizioni nazionali in causa con il diritto comunitario, ciò non basterebbe a garantirgli una tale tutela giurisdizionale effettiva.

65. Di conseguenza, occorre rispondere alla prima questione che il principio di tutela giurisdizionale effettiva dei diritti conferiti ai singoli dal diritto comunitario deve essere interpretato

nel senso che esso non richiede, nell'ordinamento giuridico di uno Stato membro, l'esistenza di un ricorso autonomo diretto, in via principale, ad esaminare la conformità di disposizioni nazionali con l'art. 49 CE (ora divenuto art. 56 TFUE), qualora altri mezzi di gravame effettivi, non meno favorevoli di quelli che disciplinano azioni nazionali simili, consentano di valutare in via incidentale una tale conformità, ciò che spetta al giudice nazionale verificare. [...]».

29 marzo 2011, *Thyssen Krupp Nirosta c. Commissione europea*, causa C-352/09 P

Il 1 gennaio 1995, per effetto di una concentrazione delle attività nel settore dei prodotti piatti in acciaio inossidabile della Thyssen Stahl e della Fried Krupp AG Hoesch-Krupp, nasceva la Krupp Thyssen Nirosta GmbH, società di diritto tedesco. La Thyssen Stahl continuava ad esercitare le proprie attività in modo autonomo in altri settori. A seguito di una serie di cambiamenti della denominazione sociale, la Krupp Thyssen Nirosta GmbH diveniva ThyssenKrupp Nirosta GmbH.
Il 16 marzo 1995, la Commissione chiedeva a vari produttori di acciaio inossidabile di comunicarle informazioni su un supplemento di prezzo, altrimenti noto come «extra di lega», componente significativa e molto variabile dei costi di produzione, in aggiunta al prezzo di base dell'acciaio inossidabile. Sulla base delle informazioni raccolte, il 19 dicembre 1995 la Commissione inviava una comunicazione di addebiti a 19 imprese, tra le quali figuravano la ricorrente e la Thyssen Stahl. Alla predetta comunicazione faceva seguito, il 21 gennaio 1998 una decisione, relativa ad un procedimento di applicazione dell'art. 65 del Trattato CECA (oggi art. 101 TFUE), con la quale la Commissione accertava che la maggior parte dei produttori di prodotti piatti in acciaio inossidabile, tra i quali la ricorrente e la Thyssen Stahl, previo aumento concordato dei loro prezzi e modifica dei parametri di calcolo della extra di lega, avevano violato l'art. 65, n. 1, Trattato CECA (oggi art. 101, n. 1 TFUE). Su ricorso proposto dalle medesime ThyssenKrupp Nirosta GmbH e Thyssen Stahl, il Tribunale annullava tale decisione (cause riunite T-45/98 e T-47/98, Krupp Thyssen Stainless e Acciai speciali Terni/Commissione) nella parte in cui imputava alla ricorrente la responsabilità della violazione dell'art. 65, n. 1, CA commessa dalla Thyssen Stahl, riducendo conseguentemente l'ammenda, sulla base del rilievo che la Commissione non aveva posto la ricorrente in grado di presentare le proprie osservazioni sui fatti contestati alla Thyssen Stahl, violando così i diritti della difesa.
A seguito di nuovi scambi di corrispondenza intercorsi con le due predette imprese, la Commissione inviava alla ThyssenKrupp Nirosta GmbH una seconda comunicazione di addebiti alla quale, in data 20 dicembre 2006, faceva seguito una decisione (nel proseguio anche "la decisione controversa") con la quale la Commissione accertava una violazione dell'art. 65 Trattati CECA (oggi art. 101 TFUE) per aver la Thyssen Stahl AG modificato e applicato in maniera concordata i valori di riferimento della formula di calcolo dell'extra di lega, ed infliggeva al gruppo societario al quale appartenevano le predette imprese un'ammenda per oltre 3 milioni di Euro. Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale in data 6 febbraio 2007, la ThyssenKrupp Nirosta proponeva ricorso volto all'annullamento, ai sensi degli artt. 225 e 230 TCE (oggi rispettivamente artt. 256 e 263 TFUE), della decisione del 2006. Il Tribunale respingeva il ricorso, condannando la ricorrente alle spese. Avverso tale sentenza la ThyssenKrupp Nirosta GmbH, proponeva impugnazione e chiedeva alla Corte di annullare la sentenza del Tribunale di primo grado delle Comunità europee deducendo, nel secondo motivo di ricorso, che l'imputazione alla medesima della responsabilità dell'operato della Thyssen Stahl non aveva costituito oggetto di accertamento da parte del Tribunale munito dell'autorità della cosa giudicata, e che, pertanto, il Tribunale aveva violato la portata del principio della res iudicata nonché i diritti della difesa. Sul punto La Corte, analizzando le asserite violazioni del principio dell'autorità della cosa giudicata e dei diritti della difesa, quali canoni dell'equo processo, ha osservato che:

«123. In varie occasioni la Corte ha ricordato, da un lato, l'importanza che il principio dell'autorità di cosa giudicata riveste sia nell'ordinamento giuridico dell'Unione sia negli ordinamenti giuridici nazionali [...].

124. Nella specie, si deve rilevare che, al punto 62 della citata sentenza Krupp Thyssen Stainless e Acciai speciali Terni/Commissione, il Tribunale ha affermato quanto segue:

«Si deve sottolineare che non è contestato che, tenuto conto della dichiarazione fatta dalla [ricorrente] il 23 luglio 1997, la Commissione aveva certamente titolo per imputare a quest'ultima la responsabilità del comportamento produttivo dell'infrazione rimproverato alla Thyssen Stahl tra il mese di dicembre 1993 e il 1 gennaio 1995. Si deve infatti considerare che una siffatta dichiarazione, la quale risponde, in particolare, a considerazioni di carattere economico tipiche delle operazioni di concentrazione tra imprese, implica che la persona giuridica sotto la cui responsabilità sono state poste le attività di un'altra persona giuridica, successivamente alla data dell'infrazione derivante dalle dette attività, sia tenuta a risponderne, anche se, in linea di principio, spetta risponderne alla persona fisica o giuridica che dirigeva l'impresa di cui trattasi al momento in cui è stata consumata l'infrazione.

125. Ne consegue che [...] il Tribunale si è pronunciato sulla legittimità del trasferimento di responsabilità, effettuato con la dichiarazione 23 luglio 1997, per l'operato illegittimo di cui trattasi.

126. [...] il Tribunale ha affermato che, conseguentemente, tale punto di diritto riveste autorità di cosa giudicata, essendo stato effettivamente oggetto di pronuncia da parte del giudice dell'Unione.

127. Tuttavia, come emerge dal punto 115 supra, la ricorrente deduce che, nelle cause sfociate nelle citate sentenze Krupp Thyssen Stainless e Acciai speciali Terni/Commissione nonché ThyssenKrupp/Commissione, essa si era limitata a dedurre la violazione dei diritti della difesa e che, conseguentemente, l'interpretazione del principio dell'autorità di cosa giudicata accolto dal Tribunale nella sentenza impugnata la priva della possibilità di dedurre motivi da essa non ancora fatti valere.

128. A tal riguardo si deve rilevare che [...] il Tribunale stesso aveva rilevato che la ricorrente si era limitata a sostenere che non era stato «rispettato il suo diritto di essere sentita in merito ai comportamenti ascritti alla Thyssen Stahl» e che essa aveva «accettato di assumere, in quanto acquirente, la responsabilità delle infrazioni eventualmente commesse dalla [Thyssen Stahl]». Al successivo punto 62 della sentenza medesima, il Tribunale ha sottolineato che il trasferimento, per mezzo della dichiarazione 23 luglio 1997, della responsabilità della Thyssen Stahl alla ricorrente non era contestato.

129. Ciò premesso, si deve necessariamente rilevare che la legittimità del trasferimento della responsabilità operato con la dichiarazione 23 luglio 1997 non costituiva oggetto della controversia da cui è scaturita la citata sentenza Krupp Thyssen Stainless e Acciai speciali Terni/Commissione.

130. Infatti, alla luce degli argomenti dedotti dinanzi al Tribunale in tale causa, il compito di quest'ultimo si limitava a valutare se la ricorrente avesse o meno rinunciato, con la dichiarazione 23 luglio 1997, al proprio diritto ad essere sentita specificamente in merito all'illegittimo comportamento della Thyssen Stahl.

131. Se è pur vero che, nell'ambito di tale valutazione, il Tribunale doveva determinare il contenuto di tale dichiarazione e poteva, quindi, rilevare che essa era volta ad operare tale trasferimento di responsabilità, non competeva peraltro al medesimo pronunciarsi sulla legittimità di tale operazione, salvo statuire, eventualmente, ultra petita.

132. Ne consegue che, considerato che la legittimità di tale trasferimento di responsabilità per mezzo della dichiarazione 23 luglio 1997 non è stata dedotta dinanzi al Tribunale, il rilievo effettuato al punto 62 della menzionata sentenza Krupp Thyssen Stainless e Acciai speciali Terni/Commissione costituisce un obiter dictum pronunciato al di là dei limiti della controversia sottoposta al Tribunale e non ha quindi risolto, né effettivamente né necessariamente, un punto di diritto. Tale rilievo non può, quindi, rivestire autorità di cosa giudicata.

133. Ai punti 96 e 102-106 supra è stato inoltre rilevato che né l'impugnazione della ricorrente né l'impugnazione incidentale della Commissione, da cui è scaturita la citata sentenza ThyssenKrupp/Commissione, vertevano sulla questione della legittimità del trasferimento di

responsabilità operato per mezzo della dichiarazione 23 luglio 1997. Pertanto, a tutt'oggi, la Corte non si è pronunciata su tale punto di diritto.

134. Alla luce di tali considerazioni, si deve dichiarare che il Tribunale è incorso in un errore di diritto laddove ha affermato [...] che le valutazioni dal medesimo effettuate in merito alla legittimità di detto trasferimento di responsabilità al punto 62 della citata sentenza Krupp Thyssen Stainless e Acciai speciali Terni/Commissione, rivestivano autorità di cosa giudicata.

135. Da tutte le suesposte considerazioni emerge che, senza necessità di esaminare gli altri argomenti dedotti dalla ricorrente, il primo argomento dedotto a sostegno del secondo capo del secondo motivo di impugnazione dev'essere accolto.

136. Si deve tuttavia rammentare che, se dalla motivazione di una sentenza del Tribunale risulta una violazione del diritto dell'Unione, ma il dispositivo della stessa appare fondato per altri motivi di diritto, l'impugnazione deve essere respinta (sentenza 13 luglio 2000, causa C-210/98 P, Salzgitter/Commissione, Racc. pag. I-5843, punto 58).

137. A tal riguardo, si deve ricordare che il Tribunale, dichiarando, al punto 62 della citata sentenza Krupp Thyssen Stainless e Acciai speciali Terni/Commissione, che la propria valutazione della legittimità del trasferimento di responsabilità di cui trattasi rivestiva autorità di cosa giudicata, ha respinto il quarto motivo dinanzi ad esso dedotto, riguardante la legittimità di tale trasferimento di responsabilità per mezzo della dichiarazione 23 luglio 1997».

31 gennaio 2013, *H.I.D. e B.A. c. Refugee Applications Commissioner e a.*, causa C-175/11

Nei due procedimenti principali due cittadini nigeriani, entrati nel territorio irlandese nel corso dell'anno 2008, presentavano una domanda d'asilo in Irlanda. Nel procedimento riguardante la sig.na D. l' l'Office of the Refugee Applications Commissioner (nel proseguio anche "ORAC") respingeva la domanda d'asilo ai sensi dell'articolo 13 della legge sui rifugiati. L'esame dell'impugnazione proposta dinanzi al Refugee Appeals Tribunal avverso tale rigetto veniva differito sino alla pronuncia della sentenza del giudice del rinvio nei procedimenti principali. Nel procedimento riguardante il sig. A., l'ORAC, emetteva una raccomandazione negativa sulla domanda di tale cittadino nigeriano, che veniva confermata in appello dal Refugee Appeals Tribunal, con decisione del 25 novembre 2008. La sig.na D. ed il sig. A. proponevano entrambi ricorso dinanzi alla High Court. Detto giudice investiva la Corte di giustizia di due questioni pregiudiziali. Con la seconda di tali questioni, il giudice del rinvio chiedeva alla Corte se l'articolo 39 della direttiva 2005/85 recante norme minime per le procedure applicate negli Stati membri ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di rifugiato dovesse essere interpretato nel senso che esso osta ad una normativa nazionale in materia d'asilo, che prevede l'impugnazione delle decisioni dell'autorità accertante dinanzi al Refugee Appeals Tribunal, del quale i richiedenti nei procedimenti principali contestano la qualità di organo giurisdizionale indipendente, assicuri il diritto ad un mezzo di impugnazione efficace come sancito dall'articolo 39 della direttiva 2005/85. In risposta a tale questione la Corte ha precisato che:

«80. L'articolo 39, paragrafo 1, lettera a), di detta direttiva stabilisce che gli Stati membri provvedano affinché i richiedenti asilo abbiano diritto a un mezzo di impugnazione efficace dinanzi a un giudice avverso una decisione sulla loro domanda d'asilo. Il principio della tutela giurisdizionale effettiva, che costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, è sancito dall'articolo 47 della Carta (v., in tal senso, sentenze del 22 dicembre 2010, DEB, C-279/09, Racc. pag. I-13849, punti 29 e 31, nonché Samba Diouf, cit., punto 49).

81. Nella prima frase del considerando 27 della direttiva 2005/85 si precisa che, conformemente a un principio fondamentale del diritto dell'Unione, le decisioni relative a una domanda d'asilo e alla revoca dello status di rifugiato devono poter essere soggette ad un rimedio effettivo dinanzi ad un organo giurisdizionale a norma dell'articolo 267 TFUE.

82. I ricorrenti nei procedimenti principali sostengono, in particolare, che il Refugee Appeals Tribunal non sia un «organo giurisdizionale» ai sensi di detto articolo.

83. Al riguardo va rammentato che, ai sensi di una giurisprudenza costante della Corte, per valutare se l'organo remittente possieda le caratteristiche di un «organo giurisdizionale» ai sensi dell'articolo 267 TFUE, questione unicamente di diritto dell'Unione, la Corte tiene conto di un insieme di elementi, quali l'origine legale dell'organo, il suo carattere permanente, l'obbligatorietà della sua giurisdizione, la natura contraddittoria del procedimento, il fatto che l'organo applichi norme giuridiche e che sia indipendente (v. sentenze del 31 maggio 2005, Syfait e a., C-53/03, Racc. pag. I-4609, punto 29; del 22 dicembre 2010, RTL Belgium, C-517/09, Racc. pag. I-14093, punto 36, nonché del 14 giugno 2011, Miles e a., C-196/09, Racc. pag. I-5105, punto 37).

84. Alla luce delle osservazioni presentate alla Corte sia dai ricorrenti nei procedimenti principali sia dagli Stati membri e dalle istituzioni, è pacifico che il Refugee Appeals Tribunal soddisfa i criteri relativi all'origine legale, al carattere permanente e all'applicazione di norme giuridiche.

85. I ricorrenti nei procedimenti principali contestano invece che detto Tribunal presenti il carattere di giurisdizione obbligatoria, che il procedimento dinanzi ad esso abbia natura contraddittoria e che esso sia indipendente.

86. Al riguardo si deve in primo luogo constatare che, a norma degli articoli 15 e 16, paragrafo 1, della legge sui rifugiati, il Refugee Appeals Tribunal è il tribunale competente a esaminare e a decidere sui ricorsi proposti avverso le raccomandazioni del Refugee Applications Commissioner, le quali costituiscono le decisioni adottate in primo grado sulle domande d'asilo ai sensi dell'allegato I, secondo trattino, della direttiva 2005/85.

87. Inoltre, nel caso in cui il ricorso dinanzi al Refugee Appeals Tribunal sia accolto, a norma dell'articolo 17, paragrafo 1, di detta legge, il Minister è tenuto a riconoscere lo status di rifugiato. È soltanto qualora il Refugee Appeals Tribunal non accolga il ricorso del richiedente asilo che lo status di rifugiato può essere comunque riconosciuto al medesimo dal Minister. Quest'ultimo non dispone quindi di discrezionalità allorché il Refugee Appeals Tribunal ha adottato una decisione favorevole al richiedente asilo. Le decisioni positive del Refugee Appeals Tribunal hanno, in tal senso, forza obbligatoria e vincolano le autorità statali.

88. In secondo luogo, va ricordato che il requisito del procedimento in contraddittorio non è un criterio assoluto (v. sentenza del 17 settembre 1997, Dorsch Consult, C-54/96, Racc. pag. I-4961, punto 31).

89. Al riguardo, la partecipazione dell'ORAC in quanto parte nell'ambito del procedimento di ricorso dinanzi al Refugee Appeals Tribunal, per sostenere la decisione adottata in primo grado, non è necessaria.

90. Di contro, va osservato che l'articolo 16, paragrafo 5, della legge sui rifugiati impone al Refugee Applications Commissioner di fornire al Refugee Appeals Tribunal copie di tutti i documenti, le relazioni e le dichiarazioni scritte che gli sono state presentate ai sensi dell'articolo 11 della legge in parola, oltre ad un'informativa scritta sulla natura e sulla provenienza di tutte le altre informazioni inerenti alla domanda di cui è venuto a conoscenza nel corso delle sue indagini. In conformità del paragrafo 8 dello stesso articolo 16, il Refugee Appeals Tribunal fornisce queste stesse copie al richiedente e al suo solicitor, nonché, previa richiesta, all'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati.

91. Inoltre, in forza dell'articolo 16, paragrafi 10 e 11, lettere a) e c), della legge sui rifugiati, il Refugee Appeals Tribunal può anche fissare un'udienza nel corso della quale può chiamare a comparire tutte le persone di cui sia stata richiesta la testimonianza e ascoltare sia il richiedente sia il Refugee Applications Commissioner perorare la loro causa personalmente o a mezzo di un rappresentante legale. Ciascuna delle parti può quindi avere l'opportunità di far conoscere al Refugee Appeals Tribunal tutte le informazioni necessarie all'accoglimento della domanda d'asilo o alla difesa.

92. Inoltre, detto articolo 16, al suo paragrafo 16, stabilisce che il Refugee Appeals Tribunal, prima di pronunciarsi sull'impugnazione, deve valutare, in particolare, la relazione del Refugee Applications Commissioner, tutte le osservazioni formulate da quest'ultimo o dall'Alto Commissariato delle

Nazioni Unite per i Rifugiati, gli elementi di prova prodotti nonché tutte le dichiarazioni rese in udienza e tutti i documenti, le dichiarazioni scritte o le altre informazioni che sono state fornite al Refugee Applications Commissioner.

93. Ne risulta che il Refugee Appeals Tribunal dispone di un ampio potere di sindacato, poiché conosce delle questioni sia di diritto sia di fatto e statuisce alla luce di tutti gli elementi di prova che gli sono sottoposti e in relazione ai quali gode di un potere discrezionale.

94. In terzo luogo, i ricorrenti nei procedimenti principali negano l'indipendenza del Refugee Appeals Tribunal [...].

95. Conformemente alla giurisprudenza della Corte, la nozione di indipendenza, intrinseca alla funzione giurisdizionale, implica innanzitutto che l'organo interessato si trovi in posizione di terzietà rispetto all'autorità che ha adottato la decisione oggetto del ricorso (sentenze del 30 maggio 2002, Schmid, C-516/99, Racc. pag. I-4573, punto 36, e RTL Belgium, cit., punto 38).

96. Riguardo a tale nozione si possono distinguere due aspetti. Il primo aspetto, avente carattere esterno, presuppone che l'organo sia tutelato da interventi o pressioni dall'esterno idonei a mettere a repentaglio l'indipendenza di giudizio dei suoi membri per quanto riguarda le controversie loro sottoposte (sentenze del 19 settembre 2006, Wilson, C-506/04, Racc. pag. I-8613, punti 50 e 51, nonché RTL Belgium, cit., punto 39). Il secondo aspetto, avente carattere interno, si ricollega alla nozione di imparzialità e riguarda l'equidistanza dalle parti della controversia e dai loro rispettivi interessi concernenti l'oggetto di quest'ultima (citate sentenze Wilson, punto 52, e RTL Belgium, punto 40).

[...]

98. Nel caso di specie, l'articolo 15, paragrafo 2, della legge sui rifugiati stabilisce che il Refugee Appeals Tribunal è indipendente nell'esercizio delle sue funzioni. Inoltre, se è vero che il Minister mantiene un potere discrezionale residuale di riconoscere lo status di rifugiato nonostante una decisione negativa pronunciata su una domanda d'asilo, si deve rilevare tuttavia che, quando il Refugee Appeals Tribunal si pronuncia in senso favorevole al richiedente asilo, il Minister è vincolato alla decisione di tale Tribunal e non è quindi legittimato a sindacarla.

99. Quanto alle norme in materia di nomina dei membri del Refugee Appeals Tribunal, esse non sono tali da mettere in discussione l'indipendenza di tale Tribunal. I membri di quest'ultimo, infatti, sono nominati per un mandato definito tra le persone che hanno almeno cinque anni di esperienza come barrister o solicitor, mentre il fatto che tale nomina sia effettuata dal Minister non differisce sostanzialmente dalla prassi di numerosi altri Stati membri.

100. Quanto alla questione della revoca dei membri del Refugee Appeals Tribunal, risulta dall'articolo 7 dell'allegato II della legge sui rifugiati che i membri ordinari di tale tribunale possono essere rimossi dalle loro funzioni dal Minister e la decisione di quest'ultimo deve precisare i motivi di tale revoca.

101. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 88 delle sue conclusioni, i casi nei quali i membri del Refugee Appeals Tribunal possono essere rimossi dalle loro funzioni non sono determinati con precisione dalla legge sui rifugiati. D'altro canto, non è neppure precisato se la decisione relativa alla revoca di un membro del Refugee Appeals Tribunal possa costituire oggetto di sindacato giurisdizionale.

102. Tuttavia, come stabilito nella seconda frase del considerando 27 della direttiva 2005/85, l'effettività del rimedio, per quanto concerne l'esame degli elementi pertinenti, dipende dal sistema amministrativo e giudiziario di ciascuno Stato membro considerato nel suo complesso. Occorre pertanto considerare nel suo insieme il sistema irlandese di riconoscimento e di revoca dello status di rifugiato, per valutare se esso sia in grado di garantire il diritto ad un mezzo di impugnazione efficace come previsto dall'articolo 39 di tale direttiva.

103. Nel caso di specie, in conformità dell'articolo 5 della legge del 2000 sull'immigrazione clandestina, i richiedenti asilo possono anche contestare la validità delle raccomandazioni del Refugee Applications Commissioner e delle decisioni del Refugee Appeals Tribunal dinanzi alla High Court, le cui sentenze possono essere oggetto di impugnazione dinanzi alla Supreme Court. L'esistenza di tali mezzi di ricorso sembra, di per sé, idonea a preservare il Refugee Appeals Tribunal da eventuali

tentazioni di accondiscendere ad interventi o pressioni esterne che potrebbero compromettere l'indipendenza dei suoi membri.

104. Date tali considerazioni, si deve concludere che il criterio dell'indipendenza è soddisfatto dal sistema irlandese di riconoscimento e revoca dello status di rifugiato e, pertanto, che tale sistema rispetta il diritto ad un mezzo di impugnazione efficace.

105. Di conseguenza, si deve rispondere alla seconda questione dichiarando che l'articolo 39 della direttiva 2005/85 dev'essere interpretato nel senso che esso non osta ad una normativa nazionale come quella oggetto dei procedimenti principali, in forza della quale un richiedente asilo può o proporre ricorso avverso la decisione dell'autorità accertante dinanzi ad un organo giurisdizionale quale il Refugee Appeals Tribunal ed impugnare la decisione di quest'ultimo dinanzi ad un giudice di grado superiore quale la High Court, oppure contestare la validità della decisione di questa stessa autorità dinanzi alla High Court, le cui sentenze possono essere impugnate dinanzi alla Supreme Court».

18 luglio 2013, *Schindler Holding e a. c. Commissione*, causa C- 501/11 P

Con decisione del 21 febbraio 2007, la Commissione infliggeva ammende a varie società dei gruppi Otis, Kone, ThyssenKrupp e Schindler per aver partecipato ad intese sul mercato della vendita, dell'installazione, della manutenzione e dell'ammodernamento di ascensori e scale mobili in Belgio, in Germania, in Lussemburgo e nei Paesi Bassi. In particolare, il gruppo Schindler si rivolgeva al Tribunale dell'Unione europea per chiedere l'annullamento della decisione della Commissione o la riduzione delle ammende inflittegli (ammontanti a complessivi 143 milioni di euro). Con sentenza pronunciata nel 2011, il Tribunale respingeva tutti gli argomenti dedotti dal gruppo Schindler, mantenendo le ammende inflitte dalla Commissione. Le società del gruppo impugnavano la predetta sentenza davanti alla Corte di giustizia chiedendone l'annullamento. A tal fine deducevano vari argomenti, fra i quali, l'intervenuta violazione dell'art. 6 CEDU per aver la Commissione violato il principio della ripartizione dei poteri nonché i principi dello Stato di diritto applicabili ai procedimenti penali ai sensi di tale disposizione. Sul punto la Corte ha respinto il primo motivo di ricorso osservando che:

« 30. Occorre rilevare che il primo motivo si basa sull'errata premessa secondo cui l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona avrebbe modificato le norme giuridiche applicabili alla fattispecie, con la conseguenza che la decisione controversa sarebbe contraria all'articolo 6 della CEDU, in quanto sarebbe stata adottata dalla Commissione e non da un organo giurisdizionale.

31. La decisione controversa è stata adottata il 21 febbraio 2007, ossia prima dell'adozione del Trattato di Lisbona, il 13 dicembre 2007, e, a maggior ragione, prima dell'entrata in vigore di quest'ultimo, il 1 dicembre 2009. Orbene, secondo costante giurisprudenza, nell'ambito di un ricorso di annullamento, la legittimità dell'atto impugnato dev'essere valutata in base agli elementi di fatto e di diritto esistenti al momento in cui l'atto è stato adottato (v. sentenze del 7 febbraio 1979, Francia/Commissione, 15/76 e 16/76, Racc. pag. 321, punto 7; del 17 maggio 2001, IECC/Commissione, C-449/98 P, Racc. pag. I-3875, punto 87, nonché del 28 luglio 2011, Agrana Zucker, C-309/10, Racc. pag. I-7333, punto 31).

32. Inoltre, anche se, come confermato dall'articolo 6, paragrafo 3, TUE, i diritti fondamentali riconosciuti dalla CEDU fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali e anche se l'articolo 52, paragrafo 3, della Carta impone di dare ai diritti in essa contemplati e corrispondenti a quelli garantiti dalla CEDU lo stesso significato e la stessa portata di quelli loro conferiti dalla suddetta Convenzione, quest'ultima non costituisce, fintantoché l'Unione non vi abbia aderito, un atto giuridico formalmente integrato nell'ordinamento giuridico dell'Unione (v. sentenze del 24 aprile 2012, Kamberaj, C-571/10, punto 62, e del 26 febbraio 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, punto 44).

33. In ogni caso, contrariamente a quanto sostenuto dalle ricorrenti, la circostanza che le decisioni con cui vengono inflitte ammende in materia di concorrenza siano adottate dalla Commissione non

è di per sé contraria all'articolo 6 della CEDU come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo.

[...]

35. Al punto 59 della [...] sentenza A. Menarini Diagnostics c. Italia, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha precisato che la conformità con l'articolo 6 della CEDU non esclude che in un procedimento di natura amministrativa una «pena» sia anzitutto inflitta da un'autorità amministrativa. Si presuppone però che la decisione di un'autorità amministrativa che non soddisfi, di per sé, le condizioni di cui all'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU debba subire il controllo a posteriori di un organo giudiziario avente giurisdizione piena. Tra le caratteristiche di un simile organo vi è il potere di riformare in ogni modo, in fatto come in diritto, la decisione adottata, resa da un organo di grado inferiore. L'organo giudiziario deve in particolare essere competente a giudicare tutte le questioni di fatto e di diritto rilevanti per la controversia per cui viene adito.

36. Orbene, pronunciandosi sul principio della tutela giurisdizionale effettiva, principio generale del diritto dell'Unione oggi sancito all'articolo 47 della Carta e corrispondente, nel diritto dell'Unione, all'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU, la Corte ha dichiarato che, oltre al controllo di legittimità previsto dal Trattato FUE, il giudice dell'Unione dispone di una competenza estesa al merito conferitagli dall'articolo 31 del regolamento n. 1/2003, conformemente all'articolo 261 TFUE, che lo autorizza a sostituire la sua valutazione a quella della Commissione e, di conseguenza, a sopprimere, ridurre o aumentare l'ammenda o la penalità inflitta (sentenza Chalkor/Commissione, cit., punto 63).

37. Quanto al controllo di legittimità, la Corte ha ricordato che il giudice dell'Unione deve effettuarlo sulla base degli elementi prodotti dal ricorrente a sostegno dei motivi dedotti, e non può far leva sul potere discrezionale di cui dispone la Commissione – né per quanto riguarda la scelta degli elementi presi in considerazione in sede di applicazione dei criteri indicati negli orientamenti del 1998 né per quanto riguarda la valutazione di tali elementi – al fine di rinunciare a un controllo approfondito tanto in fatto quanto in diritto (sentenza Chalkor/Commissione, cit., punto 62).

38. Poiché il controllo previsto dai trattati implica che il giudice dell'Unione eserciti un controllo tanto in diritto quanto in fatto e che disponga del potere di valutare le prove, di annullare la decisione impugnata e di modificare l'importo delle ammende, la Corte ha concluso che non risulta, quindi, che il controllo di legittimità di cui all'articolo 263 TFUE, completato dalla competenza estesa al merito quanto all'importo dell'ammenda, prevista all'articolo 31 del regolamento n. 1/2003, sia contrario ai dettami del principio della tutela giurisdizionale effettiva attualmente sancito dall'articolo 47 della Carta (sentenza Chalkor/Commissione, cit., punto 67).

39. Da tali elementi risulta che il primo motivo è infondato».

11 giugno 2014, *Deltafina c. Commissione*, causa C- 578/11 P

A seguito di accertamenti effettuati nel triennio 2001-2004, il 20 ottobre 2005 la Commissione adottava la decisione con la quale constatava che le società Deltafina e la Universal avevano violato l'articolo 81, paragrafo 1, CE (oggi art. 101 TFUE) partecipando ad accordi e/o pratiche concordate nel settore del tabacco greggio in Italia e conseguentemente infliggeva alla predette società in solido un'ammenda di EUR 30 000 000.

Il Tribunale dell'Unione europea respingeva il ricorso proposto dalla Deltafina volto, in via principale, all'annullamento della predetta decisione e, in subordine alla riduzione dell'ammenda inflittale. La Deltafina proponeva quindi impugnazione avverso la sentenza del Tribunale deducendo, in particolare, con il terzo motivo di ricorso, l'eccessiva durata del procedimento dinanzi al Tribunale (i.e: cinque anni e otto mesi con interruzione di oltre quarantatré mesi tra la conclusione della fase scritta e la decisione di aprire la fase orale) e chiedendo conseguentemente alla Corte di annullare o di ridurre sostanzialmente, nell'esercizio l'ammenda inflittale, per porre rimedio alla violazione del suo diritto fondamentale di ottenere una decisione entro un termine ragionevole, sancito dagli articoli 41, paragrafo 1, e 47, secondo comma, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. La Corte, investita della questione, ha rilevato che:

« 80. È d'uopo ricordare che, in quanto irregolarità procedurale costitutiva della violazione di un diritto fondamentale, il superamento di una durata ragionevole del procedimento deve consentire alla parte interessata un ricorso effettivo che le offra un adeguato risarcimento (sentenza Gascogne Sack Deutschland/Commissione, C-40/12 P, EU:C:2013:768, punto 80).

81. Considerato che la Deltafina chiede l'annullamento della sentenza impugnata e, in subordine, la riduzione dell'importo dell'ammenda che le è stata inflitta, si deve rilevare che la Corte ha già statuito che, in mancanza di indizi secondo i quali la durata eccessiva del procedimento dinanzi al Tribunale abbia avuto un'incidenza sulla soluzione della controversia, il mancato rispetto di una durata ragionevole del procedimento non può comportare l'annullamento della sentenza impugnata.

[...]

83. Nella fattispecie, la Deltafina non ha fornito alla Corte alcun indizio nel senso che il mancato rispetto da parte del Tribunale di una durata ragionevole del procedimento abbia potuto avere un'incidenza sulla soluzione della controversia che quest'ultimo era chiamato a decidere.

84. Inoltre, tenuto conto della necessità di far rispettare le norme sulla concorrenza del diritto dell'Unione, la Corte non può consentire alla parte ricorrente, per il solo motivo del mancato rispetto di una durata ragionevole del procedimento, di rimettere in discussione la fondatezza o l'importo di un'ammenda quando tutti i suoi motivi rivolti contro le constatazioni effettuate dal Tribunale in merito all'importo di tale ammenda e ai comportamenti che essa sanziona sono stati respinti (sentenza Gascogne Sack Deutschland/Commissione, EU:C:2013:768, punto 84 e giurisprudenza citata).

85. Ne consegue che, contrariamente a quanto sostiene la Deltafina, il quarto motivo non può comportare l'annullamento, neppure parziale, della sentenza impugnata.

86. Quanto al fatto che la Deltafina chiede l'annullamento o la riduzione dell'importo dell'ammenda inflittale in una misura che tenga conto delle conseguenze finanziarie subìte per l'eccessiva durata del procedimento dinanzi al Tribunale, la Corte ha statuito che la violazione da parte del Tribunale del suo obbligo, derivante dall'articolo 47, secondo comma, della Carta, di decidere le controversie ad esso sottoposte entro un termine ragionevole può comportare una richiesta di risarcimento e, pertanto, deve essere sanzionata in un ricorso per risarcimento danni presentato dinanzi al Tribunale, ricorso che costituisce un rimedio effettivo (sentenza Gascogne Sack Deutschland/Commissione, EU:C:2013:768, punti 87 e 89).

87. Spetta pertanto al Tribunale, competente ai sensi dell'articolo 256, paragrafo 1, TFUE, pronunciarsi su tali domande risarcitorie, decidendo in una composizione diversa da quella che si è trovata a decidere la controversia sfociata nel procedimento la cui durata è contestata; tali domande non possono essere presentate direttamente alla Corte nel contesto di un'impugnazione (sentenza Gascogne Sack Deutschland/Commissione, EU:C:2013:768, punti 90 e 96).

88. Occorre ricordare al riguardo che, nell'ambito di un ricorso per risarcimento fondato su una violazione da parte del Tribunale dell'articolo 47, secondo comma, della Carta, in quanto non avrebbe tenuto conto della necessità di osservare un termine di giudizio ragionevole, siccome tale comportamento integra una violazione sufficientemente qualificata di una norma di diritto preordinata a conferire diritti ai soggetti dell'ordinamento [...], spetta al Tribunale, nelle sue valutazioni su detta inosservanza, tener conto delle circostanze di ciascun caso, quali la complessità della controversia e il comportamento delle parti, del principio fondamentale della certezza del diritto di cui devono beneficiare gli operatori economici e dell'obiettivo di assicurare che la concorrenza non venga falsata, così come discende dai punti da 91 a 95 della sentenza Gasgogne Sack Deutschland/Commissione [...].

89. Spetta parimenti al Tribunale valutare tanto la materialità del danno lamentato quanto il suo nesso causale con l'eccessiva durata del procedimento giurisdizionale controverso, prendendo in considerazione i principi generali applicabili negli ordinamenti giuridici degli Stati membri per decidere i ricorsi fondati su siffatte violazioni.

90. Ciò premesso, poiché è manifesto nella fattispecie, senza che le parti debbano produrre nuovi elementi al riguardo, che il Tribunale ha violato in maniera sufficientemente qualificata il proprio obbligo di statuire entro un termine ragionevole, la Corte può rilevarlo.

91. Infatti, la durata del procedimento dinanzi al Tribunale, ossia circa cinque anni e otto mesi, alla quale ha contribuito un periodo di tre anni e sette mesi intercorso tra la fine della fase scritta e l'udienza, non può essere giustificato né da una particolare complessità della causa, né dal fatto che sei dei destinatari della decisione controversa abbiano fatto ricorso per annullamento della stessa, né ancora dalla richiesta della Deltafina di ingiungere alla Commissione di esibire, nel corso della fase scritta dinanzi al Tribunale, un documento in suo possesso».

25 febbraio 2015, *Walton c. Commissione europea*, causa T-261/14 P

Ai sensi dell'art 9 dell'all. I dello Statuto della Corte di giustizia, il signor Robert Walton impugnava avanti il Tribunale dell'Unione europea, chiedendone l'annullamento, l'ordinanza resa in prima istanza il 27 febbraio 2014 dal Tribunale della funzione pubblica (TFP), con la quale detto Tribunale aveva respinto il ricorso proposto dal medesimo signor Walton dichiarandolo manifestamente irricevibile. Nello specifico, il ricorrente aveva adito il TFP chiedendo, in primo luogo, l'annullamento di una lettera della Commissione europea datata 13 aprile 2012, con la quale quest'ultima negava il diritto del ricorrente a ricevere le indennità da quest'ultimo asseritamente maturate a seguito di un periodo di lavoro di sei mesi svolto nel 2000 presso la DG Scienza, ricerca e sviluppo. A sostegno del proprio ricorso il ricorrente deduceva quattro motivi. In particolare, con il terzo motivo deduceva essere intervenuta una violazione del diritto a un processo equo da parte del TFP.
Investito della questione, il Tribunale dell'Unione europea ha osservato che:

« 63. Dans le cadre du troisième moyen, le requérant soutient que le Tribunal de la fonction publique a commis une erreur de droit en considérant, au point 49 de l'ordonnance attaquée, qu'il avait eu droit à un procès équitable. D'une part, il estime que les recours qu'il a exercés et les décisions devenues définitives n'ont pas les mêmes objets et les mêmes causes que la requête en première instance et que son inertie en ce qui concerne les notes de débit des 24 janvier 2001 et 27 novembre 2003 ne saurait être considérée comme constitutive d'une renonciation à son droit à un procès équitable. D'autre part, il fait valoir que la décision litigieuse du 13 avril 2012, qui se fonde sur sa démission, tire pour la première fois les conséquences de l'arrêt du 9 avril 2003, point 27 supra (EU:T:2003:115), à la lumière des constatations faites dans l'arrêt du 8 novembre 2011, point 27 supra (EU:T:2011:640). Il souligne ainsi que c'est la première fois que, dans son recours en première instance, il vise à l'annulation des conséquences que la Commission a attachées à sa démission suite au prononcé de l'arrêt du 8 novembre 2011, point 27 supra (EU:T:2011:640). En déclarant le recours irrecevable, le Tribunal de la fonction publique aurait ainsi violé le droit du requérant à un procès equitable.

[...]

65. Il ressort de la jurisprudence que les droits de la défense occupent une place éminente dans l'organisation et le déroulement d'un procès équitable et incluent le principe du contradictoire. Le respect du principe du contradictoire implique, en règle générale, le droit pour les parties à un procès d'être en mesure de prendre position sur les faits et les documents sur lesquels sera fondée une décision judiciaire ainsi que de discuter les preuves et les observations présentées devant le juge et les moyens de droit relevés d'office par le juge sur lesquels celui-ci entend fonder sa décision. En effet, pour satisfaire aux exigences liées au droit à un procès équitable, il importe que les parties puissent débattre contradictoirement tant des éléments de fait que des éléments de droit qui sont décisifs pour l'issue de la procédure (voir arrêt du 17 décembre 2009, Réexamen M/EMEA, C-197/09 RX-II, Rec, EU:C:2009:804, points 39 à 41 et jurisprudence citée).

66. En l'espèce, il y a lieu de rappeler que le requérant fait valoir que le Tribunal de la fonction publique a qualifié de façon erronée les objets et les causes des arrêts du 9 avril 2003, point 27 supra (EU:T:2003:115), et du 8 novembre 2011, point 27 supra (EU:T:2011:640), et des décisions des 9 janvier 2001 et 27 novembre 2003, et qu'il a fait une lecture erronée en droit de l'objet du recours en première instance.

67. Or, les arguments du requérant relatifs à l'absence d'identité des objets et des causes des recours et des décisions précités ont bien été examinés par le Tribunal de la fonction publique et ont été rejetés. En effet, il ressort des points 43 à 48 de l'ordonnance attaquée que le contrat d'agent temporaire du requérant a pris fin par la démission de celui-ci, que la question de la date précise de la démission a été réglée, que les conséquences statutaires de la démission sur le plan indemnitaire ont été définies et que les sommes à recouvrer ont été arrêtées par l'AHCC. Le Tribunal de la fonction publique s'est référé de façon non équivoque aux arrêts revêtus de l'autorité de la chose jugée, dans lesquels ces questions ont été débattues entre les parties, et aux décisions devenues définitives à défaut d'exercice, par le requérant, des voies de recours juridictionnelles.

68. Au surplus, l'examen du deuxième moyen a démontré que le Tribunal de la fonction publique n'avait pas commis d'erreur de droit en estimant que les décisions et les arrêts mentionnés notamment au point 63 ci-dessus et la requête en première instance contre les décisions litigieuses avaient le même objet et la même cause.

69. Partant, le Tribunal de la fonction publique n'a pas porté atteinte au droit du requérant à un procès équitable en considérant notamment que les décisions des 9 janvier 2001 et 27 novembre 2003 avaient acquis un caractère définitif en raison de l'absence d'exercice, par ledit requérant, des voies de recours administratives ou juridictionnelles à sa disposition et en déclarant ainsi le recours irrecevable.

70. Il s'ensuit que le troisième moyen doit être rejeté dans son intégralité».

14 aprile 2015, *Dalli c. Commissione*, causa C-394/15 P

Per il riepilogo delle circostanze fattuali si rimanda al successivo capitolo II, sezione "Istituzioni e rapporti tra ordinamenti", sottosezione 1.3. "Commissione"

A seguito del rigetto del proprio ricorso, intervenuto con la sentenza resa dal Tribunale UE in data 12 maggio 2015, l'ex commissario europeo per la salute e la tutela dei consumatori John Dalli proponeva impugnazione avanti la Corte di giustizia. In particolare, per quanto qui rilevante, con il terzo motivo di appello il ricorrente Dalli chiedeva l'annullamento della sentenza resa dal giudice europeo di prima istanza deducendo essere intervenuta una violazione della procedura, nonché una violazione del proprio diritto di difesa, per aver il Tribunale UE dichiarato ammissibile un documento (riportante delle dichiarazioni del Primo Ministro maltese Gonzi, con le quali quest'ultimo affermava di essere stato informato delle dimissioni volontarie del commissario Dalli dapprima dall'allora presidente della Commissione Barroso e, in seguito, dallo stesso Dalli) prodotto tardivamente dalla Commissione (ovvero solo in sede di udienza di audizione testimoni tenutasi il 7 luglio 2014).

In particolare, nel rigettare l'appello del sig. Dalli, relativamente all'asserita violazione del principio di difesa, la Corte di giustizia ha osservato che:

« 40. The principle of respect for the rights of the defence is a fundamental principle of EU law. That principle would be infringed if a judicial decision were to be based on facts and documents of which the parties themselves, or one of them, have not been able to take cognisance and in relation to which they have not therefore been able to formulate an opinion (judgments in Snupat v High Authority, 42/59 and 49/59, EU:C:1961:5, 84; Corus UK v Commission, C-199/99 P, EU:C:2003:531,

paragraph 19, and Guardian Industries and Guardian Europe v Commission, C-580/12 P, EU:C:2014:2363, paragraph 30).

41. However, it is settled case-law that an infringement of the rights of the defence, in particular the right to be heard, results in the annulment of a decision taken at the end of a procedure only if, had it not been for such an irregularity, the outcome of the procedure might have been different (see, to that effect, judgments in France v Commission, C-301/87, EU:C:1990:67, paragraph 31; Germany v Commission, C-288/96, EU:C:2000:537, paragraph 101; Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware v Council, C-141/08 P, EU:C:2009:598, paragraph 94; Storck v OHIM, C-96/11 P, EU:C:2012:537, paragraph 80; G. and R., C-383/13 PPU, EU:C:2013:533, paragraph 38, and Kamino International Logistics and Datema Hellmann Worldwide Logistics, C-129/13 and C-130/13, EU:C:2014:2041, paragraph 79).

42. As can be seen from the minutes of the hearing of 7 July 2014, during which the appellant was heard, the latter alluded to a telephone conversation he had had with Mr Gonzi on 16 October 2012. The Commission therefore asked the General Court to request the appellant to express his views on Mr Gonzi's statement to the Maltese Parliament, of which it read an extract relating to the telephone conversation between the appellant and Mr Gonzi. The General Court therefore did not distort the facts when it described, in paragraph 58 of the judgment under appeal, the particular circumstances in which the Commission found it necessary to rely on Mr Gonzi's statement to the Maltese Parliament.

43. In view of those circumstances, the General Court did not commit an error of law in considering, in paragraph 58 of the judgment under appeal, that the late production by the Commission of the document reproducing that statement was justified.

44. As regards the rights of the defence, the General Court did not commit an error of law in considering, in paragraph 59 of the judgment under appeal, that, in view of all the circumstances of the case and, in particular, the official nature of that document which was taken from a public record, the appellant and his lawyers were given an opportunity to state their views on the admissibility, relevance and evidential value of the document concerned at the hearing on 8 July 2014, within a period that cannot be considered unreasonably short.

45. The brevity of the document in question and the fact that the relevant section was read by the Commission during the appellant's testimony, the day before the hearing, are apparent from the judgment under appeal. In any event, as the appellant himself acknowledged, he did not ask the General Court for an opportunity to comment in writing on the document reproducing the statement in question or request that that hearing be postponed.

46. As regards the possibility of comparing the Commission's press release and Mr Gonzi's statement, in view of the brevity of the document reproducing that statement, the General Court could validly consider, in paragraph 59 of the judgment under appeal, noted in paragraph 44 of the present order, that the appellant and his lawyers were given an opportunity to state their views on that document, within a period that cannot be considered unreasonably short. As to the possibility of putting forward, before the General Court, arguments relating to the situation of the Maltese Prime Minister, it can be seen from the file of the case before the General Court that the appellant called into question Mr Gonzi's position in paragraphs 30 and 32 of his reply, and that the Commission responded to that argument in paragraph 33 of its rejoinder.

47. Lastly, it must be noted that, according to paragraph 125 of the judgment under appeal, the statement in question was merely one piece of evidence amongst others supporting the General Court's conclusion, set out in paragraph 124 of that judgment, that it 'considers that it is established to the requisite legal standard that the [appellant] orally tendered his resignation as a Member of the Commission during the meeting he had with President Barroso in the latter's office on the afternoon of 16 October 2012 and that he gave oral confirmation of that resignation in the presence of Mr Laitenberger and Mr Romero Requena'. Likewise, according to paragraph 150 of the judgment under appeal, that statement was only one of the pieces of evidence confirming the General Court's findings in paragraphs 144 to 149 of that judgment, which allowed the General Court to conclude, in

paragraph 152 of the judgment, that 'the [appellant] resigned voluntarily, no request for his resignation having been made by President Barroso, within the meaning of Article 17(6) TEU'.

48. It follows from all of the foregoing that, on any view, the late production of the statement in question did not infringe the appellant's rights of defence».

24 maggio 2016, *Paweł Dworzecki*, causa C-108/16 PPU

Il 30 novembre 2015, il Rechtbank Amsterdam (Tribunale di Amsterdam) era investito dall'Officier van Justitie bij de rechtbank (Pubblico Ministero presso il Tribunale) di una domanda di esecuzione di un mandato d'arresto europeo (MAE) emesso il 4 febbraio 2015 dal S d Okr gowy w Zielonej Górze (tribunale regionale di Zielona Góra, Polonia) e diretto all'arresto e alla consegna del sig. Dworzeck, cittadino polacco residente a La Haye ai fini dell'esecuzione in Polonia di tre pene detentive di, rispettivamente, due anni, otto mesi e sei mesi.

Con riferimento a quest'ultima pena, al punto D del detto MAE era precisato che l'interessato non era comparso personalmente al processo che aveva dato luogo alla sentenza con cui era stata inflitta detta pena. Più precisamente, nel mandato d'arresto era stato indicato che la citazione in giudizio, prima, e la sentenza di condanna poi, erano stata inviata all'indirizzo indicato dal sig. Paweł Dworzecki per le notifiche ed ivi ricevuta da una persona maggiore d'età e residente a tale indirizzo, il nonno del sig. Paweł Dworzecki, conformemente all'articolo 132 del codice di procedura penale polacco.

Nel contesto del procedimento di esecuzione del MAE, il Tribunale olandese decideva di sospendere il giudizio nazionale e formulare alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali di interpretazione ai sensi dell'art. 267 TFUE, rispettivamente volte a chiarire: i) se l'articolo 4 bis, paragrafo 1, lettera a), i), della decisione quadro 2002/584 (intesa a sostituire il sistema multilaterale di estradizione fondato sulla Convenzione europea di estradizione, del 13 dicembre 1957, con un sistema di consegna tra le autorità giudiziarie delle persone condannate o sospettate, ai fini dell'esecuzione di sentenze o dell'esercizio di azioni penali, ove quest'ultimo sistema è fondato sul principio del mutuo riconoscimento) debba essere interpretato nel senso che le espressioni «citato personalmente ed è quindi stato informato della data e del luogo fissati per il processo terminato con la decisione» e «informato ufficialmente con altri mezzi della data e del luogo fissati per il processo, in modo tale che si è stabilito inequivocabilmente che era al corrente del processo fissato», che figurano in tale disposizione costituiscono nozioni autonomo del diritto dell'Unione; ii) in caso di risposta positiva alla prima questione, se il medesimo articolo debba essere interpretato nel senso che soddisfa i requisiti enunciati in tale disposizione una citazione, come quella controversa nel procedimento principale, che non è stata notificata direttamente all'interessato, ma che è stata consegnata, presso l'indirizzo di quest'ultimo, a un adulto convivente che si è impegnato a recapitargliela, senza che il mandato d'arresto europeo permetta di determinare se, ed eventualmente, quando tale adulto abbia effettivamente recapitato tale citazione all'interessato.

Nel pronunciarsi in merito alla seconda questione pregiudiziale e relativamente al principio dell'equo processo, la Corte ha osservato quanto segue:

« 42. [...] si deve ricordare che, sebbene il diritto dell'imputato a comparire personalmente al processo costituisca un elemento essenziale del diritto a un equo processo, tale diritto non è assoluto. L'imputato può rinunciarvi, di sua spontanea volontà, espressamente o tacitamente, a condizione che la rinuncia risulti in modo inequivocabile, che sia accompagnata da garanzie minime corrispondenti alla sua gravità, e che non contrasti con un interesse pubblico importante. In particolare, anche quando l'imputato non sia comparso personalmente, la violazione del diritto ad un equo processo non sussiste allorché egli è stato informato della data e del luogo del processo o è stato assistito da un difensore da lui nominato a tal fine (v., in tal senso, sentenza del 26 febbraio 2013, C-399/11, Melloni, EU:C:2013:107, punto 49).

43. Il diritto a un processo equo di una persona citata a comparire dinanzi a un giudice penale esige quindi che quest'ultima sia stata informata, in modo da consentirle di organizzare efficacemente la propria difesa. L'articolo 4 bis, paragrafo 1, lettera a), i), della decisione quadro 2002/584 mira a raggiungere tale obiettivo senza tuttavia precisare, in modo limitativo, quali mezzi possano essere utilizzati a tal fine. Infatti, oltre che nell'ipotesi di una citazione personale, i requisiti enunciati in tale disposizione sono soddisfatti se la persona interessata sia stata di fatto informata ufficialmente con «altri mezzi» della data e del luogo fissati per il suo processo.

44. Al riguardo, come precisa il considerando 4 della decisione quadro 2009/299, quest'ultima non intende disciplinare, a livello di diritto dell'Unione, le forme e i metodi utilizzati dalle autorità competenti nel contesto del procedimento di consegna, inclusi i requisiti processuali applicabili secondo il diritto dello Stato membro interessato.

45. La finalità dell'articolo 4 bis, paragrafo 1, lettera a), i), della decisione quadro 2002/584 [...], è necessariamente realizzata con una citazione effettuata «personalmente», quale indicata nella prima parte di frase di detta disposizione, poiché tale modalità di citazione garantisce che l'interessato abbia ricevuto egli stesso la citazione e sia stato pertanto informato della data e del luogo del suo processo.

46. Con riferimento ai requisiti enunciati nella seconda parte di frase di questa stessa disposizione, essi intendono garantire lo stesso livello elevato di protezione della persona citata, assicurando che quest'ultima disponga dell'informazione relativa alla data e al luogo del suo processo.

47. Tenuto conto, in particolare, della formulazione dell'articolo 4 bis, paragrafo 1, lettera a), i), della decisione quadro 2002/584, secondo cui si deve stabilire inequivocabilmente che l'interessato «era al corrente del processo fissato», la circostanza che una citazione sia stata consegnata a una terza persona che s'impegna a trasmettere detta citazione all'interessato, che quest'ultima persona risulti o meno convivente dell'interessato, non può, di per sé sola, soddisfare i requisiti summenzionati. Una tale modalità di citazione non permette infatti di stabilire inequivocabilmente né la circostanza che l'interessato abbia «di fatto» ricevuto l'informazione relativa alla data e al luogo del suo processo né, se del caso, il momento preciso in cui l'ha ricevuta.

[...]

49. Al riguardo, spetta all'autorità giudiziaria emittente indicare, nel mandato d'arresto europeo, gli elementi sulla cui base essa ha constatato che l'interessato ha di fatto ufficialmente ricevuto le informazioni relative alla data e al luogo del suo processo. Allorché l'autorità giudiziaria di esecuzione accerta che i requisiti di cui all'articolo 4 bis, paragrafo 1, lettera a), della decisione quadro 2002/584 sono soddisfatti, essa può altresì basarsi su altri elementi, comprese circostanze di cui è venuta a conoscenza nell'ambito di un'audizione dell'interessato.

50. Peraltro, dato che le fattispecie previste all'articolo 4 bis, paragrafo 1, lettera a), i), della decisione quadro 2002/584 sono state concepite come eccezioni a un motivo facoltativo di non riconoscimento, l'autorità giudiziaria di esecuzione può, in ogni caso, anche dopo aver constatato che esse non ricomprendono il caso di cui trattasi, tenere conto di altre circostanze che le permettano di garantire che la consegna dell'interessato non comporta una violazione dei suoi diritti della difesa.

51. Nel contesto di una simile valutazione di detto motivo facoltativo di non riconoscimento, l'autorità giudiziaria di esecuzione potrà quindi tenere conto della condotta tenuta dall'interessato. Infatti, è in questa fase del procedimento di consegna che potrà essere concessa una particolare attenzione a un eventuale manifesta mancanza di diligenza da parte dell'interessato, in particolare quando risulta che egli abbia cercato di evitare la notifica dell'informazione a lui indirizzata.

[...]

53. In ogni caso, l'autorità giudiziaria di esecuzione ha la possibilità di chiedere d'urgenza, ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2, della decisione quadro 2002/584, informazioni complementari qualora ritenga le informazioni comunicatele dallo Stato membro emittente insufficienti per permetterle di prendere una decisione sulla consegna».

25 maggio 2016, *Rudolfs Meroni c. Recoletos Limited*, causa C-559/14

In seguito a un'azione giudiziaria intentata dalla Recoletos e da altre parti nei confronti dei sigg. Aivars Lembergs, Olafs Berķis, Igors Skoks e Genādijs Ševcovs, con ordinanza del 9 aprile 2013, la High Court of Justice of England & Wales, Queen's Bench Division, Commercial Court (Alta Corte di giustizia di Inghilterra e Galles, divisione del Queen's Bench, sezione commerciale) concedeva l'esecuzione di provvedimenti provvisori e cautelari nei confronti dei soggetti convenuti. L'ordinanza non veniva notificata ai destinatari della stessa, ma veniva confermata con la successiva ordinanza del 29 aprile 2013 (in prosieguo: l'«ordinanza controversa»), resa all'esito di un'udienza di cui tutti i convenuti erano stati informati e nella quale la Recoletos era designata come responsabile della notificazione o della comunicazione della stessa ordinanza.
A seguito dell'ottenimento dell'attestato di cui agli articoli 54 e 58 del regolamento (CE) n. 44/2001 (concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale), il 28 giugno 2013 la Recoletos ha presentato dinanzi al Ventspils tiesa (Tribunale di Ventspils, Lettonia) una domanda volta ad ottenere la dichiarazione di esecutività dell'ordinanza controversa nonché a garantire l'esecuzione di tale ordinanza tramite provvedimenti provvisori. La domanda veniva accolta parzialmente.
A seguito di impugnazione proposta dagli originari soggetti convenuti, nonché dal sig. Meroni nella sua qualità di rappresentante e amministratore del patrimonio del sig. Lembergs sotto sequestro, la Kurzemes apgabaltiesa (Corte regionale di Kurzeme) annullava la decisione di primo grado e autorizzava l'esecuzione in Lettonia dell'ordinanza controversa nei confronti del sig. Lembergs.
Il sig. Meroni proponeva allora ricorso dinanzi all'Augstākās tiesas Civillietu departaments (Corte suprema, dipartimento delle cause civili, Lettonia) avverso la sentenza della Corte regionale di Kurzeme) rilevando la contrarietà dell'ordinanza controversa all'eccezione dell'ordine pubblico prevista all'articolo 34, punto 1, del regolamento n. 44/2001, nei limiti in cui i divieti pronunciati in tale provvedimento pregiudicavano i diritti di proprietà di terzi che non erano parti nel procedimento dinanzi al giudice che ha emesso l'ordinanza controversa.
In tale contesto, la Corte suprema lettone, decideva di sospendere il procedimento nazionale davanti ad essa pendente, formulando alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali di interpretazione, sostanzialmente chiedendo se l'articolo 34, punto 1, del regolamento n. 44/2001, letto alla luce dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, debba essere interpretato nel senso che, in circostanze quali quelle di cui trattasi nel procedimento principale, il riconoscimento e l'esecuzione di un'ordinanza emessa da un giudice di uno Stato membro, che è stata pronunciata senza che un terzo, i cui diritti possano essere pregiudicati da tale ordinanza sia stato ascoltato, debbano essere considerati come manifestamente contrari all'ordine pubblico dello Stato membro richiesto e al diritto a un equo processo ai sensi di tali disposizioni.
In tale contesto, con specifico riferimento al principio dell'equo processo, la Corte di giustizia ha rilevato che:

« 44. Un giudice nazionale che attua il diritto dell'Unione applicando il regolamento n. 44/2001 deve [...] rispettare le esigenze derivanti dall'articolo 47 della Carta ai sensi del quale ogni persona i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a una tutela giurisdizionale effettiva.

45. La Corte ha, inoltre, sottolineato che le disposizioni del diritto dell'Unione, quali quelle del regolamento n. 44/2001, devono essere interpretate alla luce dei diritti fondamentali che, secondo una costante giurisprudenza, formano parte integrante dei principi generali del diritto di cui la Corte garantisce l'osservanza e che sono ormai iscritti nella Carta. A tal riguardo, l'insieme delle disposizioni del regolamento n. 44/2001 esprime l'intenzione di garantire che, nell'ambito degli obiettivi perseguiti da quest'ultimo, i procedimenti che portano all'adozione di decisioni giurisdizionali si svolgano nel rispetto dei diritti della difesa sanciti all'articolo 47 della Carta (v. sentenza dell'11 settembre 2014, A, C-112/13, EU:C:2014:2195, punto 51 e giurisprudenza ivi citata).

46. In particolare, per quanto riguarda la questione di quali siano le circostanze nelle quali il fatto che una decisione di un giudice di uno Stato membro sia stata emessa in violazione di garanzie di ordine processuale possa costituire un motivo di rifiuto di riconoscimento ai sensi dell'articolo 34,

punto 1, del regolamento n. 44/2001, la Corte ha dichiarato che la clausola dell'ordine pubblico prevista in tale disposizione assumerebbe rilevanza solo nel caso in cui un siffatto pregiudizio fosse tale per cui il riconoscimento della decisione di cui trattasi nello Stato richiesto comporterebbe la violazione manifesta di una norma giuridica essenziale nell'ordinamento giuridico dell'Unione e, dunque, nell'ordinamento di tale Stato membro (v. sentenza del 16 luglio 2015, Diageo Brands, C-681/13, EU:C:2015:471, punto 50).

47. Occorre rilevare altresì che il regime di riconoscimento e di esecuzione previsto dalle disposizioni del regolamento n. 44/2001 è fondato sulla fiducia reciproca nella giustizia all'interno dell'Unione. È tale fiducia – che gli Stati membri accordano reciprocamente ai loro sistemi giuridici e alle loro istituzioni giudiziarie – che permette di ritenere che, in caso di errata applicazione del diritto nazionale o del diritto dell'Unione, il sistema di rimedi giurisdizionali istituito in ciascuno Stato membro, integrato dal meccanismo del rinvio pregiudiziale di cui all'articolo 267 TFUE, fornisca una garanzia sufficiente ai soggetti giuridici interessati (v. sentenza del 16 luglio 2015, Diageo Brands, C-681/13, EU:C:2015:471, punto 63).

48. Infatti, il regolamento n. 44/2001 si basa sull'idea fondamentale secondo cui i soggetti di diritto sono tenuti, in linea di principio, ad utilizzare tutti i mezzi di ricorso offerti dal diritto dello Stato membro di origine. Tranne in circostanze particolari che rendano eccessivamente difficile o impossibile l'esperimento dei mezzi di ricorso nello Stato membro di origine, i singoli devono avvalersi in tale Stato membro di tutti i rimedi giurisdizionali disponibili al fine di impedire a monte una violazione dell'ordine pubblico (v. sentenza del 16 luglio 2015, Diageo Brands, C-681/13, EU:C:2015:471, punto 64).

49. Nel procedimento principale, dalla decisione di rinvio risulta che l'ordinanza controversa non produce effetti giuridici nei confronti di un terzo prima che esso ne sia stato informato e che spetta ai ricorrenti che intendano avvalersi della stessa garantire che tale ordinanza sia debitamente notificata al terzo interessato e provare che la notificazione abbia effettivamente avuto luogo. Inoltre, qualora la medesima ordinanza gli sia stata notificata, un terzo che non è stato parte nel procedimento dinanzi al giudice dello Stato di origine può proporre dinanzi a quest'ultimo un ricorso avverso detta ordinanza e chiedere la modifica o l'annullamento della stessa.

50. Tale regime di tutela giurisdizionale riflette i requisiti posti dalla Corte, nella sentenza del 2 aprile 2009, Gambazzi (C-394/07, EU:C:2009:219, punti 42 e 44), per quanto riguarda le garanzie procedurali che assicurano a qualsiasi terzo interessato un'effettiva possibilità di contestare un provvedimento adottato dal giudice dello Stato di origine. Ne deriva che non si può ritenere che detto regime sia atto a violare l'articolo 47 della Carta.

51. Si deve ricordare altresì che la Corte ha dichiarato, nella sentenza del 23 aprile 2009, Draka NK Cables e a. (C-167/08, EU:C:2009:263, punto 31), che un creditore di un debitore non può proporre un ricorso contro una decisione relativa all'istanza intesa a ottenere una dichiarazione di esecutività se esso non è formalmente comparso come parte processuale nel giudizio in cui un altro creditore del medesimo debitore ha chiesto tale dichiarazione di esecutività.

52. Infatti, se il giudice dello Stato membro richiesto potesse valutare l'esistenza di eventuali diritti che un terzo, che non è intervenuto nel procedimento intentato dinanzi al giudice dello Stato di origine, fa valere nei confronti del riconoscimento e dell'esecuzione della decisione straniera, detto giudice potrebbe essere portato ad esaminare la fondatezza di tale decisione.

53. Ne consegue che l'argomento avanzato dal sig. Meroni dinanzi al giudice del rinvio può condurre quest'ultimo ad effettuare un esame che sarebbe manifestamente contrario agli articoli 36 e 45, paragrafo 2, del regolamento n. 44/2001 ai sensi del quale in nessun caso la decisione straniera può formare oggetto di un riesame del merito.

54. Alla luce dell'insieme degli elementi che precedono, si deve rispondere alla questione posta dichiarando che l'articolo 34, punto 1, del regolamento n. 44/2001, letto alla luce dell'articolo 47 della Carta, deve essere interpretato nel senso che, in circostanze quali quelle di cui trattasi nel procedimento principale, il riconoscimento e l'esecuzione di un'ordinanza emessa da un giudice di uno Stato membro, che è stata pronunciata senza che un terzo i cui diritti possano essere pregiudicati da tale ordinanza sia stato ascoltato, non possono essere considerati come manifestamente contrari

all'ordine pubblico dello Stato membro richiesto e al diritto a un equo processo ai sensi di tali disposizioni, nei limiti in cui è possibile a tale terzo far valere i propri diritti dinanzi a detto giudice» .

30 giugno 2016, *Direcţia General Regional a Finanţelor Publice Braşov c. Vasile Toma,Biroul Executorului Judec toresc Horaţiu-Vasile Cruduleci*, causa C- 205/15

In occasione dell'immatricolazione in Romania di un veicolo, precedentemente immatricolato in un altro Stato membro, il sig. Toma versava la somma di 4.121 lei rumeni (EUR 900 circa) a titolo di tassa sull'inquinamento degli autoveicoli.
Con sentenza del 16 ottobre 2012, divenuta definitive il 22 ottobre 2013, il Tribunalul Sibiu (Tribunale di primo grado di Sibiu, Romania), condannava l'Administraţia Finanţelor Publice Avrig (amministrazione delle finanze pubbliche di Avrig, Romania) e l'Administraţia Fondului pentru Mediu (amministrazione del Fondo per l'ambiente, Romania) alla restituzione di detta somma al sig. Toma, al pagamento dei relativi interessi legali nonché al rimborso delle spese.
In risposta alla domanda di esecuzione forzata presentata dal sig. Toma nei confronti del servizio tributario della città di Avrig e dell'amministrazione del Fondo per l'ambiente, la Judec toria Sibiu (Giudice di primo grado di Sibiu, Romania) disponeva, il 24 marzo 2014, l'esecuzione forzata dell'obbligo derivante dalla sentenza del Tribunalul Sibiu (Tribunale di primo grado di Sibiu) del 16 ottobre 2012.
L'amministrazione delle finanze pubbliche presentava opposizione contro detta esecuzione forzata dinanzi alla Judec toria Sibiu (Giudice di primo grado di Sibiu), domandando altresì l'annullamento degli atti di esecuzione già adottati nonché la sospensione del procedimento di esecuzione forzata, senza essere tenuta ad assolvere l'imposta di bollo sugli atti giudiziari relativa a tale opposizione né a depositare la cauzione per la sua domanda di sospensione di detto procedimento di esecuzione.
Investita della questione, la Judec toria Sibiu decideva di sospendere il procedimento nazionale e rivolgere un quesito pregiudiziale di interpretazione alla Corte di giustizia, volto a chiarire, in sostanza, se l'articolo 4, paragrafo 3, TUE, e gli articoli 20, 21 e 47 della Carta possano essere interpretati nel senso che ostano a disposizioni quali l'articolo 16 della Costituzione rumena e l'articolo 30 dell'OUG n. 80/2013 (decreto legge del governo n. 50 sull'istituzione della tassa sull'inquinamento degli autoveicoli), i quali sanciscono l'uguaglianza di fronte alla legge dei cittadini persone fisiche e non tra questi ultimi e le persone giuridiche di diritto pubblico, ed esonerano a priori le persone giuridiche di diritto pubblico dal pagamento delle imposte di bollo e della cauzione per l'accesso alla giustizia, pur subordinando l'accesso alla giustizia delle persone fisiche al pagamento di imposte di bollo e di cauzioni.
Investita della questione, con particolare riguardo al diritto ad un equo processo e della tutela giurisdizionale effettiva, ha rilevato quanto segue:

« 36. Orbene, la Corte ha già precisato che l'articolo 47 della Carta comprende, in quanto componente del principio della tutela giurisdizionale effettiva, il principio della parità delle armi o dell'uguaglianza processuale (v., in tal senso, sentenza del 17 luglio 2014, Sánchez Morcillo e Abril García, C-169/14, EU:C:2014:2099, punto 48). Poiché quest'ultimo principio costituisce un'espressione specifica del principio generale di uguaglianza davanti alla legge di cui all'articolo 20 della Carta, occorre analizzare gli interrogativi del giudice del rinvio esposti al punto 31 della presente sentenza in particolare alla luce dell'articolo 47.

[...]

38. Stanti tali considerazioni preliminari, occorre intendere la questione sottoposta nel senso che il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 47 della Carta nonché i principi di equivalenza e di effettività debbano essere interpretati nel senso che ostano a una normativa, come quella di cui al procedimento principale, che esenta le persone giuridiche di diritto pubblico dalle imposte di bollo sugli atti giudiziari quando esse presentano opposizione all'esecuzione forzata di una decisione

giudiziaria relativa al rimborso di tasse riscosse in violazione del diritto dell'Unione, e che le esenta dall'obbligo di depositare la cauzione prevista al momento della presentazione della domanda di sospensione di un tale procedimento di esecuzione forzata, mentre le domande presentate da persone fisiche e giuridiche di diritto privato nell'ambito di tali procedimenti restano, di norma, soggette alle spese di giustizia.

39. Giacché la questione pregiudiziale inerisce, in particolare, all'ambito della tutela giurisdizionale effettiva, in quanto essa riguarda una normativa nazionale che prevede esenzioni da determinate spese di giustizia a favore di talune categorie di persone, occorre verificare, in primo luogo, la compatibilità di una normativa, quale quella di cui al procedimento principale, con l'articolo 47 della Carta, che sancisce il diritto alla suddetta tutela (v., in tal senso, sentenza del 22 dicembre 2010, DEB, C-279/09, EU:C:2010:811, punto 29).

40. A tale riguardo, dalle spiegazioni relative all'articolo 47 della Carta, che, conformemente all'articolo 6, paragrafo 1, terzo comma, TUE e all'articolo 52, paragrafo 7, della Carta, devono essere prese in considerazione per l'interpretazione di quest'ultima, si deduce che i commi primo e secondo di tale articolo 47 corrispondono all'articolo 6, paragrafo 1, e all'articolo 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (in prosieguo: la «CEDU»).

41. L'articolo 52, paragrafo 3, della Carta precisa che, laddove essa contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla CEDU, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti da detta Convenzione. Secondo le spiegazioni di tale disposizione, il significato e la portata dei diritti garantiti sono determinati non solo dal testo della CEDU, ma anche, in particolare, dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, alla luce della quale occorre quindi interpretare l'articolo 47 della Carta (v., in tal senso, sentenza del 22 dicembre 2010, DEB, C-279/09, EU:C:2010:811, punti 35 e 37 e giurisprudenza ivi citata).

42. Per quanto riguarda il contenuto di tale articolo 47, la Corte ha già statuito che il principio della tutela giurisdizionale effettiva enunciato da tale disposizione è costituito da diversi elementi, tra i quali, in particolare, il principio della parità delle armi e il diritto di ricorso ad un giudice (v., in tal senso, sentenza del 6 novembre 2012, Otis e a., C-199/11, EU:C:2012:684, punto 48).

[...]

47. [...] occorre ricordare che il principio della parità delle armi costituisce un corollario della nozione stessa di equo processo, la quale implica l'obbligo di offrire a ciascuna parte una possibilità ragionevole di esporre la sua causa in condizioni che non la collochino in una posizione di netto svantaggio rispetto al proprio avversario, mentre il pregiudizio causato dalla mancanza di tale equilibrio, in linea di principio, dev'essere dimostrato da colui che l'ha subìto (v., in tale senso, sentenze del 6 novembre 2012, Otis e a., C-199/11, EU:C:2012:684, punti 71 e 72, nonché del 17 luglio 2014, Sánchez Morcillo e Abril García, C-169/14, EU:C:2014:2099, punto 49).

48. È vero che una normativa che esenta le persone giuridiche di diritto pubblico dal pagamento di determinate spese di giustizia, mentre le persone fisiche non beneficiano, a priori, di una siffatta esenzione, crea una distinzione tra tali persone sotto il profilo del trattamento processuale delle loro domande presentate nell'ambito di un procedimento come quello oggetto di causa. Tuttavia, [...], occorre altresì verificare se una tale normativa ponga una persona come il sig. Toma in una posizione di inferiorità rispetto alla controparte, per quanto concerne la tutela giurisdizionale dei diritti di cui questa persona è legittimata ad avvalersi in forza del diritto dell'Unione, e se detta normativa pregiudichi di conseguenza l'equità di un tale procedimento.

49. In tale contesto, occorre rilevare, in primo luogo, che le spese di giustizia contribuiscono, in linea di principio, al buon funzionamento del sistema giurisdizionale, in quanto tali spese costituiscono una fonte di finanziamento dell'attività giurisdizionale degli Stati membri (sentenza del 6 ottobre 2015, Orizzonte Salute, C-61/14, EU:C:2015:655, punto 73). Come risulta dall'articolo 1, paragrafo 2, dell'OUG n. 80/2013, e come confermato dal governo rumeno nelle sue osservazioni scritte, questo è lo scopo perseguito dall'imposta di bollo sugli atti giudiziari, oggetto dell'esenzione di cui all'articolo 30 di tale decreto, atteso che tale imposta di bollo contribuisce al finanziamento dei servizi forniti dagli organi giurisdizionali.

50. Alla luce di tale scopo, è giocoforza constatare, [...], che l'esenzione dall'imposta di bollo sugli atti giudiziari di cui beneficiano le persone giuridiche di diritto pubblico, nell'ambito di procedimenti come quello di cui alla fattispecie, non procura di per sé un vantaggio processuale a tali persone giuridiche, posto che, come osservato dal governo rumeno, il pagamento di tale bollo da parte di tali persone è effettuato a carico del bilancio nazionale consolidato, il quale finanzia anche i servizi forniti dagli organi giurisdizionali.

51. Per quanto riguarda, in secondo luogo, l'esenzione dal deposito di una cauzione richiesto al momento della presentazione della domanda di sospensione di un procedimento di esecuzione forzata avente ad oggetto crediti fiscali, come quella prevista dall'articolo 229 del codice di procedura fiscale, tale cauzione, secondo il governo rumeno, costituisce una garanzia per il creditore che ha avviato il procedimento di esecuzione forzata, in quanto detta esecuzione rischia di essere interrotta da una domanda di sospensione presentata da un debitore che può trovarsi, in seguito, nell'impossibilità di adempiere il suo debito per via della sua insolvibilità o del suo fallimento.

[...]

53. Poiché il rischio coperto dalla cauzione non può verificarsi in un procedimento come quello di cui al caso di specie, l'esenzione prevista dall'articolo 229 del codice di procedura fiscale non può, di conseguenza, indebolire la posizione di una persona come il sig. Toma rispetto a quella della sua controparte.

54. Pertanto, occorre ritenere che una normativa, come quella di cui al procedimento principale, laddove si limita a esonerare a priori le persone giuridiche di diritto pubblico dal pagamento di determinate spese di giustizia nell'ambito dei procedimenti di esecuzione forzata di decisioni giudiziarie relative al rimborso delle tasse riscosse in violazione del diritto dell'Unione, pur sottomettendo, di norma, le domande presentate da persone fisiche e giuridiche di diritto privato nell'ambito di tali procedimenti al pagamento di tali spese, non pone queste ultime in una posizione di netto svantaggio rispetto alle loro controparti e non mette dunque in discussione l'equità di tale procedimento».

16 maggio 2017, *Berlioz*, causa C-682/15, ECLI:EU:C:2017:373

Per i fatti che hanno dato origine alla controversia si veda la medesima sentenza citata in questo Capitolo, par. 2. Il giudice a quo aveva altresì chiesto alla Corte di giustizia se l'articolo 47 della Carta (i) legittimasse un soggetto a contestare la legittimità di tale decisione con la quale gli è stata inflitta una sanzione pecuniaria per inosservanza di una decisione amministrativa che gli ingiungeva di fornire informazioni nel contesto di uno scambio tra amministrazioni tributarie nazionali; (ii) rendesse possibile al giudice nazionale di una competenza estesa alla verifica della legittimità di tale decisione di ingiunzione; (iii) limitasse l'esame della decisione resa dall'autorità interpellata circa l'ingiunzione di fornire informazioni alla regolarità formale o se il giudice nazionale potesse verificare il rispetto della condizione di prevedibile pertinenza dell'ingiunzione; (iv) ammettesse la facoltà, per il giudice, di avere accesso alla richiesta di informazioni rivolta dallo Stato membro richiedente allo Stato membro interpellato, e se tale documento potesse essere negato per motivi di riservatezza.

44. A norma dell'articolo 47 della Carta, intitolato «Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale», ogni individuo i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice. A tale diritto corrisponde l'obbligo imposto agli Stati membri dall'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE di stabilire i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione.

45. Svariati governi hanno affermato che, in un caso come quello in oggetto, mancava un «diritt[o] garantit[o] dal diritto dell'Unione», nell'accezione dell'articolo 47 della Carta, dal momento che la direttiva 2011/16 non conferisce alcun diritto ai singoli. A detta di tali governi, questa

direttiva, così come la direttiva 77/799, esaminata dalla Corte nella sentenza del 22 ottobre 2013, Sabou (C-276/12, EU:C:2013:678), si pone come unico obiettivo lo scambio di informazioni tra amministrazioni tributarie e conferisce diritti esclusivamente a queste ultime. Pertanto, un amministrato come la Berlioz non potrebbe affermare, sul fondamento dell'articolo 47 della Carta, di disporre di un diritto a un ricorso effettivo.

46. A questo proposito, ai punti da 30 a 36 della citata sentenza la Corte ha statuito che la direttiva 77/799, il cui oggetto consiste nel disciplinare la collaborazione tra le autorità tributarie degli Stati membri, coordina la trasmissione d'informazioni tra autorità competenti, imponendo determinati obblighi agli Stati membri, ma non conferisce per contro diritti specifici al contribuente per quanto attiene alla sua partecipazione al procedimento di scambio di informazioni tra dette autorità. In particolare, tale direttiva non prevede alcun obbligo in capo a dette autorità di sentire il contribuente.

47. Per quanto riguarda la direttiva 2011/16, al suo considerando 7 essa afferma di basarsi sui risultati conseguiti dalla direttiva 77/799 prevedendo, ove necessario, norme più chiare e più precise che disciplinano la cooperazione amministrativa fra gli Stati membri, al fine di stabilire un ambito di applicazione più ampio per questa cooperazione. Occorre constatare che, procedendo in tal modo, la direttiva 2011/16 persegue un obiettivo analogo a quello della direttiva 77/799, che essa sostituisce.

48. Tuttavia, tale circostanza non implica che un amministrato che si trovi nella posizione della Berlioz non possa, conformemente all'articolo 47 della Carta, difendere la sua causa dinanzi a un giudice nel contesto dell'applicazione della direttiva 2011/16.

49. Da una costante giurisprudenza della Corte risulta infatti che i diritti fondamentali garantiti nell'ordinamento giuridico dell'Unione si applicano in tutte le situazioni disciplinate dal diritto dell'Unione e che l'applicabilità del diritto dell'Unione implica quella dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta (v., in questo senso, sentenze del 26 febbraio 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, punti da 19 a 21, nonché del 26 settembre 2013, Texdata Software, C-418/11, EU:C:2013:588, punti 72 e 73).

50. Nel caso di specie, la controversia nel procedimento principale verte su un provvedimento che punisce un amministrato per l'inottemperanza ad una decisione che gli intimava di fornire all'autorità interpellata informazioni destinate a consentire a quest'ultima di dare seguito ad una richiesta formulata dall'autorità richiedente sulla base, segnatamente, della direttiva 2011/16. Atteso che tale misura sanzionatoria è fondata su una disposizione nazionale la quale, come si evince dalla risposta fornita alla prima questione, attua il diritto dell'Unione, nell'accezione dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta, se ne evince che le disposizioni di quest'ultima, e in particolare il suo articolo 47, sono applicabili nelle circostanze del procedimento principale (v., in questo senso, sentenza del 26 settembre 2013, Texdata Software, C-418/11, EU:C:2013:588, punti da 74 a 77).

51. Per quanto attiene, più nello specifico, alla necessità di un diritto garantito dal diritto dell'Unione, ai sensi dell'articolo 47 della Carta, va ricordato che, per costante giurisprudenza, la tutela nei confronti di interventi dei pubblici poteri nella sfera di attività privata di una persona, sia fisica che giuridica, che siano arbitrari o sproporzionati, rappresenta un principio generale del diritto dell'Unione (sentenze del 21 settembre 1989, Hoechst/Commissione, 46/87 e 227/88, EU:C:1989:337, punto 19, del 22 ottobre 2002, Roquette Frères, C-94/00, EU:C:2002:603, punto 27 e ordinanza del 17 novembre 2005, Minoan Lines/Commissione, C-121/04 P, non pubblicata, EU:C:2005:695, punto 30).

52. Tale tutela può essere invocata da un amministrato, come la Berlioz, contro un atto che gli arreca pregiudizio, come l'ingiunzione e la misura che infligge la sanzione nel procedimento principale, sicché siffatto amministrato può avvalersi di un diritto garantito dal diritto dell'Unione, nell'accezione dell'articolo 47 della Carta, che gli conferisce un diritto a un ricorso effettivo.

53. Per quanto riguarda una misura sanzionatoria, occorre verificare se un diritto di ricorso contro tale misura, come previsto dalla normativa oggetto del procedimento principale, sia sufficiente per permettere all'amministrato di avvalersi dei diritti che l'articolo 47 della Carta gli conferisce, o se tale articolo postuli che egli possa altresì, in un'occasione del genere, contestare la legittimità della decisione di ingiunzione su cui è fondata la misura sanzionatoria.

54. A questo proposito occorre ricordare che il principio della tutela giurisdizionale effettiva costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, che è attualmente sancito dall'articolo 47 della Carta. Detto articolo 47 garantisce, nell'ordinamento dell'Unione, la tutela conferita dall'articolo 6, paragrafo 1, e dall'articolo 13, della CEDU. Occorre, pertanto, riferirsi unicamente a questa prima disposizione (v., in tal senso, sentenza del 6 novembre 2012, Otis e a., C-199/11, EU:C:2012:684, punti 46 e 47).

55. Per quanto attiene all'articolo 47, secondo comma, della Carta, esso prevede che ogni individuo ha il diritto a che la sua causa sia esaminata da un giudice indipendente e imparziale. Il rispetto di tale diritto presuppone che la decisione di un'autorità amministrativa che, di per sé, non soddisfi i requisiti di indipendenza e di imparzialità, sia sottoposta a un successivo controllo da parte di un organo giurisdizionale che deve, segnatamente, essere competente ad approfondire tutte le questioni pertinenti.

56. Di conseguenza, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 80 delle conclusioni, il giudice nazionale, adito con un ricorso avverso la sanzione amministrativa pecuniaria inflitta al singolo per l'inosservanza della decisione di ingiunzione, deve poter esaminare la legittimità di quest'ultima, affinché quanto sancito dall'articolo 47 della Carta sia rispettato.

[...]

59. Si deve quindi rispondere alla [...] questione dichiarando che l'articolo 47 della Carta deve essere interpretato nel senso che un amministrato, cui sia stata inflitta una sanzione pecuniaria per inottemperanza ad una decisione amministrativa che gli ingiunge di fornire informazioni nel contesto di uno scambio tra amministrazioni tributarie nazionali in forza della direttiva 2011/16, è legittimato a contestare la legittimità di tale decisione.

[...]

80. Per consentire all'autorità interpellata di procedere alla verifica [...] l'autorità richiedente deve fornire un'adeguata motivazione in merito alla finalità delle informazioni richieste nel contesto del procedimento tributario condotto a carico del contribuente identificato nella domanda di informazioni.

81. Se necessario, ai fini di tale verifica l'autorità interpellata può domandare all'autorità richiedente, in nome della cooperazione amministrativa instaurata dalla direttiva 2011/16 in materia tributaria, gli elementi informativi complementari che siano necessari per escludere, dal suo punto di vista, l'assenza manifesta di prevedibile pertinenza delle informazioni richieste [...].

82. Pertanto, la verifica svolta dall'autorità interpellata non si limita ad un controllo sommario e formale della regolarità della richiesta di informazioni circa i citati elementi, bensì deve anche consentire a tale autorità di assicurarsi che le informazioni richieste non siano prive di qualsiasi prevedibile pertinenza alla luce dell'identità del contribuente coinvolto e di quella del terzo eventualmente informato, nonché delle esigenze dell'indagine tributaria in questione.

83. Per quanto concerne, in secondo luogo, il sindacato del giudice adito con un ricorso di un amministrato avverso la sanzione inflittagli sul fondamento di una decisione di ingiunzione emessa dall'autorità interpellata per ottemperare alla domanda di informazioni sottoposta dall'autorità richiedente, tale sindacato può non solo vertere sulla proporzionalità di detta sanzione e condurre, eventualmente, a una sua modifica, bensì anche riguardare la legittimità di detta decisione, come emerge dalla risposta alla seconda questione.

84. A tal riguardo, l'efficacia del sindacato giurisdizionale garantito dall'articolo 47 della Carta presuppone che la motivazione fornita dall'autorità richiedente ponga il giudice nazionale in condizione di esercitare il controllo sulla legittimità della richiesta di informazioni (v., in tal senso, sentenze del 4 giugno 2013, ZZ, C-300/11, EU:C:2013:363, punto 53, e del 23 ottobre 2014, Unitrading, C-437/13, EU:C:2014:2318, punto 20).

[...]

86. Il giudice deve pertanto esclusivamente verificare che la decisione di ingiunzione si fondi su una richiesta sufficientemente motivata dell'autorità richiedente, vertente su informazioni che non appaiano manifestamente prive di qualsiasi pertinenza prevedibile alla luce, da una parte, del

contribuente coinvolto e del terzo eventualmente informato nonché, dall'altra, del fine fiscale perseguito.

[...]

89. [...] Le medesime disposizioni della direttiva 2011/16 e l'articolo 47 della Carta devono essere interpretati nel senso che, nell'ambito di un ricorso proposto da un amministrato avverso una misura sanzionatoria inflittagli dall'autorità interpellata per inosservanza di una decisione di ingiunzione adottata da quest'ultima in seguito a una richiesta di informazioni rivolta dall'autorità richiedente in forza della direttiva 2011/16, il giudice nazionale dispone, oltre che di una competenza a modificare la sanzione inflitta, di una competenza a verificare la legittimità di tale decisione di ingiunzione. Per quanto riguarda la condizione di legittimità di detta decisione consistente nella prevedibile pertinenza delle informazioni richieste, il sindacato giurisdizionale si limita alla verifica dell'assenza manifesta di siffatta pertinenza.

[...]

96. Nell'ambito di un ricorso giurisdizionale, va ricordato che il principio della parità delle armi, che è un corollario della stessa nozione di equo processo, implica che tutte le parti devono poter agire in giudizio, e produrre prove, in condizioni che non le penalizzino nettamente rispetto ai propri avversari (sentenza del 6 novembre 2012, Otis e a., C-199/11, EU:C:2012:684, punto 71).

97. La Corte ha altresì statuito che l'esistenza di una violazione dei diritti di difesa, ivi incluso il diritto di accedere al fascicolo, deve essere valutata in funzione delle circostanze specifiche di ciascuna fattispecie, segnatamente della natura dell'atto in oggetto, del contesto in cui è stato adottato e delle norme giuridiche che disciplinano la materia in esame (v. sentenze del 18 luglio 2013, Commissione e a./Kadi, C-584/10 P, C-593/10 P e C-595/10 P, EU:C:2013:518, punto 102, e del 10 settembre 2013, G. e R., C-383/13 PPU, EU:C:2013:533, punti 32 e 34).

98. Alla luce di tali considerazioni occorre verificare se un amministrato, come la Berlioz, che ritenga che le informazioni che le sono state richieste in forza di un'ingiunzione non siano prevedibilmente pertinenti, debba avere accesso alla richiesta di informazioni rivolta dall'autorità richiedente all'autorità interpellata, allo scopo di far valere pienamente le proprie ragioni in giudizio.

99. A questo proposito, dalla risposta fornita alle questioni terza e quinta si evince che, per appurare l'illegittimità della decisione di ingiunzione fondata sulla richiesta di informazioni e della misura sanzionatoria inflitta per inottemperanza a tale decisione, è necessario, ma sufficiente, dimostrare la manifesta carenza di prevedibile pertinenza della totalità o di parte delle informazioni richieste rispetto all'indagine effettuata, tenuto conto dell'identità del contribuente coinvolto e del fine fiscale delle informazioni domandate.

100. In tale ottica, affinché la causa dell'amministrato coinvolto sia esaminata equamente quanto alla condizione di prevedibile pertinenza, non è necessario che egli abbia accesso alla richiesta di informazioni nella sua interezza. È sufficiente che egli acceda all'informazione minima di cui all'articolo 20, paragrafo 2, della direttiva 2011/16, vale a dire quella relativa all'identità del contribuente coinvolto e al fine fiscale delle informazioni richieste. Tuttavia, se il giudice dello Stato membro interpellato considera che detta informazione minima non sia sufficiente a questo proposito, e se esso richiede all'autorità interpellata elementi di informazione complementari, nell'accezione di cui al punto 92 della presente sentenza, tale giudice è tenuto a fornire detti elementi di informazione complementari all'amministrato coinvolto, tenendo debitamente conto, nel contempo, dell'eventuale riservatezza di taluni di questi elementi.

101. Di conseguenza, occorre rispondere alla [...] questione dichiarando che l'articolo 47, secondo comma, della Carta deve essere interpretato nel senso che il giudice dello Stato membro interpellato, nell'ambito dell'esercizio del proprio sindacato giurisdizionale, deve avere accesso alla richiesta di informazioni rivolta dallo Stato membro richiedente allo Stato membro interpellato. Per contro, l'amministrato interessato non dispone di un diritto di accesso alla richiesta di informazioni nella sua interezza, richiesta che rimane un documento segreto, conformemente all'articolo 16 della direttiva 2011/16. Allo scopo di far esaminare pienamente la sua causa quanto all'assenza di prevedibile pertinenza delle informazioni richieste è sufficiente, in linea di principio, che egli disponga delle informazioni contemplate all'articolo 20, paragrafo 2, di tale direttiva.

25 luglio 2018, causa C-216/18 PPU, *LM*, ECLI:EU:C:2018:586

Il sig. LM, destinatario di tre mandati d'arresto europeo (MAE) emessi dall'autorità giudiziaria polacca, veniva arrestato in Irlanda nel maggio 2017 e condotto dinanzi alla High Court irlandese, chiamata a pronunziarsi sulla consegna. LM si opponeva, sostenendo che, ove consegnato, sarebbe stato esposto ad un rischio reale di diniego di giustizia in quanto le recenti riforme del sistema giudiziario polacco lo priverebbero del suo diritto a un equo processo. Le leggi polacche cui costui si riferiva hanno fondato, insieme ad altri motivi, la proposta motivata della Commissione di avviare la procedura prevista dall'art. 7, par. 1, TUE a carico della Polonia [COM (2017) 835 def.]. In tale sede, la Commissione ha enunciato la preoccupazione che le numerose riforme adottate, tanto in merito all'esercizio della giurisdizione, quanto al controllo di costituzionalità delle leggi, possano costituire un rischio evidente di grave violazione dell'art. 2 TUE, segnatamente dello stato di diritto. Il giudice irlandese, sulla base della documentazione disponibile (specie di quella relativa alla proposta motivata della Commissione), ritiene che queste condizioni potrebbero produrre un rischio reale e comprovato che l'interessato sia sottoposto ad un processo non equo, non essendo garantita l'indipendenza della magistratura polacca; tuttavia, la disciplina in materia di mandato d'arresto europeo non prevede alcuno specifico motivo di rifiuto della consegna per il caso in esame. La High Court, sospeso il processo, domanda alla Corte di giustizia se (i) in qualità di giudice dell'esecuzione, debba operare, a seguito delle allegazioni dell'interessato, ulteriori valutazioni, di carattere concreto e preciso, in merito al rischio di esposizione del medesimo, in caso di sua consegna, ad un giudizio non equo e se (ii), nel corso di tale scrutinio, il giudice sia tenuto a rivolgersi all'autorità giudiziaria emittente per ottenere qualsiasi ulteriore informazione necessaria. La Corte ha osservato:

35. Per rispondere alle questioni sollevate, occorre rammentare che il diritto dell'Unione poggia sulla premessa fondamentale secondo cui ciascuno Stato membro condivide con tutti gli altri Stati membri, e riconosce che questi condividono con esso, una serie di valori comuni sui quali l'Unione si fonda, così come precisato all'articolo 2 TUE. Tale premessa implica e giustifica l'esistenza della fiducia reciproca tra gli Stati membri nel riconoscimento di tali valori e, dunque, nel rispetto del diritto dell'Unione che li attua (sentenza del 6 marzo 2018, Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158, punto 34 e giurisprudenza citata).

36. Tanto il principio della fiducia reciproca tra gli Stati membri quanto il principio del mutuo riconoscimento, che si fonda a sua volta sulla fiducia reciproca tra questi ultimi (v., in tal senso, sentenza del 10 agosto 2017, Tupikas, C-270/17 PPU, EU:C:2017:628, punto 49 e giurisprudenza citata), rivestono un'importanza fondamentale nel diritto dell'Unione, dato che consentono la creazione e il mantenimento di uno spazio senza frontiere interne. Più specificamente, il principio della fiducia reciproca impone a ciascuno di tali Stati, segnatamente per quanto riguarda lo spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia, di ritenere, tranne che in circostanze eccezionali, che tutti gli altri Stati membri rispettino il diritto dell'Unione e, più in particolare, i diritti fondamentali riconosciuti da quest'ultimo (sentenza del 10 novembre 2016, Poltorak, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, punto 26 e giurisprudenza citata).

37. Quando attuano il diritto dell'Unione, gli Stati membri possono quindi essere tenuti, in forza di tale diritto, a presumere il rispetto dei diritti fondamentali da parte degli altri Stati membri,

con la conseguenza che risulta loro preclusa la possibilità non solo di esigere da un altro Stato membro un livello di tutela nazionale dei diritti fondamentali più elevato di quello garantito dal diritto dell'Unione, ma anche, salvo in casi eccezionali, di verificare se tale altro Stato membro abbia effettivamente rispettato, in un caso concreto, i diritti fondamentali garantiti dall'Unione [parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 192].

[...]

40. La decisione quadro 2002/584 è quindi diretta, mediante l'instaurazione di un nuovo sistema semplificato e più efficace di consegna delle persone condannate o sospettate di aver violato la legge penale, a facilitare e ad accelerare la cooperazione giudiziaria allo scopo di contribuire a realizzare l'obiettivo assegnato all'Unione di diventare uno spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia fondandosi sull'elevato livello di fiducia che deve esistere tra gli Stati membri (sentenza del 10 novembre 2016, Poltorak, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, punto 25 e giurisprudenza citata).

41. Nel settore disciplinato dalla decisione quadro 2002/584, il principio di riconoscimento reciproco, che costituisce, come risulta in particolare dal considerando 6 della stessa, il «fondamento» della cooperazione giudiziaria in materia penale, trova applicazione all'articolo 1, paragrafo 2, di tale decisione quadro, che sancisce la regola secondo cui gli Stati membri sono tenuti a dare esecuzione a ogni mandato d'arresto europeo in base al principio del riconoscimento reciproco e conformemente alle disposizioni della medesima decisione quadro. Le autorità giudiziarie dell'esecuzione possono, dunque, in via di principio, rifiutare di eseguire un siffatto mandato solo per i motivi di non esecuzione tassativamente elencati dalla decisione quadro 2002/584 e possono subordinare l'esecuzione del mandato d'arresto europeo esclusivamente a una delle condizioni tassativamente previste all'articolo 5 di tale decisione quadro. Di conseguenza, mentre l'esecuzione del mandato d'arresto europeo costituisce il principio, il rifiuto di esecuzione è concepito come un'eccezione che deve essere oggetto di interpretazione restrittiva (v., in tal senso, sentenza del 10 agosto 2017, Tupikas, C-270/17 PPU, EU:C:2017:628, punti 49 e 50 e giurisprudenza citata).

42. Così, la decisione quadro 2002/584 enuncia espressamente i motivi di non esecuzione obbligatoria (articolo 3) e facoltativa (articoli 4 e 4 bis) del mandato d'arresto europeo, nonché le garanzie che lo Stato membro emittente deve fornire in casi particolari (articolo 5) (v. sentenza del 10 agosto 2017, Tupikas, C-270/17 PPU, EU:C:2017:628, punto 51).

43. Cionondimeno, la Corte ha ammesso che limitazioni ai principi di riconoscimento e di fiducia reciproci tra Stati membri possano essere apportate «in circostanze eccezionali» (v., in tal senso, sentenza del 5 aprile 2016, Aranyosi e C ld raru, C-404/15 e C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punto 82 e giurisprudenza citata).

44. In tale contesto, la Corte ha riconosciuto, a determinate condizioni, la facoltà per l'autorità giudiziaria dell'esecuzione di porre fine alla procedura di consegna istituita dalla decisione quadro 2002/584 qualora una siffatta consegna rischi di comportare un trattamento inumano o degradante del ricercato, ai sensi dell'articolo 4 della Carta (v., in tal senso, sentenza del 5 aprile 2016, Aranyosi e C ld raru, C-404/15 e C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punto 104).

45. A tal fine, la Corte si è fondata, da un lato, sull'articolo 1, paragrafo 3, di tale decisione quadro, che prevede che quest'ultima non può comportare la modifica dell'obbligo di rispettare i diritti fondamentali e i fondamentali principi giuridici sanciti agli articoli 2 e 6 TUE e, dall'altro, sul carattere assoluto del diritto fondamentale garantito dall'articolo 4 della Carta (v., in tal senso, sentenza del 5 aprile 2016, Aranyosi e C ld raru, C-404/15 e C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punti 83 e 85).

46. Nel caso di specie, basandosi sulla proposta motivata e sui documenti a cui questa si riferisce, l'interessato si è opposto alla propria consegna alle autorità giudiziarie polacche, facendo valere, in particolare, che una siffatta consegna lo esporrebbe a un rischio reale di flagrante diniego di giustizia a causa della carenza di indipendenza dei giudici dello Stato membro emittente derivante dall'attuazione delle recenti riforme legislative del sistema giudiziario in tale Stato membro.

47. Pertanto, occorre anzitutto verificare se, al pari di un rischio reale di violazione dell'articolo 4 della Carta, un rischio reale di violazione del diritto fondamentale dell'interessato a un giudice indipendente e, quindi, del suo diritto fondamentale a un equo processo, come enunciato all'articolo 47, secondo comma, della Carta, consenta all'autorità giudiziaria dell'esecuzione di astenersi, a titolo eccezionale, dal dare seguito a un mandato d'arresto europeo, in base all'articolo 1, paragrafo 3, della decisione quadro 2002/584.

48. A tal riguardo, si deve sottolineare che il requisito dell'indipendenza dei giudici attiene al contenuto essenziale del diritto fondamentale a un equo processo, che riveste importanza cardinale quale garanzia della tutela dell'insieme dei diritti derivanti al singolo dal diritto dell'Unione e della salvaguardia dei valori comuni agli Stati membri enunciati all'articolo 2 TUE, segnatamente, del valore dello Stato di diritto.

49. L'Unione è, infatti, un'Unione di diritto in cui i singoli hanno il diritto di contestare in sede giurisdizionale la legittimità di ogni decisione o di qualsiasi altro provvedimento nazionale relativo all'applicazione di un atto dell'Unione nei loro confronti (sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 31 e giurisprudenza citata).

50. Conformemente all'articolo 19 TUE, che concretizza il valore dello Stato di diritto affermato all'articolo 2 TUE, compete ai giudici nazionali e alla Corte garantire la piena applicazione del diritto dell'Unione in tutti gli Stati membri nonché la tutela giurisdizionale dei diritti spettanti ai soggetti dell'ordinamento in forza di detto diritto (v., in tal senso, sentenze del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 32 e giurisprudenza citata, nonché del 6 marzo 2018, Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158, punto 36 e giurisprudenza citata).

51. L'esistenza stessa di un controllo giurisdizionale effettivo destinato ad assicurare il rispetto del diritto dell'Unione è intrinseca ad uno Stato di diritto (sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 36 e giurisprudenza citata).

52. Ne consegue che ogni Stato membro deve garantire che gli organi rientranti, in quanto «giurisdizione», nel senso definito dal diritto dell'Unione, nel suo sistema di rimedi giurisdizionali nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione soddisfino i requisiti di una tutela giurisdizionale effettiva (sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 37).

53. Orbene, affinché sia garantita tale tutela, è di primaria importanza preservare l'indipendenza di detti organi, come confermato dall'articolo 47, secondo comma, della Carta, che menziona l'accesso a un giudice «indipendente» tra i requisiti connessi al diritto fondamentale a un ricorso effettivo (sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 41).

54. L'indipendenza dei giudici nazionali è essenziale, in particolare, per il buon funzionamento del sistema di cooperazione giudiziaria costituito dal meccanismo del rinvio pregiudiziale di cui all'articolo 267 TFUE, in quanto, conformemente alla costante giurisprudenza della Corte, tale meccanismo può essere attivato unicamente da un organo, incaricato di applicare il diritto

dell'Unione, che soddisfi, segnatamente, tale criterio di indipendenza (sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 43).

55. Nei limiti in cui, come rilevato al punto 40 della presente sentenza, la decisione quadro 2002/584 è volta a instaurare un sistema semplificato di consegna tra «autorità giudiziarie» per assicurare la libera circolazione delle decisioni giudiziarie in materia penale nello spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia, la salvaguardia dell'indipendenza di tali autorità è essenziale anche nell'ambito del meccanismo del mandato d'arresto europeo.

56. La decisione quadro 2002/584 si basa infatti sul principio secondo cui le decisioni in materia di mandato d'arresto europeo beneficiano di tutte le garanzie proprie delle decisioni giudiziarie, in particolare di quelle risultanti dai diritti fondamentali e dai principi giuridici fondamentali di cui all'articolo 1, paragrafo 3, di detta decisione quadro. Ciò comporta che non soltanto la decisione relativa all'esecuzione del mandato d'arresto europeo ma anche quella concernente l'emissione di un siffatto mandato siano adottate da un'autorità giudiziaria che soddisfi i requisiti inerenti a una tutela giurisdizionale effettiva – tra cui la garanzia di indipendenza – in modo che l'intera procedura di consegna tra Stati membri prevista dalla decisione quadro 2002/584 sia esercitata sotto controllo giudiziario (v., in tal senso, sentenza del 10 novembre 2016, Kovalkovas, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, punto 37 e giurisprudenza citata).

57. Per di più, occorre osservare che, nell'ambito dell'esercizio dell'azione penale o dell'esecuzione della pena o della misura di sicurezza privative della libertà, o ancora nel contesto del procedimento penale di merito, i quali non rientrano nell'ambito di applicazione della decisione quadro 2002/584 e del diritto dell'Unione, gli Stati membri restano soggetti all'obbligo di rispettare i diritti fondamentali sanciti dalla CEDU o dal loro diritto nazionale, compresi il diritto a un equo processo e le garanzie che ne derivano (v., in tal senso, sentenza del 30 maggio 2013, F, C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, punto 48).

58. L'alto grado di fiducia tra gli Stati membri su cui poggia il meccanismo del mandato d'arresto europeo si fonda, dunque, sulla premessa secondo cui i giudici penali degli altri Stati membri, che, a seguito dell'esecuzione di un mandato d'arresto europeo, dovranno esercitare l'azione penale o condurre il procedimento di esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà, nonché il procedimento penale di merito, soddisfano i requisiti di una tutela giurisdizionale effettiva, tra cui figurano, segnatamente, l'indipendenza e l'imparzialità di detti giudici.

59. Occorre, quindi, considerare che l'esistenza di un rischio reale che la persona oggetto di un mandato d'arresto europeo subisca, in caso di consegna all'autorità giudiziaria emittente, una violazione del suo diritto fondamentale a un giudice indipendente e, pertanto, del contenuto essenziale del suo diritto fondamentale a un equo processo, garantito dall'articolo 47, secondo comma, della Carta, autorizza l'autorità giudiziaria dell'esecuzione ad astenersi, a titolo eccezionale, dal dare seguito a tale mandato d'arresto europeo, in base all'articolo 1, paragrafo 3, della decisione quadro 2002/584.

60. Pertanto, qualora, come nel procedimento principale, la persona oggetto di un mandato d'arresto europeo faccia valere, per opporsi alla propria consegna all'autorità giudiziaria emittente, l'esistenza di carenze sistemiche o, quanto meno, generalizzate che, a suo avviso, sono idonee a incidere sull'indipendenza del potere giudiziario nello Stato membro emittente e a pregiudicare così il contenuto essenziale del suo diritto fondamentale a un equo processo, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione è tenuta a valutare, quando deve decidere in merito alla consegna dell'interessato alle

autorità di detto Stato membro, l'esistenza di un rischio reale che egli subisca una violazione di tale diritto fondamentale (v., per analogia, sentenza del 5 aprile 2016, Aranyosi e C ld raru C-404/15 e C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punto 88).

61. A tal fine, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione, in una prima fase, deve valutare, in base a elementi oggettivi, attendibili, precisi e debitamente aggiornati riguardanti il funzionamento del sistema giudiziario nello Stato membro emittente (v., in tal senso, sentenza del 5 aprile 2016, Aranyosi et C ld raru, C-404/15 e C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punto 89), l'esistenza di un rischio reale di violazione del diritto fondamentale a un equo processo, connesso a una mancanza di indipendenza dei giudici di detto Stato membro, a causa di carenze sistemiche o generalizzate in quest'ultimo Stato. Le informazioni contenute in una proposta motivata recentemente rivolta dalla Commissione al Consiglio in base all'articolo 7, paragrafo 1, TUE costituiscono elementi di particolare rilevanza ai fini di tale valutazione.

62. Una siffatta valutazione deve essere effettuata tenendo conto del livello di tutela del diritto fondamentale garantito dall'articolo 47, secondo comma, della Carta (v., per analogia, sentenza del 5 aprile 2016, Aranyosi e C ld raru C-404/15 e C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punto 88 e giurisprudenza citata).

[...]

68. Se, alla luce dei requisiti richiamati ai punti da 62 a 67 della presente sentenza, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione accerta che esiste, nello Stato membro emittente, un rischio reale di violazione del contenuto essenziale del diritto fondamentale a un equo processo a causa di carenze sistemiche o generalizzate riguardanti il potere giudiziario di tale Stato membro, tali da compromettere l'indipendenza dei giudici di detto Stato, tale autorità deve, in un secondo momento, valutare, in modo concreto e preciso, se, nelle circostanze del caso di specie, esistano motivi seri e comprovati per ritenere che, in seguito alla sua consegna allo Stato membro emittente, il ricercato corra tale rischio (v., per analogia, nell'ambito dell'articolo 4 della Carta, sentenza del 5 aprile 2016, Aranyosi e C ld raru, C-404/15 e C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punti 92 e 94).

69. Tale valutazione concreta è altresì necessaria quando, come nel caso di specie, da un lato, lo Stato membro emittente è stato oggetto di una proposta motivata della Commissione, adottata ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, TUE, diretta ad ottenere che il Consiglio constati l'esistenza di un evidente rischio di violazione grave da parte di detto Stato membro dei valori di cui all'articolo 2 TUE, quali quello dello Stato di diritto, a causa, in particolare, di attentati all'indipendenza dei giudici nazionali e, dall'altro, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione ritiene, in particolare sulla base di una siffatta proposta, di disporre di elementi idonei a dimostrare l'esistenza di carenze sistemiche, in relazione a tali valori, sul piano del potere giudiziario di tale Stato membro.

[...]

78. Nel caso in cui le informazioni che l'autorità giudiziaria emittente, dopo avere richiesto, ove necessario, l'assistenza dell'autorità centrale o di una delle autorità centrali dello Stato membro emittente, ai sensi dell'articolo 7 della decisione quadro 2002/584 (v., in tal senso, sentenza del 5 aprile 2016, Aranyosi e C ld raru, C-404/15 e C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punto 97), ha comunicato all'autorità giudiziaria dell'esecuzione non inducano quest'ultima a escludere l'esistenza di un rischio reale che la persona interessata subisca, in detto Stato membro, una violazione del suo diritto fondamentale a un giudice indipendente e, quindi, del contenuto essenziale del suo diritto fondamentale a un equo processo, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione deve astenersi dal dare seguito al mandato d'arresto europeo di cui è oggetto tale persona.

79. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alle questioni sollevate dichiarando che l'articolo 1, paragrafo 3, della decisione quadro 2002/584 deve essere interpretato nel senso che, qualora l'autorità giudiziaria dell'esecuzione, chiamata a decidere sulla consegna di una persona oggetto di un mandato d'arresto europeo emesso ai fini dell'esercizio di un'azione penale, disponga di elementi, come quelli contenuti in una proposta motivata della Commissione adottata a norma dell'articolo 7, paragrafo 1, TUE, idonei a dimostrare l'esistenza di un rischio reale di violazione del diritto fondamentale a un equo processo garantito dall'articolo 47, secondo comma, della Carta, a causa di carenze sistemiche o generalizzate riguardanti l'indipendenza del potere giudiziario dello Stato membro emittente, detta autorità deve verificare in modo concreto e preciso se, alla luce della situazione personale di tale persona, nonché della natura del reato per cui è perseguita e delle circostanze di fatto poste alla base del mandato d'arresto europeo, e tenuto conto delle informazioni fornite dallo Stato membro emittente, ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2, di tale decisione quadro, vi siano motivi seri e comprovati di ritenere che, in caso di consegna a quest'ultimo Stato, detta persona corra un siffatto rischio.

17 dicembre 2020, cause riunite C-354/20 PPU e C-412/20 PPU, Openbaar Ministerie (Indépendance de l'autorité judiciaire d'émission), ECLI:EU:C:2020:1033

Il Tribunale di Amsterdam ha ricevuto, dal pubblico ministero ivi operante, due richieste di esecuzione di mandati d'arresto europei emessi rispettivamente dal Tribunale di Poznan e Sieradz, entrambi organi giudiziari polacchi. Il Tribunale olandese, alla luce di quanto indicato nella sentenza Celmer (25 luglio 2018, causa C-216/18 PPU), ha richiesto alle parti di presentare le proprie osservazioni scritte in merito agli eventi relativi alla crisi dello Stato di diritto in Polonia e sulle conseguenze che tali circostanze potrebbero comportare a carico degli interessati qualora venissero consegnati. Il giudice del rinvio teme, anche sulla base delle informazioni ottenute dalle autorità polacche su richiesta del pubblico ministero, che l'indipendenza degli organi giurisdizionali polacchi non sia garantita e che, di conseguenza, possa essere pregiudicato il diritto fondamentale allo svolgimento di un equo processo a favore degli arrestati. Attraverso i quesiti pregiudiziali formulati dal Tribunale di Amsterdam, esso ha domandato alla Corte di giustizia se gli artt. 6, par. 1 e 1, par. 3, decisione-quadro 2002/584/GAI si debbano intendere nel senso che, qualora l'autorità dell'esecuzione presuma che, per ragioni comprovate, vi siano rischi reali di violazione del diritto all'equo processo, possa essere negata la consegna, anche senza una specifica valutazione delle condizioni individuali cui l'interessato sarebbe sottoposto una volta trasferito dinanzi all'autorità richiedente.

La Corte osserva:

34. Al fine di rispondere alle questioni poste, occorre, in primo luogo, determinare se l'articolo 6, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584 debba essere interpretato nel senso che un'autorità giudiziaria dell'esecuzione può negare la qualità di «autorità giudiziaria emittente», ai sensi di tale disposizione, all'organo giurisdizionale che ha emesso un mandato d'arresto europeo a solo motivo del fatto che essa dispone di elementi che testimoniano carenze sistemiche o generalizzate riguardanti l'indipendenza del potere giudiziario nello Stato membro emittente che esistevano al momento dell'emissione di tale mandato d'arresto o che si sono verificate successivamente a siffatta emissione.

35. A tale riguardo, va ricordato che tanto il principio della fiducia reciproca tra gli Stati membri quanto il principio del mutuo riconoscimento, che si fonda a sua volta sulla fiducia reciproca tra questi ultimi, rivestono un'importanza fondamentale nel diritto dell'Unione, dato che consentono la creazione e il mantenimento di uno spazio senza frontiere interne. Più specificamente, il principio della fiducia reciproca impone a ciascuno di tali Stati, segnatamente per quanto riguarda lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia, di ritenere, tranne che in circostanze eccezionali, che tutti gli altri Stati membri rispettino il diritto dell'Unione e, in particolare, i diritti fondamentali riconosciuti da quest'ultimo [parere 2/13, del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 191, e sentenza del 27 maggio 2019, OG e PI (Procure di Lubecca e di Zwickau), C-508/18 e C-82/19 PPU, EU:C:2019:456, punto 43]. [...]

41. Tuttavia, un'autorità giudiziaria dell'esecuzione la quale disponga di elementi che testimonino carenze sistemiche o generalizzate riguardanti l'indipendenza del potere giudiziario dello Stato membro emittente che esistevano al momento dell'emissione del mandato d'arresto europeo interessato o che si sono verificate successivamente a tale emissione non può negare la qualità di «autorità giudiziaria emittente», ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584, a qualsiasi giudice e a qualsiasi organo giurisdizionale di tale Stato membro, che agiscono, per loro natura, in piena indipendenza dal potere esecutivo.

42. Infatti, l'esistenza di simili carenze non necessariamente incide su qualsiasi decisione che gli organi giurisdizionali di detto Stato membro possano adottare in ciascun caso concreto.

43. Un'interpretazione contraria equivarrebbe ad estendere le limitazioni che possono essere apportate ai principi della fiducia e del riconoscimento reciproci al di là di «circostanze eccezionali», ai sensi della giurisprudenza richiamata al punto 35 della presente sentenza, dando luogo ad un'esclusione generalizzata dell'applicazione di tali principi nell'ambito di mandati d'arresto europei emessi dagli organi giurisdizionali dello Stato membro interessato da dette carenze.

44. Peraltro, essa comporterebbe che nessun organo giurisdizionale di tale Stato membro potrebbe essere considerato una «giurisdizione», ai fini dell'applicazione di altre disposizioni del diritto dell'Unione, segnatamente dell'articolo 267 TFUE (v., a tale riguardo, sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punti 38 e 43).

45. Gli insegnamenti derivanti dalla sentenza del 27 maggio 2019, OG e PI (Procure di Lubecca e di Zwickau) (C-508/18 e C-82/19 PPU, EU:C:2019:456), menzionata dal giudice del rinvio, non possono rimettere in discussione le considerazioni sopra espresse.

46. Infatti, in tale sentenza la Corte ha, anzitutto, ricordato che i termini «autorità giudiziaria» contenuti all'articolo 6, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584 non si limitano a designare i soli giudici o organi giurisdizionali di uno Stato membro, ma devono intendersi riferiti, più in generale, alle autorità che partecipano all'amministrazione della giustizia penale di tale Stato membro, a differenza, in particolare, dei ministeri o dei servizi di polizia, che fanno parte del potere esecutivo [sentenza del 27 maggio 2019, OG e PI (Procure di Lubecca e di Zwickau), C-508/18 e C-82/19 PPU, EU:C:2019:456, punto 50].

47. La Corte ha poi considerato che l'autorità giudiziaria emittente deve poter assicurare all'autorità giudiziaria dell'esecuzione che, alla luce delle garanzie offerte dall'ordinamento giuridico dello Stato membro emittente, essa agisce in modo indipendente nell'esercizio delle sue funzioni inerenti

all'emissione di un mandato d'arresto europeo. Essa ha precisato che tale indipendenza richiede che vi siano regole statutarie e organizzative idonee a garantire che l'autorità giudiziaria emittente non sia esposta, nell'ambito dell'adozione di una decisione di emettere un tale mandato d'arresto, a un qualsivoglia rischio di essere soggetta, in particolare, a istruzioni individuali da parte del potere esecutivo [sentenza del 27 maggio 2019, OG e PI (Procure di Lubecca e di Zwickau), C-508/18 e C-82/19 PPU, EU:C:2019:456, punto 74].

48. La Corte ha quindi giudicato che le procure al centro delle cause che hanno dato luogo a tale sentenza non soddisfacevano il requisito dell'indipendenza insito nella nozione di «autorità giudiziaria emittente», ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584, non già sulla base di elementi idonei a testimoniare l'esistenza di carenze sistemiche o generalizzate riguardanti l'indipendenza del potere giudiziario dello Stato membro cui appartenevano tali procure, bensì in ragione di regole statutarie e organizzative, adottate da tale Stato membro sulla base della propria autonomia procedurale, le quali ponevano dette procure in un rapporto di subordinazione legale rispetto al potere esecutivo e le esponevano pertanto al rischio di essere soggette a ordini o a istruzioni individuali da parte di tale potere nell'ambito dell'adozione di una decisione relativa all'emissione di un mandato d'arresto europeo.

49. Orbene, in un'Unione di diritto, il requisito di indipendenza degli organi giurisdizionali esclude che questi ultimi possano essere soggetti ad un vincolo gerarchico o di subordinazione nei confronti di chicchessia e che essi possano ricevere ordini o istruzioni da qualsivoglia fonte [v., in tal senso, sentenze del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 44; del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 63, e del 21 gennaio 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, punto 57].

50. Ciò posto, dalla sentenza del 27 maggio 2019, OG e PI (Procure di Lubecca e di Zwickau) (C-508/18 e C-82/19 PPU, EU:C:2019:456), non si può dedurre che carenze sistemiche o generalizzate riguardanti l'indipendenza del potere giudiziario dello Stato membro emittente, per quanto gravi esse siano, possano essere sufficienti, di per sé sole, a consentire a un'autorità giudiziaria dell'esecuzione di ritenere che tutti gli organi giurisdizionali di tale Stato membro non rientrino nella nozione di «autorità giudiziaria emittente», ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584.

51. In secondo luogo, occorre stabilire se l'articolo 1, paragrafo 3, della decisione quadro 2002/584 debba essere interpretato nel senso che, qualora l'autorità giudiziaria dell'esecuzione chiamata a decidere sulla consegna di una persona oggetto di un mandato d'arresto europeo disponga di elementi che testimonino un rischio reale di violazione del diritto fondamentale a un equo processo sancito dall'articolo 47, secondo comma, della Carta, a causa di carenze sistemiche o generalizzate riguardanti l'indipendenza del potere giudiziario dello Stato membro emittente, essa può presumere che sussistano motivi seri e comprovati per ritenere che tale persona corra un siffatto rischio in caso di consegna a quest'ultimo Stato membro, senza effettuare una verifica concreta e precisa che tenga conto, in particolare, della situazione individuale di detta persona, della natura del reato di cui trattasi e del contesto fattuale nel quale si inserisce detta emissione.

52. A tale riguardo, occorre ricordare che, nella sentenza del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 79), la Corte ha dichiarato che l'articolo 1, paragrafo 3, della decisione quadro 2002/584 deve essere interpretato nel

senso che, qualora l'autorità giudiziaria dell'esecuzione, chiamata a decidere sulla consegna di una persona oggetto di un mandato d'arresto europeo emesso ai fini dell'esercizio di un'azione penale, disponga di elementi, come quelli contenuti in una proposta motivata della Commissione adottata a norma dell'articolo 7, paragrafo 1, TUE, idonei a testimoniare l'esistenza di un rischio reale di violazione del diritto fondamentale a un equo processo garantito dall'articolo 47, secondo comma, della Carta, a causa di carenze sistemiche o generalizzate riguardanti l'indipendenza del potere giudiziario dello Stato membro emittente, detta autorità deve verificare in modo concreto e preciso se, alla luce della situazione individuale di tale persona, della natura del reato per cui quest'ultima è perseguita e del contesto fattuale nel quale l'emissione del mandato d'arresto europeo si inserisce, e tenuto conto delle informazioni fornite da tale Stato membro ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2, di detta decisione quadro, vi siano motivi seri e comprovati di ritenere che, in caso di consegna a quest'ultimo Stato membro, detta persona corra un siffatto rischio.

53. Ne consegue che la possibilità di rifiutare l'esecuzione di un mandato d'arresto europeo sulla base dell'articolo 1, paragrafo 3, della decisione quadro 2002/584, come interpretato nella citata sentenza, presuppone un esame in due fasi.

54. Nell'ambito di una prima fase, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione del mandato d'arresto europeo in questione deve determinare se sussistano elementi oggettivi, attendibili, precisi e debitamente aggiornati tendenti a testimoniare l'esistenza di un rischio reale di violazione del diritto fondamentale a un equo processo garantito dall'articolo 47, secondo comma, della Carta, a causa di carenze sistemiche o generalizzate per quanto riguarda l'indipendenza del potere giudiziario dello Stato membro emittente [v., in tal senso, sentenza del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 61].

55. Nell'ambito di una seconda fase, detta autorità deve verificare, in modo concreto e preciso, in quale misura tali carenze siano idonee ad avere un impatto a livello degli organi giurisdizionali di tale Stato membro competenti a conoscere dei procedimenti cui sarà sottoposta la persona ricercata e se, alla luce della situazione individuale di tale persona, della natura del reato per il quale quest'ultima è perseguita e del contesto fattuale nel quale l'emissione di tale mandato d'arresto si inserisce, e tenuto conto delle informazioni eventualmente fornite da detto Stato membro ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2, della decisione quadro 2002/584, esistano motivi seri e comprovati per ritenere che detta persona corra un siffatto rischio in caso di consegna a quest'ultimo Stato membro [v., in tal senso, sentenza del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punti da 74 a 77].

56. Occorre sottolineare, come si è ricordato ai punti da 53 a 55 della presente sentenza, che le due fasi di tale esame implicano un'analisi dell'informazione ottenuta sulla base di criteri differenti, ragion per cui tali fasi non possono confondersi.

[...] 66. Nel caso di un mandato d'arresto europeo emesso da uno Stato membro in vista della consegna di una persona ricercata ai fini dell'esercizio di un'azione penale, come quello di cui trattasi nel procedimento principale nella causa C-354/20 PPU, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione, al fine di valutare, in modo concreto e preciso, se, nelle circostanze del caso di specie, sussistano motivi seri e comprovati per ritenere che, a seguito di tale consegna, detta persona corra un rischio reale di violazione del suo diritto fondamentale a un processo equo, deve esaminare, in particolare, in quale misura le carenze sistemiche o generalizzate riguardanti l'indipendenza del potere giudiziario dello

Stato membro emittente siano idonee ad avere un impatto a livello degli organi giurisdizionali di tale Stato membro che saranno competenti a conoscere dei procedimenti cui sarà sottoposta siffatta persona [v., in tal senso, sentenza del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punti 68 e 74]. Tale esame implica, di conseguenza, che venga preso in considerazione l'impatto di siffatte carenze che si siano verificate dopo l'emissione del mandato d'arresto europeo interessato.

67. Ciò varrà anche nel caso di un mandato d'arresto europeo emesso da uno Stato membro in vista della consegna di una persona ricercata ai fini dell'esecuzione di una pena o una misura di sicurezza privative della libertà laddove, in seguito alla sua eventuale consegna, tale persona sarà oggetto di un nuovo procedimento giurisdizionale, se del caso per effetto della proposizione di un ricorso vertente sull'esecuzione di tale pena o misura di sicurezza privative della libertà o di un ricorso avverso la decisione giurisdizionale la cui esecuzione è oggetto di detto mandato d'arresto europeo.

68. Tuttavia, in questa seconda ipotesi, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione deve altresì esaminare in quale misura le carenze sistemiche o generalizzate esistenti nello Stato membro emittente al momento dell'emissione del mandato d'arresto europeo abbiano pregiudicato, nelle circostanze del caso di specie, l'indipendenza dell'organo giurisdizionale di tale Stato membro che ha irrogato la pena o la misura di sicurezza privative della libertà la cui esecuzione è oggetto di detto mandato d'arresto europeo.

69. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alle questioni poste dichiarando che l'articolo 6, paragrafo 1, e l'articolo 1, paragrafo 3, della decisione quadro 2002/584 devono essere interpretati nel senso che, qualora l'autorità giudiziaria dell'esecuzione chiamata a decidere sulla consegna di una persona oggetto di un mandato d'arresto europeo disponga di elementi che testimonino carenze sistemiche o generalizzate riguardanti l'indipendenza del potere giudiziario nello Stato membro di emissione di tale mandato d'arresto, che esistevano al momento dell'emissione di quest'ultimo o che si sono verificate successivamente a tale emissione, detta autorità non può negare la qualità di «autorità giudiziaria emittente» all'organo giurisdizionale che ha emesso detto mandato d'arresto e non può presumere che sussistano motivi seri e comprovati per ritenere che tale persona, in caso di consegna a quest'ultimo Stato membro, corra un rischio reale di violazione del suo diritto fondamentale a un processo equo, sancito dall'articolo 47, secondo comma, della Carta, senza effettuare una verifica concreta e precisa che tenga conto, in particolare, della situazione individuale di detta persona, della natura del reato di cui trattasi e del contesto fattuale nel quale si inserisce detta emissione, ivi comprese le dichiarazioni di autorità pubbliche che possano interferire nel trattamento da riservare a un caso individuale

3.3. Responsabilità degli Stati membri per la violazione del diritto comunitario

19 novembre 1991, *Andrea Francovich e Danila Bonifaci c. Italia,* cause riunite C-6/90 e 9/90, Racc I- 5357.

La Pretura di Vicenza e quella di Bassano adivano la Corte di giustizia in merito all'interpretazione dell'art. 189, terzo comma (ora divenuto art. 288 TFUE) TCE e della direttiva 80/987/CEE, concernente il riavvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative alla tutela

dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro, non tempestivamente attuata dalla Repubblica Italiana.
Il signor Francovich aveva lavorato per l'impresa CDN Elettronica Snc a Vicenza e aveva ricevuto, a tale titolo, solo acconti sporadici sulla propria retribuzione. Proponeva, quindi, ricorso dinanzi al Pretore di Vicenza, che condannava l'impresa al pagamento di una somma. Nel corso del processo di esecuzione, avendo l'ufficiale giudiziario dovuto redigere un verbale di pignoramento infruttuoso, il signor Francovich faceva valere il diritto di ottenere dallo Stato italiano le garanzie previste dalla direttiva 80/987/CEE o, in via subordinata, un indennizzo. La questione pregiudiziale sollevata, mirava ad accertare due ordini di problemi: da un lato, l'efficacia diretta delle norme della direttiva che definivano i diritti dei lavoratori e dall'altro, l'esistenza e la portata di una responsabilità dello Stato per danni derivanti dalla violazione degli obblighi ad esso incombenti in forza del diritto comunitario. La Corte ha concluso che il principio della responsabilità dello Stato per danni causati da violazioni del diritto comunitario ad esso imputabili fosse inerente al sistema del trattato ed ha osservato:

« 33. Va constatato che sarebbe messa a repentaglio la piena efficacia delle norme comunitarie e sarebbe infirmata la tutela dei diritti da esse riconosciuti se i singoli non avessero la possibilità di ottenere un risarcimento ove i loro diritti siano lesi da una violazione del diritto comunitario imputabile ad uno Stato membro.

34. La possibilità di risarcimento a carico dello Stato membro è particolarmente indispensabile qualora, come nella fattispecie, la piena efficacia delle norme comunitarie sia subordinata alla condizione di un'azione da parte dello Stato e, di conseguenza, i singoli, in mancanza di tale azione, non possano far valere dinanzi ai giudici nazionali i diritti loro riconosciuti dal diritto comunitario.

35. Ne consegue che il principio della responsabilità dello Stato per danni causati da violazioni del diritto comunitario ad esso imputabili è inerente al sistema del trattato.

36. L'obbligo degli Stati membri di risarcire tali danni trova il suo fondamento anche nell'art. 5 del Trattato [ora art. 4, par. 3, TUE], in forza del quale gli Stati membri sono tenuti ad adottare tutte le misure di carattere generale o particolare atte ad assicurare l'esecuzione degli obblighi ad essi derivanti dal diritto comunitario. Orbene, tra questi obblighi si trova quello di eliminare le conseguenze illecite di una violazione del diritto comunitario (v., per quanto riguarda l'analogo disposto dell'art. 86 del Trattato CECA, la sentenza 16 dicembre 1960, *Humblet*, causa 6/60, Racc. pag. 1093).

37. Da tutto quanto precede risulta che il diritto comunitario impone il principio secondo cui gli Stati membri sono tenuti a risarcire i danni causati ai singoli dalle violazioni del diritto comunitario ad essi imputabili.

b) Sulle condizioni della responsabilità dello Stato

38. Se la responsabilità dello Stato è così imposta dal diritto comunitario, le condizioni in cui essa fa sorgere un diritto a risarcimento dipendono dalla natura della violazione del diritto comunitario che è all'origine del danno provocato.

39. Qualora, come nel caso di specie, uno Stato membro violi l'obbligo, ad esso incombente in forza dell'art. 189, terzo comma, del Trattato [ora art. 288 TFUE] , di prendere tutti i provvedimenti necessari a conseguire il risultato prescritto da una direttiva, la piena efficacia di questa norma di diritto comunitario esige che sia riconosciuto un diritto a risarcimento ove ricorrano tre condizioni.

40. La prima di queste condizioni è che il risultato prescritto dalla direttiva implichi l'attribuzione di diritti a favore dei singoli. La seconda condizione è che il contenuto di tali diritti possa essere individuato sulla base delle disposizioni della direttiva. Infine, la terza condizione è l'esistenza di un nesso di causalità tra la violazione dell'obbligo a carico dello Stato e il danno subito dai soggetti lesi.

41. Tali condizioni sono sufficienti per far sorgere a vantaggio dei singoli un diritto ad ottenere un risarcimento, che trova direttamente il suo fondamento nel diritto comunitario.

42. Con questa riserva, è nell'ambito delle norme del diritto nazionale relative alla responsabilità che lo Stato è tenuto a riparare le conseguenze del danno provocato. Infatti, in mancanza di una disciplina comunitaria, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro designare

il giudice competente e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi giurisdizionali intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto comunitario (v. le seguenti sentenze: 22 gennaio 1976, *Russo*, causa 60/75, Racc. pag. 45; 16 dicembre 1976, *Rewe*, causa 33/76, Racc. pag. 1989; 7 luglio 1981, *Rewe*, causa 158/80, Racc. pag. 1805).

43. Occorre rilevare inoltre che le condizioni, formali e sostanziali, stabilite dalle diverse legislazioni nazionali in materia di risarcimento dei danni non possono essere meno favorevoli di quelle che riguardano reclami analoghi di natura interna e non possono essere congegnate in modo da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento (v. per quanto concerne la materia analoga del rimborso di imposte riscosse in violazione del diritto comunitario, in particolare la sentenza 9 novembre 1983, *San Giorgio*, causa 199/82, Racc. pag. 3595).

44. Nella fattispecie, la violazione del diritto comunitario da parte di uno Stato membro a seguito della mancata attuazione entro i termini della direttiva 80/987 è stata accertata con una sentenza della Corte. Il risultato prescritto da tale direttiva comporta l'attribuzione ai lavoratori subordinati del diritto ad una garanzia per il pagamento di loro crediti non pagati relativi alla retribuzione. Come risulta dall'esame della prima parte della prima questione, il contenuto di tale diritto può essere individuato sulla base delle disposizioni della direttiva.

45. Stando così le cose, spetta al giudice nazionale garantire, nell'ambito delle norme di diritto interno relative alla responsabilità, il diritto dei lavoratori ad ottenere il risarcimento dei danni che siano stati loro provocati a seguito della mancata attuazione della direttiva ».

5 marzo 1996, *Brasserie du Pêcheur SA c. Bundesrepublik Deutschland e The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e a.,* cause riunite C-46/93 e C-48/93, Racc. I-1029.

La Brasserie du pêcheur, società francese, veniva costretta, alla fine del 1981, a sospendere le proprie esportazioni di birra in Germania in quanto le competenti autorità tedesche avevano accertato che la birra da essa fabbricata non era conforme ai requisiti di genuinità prescritti dalla legge fiscale sulla birra. Avendo la Commissione avviato contro la Germania un ricorso per inadempimento per contrasto con l'art. 30 TCE (ora divenuto art. 34 TFUE), conclusosi con la condanna per il governo tedesco, la Brasserie du pêcheur conveniva in giudizio la Repubblica federale di Germania reclamando il risarcimento del danno che la restrizione alle importazioni le aveva cagionato. Il giudice nazionale investiva allora la Corte di giustizia della questione se il principio in forza del quale gli Stati membri sono tenuti al risarcimento dei danni cagionati ai singoli dalle violazioni del diritto comunitario ad essi imputabili, fosse applicabile qualora l'inadempimento contestato fosse riconducibile al legislatore nazionale. La Corte ha osservato:

« 38. Sul punto, occorre ricordare che, se la responsabilità dello Stato è imposta dal diritto comunitario, le condizioni in cui essa fa sorgere un diritto al risarcimento dipendono dalla natura della violazione del diritto comunitario che è all'origine del danno provocato (sentenza *Francovich e a.*, citata, punto 38).

39. Per determinare tali condizioni occorre tener conto anzitutto dei principi propri dell'ordinamento giuridico comunitario che costituiscono il fondamento per la responsabilità dello Stato, vale a dire la piena efficacia delle norme comunitarie e l'effettiva tutela dei diritti da esse garantiti, da un lato, e l'obbligo di cooperazione incombente agli Stati membri in forza dell'art. 5 del Trattato [ora art. 4, par. 3, TUE], dall'altro (sentenza *Francovich e a.*, citata, punti 31-36).

40. Inoltre, come hanno sottolineato la Commissione e i vari governi che hanno presentato osservazioni, è pertinente il riferimento alla giurisprudenza della Corte relativa alla responsabilità extracontrattuale della Comunità.

41. Invero, da un lato, l'art. 215, secondo comma, del Trattato [ora art. 340 TFUE] fa rinvio, in tema di responsabilità extracontrattuale della Comunità, ai principi generali comuni ai diritti degli Stati membri, ai quali la Corte fa del pari riferimento, in mancanza di norme scritte, in altri settori del diritto comunitario.

42. Dall'altro, i presupposti del sorgere della responsabilità dello Stato per danni cagionati ai singoli in conseguenza della violazione del diritto comunitario non debbono essere diversi, in mancanza di specifica giustificazione, da quelli che disciplinano la responsabilità della Comunità in circostanze analoghe. Infatti, la tutela dei diritti attribuiti ai singoli dal diritto comunitario non può variare in funzione della natura, nazionale o comunitaria, dell'organo che ha cagionato il danno.

43. Il regime enunciato dalla Corte alla luce dell'art. 215 del Trattato [ora art. 340 TFUE], in ispecie per quanto riguarda la responsabilità derivante da atti normativi, tiene segnatamente conto della complessità delle situazioni da disciplinare, delle difficoltà di applicazione o interpretazione dei testi e, più in particolare, del margine di valutazione discrezionale rimesso all'autore dell'atto controverso.

44. È tenendo conto dell'ampio potere discrezionale devoluto alle istituzioni per l'attuazione delle politiche comunitarie che è stata elaborata la giurisprudenza della Corte in tema di responsabilità extracontrattuale della Comunità, con particolare riferimento agli atti normativi che implicavano scelte di politica economica.

45. Invero, la concezione restrittiva della responsabilità della Comunità derivante dall'esercizio delle proprie attività normative si spiega con la considerazione che l'esercizio del potere legislativo, anche nei casi in cui esiste un controllo giurisdizionale sulla legittimità degli atti, non deve essere ostacolato dalla prospettiva di azioni risarcitorie ogni volta che esso deve adottare, nell'interesse generale della Comunità, provvedimenti normativi che possono ledere interessi di singoli e che, per l'altro verso, in un contesto normativo caratterizzato dall'esistenza di un ampio potere discrezionale, indispensabile per l'attuazione di una politica comunitaria, la responsabilità della Comunità può sussistere solo se l'istituzione di cui trattasi ha disconosciuto, in modo palese e grave, i limiti che si impongono all'esercizio dei suoi poteri (sentenza 25 maggio 1978, cause riunite 83/76, 94/76, 4/77, 15/77 e 40/77, *HNL e a./Consiglio e Commissione*, Racc. pag. 1209, punti 5 e 6).

46. Ciò premesso, si deve constatare che il legislatore nazionale, così come del resto le istituzioni comunitarie, non dispone sistematicamente di un ampio potere discrezionale quando si tratti di un settore disciplinato dal diritto comunitario. Quest'ultimo può imporgli obblighi di risultato o di condotta o di astensione che riducono, talvolta in maniera considerevole, il suo margine di valutazione. Tale è in particolare il caso quando, come avveniva nella fattispecie oggetto della sentenza *Francovich e a.*, lo Stato membro è obbligato, in forza dell'art. 189 del Trattato [ora art. 288 TFUE], ad adottare entro un certo termine tutti i provvedimenti necessari per conseguire il risultato prescritto da una direttiva. In tal caso, la circostanza che i provvedimenti da adottare incombano al legislatore nazionale è, ai fini del sorgere della responsabilità dello Stato membro per la mancata attuazione della direttiva, priva di pertinenza.

47. Diversamente, allorché uno Stato membro opera in un settore nel quale dispone di un ampio potere discrezionale, paragonabile a quello del quale si avvalgono le istituzioni comunitarie per l'attuazione delle politiche comunitarie, i presupposti della sua responsabilità debbono essere, in via di principio, i medesimi di quelli dai quali dipende il sorgere della responsabilità della Comunità in una situazione analoga.

48. Nella fattispecie della causa a quo di cui al procedimento C-46/93, il legislatore tedesco aveva legiferato nel settore dei prodotti alimentari, in particolare in quello della birra. In mancanza di armonizzazione comunitaria, il legislatore nazionale disponeva, in tale settore, di un ampio potere discrezionale per adottare una disciplina sulla qualità della birra in commercio.

49. Quanto alla fattispecie all'origine del procedimento C-48/93, il legislatore del Regno Unito disponeva del pari di un ampio potere discrezionale. Infatti, la normativa controversa concerneva, da un lato, l'immatricolazione dei pescherecci, settore che, tenuto conto dello stadio di sviluppo del diritto comunitario, rientra nella sfera di competenza degli Stati membri, e, dall'altro, la disciplina delle attività di pesca, settore nel quale l'attuazione della politica comune consente un certo margine di valutazione agli Stati membri.

50. Risulta quindi che, in entrambe le fattispecie, i legislatori tedesco e del Regno Unito avevano di fronte situazioni che comportavano scelte paragonabili a quelle operate dalle istituzioni comunitarie nell'adozione di atti normativi rientranti in una politica comunitaria.

51. Stando così le cose, un diritto al risarcimento è riconosciuto dal diritto comunitario in quanto siano soddisfatte tre condizioni, vale a dire che la norma giuridica violata sia preordinata a conferire diritti ai singoli, che si tratti di violazione sufficientemente caratterizzata e, infine, che esista un nesso causale diretto tra la violazione dell'obbligo incombente allo Stato e il danno subito dai soggetti lesi.

52. Infatti, in primo luogo, queste condizioni soddisfano le esigenze della piena efficacia delle norme comunitarie e dell'effettiva tutela dei diritti da esse garantiti.

53. In secondo luogo, esse corrispondono in sostanza a quelle enunciate dalla Corte in ordine all'art. 215 [ora art. 340 TFUE] nella sua giurisprudenza relativa alla responsabilità della Comunità per danni cagionati ai singoli da atti normativi illegittimi adottati dalle sue istituzioni.

54. La prima condizione viene manifestamente soddisfatta con riguardo all'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE], richiamato nel procedimento C-46/93, e all'art. 52 del Trattato [ora art. 49 TFUE], richiamato nel procedimento C-48/93. Invero, sebbene l'art. 30 [ora art. 34 TFUE] imponga un divieto agli Stati membri, ciò non toglie che esso attribuisce ai singoli diritti che i giudici nazionali devono tutelare (sentenza 22 marzo 1977, causa 74/76, *Iannelli e Volpi*, Racc. pag. 557, punto 13). Del pari, l'art. 52 del Trattato [ora art. 49 TFUE], conferisce per definizione diritti ai singoli (sentenza 21 giugno 1974, causa 2/74, *Reyners*, Racc. pag. 631, punto 25).

55. Quanto alla seconda condizione, sia per quanto riguarda la responsabilità della Comunità ai sensi dell'art. 215 [ora art. 340 TFUE] sia per quanto attiene alla responsabilità degli Stati membri per violazioni del diritto comunitario, il criterio decisivo per considerare sufficientemente caratterizzata una violazione del diritto comunitario è quello della violazione manifesta e grave, da parte di uno Stato membro o di un'istituzione comunitaria, dei limiti posti al loro potere discrezionale.

56. Al riguardo, fra gli elementi che il giudice competente può eventualmente prendere in considerazione, vanno sottolineati il grado di chiarezza e di precisione della norma violata, l'ampiezza del potere discrezionale che tale norma riserva alle autorità nazionali o comunitarie, il carattere intenzionale o involontario della trasgressione commessa o del danno causato, la scusabilità o l'inescusabilità di un eventuale errore di diritto, la circostanza che i comportamenti adottati da un'istituzione comunitaria abbiano potuto concorrere all'omissione, all'adozione o al mantenimento in vigore di provvedimenti o di prassi nazionali contrari al diritto comunitario.

57. In ogni caso, una violazione del diritto comunitario è manifesta e grave quando continua nonostante la pronuncia di una sentenza che ha accertato l'inadempimento contestato, di una sentenza pregiudiziale o di una giurisprudenza consolidata della Corte in materia, dalle quali risulti l'illegittimità del comportamento in questione.

65. Quanto alla terza condizione, spetta ai giudici nazionali verificare la sussistenza di un nesso causale diretto tra la violazione dell'obbligo incombente allo Stato e il danno subito dai soggetti lesi.

66. Le tre condizioni sopra richiamate sono necessarie e sufficienti per attribuire ai singoli un diritto al risarcimento, senza tuttavia escludere che la responsabilità dello Stato possa essere accertata, a condizioni meno restrittive, sulla base del diritto nazionale.

67. Come si rileva dai punti 41-43 della sentenza *Francovich e a.*, fermo restando il diritto al risarcimento che trova direttamente il suo fondamento nel diritto comunitario, purché siano soddisfatte le condizioni descritte in precedenza, è nell'ambito delle norme del diritto nazionale relative alla responsabilità che lo Stato è tenuto a riparare le conseguenze del danno provocato, restando inteso che le condizioni fissate dalle norme nazionali in materia di risarcimento dei danni non possono essere meno favorevoli di quelle che riguardano reclami analoghi di natura interna e non possono essere tali da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento (v., altresì, sentenza 9 novembre 1983, causa 199/82, *San Giorgio*, Racc. pag. 3595).

68. Sotto tale profilo, le restrizioni che si rinvengono negli ordinamenti giuridici interni in materia di responsabilità extracontrattuale delle pubbliche autorità conseguente all'esercizio della funzione legislativa possono essere tali da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio, da parte dei singoli, del diritto al risarcimento, quale è garantito dal diritto comunitario, per danni risultanti dalla violazione di quest'ultimo.

69. Nella specie di cui al procedimento C-46/93, il giudice nazionale si interroga in particolare sulla questione se il diritto nazionale possa subordinare un eventuale diritto al risarcimento alle

medesime restrizioni applicabili in caso di violazione, operata da una legge, di norme nazionali sovraordinate, ad esempio in caso di violazione del GG della Repubblica federale di Germania ad opera di una legge federale ordinaria.

70. Sul punto si deve rilevare che, pur se l'imposizione di siffatte restrizioni appare conforme all'esigenza di non stabilire condizioni meno favorevoli rispetto a quelle concernenti reclami analoghi di natura interna, occorre inoltre accertare se tali restrizioni non rendano praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento.

71. Orbene, la condizione posta dal diritto tedesco in caso di violazione di norme nazionali sovraordinate contenute in una legge, condizione che subordina il risarcimento al fatto che l'atto o l'omissione del legislatore riguardi una situazione individuale, renderebbe praticamente impossibile o eccessivamente difficile il risarcimento effettivo dei danni derivanti dalla violazione del diritto comunitario, posto che i compiti devoluti al legislatore nazionale riguardano in via di principio la collettività senza interessare alcuna persona o categoria di persone considerate individualmente.

72. Simile condizione, in quanto ostacola l'assolvimento dell'obbligo dei giudici nazionali di assicurare la piena efficacia del diritto comunitario garantendo un'effettiva tutela dei diritti dei singoli, deve essere esclusa in ipotesi di violazione del diritto comunitario imputabile al legislatore nazionale.

73. Analogamente, l'eventuale condizione posta, in via di principio, dal diritto inglese per il sorgere della responsabilità delle pubbliche autorità, ossia di fornire la prova di un abuso di potere nell'esercizio di una pubblica funzione (*misfeasance in public office*), abuso inconcepibile in riferimento al legislatore, è anch'essa di natura tale da rendere praticamente impossibile il risarcimento dei danni derivanti dalla violazione del diritto comunitario, ove tale violazione sia imputabile al legislatore nazionale.

74. Occorre pertanto rispondere alle questioni prospettate dai giudici nazionali che, nell'ipotesi in cui una violazione del diritto comunitario da parte di uno Stato membro sia imputabile al legislatore nazionale che operi in un settore nel quale dispone di un ampio potere discrezionale in ordine alle scelte normative, i singoli lesi hanno diritto al risarcimento qualora la norma comunitaria violata sia preordinata ad attribuire loro diritti, la violazione sia manifesta e grave e ricorra un nesso causale diretto tra tale violazione e il danno subito dai singoli. Con questa riserva, è nell'ambito delle norme del diritto nazionale relative alla responsabilità che lo Stato è tenuto a riparare le conseguenze del danno provocato dalla violazione del diritto comunitario ad esso imputabile, fermo restando che le condizioni stabilite dalla normativa nazionale applicabile non possono essere meno favorevoli di quelle che riguardano reclami analoghi di natura interna né essere tali da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento ».

8 ottobre 1996, *Erich Dillenkofer, Christian Erdmann, Hans Jürgen Schulte, Anke Heuer, Ursula e Trosten Knor c. Bundesrepublik Deutschland,* cause riunite C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94, C-190/94, Racc. I-4845.

Il signor Dillenkofer e altri cittadini tedeschi, acquirenti di viaggi « tutto compreso », a seguito del fallimento degli operatori presso i quali avevano acquistato i loro viaggi, non erano partiti o erano dovuti rientrare dal rispettivo luogo di vacanze a loro spese, senza riuscire ad ottenere il rimborso delle somme da essi versate a tali operatori o delle spese da essi sostenute per il loro ritorno. Intentavano allora, alcune azioni di risarcimento contro la Repubblica federale di Germania, innanzi al Landgericht di Bonn, sostenendo che i danni subiti erano da imputarsi alla mancata attuazione, entro il termine prescritto del 31 dicembre 1992, della direttiva del Consiglio 90/314/CEE, concernente i viaggi, le vacanze ed i circuiti «tutto compreso». L'art. 7 della direttiva, infatti, disponeva, a protezione del consumatore, che gli operatori dovessero dare prova di disporre di garanzie per assicurare, in caso di insolvenza o di fallimento, il rimborso dei fondi depositati e il rimpatrio del consumatore. Investita di alcune questioni pregiudiziali la Corte ha osservato:

«20. La Corte ha dichiarato che il principio della responsabilità dello Stato per danni causati ai

singoli da violazioni del diritto comunitario ad esso imputabili è inerente al sistema del Trattato (sentenze *Francovich e a.*, punto 35; 5 marzo 1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93, *Brasserie du pêcheur* e *Factortame*, Racc. pag. I-1029, punto 31; 26 marzo 1996, causa C-392/93, *British Telecommunications*, Racc. pag. I-1631, punto 38, e 23 maggio 1996, causa C-5/94, *Hedley Lomas*, Racc. pag. I-2553, punto 24). Inoltre, la Corte ha affermato che le condizioni in cui la responsabilità dello Stato fa sorgere un diritto a risarcimento dipendono dalla natura della violazione del diritto comunitario che è all'origine del danno provocato (sentenze *Francovich e a.*, punto 38, *Brasserie du pêcheur* e *Factortame*, punto 38, e *Hedley Lomas*, punto 24, già citate).

21. Nelle sue citate sentenze *Brasserie du pêcheur* e *Factortame*, punti 50 e 51, *British Telecommunications*, punti 39 e 40, e *Hedley Lomas*, punti 25 e 26, la Corte, alla luce delle circostanze del caso di specie, ha affermato che i singoli lesi hanno un diritto a risarcimento qualora siano soddisfatte tre condizioni, vale a dire che la norma giuridica comunitaria violata sia diretta a conferire loro diritti, che si tratti di una violazione sufficientemente grave e manifesta e che esista un nesso di causalità diretto tra tale violazione e il danno subito dai singoli.

(...)

25. Infatti, anzitutto una violazione è sufficientemente grave e manifesta quando un'istituzione o uno Stato membro, nell'esercizio del suo potere normativo, ha violato in modo grave e manifesto i limiti posti al suo potere discrezionale (v. sentenze 25 maggio 1978, cause riunite 83/76, 94/76, 4/77, 15/77 e 40/77, HNL e a./Consiglio e Commissione, Racc. pag. 1209, punto 6; *Brasserie du pêcheur* e *Factortame*, citata, punto 55, e *British Telecommunications*, citata, punto 42) e, in secondo luogo, nell'ipotesi in cui lo Stato membro di cui trattasi, al momento in cui ha commesso la trasgressione, non si fosse trovato di fronte a scelte normative e disponesse di un margine di discrezionalità considerevolmente ridotto, se non addirittura inesistente, la semplice trasgressione del diritto comunitario può essere sufficiente per accertare l'esistenza di una violazione sufficientemente grave e manifesta (v. sentenza *Hedley Lomas*, citata, punto 28).

26. Pertanto, qualora, come nella causa *Francovich e a.*, uno Stato membro, in violazione dell'art. 189, terzo comma, del Trattato [ora art. 288, terzo comma, TFUE], non prenda alcuno dei provvedimenti necessari per raggiungere il risultato prescritto da una direttiva, entro il termine fissato da quest'ultima, tale Stato membro viola, in modo grave e manifesto, i limiti posti all'esercizio dei suoi poteri.

27. Di conseguenza, una siffatta violazione fa sorgere, a favore dei singoli, un diritto ad ottenere un risarcimento se il risultato imposto dalla direttiva comporta l'attribuzione, a loro favore, di diritti il cui contenuto possa essere individuato sulla base delle disposizioni della direttiva e se esiste un nesso di causalità tra la violazione dell'obbligo a carico dello Stato e il danno subito dai soggetti lesi, senza che debbano essere prese in considerazione altre condizioni.

28. In particolare non si può subordinare il risarcimento del danno al presupposto di una previa constatazione, da parte della Corte, di un inadempimento del diritto comunitario imputabile allo Stato (v. sentenza *Brasserie du pêcheur*, punti 94-96) né all'esistenza di una condotta dolosa o colposa dell'organo statale al quale è imputabile l'inadempimento (v. punti 75-80 della stessa sentenza).

29. Occorre quindi risolvere l'ottava, la nona, la decima, l'undicesima e la dodicesima questione nel senso che la mancanza di qualsiasi provvedimento d'attuazione di una direttiva per raggiungere il risultato prescritto da quest'ultima entro il termine a tal fine stabilito costituisce di per sé una violazione grave e manifesta del diritto comunitario e pertanto fa sorgere un diritto a risarcimento a favore dei singoli lesi qualora, da un lato, il risultato prescritto da una direttiva implichi l'attribuzione, a favore dei singoli, di diritti il cui contenuto possa essere individuato e, dall'altro, esista un nesso di causalità tra la violazione dell'obbligo a carico dello Stato e il danno subito».

4 luglio 2000, *Salomone Haim c. Kassenzahnarztliche Vereinigung Nordrhein,* causa C-424/97

Il Landgericht di Düsseldorf sottoponeva alla Corte di giustizia tre questioni pregiudiziali sulle condizioni e le modalità di assunzione della responsabilità di uno Stato membro e, eventualmente, di

un ente di diritto pubblico di tale Stato per danni provocati ai singoli da violazioni del diritto comunitario loro imputabili, nonché sulla legittimità della subordinazione della convenzione con un dentista, cittadino di un altro Stato membro, al requisito di una sufficiente conoscenza della lingua dello Stato membro di stabilimento. Tali questioni erano sollevate nell'ambito di un'azione proposta dal signor Haim, dentista, contro l'organismo di diritto pubblico Kassenzahnärztliche Vereinigung Nordrhein (associazione dei medici dentisti convenzionati della Renania del Nord) al fine di ottenere il risarcimento per il mancato guadagno che egli affermava di aver subito per effetto della violazione del diritto comunitario da parte di quest'ultima. In particolare quanto alla prima questione che mirava ad accertare se il diritto comunitario ostasse a che la responsabilità gravante su un ente di diritto pubblico di risarcire i danni provocati ai singoli da provvedimenti da esso adottati in violazione del diritto comunitario potesse sorgere oltre a quella dello Stato membro stesso, la Corte ha osservato:

«26. In via preliminare, occorre ricordare che la responsabilità per i danni causati ai singoli da violazioni del diritto comunitario imputabili ad una pubblica autorità nazionale costituisce un principio, inerente al sistema del Trattato, che crea obblighi in capo agli Stati membri (sentenze 19 novembre 1991, cause riunite C-6/90 e C-9/90, Francovich e a., Racc. pag. I-5357, punto 35; 5 marzo 1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93, Brasserie du pêcheur e Factortame, Racc. pag. I-1029, punto 31; 26 marzo 1996, causa C-392/93, British Telecommunications, Racc. pag. I-1631, punto 38; 23 maggio 1996, causa C-5/94, Hedley Lomas, Racc. pag. I-2553, punto 24, e 8 ottobre 1996, cause riunite C-178/94, C-179/94 e da C-188/94 a C-190/94, Dillenkofer e a., Racc. pag. I-4845, punto 20, e 2 aprile 1998, causa C-127/95, Norbrook Laboratories, Racc. pag. I-1531, punto 106).

27. Come hanno, in sostanza, rilevato tutti i governi che hanno presentato osservazioni alla Corte e la Commissione, e come risulta dalla giurisprudenza della Corte, spetta a ciascuno degli Stati membri accertarsi che i singoli ottengano un risarcimento del danno loro causato dall'inosservanza del diritto comunitario, a prescindere dalla pubblica autorità che ha commesso tale violazione e a prescindere da quella cui, in linea di principio, incombe, ai sensi della legge dello Stato membro interessato, l'onere di tale risarcimento (sentenza 1 giugno 1999, causa C-302/97, Konle, Racc. pag. I-3099, punto 62).

28. Gli Stati membri non possono pertanto sottrarsi a tale responsabilità né invocando la ripartizione interna delle competenze e delle responsabilità tra gli enti locali esistenti nel loro ordinamento giuridico interno, né facendo valere che l'autorità pubblica autrice della violazione del diritto comunitario non disponeva delle competenze, cognizioni o dei mezzi necessari.

29. Non risulta tuttavia dalla giurisprudenza citata nei punti 26 e 27 della presente sentenza che al risarcimento dei danni provocati ai singoli da provvedimenti interni adottati in violazione del diritto comunitario debba necessariamente provvedere lo Stato membro stesso perché i suoi obblighi comunitari siano adempiuti.

30. Infatti, per quanto riguarda gli Stati membri a struttura federale, la Corte ha già statuito che, purché le modalità procedurali in essere nell'ordinamento giuridico interno consentano una tutela effettiva dei diritti derivanti ai singoli dall'ordinamento comunitario senza che sia più difficoltoso far valere tali diritti rispetto a quelli derivanti agli stessi singoli dall'ordinamento interno, al risarcimento dei danni causati ai singoli da provvedimenti interni adottati in violazione del diritto comunitario non deve necessariamente provvedere lo Stato federale perché gli obblighi comunitari dello Stato membro siano adempiuti (sentenza Konle, citata, punti 63 e 64).

31. Ciò vale del pari per gli Stati membri, a struttura federale o meno, nei quali talune funzioni legislative e amministrative sono assunte in maniera decentrata da enti locali dotati di una certa autonomia o da qualsiasi altro ente di diritto pubblico giuridicamente diverso dallo Stato. In tali Stati membri il risarcimento dei danni causati ai singoli da provvedimenti d'ordine interno adottati in violazione del diritto comunitario da un ente di diritto pubblico può quindi essere garantito da quest'ultimo.

32. Il diritto comunitario non osta neppure alla sussistenza della responsabilità di un ente di diritto pubblico di risarcire i danni provocati ai singoli da provvedimenti da esso adottati in

violazione del diritto comunitario accanto a quella dello Stato membro stesso.

33. A questo riguardo, si deve ricordare la giurisprudenza consolidata secondo la quale, con riserva del diritto al risarcimento che trova direttamente il suo fondamento nel diritto comunitario nel caso in cui le condizioni per la responsabilità di uno Stato membro per violazione del diritto comunitario siano soddisfatte, è nell'ambito delle norme del diritto nazionale relative alla responsabilità che lo Stato è tenuto a riparare le conseguenze del danno provocato, fermo restando che le condizioni stabilite dalle legislazioni nazionali in materia di risarcimento dei danni non possono essere meno favorevoli di quelle che riguardano reclami analoghi di natura interna e non possono essere congegnate in modo da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento (sentenze citate Francovich e a., punti 41-43, e Norbrook Laboratories, punto 111).

34. Alla luce di quanto precede, si deve risolvere la prima questione dichiarando che il diritto comunitario non osta a che la responsabilità gravante su un ente di diritto pubblico di risarcire i danni provocati ai singoli da provvedimenti da esso adottati in violazione del diritto comunitario possa sorgere oltre a quella dello Stato membro stesso.»

30 settembre 2003, *Köbler c. Austria*, causa C-224/01, Racc. I-10239.

Il signor Köbler, professore universitario di ruolo a Innsbruk, avviava davanti al Tribunale civile (Landgericht für Zivilrechtssacher), di Vienna, un'azione di responsabilità contro l'Austria per violazione di norme di diritto comunitario direttamente applicabili così come interpretate della Corte di giustizia (nelle sentenze in cui ha in particolare deliberato che un'identità speciale di anzianità di servizio non costituisce un premio di fedeltà). Il giudice adito sollevava dinnanzi alla Corte di giustizia diverse questioni pregiudiziali, inerenti, tra l'altro, la possibile configurazione della responsabilità di uno Stato membro per il pregiudizio subito da un singolo a causa di una sentenza di un giudice nazionale di ultimo grado pronunciata in violazione del diritto comunitario. Al riguardo, la Corte ha osservato:

«32. Se nell'ordinamento giuridico internazionale lo Stato la cui responsabilità sorgerebbe in caso di violazione di un impegno internazionale viene considerato nella sua unità , senza che rilevi la circostanza che la violazione da cui ha avuto origine il danno sia imputabile al potere legislativo, giudiziario o esecutivo, tale principio deve valere a maggior ragione nell'ordinamento giuridico comunitario, in quanto tutti gli organi dello Stato, ivi compreso il potere legislativo, sono tenuti, nell'espletamento dei loro compiti, all'osservanza delle prescrizioni dettate dal diritto comunitario e idonee a disciplinare direttamente la situazione dei singoli (sentenza Brasserie du pêcheur e Factortame, [5 marzo 1996 , cause riunite C-40/93 e C-48/93, Racc. pag. I-1029] punto 34).

33. In considerazione del ruolo essenziale svolto dal potere giudiziario nella tutela dei diritti che ai singoli derivano dalle norme comunitarie, la piena efficacia di queste ultime verrebbe rimessa in discussione e la tutela dei diritti che esse riconoscono sarebbe affievolita se fosse escluso che i singoli possano, a talune condizioni, ottenere un risarcimento allorché i loro diritti sono lesi da una violazione del diritto comunitario imputabile a una decisone di un organo giurisdizionale di ultimo grado di uno Stato membro.

34. Occorre sottolineare a tale riguardo che un organo giurisdizionale di ultimo grado costituisce per definizione l'ultima istanza dinanzi alla quale i singoli possono far valere i diritti ad essi riconosciuti dal diritto comunitario. Poiché normalmente non può più costituire oggetto di riparazione una violazione di questi diritti in una decisione di un tale organo giurisdizionale che divenuta definitiva, i singoli non possono essere privati della possibilità di far valere la responsabilità dello Stato al fine di ottenere in tal modo una tutela giuridica dei loro diritti.

35. Del resto, in particolare, al fine di evitare che siano violati diritti conferiti ai singoli dal diritto comunitario, l'art. 234, terzo comma, CE (ora divenuto art. 267, par. 3, TFUE), prevede che un giudice avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno è tenuto a rivolgersi alla Corte.

36. Pertanto, dalle esigenze relative alla tutela dei diritti dei singoli che fanno valere il diritto comunitario deriva che essi devono avere la possibilità di ottenere dinanzi ai giudici nazionali la riparazione del danno originato dalla violazione di questi diritti in seguito a una decisione di un organo giurisdizionale di ultimo grado (v., in tal senso, sentenza Brasserie du pêcheur e Factortame, cit., punto 35). [...]

39. Occorre considerare tuttavia che il riconoscimento del principio della responsabilità dello Stato per la decisione di un organo giurisdizionale di ultimo grado non ha di per sé come conseguenza di rimettere in discussione l'autorità della cosa definitivamente giudicata di una tale decisione. Un procedimento inteso a far dichiarare la responsabilità dello Stato non ha lo stesso oggetto e non implica necessariamente le stesse parti del procedimento che ha dato luogo alla decisione che ha acquisito l'autorità della cosa definitivamente giudicata. Infatti, il ricorrente in un'azione per responsabilità contro lo Stato ottiene, in casso di successo, la condanna di quest'ultimo a risarcire il danno subito, ma non necessariamente che sia rimessa in discussione l'autorità della cosa definitivamente giudicata della decisione giurisdizionale che ha causato il danno. In ogni caso, il principio della responsabilità dello Stato inerente all'ordinamento giuridico comunitario richiede un tale risarcimento, ma non la revisione della decisione giurisdizionale che ha causato il danno.

40. Ne deriva che il principio dell'autorità della cosa definitivamente giudicata non si oppone al riconoscimento del principio della responsabilità dello Stato per la decisione di un organo giurisdizionale di ultimo grado [...].

42. Per quanto riguarda l'indipendenza del giudice, occorre precisare che il principio di responsabilità di cui trattasi riguarda non la responsabilità personale del giudice, ma quella dello Stato. Ora, non sembra che la possibilità che sussista, a talune condizioni, la responsabilità dello Stato per decisioni giurisdizionali incompatibili con il diritto comunitario comporti rischi particolari di rimettere in discussione l'indipendenza di un organo giurisdizionale di ultimo grado.

43. Per quanto riguarda l'argomento relativo al rischio che l'autorità di un giudice di ultimo grado sia pregiudicata dal fatto che le sue decisioni divenuti definitive possano essere rimesse in discussione implicitamente mediante un procedimento che consente di far dichiarare la responsabilità dello Stato a causa di tali decisioni, occorre constatare che l'esistenza di un rimedio giuridico che consenta, a talune condizioni, la riparazione degli effetti dannosi di un decisione giurisdizionale erronea potrebbe senz'altro essere considerata nel senso che corrobora la qualità di un ordinamento giuridico e quindi in definitiva anche l'autorità del potere giurisdizionale. [...]

48. Occorre ancora aggiungere che, se considerazioni collegate al rispetto del principio dell'autorità della cosa definitivamente giudicata o dell'indipendenza dei giudici sistemi di diritto possono aver ispirato ai sistemi diritto nazionali restrizioni, talvolta severe, alla possibilità di far dichiarare la responsabilità dello Stato per danni causati da decisioni giurisdizionali erronee, considerazioni di tale tipo non sono state tali da escludere in maniera assoluta questa possibilità. Infatti, l'applicazione del principio della responsabilità dello Stato alle decisioni giurisdizionali è stata ammessa anche se sotto forme diverse dalla maggior parte degli Stati membri, come l'avvocato generale ha rilevato ai paragrafi 77-82 delle sue conclusioni, anche se solo a condizioni restrittive ed eterogenee.

49. Si può ancora rilevare che, nello stesso senso, la CEDU [Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo], e più in particolare il suo art. 41, consente alla Corte europea dei diritti dell'uomo di condannare uno Stato che ha violato un diritto fondamentale a compensare i danni che sono derivati da questo comportamento per la parte lesa. Dalla giurisprudenza della detta Corte deriva che una tale compensazione può essere concessa anche allorché la violazione deriva dal contenuto di una decisione di un organo giurisdizionale nazionale di ultimo grado (v. sentenza Cour eur. D. H. 21 marzo 2000, Dulaurans/Francia, non ancora pubblicata).

50. Da quanto precede deriva che il principio secondo cui gli «Stati membri sono obbligati a riparare i danni causati ai singoli dalle violazioni del diritto comunitario che sono loro imputabili si applica anche allorché la violazione di cui trattasi deriva da una decisione di un organo giurisdizionale di ultimo grado. Spetta all'ordinamento giuridico di ciascuno Stato membro designare il giudice competente a risolvere le controversie relative a tale risarcimento. [...]

59. Da tutto quanto precede risulta [...] che il principio secondo cui gli Stati membri sono obbligati a risarcire i danni causati ai singoli da violazioni del diritto comunitario ad essi imputabili è applicabile anche allorché la violazione di cui trattasi deriva da una decisione di un organo giurisdizionale di ultimo grado, sempreché la norma di diritto comunitario violata sia preordinata ad attribuire diritti ai singoli, la violazione sia sufficientemente caratterizzata e sussista un nesso causale diretto tra questa violazione e il danno subito dalle parti lese. Al fine di determinare se la violazione sia sufficientemente caratterizzata allorché deriva da una tale decisione, il giudice nazionale competente deve, tenuto conto della specificità della funzione giurisdizionale, accertare se tale violazione presenti un carattere manifesto».

9 dicembre 2003, *Commissione c. Italia*, causa C-129/00, Racc. I-14637.

La Commissione avviava, ai sensi dell'art. 226 Trattato CE (ora divenuto art. 258 TFUE), un procedimento con il quale chiedeva alla Corte di giustizia di accertare se l'Italia, mantenendo in vigore l'art. 29, secondo comma, della legge 29 dicembre 1990, n. 428 (c.d. legge comunitaria per il 1990), cosı` come interpretato ed applicato in sede amministrativa e giudiziaria, fosse venuta meno agli obblighi ad essa imposti dal Trattato CE. Il suddetto art. 29 disponeva il rimborso dei dazi alle importazioni riscossi in applicazione di disposizioni nazionali incompatibili con le norme comunitarie qualora il relativo onere non fosse stato trasferito su altri soggetti. La disposizione è, di per sé, neutra ai fini del diritto comunitario quanto all'onere e alla modalità della prova del trasferimento del tributo. La Commissione contestava l'interpretazione data dalle autorità nazionali circa il regime probatorio della traslazione su terzi dell'importo di tributi percepiti in violazione di norme comunitarie; l'istituzione riteneva infatti che tale interpretazione rendesse il diritto al rimborso praticamente impossibile o comunque eccessivamente difficile, in contrasto con il costante orientamento della giurisprudenza comunitaria. Precedentemente alla legge in questione, l'art. 19 del decreto legge 30 settembre 1982, n. 688, conv. in legge 27 novembre 1992, n. 873, sulla restituzione di tributi nazionali riscossi in contrasto con il diritto comunitario aveva dato origine a due sentenze della Corte di giustizia, una a seguito di rinvio pregiudiziale (9 novembre 1983, San Giorgio, causa 199/82, Racc. pag. 3595) l'altra nell'ambito di un ricorso per inadempimento contro l'Italia (24 marzo 1988, Commissione c. Italia, causa 104/86, Racc. pag. 1799). In tali occasioni, la Corte aveva stabilito l'obbligo di restituzione dei tributi cosı` riscossi e l'incompatibilità con il diritto comunitario di modalità di prove eccessivamente difficili circa il non trasferimento su altri soggetti dei tributi in questione. L'art. 29 avrebbe dovuto trovare applicazione in linea con tale orientamento giurisprudenziale: l'onere della prova circa l'avvenuta traslazione del tributo su terzi, idonea a escludere la restituzione, avrebbe dovuto pertanto essere posto a carico dell'amministrazione. Sulla questione, a seguito di un ulteriore rinvio pregiudiziale, si era nuovamente pronunciata la Corte (sentenza 9 febbraio 1999, Dilexport, causa C-343/96, Racc. pag. I-579), sottolineando la contrarietà con il diritto comunitario di disposizioni (quali l'art. 29) che consentono di presumere traslata su terzi la ripercussione dei diritti e dei tributi illegittimamente pretesi o indebitamente riscossi e pongono a carico del ricorrente l'onere della prova contraria di tale presunzione. L'interpretazione e applicazione dell'art. 29, in sede amministrativa e giudiziaria, portavano allo stesso risultato dell'interpretazione e applicazione dell'art. 19, malgrado l'orientamento espresso dalla Corte di giustizia. Sulla base di tali premesse, é stato avviato il procedimento di infrazione oggetto di analisi, nel quale la Corte ha accertato l'inadempimento in virtu` del fatto che l'amministrazione e i giudici nazionali (compresi quelli di ultimo grado) interpretavano ed applicavano l'art. 29 in modo contrastante con il diritto comunitario. La Corte, in particolare, ha affermato:

«25. Come ricorda una consolidata giurisprudenza, in mancanza di una disciplina comunitaria in materia di ripetizione di imposte nazionali indebitamente riscosse, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro designare i giudici competenti e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi giurisdizionali intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai soggetti in forza delle

norme di diritto comunitario, purché le dette modalità, da un lato, non siano meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza) e, dall'altro, non rendano pratica- mente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (principio di effettività) (v., in particolare, sentenza 16 dicembre 1976, causa 33/76, Rewe, Racc. pag. 1989, punto 5, e 24 settembre 2002, causa C-255/00, Grundig Italiana, Racc. pag. I-8003, punto 33).

26. Per quanto riguarda l'art. 29, secondo comma, della legge n. 428/1990, come ricordato al punto 7 di questa sentenza e tenuto conto delle differenti interpretazioni di questa disposizione, la citata sentenza Dilexport, resa nell'ambito di un procedimento pregiudiziale nel quale spettava al giudice nazionale decidere sulla controversia, ha indicato che, se esisteva una presunzione di ripercussione su altri soggetti dei diritti e dei tributi illegittimamente pretesi o indebitamente riscossi e se era a carico del ricorrente la prova contraria di tale presunzione per ottenere il rimborso del tributo, la disposizione in questione doveva considerarsi contraria al diritto comunitario.

27. Nell'ambito del presente ricorso per inadempimento spetta invece alla Corte decidere, essa stessa, tenuto conto degli elementi dedotti dalla Commissione, se l'applicazione che le autorità italiane hanno fatto dell'art. 29, secondo comma, della legge n. 428/1990 determini effettivamente il sorgere di una siffatta presunzione o renda, in altro modo, praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio del diritto al rimborso di tali tributi, nel qual caso occorrerebbe dichiarare l'inadempimento della Repubblica italiana.

28. Il motivo invocato dalla Commissione a sostegno del suo ricorso presenta tre aspetti. In primo luogo, vari giudici italiani, e in particolare, costantemente, la Corte suprema di cassazione, riterrebbero provata la traslazione dei tributi su terzi per il solo fatto che il ricorrente è un'impresa commerciale, aggiungendovi talvolta la motivazione che l'impresa non è fallita e che il tributo è stato riscosso per anni su tutto il territorio nazionale in assenza di contestazioni. In secondo luogo, l'amministrazione esigerebbe sistematicamente la produzione dei documenti contabili del ricorrente. I giudici aditi in caso di opposizione da parte di quest'ultimo accoglierebbero tale domanda sulla base dello stesso genere di motivazioni suddette e interpreterebbero in modo sfavorevole al ricorrente la mancata produzione dei detti documenti anche quando il termine legale di conservazione di questi ultimi sia scaduto. In terzo luogo, l'amministrazione riterrebbe che la mancata contabilizzazione dell'importo dei tributi in questione a partire dell'anno del loro versamento, a titolo di anticipazioni all'erario di tributi non dovuti, come crediti all'attivo nel bilancio dell'impresa che ne chiede il rimborso, dimostri che i detti tributi sono stati trasferiti su terzi.

29. L'inadempimento di uno Stato membro può essere in via di principio dichiarato ai sensi dell'art. 226 CE (ora divenuto art. 258 TFUE), indipendentemente dall'organo dello Stato la cui azione o inerzia ha dato luogo alla trasgressione, anche se si tratta di un'istituzione costituzionalmente indipendentemente (sentenza 5 maggio 1970, causa 77/69, Commissione/Belgio, Racc. pag. 237, punto 15).

30. La portata delle disposizioni legislative, regolamentari o amministrative nazionali si deve valutare tenendo conto dell'interpretazione che ne danno i giudici nazionali (v., in particolare, sentenza 8 giugno 1994, causa C-382/92, Commissione/Regno Unito, Racc. pag. I-2435, punto 36).

31. Nel caso di specie è in discussione l'art. 29, secondo comma, della legge n. 428/1990, il quale dispone che i diritti e i tributi riscossi in applicazione di disposizioni nazionali incompatibili con norme comunitarie siano rimborsati a meno che il relativo onere non sia stato trasferito su altri soggetti. Una tale disposizione è di per sé neutra, ai fini del diritto comunitario, sia per quanto riguarda l'onere di provare che il tributo è stato trasferito su altri soggetti, sia quanto alla modalità di prova a tal fine ammissibili. La sua portata deve pertanto essere determinata alla luce dell'interpretazione che ne danno i giudici nazionali.

32. A tale proposito, pronunce giurisdizionali isolate o fortemente minoritarie in un contesto giurisprudenziale caratterizzato da un diverso orientamento, o ancora un'interpretazione smentita dal supremo giudice nazionale, non possono essere prese in considerazione. Lo stesso non si può dire di un'interpretazione giurisprudenziale significativa non smentita dal detto supremo giudice, o addirittura da esso confermata.

33. Quando una normativa nazionale forma oggetto di divergenti interpretazioni giurisprudenziali che siano plausibili e che conducano, alcune, ad un'applicazione della detta normativa compatibile con il diritto comunitario, altre, ad un'applicazione incompatibile con esso, occorre dichiarare che, per lo meno, tale normativa non è sufficientemente chiara per garantire un'applicazione compatibile con il diritto comunitario.

34. Nel caso di specie, il governo italiano non contesta che alcune sentenze della Corte suprema di cassazione pervengano, seguendo un ragionamento deduttivo, alla conclusione che, salvo prova contraria, diverse imprese commerciali che si trovano in condizioni normali trasferiscono a valle della catena delle vendite un tributo indiretto, in particolare se esso viene riscosso su tutto il territorio nazionale per un periodo rilevante e senza contestazioni. Il governo italiano, infatti si limita ad indicare che numerosi giudici di merito ritengono che tale ragionamento non sia sufficiente per considerare acquisita la prova di un siffatto trasferimento e fornisce sola- mente esempi di contribuenti che hanno ottenuto il rimborso di tributi in contrasto con il diritto comunitario, poiché in questi casi l'amministrazione non era riuscita a dimostrare al giudice adito che essi avevano trasferito i detti tributi.

35. Orbene, il ragionamento alla base delle richiamate sentenze della Corte suprema di cassazione si fonda anch'esso su una premessa che altro non è che una presunzione, vale a dire che le imposte indirette siano in via di principio trasferite a valle della catena delle vendite da parte degli operatori economici quando ne hanno la possibilità. Gli altri elementi presi in considerazione, cioè il carattere commerciale dell'attività del contribuente ed il fatto che la sua situazione finanziaria non sia deficitaria, nonché la riscossione del tributo in questione su tutto il territorio nazionale per un periodo rilevante e senza contestazioni, consentono, infatti di concludere che un'impresa che ha esercitato la sua attività in un tale contesto abbia effettivamente trasferito i tributi in questione solo se ci si fonda sulla premessa che ogni operatore economico si comporta in tal modo, salvo nei casi particolari di assenza di uno qualsiasi dei detti elementi. Tuttavia, come la Corte ha già dichiarato (v. sentenze San Giorgio, citata, punti 14 e 15; 25 febbraio 1988, cause riunite 331/85, 376/85 e 378/85, Bianco e Girard, Racc. I-1099, punto 17; Commissione/Italia, citata, punto 7, e Comateb e a., [14 gennaio 1997, cause riunite da C-192/95 a C-218/95, Racc. pag. I-165], punto 25), e per le ragioni di ordine economico ricordate dall'avvocato generale ai paragrafi 73-80 delle sue conclusioni, una siffatta premessa non si verifica in determinate circostanze e costituisce una semplice presunzione che non può essere ammessa in sede d'esame di domande di rimborso relative a imposte indirette in contrasto con il diritto comunitario.

36. Per quanto concerne la richiesta di esibizione dei documenti contabili dell'impresa che domanda il rimborso di tributi in contrasto con il diritto comunitario, posta come condizione preliminare a qualsiasi rimborso, occorre tener conto delle seguenti considerazioni.

37. Tale richiesta, relativa agli anni per i quali viene chiesto il rimborso e formulata nel periodo in cui i documenti contabili in questione devono obbligatoriamente essere conservati, non può essere considerata di per sé alla stregua di un'inversione, a scapito dei soggetti passivi, dell'onere della prova relativa alla mancata traslazione del tributo su terzi. Siffatti documenti forniscono infatti dati di fatto neutri, basandosi sui quali l'amministrazione può, in particolare, cercare di dimostrare che i tributi sono stati trasferiti su altri soggetti (v., in tal senso, sentenza 2 ottobre 2003, causa C-147/01, Weber's Wine World e a., non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 115). Pertanto, salvo circostanze eccezionali di cui potrebbe avvalersi il ricorrente, la mancata produzione dei documenti contabili, quando essi sono stati richiesti dall'amministrazione, può essere considerata da quest'ultima o dal giudice un elemento di cui tener conto nella dimostrazione che i tributi sono stati trasferiti su terzi. Tuttavia tale elemento, da solo, non è sufficiente a far presumere che i detti tributi siano stati trasferiti su terzi, né, a maggior ragione, a far gravare sul ricorrente l'onere di confutare tale presunzione fornendo la prova contraria (v., in questo senso, sentenza Weber's Wine World e a., citata, punto 116).

38. In ogni caso, nelle situazioni in cui l'amministrazione chieda la produzione di tali documenti dopo la scadenza del loro termine legale di conservazione il soggetto passivo non li esibisca, trarne la conclusione che quest'ultimo abbia trasferito i tributi in esame su terzi, o trarne la medesima

conclusione salvo prova contraria che spetti al soggetto passivo fornire, equivarrebbe ad istituire una presunzione a carico di quest'ultimo, presunzione che renderebbe eccessivamente difficile l'esercizio del diritto al rimborso di tributi incompatibili con il diritto comunitario.

39. Per quanto attiene al fatto che l'amministrazione reputa dimostrata la traslazione di un tributo su terzi quando l'importo del tributo in questione non è stato contabilizzato, a partire dall'anno del suo versamento, a titolo di anticipazione all'erario di tributi non dovuti, come credito all'attivo nel bilancio dell'impresa che ne chiede il rimborso, occorre dichiarare quanto segue.

40. Tale ragionamento porta ad istituire un'ingiustificata presunzione a danno del ricorrente. Tenuto conto delle condizioni alle quali interviene una domanda di rimborso del tributo, infatti, iscrivere l'importo di tale tributo tra le voci attive del bilancio a partire dall'anno del suo versamento presuppone che il soggetto passivo ritenga fin da subito di poter contestare, con buone probabilità di successo, il suo pagamento, mentre, ai sensi dello stesso art. 29, primo comma, della legge n. 428/1990, egli dispone di un termine di diversi anni per proporre tale domanda. Il soggetto passivo, inoltre, anche se contesta il pagamento del tributo, può benissimo ritenere che le sue probabilità di successo non siano tanto certe da fargli assumere il rischio di contabilizzare l'importo corrispondente tra le voci attive del bilancio. A tale riguardo, tenuto conto delle difficoltà nell'ottenere una risposta favorevole ad una domanda di rimborso alle condizioni esposte in questa causa, tale iscrizione potrebbe anche rivelarsi in contrasto con i principi di una contabilità regolare. Per di più, la considerazione che la traslazione del tributo su terzi è dimostrata perché il suo importo non è stato riportato come credito nell'attivo di bilancio si fonda già sulla presunzione che le imposte indirette siano normalmente trasferite a valle della catena delle vendite, presunzione dichiarata in contrasto con il diritto comunitario nell'ambito dell'analisi del primo aspetto criticato dalla Commissione.

41. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre dichiarare che la Repubblica italiana, non avendo modificato l'art., 29, secondo comma, della legge n. 428/1990, che viene interpretato e applicato in sede amministrativa e da una parte significativa degli organi giurisdizionali — compresa la Corte suprema di cassazione — in modo tale da rendere l'esercizio del diritto al rimborso di tributi riscossi in violazione del diritto comunitario eccessivamente difficile per il contribuente, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del Trattato CE ».

13 giugno 2006, *Traghetti del Mediterraneo S.p.A. c. Italia*, causa C-173/03, Racc. I-5177.

Nel 1981, l'impresa di trasporti marittimi Traghetti del Mediterraneo SpA (in prosieguo: la « TDM ») citava in giudizio dinanzi al competente giudice italiano (Tribunale di Napoli) l'impresa concorrente Tirrenia di Navigazione, al fine di ottenere il risarcimento del danno che, a suo avviso, quest'ultima le aveva arrecato a causa della politica di prezzi bassi sul mercato del cabotaggio marittimo tra l'Italia continentale e le isole della Sardegna e della Sicilia che aveva praticato grazie al conseguimento di sovvenzioni pubbliche. La TDM sosteneva, in particolare, che il comportamento della Tirrenia costituisse un'ipotesi di concorrenza sleale e di abuso di posizione dominante, vietati dal Trattato CE, ma la sua domanda di risarcimento veniva respinta da tutti i giudici investiti della controversia, ovvero, dopo il Tribunale, la Corte d'Appello di Napoli e la Corte di Cassazione. Ritenendo che la sentenza di quest'ultimo giudice fosse fondata su un'errata interpretazione delle norme comunitarie, il curatore fallimentare della TDM (nel frattempo messa in liquidazione) ha citato in giudizio, dinanzi al Tribunale di Genova, la Repubblica italiana, chiedendo il risarcimento del danno che la TDM avrebbe subito a causa degli errori di interpretazione commessi dal giudice supremo e, in particolare, per la sua violazione dell'obbligo di rinvio alla Corte di giustizia ai sensi dell'art. 234 Trattato CE (ora divenuto art. 267 TFUE). Il giudice adito ha quindi sottoposto alla Corte diverse questioni pregiudiziali, di fatto chiedendole di verificare se il diritto comunitario e, in particolare, i principi sanciti dalla Corte nella sentenza Köbler (30 settembre 2003, causa C-224/01, Racc. pag. I-10239) ostino ad una normativa nazionale, quale la legge italiana (13 aprile 1988, n. 117, sul risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e sulla responsabilità

civile dei magistrati) che, da un lato, esclude ogni responsabilità dello Stato membro per i danni causati ai singoli a seguito di una violazione del diritto comunitario commessa da un organo giurisdizionale nazionale qualora tale violazione risulti da un'interpretazione delle norme di diritto o da una valutazione dei fatti e delle prove nell'esercizio dell'attività giudiziaria e che, dall'altro lato, limita tale responsabilità ai soli casi di dolo e di colpa grave del giudice. La Corte, dopo aver ricordato che il principio per cui uno Stato membro è obbligato a risarcire i danni arrecati ai singoli per violazioni del diritto comunitario ad esso imputabili vale rispetto a qualsiasi ipotesi di violazione di tale diritto e qualunque sia l'organo dello Stato la cui azione od omissione ha dato origine alla trasgressione, ha osservato:

«31. [...] fondandosi in particolare sul ruolo essenziale svolto dal potere giudiziario nella tutela dei diritti che derivano ai singoli dalle norme comunitarie, nonché sulla circostanza che un organo giurisdizionale di ultimo grado costituisce, per definizione, l'ultima istanza dinanzi alla quale essi possono far valere i diritti che il diritto comunitario conferisce loro, la Corte ne ha dedotto che la tutela di tali diritti sarebbe indebolita e la piena efficacia delle norme comunitarie che conferiscono simili diritti sarebbe rimessa in questione se fosse escluso che i singoli potessero ottenere, a talune condizioni, il risarcimento dei danni loro arrecati da una violazione del diritto comunitario imputabile a una decisione di un organo giurisdizionale di ultimo grado (v. sentenza Köbler, cit., punti 33-36).

32. E` vero che, considerate la specificità della funzione giurisdizionale nonché le legittime esigenze della certezza del diritto, la responsabilità dello Stato, in un caso del genere, non è illimitata. Come la Corte ha affermato, tale responsabilità può sussistere solo nel caso eccezionale in cui l'organo giurisdizionale che ha statuito in ultimo grado abbia violato in modo manifesto il diritto vigente. Al fine di determinare se questa condizione sia soddisfatta, il giudice nazionale investito di una domanda di risarcimento danni deve, a tal riguardo, tener conto di tutti gli elementi che caratterizzano la situazione sottoposta al suo sindacato, e, in particolare, del grado di chiarezza e di precisione della norma violata, del carattere intenzionale della violazione, della scusabilità o inescusabilità dell'errore di diritto, della posizione adottata eventualmente da un'istituzione comunitaria nonché della mancata osservanza, da parte dell'organo giurisdizionale di cui trattasi, del suo obbligo di rinvio pregiudiziale ai sensi dell'art. 234, terzo comma, CE (ora divenuto, art. 267, par. 3, TFUE) (sentenza Köbler, cit., punti 53-55).

33. Considerazioni analoghe, connesse alla necessità di garantire ai singoli una protezione giurisdizionale effettiva dei diritti che il diritto comunitario conferisce loro, ostano, allo stesso modo, a che la responsabilità dello Stato non possa sorgere per il solo motivo che una violazione del diritto comunitario imputabile ad un organo giurisdizionale nazionale di ultimo grado risulti dall'interpretazione delle norme di diritto effettuata da tale organo giurisdizionale.

34. Da un lato, infatti, l'interpretazione delle norme di diritto rientra nell'essenza vera e propria dell'attività giurisdizionale poiché, qualunque sia il settore di attività considerato, il giudice, posto di fronte a tesi divergenti o antinomiche, dovrà normalmente interpretare le norme giuridiche pertinenti nazionali e/o comunitarie al fine di decidere la controversia che gli è sottoposta.

35. Dall'altro lato, non si può escludere che una violazione manifesta del diritto comunitario vigente venga commessa, appunto, nell'esercizio di una tale attività interpretativa, se, per esempio, il giudice da` a una norma di diritto sostanziale o procedurale comunitario una portata manifestamente erronea, in particolare alla luce della pertinente giurisprudenza della Corte in tale materia (v., a questo riguardo, la summenzionata sentenza Köbler, punto 56), o se interpreta il diritto nazionale in modo da condurre, in pratica, alla violazione del diritto comunitario vigente.

36. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 52 delle sue conclusioni, escludere, in simili circostanze, ogni responsabilità dello Stato a causa del fatto che la violazione del diritto comunitario deriva da un'operazione di interpretazione delle norme giuridiche effettuata da un organo giurisdizionale equivarrebbe a privare della sua stessa sostanza il principio sancito dalla Corte nella citata sentenza Köbler. Tale constatazione vale, a maggior ragione, per gli organi giurisdizionali di ultimo grado, incaricati di assicurare a livello nazionale l'interpretazione uniforme delle norme

giuridiche.

37. Si deve giungere ad analoga conclusione nel caso di una legislazione che escluda, in maniera generale, la sussistenza di una qualunque responsabilità dello Stato allorquando la violazione imputabile ad un organo giurisdizionale di tale Stato risulti da una valutazione dei fatti e delle prove.

38. Da un lato, infatti, una simile valutazione costituisce, cosı` come l'attività di interpretazione delle norme giuridiche, un altro aspetto essenziale dell'attività giurisdizionale poiché, indipendentemente dall'interpretazione effettuata dal giudice nazionale investito di una determinata causa, l'applicazione di dette norme al caso di specie spesso dipenderà dalla valutazione che egli avrà compiuto sui fatti del caso di specie cosı` come sul valore e sulla pertinenza degli elementi di prova prodotti a tal fine dalle parti in causa.

39. Dall'altro lato, una tale valutazione — che richiede a volte analisi complesse — può condurre ugualmente, in certi casi, ad una manifesta violazione del diritto vigente, sia essa effettuata nell'ambito dell'applicazione di specifiche norme relative all'onere della prova, al valore di tali prove o all'ammissibilità dei mezzi di prova, ovvero nell'ambito dell'applicazione di norme che richiedono una qualificazione giuridica dei fatti.

40. Escludere, in tali casi, ogni possibilità di sussistenza della responsabilità dello Stato poiché la violazione contestata al giudice nazionale riguarda la valutazione effettuata da quest'ultimo su fatti o prove equivarrebbe altresì a privare di effetto utile il principio sancito nella summenzionata sentenza Köbler, per quanto riguarda le manifeste violazioni del diritto comunitario che sarebbero imputabili agli organi giurisdizionali nazionali di ultimo grado.

41. Come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 87-89 delle sue conclusioni, ciò avviene, in particolare, in materia di aiuti di Stato. Escludere, in tale settore, qualunque responsabilità dello Stato poiché la violazione del diritto comunitario commessa da un organo giurisdizionale nazionale risulterebbe da una valutazione dei fatti rischia di condurre a un indebolimento delle garanzie procedurali offerte ai singoli in quanto la salvaguardia dei dritti che essi traggono dalle pertinenti disposizioni del Trattato dipende, in larga misura, da successive operazioni di qualificazione giuridica dei fatti. Orbene, nell'ipotesi in cui la responsabilità dello Stato fosse esclusa in maniera assoluta, a seguito delle valutazioni operate su determinati fatti da un organo giurisdizionale, tali singoli non beneficerebbero di alcuna protezione giurisdizionale ove un organo giurisdizionale nazionale di ultimo grado commettesse un errore manifesto nel controllo delle summenzionate operazioni di qualificazione giuridica dei fatti.

42. Riguardo, infine, alla limitazione della responsabilità dello Stato ai soli casi il dolo o di colpa grave del giudice, occorre ricordare, come rilevato al punto 32 della presente sentenza, che la Corte, nella summenzionata sentenza Köbler, ha dichiarato che la responsabilità dello Stato per i danni arrecati ai singoli a causa di una violazione del diritto comunitario imputabile ad un organo giurisdizionale nazionale di ultimo grado poteva sorgere nel caso eccezionale in cui tale organo giurisdizionale avesse violato in modo manifesto il diritto vigente.

43. Tale violazione manifesta si valuta, in particolare, alla luce di un certo numero di criteri quali il grado di chiarezza e di precisione della norma violata, il carattere scusabile o inescusabile dell'errore di diritto commesso, o la mancata osservanza da parte dell'organo giurisdizionale di cui trattasi, del suo obbligo di rinvio pregiudiziale ai sensi dell'art. 234, terzo comma, CE (ora divenuto, art. 267, par. 3m TFUE), ed è presunta, in ogni caso, quando la decisione interessata interviene ignorando manifestamente la giurisprudenza della Corte in materia (sentenza Köbler, cit., punti 53-56).

44. Pertanto, se non si può escludere che il diritto nazionale precisi i criteri relativi alla natura o al grado di una violazione, da soddisfare affinché possa sorgere la responsabilità dello Stato per violazione del diritto comunitario imputabile a un organo giurisdizionale nazionale di ultimo grado, tali criteri non possono, in nessun caso, imporre requisiti più rigorosi di quelli derivanti dalla condizione di una manifesta violazione del diritto vigente, quale precisata ai punti 53-56 della summenzionata sentenza Köbler.

45. Il diritto al risarcimento sorgerà, dunque, se tale ultima condizione è soddisfatta, non appena sarà stato stabilito che la norma di diritto violata ha per oggetto il conferimento di diritti ai singoli e

che esiste un nesso di causalità diretto tra la violazione manifesta invocata e il danno subito dall'interessato (v., segnatamente, a tale riguardo, le [...] sentenze Francovich e a [19 novembre 1991, cause riunite C-6/90 e C-9/90, Racc. pag. I-5357], punto 40; Brasserie du pêcheur e Factortame, [5 marzo 1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93, Racc. pag. I-1029], punto 51, nonché Köbler, [cit.], punto 51). Come risulta, in particolare, dal punto 57 della citata sentenza Köbler, tali tre condizioni sono, in effetti, necessarie e sufficienti per attribuire ai singoli un diritto al risarcimento, senza tuttavia escludere che la responsabilità dello Stato possa essere accertata a condizioni meno restrittive in base al diritto nazionale.

46. Alla luce di quanto sopra considerato, si deve quindi risolvere la questione proposta dal giudice del rinvio, [...] nel senso che il diritto comunitario osta ad una legislazione nazionale che escluda, in maniera generale, la responsabilità dello Stato membro per i danni arrecati ai singoli a seguito di una violazione del diritto comunitario imputabile a un organo giurisdizionale di ultimo grado per il motivo che la violazione controversa risulta da un'interpretazione delle norme giuridiche o da una valutazione dei fatti e delle prove operate da tale organo giurisdizionale. Il diritto comunitario osta altresì ad una legislazione nazionale che limiti la sussistenza di tale responsabilità ai soli casi di dolo o colpa grave del giudice, ove una tale limitazione conducesse ad escludere la sussistenza della responsabilità dello Stato membro interessato in altri casi in cui sia stata commessa una violazione manifesta del diritto vigente, quale precisata ai punti 53-56 della citata sentenza Köbler ».

24 marzo 2009, *Danske Slagterier c. Germania*, causa C-445/06

La Danske Slagterier, associazione di categoria di imprese danesi di macelli, organizzate in cooperative, e di allevatori di suini, che agisce in base al diritto ad essa delegato dai propri membri, contestava alla Repubblica federale di Germania di aver subito un notevole danno economico a seguito del divieto imposto dal 1993 al 1999 all'importazione di carni di suini maschi non castrati in territorio tedesco, divieto ritenuto contrario alla normativa comunitaria (in particolare all'art. 28 CE – oggi art. 34 TFUE - e alla direttiva 64/433, relativa alle condizioni sanitarie per la produzione e l'immissione sul mercato di carni fresche, come modificata dalla direttiva 91/497, e alla direttiva 89/662, relativa ai controlli veterinari applicabili negli scambi intracomunitari, nella prospettiva della realizzazione del mercato interno. Il progetto «Male-Pig-Projekt», lanciato in Danimarca agli inizi degli anni '90 per all'allevamento di suini maschi non castrati, che consente il calcolo, in fase di macellazione, dell'odore sessuale che la carne dei suini può emanare in caso di riscaldamento ed è finalizzato a scartare la carne che presenta l'odore in questione, mediante equipaggiamento di tutte le linee di macellazione di strumenti di misurazione di tale odore (tenore di scatolo), non era infatti considerato idoneo per immettere in consumo le carni dalla Germania, che riteneva che detta intensità olfattiva potesse essere evitata tramite la castrazione in una fase precedente alla macellazione, e che vietava, appunto, l'importazione dei suini macellati in Danimarca secondo il metodo descritto. La Danske Slagterier adiva pertanto il giudice tedesco competente (tribunale di Bonn) per chiedere il risarcimento dei danni dovuti per violazione del diritto comunitario. Il giudizio giungeva dinanzi al giudice supremo (Corte federale di cassazione tedesca), dopo che erano considerate prescritte in primo grado alcune richieste di risarcimento anteriori ad una certa data e invece accolta complessivamente la domanda di risarcimento per tutti i periodi considerati in secondo grado. Nel mentre, la Corte di giustizia accertava, a conclusione di una procedura di infrazione avviata dalla Commissione nei confronti della Repubblica tedesca, che tale Stato era venuto meno ad una serie di obblighi imposti dalle direttive sopra richiamate (cfr. sentenza 12 novembre 1998, causa C-102/96, Commissione c. Germania, Racc., pag. I-6871). Il giudice investito della causa decideva così di sospendere il procedimento dinanzi ad esso pendente, investendo di diverse questioni pregiudiziali la Corte di giustizia. Essa era chiamata, in primo luogo, a verificare se la violazione di obblighi imposti dalle suddette direttive, o comunque del citato art. 28 CE [ora art. 34 TFUE] potesse far sorgere in capo ai commercianti di carni suine un diritto al risarcimento del danno da parte dello Stato,

fondato sull'ordinamento comunitario; quindi, avrebbe dovuto valutare, sostanzialmente, i rapporti tra tale diritto al risarcimento e l'eventuale previo accertamento dell'infrazione da parte della Corte di giustizia, nonché la prescrizione di tale diritto in base alle norme nazionali, alla luce dell'eventuale sospensione o interruzione del termine di prescrizione in caso di avvio di una procedura di infrazione, stabilendo il momento a partire dal quale deve ritenersi decorrere il termine di prescrizione e la possibilità che il diritto al risarcimento venga meno se, ad esempio, il soggetto leso dall'inadempimento dello Stato ha dolosamente o colposamente omesso di far ricorso alle vie giudiziarie per evitare il danno. Dopo aver dichiarato che i soggetti lesi dalla trasposizione e dall'applicazione carenti delle direttive 64/433 e 89/662 possono avvalersi del diritto alla libera circolazione delle merci per chiamare in causa la responsabilità dello Stato per violazione del diritto comunitario, la Corte di giustizia, con riguardo alle altre tre questioni sottopostele, ha osservato:

«27. Con la sua terza questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il diritto comunitario imponga che, quando la Commissione delle Comunità europee avvia un procedimento per inadempimento ex art. 226 CE [ora art. 258 TFUE], il termine di prescrizione del diritto al risarcimento nei confronti dello Stato che si sia reso responsabile di una violazione del diritto comunitario, previsto dalla normativa nazionale, sia interrotto o sospeso durante tale procedimento, quando nello Stato interessato non esistono rimedi giuridici efficaci che consentano di esigere da quest'ultimo la trasposizione di una direttiva.

28. Una cronologia dei fatti della causa principale consente di chiarire detta questione. Dalla decisione di rinvio risulta infatti che il procedimento per inadempimento nei confronti della Repubblica federale di Germania, all'origine della citata sentenza Commissione/Germania, è stato avviato il 27 marzo 1996. I primi effetti dannosi sono stati subiti dai soggetti lesi a partire dal 1993, ma è solamente nel dicembre 1999 che questi ultimi hanno proposto ricorso per far valere la responsabilità dello Stato. Se, come prospettato dal giudice del rinvio, si applicasse il termine di prescrizione di tre anni di cui all'art. 852, n. 1, del BGB [codice civile tedesco], il decorso di detto termine inizierebbe dalla metà del 1996, data in cui, secondo tale giudice, i soggetti lesi hanno avuto conoscenza del danno e dell'identità della persona su cui gravava la responsabilità. Pertanto, nella causa principale, il diritto al risarcimento nei confronti dello Stato sarebbe prescritto. Alla luce di ciò, è rilevante per la soluzione della controversia accertare se il deposito di un ricorso per inadempimento da parte della Commissione abbia avuto effetti sul termine di prescrizione in parola.

29. Tuttavia, per poter fornire una risposta utile al giudice a quo occorre verificare, in via preliminare, la questione implicitamente sollevata da quest'ultimo, ossia se il diritto comunitario osti all'applicazione per analogia del termine di prescrizione di tre anni di cui all'art. 852, n. 1, del BGB nella causa principale.

30. Relativamente all'applicazione dell'art. 852, n. 1, del BGB, la Danske Slagterier ha, infatti, lamentato una mancanza di chiarezza dell'ordinamento giuridico tedesco quanto alla norma nazionale sulla prescrizione applicabile al diritto al risarcimento nei confronti dello Stato che si sia reso responsabile di una violazione del diritto comunitario, dato che detta questione non è ancora stata oggetto di misure legislative né di decisioni delle corti supreme e che la dottrina è parimenti divisa su tale argomento, essendo ipotizzabili vari fondamenti giuridici. L'applicazione, per la prima volta e per analogia, del termine ex art. 852 del BGB ai ricorsi per far valere la responsabilità dello Stato per violazione del diritto comunitario costituirebbe una violazione dei principi di certezza e chiarezza del diritto, così come dei principi di effettività e di equivalenza.

31. In proposito si deve rilevare che, secondo costante giurisprudenza, in mancanza di una normativa comunitaria, spetta all'ordinamento giuridico nazionale di ogni Stato membro designare i giudici competenti e disciplinare le modalità procedurali dei ricorsi diretti a garantire la piena tutela dei diritti conferiti alle persone dal diritto comunitario. È quindi nell'ambito del diritto nazionale in tema di responsabilità che allo Stato incombe porre rimedio alle conseguenze del danno provocato, fermo restando che le condizioni, segnatamente quanto ai termini, stabilite dalle legislazioni nazionali in materia di risarcimento dei danni non possono essere meno favorevoli di quelle che riguardano azioni analoghe di natura interna (principio di equivalenza) e non possono essere

congegnate in modo da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento (principio di effettività) (v., in particolare, sentenze Francovich e a. [19 novembre 1991, cause riunite C-6/90 e C-9/90, Racc. pag. I-5357], punti 42 e 43, nonché 10 luglio 1997, causa C-261/95, Palmisani, Racc. pag. I-4025, punto 27).

32. Per quanto concerne quest'ultimo principio, la Corte ha riconosciuto compatibile con il diritto comunitario la fissazione di termini di ricorso ragionevoli a pena di decadenza, nell'interesse della certezza del diritto, a tutela sia del contribuente sia dell'amministrazione interessata (v. sentenza 17 novembre 1998, causa C-228/96, Aprile, Racc. pag. I-7141, punto 19 e giurisprudenza ivi citata). Infatti, termini del genere non sono tali da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti attribuiti dall'ordinamento giuridico comunitario. A tal proposito appare ragionevole un termine nazionale di decadenza triennale (v., in particolare, sentenze Aprile, cit., punto 19, nonché 11 luglio 2002, causa C-62/00, Marks & Spencer, Racc. pag. I-6325, punto 35).

33. Ciò posto, dal punto 39 della menzionata sentenza Marks & Spencer risulta parimenti che un termine di prescrizione, per adempiere la sua funzione di garantire la certezza del diritto, dev'essere stabilito previamente. Orbene, una situazione caratterizzata da un'incertezza normativa significativa può costituire una violazione del principio di effettività, poiché il risarcimento dei danni causati alle persone da violazioni del diritto comunitario imputabili ad un Stato membro potrebbe essere resa eccessivamente gravosa nella pratica, se detti soggetti non potessero determinare il termine di prescrizione applicabile con un ragionevole grado di certezza.

34. Spetta al giudice nazionale, tenuto conto del complesso degli elementi che caratterizzano la situazione di fatto e di diritto all'epoca dei fatti di cui alla causa principale, verificare, alla luce del principio d'effettività, se l'applicazione per analogia del termine ex art. 852, n. 1, del BGB alle domande di risarcimento dei danni provocati a seguito della violazione del diritto comunitario da parte dello Stato membro interessato fosse sufficientemente prevedibile dai soggetti.

35. Peraltro, relativamente alla compatibilità dell'applicazione per analogia del termine in parola con il principio di equivalenza, spetta parimenti al giudice nazionale accertare se, considerata siffatta applicazione, le condizioni per il risarcimento dei danni causati ai soggetti dalla violazione del diritto comunitario da parte di detto Stato membro non siano state meno favorevoli rispetto a quelle applicabili al risarcimento di danni analoghi di natura interna.

36. Quanto all'interruzione o sospensione del termine di prescrizione in occasione della presentazione di un ricorso per inadempimento, dalle considerazioni che precedono risulta che spetta agli Stati membri disciplinare detto tipo di modalità procedurali, purché siano osservati i principi di equivalenza e di effettività.

37. Al riguardo va rilevato che non si può subordinare il risarcimento del danno al presupposto di una previa constatazione, da parte della Corte, di un inadempimento del diritto comunitario imputabile allo Stato (v. [...] sentenze Brasserie du pêcheur e Factortame, [5 marzo 1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93, Racc. pag. I-1029] punti 94-96, e Dillenkofer e a., [8 ottobre 1996, cause riunite C-178/94, C-179/94 e da C-188/94 a C-190/94, Dillenkofer e a., Racc. pag. I-4845] punto 28).

38. Infatti, la constatazione dell'inadempimento è certo un elemento significativo, ma non indispensabile per verificare che sia soddisfatta la condizione secondo cui la violazione del diritto comunitario dev'essere sufficientemente qualificata. Inoltre, i diritti conferiti ai soggetti non possono dipendere dalla valutazione della Commissione in ordine all'opportunità di avviare un procedimento ex art. 226 CE [ora art. 258 TFUE] nei confronti di uno Stato membro, né dalle eventuali sanzioni della Corte che dichiari l'inadempimento (v. sentenza Brasserie du pêcheur e Factortame, cit., punti 93 e 95).

39. Un soggetto può quindi presentare una domanda di risarcimento osservando le modalità previste a tal fine dal diritto nazionale senza dover attendere la pronuncia di una sentenza che dichiari la violazione del diritto comunitario da parte dello Stato membro. Di conseguenza, la circostanza che un ricorso per inadempimento non abbia l'effetto di interrompere o sospendere il termine di prescrizione non rende impossibile o eccessivamente difficile, per il soggetto, esercitare i diritti conferitigli dal diritto comunitario.

40. La Danske Slagterier, peraltro, fa valere una violazione del principio di equivalenza, in quanto

il diritto tedesco prevede l'interruzione del termine di prescrizione qualora venga azionato in parallelo un rimedio giuridico nazionale conformemente all'art. 839 del BGB; ebbene, un ricorso ex art. 226 CE [ora art. 258 TFUE] dev'essere assimilato a siffatto genere di rimedio giuridico.

41. In proposito occorre rilevare che, al fine di una pronuncia sull'equivalenza delle norme procedurali, si deve accertare in modo oggettivo ed astratto l'analogia delle norme di cui trattasi in considerazione della loro rilevanza nel procedimento complessivamente inteso, dello svolgimento del procedimento medesimo e delle specificità di tali norme (v., in tal senso, sentenza 16 maggio 2000, causa C-78/98, Preston e a., Racc. pag. I-3201, punto 63).

42. Nella valutazione dell'analogia delle norme in parola occorre tenere conto delle particolarità della procedura ex art. 226 CE [ora art. 258 TFUE].

43. A tale riguardo va ricordato che, nell'esercizio delle competenze di cui è investita in forza dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE], la Commissione non è tenuta a dimostrare il proprio interesse ad agire (v. sentenze 4 aprile 1974, causa 167/73, Commissione/Francia, Racc. pag. 359, punto 15, e 10 aprile 2003, cause riunite C-20/01 e C-28/01, Commissione/Germania, Racc. pag. I-3609, punto 29). La Commissione, infatti, ha il compito di vigilare d'ufficio e nell'interesse generale sull'applicazione, da parte degli Stati membri, del diritto comunitario e di far dichiarare l'esistenza di eventuali inadempimenti degli obblighi che ne derivano, allo scopo di farli cessare (v. citate sentenze Commissione/Francia, punto 15, e 10 aprile 2003, Commissione/Germania, punto 29).

44. L'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE] non è dunque inteso a tutelare i diritti propri della detta istituzione. Spetta soltanto ad essa decidere se sia opportuno iniziare un procedimento per la dichiarazione di un inadempimento e, se del caso, per quale comportamento od omissione tale procedimento debba essere intrapreso (sentenza 2 giugno 2005, causa C-394/02, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-4713, punto 16 e giurisprudenza ivi citata). In proposito la Commissione dispone quindi di un potere discrezionale, che esclude il diritto dei soggetti di esigere dalla stessa istituzione di decidere in un senso determinato (v. sentenza 14 febbraio 1989, causa 247/87, Star Fruit/Commissione, Racc. pag. 291, punto 11).

45. Occorre, pertanto, constatare che il principio di equivalenza è rispettato da una normativa nazionale che non prevede l'interruzione o la sospensione del termine di prescrizione del diritto al risarcimento nei confronti dello Stato che si sia reso responsabile di una violazione del diritto comunitario quando la Commissione abbia avviato un procedimento ex art. 226 CE [ora art. 258 TFUE]..

46. Alla luce di tutte le considerazioni precedenti si deve pertanto risolvere la terza questione dichiarando che il diritto comunitario non richiede che, quando la Commissione avvia un procedimento per inadempimento ex art. 226 CE [ora art. 258 TFUE]., il termine di prescrizione del diritto al risarcimento nei confronti dello Stato che si sia reso responsabile di una violazione del diritto comunitario, previsto dalla normativa nazionale, sia interrotto o sospeso durante tale procedimento. [...]

47. [Così, c]on la quarta questione il giudice del rinvio chiede se il termine di prescrizione di un'azione di risarcimento nei confronti dello Stato, basata sulla carente trasposizione di una direttiva, inizi a decorrere, a prescindere dal diritto nazionale applicabile, unicamente a partire dalla completa trasposizione di tale direttiva, o se il termine in parola cominci a decorrere, conformemente al diritto nazionale, dalla data in cui i primi effetti lesivi di detta scorretta trasposizione si siano verificati e ne siano prevedibili altri. Qualora la completa trasposizione incida sul decorso del termine di prescrizione di cui trattasi, il giudice a quo chiede se ciò valga in generale o soltanto quando la direttiva attribuisca un diritto ai soggetti dell'ordinamento.

48. In proposito giova ricordare che, come menzionato ai punti 31 e 32 della presente sentenza, in mancanza di una normativa comunitaria, spetta agli Stati membri disciplinare le modalità procedurali dei ricorsi diretti a garantire la piena tutela dei diritti conferiti ai soggetti dal diritto comunitario, norme sulla prescrizione incluse, purché tali modalità rispettino i principi di equivalenza e di effettività. Occorre inoltre ricordare che la fissazione di termini di ricorso ragionevoli, a pena di decadenza, rispetta siffatti principi e, in particolare, non si può ritenere che renda praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti attribuiti

dall'ordinamento giuridico comunitario.

49. Nemmeno la circostanza che il termine di prescrizione previsto dal diritto nazionale inizi a decorrere dal momento in cui si sono verificati i primi effetti lesivi, e che siano prevedibili ulteriori effetti analoghi, è tale da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti attribuiti dall'ordinamento giuridico comunitario.

50. La sentenza 13 luglio 2006, cause riunite da C-295/04 a C-298/04, Manfredi e a. (Racc. pag. I-6619), cui fa riferimento la Danske Slagterier, non è tale da inficiare detta conclusione.

51. Ai punti 78 e 79 della citata sentenza, la Corte ha considerato che non è da escludersi che un termine di prescrizione breve per la proposizione di un ricorso per risarcimento danni, decorrente dal giorno in cui un'intesa o una pratica concordata è stata posta in essere, possa rendere praticamente impossibile l'esercizio del diritto di chiedere il risarcimento del danno causato da tale intesa o pratica vietata. In caso di infrazioni continuate o ripetute, non è quindi impossibile che il termine di prescrizione si estingua addirittura prima che sia cessata l'infrazione e, in tal caso, chiunque abbia subìto danni dopo la scadenza del termine di prescrizione si troverebbe nell'impossibilità di presentare un ricorso.

52. Orbene, ciò non si verifica nella fattispecie della causa principale. Dalla decisione di rinvio, infatti, risulta che il termine di prescrizione di cui trattasi nella presente controversia non può cominciare a decorrere prima che il soggetto leso abbia avuto conoscenza del danno e dell'identità della persona tenuta al risarcimento. In siffatte circostanze è quindi impossibile che un soggetto che ha subìto un danno si trovi in una situazione nella quale il termine di prescrizione inizi a decorrere, e addirittura si estingua, senza che detto soggetto nemmeno sappia di essere stato leso, caso che invece si sarebbe potuto verificare nel contesto della controversia all'origine della citata sentenza Manfredi e a., ove il termine di prescrizione cominciava a decorrere dal momento in cui veniva posta in essere l'intesa o la pratica concordata, e di cui taluni interessati potevano avere conoscenza unicamente in un momento decisamente successivo.

53. Quanto alla possibilità di stabilire il momento iniziale del termine di prescrizione prima della completa trasposizione della direttiva in parola, è vero che, al punto 23 della sentenza 25 luglio 1991, causa C-208/90, Emmott (Racc. pag. I-4269), la Corte ha dichiarato che, al momento della trasposizione corretta della direttiva, lo Stato membro inadempiente non può eccepire la tardività di un'azione giudiziaria avviata nei suoi confronti da un soggetto al fine di tutelare i diritti che ad esso riconoscono le disposizioni della direttiva, e che un termine di ricorso di diritto nazionale può cominciare a decorrere solo da tale momento.

54. Tuttavia, come confermato dalla sentenza 6 dicembre 1994, causa C-410/92, Johnson (Racc. pag. I-5483, punto 26), dalla sentenza 27 ottobre 1993, causa C-338/91, Steenhorst-Neerings (Racc. pag. I-5475), deriva che la soluzione elaborata nella menzionata sentenza Emmott era giustificata dalle circostanze proprie di detta causa, dove la decadenza dai termini arrivava a privare totalmente la ricorrente nella causa principale della possibilità di far valere il suo diritto alla parità di trattamento in virtù di una direttiva comunitaria (v., altresì, sentenze 17 luglio 1997, causa C-90/94, Haahr Petroleum, Racc. pag. I-4085, punto 52, e cause riunite C-114/95 e C-115/95, Texaco e Olieselskabet Danmark, Racc. pag. I-4263, punto 48, nonché 15 settembre 1998, cause riunite da C-279/96 a C-281/96, Ansaldo Energia e a., Racc. pag. I-5025, punto 20).

55. Orbene, nella causa principale, né dal fascicolo né dai dibattimenti nel corso della fase orale risulta che l'esistenza del termine controverso abbia condotto, come nella causa all'origine della citata sentenza Emmott, a privare totalmente i soggetti lesi della possibilità di far valere i loro diritti dinanzi ai giudici nazionali.

56. La quarta questione va pertanto risolta dichiarando che il diritto comunitario non osta a che il termine di prescrizione di un'azione di risarcimento nei confronti dello Stato, basata sulla carente trasposizione di una direttiva, inizi a decorrere dalla data in cui i primi effetti lesivi di detta scorretta trasposizione si siano verificati e ne siano prevedibili altri, anche qualora tale data sia antecedente alla corretta trasposizione della direttiva in parola.

57. Alla luce della risposta data alla prima parte della quarta questione, non è necessario risolvere la seconda parte della stessa. [...]

58. [Infine, c]on la quinta questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il diritto comunitario osti ad una disposizione come quella di cui all'art. 839, n. 3, del BGB, la quale prevede che un soggetto non possa ottenere il risarcimento del danno di cui abbia omesso, dolosamente o colposamente, di evitare la realizzazione mediante le azioni in giudizio a sua disposizione. Il giudice a quo precisa la sua questione, chiedendo se siffatta disciplina nazionale sia contraria al diritto comunitario nella misura in cui sia applicata a condizione che il ricorso a tale mezzo di tutela giuridica possa ritenersi ragionevolmente a disposizione dell'interessato. Il giudice del rinvio vorrebbe infine sapere se agire in giudizio possa considerarsi ragionevole qualora sia probabile che il giudice adito sollevi una questione pregiudiziale ex art. 234 CE [ora art. 267 TFUE], o qualora sia stato avviato un procedimento per inadempimento ex art. 226 CE [ora art. 258 TFUE]..

59. Come ricordato nell'ambito delle soluzioni alle due questioni precedenti, in mancanza di una normativa comunitaria in materia, spetta agli Stati membri disciplinare le modalità procedurali delle azioni in giudizio dirette a garantire la tutela dei diritti conferiti ai soggetti dal diritto comunitario, purché tali modalità rispettino i principi di equivalenza e di effettività.

60. Relativamente all'impiego delle vie giudiziarie disponibili, la Corte ha dichiarato, al punto 84 della citata sentenza Brasserie du pêcheur e Factortame, per quanto riguarda la responsabilità di uno Stato membro per violazione del diritto comunitario, che il giudice nazionale poteva verificare se il soggetto leso avesse dato prova di una ragionevole diligenza per evitare il danno o limitarne l'entità e, in particolare, se esso avesse tempestivamente esperito tutti i rimedi giuridici a sua disposizione.

61. Invero, in forza di un principio generale comune agli ordinamenti giuridici degli Stati membri, la persona lesa, per evitare di doversi accollare il danno, deve dimostrare di avere agito con ragionevole diligenza per limitarne l'entità (sentenze 19 maggio 1992, cause riunite C-104/89 e C-37/90, Mulder e a./Consiglio e Commissione, Racc. pag. I-3061, punto 33, e Brasserie du pêcheur e Factortame, cit., punto 85).

62. Sarebbe tuttavia contrario al principio di effettività imporre ai soggetti lesi di esperire sistematicamente tutti i mezzi di tutela giudiziaria a loro disposizione, tenendo conto che ciò causerebbe difficoltà eccessive o non si potrebbe ragionevolmente esigerlo da loro.

63. Nella sua sentenza 8 marzo 2001, cause riunite C-397/98 e C-410/98, Metallgesellschaft e a. (Racc. pag. I-1727, punto 106), la Corte ha infatti dichiarato che l'esercizio dei diritti che le norme del diritto comunitario direttamente applicabili conferiscono ai privati sarebbe reso impossibile o eccessivamente difficoltoso se le loro domande di risarcimento, fondate sulla violazione del diritto comunitario, dovessero essere respinte o ridotte per il solo motivo che i privati non abbiano richiesto di beneficiare del diritto ad essi conferito dalle norme comunitarie, e negato loro dalla legge nazionale, impugnando il rifiuto dello Stato membro con i mezzi di ricorso previsti a tale scopo, richiamandosi al primato e all'applicabilità diretta delle disposizioni del diritto comunitario. In tal caso non sarebbe stato ragionevole esigere dai soggetti lesi che azionassero i mezzi di ricorso a loro disposizione, dal momento che dette persone avrebbero dovuto effettuare in ogni caso anticipatamente il pagamento controverso e che, anche qualora il giudice nazionale avesse dichiarato il carattere anticipato di tale pagamento incompatibile con il diritto comunitario, i soggetti di cui trattasi non avrebbero potuto ottenere gli interessi dovuti su detto importo e si sarebbero esposti ad un'eventuale sanzione (v., in tal senso, sentenza Metallgesellschaft e a., cit., punto 104).

64. Di conseguenza si deve concludere che il diritto comunitario non osta all'applicazione di una disciplina nazionale quale quella ex art. 839, n. 3, del BGB, a condizione che si possa ragionevolmente esigere dal soggetto leso l'utilizzo dell'azione in giudizio in parola. Spetta al giudice del rinvio valutare, alla luce del complesso delle circostanze della causa principale, se tale caso si verifichi nella fattispecie.

65. Quanto alla possibilità che la via giudiziaria così intrapresa sia lo spunto per la proposizione di una domanda di pronuncia pregiudiziale e all'incidenza che ciò possa avere sulla ragionevolezza di detta via giudiziaria, occorre ricordare che, secondo costante giurisprudenza, il procedimento ex art. 234 CE [ora art. 267 TFUE] costituisce uno strumento di cooperazione tra la Corte e i giudici nazionali, per mezzo del quale la prima fornisce ai secondi gli elementi d'interpretazione del diritto comunitario necessari per risolvere le controversie dinanzi ad essi pendenti (v. sentenze 16 luglio

1992, causa C-83/91, Meilicke, Racc. pag. I-4871, punto 22, e 5 febbraio 2004, causa C-380/01, Schneider, Racc. pag. I-1389, punto 20). I chiarimenti così ottenuti dal giudice nazionale consentono quindi di agevolare ad esso l'applicazione del diritto comunitario, cosicché l'utilizzo di tale strumento di cooperazione non contribuisce assolutamente a rendere eccessivamente difficile per il soggetto l'esercizio dei diritti attribuitigli dal diritto comunitario. Non sarebbe pertanto ragionevole non utilizzare un'azione in giudizio per il solo motivo che in seguito ad essa venga probabilmente proposta una domanda di pronuncia pregiudiziale.

66. Ne risulta che la forte probabilità che in seguito a un'azione in giudizio venga proposta una domanda di pronuncia pregiudiziale non costituisce di per sé un motivo per concludere che l'utilizzo di detto mezzo non sia ragionevole.

67. Quanto alla ragionevolezza dell'obbligo di utilizzare i mezzi di ricorso disponibili quando un ricorso per inadempimento sia pendente dinanzi alla Corte, basti constatare che il procedimento ex art. 226 CE [ora art. 258 TFUE] è assolutamente indipendente dai procedimenti nazionali e non li sostituisce. Come esposto relativamente alla soluzione della terza questione, un ricorso per inadempimento costituisce, infatti, un sindacato obiettivo di legittimità nell'interesse comune. Anche se il risultato di un ricorso del genere può essere funzionale agli interessi del soggetto, resta ciò nondimeno ragionevole che quest'ultimo cerchi di evitare la realizzazione del danno azionando tutti i mezzi a sua disposizione, ossia utilizzando le vie giudiziarie disponibili.

68. Da ciò deriva che l'esistenza di un ricorso per inadempimento pendente dinanzi alla Corte o la probabilità che la Corte sia investita di una domanda di pronuncia pregiudiziale non possono costituire, di per sé, un motivo sufficiente per concludere nel senso dell'irragionevolezza del ricorso ad un mezzo di tutela per via giudiziaria.

69. Si deve pertanto risolvere la quinta questione dichiarando che il diritto comunitario non osta all'applicazione di una disciplina nazionale, la quale prevede che un soggetto non possa ottenere il risarcimento del danno di cui abbia omesso, dolosamente o colposamente, di evitare la realizzazione mediante le azioni in giudizio a sua disposizione, a condizione che si possa ragionevolmente esigere dal soggetto leso l'utilizzo dell'azione in parola, il che spetta al giudice del rinvio valutare, alla luce del complesso delle circostanze della causa principale. La probabilità che il giudice nazionale proponga una domanda di pronuncia pregiudiziale ex art. 234 CE [ora art. 267 TFUE] o l'esistenza di un ricorso per inadempimento pendente dinanzi alla Corte non possono costituire, di per sé, un motivo sufficiente per concludere che non sia ragionevole far ricorso a un'azione in giudizio».

6 ottobre 2009, *Asturcom Telecomunicaciones SL c. Cristina Rodríguez Nogueira*, causa C-40/08, Racc. I-9579.

Nel maggio 2004 la società Asturcom Telecomunicaciones SL (in prosieguo: la «Asturcom») e la signora Rodríguez Nogueira stipulavano un contratto di abbonamento di telefonia mobile, che conteneva una clausola compromissoria secondo cui ogni controversia concernente l'esecuzione del contratto stesso avrebbe dovuto essere sottoposta all'arbitrato della Associazione europea per l'arbitrato secondo diritto e secondo equità (Asociación Europea de Arbitraje de Derecho y Equidad, in prosieguo: l'«AEADE»). Poiché la signora Rodríguez Nogueira non saldava alcune fatture e recedeva dal contratto prima dello scadere della durata minima convenuta dell'abbonamento, la Asturcom avviava nei suoi confronti un procedimento arbitrale dinanzi alla AEADE. Il lodo arbitrale, emesso nell'aprile 2005, condannava la signora Rodríguez Nogueira al pagamento di una somma di EUR 669,60 e poiché la signora non proponeva alcuna azione di annullamento contro tale lodo, esso diveniva definitivo. Nell'ottobre 2007 l'Asturcom adiva, così, il giudice competente (Juzgado de Primera Instancia n. 4 de Bilbao) chiedendo l'esecuzione forzata del lodo. Tale giudice riscontrava, però, il carattere abusivo della clausola compromissoria per diverse ragioni, ma rilevava altresi che la normativa nazionale sull'arbitrato (ovvero la del 23 dicembre 2003 n. 60) non consentiva agli arbitri di rilevare d'ufficio la nullità delle clausole compromissorie abusive, così come la legge 7 gennaio 2000, n. 1 sulla procedura civile non prevedeva alcuna disposizione relativa alla

valutazione del carattere abusivo delle clausole compromissorie ad opera del giudice competente a statuire su un ricorso per l'esecuzione forzata di un lodo arbitrale divenuto definitivo. Perciò, tale giudice, nutrendo dubbi sulla compatibilità delle suddette norme procedurali interne con il diritto comunitario, sospendeva il procedimento dinanzi ad esso pendente, chiedendo alla Corte di giustizia di verificare se la tutela dei consumatori garantita dalla direttiva 93/13, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, implichi che il giudice chiamato a pronunciarsi su una domanda di esecuzione forzata di un lodo arbitrale definitivo, emesso in assenza del consumatore, rilevi d'ufficio la nullità della convenzione d'arbitrato e, di conseguenza, annulli il lodo, in quanto la detta convenzione arbitrale contiene una clausola abusiva pregiudizievole per il consumatore. In proposito, la Corte ha osservato:

«29. Per rispondere alla questione posta, va ricordato anzitutto che il sistema di tutela istituito dalla direttiva 93/13 è fondato sull'idea che il consumatore si trovi in una situazione di inferiorità rispetto al professionista per quanto riguarda sia il potere nelle trattative che il grado di informazione, situazione che lo induce ad aderire alle condizioni predisposte dal professionista senza poter incidere sul contenuto delle stesse (sentenze 27 giugno 2000, cause riunite da C-240/98 a C-244/98, Océano Grupo Editorial e Salvat Editores, Racc. pag. I-4941, punto 25, e 26 ottobre 2006, causa C-168/05, Mostaza Claro, Racc. pag. I-10421, punto 25).

30. In considerazione di siffatta situazione di inferiorità, l'art. 6, n. 1, della stessa direttiva prevede che le clausole abusive non vincolano il consumatore. Come risulta dalla giurisprudenza, si tratta di una norma imperativa che mira a sostituire all'equilibrio formale che il contratto determina fra i diritti e gli obblighi delle parti un equilibrio reale, finalizzato a ristabilire l'uguaglianza delle parti stesse (sentenze Mostaza Claro, cit., punto 36, e 4 giugno 2009, causa C-243/08, Pannon GSM, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 25).

31. Per garantire la tutela voluta dalla direttiva 93/13, la Corte ha altresì più volte sottolineato che la disuguaglianza tra il consumatore e il professionista può essere riequilibrata solo grazie a un intervento positivo da parte di soggetti estranei al rapporto contrattuale (sentenze citate Océano Grupo Editorial e Salvat Editores, punto 27, e Mostaza Claro, punto 26).

32. È sulla base di tali principi che la Corte ha così statuito che il giudice nazionale è tenuto ad esaminare d'ufficio il carattere abusivo di una clausola contrattuale (sentenza Mostaza Claro, cit., punto 38).

33. La causa in esame si distingue tuttavia da quella che ha dato luogo alla citata sentenza Mostaza Claro per il fatto che la sig.ra Rodríguez Nogueira è rimasta completamente passiva nel corso dei diversi procedimenti relativi alla controversia che la oppone alla Asturcom e, in particolare, non ha proposto un'azione diretta ad ottenere l'annullamento del lodo arbitrale emesso dalla AEADE invocando il carattere abusivo della clausola compromissoria, cosicché tale lodo ha ormai acquisito autorità di cosa giudicata.

34. Va pertanto stabilito se l'esigenza di sostituire all'equilibrio formale che il contratto determina fra i diritti e gli obblighi delle parti un equilibrio reale, finalizzato a ristabilire l'uguaglianza delle parti stesse, imponga al giudice dell'esecuzione di garantire una tutela assoluta del consumatore, anche in assenza di qualsiasi azione giudiziaria proposta da quest'ultimo per far valere i propri diritti e nonostante le norme procedurali nazionali che attuano il principio dell'autorità della cosa giudicata.

35. A tal proposito è necessario anzitutto rammentare l'importanza che il principio dell'autorità di cosa giudicata riveste sia nell'ordinamento giuridico comunitario sia negli ordinamenti giuridici nazionali.

36. La Corte, infatti, ha già avuto occasione di precisare che, al fine di garantire sia la stabilità del diritto e dei rapporti giuridici sia una buona amministrazione della giustizia, è importante che le decisioni giurisdizionali divenute definitive dopo l'esaurimento delle vie di ricorso disponibili o dopo la scadenza dei termini previsti per questi ricorsi non possano più essere rimesse in discussione (sentenze 30 settembre 2003, causa C-224/01, Köbler, Racc. pag. I-10239, punto 38; 16 marzo 2006, causa C-234/04, Kapferer, Racc. pag. I-2585, punto 20, e 3 settembre 2009, causa C-2/08, Fallimento

Olimpiclub, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 22).

37. Di conseguenza, secondo la giurisprudenza della Corte, il diritto comunitario non impone ad un giudice nazionale di disapplicare le norme processuali interne che attribuiscono autorità di cosa giudicata ad una decisione, anche quando ciò permetterebbe di porre rimedio ad una violazione di una disposizione, di qualsiasi natura essa sia, del diritto comunitario da parte di tale decisione (v., in particolare, sentenze 1 giugno 1999, causa C-126/97, Eco Swiss, Racc. pag. I-3055, punti 47 e 48; Kapferer, cit., punto 21, e Fallimento Olimpiclub, cit., punto 23).

38. In assenza di una normativa comunitaria in materia, le modalità di attuazione del principio dell'autorità di cosa giudicata rientrano nell'ordinamento giuridico interno degli Stati membri in virtù del principio dell'autonomia procedurale di questi ultimi. Esse non devono tuttavia essere meno favorevoli di quelle che riguardano situazioni analoghe di natura interna (principio di equivalenza) né essere strutturate in modo da rendere in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (principio di effettività) (v., in particolare, citate sentenze Kapferer, punto 22, e Fallimento Olimpiclub, punto 24).

39. Per quanto riguarda, in primo luogo, il principio di effettività, occorre ricordare che la Corte ha già affermato che ciascun caso in cui si pone la questione se una norma procedurale nazionale renda impossibile o eccessivamente difficile l'applicazione del diritto comunitario dev'essere esaminato tenendo conto del ruolo di detta norma nell'insieme del procedimento, dello svolgimento e delle peculiarità dello stesso, dinanzi ai vari organi giurisdizionali nazionali. Sotto tale profilo si devono considerare, se necessario, i principi che sono alla base del sistema giurisdizionale nazionale, quali la tutela dei diritti della difesa, il principio della certezza del diritto e il regolare svolgimento del procedimento (sentenze 14 dicembre 1995, causa C-312/93, Peterbroeck, Racc. pag. I-4599, punto 14, e Fallimento Olimpiclub, cit., punto 27).

40. Nella fattispecie, il lodo arbitrale di cui trattasi nella causa principale è divenuto definitivo per il fatto che il consumatore interessato non ha proposto ricorso d'annullamento avverso detto lodo entro il termine all'uopo previsto.

41. In proposito, si deve rilevare che, secondo una giurisprudenza costante, è compatibile con il diritto comunitario la fissazione di termini di ricorso ragionevoli a pena di decadenza nell'interesse della certezza del diritto (v., in tal senso, sentenze 16 dicembre 1976, causa 33/76, Rewe-Zentralfinanz e Rewe-Zentral, Racc. pag. 1989, punto 5; 10 luglio 1997, causa C-261/95, Palmisani, Racc. pag. I-4025, punto 28, e 12 febbraio 2008, causa C-2/06, Kempter, Racc. pag. I-411, punto 58). Infatti, termini del genere non sono tali da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti attribuiti dall'ordinamento giuridico comunitario (v., in tal senso, sentenza 24 settembre 2002, causa C-255/00, Grundig Italiana, Racc. pag. I-8003, punto 34).

42. Si deve pertanto verificare la ragionevolezza di un termine di due mesi, quale quello previsto all'art. 41, n. 4, della legge 60/2003, scaduto il quale, in assenza di ricorso d'annullamento, un lodo arbitrale diviene definitivo e acquisisce quindi autorità di cosa giudicata.

43. Nella fattispecie, si deve constatare, da un lato, che, come la Corte ha già rilevato, un termine di ricorso di 60 giorni non è di per sé censurabile (v., in tal senso, sentenza Peterbroeck, cit., punto 16).

44. In effetti, siffatto termine di decadenza appare ragionevole nel senso che permette tanto di valutare se sussistano motivi per contestare un lodo arbitrale quanto, eventualmente, di preparare il ricorso d'annullamento contro detto lodo. A tal proposito, è necessario rilevare che, nella presente causa, non è stato in alcun modo sostenuto che le norme procedurali nazionali che disciplinano la proposizione del ricorso d'annullamento di un lodo arbitrale, e in particolare il termine di due mesi a tal fine previsto, siano irragionevoli.

45. D'altro canto, si deve precisare che, ai termini dell'art. 41, n. 4, della legge 60/2003, il termine inizia a decorrere dalla notifica della sentenza arbitrale. Nella causa principale, quindi, il consumatore non può trovarsi in una situazione in cui il termine di prescrizione inizi a decorrere, o addirittura sia scaduto, senza che egli abbia neppure avuto conoscenza degli effetti della clausola compromissoria abusiva nei suoi confronti.

46. In tali circostanze, siffatto termine di ricorso risulta conforme al principio di effettività, in

quanto non è idoneo, di per sé, a rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti che i consumatori traggono dalla direttiva 93/13 (v., in tal senso, sentenza 27 febbraio 2003, causa C-327/00, Santex, Racc. pag. I-1877, punto 55).

47. In ogni caso, il rispetto del principio di effettività non può, in circostanze come quelle della causa principale, giungere al punto di esigere che un giudice nazionale debba non solo compensare un'omissione procedurale di un consumatore ignaro dei propri diritti, come nella causa che ha dato luogo alla citata sentenza Mostaza Claro, ma anche supplire integralmente alla completa passività del consumatore interessato che, come la convenuta nella causa principale, non ha partecipato al procedimento arbitrale e neppure proposto un'azione d'annullamento contro il lodo arbitrale divenuto per tale fatto definitivo.

48. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve constatare che le norme procedurali stabilite dal sistema spagnolo di tutela dei consumatori contro le clausole contrattuali abusive non rendono impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti ai consumatori dalla direttiva 93/13.

49. Per quanto riguarda, in secondo luogo, il principio di equivalenza, quest'ultimo esige che le condizioni imposte dal diritto nazionale per applicare d'ufficio una norma di diritto comunitario non siano meno favorevoli di quelle che disciplinano l'applicazione d'ufficio delle norme di pari rango del diritto nazionale (v., in questo senso, in particolare, sentenza 14 dicembre 1995, cause riunite C-430/93 e C-431/93, van Schijndel e van Veen, Racc. pag. I-4705, punti 13 e 17, e la giurisprudenza citata).

50. Al fine di verificare se detto principio sia rispettato nella causa di cui è investito il giudice nazionale, spetta a quest'ultimo, il solo a disporre della conoscenza diretta delle modalità procedurali dei ricorsi nell'ambito dell'ordinamento nazionale, esaminare tanto l'oggetto quanto gli elementi essenziali dei ricorsi di natura interna con i quali si asserisce che sussista un'analogia (v., in particolare, sentenza 16 maggio 2000, causa C-78/98, Preston e a., Racc. pag. I-3201, punti 49 e 56). Tuttavia, ai fini della valutazione che il giudice nazionale dovrà compiere, la Corte può fornirgli taluni elementi relativi all'interpretazione del diritto comunitario (v. sentenza Preston, cit., punto 50).

51. Orbene, com'è stato ricordato al punto 30 della presente sentenza, occorre precisare che l'art. 6, n. 1, della direttiva 93/13 è una norma imperativa. Si deve, inoltre, rilevare che, secondo la giurisprudenza della Corte, tale direttiva, nella sua integralità, ai sensi dell'art. 3, n. 1, lett. t), CE, costituisce un provvedimento indispensabile per l'adempimento dei compiti affidati alla Comunità europea e, in particolare, per l'innalzamento del livello e della qualità della vita al suo interno (sentenza Mostaza Claro, cit., punto 37).

52. Così, considerate la natura e l'importanza dell'interesse pubblico sul quale si fonda la tutela che la direttiva 93/13 garantisce ai consumatori, si deve constatare che il suo art. 6 deve essere considerato come una norma equivalente alle disposizioni nazionali che occupano, nell'ambito dell'ordinamento giuridico interno, il rango di norme di ordine pubblico.

53. Ne consegue che, qualora un giudice nazionale investito di una domanda per l'esecuzione forzata di un lodo arbitrale definitivo debba, secondo le norme procedurali interne, valutare d'ufficio la contrarietà di una clausola compromissoria con le norme nazionali d'ordine pubblico, egli è parimenti tenuto a valutare d'ufficio il carattere abusivo di detta clausola alla luce dell'art. 6 della direttiva 93/13, a partire dal momento in cui dispone degli elementi di diritto e di fatto necessari a tal fine (v., in tal senso, sentenza Pannon GSM, cit., punto 32).

54. Siffatto obbligo incombe del pari al giudice nazionale quando, nell'ambito del sistema giurisdizionale interno, dispone di una mera facoltà di valutare d'ufficio la contrarietà di una clausola del genere con le norme nazionali d'ordine pubblico (v., in tal senso, citate sentenze van Schijndel e van Veen, punti 13, 14 e 22, nonché Kempter, punto 45).

55. Orbene, per quel che riguarda la causa principale, secondo il governo spagnolo, il giudice dell'esecuzione di un lodo arbitrale divenuto definitivo è competente a valutare d'ufficio la nullità di una clausola compromissoria, contenuta in un contratto stipulato tra un consumatore e un professionista, per essere tale clausola contraria alle norme nazionali di ordine pubblico. Siffatta competenza sarebbe stata peraltro ammessa in numerose sentenze recenti dell'Audiencia Provincial de

Madrid, nonché dell'Audiencia Nacional.

56. Spetta pertanto al giudice del rinvio verificare se ciò sia così nella controversia di cui è investito.

57. Infine, per quanto riguarda le conseguenze della constatazione da parte del giudice dell'esecuzione dell'esistenza di una clausola compromissoria abusiva in un contratto stipulato da un professionista con un consumatore, si deve ricordare che l'art. 6, n. 1, della direttiva 93/13 esige che gli Stati membri prevedano che le clausole abusive non vincolano i consumatori, «alle condizioni stabilite dalle loro legislazioni nazionali».

58. Pertanto, come suggerito dal governo ungherese nelle sue osservazioni scritte, spetta al giudice del rinvio trarre, conformemente al diritto nazionale, tutte le conseguenze che comporta, per il lodo arbitrale, l'esistenza di una clausola compromissoria, purché tale clausola non sia in grado di vincolare il consumatore.

59. Alla luce di quanto precede, la questione posta va risolta dichiarando che la direttiva 93/13 deve essere interpretata nel senso che un giudice nazionale investito di una domanda per l'esecuzione forzata di un lodo arbitrale che ha acquisito autorità di cosa giudicata, emesso in assenza del consumatore, è tenuto, a partire dal momento in cui dispone degli elementi di diritto e di fatto necessari a tal fine, a valutare d'ufficio il carattere abusivo della clausola compromissoria contenuta in un contratto stipulato tra un professionista e un consumatore, qualora, secondo le norme procedurali nazionali, egli possa procedere a tale valutazione nell'ambito di ricorsi analoghi di natura interna. In tal caso, incombe a detto giudice di trarre tutte le conseguenze che ne derivano secondo il diritto nazionale affinché il consumatore di cui trattasi non sia vincolato da detta clausola».

12 novembre 2009, *Commissione c. Spagna*, causa C-154/08,

La Commissione avviava una procedura di infrazione nei confronti della Spagna, imputandole la violazione degli obblighi imposti dagli artt. 2 e 4, parr. 1 e 2, della sesta direttiva del Consiglio 77/388, in materia di armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri relative alle imposte sulla cifra d'affari – Sistema comune di imposta sul valore aggiunto: base imponibile uniforme – in considerazione del fatto che i servizi prestati ad una Comunità autonoma dai cc.dd. «registradores de la propiedad» in qualità di liquidatori titolari di un ufficio di liquidazione di distretto ipotecario (ovvero di una «oficina liquidadora de distrito hipotecario», in prosieguo: «bureau de liquidation») non erano soggetti alla tassa sul valore aggiunto (in prosieguo: la «TVA»). Il Supremo Tribunale dello Stato (che adotta decisioni non impugnabili), senza ritenere necessario un intervento della Corte di giustizia, aveva interpretato la rilevante normativa spagnola nel senso del non assoggettamento dei summenzionati servizi alla tassa in parola, così confermando un orientamento invalso anche tra le giurisdizioni di grado inferiore (cfr. punti 29-34 della sentenza ivi riportata). E tra le varie argomentazioni a sostegno della propria difesa, la Spagna ha invocato proprio il fatto che la difficoltà di porre fine all'inadempimento contestato dalla Commissione discendeva da tale giurisprudenza del Supremo Tribunale. La Corte di giustizia, accertata l'effettiva incompatibilità della normativa controversa con il diritto comunitario, su questo aspetto della difesa ha in particolare osservato:

«125. Il convient, à cet égard, de relever qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour qu'un manquement d'un État membre peut être, en principe, constaté au titre de l'article 226 CE quel que soit l'organe de cet État dont l'action ou l'inaction est à l'origine du manquement, même s'il s'agit d'une institution constitutionnellement indépendante (arrêt du 9 décembre 2003, Commission/Italie, C-129/00, Rec. p. I-14637, point 29 et jurisprudence citée).

126. Dans ledit arrêt, la Cour a également relevé que, si des décisions de justice isolées ou fortement minoritaires dans un contexte jurisprudentiel marqué par une autre orientation, ou encore une interprétation démentie par la juridiction suprême nationale, ne sauraient être prises en compte, il n'en est pas de même d'une interprétation jurisprudentielle significative non démentie par ladite

juridiction suprême voire confirmée par celle-ci (arrêt Commission/Italie, précité, point 32).

127. Au vu des [toutes] considérations qui précèdent, il y a donc lieu de constater que, en considérant que les services fournis à une Communauté autonome par les «registradores de la propiedad» en qualité de liquidateurs titulaires d'un bureau de liquidation ne sont pas soumis à la TVA, le Royaume d'Espagne a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu des articles 2 et 4, paragraphes 1 et 2, de la sixième directive».

26 gennaio 2010, *Transportes Urbanos y Servicios Generales SAL c. Administración del Estado*, causa C-118/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

La Transportes Urbanos y Servicios Generales SAL (in prosieguo: la «Transportes Urbanos») aveva effettuato versamenti di IVA per gli esercizi annuali 1999 e 2000, in base a dichiarazioni periodiche presentate ai sensi della legge spagnola 28 dicembre 1992, n. 37, relativa all'imposta sul valore aggiunto (in prosieguo: le «autoliquidazioni»). Tale legge, nella misura in cui dispone determinate limitazioni della detraibilità dell'IVA, era stata dichiarata incompatibile, dalla Corte di giustizia, con gli artt. 17, nn. 2 e 5, e 19 della sesta direttiva 77/388, in materia di armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri relative alle imposte sulla cifra di affari – Sistema comune di imposta sul valore aggiunto: base imponibile uniforme, come modificata nel 1995 (cfr. sentenza 6 ottobre 2005, causa C-204/03, Commissione c. Spagna, Racc. pag. I-8389). Benché in base ad una normativa nazionale del 2003, il soggetto passivo avesse il diritto di chiedere la rettifica delle sue autoliquidazioni e, eventualmente, di esigere il rimborso dei versamenti non dovuti, tale diritto non veniva esercitato dalla Transportes Urbanos, essendosi prescritto, in base alla stessa normativa richiamata, all'epoca della sentenza della Corte di giustizia. La società avviava, però, un'azione di responsabilità nei confronti dello Stato spagnolo dinanzi al Consiglio dei Ministri, sostenendo di aver subìto un ingente danno a causa della violazione, da parte del legislatore spagnolo, della sesta direttiva, violazione constatata dallo stesso giudice di Lussemburgo con la citata sentenza Commissione c. Spagna. Il Consiglio dei Ministri respingeva la domanda della Transportes Urbanos, considerando che la mancata presentazione nei termini, da parte di quest'ultima, della domanda di rettifica di dette autoliquidazioni aveva fatto venir meno il nesso di causalità diretto tra la violazione del diritto dell'Unione europea contestata allo Stato spagnolo ed il danno asseritamente subìto da detta società e fondando la propria decisione, in particolare, su due sentenze del Tribunal Supremo, del 29 gennaio 2004 e del 24 maggio 2005 (in prosieguo: la «giurisprudenza controversa»), secondo cui le azioni di responsabilità nei confronti dello Stato per violazione del diritto dell'Unione sono soggette ad una norma di previo esaurimento dei rimedi, amministrativi e giurisdizionali, nei confronti dell'atto amministrativo che arreca pregiudizio adottato in applicazione di una legge nazionale contraria a tale diritto. La Transportes Urbanos ricorreva avverso tale decisione dinanzi al Tribunal Supremo, che, rilevando la discriminazione derivante dal fatto che l'esercizio di un'azione di responsabilità nei confronti dello Stato fondata sul carattere incostituzionale di una legge non è soggetto, contrariamente alla medesima azione fondata sull'incompatibilità di tale legge con il diritto dell'Unione, ad alcuna condizione di previo esaurimento dei rimedi dell'atto amministrativo che arreca pregiudizio, fondato su tale legge, ha deciso di sospendere il giudizio di cui era investito per interrogare, con un rinvio pregiudiziale, la Corte di giustizia. Quest'ultima, chiamata sostanzialmente ad accertare se il diritto dell'Unione europea (nella specie, i principi di equivalenza ed effettività) osti(no) ad una regola di uno Stato membro in forza della quale le azioni di responsabilità dello Stato fondate su una violazione di tale diritto da parte di una legge nazionale siano subordinate ad una condizione di previo esaurimento dei rimedi contro l'atto amministrativo lesivo, sebbene le stesse azioni non siano subordinate ad una condizione siffatta qualora siano fondate su una violazione della Costituzione da parte della stessa legge, ha in particolare osservato:

«29. Per risolvere tale questione occorre preliminarmente ricordare che, secondo una costante giurisprudenza, il principio della responsabilità dello Stato per danni causati ai soggetti

dell'ordinamento da violazioni del diritto dell'Unione ad esso imputabili è inerente al sistema dei trattati sui quali quest'ultima è fondata (v., in tal senso, sentenze 19 novembre 1991, cause riunite C-6/90 e C-9/90, Francovich e a., Racc. pag. I-5357, punto 35; 5 marzo 1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93, Brasserie du pêcheur e Factortame, Racc. pag. I-1029, punto 31, nonché 24 marzo 2009, causa C-445/06, Danske Slagterier, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 19).

30. A tal riguardo, la Corte ha dichiarato che ai soggetti lesi è riconosciuto un diritto al risarcimento purché siano soddisfatte tre condizioni, vale a dire che la norma giuridica dell'Unione violata sia preordinata a conferire loro diritti, che la violazione di tale norma sia sufficientemente qualificata e, infine, che esista un nesso causale diretto tra la violazione in parola e il danno subìto dai soggetti lesi (v., in tal senso, sentenza Danske Slagterier, cit., punto 20 e giurisprudenza ivi citata).

31. La Corte ha altresì avuto modo di precisare che, fatto salvo il diritto al risarcimento, che si fonda direttamente sul diritto dell'Unione qualora siano soddisfatte tali condizioni, è nell'ambito della normativa interna sulla responsabilità che lo Stato è tenuto a riparare le conseguenze del danno arrecato, restando inteso che le condizioni stabilite dalle legislazioni nazionali in materia di risarcimento dei danni non possono essere meno favorevoli di quelle relative ad analoghi reclami di natura interna (principio di equivalenza) e non possono essere congegnate in modo da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento (principio di effettività) (v., in tal senso, sentenze 30 settembre 2003, causa C-224/01, Köbler, Racc. pag. I-10239, punto 58, e 13 marzo 2007, causa C-524/04, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation, Racc. pag. I-2107, punto 123).

32. Come ha rilevato il giudice del rinvio, è quindi alla luce di tali principi che dev'essere esaminata la questione sottoposta. [...]

33. Per quanto riguarda il principio di equivalenza, va rammentato che, secondo una giurisprudenza costante, esso richiede che la complessiva disciplina dei ricorsi si applichi indistintamente ai ricorsi fondati sulla violazione del diritto dell'Unione e a quelli simili fondati sulla violazione del diritto interno (v., in tal senso, sentenze 15 settembre 1998, causa C-231/96, Edis, Racc. pag. I-4951, punto 36; 1 dicembre 1998, causa C-326/96, Levez, Racc. pag. I-7835, punto 41; 16 maggio 2000, causa C-78/98, Preston e a., Racc. pag. I-3201, punto 55, nonché 19 settembre 2006, cause riunite C-392/04 e C-422/04, i-21 Germany e Arcor, Racc. pag. I-8559, punto 62).

34. Tuttavia, tale principio non può essere interpretato nel senso che esso obbliga uno Stato membro a estendere il suo regime nazionale più favorevole a tutte le azioni proposte in un certo ambito giuridico (sentenze Levez, cit., punto 42; 9 febbraio 1999, causa C-343/96, Dilexport, Racc. pag. I-579, punto 27, e 29 ottobre 2009, causa C-63/08, Pontin, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 45).

35. Per verificare se il principio di equivalenza sia rispettato nella causa principale occorre quindi esaminare se, alla luce del loro oggetto e dei loro elementi essenziali, possano essere considerate simili tra loro l'azione di responsabilità avviata dalla Transportes Urbanos, fondata sulla violazione del diritto dell'Unione, e quella che tale società avrebbe potuto avviare fondandosi su un'eventuale violazione della Costituzione (v., in tal senso, sentenza Preston e a., cit., punto 49).

36. Orbene, per quanto riguarda l'oggetto delle due azioni di responsabilità menzionate al punto precedente, va rilevato che esse attengono esattamente allo stesso oggetto, cioè il risarcimento del danno subìto dal soggetto leso a causa di un atto o di un'omissione dello Stato.

37. Quanto ai loro elementi essenziali, va rammentato che la regola del previo esaurimento di cui trattasi nella causa principale comporta una distinzione tra tali azioni, in quanto esige che il ricorrente abbia previamente esaurito i rimedi contro l'atto amministrativo lesivo solo allorquando l'azione di responsabilità sia fondata sulla violazione del diritto dell'Unione da parte della legge nazionale in applicazione della quale tale atto è stato adottato.

38. Orbene, occorre rilevare che, contrariamente a quanto sembrano suggerire taluni sviluppi della giurisprudenza controversa [per cui l'esistenza di una violazione del diritto dell'Unione che può comportare la responsabilità dello Stato dovrebbe essere accertata da una pronuncia pregiudiziale della Corte. Orbene, gli effetti di una sentenza pronunciata da quest'ultima ai sensi dell'art. 267 TFUE non sarebbero paragonabili a quelli di una sentenza del Tribunal Constitucional che dichiara

l'illegittimità costituzionale di una legge, nel senso che solo la decisione di quest'ultima comporterebbe la nullità di tale legge con effetto retroattivo], il risarcimento del danno causato da una violazione del diritto dell'Unione da parte di uno Stato membro non è subordinato alla condizione che l'esistenza di una violazione siffatta risulti da una sentenza pronunciata dalla Corte in via pregiudiziale (v., in tal senso, sentenze Brasserie du pêcheur e Factortame, cit., punti 94-96; 8 ottobre 1996, cause riunite C-178/94, C-179/94 e da C-188/94 a C-190/94, Dillenkofer e a., Racc. pag. I-4845, punto 28, nonché Danske Slagterier, cit., punto 37).

39. Si deve tuttavia constatare che, nella causa principale, la Transportes Urbanos ha espressamente fondato la sua azione di responsabilità sulla citata sentenza Commissione/Spagna, pronunciata in forza dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE], in cui la Corte ha constatato la violazione della sesta direttiva da parte della legge n. 37/1992.

40. Risulta inoltre dalla decisione di rinvio che la Transportes Urbanos ha investito di tale azione il Consiglio dei Ministri, in quanto i termini per la presentazione di una domanda di rettifica delle autoliquidazioni effettuate per gli esercizi 1999 e 2000 erano scaduti alla data in cui è stata pronunciata la detta sentenza Commissione/Spagna.

41. Cionondimeno, [...] detta azione è stata respinta dal Consiglio dei Ministri proprio in considerazione del fatto che la Transportes Urbanos non aveva chiesto la rettifica delle sue autoliquidazioni prima di avviare tale azione.

42. Se invece, secondo la decisione di rinvio, la Transportes Urbanos avesse potuto fondare la propria azione di responsabilità su una sentenza del Tribunal Constitucional che dichiara la nullità di detta legge per violazione della Costituzione, tale azione avrebbe potuto avere esito positivo, indipendentemente dal fatto che detta società non avesse chiesto la rettifica di tali autoliquidazioni prima della scadenza dei termini previsti a tal fine.

43. Dalle considerazioni che precedono emerge che, nel particolare contesto all'origine della causa principale come descritto nella decisione di rinvio, l'unica differenza esistente tra le due azioni menzionate al punto 35 della presente sentenza consiste nella circostanza che le violazioni di diritto su cui esse si fondano sarebbero constatate, per una di esse, dalla Corte in una sentenza pronunciata in forza dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE] e, per l'altra, da una sentenza del Tribunal Constitucional.

44. Orbene, tale unica circostanza, in mancanza di qualsiasi menzione, nella decisione di rinvio, di altri elementi che consentano di concludere nel senso dell'esistenza di altre differenze tra l'azione di responsabilità dello Stato effettivamente avviata dalla Transportes Urbanos e quella che quest'ultima avrebbe potuto avviare sul fondamento di una violazione della Costituzione constatata dal Tribunal Constitucional, non può essere sufficiente per constatare una distinzione tra tali due azioni alla luce del principio di equivalenza.

45. In una situazione siffatta, occorre rilevare che le due azioni sopramenzionate possono essere considerate simili tra loro ai sensi del punto 35 della presente sentenza.

46. Ne consegue che, considerate le circostanze descritte nella decisione di rinvio, il principio di equivalenza osta all'applicazione di una regola come quella di cui trattasi nella causa principale.

47. Tenuto conto di tale conclusione, non è necessario esaminare la regola del previo esaurimento dei rimedi in questione alla luce del principio di effettività.

48. Emerge da quanto precede che la questione sollevata dev'essere risolta dichiarando che il diritto dell'Unione osta all'applicazione di una regola di uno Stato membro in forza della quale un'azione di responsabilità dello Stato fondata su una violazione di tale diritto da parte di una legge nazionale, constatata da una sentenza della Corte pronunciata ai sensi dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE], può avere esito positivo solo qualora il ricorrente abbia previamente esaurito tutti i rimedi interni diretti a contestare la validità dell'atto amministrativo lesivo adottato sulla base di tale legge, sebbene una regola siffatta non sia applicabile ad un'azione di responsabilità dello Stato fondata sulla violazione della Costituzione da parte di tale stessa legge, constatata dal giudice competente».

24 novembre 2011, *Commissione c. Italia*, causa C-379/10, Racc. I-180

La Legge 13 aprile 1988, n. 117, in materia di responsabilità civile dei magistrati è incompatibile con la giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di responsabilità degli Stati membri per violazione del diritto dell'Unione europea da parte di un proprio organo giurisdizionale di ultimo grado perché, da un lato, essa esclude qualsiasi responsabilità dello Stato italiano per i danni arrecati ai singoli a seguito di una violazione del diritto dell'Unione imputabile ad un organo giurisdizionale nazionale di ultimo grado, qualora tale violazione risulti da interpretazione di norme di diritto o di valutazione di fatti e prove effettuata dall'organo giurisdizionale medesimo, e, dall'altro, essa limita tale responsabilità ai soli casi di dolo o colpa grave. In particolare, la Corte, adita dalla Commissione per il tramite di una procedura di infrazione, ha osservato:

« 27 Si deve rilevare, in limine, che la Repubblica italiana non contesta l'applicabilità dell'art. 2 della legge n. 117/88 alle azioni di responsabilità proposte da singoli nei confronti dello Stato italiano per violazione del diritto dell'Unione da parte di uno dei suoi organi giurisdizionali di ultimo grado.

28 Le parti dissentono, tuttavia, sulla questione della conformità di tale articolo con il diritto dell'Unione e, in particolare, con la giurisprudenza della Corte.

29 Come rammentato da costante giurisprudenza, nell'ambito del procedimento per inadempimento ex art. 258 TFUE, se è pur vero che incombe alla Commissione dimostrare l'esistenza del preteso inadempimento, spetta allo Stato membro convenuto, una volta che la Commissione abbia fornito elementi sufficienti a dimostrare la veridicità dei fatti contestati, confutare in modo sostanziale e dettagliato i dati forniti e le conseguenze che ne derivano (v. sentenze 22 settembre 1988, causa 272/86, Commissione/Grecia, Racc. pag. 4875, punto 21; 7 luglio 2009, causa C-369/07, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-5703, punto 75, e 6 ottobre 2009, causa C-335/07, Commissione/Finlandia, Racc. pag. I-9459, punto 47).

30 Si deve rilevare che, al di fuori dei casi di dolo e di diniego di giustizia, l'art. 2, primo comma, della legge n. 117/88 prevede che la responsabilità dello Stato italiano per violazione del diritto dell'Unione può sorgere qualora un magistrato abbia commesso «colpa grave» nell'esercizio delle proprie funzioni. Quest'ultima nozione viene definita nel successivo terzo comma, lett. a), quale «grave violazione di legge determinata da negligenza inescusabile». Ai sensi del secondo comma del medesimo articolo, nell'esercizio delle funzioni giudiziarie non può dar luogo a responsabilità l'interpretazione di norme di diritto né la valutazione dei fatti e delle prove.

31 In primo luogo, la Commissione contesta alla Repubblica italiana di escludere, per effetto dell'art. 2, secondo comma, della legge n. 117/88, qualsiasi responsabilità dello Stato italiano per i danni causati a singoli derivanti da una violazione del diritto dell'Unione compiuta da uno dei suoi organi giurisdizionali di ultimo grado, qualora tale violazione derivi dall'interpretazione di norme di diritto o dalla valutazione dei fatti e delle prove effettuate dal giudice medesimo.

32 A sostegno di tale primo addebito la Commissione deduce che tale disposizione costituisce una clausola di esclusione di responsabilità autonoma rispetto al disposto di cui ai commi 1 e 3 del medesimo art. 2.

33 Si deve ricordare, a tal riguardo, che, ai sensi dell'art. 2 della legge n. 117/88, la normativa italiana in materia di responsabilità dello Stato per i danni causati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie prevede, da un lato, ai commi 1 e 3 di tale articolo, che tale responsabilità è limitata ai casi di dolo, di colpa grave e di diniego di giustizia, e, dall'altro, al secondo comma dell'articolo stesso, che «non può dar luogo a responsabilità l'attività di interpretazione di norme di diritto né quella di valutazione del fatto e delle prove». Dall'esplicito tenore di quest'ultima disposizione emerge che tale responsabilità resta esclusa, in via generale, nell'ambito dell'interpretazione del diritto e della valutazione dei fatti e delle prove.

34 Negli stessi termini il giudice del rinvio ha d'altronde esposto l'art. 2 della legge n. 117/88 nelle questioni pregiudiziali sottoposte alla Corte nella causa da cui è scaturita la menzionata sentenza Traghetti del Mediterraneo, come emerge dal punto 20 della medesima.

35 Orbene, ai punti 33-40 di tale sentenza, la Corte ha affermato che il diritto dell'Unione osta ad una legislazione nazionale che escluda, in maniera generale, la responsabilità dello Stato membro per i danni arrecati ai singoli a seguito di una violazione del diritto dell'Unione imputabile a un organo giurisdizionale di ultimo grado per il motivo che la violazione controversa risulti da un'interpretazione delle norme giuridiche o da una valutazione dei fatti e delle prove operate da tale organo giurisdizionale.

36 La Repubblica italiana deduce, richiamandosi alle due sentenze della suprema Corte di cassazione menzionate supra al punto 16, che l'interpretazione dell'art. 2 della legge n. 117/88 operata dalla Commissione è erronea.

37 Tuttavia, a prescindere dal significato da attribuire al fatto che la motivazione della sentenza della suprema Corte di cassazione del 18 marzo 2008 non fa riferimento all'art. 2, secondo comma, della legge n. 117/88 nonché al passo della sentenza della Corte medesima del 5 luglio 2007, secondo cui le «ipotesi specifiche» previste all'art. 2 di tale legge hanno quale «comune fattore» una negligenza inescusabile, si deve rilevare che, a fronte dell'esplicito tenore dell'art. 2, secondo comma, di tale legge, lo Stato membro convenuto non ha fornito alcun elemento in grado di dimostrare validamente che, nell'ipotesi di violazione del diritto dell'Unione da parte di uno dei propri organi giurisdizionali di ultimo grado, tale disposizione venga interpretata dalla giurisprudenza quale semplice limite posto alla sua responsabilità qualora la violazione risulti dall'interpretazione delle norme di diritto o dalla valutazione dei fatti e delle prove effettuate dall'organo giurisdizionale medesimo, e non quale esclusione di responsabilità.

38 Il primo addebito della Commissione deve essere conseguentemente accolto.

39 In secondo luogo, la Commissione contesta alla Repubblica italiana di limitare, in casi diversi dall'interpretazione delle norme di diritto o dalla valutazione di fatti e di prove, la possibilità di invocare la responsabilità dello Stato italiano per violazione del diritto dell'Unione da parte di uno dei propri organi giurisdizionali di ultimo grado ai soli casi di dolo o di colpa grave, il che non sarebbe conforme ai principi elaborati dalla giurisprudenza della Corte. A tal riguardo, la Commissione sostiene, segnatamente, che la nozione di «colpa grave», di cui all'art. 2, commi 1 e 3, della legge n. 117/88, viene interpretata dalla suprema Corte di cassazione in termini coincidenti con il «carattere manifestamente aberrante dell'interpretazione» effettuata dal magistrato e non con la nozione di «violazione manifesta del diritto vigente» postulata dalla Corte ai fini del sorgere della responsabilità dello Stato per violazione del diritto dell'Unione.

40 Si deve ricordare, a tal riguardo, che, secondo costante giurisprudenza della Corte, tre sono le condizioni in presenza delle quali uno Stato membro è tenuto al risarcimento dei danni causati ai singoli per violazione del diritto dell'Unione al medesimo imputabile, vale a dire che la norma giuridica violata sia preordinata a conferire diritti ai singoli, che si tratti di violazione sufficientemente caratterizzata e, infine, che esista un nesso causale diretto tra la violazione dell'obbligo incombente allo Stato e il danno subito dai soggetti lesi (v. sentenze 5 marzo 1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93, Brasserie du pêcheur e Factortame, Racc. pag. I-1029, punto 51; 4 luglio 2000, causa C-424/97, Haim, Racc. pag. I-5123, punto 36, nonché 24 marzo 2009, causa C-445/06, Danske Slagterier, Racc. pag. I-2119, punto 20).

41 La responsabilità dello Stato per i danni causati dalla decisione di un organo giurisdizionale nazionale di ultimo grado che violi una norma di diritto dell'Unione è disciplinata dalle stesse condizioni, ove la Corte ha tuttavia precisato che, in tale contesto, la seconda di dette condizioni dev'essere intesa nel senso che consenta di invocare la responsabilità dello Stato solamente nel caso eccezionale in cui il giudice abbia violato in maniera manifesta il diritto vigente (v. sentenza Köbler, cit., punti 52 e 53).

42 Dalla giurisprudenza della Corte emerge, inoltre, che, se è pur vero che non si può escludere che il diritto nazionale precisi i criteri relativi alla natura o al grado di una violazione, criteri da soddisfare affinché possa sorgere la responsabilità dello Stato in un'ipotesi di tal genere, tali criteri non possono, in nessun caso, imporre requisiti più rigorosi di quelli derivanti dalla condizione di una manifesta violazione del diritto vigente (v. sentenza Traghetti del Mediterraneo, cit., punto 44 nonché la giurisprudenza ivi citata).

43 Nella specie, si deve rilevare che la Commissione ha fornito, alla luce, segnatamente, degli argomenti riassunti supra al punto 16, elementi sufficienti da cui emerge che la condizione della «colpa grave», di cui all'art. 2, commi 1 e 3, della legge n. 117/88, che deve sussistere affinché possa sorgere la responsabilità dello Stato italiano, viene interpretata dalla suprema Corte di cassazione in termini tali che finisce per imporre requisiti più rigorosi di quelli derivanti dalla condizione di «violazione manifesta del diritto vigente».

44 In risposta a tale argomento della Commissione la Repubblica italiana si limita, sostanzialmente, ad affermare, da un lato, che le sentenze della suprema Corte di cassazione menzionate supra al punto 16 non riguardano una violazione del diritto dell'Unione e, dall'altro, che l'art. 2 della legge n. 117/88 può essere oggetto di interpretazione conforme al diritto dell'Unione medesimo e che la nozione di «colpa grave» di cui al detto articolo è, in realtà, equivalente a quella di «violazione manifesta del diritto vigente».

45 Orbene, indipendentemente dalla questione se la nozione di «colpa grave», ai sensi della legge n. 117/88, malgrado il rigoroso contesto in cui essa si colloca all'art. 2, terzo comma, della legge medesima, possa essere effettivamente interpretata, nell'ipotesi di violazione del diritto dell'Unione da parte di un organo giurisdizionale di ultimo grado dello Stato membro convenuto, in termini tali da corrispondere al requisito di «violazione manifesta del diritto vigente» fissato dalla giurisprudenza della Corte, si deve rilevare che la Repubblica italiana non ha richiamato, in ogni caso, nessuna giurisprudenza che, in detta ipotesi, vada in tal senso e non ha quindi fornito la prova richiesta quanto al fatto che l'interpretazione dell'art. 2, commi 1 e 3, di tale legge accolta dai giudici italiani sia conforme alla giurisprudenza della Corte.

46 Alla luce della giurisprudenza citata supra al punto 29, si deve concludere che la Repubblica italiana non ha confutato in termini sufficientemente sostanziali e dettagliati l'addebito contestatole dalla Commissione, secondo cui la normativa italiana limita, in casi diversi dall'interpretazione di norme di diritto o dalla valutazione dei fatti e delle prove, la responsabilità dello Stato italiano per violazione del diritto dell'Unione da parte di uno dei propri organi giurisdizionali di ultimo grado in modo non conforme ai principi elaborati dalla giurisprudenza della Corte.

47 Alla luce delle suesposte considerazioni, il secondo addebito della Commissione deve essere accolto ed il ricorso dalla medesima proposto deve ritenersi fondato.

48 Conseguentemente si deve dichiarare che:

– escludendo qualsiasi responsabilità dello Stato italiano per i danni arrecati ai singoli a seguito di una violazione del diritto dell'Unione imputabile a un organo giurisdizionale nazionale di ultimo grado, qualora tale violazione risulti da interpretazione di norme di diritto o di valutazione di fatti e prove effettuate dall'organo giurisdizionale medesimo, e

– limitando tale responsabilità ai soli casi di dolo o colpa grave,

ai sensi dell'art. 2, commi 1 e 2, della legge n. 117/88, la Repubblica italiana è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del principio generale di responsabilità degli Stati membri per violazione del diritto dell'Unione da parte di uno dei propri organi giurisdizionali di ultimo grado».

9 settembre 2015, *Ferreira da Silva e Brito e a. c. Portogallo*, causa C-160/14, ECLI:EU:C:2015:565

I signori Ferreira da Silva e Brito, nonché altri 96 lavoratori dell'AIA, una società fallita controllata dalla compagnia di bandiera portoghese TAP, impugnano dinanzi al Tribunale del lavoro di Lisbona il proprio licenziamento collettivo, chiedendo la propria riassunzione nella società madre TAP nonché il pagamento delle retribuzioni. Il Tribunale del lavoro di Lisbona accoglie il loro ricorso, sulla base, inter alia, della sussistenza di un trasferimento di stabilimento all'interno delle operazioni societarie operate dalla TAP con la propria controllata AIA che hanno portato al licenziamento collettivo impugnato. La Corte di appello di Lisbona rovescia il giudizi; i lavoratori licenziati propongono dunque ricorso in cassazione dinanzi alla Corte suprema portoghese che, negando la sussistenza di un trasferimento di stabilimento, statuisce che il licenziamento collettivo non era viziato da alcuna illegittimità. Tuttavia, tale conclusione è raggiunta senza sollevare alcun

quesito pregiudiziale alla Corte di giustizia in relazione al tema della libertà di stabilimento, giudicato privo di dubbi rilevanti nell'interpretazione del diritto dell'Unione. I lavoratori licenziati, dunque, adiscono il Tribunale di primo grado di Lisbona proponendo ricorso per responsabilità civile extracontrattuale contro lo Stato portoghese e chiedendo che quest'ultimo sia condannato al risarcimento dei danni patrimoniali da loro subiti. A sostegno del proprio ricorso, i lavoratori licenziati adducono l'illegittimità della sentenza della Corte suprema nella parte in cui interpreta erroneamente la nozione di «trasferimento di uno stabilimento» di cui alla direttiva 2001/23/CE e non adempie all'obbligo di sottoporre alla Corte di giustizia le questioni pregiudiziali di diritto dell'Unione pertinenti. Lo stato portoghese, viceversa, contesta la pretesa addotta sulla base del fatto che, ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 2, della Lei n. 67/2007 – Aprova o Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas («RRCEE»), la pretesa di risarcimento deve fondarsi sulla previa revoca della decisione lesiva da parte del giudice competente e, di riflesso, sulla base del fatto che, non essendo stata revocata la sentenza in questione, non può aver luogo alcun risarcimento. Il Tribunale di primo grado sospende il giudizio e solleva tre quesiti pregiudiziali alla Corte, relativi alla rilevanza della disciplina del diritto di stabilimento, alla sussistenza di un obbligo di esperire rinvio pregiudiziale da parte del giudice di ultima istanza e, ed è quanto più interessa in questa sede, in relazione alla compatibilità della RRCEE con la giurisprudenza in materia di responsabilità dello Stato membro per fatto del giudice. A tale ultimo proposito, la Corte ha osservato:

« 46 Con la terza questione, il giudice del rinvio intende sapere, in sostanza, se il diritto dell'Unione e, in particolare, i principi sanciti dalla Corte in materia di responsabilità dello Stato per i danni causati ai singoli a seguito di una violazione del diritto dell'Unione commessa da un organo giurisdizionale avverso le cui decisioni non sono esperibili ricorsi giurisdizionali di diritto interno debbano essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale che richiede, come previa condizione, l'annullamento della decisione lesiva emessa da tale organo, allorché un simile annullamento è, in pratica, escluso.

47 A questo proposito, va ricordato che, in considerazione del ruolo essenziale svolto dal potere giudiziario nella tutela dei diritti che ai singoli derivano dalle norme del diritto dell'Unione, la piena efficacia di queste ultime verrebbe rimessa in discussione e la tutela dei diritti che esse riconoscono sarebbe affievolita se fosse escluso che i singoli possano, a talune condizioni, ottenere un risarcimento allorché i loro diritti sono lesi da una violazione del diritto dell'Unione imputabile a una decisione di un organo giurisdizionale di ultimo grado di uno Stato membro (v. sentenza Köbler, C-224/01, EU:C:2003:513, punto 33).

48 Il giudice del rinvio s'interroga sulla compatibilità con tali principi della norma di cui all'articolo 13, paragrafo 2, dell'RRCEE, la quale prevede che una domanda di risarcimento per detta responsabilità «[debba] essere fondata» sul previo annullamento della decisione lesiva da parte del giudice competente.

49 Consegue da tale norma che ogni azione per far valere la responsabilità dello Stato per violazione dell'obbligo derivante dal mancato rispetto dell'obbligo previsto all'articolo 267, terzo comma, TFUE è irricevibile se manca l'annullamento della decisione lesiva.

50 Occorre ricordare che, qualora siano soddisfatte le condizioni che fanno sorgere la responsabilità dello Stato, il che spetta ai giudici nazionali stabilire, è nell'ambito della normativa nazionale sulla responsabilità che lo Stato è tenuto a riparare le conseguenze del danno arrecato, restando inteso che le condizioni stabilite dalle legislazioni nazionali in materia di risarcimento dei danni non possono essere meno favorevoli di quelle relative ad analoghi reclami di natura interna (principio di equivalenza) e non possono essere congegnate in modo da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento (principio di effettività) (v. sentenza Fuß, C-429/09, EU:C:2010:717, punto 62 e giurisprudenza ivi citata).

51 Orbene, una norma di diritto nazionale, quale quella di cui all'articolo 13, paragrafo 2, dell'RRCEE, può rendere eccessivamente difficile ottenere il risarcimento dei danni arrecati dalla violazione del diritto dell'Unione di cui trattasi.

52 Infatti, si evince dal fascicolo a disposizione della Corte e dalle discussioni in sede di udienza che le ipotesi in cui le decisioni del Supremo Tribunal de Justiça possono essere riesaminate sono estremamente limitate.

53 Il governo portoghese sostiene, al riguardo, che la disposizione del diritto nazionale in parola obbedisce a preoccupazioni legate al principio del giudicato e del principio della certezza del diritto. Tale governo sottolinea, in particolare, che, nella situazione di cui trattasi nel procedimento principale, il riesame della valutazione che ha svolto un organo giurisdizionale di ultimo grado è incompatibile con la funzione di tale organo giurisdizionale, posto che l'obiettivo delle sue decisioni consiste nel porre un termine definitivo a una controversia, a pena di rimettere in discussione il primato del diritto e il rispetto delle decisioni giurisdizionali, indebolendo la gerarchizzazione del potere giudiziario.

54 È vero che la Corte ha sottolineato l'importanza che il principio dell'autorità di cosa giudicata riveste sia nell'ordinamento giuridico dell'Unione sia negli ordinamenti giuridici nazionali, precisando che, in assenza di una normativa dell'Unione in materia, le modalità di attuazione di tale principio rientrano nell'ordinamento giuridico interno degli Stati membri in virtù del principio dell'autonomia procedurale di questi ultimi (v., in tal senso, sentenza Fallimento Olimpiclub, C-2/08, EU:C:2009:506, punti 22 e 24).

55 Quanto all'incidenza del principio dell'autorità di cosa giudicata sulla situazione di cui trattasi nel procedimento principale, è sufficiente ricordare che il riconoscimento del principio della responsabilità dello Stato per la decisione di un organo giurisdizionale di ultimo grado non ha di per sé come conseguenza di rimettere in discussione l'autorità della cosa definitivamente giudicata di una tale decisione. Un procedimento inteso a far dichiarare la responsabilità dello Stato non ha lo stesso oggetto e non implica necessariamente le stesse parti del procedimento che ha dato luogo alla decisione che ha acquisito l'autorità della cosa definitivamente giudicata. Infatti, in un'azione per responsabilità contro lo Stato, il ricorrente ottiene, in caso di successo, la condanna di quest'ultimo a risarcire il danno subito, ma non ottiene necessariamente che sia rimessa in discussione l'autorità della cosa definitivamente giudicata annessa alla decisione giurisdizionale che ha causato tale danno. In ogni caso, il principio della responsabilità dello Stato inerente all'ordinamento giuridico dell'Unione richiede un simile risarcimento, ma non impone la revisione della decisione giurisdizionale che ha causato il danno (v. sentenza Köbler, C-224/01, EU:C:2003:513, punto 39).

56 Per quanto attiene all'argomento attinente al mancato riconoscimento del principio della certezza del diritto, occorre rilevare che, anche supponendo che tale principio possa essere preso in considerazione in una situazione giuridica quale quella controversa nel procedimento principale, esso non può in alcun modo soverchiare il principio della responsabilità dello Stato per danni causati alle persone da violazioni del diritto dell'Unione ad esso imputabili.

57 Infatti, tener conto del principio della certezza del diritto avrebbe la conseguenza, quando una decisione emessa da un giudice di ultimo grado si fonda su un'interpretazione manifestamente errata del diritto dell'Unione, di impedire al singolo di far valere i diritti che può trarre dall'ordinamento giuridico dell'Unione e, in particolare, quelli che derivano da tale principio della responsabilità dello Stato.

58 Orbene, quest'ultimo principio è inerente al sistema dei trattati sul quale è fondata l'Unione (v., in tal senso, sentenza Specht e a., da C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005, punto 98 e giurisprudenza ivi citata).

59 Date tali circostanze, un ostacolo importante, quale quello che risulta dalla norma del diritto nazionale controverso nel procedimento principale, all'effettiva applicazione del diritto dell'Unione e, in particolare, di un principio così fondamentale quale quello della responsabilità dello Stato per violazione del diritto dell'Unione non può essere giustificato né dal principio dell'autorità di cosa giudicata né dal principio della certezza del diritto.

60 Dalle considerazioni che precedono risulta che alla terza questione occorre rispondere dichiarando che il diritto dell'Unione e, in particolare, i principi sanciti dalla Corte in materia di responsabilità dello Stato per i danni causati ai singoli a seguito di una violazione del diritto dell'Unione commessa da un organo giurisdizionale avverso le cui decisioni non sono esperibili

ricorsi giurisdizionali di diritto interno devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale che richiede, come previa condizione, l'annullamento della decisione lesiva emessa da tale organo, allorché un simile annullamento è, in pratica, escluso».

16 luglio 2020, causa C-129/19, Presidenza del Consiglio dei Ministri, ECLI:EU:C:2020:566

Nell'ottobre 2005, BV, cittadina italiana, residente in Italia, è stata vittima di violenza sessuale commessa nel territorio italiano. Gli autori del reato sono stati condannati al pagamento a favore della vittima di una somma pari a 50.000 euro; quest'ultima somma non è mai stata pagata dai colpevoli, resisi latitanti.

Nel febbraio 2009, BV ha citato in giudizio la Presidenza del Consiglio dei Ministri dinanzi al Tribunale di Torino per far dichiarare la responsabilità extracontrattuale dell'Italia per non avere correttamente e integralmente trasposto la direttiva 2004/80/CE, in particolare l'art. 12, par. 2, il quale impone a tutti gli Stati di adottare un sistema di indennizzo delle vittime di reati violenti commessi nei rispettivi territori. A tale obbligo, l'Italia ha adempiuto soltanto con legge 122/2016 e dopo l'accertamento dell'inadempimento da parte della Corte di giustizia (con sentenza 11 ottobre 2016, causa C-601/14, Commissione/Italia); con successivo decreto ministeriale del 2017, l'indennizzo per i reati di violenza sessuale è stato fissato in 4.800 euro.

La domanda di BV è stata accolta dal Tribunale torinese e tale sentenza è stata confermata in appello. La Presidenza del Consiglio dei Ministri ha proposto ricorso per Cassazione, sostenendo che la direttiva in esame attribuirebbe diritti non azionabili da parte di un cittadino dell'Unione nei confronti del suo Stato membro di residenza e si riferirebbe unicamente alle situazioni transfrontaliere.

La Cassazione, ritenuto che il legislatore non potesse trasporre la direttiva 2004/80 limitando l'applicazione del sistema nazionale di indennizzo alle sole vittime straniere – così dando luogo a un trattamento discriminatorio ingiustificato –, ha sospeso il procedimento e si è rivolta in via pregiudiziale alla Corte di giustizia, cui sono stati sottoposti due quesiti: il primo di essi concerneva di affermare (o meno) la sussistenza della responsabilità extracontrattuale dello Stato membro anche per i casi in cui una direttiva sia trasposta in modo tale da violare i principi di uguaglianza e non discriminazione, come accaduto nel caso di specie.

In proposito, la Corte ha osservato:

37. Come risulta dalla sua stessa formulazione, la prima questione del giudice del rinvio muove dalla premessa secondo la quale l'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2004/80 impone agli Stati membri l'obbligo di dotarsi di un sistema di indennizzo delle vittime di reati intenzionali violenti unicamente nei confronti delle vittime che si trovino in una situazione transfrontaliera, vale a dire, ai sensi dell'articolo 1 di tale direttiva, delle vittime di reati intenzionali violenti commessi nel territorio di uno Stato membro diverso da quello in cui risiedono abitualmente. Sulla base di tale premessa, detto giudice si chiede tuttavia se, per evitare una violazione del principio di non discriminazione, di

tale sistema di indennizzo debbano beneficiare anche le vittime dei reati in parola che risiedono nel territorio dello Stato membro interessato.

38. Pertanto, al fine di verificare la fondatezza della suddetta premessa, è necessario procedere all'interpretazione dell'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2004/80. A tal fine, conformemente alla giurisprudenza costante della Corte, si deve tener conto non soltanto del tenore letterale di tale disposizione, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte (sentenza del 26 febbraio 2019, Rimšēvi s e BCE/Lettonia, C-202/18 e C-238/18, EU:C:2019:139, punto 45 e giurisprudenza citata).

39. Per quanto riguarda, in primo luogo, il tenore letterale dell'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2004/80, occorre constatare che tale disposizione enuncia, in termini generali, l'obbligo per gli Stati membri di dotarsi di un sistema di indennizzo delle «vittime di reati intenzionali violenti commessi nei rispettivi territori», e non soltanto delle vittime che si trovano in una situazione transfrontaliera.

40. Per quanto attiene, in secondo luogo, al contesto nel quale si inserisce l'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2004/80, occorre ricordare che l'articolo 12 di tale direttiva costituisce l'unico articolo del capo II della stessa, il quale verte, conformemente al suo titolo, sui «[s]istemi di indennizzo nazionali». A differenza del titolo del capo I di detta direttiva, quello del capo II della medesima non riguarda specificamente le «situazioni transfrontaliere».

[...] 43. Di conseguenza, l'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2004/80 impone a ogni Stato membro l'obbligo di dotarsi di un sistema di indennizzo delle vittime di qualsiasi reato intenzionale violento commesso nel proprio territorio.

44. A tale riguardo occorre rilevare, come risulta dal considerando 8 della direttiva 2004/80, che, alla data di adozione di tale direttiva, un siffatto sistema era previsto dalle disposizioni in vigore nella maggior parte degli Stati membri. Tuttavia, come indicato dalla Commissione nelle sue osservazioni presentate alla Corte, a tale data due Stati membri non si erano ancora dotati di un sistema di indennizzo per le vittime di reati intenzionali violenti commessi nei loro territori.

45. Orbene, in assenza della previsione di tale sistema, uno Stato membro non può conformarsi ai propri obblighi relativi all'accesso all'indennizzo nelle situazioni transfrontaliere, quali risultano dalla direttiva 2004/80, in quanto, ai sensi dell'articolo 12, paragrafo 1, di tale direttiva, le disposizioni relative all'accesso all'indennizzo in tali situazioni «si applicano sulla base dei sistemi degli Stati membri in materia di indennizzo delle vittime di reati intenzionali violenti commessi nei rispettivi territori».

[...]

52. Dalle considerazioni esposte [...] risulta che l'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2004/80 impone a ogni Stato membro di dotarsi di un sistema di indennizzo che ricomprenda tutte le vittime di reati intenzionali violenti commessi nei loro territori e non soltanto le vittime che si trovano in una situazione transfrontaliera.

53. Tale considerazione non è rimessa in discussione dalla giurisprudenza della Corte secondo la quale la direttiva 2004/80 prevede un sistema di indennizzo unicamente nel caso di reato intenzionale violento commesso in uno Stato membro nel cui territorio la vittima si trova, nell'ambito dell'esercizio del suo diritto di libera circolazione, cosicché una situazione puramente

interna non rientra nell'ambito di applicazione di tale direttiva (v., in tal senso, sentenze del 28 giugno 2007, Dell'Orto, C-467/05, EU:C:2007:395, punto 59, e del 12 luglio 2012, Giovanardi e a., C-79/11, EU:C:2012:448, punto 37, nonché ordinanza del 30 gennaio 2014, C., C-122/13, EU:C:2014:59, punto 12).

54. Infatti, con tale giurisprudenza, la Corte si è limitata a precisare che il sistema di cooperazione istituito dal capo I della direttiva 2004/80 riguarda unicamente l'accesso all'indennizzo nelle situazioni transfrontaliere, senza tuttavia determinare la portata dell'articolo 12, paragrafo 2, di tale direttiva, contenuto nel capo II della stessa (v., in tal senso, sentenza dell'11 ottobre 2016, Commissione/Italia, C-601/14, EU:C:2016:759, punto 49).

55. Ne consegue che l'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2004/80 conferisce il diritto di ottenere un indennizzo equo ed adeguato non solo alle vittime di reati intenzionali violenti commessi nel territorio di uno Stato membro che si trovano in una situazione transfrontaliera, ai sensi dell'articolo 1 di tale direttiva, ma anche alle vittime che risiedono abitualmente nel territorio di tale Stato membro. Pertanto, fatto salvo quanto ricordato al punto 29 della presente sentenza, e sempre che siano soddisfatte le altre condizioni previste dalla giurisprudenza richiamata al punto 34 della presente sentenza, un singolo ha diritto al risarcimento dei danni causatigli dalla violazione, da parte di uno Stato membro, del suo obbligo derivante dall'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2004/80, e ciò indipendentemente dalla questione se tale singolo si trovasse o meno in una situazione transfrontaliera nel momento in cui è stato vittima di un reato intenzionale violento.

56. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che il diritto dell'Unione dev'essere interpretato nel senso che il regime di responsabilità extracontrattuale di uno Stato membro per danno causato dalla violazione di tale diritto è applicabile, per il motivo che tale Stato membro non ha trasposto in tempo utile l'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2004/80, nei confronti di vittime residenti in detto Stato membro, nel cui territorio il reato intenzionale violento sia stato commesso.

3.4. Proporzionalità

13 dicembre 1979, *Liselotte Hauer c. Land Rheinland - Pfals*, causa 44/79, Racc. 3727.

Per la parte in fatto si rinvia alla sezione 3.1 di questo capitolo dedicata al rispetto dei diritti fondamentali.
Dopo aver constato che, secondo i principi generali del diritto comunitario, è lecito assoggettare a limitazioni il diritto di proprietà, la Corte ha osservato:

«23. [...] anche se non si può contestare, in linea di principio, la facoltà della Comunità di stabilire limiti all'esercizio del diritto di proprietà nell'ambito di un'organizzazione comune di mercato e ai fini di una politica strutturale, occorre altresì esaminare se le limitazioni imposte dalla normativa controversa siano realmente giustificate da obiettivi di interesse generale della Comunità e non costituiscano un intervento inaccettabile e sproporzionato rispetto ai fini perseguiti, nelle prerogative del proprietario, tale da ledere addirittura la sostanza del diritto di proprietà. Questa è infatti la

censura formulata dalla ricorrente nella causa principale, la quale sostiene che solamente nell'ambito di una politica volta al miglioramento qualitativo il legislatore può porre limiti alla disponibilità della proprietà dei fondi destinati alla viticoltura, sicché, essendo il suo fondo idoneo alla viticoltura, il suo diritto sarebbe intangibile. Occorre pertanto individuare gli obiettivi perseguiti col regolamento controverso, onde valutare se esista un rapporto ragionevole fra i provvedimenti disposti con detto regolamento e gli obiettivi perseguiti dalla Comunità.

24. Le norme del regolamento n. 1162/76 vanno considerate nell'ambito dell'organizzazione comune del mercato vitivinicolo, la quale è strettamente connessa alla politica strutturale della Comunità nel settore di cui trattasi. Gli scopi di questa sono enunziati nel regolamento 28 aprile 1970, n. 816, relativo a disposizioni complementari in materia di organizzazione comune del mercato vitivinicolo (GU n. L 99, p. 1) — sul quale si fonda il regolamento controverso — e nel regolamento 5 febbraio 1979, n. 337, relativo all'organizzazione comune del mercato vitivinicolo (GU n. L 54, p. 1), che ha dato organica sistemazione al complesso delle norme che reggono l'organizzazione comune di questo mercato. Il titolo III di detto regolamento, intitolato «norme relative alla produzione e al controllo dello sviluppo degli impianti», contiene attualmente la disciplina giuridica di base in materia. Un altro elemento che consente di individuare la politica seguita dalla Comunità in materia è la risoluzione del Consiglio del 21 aprile 1975, concernente i nuovi orientamenti intesi ad equilibrare il mercato dei vini da pasto (GU n. C 90, p. 1).

25. Dall'insieme di queste norme risulta che questa politica, inaugurata e parzialmente attuata dalla Comunità, consiste nell'organizzazione comune dei mercati legata al miglioramento delle strutture del settore vitivinicolo. Tale azione mira, nell'ambito degli orientamenti enunziati dall'art. 39 [ora art. 39 TFUE] del Trattato CEE, a un duplice obiettivo: stabilizzare durevolmente il mercato vinicolo ad un livello di prezzi remunerativo per i produttori ed equo per i consumatori, e migliorare la qualità dei vini messi in commercio. Per il conseguimento di questi due obiettivi, l'equilibrio quantitativo e il miglioramento qualitativo, la normativa comunitaria sul mercato vitivinicolo ha previsto un'ampia gamma di interventi tanto nella fase della produzione che in quella della distribuzione dei vini. [...]

26. Onde venire incontro a questa duplice esigenza, il Consiglio ha sancito, con il regolamento n. 1162/76, il divieto generale di nuovi impianti, senza operare, salvo che per alcune ipotesi ben individuate di carattere eccezionale, alcuna distinzione in relazione alla natura dei terreni. Va rilevato che il provvedimento del Consiglio, nella sua struttura generale, ha carattere temporaneo, in quanto volto a far fronte sul momento ad una eccedenza congiunturale, ed a consentire al tempo stesso l'elaborazione di provvedimenti definitivi di carattere strutturale.

27. Così inteso, il provvedimento controverso non stabilisce alcuna illecita limitazione dell'esercizio del diritto di proprietà. Infatti lo sfruttamento dei nuovi vigneti, in una situazione caratterizzata da una sovrapproduzione durevole, avrebbe, sotto il profilo economico, l'unico effetto di aumentare le eccedenze; inoltre, l'estensione delle aree coltivate comporterebbe, in questa fase, il rischio di rendere più difficile l'attuazione della politica strutturale a livello comunitario, qualora questa fosse fondata su criteri più severi di quelli contemplati dalle attuali normative nazionali per quanto concerne la scelta dei terreni idonei alla viticoltura.

28. Da quanto esposto consegue che il divieto di nuovi impianti di viti, stabilito, per un periodo delimitato, dal regolamento n. 1162/76, costituisce una restrizione dell'esercizio del diritto di proprietà che è giustificata dagli obiettivi di interesse generale perseguiti dalla Comunità e non lede la sostanza del diritto di proprietà riconosciuto e tutelato dall'ordinamento giuridico comunitario».

La Corte ha poi affrontato il medesimo tema relativo ai limiti e alla proporzionalità degli stessi con riferimento all'esercizio dell'attività professionale, osservando:

«31. La ricorrente nella causa principale sostiene poi che il divieto di nuovi impianti, sancito dal regolamento n. 1162/76, viola un suo diritto fondamentale in quanto ha l'effetto di limitare la sua libertà di esercitare la propria attività professionale di viticoltrice.

32. Come la Corte ha già avuto modo di affermare nella sentenza 14 maggio 1974, Nold, [causa

4/73, Racc. pag. 491], benché l'ordinamento costituzionale di vari Stati membri tuteli il libero esercizio delle attività professionali, i diritti riconosciuti in materia, lungi dal costituire prerogative assolute, vanno considerati anch'essi alla luce della funzione sociale delle attività oggetto della tutela. Nel caso di specie, va rilevato che il provvedi- mento comunitario controverso non incide in alcun modo sull'accesso alla professione di viticoltore, ne´ sul libero esercizio di questa professione sui terreni attualmente destinati alla viticoltura. Qualora il divieto di nuovi impianti dovesse incidere sul libero esercizio della professione di viticoltore, tale restrizione sarebbe semplicemente una conseguenza dei limiti posti all'esercizio del diritto di proprietà e si confonderebbe con questi. La limitazione del libero esercizio della professione di viticoltore, qualora esistesse, sarebbe dunque giustificata dagli stesi motivi che giustificano le restrizioni dell'esercizio del diritto di proprietà».

13 novembre 1990, *The Queen c. Ministry of Agriculture. Fisheries and Food e Secretary of State for Health, ex parte Fedesa,* causa C-331/88,

Si discuteva nel caso di specie della direttiva 88/146, che vietava l'uso di talune sostanze ad azione ormonica da parte degli allevatori, adottata dal Consiglio in base al solo art. 43 del Trattato [ora art. 43 TFUE]. Questa direttiva, nel disciplinare le condizioni di produzione e di messa in commercio della carne al fine di migliorarne la qualità, pur tendendo nel contempo a ridurre la produzione eccedente, rientrava nell'ambito delle misure previste dalle organizzazioni comuni dei mercati della carne e contribuisce così alla realizzazione degli obiettivi enunciati dall'art. 39 del Trattato [ora art. 39 TFUE]. La Corte di giustizia ha osservato:

«13. In forza *del principio di proporzionalità, che fa parte dei principi generali del diritto comunitario (corsivo aggiunto),* la legittimità del divieto di un'attività economica è subordinata alla condizione che il provvedimento sia idoneo e necessario per il conseguimento degli scopi legittimamente perseguiti dalla normativa di cui trattasi, fermo restando che, qualora sia possibile una scelta fra più misure appropriate, si deve ricorrere alla meno restrittiva e che gli inconvenienti causati non devono essere sproporzionati rispetto agli scopi perseguiti.

14. Quanto al controllo giurisdizionale delle condizioni anzidette, occorre tuttavia precisare che in materia di politica agricola comune il legislatore comunitario dispone di un potere discrezionale corrispondente alle responsabilità che gli artt. 40 e 43 del Trattato gli attribuiscono. Di conseguenza, solo il carattere manifestamente inidoneo di un provvedimento adottato in tale ambito, rispetto allo scopo che l'istituzione competente intende perseguire, può inficiare la legittimità di tale provvedimento. (v. in particolare la sentenza 11 luglio 1989, Schrader, causa 265/87, punti 21 e 22 della motivazione, Racc. pag. 2237)».

27 ottobre 1993, *Dott. Pamela Maria Enderby c. Frenchay Health Authoirty e Secretary of State for Health*, causa C-127/92, Racc. I-05535

La Corte di giustizia nel caso in esame si trovava a dover chiarire al giudice nazionale (la Court of Appeal inglese) se il principio della parità di trattamento fra uomini e donne imponesse al datore di lavoro di provare, attraverso una giustificazione obiettiva, che una differenza di retribuzione tra due attività che si presumono essere di uguale valore, delle quali una è esercitata pressoché esclusivamente da donne e l'altra principalmente da uomini, non costituisse una discriminazione fondata sul sesso. Dopo aver risposto in senso affermativo, chiariva che spettava al giudice nazionale, applicando se necessario il principio di proporzionalità, stabilire se ed in quale misura la mancanza di candidati per un'attività e la necessità di attirarli con compensi più elevati potessero costituire un motivo economico obiettivamente giustificato per la differenza di retribuzione per le due attività in questione. La Corte ha infatti osservato

« 27. (...) È opportuno ricordare, in effetti, che il principio di proporzionalità si impone alle

autorità nazionali quando devono applicare il diritto comunitario »

12 marzo 2002, *The Queen c. Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions*, ex parte: *Omega Air Ltd e Omega Air Ltd e a c. Irish Aviation Authority*, cause riunite C-27/00 e C-122/00, Racc. I-2569.

La Omega Air Ltd, società operante nel settore del commercio degli aerei ed in attività connesse (manutenzione dei motori di aerei) chiedeva ai giudici del Regno Unito e dell'Irlanda (rispettivamente, High Court of Justice [England & Wales], Queen's Bench Division [Crown Office] e la High Court) di sollevare una questione pregiudiziale di validità in merito all'art. 2, punto 2, del regolamento del Consiglio n. 925/1999, relativo all'immatricolazione e all'impiego, nella Comunità, di alcuni aerei subsonici civili a reazione, modificati e certificati conformemente alle norme previste dalla Convenzione di Chicago del 7 dicembre 1944 sull'aviazione civile (requisiti previsti, precisamente, dal cap. 3, vol. I, parte II dell'allegato 16). Il regolamento era stato adottato a seguito dell'aggravarsi della situazione acustica e ambientale degli aeroporti comunitari e, in particolare, vietava l'impiego di aerei che non rispondessero ai requisiti relativi alla riduzione del rumore "delle emissioni gassose e del consumo di combustibili". I criteri previsti dal regolamento erano più restrittivi rispetto a quelli dettati dalla Convenzione di Chicago (cap. 3 dell'allegato 16 citato). Infatti, il Consiglio aveva ritenuto che le modifiche apportate agli aerei per renderle conformi alla Convenzione fossero meno soddisfacenti di quelli ottenuti da aerei moderni, dotati di motori di concezione interamente nuova. La società Omega intentava azioni giudiziarie contro le autorità del Regno Unito e dell'Irlanda responsabili dell'aviazione civile, lamentando i danni provocati dal regolamento alla propria attività (senza peraltro procurare un corrispondente vantaggio alla Comunità) dato che gli aerei da essa commercializzati erano comunque conformi ai requisiti previsti dalla predetta Convenzione. La Corte, ritenendo la norma del regolamento valida, ha osservato:

« 62. [...] secondo la costante giurisprudenza della Corte il principio di proporzionalità, che fa parte dei principi generali del diritto comunitario, richiede che gli atti delle istituzioni comunitarie non superino i limiti di ciò che è idoneo e necessario per il conseguimento degli scopi legittimamente perseguiti dalla normativa di cui trattasi, fermo restando che, qualora sia possibile una scelta tra più misure appropriate si deve ricorrere alla meno restrittiva e che gli inconvenienti causati non devono essere sproporzionati rispetto agli scopi perseguiti (v., in particolare, sentenze 13 novembre 1990, causa C 331/88, Fedesa e a., Racc. pag. I-4023, punto 13 [5 maggio 1998, causa C-180/96], Regno Unito/Commissione, [Racc. pag. I-2265], punto 96 e 16 dicembre 1999, causa C-101/98, UDL, Racc. pag. I-8841, punto 30).

63. Risulta pure da una giurisprudenza costante che, per quanto riguarda il controllo giurisdizionale delle condizioni menzionate al punto precedente, il legislatore comunitario dispone, in materia di politica comune dei trasporti, di un ampio potere normativo quanto all'adozione di norme comuni adeguate (v., in questo senso, in particolare sentenza 17 luglio 1997, cause riunite C-248/95 e C-249/95, SAM Schiffahrt e Stapf, Racc. pag. I-4475, punto 23).

64. Sindacando l'esercizio di tale competenza, il giudice non può sostituire la sua valutazione a quella del legislatore comunitario, ma deve limitarsi ad esaminare se essa non sia viziata da errore manifesto o sviamento di potere o se l'autorità in questione non abbia manifestamente ecceduto i limiti del suo potere discrezionale (v., in particolare, citata sentenza SAM Schiffahrt e Stapf, punto 24).

65. Inoltre, risulta dalla giurisprudenza della Corte che allorché l'attuazione di una politica comune implica, da parte del Consiglio, come nel caso di specie, la valutazione di una situazione economica complessa, il potere discrezionale spettante all'istituzione non riguarda esclusivamente la natura e la portata dei provvedimenti da adottare, ma anche, in una certa misura, l'accertamento dei

dati di fatto, in particolare nel senso che esso può eventualmente fondarsi su accertamenti globali (v., in particolare, citata sentenza SAM Schiffahrt e Stapf, punto 25).

66. Nel caso di specie, il Consiglio non ha superato il suo margine di discrezionalità ritenendo che il riferimento ad un coefficiente di diluizione pari o superiore a 3 fosse idoneo a contribuire a realizzare l'obiettivo della riduzione dei danni per l'ambiente causati dal traffico aereo in termini sia di rumore sia di consumo di combustibile e di emissioni gassose. [...]

71. La Omega sostiene inoltre che si sarebbero potuto adottare misure alternative meno dannose per la sua attività economica e che il rumore degli aerei può provenire da fonti diverse dai motori.

72. Al riguardo, anche supponendo che misure del genere siano adatte a concorrere in maniera sufficiente alla riduzione dei danni per l'ambiente causati dal traffico aereo, il Consiglio ha ragionevolmente potuto prendere in considerazione il fatto che l'applicazione di criteri distinti relativi alla riduzione delle emissioni sonore, del consumo di combustibile e delle emissioni gassose avrebbe rappresentato un'operazione molto complessa, non giustificata dal limitato numero di aerei del titolo di quelli riequipaggiati con nuovi motori dalla Omega. Analogamente, esso ha potuto ragionevolmente considerare che il riferimento ad un solo criterio tecnico permetteva di eliminare le incertezze che norme specifiche avrebbero potuto lasciare sussistere. Così, per il solo problema del rumore, se si dovessero ponderare i valori ottenuti al decollo, all'atterraggio e lateralmente, potrebbe aprirsi anche la questione se non si debba tenere conto dell'influenza differenziata dei volumi acustici. Per queste ragioni, il Consiglio non ha commesso manifesti errori di valuta- zione prendendo in considerazione nella sua scelta dei criteri il fatto che il coefficiente di diluizione si rivela più praticabile perché richiede minori prove e misure, sia in termini di concezione, sia di controllo.

73. Di conseguenza, non risulta che il Consiglio abbia commesso un errore manifesto di valutazione ritenendo necessario autorizzare il riequipaggiamento di aerei solo con nuovi motori aventi un coefficiente di diluizione pari o superiore a 3».

18 giugno 2015, *Repubblica di Estonia c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, causa C-508/13

La Repubblica d'Estonia presentava ricorso alla Corte di giustizia chiedendo l'annullamento parziale dell'articolo 4, paragrafi 6 e 8, e, in toto, degli articoli 6, paragrafo 3, e 16, paragrafo 3, della direttiva 2013/34/UE relativa ai bilanci d'esercizio, ai bilanci consolidati e alle relative relazioni di talune tipologie di imprese. In particolare, con il primo motivo di ricorso la Repubblica di Estonia deduceva una violazione del principio di proporzionalità relativamente alle disposizioni che limitano la possibilità per gli Stati membri di derogare al divieto di imporre requisiti supplementari alle piccole imprese (art. 4, parr. 6 e 8, e art. 16, par. 3, della direttiva), facendo valere che esse non attuassero misure adeguate ai due obiettivi perseguiti dalla direttiva e non costituissero le misure meno vincolanti per la realizzazione di tali obiettivi.

Con il secondo motivo di ricorso la Repubblica di Estonia deduceva, invece, una violazione del principio di sussidiarietà da parte del legislatore dell'Unione, in primo luogo, poiché, sebbene un'azione a livello dell'Unione fosse necessaria per garantire la comparabilità dei bilanci delle imprese, la direttiva non attuasse tale azione in modo adeguato; in secondo luogo, perché l'obiettivo di riduzione dell'onere amministrativo a carico delle piccole imprese avrebbe potuto essere meglio raggiunto a livello degli Stati membri; in terzo luogo, per la mancanza, negli elementi allegati al progetto di direttiva, della scheda di valutazione dell'osservanza del principio di sussidiarietà, prevista dal protocollo n. 2; in quarto luogo, perché la giustificazione della direttiva alla luce del principio di sussidiarietà avrebbe dovuto essere effettuata per ciascuna delle sue disposizioni, e, in quinto luogo, perché la situazione particolare di ogni Stato membro in relazione al principio di sussidiarietà, nel caso di specie non sarebbe stata presa in considerazione.

Investita della questione, la Corte ha disatteso il primo motivo di ricorso vertente su un'asserita violazione del principio di proporzionalità, osservando quanto segue:

« 28. In via preliminare, occorre ricordare che il principio di proporzionalità, che è parte integrante dei principi generali del diritto dell'Unione, esige che gli strumenti predisposti da una norma siano idonei a realizzare lo scopo perseguito e non vadano oltre quanto è necessario per raggiungerlo [v., in particolare, sentenze British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco, C-491/01, EU:C:2002:741, punto 122, nonché Digital Rights Ireland e a., C-293/12 e C-594/12, EU:C:2014:238, punto 46 e giurisprudenza ivi citata].

29. Per quanto riguarda il controllo giurisdizionale delle condizioni menzionate al punto precedente, occorre riconoscere al legislatore dell'Unione un ampio potere discrezionale in un settore come quello del caso di specie, che richiede da parte sua scelte di natura politica, economica e sociale e rispetto al quale esso è chiamato ad effettuare valutazioni complesse. Di conseguenza, solo la manifesta inidoneità di una misura adottata in tale ambito, in relazione allo scopo che l'istituzione competente intende perseguire, può inficiare la legittimità di tale misura [v. sentenze British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco, C-491/01, EU:C:2002:741, punto 123, nonché Vodafone e a., C-58/08, EU:C:2010:321, punto 52 e giurisprudenza ivi citata].

30. Riguardo all'obiettivo perseguito dalla direttiva, occorre rilevare che, come risulta in particolare dai suoi articoli 4, 6 e 16 nonché dai suoi considerando 8, 10, 38 e 55, quest'ultima mira, da un lato, a stabilire norme armonizzate sulle informazioni finanziarie che devono essere messe a disposizione del pubblico per migliorare la comparabilità dei bilanci d'esercizio delle imprese nell'insieme dell'Unione e, dall'altro, ad evitare che l'applicazione di tali norme costituisca un onere per le piccole imprese, prevedendo talune deroghe riguardo ad esse.

31. A tal fine, il legislatore dell'Unione ha previsto, in particolare, due tipi di misure di cui la Repubblica di Estonia contesta la conformità al principio di proporzionalità.

32. Da un lato, gli articoli 4, paragrafi 6 e 8, e 16, paragrafo 3, della direttiva limitano le possibilità concesse agli Stati membri di richiedere alle piccole imprese di includere nei propri bilanci conti economici e note integrative, obblighi ulteriori rispetto a quelli previsti dalla direttiva in modo armonizzato. In proposito, la direttiva vieta, per principio, agli Stati membri di imporre alle imprese di cui trattasi siffatti obblighi supplementari, e a tale divieto deroga unicamente imponendo limiti precisi alle eccezioni che essa prevede. Tra questi limiti figura il requisito, prescritto al suo articolo 4, paragrafo 6, che gli obblighi supplementari imposti dallo Stato membro siano già previsti nella normativa fiscale nazionale e ai soli fini dell'esazione fiscale.

33. Nel porre tale limite, basato su criteri oggettivi, il legislatore dell'Unione ha inteso sostanzialmente evitare che le piccole imprese fossero tenute a fornire documenti o informazioni di ordine contabile oltre, da un lato, agli obblighi informativi previsti dalla direttiva e, dall'altro, agli obblighi dichiarativi contenuti nelle normative fiscali nazionali.

34. Un limite di questo tipo è manifestamente idoneo a realizzare uno degli obiettivi previsti dalla direttiva, consistente nel limitare l'imposizione di un maggiore onere amministrativo a carico delle piccole imprese.

35. Inoltre, la Repubblica di Estonia non dimostra in che modo il legislatore dell'Unione, nel porre detto limite, avrebbe adottato una misura che eccederebbe quanto necessario per il raggiungimento dell'obiettivo perseguito, in particolare perché essa pregiudicherebbe in modo manifestamente eccessivo l'interesse dei destinatari dei bilanci a fronte dei potenziali benefici in materia di onere amministrativo a carico delle piccole imprese.

36. Dall'altro lato, l'articolo 6, paragrafo 3, della direttiva consente agli Stati membri di esentare le imprese, nell'elaborazione dei rispettivi bilanci, dall'osservanza del principio contabile della «prevalenza della sostanza sulla forma». Questa possibilità è giustificata, in particolare, dal fatto che l'onere amministrativo di un contabile è ridotto se quest'ultimo può limitarsi ad illustrare la forma giuridica di una transazione piuttosto che la sua sostanza commerciale.

37. Orbene, riguardo a tale possibilità, dal fascicolo sottoposto alla Corte non risulta che la Repubblica di Estonia abbia, come era tenuta a fare in considerazione del controllo svolto dalla Corte e richiamato al punto 29 della presente sentenza, corredato il proprio motivo di elementi sufficienti che consentissero di dimostrare la manifesta inidoneità delle misure adottate dal legislatore

dell'Unione in relazione all'obiettivo di migliorare la comparabilità e la chiarezza dei bilanci delle imprese previsto dalla direttiva.

38. Pertanto, dall'analisi delle misure menzionate ai punti 32 e 36 della presente sentenza non risulta che il legislatore dell'Unione, nell'adottarle, abbia manifestamente ecceduto i limiti del suo potere discrezionale.

39. Infine, per quanto concerne l'argomento della Repubblica di Estonia secondo cui il principio di proporzionalità sarebbe stato violato in quanto il legislatore dell'Unione non avrebbe tenuto conto della sua situazione particolare di Stato membro avanzato in materia di amministrazione elettronica, occorre rilevare che la direttiva 2013/34 ha un impatto in tutti gli Stati membri e presuppone che sia garantito un equilibrio tra i diversi interessi in gioco, tenuto conto degli obiettivi perseguiti da tale direttiva. Di conseguenza, la ricerca di un siffatto equilibrio che non prenda in considerazione la situazione particolare di un solo Stato membro, ma quella dell'insieme degli Stati membri dell'Unione, non può essere considerata contraria al principio di proporzionalità.

40. Da quanto precede risulta che il primo motivo, relativo alla violazione del principio di proporzionalità, deve essere disatteso».

26 maggio 2016, *Zs Ezernieki c. Lauku atbalsta dienest*, C- 273/15

Nel 2005 la Ezernieki dichiarava 10,20 ettari di terreni agricoli ai fini dell'ottenimento di un aiuto allo sviluppo dell'agricoltura biologica nell'ambito della misura agroambientale prevista dal regolamento n. 1257/1999. Nel 2006, ai fini del conseguimento del medesimo aiuto, essa dichiarava 2,30 ettari in più di superficie, ossia 12,50 ettari. Tale aumento comportava un nuovo periodo di impegno quinquennale. Nel 2010 la ricorrente presentava domanda di pagamento per superficie. Essa non presentava, invece, alcuna domanda diretta a ottenere l'aiuto agroambientale, ritenendo terminato il periodo di impegno quinquennale.

Il 9 agosto 2011 il servizio lettone di sostegno al mondo rurale adottava una decisione che imponeva alla Ezernieki di restituire la totalità dell'aiuto agroambientale versato per una somma pari circa a 4.800,00 euro. Tale decisione si basava sul fatto che, avendo dichiarato nel 2006 una superficie maggiore ai fini dell'aiuto agroambientale, si doveva ritenere che l'impegno iniziale fosse stato sostituito da un nuovo impegno nel periodo 2006-2010. Successivamente al decorso di tale periodo, non avendo la Ezernieki chiesto il versamento di detto aiuto nel 2010, si sarebbe dovuto ritenere che la stessa aveva posto fine al periodo di impegno, con conseguente obbligo di restituzione degli aiuti già percepiti.

La Ezernieki proponeva quindi ricorso diretto all'annullamento di detta decisione dinanzi all'Administratīvā Rajona Tiesa (Tribunale amministrativo distrettuale, Lettonia), che lo ha accoglieva.

Adita in appello dal servizio di sostegno al mondo rurale, l'Administratīvā apgabaltiesa (Corte amministrativa regionale, Lettonia) dichiarava che dall'omessa presentazione, nel 2010, della domanda annuale di concessione dell'aiuto era derivata la cessazione degli impegni, con conseguente obbligo di restituzione da parte della Ezernieki degli aiuti percepiti per la superficie di cui trattasi.

Avverso la sentenza emessa dall'Administratīvā apgabaltiesa la Ezernieki proponeva quindi ricorso per cassazione avanti l'Augstākās tiesas Administratīvo lietu departaments (Corte Suprema, sezione per il contenzioso amministrativo, Lettonia), la quale, nutrendo dubbi sulla conformità al diritto dell'Unione dell'obbligo di restituzione degli aiuti percepiti, quale imposto dalla normativa nazionale nel procedimento principale, decideva di sospendere il procedimento e rivolgere alla Corte di giustizia quattro questioni pregiudiziali volte sostanzialmente a chiarire se l'articolo 71, paragrafo 2, del regolamento CE della Commissione n. 817/2004 (recante disposizioni di applicazione del regolamento CE n. 1257/1999) dovesse essere interpretato nel senso che esso osti a una normativa nazionale, come quella oggetto del procedimento principale, che preveda l'obbligo, per il beneficiario di un aiuto concesso a fronte dell'assunzione di impegni agroambientali pluriennali, di restituire integralmente l'aiuto già erogato, a causa dell'omessa presentazione di una domanda annuale di

pagamento di tale aiuto in relazione all'ultimo anno del periodo quinquennale di impegno, qualora, da un lato, tale periodo quinquennale ne abbia sostituito uno precedente in conseguenza dell'aumento della superficie dell'azienda e, dall'altro, detto beneficiario non abbia cessato di adempiere i propri obblighi relativi all'utilizzo della superficie dichiarata prima di tale aumento.
Investita della questione, la Corte di giustizia, con particolare riferimento al principio di proporzionalità e di equità, ha statuito quanto segue:

« 52. [...] il giudice del rinvio, con la quarta questione, si chiede se sia possibile non applicare la normativa nazionale oggetto del procedimento principale, adottata nel rispetto del diritto dell'Unione, laddove la sua applicazione risulti contraria al principio di proporzionalità, quale interpretato nell'ordinamento giuridico nazionale.

53. Va rilevato, in proposito, che, in base al principio del primato del diritto dell'Unione, è inammissibile che norme di diritto nazionale, quand'anche di rango costituzionale, possano menomare l'unità e l'efficacia del diritto dell'Unione (sentenze del 17 dicembre 1970, Internationale Handelsgesellschaft, 11/70, EU:C:1970:114, punto 3; del 13 dicembre 1979, Hauer, 44/79, EU:C:1979:290, punto 14, nonché del 15 gennaio 2013, Kri an e a., C-416/10, EU:C:2013:8, punto 70).

54. In considerazione dell'interpretazione accolta [...] in ordine alla conformità con il diritto dell'Unione e, in particolare, con il principio di proporzionalità dell'obbligo di restituzione di tutti gli aiuti agroambientali da parte della ricorrente nel procedimento principale, il giudice del rinvio non può escludere l'applicazione delle conseguenze giuridiche previste dalla normativa nazionale in esame nel procedimento principale adottata nel rispetto del diritto dell'Unione.

55. Una deroga all'applicazione delle disposizioni conformi al diritto dell'Unione non può nemmeno essere ammessa sul fondamento della nozione di «equità» cui il giudice del rinvio fa altresì riferimento.

56. Occorre rilevare, in proposito, che, secondo costante giurisprudenza, fatti salvi casi particolari espressamente previsti dal legislatore dell'Unione, il diritto dell'Unione ignora un principio giuridico generale secondo il quale una norma vigente del diritto dell'Unione possa essere disapplicata da un'autorità nazionale qualora tale norma implichi, per l'interessato, un rigore che il legislatore dell'Unione avrebbe manifestamente cercato di evitare se avesse tenuto presente tale ipotesi nel momento di adozione della norma stessa (sentenza del 26 ottobre 2006, Koninklijke Coöperatie Cosun, C-248/04, EU:C:2006:666, punto 63 e giurisprudenza ivi citata). L'equità non consente, dunque, di derogare all'applicazione delle disposizioni del diritto dell'Unione al di fuori dei casi previsti dalla normativa dell'Unione o nell'ipotesi in cui la normativa stessa sia dichiarata invalida (sentenza del 26 ottobre 2006, Koninklijke Coöperatie Cosun, C-248/04, EU:C:2006:666, punto 64 e giurisprudenza ivi citata).

57. Dall'insieme dei suesposti rilievi risulta che occorre rispondere alle questioni sottoposte dichiarando che l'articolo 71, paragrafo 2, del regolamento n. 817/2004, in considerazione dell'obiettivo dei regolamenti nn.1257/1999 e 817/2004, del principio di proporzionalità e degli articoli 17 e 52 della Carta, dev'essere interpretato nel senso che esso non osta a una normativa nazionale, come quella oggetto del procedimento principale, che preveda l'obbligo, per il beneficiario di un aiuto concesso in cambio dell'assunzione di impegni agroambientali pluriennali, di restituire integralmente l'aiuto già erogato, per effetto dell'omessa presentazione di una domanda annuale di pagamento di tale aiuto in relazione all'ultimo anno del periodo di impegno quinquennale, qualora, da un lato, tale periodo quinquennale ne abbia sostituito uno precedente in conseguenza dell'aumento della superficie della sua azienda e, dall'altro, detto beneficiario non abbia cessato di adempiere i propri obblighi relativi all'utilizzo della superficie dichiarata prima di tale aumento».

2 giugno 2016, *Kapnoviomichania Karelia AE* c. *Ypourgos Oikonomikon*, causa C-81/15

La Karelia, società di diritto greco attiva nella fabbricazione di prodotti del tabacco con la qualità di depositario autorizzato, nel 1994 si accingeva ad esportare 760 cartoni di sigarette, merce sottoposta ad un regime sospensivo dei diritti di accisa, verso la Bulgaria, che non era ancora uno Stato membro dell'Unione europea, in favore della società Bulgakommerz. A tal fine la Karelia depositava una dichiarazione di esportazione presso l'ufficio doganale.
Tale carico, tuttavia, non giungeva a destinazione, posto che un'indagine condotta dal servizio delle dogane rilevava che l'autocarro che avrebbe dovuto trasportare il carico era partito verso la Bulgaria vuoto e che il carico era stato trasbordato su un altro autocarro.
A conclusione delle indagini, le autorità doganali emettevano un avviso di accertamento relativo al contrabbando dei 760 cartoni di sigarette di cui trattasi, nel quale erano dichiarati coautori di tale contrabbando, segnatamente, i soggetti che avevano ordinato le sigarette in nome della Bulgakommerz presso il direttore delle esportazioni della Karelia. Nel medesimo avviso di accertamento, la Karelia veniva dichiarata civilmente responsabile in solido del versamento delle somme dovute a titolo di imposta magiorata, nonché dei diritti di accise maggiorati sul tabacco.
Avverso tale avviso di accertamento, la Karelia proponeva, vittoriosamente, ricorso al Dioikitiko Protodikeio Peiraia (Tribunale amministrativo di primo grado del Pireo, Grecia). Il provvedimento di tale autorità giudiziaria, tuttavia, veniva ribaltato in sede di appello e, per tale ragione, la Karelia impugnava la sentenza resa dal Dioikitiko Efeteio Peiraia (Corte amministrativa d'appello del Pireo) dinanzi al Symvoulio tis Epikrateias (Consiglio di Stato, Grecia). Il Consiglio di Stato greco decideva di sospendere il procedimento avanti a sé per rivolgere alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale con la quale chiedeva, in sostanza, se se la direttiva 92/12/CEE (relativa al regime generale, alla detenzione, alla circolazione e ai controlli dei prodotti soggetti ad accisa), letta alla luce dei principi generali del diritto dell'Unione e, in particolare, dei principi di certezza del diritto e di proporzionalità, dovesse essere interpretata nel senso che essa ostasse a una normativa nazionale come quella oggetto del procedimento principale [n.d.r: gli artt. 99, paragrafo 2, 108 e 109 del codice doganale greco, i quali permettono di dichiarare responsabili in solido, per il pagamento delle somme corrispondenti alle sanzioni pecuniarie inflitte in caso di infrazione commessa nel corso della circolazione dei prodotti in regime di sospensione dei diritti di accisa, in particolare i proprietari di tali prodotti allorquando detti proprietari sono legati agli autori dell'infrazione da un vincolo contrattuale che li rende loro mandatari], in forza della quale il depositario autorizzato è dichiarato responsabile in solido per il pagamento di tali somme, anche se, secondo le norme del diritto nazionale, tale depositario non deteneva tali prodotti al momento della commissione dell'infrazione e non era legato agli autori di quest'ultima da vincolo contrattuale, che li rendeva suoi mandatari.
Investita della questione, la Corte di giustizia, con particolare riguardo al principio di proporzionalità, ha statuito quanto segue:

« 48. Per quanto concerne [...] il principio di proporzionalità, secondo una giurisprudenza costante, in assenza di armonizzazione della normativa dell'Unione nel settore delle sanzioni applicabili in caso di inosservanza delle condizioni previste da un regime istituito da tale legislazione, gli Stati membri possono scegliere le sanzioni che sembrano loro appropriate. Essi tuttavia sono tenuti ad esercitare questa competenza nel rispetto del diritto dell'Unione e dei suoi principi generali e, di conseguenza, nel rispetto del principio di proporzionalità (v. sentenza del 29 luglio 2010, Profaktor Kulesza, Frankowski, Jó wiak, Orłowski, C-188/09, EU:C:2010:454, punto 29).

49. Per quanto attiene alle misure volte a prevenire l'evasione fiscale, la Corte ha statuito, in materia di imposta sul valore aggiunto, che la suddivisione del rischio, in seguito ad una frode commessa da un terzo, non è compatibile col principio di proporzionalità, quando un regime fiscale faccia ricadere l'intera responsabilità del pagamento sul fornitore, indipendentemente dal coinvolgimento o meno di quest'ultimo nella frode commessa dall'acquirente (sentenza del 21 febbraio 2008, Netto Supermarkt, C-271/06, EU:C:2008:105, punti 22 e 23).

50. Inoltre, la Corte ha già considerato che i provvedimenti nazionali che danno luogo, de facto, ad un sistema di responsabilità solidale oggettiva eccedono quanto è necessario per preservare i diritti dell'Erario. Pertanto, essa ha ritenuto che far ricadere la responsabilità del pagamento dell'imposta sul

valore aggiunto su un soggetto diverso dal debitore di quest'ultima, per quanto tale soggetto sia un depositario fiscale autorizzato tenuto ad adempiere obblighi specifici indicati nella direttiva 92/12, senza che possa sottrarvisi fornendo la prova di essere completamente estraneo alla condotta di tale debitore dell'imposta, deve essere ritenuto incompatibile con il principio di proporzionalità ed ha aggiunto che risulterebbe chiaramente sproporzionato imputare, in modo incondizionato, a tale soggetto i mancati introiti causati dalla condotta di un soggetto passivo terzo, sulla quale egli non ha alcuna influenza (sentenza del 21 dicembre 2011, Vlaamse Oliemaatschappij, C-499/10, EU:C:2011:871, punto 24 e giurisprudenza ivi citata).

51. Occorre considerare che il rispetto di questi stessi requisiti è necessario anche per una misura quale l'attribuzione, al depositario autorizzato, della responsabilità delle conseguenze pecuniarie degli atti di contrabbando.

[...]

53. Risulta delle precedenti considerazioni che un regime di responsabilità aggravata, come quello oggetto del procedimento principale, può rispettare i requisiti derivanti dai principi di certezza del diritto e di proporzionalità solo a condizione che sia chiaramente ed espressamente previsto dalla legislazione nazionale e che riservi al depositario autorizzato una possibilità effettiva di esimersi dalla propria responsabilità.

54. Si deve pertanto rispondere alla questione sollevata affermando che la direttiva 92/12, letta alla luce dei principi generali del diritto dell'Unione europea, tra cui, in particolare, i principi di certezza del diritto e di proporzionalità, deve essere interpretata nel senso che essa osta a una normativa nazionale – come quella oggetto del procedimento principale, che permette di dichiarare responsabili in solido, per il pagamento delle somme corrispondenti alle sanzioni pecuniarie inflitte in caso infrazione commessa nel corso della circolazione dei prodotti in regime di sospensione dei diritti di accisa, segnatamente, i proprietari di tali prodotti allorquando detti proprietari sono legati agli autori dell'infrazione da un vincolo contrattuale che li rende loro mandatari – in forza della quale il depositario autorizzato è dichiarato responsabile in solido per il pagamento di tali somme, senza che possa sottrarsi a tale responsabilità fornendo la prova di essere completamente estraneo alla condotta degli autori dell'infrazione, anche se, secondo la normativa nazionale, tale depositario non deteneva tali prodotti al momento della commissione dell'infrazione e non era legato agli autori di quest'ultima da un contratto, che li rendeva suoi mandatari».

4 ottobre 2018, causa C-384/17, *Dooel Uvoz-Izvoz Skopje Link Logistic N&N contro Budapest Rend rf kapitánya*, ECLI:EU:C:2018:810

In data 29 ottobre 2015, un autotreno utilizzato da un'impresa macedone (la Link Logistik N&N) circolava in Ungheria su un tratto di strada a pedaggio senza un valido titolo e senza aver pagato un importo proporzionale alla distanza percorsa su tale tratto. Lo stesso giorno, il conducente di tale veicolo versava, di propria iniziativa, il pedaggio dell'importo di circa EUR 63 dovuti per l'intero tratto stradale a pedaggio, continuando il proprio tragitto. Sulla base di tali elementi, il comandante in capo della polizia di Budapest confermava la decisione di irrogare alla Link Logistik N&N una sanzione amministrativa pari a circa EUR 532, in applicazione della legge ungherese relativa ai trasporti su strada, per aver il veicolo in questione circolato senza previa corresponsione del pedaggio richiesto. In particolare, il comandante in capo rilevava che la normativa ungherese applicabile, per quanto riguarda l'importo dell'ammenda, non lascia alcun margine di discrezionalità all'autorità amministrativa. Infatti, la stessa può basarsi unicamente su elementi previsti dalla legge, tra cui non figurano né le circostanze invocate dalla società ricorrente – quale l'acquisto ex post,

entro un breve termine, di un biglietto stradale per l'intero tratto a pedaggio – né le circostanze che potrebbero aver eventualmente impedito l'acquisto di un biglietto stradale prima di accedere al tratto a pedaggio. Avverso la decisione del comandante in capo della polizia di Budapest, la Link Logistik N&N ricorreva dinanzi al giudice del rinvio (il Tribunale amministrativo e del lavoro ungherese di Szombathely), deducendo, in particolare, che la normativa ungherese non sarebbe conforme al diritto dell'Unione, considerato che l'ammenda inflittale è d'importo pari a quello imposto alle imprese prive di biglietto stradale. Chiamato a risolvere la controversia di cui al procedimento principale, il giudice del rinvio chiede se il requisito di proporzionalità delle sanzioni adottate dagli Stati membri in relazione alle violazioni delle disposizioni nazionali adottate a norma della direttiva 1999/62, previsto all'articolo 9 bis di detta direttiva, costituisca una disposizione direttamente applicabile e, in caso di risposta negativa, se i giudici e le autorità amministrative dello Stato membro in questione possano o debbano, ai fini di un'interpretazione del diritto nazionale conforme al diritto dell'Unione, integrare, senza l'intervento del legislatore nazionale, la normativa nazionale in questione alla luce dei criteri sostanziali definiti dalla giurisprudenza della Corte. La Corte, rispondendo ai due quesiti formulati dal Tribunale amministrativo ungherese, ha rilevato:

47. Occorre ricordare che, secondo costante giurisprudenza della Corte, in tutti i casi in cui le disposizioni di una direttiva appaiono, dal punto di vista del loro contenuto, incondizionate e sufficientemente precise, i singoli sono legittimati a farle valere nei confronti di uno Stato membro dinanzi ai giudici di quest'ultimo, sia quando tale Stato abbia omesso di recepire entro i termini la direttiva nell'ordinamento nazionale, sia quando esso l'abbia recepita in modo non corretto (sentenza del 15 febbraio 2017, British Film Institute, C-592/15, EU:C:2017:117, punto 13).

48. A tal riguardo occorre esaminare la natura, lo spirito e la lettera della disposizione di cui trattasi (sentenza del 4 dicembre 1974, van Duyn, 41/74, EU:C:1974:133, punto 12). Ricorre tale ipotesi, in particolare, quando la disposizione della direttiva in questione stabilisce un obbligo non soggetto ad eventuali riserve o condizioni, che, per sua natura, non richiede l'intervento di alcun atto delle istituzioni dell'Unione o degli Stati membri, e che non lascia loro, per la sua attuazione, alcun margine di discrezionalità (v., in particolare, sentenze del 4 dicembre 1974, van Duyn, 41/74, EU:C:1974:133, punti 6 e 13, e del 22 dicembre 2010, Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, C-444/09 e C-456/09, EU:C:2010:819, punto 79).

49. Occorre pertanto verificare, nel caso di specie, se il requisito di proporzionalità di cui all'articolo 9 bis della direttiva 1999/62 appaia, dal punto di vista del suo contenuto, incondizionato e sufficientemente preciso per poter essere invocato da un singolo nei confronti di uno Stato membro dinanzi alle autorità nazionali di tale Stato.

50. Ai sensi di tale disposizione, gli Stati membri stabiliscono il regime di sanzioni applicabile alle violazioni delle disposizioni nazionali adottate in base a detta direttiva, sanzioni che devono essere efficaci, proporzionate e dissuasive.

51. Pertanto, perché sia attuato il principio di proporzionalità nell'ambito della direttiva 1999/62, gli Stati membri devono adottare i necessari atti giuridici ai sensi del diritto interno, l'articolo 9 bis di tale direttiva enuncia un obbligo che, per sua natura, richiede l'intervento di un

atto degli Stati membri, i quali dispongono di un ampio margine di discrezionalità al momento di trasporre tale obbligo.

52. Si deve rilevare, in tale contesto, che la direttiva de qua non contiene norme più precise per quanto attiene alla fissazione delle sanzioni nazionali e non stabilisce, in particolare, alcun criterio esplicito in ordine alla valutazione della proporzionalità delle sanzioni medesime (sentenza del 22 marzo 2017, Euro-Team e Spirál-Gép, C-497/15 e C-498/15, EU:C:2017:229, punto 38).

53. Pertanto, l'articolo 9 bis della direttiva 1999/62, considerato che richiede l'intervento degli Stati membri conferendo loro un notevole margine di discrezionalità, non può essere considerato, sotto il profilo del suo contenuto, incondizionato e sufficientemente preciso, il che esclude una sua efficacia diretta.

54. Un'interpretazione contraria condurrebbe, in pratica, all'eliminazione del potere discrezionale conferito ai soli legislatori nazionali, ai quali spetta predisporre un adeguato regime sanzionatorio, nell'ambito delle disposizioni di cui all'articolo 9 bis della direttiva 1999/62.

55. Ne consegue che, in circostanze come quelle di cui al procedimento principale, il requisito della proporzionalità delle sanzioni di cui all'articolo 9 bis della direttiva 1999/62 non può essere interpretato nel senso di imporre al giudice nazionale di sostituirsi al legislatore nazionale.

56. Pertanto, l'articolo 9 bis della direttiva 1999/62 non ha effetto diretto e non conferisce ai singoli, in una fattispecie come quella oggetto del procedimento principale, il diritto di invocarlo dinanzi alle autorità nazionali.

57. Va tuttavia ricordato che, secondo consolidata giurisprudenza, l'obbligo degli Stati membri, derivante da una direttiva, di raggiungere il risultato ivi previsto, nonché il loro dovere, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 3, TUE e dell'articolo 288 TFUE, di adottare tutti i provvedimenti generali o particolari atti a garantire l'adempimento di tale obbligo, valgono per tutti gli organi di tali Stati, ivi compresi, nell'ambito della loro competenza, quelli giurisdizionali (v., segnatamente, sentenze del 14 settembre 2016, Martínez Andrés e Castrejana López, C-184/15 e C-197/15, EU:C:2016:680, punto 50 e giurisprudenza ivi citata, e del 24 gennaio 2018, Pantuso e a., C-616/16 e C-617/16, EU:C:2018:32, punto 42).

58. Per attuare tale obbligo, il principio d'interpretazione conforme esige che le autorità nazionali si adoperino al meglio, nei limiti delle loro competenze, prendendo in considerazione il diritto interno nel suo insieme e applicando i metodi d'interpretazione riconosciuti da quest'ultimo, al fine di garantire la piena efficacia del diritto dell'Unione e di pervenire ad una soluzione conforme allo scopo perseguito da quest'ultimo (v., in particolare, sentenze del 13 luglio 2016, Pöpperl, C-187/15, EU:C:2016:550, punto 43, e del 28 giugno 2018, Crespo Rey, C-2/17, EU:C:2018:511, punto 70 e giurisprudenza ivi citata).

59. Tuttavia, tale principio d'interpretazione conforme del diritto nazionale è soggetto a taluni limiti. Così, l'obbligo, per il giudice nazionale, di fare riferimento al contenuto del diritto dell'Unione nell'interpretazione e nell'applicazione delle norme pertinenti del diritto interno trova un limite nei principi generali del diritto e non può servire a fondare un'interpretazione contra legem del diritto nazionale (sentenza del 13 luglio 2016, Pöpperl, C-187/15, EU:C:2016:550, punto 44 e giurisprudenza ivi citata).

60. Tuttavia, con riserva di verifica da parte del giudice del rinvio, risulta dagli atti sottoposti alla Corte che un'interpretazione del diritto nazionale conforme all'articolo 9 bis della direttiva 1999/62 potrebbe condurre a un'interpretazione contra legem, in quanto il giudice medesimo dovrebbe ridurre l'importo dell'ammenda inflitta alla ricorrente nel procedimento principale sebbene la

normativa ungherese in materia di infrazioni stradali stabilisca con precisione l'importo delle ammende, senza prevedere la possibilità di ridurle, o esigere che esse rispettino il principio di proporzionalità.

61. Tuttavia, da giurisprudenza parimenti consolidata emerge che, laddove tale interpretazione conforme non sia possibile, il giudice nazionale ha l'obbligo di applicare integralmente il diritto dell'Unione e di tutelare i diritti che questo attribuisce ai singoli, eventualmente disapplicando ogni disposizione nazionale la cui applicazione, date le circostanze di specie, conduca ad un risultato contrario al diritto dell'Unione (sentenza del 13 luglio 2016, Pöpperl, C-187/15, EU:C:2016:550, punto 45 e giurisprudenza ivi citata).

62. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, occorre rispondere alle questioni pregiudiziali sollevate dichiarando, da un lato, che non si può ritenere che il requisito di proporzionalità, di cui all'articolo 9 bis della direttiva 1999/62, possieda effetto diretto e, dall'altro lato, che il giudice nazionale, in virtù del proprio obbligo di adottare tutte le misure appropriate, di carattere generale o particolare, per garantire il rispetto di tale disposizione, deve interpretare il diritto nazionale conformemente alla disposizione medesima, o, qualora tale interpretazione conforme non risulti possibile, disapplicare ogni disposizione nazionale laddove, nelle circostanze del caso di specie, l'applicazione di tale disposizione conduca ad un risultato contrario al diritto dell'Unione.

3.5. Sussidiarietà

13 maggio 1997, *Germania c. Parlamento e Consiglio*, causa C-233/94, Racc. I-2405.

La Repubblica federale di Germania proponeva, nel caso di specie, ai sensi dell'art. 173 del Trattato CE (ora divenuto art. 263 TFUE), un ricorso diretto all'annullamento della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 94/19/CE, relativa ai sistemi di garanzia dei depositi. A sostegno delle proprie conclusioni formulate in via principale, dirette all'annullamento totale della direttiva, il governo federale deduceva due motivi, relativi, il primo, all'erroneo fondamento giuridico della direttiva e, il secondo, alla violazione dell'obbligo di motivazione sancito dall'art. 190 del Trattato CE (ora art. 296 TFUE). Dopo aver respinto il motivo relativo all'erroneità del fondamento giuridico, la Corte di giustizia, sul motivo relativo alla violazione dell'obbligo di motivazione, ha osservato:

« 22. Il governo federale sostiene che la direttiva dev'essere annullata per violazione dell'obbligo di motivazione enunciato dall'art. 190 del Trattato [ora art. 296 TFUE]. Essa non fornirebbe, infatti, alcuna giustificazione in ordine alla sua compatibilità con il principio di sussidiarietà, sancito dall'art. 3 B, secondo comma, del Trattato [ora art. 5 TUE]. Il governo tedesco aggiunge che, poiché questo principio limita le competenze della Comunità e la Corte è competente a verificare che il legislatore comunitario non abbia ecceduto le sue competenze, questo principio deve essere assoggettato al sindacato giurisdizionale della Corte. Per giunta, l'obbligo di motivazione sancito dall'art. 190 [ora art. 296 TFUE] imporrebbe di tener conto delle considerazioni essenziali, di fatto e di diritto, sulle quali si fonda un atto normativo e tra le quali rientrerebbe il rispetto del principio di sussidiarietà.

23. In ordine al contenuto concreto dell'obbligo di motivazione alla luce del principio di sussidiarietà, il governo tedesco precisa che le istituzioni comunitarie devono indicare in maniera circostanziata i motivi per i quali la Comunità è l'unica autorizzata a intervenire nel settore considerato, con esclusione degli Stati membri. Orbene, nel caso di specie, la direttiva non indicherebbe né per quale motivo i suoi obiettivi non avrebbero potuto essere conseguiti in modo

adeguato mediante un'azione intrapresa a livello degli Stati membri né i motivi per i quali era indispensabile un'azione della Comunità.

24. Occorre preliminarmente rilevare che, nell'ambito di tale motivo, il governo ricorrente non fa valere che la direttiva è in contrasto con il principio di sussidiarietà, ma si limita a contestare al legislatore comunitario di non aver indicato una motivazione idonea a dimostrare la conformità del suo operato a tale principio.

25. In ordine all'obbligo di motivazione, sancito dall'art. 190 del Trattato [ora art. 296 TFUE], va ricordato che esso implica che tutti gli atti considerati contengano un'esposizione dei motivi che hanno indotto l'istituzione ad emanarli, in modo che la Corte possa esercitare il proprio controllo e che sia gli Stati membri sia i cittadini interessati siano posti in grado di conoscere le condizioni nelle quali le istituzioni comunitarie hanno fatto applicazione del Trattato (v., segnatamente, sentenza 17 maggio 1994, causa C-41/93, Francia/Commissione, Racc. pag. I-1829, punto 34).

26. Nel caso di specie, si deve prendere atto che, al secondo "considerando" della direttiva, il Parlamento e il Consiglio hanno ritenuto « opportuno preoccuparsi della situazione che può instaurarsi in caso di indisponibilità dei depositi degli enti creditizi che hanno succursali in altri Stati membri » e che era « indispensabile assicurare un livello minimo armonizzato di garanzia dei depositi dovunque essi si trovino all'interno della Comunità ». Queste considerazioni dimostrano la convinzione del legislatore comunitario che l'obiettivo della sua azione potesse, date le dimensioni dell'azione considerata, essere meglio realizzato a livello comunitario. Il medesimo ragionamento riaffiora nel terzo "considerando", da cui emerge che la decisione in merito al sistema di garanzia competente in caso di insolvenza di una succursale situata in uno Stato membro diverso da quello della sede sociale dell'ente creditizio produce effetti che vengono avvertiti oltre le frontiere di ciascuno Stato membro.

27. Inoltre, al quinto "considerando", il Parlamento e il Consiglio hanno rilevato come le misure adottate dagli Stati membri in seguito alla raccomandazione della Commissione non avessero permesso di conseguire pienamente i risultati auspicati. Il legislatore comunitario ha preso conseguentemente atto che l'obiettivo della sua azione non poteva essere conseguito in modo adeguato dagli Stati membri.

28. Da tali considerazioni emerge che, in ogni caso, il Parlamento e il Consiglio hanno indicato i motivi per i quali reputavano la loro azione conforme al principio di sussidiarietà e che essi hanno pertanto ottemperato all'obbligo di motivazione enunciato dall'art. 190 del Trattato [ora art. 296 TFUE]. Al riguardo, non può pretendersi che questo principio venga menzionato espressamente.

29. Ciò posto, il motivo relativo alla violazione dell'obbligo di motivazione è di fatto infondato e va pertanto respinto».

3 luglio 2001, *Paesi Bassi c. Parlamento e Consiglio*, causa C-378/98, Racc. I-7079.

I Paesi Bassi proponevano ricorso per annullamento avverso la direttiva 6 luglio 1998, n. 44 del Parlamento e del Consiglio sulla protezione giuridica delle invenzioni biotecnologiche, sostenendo tra l'altro la violazione del principio di sussidiarieta ` enunciato dall'art. 3 B (ora divenuto art. 5 TUE) Trattato CE e, in ogni caso, l'assenza di una motivazione sufficiente per provare che questa previsione era stata tenuta in considerazione nel procedere all'adozione dell'atto. In proposito, la Corte ha osservato:

«31. Occorre ricordare che, ai sensi dell'art. 3B, secondo comma, del Trattato (ora divenuto art. 5 TUE) nei settori che non sono di sua esclusiva competenza la Comunita` interviene soltanto se e in quanto gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri e possono quindi, a motivo delle dimensioni o degli effetti dell'azione in questione, essere realizzati meglio a livello comunitario.

32. L'obiettivo perseguito dalla direttiva, consistente nel garantire il buon funzionamento del mercato interno evitando, o meglio eliminando, talune divergenze tra le legislazioni e le prassi

dei diversi Stati membri nell'ambito della protezione delle invenzioni biotecnologiche, non sarebbe stato raggiungibile con un'azione avviata a livello dei soli Stati membri. Poiche´ la portata di questa protezione ha effetti immediati sul commercio e, di conseguenza, sul commercio intracomunitario, e` peraltro lampante che l'obiettivo di cui trattasi, viste le dimensioni e gli effetti dell'azione progettata, poteva essere realizzato meglio a livello comunitario.

33. Per quanto concerne la giustificazione dell'osservanza della sussidiarieta`, essa e` implicitamente ma incontestabilmente fornita nei 'considerando' quinto, sesto e settimo della direttiva, i quali rilevano che, in mancanza di un intervento comunitario, lo sviluppo delle legislazioni e delle prassi nazionali osta al buon funzionamento del mercato interno. La direttiva appare per- tanto sufficientemente motivata su tale punto.

34. Di conseguenza, il [...] motivo dev'essere respinto».

10 dicembre 2002, *The Queen c. Secretary of State for Health*, ex parte: *British American Tobacco (Investments) Ltd e Imperial Tobacco*, causa C-491/01, Racc. I-11453.

La British American Tobacco (Investments) Ltd e la Imperial Tobacco, produttrici di manufatti del tabacco nel Regno Unito, contestavano, davanti al giudice inglese (Queen's Bench Division della High Court), il progetto con il quale il governo britannico intendeva recepire nell'ordinamento interno la direttiva n. 37/2001, relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e legislative degli Stati membri circa la lavorazione, presenta- zione e vendita dei prodotti del tabacco. Le ricorrenti sostenevano, infatti, l'illegittimità della direttiva sotto diversi profili, tra i quali, in particolare, la violazione dell'obbligo di motivazione di cui all'art. 253 Trattato CE (ora divenuto art. 296 TFUE) e la violazione del principio di sussidiarietà di cui all'art. 5 Trattato CE (ora divenuto art. 5, par.3, TUE). La Corte di giustizia, adita con un rinvio pregiudiziale di validità dal giudice inglese, con riferimento alla prima questione, ha osservato:

«165. Occorre ricordare che, anche se la motivazione prescritta dall'art. 253 CE (ora divenuto art. 296 TFUE) deve far apparire in maniera chiara e non equivoca l'iter logico seguito dall'istituzione da cui promana l'atto controverso, per consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e per permettere alla Corte di esercitare il proprio controllo, non si richiede tuttavia che la motivazione contenga tutti gli elementi di fatto e di diritto pertinenti (v., in particolare, sentenza 29 febbraio 1996, causa C-122/94, Commissione/Consiglio, Racc. pag. I-881, punto 29).

166. L'adempimento dell'obbligo di motivazione va peraltro valutato con riferimento non solo al testo dell'atto criticato, ma anche al contesto di quest'ultimo e all'insieme delle norme giuridiche che disciplinano la materia. Di conseguenza, se l'atto contestato fa emergere, per l'essenziale, lo scopo perseguito dall'istituzione, è superfluo esigere una motivazione specifica per ciascuna delle scelte tecniche da essa operate (v., in particolare, sentenza 5 luglio 2001, causa C-100/99, Italia/Consiglio e Commissione, Racc., pag. I-5217, punto 64).

167. Orbene, per quanto riguarda la direttiva, si deve contestare che i suoi 'considerando' mostrano chiaramente che le misure che essa prevede sono dirette, ravvicinando le norme applicabili in materia, ad eliminare gli ostacoli risultanti dalle differenze che, malgrado le misure di armonizzazione già adottate, ancora esistono tra le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri relative alla lavorazione, presentazione e vendita dei prodotti del tabacco e che ostacolano il funzionamento del mercato interno. [...]

170. L'argomento secondo il quale la direttiva avrebbe dovuto fare riferimento a riscontri scientifici per giustificare le nuove disposizioni che contiene rispetto alle misure comunitarie adottate anteriormente non può essere accolto. [...]

171. Quanto all'argomento secondo cui la direttiva non è correttamente motivata nella parte in cui prevede un divieto di fabbricazione delle sigarette destinate ad essere esportate verso paesi tersi, esso va parimenti disatteso, dal momento che costituisce una motivazione sufficiente a tale proposito

l'indicazione che compare all'undicesimo 'considerando' della direttiva, secondo cui, per quanto riguarda tali prodotti, si dovrebbero adottare norme per assicurare che le disposizioni relative al mercato interno non siano pregiudicate.

172. Dalle considerazioni che precedono [...], risulta che la direttiva non è invalida per violazione dell'obbligo di motivazione previsto all'art. 253 CE (ora divenuto art. 296 TFUE) ».

Con riferimento alla violazione del principio di sussidiarietà, la Corte ha poi osservato che esso:

«177. [...] è enunciato all'art. 5, secondo comma, CE (ora divenuto art. 5 par. 2 TUE), ai sensi del quale, nei settori che non sono di sua esclusiva competenza, la Comunità interviene soltanto se e nella misura in cui gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri e possono dunque, a motivo delle dimensioni o degli effetti dell'azione in questione, essere realizzati meglio a livello comunitario.

178. Il Protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, allegato al Trattato che istituisce la Comunità europea, precisa, al suo paragrafo 3, che il principio di sussidiarietà non rimette in questione le competenze conferire alla Comunità del Trattato, come interpretato dalla Corte.

179. In via preliminare si deve sottolineare che il principio di sussidiarietà si applica quando il legislatore comunitario ricorre all'art. 95 CE (ora divenuto art. 114 TFUE), in quanto tale disposizione non gli attribuisce una competenza esclusiva a regolamentare le attività economiche nel mercato interno, ma solo una competenza per migliorare le condizioni di realizzazione e di funzionamento di quest'ultimo, attraverso l'eliminazione di ostacoli alla libera circolazione delle merci e alla libera prestazione di servizi nonché l'eliminazione di distorsioni della concorrenza. [...]

180. Per quanto riguarda la questione se la direttiva sia stata adottata in conformità al principio di sussidiarietà, occorre esaminare, in primo luogo, se l'obiettivo dell'azione progettata potesse essere meglio realizzato a livello comunitario.

181. A tale riguardo si deve ricordare che la Corte ha dichiarato [...] che la direttiva ha l'obiettivo di eliminare gli ostacoli risultanti dalle differenze che ancora sussistono tra le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri relative alla lavorazione, presentazione e vendita dei prodotti del tabacco, assicurando nel contempo un livello di protezione elevato in materia di tutela della salute.

182. Un simile obiettivo non può essere realizzato in modo soddisfacente mediante un'azione intrapresa a livello dei singoli Stati membri e presuppone un'azione a livello comunitario, come è dimostrato dall'evoluzione eterogenea delle legislazioni nazionali nel caso di specie. [...]

183. Ne consegue che, nel caso della direttiva, l'obiettivo dell'azione progettata poteva essere realizzato meglio a livello comunitario.

184. Occorre rilevare, in secondo luogo, che l'intensità dell'azione intrapresa dalla Comunità nel caso di specie ha parimenti rispettato i dettami del principio di sussidiarietà in quanto essa [...] non ha oltrepassato la misura necessaria per realizzare l'obiettivo cui tale azione è diretta.

185. Dalle considerazioni che procedono [...], risulta che la direttiva non è invalida per violazione del principio di sussidiarietà».

8 giugno 2010, *Vodafone e a.* c. *Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform*, causa C-58/08, Racc. I-04999.

Nell'ambito di una controversia tra diversi operatori di reti pubbliche di telefonia mobile attivi nel Regno Unito, nell'Unione europea e in altri mercati internazionali (tra cui la Vodafone Ltd) e il Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform (Segretario di Stato per gli affari economici, l'industria e la riforma legislativa) in merito alla validità delle disposizioni di applicazione del regolamento n. 717/2007 (relativo al roaming sulle reti pubbliche di telefonia mobile all'interno della Comunità e che modifica la direttiva 2002/21/CE) adottate dal Regno Unito di Gran Bretagna

e Irlanda del Nord, il giudice investito della risoluzione della medesima (High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division - Administrative Court) ha sollevato dinanzi alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale vertente sulla validità del regolamento in parola. In particolare, si è chiesto alla Corte di verificare se tale regolamento sia invalido, in tutto o in parte, per inadeguatezza dell'art. 95 CE (oggi art. 114 TFUE) quale fondamento normativo e per violazione del principio di proporzionalità e/o il principio di sussidiarietà (in virtù del fatto che l'art. 4, in combinato disposto con gli artt. 2, par. 1, lett. a), e 6, par. 3, nella parte in cui fa riferimento all'eurotariffa e agli obblighi ivi connessi, prevede l'imposizione di tariffe massime di roaming al dettaglio). Dopo aver riconosciuto l'idoneità di base giuridica del regolamento (e quindi, sotto tale profilo la sua validità) e aver affermato che esso non viola il principio di proporzionalità, escludendo che il legislatore dell'Unione sia andato oltre i limiti del potere discrezionale riconosciutogli, quanto alla presunta violazione del principio di sussidiarietà, la Corte di giustizia ha in particolare osservato:

«72. A tal riguardo si deve ricordare che il principio di sussidiarietà è enunciato all'art. 5, secondo comma, CE [ora art. 5 TUE], e concretizzato dal protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, allegato al Trattato, a termini del quale la Comunità interviene soltanto se e nei limiti in cui gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri, potendo essere dunque meglio realizzati, in considerazione delle dimensioni o degli effetti dell'azione prospettata, a livello comunitario. Detto protocollo stabilisce parimenti, al n. 5, gli orientamenti per accertare se tali requisiti siano soddisfatti.

73. Per quanto attiene agli atti legislativi, detto protocollo precisa, ai nn. 6 e 7, che la Comunità legifera soltanto per quanto necessario e che le misure comunitarie dovrebbero lasciare il maggior spazio possibile alle decisioni nazionali, purché sia garantito lo scopo della misura e siano soddisfatte le prescrizioni del Trattato.

74. Nel precedente n. 3 viene inoltre precisato che il principio di sussidiarietà non rimette in questione le competenze conferite alla Comunità dal Trattato, nell'interpretazione data dalla Corte.

75. Quanto all'art. 95 CE [ora art. 114 TFUE], la Corte ha affermato che il principio di sussidiarietà si applica quando il legislatore comunitario ricorre a tale fondamento normativo, in quanto tale disposizione non gli attribuisce una competenza esclusiva a regolamentare le attività economiche nel mercato interno [v. sentenza British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco, [10 dicembre 2002, causa C-491/01, Racc. pag. I-11453,], punto 179].

76. A tal riguardo, si deve rammentare che il legislatore comunitario, nell'intento di preservare la concorrenza tra operatori di telefonia mobile, ha istituito, con l'adozione del regolamento n. 717/2007, un approccio comune, al fine di contribuire, in particolare, al funzionamento armonizzato del mercato interno, consentendo a tali operatori di agire nell'ambito di un solo contesto normativo coerente.

77. Come emerge dal quattordicesimo 'considerando' di detto regolamento, l'interdipendenza tra i prezzi al dettaglio e i prezzi all'ingrosso dei servizi di roaming riveste un'importanza significativa, di modo che qualsiasi misura volta unicamente a ridurre i prezzi al dettaglio senza influire sul livello dei costi di fornitura all'ingrosso dei servizi di roaming intracomunitario sarebbe stata tale da perturbare il corretto funzionamento del mercato del roaming intracomunitario. Il legislatore comunitario ne ha tratto la conclusione che la sua azione necessitava di un approccio comune al livello tanto dei prezzi all'ingrosso quanto dei prezzi al dettaglio, al fine di contribuire al funzionamento armonizzato del mercato interno di tali servizi.

78. Da tale interdipendenza deriva che il legislatore comunitario poteva legittimamente ritenere che la sua azione dovesse parimenti implicare un intervento al livello dei prezzi al dettaglio. Così, in considerazione degli effetti e dell'approccio comune istituito dal regolamento n. 717/2007, l'obiettivo da questo perseguito poteva essere meglio realizzato al livello comunitario.

79. Pertanto, le disposizioni degli artt. 4 e 6, n. 3, del regolamento n. 717/2007 non sono invalide per violazione del principio di sussidiarietà.

80. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, la seconda questione pregiudiziale dev'essere risolta nel senso che il suo esame non ha rivelato elementi idonei ad inficiare la validità delle

disposizioni degli artt. 4 e 6, n. 3, del regolamento n. 717/2007».

12 maggio 2011, Granducato di Lussemburgo c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea, causa C-176/09

Con ricorso del 18 maggio 2009, il Granducato di Lussemburgo chiedeva alla Corte di annullare la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 2009/12/CE, concernente i diritti aeroportuali, in quanto ritenuta lesiva dei principi di parità di trattamento, di proporzionalità e di sussidiarietà. In particolare, nel terzo motivo di ricorso il Granducato di Lussemburgo sosteneva che il fatto di disciplinare a livello dell'Unione una situazione che avrebbe potuto essere regolamentata a livello nazionale, fosse incompatibile con il principio di sussidiarietà. A riprova di ciò deduceva che l'aeroporto di Lussemburgo-Findel rientrava nell'ambito soggettivo di applicazione della predetta direttiva sebbene avesse una media annua di passeggeri pari a 1.7 milioni, assai più bassa rispetto a quella di grandi aeroporti regionali di altri Stati membri i quali, pur avendo soglie annue di passeggeri anche più elevate, non erano destinatari degli obblighi nascenti dalla direttiva 2009/12. Investita della questione, la Corte ha osservato che:

« 76. A tal riguardo, si deve ricordare che il principio di sussidiarietà è enunciato all'art. 5, secondo comma, CE *[ora art. 5, par. 2 TUE]*, e concretizzato dal protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, allegato al Trattato, a termini del quale la Comunità interviene soltanto, nei settori non rientranti nella sua competenza esclusiva, se e nei limiti in cui gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri e possono dunque, a motivo delle dimensioni o degli effetti dell'azione prospettata, essere realizzati meglio a livello comunitario. Detto protocollo stabilisce parimenti, al n. 5, gli orientamenti per accertare se tali requisiti siano soddisfatti [...].

77. Per quanto attiene agli atti legislativi, detto protocollo precisa, ai nn. 6 e 7, che la Comunità legifera soltanto per quanto necessario e che le misure comunitarie devono lasciare il maggior spazio possibile alle decisioni nazionali, purché sia garantito lo scopo della misura e siano soddisfatte le prescrizioni del Trattato [...].

78. Inoltre, esso specifica, al n. 3, che il principio di sussidiarietà non rimette in questione le competenze conferite alla Comunità dal Trattato, nell'interpretazione data dalla Corte.

79. Il principio di sussidiarietà si applica quando il legislatore dell'Unione ricorre all'art. 80 CE *[ora art. 100 TFUE]*, come fondamento normativo, in quanto tale disposizione non gli attribuisce una competenza esclusiva ad adottare norme in materia di trasporto aereo.

80. Nella fattispecie, il Granducato di Lussemburgo non ha chiarito dettagliatamente il suo terzo motivo, in modo da consentire un sindacato giurisdizionale sulla questione relativa alla misura in cui una normativa nazionale potrebbe realizzare sufficientemente l'obiettivo perseguito dalla direttiva 2009/12 in uno Stato membro in cui il principale aeroporto non raggiunge la soglia minima prevista dall'art. 1, n. 2, di tale direttiva.

81. Inoltre, l'argomento formulato da detto Stato membro a sostegno del suo terzo motivo, in base al quale non è necessario un quadro comune nei confronti degli aeroporti aventi un traffico passeggeri annuale inferiore ai 5 milioni, non può essere accolto [...]. Risulta infatti [...] che non soltanto gli aeroporti aventi un traffico passeggeri annuale di oltre 5 milioni, ma anche quelli che costituiscono l'aeroporto principale del loro Stato membro, indipendentemente dal numero concreto annuale di passeggeri si presume dispongano di una posizione privilegiata.

82. La circostanza che una parte degli aeroporti aventi un traffico annuale passeggeri inferiore ai 5 milioni non rientri nell'ambito di applicazione della direttiva 2009/12 non può, da parte sua, essere utilmente addotta per dimostrare una violazione del principio di sussidiarietà, in quanto una siffatta circostanza può dimostrare soltanto che il legislatore dell'Unione ha ritenuto, legittimamente [...], che non fosse necessario includere in questo ambito di applicazione siffatti aeroporti quando essi non costituiscono l'aeroporto principale del loro Stato membro.

83. Pertanto, il terzo motivo dedotto dal Granducato di Lussemburgo a sostegno del suo ricorso, concernente una violazione del principio di sussidiarietà, va respinto in quanto infondato».

18 giugno 2015, Repubblica di Estonia c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea, causa C-508/13

Per il riassunto delle circostanze fattuali si rimanda al presente capitolo, sezione 3.4. "Proporzionalità"

Relativamente al secondo motivo di ricorso, vertente su un'asserita violazione del principio di sussidiarietà, la Corte ha osservato che:

« 44. Occorre ricordare che il principio di sussidiarietà è enunciato all'articolo 5, paragrafo 3, TUE, ai sensi del quale l'Unione, nei settori che non sono di sua esclusiva competenza, interviene soltanto se e nei limiti in cui gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri e dunque, a motivo delle dimensioni o degli effetti dell'azione prospettata, possono essere meglio realizzati a livello dell'Unione. Inoltre, il protocollo n. 2 stabilisce, all'articolo 5, gli orientamenti per accertare se tali requisiti siano soddisfatti (sentenza Lussemburgo/Parlamento e Consiglio, C-176/09, EU:C:2011:290, punto 76 e giurisprudenza ivi citata).

45. Trattandosi di un settore, nel caso di specie il miglioramento delle condizioni della libertà di stabilimento, che non figura tra quelli in cui l'Unione dispone di una competenza esclusiva, occorre esaminare se l'obiettivo dell'azione progettata potesse essere meglio realizzato a livello dell'Unione [v. sentenza British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco, C-491/01, EU:C:2002:741, punto 180].

46. In proposito [...], la direttiva persegue un doppio obiettivo, consistente non solo nell'armonizzare i bilanci delle imprese dell'Unione affinché i destinatari dei bilanci dispongano di dati confrontabili, ma anche nel farlo tenendo conto, mediante un regime speciale, anch'esso ampiamente armonizzato, della situazione particolare delle piccole imprese, sulle quali l'applicazione dei requisiti contabili previsti per le medie e grandi imprese imporrebbe un onere amministrativo eccessivo.

47. Orbene, anche supponendo che, come sostiene la Repubblica di Estonia, il secondo di questi due obiettivi possa essere meglio raggiunto mediante un'azione a livello degli Stati membri, resta cionondimeno il fatto che il perseguimento di tale obiettivo ad un siffatto livello potrebbe consolidare, se non generare, situazioni in cui taluni Stati membri ridurrebbero maggiormente o in modo differente rispetto ad altri l'onere amministrativo a carico delle piccole imprese, andando così all'esatto opposto dell'obiettivo principale della direttiva, consistente nella creazione di condizioni giuridiche equivalenti minime per la contabilità di imprese concorrenti.

48. Dall'interdipendenza dei due obiettivi considerati dalla direttiva risulta che il legislatore dell'Unione poteva legittimamente ritenere che la sua azione dovesse implicare un regime speciale delle piccole imprese e che, in ragione di tale interdipendenza, questo doppio obiettivo poteva essere meglio realizzato a livello dell'Unione (v., in tal senso, sentenza Vodafone e a., C-58/08, EU:C:2010:321, punto 78).

49. Di conseguenza, la direttiva non è stata adottata in violazione del principio di sussidiarietà.

50. L'argomento addotto dalla Repubblica di Estonia sul modo asseritamente insufficiente in cui il legislatore dell'Unione si sarebbe accertato dell'osservanza del principio di sussidiarietà prima di avviare la propria azione non è idoneo a inficiare tale conclusione.

51. In proposito, la Repubblica di Estonia non può utilmente sostenere che la verifica del rispetto del principio di sussidiarietà avrebbe dovuto essere effettuata non per la direttiva nel suo insieme, ma per ciascuna delle sue disposizioni in particolare [...].

52. Infine, sebbene la Repubblica di Estonia sostenga che il legislatore dell'Unione non ha preso sufficientemente in considerazione la situazione di ciascuno degli Stati membri e, pertanto, la propria, siffatto argomento non può essere accolto.

53. Infatti, il principio di sussidiarietà non è inteso a limitare la competenza dell'Unione in funzione della situazione di questo o di quell'altro Stato membro individualmente considerato, ma impone solamente che l'azione prevista possa, a motivo della sua portata o dei suoi effetti, essere meglio realizzata a livello dell'Unione, tenuto conto dei suoi obiettivi, elencati nell'articolo 3 TUE, e

delle disposizioni particolari riguardanti i differenti settori, in particolare le diverse libertà, come la libertà di stabilimento, previste dai Trattati.

54. Ne consegue che il principio di sussidiarietà non può avere l'effetto di invalidare un atto dell'Unione a causa della situazione particolare di uno Stato membro, fosse pure più avanzato di altri in relazione a un obiettivo perseguito dal legislatore dell'Unione, poiché quest'ultimo, come nel caso di specie, ha ritenuto sulla base di elementi dettagliati e senza commettere alcun errore di valutazione che l'interesse generale dell'Unione potesse essere meglio tutelato da un'azione a livello di quest'ultima.

55. Dalle suesposte considerazioni risulta che il secondo motivo, relativo alla violazione del principio di sussidiarietà, deve essere disatteso».

14 maggio 2016, *Repubblica di Polonia c. Parlamento e Consiglio*, causa C-358/14

Con ricorso ex art. 263 TFUE del 22 luglio 2014, la Polonia, sostenuta dalla Romania, chiedeva alla Corte di giustizia l'annullamento degli articoli 2, punto 25; 6, paragrafo 2, lettera b); 7, paragrafi da 1 a 5, 7, prima frase, e da 12 a 14; nonché 13, paragrafo 1, lettera c), della direttiva 2014/40/UE, del Parlamento europeo e del Consiglio, sul ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri relative alla lavorazione, alla presentazione e alla vendita dei prodotti del tabacco e dei prodotti correlati e che abroga la direttiva 2001/37/CE. In sostanza, la Polonia contestava: la validità del divieto di commercializzazione delle sigarette al mentolo, così come imposto dalla predetta normativa; la validità delle disposizioni della direttiva relative alle procedure di standardizzazione dell'etichettatura e del confezionamento dei prodotti del tabacco; infine, la validità delle disposizioni della medesima direttiva recanti un regime specifico per la commercializzazione delle sigarette elettroniche.

A sostegno del proprio ricorso, lo Stato membro ricorrente deduceva tre motivi, relativi, rispettivamente ad un'asserita violazione dell'art. 114 TFUE, del principio di proporzionalità e del principio di sussidiarietà.

Con sentenza resa il 4 maggio 2015, la Corte di giustizia ha rigettato interamente il ricorso e confermato la validità delle disposizioni della direttiva da essa esaminate. In particolare, con specifico riferimento all'asserita violazione del principio di sussidiarietà, ha statuito quanto segue:

« 111. Il principio di sussidiarietà è enunciato all'articolo 5, paragrafo 3, TUE, ai sensi del quale l'Unione, nei settori che non sono di sua esclusiva competenza, interviene soltanto se e nei limiti in cui gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri e dunque, a motivo delle dimensioni o degli effetti dell'azione prospettata, possono essere meglio realizzati a livello dell'Unione. Inoltre, il protocollo n. 2 sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, allegato al Trattato UE e al Trattato FUE, stabilisce, all'articolo 5, gli orientamenti per accertare se tali requisiti siano soddisfatti (sentenza Estonia/Parlamento e Consiglio, C-508/13, EU:C:2015:403, punto 44).

112. Il controllo del rispetto del principio di sussidiarietà è esercitato, in prima battuta, a livello politico, da parte dei parlamenti nazionali secondo le procedure stabilite a tal fine dal protocollo.

113. In seconda battuta, tale controllo spetta al giudice dell'Unione che deve verificare tanto il rispetto delle condizioni sostanziali enunciate all'articolo 5, paragrafo 3, TUE, quanto il rispetto delle garanzie procedurali previste dal protocollo medesimo.

114. Per quanto riguarda, in primo luogo, il controllo giurisdizionale del rispetto delle condizioni sostanziali previste all'articolo 5, paragrafo 3, TUE, la Corte deve verificare se il legislatore dell'Unione poteva ritenere, sulla base di elementi circostanziati, che l'obiettivo perseguito dall'azione considerata potesse essere meglio realizzato a livello dell'Unione.

115. Nel caso di specie, trattandosi di un settore, quale il miglioramento del funzionamento del mercato interno, che non figura tra quelli in cui l'Unione dispone di una competenza esclusiva, occorre esaminare se l'obiettivo perseguito dalla direttiva 2014/40 potesse essere meglio realizzato a

livello dell'Unione [v., in tal senso, sentenza British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco, C-491/01, EU:C:2002:741, punti 179 e 180].

116. A tal proposito [...] detta direttiva persegue il duplice obiettivo di favorire il buon funzionamento del mercato interno dei prodotti del tabacco e dei prodotti correlati, assicurando al contempo un livello elevato di tutela della salute umana, in particolare per i giovani.

117. Orbene, anche a voler ammettere che il secondo profilo del citato obiettivo potrebbe essere meglio conseguito a livello degli Stati membri, come affermato dalla Repubblica di Polonia, resta tuttavia il fatto che il perseguimento di detto obiettivo ad un simile livello potrebbe consolidare, se non generare, situazioni in cui taluni Stati membri autorizzerebbero l'immissione in commercio di prodotti del tabacco contenenti certi aromi caratterizzanti, mentre altri la vieterebbero, determinando così effetti esattamente opposti rispetto all'obiettivo primario della direttiva stessa, ossia il miglioramento del funzionamento del mercato interno dei prodotti del tabacco e dei prodotti correlati.

118. Dall'interdipendenza dei due obiettivi considerati dalla direttiva 2014/40 risulta che il legislatore dell'Unione poteva legittimamente ritenere che la sua azione dovesse implicare l'introduzione di un regime di immissione sul mercato dell'Unione di prodotti del tabacco contenenti un aroma caratterizzante e che, in ragione di tale interdipendenza, questo doppio obiettivo potesse essere meglio realizzato a livello dell'Unione (v., per analogia, sentenze Vodafone e a., C-58/08, EU:C:2010:321, punto 78, nonché Estonia/Parlamento e Consiglio, C-508/13, EU:C:2015:403, punto 48).

119. Si deve anche rilevare che il principio di sussidiarietà non è inteso a limitare la competenza dell'Unione in funzione della situazione di questo o di quell'altro Stato membro individualmente considerato, ma impone solamente che l'azione prevista possa, a motivo della sua portata o dei suoi effetti, essere meglio realizzata a livello dell'Unione, tenuto conto dei suoi obiettivi, elencati nell'articolo 3 TUE, e delle disposizioni particolari riguardanti i differenti settori, in particolare il mercato interno, previste dai Trattati (v., in tal senso, sentenza Estonia/Parlamento e Consiglio, C-508/13, EU:C:2015:403, punto 53).

120. In ogni caso, si deve precisare che gli elementi di cui dispone la Corte non dimostrano, contrariamente a quanto sostiene la Repubblica di Polonia, che il consumo di prodotti mentolati del tabacco sarebbe essenzialmente limitato alla Polonia, alla Slovacchia e alla Finlandia, mentre sarebbe trascurabile in altri Stati membri. Infatti, secondo i dati prodotti dalla Repubblica di Polonia nel suo ricorso, in almeno otto altri Stati membri la quota di mercato nazionale di tali prodotti è superiore alla loro quota di mercato a livello dell'Unione.

121. Pertanto, gli argomenti invocati dalla Repubblica di Polonia per dimostrare che l'obiettivo della tutela della salute umana avrebbe potuto esser meglio perseguito a livello nazionale per quanto concerne specificamente il divieto di immissione in commercio dei prodotti del tabacco contenenti mentolo, tenuto conto del fatto che gli effetti di tali prodotti sarebbero limitati ad un piccolo numero di Stati membri, devono essere respinti.

122. Per quanto concerne, in secondo luogo, il rispetto dei requisiti formali, e in particolare la motivazione della direttiva 2014/40 circa il principio di sussidiarietà, si deve sottolineare che, conformemente alla giurisprudenza della Corte, il rispetto dell'obbligo di motivazione deve essere valutato alla luce non solo del tenore dell'atto impugnato, ma anche del suo contesto e delle circostanze del caso di specie (v., in tal senso, sentenza Estonia/Parlamento e Consiglio, C-508/13, EU:C:2015:403, punto 61).

123. Nel caso di specie, si deve constatare che la proposta di direttiva 2014/40 presentata dalla Commissione, nonché la valutazione d'impatto da essa prodotta, contengono un sufficiente numero di elementi tali da far emergere in modo chiaro e non equivoco i vantaggi connessi ad un'azione intrapresa a livello dell'Unione, piuttosto che a livello degli Stati membri.

124. Alla luce di tali considerazioni, è sufficientemente provato che detti elementi hanno permesso tanto al legislatore dell'Unione quanto ai parlamenti nazionali di valutare se detta proposta fosse conforme al principio di sussidiarietà, consentendo allo stesso tempo ai singoli di prendere conoscenza dei motivi relativi a tale principio e alla Corte di esercitare il suo controllo.

125. In ogni caso, si deve sottolineare che la Repubblica di Polonia ha partecipato, secondo le modalità previste dal Trattato FUE, al procedimento legislativo che ha portato all'adozione della direttiva 2014/40, di cui essa è destinataria alla stessa stregua degli altri Stati membri rappresentati nel Consiglio. Pertanto, essa non può utilmente avvalersi del fatto che il Parlamento e il Consiglio, autori della direttiva, non l'abbiano messa in grado di conoscere le ragioni delle misure che hanno inteso adottare (v., in tal senso, sentenza Estonia/Parlamento e Consiglio, C-508/13, EU:C:2015:403, punto 62).

126. Di conseguenza, il terzo motivo, relativo alla violazione del principio di sussidiarietà, dev'essere respinto».

3.6. Leale collaborazione

15 gennaio 1986, *Commissione c. Belgio*, causa 52/84

La Commissione delle Comunità europee proponeva davanti alla Corte di giustizia un ricorso ex art. 93, n. 2, 2 comma (ora divenuto art. 108 TFUE), del trattato CEE, volto a far dichiarare che il Regno del Belgio, non essendosi uniformato entro il termine prescritto, alla decisione della Commissione 83/130, riguardante una sovvenzione del governo belga a favore di un'impresa del settore ceramica sanitaria, era venuto meno ad un obbligo impostogli dal trattato. La Corte ha osservato

«16. Si deve aggiungere che il fatto che lo Stato membro destinatario possa eccepire, contro un ricorso come quello di specie, unicamente l'assoluta impossibilita di esecuzione, non impedisce allo Stato membro il quale, nell'eseguire una simile decisione, incontri difficoltà impreviste ed imprevedibili o si renda conto di conseguenze non considerate dalla Commissione, di sottoporre tali problemi alla valutazione di questa, proponendo appropriate modifiche della decisione stessa. In tal caso la Commissione e lo Stato membro, in forza della norma che impone agli Stati membri ed alle istituzioni comunitarie doveri reciproci di leale collaborazione, norma che informa soprattutto l'art. 5 del trattato [ora art. 4, par. 3, TUE], devono collaborare in buona fede per superare le difficoltà nel pieno rispetto delle norme del trattato e soprattutto di quelle relative agli aiuti. Ebbene, nel caso specifico, nessuna delle difficoltà del governo belga ha tale natura, né il governo ha proposto alla Commissione l'adozione di altri provvedimenti appropriati, limitandosi invece a contestare, tramite il rappresentante permanente belga e dopo la scadenza del termine stabilito per l'esecuzione, l'esattezza della motivazione della decisione, ad eccepire l'impossibilità di sopprimere la partecipazione a causa della normativa belga ed a chiedere alla Commissione di precisare che cosa essa intendesse con l'espressione soppressione della sovvenzione. Un atteggiamento del genere non può essere considerato conforme al dovere di collaborazione sopra indicato».

13 luglio 1990 (ordinanza), *Procedura penale a carico di J.J. Zwartveld*, causa 2/88-Imm, Racc. I-3365.

Il Rechter-commissaris, in seguito ad un'istruttoria che aveva intrapreso per falsi scritturali che sarebbero stati commessi nel 1985 e nel 1986 dal direttore e dai membri della direzione del mercato del pesce fresco di Lauwersoog (Paesi Bassi), punibili ai sensi dell'art. 225 del codice penale olandese, aveva rilevato che i responsabili del mercato del pesce fresco avevano organizzato, in violazione delle disposizioni nazionali adottate in applicazione delle norme comunitarie in materia di contingenti di pesca, ai margini del mercato ufficiale, un secondo mercato o circuito parallelo. Poiché dalle dichiarazioni dei testi, i responsabili della politica della pesca nei Paesi Bassi erano venuti a conoscenza delle risultanze di controlli effettuati nei Paesi Bassi da ispettori della CEE tra il 1983 e il 1986; il Rechter-commissaris riteneva essenziale, ai fini dell'istruttoria, disporre dei rapporti ispettivi

di cui trattasi Vistosi respingere la domanda di comunicazione dei rapporti da parte della Commissione delle Comunità europee in quanto i documenti facevano parte di un fascicolo relativo a procedimenti in corso presso la Commissione.il Rechter-commissaris proponeva dinanzi alla Corte di giustizia una domanda di assistenza giudiziaria. La Corte ha osservato:

« 17. In questa comunità di diritto, le relazioni tra gli Stati membri e le istituzioni comunitarie sono rette, in forza dell'art. 5 del Trattato CEE [ora art. 4, par. 3, TUE], da un principio di leale collaborazione. Questo principio non obbliga solo gli Stati membri ad adottare tutte le misure, atte a garantire, se necessario anche penalmente, la portata e l'efficacia del diritto comunitario (si veda sentenza 21 settembre 1989, Commissione / Grecia, punto 23 della motivazione, causa 68/88, Racc. pag. 2965), ma impone anche alle istituzioni comunitarie obblighi reciproci di leale collaborazione con gli Stati membri (si veda sentenza 10 febbraio 1983, Lussemburgo / Parlamento europeo, punto 37 della motivazione, causa 230/81, Racc. pag. 255).

18. Tale obbligo di leale collaborazione, che incombe alle istituzioni comunitarie, assume una particolare importanza ove sorga con le autorità giudiziarie degli Stati membri incaricate di vigilare sull'applicazione e sul rispetto del diritto comunitario nell'ordinamento giuridico nazionale ».

22 ottobre 2002, *Roquette Frères SA c. Directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, in presenza della Commissione*, causa C-94/00, R. I-0000.

La Cour de cassation (Francia) proponeva alla Corte di giustizia, ai sensi dell'art. 234 CE (ora art. 267 TFUE), due questioni pregiudiziali relative all'interpretazione dell'art. 14 del regolamento 1962, n. 17, primo regolamento d'applicazione degli artt. 85 e 86 del Trattato nonché della sentenza 21 settembre 1989, cause riunite 46/87 e 227/88, Hoechst/Commissione (Racc. pag. 2859). Tali questioni erano state sollevate in occasione dell'esame di un ricorso presentato dalla Roquette Frères avverso un'ordinanza del presidente del Tribunal de grande instance de Lille (Tribunale di Lilla, Francia), con la quale si autorizzavano operazioni di ispezione e di sequestro all'interno dei locali di tale società, al fine di raccogliere prove della sua eventuale partecipazione ad accordi e/o a pratiche concordate atte a costituire un'infrazione all'art. 85 del Trattato CE (ora divenuto art. 101 TFUE).

« 91.In tal caso, il citato giudice e la Commissione devono collaborare, conformemente all'obbligo di leale cooperazione richiamato ai punti 30-32 della presente sentenza, al fine di superare le difficoltà che in tal modo emergono nell'attuazione della decisione di accertamento emessa dalla Commissione (v., analogamente, sentenze 15 gennaio 1986, causa 52/84, Commissione/Belgio, Racc. pag. 89, punto 16, e 10 luglio 1990, causa C-217/88, Commissione/Germania, Racc. pag. I-2879, punto 33).

92. Per adempiere tale obbligo e contribuire a garantire, come è tenuto a fare, l'efficacia dell'azione della Commissione, spetta quindi al giudice nazionale competente informare la Commissione o l'autorità nazionale da cui è stato adito su richiesta di quest'ultima, nel più breve tempo possibile, delle difficoltà incontrate, sollecitando eventualmente le informazioni complementari che gli permetteranno di esercitare il sindacato cui è tenuto. In tale circostanza, tale giudice dev'essere particolarmente attento alle esigenze di coordinamento, di celerità e di discrezione atte a garantire l'efficacia degli accertamenti paralleli di cui si tratta al punto 66 della presente sentenza.

93. L'obbligo di leale cooperazione che incombe alla Commissione assume del pari una particolare importanza ove tale collaborazione sorga con le autorità giudiziarie di uno Stato membro, incaricate di vigilare nell'applicazione e sul rispetto del diritto comunitario nell'ordinamento giuridico nazionale (ordinanza Zwartveld e a., cit., punto 18). Così, la Commissione deve preoccuparsi di fornire, nel più breve tempo possibile, le eventuali informazioni complementari in tal modo richieste dal giudice nazionale competente e che sono atte a soddisfare le esigenze richiamate al punto 90 della presente sentenza.

94. È solo a seguito dell'ottenimento di tali eventuali delucidazioni, ovvero in assenza di risposte

utili della Commissione alla sua richiesta, che il giudice nazionale competente è legittimato a rifiutare la concessione dell'assistenza richiesta, qualora, alla luce delle informazioni di cui dispone, non possa concludersi per l'assenza di arbitrarietà e per la proporzionalità rispetto all'oggetto dell'accertamento dei provvedimenti coercitivi previsti»

5 novembre 2002, *Commissione c. Danimarca*, causa C-467/98, Racc. I-9519.

La Commissione delle Comunità europee introduceva, a norma dell'art. 169 (art. 226 TCE, ora divenuto art. 258 TFUE) Trattato CE, un ricorso per infrazione contro la Danimarca sostenendo che quest'ultima avendo negoziato, siglato e concluso, nel 1995, a livello individuale, accordi detti di « open sky » (cielo aperto) con gli Stati Uniti nell'ambito del trasporto aereo, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del Trattato CE, ed in particolare, degli artt. 5 (art. 10 CE, ora aborgato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 par. 3 TUE) e 52 (art. 43 CE, ora divenuto art. 49 TFUE) nonché del diritto derivato emanato sulla base del suddetto Trattato, e segnatamente dei regolamenti del Consiglio, n. 2407/1992, sul rilascio delle licenze ai vettori aerei (GU L 240, pag. 1), n. 2408/1992, sull'accesso dei vettori aerei della Comunità alle rotte intracomunitarie (GU L 240, pag. 8), n. 2409/1992, sulle tariffe aeree per il trasporto di passeggeri e di merci (GU L 240, pag. 15), 24 n. 2299/1989, relativo ad un codice di comportamento in materia di sistemi telematici di prenotazione (GU L 220, pag. 1), come modificato dal regolamento del Consiglio, n. 3089/1993 (GU L 278, pag. 1; in prosieguo: il « regolamento n. 2299/89 »), e n. 95/1993, relativo a norme comuni per l'assegnazione di bande orarie negli aeroporti della Comunità (GU L 14, pag. 1). La Corte, relativamente alla violazione del principio di leale cooperazione, ha osservato:

« 111. Nel settore delle relazioni esterne, la Corte ha statuito che i compiti della Comunità e gli scopi del Trattato sarebbero compromessi nel caso in cui gli Stati membri potessero contrarre impegni internazionali comprendenti norme atte a incidere su disposizioni adottate dalla Comunità o ad alterarne la portata (v. parere 2/91, cit. [del 19 marzo 1993, Racc. pag.I-1061], punto 11; v. anche, in tal senso, sentenza AETS, [31 marzo 1971, causa 22/70, Commissione c. Consiglio, Racc., pag. 263], punti 21 e 22).

112. Dalle considerazioni che precedono risulta che il Regno di Dani- marca, avendo assunto impegni internazionali riguardanti le tariffe aeree praticate dai vettori designati dagli Stati Uniti d'America su rotte intracomunitarie nonché i CRS proposti o utilizzati sul territorio danese, è venuto meno agli obblighi ad esso incombenti in forza dell'art. 5 del Trattato (ora abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4, par. 3, TUE) nonché dei regolamenti nn. 2409/92 e 2299/89 ».

14 luglio 2005, *Commissione c. Germania*, causa C-433/03, Racc. I-6985.

La Germania concludeva accordi bilaterali sulla navigazione interna del Danubio con la Romania (1991), la Polonia (1991), l'Ucraina (1992), la Slovacchia (1988) e l'Ungheria (1988). La Commissione proponeva un ricorso per infrazione sostenendo, fra l'altro, che, ratificando e attuando tali accordi, dopo che il Consiglio aveva deciso, il 7 dicembre 1992, di autorizzare la Commissione a negoziare un accordo multilaterale a nome della Comunità e dopo che la Commissione, in una lettera del 20 aprile 1993, aveva chiesto al governo tedesco di rinunciare alla ratifica di questi accordi, la Repubblica federale di Germania avesse compromesso l'attuazione della decisione del Consiglio e non avesse rispettato gli obblighi che le incombono in forza dell'art. 10 CE(ora abrogato, sostituito nella sostanza dall'art. 4, par. 3, TUE). Infatti, la negoziazione da parte della Commissione di un accordo multilaterale a nome della Comunità e la sua ulteriore conclusione da parte del Consiglio sarebbero state rese più difficili dall'interferenza di iniziative di uno Stato membro. La Corte, in relazione alla suddetta censura, ha osservato:

« 60. Per quanto riguarda, in primo luogo, la ricevibilità della censura relativa al mantenimento in vigore dell'accordo concluso con la Cecoslovacchia, occorre constatare che essa è stata dedotta dalla Commissione nella replica e che, pertanto, non può essere esaminata dalla Corte. Infatti, una tale censura non è menzionata dalla Commissione nell'atto introduttivo (v., in tal senso, sentenza 14 luglio 1988, causa 298/86, Commissione/Belgio, Racc. pag. 4343, punto 8).
Orbene, secondo una giurisprudenza costante, una parte non può modificare in corso di causa l'oggetto stesso della controversia sicché la fondatezza del ricorso deve essere esaminata unicamente con riferimento alle conclusioni contenute nell'atto introduttivo (v., in particolare, sentenze 25 settembre 1979, causa 232/78, Commissione/Francia, Racc. pag. 2729, punto 3, e 6 aprile 2000, causa C-256/98, Commissione/Francia, Racc. pag. I-2487, punto 31).

61. Di conseguenza, per quanto riguarda il mantenimento in vigore dell'accordo concluso con la Cecoslovacchia, la censura della Commissione deve essere dichiarata irricevibile.

62. Per quanto concerne, in secondo luogo, la fondatezza della detta censura, occorre ricordare che l'art. 10 CE (ora abrogato, sostituito nella sostanta dall'art. 4, par. 3, TUE) impone agli Stati membri di facilitare la Comunità nell'adempimento dei propri compiti e di astenersi da qualsiasi misura che rischi di compromettere la realizzazione degli scopi del Trattato.

63. Occorre altresì ricordare che tale dovere di leale cooperazione è di applicazione generale e non dipende né dal carattere esclusivo o meno della competenza comunitaria di cui trattasi, ne´ dall'eventuale diritto degli Stati membri a contrarre obbligazioni nei confronti di paesi terzi (sentenza 2 giugno 2005, Commissione/Lussemburgo, [causa C-266/03, non ancora pubblicata in Raccolta], punto 58).

64. A tale proposito, la Corte ha già dichiarato che gli Stati membri sono tenuti a doveri particolari di azione e di astensione in una situazione in cui la Commissione ha presentato al Consiglio proposte che, pur se non adottate da quest'ultimo, rappresentano il punto di partenza di un'azione comunitaria concertata (sentenze 5 maggio 1981, causa 804/79, Commissione/Regno Unito, Racc. pag. 1045, punto 28, e 2 giugno 2005, Commissione/Lussemburgo, citata, punto 59).

65. Orbene, l'adozione di una decisione che autorizza la Commissione a negoziare un accordo multilaterale a nome della Comunità segna l'inizio di un'azione comunitaria concertata sul piano internazionale e implica, a tale ti- tolo, se non un dovere di astensione a carico degli Stati membri, quanto meno un obbligo di stretta cooperazione tra questi ultimi e le istituzioni comunitarie in modo da facilitare l'esecuzione dei compiti della Comunità e da garantire l'unità e la coerenza dell'azione e della rappresentanza internazionale di quest'ultima (sentenza 2 giugno 2005, Commissione/Lussemburgo, citata, punto 60).

66. Nel caso di specie, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 92 delle sue conclusioni, l'adozione della decisione del Consiglio 7 dicembre 1992 ha comportato un sostanziale mutamento del quadro giuridico in cui gli accordi conclusi con la Polonia, la Romania e l'Ucraina si inserivano e rendeva necessaria una cooperazione e una concertazione più strette con la Commissione prima di procedere alla ratifica nonché all'attuazione dei detti accordi.

67. Orbene, come sottolineato, peraltro, dall'avvocato generale ai paragrafi 90 e 91 delle sue conclusioni, anche se talune consultazioni tra il governo tedesco e la Commissione sono avvenute al momento della negoziazione e della firma degli accordi conclusi con la Polonia, la Romania e l'Ucraina, ossia prima dell'adozione della decisione del Consiglio 7 dicembre 1992, è assodato che, dopo questa data, la Repubblica federale di Germania ha proceduto alla ratifica e all'attuazione dei detti accordi senza avere cooperato o senza essersi concertata con la Commissione.

68. Agendo in tal modo, questo Stato membro ha compromesso l'attuazione della decisione del Consiglio 7 dicembre 1992 e, pertanto, l'adempi- mento dei compiti della Comunità nonché la realizzazione degli scopi del Trattato.

69. La consultazione della Commissione si imponeva tanto più che quest'ultima e il Consiglio avevano convenuto, per quanto riguarda la procedura di negoziazione dell'accordo multilaterale a nome della Comunità, di applicare le regole di condotta figuranti in un « gentelman's agreement » allegato al mandato a negoziare del 7 dicembre 1992, che prevedono uno stretto coordinamento tra la Commissione e gli Stati membri. A tale riguardo, il titolo II, punto 3, lett. *d*), di tale « gentelman's

agreement » dispone che, « in occasione dei negoziati, la Commissione si esprime a nome della Comunità , e i rappresentanti degli Stati membri intervengono solo su richiesta della Commissione » e che « i rappresentanti degli Stati membri si astengono da qualsiasi atto idoneo a compromettere la buona esecuzione da parte della Commissione dei suoi compiti ».

70. Se è vero, come sottolineato dal governo tedesco, che gli accordi bilaterali sono stati firmati prima dell'adozione della decisione del Consiglio 7 dicembre 1992, resta il fatto che gli accordi conclusi con la Polonia, la Romania e l'Ucraina sono stati ratificati ed attuati dopo questa data.

71. Infine, la circostanza che il governo tedesco si sia impegnato a denunciare gli accordi bilaterali fin dalla conclusione di un accordo multi- laterale a nome della Comunità non è tale da dimostrare che l'obbligo di leale cooperazione previsto all'art. 10 CE (ora abrogato, sostituito nella sostanta dall'art. 4, par. 3, TUE) sia stato rispettato. Infatti, una tale denuncia, intervenendo dopo la negoziazione e la conclusione del detto accordo, sarebbe priva di ogni effetto utile poiché non avrebbe in alcun modo facilitato i negoziati multilaterali condotti dalla Commissione.

72. Risulta da quanto precede che, avendo ratificato e attuato gli accordi conclusi con la Polonia, la Romania e l'Ucraina senza aver cooperato o senza essersi concertata con la Commissione, la Repubblica federale di Germania è venuta meno agli obblighi che le incombono ai sensi dell'art. 10 CE (ora abrogato, sostituito nella sostanta dall'art. 4, par. 3, TUE) ».

29 marzo 2012, *Commissione europea c. Repubblica di Polonia*, causa C-504/09 P

Con lettera in data 30 giugno 2006, conformemente al disposto dell'art. 9, n. 1 della direttiva 2003/87/CE istitutiva di un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità, il governo polacco notificava alla Commissione il proprio piano nazionale di assegnazione per il periodo 2008-2012 (in prosieguo anche "PNA polacco"). In base a detto PNA la Repubblica di Polonia si proponeva di assegnare alla propria industria nazionale contemplata dalla direttiva una media annuale complessiva di 284,648332 milioni di tonnellate di biossido di carbonio equivalente. Nel mese di agosto 2006, la Commissione, dopo un primo esame del PNA polacco, segnalava l'incompletezza di quest'ultimo e che, a tale stadio, non era compatibile con i criteri nn. 2 e 5 dell'allegato III della direttiva 2003/87. Il 26 marzo 2007 la Commissione adottava la decisione con la quale concludeva sostanzialmente, per la violazione da parte della Repubblica di Polonia di vari criteri dell'allegato III della suddetta direttiva e, pertanto, riduceva la quantità totale annuale di quote di emissioni indicata nel PNA polacco, stabilendone il livello massimo a 208,515395 milioni di tonnellate di biossido di carbonio equivalente. Adito su ricorso della Repubblica di Polonia, il Tribunale annullava la decisione della Commissione. Quest'ultima impugnava la sentenza del Tribunale, adducendo quattro motivi a sostegno del proprio ricorso ed, in particolare, nella seconda parte del secondo motivo deduceva l'intervenuta violazione delle finalità di cui alla direttiva 2003/87. A tal fine la Commissione riteneva, diversamente da quanto sostenuto nella sentenza impugnata, di non aver modificato il riparto di competenze tra la stessa e gli Stati membri, previsto dagli artt. 9 e 11 della direttiva. Sul punto la Corte ha osservato che:

« 76. La seconda parte del secondo motivo riguarda i punti 121-131 della sentenza impugnata. Nell'ambito di tali punti il Tribunale ha ritenuto che la Commissione, fissando nella decisione controversa una specifica quantità di quote, il cui superamento fosse considerato incompatibile con i criteri stabiliti dalla direttiva 2003/87, e respingendo il PNA polacco dal momento che la quantità totale di quote ivi proposta oltrepassava tale soglia, avesse ecceduto i limiti del proprio potere di controllo ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 3, della stessa direttiva.

77. A questo proposito si deve ricordare che l'obiettivo principale dichiarato dalla direttiva 2003/87 consiste nel ridurre sostanzialmente le emissioni dei gas a effetto serra per poter rispettare gli impegni dell'Unione e degli Stati membri alla luce del protocollo di Kyoto. Questo obiettivo deve essere perseguito nel rispetto di una serie di sotto-obiettivi e mediante il ricorso a determinati strumenti. Lo strumento principale a questo fine è costituito dal sistema comunitario per lo scambio

di quote di emissioni dei gas a effetto serra, come risulta dall'articolo 1 della direttiva 2003/87 e dal secondo considerando della stessa [...].

78. Nel caso specifico, anche supponendo che l'approccio proposto dalla Commissione sia tale da migliorare il funzionamento del sistema di scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra dell'Unione e consenta così di conseguire più efficacemente l'obiettivo volto a ridurre, in modo sostanziale, le emissioni di gas ad effetto serra, tale circostanza non potrebbe modificare la ripartizione delle competenze tra la Commissione e gli Stati membri prevista dagli articoli 9 e 11 della direttiva 2003/87.

79. Difatti, in un settore di competenza ripartita, come quello della tutela dell'ambiente, spetta al legislatore dell'Unione stabilire le misure che esso reputa necessarie per il conseguimento degli obiettivi prefissi, nel rispetto, al tempo stesso, dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità sanciti dall'articolo 5 CE [ora art. 5 TUE].

80. La volontà del legislatore dell'Unione di conferire alla Commissione esclusivamente un potere di controllo di conformità dei piani nazionali di assegnazione rispetto ai criteri stabiliti nell'allegato III della direttiva 2003/87, e non già un potere di sostituzione o di uniformizzazione, che includa il potere di fissare una quantità massima di quote di emissioni dei gas ad effetto serra da assegnare, risulta sia dall'articolo 9, paragrafo 3, della direttiva 2003/87 che dai lavori preparatori della direttiva stessa. Pertanto, ritenere che la Commissione possa fissare una siffatta quantità massima andrebbe al di là dei limiti di un'interpretazione teleologica di detta direttiva ed equivarrebbe a conferire a tale istituzione poteri privi di qualsivoglia fondamento giuridico.

81. [...] dall'articolo 9, paragrafo 3, della direttiva 2003/87 discende inequivocabilmente che il ruolo della Commissione è limitato ad un controllo della conformità del piano nazionale di assegnazione di uno Stato membro rispetto ai criteri enunciati all'allegato III di detta direttiva e alle disposizioni dell'articolo 10 della stessa.

[...]

84. Quanto all'argomento della Commissione secondo il quale, nell'interesse dell'economia procedurale, occorrerebbe riconoscerle il potere di fissare la quantità massima di quote di emissioni dei gas a effetto serra da assegnare, è senz'altro vero che un simile approccio ridurrebbe il rischio dell'adozione delle successive decisioni di rigetto di piani nazionali di assegnazione per incompatibilità con i criteri elencati nell'allegato III della direttiva 2003/87. In tale contesto, tuttavia, va sottolineato che la Commissione non esorbita dalle proprie competenze se dichiara, nel dispositivo di una decisione di rigetto di un piano e senza determinare in modo vincolante la quantità massima di tali quote, che essa non respingerà le modifiche apportate a tale piano ove esse siano conformi alle proposte e alle raccomandazioni fatte nell'ambito di tale decisione di rigetto. Un simile modus procedendi è conforme al principio di leale cooperazione tra gli Stati membri e la Commissione e risponde altresì ad obiettivi di economia procedurale.

85. Ne consegue che la Commissione non può fondatamente sostenere che il Tribunale, con la propria interpretazione dell'articolo 9, paragrafo 3, della direttiva 2003/87, abbia violato gli obiettivi perseguiti da quest'ultima. Pertanto, la seconda parte del secondo motivo deve essere respinta in quanto infondata».

29 marzo 2012, Commissione europea c. Repubblica di Estonia, causa C-505/09 P

Tra i mesi di giugno e luglio 2006 la Repubblica di Estonia notificava alla Commissione il proprio piano nazionale di assegnazione di quote di emissione di gas a effetto serra, conformemente alla direttiva 2003/87/CE. In seguito ad uno scambio di corrispondenza con la Commissione, nel febbraio 2007, la Repubblica di Estonia presentava una nuova versione del suo piano nazionale di assegnazione di quote di emissione di gas a effetto serra. Nel successivo mese di maggio la Commissione adottava la decisione nella quale prevedeva una riduzione del 47,8% in rapporto alle quote di emissione che la Repubblica di Estonia proponeva di emettere. Adito su ricorso della Repubblica di Estonia, il Tribunale annullava la decisione della Commissione. Quest'ultima

impugnava la sentenza del Tribunale, adducendo quattro motivi a sostegno del proprio ricorso ed, in particolare, nella seconda parte del secondo motivo deduceva l'intervenuta violazione delle finalità di cui alla direttiva 2003/87 ritenendo che, diversamente da quanto sostenuto nella sentenza impugnata, con la decisione del 2007 non aveva modificato il riparto di competenze tra la stessa e gli Stati membri previsto dagli artt. 9 e 11 della direttiva. Sul punto la Corte ha osservato che:

«78. La seconda parte del secondo motivo riguarda i punti 59-66 della sentenza impugnata. Nell'ambito di tali punti il Tribunale ha ritenuto che la Commissione, fissando nella decisione controversa una specifica quantità di quote, il cui superamento fosse considerato incompatibile con i criteri stabiliti dalla direttiva 2003/87, e respingendo il PNA estone dal momento che la quantità totale di quote ivi proposta oltrepassava tale soglia, avesse ecceduto i limiti del proprio potere di controllo ai sensi degli articoli 9, paragrafi 1 e 3, nonché 11, paragrafo 2, della stessa direttiva. Tale parte verte altresì sulla conclusione cui è giunto il Tribunale, secondo cui la Commissione aveva oltrepassato tali limiti utilizzando, nella valutazione della PNA estone, dati propri e un proprio metodo. Così operando, il Tribunale avrebbe interpretato l'articolo 9, paragrafo 3, della suddetta direttiva in violazione degli obiettivi da questa perseguiti.

79. A questo proposito si deve ricordare che l'obiettivo principale dichiarato dalla direttiva 2003/87 consiste nel ridurre sostanzialmente le emissioni dei gas a effetto serra per poter rispettare gli impegni dell'Unione e degli Stati membri alla luce del Protocollo di Kyoto. Questo obiettivo deve essere perseguito nel rispetto di una serie di sotto-obiettivi e mediante il ricorso a determinati strumenti. Lo strumento principale a questo fine è costituito dal sistema comunitario per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra, come risulta dall'articolo 1 della direttiva 2003/87 e dal secondo considerando della stessa [...].

80. Nel caso specifico, anche supponendo che l'approccio proposto dalla Commissione sia tale da migliorare il funzionamento del sistema di scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra dell'Unione e consenta così di conseguire più efficacemente l'obiettivo volto a ridurre, in modo sostanziale, le emissioni di gas ad effetto serra, tale circostanza non potrebbe modificare la ripartizione delle competenze tra gli Stati membri e la Commissione prevista dagli articoli 9 e 11 della direttiva 2003/87.

81. Difatti, in un settore di competenza ripartita, come quello della tutela dell'ambiente, spetta al legislatore dell'Unione stabilire le misure che esso reputa necessarie per il conseguimento degli obiettivi prefissi, nel rispetto, al tempo stesso, dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità sanciti dall'articolo 5 CE [ora art. 5 TUE].

[...]

83. [...] dall'articolo 9, paragrafo 3, della direttiva 2003/87 discende inequivocabilmente che il ruolo della Commissione è limitato ad un controllo della conformità del piano nazionale di assegnazione di uno Stato membro rispetto ai criteri enunciati all'allegato III di detta direttiva e alle disposizioni dell'articolo 10 della stessa. Esso ha giustamente ritenuto che la Commissione sia autorizzata a verificare tale conformità e a respingere il piano nazionale di assegnazione in caso di incompatibilità con detti criteri e dette disposizioni, dato che detto Stato membro, in tale ipotesi, può adottare una decisione sul fondamento dell'articolo 11, paragrafo 2, della predetta direttiva solo se le modifiche da esso proposte sono state accettate dall'istituzione in questione.

[...]

86. Quanto all'argomento della Commissione secondo il quale, nell'interesse dell'economia procedurale, occorrerebbe riconoscerle il potere di fissare il livello massimo di quantità di quote di emissioni dei gas a effetto serra da assegnare, è senz'altro vero che un simile approccio ridurrebbe il rischio dell'adozione delle successive decisioni di rigetto di piani nazionali di assegnazione per incompatibilità con i criteri elencati nell'allegato III della direttiva 2003/87 o con l'articolo 10 di questa. In tale contesto, tuttavia, va sottolineato che la Commissione non esorbita dalle proprie competenze se dichiara, nel dispositivo di una decisione di rigetto di un piano e senza determinare in modo vincolante la quantità massima di tali quote, che essa non respingerà le modifiche apportate a tale piano ove esse siano conformi alle proposte e alle raccomandazioni fatte nell'ambito di tale

decisione di rigetto. Un simile modus procedendi è conforme al principio di leale cooperazione tra gli Stati membri e la Commissione e risponde altresì ad obiettivi di economia procedurale.

87. Ne consegue che la Commissione non può fondatamente sostenere che il Tribunale, con la propria interpretazione dell'articolo 9, paragrafo 3, della direttiva 2003/87, abbia violato gli obiettivi perseguiti da quest'ultima. Pertanto, la seconda parte del secondo motivo deve essere respinta in quanto infondata ».

30 giugno 2016, *Câmpean c. Administrația Finanțelor Publice a Municipiului Mediaș*, causa C-200/14

La sig.ra Câmpean faceva immatricolare in Romania un autoveicolo usato acquistato in Germania. Ai fini di detta immatricolazione, la medesima pagava una somma pari a circa 615 euro a titolo di tassa sulle emissioni inquinanti degli autoveicoli, prevista dalla legge rumena n. 9/2012.
Con ricorso presentato il 21 febbraio 2012 dinanzi al Tribunalul Sibiu (Tribunale regionale di Sibiu, Romania), la sig.ra Câmpean chiedeva il rimborso di tale somma, nonché il pagamento dei relativi interessi, calcolati sino alla data del saldo effettivo, deducendo l'incompatibilità della predetta tassa con il diritto dell'Unione.
Il Tribunale regionale, investito della questione, dubitando della compatibilità di detta tassa con il diritto dell'Unione, decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale. Con ordinanza del 3 febbraio 2014 (Câmpean e Ciocoiu, cause C-97/13 e C-214/13, non pubblicata, EU:C:2014:229), la Corte di Giustizia dichiarava che l'articolo 110 TFUE deve essere interpretato nel senso che osta ad una tassa come quella sulle emissioni inquinanti degli autoveicoli, prevista dalla legge n. 9/2012.
In seguito, il Tribunale regionale, nell'ambito della medesima controversia, decideva di sospendere nuovamente il procedimento e adire una seconda volta in via pregiudiziale la Corte di giustizia, chiedendo in sostanza se il diritto dell'Unione dovesse essere interpretato nel senso che esso ostasse ad un sistema di rimborso, comprensivo degli interessi, delle tasse riscosse in violazione del diritto dell'Unione, il cui importo è stato accertato da decisioni giurisdizionali esecutive, quale il sistema previsto dalla normativa nazionale rumena.
In tale contesto, la Corte di giustizia, con particolare riguardo al principio di leale collaborazione, ha statuito quanto segue:

«42. Dalla decisione di rinvio emerge che l'articolo XV dell'OUG n. 8/2014 *[n.d.r.: il decreto legge rumeno n. 8 di modifica e di integrazione di taluni atti normativi, tra cui la legge rumena n. 9/2012 sulla tassa sulle emissioni inquinanti degli autoveicoli, e di altre misure fiscali e di bilancio]* ed il decreto n. 365/741/2014, il quale contiene norme applicative di detto articolo XV, sono successivi all'ordinanza del 3 febbraio 2014, Câmpean e Ciocoiu (C-97/13 e C-214/13, non pubblicata, EU:C:2014:229), nella quale la Corte ha dichiarato che l'articolo 110 TFUE osta ad una tassa quale quella sulle emissioni inquinanti degli autoveicoli, e che tale normativa è stata adottata, in particolare, in ragione delle difficoltà incontrate nell'esecuzione delle decisioni giurisdizionali aventi ad oggetto il rimborso di importi di tasse pertanto indebitamente riscosse. Tale normativa è volta, in particolare, a istituire modalità processuali specificamente applicabili all'esecuzione delle decisioni giurisdizionali aventi tale oggetto.

43. In tali condizioni, [...], spetterà al giudice del rinvio verificare se tali modalità processuali siano meno favorevoli di quelle che si sarebbero applicate, in loro assenza, ad un rimborso come quello di cui trattasi nel procedimento principale.

44. Il principio di leale cooperazione deve pertanto essere interpretato nel senso che osta a che uno Stato membro adotti disposizioni che subordinano il rimborso di un tributo, dichiarato incompatibile con il diritto dell'Unione da una sentenza della Corte, o la cui incompatibilità con tale diritto derivi da una sentenza del genere, a condizioni che riguardano specificamente detto tributo e che sono meno favorevoli di quelle che sarebbero applicate, in mancanza di esse, a tale rimborso, circostanza questa che spetta al giudice del rinvio verificare nel caso di specie».

3.7. Legittimo affidamento

20 settembre 1990, *Commissione c. Germania*, causa C-5/89, Racc. I-3437.

La Commissione proponeva, ai sensi dell'art. 93, n. 2, secondo comma, Trattato CEE (art. 88 CE, ora divenuto art. 108 TFUE), un ricorso diretto a far dichiarare che la Germania era venuta meno agli obblighi ad essa imposti dal Trattato, non essendosi conformata alla decisione della Commissione n. 88/174 relativa all'aiuto che il Land Baden-Wuerttemberg aveva concesso, senza notificarlo alla Commissione, alla BUG-Alutechnik GmbH, impresa fabbricante prodotti di alluminio. Quanto al rispetto del principio del legittimo affidamento, la Corte di giustizia ha osservato:

« 14. [...] tenuto conto del carattere imperativo della vigilanza sugli aiuti statali operata dalla Commissione ai sensi dell'art. 93 del Trattato (ora divenuto art. 108 TFUE), le imprese beneficiarie di un aiuto possono fare legittimo affidamento, in linea di principio, sulla regolarità dell'aiuto solamente qualora quest'ultimo sia stato concesso nel rispetto della procedura prevista dal menzionato articolo. Un operatore economico diligente, infatti, deve normalmente essere in grado di accertarsi che tale procedura sia stata rispettata.

15. Si deve ricordare, in proposito, che, con comunicazione pubblicata sulla *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee*, la Commissione ha informato i potenziali beneficiari di aiuti statali della precarietà degli aiuti illegittima- mente concessi nel senso che essi potrebbero essere portati a restituirli (GU 1983, C 318, pag. 3).

16. Non può certamente escludersi la possibilità, per il beneficiario di un aiuto illegittimamente concesso, di invocare circostanze eccezionali sulle quali egli abbia potuto fondare il proprio affidamento nella natura regolare dell'aiuto e di opporsi, conseguentemente, alla sua ripetizione. In tale ipotesi spetta al giudice nazionale eventualmente adito valutare, se necessario dopo aver proposto alla Corte delle questioni pregiudiziali di interpretazione, le circostanze del caso di specie.

17. Uno Stato membro le cui autorità abbiano concesso un aiuto in violazione delle norme procedurali di cui all'art. 93 (ora divenuto art. 108 TFUE) non può, invece, invocare il legittimo affidamento dei beneficiari per sottrarsi all'obbligo di adottare i provvedimenti necessari ai fini dell'esecuzione di una decisione della Commissione con cui sia stato ordinato di ripetete l'aiuto. Ammettere tale possibilità significherebbe, infatti, privare di pratica efficacia le norme di cui agli artt. 92 e 93 del Trattato (ora artt. 107 e 108 TFUE), in quanto le autorità nazionali potrebbero far valere in tal modo il proprio illegittimo comportamento, al fine di vanificare l'efficacia delle decisioni emanate dalla Commissione in virtu` di tali disposizioni del Trattato.

18. Non è, infine, fondato il richiamo del governo tedesco, come motivo di impossibilità assoluta di dare esecuzione alla decisione della Commissione, agli obblighi per l'autorità amministrativa competente derivanti dalle particolari forme di tutela del legittimo affidamento previste dall'art. 48 della legge sulla procedura amministrativa (Verwaltungsverfahrensgesetz) in relazione alla ponderazione degli interessi in gioco ed al termine stabilito per la revoca di un atto amministrativo che sia fonte di diritti. E` giurisprudenza costante, infatti, che uno Stato membro non può eccepire norme, prassi o situazioni del proprio ordinamento giuridico interno per sottrarsi all'esecuzione degli obblighi ad esso incombenti in base al diritto comunitario.

19. In particolare, una disposizione che preveda un termine per la revoca di un atto amministrativo che sia fonte di diritti deve essere applicata, al pari di tutte le altre disposizioni pertinenti del diritto nazionale, in modo tale da non rendere praticamente impossibile la ripetizione in forza del diritto comunitario e da tener pienamente conto dell'interesse comunitario ».

20 giugno 1991, *Cargill BV c. Commissione*, causa C-248/89, Racc. I-2987.

La Cargill BV, società di diritto olandese con sede ad Amsterdam, proponeva, ai sensi dell'art. 173, secondo comma, Trattato CEE (poi art. 230, quarto comma, CE, ora divenuto art. 263, par. 4,

TFUE), ricorso per annullamento avverso il regolamento della Commissione n. 1358/1989, modificativo del suo precedente regolamento n. 735/1985, che fissava l'importo dell'integrazione nel settore dei semi oleosi, deducendo, tra l'altro, la violazione del principio del legittimo affidamento. A tal proposito, la Corte di giustizia ha affermato:

« 20. Anche se occorre riconoscere ad ogni istituzione comunitaria, che accerta l'illegittimità dell'atto che ha appena adottato, il diritto di revocarlo entro un termine ragionevole con effetto retroattivo, tale diritto può trovare un limite nella necessità di rispettare il legittimo affidamento del beneficiario dell'atto che ha potuto fare affidamento sulla legittimità di quest'ultimo (v. sentenza 3 marzo 1982, Alpha Steel, Racc. pag. 749) ».

10 giugno 1993, Commissione *c. Repubblica Ellenica*, causa C-183/91, Racc. 3131.

La Commissione delle Comunità europee proponeva dinanzi alla Corte di giustizia, in forza dell'art. 93, n. 2, secondo comma,(ora divenuto art. 108 TFUE) del Trattato CEE, un ricorso inteso a far dichiarare che la Repubblica ellenica, non conformandosi alla decisione della Commissione 89/659/CEE, concernente gli aiuti concessi alle imprese esportatrici sotto forma di esonero dall'imposta speciale unica sulla parte degli utili corrispondente alle entrate derivanti da esportazioni era venuta meno agli obblighi ad essa incombenti a norma del Trattato CEE. La Corte ha osservato:

« 18 Si deve inoltre ricordare che, mentre non può certamente escludersi la possibilità, per il beneficiario di un aiuto illegittimamente concesso, di invocare circostanze eccezionali sulle quali egli abbia potuto fondare il proprio affidamento nella regolarità dell'aiuto, per contro, uno Stato membro le cui autorità abbiano concesso un aiuto in violazione delle norme procedurali di cui all'art. 93 [ora art. 108 TFUE] non può invocare il legittimo affidamento dei beneficiari per sottrarsi all'obbligo di adottare i provvedimenti necessari ai fini dell'esecuzione di una decisione della Commissione con cui sia stato ordinato di ripetere l'aiuto. Ammettere tale possibilità significherebbe, infatti, privare di pratica efficacia le norme di cui agli artt. 92 [ora art. 107 TFUE] e 93 [ora art. 108 TFUE] del Trattato, in quanto le autorità nazionali potrebbero far valere in tal modo il proprio illegittimo comportamento, al fine di vanificare l'efficacia delle decisioni emanate dalla Commissione in virtù di tali disposizioni del Trattato (v. sentenza 20 settembre 1990, causa C-5/89, Commissione/Germania, Racc. pag. I-3437, punti 16 e 17 della motivazione) ».

22 gennaio 1997, *Opel Austria GmbH c. Consiglio*, causa T-115/94, Racc. II-39.

La ricorrente, Opel Austria GmbH, ex General Motors Austria GmbH, società di diritto austriaco, controllata al 100% dalla General Motors Corporation, società di diritto americano, era l'unico produttore di cambi di velocità F15, che esportava nella Comunità dal 1993. Nel marzo 1991 la Repubblica austriaca e la ricorrente comunicavano alla Commissione l'intenzione del governo austriaco di accordare un aiuto alla ricorrente a favore di investimenti destinati ad estendere la produzione di cambi di velocità, alberi a camme e teste cilindri nella fabbrica della ricorrente ad Aspern (Vienna). Il governo austriaco segnalava alla ricorrente che l'aiuto non si sarebbe fatto attendere e che lo riteneva compatibile con gli artt. 23 e 27 dell'accordo di libero scambio tra la Comunità e l'Austria (ASL), concluso a norma del regolamento 1972, n. 2836. Successivamente, al contrario, i funzionari della Commissione sostenevano che, a loro avviso, l'aiuto non era giustificato né a titolo dell'ALS né a titolo della normativa comunitaria e, sette giorni dopo che la Comunità in quanto parte contraente aveva approvato l'accordo sullo Spazio Economico Europeo che vietava il mantenimento di dazi doganali e, a fortiori, l'istituzione di tali dazi, adottavano un regolamento che disponeva la revoca delle concessioni tariffarie. La ricorrente proponeva allora ricorso davanti al Tribunale di primo grado delle Comunità europee per ottenere l'annullamento del suddetto regolamento sostenendo che con la sua adozione la Comunità aveva istituito un nuovo dazio

doganale, destinato a prendere effetto dopo l'entrata in vigore dell'accordo SEE ledendo così il legittimo affidamento da essa riposto. Il Tribunale, al riguardo, ha osservato:

« 89. La ricorrente afferma peraltro che l'accordo SEE faceva parte degli elementi di fatto e di diritto esistenti al momento in cui è stato adottato il regolamento litigioso, vale a dire il 20 dicembre 1993, e che, adottando lo stesso alcuni giorni prima dell'entrata in vigore dell'accordo SEE, il Consiglio ha violato il principio di diritto internazionale pubblico detto « principio di buona fede », secondo cui le parti firmatarie di un accordo internazionale non possono adottare, in attesa dell'entrata in vigore di quest'ultimo, atti che priverebbero l'accordo medesimo del suo oggetto e del suo scopo.

90. In proposito va rilevato innanzi tutto che il principio di buona fede è una regola del diritto internazionale consuetudinario la cui esistenza è stata riconosciuta dalla Corte internazionale di giustizia (v. sentenza 25 maggio 1926, Intérêts allemands en Haute-Silésie polanaise, CPJI, serie A, n. 7, pagg. 30 e 39) e che quindi esso è vincolante per la Comunità.

91. Tale principio è stato codificato dall'art. 18 della convenzione di Vienna I, che così recita:

« Uno Stato deve astenersi da atti che priverebbero il trattato del suo oggetto e del suo scopo:

a) quando esso ha firmato il trattato o ha scambiato gli strumenti costitutivi del Trattato con riserva di ratifica, di accettazione o di approvazione, finché esso non abbia manifestato la sua intenzione di non divenire parte al Trattato; o

b) quando esso ha manifestato il suo accordo ad essere vincolato dal Trattato, nel periodo che precede l'entrata in vigore del Trattato e a condizione che quest'ultima non sia indebitamente ritardata ».

92. Nel caso di specie il regolamento litigioso è stato adottato dal Consiglio il 20 dicembre 1993, cioè sette giorni dopo che le Comunità, quali ultime parti contraenti, avevano approvato l'accordo SEE e depositato i loro strumenti di approvazione (v. più sopra punto 23). Alla luce di quanto precede, la data di entrata in vigore dell'accordo SEE era nota alle Comunità a far tempo dal 13 dicembre 1993. Risulta infatti dall'art. 129, n. 3, dell'accordo SEE, come sostituito dall'art. 6 del protocollo di adeguamento, nonché dagli artt. 1, n. 1, e 22, n. 3, di quest'ultimo che tale accordo doveva entrare in vigore il primo giorno del mese successivo all'ultima notifica di approvazione o di ratifica.

93. Va osservato in secondo luogo che il principio di buona fede è il corollario, nel diritto internazionale pubblico, del principio di tutela del legittimo affidamento, che, secondo la giurisprudenza, fa parte dell'ordinamento giuridico comunitario (v. sentenza della Corte 3 maggio 1978, causa 112/77, Töpfer/Commissione, Racc. pag. 1019, punto 19). Possono appellarsi al principio di tutela del legittimo affidamento tutti gli operatori economici nei quali un'istituzione abbia ingenerato speranze fondate (v., segnatamente, sentenza del Tribunale 13 luglio 1995, cause riunite T-466/93, T-469/93, T-473/93, T-474/93 e T-477/93, O'Dwyer e a./Consiglio, Racc. pag. II-2071, punto 48).

94. In una situazione in cui le Comunità hanno depositato i loro strumenti di approvazione di un accordo internazionale e dove è nota la data di entrata in vigore dell'accordo stesso, gli operatori economici possono valersi del principio di tutela del legittimo affidamento per opporsi all'adozione da parte delle istituzioni, nel periodo precedente all'entrata in vigore di siffatto accordo internazionale, di qualsiasi atto contrario alle disposizioni di quest'ultimo che, dopo l'entrata in vigore dell'accordo, abbiano effetto diretto nei loro confronti».

24 settembre 2002, *Falck SpA e Acciaierie di Bolzano SpA c. Commissione*, Cause riunite C-74/00 P e C-75/00 P, Racc. I-0000.

La ricorrente, Acciaierie di Bolzano, impresa che fabbricava prodotti d'acciaio speciale, controllata dal gruppo siderurgico Falck SpA, venduta successivamente alla società Valbruna Srl, proponeva ricorso, ai sensi dell'art. 49 dello Statuto CECA della Corte di giustizia, contro la sentenza del Tribunale di primo grado 16 dicembre 1999, causa T-158/96, Acciaierie di Bolzano/Commissione

(Racc. pag. II-3927), con la quale quest'ultimo aveva respinto il ricorso proposto dalla ACB per ottenere l'annullamento della decisione della Commissione 96/617/CECA, relativa a taluni aiuti concessi a favore dell'impresa in questione dalla provincia autonoma di Bolzano (Italia). La Corte di giustizia in particolare sul motivo dedotto dalla ricorrente riguardante la lesione del legittimo affidamento, ha osservato:

« 128. Come ricordato al punto 85 della presente sentenza, non spetta alla Corte, nell'ambito di un'impugnazione, riesaminare la valutazione dei fatti operata dal Tribunale, salvo il caso di snaturamento degli elementi che sono stati sottoposti a quest'ultimo.

129. Ora, ad eccezione della censura vertente sul fatto che il Tribunale non poteva limitarsi ad affermare che un provvedimento di recupero di un aiuto di Stato è legittimo anche se posto in essere molto tempo dopo la concessione dell'aiuto di cui trattasi, che riguarda un punto di diritto che occorre esaminare assieme al motivo seguente, connesso al carattere tardivo dell'azione della Commissione, tutte le altre censure fatte valere dalla Falck e dalla ACB per denunciare la violazione da parte del Tribunale dei principi di tutela del legittimo affidamento, di buona fede e di collaborazione leale mettono in discussione la valutazione dei fatti da parte di quest'ultimo. Pertanto, dato che dall'esame del fascicolo non risulta uno snaturamento di tali fatti, le dette censure debbono essere dichiarate irricevibili».

15 luglio 2004, *Di Leonardo Adriano SRL e Dilexport Srl c. Ministero del commercio con l'Estero*, cause riunite C-37/02 e C-38/02, Racc. I-6911.

Le societa` Di Leonardo Adriano Srl e Dilexport Srl, operative nel settore dell'importazione e del commercio di banane fresche provenienti da paesi terzi, venivano riconosciute e registrate in Italia, a partire dal 1993, come operatori ammessi alla ripartizione dei contingenti tariffari ai sensi del regolamento n. 404/93, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore dalla banana, e delle relative modalita` di applicazione adottate dalla Commissione. Esse erano ammesse alla ripartizione dei contingenti tariffari A/B fino al 30 giugno 2001 e, in applicazione dall'art. 4, n.1, del regolamento n. 896/2001, che stabiliva le modalita` di gestione dei contingenti tariffari in questione, nel maggio 2001 chiedevano al Ministero del Commercio con l'Estero di partecipare alla ripartizione suddetti contingenti anche per il secondo semestre 2001. Il Ministero, non ritenendo soddisfatti i requisiti previsti dalla disposizione da ultimo menzionata (non avendo le richiedenti « alcun quantitativo relativo ad importazioni primarie di banane (...) realizzate negli anni 1994, 1995 e 1996 »), respingeva le domande delle imprese. Entrambe pertanto presentavano al giudice competente (Tribunale amministrativo regionale per il Veneto) un ricorso volto ad ottenere l'annullamento di detti provvedimenti di diniego o a far dichiarare che il Ministero era tenuto ad ammetterle, quali operatori tradizionali nel settore della banana, alla ripartizione dei contingenti tariffari A/B fissati per il secondo 2001, facendo valere a sostegno dei loro ricorsi anche la violazione dei principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento. Il giudice adito, cui il Ministero chiedeva il rigetto dei ricorsi, sostenendo che le societa` importatrici avevano sempre operato non come importatori primari », ma come « secondi importatori » o « maturatori » di banane, non potendo più, quindi, a seguito dell'adozione del regolamento n. 896/2001, essere ammesse alla ripartizione dei contingenti tariffari in questione, ritenendo necessaria una pronuncia della Corte di giustizia con riguardo alla validita` del regolamento da ultimo richiamato e sollevava, quindi, un rinvio pregiudiziale. La Corte, con riferimento alla possibile violazione da parte della Commissione del principio del legittimo affidamento, ha osservato:

« 63. Le societa` importatrici osservano che la Commissione ha introdotto nozioni nuove e totalmente diverse da quelle precedentemente utilizzate nel settore delle banane. Tale circostanza potrebbe rivoluzionare il sistema previsto dal regolamento n. 404/93 ed escludere dal mercato in

questione importatori aventi un'esperienza piu` che ventennale. Laddove la nuova nozione di « operatore tradizionale », definita e prevista dagli artt. 3 e 4 del regolamento n. 896/2001, venisse utilizzata per qualificare un operatore durante gli anni 1994, 1995 e 1996, tali disposizioni verrebbero applicate retroattivamente, in violazione dei principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento.

64. La Commissione deduce che il ricorso ad un periodo di riferimento, che, per sua natura, non puo` essere situato nel futuro, e` indispensabile per effettuare una distinzione tra operatori tradizionali e operatori non tradizionali nell'ambito della gestione dei contingenti tariffari. A tal proposito essa rileva che, ai sensi del quattordicesimo 'considerando' del regolamento n. 404/93, il rilascio dei titoli d'importazione per ciascun operatore deve essere effettuato « tenendo conto del quantitativo medio di banane commercializzate da quest'ultimo nel corso dei tre anni precedenti per i quali sono disponibili dati statistici ». La Commissione aggiunge che la scelta degli anni 1994, 1995 e 1996 e` perfettamente conforme alle scelte effettuate precedentemente e ai criteri stabiliti dal regolamento n. 404/93, poiche´ tale periodo di riferimento e` identico a quello previsto dal regolamento n. 2362/98 e, come emerge dal quinto 'considerando' del regolamento n. 896/2001, costituisce « l'ultimo triennio per il quale la Commissione dispone di dati sufficientemente verificati in merito alle importazioni primarie ».

65. La Commissione ricorda pure che, ai sensi dell'art. 32 del regolamento n. 896/2001, quest'ultimo e` entrato in vigore il 9 maggio 2001 ma è applicabile solo dal 1 luglio 2001. Inoltre, essa sottolinea che, ai sensi dell'art. 4 di tale regolamento gli operatori tradizionali interessati dovevano presentare la domanda di determinazione del quantitativo di riferimento entro l'1 marzo 2001.

66. Cio` premesso, nessuna disposizione degli artt. 4 e 5 del regolamento n. 896/2001 avrebbe effetto retroattivo. Poiche` gli operatori interessati erano in grado di conoscere i loro diritti e i loro doveri in virtu` di un contesto giuridico preciso ed esaustivo, che ha introdotto un calendario idoneo a conciliare il rispetto delle situazioni individuali degli operatori e la necessità di garantire una transizione adeguata tra il vecchio ed il nuovo regime, non sarebbero stati violati i principi di tutela del legittimo affidamento e dicertezza
del diritto [...].

70. Quanto alla possibilita` di far valere il principio della tutela del legittimo affidamento, essa e` prevista per l'operatore economico nel quale un'istituzione abbia fatto sorgere fondate aspettative. Tuttavia, l'operatore economico prudente ed accorto, qualora sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento comunitario idoneo a ledere i suoi interessi, non può invocare detto principio nel caso in cui il provvedimento venga adottato (sentenza 11 marzo 1987, causa 265/85, Van den Bergh en Jurgens/Commissione, Racc. pag. 1155, punto 44, e 15 aprile 1997, causa C-22/94, Irisch Farmers Association e a., Racc. pag. I-1809, punto 25). Inoltre, se il principio della tutela del legittimo affidamento e` uno dei principi fondamentali della Comunita`, gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che puo` essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle istituzioni comunitarie, specialmente in un settore come quello delle organizzazioni comuni di mercato, il cui oggetto implica un costante adattamento in funzione dei mutamenti della situazione economica (v., in particolare, sentenza 14 ottobre 1999, causa C-104/97 P, Atlanta/Comunita` europea, Racc.
pag. I-6983, punto 52).

71. Nella fattispecie basta constatare che gli ambienti economici interessati non hanno potuto nutrire fondate speranze che la Commissione possa aver fatto sorgere circa il mantenimento della normativa applicabile alle importazioni di banale proveninza da paesi terzi, normativa che non solo è stata soggetta, a partire dall'adozione del regolamento n. 404/93, a numerose modifiche, in particolare a causa degli impegni internazionali assunti dalla Comunita` nell'ambito dell'organizzazione mondiale del commercio, ma richiede anche un costante adattamento in funzione dei mutamenti della situazione economica lasciando un ampio potere discrezionale alle istituzioni comunitarie ».

28 giugno 2005, *Dansk Rørindustri A/S e a c. Commissione*, cause riunite C-189/02 P, C-202/02 P, da C-205/02 P a C-208/02 P, C-213/02 P, Racc. I-5425.

L'impresa danese Dansk Rørindustri, alla stregua di altre sei società, tutte operative nel settore del teleriscaldamento per il quale producono e commercializzato tubi preisolati, impugnava la sentenza con cui il Tribunale di primo grado, aveva respinto i ricorsi d'annullamento diretti contro la decisione della Commissione, n. 1999/60, inerente un procedimento a norma dell'art. 85 (poi art. 81, ora divenuto art. 101 TFUE) Trattato CE in relazione alla partecipazione ad un intesa da parte delle società in questione (finalizzata, in particolare, tramite un aumento dei pezzi, alla suddivisione del mercato delle vendite). Tra i motivi dell'annullamento della sentenza di primo grado si individuava anche la violazione del principio della tutela del legittimo affidamento, con riferimento al quale la Corte di giustizia ha osservato:

« 156. Con i loro rispettivi motivi, Dansk Rørindustri [e alcune altre ricorrenti] fanno valere, in sostanza, che esse potevano fondare un legittimo affidamento sulla prassi decisionale anteriore della Commissione in materia di calcolo dell'ammontare delle ammende, vigente all'epoca in cui furono commesse le infrazioni.

157. Si tratterebbe di una prassi coerente e di lunga data, consistente nel calcolare l'ammontare delle ammende sulla base del fatturato realizzato con il prodotto interessato nel mercato geograficamente rilevante (in proseguo: il « fatturato rilevante »), ammontare che, peraltro, non può in nessun caso superare l'ammontare massimo dell'ammenda indicato dall'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17[/1962], ossia il 10% del fatturato mondiale dell'impresa, considerato ogni prodotto (in prosieguo: il « fatturato complessivo »).

158. Da tale prassi deriverebbe anche che l'importo massimo dall'ammenda non supererebbe il 10% del fatturato rilevante.

159. Secondo i detti ricorrenti, la Commissione non poteva, senza violare il loro legittimo affidamento su tale prassi anteriore, applicare nei loro confronti il metodo di calcolo previsto dagli orientamenti, i quali erano stati adottati successivamente sia alle infrazioni sia alle audizioni, ultima fase del procedimento amministrativo dinanzi alla Commissione, essendo tale metodo radicalmente nuovo.

160. La novità di tale metodo risiederebbe soprattutto nel fatto che esso prende come punto di partenza per il calcolo alcuni importi di base predefiniti che riflettono la gravità dell'infrazione e che, di per sé, non hanno alcun rapporto con il fatturato rilevante, essendo tale importo di base passibile, in seguito, di aggiustamenti verso l'altro o verso il basso a secondo della durata dell'infrazione e di eventuali circostanze aggravanti o attenuati e potendo, in ultima istanza, essere ancora ridotto a seguito di un'eventuale cooperazione con la Commissione nel corso del procedimento amministrativo.

161. Le stesse ricorrenti dichiarano che la Commissione non poteva discostarsi arbitrariamente della sua prassi decisionale anteriore o avrebbe, per lo meno, dovuto avvertirle in tempo utile di una tale modifica o, in particolare, motivare l'applicazione di tale nuovo metodo.

162. Esse sostengono inoltre che l'affidamento che esse potevano fon- dare sulla prassi decisionale anteriore della Commissione, in materia di calcolo delle ammende, era tanto più legittimo dal momento che la loro decisione di cooperare con la Commissione era necessariamente fondata su tale prassi e, in particolare, sui benefici che, in base a quest'ultima, esse potevano contare di trarre dalla loro cooperazione.

163. Il legittimo affidamento fondato sulla comunicazione sulla cooperazione [ovvero sulla non imposizione o sulla riduzione delle ammende nei casi d'intesa tra imprese, pubblicata in GUCE il 18 luglio 1996, GU C 207, pag. 4] si estenderebbe, ai sensi della stessa lettera di tale comunicazione, al calcolo dell'importo dell'ammenda che servirebbe come base di calcolo, importo al quale viene in seguito applicata la percentuale di riduzione accordata in forza della cooperazione.

164. Innanzi tutto, i motivi dedotti dalla Dansk Rørindustri e dall['altra ricorrente] KE KELIT relativamente ad una violazione del principio di tutela del legittimo affidamento devono essere dichiarati irricevibili.

165. Infatti, secondo una giurisprudenza costante, consentire ad una parte di sollevare per la prima volta dinanzi alla Corte un motivo che essa non aveva dedotto dinnanzi al Tribunale equivarrebbe a consentirle di sottoporre alla Corte, la cui competenza in materia di ricorsi avverso decisioni del Tribunale di primo grado è limitata alla valutazione della soluzione giuridica che è stata fornita a fronte dei motivi discussi dinnanzi ad esso (v., in particolare, sentenza 3 ottobre 2000, causa C-458/98 P, Industrie des poudres sphériques/Consiglio, Racc. pag. I-8147, punto 74).

166. Orbene, è giocoforza constatare che, dinnanzi al Tribunale, la Dansk Rørindustri e le KE KELIT non hanno dedotto alcun motivo relativo ad una violazione del principio di tutela del legittimo affidamento causato dall'applicazione degli orientamenti.

167. Pertanto, per quanto riguarda queste ricorrenti, si tratta di motivi nuovi e quindi irricevibili in sede di impugnazione.

168. Per quanto riguarda il merito, [altre ricorrenti] la LR A/S [LR AF 1998 A/S], la Brugg [Brugg Rohrsysteme GmbH], la LR GmgH [LR AF 1998 (Deutschland) GmbH] e l'ABB [ABB Asea Brown Boneri Ltd] contestano al Tribunale di avere violato, rispettivamente ai punti 241-248 della sentenza impugnata LR AF 1998/Commissione, 137-144 della sentenza impugnata Brugg Rohrsysteme/Commissione, 248/-257 della sentenza impugnata Lögstör Rör/Commissione e 122-136 della sentenza impugnata ABB Asea Brown Boveri/Commissione, il principio di tutela del legittimo affida- mento, respingendo i motivi da esse dedotti in base a quest'ultimo dinnanzi al Tribunale.

169. Al riguardo occorre rilevare che il Tribunale ha correttamente ricordato che il fatto che la Commissione abbia inflitto, in passato, ammende di una certe entità per determinati tipi di inflazioni non può impedirle di aumentare tale entità entro ai limiti stabiliti dal regolamento n. 17, se ciò è necessario per garantire l'attuazione di una politica comunitaria in materia di concorrenza, ma che, al contrario, l'efficace applicazione delle norme comunitarie della concorrenza implica che la Commissione possa sempre adeguare il livello delle ammende alle esigenze di questa politica (sentenza 7 giugno 1983, cause riunite 100/80-103/80, Musique Diffusion française e a./Commissione, Racc. pag. 1825, punto 109, e Aristain/Commissione, [2 ottobre 2003, causa C-196/99 P, Racc. pag. I-11005], punto 81).

170. Infatti, il compito di sorveglianza assegnato alla Commissione degli artt. 85, n. 1, del Trattato e 86 del Trattato CE (ora divenuti artt. 101 e 102 TFUE) comprende non solo la funzione di indagare e reprimere le singole infrazioni, ma implica pure il dovere di seguire una politica generale mirante ad applicare, in fatto di concorrenza, i principi fissati dal Trattato e ad orientare in questo senso il comportamento delle imprese (v. sentenza Musique Diffusion française e a./Commissione, citata, punto 105).

171. Orbene, come opportunamente rilevato dal Tribunale, gli operatori economici non possono riporre un legittimo affidamento nella conservazione di una situazione esistente che può essere modificata dalla Commissione nell'ambito del suo potere discrezionale (sentenza 14 febbraio 1990, causa C-350/88, Delacre e a./Commissione, Racc. pag. I-395, punto 33 e giurisprudenza ivi citata).

172. Tale principio si applica chiaramente nell'ambito della politica della concorrenza che è caratterizzata da un ampio potere discrezionale della Commissione, in particolare per quanto riguarda la determinazione dell'ammontare delle ammende.

173. E` parimenti a ragione che il Tribunale ha dedotto che le imprese coinvolte in un procedimento amministrativo che può dare luogo ad un'ammenda non possono riporre un legittimo affidamento nel fatto che la Commissione non supererà il livello delle ammende praticato anteriormente, cosicché, nella fattispecie, le ricorrenti non potevano, in particolare, fondare un legittimo affidamento sul livello delle ammende previsto dalla Commissione 13 luglio 1994, 94/601/CE, relativa ad un procedimento a norma dell'articolo 85 del Trattato CE (IV/C/33.833 — Cartoncino) (GU L 243, pag. 1). Come rilevato dalla Commissione, ne deriva che un legittimo affidamento non può neppure essere fondato su un metodo di calcolo delle ammende.

174. Diverse ricorrenti sostengono che tale giurisprudenza è messa in discussione dalla sentenza 12 novembre 1987, causa 344/85, Ferriere San Carlo/Commissione (Racc. pag. 4435, punti 12 e 13). In tale sentenza, la Corte in sostanza, ha statuito che, purché l'operatore in questione non era stato avvertito individualmente e tempestivamente dell'abolizione di una prassi della Commissione, seguita da due anni, consistente nel tollerare alcuni superamenti di quota, l'ammenda inflitta da tale istituzione per un tale superamento aveva violato il legittimo affidamento che l'operatore interessato poteva riporre nel mantenimento di tale prassi.

175. Orbene, come rilevato dalla Commissione, l'eventuale indicazione che si potrebbe trarre da tale sentenza non può, ad ogni modo, essere invocata nel contesto specifico dei poteri di vigilanza da essa detenuti nel settore del diritto della concorrenza, al quale si applicano i principi menzionati nei punti 169 e 170 della presente sentenza.

176. Il Tribunale ha peraltro correttamente rilevato che la prassi decisionale anteriore della Commissione non prendeva in considerazione esclusivamente il fatturato rilevante e che, pertanto, non si poteva fondare un legittimo affidamento su una tale prassi.

177. Al riguardo occorre ricordare che il Tribunale è competente in via esclusiva ad accertare e valutare i fatti pertinenti, nonché a valutare gli elementi di prova. La valutazione di tali fatti e di tali elementi di prova non costituisce, quindi, una questione di diritto, come tale soggetta al controllo della Corte nell'ambito di un'impugnazione, salvo il caso di snaturamento di tali fatti e di tali elementi (v., in particolare, sentenza Mag Instrument/UAMI, [ottobre 2004, causa C-136/02 P, Racc. pag. I-9165], punto 39).

178. La LR A/S, la Brug, la LR GmbH e l'ABB non contestano l'esistenza delle decisioni alle quali fa riferimento il Tribunale, ma sostengono che si tratti di casi isolati. A tale proposito, esse menzionano diverse decisioni e prese di posizione della Commissione da cui emergerebbe, al contrario, che si era senz'altro affermata una prassi decisionale sufficientemente coerente e chiara relativa al calcolo delle ammende in base ad una percentuale del fatturato rilevante.

179. Orbene, tale argomento, anche qualora fosse esatto, non consente di dimostrare alcuno snaturamento dei fatti o degli elementi di prova prodotti dinnanzi al Tribunale. In realtà, si tratta di una critica relativa ad una valutazione attinente ai fatti e quindi di competenza esclusiva di quest'ultimo. Tale argomento non può quindi risultare in alcun modo efficace in sede di impugnazione.

180. Per quanto riguarda la tesi delle dette ricorrenti, secondo cui dalla prassi decisionale anteriore della Commissione risulta che l'importo massimo dell'ammenda non può superare il limite del 10% del fatturato rilevante, si tratta parimenti di una questione di fatto su cui la Corte non può statuire nell'ambito di un'impugnazione,

181. Tuttavia, occorre rilevare, come ha fatto, del resto, la Commissione, che un tale limite non deriva in nessun caso dell'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17, in quanto il limite previsto da tale disposizione si riferisce al fatturato complessivo e non al fatturato rilevante delle imprese (v., in tal senso, sentenza Musique Difusion française e a./Commissione, citata, punto 119).

182. Le stesse ricorrenti sostengono inoltre che esse potevano fondare un legittimo affidamento sulla prassi decisionale anteriore della Commissione in materia di calcolo delle ammende, in quanto la loro decisione di cooperare con tale istituzione era necessariamente fondata su tale prassi e, in partico- lare, sui benefici che esse potevano contare di trarre dalla loro cooperazione alla luce di una tale prassi.

183. Esse sostengono, per analogia in particolare con la sentenza 28 aprile 1988, causa 120/86, Mulder (Racc. pag. 2321, punto 24), che la Commissione ha incitato a tale cooperazione tramite la pubblicazione della comunicazione sulla cooperazione e, avendone in questo caso approfittato, si sarebbe impegnata a non modificare in seguito la base sulla quale tale cooperazione era stata offerta.

184. Esse sostengono che, se la Commissione aveva il diritto di modificare a suo piacimento il calcolo dell'ammontare delle ammende, il legittimo affidamento che gli operatori potevano ritenere giustificato dalla comunicazione sulla cooperazione, ossia il diritto di beneficiare di una riduzione della loro ammenda, rischia di diventare illusorio.

185. Gli operatori dovrebbero quindi poter valutare i benefici di un'eventuale cooperazione e dovrebbero essere messi in grado di calcolare anticipatamente l'importo assoluto dell'ammenda dovuta a seconda che essi decidano o meno di cooperare.

186. A tale proposito occorre constatare, come ha fatto il Tribunale nel punto 143 della sentenza impugnata Brugg Rohrsysteme/Commissione nonché nei punti 127 e 128 della sentenza impugnata ABB Asea Brown Boveri/Commissione, che dalla comunicazione sulla cooperazione non si può dedurre che tale comunicazione potesse giustificare un legittimo affidamento su un metodo di calcolo o su un livello dell'importo delle ammende.

187. Infatti, dal capitolo E, punto 3, della comunicazione sulla cooperazione risulta che la Commissione è consapevole del fatto che la presente comunicazione crea aspettative legittime sulle quali fanno affidamento le imprese che intendono informarla dell'esistenza di un'intesa. Il capitolo A, punto 5, di tale comunicazione enuncia che la cooperazione di un'impresa con la detta istituzione è soltanto uno dei vari elementi di cui quest'ultima tiene conto nel determinare l'ammontare di un'ammenda.

188. Da una lettera congiunta dei detti punti si desume che il legittimo affidamento che gli operatori possono fondare su una tale comunicazione si limita all'assicurazione di poter beneficiare di una certa percentuale di riduzione, ma che esso non si estende al metodo di calcolo delle ammende ne´ , tanto meno, ad un livello determinato dell'ammenda che possa essere calcolato nel momento in cui l'operatore decide di concretizzare la sua intenzione di cooperare con la Commissione.

189. Inoltre, la LR A/S e la LR GmgH contestano al Tribunale di avere statuito, ai punti 244-246 della sentenza impugnata LR AF 1998/Commissione e 255-257 della sentenza impugnata Lögstör Rör/Commissione e 255-257 della sentenza impugnata Lögstör Rör/Commissione, che la Commissione non era tenuta a seguire la sua prassi in materia di riduzione dell'ammenda a titolo della cooperazione di tali ricorrenti, vigente all'epoca in cui la detta cooperazione si è materializzata, ossia la prassi annunciata nel progetto di comunicazione sulla cooperazione e considerata corrispondente a quella già adottata nella decisione 94/601. Tali ricorrenti contestano inoltre al Tribunale di aver statuito, in tali punti, che la Commissione doveva applicare la comunicazione sulla cooperazione mentre questa era stata adottata dopo la materializzazione della cooperazione e sarebbe meno vantaggiosa per le due ricorrenti rispetto alla detta prassi.

190. Tali ricorrenti sostengono, in sostanza, che esse potevano fare legittimamente affidamento su una siffatta prassi della Commissione e che quest'ultima non poteva quindi applicare la versione definitiva della comunicazione sulla cooperazione che sarebbe loro meno favorevole.

191. Orbene, è a ragione che il Tribunale ha respinto tale motivo, per la ragione che gli operatori economici non possono riporre un legittimo affidamento di una siffatta prassi dal momento che, nel settore della determinazione dell'ammontare delle ammende, la Commissione dispone di un potere discrezionale che le permette di innalzare in qualsiasi momento il livello generale delle ammende, entro i limiti indicati nel regolamento n. 17, se ciò è necessario per garantire l'attuazione della politica comunitaria in materia di concorrenza, come ricordato nei punti 169 e 170 della presente sentenza.

192. Ne deriva, come ha giudicato correttamente il Tribunale, che il solo fatto che la Commissione abbia concesso, nell'ambito della sua prassi decisionale anteriore, un determinato tasso di riduzione per un determinato comportamento non implica che essa sia tenuta a concedere la medesima riduzione proporzionale in occasione della valutazione di un comportamento analogo nell'ambito di un procedimento amministrativo successivo.

193. Il Tribunale ha, sempre a ragione, aggiunto che la LR A/S e la LR GmbH non possono assolutamente aver creduto, quando hanno contattato la Commissione, che quest'ultima avrebbe applicato al loro caso il metodo esposto nel suo progetto di comunicazione sulla cooperazione, in quanto da tale testo risulta chiaramente che si trattava di un progetto.

194. Infine, il Tribunale non può essere criticato per aver statuito, nel punto 245 della sentenza impugnata LR AF 1998/Commissione, che la comunicazione sulla cooperazione poteva giustificare un legittimo affidamento che obbligava, da quel momento, la Commissione ad applicarla.

195. Il capitolo E, punto 3, della detta comunicazione afferma infatti espressamente che «[l]a Commissione è consapevole del fatto che la presente comunicazione crea aspettative legittime sulle quali faranno affidamento le imprese che intendono informarla dell'esistenza di un'intesa »

196. Il punto 245 della sentenza impugnata LR AF 1998/Commissione deve essere inteso nel senso che gli operatori economici potevano riporre un legittimo affidamento nell'applicazione della comunicazione sulla cooperazione, mentre non era giustificato un loro legittimo affidamento in una pretesa prassi anteriore della Commissione.

197. Da quando precede deriva che i motivi esaminati devono essere respinti nel loro insieme ».

14 giugno 2011, *Pfleiderer AG c. Bundeskartellamt*, causa C-360/09

Il 21 gennaio 2008 il Bundeskartellamt, in applicazione dell'art. 81 CE (oggi art. 101 TFUE), infliggeva ammende per un importo totale di 62 milioni di euro a carico di tre imprese europee produttrici di carte decorative e di cinque persone fisiche personalmente responsabili, per la conclusione di accordi riguardanti la fissazione dei prezzi. Stante la mancata proposizione di ricorso da parte delle imprese interessate, le decisioni diventavano definitive.

A seguito di detto procedimento, la Pfleiderer, quale acquirente dalle imprese sanzionate di carte decorative e di carte speciali per il trattamento di prodotti in legno, chiedeva al Bundeskartellamt di consentirle un accesso integrale agli atti relativi al procedimento sanzionatorio nel settore delle carte decorative, al fine di predisporre azioni civili di risarcimento del danno.

Il Bundeskartellamt, respingendo parzialmente tale domanda, limitava l'accesso al fascicolo ad una versione da cui erano stati espunti i segreti aziendali, i documenti interni, senza concedere neppure l'accesso agli elementi di prova posti sotto sequestro. Per tale ragione, la Pfleiderer proponeva ricorso dinanzi all'Amtsgericht Bonn.

Il 3 febbraio 2009 l'Amtsgericht Bonn adottava una decisione con la quale ordinava al Bundeskartellamt di consentire alla Pfleiderer l'accesso agli atti ed in particolare l'accesso agli elementi del fascicolo che le imprese richiedenti il trattamento favorevole avevano volontariamente messo a disposizione dell'autorità garante della concorrenza tedesca, nonché ai documenti a carico ed agli elementi di prova raccolti. In particolare, l'Amtsgericht Bonn, ritenendo che la soluzione della controversia di cui era stato investito dovesse richiedere l'interpretazione del diritto dell'Unione, decideva di sospendere il procedimento (rectius: la fase di esecuzione della decisione adottata nel febbraio 2009) e di sottoporre alla Corte di giustizia una domanda di pronuncia pregiudiziale volta a chiarire se le disposizioni del diritto comunitario in materia di intese – in particolare gli artt. 11 e 12 del regolamento n. 1/2003 – dovessero essere interpretate nel senso che i soggetti danneggiati da un'intesa che intendano promuovere un'azione risarcitoria di diritto civile non possono avere accesso alle domande di trattamento favorevole né alle informazioni e ai documenti che i richiedenti il beneficio del trattamento favorevole abbiano spontaneamente trasmesso all'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro, in conformità di un programma nazionale di clemenza, nell'ambito di un procedimento sanzionatorio volto (anche) a far osservare l'art. 81 CE (oggi art. 101 TFUE). Investita di tale questione, la Corte ha osservato che:

«25. Orbene, come sostenuto dalla Commissione e dagli Stati membri che hanno presentato osservazioni in questo procedimento pregiudiziale, i programmi di clemenza costituiscono strumenti utili nella lotta efficace per individuare e porre termine a violazioni delle norme di concorrenza e contribuiscono, quindi, all'obiettivo dell'effettiva applicazione degli artt. 101 TFUE e 102 TFUE.

26. L'efficacia di tali programmi potrebbe tuttavia essere compromessa dalla comunicazione dei documenti relativi ad un procedimento di clemenza ai soggetti che intendano promuovere un'azione risarcitoria, anche qualora le autorità nazionali garanti della concorrenza concedano al richiedente il trattamento favorevole un'esenzione totale o parziale dall'ammenda che avrebbero potuto infliggere.

27. Infatti, sembra ragionevole ipotizzare che un soggetto coinvolto in un'infrazione al diritto della concorrenza, di fronte all'eventualità di una simile comunicazione, sia dissuaso dall'avvalersi della possibilità offerta da simili programmi di clemenza, considerato in particolare che le

informazioni spontaneamente fornite da tale soggetto possono costituire oggetto di scambio tra la Commissione e le autorità nazionali garanti della concorrenza ai sensi degli artt. 11 e 12 del regolamento n. 1/2003.

28. Nondimeno, secondo costante giurisprudenza, chiunque ha diritto di chiedere il risarcimento del danno causato da un comportamento idoneo a restringere o a falsare il gioco della concorrenza (v. sentenze 20 settembre 2001, causa C-453/99, Courage e Crehan, Racc. pag. I-6297, punti 24 e 26, nonché 13 luglio 2006, cause riunite da C-295/04 a C-298/04, Manfredi e a., Racc. pag. I-6619, punti 59 e 61).

[...]

30. Così, esaminando una domanda di accesso ai documenti relativi ad un programma di clemenza proposta da un soggetto che intenda essere risarcito da un altro soggetto beneficiario di un siffatto programma, è necessario assicurarsi che le norme nazionali applicabili non siano meno favorevoli di quelle che disciplinano domande simili di natura interna, né siano formulate in modo da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile il conseguimento di un simile risarcimento [...], ed occorre effettuare un bilanciamento tra gli interessi che giustificano la comunicazione delle informazioni fornite spontaneamente dal richiedente il trattamento favorevole e quelli posti a tutela delle informazioni stesse.

31. Tale bilanciamento può essere compiuto dai giudici nazionali solamente caso per caso, nell'ambito del diritto nazionale, e tenendo conto di tutti gli elementi rilevanti della fattispecie.

32. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre risolvere la questione sottoposta dichiarando che le disposizioni del diritto dell'Unione in materia di intese, ed in particolare il regolamento n. 1/2003, devono essere interpretate nel senso che esse non ostano a che un soggetto, danneggiato da un'infrazione al diritto della concorrenza dell'Unione e che intenda conseguire il risarcimento del danno, ottenga l'accesso ai documenti relativi ad un procedimento di clemenza riguardante l'autore di tale infrazione. Spetta tuttavia ai giudici degli Stati membri, sulla base del loro diritto nazionale, determinare le condizioni alle quali un simile accesso deve essere autorizzato o negato, procedendo a un bilanciamento tra gli interessi tutelati dal diritto dell'Unione ».

18 dicembre 2014, *Staatssecretaris van Financiën, c. Schoenimport «Italmoda» Mariano Previti e a.*, cause riunite C-131/13, C-163/13 e C-164/13

La causa C-131/13

L'Italmoda era una società di diritto olandese che esercitava la sua attività nel settore del commercio delle calzature. Tra il 2009 e il 2010 l'Italmoda acquistava materiale informatico nei Paesi Bassi e in Germania, per poi venderlo a clienti assoggettati all'IVA in Italia.

In Italia, nessuno di tali acquisti intracomunitari era dichiarato dagli acquirenti interessati e l'IVA non veniva versata. Per tale motivo, le autorità fiscali italiane negavano il diritto alla detrazione d'imposta per cessioni intracomunitarie a favore dei suddetti acquirenti, provvedendo alla riscossione dell'imposta dovuta.

Anche le autorità fiscali olandesi, ritenendo che l'Italmoda avesse partecipato consapevolmente a una frode destinata a evadere l'IVA in Italia, le negavano il diritto all'esenzione per cessioni intracomunitarie effettuate in tale Stato membro, il diritto alla detrazione dell'imposta pagata a monte nonché il diritto al rimborso dell'imposta versata per merci provenienti dalla Germania, emettendo tre avvisi di rettifica a carico dell'Italmoda, poi impugnati da quest'ultima avanti al Rechtbank te Haarlem (tribunale di Haarlem), che, accogliendo il ricorso, chiedeva alle autorità fiscali di pronunciarsi nuovamente sulla controversia. A seguito di appello e ricorso in cassazione avverso tale sentenza, lo Hoge Raad der Nerderlanden (Corte suprema dei Paesi Bassi) rilevava, in particolare, che, l'applicazione dell'esenzione o del diritto a detrazione non era subordinata, nel diritto olandese, alla condizione che il soggetto passivo non avesse partecipato consapevolmente a una frode relativa all'IVA o a un'operazione di elusione fiscale, ponendosi così la questione se la

partecipazione consapevole a una siffatta frode ostasse al diritto al rimborso dell'IVA, malgrado l'assenza di disposizioni in tal senso nel diritto nazionale. In tale contesto, la Corte suprema olandese decideva di sospendere il procedimento e formulava tre quesiti pregiudiziali alla Corte di giustizia, in particolare chiedendo se le autorità nazionali amministrative e giurisdizionali dovessero negare, in forza del diritto dell'Unione, l'esenzione dall'IVA in caso di cessione intracomunitaria, o il diritto alla detrazione dell'IVA in caso di acquisto di beni che, dopo l'acquisto, sono spediti in un altro Stato membro, o, infine, il rimborso dell'IVA allorché, sulla base di dati oggettivi, fosse accertata una consapevole evasione di IVA riguardo a tali beni, nonostante il diritto nazionale non prevedesse, in siffatte circostanze, la possibilità di negare l'esenzione, la detrazione o il rimborso.

La causa C-163/13

La Turbu.com, società di diritto olandese, esercitava attività di commercio all'ingrosso di materiale informatico e di telecomunicazioni, nonché di programmi informatici. Nel 2001 tale società effettuava talune cessioni intracomunitarie di telefoni cellulari, applicando l'esenzione prevista a tale riguardo e detraendo l'IVA pagata a monte. In seguito a un'indagine dei servizi di investigazione tributaria, le autorità fiscali olandesi ritenevano che la Turbu.com avesse erroneamente fatto affidamento sul fatto che dette cessioni beneficiassero dell'esenzione dall'IVA e le inviavano un avviso di rettifica che, in seguito a ricorsi presentati da tale società, era confermato in primo grado dal Rechtbank te Breda (tribunale di Breda) e, successivamente, in appello, dal Gerechtshof te 's-Hertogenbosch (corte d'appello di Hertogenbosch), con sentenza del 25 febbraio 2011.
La Turbu.com presentava ricorso in cassazione allo Hoge Raad der Nederlanden (Corte Suprema dei Paesi Bassi) avverso la sentenza d'appello. Anche con riferimento a questa seconda fattispecie, la Corte suprema si chiedeva, in particolare, se il beneficio dell'esenzione dall'IVA dovesse essere negato in caso di evasione dell'IVA, anche se il diritto nazionale non conteneva una previsione normativa in tal senso. In tali circostanze, lo Hoge Raad der Nederlanden decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte il quesito pregiudiziale volto a chiarire se il diritto dell'Unione europea imponga alle autorità nazionali amministrative e giurisdizionali di negare il beneficio dell'esenzione dall'IVA a favore di una cessione intracomunitaria, quando elementi oggettivi consentono di dimostrare che è stata evasa l'IVA in occasione di una fornitura di beni e il soggetto passivo sapeva o avrebbe dovuto sapere di partecipare a tale operazione, qualora la legge nazionale non preveda di privarlo del beneficio dell'esenzione in circostanze analoghe.

La causa C-164/13

Nel corso del mese di luglio 2003, la TMP, società di diritto olandese operante settore del commercio dei telefoni cellulari, effettuava cessioni intracomunitarie di telefoni cellulari, applicando l'esenzione prevista a tale riguardo e chiedendo a imprese con sede nel territorio olandese il rimborso dell'IVA pagata a monte per l'acquisto degli stessi telefoni. Le autorità fiscali olandesi, dopo aver accertato diverse irregolarità nelle dichiarazioni effettuate dalla TMP sia riguardo alle operazioni realizzate a monte sia riguardo alle suddette cessioni intracomunitarie, negavano il rimborso richiesto. Dopo lo svolgimento dei primi due gradi di giudizio avverso tale decisione, la TMP adiva lo Hoge Raad der Nederlanden (Corte Suprema dei Paesi Bassi). Alla luce di tali circostanze fattuali, lo Hoge Raad der Nederlanden sospendeva il procedimento e sottoponeva alla Corte un quesito pregiudiziale volto a chiarire se il diritto dell'Unione europea imponga alle autorità nazionali amministrative e giurisdizionali di negare il beneficio del diritto a detrazione, quando elementi oggettivi dimostrano che è stata evasa l'IVA in occasione di una fornitura di beni e il soggetto passivo sapeva o avrebbe dovuto sapere di partecipare a tale operazione, qualora la legge nazionale non preveda la decadenza da tale diritto in circostanze analoghe.

La Corte, investita delle predette questioni, statuendo in parte motiva anche sul principio di legittimo affidamento, ha osservato che:

«56. [...] nessuno può avvalersi fraudolentemente o abusivamente delle norme del diritto dell'Unione, la cui applicazione non può essere estesa sino a comprendere pratiche abusive, o fraudolente (v., in tal senso, sentenze Halifax e a., EU:C:2006:121, punti 68 e 69, nonché Collée, C-146/05, EU:C:2007:549, punto 38).

57. Così, nei limiti in cui fatti abusivi o fraudolenti non possono fondare un diritto previsto dall'ordinamento giuridico dell'Unione, il diniego di un vantaggio previsto, nel caso di specie, dalla sesta direttiva *[n.d.r. la direttiva 77/388/CEE del Consiglio, del 17 maggio 1977, in materia di armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri relative alle imposte sulla cifra di affari]* non equivale a imporre un obbligo a carico del singolo interessato in forza di tale direttiva, ma non è altro che la mera conseguenza della constatazione secondo la quale le condizioni oggettive richieste ai fini dell'ottenimento del vantaggio che si vuole conseguire, previste da tale direttiva in relazione a detto diritto, non sono, in realtà, soddisfatte (v., in tal senso, in particolare, sentenze Kittel e Recolta Recycling, EU:C:2006:446, punto 53, nonché FIRIN, C-107/13, EU:C:2014:151, punto 41).

58. Pertanto, si tratta piuttosto, in tale ipotesi, dell'impossibilità per il soggetto passivo di avvalersi di un diritto previsto dalla sesta direttiva, di cui i criteri obiettivi per la concessione non sono soddisfatti a causa o di una frode concernente l'operazione realizzata dallo stesso soggetto passivo, o del carattere fraudolento di una catena di transazioni considerata nel suo complesso, cui questi ha partecipato [...].

59. Orbene, in una siffatta ipotesi, non può essere richiesta un'autorizzazione espressa affinché le autorità e i giudici nazionali possano negare un vantaggio previsto dal sistema comune dell'IVA, poiché tale conseguenza deve essere considerata inerente a detto sistema.

60. Pertanto, [...] un soggetto passivo che ha creato le condizioni relative all'ottenimento di un diritto esclusivamente tramite la partecipazione a operazioni fraudolente non può manifestamente avvalersi dei principi di tutela del legittimo affidamento o di certezza del diritto al fine di opporsi al diniego della concessione del diritto di cui trattasi (v., in tal senso, sentenze Breitsohl, C-400/98, EU:C:2000:304, punto 38, e Halifax e a., EU:C:2006:121, punto 84)».

10 dicembre 2015, *Valsts ieņēmumu dienests c. "Veloserviss" SIA*, causa C- 427/14

Nel mese di maggio 2007 la società Veloserviss importava nell'Unione europea, ai fini della loro immissione in libera pratica, biciclette provenienti dalla Cambogia. Nel 2008 l'amministrazione fiscale lettone effettuava un primo controllo doganale a posteriori relativo al periodo nel quale erano state importate le biciclette controverse, non contestando alcuna irregolarità.

Nel corso del 2010, l'amministrazione fiscale riceveva informazioni da parte dell'Ufficio europeo per la lotta antifrode (OLAF), secondo le quali il certificato d'origine rilasciato dal governo cambogiano in relazione alle merci interessate non era conforme ai requisiti imposti dalle disposizioni del diritto dell'Unione. Sulla base di tali informazioni, l'amministrazione fiscale effettuava quindi un secondo controllo a posteriori constatando che alle biciclette importate erano state illegittimamente applicate esenzioni dai dazi doganali. Conseguentemente, con decisione del 23 luglio 2010, imponeva alla Veloserviss il pagamento dei dazi doganali e dell'IVA, oltre agli interessi di mora. In seguito, la Veloserviss proponeva un ricorso di annullamento contro tale decisione, che veniva accolto in sede di appello. L'amministrazione fiscale presentava quindi ricorso per cassazione dinanzi al giudice del rinvio. In tale contesto, l'Augstākās tiesas Administratīvo lietu departaments (dipartimento per il contenzioso amministrativo della Corte suprema), ritenendo sussistenti dubbi interpretativi sull'art. 78 del codice doganale lettone, decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia tre questioni pregiudiziali.

In particolare, con riferimento alla prima questione, volta a chiarire se l'articolo 78, paragrafo 3, del codice doganale dovesse essere interpretato nel senso che il principio del legittimo affidamento limita la possibilità di reiterare un controllo a posteriori e il riesame dei risultati di un primo controllo a posteriori, la Corte ha osservato che:

« 28. [...] l'articolo 78, paragrafo 3, del codice doganale deve essere interpretato nel senso che, nell'ambito degli obblighi che esso impone alle autorità doganali, consente, in via generale, a tali autorità di reiterare una revisione o un controllo a posteriori di una dichiarazione doganale e di trarne le conseguenze fissando una nuova obbligazione doganale.

29. Tuttavia, la possibilità per le autorità doganali di procedere a revisioni delle dichiarazioni doganali e di adottare le misure necessarie per regolarizzare la situazione è soggetta al rispetto dei pertinenti requisiti posti dai principi generali del diritto dell'Unione, segnatamente quelli derivanti dal principio di certezza del diritto e, in quanto corollario di quest'ultimo, dal principio della tutela del legittimo affidamento.

30. A tale riguardo occorre, anzitutto, rammentare che i principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento fanno parte dell'ordinamento giuridico dell'Unione. Pertanto, essi devono essere rispettati dalle istituzioni dell'Unione, ma anche dagli Stati membri nell'esercizio dei poteri loro conferiti dalla normativa dell'Unione (v. in tal senso, in particolare, sentenze Netto Supermarkt, C-271/06, EU:C:2008:105, punto 18, e Plantanol, C-201/08, EU:C:2009:539, punto 43).

[...]

39. Per quanto riguarda [...] il principio della tutela del legittimo affidamento, occorre rilevare che da costante giurisprudenza emerge che la possibilità di avvalersi di tale principio è concessa a ogni operatore economico in capo al quale un'autorità nazionale ha fatto sorgere aspettative fondate. Tuttavia, qualora un operatore economico prudente e accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento atto a ledere i suoi interessi, egli non può invocare il beneficio di tale principio nel caso in cui tale provvedimento sia adottato. Inoltre, gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali (v., in particolare, sentenza Plantanol, C-201/08, EU:C:2009:539, punto 53).

40. In proposito, per quanto riguarda la possibilità per un debitore di avvalersi del principio della tutela del legittimo affidamento nel caso di revisione o di controlli a posteriori e della fissazione della relativa obbligazione doganale, dalla giurisprudenza della Corte emerge che tale debitore non può nutrire un legittimo affidamento quanto alla validità dei certificati per il fatto che essi siano stati ritenuti inizialmente veritieri dalle autorità doganali di uno Stato membro, dato che le operazioni effettuate da dette autorità nell'ambito dell'accettazione iniziale delle dichiarazioni non ostano affatto all'esercizio di controlli successivi, né pregiudicano le conseguenze che possono derivarne (v., in tal senso, sentenze Van Gend & Loos e Expeditiebedrijf Bosman/Commissione, 98/83 e 230/83, EU:C:1984:342, punto 20, nonché Faroe Seafood e a., C-153/94 e C-204/94, EU:C:1996:198, punto 93).

41. [...] un debitore deve, in quanto operatore economico, accettare il rischio che le autorità doganali rivedano la decisione relativa all'obbligazione doganale tenendo conto dei nuovi elementi di cui eventualmente dispongono a seguito di controlli e adottare i provvedimenti necessari per premunirsi contro tale rischio (v., in tal senso, sentenza Lagura Vermögensverwaltung, C-438/11, EU:C:2012:703, punto 30).

42. Ne consegue che, in generale, il principio della tutela del legittimo affidamento non osta, in generale, a che le autorità doganali procedano a revisioni o a ulteriori controlli a posteriori e ne traggono le conseguenze ai sensi dell'articolo 78, paragrafo 3, del codice doganale.

43. In terzo luogo, occorre tuttavia osservare che è sempre possibile per un debitore opporsi a una contabilizzazione a posteriori dei dazi doganali nelle condizioni specifiche e cumulative previste all'articolo 220, paragrafo 2, lettera b), del codice doganale, che ha l'obiettivo di tutelare il legittimo affidamento del debitore circa la fondatezza dell'insieme degli elementi che intervengono nella decisione di recuperare o meno i dazi doganali (v. sentenza Agrover, C-173/06, EU:C:2007:612, punti 30 e 31).

44. Orbene, secondo costante giurisprudenza della Corte, il legittimo affidamento del debitore merita la tutela conferita da tale disposizione solo se sono state le autorità competenti «medesime» a porre in essere i presupposti sui quali riposava detto affidamento. Così, solo gli errori imputabili a

un comportamento attivo delle autorità competenti danno diritto a che i dazi doganali non vengano recuperati a posteriori (v., in tal senso, sentenze Mecanarte, C-348/89, EU:C.1991:278, punti 19 e 23, nonché Agrover, C-173/06, EU:C:2007:612, punto 31)».

19 aprile 2016, *Danks Industri c. Successione Karsten Eigil Rasmussen*, causa C-441/14

Nel maggio 2009 il sig. Rasmussen veniva licenziato dalla Ajos all'età di 60 anni. Alcuni giorni dopo, presentava alla società le proprie dimissioni, convenendo con la stessa che avrebbe lasciato il lavoro alla fine del mese di giugno 2009. In seguito, il sig. Rasmussen veniva assunto da un'altra società.
Nel marzo 2012, il sindacato Dansk Formands Forening, in nome del sig. Rasmussen, intraprendeva un'azione legale contro la Ajos al fine di ottenere il pagamento dell'indennità di licenziamento di tre mensilità di stipendio, come prevista all'articolo 2a della legge nazionale danese relativa ai lavoratori subordinati. Il 14 gennaio 2014, il Sø- og Handelsretten (tribunale marittimo e commerciale) accoglieva la domanda presentata in nome del sig. Rasmussen, constatando che l'interpretazione nazionale precedente del predetto articolo 2a era contraria alla direttiva 2000/78/CE (che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro) e al principio generale, sancito dal diritto dell'Unione, del divieto di discriminazioni in ragione dell'età.
La Ajos impugnava tale decisione dinanzi allo Højesteret (Corte suprema) sostendo che l'applicazione di una norma così chiara e priva di ambiguità come quella prevista all'articolo 2a, paragrafo 3, della legge nazionale sui lavoratori subordinati, non potesse essere disapplicata in forza del principio generale del diritto dell'Unione relativo al divieto di discriminazioni in ragione dell'età, pena la violazione dei principi della tutela del legittimo affidamento e della certezza del diritto.
In tale contesto, la Corte suprema danese decideva di sospendere il procedimento nazionale e rivolgere alla Corte di giustizia due questioni. In particolare, con la seconda questione, il giudice del rinvio domandava se il diritto dell'Unione dovesse essere interpretato nel senso che esso consente a un giudice nazionale investito di una controversia tra privati, qualora risulti che la disposizione nazionale pertinente è contraria al principio generale della non discriminazione in ragione dell'età, di bilanciare detto principio con i principi della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento e di concludere che occorre far prevalere i secondi sul primo. In tali circostanze, il giudice del rinvio s'interrogava altresì sulla questione se, in occasione di tale ponderazione, esso avrebbe potuto, ovvero dovuto, tener conto del fatto che gli Stati membri hanno l'obbligo di risarcire il danno causato ai privati dalla trasposizione inesatta di una direttiva, quale la direttiva 2000/78.
Investita della questione, con particolare riguardo al principio del legittimo affidamento, la Corte di giustizia ha statuito quanto segue:

« 38. [...] riguardo alla questione di stabilire gli obblighi derivanti dal principio della tutela del legittimo affidamento per un giudice nazionale investito di una controversia tra privati, si deve sottolineare che un giudice nazionale non può basarsi su detto principio per continuare ad applicare una norma di diritto nazionale contraria al principio generale della non discriminazione in ragione dell'età, come espresso concretamente dalla direttiva 2000/78.

39. Infatti, l'applicazione del principio della tutela del legittimo affidamento, quale prospettata dal giudice del rinvio, equivarrebbe, in realtà, a limitare gli effetti nel tempo dell'interpretazione accolta dalla Corte, poiché, per mezzo suo, detta interpretazione non troverebbe applicazione nel procedimento principale.

40. Orbene, conformemente a una giurisprudenza costante, l'interpretazione che la Corte dà del diritto dell'Unione, nell'esercizio della competenza attribuitale dall'articolo 267 TFUE, chiarisce e precisa, se necessario, il significato e la portata di tale diritto, nel senso in cui deve o avrebbe dovuto essere inteso e applicato sin dalla data della sua entrata in vigore. Ne deriva che, al di fuori di

circostanze del tutto eccezionali, la cui sussistenza non è stata tuttavia dedotta nella specie, il diritto dell'Unione così interpretato deve essere applicato dal giudice anche a rapporti giuridici sorti e costituiti prima della sentenza che statuisce sulla domanda di interpretazione, purché sussistano, peraltro, i presupposti per sottoporre ai giudici competenti una controversia relativa all'applicazione di detto diritto (v., in particolare, sentenza Gmina Wrocław, C-276/14, EU:C:2015:635, punti 44 e 45 nonché giurisprudenza citata).

41. Del resto, la tutela del legittimo affidamento non può, comunque sia, essere evocata per negare al privato che ha intrapreso l'azione che ha portato la Corte a interpretare il diritto dell'Unione in senso ostativo alla norma di diritto nazionale di cui trattasi il beneficio di tale interpretazione (v., in tal senso, sentenze Defrenne, 43/75, EU:C:1976:56, punto 75, nonché Barber, C-262/88, EU:C:1990:209, punti 44 e 45).

42. [...] occorre sottolineare che la possibilità per i privati che beneficiano di un diritto soggettivo derivante dal diritto dell'Unione, come, nel caso di specie, il lavoratore subordinato, di chiedere un risarcimento ove i loro diritti siano lesi da una violazione del diritto dell'Unione imputabile a uno Stato membro (v., in tal senso, sentenze Francovich e a., C-6/90 e C-9/90, EU:C:1991:428, punto 33, nonché Brasserie du pêcheur e Factortame, C-46/93 e C-48/93, EU:C:1996:79, punto 20) non può rimettere in discussione l'obbligo, per il giudice del rinvio, di privilegiare l'interpretazione del diritto nazionale che sia conforme alla direttiva 2000/78 ovvero, qualora una siffatta interpretazione si rivelasse impossibile, di disapplicare la disposizione nazionale contraria al principio generale della non discriminazione in ragione dell'età come espresso concretamente da detta direttiva, né portare tale giudice, nell'ambito della controversia di cui è investito, a far prevalere la tutela dell'affidamento del privato, nel caso di specie il datore di lavoro, che si sia conformato al diritto nazionale.

43. Tutto ciò considerato, occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che il diritto dell'Unione deve essere interpretato nel senso che un giudice nazionale, investito di una controversia tra privati rientrante nell'ambito di applicazione della direttiva 2000/78 è tenuto, nel momento in cui attua le disposizioni del suo diritto interno, a interpretarle in modo tale che esse possano ricevere un'applicazione conforme a tale direttiva oppure, qualora una siffatta interpretazione conforme fosse impossibile, a disapplicare, se necessario, qualsiasi disposizione di tale diritto interno contraria al principio generale della non discriminazione in ragione dell'età. Né i principi della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento né la possibilità per il privato che si ritenga leso dall'applicazione di una disposizione nazionale contraria al diritto dell'Unione di far valere la responsabilità dello Stato membro interessato per violazione del diritto dell'Unione possono rimettere in discussione tale obbligo».

14 giugno 2016, *Commissione c. McBride e a.,* causa C- 361/14 P

Tra il 1 novembre ed il 14 dicembre 2001, il sig. McBride e altri, presentavano al Department of Communications, Marine & Natural Resources (Dipartimento delle comunicazioni, delle risorse marine e naturali, Irlanda) domande di aumento di capacità dei propri pescherecci per migliorare la sicurezza ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, della decisione 97/413/CE del Consiglio, relativa agli obiettivi e alle modalità della ristrutturazione del settore della pesca comunitario.

A sostegno di tali richieste individuali, con lettera del 14 dicembre 2001, il Dipartimento delle comunicazioni, delle risorse marine e naturali chiedeva alla Commissione europea un aumento di capacità di 1.304 tonnellate lorde del segmento polivalente e di 5.335 tonnellate lorde del segmento pelagico della flotta irlandese, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, della decisione 97/413 (in prosieguo: la «domanda iniziale»).

Il 4 aprile 2003, con la decisione 2003/245/CE, la Commissione rigettava le predette richieste.

Tale decisione, era oggetto di diversi ricorsi per annullamento che davano origine alla sentenza del 13 giugno 2006, Boyle e a./Commissione (cause riunite da T-218/03 a T-240/03), con la quale il Tribunale UE annullava tale decisione nella parte in cui essa si applicava alle navi dei sigg. P. McBride e H. McBride, della Mullglen, dei sigg. Boyle, Fitzpatrick, McHugh, Hannigan e Gill. A

seguito di impugnazione di tale sentenza, anche la Corte di giustizia, con sentenza del 17 aprile 2008, Flaherty e a./Commissione (C-373/06 P, C-379/06 P e C-382/06 P), annullava, per gli stessi motivi esposti nella sentenza del Tribunale, la decisione iniziale nella parte in cui essa si applicava alle navi del sig. Flaherty, della Ocean Trawlers e del sig. Murphy.
A seguito di tali pronunce, nel mese di aprile 2008 il rappresentante del sig. McBride e degli altri ricorrenti in primo grado, chiedeva alla Commissione quali misure essa avesse intrapreso al fine di attuare la sentenza del Tribunale.
Dopo numerosi scambi di corrispondenza con l'Irlanda, con undici decisioni del 13 luglio 2010 (in seguito, "le decisioni controverse") la Commissione respingeva nuovamente la domanda iniziale relativa alle navi del sig. Mc Bride e degli altri ricorrenti in primo grado.
Con atti introduttivi depositati presso la cancelleria del Tribunale il 27 e il 28 settembre 2010, McBride e a. hanno proposto ricorsi volti all'annullamento delle decisioni controverse deducendo sei motivi, vertenti sull'assenza di base giuridica, sulla violazione delle forme sostanziali, sull'erronea interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 2, della decisione 97/413, su un errore manifesto nell'applicazione di tale disposizione, sulla violazione del principio di buona amministrazione e sulla violazione del principio di parità di trattamento.
Con sentenza del 13 maggio 2014, il Tribunale UE accoglieva il ricorso statuendo che la Commissione non era competente ad adottare le decisioni controverse.
Con ricorso del 25 luglio 2014, la Commissione impugnava tale sentenza chiedendone l'annullamento.
La Corte di giustizia, investita della questione, con particolare riguardo al principio del legittimo affidamento, ha ricordato quanto segue:

«40. [...] per quanto riguarda l'argomento della Commissione vertente sull'applicazione della giurisprudenza derivante dalle sentenze del 25 ottobre 2007, SP e a./Commissione (T-27/03, T-46/03, T-58/03, T-79/03, T-80/03, T-97/03 e T-98/03, EU:T:2007:317), e del 29 marzo 2011, ArcelorMittal Luxembourg/Commissione e Commissione/ArcelorMittal Luxembourg e a. (C-201/09 P e C-216/09 P, EU:C:2011:190), da tale giurisprudenza consegue che, se il rispetto dei principi che disciplinano l'applicazione della legge nel tempo nonché i dettami dei principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento impongono l'applicazione delle norme sostanziali in vigore all'epoca dei fatti di cui trattasi, nonostante tali norme non siano più in vigore al momento dell'adozione di un atto da parte dell'istituzione dell'Unione, la disposizione che costituisce, invece, la base giuridica di un atto e che legittima l'istituzione dell'Unione ad adottare l'atto in questione deve essere in vigore al momento di tale adozione. Allo stesso modo, la procedura di adozione di tale atto deve essere eseguita nel rispetto delle norme in vigore al momento di quest'adozione».

13 dicembre 2018, causa C-385/17, *Hein*, ECLI:EU:C:2018:1018

Il sig. Hein è impiegato presso un'impresa (la Holzkamm) operante nel settore dell'edilizia. Nel 2015, il sig. Hein si è trovato in disoccupazione per un periodo totale di 26 settimane; non ha potuto godere, tra il 2015 e il 2016, di tutte le ferie concessegli dalla legge. La vigente normativa in materia prevede (salvo deroghe dei contratti collettivi) che l'indennità per le ferie non godute e retribuite sia determinata rispetto alla retribuzione percepita dal lavoratore nelle tredici settimane precedenti l'inizio delle ferie; diversamente, il contratto collettivo applicato al sig. Hein prevedeva un conteggio delle indennità in questione da effettuarsi su base annua. In considerazione dei periodi di disoccupazione parziale del sig. Hein durante il 2015, il datore di lavoro ha calcolato, in forza dei criteri indicati dal contratto collettivo, l'importo della sua indennità per ferie retribuite sulla base di una retribuzione lorda inferiore a quella ordinaria. Il sig. Hein ha presentato un ricorso per ottenere l'intero importo dovutogli; il giudice adito ha chiesto alla Corte se l'art. 31 Carta e la direttiva

direttiva 2003/88 ostino ad una normativa nazionale che permette una riduzione della retribuzione delle ferie inferiore rispetto a quella che gli deriverebbe sulla base della retribuzione media. Ha domandato altresì se il principio della certezza del diritto e il divieto di retroattività consentano, con effetto per tutti gli interessati, di ricorrere all'interpretazione fornita dalla Corte di giustizia in relazione alle disposizioni richiamate, ove la giurisprudenza nazionale di ultimo grado abbia già escluso la possibilità di un'interpretazione in senso conforme al diritto dell'Unione delle pertinenti normative legislative e collettive nazionali, in forza dell'esigenza di tutelare l'affidamento dei datori di lavoro. La Corte ha osservato:

33. [L]'obbligo di pagare [le] ferie è volto a mettere il lavoratore, in occasione della fruizione delle stesse, in una situazione che, a livello retributivo, sia paragonabile ai periodi di lavoro (sentenze del 16 marzo 2006, Robinson-Steele e a., C-131/04 e C-257/04, EU:C:2006:177, punto 58, nonché del 15 settembre 2011, Williams e a., C-155/10, EU:C:2011:588, punto 20).

34. Sebbene la struttura della retribuzione ordinaria di un lavoratore di per sé ricada nelle disposizioni e prassi disciplinate dal diritto degli Stati membri, essa non può incidere sul diritto del lavoratore di godere, nel corso del suo periodo di riposo e di distensione, di condizioni economiche paragonabili a quelle relative all'esercizio del suo lavoro (sentenza del 15 settembre 2011, Williams e a., C-155/10, EU:C:2011:588, punto 23).

[...]

44. Occorre ricordare a tale proposito che l'ottenimento della retribuzione ordinaria durante il periodo di ferie annuali retribuite è volto a consentire al lavoratore di prendere effettivamente i giorni di ferie cui ha diritto (v., in tal senso, sentenze del 16 marzo 2006, Robinson-Steele e a., C-131/04 e C-257/04, EU:C:2006:177, punto 49, nonché del 22 maggio 2014, Lock, C-539/12, EU:C:2014:351, punto 20). Orbene, quando la retribuzione versata a titolo del diritto alle ferie annuali retribuite previsto all'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88, come nella situazione di cui trattasi nel procedimento principale, è inferiore alla retribuzione ordinaria ricevuta dal lavoratore durante i periodi di lavoro effettivo, lo stesso rischia di essere indotto a non prendere le sue ferie annuali retribuite, almeno non durante i periodi di lavoro effettivo, poiché ciò determinerebbe, durante tali periodi, una diminuzione della sua retribuzione.

[...]

48. Quanto al ruolo del giudice nazionale chiamato a dirimere una controversia tra privati nella quale la normativa nazionale in questione appaia contraria al diritto dell'Unione, occorre ancora ricordare che spetta a tale giudice nazionale assicurare ai singoli la tutela giurisdizionale derivante dalle norme di diritto dell'Unione e garantirne la piena efficacia (sentenze del 19 gennaio 2010, Kücükdeveci, C-555/07, EU:C:2010:21, punto 45, e del 19 aprile 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, punto 29).

49. A tale riguardo, l'obbligo per gli Stati membri, derivante da una direttiva, di conseguire il risultato previsto da quest'ultima così come il loro dovere di adottare tutti i provvedimenti generali o particolari atti a garantire l'adempimento di tale obbligo s'impongono a tutte le autorità degli Stati membri, comprese, nell'ambito delle loro competenze, quelle giurisdizionali (sentenza del 19 aprile 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, punto 30 e giurisprudenza ivi citata).

50. Ne consegue che, nell'applicare il diritto interno, i giudici nazionali chiamati a interpretarlo sono tenuti a prendere in considerazione l'insieme delle norme di tale diritto e ad applicare i criteri ermeneutici riconosciuti dallo stesso al fine di interpretarlo per quanto più possibile alla luce della

lettera e dello scopo della direttiva di cui trattasi, onde conseguire il risultato fissato da quest'ultima e conformarsi pertanto all'articolo 288, terzo comma, TFUE (sentenza del 19 aprile 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, punto 31 e giurisprudenza ivi citata).

51. Sebbene l'obbligo per il giudice nazionale di fare riferimento al diritto dell'Unione nell'interpretazione e nell'applicazione delle norme pertinenti del diritto interno trovi un limite nei principi generali del diritto e non possa servire a fondare un'interpretazione contra legem del diritto nazionale, l'esigenza di un'interpretazione conforme include, tuttavia, l'obbligo, per i giudici nazionali, di modificare, se del caso, una giurisprudenza consolidata se questa si basa su un'interpretazione del diritto nazionale incompatibile con gli scopi di una direttiva (v., in tal senso, sentenza del 19 aprile 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, punti 32 e 33 nonché giurisprudenza ivi citata).

52. Nel presente caso, in una controversia come quella di cui al procedimento principale, che vede opposti due privati, ossia il sig. Hein e la Holzkamm, il giudice del rinvio è tenuto a interpretare la sua normativa nazionale in modo conforme all'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88. A tale riguardo, va precisato che una siffatta interpretazione dovrebbe comportare che l'indennità per ferie retribuite versata ai lavoratori, a titolo delle ferie minime previste da tale disposizione, non sia inferiore alla media della retribuzione ordinaria percepita da questi ultimi durante i periodi di lavoro effettivo. Per contro, detta disposizione non obbliga a interpretare la normativa nazionale nel senso che essa conferisca una gratifica in via convenzionale che si aggiunga a tale media della retribuzione ordinaria, né nel senso che la retribuzione percepita per ore di straordinario sia presa in considerazione, a meno che non siano soddisfatte le condizioni enunciate al punto 47 della presente sentenza.

53. Dalle considerazioni che precedono risulta che occorre rispondere alla prima parte della prima questione dichiarando che l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88 nonché l'articolo 31, paragrafo 2, della Carta devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che, ai fini del calcolo dell'indennità per ferie retribuite, consente di prevedere con contratto collettivo che siano prese in considerazione le riduzioni di retribuzione risultanti dall'esistenza, durante il periodo di riferimento, di giorni in cui, a causa di disoccupazione parziale, non sia prestato lavoro effettivo, circostanza che ha come conseguenza che il dipendente percepisce, per la durata delle ferie annuali minime di cui beneficia a titolo del medesimo articolo 7, paragrafo 1, un'indennità per ferie retribuite inferiore alla retribuzione ordinaria che egli riceve durante i periodi di lavoro. Spetta al giudice del rinvio interpretare la normativa nazionale quanto più possibile, alla luce del testo nonché dello scopo della direttiva 2003/88, in modo tale che l'indennità per ferie retribuite versata ai lavoratori, a titolo delle ferie minime previste allo stesso articolo 7, paragrafo 1, non sia inferiore alla media della retribuzione ordinaria percepita da questi ultimi durante i periodi di lavoro effettivo.

[...]

61. Riguardo alla questione se il diritto dell'Unione consenta che giudici nazionali tutelino, sulla base del diritto interno, il legittimo affidamento dei datori di lavoro riguardo al mantenimento della giurisprudenza degli organi giurisdizionali nazionali di ultima istanza che confermava la legittimità delle disposizioni del contratto collettivo dell'edilizia in materia di ferie retribuite, si deve rilevare che l'applicazione del principio della tutela del legittimo affidamento, quale prospettata dal giudice del rinvio, equivarrebbe, in realtà, a limitare gli effetti nel tempo dell'interpretazione accolta dalla Corte quanto alle disposizioni del diritto dell'Unione, poiché, tramite tale applicazione, detta

interpretazione non sarebbe applicabile nel procedimento principale (v., in tal senso, sentenza del 19 aprile 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, punto 39).

62. Orbene, al di fuori di circostanze eccezionali, la cui sussistenza, come risulta dalla valutazione contenuta al punto 59 della presente sentenza, non è stata stabilita, il diritto dell'Unione così interpretato deve essere applicato dal giudice anche a rapporti giuridici sorti e costituiti prima della sentenza che statuisce sulla domanda di interpretazione, purché sussistano, peraltro, com'è stato ricordato al punto 56 della presente sentenza, i presupposti per sottoporre ai giudici competenti una controversia relativa all'applicazione di detto diritto (v., in tal senso, sentenza del 19 aprile 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).

63. Dalle considerazioni che precedono risulta che occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che [...] il diritto dell'Unione deve essere interpretato nel senso che osta a che i giudici nazionali tutelino, sulla base del diritto interno, il legittimo affidamento dei datori di lavoro riguardo al mantenimento della giurisprudenza degli organi giurisdizionali nazionali di ultima istanza che confermava la legittimità delle disposizioni in materia di ferie retribuite del contratto collettivo dell'edilizia.

3.8. Libero accesso ai documenti

6 febbraio 1998, *Interporc Imm-und Export GmbH c. Commissione*, causa T-124/96, in Racc. II-231

A fronte della decisione della Commissione rivolta alla Repubblica federale di Germania, con la quale si riteneva non giustificata la domanda di sgravi o dazi all'importazione presentata dalla ricorrente, il difensore della ricorrente chiedeva di avere accesso a taluni documenti relativi al controllo delle importazioni di carne bovina (« Hilton Beef ») e alle indagini che avevano portato alle decisioni delle autorità tedesche di procedere a recuperi dei dazi all'importazione. La Commissione respingeva la richiesta facendo valere l'eccezione relativa alla tutela dell'interesse pubblico. La ricorrente rilevava allora, con ricorso davanti al Tribunale di primo grado delle Comunità europee, che il rifiuto opposto dalla Commissione alla sua domanda di accesso ai documenti costituiva una violazione delle disposizioni relative alle eccezioni al diritto di accesso ai documenti, previste dal codice e, pertanto, la decisione 94/90. Il Tribunale ha osservato:

« 46. (...) la decisione 94/90 è un atto che conferisce ai cittadini un diritto di accesso ai documenti in possesso della Commissione (v. sentenza WWF UK/Commissione, sopra menzionata, punto 55).

48. Dalla struttura della decisione 94/90 risulta che essa può essere applicata in via generale alle domande di accesso ai documenti. In forza di questa decisione, chiunque può chiedere l'accesso a qualsiasi documento della Commissione non pubblicato, senza che sia necessario motivare la domanda [v. a tal riguardo la comunicazione del 1993 (GU C 156, pag. 6) e la comunicazione del 1994 (GU C 67, pag. 5)].

49. In conformità alle disposizioni del codice, il diritto di accesso ai documenti è tuttavia assoggettato ad eccezioni. Queste ultime devono essere interpretate in senso restrittivo, in modo da non vanificare l'applicazione del principio generale consistente nel conferire al pubblico « il più ampio accesso possibile ai documenti di cui dispone la Commissione » (v. sentenza WWF UK/Commissione, sopra menzionata, punto 56).

50. Come è stato rilevato al punto 57 della sentenza WWF UK/Commissione sopra menzionata, esistono due categorie di eccezioni presenti nel codice.

51. La prima di queste categorie, in cui rientra l'eccezione fatta valere nella fattispecie, prevede che « le istituzioni negano l'accesso a qualsiasi documento la cui divulgazione possa pregiudicare la protezione dell'interesse pubblico (sicurezza pubblica, relazioni internazionali, stabilità monetaria, procedimenti giudiziari, controlli e indagini) ».

52. Dall'uso del verbo potere al congiuntivo risulta che la Commissione è tenuta, prima di pronunciarsi su una domanda di accesso a documenti, ad esaminare, per ogni documento richiesto, se, in considerazione delle informazioni di cui dispone, la sua divulgazione possa effettivamente pregiudicare uno degli interessi tutelati dalla prima categoria di eccezioni. In tal caso, la Commissione è tenuta a negare l'accesso al documento di cui trattasi, in quanto il codice prevede che in tale ipotesi le istituzioni « negano » l'accesso.

53. Una tale decisione dell'istituzione deve essere motivata, in conformità all'art. 190 del Trattato [ora art. 296 TFUE]. (...)

54. La motivazione di una decisione con cui si nega l'accesso ai documenti deve pertanto contenere — quanto meno per ogni categoria di documenti di cui trattasi — i motivi specifici per cui la Commissione ritiene che la divulgazione dei documenti richiesti rientri in una delle eccezioni previste dalla prima categoria di eccezioni (sentenza WWF UK/Commissione, sopra menzionata, punti 64 e 74) al fine di consentire al destinatario della decisione di assicurarsi che l'esame sopra menzionato al punto 52 sia effettivamente avvenuto e di valutare la fondatezza dei motivi del diniego.

55. Ora, nel caos di specie, occorre constatare che la decisione impugnata contiene solo la conclusione secondo cui trova applicazione l'eccezione relativa alla protezione dell'interesse pubblico (procedimenti giurisdizionali) (v. sopra punto 18). Infatti, essa non fornisce alcuna spiegazione, neanche per categorie di documenti, che consenta di verificare se, per il fatto che essi presentano un nesso con la decisione di cui è chiesto l'annullamento nell'ambito della causa T-90/96 (Primex e a./Commissione), tutti i documenti richiesti, alcuni dei quali risalgono a diversi anni, rientrino effettivamente nell'ambito dell'eccezione fatta valere ».

19 luglio 1999, *Heidi Hautala c. Consiglio*, causa T-14/98, Racc. II-2489.

La ricorrente, membro del Parlamento europeo, domandava l'annullamento della decisione del Consiglio 4 novembre 1997 che, in forza dell'art. 4, n. 1, della decisione 93/731/CE, al fine di tutelare l'interesse pubblico nel campo delle relazioni internazionali, le aveva negato l'accesso ad un documento, nello specifico la relazione del Gruppo «Esportazioni di armi convenzionali», approvata dal Comitato politico [del Consiglio] politica di esportazione di armi. Il Tribunale, valutando i motivi addotti a sostegno dalla ricorrente, ha osservato:

«71. Quanto al secondo motivo della ricorrente volto a negare che l'accesso alla relazione controversa pregiudichi l'interesse pubblico in materia di relazioni internazionali, va ricordato che il potere discrezionale del Consiglio rientra nelle responsabilità politiche ad esso conferite dal titolo V del Trattato sull'Unione europea. In effetti, è sulla base di queste attribuzioni che il Consiglio deve determinare le eventuali conseguenze di una divulgazione della relazione controversa sulle relazioni internazionali dell'Unione europea.

72. Di conseguenza, il controllo esercitato dal Tribunale deve limitarsi alla verifica del rispetto delle norme di procedura e di motivazione della decisione impugnata, dell'esattezza materiale dei fatti e dell'insussistenza di errore manifesto nella valutazione dei fatti e di sviamento di potere.

73. Come risulta dal punto 17 della presente sentenza, la relazione controversa è stata redatta nell'ambito del sistema COREU e, nella prassi del Consiglio, la rete COREU è riservata alle questioni che rientrano nel titolo V del Trattato sull'Unione europea. Inoltre, dalla risposta del Consiglio del 10 marzo 1997 (v. supra, punto 15) risulta che la relazione controversa contiene in particolare scambi di opinioni fra gli Stati membri in merito al rispetto dei diritti dell'uomo da parte del paese di destinazione finale. Infine, come il Consiglio ha fatto osservare nel controricorso (punto 44), la relazione controversa è stata redatta ad uso interno e non per essere pubblicata e contiene, pertanto,

formule ed espressioni che rischierebbero di creare tensioni con taluni paesi terzi.

74. Di conseguenza, nulla permette di censurare la valutazione del Consiglio. Pertanto il secondo argomento della ricorrente va respinto.

75. Per quanto riguarda il terzo argomento, sostenuto dal governo svedese, secondo il quale il Consiglio, rifiutandosi di concedere l'accesso ai brani della relazione controversa non interessati dall'eccezione relativa alla tutela dell'interesse pubblico, avrebbe violato l'art. 4, n. 1, della decisione 93/731, occorre sottolineare che, secondo il Consiglio, il principio dell'accesso ai documenti si applica solo ai documenti in quanto tali e non agli elementi informativi in essi contenuti.

76. Il Tribunale deve quindi accertare se il Consiglio fosse tenuto ad esaminare la possibilità di concedere un accesso parziale. Trattandosi di una questione di diritto, il controllo esercitato dal Tribunale non è soggetto a limiti.

(...)

87.(...) l'interpretazione dell'art. 4, n. 1, della decisione 93/731 va effettuata alla luce del principio del diritto all'informazione e del principio di proporzionalità. Ne deriva che il Consiglio è tenuto ad esaminare l'opportunità di accordare un accesso parziale ai dati non interessati dalle eccezioni.

88. Come risulta dal punto 75 della presente sentenza, il Consiglio non ha proceduto ad un simile esame, ritenendo che il principio dell'accesso ai documenti si applichi solo ai documenti in quanto tali e non agli elementi informativi in essi contenuti. Pertanto, la decisione impugnata è viziata da un errore di diritto e va quindi annullata».

11 dicembre 2001, *David Petrie, Jane Primhak, David Verzoni c. Commissione*, causa T-191/99, Racc. II-3677.

I ricorrenti, lettori di madrelingua straniera presso talune università italiane, ritenendo che la situazione di discriminazione nei confronti dei lettori di madrelingua straniera non fosse cessata nonostante le sentenze 30 maggio 1989, causa 33/88, Allué e Coonan (Racc. pag. 1591), e 2 agosto 1993, cause riunite C-259/91, C-331/91 e C-332/91, Allué e a. (Racc. pag. I-4309), in cui la Corte aveva sottolineato l'incompatibilità con il diritto comunitario dell'uso continuo e sistematico da parte delle università italiane di contratti di lavoro a tempo determinato per soddisfare esigenze costanti inerenti all'insegnamento delle lingue, senza che una tale limitazione sussistesse per gli altri insegnamenti, avevano rivolto diverse denunce alla Commissione. Quest'ultima avviava conseguentemente un procedimento per inadempimento in applicazione dell'art. 226 CE (ora art. 258 TFUE) contro la Repubblica italiana ed in seguito a questa procedura, adiva la Corte nel giugno 1999. Ritenendo che la situazione rappresentata alla Commissione non corrispondesse al vero, i ricorrenti chiedevano di poter esaminare il contenuto dei documenti in possesso della Commissione relativi al procedimento per inadempimento n. 96/2208 ma si vedevano opporre un rifiuto. Il Tribunale di primo grado delle Comunità europee, adito per l'annullamento della decisione che negava ai ricorrenti l'accesso ai documenti richiesti, ha osservato:

« 48. Per quanto riguarda l'art. 255 CE [ora art. 15 TFUE], si deve constatare che tale articolo non impone al legislatore comunitario di ammettere, senza alcun limite, l'accesso del pubblico ai documenti in possesso delle istituzioni. Per contro, tale articolo dispone esplicitamente che il legislatore deve precisare i principi ed i limiti che disciplinano l'esercizio del diritto di accesso a tali documenti.

49. Questa conclusione non può essere inficiata dal fatto che, come giustamente sostengono i ricorrenti, le istituzioni comunitarie, all'atto dell'adozione di decisioni, utilizzano documenti provenienti da terzi, poiché la trasparenza del processo decisionale e la fiducia dei cittadini nell'amministrazione comunitaria possono essere garantite da una motivazione sufficiente di queste decisioni. Infatti, le limitazioni all'accesso ai documenti provenienti da terzi e detenuti dalle istituzioni non incidono sul dovere che incombe a queste ultime, in forza dell'art. 253 CE [ora art. 296 TFUE], di motivare sufficientemente le loro decisioni. Una motivazione sufficiente comporta che l'istituzione, se ha basato la sua decisione su un documento proveniente da un terzo, chiarisca il

contenuto di questo documento in tale decisione e giustifichi perché essa l'ha ammesso come fondamento della stessa.

50. Di conseguenza, dato che è pacifico che i documenti richiesti sono stati predisposti dalle autorità italiane, si deve constatare che la Commissione non ha commesso un errore di diritto ritenendo che non fosse tenuta a concedere l'accesso a detti documenti.

Per quanto riguarda i documenti elaborati dalla Commissione

51. Occorre ricordare che, nella presente fattispecie, i documenti di cui trattasi sono lettere di messa in mora e pareri motivati che sono stati redatti nell'ambito di un procedimento avviato contro la Repubblica italiana in applicazione dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE].

(...)

66. Si deve ricordare che le deroghe all'accesso ai documenti devono essere interpretate ed applicate restrittivamente, in modo da non vanificare l'applicazione del principio generale consistente nel fornire al pubblico « il più ampio accesso possibile ai documenti di cui dispone la Commissione » (sentenza del Tribunale 14 ottobre 1999, causa T-309/97, Bavarian Lager/Commissione, Racc. pag. II-3217, punto 39, e la giurisprudenza ivi citata). (...)

68. Nella presente fattispecie i documenti richiesti sono lettere di messa in mora e pareri motivati che sono stati redatti nell'ambito delle indagini e delle ispezioni effettuate dalla Commissione. Come il Tribunale ha indicato nella sua sentenza WWF (sopra menzionata al punto 59, punto 63), gli Stati membri hanno diritto di attendersi dalla Commissione la riservatezza durante le indagini che potrebbero eventualmente sfociare in una procedura per inadempimento. Questa esigenza di riservatezza rimane anche dopo che è stata adita la Corte in quanto non si può escludere che i negoziati tra la Commissione e lo Stato membro interessato, intesi a che quest'ultimo si conformi volontariamente ai requisiti del Trattato, possano continuare nel corso del procedimento giudiziario e fino alla pronuncia della sentenza della Corte. La preservazione di questo obiettivo, ossia una definizione amichevole della controversia tra la Commissione e lo Stato membro interessato prima della sentenza della Corte, giustifica, a titolo della protezione dell'interesse pubblico relativo a controlli ed indagini ed ai procedimenti giudiziari, che rientra nella prima categoria delle deroghe della decisione 94/90, il diniego di accesso alle lettere di messa in mora ed ai pareri motivati redatti nell'ambito del procedimento di cui all'art. 226 CE [ora art. 296 TFUE] ».

7 febbraio 2002, *Aldo Kuijer c. Consiglio*, causa T-211/00, Racc. II-485.

Il ricorrente, insegnante-ricercatore universitario nel settore del diritto di asilo e dell'immigrazione, richiedeva di accedere a taluni documenti relativi all'attività del Centro d'informazione, di riflessione e di scambio in materia di asilo (CIREA). In particolare la richiesta riguardava taluni rapporti compilati dal CIREA o in collaborazione con quest'ultimo e i rapporti di eventuali missioni comuni, o di missioni effettuate da Stati membri in paesi terzi e trasmessi al CIREA. Il ricorrente richiedeva altresì l'elenco compilato dal CIREA, o in collaborazione con quest'ultimo, delle persone che si occupano delle domande di asilo da contattare negli Stati membri. A seguito del rifiuto oppostogli dal segretario generale, in ragione del fatto che la divulgazione di tale elenco avrebbe potuto « minacciare la tutela dei singoli e la loro vita privata, favorendo la possibilità di molestie e minacce personali » e, quanto ai rapporti compilati per conto del CIREA, in quanto non esisteva nessun documento di quel tipo, il ricorrente impugnava la parte della decisione relativa all'elenco delle persone da contattare. Il Tribunale di primo grado delel Comunità europee ha preliminarmente osservato:

« 52. Anzitutto occorre rammentare, da un lato, che il principio di trasparenza mira ad assicurare una migliore partecipazione dei cittadini al processo decisionale, e a garantire la maggior legittimità, efficacia e responsabilità dell'amministrazione rispetto ai cittadini in un sistema democratico. Esso contribuisce a rafforzare il principio della democrazia e il rispetto dei diritti fondamentali (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 14 ottobre 1999, causa T-309/97, Bavarian Lager/Commissione, Racc. pag. II-3217, punto 36).

53. Dall'altro, quando il Consiglio decide se l'accesso a un documento può danneggiare l'interesse pubblico, esso esercita un potere discrezionale che rientra nelle responsabilità politiche conferitegli dalle disposizioni dei Trattati. Di conseguenza, il controllo esercitato dal Tribunale deve limitarsi alla verifica del rispetto delle norme di procedura e di motivazione della decisione impugnata, dell'esattezza materiale dei fatti, nonché dell'insussistenza di errore manifesto nella valutazione dei fatti e di sviamento di potere.

54. Occorre inoltre richiamare le condizioni alle quali l'accesso del pubblico a un documento può essere rifiutato.

55. In primo luogo, l'accesso del pubblico ai documenti delle istituzioni costituisce il principio giuridico e la possibilità di rifiuto è l'eccezione. Una decisione di rifiuto è valida solo se si basa su una delle eccezioni previste dall'art. 4 della decisione 93/731. Secondo una giurisprudenza costante, tali eccezioni devono essere interpretate ed applicate restrittivamente, al fine di non privare di efficacia concreta l'applicazione del principio generale sancito da questa decisione [v. sentenza del Tribunale 17 giugno 1998, causa T-174/95, Svenska Journalistförbundet/Consiglio, Racc. pag. II-2289, punto 110, e, per le disposizioni corrispondenti della decisione 94/90/CECA, CE, Euratom della Commissione 8 febbraio 1994 relativa all'accesso del pubblico ai documenti della Commissione (GU L 46, pag. 58), sentenza del Tribunale 5 marzo 1997, causa T-105/95, WWF UK/Commissione, Racc. pag. II-314, punto 56].

56. In secondo luogo, emerge inoltre dalla giurisprudenza che il Consiglio è tenuto ad esaminare, per ogni documento per il quale si richiede l'accesso, se, in considerazione delle informazioni di cui dispone, la divulgazione possa effettivamente pregiudicare uno degli aspetti dell'interesse pubblico tutelato dalle eccezioni previste dall'art. 4, n. 1, della decisione 93/731 (sentenza Svenska Journalistförbundet/Consiglio, citata, punto 112). Perché tali eccezioni siano applicabili, il rischio di pregiudizio dell'interesse pubblico deve pertanto essere ragionevolmente prevedibile e non meramente ipotetico.

57. Infine, l'interpretazione dell'art. 4, n. 1, della decisione 93/731 va fatta alla luce del principio del diritto all'informazione e del principio di proporzionalità. Ne consegue che il Consiglio è tenuto ad esaminare se occorra concedere un accesso parziale, limitato ai dati che non rientrano nelle eccezioni. In via eccezionale, una deroga a tale obbligo di concedere un accesso parziale potrebbe essere ammessa nel caso in cui l'onere amministrativo provocato dalla dissimulazione degli elementi non comunicabili si rivelasse particolarmente gravoso, oltrepassando così i limiti di ciò che può essere ragionevolmente richiesto ».

Il Tribunale ha poi esaminato se la decisione del caso di specie fosse stata adottata conformemente ai principi sopra ricordati ed ha osservato:

« 60. Sebbene taluni documenti, come i rapporti che contengono informazioni militari delicate, possano avere caratteristiche comuni sufficienti affinché la loro divulgazione sia negata, i documenti di cui trattasi non sono di tale natura. Di conseguenza, il semplice fatto che taluni documenti contengano informazioni o affermazioni negative sulla situazione politica o della tutela dei diritti dell'uomo in un paese terzo non significa necessariamente che l'accesso agli stessi possa essere negato a causa di un pericolo di pregiudizio ad un interesse pubblico. Tale fatto, di per sé ed astrattamente, non è sufficiente a respingere una domanda d'accesso.

62. (...) per quanto riguarda il loro contenuto, occorre dichiarare che i rapporti controversi non riguardano direttamente o principalmente le relazioni dell'Unione con i paesi interessati. Essi fanno un'analisi della situazione politica e della tutela dei diritti dell'uomo in generale in ciascuno di tali paesi, compreso ciò che riguarda la ratifica di strumenti internazionali in materia. Essi contengono altresì informazioni più specifiche sulla tutela dei diritti dell'uomo, sulla possibilità di emigrazione interna per sfuggire a persecuzioni, sul ritorno dei cittadini nel loro paese d'origine e sulla situazione economica e sociale.

63. Tali informazioni si riferiscono spesso a fatti già pubblici, come l'evoluzione della situazione politica, economica o sociale del paese interessato. Parimenti, solitamente i dati relativi alla tutela dei

diritti dell'uomo corrispondono a fatti notori e la loro esposizione non comporta valutazioni politicamente delicate da parte del Consiglio.

64. Pertanto, i rapporti controversi non corrispondono né per il loro tipo né per il loro contenuto ai motivi indicati dal Consiglio nella decisione impugnata per giustificare il rigetto della domanda d'accesso.

65. Inoltre, per quanto riguarda il contesto nel quale si inseriscono i rapporti di cui trattasi, occorre sottolineare che l'esistenza di taluni elementi può eliminare qualsiasi pericolo di ripercussioni negative che un'eventuale divulgazione di tali rapporti potrebbe comportare per le relazioni dell'Unione con i paesi terzi interessati.

66. Così, ad esempio, un documento può contenere un'analisi della situazione come esisteva in un paese in un certo periodo e tale paese potrebbe aver conosciuto cambiamenti politici importanti. Può essere, inoltre, che l'Unione stessa, attraverso le sue istituzioni, in particolare il Consiglio e la sua presidenza, si sia già espressa ufficialmente in maniera critica sulla situazione interna dei paesi interessati. Inoltre, le relazioni dell'Unione con questi paesi possono essere tali che la divulgazione di una critica di quest'ultima in ordine alla situazione interna di tali paesi o al rispetto da parte di questi ultimi dei diritti dell'uomo non può arrecare loro pregiudizio. Infine, le osservazioni contenute nei rapporti di cui trattasi possono essere positive per il paese interessato.

67. Orbene, risulta che tali diverse situazioni si verificano, separatamente o cumulativamente, in relazione a parecchi tra i rapporti controversi

(...)

71. Occorre tuttavia ammettere che, per quanto riguarda taluni brani di molti dei rapporti controversi, come quelli nei quali sono citate le persone fonti di informazioni, l'interesse pubblico può giustificare che sia mantenuto il riserbo, poiché il rifiuto della loro divulgazione è, in tale misura, legittimo. Ciò non toglie che, in tali casi, conformemente alla giurisprudenza citata, il Consiglio debba concedere un accesso parziale ai documenti di cui trattasi. La concessione di un accesso parziale, limitato ai brani che non rientrano nell'eccezione dell'art. 4, n. 1, della decisione 93/731, avrebbe permesso al Consiglio di proteggere l'interesse pubblico da esso richiamato per rifiutare l'accesso a ciascun rapporto controverso nella sua integralità, senza danneggiare il principio di trasparenza e nel rispetto del principio di proporzionalità.

72. Non spetta al Tribunale sostituirsi al Consiglio e indicare i brani con riferimento ai quali il rigetto della domanda d'accesso per i motivi richiamati nella decisione impugnata costituirebbe un errore manifesto di valutazione. Tuttavia, tale istituzione è tenuta, nel dare esecuzione alla presente sentenza, a prendere in considerazione le osservazioni esposte a tal proposito dal Tribunale.

73. Inoltre, per quanto riguarda l'elenco delle persone da contattare, occorre rilevare che il Consiglio ha rifiutato di prevedere la possibilità di concedere un accesso alle informazioni messe a disposizione del pubblico da taluni Stati membri, in particolare ai nominativi di tali persone. Esso ha basato la sua posizione sul fatto che tale accesso parziale rivelerebbe la differenza di valutazione degli Stati membri su tale punto e apparirebbe in pubblico come una mancanza di accordo tra i suoi membri. Tuttavia, esso non ha dimostrato in che misura tale considerazione possa rientrare nell'ambito delle eccezioni previste dall'art. 4 della decisione 93/731.

74. Il Consiglio ha quindi commesso un errore di diritto respingendo la domanda del ricorrente per quanto riguarda le informazioni che sono contenute nell'elenco delle persone da contattare, e alle quali in taluni Stati membri si può accedere. Rifiutando l'accesso a tali informazioni, la decisione impugnata ha violato il principio di proporzionalità ».

1 luglio 2008, Svezia e Turco c. Consiglio, cause riunite C-39/05 e C-52/05, Racc. I-4723.

Il Regno di Svezia e il signor Turco impugnavano la sentenza del Tribunale del 23 novembre 2004, causa T-84/03 (Turco c. Consiglio, Racc. pag. II-4061) nella parte in cui respingeva il ricorso che quest'ultimo aveva presentato per ottenere l'annullamento della decisione del Consiglio che gli aveva

negato l'accesso ad un parere del servizio giuridico del Consiglio stesso relativo ad una proposta di direttiva che fissava standard minimi per l'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri (in prosieguo: la «decisione controversa»). In particolare, i ricorrenti deducevano l'errata interpretazione, da parte del Tribunale, dell'eccezione di riservatezza prevista per la consulenza legale dall'art. 4, par. 2, secondo trattino, del regolamento CE n. 1049/2001 relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione. Il Tribunale aveva, infatti, rifiutato di annullare la decisione del Consiglio dichiarando che la divulgazione di pareri giuridici, come quello rilevante nella specie, avrebbe potuto suscitare dubbi sulla legalità degli atti legislativi cui tali pareri si riferivano e mettere a repentaglio l'indipendenza della consulenza del servizio giuridico del Consiglio. Respingendo il ragionamento del giudice di prime cure, la Corte di giustizia ha annullato la sentenza del Tribunale nella parte in cui ha negato al signor Turco l'accesso al parere del servizio giuridico del Consiglio. Essa, ritenendo che debba essere autorizzato, almeno in linea di principio, l'accesso ai pareri giuridici del Consiglio, ha in particolare osservato:

«59. Con riferimento, in primo luogo, al timore espresso dal Consiglio che la divulgazione di un parere del suo servizio giuridico relativo ad una proposta legislativa possa suscitare dubbi sulla legittimità dell'atto legislativo interessato si deve rilevare che proprio la trasparenza su tale punto, nel consentire che i diversi punti di vista vengano apertamente discussi, contribuisce a conferire alle istituzioni una maggiore legittimità agli occhi dei cittadini europei e ad accrescere la loro fiducia. Di fatto, è piuttosto la mancanza di informazioni e di dibattito che può suscitare dubbi nei cittadini, non solo circa la legittimità di un singolo atto, ma anche circa la legittimità del processo decisionale nel suo complesso.

60. Peraltro, il rischio che i cittadini europei maturino dubbi circa la legittimità di un atto adottato dal legislatore comunitario per il fatto che il servizio giuridico del Consiglio abbia emanato un parere negativo riguardo a tale atto nella maggior parte dei casi non sorgerebbe se la motivazione di detto atto fosse rafforzata evidenziando le ragioni per le quali tale parere negativo non è stato seguito.

61. Si deve conseguentemente constatare che un richiamo generale e astratto al rischio che la divulgazione dei pareri giuridici relativi a procedimenti legislativi possa suscitare dubbi circa la legittimità di atti legislativi non può bastare ad integrare un pregiudizio alla tutela della consulenza legale ai sensi dell'art. 4, n. 2, secondo trattino, del regolamento n. 1049/2001 e non può di conseguenza giustificare un diniego di divulgazione di tali pareri.

62. Per quanto riguarda, in secondo luogo, l'argomento del Consiglio secondo il quale l'indipendenza del suo servizio giuridico sarebbe messa in pericolo da una possibile divulgazione dei pareri giuridici emessi da quest'ultimo nell'ambito di procedimenti legislativi, si deve constatare che tale timore costituisce proprio il fulcro degli interessi tutelati dall'eccezione prevista nell'art. 4, n. 2, secondo trattino, del regolamento n. 1049/2001. Infatti, [...], tale eccezione è volta appunto a tutelare l'interesse di un'istituzione a domandare consulenza legale e a ricevere pareri franchi, obiettivi e completi.

63. Si deve tuttavia rilevare che il Consiglio si è basato, al riguardo, sia dinanzi al Tribunale sia dinanzi alla Corte, su semplici affermazioni non suffragate in alcun modo da argomentazioni circostanziate. Orbene, alla luce delle considerazioni che seguono, non è ravvisabile alcun rischio effettivo, ragionevolmente prevedibile e non meramente ipotetico, di pregiudizio a detto interesse.

64. Con riferimento a eventuali pressioni esercitate al fine di influenzare il contenuto dei pareri espressi dal servizio giuridico del Consiglio, è sufficiente rilevare che, anche supponendo che i membri di tale servizio giuridico subiscano a tal fine pressioni illegittime, sarebbero queste pressioni, e non la possibilità di divulgazione dei pareri giuridici, a pregiudicare l'interesse di tale istituzione a ricevere pareri giuridici franchi, obiettivi e completi, e spetterebbe evidentemente al Consiglio adottare le misure necessarie per porvi fine.

65. Riguardo all'argomento della Commissione secondo il quale potrebbe essere difficile, per il servizio giuridico di un'istituzione che abbia inizialmente espresso un parere negativo in merito ad un atto legislativo in corso di adozione, difendere successivamente la legittimità di tale atto una volta

pubblicato questo parere, si deve constatare che un argomento talmente generico non può giustificare un'eccezione alla trasparenza prevista dal regolamento n. 1049/2001.

66. Alla luce di tali considerazioni non è ravvisabile alcun rischio effettivo, ragionevolmente prevedibile e non meramente ipotetico, che la divulgazione dei pareri del servizio giuridico del Consiglio emessi nell'ambito di procedimenti legislativi possa pregiudicare la tutela della consulenza legale ai sensi dell'art. 4, n. 2, secondo trattino, del regolamento n. 1049/2001.

67. In ogni caso, qualora tale divulgazione potesse pregiudicare l'interesse alla tutela dell'indipendenza del servizio giuridico del Consiglio, tale rischio dovrebbe essere ponderato rispetto agli interessi pubblici prevalenti soggiacenti al regolamento n. 1049/2001. Costituisce un siffatto interesse pubblico prevalente, [...], il fatto che la divulgazione dei documenti contenenti il parere del servizio giuridico di un'istituzione su questioni giuridiche sorte nel corso del dibattito su iniziative legislative possa aumentare la trasparenza e l'apertura del procedimento legislativo e rafforzare il diritto democratico dei cittadini europei di controllare le informazioni che hanno costituito il fondamento di un atto legislativo, come indicato, in particolare, nei 'considerando' secondo e sesto di detto regolamento.

68. Risulta dalle considerazioni innanzi esposte che il regolamento n. 1049/2001 impone, in linea di principio, un obbligo di divulgare i pareri del servizio giuridico del Consiglio relativi ad un procedimento legislativo.

69. Tale constatazione non impedisce tuttavia che la divulgazione di un parere giuridico specifico, reso nell'ambito di un procedimento legislativo, ma avente contenuto particolarmente sensibile o portata particolarmente estesa che travalichi l'ambito del procedimento legislativo di cui trattasi, venga negata richiamandosi alla tutela della consulenza legale. In tali circostanze, l'istituzione interessata dovrebbe motivare il rifiuto in modo circostanziato.

70. In tale contesto si deve inoltre ricordare che, ai sensi dell'art. 4, n. 7, del regolamento n. 1049/2001, un'eccezione può essere applicata unicamente al periodo nel quale la protezione è giustificata sulla base del contenuto del documento.

71. Alla luce di quanto precede, risulta che erroneamente il Tribunale ha considerato, [...], che la decisione controversa poteva essere legittimamente motivata e giustificata da un'esigenza generale di riservatezza connessa alla consulenza legale relativa a questioni legislative».

9 settembre 2008, MyTravel Group plc c. Commissione, causa T-403/05, Racc. II-2027.

Il 29 aprile 1999, l'operatore turistico britannico Airtours plc, divenuto MyTravel Group plc, rendeva pubblica la sua intenzione di acquisire in borsa l'intero capitale della First Choice plc, una delle sue concorrenti nel Regno Unito. Il giorno stesso, l'Airtours notificava alla Commissione tale progetto di concentrazione al fine di ottenere una decisione di autorizzazione ai sensi del regolamento CEE del Consiglio n. 4064/1989, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese. Con decisione 22 settembre 1999, 2000/276/CE (caso IV/M.1524 – Airtours/First Choice, in GUCE 2000, L 93, pag. 1; in prosieguo: la «decisione Airtours»), la Commissione dichiarava tale operazione di concentrazione incompatibile con il mercato comune e con l'accordo sullo Spazio economico europeo ai sensi dell'art. 8, par. 3, del citato regolamento n. 4064/1989. L'Airtours proponeva ricorso di annullamento contro tale decisione, che veniva annullata dal Tribunale con sentenza 6 giugno 2002, causa T-342/99 (Airtours c. Commissione, Racc. pag. II-2585; in prosieguo: la «sentenza Airtours»). A seguito di tale pronuncia, la Commissione costituiva un gruppo di lavoro composto da funzionari della direzione generale (DG) «Concorrenza» e del servizio giuridico per esaminare se fosse opportuno proporre impugnazione avverso tale sentenza e per valutare le ripercussioni di quest'ultima sulle procedure applicabili al controllo delle concentrazioni o ad altri ambiti. La relazione del gruppo di lavoro veniva presentata al membro della Commissione incaricato delle questioni di concorrenza il 25 luglio 2002, prima della scadenza del termine per proporre impugnazione. Con lettera del 23 maggio 2005, la MyTravel Group plc

chiedeva alla Commissione, in applicazione del regolamento CE n. 1049/2001 relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione, di avere accesso a diversi documenti, tra i quali la relazione del gruppo di lavoro (in prosieguo: «la relazione»), i documenti relativi alla preparazione di detta relazione («i documenti di lavoro»), nonché i documenti figuranti nel fascicolo del caso Airtours/First Choice su cui si basava la relazione. La Commissione, tuttavia, con una prima decisione negava l'accesso alla relazione e a taluni documenti, facendo leva su alcune delle eccezioni contemplate all'art. 4 del citato regolamento n. 1049/2001 e, segnatamente, l'eccezione relativa alla tutela del processo decisionale, alla tutela delle attività di indagine, ispettive, e di revisione contabile ed, infine l'eccezione relativa alla tutela delle procedure giurisdizionali e della consulenza legale. Avverso tali decisioni la ricorrente proponeva appello innanzi al Tribunale di primo grado, che, respingendo sotto tale profilo il ricorso, quanto in particolare in merito alla possibilità che il rifiuto di divulgazione della relazione possa ricadere nell'eccezione relativa alla tutela del processo decisionale, ha osservato:

«40. Ai sensi dell'art. 4, n. 3, secondo comma, del regolamento n. 1049/2001, l'accesso a un documento contenente riflessioni per uso interno, facenti parte di discussioni e consultazioni preliminari in seno all'istituzione interessata, è rifiutato anche una volta adottata la decisione, qualora la divulgazione del documento pregiudicasse seriamente il processo decisionale di tale istituzione, a meno che un interesse pubblico prevalente non giustifichi la divulgazione del documento in questione.

41. Nel caso di specie, si deve innanzitutto verificare se la Commissione non abbia commesso errori di valutazione nel ritenere, ai sensi della disposizione sopra citata, che la divulgazione della relazione e dei documenti di lavoro cui non è stato accordato un accesso totale o parziale pregiudicherebbe seriamente il proprio processo decisionale. Eventualmente, va in seguito valutato se la Commissione non abbia commesso errori di valutazione in riferimento all'analisi sull'esistenza di un interesse pubblico prevalente. [...]

42. In primo luogo, va constatato che la relazione è un «documento contenente riflessioni per uso interno, facenti parte di discussioni e consultazioni preliminari in seno al[la Commissione]» ai sensi dell'art. 4, n. 3, secondo comma, del regolamento n. 1049/2001.

43. Dal mandato del gruppo di lavoro, trasmesso alla ricorrente in allegato alla prima decisione, emerge che tale gruppo è stato costituito per analizzare le diverse tappe dei procedimenti amministrativi e giudiziari nel caso Airtours/First Choice e per proporre conclusione appropriate (punto A «Obiettivi»). Ai sensi del mandato, il gruppo di lavoro doveva esaminare, indicando gli eventuali punti di disaccordo con il Tribunale, le seguenti questioni: «(1) Se sia adeguato un ricorso avverso la sentenza [Airtours]; (2) quali siano i punti deboli (...) messi in luce dalla sentenza, in particolare nel procedimento amministrativo che ha condotto all'adozione della decisione; (3) quali conclusioni possano trarsi da tale causa per quanto riguarda i procedimenti interni (...); (4) se possano trarsi insegnamenti per altri settori di attività della DG «Concorrenza»; (5) quali aspetti fondamentali della politica di concorrenza affrontati nella sentenza [Airtours] meritino un esame ulteriore nell'ambito di riesami in corso o futuri; (6) se vi siano implicazioni per altre cause di concorrenza pendenti dinanzi al Tribunale» (punto C «Questioni da esaminare»). Il mandato precisa anche che la relazione doveva essere presentata per essere discussa con il membro della Commissione incaricato delle questioni di concorrenza (punto D «Calendario»), il che è stato fatto in data 25 luglio 2002, vale a dire prima della scadenza del termine per proporre impugnazione.

44. Pertanto, l'intera relazione verte su riflessioni per uso interno, facenti parte di discussioni e consultazioni preliminari in seno alla Commissione. Essa potrebbe quindi, in quanto tale, rientrare nell'ambito di applicazione dell'art. 4, n. 3, secondo comma, del regolamento n. 1049/2001.

45. In secondo luogo, a prescindere dalla sua fondatezza, l'argomento della ricorrente, secondo cui la presunzione in favore della divulgazione è più forte quando la decisione prevista dal documento in esame è stata adottata [...], non può escludere ogni possibilità di avvalersi dell'eccezione di cui all'art. 4, n. 3, secondo comma, del regolamento n. 1049/2001. Infatti, dal testo stesso di detta disposizione emerge che l'eccezione in esame può essere dedotta «anche una volta adottata la decisione». Pertanto,

la mera circostanza che la Commissione non abbia proposto impugnazione avverso la sentenza Airtours o che siano state attuate una serie di raccomandazioni contenute nella relazione (punto I.3 della prima decisione) non basta per concludere che la divulgazione di tale relazione non possa o non possa più essere atta a pregiudicare seriamente il processo decisionale di tale istituzione. Tale argomento deve quindi essere respinto in quanto inconferente.

46. Il punto 3.4.4 della relazione sull'attuazione del regolamento, richiamato dalla ricorrente nella sua argomentazione, non può modificare tale valutazione. In detta relazione, la Commissione cerca di effettuare una prima valutazione qualitativa dell'applicazione del regolamento n. 1049/2001 alla luce della politica di trasparenza delle istituzioni comunitarie (relazione sull'attuazione del regolamento, «premessa», pag. 2). Per quanto riguarda l'art. 4, n. 3, secondo comma, di tale regolamento, la Commissione vi indica che l'esistenza di un serio pregiudizio è particolarmente difficile da dimostrare quando il diniego riguarda una decisione adottata, in quanto il processo decisionale in esame è terminato e la divulgazione di un documento preparatorio elaborato nell'ambito delle riflessioni interne relative a tale atto dovrebbe pertanto pregiudicare seriamente la capacità per l'istituzione di prendere decisioni future, il che rischierebbe di diventare troppo astratto. Tuttavia, tale indicazione non implica che la Commissione rinunci alla possibilità di fare valere l'eccezione in questione se dimostra che la divulgazione della relazione pregiudicherebbe seriamente il suo processo decisionale, e ciò anche se talune decisioni sono state adottate in considerazione del contenuto di tale documento.

47. In terzo luogo, per quanto riguarda la caratterizzazione di un serio pregiudizio al processo decisionale, la Commissione osserva in sostanza, nella prima decisione, che la divulgazione della relazione rimetterebbe in questione la libertà d'opinione dei suoi autori, le cui valutazioni sarebbero rese note al pubblico mentre essi intendevano sottoporre i loro pareri unicamente al solo destinatario della relazione [...].

48. Nel caso di specie, dal mandato del gruppo di lavoro, trasmesso alla ricorrente in allegato alla prima decisione (v. punto 42 supra), emerge che si richiedeva agli autori della relazione di esporre le loro valutazioni, eventualmente critiche, sulla procedura amministrativa seguita al momento dell'esame dell'operazione Airtours/First Choice e di commentare liberamente la sentenza Airtours nella prospettiva di un'eventuale impugnazione. Tale lavoro di analisi, di riflessione e di critica era effettuato a fini interni, non per il pubblico, in quanto doveva essere presentato per essere discusso al membro della Commissione incaricato della concorrenza. È pertanto alla luce di tale relazione che quest'ultimo ha potuto decidere su questioni, quali la decisione di presentare impugnazione o quella di proporre eventuali miglioramenti della procedura amministrativa applicabile in materia di controllo delle concentrazioni o di altre questioni del diritto della concorrenza, che rientrano nella sua competenza o in quella della Commissione, e non in quella del gruppo di lavoro.

49. Peraltro, a differenza dei casi in cui le istituzioni comunitarie agiscono in veste di legislatore, in cui si dovrebbe garantire un accesso più ampio ai documenti ai sensi del sesto 'considerando' del regolamento n. 1049/2001, la relazione si inserisce nell'ambito delle funzioni meramente amministrative della Commissione. Infatti, i principali interessati dal procedimento d'impugnazione esaminato e dai miglioramenti discussi nella relazione sono le imprese coinvolte nell'operazione di concentrazione Airtours/First Choice e in operazioni di concentrazione in generale. Pertanto, l'interesse del pubblico ad ottenere la comunicazione di un documento in forza del principio di trasparenza, volto ad assicurare una migliore partecipazione dei cittadini al processo decisionale e a garantire una maggiore legittimità, una maggiore efficienza e una maggiore responsabilità dell'amministrazione nei confronti dei cittadini in un sistema democratico, non ha lo stesso peso per un documento rientrante nell'ambito di una procedura amministrativa di applicazione della normativa sul controllo delle concentrazioni o sul diritto della concorrenza in generale rispetto a un documento attinente a una procedura nell'ambito della quale l'istituzione comunitaria interviene in veste di legislatore.

50. Alla luce di ciò, la Commissione può correttamente concludere che la divulgazione al pubblico della relazione pregiudicherebbe seriamente la possibilità per uno dei suoi membri di disporre di un'opinione libera e completa dei propri servizi sul seguito da dare alla sentenza Airtours.

51. Infatti, la divulgazione di tale documento rischierebbe in questo caso non solamente di rendere nota l'opinione, eventualmente critica, di funzionari della Commissione, bensì anche di consentire di procedere al confronto tra il contenuto della relazione – documento preparatorio che contiene i pareri e le raccomandazioni del gruppo di lavoro – e le decisioni finali adottate su tali punti dal membro della Commissione incaricato della concorrenza o in seno alla Commissione e, pertanto, di divulgare la discussione interna a quest'ultima. Orbene, ciò rischierebbe di pregiudicare seriamente la libertà decisionale della Commissione, la quale si pronuncia sulla base del principio di collegialità e i cui membri devono esercitare le loro funzioni in piena indipendenza nell'interesse generale della Comunità.

52. Inoltre, se detta relazione fosse divulgata, ciò comporterebbe che gli autori di una relazione di tale tipo tengano conto in futuro di tale rischio di divulgazione al punto da poter essere indotti ad autocensurarsi e a non presentare più opinioni che possano fare correre rischi al destinatario di detta relazione. Così facendo, la Commissione non potrebbe più avvalersi dell'opinione libera e completa richiesta ai propri agenti e funzionari e verrebbe privata di una critica interna costruttiva, esente da qualsiasi vincolo o pressione esterna, volta a facilitarle l'adozione di decisioni in merito alla proposizione di un'impugnazione avverso una sentenza del Tribunale o al miglioramento delle proprie procedure amministrative in materia di controllo delle concentrazioni o in senso più amplio di diritto della concorrenza.

53. Nel caso di specie, va anche rilevato che il membro della Commissione incaricato della concorrenza, in qualità di destinatario della relazione, deve poter giudicare liberamente la valutazione contenuta in tale relazione, e ciò considerate le circostanze che possono andare oltre la portata della normativa in vigore, come interpretata dai servizi della Commissione e dagli organi giurisdizionali comunitari, il che implica la possibilità di non dare seguito a una proposizione per motivi legati alle priorità politiche della Commissione o alle risorse disponibili.

54. Va inoltre rilevato che, nel caso di specie, il rischio di serio pregiudizio al processo decisionale in caso di divulgazione della relazione è ragionevolmente prevedibile e non meramente ipotetico. Infatti, anche ammettendo la natura non riservata di siffatte relazioni nei confronti del pubblico e tenuto conto del loro rischio di divulgazione, sembra logico e verosimile che il membro della Commissione incaricato della concorrenza sarà indotto a non richiedere più la valutazione scritta, eventualmente critica, dei suoi collaboratori su questioni che rientrano nella sua competenza o in quella della Commissione, ivi compresa la questione se si debba proporre ricorso avverso una sentenza del Tribunale recante annullamento di una decisione della Commissione in materia di controllo delle concentrazioni. Orbene, il mero svolgimento di colloqui orali e informali, che non richiedono la redazione di un «documento» ai sensi dell'art. 3, lett. a), del regolamento n. 1049/2001, nuocerebbe considerevolmente all'efficacia del processo decisionale interno della Commissione, in particolare, nelle materie in cui essa deve svolgere valutazioni giuridiche, di fatto ed economiche complesse ed esaminare fascicoli particolarmente voluminosi, come nell'ambito del controllo delle concentrazioni. Ne deriva che un'analisi scritta, ad opera dei servizi competenti, del fascicolo amministrativo e delle proposte di decisione da sottoporre è indispensabile al fine di garantire che venga deliberata e adottata una decisione con cognizione di tutti gli elementi essenziali e in debita forma, innanzitutto, da parte del membro della Commissione incaricato della concorrenza e, poi, sulla base di una consultazione tra i diversi servizi interessati in seno alla Commissione. Pertanto, ai sensi dell'undicesimo 'considerando' del regolamento n. 1049/2001, si dovrebbe consentire alle istituzioni comunitarie di proteggere le loro consultazioni e le loro discussioni interne quando, come nel caso di specie, sia necessario nell'interesse pubblico per tutelare la loro capacità di espletare le proprie funzioni, in particolare nell'ambito dell'esercizio dei loro poteri decisionali amministrativi, come in materia di controllo delle concentrazioni.

55. Pertanto, va respinta la censura della ricorrente in base alla quale la divulgazione dell'intera relazione non pregiudicherebbe seriamente il processo decisionale della Commissione».

Inoltre, con una seconda decisione, la Commissione negava l'accesso a taluni degli altri documenti interni, facendo valere a giustificazione del diniego l'eccezione di cui all'art. 4, par. 3, secondo

comma, e l'art. 4, par. 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001. In particolare, la Commissione adduceva che, pur rientrando i documenti interni nell'ambito di applicazione di tale regolamento, l'art. 17, par. 3, del regolamento CE della Commissione n. 802/2004, di esecuzione del regolamento CE n. 139/2004 del Consiglio relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese, che ha sostituito l'art. 17, par. 1, del regolamento CE della Commissione n. 447/1998, relativo alle notificazioni, ai termini e alle audizioni di cui al regolamento CEE n. 4064/1989, esclude dal regime di accesso al fascicolo applicabile i documenti interni che figurano nel fascicolo amministrativo. Pertanto, la circostanza che le imprese partecipanti a una concentrazione non dispongano del diritto di accesso a siffatti documenti, confermerebbe l'idea che la loro divulgazione al pubblico pregiudicherebbe seriamente il processo decisionale della Commissione in materia. Sul punto, il Tribunale ha osservato:

« 86. A titolo preliminare, va constatato che nessuna disposizione del regolamento n. 1049/2001 indica che l'accesso del pubblico ai documenti della Commissione possa dipendere dal fatto che il richiedente siffatti documenti sia un'impresa partecipante a una concentrazione, la quale, ai sensi dell'art. 17, n. 3, del regolamento n. 802/2004 (o dell'art. 17, n. 1, del regolamento n. 447/98, che lo precedeva), non può avere accesso ai documenti interni del fascicolo amministrativo della Commissione.

87. Al contrario, ai sensi dell'art. 2, n. 1, del regolamento n. 1049/2001, il diritto di accesso ai documenti della Commissione è previsto in modo molto ampio, in quanto spetta a qualsiasi cittadino dell'Unione e a qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro, senza che altre condizioni siano precisate. Emerge parimenti dall'art. 2, n. 3, di detto regolamento che le disposizioni relative all'accesso del pubblico ai documenti della Commissione riguardano tutti i documenti detenuti da tale istituzione, vale a dire tutti i documenti formati o ricevuti dalla medesima e che si trovino in suo possesso, concernenti tutti i settori d'attività dell'Unione europea.

88. Peraltro, l'art. 4, n. 3, secondo comma, del regolamento n. 1049/2001 definisce espressamente le condizioni in cui l'accesso a un documento contenente riflessioni ad uso interno, facenti parte di discussioni e consultazioni preliminari in seno all'istituzione interessata, può essere rifiutato anche una volta adottata la decisione, indicando che in un siffatto caso la divulgazione del documento deve pregiudicare seriamente il processo decisionale dell'istituzione interessata. Tale disposizione è di applicazione generale, e ciò indipendentemente dai settori di attività della Commissione o dalle regole applicabili ai procedimenti ad essi relativi.

89. Pertanto, la circostanza che un'impresa partecipante a una concentrazione non disponga del diritto di accesso ai documenti interni del fascicolo amministrativo ai sensi dell'art. 17, n. 3, del regolamento n. 802/2004 non consente di escludere che ogni persona, qualunque essa sia, disponga del diritto di accesso a siffatti documenti in forza dei principi sanciti nel regolamento n. 1049/2001 (v., in tal senso e per analogia, sentenza Interporc/Commissione, [7 dicembre 1999, causa T-92/98, Racc. pag. II-3521], punti 44 e 46).

90. La Commissione non contesta peraltro che i documenti interni di cui trattasi rientrino effettivamente nell'ambito di applicazione del regolamento n. 1049/2001. Inoltre, l'argomento da essa ora avanzato, attinente all'applicazione dell'art. 17, n. 3, del regolamento n. 802/2004, non è menzionato nella seconda decisione come giustificazione fornita al richiamo dell'eccezione di cui all'art. 4, n. 3, secondo comma, del regolamento n. 1049/2001.

91. È quindi considerando, da un lato, la qualità di persona giuridica con sede sociale in uno Stato membro e che chiede, a tale titolo, di avere accesso a taluni documenti in possesso della Commissione e, dall'altro, la motivazione esposta nella seconda decisione che il Tribunale esercita il suo sindacato di legittimità.

92. Nel caso di specie, nella seconda decisione, la Commissione solleva l'eccezione di cui all'art. 4, n. 3, secondo comma, del regolamento n. 1049/2001 con riferimento a quattro categorie di documenti: le bozze di testo, le note al commissario, le note agli altri servizi e le note di risposta dei servizi diversi dal servizio giuridico [...]. Nonostante tale esame sia stato compiuto concretamente e

singolarmente, documento per documento, il motivo avanzato dalla Commissione per giustificare l'applicazione dell'eccezione sopra citata resta in sostanza identico. Del resto, è per questa ragione che, nelle loro memorie, le parti considerano tali documenti nel complesso e non singolarmente rispetto alle ragioni esposte nella seconda decisione per ciascuna delle quattro categorie sopra citate.

93. In udienza, la ricorrente ha dichiarato di non essere interessata alla comunicazione delle bozze di testo, ovvero le bozze relative alla decisione ai sensi dell'art. 6, n. 1, lett. c), del regolamento n. 4064/89, alla comunicazione degli addebiti e alla decisione finale nel caso Airtours/First Choice. Rispondendo a un quesito del Tribunale su tale punto, essa ha precisato che avrebbe ritirato la sua domanda di accesso per detti documenti. Non occorre pertanto che il Tribunale esamini la legittimità della seconda decisione a tale proposito.

94. Quanto alle note al commissario, alle note agli altri servizi e alle note di risposta dei servizi diversi dal servizio giuridico, la Commissione sostiene correttamente che la divulgazione parziale o totale – secondo i casi – di detti vari documenti ridurrebbe la facoltà per i suoi servizi di esprimere il loro punto di vista e arrecherebbe seriamente pregiudizio al suo processo decisionale nell'ambito del controllo delle concentrazioni.

95. In materia di controllo delle concentrazioni, è la decisione finale che conta, nonché le diverse fasi previste dal regolamento n. 4064/89 per giungere a tale decisione [quali la decisione adottata ai sensi dell'art. 6, n. 1, lett. c), del regolamento n. 4064/89 o la comunicazione degli addebiti]. In tale contesto, le note al commissario, le note agli altri servizi e le note di risposta dei servizi diversi dal servizio giuridico sono state scambiate in seno alla Commissione per consentire l'elaborazione dei documenti che formalizzano la presa di posizione dell'amministrazione.

96. Orbene, come fatto valere dalla Commissione nella seconda decisione, la divulgazione al pubblico di siffatti documenti è tale da pregiudicare seriamente il suo processo decisionale, che si tratti della procedura di concentrazione in esame o delle procedure di concentrazione future che intervengano nello stesso ambito, tra le stesse parti, o in relazione a principi applicati al momento della procedura controversa, in quanto tali documenti si limitano a segnare un momento della procedura che non è ancora formalizzato in un documento definitivo. Infatti, detti documenti preparatori possono riportare le opinioni, le esitazioni o i ripensamenti dei servizi della Commissione, che forse – al termine del processo decisionale in questione – non figureranno più nelle versioni definitive delle decisioni.

97. Come dichiarato in merito alla relazione (v. punto 52 supra), la divulgazione dei documenti cui è stato negato l'accesso implicherebbe che i loro autori terrebbero conto in futuro di tale rischio di divulgazione al punto da poter essere indotti ad autocensurarsi e a non presentare più valutazioni che possano far correre rischi al destinatario del documento in questione. In tal modo, la comunicazione tra i servizi della Commissione non sarebbe più così libera e completa come dovrebbe essere per consentire l'elaborazione delle decisioni e della comunicazione degli addebiti richieste ai sensi di una procedura di controllo delle concentrazioni.

98. Gli argomenti della ricorrente non consentono di rimettere in discussione tale analisi. Infatti, la Commissione non si è limitata a far valere la necessità di tutelare lo spazio di riflessione da essa rivendicato in modo generale e astratto, bensì l'ha fatto documento per documento, in modo individuale e concreto. In tal senso, taluni documenti sono stati in parte divulgati. Inoltre, detta analisi non può essere rimessa in discussione per il semplice fatto che la procedura in esame è conclusa, in quanto l'art. 4, n. 3, secondo comma, del regolamento n. 1049/2001 si applica anche dopo l'adozione della decisione e in quanto la Commissione osserva nella seconda decisione che la divulgazione dei documenti in questione rischierebbe di perturbare la sua valutazione su operazioni analoghe che possano intervenire tra le parti interessate o nello stesso settore.

99. È significativo su tale punto rilevare che la Commissione illustra tale affermazione, nella seconda decisione, riferendosi tanto ai casi che intervengono nello stesso settore o tra le stesse parti, quanto ai casi relativi al concetto di posizione dominante collettiva. Essa si riferisce nello specifico al caso EMI/Time Warner, a proposito del quale ha respinto una domanda di accesso alla comunicazione degli addebiti, ai sensi del regolamento n. 1049/2001, al fine di tutelare le discussioni dei propri servizi nel caso BMG/Sony che riguardava lo stesso settore di attività.

100. Va inoltre rilevato che, nel caso di specie, il rischio di serio pregiudizio al processo decisionale in caso di divulgazione dei documenti interni e preparatori redatti in occasione del procedimento Airtours/First Choice è ragionevolmente prevedibile e non meramente ipotetico. Sembra in tal senso verosimile supporre, come esposto dalla Commissione nella seconda decisione, che documenti di tale tipo possano essere utilizzati – anche quando non ricalchino necessariamente la posizione definitiva della Commissione – per influenzare la posizione dei suoi servizi, che deve rimanere libera e indipendente da qualsiasi pressione esterna, al momento dell'esame di casi analoghi che interessano lo stesso settore di attività o le stesse nozioni economiche. Va pertanto consentito alla Commissione di proteggere le consultazioni e discussioni interne dei propri servizi quando, come nel caso di specie, ciò sia necessario per tutelare la sua capacità di espletare le proprie funzioni in materia di controllo delle concentrazioni.

101. Pertanto, va respinta la censura della ricorrente in base alla quale la divulgazione dei documenti sopra citati non pregiudicherebbe seriamente il processo decisionale della Commissione».

11 marzo 2009, Borax Europe Ltd c. Commissione, causa T-121/05, pubblicata per estratto in Racc. II-27.

Il gruppo di lavoro della Commissione per la classificazione e l'etichettatura delle sostanze pericolose (in prosieguo: «gruppo di lavoro») previsto dalla direttiva 2004/73, recante il ventinovesimo adeguamento al progresso tecnico della direttiva 67/548 concernente il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative relative alla classificazione, all'imballaggio e all'etichettatura delle sostanze pericolose (in prosieguo: «la direttiva»), proponeva l'iscrizione del borato e dell'acido borico. La procedura per decidere di aggiungere una nuova sostanza, prevede il coinvolgimento del gruppo di lavoro e del comitato tecnico per la classificazione e l'etichettatura delle sostanze pericolose (in prosieguo «il comitato»). Inoltre, quando delle sostanze cancerogene e tossiche per la riproduzione sono esaminate e la loro valutazione dà luogo a un dibattito scientifico complesso, il comitato e la Commissione possono convocare una riunione di esperti. Nel caso di specie, la direzione generale «ambiente» della Commissione decideva così di consultare un gruppo di esperti in materia di effetti tossici per la riproduzione, al fine di determinare se i dati attuali della scienza giustificassero l'iscrizione di tali sostanze nell'allegato I in ragione dei loro effetti sullo sviluppo e la fertilità e, quindi, precisare in quale categoria rilevassero. Gli esperti si riunivano il 5 e 6 ottobre 2004 a Ispra (Italia). Dopo aver presenziato alla prima parte della riunione, i rappresentanti del settore industriale, tra i quali figurava anche la Borax Europe Ltd, società inglese attiva nel settore dello sfruttamento, produzione e distribuzione del borato e dell'acido borico (in prosieguo: «la Borax»), si ritiravano e gli esperti deliberavano a porte chiuse. Le loro proposte venivano registrate. Il 7 ottobre 2004 la Commissione pubblicava sul sito dell'Ufficio europeo dei prodotti chimici, unitamente al rendiconto sommario della riunione di Ispra, le conclusioni finali degli esperti che raccomandavano di classificare l'acido borico e il borato tra le sostanze tossiche per la riproduzione, qualifica comportante la menzione "può alterare la fertilità" o "rischio durante la gravidanza di effetti pericolosi per il bambino". Ritenendo che la relazione non riproducesse fedelmente le conclusioni degli esperti, la Borax chiedeva alla Commissione l'accesso a tutti i documenti ed in particolare, quelli relativi alle registrazioni della riunione di Ispra. La Commissione tuttavia respingeva la richiesta in ragione del fatto che tale divulgazione avrebbe arrecato un danno grave al processo decisionale dell'istituzione. La Borax, allora si rivolgeva al Tribunale chiedendo l'annullamento della decisione che negava l'accesso ai documenti, sostenendo una violazione del regolamento n. 1049/2001 relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione, in particolare dell'art. 4, paragrafo 1, b), relativo alla protezione della vita privata e all'integrità dell'individuo. Sul punto, il Tribunale ha osservato:

«66. Il y a lieu de constater que l'argument de la Commission selon lequel les enregistrements ne

peuvent être divulgués parce qu'ils contiennent des opinions individuelles exprimées à des fins internes et se situent dans une phase préliminaire à la décision finale se heurte à la lettre même de l'article 4, paragraphe 3, second alinéa, du règlement n. 1049/2001. Ce texte admet, en effet, de manière expresse, l'accès à un document contenant des avis destinés à l'utilisation interne dans le cadre de délibérations et de consultations préliminaires au sein de l'institution concernée.

67. La Commission ne peut davantage justifier son refus d'accès aux enregistrements litigieux par la nécessité de protéger les experts contre toute pression extérieure afin de préserver un climat de confiance propice à des discussions franches et de ne pas les dissuader d'exprimer librement leur opinion à l'avenir.

68. En effet, il y a lieu de rappeler que, si le législateur communautaire a prévu une exception spécifique au droit d'accès du public aux documents des institutions communautaires en ce qui concerne les avis juridiques, il n'a pas fait le même choix pour les autres avis, notamment de nature scientifique, tels que ceux exprimés dans les enregistrements litigieux. Or, la Cour a dit pour droit qu'il ne pouvait être considéré qu'il existe un besoin général de confidentialité en ce qui concerne les avis du service juridique du Conseil relatifs à des questions législatives (arrêt Suède et Turco/Conseil, [1er juillet 2008, Suède et Turco/Conseil, C-39/05 P et C-52/05 P, non encore publié au Recueil], point 57). À plus forte raison, le même principe doit-il être appliqué aux avis litigieux, pour lesquels le législateur communautaire n'a pas prévu une exception spécifique et qui restent soumis aux règles générales du droit d'accès du public aux documents.

69. En outre, aux termes du considérant 6 du règlement n. 1049/2001, un accès plus large aux documents devrait être autorisé dans les cas où les institutions agissent en qualité de législateur, tout en veillant à préserver l'efficacité du processus décisionnel de ces institutions. En l'espèce, les avis exprimés dans les enregistrements en cause ont été recueillis en vue de l'adoption de mesures de classification des substances concernées.

70. Il en résulte que les avis de nature scientifique recueillis par une institution en vue de l'élaboration d'un texte législatif doivent, en principe, être divulgués, même s'ils peuvent être de nature à susciter des polémiques ou à dissuader les personnes qui les ont formulés d'apporter leur contribution au processus décisionnel de cette institution. Le risque, invoqué par la Commission, qu'un débat public né de la divulgation de leur opinion incite les experts à ne plus prendre part à son processus décisionnel est inhérent à la règle qui reconnaît le principe de l'accès aux documents contenant des avis destinés à l'utilisation interne dans le cadre de consultations et de délibérations préliminaires, lesquelles comprennent à l'évidence les consultations d'experts. On ne saurait, pour autant, déduire de l'existence d'un tel risque que toute divulgation d'un avis scientifique ayant des conséquences importantes, notamment économiques ou financières, pour l'opérateur économique concerné produit un effet dissuasif à l'égard de son auteur ni que, à supposer cet effet démontré, il soit de nature à porter gravement atteinte au processus décisionnel de l'institution, comme dans l'hypothèse où cette institution se trouverait dans l'impossibilité de consulter d'autres experts.

71. En l'espèce, la Commission justifie son refus d'une manière générale et abstraite sans préciser en quoi la divulgation des enregistrements porterait concrètement et effectivement atteinte au processus qui la conduit à décider de la classification des substances en cause. En effet, le risque de pressions extérieures et la réticence des experts à exprimer leur avis librement et de manière franche, invoqués par la Commission, ne reposent que sur de simples affirmations, aucunement étayées par une argumentation circonstanciée.

72. Le risque d'atteinte au processus décisionnel de la Commission n'étant pas démontré, le critère de la gravité d'une telle atteinte n'est pas, à plus forte raison, rempli.

73. La Commission ne peut objecter que ses travaux perdraient en efficacité si elle était contrainte de renoncer aux enregistrements sonores. Cette affirmation repose sur l'idée, contraire au règlement n. 1049/2001, selon laquelle l'accès aux documents demandés la contraindrait à se priver de ce type de support. En effet, la régularité d'un refus d'accès doit être appréciée au regard du document lui-même, à savoir, selon l'article 3 du règlement n. 1049/2001, de son contenu et non de son support. Il en résulte que, en application de l'article 4 du règlement n. 1049/2001, l'accès à un enregistrement sonore ne peut être refusé que s'il contient des informations susceptibles de porter atteinte à un

intérêt protégé, dans les conditions déterminées par ce texte, quel que soit le support concerné. La crainte éprouvée par la Commission de devoir renoncer à recourir à certains modes de fonctionnement n'est donc pas justifiée.

74. Il s'ensuit que la Commission a violé l'article 4, paragraphe 3, deuxième alinéa, du règlement n. 1049/2001 en s'opposant, dans la décision attaquée, à la communication des enregistrements en question ou de leurs transcriptions au motif qu'il en résulterait une atteinte grave à son processus décisionnel».

21 settembre 2010, Regno di Svezia e a. c. API e Commissione, causa riunite C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, in Racc. I-8533.

L'Association de la presse internationale, organizzazione a scopo non lucrativo di giornalisti stranieri operanti in Belgio (API), presentava alla Commissione, ai sensi dell'art. 6 del regolamento n. 1049/2001 relativo all'accesso del pubblico ai documenti delle istituzioni europee (in GUCE, L 145 del 31 maggio 2001, p. 43), una domanda volta ad ottenere l'accesso alle memorie depositate dalla medesima istituzione innanzi al Tribunale di primo grado e alla Corte di giustizia nell'ambito di taluni procedimenti diretti e pregiudiziali. Dopo aver invitato l'API a precisare l'oggetto della sua domanda, la Commissione negava l'accesso ad alcune delle memorie richieste, invocando l'eccezione relativa alla tutela delle procedure giurisdizionali di cui all'art. 4 n. 2, secondo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001. La divulgazione delle memorie richieste avrebbe, infatti, potuto compromettere, a giudizio della Commissione, «la propria posizione di convenuta nell'ambito dei procedimenti in parola», sacrificando il diritto di difendere i propri interessi a prescindere da ogni condizionamento esterno, segnatamente da parte del pubblico. Avverso la decisione di diniego della Commissione, l'API proponeva ricorso ai sensi dell'allora art. 230 CE (ora art. 263 TFUE), sollevando quale unico motivo la violazione dell'art. 4 n. 2 secondo e terzo trattino del regolamento n. 1049/2001. In particolare, l'API contestava alla Commissione di aver omesso di eseguire un esame individuale e concreto per ciascuna delle memorie richieste, idoneo a dimostrare che la loro divulgazione arrecherebbe un grave pregiudizio a taluno degli interessi specifici elencati dall'art. 4, n. 2 del citato regolamento, e di essere così incorsa in un generalizzato diniego del tutto inammissibile alla luce del principio del più ampio accesso possibile ai documenti sancito dal regolamento stesso. Con sentenza del 12 settembre 2007 (causa T-36/04, Association de la presse internationale ASBL (API) c. Commissione, in Racc. p. II-3201) il Tribunale rigettava parzialmente il ricorso. Il giudice di prima istanza ammetteva, infatti, l'accesso alle sole memorie versate nell'ambito di ricorsi ancora pendenti per i quali l'udienza fosse già stata celebrata innanzi alla Corte, rigettando invece le istanze di accesso intese ad ottenere la divulgazione di memorie inerenti ricorsi pendenti ad una fase precedente l'udienza. Avverso tale pronuncia proponevano appello la Commissione (causa C-532/07), l'API (causa C-528/07), e il Regno di Svezia (causa C-514/07). La Corte, pur confermando il dispositivo della sentenza del giudice di prime cure, ne correggeva in parte l'iter argomentativo. In particolare, facendo leva sulla peculiare natura delle memorie versate in pendenza di causa, la Corte sottraeva le stesse alla disciplina del diritto di accesso ai documenti, vietandone la divulgazione fintanto che non sia intervenuta la sentenza che definisce il giudizio a prescindere dallo stato di avanzamento del giudizio cui esse accedono. Più precisamente, la Corte osservava che:

«77. [...] le memorie depositate dinanzi alla Corte nell'ambito di un procedimento giurisdizionale presentano caratteristiche del tutto peculiari, in quanto partecipano, per loro stessa natura, all'attività giurisdizionale della Corte ben più che all'attività amministrativa della Commissione, dal momento che quest'ultima attività non richiede, peraltro, la stessa ampiezza dell'accesso ai documenti rispetto all'attività legislativa di un'istituzione comunitaria (v., in tal senso, sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, [29 giugno 2010, causa C-139/07 P, non ancora pubblicata in Raccolta], punto 60).

78. Infatti, le memorie in questione sono redatte esclusivamente ai fini di tale procedimento

giurisdizionale e ne costituiscono l'elemento essenziale. È mediante l'atto introduttivo di causa che il ricorrente delimita la controversia ed è, in particolare, nell'ambito della fase scritta di tale procedimento – non essendo la fase orale obbligatoria – che le parti forniscono alla Corte gli elementi su cui essa è chiamata a pronunciare la propria decisione giurisdizionale.

79. Orbene, sia dal tenore delle disposizioni rilevanti dei Trattati sia dall'economia del regolamento n. 1049/2001 nonché dalle finalità della disciplina dell'Unione in materia emerge che l'attività giurisdizionale, in quanto tale, è esclusa dall'ambito di applicazione del diritto d'accesso ai documenti sancito da tale disciplina.

80. Per quanto concerne, anzitutto, le disposizioni rilevanti dei Trattati emerge assai chiaramente dal tenore dell'art. 255 CE [ora art. 15 TFUE] che la Corte non è sottoposta agli obblighi di trasparenza previsti da tale articolo.

81. La finalità di tale esclusione emerge, peraltro, ancora più chiaramente dall'art. 15 TFUE, che ha sostituito l'art. 255 CE e che, pur ampliando l'ambito di applicazione del principio di trasparenza, precisa, al suo n. 3, quarto comma, che la Corte è soggetta agli obblighi di trasparenza soltanto allorché esercita funzioni amministrative.

82. Ne consegue che l'esclusione della Corte dal novero delle istituzioni soggette, secondo l'art. 255 CE [ora art. 15 TFUE], ai citati obblighi è giustificata proprio alla luce della natura dell'attività giurisdizionale che essa è tenuta ad esercitare, ai sensi dell'art. 220 CE [ora art. 19 TUE].

83. Peraltro, tale interpretazione risulta altresì confermata dall'economia del regolamento n. 1049/2001, che ha quale base giuridica lo stesso art. 255 CE. Invero, l'art. 1, lett. a), di tale regolamento, che ne precisa l'ambito d'applicazione, nell'omettere ogni riferimento alla Corte esclude quest'ultima dalle istituzioni soggette agli obblighi di trasparenza da esso sanciti, mentre l'art. 4 del citato regolamento dedica una delle eccezioni al diritto d'accesso ai documenti delle istituzioni proprio alla tutela delle procedure giurisdizionali.

84. Pertanto, sia dall'art. 255 CE [ora art. 15 TFUE] sia dal regolamento n. 1049/2001 risulta che le limitazioni all'applicazione del principio di trasparenza per quanto concerne l'attività giurisdizionale perseguono la medesima finalità, vale a dire quella di garantire che il diritto d'accesso ai documenti delle istituzioni sia esercitato senza arrecare pregiudizio alla tutela delle procedure giurisdizionali.

85. Occorre rilevare in proposito che la tutela di tali procedure implica, segnatamente, che sia garantita l'osservanza dei principi della parità delle armi nonché della buona amministrazione della giustizia.

86. Orbene, per quanto concerne, da un lato, la parità delle armi, deve osservarsi che, come sostanzialmente rilevato dal Tribunale al punto 78 della sentenza impugnata, se il contenuto delle memorie della Commissione dovesse costituire oggetto di un dibattito pubblico, le critiche mosse a queste ultime, al di là della loro effettiva portata giuridica, rischierebbero di influenzare la posizione difesa dall'istituzione dinanzi ai giudici dell'Unione.

87. Oltretutto, una simile situazione potrebbe falsare l'equilibrio indispensabile tra le parti processuali dinanzi a tali giudici – equilibrio che si pone alla base del principio della parità delle armi – in quanto solo l'istituzione interessata da una domanda d'accesso ai propri documenti, e non invece tutte le parti del procedimento, sarebbe soggetta all'obbligo di divulgazione.

88. Peraltro, deve rammentarsi in proposito che il principio di parità delle armi, come anche, in particolare, il principio del contraddittorio, rappresenta un mero corollario della nozione stessa di giusto processo (v., per analogia, sentenze 26 giugno 2007, causa C-305/05, Ordre des barreaux francophones e germanophone e a., Racc. pag. I-5305, punto 31; 2 dicembre 2009, causa C-89/08 P, Commissione/Irlanda e a., non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 50, e 17 dicembre 2009, causa C-197/09 RX-II, Riesame M/EMEA, non ancora pubblicata nella Raccolta, punti 39 e 40).

89. Orbene, come già stabilito dalla Corte, del principio del contraddittorio devono potere beneficiare tutte le parti a un processo del quale è adito il giudice dell'Unione, indipendentemente dal loro status giuridico. Di conseguenza, anche le istituzioni dell'Unione possono avvalersene qualora siano parti in un siffatto processo (v., in tal senso, sentenza Commissione/Irlanda e a., cit., punto 53).

90. Erroneamente quindi l'API ha sostenuto che la Commissione, in veste di pubblica istituzione,

non potrebbe avvalersi di un diritto alla parità delle armi, posto che tale diritto spetterebbe esclusivamente ai singoli.

91. È certo vero, come sostenuto dall'API, che è lo stesso regolamento n. 1049/2001 ad imporre obblighi di trasparenza solo alle istituzioni che esso enumera. Tuttavia, dal fatto che simili obblighi siano imposti alle sole istituzioni interessate non può conseguire, nell'ambito di procedimenti giurisdizionali pendenti, che la posizione processuale di queste ultime risulti compromessa sotto il profilo del principio della parità delle armi.

92. Per altro verso, quanto alla buona amministrazione della giustizia, l'esclusione dell'attività giurisdizionale dall'ambito d'applicazione del diritto d'accesso ai documenti, senza distinzione tra i vari gradi del procedimento, si giustifica alla luce della necessità di garantire che per tutta la durata del procedimento giurisdizionale la trattazione tra le parti, nonché la pronuncia del giudice investito della causa, si svolgano in completa serenità.

93. Orbene, la divulgazione delle memorie in questione renderebbe possibile l'esercizio, foss'anche solo nella percezione del pubblico, di pressioni esterne sull'attività giurisdizionale e consentirebbe di arrecare pregiudizio alla serenità della trattazione.

94. Occorre, di conseguenza, riconoscere l'esistenza di una presunzione generale secondo cui la divulgazione delle memorie depositate da un'istituzione nell'ambito di un procedimento giurisdizionale arreca pregiudizio alla tutela di tale procedimento ai sensi dell'art. 4, n. 2, secondo trattino, del regolamento n. 1049/2001, fino a quando il procedimento stesso è pendente.

95. Invero, tale divulgazione disconoscerebbe le specificità di tale categoria di documenti ed equivarrebbe a sottoporre al principio di trasparenza una parte sostanziale del procedimento giurisdizionale. Ciò porterebbe a privare di gran parte del suo effetto utile l'esclusione della Corte dal novero delle istituzioni cui si applica il principio di trasparenza, conformemente all'art. 255 CE [ora art. 15 TFUE].

96. Inoltre, una simile presunzione si giustifica altresì alla luce dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea e dei regolamenti di procedura delle giurisdizioni dell'Unione (v., per analogia, sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 55).

97. Infatti, se lo Statuto della Corte prevede, al suo art. 31, la pubblicità dell'udienza, esso limita, in base al suo art. 20, secondo comma, la comunicazione degli atti processuali alle sole parti ed istituzioni le cui decisioni sono in causa.

98. Del pari, i regolamenti di procedura dei giudici dell'Unione prevedono la notifica delle memorie alle sole parti processuali. In particolare, l'art. 39 del regolamento di procedura della Corte, l'art. 45 del regolamento di procedura del Tribunale e l'art. 37, n. 1, del regolamento di procedura del Tribunale della funzione pubblica dispongono che il ricorso sia notificato al solo convenuto.

99. Pertanto, va necessariamente rilevato che né lo Statuto della Corte né i citati regolamenti di procedura prevedono alcun diritto d'accesso dei terzi alle memorie presentate alla Corte nell'ambito dei procedimenti giurisdizionali.

100. Orbene, si deve tener conto di tale circostanza ai fini dell'interpretazione dell'eccezione prevista dall'art. 4, n. 2, secondo trattino, del regolamento n. 1049/2001. Infatti, se detti terzi fossero in grado, sulla base del regolamento n. 1049/2001, di ottenere l'accesso alle citate memorie, il sistema di norme procedurali che disciplina i procedimenti giurisdizionali dinanzi ai giudici dell'Unione sarebbe messo in discussione (v., per analogia, sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 58).

101. A tal proposito è sufficiente rilevare che non è pertinente quanto fatto valere dall'API, ossia che altri sistemi giuridici nazionali hanno adottato soluzioni diverse prevedendo, segnatamente, che i giudici consentano l'accesso alle memorie depositate dinanzi ad essi. Infatti, come sostenuto dalla Commissione e come correttamente stabilito dal Tribunale al punto 85 della sentenza impugnata, le norme di procedura dei giudici dell'Unione non prevedono alcun diritto d'accesso dei terzi agli atti processuali depositati in cancelleria dalle parti.

102. Al contrario, proprio l'esistenza di tali norme procedurali, cui le memorie in oggetto rimangono sottoposte, nonché la circostanza che esse non solo non prevedono alcun diritto d'accesso al fascicolo di causa, ma, in conformità all'art. 31 dello Statuto della Corte, prevedono addirittura

l'ipotesi che un'udienza possa svolgersi a porte chiuse o che talune informazioni, quali i nomi delle parti, siano mantenute riservate, contribuiscono a fondare la presunzione secondo cui la divulgazione delle memorie in questione arreca pregiudizio ai procedimenti giurisdizionali (v., per analogia, sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punti 56-58).

103. È certo vero che, come precisato dalla Corte, una tale presunzione generale non esclude il diritto, per l'interessato, di dimostrare che un dato documento di cui viene chiesta la divulgazione non rientra nella detta presunzione (sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 62). Nondimeno, nella fattispecie, dalla sentenza impugnata non risulta che l'API si sia avvalsa di tale diritto.

104. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, deve concludersi che il Tribunale è incorso in un errore di diritto affermando che, in assenza di qualsiasi elemento atto a smentire tale presunzione, la Commissione, dopo lo svolgimento dell'udienza, era soggetta all'obbligo di effettuare una valutazione concreta di ciascun documento richiesto per verificare, alla luce del suo specifico contenuto, se la sua divulgazione potesse arrecare pregiudizio alla tutela del procedimento giurisdizionale cui si riferisce.

105. Si deve tuttavia rilevare che, come precisato al punto 66 della presente sentenza, le considerazioni svolte al punto 82 della sentenza impugnata rappresentano semplicemente lo sviluppo del ragionamento che ha condotto il Tribunale a respingere il motivo sollevato dinanzi ad esso dall'API. Tale punto 82, invece, non costituisce in alcun modo il fondamento del dispositivo della sentenza impugnata.

106. Ne consegue che l'annullamento di tale parte della motivazione della sentenza impugnata non implica l'annullamento del dispositivo della stessa».

29 giugno 2010, *Commissione europea c. Technische Glaswerke IImenau*, causa C-139/07 P, in Racc. I-5885.

La società Technische Glaswerke Ilmenau era destinataria di una serie di provvedimenti statali finalizzati al suo consolidamento finanziario, tra i quali, in particolare, una dispensa parziale dal pagamento ed un prestito bancario. Tali misure venivano notificate dalla Repubblica federale di Germania alla Commissione nel dicembre 1998 e quest'ultima avviava due procedure di indagine formale, una nell'aprile 2000 in relazione alla misura di dispensa dal pagamento e la seconda nel luglio 2001 in relazione alla misura di prestito bancario. La società domandava accesso, ai sensi del reg. n. 1049/2001, all'insieme dei documenti dei fascicoli della Commissione. La richiesta veniva però respinta dalla Commissione, per il fatto che la divulgazione dei documenti richiesti avrebbe potuto pregiudicare la protezione degli obiettivi delle attività ispettive e di indagine, che configura un'eccezione all'accesso espressamente prevista dall'art. 4, n. 2, 3 trattino, del citato regolamento. La società ricorreva in annullamento avverso il diniego di accesso ed il suo ricorso veniva accolto dal Tribunale. Secondo il giudice, nell'applicare l'eccezione al diritto di accesso menzionata, la Commissione non aveva effettuato un esame specifico, concreto ed individuale del contenuto di ciascun documento oggetto della richiesta di accesso e non aveva verificato la possibilità di concedere un accesso parziale al fascicolo ai sensi dell'art. 4, n. 6, reg. n. 1049/2001. La Commissione impugnava la sentenza del Tribunale. La Corte, nell'annullare parzialmente la pronuncia di primo grado, ha riconosciuto la possibilità per la Commissione di avvalersi, nel caso di specie, di una presunzione generale di riservatezza dei documenti, così osservando:

«52. Nel caso di specie, la Commissione aveva esattamente rifiutato di fornire alla TGI documenti afferenti ai procedimenti di controllo degli aiuti di Stato che le erano stati concessi facendo valere l'eccezione al diritto d'accesso prevista all'art. 4, n. 2, terzo trattino, del regolamento, n. 1049/2001, relativa alla tutela degli obiettivi di attività ispettive, di indagine e di revisione contabile. [...] tali documenti, come quelli oggetto della domanda di accesso presentata dalla TGI in base a tale

regolamento, rientrano effettivamente in un'attività "di indagine", ai sensi di detta disposizione.

53. È vero che, per poter giustificare il rifiuto di accesso a un documento di cui è stata chiesta la divulgazione, non basta, in linea di principio, che tale documento rientri in un'attività fra quelle menzionate all'art. 4, n. 2, del regolamento n. 1049/2001. L'istituzione interessata deve anche spiegare come l'accesso a tale documento possa arrecare concretamente ed effettivamente pregiudizio all'interesse tutelato da un'eccezione prevista in tale articolo (v. sentenza 1 luglio 2008, cause riunite C-39/05 P e C-52/05 P, Svezia e Turco/Consiglio, Racc. pag. I-4723, punto 49).

54. Tuttavia la Corte ha riconosciuto che l'istituzione comunitaria interessata può basarsi al riguardo su presunzioni di carattere generale che si applicano a determinate categorie di documenti, in quanto a domande di divulgazione riguardanti documenti della stessa natura possono applicarsi considerazioni di ordine generale analoghe (v. sentenza Svezia e Turco/Consiglio, cit., punto 50).

55. Per quanto riguarda i procedimenti di controllo degli aiuti di Stato, simili presunzioni generali possono derivare dal regolamento n. 659/1999 e anche dalla giurisprudenza relativa al diritto di consultare i documenti del fascicolo amministrativo della Commissione. [...]

56. Il regolamento n. 659/1999, e in particolare l'art. 20, non prevede alcun diritto di accesso ai documenti del fascicolo amministrativo della Commissione in capo gli interessati nell'ambito del procedimento di controllo avviato ai sensi dell'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108, n. 2, TFUE].

57. L'art. 6, n. 2, di tale regolamento dispone invece che le osservazioni ricevute dalla Commissione nell'ambito di detto procedimento di controllo sono comunicate allo Stato membro interessato, il quale ha poi la possibilità di rispondere a tali osservazioni entro un determinato termine. Infatti, il procedimento di controllo degli aiuti di Stato, tenuto conto della sua impostazione generale, è un procedimento avviato nei confronti dello Stato membro responsabile della concessione dell'aiuto e la Commissione non è legittimata a utilizzare nella sua decisione definitiva, a meno di non violare i diritti della difesa, informazioni che quest'ultimo non sarebbe stato messo in grado di commentare (sentenza 24 settembre 2002, cause riunite C-74/00 P e C-75/00 P, Falck e Acciaierie di Bolzano/Commissione, Racc. pag. I-7869, punto 81).

58. Risulta da quanto precede che gli interessati, eccettuato lo Stato membro responsabile della concessione dell'aiuto, non hanno il diritto, nell'ambito del procedimento di controllo degli aiuti di Stato, di consultare i documenti del fascicolo amministrativo della Commissione. Occorre tener conto di tale circostanza nell'interpretare l'eccezione prevista all'art. 4, n. 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001. Infatti, se tali interessati fossero in grado, in base al regolamento n. 1049/2001, di ottenere l'accesso ai documenti del fascicolo amministrativo della Commissione, il sistema di controllo degli aiuti di Stato sarebbe messo in discussione.

59. Vero è che il diritto di consultare il fascicolo amministrativo nell'ambito di un procedimento di controllo avviato ai sensi dell'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108, n. 2, TFUE] e il diritto di accesso ai documenti, ai sensi del regolamento n. 1049/2001, sono giuridicamente distinti, ma ciò non toglie che essi portano ad una situazione paragonabile da un punto di vista funzionale. Infatti, indipendentemente dal fondamento giuridico in base al quale è accordato, l'accesso al fascicolo consente agli interessati di ottenere tutte le osservazioni e tutti i documenti presentati alla Commissione, e, eventualmente, di prendere posizione su tali elementi nelle proprie osservazioni, il che può modificare la natura di un siffatto procedimento.

60. Bisogna peraltro precisare che, a differenza dei casi in cui le istituzioni comunitarie agiscono in veste di legislatore, nei quali dovrebbe essere autorizzato un accesso più ampio ai documenti in applicazione del sesto 'considerando' del regolamento n. 1049/2001, come nella causa che ha dato luogo alla citata sentenza Svezia e Turco/Consiglio, i documenti afferenti ai procedimenti di controllo degli aiuti di Stato, come quelli sollecitati dalla TGI, rientrano nell'ambito delle funzioni amministrative specificamente attribuite alle dette istituzioni dall'art. 88, CE.

61. Risulta dall'insieme delle precedenti considerazioni che, nell'interpretare l'eccezione prevista all'art. 4, n. 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, il Tribunale avrebbe dovuto tener conto, nella sentenza impugnata, della circostanza che gli interessati diversi dallo Stato membro coinvolto nei procedimenti di controllo degli aiuti di Stato non avevano il diritto di consultare i documenti del fascicolo amministrativo della Commissione e, pertanto, avrebbe dovuto riconoscere l'esistenza di

una presunzione generale in base alla quale la divulgazione dei documenti del fascicolo amministrativo avrebbe pregiudicato, in linea di principio, la tutela degli obiettivi delle attività di indagine.

62. Tale presunzione generale non esclude il diritto per i detti interessati di dimostrare che un dato documento di cui viene chiesta la divulgazione non rientra nella detta presunzione o che sussiste un interesse pubblico prevalente atto a giustificare la divulgazione del documento in questione ai sensi dell'art. 4, n. 2, del regolamento n. 1049/2001.

63. Omettendo di prendere in considerazione detta circostanza e giudicando a torto, ai punti 87-89 della sentenza impugnata, che, nel caso concreto, non risultava in maniera evidente che occorreva negare l'accesso a tutti i documenti afferenti ai procedimenti di controllo degli aiuti di Stato oggetto della domanda d'accesso presentata dalla TGI sulla base del regolamento n. 1049/2001, senza procedere preventivamente ad un esame specifico e concreto di tali documenti, il Tribunale ha commesso un errore d'interpretazione dell'art. 4, n. 2, terzo trattino, di detto regolamento.

64. Di conseguenza, occorre accogliere la prima parte del primo motivo dedotto dalla Commissione e, quindi, annullare la sentenza impugnata nei limiti in cui essa ha annullato la decisione controversa. [...]

67. Orbene, [...] nel caso di specie, la Commissione, in forza dell'art. 4, n. 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, ha potuto negare l'accesso a tutti i documenti afferenti ai procedimenti di controllo degli aiuti di Stato oggetto della domanda d'accesso presentata dalla TGI in base a tale regolamento, e senza procedere previamente ad un esame specifico e concreto di tali documenti.

68. Poiché dal ricorso non si evincono elementi in grado di confutare la presunzione generale summenzionata al punto 61 della presente sentenza, la TGI non può pretendere che la Commissione debba procedere ad un simile esame e, quindi, tale prima parte deve essere respinta.

69. [...] Dato che l'art. 4, n. 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001 consente, in linea di principio, di negare l'accesso ai documenti che costituiscono il fascicolo di un procedimento di controllo degli aiuti di Stato, una motivazione di diniego che si ispira anche ad aspetti relativi ai procedimenti per inadempimento contro uno Stato membro non può rendere irregolare il diniego».

29 giugno 2010, *Commissione europea c. The Bavarian Lager Co. Ltd*, causa C-28/08 P, in Racc. I-6055.

Nel Regno Unito, la regolamentazione relativa alla fornitura di birra prevedeva diritti di fornitura in capo ai birrifici britannici nella maggior parte dei locali pubblici. L'acquisto di birra di altri fabbricanti era possibile alla sola condizione che la birra fosse confezionata in barile ed avesse una gradazione alcolica superiore all'1,2% del volume. Ritenendo che la normativa britannica, così congeniata, costituisse una misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa alle importazioni incompatibile con l'allora art. 28 TCE [ora art. 34 TFUE], Bavarian Lager, società importatrice di birra tedesca nel Regno Unito, sporgeva denuncia alla Commissione. Quest'ultima avviava un procedimento per infrazione contro il Regno Unito, dandone comunicazione anche alla società denunciante. L'11 ottobre 1996 i rappresentanti della Commissione, i rappresentanti a livello ministeriale del Regno Unito ed i rappresentanti della Confederazione delle industrie della birra del mercato comune si riunivano in un incontro, cui chiedeva di partecipare anche Bavarian Lager. La richiesta veniva tuttavia respinta dalla Commissione. Alla luce del progetto di revisione della regolamentazione sulla fornitura di birra proposto dal Regno Unito, la Commissione avvisava Bavarian Lager della sospensione della procedura di infrazione, che veniva successivamente archiviata. A seguito di tale archiviazione, Bavarian Lager domandava in più occasioni alla Commissione l'accesso ai documenti del dossier relativo alla procedura di infrazione ed al verbale dell'incontro dell'ottobre 1996, cui le era stato negato di prendere parte. La Commissione rifiutava tutte le istanze della società, accettando soltanto di divulgare taluni documenti relativi alla riunione dell'ottobre 1996 e omettendo dal verbale dell'incontro cinque nominativi dei partecipanti, a causa dell'opposizione alla divulgazione manifestata da due individui e dell'impossibilità di contattare i

restanti tre per chiedere loro di fornire il consenso alla divulgazione. Bavarian Lager introduceva una nuova domanda di accesso al verbale completo e, dunque, alla lista completa dei partecipanti alla menzionata riunione, ma la richiesta veniva nuovamente respinta dalla Commissione per ragioni di tutela della vita privata degli individui, ai sensi del reg. n. 45/2001. Bavarian Lager impugnava il diniego di accesso dinanzi al Tribunale, che annullava la decisione della Commissione, ritenendo che la semplice menzione, nella lista dei partecipanti alla riunione, del nome di un individuo e della società o ente che esso rappresenta non potesse costituire un pregiudizio per la sua vita privata. La Commissione impugnava la sentenza dinanzi alla Corte di giustizia che, annullando la pronuncia di primo grado, ha tratto alcune importanti considerazioni in ordine al rapporto tra il regolamento n. 45/2001 in tema di trattamento dei dati personali da parte delle Istituzioni ed il regolamento n. 1049/2001 in tema di accesso del pubblico ai documenti in possesso delle Istituzioni:

« 49. [...] nell'esaminare la relazione esistente tra i regolamenti n. 1049/2001 e n. 45/2001 al fine di applicare al caso di specie l'eccezione prevista all'art. 4, n. 1, lett. b), del regolamento n. 1049/2001, bisogna ricordare che i loro obiettivi sono distinti. Il primo intende garantire la maggiore trasparenza possibile del processo decisionale delle pubbliche autorità, nonché delle informazioni sulle quali le loro decisioni si basano. Intende pertanto facilitare al massimo l'esercizio del diritto di accesso ai documenti, nonché promuovere una prassi amministrativa corretta. Il secondo è volto a garantire la tutela delle libertà e dei diritti fondamentali delle persone fisiche, in particolare della loro vita privata, nel trattamento di dati personali.

50. Come emerge dal secondo 'considerando' del regolamento n. 45/2001, il legislatore dell'Unione ha inteso istituire un sistema di protezione "completo" e ha ritenuto necessario, come recita il dodicesimo 'considerando' di detto regolamento, "garantire su tutto il territorio comunitario un'applicazione coerente ed omogenea delle norme relative alla tutela delle libertà e dei diritti fondamentali delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali".

51. Sempre secondo il dodicesimo 'considerando', i diritti conferiti alle persone interessate per proteggere il trattamento dei loro dati personali costituiscono regole di tutela delle libertà e dei diritti fondamentali. Nell'intenzione del legislatore dell'Unione, la normativa dell'Unione relativa al trattamento di dati personali è posta a tutela delle libertà e dei diritti fondamentali.

52. In virtù dei 'considerando' settimo e quattordicesimo del regolamento n. 45/2001, si tratta di "disposizioni vincolanti", che si applicano "ad ogni trattamento di dati personali effettuato da tutte le istituzioni e gli organismi comunitari" e "in qualsiasi circostanza".

53. Il regolamento n. 1049/2001, come risulta dal suo primo 'considerando', si inscrive nella volontà espressa all'art. 1, secondo comma, UE di segnare una nuova tappa nel processo di creazione di un'unione sempre più stretta tra i popoli dell'Europa, in cui le decisioni siano adottate nel modo più trasparente possibile e più vicino possibile ai cittadini.

54. Ai sensi del secondo 'considerando' di detto regolamento, questa politica di trasparenza consente una migliore partecipazione dei cittadini al processo decisionale e garantisce una maggiore legittimità, efficienza e responsabilità dell'amministrazione nei confronti dei cittadini in un sistema democratico.

55. Il regolamento n. 1049/2001 pone come regola generale l'accesso del pubblico ai documenti delle istituzioni, ma prevede eccezioni motivate da determinati interessi pubblici e privati. In particolare, l'undicesimo 'considerando' di tale regolamento ricorda che, "[n]el valutare le eccezioni, le istituzioni dovrebbero tener conto dei principi esistenti nella legislazione comunitaria in materia di protezione dei dati personali, in tutti i settori di attività dell'Unione".

56. I regolamenti n. 45/2001 e n. 1049/2001 sono stati adottati in date molto ravvicinate. Essi non contengono disposizioni che prevedono espressamente la prevalenza di uno dei regolamenti sull'altro. In linea di principio, è necessario garantire la loro piena applicazione.

57. L'unico collegamento esplicito tra questi due regolamenti si trova all'art. 4, n. 1, lett. b), del regolamento n. 1049/2001, che prevede un'eccezione all'accesso a un documento nel caso in cui la divulgazione arrechi pregiudizio alla tutela della vita privata o dell'integrità dell'individuo, in particolare in conformità con la legislazione comunitaria sulla protezione dei dati personali.

58. Orbene, ai punti 111-120 della sentenza impugnata, il Tribunale limita l'applicazione dell'eccezione prevista da tale disposizione alle situazioni in cui la vita privata o l'integrità dell'individuo risulterebbero violate ai sensi dell'art. 8 della CEDU e della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, senza prendere in considerazione la normativa dell'Unione relativa alla protezione dei dati personali, in particolare il regolamento n. 45/2001.

59. Si deve osservare che, così facendo, il Tribunale viola il dettato dell'art. 4, n. 1, lett. b), del regolamento n. 1049/2001, che è una disposizione indivisibile ed esige che l'eventuale pregiudizio alla vita privata e all'integrità dell'individuo sia sempre esaminato e valutato in conformità con la normativa dell'Unione sulla protezione dei dati personali, in particolare con il regolamento n. 45/2001. [...]

63. Ne consegue che, qualora una domanda fondata sul regolamento n. 1049/2001 sia diretta a ottenere l'accesso a documenti che contengono dati personali, le disposizioni del regolamento n. 45/2001, compresi i suoi artt. 8 e 18, sono integralmente applicabili.

64. Non avendo tenuto conto del rinvio dell'art. 4, n. 1, lett. b), del regolamento n. 1049/2001 alla normativa dell'Unione sulla protezione dei dati personali e, quindi, al regolamento n. 45/2001, il Tribunale ha immediatamente escluso, al punto 107 della sentenza impugnata, l'applicazione dell'art. 8, lett. b), del regolamento n. 45/2001 e, al punto 109 della medesima, l'applicazione dell'art. 18 di detto regolamento. Orbene, tali articoli costituiscono disposizioni fondamentali del regime di protezione istituito dal regolamento n. 45/2001.

65. Conseguentemente, l'interpretazione particolare e restrittiva data dal Tribunale all'art. 4, n. 1, lett. b), del regolamento n. 1049/2001 non corrisponde all'equilibrio che il legislatore dell'Unione intendeva stabilire tra i due regolamenti in questione. [...]

71. Pertanto, la questione decisiva è quella di determinare se la Commissione poteva consentire l'accesso al documento contenente i cinque nomi dei partecipanti alla riunione dell'11 ottobre 1996, in conformità con l'art. 4, n. 1, lett. b), del regolamento n. 1049/2001 e con il regolamento n. 45/2001.

72. Innanzitutto, occorre rilevare che la Bavarian Lager ha potuto ottenere accesso a tutte le informazioni relative alla riunione dell'11 ottobre 1996, comprese le opinioni che i partecipanti hanno espresso a proprio titolo professionale.

73. La Commissione, in occasione della prima domanda della Bavarian Lager datata 4 maggio 1998, ha chiesto l'accordo dei partecipanti alla riunione dell'11 ottobre 1996 a diffondere i loro nomi. Come indicato dalla Commissione nella decisione 18 marzo 2003, tale modus operandi era conforme a quanto prescritto dalla direttiva 95/46, in vigore all'epoca.

74. A seguito di una nuova domanda della Bavarian Lager alla Commissione, datata 5 dicembre 2003, diretta ad ottenere la comunicazione del verbale completo della riunione dell'11 ottobre 1996, il 27 gennaio 2004 la Commissione le ha comunicato che, in considerazione dell'entrata in vigore dei regolamenti n. 45/2001 e n. 1049/2001, essa doveva sottoporre tale domanda al regime specifico di detti regolamenti, in particolare all'art. 8, lett. b), del regolamento n. 45/2001.

75. Tanto in base al vecchio regime della direttiva 95/46, quanto in forza dei regolamenti n. 45/2001 e n. 1049/2001, la verifica effettuata dalla Commissione in ordine alla sussistenza del consenso degli interessati alla diffusione dei loro dati personali è stata legittima.

76. Si deve rilevare che, diffondendo la versione del documento controverso priva dei cinque nomi dei partecipanti alla riunione dell'11 ottobre 1996, la Commissione non ha violato le disposizioni del regolamento n. 1049/2001 e ha ottemperato sufficientemente al proprio obbligo di trasparenza.

77. Esigendo che, per le cinque persone che non hanno prestato il proprio consenso espresso, la Bavarian Lager dimostri la necessità del trasferimento di tali dati personali, la Commissione si è conformata alle disposizioni dell'art. 8, lett. b), del regolamento n. 45/2001.

78. Dal momento che la Bavarian Lager non ha fornito alcuna motivazione espressa e legittima né alcun argomento convincente per dimostrare la necessità del trasferimento di questi dati personali, la Commissione non ha potuto soppesare i differenti interessi delle parti in causa. Essa non era neppure in grado di verificare se sussistevano ragioni per presumere che tale trasferimento avrebbe arrecato

pregiudizio agli interessi legittimi delle persone coinvolte, come richiesto dall'art. 8, lett. b), del regolamento n. 45/2001.

79. Risulta da quanto precede che la Commissione ha legittimamente respinto la domanda di accesso al verbale completo della riunione dell'11 ottobre 1996.

80. Conseguentemente, il Tribunale ha commesso un errore di diritto dichiarando [...] che la Commissione aveva erroneamente applicato al caso di specie l'art. 4, n. 1, lett. b), del regolamento n. 1049/2001 e aveva constatato che la Bavarian Lager non aveva dimostrato né un obiettivo espresso e legittimo, né la necessità di ottenere la versione completa del documento in questione ».

21 luglio 2011, *Regno di Svezia c. Commissione europea e MyTravel Group plc*, causa C-506/08 P, in Racc. I-6237

Per l'esposizione in fatto, si rinvia alla sentenza del 9 settembre 2008, MyTravel Group plc c. Commissione, causa T-403/05, presente all'interno di questa sezione. Nella pronuncia resa in sede di impugnazione, promossa da parte della Svezia, la Corte di giustizia ha osservato:

« 72. Occorre ricordare preliminarmente che, conformemente al suo primo 'considerando', il regolamento n. 1049/2001 è riconducibile all'intento espresso dall'art. 1, secondo comma, UE, inserito con il Trattato di Amsterdam, di segnare una nuova tappa nel processo di creazione di un'unione sempre più stretta tra i popoli dell'Europa, in cui le decisioni siano adottate nel modo più trasparente possibile e più vicino possibile ai cittadini. Come ricorda il secondo 'considerando' di detto regolamento, il diritto di accesso del pubblico ai documenti delle istituzioni è connesso al carattere democratico di queste ultime (sentenze Svezia e Turco/Consiglio, cit., punto 34, nonché 21 settembre 2010, cause riunite C-514/07 P, causa C-528/07 P e C-532/07 P, Svezia e a./API e Commissione, Racc. pag. I-8533, punto 68).

73. A tal fine, il regolamento n. 1049/2001 mira, come precisato dal suo quarto 'considerando' e dal suo art. 1, a conferire al pubblico un diritto d'accesso ai documenti delle istituzioni che sia il più ampio possibile (v. sentenze Svezia e Turco/Consiglio, cit., punto 33, 29 giugno 2010, causa C-139/07 P, Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, Racc. pag. I-5885, punto 51, nonché Svezia e a./API e Commissione, cit., punto 69).

74. Indubbiamente, tale diritto è comunque sottoposto a determinate limitazioni fondate su ragioni di interesse pubblico o privato. Più specificamente, e in conformità al suo undicesimo 'considerando', tale regolamento prevede, nel suo art. 4, un regime di eccezioni che autorizza le istituzioni a rifiutare l'accesso a un documento la cui divulgazione arrechi pregiudizio a uno degli interessi tutelati dall'articolo stesso (v., in tal senso, sentenze 1ª febbraio 2007, causa C-266/05 P, Sison/Consiglio, Racc. pag. I-1233, punto 62, nonché Svezia e a./API e Commissione, cit., punti 70 e 71).

75. Ciò nondimeno, dal momento che esse derogano al principio del più ampio accesso possibile del pubblico ai documenti, tali eccezioni devono essere interpretate ed applicate in senso restrittivo (citate sentenze Sison/Consiglio, punto 63; Svezia e Turco/Consiglio, punto 36, nonché Svezia e a./API e Commissione, punto 73).

76. Pertanto, quando l'istituzione interessata decide di negare l'accesso a un documento di cui le è stata chiesta la divulgazione, essa deve spiegare, in linea di principio, come l'accesso a tale documento possa arrecare concretamente ed effettivamente pregiudizio all'interesse tutelato da un'eccezione prevista dall'art. 4 del regolamento n. 1049/2001, che tale istituzione invoca (sentenza Svezia e a./API e Commissione, cit., punto 72 e giurisprudenza ivi citata). Inoltre, il rischio di un siffatto pregiudizio dev'essere ragionevolmente prevedibile e non meramente ipotetico (sentenza Svezia e Turco/Consiglio, cit., punto 43).

77. Per quanto concerne l'eccezione diretta alla tutela del processo decisionale, prevista dall'art. 4, n. 3, del regolamento n. 1049/2001, occorre verificare se [...] la circostanza che i documenti oggetto di questa disposizione riguardano un procedimento amministrativo già chiuso sia rilevante ai fini della

concreta applicazione delle eccezioni in questione. Infatti, [...] la MyTravel ha presentato la sua domanda di consultazione dei documenti riguardanti il procedimento conclusosi con la decisione Airtours il 23 maggio 2005, ossia nel momento in cui detta decisione, che reca la data del 22 settembre 1999, non solo era già stata adottata, ma era stata anche annullata dalla citata sentenza del Tribunale Airtours/Commissione, nei confronti della quale era inoltre scaduto il termine di impugnazione.

78. A questo riguardo, occorre rilevare che detto art. 4, n. 3, effettua una distinzione chiara proprio in funzione della circostanza che un procedimento sia chiuso o meno. Infatti, da un lato, secondo il primo comma di questa disposizione, rientra nella sfera di applicazione dell'eccezione mirante alla tutela del processo decisionale qualsiasi documento redatto da un'istituzione ad uso interno, o ricevuto da un'istituzione e che riguardi una questione sulla quale quest'ultima non abbia ancora preso una decisione. Dall'altro, il secondo comma della medesima disposizione prevede che, una volta presa la decisione, l'eccezione in questione copre unicamente i documenti contenenti pareri destinati a uso interno nella cornice delle deliberazioni e consultazioni preliminari in seno all'istituzione interessata.

79. Di conseguenza, è solo per una parte dei documenti a uso interno, ossia quelli contenenti pareri destinati a uso interno nella cornice delle deliberazioni e consultazioni preliminari in seno all'istituzione interessata, che il secondo comma di detto n. 3 consente di opporre un diniego persino dopo l'adozione della decisione, quando la loro divulgazione lederebbe gravemente il processo decisionale di questa istituzione.

80. Ne consegue che il legislatore dell'Unione ha ritenuto che, una volta adottata la decisione, le esigenze di tutela del processo decisionale presentino una rilevanza minore, di modo che la divulgazione di qualsiasi documento diverso da quelli menzionati dall'art. 4, n. 3, secondo comma, del regolamento n. 1049/2001 non può mai ledere detto processo e che il diniego di divulgazione di un siffatto documento non può essere autorizzato, persino quando la divulgazione di quest'ultimo avrebbe gravemente pregiudicato questo processo se essa fosse avvenuta prima di adottare la decisione in questione.

81. Indubbiamente [...] la mera facoltà di avvalersi dell'eccezione in questione per negare la consultazione di documenti, contenenti pareri destinati a uso interno nella cornice di deliberazioni e consultazioni preliminari in seno all'istituzione interessata, non è assolutamente pregiudicata dalla circostanza che la decisione sia stata adottata. Tuttavia, ciò non significa che la valutazione che l'istituzione interessata è chiamata a svolgere, per accertare se la divulgazione di uno di questi documenti possa o meno ledere gravemente il suo processo decisionale, non debba tener conto della circostanza che il procedimento amministrativo al quale fanno riferimento detti documenti si sia concluso.

82. Infatti, le ragioni invocate da un'istituzione, che possono giustificare il diniego di consultazione di un siffatto documento la cui comunicazione sia stata chiesta prima della chiusura del procedimento amministrativo, potrebbero non essere sufficienti al fine di opporre un diniego di divulgazione del medesimo documento dopo l'adozione della decisione, senza che la predetta istituzione spieghi le ragioni specifiche per le quali essa ritenga che la chiusura del procedimento non escluda che detto diniego di consultazione rimanga giustificato alla luce del rischio di una grave lesione del suo processo decisionale (v., per analogia con l'art. 4, n. 2, secondo trattino, del regolamento n. 1049/2001, sentenza Svezia e a./API e Commissione, cit., punti 132-134). [...]

87. Orbene, occorre rilevare in primo luogo che, indubbiamente, come la Corte ha già precisato, l'attività amministrativa della Commissione non richiede un accesso ai documenti ampio tanto quanto quello riguardante l'attività legislativa di un'istituzione dell'Unione (v. citate sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punto 60, nonché Svezia e a./API e Commissione, punto 77).

88. Tuttavia, [...] ciò non vuol dire assolutamente che una siffatta attività sfugga alla sfera d'applicazione del regolamento n. 1049/2001. Infatti, basti ricordare a questo proposito che l'art. 2, n. 3, di detto regolamento precisa che quest'ultimo si applica a tutti i documenti detenuti da

un'istituzione, vale a dire formati o ricevuti dalla medesima e che si trovino in suo possesso, concernenti tutti i settori d'attività dell'Unione. [...]

109. [...] come precisato nei punti 87 e 88 della presente sentenza e contrariamente a quanto pare suggerisca, in particolare, la Commissione, l'attività amministrativa delle istituzioni non sfugge assolutamente alla sfera d'applicazione del regolamento n. 1049/2001.

110. Inoltre, è importante sottolineare parimenti che, come ricordato nel punto 76 della presente sentenza, quando l'istituzione interessata decide di negare la consultazione di un documento di cui le sia stata chiesta la comunicazione, è suo dovere, in linea di principio, fornire spiegazioni sulle circostanze in base alle quali la consultazione di detto documento potrebbe ledere concretamente ed effettivamente l'interesse tutelato da un'eccezione prevista dall'art. 4 del regolamento n. 1049/2001, invocato da detta istituzione. [...]

113. Orbene, per quanto concerne anzitutto il timore che la divulgazione di un parere del servizio giuridico della Commissione relativo ad una proposta di decisione possa suscitare dubbi sulla legittimità della decisione definitiva, si deve rilevare che, come giustamente affermato dal Regno di Svezia, proprio la trasparenza su tale punto, nel consentire che i diversi punti di vista vengano apertamente discussi, contribuisce a conferire alle istituzioni una maggiore legittimità agli occhi dei cittadini dell'Unione e ad accrescere la loro fiducia. Di fatto, è piuttosto la mancanza di informazioni e di dibattito che può suscitare dubbi nella mente dei cittadini, non solo circa la legittimità di un singolo atto, ma anche circa la legittimità del processo decisionale nel suo complesso (sentenza Svezia e Turco/Consiglio, cit., punto 59).

114. Peraltro, il rischio che i cittadini dell'Unione maturino dubbi circa la legittimità di un atto adottato da un'istituzione, per il fatto che il servizio giuridico di quest'ultima abbia emanato un parere negativo riguardo a tale atto, nella maggior parte dei casi non sorgerebbe se la motivazione di detto atto fosse rafforzata evidenziando le ragioni per le quali tale parere negativo non è stato seguito (sentenza Svezia e Turco/Consiglio, cit., punto 60).

115. Per quanto concerne poi l'argomento secondo il quale il servizio giuridico dovrebbe dare dimostrazione di autocensura e prudenza, basti constatare che il Tribunale, senza verificare assolutamente se quest'argomento fosse suffragato da elementi concreti e circostanziati, si è basato solo su considerazioni generiche e astratte.

116. Inoltre, relativamente all'argomento secondo il quale il servizio giuridico potrebbe trovarsi costretto a difendere, dinanzi agli organi giurisdizionali dell'Unione, la legittimità di una decisione in merito alla quale esso si sia espresso negativamente, occorre rilevare che, come sostiene il Regno di Svezia, un argomento talmente generico non può giustificare un'eccezione alla trasparenza prevista dal regolamento n. 1049/2001 (sentenza Svezia e Turco/Consiglio, cit., punto 65).

117. Infatti, nel caso di specie, come ricordato nel punto 77 della presente sentenza, la domanda di consultazione della MyTravel è stata proposta dopo l'annullamento della decisione Airtours disposto dalla citata sentenza del Tribunale Airtours/Commissione, e dopo la scadenza del termine di impugnazione avverso detta sentenza. In circostanze del genere, come ha rilevato sostanzialmente l'avvocato generale nel paragrafo 96 delle sue conclusioni, il servizio giuridico non avrebbe potuto trovarsi in una situazione del tipo di quella evocata nel punto precedente, dal momento che non era più prevedibile nessun ricorso vertente sulla legittimità di detta decisione dinanzi agli organi giurisdizionali dell'Unione».

4 maggio 2012, *Sophie in 't Veld c. Consiglio dell'Unione europea*, causa T-529/09, ECLI:EU:T:2012:215

La sig.ra Sophie in 't Veld, membro del Parlamento europeo, chiedeva di accedere, ai sensi del reg. n. 1049/2001, al parere del servizio giuridico del Consiglio relativo ad una raccomandazione della Commissione intesa ad autorizzare l'avvio di negoziati tra l'Unione e gli Stati Uniti in vista di un accordo internazionale destinato a mettere a disposizione del dipartimento del Tesoro degli Stati Uniti dati di messaggistica finanziaria per combattere il terrorismo e il suo finanziamento. Il

Consiglio autorizzava soltanto un accesso parziale a tale documento, rifiutandone la divulgazione integrale sul fondamento degli artt. 4, par. 1, lett. a), terzo trattino, e 4, par. 2, secondo trattino, del reg. n. 1049/2001, concernenti, rispettivamente, la tutela dell'interesse pubblico in ordine alle relazioni internazionali e la tutela della consulenza legale. Secondo il Consiglio, infatti, la divulgazione integrale del documento avrebbe avuto un'incidenza negativa sulla posizione negoziale dell'Unione, avrebbe danneggiato il clima di fiducia nei negoziati in corso ed arrecato pregiudizio alla tutela della consulenza legale, contenendo un parere interno del servizio giuridico relativo all'analisi del fondamento giuridico del futuro accordo. La sig.ra in 't Veld impugnava tale decisione dinanzi al Tribunale per ottenerne l'annullamento. Quanto alle eccezioni relative alla tutela dell'interesse pubblico in ordine alle relazioni internazionali ed alla tutela della consulenza legale, il Tribunale, accogliendo parzialmente il ricorso, ha osservato:

« 23. A tenore dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, le istituzioni rifiutano l'accesso a un documento la cui divulgazione arrechi pregiudizio alla tutela dell'interesse pubblico in ordine alle relazioni internazionali.

24. Si deve ricordare che la decisione che l'istituzione deve adottare in applicazione di tale disposizione riveste un carattere complesso e delicato che richiede un livello di prudenza del tutto particolare, tenuto specialmente conto della natura particolarmente delicata ed essenziale dell'interesse protetto.

25. Dal momento che una siffatta decisione richiede un ampio margine di discrezionalità, il controllo svolto dal Tribunale sulla sua legittimità deve limitarsi alla verifica dell'osservanza delle norme di procedura e di motivazione, dell'esattezza dei fatti materiali, nonché dell'assenza sia di un errore manifesto nella valutazione dei medesimi sia di uno sviamento di potere (sentenza della Corte del 1 febbraio 2007, Sison/Consiglio, C-266/05 P, Racc. pag. I-1233, punto 34).

26. Nella specie, dalla decisione impugnata risulta che il documento n. 11897/09, al quale la ricorrente chiede di accedere, costituisce un parere del servizio giuridico del Consiglio, emesso in vista dell'adozione della decisione del Consiglio che autorizza l'avvio di negoziati, a nome dell'Unione, in vista di un accordo internazionale tra l'Unione e gli Stati Uniti d'America al fine di mettere a disposizione del dipartimento del Tesoro degli Stati Uniti d'America dati di messaggistica finanziaria nell'ambito della prevenzione e lotta al terrorismo e al suo finanziamento, nonché per contrastare tali fenomeni. Inoltre è pacifico che il parere verte in sostanza sul fondamento giuridico di tale decisione e quindi sulle rispettive competenze dell'Unione e della Comunità [...]

29. [...] tale documento è stato redatto specificamente in vista dell'avvio di negoziati che debbono portare alla conclusione di un accordo internazionale. Quindi, per quanto tratti la questione del fondamento giuridico, che è una questione di diritto interno dell'Unione, l'analisi operata dal servizio giuridico del Consiglio si ricollega necessariamente al contesto specifico del previsto accordo internazionale.

30. Ciò considerato, si deve esaminare se il Consiglio abbia dimostrato che l'accesso agli elementi non divulgati del documento n. 11897/09 era tale da pregiudicare concretamente ed effettivamente l'interesse pubblico di cui trattasi. [...]

35. Si deve a questo proposito rilevare che il Tribunale, avendo preso conoscenza del documento di cui trattasi nell'ambito delle misure istruttorie, ha potuto constatare che l'analisi giuridica operata in tale documento conteneva taluni passaggi che presentano un nesso con gli obiettivi perseguiti dall'Unione nei negoziati, in particolare in quanto affronta il contenuto specifico del previsto accordo.

36. Come giustamente affermato dal Consiglio al punto 6 della decisione impugnata [...], la divulgazione di tali elementi nuocerebbe al clima di fiducia nei negoziati che erano in corso al momento dell'adozione della decisione impugnata.

37. A questo proposito, la ricorrente non può avvalersi validamente della circostanza, invocata in udienza, che talune informazioni circa il contenuto del previsto accordo sono state rese pubbliche sia dal Consiglio stesso che nel contesto dei dibattiti in seno al Parlamento.

38. Infatti, il rischio di pregiudizio invocato dal Consiglio è dato dalla divulgazione della particolare valutazione data a tali elementi dal suo servizio giuridico e, quindi, il solo fatto che i suddetti elementi fossero di per sé noti al pubblico non inficia siffatta considerazione.

39. Si deve pertanto constatare che il Consiglio ha potuto legittimamente invocare il rischio di pregiudizio all'interesse protetto nell'ambito dell'eccezione dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001 per negare la divulgazione dei passi del documento richiesto relativi all'analisi del contenuto specifico del previsto accordo, idoneo a rientrare negli obiettivi strategici perseguiti dall'Unione nei negoziati.

40. Si deve in secondo luogo esaminare il motivo relativo al rischio di rivelare «alla controparte nei negoziati (...) elementi relativi alla posizione che l'[Unione] dovrà assumere nei negoziati che – nel caso in cui il parere giuridico dovesse essere critico – potrebbero essere sfruttati in modo da indebolire la posizione negoziale dell'[Unione]» (punto 6 della decisione impugnata). [...]

46. Si deve rilevare che, contrariamente a quanto sostenuto dal Consiglio e dalla Commissione, il rischio di divulgare posizioni assunte in seno alle istituzioni circa il fondamento giuridico per la conclusione di un futuro accordo non dimostra, di per sé, l'esistenza di un pregiudizio all'interesse dell'Unione in materia di relazioni internazionali.

47. A questo proposito va anzitutto rilevato che la scelta del fondamento giuridico appropriato, ai fini di un'azione sia interna che internazionale dell'Unione, riveste un'importanza di natura costituzionale. Infatti l'Unione, disponendo soltanto di competenze di attribuzione, deve necessariamente ricondurre l'atto che vuole adottare ad una disposizione del Trattato che la legittimi ad approvare un simile atto (sentenza della Corte del 1 ottobre 2009, Commissione/Consiglio, C-370/07, Racc. pag. I-8917, punto 47).

48. Inoltre la scelta del fondamento giuridico di un atto, compreso quello adottato per la stipulazione di un accordo internazionale, non dipende solo dal convincimento del suo autore, ma deve basarsi su elementi oggettivi suscettibili di sindacato giurisdizionale, quali, in particolare, lo scopo e il contenuto dell'atto (v. parere della Corte 2/00 del 6 dicembre 2001, Racc. pag. I-9713, punto 22 e giurisprudenza ivi citata).

49. Pertanto, dal momento che la scelta del fondamento giuridico è basata su elementi obiettivi e non rientra in un margine di discrezionalità dell'istituzione, l'eventuale divergenza di opinioni su tale argomento non può essere assimilata ad una divergenza tra le istituzioni circa gli elementi relativi al contenuto dell'accordo.

50. Di conseguenza, il semplice timore di divulgare un'eventuale posizione divergente in seno alle istituzioni circa il fondamento giuridico di una decisione che autorizza l'avvio di negoziati in nome dell'Unione non può essere sufficiente per dedurne un rischio di pregiudizio all'interesse pubblico tutelato in materia di relazioni internazionali. [...]

53. [...] una confusione circa la natura della competenza dell'Unione, idonea a indebolire quest'ultima nella difesa della sua posizione in occasione di negoziati internazionali, che può risultare dall'omessa indicazione del fondamento giuridico (v., in questo senso, sentenza Commissione/Consiglio, punto 47 supra, punto 49), non può che risultare aggravata in assenza di dibattito preliminare e obiettivo tra le istituzioni interessate sul fondamento giuridico della prevista azione. [...]

57. Del resto, nei limiti in cui il Consiglio, invocando il motivo di cui trattasi, fa egualmente riferimento al fatto che il parere del suo servizio giuridico affronta taluni punti del progetto delle direttive di negoziato la cui conoscenza avrebbe potuto essere sfruttata dalla controparte nei negoziati, si deve rilevare che tale considerazione, certamente sufficiente a dimostrare un rischio di pregiudizio per l'interesse dell'Unione in materia di relazioni internazionali, riguarda soltanto gli elementi del documento richiesto attinenti al contenuto delle direttive di negoziato.

58. Dalle considerazioni che precedono consegue che, ad eccezione degli elementi del documento richiesto vertenti sul contenuto specifico del previsto accordo o delle direttive di negoziato, tali da rivelare gli obiettivi strategici perseguiti dall'Unione nei negoziati, il Consiglio non ha dimostrato come, concretamente ed effettivamente, un accesso più ampio a tale documento avrebbe potuto pregiudicare l'interesse pubblico in materia di relazioni internazionali.

59. Alla luce delle considerazioni che precedono, il primo motivo è parzialmente fondato, dal momento che il Consiglio non ha dimostrato il rischio di pregiudizio all'interesse pubblico in materia di relazioni internazionali per quanto riguarda le parti non divulgate del documento richiesto, relative al fondamento giuridico del futuro accordo, mentre tale rischio è stato dimostrato soltanto per gli elementi attinenti al contenuto specifico del previsto accordo o delle direttive di negoziato, idonei a rivelare gli obiettivi strategici perseguiti dall'Unione nei negoziati.

60. La decisione impugnata va di conseguenza annullata nella parte in cui rifiuta l'accesso alle parti non divulgate del documento richiesto, diverse da quelle attinenti al contenuto specifico del previsto accordo o delle direttive di negoziato, idonee a rivelare gli obiettivi strategici perseguiti dall'Unione nei negoziati. [...]

62. A tenore dell'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del regolamento n. 1049/2001, le istituzioni rifiutano l'accesso a un documento nel caso in cui la sua divulgazione arrechi pregiudizio alla tutela della consulenza legale, a meno che vi sia un interesse pubblico prevalente alla divulgazione del suddetto documento.

63. Il Consiglio, qualora intenda avvalersi delle disposizioni di cui all'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del regolamento n. 1049/2001, deve procedere ad un esame in tre fasi, corrispondenti ai tre criteri figuranti nelle suddette disposizioni.

64. In una prima fase, il Consiglio deve assicurarsi che il documento di cui viene chiesta la divulgazione abbia effettivamente ad oggetto un parere giuridico e, in caso affermativo, determinare quali ne siano le parti effettivamente interessate e che, quindi, possano rientrare nell'ambito di applicazione della suddetta eccezione. In una seconda fase, il Consiglio deve esaminare se la divulgazione delle parti del documento di cui trattasi, individuate come concernenti pareri giuridici, arrechi pregiudizio alla tutela di questi ultimi. In una terza fase, se il Consiglio considera che la divulgazione di un documento arrecherebbe pregiudizio alla tutela dei pareri giuridici, è suo dovere verificare che non esista un interesse pubblico prevalente che giustifichi tale divulgazione nonostante il pregiudizio che ne deriverebbe al suo interesse a chiedere una consulenza legale e a ricevere pareri franchi, obiettivi e completi (sentenza della Corte del 1 luglio 2008, Svezia e Turco/Consiglio, C-39/05 P e C-52/05 P, Racc. pag. I-4723, punti 37-44).

65. Nella specie, per quanto riguarda innanzi tutto il primo criterio, è pacifico che il documento n. 11897/09 costituisce effettivamente un parere giuridico avente ad oggetto il fondamento giuridico nel diritto dell'Unione di una prevista azione internazionale, come risulta dal suo titolo, e che, per la totalità della sua parte non divulgata, è tale da rientrare nell'ambito di applicazione dell'eccezione di cui trattasi.

66. Inoltre, per quanto riguarda un rischio di pregiudizio all'interesse dell'istituzione a chiedere una consulenza legale e a ricevere pareri franchi, obiettivi e completi, il Consiglio fa, in primo luogo, presente che la divulgazione richiesta avrebbe l'effetto di rendere pubblico «un parere interno del servizio giuridico, destinato unicamente ai membri del Consiglio nel contesto delle discussioni preliminari in seno [allo stesso] sul previsto accordo», il che potrebbe «dissuadere il Consiglio dall'invitare il suo servizio giuridico a formulare un parere scritto» (punto 10 della decisione impugnata). In secondo luogo, il Consiglio rileva il rischio che il suo servizio giuridico, a sua volta, «[si astenga] dall'emettere per iscritto pareri che potrebbero far correre in futuro al Consiglio un rischio, [il che] avrebbe un'incidenza sul [loro] contenuto» (punto 11 della decisione impugnata). In terzo luogo, il Consiglio sostiene che «la divulgazione del parere interno del servizio giuridico (...) pregiudicherebbe gravemente la capacità del [suddetto] servizio (...) di presentare e di difendere (...) la posizione del Consiglio nei procedimenti giurisdizionali, posizione che potrebbe essere diversa da quella previamente raccomandata dal servizio giuridico» (v. punto 12 della decisione impugnata).

67. La ricorrente in sostanza sostiene che tali considerazioni non sono sufficienti per giustificare un rischio di pregiudizio dell'interesse relativo alla tutela della consulenza legale.

68. Il Consiglio, sostenuto dalla Commissione, afferma di aver correttamente applicato l'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del regolamento n. 1049/2001 per rifiutare l'accesso del pubblico al documento richiesto, precisando in particolare che la questione analizzata nel documento era delicata e che gli sarebbe stato impossibile fornire elementi supplementari circa il modo in cui la divulgazione

del documento n. 11897/09 avrebbe rischiato di pregiudicare, individualmente e concretamente, la tutela della consulenza legale, senza rivelare il contenuto del documento e quindi privare l'eccezione della sua finalità essenziale.

69. Va ricordato che il rischio che la divulgazione del documento sia tale da pregiudicare concretamente ed effettivamente l'interesse dell'istituzione a chiedere una consulenza legale e a ricevere pareri franchi, obiettivi e completi deve essere ragionevolmente prevedibile e non puramente ipotetico (sentenza Svezia e Turco/Consiglio, punto 64 supra, punti 40, 42 e 43).

70. Orbene, i motivi dedotti dal Consiglio per rifiutare l'accesso al documento n. 11897/09 non consentono di accertare, con una argomentazione circostanziata, un siffatto rischio. Infatti, i motivi della decisione impugnata, secondo i quali il Consiglio e il suo servizio giuridico potrebbero essere dissuasi, rispettivamente, dal chiedere e dal dare pareri scritti in merito a questioni delicate, non sono suffragati da alcun elemento concreto e circostanziato tale da dimostrare l'esistenza di un rischio di pregiudizio ragionevolmente prevedibile e non puramente ipotetico per l'interesse del Consiglio a ricevere pareri franchi, obiettivi e completi.

71. Inoltre, poiché l'ipotesi del pregiudizio per l'interesse pubblico in materia di relazioni internazionali è prevista da una distinta eccezione, contemplata all'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, il solo fatto che il parere giuridico contenuto nel documento n. 11897/09 verta sul settore delle relazioni internazionali dell'Unione non è di per sé sufficiente per applicare l'eccezione prevista dall'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del medesimo regolamento.

72. Certamente, nel corso dell'udienza il Consiglio ha ricordato che i negoziati relativi al previsto accordo erano ancora in corso al momento in cui ha pronunciato la decisione impugnata.

73. Cionondimeno, per quanto possa ammettersi che in tale situazione venga posta in atto una tutela rafforzata per i documenti dell'istituzione al fine di escludere ogni pregiudizio all'interesse dell'Unione nello svolgimento di negoziati internazionali, di tale considerazione si è già tenuto conto riconoscendo un ampio margine di discrezionalità di cui le istituzioni godono nell'ambito dell'applicazione dell'eccezione contemplata all'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001.

74. Orbene, per quanto riguarda l'eccezione prevista dall'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del medesimo regolamento, il Consiglio non può validamente avvalersi della considerazione generale secondo cui un pregiudizio all'interesse pubblico tutelato potrebbe essere presunto in un settore delicato, in particolare quando si tratti di pareri giuridici forniti nell'ambito di un procedimento di negoziato di un accordo internazionale.

75. Un pregiudizio concreto e prevedibile all'interesse in gioco non può neppure essere dimostrato sulla base di un semplice timore di divulgare ai cittadini le divergenze di punti di vista tra le istituzioni circa il fondamento giuridico dell'azione internazionale dell'Unione e, quindi, di insinuare un dubbio sulla legittimità di tale azione.

76. Infatti, la considerazione secondo cui il rischio che la divulgazione dei pareri giuridici in merito a un processo decisionale possa far sorgere dubbi circa la legittimità di atti adottati non può essere sufficiente per caratterizzare una violazione della tutela della consulenza legale (sentenze Svezia e Turco/Consiglio, punto 64 supra, punto 60, e Svezia/MyTravel e Commissione, punto 18 supra, punto 113) è, in linea di principio, trasponibile al settore dell'azione internazionale dell'Unione, poiché il processo decisionale in questo settore non è sottratto all'applicazione del principio di trasparenza. A questo proposito basta ricordare che l'articolo 2, paragrafo 3, del regolamento n. 1049/2001 precisa che questo si applica a tutti i documenti detenuti da una istituzione, vale a dire da essa redatti o ricevuti ed in suo possesso, in tutti i settori dell'attività dell'Unione.

77. Orbene, il Consiglio non deduce alcun argomento concreto che giustifichi che nella specie si deroghi a siffatta considerazione.

78. Per quanto riguarda l'argomento del Consiglio vertente sul rischio di pregiudizio alla capacità del suo servizio giuridico di difendere, in occasione di procedimenti giurisdizionali, una posizione sulla quale aveva espresso un parere negativo, si deve ricordare che, come più volte ricordato dalla Corte, un argomento di ordine tanto generale non può giustificare un'eccezione alla trasparenza

prevista dal regolamento n. 1049/2001 (v., in questo senso, sentenze Svezia e Turco/Consiglio, punto 64 supra, punto 65, e Svezia/MyTravel e Commissione, punto 18 supra, punto 116).

79. Da ciò consegue che i motivi invocati nella decisione impugnata non possono, tenuto conto del loro carattere generale e ipotetico, essere sufficienti per dimostrare il rischio di pregiudizio all'interesse pubblico relativo alla tutela della consulenza legale.

80. Del resto, il carattere generale dei motivi qui considerati non può essere giustificato, contrariamente a quanto assunto dal Consiglio, dall'impossibilità di fornire elementi supplementari, tenuto conto del contenuto delicato del documento richiesto. Infatti, oltre al fatto che non risulta né dal contesto della redazione del documento n. 11897/09 né dagli argomenti trattati l'esistenza di un rischio di pregiudizio all'interesse invocato, il Consiglio non ha fornito alcun indizio circa gli elementi supplementari che avrebbe potuto fornire avvalendosi del contenuto del documento.

81. Infine, per quanto riguarda il terzo criterio dell'esame previsto dall'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del regolamento n. 1049/2001, spettava al Consiglio ponderare l'interesse specifico da tutelare non divulgando il documento di cui trattasi con un eventuale interesse pubblico prevalente che giustifichi siffatta divulgazione.

82. Si deve in particolare tenere conto dell'interesse generale a che tale documento sia reso accessibile, tenuto conto dei vantaggi che, come rilevato dal secondo considerando del regolamento n. 1049/2001, derivano da una maggiore trasparenza, cioè una migliore partecipazione dei cittadini al processo decisionale e una maggiore legittimazione, efficienza e responsabilità dell'amministrazione nei confronti dei cittadini in un sistema democratico (sentenza Svezia e Turco/Consiglio, punto 64 supra, punto 45).

83. Tali considerazioni hanno evidentemente una rilevanza del tutto particolare quando il Consiglio agisce in veste di legislatore, come risulta dal sesto considerando del regolamento n. 1049/2001, secondo il quale un accesso più ampio ai documenti dev'essere autorizzato per l'appunto in tali circostanze (sentenza Svezia e Turco/Consiglio, punto 64 supra, punto 46).

84. A questo proposito è controversa tra le parti la questione se, nel processo che porta all'adozione di un accordo internazionale vertente su un settore legislativo dell'Unione, il Consiglio agisca nella sua qualità di legislatore.

85. La ricorrente sostiene che l'accordo contemplato dal documento n. 11897/09 è di natura legislativa, ai sensi, in particolare, dell'articolo 12, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001, in quanto implicherebbe effetti vincolanti negli Stati membri per quanto riguarda la trasmissione di messaggistica finanziaria alle autorità di un paese terzo.

86. Il Consiglio replica di non aver agito in qualità di legislatore. Menziona a questo proposito l'articolo 7 della sua decisione 2006/683/CE, Euratom, del 15 settembre 2006, relativa all'adozione del suo regolamento interno (GU L 285, pag. 47). Tale disposizione elenca i casi in cui il Consiglio agisce in qualità di legislatore ai sensi dell'articolo 207, paragrafo 3, secondo comma, CE, dai quali sono escluse le delibere che portano all'adozione di atti aventi ad oggetto le relazioni internazionali.

87. Si deve rilevare che le disposizioni invocate, le quali mirano essenzialmente a definire i casi in cui i documenti devono essere, in linea di principio, direttamente accessibili al pubblico, hanno solo valore indicativo nello stabilire se il Consiglio abbia agito o no nella sua qualità di legislatore ai fini dell'applicazione delle eccezioni dell'articolo 4 del regolamento n. 1049/2001.

88. Si deve osservare che l'iniziativa e la conduzione dei negoziati in vista della conclusione di un accordo internazionale rientrano, in linea di principio, nell'ambito dell'esecutivo. Inoltre, la partecipazione del pubblico nel procedimento relativo alla negoziazione e alla conclusione di un accordo internazionale è necessariamente ristretta, tenuto conto del legittimo interesse a non svelare gli elementi strategici del negoziato. Pertanto, nell'ambito di tale procedimento, si deve considerare che il Consiglio non agisca nella sua qualità di legislatore.

89. Cionondimeno, l'applicazione delle considerazioni connesse con il principio di trasparenza del processo decisionale dell'Unione svolte al punto 82 supra non può essere esclusa a proposito dell'azione internazionale, in particolare quando una decisione che autorizza l'avvio di negoziati contempla un accordo internazionale che può avere ripercussioni su un settore dell'attività legislativa dell'Unione.

90. Nella specie, l'accordo previsto tra l'Unione e gli Stati Uniti d'America è un accordo che tocca, in sostanza, il settore del trattamento e dello scambio di informazioni nell'ambito della cooperazione di polizia, che può anche influire sulla tutela di dati a carattere personale.

91. Si deve a questo proposito ricordare che la tutela dei dati a carattere personale costituisce un diritto fondamentale sancito dall'articolo 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (GU 2007, C 303, pag. 1) e applicato, in particolare, dalla direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati (GU L 281, pag. 31), e dal regolamento (CE) n. 45/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 18 dicembre 2000, concernente la tutela delle persone fisiche in relazione al trattamento dei dati personali da parte delle istituzioni e degli organismi comunitari, nonché la libera circolazione di tali dati (GU 2001, L 8, pag. 1).

92. Pertanto il Consiglio è tenuto a prendere in considerazione il settore interessato dall'accordo di cui trattasi, verificando, conformemente al principio dell'accesso più ampio possibile del pubblico ai documenti, se l'interesse generale connesso con l'accresciuta trasparenza nel procedimento di cui trattasi non giustificasse la divulgazione completa o più ampia del documento richiesto nonostante il rischio di pregiudizio della tutela della consulenza legale.

93. A questo proposito, come affermato dalla ricorrente, sussisteva un prevalente interesse pubblico alla divulgazione del documento n. 11897/09, in quanto tale divulgazione contribuirebbe a conferire una maggiore legittimazione alle istituzioni e aumenterebbe la fiducia dei cittadini europei in tali istituzioni rendendo possibile un dibattito aperto circa i punti sui quali sussisteva una divergenza di opinione, trattandosi del resto del documento nel quale è in discussione il fondamento giuridico di un accordo che, dopo la sua conclusione, avrà incidenza sul diritto fondamentale alla tutela dei dati a carattere personale.

94. Al punto 15 della decisione impugnata, il Consiglio constata, dopo «aver accuratamente ponderato l'interesse del Consiglio alla tutela della consulenza legale interna resa dal suo servizio giuridico e l'interesse pubblico alla divulgazione di tale documento», che «la tutela della consulenza legale interna in merito ad un progetto di accordo internazionale attualmente in corso di negoziato prevaleva sull'interesse pubblico alla sua divulgazione». Il Consiglio respinge a tale riguardo l'argomento della ricorrente secondo cui l'«eventuale contenuto del previsto accordo e i pareri circa il fondamento giuridico e la competenza della Comunità a concludere tale accordo internazionale che vincolerà la Comunità e interesserà i cittadini europei» possono costituire un interesse pubblico prevalente da prendere in considerazione.

95. Si deve constatare che, nell'escludere, per siffatti motivi, ogni possibilità di prendere in considerazione il settore interessato dal previsto accordo al fine di stabilire se esisteva, eventualmente, un interesse pubblico prevalente che giustificasse la divulgazione del documento richiesto, il Consiglio ha omesso di ponderare gli interessi in gioco ai fini dell'applicazione dell'eccezione prevista dall'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del regolamento n. 1049/2001.

96. Tale considerazione non può essere rimessa in discussione dall'argomento del Consiglio secondo cui l'interesse pubblico legato alla tutela della consulenza legale nel contesto di negoziati internazionali in corso presenterebbe analogie con quello connesso con la tutela della consulenza giuridica che si inscrive nell'ambito delle funzioni della Commissione puramente amministrative, quale contemplato dalla sentenza del Tribunale del 9 settembre 2008, MyTravel/Commissione (T-403/05, Racc. pag. II-2027, punti 49 e 125-126).

97. Infatti, da un lato, la Corte, con la sentenza Svezia/MyTravel e Commissione, punto 18 supra, ha annullato la sentenza del Tribunale invocata dal Consiglio. Dall'altro, è proprio la trasparenza in materia di consulenza legale che, nel consentire che le divergenze tra vari punti di vista vengano apertamente discusse, contribuisce a conferire alle istituzioni una maggiore legittimazione agli occhi dei cittadini dell'Unione e ad accrescere la fiducia di questi ultimi. Di fatto, è piuttosto la mancanza di informazione e di dibattito che può suscitare dubbi nei cittadini, non solo circa la legittimità di un singolo atto, ma anche circa la legittimità del processo decisionale nel suo complesso (sentenza Svezia/MyTravel e Commissione, punto 18 supra, punto 113).

98. Nel corso dell'udienza, la Commissione ha spiegato sotto quale aspetto a suo avviso la sentenza Svezia/MyTravel e Commissione, punto 18 supra, sarebbe diversa dal caso di specie e che non potrebbe di conseguenza essere validamente invocata. A suo avviso, in primo luogo, nella presente causa è stata invocata un'eccezione obbligatoria, cioè quella relativa all'interesse pubblico tutelato in materia di relazioni internazionali, il che non ricorre nella suddetta sentenza. In secondo luogo, il parere giuridico contenuto nel documento n. 11897/09 verte su un settore delicato, quello delle relazioni internazionali, e, in terzo luogo, il procedimento per la conclusione dell'accordo internazionale era ancora in corso quando il Consiglio ha rifiutato la divulgazione del documento n. 11897/09, mentre il procedimento di elaborazione della decisione oggetto della causa Svezia/MyTravel e Commissione, punto 18 supra, era terminato.

99. Tali argomenti non possono convincere. Infatti, da un lato, il fatto che il documento di cui trattasi verta su un settore potenzialmente incluso nell'eccezione di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, relativo alla tutela dell'interesse pubblico in materia di relazioni internazionali, non è pertinente quando si tratta di valutare l'applicazione della distinta eccezione relativa alla tutela della consulenza legale, prevista dall'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del suddetto regolamento.

100. D'altro lato, certamente, il fatto che il procedimento per la conclusione dell'accordo internazionale fosse ancora in corso al momento dell'adozione della decisione impugnata può essere invocato nell'ambito dell'esame di un rischio di pregiudizio all'interesse pubblico relativo alla tutela della consulenza legale. Tuttavia, tale argomento non è decisivo nell'ambito della verifica dell'eventuale esistenza di un interesse pubblico prevalente che giustifichi la divulgazione, nonostante siffatto rischio di pregiudizio.

101. Infatti, l'interesse pubblico relativo alla trasparenza del processo decisionale sarebbe svuotato del suo contenuto se dovesse essere preso in considerazione, come proposto dalla Commissione, limitatamente al caso in cui sia stato posto termine al procedimento decisionale.

102. Dalle considerazioni che precedono consegue che gli elementi invocati nella decisione impugnata non consentono di accertare che la divulgazione del documento di cui trattasi avrebbe pregiudicato la tutela della consulenza legale e che il Consiglio ha comunque omesso di verificare se esisteva un interesse pubblico prevalente che giustificasse una divulgazione più ampia del documento n. 11897/09 in violazione dell'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del regolamento n. 1049/2001 ».

Si precisa che la sentenza del Tribunale è stata impugnata dal Consiglio con ricorso del 24 luglio 2012, causa C-350/12 P. La Corte di giustizia, con sentenza del 3 luglio 2014, ha rigettato integralmente l'impugnazione.

21 giugno 2012, *IFAW Internationaler Tierschutz-Fonds gGmbH c. Commissione europea,* causa C-135/11 P, ECLI:EU:C:2012:376

IFAW, organizzazione non governativa attiva nel settore della tutela degli animali e dell'ambiente, chiedeva nel dicembre 2001 alla Commissione di poter accedere a taluni documenti che le autorità federali tedesche ed il Comune di Amburgo avevano trasmesso alla Commissione nell'ambito dell'esame di un progetto industriale in un sito protetto in Germania. La Commissione, ritenendo che l'art. 4, par. 5, reg. n. 1049/2001 vietasse, in assenza di un previo accordo dello Stato membro interessato, di divulgare i documenti richiesti da IFAW, adottava una decisione di diniego di accesso. IFAW ricorreva in annullamento avverso tale decisione, ma il ricorso veniva respinto dal Tribunale nel novembre 2004. La sentenza veniva impugnata dalla Svezia, interveniente nella causa in primo grado. La Corte di giustizia, nel dicembre 2007, annullava la sentenza del Tribunale, nonché la decisione della Commissione di diniego di accesso. Alla luce di ciò, nel febbraio 2008 IFAW reiterava la domanda di accesso alla Commissione. Nel giugno 2008 la Commissione divulgava i documenti richiesti da IFAW, respingendo tuttavia la domanda di accesso in relazione ad una lettera del Cancelliere tedesco, in quanto le autorità tedesche si erano opposte alla divulgazione di tale

documento, ritenuto pregiudizievole sia per l'interesse pubblico, poiché afferente alle relazioni internazionali ed alla politica economica della Germania, sia per la tutela del processo decisionale della Commissione, poiché il suo contenuto era costituito da una dichiarazione riservata redatta esclusivamente per uso interno nell'ambito delle deliberazioni della Commissione sul menzionato progetto industriale. Nell'agosto 2008, IFAW proponeva azione in annullamento avverso la decisione della Commissione, ma il Tribunale rigettava il ricorso, ritenendo necessario, ai sensi dell'art. 4, par. 5, reg. n. 1049/2001, il previo accordo dello Stato membro per la divulgazione di un documento proveniente da quest'ultimo. IFAW impugnava la pronuncia dinanzi alla Corte di giustizia che accoglieva il ricorso e, per l'effetto, annullava la sentenza del Tribunale. Sulla questione relativa alla possibilità di divulgare documenti che le Istituzioni europee ricevono da parte degli Stati membri, la Corte ha osservato:

« 49. In limine, occorre ricordare che, come risulta dal suo quarto considerando e dal suo articolo 1, il regolamento n. 1049/2001 mira a dare la massima attuazione al diritto di accesso del pubblico ai documenti in possesso di un'istituzione. In forza dell'articolo 2, paragrafo 3, di detto regolamento, tale diritto riguarda non solo i documenti elaborati da un'istituzione, ma anche quelli che quest'ultima riceve da soggetti terzi, compresi gli Stati membri, come esplicitamente precisato dall'articolo 3, lettera b), del medesimo regolamento.

50. Tuttavia, il regolamento n. 1049/2001 prevede, al suo articolo 4, eccezioni al diritto di accesso a un documento. In particolare, il paragrafo 5 di tale articolo dispone che uno Stato membro possa chiedere ad un'istituzione di non divulgare un documento che provenga da tale Stato senza il suo previo accordo.

51. Nella fattispecie, la Repubblica federale di Germania si è avvalsa della facoltà offertale dall'articolo 4, paragrafo 5, e ha chiesto alla Commissione di non divulgare la lettera del Cancelliere tedesco. Tale Stato membro ha fondato la propria opposizione sulle eccezioni relative alla tutela dell'interesse pubblico riguardante le relazioni internazionali e la politica economica di uno Stato membro, previste dall'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo e quarto trattino, di detto regolamento, nonché sull'eccezione riguardante la tutela del processo decisionale della Commissione, di cui al medesimo articolo 4, paragrafo 3, secondo comma. Di conseguenza, la Commissione, nella decisione controversa, ha fondato il suo diniego di dare accesso alla lettera del Cancelliere tedesco sull'opposizione manifestata dalle autorità tedesche in forza dell'articolo 4, paragrafo 5, del regolamento n. 1049/2001. [...]

53. [...] detta disposizione ha carattere procedurale, poiché si limita a prevedere la necessità di un previo accordo dello Stato membro interessato nel caso in cui quest'ultimo abbia formulato una domanda specifica in tal senso e poiché essa riguarda il processo di adozione di una decisione dell'Unione (sentenza Svezia/Commissione, cit., punti 78 e 81 [C-64/05 P]).

54. A differenza dell'articolo 4, paragrafo 4, del regolamento n. 1049/2001, il quale concede ai terzi, per quanto concerne i documenti provenienti da questi ultimi, solamente il diritto ad essere consultati dall'istituzione interessata circa l'applicazione di una delle eccezioni previste ai paragrafi 1 e 2 del medesimo articolo 4, il paragrafo 5 di quest'ultimo erige il previo accordo dello Stato membro a condizione necessaria alla divulgazione di un documento da esso proveniente qualora questo stesso Stato lo richieda.

55. La Corte ha pertanto dichiarato che, nel momento in cui uno Stato membro ha esercitato la facoltà, ad esso riconosciuta dall'articolo 4, paragrafo 5, del regolamento n. 1049/2001, di chiedere che uno specifico documento da esso proveniente non sia divulgato senza il suo previo accordo, l'eventuale divulgazione di tale documento da parte dell'istituzione necessita del previo ottenimento dell'accordo di tale Stato membro (sentenza Svezia/Commissione, cit., punto 50).

56. Ne consegue che, a contrario, l'istituzione che non dispone dell'accordo dello Stato membro interessato non è libera di divulgare il documento in parola (sentenza Svezia/Commissione, cit., punto 44). Nel caso di specie, la decisione della Commissione relativa alla domanda di accesso alla lettera del Cancelliere tedesco dipendeva pertanto dalla decisione adottata dalle autorità tedesche nel contesto del processo di adozione della decisione controversa.

57. Tuttavia, in base al punto 58 della citata sentenza Svezia/Commissione, l'articolo 4, paragrafo 5, del regolamento n. 1049/2001 non conferisce allo Stato membro interessato un diritto di veto generale e incondizionato che gli consenta di opporsi, in modo puramente discrezionale e senza dover motivare la propria decisione, alla divulgazione di qualsiasi documento in possesso di un'istituzione per il solo fatto che il documento di cui trattasi proviene da tale Stato membro.

58. Secondo il punto 76 della citata sentenza Svezia/Commissione, l'esercizio del potere attribuito dall'articolo 4, paragrafo 5, del regolamento n. 1049/2001 allo Stato membro interessato è circoscritto alle eccezioni specifiche elencate nei paragrafi 1-3 di questo stesso articolo, riconoscendosi in proposito a tale Stato membro soltanto un potere di partecipazione alla decisione dell'istituzione. Il previo accordo dello Stato membro interessato cui fa riferimento detto articolo 4, paragrafo 5, si risolve così non in un diritto di veto discrezionale, ma in una forma di parere conforme circa l'assenza di motivi di eccezione ai sensi dei paragrafi 1-3 del medesimo articolo. Il processo decisionale in tal modo istituito da detto articolo 4, paragrafo 5, necessita quindi che l'istituzione e lo Stato membro interessati si attengano alle eccezioni specifiche previste da detti paragrafi 1-3 (sentenza Svezia/Commissione, cit., punto 83).

59. Ne consegue che l'articolo 4, paragrafo 5, del regolamento n. 1049/2001 autorizza lo Stato membro interessato a opporsi alla divulgazione di documenti da esso provenienti soltanto sulla base delle eccezioni specifiche previste dai paragrafi 1-3 di tale articolo e motivando debitamente la propria posizione in proposito (sentenza Svezia/Commissione, cit., punto 99).

60. Per quanto riguarda, nella fattispecie, la portata dell'articolo 4, paragrafo 5, del regolamento n. 1049/2001 nei confronti dell'istituzione interpellata, occorre ricordare che la Corte ha già dichiarato, al punto 94 della citata sentenza Svezia/Commissione, che l'intervento dello Stato membro interessato non influisce, rispetto al richiedente, sul carattere di atto dell'Unione della decisione a lui successivamente indirizzata dall'istituzione in risposta alla domanda di accesso che egli le ha rivolto in relazione a un documento da essa detenuto.

61. L'istituzione interpellata, in quanto autore di una decisione di rifiuto di accesso a documenti, è pertanto responsabile della legittimità di quest'ultima. La Corte ha dichiarato che tale istituzione non può, infatti, accogliere l'opposizione manifestata da uno Stato membro alla divulgazione di un documento da esso proveniente qualora tale opposizione sia priva di qualunque motivazione, o qualora i motivi dedotti da tale Stato a sostegno del rifiuto di accesso al documento di cui trattasi non si riferiscano alle eccezioni indicate all'articolo 4, paragrafi 1-3, del regolamento n. 1049/2001 (sentenza Svezia/Commissione, cit., punto 88).

62. Di conseguenza, prima di negare l'accesso a un documento proveniente da uno Stato membro, l'istituzione interessata deve esaminare se quest'ultimo abbia fondato la propria opposizione sulle eccezioni specifiche di cui all'articolo 4, paragrafi 1-3, del regolamento n. 1049/2001 e se abbia debitamente motivato la sua posizione in proposito. Pertanto, nel contesto del processo di adozione di una decisione di rifiuto di accesso, la Commissione deve accertarsi dell'esistenza di una motivazione siffatta e darne atto nella decisione da essa adottata all'esito del procedimento (sentenza Svezia/Commissione, cit., punto 99).

63. Al contrario, diversamente da quanto dedotto dall'IFAW, l'istituzione interpellata non deve effettuare una valutazione esaustiva della decisione di opposizione dello Stato membro interessato, svolgendo un controllo che si spingerebbe oltre l'accertamento della mera esistenza di una motivazione che si riferisca alle eccezioni di cui all'articolo 4, paragrafi 1-3, del regolamento n. 1049/2001.

64. Infatti, esigere siffatta esaustiva valutazione potrebbe comportare che, una volta conclusa, l'istituzione interpellata possa, a torto, procedere alla comunicazione al richiedente del documento di cui trattasi, nonostante l'opposizione, debitamente motivata ai sensi dei punti 61 e 62 della presente sentenza, da parte dello Stato membro dal quale tale documento proviene. [...]

72. [...] nel caso in cui lo Stato membro rifiuti motivatamente di autorizzare l'accesso al documento di cui trattasi e l'istituzione si trovi pertanto obbligata a respingere la domanda di accesso, l'autore di quest'ultima gode di una tutela giurisdizionale. Rientra nella competenza del giudice dell'Unione verificare, su domanda dell'interessato che si è visto opporre un diniego di

accesso da parte dell'istituzione interpellata, se tale rifiuto potesse validamente fondarsi sulle menzionate eccezioni, e ciò indipendentemente dal fatto che detto rifiuto sia la conseguenza della valutazione di queste ultime effettuata dall'istituzione stessa oppure di quella compiuta dallo Stato membro interessato (v., in tal senso, sentenza Svezia/Commissione, cit., punti 90 e 94).

73. Pertanto, la garanzia di siffatta tutela giurisdizionale, a vantaggio del richiedente, al quale l'istituzione interpellata rifiuta l'accesso ad uno o più documenti provenienti da uno Stato membro successivamente all'opposizione da parte di quest'ultimo, presuppone che il giudice dell'Unione valuti la legittimità della decisione di rifiuto di accesso in concreto (v., a tal proposito, sentenza del 1 febbraio 2007, Sison/Consiglio, C-266/05 P, Racc. pag. I-1233, punti 33-39), alla luce di tutti gli elementi rilevanti, tra i quali figurano innanzitutto i documenti dei quali è negata la divulgazione. Al fine di rispettare il divieto di divulgazione dei documenti di cui trattasi in assenza di previo accordo dello Stato membro interessato, il Tribunale deve consultare tali documenti a porte chiuse, in modo tale che le parti stesse non abbiano accesso ai documenti in parola [...].

74. Orbene, risulta dai punti 152 e 153 della sentenza impugnata che il Tribunale non ha ritenuto necessario ordinare la produzione del documento di cui era stata negata la divulgazione nel caso di specie, ovvero la lettera del Cancelliere tedesco.

75. Ne consegue che, avendo omesso di consultare esso stesso detta lettera, il Tribunale non poteva valutare in concreto se l'accesso a tale documento potesse essere validamente rifiutato sulla base delle eccezioni indicate all'articolo 4, paragrafi 1-3, del regolamento n. 1049/2001 e, pertanto, accertare la legittimità della decisione controversa, contrariamente alla necessità illustrata al punto 73 della presente sentenza.

76. Sulla scorta di quanto precede, la ricorrente può pertanto fondatamente sostenere che il Tribunale, ritenendo di poter effettuare il controllo cui era tenuto senza consultare esso stesso il documento di cui la Commissione aveva negato la divulgazione, ha commesso un errore di diritto».

28 giugno 2012, *Commissione europea c. Éditions Odile Jacob SAS*, causa C-404/10 P, ECLI:EU:C:2012:393

Nel gennaio 2005, la società Odile Jacob chiedeva alla Commissione di poter accedere, in applicazione del reg. n. 1049/2001, a vari documenti riguardanti il procedimento amministrativo in esito al quale la Commissione aveva dichiarato compatibile con il mercato interno ed aveva autorizzato un'operazione volta ad acquisire le attività editoriali detenute in Europa dalla Vivendi Universal Publishing SA. La Odile Jacob, che era soggetto terzo rispetto a tale operazione commerciale, precisava che i documenti richiesti erano necessari per meglio sostenere il ricorso dalla stessa promosso dinanzi al Tribunale per l'annullamento della decisione di compatibilità della concentrazione. La Commissione concedeva accesso soltanto a due dei documenti richiesti, informando la società che non avrebbe trasmesso gli altri documenti, in quanto coperti dalle eccezioni poste a tutela degli obiettivi delle attività di indagine, degli interessi commerciali, del processo decisionale della Commissione e della consulenza legale, previste all'art. 4 del reg. n. 1049/2001. Nel giugno 2005, la Odile Jacob presentava un ricorso avverso la decisione della Commissione, che veniva annullata dal Tribunale, secondo cui l'Istituzione non aveva effettuato alcun esame specifico e concreto dei documenti contemplati dalla domanda di accesso al fine di dimostrare che gli stessi rientrassero nelle menzionate eccezioni. La Commissione ricorreva allora dinanzi alla Corte di giustizia, che, nell'accogliere l'impugnazione, ha osservato:

« 109. [...] la presente fattispecie riguarda i rapporti tra il regolamento n. 1049/2001 e un'altra normativa, vale a dire il regolamento n. 4064/89, che disciplina un ambito specifico del diritto dell'Unione. Tali regolamenti perseguono obiettivi distinti. Il primo intende garantire la maggiore trasparenza possibile del processo decisionale delle pubbliche autorità, nonché delle informazioni sulle quali le loro decisioni si basano. Intende pertanto facilitare al massimo l'esercizio del diritto di accesso ai documenti, nonché promuovere una prassi amministrativa corretta. Il secondo è volto a garantire il rispetto del segreto d'ufficio delle procedure di controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese di dimensione comunitaria.

110. Nella specie, tali due regolamenti non comportano disposizioni che prevedano espressamente la prevalenza dell'uno sull'altro. Pertanto, occorre garantire un'applicazione di ciascuno di tali regolamenti che sia compatibile con quella dell'altro e ne consenta quindi un'attuazione coerente.

111. Conformemente alla giurisprudenza della Corte, anche se il regolamento n. 1049/2001 è volto a conferire al pubblico un diritto di accesso il più ampio possibile ai documenti delle istituzioni, tale diritto è tuttavia assoggettato, alla luce del regime derogatorio previsto dall'articolo 4 di tale regolamento, a determinati limiti per motivi di interesse pubblico o privato (v., in tal senso, sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 51).

112. Nella specie, la Commissione si è rifiutata di comunicare alla Odile Jacob i documenti controversi invocando, in primo luogo, per la totalità di tali documenti, l'eccezione prevista dall'articolo 4, paragrafo 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001 e, in secondo luogo, per alcuni di tali documenti, eccezioni attinenti, rispettivamente, alla tutela degli interessi commerciali, alla tutela del processo decisionale dell'istituzione e alla tutela delle consulenze legali, previste rispettivamente dall'articolo 4, paragrafo 2, primo trattino, paragrafo 3, secondo comma, e paragrafo 2, secondo trattino, di tale regolamento.

113. A tale proposito occorre rilevare che un'istituzione dell'Unione, al fine di valutare una domanda di accesso a taluni documenti in suo possesso, può prendere in considerazione diversi motivi di diniego previsti dall'articolo 4 del regolamento n. 1049/2001.

114 . Nel caso di specie, la Commissione poteva, di conseguenza, fondarsi legittimamente su diversi motivi cumulativamente, al fine di negare l'accesso ai documenti controversi. I motivi di diniego si basano per tutti tali documenti, principalmente, sull'eccezione relativa alla tutela degli obiettivi delle attività di indagine, e inoltre in via sussidiaria e specifica sulle altre eccezioni, come descritte al punto 112 della presente sentenza.

115. In primo luogo, per quanto riguarda i documenti scambiati tra la Commissione e le parti notificanti o i terzi, è costante che i documenti di cui trattasi rientrano effettivamente in un'attività di indagine ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001. Inoltre, in considerazione dell'obiettivo di un procedimento di controllo di una concentrazione tra imprese, la quale consiste nel verificare se un'operazione conferisca o meno alle parti notificanti un potere di mercato che possa incidere in misura significativa sulla concorrenza, la Commissione raccoglie nell'ambito di un siffatto procedimento informazioni commerciali sensibili, relative alle strategie commerciali delle imprese implicate, agli importi delle loro vendite, alle loro parti di mercato o ai loro rapporti commerciali, di modo che l'accesso ai documenti di un siffatto procedimento di controllo può arrecare pregiudizio alla tutela degli interessi commerciali delle citate imprese. Pertanto, le eccezioni relative alla tutela degli interessi commerciali e a quella degli obiettivi delle attività di indagine sono, nel caso di specie, strettamente connesse.

116. È vero che, per poter giustificare il rifiuto di accesso a un documento, non basta, in linea di principio, che tale documento rientri in un'attività o in un interesse fra quelli menzionati all'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001, poiché l'istituzione interessata deve anche spiegare come l'accesso a tale documento possa arrecare concretamente ed effettivamente pregiudizio all'interesse tutelato da un'eccezione prevista in tale articolo. Tuttavia, tale istituzione può basarsi al riguardo su presunzioni di carattere generale che si applicano a determinate categorie di documenti, in quanto a domande di divulgazione riguardanti documenti della stessa natura possono applicarsi considerazioni di ordine generale analoghe (v. sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punti 53 e 54 nonché giurisprudenza citata).

117. Per quanto riguarda le procedure di controllo degli aiuti di Stato, la Corte ha considerato che siffatte presunzioni generali possono derivare dal regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio, del 22 marzo 1999, recante modalità di applicazione dell'articolo [88] del Trattato CE (GU L 83, pag. 1), che disciplina specificamente la materia degli aiuti di Stato e che contiene disposizioni riguardanti l'accesso a talune informazioni e a documenti ottenuti nell'ambito della procedura di indagine e di controllo di un aiuto (v., in tal senso, sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punti 55-57).

118. Siffatte presunzioni generali sono applicabili in materia di procedura di controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese, in quanto la normativa che disciplina tale procedura prevede anche regole rigorose sul trattamento delle informazioni ottenute o elaborate nell'ambito di una siffatta procedura.

119. Infatti, gli articoli 17 e 18, paragrafo 3, del regolamento n. 4064/89, nonché l'articolo 17 del regolamento n. 447/98, che disciplinano in modo restrittivo l'uso delle informazioni nell'ambito della procedura di controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese, limitando l'accesso al fascicolo alle «parti direttamente interessate» e «alle altre parti interessate», fatto salvo l'interesse legittimo delle imprese coinvolte a che i loro segreti commerciali non siano divulgati, ed esigendo che le informazioni raccolte siano utilizzate unicamente per lo scopo perseguito dalla domanda di informazioni, dal controllo o dalla revisione contabile, e che le informazioni che, per loro natura, sono coperte dal segreto d'ufficio non siano divulgate. Tali disposizioni sono state riprese, sostanzialmente, negli articoli 17 e 18, paragrafo 3, del regolamento n. 139/2004, nonché nell'articolo 17 del regolamento n. 802/2004.

120. Vero è che il diritto di consultare il fascicolo amministrativo nell'ambito di un procedimento di controllo di un'operazione di concentrazione tra imprese e il diritto di accesso ai documenti, ai sensi del regolamento n. 1049/2001, sono giuridicamente distinti, ma ciò non toglie che essi portano ad una situazione paragonabile da un punto di vista funzionale. Infatti, indipendentemente dal fondamento giuridico in base al quale è accordato, l'accesso al fascicolo consente agli interessati di ottenere le osservazioni e tutti i documenti presentati alla Commissione (v., in tal senso, sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 59).

121. Pertanto, un accesso generalizzato, sulla base del regolamento n. 1049/2001, ai documenti scambiati, nell'ambito di un siffatto procedimento, tra la Commissione e le parti notificanti o i terzi sarebbe, come sottolineato dalla Commissione, tale da mettere a repentaglio l'equilibrio che il legislatore dell'Unione ha voluto garantire, nel regolamento sulle concentrazioni, tra, da un lato, l'obbligo per le imprese interessate di comunicare alla Commissione informazioni commerciali eventualmente sensibili, al fine di consentire a quest'ultima di valutare la compatibilità dell'operazione di concentrazione progettata con il mercato comune e, dall'altro, la garanzia di tutela rafforzata legata, a titolo del segreto d'ufficio e del segreto commerciale, alle informazioni così trasmesse alla Commissione.

122. Se persone diverse da quelle legittimate ad accedere al fascicolo dalla normativa sul procedimento di controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese o coloro che potevano essere considerati interessati, ma che non hanno esercitato il loro diritto d'accesso alle informazioni o che hanno ottenuto un diniego, fossero in misura di ottenere l'accesso ai documenti relativi a un siffatto procedimento sul fondamento del regolamento n. 1049/2001, il regime istituito da tale normativa sarebbe rimesso in discussione.

123. Di conseguenza, ai fini dell'interpretazione delle eccezioni previste dall'articolo 4, paragrafo 2, primo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, il Tribunale avrebbe dovuto riconoscere l'esistenza di una presunzione generale secondo la quale la divulgazione dei documenti scambiati tra la Commissione e le imprese durante un procedimento di controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese arrecherebbe, in linea di principio, pregiudizio sia alla tutela degli obiettivi delle attività di indagine sia a quella degli interessi commerciali delle imprese coinvolte in un siffatto procedimento (v., in tal senso, sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 61).

124. Tenuto conto della natura degli interessi tutelati nell'ambito del controllo di un'operazione di concentrazione, è giocoforza considerare che la conclusione tratta nel precedente punto si impone indipendentemente dalla questione di sapere se la domanda di accesso riguardi un procedimento di controllo già concluso o un procedimento pendente. Infatti, la pubblicazione delle informazioni sensibili riguardanti le attività economiche delle imprese coinvolte può pregiudicare i loro interessi commerciali, indipendentemente dall'esistenza di un procedimento di controllo pendente. Inoltre, la prospettiva di una siffatta pubblicazione una volta concluso il procedimento di controllo rischierebbe di nuocere alla disponibilità delle imprese a collaborare quando un siffatto procedimento è pendente.

125. Occorre peraltro sottolineare che, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 7, del regolamento n. 1049/2001, le eccezioni riguardanti gli interessi commerciali o i documenti sensibili possono essere applicate per un periodo di trent'anni, o anche per un periodo maggiore se necessario.

126. La succitata presunzione generale non esclude la possibilità di dimostrare che un dato documento di cui viene chiesta la divulgazione non rientra nella detta presunzione o che sussiste un interesse pubblico prevalente atto a giustificare la divulgazione del documento in questione ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001 (sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 62).

127. In secondo luogo, per quanto riguarda l'eccezione prevista dall'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, del regolamento n. 1049/2001, occorre rilevare che la citata eccezione è stata sollevata, dalla Commissione, per negare l'accesso ad una nota della DG «Concorrenza» al servizio giuridico della Commissione nella quale si chiedeva un parere sull'applicazione dell'articolo 3, paragrafo 5, lettera a), del regolamento n. 4064/89, nonché una nota indirizzata al membro della Commissione incaricato della concorrenza che riassumeva lo stato degli atti, come indicati al punto 1, lettera g), della sentenza impugnata.

128. A tale proposito occorre sottolineare che, analogamente alla situazione verificatasi nella causa che ha dato luogo alla citata sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau (v., in particolare, punti 14 e 22 di tale sentenza), un procedimento giudiziario dinanzi al Tribunale era pendente, nella presente causa, quando la domanda di accesso ai documenti controversi è stata presentata. È infatti pacifico che tali documenti sono stati richiesti dalla Odile Jacob al fine di essere utilizzati a sostegno del suo ricorso nella causa T-279/04, pendente dinanzi al Tribunale al momento della domanda di accesso.

129. Essa si distingue da quella all'origine della sentenza del 21 luglio 2011, Svezia/My Travel e Commissione (C-506/08 P, Racc. pag. I-13489), nella quale, al momento della domanda di accesso a taluni documenti interni elaborati nell'ambito di un procedimento amministrativo di controllo di un'operazione di concentrazione tra imprese, la decisione della Commissione relativa all'operazione di cui trattasi era stata annullata da una sentenza del Tribunale passata in giudicato in assenza di impugnazione diretta avverso tale sentenza e nella quale la Commissione non aveva, a seguito di tale sentenza d'annullamento, ripreso le sue attività ai fini dell'adozione eventuale di una nuova decisione relativa alla citata operazione. Essa si distingue parimenti dalla situazione che ha dato origine alla sentenza pronunciata in tale medesima data nella causa Commissione/Agrofert Holding, nella quale la domanda di accesso a taluni documenti interni era stata presentata mentre la decisione della Commissione, che aveva concluso il procedimento di controllo dell'operazione di concentrazione relativo ai citati documenti, era diventata definitiva in assenza di ricorso giurisdizionale proposto avverso tale decisione.

130. In una situazione come quella della presente fattispecie, in cui l'istituzione interessata potrebbe, in funzione dell'esito del procedimento giurisdizionale, essere indotta a riprendere le sue attività ai fini dell'adozione eventuale di una nuova decisione relativa all'operazione di concentrazione di cui trattasi, occorre ammettere l'esistenza di una presunzione generale secondo la quale l'obbligo che si imporrebbe alla citata istituzione di divulgare, durante tale procedimento, talune note interne come quelle previste nel punto 127 della presente sentenza pregiudicherebbe gravemente il processo decisionale di tale istituzione.

131. Una siffatta valutazione vale anche per il parere giuridico menzionato nel punto 1, lettera g), della sentenza impugnata, oltre alle considerazioni adeguatamente esposte dal Tribunale nel punto 160 della sentenza impugnata ».

12 settembre 2013, *Leonard Besselink c. Consiglio dell'Unione europea*, causa T-331/11, ECLI:EU:T:2013:419

Nel gennaio 2011, il sig. Besselink, professore di diritto costituzionale, chiedeva accesso ad un documento contenente un progetto di decisione del Consiglio con il quale la Commissione veniva autorizzata a negoziare l'accordo di adesione dell'Unione europea alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Tale documento includeva anche le direttive di negoziazione che la Commissione doveva osservare in qualità di negoziatrice dell'Unione. Il Consiglio concedeva un accesso ad una versione parzialmente declassificata di tale documento,

considerando che la divulgazione integrale del medesimo avrebbe pregiudicato la tutela dell'interesse pubblico in materia di relazioni internazionali e compromesso il clima di fiducia nell'ambito del negoziato. A fronte di tali motivazioni, il sig. Besselink adiva il Tribunale per ottenere l'annullamento della decisione del Consiglio, ritenendo che quest'ultimo avesse applicato in modo non corretto l'eccezione posta dal reg. n. 1049/2001 a tutela dell'interesse pubblico in materia di relazioni internazionali. Il Tribunale, nell'annullare parzialmente la decisione del Consiglio, ha osservato:

« 35. Aux termes de l'article 4, paragraphe 1, sous a), troisième tiret, du règlement n 1049/2001, les institutions refusent l'accès à un document dans le cas où sa divulgation porterait atteinte à la protection de l'intérêt public en matière de relations internationales. [...]

43. [...] le document n 9689/10 a été spécifiquement rédigé en vue de l'ouverture des négociations devant conduire à l'adhésion de l'Union à la CEDH. [...] Il s'agit donc, dans le cadre de ce document, de discuter des modalités d'adhésion de l'Union à la CEDH et, partant, des objectifs stratégiques à atteindre dans le cadre des négociations avec les partenaires. Du fait de son contenu, le document n 9689/10 est susceptible de relever de l'exception relative à l'intérêt public en matière de relations internationales.

44. Or, il y a lieu de rappeler que les exceptions énoncées à l'article 4, paragraphe 1, du règlement n 1049/2001 sont rédigées en termes impératifs et, partant, que les institutions sont obligées de refuser l'accès aux documents relevant de ces exceptions obligatoires lorsque la preuve des circonstances visées par ces exceptions est rapportée, sans qu'il soit nécessaire de mettre en balance la protection de l'intérêt public avec un intérêt général supérieur (voir, en ce sens, arrêt du Tribunal du 25 avril 2007, WWF European Policy Programme/Conseil, T-264/04, Rec. p. II-911, points 44 et 45).

45. En outre, même en admettant que les dispositions de l'article 6, paragraphe 2, TUE, en ce qu'elles prévoient que l'Union adhère à la CEDH, revêtiraient une portée constitutionnelle, cela ne saurait occulter le fait que les modalités pratiques de cette adhésion, lesquelles ne sont pas prévues dans le traité UE, se font dans le cadre des relations internationales de l'Union. Dès lors, cela ne saurait avoir d'influence sur la question de savoir si la divulgation du document n 9689/10 est susceptible de porter atteinte aux intérêts protégés par l'article 4, paragraphe 1, sous a), du règlement n 1049/2001, ni, partant, sur celle de savoir si l'accès sollicité à un tel document doit être refusé. Il convient notamment de relever à cet égard que l'article 12, paragraphe 2, dudit règlement, s'il prévoit que les documents établis ou reçus dans le cadre de procédures visant à l'adoption d'actes légalement contraignants au sein des États membres ou pour ceux-ci devraient être rendus directement accessibles, ajoute toutefois qu'il n'en va de la sorte que sous réserve des articles 4 et 9 de ce même règlement (voir, en ce sens, arrêt Sison/Conseil, point 29 supra, point 41).

46. Enfin, l'argument du requérant, selon lequel l'arrêt Sison/Conseil, point 29 supra, ne serait pas applicable en l'espèce dans la mesure où les objectifs poursuivis par la partie requérante dans cette affaire étaient d'ordre privé alors que lui-même cherchait à créer un espace de débat public, doit être rejeté. En effet, conformément à l'article 2, paragraphe 1, du règlement n 1049/2001, les bénéficiaires du droit d'accès aux documents des institutions sont les citoyens de l'Union et toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège dans un État membre, sans que ces personnes soient tenues de justifier d'un intérêt spécifique à en obtenir l'accès. Le fait que le requérant ait souhaité créer un espace de débat public est donc sans incidence s'agissant du droit d'accès aux documents prévu par le règlement n 1049/2001 et des décisions adoptées sur son fondement (voir, par analogie, arrêt du Tribunal du 13 décembre 2012, Commission et Strack/Strack et Commission, T-197/11 P et T-198/11 P, point 48).

47. Par ailleurs, même à supposer que le refus adressé au requérant en l'espèce doive également être analysé sous l'angle de la liberté d'expression et d'information consacrée par l'article 11 de la charte des droits fondamentaux, il n'en demeure pas moins que l'exercice de cette liberté peut, conformément à l'article 52, paragraphe 1, de ladite charte, être limité, sans qu'il puisse y avoir ingérence des autorités publiques, au sens de l'article 11, paragraphe 1, de la même charte.

48. Dans la présente affaire, il n'existe pas d'actes proprement dits d'ingérence des autorités de l'Union dans la liberté du requérant de recevoir l'information qui l'intéresse. Il y a d'ailleurs lieu de noter que le requérant lui-même ne fait pas mention d'une ingérence du Conseil. [...]

58. À cet égard, sans que ce fait n'ait été remis en cause par le Conseil ou la Commission, il convient de souligner que la directive de négociation n 5 a fait l'objet d'une communication aux partenaires des négociations. Dès lors, il n'est pas possible de justifier le risque d'atteinte à l'intérêt public en matière de relations internationales par le fait que la divulgation de cette directive affaiblirait la position de négociation de l'Union.

59. En outre, il ressort de l'examen du document n 9689/10 produit par le Conseil en exécution de l'ordonnance du 19 mars 2013 que la directive de négociation n 5 ne contient que la position de l'Union sur la question de l'adhésion de l'Union aux protocoles additionnels et ne contient pas, par exemple, la position des partenaires de l'Union dans les négociations, ni la position de l'Union sur la position de ses partenaires. De ce fait, la divulgation de la directive de négociation n 5 ne saurait mettre en péril le climat de confiance entre les acteurs qui participent directement ou indirectement à ces négociations.

60. Enfin, il ne ressort pas de la décision attaquée en quoi la divulgation de la directive de négociation n 5 porterait concrètement et effectivement atteinte à l'intérêt public en matière de relations internationales. En effet, le Conseil se contente, au point 10 de ladite décision, d'indiquer que l'exception relative à l'intérêt public en matière de relations internationales s'applique également à des actes unilatéraux, sans indiquer les éléments concrets permettant de conclure que la divulgation de la directive de négociation n 5 porterait atteinte à cet intérêt public.

61. Partant, il convient de conclure que le Conseil a commis une erreur manifeste d'appréciation en refusant l'accès à la directive de négociation n 5. [...]

70. Il convient tout d'abord de rappeler qu'il ne peut être exclu que la divulgation des positions de l'Union dans des négociations internationales puisse porter atteinte à la protection de l'intérêt public en ce qui concerne les relations internationales (arrêt du Tribunal du 19 mars 2013, In 't Veld/Commission, T-301/10, non encore publié au Recueil, point 123).

71. Ensuite, quand bien même certains éléments des directives de négociation auraient été publiés, il convient de constater que, comme l'a indiqué le Conseil, le contenu exact de celles-ci n'a pas été divulgué. Or, il convient de souligner que la considération selon laquelle la connaissance des directives de négociation aurait pu être exploitée par l'autre partie aux négociations est suffisante pour établir un risque d'atteinte à l'intérêt de l'Union en matière de relations internationales.

72. En outre, comme il ressort de la décision attaquée, le document n 9689/10 est un document préparatoire. Or, dans le contexte des négociations internationales, les positions prises par l'Union sont, par hypothèse, susceptibles d'évoluer en fonction du cours de ces négociations, des concessions et des compromis consentis dans ce cadre par les différentes parties prenantes. La formulation de positions de négociation peut impliquer un certain nombre de considérations tactiques de la part des négociateurs, dont l'Union elle-même. Dans ce contexte, il ne saurait être exclu que la divulgation par l'Union, au public, de ses propres positions de négociation, alors même que les positions de négociation des autres parties demeureraient secrètes, puisse avoir pour conséquence d'affecter négativement, en pratique, la capacité de négociation de l'Union (arrêt In 't Veld/Commission, point 70 supra, point 125).

73. Par conséquent, le Conseil a pu légalement considérer que divulguer le contenu exact des directives de négociation, à l'exception de la directive de négociation n 5, pouvait porter atteinte à l'intérêt public en matière de relations internationales.

78. [...] la considération selon laquelle la connaissance des directives de négociation aurait pu être exploitée par l'autre partie aux négociations est suffisante pour établir un risque d'atteinte à l'intérêt de l'Union en matière de relations internationales et la divulgation des positions de l'Union, alors même qu'elles sont susceptibles d'évoluer au cours des négociations, pourrait porter atteinte à sa capacité de négociation.

79. Par conséquent, il convient de rejeter le premier moyen comme étant pour partie irrecevable et pour partie non fondé, à l'exception du grief relatif à la directive de négociation n 5, pour lequel il

convient de conclure que le Conseil a commis une erreur manifeste d'appréciation en refusant l'accès à ladite directive. [...]

82. Conformément à l'article 4, paragraphe 6, du règlement n 1049/2001, si une partie seulement du document demandé est concernée par une ou plusieurs des exceptions susvisées, les autres parties du document sont divulguées.

83. Selon la jurisprudence de la Cour, l'examen de l'accès partiel à un document des institutions de l'Union doit être réalisé à l'aune du principe de proportionnalité (arrêt de la Cour du 6 décembre 2001, Conseil/Hautala, C-353/99 P, Rec. p. I-9565, points 27 et 28).

84. Il résulte des termes mêmes de l'article 4, paragraphe 6, du règlement n 1049/2001 qu'une institution est tenue d'examiner s'il convient d'accorder un accès partiel aux documents visés par une demande d'accès, en limitant un refus éventuel aux seules données couvertes par les exceptions visées. L'institution doit accorder un tel accès partiel si le but poursuivi par cette institution, lorsqu'elle refuse l'accès au document, peut être atteint dans l'hypothèse où cette institution se limiterait à occulter les passages qui peuvent porter atteinte à l'intérêt public protégé (arrêt Conseil/Hautala, point 83 supra, point 29, et arrêt WWF European Policy Programme/Conseil, point 44 supra, point 50).

85. En l'espèce, le Conseil a donné accès aux pages 1 et 2 du document ainsi qu'au texte du projet de décision du Conseil figurant aux pages 3 et 4, à l'exception de l'article 5 de ce projet (voir point 14 de la décision attaquée).

86. Il y a lieu de relever, à l'instar de ce que soulève le requérant, que l'accès partiel est très restreint, la version divulguée du document en cause étant limitée, essentiellement, à sa partie introductive et à une partie du projet de décision du Conseil.

87. Il convient, néanmoins, d'examiner si le caractère restreint de l'accès partiel accordé en l'espèce est justifié au regard de l'exception invoquée, à l'aune du principe de proportionnalité.

88. À cet égard, s'agissant de l'exception tirée de l'article 4, paragraphe 1, sous a), troisième tiret, du règlement n 1049/2001, il convient de rappeler que le Conseil dispose d'un large pouvoir d'appréciation lorsqu'il apprécie si la divulgation d'un document peut porter atteinte à l'intérêt public en matière de relations internationales, compte tenu de la nature sensible et essentielle de l'intérêt protégé [...].

89. Il résulte des développements précédents (voir points 61 et 73 ci-dessus) que le Conseil a commis une erreur manifeste d'appréciation en refusant de divulguer la directive de négociation n 5, mais que, s'agissant des autres directives de négociation, le fait que certains éléments aient pu être rendus publics n'empêchait pas que la divulgation de leur contenu exact aurait pu porter atteinte à l'intérêt public en matière de relations internationales.

90. Cela étant, il ressort de l'examen du document n 9689/10 que certaines parties des directives de négociation auraient pu être divulguées sans que cela affecte l'intérêt public de l'Union en matière de relations internationales.

91. Il en est ainsi des parties du projet de décision et des directives de négociation dans lesquelles le Conseil s'est contenté de rappeler les principes devant présider aux négociations visant à l'adhésion de l'Union à la CEDH. En effet, l'article 6, paragraphe 2, TUE ainsi que le protocole n 8, relatif à l'article 6, paragraphe 2, TUE sur l'adhésion de l'Union à la CEDH, ont déjà précisé certains objectifs à atteindre ou les limites à ne pas dépasser lors de ces négociations, comme le fait que l'adhésion de l'Union à la CEDH ne doit affecter ni les compétences de l'Union ni les attributions de ses institutions.

92. Il en va également de même des directives de négociation dans lesquelles le Conseil établit tout au plus une liste de questions qui devront être abordées lors des négociations sans pour autant y apporter de réponse précise (voir, par analogie, arrêt In 't Veld/Commission, point 70 supra, point 140).

93. Dans ces conditions, l'erreur constatée dans le cadre de l'application de l'article 4, paragraphe 1, sous a), troisième tiret, du règlement n 1049/2001 conduit à l'illégalité de l'analyse opérée dans la décision attaquée, en ce qui concerne l'étendue de l'accès partiel.

94. Il résulte de l'ensemble de ces considérations que, dans le cadre de l'accès partiel au document, le Conseil n'a pas satisfait à son obligation de limiter le refus aux seules informations couvertes par l'exception invoquée ».

14 novembre 2013, *Liga para a Protecção da Natureza (LPN) e Repubblica di Finlandia c. Commissione europea*, cause riunite C-514/11 P e C-605/11 P, ECLI:EU:C:2013:738

La LPN, organizzazione non governativa per la tutela dell'ambiente, nell'aprile 2003 presentava una denuncia alla Commissione, sostenendo che il progetto di realizzazione di una diga sul fiume Sabor in Portogallo violasse la normativa europea a protezione dell'ambiente. A seguito della denuncia, la Commissione avviava una procedura di infrazione nei confronti del Portogallo. Nel marzo 2007, la LPN chiedeva alla Commissione di avere accesso alle informazioni relative al trattamento della sua denuncia ed ai documenti inerenti al procedimento di inadempimento. La Commissione respingeva la domanda di accesso, sostenendo che i documenti richiesti fossero coperti dall'eccezione posta dall'art. 4, par. 2, terzo trattino, del reg. n. 1049/2001 a tutela degli obiettivi delle attività di indagine e che la loro divulgazione avrebbe compromesso il clima di reciproca fiducia necessario per la conduzione del negoziato tra la Commissione ed il Portogallo ancora in corso nella fase precontenziosa. La LPN reiterava la domanda di accesso dopo aver ricevuto comunicazione da parte della Commissione di archiviazione della sua denuncia. A questo punto la Commissione, ritenendo che la citata eccezione di cui all'art. 4, par. 2, terzo trattino, reg. n. 1049/2001 non trovasse più applicazione, trasmetteva alla LPN alcuni dei documenti richiesti, confermando tuttavia il diniego di accesso per altri documenti, che considerava coperti dalle eccezioni poste dal reg. n. 1049/2001 a tutela del processo decisionale e delle procedure giurisdizionali. Nel frattempo, la LPN impugnava la decisione della Commissione, chiedendone l'annullamento. Il Tribunale riteneva che la controversia fosse divenuta priva di oggetto in relazione ai documenti nelle more divulgati, mentre, con riferimento agli altri documenti, rigettava il ricorso della LPN, riconoscendo la sussistenza, nel caso di specie, di una presunzione generale di riservatezza dei documenti del fascicolo amministrativo relativo ad un procedimento per inadempimento in fase precontenziosa. Nel giudizio di impugnazione promosso dalla LPN e rigettato integralmente dalla Corte, quest'ultima ha confermato la possibilità per la Commissione di basarsi sulla menzionata presunzione generale, così osservando:

« 41. In forza dell'eccezione invocata dalla Commissione, ovvero quella di cui all'articolo 4, paragrafo 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, le istituzioni rifiutano l'accesso a un documento la cui divulgazione arrechi pregiudizio alla tutela degli obiettivi delle attività ispettive, di indagine e di revisione contabile, a meno che non vi sia un interesse pubblico prevalente alla divulgazione.

42. Ne deriva che il regime delle eccezioni previsto da tale articolo 4, e segnatamente dal paragrafo 2 dello stesso, è fondato su una ponderazione degli interessi che si oppongono in una data situazione, ovvero, da un lato, gli interessi che sarebbero favoriti dalla divulgazione dei documenti in questione e, dall'altro, quelli che sarebbero minacciati da tale divulgazione. La decisione su una domanda di accesso ai documenti dipende dallo stabilire quale debba essere l'interesse prevalente nel caso di specie.

43. Nella presente causa è indubbio che i documenti oggetto della domanda della LPN rientrano effettivamente in un'attività «d'indagine» ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001.

44. Orbene, secondo una giurisprudenza consolidata, per giustificare il rifiuto di accesso a un documento di cui è stata chiesta la divulgazione, non basta, in linea di principio, che tale documento rientri in un'attività fra quelle menzionate all'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001. L'istituzione interessata deve anche spiegare come l'accesso a tale documento potrebbe arrecare concretamente ed effettivamente pregiudizio all'interesse tutelato da un'eccezione prevista in tale articolo (v. citate sentenze Svezia e Turco/Consiglio, punto 49; Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punto 53; Svezia e a./API e Commissione, punto 72; Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 116, nonché Commissione/Agrofert Holding, punto 57).

45. Tuttavia, la Corte ha riconosciuto che l'istituzione comunitaria interessata può fondarsi al riguardo su presunzioni di carattere generale che si applicano a determinate categorie di documenti,

poiché considerazioni di ordine generale analoghe possono applicarsi a domande di divulgazione riguardanti documenti della stessa natura (v. citate sentenze Svezia e Turco/Consiglio, punto 50; Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punto 54; Svezia e a./API e Commissione, punto 74; Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 116, nonché Commissione/Agrofert Holding, punto 57).

46. Come ha rilevato l'avvocato generale nei paragrafi da 57 a 62 delle sue conclusioni, la Corte ha già riconosciuto l'esistenza di simili presunzioni di carattere generale in tre fattispecie, ovvero per quanto riguarda i documenti del fascicolo amministrativo di un procedimento relativo al controllo degli aiuti di Stato (v. sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 61), i documenti scambiati tra la Commissione e le parti notificanti o i terzi nell'ambito di un procedimento di controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese (v. citate sentenze Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 123, e Commissione/Agrofert Holding, punto 64), nonché le memorie depositate da un'istituzione nell'ambito di un procedimento giurisdizionale (v. sentenza Svezia e a./API e Commissione, cit., punto 94).

47. Tutte queste cause erano caratterizzate dal fatto che la domanda di accesso in questione non era diretta ad un solo documento, bensì a un insieme di documenti (v. citate sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punto 50; Svezia e a./API e Commissione, punto 9; Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 10, che riprende i punti 1 e 2 della sentenza del Tribunale impugnata nell'ambito del ricorso che ha dato luogo a tale sentenza della Corte, nonché Commissione/Agrofert Holding, punto 7, che riprende il punto 2 della sentenza del Tribunale impugnata nell'ambito del ricorso che ha dato luogo a tale ultima sentenza della Corte).

48. In questo tipo di situazioni, il riconoscimento di una presunzione generale secondo cui la divulgazione dei documenti di una determinata natura arrecherebbe, in linea di principio, pregiudizio alla tutela di uno degli interessi elencati all'articolo 4 del regolamento n. 1049/2001 permette all'istituzione interessata di trattare una domanda complessiva e di rispondere alla stessa in modo altrettanto complessivo.

49. Una situazione di questo tipo si presenta nel caso di specie. Infatti, come per la domanda presentata dall'interessata nella citata causa Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, che si riferiva all'insieme del fascicolo amministrativo relativo alla procedura di controllo degli aiuti di Stato che le erano stati concessi, la LPN ha chiesto di avere accesso ad un insieme di documenti, menzionati nel complesso, contenuti nel fascicolo relativo al procedimento per inadempimento avviato contro la Repubblica portoghese riguardo al progetto di costruzione di una diga.

50. Inoltre, occorre ricordare che tale domanda è stata presentata a un'epoca in cui il procedimento per inadempimento si trovava ancora nella fase precontenziosa e che il medesimo procedimento, al momento dell'adozione della decisione controversa, non era stato né archiviato dalla Commissione né portato dinanzi alla Corte.

51. Occorre, pertanto, esaminare la questione se debba riconoscersi l'esistenza di una presunzione generale secondo cui, in circostanze del genere, la divulgazione dei documenti relativi al procedimento per inadempimento nella fase precontenziosa arrecherebbe pregiudizio alla tutela degli obiettivi di un'attività di indagine.

52. Al riguardo si deve, innanzitutto, prendere in considerazione l'articolo 6, paragrafo 1, prima frase, del regolamento n. 1367/2006.

53. Se è vero che, secondo l'articolo 3 di tale regolamento, il regolamento n. 1049/2001, e segnatamente l'articolo 4 dello stesso, si applica, in linea di principio, a tutte le richieste di accesso alle informazioni ambientali detenute dalle istituzioni e dagli organi comunitari, l'articolo 6 del regolamento n. 1367/2006 aggiunge norme più specifiche relative a tali domande di accesso che, in parte, favoriscono e, in parte, limitano l'accesso ai documenti.

54. Orbene, il paragrafo 1, prima frase, di tale articolo 6, che sancisce una norma intesa a facilitare l'accesso ai documenti che contengono informazioni ambientali, prevede che tale norma non si applichi alle «indagini, in particolare quelle relative ad una possibile violazione della normativa comunitaria».

55. Ne deriva che il procedimento per inadempimento è considerato, da tale legislazione dell'Unione, come un tipo di procedimento che, in quanto tale, presenta caratteristiche che ostano a

che sia data piena trasparenza in tale settore e che, di conseguenza, occupa una posizione peculiare nell'ambito del regime dell'accesso ai documenti.

56. Inoltre, il procedimento per inadempimento presenta caratteristiche paragonabili a quelle di un procedimento di controllo degli aiuti di Stato, che hanno condotto la Corte a riconoscere l'esistenza di una presunzione generale al riguardo nella citata sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau.

57. Infatti, in entrambi i casi, si tratta di un procedimento avviato nei confronti dello Stato membro responsabile o della concessione dell'aiuto controverso (v. sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 57), oppure del preteso inadempimento al diritto dell'Unione.

58. La Corte si è altresì fondata sul fatto che gli interessati, eccettuato lo Stato membro responsabile della concessione dell'aiuto in questione, non hanno il diritto, nell'ambito del procedimento di controllo degli aiuti di Stato, di consultare i documenti del fascicolo amministrativo della Commissione e che, se tali interessati fossero in grado, in base al regolamento n. 1049/2001, di ottenere l'accesso a tali documenti, il sistema di controllo degli aiuti di Stato sarebbe messo in discussione (v. sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punti 58 e 61).

59. Per quanto attiene ai procedimenti per inadempimento, il diritto dell'Unione, segnatamente l'articolo 226 CE [ora art. 258 TFUE], non prevede neanche il diritto, per un singolo, di consultare il fascicolo, anche se il procedimento è stato avviato mediante la denuncia dello stesso. La Commissione ha unicamente concesso, nell'ambito delle sue regole di procedura interne relative alle misure amministrative in favore degli autori di denunce, di informare questi ultimi delle decisioni adottate e della proposta di archiviare il caso [...].

60. Peraltro, secondo una giurisprudenza consolidata, l'autore di una denuncia nell'ambito di un procedimento per inadempimento non dispone del diritto di pretendere che la Commissione prenda posizione in un senso determinato o di impugnare il rifiuto della Commissione di avviare un procedimento per inadempimento nei confronti di uno Stato membro (v., in tal senso, in particolare, sentenze del 14 febbraio 1989, Star Fruit/Commissione, 247/87, Racc. pag. 291, punto 11, e del 17 maggio 1990, Sonito e a./Commissione, C-87/89, Racc. pag. I-1981, punto 6, nonché ordinanza del 14 luglio 2011, Ruipérez Aguirre e ATC Petition/Commissione, C-111/11 P, punti 11 e 12). È privo di pertinenza, al riguardo, il fatto che l'autore di una denuncia agisca per difendere un interesse personale o un interesse pubblico.

61. Spetta, infatti, alla Commissione, qualora consideri che uno Stato membro è venuto meno ai propri obblighi, valutare l'opportunità di agire contro tale Stato, determinare le disposizioni che esso avrebbe violato e scegliere il momento in cui inizierà il procedimento per inadempimento nei suoi confronti (v., in particolare, sentenze dell'8 dicembre 2005, Commissione/Lussemburgo, C-33/04, Racc. pag. I-10629, punto 66 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 7 ottobre 2010, Commissione/Portogallo, C-154/09, punto 51) [...].

62. Risulta, per di più, da una giurisprudenza costante che il procedimento precontenzioso ha lo scopo di offrire allo Stato membro interessato l'opportunità, da un lato, di conformarsi ai suoi obblighi derivanti dal diritto dell'Unione e, dall'altro, di far valere utilmente i suoi motivi di difesa contro gli addebiti formulati dalla Commissione (v., in particolare, sentenze del 7 luglio 2005, Commissione/Austria, C-147/03, Racc. pag. I-5969, punto 22, e del 14 aprile 2011, Commissione/Romania, C-522/09, Racc. pag. I-2963, punto 15).

63. La divulgazione di documenti relativi ad un procedimento per inadempimento durante la fase precontenziosa dello stesso sarebbe, inoltre, idonea a modificare la natura e lo svolgimento di un simile procedimento, dato che, in tali circostanze, potrebbe rivelarsi ancora più difficile avviare un processo di negoziato e raggiungere un accordo tra la Commissione e lo Stato membro interessato che metta fine all'inadempimento contestato, al fine di consentire che il diritto dell'Unione sia rispettato e di evitare un ricorso giurisdizionale.

64. Infine, contrariamene a quanto sostengono le ricorrenti, i documenti relativi alla fase precontenziosa di un procedimento per inadempimento costituiscono, ai fini dell'applicazione della presunzione generale summenzionata, una categoria unica di documenti. Infatti, da un lato,

l'eccezione, riferita alle indagini relative ad eventuali inadempimenti al diritto comunitario, stabilita all'articolo 6, paragrafo 1, prima frase, del regolamento n. 1367/2006 non prevede alcuna distinzione in funzione del tipo di documento facente parte del fascicolo relativo a siffatte indagini o dell'autore dei documenti in questione. Dall'altro lato, per quanto riguarda i documenti relativi ai procedimenti di controllo degli aiuti di Stato, la Corte ha giudicato che l'insieme dei documenti del fascicolo amministrativo relativo a siffatto procedimento costituisce una categoria unica a cui si applica una presunzione generale in base alla quale la divulgazione di tali documenti, in linea di principio, arrecherebbe pregiudizio alla tutela degli obiettivi dell'attività d'indagine (v. sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 61).

65. Deriva dalle considerazioni che precedono che si può presumere che la divulgazione dei documenti relativi ad un procedimento di inadempimento, durante la fase precontenziosa dello stesso, rischi di alterare il carattere di tale procedimento nonché di modificarne lo svolgimento e, pertanto, tale divulgazione, in linea di principio, arrecherebbe pregiudizio alla tutela degli obiettivi dell'attività di indagine, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001.

66. Tale presunzione generale non esclude la possibilità di dimostrare che un dato documento, di cui viene richiesta la divulgazione, non rientra in detta presunzione o che sussiste, in forza dell'articolo 4, paragrafo 2, in fine, del regolamento n. 1049/2001, un interesse pubblico prevalente atto a giustificare la divulgazione del documento in questione (v., in tal senso, citate sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punto 62; Svezia e a./API e Commissione, punto 103; Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 126, nonché Commissione/Agrofert Holding, punto 68).

67. Inoltre, la Commissione non è tenuta a fondare la propria decisione su detta presunzione generale. Essa può sempre procedere ad un esame concreto dei documenti menzionati nella domanda di accesso e fornire una motivazione del genere. Per di più, qualora constati che il procedimento per inadempimento cui si riferisce la domanda di accesso presenta caratteristiche che consentono la divulgazione completa o parziale dei documenti del fascicolo, è tenuta a procedere a tale divulgazione.

68. Per contro, l'esigenza di verificare se la presunzione generale in questione si applichi concretamente non può essere interpretata nel senso che la Commissione dovrebbe esaminare singolarmente tutti i documenti chiesti nel caso di specie. Una simile esigenza priverebbe detta presunzione generale del suo effetto utile, ovvero consentire alla Commissione di rispondere ad una domanda di accesso globale in modo altrettanto globale. [...]

70. Alla luce delle considerazioni che precedono, il Tribunale non ha commesso errori di diritto nel riconoscere che la Commissione ha la facoltà di fondarsi sulla presunzione generale secondo cui l'accesso, anche parziale, del pubblico ai documenti relativi ad un procedimento per inadempimento, durante la fase precontenziosa dello stesso, arrecherebbe pregiudizio alla realizzazione degli obiettivi di tale procedimento, al fine di negare l'accesso a tali documenti sulla base dell'articolo 4, paragrafo 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001. [...]

79. L'articolo 6 del regolamento n. 1367/2006 aggiunge al regolamento n. 1049/2001 norme specifiche relative alle richieste di accesso a informazioni ambientali.

80. La prima frase del paragrafo 1 di tale articolo 6 si riferisce alle disposizioni dell'articolo 4, paragrafo 2, primo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001 e dispone che esiste un interesse pubblico prevalente alla divulgazione qualora le informazioni richieste riguardino emissioni nell'ambiente. Tale presunzione legale si riferisce alla fine di detto articolo 4, paragrafo 2, che esclude il diniego di accesso a un documento nel caso in cui vi sia un interesse pubblico prevalente alla divulgazione del documento in questione. Orbene, tale presunzione legale non si applica alle «indagini, in particolare quelle relative ad una possibile violazione della normativa comunitaria».

81. L'articolo 6, paragrafo 1, seconda frase, del regolamento n. 1367/2006 dispone che, «[c]irca le altre eccezioni di cui all'articolo 4 del [regolamento n. 1049/2001], i motivi del rifiuto di accesso vanno interpretati in modo restrittivo, tenendo conto dell'interesse pubblico che presenta la divulgazione e del fatto che le informazioni richieste riguardino emissioni nell'ambiente».

82. Orbene, deriva dalla formulazione e dall'economia di tale articolo 6, paragrafo 1, che le «altre eccezioni» ai sensi della seconda frase di tale paragrafo non includono la tutela dei procedimenti per inadempimento.

83. Infatti, la prima frase di detto paragrafo 1 stabilisce una regola relativa alle eccezioni di cui all'articolo 4, paragrafo 2, primo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001. La seconda frase del medesimo paragrafo 1 non menziona semplicemente le «altre eccezioni», bensì le «altre eccezioni previste all'articolo 4 del regolamento [n. 1049/2001]». Tale disposizione si riferisce, pertanto, alle eccezioni di cui a tale articolo 4, paragrafi 1, 2, secondo trattino, 3 e 5. Poiché i procedimenti per inadempimento costituiscono un'attività di indagine ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, a cui si riferisce la prima frase dell'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento n. 1367/2006, siffatta attività non è compresa nella nozione di «altre eccezioni» di cui a tale articolo 6, paragrafo 1.

84. Tale formulazione delle due frasi dell'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento n. 1367/2006 e la loro strutturazione mettono in evidenza l'intenzione del legislatore di escludere i procedimenti per inadempimento dall'ambito di applicazione di tale disposizione nel suo complesso.

85. Pertanto, il Tribunale non ha commesso errori di diritto nel considerare che l'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento n. 1367/2006 non ha alcuna incidenza sull'analisi che la Commissione deve effettuare in forza del regolamento n. 1049/2001 qualora una domanda di accesso abbia ad oggetto i documenti relativi a un procedimento per inadempimento che si trova ancora nella fase precontenziosa. [...]

90. Con il terzo motivo, la Repubblica di Finlandia, in sostanza, addebita al Tribunale di aver omesso di valutare la questione se la Commissione avesse verificato l'esistenza di un interesse pubblico prevalente alla divulgazione dei documenti in questione, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, in fine, del regolamento n. 1049/2001.

91. Il Tribunale ha constatato, ai punti 132 e 133 della sentenza impugnata, che, a tenore della decisione controversa, nel caso di specie mancava un interesse pubblico prevalente ai sensi di tale disposizione, e che tale valutazione dell'assenza di un interesse pubblico prevalente non era inficiata da alcun errore di diritto o di fatto. Orbene, la LPN e la Repubblica di Finlandia invocano non un interesse concreto, nella fattispecie, alla divulgazione dei documenti di cui trattasi, bensì unicamente l'importanza che la disponibilità di informazioni ambientali riveste in linea generale per la tutela dell'ambiente e della salute umana.

92. Certamente, l'interesse pubblico prevalente che può giustificare la divulgazione di un documento non deve necessariamente essere distinto dai principi soggiacenti al regolamento n. 1049/2001 (v., in tal senso, sentenza Svezia e Turco/Consiglio, cit., punti 74 e 75).

93. Tuttavia, considerazioni tanto generiche come quelle invocate nel caso di specie non possono essere idonee a dimostrare che, nella fattispecie, il principio di trasparenza presentava una rilevanza particolare, che avrebbe potuto prevalere sulle ragioni che giustificano il diniego di divulgazione dei documenti in questione (v., per analogia, sentenza Svezia e a./API e Commissione, cit., punto 158).

94. L'esigenza che impone al richiedente d'invocare concretamente le circostanze su cui si fonda l'interesse pubblico superiore alla divulgazione dei documenti in questione è conforme alla giurisprudenza della Corte (v., in tal senso, citate sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punto 62; Svezia e a./API e Commissione, punto 103; Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 126, nonché Commissione/Agrofert Holding, punto 68).

95. Per quanto la LPN abbia richiesto l'accesso a siffatti documenti al fine di poter completare le informazioni di cui dispone la Commissione in merito al progetto di costruzione di una diga oggetto del procedimento per inadempimento in questione e, di conseguenza, di partecipare attivamente a tale procedimento, detta circostanza non dimostra l'esistenza di un «interesse pubblico prevalente» ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001 (v., in tal senso, citate sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punto 70; Commissione/Éditions Odile Jacob, punti 145 e 146, nonché Commissione/Agrofert Holding, punti 85 e 86), anche se la LPN, in quanto organizzazione non governativa, agisce in conformità al suo oggetto statutario, che consiste nella protezione dell'ambiente.

96. Sebbene, secondo il considerando 2 del regolamento n. 1367/2006, quest'ultimo rientri nel quadro di un programma comunitario di azione in materia ambientale, che sottolinea l'importanza di fornire adeguate informazioni sull'ambiente e di offrire al pubblico effettive possibilità di partecipare al processo decisionale in materia ambientale, ciò non toglie che tale partecipazione non può essere invocata per giustificare l'accesso ai documenti relativi ad un procedimento per inadempimento. Infatti, secondo l'articolo 9 di tale regolamento, quest'ultimo prevede una partecipazione del pubblico unicamente qualora le istituzioni o gli organi comunitari elaborino, modifichino o riesaminino piani e programmi relativi all'ambiente. Tale articolo non si riferisce, invece, ai procedimenti per inadempimento ».

27 febbraio 2014, *Commissione europea c. EnBW Energie Baden-Württemberg AG*, causa C-365/12 P, ECLI:EU:C:2014:112

L'impresa EnBW, attiva nel settore della distribuzione di energia, ritenendo di aver subito un pregiudizio da un cartello tra produttori di commutatori ad isolamento gassoso, già sanzionato dalla Commissione, chiedeva a quest'ultima, sul fondamento del reg. n. 1049/2001, di poter accedere a taluni documenti compresi nel fascicolo del procedimento relativo al predetto illecito anticoncorrenziale. La Commissione respingeva la domanda di EnBW, ritenendo che i documenti richiesti fossero coperti dalle eccezioni all'accesso di cui all'art. 4, par. 2, primo e terzo trattino e art. 4, par. 3, del regolamento citato. Nell'agosto 2008, EnBW presentava ricorso diretto all'annullamento della decisione della Commissione, che veniva accolto dal Tribunale. Nel giudizio di impugnazione promosso dalla Commissione, la Corte di giustizia ha riconosciuto in capo all'Istituzione la possibilità di avvalersi, nel caso di specie, di una presunzione generale di riservatezza dei documenti richiesti, sulla base della seguente motivazione:

« 61. [...] Il regolamento n. 1049/2001 mira a conferire al pubblico un diritto di accesso ai documenti delle istituzioni che sia il più ampio possibile. Risulta anche da tale regolamento, segnatamente dall'articolo 4 di quest'ultimo, il quale prevede un regime di eccezioni al riguardo, che, tuttavia, tale diritto è comunque sottoposto a determinate limitazioni fondate su ragioni di interesse pubblico o privato (v. sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 51; del 21 settembre 2010, Svezia e a./API e Commissione, C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, Racc. pag. I-8533, punti 69 e 70; Commissione/Éditions Odile Jacob, cit., punto 111; Commissione/Agrofert Holding, cit., punto 53, nonché del 14 novembre 2013, LPN e Finlandia/Commissione, C-514/11, punto 40).

62. In base alle eccezioni invocate dalla Commissione, cioè quelle comprese nell'articolo 4, paragrafo 2, primo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, nonché dell'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, di tale regolamento, le istituzioni, a meno che vi sia un interesse pubblico prevalente alla divulgazione del documento in questione, rifiutano l'accesso ad un documento, da una parte, qualora la sua divulgazione arrechi pregiudizio alla tutela degli interessi commerciali di una persona fisica o giuridica o alla tutela delle attività ispettive, di indagine e di revisione contabile nonché, d'altra parte, quando tale documento contiene riflessioni per uso interno nell'ambito di deliberazioni e consultazioni preliminari in seno all'istituzione interessata, qualora la divulgazione pregiudicasse seriamente il processo decisionale dell'istituzione.

63. Ne deriva che il regime delle eccezioni previsto da tale articolo 4 è fondato su una ponderazione degli interessi che si oppongono in una data situazione, ovvero, da un lato, gli interessi che sarebbero favoriti dalla divulgazione dei documenti in questione e, dall'altro, quelli che sarebbero minacciati da tale divulgazione. La decisione su una domanda di accesso ai documenti dipende dallo stabilire quale debba essere l'interesse prevalente nel caso di specie (sentenza LPN e Finlandia/Commissione, cit., punto 42).

64. Secondo una giurisprudenza consolidata, per giustificare il rifiuto di accesso a un documento di cui è stata chiesta la divulgazione, non basta, in linea di principio, che tale documento rientri in un'attività fra quelle menzionate all'articolo 4, paragrafi 2 e 3, del regolamento n. 1049/2001.

L'istituzione interessata deve anche spiegare come l'accesso a tale documento potrebbe arrecare concretamente ed effettivamente pregiudizio all'interesse tutelato da un'eccezione prevista in tale articolo (v., in tal senso, sentenze del 1 luglio 2008, Svezia e Turco/Consiglio, C-39/05 P e C-52/05 P, Racc. pag. I-4723, punto 49; Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 53; Commissione/Éditions Odile Jacob, cit., punto 116; Commissione/Agrofert Holding, cit., punto 57, nonché LPN e Finlandia/Commissione, cit., punto 44).

65. Tuttavia la Corte ha riconosciuto che l'istituzione comunitaria interessata può fondarsi al riguardo su presunzioni di carattere generale che si applicano a determinate categorie di documenti, poiché considerazioni di ordine generale analoghe possono applicarsi a domande di divulgazione riguardanti documenti della stessa natura (v., segnatamente, sentenze Svezia e Turco/Consiglio, cit., punto 50; Commission/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 54; Commissione/Éditions Odile Jacob, cit., punto 116; Commissione/Agrofert Holding, cit., punto 57; del 17 ottobre 2013, Consiglio/Access Info Europe, C-280/11 P, punto 72, e LPN e Finlandia/Commissione, cit., punto 45).

66. Così la Corte ha già riconosciuto l'esistenza di simili presunzioni di carattere generale in quattro fattispecie, ovvero per quanto riguarda i documenti del fascicolo amministrativo di un procedimento relativo al controllo degli aiuti di Stato (v. sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 61), i documenti scambiati tra la Commissione e le parti notificanti o i terzi nell'ambito di un procedimento di controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese (v. citate sentenze Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 123, e Commissione/Agrofert Holding, punto 64), nonché i documenti relativi ad un procedimento di inadempimento durante la fase precontenziosa dello stesso (v. sentenza LPN e Finlandia/Commissione, cit., punto 65).

67. Tutte queste cause erano caratterizzate dal fatto che la domanda di accesso in questione non era diretta ad un solo documento, bensì a un insieme di documenti (v. sentenza LPN e Finlandia/Commissione, cit., punto 47 e la giurisprudenza citata).

68. In questo tipo di situazioni, il riconoscimento di una presunzione generale secondo cui la divulgazione dei documenti di una determinata natura arrecherebbe, in linea di principio, pregiudizio alla tutela di uno degli interessi elencati all'articolo 4 del regolamento n. 1049/2001 permette all'istituzione interessata di trattare una domanda complessiva e di rispondere alla stessa in modo altrettanto complessivo (sentenza LPN e Finlandia/Commissione, cit., punto 48).

69. Proprio una situazione di questo tipo si presenta nel caso di specie. Infatti [...], l'EnBW ha chiesto di avere accesso ad un insieme di documenti, menzionati nel complesso, contenuti nel fascicolo relativo al procedimento per inadempimento che ha condotto alla decisione AIG.

70. È inoltre certo nella presente causa che, all'epoca in cui l'EnBW ha chiesto alla Commissione l'accesso ad un insieme di documenti del suo fascicolo relativo al procedimento di cui trattasi, erano pendenti ricorsi giudiziari diretti ad ottenere l'annullamento della decisione AIG dinanzi al Tribunale e che, come rilevato da quest'ultimo al punto 118 della sentenza impugnata, ciò continuava a verificarsi al momento della decisione impugnata. [...]

78. È certo nella presente causa, come risulta dai punti 115 e 136 della sentenza impugnata, che i documenti contenuti nel fascicolo relativo al procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE] in questione rientrano in un'attività di indagine ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001 e possono includere informazioni commerciali sensibili, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, primo trattino, di tale regolamento.

79. Tenuto conto dello scopo di un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE], consistente nel verificare se un'intesa tra imprese sia compatibile col mercato comune, la Commissione può infatti raccogliere, nell'ambito di un siffatto procedimento, informazioni commerciali sensibili, relative, in particolare, alle strategie commerciali delle imprese coinvolte, agli importi delle loro vendite, alle loro quote di mercato o alle loro relazioni commerciali, di modo che l'accesso ai documenti afferenti ad un procedimento del genere può ledere la tutela degli interessi commerciali delle suddette imprese. Pertanto le eccezioni relative alla tutela degli interessi commerciali ed a quella degli obiettivi delle attività di indagine sono, in un procedimento del genere,

strettamente connesse (v., per analogia, citate sentenze Commissione/Editions Odile Jacob, punto 115, e Commissione/Agrofert Holding, punto 56).

80. Orbene, la Corte ha già dichiarato, quando ha riconosciuto l'esistenza della presunzione generale menzionata ai punti 65 e 66 della presente sentenza in rapporto alle domande di accesso ai documenti compresi in un fascicolo relativo ad un procedimento di controllo degli aiuti di Stato o in un fascicolo relativo ad un procedimento di controllo delle operazioni di concentrazione, che la Commissione ha il diritto di presumere che la divulgazione di tali documenti pregiudica, in linea di principio, la tutela degli interessi commerciali delle imprese coinvolte in tali procedimenti nonché la tutela degli obiettivi delle attività di indagine relative a siffatti procedimenti ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, primo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001 (v. citate sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punto 61; Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 123, e Commissione/Agrofert Holding, punto 64).

81. Contrariamente a quanto dichiarato dal Tribunale al punto 57 della sentenza impugnata, una presunzione generale analoga si applica nei confronti di una domanda diretta ad ottenere l'accesso ad un insieme di documenti compresi in un fascicolo relativo ad un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE].

82. Certamente [...] il regolamento n. 1049/2001 mira a conferire al pubblico un diritto di accesso ai documenti delle istituzioni interessate il più ampio possibile.

83. Tuttavia le eccezioni al diritto di accesso ai documenti, che figurano segnatamente all'articolo 4 di tale regolamento, non possono, quando come nella presente causa i documenti presi in considerazione dalla domanda di accesso rientrano in un settore particolare del diritto dell'Unione, nel caso di specie un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE], essere interpretati senza tener conto delle regole specifiche che disciplinano l'accesso ai documenti in parola le quali sono previste, nel caso sub iudice, dai regolamenti nn. 1/2003 e 773/2004. Infatti questi due ultimi regolamenti perseguono in materia obiettivi diversi da quelli perseguiti dal regolamento n. 1049/2001, dal momento che sono diretti a garantire l'osservanza dei diritti della difesa di cui fruiscono le parti interessate e l'esame diligente delle denunce, pur garantendo il rispetto del segreto d'ufficio nei procedimenti di applicazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE], e non a rendere agevole quanto più possibile l'esercizio del diritto di accesso ai documenti, nonché a promuovere le corrette prassi amministrative garantendo la maggior trasparenza possibile del processo decisionale delle pubbliche autorità nonché delle informazioni sulle quali si basano le loro decisioni (v., per analogia, citate sentenze Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 109, e Commissione/Agrofert Holding, punto 51).

84. Poiché tali regolamenti non contengono disposizioni che prevedano espressamente la prevalenza di uno dei regolamenti sull'altro, occorre garantire un'applicazione di ciascuno dei suddetti regolamenti che sia compatibile con quella dell'altro e ne consenta quindi un'applicazione coerente (v., per analogia, sentenze del 29 giugno 2010, Commissione/Bavarian Lager, C-28/08 P, Racc. pag. I-6055, punto 56; Commissione/Éditions Odile Jacob, cit., punto 110, e Commissione/Agrofert Holding, cit., punto 52).

85. Orbene, da una parte, conformemente alla giurisprudenza richiamata al punto 61 della presente sentenza, se il regolamento n. 1049/2001 è diretto a conferire al pubblico un diritto di accesso ai documenti delle istituzioni il più ampio possibile, tale diritto è assoggettato a taluni limiti fondati su ragioni di interesse pubblico o privato.

86. D'altra parte, gli articoli 27, paragrafo 2, e 28 del regolamento n. 1/2003 nonché gli articoli 6, 8, 15 e 16 del regolamento n. 773/2004 disciplinano in maniera restrittiva l'uso dei documenti compresi nel fascicolo relativo ad un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE], limitando l'accesso agli atti alle «parti interessate» ed ai «denuncianti» la cui denuncia la Commissione si prefigge di rigettare, con riserva della non divulgazione dei segreti aziendali e di altre informazioni riservate delle imprese nonché dei documenti interni della Commissione e delle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri e purché i documenti resi accessibili siano utilizzati solo ai fini di procedimenti giudiziari o amministrativi vertenti sull'applicazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE].

87. Risulta da quanto precede che non soltanto le parti di un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE] non dispongono di un diritto di accesso illimitato ai documenti compresi nel fascicolo della Commissione, ma che, inoltre, i terzi, ad eccezione dei denuncianti, non dispongono, nell'ambito di un procedimento siffatto, del diritto di accesso ai documenti del fascicolo della Commissione (v., per analogia, sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 58).

88. Tali considerazioni devono essere tenute nel debito conto ai fini dell'interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 2, primo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, nonché dell'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, del medesimo regolamento. Infatti, se persone diverse da quelle che hanno il diritto di accesso al fascicolo in virtù dei regolamenti nn. 1/2003 e 773/2004 o quelle che, disponendo in linea di principio di un diritto siffatto, non se ne sono avvalse o a cui è stato opposto un rifiuto fossero in grado di ottenere l'accesso ai documenti sul fondamento del regolamento n. 1049/2001, il regime di accesso al fascicolo istituito dai regolamenti nn. 1/2003 e 773/2004 sarebbe messo in discussione (v., per analogia, citate sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punto 58; Svezia e a./API e Commissione, punto 100; Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 122; Commissione/Agrofert Holding, punto 63, nonché LPN e Finlandia/Commissione, punto 58).

89. Vero è che il diritto di consultare il fascicolo amministrativo nell'ambito di un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE] ed il diritto di accesso ai documenti ai sensi del regolamento n. 1049/2001 sono giuridicamente distinti, ciò non toglie però che essi portano ad una situazione paragonabile da un punto di vista funzionale. Infatti, indipendentemente dal fondamento giuridico in base al quale è accordato, l'accesso al fascicolo consente di ottenere le osservazioni ed i documenti presentati alla Commissione dalle imprese interessate e dai terzi (v., per analogia, citate sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punto 59; Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 120, e Commissione/Agrofert Holding, punto 61).

90. In tale contesto un accesso generalizzato, sulla base del regolamento n. 1049/2001, ai documenti compresi in un fascicolo relativo all'applicazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE] porrebbe in pericolo l'equilibrio che il legislatore dell'Unione ha voluto garantire nei regolamenti nn. 1/2003 e 773/2004 tra l'obbligo per le imprese interessate di comunicare alla Commissione informazioni commerciali eventualmente sensibili al fine di consentire a quest'ultima di scoprire l'esistenza di un cartello e valutarne la compatibilità col predetto articolo, da un lato, e la garanzia di una tutela rafforzata collegata, in forza del segreto d'ufficio e del segreto commerciale, alle informazioni trasmesse a tale titolo alla Commissione, dall'altro (v., per analogia, citate sentenze Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 121, nonché Commissione/Agrofert Holding, punto 62).

91. Occorre sottolineare in proposito che, secondo la giurisprudenza della Corte, l'attività amministrativa della Commissione non richiede un accesso ai documenti tanto ampio quanto quello riguardante l'attività legislativa di un'istituzione dell'Unione (v., in tal senso, sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 60; Svezia e a./API e Commissione, cit., punto 77, nonché del 21 luglio 2011, Svezia/MyTravel e Commissione, C-506/08 P, Racc. pag. I-6237, punto 87).

92. Ne risulta che, per quanto concerne i procedimenti di applicazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE], una presunzione generale, come quella di cui ai punti 65, 66 e 80 della presente sentenza, può derivare dalle disposizioni dei regolamenti nn. 1/2003 e 773/04 che disciplinano specificamente il diritto di accesso ai documenti compresi nei fascicoli della Commissione riguardanti tali procedimenti (v., per analogia, citate sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punti da 55 a 57, Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 117, nonché Commissione/Agrofert Holding, punto 58).

93. Si deve considerare alla luce di quanto precede che la Commissione, ai fini dell'applicazione delle eccezioni di cui all'articolo 4, paragrafo 2, primo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, ha il diritto di presumere, senza procedere ad un esame concreto e specifico di ciascuno dei documenti compresi in un fascicolo relativo ad un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE], che la divulgazione di tali documenti pregiudica, in linea di principio, la tutela

degli interessi commerciali delle imprese coinvolte in un procedimento del genere nonché la tutela degli obiettivi delle attività di indagine relative a quest'ultimo (v., per analogia, citate sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punto 61; Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 123; Commissione/Agrofert Holding, punto 64, nonché LPN e Finlandia/Commissione, punto 64). [...]

95. Contrariamente a quanto dichiarato dal Tribunale al punto 61 della sentenza impugnata, è irrilevante al riguardo che le restrizioni al diritto di accesso previste dai regolamenti nn. 1/2003 e 773/2004 richiedono esse stesse una valutazione caso per caso. È invece determinante, come la Corte ha già dichiarato, che tali regolamenti prevedano norme rigorose riguardo al trattamento delle informazioni ottenute o elaborate nell'ambito di un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE] (citate sentenze Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 118, e Commissione/Agrofert Holding, punto 59).

96. È comunque giocoforza constatare che, quando si tratta, come nella presente causa, di una domanda di accesso ai documenti presentata da un terzo che non dispone della qualità di denunciante, i suddetti regolamenti non prevedono alcun diritto di accesso di modo che una siffatta valutazione caso per caso è, in ogni ipotesi, esclusa. [...]

100. Si deve tuttavia sottolineare che la presunzione di carattere generale summenzionata non esclude la possibilità di dimostrare che un dato documento, del quale viene chiesta la divulgazione, non rientra nella presunzione in parola o che sussiste un interesse pubblico prevalente alla divulgazione del suddetto documento ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001 (citate sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punto 62; Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 126; Commissione/Agrofert Holding, punto 68, nonché LPN e Finlandia/Commissione, punto 66).

101. Per contro, l'esigenza di verificare se la presunzione generale in questione si applichi concretamente non può essere interpretata nel senso che la Commissione dovrebbe esaminare singolarmente tutti i documenti chiesti nel caso di specie. Una simile esigenza priverebbe detta presunzione generale del suo effetto utile, ovvero consentire alla Commissione di rispondere ad una domanda di accesso globale in modo altrettanto globale (sentenza LPN e Finlandia/Commissione, cit., punto 68).

102. Nel caso di specie si deve constatare che la sentenza impugnata non fa risultare alcun elemento atto a rovesciare la suddetta presunzione.

103. È ben vero che risulta implicitamente da tale sentenza, segnatamente dal suo punto 1, che l'EnBW, al momento della presentazione della sua domanda di accesso ai documenti in questione, sembrava intenzionata a chiedere il risarcimento del danno che pretendeva di aver subìto in ragione dell'intesa che è stato oggetto della decisione AIG. [...]

105. Tuttavia considerazioni tanto generiche non possono, in quanto tali, essere idonee a prevalere sulle ragioni che giustificano il diniego di divulgazione dei documenti in questione (v., in tal senso, sentenza Svezia e a./API e Commissione, cit., punto 158).

106. Infatti, al fine di garantire una tutela effettiva del diritto al risarcimento di cui gode un richiedente, non è necessario che qualsiasi documento oggetto di un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE] sia comunicato a siffatto richiedente per il solo fatto che quest'ultimo intende proporre un'azione di risarcimento, essendo poco probabile che l'azione di risarcimento debba fondarsi su tutti gli elementi contenuti nel fascicolo relativo al suddetto procedimento (v., in tal senso, sentenza Donau Chemie e a., cit., punto 33).

107. Spetta quindi a chiunque voglia ottenere il risarcimento del danno subìto in ragione di una violazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE] provare la necessità per esso sussistente di accedere all'uno o all'altro documento compreso nel fascicolo della Commissione, affinché quest'ultima possa, caso per caso, soppesare gli interessi che giustificano la comunicazione di tali documenti e la loro protezione, tenendo conto di tutti gli elementi rilevanti nella fattispecie (v., per analogia, citate sentenze Commissione/Bavarian Lager, punti 77 e 78, nonché Donau Chemie e a., punti 30 e 34).

108. In mancanza di una necessità siffatta, l'interesse esistente ad ottenere il risarcimento del danno subìto in ragione di una violazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE] non può costituire

un interesse pubblico prevalente ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001 (v., in tal senso, sentenza Commissione/Agrofert Holding, cit., punto 86). [...]

113. È certo nella presente causa che, come già constatato al punto 70 della presente sentenza, sia al momento della domanda di accesso ai documenti che in occasione dell'adozione della decisione controversa, erano pendenti dinanzi al Tribunale ricorsi giudiziari diretti ad ottenere l'annullamento della decisione AIG.

114. Dati tali elementi, dal momento che [...] la Commissione potrebbe, in funzione dell'esito del procedimento giurisdizionale, essere indotta a riprendere le sue attività ai fini dell'adozione eventuale di una nuova decisione relativa all'applicazione dell'articolo 81 CE [ora art. 101 TFUE], occorre ammettere l'esistenza di una presunzione generale secondo la quale l'obbligo che si imporrebbe alla citata istituzione di divulgare, durante tale procedimento, riflessioni ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, del regolamento n. 1049/2001 pregiudicherebbe seriamente il processo decisionale di tale istituzione (v., in tal senso, sentenza Commissione/Éditions Odile Jacob, cit., punto 130) ».

13 maggio 2014, *Google Spain SL e Google Inc. c. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) e Mario Costeja González*, causa C-131/12, ECLI:EU:C:2014:317

La domanda pregiudiziale verte sull'interpretazione di talune disposizioni della direttiva 95/46/CE, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei loro dati personali, e degli artt. 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Il quesito veniva sollevato nell'ambito di una controversia tra, da un lato, le società Google Spain SL e Google Inc e, dall'altro, l'Agenzia spagnola di protezione dei dati (nel prosieguo, l'"Agenzia") ed il sig. Costeja González. Quest'ultimo presentava all'Agenzia un reclamo contro La Vanguardia Ediciones SL, editore di un quotidiano largamente diffuso in Spagna, e contro le due società del gruppo Google, per lamentare che, inserendo il proprio nome nel motore di ricerca Google Search, nell'elenco dei risultati compariva un link verso due pagine del quotidiano di La Vangiardia risalenti al 1998, ove veniva annunciata la vendita all'asta di immobili a seguito di pignoramento per la riscossione coattiva di crediti previdenziali nei suoi confronti. L'Agenzia accoglieva il reclamo nei confronti delle due società del gruppo Google (ma non nei confronti di La Vanguardia) ed ordinava alle stesse di adottare le misure necessarie per rimuovere dai loro indici taluni dati personali del sig. Costeja González e per impedire in futuro l'accesso ad essi. Google Spain e Google Inc presentavano ricorso per ottenere l'annullamento della decisione dell'Agenzia e, in tale contesto, il giudice spagnolo si rivolgeva alla Corte di giustizia. Tra i vari quesiti, veniva chiesto se i diritti di cancellazione e congelamento dei dati personali, di cui all'art. 12, lett. b), ed il diritto di opposizione al loro trattamento, di cui all'art. 14, co. 1, lett. a), della direttiva 95/46/CE, dovessero essere interpretati nel senso di consentire ad ogni soggetto interessato di rivolgersi ai motori di ricerca per impedire l'indicizzazione di informazioni – riguardanti la sua persona – pubblicate su pagine web di terzi, anche ove tale pubblicazione fosse avvenuta lecitamente. Pronunciandosi sul punto, la Corte ha precisato il rapporto tra il c.d. "diritto all'oblio" e l'interesse generale alla libertà di informazione, affermando che:

« 66. In via preliminare, occorre ricordare che, come risulta dall'articolo 1 e dal considerando 10 della direttiva 95/46, quest'ultima mira a garantire un livello elevato di protezione delle libertà e dei diritti fondamentali delle persone fisiche, in particolare del diritto alla vita privata, con riguardo al trattamento dei dati personali (v., in tal senso, sentenza IPI, EU:C:2013:715, punto 28).

67. A mente del considerando 25 della direttiva 95/46, i principi di tutela previsti da quest'ultima si esprimono, da un lato, nei vari obblighi a carico dei soggetti che trattano dati – obblighi relativi in particolare alla qualità dei dati, alla sicurezza tecnica, alla notificazione all'autorità di controllo, alle circostanze in cui il trattamento può essere effettuato – e, dall'altro, nel diritto delle persone, i cui dati sono oggetto di trattamento, di esserne informate, di poter accedere ai dati e di poterne chiedere la rettifica, o anche di opporsi al trattamento in talune circostanze.

68. La Corte ha già statuito che le disposizioni della direttiva 95/46, disciplinando il trattamento di dati personali che possono arrecare pregiudizio alle libertà fondamentali e, segnatamente, al diritto alla vita privata, devono necessariamente essere interpretate alla luce dei diritti fondamentali che, secondo una costante giurisprudenza, formano parte integrante dei principi generali del diritto di cui la Corte garantisce l'osservanza e che sono ormai iscritti nella Carta (v., in particolare, sentenze

Connolly/Commissione, C-274/99 P, EU:C:2001:127, punto 37, nonché Österreichischer Rundfunk e a., EU:C:2003:294, punto 68).

69. In tal senso, l'articolo 7 della Carta garantisce il diritto al rispetto della vita privata, mentre l'articolo 8 della Carta proclama espressamente il diritto alla protezione dei dati personali. I paragrafi 2 e 3 di quest'ultimo articolo precisano che i dati suddetti devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge, che ogni persona ha il diritto di accedere ai dati raccolti che la riguardano e di ottenerne la rettifica, e che il rispetto di tali regole è soggetto al controllo di un'autorità indipendente. Tali prescrizioni ricevono attuazione in particolare mediante gli articoli 6, 7, 12, 14 e 28 della direttiva 95/46.

70. Quanto all'articolo 12, lettera b), della direttiva 95/46, esso dispone che gli Stati membri garantiscono a qualsiasi persona interessata il diritto di ottenere dal responsabile del trattamento, a seconda dei casi, la rettifica, la cancellazione o il congelamento dei dati il cui trattamento non sia conforme alle disposizioni di questa direttiva, in particolare a causa del carattere incompleto o inesatto dei dati. Poiché quest'ultima precisazione relativa all'ipotesi del mancato rispetto di talune prescrizioni dettate dall'articolo 6, paragrafo 1, lettera d), della direttiva 95/46 risulta avere carattere esemplificativo e non esaustivo, ne consegue che la non conformità del trattamento, atta a conferire alla persona interessata il diritto garantito dall'articolo 12, lettera b), di tale direttiva, può derivare anche dal mancato rispetto delle altre condizioni di liceità imposte da quest'ultima al trattamento di dati personali.

71. A questo proposito occorre ricordare che, fatte salve le deroghe ammesse ai sensi dell'articolo 13 della direttiva 95/46, qualsiasi trattamento di dati personali deve, da un lato, essere conforme ai principi relativi alla qualità dei dati, enunciati all'articolo 6 di detta direttiva, e, dall'altro, rispondere ad uno dei principi relativi alla legittimazione dei trattamenti di dati, elencati all'articolo 7 della direttiva stessa (v. sentenze Österreichischer Rundfunk e a., EU:C:2003:294, punto 65; ASNEF e FECEMD, C-468/10 e C-469/10, EU:C:2011:777, punto 26, nonché Worten, C-342/12, EU:C:2013:355, punto 33).

72. A mente del citato articolo 6, e fatte salve le disposizioni specifiche che gli Stati membri possono prevedere per trattamenti a scopi storici, statistici o scientifici, spetta al responsabile del trattamento garantire che i dati personali siano «trattati lealmente e lecitamente», che vengano «rilevati per finalità determinate, esplicite e legittime, e successivamente trattati in modo non incompatibile con tali finalità», che siano «adeguati, pertinenti e non eccedenti rispetto alle finalità per le quali vengono rilevati e/o per le quali vengono successivamente trattati», che siano «esatti e, se necessario, aggiornati» e, infine, che siano «conservati in modo da consentire l'identificazione delle persone interessate per un arco di tempo non superiore a quello necessario al conseguimento delle finalità per le quali sono rilevati o sono successivamente trattati». In tale contesto, detto responsabile deve prendere tutte le misure ragionevoli affinché i dati che non soddisfano le prescrizioni dettate dalla disposizione suddetta vengano cancellati o rettificati.

73. Quanto alla legittimazione, ai sensi dell'articolo 7 della direttiva 95/46, di un trattamento come quello oggetto del procedimento principale effettuato dal gestore di un motore di ricerca, esso può ricadere sotto il motivo contemplato dal citato articolo 7, alla lettera f).

74. Tale disposizione consente il trattamento di dati personali allorché questo è necessario per il perseguimento dell'interesse legittimo del responsabile del trattamento oppure del terzo o dei terzi cui vengono comunicati i dati, a condizione che non prevalgano l'interesse o i diritti e le libertà fondamentali della persona interessata – segnatamente il suo diritto al rispetto della sua vita privata con riguardo al trattamento dei dati personali –, i quali richiedono una tutela ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, di detta direttiva. L'applicazione del citato articolo 7, lettera f), esige dunque una ponderazione dei contrapposti diritti e interessi in gioco, nell'ambito della quale si deve tener conto dell'importanza dei diritti della persona interessata risultanti dagli articoli 7 e 8 della Carta (v. sentenza ASNEF e FECEMD, EU:C:2011:777, punti 38 e 40).

75. Se dunque la conformità del trattamento di dati agli articoli 6 e 7, lettera f), della direttiva 95/46 può essere verificata nell'ambito di una domanda ai sensi dell'articolo 12, lettera b), di

quest'ultima, la persona interessata può inoltre avvalersi, a determinate condizioni, del diritto di opposizione previsto dall'articolo 14, primo comma, lettera a), della medesima direttiva.

76. Ai sensi di tale articolo 14, primo comma, lettera a), gli Stati membri riconoscono alla persona interessata il diritto – almeno nei casi di cui all'articolo 7, lettere e) e f), della citata direttiva – di opporsi in qualsiasi momento, per motivi preminenti e legittimi derivanti dalla sua situazione particolare, al trattamento di dati che la riguardano, salvo disposizione contraria prevista dalla normativa nazionale. La ponderazione da effettuarsi nell'ambito di tale articolo 14, primo comma, lettera a), permette così di tener conto in modo più specifico di tutte le circostanze caratterizzanti la situazione concreta della persona interessata. In caso di opposizione giustificata, il trattamento messo in atto dal responsabile di quest'ultimo non può più riguardare tali dati.

77. Le domande ai sensi degli articoli 12, lettera b), e 14, primo comma, lettera a), della direttiva 95/46 possono essere direttamente presentate dalla persona interessata al responsabile del trattamento, il quale deve in tal caso procedere al debito esame della loro fondatezza e, eventualmente, porre fine al trattamento dei dati in questione. Qualora il responsabile del trattamento non dia seguito a tali domande, la persona interessata può adire l'autorità di controllo o l'autorità giudiziaria affinché queste effettuino le verifiche necessarie e ordinino al suddetto responsabile l'adozione di misure precise conseguenti.

78. A questo proposito occorre rilevare che dall'articolo 28, paragrafi 3 e 4, della direttiva 95/46 risulta che qualsiasi persona può presentare a un'autorità di controllo una domanda relativa alla tutela dei suoi diritti e delle sue libertà con riguardo al trattamento di dati personali, e che tale autorità dispone di poteri investigativi e di poteri effettivi di intervento che le consentono di ordinare in particolare il congelamento, la cancellazione o la distruzione di dati, oppure di vietare a titolo provvisorio o definitivo un trattamento.

79. È alla luce di tali considerazioni che occorre interpretare e applicare le disposizioni della direttiva 95/46 disciplinanti i diritti della persona interessata allorché quest'ultima presenta all'autorità di controllo o all'autorità giudiziaria una domanda quale quella oggetto del procedimento a quo.

80. A questo proposito occorre anzitutto rilevare che [...] un trattamento di dati personali, quale quello in esame nel procedimento principale, effettuato dal gestore di un motore di ricerca, può incidere significativamente sui diritti fondamentali al rispetto della vita privata e alla protezione dei dati personali, nel caso in cui la ricerca con l'aiuto di tale motore venga effettuata a partire dal nome di una persona fisica, dal momento che detto trattamento consente a qualsiasi utente di Internet di ottenere, mediante l'elenco di risultati, una visione complessiva strutturata delle informazioni relative a questa persona reperibili su Internet, che toccano potenzialmente una moltitudine di aspetti della sua vita privata e che, senza il suddetto motore di ricerca, non avrebbero potuto – o solo difficilmente avrebbero potuto – essere connesse tra loro, e consente dunque di stabilire un profilo più o meno dettagliato di tale persona. Inoltre, l'effetto dell'ingerenza nei suddetti diritti della persona interessata risulta moltiplicato in ragione del ruolo importante che svolgono Internet e i motori di ricerca nella società moderna, i quali conferiscono alle informazioni contenute in un siffatto elenco di risultati carattere ubiquitario (v., in tal senso, sentenza eDate Advertising e a., C-509/09 e C-161/10, EU:C:2011:685, punto 45).

81. Vista la gravità potenziale di tale ingerenza, è giocoforza constatare che quest'ultima non può essere giustificata dal semplice interesse economico del gestore di un siffatto motore di ricerca in questo trattamento di dati. Tuttavia, poiché la soppressione di link dall'elenco di risultati potrebbe, a seconda dell'informazione in questione, avere ripercussioni sul legittimo interesse degli utenti di Internet potenzialmente interessati ad avere accesso a quest'ultima, occorre ricercare, in situazioni quali quelle oggetto del procedimento principale, un giusto equilibrio segnatamente tra tale interesse e i diritti fondamentali della persona di cui trattasi derivanti dagli articoli 7 e 8 della Carta. Se indubbiamente i diritti della persona interessata tutelati da tali articoli prevalgono, di norma, anche sul citato interesse degli utenti di Internet, tale equilibrio può nondimeno dipendere, in casi particolari, dalla natura dell'informazione di cui trattasi e dal suo carattere sensibile per la vita

privata della persona suddetta, nonché dall'interesse del pubblico a disporre di tale informazione, il quale può variare, in particolare, a seconda del ruolo che tale persona riveste nella vita pubblica.

82. L'autorità di controllo o l'autorità giudiziaria, all'esito della valutazione dei presupposti di applicazione degli articoli 12, lettera b), e 14, primo comma, lettera a), della direttiva 95/46, da effettuarsi allorché ricevono una domanda quale quella oggetto del procedimento principale, possono ordinare al suddetto gestore di sopprimere, dall'elenco di risultati che appare a seguito di una ricerca effettuata a partire dal nome di una persona, dei link verso pagine web pubblicate da terzi e contenenti informazioni relative a tale persona, senza che un'ingiunzione in tal senso presupponga che tale nome e tali informazioni siano, con il pieno consenso dell'editore o su ingiunzione di una delle autorità sopra menzionate, previamente o simultaneamente cancellati dalla pagina web sulla quale sono stati pubblicati.

83. Infatti, [...] poiché il trattamento dei dati effettuato nel contesto dell'attività di un motore di ricerca si distingue da e si aggiunge a quello effettuato dagli editori di siti web e incide ulteriormente sui diritti fondamentali della persona interessata, il gestore di tale motore di ricerca quale responsabile del trattamento in questione deve assicurare, nell'ambito delle sue responsabilità, delle sue competenze e delle sue possibilità, che tale trattamento soddisfi le prescrizioni della direttiva 95/46, affinché le garanzie previste da quest'ultima possano sviluppare pienamente i loro effetti.

84. In proposito occorre rilevare che, tenuto conto della facilità con cui informazioni pubblicate su un sito web possono essere riprodotte su altri siti, nonché del fatto che i responsabili della loro pubblicazione non sempre sono assoggettati alla normativa dell'Unione, non sarebbe possibile realizzare una tutela efficace e completa delle persone interessate nel caso in cui queste dovessero preventivamente o in parallelo ottenere dagli editori di siti web la cancellazione delle informazioni che le riguardano.

85. Inoltre, il trattamento da parte dell'editore di una pagina web, consistente nella pubblicazione di informazioni relative a una persona fisica, può, eventualmente, essere effettuato «esclusivamente a scopi giornalistici» e beneficiare così, a norma dell'articolo 9 della direttiva 95/46, di deroghe alle prescrizioni dettate da quest'ultima, mentre non sembra integrare tale ipotesi il trattamento effettuato dal gestore di un motore di ricerca. Non si può dunque escludere che la persona interessata possa, in determinate circostanze, esercitare i diritti contemplati dagli articoli 12, lettera b), e 14, primo comma, lettera a), della direttiva 95/46 contro il suddetto gestore del motore di ricerca, ma non contro l'editore della pagina web.

86. Infine, occorre constatare che non soltanto il motivo giustificante, a norma dell'articolo 7 della direttiva 95/46, la pubblicazione di un dato personale su un sito web non coincide necessariamente con il motivo che si applica all'attività dei motori di ricerca, ma che, anche quando tale coincidenza sussista, il risultato del bilanciamento degli interessi in gioco da effettuarsi ai sensi degli articoli 7, lettera f), e 14, primo comma, lettera a), di detta direttiva può divergere a seconda che si tratti del trattamento effettuato dal gestore di un motore di ricerca o di quello effettuato dall'editore di detta pagina web, in quanto, da un lato, i legittimi interessi che giustificano questi trattamenti possono essere differenti e, dall'altro, le conseguenze che tali trattamenti hanno per la persona interessata, e segnatamente per la sua vita privata, non sono necessariamente le stesse.

87. Infatti, l'inclusione nell'elenco di risultati – che appare a seguito di una ricerca effettuata a partire dal nome di una persona – di una pagina web e delle informazioni in essa contenute relative a questa persona, poiché facilita notevolmente l'accessibilità di tali informazioni a qualsiasi utente di Internet che effettui una ricerca sulla persona di cui trattasi e può svolgere un ruolo decisivo per la diffusione di dette informazioni, è idonea a costituire un'ingerenza più rilevante nel diritto fondamentale al rispetto della vita privata della persona interessata che non la pubblicazione da parte dell'editore della suddetta pagina web.

88. Alla luce dell'insieme delle considerazioni sopra esposte, occorre rispondere alla seconda questione, lettere c) e d), dichiarando che gli articoli 12, lettera b), e 14, primo comma, lettera a), della direttiva 95/46 devono essere interpretati nel senso che, al fine di rispettare i diritti previsti da tali disposizioni, e sempre che le condizioni da queste fissate siano effettivamente soddisfatte, il gestore di un motore di ricerca è obbligato a sopprimere, dall'elenco di risultati che appare a seguito di una

ricerca effettuata a partire dal nome di una persona, dei link verso pagine web pubblicate da terzi e contenenti informazioni relative a questa persona, anche nel caso in cui tale nome o tali informazioni non vengano previamente o simultaneamente cancellati dalle pagine web di cui trattasi, e ciò eventualmente anche quando la loro pubblicazione su tali pagine web sia di per sé lecita.

89. Con la sua terza questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se gli articoli 12, lettera b), e 14, primo comma, lettera a), della direttiva 95/46 debbano essere interpretati nel senso che consentono alla persona interessata di esigere dal gestore di un motore di ricerca che questi sopprima dall'elenco di risultati, che appare a seguito di una ricerca effettuata a partire dal nome di questa persona, dei link verso pagine web legittimamente pubblicate da terzi e contenenti informazioni veritiere riguardanti quest'ultima, a motivo del fatto che tali informazioni possono arrecarle pregiudizio o che essa desidera l'«oblio» di queste informazioni dopo un certo tempo. [...]

92. Quanto all'articolo 12, lettera b), della direttiva 95/46, la cui applicazione è subordinata alla condizione che il trattamento di dati personali sia incompatibile con la direttiva stessa, occorre ricordare che, come si è rilevato al punto 72 della presente sentenza, un'incompatibilità siffatta può derivare non soltanto dal fatto che tali dati siano inesatti, ma anche segnatamente dal fatto che essi siano inadeguati, non pertinenti o eccessivi in rapporto alle finalità del trattamento, che non siano aggiornati, oppure che siano conservati per un arco di tempo superiore a quello necessario, a meno che la loro conservazione non si imponga per motivi storici, statistici o scientifici.

93. Da tali prescrizioni, dettate dall'articolo 6, paragrafo 1, lettere da c) a e), della direttiva 95/46, discende che anche un trattamento inizialmente lecito di dati esatti può divenire, con il tempo, incompatibile con la direttiva suddetta qualora tali dati non siano più necessari in rapporto alle finalità per le quali sono stati raccolti o trattati. Tale situazione si configura in particolare nel caso in cui i dati risultino inadeguati, non siano o non siano più pertinenti, ovvero siano eccessivi in rapporto alle finalità suddette e al tempo trascorso.

94. Pertanto, nell'ipotesi in cui si constati, in seguito a una domanda della persona interessata ai sensi dell'articolo 12, lettera b), della direttiva 95/46, che l'inclusione nell'elenco di risultati – che appare a seguito di una ricerca effettuata a partire dal suo nome – dei link verso pagine web, legittimamente pubblicate da terzi e contenenti informazioni veritiere relative alla sua persona, è, allo stato attuale, incompatibile con il citato articolo 6, paragrafo 1, lettere da c) a e), a motivo del fatto che tali informazioni appaiono, alla luce dell'insieme delle circostanze caratterizzanti il caso di specie, inadeguate, non pertinenti o non più pertinenti, ovvero eccessive in rapporto alle finalità del trattamento in questione realizzato dal gestore del motore di ricerca, le informazioni e i link in parola di cui al suddetto elenco di risultati devono essere cancellati.

95. Per quanto riguarda le domande ai sensi del suddetto articolo 12, lettera b), fondate sul presunto mancato rispetto delle condizioni previste dall'articolo 7, lettera f), della direttiva 95/46, nonché le domande a norma dell'articolo 14, primo comma, lettera a), della medesima direttiva, occorre rilevare che ciascun trattamento di dati personali deve essere legittimato in virtù di tale articolo 7 per tutto il tempo in cui viene effettuato.

96. Alla luce di quanto precede, nel valutare domande di questo tipo proposte contro un trattamento di dati quale quello in esame nel procedimento principale, occorre verificare in particolare se l'interessato abbia diritto a che l'informazione riguardante la sua persona non venga più, allo stato attuale, collegata al suo nome da un elenco di risultati che appare a seguito di una ricerca effettuata a partire dal suo nome. In proposito occorre sottolineare che la constatazione di un diritto siffatto non presuppone che l'inclusione dell'informazione in questione nell'elenco di risultati arrechi un pregiudizio all'interessato.

97. Dato che l'interessato può, sulla scorta dei suoi diritti fondamentali derivanti dagli articoli 7 e 8 della Carta, chiedere che l'informazione in questione non venga più messa a disposizione del grande pubblico mediante la sua inclusione in un siffatto elenco di risultati, occorre considerare – come risulta in particolare dal punto 81 della presente sentenza – che i diritti fondamentali di cui sopra prevalgono, in linea di principio, non soltanto sull'interesse economico del gestore del motore di ricerca, ma anche sull'interesse di tale pubblico a trovare l'informazione suddetta in occasione di una ricerca concernente il nome di questa persona. Tuttavia, così non sarebbe qualora risultasse, per

ragioni particolari, come il ruolo ricoperto da tale persona nella vita pubblica, che l'ingerenza nei suoi diritti fondamentali è giustificata dall'interesse preponderante del pubblico suddetto ad avere accesso, mediante l'inclusione summenzionata, all'informazione di cui trattasi.

98. Relativamente ad una situazione come quella in esame nel procedimento principale, che riguarda la visualizzazione – nell'elenco di risultati che l'utente di Internet ottiene effettuando una ricerca a partire dal nome della persona interessata con l'aiuto di Google Search – di link verso pagine degli archivi online di un quotidiano, contenenti annunci che menzionano il nome di tale persona e si riferiscono ad un'asta immobiliare legata ad un pignoramento effettuato per la riscossione coattiva di crediti previdenziali, occorre affermare che, tenuto conto del carattere sensibile delle informazioni contenute in tali annunci per la vita privata di detta persona, nonché del fatto che la loro pubblicazione iniziale era stata effettuata 16 anni prima, la persona interessata vanta un diritto a che tali informazioni non siano più collegate al suo nome attraverso un elenco siffatto. Pertanto, dal momento che nella fattispecie non sembrano sussistere ragioni particolari giustificanti un interesse preponderante del pubblico ad avere accesso, nel contesto di una ricerca siffatta, a dette informazioni – aspetto questo che spetta però al giudice del rinvio verificare –, la persona interessata può esigere, a norma degli articoli 12, lettera b), e 14, primo comma, lettera a), della direttiva 95/46, la soppressione dei link suddetti da tale elenco di risultati.

99. Dalle suesposte considerazioni discende che occorre rispondere alla terza questione dichiarando che gli articoli 12, lettera b), e 14, primo comma, lettera a), della direttiva 95/46 devono essere interpretati nel senso che, nel valutare i presupposti di applicazione di tali disposizioni, si deve verificare in particolare se l'interessato abbia diritto a che l'informazione in questione riguardante la sua persona non venga più, allo stato attuale, collegata al suo nome da un elenco di risultati che appare a seguito di una ricerca effettuata a partire dal suo nome, senza per questo che la constatazione di un diritto siffatto presupponga che l'inclusione dell'informazione in questione in tale elenco arrechi un pregiudizio a detto interessato. Dato che l'interessato può, sulla scorta dei suoi diritti fondamentali derivanti dagli articoli 7 e 8 della Carta, chiedere che l'informazione in questione non venga più messa a disposizione del grande pubblico in virtù della sua inclusione in un siffatto elenco di risultati, i diritti fondamentali di cui sopra prevalgono, in linea di principio, non soltanto sull'interesse economico del gestore del motore di ricerca, ma anche sull'interesse di tale pubblico ad accedere all'informazione suddetta in occasione di una ricerca concernente il nome di questa persona. Tuttavia, così non sarebbe qualora risultasse, per ragioni particolari, come il ruolo ricoperto da tale persona nella vita pubblica, che l'ingerenza nei suoi diritti fondamentali è giustificata dall'interesse preponderante del pubblico suddetto ad avere accesso, in virtù dell'inclusione summenzionata, all'informazione di cui trattasi».

12 maggio 2015, *Unión de Almacenistas de Hierros de España c. Commissione europea*, causa T-623/13, ECLI:EU:T:2015:268

Nel novembre 2013, l'Unión de Almacenistas de Hierros de España, associazione di categoria senza scopo di lucro, proponeva ricorso in annullamento avverso la decisione della Commissione di diniego di accesso alla corrispondenza intercorsa, ai sensi del reg. n. 1/2003, tra la Commissione medesima e l'autorità spagnola garante della concorrenza in merito a due procedimenti nazionali ex art. 101 TFUE. L'Unión de Almacenistas lamentava il fatto che la Commissione avesse rifiutato l'accesso senza procedere ad un esame concreto e specifico della domanda, motivando il suo diniego in base ad una presunzione generale di riservatezza dei documenti richiesti, volta a tutelare gli interessi commerciali delle imprese, gli obiettivi delle attività di indagine ed il processo decisionale dell'Istituzione, che costituiscono limitazioni legali all'accesso ai documenti ai sensi dell'art. 4, par. 2, primo e terzo trattino, ed art. 4, par. 3, co. 2, del reg. n. 1049/2001. Il Tribunale ha respinto il ricorso e concluso per la legittimità della decisione di diniego basata sull'esistenza della presunzione generale di riservatezza dei documenti trasmessi alla Commissione da un'autorità nazionale garante della concorrenza nell'ambito della cooperazione istituita dal reg. n. 1/2003:

« 39. Si deve innanzitutto esaminare se la Commissione abbia applicato correttamente le disposizioni dell'articolo 4, paragrafo 2, primo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001. A tal fine, è opportuno, in un primo momento, verificare se i documenti controversi, trasmessi alla Commissione da un'autorità nazionale garante della concorrenza sulla base dell'articolo 11, paragrafo 4, del regolamento n. 1/2003, rientrino nell'ambito di una delle attività menzionate all'articolo 4, paragrafo 2, primo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, e poi, in un secondo momento, esaminare se una presunzione generale sia applicabile a tali documenti.

40. In via preliminare, è opportuno rammentare che, in forza delle eccezioni previste dall'articolo 4, paragrafo 2, primo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, le istituzioni, a meno che un interesse pubblico prevalente giustifichi la divulgazione del documento di cui trattasi, rifiutano l'accesso ad un documento nel caso in cui la sua divulgazione arrechi pregiudizio, rispettivamente, alla tutela degli interessi commerciali di una persona fisica o giuridica determinata o alla tutela degli obiettivi delle attività ispettive, d'indagine e di revisione contabile.

41. È pacifico che i documenti trasmessi alla Commissione dalla CNC siano stati trasmessi sulla base dell'articolo 11, paragrafo 4, del regolamento n. 1/2003.

42. L'articolo 11, paragrafo 4, del regolamento n. 1/2003 prevede che le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri, prima dell'adozione di una decisione volta a ordinare la cessazione di un'infrazione, ad accettare impegni o a revocare l'applicazione di un regolamento d'esenzione per categoria, forniscono alla Commissione una presentazione del caso in questione, la decisione prevista e, su richiesta della Commissione, altri documenti in loro possesso necessari alla valutazione della pratica.

43. In primo luogo, le informazioni trasmesse alla Commissione nel caso di specie sono state acquisite dalla CNC nell'ambito di un'indagine relativa all'applicazione dell'articolo 101 TFUE, il cui scopo era quello di raccogliere informazioni e prove sufficienti per reprimere pratiche concrete contrarie a tale disposizione (v., per analogia, sentenza del 13 settembre 2013, Paesi Bassi/Commissione, T-380/08, Racc., EU:T:2013:480, punto 33).

44. La circostanza che l'indagine di cui trattasi sia condotta da un'autorità pubblica di uno Stato membro e non da un'istituzione non incide sull'inclusione dei documenti nel campo di applicazione dell'articolo 4, paragrafo 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001 (v., in tal senso, sentenza de 6 luglio 2006, Franchet e Byk/Commissione, T-391/03 e T-70/04, Racc., EU:T:2006:190, punti da 121 a 124). Infatti, dalla formulazione di tale disposizione non emerge che le attività ispettive, di indagine e di revisione contabile in questione siano solamente quelle delle istituzioni dell'Unione, contrariamente a quanto avviene per l'articolo 4, paragrafo 3, del medesimo regolamento, volto a tutelare il processo decisionale «dell'istituzione». Inoltre, la Corte ha stabilito che il processo decisionale istituito dall'articolo 4, paragrafo 5, del regolamento n. 1049/2001, relativo ai documenti provenienti da uno Stato membro, richiedeva che l'istituzione e lo Stato membro interessati si limitassero alle eccezioni specifiche di cui all'articolo 4, paragrafi 1, 2 e 3, del regolamento stesso. Orbene, la Corte ha precisato che la tutela dei legittimi interessi degli Stati membri poteva essere garantita sulla base di tali eccezioni (sentenza del 18 dicembre 2007, Svezia/Commissione, C-64/05 P, Racc., EU:C:2007:802, punto 83). Tali eccezioni vanno dunque intese come volte non soltanto a proteggere le attività delle istituzioni dell'Unione, ma anche gli interessi specifici dello Stato membro, per esempio la tutela delle attività ispettive, di indagine e di revisione contabile, perseguite dai servizi dell'autorità di tale Stato membro.

45. In secondo luogo, quando verifica, come avviene nei due procedimenti nazionali di cui trattasi nel caso di specie [...], se una o più imprese abbiano attuato comportamenti collusivi che possano incidere sulla concorrenza in misura significativa, la CNC raccoglie le informazioni commerciali riservate, relative alle strategie commerciali delle imprese coinvolte, agli importi delle loro vendite, alle loro quote di mercato o ai loro rapporti commerciali, di modo che l'accesso ai documenti di un siffatto procedimento può arrecare pregiudizio alla tutela degli interessi commerciali delle citate imprese (v., per analogia, sentenza Paesi Bassi/Commissione, punto 43 supra, EU:T:2013:480, punto 34).

46. Pertanto, i documenti controversi, ottenuti con un procedimento condotto da un'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro che agisce in forza dell'articolo 101 TFUE, rientrano in un'attività di indagine ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001 e la loro divulgazione può arrecare pregiudizio alla tutela degli interessi commerciali di una persona fisica o giuridica determinata, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, primo trattino, di tale regolamento.

47. Ne consegue che la Commissione ha potuto correttamente considerare, nella decisione impugnata, che i documenti controversi rientravano nel campo di applicazione delle disposizioni di cui al precedente punto 46.

48. Si deve rammentare tuttavia che, secondo una giurisprudenza consolidata, per giustificare il rifiuto d'accesso a un documento di cui è stata chiesta la divulgazione, non basta, in linea di principio, che tale documento rientri in un'attività fra quelle menzionate all'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001. L'istituzione interessata deve anche spiegare come l'accesso a tale documento potrebbe arrecare concretamente ed effettivamente pregiudizio all'interesse tutelato da un'eccezione prevista in tale articolo (v. sentenza 27 febbraio 2014, Commissione/EnBW, C-365/12 P, Racc., EU:C:2014:112, punto 64 e giurisprudenza ivi citata).

49. Orbene, [...] la Commissione non ha effettuato, nella decisione impugnata, un esame concreto e specifico della domanda di accesso presentata dalla ricorrente.

50. Tuttavia, la Commissione ha motivato il diniego di accesso ai documenti controversi fondandosi sull'esistenza di una presunzione generale [...].

51. È pertanto necessario esaminare se una tale presunzione sia applicabile ai documenti trasmessi alla Commissione da un'autorità nazionale garante della concorrenza sulla base dell'articolo 11, paragrafo 4, del regolamento n. 1/2003.

52. In via preliminare, occorre ricordare che, ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 3, TFUE, qualsiasi cittadino dell'Unione e qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro ha il diritto di accedere ai documenti delle istituzioni, organi e organismi dell'Unione, secondo i principi e alle condizioni da definire in conformità al procedimento legislativo ordinario. Il regolamento n. 1049/2001 mira a conferire al pubblico un diritto d'accesso ai documenti delle istituzioni che sia il più ampio possibile. Risulta anche da tale regolamento, segnatamente dall'articolo 4 di quest'ultimo, il quale prevede un regime di eccezioni al riguardo, che tale diritto è comunque sottoposto a determinate limitazioni fondate su ragioni di interesse pubblico o privato (sentenza Commissione/EnBW, punto 48 supra, EU:C:2014:112, punto 61).

53. In tal senso, la Corte ha già riconosciuto l'esistenza di presunzioni generali, in particolare per quanto riguarda i documenti del fascicolo amministrativo relativo a un procedimento di controllo degli aiuti di Stato (sentenza del 29 giugno 2010, Commissione/Tecniche Glaswerke Ilmenau, C-139/07 P, Racc., EU:C:2010:376, punto 61), i documenti scambiati tra la Commissione e le parti notificanti o i terzi, nell'ambito di un procedimento di controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese (sentenze del 28 giugno 2012, Commissione/Éditions Odile Jacob, C-404/10 P, Racc., EU:C:2012:393, punto 123, e Commissione/Agrofert Holding, C-477/10 P, Racc., EU:C:2012:394, punto 64) e i documenti compresi in un fascicolo relativo ad un procedimento di applicazione dell'articolo 101 TFUE (sentenza Commissione/EnBW, punto 48 supra, EU:C:2014:112, punto 81).

54. In materia di controllo delle concentrazioni e di sanzione delle intese, la Corte ha dichiarato che la Commissione poteva presumere che la divulgazione dei documenti in discussione in tali cause arrecasse pregiudizio, in linea di principio, alla tutela degli interessi commerciali delle imprese coinvolte in tali procedimenti, nonché alla tutela degli obiettivi delle attività di indagine relative a siffatti procedimenti ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, primo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001 (sentenze Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 53 supra, EU:C:2012:393, punto 123, e Commissione/EnBW, punto 48 supra, EU:C:2014:112, punto 80). La Corte ha altresì precisato che le eccezioni relative alla tutela degli interessi commerciali e a quella degli obiettivi delle attività ispettive, di indagine e di revisione contabile delle istituzioni dell'Unione erano strettamente connesse (sentenze Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 53 supra, EU:C:2012:393, punto 115, e Commissione/EnBW, punto 48 supra, EU:C:2014:112, punto 79).

55. Per affermare l'esistenza di una presunzione, la Corte si è basata, in particolare, sul fatto che le eccezioni al diritto di accesso ai documenti, che figurano all'articolo 4 di tale regolamento, non possono, quando i documenti oggetto della domanda di accesso rientrano in un settore particolare del diritto dell'Unione, essere interpretate senza tener conto delle norme specifiche che disciplinano l'accesso a tali documenti (sentenza Commissione/EnBW, punto 48 supra, EU:C:2014:112, punto 83).

56. Orbene, norme specifiche disciplinano l'accesso ai documenti trasmessi alla Commissione da un'autorità nazionale garante della concorrenza sulla base dell'articolo 11, paragrafo 4, del regolamento n. 1/2003. [...]

60. Pertanto, il regolamento n. 1/2003 mira, in particolare, a garantire la riservatezza delle informazioni e il rispetto del segreto d'ufficio nei procedimenti di applicazione dell'articolo 101 TFUE e ciò, in particolare, nell'ambito del meccanismo d'informazione istituito in seno alla rete di pubbliche autorità che applicano le norme dell'Unione in materia di concorrenza.

61. Un tale obiettivo è giustificato, in particolare, dal fatto che, in tali procedimenti, sono presenti informazioni commerciali eventualmente riservate come ricordato dal considerando 32 del regolamento n. 1/2003, secondo cui «(p)ur garantendo i diritti di difesa delle imprese interessate, e in particolare il diritto di accesso al fascicolo, è al tempo stesso indispensabile tutelare il segreto aziendale».

62. Il regolamento n. 1/2003 persegue, quindi, in materia di accesso ai documenti, un obiettivo diverso da quello perseguito dal regolamento n. 1049/2001, il quale mira a rendere agevole quanto più possibile l'esercizio del diritto di accesso ai documenti, nonché a promuovere le corrette prassi amministrative garantendo la maggior trasparenza possibile del processo decisionale delle pubbliche autorità nonché delle informazioni sulle quali si basano le loro decisioni (v., in tal senso, sentenza Commissione/EnBW, punto 48 supra, EU:C:2014:112, punto 83).

63. Peraltro, è importante aggiungere che, secondo la giurisprudenza della Corte, l'attività amministrativa della Commissione non richiede un accesso ai documenti tanto ampio quanto quello riguardante l'attività legislativa di un'istituzione dell'Unione (sentenza Commissione/EnBW, punto 48 supra, EU:C:2014:112, punto 91). Orbene, è nell'ambito della sua attività amministrativa che la Commissione partecipa alla rete di autorità pubbliche che applicano le norme dell'Unione in materia di concorrenza.

64. Alla luce delle considerazioni che precedono, risulta sussistere una presunzione generale secondo cui la divulgazione dei documenti trasmessi ai sensi dell'articolo 11, paragrafo 4, del regolamento n. 1/2003 arreca pregiudizio, in linea di principio, alla tutela degli interessi commerciali delle imprese a cui si riferiscono le informazioni di cui trattasi, nonché alla tutela, che gli è strettamente collegata (v. precedente punto 54), degli obiettivi delle attività di indagine dell'autorità nazionale garante della concorrenza in questione.

65. È alla luce di tale presunzione che occorre valutare la fondatezza delle obiezioni sollevate dalla ricorrente, relative alle condizioni di applicazione del primo e terzo trattino dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001.

66. In via preliminare, occorre rilevare che la presunzione generale precedentemente menzionata non esclude la possibilità di dimostrare che un dato documento, di cui viene chiesta la divulgazione, non rientra in detta presunzione o che sussiste un interesse pubblico prevalente atto a giustificare la divulgazione di tale documento ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001 (sentenza Commissione/EnBW, punto 48 supra, EU:C:2014:112, punto 100).

67. A tale proposito, in primo luogo, la ricorrente sostiene che i procedimenti svolti dalla CNC sarebbero definitivamente conclusi. In secondo luogo, la ricorrente fa valere elementi relativi alla sua situazione specifica, i quali giustificherebbero che le fosse concesso l'accesso ai documenti controversi. [...]

70. A tale proposito, occorre rammentare che, in materia di controllo delle concertazioni da parte della Commissione, la Corte ha stabilito che la presunzione si applicava indipendentemente dal fatto che la domanda di accesso riguardi un procedimento di controllo già concluso o un procedimento pendente (sentenza Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 53 supra, EU:C:2012:393, punti 124 e 125).

71. Infatti, in primo luogo, l'accesso del pubblico alle informazioni riservate riguardanti le attività economiche delle imprese coinvolte può pregiudicare i loro interessi commerciali a prescindere dall'esistenza di un procedimento di controllo pendente. In secondo luogo, la semplice prospettiva di un siffatto accesso a tali informazioni una volta concluso tale procedimento rischierebbe di nuocere alla disponibilità delle imprese a collaborare quando un siffatto procedimento è pendente. In terzo luogo, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 7, del regolamento n. 1049/2001, le eccezioni riguardanti gli interessi commerciali o i documenti riservati possono essere applicate per un periodo di 30 anni, o anche per un periodo maggiore se necessario (sentenza Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 53 supra, EU:C:2012:393, punti 124 e 125).

72. Lo stesso ragionamento è stato applicato dal Tribunale in materia di controllo delle intese da parte della Commissione (sentenze Paesi-Bassi/Commissione, punto 43 supra, EU:T:2013:480, punti 43 e 44, e del 7 ottobre 2014, Schenker/Commissione, T-534/11, Racc., EU:T:2014:854, punti 58 e 59).

73. Occorre, per gli stessi motivi esposti al precedente punto 71, applicare tale ragionamento anche ai documenti controversi e, di conseguenza, respingere l'argomento della ricorrente vertente sul fatto che i procedimenti in questione condotti dalla CNC sarebbero definitivamente conclusi.

74. Occorre altresì respingere l'interpretazione dei punti 98 e 99 della sentenza Commissione/EnBW, [...] proposta in udienza dalla ricorrente.

75. Secondo tale interpretazione, la Corte avrebbe sancito che, qualora la decisione finale adottata a seguito di un'indagine in materia di intese rivestisse un carattere definitivo, le attività di indagine potevano essere considerate concluse e, pertanto, che l'eccezione relativa alla protezione degli obiettivi delle attività di indagine e quella, che gli è strettamente collegata, relativa alla tutela degli interessi commerciali non erano più applicabili.

76. Occorre rammentare che, in quella causa, in cui si contestava il diniego di accesso a documenti della procedura che aveva portato la Commissione ad adottare una sanzione in materia di intese, il Tribunale aveva, in primo grado, concluso che la divulgazione dei documenti ai quali era stato richiesto l'accesso non era atta ad arrecare pregiudizio alla tutela degli obiettivi delle attività di indagine relative a tale procedimento. Orbene la Corte, basandosi sul fatto che il Tribunale aveva peraltro constatato che alla data di adozione della decisione contestata pendevano alcuni ricorsi contro la sanzione adottata dalla Commissione, si è limitata, nell'ambito dell'impugnazione di cui era stata investita, a censurare la conclusione alla quale era giunto il Tribunale.

77. Ad abundantiam, anche ammettendo che l'interpretazione suggerita dalla ricorrente dei punti 98 e 99 della sentenza Commissione/EnBW [...] possa essere accolta, resta il fatto che, per quanto riguarda i documenti controversi, la presunzione generale menzionata al precedente punto 64 dovrebbe continuare ad applicarsi dopo la conclusione definitiva dei procedimenti condotti dalla CNC.

78. Infatti, in primo luogo, il buon funzionamento del meccanismo dello scambio d'informazioni, istituito in seno alla rete di pubbliche autorità che applicano le norme dell'Unione in materia di concorrenza, implica che le informazioni così scambiate rimangano confidenziali (v. precedenti punti da 57 a 60). Se chiunque fosse in grado, sulla base del regolamento n. 1049/2001, di accedere ai documenti comunicati alla Commissione dalle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri, la garanzia della tutela rafforzata riconducibile alle informazioni trasmesse, su cui si basa tale meccanismo, sarebbe posta in discussione. Si deve aggiungere che il regolamento n. 1/2003 non prevede che tale protezione debba cessare dopo la conclusione definitiva delle attività d'indagine che hanno consentito di acquisire tali informazioni.

79. In secondo luogo, il limite del periodo durante il quale si applica una presunzione generale non potrebbe, in tale specifico contesto, essere giustificato dalla presa in considerazione del diritto al risarcimento di cui godono i soggetti danneggiati da una violazione dell'articolo 101 TFUE.

80. Ovviamente, tale diritto può costituire un interesse pubblico prevalente, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001, in particolare in quanto rafforza il carattere operativo delle norme dell'Unione relative alla concorrenza, contribuendo in tal modo al mantenimento di un'effettiva concorrenza nell'Unione europea (v., in tal senso, sentenze del 14 giugno 2011, Pfleiderer,

C-360/09, Racc., EU:C:2011:389, punto 29; del 6 giugno 2013, Donau Chemie e a., C-536/11, Racc., EU:C:2013:366, punto 23, e Commissione/EnBW, punto 48 supra, EU:C:2014:112, punti 104 e 108).

81. A tale proposito, occorre precisare che i documenti contenuti in un fascicolo relativo ad un procedimento di applicazione dell'articolo 101 TFUE condotto dalla Commissione possono contenere informazioni che consentono ad alcuni soggetti di ottenere il risarcimento dei danni che un comportamento idoneo a restringere o falsare la concorrenza avrebbe loro causato.

82. Tuttavia, i documenti controversi nella presente causa, vale a dire la decisione prevista dall'autorità nazionale garante della concorrenza e la presentazione del caso in questione, la cui trasmissione è prevista dall'articolo 11, paragrafo 4, del regolamento n. 1/2003, non riguardano un'indagine della Commissione, ma un'indagine condotta da un'autorità nazionale garante della concorrenza. Non è nei documenti controversi, ma piuttosto nel fascicolo d'indagine dell'autorità nazionale garante della concorrenza che potrebbero, se del caso, figurare gli elementi di prova necessari per fondare una domanda di risarcimento, ove detti documenti si riferissero a tali elementi. Pertanto, i soggetti che si ritenessero danneggiati da una violazione dell'articolo 101 TFUE potrebbero chiedere l'accesso ai documenti relativi a tale procedura all'autorità nazionale competente, e i giudici nazionali eventualmente aditi potrebbero ponderare caso per caso, in forza del diritto nazionale, gli interessi che giustificano la comunicazione delle informazioni di cui trattasi con quelli che giustificano la protezione delle stesse (v., in tal senso, sentenza Donau Chemie e a., punto 80 supra, EU:C:2013:366, punto 34).

83. Di conseguenza, il diritto di ogni persona a ottenere il risarcimento del danno che le avrebbe causato un comportamento idoneo a restringere o a falsare la concorrenza non impone di limitare il periodo durante il quale può applicarsi la presunzione relativa alle eccezioni previste dall'articolo 4, paragrafo 2, primo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001 al periodo precedente la data in cui può essere accertato che l'indagine è definitivamente conclusa, qualora i documenti in questione siano la decisione prevista dall'autorità nazionale garante della concorrenza e la presentazione del caso in questione.

84. Da quanto precede, risulta che l'argomento della ricorrente relativo al carattere definitivo della conclusione dell'indagine deve, in ogni caso, essere respinto.

85. In primo luogo, la ricorrente afferma che alcuni dei documenti richiesti le sarebbero stati trasmessi dalle autorità nazionali spagnole. Essa precisa inoltre di essere l'unica persona giuridica interessata dal procedimento in questione.

86. A tale proposito, occorre ricordare che il regolamento n. 1049/2001 si propone di fornire un diritto di accesso del pubblico in generale ai documenti delle istituzioni e non di stabilire norme dirette a tutelare l'interesse specifico alla consultazione di uno di questi che un qualsiasi soggetto possa avere (sentenza del 1 febbraio 2007, Sison/Consiglio, C-266/05 P, Racc., EU:C:2007:75, punto 43).

87. Ciò risulta in particolare dall'articolo 2, paragrafo 1, dall'articolo 6, paragrafo 1, e dall'articolo 12, paragrafo 1, del regolamento n. 1049/2001, nonché dal titolo e dal quarto e undicesimo considerando di tale regolamento. La prima di tali disposizioni garantisce, infatti, indistintamente, il diritto di accesso a qualsiasi cittadino dell'Unione e a qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro, la seconda specifica, a tale proposito, che il richiedente non è tenuto a motivare la propria domanda. L'articolo 12, paragrafo 1, del suddetto regolamento prevede che, per quanto possibile, le istituzioni rendono «direttamente» accessibili al pubblico i documenti sotto forma elettronica o attraverso un registro. Il titolo del regolamento n. 1049/2001 nonché il quarto e undicesimo considerando di quest'ultimo sottolineano altresì che il regolamento in questione mira a rendere i documenti delle istituzioni accessibili al «pubblico» (sentenza Sison/Consiglio, punto 86 supra, EU:C:2007:75, punto 44).

88. L'esame dei lavori preparatori del regolamento n. 1049/2001 mostra del resto che era stata valutata la possibilità di ampliare la finalità di tale regolamento, prevedendo la presa in considerazione di taluni interessi specifici di cui una persona potrebbe avvalersi per ottenere la consultazione di un determinato documento. Così, in particolare, il trentunesimo emendamento previsto nella proposta legislativa contenuta nella relazione della commissione per le libertà e i diritti

dei cittadini, la giustizia e gli affari interni del Parlamento europeo prospettava l'introduzione di un articolo 4, paragrafo 1 bis, nuovo, nella proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 giugno 2000, relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione (GU C 177 E, pag. 70), secondo il quale «[n]el considerare l'interesse pubblico [a]lla divulgazione del documento, l'istituzione deve anche tener conto dell'interesse specifico di un [firmatario], ricorrente o altro beneficiario avente un diritto, un interesse o un obbligo in una determinata questione». Analogamente, il settimo emendamento proposto nel parere della commissione per le petizioni del Parlamento europeo, contenuto nella relazione in questione, mirava ad inserire un paragrafo all'articolo 1 di detta proposta della Commissione, al fine di precisare che «(i)l firmatario, il denunciante o qualsiasi altra persona, fisica o giuridica, di cui sia in gioco il diritto, l'interesse o l'obbligo in una questione (la parte), ha altresì il diritto di accedere a un documento che non è accessibile al pubblico, ma può incidere sull'esame del suo caso, come descritto nel presente regolamento e nelle disposizioni attuative approvate dalle istituzioni». Orbene, a tale riguardo è giocoforza constatare che nessuna delle proposte così formulate è stata ripresa nelle disposizioni del regolamento n. 1049/2001 (sentenza Sison/ Consiglio, punto 86 supra, EU:C:2007:75, punto 45).

89. Peraltro, se il regime di eccezioni previsto dall'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001 si basa sulla ponderazione degli interessi che si contrappongono in una determinata situazione, vale a dire, da un lato, gli interessi che sarebbero minacciati dalla divulgazione dei documenti in questione e, dall'altro, quelli che sarebbero favoriti da tale divulgazione, relativamente a questi ultimi interessi, solamente un interesse pubblico prevalente può essere preso in considerazione.

90. Da quanto precede, risulta che l'interesse individuale di un richiedente a ricevere la comunicazione di documenti nonché la sua posizione individuale non possono essere, salvo quando si ricollegano ad un interesse pubblico prevalente, presi in considerazione dall'istituzione chiamata a decidere se la divulgazione al pubblico di detti documenti possa arrecare pregiudizio agli interessi tutelati dall'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001 (v., in tal senso, sentenza del 21 ottobre 2010, Umbach/Commissione, T-474/08, EU:T:2010:443, punto 70).

91. È vero che il Tribunale ha riconosciuto, da un lato, che un'istituzione non può, sulla base dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera b), del regolamento n. 1049/2001, negare l'accesso a determinati documenti adducendo che la loro divulgazione arrecherebbe pregiudizio alla tutela della vita privata e dell'integrità di un individuo, quando i documenti in questione contengono dati personali riguardanti esclusivamente il richiedente l'accesso e, dall'altro, che, in un'ipotesi del genere, il diritto di quest'ultimo a ottenerne la divulgazione sulla base del diritto di accesso ai documenti delle istituzioni non può avere la conseguenza di riconoscere un diritto di accesso del pubblico in generale a detti documenti (sentenza del 22 maggio 2012, Internationaler Hilfsfonds/Commissione, T-300/10, Racc., EU:T:2012:247, punti 107, 108 e 109).

92. Tuttavia, nel caso di specie la Commissione non si è basata sull'articolo 4, paragrafo 1, lettera b), del regolamento n. 1049/2001 per adottare la decisione impugnata.

93. Di conseguenza, la Commissione ha giustamente ritenuto, nella decisione impugnata, che gli elementi di cui si avvaleva la ricorrente, relativi alla sua specifica situazione e non ricollegati a nessun interesse pubblico prevalente, non dovevano essere presi in considerazione per determinare se la divulgazione dei documenti controversi arrecasse pregiudizio agli interessi tutelati dall'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001. [...]

100. Peraltro, occorre precisare che la domanda di accesso presentata nel caso di specie dalla ricorrente era volta ad ottenere l'accesso all'integralità della corrispondenza intercorsa, nel contesto previsto dall'articolo 11, paragrafo 4, del regolamento n. 1/2003, tra la Commissione e la CNC riguardo a due procedimenti nazionali avviati da quest'ultima ai sensi dell'articolo 101 TFUE (v. precedente punto 10). Si trattava quindi di una domanda complessiva. In questi casi, il riconoscimento di una presunzione generale secondo cui la divulgazione di documenti di una determinata natura arrecherebbe, in linea di principio, pregiudizio alla tutela di uno degli interessi elencati all'articolo 4 del regolamento n. 1049/2001 permette all'istituzione interessata di trattare una domanda complessiva e di rispondere alla stessa in modo altrettanto complessivo, senza procedere a

un esame concreto e specifico di ogni documento al quale è stato chiesto l'accesso (v. sentenze Commissione/EnBW, punto 48 supra, EU:C:2014:112, punti 67 e 68 e giurisprudenza ivi citata, e del 19 novembre 2014, Ntouvas/ECDC, T-223/12, EU:T:2014:975, punto 34 e giurisprudenza ivi citata) ».

14 luglio 2016, *Sea Handling SpA c. Commissione europea*, causa C-271/15 P, ECLI:EU:C:2016:557

Con decisione del 19 dicembre 2012, la Commissione dichiarava incompatibile con il mercato interno l'aiuto concesso dalla società Sea S.p.A. alla sua controllata Sea Handling S.p.A. Nel febbraio 2013, Sea Handling presentava alla Commissione una domanda di accesso, ai sensi del reg. n. 1049/2001, a due specifici documenti relativi al procedimento che aveva portato all'adozione della decisione della Commissione (nella specie, la denunzia all'origine del procedimento e la corrispondenza intercorsa tra il denunziante e la Commissione durante la fase di indagine). La società motivava la propria richiesta di accesso, tra l'altro, sulla base dell'esigenza di poter esercitare nel modo più efficace i propri diritti di difesa nell'ambito del ricorso per annullamento che intendeva proporre avverso la decisione che sanciva l'incompatibilità dell'aiuto, il cui termine di deposito sarebbe scaduto di lì a breve. Il 12 giugno 2013, la Commissione, a seguito di numerosi solleciti, adottava tardivamente – e oltre il termine utile per la proposizione del ricorso in annullamento – una decisione con cui negava l'accesso, fondando il proprio diniego sulle eccezioni previste all'art. 4, par. 2, primo e terzo trattino, del reg. n. 1049/2001 e ritenendo che i documenti richiesti fossero interamente coperti da una presunzione generale di riservatezza. Sea Handling ricorreva dunque al Tribunale, per richiedere l'annullamento della decisione di diniego di accesso. Il ricorso della società veniva respinto. Sea Handling si rivolgeva allora alla Corte di giustizia, che ha osservato:

« 36. In primo luogo, occorre rilevare che il Tribunale ha giustamente rammentato, al punto 56 della sentenza impugnata, che la Corte, nella sua sentenza del 29 giugno 2010, Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau (C-139/07 P, EU:C:2010:376), ha riconosciuto la sussistenza di una presunzione generale di riservatezza, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, in relazione ai documenti del fascicolo amministrativo di un procedimento di controllo degli aiuti di Stato.

37. Ai sensi del punto 61 della sentenza del 29 giugno 2010, Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau (C-139/07 P, EU:C:2010:376), ai fini dell'interpretazione dell'eccezione prevista all'articolo 4, paragrafo 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, occorre tener conto della circostanza che gli interessati diversi dallo Stato membro coinvolto nel procedimento di controllo degli aiuti di Stato non hanno il diritto di consultare i documenti del fascicolo amministrativo della Commissione, e riconoscere, pertanto, la sussistenza di una presunzione generale in base alla quale la divulgazione dei documenti di un tale fascicolo pregiudicherebbe, in linea di principio, la tutela degli obiettivi delle attività di indagine.

38. Tale giurisprudenza è stata, quindi, correttamente applicata dal Tribunale, al punto 63 della sentenza impugnata, allorché ha affermato che, nell'interpretare l'eccezione prevista all'articolo 4, paragrafo 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, si deve riconoscere la sussistenza della presunzione generale in base alla quale la divulgazione dei documenti del fascicolo amministrativo di un procedimento di controllo degli aiuti di Stato pregiudicherebbe, in linea di principio, la tutela degli obiettivi delle attività di indagine.

39. Del pari, il Tribunale ha correttamente fatto riferimento a detta giurisprudenza, al punto 64 della sentenza impugnata, ove ha constatato che tale presunzione generale di riservatezza non esclude il diritto, per gli interessati, di dimostrare che a un dato documento, di cui è chiesta la divulgazione, non si applichi la presunzione in parola o che sussista un interesse pubblico prevalente alla divulgazione del medesimo ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001.

40. Orbene, in assenza di elementi idonei a dimostrare che la presunzione generale di riservatezza dei documenti relativi ai procedimenti di controllo degli aiuti di Stato non coprisse i documenti di

cui la Sea Handling sollecitava la divulgazione, oppure che la Sea Handling avesse dimostrato la sussistenza di un tale interesse prevalente a detta divulgazione, il Tribunale poteva legittimamente dichiarare che la Commissione aveva correttamente tratto le conseguenze da tale presunzione generale nel caso di specie.

41. Inoltre, il fatto che i documenti di cui era stata chiesta la divulgazione facessero parte del fascicolo amministrativo di un procedimento di controllo degli aiuti di Stato era sufficiente, nella fattispecie in esame, a giustificare l'applicazione della presunzione generale di riservatezza dei documenti relativi a un tale procedimento, e ciò a prescindere dal numero di documenti oggetto della domanda. Invero, contrariamente alla lettura della giurisprudenza della Corte svolta dalla ricorrente, non emerge da tale giurisprudenza che detta presunzione generale si applichi solamente allorché la domanda di accesso verte sull'intero fascicolo.

42. In secondo luogo, contrariamente a quanto affermato dalla Sea Handling, basarsi sul regolamento n. 659/1999 per giustificare la sussistenza della presunzione generale di riservatezza, così come indicata al punto 37 della presente sentenza, non finisce col privare di ogni effetto utile il diritto di accesso ai documenti sancito dal regolamento n. 1049/2001. Infatti, come dichiarato al punto 39 della presente sentenza, tale presunzione generale non è assoluta e non esclude che alcuni dei documenti contenuti nel fascicolo della Commissione relativi a un procedimento di controllo degli aiuti di Stato possano essere divulgati.

43. In terzo luogo, deve essere disatteso l'argomento secondo cui l'applicazione della presunzione generale di riservatezza al caso di specie è stata estensiva poiché, dopo la chiusura del procedimento amministrativo con la decisione controversa, i documenti individualmente identificati ai quali è stato chiesto l'accesso non potrebbero più essere completati e dunque, anche se fossero resi noti, non potrebbero incidere su detto procedimento.

44. Invero, il Tribunale ha correttamente fatto riferimento, ai punti 70 e 71 della sentenza impugnata, alla giurisprudenza della Corte da cui deriva che la divulgazione dei documenti richiesti può arrecare pregiudizio alla tutela delle attività di indagine, tenuto conto della possibilità per la Commissione, in funzione dell'esito di un procedimento giurisdizionale, di riprendere le sue attività ai fini dell'eventuale adozione di una nuova decisione (v., in tal senso, sentenze del 28 giugno 2012, Commissione/Éditions Odile Jacob, C-404/10 P, EU:C:2012:393, punto 130, e del 27 febbraio 2014, Commissione/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, punti 98 e 99).

45. Applicando tale giurisprudenza al caso di specie, il Tribunale non è incorso in alcun errore di diritto, considerato che la Corte ha già dichiarato che, riguardo all'accesso al fascicolo amministrativo, i procedimenti di controllo degli aiuti di Stato e quelli di controllo delle operazioni di concentrazione sono comparabili e che occorre riconoscere, in ognuno di essi, la sussistenza di una presunzione generale di riservatezza dei documenti ivi afferenti (v., in tal senso, sentenza del 28 giugno 2012, Commissione/Éditions Odile Jacob, C-404/10 P, EU:C:2012:393, punti da 117 a 123).

46. Analogamente, la Corte, al punto 81 della sentenza del 27 febbraio 2014, Commissione/EnBW (C-365/12 P, EU:C:2014:112), ha riconosciuto che la presunzione generale di riservatezza si applica altresì nei procedimenti ai sensi dell'articolo 81 CE, diventato articolo 101 TFUE. [...]

54. [...] la mera circostanza per cui il o i documenti di cui è chiesta la divulgazione rientrino nel fascicolo amministrativo di una categoria di ispezioni o di indagini delle quali la Corte ha riconosciuto che la divulgazione dell'informazione, ai sensi del regolamento n. 1049/2001, pregiudicherebbe la tutela, è atta a giustificare l'applicazione della presunzione generale di riservatezza, e ciò a prescindere se la domanda di accesso abbia identificato precisamente o meno il o i documenti interessati (v., per analogia, sentenza del 28 giugno 2012, Commissione/Éditions Odile Jacob, C-404/10 P, EU:C:2012:393, punto 131). [...]

61. La Corte ha statuito, al punto 133 della sentenza del 28 giugno 2012, Commissione/Éditions Odile Jacob (C-404/10 P, EU:C:2012:393), con riferimento all'articolo 4, paragrafo 6, del regolamento n. 1049/2001, riguardante il diritto di accesso parziale ai documenti, che le presunzioni generali di cui, rispettivamente, al punto 123 nonché ai punti 130 e 131 di detta sentenza comportano che i documenti che ne sono coperti sfuggono all'obbligo di una divulgazione, integrale o parziale, del loro contenuto.

62. Poiché, nella causa che ha dato luogo a detta sentenza, relativa all'accesso ai documenti in materia di procedimenti di controllo delle operazioni di concentrazione di imprese, la Corte ha tratto conclusioni dalla sua giurisprudenza risultante dalla sentenza del 29 giugno 2010, Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau (C-139/07 P, EU:C:2010:376), riguardante l'accesso ai documenti relativi ai procedimenti di controllo degli aiuti di Stato, occorre constatare che i principi di tale prima sentenza si applicano in materia di accesso ai documenti relativi ai procedimenti di controllo degli aiuti di Stato, i quali formano l'oggetto anche della presente causa.

63. È necessario rilevare che, tenuto conto della presunzione generale di riservatezza dei documenti relativi a detti procedimenti di controllo, non è possibile contestare al Tribunale di non aver verificato se la Commissione avesse valide ragioni per non divulgare alcuna parte dei documenti richiesti. [...]

69. [...] la necessità di verificare se una tale presunzione generale si applichi concretamente a uno specifico caso non può essere interpretata nel senso che l'istituzione dovrebbe esaminare singolarmente tutti i documenti di cui è chiesta la divulgazione, poiché tale obbligo priverebbe del suo effetto utile detta presunzione generale (v., in tal senso, sentenza del 14 novembre 2013, LPN e Finlandia/Commissione, C-514/11 P e C-605/11 P, EU:C:2013:738, punto 68).

70. Il Tribunale ha constatato, al punto 67 della sentenza impugnata, che era pacifico che i documenti oggetto della domanda di accesso presentata dalla Sea Handling, vale a dire la denuncia all'origine del procedimento di indagine in questione, l'integrazione di tale denuncia e la corrispondenza intercorsa tra la denunciante e la Commissione nel corso di detta indagine, rientravano nella fase d'indagine del procedimento di controllo degli aiuti di Stato ».

Quanto all'irregolarità procedurale scaturente dal mancato rispetto, da parte della Commissione, dei termini di risposta alla domanda di accesso presentata da Sea Handling, la Corte di giustizia ha osservato:

« 76. Per quanto riguarda la prima parte del quarto motivo, occorre rammentare che dalla giurisprudenza della Corte emerge che il procedimento di accesso ai documenti delle istituzioni si svolge in due tempi e che la risposta a una domanda iniziale ai sensi dell'articolo 7 del regolamento n. 1049/2001 costituisce solamente una prima presa di posizione, in via di principio non impugnabile (v., in tal senso, ordinanza del 15 febbraio 2012, Internationaler Hilfsfonds/Commissione, C-208/11 P, non pubblicata, EU:C:2012:76, punti 30 e 31, nonché sentenza del 2 ottobre 2014, Strack/Commissione, C-127/13 P, EU:C:2014:2250, punto 36).

77. Pertanto, il Tribunale ha giustamente rilevato, al punto 31 della sentenza impugnata, che l'articolo 7, paragrafo 4, del regolamento n. 1049/2001 stabilisce espressamente che l'inosservanza dei termini di cui all'articolo 7, paragrafi 1 e 3, di detto regolamento, ovvero il silenzio dell'istituzione, consentono al richiedente di presentare una domanda di conferma, nel cui ambito esporre il proprio punto di vista.

78. Il medesimo regolamento non comporta, tuttavia, altre conseguenze giuridiche in caso di superamento dei termini di cui al predetto articolo.

79. La Sea Handling non può, dunque, contestare al Tribunale di non aver dichiarato l'invalidità della decisione controversa in ragione dell'inosservanza dell'articolo 7, paragrafi 1 e 3, del regolamento n. 1049/2001 da parte della Commissione. [...]

83. Al punto 35 della sentenza impugnata, il Tribunale ha correttamente rammentato che, alla scadenza del termine previsto dall'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento n. 1049/2001, l'assenza di risposta della Commissione deve essere considerata, in applicazione del paragrafo 3 dello stesso articolo, una decisione implicita di rigetto della domanda di accesso ai documenti in questione.

84. Invero, il meccanismo della decisione implicita di rigetto è stato introdotto all'articolo 8 del regolamento n. 1049/2001 per ovviare al rischio di un'eventuale inerzia dell'istituzione dopo che le viene indirizzata una domanda di accesso ai documenti, prevedendo che, in caso di una simile decisione implicita di diniego, possa essere proposto un ricorso giurisdizionale contro tale stessa decisione sulla base dell'articolo 263 TFUE. Pertanto, il Tribunale ha giustamente rilevato, al punto

38 della sentenza impugnata, che la decisione controversa non può essere annullata sulla base dell'irregolarità procedurale costituita dal superamento dei termini di cui al citato articolo 8, trattandosi piuttosto di una decisione negativa.

85. Inoltre, in caso di inosservanza da parte di un'istituzione dei termini di risposta di cui all'articolo 8 del regolamento n. 1049/2011, tale istituzione resta tenuta a fornire, anche tardivamente, una risposta motivata alla domanda dell'interessato.

86. Ai sensi dell'articolo 8, paragrafi 1 e 3, del regolamento n. 1049/2001, l'interessato può avvalersi di due tipi di procedimento per far valere il superamento dei termini di cui a tale articolo 8.

87. Questi può tanto presentare una denuncia al Mediatore europeo ai sensi dell'articolo 228 TFUE, quanto, come indicato al punto 37 della sentenza impugnata, proporre dinanzi al Tribunale un ricorso per risarcimento ai sensi dell'articolo 340 TFUE volto ad ottenere la riparazione dell'eventuale pregiudizio arrecato dall'inosservanza dei termini di risposta ».

18 luglio 2017, *Commissione c. Patrick Breyer*, causa C-213/15 P, ECLI:EU:C:2017:563

Con una lettera datata 30 marzo 2011, il sig. Patrick Breyer presentava alla Commissione una domanda di accesso a documenti ai sensi del reg. n. 1049/2001. In particolare, il sig. Breyer chiedeva l'accesso all'insieme dei documenti relativi ai procedimenti per inadempimento avviati, nel 2007, dalla Commissione nei confronti della Repubblica federale di Germania e della Repubblica d'Austria in merito alla trasposizione della direttiva 2006/24/CE, nonché all'insieme dei documenti riguardanti il procedimento giurisdizionale oggetto della sentenza della Corte di giustizia del 29 luglio 2010, Commissione c. Austria, causa C-189/09.

In data 3 aprile 2012, in risposta alla domanda di accesso del sig. Breyer, la Commissione adottava una decisione (in prosieguo: la "decisione del 3 aprile 2012") con la quale statuiva sull'accesso del sig. Breyer, da un lato, ai documenti del fascicolo amministrativo relativo al procedimento per inadempimento nei confronti della Repubblica d'Austria e, dall'altro lato, ai documenti relativi al procedimento giurisdizionale oggetto della sentenza del 29 luglio 2010. Rispetto a tale ultimo procedimento, la Commissione, tuttavia, negava l'accesso alle memorie depositate dalla Repubblica d'Austria (in prosieguo: le "memorie controverse") con la motivazione che dette memorie non ricadrebbero nell'ambito di applicazione del reg. n. 1049/2001.

In data 30 aprile 2012, il sig. Breyer proponeva un ricorso al Tribunale volto all'annullamento della decisione del 3 aprile 2012, nella parte in cui, mediante tale decisione, la Commissione gli aveva negato l'accesso alle memorie controverse. Il Tribunale, nell'accogliere il ricorso, annullava la decisione del 3 aprile 2012.

A seguito dell'impugnazione da parte della Commissione della sentenza del Tribunale, la Corte di giustizia ha osservato:

33. In via preliminare, si deve constatare che, mediante il suo unico motivo di impugnazione, la Commissione contesta la valutazione del Tribunale in merito all'applicabilità stessa del regolamento 1049/2001 alla domanda di accesso alle memorie controverse presentata a detta istituzione dal signor Breyer, senza affrontare la questione, diversa e non sottoposta alla Corte nell'ambito della presente impugnazione, di sapere se l'accesso a tali memorie dovesse essere accordato oppure, eventualmente, negato, in applicazione delle disposizioni di detto regolamento.

34. Detto unico motivo verte sull'incidenza dell'articolo 15, paragrafo 3, quarto comma, TFUE sull'interpretazione dell'ambito di applicazione del regolamento n. 1049/2001. Prima di valutare la fondatezza degli argomenti dedotti dalla Commissione al riguardo, occorre esaminare, in primo luogo, l'ambito di applicazione del suddetto regolamento, così come esso risulta dal tenore del medesimo.

35. Ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 3, del regolamento n. 1049/2001, letto in combinato disposto con l'articolo 1, lettera a), di quest'ultimo, detto regolamento si applica a tutti i documenti detenuti

dal Parlamento, dal Consiglio e dalla Commissione, vale a dire ai documenti formati o ricevuti da tali istituzioni e che si trovino in loro possesso concernenti tutti i settori d'attività dell'Unione. Ai sensi dell'articolo 3, lettera a), di tale regolamento, per «documento» si intende «qualsiasi contenuto informativo, a prescindere dal suo supporto (...) che verta su aspetti relativi alle politiche, iniziative e decisioni di competenza dell'istituzione».

36. Occorre aggiungere che l'articolo 3, lettera b), del regolamento n. 1049/2001 prevede espressamente che il diritto di accesso ai documenti detenuti dal Parlamento, dal Consiglio e dalla Commissione riguarda non solo i documenti formati da tali istituzioni, ma anche quelli ricevuti da soggetti terzi, fra i quali rientrano sia le altre istituzioni dell'Unione che gli Stati membri (v., in tal senso, sentenza del 18 dicembre 2007, Svezia/Commissione, C-64/05 P, EU:C:2007:802, punto 55).

37. Quindi, l'ambito di applicazione del regolamento n. 1049/2001 è definito mediante il rinvio alle istituzioni da esso elencate, e non a categorie di documenti specifici né, come è già stato rilevato dalla Corte (v., in tal senso, sentenza del 18 dicembre 2007, Svezia/Commissione, C-64/05 P, EU:C:2007:802, punto 56) all'autore del documento detenuto da una di queste istituzioni.

38. Ciò posto, la circostanza che i documenti detenuti da una delle istituzioni considerate dal regolamento n. 1049/2001 siano stati formati da uno Stato membro e presentino un collegamento con procedimenti giurisdizionali non è tale da escludere documenti di questo tipo dall'ambito di applicazione di detto regolamento. Infatti, da un lato, la circostanza che il regolamento n. 1049/2001 non sia applicabile alle domande di accesso a documenti in possesso della Corte di giustizia dell'Unione europea non significa che i documenti correlati all'attività giurisdizionale di detta istituzione siano sottratti, in via di principio, all'ambito di applicazione di tale regolamento qualora i medesimi si trovino in possesso delle istituzioni dell'Unione elencate in detto regolamento, quali la Commissione.

39. Dall'altro lato, la Corte ha già avuto modo di affermare che la tutela dei legittimi interessi degli Stati membri relativamente a documenti di questo tipo può essere garantita sulla base delle eccezioni al principio del diritto di accesso ai documenti previste nel regolamento n. 1049/2001 (v., in tal senso, sentenza del 18 dicembre 2007, Svezia/Commissione, C-64/05 P, EU:C:2007:802, punto 83).

40. A tal riguardo, il regolamento n. 1049/2001 prevede norme aventi la finalità di definire i limiti oggettivi di interesse pubblico o privato in grado di giustificare un diniego della divulgazione di documenti (sentenza del 18 dicembre 2007, Svezia/Commissione, C-64/05 P, EU:C:2007:802, punto 57), tra i quali figura, in particolare, l'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, di tale regolamento, ai sensi del quale le istituzioni rifiutano l'accesso a un documento in particolare quando la sua divulgazione arrechi pregiudizio alla tutela delle procedure giurisdizionali, a meno che vi sia un interesse pubblico prevalente alla divulgazione di detto documento.

41. Si deve ricordare, in tale contesto, che, nella sentenza del 21 settembre 2010, Svezia e a./API e Commissione (C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, EU:C:2010:541), la Corte ha riconosciuto l'esistenza di una presunzione generale secondo cui la divulgazione delle memorie depositate da un'istituzione nell'ambito di un procedimento giurisdizionale arreca pregiudizio alla tutela delle procedure giurisdizionali sancita all'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del regolamento n. 1049/2001 fino a quando il procedimento stesso sia pendente. Siffatta presunzione generale di riservatezza si applica parimenti alle memorie depositate da uno Stato membro nell'ambito di un tale procedimento.

42. Ciò posto, come precisato dalla Corte, l'esistenza di una tale presunzione non esclude il diritto, per l'interessato, di dimostrare che un dato documento di cui viene chiesta la divulgazione non rientra nell'ambito di detta presunzione (v., in tal senso, sentenza del 21 settembre 2010, Svezia e a./API e Commissione, C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, EU:C:2010:541, punto 103).

43. Per quanto riguarda, inoltre, le memorie redatte da uno Stato membro, va ricordato, come ha fatto il Tribunale al punto 97 della sentenza impugnata, fondandosi sulla giurisprudenza pertinente al riguardo, che l'articolo 4, paragrafo 5, del regolamento n. 1049/2001, ai sensi del quale uno Stato membro può chiedere a un'istituzione di non comunicare a terzi un documento che provenga da tale Stato senza il suo previo accordo, riconosce allo Stato membro interessato la possibilità di partecipare

alla decisione che spetta all'istituzione adottare e istituisce, a tale scopo, un processo decisionale finalizzato a stabilire se le eccezioni materiali enumerate all'articolo 4, paragrafi da 1 a 3, di tale regolamento ostino a che sia consentito un accesso al documento considerato, anche quando si tratti di memorie redatte ai fini di un procedimento giurisdizionale. Tuttavia, l'articolo 4, paragrafo 5, del regolamento n. 1049/2001 non conferisce a tale Stato membro un diritto di veto generale e incondizionato allo scopo di opporsi in modo discrezionale alla comunicazione di documenti che provengano da tale Stato e che siano detenuti da un'istituzione.

44. Nel caso di specie, non è posto in discussione il fatto che le memorie controverse siano in possesso della Commissione. Inoltre, come a giusto titolo affermato dal Tribunale ai punti 51 e 52 della sentenza impugnata, la circostanza che la Commissione abbia ricevuto tali memorie dalla Corte di giustizia dell'Unione europea, e non dallo Stato membro interessato, è irrilevante ai fini della determinazione dell'applicabilità stessa del regolamento n. 1049/2001.

45. Quanto alla circostanza, invocata dalla Commissione, che né lo Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea né i regolamenti di procedura delle giurisdizioni dell'Unione prevedano alcun diritto d'accesso dei terzi alle memorie depositate nell'ambito di procedimenti giurisdizionali, se è vero che è tale da dover essere presa in considerazione ai fini dell'interpretazione dell'eccezione prevista all'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001 (v. sentenza del 21 settembre 2010, Svezia e a./API e Commissione, C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, EU:C:2010:541, punto 100), la stessa non può, invece, comportare l'inapplicabilità del suddetto regolamento alle domande di accesso alle memorie redatte da uno Stato membro ai fini di un procedimento giurisdizionale dinanzi al giudice dell'Unione, che si trovino in possesso della Commissione.

46. Pertanto, ai sensi del regolamento n. 1049/2001, le memorie controversie rientrano nell'ambito di applicazione del medesimo in quanto «documenti detenuti da un'istituzione» ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 3, di tale regolamento.

47. Per quanto riguarda, in secondo luogo, l'argomento della Commissione in base al quale l'articolo 15, paragrafo 3, quarto comma, TFUE, inserito nel diritto primario a seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, impedisce al legislatore dell'Unione di istituire un diritto di accesso ai documenti correlati all'attività giurisdizionale della Corte di giustizia dell'Unione europea che non siano stati formati da un'istituzione, così che la sola interpretazione ammissibile dell'articolo 2, paragrafo 3, del regolamento n. 1049/2001 consisterebbe nell'escludere simili documenti dall'ambito di applicazione di tale regolamento, occorre esaminare la sistematica generale e gli obiettivi dell'articolo 15, paragrafo 3, TFUE.

48. A termini dell'articolo 15, paragrafo 3, quarto comma, TFUE, la Corte di giustizia dell'Unione europea è soggetta al regime di accesso ai documenti delle istituzioni di cui al primo comma della medesima disposizione soltanto allorché eserciti funzioni amministrative. Ne deriva che le condizioni che disciplinano l'accesso ai documenti detenuti da tale istituzione che si rapportano alla sua attività giurisdizionale non possono essere stabilite da regolamenti adottati in forza dell'articolo 15, paragrafo 3, secondo comma, TFUE, mentre l'accesso ai documenti di natura amministrativa di quest'ultima è disciplinato dalla sua decisione dell'11 dicembre 2012 relativa all'accesso del pubblico ai documenti che la Corte di giustizia dell'Unione europea detiene nell'esercizio delle sue funzioni amministrative (GU 2013, C 38, pag. 2), sostituita da una decisione dell'11 ottobre 2016 (GU 2016, C 445, pag. 3).

49. Tuttavia, l'inapplicabilità alla Corte di giustizia dell'Unione europea nell'esercizio delle sue funzioni giurisdizionali del regime di accesso ai documenti di cui all'articolo 15, paragrafo 3, primo comma, TFUE non osta all'applicazione di detto regime a un'istituzione alla quale le disposizioni dell'articolo 15, paragrafo 3, TFUE e del regolamento n. 1049/2001 sono pienamente applicabili, come la Commissione, ove quest'ultima detenga documenti formati da uno Stato membro, nella fattispecie le memorie controverse, in relazione a procedimenti giurisdizionali.

50. A tal riguardo, si deve ricordare che la Corte ha precisato, in seguito all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, che l'introduzione dell'articolo 15 TFUE, che ha sostituito l'articolo 255 CE, ha ampliato l'ambito di applicazione del principio di trasparenza nel diritto dell'Unione (v., in tal senso,

sentenza del 21 settembre 2010, Svezia e a./API e Commissione, C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, EU:C:2010:541, punto 81).

51. Infatti, a differenza dell'articolo 255 CE, il cui ambito di applicazione era limitato ai documenti del Parlamento, del Consiglio e della Commissione, l'articolo 15, paragrafo 3, TFUE prevede ormai un diritto di accesso ai documenti delle istituzioni, degli organi e degli organismi dell'Unione, ivi incluse la Corte di giustizia dell'Unione europea, la Banca centrale europea e la Banca europea per gli investimenti quando esercitano funzioni amministrative. Contrariamente a quanto sostenuto, in sostanza, dalla Commissione, nessun elemento consente di affermare che l'ampliamento di detto diritto al fine di coprire le attività amministrative di queste ultime andrebbe di pari passo con l'introduzione di una qualche restrizione all'ambito di applicazione del regolamento n. 1049/2001 per quanto riguarda i documenti formati da uno Stato membro, come le memorie controverse, che sono detenuti dalla Commissione in relazione a un procedimento giurisdizionale dinanzi alla Corte di giustizia dell'Unione europea.

52. L'interpretazione estensiva del principio di accesso ai documenti delle istituzioni dell'Unione è peraltro corroborata, da un lato, dall'articolo 15, paragrafo 1, TFUE, ai sensi del quale, in particolare, le istituzioni, gli organi e gli organismi dell'Unione operano nel massimo rispetto possibile del principio di trasparenza, principio altresì riaffermato all'articolo 1, secondo comma, TUE e all'articolo 298 TFUE, nonché, dall'altro, dalla consacrazione del diritto di accesso ai documenti all'articolo 42 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Alla luce di tali disposizioni di diritto primario che sanciscono l'obiettivo di un'amministrazione europea trasparente, contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione l'articolo 15, paragrafo 3, quarto comma, TFUE, non può essere interpretato nel senso che impone l'adozione di una lettura restrittiva dell'ambito di applicazione del regolamento n. 1049/2001 con la conseguenza che i documenti formati da uno Stato membro, quali le memorie controverse, non rientrerebbero nell'ambito di applicazione di tale regolamento quando sono detenuti dalla Commissione.

53. Quanto al rischio, evidenziato dalla Commissione, di violazione delle norme procedurali citate al punto 45 della presente sentenza, si deve ricordare che le limitazioni relative all'accesso ai documenti di natura giurisdizionale, siano esse previste ai sensi dell'articolo 255 CE, al quale è succeduto l'articolo 15 TFUE, oppure ai sensi del regolamento n. 1049/2001, perseguono la stessa finalità, vale a dire quella di garantire che il diritto d'accesso ai documenti delle istituzioni sia esercitato senza arrecare pregiudizio alla tutela delle procedure giurisdizionali e che tale tutela implica, segnatamente, che sia garantita l'osservanza dei principi della parità delle armi nonché della buona amministrazione della giustizia (v., in tal senso, sentenza del 21 settembre 2010, Svezia e a./API e Commissione, C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, EU:C:2010:541, punti 84 e 85).

54. In considerazione del fatto che il regolamento n. 1049/2001 consente di negare, se del caso, la divulgazione dei documenti relativi a procedimenti dinanzi ai giudici dell'Unione e, a detto titolo, di garantire la tutela di tali procedure giurisdizionali, come risulta dai punti da 40 a 42 della presente sentenza, si deve considerare che l'articolo 15, paragrafo 3, quarto comma, TFUE non impone, contrariamente a quanto in sostanza sostenuto dalla Commissione, un'interpretazione secondo cui le memorie formate da uno Stato membro e detenute dalla Commissione, quali le memorie controverse, debbano essere necessariamente escluse dall'ambito di applicazione di tale regolamento. Infatti, nella misura in cui la tutela delle procedure giurisdizionali è così assicurata, conformemente alla finalità dell'articolo 15, paragrafo 3, quarto comma, TFUE, l'effetto utile di tale disposizione non può essere compromesso.

55. In tale contesto, a giusto titolo il Tribunale ha affermato, in particolare al punto 80 della sentenza impugnata, che le memorie controverse non rientravano, tanto quanto quelle redatte dalla Commissione stessa, nell'esclusione dal diritto di accesso ai documenti prevista dall'articolo 15, paragrafo 3, quarto comma, TFUE.

56. Di conseguenza, senza commettere errori di diritto il Tribunale ha considerato, al punto 113 di tale sentenza, che le memorie controverse rientravano nell'ambito di applicazione dell'articolo 2, paragrafo 3, del regolamento n. 1049/2001 e, pertanto, ha annullato la decisione della Commissione del 3 aprile 2012 con cui è stato negato al sig. Breyer l'accesso alle suddette memorie.

57. Ne consegue che l'impugnazione della Commissione dev'essere respinta.

23 novembre 2016, *Commissione c. Stichting Greenpeace Nederland e PAN Europe*, causa C-673/13 P, ECLI:EU:C:2016:889

Il 20 dicembre 2010 la Stichting Greenpeace Nederland e la Pesticide Action Network Europe, richiamandosi tanto al reg. n. 1049/200, relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione, quanto al reg. n. 1367/2006, sull'accesso alla giustizia in materia ambientale, chiedevano l'accesso ad una serie di documenti riguardanti la prima autorizzazione all'immissione in commercio del glifosato come sostanza attiva (disciplinata dalla direttiva 91/414/CEE). La Commissione, nell'ambito della ponderazione degli interessi da operare, forniva, adottando una propria decisione, l'accesso alla documentazione richiesta ad eccezione di uno specifico volume della medesima (in prosieguo: il «documento controverso»), la cui divulgazione era stata negata dalle autorità nazionali tedesche in conformità al reg. n. 1049/2001. A sostegno di detta decisione (in prosieguo: la «decisione controversa»), la Commissione evidenziava come tale documento contenesse informazioni riservate sui diritti di proprietà intellettuale dei richiedenti l'iscrizione del glifosato, ossia, inter alia, la composizione chimica dettagliata della sostanza attiva prodotta da ciascuno di essi e informazioni dettagliate sul processo di fabbricazione della sostanza.

In data 14 ottobre 2011, la Greenpeace Nederland e la PAN Europe proponevano ricorso di annullamento avverso la decisione controversa, a sostegno del quale deducevano come, nella specie, non dovesse applicarsi la deroga al diritto d'accesso diretta a tutelare gli interessi commerciali di una determinata persona fisica o giuridica prevista all'art. 4, par. 2, primo trattino, di detto regolamento. Infatti, secondo la Greenpeace Nederland e la PAN Europe, un interesse pubblico prevalente avrebbe giustificato la divulgazione delle informazioni richieste, attenendo queste ad emissioni nell'ambiente ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, primo periodo, del reg. n. 1367/2006.

Il Tribunale accoglieva il ricorso, annullando la decisione impugnata nella parte in cui negava l'accesso alle parti del documento controverso contenenti informazioni riguardanti emissioni nell'ambiente, vale a dire, in primo luogo, le informazioni relative all'identità e al tenore di tutte le impurità contenute nella sostanza attiva notificata da ciascun operatore, in secondo luogo, i dati concernenti le impurità presenti nei differenti lotti nonché i quantitativi minimi, medi e massimi di ciascuna di queste impurità e, in terzo luogo, le informazioni vertenti sulla composizione dei prodotti fitosanitari sviluppati dai diversi operatori interessati. A seguito dell'impugnazione della sentenza da parte della Commissione, la Corte di giustizia ha osservato:

49. Al fine di statuire sul primo capo del motivo unico d'impugnazione, occorre determinare, come sostenuto dalla Commissione, in primo luogo, se la nozione di «informazioni [riguardanti] emissioni nell'ambiente» a norma dell'articolo 6, paragrafo 1, primo periodo, del regolamento n. 1367/2006 debba essere interpretata restrittivamente; in secondo luogo, se tale nozione debba limitarsi alle informazioni relative ad emissioni provenienti da impianti industriali, quali fabbriche e centrali; in terzo luogo, se detta nozione comprenda unicamente le informazioni attinenti a emissioni effettive nell'ambiente e, in quarto luogo, se il Tribunale sia incorso in un errore di diritto nel ritenere sufficiente che un'informazione, per rientrare nella medesima nozione, riguardi «in modo sufficientemente diretto» le emissioni nell'ambiente.

– Sull'interpretazione restrittiva della nozione di «informazioni [riguardanti] emissioni nell'ambiente»

50. Riguardo alla questione se la nozione di «informazioni [riguardanti] emissioni nell'ambiente» ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, primo periodo, del regolamento n. 1367/2006 debba essere interpretata restrittivamente, occorre certamente accogliere un'interpretazione di tale nozione che non vanifichi la portata dell'articolo 339 TFUE e dell'articolo 4, paragrafo 2, primo trattino, del

regolamento n. 1049/2001, considerato che tali disposizioni tutelano il segreto professionale e gli interessi commerciali di una determinata persona fisica o giuridica. Infatti, il diritto d'accesso ai documenti delle istituzioni previsto da tale regolamento, come sottolineato dal Tribunale al punto 29 della sentenza impugnata, è soggetto a determinati limiti basati su ragioni di interesse pubblico o privato, tra i quali la tutela degli interessi commerciali di una determinata persona fisica o giuridica.

51. Tuttavia, contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione, tale nozione non può essere interpretata restrittivamente.

52. Infatti, conformemente a costante giurisprudenza della Corte, il regolamento n. 1049/2001, come emerge dal suo considerando 4 e dal suo articolo 1, mira a conferire al pubblico un diritto di accesso ai documenti delle istituzioni che sia il più ampio possibile (v., in particolare, sentenze del 21 settembre 2010, Svezia e a./API e Commissione, C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, EU:C:2010:541, punto 69, nonché del 17 ottobre 2013, Consiglio/Access Info Europe,C-280/11 P,EU:C:2013:671, punto 28). Del pari, il regolamento n. 1367/2006, come prevede il suo articolo 1, è volto a garantire la più ampia possibile disponibilità e diffusione sistematica delle informazioni ambientali in possesso delle istituzioni e degli organi dell'Unione.

53. Pertanto, solo nella misura in cui deroghino al principio dell'accesso più ampio possibile a detti documenti, limitando tale accesso, le eccezioni a detto principio, in particolare quelle previste all'articolo 4 del regolamento n. 1049/2001, secondo costante giurisprudenza della Corte, devono essere interpretate ed applicate restrittivamente (v., in tal senso, sentenze del 21 settembre 2010, Svezia e a./API e Commissione, C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, EU:C:2010:541, punto 73, nonché del 17 ottobre 2013, Consiglio/Access Info Europe,C-280/11 P, EU:C:2013:671, punto 30). La necessità di tale interpretazione restrittiva è confermata, inoltre, dal considerando 15 del regolamento n. 1367/2006.

54. Per contro, nell'istituire una presunzione secondo cui si ritiene che la divulgazione delle «informazioni [riguardanti] emissioni nell'ambiente», ad eccezione di quelle relative alle indagini, presenti un interesse pubblico prevalente rispetto all'interesse concernente la tutela degli interessi commerciali di una determinata persona fisica o giuridica, cosicché la tutela di tali interessi commerciali non può essere opposta alla divulgazione di dette informazioni, l'articolo 6, paragrafo 1, primo periodo, del regolamento n. 1367/2006, come sottolinea in particolare la CLI, deroga certamente alla norma in materia di ponderazione degli interessi prevista all'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001. Tuttavia, lo stesso articolo 6, paragrafo 1, primo periodo, consente, in tal modo, un'attuazione concreta del principio dell'accesso più ampio possibile alle informazioni in possesso delle istituzioni e degli organi dell'Unione, ragion per cui non può giustificarsi un'interpretazione restrittiva di tale disposizione.

– Sulla limitazione della nozione di «informazioni [riguardanti] emissioni nell'ambiente» a quelle concernenti emissioni provenienti da impianti industriali

56. Quanto all'argomento della Commissione secondo cui la nozione di «informazioni [riguardanti] emissioni nell'ambiente» ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, primo periodo, del regolamento n. 1367/2006 dev'essere interpretata come limitata alle informazioni attinenti ad emissioni provenienti da impianti industriali, quali fabbriche e centrali, occorre anzitutto sottolineare che, contrariamente a quanto afferma detta istituzione, il Tribunale ha espressamente risposto a tale argomento, ai punti da 54 a 56 della sentenza impugnata, prima di respingerlo.

57. Per quanto concerne la fondatezza della valutazione del Tribunale, si deve certamente rilevare che, nella versione del 2000, la guida per l'applicazione della Convenzione di Aarhus, al fine di definire la nozione di «emissione» a norma dell'articolo 4, paragrafo 4, primo comma, lettera d), della Convenzione medesima, proponeva di ricorrere alla definizione data a tale nozione dall'articolo 2, punto 5, della direttiva 96/61, e che, nella versione del 2014, si riferisce ora alla definizione prevista all'articolo 3, punto 4, della direttiva 2010/75, identica a quella data da tale prima direttiva.

58. Orbene, da dette direttive risulta, sostanzialmente, che costituiscono «emissioni» ai sensi di queste ultime gli scarichi diretti o indiretti, da fonti puntiformi o diffuse di determinati impianti industriali ivi definiti, di sostanze, vibrazioni, calore o rumore nell'aria, nell'acqua ovvero nel terreno.

59. Tuttavia, come rilevato giustamente dal Tribunale al punto 55 della sentenza impugnata, da costante giurisprudenza della Corte risulta che, sebbene detta guida possa essere considerata un documento esplicativo, idoneo eventualmente ad essere preso in considerazione, tra altri elementi rilevanti, al fine di interpretare la Convenzione di Aarhus, le analisi ivi contenute non possiedono tuttavia forza vincolante e sono prive della portata normativa propria delle disposizioni di tale Convenzione (v., in particolare, sentenza del 19 dicembre 2013, Fish Legal e Shirley, C-279/12, EU:C:2013:853, punto 38 e giurisprudenza ivi citata).

60. Orbene, da un lato, non si ravvisa alcun elemento nel regolamento n. 1367/2006 che consenta di ritenere che la nozione di «emissioni nell'ambiente» ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, primo periodo, di tale regolamento debba limitarsi alle emissioni provenienti da determinati impianti industriali, quali fabbriche o centrali.

61. Tale limitazione non può dedursi nemmeno dalla Convenzione di Aarhus, di cui si deve tener conto ai fini dell'interpretazione del regolamento n. 1367/2006, dal momento che detto regolamento, come prevede il suo articolo 1, mira a contribuire all'esecuzione degli obblighi derivanti da detta Convenzione stabilendo norme dirette ad applicare alle istituzioni e agli organi dell'Unione le disposizioni della Convenzione medesima.

62. Al contrario, come sottolineato dalla Corte al punto 72 della sentenza pronunciata in data odierna, Bayer CropScience e Stichting De Bijenstichting (C-442/14), una limitazione del genere sarebbe contraria al tenore stesso dell'articolo 4, paragrafo 4, primo comma, lettera d), della Convenzione di Aarhus. Infatti, tale disposizione prevede che debbano essere divulgate le informazioni sulle emissioni rilevanti ai fini della tutela dell'ambiente. Orbene, le informazioni relative alle emissioni provenienti da fonti diverse da impianti industriali, come quelle risultanti dall'applicazione di prodotti fitosanitari sulle piante o sul suolo, sono altrettanto rilevanti per la tutela ambientale delle informazioni relative alle emissioni di origine industriale.

63. Dall'altro lato, una limitazione della nozione di «emissioni nell'ambiente» ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, primo periodo, del regolamento n. 1367/2006 a quelle provenienti da determinati impianti industriali, quali fabbriche e centrali, sarebbe in contrasto con l'obiettivo di garantire la più ampia possibile divulgazione delle informazioni ambientali perseguito da tale regolamento (v., per analogia, sentenza pronunciata in data odierna, Bayer CropScience e Stichting De Bijenstichting, C-442/14, punto 73).

[...]

70. Alla luce delle suesposte considerazioni, il Tribunale non ha commesso alcun errore di diritto laddove ha affermato, ai punti da 54 a 56 della sentenza impugnata, che la nozione di «informazioni [riguardanti] emissioni nell'ambiente» ai sensi di detta disposizione non è limitata alle informazioni concernenti le emissioni provenienti da determinati impianti industriali.

– Sulla limitazione della nozione di «informazioni [riguardanti] emissioni nell'ambiente» a quelle concernenti emissioni effettive nell'ambiente

71. Quanto all'argomento della Commissione secondo cui la nozione di «informazioni [riguardanti] emissioni nell'ambiente» ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, primo periodo, del regolamento n. 1367/2006 contemplerebbe unicamente le informazioni attinenti a emissioni effettive nell'ambiente, circostanza che non ricorrerebbe nel caso delle informazioni controverse, si deve certamente sottolineare che tale nozione, come sostenuto dalla Commissione, non include le informazioni relative a emissioni ipotetiche.

72. Infatti, dall'articolo 1, paragrafo 1, lettera b), di tale regolamento, in combinato disposto con l'articolo 2, paragrafo 1, lettera d), di quest'ultimo, risulta sostanzialmente che l'obiettivo di detto regolamento consiste nel garantire il diritto d'accesso alle informazioni concernenti fattori, quali le emissioni, che incidono, o possono incidere, sugli elementi dell'ambiente, in particolare sull'aria,

l'acqua e il suolo. Orbene, tale ipotesi non ricorre nel caso delle emissioni meramente ipotetiche (v., per analogia, sentenza pronunciata in data odierna, Bayer CropScience e Stichting De Bijenstichting, C-442/14, punto 80).

73. Tuttavia, contrariamente a quanto fa valere la Commissione, detta nozione non può limitarsi unicamente alle informazioni attinenti alle emissioni effettivamente liberate nell'ambiente durante l'applicazione del prodotto fitosanitario o della sostanza attiva di cui trattasi sulle piante o sul suolo, le quali dipendono in particolare dalle quantità di prodotto utilizzate di fatto dagli agricoltori nonché dalla composizione esatta del prodotto finale commercializzato.

74. Pertanto, rientrano altresì in detta nozione le informazioni sulle emissioni prevedibili del prodotto fitosanitario o della sostanza attiva in questione nell'ambiente, in condizioni normali o realistiche di utilizzo di tale prodotto o di tale sostanza, analoghe a quelle per le quali è stata concessa l'autorizzazione all'immissione in commercio di detto prodotto o di detta sostanza e a quelle prevalenti nella zona di prevista utilizzazione di tale prodotto o di tale sostanza (v., per analogia, sentenza pronunciata in data odierna, Bayer CropScience e Stichting De Bijenstichting, C-442/14, punti 78 e 79).

75. Infatti, sebbene l'immissione in commercio di un prodotto o di una sostanza non sia sufficiente, in generale, per considerare che tale prodotto o tale sostanza sarà necessariamente rilasciata nell'ambiente e che le informazioni corrispondenti riguardano «emissioni nell'ambiente», la situazione è diversa laddove si tratti di un prodotto, come un prodotto fitosanitario, e di sostanze in esso contenute, che, nell'ambito di un utilizzo normale, siano destinati ad essere liberati nell'ambiente a motivo della loro stessa funzione. In tal caso, le emissioni prevedibili, in condizioni normali o reali di utilizzo, del prodotto di cui trattasi o delle sostanze in esso contenute nell'ambiente non sono ipotetiche e rientrano nella nozione di «emissioni nell'ambiente» ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, primo periodo, del regolamento n. 1367/2006 (v., per analogia, sentenza pronunciata in data odierna, Bayer CropScience e Stichting De Bijenstichting, C-442/14, punti 78 e 79).

76. Di conseguenza, erroneamente la Commissione sostiene che, nel ritenere che il documento controverso contenesse «informazioni [riguardanti] emissioni nell'ambiente», il Tribunale ha commesso un errore di diritto, atteso che tale documento non conterrebbe informazioni sulla natura e sulla quantità delle emissioni effettivamente liberate nell'ambiente durante l'applicazione del prodotto in questione.

– Sul criterio relativo all'esistenza di un nesso sufficientemente diretto tra le informazioni e le emissioni nell'ambiente

77. In ultimo luogo, occorre stabilire se il Tribunale, al punto 53 della sentenza impugnata, potesse ritenere sufficiente che un'informazione riguardi «in modo sufficientemente diretto» le emissioni nell'ambiente per rientrare nell'ambito dell'articolo 6, paragrafo 1, primo periodo, del regolamento n. 1367/2006, o se, come asserisce la Commissione, un criterio del genere, attinente all'esistenza di un nesso sufficientemente diretto tra le informazioni di cui trattasi e le emissioni, debba essere disatteso in quanto privo di qualunque fondamento normativo.

78. In proposito, dal tenore dell'articolo 6, paragrafo 1, primo periodo, del regolamento n. 1367/2006 risulta che tale disposizione contempla le informazioni «riguardanti emissioni nell'ambiente», vale a dire quelle concernenti o che sono relative a siffatte emissioni, e non le informazioni che presentano un nesso qualunque, diretto o indiretto, con le emissioni nell'ambiente. Tale interpretazione è confermata dall'articolo 4, paragrafo 4, primo comma, lettera d), della Convenzione di Aarhus, che fa riferimento alle «informazioni sulle emissioni».

79. Alla luce dell'obiettivo perseguito dall'articolo 6, paragrafo 1, primo periodo, del regolamento n. 1367/2006, consistente nel garantire, in linea di principio, un accesso alle «informazioni [riguardanti] emissioni nell'ambiente», tale nozione dev'essere intesa nel senso che comprende, in particolare, i dati che consentono al pubblico di conoscere quanto effettivamente rilasciato nell'ambiente oppure quanto sarà prevedibilmente rilasciato in condizioni normali o reali di utilizzo

del prodotto o della sostanza in questione, analoghe a quelle per le quali è stata concessa l'autorizzazione all'immissione in commercio di tale prodotto o di tale sostanza e a quelle prevalenti nella zona di prevista utilizzazione di detto prodotto o di detta sostanza. Pertanto, detta nozione dev'essere interpretata nel senso che comprende, in particolare, le indicazioni relative alla natura, alla composizione, alla quantità, alla data e al luogo delle emissioni effettive e prevedibili, in siffatte condizioni, di detto prodotto o di detta sostanza.

80. Occorre altresì includere nella nozione di «informazioni [riguardanti] emissioni nell'ambiente» le informazioni che consentono al pubblico di controllare se sia corretta la valutazione delle emissioni effettive o prevedibili, sulla cui base l'autorità competente ha autorizzato il prodotto o la sostanza in questione, nonché i dati relativi agli effetti di tali emissioni sull'ambiente. Infatti, dal considerando 2 del regolamento n. 1367/2006 risulta sostanzialmente che l'accesso alle informazioni ambientali garantito da tale regolamento mira, in particolare, a favorire una partecipazione pubblica più efficace al processo decisionale, in modo da accrescere la responsabilità degli organi competenti nell'ambito del processo decisionale, al fine di sensibilizzare l'opinione pubblica e di ottenerne il sostegno nei confronti delle decisioni adottate. Orbene, per assicurarsi che le decisioni adottate dalle autorità competenti in materia ambientale siano fondate e per poter partecipare efficacemente al processo decisionale in materia ambientale, il pubblico deve aver accesso alle informazioni che gli consentano di verificare se le emissioni siano state correttamente valutate e deve poter ragionevolmente comprendere il modo in cui l'ambiente rischia di subire gli effetti di dette emissioni.

81. Per contro, sebbene, come esposto al punto 55 supra, non occorra adottare un'interpretazione restrittiva della nozione di «informazioni [riguardanti] emissioni nell'ambiente», tale nozione non può, tuttavia, includere qualsiasi informazione che presenti un qualsiasi nesso, ancorché diretto, con le emissioni nell'ambiente. Infatti, se detta nozione fosse interpretata nel senso di comprendere informazioni del genere, essa priverebbe in gran parte di contenuto la nozione di «informazioni ambientali» ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, lettera d), del regolamento n. 1367/2006. Una simile interpretazione priverebbe, pertanto, di ogni effetto utile la possibilità per le istituzioni, prevista all'articolo 4, paragrafo 2, primo trattino, del regolamento n. 1049/2001, di negare la divulgazione di informazioni ambientali, per il motivo, in particolare, che una divulgazione del genere pregiudicherebbe la tutela degli interessi commerciali di una determinata persona fisica o giuridica e comprometterebbe l'equilibrio che il legislatore dell'Unione ha inteso garantire tra l'obiettivo di trasparenza e la tutela di detti interessi. Essa arrecherebbe altresì un pregiudizio sproporzionato alla tutela del segreto professionale garantita dall'articolo 339 TFUE.

82. Dai suesposti rilievi risulta che, nel dichiarare, al punto 53 della sentenza impugnata, che è sufficiente che un'informazione riguardi in modo sufficientemente diretto emissioni nell'ambiente per rientrare nella nozione di «informazioni [riguardanti] emissioni nell'ambiente» ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, primo periodo, del regolamento n. 1367/2006, il Tribunale è incorso in un errore di diritto che vizia la sentenza impugnata.

13 settembre 2018, causa C-358/16, *UBS Europe e a.*, ECLI:EU:C:2018:715

La Commissione di vigilanza del settore finanziario del Lussemburgo (CSSF) ingiungeva al sig. DV di dimettersi da tutti i suoi incarichi in una società di capitali, in quanto ritenuto non più idoneo ad esercitare la funzione di amministratore. Il sig. DV (con intervento volontario a sostegno del sig. UE) proponeva ricorso avverso la decisione in parola dinanzi al Tribunale amministrativo e chiedeva, in particolare, di esibire documentazione nella disponibilità della CSSF; tuttavia, tale organo ne rifiutava la trasmissione. All'esito del giudizio d'appello sulla medesima causa, i sigg. DV e UE ottenevano dalla Corte amministrativa di Lussemburgo la condanna della CSSF all'integrale ostensione delle documentazioni richieste. Gli amministratori della società di cui DV fu

amministratore agivano, quali terzi interessati, per l'opposizione alla predetta sentenza, lamentando che non si fosse tenuto conto di quanto previsto dalla direttiva 2004/39 e dall'art. 41 Carta. Il giudice incaricato della controversia ha sospeso il procedimento e chiesto alla Corte se l'eccezione al diritto di accesso – che permette all'autorità di vigilanza di sottrarsi al segreto professionale altrimenti imposto nei casi previsti dal diritto penale (art. 54 della direttiva 2004/39) – si applichi anche nel caso di una procedura amministrativa volta ad irrogare una sanzione sostanzialmente penale, quale quella del caso di specie; inoltre, ha domandato in che misura l'obbligo di mantenere il segreto professionale cui è tenuta l'autorità nazionale di vigilanza sulla base del richiamato art. 54 possa essere bilanciato con il diritto dell'amministrato di accedere al fascicolo amministrativo ai fini della difesa dei propri diritti e interessi (artt. 47 e 48 Carta). La Corte ha osservato:

[...]

38. È dunque al fine di tutelare non solo gli specifici interessi delle imprese direttamente coinvolte, ma anche l'interesse generale collegato al normale funzionamento dei mercati degli strumenti finanziari dell'Unione, che l'articolo 54, paragrafo 1, della direttiva 2004/39 impone, come regola generale, l'obbligo di mantenere il segreto professionale (v., in tal senso, sentenza del 19 giugno 2018, Baumeister, C-15/16, EU:C:2018:464, punto 33).

39. A tale riguardo, la Corte ha sottolineato che l'articolo 54 della direttiva 2004/39 sancisce il principio generale del divieto di divulgazione delle informazioni riservate detenute dalle autorità competenti e indica in modo tassativo i casi specifici in cui detto divieto generale non ostacola, in via eccezionale, la loro trasmissione o il loro utilizzo (sentenza del 19 giugno 2018, Baumeister, C-15/16, EU:C:2018:464, punto 38).

40. Nel caso di specie, si deve rilevare che l'articolo 54, paragrafi 1 e 3, della direttiva 2004/39 dispone che l'obbligo del segreto professionale che incombe sulle autorità competenti si applica «fatti salvi i casi contemplati dal diritto penale».

41. Trattandosi di un'eccezione ad un principio generale di divieto di divulgazione delle informazioni riservate detenute dalle autorità competenti, l'espressione «casi contemplati dalla legge penale», utilizzata all'articolo 54, paragrafi 1 e 3, della direttiva 2004/39, deve essere interpretata restrittivamente (v., in tal senso, sentenza del 22 aprile 2010, Commissione/Regno Unito, C-346/08, EU:C:2010:213, punto 39 e giurisprudenza ivi citata).

42. A tale riguardo, occorre osservare che, ai sensi dell'articolo 50, paragrafo 2, lettera l), della direttiva 2004/39, le autorità competenti devono disporre del diritto di riferire fatti all'autorità giudiziaria ai fini della promozione dell'azione penale.

[...]

47. Di conseguenza, si deve statuire che l'eccezione al principio generale del divieto di divulgazione delle informazioni riservate detenute dalle autorità competenti relative ai «casi contemplati dal diritto penale» non si applica in una situazione come quella oggetto del procedimento principale.

48. È tuttavia necessario esaminare, in secondo luogo, in quale misura l'obbligo del segreto professionale previsto all'articolo 54, paragrafo 1, della direttiva 2004/39 sia, in ogni caso, limitato dai requisiti del diritto ad un ricorso effettivo e ad un equo processo nonché dal rispetto dei diritti della difesa, sanciti agli articoli 47 e 48 della Carta, letti alla luce degli articoli 6 e 13 della CEDU.

[...]

61. Il diritto di accesso al fascicolo costituisce, a sua volta, il corollario necessario per l'esercizio effettivo dei diritti della difesa (v., in tal senso, sentenze del 15 ottobre 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, da C-250/99 P a C-252/99 P e C-254/99 P, EU:C:2002:582, punto 316, nonché del 1o luglio 2010, Knauf Gips/Commissione, C-407/08 P, EU:C:2010:389, punto 22).

62. Tuttavia, secondo costante giurisprudenza della Corte, i diritti fondamentali non si configurano come prerogative assolute, ma possono soggiacere a restrizioni, a condizione che queste rispondano effettivamente a obiettivi di interesse generale perseguiti dalla misura di cui trattasi e non costituiscano, rispetto allo scopo perseguito, un intervento sproporzionato e inaccettabile, tale da ledere la sostanza stessa dei diritti così garantiti (sentenze del 18 marzo 2010, Alassini e a., da C-317/08 a C-320/08, EU:C:2010:146, punto 63, nonché del 26 settembre 2013, Texdata Software, C-418/11, EU:C:2013:588, punto 84).

[...]

66. Inoltre, per quanto riguarda più in particolare il diritto di accesso al fascicolo, da una giurisprudenza costante emerge che ciò implica che il soggetto interessato da un atto che gli arreca pregiudizio abbia la possibilità di esaminare tutti i documenti contenuti nel fascicolo istruttorio che potrebbero essere rilevanti per la sua difesa. Gli stessi comprendono tanto i documenti a carico quanto quelli a discarico, fatti salvi i segreti aziendali di altri soggetti, i documenti interni dell'autorità che ha adottato la misura e le altre informazioni riservate (v., in tal senso, sentenze del 7 gennaio 2004, Aalborg Portland e a./Commissione, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P e C-219/00 P, EU:C:2004:6, punto 68, e del 25 ottobre 2011, Solvay/Commissione, C-110/10 P, EU:C:2011:687, punto 49).

67. Per quanto riguarda i documenti che devono essere inclusi nel fascicolo istruttorio, occorre rilevare che emerge parimenti dalla giurisprudenza della Corte che, sebbene non possa spettare alla sola autorità che notifica gli addebiti e adotta la decisione che infligge una sanzione determinare i documenti utili alla difesa del soggetto interessato, a tale autorità è tuttavia consentito escludere dal procedimento amministrativo gli elementi che non hanno alcun rapporto con le considerazioni di fatto e di diritto riportate nella comunicazione degli addebiti e che non hanno, quindi, alcuna rilevanza per l'indagine (v., in tal senso, sentenze del 7 gennaio 2004, Aalborg Portland e a./Commissione, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P e C-219/00 P, EU:C:2004:6, punto 126 e giurisprudenza ivi citata).

68. Dalle suesposte considerazioni risulta che il diritto alla comunicazione dei documenti pertinenti ai fini della difesa non è illimitato e assoluto. Al contrario, come in sostanza rilevato dall'avvocato generale al punto 90 delle sue conclusioni, la tutela della riservatezza delle informazioni coperte dal segreto professionale che incombe sulle autorità competenti ai sensi dell'articolo 54, paragrafo 1, della direttiva 2004/39, deve essere garantita e attuata in modo da conciliarla con il rispetto dei diritti della difesa.

69. Pertanto, in caso di conflitto tra, da un lato, l'interesse della persona a cui è diretto un atto che la pregiudica a disporre delle informazioni necessarie per essere in grado di esercitare a pieno i suoi diritti della difesa e, dall'altro lato, gli interessi a mantenere la riservatezza delle informazioni coperte dal segreto professionale, spetta alle autorità o agli organi giurisdizionali competenti ricercare, alla luce delle circostanze di ciascun caso di specie, un equilibrio tra tali interessi contrapposti (v., in tal senso, sentenza del 14 febbraio 2008, Varec, C-450/06, EU:C:2008:91, punti 51 e 52 nonché giurisprudenza ivi citata).

70. In circostanze come quelle del procedimento principale, quindi, qualora un'autorità competente deduca il segreto professionale di cui all'articolo 54, paragrafo 1, della direttiva 2004/39, al fine di rifiutare la comunicazione delle informazioni in suo possesso che non sono incluse nel fascicolo relativo al soggetto interessato da un atto che gli arreca pregiudizio, spetta al giudice nazionale competente stabilire se tali informazioni sono obiettivamente collegate agli addebiti nei suoi confronti e, in caso affermativo, contemperare gli interessi di cui al punto precedente della presente sentenza, prima di decidere in merito alla comunicazione delle informazioni richieste.

22 marzo 2018, Emilio De Capitani contro Parlamento europeo, causa T-540/15, ECLI:EU:T:2018:167

Nel 2015 il sig. Emilio De Capitani chiedeva al Parlamento europeo l'accesso a documenti contenenti informazioni riguardo alle posizioni delle istituzioni sulle procedure di codecisione in corso. In particolare, la richiesta verteva sulle tabelle a più colonne redatte nell'ambito di triloghi, ossia quelle riunioni informali tra rappresentanti di Parlamento, Consiglio e Commissione, il cui obiettivo è quello di cercare rapidamente un accordo accettabile prima che i relativi testi siano approvati secondo le procedure istituzionali interne. Le tabelle predisposte nell'ambito dei triloghi comprendono generalmente quattro colonne: la prima, contiene il testo della proposta legislativa della Commissione, la seconda, la posizione del Parlamento e gli emendamenti da esso proposti, la terza, la posizione del Consiglio e, la quarta, il testo di compromesso provvisorio o la posizione preliminare della presidenza del Consiglio in rapporto agli emendamenti proposti dal Parlamento.

Il Parlamento europeo consentiva l'accesso a solo cinque delle sette tabelle individuate dal sig. De Capitani, mentre per le restanti due tabelle consentiva l'accesso solo alle prime tre colonne, deducendo che la divulgazione della quarta colonna avrebbe pregiudicato in modo reale, grave e specifico il processo decisionale dell'istituzione nonché il processo decisionale interistituzionale nel contesto della procedura legislativa in corso e che non vi era, allo stato, alcun interesse pubblico prevalente rispetto all'efficacia di detta procedura.

Il sig. De Capitani proponeva, pertanto, ricorso dinanzi al Tribunale dell'Unione europea contro la decisione del Parlamento, il quale, nel frattempo, aveva peraltro fornito l'accesso integrale ai documenti, mettendoli a disposizione del pubblico nel registro dei documenti del Parlamento, dal momento che la procedura legislativa alla quale si riferivano si era effettivamente conclusa.

Al proposito, la Corte ha rilevato:

«Sull'interesse ad agire [...]

29 Da una giurisprudenza costante risulta che un ricorso di annullamento proposto da una persona fisica o giuridica è ricevibile solo ove il ricorrente abbia un interesse all'annullamento dell'atto impugnato (sentenza del 10 dicembre 2010, Ryanair/Commissione, da T-494/08 a T-500/08 e T-509/08, EU:T:2010:511, punto 41; ordinanze del 9 novembre 2011, ClientEarth e a./Commissione, T-120/10, non pubblicata, EU:T:2011:646, punto 46, e del 30 aprile 2015, EEB/Commissione, T-250/14, non pubblicata, EU:T:2015:274, punto 14).

30 L'interesse ad agire del ricorrente, alla luce dell'oggetto del ricorso, deve sussistere, a pena di irricevibilità, al momento della proposizione di tale ricorso e deve permanere fino alla pronuncia della decisione del giudice, pena il non luogo a provvedere, il che presuppone che il ricorso possa procurare, con il suo esito, un beneficio alla parte che l'ha proposto (sentenza del 10 dicembre 2010, Ryanair/Commissione, da T-494/08 a T-500/08 e T-509/08, EU:T:2010:511, punti 42 e 43; ordinanze del 9 novembre 2011, ClientEarth e a./Commissione, T-120/10, non pubblicata, EU:T:2011:646, punti 47 e 49, e del 30 aprile 2015, EEB/Commissione, T-250/14, non pubblicata, EU:T:2015:274, punti 15 e 17).

31 Occorre pertanto esaminare se la messa a disposizione del pubblico dei documenti di cui trattasi nel registro elettronico dei documenti del Parlamento, dopo la conclusione della procedura legislativa cui si riferivano, renda priva di oggetto la domanda di annullamento della decisione impugnata.

32 A tale proposito, dalla giurisprudenza risulta che il ricorrente mantiene un interesse a chiedere l'annullamento di un atto di un'istituzione dell'Unione per consentire di evitare che l'illegittimità da cui questo è secondo lui viziato si riproduca per il futuro. Un tale interesse ad agire deriva dall'articolo 266, primo comma, TFUE, in forza del quale l'istituzione da cui emana l'atto annullato è tenuta a prendere i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza della Corte comporta. Tuttavia, questo interesse ad agire può esistere solo se l'illegittimità fatta valere può riprodursi in futuro indipendentemente dalle circostanze del caso che ha dato luogo al ricorso presentato dal ricorrente (v. sentenza del 7 giugno 2007, Wunenburger/Commissione, C-362/05 P, EU:C:2007:322, punti da 50 a 52 e giurisprudenza ivi citata). Ciò si verifica nella presente causa, dal momento che l'illegittimità fatta valere dal ricorrente si fonda su un'interpretazione di una delle eccezioni previste dal regolamento n. 1049/2001 che il Parlamento molto probabilmente ripeterà in occasione di una nuova domanda, tanto più che una parte dei motivi di rifiuto d'accesso richiamati nella decisione impugnata sono destinati ad essere applicati, in modo trasversale, ad ogni domanda di accesso ai lavori dei triloghi in corso (v., in tal senso, sentenza del 22 marzo 2011, Access Info Europe/Consiglio, T-233/09, EU:T:2011:105, punto 35).

33 Peraltro, sia la domanda iniziale sia la domanda di conferma del ricorrente sono esplicitamente finalizzate ad ottenere la comunicazione a quest'ultimo di un certo numero di documenti riguardanti procedure legislative in corso. Pertanto, la messa a disposizione del pubblico dei documenti di cui trattasi una volta giunta a termine la procedura legislativa cui si riferivano non dava completa soddisfazione al ricorrente, tenuto conto dell'oggetto delle sue domande, sicché quest'ultimo mantiene un interesse a chiedere l'annullamento della decisione impugnata.

Nel merito [...]

68 Poiché la presente causa concerne l'accesso alla quarta colonna delle tabelle redatte nell'ambito di triloghi in corso, il Tribunale ritiene necessario ricordare le caratteristiche essenziali di quest'ultimi. A tale riguardo, occorre rilevare che un trilogo è una riunione tripartita informale alla quale partecipano rappresentanti del Parlamento, del Consiglio e della Commissione. L'obiettivo di tali contatti è cercare rapidamente un accordo su un insieme di emendamenti accettabili per il Parlamento e il Consiglio, accordo che, successivamente, deve ancora essere approvato da tali istituzioni conformemente alle rispettive procedure interne. Le discussioni legislative condotte nell'ambito di un trilogo possono riguardare sia questioni politiche che questioni tecnico-giuridiche

(v., in tal senso, sentenza del 15 settembre 2016, Herbert Smith Freehills/Consiglio, T-710/14, EU:T:2016:494, punto 56).

69 Pertanto, la procedura legislativa ordinaria di cui all'articolo 294 TFUE comporta tre tappe (prima lettura, seconda lettura e terza lettura con conciliazione), ma può concludersi a ciascuna di tali tappe se il Parlamento e il Consiglio arrivano ad un accordo. Mentre la procedura può richiedere fino a tre letture, un maggiore uso dei triloghi mostra che un accordo è spesso raggiunto alla prima lettura (sentenza del 15 settembre 2016, Herbert Smith Freehills/Consiglio, T-710/14, EU:T:2016:494, punto 57).

70 Le riunioni di trilogo rappresentano perciò una «prassi consolidata attraverso cui è adottata la maggior parte dei testi legislativi» e sono dunque considerate dal Parlamento stesso come «fasi decisive del processo legislativo» (v. la risoluzione del Parlamento del 28 aprile 2016 sull'accesso pubblico ai documenti, punti 22 e 26). In udienza, il Parlamento ha affermato che attualmente tra il 70 e l'80% degli atti legislativi dell'Unione sono adottati a seguito di un trilogo.

71 Pertanto, occorre riconoscere che il ricorso ai triloghi, nel corso degli anni, si è dimostrato valido e flessibile, in quanto ha contribuito a espandere notevolmente le possibilità di accordo nelle varie fasi della procedura legislativa.

72 Inoltre, è pacifico che le riunioni dei triloghi si svolgono a porte chiuse e che gli accordi ivi raggiunti, ripresi di norma nella quarta colonna delle tabelle dei triloghi, sono in seguito adottati, il più delle volte senza modifiche sostanziali, dai colegislatori, come confermato dal Parlamento nel suo controricorso e in udienza. [...]

– Sull'esistenza di una presunzione generale di non divulgazione della quarta colonna delle tabelle dei triloghi in corso

76 È necessario al momento determinare se, nonostante i documenti di cui trattasi debbano essere considerati legati alla procedura legislativa, occorra riconoscere l'esistenza di una presunzione generale di non divulgazione della quarta colonna delle tabelle dei triloghi in corso.

77 A tale riguardo, in primo luogo, occorre sottolineare che il diritto primario dell'Unione stabilisce un intimo nesso di principio che vincola le procedure legislative ai principi di pubblicità e di trasparenza (v., in tal senso, conclusioni dell'avvocato generale Cruz Villalón nella causa Consiglio/Access Info Europe, C-280/11 P, EU:C:2013:325, paragrafi 39 e 40). In particolare, l'articolo 15, paragrafo 2, TFUE stabilisce che «[i]l Parlamento europeo si riunisce in seduta pubblica, così come il Consiglio allorché delibera e vota in relazione ad un progetto di atto legislativo».

78 Inoltre, è proprio la trasparenza nel processo legislativo che, nel consentire che i diversi punti di vista vengano apertamente discussi, contribuisce a conferire alle istituzioni una maggiore legittimità agli occhi dei cittadini dell'Unione e ad accrescere la loro fiducia. Di fatto, è piuttosto la mancanza di informazioni e di dibattito che può suscitare dubbi nei cittadini, non solo circa la legittimità di un singolo atto, ma anche circa la legittimità del processo decisionale nel suo complesso (v., in tal senso, sentenza del 1o luglio 2008, Svezia e Turco/Consiglio, C-39/05 P e C-52/05 P, EU:C:2008:374, punto 59). [...]

80 Infatti, sebbene in linea generale l'affermazione dell'accesso più ampio possibile al pubblico, richiamata al punto 58 supra, implica il diritto di quest'ultimo a che gli venga divulgata l'integralità

del contenuto dei documenti richiesti, ove tale diritto può essere limitato solo dall'applicazione rigorosa delle eccezioni previste dal regolamento n. 1049/2001, tali considerazioni hanno evidentemente una rilevanza del tutto particolare allorché tali documenti s'inseriscono nell'azione legislativa dell'Unione, come risulta dal considerando 6 del regolamento n. 1049/2001, secondo cui un accesso ancora più ampio ai documenti dev'essere precisamente autorizzato in tali circostanze. La trasparenza, al riguardo, contribuisce a rafforzare la democrazia permettendo ai cittadini di controllare tutte le informazioni che hanno costituito il fondamento di un atto legislativo. Infatti, la possibilità per i cittadini di conoscere il fondamento dell'azione legislativa è condizione per l'esercizio effettivo, da parte di questi ultimi, dei loro diritti democratici (v., in tal senso, sentenze del 1o luglio 2008, Svezia e Turco/Consiglio, C-39/05 P e C-52/05 P, EU:C:2008:374, punto 46; del 17 ottobre 2013, Consiglio/Access Info Europe, C-280/11 P, EU:C:2013:671, punto 33, e del 15 settembre 2016, Herbert Smith Freehills/Consiglio, T-710/14, EU:T:2016:494, punto 35).

81 I principi di pubblicità e di trasparenza, pertanto, sono inerenti alle procedure legislative dell'Unione.

82 In secondo luogo, occorre constatare che la giurisprudenza della Corte ha riconosciuto l'esistenza di presunzioni generali di non divulgazione solo con riferimento a documenti chiaramente circoscritti dalla loro comune appartenenza a un fascicolo afferente a un procedimento amministrativo o giurisdizionale in corso (sentenza del 16 luglio 2015, ClientEarth/Commissione, C-612/13 P, EU:C:2015:486, punti 77 e 78), ma mai, finora, in materia di procedura legislativa. Inoltre, anche in materia amministrativa, le presunzioni ammesse dal giudice dell'Unione fanno riferimento a procedure definite [v., per quanto riguarda il controllo sugli aiuti di Stato, sentenza del 29 giugno 2010, Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, C-139/07 P, EU:C:2010:376, punti 54 e 55; per quanto riguarda il controllo sulle concentrazioni, sentenza del 28 giugno 2012, Commissione/Éditions Odile Jacob, C-404/10 P, EU:C:2012:393, punto 123, e, per quanto riguarda il regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli [101 TFUE] e [102 TFUE] (GU 2003, L 1, pag. 1), sentenza del 27 febbraio 2014, Commissione/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, punto 93], mentre i lavori dei triloghi riguardano, per definizione, tutta l'attività legislativa.

83 Infine, sebbene il Consiglio e la Commissione facciano valere che l'efficacia e l'integrità del processo legislativo, come stabilito all'articolo 13, paragrafo 1, TUE e all'articolo 294 TFUE, permettono alle istituzioni di basarsi su una presunzione generale di non divulgazione della quarta colonna delle tabelle dei triloghi in corso, occorre rilevare che nessuno di tali articoli sancisce siffatta presunzione e non vi sono elementi nella loro formulazione che suggeriscono l'interpretazione sostenuta dalle istituzioni intervenienti, tanto più che l'efficacia e l'integrità del processo legislativo non possono sminuire i principi di pubblicità e di trasparenza soggiacenti a detto processo.

84 Pertanto, occorre concludere che nessuna presunzione generale di non divulgazione può essere ammessa in relazione alla quarta colonna delle tabelle dei triloghi che riguardi una procedura legislativa in corso.

- Sull'esistenza di un pregiudizio grave per il processo decisionale [...]

97 [...] benché faccia riferimento a temi di una certa importanza, caratterizzati, certo, dalla loro difficoltà sia politica che giuridica, il contenuto della quarta colonna dei documenti di cui trattasi

non sembra avere un carattere particolarmente sensibile nel senso che un interesse fondamentale dell'Unione o degli Stati membri sarebbe messo a repentaglio in caso di divulgazione (v., in tal senso, sentenza del 22 marzo 2011, Access Info Europe/Consiglio, T-233/09, EU:T:2011:105, punto 78).

98 In aggiunta, per quanto riguarda le considerazioni d'ordine generale dedotte nella decisione impugnata, occorre in primo luogo considerare, rispetto all'affermazione secondo cui l'accesso, nel corso del trilogo, alla quarta colonna dei documenti di cui trattasi avrebbe aumentato la pressione pubblica sul relatore, sui relatori ombra e sui gruppi politici, che, in un sistema fondato sul principio di legittimità democratica, i colegislatori devono rispondere dei loro atti nei confronti del pubblico. L'esercizio da parte dei cittadini dei loro diritti democratici presuppone la possibilità di seguire in dettaglio il processo decisionale all'interno delle istituzioni che partecipano alle procedure legislative e di avere accesso a tutte le informazioni pertinenti (sentenza del 22 marzo 2011, Access Info Europe/Consiglio, T-233/09, EU:T:2011:105, punto 69). Inoltre, l'articolo 10, paragrafo 3, TUE stabilisce che ogni cittadino ha il diritto di partecipare alla vita democratica dell'Unione e le decisioni sono prese nella maniera il più possibile aperta e vicina ai cittadini. Pertanto, la manifestazione dell'opinione pubblica riguardo a una data proposta o accordo legislativo provvisorio raggiunto nell'ambito di un trilogo e ripreso nella quarta colonna delle tabelle dei triloghi è parte integrante dell'esercizio dei diritti democratici dei cittadini dell'Unione, tanto più che, come rilevato al punto 72 supra, detti accordi sono generalmente, in seguito, adottati senza modifiche sostanziali dai colegislatori.

99 Sebbene la giurisprudenza riconosca che il rischio di pressioni esterne possa costituire un motivo legittimo di limitazione dell'accesso ai documenti relativi al processo decisionale, occorre tuttavia che sia accertata la presenza di siffatte pressioni esterne e l'esistenza di un rischio ragionevolmente prevedibile che tali pressioni esterne influenzino sostanzialmente la decisione da adottare (v., in tal senso, sentenza del 18 dicembre 2008, Muñiz/Commissione, T-144/05, non pubblicata, EU:T:2008:596, punto 86). Orbene, non vi è alcun elemento tangibile del fascicolo che consenta di accertare, nel caso di divulgazione della quarta colonna dei documenti di cui trattasi, la presenza di siffatte pressioni esterne. Pertanto, non vi è nulla nel fascicolo di cui dispone il Tribunale che suggerisca che, per quanto riguarda la procedura legislativa in questione, il Parlamento potesse ragionevolmente aspettarsi una reazione eccessiva rispetto a quella che qualsiasi membro di un organo legislativo che presenti un emendamento di un progetto di legge può ragionevolmente aspettarsi dal pubblico (v., in tal senso, sentenza del 22 marzo 2011, Access Info Europe/Consiglio, T-233/09, EU:T:2011:105, punto 74).

100 In secondo luogo, per quanto riguarda il carattere provvisorio delle informazioni contenute nella quarta colonna delle tabelle dei triloghi, nel senso che il loro contenuto è destinato ad evolvere in funzione dell'avanzamento dei lavori di quest'ultimi, occorre rilevare che il carattere preliminare di tali informazioni non consente di per sé di giustificare l'applicazione dell'eccezione prevista all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, del regolamento n. 1049/2001, poiché tale disposizione non fa distinzioni a seconda dello stato di avanzamento delle discussioni. Detta disposizione prende in considerazione in maniera generale i documenti che riguardano una questione su cui l'istituzione interessata «non abbia ancora adottato una decisione», a differenza dell'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, di detto regolamento, che disciplina il caso in cui le istituzioni interessate abbiano adottato una decisione. Nella fattispecie, il carattere preliminare delle discussioni in corso e il fatto

che su talune delle proposte avanzate non sia stato ancora raggiunto un consenso o un compromesso non consentono quindi di configurare un grave pregiudizio al processo decisionale (sentenza del 22 marzo 2011, Access Info Europe/Consiglio, T-233/09, EU:T:2011:105, punto 76).

101 A tale riguardo, è indifferente che i documenti di cui trattasi siano stati redatti o ricevuti in una fase iniziale, avanzata o finale del processo decisionale. Allo stesso modo, il fatto che lo siano stati in un contesto formale o informale non incide sull'interpretazione dell'eccezione prevista all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, del regolamento n. 1049/2001 (v., in tal senso, sentenza del 15 settembre 2016, Herbert Smith Freehills/Consiglio, T-710/14, EU:T:2016:494, punto 48).

102 D'altronde, il Tribunale ha già avuto l'occasione di rilevare che una proposta, per sua natura, è fatta per essere discussa, e non è destinata a rimanere invariata dopo tale discussione. L'opinione pubblica è perfettamente in grado di comprendere che l'autore di una proposta può modificarne successivamente il contenuto (sentenza del 22 marzo 2011, Access Info Europe/Consiglio, T-233/09, EU:T:2011:105, punto 69). Proprio per le stesse ragioni, l'autore di una domanda di accesso ai documenti di un trilogo in corso sarà pienamente consapevole del carattere provvisorio di tali informazioni. Allo stesso modo, egli sarà perfettamente in grado di comprendere che, conformemente al principio per cui «non vi è accordo su nulla finché non vi è accordo su tutto», le informazioni contenute nella quarta colonna sono destinate ad essere modificate nel corso delle discussioni dei triloghi, fino a quando non si raggiunga un accordo sull'insieme del testo.

103 In terzo luogo, per quanto riguarda la motivazione relativa alla perdita di fiducia tra le istituzioni dell'Unione e il probabile deterioramento della cooperazione tra esse e, singolarmente, con la presidenza del Consiglio, occorre ricordare che le istituzioni dell'Unione sono tenute a rispettare l'articolo 13, paragrafo 2, seconda frase, TUE, che enuncia che «[l]e istituzioni attuano tra loro una leale cooperazione» (sentenza del 16 luglio 2015, Commissione/Consiglio, C-425/13, EU:C:2015:483, punto 64). Tale cooperazione riveste una particolare importanza per l'attività legislativa dell'Unione, la quale richiede un processo di stretta collaborazione tra le istituzioni interessate. Pertanto, allorché l'attuazione della procedura legislativa dell'Unione è conferita a più istituzioni, queste, conformemente all'obbligo di leale cooperazione enunciato anche all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, TUE, sono tenute ad agire e cooperare in modo che detta procedura possa avere un'effettiva applicazione, il che implica che qualunque indebolimento della fiducia a cui sono tenute le istituzioni costituirebbe un inadempimento a detta obbligazione.

104 Orbene, occorre osservare che, da un lato, è proprio in virtù di tale principio di leale cooperazione che, nella fattispecie, il Parlamento ha consultato, come ha indicato in udienza, il Consiglio e la Commissione prima di adottare la decisione impugnata, ma che, dall'altro, a sostegno dell'affermazione del principio richiamato al punto 103 supra, il Parlamento non ha prodotto alcun elemento tangibile, il che implica che il rischio fatto valere appare ipotetico in assenza di un qualsiasi elemento concreto atto a dimostrare che, per quanto riguarda la procedura legislativa in questione, l'accesso alla quarta colonna dei documenti di cui trattasi avrebbe nociuto alla leale cooperazione cui sono tenute le istituzioni coinvolte. Cosa ancora più importante, dal momento che le istituzioni, nel contesto dei triloghi, esternano le loro rispettive posizioni su una data proposta legislativa e sull'evoluzione che esse accettano quest'ultima possa avere, il fatto che tali elementi siano, in seguito, su richiesta, comunicati non è di per sé atto ad ostacolare la leale cooperazione a cui le istituzioni sono tenute tra loro ai sensi dell'articolo 13 TUE.

105 In quarto luogo, per quanto riguarda la necessità, addotta dal Parlamento, dal Consiglio e dalla Commissione, nell'ambito della presente causa, di avere un margine di riflessione (space to think), occorre sottolineare che i triloghi si inseriscono nella procedura legislativa, come rilevato al punto 75 supra, e che quest'ultimi rappresentano, secondo quanto osservato dal Parlamento stesso, «una fase fondamentale della procedura legislativa e non uno "spazio di riflessione" a sé stante» (risoluzione del Parlamento del 14 settembre 2011 sull'accesso del pubblico ai documenti, punto 29).

106 D'altronde, come ha indicato il Parlamento in udienza, prima dell'inserimento dei testi di compromesso nella quarta colonna delle tabelle dei triloghi, possono avere luogo discussioni al riguardo tra i diversi attori durante le riunioni dedicate alla preparazione di detti testi, in modo che non venga messa in questione la possibilità di libero scambio, tanto più che, come rilevato al punto 86 supra, la presente causa non riguarda la questione dell'accesso diretto ai lavori dei triloghi, ma solo quella riguardante l'accesso ai documenti elaborati nell'ambito di tali lavori in seguito ad una domanda di accesso.

107 In quinto luogo, per quanto riguarda il motivo relativo al carattere temporaneo del rifiuto, concernente il fatto che, una volta conclusi i lavori dei triloghi, l'accesso integrale alle tabelle dei triloghi possa essere concesso, a seconda dei casi, occorre innanzitutto rilevare che i lavori dei triloghi potrebbero prolungarsi per significativi periodi di tempo. Il ricorrente, senza essere contraddetto, ha per l'appunto indicato in udienza che la loro durata variava in media dai sette ai dodici mesi. Perciò, potrebbe trattarsi di un lasso di tempo significativo, durante il quale i lavori dei triloghi vengono mantenuti riservati nei confronti del pubblico. La durata di tali lavori, poi, resta indeterminabile, in quanto essa varia a seconda di ciascuna procedura legislativa.

108 Inoltre, i resoconti che la squadra negoziale del Parlamento partecipante ai triloghi è tenuta a riferire in occasione della riunione successiva della commissione parlamentare competente, ai sensi dell'articolo 73, paragrafo 4, secondo comma, del regolamento interno del Parlamento, non possono porre rimedio alla mancanza di trasparenza dei lavori dei triloghi durante tale lasso di tempo. Infatti, in risposta alle misure di organizzazione del procedimento, il Parlamento ha spiegato che tali resoconti si caratterizzano per «un'ampia flessibilità nella loro forma» e che «non esist[eva] alcuna prassi uniforme per quanto riguarda la forma e la pubblicità dei resoconti tra le differenti commissioni parlamentari». Detti resoconti possono pertanto consistere in una comunicazione del presidente della commissione interessata o del relatore, indirizzata all'insieme dei suoi membri o solo alla riunione dei coordinatori, la quale solitamente si svolge a porte chiuse, o in una comunicazione in forma orale o, ancora, in una breve informazione nei bollettini d'informazione di detta commissione. L'assenza di resoconti dettagliati ed uniformi e la loro pubblicità in forma variabile non consentono quindi di attenuare la mancanza di trasparenza dei lavori dei triloghi in corso.

109 Infine, come rilevato al punto 70 supra, i lavori dei triloghi costituiscono una fase decisiva della procedura legislativa, poiché gli accordi raggiunti al loro termine sono destinati ad essere adottati, il più delle volte senza modifiche sostanziali, dai colegislatori (v. punto 72 supra). Per questi motivi, il rifiuto di accesso controverso non può essere validamente giustificato dal suo carattere temporaneo, senza correttivo e senza distinzione. Infatti, siffatta giustificazione complessiva, atta a trovare applicazione all'insieme dei triloghi, produrrebbe de facto gli stessi effetti di una presunzione generale di non divulgazione, il cui impiego è stato tuttavia respinto (v. punti da 76 a 84 supra).

110 Il Tribunale, del resto, ha osservato che il Parlamento, nella sua risoluzione dell'11 marzo 2014 sull'accesso del pubblico ai documenti, ha invitato la Commissione, il Consiglio e se stesso a «garantire una maggiore trasparenza dei triloghi informali, mediante riunioni aperte al pubblico, la pubblicazione della documentazione, fra cui calendari, ordini del giorno, verbali, documenti esaminati, emendamenti, decisioni prese, informazioni sulle delegazioni degli Stati membri e le posizioni e i verbali relativi, in un ambiente on line di facile accesso e standardizzato, e a provvedere in tal senso d'ufficio e fatte salve le deroghe di cui all'articolo 4, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1049/2001».

111 In considerazione di quanto precede, nessuno dei motivi fatti valere dal Parlamento, presi singolarmente o nel loro insieme, dimostra che l'accesso integrale ai documenti di cui trattasi fosse idoneo ad arrecare concreto ed effettivo pregiudizio, in modo ragionevolmente prevedibile e non puramente ipotetico, al processo decisionale in questione, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, del regolamento n. 1049/2001.

112 Ciò posto, occorre sottolineare che l'affermazione del ricorrente secondo cui il Parlamento non dispone di alcun potere discrezionale per negare l'accesso ai documenti elaborati nell'ambito dei triloghi non può essere accolta. Infatti, tale tesi finisce per negare alle istituzioni la possibilità di giustificare il rifiuto di accesso a documenti legislativi sulla base dell'eccezione di cui all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, del regolamento n. 1049/2001, mentre questa non esclude il processo legislativo dal sua ambito di applicazione. Pertanto, alle istituzioni resta consentito negare, sulla base di tale disposizione, l'accesso a taluni documenti di natura legislativa in casi debitamente motivati.

113 Da quanto precede risulta che il Parlamento ha violato l'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, del regolamento n. 1049/2001, negando, nella decisione impugnata, la divulgazione, nel corso del procedimento, della quarta colonna dei documenti di cui trattasi con il motivo che ne sarebbe derivato un grave pregiudizio al suo processo decisionale.

114 Di conseguenza, la decisione impugnata deve essere annullata senza che sia necessario esaminare la questione della sussistenza di un interesse pubblico prevalente che giustifichi la divulgazione di tali informazioni e neppure il secondo motivo, riguardante la violazione dell'obbligo di motivazione (v., in tal senso, sentenza del 22 marzo 2011, Access Info Europe/Consiglio, T-233/09, EU:T:2011:105, punto 85).».

12 marzo 2019, De Masi e Varoufakis/ BCE, causa T-798/17, ECLI:EU:T:2019:154

Con lettera del 24 aprile 2017, i sigg. Fabio De Masi e Yanis Varoufakis (i « ricorrenti ») chiedono alla Banca centrale europea (BCE), sul fondamento della decisione 2004/258/CE della BCE del 4 marzo 2004 relativa all'accesso del pubblico ai documenti della BCE, l'accesso a tutti i pareri legali esterni che la BCE avrebbe asseritamente richiesto a sostegno delle sue decisioni del 4 febbraio e del 28 giugno 2015 riguardanti l'erogazione di liquidità di emergenza concessa dalla Banca centrale greca ad alcune banche greche in crisi. La BCE, tramite lettera datata 31 maggio 2017, informa i ricorrenti che essa non aveva richiesto alcun parere legale per dette decisioni. Inoltre, essa informa i ricorrenti dell'esistenza di un unico parere legale esterno riguardante l'interpretazione dell'articolo 14.4 dello statuto della BCE.

I ricorrenti, di conseguenza, chiedono alla BCE, sul fondamento della decisione 2004/258, l'accesso a tale parere legale. Con lettera del 3 agosto 2017, la BCE nega l'accesso al parere legale sulla base, da un lato, dell'eccezione prevista all'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, della decisione 2004/258, relativa alla tutela della consulenza legale, e, dall'altro, dell'eccezione prevista all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, della stessa decisione, relativa alla tutela dei documenti per uso interno. In data 8 dicembre 2017, i ricorrenti propongono ricorso presso il Tribunale chiedendo di annullare la decisione della BCE. A tal proposito, osserva il Tribunale:

« 31. L'eccezione prevista all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, della decisione 2004/258 mira quindi a tutelare, da un lato, uno spazio di riflessione interno alla BCE che consenta uno scambio di opinioni riservato in seno agli organi decisionali dell'istituzione nell'ambito delle sue deliberazioni e consultazioni preliminari e, dall'altro, uno spazio per lo scambio di opinioni riservato tra la BCE e le autorità nazionali pertinenti. [...]

64. In limine, occorre rilevare che, nei casi indicati all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, della decisione 2004/258, la BCE è tenuta a dare spiegazioni sulla questione dell'esistenza di un interesse pubblico prevalente che giustifichi comunque la divulgazione del documento in parola (v., per analogia, sentenze del 1º luglio 2008, Svezia e Turco/Consiglio, C39/05 P e C52/05 P, EU:C:2008:374, punto 49, e del 12 settembre 2013, Besselink/Consiglio, T331/11, non pubblicata, EU:T:2013:419, punto 96).

65. In particolare, il regime dell'eccezione prevista all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, della decisione 2004/258 è fondato su una ponderazione degli interessi che si contrappongono in una data situazione, ossia, da un lato, gli interessi che sarebbero favoriti dalla divulgazione dei documenti in questione e, dall'altro, quelli che sarebbero minacciati da tale divulgazione. La decisione adottata su una domanda di accesso a documenti dipende dallo stabilire quale debba essere l'interesse prevalente nel caso di specie (v., per analogia, sentenza del 14 novembre 2013, LPN e Finlandia/Commissione, C514/11 P e C605/11 P, EU:C:2013:738, punto 42).

66. Sebbene l'istituzione interessata sia tenuta a ponderare interessi divergenti, spetta alla parte ricorrente invocare concretamente le circostanze su cui si fonda tale interesse pubblico prevalente. L'esposizione di considerazioni di ordine puramente generico non può essere sufficiente a dimostrare che un interesse pubblico superiore prevalga sulle ragioni che giustificano il diniego di divulgazione dei documenti in questione (v., per analogia, sentenza del 15 settembre 2016, Herbert Smith Freehills/Commissione, T755/14, non pubblicata, EU:T:2016:482, punto 69 e giurisprudenza ivi citata).

67. Nel caso di specie, come risulta dalla decisione impugnata, la BCE ha ritenuto che non vi fosse un interesse pubblico prevalente alla divulgazione del documento controverso. A tale riguardo, la BCE ha precisato, in primo luogo, che l'interesse invocato dai ricorrenti, ossia il diritto dei cittadini di verificare la legittimità delle misure adottate dalla BCE, anche ammettendo la sua natura di interesse pubblico, non prevaleva sugli interessi tutelati dall'eccezione relativa alla tutela dei documenti per uso interno. In secondo luogo, l'interesse pubblico sarebbe più efficacemente servito nel caso di specie dalla tutela delle consultazioni e delle deliberazioni interne della BCE, laddove tale tutela fosse necessaria per garantire la capacità della BCE di svolgere le proprie funzioni. In terzo

luogo, il documento controverso non avrebbe ad oggetto nessuna decisione concreta della BCE e non si pronuncerebbe sulla legittimità dei suoi atti. In quarto luogo, soltanto il giudice dell'Unione sarebbe competente per esaminare la legittimità degli atti della BCE.

68. Gli argomenti addotti dai ricorrenti non consentono di rimettere in discussione tale valutazione.

69. In primo luogo, occorre respingere l'argomento dei ricorrenti vertente su un'asserita maggiore trasparenza che deriverebbe dal considerando 1 della decisione 2004/258. Come risulta da una lettura congiunta dei considerando da 1 a 3 della decisione 2004/258, l'accesso più ampio ai documenti e agli archivi della BCE considerato da tale decisione deve essere conciliato con la necessità di preservare, in particolare, l'indipendenza della BCE e la riservatezza di talune materie proprie dell'espletamento delle sue funzioni (v. precedente punto 16).

70. In secondo luogo, per quanto riguarda l'interesse dei cittadini a verificare la legittimità degli atti delle istituzioni dell'Unione, si deve ritenere che, alla luce della giurisprudenza citata al precedente punto 66, una considerazione tanto generica non possa essere idonea a dimostrare che il principio di trasparenza presenta, nel caso di specie, una rilevanza particolare, che potrebbe prevalere sulle ragioni che giustificano il diniego di accesso al documento controverso (v., in tal senso e per analogia, sentenza del 15 settembre 2016, Herbert Smith Freehills/Commissione, T755/14, non pubblicata, EU:T:2016:482, punto 74). [...]

72. In ogni caso, l'interesse ad avere accesso al documento controverso in quanto asserito documento preparatorio dell'accordo sull'erogazione di liquidità di emergenza non può prevalere sull'interesse pubblico sotteso all'eccezione prevista all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, della decisione 2004/258, ossia l'interesse pubblico concernente la tutela, da un lato, di uno spazio di riflessione interno alla BCE che consenta uno scambio di opinioni riservato in seno agli organi decisionali dell'istituzione nell'ambito delle sue deliberazioni e delle sue consultazioni preliminari e, dall'altro, di uno spazio per lo scambio di opinioni riservato tra la BCE e le autorità nazionali pertinenti. Inoltre poiché l'accordo sull'erogazione di liquidità di emergenza era un documento pubblico, i ricorrenti erano in grado di esaminarlo al fine di verificare la ponderazione dei diversi obiettivi perseguiti e l'interpretazione del relativo quadro giuridico che sono state accolte dalla BCE in occasione della sua elaborazione ».

7 marzo 2019, Antony C. Tweedale contro Autorità europea per la sicurezza alimentare, causa T-716/14, ECLI:EU:T:2019:141

In data 11 aprile 2014, il sig. Antony C. Tweedale presentava all'Autorità europea per la sicurezza alimentare (EFSA) una domanda di accesso a documenti, ai sensi del regolamento (CE) n. 1049/2001 e del regolamento (CE) n. 1367/2006 sull'applicazione alle istituzioni e dell'Unione europea delle disposizioni della Convenzione di Aarhus sull'accesso alle informazioni. Tale domanda verteva su due studi di tossicità svolti dall'EFSA in relazione alla determinazione della dose giornaliera ammissibile di glifosato, un prodotto chimico utilizzato nei pesticidi (rientranti tra i c.d. prodotti fitosanitari) e, nei fatti, uno degli erbicidi più usati nell'Unione.

Il 5 giugno 2014, l'EFSA negava l'accesso agli studi richiesti, dichiarando che: (i) gli studi in questione erano coperti dall'eccezione di cui all'articolo 4, par. 2, del regolamento n. 1049/2001, relativa alla tutela degli interessi commerciali; (ii) non era applicabile alcun interesse pubblico prevalente alla divulgazione degli studi richiesti e, pertanto, la condivisione con il ricorrente di meri dati grezzi, nel frattempo disposta dall'EFSA, aveva rappresentato il frutto di un corretto bilanciamento tra la necessità di conoscenza del pubblico e la tutela degli interessi dei proprietari degli studi richiesti; e (iii) le parti degli studi richiesti che non erano state divulgate non contenevano informazioni riguardanti emissioni di prodotti fitosanitari o i loro residui nell'ambiente, con conseguente inapplicabilità del regolamento n. 1367/2006.

In data 9 ottobre 2014, il sig. Tweedale si rivolgeva alla Corte di giustizia, depositando domanda diretta all'annullamento della decisione dell'EFSA, deducendo, inter alia, che nel caso di specie dovesse essere esclusa l'applicabilità dell'eccezione alla divulgazione di documenti fondata sulla tutela degli interessi commerciali, in ragione dell'esistenza di un interesse pubblico prevalente, dovendosi ritenere quest'ultimo sussistente qualora le informazioni richieste riguardino non solo le «emissioni nell'ambiente» ma anche gli effetti di tali emissioni.

Al riguardo, la Corte ha osservato:

«90 [...] Il regolamento n. 1367/2006 persegue, conformemente all'articolo 1 dello stesso, l'obiettivo di garantire le più ampie disponibilità e diffusione sistematiche possibile al pubblico dell'informazione ambientale. Infatti, dal considerando 2 del regolamento succitato risulta sostanzialmente che l'accesso alle informazioni ambientali garantito da tale regolamento mira, in particolare, a favorire una partecipazione pubblica più efficace al processo decisionale, in modo da accrescere la responsabilità degli organi competenti nell'ambito del processo decisionale al fine di sensibilizzare l'opinione pubblica e di ottenerne il sostegno nei confronti delle decisioni adottate (sentenze del 23 novembre 2016, Commissione/Stichting Greenpeace Nederland e PAN Europe, C 673/13 P, EU:C:2016:889, punto 80, e del 4 settembre 2018, ClientEarth/Commissione, C 57/16 P, EU:C:2018:660, punto 98).

91 Orbene, per assicurarsi che le decisioni adottate dalle autorità competenti in materia ambientale siano fondate e per poter partecipare efficacemente al processo decisionale in materia ambientale, il pubblico deve aver accesso alle informazioni che gli consentono di verificare se le emissioni siano state correttamente valutate e deve poter ragionevolmente comprendere il modo in cui l'ambiente rischi di subire gli effetti di dette emissioni. Da ciò la Corte ha desunto che nella nozione di informazioni «[riguardanti] emissioni nell'ambiente» occorre includere le informazioni che consentono al pubblico di controllare se la valutazione delle emissioni effettive o prevedibili, sulla cui base l'autorità competente ha autorizzato il prodotto o la sostanza in questione, sia corretta, nonché i dati relativi agli effetti di tali emissioni sull'ambiente (sentenza del 23 novembre 2016, Commissione/Stichting Greenpeace Nederland e PAN Europe, C 673/13 P, EU:C:2016:889, punto 80).

92 Dalla summenzionata giurisprudenza risulta chiaramente che la nozione di informazioni «[riguardanti] emissioni nell'ambiente», ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento n.

1367/2006, non è circoscritta alle informazioni che consentono di valutare le emissioni in quanto tali, ma comprende anche le informazioni relative agli effetti di dette emissioni.

93 A tale riguardo, la Corte ha fornito talune precisazioni nella sua interpretazione della nozione di «informazioni sulle emissioni nell'ambiente» ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva n. 2003/4/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 28 gennaio 2003, sull'accesso del pubblico all'informazione ambientale e che abroga la direttiva 90/313/CEE del Consiglio (GU 2003, L 41, pag. 26).

94 L'articolo 4, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2003/4 mira a dare attuazione all'articolo 4, paragrafo 4, lettera d), della Convenzione di Aarhus, le cui disposizioni sono parte integrante dell'ordinamento giuridico dell'Unione (v. sentenza del 15 marzo 2018, North East Pylon Pressure Campaign e Sheehy, C 470/16, EU:C:2018:185, punto 46 e giurisprudenza ivi citata). Detta Convenzione prevale sugli atti di diritto derivato dell'Unione, che devono essere interpretati, nella misura massima possibile, in conformità con la stessa (v., per analogia, sentenza dell'11 luglio 2018, Bosphorus Queen Shipping, C 15/17, EU:C:2018:557, punto 44).

95 Pertanto, ai fini dell'interpretazione della direttiva 2003/4 occorre tenere conto della Convenzione di Aarhus (sentenza del 23 novembre 2016, Bayer CropScience e Stichting De Bijenstichting, C 442/14, EU:C:2016:890, punto 54) e del regolamento n. 1367/2006 (sentenza del 23 novembre 2016, Commissione/Stichting Greenpeace Nederland e PAN Europe, C 673/13 P, EU:C:2016:889, punto 61).

96 Va osservato che l'articolo 4, paragrafo 2, lettera d), della direttiva 2003/4 e l'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento n. 1367/2006 sono diretti all'attuazione della stessa disposizione della Convenzione di Aarhus.

97 Come l'avvocato generale Szpunar ha rilevato al paragrafo 40 delle sue conclusioni nella causa Saint-Gobain Glass Deutschland/Commissione (C 60/15 P, EU:C:2016:778), è auspicabile assicurare una coerenza nell'interpretazione di tali due atti (la direttiva 2003/4 e il regolamento n. 1367/2006) nei limiti in cui essi danno attuazione alle medesime disposizioni della Convenzione di Aarhus. Salvo espressa indicazione contraria, è ragionevole ritenere che il legislatore dell'Unione abbia inteso dare attuazione alla citata Convenzione in maniera uniforme nel diritto dell'Unione, sia per gli Stati membri che per le istituzioni dell'Unione.

98 Pertanto, si deve rilevare che l'interpretazione adottata dalla Corte nella sentenza del 23 novembre 2016, Bayer CropScience e Stichting De Bijenstichting (C 442/14, EU:C:2016:890), della nozione di «informazioni sulle emissioni nell'ambiente», ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, punto d), della direttiva 2003/4, si applica anche alla nozione di informazioni «[riguardanti] emissioni nell'ambiente», ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento n. 1367/2006.

99 La Corte ha dichiarato che il pubblico deve avere accesso non solo alle informazioni sulle emissioni in quanto tali, ma anche a quelle riguardanti le conseguenze a termine più o meno lungo di dette emissioni sullo stato dell'ambiente, come gli effetti di tali emissioni sugli organismi non bersaglio. Infatti, l'interesse del pubblico ad accedere alle informazioni sulle emissioni nell'ambiente è appunto non solo quello di sapere che cosa è, o prevedibilmente sarà, rilasciato nell'ambiente, ma anche di comprendere il modo in cui l'ambiente rischia di essere danneggiato dalle emissioni in

questione (v., per analogia, sentenza del 23 novembre 2016, Bayer CropScience e Stichting De Bijenstichting, C 442/14, EU:C:2016:890, punto 86).

100 Ne consegue che la nozione di informazioni «[riguardanti] emissioni nell'ambiente», ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento n. 1367/2006, dev'essere interpretata nel senso che essa include non solo le informazioni sulle emissioni in quanto tali, ossia le indicazioni relative alla natura, alla composizione, alla quantità, alla data e al luogo di tali emissioni, ma anche i dati relativi agli effetti a termine più o meno lungo di dette emissioni sull'ambiente (v., per analogia, sentenza del 23 novembre 2016, Bayer CropScience e Stichting De Bijenstichting, C 442/14, EU:C:2016:890, punto 87)».

22 gennaio 2020, causa C-175/18 P, PTC Therapeutics International Ltd c. Agenzia europea per i medicinali (EMA), ECLI:EU:C:2020:23

Nel 2012, la società PTC Therapeutics International Ltd (nel prosieguo, "PCT") otteneva dall'EMA un'autorizzazione all'immissione in commercio condizionata per il Translarna, farmaco creato da PTC per il trattamento della distrofia muscolare di Duchenne.

Successivamente, l'EMA informava la PTC che una società farmaceutica intendeva accedere a una relazione sulla sperimentazione clinica contenuta nel fascicolo di domanda relativa al Translarna. PTC si vedeva respingere da parte dell'EMA la richiesta volta a considerare riservata la relazione. Di conseguenza, l'EMA concedeva l'accesso a tale documento nella sua interezza, salvo alcune estrapolazioni, ritenendo la divulgazione del medesimo conforme, tra gli altri, al Regolamento (UE) n. 1049/2001.

Nel 2015, PTC proponeva ricorso dinanzi al Tribunale dell'Unione europea contro la decisione dell'EMA, richiedendone l'annullamento. Il Tribunale, dopo aver sospeso provvisoriamente l'esecuzione della decisione, rigettava il ricorso di PTC, la quale provvedeva così a proporre impugnazione dinanzi alla Corte di giustizia, affermando che la relazione controversa fosse tutelata dalla presunzione generale di riservatezza di cui al reg. 1049/2001 e, comunque, che essa conteneva informazioni commerciali riservate.

Su tali questioni, la Corte si è così espressa:

«57. [...] occorre ricordare che, qualora un'istituzione, un organo o un organismo dell'Unione, investito di una domanda di accesso a un documento decida di respingere tale domanda sulla base di una delle eccezioni previste dall'articolo 4 del regolamento n. 1049/2001, spetta ad esso, in linea di principio, spiegare in che modo l'accesso a tale documento potrebbe pregiudicare concretamente ed effettivamente l'interesse tutelato dall'eccezione in questione e il rischio di un siffatto pregiudizio deve essere ragionevolmente prevedibile e non puramente ipotetico (sentenza del 4 settembre 2018, ClientEarth/Commissione, C-57/16 P, EU:C:2018:660, punto 51 e giurisprudenza ivi citata).

58. In alcuni casi, la Corte ha riconosciuto che era però lecito per tale istituzione, organo o organismo fondarsi, a questo proposito, su presunzioni generali applicabili a determinate categorie di documenti, posto che considerazioni di ordine generale simili possono applicarsi a domande di

divulgazione riguardanti documenti aventi uguale natura (sentenza del 4 settembre 2018, ClientEarth/Commissione, C-57/16, EU:C:2018:660, punto 51 e giurisprudenza ivi citata).

59. L'obiettivo di tali presunzioni risiede dunque nella possibilità, per l'istituzione, l'organo o l'organismo dell'Unione interessato, di ritenere che la divulgazione di alcune categorie di documenti pregiudichi, in linea di principio, l'interesse tutelato dall'eccezione che esso invoca, fondandosi su simili considerazioni generali, senza essere tenuto ad esaminare concretamente e individualmente ciascuno dei documenti richiesti (sentenza del 4 settembre 2018, ClientEarth/Commissione, C-57/16 P, EU:C:2018:660, punto 52 e giurisprudenza ivi citata).

60. Tuttavia, un'istituzione, un organo o un organismo dell'Unione non è tenuto a fondare la propria decisione su una siffatta presunzione generale, ma può sempre procedere a un esame concreto dei documenti menzionati nella domanda di accesso e fornire una motivazione al riguardo (sentenza del 14 novembre 2013, LPN e Finlandia/Commissione, C-514/11 P e C-605/11 P, EU:C:2013:738, punto 67).

61. Ne consegue che il ricorso a una presunzione generale di riservatezza costituisce soltanto una mera facoltà per l'istituzione, l'organo o l'organismo dell'Unione interessato, il quale conserva sempre la possibilità di procedere a un esame concreto e individuale dei documenti di cui trattasi per determinare se, in tutto o in parte, questi siano tutelati da una o più eccezioni previste all'articolo 4 del regolamento n. 1049/2001.

62. Pertanto, la premessa su cui si fonda il primo motivo è errata in diritto. Infatti, nel sostenere che «l'applicazione della presunzione generale di riservatezza non è facoltativa, nel senso che essa si applica in forza del diritto laddove essa entri in gioco e che l'EMA deve tenerne conto nell'adottare la sua decisione», la ricorrente disattende la portata che occorre conferire alla norma sull'esame delle domande di accesso ai documenti, quale risulta dalla sentenza della Corte del 14 novembre 2013, LPN e Finlandia/Commissione (C-514/11 P e C-605/11 P, EU:C:2013:738, punto 67), secondo la quale, al contrario, l'applicazione di una presunzione generale di riservatezza è sempre facoltativa per l'istituzione, l'organo o l'organismo dell'Unione investito di una siffatta domanda.

63. Inoltre, l'esame concreto e individuale è idoneo a garantire che l'istituzione, l'organo o l'organismo dell'Unione abbia verificato se la divulgazione di tutti i documenti o parti di documenti ai quali si chiedeva l'accesso potesse arrecare concretamente ed effettivamente pregiudizio a uno o più interessi tutelati dalle eccezioni menzionate all'articolo 4 del regolamento n. 1049/2001.

[...] 78. Occorre rilevare che, nell'ambito del suo secondo motivo, la ricorrente fa valere, in primo luogo, che il Tribunale ha commesso un errore di diritto nel non ritenere che la relazione controversa nel suo complesso dovesse essere considerata come costituita, nel suo complesso, da dati commerciali riservati.

79. Orbene, si deve ricordare che, con la decisione controversa, l'EMA ha concesso un accesso parziale alla relazione controversa, occultando i dati menzionati ai punti 15 e 64 della presente sentenza. [...]

81. Certamente, l'EMA non può escludere a priori la possibilità che taluni passaggi di una relazione sulla sperimentazione clinica, specificamente individuati da un'impresa, possano contenere dati la cui divulgazione arrechi pregiudizio agli interessi commerciali di quest'ultima, ai sensi dell'articolo 4,

paragrafo 2, primo trattino, del regolamento n. 1049/2001. Infatti, nei limiti in cui una siffatta impresa individui un rischio concreto e ragionevolmente prevedibile che taluni dati non pubblicati contenuti in una relazione come quella controversa, che non rientrino nello stato generale delle conoscenze nell'industria farmaceutica, siano utilizzati in uno o più Stati terzi da un concorrente di tale impresa ai fini dell'ottenimento di un'AIC, approfittando così in maniera sleale del lavoro svolto da detta impresa, un siffatto pregiudizio potrebbe essere dimostrato.

82. Tuttavia, con la sua argomentazione, la ricorrente non espone le ragioni per le quali il Tribunale avrebbe commesso un errore di diritto nel considerare che i passaggi della relazione controversa che erano stati divulgati non costituivano dati che potevano rientrare nell'eccezione relativa alla tutela degli interessi commerciali, prevista all'articolo 4, paragrafo 2, primo trattino, del regolamento n. 1049/2001, non avendo concretamente e precisamente individuato, dinanzi all'EMA, nonché nell'atto di ricorso presentato dinanzi allo stesso Tribunale, quali di quei passaggi, se divulgati, potevano arrecare pregiudizio ai suoi interessi commerciali.

[...] 94. [...] Qualora un'istituzione, un organo o un organismo dell'Unione, investito di una domanda di accesso a un documento decida di respingere tale domanda sulla base di una delle eccezioni previste dall'articolo 4 del regolamento n. 1049/2001 al principio fondamentale di trasparenza ricordato al punto 52 della presente sentenza, spetta ad esso, in linea di principio, spiegare in che modo l'accesso a tale documento potrebbe pregiudicare concretamente ed effettivamente l'interesse tutelato dall'eccezione in questione. Inoltre, il rischio di un siffatto pregiudizio deve essere ragionevolmente prevedibile e non puramente ipotetico (sentenza del 4 settembre 2018, ClientEarth/Commissione, C-57/16 P, EU:C:2018:660, punto 51 e giurisprudenza ivi citata).

95. Allo stesso modo, spetta a una persona che chiede l'applicazione di una di tali eccezioni, da parte di un'istituzione, un organo o un organismo al quale si applica detto regolamento, fornire, in tempo utile, spiegazioni equivalenti all'istituzione, all'organo o all'organismo dell'Unione di cui trattasi.

96. Certamente, com'è stato dichiarato al punto 81 della presente sentenza, il rischio di uso improprio dei dati contenuti in un documento al quale è richiesto l'accesso può arrecare pregiudizio agli interessi commerciali di un'impresa in talune circostanze. Tuttavia, in considerazione dell'obbligo di fornire spiegazioni come quelle di cui al punto 95 della presente sentenza, l'esistenza di un siffatto rischio deve essere dimostrata. A tale riguardo, una semplice affermazione non circostanziata relativa a un rischio generale di uso improprio non può condurre a ritenere che tali dati rientrino nell'eccezione prevista all'articolo 4, paragrafo 2, primo trattino, del regolamento n. 1049/2001, in assenza di qualsiasi altra precisazione, fornita dalla persona che chiede l'applicazione di tale eccezione dinanzi all'istituzione, all'organo o all'organismo di cui trattasi prima che quest'ultimo adotti una decisione a tale riguardo, circa la natura, l'oggetto e la portata di detti dati, che possa fornire lumi al giudice dell'Unione sul modo in cui la loro divulgazione sarebbe idonea ad arrecare concretamente pregiudizio in modo ragionevolmente prevedibile agli interessi commerciali delle persone interessate dai medesimi dati.»

3.9. Principio di precauzione

26 novembre 2002, *Artegodan GmbH e a. c. Commissione*, cause riunite T-74/00, T-76/00, da T-83/00 a T-85/00, T-132/00, T-137/00, T-141/00, Racc. II-4945.

Alcune società (con sedi in vari Stati membri dell'Unione) titolari di autorizzazioni all'immissione in commercio (in prosieguo « AIC ») di sostanze anoresizzanti anfetaminiche, utilizzate per il trattamento dell'obesità, in quanto capaci di accelerare il senso di sazietà, proponevano davanti al Tribunale di primo grado un ricorso volto ad ottenere l'annullamento delle decisioni della Commissione 9 marzo 2000, concernenti la revoca delle AIC dei medicinali per uso umano contenenti tali sostanze. Il Tribunale, con particolare riferimento al principio di precauzione, ha affermato:

« 182. Il principio di precauzione è espressamente sancito, in materia ambientale, dall'art. 174, n. 2, CE (ora divenuto art. 191, par. 2 TFUE) il quale attribuisce a tale principio una forza vincolante. Peraltro, l'art. 174 iscrive, al n. 1 (ora divenuto art. 191 par. 1 TFUE), la protezione della salute umana tra gli obiettivi della politica della Comunità in questa materia.

183. Nonostante sia menzionato nel Trattato solamente in relazione alla politica ambientale, il principio di precauzione ha quindi un ambito di applicazione più ampio. Esso è destinato ad applicarsi, al fine di assicurare un livello elevato di protezione della salute, della sicurezza dei consumatori e dell'ambiente, in tutti gli ambiti di azione della Comunità. In particolare, l'art. 3, lett. *p*) CE (abrogato, ora parzialmente sostituito nella sostanza dall'art. 13 par. 1 TUE) prevede fra le politiche le azioni della Comunità, « un contributo al conseguimento di un elevato livello di protezione della salute ». Del pari, l'art. 153 CE (ora divenuto art. 169 TFUE) mira a un elevato livello di protezione dei consumatori e l'art. 174, n. 2, CE (ora divenuto art. 191 par. 2 TFUE) attribuisce lo scopo di garantire un elevato livello di protezione alla politica della Comunità in materia ambientale. Inoltre, le esigenze di tale elevato livello di protezione dell'ambiente e della salute umana sono esplicitamente integrate nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche e azioni della Comunità, in forza, rispettivamente, degli artt. 6 CE e 152, n. 1, CE (ora rispettivamente artt. 6 TUE e 168, par. 1, TFUE).

184. Ne consegue che il principio di precauzione può essere definito come un principio generale del diritto comunitario che fa obbligo alle autorità competenti di adottare provvedimenti appropriati al fine di prevenire taluni rischi potenziali per la sanità pubblica, per la sicurezza e per l'ambiente, facendo prevalere le esigenze connesse alla protezione di tali interessi sugli interessi economici. Infatti, essendo le istituzioni comunitarie responsabili, in tutti i loro ambiti d'azione, della tutela della salute, della sicurezza e dell'ambiente, il principio di precauzione può essere considerato come un principio autonomo che discende dalle menzionate disposizioni del Trattato.

185. Secondo una giurisprudenza consolidata, in materia sanitaria, il principio di precauzione implica che, nel caso sussistano incertezze quanto all'esistenza o alla portata dei rischi per la salute delle persone, le istituzioni possono prendere provvedimenti di tutela senza dover attendere che la realtà e la gravità di tali rischi siano pienamente dimostrate (sentenza della Corte 5 maggio 1998, causa C-180/96, Regno Unito/Commissione, Racc. pag. I-2265, punto 99, e sentenza del Tribunale 16 luglio 1998, causa T-199/96, Bergaderm e Goupil/Commissione, Racc. pag. II-2805, punto 66). Prima che la giurisprudenza sancisse il principio di precauzione sulla base delle disposi- zioni del Trattato, tale principio era implicitamente applicato nell'ambito del sindacato sulla proporzionalità (v., in tal senso, ordinanza Regno Unito/Commissione, [12 luglio 1996, causa C-180/96 R, Racc. pag. I-3903], punti 73-78, e ordinanza del Presidente del Tribunale 13 luglio 1996, cause T-76/96 R, The National Farmers' Union e a./Commissione, Racc. pag. II-815, punti 82-93, in particolare punto 89).

186. Nel caso in cui la valutazione scientifica non consenta di stabilire con sufficiente certezza l'esistenza del rischio, la scelta di ricorrere o di non ricorrere al principio di precauzione dipende generalmente dal livello di protezione scelto dall'autorità competente nell'esercizio del suo potere

discrezionale (sulla distinzione, fra, da una parte, il parare scientifico e, dall'altra, tale potere discrezionale dell'autorità competente, v. sentenza della Corte 24 novembre 1993, causa C-405/92, Mondiet, Racc., pag. I-6133, punto 31, e conclusioni dell'avvocato generale Gulmann in tal causa, paragrafo 28). Tale scelta deve tuttavia essere conforme al principio della preminenza della tutela della salute, della sicurezza e dell'ambiente sugli interessi economici, nonché ai principi di proporzionalità e di non discriminazione ».

9 settembre 2003, *Monsanto Agricoltura Italia e a. c. Presidenza del Consiglio dei ministri*, causa C-236/01, Racc. I-8105.

Nell'ambito di una controversia pendente davanti al TAR Lazio tra la Monsanto e altre società attive nel settore della biotecnologia agroalimentare, da un lato, e la Presidenza del Consiglio dei ministri, dall'altro, in relazione ad una misura di sospensione preventiva della commercializzazione e dell'utilizzazione di alcuni prodotti transgenici in Italia, il giudice a quo *proponeva alla Corte di giustizia una domanda vertente sull'interpretazione e la validità degli artt. 3, n. 4, primo comma, e 5, primo comma, del regolamento n. 258/97, sui nuovi prodotti e i nuovi ingredienti alimentari, nonché sull'interpretazione dell'art. 12 di tale regolamento. La Corte, quanto al principio di precauzione, ha osservato:*

« 106. Per non vanificare la duplice finalità del regolamento n. 258/97, che consiste nel garantire, da un lato, il funzionamento del mercato interno dei nuovi prodotti alimentari e, dall'altro, la tutela della pubblica sanità rispetto ai rischi che possono essere generati da tali prodotti alimentari, le misure di tutela assunte in forza della clausola di salvaguardia non possono essere validamente motivate con un approccio puramente ipotetico del rischio, fondato su semplici supposizioni non ancora accertate scientificamente (v., in tal senso, in un ambito non armonizzato, sentenza della Corte EFTA 5 aprile 2001, causa E-3/00, EFTA Surveillance Authority/Norvegia, EFTA Court Reports 2000-2001, pag. 73, punti 36-38). [...]

110. Posto inoltre che, come giustamente rilevato dal giudice del rinvio, la clausola di salvaguardia dev'essere intesa nel senso che rappresenta una specifica applicazione del principio di precauzione (v., per analogia, con l'art. 11, della direttiva, 90/220, sentenza Greeboeace Frabce e a. [21 marzo 2000, causa C-6/99, Racc. pag. I-1651], punto 44), i presupposti applicativi di tale clausola devono essere interpretati tenendo debitamente conto di tale principio.

111. Secondo la giurisprudenza della Corte, dal principio di precauzione deriva che, quando sussistono incertezze riguardo all'esistenza o alla portata di rischi per la salute delle persone, possono essere adottate misure protettive senza dover attendere che siano esaurientemente dimostrate la realtà e la gravità di tali rischi (v. sentenze 5 maggio 1998, causa C-157/96, National Farmers' Union e a., Racc. pag. I-2211, punto 63, e causa C-180/96, Regno Unito/Commissione, Racc. pag. I-2265, punto 99).

112. Pertanto, possono essere adottate misure di tutela in conformità all'art. 12 del regolamento n. 258/97, interpretato alla luce del principio di precauzione, ancorché la realizzazione di una valutazione scientifica dei rischi quanto più possibile completa, tenuto conto delle circostanze specifiche del caso di specie, si riveli impossibile a causa dell'insufficienza dei dati scientifici disponibili (v., in tal senso, Pfizer Animal Health/Consiglio, [11 settembre 2002, causa T-13/99, Racc. pag. II-3305], punti 160 e 162, nonché Alpharma/Consiglio, [11 settembre 2002, causa T-70/99, Racc. pag. II-3495] punti 173 e 175).

113. Tali misure presuppongono in particolare che la valutazione dei rischi di cui dispongono le autorità nazionali riveli indizi specifici i quali, senza escludere l'incertezza scientifica, permettano ragionevolmente di concludere sulla base dei dati scientifici disponibili che risultano maggiormente affidabili e dei risultati più recenti della ricerca internazionale, che l'attua- zione di tali misure è necessaria al fine di evitare che siano offerti sul mercato nuovi prodotti alimentari potenzialmente pericolosi per la salute umana ».

17 dicembre 2015, *Neptune Distribution SNC c. Ministre de l'Économie et des Finances*, causa C-157/14

Con decisione del 5 febbraio 2009, il capo dell'unità dipartimentale della direzione generale della concorrenza, del consumo e della repressione delle frodi dell'Auvergne ingiungeva alla Neptune Distribution, società che si occupa della vendita e della distribuzione delle acque minerali naturali frizzanti denominate «Saint-Yorre» e «Vichy Célestins», di sopprimere dalle etichette e dalla pubblicità delle suddette acque qualsiasi menzione volta a far credere che le acque di cui trattasi avessero un basso o bassissimo contenuto di sale o di sodio. Con decisione del 25 agosto 2009, il Ministre de l'Économie, de l'Industrie et de l'Emploi (Ministro dell'Economia, dell'Industria e del Lavoro) respingeva il ricorso gerarchico presentato dalla Neptune Distribution avverso la suddetta ingiunzione. Successivamente, con sentenza del 27 maggio 2010, il Tribunal administratif de Clermont-Ferrand (Tribunale amministrativo di Clermont-Ferrand) respingeva la domanda della Neptune Distribution volta all'annullamento per eccesso di potere di detta ingiunzione e di detta ultima decisione. Infine, l'impugnazione proposta dalla Neptune Distribution avverso tale sentenza veniva respinta dalla Cour administrative d'appel de Lyon (Corte d'appello amministrativa di Lione), con sentenza del 9 giugno 2011. La Neptune Distribution impugnava tale sentenza avanti il Conseil d'Ètat, il quale, nell'ambito di tale procedimento, sollevava due questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia. In particolare, con la seconda questione, il giudice del rinvio chiedeva alla Corte se l'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva 2000/13 (relativa al ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri concernenti l'etichettatura e la presentazione dei prodotti alimentari) e l'articolo 9, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2009/54 (sull'utilizzazione e la commercializzazione delle acque minerali naturali), in combinato disposto con l'allegato III a quest'ultima, nonché con l'allegato al regolamento n. 1924/2006 (relativo alle indicazioni nutrizionali e sulla salute fornite sui prodotti alimentari), fossero da ritenersi validi nella parte in cui vietano di far figurare sulle confezioni, sulle etichette e nella pubblicità delle acque minerali naturali qualsiasi indicazione o menzione relativa al basso contenuto, in tali acque, di cloruro di sodio, o sale da tavola, che può indurre in errore il consumatore in merito al contenuto complessivo di sodio nelle acque in questione.
Investita della questione, la Corte, con particolare riguardo al principio di precauzione, ha statuito che:

« 58. Il giudice del rinvio chiede alla Corte di valutare la validità di tali disposizioni alla luce dell'articolo 6, paragrafo 1, primo comma, TUE, in combinato disposto con gli articoli 11, paragrafo 1, e 16 della Carta, nonché con l'articolo 10 della CEDU.

[...]

63. A tale riguardo, occorre ricordare che la libertà di espressione e d'informazione è sancita dall'articolo 11 della Carta, alla quale l'articolo 6, paragrafo 1, TUE, riconosce lo stesso valore giuridico dei trattati.

64. Tale libertà è altresì tutelata ai sensi dell'articolo 10 della CEDU che si applica, in particolare, come emerge dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, alla diffusione da parte di un imprenditore di informazioni di carattere commerciale, segnatamente sotto forma di messaggi pubblicitari (v. Corte eur D.U., sentenze Casado Coca c. Spagna del 24 febbraio 1994, serie A n. 285, §§ 35 e 36, nonché Krone Verlag GmbH & Co. KG c. Austria (n. 3) dell'11 dicembre 2003, Recueil des arrêts et décisions 2003-XII, §§ 19 e 20).

65. Ebbene, dal momento che la libertà di espressione e d'informazione di cui all'articolo 11 della Carta, come risulta dall'articolo 52, paragrafo 3, della medesima e dalle spiegazioni relative alla Carta in merito al suo articolo 11, ha lo stesso significato e la stessa portata della medesima libertà garantita dalla CEDU, si deve constatare che detta libertà comprende l'utilizzo, da parte di un imprenditore, sulle confezioni, sulle etichette e nella pubblicità delle acque minerali naturali, di indicazioni e di menzioni che facciano riferimento al contenuto di sodio o di sale di tali acque.

[...]

67. Il divieto di far figurare sulle confezioni, sulle etichette e nella pubblicità delle acque minerali naturali qualsiasi indicazione o menzione che faccia riferimento al basso contenuto di sodio di tali acque, la quale possa indurre in errore il consumatore circa tale contenuto, costituisce una ingerenza nella libertà di espressione e d'informazione dell'imprenditore, nonché nella libertà d'impresa di quest'ultimo.

68. Sebbene tali libertà possano essere limitate, qualsiasi limitazione del loro esercizio dev'essere, ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, prevista dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di dette libertà. Inoltre, come emerge da tale disposizione, nel rispetto del principio di proporzionalità possono essere apportate limitazioni solo qualora siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui.

[...]

72. [...] le disposizioni del regolamento n. 1924/2006 e della direttiva 2009/54, in particolare quelle che prevedono limitazioni all'utilizzo delle indicazioni e delle menzioni di cui al procedimento principale, mirano a garantire un livello elevato di tutela del consumatore, un'informazione adeguata e trasparente di quest'ultimo circa il contenuto di sodio delle acque destinate al consumo, ad assicurare la lealtà delle operazioni commerciali ed a tutelare la salute umana.

73. Come ha rilevato l'avvocato generale [...], la tutela della salute umana nonché la tutela dei consumatori ad un livello elevato costituiscono obiettivi legittimi di interesse generale attuati dal diritto dell'Unione, conformemente alle disposizioni, in particolare, degli articoli 9 TFUE, 12 TFUE, 114, paragrafo 3, TFUE, 168, paragrafo 1, TFUE, 169, paragrafo 1, TFUE, nonché degli articoli 35 e 38 della Carta.

74. Ebbene, la necessità di garantire al consumatore l'informazione più precisa e trasparente possibile circa le caratteristiche del prodotto è in stretta connessione con la tutela della salute umana e costituisce una questione di interesse generale [...], che può giustificare limitazioni alla libertà di espressione e d'informazione dell'imprenditore, nonché alla libertà d'impresa di quest'ultimo.

75. Ciò posto, la valutazione della validità delle disposizioni contestate deve essere effettuata nel rispetto della necessaria conciliazione tra i requisiti connessi alla tutela di questi diversi diritti fondamentali ed obiettivi legittimi di interesse generale protetti dall'ordinamento giuridico dell'Unione ed un giusto equilibrio tra di essi (v., in tal senso, sentenza Deutsches Weintor, C-544/10, EU:C:2012:526, punto 47).

[...]

79. [...] non si può accogliere l'argomento della Neptune Distribution secondo il quale le disposizioni controllate eccederebbero quanto necessario per tutelare la salute dei consumatori in quanto si applicano indistintamente al sodio in tutte le sue forme chimiche, compresa la forma del bicarbonato di sodio, mentre quest'ultima molecola non sarebbe nociva per la salute umana, poiché è solo il cloruro di sodio ad essere fonte di ipertensione arteriosa.

80. Infatti, senza che occorra pronunciarsi sulla questione se il carattere nocivo, per quanto riguarda il rischio di sviluppo dell'ipertensione arteriosa, del consumo abbondante di sodio associato a ioni di cloruro sia comparabile al rischio legato al consumo di sodio presente in un altro composto chimico, in particolare il bicarbonato di sodio, si deve constatare che tale rischio è determinato dal legislatore dell'Unione riguardo, da un lato, all'obbligo di tutela della salute umana e, dall'altro, al principio di precauzione in tale ambito.

81. Come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 49 delle sue conclusioni, il legislatore dell'Unione deve tenere conto del principio di precauzione, secondo il quale quando sussistono incertezze riguardo all'esistenza o alla portata di rischi per la salute delle persone, possono essere adottate misure protettive senza dover attendere che siano esaurientemente dimostrate la realtà e la gravità di tali rischi (v. sentenza Acino/Commissione, C-269/13 P, EU:C:2014:255, punto 57).

82. Qualora risulti impossibile determinare con certezza l'esistenza o la portata del rischio asserito a causa della natura non concludente dei risultati degli studi condotti, ma persista la probabilità di un danno reale per la salute pubblica nell'ipotesi in cui il rischio si realizzasse, il principio di

precauzione giustifica l'adozione di misure restrittive (v., in tal senso, sentenza Acino/Commissione, C-269/13 P, EU:C:2014:255, punto 58).

[...]

84. Alla luce di ciò, si deve rilevare che il legislatore dell'Unione ha potuto correttamente ritenere che vincoli e restrizioni, come quelli previsti dalle disposizioni oggetto della prima questione, per quanto concerne l'utilizzo di indicazioni o menzioni che fanno riferimento ad un basso contenuto di sodio delle acque minerali naturali, erano adeguati e necessari per garantire la tutela della salute umana all'interno dell'Unione.

85. Alla luce di quanto esposto, si deve concludere che l'ingerenza nella libertà di espressione e d'informazione dell'imprenditore, nonché nella libertà d'impresa di quest'ultimo è, nel caso di specie, proporzionata agli obiettivi perseguiti».

9 giugno 2016, *Pesce e a. c. Presidenza del Consiglio dei Minisitri e a.,* cause riunite C-78/16 e C-79/16

Mediante una serie di decisioni notificate nel corso dei mesi di luglio e ottobre 2015, il Servizio Agricoltura della Regione Puglia ingiungeva al sig. Pesce e ad altri proprietari di fondi agricoli situati nella provincia di Brindisi, di abbattere gli ulivi situati nei loro terreni, considerati infettati dal batterio Xylella, nonché tutte le piante ospiti in un raggio di 100 metri intorno alle piante infette. Queste decisioni prevedevano altresì che, in caso di rifiuto di ottemperanza, i costi connessi all'eradicazione di tale batterio effettuata dall'autorità competente sarebbero stati posti a carico dei predetti, salva l'irrogazione di una sanzione amministrativa.

I destinatari di tali decisioni adivano il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Italia) con un ricorso inteso all'annullamento di dette decisioni, nonché degli atti adottati dalle competenti autorità pubbliche della Regione Puglia e dal commissario delegato ai fini della lotta contro la diffusione del batterio Xylella nel territorio di tale Regione, tra cui, in particolare, il decreto del 19 giugno 2015 e il piano di intervento del 30 settembre 2015.

A sostegno dei ricorsi, detti soggetti deducevano l'illegittimità delle predette misure nazionali, in quanto la decisione di esecuzione n. 2015/789 della Commissione del 18 maggio 2015, (relativa alle misure per impedire la diffusione del batterio Xylella fastidiosa), sulla quale tali misure erano fondate, era da considerarsi essa stessa contraria ai principi di proporzionalità e di precauzione, nonché viziata da un difetto di motivazione.

Nutrendo dubbi quanto alla validità della decisione di esecuzione n. 2015/789, il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, dopo aver sospeso l'esecuzione delle misure nazionali in questione là dove queste imponevano la rimozione di tutte le piante ospiti in un raggio di 100 metri attorno alle piante infette, decideva di sospendere il procedimento pendente innanzi a sé e di sottoporre alla Corte sei domande pregiudiziali.

Con tali questioni, il giudice del rinvio, in sostanza, chiedeva se l'obbligo, imposto allo Stato membro in questione dall'articolo 6, paragrafo 2, lettera a), della decisione di esecuzione della Commissione n. 2015/789, di procedere alla rimozione immediata delle piante ospiti, indipendentemente dal loro stato di salute, in un raggio di 100 metri attorno alle piante sottoposte ad analisi che avessero rivelato un'infezione cagionata dall'organismo specificato, nella fattispecie il batterio Xylella, senza che tale obbligo fosse accompagnato da un regime di indennizzazione, fosse da ritenersi invalido in quanto contrario al diritto dell'Unione, e segnatamente alla direttiva 2000/29/CE del Consiglio dell'8 maggio 2000 (concernente le misure di protezione contro l'introduzione e la diffusione nella Comunità di organismi nocivi ai vegetali o ai prodotti vegetali), letta alla luce dei principi di precauzione e di proporzionalità, nonché alle prescrizioni derivanti dal rispetto dell'obbligo di motivazione enunciato all'articolo 296 TFUE e all'articolo 41 della Carta.

Investita di tali questioni e con particolare riguardo al principio di precauzione, la Corte di giustizia ha statuito come segue:

« 46. A questo proposito, risulta da una costante giurisprudenza che, nell'ambito del suo potere di esecuzione, i cui limiti vanno valutati, segnatamente, con riferimento agli obiettivi generali essenziali dell'atto legislativo di cui trattasi, la Commissione è autorizzata ad adottare tutti i provvedimenti esecutivi necessari o utili per l'attuazione dell'atto medesimo, purché essi non siano contrastanti con quest'ultimo. Inoltre, risulta dal combinato disposto degli articoli 290, paragrafo 1, TFUE e 291, paragrafo 2, TFUE che la Commissione, quando esercita un potere di esecuzione, non può né modificare né integrare l'atto legislativo, neppure nei suoi elementi non essenziali (sentenza del 15 ottobre 2014, Parlamento/Commissione, C-65/13, EU:C:2014:2289, punti 44 e 45).

47. Inoltre, occorre ricordare che il legislatore dell'Unione deve tenere conto del principio di precauzione, in virtù del quale, quando sussistono incertezze riguardo all'esistenza o alla portata di rischi per la salute delle persone, possono essere adottate misure di protezione senza dover attendere che siano pienamente dimostrate l'effettiva esistenza e la gravità di tali rischi. Qualora risulti impossibile determinare con certezza l'esistenza o la portata del rischio asserito, a causa della natura non concludente dei risultati degli studi condotti, ma persista la probabilità di un danno reale per la salute pubblica nell'ipotesi in cui il rischio si realizzasse, il principio di precauzione giustifica l'adozione di misure restrittive (v., in particolare, sentenza del 17 dicembre 2015, Neptune Distribution, C-157/14, EU:C:2015:823, punti 81 e 82).

48. Il suddetto principio deve, inoltre, essere applicato tenendo conto del principio di proporzionalità, il quale esige che gli atti delle istituzioni dell'Unione non superino i limiti di ciò che è appropriato e necessario per il conseguimento degli obiettivi legittimi perseguiti dalla normativa di cui trattasi, fermo restando che, qualora sia possibile una scelta tra più misure appropriate, si deve ricorrere a quella meno gravosa, e che gli inconvenienti causati non devono essere eccessivi rispetto agli scopi perseguiti (v., in particolare, sentenza del 17 ottobre 2013, Schaible, C-101/12, EU:C:2013:661, punto 29).

49. Per quanto riguarda il controllo giurisdizionale del rispetto dei suddetti principi, la Corte ha già statuito che occorre riconoscere alla Commissione un ampio potere discrezionale quando questa adotta misure di gestione dei rischi. Infatti, tale settore implica da parte sua, in particolare, scelte politiche nonché valutazioni complesse. Solo il carattere manifestamente inappropriato di una misura adottata in tale settore può inficiare la legittimità della misura stessa (v., in particolare, sentenza del 22 dicembre 2010, Gowan Comércio Internacional e Serviços, C-77/09, EU:C:2010:803, punto 82).

50. A questo proposito, occorre altresì ricordare che la validità di un atto dell'Unione deve essere valutata in base agli elementi di fatto e di diritto esistenti alla data in cui tale atto è stato adottato e non può dunque dipendere da valutazioni retrospettive riguardanti il suo grado di efficacia. Quando il legislatore dell'Unione è chiamato a valutare gli effetti futuri di una normativa da adottare, sebbene questi effetti non possano essere previsti con certezza, la sua valutazione può essere oggetto di censura solo qualora appaia manifestamente erronea alla luce degli elementi di cui esso disponeva al momento dell'adozione della normativa stessa (v., in particolare, sentenza del 17 ottobre 2013, Schaible, C-101/12, EU:C:2013:661, punto 50 e la giurisprudenza ivi citata).

51. Ciò premesso, risulta dalla giurisprudenza che, nel caso in cui nuovi elementi modifichino la percezione di un rischio o mostrino che tale rischio può essere circoscritto mediante misure meno gravose di quelle esistenti, spetta alle istituzioni, e in particolare alla Commissione, che ha il potere d'iniziativa, provvedere all'adeguamento della normativa ai nuovi dati (sentenza del 12 gennaio 2006, Agrarproduktion Staebelow, C-504/04, EU:C:2006:30, punto 40). Così, nel caso di specie, spetta alla Commissione, a norma dell'articolo 16, paragrafo 3, della direttiva 2000/29, verificare in maniera periodica, come si è già indicato al punto 44 della presente sentenza, se le misure adottate al fine di trattare il rischio fitosanitario in questione debbano essere modificate o abrogate».

13 settembre 2017, *Fidenato e a.*, C-111/16, ECLI:EU:C:2017:676

Nell'aprile 2013 il governo italiano aveva chiesto alla Commissione di adottare misure d'emergenza dirette a vietare la coltivazione del mais MON 810. Nella sua risposta in data 17 maggio

2013, la Commissione ha affermato che non sussistesse l'urgenza di adottare misure; l'Autorità europea ha poi affermato che non vi è alcuna nuova evidenza basata sulla scienza che giustificasse le misure di emergenza richieste. Tuttavia, un decreto del Ministero delle politiche agricole del 12 luglio 2013 ha vietato, in Italia, la coltivazione della specifica tipologia di mais menzionata e, di conseguenza, determinato forme di responsabilità a carico di chi coltivi mais MON 810. Il sig. Fidenato è stato tratto a giudizio penale dinanzi al Tribunale di Udine per avere messo a coltura, in data non specificata, una varietà di mais geneticamente modificato, ossia la varietà MON 810, in violazione del predetto decreto. L'imputato ha eccepito l'illegittimità della normativa nazionale sul fondamento della quale esso è stato adottato, per il motivo che tale normativa viola l'articolo 34 del regolamento n. 1829/2003 nonché gli articoli 53 e 54 del regolamento n. 178/2002. Rispondendo ai quesiti pregiudiziali formulati, la Corte di giustizia ha rilevato:

24. I regolamenti nn. 1829/2003 e 178/2002 sono entrambi volti, in particolare, ad assicurare, per quanto concerne gli alimenti, un livello elevato di tutela della salute umana e degli interessi dei consumatori, garantendo al contempo l'efficace funzionamento del mercato interno.

25. Inoltre, come risulta dal considerando 1 del regolamento n. 1829/2003, sebbene la libera circolazione degli alimenti e dei mangimi sicuri e sani costituisca un aspetto essenziale del mercato interno, un divieto o una limitazione della coltivazione di OGM autorizzati ai sensi del regolamento n. 1829/2003 e iscritti nel catalogo comune in attuazione della direttiva 2002/53/CE del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al catalogo comune delle varietà delle specie di piante agricole (GU 2002, L 193, pag. 1) possono essere decisi da uno Stato membro nei casi espressamente previsti dal diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 6 settembre 2012, Pioneer Hi Bred Italia, C-36/11, EU:C:2012:534, punti 63 e 70).

26. Nel novero di tali eccezioni rientrano, in particolare, le misure adottate in applicazione dell'articolo 34 del regolamento n. 1829/2003.

27. Come risulta dal tenore dell'articolo 34 del regolamento n. 1829/2003, quando sia manifesto che prodotti autorizzati da tale regolamento o conformemente allo stesso possono comportare un grave rischio per la salute umana, per la salute degli animali o per l'ambiente, sono adottate misure conformemente alle procedure previste agli articoli 53 e 54 del regolamento n. 178/2002. A tale proposito si deve ricordare che l'articolo 53 del regolamento n. 178/2002 riguarda le misure urgenti che possono essere adottate dalla Commissione, mentre l'adozione di siffatte misure da parte degli Stati membri è disciplinata dall'articolo 54 di detto regolamento.

28. Di conseguenza, qualora non sia accertato che un prodotto autorizzato dal regolamento n. 1829/2003 o conformemente allo stesso può manifestamente comportare un grave rischio per la salute umana, per la salute degli animali o per l'ambiente, la Commissione non è tenuta, in applicazione dell'articolo 34 di tale regolamento, in combinato disposto con l'articolo 53 del regolamento n. 178/2002, ad adottare misure di emergenza, ai sensi di tali articoli.

29. La circostanza che l'adozione di tali misure sia stata richiesta da uno Stato membro non incide sul potere discrezionale di cui dispone la Commissione a tale riguardo.

[...]

43. Con la terza questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 34 del regolamento n. 1829/2003, in combinato disposto con il principio di precauzione, debba essere interpretato nel senso che conferisce agli Stati membri la facoltà di adottare, ai sensi dell'articolo 54 del regolamento n. 178/2002, misure di emergenza provvisorie sul solo fondamento di tale principio, senza che siano soddisfatte le condizioni previste all'articolo 34 del regolamento n. 1829/2003.

44. A tale proposito si deve osservare che l'articolo 7 del regolamento n. 178/2002 definisce il principio di precauzione nel settore della legislazione alimentare. Secondo il paragrafo 1 di tale articolo, qualora, in circostanze specifiche a seguito di una valutazione delle informazioni disponibili, venga individuata la possibilità di effetti dannosi per la salute ma permanga una situazione d'incertezza sul piano scientifico, possono essere adottate le misure provvisorie di gestione del rischio necessarie per garantire il livello elevato di tutela della salute che l'Unione persegue, in attesa di ulteriori informazioni scientifiche per una valutazione più esauriente del rischio.

45. L'articolo 34 del regolamento n. 1829/2003 elenca invece, come ricordato al punto 27 della

presente sentenza, le condizioni in presenza delle quali un prodotto autorizzato da tale regolamento o conformemente allo stesso può essere oggetto di misure di emergenza, definendo così con precisione il livello di rigore al quale è soggetta l'adozione di tali misure.

46. Infatti, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 78 delle sue conclusioni, sebbene il principio di precauzione, come formulato all'articolo 7 del regolamento n. 178/2002, rimanga un principio generale della legislazione alimentare, il legislatore dell'Unione ha fissato all'articolo 34 del regolamento n. 1829/2003 una regola precisa ai fini dell'adozione di misure d'emergenza secondo le procedure di cui agli articoli 53 e 54 del regolamento n. 178/2002.

47. Certamente, come osservato dalla Corte al punto 71 della sentenza dell'8 settembre 2011, Monsanto e a. (da C-58/10 a C-68/10, EU:C:2011:553), le condizioni previste dall'articolo 54, paragrafo 1, del regolamento n. 178/2002 alle quali è subordinata l'adozione delle misure di emergenza devono essere interpretate tenendo conto, in particolare, del principio di precauzione, allo scopo di garantire un elevato livello di tutela della vita e della salute umana, assicurando al contempo la libera circolazione di alimenti e di mangimi sicuri e sani, che costituisce un aspetto essenziale del mercato interno.

48. Tuttavia, tale principio non può essere interpretato nel senso che consente di eludere o modificare, in particolare rendendole meno stringenti, le disposizioni previste all'articolo 34 del regolamento n. 1829/2003.

49. A tale proposito occorre sottolineare che, come è stato ricordato al punto 38 della presente sentenza, i giudici nazionali chiamati a pronunciarsi sulla legittimità delle misure nazionali di emergenza previste all'articolo 34 di tale regolamento sono competenti a valutare la legittimità di tali misure alla luce delle condizioni sostanziali previste dal citato articolo e di quelle procedurali di cui all'articolo 54 del regolamento n. 178/2002.

50. Si deve peraltro constatare che, come ha osservato in sostanza l'avvocato generale al paragrafo 68 delle sue conclusioni, le misure provvisorie di gestione del rischio che possono essere adottate sul fondamento del principio di precauzione e le misure di emergenza adottate ai sensi dell'articolo 34 del regolamento n. 1829/2003 non sono soggette al medesimo regime. Infatti, dall'articolo 7 del regolamento n. 178/2002 discende che l'adozione di tali misure provvisorie è subordinata alla condizione che a seguito di una valutazione delle informazioni disponibili venga individuata la possibilità di effetti dannosi per la salute ma permanga una situazione d'incertezza sul piano scientifico. Per contro, l'articolo 34 del regolamento n. 1829/2003 consente di ricorrere alle misure di emergenza quando sia «manifesto» che prodotti autorizzati da quest'ultimo regolamento possono comportare un rischio «grave» per la salute umana, per la salute degli animali o per l'ambiente.

51. A tale proposito, ai punti 76 e 77 della sentenza dell'8 settembre 2011, Monsanto e a. (da C-58/10 a C-68/10, EU:C:2011:553), la Corte ha dichiarato che le espressioni «[in modo] manifesto» e «grave rischio», ai sensi dell'articolo 34 del regolamento n. 1829/2003, devono essere intese come riferite a un serio rischio che ponga a repentaglio in modo manifesto la salute umana, la salute degli animali o l'ambiente. Questo rischio deve essere constatato sulla base di nuovi elementi fondati su dati scientifici attendibili. Infatti, misure di tutela adottate in forza del predetto articolo 34 non possono essere validamente motivate con un approccio puramente ipotetico del rischio, fondato su semplici supposizioni non ancora accertate scientificamente. Al contrario, siffatte misure di tutela, nonostante il loro carattere provvisorio e ancorché rivestano un carattere preventivo, possono essere adottate solamente se fondate su una valutazione dei rischi quanto più possibile completa tenuto conto delle circostanze specifiche del caso di specie, che dimostrano che tali misure sono necessarie.

Ordinanza 20 novembre 2017, *Commissione c. Polonia*, C-441/17 R, ECLI:EU:C:2017:877.

Il sito Natura 2000 Puszcza Białowieska è una foresta polacca, definita di «importanza comunitaria» a causa della presenza di habitat naturali di talune specie di animali e di uccelli. Il ministro dell'Ambiente polacco, invocando rischi derivanti dalla presenza di un temibile insetto, ha approvato un piano di gestione forestale volto a consentire l'aumento dello sfruttamento del legname

in questo distretto forestale nonché tagli sanitari e operazioni di rimboschimento. Ad avviso della Commissione le operazioni di gestione forestale producono ripercussioni negative sul mantenimento degli habitat. A tal fine, la Commissione ha avviato, a carico della Polonia, una procedura d'infrazione per violazione delle cd. direttive habitat e, in sede giurisdizionale, ha ottenuto dalla Corte una misura cautelare (ordinanza del Vicepresidente della Corte, 27 luglio 2017, ECLI:EU:C:2017:622) con cui è stato ordinato allo Stato membro di interrompere talune operazioni indicate nel dispositivo. La Commissione, con una domanda complementare del 13 settembre 2017, ritenendo che la Polonia abbia violato il provvedimento cautelare, ha domandato alla Corte di imporre una penalità di mora a carico dello Stato membro per il ritardo negli adempimenti. La Corte, nell'ordinanza che statuisce su detta richiesta complementare, ha osservato:

31. Per quanto riguarda la condizione attinente all'esistenza di un fumus boni iuris, tale condizione è soddisfatta allorché esiste, nella fase del procedimento sommario, una controversia giuridica importante la cui soluzione non si imponga immediatamente, cosicché, a prima vista, il ricorso non è privo di serio fondamento (v., in tal senso, ordinanze del presidente della Corte del 13 giugno 1989, Publishers Association/Commissione, 56/89 R, EU:C:1989:238, punto 31, e dell'8 maggio 2003, Commissione/Artegodan e a., C-39/03 P-R, EU:C:2003:269, punto 40, nonché ordinanza del vicepresidente della Corte del 3 dicembre 2014, Grecia/Commissione, C-431/14 P-R, EU:C:2014:2418, punto 20).

32. Nella fattispecie, la Commissione sostiene che le operazioni di abbattimento degli alberi, principalmente degli abeti, colonizzati dal bostrico tipografo, di rimozione di alberi morti o moribondi o di rami secchi e di popolazioni forestali ultracentenarie nonché il rimboschimento sul sito Natura 2000 Puszcza Białowieska, attuati sulla base dell'allegato del 2016 e della decisione n. 51 (in prosieguo: le «operazioni di gestione forestale attiva di cui trattasi»), sono contrarie al diritto dell'Unione sotto diversi profili.

[...]

40. A tal proposito, la Corte ha già dichiarato che l'autorizzazione di un piano, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 3, della direttiva «habitat», può essere concessa solo a condizione che le autorità competenti, una volta identificati tutti gli aspetti di detto piano o progetto idonei, da soli o insieme ad altri piani o progetti, a compromettere gli obiettivi di conservazione del sito di cui trattasi, e allo stato della scienza, abbiano acquisito la certezza che esso è privo di effetti pregiudizievoli stabili per l'integrità di detto sito. Ciò avviene quando non sussiste alcun dubbio ragionevole da un punto di vista scientifico quanto all'assenza di tali effetti (sentenza dell'11 aprile 2013, Sweetman e a., causa C-258/11, EU:C:2013:220, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).

41. Quanto agli argomenti fatti valere a sostegno degli altri motivi di ricorso, è giocoforza constatare che, sebbene la Repubblica di Polonia si sforzi di provare, in risposta a tali argomenti, che è urgente proseguire le operazioni di gestione forestale attiva di cui trattasi, la sua dimostrazione non è tuttavia idonea a privare di qualsiasi fondamento gli argomenti della Commissione vertenti su violazioni dell'articolo 6, paragrafo 1, e dell'articolo 12, paragrafo 1, lettere a) e d), della direttiva «habitat», nonché dell'articolo 4, paragrafi 1 e 2, e dell'articolo 5, lettere b) e d), della direttiva «uccelli».

42. Ne consegue che, tenuto conto anche del principio di precauzione, che è uno dei fondamenti della politica di un alto livello di protezione perseguita dall'Unione europea in campo ambientale, conformemente all'articolo 191, paragrafo 2, primo comma, TFUE e alla luce del quale la normativa dell'Unione sulla protezione ambientale deve essere interpretata (v., in tal senso, ordinanza del presidente della Corte del 10 dicembre 2009, Commissione/Italia, C-573/08 R, non pubblicata, EU:C:2009:775, punto 24 e la giurisprudenza ivi citata), occorre ritenere che il ricorso principale non possa essere considerato a prima vista privo di qualsiasi serio fondamento.

[...]

59. Orbene, dette conseguenze possono costituire un danno grave e irreparabile per gli interessi dell'Unione e per il patrimonio comune. Infatti, una volta verificatosi, il danno risultante dai tagli e dalla rimozione di alberi senescenti e di legno morto, compresi alberi moribondi in piedi, non può essere riparato successivamente, nel caso in cui gli inadempimenti che la Commissione contesta alla

Repubblica di Polonia fossero accertati, e ciò a causa dell'impossibilità manifesta – come sostiene correttamente la Commissione – di ripristinare lo stato iniziale delle zone interessate da siffatte operazioni. Inoltre, la gravità del danno invocato dalla Commissione è dimostrata dalla circostanza che tali operazioni, tenuto conto anche della loro portata e della loro intensità, rischiano di provocare, in caso di proseguimento delle medesime, la metamorfosi irreversibile, riguardante una superficie non trascurabile, di una foresta naturale in una foresta sfruttata, circostanza che potrebbe condurre a una perdita di habitat di specie rare tra cui i numerosi coleotteri in via di estinzione e uccelli. Anche se le parti non concordano sulla questione se la quantità di legno rimosso si inserisca in una tendenza all'aumento o al ribasso rispetto al periodo precedente la modifica introdotta dall'allegato 2016, basta rilevare, ai fini della valutazione della condizione dell'urgenza nell'ambito del presente procedimento sommario, che, limitandosi a considerare i dati forniti dalla Repubblica di Polonia stessa nelle sue osservazioni scritte, tale quantità potrebbe ammontare a 188 000 m3, rappresentando un livello rilevante di sfruttamento del legname.

60. Peraltro, come è stato ricordato al punto 42 della presente ordinanza, la normativa dell'Unione sulla protezione dell'ambiente deve essere interpretata alla luce del principio di precauzione.

61. Di conseguenza, in assenza, prima facie, di informazioni scientifiche idonee ad escludere, al di là di qualsiasi ragionevole dubbio, che le operazioni di gestione forestale attiva di cui trattasi producano effetti pregiudizievoli ed irreversibili sugli habitat protetti del sito Natura 2000 Puszcza Białowieska menzionati nel ricorso della Commissione, occorre considerare che l'urgenza dei provvedimenti provvisori richiesti dalla Commissione è dimostrata.

[...]

79. Di conseguenza, in assenza di informazioni circostanziate relative agli effetti nocivi che il bostrico tipografo potrebbe avere a breve termine, è più urgente evitare il verificarsi dei danni che il proseguimento di dette operazioni farebbe subire al sito protetto.

80. Tenuto conto di quanto precede, occorre accogliere la domanda di provvedimenti provvisori della Commissione, di cui al punto 1 della presente ordinanza.

81. Tuttavia, e in conformità a tale domanda, occorre escludere, in via eccezionale, dai provvedimenti provvisori così imposti le operazioni di gestione forestale attiva di cui trattasi quando queste sono strettamente necessarie, e nei limiti in cui sono proporzionate, per garantire, in maniera diretta e immediata, la sicurezza pubblica delle persone, e ciò a condizione che altre misure meno radicali non siano possibili per ragioni oggettive.

82. Di conseguenza, dette operazioni possono essere proseguite solo nei limiti in cui costituiscono l'unico mezzo per preservare la sicurezza pubblica delle persone negli spazi immediatamente adiacenti alle vie di comunicazione o ad altre infrastrutture importanti quando non è possibile preservare detta sicurezza, per ragioni oggettive, mediante l'adozione di altre misure meno radicali quali una segnaletica adeguata dei pericoli o il divieto temporaneo, eventualmente corredato di sanzioni adeguate, di accesso del pubblico a tali spazi immediatamente adiacenti.

Tribunale, 17 maggio 2018, causa T-584/13, *BASF Agro e a. c.* Commissione, ECLI:EU:T:2018:279

Il fipronil è un insetticida, prodotto e commercializzato dal gruppo BASF. La commercializzazione era permessa, nel territorio dell'Unione, dal regolamento (CE) n. 1107/2009 relativo all'immissione sul mercato dei prodotti fitosanitari. Tra il 2008 e il 2009 si verificava un massiccio impiego di fipronil, da cui derivava, secondo indagini poi compiute dalle autorità competenti, la perdita di colonie di api da miele. L'anno successivo veniva adottata, per fronteggiare futuri simili episodi, la direttiva 2010/21/UE, allo scopo di rendere le condizioni di approvazione del fipronil più rigorose, a tutela di alcune specie (tra cui le api da miele). In seguito, la Commissione ha domandato all'EFSA (Autorità europea per la sicurezza alimentare) una valutazione dei rischi per le

api da miele derivanti dall'impiego della sostanza in questione. Il 27 maggio 2013 l'EFSA ha pubblicato le sue conclusioni osservando un grave rischio per le api da miele in caso di esposizione alla dispersione di polveri durante la semina di mais. Per altre colture, essa non ha potuto escludere l'esistenza di un siffatto rischio grave. La Commissione ha così avviato un progetto di regolamento di esecuzione, poi approvato [(UE) n. 781/2013], con cui si modificavano le condizioni di approvazione della sostanza attiva fipronil e si vietava l'uso e la vendita di sementi trattate con prodotti contenenti tale sostanza. Il medesimo atto imponeva agli Stati membri di modificare o revocare le autorizzazioni all'impiego dei prodotti contenenti fipronil entro il 31 dicembre 2013. La BASF ed altri operatori del settore hanno proposto ricorso ai sensi dell'art. 263 TFUE avverso il regolamento di esecuzione citato. Il Tribunale ha osservato:

58. Il principio di precauzione costituisce un principio generale del diritto dell'Unione che impone alle autorità interessate di adottare, nell'ambito preciso dell'esercizio delle competenze che sono loro attribuite dalla regolamentazione pertinente, provvedimenti appropriati al fine di prevenire taluni rischi potenziali per la salute pubblica, per la sicurezza e per l'ambiente, facendo prevalere le esigenze connesse alla protezione di tali interessi sugli interessi economici [v. sentenze del 21 ottobre 2003, Solvay Pharmaceuticals/Consiglio, T-392/02, EU:T:2003:277, punto 121 e giurisprudenza ivi citata, e del 12 aprile 2013, Du Pont de Nemours (Francia) e a./Commissione, T-31/07, non pubblicata, EU:T:2013:167, punto 134 e giurisprudenza ivi citata; v., altresì in tal senso, sentenza del 26 novembre 2002, Artegodan e a./Commissione, T-74/00, T-76/00, da T-83/00 a T-85/00, T-132/00, T-137/00 e T-141/00, EU:T:2002:283, punti 183 e 184].

59. Il principio di precauzione consente alle istituzioni, quando sussistono incertezze scientifiche riguardo all'esistenza o alla portata di rischi per la salute umana o per l'ambiente, di adottare misure protettive senza dover attendere che siano esaurientemente dimostrate la realtà e la gravità di tali rischi o che gli effetti nocivi per la salute si concretizzino [v. sentenze del 12 aprile 2013, Du Pont de Nemours (Francia) e a./Commissione, T-31/07, non pubblicata, EU:T:2013:167, punto 135 e giurisprudenza ivi citata, e del 6 settembre 2013, Sepro Europe/Commissione, T-483/11, non pubblicata, EU:T:2013:407, punto 44 e giurisprudenza ivi citata].

60. Nell'ambito del procedimento che porta all'adozione da parte di un'istituzione di misure appropriate al fine di prevenire determinati rischi potenziali per la salute, la sicurezza e l'ambiente in forza del principio di precauzione, si possono distinguere tre fasi successive: innanzitutto, l'identificazione degli effetti potenzialmente negativi che derivano da un dato fenomeno; secondariamente, la valutazione dei rischi per la salute, la sicurezza e l'ambiente legati a tale fenomeno; in terzo luogo, qualora i potenziali rischi identificati oltrepassino il limite accettabile per la società, la gestione del rischio per mezzo dell'adozione di adeguate misure di protezione. Se la prima di tali fasi non necessita di ulteriori spiegazioni, le due fasi successive meritano di essere esplicitate.

[...]

65. La valutazione scientifica dei rischi non deve obbligatoriamente fornire alle istituzioni prove scientifiche decisive sull'effettività del rischio e sulla gravità dei potenziali effetti nocivi in caso di avveramento di tale rischio. L'ambito di applicazione del principio di precauzione corrisponde infatti per ipotesi ad un ambito di incertezza scientifica. Inoltre, l'adozione di una misura preventiva o, al contrario, la sua revoca o riduzione non può essere subordinata alla prova dell'assenza di qualsiasi rischio in quanto una siffatta prova è di regola impossibile da fornire dal punto di vista scientifico,

giacché un livello di rischio zero in pratica non esiste [v. sentenza del 12 aprile 2013, Du Pont de Nemours (Francia) e a./Commissione, T-31/07, non pubblicata EU:T:2013:167, punto 140; v., altresì, in tal senso, sentenza del 21 ottobre 2003, Solvay Pharmaceuticals/Consiglio, T-392/02, EU:T:2003:277, punto 130]. Tuttavia una misura preventiva non può essere validamente motivata con un approccio puramente ipotetico del rischio, fondato su semplici supposizioni non ancora accertate scientificamente [sentenze dell'11 settembre 2002, Pfizer Animal Health/Consiglio, T-13/99, EU:T:2002:209, punti 142 e 143, e del 12 aprile 2013, Du Pont de Nemours (Francia) e a./Commissione, T-31/07, non pubblicata, EU:T:2013:167, punto 140; v. anche, in tal senso, sentenza dell'11 luglio 2007, Svezia/Commissione, T-229/04, EU:T:2007:217, punto 161].

66. Infatti, la valutazione scientifica dei rischi deve fondarsi sui migliori dati scientifici disponibili e deve essere effettuata in modo indipendente, oggettivo e trasparente [v. sentenza del 12 aprile 2013, Du Pont de Nemours (Francia) e a./Commissione, T-31/07, non pubblicata, EU:T:2013:167, punto 141 e giurisprudenza ivi citata].

67. Inoltre, si deve osservare che una valutazione scientifica completa dei rischi può rivelarsi impossibile a causa dell'insufficienza dei dati scientifici disponibili. Ciò non può, tuttavia, impedire all'autorità pubblica competente di adottare misure preventive in applicazione del principio di precauzione. In tale ipotesi occorre che esperti scientifici effettuino una valutazione scientifica dei rischi, nonostante l'incertezza scientifica sussistente, di modo che l'autorità pubblica competente disponga di un'informazione sufficientemente affidabile e solida che le permetta di cogliere l'intera portata della questione scientifica posta e di determinare la propria politica con cognizione di causa (sentenza del 9 settembre 2011, Francia/Commissione, T-257/07, EU:T:2011:444, punto 77; v., altresì, in tal senso, sentenza dell'11 settembre 2002, Pfizer Animal Health/Consiglio, T-13/99, EU:T:2002:209, punti da 160 a 163, e dell'11 settembre 2002, Alpharma/Consiglio, T-70/99, EU:T:2002:210, punti da 173 a 176).

68. Qualora risulti impossibile determinare con certezza l'esistenza o la portata del rischio asserito a causa della natura insufficiente, non concludente o imprecisa dei risultati degli studi condotti, ma persista la probabilità di un danno reale nell'ipotesi in cui il rischio si realizzasse, il principio di precauzione giustifica l'adozione di misure restrittive, purché esse siano non discriminatorie e oggettive [sentenza del 12 aprile 2013, Du Pont de Nemours (Francia) e a./Commissione, T-31/07, non pubblicata, EU:T:2013:167, punto 142 e giurisprudenza ivi citata, e sentenza della Corte EFTA del 5 aprile 2001, EFTA Surveillance Authority/Norvegia, E-3/00, EFTA Court Report 2000-2001, pag. 73, punto 31].

[...]

162. [...] a tale proposito, occorre constatare che il punto 6.3.4 della comunicazione sul principio di precauzione prevede che sia effettuato un esame dei vantaggi e degli oneri derivanti dall'azione o dall'assenza di azione. Per contro, il formato e la portata di tale esame non sono precisati. In particolare, non ne consegue affatto che l'autorità competente sarebbe obbligata ad avviare una procedura di valutazione specifica che conduca, per esempio, a una relazione formale di valutazione scritta. Inoltre, dal testo deriva che l'autorità che applica il principio di precauzione gode di un margine di valutazione quanto ai metodi di analisi. Infatti, se la comunicazione indica che l'esame «dovrebbe» includere un'analisi economica, l'autorità interessata deve in ogni caso altresì includere considerazioni non economiche. Inoltre, è espressamente sottolineato che è possibile, in talune circostanze, che considerazioni di ordine economico debbano essere considerate meno importanti di

altri interessi riconosciuti come prevalenti; sono espressamente menzionati, a titolo di esempio, gli interessi in materia di ambiente o la salute.

163. Peraltro, non è necessario che l'analisi economica dei costi e dei benefici sia effettuata sulla base di un calcolo esatto dei costi rispettivi dell'azione prevista e dell'inazione. Tali calcoli esatti sono nella maggior parte dei casi impossibili da realizzare, dato che, nel contesto dell'applicazione del principio di precauzione, i risultati dipendono da diverse variabili per definizione sconosciute. Infatti, se tutte le conseguenze dell'inazione e dell'azione fossero note, non sarebbe necessario ricorrere al principio di precauzione, ma sarebbe possibile decidere sulla base di certezze. In conclusione, risultano soddisfatti i requisiti di cui alla comunicazione sul principio di precauzione allorché l'autorità interessata, nel caso di specie la Commissione, ha effettivamente preso conoscenza degli effetti, positivi e negativi, economici e di altro tipo, che possono essere indotti dall'azione prevista e dall'omissione di agire, e che essa ne ha tenuto conto nella sua decisione. Per contro, non è necessario che tali effetti siano valutati con precisione, se ciò risulta impossibile o richiede risorse sproporzionate.

[...]

170. [...] si deve sottolineare che l'obbligo, di cui al punto 6.3.4 della comunicazione sul principio di precauzione, di procedere a una valutazione d'impatto costituisce, in definitiva, solo una specifica espressione del principio di proporzionalità. Pertanto, l'argomento della Commissione implicherebbe che essa sarebbe esonerata, nell'ambito di applicazione del regolamento n. 1107/2009, dall'osservanza di tale principio, almeno per quanto riguarda l'aspetto economico. Orbene, affermare, in un settore in cui la Commissione dispone di un ampio margine discrezionale che essa avrebbe il diritto di adottare provvedimenti senza doverne valutare i vantaggi e gli svantaggi non è compatibile con il principio di proporzionalità. Infatti, il fatto di riconoscere all'amministrazione un potere discrezionale ha come corollario necessario e indispensabile un obbligo di esercitare tale potere e di prendere in considerazione tutte le informazioni pertinenti a tal fine. Ciò vale a maggior ragione nell'ambito di applicazione del principio di precauzione, nel quale l'amministrazione adotta provvedimenti restrittivi dei diritti degli amministrati, non sulla base di una certezza scientifica, ma sulla base di un'incertezza: se l'amministrato deve sopportare il fatto che un'attività economica possa essergli vietata, quando non è nemmeno certo che essa comporti un rischio inaccettabile, deve almeno essere imposto all'amministrazione di calcolare pienamente, per quanto possibile, le conseguenze della sua azione rispetto alle possibili conseguenze della sua inazione, per i diversi interessi in gioco.

171. In conclusione, si deve constatare che la Commissione era tenuta, in forza del principio di precauzione, ad effettuare un'analisi d'impatto delle misure previste. Come deriva dai punti 162 e 163 supra, i requisiti formali e materiali a tale proposito erano misurati.

17 aprile 2018, causa C-441/17, *Commissione c. Polonia*, ECLI:EU:C:2018:255

Per i fatti di causa: v. ordinanza 20 novembre 2017, causa C-441/17 R. Nella sentenza relativa al procedimento in esame, la Corte di giustizia ha osservato:

112. In particolare, tenuto conto del principio di precauzione, si deve ritenere che un piano o un progetto non direttamente connesso o necessario alla gestione di un sito, qualora rischi di

comprometterne gli obiettivi di conservazione, possa pregiudicare significativamente tale sito. La valutazione di detto rischio va effettuata, in particolare, alla luce delle caratteristiche e delle condizioni ambientali specifiche del sito interessato da tale piano o progetto (v., in particolare, sentenze dell'11 aprile 2013, Sweetman e a., C-258/11, EU:C:2013:220, punto 30, e del 21 luglio 2016, Orleans e a., C-387/15 e C-388/15, EU:C:2016:583, punto 45).

113. L'opportuna valutazione dell'incidenza sul sito interessato di un piano o di un progetto che deve essere effettuata a norma dell'articolo 6, paragrafo 3, prima frase, della direttiva «habitat» implica che siano individuati, alla luce delle migliori conoscenze scientifiche in materia, tutti gli aspetti del piano o del progetto di cui trattasi che possano, da soli o in combinazione con altri piani o progetti, pregiudicare gli obiettivi di conservazione di tale sito (v., in particolare, sentenze del 21 luglio 2016, Orleans e a., C-387/15 e C-388/15, EU:C:2016:583, punto 51, e del 26 aprile 2017, Commissione/Germania, C-142/16, EU:C:2017:301, punto 57).

114. La valutazione effettuata ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 3, prima frase, della direttiva «habitat» non può, dunque, comportare lacune e deve contenere rilievi e conclusioni completi, precisi e definitivi, atti a dissipare qualsiasi ragionevole dubbio scientifico in merito agli effetti dei lavori previsti sul sito protetto in questione (v., in particolare, sentenze dell'11 aprile 2013, Sweetman e a., C-258/11, EU:C:2013:220, punto 44, e del 21 luglio 2016, Orleans e a., C-387/15 e C-388/15, EU:C:2016:583, punto 50).

115. La seconda fase, prevista all'articolo 6, paragrafo 3, seconda frase, della direttiva «habitat», che interviene una volta effettuata detta opportuna valutazione, subordina l'autorizzazione di un tale piano o progetto alla condizione che lo stesso non pregiudichi l'integrità del sito interessato, fatte salve le disposizioni del paragrafo 4 del medesimo articolo (sentenze dell'11 aprile 2013, Sweetman e a., C-258/11, EU:C:2013:220, punto 31, e del 21 luglio 2016, Orleans e a., C-387/15 e C-388/15, EU:C:2016:583, punto 46).

116. Il fatto di non pregiudicare l'integrità di un sito nella sua qualità di habitat naturale, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 3, seconda frase, della direttiva «habitat», presuppone di preservarlo in uno stato di conservazione soddisfacente, il che implica il mantenimento sostenibile delle caratteristiche costitutive del sito interessato, connesse alla presenza di un tipo di habitat naturale il cui obiettivo di preservazione ha giustificato la designazione di tale sito nell'elenco dei SIC, ai sensi di tale direttiva (v., in particolare, sentenze dell'11 aprile 2013, Sweetman e a., C-258/11, EU:C:2013:220, punto 39, e del 21 luglio 2016, Orleans e a., C-387/15 e C-388/15, EU:C:2016:583, punto 47).

117. L'autorizzazione di un piano o di un progetto, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 3, della direttiva «habitat», può, quindi, essere concessa solo a condizione che le autorità competenti abbiano acquisito la certezza che esso è privo di effetti pregiudizievoli duraturi per l'integrità del sito interessato. Ciò avviene quando non sussiste alcun dubbio ragionevole da un punto di vista scientifico quanto all'assenza di tali effetti (v., in tal senso, in particolare, sentenze dell'11 aprile 2013, Sweetman e a., C-258/11, EU:C:2013:220, punto 40, e dell'8 novembre 2016, Lesoochranárske zoskupenie VLK, C-243/15, EU:C:2016:838, punto 42).

118. Tale disposizione integra quindi il principio di precauzione e consente di prevenire efficacemente i pregiudizi all'integrità dei siti protetti dovuti ai piani o ai progetti previsti. Un criterio di autorizzazione meno rigoroso non può garantire in modo altrettanto efficace la realizzazione dell'obiettivo di protezione dei siti cui è volta detta disposizione (sentenze dell'11 aprile 2013, Sweetman e a., C-258/11, EU:C:2013:220, punto 41, e del 21 luglio 2016, Orleans e a., C-387/15 e C-388/15, EU:C:2016:583, punto 53).

119. Le autorità nazionali competenti non possono, pertanto, autorizzare interventi che rischino di compromettere stabilmente le caratteristiche ecologiche dei siti che ospitano tipi di habitat naturali di interesse comunitario o prioritari. Ciò avverrebbe, in particolare, qualora un intervento rischi di condurre alla scomparsa o alla distruzione parziale e irreparabile di un simile tipo di habitat naturale presente nel sito interessato (v., in tal senso, in particolare, sentenze del 24 novembre 2011, Commissione/Spagna, C-404/09, EU:C:2011:768, punto 163, e dell'11 aprile 2013, Sweetman e a., C-258/11, EU:C:2013:220, punto 43).

[...]

171. In primo luogo, per quanto riguarda la necessità di contrastare la propagazione del bostrico tipografo, non si può certamente escludere, tenuto conto del principio di precauzione, che è uno dei fondamenti della politica di tutela di elevato livello perseguita dall'Unione in materia ambientale, conformemente all'articolo 191, paragrafo 2, primo comma, TFUE, e alla luce del quale deve essere interpretata la normativa dell'Unione sulla protezione dell'ambiente, che uno Stato membro possa, nel rigoroso rispetto del principio di proporzionalità, essere autorizzato ad attuare operazioni di gestione forestale attiva all'interno di un sito Natura 2000 tutelato in forza delle direttive «habitat» e «uccelli», al fine di contenere la propagazione di un organismo nocivo in grado di pregiudicare l'integrità di tale sito.

172. Tuttavia, nella fattispecie, gli argomenti sviluppati dalla Repubblica di Polonia su tale punto non consentono di ritenere che le operazioni di gestione forestale attiva in questione possano essere giustificate dalla necessità di contenere la propagazione di un simile organismo nocivo.

4 aprile 2019, ClientEarth contro Commissione europea, causa T-108/17, ECLI:EU:T:2019:215

Con l'adozione del regolamento n. 143/2011, la Commissione europea includeva il DEHP, un composto organico utilizzato principalmente per ammorbidire le plastiche a base di PVC, nell'allegato XIV del regolamento n. 1907/2006 (c.d. regolamento REACH), ove sono elencate le sostanze la cui produzione, commercializzazione e utilizzo nel territorio dell'Unione europea deve essere soggetto, in ragione delle loro proprietà tossiche, ad autorizzazione.

Il 16 giugno 2016, la Commissione europea adottava una decisione con cui concedeva a tre imprese di riciclaggio di rifiuti, che avevano precedente presentato una richiesta in tal senso, un'autorizzazione relativa all'utilizzo di PVC flessibile riciclato contenente DEHP.

Il 2 agosto 2016, ClientEarth, organismo senza scopo avente quale oggetto sociale la tutela dell'ambiente, chiedeva alla Commissione europea di effettuare un riesame interno della decisione di autorizzazione, ai sensi dell'articolo 10 del regolamento (CE) n. 1367/2006. La Commissione, tuttavia, respingeva tal richiesta, ritenendola priva di fondamento.

In data 17 febbraio 2017, pertanto, ClientEarth depositava un ricorso dinanzi alla Corte di giustizia, chiedendo in particolare di annullare la decisione di autorizzazione.

La Corte ha osservato:

«279 [...] La politica dell'Unione in materia ambientale deve contribuire a conseguire l'obiettivo di tutela della salute umana e si basa, segnatamente, sul principio di precauzione. Questo principio si applica quando le istituzioni dell'Unione adottano misure di tutela dell'ambiente. Inoltre, il principio di precauzione si applica quando le istituzioni dell'Unione adottano le misure necessarie a proteggere la salute umana (v., in tal senso, sentenza del 22 dicembre 2010, Gowan Comércio Internacional e Serviços, C-77/09, EU:C:2010:803, punto 72).

280 In particolare, risulta dall'articolo 1, paragrafo 3, del regolamento n. 1907/2006 che le disposizioni di tale regolamento si basano su detto principio.

281 Conformemente al principio di precauzione, quando sussistono incertezze riguardo all'esistenza o alla portata di rischi per la salute delle persone, possono essere adottate misure protettive senza dover attendere che siano esaurientemente dimostrate la realtà e la gravità di tali rischi (v. sentenza del 22 dicembre 2010, Gowan Comércio Internacional e Serviços, C-77/09, EU:C:2010:803, punto 73 e giurisprudenza ivi citata). Un'applicazione corretta di tale principio di precauzione presuppone, in primo luogo, l'identificazione delle conseguenze potenzialmente negative per la salute dell'uso proposto della sostanza in questione e, in secondo luogo, una valutazione approfondita del rischio per la salute basata sui dati scientifici disponibili più affidabili e sui risultati più recenti della ricerca internazionale (v. sentenza del 22 dicembre 2010, Gowan Comércio Internacional e Serviços, C-77/09, EU:C:2010:803, punto 75 e giurisprudenza ivi citata).

282 Sotto tale punto di vista, secondo la giurisprudenza, qualora risulti impossibile determinare con certezza l'esistenza o la portata del rischio a causa della natura insufficiente, inconcludente o imprecisa dei risultati degli studi condotti, ma persista la probabilità di un danno reale per la salute nell'ipotesi in cui il rischio si realizzasse, il principio di precauzione giustifica l'adozione di misure restrittive (v. sentenza del 22 dicembre 2010, Gowan Comércio Internacional e Serviços, C-77/09, EU:C:2010:803, punto 76 e giurisprudenza ivi citata). esse siano non solo non discriminatorie e obiettive, ma anche proporzionate (conclusioni dell'avvocato generale Bobek nella causa Confédération paysanne e a., C-528/16, EU:C:2018:20, paragrafo 51 Al momento dell'adozione di una misura restrittiva mirata alla tutela dell'ambiente o della salute umana, l'istituzione competente in materia è tenuta ad operare un equo bilanciamento tra il principio di precauzione e il principio di proporzionalità. Ciò è la conseguenza di una lettura della giurisprudenza citata al punto 281 supra alla luce del principio di proporzionalità di cui all'articolo 5, paragrafo 4, TUE, e che costituisce parte integrante dei principi generali del diritto dell'Unione. Ciò premesso, si deve constatare che il principio di precauzione giustifica l'adozione di misure restrittive a condizione che).

283 Nel caso di specie, la ricorrente fa valere, in sostanza, che, in forza del principio di precauzione, l'esistenza di incertezze per quanto riguarda i rischi per i lavoratori individuati dal comitato per la valutazione dei rischi ostava alla concessione dell'autorizzazione accordata dalla Commissione ai sensi dell'articolo 60, paragrafo 4, del regolamento n. 1907/2006. In altri termini, a parere della ricorrente, la Commissione avrebbe dovuto assolutamente rifiutarsi di concedere l'autorizzazione in questione nel caso di specie.

284 Orbene, in primo luogo, si deve rilevare che il principio di precauzione, come enunciato all'articolo 191, paragrafo 2, del TFUE, è rivolto all'azione dell'Unione e non può essere interpretato nel senso che un'istituzione dell'Unione è tenuta, sulla base di tale principio, ad adottare una misura specifica, come il rifiuto di un'autorizzazione prospettato dalla ricorrente. Infatti, tale disposizione si

limita a definire gli obiettivi generali dell'Unione in materia ambientale, nei limiti in cui l'articolo 192 TFUE affida al Parlamento europeo e al Consiglio dell'Unione europea, che deliberano secondo la procedura legislativa ordinaria, il compito di decidere l'azione da avviare al fine del raggiungimento di detti obiettivi. Inoltre, se è vero che tale principio può giustificare l'adozione di una misura restrittiva da parte di un'istituzione, resta il fatto che esso non la impone.

285 Inoltre, si deve osservare che l'articolo 1, paragrafo 3, del regolamento n. 1907/2006 non può corroborare da solo l'argomento della ricorrente secondo cui la Commissione avrebbe dovuto rifiutarsi di concedere l'autorizzazione in questione. [...]

288 Come risulta dal considerando 69 del regolamento n. 1907/2006, da un lato, e dall'articolo 60, paragrafo 4, di tale regolamento, dall'altro, qualora non sia stato dimostrato che i rischi derivanti dall'uso di una sostanza per la salute umana e per l'ambiente siano adeguatamente controllati, un'autorizzazione può essere rilasciata se è possibile dimostrare che i vantaggi socioeconomici derivanti dall'uso della sostanza di cui trattasi prevalgono sui rischi che il suo uso comporta e che non esistono sostanze o tecnologie alternative idonee che siano economicamente e tecnicamente valide. [...]

295 In tali circostanze, contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, il principio di precauzione non può essere interpretato nel senso che esso consentirebbe di negare un'autorizzazione che potrebbe essere concessa sulla base dell'articolo 60, paragrafo 4, del regolamento n. 1907/2006».

4. Diritto internazionale

4.1. Consuetudine

16 giugno 1998, *A. Racke GmbH & Co. c. Hauptzollamt Mainz*, causa C-162/96, Racc. I-3655.

All'origine della controversia davanti al giudice a quo che adiva la Corte di giustizia con un rinvio pregiudiziale, era la decisione della Comunità e degli Stati membri, presa in occasione dello scoppio delle ostilità in Iugoslavia, di sospendere l'accordo di cooperazione stipulato tra la CE e gli Stati membri e la Repubblica di Iugoslavia nel 1980, il quale volendo favorire uno sviluppo economico e sociale, prevedeva tra l'altro, un trattamento preferenziale ad alcuni prodotti provenienti dai territori iugoslavi nell'applicazione dei dazi doganali. Successivamente alla decisione, la Comunità aveva proceduto a denunciare l'accordo secondo le formalità imposte. In questo contesto la Racke richiedeva al Hauptzollamt di Mainz lo sdoganamento dei prodotti provenienti dalla zona del Kosovo. Avendo l'amministrazione fiscale deciso di non accordare il trattamento di privilegio previsto dall'accordo, in applicazione della sospensione dell'accordo stesso decisa dalla Comunità, La Racke contestava quanto disposto sostenendo che la sospensione era avvenuta in spregio delle regole di diritto internazionale. Contro la prima pronuncia negativa, la Racke promuoveva ricorso per cassazione dinanzi al Bundesfinanzhof che sospendeva il procedimento per sottoporre alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale sulla compatibilità del regolamento controverso con il principio rebus sic stantibus. La Corte ha osservato:

« 24. Occorre osservare, in via preliminare, che, sebbene non vincolanti per la Comunità e per tutti gli Stati membri di questa, varie disposizioni della convenzione di Vienna, tra cui l'art. 62,

rispecchiano le norme del diritto internazionale che sanciscono, subordinatamente a talune condizioni, il principio per cui un cambiamento di circostanze può comportare la caducità o la sospensione di un trattato. In questo senso la Corte internazionale di giustizia ha affermato che questo principio e le condizioni eccezionali alle quali è subordinato sono stati enunciati nell'art. 62 della convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, che può, sotto vari aspetti, considerarsi come una codificazione del diritto consuetudinario esistente riguardo alla cessazione delle relazioni convenzionali a motivo di un cambiamento di circostanze (sentenza 2 febbraio 1973, causa della competenza in materia di zone di pesca, Regno Unito/Islanda, Raccolta delle sentenze, pareri consultivi e ordinanze, 1973, pag. 3, punto 36) »

Si è poi soffermata sul problema della sua competenza:

« 26. Occorre ricordare che, come ha già deciso la Corte nella sentenza 12 dicembre 1972, cause riunite 21/72-24/72, *International Fruit Company e a.* (Racc. pag. 1219, punto 5), alla competenza della Corte a pronunziarsi, ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], sulla validità degli atti compiuti dalle istituzioni della Comunità non è posto alcun limite per quanto riguarda le cause dell'asserita invalidità di tali atti.

27. Poiché questa competenza si estende a tutti i motivi d'invalidità che possono infirmare tali atti, la Corte è tenuta ad esaminare se la loro validità possa essere inficiata dalla loro contrarietà ad una norma di diritto internazionale (sentenza *International Fruit Company e a.*, di cui sopra, punto 6).

28. Di conseguenza, si deve rilevare che la Corte è competente a pronunciarsi sulla prima questione pregiudiziale ».

Infine ha sancito l'appartenenza all'ordinamento comunitario delle norme di diritto internazionale:

« 44. La Commissione, quanto ad essa, dubita del fatto che le norme del diritto internazionale alle quali si riferisce l'ordinanza di rinvio possano essere considerate, in mancanza di una clausola espressa nel Trattato CE, far parte dell'ordinamento giuridico comunitario. Orbene, per contestare la validità di un regolamento, un amministrato potrebbe basarsi su motivi relativi al rapporto esistente tra esso e la Comunità, ma non avrebbe, per contro, il diritto d'invocare motivi relativi al rapporto giuridico tra la Comunità ed uno Stato terzo, che rientra invece nell'ambito del diritto internazionale.

45. A questo proposito occorre rilevare che, come risulta dalla sentenza 24 novembre 1992, causa C-286/90, *Poulsen e Diva Navigation* (Racc. pag. I-6019, punto 9), le competenze della Comunità devono venir esercitate nel rispetto del diritto internazionale. Di conseguenza essa è tenuta a rispettare le norme del diritto consuetudinario internazionale allorché adotta un regolamento che sospende le concessioni commerciali conferite da un accordo o in forza di un accordo che essa ha stipulato con un paese terzo.

46. Ne deriva che le norme del diritto consuetudinario internazionale relative alla cessazione e alla sospensione delle relazioni convenzionali a motivo di un cambiamento fondamentale di circostanze vincolano le istituzioni della Comunità e fanno parte dell'ordinamento giuridico comunitario ».

21 settembre 2005, *Yassin Abdullah Kadi c. Consiglio e Commissione*, causa T-315/01, Racc. II-3649.

A seguito dell'adozione nel 1999 di alcune risoluzioni del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite in tema di lotta al terrorismo e finalizzate, in particolare, alla repressione delle attività illecite dei talebani, il Consiglio dell'Unione europea, ritenendo necessaria un'azione della Comunità per attuare tali risoluzioni, ha adottato diverse posizioni comuni (in base al titolo V del Trattato

sull'Unione europea, ovvero al c.d. secondo pilastro) e poi – al pari della Commissione – alcuni regolamenti relativi al divieto di voli e di esportazione di taluni merci e servizi in Afghanistan e diretti al congelamento dei capitali e delle altre risorse finanziarie detenuti dai talebani all'estero e all'imposizione di specifiche misure restrittive nei confronti di determinate persone ed entità (indicate in elenchi allegati ai regolamenti). Ai sensi dell'art. 230, par. 4, Trattato CE (ora divenuto art. 263, par. 4, TFUE), il signor Yassin Abdullah Kadi ha proposto ricorso per l'annullamento dei regolamenti del Consiglio e della Commissione nella parte in cui si riferiscono ad esso. A sostegno della sua domanda, il ricorrente ha dedotto tre motivi di annullamento relativi alla violazione dei suoi diritti fondamentali e, in particolare, la violazione del diritto di essere ascoltato, la violazione del diritto al rispetto della proprietà e del principio di proporzionalità e la violazione del diritto al controllo giurisdizionale effettivo. Il Tribunale di primo grado, prima di pronunciarsi nel merito e di giungere a respingere il ricorso, affronta il motivo, sollevato d'ufficio, dell'incompetenza del Consiglio ad adottare il primo dei regolamenti impugnati e quindi il legame esistente tra l'ordinamento giuridico internazionale creato dalle Nazioni Unite e l'ordina- mento giuridico nazionale o comunitario, nonché la misura in cui le competenze della Comunità e dei suoi Stati membri sono vincolate dalle risoluzioni del Consiglio di Sicurezza adottate, come nella specie, ai sensi del capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite. L'esame di tale legame incide, infatti, secondo il giudice comunitario, sulla portata stessa del suo sindacato di legittimità (rispetto ai diritti fondamentali) in relazione ad atti comunitari attuativi di siffatte risoluzioni: nella misura in cui dunque sarà accertato che esse rientrano effettivamente nel suo sindacato giurisdizionale (e possono comportare l'annullamento del regolamento impugnato), il giudice investito del ricorso potrà pronunciarsi sulle asserite violazioni dei diritti fondamentali. Così, proprio con particolare riferimento al suddetto legame, il Tribunale di primo grado ha osservato:

« 181. Si deve constatare che, dal punto di vista del diritto internazionale, gli obblighi degli Stati membri dell'ONU ai sensi della Carta delle Nazioni Unite prevalgono incontestabilmente su qualsiasi altro obbligo di diritto interno o di diritto internazionale pattizio, ivi compreso, per quelli tra di essi che sono membri del Consiglio d'Europa, sugli obblighi derivanti dalla [Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali] CEDU e, per quelli tra di essi che sono anche membri della Comunità, sui loro obblighi derivanti dal Trattato CE.

182. Per quanto riguarda, in primo luogo, i rapporti tra la Carta delle Nazioni Unite e il diritto interno degli Stati membri dell'ONU, tale regola della prevalenza discende dai principi del diritto internazionale consuetudinario. A termini dell'art. 27 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, adottata a Vienna il 23 maggio 1969, che codifica tali principi (e il cui art. 5 dispone che essa si applica « a qualsiasi trattato che rappresenti l'atto costitutivo di un'organizzazione internazionale e a qualsiasi trattato adottato in seno ad una organizzazione internazionale »), una parte non può invocare le disposizioni del suo diritto interno per giustificare la mancata esecuzione di un trattato.

183. Per quanto riguarda, in secondo luogo, i rapporti tra la Carta delle Nazioni Unite e il diritto internazionale pattizio, tale regola di prevalenza è espressamente sancita dall'art. 103 della detta Carta, ai termini del quale « [i]n caso di contrasto tra gli obblighi contratti dai Membri delle Nazioni Unite con la presente Carta e gli obblighi da esso assunti in base a qualsiasi altro accordo internazionale prevarranno gli obblighi derivanti dalla presente Carta »). Conformemente all'art. 30 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, e contrariamente alle regole normalmente applicabili in caso di trattati successivi, essa si applica sia ai trattati anteriori sia ai trattati posteriori alla Carta delle Nazioni Unite. Secondo la Corte internazionale di giustizia, tutti gli accordi regionali, bilaterali e anche multilaterali, che le parti possono aver concluso, sono sempre subordinati alle disposizioni dell'art. 103 della Carta delle Nazioni Unite [sentenza 26 novembre 1984, Attività militari e paramilitari in e contro il Nicaragua (Nicaragua/Stati Uniti), Racc. 1984, pag. 392, punto 107].

184. Tale prevalenza si estende alle decisioni contenute in una risoluzione del Consiglio di sicurezza, a norma dell'art. 25 della Carta delle Nazioni Unite, ai termini del quale i membri dell'ONU convengono di accettare e di eseguire le decisioni del Consiglio di sicurezza. Secondo la

Corte internazionale di giustizia, conformemente al disposto dell'art. 103 della Carta, gli obblighi delle parti al riguardo prevalgono sui loro obblighi derivanti da qualsiasi altro accordo internazionale [ordinanza 14 aprile 1992 (misure provvisorie), Questioni d'interpretazione e applicazione della Convenzione di Montreal del 1971 sorte in seguito all'incidente aereo di Lockerbie (Jamahiriya araba libica/Stati Uniti d'America), Racc. 1992, pag. 16, punto 42, e ordinanza 14 aprile 1992 (misure provvisorie), Questioni d'interpreta- zione e applicazione della Convenzione di Montreal del 1971 sorte in seguito all'incidente aereo di Lockerbie (Jamahiriya araba libica/Regno Unito), Racc. 1992, pag. 113, punto 39].

185. Per quanto riguarda in particolare i rapporti tra gli obblighi degli Stati membri della Comunità assunti in forza della Carta delle Nazioni Unite e i loro obblighi assunti in forza del diritto comunitario, occorre aggiungere che, a termini del primo comma dell'art. 307 CE (ora divenuto art. 351 TFUE), « [l]e disposizioni del presente trattato non pregiudicano i diritti e gli obblighi derivanti da convenzioni concluse, anteriormente al 1 gennaio 1958 o, per gli Stati aderenti, anteriormente alla data della loro adesione tra uno o più Stati membri da una parte e uno o più Stati terzi dall'altra ».

186. Secondo una giurisprudenza costante della Corte, tale disposizione è diretta a precisare, conformemente ai principi del diritto internazionale, che l'applicazione del Trattato CE non pregiudica l'impegno assunto dallo Stato membro interessato di rispettare i diritti degli Stati terzi risultanti da una convenzione anteriore, e di osservare i relativi obblighi (sentenza della Corte 28 marzo 1995, causa C-324/193, Evans Medical e Macfarlan Smith, Racc. pag. I-563, punto 27; v. anche sentenze della Corte 27 febbraio 1962, causa 10/61, Commissione Italia, Racc. pag. 1; 2 agosto 1993, causa C-158/91, Levy, Racc. pag. I-4287, e 14 gennaio 1997, causa C-124/95, Centro-Com, Racc. pag. I-81, punto 56).

187. Orbene, cinque dei sei Stati firmatari del Trattato che istituisce la Comunità economica europea, firmato a Roma il 25 marzo 1957, erano già membri dell'ONU alla data del 1 gennaio 1958. Quanto alla Repubblica federale di Germania, sebbene essa sia stata ufficialmente ammessa come membro dell'ONU solo il 18 settembre 1973, il suo impegno a rispettare gli obblighi derivanti dalla Carta delle Nazioni Unite è anch'esso anteriore alla data del 1 gennaio 1958, come risulta in particolare dall'atto finale della conferenza tenutasi a Londra dal 28 settembre al 3 ottobre 1954 (conferenza « delle nove potenze ») e dagli accordi di Parigi del 23 ottobre 1954. Peraltro, tutti gli Stati che hanno successivamente aderito alla Comunita` erano membri dell'ONU prima della loro adesione.

188. Per giunta, l'art. 224 del Trattato che istituisce la Comunita` economica europea (divenuto art. 297 CE, ora art. 347 TFUE) è stato specificamente inserito in tale Trattato allo scopo di rispettare la regola di prevalenza sopra definita. Ai termini di tale disposizione, « [g]li Stati membri si consultano al fine di prendere di comune accordo le disposizioni necessarie ad evitare che il funzionamento del mercato comune abbia a risentire delle misure che uno Stato membro può essere indotto a prendere (...) per far fronte agli impegni da esso assunti ai fini del mantenimento della pace e della sicurezza internazionale ».

189. Le risoluzioni adottate dal Consiglio di sicurezza ai sensi del capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite hanno quindi effetti vincolanti per tutti gli Stati membri della Comunità che devono dunque, in tale qualità, prendere tutte le misure necessarie ad assicurare la loro esecuzione (conclusioni dell'avvocato generale Jacobs presentate nella sentenza della Corte 30 luglio 1996, causa C-84/95, Bosphorus, Racc. pag. I-3953, a pag. I-3956, paragrafo 2, e nella sentenza della Corte 27 febbraio 1997, causa C-177/95, Ebony Maritime e Loten Navigation, Racc. pag. I-1111, a pag. I-1115, paragrafo 27).

190. Da quanto precede discende altresì che, tanto in esecuzione delle norme di diritto internazionale generale quanto in esecuzione delle disposizioni specifiche del Trattato, gli Stati membri hanno la facoltà, e anche l'obbligo, di disapplicare qualsiasi disposizione di diritto comunitario, seppur di diritto primario o un principio generale di tale diritto, che ostacoli la buona esecuzione dei loro obblighi derivanti dalla Carta delle Nazioni Unite.

191. Infatti, nella sentenza Centro-Com, supra punto 186, la Corte ha specificamente dichiarato

che provvedimenti nazionali che contrastano con l'art. 113 del Trattato CE (ora divenuto art. 207 TFUE) sono giustificati alla luce dell'art. 234 del Trattato CE (art. 307 CE, ora divenuto art. 351 TFUE) soltanto se sono necessari per consentire allo Stato membro interessato di adempiere gli obblighi ad esso incombenti in base alla Carta delle Nazioni Unite e ad una risoluzione del Consiglio di sicurezza.

192. Per contro, discende dalla giurisprudenza (v. sentenza Dorsch Consult/Consiglio e Commissione, [28 aprile 1998, causa T-184/95, Racc. pag. II-667], punto 74) che, a differenza dei suoi Stati membri, la Comunità in quanto tale non è direttamente vincolata alla Carta delle Nazioni Unite e che pertanto non è tenuta, in base ad un obbligo di diritto internazionale pubblico generale, ad accettare ed applicare le risoluzioni del Consiglio di sicurezza, conformemente all'art. 25 della detta Carta. Il motivo di ciò è che la Comunità non è né membro dell'ONU, né è destinataria delle risoluzioni del Consiglio di sicurezza, né subentra nei diritti e negli obblighi dei suoi Stati membri ai sensi del diritto internazionale pubblico.

193. Ciò posto, la Comunità deve essere considerata vincolata agli obblighi derivanti dalla Carta delle Nazioni Unite, alla stessa stregua dei suoi Stati membri, in base allo stesso Trattato che la istituisce.

194. A questo proposito, è pacifico che, al momento di sottoscrivere il Trattato che istituisce la Comunità economica europea, gli Stati membri erano vincolati ai loro impegni derivanti dalla Carta delle Nazioni Unite.

195. Essi non hanno potuto, a causa di un negozio concluso tra loro, trasferire alla Comunità più poteri di quanti ne avessero né sottrarsi agli obblighi esistenti nei confronti di paesi terzi in base alla detta Carta (v., per analogia, sentenza della Corte 12 dicembre 1972, cause riunite 21/72-24/72, Intemational Fruit Company e a., Racc. pag. 1219, in prosieguo: la « sentenza International Fruit », punto 11).

196. Al contrario, la loro intenzione di rispettare gli impegni derivanti da tale Carta si desume dalle disposizioni dello stesso Trattato che istituisce la Comunità economica europea ed è resa manifesta in particolare dai relativi artt. 224 e 234, primo comma (ora divenuti artt. 347 e 351 TFUE) (v., per analogia, sentenza International Fruit, punti 12 e 13, e conclusioni dell'avvocato generale Mayras relative a tale sentenza, Racc. pag. 1231, a pag. 1237).

197. Quest'ultima disposizione, benché parli unicamente degli obblighi degli Stati membri, implica l'obbligo delle istituzioni della Comunità di non ostacolare l'adempimento degli impegni degli Stati membri derivanti dalla detta Carta (sentenza della Corte 14 ottobre 1980, causa 812/79, Burgoa, Racc. pag. 2787, punto 9).

198. Occorre altresì sottolineare che, poiché le competenze necessarie all'attuazione degli impegni degli Stati membri derivanti dalla Carta delle Nazioni Unite sono state trasferite alla Comunità, gli Stati membri si sono obbligati, in diritto internazionale pubblico, a che la Comunità stessa le eserciti a tal fine.

199. Ciò premesso, occorre rammentare, da un lato, che, ai termini dell'art. 48, n. 2, della Carta delle Nazioni Unite, le decisioni del Consiglio di sicurezza sono eseguite dai membri delle Nazioni Unite « direttamente o mediante la loro azione nelle organizzazioni internazionali competenti di cui siano Membri », e, dall'altro, che secondo la giurisprudenza (sentenze Poul- sen e Diva Navigation, [24 novembre 1992, causa C-286/90, Racc. pag. I-6019], punto 9, e Racke, [6 giugno 1998, causa C-162/96, Racc. pag. I-3655], punto 45; v., anche, sentenza della Corte 4 dicembre 1974, causa 41/74, Van Duyn, Racc. pag. 1337, punto 22), le competenze della Comunità devono venir esercitate nel rispetto del diritto internazionale e che, perciò, il diritto comunitario va interpretato, e la sua sfera d'applicazione circoscritta, alla luce delle norme pertinenti del diritto internazionale.

200. Gli Stati membri, nell'attribuire tali competenze alla Comunità, hanno dunque segnato la loro volontà di vincolarla agli obblighi derivanti dalla Carta delle Nazioni Unite (v., per analogia, sentenza International Fruit, punto 15).

201. Dopo l'entrata in vigore del Trattato che istituisce la Comunità economica europea, il trasferimento di competenze, nei rapporti tra gli Stati membri e la Comunità, si è concretato in vari modi nell'ambito dell'attuazione dei loro impegni derivanti dalla Carta delle Nazioni Unite (v., per

analogia, sentenza International Fruit, punto 16).

202. E` così, in particolare, che l'art. 228 A del Trattato CE (divenuto art. 301 CE, ora art. 215 TFUE) è stato inserito nel Trattato, dal Trattato sull'Unione europea, per dare un fondamento specifico alle sanzioni economiche che la Comunità, unica competente in materia di politica commerciale comune, può essere indotta a prendere nei confronti di paesi terzi per ragioni politiche definite dai suoi Stati membri nell'ambito della PESC, sovente in applicazione di una risoluzione del Consiglio di sicurezza che impone loro l'adozione di sanzioni del genere.

203. Ne deriva che, in tutti i casi in cui, in forza del Trattato CE, la Comunità ha assunto dei poteri, già spettanti agli Stati membri nell'ambito di applicazione della Carta delle Nazioni Unite, le disposizioni di questa sono vincolanti per la Comunità [v., per analogia, per sapere se la Comunità è vincolata dall'accordo generale sulle tariffe doganali e sul commercio (GATT) del 1947, sentenza International Fruit, punto 18; v. anche, in quanto riconosce che la Comunità esercita una competenza vincolata quando esegue un provvedimento di embargo commerciale decretato da una risoluzione del Consiglio di sicurezza, sentenza Dorsch Consult/Consiglio e Commissione, [cit.] punto 74].

204. Al termine di questo ragionamento, occorre considerare, da un lato, che la Comunità non può violare gli obblighi incombenti ai propri Stati membri in forza della Carta delle Nazioni Unite né ostacolare la loro esecuzione e, dall'altro, che essa è tenuta, in forza stessa del Trattato mediante il quale è stata istituita, ad adottare, nell'esercizio dei suoi poteri, tutte le disposizioni necessarie affinché i suoi Stati membri possano adempiere a tali obblighi.

205. Orbene, nella fattispecie, il Consiglio ha constatato, nella posizione comune 2002/402, adottata in esecuzione delle disposizioni del titolo V del Trattato UE, che un'azione della Comunità, nei limiti dei poteri ad essa attribuiti dal Trattato CE, era necessaria per attuare determinate misure restrittive nei confronti di Osama bin Laden, dei membri dell'organizzazione Al-Qaeda nonché dei talibani e altre persone, gruppi, imprese ed entità associate, conformemente alle risoluzioni 1267 (1999), 1333 (2000) e 1390 (2002) del Consiglio di sicurezza.

206. La Comunità ha attuato tali misure mediante l'adozione del regolamento impugnato. Come già dichiarato [...], essa era competente ad adottare tale atto sulla base degli artt. 60 CE, 301 CE e 308 CE (ora divenuti artt. 75 TFUE, 215 TFUE e 352 TFUE).

207. Occorre quindi riconoscere la fondatezza degli argomenti dedotti dalle istituzioni, [...] tenendo presente che non è in forza del diritto internazionale generale, come sostengono le parti, bensì in forza del Trattato CE stesso che la Comunità era tenuta a dare esecuzione alle risoluzioni controverse del Consiglio di sicurezza, nell'ambito delle sue competenze ».

Con riguardo poi alla portata del controllo di legittimità il cui esercizio spetta al Tribunale e prima di procedere a verificare le asserite violazioni dei diritti fondamentali di cui si è detto, il giudice adito ha osservato:

« 209. In via preliminare, occorre rammentare che la Comunità europea è una comunità di diritto nel senso che né gli Stati membri né le sue istituzioni sono sottratti al controllo della conformità dei loro atti alla carta costituzionale fondamentale costituita dal Trattato e che quest'ultimo ha istituito un sistema completo di rimedi giuridici e di procedimenti inteso ad affidare alla Corte il controllo della legittimità degli atti delle istituzioni (sentenze della Corte 23 aprile 1986, causa 294/83, Les Verts/Parlamento, Racc. pag. 1339, punto 23; 22 ottobre 1987, causa 314/85, Foto-Frost, Racc. pag. 4199, punto 16, e 23 marzo 1993, causa C-314/91, Weber/Parlamento, Racc. pag. I-1093, punto 8; sentenza del Tribunale 2 ottobre 2001, cause riunite T-222/99, T-327/99 e T-329/99, Martinez e a./Parlamento, Racc. pag. II-2823, punto 48; v. anche parere della Corte 14 dicembre 1991, 1/91, Racc. pag. I-6079, punto 21).

210. Come la Corte ha ripetutamente dichiarato (sentenza Johnston, [15 maggio 1986 causa 222/84, Racc. pag. 1651], punto 18; v., anche, sentenze della Corte 3 dicembre 1992, causa C-97/91, Oleifici Borelli c. Commissione, Racc. pag. I-6313, punto 14; 11 gennaio 2001, causa C-1/99, Kofisa Italia, Racc. pag. I-207, punto 46; 27 novembre 2001, causa C-424/99, Commissione/Austria, Racc.

pag. I-9285, punto 45, e 25 luglio 2002, causa C-50/00 P, Union de Pequeños Agricultores/Consiglio, Racc. pag. I-6677, punto 39), « [i]l sindacato giurisdizionale (...) costituisce espressione di un principio giuridico generale su cui sono basate le tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri [(...) e che] è stato del pari sancito dagli artt. 6 e 13 della [CEDU] ».

211. Nella fattispecie, tale principio si esprime nel diritto che conferisce al ricorrente l'art. 230, quarto comma, CE (ora divenuto art. 263, par. 4, TFUE) di sottoporre al controllo del Tribunale la legittimità del regolamento impugnato, purché lo riguardi direttamente ed individualmente, e di dedurre a sostegno del suo ricorso qualsiasi motivo relativo all'incompetenza, alla violazione delle forme sostanziali, alla violazione del Trattato CE o di qualsiasi norma di diritto riguardante la sua applicazione, o a uno sviamento di potere.

212. La questione che si pone nella fattispecie è però quella di sapere se esistono limiti strutturali, imposti dal diritto internazionale generale o dal Trattato CE stesso, al sindacato giurisdizionale che il Tribunale ha il compito di esercitare su tale regolamento.

213. Occorre infatti ricordare che il regolamento impugnato, adottato alla luce della posizione comune 2002/402, costituisce l'attuazione, a livello comunitario, dell'obbligo che incombe agli Stati membri, in quanto membri dell'ONU, di dare esecuzione, nella fattispecie mediante un atto comunitario, alle sanzioni contro Osama bin Laden, la rete Al-Qaeda, i talibani e altri persone, gruppi, imprese e entità associate, che sono state decise e poi inasprite da varie risoluzioni del Consiglio di sicurezza adottate in base al capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite. I 'considerando' di tale regolamento fanno espresso riferimento alle risoluzioni 1267 (1999), 1333 (2000) e 1390 (2002).

214. Ciò premesso, come sostengono a giusto titolo le istituzioni, queste ultime hanno agito in base ad una competenza vincolata, sicché esse non disponevano di alcun margine di discrezionalità autonomo. In particolare, esse non potevano né modificare direttamente il contenuto delle risoluzioni di cui trattasi ne´ prevedere un meccanismo che potesse dar luogo ad una modifica del genere.

215. Qualsiasi controllo della legittimità interna del regolamento impugnato, in particolare rispetto alle disposizioni o ai principi generali del diritto comunitario in materia di tutela dei diritti fondamentali, implicherebbe dunque la verifica da parte del Tribunale, in via incidentale, della legittimità delle dette risoluzioni. Nell'ipotesi in esame, infatti, la fonte dell'illegittimità fatta valere dal ricorrente non andrebbe ricercata nell'adozione del regolamento impugnato, ma nelle risoluzioni del Consiglio di sicurezza che hanno decretato le sanzioni (v., per analogia, sentenza Dorsch Consult/Consiglio e Commissione, [cit.] punto 74).

216. In particolare, qualora il Tribunale, conformemente alla domanda del ricorrente, dovesse annullare il regolamento impugnato benché tale atto risulti essere imposto dal diritto internazionale, in ragione del fatto che esso viola i diritti fondamentali del ricorrente tutelati dall'ordinamento giuridico comunitario, tale annullamento implicherebbe, indirettamente, che le risoluzioni stesse del Consiglio di sicurezza di cui trattasi violano i detti diritti fondamentali. In altre parole, il ricorrente chiede al Tribunale di dichiarare implicitamente che la norma di diritto internazionale controversa pregiudica i diritti fondamentali della persona, tutelati dall'ordinamento giuridico comunitario.

217. Le istituzioni e il Regno Unito invitano il Tribunale a declinare per principio qualunque competenza a procedere a un siffatto controllo indiretto della legittimità di tali risoluzioni che, in quanto norme di diritto internazionale vincolanti per gli Stati membri della Comunità, s'imporrebbero nei suoi confronti come nei confronti di tutte le istituzioni della Comunità. Tali parti ritengono, in sostanza, che il controllo del Tribunale dovrebbe limitarsi, da un lato, alla verifica del rispetto delle regole di forma, di procedura e di competenza che s'imponevano, nella fattispecie, alle istituzioni comunitarie e, dall'altro, alla verifica dell'adeguatezza e della proporzionalità dei provvedimenti comunitari controversi rispetto alle risoluzioni del Consiglio di sicurezza che essi attuano.

218. Si deve riconoscere che una siffatta limitazione di competenze s'impone come corollario dei principi sopra esposti, nell'ambito dell'esame dei rapporti tra l'ordinamento giuridico internazionale creato dalle Nazioni Unite e l'ordinamento giuridico comunitario.

219. Come già esposto, le risoluzioni del Consiglio di sicurezza controverse sono state adottate in base al capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite. In tale contesto, la determinazione di ciò che costituisce una minaccia contro la pace e la sicurezza internazionale, nonché dei provvedimenti necessari a mantenerle o a ristabilirle, rientra nell'esclusiva responsabilità del Consiglio di sicurezza e sfugge, in quanto tale, alla competenza delle autorità e dei giudici nazionali comunitari, fatto salvo unicamente il diritto naturale di legittima difesa, individuale o collettiva, di cui all'art. 51 della detta Carta.

220. Dal momento che, agendo in base al capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite, il Consiglio di sicurezza, tramite il suo comitato per le sanzioni, decide che i capitali di determinate persone o entità devono essere congelati, la sua decisione s'impone a tutti i membri delle Nazioni Unite, a norma dell'art. 48 della Carta.

221. Alla luce di quanto esposto ai precedenti punti 193-204, l'affermazione di una competenza del Tribunale a controllare in via incidentale la legittimità di una decisione del genere in base allo standard di tutela dei diritti fondamentali riconosciuti nell'ordinamento giuridico comunitario non può quindi giustificarsi né sulla base del diritto internazionale né sulla base del diritto comunitario.

222. Da un lato, una tale competenza sarebbe incompatibile con gli impegni assunti dagli Stati membri in base alla Carta delle Nazioni Unite, in particolare ai suoi artt. 25, 48 e 103, nonché con l'art. 27 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati.

223. Dall'altro, una tale competenza sarebbe contraria sia alle disposizioni del Trattato CE, in particolare agli artt. 5 CE (ora divenuto art. 5 TUE), 10 CE (abrogato, ora sostituito nella sostanza dall'art. 4, par. 3 TUE), 297 CE (ora divenuto art. 347 TFUE) e 307, primo comma, CE (ora divenuto art. 351 TFUE), sia a quelle del Trattato UE, in particolare all'art. 5 UE (ora sostituito nella sostanza dall'art. 13, par. 2 TUE), ai sensi del quale il giudice comunitario esercita le proprie attribuzioni alle condizioni e ai fini previsti dalle disposizioni dei trattati CE e UE. Essa sarebbe, inoltre, incompatibile con il principio secondo il quale le competenze della Comunità e, pertanto, quelle del Tribunale, devono venir esercitate nel rispetto del diritto internazionale (sentenze Poulsen e Diva Navigation, [cit.], punto 9, e Racke, [cit.], punto 45).

224. Occorre aggiungere che, alla luce in particolare dell'art. 307 CE (ora divenuto art. 351 TFUE) e dell'art. 103 della Carta delle Nazioni Unite, il fatto che siano menomati i diritti fondamentali tutelati dall'ordinamento giuridico comunitario, o i principi di tale ordinamento, non può sminuire la validità di una risoluzione del Consiglio di sicurezza né la sua efficacia nel territorio della Comunità (v., per analogia, sentenze della Corte 17 dicembre 1970, causa 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, Racc. pag. 1125, punto 3; 8 ottobre 1986, causa 234/85, Keller, Racc. pag. 2897, punto 7, e 17 ottobre 1989, cause riunite 97/87-99/87, Dow Chemical Ibérica e a./Commissione, Racc. pag. 3165, punto 38).

225. Si deve dunque considerare che le controverse risoluzioni del Consiglio di sicurezza si sottraggono in via di principio al sindacato giurisdizionale del Tribunale e che quest'ultimo non ha il potere di rimettere in causa, seppur in via incidentale, la loro legittimità alla luce del diritto comunitario. Al contrario, il Tribunale è tenuto, per quanto possibile, ad interpretare e applicare tale diritto in modo che sia compatibile con gli obblighi degli Stati membri derivanti dalla Carta delle Nazioni Unite.

226. Il Tribunale ha tuttavia il potere di controllare, in via incidentale, la legittimità delle risoluzioni del Consiglio di sicurezza controverse alla luce dello *jus cogens*, inteso come un ordinamento pubblico internazionale che s'impone nei confronti di tutti i soggetti del diritto internazionale, compresi gli organi dell'ONU, e al quale non è possibile derogare.

227. Bisogna rilevare, al riguardo, che la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, che codifica il diritto internazionale consuetudinario (e il cui art. 5 dispone che essa si applica « a qualsiasi trattato che rappresenti l'atto costitutivo di un'organizzazione internazionale e a qualsiasi trattato adottato in seno ad una organizzazione internazionale »), prevede, al suo art. 53, la nullità dei trattati in conflitto con una norma imperativa del diritto internazionale generale (*jus cogens*), definita « una norma accettata e riconosciuta dalla comunità internazionale degli Stati nel suo complesso come norma alla quale non è consentita alcuna deroga e che può essere modificata

soltanto da un'altra norma del diritto internazionale generale avente lo stesso carattere ». Del pari, l'art. 64 della Convenzione di Vienna dispone che, « [i]n caso di sopravvenienza di una nuova norma imperativa di diritto internazionale generale, qualsiasi trattato esistente che sia in conflitto con tale norma è nullo e si estingue ».

228. La Carta delle Nazioni Unite stessa presuppone del resto l'esistenza di principi imperativi di diritto internazionale e in particolare la tutela dei diritti fondamentali della persona umana. Nel preambolo della Carta, i popoli delle Nazioni Unite si sono infatti dichiarati « risoluti a riaffermare la [loro] fede nei diritti fondamentali dell'uomo, nella dignità e nel valore della persona umana ». Si evince inoltre dal primo capitolo della Carta, intitolato « Fini e principi », che le Nazioni Unite hanno tra l'altro lo scopo di incoraggiare il rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

229. Tali principi s'impongono sia ai membri dell'ONU sia ai suoi organi. Infatti, a termini dell'art. 24, n. 2, della Carta delle Nazioni Unite, il Consiglio di sicurezza deve, nell'adempiere i suoi compiti inerenti alla responsabilità principale del mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, agire « in conformità ai fini ed ai principi delle Nazioni Unite ». I poteri sanzionatori che il Consiglio di sicurezza possiede nell'esercizio di tale responsabilità devono quindi essere usati nel rispetto del diritto internazionale e, in particolare, dei fini e dei principi delle Nazioni Unite.

230. I1 diritto internazionale consente cosı` di considerare che esiste un limite al principio dell'effetto vincolante delle risoluzioni del Consiglio di sicurezza: esse devono rispettare le norme imperative fondamentali dello jus cogens. In caso contrario, per quanto improbabile, esse non vincolerebbero gli Stati membri dell'ONU né, pertanto, la Comunità.

231. I1 sindacato giurisdizionale incidentale esercitato dal Tribunale nell'ambito di un ricorso di annullamento di un atto comunitario adottato, senza esercizio di alcun margine discrezionale, allo scopo di attuare una risoluzione del Consiglio di sicurezza, può dunque, in via del tutto eccezionale, estendersi alla verifica del rispetto delle norme superiori del diritto internazionale appartenenti allo jus cogens e, in particolare, delle norme imperative che riguardano la tutela universale dei diritti dell'uomo, cui ne´ gli Stati membri ne´ le organizzazioni dell'ONU possono derogare, poiché esse costituiscono dei « « principi inderogabili del diritto internazionale consuetudinario » (parere consultivo della Corte internazionale di giustizia 8 luglio 1996, Liceità della minaccia o dell'impiego di armi nucleari, Racc. 1996, pag. 226, punto 79; v, altresì, in tal senso, conclusioni dell'avvocato generale Jacobs relative alla sentenza Bosphoms, supra punto 189, paragrafo 65).

232. E` alla luce di tali considerazioni generali che occorre esaminare i motivi relativi alla violazione dei diritti fondamentali del ricorrente ».

19 luglio 2012, *Ahmed Mahamdia contro République algérienne démocratique et populaire,* causa C-154/11

Il sig. Mahamdia, di nazionalità algerino-tedesca e residente in Germania, nel 2002 concludeva con il Ministero degli Affari esteri della Repubblica algerina un contratto di agente per lo svolgimento delle mansioni di conducente di automobili presso l'ambasciata algerina a Berlino. Cinque anni più tardi il sig. Mahamdia presentava ricorso contro la Repubblica algerina dinanzi all'Arbeitsgericht Berlin chiedendo la retribuzione delle ore di straordinario che egli sosteneva di aver effettuato dal 2005 al 2007. Il 29 agosto 2007 il sig. Mahamdia veniva licenziato. Per tale ragione il medesimo formulava all'Arbeitsgericht Berlin una domanda aggiuntiva contestando la liceità della risoluzione del suo contratto di lavoro e chiedendo il pagamento di un'indennità sostitutiva del preavviso di licenziamento, nonché la reintegrazione nel suo posto di lavoro fino alla soluzione della controversia. Nell'ambito di tale procedimento, la Repubblica algerina sollevava un'eccezione di incompetenza dei giudici tedeschi, invocando sia le norme internazionali sull'immunità dalla giurisdizione sia la clausola attributiva di competenza che compariva nel contratto di lavoro. Il Tribunale adito accoglieva tale eccezione, rigettando le domande formulate dal sig. Mahamdia.

La sentenza del Tribunale veniva parzialmente annullata in sede di appello dal Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg il quale riteneva, in primo luogo, insussistente l'immunità della repubblica

algerina, dal momento che, essendo il ricorrente autista presso l'ambasciata, le attività di quest'ultimo non rientravano nell'ambito dell'esercizio di poteri pubblici dello Stato convenuto, bensì costituivano un'attività ausiliaria rispetto all'esercizio della sovranità di quest'ultimo; in secondo luogo, la corte d'appello considerava sussistente la competenza dei giudici tedeschi, costituendo l'ambasciata una «sede d'attività» ai sensi dell'articolo 18, paragrafo 2, del regolamento n. 44/2001 (regolamento concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale).
La Repubblica algerina presentava ricorso in cassazione dinanzi al Bundesarbeitsgericht che, con sentenza del 1 luglio 2010, cassava la sentenza impugnata rinviando la causa dinanzi al Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg, il quale a propria volta decideva di sospendere il procedimento per sottoporre alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali. In particolare, con la prima questione, il giudice del rinvio chiedeva alla Corte di chiarire se l'ambasciata – situata in uno Stato membro – di uno Stato che non rientrasse nell'ambito di applicazione del regolamento n. 44/2001 potesse ritenersi una "succursale, un'agenzia o qualsiasi altra sede d'attività" ai sensi dell'articolo 18, paragrafo 2, di tale regolamento.
La Corte, investita di tale questione ha rilevato che:

« 53. Dinanzi ai giudici tedeschi nonché nelle sue osservazioni presentate durante il presente procedimento pregiudiziale, la Repubblica algerina democratica e popolare ha sostenuto che riconoscere la competenza di una giurisdizione dello Stato accreditatario di un'ambasciata porterebbe a disconoscere le norme di diritto internazionale consuetudinario sull'immunità dalla giurisdizione e che, tenuto conto di tali norme, il regolamento n. 44/2001, in particolare il suo articolo 18, non sarebbe applicabile in una controversia come quella di cui al procedimento principale.

54. A tale proposito occorre rilevare che taluni principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti in materia di immunità giurisdizionale escludono che uno Stato possa essere convenuto in giudizio dinanzi ai tribunali di un altro Stato in una controversia come quella principale. Una siffatta immunità dalla giurisdizione degli Stati è sancita nel diritto internazionale e si fonda sul principio par in parem non habet imperium, in quanto uno Stato non può essere soggetto alla giurisdizione di un altro Stato.

55. Tuttavia, come rilevato dall'avvocato generale nei paragrafi 17-23 delle sue conclusioni, allo stato attuale della prassi internazionale, tale immunità non ha valore assoluto, ma è generalmente riconosciuta qualora la controversia riguardi atti rientranti nel potere di sovranità, esercitati iure imperii. Essa può essere, per contro, esclusa se il ricorso giurisdizionale verte su atti compiuti iure gestionis, i quali non rientrano nell'esercizio di pubblici poteri.

56. Pertanto, alla luce del contenuto del citato principio di diritto internazionale consuetudinario sull'immunità giurisdizionale degli Stati, occorre considerare che esso non osta all'applicazione del regolamento n. 44/2001 in una controversia, come quella principale, nella quale un lavoratore chiede il versamento di indennità e impugna la risoluzione del contratto di lavoro che ha concluso con uno Stato, qualora il giudice adito constati che le funzioni esercitate da tale lavoratore non rientrano nell'esercizio di pubblici poteri o nel caso in cui l'azione giudiziaria non rischi di interferire con gli interessi dello Stato in materia di sicurezza. Sulla base di tale constatazione, il giudice investito di una controversia come quella principale può anche considerare che tale controversia rientri nell'ambito di applicazione ratione materiae del regolamento n. 44/2001.

57. Emerge da quanto precede che si deve rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 18, paragrafo 2, del regolamento n. 44/2001 deve essere interpretato nel senso che un'ambasciata di uno Stato terzo situata nel territorio di uno Stato membro costituisce una «sede d'attività» ai sensi di tale disposizione, in una controversia relativa ad un contratto di lavoro concluso da quest'ultima in nome dello Stato accreditante, qualora le funzioni svolte dal lavoratore non rientrino nell'esercizio dei pubblici poteri. Spetta al giudice nazionale adito determinare la natura esatta delle funzioni svolte dal lavoratore».

16 ottobre 2012, *Ungheria c. Repubblica slovacca*, causa C-364/10

Su invito di un'associazione avente sede in Slovacchia, l'allora Presidente della Repubblica ungherese, il sig. Sólyom, si sarebbe dovuto recare il 21 agosto 2009 nella città slovacca di Komárno per partecipare alla cerimonia di inaugurazione di una statua di Santo Stefano. In esito a diversi scambi diplomatici tra le ambasciate dei due Stati membri relativamente alla progettata visita, il 21 agosto 2009 il Ministero degli Affari Esteri slovacco trametteva una nota verbale all'ambasciatore di Ungheria nella quale faceva divieto al Presidente dell'Ungheria di penetrare in territorio slovacco. In detta nota si invocava, per giustificare tale divieto, la direttiva 2004/38 (relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri), nonché le disposizioni di diritto nazionale relative, da un lato, al soggiorno degli stranieri e, d'altro lato, alle forze di polizia. Il Presidente Sólyom, informato del contenuto della predetta nota mentre era in viaggio verso la Repubblica slovacca, dava atto alla frontiera di averla ricevuta e rinunciava ad entrare nel territorio di detto Stato membro.
Con nota del 24 agosto 2009, le autorità ungheresi contestavano, in primo luogo, la circostanza che la direttiva 2004/38 potesse costituire un valido fondamento normativo per giustificare il rifiuto della Repubblica slovacca di concedere al Presidente dell'Ungheria l'ingresso nel proprio territorio e, in secondo luogo, che detta decisione di rifiuto non era sufficientemente motivata. Per tali ragioni, la Repubblica slovacca avrebbe adottato il suddetto provvedimento in violazione del diritto dell'Unione, ragione per cui, nel mese di marzo 2010 l'Ungheria si rivolgeva alla Commissione, conformemente all'articolo 259 TFUE. Nel proprio parere motivato del 24 giugno 2010, la Commissione, dopo aver valutato le osservazioni presentate da entrambi gli Stati membri, riteneva che le disposizioni dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE e della direttiva 2004/38 non fossero applicabili alle visite effettuate dal capo di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro e che, pertanto, l'asserito inadempimento non sussistesse. L'8 luglio 2010 l'Ungheria proponeva quindi ricorso alla Corte di giustizia, chiedendo a quest'ultima di dichiarare che, nel vietare al Presidente Sólyom di entrare nel proprio territorio, la Repubblica slovacca aveva violato l'art. 21, par. 1 TFUE e le disposizioni della direttiva 2004/38. Sul punto la Corte ha statuito che:

« 43. Orbene, da un lato, è ben vero che, conformemente all'articolo 21 TFUE, la cittadinanza dell'Unione conferisce a ciascun cittadino dell'Unione il diritto fondamentale e individuale di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, fatte salve le limitazioni e le restrizioni fissate dai Trattati e i provvedimenti adottati al fine della loro applicazione (v. sentenze del 7 ottobre 2010, Lassal, C-162/09, Racc. pag. I-9217, punto 29, e del 5 maggio 2011, McCarthy, C-434/09, Racc. pag. I-3375, punto 27).

44. D'altro lato, occorre ricordare che il diritto dell'Unione deve essere interpretato alla luce delle norme pertinenti di diritto internazionale, poiché tale diritto è parte dell'ordinamento giuridico dell'Unione e vincola le istituzioni di quest'ultima (v., in questo senso, sentenze Racke, cit., punti 45 e 46, nonché del 3 settembre 2008, Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione, C-402/05 P e C-415/05 P, Racc. pag. I-6351, punto 291).

45. Nella fattispecie occorre pertanto verificare se, come affermato dalla Repubblica slovacca, la circostanza che il sig. Sólyom, oltre ad essere cittadino dell'Unione, all'epoca dei fatti ricoprisse la funzione di capo dello Stato ungherese, sia atta a costituire una limitazione, fondata sul diritto internazionale, all'applicazione del diritto di circolazione conferitogli dall'articolo 21 TFUE.

46. A tal proposito va ricordato che, in base alle norme consuetudinarie di diritto internazionale generale nonché alle norme delle convenzioni multilaterali, i capi di Stato godono nelle relazioni internazionali di uno status speciale che comporta, in particolare, privilegi e immunità.

47. Specificamente, l'articolo 1 della Convenzione di New York del 14 dicembre 1973, sulla prevenzione e la punizione dei crimini contro le persone protette a livello internazionale, compresi gli agenti diplomatici, dichiara, in particolare, che qualsiasi capo di Stato, allorché si trova nel territorio di uno Stato estero, gode di tale protezione.

48. Di conseguenza, la presenza di un capo di Stato nel territorio di un altro Stato impone a quest'ultimo l'obbligo di garantire la protezione della persona che riveste detta funzione, e ciò indipendentemente dal titolo a cui il suo soggiorno sia effettuato.

49. Lo status di capo di Stato presenta quindi una specificità, derivante dal fatto di essere regolato dal diritto internazionale, con la conseguenza che i comportamenti di tale capo di Stato sul piano internazionale, ad esempio la sua presenza all'estero, rientrano nell'ambito di tale diritto, e in particolare del diritto delle relazioni diplomatiche.

50. Siffatta specificità è idonea a distinguere la persona che gode di tale status da tutti gli altri cittadini dell'Unione, cosicché all'ingresso di detta persona nel territorio di un altro Stato membro non si applicano le stesse condizioni che sono applicabili agli altri cittadini.

51. Ne consegue che la circostanza che un cittadino dell'Unione ricopra la funzione di capo di Stato è idonea a giustificare una limitazione, fondata sul diritto internazionale, all'esercizio del diritto di circolazione che l'articolo 21TFUE gli conferisce».

21 dicembre 2016, *Consiglio c. Front Polisario*, causa C-104/16 P, ECLI:EU:C:2016:973

Il Front Polisario (in breve, il Polisario) è, secondo l'articolo 1 del proprio statuto, «un movimento di liberazione nazionale, frutto della lunga resistenza saharawi contro le varie forme di occupazione straniera», costituito il 10 maggio 1973 con l'intento di ottenere l'indipendenza del Sahara Occidentale dall'occupazione militare della Spagna, del Marocco e della Mauritania. Sin dalla fondazione, il Polisario organizza la guerriglia contro le forze di occupazione. A partire dal 1975 esso si stabilisce a Tindouf, nell'Algeria occidentale. Nello stesso anno, l'ONU riconosce il Polisario, e la Corte internazionale di giustizia dell'Aja riconosce il diritto all'autodeterminazione del popolo sahrawi.

Il 26 febbraio 1976, a seguito di una colonizzazione secolare, il Regno di Spagna informava il Segretario generale dell'ONU che, a partire da tale data, esso poneva fine alla propria presenza nel Sahara occidentale quale potenza amministratice. Contestualmente, esplodeva un violento conflitto armato tra il Regno del Marocco, la Repubblica islamica di Mauritania e il Front Polisario, quest'ultimo nelle vesti di movimento di liberazione nazionale, costituitosi nel 1973, e rappresentativo della resistenza locale saharawi. Dopo la conclusione, nel 1979, di un accordo di pace tra la Repubblica islamica di Mauritania e il Front Polisario, alla fine del medesimo anno l'Assemblea generale dell'ONU esortava il Regno del Marocco a porre fine all'occupazione del territorio del Sahara occidentale. Il conflitto tra Regno del Marocco e Front Polisario, tuttavia, proseguiva fino a che, nel 1988, entrambe le parti accettavano in via di principio talune proposte di accordo formulate dal Segretario generale dell'ONU, che prevedevano, in particolare, la proclamazione di un cessate il fuoco, nonché l'organizzazione di un referendum di autodeterminazione per la minoranza saharawi. Ad oggi, tale referendum non ha ancora avuto luogo ed il Regno del Marocco controlla la maggior parte del territorio del Sahara occidentale, che un muro di sabbia costruito e sorvegliato dal suo esercito separa dal resto di tale territorio, controllato dal Front Polisario.

Entro tale contesto, in data 19 novembre 2012 il Front Polisario proponeva un ricorso diretto all'annullamento parziale della decisione 2012/497/UE del Consiglio dell'8 marzo 2012 relativa alla conclusione di un accordo tra l'Unione europea e il Regno del Marocco concernente misure di liberalizzazione relative a prodotti agricoli e della pesca (in proseguo, anche la "decisione controversa"). In particolare, il ricorso mirava all'annullamento della decisione nella parte in cui essa approvava l'applicazione anche al Sahara occidentale del summenzionato accordo.

A fronte dell'annullamento da parte del Tribunale della decisione controversa nella parte in cui approva l'applicazione dell'accordo di liberalizzazione al Sahara occidentale, il Consiglio impugnava la sentenza del Giudice europeo di prima istanza. Sul punto, osserva dunque la Corte di giustizia come:

86. Occorre rilevare che, per poter trarre conseguenze giuridiche corrette dall'assenza di pattuizioni che escludano il Sahara occidentale dall'ambito di applicazione territoriale dell'accordo di associazione, nel contesto dell'interpretazione di tale accordo, il Tribunale era tenuto a rispettare non soltanto le regole d'interpretazione in buona fede enunciate all'articolo 31, paragrafo 1, della convenzione di Vienna, ma altresì quella prevista al paragrafo 3, lettera c), di tale articolo, ai sensi della quale l'interpretazione di un trattato deve essere effettuata tenendo conto di qualsiasi regola pertinente di diritto internazionale applicabile nei rapporti fra le parti di tale trattato (sentenza del 25 febbraio 2010, Brita, C-386/08, EU:C:2010:91, punto 43; v. anche, in tal senso, sentenza del 3 settembre 2008, Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione, C-402/05 P e C-415/05 P, EU:C:2008:461, punto 291 e giurisprudenza ivi citata).

87. Sebbene la portata delle diverse regole pertinenti di diritto internazionale applicabili nella specie, ossia il principio di autodeterminazione, la regola codificata all'articolo 29 della convenzione di Vienna nonché il principio dell'effetto relativo dei trattati, coincida parzialmente, ciascuna di tali regole possiede la sua autonomia, in modo tale che esse devono essere tutte esaminate in successione.

88. A tale riguardo, occorre rilevare, innanzitutto, che il principio consuetudinario di autodeterminazione ricordato, in particolare, all'articolo 1 della Carta delle Nazioni Unite è, come enunciato dalla Corte internazionale di giustizia ai punti da 54 a 56 del suo parere consultivo sul Sahara occidentale, un principio di diritto internazionale applicabile a tutti i territori non autonomi e a tutti i popoli non ancora acceduti all'indipendenza. Esso costituisce, inoltre, un diritto opponibile erga omnes nonché uno dei principi essenziali del diritto internazionale (Timor est, [Portogallo c. Australia], sentenza, CIJ Recueil 1995, pag. 90, punto 29 e giurisprudenza ivi citata).

89. A tale titolo, detto principio fa parte delle norme di diritto internazionale applicabili nelle relazioni tra l'Unione e il Regno del Marocco, di cui si imponeva al Tribunale la presa in considerazione.

90. Conformemente a detto principio, come precisato dalla risoluzione 2625 (XXV) dell'Assemblea generale dell'ONU, menzionata al punto 26 della presente sentenza, «[i]l territorio di una colonia o di un altro territorio non autonomo ha, in virtù della [Carta delle Nazioni Unite], uno status separato e distinto».

91. Più in particolare, l'Assemblea generale dell'ONU, nelle sue diverse risoluzioni dedicate al Sahara occidentale, ha ripetutamente espresso la sua preoccupazione di «consentire alla popolazione autoctona del territorio di esercitare liberamente il proprio diritto all'autodeterminazione», come rilevato dalla Corte internazionale di giustizia ai punti 62, 64 e 68 del suo parere consultivo sul Sahara occidentale.

92. In considerazione dello status separato e distinto riconosciuto al territorio del Sahara occidentale, in forza del principio di autodeterminazione, rispetto a quello di qualsiasi Stato, compreso il Regno del Marocco, i termini «territorio del Regno del Marocco» figuranti all'articolo 94 dell'accordo di associazione non possono, come sostenuto dalla Commissione e come in sostanza rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 71 e 75 delle sue conclusioni, essere interpretati in modo da includere il Sahara occidentale nell'ambito di applicazione territoriale di detto accordo.

93. Nella specie, sebbene il Tribunale abbia constatato, al punto 3 della sentenza impugnata, che il Sahara occidentale figurava dal 1963 nell'elenco dei territori non autonomi ai sensi dell'articolo 73 della Carta delle Nazioni Unite, tale giudice non ha tuttavia tratto le conseguenze dallo status di cui dispone così il Sahara occidentale, in forza del diritto internazionale, riguardo all'inapplicabilità dell'accordo di associazione a tale territorio.

94. Inoltre, si deve rilevare che la norma consuetudinaria codificata all'articolo 29 della convenzione di Vienna prevede che, a meno che un'intenzione diversa non si ricavi dal trattato o non risulti per altra via, un trattato vincola ciascuna delle parti rispetto all'intero «suo territorio».

95. Dalla suddetta regola, collocata nella prospettiva dell'interpretazione dell'articolo 94 dell'accordo di associazione, risulta quindi che un trattato vincola, di norma, uno Stato, seguendo il senso ordinario da attribuire al termine «territorio», combinato con l'aggettivo possessivo «suo» che lo precede, rispetto allo spazio geografico sul quale tale Stato esercita la pienezza delle competenze riconosciute alle entità sovrane dal diritto internazionale, ad esclusione di ogni altro territorio, come

un territorio che può trovarsi sotto la sola giurisdizione o sotto la sola responsabilità internazionale di detto Stato.

96. A tale riguardo, e come fatto valere a giusto titolo dalla Commissione, dalla prassi internazionale risulta che, quando un trattato è applicabile non soltanto al territorio di uno Stato, ma altresì al di là di questo, detto trattato lo prevede espressamente tale applicabilità, a prescindere che il territorio si trovi «sotto [l]a giurisdizione» di tale Stato, come enunciato ad esempio all'articolo 2, paragrafo 1, della convenzione contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, disumani o degradanti, adottata a New York il 10 dicembre 1984, oppure che si tratti di un territorio «di cui [detto Stato] cura le relazioni internazionali», come stabilito ad esempio dall'articolo 56, paragrafo 1, della convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950.

97. Così, anche la norma consuetudinaria codificata all'articolo 29 della convenzione di Vienna ostava a priori a che il Sahara occidentale fosse considerato come rientrante nell'ambito di applicazione territoriale dell'accordo di associazione.

98. Pertanto, da detta norma consuetudinaria discende altresì che un trattato, in deroga alla regola generale ricordata al punto 94 della presente sentenza, può vincolare uno Stato rispetto a un altro territorio se una siffatta intenzione si ricava da tale trattato o risulta per altra via.

99. Nella specie, il Tribunale ha presunto in modo erroneo che, nei limiti in cui il Consiglio e la Commissione erano a conoscenza della posizione del Regno del Marocco, secondo cui l'accordo di associazione poteva essere applicato al Sahara occidentale, tali istituzioni avessero tacitamente accettato detta posizione, com'è stato esposto al punto 85 della presente sentenza.

100. Infine, è importante sottolineare che, in forza del principio di diritto internazionale generale dell'effetto relativo dei trattati, del quale la regola di cui all'articolo 34 della convenzione di Vienna costituisce un'espressione particolare, i trattati non devono né nuocere né operare a vantaggio di soggetti terzi senza il loro consenso (v. sentenza del 25 febbraio 2010, Brita, C-386/08, EU:C:2010:91, punti 44 e 52).

101. Nella specie, il Tribunale, com'è stato ricordato al punto 75 della presente sentenza, ha, in sostanza, dichiarato, ai punti da 95 a 97 della sentenza impugnata, che detto principio non era rilevante ai fini dell'esame del ricorso sul quale era chiamato a statuire, a differenza di quanto aveva dichiarato la Corte nella sentenza del 25 febbraio 2010, Brita (C-386/08, EU:C:2010:91), perché le circostanze proprie di tale ricorso si distinguevano da quelle caratterizzanti la causa che ha dato luogo a quest'ultima sentenza.

102. Più in particolare, il Tribunale ha rilevato, ai punti 96 e 97 della sentenza impugnata, che l'Unione non aveva concluso alcun accordo di associazione vertente sui prodotti originari del Sahara occidentale diverso da quello che la vincolava al Regno del Marocco, mentre, nella causa all'origine della sentenza del 25 febbraio 2010, Brita (C-386/08, EU:C:2010:91), essa aveva concluso un accordo di associazione non soltanto con lo Stato d'Israele, ma anche con l'Organizzazione per la liberazione della Palestina (OLP) che agiva in nome e per conto dell'Autorità palestinese della Cisgiordania e della Striscia di Gaza.

103. Orbene, contrariamente a quanto ritenuto dal Tribunale, il principio dell'effetto relativo dei trattati doveva essere preso in considerazione nell'ambito di una siffatta interpretazione, poiché un'applicazione al Sahara occidentale dell'accordo di associazione, concluso tra l'Unione e il Regno del Marocco, avrebbe fatto sì che tale accordo riguardasse un «terzo».

104. Occorre ricordare, infatti, che, nel suo parere consultivo sul Sahara occidentale, al quale il Tribunale stesso ha fatto riferimento al punto 8 della sentenza impugnata, la Corte internazionale di giustizia ha considerato che, da un lato, il Sahara occidentale «non era un territorio di nessuno (terra nullius) al momento della colonizzazione da parte del Regno di Spagna» e, dall'altro, che gli elementi e le informazioni a sua conoscenza «non dimostra[va]no l'esistenza di alcun vincolo di sovranità territoriale» tra tale territorio e il Regno del Marocco.

105. Più specificamente, a tale riguardo, la Corte internazionale di giustizia ha sottolineato, nel suo parere consultivo sul Sahara occidentale, che la popolazione di tale territorio godeva, in forza del diritto internazionale generale, del diritto all'autodeterminazione, come esposto ai punti 90 e 91 della

presente sentenza, fermo restando che, dal canto suo, l'Assemblea generale dell'ONU, al punto 7 della sua risoluzione 34/37 sulla questione del Sahara occidentale, citata al punto 35 della presente sentenza, ha raccomandato che il Front Polisario, «rappresentante del popolo del Sahara occidentale, partecipi pienamente ad ogni ricerca di una soluzione politica equa, duratura e definitiva della questione del Sahara occidentale», come indicato dal Tribunale al punto 14 della sentenza impugnata e come ricordato dinanzi alla Corte dalla Commissione.

106. Tenuto conto di tali elementi, il popolo del Sahara occidentale deve essere considerato come un «terzo» ai sensi del principio dell'effetto relativo dei trattati, come, in sostanza, rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 105 delle sue conclusioni. In caso d'inclusione del territorio del Sahara occidentale nell'ambito di applicazione dell'accordo di associazione, l'attuazione di tale accordo può incidere su detto terzo in quanto tale, senza che sia necessario determinare se una siffatta attuazione sia idonea a nuocergli o, al contrario, ad operare a suo vantaggio. È sufficiente, infatti, rilevare che, in un caso come nell'altro, detta attuazione deve avere il consenso di un siffatto terzo. Orbene, nella specie, dalla sentenza impugnata non emerge che il popolo del Sahara occidentale abbia manifestato tale consenso.

107. In tali circostanze, ritenere che il territorio del Sahara occidentale rientri nell'ambito di applicazione dell'accordo di associazione è contrario al principio di diritto internazionale dell'effetto relativo dei trattati, il quale è applicabile nelle relazioni tra l'Unione e il Regno del Marocco.

108. Alla luce delle precedenti considerazioni, il Tribunale ha commesso un errore di diritto nel dichiarare, ai punti 101 e 103 della sentenza impugnata, che si dovesse considerare che l'Unione e il Regno del Marocco fossero stati tacitamente concordi nell'interpretare i termini «territorio del Regno del Marocco» figuranti all'articolo 94 dell'accordo di associazione nel senso che essi includevano il territorio del Sahara occidentale.

7 maggio 2020, causa C-641/18, RINA, ECLI:EU:C:2020:349

Nel 2006, la nave "Al Salam Boccaccio'98", battente bandiera della Repubblica di Panama, naufragava nel Mar Rosso, facendo più di 1.000 vittime. Alcuni familiari delle vittime e passeggeri sopravvissuti (nel prosieguo, "ricorrenti") adivano il Tribunale di Genova, con un ricorso contro Rina S.p.A. ed Ente Registro Italiano Navale ("RINA"), ovverosia le società di classificazione e di certificazione delle navi con sede sociale a Genova che si erano occupate della nave "Al Salam Boccaccio'98".

In tale sede, RINA eccepiva l'incompetenza del giudice adito, invocando il principio dell'immunità giurisdizionale, dato che le suddette operazioni erano state effettuate per delega della Repubblica di Panama e, di conseguenza, costituivano una manifestazione di prerogative sovrane di tale Stato. Di contro, i ricorrenti affermavano che – avendo la controversia natura civile – la competenza del giudice adito fosse radicata e che l'immunità giurisdizionale invocata da RINA non riguardasse attività tecniche, come quelle di certificazione, prive di carattere discrezionale ed estranee alle prerogative statali.

Il Tribunale di Genova sottoponeva alla Corte una questione pregiudiziale, relativa alla possibilità – da un lato – di negare la sussistenza della giurisdizione di uno Stato membro per l'immunità giurisdizionale in favore di enti privati esercenti attività di classificazione e/o di certificazione, aventi sede in tale Stato membro e – dall'altro – che il principio di diritto internazionale consuetudinario sull'immunità giurisdizionale potesse ostare all'esercizio, da parte del giudice adito, della propria competenza giurisdizionale.

La Corte ha affermato quanto segue:

«28. A tal riguardo, al fine di rispondere utilmente al giudice del rinvio, occorre, in primo luogo, determinare l'interpretazione delle nozioni di «materia civile e commerciale» e di «materia amministrativa», ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, del regolamento n. 44/2001, con riferimento alle attività di classificazione e di certificazione esercitate dalle società Rina, al fine di stabilire se i giudici italiani siano competenti ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, di tale regolamento e, in secondo luogo, esaminare le conseguenze dell'eventuale riconoscimento dell'immunità giurisdizionale ad organismi di diritto privato, quali le società Rina, per l'applicazione di tale regolamento e, segnatamente, per l'esercizio della competenza giurisdizionale della quale il giudice del rinvio disporrebbe ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, del regolamento n. 44/2001. [...]

33. La Corte ha già avuto occasione di dichiarare, in tal senso, che, sebbene talune controversie tra un'autorità pubblica e un soggetto di diritto privato possano rientrare nell'ambito di applicazione del regolamento n. 44/2001 qualora il ricorso giurisdizionale verta su atti compiuti iure gestionis, la situazione è diversa qualora l'autorità pubblica agisca nell'esercizio di pubblici poteri (v., in tal senso, sentenza del 23 ottobre 2014, flyLAL-Lithuanian Airlines, C-302/13, EU:C:2014:2319, punto 30 e giurisprudenza ivi citata).

34. Infatti, la manifestazione da parte di una delle parti della controversia di prerogative dei pubblici poteri, in virtù dell'esercizio da parte di questa di poteri che esorbitano dalla sfera delle norme applicabili ai rapporti tra privati, esclude una simile controversia dalla «materia civile e commerciale» ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, del regolamento n. 44/2001 (sentenza del 28 aprile 2009, Apostolides, C-420/07, EU:C:2009:271, punto 44 e giurisprudenza ivi citata).

35. Al fine di determinare se una controversia riguardi atti compiuti nell'esercizio di pubblici poteri, occorre esaminare il fondamento e le modalità di esercizio dell'azione intentata (v., in tal senso, sentenze dell'11 aprile 2013, Sapir e a., C-645/11, EU:C:2013:228, punto 34 e giurisprudenza ivi citata, e del 12 settembre 2013, Sunico e a., C-49/12, EU:C:2013:545, punto 35 e giurisprudenza ivi citata). [...]

39. A tal riguardo, come rilevato, in sostanza, dall'avvocato generale ai paragrafi da 67 a 70 delle sue conclusioni, in circostanze come quelle di cui al procedimento principale, è irrilevante che talune attività siano state esercitate su delega di uno Stato, in quanto la Corte ha dichiarato, in proposito, che il solo fatto che taluni poteri siano delegati con atto di esercizio di pubblici poteri non implica che tali poteri siano esercitati iure imperii (v., in tal senso, sentenza del 9 marzo 2017, Pula Parking, C-551/15, EU:C:2017:193, punto 35).

40. Tale conclusione non è contraddetta dal fatto che dette operazioni di classificazione e di certificazione siano state realizzate dalle società Rina per conto e nell'interesse della Repubblica di Panama. Infatti, la Corte ha già dichiarato che il fatto di agire per conto dello Stato non implica sempre l'esercizio di pubblici poteri (v., in tal senso, sentenza del 21 aprile 1993, Sonntag, C-172/91, EU:C:1993:144, punto 21).

41. Come rilevato da LG e a. nelle loro osservazioni, il fatto che talune attività abbiano una finalità pubblica non costituisce, di per sé, un elemento sufficiente per qualificare tali attività come svolte

iure imperii, allorché esse non corrispondono all'esercizio di poteri che esorbitano dalla sfera delle norme applicabili nei rapporti tra privati (v., in tal senso, sentenza del 21 aprile 1993, Sonntag, C-172/91, EU:C:1993:144, punto 22). Orbene, benché l'attività delle società Rina miri a garantire la sicurezza dei passeggeri di una nave, ciò non implica che essa costituisca un'espressione dell'esercizio di prerogative dei pubblici poteri.

42. Parimenti, il fatto che, tenuto conto del loro obiettivo, taluni atti siano compiuti nell'interesse di uno Stato non comporta, di per sé, che le operazioni di cui trattasi nel procedimento principale siano realizzate nell'esercizio dei pubblici poteri, ai sensi della giurisprudenza citata al punto 34 della presente sentenza, dato che il criterio pertinente è quello del ricorso a poteri che esorbitano dalla sfera delle norme applicabili nei rapporti tra privati.

[...] 46. A tal riguardo, dall'articolo 91 e dall'articolo 94, paragrafi 3 e 5, della Convenzione di Montego Bay, che la Corte è competente a interpretare (v., in tal senso, sentenze del 24 giugno 2008, Commune de Mesquer, C-188/07, EU:C:2008:359, punto 85, e dell'11 luglio 2018, Bosphorus Queen Shipping, C-15/17, EU:C:2018:557, punto 44), si evince che spetta agli Stati stabilire le condizioni alle quali sottopongono le navi ai fini dell'ottenimento della bandiera e adottare le misure necessarie per garantire la sicurezza in mare, in particolare per quanto riguarda la costruzione e l'attrezzatura della nave e la sua navigabilità.

47. In tal senso, il ruolo degli organismi abilitati, come le società Rina, consiste nella verifica della nave conformemente ai requisiti previsti dalle disposizioni legislative applicabili, il che può, se del caso, condurre alla revoca del certificato per non conformità a tali requisiti. Tuttavia, come sottolineato dall'avvocato generale al paragrafo 95 delle sue conclusioni, una siffatta revoca non discende dal potere decisionale di detti organismi abilitati, i quali agiscono in un contesto normativo previamente definito. Se, a seguito della revoca di un certificato, una nave non può più navigare, ciò è dovuto alla sanzione che, come ammesso dalle società Rina in udienza, viene imposta dalla legge.

[...] 49. Da quanto precede risulta che, fatte salve le verifiche che spetta al giudice del rinvio effettuare, le operazioni di classificazione e di certificazione, come quelle realizzate sulla nave *Al Salam Boccaccio '98* dalle società Rina, su delega e per conto della Repubblica di Panama, non possono essere considerate compiute nell'esercizio di prerogative dei pubblici poteri ai sensi del diritto dell'Unione, cosicché un'azione di risarcimento danni avente ad oggetto dette operazioni rientra nella nozione di «materia civile e commerciale», ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, del regolamento n. 44/2001 e ricade nell'ambito di applicazione del regolamento stesso.

[...] 53. Il giudice del rinvio ha espresso dubbi sull'incidenza, ai fini dell'applicabilità del regolamento n. 44/2001 nella controversia principale, dell'eccezione fondata sul principio di diritto internazionale consuetudinario riguardante l'immunità giurisdizionale, invocata dalle società Rina, al fine di stabilire se, riconoscendo tale immunità in ragione dell'esercizio di attività di classificazione e di certificazione da parte di dette società, il giudice nazionale adito possa dichiarare la propria incompetenza.

54. A tale riguardo, occorre ricordare che le norme che costituiscono espressione del diritto internazionale consuetudinario vincolano, in quanto tali, le istituzioni dell'Unione e fanno parte dell'ordinamento giuridico dell'Unione (v., in tal senso, sentenze del 16 giugno 1998, Racke, C-162/96, EU:C:1998:293, punto 46; del 25 febbraio 2010, Brita, C-386/08, EU:C:2010:91, punto 42,

nonché del 23 gennaio 2014, Manzi e Compagnia Naviera Orchestra, C-537/11, EU:C:2014:19, punto 39).

55. Tuttavia, un giudice nazionale che attua il diritto dell'Unione applicando il regolamento n. 44/2001 deve rispettare le esigenze derivanti dall'articolo 47 della Carta (sentenza del 25 maggio 2016, Meroni, C-559/14, EU:C:2016:349, punto 44). Pertanto, nel caso di specie, il giudice del rinvio dovrà assicurarsi che, qualora accogliesse l'eccezione di immunità giurisdizionale, LG e a. non sarebbero privati del loro diritto di adire un giudice, che costituisce uno degli elementi del diritto alla tutela giurisdizionale effettiva di cui all'articolo 47 della Carta.

56. Occorre rilevare come la Corte abbia già dichiarato che l'immunità giurisdizionale degli Stati è sancita dal diritto internazionale e si fonda sul principio par in parem non habet imperium, dato che uno Stato non può essere assoggettato alla giurisdizione di un altro Stato. Tuttavia, allo stato attuale della prassi internazionale, tale immunità non ha valore assoluto, ma è generalmente riconosciuta quando la controversia riguarda atti di sovranità compiuti iure imperii. Per contro, essa può essere esclusa se il ricorso giurisdizionale verte su atti che non rientrano nell'esercizio di pubblici poteri (v., in tal senso, sentenza del 19 luglio 2012, Mahamdia, C-154/11, EU:C:2012:491, punti 54 e 55).

57. Nel caso di specie [...] l'immunità giurisdizionale degli organismi di diritto privato, quali le società Rina, non è generalmente riconosciuta per quanto riguarda le operazioni di classificazione e di certificazione delle navi, qualora esse non siano state compiute iure imperii ai sensi del diritto internazionale.

58. Si deve pertanto ritenere che il principio di diritto internazionale consuetudinario sull'immunità giurisdizionale non osti all'applicazione del regolamento n. 44/2001 in una controversia relativa ad un'azione per risarcimento danni diretta contro organismi di diritto privato, quali le società Rina, in ragione di attività di classificazione e di certificazione che sono state esercitate, su delega e per conto di uno Stato terzo, qualora il giudice adito constati che tali organismi non si sono avvalsi delle prerogative dei pubblici poteri, ai sensi del diritto internazionale.»

4.2. Accordi internazionali

12 dicembre 1972, *International Fruit Company NV ed altri c. Produktschap voor Groenten en Fruit*, cause riunite 21/72, 22/72, 23/72, 24/72, Racc. 1219.

Nel maggio 1970, vari soggetti importatori di frutta, tra cui la International Fruit Company, chiedevano alla Produktschap voor Groenten en Fruit (ente statale olandese, PGF) delle licenze per l'importazione di mele da tavola da paesi terzi. In applicazione dei regolamenti della Commissione 459/70, 565/70 e 686/70, che imponevano limiti quantitativi all'importazione delle mele da tavola, la PGF respingeva le domande. Il 30 giugno 1970, le ditte adivano il College van Beroep voor het Bedrijfsleven per ottenere l'annullamento dei provvedimenti negativi della PGF. Avendo constatato che le attrici sostenevano l'incompatibilità dei regolamenti in oggetto con il GATT, il 5 maggio 1972, il College van Beroep investiva della questione la Corte di giustizia che ha osservato:

« 4-6. A norma dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE], 1) comma, del trattato CEE, "la Corte di giustizia è competente a pronunziarsi in via pregiudiziale... sulla validità... degli atti compiuti dalle istituzioni delle Comunità". Alla competenza della Corte così definita non viene posto alcun limite per quanto

riguarda le cause dell'asserita invalidità. Posto il carattere onnicomprensivo di tale competenza, questa Corte e quindi tenuta ad esaminare pure i motivi d'invalidità tratti dal diritto internazionale.

7-9. Affinché la validità di un atto comunitario possa risultare inficiata da una sua incompatibilità con una norma di diritto internazionale, occorre in primo luogo che questa norma sia vincolante per la Comunità. Qualora tale motivo d'invalidità sia addotto dinanzi al giudice nazionale, e inoltre necessario che la stessa norma sia suscettibile di attribuire ai soggetti dell'ordinamento comunitario il diritto di farla valere in giudizio. Si deve quindi stabilire se l'accordo generale sulle tariffe e sul commercio soddisfi queste due condizioni.

10-12. È pacifico che, quando hanno stipulato il trattato CEE, gli stati membri erano vincolanti dal GATT. Mediante un negozio concluso fra loro, essi non hanno potuto sottrarsi agli obblighi contratti nei confronti dei Paesi terzi. Al contrario, la loro volontà di rispettare gli obblighi del GATT si desume tanto dallo stesso trattato CEE, quanto dalle dichiarazioni fatte dagli Stati membri in occasione della presentazione del trattato alle altre parti contraenti del GATT, in osservanza dell'obbligo sancito dall'art. XXIV di questo.

13. Questa intenzione e resa manifesta dall'art. 110 del trattato CEE [ora art. 206 TFUE], il quale implica l'adesione della Comunità agli scopi perseguiti dal GATT, come pure dall'art. 234 [ora art. 351 TFUE], 1) comma, il quale stabilisce che il trattato non pregiudica i diritti e gli obblighi derivanti da convenzioni concluse anteriormente alla sua entrata in vigore, in ispecie da quelle multilaterali cui partecipino degli Stati membri.

14-16. La Commissione ha assunto — gradualmente durante il periodo transitorio e complessivamente al termine di questo, in forza degli art. 111 e 113 del trattato [ora art. 207 TFUE] — i poteri relativi alla politica tariffaria e commerciale. Gli Stati membri, nell'attribuire tali poteri alla Comunità, ponevano in rilievo la loro volontà di vincolarla mediante gli obblighi assunti in forza del GATT. Dall'entrata in vigore del trattato CEE e, più precisamente, a partire dall'attuazione della tariffa esterna comune, il trasferimento di poteri, dagli Stati membri alla Comunità, si è concretato in vari modi nell'ambito del GATT ed è stato riconosciuto dalle altre parti contraenti.

17-18. In ispecie, a partire da tale data la Comunità, che agisce attraverso le proprie istituzioni, è comparsa come parte nelle trattative tariffarie e come parte contraente negli accordi di ogni genere stipulati nell'ambito del GATT, in conformità all'art. 114 del trattato CEE, il quale stabilisce che gli accordi tariffari e commerciali "sono conclusi a nome della Comunità". Ne deriva che, in tutti i casi in cui, in forza del trattato CEE, la Comunità ha assunto dei poteri, già spettanti agli Stati membri, nell'ambito di applicazione del GATT, le disposizioni di questo sono vincolanti per la Comunità stessa.

19-20. Si deve inoltre stabilire se il GATT attribuisca ai singoli cittadini della Comunità il diritto di far valere in giudizio le sue disposizioni avverso un atto comunitario. A tale scopo, si deve aver riguardo allo spirito, alla struttura ed alla lettera del GATT stesso.

21. Questo accordo, fondato — ai sensi del suo preambolo — sul principio di negoziati da condursi su "una base di reciprocità e di vantaggio mutui", è caratterizzato dalla grande flessibilità delle sue disposizioni, in ispecie di quelle relative alla possibilità di deroghe, ai provvedimenti ammessi in caso di difficoltà eccezionali ed alla composizione delle controversie fra i contraenti.

26. Infine, per il caso in cui, in seguito ad un impegno assunto col GATT o ad una concessione relativa ad una preferenza, determinati produttori subiscano, o rischino di subire, un danno grave, l'art. XIX autorizza il contraente a sospendere unilateralmente l'efficacia dell'impegno come pure a revocare o modificare la concessione, sia dopo aver sentito tutti gli altri contraenti senza essere giunti ad un accordo con gli interessati, sia anche, in caso di urgenza ed in via provvisoria, senza averli sentiti.

27/28. Quanto precede e sufficiente a dimostrare che, trovandosi in un contesto siffatto, l'art. XI del GATT non attribuisce ai singoli cittadini delle Comunità il diritto di esigerne giudizialmente l'osservanza. La validità dei regolamenti della Commissione nn. 459/70, 565/70 e 686/70 non può quindi essere menomata da detto art. XI ».

30 aprile 1974, *R. & V. Haegeman c. Belgio*, causa 181/73, Racc. 1355.

Il 9 luglio 1961, era stato firmato ad Atene l'accordo di associazione tra la Comunità economica europea e la Grecia, concluso dal Consiglio con decisione 63/106/CEE, del 25 settembre 1961. In base ad esso i vini greci importati in Belgio, Lussemburgo e Paesi Bassi non erano sottoposti ad alcun dazio doganale, né a restrizioni quantitative. Il 1º giugno 1970, entrava in vigore nella Comunità il regolamento del Consiglio 816/70/CEE, relativo a disposizioni complementari in materia di organizzazione comune del mercato vitivinicolo, che prevedeva una tassa di compensazione pari all'eventuale differenza tra il prezzo di importazione e un prezzo fissato di riferimento. La società Haegeman, importatrice di vini cui era stato richiesto il pagamento della tassa di compensazione per l'importazione di vini greci, si rivolgeva prima alla Commissione e poi alla Corte di giustizia per l'annullamento della decisione negativa adottata dalla prima, ma senza successo. La Haegeman citava, allora, in giudizio, dinanzi al Tribunale di Bruxelles, lo Stato belga per ottenere il rimborso della tassa di compensazione versata, sostenendo che il regolamento 816/70/CEE violava l'accordo di Atene. Il Tribunale sospendeva il procedimento per investire la Corte di giustizia di varie questioni pregiudiziali riguardanti l'interpretazione dell'accordo di Atene. La Corte, sulla sua competenza, ha osservato:

« 3-5. L'accordo d'Atene e stato concluso dal Consiglio, in conformità agli art. 228 [ora art. 218 TFUE] e 238 [ora art. 217 TFUE] del trattato, come risulta dal testo della decisione 25 settembre 1961. Esso costituisce quindi, per quanto riguarda la Comunità, un atto compiuto da una delle istituzioni della Comunità nel senso di cui all'art. 177 [ora art. 267 TFUE], primo comma, lettera b). Le sue disposizioni formano, dal momento della sua entrata in vigore, parte integrante dell'ordinamento comunitario.

6. La Corte è perciò competente, nell'ambito del suddetto ordinamento, a pronunziarsi in via pregiudiziale sull'interpretazione dell'accordo ».

11 novembre 1975, parere 1/75, Racc. 1355.

Il 14 luglio 1975, la Commissione chiedeva alla Corte di giustizia un parere preventivo, a norma dell'art. 228, numero 1, TCE (ora divenuto art. 218, par. 11, TFUE). Esso mirava ad ottenere un parere sulla compatibilità con il Trattato di un progetto di accordo riguardante una norma sulle spese locali elaborato dall'OCSE e, in particolare, sulla competenza della Comunità a stipulare tale accordo e, in caso affermativo, se tale competenza fosse o meno esclusiva. La Corte ha, dunque, previamente risolto il problema dell'ammissibilità della richiesta di parere ex art. 228 TCE ed ha osservato:

« L'art. 228, n. 1, 2) capoverso, del Trattato [ora art. 218, par. 11, TFUE] prevede che il Consiglio, la Commissione o uno Stato membro possono interpellare la corte circa la compatibilità con le disposizioni del Trattato di un accordo che si intende stipulare con uno o più Paesi terzi od un'Organizzazione internazionale.

La forma dell'accordo — secondo gli schemi del diritto internazionale — non ha rilevanza per l'ammissibilità della domanda. Allorché nell'art. 228, n. 1, 2) capoverso [ora art. 218, par. 11, TFUE], si parla di accordo, il termine va inteso in senso generale, designa cioè ogni impegno a carattere vincolante assunto da soggetti di diritto internazionale, indipendentemente dalla sua forma.

L'accordo in questione presenta detti requisiti. Esso contiene una "norma", cioè una regola di condotta per un determinato settore e formulata in termini precisi, vincolante per le parti contraenti. La possibilità — esplicitamente prevista — di derogare a questa norma solo in casi eccezionali e a condizioni ben determinate dimostra come l'accordo sia vincolante per i contraenti e risponda ai requisiti di cui all'art. 228, n. 1, 2) capoverso del Trattato [ora art. 218, par. 11, TFUE].

I lavori preparatori sono terminati per quanto concerne la sostanza dell'accordo; formalmente esso e previsto come risoluzione del consiglio dell'OCSE.

Dal "progetto di relazione al Consiglio dell'OCSE sull'accordo riguardante una norma sulle spese

locali" si evince che attualmente non e ancora stata concordata "la forma in cui la CEE potrà aderire all'accordo, giacche la decisione comunitaria sarà resa nota al più presto".

Tenuto conto di detti elementi e della raccomandazione della Commissione relativa alla "forma" della partecipazione della Comunità all'accordo di cui trattasi, e indubbio che il progetto d'accordo costituisce un "accordo previsto" ai sensi dell'art. 228, n. 1, 2) capoverso del Trattato [ora art. 218, par. 11, TFUE].

D'altronde il fatto che la Commissione abbia sollevato il problema della compatibilità dell'accordo con le disposizioni del Trattato onde ottenere il parere della Corte sulla portata delle competenze della Comunità per la stipulazione dell'accordo previsto non e sufficiente per far dichiarare inammissibile la domanda sotto il profilo dell'art. 228, n. 1, 2) capoverso [ora art. 218, par. 11, TFUE], di cui sopra.

La compatibilità di un accordo con le disposizioni del Trattato va vagliata alla luce delle norme nel loro complesso, cioè sia di quelle che disciplinano la portata della competenza delle istituzioni della Comunità, sia delle disposizioni sostanziali.

L'art. 228, n. 1, 2) capoverso [ora art. 218, par. 11, TFUE], ha lo scopo di evitare le complicazioni derivanti da ricorsi originati da una presunta incompatibilità con il Trattato degli accordi internazionali che vincolano la Comunità. Una sentenza che dichiarasse un accordo (sia per il contenuto, sia per la procedura seguita nella stipulazione) incompatibile con le disposizioni del Trattato susciterebbe vespai sia in sede comunitaria che in sede internazionale e potrebbe arrecare pregiudizio a tutte le parti interessate, ivi compresi i Paesi terzi.

Onde evitare dette complicazioni, il Trattato ha preferito prescrivere che venga interpellata la Corte in via preliminare, onde chiarire, prima della stipulazione, se l'accordo e compatibile con il Trattato. È necessario quindi allargare questa procedura a tutti i problemi che possono venir sottoposti sia al giudice nazionale, sia al giudice comunitario, purché detti problemi diano adito ad incertezze sulla validità formale o sostanziale dell'accordo, oppure sulla compatibilità tra accordo e Trattato.

Potendosi interpellare la Corte di giustizia, sia in forza degli art. 169 [ora art. 258 TFUE] e 173 [ora art. 263 TFUE] del Trattato, sia in via pregiudiziale, sul se la stipulazione di un accordo rientri nella sfera di competenza della Comunità e se, eventualmente, tale competenza sia stata esercitata conformemente alle disposizioni del Trattato, cioè secondo una prassi che in linea di massima è soggetta al sindacato della Corte, sia direttamente, si deve ammettere che la corte può essere interpellata su questi punti a titolo preventivo come contemplato dall'art. 228 [ora art. 218, par. 11, TFUE].

La conclusione dei lavori preliminari relativi alla sostanza dell'accordo non consente di affermare che il parere e stato chiesto tardivamente, in quanto per il carattere non contenzioso del procedimento di cui all'art. 228, n. 1, 2) capoverso [ora art. 218, par. 11, TFUE], il Trattato esclude che sia posto un termine tassativo per la presentazione della domanda.

Non vi sono motivi per respingere la domanda ».

26 ottobre 1982, *Hauptzollamt Mainz c. C. A. Kupferberg & Cie. KG a. A.*, causa 104/81, Racc. 3641.

Kupferberg, società importatrice tedesca, aveva messo in libera pratica in Germania una partita di vini proveniente dal Portogallo, sebbene quest'ultimo, all'epoca dei fatti, non fosse membro della Comunità europea. Ciò era stato possibile grazie all'Accordo del 22 luglio 1972, tra la Comunità economica europea e la Repubblica portoghese, in base al quale era vietata ogni misura o pratica fiscale interna in grado di stabilire una discriminazione tra prodotti analoghi di ciascuna Parte contraente. Lo Hauptzollamt di Magonza, autorità doganale competente, a seguito della messa in libera pratica, percepiva l'importo corrispondente all'aliquota denominata, secondo la legge tedesca sul monopolio degli alcolici, conguaglio di monopolio. Il conguaglio colpiva solamente gli alcol e i prodotti alcolici importati. Per gli alcol di origine nazionale, pur sottoposti all'imposta supplementare sull'alcol, era prevista una riduzione del 21% di tale imposta per i prodotti di talune

distillerie, tra cui quelle di cooperative di frutticoltori che producevano una quantità limitata di alcolici. La Kupferberg impugnava, sulla base di quest'ultima disposizione e dell'accordo con il Portogallo citato, il provvedimento dello Hauptzollamt, dinanzi al Finanzgericht del Land Renania-Palatinato. Quest'ultimo, equiparando i vini importati dal Portogallo con i vini nazionali, concedeva la riduzione prevista dalla legge tedesca. Lo Hauptzollamt proponeva, allora, ricorso dinanzi al Bundesfinanzhof che, rinviando alla Corte di giustizia, la investiva, in particolare, della questione se, in generale, una norma che fa parte di uno degli accordi di libero scambio conclusi dalla Comunità con i Paesi membri dell'Associazione europea di libero scambio potesse avere efficacia diretta negli Stati membri della Comunità. La Corte ha osservato:

« 11. Il Trattato che istituisce la Comunità ha conferito alle istituzioni il potere non solo di adottare atti da applicarsi nella Comunità, ma anche di concludere accordi con paesi terzi e organizzazioni internazionali in conformità alle disposizioni del Trattato. In base all'art. 228. n. 2 [ora art. 216, par. 2, TFUE] , gli Stati membri sono vincolati da questi accordi al pari delle citate istituzioni. Di conseguenza, sia le istituzioni comunitarie che gli Stati membri sono tenuti a garantire il rispetto degli obblighi derivanti da tali accordi.

12. I provvedimenti necessari per attuare le disposizioni di un accordo concluso dalla Comunità devono essere adottati in base allo stato attuale del diritto comunitario nei settori interessati dall'accordo, talora dalle istituzioni comunitarie talaltra dagli Stati membri. Ciò vale particolarmente per gli accordi, come quelli di libero scambio, che impongono obblighi estendentisi a numerosi settori di carattere molto diverso.

13. Nel garantire il rispetto degli impegni derivanti da un accordo concluso dalle istituzioni comunitarie, gli Stati membri adempiono un obbligo non solo nei confronti del paese terzo interessato, ma anche e soprattutto verso la Comunità che si e assunta la responsabilità del corretto adempimento dell'accordo. In tal modo le disposizioni di accordi siffatti, come la corte ha gia dichiarato nella sentenza 30 aprile 1974 (causa 181/73, *Haegeman*, R. 449), costituiscono parte integrante dell'ordinamento giuridico comunitario.

14. Dal carattere comunitario di queste norme convenzionali deriva che i loro effetti nella Comunità non possono variare a seconda che la loro applicazione incomba, in pratica, alle istituzioni comunitarie o agli Stati membri e, in quest'ultimo caso, a seconda degli effetti che il diritto di ciascuno degli Stati membri attribuisce nell'ordinamento interno agli accordi internazionali da essi Stati conclusi. Spetta pertanto, alla Corte, nell'ambito della sua competenza ad interpretare le disposizioni degli accordi, il garantire la loro applicazione uniforme nell'intera Comunità.

16. Al riguardo, i governi suddetti si richiamano in particolare alla ripartizione dei poteri nelle relazioni esterne della Comunità, al principio di reciprocità che disciplina l'applicazione degli accordi di libero scambio, all'ambito istituzionale instaurato da questi accordi al fine di definire le controversie tra le parti contraenti ed alle clausole di salvaguardia che consentono alle parti di derogare agli accordi.

17. È vero che gli effetti, nella Comunità, delle disposizioni di un accordo da questa concluso con un paese terzo non possono essere determinati prescindendo dall'origine internazionale delle disposizioni di cui trattasi. In conformità ai principi del diritto internazionale, le istituzioni comunitarie, che sono competenti a negoziare e concludere un accordo con un Paese terzo, sono libere di convenire con questo degli effetti che le disposizioni dell'accordo devono produrre nell'ordinamento interno delle parti contraenti. Solo se tale questione non sia stata disciplinata dall'accordo incombe ai giudici competenti e in particolare alla Corte, nell'ambito della competenza attribuitale dal Trattato, risolverla al pari di qualunque altra questione d'interpretazione relativa all'applicazione dell'accordo nella Comunità.

18. In base alle norme generali del diritto internazionale, ogni accordo dev'essere adempiuto in buona fede dalle parti. Se ciascuna delle parti contraenti è responsabile dell'adempimento integrale degli impegni che ha sottoscritto, è suo compito, per contro, stabilire i mezzi giuridici idonei a raggiungere tale scopo nel suo ordinamento giuridico, a meno che l'accordo, interpretato alla luce del suo oggetto e del suo scopo, non determini esso stesso questi mezzi. Con quest'ultima riserva, il fatto

che i giudici di una delle parti ritengano che talune disposizioni dell'accordo abbiano efficacia diretta, mentre i giudici dell'altra parte non ammettono tale efficacia diretta, non è, di per se solo, tale da costituire una mancanza di reciprocità nell'attuazione dell'accordo.

22. Dall'insieme delle considerazioni che precedono deriva che nè la natura nè la struttura dell'accordo concluso con il Portogallo possono ostare a che un operatore economico invochi una disposizione di tale accordo dinanzi ad un giudice nella Comunità ».

30 settembre 1987, *Meryem Demirel c. Schwäbisch Gmünd (Stadt)*, causa 12/86, Racc. 3719.

Con ordinanza il tribunale amministrativo di Stoccarda sottoponeva alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali relative all'interpretazione degli art. 7 e 12 dell'Accordo che creava un'associazione tra la Comunità economica europea e la Turchia, firmato ad Ankara il 12 settembre 1963 dalla Repubblica di Turchia, da un lato, e dagli Stati membri e dalla Comunità, dall'altro, approvato a nome della Comunità mediante decisione del Consiglio del 23 dicembre 1963; e del protocollo addizionale firmato a Bruxelles il 3 novembre 1970. Dette questioni erano sorte nell'ambito di una causa per annullamento della decisione d'espulsione con minaccia d'accompagnamento alla frontiera che il comune di Schwabish Gmund aveva adottato nei confronti della signora Meryem Demirel, cittadina turca, alla scadenza della validità del suo visto. La signora Demirel era moglie di un cittadino turco che lavorava e risiedeva nella Repubblica Federale di Germania da quando vi aveva fatto ingresso, nel 1979, per ricongiungersi ai propri familiari. Essa era venuta a raggiungere il marito con un visto valido solo per una visita e che escludeva il ricongiungimento al nucleo familiare. La Corte ha osservato:

« 8. I governi della Repubblica Federale di Germania e del Regno Unito ritengono tuttavia che, nel caso dell'accordo e del protocollo in questione, trattandosi di accordi misti, la competenza interpretativa della Corte non si estenda alle disposizioni con le quali gli stati membri hanno assunto impegni nei confronti della Turchia nell'ambito della loro competenza specifica, come, ad esempio, le disposizioni relative alla libera circolazione dei lavoratori.

9. Al riguardo, basta constatare che nella fattispecie le cose non stanno esattamente così. Trattandosi, infatti, di un accordo di associazione, che crea vincoli particolari e privilegiati con uno Stato terzo il quale deve, almeno in parte, partecipare al regime comunitario, l'art. 238 [ora art. 217 TFUE] attribuisce necessariamente alla Comunità la competenza ad assumere gli impegni nei confronti di Stati terzi in tutti i settori disciplinati dal Trattato. La libera circolazione dei lavoratori è, a norma degli artt. 48 [ora art. 45 TFUE] e seguenti del Trattato CEE, uno dei settori ai quali si applica il Trattato; ne consegue che gli impegni relativi a questa materia rientrano nella competenza della Comunità in forza dell'art. 238 [ora art. 217 TFUE]. Non si pone, perciò, la questione della competenza della Corte a pronunciarsi sull'interpretazione di una disposizione di un accordo misto implicante un impegno che solo gli Stati membri abbiano potuto assumere nell'ambito della propria competenza specifica.

10. D'altro canto, la competenza della corte non può essere contestata allegando che, in materia di libera circolazione dei lavoratori, nello stadio attuale del diritto comunitario, spetterebbe agli Stati membri emanare le norme necessarie per dare attuazione, nel loro territorio, alle disposizioni dell'accordo o alle decisioni da adottarsi da parte del consiglio di associazione.

11. Com'è stato, infatti, riconosciuto dalla Corte nella sentenza 26 ottobre 1982 (causa 104/81, *Kupferberg*, Racc. pag. 3641), nel garantire il rispetto degli impegni derivanti da un accordo concluso dalle istituzioni comunitarie, gli Stati membri adempiono, nell'ordinamento comunitario, un obbligo nei confronti della Comunità, che ha assunto la responsabilità del corretto adempimento dell'accordo

12. Di conseguenza, la Corte è senz'altro competente ad interpretare le disposizioni dell'accordo e del protocollo relative alla libera circolazione dei lavoratori ».

7 maggio 1991, *Nakajima All Precision Co. Ltd c. Consiglio*, causa C-69/89, Racc. I-2069.

La società giapponese Nakajima All Precision Co. Ltd produceva macchine da scrivere e stampanti ad impatto seriale a matrice di punti, che per la maggior parte erano vendute nel mercato comunitario, chiedeva, dinanzi alla Corte di giustizia, l'inapplicabilità nei suoi confronti del regolamento di base 2423/88 adottato dal Consiglio, relativo alla difesa contro le importazioni oggetto di dumping o di sovvenzioni da parte di paesi non membri della Comunità economica europea, e l'annullamento, nella parte in cui la riguardava, del regolamento 3651/88/CEE, che istituiva un dazio definitivo sulle importazioni di stampanti originarie del Giappone. A sostegno, la Nakajima presentava vari motivi di gravame, tra cui la trasgressione del codice antidumping istituito per l'attuazione dell'art. IV dell'accordo generale sulle tariffe doganali e sul commercio. Sul necessario rispetto degli obblighi internazionali della Comunità, la Corte ha osservato:

« 26. La Nakajima sostiene che l'art. 2, n. 3, lett. b), punto ii), del nuovo regolamento di base non può essere applicato nella fattispecie in quanto in contrasto con talune disposizioni del codice antidumping. La ricorrente adduce in particolare l'incompatibilità dell'art. 2, n. 3, lett. b), punto ii), del nuovo regolamento di base con l'art. 2, nn. 4 e 6, del codice antidumping.

27. Il Consiglio ritiene che, come l'accordo generale, il codice antidumping non attribuisca ai singoli alcun diritto che possa essere fatto valere dinanzi alla Corte e che le disposizioni di detto codice non abbiano efficacia diretta nella Comunità. Il Consiglio ne deduce che la Nakajima non può contestare la validità del nuovo regolamento allegando una trasgressione di disposizioni del codice antidumping.

28. Occorre tuttavia rilevare che nella specie la Nakajima non sostiene l'efficacia diretta di queste disposizioni. Con questo mezzo la ricorrente contesta infatti, in via incidentale, ai sensi dell'art. 184 [ora art. 277 TFUE] del Trattato, la validità del nuovo regolamento di base ricorrendo ad uno dei mezzi di sindacato di legittimità di cui all'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE], cioè la violazione del Trattato o di qualsiasi norma di diritto relativa alla sua applicazione.

29. A questo proposito occorre ricordare che nella sentenza 12 dicembre 1972, *International Fruit Company*, punto 18 della motivazione (cause riunite 21/72 e 24/72, Racc. pag. 1219), la Corte ha statuito che le disposizioni dell'accordo generale sono vincolanti per la Comunità. Lo stesso vale per il codice antidumping, istituito per l'attuazione dell'art. VI dell'accordo generale ed i cui considerando specificano che esso è volto a "interpretare le disposizioni dell'accordo generale" e ad "elaborare regole per la loro applicazione, onde garantire maggiore uniformità e certezza alla loro attuazione".

30. Ora ai sensi del secondo e terzo considerando del nuovo regolamento di base quest'ultimo è stato istituito in conformità con gli obblighi internazionali vigenti, in particolare quelli derivanti dall'art. 6 dell'accordo generale e dal codice antidumping.

31. Ne consegue che il nuovo regolamento di base, contestato dalla ricorrente, è stato adottato per adempiere gli obblighi internazionali della Comunità, cui spetta pertanto, secondo la costante giurisprudenza, garantire il rispetto delle disposizioni dell'accordo generale e dei suoi provvedimenti esecutivi (v. sentenza 26 ottobre 1982, *Kupferberg*, punto 11 della motivazione, causa 104/81, Racc. pag. 3641; sentenza 16 marzo 1983, SIOT, punto 28 della motivazione, causa 266/81, Racc. pag. 731).

32. Stando così le cose occorre accertare se, come sostenuto dalla Nakajima, il Consiglio abbia oltrepassato i limiti del contesto normativo così stabilito e se, con la disposizione impugnata, abbia trasgredito il dettato dell'art. 2, nn. 4 e 6, del codice antidumping ».

23 novembre 1999, *Portogallo c. Consiglio* causa C-149/96, Racc. I-8395.

Con ricorso di annullamento, ex art. 173 TCE (ora divenuto art. 263 TFUE), la Repubblica portoghese chiedeva alla Corte di giustizia di dichiarare la nullità della decisione del Consiglio 96/386/CE, concernente la conclusione di memorandum di intesa tra la Comunità europea e la

Repubblica islamica del Pakistan e tra la Comunità europea e la Repubblica indiana in materia di accesso al mercato dei prodotti tessili. A sostegno del ricorso il Portogallo adduceva la violazione degli accordi dell'organizzazione mondiale del commercio (OMC). Sulla ricevibilità di tali mezzi la Corte, rilevando la differenza tra le disposizioni del GATT, sulla cui efficacia si era ripetutamente pronunciata, e le disposizioni dell'OMC, ha osservato:

« 36. Se è vero che gli accordi OMC, come rilevato dal governo portoghese, comportano notevoli differenze rispetto alle disposizioni del GATT del 1947, segnatamente a causa del rafforzamento del regime di salvaguardia e del meccanismo di composizione delle controversie, non è meno vero che il sistema derivante da tali accordi riserva una posizione importante ai negoziati tra le parti ».

Premessa un'interpretazione degli obblighi incombenti alle parti degli accordi secondo la quale gli accordi OMC, interpretati alla luce del loro oggetto e del loro obiettivo, non stabiliscono i mezzi giuridici idonei a provvedere al loro adempimento in buona fede nell'ordinamento giuridico interno delle dette parti contraenti, la Corte ha osservato che:

« 42. Per quanto riguarda, più in particolare, l'applicazione degli accordi OMC nell'ordinamento giuridico comunitario, è importante rilevare che, ai sensi del suo preambolo, l'accordo che istituisce l'OMC, ivi compresi i suoi allegati, resta fondato, come il GATT del 1947, sul principio di negoziati avviati su una base di « reciproca convenienza » e si distingue così, per quanto riguarda la Comunità, dagli accordi conclusi da quest'ultima con Stati terzi che instaurano una certa asimmetria degli obblighi o creano relazioni speciali di integrazione con la Comunità, come l'accordo la cui interpretazione ha formato oggetto della citata sentenza *Kupferberg*.

43. È inoltre pacifico che alcune parti contraenti, che sono, da un punto di vista commerciale, tra le controparti più importanti della Comunità, hanno tratto, alla luce dell'oggetto e dello scopo degli accordi OMC, la conseguenza che questi ultimi non figurano tra le normative alla luce delle quali i loro organi giurisdizionali controllano la legittimità delle loro norme di diritto interno.

44. Certo, il fatto che i giudici di una delle parti ritengano che talune disposizioni di un accordo concluso dalla Comunità abbiano efficacia diretta, mentre i giudici dell'altra parte non ammettono tale efficacia diretta, non è, di per sé solo, tale da costituire una mancanza di reciprocità nell'attuazione dell'accordo (v. sentenza *Kupferberg*, già citata, punto 18).

45. Tuttavia, la mancanza di reciprocità a tale riguardo, ad opera delle controparti commerciali della Comunità in relazione agli accordi OMC, che sono fondati sul principio degli accordi « reciprocamente convenienti » e che quindi si distinguono dagli accordi conclusi dalla Comunità di cui al punto 42 della presente sentenza, rischia di condurre ad uno squilibrio nell'applicazione delle norme dell'OMC.

46. Infatti, ammettere che il compito di assicurare la conformità del diritto comunitario a tali norme incombe direttamente al giudice comunitario equivarrebbe a privare gli organi legislativi o esecutivi della Comunità del margine di manovra di cui dispongono gli organi analoghi delle controparti commerciali della Comunità ».

14 dicembre 2000, *Parfums Christian Dior SA c. TUK Consultancy BV e Assco Gerüste GmbH e Rob Van Dijk c. Wilhelm Layher GmbH & Co. KG e Layher B.V.*, cause riunite C-300/98 e 392/98, Racc. I-11307.

La Dior, titolare dei marchi per prodotti di profumeria, oggetto di diverse registrazioni internazionali, in particolare per il Benelux., commercializzava i suoi prodotti nella Comunità europea mediante un sistema di distribuzione selettiva. La Tuk vendeva e forniva profumi con i marchi Dior, in particolare alla società Digros BV avente sede a Hoofddorp (Paesi Bassi). Nell'ambito del procedimento principale, la Dior rilevava che la Tuk aveva venduto profumi recanti i marchi Dior e aveva dunque violato i diritti su tali marchi, poiché tali profumi non erano stati messi in commercio nello Spazio economico europeo (in prosieguo: il « SEE ») dalla stessa Dior o con il suo

consenso. Infatti, sebbene la Tuk avesse dimostrato, nell'ambito del procedimento principale, di aver acquistato una parte dei prodotti in oggetto nei Paesi Bassi, e dunque all'interno del SEE, un'altra parte dei profumi forniti dalla stessa alla Digros BV sembrava provenissero dall'esterno del SEE. Ritenendo, dunque, che la causa principale sollevasse il problema dell'effetto diretto dell'art. 50, n. 6, dell'accordo TRIPs, entrato in vigore nei Paesi Bassi il 1° gennaio 1996, l'Arrondissementsrechtbank dell'Aia chiedeva alla Corte se detto art. dovesse essere considerato munito di efficacia diretta, nel senso che potevano prodursi gli effetti giuridici in esso indicati anche nel caso in cui la legge nazionale non contenesse disposizioni analoghe a quelle del detto accordo ».

La Corte, in primo luogo si è riconosciuta competente ad interpretare l'art. 50 dell'accordo sugli aspetti dei diritti di proprietà intellettuale attinenti al commercio (l'accordo TRIPs), che figura come allegato 1 C all'accordo che istituisce l'Organizzazione mondiale del commercio, approvato a nome della Comunità, per le materie di sua competenza, dalla decisione del Consiglio 22 dicembre 1994, 94/800/CE,quando le autorità giudiziarie degli Stati membri sono chiamate a disporre misure provvisorie per la tutela di diritti di proprietà intellettuale che rientrano nel campo di applicazione dell'accordo TRIPs. Secondariamente la Corte si è pronunciata sull'efficacia diretta dell'accordo suddetto ed ha osservato:

« 46. Infatti l'art. 50, n. 6, dell'accordo TRIPs costituisce una norma di procedura destinata a essere applicata dalle giurisdizioni nazionali e comunitarie in forza degli obblighi assunti sia dalla Comunità sia dagli Stati membri.

47. Con riferimento ad un settore al quale si applica l'accordo TRIPs e nel quale la Comunità ha già legiferato, come avviene nel settore del marchio, dalla sentenza Hermès e in particolare dal suo punto 28 risulta che le autorità giudiziarie degli Stati membri sono tenute, ai sensi del diritto comunitario, quando sono chiamate ad applicare le loro norme nazionali per disporre misure provvisorie a tutela dei diritti rientranti in tale settore, a farlo nei limiti del possibile alla luce del testo e della finalità dell'art. 50 dell'accordo TRIPs.

48. Per contro, in un settore nel quale la Comunità non ha ancora legiferato e che pertanto rientra nella competenza degli Stati membri, la tutela dei diritti di proprietà intellettuale e le misure adottate a tal fine dalle autorità giudiziarie non ricadono sotto il diritto comunitario. Il diritto comunitario pertanto non impone né esclude che l'ordinamento giuridico di uno Stato membro riconosca ai singoli il diritto di invocare direttamente la norma prevista dall'art. 50, n. 6, dell'accordo TRIPs, o prescriva al giudice l'obbligo di applicarla d'ufficio ».

20 marzo 2001, *Cordis Obst und Gemüse Grosshandel GmbH c. Commissione*, causa T-18/99, Racc. II-913.

Il Tribunale di primo grado delle Comunità europee si trovava a dover decidere di una domanda di risarcimento del danno che la ricorrente lamentava a causa dell'adozione, da parte della Commissione, nell'ambito del suo regolamento 28 ottobre 1998, n. 2362, recante modalità d'applicazione del regolamento del Consiglio n. 404/93 con riguardo al regime d'importazione delle banane nella Comunità, di disposizioni che sarebbero state in contrasto con le norme dell'Organizzazione mondiale del commercio (OMC) e con taluni principi generali del diritto comunitario. Il Tribunale decideva nel senso che la mancanza di efficacia diretta degli accordi OMC comportava che la loro eventuale violazione non potesse dar luogo ad un giudizio di responsabilità della Comunità per danni subiti da privati. Esso ha infatti osservato:

« 51. Da questa sentenza risulta che l'eventuale violazione delle norme dell'OMC non può far sorgere la responsabilità extracontrattuale della Comunità perché tali norme non sono, in linea di massima, intese a conferire diritti ai singoli ».

1ª marzo 2005, *Léon Van Parys NV c. Belgisch Interventie-en Restitutie- bureau*, causa C-377/02, Racc. I-1465.

La societa ` Léon Parys NV, stabilita in Belgio, importava da più di venti anni nella Comunità europea banane provenienti dall'Ecuador. Negli anni 1998 e 1999 le autorità belghe competenti (Belgisch Interventie-en Restitutie- bureau) le rifiutavano titoli d'importazione per i quantitativi totali domandati, sul fondamento di regolamenti comunitari che disciplinano l'importazione di banane nella Comunità europea. La Van Parys contestava tali decisioni dinanzi al Consiglio di Stato belga (Raad van State), sostenendo che i regolamenti comunitari violavano talune regole dell'Organizzazione Mondiale del Commercio (OMC) come dichiarato dallo stesso organo di mediazione dell'OMC (Dispute Settlement Body, DSB). Adita dal giudice belga, la Corte di giustizia è stata chiamata a verificare se gli accordi OMC possano essere invocati dai soggetti dell'ordinamento comunitario che contestino la validità di una normativa comunitaria. Ripercorrendo le proprie precedenti pronunce, secondo cui gli accordi OMC non figurano quale parametro di legittimità degli atti comunitari, salvo qualora la Comunità abbia dato esecuzione ad un obbligo particolare assunto nell'ambito dell'OMC, o qualora l'atto comunitario rinvii espressa- mente a disposizioni degli accordi OMC, e non riscontrando nella fattispecie alcuna di tali ipotesi, la Corte ha osservato:

« 42. [...] pur in presenza di una decisione del DSB che constati l'incompatibilità di misure adottate da un membro con le norme dell'OMC, il sistema di risoluzione delle controversie nell'ambito di tale Organizzazione riserva, nondimeno, come la Corte ha già avuto occasione di rilevare, un ruolo importante ai negoziati tra le parti (sentenza Portogallo/Consiglio, cit. punti 36-40).

48. Pertanto, imporre agli organi giurisdizionali l'obbligo di disapplicare norme di diritto interno che siano incompatibili con gli accordi OMC avrebbe la conseguenza di privare gli organi legislativi o esecutivi delle parti contraenti della possibilità, offerta segnatamente dall'art. 22 della detta intesa, di trovare, sia pure a titolo provvisorio, soluzioni negoziate (sentenza Portogallo/Consiglio, cit., punto 40). [...]

53. In secondo luogo, come la Corte ha già affermato ai punti 43-46 della citata sentenza Portogallo/Consiglio, ammettere che il compito di assicurare la conformità del diritto comunitario alle norme dell'OMC incombe direttamente al giudice comunitario equivarrebbe a privare gli organi analoghi delle controparti commerciali della Comunità. È pacifico che alcune parti contraenti, fra cui le controparti più importanti della Comunità da un punto di vista commerciale, hanno appunto tratto, alla luce dell'oggetto e dello scopo degli accordi OMC, la conseguenza che questi ultimi non figurano tra le norme alla luce delle quali i loro organi giurisdizionali controllano la legittimità del loro diritto interno. Una tale assenza di reciprocità, se la si ammettesse, rischierebbe di condurre a uno squilibrio nell'applicazione delle norme dell'OMC.

54. Ne discende che un operatore economico, in un caso come quello di specie, non può invocare dinanzi a un giudice di uno Stato membro l'incompatibilità di una normativa comunitaria con talune regole dell'OMC, quando tale incompatibilità è stata dichiarata dal DSB ».

3 giugno 2008, *Intertanko e a. c. Secretary of State for Transport*, causa C-308/06, Racc. I-4057.

Un gruppo di organizzazioni del settore del trasporto marittimo (che rappresenta una parte sostanziale di tale settore), tra cui l'International Association of Independent Tanker Owners (Intertanko), presentava un ricorso di legittimità («judicial review») avverso il Ministero dei Trasporti britannico (Secretary of State for Transport) dinanzi al giudice competente (High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division - Administrative Court), relativamente alla trasposizione nell'ordinamento britannico della direttiva 2005/35 inerente l'inquinamento provocato dalle navi e

all'introduzione di sanzioni per violazioni. Nutrendo dubbi sulla validità di tale direttiva, il giudice adito decideva di sospendere il procedimento dinanzi ad esso pendente e di sottoporre alla Corte di giustizia quattro questioni pregiudiziali. Con le prime tre si è chiesto sostanzialmente alla Corte di valutare la validità degli artt. 4 e 5 della direttiva 2005/35 alla luce delle norme 9 e 11, lett. b), dell'allegato I della convenzione internazionale per la prevenzione dell'inquinamento causato da navi (firmata a Londra il 2 novembre 1973, come completata dal protocollo del 17 febbraio 1978, in prosieguo: la «convenzione Marpol 73/78»), 5 e 6, lett. b), dell'allegato II di tale convenzione, nonché riguardo alle disposizioni della convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare (firmata a Montego Bay il 10 dicembre 1982, in prosieguo: la «convenzione di Montego Bay», entrata in vigore il 16 novembre 1994 ed approvata a nome della Comunità europea con la decisione del Consiglio 23 marzo 1998, 98/392), che precisano le condizioni per l'esercizio, da parte degli Stati rivieraschi, di taluni dei loro diritti nelle diverse zone marittime. Con la quarta questione pregiudiziale si è chiesto al giudice comunitario di accertare se l'art. 4 della direttiva controversa sia invalido in quanto, utilizzando l'espressione «negligenza grave», viola il principio generale della certezza del diritto. La Corte di giustizia, dopo aver attestato in via preliminare la ricevibilità delle questioni, potendo i ricorrenti esperire un ricorso di legittimità diretto a contestare la trasposizione di una direttiva nel Regno Unito anche se, al momento in cui il ricorso è proposto, il termine previsto per la trasposizione di tale direttiva non era ancora scaduto, né era stato adottato alcun provvedimento nazionale per la trasposizione della direttiva, poiché, alla luce della stessa giurisprudenza comunitaria, l'adozione di provvedimenti nazionali diretti a trasporre una direttiva nell'ordinamento britannico può essere subordinata alla condizione che tale direttiva sia valida (cfr. sentenza 10 dicembre 2002, causa C 491/01, British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco, Racc. pag. I 11453), con riguardo alle prime tre questioni ha, in particolare, osservato:

«42. Come risulta dall'art. 300, n. 7, CE [ora art. 216, par. 2, TFUE], le istituzioni della Comunità sono vincolate dagli accordi conclusi da quest'ultima e, di conseguenza, tali accordi prevalgono sugli atti di diritto comunitario derivato (v., in questo senso, sentenze 10 settembre 1996, causa C-61/94, Commissione/Germania, Racc. pag. I-3989, punto 52, e 12 gennaio 2006, causa C-311/04, Algemene Scheeps Agentuur Dordrecht, Racc. pag. I-609, punto 25).

43. Ne consegue che l'incompatibilità di un atto di diritto comunitario derivato con siffatte disposizioni del diritto internazionale può incidere sulla sua validità. Qualora tale invalidità sia fatta valere dinanzi ad un giudice nazionale, la Corte verifica quindi, in applicazione dell'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE], la validità dell'atto comunitario in esame alla luce di tutte le norme del diritto internazionale, purché siano rispettate due condizioni.

44. In primo luogo, la Comunità deve essere vincolata da tali norme (v. sentenza 12 dicembre 1972, cause riunite 21/72-24/72, International Fruit Company e a., Racc. pag. 1219, punto 7).

45. In secondo luogo, la Corte può procedere all'esame della validità di una normativa comunitaria alla luce di un trattato internazionale solo ove ciò non sia escluso né dalla natura né dalla struttura di esso e, inoltre, le sue disposizioni appaiano, dal punto di vista del loro contenuto, incondizionate e sufficientemente precise (v., in questo senso, in particolare, sentenza 10 gennaio 2006, causa C-344/04, IATA e ELFAA, Racc. pag. I-403, punto 39).

46. Occorre pertanto verificare se tali due condizioni siano soddisfatte per quanto riguarda la convenzione Marpol 73/78 e la convenzione di Montego Bay.

47. In primo luogo, per quanto riguarda la convenzione Marpol 73/78, occorre innanzi tutto rilevare che la Comunità non ne è parte contraente.

48. Inoltre, come la Corte ha già dichiarato, non risulta che, in forza del Trattato CE, la Comunità abbia assunto le competenze precedentemente esercitate dagli Stati membri nel campo d'applicazione della convenzione Marpol 73/78, né, conseguentemente, che le disposizioni di quest'ultima siano vincolanti per la Comunità (sentenza 14 luglio 1994, causa C-379/92, Peralta, Racc. pag. I-3453, punto 16). A tale proposito, quindi, la convenzione Marpol 73/78 si distingue dal GATT del 1947, nell'ambito del quale la Comunità ha progressivamente assunto competenze precedentemente esercitate dagli Stati membri, con la conseguenza che gli impegni derivanti da tale

accordo sono divenuti per essa vincolanti (v., in questo senso, in particolare, sentenza International Fruit Company e a., cit., punti 10-18). Pertanto, tale giurisprudenza relativa al GATT del 1947 non può essere trasposta alla convenzione Marpol 73/78.

49. Vero è che tutti gli Stati membri della Comunità sono parti contraenti della convenzione Marpol 73/78. Tuttavia, in mancanza di un integrale trasferimento alla Comunità delle competenze precedentemente esercitate dagli Stati membri, quest'ultima non può, per il semplice fatto che tutti questi Stati sono parti contraenti della convenzione Marpol 73/78, essere vincolata dalle norme in essa contenute, che la Comunità non ha autonomamente approvato.

50. Posto che la Comunità non è vincolata dalla convenzione Marpol 73/78, neanche la circostanza che la direttiva 2005/35 sia volta a incorporare nel diritto comunitario talune norme contenute in quest'ultima è sufficiente, di per sé, affinché la Corte sia tenuta a sindacare la legittimità di tale direttiva alla luce della detta convenzione.

51. È vero che, come risulta da una giurisprudenza consolidata, le competenze della Comunità devono essere esercitate nel rispetto del diritto internazionale, comprese le disposizioni delle convenzioni internazionali quando codificano norme consuetudinarie sancite dal diritto internazionale generale (v., in questo senso, sentenze 24 novembre 1992, causa C 286/90, Poulsen e Diva Navigation, Racc. pag. I-6019, punti 9 e 10; 24 novembre 1993, causa C-405/92, Mondiet, Racc. pag. I-6133, punti 13-15, e 16 giugno 1998, causa C-162/96, Racke, Racc. pag. I-3655, punto 45). Tuttavia, non risulta che le norme 9 e 11, lett. b), dell'allegato I della convenzione Marpol 73/78, nonché 5 e 6, lett. b), dell'allegato II di tale convenzione costituiscano espressione di norme consuetudinarie sancite dal diritto internazionale generale.

52. Pertanto, è giocoforza constatare che la validità della direttiva 2005/35 non può essere valutata alla luce della convenzione Marpol 73/78, sebbene questa sia vincolante per gli Stati membri. Quest'ultima circostanza, tuttavia, può produrre conseguenze sull'interpretazione, da una parte, della convenzione di Montego Bay e, dall'altra, delle disposizioni del diritto derivato che rientrano nell'ambito di applicazione della convenzione Marpol 73/78. Infatti, alla luce del principio consuetudinario della buona fede, che fa parte del diritto internazionale generale, e dell'art. 10 CE [ora art. 4, par. 3, TUE], la Corte deve interpretare tali disposizioni tenendo conto della convenzione Marpol 73/78.

53. In secondo luogo, per quanto riguarda la convenzione di Montego Bay, essa è stata sottoscritta dalla Comunità e poi approvata con decisione 98/392, con la conseguenza che vincola la Comunità, e che le disposizioni di tale convenzione, da quel momento, formano parte integrante dell'ordinamento giuridico comunitario (v., sentenza 30 maggio 2006, causa C-459/03, Commissione/Irlanda, Racc. pag. I-4635, punto 82).

54. Occorre pertanto verificare se la natura e la struttura della convenzione di Montego Bay, come emergono, in particolare, dalla finalità, dal preambolo e dai termini di quest'ultima, non ostino all'esame della validità degli atti comunitari alla luce delle disposizioni di tale convenzione.

55. Lo scopo principale della convenzione di Montego Bay è quello di codificare, precisare e sviluppare norme di diritto internazionale generale relative alla pacifica cooperazione della comunità internazionale nell'ambito dell'attività di esplorazione, di utilizzo e di sfruttamento degli spazi marittimi.

56. A tal fine, secondo il preambolo di tale convenzione, le parti contraenti hanno inteso stabilire, mediante quest'ultima, un ordinamento giuridico per i mari e per gli oceani che faciliti la navigazione internazionale, che tenga conto degli interessi e delle necessità di tutta l'umanità e, in particolare, degli interessi e delle necessità specifici dei paesi in via di sviluppo, e contribuisca al rafforzamento della pace, della sicurezza, della cooperazione e delle relazioni amichevoli tra tutte le nazioni.

57. In questa prospettiva, la convenzione di Montego Bay stabilisce i regimi giuridici del mare territoriale (artt. 2-33), delle acque degli stretti usati per la navigazione internazionale (artt. 34-45), delle acque arcipelagiche (artt. 46-54), della zona economica esclusiva (artt. 55-75), della piattaforma continentale (artt. 76-85) e dell'alto mare (artt. 86-120).

58. Per tutti questi spazi marittimi, tale convenzione mira a stabilire un giusto equilibrio tra gli

interessi degli Stati nella loro qualità di Stati rivieraschi e gli interessi degli Stati nella loro qualità di Stati di bandiera, interessi che possono essere contrapposti. A tale proposito, le parti contraenti, come emerge da varie disposizioni della detta convenzione, quali gli artt. 2, 33, 34, n. 2, 56 o 89, intendono fissare i limiti materiali e territoriali dei loro rispettivi diritti sovrani.

59. Al contrario, i singoli, in linea di principio, non godono di diritti e di libertà autonome in forza della convenzione di Montego Bay. In particolare, essi possono usufruire della libertà di navigazione solamente se stabiliscono uno stretto rapporto tra la loro nave e uno Stato che attribuisce a quest'ultima la sua nazionalità divenendo così il suo Stato di bandiera. Tale rapporto deve essere costituito ai sensi del diritto interno del detto Stato. A questo proposito, l'art. 91 di detta convenzione precisa che ogni Stato stabilisce le condizioni che regolamentano la concessione alle navi della sua nazionalità, l'immatricolazione delle navi nel suo territorio e il diritto di battere la sua bandiera, fermo restando che fra tale Stato e le dette navi deve esistere un legame effettivo. Secondo l'art. 92, n. 1, della convenzione di Montego Bay, le navi battono la bandiera di un solo Stato e non possono cambiare bandiera durante una traversata o durante uno scalo in un porto, a meno che non si verifichi un effettivo trasferimento di proprietà o cambiamento di immatricolazione.

60. Quando una nave non è riconducibile ad uno Stato, né tale nave né le persone che vi si trovano a bordo godono della libertà di navigazione. A questo proposito, la convenzione di Montego Bay prevede, in particolare, al suo art. 110, n. 1, che una nave da guerra che incrocia una nave straniera nell'alto mare può legittimamente abbordarla se vi siano fondati motivi per sospettare che la nave sia priva di nazionalità.

61. È vero che il tenore letterale di talune disposizioni della convenzione di Montego Bay, quali i suoi artt. 17, 110, n. 3, e 111, n. 8, sembra attribuire diritti alle navi. Tuttavia, da ciò non discende che tali diritti siano in questo modo conferiti ai singoli che hanno un legame con dette navi, come i proprietari di queste ultime, poiché lo status giuridico internazionale della nave dipende dallo Stato di bandiera e non dall'appartenenza della nave a talune persone fisiche o giuridiche.

62. Allo stesso modo, è lo Stato di bandiera che è obbligato, ai sensi della detta convenzione, a adottare tutte le misure necessarie a salvaguardare la sicurezza in mare e, di conseguenza, a tutelare gli interessi degli altri Stati. Pertanto, tale Stato può anche essere ritenuto responsabile, nei confronti degli altri Stati, dei danni causati da navi battenti la sua bandiera agli spazi marini soggetti alla sovranità di questi ultimi, quando tali danni siano la conseguenza di un inadempimento dei propri obblighi da parte dello Stato di bandiera.

63. L'analisi che precede non è invalidata dalla circostanza che la parte XI della convenzione di Montego Bay associ le persone fisiche e giuridiche all'esplorazione, all'utilizzo e allo sfruttamento del fondo del mare e del relativo sottosuolo al di là dei limiti della giurisdizione nazionale, in quanto la causa in esame non riguarda affatto le disposizioni di tale parte XI.

64. In tali circostanze, occorre dichiarare che la convenzione di Montego Bay non stabilisce norme destinate ad applicarsi direttamente ed immediatamente ai singoli né a conferire a questi ultimi diritti o libertà che possano essere invocati nei confronti degli Stati, indipendentemente dal comportamento dello Stato di bandiera della nave.

65. Ne risulta che la natura e la struttura della convenzione di Montego Bay ostano a che la Corte possa valutare la validità di un atto comunitario alla luce di tale convenzione.

66. Di conseguenza, le prime tre questioni devono essere risolte dichiarando che la validità della direttiva 2005/35 non può essere valutata: – né alla luce della convenzione Marpol 73/78, - né alla luce della convenzione di Montego Bay».

Quanto poi alla quarta questione pregiudiziale, la Corte ha quindi osservato:

«69. Il principio generale della certezza del diritto, che costituisce un principio fondamentale del diritto comunitario, esige, segnatamente, che la normativa sia chiara e precisa, affinché i singoli possano conoscere senza ambiguità i propri diritti ed obblighi e regolarsi di conseguenza (v. sentenze 14 aprile 2005, causa C-110/03, Belgio/Commissione, Racc. pag. I-2801, punti 30, nonché IATA e ELFAA, cit., punto 68).

70. Inoltre, nell'obbligare gli Stati membri a considerare taluni comportamenti come violazioni e a sanzionarli, l'art. 4 della direttiva 2005/35, in combinato disposto con l'art. 8 di quest'ultima, deve altresì rispettare il principio della legalità dei reati e delle pene (nullum crimen, nulla poena sine lege), che fa parte dei principi generali del diritto alla base delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri (v. sentenza 3 maggio 2007, causa C-303/05, Advocaten voor de Wereld, Racc. pag. I-3633, punto 49) e che rappresenta una particolare espressione del principio generale della certezza del diritto.

71. Il principio della legalità dei reati e delle pene implica che le disposizioni comunitarie definiscano chiaramente i reati e le pene che li reprimono. Questa condizione è soddisfatta quando il soggetto di diritto può conoscere, in base al testo della disposizione rilevante e, se del caso, con l'aiuto dell'interpretazione che ne sia stata fatta dai giudici, gli atti e le omissioni che chiamano in causa la sua responsabilità penale (v., in particolare, sentenza Advocaten voor de Wereld, cit., punto 50, nonché Corte eur. D.U., sentenza 22 giugno 2000, Coëme e a. c. Belgio, Recueil des arrêts e décisions 2000 VII, § 145).

72. È vero che l'art. 4 della direttiva 2005/35, in combinato disposto con l'art. 8 della stessa, obbliga gli Stati membri a punire gli scarichi di sostanze inquinanti dalle navi se effettuati «intenzionalmente, temerariamente o per negligenza grave», senza peraltro definire tali nozioni.

73. Occorre tuttavia sottolineare, innanzi tutto, che tali diverse nozioni, in particolare quella di «negligenza grave», oggetto delle questioni sollevate, corrispondono a criteri relativi al sorgere della responsabilità idonei ad applicarsi ad un numero indefinito di situazioni che risulta impossibile tipizzare a priori, e non a comportamenti precisi, suscettibili di essere dettagliatamente descritti in un atto normativo di diritto comunitario o di diritto nazionale.

74. Inoltre, si deve constatare che tali nozioni sono pienamente integrate ed utilizzate nei rispettivi sistemi giuridici degli Stati membri.

75. Tutti questi sistemi ricorrono segnatamente alla nozione di negligenza, che si riferisce a un'azione o un'omissione involontaria mediante la quale il soggetto responsabile viola il suo obbligo di diligenza.

76. Inoltre, come previsto da numerosi sistemi giuridici nazionali, la nozione di negligenza «grave» può riguardare solamente una violazione qualificata di un siffatto obbligo di diligenza.

77. Pertanto, la nozione di «negligenza grave» ai sensi dell'art. 4 della direttiva 2005/35 deve essere intesa nel senso che implica un'azione o un'omissione involontaria mediante la quale il responsabile viola, in maniera qualificata, l'obbligo di diligenza che avrebbe dovuto e potuto rispettare alla luce delle sue qualità, conoscenze, capacità nonché della sua situazione soggettiva.

78. Infine, in conformità all'art. 249 CE [ora art. 288 TFUE], la direttiva 2005/35 deve essere trasposta dagli Stati membri nei loro rispettivi ordinamenti giuridici. Pertanto, la definizione stessa delle violazioni di cui all'art. 4 di tale direttiva e le sanzioni applicabili sono quelle che risultano dalle disposizioni emanate dagli Stati membri.

79. Tenuto conto di quanto precede, l'art. 4 della direttiva 2005/35, in combinato disposto con l'art. 8 della stessa, non viola il principio generale di certezza del diritto nella parte in cui impone agli Stati membri di punire gli scarichi di sostanze inquinanti dalle navi effettuati per «negligenza grave», senza definire tale nozione.

80. Ne consegue che dall'esame della quarta questione non è emerso alcun elemento atto ad inficiare la validità dell'art. 4 della direttiva 2005/35 riguardo al principio generale della certezza del diritto».

3 settembre 2008, *Yassin Abdullah Kadi e Al Barakaat International Foundation c. Consiglio e Commissione*, cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P, Racc. I-6351.

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo I, sulle fonti, segnatamente alla sezione dedicata al rispetto dei diritti fondamentali. Come anticipato, la Corte di giustizia, dopo aver affermato che «a giusto titolo il Tribunale ha stabilito che l'art. 308 CE (ora art. 352 TFUE) poteva essere incluso, unitamente

agli artt. 60 CE (ora art. 75 TFUE) e 301 CE (ora art. 215 TFUE), nel fondamento normativo del regolamento controverso» (punto 212), ha però ritenuto che esso fosse incorso in un errore di diritto stabilendo che i giudici comunitari non avevano alcuna competenza a controllare la legittimità interna del regolamento impugnato. In proposito, la Corte ha in particolare osservato:

«280. Si devono esaminare le censure con le quali i ricorrenti contestano al Tribunale di avere stabilito, in sostanza, che dai principi che disciplinano il concatenarsi dei rapporti tra l'ordinamento giuridico internazionale creato dalle Nazioni Unite e l'ordinamento giuridico comunitario discende che il regolamento controverso, poiché mira ad attuare una risoluzione adottata dal Consiglio di sicurezza in base al capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite che non lascia alcun margine a tal fine, non può essere oggetto di un controllo giurisdizionale quanto alla sua legittimità interna, salvo per quanto concerne la sua compatibilità con le norme riconducibili allo ius cogens, e beneficia dunque in tal senso di un'immunità giurisdizionale.

281. Occorre rammentare in proposito che la Comunità è una comunità di diritto nel senso che né i suoi Stati membri né le sue istituzioni sono sottratti al controllo della conformità dei loro atti alla carta costituzionale fondamentale costituita dal Trattato CE e che quest'ultimo ha istituito un sistema completo di rimedi giuridici e di procedimenti inteso ad affidare alla Corte il controllo della legittimità degli atti delle istituzioni (sentenze 23 aprile 1986, causa 294/83, Les Verts/Parlamento, Racc. pag. 1339, punto 23).

282. Si deve del pari ricordare che un accordo internazionale non può pregiudicare il sistema delle competenze definito dai Trattati e, di conseguenza, l'autonomia dell'ordinamento giuridico comunitario di cui la Corte di giustizia assicura il rispetto in forza della competenza esclusiva di cui essa è investita a norma dell'art. 220 CE [ora art. 19 TUE], competenza che la Corte ha peraltro già considerato come facente parte dei fondamenti stessi della Comunità (v., in tal senso, parere 14 dicembre 1991, 1/91, Racc. pag. I-6079, punti 35 e 71, nonché sentenza 30 maggio 2006, causa C-459/03, Commissione/Irlanda, Racc. pag. I-4635, punto 123 e giurisprudenza ivi citata).

283. Inoltre, secondo una costante giurisprudenza, i diritti fondamentali fanno parte integrante dei principi generali del diritto di cui la Corte garantisce l'osservanza. A tal fine, la Corte si ispira alle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri e alle indicazioni fornite dai trattati internazionali relativi alla tutela dei diritti dell'uomo cui gli Stati membri hanno cooperato o aderito. La CEDU riveste, a questo proposito, un particolare significato (v., in particolare, sentenza 26 giugno 2007, causa C-305/05, Ordre des barreaux francophones et germanophones e a., Racc. pag. I-5305, punto 29 e giurisprudenza ivi citata).

284. Emerge altresì dalla giurisprudenza della Corte che il rispetto dei diritti dell'uomo rappresenta una condizione di legittimità degli atti comunitari (parere 2/94, [28 marzo 1996, Racc. pag. I-1759], punto 34) e che nella Comunità non possono essere consentite misure incompatibili con il rispetto di questi ultimi (sentenza 12 giugno 2003, causa C-112/00, Schmidberger, Racc. pag. I-5659, punto 73 e giurisprudenza ivi citata).

285. Da tutti gli elementi citati emerge che gli obblighi imposti da un accordo internazionale non possono avere l'effetto di compromettere i principi costituzionali del Trattato CE, tra i quali vi è il principio secondo cui tutti gli atti comunitari devono rispettare i diritti fondamentali, atteso che tale rispetto costituisce il presupposto della loro legittimità, che spetta alla Corte controllare nell'ambito del sistema completo di mezzi di ricorso istituito dal Trattato stesso.

286. In proposito è necessario sottolineare come, in un contesto quale quello della fattispecie, il controllo di legittimità che deve essere in tal modo garantito dal giudice comunitario abbia ad oggetto l'atto comunitario volto ad attuare l'accordo internazionale in questione, e non quest'ultimo in quanto tale.

287. Per quanto riguarda, in particolare, un atto comunitario che, come il regolamento controverso, mira ad attuare una risoluzione del Consiglio di sicurezza adottata in base al capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite, non spetta quindi al giudice comunitario, nell'ambito della competenza esclusiva prevista dall'art. 220 CE [ora art. 19 TUE], controllare la legittimità di una tale risoluzione adottata dal citato organo internazionale, quand'anche tale controllo si limitasse all'esame

della compatibilità di tale risoluzione con lo ius cogens.

288. Peraltro, l'eventuale sentenza di un giudice comunitario con cui si stabilisse che un atto comunitario volto ad attuare una risoluzione siffatta è contrario a una norma superiore facente parte dell'ordinamento giuridico comunitario non rimetterebbe in discussione la prevalenza di tale risoluzione sul piano del diritto internazionale.

289. Infatti, la Corte ha già annullato una decisione del Consiglio che approvava un accordo internazionale dopo avere esaminato la legittimità interna della stessa con riferimento all'accordo in questione e dopo aver rilevato la violazione di un principio generale del diritto comunitario, nella fattispecie, il principio generale di non discriminazione (sentenza 10 marzo 1998, causa C-122/95, Germania/Consiglio, Racc. pag. I-973).

290. Si deve pertanto verificare se, come stabilito dal Tribunale, i principi che disciplinano il concatenarsi dei rapporti tra l'ordinamento giuridico internazionale creato dalle Nazioni Unite e l'ordinamento giuridico comunitario implichino che un controllo giurisdizionale della legittimità interna del regolamento controverso sotto il profilo dei diritti fondamentali sia in linea di principio escluso, nonostante il fatto che, come emerge dalla giurisprudenza richiamata ai punti 281-284 della presente sentenza, un tale controllo costituisca una garanzia costituzionale che fa parte dei fondamenti stessi della Comunità.

291. A tale proposito, occorre anzitutto rammentare che le competenze della Comunità devono essere esercitate nel rispetto del diritto internazionale ([...]sentenze Poulsen e Diva Navigation, [24 novembre 1992, causa C-286/90, Racc. pag. I-6019] punto 9, nonché Racke, [16 giugno 1998, causa C-162/96, Racc. pag. I-3655], punto 45), e che la Corte ha inoltre precisato, allo stesso punto della prima di tali sentenze, che un atto adottato in forza di tali competenze va interpretato, e la sua sfera d'applicazione circoscritta, alla luce delle norme pertinenti del diritto internazionale.

292. Oltretutto, la Corte ha stabilito che le competenze della Comunità previste dagli artt. 177 CE - 181 CE in materia di cooperazione e di sviluppo devono essere esercitate nel rispetto degli impegni assunti nell'ambito delle Nazioni Unite e delle altre organizzazioni internazionali (sentenza 20 maggio 2008, Commissione/Consiglio, causa C-91/05, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 65 e giurisprudenza ivi citata).

293. Il rispetto degli impegni assunti nell'ambito delle Nazioni Unite si impone anche nel settore del mantenimento della pace e della sicurezza internazionali, in sede di attuazione ad opera della Comunità, mediante l'adozione di atti comunitari ai sensi degli artt. 60 CE e 301 CE, di risoluzioni adottate dal Consiglio di sicurezza in base al capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite.

294. Nell'esercizio di quest'ultima competenza, la Comunità è infatti tenuta ad attribuire particolare importanza al fatto che, a norma dell'art. 24 della Carta delle Nazioni Unite, l'adozione da parte del Consiglio di sicurezza di risoluzioni in base al capitolo VII di detta carta costituisce l'esercizio della responsabilità principale di cui è investito tale organo internazionale per mantenere, su scala mondiale, la pace e la sicurezza, responsabilità che, nell'ambito del citato capitolo VII, include il potere di determinare ciò che costituisce una minaccia alla pace e alla sicurezza internazionali, nonché di assumere le misure necessarie per il mantenimento o il ristabilimento di queste ultime.

295. È necessario poi rilevare che le competenze previste dagli artt. 60 CE e 301 CE possono essere esercitate esclusivamente a seguito dell'adozione di una posizione comune o di un'azione comune in forza delle disposizioni del Trattato UE relative alla PESC che preveda un'azione della Comunità.

296. Orbene, qualora, in conseguenza dell'adozione di un atto del genere, la Comunità sia tenuta ad assumere, nell'ambito del Trattato CE, le misure imposte dall'atto stesso, tale obbligo implica, quando si tratti dell'attuazione di una risoluzione del Consiglio di sicurezza adottata in base al capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite, che, in occasione dell'elaborazione di tali misure, la Comunità tenga in debita considerazione i termini e gli obiettivi della risoluzione di cui trattasi nonché gli obblighi pertinenti che derivano dalla Carta delle Nazioni Unite relativamente ad una siffatta attuazione.

297. La Corte ha del resto già stabilito che, ai fini dell'interpretazione del regolamento controverso, si deve egualmente considerare il testo e l'oggetto della risoluzione 1390 (2002) cui il

suddetto regolamento, ai termini del suo quarto 'considerando', intende dare esecuzione (sentenza Möllendorf e Möllendorf-Niehuus, cit., punto 54 e giurisprudenza ivi citata).

298. Occorre tuttavia rilevare che la Carta delle Nazioni Unite non impone la scelta di un modello prestabilito per attuare le risoluzioni adottate dal Consiglio di sicurezza in base al capitolo VII di tale Carta, posto che tale attuazione deve intervenire nel rispetto delle modalità applicabili a tal fine nell'ordinamento giuridico interno di ciascun membro dell'ONU. Infatti, la Carta delle Nazioni Unite lascia in linea di principio ai membri dell'ONU la libera scelta tra vari modelli possibili di recepimento di dette risoluzioni nel loro ordinamento giuridico interno.

299. Da tutte le considerazioni svolte emerge che i principi che disciplinano l'ordinamento giuridico internazionale creato dalle Nazioni Unite non implicano che un controllo giurisdizionale della legittimità interna del regolamento controverso sotto il profilo dei diritti fondamentali sia escluso per il fatto che l'atto in questione mira ad attuare una risoluzione del Consiglio di sicurezza adottata in base al capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite.

300. Una simile immunità giurisdizionale di un atto comunitario, quale il regolamento controverso, come corollario del principio di prevalenza sul piano del diritto internazionale degli obblighi derivanti dalla Carta delle Nazioni Unite, in particolare di quelli relativi all'attuazione delle risoluzioni del Consiglio di sicurezza adottate in base al capitolo VII di tale Carta, non trova del resto alcun fondamento nell'ambito del Trattato CE.

301. È certamente vero che la Corte ha già ammesso che l'art. 234 del Trattato CE (divenuto, a seguito di modifica, art. 307 CE [ora art. 351 TFUE]), qualora ne ricorressero i presupposti d'applicazione, poteva consentire deroghe addirittura al diritto primario, ad esempio all'art. 113 del Trattato CE (ora art. 207 TFUE), relativo alla politica commerciale comune (v., in tal senso, sentenza Centro-Com, [14 gennaio 1997, causa C-124/95, Racc. pag. I-81], punti 56-61).

302. È altresì vero che l'art. 297 CE [ora art. 347 TFUE] consente implicitamente che si pongano ostacoli al funzionamento del mercato comune conseguenti a misure adottate da uno Stato membro allo scopo di attuare impegni internazionali da esso assunti per mantenere la pace e la sicurezza internazionali.

303. Tuttavia, tali disposizioni non possono essere intese nel senso che autorizzano una deroga ai principi di libertà, di democrazia nonché di rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali sanciti dall'art. 6, n. 1, UE quale fondamento dell'Unione.

304. L'art. 307 CE non potrebbe infatti in alcun caso consentire di mettere in discussione i principi che fanno parte dei fondamenti stessi dell'ordinamento giuridico comunitario, tra i quali quello della tutela dei diritti fondamentali, che include il controllo, ad opera del giudice comunitario, della legittimità degli atti comunitari quanto alla loro conformità a tali diritti fondamentali.

305. Un'immunità giurisdizionale del regolamento controverso relativamente al controllo della sua compatibilità con i diritti fondamentali, che trovi origine in un'asserita prevalenza assoluta delle risoluzioni del Consiglio di sicurezza che tale atto intende attuare, non potrebbe neppure basarsi sulla posizione assunta dagli obblighi derivanti dalla Carta delle Nazioni Unite nella gerarchia delle norme dell'ordinamento giuridico comunitario, qualora tali obblighi fossero classificati in tale gerarchia.

306. Infatti, l'art. 300, n. 7, CE [ora art. 216, par. 2, TFUE] dispone che gli accordi conclusi alle condizioni indicate in detto articolo siano vincolanti per le istituzioni della Comunità e per gli Stati membri.

307. Quindi, in base a tale disposizione, se essa fosse applicabile alla Carta delle Nazioni Unite, quest'ultima prevarrebbe sugli atti di diritto comunitario derivato (v., in tal senso, sentenza 3 giugno 2008, causa C 308/06, Intertanko e a., [Racc. pag. I-4057], punto 42 e giurisprudenza ivi citata).

308. Tuttavia, tale prevalenza sul piano del diritto comunitario non si estenderebbe al diritto primario e, in particolare, ai principi generali nel cui novero vi sono i diritti fondamentali.

309. Questa interpretazione è confortata dal n. 6 dello stesso art. 300 CE [ora art. 218, par. 11, TFUE], secondo cui un accordo internazionale non può entrare in vigore se la Corte ha espresso parere negativo circa la sua compatibilità con il Trattato, a meno che esso non sia stato previamente modificato.

310. Si è tuttavia sostenuto dinanzi alla Corte, segnatamente in sede di udienza, che, al pari della Corte europea dei diritti dell'uomo, la quale in numerose decisioni recenti si è dichiarata incompetente a controllare la conformità di taluni atti intervenuti nell'ambito dell'attuazione di risoluzioni adottate dal Consiglio di sicurezza in base al capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite, i giudici comunitari dovrebbero astenersi dal controllare la legittimità del regolamento controverso con riferimento ai diritti fondamentali, dal momento che tale atto mira, del pari, ad attuare risoluzioni di tal genere.

311. A tale proposito, occorre dichiarare che, come peraltro rilevato dalla stessa Corte europea dei diritti dell'uomo, vi è una differenza fondamentale tra la natura degli atti interessati dalle decisioni citate, nei confronti dei quali tale giudice si è dichiarato incompetente ad esercitare un controllo di conformità rispetto alla CEDU, e quella di altri atti per i quali la sua competenza appare incontestabile (v. Corte eur. D.U., decisione Behrami e Behrami c. Francia e Saramati c. Francia, Germania e Norvegia del 2 maggio 2007, non ancora pubblicata nel Recueil des arrêts et décisions, § 151).

312. Infatti, se la Corte europea dei diritti dell'uomo, in talune cause di cui è stata investita, si è dichiarata incompetente ratione personae, esse riguardavano azioni direttamente imputabili all'ONU quale organizzazione a vocazione universale che persegue un obiettivo imperativo di sicurezza collettiva, in particolare azioni di un organo ausiliario dell'ONU istituito nell'ambito del capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite, ovvero azioni che si inserivano nell'ambito dell'esercizio di poteri validamente delegati dal Consiglio di sicurezza in applicazione di questo stesso capitolo, e non azioni imputabili agli Stati convenuti dinanzi a tale Corte, trattandosi peraltro di azioni che non avevano avuto luogo nel territorio di tali Stati e che non avevano avuto origine da una decisione delle autorità di questi ultimi.

313. Al contrario, al paragrafo 151 della citata decisione Behrami e Behrami c. Francia e Saramati c. Francia, Germania e Norvegia, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha precisato che, nella causa che ha dato origine alla sua sentenza Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim irketi c. Irlanda, cit. , riguardante una misura di pignoramento posta in essere dalle autorità dello Stato convenuto nel suo territorio nazionale a seguito di una decisione di un ministro di tale Stato, essa si è riconosciuta competente, segnatamente ratione personae, nei confronti dello Stato convenuto, benché la misura in questione fosse stata decisa sulla base di un regolamento comunitario adottato, esso stesso, in applicazione di una risoluzione del Consiglio di sicurezza.

314. Nella fattispecie, occorre rilevare che il regolamento controverso non può essere considerato come un atto direttamente imputabile all'ONU, quale azione riconducibile ad uno dei suoi organi ausiliari istituito nell'ambito del capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite, ovvero che si inserisce nell'ambito dell'esercizio di poteri validamente delegati dal Consiglio di sicurezza in applicazione di questo stesso capitolo.

315. Oltre a ciò, in ogni caso, la questione della competenza della Corte a pronunciarsi sulla validità del regolamento controverso si pone in un contesto radicalmente diverso.

316. Infatti, come già rammentato ai punti 281-284 della presente sentenza, il controllo da parte della Corte della validità di qualsiasi atto comunitario sotto il profilo dei diritti fondamentali deve essere considerato come l'espressione, in una comunità di diritto, di una garanzia costituzionale derivante dal Trattato CE, quale sistema giuridico autonomo, che non può essere compromessa da un accordo internazionale.

317. La questione della competenza della Corte si pone infatti nel contesto dell'ordinamento giuridico interno ed autonomo della Comunità, di cui fa parte il regolamento controverso e nel cui ambito la Corte è competente a controllare la validità degli atti comunitari sotto il profilo dei diritti fondamentali.

318. È stato inoltre sostenuto che, considerata la deferenza cui sono tenute le istituzioni comunitarie nei confronti delle istituzioni delle Nazioni Unite, la Corte dovrebbe rinunciare all'esercizio di un controllo della legittimità del regolamento controverso con riferimento ai diritti fondamentali, anche se un tale controllo risultasse possibile, poiché, nell'ambito del regime di sanzioni instaurato dalle Nazioni Unite, tenuto conto in particolare della procedura di riesame di

recente significativamente migliorata mediante varie risoluzioni del Consiglio di sicurezza, i diritti fondamentali sono sufficientemente tutelati.

319. Secondo la Commissione, visto che nel citato regime di sanzioni gli individui o le entità interessati hanno una possibilità accettabile di instaurare un contraddittorio grazie ad un meccanismo di controllo amministrativo integrato nel sistema giuridico delle Nazioni Unite, la Corte non dovrebbe in alcun modo intervenire.

320. A tale proposito occorre anzitutto rilevare che, se, effettivamente, a seguito dell'adozione da parte del Consiglio di sicurezza di varie risoluzioni, sono state apportate modifiche al regime delle misure restrittive instaurato dalle Nazioni Unite per quanto riguarda sia l'iscrizione nell'elenco riassuntivo, sia la radiazione da quest'ultimo [v. in particolar modo le risoluzioni 19 dicembre 2006, 1730 (2006), e 22 dicembre 2006, 1735 (2006)], tali modifiche sono intervenute successivamente all'adozione del regolamento controverso, di modo che, in linea di principio, esse non possono essere prese in considerazione nell'ambito delle presenti impugnazioni.

321. In ogni caso, l'esistenza nell'ambito di tale regime delle Nazioni Unite della procedura di riesame dinanzi al comitato per le sanzioni, anche tenendo conto delle recenti modifiche che vi sono state apportate, non può comportare un'immunità giurisdizionale generalizzata nell'ambito dell'ordinamento giuridico interno della Comunità.

322. Infatti, una tale immunità, che rappresenterebbe una deroga rilevante al regime di tutela giurisdizionale dei diritti fondamentali previsto dal Trattato CE, non appare giustificata, poiché detta procedura di riesame non offre manifestamente le garanzie di una tutela giurisdizionale.

323. A tale proposito, se è ormai possibile per ogni persona o entità rivolgersi direttamente al comitato per le sanzioni presentando la propria domanda di radiazione dall'elenco riassuntivo al punto detto «focale», è giocoforza rilevare che la procedura dinanzi a detto comitato rimane essenzialmente di natura diplomatica e interstatale, posto che le persone o entità interessate non hanno alcuna possibilità effettiva di difendere i loro diritti e il comitato stesso assume le proprie decisioni per approvazione, laddove ciascuno dei suoi membri dispone di un diritto di veto.

324. Emerge a tale proposito dalle direttive del comitato per le sanzioni, come modificate da ultimo il 12 febbraio 2007, che il ricorrente che ha presentato istanza di radiazione non può in alcun modo far valere esso stesso i propri diritti nel corso della procedura dinanzi al comitato per le sanzioni, né può farsi rappresentare a tal fine, dal momento che solo il governo dello Stato in cui egli ha la residenza o di cui ha la cittadinanza ha la facoltà di trasmettere, eventualmente, osservazioni sull'istanza stessa.

325. Inoltre, tali direttive non obbligano il comitato per le sanzioni a comunicare al detto ricorrente le ragioni e gli elementi di prova che giustificano la sua iscrizione nell'elenco riassuntivo, né a fornirgli un accesso, ancorché limitato, a tali dati. Infine, in caso di rigetto dell'istanza di radiazione da parte del comitato in questione, non sussiste in capo a quest'ultimo alcun obbligo di motivazione.

326. Deriva da quanto precede che i giudici comunitari devono, in conformità alle competenze di cui sono investiti in forza del Trattato CE, garantire un controllo, in linea di principio completo, della legittimità di tutti gli atti comunitari con riferimento ai diritti fondamentali che costituiscono parte integrante dei principi generali del diritto comunitario, ivi inclusi gli atti comunitari che, come il regolamento controverso, mirano ad attuare risoluzioni adottate dal Consiglio di sicurezza in base al capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite.

327. Pertanto, il Tribunale è incorso in un errore di diritto stabilendo, ai punti 212-231 della sentenza impugnata Kadi nonché 263-282 della sentenza impugnata Yusuf e Al Barakaat, che dai principi che disciplinano il concatenarsi dei rapporti tra l'ordinamento giuridico internazionale creato dalle Nazioni Unite e l'ordinamento giuridico comunitario discende che il regolamento controverso, in quanto mira ad attuare una risoluzione adottata dal Consiglio di sicurezza in base al capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite che non lascia alcun margine a tal fine, deve beneficiare di un'immunità giurisdizionale quanto alla sua legittimità interna, salvo per quanto concerne la sua compatibilità con le norme riconducibili allo ius cogens.

328. I motivi dei ricorrenti risultano quindi fondati su tale punto, di modo che le sentenze

impugnate devono essere, in proposito, annullate.

329. Ne discende che non è più necessario esaminare le censure dirette contro la parte delle sentenze impugnate relativa al controllo del regolamento controverso con riferimento alle norme di diritto internazionale facenti parte dello ius cogens e, pertanto, non è neppure necessario esaminare l'impugnazione incidentale del Regno Unito sul tale punto».

9 settembre 2008, *FIAMM e a. c. Consiglio e Commissione*, cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P, Racc. I-6513.

La Fabbrica italiana accumulatori motocarri Montecchio SpA e dalla Fabbrica italiana accumulatori motocarri Montecchio Technologies LLC (in prosieguo congiuntamente denominate: la «FIAMM») e la Giorgio Fedon & Figli SpA e dalla Fedon America, Inc. (in prosieguo congiuntamente denominate: la «FEDON») impugnavano dinanzi alla Corte di giustizia, rispettivamente, la sentenza del Tribunale di primo grado 14 dicembre 2005, causa T-69/00, FIAMM e FIAMM Technologies c. Consiglio e Commissione, la sentenza pronunciata dal detto Tribunale in pari data nella causa T-135/01, Fedon & Figli e a. c. Consiglio e Commissione (in prosieguo, congiuntamente: le «sentenze impugnate»). Con tali sentenze, il Tribunale aveva respinto i ricorsi proposti dalla FIAMM e dalla FEDON intesi ad ottenere il risarcimento del danno che esse asserivano di aver subito in ragione di una sovrattassa doganale imposta dagli Stati Uniti sulle importazioni di batterie stazionarie e di astucci per occhiali provenienti da vari Stati membri della Comunità europea, per ritorsione alla mancata esecuzione, da parte di quest'ultima, della decisione con la quale l'Organo per la risoluzione delle controversie dell'Organizzazione mondiale del commercio (in prosieguo: l'«ORC») aveva constatato l'incompatibilità con gli accordi OMC del regime comunitario di importazione delle banane. La causa originaria trae, infatti, origine da un contenzioso tra la Comunità europea e gli Stati Uniti relativo al regime comunitario di importazione delle banane istituito dal regolamento n. 404/1993, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore della banana. A seguito di denunce presentate da vari membri dell'OMC, tra i quali gli Stati Uniti, l'ORC ha constatato, il 25 settembre 1997, che tale regime degli scambi con gli Stati terzi, prevedendo disposizioni preferenziali a vantaggio delle banane originarie degli Stati ACP, era incompatibile con gli accordi OMC ed ha raccomandato alla Comunità di procedere alla sua regolarizzazione entro la scadenza di un termine ragionevole fissato al 1ª gennaio 1999. A tal fine, le istituzioni comunitarie emendavano, con effetto da tale data, il regime degli scambi di banane con gli Stati terzi mediante il regolamento n. 1637/1998, integrato dal regolamento della Commissione n. 2362/1998. Ritenendo che tale nuovo regime di importazione delle banane conservasse i profili di illegittimità del regime precedente, gli Stati Uniti hanno ottenuto dall'ORC, in data 19 aprile 1999, l'autorizzazione a imporre sulle importazioni provenienti dalla Comunità dazi doganali fino a concorrenza di un importo annuo di scambi di 191,4 milioni di dollari, corrispondente al grado dell'annullamento o della riduzione di vantaggi da essi subito. Di conseguenza, le autorità americane hanno applicato, a partire dal 19 aprile 1999, un dazio ad valorem del 100% sull'importazione di prodotti originari della Comunità figuranti in un elenco da esse a tal fine predisposto. Tra tali prodotti, rientravano le batterie stazionarie e gli astucci per occhiali esportati rispettivamente dalle società italiane FIAMM e FEDON. A seguito di negoziati condotti con tutte le parti interessate, la Comunità adottava modifiche relative alla nuova organizzazione comune dei mercati delle banane mediante il regolamento n. 216/2001. Successivamente, l'11 aprile 2001, concludeva con gli Stati Uniti un memorandum d'intesa che definisce gli strumenti atti a risolvere la controversia tra le parti. In tale prospettiva, la Commissione, con regolamento n. 896/2001, definiva le modalità di applicazione del nuovo regime comunitario di importazione delle banane istituito dal regolamento n. 216/2001. Gli Stati Uniti, pertanto, sospendevano l'applicazione della loro sovrattassa doganale con effetto al 30 giugno 2001. I motivi dedotti dalle parti ricorrenti a sostegno dei ricorsi di impugnazione invitavano la Corte a pronunciarsi, da un lato, sugli effetti che una decisione dell'ORC, che constata l'incompatibilità della normativa comunitaria con gli accordi OMC, produce sulla possibilità di invocare le norme

dell'OMC, e, dall'altro, sul principio e sui presupposti di una responsabilità extracontrattuale della Comunità. In particolare, con il primo motivo, le ricorrenti sostenevano che le sentenze impugnate erano prive di motivazione e di fondamento per quanto riguarda uno dei principali argomenti alla base del loro ricorso per responsabilità derivante da un comportamento illecito della Comunità, argomento vertente sull'effetto diretto delle decisioni dell'ORC. In proposito, la Corte ha, in particolare, osservato:

«89. In via preliminare, occorre rilevare, [...], che, benché il primo motivo dell'impugnazione sia diretto, secondo la sua formulazione, a denunciare una carenza di motivazione delle sentenze impugnate, l'esame del contenuto dei ricorsi rivela che essi contengono anche censure di merito su cui del resto si è concentrata la discussione tra le parti sia durante la fase scritta del procedimento che all'udienza. Così, per statuire sul primo motivo occorre distinguere le due parti di cui consta, vertenti, la prima, su una carenza di motivazione delle sentenze impugnate e la seconda su un errore di diritto che il Tribunale avrebbe commesso in merito alle condizioni in presenza delle quali può esistere la responsabilità della Comunità per il comportamento illecito delle sue istituzioni. [...]

105. Per quanto riguarda la seconda parte del primo motivo, vertente su un errore di diritto relativo alle condizioni in cui può sorgere la responsabilità per un comportamento illecito della Comunità, occorre precisare quanto segue.

106. Secondo una giurisprudenza costante della Corte, dall'art. 288, secondo comma, CE [ora art. 340 TFUE] emerge che il sorgere della responsabilità extracontrattuale della Comunità e l'attuazione del diritto al risarcimento del danno dipendono della compresenza di un insieme di condizioni, riguardanti l'illegittimità del comportamento contestato alle istituzioni comunitarie, la sussistenza del danno e l'esistenza di un nesso di causalità fra il comportamento dell'istituzione e il danno lamentato (v., in particolare, sentenze 29 settembre 1982, causa 26/81, Oleifici Mediterranei/CEE, Racc. pag. 3057, punto 16, e 15 settembre 1994, causa C-146/91, KYDEP/Consiglio e Commissione, Racc. pag. I-4199, punto 19).

107. Nel caso di specie, le ricorrenti hanno fatto valere in sostanza, a sostegno della loro domanda di risarcimento del danno dinanzi al Tribunale, che le istituzioni comunitarie hanno adottato un comportamento illecito e quindi colpevole, astenendosi dal rendere conforme la normativa comunitaria agli accordi OMC nel termine ragionevole impartito alla Comunità a tale scopo dopo che l'incompatibilità di tale normativa con tali accordi è stata dichiarata da una decisione dell'ORC.

108. Si deve ricordare che, a tal riguardo, gli effetti, nella Comunità, delle disposizioni di un accordo da questa concluso con Stati terzi non possono essere determinati prescindendo dall'origine internazionale delle disposizioni di cui trattasi. In conformità ai principi del diritto internazionale, le istituzioni comunitarie, che sono competenti a negoziare e concludere un tale accordo, sono libere di convenire con gli Stati terzi interessati gli effetti che le disposizioni di questo accordo devono produrre nell'ordinamento interno delle parti contraenti. Poiché tale questione non è stata disciplinata esplicitamente da detto accordo, incombe ai giudici competenti e in particolare alla Corte, nell'ambito della competenza attribuitale dal Trattato CE, risolverla al pari di qualunque altra questione d'interpretazione relativa all'applicazione dell'accordo in questione nella Comunità (v., in particolare, sentenze 26 ottobre 1982, causa 104/81, Kupferberg, Racc. pag. 3641, punto 17, e Portogallo/Consiglio, [23 novembre 1999, causa C-149/96, Racc. pag. I-8395], punto 34), fondandosi precisamente sullo spirito, sulla struttura o sulla lettera di tale accordo (v., in tal senso, sentenza 5 ottobre 1994, causa C-280/93, Germania/Consiglio, Racc. pag. I-4973, punto 110).

109. Così, in particolare, spetta alla Corte stabilire, basandosi precisamente sui sopra menzionati criteri, se il GATT attribuisca ai singoli cittadini della Comunità il diritto di far valere in giudizio le sue disposizioni avverso un atto comunitario (v., a proposito del GATT del 1947, sentenza 12 dicembre 1972, cause riunite 21/72 24/72, International Fruit Company e a., Racc. pag. 1219, punto 19).

110. A tal proposito, emerge in particolare dalla giurisprudenza della Corte che quest'ultima ritiene di poter procedere all'esame della validità di una normativa comunitaria derivata alla luce di un trattato internazionale solo ove ciò non sia escluso né dalla natura né dalla struttura di esso e,

inoltre, le sue disposizioni appaiano, dal punto di vista del loro contenuto, incondizionate e sufficientemente precise (v., in particolare, sentenza 3 giugno 2008, causa C-308/06, Intertanko e a., [Racc. pag. I-4057], punto 45 e giurisprudenza ivi citata).

111 Per quanto attiene, più precisamente, agli accordi OMC, secondo la costante giurisprudenza, tenuto conto della loro natura e della loro economia, questi accordi non figurano in linea di principio tra le normative alla luce delle quali la Corte controlla la legittimità degli atti delle istituzioni comunitarie (v., in particolare, citat[a] sentenz[a] Portogallo/Consiglio, punto 47; [sentenza] Biret International/Consiglio, [30 settembre 2003, causa C-93/02 P, Racc. pag. I-10497] punto 52, e [sentenza] Van Parys, [1 marzo 2005, causa C-377/02, Racc. pag. I-1465] punto 39).

112. Solo nel caso in cui la Comunità abbia inteso dare esecuzione ad un obbligo particolare assunto nell'ambito dell'OMC, ovvero nel caso in cui l'atto comunitario rinvii espressamente a precise disposizioni degli accordi OMC, spetta alla Corte controllare la legittimità dell'atto comunitario controverso alla luce delle norme dell'OMC (v. citate sentenze Biret International/Consiglio, punto 53, e Van Parys, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).

113. A tal riguardo, si deve ricordare che la Corte ha già affermato che l'organizzazione comune dei mercati nel settore della banana, quale è stata istituita dal regolamento n. 404/93 e successivamente modificata, non mira a garantire l'esecuzione nell'ordinamento giuridico comunitario di un obbligo particolare assunto nell'ambito del GATT e neppure rinvia espressamente a precise disposizioni di quest'ultimo (ordinanza OGT Fruchthandelsgesellschaft, [2 maggio 2001, causa C-307/99, Racc. pag. I-3159], punto 28).

114. Per quanto attiene più precisamente al regolamento n. 1637/98 e ai regolamenti adottati per la sua attuazione, la Corte ha dichiarato, al punto 52 della sua sentenza Van Parys, citata, che questi ultimi non rinviano esplicitamente a precise disposizioni degli accordi OMC.

115. In questa stessa sentenza, la Corte ha parimenti ritenuto che con l'impegno assunto dalla Comunità, dopo l'adozione della decisione del ORC del 25 settembre 1997, di conformarsi alle norme dell'OMC e, segnatamente, agli artt. I, n. 1, e XIII del GATT del 1994, la Comunità non ha inteso assumere nell'ambito dell'OMC un obbligo particolare atto a giustificare un'eccezione all'impossibilità di invocare norme dell'OMC dinanzi al giudice comunitario e di permettere a quest'ultimo di controllare alla luce di queste la legittimità del regolamento n. 1637/98 e dei suoi regolamenti di attuazione (v., in tal senso, sentenza Van Parys, cit., punti 41 e 52).

116. Si deve rammentare che l'elemento decisivo in materia risiede nel fatto che la soluzione delle controversie concernenti la normativa dell'OMC si basa, in parte, su negoziati tra le parti contraenti. La revoca di provvedimenti illegittimi costituisce certamente la soluzione suggerita da tale normativa, ma questa consente altresì l'adozione di altre soluzioni (sentenza Omega Air e a., [12 marzo 2002, cause riunite C-27/00 e C-122/00, Racc. pag. I-2569], punto 89).

119. D'altronde, la Corte ha parimenti ricordato che il fatto di ammettere che il compito di assicurare la conformità del diritto comunitario alle norme dell'OMC incombe direttamente al giudice comunitario equivarrebbe a privare gli organi legislativi o esecutivi della Comunità del margine di manovra di cui dispongono gli organi analoghi delle controparti commerciali della Comunità. È pacifico che alcune parti contraenti, fra cui le controparti più importanti della Comunità da un punto di vista commerciale, hanno appunto tratto, alla luce dell'oggetto e dello scopo degli accordi OMC, la conseguenza che questi ultimi non figurano tra le norme alla luce delle quali i loro organi giurisdizionali controllano la legittimità del loro diritto interno. Una tale assenza di reciprocità, se la si ammettesse, rischierebbe di condurre a uno squilibrio nell'applicazione delle norme dell'OMC (sentenza Van Parys, cit., punto 53).

120. Come risulta dalla giurisprudenza della Corte, non occorre inoltre operare una distinzione sotto tali aspetti a seconda che il controllo della legittimità dell'azione comunitaria debba intervenire ai fini del contenzioso di annullamento o per statuire su un ricorso di risarcimento (v., in tal senso, a proposito del periodo precedente la scadenza del termine ragionevole assegnato per attuare una decisione dell'ORC, sentenza Biret International/Consiglio, cit., punto 62).

121. Da un lato, infatti, e come è stato evidenziato dalla Corte, la prospettiva di azioni risarcitorie può ostacolare l'esercizio del potere legislativo ogni volta che esso deve adottare, nell'interesse

generale, provvedimenti normativi che possono ledere interessi di singoli (sentenze 25 maggio 1978, cause riunite 83/76, 94/76, 4/77, 15/77 e 40/77, Bayerische HNL Vermehrungsbetriebe e a./Consiglio e Commissione, Racc. pag. 1209, punto 5, e 5 marzo 1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93, Brasserie du pêcheur e Factortame, Racc. pag. I-1029, punto 45).

122. D'altra parte, qualsiasi dichiarazione di illegittimità di un atto comunitario proveniente dal giudice comunitario, anche quando non avviene a titolo del potere di annullamento attribuito a tale giudice dall'art. 230 CE, è per sua natura idonea ad avere conseguenze sull'atteggiamento che deve adottare l'istituzione da cui proviene l'atto di cui trattasi.

123. In tal modo è così che, secondo costante giurisprudenza, quando la Corte accerta, nell'ambito di un procedimento ai sensi dell'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE], l'invalidità di un atto emanato dalle autorità comunitarie, la sua decisione produce la conseguenza giuridica di imporre alle istituzioni competenti della Comunità europea l'obbligo di adottare i provvedimenti necessari per porre rimedio all'illegittimità accertata, applicandosi in tale caso per analogia l'obbligo previsto dall'art. 233 CE [ora art. 266 TFUE] in caso di sentenza di annullamento (v., in particolare, ordinanza 8 novembre 2007, causa C-421/06, Fratelli Martini e Cargill, punto 52 e giurisprudenza ivi citata).

124. Orbene, non vi è nulla che consenta, a priori, di ritenere che la soluzione debba essere diversa nel caso di una sentenza che, pronunciata nell'ambito del contenzioso di risarcimento, dichiara l'illegittimità di un atto o di un'omissione comunitaria. [...], qualsiasi dichiarazione di illegittimità effettuata dal giudice comunitario, anche quando avviene nell'ambito di un ricorso per risarcimento, beneficia dell'autorità di giudicato e costringe quindi l'istituzione interessata ad adottare tutti i provvedimenti necessari per eliminare l'illegittimità rilevata.

125. Per quanto riguarda la distinzione che le ricorrenti intendono tracciare tra l'«effetto diretto» delle norme dell'OMC che impongono obblighi di natura sostanziale e l'«effetto diretto» di una decisione dell'ORC, affermando che dovrebbe essere possibile per i singoli ottenere dal giudice comunitario un controllo della liceità del comportamento delle istituzioni comunitarie rispetto alla decisione dell'ORC in sé e per sé, in mancanza della possibilità di un simile controllo sulle norme dell'OMC di cui tale decisione dichiara la violazione, occorre precisare quanto segue.

126. Anche se la Corte non è stata ancora chiamata a pronunciarsi su una tale distinzione, risulta tuttavia inequivocabilmente dalla sua giurisprudenza precitata che essa non ha ragione di esistere.

127. Infatti, dichiarando che le norme dell'OMC la cui violazione è stata constatata da una decisione dell'ORC non potevano, nonostante la scadenza del termine previsto per dare esecuzione a tale decisione, essere invocate dinanzi al giudice comunitario per ottenere da quest'ultimo che esaminasse la liceità del comportamento delle istituzioni comunitarie rispetto a tali norme, la Corte ha necessariamente escluso che tale controllo possa intervenire riguardo alla decisione dell'ORC in sé e per sé.

128. Una decisione dell'ORC, che non ha altro oggetto che pronunciarsi sulla conformità del comportamento di uno Stato membro dell'OMC con gli obblighi contratti in tale contesto dal membro di cui trattasi, non può in linea di principio essere fondamentalmente distinta dalle norme sostanziali che traducono tali obblighi e rispetto alle quali opera tale controllo, almeno quando si tratta di stabilire se una violazione di tali norme o della detta decisione possa o meno essere invocata dinanzi al giudice comunitario al fine di controllare la liceità del comportamento delle istituzioni comunitarie.

129. Proprio come le norme sostanziali contenute negli accordi OMC, una raccomandazione o una decisione dell'ORC che constata il mancato rispetto di tali norme non è, a prescindere dalla portata giuridica precisa attribuita a tale raccomandazione o decisione, idonea ad attribuire ai singoli un diritto di farla valere dinanzi al giudice comunitario per ottenere un controllo della liceità del comportamento delle istituzioni comunitarie.

130. Da un lato, infatti, e come risulta dai punti 113-124 della presente sentenza, le considerazioni legate alla natura degli accordi OMC nonché alla reciprocità e alla flessibilità che li caratterizzano, continuano a sussistere anche dopo che è stata adottata una decisione o raccomandazione e dopo che è scaduto il termine ragionevole assegnato per la sua attuazione. Le istituzioni comunitarie

conservano, in particolare, un margine di valutazione discrezionale e di negoziazione rispetto ai loro partner commerciali nella prospettiva dell'adozione di provvedimenti destinati a dare seguito a tale decisione o raccomandazione e il detto margine discrezionale deve essere mantenuto.

131. Dall'altro lato, occorre sottolineare che, come risulta dall'art. 3, n. 2, dell'IRC, le raccomandazioni e decisioni dell'ORC non possono aumentare o diminuire i diritti e gli obblighi enunciati negli accordi considerati. Ne consegue in particolare che una decisione dell'ORC che constata la violazione di tale obbligo non può avere la conseguenza di costringere una parte negli accordi OMC a riconoscere ai singoli un diritto di cui essi non sono titolari in forza di tali accordi, in mancanza di detta decisione.

132. Orbene, a tal riguardo si deve segnatamente rammentare che la Corte ha già affermato a proposito delle norme del GATT del 1994, di cui l'ORC ha constatato la violazione nel caso di specie, che dette norme sono in particolare inidonee a creare in capo ai singoli diritti che questi possano invocare direttamente in giudizio ai sensi del diritto comunitario (v., in tal senso, ordinanza OGT Fruchthandelsgesellschaft, cit., punti 25 e 26).

133. Dall'insieme delle considerazioni che precedono risulta che il Tribunale ha giustamente deciso che, nonostante la scadenza del termine impartito per attuare una decisione dell'ORC, il giudice comunitario non poteva, nel caso di specie, procedere ad un controllo della liceità del comportamento delle istituzioni comunitarie rispetto alle norme dell'OMC.

134. Poiché il primo motivo dell'impugnazione non è fondato in nessuna delle sue due parti, occorre respingerlo».

7 febbraio 2006, Parere della Corte di giustizia 1/03

Nel corso di una sessione di lavoro tenutasi nel dicembre 1997, il Consiglio dell'Unione europea incaricava un gruppo ad hoc formato dai rappresentanti degli Stati membri e della Repubblica d'Islanda, del Regno di Norvegia e della Confederazione svizzera, di avviare lavori preparatori ad una revisione parallela delle convenzioni di Bruxelles (Convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale del 1968) e di Lugano (Convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale del 1988). I negoziati rispondevano, in sostanza, alla duplice funzione di modernizzare il regime delle due convenzioni e di eliminare le loro reciproche discrepanze.

Nell'aprile 1999 il gruppo raggiungeva un accordo su un testo volto a rivedere le due predette convenzioni, approvato a livello politico dal Consiglio nel successivo mese di maggio.

Dopo l'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam, che conferiva all'allora Comunità europea nuove competenze relative alla cooperazione giudiziaria in materia civile, tuttavia, non era più possibile inserire nei testi delle due convenzioni le modifiche proposte dal gruppo di lavoro.

Per tale ragione, la Commissione, con riferimento alla sola Convenzione di Bruxelles, sottoponeva al Consiglio una proposta di regolamento diretta ad inserire nel diritto comunitario i risultati raggiunti dal gruppo di lavoro (il regolamento CE n. 44/2001, oggi abrogato dal regolamento UE n. 1215/2012); con riferimento alla Convenzione di Lugano, invece, la Commissione presentava una raccomandazione di decisione del Consiglio che autorizzava la stessa Commissione a intavolare negoziati per l'adozione di una convenzione sulla competenza giudiziaria, sul riconoscimento e sull'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (sostitutiva della Convenzione di Lugano) tra la CE e la Danimarca, da un lato, l'Islanda, la Norvegia, la Svizzera e la Polonia, dall'altro.

Il Consiglio autorizzava la Commissione ad intavolare negoziati per l'adozione di una nuova Convenzione di Lugano, fatta salva la questione se la conclusione di quest'ultima rientrasse nella competenza esclusiva della Comunità o in una competenza concorrente tra quest'ultima e gli Stati membri.

In tale contesto, nel febbraio 2003, il Consiglio sottoponeva alla Corte di giustizia una domanda di parere volta a chiarire la natura esclusiva ovvero concorrente della competenza a concludere la nuova

Convenzione di Lugano.
La Corte, per rispondere alla domanda, ha svolto riflessioni sul tema della competenza dell'allora Comunità a concludere accordi internazionali, statuendo che:

« 114. La competenza della Comunità a concludere accordi internazionali può non soltanto essere attribuita espressamente dal Trattato, ma altresì derivare implicitamente da altre disposizioni del Trattato e da atti adottati, nell'ambito di tali disposizioni, dalle istituzioni comunitarie (v. sentenza AETS, cit., punto 16). La Corte ha inoltre concluso che, ogniqualvolta il diritto comunitario abbia attribuito a tali istituzioni determinati poteri sul piano interno, onde realizzare un certo obiettivo, la Comunità è competente ad assumere gli impegni internazionali necessari per raggiungere tale obiettivo, anche in mancanza di espresse disposizioni al riguardo (citati pareri 1/76, punto 3, e 2/91, punto 7).

115. Tale competenza della Comunità può essere esclusiva o concorrente con gli Stati membri [...].

116. Al punto 17 della citata sentenza AETS la Corte ha stabilito il principio secondo cui, qualora siano state adottate norme comuni, gli Stati membri non hanno più il potere – né individualmente, né collettivamente – di contrarre con gli Stati terzi obbligazioni che incidano su dette norme. Anche in un caso simile la Comunità dispone di una competenza esclusiva a concludere gli accordi internazionali.

117. Nell'ipotesi oggetto del presente parere, tale principio è pertinente per valutare l'esclusività o meno di una competenza esterna della Comunità.

118. [...] il detto principio si applica anche quando sono state adottate disposizioni in settori non rientranti in politiche comuni e, in particolare, in settori in cui esistono disposizioni di armonizzazione.

119. La Corte ha ricordato a tale proposito che, in tutti i settori che rientrano negli scopi del Trattato, l'art. 10 CE [oggi art. 4 TUE] impone agli Stati membri di facilitare la Comunità nell'adempimento dei propri compiti e di astenersi da qualsiasi misura che rischi di compromettere la realizzazione degli scopi suddetti (parere 2/91, cit., punto 10).

[...]

122. [...] la Corte ha riconosciuto una competenza esclusiva della Comunità, in particolare, laddove la conclusione di un accordo da parte degli Stati membri sia incompatibile con l'unicità del mercato comune e con l'applicazione uniforme del diritto comunitario (sentenza AETS, cit., punto 31) o laddove, in ragione della natura stessa delle disposizioni comunitarie esistenti, quali atti legislativi che contengono clausole relative al trattamento da riservare ai cittadini di Stati terzi o all'armonizzazione completa di una determinata questione, ogni accordo relativo a tale materia incida necessariamente sulle disposizioni comunitarie ai sensi della citata sentenza AETS (v., in tal senso, parere 1/94, cit., punti 95 e 96, nonché sentenza Commissione/Danimarca, cit., punti 83 e 84).

123. Per contro, la Corte non ha riconosciuto una competenza esclusiva della Comunità allorché, in ragione della natura di prescrizioni minime sia delle disposizioni comunitarie sia di quelle di una convenzione internazionale, quest'ultima non poteva impedire la piena applicazione del diritto comunitario da parte degli Stati membri (parere 2/91, cit., punto 18). Del pari, la Corte non ha riconosciuto la necessità di una competenza esclusiva della Comunità motivata dal rischio che accordi bilaterali creino distorsioni di flussi di servizi nel mercato interno, rilevando che nessuna disposizione del Trattato impediva alle istituzioni di organizzare, mediante le norme comuni da esse adottate, azioni concertate nei confronti di Stati terzi o di prescrivere i comportamenti che gli Stati membri dovevano adottare verso l'esterno (parere 1/94, cit., punti 78 e 79, nonché la sentenza Commissione/Danimarca, cit., punti 85 e 86).

124. In tale contesto, occorre ricordare che la Comunità dispone solo di competenze di attribuzione e che, pertanto, l'esistenza di una competenza, per di più non espressamente prevista da Trattato e di natura esclusiva, deve basarsi su conclusioni derivanti da un'analisi concreta del rapporto esistente tra l'accordo previsto e il diritto comunitario in vigore e da cui risulti che la conclusione di un tale accordo può incidere sulle norme comunitarie.

125. In alcuni casi, l'esame e il confronto dei settori disciplinati sia dalle disposizioni comunitarie

sia dall'accordo previsto sono sufficienti ad escludere ogni incidenza su tali disposizioni (citati pareri 1/94, punto 103; 2/92, punto 34, e 2/00, punto 46).

126. Tuttavia, non è necessario che sussista una concordanza completa tra il settore disciplinato dall'accordo internazionale e quello della normativa comunitaria. Qualora occorra determinare se il criterio indicato dalla formula «di un settore già in gran parte disciplinato da norme comunitarie» (parere 2/91, cit., punti 25 e 26) sia soddisfatto, l'analisi deve basarsi non solo sulla portata delle disposizioni in questione, ma anche sulla natura e sul contenuto delle stesse. Occorre inoltre prendere in considerazione non soltanto lo stato attuale del diritto comunitario nel settore interessato, ma anche le sue prospettive di evoluzione, qualora esse siano prevedibili al momento di tale analisi (v., in tal senso, parere 2/91, cit., punto 25).

[...]

130. A tale proposito, l'esistenza, in un accordo, di una clausola detta «di disgiunzione», ai cui sensi il detto accordo non pregiudica l'applicazione, da parte degli Stati membri, delle disposizioni pertinenti di diritto comunitario, non costituisce una garanzia della mancata incidenza delle disposizioni dell'accordo sulle norme comunitarie mediante una delimitazione del rispettivo ambito di applicazione di entrambe le norme, ma, al contrario, può apparire come l'indice dell'incidenza su tali norme. Un simile meccanismo diretto a prevenire ogni conflitto al momento dell'esecuzione dell'accordo non è di per sé un elemento determinante che consente di risolvere la questione se la Comunità disponga di una competenza esclusiva a concludere il detto accordo o se la competenza appartenga agli Stati membri, questione che dev'essere risolta prima della conclusione di quest'ultimo (v., in tal senso, sentenza Commissione/Danimarca, cit., punto 101).

131. Infine, il fondamento normativo su cui si basano le disposizioni comunitarie e più in particolare la condizione relativa al corretto funzionamento del mercato interno prevista all'art. 65 CE [ora art. 81 TFUE] sono, in quanto tali, irrilevanti al fine di verificare se un accordo internazionale incida su disposizioni comunitarie [...].

132. Se un accordo internazionale comprende norme che presuppongono un'armonizzazione delle disposizioni legislative o regolamentari degli Stati membri in un settore in cui il Trattato esclude una tale armonizzazione, la Comunità non dispone della competenza necessaria a concludere il detto accordo. Tali limiti della competenza esterna della Comunità riguardano l'esistenza stessa di tale competenza e non la sua esclusività.

133. Da quanto precede risulta che occorre effettuare un'analisi globale e concreta al fine di verificare se la Comunità disponga della competenza a concludere un accordo internazionale e se tale competenza sia esclusiva. A tal fine, occorre prendere in considerazione non solo il settore disciplinato sia dalle norme comunitarie sia dalle disposizioni dell'accordo previsto, ove esse siano note, ma anche la natura e il contenuto di tali norme e disposizioni, al fine di assicurarsi che l'accordo non sia tale da pregiudicare l'applicazione uniforme e coerente delle norme comunitarie e il corretto funzionamento del sistema che esse istituiscono».

8 marzo 2011, Parere della Corte di giustizia 1/09

La Convenzione sul brevetto europeo (CBE), siglata a Monaco di Baviera il 5 ottobre 1973, è un Trattato al quale oggi aderiscono 38 Stati, tra i quali tutti gli Stati membri dell'Unione europea. Quest'ultima non ha aderito alla CBE. Detta convenzione prevede una procedura unica per il rilascio dei brevetti europei da parte dell'Ufficio europeo dei brevetti (UEB). Sebbene la procedura di rilascio di questo titolo sia unica, il brevetto europeo si compone di una serie di brevetti nazionali, soggetti ciascuno alla normativa propria degli Stati designati dal titolare.

Nel corso del 2000, il Consiglio europeo rilanciava il dibattito su un futuro brevetto comunitario. Il 5 luglio 2000, la Commissione europea presentava una proposta di regolamento del Consiglio, relativo al brevetto comunitario, che prevedeva l'adesione dell'allora Comunità europea alla CBE, la creazione di un titolo unico di proprietà industriale valido per l'intera Comunità e il rilascio di detto

titolo da parte dell'UEB.
Il 3 aprile 2007 la Commissione presentava al Parlamento europeo e al Consiglio la Comunicazione «Migliorare il sistema dei brevetti in Europa», proponendo, in particolare, l'istituzione di un sistema integrato per il brevetto europeo e per il futuro brevetto comunitario.
Nell'ambito dei lavori in seno al Consiglio veniva parimenti elaborato un progetto di accordo internazionale che avrebbe dovuto essere concluso tra gli Stati membri, l'Unione europea e gli Stati terzi aderenti alla CBE, volto all'istituzione di un tribunale competente sulle controversie in materia di brevetti europei e comunitari. L'accordo era finalizzato all'istituzione di un Tribunale dei brevetti europeo e comunitario (TB), composto di un tribunale di primo grado, comprendente una divisione centrale e divisioni locali e regionali, nonché di una corte d'appello.
In tale contesto, ai sensi dell'art. 218, n. 11 TFUE, il Consiglio formulava alla Corte di giustizia una domanda di parere volta a chiarire se il predetto accordo relativo alla creazione di un sistema unico di risoluzione delle controversie in materia di brevetti fosse compatibile con le disposizioni dei Trattati.
La Corte, nel parere richiesto, risolvendo positivamente la questione circa la ricevibilità della domanda di parere, ha poi concluso per l'incompatibilità di detto accordo con l'ordinamento disegnato dai Trattati.
In particolare, con riferimento alla ricevibilità della domanda, la Corte ha osservato che:

« 46. Le osservazioni formulate in merito alla ricevibilità della domanda di parere riguardano sostanzialmente tre questioni, ossia, in primo luogo, il grado di precisione del contenuto dell'accordo delineato, in secondo luogo, lo stato dei lavori preparatori e, in terzo luogo, il rispetto dell'equilibrio istituzionale.

47. Prima di risolvere queste tre questioni occorre ricordare che, ai sensi dell'art. 218, n. 11, TFUE, il Parlamento, il Consiglio, la Commissione o uno Stato membro può richiedere il parere della Corte in merito alla compatibilità di un accordo delineato con le disposizioni dei Trattati. Questa disposizione mira a prevenire le complicazioni che deriverebbero da controversie giudiziarie riguardanti la compatibilità con i Trattati di accordi internazionali che impegnino l'Unione (v. pareri 28 marzo 1996, 2/94, Racc. pag. I-1759, punto 3, e 30 novembre 2009, 1/08, Racc. pag. I-11129, punto 107).

48. Infatti, la pronuncia di un giudice che constati eventualmente, successivamente alla conclusione di un accordo internazionale che impegni l'Unione, che quest'ultimo sia incompatibile con le disposizioni dei Trattati, alla luce o del suo contenuto o della procedura adottata per la sua conclusione, non mancherebbe di far sorgere serie difficoltà non solo a livello interno dell'Unione, ma anche su quello delle relazioni internazionali, e rischierebbe di danneggiare tutti gli interessati, ivi compresi gli Stati terzi (v. parere 13 dicembre 1995, 3/94, Racc. pag. I-4577, punto 17).

49. Per quanto concerne, in primo luogo, la questione del grado di precisione del progetto di accordo, occorre ricordare che, nei casi in cui la Corte debba pronunciarsi sulla compatibilità delle disposizioni di un progetto di accordo con le norme del Trattato, è necessario che quest'ultima abbia a disposizione elementi sufficienti riguardo al contenuto stesso di detto accordo (v. parere 2/94, cit., punti 20-22).

50. Nel caso di specie, il Consiglio ha fornito alla Corte il testo completo del progetto di accordo contenente, in particolare, norme sull'organizzazione e sulle modalità di funzionamento del TB, sulle sue competenze e sui vari tipi di ricorso, nonché sul diritto applicabile e sugli effetti delle pronunce di quest'organo giurisdizionale.

51. Inoltre, è importante rilevare che il contesto in cui si presenta il progetto di accordo è richiamato nella domanda di parere. Infatti, questo progetto fa parte di un insieme di misure, attualmente allo studio in seno a diversi organi dell'Unione, come l'istituzione di un brevetto comunitario quale nuovo titolo di proprietà intellettuale e l'adesione dell'Unione alla CBE.

52. Alla luce di ciò, la Corte ritiene di disporre di sufficienti informazioni in merito al contenuto e al contesto dell'accordo delineato.

53. Per quanto concerne, in secondo luogo, la questione diretta ad accertare se la procedura

negoziale relativa al progetto di accordo abbia raggiunto uno stato di avanzamento sufficiente per consentire alla Corte di pronunciarsi sulla compatibilità di questo progetto con i Trattati, occorre ricordare che la Corte può essere investita di una domanda di parere prima che inizino i negoziati a livello internazionale, quando l'oggetto del previsto accordo è conosciuto, anche qualora sussistano un certo numero di alternative ancora aperte e di divergenze relative alla redazione dei testi in questione, qualora la documentazione sottoposta alla Corte consenta a quest'ultima di elaborare un giudizio sufficientemente sicuro in merito alla questione sollevata dal Consiglio (v., in tal senso, parere 4 ottobre 1979, 1/78, Racc. pag. 2871, punto 34), e che la ricevibilità di una domanda di parere non può essere posta in discussione per il fatto che il Consiglio non abbia ancora adottato la decisione di avviare i negoziati a livello internazionale (v. parere 2/94, cit., punto 13).

54. Per quanto concerne la presente domanda, occorre far rilevare che il progetto di istituire un sistema giurisdizionale unificato in materia di brevetti era allo studio del Consiglio nel momento in cui la Corte è stata investita del problema. La circostanza che il progetto di accordo o alcuni progetti di misure legislative strettamente legati a quest'ultimo, quali la proposta di regolamento sul brevetto comunitario, non riscuotano attualmente un sostegno unanime in seno al Consiglio non può incidere, di per sé, sulla ricevibilità della presente domanda di parere.

55. Per quanto concerne, in terzo luogo, la questione sollevata in merito all'equilibrio istituzionale, è importante osservare che la facoltà di proporre una domanda di parere, ai sensi dell'art. 218, n. 11, TFUE, non richiede, quale condizione preliminare, un accordo definitivo tra le istituzioni interessate. Infatti, il diritto concesso al Consiglio, al Parlamento, alla Commissione e agli Stati membri di chiedere alla Corte il suo parere può essere esercitato individualmente, senza una qualsivoglia concertazione e senza attendere il risultato finale di una connessa procedura legislativa. Ad ogni modo, il Parlamento conserva il diritto di proporre esso stesso una domanda di parere.

56. Pertanto, la circostanza che l'adozione dell'accordo di cui trattasi possa avvenire solo dopo la consultazione, o meglio l'approvazione, del Parlamento e che l'adozione di eventuali misure legislative di accompagnamento in seno all'Unione, come il futuro regolamento sul brevetto comunitario, sia soggetta a una procedura legislativa che coinvolga questa istituzione non incide sulla facoltà concessa al Consiglio, ai sensi dell'art. 218, n. 11, TFUE, di chiedere un parere della Corte.

57. La domanda di parere proposta dal Consiglio è pertanto ricevibile».

Relativamente al merito della domanda, ovvero la compatibilità o meno dell'accordo con l'ordinamento dell'Unione europea, la Corte ha osservato che:

« 64. Poiché il progetto di accordo istituisce sostanzialmente una nuova struttura giurisdizionale, occorre ricordare, in primo luogo, gli elementi fondamentali dell'ordinamento giuridico e del sistema giurisdizionale dell'Unione, quali concepiti dai Trattati istitutivi e sviluppati dalla giurisprudenza della Corte, al fine di valutare la compatibilità con detti elementi dell'istituzione del TB.

65. Come risulta dalla giurisprudenza consolidata della Corte, a differenza dei normali trattati internazionali, i Trattati istitutivi dell'Unione hanno instaurato un ordinamento giuridico di nuovo genere, dotato di proprie istituzioni, a favore del quale gli Stati hanno rinunziato, in settori sempre più ampi, ai loro poteri sovrani e che riconosce come soggetti non soltanto gli Stati membri, ma anche i loro cittadini [...]. Le caratteristiche fondamentali dell'ordinamento giuridico dell'Unione così istituito sono, in particolare, il suo primato sui diritti degli Stati membri e l'efficacia diretta di tutta una serie di norme che si applicano ai cittadini di tali Stati nonché agli Stati stessi (v. parere 14 dicembre 1991, 1/91, Racc. pag. I-6079, punto 21).

66. Come si evince dall'art. 19, n. 1, TUE, è compito della Corte e degli organi giurisdizionali degli Stati membri assicurare il rispetto di quest'ordinamento giuridico e del sistema giurisdizionale dell'Unione.

67. Spetta inoltre alla Corte garantire il rispetto dell'autonomia dell'ordinamento giuridico dell'Unione quale istituito dai Trattati (v. parere 1/91, cit., punto 35).

[...]

70. Peraltro, l'ordinamento giurisdizionale dell'Unione è costituito da un sistema completo di

rimedi giurisdizionali e di procedure, diretto a garantire il controllo della legittimità degli atti delle istituzioni (v., segnatamente, sentenza 25 luglio 2002, causa C-50/00 P, Unión de Pequeños Agricultores/Consiglio, Racc. pag. I-6677, punto 40).

71. Per quanto concerne le caratteristiche del TB, è importante osservare, anzitutto, che questo giudice si situa all'esterno della cornice istituzionale e giurisdizionale dell'Unione. Infatti, esso non fa parte del sistema giurisdizionale previsto dall'art. 19, n. 1, TUE. Il TB è un organo dotato di personalità giuridica propria in forza del diritto internazionale.

72. Conformemente alle disposizioni dell'art. 15 del progetto di accordo, il TB è investito di competenze esclusive in relazione a un numero rilevante di azioni promosse da privati in materia di brevetti. [...] In tale cornice, gli organi giurisdizionali degli Stati contraenti, ivi compresi quelli degli Stati membri, vengono privati di tali competenze e conservano pertanto solo compiti che non rientrano nelle competenze esclusive del TB.

73. Occorre aggiungere che, conformemente all'art. 14 bis del progetto di accordo, il TB, nell'esercizio delle sue funzioni, ha il compito di interpretare e di applicare il diritto dell'Unione. A questo giudice è attribuita la parte fondamentale delle competenze « ratione materiae», normalmente spettanti ai giudici nazionali, in materia di controversie rientranti nell'ambito del brevetto comunitario, insieme al compito di garantire, in detto ambito, la piena applicazione del diritto dell'Unione, nonché la tutela in giudizio dei diritti che i soggetti dell'ordinamento ricavano dal medesimo.

74. Relativamente a un accordo internazionale, che preveda l'istituzione di un giudice incaricato dell'interpretazione delle sue disposizioni, la Corte ha certamente dichiarato che un accordo del genere non è incompatibile, in linea di principio, con il diritto dell'Unione. Infatti, la competenza dell'Unione in materia di relazioni internazionali e la sua capacità di concludere accordi internazionali implicano necessariamente la facoltà di assoggettarsi alle decisioni di un organo giurisdizionale istituito o designato in forza di tali accordi, per quanto concerne l'interpretazione e l'applicazione delle loro disposizioni (v. parere 1/91, cit., punti 40 e 70).

75. Inoltre, la Corte ha sottolineato che un accordo internazionale concluso con Stati terzi può attribuirle nuove competenze giurisdizionali, a condizione che tale attribuzione non alteri la funzione della Corte, quale concepita nei Trattati UE e FUE (v., per analogia, parere 10 aprile 1992, 1/92, Racc. pag. I-2821, punto 32).

76. La Corte ha altresì precisato che un accordo internazionale può incidere sulle sue competenze purché siano soddisfatti i requisiti essenziali affinché sia lasciata inalterata la natura di tali competenze e, pertanto, non sia violata l'autonomia dell'ordinamento giuridico dell'Unione (v. parere 18 aprile 2002, 1/00, Racc. pag. I-3493, punti 21, 23 e 26).

[...]

78. Viceversa, il giudice internazionale previsto dal presente progetto di accordo è chiamato a interpretare e ad applicare non solo le disposizioni di detto accordo, ma anche il futuro regolamento sul brevetto comunitario nonché altri atti del diritto dell'Unione, segnatamente regolamenti e direttive in combinato disposto con i quali il citato regolamento dovrebbe eventualmente essere letto, ossia norme riguardanti altri regimi di proprietà intellettuale, nonché norme del Trattato FUE concernenti il mercato interno e il diritto della concorrenza. Parimenti, il TB può essere chiamato a risolvere una controversia dinanzi ad esso pendente incentrata sui diritti fondamentali e sui principi generali del diritto dell'Unione, se non a esaminare la validità di un atto dell'Unione.

[...]

80. Benché effettivamente la Corte non sia investita di una competenza a pronunciarsi su controversie tra privati in materia di brevetti, dato che questa competenza spetta ai giudici degli Stati membri, questi ultimi non possono però attribuire la competenza a decidere su siffatti litigi a un giudice istituito con un accordo internazionale, che priverebbe detti organi giurisdizionali del loro compito di dare attuazione al diritto dell'Unione, in qualità di giudici di «diritto ordinario» dell'ordinamento giuridico dell'Unione, e, pertanto, della facoltà prevista dall'art. 267 TFUE, per non dire, eventualmente, dell'obbligo di effettuare un rinvio pregiudiziale nella materia in questione.

81. Orbene, il progetto di accordo prevede una procedura pregiudiziale la quale, nella sfera

d'applicazione di detto accordo, riserva la facoltà di rinvio pregiudiziale al TB, privando della medesima i giudici nazionali.

[...]

89. Di conseguenza, il previsto accordo, attribuendo una competenza esclusiva a conoscere un rilevante numero di azioni promosse da privati in materia di brevetto comunitario, nonché ad interpretare e ad applicare il diritto dell'Unione in questa materia a un giudice internazionale, situato all'esterno della cornice istituzionale e giurisdizionale dell'Unione, priverebbe i giudici degli Stati membri delle loro competenze in materia di interpretazione e di applicazione del diritto dell'Unione, nonché la Corte della propria competenza a risolvere, in via pregiudiziale, le questioni proposte da detti giudici e, di conseguenza, snaturerebbe le competenze attribuite dai Trattati alle istituzioni dell'Unione e agli Stati membri, le quali sono essenziali alla salvaguardia della natura stessa del diritto dell'Unione».

15 marzo 2012, *Società Consortile Fonografici c. Marco Del Corso*, causa C-135/10

La Società Consortile Fonografici (d'ora in poi "SCF") svolgeva, in Italia e all'estero, attività di «collecting» quale mandataria per la gestione, la riscossione e la ripartizione dei diritti dei produttori fonografici consorziati. Nell'esercizio della sua attività, la SCF aveva intrapreso trattative con l'Associazione Nazionale Dentisti Italiani volte alla stipula di un accordo collettivo per quantificare un equo compenso per ogni «comunicazione al pubblico» di fonogrammi, inclusa quella effettuata presso studi professionali privati. Poiché le trattative non avevano esito positivo, la SFC conveniva in giudizio dinanzi al Tribunale di Torino il sig. Del Corso al fine di far accertare che questi, nel proprio studio dentistico privato, effettuava la diffusione, come musica di sottofondo, di fonogrammi oggetto di protezione e che tale attività, costituendo «comunicazione al pubblico» ai sensi della normativa nazionale, del diritto internazionale e del diritto dell'Unione, avrebbe dovuto essere soggetta alla corresponsione di un equo compenso.

Con sentenza del 20 marzo 2008, modificata da un'ordinanza del 16 maggio dello stesso anno, il Tribunale di Torino rigettava la domanda della SCF. La SCF proponeva quindi appello avverso tale sentenza dinanzi alla Corte d'appello di Torino. Ritenendo che sussistevano dubbi riguardo alla circostanza se la diffusione di fonogrammi all'interno di studi di liberi professionisti, come quelli dentistici, fosse inclusa nella nozione di «comunicazione al pubblico», la Corte d'appello di Torino decideva di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte cinque questioni pregiudiziali.

In particolare, con la prima e la seconda questione, il giudice del rinvio chiedeva, in sostanza, se la Convenzione internazionale sulla protezione degli artisti, interpreti o esecutori, dei produttori di fonogrammi e degli organismi di radiodiffusione (Convenzione di Roma), l'Accordo sugli aspetti dei diritti di proprietà intellettuale attinenti al commercio (TRIPs) e, infine, il Trattato dell'Organizzazione mondiale sulla proprietà intellettuale (WPPT) fossero immediatamente applicabili nell'ordinamento giuridico dell'Unione e se i privati potessero avvalersene in modo diretto.

In merito a tali questioni, la Corte ha osservato che:

« 37. Riguardo, in primo luogo, alla questione se la Convenzione di Roma, l'Accordo TRIPs e il WPPT siano immediatamente applicabili nell'ordinamento giuridico dell'Unione, occorre anzitutto ricordare che, ai sensi dell'articolo 216, paragrafo 2, TFUE, «[g]li accordi conclusi dall'Unione vincolano le istituzioni dell'Unione e gli Stati membri».

38. L'Accordo TRIPs e il WPPT sono stati sottoscritti dall'Unione e approvati, rispettivamente, con le decisioni 94/800 e 2000/278. Ne consegue che tale accordo e tale trattato vincolano le istituzioni dell'Unione e gli Stati membri.

39. Inoltre, secondo una costante giurisprudenza della Corte, le disposizioni delle convenzioni concluse dall'Unione formano parte integrante dell'ordinamento giuridico di quest'ultima [...] e sono pertanto applicabili nel suo ambito.

40. Ciò si verifica nel caso degli accordi TRIPs e WPPT.

41. Relativamente alla Convenzione di Roma si deve osservare, da un lato, che l'Unione non vi ha aderito e, dall'altro, che non può ritenersi che quest'ultima si sia sostituita agli Stati membri nell'ambito di applicazione della succitata convenzione, non foss'altro perché essi non vi hanno tutti aderito (v., per analogia, sentenza del 24 giugno 2008, Commune de Mesquer, C-188/07, Racc. pag. I-4501, punto 85).

42. Di conseguenza le disposizioni della Convenzione di Roma non formano parte dell'ordinamento giuridico dell'Unione.

43. Riguardo, in secondo luogo, alla questione relativa alla possibilità per i privati di avvalersi in modo immediato delle disposizioni dell'Accordo TRIPs e del WPPT, è necessario rilevare che, in base alla giurisprudenza della Corte, non è sufficiente che le disposizioni in parola facciano parte dell'ordinamento giuridico dell'Unione. Occorre altresì che esse appaiano, dal punto di vista del loro contenuto, incondizionate e sufficientemente precise e che né sotto il profilo della natura né sotto quello della struttura ostino ad essere in tal modo invocate (v., in tal senso, sentenze Demirel, cit., punto 14; del 16 giugno 1998, Racke, C-162/96, Racc. pag. I-3655, punto 31, nonché del 10 gennaio 2006, IATA e ELFAA, C-344/04, Racc. pag. I-403, punto 39).

44. La prima condizione è soddisfatta allorché le disposizioni fatte valere stabiliscono obblighi chiari e precisi che non sono subordinati, nel loro adempimento o nei loro effetti, all'intervento di alcun atto ulteriore (v., in tal senso, sentenze del 15 luglio 2004, Pêcheurs de l'étang de Berre, C-213/03, Racc. pag. I-7357, punto 39 e giurisprudenza ivi citata, nonché dell'8 marzo 2011, Lesoochranárske zoskupenie, C-240/09, Racc. pag. I-1255, punto 44 e giurisprudenza ivi citata).

45. Relativamente all'Accordo TRIPs occorre ricordare che, secondo l'ultimo considerando della decisione 94/800, l'accordo che istituisce l'OMC, compresi gli allegati, non è di natura tale da essere invocato direttamente dinanzi alle autorità giudiziarie dell'Unione e degli Stati membri.

46. Inoltre, la Corte ha già statuito che, tenuto conto della loro natura e della loro struttura, le disposizioni dell'Accordo TRIPs non hanno efficacia diretta e non sono idonee a creare in capo ai privati diritti che questi possano invocare direttamente dinanzi al giudice ai sensi del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenze del 23 novembre 1999, Portogallo/Consiglio, C-149/96, Racc. pag. I-8395, punti 42-48; del 14 dicembre 2000, Dior e a., C-300/98 e C-392/98, Racc. pag. I-11307, punto 44, nonché del 16 novembre 2004, Anheuser-Busch, C-245/02, Racc. pag. I-10989, punto 54).

47. Con riferimento al WPPT è necessario osservare che, ai sensi dell'articolo 23, paragrafo 1, esso prevede che le parti contraenti si impegnano ad adottare, conformemente alla propria legislazione, i provvedimenti necessari per l'applicazione del trattato stesso.

48. Ne discende che l'applicazione delle disposizioni del WPPT, per quanto concerne la loro esecuzione o i loro effetti, è subordinata all'intervento di atti ulteriori. Disposizioni del genere non hanno pertanto efficacia diretta nel diritto dell'Unione e non sono idonee a creare in capo ai privati diritti che questi possano invocare direttamente dinanzi al giudice ai sensi di tale ordinamento giuridico.

49. Relativamente alla Convenzione di Roma occorre rammentare che, ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, del WPPT, nessuna disposizione di detto trattato giustifica deroghe agli obblighi reciproci incombenti alle parti contraenti in forza della Convenzione di Roma.

50. Di conseguenza, sebbene l'Unione non sia parte contraente della Convenzione di Roma, essa è ciò nondimeno tenuta, in base all'articolo 1, paragrafo 1, del WPPT, a non ostacolare l'adempimento degli obblighi degli Stati membri derivanti dalla convenzione in parola. Pertanto detta convenzione produce effetti indiretti all'interno dell'Unione».

18 luglio 2013, *Daiichi Sankyo Co. Ltd e Sanofi Aventis Deutschland GmbH c. DEMO Anonymos Viomichaniki kai Emporiki Etairia Farmakon*, causa C-414/11

La Daiichi Sankyo era titolare in Grecia di un brevetto nazionale concesso il 21 ottobre 1986 per il composto chimico (levofloxacina emiidrato) utilizzato, in particolare, come principio attivo di un

medicinale originale denominato «Tavanic». Detto medicinale era distribuito in Grecia dalla Sanofi Aventis, che ivi disponeva di una apposita licenza concessa dalla Daiichi Sankyo, su autorizzazione rilasciata dall'autorità greca competente il 17 febbraio 1999. Nel settembre 2008 e nel 22 luglio 2009 la medesima autorità rilasciava alla società DEMO autorizzazioni a immettere in commercio medicinali generici aventi come principio attivo il levofloxacina emiidrato con la denominazione «Talerin». Per tale motivo, nel settembre 2009 la Daiichi Sankyo e la Sanofi-Aventis citavano la DEMO avanti il Tribunale di Atene, chiedendo in particolare la cessazione da parte di quest'ultima di ogni attività di commercializzazione del Talerin.
In tale contesto, il Tribunale adito, decideva di sospendere il procedimento principale e di sottoporre alla Corte tre questioni pregiudiziali: con la prima questione, il giudice del rinvio chiedeva alla Corte se l'articolo 27 dell'Accordo sugli aspetti dei diritti di proprietà intellettuale attinenti al commercio (Accordo TRIPS), che definisce l'ambito della tutela dei brevetti, rientrasse o meno in un settore nel quale gli Stati membri rimangono competenti in via principale e, in caso di risposta affermativa, se i medesimi Stati membri siano liberi di riconoscere o meno efficacia diretta alla menzionata disposizione e se il giudice nazionale possa o meno applicare direttamente, alle condizioni previste dal proprio ordinamento, detta disposizione.
La Corte, investita di tale questione, ha osservato che:

« 49. Dall'articolo 207, paragrafo 1, TFUE risulta che la politica commerciale comune, che, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera e), TFUE, è di competenza esclusiva dell'Unione, concerne segnatamente «gli aspetti commerciali della proprietà intellettuale».

50. Come risulta dalla medesima disposizione, in particolare dalla sua seconda frase, secondo cui la politica commerciale comune si inscrive nel quadro dell'«azione esterna dell'Unione», tale politica riguarda gli scambi commerciali con gli Stati terzi e non quelli nel mercato interno.

[...]

52. [...] fra le norme adottate dall'Unione in materia di proprietà intellettuale, solo quelle che presentano un nesso specifico con gli scambi commerciali internazionali possono rientrare nella nozione di «aspetti commerciali della proprietà intellettuale» di cui all'articolo 207, paragrafo 1, TFUE e, quindi, nell'ambito della politica commerciale comune.

53. È il caso delle norme contenute nell'Accordo TRIPS. Anche se non vertono sulla disciplina, doganale o di altro tipo, delle operazioni di commercio internazionale in quanto tali, esse presentano un nesso specifico con gli scambi internazionali. Infatti, il suddetto accordo è parte integrante del regime dell'OMC e costituisce uno degli accordi multilaterali principali sui quali tale regime si fonda.

54. Tale specificità del nesso con gli scambi internazionali è rappresentata, in particolare, dal fatto che l'Intesa sulle norme e le procedure che disciplinano la risoluzione delle controversie, che costituisce l'allegato 2 dell'Accordo istitutivo dell'OMC e si applica all'Accordo TRIPS, consente, ai sensi del suo articolo 22, paragrafo 3, la sospensione delle concessioni in modo incrociato fra tale accordo e gli altri accordi multilaterali principali di cui l'Accordo istitutivo dell'OMC è composto.

55. Peraltro, prevedendo all'articolo 207, paragrafo 1, TFUE che gli «aspetti commerciali della proprietà intellettuale» rientrino ormai pienamente nella politica commerciale comune, gli estensori del Trattato FUE non hanno potuto ignorare che i termini in tal modo inseriti nella suddetta disposizione corrispondono quasi letteralmente alla intitolazione stessa dell'Accordo TRIPS.

[...]

58. L'obiettivo principale dell'Accordo TRIPS è quello di rafforzare e armonizzare la tutela della proprietà intellettuale su scala mondiale [...]. Come risulta dal suo preambolo, l'Accordo TRIPS persegue l'obiettivo di ridurre le distorsioni nel commercio internazionale garantendo, nel territorio di ciascuno dei membri dell'OMC, una protezione efficace e sufficiente dei diritti di proprietà intellettuale. La parte II di tale accordo contribuisce alla realizzazione di questo obiettivo mediante la previsione, per ciascuna delle principali tipologie di diritti di proprietà intellettuale, di norme che devono essere applicate da ciascun membro dell'OMC.

59. È pur vero che, dopo l'entrata in vigore del Trattato FUE, l'Unione resta nella piena facoltà di legiferare, sui diritti di proprietà intellettuale, in forza delle competenze relative all'ambito del

mercato interno. Tuttavia, gli atti adottati su tale base e destinati a valere specificatamente per l'Unione devono rispettare le norme relative all'esistenza, all'ambito e all'esercizio dei diritti di proprietà intellettuale contenute nell'Accordo TRIPS, dato che tali norme restano, come in passato, destinate a uniformare a livello mondiale alcune regole in materia e a facilitare così gli scambi internazionali.

60. Pertanto, come osservato dalla Commissione, considerare le norme contenute nell'articolo 27 dell'Accordo TRIPS sull'oggetto del brevetto come rientranti nell'ambito della politica commerciale comune, e non in quello del mercato interno, rispecchia adeguatamente il fatto che dette norme si inscrivono nell'ambito della liberalizzazione degli scambi internazionali e non in quello dell'armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri dell'Unione.

61. In considerazione di quanto precede, alla prima parte della prima questione occorre rispondere che l'articolo 27 dell'Accordo TRIPS rientra nell'ambito della politica commerciale comune.

62. Tenuto conto della risposta data alla sua prima parte, non occorre esaminare la seconda parte della suddetta questione».

11 giugno 2014, *Commissione c. Consiglio*, causa C-377/12

Il 25 novembre 2004 il Consiglio autorizzava la Commissione a negoziare con la Repubblica delle Filippine un accordo quadro di partenariato e cooperazione.
Il 6 settembre 2010 la Commissione adottava una proposta di decisione del Consiglio relativa alla firma di un accordo quadro di partenariato e cooperazione tra l'Unione europea e i suoi Stati membri, da una parte, e la Repubblica delle Filippine, dall'altra (in prosieguo: l'«accordo quadro»), avente come base giuridica gli articoli 207 TFUE e 209 TFUE, relativi rispettivamente alla politica commerciale comune e alla cooperazione allo sviluppo, in combinato disposto con l'articolo 218, paragrafo 5, TFUE.
Il 14 maggio 2012 il Consiglio adottava all'unanimità una decisione relativa alla firma dell'accordo quadro, su riserva della conclusione dello stesso. Oltre agli articoli già indicati dalla Commissione nella proposta di decisione, il Consiglio adottava come basi giuridiche anche gli articoli 79, paragrafo 3 (relativo alla riammissione dei cittadini di Stati terzi), 91, 100 (relativi ai trasporti) e 191, paragrafo 4, TFUE (relativo all'ambiente).
Per tale ultima ragione, la Commissione adiva la Corte di giustizia ai sensi dell'art. 263 TFUE, chiedendo l'annullamento della decisione del Consiglio del maggio 2012, nei limiti in cui quest'ultimo aveva provveduto all'aggiunta di basi giuridiche. A sostegno del proprio ricorso la Commissione deduceva un unico motivo vertente sull'illegittimità dell'aggiunta di basi giuridiche operata dal Consiglio.
La Corte, investita della questione, ha formulato le seguenti osservazioni in merito alla possibilità di ricondurre talune disposizioni dell'accordo quadro nell'ambito della politica dell'Unione finalizzata alla cooperazione allo sviluppo:

« 35. Nel caso specifico occorre determinare se, tra le disposizioni dell'accordo quadro, quelle relative alla riammissione dei cittadini delle parti contraenti, ai trasporti e all'ambiente rientrino anche nella politica di cooperazione allo sviluppo ovvero se esulino dall'ambito di tale politica e, quindi, impongano di fondare la decisione impugnata su basi giuridiche supplementari.

36. Secondo l'articolo 208, paragrafo 1, TFUE, la politica dell'Unione nel settore della cooperazione allo sviluppo è condotta nel quadro dei principi e obiettivi dell'azione esterna dell'Unione di cui all'articolo 21 TUE. L'obiettivo principale di tale politica è la riduzione e, a termine, l'eliminazione della povertà e l'Unione deve tener conto degli obiettivi della cooperazione allo sviluppo nell'attuazione delle politiche che possono avere incidenze sui paesi in via di sviluppo. Per l'attuazione di detta politica l'articolo 209 TFUE, sul quale si fonda, tra l'altro, la decisione impugnata, prevede segnatamente, al suo paragrafo 2, che l'Unione possa concludere con i paesi terzi

e le organizzazioni internazionali competenti qualsiasi accordo utile alla realizzazione degli obiettivi di cui all'articolo 21 TUE e all'articolo 208 TFUE.

37. Ne consegue che la politica dell'Unione nel settore della cooperazione allo sviluppo non si limita alle misure tese direttamente all'eliminazione della povertà, ma persegue altresì gli obiettivi di cui all'articolo 21, paragrafo 2, TUE, come quello, enunciato in tale paragrafo 2, lettera d), consistente nel favorire lo sviluppo sostenibile sul piano economico, sociale e ambientale dei paesi in via di sviluppo, con l'obiettivo primo di eliminare la povertà.

38. [...] la Corte ha dichiarato che, per essere qualificato come accordo di cooperazione allo sviluppo, un accordo deve perseguire gli obiettivi di cui a tale politica, che detti obiettivi sono ampi, nel senso che le misure necessarie al loro perseguimento devono potere riguardare varie materie specifiche, e che ciò vale in particolare per un accordo che fissi l'ambito di detta cooperazione [...].

39. La Corte ne ha desunto [...] che si deve considerare che la presenza, in un accordo di cooperazione allo sviluppo, di clausole riguardanti varie materie specifiche non possa modificare la qualificazione dell'accordo, la quale dipende dallo scopo essenziale di questo e non già da clausole particolari, purché tali clausole non comportino, nelle materie specifiche considerate, obblighi di portata tale che detti obblighi costituiscano in realtà scopi distinti da quelli della cooperazione allo sviluppo.

[...]

46. [...] nel preambolo dell'accordo quadro viene affermata la volontà delle parti contraenti di promuovere uno sviluppo socioeconomico sostenibile, l'eliminazione della povertà e il conseguimento degli obiettivi di sviluppo del millennio. L'impegno a promuovere lo sviluppo sostenibile, collaborare per affrontare le sfide connesse ai cambiamenti climatici e contribuire al conseguimento degli obiettivi di sviluppo concordati a livello internazionale, compresi gli obiettivi di sviluppo del millennio, fa parte dei principi generali enunciati all'articolo 1 dell'accordo quadro. L'obiettivo di uno sviluppo sostenibile e di una riduzione della povertà non solo viene enunciato all'articolo 29 di detto accordo, che precisa i temi su cui si deve incentrare il dialogo relativo alla cooperazione allo sviluppo, ma è altresì affermato in altre disposizioni dello stesso, in particolare quelle consacrate all'impiego e agli affari sociali, all'agricoltura, alla pesca e allo sviluppo rurale nonché allo sviluppo regionale.

47. Inoltre, dall'accordo quadro considerato nel suo insieme risulta che la cooperazione e il partenariato da esso previsti tengono in particolare conto le esigenze di un paese in via sviluppo e, pertanto, contribuiscono a favorire segnatamente il conseguimento degli obiettivi di cui agli articoli 21, paragrafo 2, lettera d), TUE e 208, paragrafo 1, TFUE.

48. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, occorre esaminare [...] se le disposizioni dell'accordo quadro relative alla riammissione dei cittadini delle parti contraenti, ai trasporti e all'ambiente contribuiscano anche al conseguimento degli obiettivi della cooperazione allo sviluppo e, in caso di risposta affermativa, se tali disposizioni non contengano tuttavia obblighi di una portata tale da costituire obiettivi distinti che non siano né secondari né indiretti rispetto a quelli della cooperazione allo sviluppo.

49. In primo luogo, per quanto riguarda il contributo di dette disposizioni al conseguimento degli obiettivi della cooperazione allo sviluppo, si deve constatare che, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 48, 55 e 63 delle sue conclusioni, la migrazione, compresa la lotta contro l'immigrazione clandestina, i trasporti e l'ambiente sono integrati nella politica di sviluppo definita nel consenso europeo. Al punto 12 di quest'ultimo, la migrazione, al pari dell'ambiente e della gestione sostenibile delle risorse naturali, fanno parte della serie di attività riguardanti lo sviluppo previste per realizzare gli obiettivi di sviluppo del millennio e tenere conto degli aspetti economici, sociali e ambientali dell'eliminazione della povertà nell'ambito dello sviluppo sostenibile. Al punto 38, la migrazione vi viene concepita come un fattore positivo per lo sviluppo che contribuisce alla riduzione della povertà e lo sviluppo, al punto 40, come la più efficace risposta a lungo termine alla migrazione forzata e clandestina. L'ambiente e i trasporti vi figurano, ai punti 75 e 77, tra i principali ambiti d'azione dell'Unione per rispondere ai bisogni dei paesi partner.

55 [...] le disposizioni dell'accordo quadro relative alla riammissione dei cittadini delle parti

contraenti, ai trasporti e all'ambiente, in modo coerente con il consenso europeo, contribuiscono al conseguimento degli obiettivi della cooperazione allo sviluppo.

[...]

57. Quanto alla riammissione dei cittadini delle parti contraenti, a differenza delle disposizioni menzionate al punto precedente della presente sentenza, l'articolo 26, paragrafo 3, dell'accordo quadro contiene obblighi precisi. Infatti, in tale articolo la Repubblica delle Filippine e gli Stati membri s'impegnano a riammettere i loro cittadini che non soddisfino o non soddisfino più le condizioni di ingresso o di residenza sul territorio dell'altra parte, su richiesta di quest'ultima e senza ritardi indebiti, una volta che sia accertata la cittadinanza e che si sia proceduto al debito trattamento, nonché a fornire ai loro cittadini i documenti d'identità necessari a tal fine. Essi convengono inoltre di concludere appena possibile un accordo sull'ammissione e sulla riammissione.

[...]

59. Conseguentemente, risulta che le disposizioni dell'accordo quadro relative alla riammissione dei cittadini delle parti contraenti, ai trasporti e all'ambiente non contengono obblighi di una portata tale da poter ritenere che esse configurino obiettivi distinti da quelli della cooperazione allo sviluppo, che non siano né secondari né indiretti rispetto a questi ultimi.

60. Ne deriva che il Consiglio ha a torto adottato, come basi giuridiche della decisione impugnata, gli articoli 79, paragrafo 3, TFUE, 91 TFUE, 100 TFUE, e 191, paragrafo 4, TFUE.

61. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve annullare la decisione impugnata nei limiti in cui il Consiglio vi ha aggiunto le basi giuridiche relative alla riammissione dei cittadini dei paesi terzi, ai trasporti e all'ambiente».

24 giugno 2014, *Parlamento europeo c. Consiglio dell'Unione europea*, causa C-658/11

Il 22 marzo 2010 il Consiglio dell'Unione europea autorizzava l'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza ad avviare negoziati per la conclusione di accordi di trasferimento di persone tra l'Unione e alcuni Stati terzi, ivi compresa la Repubblica di Mauritius. Con lettera in pari data, il Consiglio informava il Parlamento di tale decisione.

A seguito di detti negoziati, il 12 luglio 2011 il Consiglio, fondandosi sugli articoli 37 TUE e 218, paragrafi 5 e 6, TFUE, adottava la decisione 2011/640/PESC, mediante la quale autorizzava la firma dell'Accordo UE-Mauritius sulle condizioni del trasferimento delle persone sospettate di atti di pirateria e dei relativi beni sequestrati da parte della forza navale diretta dall'Unione europea alla Repubblica di Mauritius.

L'accordo veniva firmato il 14 luglio 2011 e applicato in via provvisoria da tale data.

Solo nel mese di ottobre 2011, tuttavia, il Consiglio informava il Parlamento dell'adozione della decisione 2011/640/PESC. Per tale ragione, il Parlamento adiva la Corte di giustizia con ricorso volto all'annullamento della decisione del Consiglio del luglio 2011.

A sostegno del proprio ricorso, il Parlamento europeo deduceva due motivi. Con il primo motivo, faceva valere un'asserita violazione dell'art. 218, par. 6 TFUE, per aver il Consiglio erroneamente ritenuto che la decisione impugnata avesse per oggetto un accordo riguardante «esclusivamente» la PESC e che tale decisione potesse dunque essere adottata senza coinvolgere il Parlamento.

Con il secondo motivo, invece, faceva valere un'asserita violazione dell'art. 218, par. 10 TFUE, per non aver il Consiglio provveduto ad informarlo tempestivamente circa tutte le fasi della negoziazione e conclusione dell'Accordo UE-Mauritius.

La Corte, investita della questione, in merito al primo motivo di ricorso ha osservato che:

« 46. [...] il Parlamento fa valere che il fatto che la decisione impugnata e l'Accordo UE-Mauritius perseguano, sia pure soltanto in maniera accessoria, finalità diverse da quelle rientranti nell'ambito

della PESC è sufficiente per escludere che detta decisione rientri esclusivamente in tale politica ai sensi dell'articolo 218, paragrafo 6, TFUE.

47. Tale interpretazione della disposizione suddetta non può essere accolta.

48. Certo, in base al tenore letterale dell'articolo 218, paragrafo 6, TFUE, il Consiglio adotta la decisione di conclusione di un accordo internazionale previa approvazione o consultazione del Parlamento, «[t]ranne quando l'accordo riguarda esclusivamente la [PESC]».

49. Tuttavia, tale formulazione non consente, di per sé sola, di pervenire ad un'interpretazione univoca di tale disposizione.

50. In particolare, per quanto riguarda una decisione di conclusione di un accordo che persegue una finalità principale rientrante nella PESC, la formulazione suddetta non consente di affermare né che una decisione siffatta possa essere considerata – come sostiene il Consiglio – «riguardante esclusivamente la [PESC]» per il solo motivo che essa è fondata su una base giuridica sostanziale rientrante in tale politica, con esclusione di qualsiasi altra base giuridica sostanziale, né che detta decisione debba essere considerata – come sostiene il Parlamento – riguardante anche altri settori del diritto dell'Unione in ragione delle sue finalità accessorie diverse da quella, principale, ricadente sotto la PESC.

[...]

52. Per quanto riguarda gli obiettivi dell'articolo 218 TFUE, occorre rilevare che, in seguito all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, tale articolo, per rispondere ad esigenze di chiarezza, di coerenza e di razionalizzazione, prevede ormai una procedura unificata e di portata generale riguardante la negoziazione e la conclusione degli accordi internazionali che l'Unione è competente a concludere nei suoi settori d'azione, ivi inclusa la PESC, tranne quando i Trattati prevedano procedure speciali.

53. Orbene, tale procedura, proprio per il suo carattere generale, deve tener conto delle specificità previste dai Trattati per ciascun settore di azione dell'Unione, segnatamente per quanto riguarda le attribuzioni delle istituzioni.

54. A questo proposito è importante rilevare che, al fine di tener conto di tali specificità, l'articolo 218, paragrafo 6, TFUE prevede tre tipi di procedura di conclusione di un accordo internazionale, ciascuno contemplante un ruolo differente per il Parlamento. Tale istituzione può infatti essere chiamata ad approvare la conclusione di un accordo, oppure essere semplicemente consultata al riguardo, od anche essere esclusa dall'iter di conclusione dell'accordo, fatto salvo però il suo diritto di essere immediatamente e pienamente informata in tutte le fasi della procedura conformemente all'articolo 218, paragrafo 10, TFUE.

55. Come si può dedurre in particolare dall'articolo 218, paragrafo 6, secondo comma, lettera a), punto v), TFUE, tale distinzione mira a riflettere, sul piano esterno, la ripartizione dei poteri tra istituzioni applicabile a livello interno. Infatti, da un lato, il Trattato di Lisbona ha imposto l'approvazione del Parlamento in riferimento alla conclusione di un accordo internazionale proprio per gli accordi attinenti a settori ai quali, sul piano interno, si applica la procedura legislativa ordinaria, prevista dall'articolo 294 TFUE, o la procedura legislativa speciale, ma solo quando questa esiga l'approvazione del Parlamento. Dall'altro lato, la partecipazione di tale istituzione alla conclusione di un accordo siffatto è esclusa soltanto quando quest'ultimo riguardi esclusivamente la PESC, nell'ambito della quale il Trattato di Lisbona ha attribuito al Parlamento un ruolo limitato (v., in tal senso, sentenza Parlamento/Consiglio, EU:C:2012:472, punto 82).

56. Pertanto, come rilevato in sostanza dall'avvocato generale ai paragrafi da 30 a 32 delle sue conclusioni, l'articolo 218, paragrafo 6, TFUE istituisce una simmetria tra la procedura di adozione di atti dell'Unione a livello interno e la procedura di adozione degli accordi internazionali, al fine di garantire che, con riguardo a una data materia, il Parlamento e il Consiglio dispongano degli stessi poteri, nel rispetto dell'equilibrio istituzionale previsto dai Trattati.

[...]

58. Di conseguenza, nell'ambito della procedura di conclusione di un accordo internazionale conformemente all'articolo 218 TFUE, occorre affermare che è la base giuridica sostanziale della

decisione relativa alla conclusione di tale accordo a determinare il tipo di procedura applicabile ai sensi del paragrafo 6 di detto articolo.

59. In particolare, quando la decisione di conclusione dell'accordo in questione è validamente fondata soltanto su una base giuridica sostanziale rientrante nell'ambito della PESC, risulta applicabile il tipo di procedura previsto dall'articolo 218, paragrafo 6, secondo comma, frase iniziale, TFUE.

[...]

61. Per il resto, quanto al contesto nel quale la disposizione in questione si colloca, esso non consente di giustificare un'interpretazione differente di quest'ultima. In particolare, tenuto conto degli obiettivi perseguiti dall'articolo 218 TFUE, la circostanza addotta dal Parlamento secondo cui il paragrafo 3 dell'articolo 218 TFUE si riferisce agli accordi che riguardano «esclusivamente o principalmente» la PESC, mentre il paragrafo 6 del medesimo articolo menziona soltanto gli accordi riguardanti «esclusivamente» la PESC, non è idonea a suffragare l'interpretazione di quest'ultimo paragrafo prospettata dal Parlamento. Peraltro, i due paragrafi suddetti si riferiscono a situazioni differenti. Mentre il paragrafo 3 dell'articolo 218 TFUE è inteso a precisare l'autorità legittimata a presentare raccomandazioni al Consiglio nell'ambito della procedura di negoziazione di tali accordi e si colloca dunque in una fase preliminare alla conclusione di un accordo internazionale, il paragrafo 6 del medesimo articolo riguarda la decisione del Consiglio relativa alla conclusione di tali accordi.

62. Date tali circostanze, la decisione impugnata poteva essere adottata senza approvazione né consultazione del Parlamento».

Relativamente al secondo motivo di ricorso, la Corte ha osservato che:

« 76. [...] bisogna constatare che, nel caso di specie, il Parlamento non è stato informato immediatamente in tutte le fasi della procedura di negoziazione e di conclusione dell'Accordo UE-Mauritius.

77. Infatti, risulta dal fascicolo sottoposto alla Corte che, dopo aver annunciato al Parlamento l'avvio dei negoziati, il Consiglio l'ha informato dell'adozione della decisione impugnata e della firma di detto accordo soltanto tre mesi più tardi e 17 giorni dopo la loro pubblicazione nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea.

78. Ne consegue che il Consiglio ha violato l'articolo 218, paragrafo 10, TFUE.

[...]

80. Quanto alle conseguenze della violazione dell'articolo 218, paragrafo 10, TFUE sulla validità della decisione impugnata, occorre constatare che la regola procedurale prevista da tale disposizione costituisce un requisito di forma sostanziale, ai sensi dell'articolo 263, secondo comma, TFUE, la cui violazione determina la nullità dell'atto viziato.

81. Infatti, detta regola è l'espressione dei principi democratici sui quali l'Unione si fonda [...].

82. In tale prospettiva, il Trattato di Lisbona ha persino valorizzato, sul piano sistematico, l'importanza della regola di cui sopra, inserendola in una disposizione autonoma, applicabile a tutti i tipi di procedura previsti dall'articolo 218 TFUE.

83. Indubbiamente, come si è ricordato al punto 55 della presente sentenza, il ruolo che il Trattato di Lisbona ha conferito al Parlamento in materia di PESC resta limitato.

84. Tuttavia, da tale constatazione non si può dedurre che il Parlamento, pur restando escluso dalla procedura di negoziazione e di conclusione di un accordo riguardante esclusivamente la PESC, sia privato di qualunque diritto di controllo su tale politica dell'Unione.

85. Al contrario, è proprio in vista di tale scopo che l'obbligo di informazione previsto dall'articolo 218, paragrafo 10, TFUE si applica a qualsiasi procedura di conclusione di un accordo internazionale, ivi inclusi gli accordi riguardanti esclusivamente la PESC.

86. Orbene, qualora non venga immediatamente e pienamente informato in tutte le fasi della procedura conformemente all'articolo 218, paragrafo 10, TFUE, ivi compresa quella che precede la conclusione dell'accordo, il Parlamento non è in grado di esercitare il diritto di controllo che i Trattati gli hanno conferito in materia di PESC e, eventualmente, di far valere il proprio punto di

vista per quanto riguarda, in particolare, la corretta base giuridica sulla quale l'atto in questione deve fondarsi. La violazione di tale obbligo di informazione pregiudica, in tali circostanze, le condizioni di esercizio, da parte del Parlamento, delle sue funzioni nel settore della PESC e costituisce dunque una violazione di una formalità sostanziale.

87. Date tali premesse, il secondo motivo è fondato e la decisione impugnata deve dunque essere annullata».

4 settembre 2014, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea*, causa C-114/12

Il 9 febbraio 2011 la Commissione presentava al Consiglio dell'Unione europea una raccomandazione per una decisione del Consiglio che l'autorizzasse a negoziare la futura convenzione del Consiglio d'Europa in materia di protezione dei diritti connessi degli organismi di radiodiffusione.

Il 19 dicembre 2011 il Consiglio e i rappresentanti dei governi degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio adottavano la decisione volta ad autorizzare la Commissione a partecipare ai negoziati di una convenzione del Consiglio d'Europa relativa alla tutela dei diritti degli organismi di diffusione radiotelevisiva e a condurre tali negoziati a nome dell'Unione, per le materie di competenza della stessa e in relazione alle quali l'Unione avesse adottato norme, in consultazione con il gruppo di lavoro "Proprietà intellettuale" (diritto d'autore). La decisione prevedeva altresì che, laddove l'oggetto dei negoziati fosse rientrato nelle competenze degli Stati membri, la presidenza avrebbe partecipato pienamente ai negoziati, conducendoli a nome degli Stati membri sulla base di una posizione comune previamente convenuta.

La Commissione adiva la Corte di giustizia con ricorso volto all'annullamento della decisione del Consiglio, deducendo quattro motivi: il primo motivo vertente sulla violazione degli articoli 2, paragrafo 2, TFUE, e 3, paragrafo 2, TFUE (volti a determinare il sistema di ripartizione di competenze tra UE e Stati Membri). Gli altri tre motivi, dedotti indipendentemente dalla natura esclusiva o concorrente delle competenze dell'Unione nel caso di specie, riguardavano, rispettivamente: la violazione delle procedure e delle condizioni relative all'autorizzazione a negoziare accordi internazionali da parte dell'Unione, la violazione delle norme sul voto in sede di Consiglio previste dall'articolo 218, paragrafo 8, TFUE, e il mancato rispetto degli obiettivi definiti nei Trattati FUE e UE nonché l'inosservanza del principio di leale cooperazione sancito dall'articolo 13 TUE.

Con riferimento al primo motivo (peraltro l'unico affrontato), la Corte ha osservato che:

« 64. Il primo motivo è sostanzialmente fondato sulla violazione dell'articolo 3, paragrafo 2, TFUE.

65. In via preliminare si deve osservare che, tra le diverse ipotesi di competenza esterna esclusiva dell'Unione previste da tale disposizione, nel caso di specie è pertinente soltanto quella su cui verte l'ultima parte di frase di detta disposizione, corrispondente alla situazione in cui la conclusione di un accordo internazionale «può incidere su norme comuni o modificarne la portata».

[...]

68. Secondo la giurisprudenza della Corte, esiste un rischio di incidere sulle norme comuni dell'Unione da parte degli impegni internazionali, o di modificare la portata di tali norme, che può giustificare una competenza esterna esclusiva dell'Unione, quando tali impegni rientrano nell'ambito di applicazione di dette norme (v., in tal senso, sentenze AETR, EU:C:1971:32, punto 30, e Commissione/Danimarca, EU:C:2002:625, punto 82).

69. L'accertamento di tale rischio non presuppone una concordanza completa tra il settore disciplinato dagli impegni internazionali e quello disciplinato dalla normativa dell'Unione (v., in tal senso, parere 1/03, EU:C:2006:81, punto 126).

70. Come ripetutamente sottolineato dalla Corte, tali impegni possono incidere sulla portata delle norme comuni dell'Unione o modificarla anche qualora questi ultimi rientrino in un settore già in

gran parte disciplinato da tali norme (parere 2/91, EU:C:1993:106, punto 25; sentenza Commissione/Danimarca, EU:C:2002:625, punto 82, nonché parere 1/03, EU:C:2006:81, punti 120 e 126).

71. Inoltre, fuori dall'ambito delle istituzioni dell'Unione, gli Stati membri non possono assumere tali impegni, e ciò anche se non vi siano possibili contraddizioni tra questi ultimi e le norme comuni dell'Unione (v., in tal senso, parere 2/91, EU:C:1993:106, punti 25 e 26, nonché sentenza Commissione/Danimarca, EU:C:2002:625, punto 82).

[...]

74. Stanti tali premesse, occorre sottolineare che l'Unione dispone solo di competenze di attribuzione e che, pertanto, l'esistenza di una competenza, per di più di natura esclusiva, deve basarsi su conclusioni derivanti da un'analisi concreta del rapporto esistente tra l'accordo internazionale previsto e il diritto dell'Unione in vigore, da cui risulti che un tale accordo può incidere sulle norme comuni dell'Unione o modificarne la portata (v., in tal senso, parere 1/03, EU:C:2006:81, punto 124).

[...]

76. Nella fattispecie occorre anzitutto rilevare che la decisione impugnata non fornisce alcuna precisazione sul contenuto dei negoziati relativi alla futura convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione dei diritti degli organismi di radiodiffusione. Essa non individua neppure gli elementi di tali negoziati che, ai sensi del suo articolo 1, paragrafo 1, rientrano nella competenza dell'Unione e quelli che, ai sensi del suo articolo 1, paragrafo 3, rientrano nella competenza degli Stati membri.

77. In tali circostanze, per quanto riguarda il contenuto dei negoziati previsti, si devono prendere in considerazione, ai fini della presente analisi, la raccomandazione del 2002, il memorandum del 2008 e il rapporto del 2010, che sono stati versati agli atti dalla Commissione a sostegno del suo primo motivo e relativamente ai quali nessuna parte ha contestato il fatto che essi forniscano le indicazioni pertinenti più recenti a tale proposito.

78. Per quanto attiene al settore di cui trattasi nel caso di specie, questi documenti del Consiglio d'Europa indicano che i negoziati in questione sono diretti all'adozione di una convenzione relativa alla protezione dei diritti connessi degli organismi di radiodiffusione.

79. Come risulta dalle direttive 93/83, 2001/29, 2004/48, 2006/115 e 2006/116, i predetti diritti formano oggetto, in diritto dell'Unione, di un quadro giuridico armonizzato che mira in particolare a garantire il buon funzionamento del mercato interno, e che, avendo integrato un certo numero di evoluzioni legate alle sfide tecnologiche, al nuovo ambiente digitale e allo sviluppo della società dell'informazione, ha istituito un regime di protezione elevata e omogenea a favore degli organismi di radiodiffusione in relazione alle loro emissioni.

80. Ne consegue che la protezione dei diritti connessi di tali organismi, oggetto dei negoziati del Consiglio d'Europa, dev'essere intesa come il settore pertinente ai fini della presente analisi.

[...]

84. Dopo aver precisato in tal modo il settore in questione, [...] la convenzione di cui trattasi del Consiglio d'Europa dovrebbe essere basata sull'acquis dell'Unione, in cui rientra ampiamente il diritto sostanziale della proprietà intellettuale, segnatamente quello relativo agli organismi di radiodiffusione.

[...]

102. [...] emerge che il contenuto dei negoziati per una convenzione del Consiglio d'Europa relativa alla tutela dei diritti connessi degli organismi di diffusione radiotelevisiva, come delimitato dalla raccomandazione del 2002, dal memorandum del 2008 e dal rapporto del 2010, rientra in un settore ampiamente disciplinato da norme comuni dell'Unione e che tali negoziati possono incidere sulle norme comuni dell'Unione o modificarne la portata. Pertanto, detti negoziati rientrano nella competenza esclusiva dell'Unione.

103. Ne consegue che la decisione impugnata è stata adottata in violazione dell'articolo 3, paragrafo 2, TFUE.

104. Poiché il primo motivo è fondato, occorre annullare la decisione impugnata, senza che sia necessario esaminare gli altri motivi dedotti dalla Commissione a sostegno del suo ricorso».

7 ottobre 2014, *Repubblica federale di Germania c. Consiglio dell'Unione europea*, causa C-399/12

Fino al giugno 2010 gli Stati membri, di loro iniziativa, coordinavano le rispettive posizioni all'interno del gruppo di lavoro sui vini e l'alcool dell'Organizzazione internazionale della vigna e del vino (in proseguio anche "OIV"). Il 16 maggio 2011 la Commissione presentava, sulla base dell'articolo 218, paragrafo 9, TFUE, una proposta di decisione del Consiglio che stabiliva la posizione da adottare a nome dell'Unione europea relativamente ad alcune raccomandazioni da votare nell'ambito dell'OIV. Tale proposta, tuttavia, non veniva adottata.
Nell'ambito delle riunioni di coordinamento che si sono tenute a Porto (Portogallo) il 22 e il 24 giugno 2011, gli Stati membri anche membri dell'OIV conciliavano le rispettive posizioni riguardo alle raccomandazioni indicate nell'ordine del giorno dell'Assemblea generale della suddetta organizzazione. Stante la mancata adozione della proposta di decisione, la Commissione faceva sapere che detti Stati membri non potevano adottare una posizione tale da incidere sull'acquis dell'Unione e che, di conseguenza, avrebbero dovuto opporsi ad ogni raccomandazione idonea a modificare siffatto acquis.
In vista dell'Assemblea generale straordinaria dell'OIV del 28 ottobre 2011, la Commissione presentava una proposta di decisione del Consiglio ex articolo 218, paragrafo 9, TFUE, la quale, tuttavia, al pari della prima, non venne adottata. Successivamente, in vista dell'Assemblea generale dell'OIV del 22 giugno 2012, la Commissione trasmetteva al Consiglio un'ulteriore proposta di decisione finalizzata a stabilire la posizione da adottare a nome dell'Unione europea relativamente ad alcune risoluzioni da votare in sede di Organizzazione internazionale della vigna e del vino. Non essendosi raggiunta una maggioranza nemmeno a favore di tale ultima proposta di decisione, la presidenza dell'Unione presentava due proposte successive di compromesso. La seconda, datata 6 giugno 2012, fu adottata a maggioranza qualificata nel corso della riunione del Consiglio «Agricoltura e Pesca» del 18 giugno 2012. Un certo numero di Stati membri, tra i quali la Repubblica federale di Germania, votavano contro la menzionata proposta. In particolare, la Germania adiva la Corte di giustizia chiedendo l'annullamento di tale ultima decisione. A sostegno del proprio ricorso deduceva un unico motivo, relativo all'inapplicabilità dell'articolo 218, paragrafo 9, TFUE nel caso di specie.
La Corte, investita della questione, ha osservato che:

« 48. Ai sensi dell'articolo 218, paragrafo 9, TFUE, «[i]l Consiglio, su proposta della Commissione [...], adotta una decisione [...] che stabilisce le posizioni da adottare a nome dell'Unione in un organo istituito da un accordo, se tale organo deve adottare atti che hanno effetti giuridici, fatta eccezione per gli atti che integrano o modificano il quadro istituzionale dell'accordo».

49. Innanzitutto occorre rilevare, da un lato, che tale disposizione fa riferimento ad un organismo istituito da «un accordo», senza precisare che l'Unione debba essere parte di siffatto accordo. Parimenti, il riferimento, nella menzionata disposizione, a posizioni da adottare «a nome dell'Unione» non presuppone che quest'ultima debba essere parte dell'accordo che ha istituito l'organismo internazionale in questione.

50. Ne consegue che la formulazione letterale dell'articolo 218, paragrafo 9, TFUE non osta a che l'Unione adotti una decisione che stabilisce una posizione da adottare a suo nome in un organismo istituito da un accordo internazionale di cui non è parte.

51. D'altro lato, è d'uopo porre in evidenza che la presente causa concerne l'ambito della politica agricola comune e, più specificamente, l'organizzazione comune dei mercati vitivinicoli, un ambito in amplissima misura disciplinato dal legislatore dell'Unione a titolo della competenza basata sull'articolo 43 TFUE.

52. Quando l'ambito interessato appartiene a una sfera di competenza dell'Unione come quella descritta al punto precedente, la circostanza che Unione non sia parte dell'accordo internazionale in questione non le impedisce di esercitare detta competenza stabilendo, nel quadro delle sue istituzioni, una posizione da adottare a suo nome nell'organismo istituito da tale accordo, segnatamente tramite

gli Stati membri parti di detto accordo, che agiscono congiuntamente nel suo interesse (v. sentenza Commissione/Grecia, C 45/07, EU:C:2009:81, punti 30 e 31; v. altresì, in tal senso, parere 2/91, EU:C:1993:106, punto 5).

[...]

55. Di conseguenza, la circostanza che l'Unione non sia parte dell'accordo OIV non le impedisce, in quanto tale, di applicare l'articolo 218, paragrafo 9, TFUE.

56. Si deve successivamente verificare se le raccomandazioni che l'OIV deve adottare, in questione nella fattispecie, costituiscano «atti che hanno effetti giuridici», ai sensi della menzionata disposizione.

57. A tale riguardo, dai considerando da 5 a 7 della decisione impugnata nonché dall'allegato alla medesima risulta che le raccomandazioni dell'OIV presentate al voto dell'Assemblea generale di detta organizzazione considerata dalla decisione in parola vertono su nuove pratiche enologiche, su metodi di analisi per determinare la composizione dei prodotti del settore vitivinicolo o, ancora, su requisiti di purezza e specifiche di alcune sostanze impiegate nell'ambito delle menzionate pratiche.

58. Dette raccomandazioni ricadono pertanto in ambiti individuati all'articolo 2, paragrafo 2, lettera b), dell'accordo OIV, il che del resto non è contestato da nessuna delle parti della presente controversia.

59. Orbene, ai sensi dell'articolo 2, paragrafi 1, lettere b) e c), e 2, dell'accordo OIV, le raccomandazioni adottate dall'OIV in detti ambiti sono dirette a contribuire alla realizzazione degli obiettivi dell'organizzazione in parola, i quali consistono, in particolare, nel sostenere le altre organizzazioni internazionali, segnatamente quelle che svolgono attività normative, nonché nel contribuire all'armonizzazione internazionale delle pratiche e delle norme esistenti e, all'occorrenza, all'elaborazione di nuove norme internazionali.

60. È peraltro d'uopo osservare che, ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 2, lettera b), dell'accordo OIV, l'OIV ha il compito di sorvegliare l'applicazione di tali raccomandazioni, in collaborazione con i suoi membri.

61. Inoltre, nel contesto dell'organizzazione comune dei mercati vitivinicoli, il legislatore dell'Unione incorpora dette raccomandazioni nella normativa adottata a tale riguardo. Dagli articoli 120 octies e 158 bis, paragrafi 1 e 2, del regolamento n. 1234/2007 *[n.d.r.: regolamento recante organizzazione comune dei mercati agricoli e disposizioni specifiche per taluni mercati agricoli (regolamento unico OCM)]* nonché dall'articolo 9, paragrafo 1, primo comma, del regolamento n. 606/2009 *[n.d.r.: regolamento recante alcune modalità di applicazione del regolamento (CE) n. 479/2008 del Consiglio per quanto riguarda le categorie di prodotti vitivinicoli, le pratiche enologiche e le relative restrizioni]* risulta infatti che le raccomandazioni dell'OIV sono espressamente assimilate a norme di diritto dell'Unione per quanto riguarda i metodi di analisi per determinare la composizione dei prodotti del settore vitivinicolo, i requisiti speciali applicabili, in termini di pratiche enologiche, alle importazioni di vino proveniente da paesi terzi, nonché i requisiti di purezza e le specifiche delle sostanze impiegate nell'ambito delle pratiche in parola.

[...]

63. Ne consegue che le raccomandazioni in discussione nella fattispecie, le quali [...] vertono su nuove pratiche enologiche, su metodi di analisi per determinare la composizione dei prodotti del settore vitivinicolo o su requisiti di purezza e specifiche di alcune sostanze impiegate nell'ambito delle menzionate pratiche, sono tali da incidere in modo determinante sul contenuto della normativa adottata dal legislatore dell'Unione nell'ambito dell'organizzazione comune dei mercati vitivinicoli.

64. Dalle considerazioni esposte ai punti da 57 a 63 della presente sentenza risulta che tali raccomandazioni, segnatamente stante il loro inserimento nel diritto dell'Unione in forza degli articoli 120 septies, lettera a), 120 octies e 158 bis, paragrafi 1 e 2, del regolamento n. 1234/2007 nonché dell'articolo 9, paragrafo 1, primo comma, del regolamento n. 606/2009, hanno effetti giuridici, ai sensi dell'articolo 218, paragrafo 9, TFUE, in detto ambito e che l'Unione, sebbene non sia parte dell'accordo OIV, è autorizzata a stabilire una posizione da adottare a suo nome relativamente a siffatte raccomandazioni, tenuto conto della loro incidenza diretta sull'acquis dell'Unione nell'ambito di cui trattasi.

[...]

66. Tenuto conto dell'insieme delle considerazioni che precedono, giustamente il Consiglio si è basato sull'articolo 218, paragrafo 9, TFUE per adottare la decisione impugnata.

67. Di conseguenza, il motivo unico dedotto dalla Repubblica federale di Germania a sostegno del suo ricorso non può essere accolto».

14 ottobre 2014, Parere della Corte di giustizia 1/13

In differenti date, la Repubblica di Armenia, la Repubblica di Albania, la Repubblica delle Seychelles, il Regno del Marocco, la Repubblica di Singapore, la Repubblica del Gabon, il Principato di Andorra e la Federazione russa depositavano, nell'ordine, strumenti di adesione alla Convenzione dell'Aia del 1980.

Ritenendo che il settore della sottrazione internazionale di minori rientrasse nella competenza esclusiva dell'Unione, il 21 dicembre 2011, la Commissione adottava otto proposte di decisioni del Consiglio dell'Unione europea concernenti le dichiarazioni di accettazione da parte degli Stati membri, nell'interesse dell'Unione, dell'adesione dei suddetti otto Stati terzi alla Convenzione dell'Aia del 1980.

In seno al Consiglio, la maggior parte dei rappresentanti degli Stati membri ritenevano che non vi fosse alcun obbligo giuridico per il Consiglio stesso di adottare queste proposte, in quanto l'Unione non avrebbe disposto di competenza esclusiva nel settore in questione. Di conseguenza, il Consiglio non portava ad adozione le suddette proposte.

Sulla scorta di tali fatti, la Commissione giudicava opportuno sottoporre alla Corte una domanda di parere ai sensi dell'articolo 218, paragrafo 11, TFUE chiedendo se l'accettazione dell'adesione di un paese terzo alla Convenzione dell'Aja del 1980 sugli aspetti civili della sottrazione internazionale di minori rientri nella competenza esclusiva dell'Unione europea.

La Corte, investita della questione, ha preliminarmente statuito che le dichiarazioni di accettazione dell'adesione ad un accordo internazionale depositate da Stati membri devono essere qualificate come elementi costitutivi del medesimo accordo internazionale concluso con Stati terzi e, pertanto, rientrano nella nozione di "accordo" di cui all'art. 218 TFUE.

Procedendo quindi nell'esame del merito della domanda di parere formulata, i giudici europei hanno osservato che:

« 67. La competenza dell'Unione a concludere accordi internazionali può non soltanto essere attribuita espressamente dai Trattati, ma anche derivare implicitamente da altre disposizioni di questi ultimi e da atti adottati, nell'ambito di tali disposizioni, dalle istituzioni dell'Unione. In particolare, ogniqualvolta il diritto dell'Unione abbia attribuito a tali istituzioni determinati poteri sul piano interno, onde realizzare un certo obiettivo, l'Unione è competente ad assumere gli impegni internazionali necessari per raggiungere tale obiettivo, anche in mancanza di espresse disposizioni al riguardo (parere 1/03, EU:C:2006:81, punto 114 e la giurisprudenza ivi citata). Quest'ultima ipotesi è d'altronde contemplata dall'articolo 216, paragrafo 1, TFUE.

68. Nel caso di specie, occorre rilevare che la Convenzione dell'Aia del 1980 verte sulla cooperazione civile in materia di trasferimento transfrontaliero di minori. Essa rientra pertanto nel settore del diritto di famiglia avente implicazioni transnazionali, nel quale l'Unione detiene una competenza interna ai sensi dell'articolo 81, paragrafo 3, TFUE. L'Unione ha inoltre esercitato tale competenza mediante l'adozione del regolamento n. 2201/2003. Date tali circostanze, l'Unione dispone di una competenza esterna nel settore costituente l'oggetto di detta convenzione.

69. Il Trattato FUE precisa, segnatamente all'articolo 3, paragrafo 2, le condizioni alle quali l'Unione dispone di una competenza esterna esclusiva.

70. A questo proposito, è pacifico che l'accettazione dell'adesione di uno Stato terzo alla Convenzione dell'Aia del 1980 non è prevista da alcun atto legislativo dell'Unione e non è necessaria per consentire all'Unione di esercitare la propria competenza interna. Di conseguenza, occorre

esaminare la domanda di parere alla luce della condizione dettata all'articolo 3, paragrafo 2, TFUE, in forza della quale la conclusione di un accordo internazionale rientra nella competenza esclusiva dell'Unione nella misura in cui essa «può incidere su norme comuni o modificarne la portata».

71. Il rispetto di questa condizione deve essere esaminato alla luce della giurisprudenza della Corte, secondo cui esiste un rischio di arrecare pregiudizio a norme comuni dell'Unione mediante impegni internazionali presi dagli Stati membri o di modificare la portata di tali norme, idoneo a giustificare una competenza esterna esclusiva dell'Unione, qualora gli impegni in questione rientrino nell'ambito di applicazione delle norme comuni suddette [...].

72. La constatazione di tale rischio non presuppone una concordanza completa tra il settore disciplinato dagli impegni internazionali e quello disciplinato dalla normativa dell'Unione (v. parere 1/03, EU:C:2006:81, punto 126, e sentenza Commissione/Consiglio, EU:C:2014:2151, punto 69).

73. In particolare, determinati impegni internazionali possono incidere sulla portata delle norme dell'Unione o modificarla, qualora essi rientrino in un settore già in gran parte disciplinato da queste norme (v., in tal senso, parere 2/91, EU:C:1993:106, punti 25 e 26). Come la Corte ha già statuito, e contrariamente a quanto sostengono il Consiglio e alcuni governi che hanno presentato osservazioni, tale circostanza rimane rilevante, nel contesto dell'articolo 3, paragrafo 2, TFUE, per valutare se sia soddisfatta la condizione attinente al rischio di incidenza sulle norme comuni dell'Unione o di modifica della loro portata (sentenza Commissione/Consiglio, EU:C:2014:2151, punti 70, 72 e 73).

74. Ciò premesso, dato che l'Unione dispone solo di competenze di attribuzione, l'esistenza di una competenza, per giunta di natura esclusiva, deve basarsi su conclusioni tratte da un'analisi complessiva e concreta del rapporto esistente tra l'accordo internazionale previsto e il diritto dell'Unione in vigore. Tale analisi deve prendere in considerazione i settori disciplinati, rispettivamente, dalle norme dell'Unione e dalle disposizioni dell'accordo previsto, le loro prevedibili prospettive di evoluzione, nonché la natura e il contenuto di tali norme e disposizioni, al fine di verificare se l'accordo in questione sia tale da pregiudicare l'applicazione uniforme e coerente delle norme dell'Unione e il corretto funzionamento del sistema che esse istituiscono (v. parere 1/03, EU:C:2006:81, punti 126, 128 e 133, nonché sentenza Commissione/Consiglio, EU:C:2014:2151, punto 74).

75. La Convenzione dell'Aia del 1980 prevede, più in particolare, due procedure, vale a dire, da un lato, quella di ritorno dei minori illecitamente trasferiti e, dall'altro, quella intesa a garantire l'esercizio del diritto di visita.

[...]

83. Tenuto conto delle suesposte considerazioni, occorre constatare che le disposizioni del regolamento n. 2201/2003 disciplinano in gran parte i due procedimenti regolamentati dalla Convenzione dell'Aia del 1980, vale a dire quello relativo al ritorno dei minori illecitamente trasferiti e quello inteso a garantire l'esercizio del diritto di visita. Pertanto, l'insieme di questa convenzione deve considerarsi ricompreso nella disciplina delle norme dell'Unione.

[...]

84. Per quanto riguarda il rischio che, tenuto conto della loro natura e del loro contenuto rispettivi, le disposizioni della Convenzione dell'Aia del 1980 e le dichiarazioni di accettazione dell'adesione incidano sulle norme dell'Unione, occorre rilevare, da un lato, che il regolamento n. 2201/2003 detta norme uniformi che si impongono alle autorità degli Stati membri.

85. Dall'altro lato, a motivo della sovrapposizione e dello stretto legame esistente tra le disposizioni del citato regolamento e quelle della convenzione suddetta, e segnatamente tra le disposizioni dettate dall'articolo 11 di tale regolamento e quelle contenute nel capo III di detta convenzione, le disposizioni di quest'ultima possono incidere sul significato, sulla portata e sull'efficacia delle norme del regolamento n. 2201/2003.

86. Tale conclusione non viene invalidata dal fatto che numerose disposizioni del suddetto regolamento e quelle di tale convenzione possano sembrare coerenti tra loro. Infatti, come già statuito dalla Corte, l'incidenza sulle norme dell'Unione determinata dagli impegni internazionali può verificarsi anche in assenza di contraddizione tra loro (v., in tal senso, parere 2/91, EU:C:1993:106, punti 25 e 26, nonché sentenza Commissione/Consiglio, EU:C:2014:2151, punto 71).

87. Più in particolare, il rapporto tra la Convenzione dell'Aia del 1980 e il regolamento n. 2201/2003 viene precisato, segnatamente, all'articolo 60 di quest'ultimo, a mente del quale tale regolamento prevale sulla convenzione suddetta nella misura in cui le materie disciplinate da questi due strumenti coincidano.

88. Orbene, malgrado tale primato riconosciuto al regolamento n. 2201/2003, sulla portata e sull'efficacia delle norme comuni stabilite da tale regolamento rischiano di incidere eventuali accettazioni eterogenee, da parte degli Stati membri, di adesioni alla Convenzione dell'Aia del 1980 prestate da Stati terzi.

89. A questo proposito, come sottolineato dal Parlamento e dalla Commissione, se gli Stati membri – e non l'Unione – fossero competenti ad accettare o no l'adesione di un nuovo Stato terzo alla Convenzione dell'Aia del 1980, vi sarebbe un rischio di pregiudizio per l'applicazione uniforme e coerente del regolamento n. 2201/2003 e, in particolare, per le norme sulla cooperazione tra le autorità degli Stati membri, ogni volta che una situazione di sottrazione internazionale di minore riguardasse uno Stato terzo e due Stati membri, uno dei quali avesse accettato l'adesione di questo Stato terzo alla convenzione, e l'altro no.

90. Alla luce delle considerazioni che precedono, l'accettazione dell'adesione di uno Stato terzo alla Convenzione dell'Aia del 1980 rientra nella competenza esclusiva dell'Unione».

4 febbraio 2016, *C & J Clark International Ltd c. The Commissioners for Her Majesty's Revenue & Customs e Puma SE c. Hauptzollamt Nürnberg*, cause riunite C-659/13 e C-34/14

Il 5 ottobre 2006, il Consiglio dell'Unione europea adottava il regolamento (CE) n. 1472/2006 istitutivo di un dazio antidumping su alcuni tipi di calzature di cuoio importate dalla Cina e dal Vietnam nell'Unione europea. L'aliquota del dazio antidumping era stata fissata al 16,5% per le calzature prodotte dalle società stabilite in Cina e al 10% per quelle prodotte dalle società stabilite nel Vietnam.

La causa C-659/13

Nel 2010 e 2012, la Clark, una società britannica produttrice e commerciante al dettaglio dicalzature, chiedeva all'amministrazione delle imposte e delle dogane del Regno Unito il rimborso del dazio antidumping da essa versato per l'importazione di calzature nell'Unione europea per il periodo ricompreso tra il 1 luglio 2007 e il 31 agosto 2010. La somma di cui trattasi ammontava a circa 60 milioni di euro. La società motivava la sua domanda invocando l'invalidità del regolamento n. 1472/2006. In seguito al rigetto della sua domanda, la Clark proponeva ricorso dinanzi al First-tier Tribunal - Tax Chamber (Tribunale di primo grado, sezione tributaria).

La causa C-34/14

Nel 2011 e 2012, la Puma, un'impresa tedesca di articoli sportivi, ha presentato presso l'ufficio doganale principale di Norimberga (Germania) una domanda di rimborso del dazio antidumping da essa versato per l'importazione dei medesimi prodotti, invocando parimenti l'invalidità del regolamento. La somma di cui trattasi ammontava a circa 5,10 milioni di euro. In seguito al rigetto della domanda, la Puma proponeva ricorso dinanzi al Finanzgericht München (Tribunale di Monaco di Baviera competente in materia tributaria)

Entrambi i giudici nazionali aditi dalle ricorrenti esprimevano dubbi circa la validità del regolamento n. 1472/2006 e, in particolare per quanto riguarda la posizione assunta dal Tribunale di Monaco di Baviera, circa la conformità di tale regolamento, nonché dell'originario regolamento (CE) n. 384/96 (regolamento relativo alla difesa contro le importazioni oggetto di dumping da parte di paesi non

membri della Comunità europea, in vigore all'epoca dei fatti all'origine delle controversie principali e successivamente abrogato) con l'accordo generale sulle tariffe generali e sul commercio sottoscritto dall'Organizzazione Mondiale del Commercio (di seguito, "accordo antidumping OMC") nel 1994, approvato anche dall'Unione Europea.
Per tale ragione, entrambi i predetti organi giudicanti decidevano di sospendere i procedimenti e rivolgere alla Corte di giustizia delle questioni pregiudiziali.
La Corte, investita della questione, con particolare riguardo ai rapporti intercorrenti tra il reg. (CE) n. 1472/2006 e l'accordo antidumping OMC, ha statuito come segue:

« 80. Infine, nella causa C-34/14, il giudice del rinvio invoca, nell'ambito delle sue questioni relative alla validità del regolamento definitivo, da un lato, l'accordo antidumping dell'OMC e, dall'altro, talune decisioni e raccomandazioni del DSB che, a suo avviso, potrebbero avere effetti sulla validità di tale regolamento.

81. Ciò premesso, occorre preliminarmente determinare se tale accordo e tali decisioni e raccomandazioni del DSB possano essere invocati in tale causa e, di conseguenza, se la validità del regolamento definitivo debba essere esaminata tenendo conto dei medesimi.

82. In primo luogo, risulta dall'articolo 216, paragrafo 2, TFUE che gli accordi internazionali conclusi dall'Unione vincolano le istituzioni di quest'ultima e prevalgono, di conseguenza, sugli atti che esse emanano (sentenza Intertanko e a., C-308/06, EU:C:2008:312, punto 42 e giurisprudenza ivi citata).

83. Nel caso di specie, poiché l'Unione è parte dell'accordo antidumping dell'OMC, tale accordo vincola effettivamente le sue istituzioni.

84. In secondo luogo, da una giurisprudenza costante emerge che le disposizioni di un accordo internazionale, di cui è parte l'Unione, possono essere invocate a sostegno di un ricorso di annullamento di un atto di diritto derivato dell'Unione, di un'eccezione vertente sull'invalidità di un siffatto atto, o anche di un ricorso per risarcimento, solo ove, da un lato, ciò non sia escluso né dalla natura né dalla struttura di esso e, dall'altro, le disposizioni invocate appaiano, dal punto di vista del loro contenuto, incondizionate e sufficientemente precise (v., in tal senso, sentenze Intertanko e a., C-308/06, EU:C:2008:312, punti 43 e 45, nonché FIAMM e a./Consiglio e Commissione, C-120/06 P e C-121/06 P, EU:C:2008:476, punti 110 e 120).

85. Orbene, la Corte ha ripetutamente dichiarato che, tenuto conto della loro natura e della loro struttura, in linea di principio, gli accordi OMC non si annoverano tra le normative alla luce delle quali può essere controllata la legittimità degli atti delle istituzioni dell'Unione (v., in tal senso, sentenze Portogallo/Consiglio, C-149/96, EU:C:1999:574, punto 47, e Commissione/Rusal Armenal, C-21/14 P, EU:C:2015:494, punto 38).

86. Invero, la Corte ha rilevato che il fatto di ammettere che il compito di assicurare la conformità del diritto dell'Unione agli accordi dell'OMC incomba direttamente al giudice dell'Unione equivarrebbe a privare gli organi legislativi o esecutivi dell'Unione del margine di manovra di cui godono gli organi analoghi dei partner commerciali dell'Unione. È infatti pacifico che alcune parti contraenti, che sono, da un punto di vista commerciale, tra i partner più importanti dell'Unione, alla luce dell'oggetto e dello scopo degli accordi OMC, hanno precisamente tratto la conseguenza che questi ultimi non si annoverano tra le normative alla luce delle quali i loro organi giurisdizionali controllano la legittimità delle loro norme di diritto interno. Una siffatta mancanza di reciprocità, se fosse ammessa, rischierebbe di condurre ad uno squilibrio nell'applicazione degli accordi OMC (sentenze Portogallo/Consiglio, C-149/96, EU:C:1999:574, punti da 43 a 46, e Commissione/Rusal Armenal, C-21/14 P, EU:C:2015:494, punto 39).

87. Ciò premesso, in due situazioni la Corte ha riconosciuto, in via di eccezione, che spetta al giudice dell'Unione, se del caso, controllare la legittimità di un atto dell'Unione e degli atti adottati per la sua applicazione alla luce degli accordi OMC. Si tratta, nella prima, dell'ipotesi in cui l'Unione abbia inteso dare esecuzione ad un obbligo particolare assunto nel contesto di tali accordi e, nella seconda, dell'ipotesi in cui l'atto dell'Unione di cui trattasi faccia espresso rinvio a precise

disposizioni dei medesimi accordi (v., in tal senso, sentenza Commissione/Rusal Armenal, C-21/14 P, EU:C:2015:494, punti 40 e 41 nonché la giurisprudenza ivi citata).

88. Occorre dunque determinare come si configura il caso di specie.

89. A tal riguardo va constatato, anzitutto, che né l'articolo 9, paragrafo 5, secondo comma, del regolamento n. 384/96, su cui vertono i quesiti del giudice del rinvio nella causa C-34/14, né d'altronde alcun altro articolo di tale regolamento rinviano a una qualsiasi specifica disposizione di tali accordi.

90. Sebbene poi il considerando 5 del regolamento n. 384/96 affermi che occorre trasporre «per quanto possibile» le norme dell'accordo antidumping dell'OMC nel diritto dell'Unione, tale espressione deve essere intesa nel senso che il legislatore dell'Unione, pur intendendo tener conto delle norme di tale accordo al momento dell'adozione del regolamento n. 384/96, non ha tuttavia manifestato la volontà di procedere ad una trasposizione di ciascuna di tali norme in detto regolamento (sentenza Commissione/Rusal Armenal, C-21/14 P, EU:C:2015:494, punto 52).

91. In particolare, la Corte ha già rilevato che l'articolo 2, paragrafo 7, del regolamento n. 384/96 esprime la volontà del legislatore dell'Unione di adottare un approccio proprio dell'ordinamento giuridico dell'Unione, introducendo un regime speciale di norme dettagliate in materia di calcolo del valore normale relativamente alle importazioni provenienti da paesi non retti da un'economia di mercato (v., in tal senso, sentenza Commissione/Rusal Armenal, C-21/14 P, EU:C:2015:494, punti da 47 a 50 e 53). Orbene, le disposizioni dell'articolo 9, paragrafo 5, secondo comma, del regolamento n. 384/96 rinviano all'articolo 2, paragrafo 7, di tale regolamento e costituiscono parte integrante del regime da esso istituito.

92. Pertanto, si deve concludere che l'accordo antidumping dell'OMC non può essere invocato per contestare la legittimità del regolamento definitivo».

21 dicembre 2016, *Consiglio c. Front Polisario*, causa C-104/16 P, ECLI:EU:C:2016:973

Per i fatti che hanno dato origine alla controversia si veda la medesima sentenza citata in questo Capitolo, par. 4.1. La Corte, con riguardo a quanto in questa sede rileva, ha osservato:

82. Le posizioni del Consiglio e della Commissione dinanzi alla Corte a tale riguardo convergono in definitiva, nei limiti in cui detta conclusione del Tribunale costituisce il fulcro stesso delle argomentazioni rispettive di queste due istituzioni. La Commissione afferma, infatti, che l'accordo di liberalizzazione non poteva essere interpretato nel senso che era giuridicamente applicabile al territorio del Sahara occidentale. Quanto al Consiglio, esso sostiene che il Tribunale ha commesso un errore di diritto nel pronunciarsi sulla legittimità dei diritti o degli obblighi risultanti, per l'altra parte, da detto accordo al quale essa ha liberamente e sovranamente acconsentito. Orbene, l'analisi di tale dedotto errore di diritto implica, comunque, il previo esame della fondatezza della conclusione tratta dal Tribunale, al punto 103 della sentenza impugnata, riguardo all'applicazione dell'accordo di liberalizzazione al territorio del Sahara occidentale. Infatti, in mancanza, non può essersi verificata alcuna incidenza sugli eventuali diritti e obblighi dell'altra parte di tale accordo, per quanto riguarda detto territorio.

83. Occorre, quindi, verificare la fondatezza del ragionamento tramite il quale il Tribunale, dopo aver descritto il contesto nel quale l'accordo di liberalizzazione era stato concluso, ai punti 99 e 100 della sentenza impugnata, ha successivamente determinato l'ambito di applicazione di tale accordo alla luce delle disposizioni dell'accordo di associazione, al punto 101 di tale sentenza, ha poi esaminato l'accordo di liberalizzazione stesso, al punto 102 di detta sentenza, prima di trarne la conclusione espressa al punto 103 della medesima sentenza.

84. A tale proposito, per quanto riguarda, in primo luogo, il punto 101 della sentenza impugnata, occorre constatare che il Tribunale ha interpretato l'ambito di applicazione territoriale dell'accordo

di liberalizzazione alla luce dell'articolo 94 dell'accordo di associazione, ai sensi del quale lo stesso si applica «al territorio del Regno del Marocco». Più specificamente, il Tribunale ha esposto che il riferimento al Regno del Marocco figurante a tale articolo poteva essere inteso dalle autorità di detto Stato come ad includere il Sahara occidentale e che, sebbene il Consiglio e la Commissione siano stati consapevoli di una siffatta posizione, l'accordo di associazione non includeva alcuna clausola interpretativa ne alcun'altra disposizione avente come conseguenza l'esclusione di tale territorio dal suo ambito di applicazione.

85. In tal modo, il Tribunale ha dichiarato che, tenuto conto, anzitutto, della posizione del Regno del Marocco secondo la quale il Sahara occidentale era parte integrante del suo territorio, poi, del fatto che il Consiglio e la Commissione erano a conoscenza di tale posizione al momento della conclusione dell'accordo di associazione e, infine, dell'assenza di pattuizioni che escludevano il Sahara occidentale dall'ambito di applicazione territoriale di tale accordo, si doveva ritenere che le parti dell'accordo di associazione fossero tacitamente concordi nell'interpretare i termini «territorio del Regno del Marocco» di cui all'articolo 94 dello stesso nel senso che tale articolo includeva altresì detto territorio.

86. Orbene, occorre rilevare che, per poter trarre conseguenze giuridiche corrette dall'assenza di pattuizioni che escludano il Sahara occidentale dall'ambito di applicazione territoriale dell'accordo di associazione, nel contesto dell'interpretazione di tale accordo, il Tribunale era tenuto a rispettare non soltanto le regole d'interpretazione in buona fede enunciate all'articolo 31, paragrafo 1, della convenzione di Vienna, ma altresì quella prevista al paragrafo 3, lettera c), di tale articolo, ai sensi della quale l'interpretazione di un trattato deve essere effettuata tenendo conto di qualsiasi regola pertinente di diritto internazionale applicabile nei rapporti fra le parti di tale trattato (sentenza del 25 febbraio 2010, Brita, C-386/08, EU:C:2010:91, punto 43; v. anche, in tal senso, sentenza del 3 settembre 2008, Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione, C-402/05 P e C-415/05 P, EU:C:2008:461, punto 291 e giurisprudenza ivi citata).

87. Sebbene la portata delle diverse regole pertinenti di diritto internazionale applicabili nella specie, ossia il principio di autodeterminazione, la regola codificata all'articolo 29 della convenzione di Vienna nonché il principio dell'effetto relativo dei trattati, coincida parzialmente, ciascuna di tali regole possiede la sua autonomia, in modo tale che esse devono essere tutte esaminate in successione.

[...]

111. Orbene, l'accordo di liberalizzazione, come risulta dai punti 18, 20 e 21 della sentenza impugnata, è un accordo che ha ad oggetto la modifica di un accordo anteriore tra l'Unione e il Regno del Marocco, ossia l'accordo di associazione, e, più specificamente, le disposizioni previste da tale accordo in materia di liberalizzazione degli scambi di prodotti derivanti dall'agricoltura e dalla pesca. A tal fine, l'accordo di liberalizzazione, come risulta dai medesimi punti della sentenza impugnata, ha modificato quattro dei 96 articoli dell'accordo di associazione, tra i quali non figura l'articolo 94 di quest'ultimo, e ha sostituito tre dei cinque protocolli che corredano tale accordo. Dette modifiche hanno un carattere tassativo, come confermato dallo scambio di lettere tra l'Unione e il Regno del Marocco in forma del quale è intervenuto l'accordo di liberalizzazione.

112. Ne discende che l'accordo di associazione e l'accordo di liberalizzazione costituiscono trattati successivi conclusi tra le stesse parti e che l'accordo di liberalizzazione, in quanto trattato posteriore vertente su taluni aspetti specifici e limitati di una materia già ampiamente disciplinata da un accordo anteriore, deve essere considerato come subordinato a quest'ultimo.

113. Tenuto conto di un siffatto legame particolare, che non è rimesso in discussione dinanzi alla Corte, si deve ritenere, conformemente alla regola codificata all'articolo 30, paragrafo 2, della convenzione di Vienna, che le disposizioni dell'accordo di associazione che non sono state modificate esplicitamente dall'accordo di liberalizzazione devono prevalere ai fini dell'applicazione di quest'ultimo, così da prevenire qualsiasi incompatibilità tra essi.

114. Ne consegue che l'accordo di liberalizzazione non poteva essere inteso, al momento della sua conclusione, nel senso che il suo ambito di applicazione territoriale includeva il territorio del Sahara occidentale, e che non fosse necessario farvi figurare una clausola che escludesse espressamente tale territorio da detto ambito di applicazione.

115. Di conseguenza, il Tribunale ha commesso un errore di diritto nello statuire che si dovesse considerare che il Consiglio e la Commissione avevano accettato che l'accordo di associazione e l'accordo di liberalizzazione si applicassero al territorio del Sahara occidentale, per il motivo che essi avevano omesso di inserire, nel secondo di tali accordi, una clausola che escludesse una siffatta applicazione.

116. Tenuto conto di tutte le considerazioni che precedono, è erroneamente che il Tribunale ha dichiarato, al punto 103 della sentenza impugnata, che l'accordo di liberalizzazione doveva essere interpretato nel senso che esso si applicava al territorio del Sahara occidentale, e più specificamente alla parte di tale territorio controllato dal Regno del Marocco, poiché una siffatta interpretazione non può essere giustificata né dal testo dell'accordo di associazione, né da quello dell'accordo di liberalizzazione, né, infine, dalle circostanze che hanno caratterizzato la conclusione di tali due accordi, quali evocate ai punti 101 e 102 della sentenza impugnata.

[...]

125. Ne consegue che il Tribunale ha parimenti commesso un errore di diritto nello statuire che la prassi successiva evocata ai punti 99 e 102 della sentenza impugnata giustificasse un'interpretazione di detti accordi nel senso che essi si applicavano giuridicamente al territorio del Sahara occidentale.

126. Poiché, quindi, il Tribunale ha erroneamente dichiarato che l'accordo di liberalizzazione doveva essere interpretato nel senso che esso si applicava giuridicamente al territorio del Sahara occidentale, prima di assumere tale conclusione come premessa della sua analisi della legittimazione ad agire del Front Polisario, com'è stato indicato ai punti 43, 44 e 74 della presente sentenza, l'impugnazione deve essere accolta, senza che sia necessario esaminare ancora gli altri motivi e argomenti del Consiglio e della Commissione.

16 maggio 2017, parere n. 2/15, ECLI:EU:C:2017:376

La Commissione europea, in data 10 luglio 2015, ha presentato domanda di parere ai sensi dell'art. 218, par. 11, TFUE, alla Corte. La questione verteva su un accordo di libero scambio con Singapore, le cui trattative erano iniziate nel 2010 e concluse positivamente nei primi mesi del 2015. Alla Corte di giustizia si domandava di stabilire se l'Unione europea avesse la competenza richiesta per firmare e concludere da sola l'accordo di libero scambio con la Repubblica di Singapore, ovvero di specificare quali disposizioni rientrassero nelle competenze esclusive o concorrenti, ovvero se residuassero settori di pertinenza dei soli Stati membri. La Corte di giustizia, all'esito di un attento scrutinio di tutte le disposizioni pattizie già concordate, ha osservato:

28. Ai sensi dell'articolo 196, paragrafo 2, del regolamento di procedura della Corte ed in conformità della consolidata giurisprudenza [v., segnatamente, parere 1/03 (Nuova convenzione di Lugano), del 7 febbraio 2006, EU:C:2006:81, punto 112 e la giurisprudenza ivi citata], una domanda di parere ai sensi dell'articolo 218, paragrafo 11, TFUE può vertere tanto sulla compatibilità dell'accordo previsto con le disposizioni dei Trattati, quanto sulla competenza dell'Unione o di una delle sue istituzioni a concludere tale accordo.

29. Nel caso di specie, la domanda di parere verte sulla questione se l'accordo previsto potrà essere firmato e concluso dall'Unione da sola, o se esso dovrà invece essere firmato e concluso tanto dall'Unione quanto da ciascuno degli Stati membri di quest'ultima (accordo cosiddetto «misto»).

30. Di conseguenza, il presente parere della Corte verte soltanto sulla natura della competenza dell'Unione a firmare e concludere l'accordo previsto. Tale parere non pregiudica in alcun modo la questione se il contenuto delle disposizioni di detto accordo sia compatibile con il diritto dell'Unione.

31. Fornita tale precisazione preliminare, occorre esaminare se le disposizioni dell'accordo previsto rientrino nella competenza esclusiva dell'Unione, o in una competenza concorrente dell'Unione e degli Stati membri, oppure in una competenza spettante unicamente agli Stati membri.

32. Tenuto conto dell'oggetto e delle finalità dell'accordo previsto, che consistono, ai sensi degli articoli 1.1 e 1.2 di quest'ultimo, nell'«istituire una zona di libero scambio» e nel «liberalizzare e (...)

facilitare il commercio e gli investimenti tra le Parti», occorre esaminare anzitutto in quale misura le disposizioni di tale accordo rientrino nella competenza esclusiva dell'Unione, contemplata dall'articolo 3, paragrafo 1, lettera e), TFUE, relativa alla politica commerciale comune.

33. A norma dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera e), TFUE, l'Unione dispone di una competenza esclusiva nel settore della politica commerciale comune.

34. A mente dell'articolo 207, paragrafo 1, TFUE, tale politica «è fondata su principi uniformi in particolare per quanto concerne le modificazioni tariffarie la conclusione di accordi tariffari e commerciali relativi agli scambi di merci e servizi, e gli aspetti commerciali della proprietà intellettuale gli investimenti esteri diretti, l'uniformazione delle misure di liberalizzazione la politica di esportazione e le misure di protezione commerciale tra cui quelle da adottarsi nei casi di dumping e di sovvenzioni. La politica commerciale comune è condotta nel quadro dei principi e obiettivi dell'azione esterna dell'Unione».

35. Risulta da detta disposizione, e in particolare dalla sua seconda frase, ai termini della quale la politica commerciale comune si inscrive nell'«azione esterna dell'Unione», che tale politica riguarda gli scambi commerciali con gli Stati terzi (sentenze del 18 luglio 2013, Daiichi Sankyo e Sanofi-Aventis Deutschland, C-414/11, EU:C:2013:520, punto 50, nonché del 22 ottobre 2013, Commissione/Consiglio, C-137/12, EU:C:2013:675, punto 56).

36. A questo proposito, secondo una costante giurisprudenza, la semplice circostanza che un atto dell'Unione, come un accordo concluso da quest'ultima, possa avere talune implicazioni sugli scambi commerciali con uno o più Stati terzi non è sufficiente per concludere che tale atto debba essere classificato nella categoria di quelli che rientrano nella politica commerciale comune. Per contro, un atto dell'Unione rientra in tale politica qualora riguardi specificamente gli scambi suddetti, in quanto esso sia essenzialmente destinato a promuoverli, a facilitarli o a disciplinarli ed abbia effetti diretti ed immediati su di essi [v., in particolare, sentenze del 18 luglio 2013, Daiichi Sankyo e Sanofi-Aventis Deutschland, C-414/11, EU:C:2013:520, punto 51, e del 22 ottobre 2013, Commissione/Consiglio, C-137/12, EU:C:2013:675, punto 57, nonché parere 3/15 (Trattato di Marrakech sull'accesso alle opere pubblicate), del 14 febbraio 2017, EU:C:2017:114, punto 61].

37. Ne consegue che soltanto le componenti dell'accordo previsto che presentino un nesso specifico, nel senso sopra richiamato, con gli scambi commerciali tra l'Unione e la Repubblica di Singapore rientrano nel settore della politica commerciale comune.

38. Pertanto, occorre verificare se gli impegni contenuti nell'accordo suddetto siano destinati a promuovere, a facilitare o a disciplinare tali scambi e abbiano effetti diretti e immediati su questi ultimi.

39. Gli impegni contenuti nell'accordo previsto riguardano, in primo luogo, l'accesso al mercato, in secondo luogo, la protezione degli investimenti, in terzo luogo, la tutela della proprietà intellettuale, in quarto luogo, la concorrenza, nonché, in quinto luogo, lo sviluppo sostenibile.

[...]

236. La conclusione di un accordo internazionale, nella fattispecie con la Repubblica di Singapore, in materia di investimenti esteri diversi da quelli diretti non è neppure, allo stato attuale del diritto dell'Unione, «prevista in un atto legislativo dell'Unione», ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 2, TFUE.

237. Inoltre, come espressamente indicato dalla Commissione nelle sue osservazioni presentate dinanzi alla Corte, la conclusione di un accordo siffatto non appare «necessaria per consentir[e all'Unione] di esercitare le sue competenze a livello interno», ai sensi del summenzionato articolo 3, paragrafo 2.

238. Ne consegue che l'Unione non dispone della competenza esclusiva a concludere con la Repubblica di Singapore un accordo internazionale nella misura in cui quest'ultimo verte sulla tutela di investimenti esteri diversi da quelli diretti.

239. Per contro, la conclusione da parte dell'Unione di un accordo internazionale correlato a investimenti siffatti può rivelarsi «necessaria per realizzare, nell'ambito delle politiche dell'Unione, uno degli obiettivi fissati dai trattati», ai sensi dell'articolo 216, paragrafo 1, TFUE.

240. In particolare, tenuto conto del fatto che la libera circolazione dei capitali e dei pagamenti tra gli Stati membri e gli Stati terzi, prevista dall'articolo 63 TFUE, non è formalmente opponibile agli

Stati terzi, la conclusione di accordi internazionali che contribuiscano all'instaurazione di tale libera circolazione su una base di reciprocità può essere qualificata come necessaria per realizzare pienamente tale libera circolazione, che è uno degli obiettivi del titolo IV («Libera circolazione delle persone, dei servizi e dei capitali») della Parte terza («Politiche e azioni interne dell'Unione») del Trattato FUE.

241. Tale titolo IV rientra nella competenza concorrente dell'Unione e degli Stati membri, a titolo dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera a), TFUE, relativa al mercato interno.

242. La competenza attribuita all'Unione dall'articolo 216, paragrafo 1, TFUE riguardo alla conclusione di un accordo che sia «necessaria per realizzare, nell'ambito delle politiche dell'Unione, uno degli obiettivi fissati dai trattati» ha anch'essa carattere concorrente, dal momento che l'articolo 4, paragrafo 1, TFUE stabilisce che l'Unione «ha competenza concorrente con quella degli Stati membri quando i trattati le attribuiscono una competenza che non rientra nei settori di cui agli articoli 3 e 6», situazione questa che si verifica nel caso di specie.

243. Risulta dai punti da 80 a 109 e da 226 a 242 del presente parere che gli impegni contenuti nella sezione A del capo 9 dell'accordo previsto rientrano nella politica commerciale comune dell'Unione e dunque nella competenza esclusiva di quest'ultima a titolo dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera e), TFUE, nella misura in cui essi riguardano gli investimenti esteri diretti di cittadini singaporiani nell'Unione e viceversa. Di contro, detti impegni sono l'oggetto di una competenza concorrente dell'Unione e degli Stati membri a titolo dell'articolo 4, paragrafi 1 e 2, lettera a), TFUE, nella misura in cui essi riguardano altri tipi di investimenti.

[...]

247. La circostanza che l'Unione e la Repubblica di Singapore abbiano inserito, nell'accordo previsto, una disposizione da cui risulta espressamente che gli accordi bilaterali di investimento tra gli Stati membri dell'Unione e tale Stato terzo sono abrogati, e dunque non producono più diritti ed obblighi a partire dall'entrata in vigore di tale accordo concluso con questo Stato terzo a livello dell'Unione, non può essere considerata lesiva di una competenza degli Stati membri, nei limiti in cui detta disposizione riguarda un settore per il quale l'Unione detiene una competenza esclusiva.

248. Infatti, quando l'Unione negozia e conclude con uno Stato terzo un accordo riguardante un settore per il quale essa ha acquisito una competenza esclusiva, essa si sostituisce ai propri Stati membri. A questo proposito, occorre ricordare come sia pacifico, a partire dalla sentenza del 12 dicembre 1972, International Fruit Company e a. (da 21/72 a 24/72, EU:C:1972:115, punti da 10 a 18), che l'Unione può succedere agli Stati membri nei loro impegni internazionali qualora tali Stati abbiano trasferito all'Unione, mediante uno dei Trattati istitutivi di quest'ultima, le proprie competenze relative a detti impegni e l'Unione eserciti queste competenze.

249. Ne consegue che, a partire dal 1ª dicembre 2009, data di entrata in vigore del Trattato FUE, che attribuisce una competenza esclusiva all'Unione in materia di investimenti esteri diretti, l'Unione è competente ad approvare, da sola, una disposizione di un accordo da essa concluso con uno Stato terzo, la quale stabilisca che gli impegni in materia di investimenti diretti contenuti in accordi bilaterali precedentemente conclusi tra Stati membri dell'Unione e detto Stato terzo devono, a partire dall'entrata in vigore di tale accordo concluso dall'Unione, considerarsi sostituiti da quest'ultimo.

[...]

285. Come enunciato dall'articolo 9.11, paragrafo 1, dell'accordo previsto, la sezione B del capo 9 di quest'ultimo istituisce un regime di risoluzione delle «controversie tra un ricorrente di una Parte contraente e l'altra Parte, relative a un trattamento che si asserisce lesivo delle disposizioni della sezione A (Protezione degli investimenti) e che avrebbe asseritamente causato perdite o danni a detto ricorrente o alla sua impresa stabilita in loco».

286. Risulta dall'articolo 9.11, paragrafo 2, lettere a) ed e), di detto accordo che non soltanto l'Unione, ma anche gli Stati membri dell'Unione possono essere parti di tali controversie, in qualità di convenuti, sia che essi siano stati designati come tali dall'Unione, a norma dell'articolo 9.15, paragrafo 2, dell'accordo previsto, sia che essi debbano vedersi assegnare tale veste in virtù dell'articolo 9.15, paragrafo 3, di quest'ultimo.

287. Qualora una controversia non possa essere risolta in via amichevole o mediante consultazioni ai sensi dell'articolo 9.12 o dell'articolo 9.13 dell'accordo previsto, l'investitore interessato può, in conformità dell'articolo 9.15 del citato accordo, notificare la propria intenzione di ricorrere al procedimento arbitrale. L'articolo 9.16, paragrafo 1, del medesimo accordo enuncia che, dopo la scadenza di un periodo di tre mesi a partire dalla data della suddetta notifica, tale investitore può «presentare la domanda per avvalersi di uno dei meccanismi di risoluzione delle controversie» che esso elenca.

288. L'articolo 9.16, paragrafo 2, dell'accordo previsto precisa che il paragrafo 1 del medesimo articolo «costituisce il consenso del convenuto alla presentazione della domanda di arbitrato».

289. L'articolo 9.17 di detto accordo elenca l'insieme delle condizioni che devono essere soddisfatte perché una controversia possa essere sottoposta a procedura arbitrale. Ai sensi del paragrafo 1, lettera f), di detto articolo, una di queste condizioni è che il ricorrente «ritiri ogni eventuale altra domanda pendente depositata davanti ad organi giurisdizionali nazionali in relazione allo stesso trattamento che egli asserisce lesivo delle disposizioni di cui alla sezione A (Protezione degli investimenti)».

290. Fatto salvo quanto indicato al punto 30 del presente parere, spetta alla Corte pronunciarsi sulla natura della competenza ad istituire un siffatto regime di risoluzione delle controversie. A questo proposito, se è pur vero che, come risulta dall'articolo 9.17 dell'accordo previsto, quest'ultimo non esclude la possibilità che una controversia insorta tra un investitore singaporiano e uno Stato membro possa essere portata dinanzi ai giudici di tale Stato membro, ciò non toglie che si tratta di una semplice possibilità rimessa alla discrezione dell'investitore ricorrente.

291. Quest'ultimo può, infatti, decidere, in applicazione dell'articolo 9.16 di detto accordo, di sottoporre tale controversia alla procedura arbitrale, senza che lo Stato membro di cui trattasi possa opporvisi, stante che il suo consenso al riguardo si reputa acquisito in conformità dell'articolo 9.16, paragrafo 2, dell'accordo cui sopra.

292. Orbene, un regime siffatto, che sottrae delle controversie alla competenza giurisdizionale degli Stati membri, non può avere carattere puramente ausiliario ai sensi della giurisprudenza ricordata al punto 276 del presente parere e non può dunque essere istituito senza il consenso di detti Stati.

[...]

294. Il capo 15 dell'accordo previsto ha come finalità di prevenire e risolvere le controversie che possono insorgere tra le Parti. Ai termini dell'articolo 15.2 dell'accordo previsto, tale capo si applica a «qualsiasi divergenza di interpretazione e di applicazione delle disposizioni del presente accordo, salvo espressa disposizione contraria».

[...]

303. Nell'ambito del presente procedimento, è sufficiente constatare che il regime di risoluzione delle controversie contemplato da tale capo fa parte della cornice istituzionale che accompagna le disposizioni di merito dell'accordo previsto. Poiché tale regime fa riferimento a controversie tra l'Unione e la Repubblica di Singapore, esso non è, a differenza del regime di risoluzione delle controversie tra investitori e Stati contemplato dalla sezione B del capo 9 dell'accordo previsto, idoneo a sottrarre delle controversie alla competenza dei giudici degli Stati membri o dell'Unione. Date tali circostanze, la regola giurisprudenziale ricordata al punto 276 del presente parere è applicabile.

304. Le controversie disciplinate dal suddetto capo 15 possono vertere, tra l'altro, sulle disposizioni della sezione A del capo 9 dell'accordo previsto. Di conseguenza, per ragioni identiche a quelle indicate ai punti 243 e 244 del presente parere, il summenzionato capo 15 non può essere approvato dall'Unione da sola.

305. Risulta dall'insieme delle suesposte considerazioni che l'accordo previsto rientra nella competenza esclusiva dell'Unione, fatta eccezione per le seguenti disposizioni, che costituiscono l'oggetto di una competenza concorrente dell'Unione e degli Stati membri:

– le disposizioni della sezione A (Protezione degli investimenti) del capo 9 (Investimenti) dell'accordo suddetto, nei limiti in cui esse si riferiscono agli investimenti tra l'Unione e la Repubblica di Singapore diversi da quelli diretti;

– le disposizioni della sezione B (Risoluzione delle controversie tra investitori e Stati) del citato capo 9, e

– le disposizioni dei capi 1 (Obiettivi e definizioni generali), 14 (Trasparenza), 15 (Risoluzione delle controversie tra le Parti), 16 (Meccanismo di mediazione) e 17 (Disposizioni istituzionali, generali e finali) dell'accordo di cui sopra, nei limiti in cui esse si riferiscono alle disposizioni del summenzionato capo 9 e nella misura in cui queste ultime rientrano in una competenza concorrente dell'Unione e degli Stati membri.

26 luglio 2017, parere n. 1/15, ECLI:EU:C:2017:592

Il 18 luglio 2005 il Consiglio ha adottato la decisione 2006/230/CE, relativa alla conclusione di un accordo tra la Comunità europea e il governo del Canada sul trattamento dei dati API/PNR. Tale accordo era inteso a garantire che i dati PNR delle persone che effettuano viaggi pertinenti all'accordo fossero forniti nel pieno rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, in particolare del diritto alla privacy; tale accordo è giunto a scadenza nel mese di settembre 2009.

Il 5 maggio 2010 il Parlamento ha adottato una risoluzione sull'avvio dei negoziati per la conclusione di accordi sui dati del codice di prenotazione (PNR) con gli Stati Uniti, l'Australia e il Canada; l'accordo raggiunto con quest'ultimo paese è stato firmato il 25 giugno 2014. Il 25 novembre 2014 il Parlamento ha adottato una risoluzione circa la richiesta di un parere della Corte di giustizia riguardante, in particolare, la compatibilità con i trattati dell'accordo tra il Canada e l'Unione europea sul trasferimento e sul trattamento dei dati del codice di prenotazione. In particolare, alla Corte si è chiesto di indicare se l'accordo previsto sia compatibile con le disposizioni dei Trattati (art. 16 TFUE) e con la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (artt. 7, 8 e art. 52, par. 1) per quanto riguarda il diritto delle persone fisiche alla protezione dei dati personali; il parere, inoltre, domanda anche se la base giuridica dell'atto del Consiglio circa la conclusione dell'accordo debba essere identificata negli artt. 82 e 87 TFUE o nell'art. 16 TFUE. In risposta a detti quesiti, la Corte ha osservato:

67. In limine, si deve ricordare che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, le disposizioni di un accordo internazionale concluso dall'Unione, conformemente agli articoli 217 TFUE e 218 TFUE, formano parte integrante, a partire dalla sua entrata in vigore, dell'ordinamento giuridico dell'Unione [v., in tal senso, sentenze del 30 aprile 1974, Haegeman, 181/73, EU:C:1974:41, punto 5, nonché dell'11 marzo 2015, Oberto e O'Leary, C-464/13 e C-465/13, EU:C:2015:163, punto 29; parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 180]. Le disposizioni di un siffatto accordo devono quindi essere pienamente compatibili con i trattati nonché con i principi costituzionali che ne discendono.

68. Ai sensi dell'articolo 218, paragrafo 11, TFUE, uno Stato membro, il Parlamento, il Consiglio o la Commissione possono domandare il parere della Corte circa la compatibilità con i trattati di un accordo di cui è prevista la conclusione.

69. Conformemente alla giurisprudenza costante della Corte, tale disposizione mira a prevenire le complicazioni che potrebbero derivare da contestazioni in sede giurisdizionale relative alla compatibilità con i Trattati di accordi internazionali che vincolano l'Unione. Infatti, una decisione giurisdizionale che eventualmente constatasse, dopo la conclusione di un accordo internazionale vincolante per l'Unione, che quest'ultimo è, per il suo contenuto o per la procedura seguita ai fini della sua conclusione, incompatibile con le disposizioni dei trattati non mancherebbe di far sorgere serie difficoltà non solo all'interno dell'Unione, ma anche sul piano delle relazioni internazionali, e rischierebbe di danneggiare tutte le parti interessate, ivi compresi gli Stati terzi [parere 2/13 (Adesione

dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punti 145 e 146 nonché giurisprudenza ivi citata].

70. Devono pertanto poter essere esaminate nell'ambito della procedura prevista all'articolo 218, paragrafo 11, TFUE tutte le questioni tali da generare dubbi sulla validità sostanziale o formale dell'accordo in relazione ai trattati. Il giudizio sulla compatibilità di un accordo con i trattati può dipendere a tale riguardo, in particolare, non solo da disposizioni che riguardino la competenza, la procedura o l'organizzazione istituzionale dell'Unione, ma anche da disposizioni di diritto sostanziale [v., in tal senso, per quanto riguarda l'articolo 300, paragrafo 6, CE, parere 1/08 (Accordi che modificano gli elenchi di impegni specifici ai sensi del GATS), del 30 novembre 2009, EU:C:2009:739, punto 108 e giurisprudenza ivi citata]. Lo stesso vale anche per una questione relativa alla compatibilità di un accordo internazionale con l'articolo 6, paragrafo 1, primo comma, TUE e, di conseguenza, con le garanzie sancite dalla Carta, la quale ha lo stesso valore giuridico dei trattati.

71. Per quanto riguarda la questione concernente la base giuridica adeguata della decisione del Consiglio relativa alla conclusione dell'accordo previsto, occorre ricordare che la scelta della base giuridica adeguata riveste un'importanza di natura costituzionale dato che l'Unione, disponendo soltanto di competenze di attribuzione, deve ricondurre gli atti che adotta alle disposizioni del Trattato FUE che l'abilitino effettivamente a tal fine (v., in tal senso, sentenza del 1 ottobre 2009, Commissione/Consiglio, C-370/07, EU:C:2009:590, punto 47).

72. Pertanto, il ricorso a una base giuridica errata può invalidare l'atto di conclusione stesso e, di conseguenza, viziare il consenso dell'Unione ad essere vincolata dall'accordo sottoscritto da quest'ultima.

73. L'argomento del governo francese e del Consiglio, secondo cui la scelta eventualmente errata della base giuridica, nel presente caso, non inciderebbe sulla competenza dell'Unione a concludere l'accordo previsto, sulla ripartizione delle competenze tra l'Unione e gli Stati membri a tale riguardo, o ancora sulla procedura di adozione da seguire, non è tale da comportare l'irricevibilità della seconda questione sollevata dalla presente domanda di parere.

74. Infatti, in considerazione della funzione, ricordata al punto 69 del presente parere, della procedura prevista all'articolo 218, paragrafo 11, TFUE, consistente nel prevenire, tramite un deferimento preliminare alla Corte, eventuali complicazioni a livello dell'Unione e a livello internazionale che risulterebbero dall'annullamento di un atto di conclusione di un accordo internazionale, il solo rischio di un siffatto annullamento è sufficiente ad ammettere il deferimento alla Corte. Inoltre, la questione di quali siano le incidenze effettive che comporterebbe, in un determinato caso, la scelta errata della o delle basi giuridiche sulla validità dell'atto di conclusione di un accordo internazionale, come la decisione del Consiglio relativa alla conclusione dell'accordo previsto, è indissociabilmente legata all'esame del merito della questione relativa alla base giuridica adeguata e non può quindi essere valutata nell'ambito della ricevibilità di una domanda di parere.

75. Da quanto precede risulta che la presente domanda di parere è ricevibile nel suo complesso.

76. Secondo una giurisprudenza costante della Corte, la scelta della base giuridica di un atto dell'Unione, compreso quello adottato ai fini della conclusione di un accordo internazionale, deve fondarsi su elementi oggettivi suscettibili di sindacato giurisdizionale, tra i quali figurano lo scopo e il contenuto di tale atto (sentenze del 6 maggio 2014, Commissione/Parlamento e Consiglio, C-43/12, EU:C:2014:298, punto 29, nonché del 14 giugno 2016, Parlamento/Consiglio, C-263/14, EU:C:2016:435, punto 43 e giurisprudenza ivi citata).

77. Se l'esame di un atto dell'Unione dimostra che esso persegue una duplice finalità o che possiede una duplice componente, e se una di tali finalità o componenti è identificabile come principale mentre l'altra è solo accessoria, l'atto deve fondarsi solo su una base giuridica, ossia quella richiesta dalla finalità o dalla componente principale o preponderante. In via d'eccezione, se è dimostrato, invece, che l'atto persegue contemporaneamente più finalità oppure ha più componenti legate tra loro in modo inscindibile, senza che una sia accessoria rispetto all'altra, cosicché siano applicabili diverse disposizioni dei Trattati, un atto siffatto deve fondarsi sulle diverse basi giuridiche corrispondenti (sentenza del 14 giugno 2016, Parlamento/Consiglio, C-263/14, EU:C:2016:435, punto 44 e giurisprudenza ivi citata).

[...]

118. In tali circostanze, occorre rispondere alla seconda questione della presente domanda di parere dichiarando che la decisione del Consiglio relativa alla conclusione dell'accordo previsto deve essere fondata congiuntamente sull'articolo 16, paragrafo 2, TFUE e sull'articolo 87, paragrafo 2, lettera a), TFUE.

[...]

121. Conformemente all'elencazione figurante all'allegato all'accordo previsto, i dati PNR contemplati da questo comprendono, in particolare, oltre al nome del o dei passeggeri aerei, informazioni necessarie alla prenotazione, come le date previste del viaggio e l'itinerario di viaggio, informazioni relative ai biglietti, i gruppi di persone registrate sotto lo stesso numero di prenotazione, le informazioni di contatto del o dei passeggeri, informazioni relative ai mezzi di pagamento o alla fatturazione, informazioni concernenti i bagagli nonché osservazioni generali riguardo ai passeggeri.

122. Dal momento che i dati PNR comprendono, così, informazioni su persone fisiche identificate, ossia i passeggeri aerei dei voli tra l'Unione e il Canada, i diversi trattamenti di cui, secondo l'accordo previsto, tali dati possono essere oggetto, ossia il loro trasferimento dall'Unione al Canada, l'accesso agli stessi ai fini del loro uso o ancora la loro conservazione, incidono sul diritto fondamentale al rispetto della vita privata, garantito all'articolo 7 della Carta. Tale diritto si ricollega, infatti, ad ogni informazione relativa ad una persona fisica identificata o identificabile (v., in tal senso, sentenze del 9 novembre 2010, Volker und Markus Schecke e Eifert, C-92/09 e C-93/09, EU:C:2010:662, punto 52; del 24 novembre 2011, Asociación Nacional de Establecimientos Financieros de Crédito, C-468/10 e C-469/10, EU:C:2011:777, punto 42, nonché del 17 ottobre 2013, Schwarz, C-291/12, EU:C:2013:670, punto 26).

123. Inoltre, i trattamenti dei dati PNR contemplati dall'accordo previsto rientrano anche nell'articolo 8 della Carta a motivo del fatto che essi costituiscono trattamenti dei dati di carattere personale ai sensi di tale articolo e devono, di conseguenza, necessariamente soddisfare gli obblighi di protezione dei dati previsti a detto articolo (v., in tal senso, sentenze del 9 novembre 2010, Volker und Markus Schecke e Eifert, C-92/09 e C-93/09, EU:C:2010:662, punto 49; del 5 maggio 2011, Deutsche Telekom, C-543/09, EU:C:2011:279, punto 52, nonché dell'8 aprile 2014, Digital Rights Ireland e a., C-293/12 e C-594/12, EU:C:2014:238, punto 29).

124. Come la Corte ha già dichiarato, la comunicazione di dati personali a un terzo, come un'autorità pubblica, costituisce un'ingerenza nel diritto fondamentale sancito all'articolo 7 della Carta indipendentemente dall'uso ulteriore delle informazioni comunicate. Lo stesso vale per la conservazione dei dati personali nonché per l'accesso agli stessi ai fini del loro uso da parte delle autorità pubbliche. A tal riguardo, poco importa che le informazioni relative alla vita privata di cui trattasi abbiano o meno un carattere sensibile o che gli interessati abbiano o meno subito eventuali inconvenienti in seguito a tale ingerenza (v., in tal senso, sentenze del 20 maggio 2003, Österreichischer Rundfunk e a., C-465/00, C-138/01 e C-139/01, EU:C:2003:294, punti 74 e 75; dell'8 aprile 2014, Digital Rights Ireland e a., C-293/12 e C-594/12, EU:C:2014:238, punti da 33 a 35, nonché del 6 ottobre 2015, Schrems, C-362/14, EU:C:2015:650, punto 87).

125. Pertanto, sia il trasferimento dei dati PNR dall'Unione all'autorità canadese competente sia la disciplina negoziata dall'Unione con il Canada delle condizioni attinenti alla conservazione di detti dati, al loro uso nonché ai loro eventuali trasferimenti ulteriori ad altre autorità canadesi, a Europol, a Eurojust, alle autorità giudiziarie o di polizia degli Stati membri o ancora ad autorità di altri paesi terzi, consentiti, in particolare, dagli articoli 3, 4, 6, 8, 12, 15, 16, 18 e 19 dell'accordo previsto, costituiscono ingerenze nel diritto garantito all'articolo 7 della Carta.

126. Tali operazioni integrano altresì un'ingerenza nel diritto fondamentale alla protezione dei dati personali garantito all'articolo 8 della Carta poiché esse costituiscono trattamenti di dati personali (v., in tal senso, sentenze del 17 ottobre 2013, Schwarz, C-291/12, EU:C:2013:670, punto 25, nonché dell'8 aprile 2014, Digital Rights Ireland e a., C-293/12 e C-594/12, EU:C:2014:238, punto 36).

[...]

232 [...] 3) l'accordo previsto, per essere compatibile con gli articoli 7 e 8 nonché con l'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, deve:

a) determinare in modo chiaro e preciso i dati PNR da trasferire dall'Unione al Canada;

b) prevedere che i modelli e i criteri utilizzati nell'ambito del trattamento automatizzato dei dati PNR siano specifici e affidabili nonché non discriminatori; prevedere che le banche dati utilizzate siano limitate a quelle gestite dal Canada in relazione alla lotta al terrorismo e ai reati gravi di natura transnazionale;

c) subordinare, salvo nell'ambito delle verifiche relative ai modelli e ai criteri prestabiliti sui quali si fondano i trattamenti automatizzati dei dati PNR, l'uso di tali dati da parte dell'autorità canadese competente durante il soggiorno dei passeggeri aerei in Canada e dopo la loro partenza da tale paese, nonché qualsiasi comunicazione di tali dati ad altre autorità, a condizioni sostanziali e procedurali fondate su criteri oggettivi; subordinare tale uso e detta comunicazione, salvo casi di urgenza debitamente giustificati, a un controllo preventivo effettuato o da un giudice o da un ente amministrativo indipendente, la cui decisione che autorizza l'uso intervenga a seguito di una richiesta motivata di tali autorità, in particolare nell'ambito di procedure di prevenzione, di accertamento o di esercizio dell'azione penale;

d) limitare la conservazione dei dati PNR dopo la partenza dei passeggeri aerei a quelli dei passeggeri nei confronti dei quali esistono elementi oggettivi che consentano di ritenere che essi possano presentare un rischio in termini di lotta al terrorismo e ai reati gravi di natura transnazionale;

e) subordinare la comunicazione dei dati PNR da parte dell'autorità canadese competente alle autorità pubbliche di un paese terzo alla condizione che esista o un accordo tra l'Unione e tale paese terzo, equivalente all'accordo previsto, o una decisione della Commissione, ai sensi dell'articolo 25, paragrafo 6, della direttiva 95/46, che ricomprenda le autorità verso le quali la comunicazione dei dati PNR è prevista;

f) prevedere un diritto all'informazione individuale dei passeggeri aerei in caso di uso dei dati PNR che li riguardano durante il loro soggiorno in Canada e dopo la loro partenza da tale paese, nonché in caso di comunicazione di tali dati da parte dell'autorità canadese competente ad altre autorità o a privati, e

g) garantire che la vigilanza sulle norme di cui all'accordo previsto, relative alla protezione dei passeggeri aerei in relazione al trattamento dei dati PNR che li riguardano, sia assicurata da un'autorità di controllo indipendente.

6 marzo 2018, causa C-284/16, *Achmea*, ECLI:EU:C:2018:158

Nel 1991, l'allora Cecoslovacchia (cui, dal 1993, è succeduta la Slovacchia) e i Paesi Bassi hanno concluso un accordo sulla promozione e tutela degli investimenti (TBI). Questo trattato dispone che le controversie tra uno Stato contraente e un investitore dell'altro Paese devono essere definite dinanzi a un collegio arbitrale. Nel 2004, la Slovacchia ha aperto agli investitori privati il proprio mercato dell'assicurazione sulle malattie. Achmea, un'impresa olandese del ramo assicurativo, si è stabilita in Slovacchia, per offrire in tale Stato assicurazioni malattia private. Nel 2006, la Slovacchia ha parzialmente revocato la liberalizzazione del settore, vietando in particolare la distribuzione degli utili generati dalle imprese operanti nel ramo assicurativo-sanitario. Nel 2008, Achmea ha avviato nei confronti della Slovacchia un procedimento arbitrale sulla base del TBI, sostenendo che il divieto fosse contrario a tale accordo e che tale misura le avesse arrecato un danno pecuniario. Nel 2012, il collegio arbitrale adito, operante in Francoforte, ha accolto la domanda di Achmea, a favore della quale ha imposto un risarcimento pari a 22 milioni di euro. La Slovacchia ha successivamente proposto dinanzi al giudice tedesco una domanda di annullamento del lodo arbitrale. Il giudice

dell'impugnazione ha chiesto alla Corte se una clausola compromissoria, quale quella contenuta nel TBI, sia compatibile con gli artt. 18, 267 e 344 TFUE nel caso in cui l'accordo in materia di investimenti sia stato concluso anteriormente all'adesione dello Stato contraente all'Unione, ma la procedura arbitrale debba essere avviata solo successivamente. Il giudice ha evidenziato che, poiché la Corte non si è ancora pronunciata su tali questioni, che rivestono una notevole importanza a causa dei numerosi trattati bilaterali di investimento ancora in vigore tra gli Stati membri che prevedono una clausola compromissoria analoga, era necessario proporre alla Corte il rinvio al fine di dirimere la controversia sottopostagli. La Corte ha osservato:

[...]

32. Al fine di rispondere a tali questioni, si deve ricordare che, secondo una giurisprudenza costante della Corte, un accordo internazionale non può pregiudicare l'ordinamento delle competenze stabilito dai Trattati e, quindi, l'autonomia del sistema giuridico dell'Unione, di cui la Corte garantisce il rispetto. Tale principio trova riconoscimento in particolare nell'articolo 344 TFUE, a norma del quale gli Stati membri si impegnano a non sottoporre una controversia relativa all'interpretazione o all'applicazione dei Trattati a un modo di composizione diverso da quelli previsti da questi ultimi [parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 201 e giurisprudenza ivi citata].

33. Secondo una giurisprudenza altrettanto consolidata della Corte, l'autonomia del diritto dell'Unione, alla luce tanto del diritto degli Stati membri quanto del diritto internazionale, si giustifica sulla base delle caratteristiche essenziali dell'Unione e del diritto dell'Unione, relative, in particolare, alla struttura costituzionale dell'Unione nonché alla natura stessa di tale diritto. Il diritto dell'Unione si caratterizza, infatti, per la circostanza di essere una fonte autonoma, costituita dai Trattati, per il suo primato sui diritti degli Stati membri nonché per l'efficacia diretta di tutta una serie di disposizioni applicabili ai loro cittadini e agli stessi Stati membri. Tali caratteristiche hanno dato luogo a una rete strutturata di principi, di norme e di rapporti giuridici mutualmente interdipendenti, che vincolano in modo reciproco gli Stati membri e l'Unione, nonché gli Stati membri tra di loro [v., in tal senso, parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punti da 165 a 167 e giurisprudenza ivi citata].

34. Il diritto dell'Unione poggia, infatti, sulla premessa fondamentale secondo cui ciascuno Stato membro condivide con tutti gli altri Stati membri, e riconosce che questi condividono con esso, una serie di valori comuni sui quali l'Unione si fonda, così come precisato all'articolo 2 TUE. Tale premessa implica e giustifica l'esistenza della fiducia reciproca tra gli Stati membri quanto al riconoscimento di tali valori e, dunque, al rispetto del diritto dell'Unione che li attua. È proprio in tale contesto che spetta agli Stati membri, segnatamente, in virtù del principio di leale cooperazione enunciato all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, TUE, garantire, nei loro rispettivi territori, l'applicazione e il rispetto del diritto dell'Unione e adottare, a tal fine, ogni misura di carattere generale o particolare atta ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dai Trattati o conseguenti agli atti delle istituzioni dell'Unione [parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punti 168 e 173 e giurisprudenza ivi citata].

35. Per garantire la preservazione delle caratteristiche specifiche e dell'autonomia dell'ordinamento giuridico dell'Unione, i Trattati hanno istituito un sistema giurisdizionale destinato ad assicurare la coerenza e l'unità nell'interpretazione del diritto dell'Unione, [parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 174].

36. In tale ambito, conformemente all'articolo 19 TUE, spetta ai giudici nazionali e alla Corte garantire la piena applicazione del diritto dell'Unione nell'insieme degli Stati membri, nonché la tutela giurisdizionale dei diritti spettanti agli amministrati in forza del diritto dell'Unione [v., in tal senso, parere 1/09 (Accordo sulla creazione di un sistema unico di risoluzione delle controversie in materia di brevetti), dell'8 marzo 2011, EU:C:2011:123, punto 68, e 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 175, nonché sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:(...), punto 33].

37. In tale contesto, la chiave di volta del sistema giurisdizionale così concepito è costituita dal procedimento di rinvio pregiudiziale previsto dall'articolo 267 TFUE, il quale, instaurando un dialogo da giudice a giudice proprio tra la Corte e i giudici degli Stati membri, mira ad assicurare l'unità di interpretazione del diritto dell'Unione, permettendo così di garantire la coerenza, la piena efficacia e l'autonomia di tale diritto nonché, in ultima istanza, il carattere peculiare dell'ordinamento istituito dai Trattati [parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 176 e giurisprudenza ivi citata].

38. È alla luce di dette considerazioni che occorre risolvere le questioni pregiudiziali prima e seconda.

[...]

42. Ne deriva che, per entrambe tali ragioni, il collegio arbitrale di cui all'articolo 8 del TBI è, se del caso, chiamato ad interpretare o ad applicare il diritto dell'Unione e, in particolare, le disposizioni concernenti le libertà fondamentali, tra cui la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei capitali.

43. Occorre, di conseguenza, verificare, in secondo luogo, se un collegio arbitrale come quello di cui all'articolo 8 del TBI rientri nel sistema giurisdizionale dell'Unione e, in particolare, se esso possa essere considerato come una giurisdizione di uno degli Stati membri ai sensi dell'articolo 267 TFUE. Infatti, la circostanza che un collegio creato dagli Stati membri è situato nel sistema giurisdizionale dell'Unione implica che le sue pronunce sono soggette a procedure in grado di garantire la piena efficacia delle norme dell'Unione [v., in tal senso, parere 1/09 (Accordo sulla creazione di un sistema unico di risoluzione delle controversie in materia di brevetti), dell'8 marzo 2011, EU:C:2011:123, punto 82 e giurisprudenza ivi citata].

44. A tale proposito, nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 12 giugno 2014, Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta, C-377/13, EU:C:2014:1754), la Corte ha dedotto il carattere di «organo giurisdizionale di uno Stato membro» del tribunale in questione, dalla circostanza che esso, nel suo complesso, era un elemento del sistema di risoluzione giurisdizionale delle controversie in materia fiscale previsto dalla Costituzione portoghese stessa (v., in tal senso, sentenza del 12 giugno 2014, Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta, C-377/13, EU:C:2014:1754, punti 25 e 26).

45. Orbene, nel procedimento principale, il collegio arbitrale non costituisce un elemento del sistema giurisdizionale stabilito nei Paesi Bassi e in Slovacchia. D'altronde, è proprio il carattere derogatorio della giurisdizione di tale collegio, rispetto a quella dei giudici di questi due Stati membri, che costituisce una delle principali ragioni d'essere dell'articolo 8 del TBI.

46. Tale caratteristica del collegio arbitrale di cui al procedimento principale comporta che esso non può, in ogni caso, essere qualificato come giurisdizione «di uno degli Stati membri», ai sensi dell'articolo 267 TFUE.

47. Vero è che la Corte ha deciso che non vi è alcun motivo valido che possa giustificare che ad una giurisdizione comune a vari Stati membri, come quella della Corte di giustizia del Benelux, non

sia consentito di sottoporre questioni pregiudiziali alla Corte alla stessa stregua degli organi giurisdizionali propri a ciascuno di tali Stati membri (v., in tal senso, sentenze del 4 novembre 1997, Parfums Christian Dior, C-337/95, EU:C:1997:517, punto 21, e del 14 giugno 2011, Miles e a., C-196/09, EU:C:2011:388, punto 40).

48. Tuttavia, il collegio arbitrale di cui al procedimento principale, non costituisce una siffatta giurisdizione comune a vari Stati membri, paragonabile alla Corte di giustizia del Benelux. Infatti, mentre, da un lato, quest'ultima è incaricata di assicurare l'uniformità nell'applicazione delle norme giuridiche comuni ai tre Stati del Benelux e, dall'altro, il procedimento instaurato dinanzi ad essa costituisce un incidente nell'ambito delle cause pendenti dinanzi ai giudici nazionali, in esito al quale viene fissata l'interpretazione definitiva delle norme giuridiche comuni al Benelux, il collegio arbitrale di cui al procedimento principale non presenta un simile collegamento rispetto ai sistemi giurisdizionali degli Stati membri (v., in tal senso, sentenza del 14 giugno 2011, Miles e a., C-196/09, EU:C:2011:388, punto 41).

49. Ne consegue che un collegio come quello di cui all'articolo 8 del TBI non può essere considerato come una «giurisdizione di uno degli Stati membri», ai sensi dell'articolo 267 TFUE, e non è, quindi, abilitato ad adire la Corte in via pregiudiziale.

50. In tali circostanze, occorre inoltre verificare, in terzo luogo, se la decisione arbitrale emessa da tale collegio, conformemente, in particolare, all'articolo 19 TUE, sia soggetta al controllo di un organo giurisdizionale di uno Stato membro che garantisce che le questioni di diritto dell'Unione che tale collegio potrebbe essere indotto a trattare possano, eventualmente, essere esaminate dalla Corte nell'ambito di un rinvio pregiudiziale.

51. A tal fine, si deve rilevare che, ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 7, del TBI, la decisione del collegio arbitrale previsto da tale articolo è definitiva. Inoltre, in applicazione dell'articolo 8, paragrafo 5, del TBI, tale collegio arbitrale stabilisce le proprie norme di procedura in conformità con il regolamento d'arbitrato dell'UNCITRAL e, in particolare, decide egli stesso la propria sede e, di conseguenza, il diritto applicabile al procedimento che disciplina il controllo giurisdizionale della validità della decisione che pone fine alla controversia dinanzi ad esso pendente.

52. Nella specie, il collegio arbitrale adito dalla Achmea ha scelto come sede Francoforte sul Meno, il che ha reso il diritto tedesco applicabile al procedimento che disciplina il controllo giurisdizionale della validità del lodo arbitrale pronunciato da tale collegio il 7 dicembre 2012. È, infatti, tale scelta, che ha consentito alla Repubblica slovacca, quale parte della controversia, di chiedere, in base a tale diritto, un controllo giurisdizionale di tale lodo arbitrale, investendo, a tal fine, il giudice tedesco competente.

[...]

56. Di conseguenza, alla luce dell'insieme delle caratteristiche del collegio arbitrale di cui all'articolo 8 del TBI [...], occorre considerare che, con la conclusione del TBI, gli Stati membri parti dell'accordo hanno istituito un meccanismo di risoluzione delle controversie tra un investitore e uno Stato membro che può escludere che tali controversie, anche laddove possano riguardare l'interpretazione o l'applicazione del diritto dell'Unione, siano risolte in modo da garantire la piena efficacia del suddetto diritto.

57. Vero è che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, un accordo internazionale che preveda l'istituzione di un giudice incaricato dell'interpretazione delle sue disposizioni e le cui decisioni vincolino le istituzioni, ivi compresa la Corte, non è, in linea di principio, incompatibile con il diritto dell'Unione. Infatti, la competenza dell'Unione in materia di relazioni internazionali e

la sua capacità di concludere accordi internazionali comportano necessariamente la facoltà di assoggettarsi alle decisioni di un organo giurisdizionale istituito o designato in forza di tali accordi, per quanto concerne l'interpretazione e l'applicazione delle loro disposizioni, purché sia rispettata l'autonomia dell'Unione e del suo ordinamento giuridico [v., in tal senso, parere 1/91 (Accordo SEE-I) del 14 dicembre 1991, EU:C:1991:490, punti 40 e 70, 1/09 (Accordo sulla creazione di un sistema unico di risoluzione delle controversie in materia di brevetti), dell'8 marzo 2011, EU:C:2011:123, punti 74 e 76, nonché parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014 EU:C:2014:2454, punti 182 e 183].

58. Tuttavia, nella specie, oltre al fatto che le controversie che rientrano nella competenza del collegio arbitrale di cui all'articolo 8 del TBI possono riguardare l'interpretazione tanto di detto accordo quanto del diritto dell'Unione, la possibilità di sottoporre tali controversie ad un organismo che non costituisce un elemento del sistema giurisdizionale dell'Unione è prevista da un accordo concluso non dall'Unione, ma dagli Stati membri. Orbene, il suddetto articolo 8 è tale da rimettere in discussione, oltre al principio di fiducia reciproca tra gli Stati membri, la salvaguardia del carattere proprio dell'ordinamento istituito dai Trattati, garantito dalla procedura del rinvio pregiudiziale di cui all'articolo 267 TFUE, e non è pertanto compatibile con il principio di leale cooperazione ricordato al punto 34 della presente sentenza.

59. In tali condizioni, l'articolo 8 del TBI pregiudica l'autonomia del diritto dell'Unione.

60. Di conseguenza, si deve rispondere alle questioni prima e seconda dichiarando che gli articoli 267 e 344 TFUE devono essere interpretati nel senso che ostano ad una norma contenuta in un accordo internazionale concluso tra gli Stati membri, come l'articolo 8 del TBI, in forza della quale un investitore di uno di detti Stati membri, in caso di controversia riguardante gli investimenti nell'altro Stato membro, può avviare un procedimento contro tale ultimo Stato membro dinanzi ad un collegio arbitrale, la cui competenza detto Stato membro si è impegnato ad accettare.

5. Gli atti delle istituzioni

5.1. Regolamenti

14 dicembre 1962, *Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes e altri c. Consiglio*, cause riunite 16/62, 17/62, Racc. 879.

Il regolamento del Consiglio 23/62/CEE, relativo alla graduale attuazione di un'organizzazione comune dei mercati nel settore degli ortofrutticoli, aboliva le restrizioni quantitative all'importazione e le misure di effetto equivalente riguardanti gli scambi tra Stati membri di prodotti classificati dal regolamento stesso. Il 19 giugno 1962, le ricorrenti proponevano alla Corte di giustizia due ricorsi per l'annullamento di detto regolamento. In entrambe le cause il Consiglio, convenuto, sollevava eccezione di irricevibilità. La Corte ha osservato:

« (...) i presenti ricorsi dovranno dichiararsi irricevibili qualora l'atto impugnato sia effettivamente un regolamento. Nell'esaminare tale questione la Corte non può arrestarsi alla denominazione ufficiale dell'atto, bensì deve tener conto in primo luogo del suo oggetto e del suo contenuto.

A norma dell'articolo 189 del Trattato CEE, il regolamento ha portata generale ed e direttamente applicabile in ciascuno Stato membro, mentre la decisione è obbligatoria solo per i destinatari in essa indicati; il criterio distintivo va quindi ricercato nella "portata" generale, ovvero individuale, dell'atto di cui trattasi. La caratteristica essenziale della decisione consiste nella limitatezza dei "destinatari" ai

quali è diretta, mentre il regolamento, che ha natura essenzialmente normativa, è applicabile non già a un numero limitato di destinatari, indicati espressamente oppure facilmente individuabili, bensì ad una o più categorie di destinatari determinate astrattamente e nel loro complesso.

Per stabilire nei casi dubbi se ci si trovi di fronte ad una decisione oppure ad un regolamento, si deve perciò esaminare se l'atto di cui trattasi riguardi individualmente dei soggetti determinati. Ciò posto, se un atto chiamato regolamento dall'organo che l'ha emanato contiene disposizioni che riguardino determinate persone fisiche o giuridiche in modo non soltanto diretto, ma anche individuale, si deve ammettere che, a prescindere dalla questione se l'atto considerato nel suo insieme possa essere legittimamente considerato come un regolamento, tali disposizioni non hanno natura normativa e possono quindi essere impugnate da dette persone a norma dell'articolo 173, 2) comma.

Nella specie, l'atto impugnato e stato chiamato "regolamento" dall'organo che l'ha emanato, mentre le ricorrenti sostengono che la disposizione in particolare criticata è in realtà una "decisione avente solo l'apparenza del regolamento".

La Corte rileva che indubbiamente una decisione può avere anche un campo d'applicazione molto vasto. Non si può tuttavia considerare alla stregua di una decisione un atto applicabile a situazioni obiettivamente determinate e destinato a produrre effetti giuridici immediati, in tutti gli Stati membri, nei confronti di categorie di persone determinate in modo generale e astratto, a meno che non venga fornita la prova ch'esso riguarda individualmente, ai sensi dell'articolo 173, 2) comma, determinati soggetti.

Nella specie, la disposizione criticata produce effetti giuridici immediati, in tutti gli Stati membri, nei confronti di categorie di persone determinate in via generale e astratta. L'articolo 9 del provvedimento impugnato – sul quale si appuntano le critiche delle ricorrenti – abolisce infatti, per determinati prodotti ed entro determinati termini, le restrizioni quantitative all'importazione e le misure di effetto equivalente. Esso implica inoltre la rinuncia, da parte degli Stati membri, ad applicare l'articolo 44 del Trattato, cioè al diritto di sospendere o di ridurre temporaneamente le importazioni. L'articolo elimina quindi le restrizioni alla libertà degli operatori economici di esportare od importare nell'ambito della Comunità.

Rimane da esaminare se la disposizione criticata riguardi individualmente le ricorrenti.

La Corte osserva che è innegabile che detta disposizione, obbligando gli Stati a porre fine o a rinunziare a varie misure favorevoli per i produttori agricoli, leda per ciò stesso i loro interessi e quelli dei membri delle associazioni ricorrenti, ma non è men vero che, rispetto a tale disposizione, questi membri si trovino nella stessa posizione di tutti gli altri produttori agricoli della Comunità. Non si può d'altronde ammettere in via di principio che un'associazione, in quanto rappresenti una categoria di imprenditori, sarebbe individualmente lesa da un atto riguardante gli interessi generali della stessa categoria.

Infatti, ove lo si ammettesse, si giungerebbe a concentrare in un unico soggetto giuridico interessi che in realtà fanno capo agli appartenenti ad una determinata categoria, assoggettati come tali a veri e propri regolamenti, e ciò sarebbe in contrasto col sistema del Trattato che legittima i singoli ad impugnare unicamente le decisioni di cui sono destinatari ovvero gli atti a queste assimilabili. Stando così le cose, non si può ritenere che la disposizione impugnata riguardi individualmente le ricorrenti.

Da tutto quanto precede emerge che il convenuto ha con ragione sostenuto che la disposizione impugnata ha natura normativa; l'eccezione d'irricevibilità è quindi fondata, ed i ricorsi vanno dichiarati irricevibili; appare superfluo esaminare qui se le associazioni siano legittimate ad agire ogni qualvolta lo sono i loro membri ».

13 marzo 1968, *S.p.A. Industria Molitoria Imolese c. Consiglio*, causa 30/67, Racc. 171.

Le ricorrenti impugnavano il regolamento 128/67 del Consiglio, che fissava i prezzi e i principali centri di commercializzazione, nel settore dei cereali, per la campagna 1967-1968. Più precisamente, chiedevano l'annullamento degli artt. 2 e 3, come pure degli allegati a e b, di detto regolamento, nella parte in cui fissavano i prezzi d'intervento derivati per il grano tenero, nei centri di

commercializzazione di Bologna e di Ancona. Il Consiglio sollevava, un'eccezione d'irricevibilità, deducendo che le sopra menzionate disposizioni del regolamento 128/67 non riguardavano individualmente le ricorrenti. La Corte ha osservato:

« (...) È quindi incontestabile che l'atto, di cui le disposizioni impugnate fanno parte integrante, abbia natura di regolamento.

Questa constatazione non può essere infirmata dal fatto che l'articolo 2 prevede dei prezzi d'intervento derivati variabili a seconda dei centri di commercializzazione e che, per ciascuno di detti prezzi, tale disposizione ha un'efficacia limitata alle zone enumerate negli allegati a e b. Se può avvenire che un atto, pur avendo nel complesso natura di regolamento, contenga dei provvedimenti destinati a persone determinate in modo da individualizzarle ai sensi dell'articolo 173, 2) comma, del trattato, nella fattispecie una siffatta individualizzazione non sussiste. Le disposizioni del sopra menzionato articolo 2, la cui portata e limitata dagli allegati a e b, non riguardano infatti, nell'ambito di ciascun centro di commercializzazione, gli interessi di determinate persone, designate o identificabili, bensì incidono sugli interessi di categorie di consumatori e di intermediari astrattamente considerate e caratterizzate unicamente dalla loro partecipazione al mercato dei prodotti di cui trattasi ».

11 luglio 1968, *Zuckerfabrik Watenstedt GmbH c. Consiglio,* causa 6/68, Racc. 542.

La Zuckerfabrik, promuoveva ricorso per l'annullamento dell'art. 9, n. 3, del regolamento 1009/67, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore dello zucchero., che imponeva agli organismi d'intervento designati dagli Stati membri, di acquistare a determinate condizioni, al prezzo d'intervento, le partite di zucchero grezzo o bianco, di barbabietola o di canna, loro offerte.
Il Consiglio eccepiva l'irricevibilità del ricorso in quanto non si era in presenza di una decisione che riguardava direttamente e individualmente la ricorrente.
La Corte ha osservato:

« La natura di regolamento di un atto non viene meno ove sia possibile determinare, con maggiore o minor precisione, il numero o anche l'identità dei destinatari in un determinato momento, purché la qualità di destinatario dipenda da una situazione obiettiva di diritto o di fatto, definita dall'atto, in relazione con la sua finalità. Inoltre, il fatto che una norma possa avere effetti concreti diversi per i vari destinatari non contrasta con la sua indole di regolamento, ove tale situazione sia obiettivamente determinata ».

16 aprile 1970, La *Compagnie Française Commerciale et Financière SA c. Commissione*, causa 64/69, Racc. 221.

La ricorrente chiedeva dinanzi alla Corte di giustizia l'annullamento del regolamento della Commissione 22 agosto 1969, n. 1660, relativo a talune misure da adottare nel settore agricolo in seguito alla svalutazione del franco francese. La Commissione eccepiva l'irricevibilità del ricorso a motivo del fatto che le misure impugnate erano disposizioni regolamentari che non riguardavano dunque individualmente la ricorrente. La Corte ha osservato:

« 11. La possibilità di determinare più o meno esattamente il numero o anche l'identità dei soggetti ai quali un atto si applica in un dato momento non influisce sulla natura normativa dell'atto stesso: è noto, infatti, che l'applicazione avviene in base ad una situazione obiettiva di diritto o di fatto, definita dall'atto in rapporto alla sua finalità.

12. La circostanza che una norma transitoria si riferisca soltanto a determinate situazioni, sorte prima di una certa data fissata dalla norma stessa, e quindi spesso determinate già prima della sua entrata in vigore, non osta a che una norma del genere faccia parte integrante delle disposizioni,

vecchie o nuove, ch'essa si propone di conciliare, né quindi al fatto ch'essa partecipi del carattere generale di tali disposizioni »

17 maggio 1972, *Orsolina Leonesio c.Ministero dell'agricoltura e foreste della Repubblica italiana*, causa 93/71, Racc. 287.

La signora Leonesio, titolare di un'impresa agricola, ritenendo di soddisfare i requisiti stabiliti nei regolamenti del Consiglio e della Commissione, 1975/69 e 2195/69, chiedeva alle autorità della provincia di Brescia la concessione del premio che i regolamenti suddetti prevedevano per gli agricoltori per la macellazione delle vacche da latte. Le autorità italiane, pur liquidando il premio con « autorizzazione provvisoria », ne rinviavano il pagamento per il motivo che questo era subordinato all'adozione, da parte del Parlamento italiano, delle disposizioni legislative recanti i necessari stanziamenti. La signora Leonesio chiedeva, allora, al pretore di Lonato un provvedimento ingiuntivo di condanna al pagamento del premio nei confronti del ministero dell'agricoltura e delle foreste italiano. Il pretore sospendeva il giudizio per sottoporre alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali, di cui la prima, che qui interessa, mirava a chiarire se le disposizioni dei regolamenti in oggetto fossero direttamente applicabili e, in caso di risposta affermativa, se esse avessero fatto sorgere in capo ai soggetti privati diritti soggettivi suscettibili di immediata tutela dinanzi al giudice nazionale. La Corte ha osservato:

« 22. I regolamenti comunitari, per poter avere la stessa efficacia nei confronti dei cittadini di tutti gli Stati membri, entrano a far parte dell'ordinamento giuridico nazionale, il quale deve rendere possibile l'efficacia diretta di cui all'art. 189 [ora art. 288 TFUE], di guisa che i singoli possono farli valere senza vedersi opporre delle disposizioni o prassi di carattere nazionale.

23. Le norme di bilancio di uno Stato membro non possono quindi ostare all'efficacia immediata di una disposizione comunitaria né, di conseguenza, all'esercizio immediato dei diritti soggettivi che detta disposizione attribuisca ai singoli ».

10 ottobre 1973, *F.lli Variola SpA c. Amministrazione italiana delle Finanze*, causa 34/73, Racc. 981.

La ditta F.lli Variola, importatrice di cereali, intentava dinanzi al tribunale di Trieste un procedimento per decreto ingiuntivo contro l'Amministrazione delle Finanze per ottenere il rimborso di somme a suo avviso indebitamente percepite dalla convenuta in applicazione dei regolamenti n. 19/62 e n. 120/67. Il giudice adito sospendeva il procedimento, ponendo alla Corte di giustizia diverse questioni pregiudiziali e, in particolare, chiedendole di valutare la legittimita` di atti interni riproduttivi di regolamenti comunitari nonche´, in caso di risposta affermativa, il conseguente venir meno della competenza della Corte. Quest'ultima, in proposito, ha osservato:

« 10. L'efficacia diretta del regolamento implica che la sua entrata in vigore e la sua applicazione nei confronti degli amministrati non abbisognano di alcun atto di ricezione nel diritto interno. Gli Stati membri sono tenuti, in forza degli impegni da essi assunti con la ratifica del trattato, a non ostacolare l'efficacia diretta propria dei regolamenti e di altre norme comunitarie. L'osservanza scrupolosa del predetto obbligo e` una condizione indispensabile per l'applicazione simultanea ed uniforme dei regolamenti comunitari nell'intera Comunita`.

11. In particolare, gli Stati membri devono astenersi dall'adottare prov- vedimenti atti a sminuire la competenza della Corte a pronunciarsi su qualsiasi questione di interpretazione del diritto comunitario o di validita` degli atti emananti dalle istituzioni della Comunità. Ne consegue l'inammissibilita` di qualsiasi pratica che possa nascondere agli amministrati la natura comunitaria di una norma giuridica. La competenza attribuita alla Corte dall'art. 177 (ora divenuto art. 208

TFUE) resta intatta, nonostante qualunque tentativo di trasformare, mediante una legge interna, una norma comunitaria in diritto nazionale ».

4 aprile 1974, *Commissione c. Francia,* causa 167/73, Racc. 359.

La Commissione proponeva dinanzi alla Corte di giustizia, in forza dell'art. 169 del trattato CEE (ora divenuto art. 258 TFUE), un ricorso diretto a far accertare che la Repubblica Francese, non sopprimendo, in relazione ai cittadini degli altri Stati membri, l'art. 3, n. 2, della legge 13 dicembre 1926, a norma del quale l'equipaggio di una nave, nella proporzione stabilita dal decreto del Ministero della Marina Mercantile, doveva essere costituito da cittadini francesi, era venuta meno agli obblighi impostile dal trattato, relativi alla libera circolazione dei lavoratori ed, in particolare, dagli artt. 1, 4 e 7 del regolamento 1968 n. 1612, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità. La Corte ha risposto all'affermazione della Commissione che negava costituisse trasgressione del diritto comunitario il semplice fatto che nell'ordinamento giuridico interno fosse conservata una disposizione nazionale in contrasto con il diritto comunitario, a prescindere dalla sua applicazione pratica. La Corte ha infatti osservato:

« 41. Ne consegue che, se e vero che la situazione giuridica obiettiva e chiara, nel senso che l'art. 48 ed il regolamento n. 1612/68 sono direttamente efficaci nel territorio della repubblica francese, ciò non toglie che la mancata modifica del testo del Code du travail maritime determini, con il mantenere uno stato di incertezza circa la possibilità di far appello al diritto comunitario, una situazione di fatto ambigua per gli interessati ».

2 febbraio 1977, *Amsterdam Bulb B.V. c. Produktschap voor Siergewassen*, causa 50/76, Racc. 137.

Il College van Beroep voor Het Bedrijfsleven sottoponeva alla Corte di giustizia, in via pregiudiziale, una questione vertente sull'interpretazione del regolamento del Consiglio 1968, n. 234, nonché dei regolamenti della Commissione 1968, n. 1767 1975, n. 369, in relazione al sistema dei prezzi minimi all'esportazione di bulbi da fiore contemplato da tali regolamenti. In particolare, la Corte era invitata a precisare se detti regolamenti, ostassero a che un ente nazionale competente emanasse una normativa il cui oggetto fosse la fissazione di prezzi all'esportazione di bulbi da fiore e che, pur corrispondendo in parte alla disciplina dei regolamenti comunitari, contenesse disposizioni che non figuravano in tali regolamenti, né avevano in questi il loro fondamento giuridico. La Corte ha osservato:

« 4-7. (...) l'efficacia diretta dei regolamenti comunitari implica che la loro entrata in vigore e la loro applicazione nei confronti dei singoli non abbisognano di alcun atto di ricezione nel diritto interno. Gli Stati membri sono tenuti, in forza degli obblighi che derivano dal trattato, a non ostacolare l'efficacia diretta propria dei regolamenti e di altre norme comunitarie. L'osservanza scrupolosa di tale obbligo è una condizione indispensabile per l'applicazione simultanea e uniforme dei regolamenti comunitari nell'intera Comunità. Di conseguenza, gli Stati membri non possono emanare, né consentire agli enti nazionali muniti di potestà normativa di emanare, atti che nascondano agli amministrati la natura comunitaria di una norma giuridica e gli effetti che ne derivano».

5.2. Direttive

17 dicembre 1970, *Spa SACE c. Ministero delle finanze della Repubblica italiana*, causa 33/70, Racc. 1213.

Con legge 15 giugno 1950, n. 330, veniva istituito in Italia un diritto per servizi amministrativi, da applicarsi alle merci importate dall'estero, nella misura dello 0,50% del valore delle merci stesse. La Commissione, ritenendo che il diritto di cui sopra fosse una tassa d'effetto equivalente a un dazio doganale, con la direttiva 68/31 stabiliva per i prodotti che non costituivano oggetto di un'organizzazione dei mercati agricoli, la graduale riduzione del tributo fino alla sua totale abolizione. La Spa SACE di Bergamo, che il 17 settembre 1969 aveva importato da altri Stati membri della Comunità varie merci ed aveva dovuto pagare i relativi diritti per servizi amministrativi, il 1° luglio 1970 esperiva, dinanzi al presidente del tribunale di Brescia, un'azione giudiziaria diretta ad ottenere il rimborso delle somme, a suo avviso, indebitamente riscosse dallo Stato italiano. Con ordinanza 4 luglio 1970, il presidente del tribunale di Brescia decideva di sospendere il procedimento e di investire la Corte di giustizia della questione dell'efficacia diretta dell'obbligo relativo all'abolizione del diritto italiano per servizi amministrativi inerente con riferimento al combinato disposto degli artt. 9 e 13, n. 2 TCE e la decisione della Commissione 66/352 e la direttiva 68/31. La Corte ha osservato:

« La fissazione, da parte della Commissione, in forza della decisione 66/532, di una data anteriore alla fine del periodo transitorio non ha modificato sotto alcun aspetto la natura dell'obbligo imposto agli Stati membri dagli articoli 9 e 13, n. 2. Quest'obbligo e quindi atto a produrre effetti diretti, come li avrebbe prodotti alla fine del periodo transitorio.

La direttiva 68/31, il cui scopo è d'impartire ad uno Stato membro una data limite per l'adempimento di un obbligo comunitario, non riguarda solo i rapporti fra la Commissione e detto Stato, ma implica conseguenze giuridiche che possono essere fatte valere e dagli altri Stati membri essi pure interessati alla sua esecuzione, e dai singoli qualora, per sua natura, la disposizione che sancisce detto obbligo sia direttamente efficace, come lo sono gli articoli 9 e 13 del Trattato.

Pertanto l'obbligo di abolire il diritto per servizi amministrativi, stabilito dalla direttiva 68/31 della Commissione in data 22 dicembre 1967, in relazione agli articoli 9 e 13, n. 2, del Trattato ed alla decisione del Consiglio n. 66/532, è direttamente efficace nei rapporti fra lo Stato membro, destinatario della direttiva, e i suoi cittadini e attribuisce loro, a partire dal 1) luglio 1968, dei diritti che i giudici nazionali devono tutelare »

4 dicembre 1974, *Yvonne Van Duyn c. Home Office*, causa 41/74, Racc. 1337.

La Chancery Division della High Court of Justice d'Inghilterra sottoponeva alla Corte di giustizia tre questioni relative ad alcune norme di diritto comunitario in tema di libera circolazione dei lavoratori, sollevate nel corso di un procedimento instaurato da una cittadina olandese contro l'Home Office, a fronte del rifiuto che quest'ultimo aveva opposto al suo ingresso nel Regno Unito per assumere un impiego di segretaria presso la " Church of Scientology, in quanto il governo britannico riteneva socialmente dannose le attività svolte dalla succitata organizzazione. La Corte ha osservato:

« 12. Tuttavia, se è vero che i regolamenti, in forza dell'art. 189 [ora art. 288 TFUE], sono direttamente applicabili e quindi atti, per natura, a produrre effetti diretti, da ciò non si può inferire che le altre categorie di atti contemplate dal suddetto articolo non possano mai produrre effetti analoghi.

Sarebbe in contrasto con la forza obbligatoria attribuita dall'art. 189 [ora art. 288 TFUE] alla direttiva escludere, in generale, la possibilità che l'obbligo da essa imposta sia fatto valere dagli

eventuali interessati.

In particolare, nei casi in cui le autorità comunitarie abbiano, mediante direttiva, obbligato gli stati membri ad adottare un determinato comportamento, la portata dell'atto sarebbe ristretta se in singoli non potessero far valere in giudizio la sua efficacia e se i giudici nazionali non potessero prenderlo in considerazione come norma di diritto comunitario.

D'altra parte l' art. 177 [ora art. 267 TFUE] , che autorizza i giudici nazionali a domandare alla Corte di giustizia di pronunziarsi sulla validità e sull'interpretazione di tutti gli atti compiuti dalle istituzioni, senza distinzione, implica il fatto che singoli possano far valere tali atti dinanzi ai detti giudici.

È quindi opportuno esaminare, caso per caso, se la natura, lo spirito e la lettera della disposizione di cui trattasi consentano di riconoscerle efficacia immediata nei rapporti fra gli Stati membri ed i singoli».

5 aprile 1979, *Procedimento penale a carico di Tullio Ratti*, causa 148/78, Racc. 1629.

In base a risoluzione del suo consiglio di amministrazione, la ditta SILVAM di Senago (Milano), di cui il signor Ratti era il legale rappresentante, procedeva all'imballaggio dei propri prodotti solventi apponendo sui contenitori l'etichettatura prevista dalle direttive del Consiglio 73/173/CEE e 77/728/CEE. Le direttive in questione non erano ancora state recepite all'epoca dei fatti ma, mentre per la prima era scaduto il termine fissato per l'attuazione negli ordinamenti degli Stati membri, per la seconda il termine di adeguamento non era ancora scaduto. In Italia, in ogni modo, era ancora vigente la legge 5 marzo 1963, n. 245, che imponeva obblighi differenti rispetto alla normativa comunitaria. Avendo contravvenuto alla legge italiana, il signor Ratti veniva imputato dinanzi alla pretura di Milano, che sospendeva il giudizio per sottoporre alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali. Con la prima questione si domandava se l'art. 8 della direttiva 173/73/CEE rappresentasse, dopo la scadenza del termine di recepimento nell'ordinamento nazionale, una norma direttamente applicabile con l'attribuzione ai singoli di diritti soggettivi tutelabili dinanzi ai giudici nazionali. La Corte ha osservato:

« 18. Detta questione solleva il problema generale della natura giuridica delle disposizioni di una direttiva adottata in forza dell'art. 189 del trattato [ora art. 288 TFUE];

19. In proposito questa Corte ha gia affermato, in una costante giurisprudenza, e da ultimo nella sentenza 1° febbraio 1977 (causa 51/76, *Nederlandse Ondernemingen*, Racc. pag. 126), che «se e vero che i regolamenti, in forza dell'art. 189 [ora art. 288 TFUE], sono direttamente applicabili e quindi atti, per natura, a produrre effetti diretti, da ciò non si può inferire che le altre categorie di atti contemplate dal suddetto articolo non possano mai produrre effetti analoghi »;

20. Sarebbe incompatibile con l'efficacia vincolante che l'art. 189 [ora art. 288 TFUE] riconosce alla direttiva l'escludere, in linea di principio, che l'obbligo da essa imposto possa esser fatto valere dalle persone interessate.

21. Particolarmente nei casi in cui le autorità comunitarie abbiano, mediante direttiva, imposto agli Stati membri di adottare un determinato comportamento, l'effetto utile dell'atto sarebbe attenuto se agli amministrati fosse precluso di valersene in giudizio ed ai giudici nazionali di prenderlo in considerazione in quanto elemento del diritto comunitario;

22. Di conseguenza lo Stato membro che non abbia adottato, entro i termini, i provvedimenti d'attuazione imposti dalla direttiva non può opporre ai singoli l'inadempimento, da parte sua, degli obblighi derivanti dalla direttiva stessa;

23. Ne consegue che il giudice nazionale cui il singolo amministrato che si sia conformato alle disposizioni di una direttiva chieda di disapplicare una norma interna incompatibile con detta direttiva non recepita nell'ordinamento interno dello Stato inadempiente deve accogliere tale richiesta, se l'obbligo di cui trattasi e incondizionato e sufficientemente preciso;

24. La prima questione va quindi risolta nel senso che, dopo la scadenza del termine stabilito per

l'attuazione di una direttiva, gli Stati membri non possono applicare la propria normativa nazionale non ancora adeguata a quest'ultima — neppure se vengano contemplate sanzioni penali — a chi si sia conformato alle disposizioni della direttiva stessa ».

Il giudice nazionale chiedeva inoltre se la direttiva 728/77/CEE fosse immediatamente e direttamente applicabile, in riferimento all'ipotesi che il singolo, fondandosi su un legittimo affidamento, si fosse conformato alle disposizioni della direttiva stessa prima della scadenza del termine di adeguamento previsto per lo Stato membro. La Corte relativamente all'ultima questione ha osservato:

« 43. [...] soltanto alla scadenza del periodo stabilito e in caso d'inadempimento da parte dello Stato membro la direttiva — in particolare in suo art. 9 — potrà produrre gli effetti indicati relativamente alla prima questione;

44. Fino a quel momento, gli Stati membri restano liberi nel disciplinare la materia;

45. Qualora uno Stato membro abbia introdotto le disposizioni di una direttiva nel proprio ordinamento interno prima della fine del periodo stabilito dalla direttiva stessa, tale circostanza non può produrre effetti nei confronti di altri Stati membri.

46. Infine, poiché le direttive, per natura, impongono obblighi soltanto agli Stati membri, il singolo non può far valere il principio del « legittimo affidamento » prima della scadenza del termine stabilito per la loro attuazione »

25 maggio 1982, *Commissione c. Paesi Bassi,* causa 97/81, Racc. 1791.

La Commissione proponeva dinanzi alla Corte di Giustizia, in forza dell'art. 169 del trattato CEE (ora divenuto art. 258 TFUE), un ricorso volto a far dichiarare che il Regno dei Paesi Bassi era venuto meno agli obblighi impostigli dal trattato, omettendo di adottare, nel termine stabilito, le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative necessarie per conformarsi alla direttiva del consiglio 16 giugno 1975, n. 75/440, concernente la qualità delle acque superficiali destinate alla produzione di acqua potabile negli stati membri. La Corte ha osservato:

« 12. Benché ciascuno Stato membro sia libero di ripartire nel modo che ritiene opportuno le competenze sul piano interno e di dare attuazione ad una direttiva mediante provvedimenti adottati dalle autorità regionali o locali, esso non e tuttavia dispensato dall'obbligo di trasporre le disposizioni della direttiva in disposizioni interne aventi carattere vincolante. La direttiva in questione, adottata in particolare a norma dell'art. 100 del trattato CEE [ora art. 115 TFUE], mira al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli stati membri nel settore considerato. Semplici prassi amministrative, per loro natura variabili ad arbitrio dell'amministrazione, non possono essere considerate come un valido adempimento dell'obbligo derivante da questa direttiva».

10 aprile 1984, *Sabine von Colson ed Elisabeth Kamann c. Land Nordrhein-Westfalen*, causa 14/83, Racc. 1891.

L'istituto di pena di Werl, riservato ai detenuti di sesso maschile e amministrato dal Land Nordrhein-Westfalen, si era rifiutato di assumere le due assistenti sociali diplomate Sabine von Colson ed Elisabeth Kamann per motivi attinenti al sesso. Erano, invece, stati preferiti nell'assunzione candidati uomini, i cui titoli erano, tuttavia, inferiori. Il giudice nazionale tedesco, dopo aver riconosciuto che la discriminazione era provata, riteneva che la sola sanzione prevista dal diritto interno fosse il risarcimento dell'interesse negativo, ossia il danno causato ai candidati discriminati dal fatto di aver creduto che il rapporto di lavoro sarebbe stato instaurato senza alcuna discriminazione. Questo risarcimento corrispondeva, nel caso concreto, al rimborso delle spese di

viaggio sostenute dalle candidate. Il giudice, tuttavia, sollevava davanti alla Corte di giustizia varie questioni pregiudiziali, riguardanti l'interpretazione della direttiva del Consiglio 76/207/CEE, relativa all'attuazione del principio di parità di trattamento tra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione ed alla promozione professionali e le condizioni di lavoro. Le questioni miravano a determinare se la direttiva imponesse agli Stati membri di contemplare conseguenze giuridiche o sanzioni particolari, in caso di discriminazione nell'accesso al lavoro, quali l'assunzione del discriminato, e se i singoli potessero eventualmente far valere dinanzi ai giudici nazionali la direttiva stessa, in caso di mancata trasposizione nell'ordinamento giuridico nazionale entro il termine prescritto. Sull'obbligo degli Stati di garantire il raggiungimento degli scopi della direttiva, la Corte ha osservato:

« 18. L'art. 6 impone agli Stati membri l'obbligo di adottare nel loro ordinamento giuridico interno i provvedimenti necessari per consentire a chiunque si consideri leso da una discriminazione « di far valere i propri diritti per via giudiziaria ». Da questa disposizione discende che gli Stati membri sono obbligati ad adottare provvedimenti che siano sufficientemente efficaci per conseguire lo scopo della direttiva ed a far si che tali provvedimenti possano essere effettivamente fatti valere dinanzi ai giudici nazionali dagli interessati. Detti provvedimenti possono, ad esempio, comprendere disposizioni che prescrivano al datore di lavoro di assumere il candidato discriminato o contemplino un adeguato risarcimento pecuniario, il tutto sanzionato da un sistema di ammende. Va tuttavia rilevato che la direttiva non impone una sanzione determinata, bensì lascia agli Stati membri la liberta di scegliere fra le varie soluzioni atte a conseguire lo scopo.

(...)

23. L'attuazione completa della direttiva, benché non imponga — come si è detto nel risolvere la prima questione — una forma determinata di sanzione in caso di trasgressione del divieto di discriminazione, implica ciò nondimeno che la sanzione stessa sia tale da garantire la tutela giurisdizionale effettiva ed efficace. Essa deve inoltre avere per il datore un effetto dissuassivo reale. Ne consegue che, qualora lo Stato membro decida di reprimere la trasgressione del divieto di discriminazione mediante un indennizzo, questo deve essere in ogni caso adeguato al danno subito.

24. Si deve quindi ritenere che la legge nazionale la quale limiti il risarcimento di coloro che siano stati discriminati nell'accesso al lavoro ad un indennizzo puramente simbolico, come ad esempio il rimborso delle spese causate dalla candidatura, non è conforme alle esigenze di efficace trasposizione della direttiva.

26. È opportuno precisare che l'obbligo degli Stati membri, derivante da una direttiva, di conseguire il risultato da questa contemplato, come pure l'obbligo loro imposto dall'art. 5 del Trattato [ora art. 4, par. 3, TUE] di adottare tutti i provvedimenti generali o particolari atti a garantire l'adempimento di tale obbligo, valgono per tutti gli organi degli Stati membri ivi compresi, nell'ambito di loro competenza, quelli giurisdizionali. Ne consegue che nell'applicare il diritto nazionale, e in particolare la legge nazionale espressamente adottata per l'attuazione della direttiva n. 76/207, il giudice nazionale deve interpretare il proprio diritto nazionale alla luce della lettera e dello scopo della direttiva onde conseguire il risultato contemplato dall'art. 189, 3° comma ».

25 maggio 1985, *Commissione c. Germania*, causa 29/84, Racc. 1661.

Con atto del 30 gennaio 1984, la Commissione proponeva alla Corte di giustizia, a norma dell'art. 169 TCE (ora divenuto art. 258 TFUE), un ricorso inteso a far dichiarare che la Repubblica federale di Germania era venuta meno agli obblighi impostigli dal Trattato, avendo omesso di adottare, entro i termini prescritti, i provvedimenti necessari per trasporre nell'ordinamento nazionale due direttive. Si trattava della direttiva del Consiglio 77/452/CEE, concernente il reciproco riconoscimento dei diplomi, certificati ed altri titoli di infermiere responsabile dell'assistenza generale, e della direttiva del Consiglio 77/453/CEE, concernente il coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative per l'attività di infermiere. Il Governo tedesco sosteneva che, pur non essendo state oggetto di trasposizione formale nell'ordinamento interno a causa di ritardi nell'iter legislativo, le due

direttive erano costantemente applicate dalle autorità tedesche e, dunque, i vantaggi contemplati da esse erano garantiti nel diritto nazionale e azionabili da parte dei cittadini. Questo perché non si trattava di semplice prassi amministrativa, ma espressione di un'interpretazione della normativa in vigore in base ai principi di diritto nazionale superiori alle leggi. La Commissione non vedeva invece come i principi di diritto invocati dal governo tedesco potessero servire a trasporre le disposizioni delle direttive che disciplinavano determinati procedimenti amministrativi o che contemplavano il coordinamento dei sistemi di formazione nazionali, disposizioni che non attribuivano diritti ai singoli. La Corte ha osservato:

« 22. (...) il tenore dell'art. 189, 3° comma, del Trattato [ora art. 288 TFUE], a norma del quale una direttiva vincola lo Stato membro destinatario quanto al risultato da raggiungere, lasciando tuttavia gli organi nazionali liberi di scegliere la forma e i mezzi.

23. Da questa disposizione emerge che la trasposizione di una direttiva non esige necessariamente un'attività legislativa in ciascuno Stato membro. In particolare, l'esistenza dei principi generali di diritto costituzionale o amministrativo può rendere superflua la trasposizione mediante provvedimenti legislativi o regolamentari specifici, a condizione tuttavia che detti principi garantiscano effettivamente la piena applicazione della direttiva ad opera dell'amministrazione nazionale e che, qualora la direttiva miri ad attribuire dei diritti ai singoli, la situazione giuridica scaturente da detti principi sia sufficientemente precisa e chiara e che i destinatari siano posti in grado di conoscere la piena portata dei loro diritti ed eventualmente di avvalersene dinanzi ai giudici nazionali. Quest'ultima condizione è particolarmente importante nel caso in cui la direttiva in questione miri ad attribuire diritti ai cittadini di altri Stati membri, poiché detti cittadini non sono normalmente al corrente di detti principi ».

26 febbraio 1986, M. H. Marshall c. Southampton and South West Hampshire Area Health Authority (Teaching), causa 152/84, Racc. 723.

La signora Marshall aveva lavorato per il Southampton and South West Hampshire Area Health Authority, ente statale, dal giugno 1966 al 31 marzo 1980. In tale data, ossia circa quattro settimane dopo aver compiuto i 62 anni, pur avendo espresso l'intenzione di continuare a lavorare sino all'età di 65 anni, veniva licenziata. In quanto la normativa del Regno Unito prevedeva per gli uomini la pensione statale dall'età di 65 anni mentre per le donne dall'età di 60; senza tuttavia imporre ai dipendenti l'obbligo di andare in pensione all'età in cui era dovuta la pensione statale. La Marshall citava l'ente datore di lavoro davanti ad un Industrial Tribunal, sostenendo che il licenziamento costituiva un trattamento meno favorevole in considerazione del sesso e quindi una discriminazione vietata dalla normativa del Regno Unito e dalla direttiva del Consiglio 76/207/CEE, relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento tra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla preparazione e alla promozione professionali e le condizioni di lavoro. Detto tribunale accoglieva la domanda solamente per violazione del diritto comunitario. In sede d'appello l'Employement Appeal Tribunal annullava la sentenza nel punto in cui riconosceva la violazione del diritto comunitario per il motivo che, sebbene il licenziamento avesse trasgredito il principio della parità di trattamento stabilito dalla suddetta direttiva, il singolo non poteva far valere tale trasgressione davanti al giudice del Regno Unito. La Marshall impugnava la sentenza davanti alla Court of Appeal, che sospendeva il giudizio per investire la Corte di giustizia della questione se la direttiva in oggetto potesse essere fatta valere dinanzi al giudice nazionale. Sull'efficacia delle direttive in generale, la Corte ha osservato:

« 46. Va ricordato che, secondo la costante giurisprudenza della Corte (in particolare la sentenza 19 gennaio 1982, *Becker*, causa 8/81, Racc. 1982, pag. 53), in tutti i casi in cui disposizioni di una direttiva appaiono, dal punto di vista sostanziale, incondizionanti e sufficientemente precise, i singoli possono farle valere nei confronti dello Stato, tanto se questo non ha trasposto tempestivamente la direttiva nel diritto nazionale, quanto se esso l'ha trasposta in modo inadeguato.

47. Questa giurisprudenza si basa sulla considerazione che è incompatibile con la natura cogente che l'art. 189 [ora art. 288 TFUE], attribuisce alla direttiva, l'escludere, in linea di principio, che l'obbligo ch'essa impone possa esser fatto valere dagli interessati. La Corte ne ha tratto la conseguenza che lo Stato membro che non ha adottato, entro il termine, i provvedimenti di esecuzione imposti dalla direttiva, non può opporre ai singoli l'inadempimento, da parte sua, degli obblighi ch'essa impone ».

La Corte ha, poi, circoscritto l'efficacia diretta ai soli effetti verticali:

« 48. Quanto all'argomento secondo il quale una direttiva non può essere fatta valere nei confronti di un singolo, va posto in rilievo che, secondo l'art. 189 del trattato [ora art. 288 TFUE], la natura cogente della direttiva sulla quale è basata la possibilità di farla valere dinanzi al giudice nazionale, esiste solo nei confronti dello « Stato membro cui e rivolta ». Ne consegue che la direttiva non può di per sé creare obblighi a carico di un singolo e che una disposizione d'una direttiva non può quindi essere fatta valere in quanto tale nei confronti dello stesso. E quindi opportuno accertare se, nel caso di specie, si debba ritenere che il resistente ha agito in quanto singolo.

49. A questo proposito, va posto in rilievo che gli amministrati qualora siano in grado di far valere una direttiva nei confronti dello Stato, possono farlo indipendentemente dalla qualità nella quale questo agisce come datore di lavoro o come pubblica autorità. In entrambi i casi è infatti opportuno evitare che lo Stato possa trarre vantaggio dalla sua trasgressione del diritto comunitario ».

9 aprile 1987, *Commissione c. Italia*, causa 363/85, Racc. 1733.

Con atto del 25 novembre 1985, la Commissione proponeva alla Corte di giustizia, a norma dell'art. 169 TCE (ora divenuto art. 258 TFUE), un ricorso inteso a far dichiarare che la Repubblica italiana era venuta meno agli obblighi impostigli dal Trattato, avendo omesso di adottare, entro il termine prescritto, le disposizioni necessarie per conformarsi alla direttiva del Consiglio 80/502/CEE, che modifica la direttiva 74/63/CEE relativa alla fissazione di quantità massime per le sostanze e i prodotti indesiderabili negli alimenti per animali. In particolare non erano state recepite nel diritto interno italiano le definizioni delle nozioni di « animali », di « animali familiari » e di « alimenti composti per animali », necessarie ai fini dell'applicazione della direttiva. Il Governo italiano, pur ammettendo che le predette definizioni non erano state riprodotte alla lettera nel diritto interno, sosteneva, tuttavia, che esse figuravano implicitamente nel complesso della normativa italiana sugli alimenti per animali, la cui sfera di applicazione sarebbe coincisa con quella della direttiva. La Corte, sulla necessità o meno di una trasposizione letterale della direttiva, ha osservato:

« 6. Nel caso delle direttive, l'art. 189, 3° comma, del Trattato CEE [ora art. 288, terzo comma, TFUE], vincola lo Stato membro destinatario quanto al risultato da raggiungere, salva restando la competenza degli organi nazionali in merito alla forma e ai mezzi.

7. Come la Corte ha già dichiarato nella sentenza 23 maggio 1985 (causa 29/84, *Commissione delle Comunita Europee/Repubblica Federale di Germania*, Racc. pag. 1661), il recepimento in diritto interno di una direttiva non esige necessariamente la riproduzione formale e testuale delle sue disposizioni in una norma giuridica espressa e specifica; a questo scopo può essere sufficiente, tenuto conto del contenuto della direttiva stessa, un contesto giuridico generale, a condizione che quest'ultimo garantisca effettivamente la piena applicazione della direttiva in modo sufficientemente chiaro e preciso, affinché, qualora la direttiva miri ad attribuire dei diritti ai singoli, i destinatari siano posti in grado di conoscere la piena portata dei loro diritti ed eventualmente di avvalersene dinanzi ai giudici nazionali ».

11 giugno 1987, *Pretore di Salò c. X*, causa 14/86, Racc. 2545.

Il pretore di Salò sottoponeva alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali sull'interpretazione della direttiva 78/659, sulla qualità delle acque dolci che richiedono protezione o miglioramento per essere idonee alla vita dei pesci, sollevate nell'ambito di un procedimento penale instaurato contro ignoti per taluni delitti e contravvenzioni contemplati da varie disposizioni di legge in materia di tutela delle acque, a seguito di un esposto presentato da un'associazione di pescatori a seguito di morie di pesci nel fiume Chiese, dovute essenzialmente ai numerosi sbarramenti costruiti per usi idroelettrici ed a scopo d'irrigazione, che avrebbero provocato forti ed improvvise variazioni della portata del fiume. Il giudice nazionale, mirava con la seconda questione sottoposta all'attenzione della Corte a stabilire se la direttiva 78/659 potesse avere, di per sé ed indipendentemente dalla legge interna di uno Stato, l'effetto di determinare o di aggravare la responsabilità penale di coloro che agivano in violazione delle sue disposizioni. La Corte ha osservato:

« 19. A questo proposito la corte ha già affermato, nella sentenza 26 febbraio 1986 (causa 152/84, Marshall, racc. 1986, pag. 723), che "la direttiva non può di per sé creare obblighi a carico di un singolo e che una disposizione di una direttiva non può quindi essere fatta valere, in quanto tale, nei confronti dello stesso". Da una direttiva non trasposta nell'ordinamento giuridico interno di uno Stato membro non possono pertanto derivare obblighi per dei privati ne nei confronti di altri privati ne, a maggior ragione, nei confronti dello Stato.

20. Di conseguenza, la seconda questione va risolta nel senso che la direttiva del consiglio 18 luglio 1978, 78/659, non può avere l'effetto, di per sé ed indipendentemente da una legge interna di uno Stato membro adottata per la sua attuazione, di determinare o di aggravare la responsabilità penale di coloro che agiscono in violazione delle sue disposizioni ».

22 giugno 1989, *Fratelli Costanzo s.p.a. c. Comune di Milano ed Impresa Ing. Lodigiani spa*, causa 103/88, Racc. 1839.

La direttiva del Consiglio 71/305/CEE, concernente il coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici, prevedeva che qualora talune offerte avessero presentato manifestamente un carattere anormalmente basso rispetto alla prestazione, l'amministrazione aggiudicatrice avrebbe dovuto verificarne la composizione prima di decidere in merito all'aggiudicazione dell'appalto. La normativa italiana di adattamento prevedeva, invece, in tali casi, l'esclusione dalla gara. In vista delle partite del campionato mondiale di calcio del 1990, il comune di Milano aveva indetto una licitazione privata per l'aggiudicazione dei lavori di modifica di uno stadio. Il criterio di aggiudicazione prescelto era quello del prezzo più basso. Alla gara partecipava la Fratelli Costanzo SpA, la cui offerta risultava inferiore all'importo base, soglia fissata per stabilire quali offerte sarebbero state considerate anomale perché troppo basse. La giunta municipale di Milano, di conseguenza, escludeva la Costanzo dalla gara. La Costanzo impugnava la deliberazione dinanzi al tribunale amministrativo regionale della Lombardia, deducendone l'illegittimità perché basata su una normativa nazionale incompatibile con la direttiva 71/305/CEE.

Il TAR sospendeva il giudizio per proporre alla Corte di giustizia varie questioni relative all'interpretazione della direttiva in oggetto, per stabilire l'eventuale incompatibilità della normativa nazionale. Una volta fissata tale incompatibilità, con la quarta questione si domandava se, al pari dei giudici nazionali, l'amministrazione, anche comunale, fosse tenuta ad applicare la direttiva comunitaria e a disapplicare le norme del diritto nazionale non conformi alla stessa. La Corte ha osservato:

« 29. Si deve ricordare come, nelle sentenze 19 gennaio 1982 (*Becker*, causa 8/81, Racc. pag. 53, in particolare pag. 71) e 26 febbraio 1986 (*Marshall*, causa 152/84, Racc. pag. 737, in particolare pag. 748), la Corte abbia considerato che in tutti i casi in cui alcune disposizioni di una direttiva

appaiano, dal punto di vista sostanziale, incondizionate e sufficientemente precise, i singoli possono farle valere dinanzi ai giudici nazionali nei confronti dello Stato, sia che questo non abbia recepito tempestivamente la direttiva nel diritto nazionale sia che l'abbia recepita in modo inadeguato.

30. Va rilevato che il motivo per cui i singoli possono far valere le disposizioni di una direttiva dinanzi ai giudici nazionali ove sussistano i detti presupposti, è che gli obblighi derivanti da tali disposizioni valgono per tutte le autorità degli Stati membri.

31. Sarebbe peraltro contraddittorio statuire che i singoli possono invocare dinanzi ai giudici nazionali le disposizioni di una direttiva aventi i requisiti sopramenzionati, allo scopo di far censurare l'operato dell'amministrazione, e al contempo ritenere che l'amministrazione non sia tenuta ad applicare le disposizioni della direttiva disapplicando le norme nazionali ad esse non conformi. Ne segue che, qualora sussistano i presupposti necessari, secondo la giurisprudenza della Corte, affinché le disposizioni di una direttiva siano invocabili dai singoli dinanzi ai giudici nazionali, tutti gli organi dell'amministrazione, compresi quelli degli enti territoriali, come i comuni, sono tenuti ad applicare le suddette disposizioni ».

13 novembre 1990, *Marleasing SA c. La Comercial Internacional de Alimentación SA*, causa C-106/89, Racc. I-4135.

Nel 1989, la società Marleasing aveva chiesto al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción di Oviedo, in forza degli artt. 1261 e 1275 del codice civile spagnolo che privavano di efficacia giuridica i contratti senza causa o con causa illecita, l'annullamento del contratto di società che istituiva la Comercial Internacional de Alimentacíon SA, in quanto la costituzione di questa sarebbe stata priva di causa giuridica, viziata da simulazione e in frode dei diritti dei creditori della società Barviesa, cofondatrice della Comercial, cui aveva conferito il proprio patrimonio. La Comercial domandava il rigetto integrale della domanda adducendo che la direttiva del Consiglio 68/151/CEE, intesa a coordinare, per renderle equivalenti, le garanzie richieste, negli Stati membri, alle società a mente dell'art. 58, secondo comma, TCE (ora art. 54, par. 2, TFUE) per proteggere gli interessi dei soci e dei terzi, che nel suo art. 11 conteneva l'elenco tassativo dei casi di nullità delle società per azioni, non prevedeva tra questi casi la mancanza di causa giuridica. A norma dell'art. 395 dell'atto relativo alle condizioni di adesione del Regno di Spagna e della Repubblica portoghese alle Comunità europee del 1985, la Spagna era tenuta a dare attuazione alla direttiva dal momento della sua adesione. L'attuazione non era ancora avvenuta il giorno della pronuncia dell'ordinanza di rinvio, con la quale il giudice spagnolo sottoponeva alla Corte di giustizia la questione se l'art. 11 della direttiva 68/151/CEE fosse direttamente applicabile nell'ordinamento spagnolo. In particolare, sull'atteggiamento che deve mantenere il giudice nazionale nei riguardi di una norma interna non conforme ad una direttiva non trasposta nei termini, la Corte ha osservato:

« 8. Per risolvere questa questione occorre ricordare che, come la Corte ha precisato nella sentenza 10 aprile 1984, *Von Colson e Kamann*, punto 26 della motivazione (causa 14/83, Racc. pag. 1891), l'obbligo degli Stati membri, derivante da una direttiva, di conseguire il risultato da questa contemplato, come pure l'obbligo loro imposto dall'art. 5 del Trattato [ora art. 4, par. 3. TUE], di adottare tutti i provvedimenti generali o particolari atti a garantire l'adempimento di tale obbligo, valgono per tutti gli organi degli Stati membri, ivi compresi, nell'ambito di loro competenza, quelli giurisdizionali. Ne consegue che nell'applicare il diritto nazionale, a prescindere dal fatto che si tratti di norme precedenti o successive alla direttiva, il giudice nazionale deve interpretare il proprio diritto nazionale alla luce della lettera e dello scopo della direttiva onde conseguire il risultato perseguito da quest'ultima e conformarsi pertanto all'art. 189, terzo comma, del Trattato [ora art. 288, par. 3, TFUE].

9. Pertanto la necessità di un'interpretazione del diritto nazionale conforme all'art. 11 della citata direttiva 68/151 non consente di interpretare le disposizioni del diritto nazionale in tema di società per azioni in modo tale che la nullità di una società per azioni possa essere pronunciata per motivi diversi da quelli tassativamente elencati dall'art. 11 della direttiva di cui è causa».

25 luglio 1991, *Theresa Emmot c. Minister for Social Welfare e Attorney General*, causa C-208/90, Racc. I-4269.

La signora Emmot, coniugata e con figli a carico, percepiva una prestazione d'invalidità, ai sensi della normativa irlandese, ad aliquota ridotta, senza le maggiorazioni per figli a carico, applicabile, prima dell'adattamento della direttiva 79/7/CEE, a tutte le donne coniugate. In un giudizio per far valere l'applicazione della direttiva in oggetto, la signora Emmot chiedeva il beneficio dello stesso importo di prestazioni di quello versato ad un uomo coniugato che si trovava in una situazione identica alla sua. La High Court d'Irlanda sottoponeva allora alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale intesa ad accertare se uno Stato membro che non avesse trasposto correttamente la direttiva 79/7/CEE, relativa alla graduale attuazione del principio di parità di trattamento tra gli uomini e le donne in materia di sicurezza sociale (in particolare per il calcolo delle prestazioni sociali, comprese le maggiorazioni dovute per il coniuge e per le persone a carico), potesse opporsi, in un giudizio per far valere l'applicazione della direttiva in oggetto, facendo valere norme procedurali relative ai termini di decadenza, per negare la corresponsione degli importi integrativi dovuti. La Corte ha osservato:

« 21. Finché la direttiva non è correttamente trasposta nel diritto nazionale, i singoli non sono stati posti in grado di avere piena conoscenza dei loro diritti. Tale situazione d'incertezza per i singoli sussiste anche dopo una sentenza con la quale la Corte ha dichiarato che lo Stato membro di cui trattasi non ha soddisfatto gli obblighi che ad esso incombono ai sensi della direttiva e anche se la Corte ha riconosciuto che l'una o l'altra delle disposizioni della direttiva è sufficientemente precisa ed incondizionata per essere fatta valere dinanzi ad un giudice nazionale.

22. Solo la corretta trasposizione della direttiva porrà fine a tale stato d'incertezza e solo al momento di tale trasposizione si è creata la certezza giuridica necessaria per pretendere dai singoli che essi facciano valere i loro diritti.

23. Ne deriva che, fino al momento della trasposizione corretta della direttiva, lo Stato membro inadempiente non può eccepire la tardività di un'azione giudiziaria avviata nei suoi confronti da un singolo al fine della tutela dei diritti che ad esso riconoscono le disposizioni della direttiva e che un termine di ricorso di diritto nazionale può cominciare a decorrere solo da tale momento.

24. Occorre quindi risolvere la questione pregiudiziale nel senso che il diritto comunitario si oppone a che le autorità competenti di uno Stato membro facciano valere le norme di procedura nazionali relative ai termini di ricorso nell'ambito di un'azione avviata nei loro confronti da un singolo, dinanzi ai giudici nazionali, al fine della tutela dei diritti direttamente conferiti dall'art. 4, n. 1, della direttiva 79/7, finché tale Stato membro non abbia trasposto correttamente le disposizioni di tale direttiva nel suo ordinamento giuridico interno ».

19 novembre 1991, *Andrea Francovich e Danila Bonifaci c. Italia,* cause riunite C-6/90 e 9/90, Racc I-5357.

Per la parte in fatto si rinvia a questo stesso Capitolo, segnatamente alla sezione 2.3 concernente la responsabilità degli Stati membri per violazione del diritto comunitario, alla pagina 26. I punti in diritto che qui rilevano sono:

« 11. Secondo una giurisprudenza costante, lo Stato membro che non ha adottato entro i termini i provvedimenti di attuazione imposti da una direttiva non può opporre ai singoli l'inadempimento, da parte sua, degli obblighi derivanti dalla direttiva stessa. Perciò, in tutti i casi in cui le disposizioni di una direttiva appaiano, dal punto di vista sostanziale, incondizionate e sufficientemente precise, tali disposizioni possono essere richiamate, in mancanza di provvedimenti d'attuazione adottati entro i termini, per opporsi a qualsiasi disposizione di diritto interno non conforme alla direttiva, ovvero in quanto siano atte a definire diritti che i singoli possono fare valere nei confronti dello Stato (sentenza 19 gennaio 1982, *Becker*, punti 24 e 25 della motivazione, causa 8/81, Racc. pag. 53) ».

La Corte, sulla responsabilità dello Stato, ha osservato:

« 33. Va constatato che sarebbe messa a repentaglio la piena efficacia delle norme comunitarie e sarebbe infirmata la tutela dei diritti da esse riconosciuti se i singoli non avessero la possibilità di ottenere un risarcimento ove i loro diritti siano lesi da una violazione del diritto comunitario imputabile ad uno Stato membro.

34. La possibilità di risarcimento a carico dello Stato membro è particolarmente indispensabile qualora, come nella fattispecie, la piena efficacia delle norme comunitarie sia subordinata alla condizione di un'azione da parte dello Stato e, di conseguenza, i singoli, in mancanza di tale azione, non possano far valere dinanzi ai giudici nazionali i diritti loro riconosciuti dal diritto comunitario.

35. Ne consegue che il principio della responsabilità dello Stato per danni causati ai singoli da violazioni del diritto comunitario ad esso imputabili è inerente al sistema del Trattato.

36. L'obbligo degli Stati membri di risarcire tali danni trova il suo fondamento anche nell'art. 5 del Trattato [ora art. 4, par. 3, TFUE], in forza del quale gli Stati membri sono tenuti ad adottare tutte le misure di carattere generale o particolare atte ad assicurare l'esecuzione degli obblighi ad essi derivanti dal diritto comunitario. Orbene, tra questi obblighi si trova quello di eliminare le conseguenze illecite di una violazione del diritto comunitario (v., per quanto riguarda l'analogo disposto dell'art. 86 del Trattato CECA, la sentenza 16 dicembre 1960, *Humblet*, causa 6/60, Racc. pag. 1093).

37. Da tutto quanto precede risulta che il diritto comunitario impone il principio secondo cui gli Stati membri sono tenuti a risarcire i danni causati ai singoli dalle violazioni del diritto comunitario ad essi imputabili.

b) Sulle condizioni della responsabilità dello Stato

38. Se la responsabilità dello Stato è così imposta dal diritto comunitario, le condizioni in cui essa fa sorgere un diritto a risarcimento dipendono dalla natura della violazione del diritto comunitario che è all'origine del danno provocato.

39. Qualora, come nel caso di specie, uno Stato membro violi l'obbligo, ad esso incombente in forza dell'art. 189, terzo comma, del Trattato [ora art. 288, par. 3, TFUE], di prendere tutti i provvedimenti necessari a conseguire il risultato prescritto da una direttiva, la piena efficacia di questa norma di diritto comunitario esige che sia riconosciuto un diritto a risarcimento ove ricorrano tre condizioni.

40. La prima di queste condizioni è che il risultato prescritto dalla direttiva implichi l'attribuzione di diritti a favore dei singoli. La seconda condizione è che il contenuto di tali diritti possa essere individuato sulla base delle disposizioni della direttiva. Infine, la terza condizione è l'esistenza di un nesso di causalità tra la violazione dell'obbligo a carico dello Stato e il danno subito dai soggetti lesi.

41. Tali condizioni sono sufficienti per far sorgere a vantaggio dei singoli un diritto ad ottenere un risarcimento, che trova direttamente il suo fondamento nel diritto comunitario.

42. Con questa riserva, è nell'ambito delle norme del diritto nazionale relative alla responsabilità che lo Stato è tenuto a riparare le conseguenze del danno provocato. Infatti, in mancanza di una disciplina comunitaria, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro designare il giudice competente e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi giurisdizionali intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto comunitario (v. le seguenti sentenze: 22 gennaio 1976, *Russo*, causa 60/75, Racc. pag. 45; 16 dicembre 1976, *Rewe*, causa 33/76, Racc. pag. 1989; 7 luglio 1981, *Rewe*, causa 158/80, Racc. pag. 1805).

43. Occorre rilevare inoltre che le condizioni, formali e sostanziali, stabilite dalle diverse legislazioni nazionali in materia di risarcimento dei danni non possono essere meno favorevoli di quelle che riguardano reclami analoghi di natura interna e non possono essere congegnate in modo da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento (v. per quanto concerne la materia analoga del rimborso di imposte riscosse in violazione del diritto comunitario, in particolare la sentenza 9 novembre 1983, *San Giorgio*, causa 199/82, Racc. pag. 3595).

44. Nella fattispecie, la violazione del diritto comunitario da parte di uno Stato membro a seguito della mancata attuazione entro i termini della direttiva 80/987 è stata accertata con una sentenza

della Corte. Il risultato prescritto da tale direttiva comporta l'attribuzione ai lavoratori subordinati del diritto ad una garanzia per il pagamento di loro crediti non pagati relativi alla retribuzione. Come risulta dall'esame della prima parte della prima questione, il contenuto di tale diritto può essere individuato sulla base delle disposizioni della direttiva.

45. Stando così le cose, spetta al giudice nazionale garantire, nell'ambito delle norme di diritto interno relative alla responsabilità, il diritto dei lavoratori ad ottenere il risarcimento dei danni che siano stati loro provocati a seguito della mancata attuazione della direttiva ».

13 dicembre 1991, *Commissione c. Italia*, causa C-33/90, Racc. I-5987.

La Commissione delle Comunità europee proponeva, a norma dell'art. 169 (ora divenuto art. 258 TFUE) del Trattato CEE, un ricorso dinanzi alla Corte di giustizia, inteso a far dichiarare che la Repubblica italiana era venuta meno ad alcuni obblighi impostile dalla direttiva 75/442 e dalla direttiva 78/319/CEE con cui il Consiglio prescriveva l'armonizzazione delle normative nazionali in materia di smaltimento di taluni rifiuti, nonché dall'art. 5 del Trattato CEE (ora art. 4, par.3, TFUE). Al fine di garantire il perseguimento di questi obiettivi, le direttive imponevano agli Stati membri l'emanazione di determinati provvedimenti. La Corte ha osservato:

« 24. La circostanza che uno Stato membro abbia affidato alle proprie regioni l'attuazione di direttive non può avere alcuna influenza sull'applicazione dell'art. 169 [ora art. 258 TFUE]. Risulta infatti da una giurisprudenza costante che gli Stati membri non possono richiamarsi a situazioni del loro ordinamento interno per giustificare l'inosservanza degli obblighi e dei termini stabiliti dalle direttive comunitarie. Sebbene ogni Stato membro sia libero di ripartire come crede opportuno le competenze normative sul piano interno, tuttavia a norma dell'art. 169 [ora art. 258 TFUE] esso resta il solo responsabile, nei confronti della Comunità, del rispetto degli obblighi derivanti dal diritto comunitario ».

14 luglio 1994, *Paola Faccini Dori c. Recreb Srl*, causa C-91/92, Racc. I-3325.

Il 19 gennaio 1989, senza essere stata preventivamente sollecitata dalla signora Faccini Dori, la società Interdiffusion Srl stipulava con quest'ultima, presso la stazione centrale di Milano, ossia al di fuori dei propri locali commerciali, un contratto avente ad oggetto un corso d'inglese per corrispondenza. Qualche giorno dopo, con lettera raccomandata la Faccini Dori comunicava a detta società di voler annullare il suo ordine. Quest'ultima rispondeva di aver ceduto il suo credito alla Recreb Srl. cui allora la Faccini Dori confermava per iscritto la revoca della sua accettazione, facendo in particolare richiamo al diritto di recesso stabilito dalla direttiva del Consiglio 85/577/CEE, per la tutela dei consumatori in caso di contratti negoziati fuori dei locali commerciali. Nessun provvedimento di attuazione della direttiva, tuttavia, era stato adottato dall'Italia all'epoca dei fatti, pur essendo già scaduto il termine previsto per detta attuazione. La Recreb chiedeva al giudice conciliatore di Firenze di ingiungere alla Faccini Dori di pagarle la somma convenuta. Il giudice accoglieva la domanda e la Faccini Dori si opponeva, sostenendo di aver esercitato recesso dal contratto nel rispetto della direttiva. Il giudice investiva allora la Corte di giustizia della questione pregiudiziale sulla possibilità di dare applicazione alle disposizioni della direttiva, nonostante la mancata attuazione. La Corte, dopo aver stabilito il carattere sufficientemente preciso e incondizionato delle disposizioni della direttiva riguardanti il diritto di recesso, affrontava il problema degli effetti orizzontali di una direttiva scaduta osservando:

« 20. Come ha sottolineato la Corte, secondo una giurisprudenza costante successiva alla sentenza 26 febbraio 1986, causa 152/84, *Marshall* (Racc. pag. 723, punto 48), una direttiva non può di per sé creare obblighi a carico di un singolo e non può quindi essere fatta valere in quanto tale nei suoi confronti.

21. Il giudice nazionale ha sottolineato che la limitazione degli effetti delle direttive incondizionate e sufficientemente precise, ma non attuate, ai rapporti tra enti statali e singoli farebbe sì che un atto normativo sia tale solo nei rapporti fra alcuni soggetti dell'ordinamento mentre, nell'ordinamento italiano come in quello di ogni altro ordinamento di qualsiasi paese moderno basato sul principio di legalità, lo Stato è un soggetto di diritto al pari di qualsiasi altro. Se la direttiva potesse essere opponibile solo nei confronti dello Stato, ciò equivarrebbe a una sanzione per l'inadempienza nell'adozione delle misure legislative di attuazione, come se si trattasse di un rapporto di natura meramente privatistica.

22. Basti rilevare al riguardo che, come discende dalla sentenza 26 febbraio 1986, *Marshall*, già citata (punti 48 e 49), la giurisprudenza sulla possibilità di far valere direttive nei confronti degli enti statali è fondata sulla natura cogente attribuita alla direttiva dall'art. 189 [ora art. 288 TFUE], natura cogente che esiste solo nei confronti dello "Stato membro cui è rivolta". Detta giurisprudenza mira ad evitare che uno "Stato possa trarre vantaggio dalla sua trasgressione del diritto comunitario".

23. Sarebbe infatti inaccettabile che lo Stato al quale il legislatore comunitario prescrive l'adozione di talune norme volte a disciplinare i suoi rapporti o quelli degli enti statali con i privati e a riconoscere a questi ultimi il godimento di taluni diritti potesse far valere la mancata esecuzione dei suoi obblighi al fine di privare i singoli del godimento di detti diritti. Per tale ragione la Corte ha ammesso la possibilità di far valere nei confronti dello Stato (o di enti statali) talune disposizioni delle direttive sulla conclusione degli appalti pubblici (v. sentenza 22 giugno 1989, causa 103/88, *Fratelli Costanzo*, Racc. pag. 1839) e delle direttive sull'armonizzazione delle imposte sulla cifra d'affari (v. sentenza 19 gennaio 1982, causa 8/81, *Becker*, Racc. pag. 53).

24. Estendere detta giurisprudenza all'ambito dei rapporti tra singoli significherebbe riconoscere in capo alla Comunità il potere di emanare norme che facciano sorgere con effetto immediato obblighi a carico di questi ultimi, mentre tale competenza le spetta solo laddove le sia attribuito il potere di adottare regolamenti».

26 marzo 1996, *The Queen c. H.M. Treasury, ex parte: British Telecommunications plc*, causa C-392/93, Racc. I-1631.

Nell'ambito di un giudizio promosso dalla British Telecommunications avverso il Governo del Regno Unito, mirante all'annullamento di un allegato ai regolamenti nazionali del 1992, relativi agli appalti di lavori e servizi, venivano sollevate davanti alla Corte di Giustizia alcune questioni vertenti sull'interpretazione dell'art. 8 della direttiva 90/531 relativa alle procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che fornivano servizi di trasporto nonché degli enti che operavano nel settore delle telecomunicazioni. La High Court of Justice, investita della controversia, domandava in particolare, se in caso di errata attuazione della direttiva, lo Stato membro fosse responsabile per i danni cagionati ad un ente aggiudicatore ed entro quali limiti si potesse far valere una tale responsabilità. La Corte ha osservato:

« 45. Alla luce di quanto sopra, la circostanza che, all'atto della trasposizione della direttiva, uno Stato membro abbia ritenuto necessario procedere esso stesso alla determinazione dei servizi esclusi dalla sua sfera di applicazione ai sensi dell'art. 8, violando così detta disposizione, non può giudicarsi una violazione manifesta e grave del diritto comunitario ai sensi della sentenza *Brasserie du pêcheur* e *Factortame*, già citata.

46. (...) il diritto comunitario non obbliga uno Stato membro, il quale nel trasporre la direttiva nel proprio ordinamento giuridico, abbia determinato esso stesso i servizi di un ente aggiudicatore esclusi ai sensi dell'art. 8 dalla sfera di applicazione della direttiva, a risarcire detto ente per i danni da esso sofferti a causa dell'errore in tal modo commesso ».

8 ottobre 1996, *Erich Dillenkofer, Christian Erdmann, Hans Jürgen Schulte, Anke Heuer, Ursula e Trosten Knor c. Bundesrepublik Deutschland*, cause riunite C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94, C-190/94, Racc. I-4845.

Per la parte in fatto si rinvia a questo stesso Capitolo, segnatamente alla sezione 3.3 concernente la responsabilità degli Stati membri per violazione del diritto comunitario. I punti in diritto che qui rilevano sono:

« 29. Occorre quindi risolvere l'ottava, la nona, la decima, l'undicesima e la dodicesima questione nel senso che la mancanza di qualsiasi provvedimento d'attuazione di una direttiva per raggiungere il risultato prescritto da quest'ultima entro il termine a tal fine stabilito costituisce di per sé una violazione grave e manifesta del diritto comunitario e pertanto fa sorgere un diritto a risarcimento a favore dei singoli lesi qualora, da un lato, il risultato prescritto da una direttiva implichi l'attribuzione, a favore dei singoli, di diritti il cui contenuto possa essere individuato e, dall'altro, esista un nesso di causalità tra la violazione dell'obbligo a carico dello Stato e il danno subito ».

12 dicembre 1996, *Procedimenti penali a carico di X.*, cause riunite C-74/95, C-129/95, Racc. I-6609.

La Procura della Repubblica presso la Pretura circondariale di Torino e la Pretura circondariale di Torino investivano la Corte di giustizia, a norma dell'art. 177 TCE (ora divenuto art.267 TFUE), di diverse questioni pregiudiziali vertenti sull'interpretazione della direttiva del Consiglio 90/270/CEE, relativa alle prescrizioni minime in materia di sicurezza e di salute per le attività lavorative svolte su attrezzature munite di videoterminali. Tali questioni erano state sollevate nell'ambito di procedimenti penali contro ignoti per presunta violazione del decreto legislativo 19 settembre 1994, n. 626 ed in particolare del suo titolo VI (« Uso di attrezzature munite di videoterminali »), contenente le disposizioni di attuazione della direttiva nell'ordinamento italiano.

« 23. Al riguardo occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante (v., ad esempio, sentenza 26 settembre 1996, causa C-168/95, Arcaro, Racc. pag. I-4705, punto 36), una direttiva non può di per sé creare obblighi a carico di un singolo e che una disposizione di una direttiva non può quindi essere fatta valere in quanto tale nei confronti dello stesso.

24. Certo, il giudice nazionale è tenuto ad applicare il proprio diritto nazionale quanto più possibile alla luce della lettera e dello scopo della direttiva per conseguire il risultato perseguito da quest'ultima e conformarsi pertanto all'art. 189, terzo comma, del Trattato [ora art. 288, terzo comma, TFUE] (v., ad esempio, sentenza 14 luglio 1994, causa C-91/92, Faccini Dori, Racc. pag. I-3325, punto 26). Tuttavia, l'obbligo del giudice nazionale di riferirsi al contenuto della direttiva nell'interpretare le pertinenti norme di diritto nazionale incontra i suoi limiti, in particolare nel caso in cui siffatta interpretazione abbia l'effetto di determinare o aggravare, in base alla direttiva ed indipendentemente da una legge adottata per la sua attuazione, la responsabilità penale di coloro che agiscono in violazione delle sue disposizioni (v. in particolare sentenza 8 ottobre 1987, causa 80/86, Kolpinghuis Nijmegen, Racc. pag. 3969, punto 13).

25. Per quanto riguarda più in particolare un caso come quello in esame nel procedimento a quo, che verte sull'estensione della responsabilità penale risultante da una legge adottata in particolare per trasporre una direttiva, occorre precisare che il principio che ordina di non applicare la legge penale in modo estensivo a discapito dell'imputato, che è il corollario del principio della previsione legale dei reati e delle pene, e più in generale del principio di certezza del diritto, osta a che siano intentati procedimenti penali a seguito di un comportamento il cui carattere censurabile non risulti in modo evidente dalla legge. Tale principio, che fa parte dei principi generali di diritto poiché si trova alla base delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, è stato altresì sancito da diversi trattati internazionali e, in particolare, dall'art. 7 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo

e delle libertà fondamentali (v., in particolare, sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo 25 maggio 1993, serie A, n. 260-A, Kokkinakis, punto 52, e 22 novembre 1995, S.W./Regno Unito e C.R./Regno Unito, serie A, n. 335-B, punto 35, e 335-C, punto 33).

26. Di conseguenza spetta al giudice a quo garantire il rispetto di tale principio in sede di interpretazione, alla luce del testo e della finalità della direttiva, del diritto nazionale adottato per attuare quest'ultima. »

18 dicembre 1997, *Inter-Environnement Wallonie ASBL c. Regione vallona*, causa C-129/96, Racc. I-7411.

Con ricorso proposto il 21 agosto 1992, l'associazione senza fine di lucro Inter-Environnement Wallonie chiedeva al Conseil d'État del Belgio l'annullamento del regolamento della Giunta regionale vallone relativo ai rifiuti tossici e pericolosi sostenendo, tra l'altro la violazione della direttiva del Consiglio 91/156/CEE, il cui termine di attuazione, tuttavia, non era ancora scaduto all'epoca dei fatti. Il Conseil d'État sospendeva il giudizio investendo la Corte di giustizia della se fosse contraria al diritto comunitario l'adozione, da parte degli Stati membri, di provvedimenti in contrasto con una direttiva, il cui termine per la trasposizione non fosse ancora scaduto. La Corte ha osservato:

« 42. Nel caso di specie, e in conformità a una prassi corrente, la stessa direttiva 91/156 stabilisce un termine alla scadenza del quale le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie a conformarvisi devono essere entrate in vigore negli Stati membri.

43. Poiché questo termine è diretto, in particolare, a dare agli Stati membri il tempo necessario all'adozione dei provvedimenti di trasposizione, non si può contestare agli stessi Stati l'omessa trasposizione della direttiva nel loro ordinamento giuridico interno prima della scadenza di tale termine.

44. È ben vero che durante il termine fissato per la trasposizione gli Stati membri devono adottare i provvedimenti necessari ad assicurare che il risultato prescritto dalla direttiva sarà realizzato alla scadenza del termine stesso.

45. A questo proposito, anche se gli Stati membri non sono tenuti ad adottare queste misure prima della scadenza del termine per la trasposizione, dal combinato disposto degli artt. 5, secondo comma, e 189, terzo comma, del Trattato e dalla stessa direttiva risulta che, in pendenza di tale termine, essi devono astenersi dall'adottare disposizioni che possano compromettere gravemente il risultato prescritto dalla direttiva stessa.

46. Spetta al giudice nazionale valutare se ciò valga per le disposizioni nazionali di cui è chiamato ad esaminare la legittimità.

47. Nella sua valutazione il giudice nazionale dovrà accertare, in particolare, se le disposizioni di cui trattasi si presentino come completa trasposizione della direttiva ed esaminare gli effetti concreti dell'applicazione di queste disposizioni non conformi alla direttiva e della loro durata nel tempo.

48. Ad esempio, ove le disposizioni di cui trattasi si presentino come trasposizione definitiva e completa della direttiva, la loro difformità dalla direttiva potrebbe far presumere che il risultato da questa prescritto non sarà realizzato entro i termini stabiliti se una loro modifica in tempo utile risulti impossibile.

49. Il giudice nazionale potrebbe viceversa tenere conto della facoltà di uno Stato membro di adottare disposizioni provvisorie o di attuare la direttiva in varie fasi. In ipotesi del genere, la difformità di disposizioni transitorie del diritto nazionale con detta direttiva o l'omessa trasposizione di alcune disposizioni di quest'ultima non comprometterebbe necessariamente il risultato da essa prescritto ».

15 giugno 1999, Walter *Rechberger, Renate Greindl, Herman Hofmeister e a. c. Repubblica d'Austria,* causa C-140/97, Racc. I-3499.

Il Landesgericht di Linz austriaco sottoponeva alla Corte di giustizia, a norma dell'art. 267 TFUE (ex art. 234 TCEE), sei questioni pregiudiziali vertenti sull'interpretazione dell'art. 7 della direttiva del Consiglio 13 giugno 1990, 90/314/CEE, concernente i viaggi, le vacanze ed i circuiti « tutto compreso », nonché sui presupposti della responsabilità di uno Stato membro per danni causati a privati a seguito di violazioni del diritto comunitario. Tali questioni erano state sollevate nell'ambito di una controversia tra il signor Rechberger, la signora Greindl e il signor Hofmeister e a., e la Repubblica d'Austria in seguito alla responsabilità di quest'ultima per mancata corretta attuazione della direttiva, a seguito della quale essi non avrebbero potuto ottenere il rimborso di somme versate ad un operatore turistico divenuto insolvente.

Con la quarta questione, in particolare, il giudice a quo chiedeva se un non corretto recepimento dell'art. 7 della direttiva costituisse una violazione grave e manifesta del diritto comunitario capace di far sorgere un diritto al risarcimento in capo ai singoli, qualora, come nella fattispecie, tutte le altre disposizioni della direttiva fossero state attuate. La Corte ha osservato:

« 51. (...)Lo Stato membro non disponeva di alcun potere discrezionale in merito all'entrata in vigore dell'art. 7 nel proprio ordinamento giuridico, per cui la limitazione della tutela prescritta dall'art. 7 ai soli viaggi la cui partenza doveva avvenire non prima del 1° maggio 1995 è chiaramente incompatibile con gli obblighi scaturenti dalla direttiva e costituisce pertanto una violazione grave e manifesta del diritto comunitario.

52. Il fatto che lo Stato membro abbia attuato tutte le altre disposizioni della direttiva non modifica questa valutazione ».

27 giugno 2000, *Oceano Grupo Editorial SA c. Rociò Murciano Quintero e Salvat Editores SA c. José M. Sànchez Alcòn Prades, José Luis Copano Badillo, Mohammed Berroane*, cause riunite C-240/98, C-241/98, C-242/98, C-243/98 e c-244/98, Racc. I-4941.

Il Juzgado de Primera Instancia n. 35 di Barcellona sollevava davanti alla Corte di Giustizia una questione pregiudiziale in merito all'interpretazione della direttiva 93/13/CEE, concernente le clausole vessatorie nei contratti stipulati con i consumatori. La questione sorgeva nell'ambito di controversie tra la Océano Grupo Editorial SA e la signora Murciano Quintero, da una parte, e tra la Salvat Editores SA e i signori Sánchez Alcón Prades, Copano Badillo, Berroane e Viñas Feliu, dall'altra, riguardo al pagamento di somme dovute in esecuzione di contratti di vendita a rate conclusi tra le dette società e i convenuti nella causa principale. La Corte ha osservato:

« 28. (...) la facoltà per il giudice di esaminare d'ufficio l'illiceità di una clausola costituisce mezzo idoneo al conseguimento tanto dell'obiettivo fissato dall'art. 6 della direttiva, che è quello di impedire che il consumatore sia vincolato da una clausola vessatoria, quanto dell'obiettivo dell'art. 7, dato che tale esame può avere un effetto dissuasivo e, pertanto, contribuire a far cessare l'inserimento di clausole vessatorie nei contratti conclusi tra un professionista e i consumatori.

29. Da tutto ciò che precede risulta che la tutela assicurata ai consumatori dalla direttiva comporta che il giudice nazionale, esaminando la ricevibilità dell'istanza presentatagli, possa valutare d'ufficio l'illiceità di una clausola del contratto di cui è causa.

30. Nel caso in cui non sia stata trasposta una direttiva, occorre ricordare che, secondo costante giurisprudenza (sentenze 13 novembre 1990, causa C-106/89, Marleasing, Racc. pag. I-4135, punto 8; 16 dicembre 1993, causa C-334/92, Wagner Miret, Racc. pag. I-6911, punto 20, e 14 luglio 1994, causa C-91/92, Faccini Dori, Racc. pag. I-3325, punto 26), nell'applicare il diritto nazionale, a prescindere dal fatto che si tratti di norme precedenti o successive alla direttiva, il giudice nazionale deve

interpretarlo quanto più possibile alla luce della lettera e dello scopo della direttiva, per conseguire il risultato perseguito da quest'ultima e conformarsi in tal modo all'art. 189, terzo comma, del Trattato CE (divenuto art. 288, terzo comma, TFUE).

31. Pertanto, il giudice di rinvio, che deve dirimere una controversia la quale verte su una materia disciplinata dalla direttiva e trova origine in fatti successivi alla scadenza del termine di trasposizione di quest'ultima, deve interpretare le disposizioni di diritto nazionale vigenti alla data dei fatti, ricordate ai punti 10 e 11 della presente sentenza, quanto più possibile conformemente alla direttiva, in modo che possano essere applicate d'ufficio.

32. Dalle considerazioni sopra svolte risulta che, nell'applicare disposizioni di diritto nazionale precedenti o successive a tale direttiva, il giudice nazionale deve interpretarle quanto più possibile alla luce della lettera e dello scopo della stessa. In particolare, l'obbligo di interpretazione conforme impone al giudice nazionale di preferire l'interpretazione che gli consenta di declinare d'ufficio la competenza attribuitagli da una clausola vessatoria ».

4 luglio 2000, *Salomone Haim c. Kassenzahnärztliche Vereinigung Nordrhein,* causa C-424/97, Racc. I-5123.

Per la parte in fatto si rinvia a questo stesso Capitolo, segnatamente alla sezione 2.3, dedicata alla responsabilità degli Stati membri per violazione del diritto comunitario, alla pagina 28. I punti in diritto qui rilevanti sono:

« 26. In via preliminare, occorre ricordare che la responsabilità per i danni causati ai singoli da violazioni del diritto comunitario imputabili ad una pubblica autorità nazionale costituisce un principio, inerente al sistema del Trattato, che crea obblighi in capo agliStati membri (sentenze 19 novembre 1991, cause riunite C-6/90 e C-9/90, Francovich e a., Racc. pag. I-5357, punto 35; 5 marzo 1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93, Brasserie du pêcheur e Factortame, Racc. pag. I-1029, punto 31; 26 marzo 1996, causa C-392/93, British Telecommunications, Racc. pag. I-1631, punto 38; 23 maggio 1996, causa C-5/94, Hedley Lomas, Racc. pag. I-2553, punto 24, e 8 ottobre 1996, cause riunite C-178/94, C-179/94 e da C-188/94 a C-190/94, Dillenkofer e a., Racc. pag. I-4845, punto 20, e 2 aprile 1998, causa C-127/95, Norbrook Laboratories, Racc. pag. I-1531, punto 106).

27. Come hanno, in sostanza, rilevato tutti i governi che hanno presentato osservazioni alla Corte e la Commissione, e come risulta dalla giurisprudenza della Corte, spetta a ciascuno degli Stati membri accertarsi che i singoli ottengano un risarcimento del danno loro causato dall'inosservanza del diritto comunitario, a prescindere dalla pubblica autorità che ha commesso tale violazione e a prescindere da quella cui, in linea di principio, incombe, ai sensi della legge dello Stato membro interessato, l'onere di tale risarcimento (sentenza 1. giugno 1999, causa C-302/97, Konle, Racc. pag. I-3099, punto 62).

28. Gli Stati membri non possono pertanto sottrarsi a tale responsabilità né invocando la ripartizione interna delle competenze e delle responsabilità tra gli enti locali esistenti nel loro ordinamento giuridico interno, né facendo valere che l'autorità pubblica autrice della violazione del diritto comunitario non disponeva delle competenze, cognizioni o dei mezzi necessari.

29. Non risulta tuttavia dalla giurisprudenza citata nei punti 26 e 27 della presente sentenza che al risarcimento dei danni provocati ai singoli da provvedimenti interni adottati in violazione del diritto comunitario debba necessariamente provvedere lo Stato membro stesso perché i suoi obblighi comunitari siano adempiuti.

30. Infatti, per quanto riguarda gli Stati membri a struttura federale, la Corte ha già statuito che, purché le modalità procedurali in essere nell'ordinamento giuridico interno consentano una tutela effettiva dei diritti derivanti ai singoli dall'ordinamento comunitario senza che sia più difficoltoso far valere tali diritti rispetto a quelli derivanti agli stessi singoli dall'ordinamento interno, al risarcimento dei danni causati ai singoli da provvedimenti interni adottati in violazione del diritto comunitario non deve necessariamente provvedere lo Stato federale perché gli obblighi comunitari dello Stato membro siano adempiuti (sentenza Konle, citata, punti 63 e 64).

31. Ciò vale del pari per gli Stati membri, a struttura federale o meno, nei quali talune funzioni legislative e amministrative sono assunte in maniera decentrata da enti locali dotati di una certa autonomia o da qualsiasi altro ente di diritto pubblico giuridicamente diverso dallo Stato. In tali Stati membri il risarcimento dei danni causati ai singoli da provvedimenti d'ordine interno adottati in violazione del diritto comunitario da un ente di diritto pubblico può quindi essere garantito da quest'ultimo.

32. Il diritto comunitario non osta neppure alla sussistenza della responsabilità di un ente di diritto pubblico di risarcire i danni provocati ai singoli da provvedimenti da esso adottati in violazione del diritto comunitario accanto a quella dello Stato membro stesso.

33. A questo riguardo, si deve ricordare la giurisprudenza consolidata secondo la quale, con riserva del diritto al risarcimento che trova direttamente il suo fondamento nel diritto comunitario nel caso in cui le condizioni per la responsabilità di uno Stato membro per violazione del diritto comunitario siano soddisfatte, è nell'ambito delle norme del diritto nazionale relative alla responsabilità che lo Stato è tenuto a riparare le conseguenze del danno provocato, fermo restando che le condizioni stabilite dalle legislazioni nazionali in materia di risarcimento dei danni non possono essere meno favorevoli di quelle che riguardano reclami analoghi di natura interna e non possono essere congegnate in modo da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento (sentenze citate Francovich e a., punti 41-43, e Norbrook Laboratories, punto 111).

34. Alla luce di quanto precede, si deve risolvere la prima questione dichiarando che il diritto comunitario non osta a che la responsabilità gravante su un ente di diritto pubblico di risarcire i danni provocati ai singoli da provvedimenti da esso adottati in violazione del diritto comunitario possa sorgere oltre a quella dello Stato membro stesso ».

26 settembre 2000, *Unilever Italia spa c. Central Food spa*, causa C-443/98, Racc. I-7535.

Il Pretore di Milano proponeva alla Corte di Giustizia, una questione pregiudiziale sull'interpretazione della direttiva 83/189 che prevedeva una procedura d'informazione nel settore delle norme e delle regolamentazioni tecniche, quale modificata dalla direttiva 94/10/CE. Tale questione era stata sollevata nell'ambito di una controversia tra la società Unilever Italia SpA e la società Central Food SpA, in ordine al pagamento, da parte della Central Food, di una fornitura di olio di oliva effettuata dalla Unilever. La Corte ha osservato:

« Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre risolvere la questione nel senso che al giudice nazionale, nell'ambito di un procedimento civile relativo ad una controversia tra singoli vertente su diritti ed obblighi di natura contrattuale, compete la disapplicazione di una regola tecnica nazionale adottata durante un periodo di rinvio di adozione previsto all'art. 9 della direttiva 83/189 ».

10 dicembre 2002, *The Queen c. Secretary of State for Health, ex parte: British American Tobacco (Investments) Ltd e Imperial Tobacco*, causa C-491/01, Racc. I-11453.

Per la parte in fatto si rinvia a questo stesso capitolo, segnatamente alla sezione 3.5 dedicata al principio di sussidiarietà. La Corte di giustizia, in relazione alla ricevibilità del rinvio pregiudiziale, ha osservato:

« 32. In forza dell'art. 234 CE (ora divenuto art. 267 TFUE) la Corte è competente a statuire, in via pregiudiziale, sulla validità e sull'interpretazione degli atti emanati dalle istituzioni comunitarie, indipendentemente dal fatto che essi abbiano o meno effetto diretto (v., in tal senso, sentenze 20

maggio 1976, causa 111/75, Mazzalai, Racc. pag. 657, punto 7, e 10 luglio 1997, causa C-373/95, Maso e a., Racc. pag. I-4051, punto 28).

33. Una direttiva il cui termine di trasposizione non sia ancora scaduto rientra dunque tra gli atti previsti all'art. 234 CE, e relativamente ad essa può essere validamente proposto alla Corte un rinvio pregiudiziale quando tale rinvio soddisfi le altre condizioni di ricevibilità stabilite dalla giurisprudenza della Corte.

34. A tale proposito occorre ricordare che, quando una questione concernente la validità di un atto adottato dalle istituzioni comunitarie è sollevata dinanzi ad un giudice nazionale, spetta a quest'ultimo decidere se una decisione su tale punto sia necessaria per pronunciare la sua sentenza e, pertanto, chiedere alla Corte di statuire su tale questione. Di conseguenza, qualora le questioni sollevate dal giudice nazionale riguardino la validità di una disposizione di diritto comunitario, in via di principio la Corte è tenuta a statuire (sentenza 11 novembre 1997, causa C-408/95, Eurotunnel e a., Racc. pag. I-6315, punto 19). [...]

36. Per quanto riguarda, anzitutto, il carattere effettivo della causa principale, si deve osservare che dall'ordinanza di rinvio risulta che le ricorrenti nella causa principale, grazie all'autorizzazione che la High Court ha accordato loro, possono proporre un ricorso vertente sul controllo della legittimità dell'« intenzione e/o obbligo », da parte del governo del Regno Unito, di recepire la direttiva anche se, al momento in cui il ricorso è stato proposto, il termine previsto per il recepimento di quest'ultima non era ancora scaduto e tale governo non ha adottato alcun provvedimento nazionale di recepimento della direttiva in questione. D'altronde, esiste un disaccordo tra le ricorrenti e la Secretary of State for Health circa la fondatezza del citato ricorso.

37. Per quanto riguarda poi la pertinenza delle questioni proposte ai fini della soluzione della causa principale, si deve rilevare, in primo luogo, che l'eventuale invalidità della direttiva è certamente tale da influire su detta soluzione. Le ricorrenti nella causa principale sostengono infatti che la trasposizione di una direttiva da parte del governo del Regno Unito per mezzo di « regulations » adottate sulla base dell'art. 2, n. 2, dell'European Community Act 1972 è subordinata alla condizione che tale direttiva sia valida, per cui, ai sensi di tale legge, l'invalidità della direttiva impedirebbe di recepirla per mezzo di « regulations ». In secondo luogo, occorre consta- tare che l'interpretazione delle disposizioni della direttiva può anch'essa influire sulla soluzione della causa principale.

38. Pertanto, non appare in modo manifesto che il giudizio sulla validità della direttiva o l'interpretazione di quest'ultima richieste dal giudice del rinvio non abbiano alcun rapporto con l'effettività o l'oggetto della causa principale o riguardino un problema di natura ipotetica.

39. Per quanto riguarda l'argomento secondo cui ammettere la ricevibilità del rinvio pregiudiziale per un giudizio di validità in una situazione come quella di cui alla causa principale potrebbe costituire un modo di eludere le disposizioni dell'art. 230 CE (ora divenuto art. 263 TFUE), si deve rilevare che, nel sistema completo di rimedi giurisdizionali e di procedimenti istituito dal Trattato CE al fine di garantire il controllo della legittimità degli atti delle istituzioni, le persone fisiche o giuridiche che non possono, a causa dei requisiti di ricevibilità previsti al quarto comma di tale disposizione, impugnare direttamente atti comunitari di portata generale, hanno la possibilità, a seconda dei casi, di far valere l'invalidità di tali atti, vuoi in via incidentale in forza dell'art. 241 del Trattato (ora divenuto art. 277 TFUE), dinnanzi al giudice comunitario, vuoi dinanzi ai giudici nazionali, e di indurre questi ultimi, che non sono competenti ad accertare essi stessi l'invalidità di tali atti, a rivolgersi al riguardo alla Corte in via pregiudiziale (sentenza 25 luglio 2002, causa C-50/00 P, Union de Pequeños Agricultores/Consiglio, Racc. pag. I-6677, punto 40).

40. Occorre precisare che la possibilità per i singoli di invocare dinanzi ai giudici nazionali l'invalidità di un atto comunitario di portata generale non è subordinata alla condizione che tale atto sia già stato oggetto di misure di applicazione adottate in forza del diritto nazionale. A tale proposito è sufficiente che il giudice nazionale sia sottoposta una controversia effettiva in cui si pone, incidentalmente, la questione della validità di un simile atto. Orbene, tale condizione è senz'altro soddisfatta nella causa principale, come risulta dai punti 36 e 37 della presente sentenza.

41. Dal complesso delle considerazioni che precedono risulta che le questioni poste dal giudice

del rinvio sono ricevibili ».

11 novembre 2004, *Procedimento penale a carico di Antonio Niselli*, causa C-457/02, Racc. I-10853.

In pendenza del procedimento penale a carico di Antonio Niselli, cui era contestato dinanzi al giudice competente (Tribunale di Terni) il reato di trasporto di rottami ferrosi con un veicolo non autorizzato al trasporto di rifiuti (reato previsto dal d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, adottato in attuazione della direttiva n. 75/442 relativa ai rifiuti), la disciplina nazionale veniva modificata dal d.l. 138/2002 (poi convertito in legge 8 agosto 2002, n. 178) che, circoscrivendo la nozione di "rifiuto", escludeva la natura penale di determinate fattispecie criminose tra cui quella oggetto del processo in corso. Il giudice italiano sottoponeva, allora, alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali volte a verificare, tra l'altro, la compatibilità della nuova nozione di rifiuto con la direttiva comunitaria. Con riguardo alla ricevibilità del rinvio pregiudiziale, la Corte, negando rilevanza al principio di retroattività della legge penale più favorevole laddove contrasti con il diritto comunitario, ha osservato:

« 29. In proposito, occorre ricordare che una direttiva non può certamente creare, di per sé, obblighi a carico di un singolo e non può quindi essere fatta valere in quanto tale nei confronti dello stesso (v., in particolare, sentenza 14 settembre 2000, causa C-343/98, Collino e Chiappero, Racc. pag. 1-6659, punto 20). Analogamente, una direttiva non può avere l'effetto, di per sé e indipendentemente da una norma giuridica di uno Stato membro adottata per la sua attuazione, di determinare o di aggravare la responsabilità penale di coloro che agiscono in violazione delle sue disposizioni (v., segnatamente, sentenze 8 ottobre 1987, causa 80/86, Kolpinghuis Nijmegen, Racc. pag. 3969, punto 13, e 26 settembre 1996, causa C -168/95, Arcaro, Racc. pag. I-4705, punto 37).

30. Tuttavia, nella fattispecie è pacifico che, all'epoca dei fatti che hanno dato luogo al procedimento penale a carico del sig. Niselli, tali fatti potevano, se del caso, integrare gli estremi di infrazioni sanzionate penalmente. Ciò considerato, non vi è motivo di esaminare le conseguenze che potrebbero discendere dal principio della legalità delle pene per l'applicazione della direttiva 75/442 (v., in tal senso, sentenza 25 giugno 1997, cause riunite C-304/94, C-330/94, C-342/94 e C-224/95, Tombesi e a., Racc. pag. I-3561, punto 43).

31. La domanda di pronuncia pregiudiziale è pertanto ricevibile ».

3 maggio 2005, *Procedimenti penali a carico di Berlusconi e a.*, cause riunite C-387/02, C-391/02, C-403/02, Racc. I-3565.

L'onorevole Silvio Berlusconi era imputato dinanzi al giudice competente (Tribunale di Milano) per falsità in scritture contabili commesse prima del 2002, data in cui sono entrate in vigore, in Italia, le nuove disposizioni penali per tali reati. Per i medesimi capi di accusa pendevano altri procedimenti penali a carico di diverse persone (dinanzi, sempre, al Tribunale di Milano e alla Corte d'appello di Lecce). Secondo i giudici italiani, l'applicazione di tali nuove disposizioni, più favorevoli di quelle precedenti, avrebbe impedito di perseguire in sede penale gli accusati. Le disposizioni prevedono un termine di prescrizione sostanzialmente più breve (quattro anni e mezzo al posto di sette anni e mezzo al massimo), la presentazione di una querela da parte di un socio o di un creditore leso dal falso quale condizione di procedibilità, nonché l'esclusione della punibilità per i falsi aventi effetti non significativi o d'importanza minima, al di sotto di determinate soglie. In tale contesto, i giudici italiani hanno chiesto alla Corte di giustizia di verificare se il reato di falsità in scritture contabili fosse interessato dalla prima direttiva sul diritto societario (direttiva n. 68/151) e se le nuove disposizioni italiane fossero compatibili con l'esigenza del diritto comunitario afferente all'adeguatezza (effettività, proporzionalità e capacità dissuasiva) delle sanzioni previste dalle leggi

nazionali per la violazione di disposizioni comunitarie. La Corte, con riferimento a quest'ultimo principio, ha osservato:

« 53[...] occorre esaminare se l'esigenza afferente all'adeguatezza delle sanzioni per reati risultanti da falsità in scritture contabili, come quelli previsti dai nuovi artt. 2621 e 2622 del codice civile, venga imposta dall'art. 6 della prima direttiva sul diritto societario, oppure derivi dall'art. 5 del Trattato (ora divenuto art. 5 TUE) che, secondo una giurisprudenza costante [...], implica che le sanzioni per la violazione di disposizioni del diritto comunitario devono essere effettive, proporzionate e dissuasive.

54. A tal riguardo, va constatato che sanzioni per reati risultanti da falsità in scritture contabili, come quelli previsti dai nuovi artt. 2621 e 2622 del codice civile, mirano a reprimere violazioni gravi e manifeste del principio fondamentale, il cui rispetto costituisce l'obiettivo di massima rilevanza della quarta direttiva sul diritto societario, che deriva dal quarto 'considerando' e dall'art. 2, nn. 3 e 5, di questa direttiva, secondo cui i conti annuali delle società a cui si riferisce la detta direttiva devono fornire un quadro fedele della situazione patrimoniale e finanziaria nonché del risultato economico della stessa (v., in tal senso, sentenza 7 gennaio 2003, causa C-306/99, BIAO, Racc. pag. I-l, punto 72 e giurisprudenza ivi citata).

55. Tale constatazione può essere estesa del resto alla settima direttiva sul diritto societario [n. 83/349] che, all'art. 16, nn. 3 e 5, prevede in sostanza, in materia di conti consolidati, disposizioni identiche a quelle enunciate dall'art. 2, nn. 3 e 5, della quarta direttiva sul diritto societario [n. 78/660] per i conti annuali.

56. Per quanto riguarda il regime sanzionatorio previsto all'art. 6 della prima direttiva sul diritto societario, la formulazione di tale disposizione fornisce di per se´ un indizio nel senso che tale regime deve essere inteso come concernente non solo i casi di un'omissione di qualsiasi pubblicità dei conti annuali, ma anche quelli di una pubblicità di conti annuali non redatti conformemente alle disposizioni previste dalla quarta direttiva sul diritto societario relativamente al contenuto di tali conti.

57. Infatti, il detto art. 6 non si limita a prevedere l'obbligo per gli Stati membri di stabilire sanzioni adeguate per mancata pubblicazione del bilancio e del conto profitti e perdite, ma prevede un obbligo di tale tipo per mancata pubblicazione di tali documenti come prescritta dall'art. 2, n. 1, lett. f), della prima direttiva sul diritto societario. Orbene, quest'ultima disposizione fa espresso riferimento all'armonizzazione prevista delle norme relative al con- tenuto dei conti annuali, la quale è stata realizzata dalla quarta direttiva sul diritto societario.

58. Dall'economia della quarta direttiva sul diritto societario, la quale completa, per gli stessi tipi di società, gli obblighi stabiliti dalla prima direttiva sul diritto societario, e dall'assenza in tale direttiva di norme generali relative alle sanzioni, risulta che, a prescindere dai casi coperti dalla deroga specifica prevista all'art. 51, n. 3, della quarta direttiva sul diritto societario, il legislatore comunitario ha voluto effettivamente estendere l'applicazione del regime sanzionatorio di cui all'art. 6 della prima direttiva sul diritto societario alle violazioni degli obblighi contenuti nella quarta direttiva sul diritto societario e, in particolare, alla mancata pubblicazione di conti annuali conformi, quanto al loro contenuto, alle norme previste a tal riguardo.

59. La settima direttiva sul diritto societario prevede, invece, una norma generale di tale tipo all'art. 38, n. 6. Non si può contestare che tale norma generale si applichi anche alla pubblicità di conti consolidati non redatti conformemente alle norme stabilite da questa stessa direttiva.

60. Tale differenza di contenuto tra la quarta e la settima direttiva sul diritto societario si spiega per il fatto che l'art. 2, n. 1, lett. f), della prima direttiva sul diritto societario non fa alcun riferimento ai conti consolidati. L'art. 6 di questa direttiva non può quindi essere considerato come applicabile al caso di inosservanza degli obblighi relativi ai conti consolidati.

61. Un'interpretazione del detto art. 6 nel senso che esso si applica anche alla mancata pubblicazione di conti annuali redatti conformemente alle norme previste per quanto riguarda il contenuto degli stessi è inoltre confermata dal contesto e dagli obiettivi delle direttive in questione.

62. A tale riguardo, occorre prendere in considerazione, in particolare, come rilevato dall'avvocato

generale ai paragrafi 72-75 delle sue conclusioni, il ruolo fondamentale della pubblicità dei conti annuali delle società di capitali e, a maggior ragione, dei conti annuali redatti conformemente alle norme armonizzate relative al loro contenuto, al fine di tutelare gli interessi dei terzi, obiettivo chiaramente sottolineato nei preamboli sia della prima sia della quarta direttiva sul diritto societario.

63. Ne consegue che l'esigenza relativa all'adeguatezza delle sanzioni come quelle previste dai nuovi artt. 2621 e 2622 del codice civile per i reati risultanti da falsità in scritture contabili è imposto dall'art. 6 della prima direttiva sul diritto societario.

64. Ciò non toglie che, per chiarire la portata dell'esigenza relativa all'adeguatezza delle sanzioni stabilite al detto art. 6, può essere utilmente presa in considerazione la giurisprudenza costante della Corte relativa all'art. 5 del Trattato (ora divenuto art. 5 TUE), da cui deriva un'esigenza di identica natura.

65. Secondo tale giurisprudenza, pur conservando la scelta delle sanzioni, gli Stati membri devono segnatamente vegliare a che le violazioni del diritto comunitario siano punite, sotto il profilo sostanziale e procedurale, in forme analoghe a quelle previste per le violazioni del diritto interno simili per natura e importanza e che, in ogni caso, conferiscano alla sanzione stessa un carattere effettivo, proporzionale e dissuasivo (v., in particolare, sentenze Commissione/Grecia, [21 settembre 1989, causa 66/88, Racc. pag. 2965], punti 23 e 24; 10 luglio 1990, causa C-326/88, Hansen, Racc. pag. I-2911, punto 17; 30 settembre 2003, causa C-167/01, Inspire Art, Racc. pag. I-10155, punto 62, e 15 gennaio 2004, causa C-230/01, Penycoed, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 36 e giurisprudenza ivi citata) ».

Con riferimento, poi, al principio dell'applicazione retroattiva della pena più mite, la Corte ha osservato che:

« 66. A prescindere dall'applicabilità dell'art. 6 della prima direttiva sul diritto societario alla mancata pubblicazione dei conti annuali, va osservato che, in virtu` dell'art. 2 del codice penale, che enuncia il principio dell'applicazione retroattiva della pena più mite, i nuovi artt. 2621 e 2622 del codice civile dovrebbero essere applicati anche se sono entrati in vigore solo successivamente alla commissione dei fatti che sono all'origine delle azioni penali avviate nelle cause principali.

67. Va a tal riguardo ricordato che, secondo una giurisprudenza costante, i diritti fondamentali costituiscono parte integrante dei principi generali del diritto di cui la Corte garantisce l'osservanza. A tal fine, quest'ultima s'ispira alle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri e alle indicazioni fornite dai trattati internazionali in materia di tutela dei diritti dell'uomo cui gli Stati membri hanno cooperato o aderito (v., in particolare, sentenze 12 giugno 2003, causa C- 112/00, Schmidberger, Racc. pag. I-5659, punto 71 e giurisprudenza ivi citata, e 10 luglio 2003, cause riunite C -20/00 e C-64/00, Booker Aquaculture e Hydro Seafood, Racc. pag. I-7411, punto 65 e giurisprudenza ivi citata).

68. Orbene, il principio dell'applicazione retroattiva della pena più mite fa parte delle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri.

69. Ne deriva che tale principio deve essere considerato come parte integrante dei principi generali del diritto comunitario che il giudice nazionale deve osservare quando applica il diritto nazionale adottato per attuare l'ordinamento comunitario e, nella fattispecie, in particolare, le direttive sul diritto societario. [...]

70. Si pone tuttavia la questione se il principio dell'applicazione retroattiva della pena più mite si applichi qualora questa sia contraria ad altre norme di diritto comunitario.

71. Non è però necessario decidere tale questione ai fini delle controversie principali, poiché la norma comunitaria in questione é contenuta in una direttiva fatta valere nei confronti di un soggetto dall'autorità giudiziaria nell'ambito di procedimenti penali.

72. E` vero che, nel caso in cui i giudici del rinvio, sulla base delle soluzioni loro fornite dalla Corte, dovessero giungere alla conclusione che i nuovi artt. 2621 e 2622 del codice civile, a causa di talune disposizioni in essi contenute, non soddisfano l'obbligo del diritto comunitario relativo all'adeguatezza delle sanzioni, ne deriverebbe, secondo una giurisprudenza consolidata della Corte,

che gli stessi giudici del rinvio sarebbero tenuti a disapplicare, di loro iniziativa, i detti nuovi articoli, senza che ne debbano chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (v., in particolare, sentenze 9 marzo 1978, causa 106/77, Simmenthal, Racc. pag. 629, punti 21 e 24; 4 giugno 1992, cause riunite C-13/91 e C-113/91, Debus, Racc. pag. I-3617, punto 32, e 22 ottobre 1998, cause riunite da C-10/97 a C-22/97, IN. CO. GE.'90 e a., Racc. pag. I-6307, punto 20).

73. Tuttavia, la Corte ha anche dichiarato in maniera costante che una direttiva non può di per sé creare obblighi a carico di un soggetto e non può quindi essere fatta valere in quanto tale nei suoi confronti (v., in particolare, sentenza 5 ottobre 2004, cause riunite da C-397/01 a C-403/01, Pfeiffer e a., non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 108 e giurisprudenza ivi citata).

74. Nel contesto specifico di una situazione in cui una direttiva viene invocata nei confronti di un soggetto dalle autorità di uno Stato membro nell'ambito di procedimenti penali, la Corte ha precisato che una direttiva non può avere come effetto, di per se´ e indipendentemente da una legge interna di uno Stato membro adottata per la sua attuazione, di determinare o aggravare la responsabilità penale di coloro che agiscono in violazione delle dette disposizioni (v., in particolare, sentenze 8 ottobre 1987, causa 80/86, Kolpinghuis Nijmegen, Racc. pag. 3969, punto 13, e 7 gennaio 2004, causa C-60/02, X, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 61 e giurisprudenza ivi citata).

75. Orbene, far valere nel caso di specie l'art. 6 della prima direttiva sul diritto societario al fine di far controllare la compatibilità con tale disposi- zione dei nuovi artt. 2621 e 2622 del codice civile potrebbe avere l'effetto di escludere l'applicazione del regime sanzionatorio più mite previsto dai detti articoli.

76. Infatti, dalle ordinanze di rinvio risulta che, se i nuovi artt. 2621 e 2622 del codice civile dovessero essere disapplicati a causa della loro incompatibilità con il detto art. 6 della prima direttiva sul diritto societario, ne potrebbe derivare l'applicazione di una sanzione penale manifestamente più pesante, come quella prevista dall'originario art. 2621 di tale codice, durante la cui vigenza sono stati commessi i fatti all'origine delle azioni penali avviate nelle cause principali.

77. Una tale conseguenza contrasterebbe con i limiti derivanti dalla natura stessa di qualsiasi direttiva, che vietano, come risulta dalla giurisprudenza ricordata ai punti 73 e 74 della presente sentenza, che una direttiva possa avere il risultato di determinare o di aggravare la responsabilità penale degli imputati.

78. Tenuto conto di tutto quanto precede, le questioni pregiudiziali vanno risolte dichiarando che, in circostanze come quelle in questione nelle cause principali, la prima direttiva sul diritto societario non può essere invocata in quanto tale dalle autorità di uno Stato membro nei confronti degli imputati nell'ambito di procedimenti penali, poiché una direttiva non può avere come effetto, di per sé e indipendentemente da una legge interna di uno Stato membro adottata per la sua attuazione, di determinare o aggravare la responsabilità penale degli imputati ».

22 novembre 2005, *Werner Mangold c. Rüdiger Helm*, causa C-144/04, Racc. I-9981.

Nel giugno 2003, il cinquantaseienne signor Mangold stipulava con il signor Helm un contratto di lavoro con scadenza prevista il 28 febbraio 2004, sulla base della legislazione tedesca (art. 14, n. 3, del TzBfG) che facilitava la conclusione di contratti a tempo determinato con lavoratori anziani che avessero compiuto cinquantadue anni di età. Il signor Mangold, pur considerando il suo contratto conforme alla legislazione tedesca, ne contestava la legittimità rispetto alla normativa comunitaria relativa al lavoro a tempo determinato (direttiva del Consiglio n. 1999/70) ed al quadro generale sulla parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro (direttiva del Consiglio n. 2000/78). In particolare, la direttiva n. 2000/78 che prevede quale termine di attuazione il dicembre 2003 (prorogabile di ulteriori tre anni, vale a dire, fino al dicembre del 2006), regolamenta la possibilità di concludere contratti di lavoro a tempo determinato disponendo, all'art. 6, n. 1, che « gli Stati membri possono prevedere che le disparità di trattamento in ragione dell'età non costituiscano discriminazione laddove esse siano oggettivamente e ragionevolmente giustificate, nell'ambito del

diritto nazionale, da una finalità legittima ». Nel caso in cui gli Stati decidano di avvalersi del periodo supplementare di attuazione, presentano ogni anno una relazione alla Commissione sulle misure adottate per combattere le discriminazioni basate sull'età e sull'handicap e sui progressi realizzati in vista dell'attuazione della direttiva. Sino al completo recepimento di quest'ultima, la normativa tedesca ha, invece, previsto, pur in assenza di « una ragione obiettiva », la possibilità di stipulare contratti di lavoro a tempo determinato sul solo presupposto che il lavoratore abbia già compiuto i cinquantadue anni. Il tribunale del lavoro di Monaco (Arbeitsgericht Mūnchen), davanti al quale il signor Mangold conveniva in giudizio il signor Helm, nutrendo dubbi sulla compatibilità della normativa tedesca con il diritto comunitario, sollevava diverse questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia. Di fatto, il giudice del rinvio chiedeva, tra l'altro, di verificare se l'art. 6, n. 1, della direttiva n. 2000/78 dovesse essere interpretato nel senso che osta ad una normativa nazionale, quale quella di cui alla causa principale, che autorizza, di regola senza restrizioni, la stipula di contratti di lavoro a tempo determinato qualora il lavoratore abbia raggiunto l'età di cinquantadue anni. In caso affermativo, il giudice a quo *s'interrogava sulle conseguenze che i giudici nazionali avrebbero dovuto trarre da siffatta interpretazione. Pur trattandosi di una controversia tra privati, la Corte non ha esitato a pronunciarsi nel merito (di fatto, quindi, anche con riferimento agli effetti diretti orizzontali di una direttiva), osservando:*

« 64. [...] l'applicazione di una normativa nazionale come quella di cui alla causa principale approda ad una situazione nella quale indistintamente a tutti i lavoratori che hanno raggiunto l'età di 52 anni, siano essi stati in disoccupazione o no prima della conclusione del contratto e quale sia stata la durata del periodo dell'eventuale disoccupazione, possono essere valida- mente proposti, fino all'età alla quale essi potranno far valere il loro diritto alla pensione di vecchiaia, contratti di lavoro a tempo determinato rinnova- bili per un numero indefinito di volte. Questa importante categoria di lavoratori, determinata esclusivamente in funzione dell'età, rischia pertanto, per una parte sostanziale della carriera professionale dei detti lavoratori, di essere esclusa dal beneficio della stabilità dell'occupazione, la quale costituisce pertanto, come risulta dall'accordo quadro, un elemento portante della tutela dei lavoratori.

65. Una siffatta normativa, nella misura in cui considera l'età del lavoratore di cui trattasi come unico criterio di applicazione di un contratto di lavoro a tempo determinato, senza che sia stato dimostrato che la fissazione di un limite di età, in quanto tale, indipendentemente da ogni altra considerazione legata alla struttura del mercato del lavoro di cui trattasi e dalla situazione personale dell'interessato, sia obiettivamente necessaria per la realizzazione dell'obiettivo dell'inserimento professionale dei lavoratori anziani in disoccupazione, deve considerarsi eccedente quanto è appropriato e necessario per raggiungere la finalità perseguita. Il rispetto del principio di proporzionalità richiede infatti che qualsiasi deroga ad un diritto individuale prescriva di conciliare, per quanto possibile, il principio di parità di trattamento con l'esigenza del fine perseguito (v., in questo senso, sentenza 19 marzo 2002, causa C-476/99, Lommers, Racc. pag. I-2891, punto 39). Una siffatta normativa nazionale non può pertanto giustificarsi ai sensi dell'art. 6, n. 1, della direttiva 2000/78.

66. La circostanza che, alla data della stipula del contratto, il termine di trasposizione della direttiva 2000/78 non era ancora scaduto non è tale da rimettere in discussione tale constatazione.

67. Infatti, in primo luogo, la Corte ha già giudicato che, in pendenza del termine per la trasposizione di una direttiva, gli Stati membri devono astenersi dall'adottare disposizioni che possano compromettere gravemente il risultato prescritto dalla direttiva stessa (sentenza Inter-Environnement Wallonie, [18 dicembre 1997, causa C-129/96, Racc. pag. I-7411], punto 45).

68. A questo proposito poco rileva il fatto che la norma di diritto nazionale controversa, adottata dopo l'entrata in vigore della direttiva di cui trattasi, riguardi o no la trasposizione di tale direttiva (v., in questo senso, sentenza 8 maggio 2003, causa C-14/02, ATRAL, Racc. pag. I-4431, punti 58 e 59).

69. Orbene, nella causa principale, l'abbassamento da 58 a 52 anni dell'età oltre la quale è possibile stipulare contratti di lavoro a tempo determinato, previsto dall'art. 14, n. 3, del TzBfG, è intervenuto

nel dicembre 2002 e tale misura dovrebbe essere applicata fino al 31 dicembre 2006.

70. Il solo fatto che, nella specie, tale disposizione scada il 31 dicembre 2006, cioè solo alcune settimane dopo la scadenza della data di trasposizione che lo Stato membro interessato deve rispettare, non è di per sé decisivo.

71. Infatti, da un lato, dalla formulazione stessa del secondo capoverso dell'art. 18 della direttiva 2000/78 risulta che, qualora uno Stato membro, come nella specie la Repubblica federale di Germania, decida di avvalersi di un periodo supplementare di tre anni a partire dal 2 dicembre 2003 per trasporre tale direttiva, tale Stato presenta « ogni anno una relazione alla Commissione sulle misure adottate per combattere le discriminazioni basate sull'età (...) e sui progressi realizzati in vista dell'attuazione della direttiva ».

72. Tale disposizione implica pertanto che lo Stato membro, che beneficia così eccezionalmente di un termine di trasposizione più lungo, adotti progressivamente misure concrete al fine di riavvicinare fin da tal momento la sua normativa al risultato prescritto da tale direttiva. Orbene, tale obbligo sarebbe privato di ogni effetto utile se fosse consentito al detto Stato membro di adottare, durante il termine di attuazione della stessa direttiva, misure incompatibili con gli obiettivi di quest'ultima.

73. D'altro lato, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 96 delle sue conclusioni, al 31 dicembre 2006 una gran parte dei lavoratori soggetti alla normativa controversa nella causa principale — tra cui il sig. Mangold — avrà compiuto il 58esimo anno di età e ricadrà quindi ancora nel regime speciale istituito dall'art. 14, n. 3, del TzBfG, di modo che, per tale categoria di persone, l'esclusione dalla garanzia della stabilità dell'occupa- zione per mezzo di un contratto di lavoro a tempo indeterminato è già definitiva, a prescindere dalla scadenza, alla fine dell'anno 2006, dell'applicabilità della condizione di età fissata in 52 anni.

74. In secondo luogo, e soprattutto, la direttiva 2000/78 non sancisce essa stessa il principio della parità di trattamento in materia di occupazione e di lavoro. Infatti, tale direttiva, ai sensi del suo art. 1, ha il solo obiettivo di « stabilire un quadro generale per la lotta alle discriminazioni fondate sulla religione o le convinzioni personali, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali », dal momento che il principio stesso del divieto di siffatte forme di discriminazione, come risulta dai 'considerando' 1 e 4 della detta direttiva, trova la sua fonte in vari strumenti internazionali e nelle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri.

75. Il principio di non discriminazione in ragione dell'età deve pertanto essere considerato un principio generale del diritto comunitario. Quando una normativa nazionale rientra nella sfera di applicazione di quest'ultimo, come è il caso dell'art. 14, n. 3, del TzBfG, modificato dalla legge del 2002, in quanto misura di attuazione della direttiva 1999/70 [...], la Corte, adita in via pregiudiziale, deve fornire tutti gli elementi di interpretazione necessari alla valutazione, da parte del giudice nazionale, della conformità della detta normativa con tale principio (v., in questo senso, sentenza 12 dicembre 2002, causa C -442/00, Rodriguez Caballero, Racc. pag. I- 11915, punti 30-32).

76. Di conseguenza, il rispetto del principio generale della parità di trattamento, in particolare in ragione dell'età, non dipende, come tale, dalla scadenza del termine concesso agli Stati membri per trasporre una direttiva intesa a stabilire un quadro generale per la lotta alle discriminazioni fondate sull'età, in particolare per quanto riguarda l'organizzazione degli opportuni strumenti di ricorso, l'onere della prova, la protezione contro le ritorsioni, il dialogo sociale, le azioni positive e altre misure specifiche di attuazione di una siffatta direttiva.

77. Ciò considerato, è compito del giudice nazionale, adito con una controversia che mette in discussione il principio di non discriminazione in ragione dell'età, assicurare, nell'ambito della sua competenza, la tutela giuridica che il diritto comunitario attribuisce ai singoli, garantendone la piena efficacia e disapplicando le disposizioni eventualmente confliggenti della legge nazionale (v., in questo senso, sentenze 9 marzo 1978, causa 106/77, Simmenthal, Racc., pag. 629, punto 21, e 5 marzo 1998, causa C-347/96, Solred, Racc. pag. I-937, punto 30).

78. Considerato tutto quanto sopra, [la questione va risolta] dichiarando che il diritto comunitario e, in particolare, l'art. 6, n. 1, della direttiva 2000/78 devono essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa nazionale quale quella controversa nella causa principale, la quale autorizza, senza restrizioni, salvo che esista uno stretto collegamento con un precedente contratto di lavoro a tempo

indeterminato stipulato con lo stesso datore di lavoro, la stipula di contratti di lavoro a tempo determinato qualora il lavoratore abbia raggiunto l'età di 52 anni.

E` compito del giudice nazionale assicurare la piena efficacia del principio generale di non discriminazione in ragione dell'età disapplicando ogni contraria disposizione di legge nazionale, anche quando il termine di trasposizione della detta direttiva non è ancora scaduto ».

4 luglio 2006, *Adeneler e a. c. Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG)*, causa C-212/04, Racc. I-6057.

Nell'ambito di una controversia tra il signor Adeneler e altri 17 dipendenti e il loro datore di lavoro, l'Ente ellenico del latte (Ellinikos Organismos Galaktos, in prosieguo: l'« ELOG »), avente ad oggetto il mancato rinnovo dei contratti di lavoro a tempo determinato che li vincolavano a quest'ultimo, il giudice adito (Monomeles Protodikeio Thessalonikis) sollevava un rinvio pregiudiziale inerente l'interpretazione delle clausole 1 e 5 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato concluso il 18 marzo 1999 (in prosieguo: l'« accordo quadro »), che figura in allegato alla direttiva n. 1999/70 relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, interrogando nello specifico la Corte di giustizia sull'estensione dell'obbligo di interpretazione conforme imposto ai giudici degli Stati membri. Con particolare riferimento alla portata di tale obbligo, la Corte ha osservato:

« 107. Come risulta dalla motivazione della decisione di rinvio, tale questione è diretta in sostanza a determinare, nel caso di tardivo recepimento nell'ordinamento giuridico dello Stato membro interessato di una direttiva nonché in mancanza di efficacia diretta delle disposizioni rilevanti di quest'ultima, a partire da quale momento i giudici nazionali sono tenuti ad interpretare le norme di diritto interno in modo conforme a tali disposizioni. Il giudice del rinvio si chiede in tale contesto, in particolare, se sia rilevante [lett. a] la data in cui la direttiva in parola è stata pubblicata sulla Gazzetta ufficiale delle Comunità europee e che corrisponde alla data della sua entrata in vigore nei confronti degli Stati membri destinatari, [lett. b] la data di scadenza del termine di attuazione della direttiva o [lett. c] quella di entrata in vigore delle disposizioni nazionali di attuazione di quest'ultima.

108. Si deve ricordare che, nell'applicare il diritto interno, i giudici nazionali devono interpretarlo per quanto possibile alla luce del testo e dello scopo della direttiva onde conseguire il risultato perseguito da quest'ultima e conformarsi pertanto all'art. 249, terzo comma, CE (ora divenuto, art. 288 TFUE) (v., segnatamente, sentenza 5 ottobre 2004, cause riunite da C-397/01 a C-403/01, Pfeiffer e a., Racc. pag. I-8835, punto 113, e giurisprudenza ivi citata). Tale obbligo di interpretazione conforme riguarda l'insieme delle disposizioni del diritto nazionale, sia anteriori sia posteriori alla direttiva di cui trattasi (v., in particolare, sentenze 13 novembre 1990, causa C-106/89, Marleasing, Racc. pag. I-4135, punto 8, e Pfeiffer e a., cit., punto 115).

109. L'esigenza di un'interpretazione conforme del diritto nazionale è infatti inerente al sistema del Trattato, in quanto permette al giudice nazionale di assicurare, nel contesto delle sue competenze, la piena efficacia delle norme comunitarie quando risolve la controversia ad esso sottoposta (v., in particolare, sentenza Pfeiffer e a., cit., punto 114).

110. Certamente, l'obbligo per il giudice nazionale di fare riferimento al contenuto di una direttiva nell'interpretazione e nell'applicazione delle norme pertinenti del suo diritto nazionale trova i suoi limiti nei principi generali del diritto, in particolare in quelli di certezza del diritto e di non retroattività, e non può servire da fondamento ad un'interpretazione contra legem del diritto nazionale (v., per analogia, sentenza 16 giugno 2005, causa C-105/03, Pupino, Racc. pag. I-5285, punti 44 e 47).

111. Il principio di interpretazione conforme richiede nondimeno che i giudici nazionali facciano tutto quanto compete loro, prendendo in considerazione il diritto interno nella sua interezza e applicando i metodi di interpretazione riconosciuti da quest'ultimo, al fine di garantire la piena

efficacia della direttiva di cui trattasi e pervenire ad una soluzione conforme alla finalità perseguita da quest'ultima (v. sentenza Pfeiffer e a., cit., punti 115, 116, 118 e 119).

112. Peraltro, nel caso in cui il risultato prescritto da una direttiva non possa essere conseguito mediante interpretazione, occorre ricordare che, secondo la sentenza 19 novembre 1991, cause riunite C-6/90 e C-9/90, Francovich e a. (Racc. pag. I-5357, punto 39), il diritto comunitario impone agli Stati membri di risarcire i danni da essi causati ai singoli a causa della mancata attuazione di tale direttiva, purché siano soddisfatte tre condizioni. Anzitutto la direttiva deve avere lo scopo di attribuire diritti a favore dei singoli. Deve essere poi possibile individuare il contenuto di tali diritti sulla base delle disposizioni della detta direttiva. Infine deve esistere un nesso di causalità tra la violazione dell'obbligo a carico dello Stato membro e il danno subito (v., in tal senso, sentenza 14 luglio 1994, causa C-91/92, Faccini Dori, Racc. pag. I-3325, punto 27).

113. Al fine di determinare con maggiore precisione a partire da quale data i giudici nazionali devono applicare il principio di interpretazione conforme, occorre sottolineare che tale obbligo, derivante dagli artt. 10, secondo comma, CE (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4, par. 3, TUE) e 249, terzo comma, CE (ora divenuto art. 288 TFUE) nonché dalla stessa direttiva interessata, è stato imposto in particolare nel caso di mancanza di efficacia diretta di una disposizione di una direttiva, sia che la disposizione rilevante non sia sufficientemente chiara, precisa e incondizionata per esplicare una tale efficacia, sia che si tratti di una controversia esclusivamente tra singoli.

114. Si deve aggiungere che, prima della scadenza del termine di attuazione di una direttiva, non si può contestare agli Stati membri di non aver ancora adottato i provvedimenti di recepimento di quest'ultima nel loro ordinamento giuridico (v. sentenza 18 dicembre 1997, causa C-129/96, Inter-Environnement Wallonie, Racc. pag. I-7411, punto 43).

115. Ne consegue che, nel caso di tardiva attuazione di una direttiva, l'obbligo generale che incombe ai giudici nazionali di interpretare il diritto interno in modo conforme alla direttiva esiste solamente a partire dalla scadenza del termine di attuazione di quest'ultima.

116. Consegue necessariamente da quanto precede che, nell'ipotesi di attuazione tardiva di una direttiva, la data — indicata dal giudice del rinvio nella sua prima questione, lett. *c*) — alla quale le misure nazionali di attuazione entrano effettivamente in vigore nello Stato membro interessato non costituisce il riferimento pertinente. Infatti, una siffatta soluzione comprometterebbe gravemente la piena efficacia del diritto comunitario nonché l'applicazione uniforme di tale diritto, in particolare attraverso le direttive.

117. Peraltro, riguardo alla data considerata della prima questione, lett. *a*), e al fine di statuire in modo completo su quest'ultima, si deve precisare che risulta già dalla giurisprudenza della Corte che l'obbligo di uno Stato membro, ai sensi degli artt. 10, secondo comma, CE (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4, par. 3, TUE) e 249, terzo comma, CE (ora divenuto art. 288 TFUE) nonché della stessa direttiva considerata, di adottare tutti i provvedimenti necessari per raggiungere il risultato prescritto da quest'ultima si impone a tutti gli organi nazionali, compresi, nell'ambito delle loro competenze, quelli giurisdizionali (v., in particolare, sentenze citate Inter-Environnement Wallonie, punto 40, e Pfeiffer e a., punto 110, e giurisprudenza ivi citata).

118. Inoltre, in conformità all'art. 254, n. 1, CE (ora divenuto art. 297 TFUE), le direttive sono o pubblicate nella Gazzetta ufficiale delle Comunità europee, e in tal caso entrano in vigore nella data da esse stabilita, altrimenti, in mancanza di data, nel ventesimo giorno successivo alla loro pubblicazione, o notificate ai loro destinatari e acquistano allora efficacia in virtu` di tale notificazione, ai sensi del n. 3 del detto articolo.

119. Da quanto precede risulta che una direttiva produce effetti giuri- dici nei confronti dello Stato membro destinatario — e pertanto di tutti gli organi nazionali —, a seconda dei casi, a seguito della sua pubblicazione o dalla data della sua notifica.

120. Nel caso di specie, la direttiva 1999/70 precisa, nel suo art. 3, che essa entra in vigore il giorno della sua pubblicazione nella Gazzetta ufficiale delle Comunità europee, vale a dire il 10 luglio 1999.

121. Orbene, secondo la giurisprudenza della Corte, dal combinato disposto degli artt. 10, secondo comma, CE (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4, par. 3, TUE) e 249, terzo comma, CE (ora

divenuto art. 288 TFUE) e della stessa direttiva interessata risulta che in pendenza del termine di attuazione di una direttiva gli Stati membri destinatari di quest'ultima devono astenersi dall'adottare disposizioni che possono compromettere gravemente la realizzazione del risultato prescritto da tale direttiva (sentenze Inter-Environnement Wallonie, cit., punto 45; 8 maggio 2003, causa C-14/02, ATRAL, Racc. pag. I-4431, punto 58, e Mangold, cit., punto 67). A questo proposito poco rileva il fatto che la norma di diritto nazionale in parola, adottata dopo l'entrata in vigore della direttiva di cui trattasi, sia o meno finalizzata al recepimento di tale direttiva (sentenze citate ATRAL, punto 59, e Mangold, punto 68).

122. Tenuto conto che tutte le autorità degli Stati membri sono soggette all'obbligo di garantire la piena efficacia delle disposizioni del diritto comunitario (v. sentenze Francovich e a., cit., punto 32; 13 gennaio 2004, causa C-453/00, Kūhne & Heitz, Racc. pag. I-837, punto 20, nonché Pfeiffer e a., cit., punto 111), l'obbligo di astensione quale enunciato nel punto prece- dente si impone anche ai giudici nazionali.

123. Ne consegue che dalla data in cui la direttiva è entrata in vigore i giudici degli Stati membri devono astenersi per quanto possibile dall'interpretare il diritto interno in un modo che rischierebbe di compromettere gravemente, dopo la scadenza del termine di attuazione, la realizzazione del risultato perseguito da questa direttiva.

124. Tenuto conto delle argomentazioni che precedono, si deve rispondere alla prima questione che, nell'ipotesi di tardiva attuazione di una direttiva nell'ordinamento giuridico dello Stato membro interessato e in mancanza di efficacia diretta delle disposizioni rilevanti di quest'ultima, i giudici nazionali devono nella misura del possibile interpretare il diritto interno, a partire dalla scadenza del termine di attuazione, alla luce del testo e della finalità della direttiva di cui trattasi al fine di raggiungere i risultati perseguiti da quest'ultima, privilegiando l'interpretazione delle disposizioni nazionali che è maggiormente conforme a tale finalità, per giungere così ad una soluzione compatibile con le disposizioni della detta direttiva ».

14 giugno 2007, *Commissione c. Belgio*, causa C-422/05, Racc. I-4749.

In pendenza del termine concesso agli Stati membri per recepire la direttiva 2002/30, che istituisce norme e procedure per l'introduzione di restrizioni operative ai fini del contenimento del rumore negli aeroporti della Comunità, il Regno del Belgio adottava (poi mantenendo in vigore anche dopo la scadenza del suddetto termine) il regio decreto del 14 aprile 2002, che, per quanto riguarda le restrizioni operative imposte a talune categorie di aerei, seguiva l'approccio del regolamento n. 925/1999 (relativo all'immatricolazione e all'impiego nella Comunità di alcuni tipi di aerei subsonici civili a reazione), e non, piuttosto, quello individuato dalla suddetta direttiva che tale regolamento ha abrogato. La Commissione proponeva pertanto un ricorso per infrazione contro il Belgio, sostenendo che, con siffatta adozione, lo scopo prescritto dalla direttiva in parola, ovvero l'adozione di un quadro omogeneo comunitario per introdurre restrizioni operative per gli aerei basato su una definizione unica di cosa occorra intendere per velivoli conformi alle norme definite nel volume 1, parte II, capitolo 3, dell'allegato 16 della convenzione sull'aviazione civile internazionale, terza edizione – 1993, ne è risultato gravemente pregiudicato: ai sensi dell'art. 4, par. 4, della direttiva, le restrizioni operative basate sulle prestazioni dovrebbero fondarsi sulle emissioni acustiche dell'aeromobile determinate dalla procedura di certificazione applicata conformemente alla rilevante e sopra menzionata normativa pattizia, mentre, per stabilire restrizioni operative, l'art. 2 del regio decreto del 14 aprile 2002 si riferisce, così come il regolamento n. 925/1999, al concetto di coefficiente di diluizione dei motori. Il governo belga contestava l'inadempimento sulla base di tre motivi, sostenendo che il regio decreto controverso rientrava nell'ambito di applicazione dell'art. 7 della suddetta direttiva, che esso si inseriva nell'obiettivo del legislatore comunitario poiché colmava il vuoto giuridico conseguente all'abrogazione del citato regolamento e che non pregiudicava gravemente lo scopo prescritto dalla direttiva. La Corte di giustizia ha rigettato i vari motivi fatti valere dal Regno del Belgio, osservando, con particolare riguardo al terzo:

«61. [...] il governo belga sostiene che l'adozione del regio decreto del 14 aprile 2002 in pendenza del termine accordato gli Stati membri per recepire la direttiva non soltanto non pregiudica gravemente lo scopo da essa prescritto, ma può anche facilitare l'attuazione della direttiva, perché tale decreto ha obbligato le compagnie aeree a effettuare gli investimenti necessari per il rinnovo della loro flotta.

62. Si deve rammentare al riguardo che, secondo la giurisprudenza della Corte, se gli Stati membri non sono tenuti ad adottare le misure di recepimento di una direttiva prima della scadenza del termine previsto a tal fine, dal combinato disposto degli artt. 10, secondo comma, CE e 249, terzo comma, CE nonché dalla direttiva stessa risulta che, in pendenza di tale termine, essi devono astenersi dall'adottare disposizioni che possano compromettere gravemente la realizzazione dello scopo prescritto dalla direttiva stessa (v., in particolare, sentenze 18 dicembre 1997, causa C-129/96, Inter-Environnement Wallonie, Racc. pag. I-7411, punto 45, e 14 settembre 2006, causa C-138/05, Stichting Zuid-Hollandse Milieufederatie, Racc. pag. I-8339, punto 42).

63. Pertanto gli Stati membri non possono, senza compromettere gravemente lo scopo prescritto dalla direttiva, adottare, in pendenza del termine per il recepimento della direttiva stessa, disposizioni che, pur perseguendo lo stesso obiettivo, cioè la riduzione del numero di persone che subiscono i danni provocati dal rumore dei velivoli, impediscono l'introduzione di restrizioni operative omogenee in tutta la Comunità.

64. Orbene, è pacifico che il governo belga ha promulgato e pubblicato il regio decreto del 14 aprile 2002 in pendenza del termine di recepimento previsto dalla direttiva. Tale regio decreto non era volto a recepire la detta direttiva, ma ad istituire un quadro normativo armonizzato a livello nazionale per ridurre le emissioni sonore prodotte dai velivoli, fondato sull'approccio previsto dal regolamento n. 925/1999, ossia l'emanazione di restrizioni operative sulla base del coefficiente di diluizione dei motori con l'obiettivo di vietare definitivamente l'esercizio degli aerei subsonici civili a reazione ricertificati.

65. Ne consegue che l'adozione del regio decreto del 14 aprile 2002, che è entrato in vigore il 1 luglio 2003, ovvero meno di tre mesi prima della data di scadenza del termine per recepire la direttiva, ha causato un trattamento ingiustamente svantaggioso di talune categorie di velivoli e ha pregiudicato in maniera durevole i presupposti per il recepimento e l'applicazione della direttiva medesima nella Comunità. Infatti, a causa del divieto di utilizzare alcuni aerei in seguito all'applicazione del menzionato decreto, la determinazione dell'impatto del rumore prevista dalla detta direttiva non potrà tener conto delle emissioni prodotte da tutti gli aerei conformi alle norme definite nel volume 1, parte II, capitolo 3, dell'allegato 16 della convenzione sull'aviazione civile internazionale e, di conseguenza, il miglioramento ottimale della gestione del rumore non potrà essere perseguito in maniera conforme alle disposizioni della detta direttiva.

66. Il governo belga sostiene, inoltre, che la Commissione non ha dimostrato che il regio decreto del 14 aprile 2002 era in grado di provocare un simile effetto negativo, poiché, se fosse stato promulgato nel corso del marzo 2002, le restrizioni che esso impone sarebbero state accettate come misure in vigore all'epoca della pubblicazione della direttiva, soggette al regime derogatorio del suo art. 7. Pertanto, non sarebbe ragionevole affermare che, per il fatto di essere stato promulgato un mese più tardi, il regio decreto avrebbe prodotto effetti pregiudizievoli, quando il termine accordato per la trasposizione della direttiva non era scaduto.

67. A questo proposito basta rilevare, come sottolineato dalla Commissione nella sua replica, che il detto argomento è del tutto ipotetico e che la Corte, nell'ambito di un ricorso per inadempimento, deve pronunciarsi tenendo conto soltanto degli elementi di fatto della causa, escludendo qualsiasi supposizione. Si deve peraltro osservare che il governo belga presenta un'ipotesi, nella quale il regio decreto sarebbe stato adottato prima dell'adozione della direttiva.

68. Ne consegue che il regio decreto del 14 aprile 2002, adottato dal Regno del Belgio in pendenza del termine di trasposizione della direttiva, è idoneo a pregiudicare gravemente la realizzazione dello scopo prescritto da tale direttiva.

69. In tale contesto, occorre considerare fondato il ricorso proposto dalla Commissione.

70. Si deve pertanto dichiarare che, avendo adottato il regio decreto del 14 aprile 2002, il Regno del Belgio è venuto meno agli obblighi impostigli dalla direttiva e dal combinato disposto degli artt. 10, secondo comma, CE, e 249, terzo comma, CE».

14 gennaio 2010, Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV c. Plus Warenhandelsgesellschaft mbH, causa C-304/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

La direttiva 2005/29 che introduce un divieto generale delle pratiche commerciali sleali atte a falsare il comportamento economico dei consumatori, indica nell'allegato I un elenco delle pratiche commerciali che sono, in ogni caso, sleali. La Plus Warenhandelsgesellschaft mbH, società tedesca di vendita al dettaglio (in prosieguo: la «Plus»), ha lanciato la campagna promozionale «Ihre Millionenchance» («Diventa milionario!»), con cui il pubblico veniva invitato ad acquistare prodotti venduti nei suoi negozi per accumulare punti. Al raggiungimento di venti punti era possibile partecipare gratuitamente ad alcune estrazioni del Deutscher Lottoblock (associazione nazionale di 16 società che organizzano lotterie). La Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV (associazione tedesca per la lotta contro la concorrenza sleale; in prosieguo: la «Wettbewerbszentrale») considerava tale pratica sleale ai sensi della legge tedesca in materia (Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, in prosieguo: l'«UWG»), che prevede un divieto generale dei concorsi e dei giochi a premi con obbligo di acquisto. Su domanda di tale associazione, la Plus è stata condannata, in primo e in secondo grado, a cessare questa pratica. La Corte federale di giustizia (Bundesgerichtshof), chiamata a decidere in ultimo grado su tale controversia, si rivolgeva in via pregiudiziale alla Corte di giustizia chiedendo se la direttiva menzionata osti ad un divieto come quello previsto dall'UWG. Il governo spagnolo, interveniente, eccepiva l'irricevibilità della domanda di pronuncia pregiudiziale ritenendo la direttiva 2005/29 non applicabile ad una situazione come quella di cui alla causa principale in quanto la fattispecie era puramente interna e, in subordine, perché i fatti che hanno fatto sorgere la controversia si sono verificati non solo prima della scadenza del termine per la trasposizione della direttiva in parola, ma addirittura prima della sua adozione. La Corte, sul punto, ha osservato:

« 24. [...] occorre innanzitutto ricordare che, secondo costante giurisprudenza, nell'ambito della cooperazione tra la Corte e i giudici nazionali stabilita dall'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE], spetta esclusivamente al giudice nazionale, cui è stata sottoposta la controversia e che deve assumersi la responsabilità dell'emananda decisione giurisdizionale, valutare, alla luce delle particolari circostanze di ciascuna causa, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale per essere in grado di pronunciare la propria sentenza sia la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte. Pertanto, dal momento che le questioni poste riguardano l'interpretazione di una norma del diritto comunitario, la Corte è, in via di principio, tenuta a statuire (v., segnatamente, sentenze 13 marzo 2001, causa C-379/98, PreussenElektra, Racc. pag. I-2099, punto 38; 22 maggio 2003, causa C-18/01, Korhonen e a., Racc. pag. I-5321, punto 19, nonché 19 aprile 2007, causa C-295/05, Asemfo, Racc. pag. I-2999, punto 30).

25. Ne consegue che la presunzione di rilevanza inerente alle questioni proposte in via pregiudiziale dai giudici nazionali può essere esclusa solo in casi eccezionali e, segnatamente, qualora risulti manifestamente che la sollecitata interpretazione delle disposizioni del diritto comunitario considerate in tali questioni non abbia alcun rapporto con la realtà o con l'oggetto della causa principale (v., segnatamente, sentenze 15 dicembre 1995, causa C-415/93, Bosman, Racc. pag. I-4921, punto 61, nonché 1 aprile 2008, causa C-212/06, Governo della Comunità francese e Governo vallone, Racc. pag. I-1683, punto 29).

26. Orbene, ciò non sembra avvenire nel caso di specie. [...]

27. Anzitutto, [...] per far valere l'assenza di dimensione comunitaria della controversia all'origine della presente domanda di pronuncia pregiudiziale, è sufficiente constatare che quella sentenza riguardava l'interpretazione delle disposizioni del Trattato CE relative alla libera prestazione di servizi che, come rammentato dalla Corte al punto 42 della stessa sentenza, non sono applicabili ad

attività i cui elementi si collocano tutti all'interno di un solo Stato membro.

28. Per contro, nella causa principale, contrariamente alle disposizioni del Trattato di cui si trattava nella causa all'origine della [sentenza 21 ottobre 1999, Racc. p. I-7319] sentenza Jägerskiöld, l'applicazione della direttiva 2005/29 non è subordinata alla presenza di un elemento di estraneità. Infatti, in forza dell'art. 3, n. 1, di tale direttiva essa si applica a qualsiasi pratica commerciale sleale attuata da un'impresa nei confronti dei consumatori.

29. Per quanto riguarda poi l'argomento secondo cui la direttiva 2005/29 non si applicherebbe alla controversia principale in quanto i fatti che l'hanno originata si sono verificati prima dell'adozione di tale direttiva, occorre rilevare, da un canto, che, secondo la giurisprudenza della Corte, dalla data in cui una direttiva è entrata in vigore i giudici degli Stati membri devono astenersi per quanto possibile dall'interpretare il diritto interno in un modo che rischierebbe di compromettere gravemente, dopo la scadenza del termine di attuazione, la realizzazione del risultato perseguito da questa direttiva (v., in particolare, sentenza 23 aprile 2009, cause riunite C-261/07 e C-299/07, VTB-VAB e Galatea, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 39 e giurisprudenza ivi citata).

30. Nella fattispecie, un siffatto obbligo di astensione era applicabile, per lo meno, al momento dell'adozione della decisione di rinvio, ossia il 5 giugno 2008, data alla quale non solo la direttiva 2005/29 era entrata in vigore, ma alla quale, per giunta, era scaduto il termine di trasposizione di essa, fissato al 12 dicembre 2007.

31. D'altro canto, e in ogni caso, risulta espressamente dalla decisione di rinvio che, poiché l'azione inibitoria riguarda anche infrazioni future, l'esito del ricorso in «Revision» proposto dalla Plus dipende dall'accertamento del fatto che l'azione inibitoria in esame possa essere accolta sulla base del diritto applicabile al momento in cui, con la pronuncia della presente sentenza, interverrà la decisione che statuisce sulla controversia principale.

32. Pertanto [...] l'interpretazione della direttiva 2005/29 richiesta dal giudice del rinvio va ritenuta utile al medesimo al fine di consentirgli di pronunciarsi nella controversia di cui è adito.[...]».

19 gennaio 2010, *Seda Kücükdeveci c. Swedex GmbH & Co. KG*, causa C-555/07, non ancora pubblicata in Raccolta.

La signora Kücükdeveci, nata il 12 febbraio 1978, lavorava dal 4 giugno 1996, ossia dall'età di 18 anni, alle dipendenze della Swedex GmbH & Co. KG (in prosieguo: la «Swedex»). Tale società, con lettera 19 dicembre 2006, licenziava la dipendente, con effetto al 31 gennaio 2007, calcolando il termine di preavviso in base ad un'anzianità di 3 anni, benché fosse alle sue dipendenze da 10 anni. La signora Kücükdeveci contestava dinanzia al giudice competente (Arbeitsgericht Mönchengladbach) il suo licenziamento sostenendo che l'art. 622, n. 2, secondo comma, del codice civile tedesco (Bürgerliches Gesetzbuch, in prosieguo: il «BGB»), nella parte in cui prevede che per il calcolo della durata del termine di preavviso non sono presi in considerazione i periodi di lavoro svolti prima del compimento del venticinquesimo anno di età, costituisce una misura di discriminazione in base all'età contraria al diritto dell'Unione e va disapplicata. Il giudice d'appello, successivamente adito (Landesarbeitsgericht Düsseldorf), constatando che l'art. 622 del BGB conteneva una disparità di trattamento direttamente collegata all'età, vietata dal diritto primario dell'Unione e dalla direttiva 2000/78 che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, il cui termine per la trasposizione era già scaduto alla data in cui era avvenuto il licenziamento, sospendeva il procedimento e si rivolgeva in via pregiudiziale alla Corte di giustizia, chiedendo sostanzialmente a quest'ultima di pronunciarsi sulla compatibilità della norma nazionale con le norme comunitarie e di precisare se il giudice di uno Stato membro investito di una causa tra privati debba disapplicare una normativa interna contraria al diritto comunitario ovvero se debba tutelare la fiducia riposta dai destinatari nell'applicazione delle leggi nazionali vigenti, in modo tale per cui l'inapplicabilità delle stesse sopravvenga soltanto in seguito ad una decisione della Corte di giustizia sulla normativa contestata o su una normativa sostanzialmente analoga. In proposito, la Corte ha osservato:

« 18. Con la sua prima questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se una normativa nazionale come quella controversa nella causa principale – la quale prevede che i periodi di lavoro compiuti dal dipendente prima del raggiungimento del suo venticinquesimo anno di età non sono presi in considerazione ai fini del calcolo del termine di preavviso di licenziamento – costituisca una disparità di trattamento in base all'età vietata dal diritto dell'Unione, in particolare dal diritto primario o dalla direttiva 2000/78. Tale giudice chiede, in particolare, se una normativa siffatta sia giustificata dalla circostanza che occorrerebbe rispettare unicamente un termine di preavviso di base nel caso di licenziamento di giovani lavoratori, da un lato, per consentire ai datori di lavoro una gestione flessibile del personale, ciò che non sarebbe possibile con termini di preavviso più lunghi, e, dall'altro, in quanto sarebbe ragionevole esigere dai giovani lavoratori una mobilità personale e professionale maggiore di quella richiesta ai lavoratori più anziani.

19. Per risolvere tale questione, occorre anzitutto precisare, come invita a fare il giudice del rinvio, se essa debba essere affrontata alla luce del diritto primario dell'Unione o della direttiva 2000/78.

20. In proposito, va inizialmente ricordato che il Consiglio dell'Unione europea, fondandosi sull'art. 13 CE, ha adottato la direttiva 2000/78 in merito alla quale la Corte ha dichiarato che non sancisce essa stessa il principio della parità di trattamento in materia di occupazione e di lavoro, principio che trova la sua fonte in vari strumenti internazionali e nelle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, ma che essa ha il solo obiettivo di stabilire, in dette materie, un quadro generale per la lotta alle discriminazioni fondate su diversi motivi, tra i quali rientra l'età (v. sentenza Mangold [sentenza 22 novembre 2005, causa C-144/04, Mangold, Racc. pag. I-9981] punto 74).

21. In tale contesto, la Corte ha riconosciuto l'esistenza di un principio di non discriminazione in base all'età che deve essere considerato un principio generale del diritto dell'Unione (v., in questo senso, sentenza Mangold, cit., punto 75). La direttiva 2000/78 dà espressione concreta a tale principio (v., per analogia, sentenza 8 aprile 1976, causa 43/75, Defrenne, Racc. pag. 455, punto 54).

22. Va del pari rilevato che l'art. 6, n. 1, TUE enuncia che la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ha lo stesso valore giuridico dei trattati. Ai sensi dell'art. 21, n. 1, di tale Carta, «[è] vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare, (...) [sul]l'età».

23. Affinché il principio di non discriminazione in base all'età possa applicarsi in una fattispecie come quella di cui alla causa principale, è anche necessario che tale fattispecie rientri nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione.

24. A tal proposito, e a differenza della causa conclusasi con la sentenza 23 settembre 2008, causa C-427/06, Bartsch (Racc. pag. I-7245), il presunto comportamento discriminatorio adottato nella presente fattispecie in base alla normativa nazionale controversa ha avuto luogo successivamente alla data limite del termine impartito allo Stato membro per trasporre la direttiva 2000/78, termine che, per quanto riguarda la Repubblica federale di Germania, è scaduto il 2 dicembre 2006.

25. In tale data, la direttiva ha avuto l'effetto di far entrare nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione la normativa nazionale di cui trattasi nella causa principale che affronta una materia disciplinata dalla stessa direttiva, vale a dire, nella fattispecie, le condizioni di licenziamento.

26. In effetti, una disposizione nazionale quale l'art. 622, n. 2, secondo comma, del BGB, per il fatto di prevedere che, ai fini del calcolo del termine di preavviso di licenziamento, non siano presi in considerazione i periodi di lavoro compiuti dal dipendente prima di aver raggiunto il venticinquesimo anno d'età, incide sulle condizioni di licenziamento dei dipendenti. Si deve pertanto considerare che una legislazione siffatta detti norme relative alle condizioni di licenziamento.

27. Da tali considerazioni risulta che è in base al principio generale di diritto dell'Unione vietante qualsiasi discriminazione in base all'età, come specificato dalla direttiva 2000/78, che va esaminato se il diritto dell'Unione osti ad una normativa nazionale come quella di cui trattasi nella causa principale.

28. Relativamente, poi, alla questione se la normativa controversa nella causa principale contenga una disparità di trattamento in base all'età, va ricordato che, ai sensi dell'art. 2, n. 1, della direttiva 2000/78, ai fini di quest'ultima, per «principio della parità di trattamento» si intende l'assenza di qualsiasi discriminazione diretta o indiretta basata su uno dei motivi di cui all'art. 1 della medesima

direttiva. L'art. 2, n. 2, lett. a), della direttiva in questione precisa che, ai fini dell'applicazione del suo n. 1, sussiste discriminazione diretta quando, sulla base di uno qualsiasi dei motivi di cui all'art. 1 della direttiva in parola, una persona è trattata in modo meno favorevole di un'altra in una situazione analoga (v. sentenze 16 ottobre 2007, causa C-411/05, Palacios de la Villa, Racc. pag. I-8531, punto 50, e 5 marzo 2009, causa C-388/07, Age Concern England, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 33).

29 Nella fattispecie, l'art. 622, n. 2, secondo comma, del BGB riserva un trattamento meno favorevole ai dipendenti che sono entrati in servizio presso il datore di lavoro prima dei 25 anni di età. Tale normativa nazionale crea quindi una disparità di trattamento tra persone aventi la medesima anzianità a seconda dell'età in cui esse sono state assunte.

30. Così, per due dipendenti aventi ciascuno 20 anni di anzianità, quello assunto all'età di 18 anni avrà diritto ad un termine di preavviso di licenziamento pari a cinque mesi, mentre tale termine sarà pari a sette mesi per colui che è stato assunto all'età di 25 anni. Inoltre, [...] la normativa nazionale considerata nella causa principale tratta, in generale, in modo più sfavorevole i giovani lavoratori rispetto ai lavoratori più anziani, in quanto i primi – come illustrato dalla situazione della ricorrente nella causa principale – possono essere esclusi, malgrado un'anzianità di servizio nell'impresa di diversi anni, dal poter beneficiare di un aumento progressivo dei termini di preavviso di licenziamento in funzione della durata del rapporto di lavoro, di cui possono invece giovarsi i lavoratori più anziani aventi un'anzianità equiparabile.

31. Ne consegue che la normativa nazionale considerata contiene una disparità di trattamento fondata sul criterio dell'età.

32. Occorre, in una terza fase, esaminare se tale disparità di trattamento sia atta a costituire una discriminazione vietata dal principio di non discriminazione in base all'età cui ha dato espressione concreta la direttiva 2000/78.

33. Al riguardo, l'art. 6, n. 1, primo comma, della direttiva 2000/78 enuncia che una disparità di trattamento in base all'età non costituisce discriminazione laddove essa sia oggettivamente e ragionevolmente giustificata, nell'ambito del diritto nazionale, da una finalità legittima, compresi giustificati obiettivi di politica del lavoro, di mercato del lavoro e di formazione professionale, e i mezzi per il conseguimento di tale finalità siano appropriati e necessari.

34. Tanto dalle informazioni fornite dal giudice del rinvio, quanto dalle spiegazioni date in udienza dal governo tedesco risulta che l'art. 622 del BGB trae la sua origine in una legge del 1926. La fissazione della soglia di 25 anni ad opera di tale legge sarebbe il frutto di un compromesso tra, in primo luogo, il governo dell'epoca che auspicava una proroga uniforme di tre mesi del termine di preavviso di licenziamento per i lavoratori di età superiore ai 40 anni, in secondo luogo, i fautori di una proroga graduale di tale termine per tutti i lavoratori e, infine, i sostenitori di una proroga graduale della durata del preavviso, che non tenesse però conto del periodo lavorato, avendo tale regola lo scopo di sollevare parzialmente i datori di lavoro dall'onere dei termini di preavviso prolungati per i lavoratori di età inferiore ai 25 anni.

35. Secondo il giudice del rinvio, l'art. 622, n. 2, secondo comma, del BGB rispecchia la valutazione del legislatore secondo cui i giovani lavoratori, in genere, reagiscono più facilmente e più rapidamente alla perdita del loro impiego e ci si può attendere da loro una maggiore flessibilità. Infine, un termine di preavviso più breve per i giovani lavoratori ne favorirebbe l'assunzione aumentando la flessibilità della gestione del personale.

36. Finalità del tipo di quelle menzionate dal governo tedesco e dal giudice del rinvio appaiono rientrare in una politica in materia di occupazione e del mercato del lavoro, ai sensi dell'art. 6, n. 1, della direttiva 2000/78.

37. Va però verificato, secondo il tenore stesso di tale disposizione, se i mezzi apprestati per conseguire siffatta finalità legittima siano «appropriati e necessari».

38. Si deve, in proposito, ricordare che gli Stati membri dispongono di un ampio margine di valutazione discrezionale nella scelta delle misure atte a realizzare i loro obiettivi in materia di politica sociale e di occupazione (v. citate sentenze Mangold, punto 63, e Palacios de la Villa, punto 68).

39. Il giudice del rinvio indica che l'obiettivo del provvedimento di cui trattasi è quello di offrire al datore di lavoro una maggiore flessibilità nella gestione del personale, alleviando l'onere per tale datore di lavoro per quanto attiene al licenziamento dei giovani lavoratori, dai quali sarebbe ragionevole attendersi una più elevata mobilità personale e professionale.

40. Nondimeno, tale provvedimento non è appropriato per il conseguimento di detto obiettivo giacché si applica a tutti i dipendenti assunti dall'impresa prima del venticinquesimo anno di età, indipendentemente dalla loro età al momento del licenziamento.

41. Per quanto riguarda l'obiettivo, perseguito dal legislatore nell'adottare la normativa nazionale di cui trattasi nella causa principale e ricordato dal governo tedesco, di rafforzare la tutela dei lavoratori in funzione del tempo trascorso nell'impresa, risulta che, in forza di tale normativa, l'allungamento del termine di preavviso di licenziamento a seconda dell'anzianità del dipendente è ritardato per qualsiasi lavoratore assunto dall'impresa prima dei 25 anni di età, anche laddove l'interessato vanti, al momento del licenziamento, una lunga anzianità di servizio in tale impresa. Tale normativa non può pertanto essere considerata idonea a realizzare la finalità dichiarata.

42. Va aggiunto che la normativa nazionale di cui trattasi nella causa principale, come ricordato dal giudice del rinvio, incide sui giovani dipendenti in modo diseguale, in quanto colpisce i giovani che si impegnano presto nella vita attiva, senza formazione professionale, o dopo una breve formazione professionale, e non coloro che iniziano a lavorare più tardi, dopo una lunga formazione professionale.

43. Risulta da tutte queste considerazioni che la prima questione va risolta dichiarando che il diritto dell'Unione, in particolare il principio di non discriminazione in base all'età, quale espresso concretamente nella direttiva 2000/78, deve essere interpretato nel senso che osta ad una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nella causa principale, che prevede che, ai fini del calcolo del termine di preavviso di licenziamento, non vanno presi in considerazione i periodi di lavoro compiuti dal dipendente prima del raggiungimento dei 25 anni di età. [...]

44. Con la seconda questione il giudice del rinvio si chiede se, allorché è investito di una controversia tra privati, per poter disapplicare una normativa nazionale che ritenga contraria al diritto dell'Unione, egli debba previamente, a fini di tutela del legittimo affidamento dei soggetti di diritto, adire la Corte di giustizia in forza dell'art. 267 TFUE, affinché quest'ultima confermi l'incompatibilità di tale normativa con il diritto dell'Unione.

45. Per quanto riguarda, in primo luogo, il ruolo del giudice nazionale chiamato a dirimere una controversia tra privati nella quale la normativa nazionale appaia contraria al diritto dell'Unione, la Corte ha statuito che spetta ai giudici nazionali assicurare ai singoli la tutela giurisdizionale derivante dalle norme del diritto dell'Unione e garantirne la piena efficacia (v., in questo senso, sentenze 5 ottobre 2004, cause riunite da C-397/01 a C-403/01, Pfeiffer e a., Racc. pag. I-8835, punto 111, nonché 15 aprile 2008, causa C-268/06, Impact, Racc. pag. I-2483, punto 42).

46. A questo proposito, con riferimento a controversie tra privati, la Corte ha dichiarato in maniera costante che una direttiva non può di per sé creare obblighi a carico di un singolo e non può quindi essere fatta valere in quanto tale nei suoi confronti (v., in particolare, sentenze 26 febbraio 1986, causa 152/84, Marshall, Racc. pag. 723, punto 48; 14 luglio 1994, causa C-91/92, Faccini Dori, Racc. pag. I-3325, punto 20, nonché Pfeiffer e a., cit., punto 108).

47. Tuttavia, l'obbligo per gli Stati membri, derivante da una direttiva, di raggiungere il risultato previsto da quest'ultima, e il loro dovere di adottare tutti i provvedimenti generali o particolari atti a garantire l'adempimento di tale obbligo, valgono per tutti gli organi dei detti Stati, ivi compresi, nell'ambito della loro competenza, quelli giurisdizionali (v., in particolare, in questo senso, sentenze 10 aprile 1984, causa 14/83, von Colson e Kamann, Racc. pag. 1891, punto 26; 13 novembre 1990, causa C-106/89, Marleasing, Racc. pag. I-4135, punto 8; Faccini Dori, cit., punto 26; 18 dicembre 1997, causa C-129/96, Inter-Environnement Wallonie, Racc. pag. I-7411, punto 40; Pfeiffer e a., cit., punto 110, nonché 23 aprile 2009, cause riunite da C-378/07 a C-380/07, Angelidaki e a., non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 106).

48. Ne consegue che, nell'applicare il diritto interno, il giudice nazionale chiamato ad interpretare tale diritto deve procedere per quanto più possibile alla luce della lettera e dello scopo di tale

direttiva, onde conseguire il risultato perseguito da quest'ultima e conformarsi pertanto all'art. 288, terzo comma, TFUE (v., in tal senso, sentenze citate von Colson e Kamann, punto 26; Marleasing, punto 8; Faccini Dori, punto 26, nonché Pfeiffer e a., punto 113). L'esigenza di un'interpretazione conforme del diritto nazionale è inerente al sistema del Trattato, in quanto permette al giudice nazionale di assicurare, nel contesto delle sue competenze, la piena efficacia del diritto dell'Unione quando risolve la controversia ad esso sottoposta (v., in questo senso, sentenza Pfeiffer e a., cit., punto 114).

49. Secondo il giudice del rinvio, tuttavia, per la sua chiarezza e precisione, l'art. 622, n. 2, secondo comma, del BGB non si presta ad un'interpretazione conforme alla direttiva 2000/78.

50. A tal proposito, occorre ricordare, da un lato, che, come già si è detto al punto 20 della presente sentenza, la direttiva 2000/78 si limita a dare espressione concreta – senza sancirlo – al principio di parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro e, d'altro lato, che il principio di non discriminazione in base all'età è un principio generale del diritto dell'Unione, in quanto rappresenta un'applicazione specifica del principio generale della parità di trattamento (v., in questo senso, sentenza Mangold, cit., punti 74-76).

51. Ciò considerato, è compito del giudice nazionale, investito di una controversia in cui è messo in discussione il principio di non discriminazione in ragione dell'età, quale espresso concretamente nella direttiva 2000/78, assicurare, nell'ambito delle sue competenze, la tutela giuridica che il diritto dell'Unione attribuisce ai soggetti dell'ordinamento, garantendone la piena efficacia e disapplicando, ove necessario, ogni contraria disposizione di legge nazionale (v., in questo senso, sentenza Mangold, cit., punto 77).

52. Per quel che riguarda, in secondo luogo, l'obbligo che graverebbe sul giudice nazionale, investito di una controversia tra privati, di chiedere alla Corte di pronunciarsi in via pregiudiziale sull'interpretazione del diritto dell'Unione prima di poter disapplicare una norma nazionale che ritenga contraria a tale diritto, si deve rilevare che dalla decisione di rinvio risulta che tale aspetto della questione è motivato dal fatto che, in forza del diritto nazionale, il giudice del rinvio non può disapplicare una disposizione vigente della legislazione nazionale se essa non sia stata previamente dichiarata incostituzionale dal Bundesverfassungsgericht (Corte costituzionale federale).

53. In proposito, occorre sottolineare che la necessità di garantire piena efficacia al principio di non discriminazione in base all'età, quale espresso concretamente nella direttiva 2000/78, comporta che il giudice nazionale, in presenza di una norma nazionale, rientrante nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione, che ritenga incompatibile con tale principio e per la quale risulti impossibile un'interpretazione conforme a quest'ultimo, deve disapplicare detta disposizione, senza che gli sia imposto né gli sia vietato di sottoporre alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale.

54. La facoltà così riconosciuta dall'art. 267, secondo comma, TFUE di chiedere alla Corte un'interpretazione pregiudiziale prima di disapplicare la norma nazionale contraria al diritto dell'Unione non può tuttavia trasformarsi in obbligo per il fatto che il diritto nazionale non consente a tale giudice di disapplicare una norma interna che egli ritenga contraria alla Costituzione, se tale disposizione non sia stata previamente dichiarata incostituzionale dalla Corte costituzionale. Infatti, in virtù del principio del primato del diritto dell'Unione, di cui gode anche il principio di non discriminazione in ragione dell'età, una normativa nazionale contraria, rientrante nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione, deve essere disapplicata (v., in questo senso, sentenza Mangold, cit., punto 77).

55. Risulta da queste considerazioni che il giudice nazionale, investito di una controversia tra privati, non è tenuto, ma ha la facoltà di sottoporre alla Corte una questione pregiudiziale sull'interpretazione del principio di non discriminazione in base all'età, quale espresso concretamente dalla direttiva 2000/78, prima di disapplicare una disposizione nazionale che ritenga contraria a tale principio. Il carattere facoltativo di tale adizione è indipendente dalle modalità che si impongono al giudice nazionale, nel diritto interno, per poter disapplicare una disposizione nazionale che ritenga contraria alla Costituzione.

56. In considerazione di tutto quel che precede, la seconda questione va risolta dichiarando che è compito del giudice nazionale, investito di una controversia tra privati, garantire il rispetto del

principio di non discriminazione in base all'età, quale espresso concretamente dalla direttiva 2000/78, disapplicando, se necessario, qualsiasi disposizione contraria della normativa nazionale, indipendentemente dall'esercizio della facoltà di cui dispone, nei casi previsti dall'art 267, secondo comma, TFUE, di sottoporre alla Corte una questione pregiudiziale sull'interpretazione di tale principio ».

28 aprile 2011, *Hassen El Dridi, alias Soufi Karim*, causa C-61/11 PPU, Racc. I-3015

Il sig. El Dridi, cittadino di un paese terzo, è entrato illegalmente in Italia e, pertanto, nei suoi confronti è stato emanato un decreto di espulsione e, successivamente, un ordine di lasciare il territorio nazionale entro cinque giorni. Il sig. El Dridi, tuttavia, non si conforma a tale ordine e viene quindi condannato dal Tribunale di Trento ad un anno di reclusione. Tale pronuncia viene impugnata dinanzi alla Corte d'appello di Trento, che chiede alla Corte di giustizia se la direttiva sul rimpatrio dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare osti ad una normativa di uno Stato membro che preveda l'irrogazione della pena della reclusione al cittadino di un paese terzo il cui soggiorno sia irregolare per la sola ragione che questi, in violazione di un ordine di lasciare entro un determinato termine il territorio nazionale, ivi permane in detto territorio senza giustificato motivo. La Corte risponde in senso negativo, osservando in particolare:

« 31 In proposito si deve ricordare che, come enuncia il suo secondo 'considerando', la direttiva 2008/115 persegue l'attuazione di un'efficace politica in materia di allontanamento e rimpatrio basata su norme comuni affinché le persone interessate siano rimpatriate in maniera umana e nel pieno rispetto dei loro diritti fondamentali e della loro dignità.

32 Come si apprende tanto dal suo titolo quanto dall'art. 1, la direttiva 2008/115 stabilisce le «norme e procedure comuni» che devono essere applicate da ogni Stato membro al rimpatrio dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare. Discende dalla locuzione summenzionata, come pure dall'economia generale della succitata direttiva, che gli Stati membri possono derogare a tali norme e procedure solo alle condizioni previste dalla direttiva medesima, segnatamente quelle fissate al suo art. 4.

33 Di conseguenza, mentre il n. 3 di detto art. 4 riconosce agli Stati membri la facoltà di introdurre o di mantenere disposizioni più favorevoli per i cittadini di paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare rispetto a quelle stabilite dalla direttiva 2008/115, purché compatibili con quest'ultima, detta direttiva non permette invece a tali Stati di applicare norme più severe nell'ambito che essa disciplina.

34 Occorre del pari rilevare che la direttiva 2008/115 stabilisce con precisione la procedura che ogni Stato membro è tenuto ad applicare al rimpatrio dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare e fissa la successione delle diverse fasi di tale procedura.

35 In tal senso, l'art. 6, n. 1, di detta direttiva prevede anzitutto, in via principale, l'obbligo per gli Stati membri di adottare una decisione di rimpatrio nei confronti di qualunque cittadino di un paese terzo il cui soggiorno nel loro territorio sia irregolare.

36 Nell'ambito di questa prima fase della procedura di rimpatrio va accordata priorità, salvo eccezioni, all'esecuzione volontaria dell'obbligo derivante dalla decisione di rimpatrio; in tal senso, l'art. 7, n. 1, della direttiva 2008/115 dispone che detta decisione fissa per la partenza volontaria un periodo congruo di durata compresa tra sette e trenta giorni.

37 Risulta dall'art. 7, nn. 3 e 4, di detta direttiva che solo in circostanze particolari, per esempio se sussiste rischio di fuga, gli Stati membri possono, da un lato, imporre al destinatario di una decisione di rimpatrio l'obbligo di presentarsi periodicamente alle autorità, di prestare una garanzia finanziaria adeguata, di consegnare i documenti o di dimorare in un determinato luogo oppure, dall'altro, concedere un termine per la partenza volontaria inferiore a sette giorni o addirittura non accordare alcun termine.

38 In quest'ultima ipotesi, ma anche nel caso in cui l'obbligo di rimpatrio non sia stato

adempiuto entro il termine concesso per la partenza volontaria, risulta dall'art. 8, nn. 1 e 4, della direttiva 2008/115 che, al fine di assicurare l'efficacia delle procedure di rimpatrio, tali disposizioni impongono allo Stato membro, che ha adottato una decisione di rimpatrio nei confronti di un cittadino di un paese terzo il cui soggiorno sia irregolare, l'obbligo di procedere all'allontanamento, prendendo tutte le misure necessarie, comprese, all'occorrenza, misure coercitive, in maniera proporzionata e nel rispetto, in particolare, dei diritti fondamentali.

39 Al riguardo, discende dal sedicesimo 'considerando' di detta direttiva nonché dal testo del suo art. 15, n. 1, che gli Stati membri devono procedere all'allontanamento mediante le misure meno coercitive possibili. Solo qualora l'esecuzione della decisione di rimpatrio sotto forma di allontanamento rischi, valutata la situazione caso per caso, di essere compromessa dal comportamento dell'interessato, detti Stati possono privare quest'ultimo della libertà ricorrendo al trattenimento.

40 Conformemente all'art. 15, n. 1, secondo comma, della direttiva 2008/115, tale privazione della libertà deve avere durata quanto più breve possibile e protrarsi solo per il tempo necessario all'espletamento diligente delle modalità di rimpatrio. Ai sensi dei nn. 3 e 4 di detto art. 15, tale privazione della libertà è riesaminata ad intervalli ragionevoli e deve cessare appena risulti che non esiste più una prospettiva ragionevole di allontanamento. I nn. 5 e 6 del medesimo articolo fissano la sua durata massima in 18 mesi, termine tassativo per tutti gli Stati membri. L'art. 16, n. 1, di detta direttiva, inoltre, prescrive che gli interessati siano collocati in un centro apposito e, in ogni caso, separati dai detenuti di diritto comune.

41 Emerge da quanto precede che la successione delle fasi della procedura di rimpatrio stabilita dalla direttiva 2008/115 corrisponde ad una gradazione delle misure da prendere per dare esecuzione alla decisione di rimpatrio, gradazione che va dalla misura meno restrittiva per la libertà dell'interessato – la concessione di un termine per la sua partenza volontaria – alla misura che maggiormente limita la sua libertà – il trattenimento in un apposito centro –, fermo restando in tutte le fasi di detta procedura l'obbligo di osservare il principio di proporzionalità.

42 Perfino il ricorso a quest'ultima misura, la più restrittiva della libertà che la direttiva consente nell'ambito di una procedura di allontanamento coattivo, appare strettamente regolamentato, in applicazione degli artt. 15 e 16 di detta direttiva, segnatamente allo scopo di assicurare il rispetto dei diritti fondamentali dei cittadini interessati dei paesi terzi.

43 In particolare, la durata massima prevista all'art. 15, nn. 5 e 6, della direttiva 2008/115 ha lo scopo di limitare la privazione della libertà dei cittadini di paesi terzi in situazione di allontanamento coattivo (sentenza 30 novembre 2009, causa C-357/09 PPU, Kadzoev, Racc. pag. I-11189, punto 56). La direttiva 2008/115 intende così tener conto sia della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, secondo la quale il principio di proporzionalità esige che il trattenimento di una persona sottoposta a procedura di espulsione o di estradizione non si protragga oltre un termine ragionevole, vale a dire non superi il tempo necessario per raggiungere lo scopo perseguito (v., in particolare, Corte eur. D.U, sentenza Saadi c. Regno Unito del 29 gennaio 2008, non ancora pubblicata nel *Recueil des arrêts et décisions*, §§ 72 e 74), sia dell'ottavo dei «Venti orientamenti sul rimpatrio forzato» adottati il 4 maggio 2005 dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, ai quali la direttiva fa riferimento nel terzo 'considerando'. Secondo tale principio, il trattenimento ai fini dell'allontanamento deve essere quanto più breve possibile.

44 È alla luce delle suesposte considerazioni che occorre valutare se le regole comuni introdotte dalla direttiva 2008/115 ostino ad una normativa nazionale come quella in discussione nel procedimento principale.

45 Al riguardo va rilevato, in primo luogo, che, come risulta dalle informazioni fornite sia dal giudice del rinvio sia dal governo italiano nelle sue osservazioni scritte, la direttiva 2008/115 non è stata trasposta nell'ordinamento giuridico italiano.

46 Orbene, per costante giurisprudenza, qualora uno Stato membro si astenga dal recepire una direttiva entro i termini o non l'abbia recepita correttamente, i singoli sono legittimati a invocare contro detto Stato membro le disposizioni di tale direttiva che appaiano, dal punto di vista sostanziale, incondizionate e sufficientemente precise (v. in tal senso, in particolare, sentenze 26

febbraio 1986, causa 152/84, Marshall, Racc. pag. 723, punto 46, e 3 marzo 2011, causa C-203/10, Auto Nikolovi, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 61).

47 Ciò vale anche per gli artt. 15 e 16 della direttiva 2008/115, i quali, come si evince dal punto 40 della presente sentenza, sono incondizionati e sufficientemente precisi da non richiedere ulteriori specifici elementi perché gli Stati membri li possano mettere in atto.

48 Peraltro, una persona che si trovi nella situazione del sig. El Dridi rientra nell'ambito di applicazione ratione personae della direttiva 2008/115, la quale si applica, conformemente al suo art. 2, n. 1, ai cittadini di paesi terzi il cui soggiorno nel territorio di uno Stato membro sia irregolare.

49 Come ha osservato l'avvocato generale ai paragrafi 22-28 della sua presa di posizione, non incide su tale conclusione l'art. 2, n. 2, lett. b), di detta direttiva, ai sensi del quale gli Stati membri possono decidere di non applicare la direttiva ai cittadini di paesi terzi sottoposti a rimpatrio come sanzione penale o in conseguenza di una sanzione penale, in conformità della legislazione nazionale, o sottoposti a procedura di estradizione. Invero, si apprende dalla decisione di rinvio che l'obbligo di rimpatrio risulta, nel procedimento principale, da un decreto del prefetto di Torino dell'8 maggio 2004. Peraltro, le sanzioni penali di cui a detta disposizione non concernono l'inosservanza del termine impartito per la partenza volontaria.

50 Si deve constatare, in secondo luogo, che, sebbene il decreto del prefetto di Torino dell'8 maggio 2004, in quanto stabilisce un obbligo per il sig. El Dridi di lasciare il territorio nazionale, integri una «decisione di rimpatrio» come definita all'art. 3, punto 4, della direttiva 2008/115 e menzionata, in particolare, agli artt. 6, n. 1, e 7, n. 1, della stessa, la procedura di allontanamento prevista dalla normativa italiana in discussione nel procedimento principale differisce notevolmente da quella stabilita da detta direttiva.

51 Infatti, mentre detta direttiva prescrive la concessione di un termine per la partenza volontaria, compreso tra i sette e i trenta giorni, il decreto legislativo n. 286/1998 non prevede una tale misura.

52 Per quanto riguarda, poi, le misure coercitive che gli Stati membri possono adottare ai sensi dell'art. 8, n. 4, della direttiva 2008/115, in particolare l'accompagnamento coattivo alla frontiera previsto all'art. 13, comma 4, del decreto legislativo n. 286/1998, è giocoforza constatare che, in una situazione in cui tali misure non abbiano consentito di raggiungere il risultato perseguito, ossia l'allontanamento del cittadino di un paese terzo contro il quale sono state disposte, gli Stati membri restano liberi di adottare misure, anche penali, atte segnatamente a dissuadere tali cittadini dal soggiornare illegalmente nel territorio di detti Stati.

53 Occorre tuttavia rilevare che, se è vero che la legislazione penale e le norme di procedura penale rientrano, in linea di principio, nella competenza degli Stati membri, su tale ambito giuridico può nondimeno incidere il diritto dell'Unione (v. in questo senso, in particolare, sentenze 11 novembre 1981, causa 203/80, Casati, Racc. pag. 2595, punto 27; 2 febbraio 1989, causa 186/87, Cowan, Racc. pag. 195, punto 19, e 16 giugno 1998, causa C-226/97, Lemmens, Racc. pag. I-3711, punto 19).

54 Di conseguenza, sebbene né l'art. 63, primo comma, punto 3, lett. b), CE – disposizione che è stata ripresa dall'art. 79, n. 2, lett. c), TFUE – né la direttiva 2008/115, adottata in particolare sul fondamento di detta disposizione del Trattato CE, escludano la competenza penale degli Stati membri in tema di immigrazione clandestina e di soggiorno irregolare, questi ultimi devono fare in modo che la propria legislazione in materia rispetti il diritto dell'Unione.

55 In particolare, detti Stati non possono applicare una normativa, sia pure di diritto penale, tale da compromettere la realizzazione degli obiettivi perseguiti da una direttiva e da privare così quest'ultima del suo effetto utile.

56 Infatti, ai sensi rispettivamente del secondo e del terzo comma dell'art. 4, n. 3, TUE, gli Stati membri, in particolare, «adottano ogni misura di carattere generale o particolare atta ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dai trattati o conseguenti agli atti delle istituzioni dell'Unione» e «si astengono da qualsiasi misura che rischi di mettere in pericolo la realizzazione degli obiettivi dell'Unione», compresi quelli perseguiti dalle direttive.

57 Quanto, più specificamente, alla direttiva 2008/115, si deve ricordare che – come enuncia il suo tredicesimo 'considerando' – essa subordina espressamente l'uso di misure coercitive al rispetto dei principi di proporzionalità e di efficacia per quanto riguarda i mezzi impiegati e gli obiettivi perseguiti.

58 Ne consegue che gli Stati membri non possono introdurre, al fine di ovviare all'insuccesso delle misure coercitive adottate per procedere all'allontanamento coattivo conformemente all'art. 8, n. 4, di detta direttiva, una pena detentiva, come quella prevista all'art. 14, comma 5-ter, del decreto legislativo n. 286/1998, solo perché un cittadino di un paese terzo, dopo che gli è stato notificato un ordine di lasciare il territorio di uno Stato membro e che il termine impartito con tale ordine è scaduto, permane in maniera irregolare nel territorio nazionale. Essi devono, invece, continuare ad adoperarsi per dare esecuzione alla decisione di rimpatrio, che continua a produrre i suoi effetti.

59 Una tale pena, infatti, segnatamente in ragione delle sue condizioni e modalità di applicazione, rischia di compromettere la realizzazione dell'obiettivo perseguito da detta direttiva, ossia l'instaurazione di una politica efficace di allontanamento e di rimpatrio dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare. In particolare, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 42 della sua presa di posizione, una normativa nazionale quale quella oggetto del procedimento principale può ostacolare l'applicazione delle misure di cui all'art. 8, n. 1, della direttiva 2008/115 e ritardare l'esecuzione della decisione di rimpatrio.

60 Ciò non esclude la facoltà per gli Stati membri di adottare, nel rispetto dei principi della direttiva 2008/115 e del suo obiettivo, disposizioni che disciplinino le situazioni in cui le misure coercitive non hanno consentito di realizzare l'allontanamento di un cittadino di un paese terzo il cui soggiorno sul loro territorio sia irregolare.

61 Alla luce di quanto precede, al giudice del rinvio, incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le disposizioni del diritto dell'Unione e di assicurarne la piena efficacia, spetterà disapplicare ogni disposizione del decreto legislativo n. 286/1998 contraria al risultato della direttiva 2008/115, segnatamente l'art. 14, comma 5-ter, di tale decreto legislativo (v., in tal senso, sentenze 9 marzo 1978, causa 106/77, Simmenthal, Racc. pag. 629, punto 24; 22 maggio 2003, causa C-462/99, Connect Austria, Racc. pag. I-5197, punti 38 e 40, nonché 22 giugno 2010, cause riunite C-188/10 e C-189/10, Melki e Abdeli, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 43). Ciò facendo il giudice del rinvio dovrà tenere debito conto del principio dell'applicazione retroattiva della pena più mite, il quale fa parte delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri (sentenze 3 maggio 2005, cause riunite C-387/02, C-391/02 e C-403/02, Berlusconi e a., Racc. pag. I-3565, punti 67-69, nonché 11 marzo 2008, causa C-420/06, Jager, Racc. pag. I-1315, punto 59).

62 Pertanto, occorre risolvere la questione deferita dichiarando che la direttiva 2008/115, in particolare i suoi artt. 15 e 16, deve essere interpretata nel senso che essa osta ad una normativa di uno Stato membro, come quella in discussione nel procedimento principale, che preveda l'irrogazione della pena della reclusione al cittadino di un paese terzo il cui soggiorno sia irregolare per la sola ragione che questi, in violazione di un ordine di lasciare entro un determinato termine il territorio di tale Stato, permane in detto territorio senza giustificato motivo».

24 gennaio 2012, *Maribel Dominguez contro Centre informatique du Centre Ouest Atlantique e Préfet de la région Centre*, causa C-282/10, ECLI:EU:C:2012:33

La sig.ra Dominguez, dipendente di un ente pubblico, subisce un infortunio sul tragitto da casa al luogo di lavoro che la costringe a un lungo periodo di degenza, in relazione al quale le vengono negate le ferie annuali retribuite sulla base dell'assunto che lo stesso è da considerarsi come un periodo di sospensione dall'attività lavorativa e, quindi, incapace – ai sensi del diritto francese – di fruttare ferie retribuite. La sig.ra Dominguez, viceversa, sostiene che il periodo di degenza costituisca un infortunio sul lavoro, quindi da equiparare a un tempo di lavoro effettivo ai fini del calcolo delle ferie retribuite. Il Conseil de prud'hommes e, successivamente, la Cour d'appel di Limoges rigettano le istanze della sig.ra Dominguez, che propone dunque un ricorso in cassazione. Tale ultimo giudice sospende il processo per chiedere alla Corte di giustizia se articolo 7, paragrafo 1, della direttiva

2003/88/CE sia compatibile con la normativa nazionale anzidetta e, in caso contrario, se sia possibile disapplicare la stessa. In proposito, la Corte ha osservato:

«22 Con la sua seconda questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 7 della direttiva 2003/88 debba essere interpretato nel senso che, in una controversia tra privati, una disposizione nazionale ai sensi della quale il diritto alle ferie annuali retribuite è subordinato ad un periodo di lavoro effettivo minimo durante il periodo di riferimento, contraria a detto articolo 7, debba essere disapplicata.

23 Anzitutto, occorre rilevare che la questione se una disposizione nazionale che sia contraria al diritto dell'Unione debba essere disapplicata si pone solo se non risulta possibile alcuna interpretazione conforme di tale disposizione.

24 A tale proposito, risulta da una giurisprudenza costante che, nell'applicare il diritto interno, i giudici nazionali sono tenuti ad interpretarlo per quanto possibile alla luce del testo e dello scopo della direttiva in questione, così da conseguire il risultato perseguito da quest'ultima e conformarsi pertanto all'articolo 288, terzo comma, TFUE. L'esigenza di un'interpretazione conforme del diritto nazionale attiene infatti al sistema del Trattato FUE, in quanto permette ai giudici nazionali di assicurare, nell'ambito delle rispettive competenze, la piena efficacia del diritto dell'Unione quando risolvono le controversie ad essi sottoposte (v., in particolare, sentenze del 5 ottobre 2004, Pfeiffer e a., da C-397/01 a C-403/01, Racc. pag. I-8835, punto 114; del 23 aprile 2009, Angelidaki e a., da C-378/07 a C-380/07, Racc. pag. I-3071, punti 197 e 198, nonché sentenza del 19 gennaio 2010, Kücükdeveci, C-555/07, Racc. pag. I-365, punto 48).

25 È ben vero che tale principio di interpretazione conforme del diritto nazionale è soggetto ad alcuni limiti. Così, l'obbligo per il giudice nazionale di fare riferimento al contenuto di una direttiva nell'interpretazione e nell'applicazione delle norme pertinenti del diritto nazionale trova un limite nei principi generali del diritto e non può servire a fondare un'interpretazione contra legem del diritto nazionale (v. sentenze del 15 aprile 2008, Impact, C-268/06, Racc. pag. I-2483, punto 100, nonché Angelidaki e a., cit., punto 199).

26 Nel procedimento principale, il giudice del rinvio ritiene di essere in presenza di un siffatto limite. A suo giudizio, l'articolo L. 223-2, primo comma, del codice del lavoro, che prevede che il diritto alle ferie annuali retribuite sia subordinato ad un lavoro effettivo minimo di un mese durante il periodo di riferimento, non ammette alcuna interpretazione conforme all'articolo 7 della direttiva 2003/88.

27 A tale riguardo, occorre rammentare che il principio di interpretazione conforme esige inoltre che i giudici nazionali si adoperino al meglio nei limiti del loro potere, prendendo in considerazione il diritto interno nel suo insieme ed applicando i metodi di interpretazione riconosciuti da quest'ultimo, al fine di garantire la piena efficacia della direttiva di cui trattasi e di pervenire ad una soluzione conforme allo scopo perseguito da quest'ultima (v. sentenze del 4 luglio 2006, Adeneler e a., C-212/04, Racc. pag. I-6057, punto 111, e Angelidaki e a., cit., punto 200).

28 Orbene, nel procedimento principale l'articolo L. 223-4 del codice del lavoro, che considera taluni periodi di assenza dal lavoro come idonei a dispensare dall'obbligo di lavoro effettivo durante il periodo di riferimento, fa parte integrante del diritto interno che deve essere preso in considerazione dai giudici nazionali.

29 Infatti, se l'articolo L. 223-4 del codice del lavoro fosse interpretato dal giudice nazionale nel senso che un periodo di assenza a causa di un incidente in itinere deve essere equiparato ad un periodo di assenza per infortunio sul lavoro al fine di dare piena applicazione all'articolo 7 della direttiva 2003/88, tale giudice non si troverebbe a dover far fronte al limite dell'interpretazione conforme dell'articolo L. 223-2 del codice del lavoro, menzionato al punto 26 della presente sentenza.

30 A tale riguardo, occorre precisare che l'articolo 7 della direttiva 2003/88 non introduce alcuna distinzione tra i lavoratori assenti durante il periodo di riferimento a causa di un congedo per malattia e coloro che hanno effettivamente lavorato nel corso di tale periodo (v. punto 20 della presente sentenza). Ne consegue che il diritto alle ferie annuali retribuite di un lavoratore assente per motivi di salute durante il periodo di riferimento non può essere subordinato da uno Stato membro all'obbligo di aver compiuto un lavoro effettivo durante lo stesso periodo di riferimento. In tal senso,

secondo l'articolo 7 della direttiva 2003/88, non dev'essere leso il diritto di alcun lavoratore – indipendentemente dal fatto che si trovi in congedo di malattia durante tale periodo di riferimento per infortunio sopravvenuto sul posto di lavoro o altrove, o per malattia di qualunque natura o origine – alle ferie annuali retribuite di almeno quattro settimane.

31 Da quanto precede risulta che è compito del giudice del rinvio verificare, prendendo in considerazione il complesso del diritto interno, in particolare l'articolo L. 223-4 del codice del lavoro, e applicando i metodi di interpretazione da tale diritto riconosciuti, al fine di garantire la piena efficacia della direttiva 2003/88 e di giungere ad una soluzione conforme alla finalità da essa perseguita, se si possa pervenire ad un'interpretazione di tale diritto che consenta di equiparare l'assenza del lavoratore per incidente in itinere ad una delle fattispecie menzionate in tale articolo del codice del lavoro.

32 Nel caso in cui tale interpretazione non fosse possibile, occorre esaminare se l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88 abbia effetto diretto e se, in tal caso, la sig.ra Dominguez possa avvalersene nei confronti dei convenuti nel procedimento principale e in particolare del suo datore di lavoro, il CICOA, in considerazione della loro natura giuridica.

33 A tal riguardo, risulta da una costante giurisprudenza che, in tutti i casi in cui le disposizioni di una direttiva appaiono, dal punto di vista sostanziale, incondizionate e sufficientemente precise, i singoli possono farle valere dinanzi ai giudici nazionali nei confronti dello Stato membro, vuoi qualora esso abbia omesso di trasporre la direttiva in diritto nazionale entro i termini, vuoi qualora l'abbia recepita in modo non corretto (v., segnatamente, sentenza Pfeiffer e a., cit., punto 103, e la giurisprudenza ivi citata).

34 Orbene, l'articolo 7 della direttiva 2003/88 risponde a tali criteri, giacché pone a carico degli Stati membri, in termini non equivoci, un obbligo di risultato preciso e assolutamente incondizionato quanto all'applicazione della regola da esso enunciata, che consiste nella previsione per ogni lavoratore di ferie annuali retribuite di almeno quattro settimane.

35 Sebbene l'articolo 7 della direttiva 2003/88 lasci agli Stati membri un certo margine di discrezionalità allorché adottano le condizioni di ottenimento e di concessione del diritto alle ferie annuali retribuite che esso sancisce, tale circostanza tuttavia non incide sul carattere preciso e incondizionato dell'obbligo previsto da tale articolo. A tale proposito, occorre rilevare che l'articolo 7 della direttiva 2003/88 non rientra tra le disposizioni di detta direttiva a cui il suo articolo 17 consente di derogare. È quindi possibile determinare la tutela minima che deve in ogni caso essere apprestata dagli Stati membri in forza di detto articolo 7 (v., per analogia, sentenza Pfeiffer e a., cit., punto 105).

36 Poiché l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88 soddisfa le condizioni richieste per produrre un effetto diretto, occorre inoltre constatare che il CICOA, uno dei due convenuti nella causa principale e datore di lavoro della sig.ra Dominguez, è un ente che opera nel settore della previdenza sociale.

37 È certamente vero che, ai sensi di una costante giurisprudenza, una direttiva non può di per sé creare obblighi a carico di un singolo e non può quindi essere fatta valere in quanto tale nei suoi confronti (v., in particolare, sentenze del 14 luglio 1994, Faccini Dori, C-91/92, Racc. pag. I-3325, punto 20; del 7 marzo 1996, El Corte Inglés, C-192/94, Racc. pag. I-1281, punto 15; Pfeiffer e a., cit., punto 108, nonché Kücükdeveci, cit., punto 46).

38 Tuttavia, si deve rammentare che gli amministrati, qualora siano in grado di far valere una direttiva non nei confronti di un singolo, ma di uno Stato, possono farlo indipendentemente dalla veste nella quale questo agisce, come datore di lavoro o come pubblica autorità. In entrambi i casi è opportuno evitare che lo Stato possa trarre vantaggio dalla sua inosservanza del diritto dell'Unione (v., in particolare, sentenze del 26 febbraio 1986, Marshall, 152/84, Racc. pag. 723, punto 49; del 12 luglio 1990, Foster e a., C-188/89, Racc. pag. I-3313, punto 17, nonché del 14 settembre 2000, Collino e Chiappero, C-343/98, Racc. pag. I-6659, punto 22).

39 Così, fa parte degli enti ai quali si possono opporre le norme di una direttiva idonee a produrre effetti diretti un organismo che, indipendentemente dalla sua forma giuridica, sia stato incaricato, con atto della pubblica autorità, di prestare, sotto il controllo di quest'ultima, un servizio

d'interesse pubblico e che disponga a tal fine di poteri che oltrepassano quelli risultanti dalle norme che si applicano nei rapporti fra singoli (v., in particolare, sentenze Foster e a., cit., punto 20; Collino e Chiappero, cit., punto 23, nonché del 19 aprile 2007, Farrell, C-356/05, Racc. pag. I-3067, punto 40).

40 È compito quindi del giudice nazionale verificare se l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88 possa essere invocato nei confronti del CICOA.

41 In caso affermativo, l'articolo 7 della direttiva 2003/88, che soddisfa le condizioni richieste per produrre un effetto diretto, comporterebbe che il giudice nazionale debba disapplicare qualsiasi disposizione nazionale contraria.

42 In caso negativo, occorre rammentare che anche una disposizione chiara, precisa ed incondizionata di una direttiva volta a conferire diritti o a imporre obblighi ai singoli non può essere applicata come tale nell'ambito di una controversia che ha luogo esclusivamente tra singoli (v. sentenza Pfeiffer e a., cit., punto 109).

43 In una tale situazione, la parte lesa dalla non conformità del diritto nazionale al diritto dell'Unione potrebbe tuttavia invocare la giurisprudenza scaturita dalla sentenza del 19 novembre 1991, Francovich e a. (C-6/90 e C-9/90, Racc. pag. I-5357) per ottenere eventualmente il risarcimento del danno subito.

44 Di conseguenza, occorre rispondere alla seconda questione

— che spetta al giudice del rinvio verificare, prendendo in considerazione il complesso del diritto interno, in particolare l'articolo L. 223-4 del codice del lavoro, e applicando i metodi di interpretazione da tale diritto riconosciuti, al fine di garantire la piena efficacia dell'articolo 7 della direttiva 2003/88 e di giungere ad una soluzione conforme alla finalità da essa perseguita, se si possa pervenire ad un'interpretazione di tale diritto che consenta di equiparare l'assenza del lavoratore per incidente in itinere ad una delle fattispecie menzionate in tale articolo del codice del lavoro,

— se una simile interpretazione non fosse possibile, spetta al giudice nazionale verificare se, alla luce della natura giuridica dei convenuti nel procedimento principale, possa essere invocato nei loro confronti l'effetto diretto dell'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88,

— qualora il giudice nazionale non possa raggiungere il risultato perseguito dall'articolo 7 della direttiva 2003/88, la parte lesa dalla non conformità del diritto nazionale al diritto dell'Unione potrebbe tuttavia avvalersi della citata sentenza Francovich e a. per ottenere eventualmente il risarcimento del danno subito».

15 gennaio 2014, *Association de médiation sociale*, causa C-176/12, ECLI:EU:C:2014:2

Si rimanda alle considerazioni in fatto e in diritto già esposte supra, § 2.

27 ottobre 2016, *Milev*, causa C-439/16 PPU, ECLI:EU:C:2016:818

Nell'ambito di un procedimento penale avviato nel 2013, il sig. Emil Milev è accusato di diversi reati gravi (tra cui direzione di una banda criminale organizzata e armata, rapimento, furti a mano armata e tentato omicidio) e, per tale ragione, si trova in stato di custodia cautelare dal 24 novembre 2013.

A fronte di alcune domande di revoca di custodia cautelare presentate dal sig. Milev, lo Spetsializiran nakazatelen sad (tribunale penale specializzato) riteneva che il diritto nazionale bulgaro che disciplina il processo penale fosse contrario alle garanzie previste dalla CEDU. Infatti, mentre tale diritto nazionale vieta al giudice, nel corso della fase dibattimentale della causa, di pronunciarsi in sede di controllo giurisdizionale di una misura di custodia cautelare sulla questione se vi siano motivi plausibili che consentono di supporre che l'imputato abbia commesso i reati che gli sono contestati, l'art. 5, par. 1, lettera c), e par. 4, della CEDU consente di mantenere un imputato in detenzione solo «quando vi sono motivi plausibili di sospettare che egli abbia commesso un reato».

Tale interpretazione contraria del diritto nazionale veniva poi avvallata dal Varhoven kasatsionen sad (Corte suprema di cassazione, Bulgaria) in un parere reso il 7 aprile 2016, a seguito di esplicita richiesta avanzata dal tribunale nazionale di prima istanza.

Secondo lo Spetsializiran nakazatelen sad (tribunale penale specializzato), l'autorità del parere del 7 aprile 2016 deve essere analoga a quella di un atto interpretativo e le motivazioni in esso contenute sono, quindi, vincolanti per tutti gli organi giurisdizionali nazionali. Esso dubita, tuttavia, della conformità di tali motivazioni agli artt. 3 e 6 della direttiva (UE) 2016/343 sul rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione di innocenza e del diritto di presenziare al processo nei procedimenti penali. Consapevole del fatto che il termine per la trasposizione di tale direttiva non è ancora scaduto, il tribunale penale specializzato ricorda, tuttavia, che, ai sensi della giurisprudenza della Corte di giustizia, gli organi nazionali competenti, compresi i giudici, dovrebbero astenersi dall'adottare misure tali da compromettere gravemente la realizzazione del risultato prescritto da detta direttiva.

Per questi motivi, lo Spetsializiran nakazatelen sad (tribunale penale specializzato) decideva di sospendere il procedimento e sottoporre alla Corte di giustizia la seguente questione pregiudiziale: «Se sia conforme agli artt. 3 e 6 della direttiva 2016/343 (riguardante la presunzione di innocenza e l'onere della prova nell'ambito dei procedimenti penali), una giurisprudenza nazionale — in particolare, un parere vincolante del Varhoven [kasatsionen] sad (Corte suprema di cassazione) (reso dopo l'adozione della suddetta direttiva, ma prima della scadenza del termine per il suo recepimento) conformemente al quale il Varhoven [kasatsionen] sad (Corte suprema di cassazione), avendo constatato un conflitto tra l'art. 5, par. 4, letto in combinato disposto con il par. 1, lettera c) del medesimo articolo della CEDU e la normativa nazionale (art. 270, par. 2 del NPK), in merito alla presa in considerazione o meno di motivi che consentano di supporre la commissione di un reato (nell'ambito del procedimento di controllo di un'estensione di una misura coercitiva di "custodia cautelare" durante la fase dibattimentale del procedimento penale), ha concesso in sostanza ai giudici la libertà di decidere se rispettare la CEDU». Rispetto a tale questione pregiudiziale, la Corte di giustizia ha osservato:

29. Va innanzitutto rilevato che, conformemente al suo articolo 15, la direttiva 2016/343 è entrata in vigore il 31 marzo 2016 e che, ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, della stessa, il termine per la sua trasposizione scade il 1 aprile 2018.

30. Poiché questo termine è diretto, in particolare, a dare agli Stati membri il tempo necessario all'adozione dei provvedimenti di trasposizione, non si può contestare agli stessi Stati l'omessa trasposizione della direttiva nel loro ordinamento giuridico interno prima della scadenza di tale termine (v. sentenze del 18 dicembre 1997, Inter-Environnement Wallonie, C-129/96, EU:C:1997:628, punto 43, e del 15 ottobre 2009, Hochtief e Linde-Kca-Dresden, C-138/08, EU:C:2009:627, punto 25).

31. Vero è tuttavia che gli Stati membri, già nel periodo di pendenza del termine di trasposizione, devono astenersi dall'adottare disposizioni che possano compromettere gravemente il risultato prescritto dalla direttiva (v. sentenze del 18 dicembre 1997, Inter-Environnement Wallonie, C-129/96, EU:C:1997:628, punto 45 e del 2 giugno 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punto 32). A questo proposito poco rileva il fatto che siffatte disposizioni di diritto nazionale, adottate dopo l'entrata in vigore della direttiva di cui trattasi, siano o meno finalizzate al recepimento di tale direttiva (v. sentenza del 4 luglio 2006, Adeneler e a., C-212/04, EU:C:2006:443, punto 121).

32. Ne consegue che dalla data in cui una direttiva è entrata in vigore le autorità degli Stati membri e i giudici nazionali devono astenersi per quanto possibile dall'interpretare il diritto nazionale in un modo che rischierebbe di compromettere gravemente, dopo la scadenza del termine di trasposizione di tale direttiva, la realizzazione dell'obiettivo da essa perseguito (v. sentenza del 4 luglio 2006, Adeneler e a., C-212/04, EU:C:2006:443, punti 122 e 123).

33. Orbene, il giudice del rinvio s'interroga sulla questione se il parere emesso dal Varhoven kasatsionen sad (Corte suprema di cassazione) il 7 aprile 2016 possa costituire una misura interpretativa del diritto nazionale che rischia di compromettere gravemente la realizzazione dell'obiettivo perseguito dalla direttiva 2016/343.

34. A tale proposito, va constatato, come risulta dal tenore letterale del parere stesso, che esso non impone ai giudici nazionali aditi di un ricorso contro misure di mantenimento della custodia cautelare, di adottare, nella fase dibattimentale del procedimento penale, una determinata decisione. Al contrario, emerge dalla decisione di rinvio che detto parere lascia a tali giudici la libertà di applicare le disposizioni della CEDU, come interpretate dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, o quelle del diritto processuale penale nazionale.

35. Ne consegue che il parere del Varhoven kasatsionen sad (Corte suprema di cassazione) del 7 aprile 2016 non è tale da compromettere gravemente, dopo la scadenza del termine di trasposizione della direttiva 2016/343, la realizzazione degli obiettivi prescritti da quest'ultima.

36. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve rispondere alla questione pregiudiziale che il parere reso il 7 aprile 2016 dal Varhoven kasatsionen sad (Corte suprema di cassazione) all'inizio del periodo di trasposizione della direttiva 2016/343 e che conferisce ai giudici nazionali competenti a giudicare su un ricorso proposto contro una decisione di custodia cautelare la facoltà di decidere se, durante la fase dibattimentale del procedimento penale, il mantenimento di un imputato in custodia cautelare debba essere sottoposto a un controllo giurisdizionale relativo anche alla questione se vi siano motivi plausibili che consentono di supporre che egli ha commesso il reato contestatogli, non è tale da compromettere gravemente, dopo la scadenza del termine di trasposizione di tale direttiva, la realizzazione degli obiettivi prescritti da quest'ultima.

sentenza 10 ottobre 2017, *Farrell*, causa C-413/15, ECLI:EU:C:2017:745

La sig.ra Farrell era vittima di un incidente stradale il 26 gennaio 1996 mentre era passeggera di un furgone di cui il proprietario e conducente, il sig. Whitty, aveva perso il controllo. Poiché il sig. Whitty non era assicurato per i danni fisici subiti dalla sig.ra Farrell, quest'ultima tentava di ottenere un indennizzo presso il MIBI (una società a responsabilità limitata integralmente finanziata dagli assicuratori operanti sul mercato dell'assicurazione automobilistica in Irlanda). Il MIBI, tuttavia, si rifiutava di indennizzare la sig.ra Farrell adducendo come motivazione che la responsabilità per i danni fisici da essa subiti non ricadeva nell'assicurazione obbligatoria in forza del diritto irlandese.

Nel settembre 1997, la sig.ra Farrell intentava dinanzi ai giudici irlandesi un procedimento nei confronti del sig. Whitty, del Ministro dell'Ambiente, dell'Irlanda, dell'Attorney General e del MIBI, argomentando come le misure nazionali di recepimento in vigore al momento dell'incidente non dessero corretta attuazione alle disposizioni previste dalla direttiva 72/166/CEE e dalla direttiva 90/232/CEE concernenti il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di assicurazione della responsabilità civile risultante dalla circolazione di autoveicoli. La High Court irlandese, quindi, adiva la Corte di giustizia in via pregiudiziale. Nell'ambito di tale rinvio, la Corte di giustizia che l'art. 1 della direttiva 90/232/CEE dovesse essere interpretato nel senso che il medesimo soddisfaceva tutte le condizioni richieste per produrre un effetto diretto e, di conseguenza, conferiva diritti che i singoli possono invocare direttamente dinanzi ai giudici nazionali. La Corte di giustizia, tuttavia, riteneva che spettasse al giudice nazionale verificare se tale disposizione potesse essere invocata nei confronti di un organismo come il MIBI.

Con sentenza del 31 gennaio 2008, la High Court dichiarava che il MIBI fosse un'emanazione dello Stato e che, di conseguenza, la sig.ra Farrell avesse diritto di essere indennizzata dal medesimo. Il MIBI proponeva ricorso contro tale sentenza sostenendo, per converso, di non poter essere qualificato come emanazione dello Stato irlandese. In tal senso, la Supreme Court irlandese (Corte Suprema) decideva di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale per la quale possa qualificarsi o meno come un'emanazione di uno Stato membro un ente al quale un'ampia parte di responsabilità sia stata trasferita da uno Stato membro allo scopo manifesto di soddisfare obblighi di diritto dell'Unione, oppure se occorra inoltre che siffatto ente (i) disponga di poteri speciali, o ii) operi sotto il controllo o la supervisione diretti dello Stato membro. Rispetto a tale questione, la Corte di giustizia ha osservato:

30. Con le sue questioni seconda e terza, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del

rinvio chiede in sostanza se esista un principio fondamentale che dovrebbe guidare il giudice nell'esame della questione se le disposizioni di una direttiva idonee a produrre un effetto diretto siano opponibili a un organismo e, in particolare, se siffatte disposizioni siano opponibili a un organismo cui sia stato demandato da uno Stato membro il compito di cui all'articolo 1, paragrafo 4, della seconda direttiva.

31. A tal riguardo, va ricordato che, per giurisprudenza costante della Corte, una direttiva non può, di per sé, creare obblighi in capo a un singolo e non può dunque essere invocata in quanto tale nei suoi confronti (sentenze del 26 febbraio 1986, Marshall, 152/84, EU:C:1986:84, punto 48; del 14 luglio 1994, Faccini Dori, C-91/92, EU:C:1994:292, punto 20; del 5 ottobre 2004, Pfeiffer e a., da C-397/01 a C-403/01, EU:C:2004:584, punto 108, nonché del 19 aprile 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, punto 30). Infatti, estendere l'invocabilità delle direttive non recepite all'ambito dei rapporti tra singoli equivarrebbe a riconoscere all'Unione europea il potere di sancire con effetto immediato obblighi a carico di questi ultimi, mentre tale competenza le spetta solo laddove le sia attribuito il potere di adottare regolamenti (sentenza del 14 luglio 1994, Faccini Dori, C-91/92, EU:C:1994:292, punto 24).

32. Tuttavia, secondo una giurisprudenza altrettanto costante della Corte, gli amministrati, qualora siano in grado di far valere una direttiva non nei confronti di un singolo, bensì di uno Stato, possono farlo indipendentemente dalla veste nella quale questo agisce, come datore di lavoro o come pubblica autorità. In entrambi i casi è opportuno evitare, infatti, che lo Stato possa trarre vantaggio dalla sua inosservanza del diritto dell'Unione (sentenze del 26 febbraio 1986, Marshall, 152/84, EU:C:1986:84, punto 49; del 12 luglio 1990, Foster e a., C-188/89, EU:C:1990:313, punto 17, nonché del 14 settembre 2000, Collino e Chiappero, C-343/98, EU:C:2000:441 punto 22).

33. In base a tali considerazioni, la Corte ha ammesso che disposizioni incondizionate e sufficientemente precise di una direttiva sono invocabili dagli amministrati non soltanto nei confronti di uno Stato membro e di tutti gli organi della sua amministrazione, quali gli enti territoriali (v., in tal senso, sentenza del 22 giugno 1989, Costanzo, 103/88, EU:C:1989:256, punto 31), ma anche, come ricordato nell'ambito della risposta alla prima questione, nei confronti di organismi o enti soggetti all'autorità o al controllo dello Stato o che dispongono di poteri che eccedono quelli risultanti dalle norme applicabili nei rapporti fra singoli (sentenze del 12 luglio 1990, Foster e a., C-188/89, EU:C:1990:313, punto 18, nonché del 4 dicembre 1997, Kampelmann e a., da C-253/96 a C-258/96, EU:C:1997:585, punto 46).

34. Siffatti organismi o enti si distinguono dai singoli e devono essere equiparati allo Stato, vuoi perché sono persone giuridiche di diritto pubblico facenti parte dello Stato in senso ampio, vuoi perché sono soggetti all'autorità o al controllo di una pubblica autorità, vuoi perché sono stati incaricati da una tale autorità di svolgere un compito di interesse pubblico e sono stati a tal fine dotati di poteri che eccedono quelli risultanti dalle norme applicabili nei rapporti fra singoli.

35. Pertanto, le disposizioni di una direttiva dotate di effetto diretto sono opponibili a un ente o a un organismo, anche se di diritto privato, cui sia stato demandato da uno Stato membro l'assolvimento di un compito di interesse pubblico e che dispone a tal fine di poteri che eccedono quelli risultanti dalle norme applicabili nei rapporti fra singoli.

36. Nella specie, va rilevato che, a norma dell'articolo 3, paragrafo 1, della prima direttiva, gli Stati membri erano tenuti ad adottare tutte le misure utili affinché la responsabilità civile relativa alla circolazione dei veicoli abitualmente stazionanti nel loro territorio fosse coperta da un'assicurazione.

37. L'importanza riconosciuta dal legislatore dell'Unione alla tutela delle vittime lo ha indotto a completare detto dispositivo obbligando gli Stati membri, in applicazione dell'articolo 1, paragrafo 4, della seconda direttiva, ad istituire un organismo avente il compito di risarcire, almeno entro i limiti previsti dal diritto dell'Unione, i danni alle cose o alle persone causati da un veicolo non identificato o per il quale non sia stato adempiuto l'obbligo di assicurazione di cui all'articolo 1, paragrafo 1, della stessa direttiva, che rinvia all'articolo 3, paragrafo 1, della prima direttiva (sentenza dell'11 luglio 2013, Csonka e a., C-409/11, EU:C:2013:512, punto 29).

38. Di conseguenza, il compito che un organismo d'indennizzo come il MIBI è incaricato dallo Stato membro di assolvere e che contribuisce all'obiettivo generale di tutela delle vittime perseguito

dalla normativa dell'Unione in materia di assicurazione obbligatoria della responsabilità civile per gli autoveicoli, deve essere considerato un compito di interesse pubblico inerente, nella specie, all'obbligo imposto agli Stati membri dall'articolo 1, paragrafo 4, della seconda direttiva.

39. In proposito va ricordato che, per quanto riguarda l'ipotesi di danni alle cose o alle persone causati da un veicolo per il quale non sia stato adempiuto l'obbligo di assicurazione di cui all'articolo 3, paragrafo 1, della prima direttiva, la Corte ha statuito che l'intervento di detto organismo è destinato a colmare l'inadempienza dello Stato membro rispetto al suo obbligo di provvedere affinché la responsabilità civile relativa alla circolazione dei veicoli stazionanti abitualmente nel suo territorio sia coperta da un'assicurazione (v., in tal senso, sentenza dell'11 luglio 2013, Csonka e a., C-409/11, EU:C:2013:512, punto 31).

40. Per quanto riguarda il MIBI, va aggiunto che, in forza dell'articolo 78 della legge del 1961, il legislatore irlandese ha reso obbligatoria l'affiliazione a tale organismo per tutti gli assicuratori che svolgono un'attività di assicurazione automobilistica in Irlanda. Così facendo, esso ha conferito al MIBI poteri che eccedono quelli risultanti dalle norme applicabili nei rapporti fra singoli, in quanto, in base a detta disposizione legislativa, tale organismo privato è in grado di imporre a tutti gli assicuratori di affiliarsi ad esso e di finanziare l'assolvimento del compito demandatogli dallo Stato irlandese.

41. Le disposizioni incondizionate e sufficientemente precise di una direttiva possono conseguentemente essere invocate nei confronti di un organismo quale il MIBI.

42. Tenuto conto delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alle questioni seconda e terza dichiarando che le disposizioni di una direttiva idonee a produrre un effetto diretto sono opponibili a un organismo di diritto privato cui sia stato demandato da uno Stato membro un compito di interesse pubblico, come quello inerente all'obbligo imposto agli Stati membri dall'articolo 1, paragrafo 4, della seconda direttiva e che, a tal fine, disponga per legge di poteri che eccedono quelli risultanti dalle norme applicabili nei rapporti fra singoli, come il potere di imporre agli assicuratori che svolgono un'attività di assicurazione automobilistica nel territorio dello Stato membro interessato di affiliarsi a tale organismo e di finanziarlo.

5.3. Decisioni

6 ottobre 1970, *Franz Grad c. Finanzamt Traunstein*, causa 9/70, Racc. 825.

Il signor Grad, autotrasportatore austriaco, domandava al Finanzgericht di Monaco l'annullamento di un provvedimento doganale, con il quale gli veniva chiesto il pagamento dell'imposta sui trasporti su strada, istituita il 28 dicembre 1968 e applicata in Germania dal 1 gennaio 1969 al 31 dicembre 1970. Secondo la decisione del Consiglio 65/271/CEE infatti, gli Stati non potevano essere introdotte nuove imposte sulla cifra d'affari ai trasporti di merci su strada. Il Finanzgericht di Monaco chiedeva, dunque, alla Corte di giustizia se una decisione potesse produrre effetti immediati nei rapporti giuridici tra gli Stati membri e i singoli e costituire diritti soggettivi che il giudice nazionale doveva tutelare. La Corte ha osservato:

« 5. Sarebbe in contrasto con la forza obbligatoria attribuita dall'articolo 189 alla decisione l'escludere, in generale, la possibilità che l'obbligo da essa imposto sia fatto valere dagli eventuali interessati. In particolare, nei casi in cui le autorità comunitarie abbiano, mediante decisione, obbligato uno Stato membro o tutti gli Stati membri ad adottare un determinato comportamento, la portata dell'atto sarebbe ristretta se i singoli non potessero far valere in giudizio la sua efficacia e se i giudici nazionali non potessero prenderlo in considerazione come norma di diritto comunitario. Gli effetti di una decisione possono non essere identici a quelli di una disposizione contenuta in un regolamento, ma tale differenza non esclude che il risultato finale, consistente nel diritto del singolo di far valere in giudizio l'efficacia dell'atto, sia lo stesso nei due casi.

6. D'altra parte l'articolo 177, che autorizza i giudici nazionali a domandare alla Corte di giustizia

di pronunziarsi sulla validità e sull'interpretazione di tutti gli atti compiuti dalle istituzioni, senza distinzione, implica il fatto che i singoli possano far valere tali atti dinanzi ai giudici nazionali. È quindi opportuno esaminare, caso per caso, se la natura, lo spirito e la lettera della disposizione di cui trattasi consentano di riconoscerle efficacia immediata nei rapporti fra il destinatario dell'atto e i terzi ».

7 giugno 2007, *Carp Snc di L. Moleri e V. Corsi c. Ecorad Srl*, causa C-80/06, Racc. I-4473.

La società Carp Snc di L. Moleri e V. Corsi (in prosieguo: la «Carp») conveniva in giudizio, dinanzi al giudice competente (Tribunale di Novara), la società Ecorad Srl (in prosieguo: la «Ecorad») per ottenere il risarcimento del danno subito a causa del mancato adempimento, da parte di quest'ultima, dei propri obblighi contrattuali. Essa, infatti, dopo aver ordinato alla Carp la fornitura e la posa di tre porte esterne munite di maniglioni «antipanico», rifiutava, a seguito dell'installazione della prima di esse, il pagamento della prestazione, sostenendo che il prodotto installato non fosse conforme alla normativa comunitaria, poiché la Carp non disponeva di un certificato di conformità rilasciato da un organismo di certificazione riconosciuto (in virtù del quale il prodotto beneficia di una presunzione di conformità con le specificazioni tecniche rilevanti nel settore) come richiesto dalla decisione della Commissione 1999/93, relativa alla procedura per l'attestazione di conformità dei prodotti da costruzione a norma dell'articolo 20, par. 2, della direttiva 89/106 del Consiglio, riguardo a porte, finestre, imposte, persiane, portoni e relativi accessori. Il giudice a quo*, ritenendo che la controversia richiedesse l'interpretazione della decisione 1999/93, e ponendosi anche un dubbio sulla sua validità nella misura in cui essa fosse riconosciuta come direttamente applicabile, sospendeva il procedimento e investiva la Corte di giustizia di tre questioni pregiudiziali. Quest'ultima ha, in particolare, osservato:*

«18. L'esame delle questioni prima e terza, rispettivamente relative all'interpretazione e alla validità della decisione 1999/93, presuppone che sia stata preliminarmente risolta in senso affermativo la seconda questione con cui il giudice del rinvio chiede, sostanzialmente, se tale decisione produca effetti giuridicamente vincolanti. Si deve tuttavia verificare innanzi tutto se tale decisione possa essere fatta valere in una controversia tra singoli.

19. Su questo punto, la Carp ritiene che la decisione 1999/93 non produca attualmente nei suoi confronti effetti giuridicamente vincolanti, in quanto essa non ne è la destinataria. La Ecorad ritiene, al contrario, di aver diritto di avvalersene nella causa principale.

20. A questo proposito, e senza che sia necessario esaminare preliminarmente la validità della decisione 1999/93, occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, una direttiva non può di per sé stessa creare obblighi a carico di un singolo e non può quindi essere fatta valere in quanto tale nei suoi confronti. Ne consegue che anche una disposizione chiara, precisa e incondizionata di una direttiva volta a conferire diritti o ad imporre obblighi ai privati non può trovare applicazione in quanto tale nell'ambito di una controversia che veda contrapposti esclusivamente dei singoli (sentenze 26 febbraio 1986, causa 152/84, Marshall, Racc. pag. 723, punto 48; 14 luglio 1994, causa C-91/92, Faccini Dori, Racc. pag. I-3325, punto 20; 7 marzo 1996, causa C-192/94, El Corte Inglés, Racc. pag. I-1281, punti 16 e 17; 7 gennaio 2004, causa C-201/02, Wells, Racc. pag. I-723, punto 56, e 5 ottobre 2004, cause riunite da C-397/01 a C-403/01, Pfeiffer e a., Racc. pag. I-8835, punti 108 e 109).

21. La decisione 1999/93 è stata adottata sulla base dell'art. 13, n. 4, della direttiva 89/106 ed è rivolta agli Stati membri. Essa costituisce un atto di portata generale che precisa i tipi di procedure di attestazione di conformità rispettivamente applicabili a porte, finestre, imposte, persiane, portoni e relativi accessori e conferisce mandato al [Comitato europeo di normalizzazione/Comitato europeo di normalizzazione elettrotecnica] CEN/Cenelec di specificarne il contenuto nelle norme armonizzate pertinenti che saranno poi destinate ad essere trasposte dagli organismi di

normalizzazione di ciascuno Stato membro. A norma dell'art. 249 CE, la decisione 1999/93 è quindi unicamente vincolante per gli Stati membri, che, ai sensi dell'art. 4, ne sono i soli destinatari. Di conseguenza, le considerazioni alla base della giurisprudenza ricordata al punto precedente riguardo alle direttive sono applicabili, mutatis mutandis, per quanto riguarda la possibilità di far valere la detta decisione contro un singolo.

22. Occorre pertanto risolvere la seconda questione del giudice del rinvio nel senso che un singolo non può far valere, nell'ambito di una controversia per responsabilità contrattuale che lo vede opposto ad un altro singolo, la violazione da parte di quest'ultimo degli artt. 2 e 3 nonché degli allegati II e III della decisione 1999/93.

23. Alla luce di questa soluzione, non è necessario risolvere la prima e la terza questione pregiudiziale».

25 ottobre 2011, *Microban International Ltd e Microban (Europe) Ltd contro Commissione europea*, causa T-262/10, Racc. II-7697

La Microban International Ltd e la Microban (Europe) Ltd producono e vendono additivi antimicrobici e antibatterici destinati a fornire una protezione antibatterica ed antimicrobica ad un'ampia gamma di prodotti. Tali società impugnano una decisione della Commissione con la quale uno specifico additivo, il 2,4,4'-tricloro-2'-idrossibifenil etere («triclosan») non veniva iscritto nell'elenco contenuto nell'allegato III della direttiva 2002/72/CE e che, pertanto, impediva l'utilizzo di tale additivo nella fabbricazione di materiali e oggetti di materia plastica destinati a venire a contatto con i prodotti alimentari. La questione fondamentale è che la richiesta di iscrizione del triclosan nell'elenco degli addittivi ammessi non era stata inoltrata dal gruppo Microban, bensì da un'altra azienda, che aveva poi autonomamente deciso di ritirare la richiesta di iscrizione. Alla richiesta di rigetto del ricorso per irricevibilità proposta dalla Commissione, motivata sulla portata individuale della decisione impugnata e sulla carenza di interesse in capo ai ricorrente, il Tribunale ha risposto negativamente, osservando:

« 18 Ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE, qualsiasi persona fisica o giuridica può proporre un ricorso contro gli atti adottati nei suoi confronti o che la riguardano direttamente e individualmente, nonché contro gli atti regolamentari che la riguardano direttamente e non comportano alcuna misura d'esecuzione.

19 Nella specie è pacifico che la decisione impugnata non è rivolta alle ricorrenti, le quali non sono quindi destinatarie di tale atto. Pertanto, ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE, le ricorrenti possono proporre un ricorso di annullamento contro detto atto solo a condizione che esso costituisca un atto regolamentare che le riguarda direttamente e non comporta alcuna misura d'esecuzione, o che le riguarda direttamente e individualmente.

20 In primo luogo, occorre verificare se la decisione impugnata costituisca un atto regolamentare ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE.

21 A tale proposito si deve ricordare che, secondo la giurisprudenza, la nozione di «atto regolamentare» ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE deve essere interpretata nel senso che include qualsiasi atto di portata generale ad eccezione degli atti legislativi (ordinanza del Tribunale 6 settembre 2011, causa T-18/10, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 56).

22 Nella specie, il fondamento giuridico indicato dalla decisione impugnata è l'art. 11, n. 3, del regolamento n. 1935/2004. Tale articolo prevede che le misure prese dalla Commissione sul suo fondamento siano adottate secondo la procedura di cui all'art. 5 bis, nn. 1-4 e 5, lett. b), della decisione del Consiglio 28 giugno 1999, 1999/468/CE, recante modalità per l'esercizio delle competenze di esecuzione conferite alla Commissione (GU L 184, pag. 23), come modificata. Pertanto, la decisione impugnata è stata adottata dalla Commissione nell'esercizio di competenze di esecuzione, e non nell'esercizio di competenze legislative.

23 Inoltre, la decisione impugnata possiede portata generale, in quanto si applica a situazioni

determinate obiettivamente e produce effetti giuridici nei confronti di una categoria di persone considerate in modo generale ed astratto.

24 Infatti, come risulta dal precedente punto 9, la decisione impugnata ha per oggetto la non iscrizione del triclosan nell'elenco positivo. In applicazione dell'art. 4 bis, n. 6, lett. b), della direttiva 2002/72, a seguito di tale non iscrizione, il triclosan è stato anche cancellato dall'elenco provvisorio. Pertanto, la conseguenza diretta della non iscrizione nell'elenco positivo e della cancellazione dall'elenco provvisorio è che il triclosan non potrà più essere commercializzato nell'Unione dopo il 1 novembre 2011. La decisione impugnata si applica quindi a tutte le persone fisiche o giuridiche la cui attività consiste nella produzione e/o commercializzazione del triclosan, nonché degli oggetti e dei materiali contenenti tale sostanza.

25 Ne consegue che si deve ritenere che la decisione impugnata costituisca un atto regolamentare ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE».

6 ottobre 2015, *Maximillian Schrems contro Data Protection Commissioner*, causa C- 362/14, ECLI:EU:C:2015:650

Il sig. Schrems, utilizzatore di Facebook, chiede all'Autorità garante della privacy irlandese di utilizzare i propri poteri statutari e di impedire a Facebook, società di diritto irlandese, di inviare i dati personali che raccoglie negli Stati Uniti, dal momento che, in seguito a quanto rivelato dal sig. Edward Snowden, gli Stati Uniti non garantirebbero un adeguato rispetto della privacy. L'autorità garante irlandese rigetta tale richiesta, che il sig. Schrems impugna dinanzi alla High Court. Quest'ultimo giudice sospende il giudizio chiedendo alla Corte di giustizia, per quanto interessa in questa sede, se la decisione 2000/520/CE con la quale la Commissione aveva constatato che gli Stati Uniti d'America assicuravano un livello di protezione adeguato vincoli assolutamente le autorità indipendenti nazionali nell'esercizio delle proprie funzioni di gestione e di applicazione della legislazione sulla protezione dei dati. A tal proposito, la Corte ha osservato:

«38 Occorre rammentare, in via preliminare, che le disposizioni della direttiva 95/46, disciplinando il trattamento di dati personali che possono arrecare pregiudizio alle libertà fondamentali e, segnatamente, al diritto al rispetto della vita privata, devono essere necessariamente interpretate alla luce dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta (v. sentenze Österreichischer Rundfunk e a., C-465/00, C-138/01 e C-139/01, EU:C:2003:294, punto 68; Google Spain e Google, C-131/12, EU:C:2014:317, punto 68, nonché Ryneš, C-212/13, EU:C:2014:2428, punto 29).

39 Risulta dall'articolo 1, nonché dai considerando 2 e 10 della direttiva 95/46, che essa è intesa a garantire non solo una tutela efficace e completa delle libertà e dei diritti fondamentali delle persone fisiche, e segnatamente del diritto fondamentale al rispetto della vita privata con riguardo al trattamento dei dati personali, ma anche un livello elevato di protezione di tali libertà e diritti fondamentali. L'importanza sia del diritto fondamentale al rispetto della vita privata, garantito dall'articolo 7 della Carta, sia del diritto fondamentale alla tutela dei dati personali, garantito dall'articolo 8 della stessa, è inoltre sottolineata nella giurisprudenza della Corte (v. sentenze Rijkeboer, C-553/07, EU:C:2009:293, punto 47; Digital Rights Ireland e a., C-293/12 e C-594/12, EU:C:2014:238, punto 53, nonché Google Spain e Google, C-131/12, EU:C:2014:317, punti 53, 66 e 74 e la giurisprudenza ivi citata).

40 Per quanto attiene ai poteri di cui dispongono le autorità di controllo nazionali quanto al trasferimento di dati personali verso paesi terzi, si deve rilevare che l'articolo 28, paragrafo 1, della direttiva 95/46 obbliga gli Stati membri ad istituire una o più autorità pubbliche incaricate di controllare in piena indipendenza l'osservanza delle norme dell'Unione relative alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento di tali dati. Detto obbligo risulta altresì dal diritto primario dell'Unione, segnatamente dall'articolo 8, paragrafo 3, della Carta e dall'articolo 16, paragrafo 2, TFUE (v., in tal senso, sentenze Commissione/Austria, C-614/10, EU:C:2012:631, punto 36, e Commissione/Ungheria, C-288/12, EU:C:2014:237, punto 47).

41 La garanzia d'indipendenza delle autorità nazionali di controllo è diretta ad assicurare che il controllo del rispetto delle disposizioni in materia di protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali sia efficace e affidabile e deve essere interpretata alla luce di tale finalità. Essa è stata disposta al fine di rafforzare la protezione delle persone e degli organismi interessati dalle decisioni di tali autorità. L'istituzione, negli Stati membri, di autorità di controllo indipendenti, costituisce quindi, come rilevato dal considerando 62 della direttiva 95/46, un elemento essenziale del rispetto della tutela delle persone con riguardo al trattamento dei dati personali (v. sentenze Commissione/Germania, C-518/07, EU:C:2010:125, punto 25, nonché Commissione/Ungheria C-288/12, EU:C:2014:237, punto 48 e la giurisprudenza ivi citata).

42 Al fine di garantire tale protezione, le autorità nazionali di controllo devono, segnatamente, assicurare un giusto equilibrio fra, da un lato, il rispetto del diritto fondamentale alla vita privata e, dall'altro, gli interessi che impongono una libera circolazione dei dati personali (v., in tal senso, sentenze Commissione/Germania, C-518/07, EU:C:2010:125, punto 24, e Commissione/Ungheria C-288/12, EU:C:2014:237, punto 51).

43 A tal fine, dette autorità dispongono di un'ampia gamma di poteri e questi, elencati in maniera non esaustiva all'articolo 28, paragrafo 3, della direttiva 95/46, costituiscono altrettanti mezzi necessari all'adempimento dei loro compiti, come sottolineato dal considerando 63 di tale direttiva. In tal senso, dette autorità godono, segnatamente, di poteri investigativi, come quello di raccogliere qualsiasi informazione necessaria all'esercizio della loro funzione di controllo, di poteri effettivi d'intervento, come quello di vietare a titolo provvisorio o definitivo un trattamento di dati o, ancora, del potere di promuovere azioni giudiziarie.

44 È vero che si evince dall'articolo 28, paragrafi 1 e 6, della direttiva 95/46 che i poteri delle autorità nazionali di controllo riguardano i trattamenti di dati personali effettuati nel territorio del loro Stato membro, cosicché esse non dispongono di poteri, sulla base di tale articolo 28, con riguardo ai trattamenti di siffatti dati effettuati nel territorio di un paese terzo.

45 Tuttavia, l'operazione consistente nel far trasferire dati personali da uno Stato membro verso un paese terzo costituisce, di per sé, un trattamento di dati personali ai sensi dell'articolo 2, lettera b), della direttiva 95/46 (v., in tal senso, sentenza Parlamento/Consiglio e Commissione, C-317/04 e C-318/04, EU:C:2006:346, punto 56) effettuato nel territorio di uno Stato membro. Infatti, tale disposizione definisce il «trattamento di dati personali» alla stregua di «qualsiasi operazione o insieme di operazioni compiute con o senza l'ausilio di processi automatizzati e applicate a dati personali» e menziona, a titolo di esempio, «la comunicazione mediante trasmissione, diffusione o qualsiasi altra forma di messa a disposizione».

46 Il considerando 60 della direttiva 95/46 precisa che i trasferimenti di dati personali verso i paesi terzi possono aver luogo soltanto nel pieno rispetto delle disposizioni prese dagli Stati membri in applicazione di tale direttiva. A tal riguardo, il capo IV di detta direttiva, nel quale figurano gli articoli 25 e 26 della medesima, ha predisposto un regime che mira a garantire un controllo da parte degli Stati membri sui trasferimenti di dati personali verso i paesi terzi. Tale regime è complementare al regime generale attuato dal capo II di questa stessa direttiva, riguardante le condizioni generali di liceità dei trattamenti di dati personali (v., in tal senso, sentenza Lindqvist, C-101/01, EU:C:2003:596, punto 63).

47 Poiché le autorità nazionali di controllo sono incaricate, ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 3, della Carta e dell'articolo 28 della direttiva 95/46, di sorvegliare il rispetto delle norme dell'Unione relative alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, ciascuna di esse è quindi investita della competenza a verificare se un trasferimento di dati personali dal proprio Stato membro verso un paese terzo rispetti i requisiti fissati dalla direttiva 95/46.

48 Riconoscendo al contempo, al suo considerando 56, che i trasferimenti di dati personali dagli Stati membri verso paesi terzi sono necessari allo sviluppo degli scambi internazionali, la direttiva 95/46 pone come principio, al suo articolo 25, paragrafo 1, che siffatti trasferimenti possano avere luogo soltanto se tali paesi terzi garantiscono un livello di protezione adeguato.

49 Inoltre, il considerando 57 di detta direttiva precisa che i trasferimenti di dati personali verso paesi terzi che non offrono un livello di protezione adeguato devono essere vietati.

50 Al fine di controllare i trasferimenti di dati personali verso i paesi terzi in funzione del livello di protezione ad essi accordato in ciascuno di tali paesi, l'articolo 25 della direttiva 95/46 impone una serie di obblighi agli Stati membri e alla Commissione. Risulta, segnatamente, da tale articolo, che la constatazione se un paese terzo assicuri o meno un livello di protezione adeguato può essere effettuata, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 86 delle sue conclusioni, vuoi dagli Stati membri vuoi dalla Commissione.

51 La Commissione può adottare, sulla base dell'articolo 25, paragrafo 6, della direttiva 95/46, una decisione che constata che un paese terzo garantisce un livello di protezione adeguato. Conformemente al secondo comma di tale disposizione, una siffatta decisione ha come destinatari gli Stati membri, i quali devono adottare le misure necessarie per conformarvisi. Ai sensi dell'articolo 288, quarto comma, TFUE, essa ha un carattere vincolante per tutti gli Stati membri destinatari e si impone pertanto a tutti i loro organi (v., in tal senso, sentenze Albako Margarinefabrik, 249/85, EU:C:1987:245, punto 17, e Mediaset, C-69/13, EU:C:2014:71, punto 23), nella parte in cui produce l'effetto di autorizzare trasferimenti di dati personali dagli Stati membri verso il paese terzo da essa interessato.

52 Pertanto, fintantoché la decisione della Commissione non sia stata dichiarata invalida dalla Corte, gli Stati membri e i loro organi, fra i quali figurano le loro autorità di controllo indipendenti, non possono certo adottare misure contrarie a tale decisione, come atti intesi a constatare con effetto vincolante che il paese terzo interessato da detta decisione non garantisce un livello di protezione adeguato. Infatti, gli atti delle istituzioni dell'Unione si presumono, in linea di principio, legittimi e producono pertanto effetti giuridici, finché non siano stati revocati o annullati nel contesto di un ricorso per annullamento ovvero dichiarati invalidi a seguito di un rinvio pregiudiziale o di un'eccezione di illegittimità (sentenza Commissione/Grecia, C-475/01, EU:C:2004:585, punto 18 e la giurisprudenza ivi citata).

53 Tuttavia, una decisione della Commissione adottata sulla base dell'articolo 25, paragrafo 6, della direttiva 95/46, come la decisione 2000/520, non può impedire alle persone i cui dati personali sono stati o potrebbero essere trasferiti verso un paese terzo di investire le autorità nazionali di controllo di una domanda, ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 4, di tale direttiva, relativa alla protezione dei loro diritti e delle loro libertà con riguardo al trattamento di tali dati. Analogamente, una decisione di tale natura non può, come rilevato dall'avvocato generale, segnatamente, ai paragrafi 61, 93 e 116 delle sue conclusioni, né elidere né ridurre i poteri espressamente riconosciuti alle autorità nazionali di controllo dall'articolo 8, paragrafo 3, della Carta, nonché dall'articolo 28 di detta direttiva».

5.4 Atti delegati e di esecuzione

5 settembre 2012, *Parlamento europeo contro Consiglio dell'Unione europea*, causa C-355/10, ECLI:EU:C:2012:516

Il Parlamento europeo chiede alla Corte di annullare la decisione 2010/252/UE del Consiglio che integra il c.d. "codice frontiere Schengen" (regolamento (CE) n. 562/2006, «CFS») per quanto riguarda la sorveglianza delle frontiere marittime esterne. A sostegno del proprio ricorso, il Parlamento deduce in giudizio che tale decisione eccede i limiti delle competenze d'esecuzione previste dall'articolo 12, paragrafo 5, dello stesso CFS e che, al contrario, le disposizioni della decisione impugnata avrebbero dovuto essere adottate in applicazione della procedura legislativa ordinaria e non avvalendosi della procedura di comitologia c.d. di regolamentazione con controllo, antesignana degli attuali atti delegati, prevista dall'art. 12, par. 5, CFS. La Corte ha accolto il ricorso, osservando:

«63 Occorre constatare che la disposizione autorizzativa oggetto della fattispecie, ossia

l'articolo 12, paragrafo 5, del CFS, dispone che possono essere adottate «misure di sorveglianza supplementari (...) intese a modificare elementi non essenziali del [CFS], completandolo». Questa norma, in combinato disposto con l'articolo 33, paragrafo 2, del CFS, rinvia, per quanto attiene alla procedura da seguire, alla seconda decisione «comitologia», la quale, a sua volta, è fondata sull'articolo 202, terzo trattino, CE.

64 Per costante giurisprudenza, l'adozione delle norme essenziali nella materia considerata è riservata alla competenza del legislatore dell'Unione (v., in questo senso, sentenze Germania/Commissione, C-463/10 P e C-475/10 P, Racc. pag. I-9639, punto 36; del 14 ottobre 1999, Atlanta/Comunità europea, C-104/97 P, Racc. pag. I-6983, punto 76, e del 6 luglio 2000, Molkereigenossenschaft Wiedergeltingen, C-356/97, Racc. pag. I-5461, punto 21). Le norme essenziali della materia di cui trattasi devono essere stabilite nella normativa di base e non possono costituire oggetto di una delega (v., in questo senso, sentenze del 13 luglio 1995, Parlamento/Commissione, C-156/93, Racc. pag. I-2019, punto 18; Parlamento/Consiglio, cit., punto 23; dell'11 novembre 1999, Söhl & Söhlke, C-48/98, Racc. pag. I-7877, punto 34, nonché del 6 maggio 2008, Parlamento/Consiglio, C-133/06, Racc. pag. I-3189, punto 45).

65 Pertanto, le disposizioni la cui adozione richiede scelte politiche rientranti nelle responsabilità proprie del legislatore dell'Unione non possono costituire oggetto di una delega di tal genere.

66 Di conseguenza, le misure di esecuzione non possono né modificare elementi essenziali di una normativa di base né completarla mediante nuovi elementi essenziali.

67 Contrariamente a quanto sostengono il Consiglio e la Commissione, nell'accertare quali siano gli elementi di una materia che devono essere qualificati come essenziali non ci si deve basare sulla sola valutazione del legislatore dell'Unione, bensì su elementi oggettivi che possano essere sottoposti a sindacato giurisdizionale.

68 A questo riguardo, occorre tener conto delle caratteristiche e delle peculiarità del settore in esame.

69 Per chiarire se il Consiglio fosse autorizzato ad adottare la decisione impugnata come misura di esecuzione dell'articolo 12 del CFS relativo alla sorveglianza di frontiera, sul fondamento del paragrafo 5 di tale articolo, occorre anzitutto valutare il contenuto di detto articolo.

70 L'articolo 12, paragrafi 1-4, del CFS dispone che la sorveglianza si prefigge di impedire l'attraversamento non autorizzato della frontiera, di lottare contro la criminalità transfrontaliera nonché di adottare misure contro le persone che hanno attraversato illegalmente la frontiera e di fermarle. Il considerando 6 del CFS prevede inoltre che il controllo di frontiera persegue la finalità di contribuire «alla lotta contro l'immigrazione clandestina e la tratta degli esseri umani nonché alla prevenzione di qualunque minaccia per la sicurezza interna, l'ordine pubblico, la salute pubblica e le relazioni internazionali degli Stati membri».

71 Quanto alle operazioni di sorveglianza di frontiera, l'articolo 12, paragrafi 2-4 del CFS contiene disposizioni relative a taluni aspetti del funzionamento delle operazioni di sorveglianza, che si limitano a descrivere astrattamente i compiti delle guardie di frontiera. Segnatamente, il paragrafo 2, secondo comma, di tale articolo stabilisce che la sorveglianza viene «effettuata in modo da impedire alle persone di eludere le verifiche ai valichi di frontiera o da dissuaderle dal farlo». La prima frase del paragrafo 3 del medesimo articolo 12 dispone poi che «[l]a sorveglianza tra i valichi di frontiera è effettuata da guardie di frontiera in numero e con metodi adatti ai rischi e alle minacce esistenti o previsti».

72 Per quanto attiene all'autorizzazione dell'istituzione interessata ad adottare misure di esecuzione relative alla sorveglianza di frontiera, l'articolo 12, paragrafo 5, del CFS, in conformità alla giurisprudenza citata al punto 64 della presente sentenza, dispone che possono essere adottate «misure di sorveglianza supplementari (...) intese a modificare elementi non essenziali del [CFS], completandolo». Peraltro, a tenore del considerando 17 del CFS e del considerando 4 del regolamento n. 296/2008, la delega delle competenze d'esecuzione verte unicamente su talune modalità pratiche del controllo di frontiera.

73 Orbene, se è vero che il CFS, che costituisce la normativa di base in materia, enuncia al suo

articolo 12, paragrafo 4, che l'obiettivo della sorveglianza consiste nel fermare le persone che attraversano illegalmente le frontiere, esso non contiene però norme in merito ai provvedimenti che le guardie di frontiera sono autorizzate ad applicare nei confronti delle persone o delle navi quando queste vengono fermate e successivamente, quali l'applicazione di misure coercitive, l'utilizzo delle armi o il trasferimento dei fermati in un determinato luogo, o anche le misure da prendere nei confronti di persone implicate nella tratta degli esseri umani.

74 Orbene, l'allegato alla decisione impugnata stabilisce, al punto 2.4 della parte I, le misure che le guardie di frontiera possono prendere nei confronti delle navi intercettate e delle persone a bordo. A questo proposito, le lettere b), d), f) e g) del citato punto 2.4 permettono, in particolare, di fermare la nave, ispezionarla, provvedere alla visita a bordo, sequestrare la nave e procedere all'ispezione delle persone a bordo e fermarle, condurre la nave o le persone a bordo in uno Stato terzo e, quindi, consentono l'adozione di misure coercitive nei confronti di persone e di navi che potrebbero essere soggette alla sovranità dello Stato di cui battono bandiera.

75 Inoltre, il punto 1.1 della parte II di detto allegato prevede, segnatamente, l'obbligo in capo alle unità partecipanti a operazioni alle frontiere marittime esterne coordinate dall'Agenzia di prestare assistenza a qualunque nave o persona in pericolo in mare. Il punto 2 della medesima parte II stabilisce regole in materia di sbarco delle persone intercettate o soccorse e il punto 2.1, secondo comma, precisa che per tale sbarco dovrebbe essere privilegiato il paese terzo da cui è partita la nave che trasporta tali persone.

76 Da un lato, l'emanazione delle regole relative all'attribuzione di poteri coercitivi alle guardie di frontiera, menzionate ai due punti precedenti della presente sentenza, richiede scelte politiche che rientrano nelle responsabilità proprie del legislatore dell'Unione, in quanto essa implica una ponderazione dei divergenti interessi in gioco sulla base di molteplici valutazioni. In funzione delle scelte politiche che informano l'adozione delle citate regole, i poteri delle guardie di frontiera possono variare in misura significativa, poiché il loro esercizio può essere subordinato ad un'autorizzazione, o essere soggetto a un obbligo, oppure a un divieto, ad esempio di applicare misure coercitive, di utilizzare le armi o di trasferire le persone fermate in un luogo determinato. Peraltro, quando tali poteri riguardano l'adozione di misure nei confronti delle navi, il loro esercizio, a seconda della portata di detti poteri, può interferire con i diritti sovrani di Stati terzi in base alla bandiera che le navi interessate battono. Pertanto, l'emanazione di siffatte regole costituisce una notevole evoluzione nel contesto del sistema del CFS.

77 Dall'altro lato, occorre sottolineare che disposizioni vertenti sull'attribuzione alle guardie di frontiera di poteri di pubblico imperio come quelli conferiti nella decisione impugnata, tra i quali figurano l'arresto delle persone fermate, il sequestro di navi e il rimpatrio delle persone fermate verso un determinato luogo, permettono ingerenze talmente incisive nei diritti fondamentali delle persone coinvolte da rendere necessario l'intervento del legislatore dell'Unione.

78 Pertanto, l'adozione di disposizioni del genere di quelle previste nella parte I, punto 2.4, e nella parte II, punti 1.1 e 2.1, dell'allegato alla decisione impugnata postula che siano effettuate scelte politiche ai sensi dei due precedenti punti della presente sentenza, sicché essa esula dal quadro delle misure supplementari a norma dell'articolo 12, paragrafo 5, del CFS e rientra, nel contesto del sistema istituzionale dell'Unione, nella responsabilità del legislatore di quest'ultima.

79 Alla luce di tali circostanze, occorre dichiarare che, come ha rilevato l'avvocato generale ai paragrafi 61 e 66 delle conclusioni, le parti I e II dell'allegato della decisione impugnata contengono elementi essenziali della sorveglianza delle frontiere marittime esterne.

80 La mera circostanza che nel titolo della parte II dell'allegato alla decisione impugnata figuri il termine «orientamenti» e che l'articolo 1, seconda frase, di tale decisione precisi che le regole e gli orientamenti contenuti in tale parte sono «non vincolanti» non è idonea a mettere in discussione la loro qualificazione come regole essenziali.

81 In virtù dell'articolo 1, seconda frase, di detta decisione, la parte II di tale allegato costituisce infatti parte integrante del piano operativo predisposto per ciascuna operazione coordinata dall'Agenzia. Orbene, ai sensi dell'articolo 8 sexies del regolamento Frontex, tale piano definisce «nel dettaglio le condizioni per l'invio delle squadre», la cui «corretta attuazione» deve essere

verificata, a norma dell'articolo 8 octies del medesimo regolamento, dall'agente di coordinamento.

82 Di conseguenza, dato che le condizioni stabilite da tale piano devono essere rispettate, le regole contenute nella parte II, punti 1.1 e 2.1, dell'allegato alla decisione impugnata sono necessariamente destinate a produrre effetti giuridici vincolanti.

83 Infine, sebbene nella decisione impugnata figurino anche disposizioni che disciplinano modalità pratiche per l'esercizio della sorveglianza di frontiera, non si può non constatare che le regole previste, rispettivamente, alle parti I e II dell'allegato a tale decisione sono tutte collegate, in quanto si riferiscono allo svolgimento, rispettivamente, di un'operazione di sorveglianza e di un'operazione di soccorso.

84 Date le circostanze, la decisione impugnata deve essere interamente annullata, poiché contiene elementi essenziali della sorveglianza delle frontiere marittime esterne degli Stati membri che esulano dal quadro delle misure supplementari ai sensi dell'articolo 12, paragrafo 5, del CFS e che solo il legislatore dell'Unione avrebbe potuto adottare.

85 Da ciò risulta che non occorre esaminare gli argomenti del Parlamento secondo cui la decisione impugnata modifica elementi essenziali del CFS nonché il regolamento Frontex».

18 marzo 2014, *Commissione europea contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, causa C-427/12, ECLI:EU:C:2014:170

La Commissione europea chiede l'annullamento dell'articolo 80, paragrafo 1, del regolamento (UE) n. 528/2012 del Parlamento e del Consiglio relativo alla messa a disposizione sul mercato e all'uso dei biocidi nella parte in cui tale disposizione prevede l'adozione di misure che stabiliscono le tariffe spettanti all'Agenzia europea per le sostanze chimiche con atti di esecuzione e non con atti delegati. La Corte rigetta il ricorso, osservando:

«35 [...] la nozione di atto di esecuzione ai sensi dell'articolo 291 TFUE deve essere valutata rispetto a quella di atto delegato, come risulta dall'articolo 290 TFUE.

36 Infatti, prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, l'espressione «competenze di esecuzione» contenuta nell'articolo 202, terzo trattino, CE comprendeva la competenza ad attuare, a livello dell'Unione, un atto legislativo di quest'ultima o talune sue disposizioni, da un lato, nonché, in talune circostanze, la competenza ad adottare atti normativi che integrano o modificano elementi non essenziali di un atto legislativo, dall'altro. La Convenzione europea ha proposto una distinzione tra tali due tipi di competenza, che risulta agli articoli I-35 e I-36 del progetto di Trattato che istituisce una Costituzione per l'Europa. Tale modifica è infine stata ripresa nel Trattato di Lisbona gli articoli 290 TFUE e 291 TFUE.

37 In forza dell'articolo 290, paragrafo 1, primo comma, TFUE, «[u]n atto legislativo può delegare alla Commissione il potere di adottare atti non legislativi di portata generale che integrano o modificano determinati elementi non essenziali dell'atto legislativo».

38 Quando il legislatore dell'Unione conferisce alla Commissione, in un atto legislativo, un potere delegato in virtù dell'articolo 290, paragrafo 1, TFUE, quest'ultima è chiamata ad adottare norme che integrano o modificano determinati elementi non essenziali di tale atto. Conformemente al secondo comma di tale disposizione, gli obiettivi, il contenuto, la portata nonché la durata della delega di potere devono essere esplicitamente delimitati dall'atto legislativo che conferisce una tale delega. Detto requisito implica che l'attribuzione di un potere delegato mira all'adozione di norme che si inseriscono nel quadro normativo quale definito dall'atto legislativo di base.

39 Quando invece lo stesso legislatore conferisce un potere di esecuzione alla Commissione sulla base dell'articolo 291, paragrafo 2, TFUE, quest'ultima è chiamata a precisare il contenuto di un atto legislativo, per garantire la sua attuazione a condizioni uniformi in tutti gli Stati membri.

40 Occorre sottolineare che il legislatore dell'Unione, quando decide di attribuire alla Commissione un potere delegato ai sensi dell'articolo 290, paragrafo 1, TFUE o un potere di esecuzione ai sensi dell'articolo 291, paragrafo 2, TFUE, dispone di un potere discrezionale. Di conseguenza, il sindacato giurisdizionale si limita agli errori manifesti di valutazione in merito alla questione se il legislatore abbia potuto ragionevolmente ritenere, da un lato, che il quadro giuridico

che esso ha istituito per quanto riguarda il regime tariffario di cui all'articolo 80, paragrafo 1, del regolamento n. 528/2012 richieda soltanto, ai fini della sua attuazione, di essere precisato, senza dover essere integrato o modificato da elementi non essenziali e, dall'altro, che le disposizioni del regolamento n. 528/2012 relative a tale regime richiedano condizioni uniformi di esecuzione.

41 In primo luogo, l'articolo 80, paragrafo 1, del regolamento n. 528/2012 attribuisce alla Commissione il potere di «precisare» le tariffe spettanti all'Agenzia, le loro condizioni di pagamento nonché talune regole relative alle riduzioni, agli esoneri e ai rimborsi di tariffe, «sulla base dei principi di cui al paragrafo 3 [di detto articolo]».

42 A tal proposito occorre constatare, anzitutto, che il considerando 64 del regolamento n. 528/2012 pone il principio stesso del pagamento di tariffe all'Agenzia e, poi, che tale regolamento enuncia, al suo articolo 80, paragrafo 1, ultimo comma, che dette tariffe «sono fissate a un livello che permette di assicurare che gli introiti che ne derivano, cumulati con le altre fonti di entrate dell'Agenzia in conformità del presente regolamento, siano sufficienti a coprire i costi dei servizi prestati».

43 Così, il principio guida del regime tariffario previsto all'articolo 80, paragrafo 1, del regolamento n. 528/2012 è stato stabilito dal legislatore stesso quando ha deciso che le tariffe sarebbero state destinate solo a coprire i costi del servizio, senza poter essere utilizzate per altri scopi né fissate ad un livello tale da risultare superiori ai costi del servizio prestato dall'Agenzia.

44 Contrariamente a quanto sostiene la Commissione, la circostanza che il regolamento n. 528/2012 non stabilisca i criteri di coordinamento tra le diverse fonti di finanziamento dell'Agenzia menzionate all'articolo 78, paragrafo 1, di tale regolamento e il fatto che, conformemente all'articolo 80, paragrafo 3, lettera a), del medesimo, le tariffe da riscuotere debbano coprire «in linea di massima» i costi non depongono affatto a favore dell'attribuzione di un potere delegato alla Commissione.

45 Occorre sottolineare, a tal proposito, che la determinazione dell'importo delle tariffe versate all'Agenzia ad un livello sufficiente per coprire i costi dei servizi prestati da quest'ultima costituisce, per sua natura, un'attività di tipo previsionale sottoposta a determinate alee, quali, in particolare, il numero di domande presentate all'Agenzia. Come rilevato dal Parlamento e dal Consiglio, l'espressione «in linea di massima» esprime così essenzialmente la difficoltà di garantire in ogni circostanza che le tariffe riscosse dall'Agenzia saranno sufficienti a coprire i costi dei servizi cui corrispondono. Del resto, è per questa ragione che l'articolo 78, paragrafo 1, di detto regolamento prevede anche altre fonti di finanziamento dell'Agenzia, le quali, aggiunte alle tariffe, consentono di assicurare una tale copertura.

46 Va inoltre constatato che l'esercizio da parte della Commissione del potere attribuitole dall'articolo 80, paragrafo 1, del regolamento n. 528/2012 è sottoposto ad altri presupposti e criteri, che sono stati fissati dallo stesso legislatore dell'Unione in detto atto legislativo. A tal riguardo, il paragrafo 3 del medesimo articolo dispone che, se il richiedente non invia le informazioni richieste entro il termine stabilito, si procede al rimborso parziale delle tariffe versate [paragrafo 3, lettera b)]; che, se del caso, si tiene conto delle esigenze specifiche delle PMI, fra cui la possibilità di dilazionare i pagamenti in più rate e in più periodi [paragrafo 3, lettera c)]; che la struttura e l'ammontare delle tariffe tengono conto del fatto che le informazioni sono state inviate insieme o separatamente [paragrafo 3, lettera d)]; che in circostanze debitamente giustificate e previo accordo dell'Agenzia, è possibile derogare, in tutto o in parte, all'obbligo di pagare la tariffa [paragrafo 3, lettera e)] e, infine, che i termini per il pagamento delle tariffe sono fissati tenendo debitamente conto dei termini per le procedure di cui a detto regolamento [paragrafo 3, lettera f)].

47 La Commissione fa tuttavia valere che, per quanto riguarda le norme che fissano le condizioni in materia di riduzioni, di esoneri e di rimborsi di tariffe, di cui all'articolo 80, paragrafi 1, lettera b), e 3, lettera e), del regolamento n. 528/2012, il legislatore dell'Unione non ha precisato le circostanze che giustificano la deroga, in tutto o in parte, all'obbligo di pagare la tariffa e ha pertanto, implicitamente, conferito alla Commissione il potere di integrare l'atto legislativo. Parimenti, l'articolo 80, paragrafo 1, lettera c), del regolamento n. 528/2012 si porrebbe in contrasto con l'articolo 291 TFUE attribuendo alla Commissione il potere di determinare le «condizioni di

pagamento» delle tariffe spettanti all'Agenzia.

48 Tale argomento non può essere accolto. Infatti, il legislatore dell'Unione ha potuto ragionevolmente ritenere che il regolamento n. 528/2012 istituisca un contesto giuridico completo ai sensi del punto 40 della presente sentenza in materia di riduzioni, di esoneri e di rimborsi delle tariffe spettanti all'Agenzia, prevedendo agli articoli 7, paragrafo 4, 43, paragrafo 4, e 80, paragrafo 3, lettera b), di tale regolamento le diverse situazioni in cui deve essere autorizzato il rimborso parziale delle tariffe, affermando in detto articolo 80, paragrafo 3, lettera c), che «si tiene conto delle esigenze specifiche delle PMI» e enunciando al medesimo paragrafo 3, lettera e), che è possibile derogare, in tutto o in parte, all'obbligo di pagare la tariffa «in circostanze debitamente giustificate e previo accordo dell'Agenzia».

49 Lo stesso vale per quanto riguarda il potere di fissare le «condizioni di pagamento» attribuito alla Commissione dall'articolo 80, paragrafo 1, lettera c), del regolamento n. 528/2012. Infatti, gli articoli 7, paragrafo 2, primo comma, 13, paragrafo 3, secondo comma, 43, paragrafo 2, primo comma, 45, paragrafo 3, secondo comma, e 54, paragrafo 3, di tale regolamento, stabiliscono essi stessi un termine di 30 giorni per il pagamento della tariffa spettante all'Agenzia per i suoi diversi interventi. Ai sensi dell'articolo 80, paragrafo 3, lettera f), i termini per il pagamento delle tariffe dovute per gli altri interventi dell'Agenzia «sono fissati tenendo debitamente conto dei termini per le procedure di cui al [medesimo] regolamento». Per quanto riguarda le altre condizioni di pagamento, l'articolo 80, paragrafo 3, lettera c), menziona la «possibilità di dilazionare i pagamenti in più rate e in più periodi» per tener conto delle esigenze specifiche delle PMI. L'esercizio da parte della Commissione del potere conferitole dall'articolo 80, paragrafo 1, lettera c), si inserisce così in un quadro normativo stabilito dall'atto legislativo stesso, che l'atto di esecuzione non può né modificare né integrare in elementi non essenziali.

50 Infine, a sostegno del suo ricorso la Commissione invoca la circostanza che, ai sensi dell'articolo 80, paragrafo 3, lettera c), del regolamento n. 528/2012, essa deve tener conto delle esigenze specifiche delle PMI «se del caso», il che, a suo avviso, le conferisce non solo la scelta quanto alle «modalità di esecuzione», ma anche il potere di stabilire i criteri generali che determinano se e in che misura le PMI possano beneficiare di tariffe ridotte.

51 Nemmeno tale argomento può essere accolto. L'utilizzo dei termini «se del caso» indica che il regolamento di esecuzione della Commissione non deve prevedere, in tutti i casi, una tariffa ridotta per le PMI. Una tale riduzione si impone solo quando le specificità di tali imprese lo richiedano. Pertanto, l'obbligo per la Commissione di tener conto delle esigenze specifiche delle PMI «se del caso» corrobora la circostanza che il legislatore dell'Unione ha ritenuto necessario stabilire esso stesso un quadro giuridico completo, ai sensi del punto 40 della presente sentenza, relativo al regime tariffario previsto all'articolo 80, paragrafo 1, del regolamento n. 528/2012. In tal senso, conformemente al paragrafo 3, lettere a) e c), di tale articolo, le tariffe devono essere fissate a un livello che non solo consente, in linea di massima, di coprire i costi dei servizi forniti dall'Agenzia, ma che, per quanto riguarda le PMI, tiene anche conto delle specificità di tali imprese. Quanto alle condizioni di pagamento, tale medesimo paragrafo 3, lettera c), menziona esso stesso la possibilità, per le PMI, di dilazionare i pagamenti in più rate e in più periodi.

52 Emerge da quanto precede che il legislatore dell'Unione ha potuto ragionevolmente ritenere che l'articolo 80, paragrafo 1, del regolamento n. 528/2012 conferisca alla Commissione il potere non di integrare elementi non essenziali di tale atto legislativo, ma di precisare il contenuto normativo del medesimo, conformemente all'articolo 291, paragrafo 2, TFUE.

53 In secondo luogo, poiché il regime tariffario di cui all'articolo 80, paragrafo 1, del regolamento n. 528/2012 si riferisce a tariffe spettanti ad un'agenzia dell'Unione, l'attribuzione di un potere di esecuzione alla Commissione a titolo dell'articolo 291, paragrafo 2, TFUE può essere considerata ragionevole al fine di garantire condizioni uniformi di esecuzione di tale regime nell'Unione.

54 Risulta da tutto quanto precede che il motivo unico invocato dalla Commissione a sostegno del suo ricorso non è fondato e che, di conseguenza, il ricorso deve essere respinto».

5 maggio 2015, *Regno di Spagna contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, causa C-146/13, ECLI:EU:C:2015:298

La Spagna chiede l'annullamento del regolamento (UE) n. 1257/2012 relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata nel settore dell'istituzione di una tutela brevettuale unitaria. Il motivo di ricorso che rileva in questa sede è quello relativo alla possibile violazione dell'art. 291, par. 2, TFUE da parte del regolamento impugnato, dal momento che lo stesso attribuisce competenze di esecuzione a nessuno degli organismi all'uopo previsti dai trattati ma all'Ufficio europeo dei brevetti, che come noto è un'organizzazione internazionale di cui l'Unione europea non è neanche parte contraente. La Corte di giustizia ha rigettato tale motivo, osservando:

«70 [...] è pacifico che, come ricordato al punto 28 della presente sentenza, il regolamento impugnato costituisce un accordo particolare ai sensi dell'articolo 142 della [Convenzione sulla concessione di brevetti europei, sottoscritta a Monaco il 5 ottobre 1973 ed entrata in vigore il 7 ottobre 1977], cosicché a siffatto accordo si applicano le disposizioni della parte nona di tale convenzione, relativa agli accordi particolari, che include gli articoli da 142 a 149 di quest'ultima.

71 Ai sensi degli articoli 143 e 145 della CBE, un gruppo di Stati contraenti, avvalendosi delle disposizioni della parte nona della CBE, può affidare compiti all'UEB e istituire un comitato ristretto del Consiglio d'amministrazione dell'Organizzazione europea dei brevetti, come ricorda il considerando 16 del regolamento impugnato. Inoltre, l'articolo 146 della CBE prevede che, sempre che un gruppo di Stati contraenti abbia affidato compiti supplementari all'UEB ai sensi dell'articolo 143 di detta convenzione, tale gruppo si assume le spese sostenute dall'Organizzazione europea dei brevetti per l'esecuzione di tali compiti.

72 È al fine di attuare le disposizioni sopra menzionate che l'articolo 9 del regolamento impugnato prevede, al suo paragrafo 1, che gli Stati membri partecipanti conferiscono una serie di compiti da esso elencati all'UEB e, al suo paragrafo 2, che, nella loro qualità di Stati contraenti della CBE, gli Stati membri partecipanti garantiscono la governance e la sorveglianza delle attività relative ai suddetti compiti e garantiscono la fissazione del livello delle tasse di rinnovo in conformità alle disposizioni di tale regolamento. Il considerando 20 del suddetto regolamento precisa, a tal riguardo, che il livello e la distribuzione adeguati delle tasse di rinnovo dovrebbero essere determinati così da garantire che, relativamente alla tutela brevettuale unitaria, tutti i costi dei compiti affidati all'UEB siano interamente coperti dalle risorse generate dai BEEU.

73 Da quanto precede risulta che l'importo delle tasse di rinnovo di cui all'articolo 9, paragrafo 2, del regolamento impugnato deve necessariamente coprire le spese sostenute dall'UEB per svolgere i compiti supplementari che dovessero essergli conferiti, in forza dell'articolo143 della CBE, dagli Stati membri partecipanti.

74 Orbene, tali compiti sono intrinsecamente connessi all'attuazione della tutela brevettuale unitaria istituita dal regolamento impugnato.

75 Occorre quindi considerare che, contrariamente a quanto sostenuto da talune parti intervenienti, la fissazione del livello delle tasse di rinnovo e della loro quota di distribuzione, di cui all'articolo 9, paragrafo 2, del regolamento impugnato, costituisce l'attuazione di un atto giuridicamente vincolante di diritto dell'Unione, ai sensi dell'articolo 291, paragrafo 1, TFUE.

76 Secondo la formulazione di quest'ultima disposizione, sono gli Stati membri che adottano tutte le misure di diritto interno necessarie per l'attuazione degli atti giuridicamente vincolanti dell'Unione.

77 È soltanto laddove siano necessarie condizioni uniformi di esecuzione degli atti giuridicamente vincolanti dell'Unione che, ai sensi dell'articolo 291, paragrafo 2, TFUE, tali atti conferiscono competenze di esecuzione alla Commissione o, in casi specifici debitamente motivati e nelle ipotesi previste agli articoli 24 TUE e 26 TUE, al Consiglio.

78 Orbene, il Regno di Spagna, nell'ambito del quarto motivo, non espone le ragioni per le quali condizioni uniformi di questo tipo sarebbero necessarie ai fini dell'esecuzione dell'articolo 9, paragrafo 2, del regolamento impugnato.

79 Tale Stato membro si limita, in effetti, ad affermare che la necessità di tali condizioni deriva

dalle disposizioni del medesimo regolamento e dalla fissazione di una tassa unica per il BEEU e non di una tassa per Stato membro.

80 Siffatto argomento non può tuttavia essere accolto.

81 Infatti, sebbene l'articolo 9, paragrafo 1, lettera e), del regolamento impugnato disponga che gli Stati membri partecipanti conferiscono all'UEB il compito di «riscuotere e gestire le tasse di rinnovo dei [BEEU]», non risulta da alcuna disposizione di tale regolamento che l'importo di tali tasse di rinnovo debba essere uniforme per tutti gli Stati membri partecipanti.

82 Inoltre, dalla qualificazione del regolamento impugnato come accordo particolare ai sensi dell'articolo 142 della CBE e dalla circostanza, non più contestata dal Regno di Spagna, che la fissazione del livello delle tasse di rinnovo e della loro quota di distribuzione spetti a un comitato ristretto del Consiglio d'amministrazione dell'Organizzazione europea dei brevetti, risulta inevitabilmente che sono necessariamente gli Stati membri partecipanti, e non la Commissione o il Consiglio, a dover adottare tutte le misure necessarie ai fini dell'esecuzione dell'articolo 9, paragrafo 2, del regolamento impugnato, dato che l'Unione, diversamente dagli Stati membri, non è parte della CBE.

83 Ne consegue che a torto il Regno di Spagna sostiene che l'articolo 291, paragrafo 2, TFUE è stato violato».

16 luglio 2015, *Commissione europea contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, causa C-88/14, ECLI:EU:C:2015:499

La Commissione europea chiede l'annullamento dell'articolo 1, punti 1 e 4, del regolamento (UE) n. 1289/2013 che modifica il regolamento (CE) n. 539/2001 del Consiglio che adotta l'elenco dei paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso del visto all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne e l'elenco dei paesi terzi i cui cittadini sono esenti da tale obbligo, nella parte in cui tali disposizioni conferiscono alla Commissione il potere di adottare atti delegati anziché atti di esecuzione. La Corte, respingendo il ricorso, ha osservato:

« 28 Dalla giurisprudenza emerge che il legislatore dell'Unione dispone di un potere discrezionale quando decide di attribuire alla Commissione un potere delegato ai sensi dell'articolo 290, paragrafo 1, TFUE o un potere di esecuzione ai sensi dell'articolo 291, paragrafo 2, TFUE (sentenza Commissione/Parlamento e Consiglio, C-427/12, EU:C:2014:170, punto 40). Tuttavia, tale potere discrezionale deve essere esercitato alle condizioni stabilite agli articoli 290 TFUE e 291 TFUE.

29 Per quanto riguarda il conferimento di un potere delegato, dall'articolo 290, paragrafo 1, TFUE emerge che un atto legislativo può delegare alla Commissione il potere di adottare atti non legislativi di portata generale che integrino o modifichino determinati elementi non essenziali dell'atto legislativo. Conformemente al secondo comma di tale disposizione, gli obiettivi, il contenuto, la portata nonché la durata della delega di potere devono essere esplicitamente delimitati dall'atto legislativo che conferisce una tale delega. Detto requisito implica che l'attribuzione di un potere delegato miri all'adozione di norme che si inseriscano nel quadro normativo quale definito dall'atto legislativo di base (sentenza Commissione/Parlamento e Consiglio, C-427/12, EU:C:2014:170, punto 38).

30 Per quanto riguarda il conferimento di un potere di esecuzione, l'articolo 291, paragrafo 2, TFUE enuncia che atti giuridicamente vincolanti dell'Unione conferiscono un potere siffatto alla Commissione, o, in casi specifici debitamente motivati e nelle circostanze previste agli articoli 24 TUE e 26 TUE, al Consiglio, allorché sono necessarie condizioni uniformi di esecuzione di tali atti. Nell'ambito dell'esercizio del potere di esecuzione conferitole, l'istituzione interessata è chiamata a precisare il contenuto di un atto legislativo, per garantire la sua attuazione a condizioni uniformi in tutti gli Stati membri (v. sentenza Commissione/Parlamento e Consiglio, C-427/12, EU:C:2014:170, punto 39).

31 Emerge inoltre dalla giurisprudenza della Corte che la Commissione, nell'esercizio di un potere di esecuzione, non può modificare né integrare l'atto legislativo, neppure nei suoi elementi non essenziali (sentenza Parlamento/Commissione, C-65/13, EU:C:2014:2289, punto 45).

32 Contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione, né l'esistenza né la portata del potere discrezionale conferito alla stessa dall'atto legislativo assumono rilievo per determinare se l'atto che essa deve adottare rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 290 TFUE oppure in quello dell'articolo 291 TFUE. Infatti, dalla formulazione dell'articolo 290, paragrafo 1, TFUE si evince che la legittimità della scelta operata dal legislatore dell'Unione di conferire un potere delegato alla Commissione dipende unicamente dal fatto che gli atti che tale istituzione è chiamata a adottare sulla base di tale conferimento abbiano portata generale e integrino o modifichino elementi non essenziali dell'atto legislativo.

33 Nella fattispecie, la Commissione non nega che l'articolo 1, paragrafo 4, lettera f), del regolamento n. 539/2001, come modificato, le conferisca il potere di adottare atti di portata generale riguardanti unicamente elementi non essenziali dell'atto legislativo. Peraltro, i convenuti non contestano la fondatezza dell'argomento della Commissione secondo cui tali atti non sono idonei a integrare l'atto legislativo di cui trattasi, ai sensi dell'articolo 290, paragrafo 1, TFUE.

34 Ciò considerato, si deve esaminare se il legislatore dell'Unione abbia rispettato i limiti del proprio potere discrezionale, richiamato al punto 28 della presente sentenza, quando ha conferito alla Commissione, all'articolo 1, paragrafo 4, lettera f), di detto regolamento, il potere di «modificare», ai sensi dell'articolo 290, paragrafo 1, TFUE, il contenuto normativo del medesimo regolamento (v., in tal senso, sentenza Commissione/Parlamento e Consiglio, C-427/12, EU:C:2014:170, punti 40 e 52).

35 A tale riguardo occorre ricordare che, come emerge dal considerando 5 del regolamento n. 539/2001, quest'ultimo mira a istituire un meccanismo che consenta di attuare il principio di reciprocità nel caso in cui uno dei paesi terzi figuranti nell'allegato II di detto regolamento decidesse di imporre l'obbligo del visto ai cittadini di uno o più Stati membri. Tale meccanismo si articola, in sostanza, in tre fasi.

36 L'articolo 1, paragrafo 4, lettera e), del regolamento n. 539/2001, come modificato, prevede, come prima risposta dell'Unione all'azione del paese terzo interessato, l'adozione di un atto di esecuzione da parte della Commissione che sospenda, per un periodo di sei mesi prorogabile per nuovi periodi di sei mesi, l'esenzione dall'obbligo del visto per determinate categorie di cittadini del paese terzo interessato.

37 L'articolo 1, paragrafo 4, lettera f), del regolamento n. 539/2001, come modificato, fa riferimento alla seconda fase del meccanismo di attuazione del principio di reciprocità. Qualora, nonostante la sospensione selettiva dell'esenzione dal visto derivante dall'atto di esecuzione adottato sulla base dell'articolo 1, paragrafo 4, lettera e), di tale regolamento, il paese terzo mantenga il proprio obbligo di visto per i cittadini di almeno uno Stato membro, l'articolo 1, paragrafo 4, lettera f), del suddetto regolamento prevede l'adozione, da parte della Commissione, di un atto delegato che sospenda per tutti i cittadini di tale paese terzo, per un periodo di dodici mesi, l'esenzione dall'obbligo del visto risultante dall'iscrizione di detto paese nell'allegato II del regolamento e che inserisca in tale allegato «una nota in calce in cui sia indicato che l'esenzione dall'obbligo del visto è sospesa nei confronti di tale paese terzo e sia precisato il periodo di detta sospensione».

38 La terza fase del meccanismo di attuazione del principio di reciprocità riguarda il ripristino permanente dell'obbligo di visto e, quindi, lo spostamento del riferimento al paese terzo interessato dall'allegato II del regolamento n. 539/2001, come modificato, all'allegato I del medesimo, il che presuppone il ricorso al procedimento legislativo ordinario. In tal senso, l'articolo 1, paragrafo 4, lettera h), di detto regolamento dispone che, se entro sei mesi dall'entrata in vigore dell'atto delegato il paese terzo in questione non ha revocato l'obbligo del visto, la Commissione può presentare una proposta legislativa di modifica di detto regolamento diretta a uno spostamento siffatto. In caso di adozione di una simile iniziativa legislativa da parte della Commissione, il periodo di sospensione derivante da un atto adottato sulla base dell'articolo 1, paragrafo 4, lettera f), del medesimo regolamento è prorogato di sei mesi.

39 Il meccanismo di attuazione del principio di reciprocità è quindi caratterizzato da misure di gravità e sensibilità politica crescenti, alle quali corrispondono strumenti di natura differente.

40 Contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione, la circostanza che l'atto adottato nell'ambito della prima fase del meccanismo di attuazione del principio di reciprocità sia qualificato

come misura di esecuzione non può, di per sé, comportare che anche l'atto adottato nell'ambito della seconda fase di tale meccanismo debba essere qualificato come atto di esecuzione.

41 Quanto alla questione se l'articolo 1, paragrafo 4, lettera f), del regolamento n. 539/2001, come modificato, conferisca alla Commissione il potere di modificare tale regolamento ai sensi dell'articolo 290, paragrafo 1, TFUE, occorre rammentare che, a norma dell'articolo 1, paragrafo 1, del regolamento n. 539/2001, i cittadini dei paesi terzi che figurano nell'elenco di cui all'allegato I di detto regolamento devono essere in possesso di visto all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri. In forza dell'articolo 1, paragrafo 2, del regolamento in parola, i cittadini dei paesi terzi che figurano nell'elenco dell'allegato II del medesimo regolamento sono esentati da un tale obbligo per soggiorni la cui durata globale non sia superiore a 90 giorni su un periodo di 180 giorni.

42 Orbene, un atto adottato sulla base dell'articolo 1, paragrafo 4, lettera f), del regolamento n. 539/2001, come modificato, determina la reintroduzione, per un periodo di dodici o diciotto mesi, di un obbligo di visto nei confronti di tutti i cittadini di un paese terzo inserito nell'elenco dell'allegato II di detto regolamento, per soggiorni che, secondo i termini dell'articolo 1, paragrafo 2, del medesimo regolamento, sono esenti da un obbligo siffatto. Riguardo a tutti questi cittadini l'atto adottato sulla base dell'articolo 1, paragrafo 4, lettera f), del regolamento in parola ha dunque l'effetto di modificare, sia pur solamente in modo temporaneo, il contenuto normativo dell'atto legislativo considerato. Infatti, tranne che per la loro temporaneità, gli effetti dell'atto adottato sulla base di tale disposizione sono del tutto identici a quelli risultanti dallo spostamento formale dell'indicazione del paese terzo in questione dall'allegato II del regolamento n. 539/2001, come modificato, all'allegato I dello stesso.

43 L'inserimento, previsto dalla suddetta disposizione, di una nota in calce nell'allegato II di detto regolamento, a fianco del nome del paese terzo interessato, mostra, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 64 delle sue conclusioni, la volontà del legislatore dell'Unione di inserire l'atto adottato sulla base di tale disposizione nel corpo stesso del regolamento n. 539/2001, come modificato.

44 Ciò considerato, il legislatore dell'Unione ha conferito alla Commissione il potere di modificare il contenuto normativo di detto atto legislativo ai sensi dell'articolo 290, paragrafo 1, TFUE.

45 Non inficia tale conclusione l'argomento della Commissione relativo alle eventuali difficoltà derivanti dalla necessità di un successivo adeguamento della nota in calce inserita nell'allegato II del regolamento n. 539/2001 o conseguenti alle caratteristiche proprie di una delega di potere, quali la sua durata limitata, la possibilità di una revoca e il potere di obiezione del Parlamento e del Consiglio.

46 Difficoltà del genere, infatti, sono irrilevanti nel determinare se il potere conferito alla Commissione all'articolo 1, paragrafo 4, lettera f), del regolamento n. 539/2001, come modificato, sia volto a modificare il contenuto normativo di tale atto legislativo ai sensi dell'articolo 290, paragrafo 1, TFUE, modifica che, come emerge dalla giurisprudenza richiamata al punto 31 della presente sentenza, può essere effettuata solamente nell'ambito dell'esercizio di un potere delegato.

47 Il motivo unico dedotto dalla Commissione a sostegno del proprio ricorso deve, pertanto, essere respinto in quanto infondato.

48 Ne consegue che il ricorso deve essere respinto».

5.5 Atti non vincolanti

13 dicembre 1989, *Salvatore Grimaldi c. Fonds des maladies professionnelles*, causa 322/88, Racc. 4407.

Il Tribunal du travail di Bruxelles sottoponeva alla Corte di Giustizia una questione pregiudiziale vertente sull'interpretazione dell'art. 189,5 comma TCE (ora divenuto art. 288 TFUE) e della raccomandazione della Commissione agli Stati membri del 23 luglio 1962 per l'adozione di un elenco europeo di malattie professionali. Più precisamente si chiedeva alla Corte se, in mancanza di qualsiasi provvedimento nazionale diretto a garantire la loro attuazione, le raccomandazioni attribuissero ai singoli diritti di cui questi potessero avvalersi dinanzi al giudice nazionale. Tale questione era sorta nell'ambito di una controversia tra il signor Grimaldi, lavoratore migrante di cittadinanza italiana e il Fonds des maladies professionnelles di Bruxelles sorta a seguito del rifiuto di quest'ultimo di riconoscere come malattia professionale il morbo di Dupuytren, di cui il signor Grimaldi era affetto. Sulla non vincolatività delle raccomandazioni e sugli effetti giuridici delle stesse, la Corte ha osservato:

« 13. Va osservato, al riguardo, che le raccomandazioni, le quali, ai sensi dell'art. 189, 5 comma, del Trattato, non sono vincolanti, sono in genere adottate dalle istituzioni comunitarie quando queste non dispongono, in forza del Trattato, del potere di adottare atti obbligatori o quando ritengono che non vi sia motivo di adottare norme più vincolanti.

14. Tenuto conto della costante giurisprudenza della Corte (vedasi, in particolare, la sentenza 29 gennaio 1985, causa 147/83, *Binderer/Commissione*, Racc. pag. 257), secondo la quale la scelta della forma non può mutare la natura dell'atto, occorre però chiedersi se il contenuto dell'atto corrisponda effettivamente alla forma attribuitagli.

16. (...) nulla consente di dubitare che gli atti di cui trattasi siano delle vere e proprie raccomandazioni, vale a dire atti che, anche nei confronti dei loro destinatari, non mirano a produrre effetti vincolanti. Essi non possono quindi attribuire diritti che i singoli possano far valere dinanzi ai giudici nazionali.

17 A questo proposito, il fatto che dall'emanazione della prima delle raccomandazioni di cui trattasi sia trascorso un periodo di oltre venticinque anni senza che tutti gli Stati membri l'abbiano adottata non può incidere sulla portata giuridica di questo atto.

18 Tuttavia, per risolvere esaurientemente la questione sollevata dal giudice a quo, occorre sottolineare che gli atti di cui trattasi non possono essere considerati per questo privi di qualsiasi effetto giuridico. Infatti, i giudici nazionali sono tenuti a prendere in considerazione le raccomandazioni ai fini della soluzione delle controversie sottoposte al loro giudizio, in particolare quando esse sono di aiuto nell'interpretazione di norme nazionali adottate allo scopo di garantire la loro attuazione, o mirano a completare norme comunitarie aventi natura vincolante ».

20 febbraio 2018, *Regno del Belgio c. Commissione*, causa C-16/16 P, ECLI:EU:C:2018:79

In data 14 luglio 2014 la Commissione, in forza dell'articolo 292 TFUE, adottava la raccomandazione 2014/478/UE sui principi per la tutela dei consumatori e degli utenti dei servizi di gioco d'azzardo on line (in prosieguo: la "raccomandazione controversa"). In particolare, la Commissione raccomandava agli Stati membri di adottare taluni principi, relativi, inter alia, alla registrazione dei giocatori, alle comunicazioni commerciali, nonché all'educazione e alla sensibilizzazione rispetto al gioco d'azzardo, allo scopo di garantire un adeguato livello di tutela per i consumatori, giocatori e, soprattutto, minori d'età.

In data 13 ottobre 2014 il Regno del Belgio proponeva un ricorso dinanzi al Tribunale diretto all'annullamento della raccomandazione controversa, sostenendo come, sulla base di precedente

giurisprudenza (sentenze del 31 marzo 1971, causa , Commissione c. Consiglio, ECLI:EU:C:1971:32, e 13 dicembre 1989, causa C-322/88, Grimaldi , ECLI:EU:C:1989:646), la raccomandazione controversa dovesse poter costituire l'oggetto di controllo giurisdizionale, esplicando effetti giuridici negativi; d'altro avviso era la Commissione, secondo la quale la raccomandazione controversa non costituiva un «atto impugnabile» ai sensi dell'articolo 263 TFUE, dal momento che, sia formalmente sia sostanzialmente, non vincolava i destinatari e non imponeva alcun obbligo cogente.

Il Tribunale, nel respingere il ricorso dichiarandolo irricevibile, evidenziava come la raccomandazione controversa non fosse destinata a produrre effetti di diritto obbligatori, cosicché non potesse in alcun modo venire qualificata quale «atto impugnabile» ai sensi dell'articolo 263 TFUE. A seguito dell'impugnazione della sentenza da parte del Regno del Belgio, la Corte di giustizia, confermando la sentenza di primo grado, ha in particolare osservato:

26. L'articolo 288 TFUE, nell'introdurre le raccomandazioni come categoria particolare di atti dell'Unione e nel prevedere espressamente che esse «non sono vincolanti», ha inteso investire di un potere di persuasione e di stimolo le istituzioni autorizzate ad adottarle, potere distinto da quello di adozione degli atti dotati di forza cogente.

27. In tal contesto, il Tribunale ha giustamente dichiarato, al punto 17 dell'ordinanza impugnata, basandosi su una giurisprudenza ben consolidata della Corte, che «sono esenti dal controllo giurisdizionale previsto dall'articolo 263 TFUE tutti gli atti che non producono effetti giuridici vincolanti, quali (…) le semplici raccomandazioni».

28. Contrariamente a quanto sostenuto dal Regno del Belgio, non è sufficiente, pertanto, che un'istituzione adotti una raccomandazione in asserita inosservanza di taluni principi o regole procedurali perché tale raccomandazione possa essere assoggettata ad un ricorso di annullamento, sebbene non produca effetti giuridici cogenti.

29. Tuttavia, è eccezionalmente possibile proporre un ricorso di annullamento contro una raccomandazione qualora l'atto impugnato non costituisca, visto il suo contenuto, una raccomandazione vera e propria.

30. Al riguardo, in sede di esame del contenuto dell'atto impugnato inteso a determinare se quest'ultimo produca effetti giuridici obbligatori, si deve tener conto del fatto che, come si è ricordato al punto 25 della presente sentenza, le raccomandazioni, in conformità all'articolo 263 TFUE, sono escluse dall'ambito d'applicazione di tale disposizione e che, in forza dell'articolo 288, quinto comma, TFUE, sono prive di forza obbligatoria.

31. Ciò precisato, occorre ricordare che sono considerati «atti impugnabili» ai sensi dell'articolo 263 TFUE tutti i provvedimenti, a prescindere dalla loro forma, adottati dalle istituzioni e intesi alla produzione di effetti giuridici vincolanti (v., in tal senso, sentenze del 31 marzo 1971, Commissione/Consiglio, detta «AETR», 22/70, EU:C:1971:32, punti 39 e 42, nonché del 25 ottobre 2017, Romania/Commissione, C-599/15 P, EU:C:2017:801, punto 47 e giurisprudenza ivi citata).

32. Per determinare se l'atto impugnato produca effetti giuridici vincolanti occorre riferirsi alla sua sostanza e valutarne gli effetti in funzione di criteri obiettivi, come il contenuto dell'atto stesso, tenendo conto eventualmente del contesto in cui quest'ultimo è stato adottato nonché dei poteri dell'istituzione emanante (v., in tal senso, sentenze del 13 febbraio 2014, Ungheria/Commissione, C-31/13 P, EU:C:2014:70, punto 55 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 25 ottobre 2017, Slovacchia/Commissione, C-593/15 P e C-594/15 P, EU:C:2017:800, punto 47).

33. Nella fattispecie, al punto 18 dell'ordinanza impugnata, per stabilire se la raccomandazione controversa potesse produrre tali effetti ed essere quindi oggetto di un ricorso di annullamento a norma dell'articolo 263 TFUE, il Tribunale ha esaminato il suo tenore letterale e il contesto in cui si inscrive, il suo contenuto e le intenzioni del suo autore.

34. Più in particolare, il Tribunale ha considerato, in primo luogo, al punto 21 dell'ordinanza impugnata, che «la raccomandazione controversa è redatta sostanzialmente in termini non imperativi», come risulta dall'analisi che il medesimo ha condotto ai punti 22 e 23 dell'ordinanza impugnata. Al riguardo, esso ha precisato, ai punti 26 e 27 di tale ordinanza, che sebbene talune

versioni linguistiche della raccomandazione suddetta contengano in parte termini più imperativi, sono tuttavia redatte in modo essenzialmente non vincolante.

35. In secondo luogo, il Tribunale ha rilevato, al punto 29 di tale ordinanza «che si evince parimenti dal contenuto della raccomandazione controversa che tale atto non è affatto destinato ad esplicare effetti giuridici vincolanti, e che la Commissione non ha affatto inteso conferirle siffatti effetti». Viene ricordato, in particolare, al punto 31 dell'ordinanza impugnata, che «al paragrafo 2 della raccomandazione controversa, viene esplicitamente precisato che essa lascia impregiudicato il diritto degli Stati membri di regolamentare i servizi di gioco d'azzardo». D'altra parte, al punto 32 di tale ordinanza, si sottolinea che la raccomandazione controversa non contiene alcuna indicazione esplicita secondo la quale gli Stati membri sarebbero tenuti ad adottare e ad applicare i principi da essa enunciati.

[…]

37. È quindi in esito ad una sufficiente analisi condotta sul tenore letterale, sul contenuto e sulla finalità della raccomandazione controversa nonché sul contesto in cui essa si inscrive che il Tribunale ha potuto validamente concludere, al punto 37 dell'ordinanza impugnata, che tale raccomandazione «non esplica né è destinata ad esplicare effetti giuridici obbligatori, e non può conseguentemente essere qualificata come atto impugnabile ai sensi dell'articolo 263 TFUE».

38. L'analisi che precede non è rimessa in discussione, in primo luogo, dall'argomento del Regno del Belgio vertente sul fatto che, nella sentenza del 6 ottobre 2015, Consiglio/Commissione (C-73/14, EU:C:2015:663), la circostanza che la Corte non abbia messo in dubbio la ricevibilità del ricorso di annullamento del Consiglio, sebbene tale ricorso riguardasse la presentazione di una posizione dell'Unione nell'ambito di un procedimento di parere consultivo privo di effetto vincolante. Infatti, è sufficiente osservare che tale ricorso era diretto non contro una raccomandazione, ai sensi dell'articolo 288, quinto comma, TFUE, ma contro una decisione della Commissione che produceva, in conformità all'articolo 288, quarto comma, TFUE, effetti giuridici vincolanti. Del resto, addurre a pretesto il fatto che tale decisione è stata adottata nell'ambito della partecipazione ad un procedimento siffatto equivale, come ha sottolineato giustamente la Commissione, a confondere erroneamente la natura degli effetti di tale decisione e la natura del procedimento di parere consultivo di cui si trattava in quel caso.

[...]

44. Peraltro, sebbene l'articolo 263 TFUE escluda il sindacato della Corte sugli atti aventi natura di raccomandazione, l'articolo 267 TFUE attribuisce alla Corte la competenza a statuire, in via pregiudiziale, sulla validità e l'interpretazione degli atti adottati dalle istituzioni dell'Unione, senza alcuna eccezione (v., in tal senso, sentenze del 13 dicembre 1989, Grimaldi, C-322/88, EU:C:1989:646, punto 8, nonché del 13 giugno 2017, Florescu e a., C-258/14, EU:C:2017:448, punto 30).

5.6. Atti atipici

5.6.1. Comunicazioni

24 febbraio 1987, *Deufil GmbH Co. KG c. Commissione,* causa 310/85, Racc. 901.

La società Deufil, con sede nella Repubblica Federale di Germania, presentava dinanzi alla Corte di giustizia un ricorso diretto all'annullamento della decisione 85/471 della Commissione, relativa ad un aiuto concesso dal governo tedesco ad un produttore di fili poliammidici e polipropilenici, con la quale si constatava l'illegalità dell'aiuto imponendone la restituzione. La ricorrente faceva valere in subordine l'incompatibilità dell'obbligo di restituzione con il principio di tutela del legittimo affidamento, sostenendo di aver percepito tale aiuto in base a decisioni definitive e ad indicazioni precise utilizzandolo per riconvertire la sua produzione verso un prodotto non ancora sottoposto al Codice degli aiuti. Il problema era, in definitiva, se la mancata inclusione dei fili polipropilenici nel Codice degli aiuti valesse eventualmente a far sorgere, nelle imprese che avessero proceduto ad una

riconversione verso tale produzione, un legittimo affidamento da potersi opporre all'ingiunzione di restituzione dell'aiuto operata dalla Commissione. La Corte ha osservato:

« 22. Ciò, tuttavia, non si verifica. Il Codice degli aiuti è costituito da regole indicative le quali definiscono le linee di condotta che la Commissione intende seguire e che essa chiede agli Stati membri di rispettare nell'ambito degli aiuti nel settore delle fibre e dei fili sintetici. Esso non ha derogato agli artt. 92 e 93 del trattato, né poteva farlo».

24 marzo 1993, *Comite´ international de la rayonne et des fibres synthe` tiques (CIRFS) e a. c. Commissione*, causa C-313/90, Racc. I-1125.

Il Comite´ international de la rayonne et des fibres synthe´tiques (CIRFS), associazione di diritto francese, chiedeva alla Corte di giustizia di annullare una decisione della Commissione con la quale quest'ultima aveva dichiarato che il governo francese non aveva l'obbligo di notificare previamente l'aiuto erogato alla societa` concorrente, Allied Signal, per la costruzione di un'attivita` di produzione di filati di poliestere ed alta tenacita` nella regione di Longwy (dipartimento Meurthe-et-Moselle). La Commissione aveva adottato tale decisione sulla base della sua comunicazione dell'8 luglio 1989 intitolata "Aiuti alle industrie comunitarie delle fibre sintetiche" (in prosieguo: la « disciplina »). Con riguardo alla ricevibilita` del ricorso, la Corte ha osservato:

« 32. Allo scopo di dimostrare che il ricorso e` infondato, il governo francese e la Allied Signal osservano che un'impresa terza non ha il diritto di contestare l'interpretazione data dalla Commissione e dagli Stati membri ai termini della disciplina. Le intervenienti hanno ricordato, infatti, che i principali destinatari di una disciplina in materia di aiuto sono gli Stati membri e che, secondo la giurisprudenza della Corte (v. sentenza 24 febbraio 1987, causa 310/85, Deufil/Commissione, Racc. pag. 901), tale disciplina e` costituita da regole meramente indicative, le quali definiscono le linee di condotta che la Commissione intende seguire dopo aver ricevuto dagli Stati membri la conferma del loro assenso ai termini ed alla portata delle sue comunicazioni.

33. Tale argomento non puo` essere accolto.

34. In primo luogo, infatti, la presente causa deve essere distinta dalla citata causa Deufil/Commissione. Quest'ultima verteva essenzialmente sulla questione se la disciplina allora controversa potesse comportare una deroga alle norme del Trattato, mentre in questa sede si tratta del se una disciplina possa avere efficacia vincolante. Il ragionamento seguito nella sentenza Deufil/Commissione non puo` essere trasposto alla presente fattispecie.

35. In secondo luogo, occorre osservare che nel caso di specie le norme enunciate nella disciplina ed accettate dagli Stati membri hanno, in partico- lare, l'effetto di revocare riguardo a determinati aiuti, rientranti nel campo di applicazione della disciplina stessa, l'autorizzazione precedentemente con- cessa e, pertanto, di qualificarli nuovi e di assoggettarli all'obbligo di notifica previa.

36. Ne consegue che il fatto che la disciplina sia il risultato di un accordo tra gli Stati membri e la Commissione non puo` modificare ne´ il significato oggettivo dei suoi termini ne´ la sua efficacia vincolante».

16 giugno 1993, *Francia c. Commissione*, causa C-325/91, Racc. I-3283.

La Repubblica francese, ai sensi dell'art. 173, primo comma, (ora divenuto art. 263 TFUE) del Trattato CEE, chiedeva alla Corte di giustizia l'annullamento di un atto adottato dalla Commissione e intitolato "Comunicazione della Commissione agli Stati membri: Applicazione degli artt. 92 e 93 del Trattato CEE e dell'art. 5 della direttiva della Commissione 80/723/CEE alle imprese pubbliche

dell'industria manifatturiera. La Corte ha osservato:

« 9. Occorre ricordare che, secondo la costante giurisprudenza, l'azione di annullamento deve potersi esperire nei confronti di qualsiasi provvedimento adottato dalle istituzioni (indipendentemente dalla sua natura e dalla sua forma) che miri a produrre effetti giuridici (sentenza 31 marzo 1971, causa 22/70, Commissione/Consiglio, Racc. pag. 263, punto 42 della motivazione).

10 Trattasi nel caso di specie di una Comunicazione che, stando al suo titolo, mira a precisare le modalità di applicazione in particolare dell'art. 5 della direttiva, priva di base giuridica, pubblicata integralmente nella serie C della Gazzetta ufficiale e che, come risulta dagli atti, è stata notificata a ciascuno Stato membro con lettera del commissario competente in data 8 ottobre 1991.

(...)

22. (...) la Commissione, imponendo agli Stati membri di comunicarle annualmente e in modo generale e sistematico i dati relativi alle relazioni finanziarie di una data categoria di imprese che realizzano un determinato fatturato, ha aggiunto nuovi obblighi a quelli previsti dall'art. 5, n. 2, della direttiva.

23. Occorre pertanto considerare la Comunicazione un atto destinato a produrre effetti giuridici propri, distinti da quelli dell'art. 5, n. 2, della direttiva sulla trasparenza, e che quindi essa può essere oggetto di un ricorso d'annullamento.

(...)

30. *In secondo luogo (corsivo aggiunto),* la Commissione, emanando un atto che mira a produrre effetti giuridici senza indicare esplicitamente la disposizione del diritto comunitario dalla quale deriva la sua forza vincolante, ha violato il principio della certezza del diritto che fa parte dei principi generali del diritto comunitario dei quali la Corte deve garantire il rispetto».

5.6.2 Codici di condotta

13 novembre 1991, *Francia c. Commissione*, causa C-303/90, Racc. I-5315.

La Repubblica francese proponeva alla Corte di giustizia, in forza dell'art. 173, primo comma,(ora divenuto art. 263 TFUE) del Trattato CEE, un ricorso inteso all'annullamento di un atto adottato dalla Commissione e intitolato "codice di condotta relativo alle modalità di applicazione dell'art. 23, paragrafo 1, del regolamento (CEE) n. 4253/88 del Consiglio riguardante le irregolarità nonché l'organizzazione di un sistema di informazioni sulle irregolarità". La Commissione sollevava un'eccezione d'irricevibilità in quanto il codice non costituiva un atto impugnabile ai sensi dell'art. 173 (ora art. 263 TFUE), considerate le circostanze nelle quali era stato adottato e le modalità della sua elaborazione. La Corte invece, pronunciandosi sulla ricevibilità del ricorso ha osservato:

« 24. (...) imponendo agli Stati membri obblighi specifici relativi al contenuto dell'informazione nonché alla frequenza e alle modalità della comunicazione di detta informazione alla Commissione, il codice eccede quanto previsto dall'art. 23, n. 1, del citato regolamento n. 4253/88.

25 Ciò considerato, si deve constatare che il codice costituisce un atto destinato a produrre effetti giuridici propri, distinti da quelli di cui all'art. 23 del citato regolamento n. 4253/88, e che, pertanto, può costituire oggetto di ricorso di annullamento ».

30 aprile 1996, *Paesi Bassi c. Consiglio*, causa C-58/94, Racc. I-2185.

I Paesi Bassi, ai sensi dell'art. 173 Trattato CE (art. 230 CE, ora divenuto art. 263 TFUE), chiedevano l'annullamento della decisione del Consiglio n. 93/731, relativa all'accesso del pubblico ai documenti del Consiglio, dell'art. 22 del regolamento interno del Consiglio, nel testo adottato con

decisione del Consiglio n. 93/662, e del codice di condotta (93/730) relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Consiglio e della Commissione. Con riguardo all'idoneità di quest'ultimo atto a produrre effetti giuridici e, quindi, ad essere suscettibile d'impugnazione, la Corte ha osservato:

« 25. [...] come risulta in particolare dal preambolo e dal penultimo capoverso del codice di condotta, intitolato « Attuazione », questo codice riporta l'accordo tra la Commissione e il Consiglio sui principi che dovranno disciplinare l'accesso ai documenti di queste due istituzioni, invitando nel contempo queste ultime a mettere in atto detti principi mediante disposizioni regolamentari specifiche.

26. Alla luce di quanto esposto, il codice di condotta si limita a prefigurare alcune decisioni ulteriori destinate, contrariamente al codice, a produrre effetti giuridici. Tracciando infatti le direttrici in base alle quali le due istituzioni adotteranno provvedimenti concernenti il carattere riservato e la comunicazione della documentazione in loro possesso, il codice risponde al bisogno del Consiglio e della Commissione di prevenire divergenze rilevanti nella loro prassi futura in materia.

27. Poiché il codice di condotta costituisce manifestazione di una mera convergenza di intenti e non è pertanto destinato a produrre di per sé effetti giuridici, il ricorso dev'essere dichiarato irricevibile per la parte in cui è diretto avverso detto codice ».

5.7. Atti del secondo e del terzo pilastro

12 maggio 1998, *Commissione c. Consiglio*, causa C-170/96, Racc. 1-2763.

La Commissione chiedeva, ai sensi dell'art. 173 Trattato CE (art. 230 CE, ora divenuto art. 263 TFUE), l'annullamento dell'azione n. 96/197/GAI del 4 marzo 1996, adottata dal Consiglio sulla base dell'art. K.3, n. 2, lett. b), del Trattato sull'Unione europea (ora divenuto art. 85 TFUE) relativa al regime di transito aeroportuale, denunciando, in particolare, il difetto di base giuridica e, quindi, la violazione dell'art. 100 C Trattato CE (abrogato)*. La Corte, relativamente alla ricevibilità del ricorso, ha osservato:*

« 12. Il Regno Unito ha sostenuto che la Corte, ai sensi dell'art. L del Trattato sull'Unione europea, non ha competenza a conoscere del ricorso della Commissione poiché l'atto, essendo stato adottato in base all'art. K.3, n. 2, del Trattato sull'Unione europea (ora divenuto art. 85 TFUE), non rientra tra gli atti suscettibili di annullamento da parte della Corte ai sensi dell'art. 173 del Trattato CE (ora divenuto art. 263 TFUE).

13. A tal proposito, occorre anzitutto rilevare che il ricorso della Commissione mira a far dichiarare che l'atto adottato dal Consiglio rientra, per il suo oggetto, nell'ambito di applicazione dell'art. 100 C del Trattato (abrogato) e avrebbe quindi dovuto avere come base giuridica tale disposizione.

14. Si deve poi rilevare come risulti dall'art. M del Trattato sull'Unione europea (ora divenuto art. 40 TUE) che una disposizione come l'art. K.3, n. 2, (ora divenuto art. 85 TFUE), che prevede l'adozione di azioni comuni da parte del Consiglio nei settori contemplati dall'art. K.1 dello stesso Trattato (ora art. 67 TFUE), non pregiudica le disposizioni del Trattato CE.

15. Orbene, secondo l'art. L del Trattato sull'Unione europea (abrogato), le disposizioni del Trattato CE relative alla competenza della Corte e all'esercizio di tale competenza si applicano all'art. M del Trattato sull'Unione europea (ora divenuto art. 40 TUE).

16. La Corte deve quindi vigilare affinché gli atti che il Consiglio considera rientrare nell'ambito dell'art. K.3, n. 2, del Trattato sull'Unione europea (ora divenuto art. 85 TFUE), non invadano le competenze che le disposizioni del Trattato CE attribuiscono alla Comunità.

17. Ne deriva che la Corte è competente ad esaminare il contenuto dell'atto alla luce dell'art. 100 C del Trattato CE (abrogato) per verificare che esso non pregiudichi le competenze attribuite alla Comunità da questa disposizione e per annullarlo qualora risultasse che esso avrebbe dovuto essere basato su detto articolo.

18. Si deve quindi considerare che la Corte è competente ad esaminare il ricorso della Commissione ».

Nel merito, la Corte ha poi affermato:

« 19. Secondo la Commissione, sostenuta dal Parlamento, l'espressione « attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri » che figura all'art. 100 C del Trattato CE (abrogato) si riferisce all'ingresso materiale dei cittadini dei paesi terzi nel territorio degli Stati membri. A questo proposito essa sostiene che il transito attraverso la zona internazionale di un aeroporto in uno Stato membro deve essere considerato come un ingresso nel territorio di questo Stato, dal momento che i viaggiatori che si trovano nella zona internazionale hanno dovuto necessariamente attraversare la frontiera dello Stato membro interessato. Ne consegue, secondo la Commissione, che, in caso di transito attraverso la zona internazionale di un aeroporto, il criterio dell'attraversamento di una frontiera esterna di cui all'art. 100 C (abrogato) è soddisfatto, di modo che, ai sensi di tale disposizione, la Comunità è competente a fissare le regole relative al transito aeroportuale.

20. Per contro, il Consiglio cosı` come i governi danese, francese e del Regno Unito ritengono che l'art. 100 C (abrogato) si riferisca al passaggio attraverso un posto di controllo di frontiera. Poiché il visto di transito aeroportuale, come risulta dall'atto, non permette al suo titolare di attraversare le frontiere dello Stato di transito per entrare e circolare nel territorio di tale Stato membro, la competenza a stabilire norme in materia di transito aeroportuale non rientrerebbe nell'ambito d'applicazione dell'art. 100 C (abrogato).

21. Per determinare la portata dell'espressione « per l'attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri » di cui all'art. 100 C, n. 1, del Trattato (abrogato), occorre interpretarla alla luce dell'art. 3, lett. d), del Trattato CE (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 13, par. 1, TUE) che elenca, tra le azioni della Comunità ai fini enunciati nell'art. 2 (ora divenuto art. 3 TUE), quella comportante « misure relative all'entrata e alla circolazione delle persone nel mercato interno, come previsto dall'articolo 100 C (abrogato) ».

22. Da tale disposizione emerge che l'art. 100 C del Trattato (abrogato) prevede misure relative all'attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri da parte di cittadini di paesi terzi solamente in quanto tali misure concernano l'entrata e la circolazione nel mercato interno di tali cittadini, i quali, devono a tale scopo essere muniti di un visto.

23. Orbene, l'entrata e la circolazione nel mercato interno da parte di un cittadino di un paese terzo comporta necessariamente non solo che egli si trovi nel territorio di uno Stato membro, ma anche che sia stato debitamente autorizzato a circolare in tale territorio. Per quanto riguarda l'entrata nel territorio di uno Stato membro attraverso l'aeroporto, tale autorizzazione a circolare significa che l'interessato è autorizzato a oltrepassare il posto di controllo di frontiera situato nella zona internazionale dell'aeroporto di questo Stato membro.

24. Ne consegue che l'art. 100 C, n. 1, del Trattato (abrogato) si riferisce solamente a visti che permettano alle persone che ne sono in possesso di oltrepassare le frontiere esterne di uno Stato membro attraverso detti punti di passaggio al fine di soggiornare o di viaggiare nel mercato interno durante il periodo e alle condizioni stabiliti in tali visti.

25. Questa interpretazione non è inficiata dal fatto che, allo stato attuale del diritto comunitario, un visto, ai sensi dell'art. 100 C del Trattato (abrogato), non attribuisce al suo detentore il diritto di circolare liberamente nell'intero mercato comune e che lo Stato membro che lo concede può anche limitare tale diritto alla circolazione nel proprio territorio o, in base ad accordi stipulati con altri Stati membri, nell'insieme dei loro territori.

26. Ne consegue che, interpretata alla luce dell'art. 3, lett. d), del Trattato (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 13, par. 1, TUE), l'espressione « attraversamento delle frontiere esterne degli

Stati membri », che figura nell'art. 100 C, n. 1 (abrogato), si riferisce, all'interno di un aeroporto, al passaggio di tali frontiere attraverso un posto di controllo di frontiera, che permette al detentore del visto di entrare e di circolare nel mercato interno.

27. Tenendo conto di tali considerazioni occorre esaminare se l'atto avrebbe dovuto essere basato sull'art. 100 C (abrogato).

28. Ai sensi dell'art. 1 dell'atto, il visto di transito aeroportuale è un'autorizzazione cui sono assoggettati i cittadini di taluni paesi terzi per transitare attraverso la zona internazionale degli aeroporti degli Stati membri.

29. A tenore dell'art. 1 e del terzo 'considerando' dell'atto, l'imposizione di un visto di transito aeroportuale costituisce una deroga al principio di libero transito attraverso la zona internazionale degli aeroporti sancito dall'allegato 9 della [...] convenzione di Chicago [sul trasporto aereo internazionale del 1944.

30. Il visto di transito aeroportuale riguarda la situazione di un passeggero di un aereo proveniente da un paese terzo il quale rimane nell'aeroporto dello Stato membro nel quale l'aereo è atterrato per imbarcarsi sullo stesso o su un altro aereo a destinazione di un altro paese terzo. L'imposizione, ai sensi dell'art. 1 dell'atto, di tale visto presuppone dunque che il suo titolare rimanga nella zona internazionale di detto aeroporto senza essere autorizzato a circolare nel territorio di tale Stato membro.

31. Questa interpretazione è avvalorata dall'art. 3 dell'atto, da cui emerge che il requisito del visto di transito aeroportuale non si applica ai cittadini dei paesi terzi che, all'atto del passaggio nelle zone internazionali degli aeroporti situati nel territorio degli Stati membri, siano già titolari di un visto di ingresso o di transito in tale Stato.

32. Ne risulta che un visto di transito aeroportuale non autorizza il suo titolare ad attraversare le frontiere esterne degli Stati membri ai sensi dell'art. 100 C del Trattato CE (abrogato). Di conseguenza, si deve considerare che l'atto non rientra nell'ambito di tale disposizione.

33. Alla luce di quanto sopra il ricorso deve essere respinto ».

16 giugno 2005, *Procedimento penale a carico di Maria Pupino*, causa C-105/03, Racc. I-5285.

Un'insegnante di scuola materna era indagata per aver commesso ripetutamente il reato di abuso di mezzi di disciplina nei confronti di alcuni suoi alunni di età inferiore a cinque anni. Nell'ambito del procedimento penale a suo carico, il pubblico ministero chiedeva al giudice per le indagini preliminari di raccogliere la deposizione di otto bambini testimoni e vittime prima dell'udienza dibattimentale e in una struttura specializzata, secondo modalità che ne tutelassero la dignità, la vita privata e la serenità, sostenendo che la prova non avrebbe potuto essere differita sino al dibattimento a causa della minore età dei testimoni, dell'inevitabile modificazione del loro stato psicologico, nonché di un eventuale processo di rimozione. Secondo l'indagata, questa richiesta non trovava però fondamento in alcuna disposizione del codice di procedura penale italiano. Il giudice a quo *chiedeva alla Corte di giustizia se, alla luce di quanto prescritto dalla decisione quadro del Consiglio n. 2001/220/GAI, relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale, il giudice nazionale potesse autorizzare bambini in età infantile, che asseriscano di essere stati vittime di maltrattamenti, a rendere la loro deposizione secondo modalità di tutela adeguate, al di fuori e prima dello svolgimento dell'udienza dibattimentale. La Corte ha osservato:*

« 51. Conformemente all'art. 3 della decisione quadro, ciascuno Stato membro garantisce la possibilità per la vittima di essere sentita durante il procedimento, nonché di fornire elementi di prova, e adotta le misure necessarie affinché le autorità competenti interroghino la vittima soltanto per quanto é necessario al procedimento penale.

52. Gli artt. 2 e 8, n. 4, di tale decisione quadro obbligano ciascuno Stato membro ad agire per garantire alle vittime in particolare un trattamento debitamente rispettoso della loro dignità

personale durante il procedimento, ad assicurare che le vittime particolarmente vulnerabili beneficino di un trattamento specifico che risponda in modo ottimale alla loro situazione e a garantire, ove sia necessario proteggere le vittime, in particolare le più vulnerabili, dalle conseguenze della loro deposizione in udienza pubblica, la facoltà da parte loro, in base a una decisione del giudice, di rendere testimonianza in condizioni che consentano di conseguire tale obiettivo e che siano compatibili con i principi fondamentali del proprio ordinamento.

53. La decisione quadro non definisce la nozione di vulnerabilità della vittima ai sensi dei suoi artt. 2, n. 2, e 8, n. 4. Tuttavia, indipendentemente dalla questione se la circostanza che la vittima di un'infrazione penale sia un minore basti, in linea di massima, per qualificare tale vittima come particolarmente vulnerabile ai sensi della decisione quadro, non può essere conte- stato che qualora, come nella causa principale, bambini in età infantile sostengano di aver subito maltrattamenti, per giunta da parte di un'insegnante, tali bambini possano essere cosı` qualificati alla luce, in particolare, della loro età, nonché della natura e delle conseguenze delle infrazioni di cui ritengono di essere stati vittime, al fine di beneficiare della tutela specifica richiesta dalle citate disposizioni della decisione quadro.

54. Nessuna delle tre disposizioni della decisione quadro menzionate dal giudice del rinvio prevede modalità concrete di attuazione degli obiettivi da esse enunciati, che consistono, in particolare, nel garantire alle vittime particolarmente vulnerabili un « trattamento specifico che risponda in modo ottimale alla loro situazione », cosı` come il beneficio di « rendere testimonianza in condizioni » particolari, tali da garantire a tutte le vittime un trattamento « debitamente rispettoso della [loro] dignità personale », la possibilità di essere sentite e di « fornire elementi di prova », nonché nel far sì che tali vittime siano interrogate « soltanto per quanto é necessario al procedimento penale ».

55. Secondo la normativa controversa nella causa principale, la deposizione resa durante le indagini preliminari deve generalmente essere reiterata all'udienza pubblica per acquisire valore di prova a tutti gli effetti. E` tuttavia permesso in taluni casi rendere tale deposizione una sola volta, nel corso delle indagini preliminari, con lo stesso valore probatorio, ma secondo modalità diverse da quelle imposte all'udienza pubblica.

56. Alla luce di quanto sopra, la realizzazione degli obiettivi perseguiti dalle citate disposizioni della decisione quadro impone che un giudice nazionale abbia la possibilità, per le vittime particolarmente vulnerabili, di utilizzare una procedura speciale, come l'incidente probatorio diretto all'assunzione anticipata della prova, prevista nell'ordinamento di uno Stato membro, nonché le modalità particolari di deposizione pure previste, se tale procedura risponde in modo ottimale alla situazione di tali vittime e si impone al fine di impedire la perdita degli elementi di prova, di ridurre al minimo la ripetizione degli interrogatori e di impedire le conseguenze pregiudizievoli, per le dette vittime, della loro deposizione in pubblica udienza.

57. Si deve precisare al riguardo che, ai sensi dell'art. 8, n. 4, della decisione quadro, le adottate condizioni in cui rendere testimonianza debbono comunque essere compatibili con i principi fondamentali dell'ordina- mento dello Stato membro interessato.

58. D'altro canto, in forza dell'art. 6, n. 2, UE (ora divenuto art. 6, par. 3, TUE), l'Unione rispetta i diritti fondamentali quali garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (in prosieguo: la « Convenzione »), e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto.

59. La decisione quadro deve dunque essere interpretata in maniera tale che siano rispettati i diritti fondamentali, tra i quali occorre in particolare rilevare il diritto ad un processo equo, quale sancito all'art. 6 della Convenzione e interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo.

60. Spetta al giudice del rinvio accertarsi che, supponendo che il ricorso all'incidente probatorio diretto all'assunzione anticipata della prova e l'audizione secondo modalità particolari previsti dal diritto italiano siano nella fattispecie possibili, in considerazione dell'obbligo di interpretazione conforme del diritto nazionale, l'applicazione di queste misure non sia tale da rendere il procedimento penale a carico della sig.ra Pupino, considerato nel suo complesso, iniquo ai sensi

dell'art. 6 della Convenzione, quale interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (v., in particolare, Corte eur. dir. dell'uomo, sentenze 20 dicembre 2001, P.S. c. Germania; 2 luglio 2002, S.N. c. Svezia, *Recueil des arrêts et décisions* 2002 -V; 13 febbraio 2004, Rachdad c. Francia, e decisione 20 gennaio 2005, Accardi e a. c./ Italia, ric. n. 30598/02).

61. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre risolvere la questione pregiudiziale nel senso che gli artt. 2, 3 e 8, n. 4, della decisione quadro devono essere interpretati nel senso che il giudice nazionale deve avere la possibilità di autorizzare bambini in età infantile che, come nella causa principale, sostengano di essere stati vittime di maltrattamenti a rendere la loro deposizione secondo modalità che permettano di garantire a tali bambini un livello di tutela adeguato, ad esempio al di fuori dell'udienza pubblica e prima della tenuta di quest'ultima. Il giudice nazionale è tenuto a prendere in considerazione le norme dell'ordinamento nazionale nel loro complesso e ad interpretarle, in quanto possibile, alla luce della lettera e dello scopo della detta decisione quadro ».

13 settembre 2005, *Commissione c. Consiglio*, causa C-176/03, Racc. I-7879.

La Commissione, ai sensi dell'art. 35 del Trattato sull'Unione europea (ora abrogato, cfr. art. 10, Protocollo n. 36 sulle disposizioni transitorie), chiedeva alla Corte di annullare la decisione quadro del 27 gennaio 2003 n. 2003/80/GAI, relativa alla protezione dell'ambiente attraverso il diritto penale adottata dal Consiglio sulla base del titolo VI del Trattato sull'Unione europea e, segnatamente, ai sensi degli artt. 29 TUE (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 67 TFUE), 31, lett. e), TUE (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 83 TFUE), nonche´ 34, n. 2, lett. b), TUE (ora aborogato), nella loro versione precedente l'entrata in vigore del Trattato di Nizza. La ricorrente contestava, in particolare, la scelta, da parte del Consiglio, di tale base giuridica come fondamento normativo per gli artt. 1 -7 della decisione quadro, ritenendo che la finalità e il contenuto di tale atto rientrassero nelle competenze comunitarie in materia ambientale, quali enunciate agli artt. 3, n. 1, lett. l) (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 13, par. 1 TUE), e 174 -176 Trattato CE (ora divenuto artt. 191 – 193 TFUE). In proposito, la Corte ha osservato:

« 38. Ai sensi dell'art. 47 UE (ora divenuto art. 40 TUE), nessuna disposizione del Trattato sull'Unione pregiudica le disposizioni del Trattato CE. Questo stesso principio ricorre anche al primo comma dell'art. 29 UE (ora divenuto art. 67 TFUE), che introduce il titolo VI di quest'ultimo Trattato.

39. La Corte è tenuta a vigilare affinché gli atti che il Consiglio considera rientrare nell'ambito del detto art. VI non sconfinino nelle competenze che le disposizioni del Trattato CE attribuiscono alla Comunità (v. sentenza 12 maggio 1998, causa C -170/96, Commissione/Consiglio, Racc. pag. I -2763, punto 16).

40. Occorre pertanto verificare se gli artt. 1-7 della decisione quadro non pregiudichino la competenza che la Comunità detiene in forza dell'art. 175 CE (ora divenuto art. 192 TFUE), nel senso che avrebbero potuto, come sostiene la Commissione, essere adottati sul fondamento di quest'ultima disposizione.

41. In proposito, è pacifico che la tutela dell'ambiente costituisce uno degli obiettivi essenziali della Comunità (v. sentenze 7 febbraio 1985, causa 240/83, ADBHU, Racc. pag. 531, punto 13; 20 settembre 1988, causa 302/86, Commissione/Danimarca, Racc. pag. 4607, punto 8, e 2 aprile 1998, causa C-213/96, Outokumpu, Racc. pag. I -1777, punto 32). In tal senso, l'art. 2 CE (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 3 TUE) dispone che la Comunità ha il compito di promuovere « un elevato livello di protezione dell'ambiente ed il miglioramento della qualità di quest'ultimo » e, a tal fine, l'art. 3, n. 1, lett. *l*), CE (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 13, par. 1, TUE) prevede l'attuazione di una « politica nel settore dell'ambiente ».

42. Inoltre, ai sensi dell'art. 6 CE (ora divenuto art. 11 TFUE), « le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni comunitarie », disposizione questa che sottolinea il carat- tere trasversale e fondamentale di tale

obiettivo.

43. Gli artt. 174 CE-176 CE (ora artt. 191 -193 TFUE) costituiscono, in via di principio, la cornice normativa entro la quale deve attuarsi la politica comunitaria in materia ambientale. In particolare, l'art. 174, n. 1, CE (ora divenuto art. 191 TFUE) elenca gli obiettivi dell'azione ambientale della Comunità e l'art. 175 CE (ora divenuto, art 192 TFUE) definisce le procedure da seguire al fine di raggiungere tali obiettivi. La competenza della Comunità è, in generale, esercitata secondo la procedura prevista dall'art. 251 CE (ora divenuto art. 294 TFUE), previa consultazione del Comitato economico e sociale e del Comitato delle regioni. Tuttavia, per quanto riguarda taluni settori di cui all'art. 175, n. 2, CE (ora divenuto art. 192 TFUE), il Consiglio delibera da solo, statuendo all'unanimità, su proposta della Commissione e previa consultazione del Parlamento nonché dei due organi menzionati.

44. Come la Corte ha già avuto modo di dichiarare, le misure cui fanno riferimento i tre trattini dell'art. 175, n. 2, primo comma, CE (ora divenuto, art. 192 TFUE) presuppongono tutte un intervento delle istituzioni comunitarie in materie come la politica fiscale, la politica dell'energia o la politica dell'assetto del territorio, per le quali, ad eccezione della politica ambientale comunitaria, o la Comunità non dispone di competenze legislative, o è richiesta l'unanimità in seno al Consiglio (sentenza 30 gennaio 2001, causa C-36/98, Spagna/Consiglio, Racc. pag. I-779, punto 54).

45. Occorre peraltro ricordare che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, la scelta del fondamento normativo di un atto comunitario deve basarsi su elementi oggettivi, suscettibili di sindacato giurisdizionale, tra i quali, in particolare, lo scopo e il contenuto dell'atto (v. sentenze 11 giugno 1991, causa C -300/89, Commissione/Consiglio, detta « Biossido di titanio », Racc. pag. I - 2867, punto 10, e 19 settembre 2002, causa C-336/00, Huber, Racc. pag. I-7699, punto 30).

46. Per quanto riguarda la finalità della decisione quadro, risulta tanto dal suo titolo quanto dai suoi primi tre 'considerando' che essa persegue un obiettivo di protezione dell'ambiente. Preoccupato « per l'aumento dei reati contro l'ambiente e per le loro conseguenze, che sempre più frequentemente si estendono al di là delle frontiere degli Stati ove tali reati vengono commessi », il Consiglio, dopo avere constatato che essi costituiscono « una minaccia per l'ambiente » nonché « un problema cui sono confrontati tutti gli Stati membri », ha ritenuto che sia necessario apportarvi « una risposta severa » e « agire di concerto per proteggere l'ambiente in base al diritto penale ».

47. Quanto al contenuto della decisione quadro, essa elenca, all'art. 2, una serie di comportamenti particolarmente gravi a danno dell'ambiente, che gli Stati membri devono sanzionare penalmente. Vero è che gli artt. 2-7 di tale decisione recano una parziale armonizzazione delle legislazioni penali degli Stati membri, in particolare per quanto riguarda gli elementi costitutivi di vari reati contro l'ambiente. Orbene, in via di principio, la legislazione penale, cosı` come le norme di procedura penale, non rientrano nella competenza della Comunita` (v., in tal senso, sentenza 11 novembre 1981, causa 203/80, Casati, Racc. pag. 2595, punto 27, e 16 giugno 1998, causa C-226/97, Lemmens, Racc. pag. I-3711, punto 19).

48. Quest'ultima constatazione non puo` tuttavia impedire al legislatore comunitario, allorché l'applicazione di sanzioni penali effettive, proporzionate e dissuasive da parte delle competenti autorità nazionali costituisce una misura indispensabile di lotta contro violazioni ambientali gravi, di adottare provvedimenti in relazione al diritto penale degli Stati membri e che esso ritiene necessari a garantire la piena efficacia delle norme che emana in materia di tutela dell'ambiente.

49. Occorre aggiungere che, nella fattispecie, se è vero che gli artt. 1-7 della decisione quadro disciplinano la qualificazione come reati di taluni comportamenti particolarmente gravi contro l'ambiente, essi lasciano tutta- via agli Stati membri la scelta delle sanzioni penali applicabili, le quali devono comunque essere, conformemente all'art. 5, n. 1, della stessa decisione, effettive, proporzionate e dissuasive.

50. Il Consiglio non contesta che, tra i comportamenti elencati all'art. 2 della decisione quadro, rientrino violazioni di numerosi atti comunitari, che si trovavano menzionati nell'allegato alla proposta di direttiva. Risulta peraltro dai primi tre 'considerando' di tale decisione che il Consiglio ha ritenuto le sanzioni penali indispensabili alla lotta contro i danni ambientali gravi.

51. Emerge da quanto precede che, in ragione tanto della loro finalità quanto del loro contenuto,

gli artt. 1-7 della decisione quadro hanno ad oggetto principale la protezione dell'ambiente e avrebbero potuto valida- mente essere adottati sul fondamento dell'art. 175 CE (ora divenuto, art. 192 TFUE).

52. La circostanza che gli artt. 135 CE (ora divenuto art. 33 TFUE) e 280, n. 4, CE (ora divenuto art. 325 TFUE) riservino, rispettivamente nei settori della cooperazione doganale e della lotta contro la frode che lede gli interessi finanziari della Comunità, l'applicazione del diritto penale nazionale e l'amministrazione della giustizia agli Stati membri non è idonea a inficiare tale conclusione. Infatti, non può dedursi da tali disposizioni che, in sede di attuazione della politica ambientale, qualunque armonizzazione penale, ancorché limitata come quella derivante dalla decisione quadro, debba essere esclusa, quand'anche si rivelasse necessaria a garantire l'effettività del diritto comunitario.

53. Alla luce di quanto sopra, la decisione quadro, sconfinando nelle competenze che l'art. 175 CE (ora divenuto art. 192 TFUE) attribuisce alla Comunità, viola nel suo insieme, data la sua indivisibilità, l'art. 47 CE (ora divenuto, art. 53 TFUE).

54. Non occorre pertanto esaminare l'argomento della Commissione secondo il quale la decisione quadro dovrebbe in ogni caso essere annullata parzialmente, in quanto i suoi artt. 5, n. 2, 6 e 7 lasciano agli Stati membri la facoltà di prevedere anche sanzioni non penali, oppure di scegliere tra sanzioni penali e altre sanzioni, cosa che rientrerebbe innegabilmente nella competenza comunitaria.

55. Tenuto conto di quanto precede, la decisione quadro dev'essere annullata ».

27 febbraio 2007, *Segi e a. c. Consiglio*, causa C-355/04 P, Racc.I-01657.

La Segi, organizzazione il cui scopo consiste nella tutela delle rivendicazioni della gioventù basca, dell'identità, della cultura e della lingua basche, e altre due persone fisiche proponevano impugnazione avverso l'ordinanza del Tribunale di primo grado 7 giugno 2004 (causa T-338/02, Racc. pag. II-1647), con cui il giudice di prime cure aveva respinto il loro ricorso diretto al risarcimento del danno che affermavano di avere subito a causa dell'inclusione della Segi nell'elenco di persone, gruppi ed entità ai quali si applica l'art. 1 della posizione comune del Consiglio 27 dicembre 2001, 2001/931/PESC (adottata sulla base degli artt. 15 (ora art.. 29 TUE) e 34 TUE (abrogato) e relativa all'applicazione di misure specifiche per la lotta al terrorismo), come successivamente modificata. Pur dichiarando ricevibile l'impugnazione dei ricorrenti nella parte in cui è diretta contro i punti dell'ordinanza impugnata in cui il Tribunale si era dichiarato incompetente a pronunciarsi sul ricorso per risarcimento, pronunciandosi nel merito, anche in relazione alla contestata violazione del diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva, la Corte di giustizia ha osservato (si noti che la stessa conclusione è raggiunta nella sentenza pronunciata, sempre in data 27 febbraio 2007, in un procedimento analogo relativo alla causa C-354/04 P, Gestoras Pro Amnisti´a e a. c. Consiglio):

« 33. I ricorrenti sostengono che a torto il Tribunale si è dichiarato incompetente ad esaminare il loro ricorso per risarcimento.

34. Essi sostengono che l'Unione è una comunità di diritto la quale, in forza dell'art. 6, n. 2, UE (ora art. 6 TUE), garantisce il diritto ad un ricorso effettivo, previsto all'art. 13 della CEDU, nonchè il diritto ad un tribunale, sancito dall'art. 6 della stessa convenzione.

35. Secondo i ricorrenti, inoltre, il Consiglio, con la sua dichiarazione [n. 15453 del 18 dicembre 2001, allegata al verbale in occasione dell'adozione della posizione comune 2001/931] relativa al diritto di risarcimento, ha riconosciuto che qualsiasi errore nella redazione dell'elenco allegato alla posizione comune 2001/931 costituisce un illecito da parte sua e che tale illecito conferisce il diritto al risarcimento. Con la detta dichiarazione, il Consiglio avrebbe affermato che questo diritto dev'essere riconosciuto alle persone, ai gruppi ed alle entità che, come i ricorrenti, sono considerati all'art. 4 della posizione comune 2001/931, alle stesse condizioni che alle persone, ai gruppi, ed alle entità inclusi nell'elenco allegato al regolamento n. 2580/2001 o interessati dall'art. 3 della detta

posizione comune, che possono rivolgersi al Tribunale se considerati in atti adottati ai sensi del Trattato CE. A tale proposito, i ricorrenti fanno riferimento all'ordinanza del presidente del Tribunale 15 maggio 2003, causa T-47/03 R, Sison/Consiglio (Racc. pag. II-2047 R).

36. Dato che l'atto all'origine del danno lamentato è stato compiuto dal Consiglio e adottato congiuntamente da tutti gli Stati membri, non sarebbe possibile presentare un'azione per risarcimento dinanzi ai giudici nazionali, i quali sarebbero incompetenti a statuire su tale azione poiché la responsabilità degli Stati membri è indivisibile.

37. Si afferma inoltre che l'ottavo 'considerando' della decisione del Consiglio 19 dicembre 2002, 2003/48/GAI, relativa all'applicazione di misure specifiche di cooperazione di polizia e giudiziaria per la lotta al terrorismo a norma dell'articolo 4 della posizione comune 2001/931 (GU 2003, L 16, pag. 68), stabilisce che « [l]a presente decisione rispetta i diritti fondamentali e osserva i principi riconosciuti dall'articolo 6 del trattato sull'Unione europea (ora divenuto art. 6 TUE). Nessuna disposizione della presente decisione può essere interpretata in modo tale da pregiudicare la tutela giuridica accordata in virtu` della legislazione nazionale alle persone, ai gruppi e alle entità elencati nell'allegato della posizione comune 2001/931/PESC ».

38. La dichiarazione del Consiglio relativa al diritto al risarcimento — chiarita dall'ottavo 'considerando' della decisione 2003/48 — nonché l'art. 6, n. 2, UE (ora divenuto art. 6 TUE), costituirebbero, congiuntamente, un solido fondamento normativo che consente di affermare la competenza dei giudici comunitari. Pertanto, l'ordinanza impugnata del Tribunale sarebbe viziata da un errore di diritto nella parte in cui tale giudice dichiara di essere incompetente a statuire in merito alle richieste di risarcimento dei ricorrenti.

39. I ricorrenti sostengono inoltre che il Consiglio, per contrastare il terrorismo, avrebbe adottato numerosi testi sulla base di differenti fonda- menti normativi, al fine di privare talune categorie di persone, gruppi ed entità del diritto ad un ricorso effettivo.

40. Il Consiglio asserisce che l'impugnazione non è fondata. A suo avviso, il Tribunale ha correttamente giudicato che nell'ambito del Titolo VI del Trattato UE non è previsto alcun ricorso per risarcimento. Dato che l'atto in questione non sarebbe un atto adottato nel contesto della Comunità europea, bensì in forza delle disposizioni che disciplinano l'Unione, non risulterebbe possibile proporre un'azione per responsabilità sul fondamento normativo dell'art. 288 CE (ora divenuto art. 340 TFUE). A sostegno della sua tesi, il Consiglio fa valere la sentenza 26 novembre 1975, causa 99/74, Grands moulins des Antilles/Commissione (Racc. pag. 1531, punto 17).

41. A suo dire, l'ottavo 'considerando' della decisione 2003/48 riguarda unicamente la tutela giuridica riconosciuta « conformemente alla legislazione nazionale » e non al diritto comunitario. Ne ´ tale testo, ne´ la dichiarazione del Consiglio relativa al diritto al risarcimento sarebbero idonei a consentire al giudice comunitario di pronunciarsi in ordine al ricorso per risarcimento dei ricorrenti, che non è previsto dal Trattato UE [...].

44. L'art. 46 UE (abrogato) stabilisce che le disposizioni dei Trattati CE e CEEA relative alla competenza della Corte si applicano al Titolo VI del Trattato UE « alle condizioni previste dall'articolo 35 [UE] (abrogato)».

45. Quest'ultima disposizione recita che la Corte è competente in tre ipotesi. In primo luogo, ai sensi del n. 1 dell'art. 35 UE (abrogato), è competente a pronunciarsi in via pregiudiziale sulla validità o l'interpretazione delle decisioni-quadro e delle decisioni, sull'interpretazione di convenzioni stabilite ai sensi del Titolo VI UE e sulla validità e sull'interpretazione delle misure di applicazione delle stesse. In secondo luogo, il n. 6 prevede anche la competenza della Corte a riesaminare la legittimità delle decisioni-quadro e delle decisioni nei ricorsi proposti da uno Stato membro o dalla Commissione delle Comunità europee per incompetenza, violazione della forma sostanziale, violazione del trattato UE o di qualsiasi regola di diritto relativa alla sua applicazione, ovvero per sviamento del potere. Infine, il n. 7 stabilisce che la Corte è competente a statuire su ogni controversia tra Stati membri concernente l'interpretazione o l'applicazione di atti adottati a norma dell'art. 34, n. 2, UE (abrogato) ogniqualvolta detta controversia non possa essere risolta dal Consiglio entro sei mesi dalla data nella quale esso è stato adito da uno dei suoi membri.

46. L'art. 35 UE (abrogato) non attribuisce però alla Corte alcuna competenza a conoscere dei

ricorsi per risarcimento.

47. Inoltre, l'art. 41, n. 1, UE (abrogato) non include tra gli articoli del Trattato che istituisce la Comunità europee applicabili nei settori di cui al Titolo VI del Trattato sull'Unione europea l'art. 288, secondo comma, CE, (ora divenuto, art. 340 TFUE) in forza del quale la Comunità deve risarcire, conformemente ai principi generali comuni ai diritti degli Stati membri, i danni cagionati dalle sue istituzioni o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni, ne´ l'art. 235 CE (ora divenuto art. 268 TFUE), ai sensi del quale la Corte è competente a conoscere delle controversie relative al risarcimento dei danni di cui all'articolo 288, secondo comma, CE (ora divenuto art. 340 TFUE) (v., per analogia, sentenza 15 marzo 2005, causa C-160/03, Spagna/Eurojust, Racc. pag. I-2077, punto 38).

48. Da quanto precede risulta che il Tribunale, giudicando che nel contesto del Titolo VI del Trattato UE non è previsto alcun ricorso per responsabilità, non ha adottato un'ordinanza viziata da un errore di diritto. Pertanto, questo motivo deve essere respinto. [...]

49. I ricorrenti hanno inoltre invocato dinanzi al Tribunale il rispetto dei diritti fondamentali e, in particolare, del diritto alla tutela giurisdizionale effettiva, sancito dall'art. 6, n. 2, UE (ora divenuto art. 6 TUE). Essi lamentano, in sostanza, di non disporre di alcun mezzo per contestare l'inclusione della Segi nell'elenco allegato alla posizione comune 2001/931 e che l'ordinanza impugnata arreca pregiudizio al loro diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva.

50. E` vero che, per quanto riguarda l'Unione, i trattati hanno istituito un sistema di rimedi giurisdizionali nel quale le competenze della Corte, in forza dell'art. 35 UE (abrogato), sono meno estese nell'ambito del Titolo VI del Trattato sull'Unione europea di quanto non lo siano a norma del Trattato CE (v., in questo senso, sentenza 16 giugno 2005, causa C-105/03, Pupino, Racc. pag. I-5285, punto 35). Esse lo sono ancora meno nel contesto del Titolo V. Tuttavia, se un sistema di rimedi giurisdizionali, in particolare un sistema di responsabilità extracontrattuale diverso da quello istituito dai trattati, è sicuramente concepibile, spetta, all'occorrenza, agli Stati membri, in conformità all'art. 48 UE (ora divenuto art. 48 TUE), riformare il sistema attualmente vigente.

51. I ricorrenti, tuttavia, non possono fondatamente affermare di essere privi di qualsiasi tutela giurisdizionale. Come risulta dall'art. 6 UE (ora divenuto art. 6 TUE), l'Unione è fondata sul principio dello Stato di diritto e rispetta i diritti fondamentali quali principi generali del diritto comunitario. Ne consegue che le istituzioni sono soggette al controllo della conformità dei loro atti ai trattati e ai principi generali di diritto, al pari degli Stati membri quando danno attuazione al diritto dell'Unione.

52. A tale proposito è necessario sottolineare che l'art. 34 UE (abrogato) dispone che il Consiglio può adottare atti di varia portata e natura. Ai sensi dell'art. 34, n. 2, lett. *a*), UE (abrogato), il Consiglio può « adottare posizioni comuni che definiscono l'orientamento dell'Unione in merito a una questione specifica ». Una posizione comune obbliga gli Stati membri a conformarvisi, in forza del principio di leale cooperazione, che implica in particolare che gli Stati membri adottino tutte le misure generali o particolari in grado di garantire l'esecuzione dei loro obblighi derivanti dal diritto dell'Unione europea (v. citata sentenza Pupino, punto 42). L'art. 37 UE (abrogato) prevede cosı` che gli Stati membri esprimano le posizioni comuni « nelle organizzazioni internazionali e in occasione delle conferenze internazionali cui partecipano ». Tuttavia, una posizione comune non dovrebbe, di per se´ , produrre effetti giuridici nei confronti di terzi. Per questo motivo, nel sistema istituito dal Titolo VI del Trattato UE, solo le decisioni-quadro e le decisioni possono formare oggetto di un ricorso di annullamento dinanzi alla Corte di giustizia. Neppure la competenza della Corte, come definita al n. 1 dell'art. 35 UE (abrogato), di pronunciarsi in via pregiudiziale, si estende alle posizioni comuni, ma si limita alla verifica della validità e all'interpretazione delle decisioni-quadro e delle decisioni, all'interpretazione delle convenzioni stabilite ai sensi del Titolo VI, nonché alla validità e all'interpretazione delle misure di applicazione delle stesse.

53. Non prevedendo la possibilità, per i giudici nazionali, di sottoporre alla Corte una questione pregiudiziale vertente su una posizione comune, ma solo una questione relativa agli atti elencati dall'art. 35, n. 1, UE (abrogato), quest'ultimo identifica quali atti idonei ad essere oggetto di un siffatto rinvio pregiudiziale tutte le disposizioni adottate dal Consiglio e destinate a produrre un

effetto giuridico nei confronti dei terzi. Posto che il procedimento che consente alla Corte di pronunciarsi in via pregiudiziale e` diretto a garantire il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione del Trattato, sarebbe in con- trasto con tale obiettivo interpretare restrittivamente l'art. 35, n. 1, UE (abrogato). La possibilità di adire la Corte in via pregiudiziale deve pertanto essere concessa con riguardo a tutte le disposizioni adottate dal Consiglio dirette a produrre effetti nei confronti dei terzi, a prescindere dalla loro natura o dalla loro forma (v., per analogia, sentenze 31 marzo 1971, causa 22/70, Commissione/Consiglio, detta « AETR », punti 38-42 e 20 marzo 1997, causa C-57/95, Francia/ Commissione, Racc. pag. I 1627, punti 7 e ss.).

54. Pertanto, una posizione comune che, in forza del suo contenuto, abbia una portata che supera quella attribuita dal Trattato UE a questo genere di atti, deve poter essere sottoposta al sindacato della Corte. Di conseguenza, un giudice nazionale cui sia stata sottoposta una controversia che, in via incidentale, suscita una questione sulla validità o l'interpretazione di una posizione comune adottata sul fondamento normativo dell'art. 34 UE (abrogato), come accade nel caso di specie per una parte della posizione comune 2001/931 e, in ogni caso, per il suo art. 4 ed il suo allegato, e che nutra un fondato dubbio che tale posizione comune produca in realtà effetti nei confronti di terzi, potrebbe chiedere alla Corte di pronunciarsi in via pregiudiziale, alle condizioni stabilite all'art. 35 UE (abrogato). In tale circostanza spetterebbe alla Corte dichiarare, se del caso, che la posizione comune è diretta a produrre effetti giuridici nei confronti dei terzi, restituirle la sua vera qualificazione e pronunciarsi in via pregiudiziale.

55. La Corte sarebbe altresì competente a riesaminare la legittimità di tali atti quando un ricorso è proposto dalla Commissione o da uno Stato membro alle condizioni stabilite dall'art. 35, n. 6, UE (abrogato).

56. Infine, occorre ricordare che spetta agli Stati membri, e in particolare ai loro organi giurisdizionali, interpretare e applicare le norme procedurali nazionali che disciplinano l'esercizio delle azioni, in maniera da consentire alle persone fisiche e giuridiche di contestare in sede giudiziale la legittimità di ogni decisione o di qualsiasi altro provvedimento nazionale relativo all'elaborazione o all'applicazione nei loro confronti di un atto dell'Unione europea, e di chiedere, all'occorrenza, il risarcimento del danno subito.

57. Ne consegue che i ricorrenti non possono fondatamente sostenere che la posizione comune impugnata, in violazione del requisito della tutela giurisdizionale effettiva, li priva della possibilità di ricorso, ne´ che l'ordinanza impugnata pregiudica il loro diritto a tale tutela. Pertanto, questo motivo deve essere respinto. [...]

58. I ricorrenti hanno fatto valere dinanzi al Tribunale la dichiarazione rilasciata dal Consiglio nella decisione 18 dicembre 2001, n. 15453, ai sensi della quale « il Consiglio ricorda, in merito all'art. 1, n. 6, della posizione comune relativa all'applicazione di misure specifiche per la lotta al terrorismo e dell'art. 2, n. 3, del regolamento relativo a misure restrittive specifiche contro determinate persone e entità ai fini della lotta al terrorismo, che qualsiasi errore relativo alle persone, ai gruppi o alle entità in questione conferisce alla parte lesa il diritto a chiedere il risarcimento del danno ».

59. Secondo i ricorrenti, tale dichiarazione dovrebbe essere interpretata alla luce dell'ottavo 'considerando' della decisione del Consiglio 19 dicembre 2002, 2003/48/GAI, relativa all'applicazione di misure specifiche di cooperazione di polizia e giudiziaria per la lotta al terrorismo, il quale recita che « [l]a presente decisione rispetta i diritti fondamentali e osserva i principi riconosciuti dall'articolo 6 del trattato sull'Unione europea. Nessuna disposizione della presente decisione può essere interpretata in modo tale da pregiudicare la tutela giuridica accordata in virtu` della legislazione nazionale alle persone, ai gruppi e alle entità elencati nell'allegato della posizione comune 2001/931/PESC ».

60. Tuttavia, in virtu` di una costante giurisprudenza della Corte, una dichiarazione di questo genere non è sufficiente a creare un rimedio giuridico non previsto dai testi applicabili e non le si può quindi riconoscere alcuna portata giuridica, ne´ può essere presa in considerazione per interpretare il diritto derivante dal Trattato UE quando, come nella specie, il contenuto della dichiarazione non trova alcun riscontro nel testo della disposizione di cui trattasi (v., in questo senso,

sentenze 26 febbraio 1991, causa C-292/89, Antonissen, Racc. pag. I-745, punto 18; 29 maggio 1997, causa C-329/95, VAG Sverige, Racc. pag. I-2675, punto 23 e 24 giugno 2004, causa C-49/02, Heidelberger Bauchimie, Racc. pag. I-6129, punto 17).

61. Pertanto, il Tribunale non ha commesso un errore il diritto statuendo, nell'ordinanza impugnata, che la dichiarazione del Consiglio nella decisione 18 dicembre 2001, n. 15453 non è sufficiente ad attribuire alla Corte la competenza a conoscere di un ricorso per risarcimento nell'ambito del Titolo VI del Trattato UE.

62. Dall'insieme degli elementi che precedono risulta che il Tribunale non ha adottato un'ordinanza viziata da un errore di diritto dichiarandosi manifestamente incompetente a conoscere del ricorso per risarcimento relativo al danno eventualmente cagionato ai ricorrenti dall'inclusione della Segi nell'elenco allegato alla posizione comune 2001/931, come aggiornato dalle posizioni comuni 2002/340 e 2002/462.

63. Poiché nessuno dei motivi è fondato, occorre respingere l'impugnazione ».

3 maggio 2007, *Advocaten voor de Wereld VZW c. Leden van de Ministerraad*, causa C-303/05, Racc. I-3633.

Con ricorso all'organo giurisdizionale belga preposto al sindacato di legittimità delle leggi (Arbitragehof) la Advocaten voor de Wereld VZW, associazione senza scopo di lucro, domandava l'annullamento, totale o parziale, della legge 19 dicembre 2003 che recepisce nell'ordinamento belga le disposizioni della decisione quadro 2002/584/GAI relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri. A sostegno del ricorso si sosteneva, in particolare, (i) l'invalidità della normativa europea in parola in quanto la materia da essa disciplinata avrebbe dovuto essere oggetto di una convenzione piuttosto che di una decisione quadro (che, in forza dell'allora vigente art. 34, par. 2, lett. b), TUE – prime delle modifiche apportate dal trattato di Lisbona –, può essere adottata soltanto per «il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri», circostanza che non si considerava soddisfatta nella specie), e (ii) la violazione da parte della normativa nazionale attuativa della disciplina europea dei principi di uguaglianza e di non discriminazione (potendosi procedere per i reati di cui all'art. 2, par. 2, della decisione quadro all'esecuzione di un mandato di arresto anche se non è soddisfatto il requisito della doppia incriminazione) e del principio di legalità in materia penale (poiché, in attuazione della normativa europea, i reati presi in considerazione non sono definiti in modo sufficientemente chiaro e preciso, facendosi piuttosto riferimento a vaghe categorie di condotte indesiderabili). Il giudice adito, rilevando che la legge controversa è la diretta conseguenza della scelta del Consiglio dell'Unione di disciplinare la materia del mandato d'arresto europeo con una decisione quadro e che le censure sollevate nei confronti di detta legge valgono sostanzialmente nei confronti della decisione quadro, compromettendo le disparità di interpretazione e applicazione tra i giudici nazionali in ordine alla validità di atti europei l'unità dell'ordinamento giuridico comunitario e così ledendo il principio generale della certezza del diritto, decideva di sospendere il procedimento dinanzi ad esso pendente e sollevare un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia. Quest'ultima è, infatti, competente a pronunciarsi in via pregiudiziale sulla validità delle decisioni quadro, avendo il Regno del Belgio accettato la sua giurisdizione in virtù di una dichiarazione all'uopo necessaria ai sensi dell'allora vigente art. 35 TUE (quale formulato nella versione pre-Lisbona). Si chiedeva, pertanto, al giudice comunitario di verificare se la decisione quadro è compatibile con il citato art. 34, par. 2, lett. b), TUE, a norma del quale, come visto, le decisioni quadro possono essere adottate solo per il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri e se l'art. 2, par. 2, della decisione quadro, laddove sopprime l'esame del requisito della doppia incriminazione per i reati in esso elencati, è compatibile con l'art. 6, par. 2, TUE, ed in particolare con il principio di legalità in materia penale e con il principio di uguaglianza e di non discriminazione garantiti da tale disposizione». La Corte di giustizia, risolta positivamente la questione preliminare inerente la propria

competenza ad interpretare, pur in assenza di una previsione espressa in tal senso, le disposizioni di diritto primario del trattato sull'Unione europea, come appunto il suo art. 34, derivando necessariamente tale competenza da quella di cui essa è investita nella misura in cui è chiamata a valutare se una decisione quadro è stata legittimamente adottata sul fondamento normativo di una disposizione pattizia, con riguardo specifico alla prima questione ha osservato che:

«28. Come emerge, in particolare, dall'art. 1, nn. 1 e 2, della decisione quadro e dai suoi 'considerando' da 5 a 7, nonché 11, essa è intesa a sostituire il sistema multilaterale di estradizione tra gli Stati membri con un sistema di consegna tra autorità giudiziarie di persone condannate o sospettate, al fine dell'esecuzione di sentenze o per sottoporle all'azione penale, fondato sul principio del reciproco riconoscimento.

29. Il reciproco riconoscimento dei mandati di arresto spiccati da diversi Stati membri in conformità al diritto dello Stato emittente interessato richiede il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri relative alla cooperazione giudiziaria in materia penale e, più nello specifico, delle norme relative alle condizioni, alle procedure e agli effetti della consegna tra autorità nazionali.

30. È proprio questo l'oggetto della decisione quadro per quanto riguarda, in particolare, le norme riguardanti le categorie di reati elencate per le quali non sussiste un controllo della doppia incriminazione (art. 2, n. 2), i motivi di non esecuzione obbligatoria o facoltativa del mandato d'arresto europeo (artt. 3 e 4), il contenuto e la forma di quest'ultimo (art. 8), la trasmissione di siffatto mandato e le modalità di quest'ultima (artt. 9 e 10), le garanzie minime che devono essere concesse al ricercato o arrestato (artt. 11-14), i termini e le modalità della decisione di esecuzione del detto mandato (art. 17) e i termini per la consegna del ricercato (art. 23).

31. La decisione quadro è fondata sull'art. 31, n. 1, lett. a) e b), UE, ai sensi del quale l'azione comune nel settore della cooperazione giudiziaria in materia penale è intesa, rispettivamente, a facilitare e accelerare la cooperazione giudiziaria in relazione ai procedimenti e all'esecuzione di decisioni, nonché a facilitare l'estradizione fra Stati membri.

32. Contrariamente a quanto sostiene la [ricorrente], nulla consente di concludere che il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri mediante l'adozione di decisioni quadro in forza dell'art. 34, n. 2, lett. b), UE riguardi unicamente le norme penali di questi ultimi menzionate all'art. 31, n. 1, lett. e), UE, ossia quelle relative agli elementi costitutivi dei reati e alle sanzioni applicabili nei settori elencati da quest'ultima disposizione.

33. Ai sensi dell'art. 2, primo comma, quattro trattino, UE, lo sviluppo di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia figura tra gli obiettivi perseguiti dall'Unione e l'art. 29, primo comma, UE prevede che, per fornire ai cittadini un elevato livello di sicurezza in tale spazio, gli Stati membri sviluppano un'azione in comune, in particolare nel settore della cooperazione giudiziaria in materia penale. In forza del secondo comma, secondo trattino, dello stesso articolo, tale obiettivo è perseguito anche mediante una «più stretta cooperazione tra le autorità giudiziarie e altre autorità competenti degli Stati membri [...] a norma degli articoli 31 [UE] e 32 [UE]».

34. L'art. 31, n. 1, lett. a) e b), UE non contiene tuttavia nessuna indicazione sugli strumenti giuridici che devono essere utilizzati a tal fine.

35. Peraltro, è in termini generali che l'art. 34, n. 2, UE dispone che il Consiglio «adotta misure e promuove (...) la cooperazione finalizzata al conseguimento degli obiettivi dell'Unione» e autorizza «[a] questo scopo» il Consiglio ad adottare diversi tipi di atti, elencati al detto n. 2, lett. a)-d), tra cui le decisioni quadro e le convenzioni.

36. Inoltre, né l'art. 34, n. 2, UE né alcun'altra disposizione del Titolo VI del Trattato UE operano una distinzione relativa ai tipi di atti che possono essere adottati in funzione della materia su cui verte l'azione comune nel settore della cooperazione penale.

37. L'art. 34, n. 2, UE non stabilisce neanche un ordine di priorità tra i diversi strumenti elencati in tale disposizione, di modo che non si può escludere che il Consiglio possa scegliere tra diversi strumenti per disciplinare la stessa materia, fatti salvi i limiti imposti dalla natura dello strumento scelto.

38. Pertanto, l'art. 34, n. 2, UE, nella parte in cui elenca e definisce, in termini generali, i diversi tipi di strumenti giuridici di cui ci si può avvalere per «realizzare gli obiettivi dell'Unione» enunciati al Titolo VI del Trattato UE, non può essere interpretato nel senso di escludere che il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri mediante l'adozione di una decisione quadro in forza del detto n. 2, lett. b), possa riguardare settori diversi da quelli menzionati all'art. 31, n. 1, lett. e), UE e, in particolare, la materia del mandato d'arresto europeo.

39. L'interpretazione secondo la quale il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri mediante l'adozione di decisioni quadro non è autorizzato solamente nei settori di cui all'art. 31, n. 1, lett. e), UE, è corroborata dallo stesso n. 1, lett. c), il quale dispone che l'azione comune è diretta altresì a conseguire la «garanzia della compatibilità delle normative applicabili negli Stati membri, nella misura necessaria per migliorare la suddetta cooperazione [giudiziaria in materia penale]», senza distinguere tra diversi tipi di atti che possono essere utilizzati ai fini del ravvicinamento di tali disposizioni.

40. Nel caso di specie, dato che l'art. 34, n. 2, lett. c), UE esclude che il Consiglio possa avvalersi di una decisione per procedere al ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri e che lo strumento giuridico della posizione comune deve limitarsi a definire l'orientamento dell'Unione in merito a una questione specifica, ci si domanda quindi se, contrariamente a quanto sostiene la [ricorrente], il Consiglio poteva legittimamente disciplinare la materia del mandato d'arresto europeo mediante una decisione quadro piuttosto che una convenzione ex art. 34, n. 2, lett. d), UE.

41. È vero che il mandato d'arresto europeo avrebbe anche potuto essere disciplinato con una convenzione; tuttavia nella discrezionalità del Consiglio rientra la possibilità di privilegiare lo strumento giuridico della decisione quadro quando, come in questa fattispecie, siano presenti le condizioni per l'adozione di tale atto.

42. Tale conclusione non è inficiata dalla circostanza che, in conformità all'art. 31, n. 1, della decisione quadro, a partire dal 1 gennaio 2004 quest'ultima sostituisce, nelle sole relazioni tra gli Stati membri, le corrispondenti disposizioni delle precedenti convenzioni relative all'estradizione elencate in tale disposizione. Qualsiasi altra interpretazione che non trovi sostegno né nell'art. 34, n. 2, UE né in altre disposizioni del Trattato UE rischierebbe di privare dell'aspetto essenziale del suo effetto utile la facoltà riconosciuta al Consiglio di adottare decisioni quadro in settori precedentemente disciplinati da convenzioni internazionali.

43. Ne consegue che la decisione quadro non è stata adottata in violazione dell'art. 34, n. 2, lett. b), UE».

Con riguardo, quindi, alla seconda questione pregiudiziale, la Corte ha poi osservato che:

«45. Occorre innanzitutto rilevare che, in forza dell'art. 6 UE, l'Unione è fondata sul principio dello Stato di diritto e rispetta i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario. Ne consegue che le istituzioni sono soggette al controllo della conformità dei loro atti ai trattati e ai principi generali di diritto, al pari degli Stati membri quando danno attuazione al diritto dell'Unione [...].

46. È pacifico che tra tali principi rientrano quello della legalità dei reati e delle pene, nonché il principio di uguaglianza e non discriminazione, principi altresì ribaditi, rispettivamente, dagli artt. 49, 20 e 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata il 7 dicembre 2000 a Nizza (GU C 364, pag. 1).

47. Spetta pertanto alla Corte valutare la validità della decisione quadro alla luce dei detti principi. [...]

48. Secondo la [ricorrente], l'elenco di oltre trenta reati per i quali la tradizionale condizione della doppia incriminazione viene abbandonata quando lo Stato membro emittente li punisce con una pena privativa della libertà avente un massimo edittale di almeno tre anni è talmente vago e

indefinito da violare, o perlomeno da poter violare, il principio di legalità in materia penale. A suo avviso, i reati inclusi in tale elenco non sono corredati della loro definizione di legge, ma costituiscono categorie, definite in maniera molto vaga, di condotte indesiderabili. La persona che è stata privata della libertà in esecuzione di un mandato d'arresto europeo senza verifica della doppia incriminazione non godrebbe della garanzia secondo cui la legge penale deve soddisfare condizioni di precisione, chiarezza e prevedibilità tali da consentire a ciascuno di sapere, nel momento in cui commette un atto, se quest'ultimo costituisce o no un reato, e ciò contrariamente a quanto accade a chi è privato della libertà mediante uno strumento diverso dal mandato d'arresto europeo.

49. Va ricordato che il principio della legalità dei reati e delle pene (nullum crimen, nulla poena sine lege), che fa parte dei principi generali del diritto alla base delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, è stato parimenti sancito da diversi trattati internazionali, in particolare dall'art. 7, n. 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (v., in questo senso, segnatamente, sentenze 12 dicembre 1996, cause riunite C-74/95 e C-129/95, X, Racc. pag. I-6609, punto 25, e 28 giugno 2005, cause riunite C-189/02 P, C-202/02 P, da C-205/02 P a C-208/02 P e C-213/02 P, Dansk Rørindustri e a./Commissione, Racc. pag. I-5425, punti 215-219).

50. Tale principio implica che la legge definisca chiaramente i reati e le pene che li reprimono. Questa condizione è soddisfatta quando il soggetto di diritto può conoscere, in base al testo della disposizione rilevante e, nel caso, con l'aiuto dell'interpretazione che ne sia stata fatta dai giudici, gli atti e le omissioni che chiamano in causa la sua responsabilità penale (v., in particolare, Corte eur. D.U., sentenza Coëme e a. c. Belgio del 22 giugno 2000, Recueil des arrêts et décisions, 2000-VII, § 145).

51. In conformità all'art. 2, n. 2, della decisione quadro, i reati elencati in tale disposizione «se [nello] Stato membro [emittente] il massimo della pena o della misura di sicurezza privative della libertà per tali reati è pari o superiore a tre anni», danno luogo a consegna in base al mandato d'arresto europeo indipendentemente dalla doppia incriminazione per tale fatto.

52. Di conseguenza, anche se gli Stati membri riprendono letteralmente l'elenco delle categorie di reati di cui all'art. 2, n. 2, della decisione quadro per darle attuazione, la definizione stessa di tali reati e le pene applicabili sono quelle risultanti dal diritto «dello Stato membro emittente». La decisione quadro non è volta ad armonizzare i reati in questione per quanto riguarda i loro elementi costitutivi o le pene di cui sono corredati.

53. Pertanto, anche se l'art. 2, n. 2, della decisione quadro sopprime il controllo della doppia incriminazione per le categorie di reati menzionate in tale disposizione, la loro definizione e le pene applicabili continuano a rientrare nella competenza dello Stato membro emittente, il quale, come peraltro recita l'art. 1, n. 3, della stessa decisione quadro, deve rispettare i diritti fondamentali e i fondamentali principi giuridici sanciti dall'art. 6 UE e, di conseguenza, il principio di legalità dei reati e delle pene.

54. Ne risulta che l'art. 2, n. 2, della decisione quadro, nella parte in cui sopprime il controllo della doppia incriminazione per i reati menzionati in tale disposizione, non è invalido per violazione del principio di legalità dei reati e delle pene. [...]

55. Secondo la [ricorrente], la decisione quadro viola il principio di uguaglianza e di non discriminazione in quanto, per i reati diversi da quelli oggetto dell'art. 2, n. 2 di tale decisione, la consegna può essere subordinata alla condizione che i fatti per i quali il mandato d'arresto europeo è stato spiccato costituiscano un reato ai sensi dell'ordinamento dello Stato membro di esecuzione. A suo avviso, tale distinzione non è oggettivamente giustificata. La soppressione del controllo della doppia incriminazione sarebbe a maggior ragione criticabile perché la decisione quadro non contiene nessuna definizione circostanziata dei fatti per cui è richiesta la consegna. Il regime istituito da tale decisione produrrebbe una disparità di trattamento ingiustificata tra singoli a seconda che i fatti incriminati si siano svolti nello Stato membro di esecuzione o fuori da tale Stato. Tali singoli sarebbero quindi giudicati in maniera diversa ai fini della privazione della libertà senza che ciò sia giustificato.

56. Occorre rilevare che il principio di uguaglianza e di non discriminazione impone che situazioni analoghe non siano trattate in maniera diversa e che situazioni diverse non siano trattate

in maniera uguale, a meno che tale trattamento non sia obiettivamente giustificato (v., in particolare, sentenza 26 ottobre 2006, causa C-248/04, Koninklijke Coöperatie Cosun, Racc. pag. I-10211, punto 72 e giurisprudenza citata).

57. Per quanto riguarda, da un lato, la scelta delle 32 categorie di reati elencate all'art. 2, n. 2, della decisione quadro, il Consiglio ha ben potuto ritenere, in base al principio del reciproco riconoscimento e considerato l'elevato grado di fiducia e di solidarietà tra gli Stati membri, che, vuoi per la loro stessa natura, vuoi per la pena comminata - d'un massimo edittale di almeno tre anni - le categorie di reati di cui trattasi rientrassero tra quelle che arrecano all'ordine e alla sicurezza pubblici un pregiudizio tale da giustificare la rinuncia all'obbligo di controllo della doppia incriminazione.

58. Pertanto, anche ritenendo paragonabili la situazione di persone sospettate di aver commesso reati rientranti nell'elenco dell'art. 2, n. 2, della decisione quadro, o condannate per aver perpetrato siffatti reati, e quella di persone sospettate di aver commesso, o condannate per aver commesso, reati diversi da quelli elencati in tale disposizione, la distinzione risulta, in ogni caso, oggettivamente giustificata.

59. Per quanto attiene, dall'altro lato, al fatto che la mancanza di precisione nella definizione delle categorie di reati in questione rischierebbe di generare disparità nell'attuazione della decisione quadro nei diversi ordinamenti giuridici nazionali, è sufficiente rilevare che l'oggetto di quest'ultima non è l'armonizzazione del diritto penale sostanziale degli Stati membri e che nessuna disposizione del Titolo VI del Trattato UE, i cui artt. 34 e 31 sono stati scelti come fondamento normativo di tale decisione quadro, subordina l'applicazione del mandato d'arresto europeo all'armonizzazione delle normative penali degli Stati membri nell'ambito dei reati in esame (v., per analogia, tra le altre, sentenze 11 febbraio 2003, cause riunite C-187/01 e C-385/01, Gözütok e Brügge, Racc. pag. I-1345, punto 32, nonché 28 settembre 2006, causa, C-467/04, Gasparini e a., Racc. pag. I-9199, punto 29).

60. Ne consegue che l'art. 2, n. 2, della decisione quadro, nella parte in cui sopprime il controllo della doppia incriminazione per i reati menzionati in tale disposizione, non è invalido per violazione dell'art. 6, n. 2, UE e, più nello specifico, dei principi di legalità dei reati e delle pene e di uguaglianza e di non discriminazione.

61. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere che dall'esame delle questioni sottoposte non è emerso alcun elemento idoneo ad infirmare la validità della decisione quadro».

23 ottobre 2007, *Commissione c. Consiglio*, causa C-440/05, Racc. I-9097.

Ai sensi dell'allora vigente art. 35, par. 6, TUE (quale formulato nella versione pre-Lisbona), la Commissione chiedeva alla Corte di giustizia di annullare la decisione quadro del Consiglio 2005/667/GAI, intesa a rafforzare la cornice penale per la repressione dell'inquinamento provocato dalle navi, elaborata a completamento della disciplina di cui alla direttiva 2005/35/CE, relativa all'inquinamento provocato dalle navi e all'introduzione di sanzioni per violazioni, e che prevedeva, tra l'altro, l'adozione da parte degli Stati membri di una serie di provvedimenti correlati al diritto penale al fine di raggiungere l'obiettivo perseguito dalla citata direttiva, ovvero quello di garantire un elevato livello di sicurezza e di protezione dell'ambiente nel trasporto marittimo. A sostegno del proprio ricorso, la Commissione, richiamando tra l'altro la giurisprudenza della Corte nel caso noto come "reati ambientali" (sentenza 13 settembre 2005, causa C-176/03, Commissione c. Consiglio, Racc. pag. I-1789), faceva valere, in particolare, l'erronea base giuridica su cui la decisione quadro era stata adottata, ritenendo che, in quanto finalizzata a perseguire uno degli obiettivi della Comunità, la disciplina in parola avrebbe dovuto essere contenuta, piuttosto, in un atto comunitario, elaborato in base alle disposizioni del primo pilastro (sub specie, l'art. 80, par. 2, CE – oggi art. 100 TFUE), e, dato, appunto, il fondamento normativo non appropriato della normativa contestata, considerava violato l'art. 47 TUE (oggi art. 40 TUE) in tema di riparto di competenze delle istituzioni tra i diversi pilastri dell'Unione. In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

«52. In forza dell'art. 47 UE [ora art. 40 TUE], nessuna delle disposizioni del Trattato CE può

essere intaccata da una disposizione del Trattato UE. Il medesimo principio figura al primo comma dell'art. 29 UE [ora art. 67 TFUE], che introduce il titolo VI di quest'ultimo Trattato, intitolato «Disposizioni sulla cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale».

53. Spetta alla Corte vigilare affinché gli atti che il Consiglio considera rientranti nell'ambito del detto titolo VI non sconfinino nelle competenze che le disposizioni del Trattato CE attribuiscono alla Comunità (v. sentenze 12 maggio 1998, causa C-170/96, Commissione/Consiglio, Racc. pag. I-2763, punto 16, e 13 settembre 2005, Commissione/Consiglio, cit., punto 39).

54. È dunque importante verificare se le disposizioni della decisione quadro 2005/667 non pregiudichino la competenza che la Comunità detiene in virtù dell'art. 80, n. 2, CE [ora art. 100 TFUE], nella misura in cui avrebbero potuto, come sostenuto dalla Commissione, essere adottate sul fondamento di quest'ultima disposizione.

55. A tale riguardo, si deve anzitutto rammentare che la politica comune dei trasporti si annovera tra i fondamenti della Comunità poiché, ai sensi dell'art. 70 CE [ora art. 90 TFUE], in combinato disposto con l'art. 80, n. 1, CE [ora art. 100 TFUE], le finalità del Trattato vengono infatti perseguite dagli Stati membri nel settore dei trasporti ferroviari, su strada e per vie navigabili, nell'ambito d'una siffatta politica (v. sentenza 28 novembre 1978, causa 97/78, Schumalla, Racc. pag. 2311, punto 4).

56. Preme poi precisare che, a norma dell'art. 80, n. 2, CE [ora art. 100 TFUE],, il Consiglio ha la facoltà di decidere se, in quale misura e con quale procedura possano essere prese opportune disposizioni per la navigazione marittima (v., in particolare, sentenza 17 maggio 1994, causa C-18/93, Corsica Ferries, Racc. pag. I-1783, punto 25), e che si applicano le norme procedurali dell'art. 71 CE [ora art. 91 TFUE],.

57. Come emerge dalla giurisprudenza della Corte, l'art. 80, n. 2, CE [ora art. 100 TFUE], lungi dall'escludere l'applicazione del Trattato CE ai trasporti marittimi, si limita a prevedere che le disposizioni particolari di quest'ultimo relative alla politica comune dei trasporti, enunciate nel titolo V di questo stesso Trattato, non si applicano automaticamente a tale ambito di attività (v., in particolare, sentenza 7 giugno 2007, causa C-178/05, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-[4185], punto 52).

58. Nei limiti in cui l'art. 80, n. 2, CE [ora art. 100 TFUE], non prevede nessuna esplicita limitazione in ordine alla natura delle disposizioni comuni particolari che il Consiglio può adottare su tale fondamento conformemente alle norme procedurali dell'art. 71 CE [ora art. 91 TFUE],, in virtù di questa disposizione il legislatore comunitario dispone di un ampio potere normativo ed è competente, a tale titolo e per analogia con le altre disposizioni del Trattato CE relative alla politica comune dei trasporti, in particolare l'art. 71, n. 1, CE [ora art. 91 TFUE],, a predisporre segnatamente «le misure atte a migliorare la sicurezza dei trasporti» nonché «ogni altra utile disposizione» in materia di navigazione marittima (v., in tal senso, per quanto riguarda il trasporto su strada, sentenza 9 settembre 2004, cause riunite C-184/02 e C-223/02, Spagna e Finlandia/Parlamento e Consiglio, Racc. pag. I-7789, punto 28).

59. Detta constatazione, secondo cui, nell'ambito delle competenze conferitegli dall'art. 80, n. 2, CE [ora art. 100 TFUE], il legislatore comunitario può adottare misure volte al miglioramento della sicurezza dei trasporti marittimi, non è rimessa in questione dalla circostanza che, nel presente caso, il Consiglio non abbia giudicato opportuno adottare le disposizioni della decisione quadro 2005/667 sul fondamento di tale art. 80, n. 2, CE [ora art. 100 TFUE]. In effetti, a tale riguardo, è sufficiente rilevare che l'esistenza di una competenza attribuita dall'art. 80, n. 2, CE [ora art. 100 TFUE] non è tributaria della decisione del legislatore di esercitarla effettivamente.

60. Occorre aggiungere che, nei limiti in cui le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente, che costituisce uno degli obiettivi essenziali della Comunità (v., in particolare, sentenza 13 settembre 2005, Commissione/Consiglio, cit., punto 41), devono, a tenore dell'art. 6 CE [ora art. 11 TFUE], «essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni comunitarie», una tale tutela deve essere considerata un obiettivo appartenente altresì alla politica comune dei trasporti. Il legislatore comunitario può dunque, sulla base dell'art. 80, n. 2, CE [ora art. 100 TFUE] e nell'esercizio delle attribuzioni conferitegli da tale disposizione, decidere di promuovere la tutela dell'ambiente (v., per analogia, sentenza 19 settembre 2002, causa C-336/00, Huber,Racc. pag. I-7699,

punto 36).

61. È bene infine rammentare che, secondo una giurisprudenza costante della Corte, la scelta del fondamento normativo di un atto deve basarsi su elementi oggettivi, suscettibili di sindacato giurisdizionale, tra i quali figurano, in particolare, lo scopo e il contenuto dell'atto (v. sentenze 11 giugno 1991, causa C-300/89, Commissione/Consiglio, detta «Biossido di titanio», Racc. pag. I-2867, punto 10, Huber, cit., punto 30, e 13 settembre 2005, Commissione/Consiglio, cit., punto 45).

62. Per quanto riguarda in particolare la decisione quadro 2005/667, dal suo preambolo emerge che essa ha come obiettivo il miglioramento della sicurezza marittima e, nel contempo, il rafforzamento della tutela dell'ambiente marino contro l'inquinamento provocato dalle navi. Come risulta dal suo secondo e terzo 'considerando', essa intende, infatti, conseguire il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri al fine di evitare che si riproducano danni quali quelli derivanti dal naufragio della petroliera Prestige.

63. Come si ricava dal suo quarto 'considerando' nonché dal sesto 'considerando' della direttiva 2005/35, tale decisione quadro integra quest'ultima direttiva mediante regole dettagliate in campo penale. Come si desume dai suoi 'considerando' primo e quindicesimo nonché dal suo art. 1, detta direttiva ha ugualmente lo scopo di garantire un livello elevato di sicurezza e di tutela dell'ambiente nel trasporto marittimo. Come risulta dal suo quindicesimo 'considerando' e dal suo art. 1, essa ha per obiettivo l'inserimento nel diritto comunitario delle norme internazionali in materia di inquinamento provocato dalle navi e l'istituzione di sanzioni, penali e amministrative, in caso di violazione di tali norme, al fine di garantirne l'efficacia.

64. Per quanto riguarda il contenuto della decisione quadro 2005/667, in forza dei suoi artt. 2, 3 e 5, essa stabilisce l'obbligo per gli Stati membri di prevedere sanzioni penali per le persone giuridiche o fisiche che abbiano commesso, che abbiano istigato a commettere o abbiano concorso ad un reato di cui agli artt. 4 e 5 della direttiva 2005/35.

65. Tale decisione quadro, secondo la quale le sanzioni penali devono essere effettive, proporzionate e dissuasive, ai suoi artt. 4 e 6 fissa, peraltro, il tipo e il livello delle sanzioni penali applicabili in funzione dei danni che detti reati abbiano cagionato alla qualità delle acque, alle specie animali o vegetali o alle persone.

66. Se è vero che, in via di principio, la legislazione penale, così come le norme di procedura penale, non rientrano nella competenza della Comunità (v., in tal senso, sentenze 11 novembre 1981, causa 203/80, Casati, Racc. pag. 2595, punto 27, 16 giugno 1998, causa C-226/97, Lemmens, Racc. pag. I-3711, punto 19, nonché 13 settembre 2005, Commissione/Consiglio, cit., punto 47), resta nondimeno il fatto che il legislatore comunitario, allorché l'applicazione di sanzioni penali effettive, proporzionate e dissuasive da parte delle competenti autorità nazionali costituisce una misura indispensabile di lotta contro danni ambientali gravi, può imporre agli Stati membri l'obbligo di introdurre tali sanzioni per garantire la piena efficacia delle norme che emana in tale ambito (v., in tal senso, sentenza 13 settembre 2005, Commissione/Consiglio, cit., punto 48).

67. Nel caso di specie occorre rilevare, da una parte, che le disposizioni della decisione quadro 2005/667 riguardano, alla stregua di quelle della decisione quadro 2003/80 di cui trattasi nella causa che ha dato luogo alla citata sentenza 13 settembre 2005, Commissione/Consiglio, i comportamenti idonei a cagionare danni particolarmente gravi all'ambiente derivanti, nella specie, dall'inosservanza delle norme comunitarie in materia di sicurezza marittima.

68. D'altra parte, dalla lettura combinata dei 'considerando' terzo-quinto, settimo ed ottavo della direttiva 2005/35, nonché dai primi cinque 'considerando' della decisione quadro 2005/667 risulta che il Consiglio ha ritenuto che sanzioni penali fossero necessarie per assicurare il rispetto della normativa comunitaria emanata in materia di sicurezza marittima.

69. Di conseguenza, poiché gli artt. 2, 3 e 5 della decisione quadro 2005/667 mirano a garantire l'efficacia delle norme adottate nel campo della sicurezza marittima, la cui inosservanza può avere gravi conseguenze per l'ambiente, imponendo agli Stati membri l'obbligo di sanzionare penalmente determinati comportamenti, tali articoli devono essere considerati come finalizzati essenzialmente al miglioramento della sicurezza marittima, al pari della tutela dell'ambiente, e avrebbero potuto essere validamente adottati sul fondamento dell'art. 80, n. 2, CE [ora art. 100 TFUE].

70. Per quanto riguarda invece la determinazione del tipo e del livello delle sanzioni penali applicabili, occorre evidenziare che questa non rientra nella competenza della Comunità, contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione.

71. Ne consegue che il legislatore comunitario non può adottare disposizioni quali gli artt. 4 e 6 della decisione quadro 2005/667, in quanto tali articoli hanno per oggetto il tipo e il livello delle sanzioni penali applicabili. Di conseguenza, tali disposizioni non sono state adottate in violazione dell'art. 47 UE [ora art. 40 TUE].

72. Per quanto attiene a tali disposizioni, va parimenti rilevato che la circostanza che esse rinviino alle disposizioni degli artt. 2, 3 e 5 di questa stessa decisione quadro mette in rilievo i legami inscindibili che, nella fattispecie, uniscono tali disposizioni a quelle relative ai reati penali cui si riferiscono.

73. Quanto agli artt. 7-12 della decisione quadro 2005/667, che riguardano rispettivamente la competenza giurisdizionale, la notificazione di informazioni tra gli Stati membri, la designazione di punti di contatto, l'ambito di applicazione territoriale di tale decisione quadro, l'obbligo di attuazione gravante sugli Stati membri nonché la data di entrata in vigore di detta decisione quadro, è sufficiente constatare che, nel caso di specie, questi articoli sono altresì uniti da legami inscindibili alle disposizioni di questa stessa decisione quadro di cui ai punti 69 e 71 della presente sentenza, di modo che non è necessario pronunciarsi sulla questione se essi possano rientrare nella competenza del legislatore comunitario.

74. Alla luce di tutto ciò che precede, si deve concludere che la decisione quadro 2005/667, sconfinando nelle competenze che l'art. 80, n. 2, CE [ora art. 100 TFUE] attribuisce alla Comunità, viola l'art. 47 UE [ora art. 40 TUE] e deve essere annullata nel suo insieme a motivo della sua indivisibilità».

20 maggio 2008, *Commissione c. Consiglio*, causa C-91/05, Racc. I-3651.

Con ricorso proposto ai sensi dell'art. 230 CE (oggi art. 263 TFUE), la Commissione ha chiesto alla Corte di giustizia di annullare la decisione del Consiglio 2004/833/PESC, che attua l'azione comune 2002/589/PESC in vista di un contributo dell'Unione europea alla Comunità economica degli Stati dell'Africa occidentale (ECOWAS) nel quadro della moratoria sulle armi leggere e di piccolo calibro (in prosieguo: la «decisione impugnata»), e di dichiarare inapplicabile, in quanto illegittima, l'azione comune del Consiglio 2002/589/PESC, sul contributo dell'Unione europea alla lotta contro l'accumulazione e la diffusione destabilizzanti di armi portatili e di armi leggere, che abroga il titolo II dell'azione comune 1999/34/PESC (in prosieguo: l'«azione comune contestata»). La Commissione sosteneva, infatti, che il Consiglio, nell'adottare la decisione impugnata, ha usurpato le competenze della Comunità in materia di cooperazione allo sviluppo e violato, così, l'art. 47 TUE (oggi art. 40 TUE). Inoltre, poiché la decisione impugnata si fondava sull'azione comune contestata, la Commissione richiamava l'art. 241 CE (oggi art. 277 TFUE) per invocare l'inapplicabilità di detta azione comune, in particolare del suo titolo II, sempre per violazione dell'art. 47 UE (ora art. 40 TUE). Il Consiglio, senza rimettere in discussione la competenza della Corte a statuire sul ricorso, faceva osservare, riguardo in particolare all'eccezione di illegittimità dell'azione comune contestata, che la Corte non è competente a decidere sulla legittimità di un atto rientrante nella PESC. Quest'ultima ha, innanzitutto, dichiarato ricevibile il ricorso, in particolare osservando che:

«31. [...] dall'art. 46, lett. f), UE risulta che le disposizioni del Trattato CE relative alla competenza della Corte e all'esercizio di tale competenza si applicano anche all'art. 47 UE [ora art. 40 TUE].

32. Ai sensi dell'art. 47 UE [ora art. 40 TUE]., nessuna disposizione del Trattato UE pregiudica le disposizioni del Trattato CE (sentenze 13 settembre 2005, causa C-176/03, Commissione/Consiglio, Racc. pag. I-7879, punto 38, e 23 ottobre 2007, causa C-440/05, Commissione/Consiglio, [Racc. pag. I-9097], punto 52).

33. Spetta dunque alla Corte vigilare affinché gli atti che il Consiglio considera rientrare

nell'ambito del titolo V del Trattato UE e che per loro stessa natura sono idonei a produrre effetti giuridici non sconfinino nelle competenze che le disposizioni del Trattato CE attribuiscono alla Comunità (v., in tal senso, sentenze 12 maggio 1998, causa C-170/96, Commissione/Consiglio, Racc. pag. I-2763, punto 16; 13 settembre 2005, Commissione/Consiglio, cit., punto 39, e 23 ottobre 2007, Commissione/Consiglio, cit., punto 53).

34. Ne risulta che la Corte è competente ad esaminare il ricorso di annullamento proposto dalla Commissione ai sensi dell'art. 230 CE [ora art. 263 TFUE].e, in tale ambito, ad esaminare i motivi dedotti conformemente all'art. 241 CE in quanto facciano valere una violazione dell'art. 47 UE [ora art. 40 TUE]».

Quindi, con riferimento al merito, la Corte di giustizia ha osservato:

«56. Dai punti 31-33 della presente sentenza risulta che, ai sensi dell'art. 47 UE [ora art. 40 TUE], spetta alla Corte vigilare affinché gli atti che secondo il Consiglio rientrano nel titolo V del Trattato UE e sono idonei a produrre effetti giuridici non usurpino le competenze che le disposizioni del Trattato CE attribuiscono alla Comunità.

57. Secondo la Commissione, la decisione impugnata non tiene conto della ripartizione delle competenze operata all'art. 47 UE [ora art. 40 TUE] tra la Comunità e l'Unione, dal momento che avrebbe potuto essere adottata sul fondamento delle competenze attribuite alla Comunità in materia di cooperazione allo sviluppo. Altrettanto varrebbe per le disposizioni del titolo II dell'azione comune contestata, della quale la decisione impugnata costituisce l'attuazione, che rientrerebbero nelle competenze della Comunità in materia vuoi di cooperazione allo sviluppo, vuoi di cooperazione economica, finanziaria e tecnica con i paesi terzi.

58. Occorre dunque verificare se le disposizioni della decisione impugnata pregiudichino le competenze che la Comunità detiene ai sensi del Trattato CE in quanto avrebbero potuto, come sostiene la Commissione, essere adottate sul fondamento del detto Trattato (v., in tal senso, citate sentenze 13 settembre 2005, Commissione/Consiglio, punto 40, e 23 ottobre 2007, Commissione/Consiglio, punto 54).

59. Stabilendo che nessuna disposizione del Trattato UE pregiudichi i Trattati istitutivi delle Comunità europee o i Trattati e gli atti susseguenti che li hanno modificati o completati, l'art. 47 UE [ora art. 40 TUE] si prefigge, infatti, conformemente agli artt. 2, quinto trattino, UE [ora art. 3 TUE] e 3, primo comma, UE, di mantenere integralmente l'acquis comunitario e di svilupparlo.

60. Contrariamente a quanto sostiene il governo del Regno Unito [interveniente a sostegno del Consiglio], un atto produttivo di effetti giuridici emanato nell'ambito del titolo V del Trattato UE pregiudica le disposizioni del Trattato CE ai sensi dell'art. 47 UE [ora art. 40 TUE] ove avrebbe potuto essere adottato sul fondamento di quest'ultimo Trattato, e non occorre verificare, in tal caso, se esso impedisca o limiti l'esercizio delle proprie competenze da parte della Comunità. Dalla giurisprudenza della Corte emerge, infatti, che essa considera contrarie all'art. 47 UE le disposizioni di un atto emanato nell'ambito dei titoli V o VI del Trattato UE allorché, in ragione tanto della loro finalità quanto del loro contenuto, queste risultano avere come oggetto principale l'attuazione di una politica attribuita alla Comunità dal Trattato CE e avrebbero così potuto validamente essere adottate sul fondamento di quest'ultimo Trattato (v., in tal senso, citate sentenze 13 settembre 2005, Commissione/Consiglio, punti 51 e 53, e 23 ottobre 2007, Commissione/Consiglio, punti 69-74).

61. Dal momento che vi è violazione dell'art. 47 UE [ora art. 40 TUE]. allorché un atto produttivo di effetti giuridici adottato dall'Unione sul fondamento del Trattato UE avrebbe potuto essere adottato dalla Comunità, non rileva neppure verificare se, nel caso di un settore come la cooperazione allo sviluppo, che non è di competenza esclusiva della Comunità e nel quale, di conseguenza, gli Stati membri sono liberi di esercitare, collettivamente o individualmente, le loro competenze (v., in tal senso, sentenze 30 giugno 1993, cause riunite C-181/91 e C 248/91, Parlamento/Consiglio e Commissione, Racc. pag. I-3685, punto 16, e 2 marzo 1994, causa C-316/91, Parlamento/Consiglio, Racc. pag. I-625, punto 26), tale atto avrebbe potuto essere adottato dagli Stati membri nell'esercizio delle rispettive competenze.

62. Del resto, stabilire se le disposizioni di un atto adottato dall'Unione rientrino nella competenza della Comunità è una questione che riguarda l'attribuzione e, dunque, l'esistenza stessa di tale competenza, e non la sua natura esclusiva o ripartita (v., in tal senso, sentenza 30 maggio 2006, causa C-459/03, Commissione/Irlanda, Racc. pag. I-4635, punto 93).

63. Occorre dunque determinare se la decisione impugnata violi l'art. 47 UE [ora art. 40 TUE]. perché avrebbe potuto essere adottata sul fondamento delle disposizioni del Trattato CE. [...]

64. Quanto alla politica comunitaria di cooperazione allo sviluppo, la Corte ha dichiarato che gli obiettivi previsti dall'art. 130 U del Trattato CE (divenuto art. 177 CE [ora art. 208 TFUE]) sono ampi nel senso che le misure necessarie al loro perseguimento devono poter riguardare varie materie specifiche (sentenza 3 dicembre 1996, causa C-268/94, Portogallo/Consiglio, Racc. pag. I-6177, punto 37).

65. Gli artt. 177 CE [ora art. 208 TFUE] - 181 CE [ora art. 211 TFUE], riguardanti la cooperazione con i paesi in via di sviluppo, mirano, in effetti, non solo allo sviluppo economico e sociale sostenibile di tali paesi, al loro inserimento armonioso e progressivo nell'economia mondiale e alla lotta contro la povertà, ma anche allo sviluppo e al consolidamento della democrazia e dello Stato di diritto, nonché al rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, osservando nel contempo gli impegni assunti nell'ambito delle Nazioni Unite e delle altre organizzazioni internazionali (sentenza 23 ottobre 2007, causa C-403/05, Parlamento/Commissione, [Racc. pag. I-9045], punto 56).

66. Risulta, inoltre, dalla Dichiarazione comune del Consiglio e dei rappresentanti dei governi degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio, del Parlamento europeo e della Commissione sulla politica di sviluppo dell'Unione europea, intitolata «Il consenso europeo [per lo sviluppo]» (GU 2006, C 46, pag. 1), che non vi può essere sviluppo sostenibile ed eliminazione della povertà senza pace e senza sicurezza e che il perseguimento degli obiettivi della nuova politica di sviluppo della Comunità passa necessariamente attraverso la promozione della democrazia e del rispetto dei diritti dell'uomo (sentenza Parlamento/Commissione, cit., punto 57).

67. Se dunque non si devono limitare gli obiettivi della politica comunitaria di cooperazione allo sviluppo attuale alle misure direttamente intese alla lotta contro la povertà, occorre nondimeno, perché una misura rientri in tale politica, che essa contribuisca al perseguimento degli obiettivi di sviluppo economico e sociale di quest'ultima (v., in tal senso, sentenza Portogallo/Consiglio, cit., punti 44, 60, 63 e 73).

68. A tale riguardo, emerge da diversi documenti delle istituzioni dell'Unione come pure del Consiglio europeo che talune misure volte a prevenire la fragilità dei paesi in via di sviluppo, comprese quelle che sono state adottate nell'ambito della lotta contro la proliferazione delle armi leggere e di piccolo calibro, possono contribuire ad eliminare o a ridurre ostacoli allo sviluppo economico e sociale dei detti paesi. [...]

71. Nondimeno, perché la Comunità possa adottare una misura concreta di lotta contro la proliferazione delle armi leggere e di piccolo calibro nell'ambito della sua politica di cooperazione allo sviluppo, tale misura deve rientrare, sia per finalità sia per contenuto, nell'ambito di applicazione delle competenze che il Trattato CE le attribuisce in materia.

72. Non rientra in tale ambito una misura che, pur contribuendo allo sviluppo economico e sociale di paesi in via di sviluppo, abbia la finalità primaria di attuare la PESC.

73. Se l'esame di una misura dimostra che essa persegue una duplice finalità o che ha una doppia componente e se una di queste è identificabile come principale, mentre l'altra è solo accessoria, l'atto deve basarsi su un solo fondamento normativo, ossia quello richiesto dalla finalità o dalla componente principale (v., in tal senso, sentenze 11 settembre 2003, causa C-211/01, Commissione/Consiglio, Racc. pag. I-8913, punto 39; 29 aprile 2004, causa C-338/01, Commissione/Consiglio, Racc. pag. I-4829, punto 55, e 10 gennaio 2006, causa C-94/03, Commissione/Consiglio, Racc. pag. I-1, punto 35, nonché, quanto all'applicazione dell'art. 47 UE [ora art. 40 TUE], citate sentenze 13 settembre 2005, Commissione/Consiglio, punti 51-53, e 23 ottobre 2007, Commissione/Consiglio, punti 71-73).

74. Ne consegue che misure di lotta contro la proliferazione delle armi leggere e di piccolo calibro

non rientrano nelle competenze attribuite alla Comunità in materia di politica di cooperazione allo sviluppo allorché, per la loro finalità o componente principale, sono riconducibili al perseguimento della PESC.

75. Per il caso di una misura che persegua contemporaneamente più obiettivi o abbia più componenti, senza che uno di essi risulti accessorio rispetto all'altro, la Corte ha dichiarato che, quando più fondamenti normativi del Trattato CE siano per questo applicabili, tale misura dovrà basarsi, a titolo eccezionale, sui diversi fondamenti normativi corrispondenti (v., in tal senso, citate sentenze 11 settembre 2003, Commissione/Consiglio, punto 40, e 10 gennaio 2006, Commissione/Consiglio, punto 36).

76. Tuttavia, ai sensi dell'art. 47 UE [ora art. 40 TUE], tale soluzione è esclusa ove si tratti di una misura che persegue più obiettivi o che ha più componenti rientranti, rispettivamente, nella politica di cooperazione allo sviluppo, riservata alla Comunità dal Trattato CE, e nella PESC, senza che l'uno di essi sia accessorio all'altro.

77. Poiché, infatti, l'art. 47 UE [ora art. 40 TUE] osta all'adozione da parte dell'Unione, sul fondamento del Trattato UE, di una misura che potrebbe essere validamente adottata sul fondamento del Trattato CE, l'Unione non può ricorrere a un fondamento normativo rientrante nella PESC per adottare disposizioni rientranti ugualmente in una competenza attribuita dal Trattato CE alla Comunità.

78. Alla luce delle considerazioni sopra svolte si deve determinare se, come sostiene la Commissione, la decisione impugnata, che attua l'azione comune contestata in vista di un contributo dell'Unione all'ECOWAS nel quadro della moratoria sulle armi leggere e di piccolo calibro, rientri, tanto per finalità quanto per contenuto, nella politica di cooperazione allo sviluppo attribuita alla Comunità dal Trattato CE. [...]

79. Quanto alla finalità della decisione impugnata, risulta tanto dal suo titolo quanto dal "visto" e dai punti 2-4 del preambolo che la decisione impugnata, contribuendo finanziariamente e tecnicamente ad un'iniziativa dell'ECOWAS nel settore della lotta contro la proliferazione delle armi leggere e di piccolo calibro, intende attuare l'azione comune contestata che il Consiglio ha adottato sul fondamento del titolo V del Trattato UE.

80. Nei limiti in cui la decisione impugnata costituisce l'attuazione di un atto rientrante nella PESC, occorre stabilire preliminarmente se, per ciò stesso, essa debba essere considerata diretta a conseguire piuttosto gli obiettivi della PESC che quelli della politica comunitaria di cooperazione allo sviluppo.

81. A tale riguardo, e senza che occorra esaminare sin d'ora l'eccezione sollevata dalla Commissione relativamente alla pretesa illegittimità dell'azione comune contestata, si deve rilevare che quest'ultima è presentata, nel suo preambolo, come una misura destinata a sostituire l'azione comune 1999/34 per comprendere nell'azione comune dell'Unione, se del caso, le munizioni delle armi portatili e delle armi leggere.

82. Come risulta dal suo art. 1, n. 1, l'azione comune contestata si prefigge di contrastare l'accumulazione e la diffusione destabilizzanti di armi leggere e contribuire a porvi termine, di contribuire a ridurre le accumulazioni esistenti di siffatte armi e delle loro munizioni a livelli compatibili con le legittime esigenze di sicurezza dei paesi e di contribuire a risolvere i problemi provocati da tali accumuli.

83. Detti obiettivi si concretizzano, da un lato, nel titolo I dell'azione comune contestata, che definisce i principi e le misure sui quali l'Unione si impegna a raggiungere un consenso per prevenire l'accumulazione e la diffusione destabilizzanti delle armi leggere e di piccolo calibro e, dall'altro, nel successivo titolo II, che tratta dell'assistenza finanziaria e tecnica fornita dall'Unione ai progetti che concorrono all'attuazione di tali principi e misure.

84. Orbene, dall'azione comune contestata non risulta che l'attuazione del programma di lotta contro la proliferazione delle armi leggere e di piccolo calibro che essa annuncia debba assumere necessariamente la forma di misure riconducibili al perseguimento di obiettivi della PESC, quali il mantenimento della pace e il rafforzamento della sicurezza internazionale, anziché quella di misure volte al perseguimento degli obiettivi della politica comunitaria di cooperazione allo sviluppo.

85. A tale proposito si deve osservare innanzi tutto che l'azione comune 1999/34, cui l'azione comune contestata è succeduta riprendendone integralmente gli obiettivi, i principi espressi e il tipo di contributo previsto, enunciava chiaramente, al punto 1, che l'accumulazione e la diffusione eccessive e incontrollate di armi portatili e di armi leggere costituiscono una minaccia per la pace e la sicurezza e riducono le prospettive di sviluppo sostenibile in numerose regioni del mondo, così iscrivendo subito la lotta contro tale fenomeno in una duplice ottica di mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, da un lato, e di tutela delle prospettive di sviluppo, dall'altro.

86. Risulta, poi, dalle disposizioni del titolo II dell'azione comune contestata, le quali, pur riprendendo le disposizioni dell'azione comune 1999/34, precisano il tipo di contributo che l'Unione apporterà e la ripartizione dei compiti che incomberanno in tale contesto al Consiglio e alla Commissione, che gli obiettivi e il programma d'azione fissati da tale azione comune possono essere messi in atto non solo dall'Unione, nell'ambito della PESC, ma anche dalla Comunità, sulla base delle sue proprie competenze.

87. In effetti, l'art. 7 dell'azione comune contestata enuncia che spetta al Consiglio decidere circa l'assegnazione del contributo finanziario e tecnico di cui all'art. 6 della stessa, precisando tuttavia, al n. 2, che il Consiglio deciderà caso per caso sul merito, sui meccanismi e sul finanziamento dei progetti che attuano detta azione comune, «lasciando impregiudicat[a] (...) l'azione della Comunità». Il fatto che l'azione comune contestata possa essere attuata tanto dalla Comunità quanto dall'Unione è confermato dal suo art. 8, ai termini del quale il Consiglio prende atto che la Commissione intende orientare la sua azione verso la realizzazione degli obiettivi e delle priorità di tale azione comune, se del caso con pertinenti misure comunitarie, e dal successivo art. 9, che lascia al Consiglio e alla Commissione la responsabilità della coerenza delle attività dell'Unione nel settore delle armi leggere, «in particolare per quanto concerne le politiche di sviluppo dell'Unione», e l'attuazione delle rispettive azioni, ciascuno conformemente alle proprie competenze. La necessità della coerenza delle attività dell'Unione nel settore delle armi leggere e di piccolo calibro si ritrova, del resto, con identico riferimento alle «politiche di sviluppo [dell'Unione]», all'art. 4, n. 2, della decisione impugnata.

88. La conclusione secondo la quale gli obiettivi dell'azione comune contestata possono essere messi in atto tanto dall'Unione, nell'ambito del titolo V del Trattato UE, quanto dalla Comunità, nell'ambito della sua politica di cooperazione allo sviluppo, corrisponde, infine, all'approccio auspicato dalle istituzioni dell'Unione e dal Consiglio europeo in parecchi documenti. [...]

92. Atteso che l'atto rientrante nella PESC che la decisione impugnata mira ad attuare non esclude che i suoi obiettivi possano essere raggiunti con misure adottate dalla Comunità sulla base delle sue proprie competenze in materia di cooperazione allo sviluppo, si deve allora verificare se la stessa decisione impugnata debba, in quanto tale, essere considerata una misura che persegue obiettivi rientranti nella politica comunitaria di cooperazione allo sviluppo.

93. A tale riguardo, il punto 1 del preambolo della decisione impugnata afferma che l'accumulazione e la diffusione eccessive e incontrollate di armi leggere e di piccolo calibro non solo costituiscono una minaccia per la pace e la sicurezza, ma anche riducono le prospettive di sviluppo sostenibile, particolarmente nell'Africa occidentale.

94. Come risulta dal successivo punto 2, la decisione impugnata è destinata ad attuare l'azione comune contestata con la quale l'Unione intende, segnatamente attraverso la promozione di misure idonee a creare un clima di fiducia, perseguire gli obiettivi di cui all'art. 1 di detta azione comune, vale a dire la lotta contro l'accumulazione e la diffusione destabilizzanti di armi leggere e di piccolo calibro e la riduzione delle attuali dotazioni delle stesse.

95. Contrariamente a quanto sostengono la Commissione e il Parlamento, è innegabile che la decisione impugnata, là dove mira a prevenire un ulteriore accumulo di armi leggere e di piccolo calibro nell'Africa occidentale atto a destabilizzare tale regione, s'iscrive in un'ottica generale di mantenimento della pace e di rafforzamento della sicurezza internazionale.

96. Ciò non significa, però, che, rispetto ai detti obiettivi di mantenimento della pace e di rafforzamento della sicurezza internazionale, la preoccupazione di eliminare o di ridurre l'ostacolo allo sviluppo dei paesi interessati rappresentato dall'accumulo delle dette armi sia, nella decisione impugnata, puramente accessoria.

97. Come confermano, infatti, i punti 3 e 4 del preambolo della decisione impugnata, il contributo finanziario e l'assistenza tecnica che l'Unione intende apportare servono a consolidare l'iniziativa dell'ECOWAS nel settore delle armi leggere e di piccolo calibro.

98. La decisione impugnata ha dunque lo scopo specifico di rafforzare le capacità di un gruppo di paesi africani in via di sviluppo di lottare contro un fenomeno che costituisce, a tenore del punto 1 del preambolo, un ostacolo al loro sviluppo sostenibile.

99. Ne consegue che la decisione impugnata persegue diversi obiettivi rientranti, rispettivamente, nella PESC e nella politica di cooperazione allo sviluppo, senza che l'uno di essi sia accessorio all'altro. [...]

100. L'analisi del contenuto della decisione impugnata non inficia la conclusione tratta ai punti precedenti dall'esame della finalità della stessa.

101. Risulta, infatti, dal suo art. 1, n. 2, che la decisione impugnata apporta un contributo finanziario e fornisce un'assistenza tecnica per la creazione di un'unità «armi leggere» in seno al Segretariato tecnico dell'ECOWAS e per la trasformazione in convenzione della moratoria sulle armi leggere e di piccolo calibro esistente tra gli Stati membri di tale organizzazione. A tal fine essa prevede, all'art. 4, n. 1, un importo di riferimento pari a EUR 515 000.

102. Ai sensi del suo art. 3, l'attuazione finanziaria della decisione impugnata spetta alla Commissione, la quale conclude con l'ECOWAS un accordo di finanziamento che assume la forma di un aiuto non rimborsabile destinato in particolare a coprire, per il periodo di un anno, le retribuzioni e le spese per gli spostamenti, le forniture e le attrezzature necessarie alla creazione dell'unità «armi leggere» in seno al Segretariato tecnico dell'ECOWAS, nonché per la trasformazione della suddetta moratoria in convenzione.

103. Quanto all'assistenza tecnica che deve essere apportata dall'Unione, dal progetto allegato alla decisione impugnata risulta che essa comprende la nomina di esperti che effettuino gli studi necessari alla messa a punto di un progetto di convenzione.

104. Orbene, [...] un contributo finanziario e un'assistenza tecnica possono essere ricondotti alla PESC oppure alla politica comunitaria di cooperazione allo sviluppo solo alla luce delle finalità che perseguono.

105. Se è vero, infatti, che misure come la concessione di un sostegno politico all'attuazione di una moratoria oppure la raccolta e la distruzione di armi rientrerebbero piuttosto fra le operazioni di mantenimento della pace, di rafforzamento della sicurezza internazionale o di promozione della cooperazione internazionale, iscrivendosi negli obiettivi della PESC enunciati all'art. 11, n. 1, UE [ora art. 24 TUE], la decisione di investire fondi e di accordare un'assistenza tecnica a un gruppo di paesi in via di sviluppo per giungere a un progetto di convenzione è atta a rientrare tanto nella politica di cooperazione allo sviluppo quanto nella PESC.

106. Il fatto che l'azione comune contestata sia stata attuata da altre decisioni adottate nell'ambito del titolo V del Trattato UE, delle quali la Commissione non ha messo in discussione la legittimità, non è determinante ai fini del risultato dell'esame cui la Corte è chiamata nella presente controversia. La determinazione del fondamento normativo di un atto deve avvenire, infatti, sulla base del suo scopo e del suo contenuto specifici e non alla luce del fondamento normativo scelto per l'adozione di altri atti dell'Unione aventi, eventualmente, caratteristiche analoghe (v., in tal senso, sentenza 10 gennaio 2006, Commissione/Consiglio, cit., punto 50).

107. Peraltro, com'è stato osservato al punto 87 della presente sentenza, l'azione comune contestata che la decisione impugnata è volta ad attuare non esclude in sé che l'obiettivo di lotta contro la proliferazione di armi portatili e di armi leggere possa essere raggiunto con misure prese dalla Comunità allorché essa menziona, agli artt. 8 e 9, l'intento della Commissione di orientare la sua azione verso la realizzazione di detto obiettivo, se del caso con pertinenti misure comunitarie, nonché l'obbligo per il Consiglio e per la Commissione di assicurare la coerenza delle attività dell'Unione nel settore delle armi leggere, in particolare per quanto concerne le politiche di sviluppo, e l'attuazione delle rispettive azioni, ciascuno conformemente alle proprie competenze.

108. Risulta da quanto precede che la decisione impugnata consta, per finalità e per contenuto, di due componenti che non possono essere considerate l'una accessoria all'altra, l'una rientrante nella

politica comunitaria di cooperazione allo sviluppo e l'altra nella PESC.

109. Alla luce delle considerazioni svolte ai punti 76 e 77 della presente sentenza si deve concludere che il Consiglio, adottando la decisione impugnata sul fondamento del titolo V del Trattato UE, benché quest'ultima rientri anche nella politica di cooperazione allo sviluppo, ha violato l'art. 47 UE [ora art. 40 TUE].

110. Si deve pertanto annullare la decisione impugnata.

111. Poiché la detta decisione dev'essere annullata in quanto essa stessa viziata, non occorre esaminare l'eccezione di asserita illegittimità dell'azione comune contestata».

21 ottobre 2010, *Procedimento penale a carico di Emil Eredics e a.*, causa C- 205/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

Nell'ambito di un procedimento penale promosso, tra l'altro, contro il signor Eredics per lesione di interessi finanziari delle Comunità europee, questi presentava istanza per lo svolgimento della mediazione (quale prevista dalla decisione quadro del Consiglio 15 marzo 2001, 2001/220/GAI, relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale), al fine di ottenere l'archiviazione del procedimento o una riduzione della pena. Benché la VÁTI Magyar Regionális Fejlesztési és Urbanisztikai Kiemelten Közhasznú Társaság (società ungherese di pubblica utilità incaricata dello sviluppo rurale e dell'urbanistica; in prosieguo: la «VÁTI kht»), nella sua qualità di vittima, prestasse il proprio consenso allo svolgimento di un procedimento di mediazione e il giudice competente (Szombathelyi Városi Bíróság) sospendesse il procedimento penale ai fini della mediazione, il pubblico ministero impugnava la decisione di sospensione, affermando che il fatto per cui si procedeva non rientrerebbe tra i reati per i quali il diritto ungherese prevede il procedimento di mediazione e che, comunque, superflua sarebbe la disponibilità della VÁTI kht a partecipare, in qualità di vittima, alla mediazione, in considerazione della circostanza che vittima ultima sarebbe la Comunità europea e la mediazione apparirebbe, pertanto, ingiustificata. Il giudice adito decideva allora di sospendere il procedimento dinanzi ad esso pendente per sottoporre alla Corte di giustizia quattro questioni pregiudiziali. La Corte di giustizia ha, in particolare, osservato:

«24. Con la sua prima questione, il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se gli artt. 1, lett. a), e 10 della decisione quadro [2001/220/GAI, relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale] debbano essere interpretati nel senso che la nozione di «vittima» include, ai fini della promozione della mediazione nelle cause penali prevista al citato art. 10, n. 1, anche le persone giuridiche.

25. Come hanno giustamente osservato i governi ungherese, francese e italiano nonché la Commissione delle Comunità europee, la Corte ha già statuito che, tenuto conto del testo e dell'impianto sistematico della decisione quadro, la nozione di «vittima» ai fini della medesima decisione, come definita all'art. 1 di quest'ultima, riguarda esclusivamente le persone fisiche (v. in tal senso, in particolare, [sentenza 28 giugno 2007, causa C-467/05, Dell'Orto, Racc. pag. I-5557], punti 53-56).

26. In tal senso, la Corte ha dichiarato, al punto 53 della citata sentenza Dell'Orto, che emerge dalla stessa formulazione dell'art. 1, lett. a), della decisione quadro, il quale, ai fini della medesima, definisce la vittima come la persona «fisica» che ha subìto un pregiudizio, anche fisico o mentale, sofferenze psichiche, danni materiali causati direttamente da atti o omissioni che costituiscono una violazione del diritto penale di uno Stato membro, che tale articolo della decisione quadro riguarda soltanto le persone fisiche che hanno subìto un siffatto pregiudizio.

27. Ai punti 55 e 56 della stessa sentenza la Corte ha osservato che non vi è alcun'altra disposizione della decisione quadro contenente un'indicazione secondo cui il legislatore dell'Unione avrebbe inteso estendere la nozione di «vittima» alle persone giuridiche ai fini dell'applicazione della decisione quadro in parola e che, ben al contrario, diverse disposizioni di quest'ultima confermano che lo scopo del legislatore è stato quello di prendere in considerazione unicamente le persone fisiche vittime di un pregiudizio causato da una violazione del diritto penale. A questo riguardo, oltre all'art.

1, lett. a), della decisione quadro, che fa riferimento, considerandoli elementi del danno, al pregiudizio fisico o mentale, nonché alle sofferenze psichiche, la Corte ha menzionato l'art. 2, n. 1, della decisione quadro, il quale impone agli Stati membri di adoperarsi affinché alla vittima sia garantito un trattamento debitamente rispettoso della sua dignità personale, il n. 2 del medesimo art. 2, che menziona il trattamento specifico di cui devono beneficiare le vittime particolarmente vulnerabili, così come l'art. 8, n. 1, della decisione quadro, che impone agli Stati membri di garantire un livello adeguato di protezione ai familiari o alle persone assimilabili ai familiari della vittima.

28. Il fatto che taluni Stati membri prevedano la mediazione penale quando la vittima è una persona giuridica non pone in discussione la conclusione cui è giunta la Corte nella citata sentenza Dell'Orto.

29. Infatti, dal momento che non realizza un'armonizzazione completa del settore considerato, la decisione quadro non impedisce né obbliga gli Stati membri ad applicare le disposizioni in essa previste anche quando la vittima è una persona giuridica.

30. Un'interpretazione della decisione quadro nel senso che essa riguarda soltanto le persone fisiche non costituisce peraltro una discriminazione nei riguardi delle persone giuridiche. Infatti, il legislatore dell'Unione ha potuto legittimamente introdurre un sistema di tutela a favore delle sole persone fisiche dal momento che queste ultime si trovano in una situazione oggettivamente diversa da quella delle persone giuridiche, data la loro maggiore vulnerabilità e la natura degli interessi che soltanto le violazioni commesse nei confronti delle persone fisiche possono pregiudicare, come ad esempio la vita e l'integrità fisica della vittima.

31. Alla luce di quanto precedentemente esposto, gli artt. 1, lett. a), e 10 della decisione quadro devono essere interpretati nel senso che, ai fini della promozione della mediazione nei procedimenti penali prevista al citato art. 10, n. 1, la nozione di «vittima» non include le persone giuridiche. [...]

32. Il governo ungherese osserva che il [codice di procedura penale ungherese (Büntet eljárási törvény; in prosieguo: il «CPP»)] consente di avvalersi della procedura di mediazione quando la vittima non è una persona fisica. Tuttavia, dal momento che nell'ambito di applicazione della decisione quadro rientrano solo le vittime che siano persone fisiche, quest'ultima sarebbe comunque ininfluente ai fini della causa principale.

33. Secondo una costante giurisprudenza, la Corte è competente a pronunciarsi sebbene i fatti di cui alla causa siano estranei al campo di applicazione del diritto dell'Unione, ove una normativa nazionale si sia conformata, per le soluzioni che essa apporta a una situazione non contemplata dal diritto dell'Unione, a quelle adottate nell'ambito di tale diritto. Secondo la giurisprudenza della Corte, l'ordinamento giuridico dell'Unione ha, infatti, un interesse manifesto a che, per evitare future divergenze d'interpretazione, ogni disposizione del diritto dell'Unione riceva un'interpretazione uniforme, a prescindere dalle condizioni in cui verrà applicata (v. in tal senso, in particolare, sentenze 17 luglio 1997, causa C-130/95, Giloy, Racc. pag. I-4291, punti 19-28; 11 ottobre 2001, causa C-267/99, Adam, Racc. pag. I-7467, punti 23-29; 15 gennaio 2002, causa C-43/00, Andersen og Jensen, Racc. pag. I-379, punti 15-19, e 16 marzo 2006, causa C-3/04, Poseidon Chartering, Racc. pag. I-2505, punti 14-19).

34. Orbene, come ammette il governo ungherese, l'art. 221/A del CPP ha introdotto in quest'ultimo, a far data dal 1 gennaio 2007, una procedura di mediazione che, per quanto riguarda le violazioni ivi previste, non effettua alcuna distinzione a seconda che la vittima sia una persona fisica o una persona giuridica.

35. La Corte non è pertanto incompetente a pronunciarsi sulla seconda questione solo a motivo del fatto che la decisione quadro riguarda soltanto le vittime che siano persone fisiche. [...]

36. Con tale [seconda] questione, il giudice del rinvio chiede, sostanzialmente, se l'art. 10 della decisione quadro debba essere interpretato nel senso che obbliga gli Stati membri a consentire il ricorso alla mediazione per tutti i reati il cui elemento oggettivo, come definito dalla normativa nazionale, corrisponde in sostanza a quello dei reati per i quali la mediazione è espressamente prevista da tale normativa.

37. A tale riguardo si deve osservare che, oltre al fatto che l'art. 34 UE fa salva la competenza degli organi nazionali in merito alla forma e ai mezzi necessari per conseguire il risultato voluto dalle

decisioni quadro, l'art. 10 della decisione quadro si limita ad imporre agli Stati membri di provvedere a promuovere la mediazione per i reati che essi ritengano «idonei», cosicché la scelta dei reati per i quali è possibile la mediazione rientra nella valutazione degli Stati membri.

38. Dal tenore stesso dell'art. 10 e dall'ampio margine discrezionale che la decisione quadro lascia alle autorità nazionali quanto alle modalità concrete di attuazione dei suoi obiettivi (v. sentenza 9 ottobre 2008, causa C-404/07, Katz, Racc. pag. I-7607, punto 46) risulta che, stabilendo di consentire l'applicazione della procedura di mediazione soltanto nel caso di reati contro la persona, contro la sicurezza dei trasporti o contro il patrimonio, scelta che riguarda sostanzialmente motivi di politica giuridica, il legislatore ungherese non è andato oltre il margine discrezionale di cui dispone.

39. Se è vero che la valutazione degli Stati membri può essere indubbiamente limitata dall'obbligo di utilizzare criteri oggettivi ai fini della determinazione dei tipi di reati de quibus, nulla indica che tali criteri non siano stati utilizzati nella presente fattispecie.

40. Tenuto conto delle considerazioni che precedono, l'art. 10 della decisione quadro deve essere interpretato nel senso che non obbliga gli Stati membri a consentire il ricorso alla mediazione per tutti i reati il cui elemento oggettivo, come definito dalla normativa nazionale, corrisponda in sostanza a quello dei reati per i quali la mediazione è espressamente prevista da tale normativa. [...]

41. [Con la terza e la quarta questione il giudice a quo chiede, in sostanza, sino a quale fase all'interno del processo possa essere disposta la mediazione e se, alla luce dell'art. l'art. 10, n. 1, della decisione quadro, vi sia o meno discrezionalità del giudice nel concederla.] È pacifico che il diritto ungherese non prevede la possibilità di ricorrere alla mediazione per quanto riguarda il reato di violazione degli interessi finanziari delle Comunità europee. Inoltre, dalla soluzione fornita alla seconda questione emerge che non si può desumere dalla decisione quadro che quest'ultima obblighi gli Stati membri a prevedere, nel caso in cui la vittima sia una persona fisica, il ricorso alla mediazione per quanto riguarda reati relativamente ai quali la normativa nazionale non prevede un tale ricorso, sebbene l'elemento oggettivo di tale reato coincida con quello dei reati per i quali è possibile la mediazione.

42. Poiché il ricorso alla mediazione non è pertanto manifestamente possibile in una situazione come quella di cui alla causa principale, non occorre risolvere la terza e la quarta questione».

6 settembre 2018, causa C-430/16 P, *Bank Mellat contro Consiglio dell'Unione europea*, ECLI:EU:C:2018:668

La Bank Mellat, banca commerciale iraniana, è stata assoggettata, in forza di diversi atti di diritto dell'Unione che attuano risoluzioni del Consiglio di sicurezza dell'ONU, al congelamento dei suoi fondi e delle sue risorse economiche, in quanto si riteneva che tale banca fosse coinvolta nella proliferazione nucleare iraniana. Con sentenza del 29 gennaio 2013, il Tribunale ha annullato l'iscrizione della Bank Mellat nell'elenco di cui agli allegati della decisione 2010/413/PESC del Consiglio del 26 luglio 2010 e del regolamento (UE) n. 267/2012 del Consiglio del 23 marzo 2012, entrambi concernenti misure restrittive nei confronti dell'Iran. Con sentenza del 18 febbraio 2016, la Corte ha respinto l'impugnazione proposta contro tale sentenza del Tribunale. La presente causa riguarda il regime di restrizioni ai trasferimenti di fondi e ai servizi finanziari previsto, in termini sostanzialmente identici, al capo 2 della decisione 2010/413/PESC e al capo V del regolamento (UE) n. 267/2012 (in prosieguo: il «regime controverso»). In particolare, il regime controverso prevedeva restrizioni alle operazioni finanziarie fra gli enti finanziari e creditizi e gli uffici dei cambiavalute con sede in Iran, e gli enti finanziari e creditizi e gli uffici dei cambiavalute controllati da persone, entità o organismi con sede in Iran, da un lato, e gli enti finanziari dell'Unione, dall'altro. Similarmente, il regime controverso

prevedeva talune restrizioni ai trasferimenti di fondi fra persone, entità o organismi iraniani, da un lato, e cittadini dell'Unione, dall'altro. Al fine di attuare il piano d'azione congiunto globale del 14 luglio 2015, concluso con la Repubblica islamica dell'Iran sulla questione nucleare, che prevede l'impegno di revocare tutte le misure restrittive dell'Unione relative al nucleare, la decisione 2010/413/PESC, come modificata, arrivava a stabilire come il regime controverso non fosse più applicabile dal 16 gennaio 2016, mentre la Bank Mellat aveva già proposto un ricorso diretto all'annullamento di alcune disposizioni del medesimo regime controverso. Con la sentenza impugnata, il Tribunale respingeva il ricorso, dichiarando come esso Tribunale non fosse competente a statuire circa la domanda della ricorrente sulla base del rilievo che l'eccezione di illegittimità non era stata sollevata a sostegno di un ricorso di annullamento proposto avverso una «decisione che prevede misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche», a norma dell'articolo 275, secondo comma, TFUE, atteso che le misure di cui al regime controverso sollevate dalla Bank Mellat erano misure di natura generale il cui ambito di applicazione era determinato mediante riferimento a criteri oggettivi. A seguito dell'impugnazione della sentenza da parte della Bank Mellat, la Corte ha rilevato:

44. Occorre ricordare che, dinanzi al Tribunale, il Consiglio aveva sostenuto che, alla data della presentazione del ricorso, la Bank Mellat non aveva interesse a contestare la legittimità dell'articolo 1, punto 15, del regolamento controverso, dal momento che essa era già assoggettata a misure individuali di congelamento dei suoi fondi e averi.

45. Ai punti da 74 a 77 della sentenza impugnata, il Tribunale ha respinto tale eccezione di irricevibilità, basandosi sul seguente ragionamento: «74. Nella specie, al momento della proposizione del ricorso, la [Bank Mellat] era interessata da misure restrittive individuali (...) collegate al suo asserito coinvolgimento nella proliferazione nucleare. Infatti, anche se tali misure restrittive sono state annullate dalla [sentenza del 29 gennaio 2013, Bank Mellat/Consiglio (T-496/10, EU:T:2013:39)], la decorrenza degli effetti di tale annullamento era sospesa fino alla decisione sull'impugnazione, in forza dell'articolo 60 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea.

75. Pertanto, è ben vero che l'adozione del regime controverso non ha prodotto un impatto immediato effettivo sulla [Bank Mellat], dal momento che le misure restrittive individuali alle quali essa era stata assoggettata in precedenza prevedevano restrizioni più severe. (...)

76. Ciò premesso, occorre rilevare che il regime controverso si applica di per sé a tutti gli enti finanziari stabiliti in Iran e, pertanto, anche alla [Bank Mellat]. Tale rilievo implica segnatamente che, allorché, successivamente, l'annullamento delle misure restrittive individuali concernenti la [Bank Mellat] è divenuto efficace (...) a seguito [della pronuncia della sentenza del 18 febbraio 2016, Consiglio/Bank Mellat (C-176/13 P, EU:T:2016:96)], la [Bank Mellat] è stata effettivamente assoggettata a detto regime, con tutte le restrizioni che ne discendono, di pieno diritto, senza l'intervento di un qualsivoglia atto giuridico ulteriore.

77. Ciò premesso, la dichiarazione, nella specie, dell'assenza di interesse ad agire della [Bank Mellat] avverso l'articolo 1, punto 15, del regolamento [controverso] comporterebbe una violazione del [suo] diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva, dal momento che, dopo l'estinzione definitiva delle

misure restrittive individuali che la riguardano, essa sarebbe assoggettata agli effetti del regime controverso, ma non sarebbe legittimata a chiedere l'annullamento dell'articolo 1, punto 15, del regolamento [controverso], a causa della scadenza del termine di ricorso».

46. Orbene, l'affermazione contenuta nella seconda frase del punto 76 della sentenza impugnata è manifestamente erronea, poiché, a decorrere dal 18 febbraio 2016, data in cui ha iniziato a produrre effetti l'annullamento delle misure restrittive individuali applicabili alla Bank Mellat, a seguito della pronuncia della sentenza del 18 febbraio 2016, Consiglio/Bank Mellat (C-176/13 P, EU:C:2016:96), essa non è stata «effettivamente e di pieno diritto assoggettata» al regime controverso, dal momento che tale regime era già stato abolito con effetto dal 16 gennaio 2016.

47. Pertanto, contrariamente alle considerazioni esposte al punto 77 della sentenza impugnata, non si può sostenere che la Bank Mellat avesse mantenuto un interesse ad agire contro il regime controverso, per il motivo che essa avrebbe dovuto poter proporre un ricorso diretto all'annullamento di tale regime, in quanto quest'ultimo sarebbe divenuto applicabile nei suoi confronti a partire dal 18 febbraio 2016.

48. Essendo l'abrogazione del regime controverso avvenuta prima della pronuncia della sentenza impugnata, si poneva la questione se tale abrogazione avesse fatto venir meno l'interesse ad agire della Bank Mellat ai fini della proposizione di un ricorso diretto all'annullamento di tale regime.

49. Poiché la questione del non luogo a statuire per mancanza di persistenza dell'interesse ad agire, ai sensi dell'articolo 131 del regolamento di procedura del Tribunale e dell'articolo 149 del regolamento di procedura della Corte, può essere sollevata d'ufficio dai giudici dell'Unione, la Corte può, nell'ambito della presente impugnazione, verificare, eventualmente d'ufficio, se detta abrogazione avesse fatto venir meno l'interesse ad agire della Bank Mellat dinanzi al Tribunale (v., per analogia, sentenze del 23 aprile 2009, Sahlstedt e a./Commissione, C-362/06 P, EU:C:2009:243, punto 22, e del 27 febbraio 2014, Stichting Woonpunt e a./Commissione, C-132/12 P, EU:C:2014:100, punto 45).

50. Al riguardo, è opportuno ricordare che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, l'interesse ad agire di un ricorrente deve sussistere, relativamente all'oggetto del ricorso, nella fase della presentazione dello stesso, pena l'irricevibilità. Tale oggetto della controversia deve perdurare, così come l'interesse ad agire, fino alla pronuncia della decisione del giudice, pena il non luogo a statuire, il che presuppone che il ricorso possa procurare, con il suo esito, un beneficio alla parte che l'ha proposto (sentenze del 28 maggio 2013, Abdulrahim/Consiglio e Commissione, C-239/12 P, EU:C:2013:331, punto 61, e del 9 novembre 2017, HX/Consiglio, C-423/16 P, EU:C:2017:848, punto 30 e giurisprudenza ivi citata).

51. Ciò premesso, occorre verificare, anzitutto, se le indicazioni derivanti dalla sentenza del 28 maggio 2013, Abdulrahim/Consiglio e Commissione (C-239/12 P, EU:C:2013:331), siano applicabili a misure come quelle imposte dal regime controverso.

52. Nella causa che ha dato luogo a tale sentenza, si poneva essenzialmente la questione se il ricorrente avesse mantenuto un interesse ad agire per chiedere l'annullamento di un regolamento in forza del quale il suo nome era stato iscritto in un elenco di persone ed entità sospettate di essere legate a un'organizzazione terroristica e assoggettate, per tale motivo, al congelamento di tutti i loro fondi e averi, una volta che tale iscrizione era stata abolita da un regolamento adottato

successivamente alla proposizione di un ricorso dinanzi al Tribunale contro il primo di tali regolamenti.

53. A tale riguardo, la Corte ha statuito che il ricorrente manteneva un interesse ad agire in quanto l'iscrizione del suo nome, in forza dell'atto controverso, in detto elenco gli aveva causato un danno morale certo, connesso al pregiudizio alla sua reputazione causato dalla «riprovazione e la diffidenza che accompagnano la pubblica designazione delle persone interessate come legate ad un'organizzazione terroristica» e in quanto l'eventuale annullamento di tale atto poteva procurargli un beneficio, vale a dire la sua riabilitazione, e, quindi, una certa forma di riparazione del suddetto danno morale.

54. Orbene, tali indicazioni derivanti dalla sentenza del 28 maggio 2013, Abdulrahim/Consiglio e Commissione (C-239/12 P, EU:C:2013:331), non sono applicabili a misure restrittive settoriali come quelle imposte dal regime controverso.

55. Tali misure restrittive settoriali, infatti, in quanto si applicano in generale a tutte le banche e le istituzioni finanziarie della Repubblica islamica dell'Iran, hanno una natura molto diversa da quella delle misure individuali di congelamento dei fondi e degli averi oggetto della causa che ha dato luogo a quest'ultima sentenza.

56. A tal riguardo, occorre ricordare che misure restrittive di portata generale come le misure settoriali in questione non sono dirette a persone fisiche o giuridiche identificate, atteso che l'ambito di applicazione di tali misure è determinato con riferimento a criteri oggettivi (v., in tal senso, sentenza del 28 marzo 2017, Rosneft, C-72/15, EU:C:2017:236, punto 97).

57. Nel caso di specie, le misure restrittive previste dal regime controverso consistevano sostanzialmente nel vietare le operazioni tra le banche e le istituzioni finanziarie dell'Unione e quelle della Repubblica islamica dell'Iran, a meno che esse non fossero state previamente autorizzate dallo Stato membro interessato, al fine di impedire, se del caso all'insaputa delle stesse banche e istituzioni finanziarie, il trasferimento di attività o risorse finanziarie o di altro tipo che possano contribuire ad attività nucleari sensibili in termini di proliferazione o allo sviluppo di sistemi di lancio di armi nucleari di tale Stato.

58. Orbene, la circostanza che le attività di una banca o di un'istituzione finanziaria, quale la Bank Mellat, abbiano potuto essere colpite dalle misure restrittive settoriali in questione non significa, come rilevato anche dall'avvocato generale al paragrafo 41 delle conclusioni, che tali misure costituirebbero una sanzione di una specifica condotta imputabile a detta entità, poiché tali misure di portata generale risultano applicabili indipendentemente dalla partecipazione eventuale di quest'ultima alla proliferazione nucleare iraniana.

59. Pertanto, a differenza delle misure restrittive di portata individuale, non si può sostenere che le misure restrittive di portata generale in questione possono provocare, in capo a uno specifico operatore, un danno morale certo, connesso al pregiudizio alla reputazione, comparabile a quello provocato dalla riprovazione e dalla diffidenza che accompagnano la pubblica designazione delle persone interessate come legate, ad esempio, a un'organizzazione terroristica (v., in tal senso, sentenza del 28 maggio 2013, Abdulrahim/Consiglio e Commissione, C-239/12 P, EU:C:2013:331, punto 70), o che l'eventuale annullamento di tali misure sarebbe tale da procurare un beneficio alla Bank Mellat,

sotto forma di riabilitazione della stessa, e, quindi, da offrirle una qualche forma di riparazione di un tale danno morale.

[...]

61. Orbene, anche supponendo l'esistenza di un danno risarcibile, si deve ritenere, come ha giustamente rilevato anche il Tribunale al punto 75 della sentenza impugnata, che l'adozione del regime controverso non abbia prodotto un impatto distinto ed effettivo sulla Bank Mellat, in quanto le misure restrittive individuali alle quali essa era soggetta, durante l'intero periodo di applicazione del regime controverso, prevedevano restrizioni più severe. Pertanto, nella misura in cui queste ultime consistevano nel congelamento generale dei suoi fondi e dei suoi averi, la Bank Mellat non poteva, in ogni caso, effettuare alcuna operazione finanziaria vietata dalle misure settoriali previste dal regime controverso.

62. Di conseguenza, a seguito dell'abrogazione del regime controverso il 16 gennaio 2016 nell'ambito dell'attuazione del piano d'azione congiunto globale, l'annullamento del regime controverso da parte dei giudici dell'Unione non poteva più procurare alla Bank Mellat un beneficio idoneo a giustificare il mantenimento di un interesse ad agire.

20 settembre 2019, Venezuela c. Consiglio, causa T-65/18, ECLI:EU:T:2019:649

Per il riassunto della vicenda, v. infra, cap. IV, par. 1.2. Per quanto rileva in questa sede, v. nello specifico i pt. 33-50 della sentenza (anch'essi riportati nel cap. IV, par. 1.2)

5.8. Atti del terzo pilastro

16 aprile 2015, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea*, causa C-540/13

Con ricorso presentato ai sensi dell'art. 263 TFUE il Parlamento europeo chiedeva l'annullamento della decisione 2013/392/UE del Consiglio, del 22 luglio 2013, che fissava la data di decorrenza degli effetti della decisione 2008/633/GAI relativa all'accesso per la consultazione al sistema di informazione visti ("VIS") da parte delle autorità designate degli Stati membri e di Europol ai fini della prevenzione, dell'individuazione e dell'investigazione di reati di terrorismo e altri reati gravi. A sostegno del proprio ricorso il Parlamento deduceva due motivi vertenti, rispettivamente, sulla violazione di una forma ad substantiam a causa della mancata partecipazione del Parlamento alla procedura di d'adozione della decisione impugnata e sulla scelta di una base giuridica abrogata o invalida (i.e.: l'art. 18, par. 2 della decisione 2008/633).

Nell'esaminare per primo il secondo motivo di ricorso, ed in particolare la seconda parte dello stesso, vertente sull' asserita invalidità della base giuridica adottata, la Corte ha statuito che:

« 31. Al riguardo va osservato che le parti non sono in disaccordo per quanto concerne il rapporto tra l'articolo 18, paragrafo 2, della decisione 2008/633 e lo scopo o il contenuto della decisione impugnata. Per contro, il Parlamento contesta la validità di tale disposizione facendo valere che essa semplifica le modalità di adozione di misure quali la decisione impugnata rispetto alla procedura prevista a tal fine dai Trattati.

32. Orbene, dalla giurisprudenza della Corte risulta che, atteso che le norme relative alla formazione della volontà delle istituzioni dell'Unione trovano la loro fonte nei Trattati e che esse non sono nella disponibilità né degli Stati membri né delle stesse istituzioni, solamente i Trattati possono, in casi specifici, autorizzare un'istituzione a modificare una procedura decisionale da essi prevista. Pertanto, riconoscere ad un'istituzione la facoltà di stabilire basi giuridiche derivate, che tendano a rendere più rigorose oppure a semplificare le modalità d'adozione di un atto, significherebbe attribuire alla stessa un potere legislativo che eccede quanto previsto dai Trattati (v. sentenza Parlamento/Consiglio, C-133/06, EU:C:2008:257, punti da 54 a 56).

33. Tale soluzione, adottata [...] in relazione ad una base giuridica derivata che consentiva l'adozione di atti legislativi, deve essere applicata anche alle basi giuridiche previste in un atto di diritto derivato che consentano l'adozione di misure di esecuzione di tale atto aggravando o semplificando le modalità di adozione di simili misure previste nei Trattati.

34. Infatti, sebbene sia vero che i Trattati prevedano che il Parlamento e il Consiglio determinino talune delle regole relative all'esercizio delle competenze di esecuzione da parte della Commissione, ciò non toglie che le norme specifiche relative all'adozione di misure di esecuzione previste nei Trattati vincolino le istituzioni al pari di quelle relative all'adozione degli atti legislativi e che esse, quindi, non possano essere contraddette da atti di diritto derivato.

35. In tale contesto [...] la legittimità dell'articolo 18, paragrafo 2, della decisione 2008/633 deve essere valutata alla luce delle disposizioni che disciplinavano, al momento dell'adozione di detta decisione, l'adozione di una misura quale la decisione impugnata, ossia gli articoli 34, paragrafo 2, lettera c), UE e 39, paragrafo 1, UE.

[...]

38. [...] secondo costante giurisprudenza, un testo di diritto derivato dell'Unione deve essere interpretato, per quanto possibile, in un senso conforme alle disposizioni dei Trattati (sentenza Efir, C-19/12, EU:C:2013:148, punto 34 e giurisprudenza ivi citata).

39. Pertanto, dal momento che, da un lato, l'obbligo di interpretare un atto di diritto derivato in conformità al diritto primario deriva dal principio ermeneutico generale secondo cui una

disposizione deve essere interpretata, per quanto possibile, in modo da non inficiarne la legittimità [...] e, dall'altro, che la legittimità dell'articolo 18, paragrafo 2, della decisione 2008/633 deve essere valutata, per i motivi ricordati al punto 35 della presente sentenza, in particolare avuto riguardo all'articolo 39, paragrafo 1, UE, detta prima disposizione deve essere interpretata in modo conforme a quest'ultima.

40. Di conseguenza, l'articolo 18, paragrafo 2, della decisione 2008/633 deve essere interpretato, conformemente all'articolo 39, paragrafo 1, UE, nel senso che esso consente al Consiglio di adottare un atto al fine di fissare la data a decorrere dalla quale detta decisione inizi a produrre effetti solo dopo aver consultato il Parlamento. Ne discende che si deve respingere l'argomento del Parlamento secondo cui il fatto che questa prima disposizione non preveda l'obbligo di consultarlo implica che la medesima instauri modalità di adozione di una misura, quale la decisione impugnata, semplificate rispetto alla procedura prevista a tal fine nel Trattato UE.

41. Quanto agli argomenti del Parlamento relativi all'incompatibilità dell'articolo 18, paragrafo 2, della decisione 2008/633 con le norme di procedura applicabili successivamente all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, occorre rilevare, in ogni caso, che il Protocollo sulle disposizioni transitorie contiene disposizioni specificamente relative al regime giuridico applicabile, dopo l'entrata in vigore di tale Trattato, agli atti adottati sulla base del Trattato UE prima di tale momento.

42. In tal modo, l'articolo 9 di detto Protocollo prevede che gli effetti giuridici di simili atti siano mantenuti fintanto che tali atti non siano stati abrogati, annullati o modificati in applicazione dei Trattati.

43. Il suddetto articolo deve essere interpretato alla luce del primo considerando del Protocollo medesimo, il quale precisa che, per organizzare la transizione dalle disposizioni istituzionali dei Trattati applicabili prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona a quelle previste da quest'ultimo, è necessario prevedere disposizioni transitorie.

44. Pertanto, dal momento che il Trattato di Lisbona ha modificato sostanzialmente il quadro istituzionale della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale, l'articolo 9 del Protocollo sulle disposizioni transitorie deve essere inteso nel senso che esso mira segnatamente ad assicurare che gli atti adottati nel contesto di detta cooperazione possano continuare a essere applicati in modo efficace, nonostante la modifica della cornice istituzionale di tale cooperazione.

45. Orbene, se si accogliesse l'argomento del Parlamento secondo cui l'abrogazione, ad opera del Trattato di Lisbona, delle procedure specifiche di adozione delle misure riconducibili all'ambito della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale renderebbe impossibile l'adozione di simili misure nelle condizioni previste dagli atti generali adottati nell'ambito di tale cooperazione prima che tali atti siano stati modificati per essere adattati al Trattato di Lisbona, ciò condurrebbe in effetti a complicare, se non addirittura ad impedire, l'efficace attuazione di tali atti, compromettendo in tal modo la realizzazione dell'obiettivo perseguito dagli autori del Trattato.

46. Oltretutto, l'interpretazione dell'articolo 9 del Protocollo sulle disposizioni transitorie proposta dal Parlamento, secondo cui tale articolo implica unicamente che gli atti riconducibili all'ambito della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale non siano automaticamente abrogati a seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, priverebbe il suddetto articolo di qualunque effetto utile.

47. Da quanto precede risulta che una disposizione di un atto adottato in modo regolare sulla base del Trattato UE prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona e che preveda le modalità di adozione di altre misure continua a produrre i propri effetti giuridici fintanto che non sia stata abrogata, annullata o modificata e consente l'adozione di misure di esecuzione in applicazione della procedura da essa definita.

48. Ciò posto, la circostanza che l'articolo 18, paragrafo 2, della decisione 2008/633 preveda modalità di adozione di una misura, quale la decisione impugnata, più rigorose o semplificate rispetto alla procedura prevista a tal fine dal Trattato FUE non può implicare che tale disposizione configuri una base giuridica derivata invalida, la cui applicazione debba essere esclusa in via d'eccezione».

Con riguardo invece al primo motivo di ricorso, sull'asserita violazione di una forma sostanziale, la Corte ha statuito che:

« 53. Deve ricordarsi che la regolare consultazione del Parlamento nei casi previsti dalle norme applicabili del diritto dell'Unione costituisce una formalità sostanziale la cui inosservanza comporta la nullità dell'atto di cui trattasi (v., in tal senso, sentenze Parlamento/Consiglio, C-65/93, EU:C:1995:91, punto 21, e Parlamento/Consiglio, C-417/93, EU:C:1995:127, punto 9).

54. Di conseguenza, dato che dalla risposta fornita al secondo motivo discende che il Consiglio validamente poteva fondare la decisione impugnata sull'articolo 18, paragrafo 2, della decisione 2008/633, occorre stabilire se il Parlamento debba essere consultato prima di adottare un atto sul fondamento di tale disposizione.

55. In proposito, dalle considerazioni svolte ai punti da 40 a 47 della presente sentenza risulta che l'articolo 18, paragrafo 2, della decisione 2008/633, interpretato in conformità all'articolo 39, paragrafo 1, UE, continua a produrre i propri effetti giuridici fintanto che non sia stato abrogato, annullato o modificato e consente l'adozione di una misura quale la decisione impugnata in applicazione della procedura da esso definita. Pertanto, il Consiglio è tenuto a consultare il Parlamento prima di stabilire la data a decorrere dalla quale tale decisione inizia a produrre i propri effetti.

56. Contrariamente a quanto sostiene il Consiglio, l'abrogazione dell'articolo 39, paragrafo 1, UE ad opera del Trattato di Lisbona non può rimettere in discussione tale obbligo di consultazione del Parlamento.

57. Infatti, alla luce delle considerazioni esposte al punto 39 della presente sentenza, l'abrogazione dell'articolo 39, paragrafo 1, UE successivamente all'adozione dell'articolo 18, paragrafo 2, della decisione 2008/633 non può far venir meno l'obbligo di interpretare quest'ultima disposizione in modo conforme all'articolo 39, paragrafo 1, UE.

58. Allo stesso modo, il fatto che l'articolo 291 TFUE non preveda alcun obbligo di consultare il Parlamento è irrilevante, dal momento che tale obbligo costituisce uno degli effetti giuridici della decisione 2008/633 mantenuto dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona in forza dell'articolo 9 del Protocollo sulle disposizioni transitorie, nell'interpretazione fornitane al punto 47 della presente sentenza.

59. Orbene, è pacifico che la decisione impugnata sia stata adottata dal Consiglio senza previa consultazione del Parlamento.

60. Ne consegue che il primo motivo, vertente sulla violazione di una forma sostanziale, è fondato e che, pertanto, la decisione impugnata deve essere annullata ».

sentenza 28 marzo 2017, *PJSC Rosneft Oil Company*, causa C-72/15, ECLI:EU:C:2017:236

A seguito della violazione della sovranità e dell'integrità territoriale ucraine da parte della Federazione russa, nel corso del 2014 il Consiglio stabiliva una serie di misure restrittive in materia di viaggi e un congelamento dei beni, imposti a talune persone fisiche e giuridiche, e parimenti, in data 31 luglio 2014, emanava la decisione 2014/512, in accordo alla quale introduceva misure restrittive mirate nei settori dell'accesso ai mercati dei capitali, della difesa, dei beni a duplice uso e delle tecnologie sensibili, segnatamente nel settore energetico. Ritenendo che queste ultime misure rientrassero nell'ambito di applicazione del TFUE e che la loro attuazione richiedesse un'azione regolamentare a livello dell'Unione, il Consiglio adottava, quindi, il reg. n. 833/2014, contente disposizioni più dettagliate per conferire efficacia, sia a livello dell'Unione che a livello degli Stati membri, alle disposizioni della decisione 2014/512. L'obiettivo dichiarato delle misure restrittive di cui trattasi era quello di aumentare il costo delle azioni della Federazione russa volte a compromettere l'integrità territoriale, la sovranità e l'indipendenza dell'Ucraina e di promuovere una soluzione pacifica della crisi.

Entro tale contesto, la decisione 2014/512 e il reg. n. 833/2014 (in proseguo gli "atti controversi") menzionano la Rosneft, una società russa specializzata nel settore del petrolio e del gas, quale persona giuridica nei cui confronti è diretta parte delle restrizioni. Avverso tali misure restrittive, la Rosneft proponeva, dunque, ricorsi sia dinanzi al giudice dell'Unione, sia dinanzi ai giudici nazionali nel Regno Unito, sostenendo che fossero invalide tanto le misure restrittive adottate dal Consiglio quanto le misure nazionali volte a dare attuazione alle medesime.

Secondo la High Court of Justice inglese, il ricorso giurisdizionale di cui era stata investita verteva, in via principale, sulle misure nazionali adottate ai fini dell'attuazione degli atti controversi. Tuttavia, il giudice del rinvio rilevava come detto ricorso riguardasse altresì la validità di atti di diritto dell'Unione, ritenendo, a tal riguardo, di non essere competente a controllare la validità di siffatti atti. Nell'ipotesi poi in cui la Corte di giustizia dichiarasse che gli atti controversi sono validi, il giudice del rinvio nutre dubbi quanto alla loro interpretazione, ritenendo come, pur dovendosi interpretare i termini delle misure restrittive in modo uniforme in tutta l'Unione, vi siano divergenze nella prassi seguita dalle autorità di altri Stati membri per quanto concerne l'interpretazione da dare a talune disposizioni degli atti controversi. Nel merito, la Corte di giustizia ha osservato:

60. In via preliminare, sebbene, a norma dell'articolo 24, paragrafo 1, secondo comma, ultima frase, TUE, e dell'articolo 275, primo comma, TFUE la Corte non sia, in linea di principio, competente per quanto riguarda le disposizioni relative alla PESC nonché gli atti adottati sulla base di queste ultime (v. sentenza del 19 luglio 2016, H/Consiglio e Commissione, C-455/14 P, EU:C:2016:569, punto 39), va tuttavia ricordato che i Trattati sanciscono esplicitamente due eccezioni a tale principio. Infatti, da una parte, tanto l'articolo 24, paragrafo 1, secondo comma, ultima frase, TUE, quanto l'articolo 275, secondo comma, TFUE prevedono la competenza della Corte a controllare il rispetto dell'articolo 40 TUE. Dall'altra, l'articolo 24, paragrafo 1, secondo comma, ultima frase, TUE attribuisce alla Corte la competenza a controllare la legittimità di talune decisioni di cui all'articolo 275, secondo comma, TFUE. Dal canto suo, quest'ultima disposizione prevede la competenza della Corte a pronunciarsi sui ricorsi, proposti alle condizioni fissate all'articolo 263, quarto comma, TFUE, relative al controllo della legittimità delle decisioni del Consiglio, adottate in base alle disposizioni relative alla PESC, che prevedono misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche.

61. Pertanto, occorre ritenere che la prima questione contenga sostanzialmente due interrogativi. In primo luogo, essa mira a determinare se la Corte sia competente a controllare, in seguito a una domanda di pronuncia pregiudiziale proposta da un giudice nazionale in forza dell'articolo 267 TFUE, se, in sede di adozione della decisione 2014/512, il Consiglio ha rispettato l'articolo 40 TUE. In secondo luogo, essa ha lo scopo di verificare se la Corte sia competente a controllare la legittimità delle misure restrittive disposte nei confronti di persone fisiche o giuridiche, la cui adozione è prevista da tale decisione, non solo quando tali persone intentano un ricorso di annullamento avverso predette misure dinanzi al giudice dell'Unione, a norma degli articoli 256 e 263 TFUE, ma anche nell'ipotesi in cui la Corte venga adita, nell'ambito di un procedimento pregiudiziale previsto dall'articolo 267 TFUE, da un giudice nazionale che nutra dubbi sulla validità di tali misure.

62. A tal riguardo, per quanto attiene, in primo luogo, alla competenza della Corte a controllare il rispetto dell'articolo 40 TUE, va rilevato che i Trattati non prevedono alcuna modalità particolare per effettuare un siffatto controllo giurisdizionale. Ciò posto, tale controllo rientra nella competenza generale che l'articolo 19 TUE conferisce alla Corte per garantire il rispetto del diritto nell'interpretazione e applicazione dei Trattati. Prevedendo tale competenza generale, l'articolo 19, terzo paragrafo, lettera b), TUE indica peraltro che la Corte statuisce, in via pregiudiziale, su richiesta dei giudici nazionali, segnatamente sulla validità di atti adottati dalle istituzioni dell'Unione.

63. Di conseguenza, la Corte è competente a statuire su una domanda di pronuncia pregiudiziale vertente sulla compatibilità della decisione 2014/512 con l'articolo 40 TUE.

64. In secondo luogo, occorre interrogarsi sulla competenza della Corte a pronunciarsi in via pregiudiziale in materia di validità delle decisioni adottate in materia di PESC, quali la decisione 2014/512, quando prevedono misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche.

65. Conformemente al tenore letterale dell'articolo 24, paragrafo 1, secondo comma, ultima frase, TUE e dell'articolo 275, secondo comma, TFUE, alla Corte è stata attribuita dai Trattati la competenza a controllare la legittimità delle decisioni del Consiglio che prevedono misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche. Pertanto, mentre l'articolo 24, paragrafo 1, TUE abilita la Corte a controllare la legittimità di talune decisioni di cui all'articolo 275, secondo comma, TFUE, quest'ultima disposizione prevede che la Corte sia competente a pronunciarsi sui ricorsi proposti alle condizioni fissate dall'articolo 263, quarto comma, TFUE, riguardanti tale controllo di legittimità.

66. Il controllo della legittimità degli atti dell'Unione che la Corte garantisce in forza dei Trattati riposa, secondo giurisprudenza costante, su due procedimenti giurisdizionali complementari. Infatti, il Trattato FUE, agli articoli 263 e 277, da un lato, e all'articolo 267, dall'altro, ha istituito un sistema completo di rimedi giurisdizionali e di procedimenti inteso a garantire il controllo della legittimità degli atti dell'Unione, affidandolo al giudice dell'Unione (sentenze del 23 aprile 1986, Les Verts/Parlamento, 294/83, EU:C:1986:166, punto 23; del 25 luglio 2002, Unión de Pequeños Agricultores/Consiglio, C-50/00 P, EU:C:2002:462, punto 40, nonché del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punto 92).

67. È intrinseco a tale sistema completo di rimedi giurisdizionali e di procedimenti il fatto che i singoli abbiano il diritto, nell'ambito di un ricorso proposto dinanzi ad un giudice nazionale, di contestare la legittimità di disposizioni contenute in atti dell'Unione che fungono da fondamento a una decisione o a un atto nazionale adottato nei loro confronti, eccependo l'invalidità di tali disposizioni e di indurre tale giudice, che non è esso stesso competente ad accertare detta invalidità, a interrogare a tal riguardo la Corte mediante una questione pregiudiziale, a meno che godessero senza dubbio del diritto di proporre ricorso avverso siffatte disposizioni in base all'articolo 263 TFUE e non si siano avvalsi di tale diritto entro i termini impartiti (v., in tal senso, sentenze del 15 febbraio 2001, Nachi Europe, C-239/99, EU:C:2001:101, punti 35 e 36; nonché del 29 giugno 2010, E e F, C-550/09, EU:C:2010:382, punti 45 e 46).

68. Pertanto, il rinvio pregiudiziale per accertamento di validità costituisce, al pari del ricorso d'annullamento, uno strumento del controllo di legittimità degli atti dell'Unione (v. sentenze del 22 ottobre 1987, Foto-Frost, 314/85, EU:C:1987:452, punto 16; del 21 febbraio 1991, Zuckerfabrik Süderdithmarschen e Zuckerfabrik Soest, C-143/88 e C-92/89, EU:C:1991:65, punto 18; del 6 dicembre 2005, ABNA e a., C-453/03, C-11/04, C-12/04 e C-194/04, EU:C:2005:741, punto 103, nonché del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punto 95).

69. Tale caratteristica essenziale del sistema di tutela giurisdizionale dell'Unione si estende al controllo della legittimità delle decisioni che prevedono l'adozione delle misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche nell'ambito della PESC.

[...]

71. Orbene, posto che l'attuazione di una decisione che prevede misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche rientra in parte nella responsabilità degli Stati membri, il rinvio pregiudiziale per accertamento di validità assolve una funzione essenziale per garantire la tutela giurisdizionale effettiva, in particolare, quando, come nel procedimento principale, tanto la legittimità della misure nazionali di attuazione quanto quella della decisione stessa ad esse sottesa adottata in materia di PESC sono rimesse in discussione nell'ambito di un procedimento giurisdizionale nazionale. Infatti, atteso che gli Stati membri devono garantire la conformità delle loro politiche nazionali con le posizioni dell'Unione definite mediante decisioni del Consiglio, adottate in forza dell'articolo 29 TUE, l'accesso al controllo giurisdizionale delle suddette decisioni risulta indispensabile quando esse prevedono l'adozione di misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche.

72. Come risulta tanto dall'articolo 2 TUE, contenuto nelle disposizioni comuni del Trattato UE, quanto dall'articolo 21 TUE, relativo all'azione esterna dell'Unione, cui rinvia l'articolo 23 TUE relativo alla PESC, l'Unione è segnatamente fondata sul valore dello Stato di diritto (v., in tal senso, sentenza del 19 luglio 2016, H/Consiglio e Commissione, C-455/14 P, EU:C:2016:569, punto 41 nonché la giurisprudenza ivi citata).

73. Peraltro, l'articolo 47 della Carta, che ribadisce il principio della tutela giurisdizionale effettiva, richiede, al suo primo comma, che ogni persona i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste in tale articolo. Occorre rammentare che l'esistenza stessa di un controllo giurisdizionale effettivo, destinato ad assicurare il rispetto delle disposizioni del diritto dell'Unione, è intrinseca all'esistenza di uno Stato di diritto (v. sentenze del 18 dicembre 2014, Abdida, C-562/13, EU:C:2014:2453, punto 45, e del 6 ottobre 2015, Schrems, C-362/14, EU:C:2015:650, punto 95).

74. Sebbene, certamente, l'articolo 47 della Carta non possa creare una competenza per la Corte qualora i Trattati la escludano, il principio della tutela giurisdizionale effettiva implica tuttavia che l'esclusione della competenza della Corte in materia di PESC vada interpretata restrittivamente.

75. Posto che il procedimento che consente alla Corte di pronunciarsi in via pregiudiziale è diretto a garantire il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei Trattati, conformemente alla funzione attribuita a tale istituzione in forza dell'articolo 19, paragrafo 1, TUE, sarebbe in contrasto con gli obiettivi di quest'ultima disposizione nonché con il principio della tutela giurisdizionale effettiva interpretare restrittivamente la competenza conferita alla Corte dall'articolo 275, secondo comma, TFUE, cui si riferisce l'articolo 24, paragrafo 1, TUE, (v., per analogia, sentenze del 27 febbraio 2007, Gestoras Pro Amnistía e a./Consiglio, C-354/04 P, EU:C:2007:115, punto 53; del 27 febbraio 2007, Segi e a./Consiglio, C-355/04 P, EU:C:2007:116, punto 53; del 24 giugno 2014, Parlamento/Consiglio, C-658/11, EU:C:2014:2025, punto 70; del 12 novembre 2015, Elitaliana/Eulex Kosovo, C-439/13 P, EU:C:2015:753, punto 42, nonché del 19 luglio 2016, H/Consiglio e Commissione, C-455/14 P, EU:C:2016:569, punto 40).

76. Ciò premesso, nei limiti in cui la Corte dispone, in forza dell'articolo 24, paragrafo 1, TUE e dell'articolo 275, seconda comma, TFUE, di una competenza ratione materiae a statuire sulla validità di atti dell'Unione, ossia, in particolare, quando si tratta di misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche, sarebbe contrario all'economia del sistema di tutela giurisdizionale effettiva istituito dai Trattati interpretare quest'ultima disposizione nel senso che esclude la possibilità per i giudici degli Stati membri di interrogare la Corte sulla validità delle decisioni del Consiglio che prevedono l'adozione di siffatte misure.

[...]

94. Il Consiglio sostiene che la Corte non è competente a controllare la legittimità delle disposizioni della decisione 2014/512 e del regolamento n. 833/2014, in quanto i motivi di illegittimità invocati dalla Rosneft mirano essenzialmente a contestare la decisione di principio, adottata dall'Unione, di interrompere in parte le sue relazioni economiche e finanziarie con la Russia. Del pari, i governi del Regno Unito, estone, francese e polacco nonché la Commissione contestano l'argomento secondo cui la decisione 2014/512 conterrebbe misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche, poiché, a loro avviso, le misure ivi contenute si applicano a situazioni determinate oggettivamente e a una categoria di persone definite in modo generico.

95. Occorre verificare se le disposizioni della decisione 2014/512 prevedano misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche, ai sensi dell'articolo 275, secondo comma, TFUE.

[...]

98. Ciò premesso, come sostenuto anche dall'avvocato generale al paragrafo 85 delle sue conclusioni, le misure previste dagli articoli 4 e 4 bis della decisione 2014/512 non costituiscono misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche ai sensi dell'articolo 275, secondo comma, TFUE, bensì misure di portata generale.

99. Di conseguenza, la Corte non è competente a controllare la validità delle disposizioni di cui trattasi.

100. In secondo luogo, per quanto riguarda le misure restrittive introdotte in forza delle altre disposizioni della decisione 2014/512 in esame, ossia l'articolo 1, paragrafo 2, lettere da b) a d), e paragrafo 3, l'articolo 7 e l'allegato III della medesima, va constatato che l'oggetto delle misure di cui trattasi è definito in riferimento a entità specifiche. Infatti, esse vietano, in particolare, l'esecuzione di varie operazioni finanziarie nei confronti di entità inserite nell'allegato III della decisione in parola, tra le quali la Rosneft.

101. Secondo il governo del Regno Unito, il fatto che solo tre imprese energetiche rientrino nell'ambito di applicazione delle suddette misure non significa tuttavia che queste ultime riguardino persone fisiche o giuridiche precise ai sensi dell'articolo 275, secondo comma, TFUE. In particolare, la circostanza che il numero delle entità elencate sia poco elevato, in quanto esisterebbe solo un numero molto limitato di operatori nel settore oligopolistico del mercato energetico russo interessato, non modificherebbe in alcun modo la circostanza che le restrizioni siano basate su criteri oggettivi. Le entità riportate nell'allegato III della decisione 2014/512 sarebbero quelle che soddisfano suddetti criteri oggettivi, e tale elenco avrebbe carattere meramente declaratorio.

102. A tal riguardo, va rammentata la giurisprudenza ben consolidata della Corte secondo cui le misure restrittive si riconducono ad atti di portata generale, in quanto vietano ad una categoria generale ed astratta di destinatari di mettere risorse economiche a disposizione delle entità elencate nei loro allegati e, al contempo, si riconducono a decisioni individuali nei confronti di tali entità (v., in tal senso, sentenze del 3 settembre 2008, Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione, C-402/05 P e C-415/05 P, EU:C:2008:461, punti da 241 a 244, nonché del 23 aprile 2013, Gbagbo e a./Consiglio, da C-478/11 P a C-482/11 P, EU:C:2013:258, punto 56).

103. Occorre inoltre ricordare che, per quanto riguarda gli atti adottati sulla base di disposizioni relative alla PESC, è la natura individuale degli atti che dà accesso, ai sensi dell'articolo 275, secondo comma, TFUE, ai giudici dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 23 aprile 2013, Gbagbo e a./Consiglio, C-478/11 P a C-482/11 P, EU:C:2013:258, punto 57).

104. Nel procedimento principale, nel sancire i criteri previsti dall'articolo 1, paragrafo 2, lettere da b) a d), della decisione 2014/512, che consentono di identificare la Rosneft e nell'indicare tale società nell'allegato III della suddetta decisione, il Consiglio ha adottato misure restrittive nei confronti della persona giuridica interessata. Benché siffatte misure possano anche riguardare individualmente altre entità di una particolare industria di un paese terzo, resta nondimeno il fatto che dalla natura di tali misure, ricordata ai punti 102 e 103 della presente sentenza, risulta che, nell'ipotesi in cui la legittimità di queste ultime venga contestata, esse devono poter essere sottoposte, conformemente all'articolo 275, secondo comma, TFUE, al controllo giurisdizionale.

[...]

143. Secondo la decisione di rinvio, la Rosneft ha sostenuto che l'articolo 1, paragrafo 2, lettere da b) a d) e paragrafo 3, l'articolo 7 nonché l'allegato III della decisione 2014/512 al pari degli articoli 3 e 3 bis, l'articolo 4, paragrafi 3 e 4, l'articolo 5, paragrafo 2, lettere da b) a d), e paragrafo 3, l'articolo 11 nonché gli allegati II e VI del regolamento n. 833/2014 sono invalidi in quanto le misure restrittive da essi introdotte sono sproporzionate alla luce dell'obiettivo dichiarato e costituiscono un'ingerenza smisurata nella sua libertà di impresa e nel suo diritto di proprietà, sanciti rispettivamente agli articoli 16 e 17 della Carta.

144. Facendo riferimento alle sentenze del 14 ottobre 2009, Bank Melli Iran/Consiglio (T-390/08, EU:T:2009:401), nonché del 28 novembre 2013, Consiglio/Manufacturing Support & Procurement Kala Naft (C-348/12 P, EU:C:2013:776), la Rosneft ritiene che le misure restrittive di cui trattasi nel procedimento principale non siano né necessarie né appropriate poiché non esiste un ragionevole rapporto tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito dalle medesime misure. Per tale motivo, esse costituirebbero un'ingerenza sproporzionata nella libertà di impresa della Rosneft.

145. Quest'ultima sostiene, inoltre, che l'articolo 7, paragrafo 1, della decisione 2014/512 e l'articolo 11, paragrafo 1, del regolamento n. 833/2014 autorizzano, nei suoi confronti, una confisca di beni e un'ingerenza nei diritti contrattuali acquisiti, ossia i suoi diritti di proprietà. Tali disposizioni andrebbero oltre quanto necessario nel prevedere, in sostanza, che le parti contraenti non russe possano essere sollevate da qualsiasi obbligo previsto da contratti conclusi con entità designate dalle suddette disposizioni, anche qualora si tratti dell'obbligo di fornire tutta una gamma di attrezzature di cui solo una minima parte riguarderebbe tecnologie di cui all'allegato II del regolamento in parola.

146. Nei limiti in cui la Rosneft contesta la proporzionalità delle norme generali in base alle quali è stata decisa la sua iscrizione negli allegati degli atti controversi, si deve rammentare, da un lato, che, per quanto attiene al controllo giurisdizionale del rispetto del principio di proporzionalità, la Corte

ha statuito che al legislatore dell'Unione deve essere riconosciuto un ampio potere discrezionale in settori che implicano, da parte del medesimo, scelte di natura politica, economica e sociale, e in cui è chiamato ad effettuare valutazioni complesse. Essa ne ha dedotto che solo la manifesta inidoneità, in relazione allo scopo che l'istituzione competente intende perseguire, di un provvedimento adottato in tali settori può inficiare la legittimità di detto provvedimento (sentenza del 28 novembre 2013, Consiglio/Manufacturing Support & Procurement Kala Naft, C-348/12 P, EU:C:2013:776, punto 120 nonché la giurisprudenza ivi citata).

147. Contrariamente a quanto sostenuto dalla Rosneft, esiste un rapporto ragionevole tra il contenuto degli atti controversi e l'obiettivo perseguito da questi ultimi. Infatti, nei limiti in cui tale obiettivo, è segnatamente, quello di aumentare i costi delle azioni intraprese dalla Federazione russa per compromettere l'integrità territoriale, la sovranità e l'indipendenza dell'Ucraina, l'approccio consistente nel prendere di mira un operatore primario del settore petrolifero, peraltro detenuto maggioritariamente dallo Stato russo, risponde in modo coerente all'obiettivo citato e, in ogni caso, non può essere considerato manifestamente inidoneo rispetto all'obiettivo perseguito.

148. D'altro lato, i diritti fondamentali invocati dalla Rosneft, ossia la libertà di impresa e il diritto di proprietà, non sono prerogative assolute e il loro esercizio può essere oggetto di restrizioni giustificate dagli obiettivi di interesse generale perseguiti dall'Unione, a condizione che tali restrizioni siano effettivamente consone ai suddetti obiettivi di interesse generale e non costituiscano, rispetto allo scopo perseguito, un intervento sproporzionato e inaccettabile tale da ledere la sostanza stessa dei diritti così garantiti (v., in tal senso, sentenze del 14 maggio 1974, Nold/Commissione, 4/73, EU:C:1974:51, punto 14; del 30 luglio 1996, Bosphorus, C-84/95, EU:C:1996:312, punto 21, nonché del 16 novembre 2011, Bank Melli Iran/Consiglio, C-548/09 P, EU:C:2011:735, punti 113 e 114).

149. A tal riguardo, si deve necessariamente constatare, come rilevato dalla Corte nel contesto dell'embargo posto in essere nei confronti della Repubblica federale di Iugoslavia (Serbia e Montenegro), che le misure restrittive hanno, per definizione, conseguenze negative sui diritti di proprietà e sul libero esercizio delle attività professionali, con danni per soggetti che non hanno alcuna responsabilità riguardo alla situazione che ha condotto all'adozione delle sanzioni (v., in tal senso, sentenza del 30 luglio 1996, Bosphorus, C-84/95, EU:C:1996:312, punto 22). Tale è a fortiori la conseguenza prodotta dalle misure restrittive rivolte nei confronti delle entità che ne formano oggetto.

150. Nel procedimento principale, va rilevato che l'importanza degli obiettivi perseguiti dagli atti controversi – ossia la tutela dell'integralità territoriale, della sovranità e dell'indipendenza dell'Ucraina nonché la promozione di una soluzione pacifica della crisi in tale paese, riconducibili, come emerge dagli elementi menzionati ai punti da 113 a 115 della presente sentenza, allo scopo più ampio del mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, conformemente agli obiettivi dell'azione esterna dell'Unione sanciti all'articolo 21 TUE – è tale da giustificare conseguenza negative, anche notevoli, per taluni operatori. Ciò posto e tenuto conto segnatamente dell'evoluzione progressiva dell'intensità delle misure restrittive adottate dal Consiglio in risposta alla crisi in Ucraina, l'ingerenza nella libertà di impresa e nel diritto di proprietà della Rosneft non può essere considerata sproporzionata.

151. Tenuto conto delle considerazioni che precedono, si deve constatare che dall'esame della seconda questione, lettera a), non è emerso alcun elemento atto ad inficiare la validità dell'articolo 1, paragrafo 2, lettere da b) a d), e paragrafo 3, dell'articolo 7 e dell'allegato III della decisione 2014/512, o degli articoli 3 e 3 bis, dell'articolo 4, paragrafi 3 e 4, dell'articolo 5, paragrafo 2, lettere da b) a d), e paragrafo 3, dell'articolo 11 nonché degli allegati II e VI del regolamento n. 833/2014.

6 ottobre 2020, C-134/19 P, *Bank Refah Kargaran*, ECLI:EU:C:2020:793

Nel 2010, la banca iraniana Bank Refah Kargaran veniva inserita negli elenchi contenuti in decisioni in ambito PESC del Consiglio e in Regolamenti e Regolamenti delegati, tutti concernenti misure restrittive adottate per esercitare pressioni sull'Iran affinché ponesse fine alle attività nucleari. A Bank

Refah Kargaran veniva contestato il subentro in operazioni correnti della Bank Melli Iran a seguito dell'adozione delle misure restrittive riguardanti quest'ultima.

A seguito del ricorso da parte di Bank Refah Kargaran, nel 2013 il Tribunale dell'UE accertava una violazione dell'obbligo di motivazione da parte delle istituzioni europee ed eliminava il riferimento alla banca iraniana dai suddetti elenchi.

Nel 2015, Bank Refah Kargaran – che nel frattempo era stata inserita in successivi elenchi con diversa motivazione (i.e., in quanto «entità che fornisce sostegno finanziario al governo dell'Iran») – proponeva un nuovo ricorso, diretto alla condanna dell'Unione al risarcimento dei danni derivanti dall'adozione delle misure restrittive oggetto di annullamento nel 2013. In prima battuta, il Tribunale dell'UE rigettava tale ricorso, rilevando che, ex art. 24, par. 1, co. 2, TUE e art. 275 TFUE, il giudice dell'Unione non era competente per quanto riguarda le disposizioni del diritto primario relative alla PESC né per quanto riguarda gli atti giuridici adottati sulla base di queste ultime, avendo una competenza solo eccezionale.

A seguito dell'impugnazione da parte di Bank Refah Kargaran, la Corte ha statuito quanto segue.

«Sulla competenza della Corte di giustizia dell'Unione europea

[...] 26. A tale riguardo, occorre ricordare che, a norma dell'articolo 24, paragrafo 1, secondo comma, ultima frase, TUE e dell'articolo 275, primo comma, TFUE, la Corte di giustizia dell'Unione europea non è, in linea di principio, competente per quanto riguarda le disposizioni relative alla PESC nonché gli atti adottati sulla base di queste ultime (sentenze del 24 giugno 2014, Parlamento/Consiglio, C-658/11, EU:C:2014:2025, punto 69, e del 28 marzo 2017, Rosneft, C-72/15, EU:C:2017:236, punto 60).

27. Tuttavia, i Trattati sanciscono esplicitamente due eccezioni a tale principio. Infatti, da un lato, tanto l'articolo 24, paragrafo 1, secondo comma, ultima frase, TUE, quanto l'articolo 275, secondo comma, TFUE prevedono la competenza della Corte di giustizia dell'Unione europea a controllare il rispetto dell'articolo 40 TUE. Dall'altro lato, l'articolo 24, paragrafo 1, secondo comma, ultima frase, TUE attribuisce alla Corte la competenza a controllare la legittimità di talune decisioni di cui all'articolo 275, secondo comma, TFUE. Dal canto suo, quest'ultima disposizione prevede la competenza della Corte a pronunciarsi sui ricorsi, proposti secondo le condizioni di cui all'articolo 263, quarto comma, TFUE, riguardanti il controllo della legittimità delle decisioni del Consiglio, adottate in base alle disposizioni relative alla PESC, che prevedono misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche (sentenza del 28 marzo 2017, Rosneft, C-72/15, EU:C:2017:236, punto 60).

28. Nel caso di specie, con la sentenza di annullamento, il Tribunale ha annullato per insufficienza di motivazione, nei limiti in cui riguardavano la ricorrente, alcune decisioni PESC, nonché alcuni regolamenti fondati sull'articolo 215 TFUE, relativi a misure restrittive e che, pur non rientrando nella PESC, attuavano dette decisioni. Nel suo ricorso per risarcimento danni facente seguito alla sentenza di annullamento, la ricorrente non ha operato alcuna distinzione tra, da un lato, la

responsabilità dell'Unione che risulterebbe da tali decisioni PESC e, dall'altro, quella che deriverebbe da detti regolamenti.

29. Orbene, è pacifico che, come dichiarato del resto correttamente dal Tribunale, in sostanza, al punto 31 della sentenza impugnata, la Corte di giustizia dell'Unione europea è competente a conoscere della domanda di risarcimento del danno asseritamente subito dalla ricorrente a causa delle misure restrittive previste nei suoi confronti da detti regolamenti.

30. In tal senso, la Corte ha già applicato le condizioni relative al sorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione a seguito dell'annullamento di regolamenti fondati sull'articolo 215 TFUE, segnatamente nella sentenza del 30 maggio 2017, Safa Nicu Sepahan/Consiglio (C-45/15 P, EU:C:2017:402).

31. Peraltro, è vero che l'articolo 275 TFUE non menziona espressamente la competenza della Corte di giustizia dell'Unione europea a statuire sul danno asseritamente subito a causa di misure restrittive previste da decisioni PESC.

32. Tuttavia, da un lato, l'articolo 24, paragrafo 1, secondo comma, ultima frase, TUE, e l'articolo 275, primo comma, TFUE introducono una deroga alla regola della competenza generale che l'articolo 19 TUE conferisce alla Corte di giustizia dell'Unione europea per assicurare il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei Trattati. Di conseguenza, detti articoli 24, paragrafo 1, e 275, primo comma, devono essere interpretati restrittivamente (sentenze del 24 giugno 2014, Parlamento/Consiglio, C-658/11, EU:C:2014:2025, punto 70, nonché del 19 luglio 2016, H/Consiglio e a., C-455/14 P, EU:C:2016:569, punto 40).

33. Inoltre, il ricorso per risarcimento danni costituisce un mezzo di ricorso autonomo dotato di una sua particolare funzione nell'ambito del regime dei mezzi di tutela giurisdizionale e subordinato, quanto al suo esercizio, a condizioni attinenti al suo specifico oggetto (sentenze del 28 aprile 1971, Lütticke/Commissione, 4/69, EU:C:1971:40, punto 6, e del 10 settembre 2019, HTTS/Consiglio, C-123/18 P, EU:C:2019:694, punto 40).

[...] 36. Inoltre, l'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che ribadisce il principio della tutela giurisdizionale effettiva, richiede, al suo primo comma, che ogni persona i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste in tale articolo. L'esistenza stessa di un controllo giurisdizionale effettivo, destinato ad assicurare il rispetto delle disposizioni del diritto dell'Unione, è intrinseca all'esistenza di uno Stato di diritto (sentenza del 28 marzo 2017, Rosneft, C-72/15, EU:C:2017:236, punto 73 e giurisprudenza ivi citata).

37. Orbene, come ricordato ai punti 29 e 30 della presente sentenza, la Corte di giustizia dell'Unione europea è competente a statuire su un ricorso per risarcimento danni nei limiti in cui riguarda misure restrittive previste da regolamenti fondati sull'articolo 215 TFUE.

38. Tale articolo, il quale stabilisce un collegamento tra gli obiettivi del Trattato UE in materia di PESC e le azioni dell'Unione che comportano misure economiche rientranti nel Trattato FUE, consente l'adozione di regolamenti da parte del Consiglio, che statuisce a maggioranza qualificata su proposta congiunta dell'Alto rappresentante e della Commissione, per conferire efficacia a misure restrittive quando esse rientrano nell'ambito di applicazione del Trattato FUE, nonché, in particolare,

al fine di garantirne l'applicazione uniforme in tutti gli Stati membri (sentenza del 28 marzo 2017, Rosneft, C-72/15, EU:C:2017:236, punto 89).

39. In tali circostanze, e come rilevato in sostanza dall'avvocato generale ai paragrafi 67 e 68 delle sue conclusioni, la necessaria coerenza del sistema di tutela giurisdizionale previsto dal diritto dell'Unione esige che, al fine di evitare una lacuna nella tutela giurisdizionale delle persone fisiche o giuridiche interessate, la Corte di giustizia dell'Unione europea sia parimenti competente a statuire sul danno asseritamente subito a causa di misure restrittive previste da decisioni PESC.

[...] 41. Infatti, come riconosciuto dallo stesso Consiglio, le decisioni PESC e i regolamenti fondati sull'articolo 215 TFUE diretti ad attuarle possono non essere materialmente identici. In particolare, per quanto riguarda le persone fisiche, in decisioni PESC possono essere incluse restrizioni all'ammissione nel territorio degli Stati membri, senza che esse siano necessariamente riprese in regolamenti fondati sull'articolo 215 TFUE.

42. Peraltro, la designazione pubblica delle persone sottoposte a misure restrittive è accompagnata da riprovazione e diffidenza (v., in tal senso, sentenza del 28 maggio 2013, Abdulrahim/Consiglio e Commissione, C-239/12 P, EU:C:2013:331, punto 70 e giurisprudenza ivi citata), le quali, non è escluso, possono essere all'origine di un danno e giustificare la proposizione di un ricorso per risarcimento danni per chiederne la riparazione.

43. Pertanto, il principio della tutela giurisdizionale effettiva delle persone o delle entità sottoposte a misure restrittive esige, affinché tale tutela sia completa, che la Corte di giustizia dell'Unione europea possa statuire su un ricorso per risarcimento danni proposto da tali persone o entità e diretto ad ottenere la riparazione dei danni causati da misure restrittive previste da decisioni PESC.»

Capitolo II
ISTITUZIONI

1. Istituzioni, organi e organismi

1.1. Parlamento

1.1.1. Legittimazione ad impugnare

27 settembre 1988, *Parlamento c. Consiglio*, causa 302/87, *Racc.* 5615.

Il Parlamento proponeva dinanzi alla Corte di giustizia, a norme dell'art. 173 (ora divenuto art. 263 TFUE) TCE, un ricorso volto all'annullamento della decisione 87/373 del Consiglio che stabiliva le modalità per l'esercizio delle competenze di esecuzione conferite alla Commissione. Con questa decisione, fondata sull'art. 145 TCE (ora sostituito, nella sostanza, dall'art. 16, par. 1, TUE e dagli artt. 290 e 291 TFUE) come modificato dall'art. 10 dell'AUE, il Consiglio aveva definito le modalità cui poteva sottoporre l'esercizio dei poteri delegati alla Commissione per l'esecuzione delle norme da esso emanate, ed aveva adottato le disposizioni che disciplinavano la composizione, il funzionamento ed il compito dei comitati dei rappresentanti degli Stati membri chiamati ad intervenire. La Corte ha osservato:

« 11. Si deve pertanto accertare se il Parlamento europeo possa ottenere il riconoscimento, tramite l'interpretazione dell'art. 173, primo comma [ora art. 263 TFUE], della legittimazione ad esperire l'azione d'annullamento contro gli atti del Consiglio o della Commissione.

12. Come risulta dagli artt. 143 [ora art. 200 TFUE] e 144 [ora art. 201 TFUE] del Trattato, il Parlamento europeo dispone del potere di controllare politicamente la Commissione, la quale, a termini dell'art. 155 [ora art. 17, par. 1, TUE], "vigila sull'applicazione delle disposizioni del presente trattato e delle disposizioni adottate dalle istituzioni in virtù del trattato stesso", e di censurarla, se occorre, qualora non adempia correttamente questo incarico. Il controllo politico del Parlamento europeo si esercita poi tramite i dibattiti che esso può organizzare in merito a questioni particolari o generali e che gli consentono di adottare mozioni sulla politica seguita dal Consiglio o dalla Commissione.

13. D'altronde, indipendentemente dai poteri in materia di bilancio, riconosciutigli dai trattati di Lussemburgo 22 aprile 1970 e di Bruxelles 22 luglio 1975, e dal potere di codecisione che, dopo l'adozione dell'Atto unico europeo, esso detiene in materia di adesione e di accordi di associazione, il Parlamento europeo è in grado di influire sul contenuto degli atti normativi adottati dal Consiglio sia tramite i pareri emessi nell'ambito della procedura di consultazione, sia tramite le prese di posizione nell'ambito della procedura di cooperazione.

(...)

23. A tal proposito va osservato che la procedura di bilancio di cui ai nn. 4, 5 e 6 dell'art. 203 del Trattato [ora art. 313 TFUE] è caratterizzata da successive delibere dei due rami dell'autorità di bilancio, nel corso delle quali ognuno di essi, attenendosi alle modalità di voto stabilite dal trattato, può reagire alle prese di posizione dell'altro. Ognuna di queste delibere fa parte degli atti preparatori che concorrono all'elaborazione del bilancio. Quest'ultimo, come risulta dalla sentenza 3 luglio 1986 (Consiglio / Parlamento europeo, "bilancio", precitata) diventa giuridicamente vincolante solo alla fine della procedura, cioè quando, ai sensi del n. 7 dell'art. 203 del Trattato [ora art. 313 TFUE], il presidente del Parlamento constati, in quanto organo di questa istituzione, che il bilancio è definitivamente adottato.

24. Ne deriva che in materia di approvazione del bilancio l'unico atto che possa essere annullato emana da un organo del Parlamento e va pertanto attribuito a questa stessa istituzione. Di conseguenza, il Parlamento europeo non può valersi dei poteri in materia di bilancio conferitigli dai precitati trattati di Lussemburgo e di Bruxelles, poteri che non sono d'altronde in discussione nel caso di specie, per ottenere il riconoscimento del diritto ad esperire l'azione di annullamento contro gli atti emanati dalla Commissione e dal Consiglio. (...)

26. Va osservato in proposito che sin dall'origine il Parlamento europeo ha avuto il potere di partecipare, in via consultiva, al processo di elaborazione degli atti normativi, ma che non gli è stata per questo concessa la possibilità di esperire l'azione di annullamento. Le prerogative del Parlamento sono state incrementate dall'Atto unico europeo che ha sancito un potere di codecisione del Parlamento in materia di adesione e di accordi di associazione ed ha istituito una procedura di cooperazione in taluni casi determinati, senza che tuttavia vi siano state modifiche all'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE].

27. Oltre ai su ricordati diritti riconosciuti al Parlamento europeo dall'art. 175 [ora art. 265 TFUE], il Trattato offre i mezzi per deferire al sindacato della Corte gli atti del Consiglio adottati in spregio delle prerogative del Parlamento. Anche se l'art. 173 [ora art. 263 TFUE], primo comma, consente in via generale a tutti gli Stati membri di agire per l'annullamento di tali atti, l'art. 155 del Trattato [ora art. 17, par. 1, TUE], attribuisce in modo specifico alla Commissione la responsabilità di vigilare affinché le prerogative del Parlamento vengano rispettate e di proporre a questo scopo i ricorsi d'annullamento che si rendessero necessari. D'altronde, qualunque persona fisica o giuridica può, in caso di disconoscimento delle prerogative del Parlamento europeo, dedurre il mezzo del mancato rispetto delle forme *ad substantiam* o della trasgressione del trattato onde ottenere l'annullamento dell'atto adottato o una dichiarazione incidentale di inapplicabilità di detto atto in forza dell'art. 184 del Trattato [ora art. 277 TFUE]. Del pari, l'illegittimità di un atto che possa ledere le prerogative del Parlamento europeo può essere eccepita dinanzi ad un giudice nazionale, il quale può chiedere alla Corte di pronunziarsi in via pregiudiziale sulla validità dell'atto di cui è causa».

22 maggio 1990, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-70/88, Racc. I-2041.

Il Parlamento chiedeva, in forza degli artt. 146 TCEEA e 17 TCE (ora abrogato), l'annullamento del regolamento del Consiglio 3954/87/CEEA, che fissava i livelli massimi ammissibili di radioattività per prodotti alimentari e per gli alimenti per animali in caso di livelli anormali di radioattività a seguito di un incidente nucleare. Durante il processo di elaborazione del regolamento impugnato, il Parlamento, consultato dal Consiglio a norma dell'art. 31 TCEEA, aveva manifestato il proprio dissenso circa la base giuridica proposta dalla Commissione e chiedeva a quest'ultima di presentare una nuova proposta basata sull'art. 100A TCE (ora art. 95 TCE). La Commissione non aveva ottemperato a tale richiesta e il regolamento era, pertanto, stato emanato sulla base dell'art. 31 TCEEA, che prevedeva la sola consultazione del Parlamento, invece della procedura di cooperazione ex art. 100A. La Corte di giustizia ha affrontato congiuntamente i problemi dell'impugnabilità degli atti da parte del Parlamento (prima della modifica dell'art. 173 TCE, ora art. 230 TCE, da parte del TUE) e dei rapporti istituzionali ed ha osservato:

« 12. Come risulta dalla citata sentenza 27 settembre 1988, il Parlamento non è legittimato ad agire con ricorso per annullamento ai sensi dell'art. 173 del Trattato CEE o dell'art. 146 del Trattato CEEA, di identico tenore.

13. Infatti, da un lato il primo comma dell'art. 173 o dell'art. 146 non menziona il Parlamento fra le istituzioni che, al pari degli Stati membri, possono agire con ricorso per annullamento contro qualsiasi atto di un'altra istituzione.

14. D'altro lato, non essendo una persona giuridica, il Parlamento non può adire la Corte in forza del secondo comma dei medesimi articoli, il cui sistema sarebbe comunque inadatto a un ricorso per annullamento del Parlamento stesso.

15. Nella stessa sentenza 27 settembre 1988, dopo aver indicato i motivi per i quali il Parlamento

non era legittimato ad agire ex art. 173 del Trattato CEE, la Corte ha ricordato che si poteva ricorrere a diversi mezzi di impugnazione per garantire il rispetto delle prerogative del Parlamento. Come rileva la sentenza, non solo il Parlamento ha il diritto di proporre un ricorso per carenza, ma i Trattati offrono inoltre strumenti per deferire al sindacato della Corte gli atti del Consiglio o della Commissione emanati in spregio alle prerogative del Parlamento.

16. Dalle circostanze della presente causa nonché dal dibattimento è emerso, tuttavia, che i vari mezzi di impugnazione previsti dal Trattato CEEA e dal Trattato CEE, per quanto utili e variegati, possono risultare inefficaci o incerti.

17. In primo luogo, un ricorso per carenza non consente di contestare la base giuridica di un atto già emanato.

18. In secondo luogo, la presentazione di una domanda di pronuncia pregiudiziale sulla validità di un tale atto, ovvero il ricorso dinanzi alla Corte degli Stati o dei singoli per l'annullamento dell'atto stesso, restano mere eventualità nell'avverarsi delle quali il Parlamento non può confidare.

19. Infine, se è vero che la Commissione è tenuta a vigilare sul rispetto delle prerogative del Parlamento, questo compito non può avere una portata tale da imporle di far propria la posizione del Parlamento e di proporre un ricorso per annullamento che essa ritenga mal fondato.

20. Dalle considerazioni svolte discende che l'esistenza di questi vari mezzi di impugnazione non basta a garantire, con certezza e in qualsiasi circostanza, la censura di un atto del Consiglio o della Commissione emanato in spregio alle prerogative del Parlamento.

21. Ebbene, queste prerogative costituiscono uno degli elementi dell'equilibrio istituzionale voluto dai Trattati. Questi hanno infatti instaurato un sistema di ripartizione delle competenze fra le varie istituzioni della Comunità secondo il quale ciascuna svolge una propria specifica funzione nella struttura istituzionale della Comunità e nella realizzazione dei compiti affidatile.

22. Il rispetto dell'equilibrio istituzionale comporta che ogni istituzione eserciti le proprie competenze nel rispetto di quelle delle altre istituzioni. Esso impone altresì che possa essere sanzionata qualsiasi eventuale violazione di detta regola.

23. La Corte, cui spetta secondo i Trattati di assicurare il rispetto del diritto nella loro interpretazione ed applicazione, deve quindi poter garantire la conservazione dell'equilibrio istituzionale e, di conseguenza, il sindacato giurisdizionale del rispetto delle prerogative del Parlamento, qualora quest'ultimo l'adisca a tal fine ricorrendo ad un mezzo di impugnazione adeguato allo scopo perseguito.

24. Nell'esercizio di detto compito la Corte non può certo considerare il Parlamento alla stregua delle istituzioni legittimate a proporre un ricorso ex art. 173 del Trattato CEE o 146 del Trattato CEEA, senza dover comprovare un interesse ad agire.

25. Essa, tuttavia, deve garantire la piena applicazione delle disposizioni dei Trattati sull'equilibrio istituzionale, e far sì che al pari delle altre istituzioni il Parlamento non possa subire lesioni delle sue prerogative senza disporre di un ricorso giurisdizionale, tra quelli previsti dai Trattati, esperibile in modo certo ed efficace.

26. Il fatto che nei Trattati non vi sia una disposizione che attribuisca al Parlamento il diritto di agire con ricorso per annullamento può costituire una lacuna procedurale, ma è un elemento che non può prevalere sull'interesse fondamentale alla conservazione ed al rispetto dell'equilibrio istituzionale voluto dai Trattati istitutivi delle Comunità europee.

27. Pertanto, il Parlamento è legittimato ad agire dinanzi alla Corte con ricorso per annullamento avverso un atto del Consiglio o della Commissione, purché il ricorso sia inteso unicamente alla tutela delle sue prerogative e si fondi soltanto su motivi dedotti dalla violazione di queste. Con questa riserva, il ricorso per annullamento proposto dal Parlamento è soggetto alle regole dei Trattati sul ricorso per annullamento delle altre istituzioni.

28. Rientra nelle prerogative del Parlamento, nei casi previsti dai Trattati, la partecipazione al processo di elaborazione degli atti normativi, segnatamente la partecipazione alla procedura di cooperazione contemplata dal Trattato CEE.

29. Nel caso di specie, il Parlamento sostiene che il regolamento impugnato si basa sull'art. 31 del Trattato CEEA, che prevede soltanto la consultazione del Parlamento, mentre avrebbe dovuto

fondarsi sull'art. 100 A del Trattato CEE che esige la procedura di cooperazione col Parlamento.

30. Quest'ultimo ne trae la conseguenza che la scelta della base giuridica effettuata dal Consiglio per il regolamento impugnato avrebbe determinato una lesione delle sue prerogative, privandolo della possibilità, offerta dalla procedura di cooperazione, di partecipare all'elaborazione dell'atto in modo più intenso e più attivo rispetto ad una procedura di consultazione.

31. Poiché il Parlamento deduce una lesione delle sue prerogative cagionata dalla scelta della base giuridica dell'atto impugnato, risulta da quanto precede che il presente ricorso è ricevibile. L'eccezione d'irricevibilità sollevata dal Consiglio va pertanto respinta ed il procedimento deve proseguire per l'esame nel merito ».

2 marzo 1994, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-316/91, Racc. I-625.

Il Parlamento chiedeva l'annullamento del regolamento finanziario del Consiglio 491/91/CEE, applicabile alla cooperazione per il finanziamento dello sviluppo ai sensi della quarta convenzione ACP-CEE, convenzione conclusa a Lomé il 15 dicembre 1989 tra la Comunità e gli Stati membri, da un lato, e 68 Stati d'Africa, dei Caraibi e dell'Oceano Pacifico. Il Parlamento sosteneva che il regolamento era stato adottato in forza di un'errata base giuridica. La Corte di giustizia ha osservato:

« 8. Va rilevato che, secondo la costante giurisprudenza, il ricorso di annullamento deve potersi esperire nei confronti di qualsiasi provvedimento adottato dalle istituzioni, indipendentemente dalla sua natura e dalla sua forma, che miri a produrre effetti giuridici (v. sentenza 31 marzo 1971, causa 22/70, Commissione/Consiglio, Racc. pag. 263, punto 42).

9. Ne deriva che un ricorso del Parlamento contro un atto di un'istituzione diretto a produrre effetti giuridici è ricevibile indipendentemente dalla questione se l'atto sia stato adottato dall'istituzione ai sensi delle disposizioni del Trattato.

10. In secondo luogo, il Consiglio ritiene che il Parlamento non può far valere una lesione delle sue prerogative, poiché si è tenuta in ogni caso una consultazione, benché in un ambito facoltativo.

11. Va rilevato in primo luogo che, secondo la costante giurisprudenza (v., segnatamente, sentenza 22 maggio 1990, causa C-70/88, Parlamento/Consiglio, Racc. pag. I-2041, punto 21), i Trattati hanno instaurato un sistema di ripartizione delle competenze fra le varie istituzioni della Comunità secondo il quale ciascuna svolge una propria specifica funzione nella struttura istituzionale della Comunità e nella realizzazione dei compiti affidatile.

12. Spetta alla Corte garantire il mantenimento di siffatto equilibrio istituzionale assicurando la completa applicazione delle disposizioni dei Trattati relative alla ripartizione delle competenze. Nella citata sentenza Parlamento/Consiglio, punto 27, la Corte ha pertanto dichiarato ricevibile il ricorso per annullamento del Parlamento avverso un atto del Consiglio o della Commissione, purché il ricorso sia inteso unicamente alla tutela delle sue prerogative e si fondi soltanto su motivi dedotti dalla violazione di queste.

13. Questa condizione è soddisfatta quando il Parlamento indica in modo pertinente l'oggetto della sua prerogativa che dev'essere salvaguardata e la pretesa violazione di quest'ultima.

14. Il Parlamento fa valere che nel caso di specie la sua prerogativa consisteva nell'obbligo di essere consultato in occasione dell'adozione del regolamento finanziario la cui base giuridica avrebbe dovuto essere l'art. 209 del Trattato [ora art. 322 TFUE], il quale esige la consultazione del Parlamento. Con l'adozione di tale regolamento sulla base dell'art. 32 dell'accordo interno, che non esige siffatta consultazione, il Consiglio avrebbe leso detta prerogativa.

15. Non può venire accolto l'argomento del Consiglio secondo cui non c'è stata violazione delle prerogative del Parlamento per il motivo che in effetti esso è stato consultato.

16. Il diritto ad essere consultato ai sensi di una disposizione del Trattato costituisce una prerogativa del Parlamento. L'emanazione di un atto su una base giuridica che non preveda siffatta consultazione è idonea a violare detta prerogativa, anche se si è svolta una consultazione facoltativa.

17. Infatti la consultazione regolare del Parlamento, nei casi previsti dal Trattato, è uno degli strumenti che gli consentono l'effettiva partecipazione al processo legislativo della Comunità (v.

sentenze 29 ottobre 1980 dette “Isoglucosio”, causa 138/79, Roquette Frères/Consiglio, Racc. pag. 3333, punto 33, e causa 139/79, Maizena/Consiglio, Racc. pag. 3393, punto 34) ».

1.1.2. Ruolo nel processo decisionale

29 ottobre 1980, *SA Roquette Frères c. Consiglio*, causa 138/79, Racc. 3333.

La Roquette Frères, società di diritto francese che produceva isoglucosio, chiedeva alla Corte di giustizia di dichiarare invalida la fissazione della quota di produzione risultante dal regolamento del Consiglio 1293/79/CEE, adottato a modifica del regolamento 1111/77 che stabiliva disposizioni comuni per l'isoglucosio. La società, accanto a motivi di merito, deduceva un motivo di carattere formale che si concretava in una violazione di forme sostanziali ai sensi dell'art. 173 TCE (ora divenuto art. 263 TFUE), ovvero la mancanza del parere preventivo del Parlamento europeo, come prescritto dall'art. 43.2 TCE (ora divenuto art. 43 TFUE). Sulla consultazione del Parlamento, la Corte ha osservato:

« 33. La consultazione prevista dall'art. 43, n. 2, 3 comma [ora art. 43 TFUE], nonché da altre analoghe disposizioni del Trattato, è lo strumento che consente al Parlamento l'effettiva partecipazione al processo legislativo della Comunità. Questo potere costituisce un elemento essenziale dell'equilibrio istituzionale voluto dal Trattato. Esso riflette, sia pure limitatamente, sul piano della Comunità, un fondamentale principio della democrazia, secondo cui i popoli partecipano all'esercizio del potere per il tramite di un'assemblea rappresentativa. La regolare consultazione del Parlamento nei casi previsti dal Trattato è quindi una formalità sostanziale, la cui inosservanza implica la nullità dell'atto considerato.

34. In proposito, si deve precisare che l'osservanza di detta formalità esige che il Parlamento esprima effettivamente la propria opinione; tale esigenza non si può considerare soddisfatta da una semplice richiesta di parere da parte del Consiglio. A torto, quindi, il Consiglio indica, fra i visti' del preambolo del regolamento n. 1293/79, la consultazione' del Parlamento »

4 febbraio 1982, *Roger Buyl ed altri c. Commissione*, causa 817/79, Racc. 245.

I ricorrenti, dipendenti della Commissione in servizio in Belgio, chiedevano dinanzi alla Corte di giustizia l'annullamento delle decisioni emanate sulla base dei regolamenti del Consiglio 3085/78/CEE e 3086/78/CEE (che adducevano modifiche allo Statuto del personale), con cui la Commissione aveva determinato la loro retribuzione per il mese di aprile 1979, deducendo, tra gli altri motivi, la violazione di forme sostanziali. Essi sostenevano che i regolamenti in questione erano stati adottati senza la previa consultazione del Parlamento, contemplata dall'art. 24 del Trattato 8 aprile 1965, istitutivo di un Consiglio unico e di una Commissione unica delle Comunità europee, e che il Parlamento fosse stato indotto in errore quanto agli effetti della proposta ad esso presentata in quanto consultato su una proposta della Commissione notevolmente diversa dai regolamenti adottati dal Consiglio. La Corte ha analizzato la procedura di adozione dei regolamenti in oggetto ed ha osservato:

« 23. Il regolamento in definitiva adottato era infatti conforme alla proposta presentata al Parlamento, eccezion fatta per la sostituzione dei tassi di cambio aggiornati all'UCE e per le disposizioni transitorie miranti ad alleviare, per un dato periodo, gli effetti delle disposizioni del regolamento nei confronti di certi pensionati. Per quel che riguarda la sostituzione dei tassi di cambio aggiornati all'UCE, si deve osservare che i tassi adottati riflettevano per l'appunto il valore dell'UCE espresso in moneta nazionale alla data del 1 aprile 1978, sicché questa modifica della proposta iniziale costituiva in pratica solo un cambiamento di metodo piuttosto che una modifica

sostanziale. Quanto alla disposizione transitoria a favore di determinati pensionati, si deve osservare che questa disposizione era largamente conforme al desiderio espresso dal Parlamento ».

24 ottobre 1989, *Commissione c. Consiglio*, causa 16/88, Racc. 3457.

La Commissione chiedeva alla Corte di giustizia l'annullamento dell'art. 6, n. 4, del regolamento del Consiglio 3252/87/CEE, relativo al coordinamento e alla promozione della ricerca nel settore della pesca. L'art. prevedeva, per l'adozione delle misure di coordinamento della ricerca, una procedura che coinvolgeva un comitato di gestione e che consentiva al Consiglio di sostituire la propria azione a quella della Commissione, qualora il comitato permanente per le strutture della pesca avesse formulato un parere negativo sui provvedimenti che la Commissione intendeva adottare. Poiché le decisioni che la Commissione era autorizzata ad adottare dal regolamento in oggetto avrebbero implicato l'utilizzazione di stanziamenti di bilancio, essa sosteneva la lesione da parte del Consiglio dell'autonomo potere di decisione che l'art. 205 TCE (ora divenuto art. 317 TFUE) le conferiva per quanto riguardava la materia del bilancio. La Corte ha osservato:

« 9. Le norme del Trattato che specificano i poteri delle istituzioni di emanare atti di portata generale ovvero individuale nei settori disciplinati dal Trattato stesso possono attribuire direttamente alla Commissione — come ad esempio nel caso dell'art. 90, n. 3 [ora art. 106, par. 3, TFUE], dell'art. 91, dell'art. 93, n. 2 [ora art. 108 TFUE], nonché dell'art. 115 del trattato — un proprio potere di decisione ai sensi dell'art. 155 [ora art. 17 TUE].

10. Laddove, al contrario, il Trattato attribuisce al Consiglio il potere di decisione, poteva essere conferita alla Commissione, fin da prima dell'Atto unico europeo, la competenza ad emanare atti in forza dell'art. 155, quarto trattino [ora art. 17 TUE]. In determinati casi, inoltre, come risultava espressamente dall'art. 79, n. 4, del Trattato [ora art. 95 TFUE] o implicitamente dall'art. 87, n. 2, lett. d), del Trattato [ora art. 103 TFUE], doveva esserle affidata la responsabilità dell'applicazione delle norme alle fattispecie particolari. Infine, dopo le modifiche apportate all'art. 145 [ora sostituito, nella sostanza, dall'art. 16, par. 1, TUE e dagli artt. 290 e 291 TFUE] dall'Atto unico europeo, il Consiglio può riservarsi direttamente competenze di esecuzione solamente in casi specifici, decisione che deve motivare in modo circostanziato. Nel settore agricolo retto dall'art. 43 [ora art. 43 TFUE] del Trattato, di cui trattasi nel presente giudizio, l'attribuzione dei poteri d'esecuzione è disciplinata dall'art. 145 [ora sostituito, nella sostanza, dall'art. 16, par. 1, TUE e dagli artt. 290 e 291 TFUE], terzo trattino, nel testo di cui all'Atto unico europeo.

11. La nozione di esecuzione ai sensi di tale articolo comprende, al tempo stesso, l'elaborazione delle norme di attuazione e l'applicazione di norme a fattispecie particolari per mezzo di atti di portata individuale. Poiché il trattato parla di "esecuzione" senza restringerne l'accezione con ulteriori precisazioni, questo termine non può essere interpretato nel senso che escluda gli atti di portata individuale.

12. Nel regime del trattato come redatto prima dell'Atto unico europeo, la Corte aveva affermato, nella sentenza 17 dicembre 1970, Koester (causa 25/70, Racc. pag. 1161, punti 9 e 10 della motivazione), che il Consiglio, potendo attribuire alla Commissione una competenza di esecuzione, poteva ugualmente subordinarne l'esercizio all'intervento di un comitato di gestione che gli consentisse di esercitare un potere di avocazione e che la legittimità della procedura del comitato di gestione non poteva essere posta in dubbio avuto riguardo alla struttura istituzionale della Comunità.

13. Il potere del Consiglio di sottoporre a determinate modalità l'esercizio delle competenze dallo stesso conferite alla Commissione è stato espressamente sancito dalle modifiche apportate all'art. 145 [ora sostituito, nella sostanza, dall'art. 16, par. 1, TUE e dagli artt. 290 e 291 TFUE] del trattato dall'Atto unico europeo. Queste modalità devono rispondere alle norme che il Consiglio, deliberando all'unanimità su proposta della Commissione e previo parere del Parlamento europeo, avrà stabilito in via preliminare. Esse sono state emanate con la decisione 87/373 del Consiglio del 13 luglio 1987 (GU L 197, pag. 33). (...)

15. Conviene ora esaminare se — come sostiene la Commissione — il Consiglio, sottoponendo alla

procedura del comitato di gestione l'adozione delle decisioni che la Commissione è stata delegata a prendere, abbia leso il potere, conferito alla Commissione stessa dall'art. 205 del Trattato [ora art. 313 TFUE], di curare l'esecuzione del bilancio sotto la propria responsabilità.

16. Si deve sottolineare, al riguardo, che la competenza, attribuita alla Commissione, di curare l'esecuzione del bilancio non è di natura tale da modificare la divisione dei poteri sancita dalle varie disposizioni del Trattato che autorizzano il Consiglio e la Commissione ad emanare atti di portata generale o individuale in determinati settori, come l'art. 43 [ora art. 43 TFUE], di cui trattasi nel presente giudizio, e le disposizioni istituzionali degli artt. 145, terzo trattino [ora sostituito, nella sostanza, dall'art. 16, par. 1, TUE e dagli artt. 290 e 291 TFUE], e 155 [ora art. 17, par. 1, TUE].

17. Anche se un atto di portata individuale può comportare, quasi necessariamente, un impegno di spesa, dev'esserne tenuto distinto, tanto più che il potere di adottare la decisione amministrativa e quello di impegnare la spesa possono essere conferiti, nell'ambito dell'organizzazione interna di ogni istituzione, a soggetti differenti.

18. Ne discende che è erronea la tesi della Commissione secondo la quale il Consiglio non può attribuire, in forza dell'art. 145, terzo trattino [ora sostituito, nella sostanza, dall'art. 16, par. 1, TUE e dagli artt. 290 e 291 TFUE], il potere di emanare atti di portata individuale, in quanto questi avrebbero implicazioni di carattere finanziario.

19. Questa interpretazione, che esclude che gli atti di impegno di spese possano creare, di per sé ed indipendentemente da ogni decisione di merito, titoli giuridici che vincolano la Comunità nei confronti di terzi, è peraltro conforme al sistema di controllo dell'esecuzione del bilancio, all'interno del quale è stato attribuito al Parlamento europeo il potere, ai sensi dell'art. 206 *ter* del Trattato, di dare atto alla Commissione di detta esecuzione e nel cui ambito la Corte dei conti è chiamata a fornire assistenza al Parlamento, nei limiti indicati dall'art. 206 *bis*, n. 2, del trattato e dall'art. 80 del regolamento finanziario emanato dal Consiglio il 21 dicembre 1977 (GU L 356, pag. 1) ai sensi dell'art. 209 del Trattato [ora art. 322 TFUE].

20. L'interpretazione ora esposta è inoltre confortata, per quanto attiene più specificamente ai programmi di ricerca, dall'art. 7 del trattato CEEA. Questa norma, infatti, attribuisce al Consiglio la competenza di stabilire i programmi di ricerca e alla Commissione il potere di assicurarne l'esecuzione. Tale ultima disposizione sarebbe stata inutile se la competenza relativa all'esecuzione dei programmi — ivi compresa la decisione di concludere contratti di ricerca e la stipulazione degli stessi — rientrasse nel potere di esecuzione del bilancio, di cui la Commissione è in ogni caso titolare in forza dell'art. 179, 1 comma, del medesimo Trattato ».

30 marzo 1995, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-65/93, Racc. I-643.

Il Parlamento europeo chiedeva, in forza dell'art. 173 del TCE (ora divenuto art. 263 TFUE) l'annullamento del regolamento del Consiglio 21 dicembre 1992, n. 3917, che prorogava nel 1993 l'applicazione dei regolamenti n. 3831/90, n. 3832/90, n. 3833/90, n. 3834/90, n. 3835/90 e n. 3900/91, recanti applicazione di preferenze tariffarie generalizzate, per l'anno 1991, a taluni prodotti originari di paesi in via di sviluppo e che completava l'elenco dei beneficiari di dette preferenze, per inosservanza delle prerogative di tale istituzione da parte del Consiglio. Il regolamento originava da una proposta basata sugli artt. 43 (ora art. 43 TFUE) e 113 del Trattato CEE (ora art. 207 TFUE) sottoposta dalla Commissione al Consiglio in data 15 ottobre 1992. Con lettera 22 ottobre 1992, il Segretario generale del Consiglio informava il presidente del Parlamento che il Consiglio aveva deciso, lo stesso giorno, di consultare il Parlamento sulla proposta in questione. Per essere in grado di prendere una decisione entro il 1 gennaio 1993, data prevista per l'entrata in vigore del regolamento, il Consiglio chiedeva inoltre l'applicazione della procedura d'urgenza istituita dall'art. 75 del regolamento del Parlamento europeo. Tuttavia, la seduta del Parlamento in cui si doveva discutere della risoluzione elaborata dalla commissione per lo sviluppo e la cooperazione circa la proposta di regolamento summenzionata, veniva sospesa ai sensi dell'art. 106 del regolamento del Parlamento e, non essendo materialmente possibile la convocazione di una sessione straordinaria del Parlamento entro la fine del 1992, il Consiglio procedeva comunque per ragioni di urgenza all'adozione del

regolamento senza il preventivo parere del Parlamento. La Corte ha osservato:

« 21. Va ricordato anzitutto che la regolare consultazione del Parlamento nei casi previsti dal Trattato costituisce una formalità sostanziale la cui inosservanza comporta la nullità dell'atto di cui trattasi. La partecipazione effettiva del Parlamento al processo legislativo della Comunità, in conformità alle procedure previste dal Trattato, rappresenta infatti un elemento essenziale dell'equilibrio istituzionale voluto dal Trattato stesso. Questo potere riflette un fondamentale principio della democrazia, secondo cui i popoli partecipano all'esercizio del potere per il tramite di un'assemblea rappresentativa (v. sentenze 29 ottobre 1980, dette "Isoglucosio", causa 138/79, Roquette frères/Consiglio, Racc. pag. 3333, punto 33, e causa 139/79, Maizena/Consiglio, Racc. pag. 3393, punto 34).

22. Va ricordato poi che il rispetto dell'esigenza di consultazione impone che il Parlamento esprima effettivamente la propria opinione, e che tale esigenza non si può considerare soddisfatta da una semplice richiesta di parere da parte del Consiglio (v. sentenze citate, rispettivamente punto 34 e punto 35). In caso di urgenza, il Consiglio deve esaurire tutti i mezzi offerti dal Trattato e dal regolamento del Parlamento per ottenere il previo parere di tale istituzione (v. sentenze citate, rispettivamente punto 36 e punto 37).

23. Tuttavia, nell'ambito del dialogo interistituzionale sul quale si basa essenzialmente la procedura di consultazione, la Corte ha ritenuto che prevalgano gli stessi obblighi reciproci di leale cooperazione che disciplinano i rapporti fra gli Stati membri e le istituzioni comunitarie (v. sentenza 27 settembre 1988, causa 204/86, Grecia/Consiglio, Racc. pag. 5323, punto 16).

24. Nel caso di specie è assodato che il Consiglio, con lettera 22 ottobre 1992, ha informato il presidente del Parlamento della necessità di adottare il regolamento controverso prima della fine del 1992, in modo da consentirne l'entrata in vigore per il 1 gennaio 1993. Del pari non è controverso che, tenuto conto delle particolari relazioni esistenti fra la Comunità ed i paesi in via di sviluppo e delle difficoltà, contemporaneamente politiche e tecniche, che un'interruzione brutale dell'applicazione delle preferenze tariffarie generalizzate avrebbe potuto comportare, tale richiesta fosse giustificata.

25. Il Parlamento ha pienamente tenuto conto di queste riflessioni dal momento che, dopo aver rinviato la proposta di regolamento alla commissione per lo sviluppo, ha deciso di discutere tale proposta secondo la procedura d'urgenza. Iscrivendo l'esame della relazione della commissione per lo sviluppo all'ordine del giorno della seduta di venerdì 18 dicembre ovvero della sua ultima sessione per il 1992, il Parlamento intendeva manifestamente esprimere il proprio parere in tempo utile per permettere al Consiglio di emanare il regolamento entro il 1 gennaio 1993.

26. Ora, emerge dagli atti che, nonostante le assicurazioni fornite al consiglio, il Parlamento ha deciso, in applicazione dell'art. 106 del proprio regolamento, di togliere la seduta del 18 dicembre 1992, su richiesta di quattordici deputati, senza avere esaminato la proposta di regolamento. Emerge inoltre che la predetta decisione si basava su motivi assolutamente estranei al regolamento controverso e non teneva conto dell'urgenza della procedura e dell'esigenza di adottare il regolamento prima del 1 gennaio 1993.

27. Adottando un simile comportamento il Parlamento è venuto meno al proprio obbligo di leale cooperazione con il Consiglio. Ciò è ancor più vero per il fatto che il Consiglio non poteva avvalersi del mezzo offertogli dall'art. 139 del Trattato [ora art. 229 TFUE], in quanto, secondo le informazioni ottenute dal Consiglio presso la presidenza del Parlamento, la convocazione di una sessione straordinaria del Parlamento entro la fine del 1992 si era rivelata materialmente impossibile.

28. Di conseguenza, il Parlamento non può fondatamente rimproverare al Consiglio di non avere atteso il suo parere per adottare, il 21 dicembre 1992, il regolamento controverso. L'inosservanza della formalità sostanziale della consultazione del Parlamento trova il proprio fondamento nell'inosservanza da parte di tale istituzione del proprio obbligo di leale cooperazione con il Consiglio».

18 giugno 1996, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-303/94, Racc. I-2943.

La direttiva 15 luglio 1991, n. 414, definisce le norme applicabili dagli Stati membri per quanto riguarda l'autorizzazione, la messa in commercio, l'utilizzazione e il controllo dei prodotti fitosanitari. L'art. 4, n. 1, di questa direttiva fa obbligo agli Stati membri di vigilare affinché l'autorizzazione dei prodotti fitosanitari sia rilasciata solo se sono soddisfatte determinate condizioni, tra le quali figura il rispetto dei principi uniformi di cui all'allegato VI della direttiva stessa. Sulla base dell'art. 18, n. 1, della direttiva, che attribuiva al Consiglio il compito di definire il contenuto dell'allegato VI, è stata adottata la direttiva 27 luglio 1994, n. 43. Il Parlamento europeo proponeva un ricorso diretto all'annullamento di quest'ultima direttiva, sostenendo, in particolare, che essa aveva modificato quanto previsto dalla direttiva base n. 414 e che, pertanto, doveva essere adottata, analogamente a quanto avvenuto per la direttiva n. 414, secondo il procedimento di cui all'art. 43 Trattato CE (art. 37, ora divenuto art. 43 TFUE), che prevede la consultazione obbligatoria dello stesso Parlamento. In proposito, la Corte ha osservato:

« 21. Il Parlamento sostiene in particolare che l'allegato VI stabilito dalla direttiva controversa, menzionando al punto 2.5.1.2 della parte B e al punto 2.5.1.2 della parte C soltanto le « acque sotterranee destinate alla produzione di acqua potabile » e permettendo inoltre il rilascio di un'autorizzazione sottoposta a condizione per un prodotto fitosanitario la cui concentrazione prevedibile superi la concentrazione massima ammessa, ha modificato il grado di protezione delle acque sotterranee fissato dalla direttiva base. A suo parere, siffatta modifica non poteva legittimamente compiersi senza attenersi al procedimento di cui all'art. 43 del Trattato (ora divenuto art. 43 TFUE) in forza del quale è stata emanata quest'ultima direttiva e che prevede la consultazione obbligatoria del Parlamento.

22. Il Consiglio ribatte che, pur avendo ritenuto necessario adottare criteri molto particolareggiati per le acque sotterranee destinate alla produzione di acqua potabile, esso non ha reputato indispensabile un'armonizza- zione dei criteri da applicare in relazione agli effetti sulle altre acque sotterranee. A suo parere, la semplice circostanza che una direttiva di esecuzione non sia esauriente non vale ad inficiarne la legittimità. La direttiva controversa sarebbe illegittima soltanto nel caso in cui eccedesse l'ambito di esecuzione fissato dalla direttiva base o contraddicesse le disposizioni di quest'ultima.

23. Come la Corte ha già dichiarato (v., segnatamente, sentenze 16 giugno 1987, causa 46/86, Romkes, Racc. pag. 2671, punto 16, e 13 luglio 1995, Parlamento/Commissione, [causa C-156/93, Racc. pag. I-2019] punto 18), non si può pretendere che tutti i particolari dei regolamenti o delle direttive relativi alla politica agricola comune siano fissati dal Consiglio mediante il procedimento di cui all'art. 43 del Trattato (ora divenuto art. 43 TFUE). Quest'ultimo si deve ritenere osservato qualora i punti essenziali dell'emananda disciplina siano stati stabiliti in modo conforme alla procedura ivi contemplata, mentre le disposizioni di attuazione dei regolamenti e delle direttive di base possono essere adottate dal Consiglio secondo una procedura diversa, stabilita da questi regolamenti o queste direttive. Tuttavia, una direttiva di esecuzione, quale è la direttiva controversa, adottata senza consultazione del Parlamento, deve rispettare le norme sancite nella direttiva base previa siffatta consultazione.

24. Nel caso di specie, la direttiva base, pur enunciando al terzo 'considerando' che il ricorso ai prodotti fitosanitari costituisce uno dei principali mezzi per proteggere i vegetali e i prodotti vegetali e per migliorare la produzione dell'agricoltura, aggiunge, al quarto 'considerando' , che l'utilizzazione di tali prodotti può comportare anche rischi per l'uomo, gli animali e l'ambiente e, in considerazione di questi pericoli, intende stabilire, come risulta dai 'considerando' successivi, norme uniformi per quanto riguarda le condizioni e le procedure di autorizzazione di questi prodotti.

25. Ai sensi del nono 'considerando' della direttiva base, tali procedure « debbono garantire un elevato livello di protezione onde evitare soprattutto che vengano autorizzati prodotti fitosanitari i cui rischi per la salute, le acque sotterranee e l'ambiente non siano stati adeguatamente studiati »; e inoltre « la protezione della salute dell'uomo e degli animali e la protezione dell'ambiente sono

prioritarie rispetto all'obiettivo di migliorare la produzione vegetale ». Si aggiunge nel decimo 'considerando' che occorre accertare che i prodotti in questione « non abbiano (...) effetti inaccettabili sull'ambiente in generale e, in particolare, effetti nocivi sulla salute dell'uomo e degli animali o sulle acque sotterranee ».

26. Le norme che disciplinano l'autorizzazione sono dettate, in partico- lare, all'art. 4, n. 1, della direttiva base, che, come si è rilevato al precedente punto 3, impone agli Stati membri l'obbligo di vigilare affinché un prodotto farmaceutico venga autorizzato solo se sono soddisfatte determinate condizioni, rinviando al riguardo ai « principi uniformi » di cui all'allegato VI, il contenuto dei quali va stabilito dal Consiglio in base al procedimento previsto dall'art. 18.

27. Per quanto riguarda più in particolare la protezione della salute, delle acque sotterranee e dell'ambiente, l'art. 4, n. 1, lett. b), della direttiva base prevede che gli Stati membri autorizzano un prodotto fitosanitario soltanto se, alla luce dei principi uniformi sopra menzionati, è accertato che tale prodotto non ha effetti nocivi, in maniera diretta o indiretta, sulla salute dell'uomo o degli animali o sulle acque sotterranee e se non determina alcuna ripercussione inaccettabile sull'ambiente, in particolare per quanto riguarda la contaminazione delle acque. Come si evince chiaramente dalla formula- zione dei punti iv) e v) di tale paragrafo b), l'obbligo in questione riguarda sia le acque potabili sia le acque sotterranee, senza limitazione di queste ultime a quelle destinate al consumo umano.

28. Risulta dal complesso di queste disposizioni che la direttiva base, pur perseguendo un obiettivo di miglioramento della produzione agricola mediante il ricorso a prodotti fitosanitari, impone del pari il rispetto dell'ambiente in generale, e delle acque sotterranee in particolare, come una delle condizioni essenziali alle quali l'autorizzazione di questi prodotti dev'essere subordinata.

29. Quanto alla direttiva controversa, in essa si enuncia, al terzo 'considerando', che i principi uniformi per la valutazione e l'autorizzazione dei prodotti fitosanitari « devono essere stabiliti per ogni requisito previsto nell'art. 4, n. 1, lett. b), c), d) e e) », della direttiva base. Tuttavia, nell'allegato VI che enuncia tali principi uniformi, le disposizioni dei punti 2.5.1.2 della parte B e 2.5.1.2 della parte C, riguardanti le acque sotterranee, fanno riferimento soltanto alle acque destinate alla produzione di acqua potabile. Inoltre, queste disposizioni, pur non pregiudicando [...] gli obblighi derivanti in particolare dalla direttiva 80/778 [concernente la qualità delle acque destinate al consumo umano] e pur riferendosi del resto espressamente alla concentrazione massima ammessa fissata da questa direttiva, permettono nondimeno, alle condizioni stabilite al punto 2.5.1.2, lett. b) e c), della parte C, il rilascio di un'autorizzazione sottoposta a condizione per un prodotto fitosanitario la cui concentrazione prevedibile superi la detta concentrazione massima.

30. Contrariamente a quanto sostiene il Consiglio, la circostanza che la direttiva controversa sia semplicemente incompleta in ordine a uno dei punti relativi ai principi definiti dalla direttiva base, senza per questo trascendere l'ambito dell'attuazione di questi principi, non è sufficiente ad escludere il motivo secondo cui essa è illegittima con riguardo a quest'ultima direttiva. Inoltre, occorrerebbe per questo che la direttiva di esecuzione rispettasse, come si è ricordato supra, al punto 23, le norme della direttiva base emanate previa consultazione del Parlamento europeo e non alterasse la portata degli obblighi in essa definiti.

31. Orbene, la direttiva controversa, omettendo di prendere in considerazione gli effetti che possono avere i prodotti fitosanitari sul complesso delle acque sotterranee, non ha per l'appunto rispettato uno degli elementi

essenziali della materia, espressamente stabiliti dalla direttiva base. E` sufficiente, a questo riguardo, ricordare che, come si è rilevato al precedente punto 25, quest'ultima direttiva intende segnatamente garantire un livello elevato di protezione per evitare qualsiasi ripercussione inaccettabile dei prodotti di cui trattasi sull'ambiente in generale e, in particolare, qualsiasi effetto nocivo sulla salute umana o degli animali o sulle acque sotterranee.

32. Inoltre, il procedimento previsto dal punto 2.5.1.2, lett. b) e c), della parte C dell'allegato della direttiva controversa consente il rilascio di un'autorizzazione sottoposta a condizione per una durata che può raggiungere un totale di dieci anni, per i prodotti fitosanitari la cui concentrazione prevedibile nelle acque sotterranee destinate alla produzione di acqua potabile superi la concentrazione

massima ammessa fissata in una norma di riferimento. Ancorché queste disposizioni siano presentate come transitorie, esse incidono in modo palese, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 20 delle sue conclusioni, sulla portata dei principi definiti dall'art. 4, n. 1, lett. b), punti iv) e v), della direttiva base, secondo i quali un prodotto fitosanitario dev'essere autorizzato soltanto se sia accertato che esso non ha effetti nocivi sulla salute dell'uomo o degli animali o sulle acque sotterranee e non ha ripercussioni inaccettabili sull'ambiente, in particolare per quanto riguarda la contaminazione delle acque.

Stando cosı` le cose, è fondata la tesi del Parlamento secondo cui la direttiva controversa ha modificato la portata degli obblighi imposti agli Stati membri dalla direttiva base, senza che sia stato espletato il procedimento normativo prescritto dal Trattato, che implica la sua consultazione. L'atto impugnato va conseguentemente annullato ».

10 giugno 1997, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-392/95, Racc. I-3213.

Il Parlamento europeo chiedeva alla Corte di giustizia, ai sensi dell'art. 173 TCE (ora divenuto art. 263 TFUE), l'annullamento del regolamento del Consiglio 25 settembre 1995, n. 2317, fondato sull'art. 100 C TCE, che originava da una proposta presentata dalla Commissione al Consiglio il 10 dicembre 1993, che determinava i paesi terzi i cui cittadini dovevano essere in possesso di un visto per l'attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri. Il motivo che il Parlamento adduceva a sostegno dell'annullamento era una violazione delle forme sostanziali in quanto il regolamento approvato differiva, in alcuni aspetti, dal testo sottoposto al suo vaglio al momento della preventiva consultazione, senza che lo stesso fosse stato informato delle modificazioni incorse con una nuova consultazione. La Corte ha osservato:

« 14. Va ricordato che la regolare consultazione del Parlamento nei casi previsti dal Trattato costituisce una formalità sostanziale, la cui inosservanza implica la nullità dell'atto considerato. La partecipazione effettiva del Parlamento al processo legislativo della Comunità, in conformità alle procedure previste dal Trattato, rappresenta infatti un elemento essenziale dell'equilibrio istituzionale voluto dal Trattato stesso. Questo potere riflette un fondamentale principio della democrazia, secondo cui i popoli partecipano all'esercizio del potere per il tramite di un'assemblea rappresentativa (v., in particolare, sentenza 5 luglio 1995, causa C-21/94, Parlamento/Consiglio, Racc. pag. I-1827 punto 17).

15. Per giurisprudenza consolidata che l'obbligo di consultare il Parlamento europeo durante il procedimento legislativo, nei casi previsti dal Trattato, comporta l'obbligo di una nuova consultazione ogni volta che l'atto infine adottato, considerato complessivamente, sia diverso quanto alla sua sostanza da quello sul quale il Parlamento sia stato già consultato, eccetto i casi in cui gli emendamenti corrispondano essenzialmente al desiderio espresso dallo stesso Parlamento (v., in particolare, sentenze 1 giugno 1994, causa C-388/92, Parlamento/Consiglio, Racc. pag. I-2067, punto 10, e 5 ottobre 1994, causa C-280/93, Germania/Consiglio, Racc. pag. I-4973, punto 38).

16. Occorre quindi esaminare se le modifiche menzionate dal Parlamento riguardino o meno la stessa sostanza del testo complessivamente considerato.

17. Va rammentato in proposito che la proposta della Commissione su cui il Parlamento ha emesso il suo parere, prevedeva, all'art. 1, n. 1, che i cittadini dei paesi terzi elencati nell'allegato del presente regolamento dovevano essere in possesso di un visto per l'attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri. Ai sensi del n. 2 della medesima disposizione, gli Stati membri potevano chiedere, entro il 30 giugno 1996, se imporre l'obbligo del visto ai cittadini dei paesi terzi non elencati nell'allegato di cui al n. 1. Prima di tale data, il Consiglio doveva decidere di aggiungere ciascuno di tali paesi in tale elenco ovvero di esonerare i rispettivi cittadini dall'obbligo del visto.

18. Invece il regolamento dispone all'art. 2, n. 1, che gli Stati membri decidono se i cittadini di paesi terzi che non figurano nell'elenco comune siano soggetti all'obbligo del visto.

19. Emerge dal raffronto tra la proposta della Commissione ed il regolamento che, secondo quest'ultimo, la determinazione da parte degli Stati membri dei paesi terzi, non inclusi nell'elenco

comune, i cui cittadini hanno l'obbligo di ottenere un visto, non è più soggetta alla limitazione ratione temporis di cui all'art. 1, n. 2, della proposta.

20. Come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 28 delle sue conclusioni, mentre la proposta della Commissione prevedeva, dopo il 30 giugno 1996, solo l'esistenza di un elenco comune che designava tassativamente i paesi terzi i cui cittadini dovevano essere in possesso di un visto all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri, il regolamento permette agli Stati membri di mantenere, per un periodo indeterminato, il proprio elenco dei paesi terzi, non figuranti nell'elenco comune, i cui cittadini sono soggetti all'obbligo del visto. Tali modifiche riguardano il cuore stesso del dispositivo posto in essere e vanno definite quindi come sostanziali.

21. Il Consiglio ritiene nondimeno che, anche nell'ipotesi ove il testo in definitiva adottato, considerato nel suo complesso, si discosti quanto alla sua stessa sostanza da quello su cui il Parlamento è stato consultato, esso è dispensato dal riconsultare tale istituzione qualora, come nel caso di specie, conosca perfettamente le sue intenzioni circa i punti essenziali in causa.

22. Va ricordato al riguardo che, come la Corte ha già dichiarato nella citata sentenza 5 luglio 1995, Parlamento/Consiglio, punto 26, la consultazione regolare del Parlamento nei casi previsti dal Trattato è uno degli strumenti che gli consentono l'effettiva partecipazione al processo legislativo della Comunità; orbene, ammettere la tesi del Consiglio porterebbe a compromettere gravemente questa partecipazione essenziale al mantenimento dell'equilibrio istituzionale voluto dal Trattato ed equivarrebbe ad ignorare l'influenza che la consultazione regolare del Parlamento può svolgere sull'adozione dell'atto di cui trattasi.

23. Dato che la modifica più sopra esaminata, concernente l'economia complessiva della proposta, è sufficiente per esigere una nuova consultazione del Parlamento, non occorre esaminare gli altri argomenti dedotti dal Parlamento.

24. Va pertanto concluso che la circostanza che il Parlamento non è stato nuovamente consultato nell'ambito del procedimento legislativo di cui all'art. 100 C del Trattato, configura un'inosservanza delle forme prescritte « ad substantiam » che deve implicare l'annullamento del regolamento. »

24 giugno 2014, *Parlamento europeo contro Consiglio dell'Unione europea*, causa C-658/11, ECLI:EU:C:2014:2025

Il Parlamento europeo impugna la decisione 2011/640/PESC del Consiglio, relativa alla firma e alla conclusione dell'accordo tra l'Unione europea e la Repubblica di Mauritius sulle condizioni del trasferimento delle persone sospettate di atti di pirateria e dei relativi beni sequestrati, chiedendone l'annullamento in quanto adottata senza che lo stesso sia stato prima consultato. In particolare, il Parlamento lamenta che il Consiglio ha erroneamente ritenuto che la decisione impugnata avesse per oggetto un accordo riguardante «esclusivamente» la PESC e che dunque, ai sensi dell'articolo 218, par. 6, TFUE la stessa potesse essere adottata senza coinvolgere il Parlamento. Accogliendo il ricorso, la Corte ha osservato:

«75 [...] occorre rilevare che l'articolo 218, paragrafo 10, TFUE prevede che il Parlamento «è immediatamente e pienamente informato in tutte le fasi della procedura» di negoziazione e di conclusione degli accordi internazionali prevista da tale articolo.

76 Orbene, bisogna constatare che, nel caso di specie, il Parlamento non è stato informato immediatamente in tutte le fasi della procedura di negoziazione e di conclusione dell'Accordo UE-Mauritius.

77 Infatti, risulta dal fascicolo sottoposto alla Corte che, dopo aver annunciato al Parlamento l'avvio dei negoziati, il Consiglio l'ha informato dell'adozione della decisione impugnata e della firma di detto accordo soltanto tre mesi più tardi e 17 giorni dopo la loro pubblicazione nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*.

78 Ne consegue che il Consiglio ha violato l'articolo 218, paragrafo 10, TFUE.

79 Tale conclusione non può essere rimessa in discussione dall'argomento del Consiglio secondo cui, in ogni caso, la decisione impugnata era stata pubblicata nella *Gazzetta ufficiale*

dell'Unione europea, cosicché il Parlamento aveva potuto prendere conoscenza. Infatti, tale pubblicazione è prevista dall'articolo 297 TFUE e risponde ai requisiti di pubblicità cui un atto dell'Unione soggiace per entrare in vigore, mentre invece l'obbligo di informazione imposto dall'articolo 218, paragrafo 10, TFUE è previsto al fine di garantire che il Parlamento sia messo in condizione di esercitare un controllo democratico sull'azione esterna dell'Unione e, più specificamente, di verificare che le proprie attribuzioni siano rispettate precisamente in conseguenza della scelta della base giuridica di una decisione relativa alla conclusione di un accordo.

80 Quanto infine alle conseguenze della violazione dell'articolo 218, paragrafo 10, TFUE sulla validità della decisione impugnata, occorre constatare che la regola procedurale prevista da tale disposizione costituisce un requisito di forma sostanziale, ai sensi dell'articolo 263, secondo comma, TFUE, la cui violazione determina la nullità dell'atto viziato.

81 Infatti, detta regola è l'espressione dei principi democratici sui quali l'Unione si fonda. In particolare, la Corte ha già precisato che il coinvolgimento del Parlamento nel processo decisionale è il riflesso, a livello dell'Unione, di un principio democratico fondamentale in base al quale i popoli partecipano all'esercizio del potere per il tramite di un'assemblea rappresentativa (v., in tal senso, sentenze Roquette Frères/Consiglio, 138/79, EU:C:1980:249, punto 33, e Parlamento/Consiglio, EU:C:2012:472, punto 81).

82 In tale prospettiva, il Trattato di Lisbona ha persino valorizzato, sul piano sistematico, l'importanza della regola di cui sopra, inserendola in una disposizione autonoma, applicabile a tutti i tipi di procedura previsti dall'articolo 218 TFUE.

83 Indubbiamente, come si è ricordato al punto 55 della presente sentenza, il ruolo che il Trattato di Lisbona ha conferito al Parlamento in materia di PESC resta limitato.

84 Tuttavia, da tale constatazione non si può dedurre che il Parlamento, pur restando escluso dalla procedura di negoziazione e di conclusione di un accordo riguardante esclusivamente la PESC, sia privato di qualunque diritto di controllo su tale politica dell'Unione.

85 Al contrario, è proprio in vista di tale scopo che l'obbligo di informazione previsto dall'articolo 218, paragrafo 10, TFUE si applica a qualsiasi procedura di conclusione di un accordo internazionale, ivi inclusi gli accordi riguardanti esclusivamente la PESC.

86 Orbene, qualora non venga immediatamente e pienamente informato in tutte le fasi della procedura conformemente all'articolo 218, paragrafo 10, TFUE, ivi compresa quella che precede la conclusione dell'accordo, il Parlamento non è in grado di esercitare il diritto di controllo che i Trattati gli hanno conferito in materia di PESC e, eventualmente, di far valere il proprio punto di vista per quanto riguarda, in particolare, la corretta base giuridica sulla quale l'atto in questione deve fondarsi. La violazione di tale obbligo di informazione pregiudica, in tali circostanze, le condizioni di esercizio, da parte del Parlamento, delle sue funzioni nel settore della PESC e costituisce dunque una violazione di una formalità sostanziale.

87 Date tali premesse, il secondo motivo è fondato e la decisione impugnata deve dunque essere annullata».

1.1.3 Elezioni, sessioni ed immunità membri.

21 ottobre 2008, *Alfonso Luigi Marra c. Eduardo De Gregorio e Antonio Clemente*, cause riunite C-200/07 e C-201/07, Racc. I-7929.

Il signor Alfonso Luigi Marra, ex deputato europeo, veniva condannato dal Tribunale di Napoli a risarcire il danno cagionato ai signori De Gregorio e Antonio Clemente per aver distribuito un volantino contenente affermazioni ingiuriose nei loro confronti nel periodo in cui era deputato europeo. A seguito della conferma della pronuncia di primo grado da parte della Corte di appello di Napoli, con lettera del 26 marzo 2001 indirizzata al Presidente del Parlamento europeo, il signor Marra denunciava la violazione dell'art. 6 del regolamento interno del Parlamento europeo, per la

mancata richiesta da parte delle autorità giurisdizionali italiane di un'autorizzazione a procedere nei suoi confronti in sede giurisdizionale. L'11 giugno 2002 il Parlamento europeo adottava così una risoluzione (in GUUE 2003, C 261 E, p. 102) concernente l'immunità dei deputati italiani eletti al Parlamento europeo, secondo cui il caso dell'onorevole «Alfonso Marra configura[...] "prima facie" un caso di insindacabilità e [...] i giudici competenti devono essere invitati a trasmettere al Parlamento la documentazione necessaria a stabilire se i casi [come quello] in questione rientrino nell'ipotesi di insindacabilità prevista dall'articolo 9 del Protocollo per le opinioni o i voti espressi dai membri in questione nell'esercizio delle loro funzioni». Nella risoluzione, il Parlamento decideva inoltre «che i giudici competenti devono essere invitati a sospendere il procedimento in attesa di una decisione definitiva del Parlamento; incarica[ndo] il suo Presidente di trasmettere la presente decisione e la relazione della sua commissione al Rappresentante permanente italiano affinché la comunic[asse] all'autorità competente della Repubblica italiana». Tale comunicazione non veniva soddisfatta né rispetto ai giudici di merito, né rispetto alla Corte di Cassazione, investita nel mentre della questione e che, proprio in virtù dell'assenza di siffatta comunicazione, decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali. In particolare, il giudice italiano di ultima istanza chiedeva sostanzialmente alla Corte di verificare se nell'ipotesi di inerzia del parlamentare europeo, che non si avvalga dei poteri attribuitigli dall'art. 6, comma 2, del regolamento del Parlamento di richiedere direttamente al Presidente la difesa dei privilegi e delle immunità, il giudice avanti al quale pende la causa civile sia comunque tenuto a richiedere al Presidente la revoca dell'immunità, ai fini della prosecuzione del procedimento e dell'adozione della decisione; e, quindi, se in assenza della comunicazione da parte del Parlamento europeo di voler difendere le immunità e i privilegi del parlamentare, il giudice avanti al quale pende la causa civile possa decidere sull'esistenza o meno della prerogativa, avuto riguardo alle condizioni concrete del caso di specie. La Corte, in particolare, ha osservato:

«24. Occorre preliminarmente rilevare che l'immunità parlamentare dei deputati europei, quale prevista agli artt. 9 e 10 del Protocollo, ricomprende le due forme di tutela generalmente riconosciute ai parlamentari nazionali degli Stati membri, vale a dire l'immunità per le opinioni e i voti espressi nell'esercizio delle funzioni parlamentari e l'inviolabilità parlamentare, che comporta, in via di principio, una tutela contro i procedimenti giudiziari.

25. L'art. 10 del Protocollo dispone che, per la durata delle sessioni del Parlamento, i membri di esso beneficiano, sul rispettivo territorio nazionale, delle immunità riconosciute ai membri del Parlamento del loro paese e, sul territorio di ogni altro Stato membro, dell'esenzione da ogni provvedimento di detenzione e da ogni procedimento giudiziario. L'ultimo comma di tale articolo prevede altresì che il Parlamento possa decidere di togliere l'immunità ad uno dei suoi membri.

26. L'art. 9 del Protocollo enuncia il principio dell'immunità dei deputati europei per le opinioni o i voti espressi nell'esercizio delle loro funzioni. Atteso che tale articolo non fa alcun rinvio ai diritti nazionali, la portata di tale immunità dev'essere determinata quindi unicamente sulla scorta del diritto comunitario (v., per analogia, sentenza 10 luglio 1986, causa 149/85, Wybot, Racc. pag. 2391, punto 12).

27. Orbene, una siffatta immunità, quale invocata dal sig. Marra nelle cause principali, dev'essere considerata, in quanto intesa a tutelare la libertà di espressione e l'indipendenza dei deputati europei, come un'immunità assoluta che osta a qualunque procedimento giudiziario che sia fondato su un'opinione espressa o un voto emesso nell'esercizio delle funzioni parlamentari.

28. È d'uopo precisare che, con le domande di pronuncia pregiudiziale in esame, non si chiede alla Corte di accertare se un atto come quello oggetto delle cause principali costituisca un'opinione espressa nell'esercizio delle funzioni parlamentari ai sensi dell'art. 9 del Protocollo, bensì unicamente di chiarire le modalità di attuazione di tale articolo da parte dei giudici nazionali nonché del Parlamento. [...]

31. Alla luce di quanto sopra, e al fine di fornire al giudice del rinvio una soluzione utile a dirimere le cause principali, occorre intendere le questioni pregiudiziali nel senso che con esse si chiede in primo luogo se, qualora il giudice nazionale chiamato a giudicare un'azione di risarcimento

danni promossa nei confronti di un deputato europeo a causa delle opinioni da costui espresse non abbia ricevuto alcuna informazione in ordine a una richiesta presentata da quest'ultimo al Parlamento per ottenere tutela della propria immunità, tale giudice possa pronunciarsi sull'esistenza dell'immunità prevista dall'art. 9 del Protocollo alla luce delle circostanze del caso di specie, in secondo luogo se il giudice nazionale, qualora sia informato del fatto che il deputato ha presentato dinanzi al Parlamento una siffatta richiesta, debba attendere la decisione del Parlamento prima di proseguire il procedimento nei confronti di tale deputato e, in terzo luogo, se il giudice nazionale, ove constati l'esistenza di detta immunità, sia tenuto a chiederne la revoca al fine di proseguire il procedimento giudiziario. Atteso che la soluzione di tali questioni si fonda sulle medesime considerazioni, è opportuno trattarle congiuntamente.

32. Per stabilire se ricorrano i presupposti dell'immunità assoluta prevista dall'art. 9 del Protocollo, il giudice nazionale non è obbligato a sottoporre la questione al Parlamento. Il Protocollo non prevede infatti la competenza del Parlamento a verificare, in caso di procedimenti giudiziari nei confronti di un deputato europeo a causa delle opinioni e dei voti da costui espressi, se ricorrano i presupposti per l'applicazione dell'immunità.

33. Una valutazione del genere rientra pertanto nella competenza esclusiva dei giudici nazionali chiamati ad applicare tale disposizione, i quali non possono che trarre le conseguenze di tale immunità, ove constatino che le opinioni e i voti di cui trattasi sono stati espressi nell'esercizio delle funzioni parlamentari.

34. Qualora, in sede di applicazione dell'art. 9 del Protocollo, detti giudici nutrano dubbi sull'interpretazione da darne, gli stessi possono adire la Corte ai sensi dell'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE] in merito all'interpretazione di tale articolo del Protocollo, fermo restando che, in un caso del genere, i giudici di ultima istanza sono tenuti a rivolgersi alla Corte.

35. Inoltre, dagli artt. 6 e 7 del regolamento interno, che contengono le norme interne relative alla procedura di revoca dell'immunità parlamentare, non può dedursi, nemmeno implicitamente, un obbligo per i giudici nazionali di deferire al Parlamento la decisione sulla sussistenza dei presupposti per il riconoscimento dell'immunità prima di pronunciarsi sulle opinioni e sui voti dei deputati europei.

36. L'art. 6, n. 2, del regolamento interno si limita infatti a stabilire le norme che disciplinano la procedura di revoca dell'immunità parlamentare prevista dall'art. 10 del Protocollo.

37. L'art. 6, n. 3, dello stesso regolamento interno istituisce una procedura di difesa dell'immunità e dei privilegi che può essere avviata dal deputato europeo, procedura che riguarda altresì l'immunità per le opinioni e i voti espressi nell'esercizio delle funzioni parlamentari. L'art. 7, n. 6, del citato regolamento dispone infatti che il Parlamento «indica» se un procedimento giudiziario promosso nei confronti di un deputato europeo costituisca un ostacolo all'espressione di un'opinione o di un voto e «formula una proposta per invitare l'autorità interessata a trarre le debite conclusioni».

38. Come sottolineano il Parlamento e la Commissione delle Comunità europee, il regolamento interno è un atto di organizzazione interna, inidoneo come tale a istituire a favore del Parlamento competenze che non siano espressamente riconosciute da un atto normativo, nella fattispecie dal Protocollo.

39. Ne consegue che, anche ove il Parlamento, a seguito della domanda del deputato europeo di cui trattasi, adotti, sul fondamento del regolamento interno, una decisione di difesa dell'immunità, tale decisione costituisce un parere sprovvisto di effetti vincolanti nei confronti delle autorità giudiziarie nazionali.

40. Peraltro, la circostanza che il diritto di uno Stato membro preveda una procedura di difesa dei membri del parlamento nazionale che permette a quest'ultimo di intervenire allorché il giudice nazionale non riconosce tale immunità non implica il riconoscimento dei medesimi poteri al Parlamento europeo nei confronti dei deputati europei provenienti da tale Stato, poiché, come rilevato al punto 32 della presente sentenza, l'art. 9 del Protocollo non prevede espressamente in capo al Parlamento una competenza del genere, né rinvia alle norme di diritto nazionale.

41. Tuttavia, per giurisprudenza costante, l'obbligo di leale cooperazione tra le istituzioni europee e le autorità nazionali, quale sancito dall'art. 10 CE e ribadito dall'art. 19 del Protocollo, che si

impone tanto alle autorità giudiziarie degli Stati membri allorché agiscono nell'ambito delle loro competenze quanto alle istituzioni comunitarie, assume una particolare importanza ove tale collaborazione riguardi le autorità giudiziarie degli Stati membri incaricate di vigilare sull'applicazione e sul rispetto del diritto comunitario nell'ordinamento giuridico nazionale (v., segnatamente, ordinanza 13 luglio 1990, causa C-2/88 IMM, Zwartveld e a., Racc. pag. I-3365, punto 17, e sentenza 22 ottobre 2002, causa C-94/00, Roquette Frères, Racc. pag. I-9011, punto 93).

42. Occorre considerare che tale dovere di cooperazione trova applicazione nell'ambito di una controversia come quelle di cui alle cause principali. Il Parlamento europeo e le autorità giudiziarie nazionali devono quindi collaborare al fine di evitare qualunque conflitto nell'interpretazione e nell'applicazione delle disposizioni del Protocollo.

43. Pertanto, qualora nei confronti di un deputato europeo sia promossa un'azione dinanzi a un giudice nazionale e quest'ultimo sia informato del fatto che è stata avviata una procedura di difesa dei privilegi e delle immunità dello stesso deputato ai sensi dell'art. 6, n. 3, del regolamento interno, detto giudice deve sospendere il procedimento giudiziario e chiedere al Parlamento che emetta al più presto un parere.

44. Una volta che il giudice nazionale abbia constatato la sussistenza dei presupposti per riconoscere l'immunità assoluta prevista dall'art. 9 del Protocollo, il rispetto della stessa si impone a tale giudice nonché al Parlamento. Ne consegue che tale immunità non può essere revocata da quest'ultimo e che, di conseguenza, detto giudice è tenuto a non dar seguito all'azione promossa contro il deputato europeo di cui trattasi.

45. Da un lato, infatti, l'art. 9 del Protocollo non conferisce un tale potere al Parlamento. D'altro lato, poiché tale articolo costituisce una disposizione speciale applicabile a qualunque procedimento giudiziario per il quale il deputato gode dell'immunità in ragione delle opinioni e dei voti espressi nell'esercizio delle funzioni parlamentari, la revoca di quest'ultima non può essere disposta in forza dell'art. 10, terzo comma, del Protocollo, che riguarda l'immunità nei procedimenti giudiziari aventi ad oggetto atti diversi da quelli cui fa riferimento il citato art. 9. Ne consegue che soltanto quest'ultima immunità può essere revocata al fine di dar seguito al procedimento giudiziario contro un deputato europeo.

46. Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, le questioni sollevate devono essere risolte dichiarando che le norme comunitarie relative alle immunità dei membri del Parlamento devono essere interpretate nel senso che, nell'ambito di un'azione per risarcimento danni promossa nei confronti di un deputato europeo a causa delle opinioni che egli ha espresso,

– il giudice nazionale chiamato a pronunciarsi su tale azione, qualora non abbia ricevuto alcuna informazione in merito a una richiesta presentata al Parlamento dal deputato di cui trattasi per ottenere la difesa dell'immunità prevista dall'art. 9 del Protocollo, non è tenuto a domandare al Parlamento di pronunciarsi sulla sussistenza dei presupposti dell'immunità;

– il giudice nazionale, qualora sia informato del fatto che lo stesso deputato ha presentato al Parlamento una richiesta di difesa della propria immunità, ai sensi dell'art. 6, n. 3, del regolamento interno, deve sospendere il procedimento giudiziario e chiedere al Parlamento che emetta al più presto un parere;

– il giudice nazionale, qualora ritenga che lo stesso deputato goda dell'immunità prevista dall'art. 9 del Protocollo, è tenuto a non dar seguito all'azione promossa nei confronti del deputato europeo di cui trattasi».

30 aprile 2009, *Italia e Beniamino Donnici c. Parlamento*, cause riunite cause riunite C-393/07 e C-9/08, Racc. I-3679.

In occasione delle elezioni del Parlamento europeo del 12 e 13 giugno 2004, il signor Beniamino Donnici si era candidato per la lista comune «Società Civile Di Pietro – Occhetto», nella circoscrizione Italia Meridionale. Tale lista otteneva due seggi, uno in tale circoscrizione, ed un secondo nella circoscrizione Italia Nord-Occidentale. Il signor Antonio Di Pietro, primo eletto in

entrambe le circoscrizioni, optava per la circoscrizione Italia Meridionale. Il signor Achille Occhetto figurava in seconda posizione sugli elenchi elettorali, superando il signor Donnici nella circoscrizione Italia Meridionale e il signor Giulietto Chiesa nella circoscrizione Italia Nord-Occidentale. Poiché il signor Di Pietro aveva optato per il seggio della circoscrizione Italia Meridionale, il signor Occhetto avrebbe dovuto essere proclamato eletto nella circoscrizione Italia Nord-Occidentale. Tuttavia, con dichiarazione scritta, firmata dinanzi ad un notaio il 6 luglio 2004 e giunta il seguente 7 luglio all'Ufficio elettorale nazionale per il Parlamento europeo presso la Corte di cassazione (in prosieguo: l'«Ufficio elettorale italiano»), il signor Occhetto, che ricopriva all'epoca la carica di Senatore della Repubblica italiana, rinunciava «definitivamente» all'elezione di parlamentare europeo in entrambe le circoscrizioni. A seguito di tale rinuncia, l'Ufficio elettorale italiano proclamava l'elezione del signor Chiesa nella circoscrizione Italia Nord-Occidentale e del signor Di Pietro nella circoscrizione Italia Meridionale - divenendo il signor Donnici primo dei non eletti in quest'ultima circoscrizione-, e il 12 novembre 2004 comunicava al Parlamento europeo i risultati ufficiali delle elezioni europee con l'elenco dei candidati eletti e dei loro sostituti. In occasione delle elezioni politiche del 9 e 10 aprile 2006 in Italia, il signor Di Pietro veniva eletto deputato al Parlamento italiano e optava a favore del suo mandato nazionale, con effetto a decorrere dal 28 aprile 2006. Poiché tale carica, conformemente all'art. 7, par. 2, dell'atto relativo all'elezione dei rappresentanti al Parlamento europeo a suffragio universale diretto allegato alla decisione del Consiglio 20 settembre 1976, 76/787/CECA, CEE, Euratom, come modificato e rinumerato con la decisione del Consiglio 25 giugno 2002 e 23 settembre 2002, 2002/772/CE, Euratom (in prosieguo: l'«atto del 1976»), è incompatibile con quella di membro del Parlamento europeo, quest'ultimo ha constatato, il 27 aprile 2006, la vacanza del seggio di cui trattasi, con effetto a decorrere dal giorno seguente, e ne ha informato la Repubblica italiana. Nel mentre, con dichiarazione 27 aprile 2006, indirizzata all'Ufficio elettorale italiano, il signor Occhetto revocava la sua rinuncia del 7 luglio 2004, esprimendo «la propria volontà di subentrare, quale primo dei non eletti della circoscrizione [Italia Meridionale], [al signor] Di Pietro, dovendosi per l'effetto ritenere invalida, inefficace e comunque revocata ogni e qualsiasi diversa volontà manifestata in precedenza [...], [e] dovendosi in ogni caso a riguardo tenersi conto della volontà sussistente al momento della proclamazione degli eletti». In conseguenza di tale dichiarazione, l'8 maggio 2006 l'Ufficio elettorale italiano proclamava l'elezione del signor Occhetto a membro del Parlamento europeo. Il signor Donnici, che avrebbe dovuto subentrare al signor Di Pietro in quanto primo dei non eletti, impugnava tale proclamazione dinanzi al Tribunale amministrativo regionale del Lazio, che dichiarava infondato il ricorso di annullamento, considerando, tra l'altro, che la rinuncia del 7 luglio 2004 del signor Occhetto, relativa alla proclamazione degli eletti, non equivaleva alla rinuncia alla sua posizione nella graduatoria post-elettorale e che il rispetto della volontà popolare impone di considerare indisponibili e immodificabili i risultati elettorali. Il signor Donnici contestava anche dinanzi al Parlamento europeo la proclamazione dell'elezione del signor Occhetto alla carica di deputato europeo al posto del signor Di Pietro, ma tale contestazione veniva dichiarata non ricevibile e il Parlamento, il 3 luglio 2006, ratificava il mandato del signor Occhetto. Il Consiglio di Stato accoglieva, invece, l'appello presentato dal signor Donnici avverso la sentenza del Tribunale amministrativo regionale del Lazio, considerando, tra l'altro, che la distinzione tra la rinuncia all'elezione e la rinuncia alla posizione in graduatoria era illogica perché l'elezione è un effetto della posizione in graduatoria, e la rinuncia all'elezione comporta per l'interessato l'eliminazione dalla graduatoria ed ogni effetto che ne consegue, e che la rinuncia all'elezione si configura come dichiarazione irrevocabile quando il competente organo o ufficio, destinatario della rinuncia, ne abbia preso atto, il che produce l'effetto di modificare la graduatoria a disposizione dell'ufficio elettorale. Il 29 marzo 2007, l'Ufficio elettorale italiano prendeva atto della sentenza del Consiglio di Stato e proclamava l'elezione del signor Donnici a membro del Parlamento europeo per la circoscrizione Italia Meridionale, revocando così il mandato del signor Occhetto. Anche il Parlamento europeo, cui la proclamazione veniva comunicata, ne prendeva atto nel verbale della seduta plenaria del 23 aprile 2007, con decorrenza della sostituzione dal 29 marzo 2007. Il signor Occhetto, però, nel mentre, con lettera 5 aprile 2007, sollevava una contestazione e chiedeva al Parlamento europeo di confermare il suo mandato e non

*piuttosto quello del signor Donnici. Con decisione 24 maggio 2007, sulla verifica dei poteri di Beniamino Donnici (2007/2121(REG); in prosieguo: la «decisione controversa»), adottata su relazione della commissione giuridica del 22 maggio 2007 (A6 0198/2007), il Parlamento europeo dichiarava non valido il mandato di deputato al Parlamento del signor Donnici, la cui elezione è stata comunicata dall'autorità nazionale competente, e confermava la validità del mandato del signor Occhetto, incaricando il suo Presidente di trasmettere tale decisione all'autorità nazionale competente, nonché ai signori Donnici e Occhetto. Il signor Donnici proponeva così, dinanzi al Tribunale di primo grado, ricorso per annullamento della decisione controversa (cfr. causa T-215/07) ed istanza di provvedimenti provvisori per ottenere la sospensione cautelare della stessa decisione. Analoga richiesta di annullamento era presentata dinanzi alla Corte di giustizia dallo Stato italiano (causa C-393/07) e il giudice di prime cure, in applicazione dell'art. 54, terzo comma, dello Statuto della Corte di giustizia e dell'art. 80 del suo regolamento di procedura, declinava pertanto la propria competenza nella causa T-215/07, affinché la Corte potesse pronunciarsi sul ricorso di annullamento, iscritto nel registro della Corte con il numero C-9/08. Dopo che il Tribunale in primo grado e la Corte in sede di impugnazione (confermando la decisione del Tribunale) disponevano in via provvisoria la sospensione dell'esecuzione della decisione controversa, riscontrando la sussistenza delle tre condizioni necessarie per adottare misure cautelari (*fumus boni iuris, periculum in mora *e bilanciamento degli interessi contrapposti in gioco a favore della sospensione: cfr. ordinanza 13 gennaio 2009, cause riunite Achille Occhetto e Parlamento europeo c. Beniamino Donnici, cause riunite C 512/07 P(R) e C 15/08 P(R), non ancora pubblicata in Raccolta), la Corte di giustizia, nel merito, ha in particolare osservato:*

«39. Il primo motivo solleva la questione della portata dei poteri di cui dispone il Parlamento in merito alla verifica dei mandati dei suoi membri in forza dell'art. 12 dell'atto del 1976. Dunque, al fine di esaminare la validità della decisione impugnata, occorre essenzialmente analizzare l'ampiezza dei poteri che tale disposizione attribuisce al Parlamento. Orbene, l'art. 12 di tale atto muove dal presupposto, in ogni caso, che la decisione del Parlamento si fonda su una disposizione di tale atto avverso la quale si può presentare una contestazione. Poiché il Parlamento invoca a tale riguardo principalmente l'art. 6 dell'atto del 1976, occorre determinare, anzitutto, se tale disposizione sia in linea di principio applicabile al caso di specie. [...]

40. L'art. 6, n. 1, dell'atto del 1976 stabilisce che i membri del Parlamento votano individualmente e personalmente e non possono essere vincolati da istruzioni né ricevere mandato imperativo.

41. Come emerge dalla lettera di detto articolo, esso fa espressamente riferimento ai «membri del Parlamento» e riguarda l'esercizio del mandato parlamentare. Per di più, lo stesso articolo menziona la prerogativa di voto dei detti membri, prerogativa che, per sua stessa natura, non può essere associata allo status di candidato proclamato ufficialmente nella graduatoria postelettorale (v. ordinanza Occhetto e Parlamento/Donnici, cit., punto 41).

42. Si deve constatare che l'art. 6 dell'atto del 1976, in considerazione della sua chiara formulazione, non si applica ad atti aventi ad oggetto la rinuncia di un candidato eletto, come, nel caso di specie, quella espressa dal sig. Occhetto alla sua posizione di sostituto del sig. Di Pietro.

43. Gli argomenti sollevati a tale proposito dal Parlamento non consentono di discostarsi da tale interpretazione.

44. In particolare, non si può riconoscere al Parlamento una competenza generale per valutare la legittimità delle procedure elettorali degli Stati membri in considerazione dell'insieme dei principi asseritamente sottesi all'art. 6 dell'atto del 1976, come quelli che il Parlamento deduce, segnatamente, dall'art. 3 del protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, interpretando estensivamente detto art. 6 alla luce di tali principi (v., in tal senso, ordinanza Occhetto e Parlamento/Donnici, cit., punto 43).

45. Infatti, siffatta interpretazione di detto art. 6 contrasterebbe con la decisione presa dai suoi autori, in quanto trasformerebbe tale disposizione relativa all'esercizio del mandato, nonostante il suo ambito di applicazione precisamente circoscritto, in una regola di competenza che disciplina la procedura elettorale, atteso che, conformemente all'art. 8 dell'atto del 1976, tale materia è regolata in

linea di principio dalle disposizioni nazionali.

46. Per quanto riguarda l'art. 2 dello statuto dei deputati, cui fa riferimento il Parlamento per sostenere la sua interpretazione dell'art. 6 dell'atto del 1976, si deve anzitutto segnalare che tale statuto non era in vigore all'epoca dei fatti all'origine alla controversia. Inoltre, il quarto 'considerando' dello statuto dei deputati afferma che «[l]a libertà e l'indipendenza dei deputati, sancite all'articolo 2, impongono una regolamentazione», in quanto «non figurano in alcun testo di diritto primario», e il suo quinto 'considerando' precisa che l'art. 3, n. 1, dello stesso riprende integralmente le disposizioni dell'art. 6, n. 1, dell'atto del 1976. Ne consegue che l'art. 2 dello statuto dei deputati non rappresenta una codificazione di detto art. 6 (v., in tal senso, ordinanza Occhetto e Parlamento/Donnici, cit., punto 44).

47. Inoltre, il Parlamento non può, conformemente al principio di gerarchia delle norme, basarsi su una disposizione del suo regolamento interno e sulla sua presunta prassi in tale materia per interpretare contra legem l'art. 6 dell'atto del 1976 (v., in tal senso, ordinanza Occhetto e Parlamento/Donnici, cit., punto 45).

48. Si deve infatti constatare che il regolamento interno è un atto di organizzazione interna, inidoneo come tale a istituire a favore del Parlamento competenze che non siano espressamente riconosciute da un atto normativo, nella fattispecie dall'atto del 1976 (v. sentenza 21 ottobre 2008, cause riunite C-200/07 e C-201/07, Marra, Racc. pag. I-7929, punto 38). Ne consegue a fortiori che l'asserita prassi istituzionale non può derogare al detto art. 6.

49. Da quanto precede emerge che la rinuncia espressa dal sig. Occhetto alla sua posizione sull'elenco dei sostituti non rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 6 dell'atto del 1976, cosicché tale articolo non poteva fungere da fondamento per una contestazione relativa alla verifica dei poteri dei membri del Parlamento ai sensi dell'art. 12 di tale atto e che, pertanto, il Parlamento non poteva fondare la decisione impugnata su una violazione del detto art. 6. [...]

50. Dopo aver stabilito che l'art. 6 dell'atto del 1976 non poteva costituire il fondamento della decisione impugnata, si rende necessario determinare se tale decisione possa basarsi su una violazione dei principi del suffragio universale e proporzionale sanciti agli artt. 1 e 2 dell'atto del 1976, come sostenuto dal Parlamento. Riferendosi ad una violazione di detti principi, il Parlamento ha riconosciuto a sé stesso il potere di verificare se la proclamazione ufficiale del sig. Donnici come membro del Parlamento sia intervenuta nel rispetto dei detti requisiti. Occorre dunque esaminare se l'art. 12 di tale atto attribuisca al Parlamento siffatta competenza nella verifica dei mandati dei suoi membri.

51. L'art. 12 dell'atto del 1976 prevede che il Parlamento, al fine della verifica dei poteri dei suoi membri, prenda atto dei risultati proclamati ufficialmente dagli Stati membri, e decide sulle contestazioni che potrebbero essere eventualmente presentate in base alle disposizioni di detto atto, fatta eccezione delle disposizioni nazionali cui tale atto rinvia.

52. Dal tenore letterale di tale articolo 12 si desume che il potere di verifica di cui dispone il Parlamento, in forza della prima frase di detto articolo, è soggetto a due limiti importanti illustrati alla seconda frase dello stesso (v., in tal senso, ordinanze 15 novembre 2007, Donnici/Parlamento, [causa T-215/07 R, Racc. pag. II-4673], punto 71, nonché Occhetto e Parlamento/Donnici, cit., punti 31 e 32).

53. Ai sensi della prima parte della seconda frase dell'art. 12 dell'atto del 1976, il Parlamento «prende atto dei risultati proclamati ufficialmente dagli Stati membri». Inoltre, la particolare competenza del Parlamento a decidere sulle contestazioni presentate, indicata nella seconda parte della seconda frase di detto articolo, è altresì limitata ratione materiae alle sole contestazioni «che potrebbero essere eventualmente presentate in base alle disposizioni [dell'atto del 1976], fatta eccezione delle disposizioni nazionali cui tale atto rinvia».

54. Da un lato, contrariamente a quanto sostenuto dal Parlamento, consegue dalla lettera stessa dell'art. 12 dell'atto del 1976 che tale articolo non conferisce al Parlamento la competenza per decidere sulle contestazioni presentate in base al diritto comunitario nel suo complesso. Secondo il chiaro tenore letterale di detto articolo, esso concerne unicamente le «contestazioni (...) presentate in base alle disposizioni del presente atto» (v., in tal senso, ordinanza Occhetto e Parlamento/Donnici,

cit., punto 32).

55. Dall'altro lato, l'esercizio consistente nel «prendere atto dei risultati proclamati ufficialmente» va inteso nel senso che il Parlamento doveva basarsi, al fine della sua decisione per la verifica dei poteri dei suoi membri, sulla proclamazione effettuata il 29 marzo 2007 dall'Ufficio elettorale italiano in seguito alla sentenza del Consiglio di Stato 6 dicembre 2006. Infatti, tale proclamazione risulta da un iter decisionale conforme alle procedure nazionali, con cui si sono decise definitivamente le questioni giuridiche legate alla detta proclamazione e che costituisce, pertanto, una situazione giuridica preesistente. Orbene, la Corte ha già statuito che l'uso dell'espressione «prendere atto» nel contesto dell'atto del 1976 deve essere interpretato nel senso che esso indica la totale mancanza di potere discrezionale del Parlamento in materia (v., in tal senso, sentenza 7 luglio 2005, causa C-208/03 P, Le Pen/Parlamento, Racc. pag. I-6051, punto 50).

56. Tale interpretazione dell'espressione «prendere atto» di cui all'art. 12, n. 2, dell'atto del 1976, nella sua versione originale, secondo cui gli Stati membri informano il Parlamento, che ne prende atto, di una vacanza di seggio derivante dall'applicazione delle disposizioni nazionali, vale altresì per la stessa espressione che compare all'art. 12 dell'atto del 1976 nella sua attuale versione. Se l'art. 12, n. 2, dell'atto del 1976, nella sua versione originale, esclude ogni margine di discrezionalità del Parlamento anche in caso di decadenza del mandato di uno dei suoi membri in applicazione delle disposizioni nazionali, che incide sulla composizione di tale istituzione, tale assenza di un potere decisionale vale a maggior ragione per la verifica, conformemente all'art. 12 dell'atto del 1976, dei poteri dei membri del Parlamento proclamati ufficialmente dagli Stati membri. Infatti, in tale contesto si tratta della designazione, da parte delle autorità nazionali, dei futuri membri del Parlamento, in conformità alla procedura elettorale, la quale, come emerge espressamente dall'art. 8 dell'atto del 1976, è disciplinata dalle disposizioni nazionali.

57. Ne consegue che il Parlamento non può rimettere in discussione la regolarità stessa della proclamazione effettuata dall'Ufficio elettorale nazionale. L'art. 12 dell'atto del 1976 non autorizza il Parlamento neanche a rifiutare di prendere atto di una tale proclamazione, se ritiene di essere in presenza di un'irregolarità (v., in tal senso, ordinanza 15 novembre 2007, Donnici/Parlamento, cit., punto 75).

58. Tale interpretazione dell'art. 12 dell'atto del 1976 è corroborata da una lettura dello stesso alla luce delle pertinenti disposizioni del Trattato CE nonché dal contesto normativo in cui si inserisce il detto articolo.

59. A tale proposito si deve rilevare che, conformemente agli artt. 5, primo comma, CE, 7, n. 1, secondo comma, CE nonché 189, primo comma, CE, il Parlamento esercita i poteri e agisce nei limiti delle competenze che gli sono conferite dai trattati.

60. Inoltre, ai sensi dell'art. 8 dell'atto del 1976, «la procedura elettorale è disciplinata in ciascuno Stato membro dalle disposizioni nazionali» fatte salve le disposizioni dell'atto del 1976. Pertanto, se è vero che gli Stati membri sono tenuti a rispettare le disposizioni dell'atto del 1976, in quanto prevedono talune modalità elettorali, è anche vero che ad essi spetta in definitiva il compito di organizzare le elezioni, secondo la procedura fissata dalle loro disposizioni nazionali, e, in tale ambito, procedere altresì allo spoglio dei voti ed alla proclamazione ufficiale dei risultati elettorali (v. ordinanza 15 novembre 2007, Donnici/Parlamento, cit., punto 74).

61. Infine, l'art. 13, n. 2, dell'atto del 1976 dispone che ciascuno Stato membro stabilisce le opportune procedure per coprire i seggi resisi vacanti.

62. Pertanto, conformemente a tale contesto normativo, la procedura elettorale per l'elezione dei membri del Parlamento, che ha avuto luogo il 12 e 13 giugno 2004, nonché quella per la nomina dei sostituti per i seggi resisi vacanti rimaneva disciplinata in ciascuno Stato membro dalle pertinenti disposizioni nazionali, nella fattispecie, dalla legge italiana del 24 gennaio 1979 (v., in tal senso, ordinanza 15 novembre 2007, Donnici/Parlamento, cit., punto 66).

63. Peraltro, in assenza di una disciplina comunitaria in tale materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro indicare i giudici competenti e fissare le procedure giurisdizionali destinate a garantire la tutela dei diritti che derivano ai singoli dal diritto comunitario, fermo restando che dette modalità non possono essere né meno favorevoli di quelle

relative ai diritti fondati sull'ordinamento nazionale (principio di equivalenza) né tali da rendere impossibile o eccessivamente difficile, in pratica, l'esercizio dei diritti garantiti dall'ordinamento comunitario (principio di effettività) (v., in tal senso, sentenza 12 settembre 2006, causa C-300/04, Eman e Sevinger, Racc. pag. I-8055, punto 67).

64. Orbene, il Parlamento non ha fatto valere che le disposizioni procedurali italiane violavano tali principi di equivalenza e effettività. Inoltre, anche volendo supporre un caso del genere, non ne conseguirebbe che il Parlamento sarebbe legittimato a sostituire il proprio giudizio agli atti emanati dalle autorità nazionali competenti.

65. Per contro, il controllo del rispetto, da parte degli Stati membri, delle disposizioni del trattato nonché delle disposizioni adottate dalle istituzioni in virtù dello stesso, incombe, segnatamente, alla Commissione che può, in forza dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE], adire la Corte di un procedimento per inadempimento quando reputi che uno Stato membro abbia mancato ai suoi obblighi. Inoltre, tale controllo è garantito dal procedimento di cui all'art. 234 CE, che si inquadra nel contenzioso elettorale a livello nazionale.

66. Tale contesto normativo non lascia emergere che il Parlamento è competente in via generale a valutare la conformità delle procedure elettorali degli Stati membri e la loro applicazione al caso di specie rispetto al diritto comunitario. Ne consegue che la competenza del Parlamento si limita, nell'ambito della verifica dei poteri dei suoi membri, alle prerogative chiaramente definite dalle disposizioni pertinenti dell'atto del 1976 (v., in tal senso, ordinanza Occhetto e Parlamento/Donnici, cit., punto 32).

67. Da ciò emerge che un'interpretazione dell'art. 12 dell'atto del 1976 che attribuisse al Parlamento una competenza generale di controllo della proclamazione ufficiale effettuata dalle autorità degli Stati membri sarebbe non solo contraria al tenore letterale di tale articolo, ma anche incompatibile con il principio sancito agli artt. 5 CE e 7 CE, secondo cui le competenze della Comunità e delle sue istituzioni sono competenze di attribuzione (v., in tal senso, sentenze 5 ottobre 2000, causa C-376/98, Germania/Parlamento e Consiglio, Racc. pag. I-8419, punto 83, nonché 3 settembre 2008, cause riunite C-402/05 P et C-415/05 P, Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione, Racc. pag. I-6351, punto 203 e giurisprudenza ivi citata). 68. Gli argomenti sollevati dal Parlamento e sostenuti dal sig. Occhetto, ricordati ai punti 35-37 della presente sentenza, non possono rimettere in discussione tale interpretazione dell'art. 12 dell'atto del 1976, che esclude qualsiasi competenza del Parlamento a discostarsi dalla proclamazione effettuata dall'Ufficio elettorale italiano.

69. L'argomento, sollevato in primis, secondo cui l'assenza di una competenza del Parlamento per il controllo dei risultati proclamati dagli Stati membri alla luce del diritto comunitario condurrebbe ad uno svuotamento dei suoi poteri di verifica di cui all'art. 12 dell'atto del 1976, deve essere respinto. Infatti, occorre sottolineare che il Parlamento conserva la piena competenza per pronunciarsi, nell'ambito dell'art. 12 dell'atto del 1976, sulla situazione di un candidato eletto che possiede una delle qualità incompatibili con quella di membro del Parlamento, come elencate all'art. 7 dell'atto del 1976 (v. ordinanza Occhetto e Parlamento/Donnici, cit., punto 33).

70. In secondo luogo, relativamente all'argomento secondo cui il Parlamento dovrebbe essere messo nelle condizioni, al fine di garantire uno standard minimo in relazione alla nomina dei suoi membri, di non accettare la proclamazione effettuata dalle autorità nazionali che dovesse essere in palese contrasto con i principi fondamentali dell'atto del 1976, occorre rammentare che spetta ai giudici nazionali pronunciarsi, eventualmente dopo un rinvio pregiudiziale alla Corte ai sensi dell'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE], sulla legittimità delle disposizioni e delle procedure elettorali nazionali (ordinanza 15 novembre 2007, Donnici/Parlamento, cit., punto 93).

71. Nel caso di specie, un tale controllo giurisdizionale ha effettivamente avuto luogo dinanzi ai giudici italiani competenti in forza della legge del 24 gennaio 1979. Infatti, le questioni giuridiche legate alla proclamazione ufficiale dei risultati elettorali sono state definitivamente decise, a livello nazionale, dalla sentenza del Consiglio di Stato 6 dicembre 2006, passata in giudicato.

72. Infine, il chiaro tenore letterale dell'art. 12 dell'atto del 1976 e la ripartizione delle competenze in materia operata dallo stesso ostano alla constatazione dell'esistenza di una lacuna nella tutela dei

diritti elettorali dei candidati alle elezioni al Parlamento.

73. Pertanto, va altresì respinto l'argomento del Parlamento secondo cui la sua decisione sulla verifica dei poteri sarebbe essa stessa illegittima se esso fosse obbligato a basare la propria decisione su un atto nazionale illegittimo, nel caso di specie la proclamazione del sig. Donnici da parte dell'Ufficio elettorale italiano.

74. Nella fattispecie, le rispettive competenze del Parlamento e delle autorità nazionali relativamente alla verifica dei poteri dei membri del Parlamento sono chiaramente ripartite, contrariamente a quanto sostenuto dal Parlamento con riferimento alla sentenza 18 dicembre 2007, causa C-64/05 P, Svezia/Commissione (Racc. pag. I-11389), tra gli organi comunitari e le autorità nazionali. A tale proposito il Parlamento dispone unicamente, in forza dell'art. 12 dell'atto del 1976, della competenza per decidere sulle contestazioni che potrebbero essere eventualmente presentate in base alle disposizioni di tale atto, fatta eccezione delle disposizioni nazionali cui esso rinvia, mentre spetta alle autorità nazionali proclamare i risultati stabiliti in applicazione delle disposizioni nazionali conformi al diritto comunitario.

75. Emerge da quanto esposto che il Parlamento doveva, in forza dell'art. 12 dell'atto del 1976, prendere atto della proclamazione effettuata dall'Ufficio elettorale italiano senza avere la competenza di discostarsene a causa di presunte irregolarità che potevano viziare tale atto nazionale. La decisione impugnata ha violato l'art. 12 di tale atto in quanto, contrariamente a tale proclamazione, ha dichiarato non valido il mandato del sig. Donnici e ha confermato il mandato del sig. Occhetto.

76. Alla luce di quanto precede, la decisione impugnata deve essere annullata. [...]».

6 settembre 2011, *Procedimento penale a carico di Aldo Patriciello*, causa C-163/10, Racc. I-7565

Il 1 agosto 2007 l'on. Patriciello, parlamentare europeo, nel corso di un alterco con un poliziotto municipale all'interno di un parcheggio pubblico accusa ingiustamente lo stesso di aver compiuto il reato di falso in atto pubblico per aver intenzionalmente modificato l'orario di stazionamento dei veicoli al fine di comminare contravvenzioni di divieto di sosta altrimenti inesistenti. Detta accusa viene ripetuta dinanzi ai carabinieri, giunti sul posto allo scopo di verificare i presunti reati da lui addebitati all'agente di polizia municipale. Successivamente denunciato per calunnia, l'on. Patriciello è coinvolto in un procedimento penale per il quale il suddetto ottiene dal Parlamento europeo la difesa della propria immunità in ragione, essenzialmente, del fatto che l'on. Patriciello avrebbe agito in difesa del proprio elettorato. Il Tribunale di Isernia sospende il giudizio e chiede alla Corte di giustizia se il reato astrattamente iscritto all'on. Patriciello costituisca o meno una opinione espressa nell'esercizio delle funzioni parlamentari ai sensi dell'art. 8 del Protocollo sui privilegi e le immunità dell'Unione europea, allegato ai trattati. La Corte ha osservato:

«25 Riguardo a tale punto occorre sottolineare che, contrariamente all'inviolabilità parlamentare prevista dall'art. 9, primo comma, lett. a), del Protocollo, la quale dipende dal diritto nazionale, la portata dell'immunità prevista dall'art. 8 del medesimo Protocollo deve essere determinata, in mancanza di un rinvio ai diritti nazionali, soltanto sulla scorta del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza Marra, cit., punto 26).

26 Come la Corte ha già statuito, l'art. 8 del Protocollo – che costituisce una norma speciale applicabile a qualunque procedimento giudiziario per il quale il deputato europeo benefici dell'immunità in ragione delle opinioni e dei voti espressi nell'esercizio delle funzioni parlamentari – mira a tutelare la libertà di espressione e l'indipendenza dei deputati europei, sicché detto articolo osta a qualsiasi procedimento giudiziario instaurato a motivo di opinioni e voti siffatti (v., in tal senso, sentenza Marra, cit., punti 27 e 45).

27 Ne consegue che, quali che siano il regime di immunità previsto dal diritto nazionale oppure i limiti dettati da quest'ultimo, una volta soddisfatti i presupposti di merito per il riconoscimento dell'immunità sancita dall'art. 8 del Protocollo, quest'ultima non può essere revocata

dal Parlamento europeo ed il giudice nazionale competente per la sua applicazione è tenuto a non dar seguito all'azione promossa contro il deputato europeo di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza Marra, cit., punto 44).

28 Come sostenuto da tutti gli interessati che hanno presentato osservazioni nel contesto della presente causa, le dichiarazioni di un deputato europeo non possono essere private del beneficio di tale immunità per il semplice fatto che sono state effettuate al di fuori delle aule del Parlamento europeo.

29 Vero è che l'art. 8 del Protocollo – vista la sua finalità di protezione della libertà di espressione e dell'indipendenza dei deputati europei, e considerato il suo tenore letterale, che fa espresso riferimento, oltre che alle opinioni, anche ai voti espressi dai deputati europei – è essenzialmente destinato ad applicarsi alle dichiarazioni effettuate da questi ultimi nelle aule stesse del Parlamento europeo.

30 Tuttavia, non si può escludere che una dichiarazione effettuata da un deputato europeo fuori da tali aule possa costituire un'opinione espressa nell'esercizio delle sue funzioni ai sensi dell'art. 8 del Protocollo, atteso che l'esistenza di un'opinione siffatta dipende non dal luogo in cui la dichiarazione è stata effettuata, bensì dalla natura e dal contenuto di quest'ultima.

31 Riferendosi alle opinioni espresse dai deputati europei, l'art. 8 del Protocollo è strettamente connesso alla libertà di espressione. Orbene, la libertà di espressione, in quanto fondamento essenziale di una società democratica e pluralista, rispecchiante i valori sui quali l'Unione si fonda ai sensi dell'art. 2 TUE, costituisce un diritto fondamentale garantito dall'art. 11 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, la quale, in forza dell'art. 6, n. 1, TUE, ha lo stesso valore giuridico dei Trattati. La libertà suddetta è inoltre garantita dall'art. 10 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950.

32 Pertanto, occorre dichiarare che la nozione di «opinione» ai sensi dell'art. 8 del Protocollo deve essere intesa in senso ampio, includente cioè i discorsi o le dichiarazioni che, per il loro contenuto, corrispondono ad asserzioni costituenti valutazioni soggettive.

33 Risulta inoltre dal tenore letterale dell'art. 8 del Protocollo che, per poter beneficiare dell'immunità, un'opinione deve essere stata espressa da un deputato europeo «nell'esercizio delle [sue] funzioni», ciò che presuppone necessariamente l'esistenza di un nesso tra l'opinione formulata e le funzioni parlamentari.

34 Ove si tratti, come nella causa principale, di dichiarazioni di un deputato europeo per le quali sia stata promossa un'azione penale nel suo Stato membro di origine, occorre constatare che, come già risulta dal punto 27 della presente sentenza, l'immunità prevista dall'art. 8 del Protocollo è idonea a precludere definitivamente alle autorità giudiziarie e ai giudici nazionali l'esercizio delle loro rispettive competenze in materia di azione penale e di punizione degli illeciti penali al fine di garantire il rispetto dell'ordine pubblico nel loro territorio, ed è dunque idonea, in modo correlato, a privare totalmente i soggetti lesi da tali dichiarazioni dell'accesso alla giustizia, compresa un'eventuale azione per ottenere dinanzi ai giudici civili il risarcimento del danno subìto.

35 Tenuto conto di tali conseguenze, occorre ammettere che il nesso tra l'opinione espressa e le funzioni parlamentari deve essere diretto e deve imporsi con evidenza.

36 Occorre altresì riconoscere che, viste le descrizioni delle circostanze e del contenuto delle dichiarazioni del deputato europeo imputato nella causa principale, questi appaiono relativamente lontani dalle funzioni di un membro del Parlamento europeo e, di conseguenza, difficilmente possono presentare un nesso diretto con un interesse generale coinvolgente i cittadini. Quindi, anche se un nesso siffatto potesse essere dimostrato, esso non potrebbe imporsi con evidenza.

37 È alla luce di tali indicazioni che il giudice del rinvio deve valutare – esercitando la competenza esclusiva che gli spetta secondo quanto ricordato ai punti 21 e 22 della presente sentenza – se la dichiarazione controversa nella causa principale possa essere considerata quale espressione di un'opinione nell'esercizio delle funzioni parlamentari, con conseguente soddisfacimento dei presupposti di merito per il riconoscimento dell'immunità prevista dall'art. 8 del Protocollo.

38 Qualora, all'esito di tale valutazione, detto giudice dovesse giungere ad una risposta in senso

affermativo, egli non potrebbe far altro che trarre le conseguenze dell'immunità in questione, astenendosi – come indicato al punto 27 della presente sentenza – dal dare seguito all'azione promossa contro il deputato europeo interessato (v. sentenza Marra, cit., punti 33 e 44). Invece, nella contraria ipotesi in cui non fossero soddisfatti i presupposti di merito dell'immunità, il giudice summenzionato dovrebbe proseguire l'esame dell'azione.

39 A questo proposito occorre ricordare che, anche qualora, come nella causa principale, il Parlamento europeo abbia adottato, a seguito della richiesta del deputato europeo interessato, una decisione di difesa dell'immunità di quest'ultimo, tale decisione, assunta a norma del regolamento interno dell'Istituzione, costituisce unicamente un parere sprovvisto di qualsiasi effetto vincolante nei confronti dei giudici nazionali, dal momento che il Protocollo non contiene alcuna disposizione che obblighi tali giudici a rimettere al Parlamento europeo la decisione sull'esistenza dei presupposti stabiliti dall'art. 8 del Protocollo stesso. Come la Corte ha già statuito, la circostanza che il diritto di uno Stato membro, come quello in esame nella causa principale, preveda una procedura di difesa dei membri del parlamento nazionale, che permette a quest'ultimo di intervenire allorché il giudice nazionale non riconosce tale immunità, non implica il riconoscimento dei medesimi poteri al Parlamento europeo nei confronti dei deputati europei provenienti dallo Stato suddetto, dato che l'art. 8 del Protocollo non prevede espressamente una competenza del genere, né rinvia alle norme del diritto nazionale (v., in tal senso, sentenza Marra, cit., punti 35-40).

40 Di conseguenza, contrariamente a quanto sostenuto all'udienza dall'imputato nella causa principale, se certo il Parlamento europeo ed i giudici nazionali debbono, in forza dell'obbligo di leale cooperazione tra le istituzioni europee e le autorità nazionali, sancito dall'art. 4, n. 3, TUE e dall'art. 18 del Protocollo, cooperare al fine di evitare qualunque conflitto nell'interpretazione e nell'applicazione delle disposizioni del Protocollo stesso (sentenza Marra, cit., punto 42), il diritto dell'Unione non impone al giudice del rinvio alcun obbligo particolare riguardo alla motivazione delle sue decisioni per il caso in cui, tenendo conto dell'interpretazione fornita dalla presente sentenza pronunciata a norma dell'art. 267 TFUE, esso decidesse di discostarsi dal parere fornito dal Parlamento europeo – del quale era stato informato – per quanto concerne l'applicazione dell'art. 8 del Protocollo ai fatti della causa principale.

41 Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre risolvere la questione sollevata dichiarando che l'art. 8 del Protocollo deve essere interpretato nel senso che una dichiarazione effettuata da un deputato europeo al di fuori del Parlamento europeo, la quale abbia dato luogo ad azioni penali nello Stato membro di origine dell'interessato per il reato di calunnia, costituisce un'opinione espressa nell'esercizio delle funzioni parlamentari beneficiante dell'immunità prevista dalla citata disposizione soltanto nel caso in cui essa corrisponda ad una valutazione soggettiva presentante un nesso diretto ed evidente con l'esercizio di funzioni siffatte. Spetta al giudice del rinvio stabilire se tali presupposti risultino soddisfatti nella causa principale».

13 dicembre 2012, *Repubblica francese contro Parlamento europeo*, cause riunite C-237/11 e C-238/11, ECLI:EU:C:2012:796

Con due distinte deliberazioni, il Parlamento europeo modificava il proprio calendario predisponendo per gli anni 2012 e 2013, in luogo delle consuete due sessioni plenarie di quattro giorni ciascuna nel mese di ottobre, due sessioni plenarie di due giorni ciascuna, da tenersi l'una di seguito all'altra. La Francia impugna tale decisione giudicando tale modalità organizzativa l'equivalente dell'eliminazione di una sessione plenaria e, pertanto, considerando tale decisione in contrasto con il Protocollo sulle sedi delle istituzioni che, seppur non specificandone la durata, prevede che il Parlamento europeo tenga dodici tornate plenarie mensili a Strasburgo. La Corte ha accolto il ricorso, osservando:

« 36 In limine, devono essere rammentati i principi che emergono dalla sentenza del 1 ottobre 1997, Francia/Parlamento, citata supra. Infatti, sebbene tale sentenza verta sull'interpretazione della

decisione di Edimburgo, quest'ultima è stata ripresa senza modificazioni dai protocolli sulle sedi delle istituzioni. Inoltre, non solo le parti concordano sulla pertinenza di tale sentenza ai fini della soluzione della presente controversia, bensì esse la richiamano parimenti per sostenere le rispettive divergenti tesi.

37 La menzionata sentenza si fonda su considerazioni attinenti all'articolazione dei rapporti tra la competenza degli Stati membri ai fini della definizione della sede del Parlamento, da un lato, e il potere di organizzazione interna del Parlamento stesso, dall'altro.

38 Per quanto attiene alla competenza degli Stati membri ai fini della fissazione della sede del Parlamento, la Corte ha affermato che l'esercizio di tale competenza implica non solo l'obbligo di fissare la sede del Parlamento, bensì comporta parimenti, in considerazione della pluralità dei luoghi di lavoro, il potere di precisare tale nozione, indicando le attività che devono svolgersi in tale luogo (v. sentenza del 1 ottobre 1997, Francia/Parlamento, cit. supra, punto 24).

39 A tal riguardo, la Corte ha rilevato che gli Stati membri hanno inteso dichiarare che la sede del Parlamento, fissata a Strasburgo, costituisce il luogo in cui l'istituzione si riunisce in via principale in sessioni plenarie ordinarie e hanno precisato a tal fine, in termini vincolanti, da un lato, il numero delle sessioni che devono esservi tenute e, dall'altro, che l'esercizio, da parte del Parlamento, del proprio potere in materia di bilancio in sessione plenaria deve aver luogo nell'ambito di una delle sessioni plenarie ordinarie che si svolgono presso la sede dell'istituzione (v. sentenza del 1 ottobre 1997, Francia/Parlamento, cit. supra, punti 25 e 28)

40 Alla luce di tali considerazioni la Corte ha affermato, in conclusione, che occorre interpretare la decisione di Edimburgo nel senso che essa definisce la sede del Parlamento come il luogo in cui devono essere tenute, con ritmo regolare, dodici sessioni plenarie ordinarie di questa istituzione, ivi comprese quelle nel corso delle quali il Parlamento deve esercitare i poteri di bilancio attribuitigli dal Trattato. La Corte ha parimenti affermato che altre sessioni plenarie aggiuntive possono essere fissate in un diverso luogo di lavoro solo se il Parlamento tiene le dodici sessioni plenarie ordinarie a Strasburgo, sede dell'istituzione (v. sentenza del 1 ottobre 1997, Francia/Parlamento, cit. supra, punto 29).

41 La Corte ha peraltro rilevato che gli Stati membri, stabilendo così la sede del Parlamento, non hanno pregiudicato il potere di organizzazione interna di tale istituzione. Infatti, secondo la Corte, benché il Parlamento sia autorizzato ad adottare, in forza di tale potere di organizzazione interna, provvedimenti idonei a garantire il proprio buon funzionamento e lo svolgimento delle sue procedure, tali decisioni devono rispettare la competenza degli Stati membri a fissare la sede delle istituzioni (sentenza del 1 ottobre 1997, Francia/Parlamento, cit. supra, punti 30 e 31).

42 Per contro, gli Stati membri hanno il dovere, nell'esercizio delle loro competenze nella fissazione della sede delle istituzioni, di rispettare il potere di organizzazione interna del Parlamento e di vigilare affinché una decisione del genere non ostacoli il corretto funzionamento di tale istituzione. A tal riguardo, la Corte ha rilevato che i vincoli imposti al Parlamento dalla decisione di Edimburgo sono inerenti alla necessità di definire la sua sede, mantenendo nel contempo una pluralità di luoghi di lavoro del Parlamento, e non si pongono d'altronde in contrasto con la prassi generalmente seguita da tale istituzione (v. sentenza del 1 ottobre 1997, Francia/Parlamento, cit. supra, punto 32 nonché la giurisprudenza ivi richiamata).

43 Alla luce di tali principi, occorre esaminare se, come sostiene la Repubblica francese, il Parlamento abbia violato i protocolli sulla sedi delle istituzioni per aver fissato, per gli anni 2012 e 2013, oltre alle dieci sessioni plenarie mensili, da svolgersi con cadenza mensile ad esclusione dei mesi di agosto e di ottobre, due sessioni plenarie della durata di due giorni ciascuna nell'ambito di una stessa settimana del mese di ottobre.

44 A tal riguardo è pacifico che, con le deliberazioni impugnate, il Parlamento si è discostato, a seguito degli emendamenti proposti dal deputato europeo sig. Fox, dai progetti della conferenza dei presidenti per quanto attiene alle sessioni plenarie mensili previste per il mese di ottobre del 2012 e del 2013.

45 I progetti della conferenza dei presidenti prevedevano lo svolgimento delle sessioni plenarie a Strasburgo con cadenza mensile, ad esclusione del mese di agosto, per il quale non è prevista alcuna

sessione, e del mese di ottobre, per il quale sono previste due sessioni, da svolgersi, quindi, per il 2012, dal 1 al 4 ottobre nonché dal 22 al 25 ottobre e, per quanto attiene al 2013, dal 30 settembre al 3 ottobre nonché dal 21 ottobre al 24 ottobre.

46 Tali progetti di calendario erano conformi alla prassi dell'istituzione, tanto per quanto attiene all'assenza di sessioni plenarie nel mese di agosto – tornata da effettuarsi in un altro mese dell'anno aggiungendola a quella già prevista per il mese stesso – quanto con riguardo alla durata delle sessioni plenarie mensili. Infatti, come le parti hanno concordemente sostenuto all'udienza, dette sessioni abbracciano, secondo la prassi abituale del Parlamento, quattro giorni, vale a dire dalle ore 17 del lunedì sino alle ore 17 del giovedì.

47 Come risulta dalle deliberazioni impugnate, le sessioni plenarie mensili previste per il 2012, inizialmente fissate dal 1 al 4 ottobre e dal 22 al 25 ottobre, sono state sostituite da due sessioni da svolgersi in un'unica settimana, vale a dire in data 22 e 23 ottobre nonché 25 e 26 ottobre. Parimenti, per il 2013, le sessioni plenarie mensili inizialmente fissate dal 30 settembre al 3 ottobre e dal 21 ottobre al 24 ottobre sono state sostituite da sessioni da svolgersi nell'ambito di una stessa settimana, vale a dire in data 21 e 22 ottobre nonché 24 e 25 ottobre.

48 Si deve rilevare che le sessioni plenarie così previste nelle deliberazioni impugnate per il mese di ottobre del 2012 e del 2013 non rispondono ai requisiti fissati nei protocolli sulle sedi delle istituzioni.

49 In primo luogo, occorre esaminare la genesi delle deliberazioni impugnate, il tenore degli emendamenti all'origine di tali deliberazioni nonché la prassi del Parlamento.

50 Anzitutto, dalla lettura dei progetti della conferenza dei presidenti, richiamati supra ai punti 6 e 46, emerge che il progetto di calendario delle sessioni plenarie fissate per il mese di ottobre del 2012 e del 2013 differisce chiaramente da quello previsto nelle deliberazioni impugnate.

51 Inoltre, dal tenore stesso degli emendamenti da cui sono scaturite le deliberazioni impugnate risulta che questi miravano a «sopprimere» la prima sessione plenaria proposta per il mese di ottobre del 2013 e del 2013 e a «scindere (...) in due» la seconda.

52 In tal senso, a fronte del tenore stesso di tali emendamenti, una delle due sessioni previste per il mese di ottobre dei due anni di cui trattasi, da svolgersi su quattro giorni, avrebbe dovuto essere soppressa, mentre l'altra sessione, scissa in due, avrebbe generato due sessioni, della durata di due giorni ciascuna.

53 Infine, tale lettura delle deliberazioni impugnate risulta avvalorata dalla prassi stessa del Parlamento come emerge dall'ordine del giorno delle sessioni del 22 e 23 ottobre nonché del 25 e 26 ottobre 2012.

54 Infatti, dall'ordine del giorno di tali sessioni emerge che la prima di esse si è svolta il giorno lunedì 22 ottobre dalle ore 17 alle ore 23 e il giorno successivo, 23 ottobre, dalle ore 8,30 alle ore 23, mentre la seconda sessione si è svolta il giovedì 25 ottobre, dalle ore 9 alle ore 23 e il giorno successivo, 26 ottobre, dalle ore 9 alle ore 13,30.

55 Le due nuove sessioni plenarie create per il 2012 non corrispondono, quindi, alla durata di una sola sessione plenaria ordinaria quale fissata per gli altri mesi dell'anno 2012. Infatti, dette sessioni hanno inizio, di regola, il lunedì dalle ore 17 alle ore 23, per proseguire il martedì dalle ore 9 alle ore 23, il mercoledì dalle ore 9 alle ore 23 e terminare il giovedì, dalle ore 9 alle ore 17.

56 Da tale raffronto di calendario emerge che le deliberazioni impugnate implicano obiettivamente una significativa riduzione del tempo che il Parlamento può dedicare ai dibattiti o alle deliberazioni nel corso del mese di ottobre degli anni 2012 e 2013. Infatti, rispetto alle sessioni plenarie ordinarie, il tempo effettivo disponibile per le sessioni previste in detto mese è ridotto di oltre la metà.

57 In secondo luogo, dal punto 29 della menzionata sentenza del 1 ottobre 1997, Francia/Parlamento, emerge che la sede del Parlamento è il luogo in cui devono essere svolte, con cadenza regolare, «dodici tornate plenarie ordinarie» di detta istituzione e che tali dodici tornate devono essere distinte dalle «tornate plenarie aggiuntive» che possono essere fissate solamente se il Parlamento svolge effettivamente le dodici tornate plenarie ordinarie.

58 Tale distinzione presuppone che una sessione, affinché possa ricadere nella categoria delle

«tornate plenarie ordinarie», sia equivalente alle altre sessioni mensili ordinarie fissate conformemente ai protocolli sulle sedi delle istituzioni, segnatamente in termini di durata delle sessioni stesse.

59 Orbene, come emerge dai rilievi svolti supra ai punti 55-57, le sessioni del mese di ottobre degli anni 2012 e 2013, in considerazione della loro durata, non sono equivalenti alle altre sessioni mensili ordinarie fissate dalle deliberazioni medesime.

60 In terzo luogo, quanto all'argomento del Parlamento attinente al proprio potere di organizzazione interna, se è incontestabile che il Parlamento dispone di tale potere, l'istituzione medesima deve esercitarlo, come rammentato supra al punto 41, nel rispetto della competenza degli Stati membri con riguardo alla fissazione della sede dell'istituzione stessa, ove i protocolli sulle sedi delle istituzioni sono ispirati al mutuo rispetto delle rispettive competenze degli Stati membri e del Parlamento.

61 Orbene, si deve rilevare, in ogni caso, che, nell'ambito del procedimento dinanzi alla Corte, il Parlamento non ha dedotto ragioni, attinenti all'esercizio del proprio potere di organizzazione interna, che consentano di giustificare, pur in presenza di una continua crescita delle proprie competenze, la significativa riduzione della durata delle due sessioni plenarie del mese di ottobre degli anni 2012 e 2013 rispetto alle altre dieci sessioni plenarie mensili ed alla prassi del Parlamento.

62 Quanto all'argomento relativo all'aumento del numero delle riunioni delle commissioni del Parlamento e delle attività che si svolgono ormai in seno alle commissioni medesime, si deve rilevare che tale aumento può certamente trovare spiegazione, in larga misura, nella continua crescita delle competenze del Parlamento, ma non spiega né sotto qual profilo il lavoro da svolgere in sessione plenaria diminuirebbe, né i motivi per i quali tale aumento dei lavori nelle commissioni si ripercuoterebbe proprio sulle sessioni plenarie del mese di ottobre.

63 Infatti, da un lato, il Parlamento non è stato in grado di spiegare i motivi per i quali la durata della seconda sessione plenaria del mese di ottobre, quale prevista dai progetti della conferenza dei presidenti, è stata in tal modo ridotta, per quanto attiene al 2012, ad un solo giorno e mezzo.

64 Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 69 delle conclusioni, il rappresentante del Parlamento, interrogato in merito all'udienza, non ha dedotto motivi che consentano di presumere che l'ordine del giorno della seconda sessione prevista per il mese di ottobre risulti meno impegnativo, riconoscendo persino l'impossibilità per il Parlamento di anticipare, al momento della votazione del suo calendario, il contenuto dell'ordine del giorno delle varie sessioni.

65 Dall'altro lato, la riduzione della durata della prima sessione plenaria ad un giorno e mezzo, motivata dal rilievo secondo cui la sessione di bilancio potrebbe essere ormai conclusa, in pratica, in poco tempo, contrasta con l'importanza che la sessione di bilancio riveste.

66 Infatti, l'importanza della sessione di bilancio è sottolineata dalla circostanza che i protocolli sulle sedi delle istituzioni menzionano espressamente tale sessione. Come emerge dal punto 28 della citata sentenza 1 ottobre 1997, Francia/Parlamento, precisando che la sessione di bilancio si svolge a Strasburgo i governi degli Stati membri hanno inteso affermare che l'esercizio, da parte del Parlamento, del proprio potere di bilancio in sessione plenaria deve aver luogo nell'ambito di una delle sessioni plenarie ordinarie che si svolgono nella sede dell'istituzione.

67 A tal riguardo è sufficiente rilevare che, successivamente alla pronuncia di tale sentenza, i poteri di bilancio attribuiti al Parlamento sono costantemente aumentati.

68 Pertanto, l'esercizio da parte del Parlamento della propria competenza in materia di bilancio in sessione plenaria costituisce, come riconosce il Parlamento stesso, un momento fondamentale della vita democratica dell'Unione europea e dev'essere quindi compiuto con tutta l'attenzione, tutto il rigore e tutto l'impegno che tale responsabilità esige. L'esercizio di tale competenza necessita, segnatamente, di un dibattito pubblico, in sessione plenaria, che consenta ai cittadini dell'Unione di prendere conoscenza dei vari orientamenti politici espressi e, in tal modo, di formarsi un'opinione politica sull'azione dell'Unione.

69 Ciò premesso, l'argomento del Parlamento relativo alla menzionata sentenza Wybot non può trovare accoglimento, ove la determinazione delle sessioni plenarie per il mese di ottobre degli anni 2012 e 2013 non può essere motivata con l'esercizio del proprio potere di organizzazione interna di fissare la durata delle sessioni plenarie mensili. Da tale rilievo emerge parimenti che i

presenti ricorsi sono ricevibili, conformemente alla giurisprudenza richiamata supra al punto 20.

70 Si deve rilevare, infine, che, sebbene gli inconvenienti e i costi generati dalla pluralità dei luoghi di lavoro del Parlamento, indicati da quest'ultimo nell'ambito del presente procedimento, siano indubbi, non spetta né al Parlamento né alla Corte, bensì, eventualmente, agli Stati membri porvi rimedio nell'esercizio della competenza di cui essi dispongono nella fissazione della sede delle istituzioni.

71 Alla luce delle suesposte considerazioni, si deve affermare, in conclusione, che le due sessioni plenarie fissate dalle deliberazioni impugnate per il mese di ottobre degli anni 2012 e 2013 non possono essere considerate due sessioni plenarie mensili ai sensi dei protocolli sulle sedi delle istituzioni.

72 Conseguentemente, le deliberazioni impugnate devono essere annullate nella parte in cui non fissano dodici sessioni plenarie mensili a Strasburgo per gli anni 2012 e 2013».

17 gennaio 2013, *Bruno Gollnisch contro Parlamento europeo*, cause riunite T-346/11 e T-347/11, ECLI:EU:T:2013:23

Le autorità francesi avviano un0indagine giudiziaria nei confronti del deputato europeo Gollnisch per istigazione all'odio razziale. Il Parlamento europeo, che in un primo luogo aveva concesso l'immunità, adotta due decisioni con le quali prima revoca, e successivamente decide di non difendere, la stessa. L'on. Gollnisch impugna tali decisioni dinanzi al Tribunale, che limitatamente al potere del Parlamento europeo di revocare e non difendere l'immunità dei propri membri ha osservato:

« 34 Occorre ricordare che l'immunità parlamentare dei deputati del Parlamento, quale prevista dagli articoli 8 e 9 del Protocollo, comprende le due forme di tutela generalmente riconosciute ai membri dei parlamenti nazionali degli Stati membri, vale a dire l'immunità per le opinioni e i voti espressi nell'esercizio delle funzioni parlamentari e l'inviolabilità parlamentare, che comporta, in via di principio, una tutela contro i procedimenti giudiziari (sentenze della Corte del 21 ottobre 2008, Marra, C-200/07 e C-201/07, Racc. pag. I-7929, punto 24, e del 6 settembre 2011, Patriciello, C-163/10, Racc. pag. I-7565, punto 18).

35 L'articolo 8 del Protocollo – che costituisce una norma speciale applicabile a qualunque procedimento giudiziario per il quale il deputato al Parlamento benefici dell'immunità in ragione delle opinioni e dei voti espressi nell'esercizio delle funzioni parlamentari – mira a tutelare la libertà di espressione e l'indipendenza dei deputati europei, sicché detto articolo osta a qualsiasi procedimento giudiziario instaurato a motivo di opinioni e voti siffatti (sentenza Patriciello, punto 34 supra, punto 26).

36 La Corte ha ricordato che l'articolo 8 del Protocollo – vista la sua finalità di protezione della libertà di espressione e dell'indipendenza dei deputati al Parlamento e considerato il suo tenore letterale, che fa espresso riferimento, oltre che alle opinioni, anche ai voti espressi dai suddetti deputati – è essenzialmente destinato ad applicarsi alle dichiarazioni effettuate da questi ultimi nelle aule stesse del Parlamento (sentenza Patriciello, punto 34 supra, punto 29).

37 La Corte ha tuttavia precisato che non si poteva escludere che anche una dichiarazione effettuata da un deputato europeo fuori da tali aule potesse costituire un'opinione espressa nell'esercizio delle sue funzioni ai sensi dell'articolo 8 del Protocollo, atteso che l'esistenza di un'opinione siffatta dipende non dal luogo in cui la dichiarazione è stata effettuata, bensì dalla natura e dal contenuto di quest'ultima (sentenza Patriciello, punto 34 supra, punto 30).

38 Infatti, riferendosi alle opinioni espresse dai deputati al Parlamento, l'articolo 8 del Protocollo è strettamente connesso alla libertà di espressione. Orbene, la libertà di espressione, in quanto fondamento essenziale di una società democratica e pluralista, che rispecchia i valori sui quali l'Unione si fonda ai sensi dell'articolo 2 TUE, costituisce un diritto fondamentale garantito dall'articolo 11 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (GU 2010, C 83, pag. 389), la

quale, in forza dell'articolo 6, paragrafo 1, TUE, ha lo stesso valore giuridico dei Trattati. La libertà suddetta è inoltre garantita dall'articolo 10 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (sentenza Patriciello, punto 34 supra, punto 31).

39 Pertanto, occorre dichiarare che la nozione di «opinione» ai sensi dell'articolo 8 del Protocollo deve essere intesa in senso ampio, che include cioè i discorsi o le dichiarazioni che, per il loro contenuto, corrispondono ad asserzioni costituenti valutazioni soggettive (sentenza Patriciello, punto 34 supra, punto 32).

40 Risulta inoltre dal tenore letterale dell'articolo 8 del Protocollo che, per poter beneficiare dell'immunità, un'opinione deve essere stata espressa da un deputato al Parlamento «nell'esercizio delle [sue] funzioni», ciò che presuppone necessariamente l'esistenza di un nesso tra l'opinione formulata e le funzioni parlamentari (sentenza Patriciello, punto 34 supra, punto 33).

41 Ove si tratti di dichiarazioni di un deputato al Parlamento per le quali sia stata promossa un'azione penale nel suo Stato membro di origine, occorre constatare che l'immunità prevista dall'articolo 8 del Protocollo è idonea a precludere definitivamente alle autorità giudiziarie e ai giudici nazionali l'esercizio delle loro rispettive competenze in materia di azione penale e di punizione degli illeciti penali al fine di garantire il rispetto dell'ordine pubblico nel loro territorio, ed è dunque idonea, in modo correlato, a privare totalmente i soggetti lesi da tali dichiarazioni dell'accesso alla giustizia, compresa un'eventuale azione per ottenere dinanzi ai giudici civili il risarcimento del danno subito (v., in questo senso, sentenza Patriciello, punto 34 supra, punto 34).

42 Tenuto conto di tali conseguenze, occorre ammettere che il nesso tra l'opinione espressa e le funzioni parlamentari deve essere diretto e deve imporsi con evidenza (sentenza Patriciello, punto 34 supra, punto 35).

43 L'articolo 9 del Protocollo prevede inoltre che il deputato al Parlamento beneficia, sul suo territorio nazionale, delle immunità riconosciute ai membri del Parlamento del suo paese.

44 La portata dell'inviolabilità stabilita all'articolo 9 del Protocollo va verificata facendo riferimento alle disposizioni nazionali applicabili (sentenze Marra, punto 34 supra, punto 25, e Patriciello, punto 34 supra, punto 25) e può, di conseguenza, mutare a seconda dello Stato membro di origine del deputato al Parlamento.

45 L'inviolabilità del deputato può inoltre essere revocata dal Parlamento, a norma dell'articolo 9, terzo comma, del Protocollo, mentre ciò non è possibile per l'immunità prevista all'articolo 8 (sentenza Patriciello, punto 34 supra, punto 27).

46 Quando un'autorità nazionale gli trasmette una richiesta di revoca dell'immunità, il Parlamento deve anzitutto verificare se i fatti a fondamento della richiesta di revoca possano rientrare nell'articolo 8 del Protocollo, nel qual caso una revoca dell'immunità non è possibile.

47 Se il Parlamento conclude che l'articolo 8 del Protocollo non trova applicazione, esso deve quindi verificare se il deputato al Parlamento benefici dell'immunità prevista dall'articolo 9 del Protocollo per i fatti che gli sono contestati e, se questo è il caso, se si debba revocare o meno l'immunità in parola».

19 dicembre 2019, Junqueras Vies, causa C-502/19, ECLI:EU:C:2019:1115

A seguito dello svolgimento del referendum sull'autodeterminazione della Catalogna, viene avviato un procedimento penale contro il vicepresidente del governo autonomo della Catalogna, il sig. Vies, al quale vengono contestate tre diverse fattispecie di reato ("ribellione", "disobbedienza" e "malversazione"), ed in aggiunta viene comminata la misura della custodia cautelare. Durante la fase dibattimentale del procedimento penale, il sig. Vies viene eletto alle elezioni del Parlamento europeo indette per il 26 maggio 2019. Tuttavia, non potendo il sig. Vies comparire dinanzi alla commissione elettorale per pronunciare giuramento, la medesima dichiara la vacanza del seggio attribuito al sig.

Vies nel Parlamento europeo. In conseguenza di ciò, il sig. Vies presenta ricorso dinanzi al Tribunal Supremo (Corte Suprema) avverso l'ordinanza della commissione elettorale, nell'ambito del quale si avvale delle immunità previste dal protocollo sui privilegi e sulle immunità dell'Unione.

La Corte Suprema, nell'ambito di un ricorso in via pregiudiziale, sottopone alla Corte di giustizia una serie di questioni vertenti sull'interpretazione del diritto dell'Unione sollevate dal ricorso proposto dal sign. Vies. In particolare, il giudice del rinvio spiega di aver privilegiato la restrizione provvisoria della libertà personale del sig. Vies sul diritto di partecipazione politica del medesimo ai lavori del Parlamento europeo al fine di preservare lo scopo del procedimento penale avviato, che sarebbe stato irreversibilmente compromesso se il sign. Vies fosse stato autorizzato a lasciare il territorio spagnolo, e che, parimenti, la sottoposizione del sig. Vies a custodia cautelare è stata disposta stante il rischio di fuga da parte dell'interessato. In secondo luogo, la Corte Suprema giustifica la propria decisione con la necessità, ulteriore, di accertare in quale momento viene acquisito lo status di deputato al Parlamento europeo, non risultando in modo inequivoco dalla giurisprudenza della Corte di giustizia se le immunità previste dal protocollo sui privilegi e sulle immunità dell'Unione siano applicabili a persone fisiche nel periodo precedente all'inizio della prima sessione del Parlamento europeo successiva alle elezioni.

Da ultiumo, pendente la domanda pregiudiziale dinanzi alla Corte di giustizia, il Tribunal Supremo, in data 14 ottobre 2019, condanna il sig. Vies ad una pena di tredici anni di detenzione e ad una pena di tredici anni di interdizione assoluta, la quale comporta la perdita definitiva di tutti i pubblici incarichi, compresi quelli elettivi, nonché l'impossibilità di ottenerne o esercitarne di nuovi. Alla luce di quanto precede, la Corte ha osservato:

81. Dal complesso delle suesposte considerazioni deriva che occorre considerare che una persona, ufficialmente proclamata eletta al Parlamento europeo, abbia acquisito, per tale fatto e da tale momento, lo status di membro della menzionata istituzione, ai fini dell'articolo 9 del protocollo sui privilegi e sulle immunità dell'Unione, e che benefici, in quanto tale, dell'immunità di cui al secondo comma di detto articolo.

82. Siffatta interpretazione è corroborata dagli obiettivi perseguiti dal protocollo sui privilegi e sulle immunità dell'Unione, che consistono, come si evince dalla giurisprudenza della Corte, nell'assicurare alle istituzioni dell'Unione una tutela completa ed effettiva contro gli ostacoli o i rischi per il loro buon funzionamento e la loro indipendenza (v., in tal senso, sentenza del 10 luglio1986, Wybot, 149/85, EU:C:1986:310, punti 12 e 22; ordinanza del 13 luglio 1990, Zwartveld e a., C2/88-IMM, EU:C:1990:315, punto 19, nonché sentenza del 22 marzo 2007, Commissione/Belgio, C437/04, EU:C:2007:178, punto 56).

83. Nel caso del Parlamento europeo, infatti, tali obiettivi comportano non solo che, conformemente al principio della democrazia rappresentativa richiamato al punto 63 della presente sentenza, nonché all'articolo 14 TUE, la sua composizione rifletta in modo fedele e completo la libera espressione delle scelte operate dai cittadini dell'Unione, per mezzo del suffragio universale diretto, quanto alle persone da cui intendono essere rappresentati durante una determinata legislatura, ma anche che il Parlamento europeo sia tutelato, nell'esercizio delle sue attività, da ostacoli o rischi per il suo buon funzionamento.

84. Sotto tali due profili, le immunità previste a beneficio dei membri del Parlamento europeo sono volte a garantire l'indipendenza dell'istituzione in parola nell'assolvimento dei suoi compiti, come rilevato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo in relazione alle differenti forme d'immunità parlamentare istituite nei sistemi politici democratici (v., in tal senso, Corte EDU, 17 maggio 2016, Karácsony e altri c. Ungheria, CE:ECHR:2016:0517JUD004246113, § 138, e Corte EDU, 20 dicembre 2016, Uspaskich c. Lituania, CE:ECHR:2016:1220JUD001473708, § 98).

85. In conformità ai summenzionati obiettivi e al requisito richiamato al punto 76 della presente sentenza, l'immunità di cui all'articolo 9, secondo comma, del protocollo sui privilegi e sulle immunità dell'Unione, garantisce la tutela del buon funzionamento e dell'indipendenza del Parlamento europeo, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 92 e 94 delle sue conclusioni, garantendo a ciascuno dei suoi membri, dopo la proclamazione ufficiale dei risultati elettorali, la possibilità di recarsi senza impedimenti alla prima riunione della nuova legislatura, al fine di sottoporsi alle operazioni previste dall'articolo 12 dell'atto elettorale, nonché consentendo che si costituisca la nuova legislatura.

86. In tal modo, detta immunità concorre, parimenti, a garantire l'effettività del diritto di eleggibilità, sancito dall'articolo 39, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali, che costituisce l'espressione, in quest'ultima, del principio del suffragio universale diretto, libero e segreto sancito all'articolo 14, paragrafo 3, TUE e all'articolo 1, paragrafo 3, dell'atto elettorale (v., per analogia, sentenza del 6 ottobre 2015, Delvigne, C650/13, EU:C:2015:648, punto 44), consentendo alle persone che sono state elette membri del Parlamento europeo di effettuare gli adempimenti necessari per procedere ad assumere il loro mandato.

87. Quindi, occorre considerare che una persona come il sig. Junqueras Vies, la quale è stata ufficialmente proclamata eletta al Parlamento europeo mentre era sottoposta a una misura di custodia cautelare nell'ambito di un procedimento per reati gravi, ma che non è stata autorizzata ad adempiere taluni requisiti previsti dal diritto nazionale a seguito di detta proclamazione e a recarsi al Parlamento europeo per partecipare alla prima sessione dello stesso, benefici di un'immunità in forza dell'articolo 9, secondo comma, del protocollo sui privilegi e sulle immunità dell'Unione.

88. In siffatte circostanze, è necessario esaminare, come richiesto dal giudice del rinvio, se tale immunità comporti la revoca della misura di custodia cautelare imposta alla persona di cui trattasi, al fine di consentirle di recarsi al Parlamento europeo e di adempiervi le formalità richieste.

89. A detto riguardo, come indicato al punto 24 della presente sentenza, il sig. Junqueras Vies è divenuto membro del Parlamento europeo il 13 giugno 2019, giorno in cui le autorità competenti spagnole hanno effettuato la proclamazione ufficiale dei risultati delle elezioni del Parlamento europeo del 26 maggio 2019. In tale data, l'interessato si trovava sottoposto a custodia cautelare.

90. Orbene, dalle considerazioni esposte ai punti da 83 a 86 della presente sentenza, risulta che l'immunità prevista all'articolo 9, secondo comma, del protocollo sui privilegi e sulle immunità dell'Unione osta, in particolare, a che una misura giudiziaria come la custodia cautelare possa ostacolare la libertà dei membri del Parlamento europeo di recarsi nel luogo in cui deve svolgersi la prima riunione della nuova legislatura al fine di adempiervi le formalità richieste dall'atto elettorale.

91. In tale contesto, se il giudice nazionale competente ritiene necessario mantenere una misura di custodia cautelare nei confronti di una persona che ha acquisito lo status di membro del Parlamento

europeo, spetta a detto giudice, in forza dell'articolo 9, terzo comma, del protocollo sui privilegi e sulle immunità dell'Unione, chiedere al Parlamento europeo di revocare quanto prima l'immunità concessa dal secondo comma dell'articolo in parola.

92. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve rispondere al giudice del rinvio che l'esistenza dell'immunità di cui all'articolo 9, secondo comma, del protocollo sui privilegi e sulle immunità dell'Unione comporta la revoca della misura cautelare imposta alla persona che beneficia di suddetta immunità, al fine di consentirgli di recarsi al Parlamento europeo e di adempiervi le formalità richieste. Ciò posto, se il giudice nazionale competente ritiene che tale misura debba essere mantenuta dopo che l'interessato ha acquisito lo status di membro del Parlamento europeo, deve chiedere quanto prima la revoca dell'immunità in parola al Parlamento europeo, in base all'articolo 9, terzo comma, del medesimo protocollo.

93. Spetta altresì al giudice nazionale valutare gli effetti da ascrivere alle immunità di cui gode il sig. Junqueras Vies in altri eventuali procedimenti, come quelli richiamati al punto 30 della presente sentenza, nel rispetto del diritto dell'Unione e, in particolare, del principio di leale cooperazione di cui all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, TUE (v., in tal senso, sentenza del 21 ottobre 2008, Marra, C200/07 e C201/07, EU:C:2008:579, punto 41). In tale contesto, gli incombe di prendere in considerazione, in particolare, gli elementi di cui ai punti 64, 65, 76 e da 82 a 86 della presente sentenza.

94. Alla luce del complesso delle considerazioni svolte, occorre rispondere alle questioni sottoposte dichiarando che l'articolo 9 del protocollo sui privilegi e sulle immunità dell'Unione deve essere interpretato nel senso che:

– si deve considerare che una persona, che è stata ufficialmente proclamata eletta al Parlamento europeo mentre si trovava sottoposta a una misura di custodia cautelare nell'ambito di un procedimento per reati gravi, ma che non è stata autorizzata ad adempiere taluni requisiti previsti dal diritto nazionale a seguito di detta proclamazione, nonché a recarsi al Parlamento europeo per prendere parte alla prima sessione dello stesso, beneficia di un'immunità in forza del secondo comma del menzionato articolo;

– tale immunità comporta la revoca della misura di custodia cautelare imposta alla persona interessata, al fine di consentirle di recarsi al Parlamento europeo e adempiervi le formalità richieste. Ciò posto, se il giudice nazionale competente ritiene che siffatta misura debba essere mantenuta dopo che la persona ha acquisito lo status di membro del Parlamento europeo, deve chiedere quanto prima al Parlamento europeo di revocare detta immunità, in base all'articolo 9, terzo comma, del medesimo protocollo ».

1.2. Consiglio dell'Unione europea

16 aprile 2013, Regno di Spagna e Repubblica italiana contro Consiglio dell'Unione europea, cause riunite C-274/11 e C-295/11, ECLI:EU:C:2013:240

Con ricorsi distinti, successivamente riuniti dalla Corte, Spagna e Italia chiedono l'annullamento

della decisione 2011/167/UE del Consiglio che autorizza una cooperazione rafforzata nel settore dell'istituzione di una tutela brevettuale unitaria in ragione, per quanto interessa in questa sede, di un asserito sviamento di potere commesso dal Consiglio che, autorizzando la cooperazione rafforzata, avrebbe di fatto aggirato il requisito dell'unanimità previsto dalla base giuridica in questione. La Corte non accoglie tali argomentazioni e rigetta il ricorso, osservando:

« 34 Con il loro motivo vertente su uno sviamento di potere siffatto, il Regno di Spagna e la Repubblica italiana addebitano in sostanza al Consiglio di avere eluso, autorizzando la cooperazione rafforzata controversa, il requisito dell'unanimità previsto all'articolo 118, secondo comma, TFUE e di aver eliminato l'opposizione di questi due Stati membri alla proposta della Commissione in merito al regime linguistico del brevetto unitario.

35 A tale riguardo occorre rilevare che, negli articoli 20 TUE o da 326 TFUE a 334 TFUE, nulla vieta agli Stati membri di instaurare tra loro una cooperazione rafforzata nell'ambito delle competenze dell'Unione che, secondo i Trattati, devono essere esercitate all'unanimità. Esattamente al contrario, dall'articolo 333, paragrafo 1, TFUE emerge che siffatte competenze si prestano, al ricorrere dei presupposti stabiliti ai citati articoli 20 TUE e da 326 TFUE a 334 TFUE, a una cooperazione rafforzata e che in tal caso – sempre che il Consiglio non abbia deciso che si deliberi a maggioranza qualificata – l'unanimità sarà costituita dai voti dei soli Stati membri partecipanti.

36 Inoltre, contrariamente a quanto sostenuto dal Regno di Spagna e dalla Repubblica italiana, gli articoli 20 TUE e da 326 TFUE a 334 TFUE non limitano la facoltà di ricorrere a una cooperazione rafforzata alla sola ipotesi in cui uno o più Stati membri dichiarino di non essere ancora pronti a partecipare ad un'azione legislativa dell'Unione nel suo insieme. Ai sensi dell'articolo 20, paragrafo 2, TUE, la situazione che può legittimamente condurre a una cooperazione rafforzata è quella in cui «gli obiettivi ricercati da detta cooperazione non possono essere conseguiti entro un termine ragionevole dall'Unione nel suo insieme». L'impossibilità cui fa riferimento tale disposizione può essere dovuta a diverse cause, quali una mancanza di interesse di uno o più Stati membri o l'incapacità degli Stati membri, che si mostrino tutti interessati all'adozione di un regime a livello dell'Unione, di pervenire ad un accordo sul contenuto di un tale regime.

37 Ne consegue che la decisione del Consiglio di autorizzare una cooperazione rafforzata dopo aver constatato che il brevetto unitario ed il suo regime linguistico non potevano essere instaurati entro un termine ragionevole dall'Unione nel suo insieme non costituisce affatto un'elusione del requisito dell'unanimità enunciato all'articolo 118, secondo comma, TFUE né, d'altronde, un'esclusione degli Stati membri che non hanno aderito alle richieste di cooperazione rafforzata. Nei limiti in cui sia conforme alle condizioni stabilite agli articoli 20 TUE nonché 326 TFUE e seguenti, circostanza, questa, che è esaminata nell'ambito di altri motivi, la decisione impugnata non integra uno sviamento di potere, ma contribuisce, alla luce dell'impossibilità di pervenire a un regime comune per l'insieme dell'Unione entro un termine ragionevole, al processo di integrazione.

38 Tale conclusione non è, del resto, in alcun modo contraddetta dall'argomento del Regno di Spagna vertente sull'esistenza dell'articolo 142 della CBE.

39 In forza del paragrafo 1 di detto articolo 142, «[u]n gruppo di Stati contraenti[,] che, in un accordo particolare, hanno disposto che i brevetti europei concessi per questi Stati hanno un carattere unitario nel complesso dei loro territori, può prevedere che i brevetti europei possono essere concessi soltanto congiuntamente per tutti questi Stati».

40 Dato che ogni Stato membro dell'Unione è uno Stato contraente della CBE, l'instaurazione di un brevetto europeo ad effetto unitario tra Stati membri dell'Unione, come quella prevista dalla decisione impugnata, può, come sostenuto dal Regno di Spagna, essere effettuata mediante «accordo particolare» ai sensi dell'articolo 142 della CBE. Tuttavia, contrariamente a quanto affermato da detto Stato membro, da tale circostanza non può dedursi che, qualora taluni Stati membri dell'Unione istituiscano un simile brevetto nell'ambito di una cooperazione rafforzata anziché concludere un accordo internazionale, il potere previsto all'articolo 20 TUE è utilizzato a fini diversi da quelli per cui è stato conferito.

41 Dall'insieme delle suesposte considerazioni deriva che il motivo vertente su uno sviamento

di potere dev'essere respinto».

1.3. Commissione

13 luglio 2004, causa C-27/04, *Commissione c. Consiglio*, Racc. I-6649.

L'art. 104 Trattato CE (ora divenuto art. 126 TFUE), relativo all'Unione economica e monetaria (UEM), integrato dal c.d. "patto di stabilita ` e crescita" (costituito dalla risoluzione del Consiglio europeo 17 giugno 1997 e dal regolamento del Consiglio n. 1467/1997 per l'accelerazione e il chiarimento delle modalita ` di attuazione della procedura per i disavanzi eccessivi), detta una procedura in piu ` fasi (rigorosamente scadenziate) tesa a garantire il rispetto del bilancio da parte degli Stati membri, attribuendo specifici poteri alla Commissione e, soprattutto, al Consiglio che puo ` sollecitare o, addirittura, costringere gli Stati a ridurre il proprio disavanzo eccessivo, pena l'imposizione di sanzioni. In particolare, su raccomandazione della Commissione, il Consiglio e ` tenuto ad esaminare se lo Stato membro (la cui inadempienza ha precedentemente riscontrato) ha rispettato gli obblighi derivanti dalle raccomandazioni e decisioni da esso rivoltegli. La fattispecie che ha dato vita alla questione sottoposta alla Corte di giustizia concerne l'esistenza di un disavanzo eccessivo riscontrato dal Consiglio, su raccomandazione della Commissione, in Francia e in Germania e rispetto al quale, con due raccomandazioni, il Consiglio aveva fissato dei termini entro cui i due Stati avrebbero dovuto adottare le misure indicate per correggere tale disavanzo eccessivo. Scaduti i termini, la Commissione raccomandava al Consiglio di adottare decisioni che constatassero che nessuno dei due Stati aveva adottato le misure richieste e che intimassero gli stessi ad adottare provvedi- menti adeguati per ridurre i disavanzi. Votando sulle raccomandazioni della Commissione, ma senza raggiungere la maggioranza necessaria, il Consiglio adottava nei confronti di Francia e Germania conclusioni sostanzialmente simili, sospendendo le procedure per disavanzo eccessivo e rivolgendo a tali Stati raccomandazioni per correggere il disavanzo, alla luce degli impegni nel frattempo assunti da ciascuno di essi. La Commissione ha allora proposto ricorso alla Corte per ottenere l'annullamento della mancata adozione da parte del Consiglio delle decisioni da essa raccomandategli, nonche´ dalle conclusioni da questo adottate. La Corte, dichiarando irricevibile il ricorso nella parte in cui ha ad oggetto la mancata adozione da parte del Consiglio delle decisioni raccomandate dalla Commissione, non costituendo essa atto impugnabile ex *art. 230 Trattato CE (ora divenuto art. 263 TFUE), ne ammette invece la ricevibilita ` per quanto riguarda la richiesta di annullamento delle conclusioni, poiche´ esse mirano a produrre effetti giuridici, sospendendo le procedure per i disavanzi eccessivi in corso e modificando le raccomandazioni precedentemente adottate dal Consiglio. Cos `ı, accogliendo anche nel merito la domanda della Commissione e giungendo quindi ad annullare le suddette conclusioni, la Corte, quanto ai poteri spettanti alle due istituzioni coinvolte nella procedura in questione, ha osservato:*

« 65. Si deve osservare che, in sostanza, nonostante la formulazione del ricorso, la Commissione chiede l'annullamento delle conclusioni del Consiglio solo in quanto esse contengano una decisione di sospendere la procedura per disavanzo eccessivo e una decisione che modifica le raccomandazioni precedentemente indirizzate allo Stato membro interessato.

66. La richiesta formale di annullamento delle dette conclusioni, nei limiti in cui esse comportano anche il ricorso a un provvedimento non previsto dal Trattato, in realta ` , non costituisce una richiesta autonoma, ma piuttosto un argomento formulato a sostegno della domanda di annulla- mento di cui al precedente punto della presente sentenza.

67. Occorre esaminare quest'ultima domanda dopo aver chiarito, in via preliminare, la ratio della procedura per disavanzo eccessivo. [...]

68. Secondo l'art. 4, nn. 1 e 2, CE (ora divenuto art. 119 TFUE), l'azione degli stati membri e

della comunita` comprende l'adozione di una politica economica che e` fondata sullo stretto coordinamento delle politiche degli Stati membri e, parallela- mente, l'istituzione dell'UEM. Conformemente al n. 3 del medesimo articolo, tale azione implica il rispetto dei seguenti principi direttivi: prezzi stabili, finanze pubbliche e condizioni monetarie sane nonche´ bilancia dei pagamenti sostenibile.

69. L'art. 104, n. 1, CE (ora divenuto art. 126 TFUE) impone agli Stati membri di evitare disavanzi pubblici eccessivi.

70. L'obiettivo della procedura per disavanzo eccessivo prevista all'art. 104, nn. 2-13, CE (ora divenuto art. 126 TFUE) e` quello di sollecitare e, all'occorrenza, costringere lo Stato membro interessato a ridurre l'eventuale disavanzo constatato.

71. Le regole sancite all'art. 104 CE (ora divenuto art. 126 TFUE) sono precisate e rafforzate dal patto di stabilita` e crescita, che consiste, segnatamente, nella risoluzione del consiglio europeo 17 giugno 1997 e nel regolamento n. 1467/97.

72. La risoluzione del Consiglio europeo 17 giugno 1997 sottolinea l'importanza cruciale di garantire la disciplina di bilancio nella terza fase dell'UEM. Alla luce di tale constatazione, essa invita solennemente il Consiglio a impegnarsi ad attuare con rigore e tempestivita` tutti gli elementi del patto d instabilita` e crescita di sua competenza e a considerare come limiti massimi le scadenze previste per l'applicazione della procedura per i disavanzi eccessivi.

73. L'ottavo 'considerando' del regolamento n. 1467/97 constata che, nella terza fase dell'UEM e` necessaria una disciplina di bilancio per salva- guardare la stabilita` dei prezzi. Il sedicesimo 'considerando' del medesimo regolamento rileva che il determinarsi di un disavanzo eccessivo in questa terza fase costituisce fatto grave, al quale gli interessati dovrebbero reagire tempestivamente.

74. In tale contesto, caratterizzato dall'importanza che gli autori del Trattato riservano al rispetto della disciplina di bilancio e dalla finalita` delle norme previste per l'attuazione di tale disciplina, occorre fornire alle dette norme un'interpretazione che assicuri tutto il loro effetto utile.

75. Occorre rilevare che, in forza dell'art. 104, n. 10, CE (ora divenuto art. 126 TFUE), il diritto della Commissione e degli Stati membri di proporre un ricorso per inadempimento contro uno Stato membro, ai sensi degli artt. 226 CE e 227 CE (ora divenuti artt. 258 e 259 TFUE), non puo` essere esercitato nell'ambito dell'art. 104, nn. 1-9 (ora divenuto art. 126 TFUE).

76. Come sottolineato dalla Commissione, la responsabilita` di far rispettare agli Stati membri la disciplina di bilancio spetta essenzialmente al Consiglio.

77. La procedura per disavanzo eccessivo e` una procedura per fasi, che puo` sfociare nell'imposizione di sanzioni a norma dell'art. 104, n. 11, CE (ora divenuto art. 126 TFUE).

78. L'art. 104 CE (ora divenuto art. 126 TFUE) precisa le modalita` di svolgimento di ciascuna fase, nonche´ i ruoli e i rispettivi poteri delle istituzioni coinvolte. Il regolamento n. 1467/97, adottato all'unanimita` a norma dell'art. 104, n. 14, secondo comma, CE (ora divenuto art. 126 TFUE), stabilisce un quadro rigoroso di scadenze da rispettare nell'attuazione della procedura per i disavanzi eccessivi, al fine secondo il suo dodicesimo 'considerando', di assicurarne il tempestivo ed efficace funzionamento. Esso prevede, all'art. 9, la sospensione della procedura per disavanzo eccessivo qualora lo Stato membro interessato ottemperi alle raccomandazioni o all'intimazione di cui, rispettivamente, ai nn. 7 e 9 dell'art. 104 CE (ora divenuto art. 126 TFUE). Esso prevede altresı`, all'art. 10, una sorveglianza sull'attuazione delle misure adottate dello Stato membro interessato.

79. Ad ogni fase della procedura che implica l'intervento del Consiglio corrisponde un atto di cui la Commissione raccomanda l'adozione da parte di quest'ultimo. Ogni fase presuppone che il Consiglio esamini se lo Stato membro ha rispettato gli obblighi ad esso incombenti in forza dell'art. 104 CE (ora divenuto art. 126 TFUE) e, in particolare, quelli derivanti dalle raccomandazioni e dalle decisioni adottate in precedenza dal Consiglio.

80. Come ammesso dalla Commissione, il Consiglio dispone di un potere discrezionale. Investito di raccomandazioni della Commissione e non di proposte ai sensi dell'art. 250 CE (ora divenuto art. 293 TFUE), esso puo` , in particolare in base a una diversa valutazione dei dati economici rilevanti, delle misure da adottare e del calendario che lo Stato membro interessato deve rispettare,

modificare l'atto raccomandato dalla Commissione, con la maggioranza necessaria per l'adozione di tale atto.

81. Tuttavia, risulta dalla formulazione e dalla ratio del sistema instaurato dal Trattato che il Consiglio non puo` disancorarsi dalle norme sancite dall'art. 104 CE (ora divenuto art. 126 TFUE) e da quelle che esso si e` imposto nel regolamento n. 1467/97. Infatti, esso non puo` ricorrere a una procedura alternativa, ad esempio per adottare un atto diverso dalla decisione stessa prevista in una fase determinata o per adottare un atto a condizioni diverse da quelle imposte dalle disposizioni applicabili.

82. E` alla luce di questa constatazione che occorre esaminare se le conclusioni del Consiglio devono essere annullate in quanto contengono una decisione di sospendere la procedura per disavanzo eccessivo e una decisione che modifica di fatto le raccomandazioni precedentemente adottate dal Consiglio in applicazione dell'art. 104, n. 7, CE (ora divenuto art. 126 TFUE). [...]

83. Secondo il diciassettesimo 'considerando' del regolamento n. 1467/97, occorre sospendere la procedura per disavanzo eccessivo qualora lo Stato membro interessato adotti opportuni provvedimenti in ottemperanza ad una raccomandazione formulata ai sensi dell'art. 104, n. 7, CE (ora divenuto art. 126 TFUE) o a un'intimazione formulata ai sensi dell'art. 104, n. 9, CE (ora divenuto art. 126 TFUE), al fine di incentivare gli Stati membri ad adottare misure correttive.

84. L'art. 9, n. 1, del regolamento n. 1467/97 dispone che la procedura per il disavanzo eccessivo e` sospesa qualora lo Stato membro interessato ottemperi a una raccomandazione o a un'intimazione del Consiglio.

85. Ne´ l'art. 104 CE (ora divenuto art. 126 TFUE) ne´ il regolamento n. 1467/97 prevede la possibilita` di decidere una sospensione in altre ipotesi.

86. Come sostiene il Consiglio, una sospensione di fatto puo` risultare dalla circostanza che esso, investito di una raccomandazione della Commissione, non riesce ad adottare una decisione per mancato raggiungimento della maggioranza necessaria [...].

87. Tuttavia, nel caso di specie, le conclusioni impugnate enunciano espressamente che il Consiglio « conviene di tenere in sospeso la procedura per disavanzo eccessivo nei confronti del[lo Stato membro interessato] » ed « e` pronto a prendere una decisione ai sensi dell'articolo 104, paragrafo 9 (ora divenuto art. 126 TFUE), sulla base di una raccomandazione della Commissione, qualora [il detto Stato membro] (...) non abbia agito in conformita` degli impegni stabiliti nelle presenti conclusioni [...] ».

88. Con le sue affermazioni il Consiglio non si limita a constatare una sospensione di fatto della procedura per disavanzo eccessivo derivante dall'impossibilita` di adottare una decisione raccomandata dalla Commissione, impossibilita` cui potrebbe farsi fronte in qualsiasi momento. Le conclusioni del Consiglio, in quanto subordinano la sospensione al rispetto da parte dello Stato membro interessato dei propri impegni, limitano il potere del Consiglio di procedere ad un'intimazione ai sensi dell'art. 104, n. 9, CE (ora divenuto art. 126 TFUE) sulla base della precedente raccomandazione della Commissione, fintantoche´ si ritenga che gli impegni sono rispettati. Nel far cio` , esse prevedono, inoltre, che la valutazione del Consiglio ai fini di una decisione d'intimazione, vale a dire ai fini del passaggio a una fase successiva della procedura per disavanzo eccessivo, non avra` piu` come parametro di riferi- mento il contenuto delle raccomandazioni gia` formulate ai sensi dell'art. 104, n. 7, CE (ora divenuto art. 126 TFUE) all'indirizzo dello Stato membro interessato, ma quello degli impegni unilaterali assunti da quest'ultimo.

89. Una siffatta decisione di sospensione viola gli artt. 104 CE (ora divenuto art. 126 TFUE) e 9 del regolamento n. 1467/97.

90. Va aggiunto che, ammettendo che una sospensione di fatto puo` risultare dalla semplice circostanza che il Consiglio non riferisca ad adottare una decisione raccomandata dalla Commissione, la Corte non prende posi- zione sul problema di stabilire se, in applicazione dell'art. 104, n. 9, CE (ora divenuto art. 126 TFUE), il Consiglio potrebbe essere tenuto ad adottare una decisione qualora lo Stato membro persista nel non ottemperare alle raccomandazioni *ex* art. 104, n. 7, CE (ora divenuto art. 126 TFUE), problema che essa non e` chiamata a risolvere nell'ambito del

presente procedimento. [...]

91. Conformemente all'art. 104, n. 13, CE (ora divenuto art. 126 TFUE), possono essere adottate raccomandazioni ai sensi dell'art. 104, n. 7, CE (ora divenuto art. 126 TFUE) solo su raccomandazione della Commissione. Come ricordato, il Consiglio ha il potere di adottare una decisione diversa da quella raccomandata dalla Commissione.

92. Tuttavia, laddove esso abbia adottato raccomandazioni ex art. 104, n. 7, CE (ora divenuto art. 126 TFUE), non puo` modificarle successivamente senza una nuova raccomanda- zione della Commissione, poiche´ quest'ultima, come riconosciuto dal Consiglio, ha un diritto d'iniziativa nell'ambito della procedura per i disavanzi eccessivi.

93. Nel caso di specie, il Consiglio ha adottato raccomandazioni di tal genere rivolte alla Repubblica federale di Germania, il 21 gennaio 2003, e alla Repubblica francese, il 3 giugno 2003.

94. Le conclusioni del Consiglio non sono state precedute da raccomandazioni della Commissione volte all'adozione, a norma dell'art. 104, n. 7, CE (ora divenuto art. 126 TFUE), di raccomandazioni del Consiglio diverse da quelle adottate in precedenza.

95. Inoltre, le raccomandazioni contenute in tali conclusioni del Consiglio non sono state adottate secondo le modalita` di voto previste per le raccomandazioni del Consiglio ex art. 104, n. 7, CE (ora divenuto art. 126 TFUE), ma secondo quelle previste per una decisione ex art. 104, n. 9, CE (ora divenuto art. 126 TFUE), vale a dire con la partecipazione al voto dei soli Stati membri appartenenti all'area dell'euro.

96. La decisione di adottare tali raccomandazioni del Consiglio, contraria all'art. 104, nn. 7 e 13, CE (ora divenuto art. 126 TFUE), e` dunque viziata da illegittimita`.

Le conclusioni del Consiglio adottate nei confronti, rispettivamente, della Repubblica francese e della Repubblica federale di Germania devono pertanto essere annullate in quanto contengono una decisione di sospendere la procedura per disavanzo eccessivo e una decisione che modifica le raccomandazioni precedentemente adottate dal Consiglio ai sensi dell'art. 104, n. 7, CE (ora divenuto art. 126 TFUE)».

11 luglio 2006, *Commissione c. Cresson*, causa C-432/04, Racc. I-6387.

La Commissione, ai sensi degli artt. 213 Trattato CE (ora divenuto art. 245 TFUE) e 126 Trattato CEEA, ha chiesto alla Corte di giustizia di dichiarare che la signora Cresson, membro della Commissione dal 24 gennaio 1995 all'8 settembre 1999, ha dato prova di favoritismo (nei confronti del signor Berthelot e del signor Riedinger) o, per lo meno, di grave negligenza (comportamenti che costituiscono una violazione delle stesse disposizioni menzionate) e, di conseguenza, di pronunciare la decadenza, parziale o totale, della signora dal suo diritto a pensione o dagli altri vantaggi sostitutivi ad essa spettanti in virtu` dell'incarico ricoperto. Dopo aver individuato le questioni il cui esame è necessario per rispondere alle richieste della Commissione, ovvero la portata dell'art. 213, par. 2, CE (corrispondente all'art. 126 Trattato CEEA)(ora divenuto art. 245 TFUE), per cui riferimenti al primo vanno intesi anche come rinvii al secondo); il rispetto delle norme procedurali e di vari diritti, in particolare quelli della difesa, fatti valere dalla signora Cresson; le conseguenze del procedimento penale cui la signora Cresson era già stata sottoposta per gli stessi fatti; l'esistenza di un inadempimento degli obblighi di cui all'art. 213, par. 2, CE (ora divenuto art. 245 TFUE) e l'eventuale irrogazione di una sanzione, la Corte, con riguardo ad esse, ha osservato:

« 64. Occorre esaminare il dettato dell'art. 213, n. 2, CE (ora divenuto art. 245 TFUE) per verificare se la Commissione abbia fondato a giusto titolo il suo ricorso su tale disposizione.

65. Detto numero 2 sancisce in tre commi gli obblighi principali ed i divieti cui sono soggetti i membri della Commissione.

66. Il primo comma stabilisce che i detti membri esercitano le loro funzioni in piena indipendenza nell'interesse generale della Comunità.

67. Il secondo comma specifica tale dovere di indipendenza, precisando che esso deve essere attuato nei confronti di qualsiasi governo o organismo.

68. Il terzo comma vieta, innanzi tutto, ai membri della Commissione di esercitare qualsiasi altra attività parallelamente alle loro funzioni.

69. Tale comma precisa poi, in termini generali, il modo in cui i membri della Commissione devono esercitare tali funzioni. Essi devono rispettare gli obblighi derivanti dalla loro carica, che comprendono, tra l'altro, i doveri di onestà e delicatezza per quanto riguarda l'accettare, al termine del loro mandato, determinate funzioni o vantaggi. Poiché tale tipo di doveri è menzionato solo a titolo esemplificativo, gli obblighi di cui al detto comma, contrariamente a quanto afferma la sig.ra Cresson, non possono essere limitati al divieto di cumulo di attività durante il mandato di membro della Commissione e ai doveri di onestà e delicatezza in occasione dell'accettazione di funzioni al termine di tale mandato.

70. Dato che, nell'ambito di tale terzo comma, non vi è alcun elemento che limita la nozione di « obblighi derivanti dalla loro carica », tale nozione va interpretata estensivamente. Considerate infatti le alte responsabilità conferite ai membri della Commissione, è importante, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 74 delle conclusioni, che essi rispettino i più alti standard di comportamento. La detta nozione deve pertanto essere intesa nel senso che comprende, oltre agli obblighi di onestà e di delicatezza espressamente menzionati all'art. 213, n. 2, terzo comma, CE (ora divenuto art. 245 TFUE), il complesso dei doveri derivanti dalla carica di membro della Commissione, tra i quali figura l'obbligo, sancito dall'art. 213, n. 2, primo comma, CE (ora divenuto art. 245 TFUE), di agire in piena indipendenza e nell'interesse generale della Comunità.

71. I membri della Commissione devono far prevalere in ogni momento l'interesse generale della Comunità non solo sugli interessi nazionali, ma anche sugli interessi personali.

72. E` vero che i membri della Commissione devono fare in modo di comportarsi in maniera irreprensibile, tuttavia ciò non significa che un minimo scostamento da tali norme possa essere condannato in forza dell'art. 213, n. 2, CE (ora divenuto art. 245 TFUE). E` necessario che sia stata commessa una violazione di una certa gravita`.

73. Ai sensi dell'art. 213, n. 2, terzo comma, CE (ora divenuto art. 245 TFUE), la Corte può infliggere una sanzione, in caso di violazione degli obblighi derivanti dalla carica di membro della Commissione, che consiste nelle dimissioni d'ufficio o nella decadenza dal diritto a pensione — o da altri vantaggi sostitutivi — dell'interessato. Tali dimissioni potranno essere applicate solo in caso di violazione commessa e continuata quando il membro della Commissione interessato è ancora in carica. La decadenza dal diritto a pensione o da altri vantaggi sostitutivi si applicherà invece se la violazione è stata commessa durante il mandato o dopo la sua scadenza. Se non è precisata la portata della decadenza dal diritto a pensione o dagli altri vantaggi sostitutivi, la Corte è libera di pronunciare la decadenza totale o parziale da essi, a seconda del grado di gravità della violazione.

74. Quindi, contrariamente a quanto sostiene la sig.ra Cresson, il fatto che il mandato di un membro della Commissione sia scaduto e che, di conseguenza, non possano più essere pronunciate le dimissioni d'ufficio dell'interessato, non osta alla condanna del detto membro della Commissione per una violazione commessa nel corso del suo mandato, ma scoperta o provata dopo la scadenza di quest'ultimo.

75. Ne consegue che l'art. 213, n. 2, CE (ora divenuto art. 245 TFUE), sul quale si basa il ricorso alla Corte nella causa in esame, diretto a far dichiarare che la sig.ra Cresson ha violato gli obblighi ad essa incombenti in forza di tale disposizione, nonché alla pronuncia della decadenza totale o parziale dal suo diritto a pensione o da altri vantaggi sostitutivi, costituisce un fondamento normativo corretto. [...]

87. Per quanto concerne il primo motivo fatto valere a sua difesa dalla sig.ra Cresson, vertente sulla presunta incompetenza del direttore generale del personale e dell'amministrazione ad iniziare indagini amministrative sulla base delle relazioni dell'IDOC e ad avviare il procedimento amministrativo, occorre constatare, in primo luogo, come fa giustamente valere la Commissione, che le indagini amministrative in esame sono state cominciate prima dell'istituzione dell'IDOC.

88. In secondo luogo, quanto all'avvio del procedimento amministrativo, esso si e` concretizzato nella trasmissione alla sig.ra Cresson della comunica- zione degli addebiti. Ora, tale comunicazione non e` stata decisa dal direttore generale del personale e dell'amministrazione, bensì dalla

Commissione stessa. Pertanto è quest'ultima, e non detto direttore generale, che è all'origine dell'avvio del procedimento amministrativo.

89. Ne consegue che tale primo motivo sollevato a sua difesa della sig.ra Cresson non è fondato.

90. L'art. 213, n. 2, CE (ora divenuto art. 245 TFUE), non prevede alcun termine specifico per l'avvio dell'azione prevista da tale disposizione. Tuttavia, i termini di cui dispone la Commissione in tale contesto non sono illimitati. In mancanza di disposizioni in questa materia, detta istituzione deve preoccuparsi di non ritardare indefinitamente l'esercizio dei suoi poteri al fine di rispettare l'esigenza fondamentale della certezza del diritto (v. sentenze 24 settembre 2002, cause riunite C-74/00 P e C-75/00 P, Falck e Acciaierie di Bolzano/Commissione, Racc. pag. I-7869, punto 140, nonché 23 febbraio 2006, cause riunite C-346/03 e C-529/03, Atzeni e a., Racc. pag. I-0000, punto 61), di non aumentare le difficoltà per i convenuti quando devono confutare gli argomenti della Commissione e quindi di non violare i diritti della difesa (v., in questo senso, sentenza 16 maggio 1991, causa C-96/89, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. 2461, punto 16).

91. Nel caso di specie, i fatti contestati alla sig.ra Cresson risalgono al 1995, dato che l'assunzione del sig. Berthelot è avvenuta nel settembre [di quell'anno] e l'offerta dei contratti al sig. Riedinger è stata fatta nel corso dello stesso anno. La prima relazione sull'indagine redatta a tale proposito è opera del Comitato di esperti indipendenti ed è datata marzo 1999. Talune relazioni sulle indagini sono state poi depositate dall'OLAF e dall'lDOC tra il 1999 ed il 2002. La Commissione ha atteso il deposito delle ultime di queste relazioni prima di avviare un procedimento contro la sig.ra Cresson.

92. Poiché l'art. 213, n. 2, CE (ora divenuto art. 245 TFUE) non era mai stato utilizzato per avviare un procedimento contro un membro della Commissione a causa del comporta- mento di questi durante il suo mandato, la Commissione ha potuto ritenere necessario comportarsi in maniera particolarmente prudente. In tali condizioni, la decisione di avviare nel gennaio 2003 un procedimento amministrativo relativo alla sig.ra Cresson tramite l'invio di una comunicazione degli addebiti e la trasmissione di tale comunicazione all'interessata nel maggio dello stesso anno non presentano carattere irragionevole. La sig.ra Cresson, inoltre, non ha presentato elementi idonei a dimostrare che la durata del procedimento dinanzi alla Commissione aveva inciso sul modo in cui essa ha organizzato la sua difesa.

93. La sig.ra Cresson contesta alla Commissione di avere cumulato varie funzioni che a suo parere erano di competenza di organi distinti e di avere in tal modo leso il diritto ad un equo processo. Secondo la sig.ra Cresson, tale cumulo di funzioni da parte della Commissione le avrebbe impedito di essere sufficientemente imparziale nel suo ruolo di autorità disciplinare.

94. Tuttavia, questo motivo può solo essere respinto, dato che la Commissione non è competente a dichiarare la violazione degli obblighi derivanti dalla carica di membro della Commissione. Dalle disposizioni dell'art. 213, n. 2, CE (ora divenuto art. 245 TFUE) risulta infatti che la Commissione, in caso di presunta violazione da parte di un membro della Commissione, può solo adire la Corte. Spetta a quest'ultima dichiarare un'eventuale violazione, da parte di un membro della Commissione, degli obblighi derivanti dalla sua carica ed infliggergli una sanzione.

95. Non può essere accolto neppure il motivo seguente, relativo alle presunte pressioni del Parlamento sulla Commissione, le quali avrebbero impedito a quest'ultima di agire in modo imparziale.

96. A prescindere dalle pressioni eventualmente esercitate sulla Commissione, infatti, è la Corte che ha il compito di giudicare la causa, basandosi sul complesso degli atti che sono depositati presso la Corte stessa.

97. Di conseguenza, l'affermazione secondo cui sarebbero state esercitate pressioni sulla Commissione non costituisce un argomento valido.

98. Le osservazioni della sig.ra Cresson vertenti su diverse infrazioni delle norme procedurali e sulla violazione del diritto al doppio grado di giudizio sono dirette a dimostrare l'esistenza di irregolarità o di carenze procedurali che hanno inciso in particolar modo sui diritti della difesa e che sarebbero idonee a rimettere in discussione l'oggetto della controversia sottoposto alla Corte e l'esame della causa da parte di quest'ultima.

99. La sig.ra Cresson lamenta innanzi tutto talune violazioni delle disposizioni stabilite nella

decisione 19 dicembre 2002, che istituisce l'IDOC. A suo avviso, le indagini amministrative in esame non sono state svolte nell'osservanza di tali disposizioni.

100. Occorre tuttavia constatare che tali indagini sono iniziate e, praticamente, si sono interamente svolte prima dell'istituzione dell'IDOC. Per quanto riguarda il sig. Riedinger, le indagini amministrative effettuate sono state concluse prima di tale data, in quanto hanno originato una relazione consegnata l'8 agosto 2001. Quanto al sig. Berthelot, le indagini si sono concluse con una relazione consegnata tre giorni dopo la data di istituzione dell'IDOC, ossia il 22 febbraio 2002.

101. La sig.ra Cresson contesta anche la validità delle indagini del- l'OLAF, sulle quali la DG ADMIN e poi l'IDOC si sarebbero basati nello svolgimento delle proprie indagini amministrative complementari.

102. In proposito, senza che sia necessario esaminare le affermazioni della sig.ra Cresson in merito alle irregolarità formali nel procedimento d'indagine svolto dall'OLAF, si deve constatare che la DG « ADMIN » ha condotto le sue indagini e predisposto le sue relazioni in modo indipendente e che esse sono state riprese dall'IDOC quando e` stato istituito. La comunicazione degli addebiti e` stata fondata sulla base di queste relazioni e non sulla base di quelle che ha potuto realizzare l'OLAF.

103. Ci si domanda poi se, nonostante la mancanza di disposizioni dettagliate che disciplinino l'azione oggetto dell'art. 213, n. 2, CE (ora divenuto art. 245 TFUE), siano stati rispettati i diritti della difesa.

104. Occorre ricordare che il rispetto dei diritti della difesa in qualsiasi procedimento promosso nei confronti di una persona e che possa sfociare in un atto per essa lesivo costituisce un principio fondamentale del diritto comunitario che dev'essere garantito anche in mancanza di qualsiasi norma riguardante il procedimento di cui trattasi. Per costante giurisprudenza, l'osservanza dei diritti della difesa richiede che la persona contro cui la Commissione ha avviato un procedimento amministrativo sia stata in grado, durante tale procedimento, di far conoscere utilmente il suo punto di vista sulla realta` e pertinenza dei fatti e delle circostanze fatte valere nonche´ sui documenti accolti dalla Commissione a sostegno delle sue affermazioni relative all'esistenza di una violazione del diritto comunitario (v. sentenza 10 luglio 1986, causa 234/84, Belgio/Commissione, Racc. pag. 2263, punto 27).

105. E` quindi importante verificare se la sig.ra Cresson sia stata infor- mata in tempo utile delle accuse che le erano mosse e se abbia avuto la possibilita` di essere sentita.

106. L'azione avviata contro la sig.ra Cresson sul fondamento normativo dell'art. 213, n. 2, CE (ora divenuto art. 245 TFUE) è stata preceduta da un procedimento amministrativo iniziato dalla Commissione sulla base di indagini amministrative preliminari.

107. Dal fascicolo sottoposto alla Corte risulta che, durante le indagini amministrative, la sig.ra Cresson è stata contattata più volte dai servizi competenti e ha presentato le sue osservazioni con lettere datate 24 settembre, 22 ottobre e 17 dicembre 2001.

108. Il procedimento amministrativo è iniziato con l'invio alla sig.ra Cresson, in data 6 maggio 2003, della comunicazione degli addebiti. Essa ha avuto accesso al suo fascicolo ed è stata invitata a presentare le sue osserva- zioni. Ha disposto di un termine di più di quattro mesi per rispondere a tale comunicazione ed ha presentato le sue osservazioni per iscritto il 30 settembre 2003 ed oralmente il 30 giugno 2004. La Commissione ha deciso di adire la Corte il 19 luglio 2004.

109. Dallo svolgimento del procedimento amministrativo non emerge alcun elemento idoneo a ledere i diritti della difesa.

110. Al contrario, è chiaro che la Commissione, procedendo ad inviare alla sig.ra Cresson una comunicazione degli addebiti che riprende l'insieme dei fatti che le sono contestati e la loro analisi giuridica, concedendo all'interessata l'accesso al suo fascicolo, invitandola a presentare le sue osservazioni entro un termine di almeno due mesi ed avendo proceduto ad una sua audizione, ha seguito una procedura rispettosa dei diritti della difesa.

111. Quanto all'azione intentata dinanzi alla Corte, la sig.ra Cresson afferma di non disporre di alcun mezzo di ricorso nel caso la Corte decida di infliggerle una sanzione. Essa ritiene che tale assenza di mezzi di ricorso costituisca una violazione dei diritti fondamentali della difesa e del diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva, sottolineando che un funzionario europeo può invece

contestare una decisione dell'APN dinanzi al Tribunale e poi presentare alla Corte un ricorso di impugnazione.

112. A tale riguardo, occorre citare l'art. 2, n. 1, del protocollo n. 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmato a Roma il 4 novembre 1950, secondo cui ogni persona dichiarata rea da un tribunale ha il diritto di far esaminare la dichiarazione di colpevolezza o la condanna da un tribunale della giurisdizione superiore. Anche se si ritiene tale disposizione applicabile nel contesto di un procedi- mento fondato sull'art. 213, n. 2, CE (ora divenuto art. 245 TFUE), basta ricordare che, ai sensi dell'art. 2,
n. 2, del detto protocollo, tale diritto può essere oggetto di eccezioni, in particolare quando l'interessato e` stato giudicato in prima istanza da un tribunale della giurisdizione più elevata.

113. Ne consegue che l'impossibilità di esperire un ricorso contro la decisione della Corte non costituisce affatto una carenza tale da ledere i diritti dei membri della Commissione alla tutela giurisdizionale effettiva e non permette, nel caso di specie, di invalidare il ricorso alla Corte.

114. Dalle considerazioni che precedono risulta che l'insieme dei motivi sollevati in sua difesa dalla sig.ra Cresson, vertenti sulle questioni procedurali nonché sul rispetto di vari diritti, tra cui quelli della difesa, deve essere respinto. [...]

118. E` opportuno ricordare che i procedimenti disciplinari relativi ad un dipendente o agente delle Comunità, come quelli che hanno dato origine alla [...] sentenza François/Commissione 10 giugno 2004, causa T-307/01, Racc. pag. II-1669], ed i procedimenti relativi ad un membro della Commissione non sono soggetti alle stesse disposizioni. I primi sono disciplinati dalle norme dello Statuto dei funzionari delle Comunità europee, i secondi seguono un procedimento autonomo, in forza dell'art. 213, n. 2, CE (ora divenuto art. 245 TFUE). Pertanto, le soluzioni applicate ai primi non sono necessariamente applicabili ai secondi.

119. Per quanto riguarda la sig.ra Cresson, il procedimento penale ha dato origine, negli anni 1999-2004, ad un esame delle accuse che le erano state mosse.

120. Nei limiti in cui gli accertamenti svolti nel corso di tale procedi- mento vertono su fatti identici a quelli esaminati nel contesto del procedimento di cui all'art. 213, n. 2, CE (ora divenuto art. 245 TFUE) e tali accertamenti sono inseriti nel fascicolo sottoposto alla Corte, quest'ultima ne può tener conto nell'ambito dell'analisi dei fatti addebitati alla sig.ra Cresson in forza di detto articolo.

121. Tuttavia, la Corte non è vincolata dalla qualificazione giuridica dei fatti effettuata nel contesto del procedimento penale ed è suo compito valutare, nella pienezza dei suoi poteri discrezionali, se i fatti contestati nell'ambito di un procedimento fondato sull'art. 213, n. 2, CE (ora divenuto art. 245 TFUE), costituiscano una violazione degli obblighi derivanti dalla carica di membro della Commissione.

122. La decisione della camera di consiglio del tribunal de première instance di Bruxelles che dichiara l'assenza di prove contro la sig.ra Cresson non può quindi vincolare la Corte.

123. Per quanto riguarda l'unico capo di imputazione inizialmente accolto dal procureur du Roi, ossia quello relativo agli ordini di missione fittizi redatti in nome del sig. Berthelot, la Corte può tenere conto, senza esserne vincolata, degli accertamenti risultanti dalle indagini penali, ripresi dal procureur du Roi nella sua requisitoria.

124. Per quanto concerne l'assunzione del sig. Berthelot, le affermazioni contenute nella requisitoria del procureur du Roi, secondo cui, da una parte, il curriculum vitae del sig. Berthelot era simile a quello di altri ospiti scientifici assunti dalla Commissione e, dall'altra, alcuni membri del personale dei servizi della Commissione erano correntemente distaccati presso i gabinetti dei membri dell'istituzione o aggiunti all'organico ufficiale dei gabinetti, sono a loro volta pertinenti e possono essere prese in considera- zione dalla Corte.

125. Al contrario, le conclusioni che il procureur du Roi trae da tali elementi, ossia che l'assunzione del sig. Berthelot era regolare nel senso che non violava alcuna norma stabilita dalla Commissione, costituisce una valutazione dei fatti. Si tratta di una valutazione fondata su un esame e su un'interpretazione delle disposizioni comunitarie, in particolare in materia di assunzione degli ospiti scientifici, che non vincolano la Corte. [...]

128. E` opportuno esaminare separatamente i casi dei sigg. Berthelot e Riedinger [...]. [...]

129. Occorre capire se l'assunzione del sig. Berthelot come ospite scientifico affinché svolgesse funzioni di consigliere personale della sig.ra Cresson e le sue condizioni di impiego costituiscano una violazione, da parte di quest'ultima, degli obblighi che derivano dalla sua carica di membro della Commissione.

130. Un membro della Commissione dispone di un gabinetto composto da collaboratori che sono i suoi consiglieri personali. L'assunzione di tali collaboratori è effettuata intuitu personae, ossia in modo ampiamente discrezionale, dato che essi sono scelti sia per le loro qualità professionali e morali, sia per la loro capacità di adattarsi ai metodi di lavoro propri del commissario interessato e a quelli dell'insieme del suo gabinetto.

131. Oltre ai membri del suo gabinetto, un commissario dispone di altre risorse umane. In particolare, egli può servirsi del personale dei servizi della Commissione, ricorrere ad esperti o affidare missioni a talune persone per periodi limitati, nel rispetto di specifiche regole.

132. Nel caso di specie, è pacifico che il sig. Berthelot non poteva essere assunto come membro del gabinetto della Sig.ra Cresson dato che aveva superato il limite d'età autorizzato. Inoltre, dato che il gabinetto della sig.ra Cresson era già formato — il che implica che tutti i posti di consigliere personale erano stati assegnati — in linea di principio la sig.ra Cresson non poteva disporre d'un consigliere personale supplementare.

133. La sig.ra Cresson ha tuttavia ottenuto che il sig. Berthelot fosse assunto dai suoi servizi. Egli è stato assunto come ospite scientifico per svolgere, in realtà, funzioni di consigliere personale.

134. A tale riguardo, dai punti 132 e 133 di questa sentenza emerge che l'assunzione del sig. Berthelot è avvenuta aggirando le disposizioni relative all'assunzione dei membri del gabinetto.

135. L'assunzione controversa ha inoltre violato le norme sull'assunzione degli ospiti scientifici.

136. In primo luogo, diversamente da quanto dispone l'art. 1, n. 3, della decisione relativa agli ospiti scientifici, il sig. Berthelot non è stato assunto per svolgere funzioni di ospite scientifico e, di conseguenza, non è stato rispettato lo scopo della visita, ossia dar vita ad uno scambio approfondito di conoscenze tra l'ospite ed i responsabili delle attività di ricerca della DG XII e del CCR. La sua assunzione aveva il solo scopo di consentirgli di svolgere le sue funzioni in seno al gabinetto della sig.ra Cresson. Pertanto, non sono state rispettate le finalità delle disposizioni relative agli ospiti scientifici.

137. Il fatto, rilevato nella requisitoria del procureur du Roi, che membri del personale delle istituzioni comunitarie fossero correntemente distaccati presso i gabinetti dei membri della Commissione, o aggiunti al loro organico ufficiale, ha conferito un'apparenza di regolarità alla detta assunzione, inserendola in un contesto esistente. Tuttavia, nella fattispecie, la finalità di tali distacchi non è stata rispettata. Essi riguardano persone precedentemente assunte in virtu` dei loro meriti, spesso mediante concorso, che hanno577 dato prova di competenza nell'esercizio delle loro funzioni in seno ai servizi nell'interesse generale della Comunità e che mettono poi le loro competenze al servizio dei gabinetti. La messa a disposizione immediata del sig. Berthelot presso il gabinetto della sig.ra Cresson non ha rispettato la finalità di tale prassi corrente.

138. In secondo luogo, la decisione relativa agli ospiti scientifici prevede che gli interessati siano scelti o tra i professori universitari o di istituti di insegnamento scientifico superiore, o tra gli scienziati di alto livello di altri enti di ricerca di chiara fama nel mondo della ricerca. In mancanza di una qualità o di un'esperienza particolari, le uniche qualifiche menzionate dal sig. Berthelot nel suo curriculum vitae [...] non consentono di considerare che la sua assunzione soddisfi i criteri stabiliti dalla disciplina in questione. Per- tanto, l'interesse all'assunzione del sig. Berthelot alla DG XII ed al CCR non è dimostrato.

139. In terzo luogo, il contratto del sig. Berthelot, di durata pari a trenta mesi, ha superato di sei mesi il limite massimo autorizzato. Egli ha infine ras- segnato le proprie dimissioni, ma non tanto per porre termine ad un incarico avente durata irregolare, quanto per motivi di salute. Da tale superamento traspare l'indifferenza rispetto alle disposizioni vigenti, in particolare da parte della sig.ra Cresson. Inoltre, dopo che il sig. Berthelot aveva rassegnato le proprie dimissioni, la sig.ra Cresson ha ulteriormente insistito, questa volta invano, perchè fosse trovato un modo per assumere

l'interessato.

140. In quarto luogo, contrariamente a quanto richiesto dall'art. 7, n. 7, della decisione relativa agli ospiti scientifici, il sig. Berthelot non ha redatto alcuna relazione sull'attività oggetto della sua visita. L'amministrazione ha dovuto richiedergli talune relazioni e quelle che le sono state infine consegnate risultano redatte non dal sig. Berthelot, ma da diverse persone che esercitano le loro funzioni in seno al gabinetto della sig.ra Cresson. Risulta inoltre che tali relazioni erano semplicemente dirette a rispondere formalmente alla richiesta dell'amministrazione.

141. La circostanza che gli ospiti scientifici non consegnavano sistematicamente relazioni di fine visita non è tale da invalidare tale constatazione di una violazione di uno degli obblighi stabiliti nella decisione relativa agli ospiti scientifici.

142. In ultimo luogo, sono stati predisposti ordini di missione relativi a missioni fittizie del sig. Berthelot. Il fatto di avere redatto detti documenti integra una grave violazione delle disposizioni stabilite dalle istituzioni comunitarie. Tale violazione è tuttavia principalmente imputabile al sig. Berthelot e dal fascicolo relativo alla sig.ra Cresson non risulta che essa ne sia stata informata o avrebbe dovuto esserlo. Di conseguenza non è necessario esaminare l'argomento addotto a propria difesa dalla sig.ra Cresson secondo cui tali ordini di missione relativi a missioni fittizie corrispondevano solo a somme esigue.

143. Le svariate violazioni della lettera e dello spirito della disciplina applicabile rilevate nell'analisi del caso del sig. Berthelot, in particolare quelle menzionate ai punti 136-138 di questa sentenza, evidenziano il carattere manifestamente improprio dell'assunzione di quest'ultimo come ospite scientifico per fargli svolgere funzioni di consigliere personale presso un membro della Commissione.

144. L'analisi dell'assunzione e delle condizioni di impiego del sig. Berthelot ha dimostrato che la finalità delle disposizioni in esame era stata elusa.

145. Tenuto conto del suo coinvolgimento personale in tale assunzione - cui si è proceduto su sua espressa richiesta, dopo che era stata informata che non poteva assumere il sig. Berthelot nel suo gabinetto — la sig.ra Cresson deve essere considerata responsabile della detta assunzione e dell'elusione delle disposizioni che essa ha comportato. Essa non può declinare la sua responsabilità trincerandosi dietro l'autorizzazione all'assunzione con- cessa dell'amministrazione, dato che in nessun momento ha mostrato di preoccuparsi che i servizi competenti rispettassero la finalità della disciplina applicabile, se non altro almeno interrogandoli in proposito, o emanando raccomandazioni in tal senso.

146. In questo modo, facendo procedere all'assunzione di uno stretto conoscente, ossia il sig. Berthelot, in qualità di ospite scientifico, allorché egli non avrebbe poi esercitato le corrispondenti attività, e tutto ciò per consentire all'interessato di svolgere le funzioni di consigliere personale nel suo gabinetto, sebbene quest'ultimo fosse già completo e, inoltre, il sig. Berthelot avesse superato il limite d'età per l'esercizio di dette funzioni, la sig.ra Cresson si è resa responsabile di una violazione d'una certa gravita`.

147. Da quanto precede risulta che la sig.ra Cresson ha violato gli obblighi derivanti dalla sua carica di membro della Commissione, ai sensi delle disposizioni dell'art. 213, n. 2, CE (ora divenuto art. 245 TFUE) e 126, n. 2, EA, in occasione dell'assunzione e per quanto riguarda le condizioni d'impiego del sig. Berthelot. [...]

148. Gli elementi sottoposti all'attenzione della Corte [...] non consentono di considerare che, offrendo i tre contratti in questione al sig. Riedinger, la sig.ra Cresson abbia violato gli obblighi derivanti dalla sua carica di membro della Commissione. Infatti, ne´ dal titolo di tali contratti, ne´ da qualsiasi altra informazione comunicata in proposito dalla Commissione, risulta che detti contratti non servissero l'interesse generale della Comunità. [...]

149. La violazione degli obblighi derivanti della carica di membro della Commissione richiede, in linea di principio, l'applicazione di una sanzione in virtu` delle disposizioni dell'art. 213, n. 2, CE (ora divenuto art. 245 TFUE).

150. Tuttavia, alla luce delle circostanze della fattispecie, occorre ritenere che la constatazione della violazione costituisca, di per se´ , una sanzione adeguata.

Occorre quindi dispensare la sig.ra Cresson da sanzioni aventi la forma di pronuncia della decadenza dal suo diritto a pensione o da altri vantaggi sostitutivi ».

15 ottobre 2014, *Parlamento europeo contro Commissione europea*, causa C-65/13, ECLI:EU:C:2014:2289

Il Parlamento europeo chiede l'annullamento della decisione di esecuzione 2012/733/UE della Commissione che attua il regolamento (UE) n. 492/2011 del Parlamento europeo e del Consiglio per quanto riguarda la compensazione delle domande e delle offerte di lavoro e la ricostituzione della rete EURES. In particolare, il Parlamento lamenta il fatto che non spetterebbe alla Commissione tentare – tramite atti di esecuzione – di perfezionare il quadro normativo istituito dal suddetto regolamento perché, nel sistema normativo del Trattato, un atto di esecuzione dovrebbe essere limitato a dare effetto alle norme esistenti dell'atto di base, senza tuttavia integrare quest'ultimo. La Corte, respingendo il ricorso, ha osservato:

«59 Il Parlamento sostiene, in via generale, che il legislatore dell'Unione ha voluto limitare il potere di esecuzione della Commissione allo stretto indispensabile, richiamando, all'articolo 38 del regolamento n. 492/2011, le misure di esecuzione «necessarie per l'applicazione» di detto regolamento.

60 Una siffatta argomentazione non può essere accolta. Infatti, l'articolo 38 del regolamento n. 492/2011 dev'essere interpretato alla luce dell'articolo 291 TFUE. In tale contesto, il riferimento alle misure necessarie, all'articolo 38 del regolamento n. 492/2011, si rapporta alla necessità di garantire la sua attuazione a condizioni uniformi in tutti gli Stati membri (v. sentenza Commissione/Parlamento e Consiglio, EU:C:2014:170, punto 39) senza con ciò influenzare la portata del potere di esecuzione di cui dispone la Commissione ai sensi del quadro normativo stabilito dal capo II del medesimo regolamento.

61 Orbene, non essendo messa in discussione l'utilità delle disposizioni impugnate per l'attuazione del capo II del regolamento n. 492/2011, è sufficiente, ai fini di valutare se queste ultime rispettino i limiti del potere di esecuzione conferito alla Commissione, esaminare se esse integrino o modifichino il suddetto atto.

62 A tal riguardo, si deve ricordare che l'articolo 11, paragrafo 1, secondo comma, del regolamento n. 492/2011, che figura nel suo capo II, prevede una stretta cooperazione tra i servizi per l'impiego degli Stati membri e la Commissione «allo scopo di giungere ad un'azione comune in materia di compensazione tra le domande e le offerte di lavoro nell'Unione e del conseguente collocamento dei lavoratori». Una siffatta azione comune – la quale, come risulta dal considerando 9 del regolamento n. 492/2011, implica un certo livello di coordinamento delle politiche degli Stati membri in materia di occupazione – è caratterizzata da uno scambio di informazioni relative ai problemi e ai dati concernenti la libera circolazione e l'occupazione dei lavoratori, come previsto dall'articolo 12 di tale regolamento, e dall'istituzione di un meccanismo di compensazione tra le offerte e le domande di lavoro, quale previsto dagli articoli da 13 a 16 di detto regolamento, meccanismo che comporta anch'esso uno scambio di informazioni tra i servizi specializzati degli Stati membri e tra questi ultimi e la Commissione.

63 Orbene, si deve constatare che, poiché EURES non è stata istituita da detto regolamento, la Commissione è stata incaricata non soltanto di realizzare una simile «azione comune», ma altresì di elaborare le norme di funzionamento di tale azione nel rispetto delle indicazioni contenute a tal scopo nel regolamento n. 492/2011.

64 Occorre quindi verificare, tenendo conto del quadro normativo generale istituito dal regolamento n. 492/2011 riguardo all'azione comune ivi prevista, se la Commissione, quando ha adottato la decisione impugnata, ed in particolare le disposizioni identificate nel ricorso, abbia ecceduto il suo potere di esecuzione in sede di attuazione di tale regolamento.

65 Il Parlamento sostiene, in primo luogo, che la Commissione ha ecceduto il suo potere di esecuzione quando ha previsto, all'articolo 2, rispettivamente alle lettere b) e d), della decisione

impugnata, che EURES promuova la partecipazione ad attività di mobilità specifiche e l'adozione di misure volte a incoraggiare e a facilitare la mobilità dei giovani lavoratori.

66 Tale argomento dev'essere respinto.

67 Infatti, le disposizioni fatte valere dal Parlamento rientrano nell'ambito della collaborazione fra la Commissione e gli Stati membri prevista dall'articolo 11, paragrafo 1, secondo comma, del regolamento n. 492/2011, senza che dette disposizioni integrino né modifichino il quadro normativo istituito dall'atto legislativo al riguardo. Come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 51 e 53 delle sue conclusioni, le suddette disposizioni caratterizzano l'azione comune prevista in quest'ultima disposizione ponendo l'accento su misure specifiche, le quali sono già perseguite dagli Stati membri a livello nazionale e di cui l'articolo 2, lettere b), e d), della decisione impugnata si limita ad assicurare il coordinamento.

68 In secondo luogo, il Parlamento ritiene che l'apertura dell'accesso alla rete EURES alle imprese private, prevista dall'articolo 3, lettera c), della decisione impugnata, comporti una modifica del regolamento n. 492/2011 e pertanto travalichi il potere di esecuzione conferito da quest'ultimo alla Commissione.

69 È vero che, come emerge dal punto 45 della presente sentenza, qualora modificasse gli elementi di detto regolamento, la Commissione oltrepasserebbe i limiti del potere di esecuzione conferitole dal regolamento n. 492/2011.

70 Tuttavia, l'articolo 3, lettera c), della decisione impugnata non contiene alcuna modifica del quadro normativo istituito dal predetto regolamento.

71 Va ricordato a tal proposito che, conformemente all'articolo 11, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011, gli Stati membri designano i servizi specializzati che sono incaricati di collaborare tra loro e con i servizi della Commissione in materia di compensazione tra le domande e le offerte di lavoro nell'Unione e del conseguente collocamento dei lavoratori. Nessuna disposizione di tale regolamento riserva la suddetta cooperazione ad enti di natura pubblica. Il riferimento ai prestatori di servizi privati, nella decisione impugnata, costituisce quindi una specificazione del quadro normativo istituito dal regolamento n. 492/2011, il quale, come risulta dal considerando 7 della decisione impugnata, tiene conto dell'abolizione del monopolio dei servizi pubblici per l'impiego negli Stati membri.

72 Pertanto, anche l'argomento del Parlamento vertente sull'articolo 3, lettera c), della decisione impugnata deve essere respinto.

73 In terzo luogo, il Parlamento deduce che la Commissione, quando all'articolo 4, paragrafo 3, lettera b), della decisione impugnata ha previsto che l'Ufficio europeo di coordinamento provveda «allo sviluppo di un approccio generale della mobilità», avrebbe ecceduto il potere di esecuzione conferitole dal regolamento n. 492/2011.

74 Neanche tale argomento può trovare accoglimento.

75 Si deve infatti ricordare che il regolamento n. 492/2011 attribuisce all'Ufficio europeo di coordinamento un ruolo chiave nel meccanismo di compensazione tra le offerte e le domande di lavoro ivi previsto.

76 In tal senso, conformemente all'articolo 18, primo comma, del regolamento n. 492/2011, l'Ufficio europeo di coordinamento ha «in generale il compito di favorire, a livello di Unione, l'azione volta a mettere in contatto o a compensare le domande e le offerte di impiego». Anche se detta disposizione assegna a tale ufficio «in particolare» compiti tecnici, si deve constatare che il regolamento n. 492/2011 conferisce al medesimo anche importanti compiti di sostegno all'azione della Commissione e degli Stati membri.

77 A tale scopo va rilevato che, ai sensi dell'articolo 18, secondo comma, del regolamento n. 492/2011, l'Ufficio europeo di coordinamento sintetizza le informazioni di cui agli articoli 12 e 13 di detto regolamento e i dati risultanti dagli studi e dalle ricerche effettuati a norma del suo articolo 11, in modo che ne risultino gli elementi utili in merito alla prevedibile evoluzione del mercato del lavoro nell'Unione. Inoltre, ai sensi dell'articolo 19, paragrafo 1, lettera a), del medesimo regolamento, il suddetto ufficio è incaricato di «analizzare i (...) movimenti di lavoratori». I compiti di sostegno dell'Ufficio europeo di coordinamento devono quindi consentire agli Stati membri e alla

Commissione di adottare, tenendo conto dell'insieme delle informazioni pertinenti, i provvedimenti regolatori necessari in favore dell'equilibrio del mercato del lavoro di cui all'articolo 17 del regolamento n. 492/2011 e s'inscrivono nell'obiettivo enunciato al considerando 9 di detto regolamento, consistente nell'«orientare gli sforzi degli Stati membri nel senso del coordinamento delle loro politiche in materia di occupazione».

78 In tale contesto, non si può ritenere che la Commissione, quando all'articolo 4, paragrafo 3, lettera b), della decisione impugnata abbia attribuito all'Ufficio europeo di coordinamento il compito di sviluppare «un approccio generale della mobilità nell'ottica della strategia europea per l'occupazione», abbia oltrepassato i limiti del suo potere di esecuzione, in quanto siffatto approccio generale può avere per obiettivo soltanto gli atti preparatori dell'adozione dei provvedimenti regolatori previsti all'articolo 17 del regolamento n. 492/2011 e il sostegno agli sforzi degli Stati membri nel senso del coordinamento delle loro politiche in materia di occupazione, conformemente al considerando 9 di detto regolamento, senza tuttavia integrare o modificare la natura dell'azione di sostegno del medesimo Ufficio prevista dal regolamento.

79 In quarto luogo, secondo il Parlamento, la Commissione si sarebbe sostituita al legislatore dell'Unione quando ha introdotto, all'articolo 7, paragrafi 2 e 3, della decisione impugnata, la nozione di «servizi complementari».

80 Anche tale argomento deve quindi essere disatteso.

81 Occorre ricordare che l'articolo 7 della decisione impugnata definisce la gamma dei servizi di EURES. Il paragrafo 3 di detto articolo prevede che EURES possa offrire servizi complementari. Questi ultimi, come precisato dalla medesima disposizione, non sono obbligatori ai sensi del capo II del regolamento n. 492/2011, ma nondimeno rispondono a bisogni importanti del mercato del lavoro.

82 Orbene, dato che i servizi per l'impiego degli Stati membri in generale non si limitano ad offrire soltanto i servizi che risultano obbligatoriamente dal regolamento n. 492/2011, la Commissione ha potuto, senza integrare né modificare il quadro normativo istituito dal suddetto regolamento, affermare che gli eventuali «servizi complementari» così offerti dovevano essere inscritti nell'ambito dell'attuazione della cooperazione tra la Commissione ed i servizi per l'impiego degli Stati membri di cui all'articolo 11, paragrafo 1, secondo comma, del regolamento n. 492/2011.

83 Infatti, come evidenziato dall'avvocato generale al paragrafo 89 delle sue conclusioni, per una migliore realizzazione dell'obiettivo di mettere in contatto e compensare le offerte e le domande di lavoro perseguito con le disposizioni del capo II del regolamento n. 492/2011, è indispensabile che EURES sia alimentata con tutte le informazioni di cui dispongono i diversi servizi nazionali, ivi incluse quelle risultanti dai servizi complementari.

84 In quinto luogo, il Parlamento deduce che anche l'articolo 8, paragrafo 7, della decisione impugnata attesterebbe che la Commissione non si sia attenuta al suo compito di curare l'esecuzione del regolamento n. 492/2011.

85 Dall'articolo 8, paragrafo 1, della decisione impugnata risulta che il consiglio di amministrazione di EURES assiste la Commissione, il suo Ufficio europeo di coordinamento e gli Uffici di coordinamento nazionali nella promozione e nella supervisione dello sviluppo di EURES. Ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 7, della suddetta decisione, la Commissione consulta il consiglio di amministrazione di EURES sulle questioni concernenti la pianificazione strategica, lo sviluppo, l'attuazione, il monitoraggio e la valutazione dei servizi e delle attività di cui alla medesima decisione.

86 Ebbene, quando la Commissione ha istituito un consiglio di amministrazione di EURES e gli ha attribuito un ruolo consultivo, essa non ha ecceduto il suo potere di esecuzione.

87 A tal riguardo si deve ricordare che, considerato il fatto che EURES non è stata istituita dal regolamento n. 492/2011, quest'ultimo, ed in particolare il suo articolo 11, paragrafo 1, secondo comma, attribuisce alla Commissione il potere di redigere norme di funzionamento di un'azione comune tra la Commissione e gli Stati membri in materia di compensazione tra le domande e le offerte di lavoro nell'Unione e del conseguente collocamento dei lavoratori. L'istituzione di un consiglio di amministrazione di EURES e l'attribuzione allo stesso di un ruolo consultivo mediante la disposizione censurata dal Parlamento non integrano né modificano il quadro normativo previsto

dal regolamento n. 492/2011, in quanto mirano soltanto ad assicurare il funzionamento efficace dell'azione comune prevista da tale regolamento senza interferire – come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 108 delle sue conclusioni – con le competenze del comitato consultivo o del comitato tecnico istituiti, rispettivamente, dagli articoli 21 e 29 di detto regolamento.

88 Nemmeno l'argomento vertente sull'articolo 8, paragrafo 7, della decisione impugnata può dunque trovare accoglimento.

89 Infine, il Parlamento sostiene che la Commissione ha ecceduto il suo potere di esecuzione quando ha adottato l'articolo 10 della decisione impugnata.

90 Anche quest'ultimo argomento deve essere respinto.

91 Infatti, l'articolo 10 della decisione impugnata si limita ad annunciare l'adozione di una Carta EURES da parte della Commissione. Orbene, l'adozione della suddetta Carta da parte della Commissione costituirà un atto di esecuzione ai sensi dell'articolo 291, paragrafo 2, TFUE, la cui legittimità potrà essere valutata, all'occorrenza, nell'ambito di un successivo ricorso di annullamento, tenendo conto dei limiti del potere di esecuzione riconosciuto alla Commissione.

92 Tuttavia, non è possibile affermare che, per il semplice fatto di avere previsto la futura adozione della Carta EURES, la Commissione abbia ecceduto il suo potere di esecuzione. Infatti, l'articolo 10 della decisione impugnata non integra né modifica il quadro normativo stabilito dal regolamento n. 492/2011, in quanto tale disposizione e l'azione da essa annunciata mirano unicamente a facilitare lo scambio di informazioni all'interno di EURES, come previsto dagli articoli 12 e 13 di tale regolamento, e a promuoverne l'efficace funzionamento.

93 In considerazione di tutto quanto precede, il motivo unico sollevato dal Parlamento a sostegno del suo ricorso non può essere accolto.

94 Di conseguenza, il ricorso dev'essere respinto».

14 aprile 2015, *Consiglio dell'Unione europea contro Commissione europea*, causa C- 409/13, ECLI:EU:C:2015:217

Il 4 luglio 2011, la Commissione presenta una proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio, in materia di assistenza macrofinanziaria (AMF) ai paesi terzi (la «proposta di regolamento quadro»). Dopo varie riunioni del gruppo di lavoro dei consulenti finanziari del Consiglio, il Comitato dei rappresentanti permanenti approva un «orientamento generale» dove si sostituisce l'attribuzione di una competenza di esecuzione alla Commissione per l'adozione di ogni decisione di concessione di un'AMF con l'applicazione della procedura legislativa ordinaria. Il Parlamento europeo dapprima intende sostituire i summenzionati poteri di decidere sulla concessione di AMF per il tramite di atti di esecuzione con poteri delegati; successivamente, nel corso di negoziati trilaterali tenutisi il 30 gennaio 2013, si uniforma al Consiglio nel richiedere che ogni singola decisione di concessione avvenga per il tramite di atti legislativi adottati con procedura ordinaria. Con lettera del 8 maggio 2013, la Commissione comunica a Parlamento e Consiglio che la proposta di regolamento quadro è da considerarsi ritirata. Il Consiglio, pertanto, impugna detta comunicazione dinanzi alla Corte, lamentando una violazione del principio di attribuzione delle competenze ex art. 13, par. 2, TUE nonché del principio dell'equilibrio istituzionale; una violazione del principio di leale cooperazione di cui alla medesima norma appena citata; una violazione dell'obbligo di motivazione previsto dall'art. 296, com. 2, TFUE. La Corte respinge il ricorso, osservando:

«63 Con i suoi tre motivi, che conviene esaminare congiuntamente, il Consiglio, sostenuto dagli Stati membri intervenienti, sostiene che la decisione impugnata è stata adottata in violazione dell'articolo 13, paragrafo 2, TUE nonché dell'articolo 296, secondo comma, TFUE.

64 Ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 2, TUE, ciascuna istituzione dell'Unione agisce nei limiti delle attribuzioni che le sono conferite dai Trattati, secondo le procedure, condizioni e finalità da essi previste. Tale disposizione traduce il principio dell'equilibrio istituzionale, che caratterizza la struttura istituzionale dell'Unione (v. sentenza Meroni/Alta Autorità, 9/56, EU:C:1958:7, pag. 41), il

quale implica che ogni istituzione eserciti le proprie competenze nel rispetto di quelle delle altre istituzioni (v., in tal senso, sentenze Parlamento/Consiglio, C-70/88, EU:C:1990:217, punto 22, e Parlamento/Consiglio, C-133/06, EU:C:2008:257, punto 57).

65 L'articolo 13, paragrafo 2, TUE dispone, altresì, che le istituzioni dell'Unione attuano tra loro una leale cooperazione.

66 L'articolo 296, secondo comma, TFUE prevede, segnatamente, che gli atti giuridici dell'Unione sono motivati.

67 Con il loro argomento, il Consiglio e gli Stati membri intervenienti adducono, in sostanza, che, ritirando la proposta di regolamento quadro, con la decisione impugnata, la Commissione ha ecceduto le competenze che le sono attribuite dai Trattati, pregiudicando così l'equilibrio istituzionale, posto che dette competenze non le conferiscono il potere di ritirare una proposta legislativa in circostanze come quelle del caso di specie. La Commissione avrebbe parimenti violato il principio di leale cooperazione. La decisione impugnata sarebbe, inoltre, inficiata da un difetto di motivazione.

68 A tale riguardo occorre rilevare che, in forza dell'articolo 17, paragrafo 2, TUE, un atto legislativo dell'Unione può essere adottato solo «su proposta della Commissione», salvo il caso, che non ricorre nella fattispecie, in cui i Trattati dispongano diversamente.

69 Parimenti, la procedura legislativa ordinaria, cui fanno riferimento gli articoli 209 TFUE e 212 TFUE, menzionati nella proposta di regolamento quadro, consiste, ai sensi dell'articolo 289 TFUE, nell'adozione congiunta di un regolamento, di una direttiva o di una decisione da parte del Parlamento e del Consiglio «su proposta della Commissione».

70 Il potere di iniziativa legislativa riconosciuto alla Commissione dagli articoli 17, paragrafo 2, TUE e 289 TFUE implica che spetta alla Commissione decidere di presentare o meno una proposta di atto legislativo, salva l'ipotesi, che non ricorre nel caso in esame, in cui essa sia tenuta, in forza del diritto dell'Unione, a presentare una proposta siffatta. In virtù di tale potere, in caso di presentazione di una proposta di atto legislativo, spetta parimenti alla Commissione, la quale, conformemente all'articolo 17, paragrafo 1, TUE, promuove l'interesse generale dell'Unione e adotta le iniziative appropriate a tal fine, determinare l'oggetto, la finalità e il contenuto di tale proposta.

71 L'articolo 293 TFUE conferisce a tale potere di iniziativa legislativa una doppia garanzia.

72 Da un lato, l'articolo 293, paragrafo 1, TFUE dispone che, salvi i casi previsti dalle disposizioni del TFUE ivi menzionate, il Consiglio, quando delibera, in virtù dei Trattati, su proposta della Commissione, può emendare la proposta solo deliberando all'unanimità.

73 Dall'altro lato, ai sensi dell'articolo 293, paragrafo 2, TFUE, fintantoché il Consiglio non ha deliberato, la Commissione può modificare la propria proposta in ogni fase delle procedure che portano all'adozione di un atto dell'Unione.

74 Dal combinato disposto dell'articolo 17, paragrafo 2, TUE e degli articoli 289 TFUE e 293 TFUE risulta che il potere della Commissione nell'ambito della procedura legislativa ordinaria non consiste semplicemente, a differenza di quanto sostenuto dal Consiglio e da taluni Stati membri intervenienti, nel presentare una proposta e, successivamente, nel favorire i contatti e cercare di riavvicinare le posizioni del Parlamento e del Consiglio. Così come spetta, in linea di principio, alla Commissione decidere di presentare o meno una proposta legislativa e, eventualmente, determinarne l'oggetto, la finalità e il contenuto, la Commissione ha anche, fintantoché il Consiglio non ha deliberato, il potere di modificare la propria proposta ovvero, se necessario, di ritirarla. L'esistenza stessa di tale potere di ritiro non è, peraltro, contestata nella fattispecie, ma ad essere in discussione sono solo la portata e i limiti di tale potere. Inoltre, è pacifico che il Consiglio non aveva ancora deliberato sulla proposta di regolamento quadro quando la Commissione ha deciso di ritirarla.

75 Il potere di ritiro conferito alla Commissione dalle disposizioni menzionate al punto precedente della presente sentenza non può tuttavia investire tale istituzione di un diritto di veto nello sviluppo del procedimento legislativo, il che sarebbe contrario ai principi di attribuzione delle competenze e dell'equilibrio istituzionale.

76 Di conseguenza, se la Commissione, dopo aver presentato una proposta nell'ambito della procedura legislativa ordinaria, decide di ritirare tale proposta, essa deve esporre al Parlamento e al

Consiglio i motivi di tale ritiro, i quali, in caso di contestazione, devono essere suffragati da elementi convincenti.

77 Occorre, a tal proposito, sottolineare che una decisione di ritiro che interviene in circostanze come quelle del caso di specie costituisce un atto che può formare oggetto di un ricorso di annullamento, posto che, mettendo fine al procedimento legislativo iniziato con la presentazione della proposta della Commissione, una decisione siffatta impedisce al Parlamento e al Consiglio di esercitare, come avrebbero voluto, la loro funzione legislativa, ai sensi degli articoli 14, paragrafo 1, TUE e 16, paragrafo 1, TUE.

78 Il sindacato giurisdizionale che, in caso di presentazione di un ricorso di annullamento, come nel caso di specie, deve poter essere esercitato dalla Corte giustifica, di conseguenza, il fatto che una decisione come quella impugnata debba essere adottata nel rispetto dell'obbligo di motivazione (v., in tal senso, sentenza Commissione/Consiglio, C-370/07, EU:C:2009:590, punto 42).

79 Occorre, a tal proposito, ricordare che, in forza di una giurisprudenza costante, l'accertamento della sussistenza, in capo alla motivazione di una decisione, dei requisiti di cui all'articolo 296 TFUE deve essere effettuato alla luce non solo del suo tenore, ma anche del suo contesto (v., in tal senso, sentenze Delacre e a./Commissione, C-350/88, EU:C:1990:71, punto 16 e giurisprudenza ivi citata, nonché Consiglio/Bamba, C-417/11 P, EU:C:2012:718, punto 53 e giurisprudenza ivi citata). In particolare, un atto che arreca pregiudizio è sufficientemente motivato quando è stato emanato in un contesto noto agli interessati (v., in tal senso, sentenza Consiglio/Bamba, C-417/11 P, EU:C:2012:718, punto 54 e giurisprudenza ivi citata).

80 Nel caso in esame, è certamente vero, come evidenziato dal Consiglio e da taluni Stati membri intervenienti, che, salvo un'indicazione che designa l'articolo 293, paragrafo 2, TFUE come fondamento della decisione impugnata, la lettera dell'8 maggio 2013 con la quale il vicepresidente della Commissione ha informato i presidenti di Parlamento e Consiglio dell'adozione di tale decisione tace sui motivi di quest'ultima. Tuttavia, dal fascicolo sottoposto alla Corte risulta che, in occasione delle riunioni del gruppo di lavoro dei consulenti finanziari del Consiglio del 26 febbraio e del 9 aprile 2013, nonché durante gli incontri trilaterali del 27 febbraio e del 25 aprile 2013, la Commissione ha dichiarato che avrebbe potuto considerare di ritirare la proposta di regolamento quadro con la motivazione che la modifica prevista dal Parlamento e dal Consiglio, per quanto riguarda l'articolo 7 di detta proposta, snaturava quest'ultima al punto di privarla della sua ragion d'essere, in senso opposto rispetto ai diversi obiettivi perseguiti da essa.

81 Occorre pertanto ritenere che i motivi della decisione impugnata siano stati portati sufficientemente a conoscenza del Parlamento e del Consiglio.

82 Quanto al merito, motivi quali quelli dedotti nel caso di specie dalla Commissione sono idonei a giustificare il ritiro di una proposta di atto legislativo.

83 È necessario riconoscere, infatti, che, quando un emendamento prospettato dal Parlamento e dal Consiglio snatura la proposta di atto legislativo in modo da ostacolare la realizzazione degli obiettivi da essa perseguiti e da privare, pertanto, detta proposta della sua ragion d'essere, la Commissione ha il diritto di ritirarla. Prima di effettuare il ritiro, detta istituzione deve tuttavia prendere in considerazione, nello spirito di leale cooperazione che, in virtù dell'articolo 13, paragrafo 2, TUE, deve presiedere alle relazioni tra le istituzioni dell'Unione nell'ambito della procedura legislativa ordinaria (v., in tal senso, sentenza Parlamento/Consiglio, C-65/93, EU:C:1995:91, punto 23), le preoccupazioni del Parlamento e del Consiglio all'origine della loro volontà di emendare tale proposta.

84 Occorre quindi, in primo luogo, verificare se gli elementi addotti dalla Commissione nella fattispecie corroborino i motivi da questa dedotti a sostegno della decisione impugnata.

85 A tale riguardo, occorre rilevare che la proposta di regolamento quadro aveva come obiettivo principale, ai sensi dei suoi considerando 2 e 8, di dotare la politica dell'Unione in materia di AMF di un quadro che permettesse un'attuazione rapida di un'assistenza di questo tipo e che mettesse fine alle lungaggini, dannose per l'efficacia di tale politica, risultanti dall'adozione congiunta di decisioni da parte del Parlamento e del Consiglio per ogni caso di concessione di un'AMF.

86 Come risulta dal considerando 4 della proposta di regolamento quadro, la Commissione

intendeva, con la sua iniziativa legislativa, dar seguito ad una risoluzione del Parlamento del 3 giugno 2003 nella quale esso aveva auspicato che l'AMF fosse oggetto di un regolamento quadro volto, segnatamente, ad accelerare il processo decisionale in tale materia.

87 Secondo i considerando 4 e da 6 a 8 della proposta di regolamento quadro, gli obiettivi di tale proposta erano altresì di migliorare la trasparenza della politica dell'Unione in materia di AMF, segnatamente in termini di condizioni di concessione di tale assistenza, nonché di assicurare la coerenza di tale politica con le altre politiche dell'Unione in materia di assistenza esterna, le quali sono disciplinate da regolamenti quadro che conferiscono competenze di esecuzione alla Commissione.

88 Per raggiungere tali molteplici obiettivi, la proposta di regolamento quadro mirava, come risulta dai punti da 5 a 9 della presente sentenza, all'adozione da parte del Parlamento e del Consiglio, sulla base degli articoli 209 TFUE e 212 TFUE, di un quadro legislativo della politica dell'Unione in materia di AMF, che avrebbe indicato quali fossero i paesi aventi diritto ad un'assistenza siffatta, le forme, le modalità di finanziamento nonché le diverse condizioni di concessione di essa in termini, segnatamente, di rispetto dei meccanismi democratici, di attuazione di riforme economiche strutturali e di misure di miglioramento della gestione delle finanze pubbliche, nonché di applicazione dei principi relativi ad un commercio aperto, fondato su regole e leale.

89 In tale contesto, l'articolo 7 della proposta di regolamento quadro prevedeva di attribuire alla Commissione una competenza di esecuzione che le consentisse di adottare, entro i limiti e le condizioni enunciati dal quadro legislativo in parola, le decisioni di concessione di un'AMF nonché i memorandum d'intesa da concludere con i paesi beneficiari di tale assistenza.

90 Come sostenuto correttamente dalla Commissione, l'emendamento che il Parlamento e il Consiglio intendevano apportare a tale articolo 7, sostituendo, al suo paragrafo 2, la procedura legislativa ordinaria alla competenza di esecuzione della Commissione relativamente all'adozione di ogni decisione di concessione di un'AMF, avrebbe snaturato un elemento essenziale della proposta di regolamento quadro in maniera inconciliabile con l'obiettivo perseguito da tale proposta, che consisteva nel potenziare l'efficacia della politica dell'Unione in materia di AMF.

91 Infatti, un emendamento di tal sorta avrebbe implicato il mantenimento del procedimento di concessione, caso per caso, da parte del Parlamento e del Consiglio nell'ambito della procedura legislativa ordinaria, mentre l'obiettivo principale della proposta di regolamento quadro consisteva precisamente nel mettere fine a tale processo decisionale, attraverso la previsione di un quadro legislativo delle condizioni di attuazione della politica dell'Unione in materia di AMF, al fine di accelerare l'adozione delle decisioni e di migliorare così l'efficacia di tale politica.

92 Come reso noto dalla Commissione, secondo i documenti sottoposti alla Corte, in occasione della riunione del gruppo di lavoro dei consulenti finanziari del Consiglio del 26 febbraio 2013, le modalità inerenti alla procedura legislativa ordinaria si traducono inevitabilmente in un processo decisionale scandito in più mesi, il che rischia di complicare il coordinamento dell'AMF con la concessione di risorse da parte del FMI o di altre istituzioni finanziarie multilaterali, risorse che l'AMF mira a completare, come ricordato agli articoli 1, paragrafo 3, e 6, paragrafo 2, della proposta di regolamento quadro, nonché al suo considerando 13.

93 Inoltre, l'emendamento proposto dal Parlamento e dal Consiglio avrebbe ostacolato la realizzazione dell'obiettivo perseguito dalla proposta di regolamento quadro consistente, a fini di coerenza, nell'uniformare il procedimento di concessione di un'AMF con il procedimento applicabile agli altri strumenti finanziari dell'Unione in materia di assistenza esterna.

94 Dall'analisi esposta ai punti da 85 a 93 della presente sentenza risulta che la Commissione aveva il diritto di ritenere che l'emendamento proposto dal Parlamento e dal Consiglio relativamente all'articolo 7 della proposta di regolamento quadro fosse tale da snaturare tale proposta, sulla questione essenziale del procedimento di concessione di un'AMF, nel senso che avrebbe impedito la realizzazione degli obiettivi perseguiti dalla Commissione mediante detta proposta e che, pertanto, avrebbe privato quest'ultima della sua ragion d'essere.

95 Di conseguenza, la decisione della Commissione di ritirare, date tali considerazioni, la proposta di regolamento quadro non ha violato il principio di attribuzione delle competenze né il

principio dell'equilibrio istituzionale, sanciti all'articolo 13, paragrafo 2, TUE.

96 Per quanto riguarda l'argomento basato sulla violazione del principio di democrazia di cui all'articolo 10, paragrafi 1 e 2, TUE, dal combinato disposto dell'articolo 17, paragrafo 2, TUE, e degli articoli 289 TFUE e 293 TFUE risulta che la Commissione ha il potere non soltanto di presentare una proposta legislativa, ma anche, a condizione che il Consiglio non abbia ancora deliberato, di modificare la sua proposta ovvero, se necessario, di ritirarla. Poiché tale potere di ritiro della Commissione è indissolubilmente legato al diritto di iniziativa di cui tale istituzione è investita ed è inquadrato nel suo esercizio dalle disposizioni degli articoli del Trattato FUE summenzionati, non può configurarsi nel caso di specie una violazione di tale principio. Pertanto, tale argomento deve essere respinto in quanto infondato.

97 Occorre esaminare, in secondo luogo, alla luce delle censure avanzate dal Consiglio e dagli Stati membri intervenienti, se il ritiro deciso dalla Commissione l'8 maggio 2013 sia avvenuto in osservanza del principio di leale cooperazione, enunciato anch'esso all'articolo 13, paragrafo 2, TUE.

98 A tal proposito occorre rilevare, in termini generali, che la Commissione ha ritirato la proposta di regolamento quadro solo allorché è parso chiaro che il Consiglio e il Parlamento intendevano emendare tale proposta in senso contrario agli obiettivi perseguiti da quest'ultima.

99 In particolare, dal fascicolo sottoposto alla Corte emerge che il Consiglio e il Parlamento hanno, in un primo tempo, espresso una posizione diversa sulla questione, oggetto dell'articolo 7 della proposta di regolamento quadro, del processo decisionale di concessione di un'AMF. In un «orientamento generale», approvato dal Coreper il 15 dicembre 2011, il Consiglio aveva proposto, a tal proposito, il mantenimento della procedura legislativa ordinaria, mentre in una relazione approvata il 24 maggio 2012 il Parlamento aveva prospettato una soluzione fondata sul ricorso ad atti delegati.

100 Giacché non vi era consenso tra i colegislatori quanto al mantenimento della procedura legislativa ordinaria per l'adozione di ogni decisione di concessione di un'AMF, non può essere addebitato alla Commissione di non aver fatto riferimento, già all'epoca, alla possibilità di un ritiro della proposta di regolamento quadro.

101 Come risulta dal documento di lavoro presentato nel corso del gennaio 2013, menzionato al punto 21 della presente sentenza, redatto dalla Commissione in vista dell'incontro trilaterale del 30 gennaio 2013, risulta che, di fronte alla preoccupazione comune del Parlamento e del Consiglio secondo la quale il processo decisionale di concessione di un'AMF previsto dall'articolo 7 della proposta di regolamento quadro rivelava una mancanza di controllo politico e democratico, la Commissione ha, invece, voluto tentare di operare un riavvicinamento delle rispettive posizioni delle istituzioni interessate.

102 Tale documento, infatti, proponeva una soluzione di compromesso basata, in sostanza, sulla combinazione di una normativa quadro dettagliata, come delineata dalla proposta di regolamento quadro, che definisse le condizioni, in particolare politiche, di concessione di un'AMF, di meccanismi di consultazione informale del Parlamento e degli Stati membri sui progetti di atti di esecuzione della Commissione relativi alla concessione di un'AMF, del ricorso ad un numero limitato di atti delegati, nella fattispecie quattro, destinati a modificare o a completare determinati elementi non essenziali del quadro legislativo per quanto riguarda, segnatamente, l'elenco dei paesi aventi diritto ad un'AMF e i criteri di scelta dello strumento finanziario (sovvenzione o prestito), di un ricorso selettivo alla comitatologia nonché di vari meccanismi di valutazione e di presentazione di relazioni al Parlamento e al Consiglio.

103 Contrariamente a quanto sostenuto da alcuni Stati membri intervenienti, la Commissione, lungi dall'escludere qualsiasi discussione in ordine al procedimento di concessione di un'AMF, ha così tentato di giungere ad una soluzione che, pur preservando gli obiettivi perseguiti dalla proposta di regolamento quadro in materia di AMF, tenesse conto della preoccupazione del Parlamento e del Consiglio.

104 Dal momento in cui si è evinta, a partire dal quarto incontro trilaterale tenutosi il 30 gennaio 2013, una volontà comune del Parlamento e del Consiglio di mantenere la procedura legislativa ordinaria per l'adozione di ogni decisione di concessione di un'AMF, la Commissione ha

prospettato la possibilità di un ritiro della proposta di regolamento quadro indicandone i motivi, durante la riunione del gruppo di lavoro dei consulenti finanziari del Consiglio del 26 febbraio 20913 nonché in occasione del quinto incontro trilaterale tenutosi il 27 febbraio 2013, come attestano i documenti acquisiti al fascicolo. La Commissione ha agito allo stesso modo alla riunione del gruppo di lavoro dei consulenti finanziari del Consiglio del 9 aprile 2013 e al sesto incontro trilaterale tenutosi il 25 aprile 2013. Sia i documenti relativi all'incontro trilaterale del 27 febbraio 2013 sia la lettera indirizzata il 6 maggio 2013 dal presidente del Coreper al vicepresidente della Commissione in seguito all'incontro trilaterale del 25 aprile 2013 rivelano che i colegislatori hanno chiaramente ricevuto tale avvertimenti della Commissione.

105 L'argomento basato sul carattere tardivo dell'annuncio da parte della Commissione della sua intenzione di ritirare la proposta di regolamento quadro non è, pertanto, fondato.

106 Inoltre, nelle circostanze ricordate al punto 104 della presente sentenza, e in mancanza di qualsivoglia elemento, nel fascicolo sottoposto alla Corte, da cui possa risultare che il Parlamento e il Consiglio avrebbero potuto rinunciare ad emendare l'articolo 7 della proposta di regolamento quadro, né l'assenza di ricorso da parte della Commissione alla facoltà, prevista dagli articoli 3, paragrafo 2, e 11, paragrafo 1, del regolamento interno del Consiglio, di chiedere un voto di quest'ultimo su tale proposta né il fatto che l'adozione della decisione impugnata sia avvenuta il giorno stesso in cui il Parlamento e il Consiglio erano asseritamente in procinto di formalizzare il loro accordo su detta proposta possono essere considerati costitutivi di un inadempimento della Commissione al principio di leale cooperazione.

107 Dall'insieme delle considerazioni che precedono risulta che l'adozione da parte della Commissione della decisione impugnata non ha violato né il principio di attribuzione delle competenze né il principio dell'equilibrio istituzionale né il principio di leale cooperazione, enunciati all'articolo 13, paragrafo 2, TUE, né tantomeno il principio di democrazia sancito dall'articolo 10, paragrafi 1 e 2, TUE. Inoltre, la Commissione ha adempiuto, nel caso di specie, l'obbligo di motivazione imposto dall'articolo 296, secondo comma, TFUE.

108 I tre motivi dedotti dal Consiglio a sostegno del suo ricorso devono, pertanto, essere respinti in quanto infondati.

109 Ne consegue che il ricorso dev'essere respinto».

12 maggio 2015, *John Dalli contro Commissione europea*, causa T-562/12, ECLI:EU:T:2015:270

La società Swedish Match invia alla Commissione una denuncia contenenti gravi accuse di corruzione nei confronti del Commissario alla salute e alla tutela dei consumatori, il maltese John Dalli, il quale avrebbe avuto contatti non autorizzati e sconosciuti ai servizi della Commissione con un imprenditore maltese e una lobby del tabacco per influenzare un'eventuale futura proposta legislativa sui prodotti del tabacco e, segnatamente, il divieto dell'Unione europea relativo alla vendita del prodotto conosciuto con il nome «snus». L'Ufficio europeo di lotta antifrode inizia le indagini, avendo diversi colloqui con il Commissario Dalli e suggerendo al Presidente della Commissione Barroso, a guisa di atto conclusivo delle indagini, di valutare attentamente la situazione poiché il «comportamento del commissario Dalli potrebbe quindi essere considerato quale grave inadempimento al proprio dovere di comportarsi nel rispetto della dignità e degli obblighi connessi alla sua funzione». Il Presidente Barroso convoca dunque il Commissario Dalli e, oralmente, gli chiede di presentare le dimissioni, sulla base dell'art. 17, par. 6, TUE, ai sensi del quale un Commissario rassegna le dimissioni se il Presidente glielo chiede. Al termine del colloquio sono raggiunti dal capo di gabinetto del Presidente e dal direttore del Servizio giuridico della Commissione; quest'ultimo fa poi avere al Commissario Dalli una bozza di lettera di dimissioni, nella quale il Commissario modifica alcune parti ma non il passaggio relativo alla propria volontà dimissionaria e, pertanto, cessa dal proprio incarico. Successivamente, l'ex Commissario Dalli ricorre dinanzi al Tribunale chiedendo un risarcimento dei danni patiti in seguito alla perdita della propria carica, sostenendo che in realtà non si sia dimesso ma sia stato ingiustamente licenziato dal

Presidente Barroso. Il Tribunale, dopo una complessa e cruciale ricostruzione fattuale, ha osservato:

«126 Da tutti i suesposti rilievi in punto di fatto risulta che il ricorrente ha rassegnato oralmente le dimissioni dalle sue funzioni di membro della Commissione durante la riunione del 16 ottobre 2012 e che lo stesso ha confermato oralmente tali dimissioni in presenza dei sigg. Laitenberger e Romero Requena, al termine di tale riunione.

127 Con riguardo ai motivi del ricorso, spetta al Tribunale valutare in diritto se tali dimissioni debbano essere qualificate come volontarie o se esse siano state rassegnate in virtù di un obbligo connesso alla richiesta che gli sarebbe stata rivolta dal presidente Barroso ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 6, TUE, richiesta che rappresenterebbe quindi l'atto impugnabile nel caso di specie.

128 In via preliminare si deve rilevare che l'articolo 17, paragrafo 6, TUE non subordina né la richiesta del presidente della Commissione né la presentazione delle conseguenti dimissioni a un requisito di forma particolare, segnatamente quella scritta. Una formalità siffatta non sembra nemmeno essere richiesta dal principio generale di certezza del diritto, dal momento che l'onere della prova delle dimissioni grava, in ogni caso, sulla parte che intende avvalersene (v. in tal senso e per analogia, sentenza del 23 febbraio 2001, De Nicola/BEI, T-7/98, T-208/98 e T-109/99, Racc., FP, EU:T:2001:69, punti 287 e 290). Lo stesso vale, del resto, in caso di dimissioni volontarie di un membro della Commissione.

129 Va quindi senz'altro respinto il motivo di annullamento basato su una violazione della predetta disposizione e del suddetto principio generale di diritto, giacché il ricorrente non avrebbe rassegnato le sue dimissioni per iscritto.

130 Ciò premesso, il ricorrente afferma, in sostanza, che il presidente Barroso, minacciandolo espressamente di avere intenzione di utilizzare il potere di esigere le sue dimissioni, attribuitogli ex articolo 17, paragrafo 6, TUE, ha adottato una decisione orale che costituisce un atto impugnabile ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, nella misura in cui essa produce effetti giuridici vincolanti tali da incidere sugli interessi del ricorrente, modificando in maniera sensibile la sua situazione giuridica.

131 In particolare, il fatto che il presidente Barroso abbia invitato il ricorrente a rassegnare le dimissioni, facendogli notare che sarebbe stato per lui più dignitoso farlo di sua spontanea volontà piuttosto che essere invitato a farlo, rappresenterebbe de facto e de jure l'espressione stessa del potere che detiene il presidente della Commissione, ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 6, TUE, di chiedere le dimissioni di un membro della Commissione. L'«invito» rivolto al ricorrente a «rassegnare le dimissioni volontariamente» e la «minaccia», ove si rifiutasse di farlo, del presidente Barroso, il quale gli «avrebbe chiesto di farlo», costituirebbero in realtà un unico e solo atto, annunciato in due modi distinti e formulato con parole distinte.

132 Al fine di valutare se le affermazioni effettivamente pronunciate dal presidente Barroso nella riunione del 16 ottobre 2012 costituiscano, come sostiene il ricorrente, una «richiesta» orale di dimissioni dalle sue funzioni ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 6, TUE, va tenuto conto, da una parte, della natura e del contenuto delle funzioni in questione e, dall'altra, della genesi e della ratio legis della disposizione in questione.

133 Per quanto riguarda, in primo luogo, la natura delle funzioni in questione, queste attengono a un mandato di carattere essenzialmente politico (v., segnatamente, articolo 17, paragrafi 1, 3 e 8, TUE), conferito dal Consiglio europeo all'interessato, di comune accordo con il presidente della Commissione e previa approvazione del Parlamento (v. articolo 17, paragrafo 7, TUE). Quanto al contenuto di tali funzioni, come definito all'articolo 17, paragrafo 1, TUE, esso comprende, in sostanza, funzioni di coordinamento, di esecuzione, di gestione e di controllo dell'attuazione delle politiche dell'Unione negli ambiti delle competenze ad essa attribuite dai trattati.

134 Nella misura in cui la Commissione può essere considerata, come essa stessa si definisce, il principale «organo esecutivo» di un ordinamento giuridico di nuovo genere nel campo del diritto internazionale che costituisce l'Unione (ai sensi della sentenza del 5 febbraio 1963, van Gend & Loos, 26/62, Racc., EU:C:1963:1), i suoi membri esercitano, pertanto, collegialmente, funzioni che, secondo la teoria classica della separazione dei poteri, rientrano nel potere esecutivo.

135 In tale contesto, va rilevato che, secondo le tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, le persone alle quali vengono attribuite siffatte funzioni all'interno degli esecutivi nazionali possono generalmente essere revocate a discrezione del capo dell'esecutivo o dell'autorità che le ha nominate. Va ribadito, al riguardo, che le stesse dichiarazioni del ricorrente rese in occasione della sua comparizione personale, come riprodotte nel precedente punto 104, riguardano le usanze politiche in essere a Malta.

136 Per quanto riguarda, in secondo luogo, la genesi e la ratio legis dell'articolo 17, paragrafo 6, TUE, è opportuno ricordare che, a parte i rinnovi regolari e i decessi, i trattati non prevedevano originariamente nessun'altra possibilità di dimissioni di un membro della Commissione eccetto quelle volontarie (articolo 215 CE) o le dimissioni d'ufficio da parte della Corte di giustizia, in particolare in caso di colpa grave (articolo 216 CE).

137 Eccetto tali circostanze particolari in grado di dare luogo a una procedura di dimissioni d'ufficio da parte della Corte, non era dunque possibile per la Commissione, in quanto collegio, o per il suo presidente, in quanto capo di quest'ultima, obbligare uno dei suoi membri a rassegnare le dimissioni qualora il contesto o le circostanze politiche del momento sembrassero richiederlo nell'interesse medesimo dell'Istituzione.

138 Come rilevato supra al punto 135, tale stato dei fatti non era conforme agli usi politici tradizionalmente in essere in seno agli organi esecutivi nazionali.

139 Come sottolineato dalla Commissione nel corso del presente procedimento, detta situazione aveva peraltro condotto alle dimissioni in blocco della Commissione presieduta dal sig. Jacques Santer, il 15 marzo 1999, a seguito del rifiuto di due dei suoi membri di rassegnare le dimissioni dinanzi alla minaccia di voto di una mozione di censura della Commissione, in quanto collegio, da parte del Parlamento.

140 Al fine di evitare che si ripetesse un caso del genere di dimissioni collettive, che può pregiudicare il buon funzionamento delle istituzioni dell'Unione o nuocere al loro credito politico, gli autori del trattato di Nizza, firmato il 26 febbraio 2001, hanno quindi attribuito al presidente della Commissione il potere discrezionale di esigere le dimissioni di un membro della Commissione con l'appoggio della maggioranza del collegio. L'articolo 217, paragrafo 4, CE, nella sua versione modificata dal trattato di Nizza, dispone così che «[u]n membro della Commissione rassegna le dimissioni se il presidente, previa approvazione del collegio, glielo chiede».

141 Gli autori del trattato di Lisbona, firmato il 13 dicembre 2007, hanno rafforzato tale potere del presidente della Commissione attribuendogli il potere discrezionale di chiedere le dimissioni di un membro della Commissione, ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 6, TUE, senza dovere più ottenere, a tal fine, la previa approvazione della maggioranza del collegio.

142 Come emerge dalla genesi e dalla ratio legis di tale disposizione, quest'ultima prevede in particolare l'ipotesi in cui un membro della Commissione rifiuti di rassegnare le dimissioni volontariamente e di sua iniziativa, in circostanze in cui il presidente della Commissione ha perso la fiducia nello stesso e ritiene che la sua permanenza in carica rischierebbe di pregiudicare il credito, o persino la sopravvivenza politica, dell'istituzione.

143 È sulla scorta di tale genesi e nel pieno rispetto della suddetta ratio legis che si inserisce, nel caso di specie, l'approccio del presidente Barroso che è consistito, sin dalla fase a monte della riunione del 16 ottobre 2012, nel lasciare al ricorrente la scelta tra le dimissioni volontarie e le dimissioni «provocate» da una richiesta formulata ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 6, TUE. Tale approccio si è concretizzato, segnatamente, nella predisposizione di due progetti di comunicati stampa, che prevedevano l'una o l'altra possibilità (v. precedente punto 92).

144 Dall'istruzione dei fatti eseguita dal Tribunale risulta peraltro che, in una fase iniziale della riunione del 16 ottobre 2012, il presidente Barroso, dinanzi all'assenza di chiarimenti completi e soddisfacenti apportati dal ricorrente in risposta alle conclusioni dell'OLAF, si era deciso a vederlo lasciare la Commissione, e che egli era determinato, ove necessario, ad esercitare a tal fine il potere che egli deteneva ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 6, TUE, di chiedere le sue dimissioni. Allo stesso tempo, il presidente Barroso era disposto, nell'interesse stesso del ricorrente, a concedere a quest'ultimo ciò che egli considerava essere il «favore politico» di poter rassegnare le dimissioni

volontariamente, senza una sua richiesta formale ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 6, TUE.

145 Il presidente Barroso ha quindi suggerito al ricorrente di rassegnare le dimissioni volontariamente, pur lasciando intendere molto chiaramente che, se il ricorrente non lo avesse fatto, egli glielo avrebbe chiesto ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 6, TUE. Il presidente Barroso, sentito come testimone, ha confermato che, se il ricorrente non avesse rassegnato volontariamente le dimissioni, egli gli avrebbe «certamente» chiesto di farlo ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 6, TUE. La scelta lasciata all'interessato è stata peraltro soggettivamente percepita da quest'ultimo nel senso che: «io ho il potere di revocarle il mandato; tuttavia lei può rassegnare le dimissioni».

146 In tale contesto, la circostanza che il presidente Barroso abbia fatto notare al ricorrente, in modo sempre più pressante, viste le reticenze ed esitazioni di quest'ultimo, che sarebbe stato per lui più dignitoso rassegnare le dimissioni di sua spontanea volontà piuttosto che essere invitato a farlo, non basta a dimostrare l'esistenza dell'asserita decisione impugnata. In effetti, dal momento che non era stata chiaramente formulata una richiesta di dimissioni ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 6, TUE, dalle affermazioni del presidente Barroso, per quanto fondate potessero essere, non era emersa alcuna richiesta in tal senso che abbia potuto incidere sugli interessi del ricorrente, modificando in maniera sensibile la sua situazione giuridica.

147 Quanto all'argomento del ricorrente secondo cui vi sarebbe stata «pressione» da parte del presidente Barroso e che, esercitando tale «pressione», quest'ultimo avrebbe esercitato i propri poteri ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 6, TUE, il Tribunale lo ritiene infondato, dal momento che la semplice allusione alla possibilità di esercitare un potere non può essere assimilata all'esercizio effettivo di tale potere. Al riguardo, la Commissione fa correttamente osservare che, anche se, con rispetto al risultato finale, non vi era una grande differenza tra le due opzioni presentate al ricorrente, sussisteva una differenza considerevole sul piano politico, e, soprattutto, sul piano giuridico tra, da una parte, le dimissioni provenienti da una scelta deliberata e unilaterale e, dall'altra, le dimissioni a seguito della formulazione di una richiesta ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 6, TUE, che hanno pertanto l'aspetto di una revoca del mandato. Dinanzi a tale alternativa il ricorrente ha quindi scelto, almeno in un primo momento, di avvalersi della possibilità che gli era stata offerta di rassegnare le dimissioni volontariamente, che per lui presentava il vantaggio che il pubblico non percepisse che egli era stato obbligato a farlo su richiesta del presidente Barroso.

148 In tale contesto, il Tribunale non ritiene credibile l'affermazione del ricorrente secondo cui egli non percepiva alcuna differenza tra i due aspetti dell'alternativa che gli era stata proposta. Doveva al contrario essere chiaro al ricorrente, politico esperto, che sussiste una differenza significativa tra le dimissioni volontarie e le dimissioni imposte ai sensi di una procedura formale e vincolante.

149 Le precedenti valutazioni di fatto e di diritto trovano conferma nelle annotazioni apportate manualmente dal ricorrente al progetto di lettera di dimissioni che gli è stata consegnata a mani proprie dal sig. Romero Requena, ma che non ha firmato, al termine della riunione del 16 ottobre 2012 (v. precedente punto 119). Al riguardo, il Tribunale ritiene che il ricorrente non sia credibile quando afferma, nella sua deposizione, che non ha firmato il suddetto progetto di lettera di dimissioni poiché tale progetto sottintendeva che egli rassegnava le dimissioni volontariamente. Invero, le cancellature apportate manualmente dal ricorrente a tale progetto non riguardano il fatto stesso delle sue dimissioni, né l'insistenza sulla natura volontaria di queste ultime, ma alcuni dettagli di minore importanza in tale contesto. Il Tribunale ritiene ragionevole supporre che, se il malinteso fosse stato più profondo e avesse toccato il fatto stesso o le condizioni essenziali delle dimissioni, il ricorrente non si sarebbe limitato ad apportare di suo pugno siffatte modifiche minori a tale progetto, ma l'avrebbe respinto incondizionatamente, rifiutandosi di modificarlo, o ne avrebbe cancellato le affermazioni principali.

150 Tali valutazioni trovano, inoltre, conferma nella dichiarazione resa dal primo ministro maltese, sig. Gonzi, dinanzi al Parlamento maltese, il 16 ottobre 2012, dopo la sua conversazione telefonica con il ricorrente (v. precedente punto 17).

151 Infine, tali valutazioni trovano ulteriore conferma nelle affermazioni rese dal ricorrente durante l'intervista radiofonica della sera del 16 ottobre 2012 (v. precedente punto 18). Il Tribunale

rileva, in particolare, che il ricorrente ha rifiutato di rispondere con chiarezza al giornalista quando questi ha affermato che il presidente Barroso lo aveva obbligato a dimettersi.

152 Da tutte le precedenti considerazioni risulta che il ricorrente ha rassegnato le dimissioni volontariamente e senza che queste siano state oggetto di una richiesta del presidente Barroso, ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 6, TUE.

153 Poiché l'esistenza di tale richiesta, che costituisce l'atto impugnato con la presente domanda di annullamento, non è stata provata, quest'ultima deve essere respinta in quanto irricevibile, conformemente alla giurisprudenza citata al precedente punto 67.

154 Tuttavia, il ricorrente sostiene ancora, in subordine, che, nel caso in cui venissero accertate le sue dimissioni, si dovrebbe acclarare altresì che esse sono state ottenute ricorrendo alla minaccia di una destituzione e, quindi, sotto una pressione insopportabile, il che autorizzerebbe a concludere che il suo consenso è stato viziato. Invero, durante la riunione del 16 ottobre 2012 il presidente Barroso non avrebbe cessato di insistere sul fatto che egli aveva il diritto di revocare il mandato del ricorrente e che avrebbe utilizzato più volte le parole «destituzione» o «revoca» (in inglese, «dismissal»). In realtà, il ricorrente non avrebbe avuto altra scelta che obbedire all'ordine del presidente Barroso. Un siffatto vizio del consenso renderebbe le sue dimissioni nulle e inesistenti.

155 Un argomento del genere, in linea di principio, non può essere invocato a sostegno della presente domanda di annullamento la quale non è diretta né contro la decisione propria del ricorrente di dimettersi che, del resto, non è imputabile alla Commissione, né contro alcun altro atto della Commissione avente natura di un atto che reca pregiudizio.

156 Ad ogni modo, pur supponendo che il ricorrente possa rimettere in discussione, nell'ambito del presente ricorso, la legittimità delle proprie dimissioni perché affette da un vizio del consenso, il Tribunale ritiene che l'esistenza di un vizio siffatto non sia dimostrata.

157 In tale contesto e trattandosi della cessazione di un mandato di natura sostanzialmente politica, come già rilevato al punto 133 supra, la Commissione ha correttamente sostenuto che l'espressione di una volontà ferma di esercitare, ove necessario, il potere di chiedere le dimissioni di un membro della Commissione, che il Trattato UE attribuisce al del presidente della Commissione a titolo di potere discrezionale, non potrebbe essere considerata come una pressione illegittima che inficia la validità o la natura volontaria delle dimissioni dell'interessato.

158 Del resto, con la sua lunga esperienza politica a livello governativo, durante un colloquio durato circa un'ora e mezza, il ricorrente era in grado di poter liberamente rifiutare la proposta del presidente Barroso e di sfidarlo affinché questi gli rivolgesse formalmente una richiesta ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 6, TUE. Il ricorrente era, in particolare, libero di lasciare la riunione in qualsiasi momento o di richiedere la partecipazione alla stessa di uno o di più membri del suo gabinetto.

159 Dalle precedenti considerazioni risulta che la presente domanda di annullamento dev'essere respinta».

19 dicembre 2019, Puppinck e a./ Commissione, causa C-418/18 P, ECLI:EU:C:2019:1113

Il giorno 11 maggio 2012 la Commissione ha registrato, secondo quanto previsto dal regolamento 211/2011, un'iniziativa dei cittadini europei dal titolo "Uno di noi" (cd. ICE, iniziativa dei cittadini europei), avente ad oggetto la protezione giuridica della dignità e della vita umana sin dal suo concepimento. Il 28 maggio 2014 la Commissione ha adottato, sulla base dell'art. 10 del regolamento citato, una comunicazione con cui essa ha dichiarato che non avrebbe intrapreso alcuna azione a seguito dell'ICE.

Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 25 luglio 2014, l'ente denominato "European Citizens' Initiative One of Us" nonché i sette promotori dell'ICE (tra cui il sig. Puppinck) hanno proposto un ricorso inteso ad ottenere l'annullamento della comunicazione controversa del 28 maggio. Tale ricorso è stato respinto con sentenza del 23 aprile 2018, One of Us e a./Commissione (T-561/14), in ragione del fatto che sia nel regolamento del 2011, sia negli articoli 11 TUE e 24 TFUE, si attribuisce alla Commissione il potere, non l'obbligo, di dar seguito ad un'ICE. Il Tribunale ha ricordato a tale titolo che i Trattati conferiscono alla Commissione un quasi-monopolio dell'iniziativa legislativa. Parimenti, sono stati respinti i motivi di ricorso secondo cui sarebbe stato violato l'obbligo di motivazione e per cui il Tribunale avrebbe esercitato un ricorso eccessivamente limitato sull'esercizio dei poteri discrezionali da parte della Commissione nella valutazione dell'ICE.

I ricorrenti hanno impugnato la pronuncia di primo grado dinanzi alla Corte, la quale, nel merito, ha osservato quanto segue.

53. L'articolo 11, paragrafo 4, TUE, introdotto dal Trattato di Lisbona, riconosce ai cittadini dell'Unione il diritto di prendere, a determinate condizioni, l'iniziativa di invitare la Commissione, nell'ambito delle sue attribuzioni, a presentare una proposta appropriata su materie in merito alle quali tali cittadini ritengono necessario un atto giuridico dell'Unione ai fini dell'attuazione dei Trattati (sentenza del 12 settembre 2017, Anagnostakis/Commissione, C-589/15 P, EU:C:2017:663, punto 23).

54. Il diritto di promuovere un'ICE costituisce, al pari, segnatamente, del diritto di petizione al Parlamento, uno strumento attinente al diritto dei cittadini di partecipare alla vita democratica dell'Unione, previsto dall'articolo 10, paragrafo 3, TUE, in quanto consente loro di rivolgersi direttamente alla Commissione per sottoporle una richiesta che la invita a presentare una proposta di atto giuridico dell'Unione, ai fini dell'attuazione dei Trattati (sentenza del 12 settembre 2017, Anagnostakis/Commissione, C-589/15 P, EU:C:2017:663, punto 24).

55. In conformità dell'articolo 24, primo comma, TFUE, le procedure e le condizioni necessarie per la presentazione di un'ICE sono state precisate nel regolamento n. 211/2011.

[...]

61. A questo proposito, occorre rilevare che, come risulta dal considerando 1 del regolamento n. 211/2011, l'ICE intende conferire ai cittadini dell'Unione un diritto paragonabile a quello di cui dispongono, ai sensi, rispettivamente, degli articoli 225 e 241 TFUE, il Parlamento e il Consiglio di chiedere alla Commissione di presentare qualsiasi proposta appropriata ai fini dell'attuazione dei Trattati. Orbene, risulta da questi due articoli che il diritto così riconosciuto al Parlamento e al Consiglio non pregiudica il potere di iniziativa legislativa della Commissione, la quale resta libera di non presentare alcuna proposta, a condizione che ne indichi le ragioni all'istituzione interessata. Pertanto, neppure un'ICE presentata a norma dell'articolo 11, paragrafo 4, TUE e del regolamento n. 211/2011 può pregiudicare il potere suddetto.

62. Oltre a ciò, la tesi dei ricorrenti, secondo cui la Commissione è tenuta, in tutti i casi, a dare seguito alle proposte contenute in un'ICE registrata e che abbia raccolto le adesioni necessarie, sarebbe inconciliabile con il potere discrezionale di cui gode la Commissione, a norma dell'articolo

17, paragrafo 1, TUE, nella sua missione consistente nel promuovere l'interesse generale dell'Unione e nell'adottare le iniziative appropriate a tal fine, nonché con l'obbligo generale incombente a tale istituzione, in forza del paragrafo 3 dell'articolo sopra citato, di agire in piena indipendenza nell'esercizio del suo potere di iniziativa.

63. Pertanto, è corretta la statuizione del Tribunale, di cui al punto 111 della sentenza impugnata, secondo cui il quasi-monopolio dell'iniziativa legislativa conferito dai Trattati alla Commissione non subisce pregiudizio per effetto del diritto all'ICE sancito dall'articolo 11, paragrafo 4, TUE.

64. In terzo luogo, per quanto riguarda l'argomento dei ricorrenti secondo cui l'interpretazione del meccanismo dell'ICE offerta dal Tribunale nella sentenza impugnata priva tale meccanismo di qualsiasi effetto utile, occorre ricordare che, ai termini dell'articolo 10, paragrafo 1, TUE, il funzionamento dell'Unione si fonda sulla democrazia rappresentativa, la quale concretizza il valore della democrazia. Quest'ultima costituisce, in virtù dell'articolo 2 TUE, uno dei valori su cui l'Unione si fonda.

65. Tale sistema di democrazia rappresentativa è stato completato, ad opera del Trattato di Lisbona, mediante strumenti di democrazia partecipativa, come il meccanismo dell'ICE, i quali hanno come obiettivo di favorire la partecipazione dei cittadini al processo democratico e di promuovere il dialogo tra i cittadini e le istituzioni dell'Unione. Orbene, come rilevato in sostanza dall'avvocato generale al paragrafo 71 delle sue conclusioni, tale obiettivo si inscrive nell'equilibrio istituzionale preesistente e si esercita nei limiti delle attribuzioni che sono conferite a ciascuna istituzione dell'Unione dai Trattati, dovendosi considerare che gli autori di questi ultimi non hanno inteso, con l'instaurazione di tale meccanismo, privare la Commissione del potere di iniziativa legislativa che le è riconosciuto dall'articolo 17 TUE.

66. Ciò premesso, il fatto che la Commissione non sia tenuta ad intraprendere un'azione a seguito di un'ICE non significa che un'iniziativa siffatta sia privata di effetto utile.

67. Infatti, un'ICE che sia stata registrata in conformità dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 211/2011 e che rispetti l'insieme delle procedure e delle condizioni previste da tale regolamento fa sorgere una serie di obblighi specifici in capo alla Commissione, elencati negli articoli 10 e 11 di questo stesso regolamento.

68. Anzitutto, una volta che riceve un'ICE, la Commissione deve, in applicazione dell'articolo 10, paragrafo 1, lettera a), di detto regolamento, pubblicarla senza indugio nel registro previsto a questo scopo, al fine di portare a conoscenza del pubblico le questioni, prospettate in questa ICE, per le quali i cittadini ritengono che sia necessario un atto giuridico dell'Unione. Poi, ai sensi della lettera b) della disposizione sopra citata, la Commissione è tenuta a ricevere, a un livello appropriato, gli organizzatori di un'ICE che abbia raccolto il sostegno di almeno un milione di firmatari, al fine di consentire loro di esporre in dettaglio le tematiche sollevate da tale ICE. Infine, la lettera c) del medesimo articolo 10, paragrafo 1, prescrive che la Commissione esponga in una comunicazione le proprie conclusioni giuridiche e politiche riguardo all'ICE, l'eventuale azione che intende intraprendere, nonché le ragioni che essa ha per intraprendere o non intraprendere tale azione.

1.4. Banca Centrale Europea

10 luglio 2003, *Commissione europea c. Banca centrale europea*, causa C-11/00

Con ricorso presentato ai sensi dell'art. 230 TCE (oggi art. 263 TFUE) la Commissione chiedeva l'annullamento della decisione della Banca centrale europea (d'ora in avanti anche "BCE") 1999/726/CE relativa alla prevenzioni delle frodi, in quanto adottata dal consiglio direttivo della BCE in violazione delle disposizioni di cui all'art. 4 sul fondamento dell'art. 12, par. 3 dello statuto del SEBC.
A sostegno del proprio ricorso la Commissione deduceva che, stando a quanto disposto dall'ottavo 'considerando' e dall'art. 2 della decisione impugnata, le indagini amministrative all'interno della BCE condotte nell'ambito della lotta contro la frode rientrassero nell'ambito di esclusiva competenza della Direzione Revisione Interna della stessa BCE, costituendo ciò un'illegittima negazione sia dei poteri d'indagine attribuiti all'OLAF dal regolamento n. 1073/1999 che dell'applicabilità di detto regolamento alla BCE.
Quale motivo dedotto a propria difesa, tra gli altri, la BCE sosteneva l'inapplicabilità nei propri confronti del regolamento n. 1073/1999, in quanto il sistema di indagini amministrative da esso previsto avrebbe violato la garanzia di indipendenza di cui essa godeva ai sensi dell'art. 108 CE (oggi art. 130 TFUE).
La Corte, investita di tale questione, ha osservato che:

« 130. Per pronunciarsi sul motivo sollevato dalla BCE, occorre subito rilevare che gli autori del Trattato CE hanno manifestamente inteso garantire che la BCE sia in grado di assolvere in maniera indipendente i compiti ad essa attribuiti da questo Trattato.

131. La manifestazione più specifica di questa volontà risiede nell'art. 108 CE [ora art. 130 TFUE] che vieta espressamente, da un lato, alla BCE e ai membri degli organi decisionali di quest'ultima di sollecitare o di accettare, nell'esercizio dei poteri e nell'assolvimento dei compiti conferiti alla BCE dal Trattato CE e dallo statuto del SEBC, istruzioni dalle istituzioni o dagli organi comunitari, dai governi degli Stati membri o da ogni altro organismo e, dall'altro, alle dette istituzioni o organi comunitari e governi di cercare di influenzare i membri degli organi decisionali della BCE nell'assolvimento dei suoi compiti.

132. Occorre anche rilevare che la BCE è dotata di personalità giuridica, che dispone di risorse e di un bilancio propri nonché di propri organi decisionali e gode dei privilegi e delle immunità necessari all'assolvimento dei suoi compiti oppure che solo la Corte, su richiesta del consiglio direttivo o del comitato esecutivo, può dichiarare dimissionario un membro del comitato esecutivo della BCE alle condizioni previste all'art. 11, n. 4, dello statuto del SEBC. Trattasi certamente di un insieme di fattori in grado di contribuire a rafforzare l'indipendenza così sancita dall'art. 108 CE [ora art. 130 TFUE].

133. E' tuttavia giocoforza costatare, da una parte, che istituzioni comunitarie quali, in particolare, il Parlamento, la Commissione o la Corte stessa beneficiano di un'indipendenza e di garanzie paragonabili sotto numerosi aspetti a quelle di cui gode la BCE. A questo proposito, si può, per esempio, fare riferimento all'art. 213, n. 2, CE [divenuto art. 245 TFUE], che precisa che i membri della Commissione devono esercitare le loro funzioni in piena indipendenza, nell'interesse generale della Comunità. La detta disposizione stabilisce, in termini piuttosto simili a quelli utilizzati dall'art. 108 CE [ora art. 130 TFUE], che i membri della Commissione nell'adempimento dei loro doveri non sollecitano né accettano istruzioni da alcun governo né da alcun organismo oppure che ciascuno Stato membro si impegna a non cercare di influenzare i membri medesimi nell'esecuzione dei loro compiti.

134. Dall'altra parte, come risulta dalla stessa formulazione dell'art. 108 CE [ora art. 130 TFUE], le influenze esterne da cui questa disposizione mira a proteggere la BCE e i suoi organi decisionali sono quelle che potrebbero interferire con l'assolvimento dei «compiti» che il Trattato CE e lo statuto

del SEBC attribuiscono alla medesima. [...] l'art. 108 CE [ora art. 130 TFUE] mira, in sostanza, a proteggere la BCE da qualsivoglia pressione politica per consentirle di perseguire efficacemente gli obiettivi assegnati ai suoi compiti, grazie all'esercizio indipendente dei poteri specifici di cui essa dispone a tali fini in forza del Trattato CE e dello statuto del SEBC.

135. Per contro, [...] il riconoscimento alla BCE di una tale indipendenza non ha la conseguenza di distaccarla completamente dalla Comunità europea e di sottrarla a qualsiasi norma di diritto comunitario. Infatti, risulta anzitutto dall'art. 105, n. 1, CE [ora art. 127 TFUE] che la BCE è destinata a contribuire alla realizzazione degli obiettivi della Comunità europea, mentre l'art. 8 CE precisa che la BCE agisce nei limiti dei poteri ad essa conferiti dal Trattato CE e dallo statuto del SEBC. Inoltre, [...] la BCE si trova soggetta, alle condizioni previste da questo Trattato e dal detto statuto, a diversi controlli comunitari, in particolare a quelli della Corte di giustizia e della Corte dei conti. Infine, sembra che gli autori del Trattato CE non hanno affatto inteso sottrarre la BCE ad ogni forma di intervento normativo del legislatore comunitario, come testimoniato, in particolare, dagli artt. 105, n. 6, CE [ora art. 127, par. 6 TFUE], 107, nn. 5 e 6, CE [ora art. 129 TFUE], nonché 110, nn. 1, primo trattino, e 3, CE [ora art. 132 TFUE], richiamati dalla Commissione.

136. Da quanto precede risulta che niente consente di escludere a priori che il legislatore comunitario possa adottare, in base alle competenze di cui dispone in forza del Trattato CE e alle condizioni previste da quest'ultimo, provvedimenti normativi applicabili nei confronti della BCE.

137. E' d'altronde giocoforza costatare che, [...] la BCE non ha dimostrato come il fatto di essere soggetta a provvedimenti adottati dal legislatore comunitario nel settore della lotta contro la frode e contro ogni altra attività illecita lesiva degli interessi finanziari della Comunità europea, come quelli previsti dal regolamento n. 1073/1999, possa incidere sulla sua capacità di perseguire in modo indipendente gli specifici compiti ad essa attribuiti dal Trattato CE.

138. A questo riguardo, occorre in primo luogo costatare che né la circostanza che l'OLAF sia stato istituito dalla Commissione e sia integrato nelle strutture amministrative e di bilancio di quest'ultima alle condizioni previste dalla decisione 1999/352 né il fatto che un tale organo esterno alla BCE abbia ricevuto dal legislatore comunitario poteri d'indagine alle condizioni previste dal regolamento n. 1073/1999 sono in grado, in quanto tali, di ledere l'indipendenza della BCE.

139. Infatti, come risulta in particolare dal quarto, dal decimo, dal dodicesimo e dal diciottesimo considerando, nonché dagli artt. 4, 5, secondo comma, 6, 11 e 12 del regolamento n. 1073/1999, il sistema istituito dal detto regolamento traduce la ferma volontà del legislatore comunitario di subordinare la concessione dei poteri attribuiti all'OLAF, da una parte, all'esistenza di garanzie dirette ad assicurare una rigorosa indipendenza di quest'ultimo, in particolare nei confronti della Commissione, e, dall'altra, al pieno rispetto delle regole di diritto comunitario, tra le quali, in particolare, il protocollo sui privilegi e sulle immunità delle Comunità europee, i diritti dell'uomo e le libertà fondamentali nonché lo Statuto del personale delle Comunità europee e il Regime applicabile agli altri agenti di queste.

[...]

141. [...] il regime di indagine istituito dal regolamento n. 1073/1999 mira specificamente a permettere la verifica di sospetti relativi a fatti di frode, di corruzione o ad altre attività illecite lesive degli interessi finanziari della Comunità europea, senza essere affatto simile a forme di controllo, che, come il controllo finanziario, possono presentare un carattere sistematico.

[...]

143. In secondo luogo, occorre rilevare che, come osservato sia dalla Commissione e dal governo dei Paesi Bassi sia dall'avvocato generale al paragrafo 167 delle sue conclusioni, le indagini interne che l'OLAF può essere indotto ad effettuare devono anche essere eseguite, come risulta dall'art. 4, n. 1, secondo comma, del regolamento n. 1073/1999, alle condizioni e secondo le modalità previste da decisioni che ogni istituzione, organo e organismo adotta, sicché non si deve escludere che eventuali specificità legate all'assolvimento dei compiti della BCE siano prese, eventualmente, in considerazione da quest'ultima all'atto dell'adozione di una tale decisione, a condizione che la BCE dimostri la necessità delle restrizioni da essa stabilite al riguardo.

144. Anche ammettendo, d'altronde, che taluni operatori economici possano essere turbati dal fatto che un organo come l'OLAF abbia ricevuto taluni poteri di indagine nei confronti della BCE, poiché i detti operatori ignorerebbero la natura esatta dei detti poteri o l'esistenza delle varie garanzie alle quali il legislatore comunitario ha subordinato la loro concessione, in particolare quelle dirette a garantire la piena indipendenza dell'OLAF, non si può sostenere che una tale circostanza, che nascerebbe esclusivamente da un difetto d'informazione o da un'erronea percezione della realtà da parte degli operatori interessati, avrebbe come conseguenza che il regolamento n. 1073/1999 leda l'indipendenza della BCE.

145. Dalle considerazioni che precedono risulta che il motivo della BCE relativo all'asserita lesione della sua indipendenza deve essere respinto e che il regolamento n. 1073/1999 non può quindi essere dichiarato inapplicabile per tale motivo ai sensi dell'art. 241 CE [ora art. 277 TFUE]».

27 novembre 2012, *Thomas Pringle contro Governement of Ireland, Ireland e The Attorney General*, causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

Si rimanda alle considerazioni in fatto e in diritto già esposte supra, cap. I, § 1.

16 giugno 2015, *Peter Gauweiler e a. contro Deutscher Bundestag*, causa C-62/14, ECLI:EU:C:2015:400

L'on. Gauweiler, insieme ad un migliaio di altri ricorrenti tra parlamentari tedeschi e accademici, impugna dinanzi alla Corte costituzionale tedesca il comunicato stampa della Banca centrale europea con il quale la stessa annunciava che, qualora fosse stato necessario, era pronta ad intervenire con le c.d. «outright monetary transactions», ovvero l'acquisto di titoli di Stato, senza un ammontare predeterminato, sui mercati secondari, di Paesi dell'Eurozona impegnati in piani di risanamento con il Meccanismo europeo di stabilità (e i suoi predecessori). A motivo della propria azione, i ricorrenti lamentavano che la Banca centrale europea avesse agito ultra vires, non avendo la competenza ad adottare atti di politica economica ma solamente di politica monetaria, e di conseguenza avesse violato il principio democratico di riparto di competenze tra Unione europea e Repubblica federale tedesca di cui all'art. 23 della Legge Fondamentale nonché l'obiettivo della stabilità dei prezzi tutelato dall'art. 88 della Legge fondamentale. La Corte costituzionale tedesca, per la prima volta nella sua storia, sospende il giudizio e solleva un quesito pregiudiziale relativo, per quanto interessa in questa sede, alla compatibilità del comunicato stampa summenzionato con diverse disposizioni dei trattati concernenti le competenze della Banca centrale europea. In proposito, la Corte ha osservato:

«46 Risulta dalla giurisprudenza della Corte che, al fine di stabilire se una misura rientri nella politica monetaria, occorre fare riferimento principalmente agli obiettivi della misura stessa. Sono altresì rilevanti i mezzi che tale misura mette in campo per raggiungere detti obiettivi (v., in tal senso, sentenza Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punti 53 e 55).

47 In primo luogo, per quanto riguarda gli obiettivi di un programma come quello controverso nei procedimenti principali, risulta dal comunicato stampa che esso mira a preservare al tempo stesso un'adeguata trasmissione della politica monetaria e l'unicità di tale politica.

48 Orbene, da un lato, l'obiettivo della preservazione dell'unicità della politica monetaria contribuisce alla realizzazione degli obiettivi di tale politica, nella misura in cui questa deve, ai sensi dell'articolo 119, paragrafo 2, TFUE, essere «unica».

49 Dall'altro lato, l'obiettivo della preservazione di un'adeguata trasmissione della politica monetaria è idoneo al tempo stesso a preservare l'unicità di tale politica e a contribuire all'obiettivo principale di quest'ultima che è il mantenimento della stabilità dei prezzi.

50 Infatti, l'idoneità del SEBC ad influire sull'evoluzione dei prezzi mediante le sue decisioni di politica monetaria dipende, in larga misura, dalla trasmissione degli impulsi che esso emette sul

mercato monetario ai vari settori dell'economia. Di conseguenza, un funzionamento deteriorato del meccanismo di trasmissione della politica monetaria può rendere inoperanti le decisioni del SEBC in una parte della zona euro e mettere così in discussione l'unicità della politica monetaria. Inoltre, poiché un funzionamento deteriorato del meccanismo di trasmissione altera l'efficacia delle misure adottate dal SEBC, la capacità di quest'ultimo di garantire la stabilità dei prezzi ne risulta necessariamente pregiudicata. Pertanto, le misure intese a preservare tale meccanismo di trasmissione possono essere ricondotte all'obiettivo principale definito all'articolo 127, paragrafo 1, TFUE.

51 Il fatto che un programma come quello annunciato nel comunicato stampa possa eventualmente contribuire anche alla stabilità della zona euro, la quale rientra nella politica economica (v., in tal senso, sentenza Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 56), non vale a rimettere in discussione la valutazione di cui sopra.

52 Infatti, una misura di politica monetaria non può essere equiparata ad una misura di politica economica per il solo fatto che essa è suscettibile di avere effetti indiretti sulla stabilità della zona euro (v., per analogia, sentenza Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 56).

53 In secondo luogo, per quanto riguarda i mezzi previsti per raggiungere gli obiettivi contemplati da un programma come quello annunciato nel comunicato stampa, è pacifico che l'attuazione di un programma siffatto implica delle operazioni monetarie su titoli sui mercati secondari del debito sovrano.

54 Orbene, risulta chiaramente dall'articolo 18, paragrafo 1, del Protocollo sul SEBC e sulla BCE, contenuto nel capo IV di quest'ultimo, che, al fine di perseguire gli obiettivi del SEBC e di assolvere i suoi compiti, quali risultanti dal diritto primario, la BCE e le banche centrali nazionali possono, in linea di principio, operare sui mercati finanziari comprando e vendendo a titolo definitivo strumenti negoziabili espressi in euro. Ne consegue che le operazioni evocate dal Consiglio direttivo nel comunicato stampa utilizzano uno degli strumenti della politica monetaria previsti dal diritto primario.

55 Per quanto riguarda il carattere selettivo del programma annunciato nel comunicato stampa, occorre ricordare che tale programma ha come obiettivo di rimediare alle perturbazioni del meccanismo di trasmissione della politica monetaria generate dalla situazione specifica dei titoli del debito pubblico emessi da alcuni Stati membri. Pertanto, date tali circostanze, il semplice fatto che il programma suddetto si limiti specificamente a questi titoli di Stato non può implicare, di per sé, che gli strumenti utilizzati dal SEBC non rientrino nella politica monetaria. Inoltre, nessuna disposizione del Trattato FUE impone al SEBC di intervenire sui mercati finanziari con misure generali che si applichino necessariamente all'insieme degli Stati della zona euro.

56 Sulla scorta di tali elementi, risulta che, tenuto conto degli obiettivi di un programma quale quello annunciato nel comunicato stampa e dei mezzi previsti per raggiungerli, un programma siffatto rientra nell'ambito della politica monetaria.

57 La circostanza che l'attuazione di tale programma sia subordinata al rispetto integrale dei programmi di aggiustamento macroeconomico del FESF o del MES non vale a modificare tale conclusione.

58 Certo, non è escluso che un programma di acquisto di titoli di Stato presentante una caratteristica del genere possa rafforzare, in modo incidentale, l'incitamento al rispetto di tali programmi di aggiustamento e favorisca così, in una certa misura, la realizzazione degli obiettivi di politica economica che tali programmi perseguono.

59 Tuttavia, simili incidenze indirette non possono implicare che un programma siffatto debba essere equiparato ad una misura di politica economica, dal momento che risulta dagli articoli 119, paragrafo 2, TFUE, 127, paragrafo 1, TFUE e 282, paragrafo 2, TFUE che, fatto salvo l'obiettivo della stabilità dei prezzi, il SEBC sostiene le politiche economiche generali nell'Unione.

60 Occorre aggiungere che, subordinando, in totale indipendenza, l'attuazione del programma annunciato nel comunicato stampa al rispetto integrale dei programmi di aggiustamento macroeconomico del FESF o del MES, il SEBC si assicura che la propria politica monetaria non offra agli Stati membri da cui esso acquista titoli del debito pubblico delle possibilità di finanziamento che consentirebbero loro di discostarsi dai programmi di aggiustamento ai quali hanno aderito. Il SEBC

evita così che le misure di politica monetaria da esso adottate contrastino l'efficacia della politica economica condotta dagli Stati membri.

61 Inoltre, nella misura in cui il SEBC è tenuto, a norma dell'articolo 127, paragrafo 1, TFUE, letto in combinato disposto con l'articolo 119, paragrafo 3, TFUE, a rispettare il principio direttivo secondo cui le finanze pubbliche devono essere sane, le condizioni inserite in un programma quale quello annunciato nel comunicato stampa, che consentono di evitare che tale programma contribuisca ad incitare gli Stati membri a deteriorare la loro situazione di bilancio, non possono essere considerate tali da implicare che questo stesso programma fuoriesca dal quadro assegnato dal diritto primario alla politica monetaria.

62 Va aggiunto che il rispetto integrale, da parte dello Stato membro interessato, degli obblighi risultanti da un programma di aggiustamento sottoscritto da questo stesso Stato non costituisce, in ogni caso, una condizione sufficiente per implicare l'intervento del SEBC, nell'ambito di un programma quale quello annunciato nel comunicato stampa, stante che tale intervento rimane, in particolare, rigorosamente subordinato all'esistenza di perturbazioni del meccanismo di trasmissione della politica monetaria o dell'unicità di questa politica.

63 Date tali premesse, il fatto che l'acquisto di titoli di Stato sui mercati secondari subordinatamente al rispetto di un programma di aggiustamento macroeconomico abbia potuto essere considerato rientrante nella politica economica allorché viene effettuato dal MES (v., in tal senso, sentenza Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 60), non significa che lo stesso debba valere allorché tale strumento viene utilizzato dal SEBC nell'ambito di un programma come quello annunciato nel comunicato stampa.

64 Infatti, la differenza tra gli obiettivi perseguiti dal MES e quelli perseguiti dal SEBC è, a questo riguardo, decisiva. Mentre risulta dai punti da 48 a 52 della presente sentenza che un programma come quello controverso nei procedimenti principali può essere attuato soltanto nella misura necessaria al mantenimento della stabilità dei prezzi, l'intervento del MES mira invece a preservare la stabilità della zona euro, obiettivo quest'ultimo che non rientra nella politica monetaria (v., in tal senso, sentenza Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 56).

65 Tale analisi porta altresì ad escludere l'eventualità che un programma come quello annunciato nel comunicato stampa possa servire a eludere le condizioni che limitano l'azione del MES sui mercati secondari, nella misura in cui l'intervento del SEBC non è destinato a sostituirsi a quello del MES per raggiungere gli obiettivi di quest'ultimo, bensì deve, al contrario, essere attuato in modo indipendente in funzione degli obiettivi propri della politica monetaria.

[...]

93 Il giudice del rinvio si interroga in merito alla compatibilità con l'articolo 123, paragrafo 1, TFUE di un programma di acquisto di titoli di Stato sui mercati secondari come quello annunciato nel comunicato stampa.

94 Risulta dal tenore letterale dell'articolo 123, paragrafo 1, TFUE che tale disposizione vieta alla BCE e alle banche centrali degli Stati membri di concedere scoperti di conto o qualsiasi altra forma di facilitazione creditizia alle autorità e agli organismi pubblici dell'Unione e degli Stati membri, nonché di acquistare direttamente, presso di essi, titoli del loro debito (sentenza Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 123).

95 Ne consegue che la suddetta disposizione vieta qualsiasi assistenza finanziaria del SEBC ad uno Stato membro (v., in tal senso, sentenza Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 132), senza per questo escludere, in maniera generale, la facoltà, per il SEBC, di riacquistare, presso i creditori di tale Stato, titoli in precedenza emessi da quest'ultimo.

96 Infatti, l'articolo 18, paragrafo 1, del Protocollo sul SEBC e sulla BCE consente al SEBC, al fine di perseguire i propri obiettivi e di assolvere i propri compiti, di operare sui mercati finanziari, tra l'altro, comprando e vendendo a titolo definitivo strumenti negoziabili, tra i quali rientrano i titoli di Stato, senza subordinare tale autorizzazione a condizioni particolari fintanto che non venga disatteso il carattere stesso delle operazioni di mercato aperto.

97 Tuttavia, il SEBC non può validamente acquistare titoli di Stato sui mercati secondari in presenza di condizioni che conferiscano, in pratica, al suo intervento un effetto equivalente a quello

dell'acquisto diretto di titoli del debito pubblico presso le autorità e gli organismi pubblici degli Stati membri, rimettendo così in discussione l'efficacia del divieto enunciato all'articolo 123, paragrafo 1, TFUE.

98 Inoltre, al fine di determinare le forme di acquisto di titoli di Stato compatibili con la disposizione suddetta, occorre prendere in considerazione l'obiettivo perseguito da quest'ultima (v., per analogia, sentenza Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 133).

99 A tal fine, si deve ricordare che il divieto stabilito dall'articolo 123 TFUE trova la propria origine nell'articolo 104 del Trattato CE (divenuto articolo 101 CE), che è stato inserito in tale trattato dal Trattato di Maastricht.

100 Orbene, risulta dai lavori preparatori di quest'ultimo trattato che l'articolo 123 TFUE mira ad incitare gli Stati membri a rispettare una sana politica di bilancio, evitando che un finanziamento monetario dei disavanzi pubblici o un accesso privilegiato delle autorità pubbliche ai mercati finanziari conduca a un indebitamento eccessivo o a disavanzi eccessivi degli Stati membri (v. il Progetto di trattato recante revisione del Trattato che istituisce la Comunità economica europea ai fini dell'attuazione di una unione economica e monetaria, *Bollettino delle Comunità europee*, supplemento 2/91, pagg. 22 e 52).

101 Date tali circostanze, come ricordato dal considerando 7 del regolamento n. 3603/93 del Consiglio, del 13 dicembre 1993, che precisa le definizioni necessarie all'applicazione dei divieti enunciati all'articolo [123 TFUE] e all'articolo [125, paragrafo 1, TFUE] (GU L 332, pag. 1), gli acquisti effettuati sul mercato secondario non possono essere validamente utilizzati per aggirare l'obiettivo perseguito dall'articolo 123 TFUE.

102 Ne consegue che, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 227 delle sue conclusioni, quando la BCE procede all'acquisto di titoli di Stato sui mercati secondari, deve circondare il proprio intervento di garanzie sufficienti per conciliarlo con il divieto di finanziamento monetario risultante dall'articolo 123, paragrafo 1, TFUE.

103 Nel caso di un programma come quello annunciato nel comunicato stampa, occorre rilevare, in primo luogo, che il SEBC è autorizzato, nell'ambito di un programma siffatto, ad acquistare titoli di Stato non direttamente, presso le autorità e gli organismi pubblici degli Stati membri, ma soltanto indirettamente, sui mercati secondari. L'intervento del SEBC previsto da un programma come quello controverso nei procedimenti principali non può dunque essere equiparato ad una misura di assistenza finanziaria ad uno Stato membro.

104 Ciò detto, occorre sottolineare, in secondo luogo, che l'intervento del SEBC potrebbe avere, in pratica, un effetto equivalente a quello dell'acquisto diretto di titoli di Stato presso le autorità e gli organismi pubblici degli Stati membri, qualora gli operatori possibili acquirenti di titoli di Stato sul mercato primario avessero la certezza che il SEBC procederà al riacquisto di tali titoli entro un termine e a condizioni tali da permettere ad essi operatori di agire, de facto, come intermediari del SEBC medesimo per l'acquisto diretto dei titoli summenzionati presso le autorità e gli organismi pubblici dello Stato membro in questione.

105 Orbene, risulta dai chiarimenti forniti dalla BCE nel corso del presente procedimento che l'attuazione di un programma come quello annunciato nel comunicato stampa deve essere subordinata a condizioni destinate ad evitare che gli interventi del SEBC sui mercati secondari abbiano un effetto equivalente a quello dell'acquisto diretto di titoli di Stato sui mercati primari.

106 In questa prospettiva, risulta dai progetti di decisione e di orientamenti prodotti dalla BCE nel corso dell'odierno procedimento che il Consiglio direttivo dovrebbe essere competente a decidere in merito alla portata, all'inizio, al proseguimento e alla sospensione degli interventi sui mercati secondari previsti da un programma siffatto. Inoltre, la BCE ha precisato dinanzi alla Corte che il SEBC prevede, da un lato, di rispettare un termine minimo tra l'emissione di un titolo sul mercato primario e il suo riacquisto sui mercati secondari e, dall'altro, di escludere un annuncio anticipato circa la propria decisione di procedere a simili riacquisti o il volume degli acquisti previsti.

107 Poiché tali garanzie permettono di evitare che le condizioni di emissione di titoli di Stato siano alterate dalla certezza che tali titoli verranno riacquistati dal SEBC dopo la loro emissione, esse consentono di escludere che l'attuazione di un programma come quello annunciato nel comunicato

stampa abbia, in pratica, un effetto equivalente a quello dell'acquisto diretto di titoli di Stato presso le autorità e gli organismi pubblici degli Stati membri.

108 Certo, malgrado tali garanzie, l'intervento del SEBC permane idoneo ad avere – come rileva il giudice del rinvio – un certo influsso sul funzionamento del mercato primario e di quelli secondari del debito sovrano. Tuttavia, tale circostanza non è decisiva, in quanto detto influsso costituisce, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 259 delle sue conclusioni, un effetto inerente agli acquisti sui mercati secondari autorizzati dal Trattato FUE, effetto del resto indispensabile per permettere l'efficace utilizzazione di tali acquisti nell'ambito della politica monetaria.

109 In terzo luogo, un programma come quello annunciato nel comunicato stampa aggirerebbe l'obiettivo di cui all'articolo 123, paragrafo 1, TFUE, ricordato al punto 100 della presente sentenza, qualora esso fosse idoneo a sottrarre gli Stati membri di cui trattasi all'incitamento a condurre una sana politica di bilancio. Infatti, poiché risulta dagli articoli 119, paragrafo 2, TFUE, 127, paragrafo 1, TFUE e 282, paragrafo 2, TFUE che, fatto salvo l'obiettivo della stabilità dei prezzi, il SEBC sostiene le politiche economiche generali nell'Unione, le azioni condotte dal SEBC sulla base dell'articolo 123 TFUE non possono essere tali da contrastare l'efficacia di tali politiche sottraendo gli Stati membri di cui trattasi all'incitamento a condurre una sana politica di bilancio.

110 Del resto, la gestione della politica monetaria implica in permanenza interventi sui tassi di interesse e sulle condizioni di rifinanziamento delle banche, il che ha necessariamente delle conseguenze sulle condizioni di finanziamento del disavanzo pubblico degli Stati membri.

111 Ad ogni modo, occorre constatare che le caratteristiche di un programma come quello annunciato nel comunicato stampa escludono che tale programma possa essere considerato idoneo a sottrarre gli Stati membri all'incitamento a condurre una sana politica di bilancio.

112 A questo proposito occorre ricordare, in primis, che il suddetto programma prevede l'acquisto di titoli di Stato soltanto nella misura necessaria per preservare il meccanismo di trasmissione della politica monetaria e l'unicità di tale politica e che detti acquisti cesseranno una volta raggiunti tali obiettivi.

113 Tale limitazione dell'intervento del SEBC implica, da un lato, che gli Stati membri non possono determinare la loro politica di bilancio basandosi sulla certezza del futuro riacquisto, da parte del SEBC, dei titoli del loro debito pubblico sui mercati secondari e, dall'altro, che il medesimo programma non può essere attuato in un modo che comporti un'armonizzazione dei tassi di interesse applicati ai titoli del debito pubblico degli Stati membri della zona euro indipendentemente dalle differenze attinenti alla loro situazione macroeconomica o di bilancio.

114 Pertanto, l'adozione e l'attuazione di un siffatto programma non permettono agli Stati membri né di adottare una politica di bilancio che non tenga conto del fatto che essi, in caso di disavanzo, saranno indotti a cercare finanziamenti sui mercati, né di essere tutelati di fronte alle conseguenze che può avere, al riguardo, l'evoluzione della loro situazione macroeconomica o di bilancio.

115 In secundis, occorre rilevare che un programma come quello controverso nei procedimenti principali è accompagnato da una serie di garanzie destinate a limitare i suoi effetti sull'incitamento a condurre una sana politica di bilancio.

116 Infatti, limitando il programma in questione ad alcuni tipi di titoli emessi soltanto dagli Stati membri impegnati in un programma di aggiustamento strutturale e aventi nuovamente accesso al mercato obbligazionario, la BCE ha, de facto, ristretto il volume dei titoli di Stato suscettibili di essere acquistati nell'ambito del programma di cui sopra ed ha, pertanto, limitato la portata degli effetti di questo programma sulle condizioni di finanziamento degli Stati della zona euro.

117 Inoltre, gli effetti di un programma come quello annunciato dal comunicato stampa sull'incitamento a condurre una sana politica di bilancio sono limitati anche a motivo della facoltà del SEBC di rivendere in qualsiasi momento i titoli acquistati. Infatti, da ciò deriva che le conseguenze del ritiro di tali titoli dai mercati sono potenzialmente temporanee. Tale facoltà permette altresì al SEBC di adattare il proprio programma in funzione del contegno degli Stati membri interessati, in particolare al fine di limitare o di sospendere gli acquisti di titoli qualora uno Stato membro modifichi il proprio comportamento di emissione emettendo più titoli a breve

scadenza per finanziare il proprio bilancio mediante strumenti di debito suscettibili di beneficiare dell'intervento del SEBC.

118 La circostanza che il SEBC abbia anche la possibilità di conservare i titoli acquistati fino alla loro scadenza non gioca un ruolo determinante al riguardo, in quanto tale possibilità è subordinata al fatto che un'azione di questo tipo sia necessaria per raggiungere gli obiettivi previsti ed essa, in ogni caso, non consente agli operatori implicati di avere la certezza che il SEBC farà uso di tale facoltà. D'altronde, occorre ricordare che una prassi siffatta non è assolutamente esclusa dall'articolo 18, paragrafo 1, del Protocollo sul SEBC e sulla BCE e che essa non implica alcuna rinuncia al pagamento del debito da parte dello Stato membro emittente una volta arrivato a scadenza il titolo.

119 Inoltre, prevedendo unicamente l'acquisto di titoli del debito pubblico emessi dagli Stati membri aventi nuovamente accesso al mercato obbligazionario, il SEBC, in pratica, esclude dal programma che si ripromette di attuare gli Stati membri la cui situazione finanziaria sia deteriorata a tal punto che essi non sarebbero più in grado di ottenere un finanziamento sul mercato.

120 Infine, la subordinazione dell'acquisto di titoli di Stato al rispetto integrale dei programmi di aggiustamento strutturale ai quali sono sottoposti gli Stati membri interessati esclude che un programma come quello annunciato nel comunicato stampa possa incitare tali Stati a rinunciare al risanamento delle loro finanze pubbliche fondandosi sulle facilitazioni di finanziamento che potrebbero derivare dall'attuazione di un programma siffatto.

121 Risulta da quanto precede che un programma come quello annunciato nel comunicato stampa non produce l'effetto di sottrarre gli Stati membri di cui trattasi all'incitamento a condurre una sana politica di bilancio. Ne consegue che l'articolo 123, paragrafo 1, TFUE non vieta al SEBC di adottare un programma siffatto e di attuarlo in condizioni che non conferiscano all'intervento del SEBC medesimo un effetto equivalente a quello dell'acquisto diretto di titoli di Stato presso le autorità e gli organismi pubblici degli Stati membri.

122 Le caratteristiche di tale programma specificamente rilevate dal giudice del rinvio, che non sono state richiamate nell'analisi contenuta nei punti che precedono, non sono tali da rimettere in discussione la conclusione di cui sopra.

123 Infatti, la circostanza che il programma summenzionato potrebbe esporre la BCE ad un rischio elevato di perdite, anche a supporla dimostrata, non indebolisce in alcun modo le garanzie che circondano il programma stesso al fine di evitare di sottrarre gli Stati membri all'incitamento a condurre una sana politica di bilancio.

124 A questo proposito, è importante rilevare che tali garanzie sono del pari idonee a ridurre il rischio di perdite cui la BCE si espone.

125 Peraltro, occorre ricordare che una banca centrale, come la BCE, è obbligata ad assumere decisioni le quali, come le operazioni di mercato aperto, comportano per essa inevitabilmente un rischio di perdite, e che l'articolo 33 del Protocollo sul SEBC e sulla BCE prevede appunto il modo in cui devono essere ripartite le perdite della BCE, senza delimitare specificamente i rischi che quest'ultima è autorizzata a prendere per realizzare gli obiettivi della politica monetaria.

126 Inoltre, se la mancata rivendicazione di un trattamento privilegiato espone eventualmente la BCE al rischio di dover subire un taglio del proprio credito deciso dagli altri creditori dello Stato membro interessato, è giocoforza constatare come si tratti di un rischio inerente all'acquisto di titoli sui mercati secondari, operazione che è stata autorizzata dagli autori dei Trattati, senza essere subordinata alla concessione dello status di creditore privilegiato alla BCE.

127 Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alle questioni pregiudiziali sollevate dichiarando che gli articoli 119 TFUE, 123, paragrafo 1, TFUE e 127, paragrafi 1 e 2, TFUE, nonché gli articoli da 17 a 24 del Protocollo sul SEBC e sulla BCE, devono essere interpretati nel senso che autorizzano il SEBC ad adottare un programma di acquisto di titoli di Stato sui mercati secondari come quello annunciato nel comunicato stampa».

7 ottobre 2015, *Alessandro Accorinti e a. c. BCE*, causa T-79/13

A fronte della crisi finanziaria e del rischio di default della Grecia, nel mese di febbraio 2012 la BCE e le banche centrali nazionali (BCN) degli Stati membri dell'Eurozona (Eurosistema), da una parte, e la Grecia, dall'altra, concludevano un accordo secondo il quale i titoli del debito greco detenuti dalla BCE e dalle BCN sarebbero stati scambiati contro nuovi titoli aventi valore nominale, tasso d'interesse e date di scadenza e di pagamento degli interessi identici a quelli dei titoli scambiati, ma con numeri di serie e date di emissione diversi.
Contemporaneamente, le autorità greche e il settore privato concordavano uno scambio volontario e uno scarto di garanzia del 53,5 % dei titoli detenuti da investitori privati (Private Sector Involvement -PSI). L'Eurogruppo contava su una massiccia partecipazione degli investitori privati.
A mezzo di una legge del 23 febbraio 2012, la Grecia procedeva a scambiare l'insieme di tali titoli, compresi quelli detenuti da investitori che avevano rifiutato l'offerta di scambio volontario, grazie all'applicazione di una "clausola di azione collettiva" (CAC). In conseguenza di ciò, i detentori privati vedevano il valore nominale dei titoli scambiati ridursi del 53,5% in relazione a quello dei titoli inizialmente posseduti.
Inoltre, con decisione del 5 marzo 2012, la BCE stabiliva di subordinare l'utilizzo dei titoli di debito greci che non raggiungessero la soglia minima di qualità creditizia alla prestazione, a titolo di garanzia per le operazioni creditizie dell'Eurosistema, da parte della Grecia e a favore delle banche centrali nazionali (BCN), di un rafforzamento creditizio, sotto forma di programma di riacquisto.
Sulla scorta di tali circostanze, più di 200 detentori privati di titoli greci (essenzialmente cittadini italiani), chiedevano al Tribunale UE di condannare la BCE a risarcire il danno asseritamente loro causato, pari ad un ammontare di 12 milioni di euro, in particolare dall'accordo di scambio del 15 febbraio 2012 e dalla decisione del 5 marzo 2012. Essi rimproveravano alla BCE di avere violato la buona fede e le legittime aspettative degli investitori privati nonché il principio di certezza giuridica e il principio di eguaglianza di trattamento. Più precisamente, secondo i ricorrenti, la BCE aveva tenuto una pluralità di comportamenti illeciti suscettibili di fondare la responsabilità dell'Unione. Attraverso comunicati stampa e pubbliche dichiarazioni dei presidenti (Trichet e Draghi), la BCE si sarebbe opposta, a più riprese, alla ristrutturazione del debito pubblico greco e al default controllato della Grecia. Inoltre, l'accordo di scambio del 15 febbraio 2012 avrebbe permesso alla BCE e alle BCN di sottrarsi al PSI e, quindi, al taglio forzoso dei titoli imposto dalla CAC. Parimenti, la decisione del 5 marzo 2012 avrebbe ottenuto un programma di riacquisto dei titoli greci a beneficio soltanto delle BCN, nonostante tali titoli non soddisfacessero le condizioni minime di qualità creditizia. Con il pretesto dei suoi compiti di politica monetaria, la BCE si sarebbe pertanto riservata uno status di creditore di « rango privilegiato » a danno del settore privato. Quindi, senza lo status di creditore privilegiato della BCE e delle BCN e senza il programma di riacquisto accordato alle sole BCN, gli investitori privati non avrebbero mai visto il valore dei loro titoli ridursi e deprezzarsi tanto come invece è avvenuto.
Il Tribunale, investito della questione, in merito all'asserita violazione da parte della BCE del principio della tutela del legittimo affidamento ha osservato che:

« 64. Occorre ricordare che, ai sensi dell'articolo 340, terzo comma, TFUE, la BCE deve risarcire, conformemente ai principi generali comuni agli ordinamenti giuridici degli Stati membri, i danni cagionati da essa stessa o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni.

65. Secondo una giurisprudenza consolidata, applicabile mutatis mutandis alla responsabilità extracontrattuale della BCE prevista dall'articolo 340, terzo comma, TFUE, l'insorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione, ai sensi dell'articolo 340, secondo comma, TFUE, a motivo di un comportamento illecito delle sue istituzioni o dei suoi organi presuppone che sia soddisfatto un insieme di condizioni aventi carattere cumulativo, vale a dire l'illegittimità del comportamento imputato all'istituzione o all'organo dell'Unione, l'effettiva esistenza del danno e la sussistenza di un nesso di causalità fra il comportamento asserito e il danno lamentato (v. sentenze del 9 novembre 2006, Agraz e a./Commissione, C-243/05 P, Racc., EU:C:2006:708, punto 26 e la

giurisprudenza ivi citata, e Arcelor/Parlamento e Consiglio, cit. supra al punto 53, EU:T:2010:54, punto 139 e la giurisprudenza ivi citata).

66. Dato il carattere cumulativo delle suddette condizioni, il ricorso deve essere respinto nel suo insieme quando anche solo una di esse non sia soddisfatta (v. sentenza Arcelor/Parlamento e Consiglio, cit. supra al punto 53, EU:T:2010:54, punto 140 e la giurisprudenza ivi citata).

67. Quanto alla prima condizione, relativa al comportamento illegittimo addebitato all'istituzione o all'organo di cui trattasi, la giurisprudenza esige che sia dimostrata l'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica intesa a conferire diritti ai singoli (sentenza del 4 luglio 2000, Bergaderm e Goupil/Commissione, C-352/98 P, Racc., EU:C:2000:361, punto 42). Il criterio decisivo per considerare sufficientemente qualificata una violazione è quello del travalicamento manifesto e grave, da parte dell'istituzione o dell'organo dell'Unione di cui trattasi, dei limiti che si impongono al suo potere discrezionale. Solo quando tale istituzione o tale organo dispongano di un margine di discrezionalità considerevolmente ridotto, o addirittura inesistente, la semplice trasgressione del diritto dell'Unione può essere sufficiente per affermare l'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata (sentenze del 10 dicembre 2002, Commissione/Camar e Tico, C-312/00 P, Racc., EU:C:2002:736, punto 54; Arcelor/Parlamento e Consiglio, cit. supra al punto 53, EU:T:2010:54, punto 141, e ATC e a./Commissione, cit. supra al punto 57, EU:T:2013:451, punto 62).

68. A questo proposito, occorre precisare che i comportamenti contestati della BCE hanno avuto luogo nell'ambito dei compiti ad essa conferiti ai fini della definizione e dell'attuazione della politica monetaria dell'Unione, ai sensi degli articoli 127 TFUE e 282 TFUE e dell'articolo 18 dello Statuto, segnatamente mediante il suo intervento sui mercati dei capitali e la sua gestione delle operazioni di credito. Tali disposizioni conferiscono alla BCE un ampio potere discrezionale, il cui esercizio implica analisi complesse di ordine economico e sociale nonché la valutazione di situazioni suscettibili di rapida evoluzione, che devono essere effettuate nel contesto dell'Eurosistema, o addirittura dell'Unione nel suo insieme. Pertanto, un'eventuale violazione sufficientemente qualificata delle norme giuridiche in questione deve riguardare un travalicamento manifesto e grave dei limiti dell'ampio potere discrezionale di cui la BCE dispone nell'esercizio delle sue competenze in materia di politica monetaria. Ciò è tanto più vero per il fatto che l'esercizio di tale potere discrezionale implica per la BCE, da un lato, la necessità di prevedere e valutare sviluppi economici di natura complessa e incerta, come l'evoluzione dei mercati dei capitali, della massa monetaria e del tasso di inflazione, che incidono sul buon funzionamento dell'Eurosistema e dei sistemi di pagamento e di credito, e, dall'altro, quella di procedere a scelte di ordine politico, economico e sociale che esigono il bilanciamento e il contemperamento dei vari obiettivi contemplati dall'articolo 127, paragrafo 1, TFUE, tra cui quello principale è il mantenimento della stabilità dei prezzi (v., in tal senso, conclusioni presentate dall'avvocato generale Cruz Villalón nella causa Gauweiler e a., C-62/14, Racc., EU:C:2015:7, paragrafo 111 e la giurisprudenza ivi citata; v. anche, in tal senso e per analogia, sentenze Arcelor/Parlamento e Consiglio, cit. supra al punto 53, EU:T:2010:54, punto 143 e la giurisprudenza ivi citata, e del 16 dicembre 2011, Enviro Tech Europe e Enviro Tech International/Commissione, T-291/04, Racc., EU:T:2011:760, punto 125 e la giurisprudenza ivi citata).

69. Infine, per quanto riguarda l'attività normativa delle istituzioni, ivi compresa l'adozione da parte della BCE di atti di portata generale, come la decisione 2012/153, la giurisprudenza ha statuito che la concezione restrittiva della responsabilità dell'Unione per l'esercizio delle suddette attività normative si spiega tenendo conto del fatto che, da un lato, l'esercizio della funzione legislativa, anche nei casi in cui esiste un controllo giurisdizionale della legittimità degli atti, non deve essere ostacolato dalla prospettiva di azioni risarcitorie ogniqualvolta l'interesse generale dell'Unione imponga di adottare provvedimenti normativi che possono ledere gli interessi dei singoli e che, dall'altro lato, in un contesto normativo caratterizzato dall'esistenza di un ampio potere discrezionale, indispensabile per l'attuazione di una politica dell'Unione, la responsabilità di quest'ultima può sussistere solo se l'istituzione di cui trattasi ha travalicato, in modo manifesto e grave, i limiti che si impongono all'esercizio dei suoi poteri (v., in tal senso, sentenza del 9 settembre

2008, FIAMM e a./Consiglio e Commissione, C-120/06 P e C-121/06 P, Racc., EU:C:2008:476, punto 174).

[...]

77. Dunque, occorre verificare se i comunicati stampa e le dichiarazioni pubbliche di alcuni membri della BCE costituissero assicurazioni precise, incondizionate e concordanti promananti da fonti autorizzate e affidabili, le quali avrebbero potuto generare legittime aspettative nei ricorrenti quanto al fatto che il valore dei loro titoli del debito pubblico greco non sarebbe stato assoggettato ad una riduzione forzosa.

78. A questo proposito, occorre precisare che i comunicati stampa e le dichiarazioni pubbliche prodotte dai ricorrenti presentano oggetti e contenuti vari. Da un lato, si tratta, in sostanza, di dichiarazioni rese tra l'aprile e il giugno 2011 dall'allora presidente della BCE, sig. Trichet, e dal sig. Draghi, suo successore designato, che esprimevano, in particolare, l'opposizione dichiarata e ripetuta della BCE ad una ristrutturazione del debito pubblico greco e a un default selettivo della Repubblica ellenica. Dall'altro lato, i ricorrenti fanno valere una dichiarazione pubblica del sig. Bini Smaghi, membro del Consiglio direttivo della BCE, del 16 giugno 2011, e un discorso da lui tenuto il 15 settembre 2010 in merito al «miglioramento del quadro di governance economica e stabilità dell'Unione, in particolare nella zona euro».

79. Per quanto riguarda le dichiarazioni dei sigg. Draghi e Trichet, è giocoforza constatare che, tenuto conto, in primo luogo, del loro carattere generico, in secondo luogo, della mancanza di competenza della BCE – giustamente sottolineata nelle dichiarazioni suddette – a decidere in merito a un'eventuale ristrutturazione del debito pubblico di uno Stato membro coinvolto in un default di pagamento selettivo, e, in terzo luogo, dell'incertezza imperante sui mercati finanziari dell'epoca, soprattutto in ordine all'evoluzione futura della situazione finanziaria della Repubblica ellenica, tali dichiarazioni non potevano essere qualificate come assicurazioni precise e incondizionate promananti da fonti autorizzate e affidabili, e ciò ancor meno riguardo all'eventuale non adozione, da parte di tale Stato membro, di una decisione vertente su una ristrutturazione del genere. Infatti, la BCE, pur essendo coinvolta nella sorveglianza dell'evoluzione della situazione finanziaria della Repubblica ellenica nell'ambito della «troika», formata da essa stessa, dal FMI e dalla Commissione, non era competente a decidere una misura siffatta, la quale rientra, in via principale, se non esclusiva, nei compiti del potere sovrano e dell'autorità di bilancio dello Stato membro interessato, e segnatamente del potere legislativo di tale Stato, e, in una certa misura, nel coordinamento della politica economica da parte degli Stati membri ai sensi degli articoli 120 TFUE e seguenti. Date tali circostanze, l'opposizione a tale ristrutturazione, quale ripetutamente espressa in pubblico dai sigg. Trichet e Draghi in un clima di incertezza crescente tra gli operatori dei mercati finanziari, doveva essere interpretata come avente una portata puramente politico-economica. In particolare, così facendo, gli autori di dette dichiarazioni miravano a mettere in guardia tali operatori, da un lato, dinanzi ad un ulteriore deterioramento della situazione economica dell'epoca, o addirittura ad un'eventuale insolvenza della Repubblica ellenica, i cui titoli sovrani potenzialmente in default non avrebbero più potuto essere accettati dalla BCE e dalle banche centrali nazionali come garanzie nell'ambito di operazioni di credito dell'Eurosistema (v. la decisione 2012/133, adottata successivamente), e, dall'altro, dinanzi ai rischi che una siffatta evoluzione avrebbe potuto comportare per la stabilità del sistema finanziario e per il funzionamento dell'Eurosistema nel suo insieme. Occorre aggiungere che tale opposizione dei diversi presidenti della BCE succedutisi nel tempo era accompagnata dalla precisazione secondo cui, qualora un simile default si fosse nondimeno prodotto e gli Stati membri interessati avessero deciso una ristrutturazione del debito pubblico, la BCE avrebbe preteso che tale ristrutturazione fosse sostenuta da garanzie sufficienti al fine di proteggere la sua integrità e di mantenere la stabilità e la fiducia dei mercati finanziari. Ne consegue che, così facendo, la BCE non ha alimentato fondate aspettative neppure riguardo al mantenimento della propria opposizione in caso di decisione contraria degli Stati membri interessati di procedere a tale ristrutturazione, o addirittura riguardo alla propria eventuale capacità giuridica – inesistente – di prevenire un passo in tal senso.

80. Per quanto riguarda le dichiarazioni del sig. Bini Smaghi, occorre sottolineare che questi si è limitato a far presente pubblicamente, da un lato, che la BCE non avrebbe potuto partecipare a un «prolungamento delle scadenze del debito greco», in quanto ciò sarebbe stato contrario alle disposizioni applicabili alla BCE, e, dall'altro, che un'eventuale ristrutturazione del debito pubblico di uno Stato membro, ove fosse risultata necessaria, sarebbe stata possibile soltanto sulla base di un accordo tra creditori e debitori. In tale contesto, egli ha espressamente menzionato la possibilità per gli Stati membri della zona euro di adottare delle CAC che rendessero più agevole per i suddetti creditori e debitori trovare un accordo in merito ad un'equa ripartizione degli oneri. Contrariamente a quanto sostenuto dai ricorrenti, tali affermazioni non escludono l'eventuale sopravvenienza o deliberazione di una ristrutturazione del debito pubblico greco ovvero di un default da parte della Repubblica ellenica, bensì descrivono unicamente il margine di manovra ristretto della BCE in un siffatto contesto, nonché le condizioni nelle quali tale ristrutturazione avrebbe potuto o dovuto essere attuata. Inoltre, da esse non si può dedurre una qualsivoglia assicurazione precisa e incondizionata del fatto che la BCE si sarebbe opposta alla fine ad una ristrutturazione del genere ove questa fosse stata decisa dagli Stati membri o dagli organi competenti, ovvero del fatto che la BCE non avrebbe preso parte, se del caso e in qualunque forma, ad una misura siffatta.

81. Di conseguenza, nel caso di specie, le dichiarazioni pubbliche dei membri della BCE, fatte valere dai ricorrenti, non costituiscono assicurazioni precise, incondizionate e concordanti intese ad escludere un'eventuale ristrutturazione del debito pubblico greco e non promanano da fonti autorizzate e affidabili ai sensi della giurisprudenza, sicché il motivo relativo ad una violazione del principio della tutela del legittimo affidamento deve essere respinto.

82. Ad abundantiam, occorre nondimeno precisare che, come sostenuto dalla BCE, l'acquisto, da parte di un investitore, di titoli di Stato costituisce, per definizione, una transazione comportante un certo rischio finanziario, in quanto soggiacente all'alea delle evoluzioni del mercato dei capitali, e che alcuni dei ricorrenti hanno acquistato titoli di Stato greci persino nel periodo in cui la crisi finanziaria della Repubblica ellenica aveva toccato il suo apice. Orbene, alla luce della situazione economica della Repubblica ellenica e delle incertezze che all'epoca gravavano su tale Stato, gli investitori in questione non possono asserire di aver agito quali operatori economici prudenti e avveduti, ai sensi della giurisprudenza citata supra al punto 76, che possano far valere l'esistenza di legittime aspettative. Al contrario, viste le dichiarazioni pubbliche richiamate dai ricorrenti a sostegno delle loro censure (v. supra, punto 78), i suddetti investitori dovevano presumersi a conoscenza della situazione economica altamente instabile che determinava la fluttuazione del valore dei titoli di Stato greci da essi acquistati, nonché del rischio non trascurabile di un default, fosse pure selettivo, della Repubblica ellenica. Inoltre, come giustamente sostenuto dalla BCE, un operatore economico prudente e avveduto che fosse stato a conoscenza di tali dichiarazioni pubbliche non avrebbe potuto escludere il rischio di una ristrutturazione del debito pubblico greco, tenuto conto delle divergenze di opinioni regnanti al riguardo tra gli Stati membri della zona euro e gli altri soggetti implicati, come la Commissione, il FMI e la BCE.

83. Infine, nella misura in cui i ricorrenti lamentano, in tale contesto, anche una violazione del principio della certezza del diritto, è sufficiente rilevare come essi non facciano valere alcun argomento supplementare e concreto il quale indichi che le condotte tenute dalla BCE nella fase prodromica della ristrutturazione del debito pubblico greco avrebbero contribuito all'adozione di una normativa priva di sufficiente chiarezza, precisione e prevedibilità nei suoi effetti [...] e tale da non consentire ai soggetti interessati di conoscere a sufficienza l'entità degli obblighi che essa imponeva loro [...].Pertanto, neanche questa censura relativa ad una violazione del principio della certezza del diritto può essere accolta.

84. Di conseguenza, i ricorrenti non hanno dimostrato l'esistenza di una violazione, da parte della BCE, del principio della tutela del legittimo affidamento, e neppure, in tale contesto, del principio della certezza del diritto, idonea a far sorgere la sua responsabilità extracontrattuale».

In merito all'asserita violazione del principio della parità di trattamento dei «creditori privati», il Tribunale ha osservato che:

« 87. In primo luogo, il Tribunale ritiene che occorra esaminare se il comportamento imputato alla BCE costituisca una violazione del principio della parità di trattamento, quale sancito agli articoli 20 e 21 della Carta dei diritti fondamentali (sentenza del 18 luglio 2013, Sky Italia, C-234/12, Racc., EU:C:2013:496, punto 15), che la BCE, in quanto istituzione dell'Unione, è tenuta a rispettare come norma superiore del diritto dell'Unione a tutela dei singoli. Infatti, il principio generale della parità di trattamento esige che situazioni paragonabili non siano trattate in modo differente e che situazioni differenti non siano trattate in modo identico, a meno che un trattamento siffatto non sia oggettivamente giustificato. Il carattere paragonabile o meno di situazioni differenti deve essere valutato tenendo conto dell'insieme degli elementi che caratterizzano queste ultime. Tali elementi devono, in particolare, essere determinati e valutati alla luce dell'oggetto e dello scopo dell'atto dell'Unione che stabilisce la distinzione di cui trattasi. Devono, inoltre, essere presi in considerazione i principi e gli obiettivi del settore nel quale rientra l'atto in parola (v. sentenze del 16 dicembre 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine e a., C-127/07, Racc., EU:C:2008:728, punti 23, 25 e 26 e la giurisprudenza ivi citata, e del 12 maggio 2011, Lussemburgo/Parlamento e Consiglio, C-176/09, Racc., EU:C:2011:290, punti 31 e 32 e la giurisprudenza ivi citata).

88. Orbene, nella specie i ricorrenti partono da un'erronea premessa, sostenendo che tutti i singoli interessati che avevano acquistato titoli di Stato greci, in quanto risparmiatori o creditori «privati» della Repubblica ellenica, da un lato, e la BCE e le banche centrali nazionali dell'Eurosistema, dall'altro, si trovavano, in rapporto ai principi e agli obiettivi delle norme pertinenti sulle quali i comportamenti censurati si fondavano, in una situazione paragonabile, se non identica, ai fini dell'applicazione del principio generale della parità di trattamento. Tale argomentazione non tiene conto segnatamente del fatto che, procedendo all'acquisto di titoli di Stato greci, in particolare sulla base della decisione 2010/281, la BCE e le suddette banche centrali nazionali hanno agito nell'esercizio dei loro compiti fondamentali, a norma dell'articolo 127, paragrafi 1 e 2, TFUE e, segnatamente, dell'articolo 18, paragrafo 1, primo trattino, dello Statuto, con l'obiettivo del mantenimento della stabilità dei prezzi e della corretta gestione della politica monetaria, nonché entro i limiti fissati dalle disposizioni di detta decisione (v. considerando 5 di tale decisione).

89. Infatti, in primis, il programma di acquisto di titoli di Stato, compresi quelli greci, istituito dalla decisione 2010/281 era espressamente fondato sull'articolo 127, paragrafo 2, primo trattino, TFUE, e in particolare sull'articolo 18, paragrafo 1, dello Statuto, e si iscriveva, dinanzi alla crisi finanziaria cui era esposto lo Stato greco, nel contesto «delle attuali circostanze eccezionali prevalenti sui mercati finanziari, caratterizzate da gravi tensioni in taluni segmenti del mercato, che pregiudica[va]no il meccanismo di trasmissione della politica monetaria, e così l'efficace conduzione di una politica monetaria orientata alla stabilità dei prezzi nel medio periodo». Secondo la suddetta decisione, tale programma era dunque destinato a fare «parte della politica [monetaria] unica dell'Eurosistema» per «far fronte al malfunzionamento del mercato dei titoli e ripristinare un meccanismo di trasmissione della politica monetaria appropriato» (considerando da 2 a 4 della suddetta decisione). Tali motivazioni non vengono contestate in quanto tali dai ricorrenti, i quali si limitano a fondare la paragonabilità delle situazioni in questione sul semplice fatto che tanto gli investitori privati quanto le banche centrali dell'Eurosistema che avevano acquistato titoli di Stato greci sarebbero creditori dello Stato greco titolari di uguali diritti.

90. A questo proposito occorre ricordare che, in effetti, a norma dell'articolo 18, paragrafo 1, primo trattino, dello Statuto, «[a]l fine di perseguire gli obiettivi del SEBC e di assolvere i propri compiti, la BCE e le banche centrali nazionali hanno la facoltà di», in particolare, «operare sui mercati finanziari comprando e vendendo a titolo definitivo (a pronti e a termine) [...] crediti e strumenti negoziabili, in euro o in altre valute». Ne consegue che il programma di riacquisto dei titoli di Stato e dunque l'acquisto di tali titoli da parte delle banche centrali dell'Eurosistema rientravano nei compiti fondamentali del SEBC ai sensi dell'articolo 127, paragrafi 1 e 2, TFUE, letto in combinato disposto con l'articolo 282, paragrafo 1, TFUE, e che, più concretamente, tali misure si fondavano sull'autorizzazione conferita dall'articolo 18, paragrafo 1, primo trattino, dello Statuto. Inoltre, risulta da quest'ultima disposizione che l'acquisto, da parte delle suddette banche centrali, di

titoli di Stato sul mercato secondario ha come unica finalità di raggiungere gli obiettivi del SEBC e di adempiere i compiti di quest'ultimo, il che esclude qualsiasi motivazione esterna a tale finalità, segnatamente l'intenzione di ottenere rendimenti elevati mediante investimenti, o addirittura mediante transazioni a carattere speculativo.

91. Di conseguenza, è giocoforza constatare che i ricorrenti, in quanto investitori o risparmiatori che hanno agito per proprio conto e nel loro interesse esclusivamente privato al fine di ottenere un rendimento massimo dai loro investimenti, si trovavano in una situazione distinta rispetto a quella delle banche centrali dell'Eurosistema. Malgrado che, in virtù del diritto privato applicabile, le suddette banche centrali abbiano acquisito, con l'acquisto di titoli di Stato, al pari degli investitori privati, lo status di creditore dello Stato emittente e debitore, questo unico punto comune non può giustificare un loro trattamento come soggetti trovantisi in una situazione simile, o addirittura identica, a quella dei succitati investitori. Infatti, un simile approccio adottato soltanto dal punto di vista del diritto privato non terrebbe conto né del quadro giuridico proprio dell'operazione di acquisto dei titoli suddetti da parte delle banche centrali, né degli obiettivi di interesse pubblico che queste ultime erano chiamate a perseguire in tale contesto in virtù delle norme di diritto primario applicabili, i cui principi ed obiettivi devono essere presi in considerazione al fine di valutare la comparabilità delle situazioni a confronto, in rapporto al principio generale di parità di trattamento (v. la giurisprudenza cit. supra al punto 87).

92. Occorre dunque concludere che i ricorrenti, in quanto investitori privati che hanno acquistato titoli di Stato greci unicamente nel loro interesse patrimoniale privato, quale che sia la motivazione precisa delle loro decisioni di investimento, si trovavano in una situazione differente da quella delle banche centrali dell'Eurosistema, la cui decisione di investimento era guidata esclusivamente da finalità di interesse pubblico, quali contemplate all'articolo 127, paragrafi 1 e 2, TFUE, letto in combinato disposto con l'articolo 282, paragrafo 1, TFUE, nonché all'articolo 18, paragrafo 1, primo trattino, dello Statuto. Dunque, stante la non comparabilità delle situazioni a confronto, la conclusione e l'attuazione dell'accordo di scambio del 15 febbraio 2012 non possono costituire una violazione del principio di parità di trattamento.

93. In secundis, i ricorrenti non sono neppure legittimati a sostenere, in sostanza, che gli investitori privati e le banche centrali dell'Eurosistema si troverebbero in situazioni paragonabili sotto il profilo dell'incidenza sull'economia europea degli effetti della riduzione di valore dei loro crediti. Secondo i ricorrenti, gli oneri imposti ai soli investitori privati nell'ambito della ristrutturazione del debito pubblico greco avrebbero «altrettante capacità di generare effetti sistemici sull'economia europea» che una partecipazione paritaria delle banche centrali dell'Eurosistema alla suddetta ristrutturazione, alla quale queste ultime si sarebbero sottratte concludendo e attuando l'accordo di scambio del 15 febbraio 2012. Anche supponendo che, con tale argomento, i ricorrenti intendano sostenere che il PSI e il procedimento ai sensi delle CAC erano idonei a pregiudicare pesantemente la fiducia degli investitori privati e istituzionali nel valore intrinseco dei titoli di Stato greci e, dunque, nell'affidabilità dello Stato greco come debitore – timore che era all'origine dell'iniziale opposizione della BCE al default selettivo della Repubblica ellenica e alla ristrutturazione parziale del suo debito pubblico [...]–, essi hanno omesso di precisare e di dimostrare che tali conseguenze sarebbero state paragonabili a quelle che avrebbero dovuto subire le banche centrali dell'Eurosistema e che esse sarebbero state idonee a perturbare il funzionamento di detto sistema nello stesso modo. Al contrario, alla luce dell'importo complessivo del valore dei titoli di Stato greci acquistati e detenuti dalle suddette banche centrali, come sottolineato dagli stessi ricorrenti, l'eventuale partecipazione di tali banche alla ristrutturazione del debito pubblico di uno Stato membro della zona euro, indipendentemente dal suo carattere lecito o meno in rapporto all'articolo 123 TFUE (v. supra, punto 114), avrebbe rischiato di pregiudicare l'integrità finanziaria dell'Eurosistema nel suo insieme e, in particolare, la sua capacità di intervenire sui mercati finanziari e di rifinanziare gli istituti di credito a norma dell'articolo 18, paragrafo 1, primo e secondo trattino, dello Statuto. A questo proposito, occorre precisare che i titoli di Stato greci costituiscono allo stesso tempo delle garanzie che tali banche centrali di norma accettano ai fini delle operazioni di credito in seno all'Eurosistema e per mantenere l'accesso degli istituti di credito nazionali alla liquidità (v.

punto 6 delle Caratteristiche generali menzionate supra al punto 4). Ne consegue che deve essere respinta anche la censura secondo cui la BCE e le banche centrali nazionali dell'Eurosistema si sarebbero riservate uno status di creditore «privilegiato» a discapito del settore privato, «adducendo a copertura la loro attività di politica monetaria».

94. In tertiis, in tale contesto, non può essere accolto l'argomento dei ricorrenti secondo cui, con la sua decisione 2012/153, la BCE avrebbe illegittimamente subordinato l'idoneità dei titoli di Stato greci alla concessione, a favore delle banche centrali nazionali, di un piano di riacquisto dei titoli a basso rating nelle operazioni di credito dell'Eurosistema. Nella misura in cui tale argomento è inteso a far valere una disparità di trattamento imputabile alla BCE in danno degli investitori privati e in particolare dei ricorrenti, questi ultimi hanno anche qui omesso di precisare e di dimostrare che essi si trovavano in una situazione analoga a quella delle banche centrali nazionali. [...] anche se l'obbligo per la Repubblica ellenica di fornire un supporto di credito a beneficio delle banche centrali nazionali sotto forma di un piano di acquisto trova il proprio fondamento giuridico nella decisione 2012/153, detto obbligo mirava unicamente a garantire il mantenimento della possibilità per le suddette banche centrali di accettare i titoli di Stato greci quali garanzie appropriate ai fini delle operazioni di credito dell'Eurosistema ai sensi dell'articolo 18, paragrafo 1, secondo trattino, dello Statuto, poiché in assenza di un siffatto supporto di credito, i titoli di cui sopra non avrebbero più soddisfatto i requisiti minimi dell'Eurosistema in materia di soglie di qualità creditizia sulla scorta dei pertinenti criteri delle Caratteristiche generali. L'obbligo di cui sopra assicurava dunque il mantenimento del margine di manovra delle banche centrali dell'Eurosistema a titolo delle disposizioni di cui all'articolo 127, paragrafi 1 e 2, TFUE, letto in combinato disposto con l'articolo 282, paragrafo 1, TFUE, e all'articolo 18, paragrafo 1, primo e secondo trattino, dello Statuto, ed aveva dunque ad oggetto una situazione che non era paragonabile con quella in cui si trovavano gli investitori privati. Infatti, questi ultimi, poiché avevano acquistato e detenevano titoli di Stato greci a scopi esclusivamente privati, si trovavano in una situazione differente rispetto alle banche centrali dell'Eurosistema investite dei poteri e dei doveri ai sensi delle disposizioni sopra citate. Ne consegue che i ricorrenti non potevano reclamare, in virtù del principio di parità di trattamento, l'analogo beneficio di un piano di riacquisto dei loro titoli di Stato da parte dello Stato greco.

95. Ad ogni modo [...], il supporto di credito ordinato dall'articolo 1, paragrafo 1, della decisione 2012/153 garantiva il mantenimento dell'idoneità dell'insieme dei titoli di Stato greci interessati dal supporto medesimo, ivi compresi quelli che avevano costituito l'oggetto della conversione in virtù delle CAC. Pertanto, la summenzionata decisione proteggeva tali titoli, tra cui quelli detenuti e scambiati dai ricorrenti, dinanzi ad una perdita ulteriore che avrebbe potuto derivare dal ribasso del loro rating, o addirittura dall'insolvenza della Repubblica ellenica. Ne consegue che, sotto questo aspetto, i ricorrenti non sono neppure legittimati a far valere una disparità di trattamento a loro danno.

96. Pertanto, i ricorrenti non si trovavano, per quanto riguarda gli aspetti e i comportamenti evidenziati, ivi compreso l'accordo di scambio del 15 febbraio 2012 e la decisione 2012/153, in situazioni paragonabili o, addirittura, identiche a quelle delle banche centrali dell'Eurosistema, che avrebbero potuto giustificare l'affermazione dell'esistenza di una violazione del principio della parità di trattamento.

97. Di conseguenza, i ricorrenti non hanno dimostrato l'esistenza di una violazione, da parte della BCE, del principio della parità di trattamento, atta a far sorgere la sua responsabilità extracontrattuale».

11 dicembre 2018, causa C-493/17, *Heinrich Weiss e altri*, ECLI:EU:C:2018:1000

Diversi gruppi di privati cittadini hanno proposto, dinanzi al Bundesverfassungsgericht (Corte costituzionale federale della Germania), vari ricorsi per esame di costituzionalità vertenti su una serie di decisioni della BCE, sul contributo apportato dalla Banca federale di Germania all'attuazione di

dette decisioni ovvero sulla sua asserita inerzia di fronte a queste ultime, nonché sull'asserita inerzia del governo federale e del Parlamento federale di fronte al suddetto contributo e a queste stesse decisioni. A sostegno di tali ricorsi, i ricorrenti facevano valere, in sostanza, che le decisioni in questione della BCE costituiscono, nel loro insieme, un atto ultra vires, violando la ripartizione delle competenze tra l'Unione europea e gli Stati membri prevista dall'articolo 119 TFUE, in quanto esse non rientrano nel mandato conferito alla BCE, definito all'articolo 127, paragrafi 1 e 2, TFUE, nonché agli articoli da 17 a 24 del Protocollo n. 4 sullo Statuto del Sistema europeo di banche centrali e della Banca centrale europea (in prosieguo: il «Protocollo sul SEBC e sulla BCE»), e violano l'articolo 123 TFUE. Detti ricorrenti sostengono altresì che le decisioni summenzionate violano il principio di democrazia sancito dalla Costituzione tedesca e per tale motivo recano pregiudizio all'identità costituzionale tedesca. Il Bundesverfassungsgericht rileva che, qualora la decisione 2015/774 travalicasse il mandato della BCE o violasse l'articolo 123 TFUE, esso sarebbe tenuto ad accogliere i vari ricorsi di cui sopra. Lo stesso accadrebbe qualora il regime di ripartizione delle perdite risultanti da detta decisione pregiudicasse il potere di bilancio del Parlamento federale tedesco. Alla luce di tali circostanze, il Bundesverfassungsgericht chiede alla Corte tramite rinvio pregiudiziale di valutare la validità della decisione 2015/774, alla luce dell'articolo 119, dell'articolo 123, paragrafo 1, dell'articolo 127, paragrafi 1 e 2, e dell'articolo 296, secondo comma, TFUE, nonché degli articoli da 17 a 24 del Protocollo sul SEBC e sulla BCE. In tal senso, la Corte ha osservato:

46. Occorre rilevare che, a norma dell'articolo 119, paragrafo 2, TFUE, l'azione degli Stati membri e dell'Unione comprende una moneta unica, l'euro, nonché la definizione e la conduzione di una politica monetaria e di una politica del cambio uniche (sentenze del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 48, nonché del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 34).

47. Per quanto riguarda più specificamente la politica monetaria, risulta dall'articolo 3, paragrafo 1, lettera c), TFUE che l'Unione ha competenza esclusiva in tale settore per gli Stati membri la cui moneta è l'euro (sentenze del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 50, nonché del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 35).

48. In forza dell'articolo 282, paragrafo 1, TFUE, la BCE e le banche centrali degli Stati membri la cui moneta è l'euro, le quali costituiscono l'Eurosistema, conducono la politica monetaria dell'Unione. Ai sensi dell'articolo 282, paragrafo 4, TFUE, la BCE adotta le misure necessarie all'assolvimento dei suoi compiti in conformità degli articoli da 127 a 133 e 138 TFUE, nonché delle condizioni stabilite dallo Statuto del SEBC e della BCE (sentenze del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 49, nonché del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 36).

49. In tale contesto, spetta al SEBC, in applicazione dell'articolo 127, paragrafo 2, dell'articolo 130 e dell'articolo 282, paragrafo 3, TFUE, definire e attuare tale politica in maniera indipendente, nel rispetto del principio di attribuzione che la Corte è tenuta a garantire, alle condizioni previste dai Trattati, mediante il suo controllo giurisdizionale (v., in tal senso, sentenze del 10 luglio 2003, Commissione/BCE, C-11/00, EU:C:2003:395, punto 134, nonché del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punti 37, 40 e 41).

50. A questo proposito, è importante rilevare che il Trattato FUE non contiene alcuna definizione precisa della politica monetaria, ma definisce al tempo stesso gli obiettivi di tale politica e i mezzi di cui dispone il SEBC per attuarla (sentenze del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 53, e del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 42).

51. Infatti, in virtù dell'articolo 127, paragrafo 1, e dell'articolo 282, paragrafo 2, TFUE, l'obiettivo principale della politica monetaria dell'Unione è il mantenimento della stabilità dei prezzi. Queste stesse disposizioni stabiliscono, inoltre, che, fatto salvo tale obiettivo, il SEBC sostiene le politiche economiche generali dell'Unione, al fine di contribuire alla realizzazione degli obiettivi di quest'ultima, come definiti all'articolo 3 TUE (sentenze del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 54, nonché del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 43).

52. Quanto ai mezzi attribuiti dal diritto primario al SEBC al fine di realizzare i suddetti obiettivi, occorre sottolineare che il capo IV del Protocollo sul SEBC e sulla BCE, il quale precisa le funzioni monetarie e le operazioni svolte dal SEBC, elenca gli strumenti cui il SEBC può fare ricorso nell'ambito della politica monetaria (sentenza del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 45).

53. Risulta dalla giurisprudenza della Corte che, al fine di stabilire se una misura rientri nella politica monetaria, occorre fare riferimento principalmente agli obiettivi di questa misura. Sono altresì rilevanti i mezzi che tale misura mette in campo per raggiungere detti obiettivi (sentenze del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punti 53 e 55, nonché del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 46).

54. In primo luogo, per quanto riguarda gli obiettivi della decisione 2015/774, risulta dal considerando 4 di quest'ultima che tale decisione mira a contribuire ad un ritorno dei tassi di inflazione a livelli inferiori, ma prossimi, al 2% nel medio termine.

55. A questo proposito, occorre sottolineare che gli autori dei Trattati hanno compiuto la scelta di definire l'obiettivo principale della politica monetaria dell'Unione, ossia il mantenimento della stabilità dei prezzi, in maniera generale e astratta, senza determinare con precisione il modo in cui tale obiettivo doveva essere concretizzato sul piano quantitativo.

56. Orbene, non risulta che la concretizzazione dell'obiettivo del mantenimento della stabilità dei prezzi come mantenimento, a medio termine, di tassi di inflazione inferiori, ma prossimi, al 2%, adottato dal SEBC a partire dall'anno 2003, sia viziato da un manifesto errore di valutazione ed esuli dal quadro normativo stabilito dal Trattato FUE. Come indicato dalla BCE, una scelta siffatta può essere validamente fondata, in particolare, sull'imprecisione degli strumenti di misura dell'inflazione, sull'esistenza di differenze sensibili di inflazione all'interno della zona euro e sulla necessità di preservare un margine di sicurezza per prevenire l'eventuale comparsa di un rischio di deflazione.

57. Ne consegue che, come sostenuto dalla BCE e come rilevato d'altronde dal giudice del rinvio, l'obiettivo specifico enunciato al considerando 4 della decisione 2015/774 può essere ricondotto all'obiettivo principale della politica monetaria dell'Unione, quale risultante dall'articolo 127, paragrafo 1, e dall'articolo 282, paragrafo 2, TFUE.

58. Tale conclusione non può essere rimessa in discussione dalla circostanza, evidenziata dal giudice del rinvio, secondo cui il PSPP avrebbe effetti considerevoli sul bilancio delle banche commerciali nonché sulle condizioni di finanziamento degli Stati membri della zona euro.

59. Nel caso di specie, è pacifico che, in virtù del principio ad esso sotteso e delle sue modalità, il PSPP è idoneo ad esercitare un influsso sia sul bilancio delle banche commerciali sia sul finanziamento degli Stati membri interessati da tale programma, e che simili effetti potrebbero eventualmente essere ricercati attraverso misure rientranti nella politica economica.

60. A questo proposito, è importante sottolineare come l'articolo 127, paragrafo 1, TFUE stabilisca segnatamente che, da un lato, fatto salvo il suo obiettivo principale di mantenimento della stabilità dei prezzi, il SEBC sostiene le politiche economiche generali nell'Unione, e che, dall'altro lato, il SEBC deve agire rispettando i principi di cui all'articolo 119 TFUE. Ne consegue che, nell'ambito dell'equilibrio istituzionale stabilito dalle disposizioni contenute nel titolo VIII del Trattato FUE, nel quale si inserisce l'indipendenza garantita al SEBC dall'articolo 130 e dall'articolo 282, paragrafo 3, TFUE, gli autori dei Trattati non hanno inteso operare una separazione assoluta tra la politica economica e quella monetaria.

61. In tale contesto, occorre ricordare che una misura di politica monetaria non può essere equiparata ad una misura di politica economica per il solo fatto che essa è suscettibile di produrre effetti indiretti che possono essere ricercati anche nel quadro della politica economica (v., in tal senso, sentenze del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 56, nonché del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 52).

62. La concezione del giudice del rinvio, secondo cui qualsiasi effetto di un programma di operazioni di open market scientemente accettato e prevedibile con certezza dal SEBC al momento dell'istituzione di tale programma non dovrebbe essere considerato come un «effetto indiretto» di quest'ultimo, non può essere accolta.

63. Infatti, in primis, sia nella sentenza del 27 novembre 2012, Pringle (C-370/12, EU:C:2012:756), che nella sentenza del 16 giugno 2015, Gauweiler e a. (C-62/14, EU:C:2015:400), la Corte ha considerato come effetti indiretti, privi di conseguenze sulla qualificazione delle misure in questione nelle cause decise da dette sentenze, effetti che, sin dall'adozione di tali misure, costituivano conseguenze prevedibili delle misure stesse, le quali dovevano dunque essere state scientemente accettate al momento dell'adozione delle misure in questione.

64. In secundis, occorre ricordare che la gestione della politica monetaria implica in permanenza interventi sui tassi di interesse e sulle condizioni di rifinanziamento delle banche, il che ha necessariamente delle conseguenze sulle condizioni di finanziamento del deficit pubblico degli Stati membri (sentenza del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 110).

65. Più precisamente, come illustrato dalla BCE dinanzi alla Corte, la trasmissione delle misure di politica monetaria del SEBC all'evoluzione dei prezzi passa in particolare attraverso l'agevolazione della fornitura di credito all'economia, nonché attraverso la modifica dei comportamenti degli operatori economici e dei privati in materia di investimento, di consumi e di risparmio.

66. Pertanto, al fine di esercitare un influsso sui tassi di inflazione, il SEBC è necessariamente portato ad adottare misure che hanno determinati effetti sull'economia reale, i quali potrebbero altresì essere

ricercati, per altri scopi, nell'ambito della politica economica. In particolare, qualora il mantenimento della stabilità dei prezzi imponga al SEBC di cercare di aumentare l'inflazione, le misure che il SEBC deve adottare al fine di alleggerire, a questo scopo, le condizioni monetarie e finanziarie nella zona euro possono implicare interventi sui tassi d'interesse dei titoli del debito pubblico, in ragione, in particolare, del ruolo determinante di tali tassi di interesse sulla fissazione dei tassi di interesse applicabili ai diversi soggetti economici (v., in tal senso, sentenza del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punti 78 e 108).

67. Alla luce di tali circostanze, escludere qualsiasi possibilità, per il SEBC, di adottare simili misure quando i loro effetti sono prevedibili e scientemente accettati vieterebbe, in pratica, al SEBC di utilizzare i mezzi messi a sua disposizione dai Trattati al fine di realizzare gli obiettivi della politica monetaria, e potrebbe, segnatamente nel contesto di una situazione di crisi economica implicante un rischio di deflazione, costituire un ostacolo dirimente alla realizzazione della missione di cui esso è investito in virtù del diritto primario.

68. In secondo luogo, per quanto riguarda i mezzi messi in campo nell'ambito della decisione 2015/774 al fine di raggiungere l'obiettivo del mantenimento della stabilità dei prezzi, è pacifico che il PSPP si basa sull'acquisto di titoli del debito pubblico sui mercati secondari.

69. Orbene, risulta chiaramente dall'articolo 18, paragrafo 1, del Protocollo sul SEBC e sulla BCE, contenuto nel capo IV di tale Protocollo, che, al fine di raggiungere gli obiettivi del SEBC e di assolvere i propri compiti, quali risultano dal diritto primario, la BCE e le banche centrali degli Stati membri possono, in linea di principio, operare sui mercati finanziari comprando e vendendo a titolo definitivo strumenti negoziabili denominati in euro. Ne consegue che le operazioni previste dalla decisione 2015/774 utilizzano uno degli strumenti della politica monetaria previsti dal diritto primario (v., per analogia, sentenza del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 54).

70. Sulla scorta di tali elementi, risulta che, in considerazione dell'obiettivo della decisione 2015/774 e dei mezzi previsti per raggiungere quest'ultimo, una decisione siffatta rientra nell'ambito della politica monetaria.

Sulla compatibilità con l'articolo 123, paragrafo 1, TFUE

101. Il giudice del rinvio si interroga in merito alla compatibilità della decisione 2015/774 con l'articolo 123, paragrafo 1, TFUE.

102. Risulta dal tenore letterale dell'articolo 123, paragrafo 1, TFUE che tale disposizione vieta alla BCE e alle banche centrali degli Stati membri di concedere scoperti di conto o qualsiasi altro tipo di facilitazione creditizia alle autorità e agli organismi pubblici dell'Unione e degli Stati membri, nonché di acquistare direttamente, presso tali soggetti, titoli del loro debito pubblico.

103. Ne consegue che la suddetta disposizione vieta qualsiasi assistenza finanziaria del SEBC ad uno Stato membro, senza per questo escludere, in maniera generale, la facoltà, per il SEBC, di riacquistare, presso i creditori di tale Stato, titoli in precedenza emessi da quest'ultimo (sentenze del 27 novembre

2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 132, nonché del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 95).

104. Per quanto riguarda la decisione 2015/774, occorre rilevare che il SEBC è autorizzato, nell'ambito del PSPP, ad acquistare titoli non direttamente, presso le autorità e gli organismi pubblici degli Stati membri, bensì soltanto indirettamente, sui mercati secondari. L'intervento del SEBC previsto dal suddetto programma non può dunque essere equiparato ad una misura di assistenza finanziaria ad uno Stato membro.

105. Tuttavia, come risulta dalla giurisprudenza della Corte, l'articolo 123, paragrafo 1, TFUE impone due limiti supplementari al SEBC allorché esso adotta un programma di acquisto di titoli emessi dalle autorità e dagli organismi pubblici dell'Unione e degli Stati membri.

106. Da un lato, il SEBC non può validamente acquistare titoli sui mercati secondari in presenza di condizioni che conferiscano, in pratica, al suo intervento un effetto equivalente a quello dell'acquisto diretto di titoli del debito pubblico presso le autorità e gli organismi pubblici degli Stati membri (v., in tal senso, sentenza del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 97).

107. Dall'altro lato, il SEBC deve circondare il proprio intervento di garanzie sufficienti per conciliarlo con il divieto di finanziamento monetario risultante dall'articolo 123 TFUE, assicurandosi che tale programma non sia idoneo a sottrarre gli Stati membri coinvolti all'incitamento a condurre una sana politica di bilancio che tale disposizione mira ad instaurare (v., in tal senso, sentenza del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punti da 100 a 102 e 109).

108. Le garanzie che il SEBC deve prevedere affinché siano rispettati i due limiti suddetti dipendono, al tempo stesso, dalle caratteristiche proprie del programma considerato e dal contesto economico nel quale si iscrivono l'adozione e l'attuazione del programma stesso. Il carattere sufficiente di tali garanzie deve, se del caso, essere successivamente verificato dalla Corte qualora venga contestato.

109. Il giudice del rinvio ipotizza che le modalità del PSPP possano generare, per gli operatori privati, una certezza di fatto quanto ai riacquisti futuri sui mercati secondari, da parte del SEBC, dei titoli che costoro potrebbero acquistare presso gli Stati membri.

110. A questo proposito, occorre ricordare che l'intervento del SEBC sarebbe incompatibile con l'articolo 123, paragrafo 1, TFUE qualora gli operatori possibili acquirenti di titoli di Stato sui mercati primari avessero la certezza che il SEBC procederà al riacquisto di questi titoli entro un termine e a condizioni tali da permettere ad essi operatori di agire, de facto, come intermediari del SEBC per l'acquisto diretto di detti titoli presso le autorità e gli organismi pubblici dello Stato membro in questione (sentenza del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 104).

111. Nel caso di specie, la prevedibilità dell'intervento del SEBC nel quadro del PSPP è sicuramente accentuata, in modo voluto, per effetto della pubblicazione anticipata di una serie di caratteristiche di tale programma, la quale, come è stato sottolineato dalla Commissione e dalla BCE, è destinata a contribuire all'efficacia del programma stesso ed alla sua proporzionalità, limitando il volume dei titoli che devono essere effettivamente acquistati per realizzare l'obiettivo ricercato.

112. In particolare, l'annuncio, tanto nelle decisioni del SEBC quanto nelle comunicazioni destinate al pubblico, dei previsti importi mensili di acquisti di titoli in base all'APP, della durata prevedibile di tale programma, delle modalità di ripartizione dei suddetti importi tra le diverse banche centrali degli Stati membri, od anche dei criteri di idoneità cui è subordinato l'acquisto di un titolo, è tale da permettere agli operatori privati di conoscere anticipatamente, in una certa misura, aspetti importanti dei futuri interventi del SEBC sui mercati secondari.

113. Tuttavia, il SEBC ha introdotto varie garanzie al fine di evitare che un operatore privato possa comportarsi come un intermediario del SEBC.

114. In concreto, il rispetto – controllato dalla BCE in applicazione dell'articolo 9 degli orientamenti – del periodo di black-out previsto dall'articolo 4, paragrafo 1, della decisione 2015/774 assicura che i titoli emessi da uno Stato membro non potranno essere riacquistati dal SEBC immediatamente dopo la loro emissione.

115. Se invero detta disposizione non precisa la durata esatta del periodo in questione, la quale viene fissata all'articolo 15 degli orientamenti, la BCE ha però indicato, nelle proprie osservazioni scritte, che tale durata era misurata in giorni piuttosto che in settimane. Tuttavia, questa durata non è idonea a far sorgere una certezza, in capo agli operatori potenziali acquirenti di titoli di Stato sui mercati primari, riguardo al fatto che il SEBC procederà a brevissima scadenza al riacquisto di questi titoli.

116. Infatti, l'assenza di pubblicazione, a priori come a posteriori, di informazioni relative alla durata del suddetto periodo e il fatto che si tratti unicamente di un termine minimo alla fine del quale l'acquisto di un titolo è autorizzato sono idonei ad evitare che un operatore privato possa, di fatto, comportarsi come un intermediario del SEBC, in quanto essi limitano la prevedibilità, sul piano temporale, degli interventi del SEBC sui mercati secondari. La circostanza che un riacquisto possa dunque intervenire vari mesi o vari anni dopo l'emissione di un titolo accresce le incertezze degli operatori privati in misura tanto maggiore in quanto il SEBC ha la facoltà di diminuire l'importo mensile di acquisto di titoli nel quadro dell'APP, facoltà di cui esso ha d'altronde già fatto uso in più occasioni.

117. Inoltre, il SEBC ha istituito un certo numero di garanzie che permettono in modo specifico di impedire agli operatori privati di prevedere con certezza se determinati titoli verranno effettivamente riacquistati, sui mercati secondari, nell'ambito del PSPP.

118. Anzitutto, se è pur vero che il SEBC comunica l'importo complessivo degli acquisti previsti a titolo dell'APP, ciò non vale per il volume dei titoli emessi da autorità ed organismi pubblici di uno Stato membro che verranno normalmente riacquistati nel corso di un determinato mese nell'ambito del PSPP. Inoltre, il SEBC ha stabilito delle regole volte ad evitare che tale volume possa essere determinato in anticipo con precisione.

119. A questo proposito, da un lato, dalle regole enunciate all'articolo 2, paragrafo 2, degli orientamenti – secondo cui l'importo ivi menzionato vale per l'insieme dell'APP, e gli acquisti a titolo del PSPP devono essere realizzati soltanto per la parte residua fino al limite – discende che l'importo di tali acquisti da realizzare può variare ogni mese in funzione del volume dei titoli emessi da operatori privati disponibili sui mercati secondari. Detta disposizione autorizza altresì il Consiglio direttivo a discostarsi, in via eccezionale, dall'importo mensile previsto, qualora ciò sia imposto da specifiche condizioni di mercato.

120. Dall'altro lato, se invero l'articolo 6, paragrafo 2, della decisione 2015/774 stabilisce che gli acquisti sono ripartiti tra le banche centrali degli Stati membri secondo lo schema per la sottoscrizione del capitale della BCE, da ciò non si può dedurre con certezza che l'importo in tal modo assegnato ad una banca centrale di uno Stato membro verrà destinato, nella misura prevista dall'articolo 6, paragrafo 1, di detta decisione, all'acquisto di titoli provenienti dalle autorità e dagli organismi pubblici di tale Stato membro. Infatti, la ripartizione dei titoli acquistati nel quadro del PSPP, prevista da tale articolo 6, paragrafo 1, costituisce, ai termini del secondo periodo di questa disposizione, l'oggetto di una revisione ad opera del Consiglio direttivo. Inoltre, la decisione suddetta comprende vari meccanismi che introducono una certa flessibilità nella realizzazione degli acquisti a titolo del PSPP, segnatamente permettendo, ai sensi del suo articolo 3, paragrafi 3 e 4, la realizzazione di acquisti sostitutivi e, ai sensi del suo articolo 6, paragrafo 3, l'autorizzazione, da parte del Consiglio direttivo, di deroghe ad hoc rispetto al criterio di specializzazione per la ripartizione dei titoli acquistati nel quadro del PSPP. L'articolo 2, paragrafo 3, degli orientamenti autorizza le banche centrali dell'Eurosistema a discostarsi dalle raccomandazioni mensili di acquisto al fine di reagire in maniera appropriata alle condizioni del mercato.

121. Poi, risulta dall'articolo 3, paragrafi 1, 3 e 5, della decisione 2015/774 che il SEBC ha autorizzato l'acquisto di titoli diversificati sulla base del PSPP, in questo modo limitando le possibilità di stabilire in anticipo la natura degli acquisti che verranno realizzati al fine di raggiungere gli obiettivi mensili di acquisto di detto programma.

122. Infatti, possono essere acquistati in tale contesto non soltanto titoli emessi da amministrazioni centrali, ma anche titoli emessi da amministrazioni regionali o locali. Allo stesso modo, la scadenza di tali titoli può estendersi da 1 anno a 30 anni e 364 giorni, e il loro rendimento può, eventualmente, essere negativo, o addirittura inferiore al tasso sui depositi presso la banca centrale.

123. Occorre d'altronde rilevare che le decisioni 2015/2464 e 2017/100 hanno precisamente modificato, per tali aspetti, il meccanismo previsto inizialmente al fine di estendere le possibilità di acquisto di titoli. Tali decisioni hanno così limitato ulteriormente, alla luce delle evoluzioni delle condizioni di mercato, la prevedibilità degli acquisti, da parte del SEBC, di titoli emessi da Stati membri.

124. Infine, l'articolo 5, paragrafi 1 e 2, della decisione 2015/774 dispone che le banche centrali dell'Eurosistema non possono detenere più del 33% di una determinata emissione di titoli delle amministrazioni centrali di uno Stato membro o più del 33% dei titoli in circolazione di una di queste amministrazioni.

125. Da tali limiti di detenzione, la cui applicazione viene controllata quotidianamente dalla BCE, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 3, degli orientamenti, deriva che il SEBC non è autorizzato ad acquistare l'insieme dei titoli emessi da un emittente siffatto, e neppure la totalità di una data emissione di questi titoli. Come è stato rilevato dai governi intervenuti nel presente procedimento e dalla BCE, ne consegue che, nell'acquistare titoli presso un'amministrazione centrale di uno Stato membro, un operatore privato si espone necessariamente al rischio di non poterli rivendere al SEBC sui mercati secondari, essendo in ogni caso escluso un acquisto della totalità dei titoli emessi.

126. L'incertezza creata in proposito dai suddetti limiti di detenzione risulta rafforzata dalle restrizioni, imposte dall'articolo 8 della decisione 2015/774, alla pubblicazione di informazioni in merito ai titoli detenuti dal SEBC, da cui consegue che vengono pubblicate soltanto informazioni aggregate, ad esclusione di qualsiasi indicazione quanto alla quota attualmente detenuta dal SEBC dei titoli risultanti da un'emissione determinata.

127. Alla luce dell'insieme di questi elementi risulta che, anche supponendo che il SEBC si trovi confrontato alla forte riduzione dei titoli emessi da alcuni Stati membri evocata dal giudice del rinvio – circostanza questa che è stata fermamente contestata dalla BCE – le garanzie che accompagnano il PSPP assicurano che un operatore privato non possa essere certo, al momento dell'acquisto di titoli emessi da uno Stato membro, che questi ultimi verranno effettivamente riacquistati dal SEBC in un futuro prevedibile.

128. Pertanto, occorre constatare – così come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 79 delle sue conclusioni – che il fatto che le modalità del PSPP permettano di prevedere, a livello macroeconomico, l'acquisto di un volume notevole di titoli emessi dalle autorità e dagli organismi pubblici degli Stati membri, non è idoneo a creare, in capo ad un determinato operatore privato, certezze che gli consentano di agire, de facto, come un intermediario del SEBC per l'acquisto diretto di titoli presso uno Stato membro.

Sulla proporzionalità rispetto agli obiettivi della politica monetaria

71. Risulta dall'articolo 119, paragrafo 2, e dall'articolo 127, paragrafo 1, TFUE, letti in combinato disposto con l'articolo 5, paragrafo 4, TUE, che un programma di acquisti di titoli rientrante nella politica monetaria può essere validamente adottato e attuato soltanto se e in quanto le misure che esso comporta siano proporzionate agli obiettivi di tale politica (sentenza del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 66).

72. Il principio di proporzionalità esige, per consolidata giurisprudenza della Corte, che gli atti delle istituzioni dell'Unione siano idonei a garantire la realizzazione dei legittimi obiettivi perseguiti dalla normativa in questione e non vadano oltre quanto è necessario per raggiungere questi obiettivi (sentenza del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 67 e la giurisprudenza ivi citata).

73. Quanto al controllo giurisdizionale del rispetto di tali condizioni, poiché il SEBC è chiamato, quando elabora e attua un programma di operazioni di open market quale quello previsto nella decisione 2015/774, a procedere a scelte di natura tecnica e ad effettuare previsioni e valutazioni complesse, occorre riconoscergli, in tale contesto, un ampio potere discrezionale (sentenza del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 68 e la giurisprudenza ivi citata).

74. Per quanto riguarda, in primo luogo, l'idoneità del PSPP a realizzare gli obiettivi perseguiti dal SEBC, risulta dal considerando 3 della decisione 2015/774, dai documenti pubblicati dalla BCE in occasione dell'adozione di tale decisione, nonché dalle osservazioni presentate alla Corte, che detta decisione è stata adottata alla luce di vari elementi che aumentano nettamente il rischio di un ribasso

dei prezzi a medio termine, nel contesto di una situazione di crisi economica implicante un rischio di deflazione.

75. Risulta dal fascicolo in possesso della Corte che, malgrado le misure di politica monetaria adottate, i tassi annuali di inflazione della zona euro erano all'epoca largamente inferiori all'obiettivo del 2% fissato dal SEBC, in quanto essi non superavano il - 0,2% nel dicembre 2014, e che le previsioni di evoluzione di tali tassi disponibili a quella data prevedevano che questi ultimi si sarebbero mantenuti a un livello molto basso o negativo nel corso dei mesi successivi. Sebbene le condizioni monetarie e finanziarie della zona euro siano in seguito progressivamente mutate, ciò non toglie che, alla data dell'adozione della decisione 2017/100, i tassi annuali di inflazione effettivi restavano sensibilmente al di sotto del 2%, con un tasso dello 0,6% nel novembre 2016.

76. In tale contesto, risulta dal considerando 4 della decisione 2015/774 che, al fine di raggiungere l'obiettivo di tassi di inflazione inferiori, ma prossimi, al 2%, il PSPP mira ad allentare le condizioni monetarie e finanziarie, comprese quelle delle società non finanziarie e delle famiglie, al fine di sostenere i consumi aggregati e le spese per investimenti nella zona euro e di contribuire in ultima analisi ad un ritorno nel medio termine ai tassi di inflazione preventivati.

77. A questo proposito, la BCE ha fatto riferimento alla prassi di altre banche centrali e a diversi studi, i quali testimoniano che l'acquisto massiccio di titoli del debito pubblico è idoneo a contribuire alla realizzazione dell'obiettivo suddetto mediante la facilitazione dell'accesso ai finanziamenti utili all'espansione dell'attività economica, dando al tempo stesso un segnale chiaro dell'impegno del SEBC a raggiungere l'obiettivo di inflazione fissato, favorendo il ribasso dei tassi di interesse reali e spingendo le banche commerciali a concedere più credito per riequilibrare i loro portafogli.

78. Pertanto, alla luce degli elementi in possesso della Corte, non risulta che l'analisi economica del SEBC, secondo cui il PSPP era idoneo, nelle condizioni monetarie e finanziarie della zona euro, a contribuire alla realizzazione dell'obiettivo di mantenimento della stabilità dei prezzi, sia viziata da un manifesto errore di valutazione.

79. Occorre dunque, in secondo luogo, verificare se il PSPP non vada manifestamente al di là di quanto è necessario per raggiungere detto obiettivo.

80. A questo proposito, occorre rilevare che il programma suddetto è stato adottato in un contesto descritto dalla BCE come caratterizzato, da un lato, da un livello di inflazione durevolmente basso che poteva creare il rischio di nascita di un ciclo di deflazione e, dall'altro lato, da un'incapacità di contrastare tale rischio mediante l'impiego degli altri strumenti di cui disponeva il SEBC allo scopo di assicurare un aumento dei tassi di inflazione. Riguardo a quest'ultimo aspetto, risulta, in particolare, che i tassi di interesse di riferimento erano prossimi ai limiti minimi ipotizzabili e che il SEBC aveva già messo in atto, da vari mesi, un programma di acquisto massiccio di attività del settore privato.

81. Date tali circostanze, tenuto conto dei prevedibili effetti del PSPP e poiché non consta che l'obiettivo perseguito dal SEBC avrebbe potuto essere realizzato mediante un altro tipo di misure di politica monetaria, implicante un'azione più limitata del SEBC medesimo, occorre affermare che,

nella sua natura stessa, il PSPP non va manifestamente al di là di quanto è necessario per raggiungere detto obiettivo.

82. Per quanto riguarda le modalità di applicazione del PSPP, l'architettura di tale programma contribuisce del pari a garantire che gli effetti del medesimo siano limitati a quanto è necessario per realizzare il suddetto obiettivo, dal momento che, in particolare, la mancanza di selettività di tale programma assicura che l'azione del SEBC produrrà i suoi effetti sulle condizioni finanziarie dell'insieme della zona euro e non risponderà ai bisogni specifici di finanziamento di taluni Stati membri di questa zona.

83. Allo stesso modo, la scelta, enunciata all'articolo 3 della decisione 2015/774, di subordinare l'acquisto di titoli in applicazione del PSPP al rispetto di elevati criteri di idoneità produce la conseguenza di restringere gli effetti di tale programma sul bilancio delle banche commerciali, escludendo che l'attuazione del programma stesso porti al risultato di consentire a queste banche di rivendere al SEBC titoli presentanti un livello di rischio notevole.

84. Il PSPP è inoltre destinato, sin dall'origine, ad essere attuato unicamente durante il periodo necessario per raggiungere l'obiettivo previsto e presenta dunque carattere temporaneo.

85. Risulta infatti dal considerando 7 della decisione 2015/774 che la sua prevedibile durata di applicazione si estendeva inizialmente fino alla fine del mese di settembre 2016. Tale durata è stata poi prorogata fino alla fine del mese di marzo 2017, e poi fino alla fine del mese di dicembre 2017, come enunciato rispettivamente dal considerando 3 della decisione 2015/2464 e dal considerando 4 della decisione 2017/100. Le decisioni prese a questo proposito sono state a tal fine iscritte all'articolo 2, paragrafo 2, degli Orientamenti relativi ad un programma di acquisto di attività del settore pubblico sui mercati secondari (BCE/2015/NP3) (in prosieguo: gli «orientamenti»), i quali vincolano le banche centrali degli Stati membri a norma dell'articolo 12, paragrafo 1, del Protocollo sul SEBC e sulla BCE.

86. Non consta che tale durata iniziale ovvero le sue successive proroghe eccedano manifestamente quanto era necessario per raggiungere l'obiettivo desiderato, in quanto le suddette durate di applicazione hanno sempre corrisposto a periodi relativamente brevi e sono state decise tenendo conto del fatto che l'evoluzione osservata dei tassi di inflazione era insufficiente per conseguire l'obiettivo ricercato dalla decisione 2015/774.

87. Quanto al volume dei titoli acquistabili nell'ambito del PSPP, occorre anzitutto sottolineare che è stata adottata una serie di regole al fine di limitare preventivamente tale volume.

88. Infatti, tale volume è stato, sin dall'origine, circoscritto mediante la fissazione di un importo massimo mensile di acquisto di attivi a titolo dell'APP. Tale importo, che è stato regolarmente rivisto al fine di limitarlo a quanto è necessario per raggiungere l'obiettivo annunciato, viene indicato nel considerando 7 della decisione 2015/774, nel considerando 3 della decisione 2016/702, nonché nel considerando 5 della decisione 2017/100, ed è stato iscritto nell'articolo 2, paragrafo 2, degli orientamenti. Risulta altresì da quest'ultima disposizione che viene data priorità ai titoli emessi da operatori privati per raggiungere l'importo mensile di acquisto di attività a titolo dell'APP, globalmente considerato.

89. Inoltre, l'ampiezza del potenziale intervento del SEBC sui mercati secondari, nell'ambito del PSPP, incontra delle limitazioni anche nelle regole enunciate all'articolo 5 della decisione 2015/774, le quali stabiliscono dei rigorosi tetti massimi di acquisto per emissione e per emittente.

90. Poi, se è pur vero che, malgrado questi diversi limiti, il volume complessivo dei titoli acquistabili in base al PSPP resta notevole, la BCE ha però osservato in modo pertinente che l'efficacia di un siffatto programma, attraverso i meccanismi descritti al punto 77 della presente sentenza, si basa sull'acquisto e sulla conservazione di un grande volume di titoli del debito pubblico, il che implica non soltanto che gli acquisti realizzati devono presentare un volume sufficiente, ma anche che può rivelarsi necessario, per realizzare l'obiettivo ricercato dalla decisione 2015/774, conservare durevolmente i titoli acquistati e reinvestire le somme risultanti dal rimborso di questi ultimi alla loro scadenza.

91. A questo proposito, occorre ricordare che il fatto che quest'analisi motivata sia oggetto di contestazioni non può essere sufficiente, di per sé solo, per dimostrare l'esistenza di un manifesto errore di valutazione che sarebbe stato commesso dal SEBC, dato che, alla luce del carattere controverso che presentano abitualmente le questioni di politica monetaria e dell'ampio potere discrezionale di cui gode il SEBC, da quest'ultimo non può esigersi altro se non l'utilizzazione delle sue conoscenze specialistiche in campo economico e dei mezzi tecnici necessari di cui esso dispone al fine di effettuare l'analisi suddetta con diligenza e precisione (v., in tal senso, sentenza del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 75).

92. Infine, occorre sottolineare che, alla luce degli elementi contenuti nel fascicolo a disposizione della Corte nonché dell'ampio potere discrezionale di cui gode il SEBC, non consta in maniera manifesta che un programma di acquisto di titoli del debito pubblico più limitato nel suo volume o nella sua durata avrebbe potuto garantire, in modo altrettanto efficace e rapido che il PSPP, un'evoluzione dell'inflazione simile a quella ricercata dal SEBC, al fine di realizzare l'obiettivo principale della politica monetaria fissato dagli autori dei Trattati.

93. In terzo luogo, risulta – come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 148 delle sue conclusioni – che il SEBC ha effettuato un bilanciamento dei diversi interessi in gioco in modo da evitare concretamente che potessero prodursi, in sede di attuazione del PSPP, inconvenienti manifestamente sproporzionati rispetto all'obiettivo perseguito da quest'ultimo.

94. In particolare, se indubbiamente, come la Corte ha già constatato al punto 125 della sentenza del 16 giugno 2015, Gauweiler e a. (C-62/14, EU:C:2015:400), le operazioni di open market autorizzate dagli autori dei Trattati comportano inevitabilmente un rischio di perdite, ciò non toglie che il SEBC ha adottato varie misure destinate a circoscrivere e a prendere in considerazione tale rischio.

95. In tal senso, le regole menzionate ai punti 83 e 89 della presente sentenza hanno del pari avuto l'effetto di diminuire il rischio suddetto, limitando l'esposizione del SEBC all'eventuale default dell'emittente di una parte dei titoli acquistati e garantendo che titoli presentanti un rischio notevole di default non avrebbero potuto essere acquistati nell'ambito del PSPP. Risulta d'altronde dall'articolo 4, paragrafo 3, degli orientamenti che la BCE assicura un controllo costante del rispetto di tali regole da parte delle banche centrali degli Stati membri.

96. Inoltre, al fine di evitare che la situazione di una banca centrale di uno Stato membro possa essere messa a rischio in caso di incidente di rimborso di un'emittente di un altro Stato membro, l'articolo

6, paragrafo 3, della decisione 2015/774 prevede che ciascuna banca centrale nazionale acquisti titoli idonei provenienti da emittenti del proprio paese.

97. Se, malgrado queste misure preventive, l'acquisto di titoli nell'ambito del PSPP dovesse portare a perdite, in ipotesi, notevoli, risulta dalle indicazioni fornite alla Corte che le regole di ripartizione delle perdite, che sono state stabilite sin dall'origine di tale programma e che sono state successivamente mantenute, prevedono, riguardo alle eventuali perdite di una banca centrale nazionale afferenti al suddetto programma, la ripartizione delle sole perdite che trovino la propria origine in titoli emessi da emittenti internazionali, i quali rappresentano il 10% del volume totale del PSPP a norma dell'articolo 6, paragrafo 1, della decisione 2015/774. Per contro, il SEBC non ha adottato alcuna norma che consenta la ripartizione delle perdite di una banca centrale di uno Stato membro risultanti dai titoli emessi da emittenti di quest'ultimo. Peraltro, l'adozione di una norma siffatta non è stata neppure annunciata dal SEBC.

98. Risulta da quanto precede che il SEBC ha tenuto debito conto dei rischi ai quali l'importante volume degli acquisti di attività realizzati a titolo del PSPP poteva, eventualmente, esporre le banche centrali degli Stati membri, e che esso, alla luce degli interessi in gioco, ha ritenuto che convenisse non introdurre una regola generale di ripartizione delle perdite.

99. Quanto alle eventuali perdite della BCE afferenti al PSPP, segnatamente nell'ipotesi in cui essa acquistasse, nel limite della quota del 10% assegnatale dall'articolo 6, paragrafo 2, della decisione 2015/774, esclusivamente o essenzialmente titoli emessi da autorità nazionali, occorre rilevare che, al di là delle garanzie contro un rischio siffatto costituite sia dagli elevati criteri di idoneità enunciati all'articolo 3 di detta decisione, sia dai limiti di detenzione per emissione e per emittente risultanti dall'articolo 5 della medesima decisione, il SEBC non ha adottato alcuna regola che deroghi al regime generale di ripartizione delle perdite della BCE risultante dall'applicazione combinata dell'articolo 32, paragrafo 5, e dell'articolo 33 del Protocollo sul SEBC e sulla BCE, da cui risulta, in sostanza, che tali perdite sono coperte dal fondo di riserva generale della BCE e, se necessario, previa decisione del Consiglio direttivo, dai redditi monetari dell'esercizio finanziario in questione, pro rata e fino a concorrenza degli importi concessi alle banche centrali nazionali, in conformità della regola di ripartizione proporzionale alle loro rispettive quote liberate nel capitale della BCE.

100. Risulta dalle suddette considerazioni che la decisione 2015/774 non viola il principio di proporzionalità.

26 febbraio 2019, Rimšēvi s/ Lettonia, causa C-202/18, ECLI:EU:C:2019:139

Con decisione del Parlamento lettone del 31 ottobre 2013, il sig. Rimšēvi s viene nominato governatore della Banca centrale di Lettonia per un mandato di sei anni (dal 21 dicembre 2013 al 21 dicembre 2019). In data 17 febbraio 2018, il sig. Rimšēvi s viene arrestato in seguito all'avvio da parte dell'Ufficio per la prevenzione e la lotta alla corruzione (KNAB) di un'indagine penale preliminare a suo carico, essendo sospettato di aver richiesto ed accettato, nel corso del 2013, una tangente in qualità di governatore della Banca centrale di Lettonia al fine di esercitare un'influenza a favore di una banca privata lettone.

Due giorni dopo, il 19 febbraio 2018, il KNAB adotta una decisione con la quale impone al sig. Rimšēvi s, fra l'altro, il divieto di esercitare le sue funzioni decisorie, di controllo e di sorveglianza

all'interno della Banca centrale di Lettonia, ed in particolare il divieto di ricoprire la sua carica di governatore della Banca centrale. Un primo ricorso proposto dal sig. Rimšēvi s avverso le misure cautelari imposte dal KNAB viene respinto dal Tribunale distrettuale di Riga. In secondo luogo, il sig. Rimšēvi s propone ricorso dinanzi la Corte di giustizia chiedendo che la Corte dichiari (i) di essere stato illegittimamente sollevato dal suo incarico di governatore della Banca centrale di Lettonia con la decisione del KNAB, (ii) l'illegittimità della misura cautelare consistente nel divieto di esercitare le funzioni e le attribuzioni di governatore della Banca centrale di Lettonia. A tal proposito, osserva la Corte:

88. Risulta esplicitamente dall'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE che, a sostegno del ricorso previsto da tale disposizione, il governatore interessato o il consiglio direttivo possono far valere la «violazione dei trattati o di qualsiasi regola di diritto relativa alla loro applicazione». Tale espressione riguarda, anzitutto, la violazione delle condizioni cui tale disposizione subordina il sollevamento di un governatore dall'incarico.

89. In proposito, tale disposizione prevede che un governatore può essere sollevato dall'incarico solo in due ipotesi, ossia se non soddisfa più alle condizioni richieste per l'espletamento delle sue funzioni o se si è reso colpevole di gravi mancanze.

90. Nel caso di specie, il divieto imposto al sig. Rimšēvi s di esercitare le funzioni di governatore della Banca centrale di Lettonia è motivato dalle esigenze di un'indagine penale concernente presunte condotte di quest'ultimo, ritenute delittuose, le quali, qualora accertate, costituirebbero «gravi mancanze» ai sensi dell'articolo 14.2 dello statuto del SEBC e della BCE.

91. Va rilevato anzitutto che non spetta alla Corte, allorché essa è adita sulla base dell'articolo 14.2 di tale statuto, sostituirsi ai giudici nazionali competenti a pronunciarsi sulla responsabilità penale del governatore accusato, e neanche interferire con le indagini preliminari avviate nei confronti di quest'ultimo da parte delle autorità amministrative o giudiziarie competenti ai sensi del diritto dello Stato membro interessato. Orbene, ai fini di tali indagini, e segnatamente al fine di impedire che il governatore interessato le ostacoli, può essere necessario decidere di sospendere temporaneamente quest'ultimo dall'incarico.

92. Spetta, invece, alla Corte, nell'ambito delle competenze che le sono attribuite dall'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE, accertare se un divieto provvisorio, imposto al governatore interessato, di esercitare l'incarico sia adottato solo se sussistono indizi sufficienti del fatto che quest'ultimo ha commesso gravi mancanze tali da giustificare siffatta misura.

93. Nel caso di specie, l'interessato fa valere dinanzi alla Corte di non aver commesso alcuna delle mancanze che gli sono addebitate. Come la BCE, egli ritiene che la Repubblica di Lettonia non fornisca alcuna prova di tali mancanze. Di fatto, durante la fase scritta del procedimento dinanzi alla Corte, la Repubblica di Lettonia non ha fornito alcun principio di prova in merito alle accuse di corruzione che hanno motivato l'avvio delle indagini e l'adozione della decisione impugnata.

94. In udienza, il presidente della Corte ha invitato i rappresentanti della Repubblica di Lettonia, che si sono impegnati in tal senso, a produrre alla Corte entro un breve periodo i documenti che giustificano la decisione impugnata. Tuttavia, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi da 125

a 130 delle sue conclusioni, nessuno dei documenti prodotti dalla Repubblica di Lettonia dopo l'udienza contiene elementi di prova tali da dimostrare l'esistenza di indizi sufficienti della fondatezza delle accuse mosse all'interessato.

95. Con lettera pervenuta alla cancelleria della Corte l'8 gennaio 2019, la Repubblica di Lettonia ha offerto di produrre ulteriori documenti «entro un termine ragionevole», senza chiedere la riapertura della fase orale del procedimento, che è stata chiusa dopo la presentazione delle conclusioni dell'avvocato generale, in applicazione dell'articolo 82, paragrafo 2, del regolamento di procedura. Con una seconda lettera del 30 gennaio 2019, la Repubblica di Lettonia ha rinnovato la sua offerta di prova e ha chiesto la riapertura della fase orale del procedimento. Tuttavia, tale offerta di prova, pervenuta alla Corte durante la deliberazione, non contiene alcuna motivazione del ritardo nella presentazione di tali documenti, come richiede l'articolo 128, paragrafo 2, del regolamento di procedura della Corte. In effetti, l'evoluzione delle indagini penali come descritta dal governo lettone è priva di rilevanza a tal riguardo. Inoltre, tale offerta di prova non contiene alcuna indicazione concreta e specifica riguardo al contenuto dei documenti che essa offriva di produrre. In tali circostanze e in considerazione del carattere accelerato dei procedimenti, l'offerta di prova e la domanda di riapertura della fase orale del procedimento devono essere respinte.

96. Di conseguenza, la Corte non può che dichiarare che la Repubblica di Lettonia non ha dimostrato che il sollevamento del sig. Rimšēvi s dall'incarico sia fondato sull'esistenza di indizi sufficienti del fatto che egli ha commesso gravi mancanze ai sensi dell'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE e, quindi, accoglie il motivo vertente sul carattere non giustificato di tale decisione. Pertanto, non è necessario esaminare gli altri motivi di ricorso ».

1.5. Agenzie dell'Unione europea

13 giugno 1958, *Impresa Meroni & Co., Industrie metallurgiche S.p.A. c. Alta Autorità*, causa 9/56 e 10/56, Racc. 11 e 53

Le decisioni dell'Alta Autorità 22/54/CECA e 14/55/CECA istituivano un meccanismo di perequazione del rottame importato dai Paesi terzi che mirava ad evitare l'allineamento del prezzo del rottame interno sui prezzi più elevati del rottame importato. L'attuazione del meccanismo veniva affidata all'Ufficio comune dei consumatori di rottame ed alla Cassa di perequazione del rottame importato (gli «organismi di Bruxelles»); ed, in caso di mancato pagamento dei contributi, l'Alta Autorità avrebbe emanato una decisione nei confronti dell'impresa debitrice. A seguito di vari solleciti di pagamento trasmessi alla società Meroni, l'Alta Autorità emanava la decisione 24 ottobre 1956, con cui ingiungeva alla Meroni di corrispondere alla Cassa di perequazione la somma dovuta. La Meroni proponeva ricorso per l'annullamento di detta decisione contestando, inter alia, l'illegittimità della delega di poteri agli organismi di Bruxelles. La Corte di giustizia ha accolto tale motivo ed ha osservato:

«la parte ricorrente fa carico all' Alta Autorità di sostenere " l' inattaccabilità - per così dire la sacramentalista - dei conteggi di Bruxelles che sarebbe perfino più rigida e certo infinitamente più grave di quella conseguente a vere e proprie decisioni giurisdizionali le quali sono sempre impugnabili avanti alla corte di giustizia "; in altri termini d' aver delegato poteri che il trattato le conferisce senza assoggettarne l' esercizio alle condizioni cui il trattato li avrebbe sottoposti ove essa li avesse direttamente esercitati .

La ricorrente fa ancora carico all' Alta Autorità di aver determinato " una situazione in cui le grandi e medie industrie predominano su quelle che dispongono di limitati mezzi finanziari e che devono rifornirsi sul mercato interno "; in altri termini d' aver, con la decisione n. 14-55, delegato poteri che il trattato le conferisce ad " enti non qualificati per esercitarli ".

Queste due censure si appuntano sulla delega di poteri che la decisione generale n. 14-55 avrebbe fatta agli organismi di Bruxelles e precisamente con la prima si criticano le modalità della delega e con la seconda il suo stesso principio.

Prima di esaminare tali censure e tuttavia necessario stabilire se con la decisione n. 14-55 si siano realmente delegati poteri agli organismi di Bruxelles.

A) se la decisione n. 14-55 abbia delegato poteri agli organismi di Bruxelles.

Si deve stabilire se la decisione n. 14-55 " relativa all' istituzione di un meccanismo finanziario atto a garantire il regolare rifornimento di rottame al mercato comune " deleghi realmente agli organismi di Bruxelles poteri che il trattato ha conferito all' Alta Autorità o se essa affidi a tali organismi soltanto il potere di adottare delle delibere cui l'Alta Autorità da attuazione sotto la sua piena responsabilità.

Talune disposizioni della decisione n. 14-55 fanno propendere per la seconda ipotesi; in ispecie:

- il considerando in cui s' afferma " che l'Alta Autorità e responsabile del regolare funzionamento del meccanismo finanziario e che, di conseguenza, deve in qualsiasi momento essere in grado di intervenire efficacemente ",

- l'art. 1 in cui e indicato che " il funzionamento del meccanismo suddetto e affidato - sotto la responsabilità dell'Alta Autorità - all' ufficio comune dei consumatori di rottame (qui di seguito denominato ufficio comune) e alla cassa di perequazione per il rottame importato (qui di seguito denominata cassa) ",

- il 2) comma dell'art. 4 il quale prevede che " in mancanza di pagamento in termini, la cassa chiede l'intervento dell'Alta Autorità che può " (e non già deve) " emanare una decisione avente forza di titolo esecutivo ",

- l'art. 8 il quale dispone che " l'Alta Autorità nomina un rappresentante permanente ed un suo sostituto presso l'ufficio comune e la cassa. Il rappresentante permanente od il suo sostituto assiste a tutte le sedute del consiglio d' amministrazione e dell'assemblea generale dell'ufficio comune e della cassa. Il rappresentante permanente, od il suo sostituto trasmettono immediatamente all' Alta Autorità le deliberazioni adottate dai suddetti organismi ed informano l'Alta Autorità di qualunque questione che richieda una deliberazione di quest' ultima a termini dell'articolo 9 di cui in appresso ",

- l'art. 9 il quale prevede che " le deliberazioni dell'ufficio comune e della cassa sono adottate all' unanimità dai rispettivi consigli per le materie di rispettiva competenza ed all' unanimità dei due consigli per le materie di competenza comune. Il rappresentante permanente dell'Alta Autorità o il suo sostituto possono tuttavia subordinare la decisione all' approvazione dell'Alta Autorità. In mancanza di una deliberazione unanime dei consigli dell'ufficio comune o della cassa relativa alle disposizioni contenute negli articoli 3, 4 e 5 (1) comma) di cui sopra, la decisione e presa dall' Alta Autorità. L' Alta Autorità, il suo rappresentante permanente od il sostituto possono chiedere la convocazione dell'ufficio comune e della cassa entro un termine massimo di dieci giorni, per sottoporre a tali organismi qualsiasi proposta. Se la seduta non ha luogo entro dieci giorni, l'Alta Autorità può prendere essa stessa una decisione in merito a tali proposte ".

Altre disposizioni della decisione n. 14-55 conforterebbero la prima ipotesi, in ispecie il 1) comma dell'art. 4:

" la cassa notifica alle imprese l'importo dei contributi da versare ed i termini di versamento ed e autorizzata ad incassarne l'ammontare ",

Nonché il 1) comma dell'art. 6:

" la cassa e l'organo esecutivo del meccanismo finanziario istaurato con la presente decisione ".

Fra le due interpretazioni l'Alta Autorità ha scelto quella della vera delega di poteri in quanto nella sua comparsa di risposta ha affermato che essa:

" prende i dati forniti dagli organismi di Bruxelles senza nulla poter aggiungere di suo. Ogni altra

giustificazione specifica avrebbe significato una intromissione non autorizzata per spiegare gli elementi del processo formativo delle deliberazioni di un altro ente ... " " ... I prezzi d' importazione, le qualità di rottame importato e il prezzo medio ponderate all' interno della comunità sono elementi che vengono presi in considerazione dagli organismi di Bruxelles per fissare il tasso di perequazione : la decisione impugnata non ha fatto che riprodurre l' applicazione del tasso di perequazione operata, nei confronti della ricorrente, da quegli organismi . Volendo dunque ammettere che l'errore lamentato possa costituire sviamento di potere, questo andrebbe attribuito alle deliberazioni degli organismi di perequazione, le quali sono inattaccabili dalla stessa Alta Autorità una volta che il (suo) rappresentante presso gli organismi di Bruxelles non ne abbia riservato la decisione finale all' Alta Autorità medesima, a norma dell'art. 9 delle decisioni n. 22-54 e n. 14-55. Non si può infatti pensare che la decisione degli organismi competenti di Bruxelles, una volta adottata all' unanimità, senza riserve del rappresentante dell'Alta Autorità, resti esposta a possibili variazioni imposte unilateralmente dalla sola Alta Autorità; e non e appunto senza significato che sia stato stabilito per l'obbligatorietà delle decisioni l'unanimità dei consensi di tutti i membri degli organismi deliberanti. Ma anche se si volesse ammettere, contrariamente alla chiara dizione degli articoli ora citati ed alla loro interpretazione sistematica, che il rappresentante dell'Alta Autorità potesse intervenire con poteri di modificazione o di invalidazione in ogni momento successivo, il motivo in esame resterebbe pur sempre irrilevante agli effetti dell'annullamento della decisione impugnata. In questa ipotesi infatti, per poter impugnare davanti a codesta eccellentissima corte la decisione di cui e causa, bisognerebbe sviarne il contenuto attribuendole una portata ben diversa dalla semplice formazione di un titolo esecutivo con riferimento ad una obbligazione preesistente e la ricorrente avrebbe dovuto dimostrare che le deliberazioni degli organismi di Bruxelles che hanno portato alla fissazione del tasso di perequazione sono state fatte proprie dall' Alta Autorità nella decisione impugnata e costituiscono una decisione dell' Alta Autorità stessa, nei confronti della quale la ricorrente e legittimata ad agire ".

L'Alta Autorità avrebbe potuto sostenere che la facoltà conferita al suo rappresentante dall' art. 9 della decisione n. 14-55, " di subordinare la decisione (degli organismi di Bruxelles) all' approvazione dell' Alta Autorità " lasciava a lei la responsabilità di qualsiasi deliberato degli organismi di Bruxelles) all' approvazione dell' Alta Autorità " lasciava a lei la responsabilità di qualsiasi deliberato degli organismi di Bruxelles, ma quanto essa stessa ha dedotto e che trovasi più sopra riprodotto, dimostra che essa non fa suoi i deliberati degli organismi di Bruxelles relativi alla fissazione dell' aliquota di perequazione .

Pertanto con la decisione n. 14-55 si e fatta una effettiva delega di poteri e devesi quindi esaminare se le prescrizioni del trattato sono state osservate.

B) modalità della decisione n. 14-55

Se l'Alta Autorità avesse direttamente esercitato i poteri che ha delegato agli organismi di Bruxelles con la decisione n. 14-55, nell' esercizio di tali poteri essa sarebbe stata soggetta agli obblighi che il trattato le impone e sarebbe stata in ispecie tenuta:

- a motivare le sue decisioni ed a menzionarvi i pareri obbligatori raccolti (art. 15),
- a pubblicare ogni anno una relazione generale sulla sua attività e sulle sue spese amministrative (art. 17),
- a render noti i dati che possono essere utili ai governi od a qualsiasi altro interessato (art. 47).

In tal caso essa sarebbe pure stata tenuta ad emettere delle decisioni o delle raccomandazioni su cui il sindacato della corte di giustizia poteva esercitarsi nelle condizioni previste dall' art. 33.

Con la decisione n. 14-55 l'Alta Autorità non ha sottoposto l'esercizio dei poteri delegati agli organismi di bruxelles ad alcuna delle condizioni cui sarebbe stata soggetta essa stessa ove li avesse direttamente esercitati.

Posto che anche ove la delega fatta con la decisione n. 14-55 fosse legittima con riguardo al trattato, essa non poteva conferire all'autorità delegata poteri diversi da quelli che il trattato conferisce all'autorità delegante, mentre la facoltà degli organismi di Bruxelles di adottare provvedimenti senza l' osservanza delle prescrizioni alle quali essi sarebbero stati soggetti ove l' Alta Autorità li avesse direttamente emanati, dà in fatto a detti organismi poteri più ampi di quelli che il trattato conferisce all' Alta Autorità .

Pertanto la delega di cui nella decisione n. 14-55 ha violato il trattato perché non ha assoggettato i provvedimenti degli organismi di Bruxelles alle stesse norme cui il trattato sottopone le decisioni dell'Alta Autorità.

Da ciò consegue che la decisione del 24 ottobre 1956 deve venir annullata in quanto ha dichiarato eseguibile una pretesa pecuniaria sorta dall' applicazione della decisione generale n. 14-55 che e illegittima.

La parte ricorrente fa ancora carico agli organismi di Bruxelles di aver proceduto nei suoi confronti a commisurazioni d' ufficio ed all' accertamento provvisorio dei contributi dovuti.

Se in esito all' esame del primo mezzo la corte ha già dichiarato che la decisione 24 ottobre 1956 andava annullata per violazione di forme essenziali in quanto non dava atto che l'importo preteso era stato accertato d' ufficio in base a valutazione provvisoria, devesi pure esaminare se gli organismi di Bruxelles avevano il potere di commisurare con tali modalità i contributi di perequazione.

Alle domande rivoltele dalla i sezione dell' Alta Autorità ha risposto il 12 luglio 1957 che la facoltà di commisurare d' ufficio risultava dai concordi deliberati della cassa di perequazione del rottame importato e dell' ufficio comune dei consumatori di rottame di data 26 maggio 1953 coi quali fu stabilito che " qualora entro il 15 del secondo mese successivo a quello cui il contributo si riferisce non pervengano alla direzione dettagliate indicazioni sul tonnellaggio imponibile di ogni opificio essa e autorizzata a procedere mediante valutazione forfettaria in concorso con gli uffici regionali . "

La decisione n. 14-55 non conferiva agli organismi di Bruxelles la facoltà di usare tali modalità per la commisurazione né di applicarla retroattivamente, né di comunicare accertamenti provvisori.

Orbene se per la riscossione del prelievo generale si procede mediante commisurazione d' ufficio, la decisione n. 31-55 del 19 novembre 1955 (gazzetta ufficiale della comunità n. 21, del 28 novembre 1955, pag. 906) l'ha espressamente autorizzata dopo che l'Alta Autorità aveva imposto alle imprese con le decisioni n. 2-52, art. 4 e n. 3-52, art. 5, di denunciare la loro produzione e stabilito le modalità delle denunce.

Qualsiasi commisurazione d' ufficio e qualsiasi valutazione provvisoria van sottoposte a precise norme atte ad evitare arbitri ed a rendere possibile il controllo dei dati utilizzati.

Una delega di poteri non si può presumere ed anche ove abbia la facoltà di farla, l'autorità delegante deve emanare una decisione da cui la delega espressamente risulti.

La commisurazione d' ufficio e la notifica di obblighi pecuniari provvisori fatte dagli organismi di Bruxelles sono pertanto prive di base giuridica e per tali ragioni ancora, devesi annullare la decisione del 24 ottobre 1955 che ha dichiarato eseguibili pretese pecuniarie accertate attraverso un procedimento privo di base giuridica.

C) ampiezza della delega di poteri

La parte ricorrente fa carico all' Alta Autorità di aver, con la decisione n. 14-55, delegato agli organismi di Bruxelles dei poteri che essi non sarebbero qualificati ad esercitare.

L' art. 8 del trattato affida all' Alta Autorità:

" il compito di provvedere al raggiungimento degli obiettivi fissati dal presente trattato nei modi da esso previsti "

Senza menzionare la facoltà di delegare poteri.

Non si può tuttavia escludere che l'attuazione dei " meccanismi finanziari comuni a più imprese " previsti al comma a) dell'art. 53 possa venir affidata ad enti di diritto privato forniti di personalita giuridica propria e cui vengono conferiti adeguati poteri.

I meccanismi finanziari istituiti dalla stessa Alta Autorità in virtù del comma b) del citato articolo devono mirare agli stessi fini dei meccanismi previsti dal comma a) per cui essi possono assumere forme analoghe e valersi del concorso di organismi aventi personalità giuridica propria.

Che pertanto la facoltà dell'Alta Autorità di autorizzare od istituire i meccanismi finanziari previsti dall' art. 53 comprende pure quella di delegare a detti organismi taluni poteri con le modalità che essa stabilisce e sotto il suo controllo.

Tuttavia secondo lo spirito dell'art. 53 tali deleghe sono legittime soltanto ove l'Alta Autorità le riconosca necessarie:

" per l'esecuzione dei compiti enunciati nell' art. 3 e compatibili con le disposizioni del presente trattato ed in particolare dell'art. 65 ".

L' articolo enuncia ben otto distinti obiettivi molto generici e che non e sicuro si possano tutti perseguire integralmente e simultaneamente in qualsiasi circostanza.

Nel perseguire gli obiettivi enunciati nel citato articolo l'Alta Autorità deve avere la cura permanente di conciliare gli eventuali contrasti che possono sorgere fra i vari obiettivi ciascuno per sé considerato e qualora tali contrasti si manifestino, essa deve riconoscere all' uno o all' altro degli obiettivi la preminenza che le sembra imposta dai fatti o dalle circostanze economiche in base ai quali emana le sue decisioni.

Il conciliare i vari obiettivi enunciati nell' art. 3 presuppone un reale potere discrezionale che comporta una difficile scelta determinata dalla considerazione caso per caso dei fatti e delle circostanze economiche.

Le conseguenze di una delega di poteri sono molto diverse a seconda che essa riguardi dei poteri d' esecuzione nettamente circoscritti ed il cui esercizio può per ciò stesso venir rigorosamente controllato in base a criteri obiettivi stabiliti dall' autorità delegante, oppure se trattisi di un potere discrezionale che comporti una ampia libertà di valutazione ed atto ad esprimere, con l'uso che ne viene fatto, una politica economica vera e propria.

Nella prima ipotesi la delega non può notevolmente modificare le conseguenze derivanti dall' esercizio dei poteri che essa attribuisce mentre nella seconda ipotesi la delega, col sostituire gli apprezzamenti dell'autorità delegata a quelli dell'autorità delegante, determina un vero spostamento di responsabilità.

L' art. 53 può comunque autorizzare deleghe di potere per l'attuazione dei meccanismi finanziari che esso prevede soltanto qualora esse siano necessarie " per l'esecuzione dei compiti enunciati nell' art. 3 ". Tuttavia tali deleghe possono aver tratto soltanto a poteri d' esecuzione ben definiti ed il cui esercizio stia sotto il pieno controllo dell'Alta Autorità.

Secondo l'art. 3 gli obiettivi che vi sono enunciati, non vengono imposti alla sola Alta Autorità bensì alle " istituzioni della comunità ... Nell'ambito delle loro rispettive attribuzioni e nell' interesse comune "; tale disposizione permette di ravvisare nell' equilibrio dei poteri che caratterizza la struttura della comunità, una garanzia fondamentale che il trattato prevede, in ispecie per le imprese ed associazioni cui esso si applica.

Una delega di poteri discrezionali ad organi diversi da quelli che il trattato ha istituito per esplicarli o controllarne l'esercizio nell'ambito delle loro rispettive attribuzioni, violerebbe tali garanzie.

In base a tali criteri devesi accertare se la delega di poteri fatta dall' Alta Autorità agli organismi di Bruxelles con la decisione n. 14-55, risponde alle prescrizioni del trattato.

A tale fine la corte rileva che l'art. 5 della decisione n. 14-55 prevede che:

" l'ufficio comune e competente a proporre alla cassa:

A) i quantitativi di rottame importato dai paesi terzi od assimilato che potranno beneficiare della perequazione;

B) le condizioni alle quali e subordinato il beneficio della perequazione;

C) il prezzo massimo di acquisto all' importazione;

D) il prezzo di perequazione, che può essere fissato con riferimento sia al giorno dell'ordinazione sia al giorno di consegna;

E) i criteri per il calcolo delle economie di rottame realizzate grazie ad un maggior consumo di ghisa;

F) l'ammontare del premio concesso in funzione di tali economie. "

La terza relazione generale sull' attività della comunità (paggi. 106-107) ha reso pubblici i principi direttivi generali stabiliti dal consiglio dei ministri e dall' Alta Autorità e cui " deve ispirarsi la politica d' insieme nel settore del rottame "; e che tali direttive generali prevedono in particolare quanto segue:

" il costo del rottame per il produttore di acciaio - cioè la somma del prezzo di acquisto e dell'onere di perequazione - non deve superare un livello ragionevole in confronto al costo che

effettivamente sopportano i produttori di acciaio nei principali paesi concorrenti.

Per evitare di sovraccaricare i costi dell'insieme della comunità, e in particolare di aggravare l'onere netto sopportato nel funzionamento della cassa da talune regioni della comunità, i prelievi di perequazione non devono essere maggiorati se non per motivi molto gravi.

Lo sforzo effettuato a favore dell'importazione e di un livello ragionevole dei prezzi non deve incitare, sia negli impianti esistenti, sia a seguito della costruzione di nuovi impianti, ad uno sviluppo inconsiderato del consumo di rottame.

.....

È necessario intraprendere tutti gli sforzi intesi a ridurre il consumo di rottame, nella misura delle possibilità tecniche ed economiche e così anche della disponibilità delle altre materie prime, grazie ad una maggiore utilizzazione della ghisa. "

Atteso che talune delle proposte che l'ufficio deve presentare alla cassa ai sensi del citato art. 5 ed in ispecie quelle relative al " prezzo massimo d' acquisto all' importazione " al " prezzo di perequazione " ai " criteri per il calcolo dell' economia di rottame ed all' ammontare del premio concesso in funzione di tali economie " non possono risultare da semplici operazioni contabili basate su dei criteri oggettivi stabiliti dall' Alta Autorità ma comportano un largo margine d' apprezzamento esse rientrano come tali nell' esercizio di un potere discrezionale inteso a conciliare le varie esigenze d' una complessa politica economica .

Con l'affermare nella sua terza relazione generale che la politica d' insieme nel settore del rottame deve informarsi alle direttive generali stabilite dal consiglio dei ministri e da lei, la stessa Alta Autorità ha implicitamente ammesso che tali direttive non bastano a vincolare gli organismi di Bruxelles nelle loro decisioni.

In mancanza di criteri obiettivi atti a vincolare i predetti organismi nelle loro decisioni, essi devono valersi di un'ampia libertà di apprezzamento per adempiere ai compiti loro affidati dalla decisione n. 14-55.

Tuttavia, posto che per due volte - con le decisioni n. 9-56 e n. 34-57 - la stessa Alta Autorità ha emanato in luogo e vece degli organismi di Bruxelles dei provvedimenti che implicano l'esercizio di un potere discrezionale, ci si può chiedere se intervenendo direttamente in una materia su cui in virtù della decisione n. 14-55 potevano provvedere gli organismi di Bruxelles, l' Alta Autorità non abbia inteso riservarsi l' apprezzamento dei fatti e delle circostanze economiche che determinano la portata dei provvedimenti da adottare .

Nulla tuttavia permette di affermarlo in quanto per giustificare il suo intervento l'Alta Autorità non si richiama al carattere discrezionale delle decisioni di cui trattasi ma all' art. 9, 2) comma della decisione n. 22-54 il quale prevede che:

" in mancanza di unanime deliberazione dei consigli dell'ufficio comune o della cassa ... La decisione e presa dall' Alta Autorità ".

Con l'art. 9 della decisione n. 14-55 l'Alta Autorità ha bensì conferito al suo rappresentante permanente presso gli organismi di Bruxelles la facoltà di subordinare qualsiasi loro decisione alla sua approvazione ma riservandosi di poterla negare l'Alta Autorità non ha mantenuto poteri sufficienti perché la delega inserita nella decisione n. 14-55 si mantenga entro i limiti più sopra indicati.

Nel passaggio della comparsa di risposta più sopra citato l'Alta Autorità ha indicato che essa " prende i dati forniti dagli organismi di Bruxelles senza nulla poter aggiunger di suo ".

Stando così le cose la delega di poteri fatta agli organismi di Bruxelles con la decisione n. 14-55 consente loro una libertà d'apprezzamento tale da concretarsi in un vero potere discrezionale e non può quindi ritenersi compatibile con quanto il trattato prescrive.

Pertanto la decisione del 24 ottobre 1956 si basa su una decisione generale che e illegittima in quanto contravviene al trattato e deve, anche per questa ragione, venire annullata».

14 maggio 1981, causa 98/80, *Giuseppe Romano contro Institut national d'assurance maladie-invalidité (INAMI)*, Racc. 1241

L'ente pensionistico belga (INAMI) aveva erogato al sig. Romano una pensione di invalidità, che le parti erano d'accordo a ritenere un anticipo della pensione di invalidità che sarebbe stata erogata dallo Stato italiano al sig. Romano. Quando, nel luglio 1976, l'INPS notificava all'INAMI l'ammontare di tale pensione, quest'ultimo convertiva l'importo in franchi belgi, al fine di calcolare quanto avrebbe potuto trattenere, per rifarsi della somma versata come anticipo. La norma vigente per tale conversione era la decisione n. 101 del 1975 della Commissione amministrativa, un organismo non previsto dai trattati a cui, ai sensi della normativa comunitaria rilevante in materia di rapporti tra enti pensionistici, veniva delegato il potere di stabilire le date a cui fare riferimento per stabilire i tassi di cambio. Nel caso di specie, la Commissione amministrativa fissava come tasso di cambio quello previsto alla data del 1 gennaio 1975. Tuttavia, l'effettivo versamento di tale somma da parte dell'INPS avveniva un anno dopo la citata notifica, e precisamente nel luglio 1977. Seguendo la diversa disciplina prevista per la definizione del tasso di cambio in caso di trasferimento, l'INAMI convertiva la somma ricevuta applicando il diverso tasso di cambio previsto dalla disciplina dei rapporti tra enti pensionistici, per la precisione quello del giorno del pagamento. Il risultato era che l'INAMI, sempre applicando correttamente quanto previsto dalle normative comunitarie, si trovava a trattenere una somma maggiore di quella erogata in via provvisoria al lavoratore migrante, in ragione dell'enorme lasso di tempo impiegato dall'INPS tra la notifica del pagamento e l'effettivo versamento e, soprattutto, dalla forte svalutazione che la moneta italiana subiva proprio in quegli anni. Il sig. Romano, pertanto, citava in giudizio l'ente pensionistico belga davanti al Tribunale del lavoro di Bruxelles, il quale sollevava un rinvio pregiudiziale per sapere se era vincolato dalla decisione assunta dalla Commissione amministrativa. La Corte in proposito ha osservato:

«20 Per quanto concerne la questione così com'è stata posta dal Tribunal du travail, risulta tanto dall'art. 155 del Trattato quanto dal sistema giurisdizionale istituito dal Trattato stesso, ed in particolare dagli artt. 173 e 177, che il Consiglio non può conferire ad un organo come la Commissione amministrativa il potere di adottare atti di carattere normativo. Una decisione della Commissione amministrativa, pur potendo fornire un aiuto agli enti previdenziali incaricati di applicare il diritto comunitario in questo campo, non è tale da obbligare detti enti a seguire determinati metodi o ad adottare determinate interpretazioni quando procedono all'applicazione delle norme comunitarie. La decisione n. 101 della Commissione amministrativa non vincola quindi il Tribunal du travail».

22 gennaio 2014, *Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, causa C-270/12, ECLI:EU:C:2014:18

Il Regno Unito impugna il regolamento (UE) n. 236/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio nella parte in cui attribuisce ad un'agenzia, l'Autorità europea degli strumenti finanziari e dei mercati («l'AESFM»), il potere di vietare a singoli operatori economici il compimento di vendite allo scoperto, anche qualora le autorità nazionali competenti per materia siano di diverso avviso. A sostegno del proprio ricorso il Regno Unito adduce quattro motivi, basati su un'asserita violazione della giurisprudenza Meroni, della giurisprudenza Romano, del riparto di competenze esecutive delineato dagli art. 290-291 TFUE e dell'utilizzo dell'art. 114 TFUE quale base giuridica per attribuire i poteri decisionali summenzionati ad un organismo non previsto dai trattati. La Corte ha rigettato tutti e quattro i motivi, osservando:

« 41 Nella citata sentenza Meroni/Alta Autorità, alle pagine 40, 41 e 43, la Corte ha essenzialmente sottolineato che le conseguenze scaturenti da una delega di poteri sono molto diverse

a seconda che essa riguardi, da un lato, poteri di esecuzione nettamente circoscritti e il cui esercizio, per tale ragione, è soggetto a un controllo rigoroso in base a criteri oggettivi stabiliti dall'autorità delegante, oppure, dall'altro, un «potere discrezionale che comporti una ampia libertà di valutazione ed atto ad esprimere, con l'uso che ne viene fatto, una politica economica vera e propria».

42 La Corte ha ivi altresì affermato che una delega del primo tipo non può modificare in modo notevole le conseguenze derivanti dall'esercizio dei poteri che essa attribuisce, mentre una delega del secondo tipo, con il sostituire gli apprezzamenti dell'autorità delegata a quelli dell'autorità delegante, determina un «vero e proprio spostamento di responsabilità». Per quanto concerne la fattispecie oggetto della citata sentenza Meroni/Alta Autorità, la Corte ha pertanto dichiarato che la delega di poteri conferita dall'Alta Autorità agli organismi interessati mediante la decisione n. 14-55 del 26 marzo 1955, che istituisce un meccanismo finanziario suscettibile di assicurare l'approvvigionamento regolare di rottame del mercato comune (GU 1955, n. 8, pag. 685), consentiva loro una «libertà di apprezzamento tale da concretarsi in un vero potere discrezionale» e non poteva quindi ritenersi compatibile con «quanto il trattato prescrive».

43 Si deve osservare che gli organismi in questione, oggetto della citata sentenza Meroni/Alta Autorità, erano enti di diritto privato, mentre l'Aesfem è un ente dell'Unione creato dal legislatore di quest'ultima.

44 In ordine ai poteri di cui l'Aesfem è investita ai sensi dell'articolo 28 del regolamento n. 236/2012, occorre sottolineare, innanzitutto, che questa disposizione non le conferisce alcuna competenza autonoma che vada al di là del quadro normativo fissato dal regolamento Aesfem.

45 Si deve poi constatare che, diversamente dai poteri delegati agli organismi oggetto della citata sentenza Meroni/Alta Autorità, l'esercizio dei poteri previsti all'articolo 28 del regolamento n. 236/2012 è disciplinato da vari criteri e condizioni che delimitano il campo di azione dell'Aesfem.

46 Infatti, in primo luogo, l'Aesfem è autorizzata ad adottare le misure di cui all'articolo 28, paragrafo 1, del regolamento n. 236/2012 soltanto qualora, ai sensi del paragrafo 2 del medesimo articolo, tali misure affrontino minacce all'ordinato funzionamento e all'integrità dei mercati finanziari o alla stabilità di tutto o di parte del sistema finanziario dell'Unione e sussistano implicazioni transfrontaliere. Inoltre, ogni misura dell'Aesfem è subordinata alla condizione che nessuna autorità nazionale competente abbia adottato misure per rispondere a dette minacce o che una o più fra tali autorità abbiano adottato misure non adeguate a far fronte alla minaccia in questione.

47 In secondo luogo, quando adotta le misure di cui all'articolo 28, paragrafo 1, del regolamento n. 236/2012, l'Aesfem deve tenere conto, ai sensi del paragrafo 3 di detto articolo, del grado in cui esse affrontano in modo significativo la minaccia all'ordinato funzionamento e all'integrità dei mercati finanziari o alla stabilità di tutto o di parte del sistema finanziario dell'Unione o migliorano in modo significativo la capacità delle autorità nazionali competenti di monitorare tale minaccia, non creano un rischio di arbitraggio normativo e non producono effetti negativi sull'efficienza dei mercati finanziari, come la riduzione della liquidità su detti mercati o la creazione di incertezza per i partecipanti al mercato, che risultino sproporzionati rispetto ai benefici.

48 Ne deriva che, prima di adottare qualsiasi decisione, l'Aesfem deve pertanto esaminare un numero rilevante di fattori indicati dall'articolo 28, paragrafi 2 e 3, del regolamento n. 236/2012, dato che tali condizioni hanno carattere cumulativo.

49 Inoltre, i due tipi di misure che l'Aesfem può adottare ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 1, del regolamento n. 236/2012 sono rigorosamente circoscritte a quelle indicate dall'articolo 9, paragrafo 5, del regolamento Aesfem.

50 Infine, a termini dell'articolo 28, paragrafi 4 e 5, del regolamento n. 236/2012, l'Aesfem deve consultarsi con il CERS e, se opportuno, con altre amministrazioni competenti e deve trasmettere alle autorità nazionali competenti interessate la misura di cui propone l'adozione, includendo i dettagli della misura proposta e le motivazioni in base alle quali tale misura deve essere adottata. L'Aesfem deve altresì riesaminare le misure a intervalli regolari e almeno ogni tre mesi. Quindi, il margine di discrezionalità dell'Aesfem è limitato sia dall'obbligo di consultazione sopra menzionato, sia dal carattere temporaneo delle misure autorizzate che, definite sulla base delle

migliori prassi esistenti in materia di sorveglianza e sulla base di elementi sufficienti, sono adottate a fronte di una minaccia che richiede l'intervento dell'Unione.

51 L'inquadramento dettagliato dei poteri di intervento attribuiti all'Aesfem è inoltre messo in evidenza all'articolo 30 del regolamento n. 236/2012, ai sensi del quale la Commissione può adottare, conformemente all'articolo 42 del medesimo regolamento, atti delegati per precisare i criteri e i fattori di cui le autorità competenti e l'Aesfem devono tener conto nello stabilire in quali casi si siano verificati taluni eventi o sviluppi sfavorevoli nonché le minacce di cui all'articolo 28, paragrafo 2, lettera a), di tale regolamento.

52 A tale riguardo, l'articolo 24 del regolamento n. 918/2012 sottolinea ulteriormente la valutazione dei fatti di carattere tecnico che deve essere compiuta dall'Aesfem. Difatti, il paragrafo 3 di tale articolo limita i poteri di intervento dell'Aesfem a circostanze eccezionali, in particolare indicando in modo dettagliato il tipo di minaccia che può legittimare l'intervento dell'Aesfem sui mercati finanziari.

53 Dall'insieme delle considerazioni che precedono risulta che i poteri di cui l'Aesfem dispone in forza dell'articolo 28 del regolamento n. 236/2012 sono disciplinati in modo preciso e sono soggetti a un controllo giurisdizionale alla luce degli obiettivi stabiliti dall'autorità delegante. Pertanto, detti poteri sono conformi alle condizioni indicate nella citata sentenza Meroni/Alta Autorità.

54 I poteri di cui trattasi non comportano dunque, contrariamente a quanto sostenuto dal ricorrente, che l'Aesfem sia investita di un «vero potere discrezionale» incompatibile con il Trattato FUE ai sensi della suddetta sentenza.

55 Per tali ragioni, il primo motivo non può essere accolto.

[...]

63 Per rispondere al secondo motivo occorre ricordare che, al punto 20 della citata sentenza Romano, la Corte ha osservato che risultava, tanto dal diritto primario in materia di competenze conferite dal Consiglio alla Commissione ai fini dell'esecuzione delle norme da esso stabilite, quanto dal sistema giurisdizionale istituito dal Trattato [CEE], che il Consiglio non può conferire a un organo, come quello oggetto della controversia che ha dato luogo a tale sentenza, nella fattispecie una commissione amministrativa, il potere di emanare «atti di carattere normativo». Secondo la Corte, una decisione di un organo siffatto, pur potendo fornire un aiuto alle istituzioni incaricate di applicare il diritto dell'Unione, non è tale da obbligare queste ultime a seguire determinati metodi o ad adottare date interpretazioni quando procedono all'applicazione delle norme dell'Unione. La Corte ne ha tratto la conclusione che la decisione controversa, adottata dalla suddetta commissione amministrativa, «non vincolava» il giudice del rinvio.

64 È vero che dall'articolo 28 del regolamento n. 236/2012 risulta che l'Aesfem è chiamata ad adottare, sulla base di tale articolo e in circostanze rigorosamente limitate, atti di portata generale. Questi ultimi possono contenere anche norme che si indirizzano a ogni persona fisica o giuridica che detenga un determinato strumento finanziario oppure una data categoria di strumenti finanziari o che effettui talune operazioni finanziarie.

65 Tuttavia, tale constatazione non implica che l'articolo 28 del regolamento n. 236/2012 contravvenga al principio enunciato nella citata sentenza Romano. Occorre infatti ricordare che il quadro istituzionale stabilito dal Trattato FUE – in particolare agli articoli 263, primo comma, TFUE e 277 TFUE – consente espressamente agli organi e agli organismi dell'Unione di adottare atti di portata generale.

66 Ciò posto, non è possibile desumere dalla citata sentenza Romano che la delega di poteri a un'autorità come l'Aesfem sia disciplinata da condizioni diverse da quelle enunciate nella citata sentenza Meroni/Alta Autorità e richiamate ai punti 41 e 42 della presente sentenza.

67 Orbene, come risulta dalla valutazione del primo motivo dedotto dal Regno Unito, quest'ultimo non ha dimostrato che la delega di poteri all'Aesfem di cui all'articolo 28 del regolamento n. 236/2012 è contraria alle suddette condizioni e, in particolare, a quella secondo cui tale delega può avere ad oggetto soltanto poteri di esecuzione, rigorosamente definiti.

68 Di conseguenza, il secondo motivo non può essere accolto.

[...]

77 Si deve preliminarmente ricordare che l'articolo 28 del regolamento n. 236/2012 riguarda una delega di poteri non già alla Commissione, bensì a un organo o a un organismo dell'Unione.

78 In tale contesto, e al fine di rispondere al terzo motivo qui in esame, la Corte è chiamata a pronunciarsi sulla questione se gli autori del Trattato FUE abbiano inteso stabilire, agli articoli 290 TFUE e 291 TFUE, un quadro normativo unico che consenta di attribuire esclusivamente alla Commissione taluni poteri delegati e di esecuzione oppure se il legislatore dell'Unione possa prevedere ulteriori sistemi di delega di poteri siffatti ad organi o ad organismi dell'Unione.

79 In proposito occorre osservare che, pur essendo vero che i trattati non contengono alcuna disposizione che consenta di attribuire competenze a un organo o a un organismo dell'Unione, resta tuttavia il fatto che molte disposizioni del Trattato FUE presuppongono l'esistenza di una siffatta possibilità.

80 Infatti, ai sensi dell'articolo 263 TFUE, gli enti dell'Unione sulle quali la Corte esercita un controllo giurisdizionale comprendono gli «organi» e gli «organismi» dell'Unione. Le norme del ricorso per carenza sono applicabili a questi ultimi in forza dell'articolo 265 TFUE. Ai sensi dell'articolo 267 TFUE, i giudici degli Stati membri possono sottoporre alla Corte in via pregiudiziale questioni relative alla validità e all'interpretazione degli atti di tali enti. Inoltre, avverso i medesimi atti può essere dedotta un'eccezione di illegittimità si sensi dell'articolo 277 TFUE.

81 Tali meccanismi di controllo giurisdizionale si applicano agli organi e agli organismi istituiti dal legislatore dell'Unione ai quali è stato attribuito il potere di adottare atti giuridicamente vincolanti nei confronti di persone fisiche o giuridiche in settori specifici, quali l'Agenzia europea per le sostanze chimiche, l'Agenzia europea per i medicinali, l'Ufficio per l'armonizzazione nel mercato interno (marchi, disegni e modelli), l'Ufficio comunitario delle varietà vegetali nonché l'Agenzia europea per la sicurezza aerea.

82 In merito alla presente causa, si deve rilevare che l'articolo 28 del regolamento n. 236/2012 attribuisce all'Aesfem determinati poteri decisori in un settore che comporta una perizia professionale e tecnica specifica.

83 Tuttavia, tale attribuzione di poteri non corrisponde ad alcuna delle ipotesi delimitate dagli articoli 290 TFUE e 291 TFUE.

84 Come indicato ai punti da 2 a 4 della presente sentenza, il contesto normativo nel quale si iscrive l'articolo 28 del regolamento n. 236/2012 è determinato, in particolare, dai regolamenti n. 1092/2010, Aesfem e n. 236/2012. Detti regolamenti fanno parte di un insieme di strumenti di regolamentazione adottati dal legislatore dell'Unione affinché quest'ultima, tenuto conto dell'integrazione dei mercati finanziari internazionali e del rischio di contagio delle crisi finanziarie, possa operare in favore della stabilità finanziaria internazionale, come si evince dal considerando 7 del regolamento n. 1092/2010.

85 Di conseguenza, l'articolo 28 del regolamento n. 236/2012 non può essere considerato isolatamente. Al contrario, tale articolo deve essere inteso come facente parte di un insieme di disposizioni volte a dotare le autorità nazionali competenti e l'Aesfem di poteri di intervento per fronteggiare sviluppi sfavorevoli tali da minacciare la stabilità finanziaria all'interno dell'Unione e la fiducia dei mercati. A tal fine, dette autorità devono essere in grado di imporre restrizioni temporanee alla vendita allo scoperto di taluni titoli finanziari o alla conclusione di contratti derivati aventi ad oggetto la copertura del rischio di inadempimento dell'emittente (credit default swap) o ad altre operazioni, allo scopo di impedire crolli incontrollati dei prezzi di tali strumenti. Questi enti dispongono di un elevato livello di perizia professionale e collaborano strettamente nel perseguimento dell'obiettivo di stabilità finanziaria all'interno dell'Unione.

86 Pertanto, l'articolo 28 del regolamento n. 236/2012, in combinato disposto con i summenzionati ulteriori strumenti di regolazione adottati in materia, non può essere considerato in contrasto con il regime delle deleghe previsto ai suddetti articoli 290 TFUE e 291 TFUE.

87 Ne consegue che il terzo motivo deve essere respinto.

[...]

97 Preliminarmente, si deve osservare che il quarto motivo sollevato dal ricorrente opera

soltanto per il caso in cui l'articolo 28 del regolamento n. 236/2012 debba essere interpretato nel senso che abilita l'Aesfem ad adottare decisioni di carattere individuale nei confronti di persone fisiche o giuridiche.

98 Se è vero che, come risulta dal punto 64 della presente sentenza, l'articolo 28 del regolamento n. 236/2012 abilita l'Aesfem ad adottare in circostanze rigorosamente limitate atti di portata generale, non si può tuttavia escludere che essa possa, sulla base dei poteri che le sono conferiti dal medesimo articolo, pervenire all'adozione di decisioni nei confronti di determinate persone fisiche o giuridiche.

99 Per rispondere a tale quarto motivo, la Corte deve pronunciarsi sulla questione se il regime di intervento istituito dall'articolo 28 del regolamento n. 236/2012 rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 114 TFUE.

100 Per quanto concerne la portata dell'articolo 114 TFUE, occorre ricordare che un atto legislativo adottato su tale base giuridica deve, da un lato, prevedere misure relative al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri e, dall'altro, avere ad oggetto l'instaurazione ed il funzionamento del mercato interno.

101 Si deve quindi verificare se l'articolo 28 del regolamento n. 236/2012 rispetti tali due condizioni.

102 In primo luogo, con l'espressione «misure relative al ravvicinamento», gli estensori del Trattato FUE hanno voluto attribuire al legislatore dell'Unione, in funzione del contesto generale e delle circostanze specifiche della materia da armonizzare, un margine di discrezionalità in merito alla tecnica di ravvicinamento più appropriata per ottenere il risultato auspicato, in particolare in settori caratterizzati da particolarità tecniche complesse (v. sentenza del 6 dicembre 2005, Regno Unito/Parlamento e Consiglio, C-66/04, Racc. pag. I-10553, punto 45).

103 Al riguardo, la Corte ha specificato che tale margine di discrezionalità può essere utilizzato in particolare per stabilire la tecnica di armonizzazione più appropriata quando il ravvicinamento prospettato necessiti di analisi altamente tecniche e specializzate nonché della presa in considerazione di sviluppi relativi a un particolare settore (v., in tal senso, sentenza Regno Unito/Parlamento e Consiglio, cit., punto 46).

104 Inoltre, nella sua sentenza del 2 maggio 2006, Regno Unito/Parlamento e Consiglio (C-217/04, Racc. pag. I-3771, punto 44), la Corte ha tra l'altro affermato che, sulla scorta di una valutazione rimessa al legislatore dell'Unione, può verificarsi la necessità di prevedere l'istituzione di un organismo dell'Unione incaricato di contribuire all'attuazione di un processo di armonizzazione.

105 Pertanto, il legislatore dell'Unione, nella sua scelta della tecnica di ravvicinamento e tenuto conto del margine di discrezionalità di cui esso gode nell'adozione delle misure previste dall'articolo 114 TFUE, può delegare a un organo o a un organismo dell'Unione talune competenze volte all'attuazione dell'armonizzazione che si intende conseguire. In particolare, ciò avviene quando le misure da adottare devono fondarsi su una perizia professionale e tecnica particolare, nonché su una capacità di reazione di detto ente.

106 Dato che il ricorrente fa valere, tra l'altro, che l'articolo 114 TFUE non può costituire la base giuridica per l'adozione di atti giuridicamente vincolanti nei confronti di singoli, si deve ricordare che la Corte, nella sentenza del 9 agosto 1994, Germania/Consiglio (C-359/92, Racc. pag. I-3681, punto 37), ha dichiarato che è possibile che, in taluni settori, il ravvicinamento delle sole norme generali non sia sufficiente a garantire l'unità del mercato. Pertanto, la nozione di «misure relative al ravvicinamento» deve essere interpretata nel senso che comprende il potere del legislatore dell'Unione di prescrivere i provvedimenti relativi ad un prodotto o a una categoria di prodotti determinati e, se del caso, provvedimenti individuali riguardanti questi prodotti.

107 In proposito, al punto 44 della citata sentenza del 2 maggio 2006, Regno Unito/Parlamento e Consiglio, la Corte ha sottolineato che nulla nel tenore testuale dell'articolo 114 TFUE permette di concludere che i provvedimenti adottati dal legislatore dell'Unione sul fondamento di tale articolo debbano limitarsi, quanto ai loro destinatari, ai soli Stati membri.

108 Orbene, si deve constatare che, mediante l'articolo 28 del regolamento n. 236/2012, il legislatore dell'Unione ha inteso istituire, a fronte di serie minacce all'ordinato funzionamento e

all'integrità dei mercati finanziari o alla stabilità del sistema finanziario dell'Unione, un meccanismo adeguato tale da consentire, in ultima istanza e in circostanze ben determinate, l'adozione di misure applicabili in tutta l'Unione, che possono eventualmente presentare la forma di decisioni indirizzate a taluni attori dei suddetti mercati.

109 A tal riguardo, dal considerando 1 del regolamento n. 236/2012 risulta che le autorità competenti di diversi Stati membri hanno adottato provvedimenti di emergenza per restringere o vietare le vendite allo scoperto di alcune o di tutte le categorie di titoli in ragione delle minacce alla tenuta degli istituti finanziari e dei rischi sistemici che ne derivano. Ivi è altresì precisato che i provvedimenti adottati dagli Stati membri sono diversi tra loro, in quanto l'Unione manca di uno specifico quadro normativo comune che si occupi del controllo delle vendite allo scoperto.

110 Il legislatore dell'Unione ha inoltre precisato, al considerando 3 del regolamento n. 236/2012, che è opportuno e necessario che le norme da quest'ultimo stabilite assumano la forma legislativa di un regolamento al fine di assicurare che quelle norme che impongono direttamente agli operatori privati obblighi riguardanti la comunicazione al pubblico delle proprie posizioni corte nette relative a determinati strumenti e relative alle vendite allo scoperto effettuate in assenza della disponibilità dei titoli siano applicate in modo uniforme in tutta l'Unione. Il carattere regolamentare è stato ritenuto necessario per conferire all'Aesfem i poteri per coordinare le misure adottate dalle autorità competenti o per adottare essa stessa le misure necessarie nel settore in questione.

111 Inoltre, il legislatore dell'Unione ha sottolineato, al considerando 5 del regolamento n. 236/2012, che, per porre fine all'attuale situazione di frammentazione nella quale alcuni Stati membri hanno adottato misure divergenti, e per ridurre la possibilità che le autorità competenti adottino misure divergenti, è importante affrontare in modo armonizzato i rischi potenziali derivanti dalle vendite allo scoperto e dai contratti derivati aventi ad oggetto la copertura del rischio di inadempimento dell'emittente (credit default swap).

112 L'articolo 28 del regolamento n. 236/2012 mira in effetti al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri in materia di sorveglianza di un certo numero di titoli e al controllo, in casi determinati, di alcune operazioni commerciali aventi ad oggetto tali titoli, in particolare posizioni corte nette in uno specifico strumento finanziario o in una data categoria di strumenti finanziari.

113 In secondo luogo, e in merito alla condizione enunciata dall'articolo 114 TFUE, secondo cui le misure di ravvicinamento da parte del legislatore dell'Unione devono avere ad oggetto l'instaurazione e il funzionamento del mercato interno, occorre ricordare che, al punto 42 della citata sentenza del 2 maggio 2006, Regno Unito/Parlamento e Consiglio, la Corte ha evidenziato che tale articolo può essere utilizzato come base giuridica solo quando risulti obiettivamente ed effettivamente dall'atto giuridico che quest'ultimo ha come fine il miglioramento delle condizioni di attuazione e di funzionamento del mercato interno.

114 A tal proposito, il considerando 2 del regolamento n. 236/2012 enuncia che la finalità di quest'ultimo è di garantire il corretto funzionamento del mercato interno e di migliorare le condizioni del suo funzionamento, con particolare riguardo ai mercati finanziari. Il legislatore dell'Unione ha dunque ritenuto opportuno stabilire un quadro regolamentare comune in materia di norme e poteri relativi alle vendite allo scoperto e ai contratti derivati aventi ad oggetto la copertura del rischio di inadempimento dell'emittente (credit default swap) e assicurare un maggiore grado di coordinamento e di coerenza tra gli Stati membri nei quali devono essere adottate misure in circostanze eccezionali. Pertanto, l'armonizzazione delle norme relative a tali operazioni mira ad impedire la creazione di ostacoli all'ordinato funzionamento del mercato interno e la persistenza di misure divergenti applicate dagli Stati membri.

115 Si aggiunga che, ai sensi del considerando 33 di tale regolamento, se le autorità competenti sono spesso nella posizione migliore per controllare e reagire rapidamente ad un evento o sviluppo sfavorevole, l'Aesfem dovrebbe poter adottare delle misure quando le vendite allo scoperto e le altre attività connesse minacciano l'ordinato funzionamento e l'integrità dei mercati finanziari o la stabilità di tutto o parte del sistema finanziario dell'Unione, quando sussistono implicazioni transfrontaliere e le autorità competenti non hanno adottato misure sufficienti per affrontare tale

minaccia.

116 Ne consegue che i poteri previsti all'articolo 28 del regolamento n. 236/2012 hanno effettivamente come fine il miglioramento delle condizioni di attuazione e di funzionamento del mercato interno nel settore finanziario.

117 Dalle suesposte considerazioni deriva che l'articolo 28 di detto regolamento soddisfa i due requisiti enunciati all'articolo 114 TFUE. Esso costituisce pertanto una base giuridica appropriata per l'adozione di tale articolo 28.

118 Ne consegue che il quarto motivo deve essere respinto.

119 Alla luce di quanto precede, il ricorso deve essere integralmente respinto».

1.6. Equilibri e conflitti interistituzionali

24 ottobre 1989, *Commissione c. Consiglio*, causa 16/88, Racc. 3457.

La Commissione chiedeva alla Corte di giustizia l'annullamento dell'art. 6 n. 4, del regolamento del Consiglio n. 3252/87, relativo al coordinamento e alla promozione della ricerca nel settore della pesca. Tale disposizione prevedeva, per l'adozione delle misure di coordinamento della ricerca, una procedura che richiedeva l'intervento di un comitato di gestione e che consentiva al Consiglio, in determinati casi, di sostituire la propria azione a quella della Commissione, qualora il comitato permanente per le strutture della pesca avesse formulato un parere negativo sui provvedimenti che la Commissione intendeva adottare. Poiche´ le decisioni che la Commissione era autorizzata ad adottare dal regolamento in oggetto avrebbero implicato l'utilizzazione di stanziamenti di bilancio, essa sosteneva la lesione, da parte del Consiglio, dell'autonomo potere di decisione che l'art. 205 Trattato CEE (art. 274 CE, ora divenuto art. 317 TFUE) espressamente le conferisce per quanto riguarda la materia del bilancio. Sul potere della Commissione di adottare decisioni, in via autonoma o per delega del Consiglio (adottando atti di esecuzione di carattere generale o individuale), sulla legittimita` di subordinare a condizioni l'esercizio della delega da parte della Commissione e sulla non lesione dei poteri della stessa nella materia generale di esecuzione del bilancio, la Corte ha osservato:

« 9. Le norme del trattato che specificano i poteri delle istituzioni di emanare atti di portata generale ovvero individuale nei settori disciplinati dal trattato stesso possono attribuire direttamente alla Commissione — come ad esempio nel caso dell'art. 90, n. 3 (ora divenuto art. 106, par. 3, TFUE), dell'art. 91 (abrogato), dell'art. 93, n. 2 (ora divenuto art. 108 TFUE), nonché dell'art. 115 del trattato (abrogato) — un proprio potere di decisione ai sensi dell'art. 155 (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 17, par. 1 TUE).

10. Laddove, al contrario, il trattato attribuisce al Consiglio il potere di decisione, poteva essere conferita alla Commissione, fin da prima dell'Atto unico europeo, la competenza ad emanare atti in forza dell'art. 155, quarto trattino abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 17, par. 1 TUE).. In determinati casi, inoltre, come risultava espressamente dall'art. 79, n. 4 (ora art. 95 TFUE), del trattato o implicitamente dall'art. 87, n. 2, lett. d), del trattato (ora divenuto art. 103 TFUE), doveva esserle affidata la responsabilita` dell'applicazione delle norme alle fattispecie particolari. Infine, dopo le modifiche apportate all'art. 145 dall'Atto unico europeo (abrogato e sostituito nella sostanza dall' art. 16, par. 1 TUE e dagli artt. 290 e 291 TFUE), il Consiglio puo` riservarsi direttamente competenze di esecuzione solamente in casi specifici, decisione che deve motivare in modo circostanziato. Nel settore agricolo retto dall'art. 43 del trattato (ora divenuto art. 43 TFUE), di cui trattasi nel presente giudizio, l'attribuzione dei poteri d'esecuzione e` disciplinata dall'art. 145, terzo trattino(abrogato e sostituito nella sostanza dall' art. 16, par. 1 TUE e dagli artt. 290 e 291 TFUE), nel testo di cui all'Atto unico europeo.

11. La nozione di esecuzione ai sensi di tale articolo comprende, al tempo stesso, l'elaborazione delle norme di attuazione e l'applicazione di norme a fattispecie particolari per mezzo di atti di portata individuale. Poiche´ il trattato parla di « esecuzione » senza restringerne l'accezione con ulteriori precisazioni, questo termine non puo` essere interpretato nel senso che escluda gli atti di portata individuale.

12. Nel regime del trattato come redatto prima dell'Atto unico europeo, la Corte aveva affermato, nella sentenza 17 dicembre 1970, Ko¨ ster (causa 25/70, Racc. pag. 1161, punti 9 e 10 della motivazione), che il Consiglio, potendo attribuire alla Commissione una competenza di esecuzione, poteva ugualmente subordinarne l'esercizio all'intervento di un comitato di gestione che gli consentisse di esercitare un potere di avocazione e che la legittimita` della procedura del comitato di gestione non poteva essere posta in dubbio avuto riguardo alla struttura istituzionale della Comunita`.

13. Il potere del Consiglio di sottoporre a determinate modalita` l'esercizio delle competenze dallo stesso conferite alla Commissione e` stato espressamente sancito dalle modifiche apportate all'art. 145 del trattato dall'Atto unico europeo (abrogato e sostituito nella sostanza dall' art. 16, par. 1 TUE e dagli artt. 290 e 291 TFUE). Queste modalita` devono rispondere alle norme che il Consiglio, deliberando all'unanimita` su proposta della Commissione e previo parere del Parlamento europeo, avra` stabilito in via preliminare. Esse sono state emanate con la decisione 87/373 del Consiglio del 13 luglio 1987 (GU L 197, pag. 33). [...]

15. Conviene ora esaminare se — come sostiene la Commissione — il Consiglio, sottoponendo alla procedura del comitato di gestione l'adozione delle decisioni che la Commissione e` stata delegata a prendere, abbia leso il potere, conferito alla Commissione stessa dall'art. 205 del trattato (ora divenuto art. 317 TFUE), di curare l'esecuzione del bilancio sotto la propria responsabilita`.

16. Si deve sottolineare, al riguardo, che la competenza, attribuita alla Commissione, di curare l'esecuzione del bilancio non e` di natura tale da modificare la divisione dei poteri sancita dalle varie disposizioni del trattato che autorizzano il Consiglio e la Commissione ad emanare atti di portata generale o individuale in determinati settori, come l'art. 43 (ora divenuto art. 43 TFUE), di cui trattasi nel presente giudizio, e le disposizioni istituzionali degli artt. 145, terzo trattino (abrogato e sostituito nella sostanza dall' art. 16, par. 1 TUE e dagli artt. 290 e 291 TFUE), e 155 (aborgato e sostituito nella sostanza dall'art. 17, par. 1 TUE)).

17. Anche se un atto di portata individuale puo` comportare, quasi necessariamente, un impegno di spesa, dev'esserne tenuto distinto, tanto piu` che il potere di adottare la decisione amministrativa e quello di impegnare la spesa possono essere conferiti, nell'ambito dell'organizzazione interna di ogni istituzione, a soggetti differenti.

18. Ne discende che e` erronea la tesi della Commissione secondo la quale il Consiglio non puo` attribuire, in forza dell'art. 145, terzo trattino (abrogato e sostituito nella sostanza dall' art. 16, par. 1 TUE e dagli artt. 290 e 291 TFUE), il potere di emanare atti di portata individuale, in quanto questi avrebbero implicazioni di carattere finanziario.

19. Questa interpretazione, che esclude che gli atti di impegno di spese possano creare, di per se´ ed indipendentemente da ogni decisione di merito, titoli giuridici che vincolano la Comunita` nei confronti di terzi, e` peraltro conforme al sistema di controllo dell'esecuzione del bilancio, all'interno del quale e` stato attribuito al Parlamento europeo il potere, ai sensi dell'art. 206-ter del trattato, di dare atto alla Commissione di detta esecuzione e nel cui ambito la Corte dei conti e` chiamata a fornire assistenza al Parlamento, nei limiti indicati dall'art. 206-*bis*, n. 2, del trattato e dall'art. 80 del regolamento finanziario emanato dal Consiglio il 21 dicembre 1977 (GU L 356, pag. 1) ai sensi dell'art. 209 del trattato (ora divenuto art. 322 TFUE).

20. L'interpretazione ora esposta e` inoltre confortata, per quanto attiene piu` specificamente ai programmi di ricerca, dall'art. 7 del Trattato CEEA. Questa norma, infatti, attribuisce al Consiglio la competenza di stabilire i programmi di ricerca e alla Commissione il potere di assicurarne l'esecuzione. Tale ultima disposizione sarebbe stata inutile se la competenza relativa all'esecuzione dei programmi — ivi compresa la decisione di concludere contratti di ricerca e la stipulazione degli stessi — rientrasse nel potere di esecuzione del bilancio, di cui la Commissione e` in ogni caso

titolare in forza dell'art. 179, 1ª comma, del medesimo trattato (ora divenuto art. 270 TFUE).

21. Da tutte le considerazioni che precedono discende che il ricorso della Commissione deve essere respinto ».

18 gennaio 2005, *Commissione c. Consiglio*, causa C-257/01, Racc. I-345.

La Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen (CAAS) del 1990, che contiene, tra l'altro, regole relative all'attraversamento delle frontiere esterne e ai visti, è stata integrata nel 1997 nell'ambito giuridico ed istituzionale dell'Unione europea. A seguito di tale integrazione, comprensiva anche di alcune modalità applicative della CAAS, tra cui le regole fissate dal Manuale comune (« MC ») e dall'Istruzione consolare comune (« ICC »), il Consiglio ha adottato i regolamenti n. 789/2001 e n. 790/2001 con i quali, riservandosi competenze di esecuzione in materia di domande di esame di visto e di sorveglianza delle frontiere, si è discostato dal regime di diritto comune (di cui all'art. 202 Trattato CE [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 16, par. 1 TUE e dagli artt. 290 e 291 TFUE] e alla seconda decisione "comitologia"), secondo cui spetta alla Commissione dare attuazione agli atti di base del Consiglio. La Commissione ha proposto un ricorso per l'annullamento di tali regolamenti, sostenendo che la riserva di competenza in favore del Consiglio non sia stata dallo stesso sufficientemente giustificata nell'adozione e redazione dei medesimi e contestando poi anche il conferimento agli Stati membri del potere di modificare autonomamente talune disposizioni dei menzionati MC e ICC. La Corte di giustizia, respingendo nel suo complesso il ricorso della Commissione, ha in particolare osservato:

.....« 49. A titolo preliminare occorre constatare che, nel caso in esame, ai sensi dell'art. 1, n. 1, della seconda decisione sulla comitologia, le competenze di esecuzione sono conferite alla Commissione, salvo casi specifici e motivati nei quali l'atto di base riserva al Consiglio il diritto di esercitare direttamente talune competenze di esecuzione. Cosı` facendo, tale disposi- zione si limita a riprendere il disposto sia dell'art. 202, terzo trattino, CE (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 290 TFUE) sia dell'art. 253 CE (ora divenuto art. 296 TFUE).

50. A tale proposito, come la Corte ha giudicato nella sua sentenza 24 ottobre 1989, causa 16/88, Commissione/Consiglio (Racc. pag. 3457, punto 10), dopo le modifiche apportate dall'Atto unico europeo all'art. 145 del Trattato CE (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 290 TFUE), il Consiglio può riservarsi direttamente competenze di esecuzione solamente in casi specifici e tale decisione deve essere motivata in modo circostanziato.

51. Ciò significa che il Consiglio è tenuto a giustificare debitamente, in funzione della natura e del contenuto dell'atto di base da adottare o da modificare, un'eccezione alla regola secondo la quale, nel sistema del Trattato, qualora occorra adottare a livello comunitario provvedimenti di esecuzione di un atto di base, spetta normalmente alla Commissione di esercitare tale competenza.

52. Nel caso in esame, il Consiglio si è espressamente riferito, all'ottavo 'considerando' del regolamento n. 789/2001 e al quinto 'considerando' del regolamento n. 790/2001, al ruolo più ampio degli Stati membri in materia di visti e di sorveglianza delle frontiere, nonché alla sensibilità di tali settori, in particolare per quanto riguarda le relazioni politiche con gli Stati terzi.

53. E` innegabile che simili considerazioni sono contemporaneamente generali e succinte. Tuttavia, analizzate nel contesto in cui essere devono essere ricollocate, esse sono tali da rivelare chiaramente la giustificazione della riserva di esecuzione effettuata a favore del Consiglio e da permettere alla Corte di esercitare il suo controllo.

54. Infatti, in primo luogo occorre constatare che, prima dell'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam, che ha preceduto di due anni l'adozione dei regolamenti impugnati, la politica dei visti — ad eccezione della determinazione degli Stati terzi i cui cittadini devono essere muniti di un visto al momento dell'attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri, come prevista all'art. 100 C, n. 1, del Trattato CE (abrogato dal Trattato di Amsterdam) — nonché la politica delle frontiere

esterne erano completa- mente sottratte alla competenza della Comunità europea, ma rientravano nelle procedure organizzate nell'ambito del titolo VI del Trattato sull'Unione europea.

55. In secondo luogo, il titolo IV del Trattato CE comporta, agli artt. 67 CE e 68 CE (abrogati), disposizioni derogatorie o particolari, a carattere evolutivo, per quanto riguarda le procedure di elaborazione del diritto derivato e di rinvio pregiudiziale. Cosı` l'art. 67, nn. 1 e 2, CE (abrogato) prevede un periodo transitorio di cinque anni, dopo l'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam, durante il quale, in linea di principio, il Consiglio delibera all'unanimità su proposta della Commissione o ad iniziativa di uno Stato membro, previa consultazione del Parlamento europeo. Dopo tale periodo, il Consiglio legifera esclusiva- mente su proposta della Commissione e può, deliberando all'unanimità, assoggettare tutti o parte dei settori contemplati dal detto titolo IV alla procedura di cui all'art. 251 CE (ora divenuto art. 294 TFUE) e adattare le disposizioni relative alle competenze della Corte di giustizia.

56. Disposizioni di tale natura dimostrano la specificità della materia disciplinata dai regolamenti impugnati che, fino al 1 maggio 1999, rientrava per l'essenziale nelle procedure disciplinate nell'ambito del titolo VI del Trattato sull'Unione europea, poiché gli autori del Trattato CE non hanno voluto riconoscere immediatamente un monopolio di iniziativa alla Commissione in tale materia.

57. In terzo luogo, le disposizioni tassativamente elencate all'art. 1 dei regolamenti impugnati hanno un contenuto nettamente circoscritto. Se è vero che esse rappresentano una parte importante dell'ICC e dell'MC, cionondimeno esse non esauriscono affatto la materia dei visti e del controllo delle frontiere esterne.

58. In quarto luogo, dall'ottavo 'considerando' del regolamento n. 789/2001 e dal quinto 'considerando' del regolamento n. 790/2001 risulta che il Consiglio si è impegnato a esaminare le condizioni in cui le competenze di esecuzione riservate da tali regolamenti potrebbero essere conferite alla Commissione dopo un periodo transitorio di tre anni.

59. Per l'insieme di tali ragioni, che emergono a sufficienza dai 'considerando' dei regolamenti impugnati e dal contesto in cui si inseriscono, occorre considerare che il Consiglio ha potuto validamente ritenere di trovarsi in un caso specifico e ha debitamente motivato, conformemente all'art. 253 CE (ora divenuto art. 296 TFUE), la decisione di riservarsi, a titolo transitorio, la competenza di eseguire un insieme di disposizioni tassativamente elencate dell'ICC e del- l'MC.

60. La circostanza che l'ottavo 'considerando' del regolamento n. 789/2001 e il quinto 'considerando' del regolamento n. 790/2001 siano formulati in termini pressoché identici non è, di per sé, idonea a rimettere in questione tale conclusione, tenuto conto precisamente degli stretti legami che indubbiamente esistono tra il settore dei visti e quello del controllo alle frontiere.

61. Pertanto, il primo motivo invocato dalla Commissione a sostegno del suo ricorso deve essere respinto. [...]

65. Dall'art. 2 dei regolamenti impugnati risulta chiaramente che [...] ogni Stato membro può, esso stesso, talvolta di concerto con altri Stati membri, modificare il contenuto di talune disposizioni o allegati dell'ICC e dell'MC. Infatti, secondo la formulazione del decimo 'considerando' del regolamento n. 789/2001 e del settimo 'considerando' del regolamento n. 790/2001, « senza indugio i membri del Consiglio e la Commissione [sono informati] su tutte le modifiche (...) », il che implica che il potere di modifica appartiene agli Stati membri.

66. A tale proposito occorre constatare che, se l'art. 202, terzo trattino, CE (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 16, par. 1 TUE e dagli artt. 290 e 291 TFUE, disciplina la questione dell'attuazione in modo uniforme degli atti di base del Consiglio o di quest'ultimo e del Parlamento europeo e, in tal modo, la ripartizione delle competenze di esecuzione tra il Consiglio e la Commissione, tale disposizione non riguarda la ripartizione delle competenze tra la Comunità e gli Stati membri.

67. Occorre esaminare se, per l'attuazione di talune disposizioni o allegati dell'ICC e dell'MC, il Consiglio fosse obbligato a ricorrere alle procedure comunitarie o se la competenza a modificare tali disposizioni o allegati potesse, senza violare il diritto comunitario, essere conferita agli Stati membri.

68. Nel caso di specie, il Consiglio fa valere che le disposizioni che possono essere modificate dagli Stati membri comportano solo informazioni di fatto che esclusivamente questi ultimi sono in grado di fornire utilmente.

69. A tale proposito occorre ricordare che l'ICC e l'MC sono stati adottati dal comitato esecutivo in un momento in cui la materia di cui trattasi rientrava nella competenza intergovernativa. Il loro inserimento nell'ambito dell'Unione europea, a partire dall'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam, non ha avuto, di per sé, l'effetto di privare immediatamente gli Stati membri delle competenze che essi potevano esercitare in forza di tali atti per assicurare la loro corretta applicazione.

70. In tale contesto del tutto particolare e transitorio, in attesa degli sviluppi dell'acquis di Schengen nell'ambito giuridico e istituzionale dell'Unione europea, non si può rimproverare al Consiglio di avere introdotto una procedura di trasmissione da parte degli Stati membri delle modifiche che essi sono autorizzati ad apportare, unilateralmente o di concerto con gli altri Stati membri, a talune disposizione dell'ICC o dell'MC il cui contenuto dipende esclusivamente da informazioni di cui solo essi dispongono. Tale censura potrebbe essere accolta solo se venisse accertato che la procedura cosı` attuata potrebbe mettere a repentaglio l'applicazione efficace o corretta dell'ICC o dell'MC.

71. Tuttavia occorre constatare che la Commissione, che non ha conte- stato il carattere fattuale delle informazioni contenute nelle disposizioni suscettibili di essere modificate dagli Stati membri ne ´ la circostanza che esse possono essere utilmente fornite solo da questi ultimi, non ha provato, e neppure tentato di dimostrare, per ciascuna di tali disposizioni, che era opportuno ricorrere a una procedura di aggiornamento uniforme dell'ICC e dell'MC per garantire la loro buona applicazione. Essa si e` limitata ad esaminare nella sua memoria di replica, a titolo di esempio, gli allegati 4 e 5 dell'ICC.

72. Pertanto, la Corte ritiene di dover limitare il suo controllo alla valutazione della legittimità dell'art. 2 del regolamento n. 789/2001 nella parte in cui esso si riferisce agli allegati 4 e 5 dell'ICC, i soli esaminati dalla Commissione nelle sue memorie.

73. A tale proposito, dall'art. 2, n. 2, del regolamento n. 789/2001 risulta che, qualora uno Stato membro desideri apportare una modifica segnata- mente agli allegati 4,5Be5C dell'ICC, esso presenta anzitutto una proposta in tal senso agli Stati membri che possono presentare osservazioni.

74. Per quanto riguarda, da un lato, l'allegato 4 dell'ICC, che contiene un elenco di documenti rilasciati da ogni Stato membro e che danno diritto all'ingresso senza visto, la Commissione fa valere che, secondo l'art. 21, nn. 1 e 2, della CAAS, i cittadini di Stati terzi, titolari di un titolo di soggiorno o di un'autorizzazione provvisoria di soggiorno rilasciate da una parte contraente, possono, sotto la protezione di tale titolo e di un documento di viaggio rilasciato da questa stessa parte contraente, circolare liberamente per un periodo massimo di tre mesi all'interno della zona Schengen.

75. Se è vero che una modifica dell'elenco dell'allegato 4 dell'ICC ha un'immediata ripercussione sulle condizioni in cui si applica il detto art. 21, nn. 1 e 2, cionondimeno, ai sensi del n. 3 del medesimo articolo, « [l]e Parti contraenti comunicano al comitato esecutivo [a cui si è sostituito il Consiglio, in conformità dell'art. 2, n. 1, del protocollo] l'elenco dei documenti che esse rilasciano con valore di titolo di soggiorno o di autorizzazione provvisoria di soggiorno e di documento di viaggio ai sensi del presente articolo ».

76. Orbene, alla luce delle disposizioni in parola e in mancanza di qualsiasi altra disposizione comunitaria che avesse modificato, con riferimento a tale punto, il regime della CAAS prima dell'adozione dei regola- menti impugnati, niente consente di affermare che, non appena l'elenco dei documenti in questione è stato comunicato al comitato esecutivo (o al Consiglio), gli Stati membri non sono più competenti a determinare la natura dei documenti valevoli come titolo di soggiorno e autorizzazione provvisoria di soggiorno.

77. Di conseguenza, la Commissione non ha provato che la modifica dell'allegato 4 dell'ICC obbligava a ricorrere a una procedura uniforme di aggiornamento.

78. D'altra parte, per quanto riguarda l'allegato 5 dell'ICC, concernente le ipotesi previste all'art. 17, n. 2, della CAAS, in cui il rilascio di un visto è subordinato alla consultazione dell'autorità

centrale della parte contraente investita, nonché , se del caso, delle autorità centrali delle altre parti con- traenti, occorre constatare, in primo luogo, che, conformemente al punto 2.1 della parte II dell'ICC, la consultazione dell'autorità centrale nazionale, da parte della rappresentanza diplomatica o consolare che istruisce la domanda di visto, è prevista « secondo i casi, le modalità e i termini previsti dalla legislazione o dalla prassi interne ». L'allegato 5 A dell'ICC menziona per la precisione questi casi.

79. Orbene, la Commissione non è riuscita a dimostrare la ragione per cui il ricorso a una procedura uniforme per l'aggiornamento dell'allegato 5 A dell'ICC sarebbe stato necessario per la buona applicazione del punto 2.1 della parte II dell'ICC, tenuto conto del rinvio alla legislazione e alla prassi interne effettuato da tale disposizione.

80. In secondo luogo, il punto 2.2 della parte II dell'ICC riguarda i casi in cui la rappresentanza diplomatica o consolare investita di una domanda di visto deve richiedere l'autorizzazione della propria autorità centrale, che dovrà preliminarmente consultare le autorità centrali competenti di un'altra o di altre parti contraenti. Tale punto prevede che, « [f]intantoché il comitato esecutivo [a cui è sostituito il Consiglio] non avrà elaborato la lista dei casi soggetti a consultazione preliminare delle altre autorità centrali, si utilizzerà a tal fine l'elenco allegato alla presente Istruzione consolare comune ». Tale elenco figura precisamente all'allegato 5 B.

81. Orbene, la Commissione, che non contesta la circostanza che spetta a ciascuno Stato membro determinare le domande di visto per cui è richiesta una consultazione preliminare delle autorità centrali delle altre parti con- traenti, non ha provato la ragione per cui, nell'attesa di un elenco definitivo dei casi di mutua consultazione decisi dal Consiglio, il ricorso a una procedura uniforme sarebbe stato necessario per la buona applicazione del punto 2.2 della parte II dell'ICC e, in particolare, per l'aggiornamento dell'allegato 5 B di essa.

82. In terzo luogo, il punto 2.3 della parte II dell'ICC, che rinvia all'elenco stabilito all'allegato 5 C di essa, riguarda i casi in cui una domanda di visto è presentata presso un'ambasciata o un consolato di uno Stato Schengen che rappresenta un altro Stato Schengen.

83. La Commissione non ha provato e neppure cercato di dimostrare la ragione per cui il ricorso a una procedura uniforme sarebbe stato necessario alla buona applicazione del punto 2.3 della parte II dell'ICC e, in particolare, all'aggiornamento dell'allegato 5 C di essa.

84. Di conseguenza, occorre respingere [anche] il secondo motivo invocato dalla Commissione a sostegno del suo ricorso ».

23 febbraio 2006, *Commissione c. Parlamento e Consiglio*, causa C-122/04, Racc. I-2001.

Nel marzo 2004, ai sensi dell'art. 230 Trattato CE (ora divenuto art. 263 TFUE), la Commissione ha proposto ricorso per l'annullamento dell'art. 17, n. 2, del regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio n. 2152/2003, relativo al monitoraggio delle foreste e delle interazioni ambientali nella Comunità (Forest Focus), nella misura in cui assoggetta l'adozione delle misure di attuazione del programma Forest Focus alla procedura di regolamentazione, prevista dall'art. 5 della seconda decisione "comitologia" (decisione del Consiglio n. 468/1999), recante modalità per l'esercizio delle competenze di esecuzione conferite alla Commissione, chiedendo quindi alla Corte di giustizia di decidere anche nel senso della conservazione degli effetti del regolamento in questione sino alla sua modifica, che avrebbe dovuto essere realizzata nel più breve termine a seguito della sentenza della Corte stessa. Quest'ultima, nel respingere il ricorso della Commissione che faceva valere, a sostegno del medesimo, la violazione dell'obbligo di motivazione, dopo aver ricordato che il legislatore comunitario, quando si discosta dai criteri previsti dalla suddetta decisione "comitologia" nella scelta di una procedura di comitato (mediante la quale adottare e/o dare esecuzione ad un atto), deve comunque motivare la propria scelta, ha osservato:

« 33. Occorre dunque esaminare anzitutto se, nel caso di specie, la scelta del legislatore comunitario coincida con i criteri enunciati all'art. 2, lett. *b*), della detta decisione.

34. Ai sensi del primo comma di tale disposizione, dovrebbe essere scelta la procedura di regolamentazione qualora si tratti di misure di portata generale intese a dare applicazione alle disposizioni essenziali di un atto di base.

35. Tale nozione deve essere contrapposta alla nozione di « misure di gestione » ai sensi dell'art. 2, lett. *a*), della seconda decisione « comitologia ». Tali misure di gestione comprendono in particolare quelle relative all'attua- zione di programmi che hanno rilevanti implicazioni di bilancio.

36. Al riguardo occorre ricordare come la seconda decisione « comitologia » sia stata adottata sulla base dell'art. 202, terzo trattino, CE (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 290 TFUE).

37. La nozione di esecuzione ai sensi di tale articolo comprende, al tempo stesso, l'elaborazione di norme di attuazione e l'applicazione di norme a fattispecie particolari per mezzo di atti di portata individuale (v. sentenza 24 ottobre 1989, causa 16/88, Commissione/Consiglio, Racc. pag. 3457, punto 11).

38. Se le misure di portata individuale possono ricadere unicamente sotto l'art. 2, lett. *a*), della seconda decisione « comitologia », le misure di portata generale sono idonee a rientrare nell'ambito di applicazione di ciascuna delle due parti del detto articolo.

39. Infatti al punto 61 della [...] sentenza LIFE [21 gennaio 2003,118/00, Commissione c. Parlamento e Consiglio, in Racc., pag. I-937, la Corte si è associata alla conclusione dell'avvocato generale secondo cui le linee direttrici che stabilivano le condizioni alle quali determinati progetti potevano beneficiare di un finanziamento in base al programma in questione erano strettamente connesse all'attuazione di quest'ultimo e non costituivano « misure di portata generale intese a dare applicazione alle disposizioni essenziali di un atto di base » ai sensi dell'art. 2, lett. b), della seconda decisione comitologia ». La Corte le ha qualificate come misure di gestione relative all'attuazione di un programma ai sensi dell'art. 2, lett. a), della detta decisione.

40. Al fine di delimitare gli ambiti di applicazione delle prime due parti del detto art. 2, occorre ricordare le caratteristiche delle due procedure in esse disciplinate. Rispetto alla procedura di gestione, la procedura di regolamenta- zione attribuisce un ruolo più forte al Consiglio. Inoltre, a differenza della prima, la seconda prevede, a certe condizioni, l'intervento del Parlamento.

41. Alla luce di tali differenze, occorre qualificare come « misure di gestione relative all'attuazione di programmi » ai sensi dell'art. 2, lett. *a*), della seconda decisione « comitologia », da un lato, le misure di portata individuale adottate a tal fine (v., in tal senso, sentenza Commissione/Consiglio, cit., punti 15 e 18) e, dall'altro, le misure di portata generale ad esse strettamente connesse e che si inseriscono in un quadro sufficientemente sviluppato dallo stesso atto di base.

42. Per quanto riguarda il sistema istituito dal regolamento Forest Focus, si tratta indubbiamente di un programma comunitario, come risulta in particolare dal diciottesimo 'considerando' del detto regolamento.

43. Tuttavia, giustamente il Consiglio ha ritenuto che costituiscano elementi essenziali del sistema Forest Focus, che non sono ancora sufficientemente sviluppati dall'omonimo regolamento per poter costituire l'oggetto di misure di portata generale adottate a titolo di misure di gestione relative all'attuazione di programmi:

- il monitoraggio e gli strumenti per il miglioramento e lo sviluppo del sistema, contemplati dagli artt. 4, n. 2, 5, n. 5, 6, n. 4, e 7, n. 3, del regolamento Forest Focus; le disposizioni relative ai programmi nazionali per le quali, in conformità dell'art. 8, n. 6, del detto regolamento, le modalità di applicazione devono essere adottate tenendo conto dei meccanismi di monitoraggio nazionali, europei e internazionali, al fine di evitare oneri amministrativi supplementari;
- il gruppo scientifico consultivo, previsto dall'art. 9, n. 6, del medesimo regolamento;
- i manuali che debbono stabilire in particolare i metodi di monitoraggio, previsti dall'art. 10, n. 2, del detto regolamento;
- le condizioni per l'approvazione di enti privati designati dagli Stati membri quali organi competenti per gestire le attività previste nei programmi nazionali approvati, condizioni che debbono essere

fissate in regole particolareggiate da adottarsi in applicazione dell'art. 14, n. 5, del regolamento Forest Focus;
- il controllo generale del sistema e segnatamente la gestione dei contributi comunitari da parte degli Stati membri, contemplati dalla medesima disposizione, e
- gli obblighi di informazione incombenti agli Stati membri in forza degli artt. 15, n. 1, e 16, n. 3, del detto regolamento, che sono segnatamente destinati a promuovere la valutazione integrata dei dati a livello comunitario e a consentire il controllo dell'efficacia del sistema, ed il cui contenuto deve essere precisato rispettivamente mediante misure di applicazione ai sensi dell'art. 15, n. 4, del detto regolamento e mediante orientamenti in conformità dell'art. 16, n. 3, di quest'ultimo.

44. Contrariamente a quanto sostiene la Commissione, la citata sentenza LIFE non consente di concludere che tutte le misure in questione nella presente causa sono misure di gestione relative all'attuazione di programmi. Infatti, se è vero che nel regolamento LIFE il legislatore comunitario ha definito, con grande precisione, i principi in base ai quali la Commissione poteva, su proposta degli Stati membri, approvare i progetti da finanziare con un aiuto, il detto legislatore, adottando il regolamento Forest Focus, non ha fatto altro che creare un quadro di azione ampio e generale. Come risulta dal punto precedente, si tratta piuttosto di sviluppare un sistema specifico, anziché di attuare aspetti già chiaramente definiti.

45. Risulta dall'insieme delle considerazioni che precedono che, nel caso di specie, il legislatore comunitario non si e discostato dai criteri enunciati all'art. 2 della seconda decisione « comitologia ». Esso non era dunque tenuto a motivare la scelta della procedura di comitato operata all'art. 17, n. 2, del regolamento Forest Focus. Di conseguenza, il ricorso della Commissione va respinto ».

10 maggio 2007, *Spagna c. Commissione*, causa T-99/05, pubblicata per estratto in Racc. II-40.

Nel maggio 2002, la Spagna chiedeva alla Corte di giustizia di annullare il regolamento n. 494/2002 recante misure tecniche supplementari per la ricostituzione dello stock di naselli nelle sottozone CIEM III, IV, V, VI e VII e nelle divisioni CIEM VIII a, b, d, (in proseguio: «règlement attaqué») adottato dalla Commissione sulla base dell'articolo 45, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 850/98 per la conservazione delle risorse della pesca attraverso misure tecniche per la protezione del novellame. La procedura (iscritta a ruolo con il numero C-165/02) veniva sospesa in attesa della decisione relativa alla causa C-304/01 con la quale la Spagna aveva chiesto alla Corte di annullare il regolamento n. 1162/2001 che disciplinava la materia prima dell'adozione del regolamento n. 494/2002. Con sentenza del 9 settembre 2004, la Corte respingeva tale domanda di annullamento (Spagna c. Commissione, C-304/01, Racc. pag. I-7655). Riprendeva, dunque, la procedura nella causa C-165/02 che veniva rinviata al Tribunale di primo grado, divenuto giudice competente a seguito della modifica, ad opera del Trattato di Nizza. degli articoli 51 e 54 dello Statuto della Corte. La causa veniva iscritta a ruolo con il numero T-99/05. Sul motivo del ricorso relativo all'erronea base giuridica e al difetto di competenza della Commissione, il Tribunale ha osservato:

« 21. Selon une jurisprudence constante, dans le cadre du système de compétences de la Communauté, le choix de la base juridique d'un acte doit se fonder sur des éléments objectifs susceptibles de contrôle juridictionnel. Parmi de tels éléments figurent, notamment, le but et le contenu de l'acte (arrêts de la Cour du 4 avril 2000, Commission/Conseil, C-269/97, Rec. p. I-2257, point 43 ; du 6 décembre 2005, ABNA e.a., C-453/03, C-11/04, C-12/04 et C-194/04, Rec. p. I-10423, point 54, et du 10 janvier 2006, Commission/Conseil, C-94/03, Rec. p. I-1, point 34).

22. En l'espèce, le règlement attaqué est fondé sur l'article 45, paragraphe 1, du règlement n. 850/98, qui autorise la Commission, en dérogation ou en complément au même règlement, à prendre toutes les mesures nécessaires dans le cas où la conservation de stocks d'organismes marins exige une action immédiate.

23. Le but du règlement attaqué ressort de ses cinq premiers considérants, qui précisent qu'il a été

adopté pour prolonger les mesures techniques alors en vigueur pour la reconstitution du stock de merlu dans les zones concernées, qui avaient été prises à la suite d'un rapport du CIEM du mois de novembre 2000 indiquant que le stock de merlu était menacé d'épuisement à très court terme, et dont l'interruption aurait été très préjudiciable à ce stock.

24. Quant à son contenu, les mesures techniques imposées par le règlement attaqué sont pour l'essentiel équivalentes à celles du règlement n. 1162/2001, qu'elles remplacent. Ces mesures constituent des mesures qui visent la protection des stocks de merlu, comme l'a en substance relevé la Cour dans l'arrêt Espagne/Commission, point 7 supra (point 24).

25. Le but et le contenu du règlement attaqué montrent donc qu'il vise la mise en œuvre immédiate de mesures de conservation des stocks de merlu dans les zones concernées. Dès lors, le choix de l'article 45, paragraphe 1, du règlement n. 850/98 comme base juridique ne peut être tenu pour erroné.

26. Cette conclusion n'est pas infirmée par l'argument du Royaume d'Espagne selon lequel le fait que le règlement n. 1162/2001 a été adopté sur la base de l'article 15, paragraphe 1, du règlement n. 3760/92 impliquerait que le choix d'une autre base juridique pour l'adoption du règlement attaqué serait erroné. D'une part, il ne résulte ni de l'article 45, paragraphe 1, du règlement n. 850/98 ni de l'article 15, paragraphe 1, du règlement n. 3760/92 que ces bases juridiques s'excluent mutuellement. D'autre part, il ne ressort pas de l'arrêt Espagne/Commission, point 7 supra, que l'article 15, paragraphe 1, du règlement n. 3760/92, qui autorise la Commission à prendre des mesures pour une période n'excédant pas six mois, soit la seule base juridique possible pour l'adoption des mesures en cause. Comme l'a souligné à juste titre la Commission, l'article 45, paragraphe 1, du règlement n. 850/98 constituait, lors de l'adoption du règlement attaqué, une base juridique permettant de maintenir en vigueur les mesures techniques jugées nécessaires à la protection des stocks de merlu, dans l'attente de l'adoption par le Conseil de mesures définitives.

27. Par ailleurs, s'agissant de la compétence de la Commission pour adopter le règlement attaqué, il y a lieu de relever, en premier lieu, qu'un des objectifs du règlement n. 850/98, ainsi que cela ressort notamment de ses considérants 7, 10 et 24, est d'assurer la protection des zones de reproduction et des ressources biologiques marines ainsi que l'exploitation équilibrée des ressources de pêche par des mesures techniques de conservation, qui peuvent être prises par la Commission et les États membres dans les cas où la conservation est sérieusement menacée. En vertu de l'article 45, paragraphe 1, du règlement n. 850/98, le Conseil a délégué à la Commission la compétence pour prendre ces mesures.

28. En second lieu, selon une jurisprudence constante, les institutions jouissent d'un large pouvoir d'appréciation dans des situations telles que celle de l'espèce, impliquant la nécessité d'évaluer tant une situation complexe que la nature ou la portée des mesures à prendre. Dès lors, en contrôlant l'exercice d'une compétence telle que celle exercée en l'espèce par la Commission, en particulier son appréciation de la nécessité d'une action immédiate, le juge communautaire doit se limiter à examiner si l'autorité en question n'a pas manifestement dépassé les limites de son pouvoir d'appréciation ou entaché sa décision d'une erreur manifeste ou d'un détournement de pouvoir (voir, en ce sens, arrêts de la Cour du 19 février 1998, NIFPO et Northern Ireland Fishermen's Federation, C-4/96, Rec. p. I-681, points 41 et 42 ; du 5 octobre 1999, Espagne/Conseil, C-179/95, Rec. p. I-6475, point 29, et du 25 octobre 2001, Italie/Conseil, C-120/99, Rec. p. I-7997, point 44).

29. En l'espèce, le règlement attaqué a été adopté par la Commission à peine quelques jours après l'expiration des mesures techniques instaurées par le règlement n. 1162/2001. Or, il ressort des considérants 4 et 5 du règlement attaqué que la Commission a considéré qu'une action immédiate était exigée, car une interruption de ces mesures techniques jusqu'à la révision par le Conseil du règlement n. 850/98 aurait été très préjudiciable au stock de merlu.

30. En outre, la situation critique du stock de merlu, qui avait été dénoncée par le CIEM en novembre 2000, a donné lieu à l'adoption du règlement n. 1162/2001, dont les mesures techniques ont été en vigueur de septembre 2001 à mars 2002. Il ne peut donc pas être considéré que l'appréciation de la Commission, selon laquelle une action immédiate était nécessaire afin d'assurer le maintien, au-delà de la période initiale de six mois, des mesures destinées à la reconstitution d'un stock qui était presque épuisé, est entachée d'une erreur manifeste.

31. Pour les mêmes raisons, l'adoption du règlement attaqué sur la base de l'article 45, paragraphe 1, du règlement n. 850/98, qui autorisait la Commission à prendre des mesures techniques nécessaires pour la conservation de stocks d'organismes marins pendant une durée supérieure à six mois, ne peut pas être considérée comme constitutive d'un détournement de pouvoir ».

La Spagna sosteneva, inoltre, che l'art. 2, paragrafo 2, del regolamento impugnato violasse il principio di non discriminazione, enunciato all'articolo 12 CE (oggi art. 18 TFUE) e, nel settore dell'agricoltura, all'articolo 34 CE (oggi art. 40 TFUE), in quanto escludeva l'applicazione di determiante restrizioni alla pesca alle navi di lunghezza inferiore ai 12 metri che rientrano nel porto nelle 24 ore successive alla loro uscita. Il Tribunale ha osservato:

« 43. Le Tribunal rappelle que le principe de non-discrimination requiert que des situations comparables ne soient pas traitées de manière différente et que des situations différentes ne soient pas traitées de manière égale (voir, en ce sens, arrêts de la Cour du 13 novembre 1984, Racke, 283/83, Rec. p. 3791, point 7; du 29 avril 1999, Royal Bank of Scotland, C-311/97, Rec. p. I-2651, point 26, et du 30 mars 2006, Espagne/Conseil, C-87/03 et C-100/03, Rec. p. I-2915, point 48).

44. L'article 2, paragraphe 2, du règlement attaqué exempte les navires d'une longueur hors tout inférieure à 12 mètres qui rentrent au port dans les 24 heures suivant leur plus récente sortie des restrictions quant à la dimension du maillage et aux quantités totales de captures de merlu, qui sont en revanche imposées, en vertu de l'article 2, paragraphe 1, du même règlement, aux autres navires. Cette dérogation est la même que celle prévue par le règlement n. 1162/2001.

45. Or, ainsi qu'il ressort de l'arrêt Espagne/Commission, point 7 supra (points 33 et 34), les navires de petite taille se trouvent, objectivement, dans une situation différente de celle des autres navires parce que leurs possibilités de pêche sont limitées aux zones côtières. Ainsi, à la différence des navires de dimension ou de tonnage plus élevés, les navires de petite taille ne sont normalement pas en mesure d'accéder aux zones de pêche situées en haute mer et leur activité se caractérise par son caractère « opportuniste » dans la mesure où ils capturent les espèces de poissons présentes dans les zones qu'ils parcourent, leur activité de pêche n'étant pas ciblée, en règle générale, sur une seule espèce de poissons. Par conséquent, la situation des navires de petite taille ne saurait être considérée comme comparable à celle des navires de taille plus grande.

46. Comme le souligne à juste titre la Commission, le Royaume d'Espagne n'a pas apporté d'éléments qui permettraient d'infirmer cette considération. En effet, le Royaume d'Espagne s'est borné à affirmer que la flotte espagnole qui pêche le merlu dans les zones concernées par le règlement attaqué est exclusivement constituée de navires de plus de 12 mètres de longueur et, partant, subira un préjudice par rapport aux flottes d'autres États membres, qui, possédant des navires de petite taille pêchant le merlu dans les zones concernées, peuvent bénéficier de la dérogation prévue à l'article 2, paragraphe 2, du règlement attaqué. Or, d'une part, cette affirmation n'indique pas en quoi les situations des navires de petite et de grande taille sont comparables. D'autre part, cette partie de la flotte espagnole n'est pas la seule susceptible de ne pas bénéficier de la dérogation prévue à l'article 2, paragraphe 2, du règlement attaqué, car toute autre flotte composée de navires de petite taille basés dans des ports éloignés des zones de pêche concernées par le règlement attaqué se trouve dans la même situation. De plus, pour autant que le règlement attaqué ne concerne pas les zones situées au large des côtes espagnoles ou portugaises, où les navires espagnols de petite taille se livrent normalement à l'activité de pêche, ceux-ci peuvent y opérer sans que l'application du règlement attaqué affecte leurs activités.

47. Il ressort de ce qui précède qu'il n'a pas été établi que la situation des navires d'une longueur hors tout inférieure à 12 mètres qui rentrent au port dans les 24 heures suivant leur plus récente sortie est comparable à celle des autres navires. Dès lors, aucune violation du principe de non discrimination ne peut être retenue».

Sull'obbligo di motivare le eccezioni previste dall'articolo 2, paragrafo 2 e dall'articolo 6 che fissa la possibilità di pesca del nasello a condizione che le maglie abbiano una certa dimensione e in zone

e periodi determinati, del regolamento impugnato, il Tribunale ha osservato:

« 59. La motivation exigée par l'article 253 CE doit être adaptée à la nature de l'acte en cause et faire apparaître, de façon claire et non équivoque, le raisonnement de l'institution qui en est l'auteur, de manière à permettre aux intéressés de connaître les justifications de la mesure prise et à la juridiction compétente d'exercer son contrôle (arrêts de la Cour du 5 octobre 2000, Allemagne/Commission, C-288/96, Rec. p. I-8237, point 82; du 11 septembre 2003, Autriche/Conseil, C-445/00, Rec. p. I-8549, point 49, et Italie/Conseil, point 28 supra, point 28). Il n'est toutefois pas exigé que cette motivation spécifie tous les éléments de fait ou de droit pertinents (arrêt Espagne/Commission, point 7 supra, point 50).

60. S'agissant d'actes de portée générale, tels que le règlement attaqué, leur motivation peut se borner à indiquer, d'une part, la situation d'ensemble qui a conduit à leur adoption et, d'autre part, les objectifs généraux qu'ils se proposent d'atteindre. Il serait en effet excessif d'exiger une motivation spécifique pour les différents choix techniques opérés dès lors que l'acte contesté fait ressortir l'essentiel de l'objectif poursuivi par l'institution (arrêts de la Cour du 22 janvier 1986, Eridania e.a., 250/84, Rec. p. 117, point 38, et du 7 novembre 2000, Luxembourg/Parlement et Conseil, C-168/98, Rec. p. I-9131, point 62).

61. Par ailleurs, l'analyse du respect des exigences imposées par l'article 253 CE doit être conduite au regard non seulement du libellé de l'acte litigieux, mais aussi de son contexte, ainsi que de l'ensemble des règles juridiques régissant la matière concernée, particulièrement lorsque les États membres ont été étroitement associés au processus d'élaboration de l'acte litigieux et connaissent donc les raisons qui sont à la base de cet acte (arrêts de la Cour Italie/Conseil, point 28 supra, point 29; Autriche/Conseil, point 59 supra, point 99, et du 6 novembre 2003, Pays-Bas/Commission, C-293/00, Rec. p. I-12775, point 56).

62. En l'espèce, il y a lieu de relever, en premier lieu, que les trois premiers considérants du règlement attaqué expliquent la situation qui a conduit à son adoption, à savoir la menace d'épuisement du stock de merlu dans des zones déterminées, et présentent les mesures adoptées auparavant en vue de la reconstitution de ce stock. Les considérants 4 et 5 du règlement attaqué précisent son objectif de prolonger l'application des mesures adoptées par le règlement n 1162/2001, étant donné que l'interruption de cette application serait très préjudiciable au stock de merlu. Partant, tant la situation d'ensemble qui a conduit à l'adoption du règlement attaqué que l'objectif poursuivi ont été précisés.

63. De plus, les considérants 6 et 7 du règlement attaqué indiquent, d'une manière détaillée, les motifs pour lesquels les dérogations prévues à l'article 2, paragraphe 2, et à l'article 6 ont été adoptées, à savoir, respectivement, d'une part, le grave préjudice économique pour les navires de petite taille et les conséquences négligeables de la dérogation sur la conservation et la reconstitution du stock de merlu et, d'autre part, le faible taux de prises accessoires de merlu par les chaluts à perche d'un maillage inférieur à 100 millimètres. Or, dans la mesure où elles constituent des choix techniques spécifiques, il serait excessif d'exiger une motivation plus exhaustive desdites dérogations.

64. En second lieu, le gouvernement espagnol a participé aux discussions et aux consultations ayant précédé l'adoption du règlement attaqué, de sorte qu'il ne peut utilement prétendre ignorer les raisons ayant conduit à l'adoption de celui-ci et des mesures techniques qui y sont prévues, y compris les dérogations prévues à son article 2, paragraphe 2, et à son article 6. Dans ces conditions, la Commission n'était pas tenue d'expliciter d'une manière plus précise les motifs justifiant ces dérogations (voir, en ce sens, arrêt Espagne/Commission, point 7 supra, points 53 et 54).

65. Il résulte de ce qui précède que la violation de l'obligation de motiver les dérogations prévues à l'article 2, paragraphe 2, et à l'article 6 du règlement attaqué n'est pas établie et que, par conséquent, le troisième moyen doit être rejeté.

66. Partant, le présent recours doit être rejeté dans son ensemble ».

23 ottobre 2007, *Parlamento c. Commissione*, causa C 403/05, Racc. I-9045.

Il Parlamento europeo, ai sensi dell'art. 230 CE (oggi art. 263 TFUE), chiedeva l'annullamento della decisione della Commissione recante approvazione di un progetto relativo alla sicurezza delle frontiere della Repubblica delle Filippine da finanziare con la linea 19 10 02 del bilancio generale delle Comunità europee (Philippine Border Management Project, n. ASIA/2004/016 924; in prosieguo: la «decisione impugnata»), adottata in attuazione del regolamento del Consiglio n. 443/1992, riguardante l'aiuto finanziario e tecnico per i paesi in via di sviluppo dell'America latina e dell'Asia nonché la cooperazione economica con tali paesi, come modificato dal regolamento del Consiglio n. 807/2003, recante adeguamento alla decisione 1999/468/CE delle disposizioni relative ai comitati che assistono la Commissione nell'esercizio delle sue competenze di esecuzione previste negli atti del Consiglio adottati secondo la procedura di consultazione (in prosieguo: il «regolamento n. 443/1992»). Il Parlamento sosteneva, infatti, che, nell'adottare tale decisione, la Commissione avesse superato i limiti delle competenze di esecuzione conferitele dal detto regolamento, in quanto la decisione sarebbe chiaramente motivata da considerazioni attinenti alla lotta contro il terrorismo e la criminalità internazionale e travalicherebbe, pertanto, l'ambito tracciato dal regolamento n. 443/1992, posto a suo fondamento. La Commissione, invece, sosteneva che la mancanza di riferimento esplicito alla lotta contro il terrorismo e alla criminalità internazionale nel regolamento n. 443/1992 non potesse viziare la decisione impugnata di un'illegittimità come quella contestata dal Parlamento, affermando che una motivazione eventualmente insufficiente di tale decisione non ne comprometterebbe la validità e dovendo, in ogni caso, tale regolamento essere interpretato estensivamente alla luce del suo fondamento normativo, ovvero l'ex art. 235 CE (oggi art. 352 TFUE). La Corte di giustizia, dichiarata la ricevibilità del ricorso (contestata, invece, dalla Commissione che sosteneva che esso fosse stato introdotto oltre il termine di cui all'art. 230, quinto comma, CE, ora art. 263, sesto comma, TFUE) alla luce della verifica del momento esatto in cui il Parlamento aveva avuto conoscenza effettiva della decisione impugnata (che non era stata né pubblicata in Gazzetta, né ad esso notificata), nel merito ha osservato:

«49. Si deve ricordare, anzitutto, che, ai sensi dell'art. 7, n. 1, secondo comma, CE, le istituzioni della Comunità possono agire solo nei limiti delle attribuzioni che sono loro conferite dal Trattato (v., in questo senso, sentenze 13 dicembre 2001, causa C-93/00, Parlamento/Consiglio, Racc. pag. I-10119, punto 39, e 14 aprile 2005, causa C-110/03, Belgio/Commissione, Racc. pag. I-2801, punto 57).

50. Ai sensi dell'art. 202, terzo trattino, CE [ora sostituito dall'art. 17 TUE e 290, 291 TFUE], per assicurare il raggiungimento degli scopi stabiliti dal Trattato e alle condizioni da quest'ultimo previste, il Consiglio dell'Unione europea conferisce alla Commissione, negli atti che esso adotta, le competenze di esecuzione delle norme che stabilisce. Il Consiglio può sottoporre l'esercizio di tali competenze a determinate modalità e può anche riservarsi, in casi specifici, di esercitare direttamente competenze di esecuzione.

51. Nell'ambito di tali competenze, i cui limiti vanno valutati segnatamente con riferimento agli obiettivi generali essenziali della normativa di cui trattasi, la Commissione è autorizzata ad adottare tutti i provvedimenti esecutivi necessari o utili per l'attuazione della disciplina di base, purché essi non siano contrastanti con quest'ultima (v., in tal senso, sentenze 17 ottobre 1995, causa C-478/93, Paesi Bassi/Commissione, Racc. pag. I-3081, punti 30 e 31, e 19 novembre 1998, causa C-159/96, Portogallo/Commissione, Racc. pag. I-7379, punti 40 e 41).

52. Nella fattispecie il Consiglio ha conferito alla Commissione, secondo la formulazione stessa dell'art. 15 del regolamento n. 443/92, il potere di assicurare la gestione dell'aiuto finanziario e tecnico e la cooperazione economica con i paesi in via di sviluppo dell'America Latina e dell'Asia. È in forza di tale competenza di esecuzione che la Commissione ha adottato la decisione impugnata.

53. Come risulta dalla motivazione della decisione impugnata, nonché dall'allegato descrittivo, il progetto deve contribuire agli sforzi della Repubblica delle Filippine diretti a migliorare la sicurezza e la gestione delle sue frontiere in conformità della [risoluzione del Consiglio di sicurezza delle

Nazioni Unite 28 settembre 2001, 1373 (2001)] che mira a combattere il terrorismo e la criminalità internazionale.

54. A tal fine, il progetto è destinato ad attuare misure concrete in quattro settori riguardanti la gestione delle frontiere, vale a dire l'ottimizzazione dei metodi di gestione, la creazione di un sistema informatico, il controllo dei documenti di identità nonché la formazione del personale interessato.

55. Per potersi pronunciare sul ricorso del Parlamento occorre pertanto determinare se un obiettivo quale quello perseguito dalla decisione impugnata, relativa alla lotta contro il terrorismo e la criminalità internazionale, rientri nell'ambito di applicazione del regolamento n. 443/92.

56. È ben vero che gli artt. 177 CE–181 CE, introdotti dal Trattato UE e riguardanti la cooperazione con i paesi in via di sviluppo, mirano non solo allo sviluppo economico e sociale sostenibile di tali paesi, al loro inserimento armonioso e progressivo nell'economia mondiale e alla lotta contro la povertà, ma anche allo sviluppo e al consolidamento della democrazia e dello Stato di diritto, nonché al rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, rispettando nel contempo gli impegni assunti nell'ambito delle Nazioni Unite e delle altre organizzazioni internazionali.

57. Risulta, inoltre, dalla dichiarazione comune del Consiglio e dei rappresentanti dei governi degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio, del Parlamento europeo e della Commissione sulla politica di sviluppo dell'Unione europea intitolata «Il consenso europeo» (GU 2006, C 46, pag. 1) che non vi può essere sviluppo sostenibile ed eliminazione della povertà senza pace e senza sicurezza e che il perseguimento degli obiettivi della nuova politica di sviluppo della Comunità passa necessariamente attraverso la promozione della democrazia e del rispetto dei diritti dell'uomo.

58. Così il legislatore comunitario ha deciso, nell'abrogare il regolamento n. 443/92 con il regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 18 dicembre 2006, n. 1905, che istituisce uno strumento per il finanziamento della cooperazione allo sviluppo (GU L 378, pag. 41), di rafforzare il quadro della politica di sviluppo per migliorarne l'efficacia. A tale titolo, il regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 15 novembre 2006, n. 1717, che istituisce uno strumento per la stabilità (GU L 327, pag. 1), crea un aiuto comunitario, complementare rispetto a quello fornito grazie all'assistenza esterna, contribuendo in particolare alla prevenzione in materia di fragilità degli Stati interessati. Secondo il sesto 'considerando' di quest'ultimo regolamento, si deve tener conto della dichiarazione del Consiglio europeo 25 marzo 2004 sulla lotta contro il terrorismo, nella quale esso chiede che gli obiettivi della strategia antiterrorismo siano integrati nei programmi di assistenza esterna. Ai sensi dell'art. 4, n. 1, lett. a), di tale regolamento la Commissione è oramai abilitata a garantire la gestione dell'assistenza tecnica e finanziaria nell'ambito del potenziamento delle competenze delle autorità che partecipano alla lotta contro il terrorismo e la criminalità organizzata, accordando priorità, in particolare, alle misure di sostegno concernenti lo sviluppo e il potenziamento della legislazione antiterrorismo, del diritto doganale e del diritto dell'immigrazione.

59. Resta pur sempre il fatto che è pacifico che il regolamento n. 443/92 non contiene alcun riferimento esplicito alla lotta contro il terrorismo e la criminalità internazionale. A pari titolo, va sottolineato che la proposta di modifica del regolamento n. 443/92, presentata dalla Commissione nel 2002 (COM 2002/0340 def. del 2 luglio 2002) e diretta ad introdurre nell'ambito di applicazione di tale regolamento, tra l'altro, la lotta contro il terrorismo, non è stata approvata.

60. La Commissione considera tuttavia che la decisione impugnata poteva essere validamente adottata sulla base del regolamento n. 443/92 in quanto il progetto contribuisce direttamente al potenziamento delle capacità istituzionali del paese interessato e tale ambito d'azione compare esplicitamente tanto agli artt. 5 e 6 di tale regolamento, relativi all'aiuto finanziario tecnico, quanto agli artt. 7 e 8 del medesimo regolamento, riguardanti la cooperazione economica.

61. A tale riguardo, per quanto attiene all'aiuto finanziario e tecnico, dall'art. 5 del regolamento n. 443/92 si evince che il sostegno alle istituzioni nazionali dei paesi in via di sviluppo non costituisce un fine in se stesso, ma uno strumento per potenziare la loro capacità di gestione delle politiche e dei progetti di sviluppo nei settori ai quali tale regolamento accorda un'importanza particolare, vale a dire, segnatamente, il settore rurale, la sicurezza alimentare, la protezione dell'ambiente, la lotta contro la droga, la dimensione culturale dello sviluppo, la protezione dell'infanzia e le questioni

demografiche. Orbene, il potenziamento delle capacità amministrative delle autorità responsabili della gestione delle frontiere al fine di lottare contro il terrorismo e la criminalità internazionale non può essere considerato compreso in uno degli ambiti d'azione rientranti in tale regolamento.

62. Per quanto riguarda il fatto che l'art. 6 del regolamento n. 443/92 miri ad estendere ai paesi in via di sviluppo relativamente più progrediti l'aiuto finanziario e tecnico di cui all'art. 5 in settori e casi specifici, in particolare il potenziamento istituzionale dell'amministrazione pubblica, risulta dall'art. 1, terza frase, di tale regolamento che l'aiuto in questione deve contribuire al potenziamento degli obiettivi enumerati in tale disposizione. Di conseguenza, per l'aiuto finanziario e tecnico ivi previsto, neppure il potenziamento istituzionale di cui all'art. 6 del regolamento n. 443/92 costituisce un fine in sé.

63. La Commissione non può neppure trarre argomento dal fatto che il progetto miri ad aumentare la stabilità e la sicurezza interne della Repubblica delle Filippine.

64. È ben vero che la gestione delle frontiere, in linea di principio, è atta ad aumentare la stabilità e la sicurezza interne del paese interessato, consentendo di migliorare i controlli per quanto riguarda, in particolare, il traffico d'armi e di stupefacenti nonché la tratta di esseri umani, attività che costituiscono innegabilmente gravi ostacoli allo sviluppo economico e sociale. Si deve nondimeno necessariamente constatare che non solo il regolamento n. 443/92 non fa in alcun modo riferimento alla stabilità e alla sicurezza interne, ma che inoltre non sussiste alcuna indicazione che consenta di concludere che tali obiettivi siano implicitamente considerati dal detto regolamento, che, nel suo settimo 'considerando', definisce, tra le nuove priorità, l'ambiente, la dimensione umana dello sviluppo e la cooperazione economica in un'ottica di reciproco interesse.

65. Contrariamente a quanto affermato dalla Commissione, è irrilevante sapere che decisioni analoghe alla decisione impugnata sarebbero state adottate in base al regolamento n. 443/92 e che quest'ultimo include materie, quali la lotta antidroga, il cui impatto sulla stabilità e la sicurezza interne del paese interessato sarebbe equiparabile a quello che avrebbe la lotta contro il terrorismo e la criminalità internazionale. Da un lato, infatti, la valutazione delle competenze di esecuzione della Commissione deve farsi in considerazione degli elementi caratteristici di ciascuna decisione, i quali, nella fattispecie, non consentono di giustificare l'adozione della decisione impugnata in base agli artt. 5 e 6 del regolamento n. 443/92 e, dall'altro, contrariamente alla lotta contro il terrorismo e la criminalità internazionale, la lotta antidroga è espressamente prevista agli artt. 5 e 6 di tale regolamento.

66. Per quanto attiene al potenziamento istituzionale in materia di cooperazione economica cui si riferisce la Commissione, risulta dagli artt. 7 e 8 del regolamento n. 443/92 che la cooperazione economica deve contribuire a rendere l'ambiente economico, legislativo, regolamentare e sociale più favorevole agli investimenti e allo sviluppo. Nei limiti in cui ogni azione di cooperazione, per il fatto stesso del finanziamento che interverrà, in linea di principio è atta ad avere un impatto sulla situazione economica del paese considerato, un progetto di potenziamento istituzionale, per essere ammissibile a titolo della cooperazione economica, deve distinguersi per la sussistenza di un nesso diretto con il suo scopo di potenziare gli investimenti e lo sviluppo.

67. Nondimeno, nella fattispecie [...] nessun elemento della decisione impugnata consente di determinare in che modo l'obiettivo perseguito dal progetto sarebbe idoneo a contribuire effettivamente a rendere l'ambiente più favorevole agli investimenti e allo sviluppo economico.

68. Risulta da tutto quel che precede che la decisione impugnata persegue un obiettivo in materia di lotta contro il terrorismo e la criminalità internazionale che esorbita dall'ambito della politica di cooperazione allo sviluppo perseguita dal regolamento n. 443/92, cosicché la Commissione ha superato i limiti delle competenze di esecuzione conferitele dal Consiglio nell'art. 15 di tale regolamento.

69. La decisione impugnata deve pertanto essere annullata per questo motivo».

1 aprile 2008, *Parlamento e Danimarca c. Consiglio*, cause riunite C-14/06 e C-295/06, Racc. I-1649.

Il Parlamento europeo e la Danimarca, rispettivamente con ricorso iscritto a ruolo con numero di causa C-14/06 e causa C-295/06 chiedevano l'annullamento della decisione della Commissione 13 ottobre 2005, 2005/717, recante modifica, ai fini dell'adeguamento al progresso tecnico, all'allegato della direttiva 2002/95 del Parlamento europeo e del Consiglio sulla restrizione dell'uso di determinate sostanze pericolose nelle apparecchiature elettriche ed elettroniche (in prosieguo: la «decisione impugnata»). A sostegno della domanda, i ricorrenti affermavano fra l'altro che la Commissione non aveva rispettato i requisiti previsti dall'art. 5, par. 1, lett. b), della direttiva 2002/95 e che, in tal modo, ha ecceduto i poteri ad essa delegati dal legislatore. Sul punto la Corte ha osservato:

« 50. Si deve ricordare, anzitutto, che, ai sensi dell'art. 7, n. 1, secondo comma, CE [ora art. 13 TUE], le istituzioni della Comunità possono agire solo nei limiti delle attribuzioni che sono loro conferite dal Trattato CE (sentenza 23 ottobre 2007, causa C-403/05, Parlamento/Commissione, Racc. pag. I-9045, punto 49).

51. Ai sensi dell'art. 202, terzo trattino, CE [ora sostituito dall'art. 17 TUE e 290, 291 TFUE], per assicurare il raggiungimento degli scopi stabiliti dal Trattato e alle condizioni da quest'ultimo previste, il Consiglio conferisce alla Commissione, negli atti che esso adotta, le competenze di esecuzione delle norme che stabilisce. Il Consiglio può sottoporre l'esercizio di tali competenze a determinate modalità e può anche riservarsi, in casi specifici, di esercitare direttamente competenze di esecuzione (sentenza Parlamento/Commissione, citata, punto 50).

52. Nell'ambito di tali competenze, i cui limiti vanno valutati, segnatamente, con riferimento agli obiettivi generali essenziali della normativa di cui trattasi, la Commissione è autorizzata ad adottare tutti i provvedimenti esecutivi necessari o utili per l'attuazione della disciplina di base, purché essi non siano contrastanti con quest'ultima (v., in tal senso, sentenze 17 ottobre 1995, causa C-478/93, Paesi Bassi/Commissione, Racc. pag. I-3081, punti 30 e 31; 19 novembre 1998, causa C-159/96, Portogallo/Commissione, Racc. pag. I-7379, punti 40 e 41, nonché Parlamento/Commissione, citata, punto 51).

53. Atteso che la decisione impugnata si fonda sulla direttiva 2002/95, segnatamente sul suo art. 5, n. 1, lett. b), occorre esaminare tale disposizione.

54. L'art. 5 della direttiva 2002/95 riguarda le modifiche all'allegato della direttiva medesima. Ai sensi dell'art. 4, n. 2, di tale direttiva, detto allegato comprende l'elenco delle applicazioni alle quali non si applica il divieto di immettere sul mercato apparecchiature elettriche ed elettroniche che contengano piombo, mercurio, cadmio, cromo esavalente, PBB e PBDE, previsto dall'art. 4, n. 1, della stessa direttiva.

55. L'art. 5 della direttiva 2002/95 è intitolato «Adattamento al progresso tecnico e scientifico». Dalla parte introduttiva del suo n. 1 risulta che, al fine di adeguare l'allegato a tale direttiva al progresso tecnico e scientifico e di modificarlo, di conseguenza, ai fini previsti dalle lett. a)-c) del menzionato n. 1, deve essere rispettata la procedura di cui all'art. 7, n. 2, della direttiva medesima.

56. L'art. 5, n. 1, lett. b), della direttiva 2002/95 riguarda specificamente l'esenzione dei materiali e componenti delle apparecchiature elettriche ed elettroniche dal divieto di cui all'art. 4, n. 1, della direttiva. Una siffatta esenzione può intervenire solo se uno dei requisiti previsti è soddisfatto, vale a dire se la loro eliminazione o sostituzione mediante modifiche alla progettazione o mediante materiali e componenti che non richiedono i materiali o le sostanze di cui alla detta disposizione è tecnicamente o scientificamente impraticabile, oppure se gli impatti negativi sull'ambiente, sulla salute e/o sulla sicurezza dei consumatori causati dalla sostituzione possono superare i possibili benefici per l'ambiente, per la salute e/o per la sicurezza dei consumatori.

57. Il testo non contiene indicazioni che consentano di ritenere che tale requisito alternativo di esenzione di cui all'art. 5, n. 1, lett. b), della direttiva 2002/95 possa essere interpretato indipendentemente dal titolo dell'art. 5 e dal disposto della parte introduttiva del n. 1 di tale articolo.

Al contrario, dato che la direttiva 2002/95 possiede un unico allegato e che detto allegato elenca esclusivamente materiali e componenti esentati, un'estensione di tale elenco impone che sia soddisfatta la condizione che la modifica sia necessaria per adattare l'allegato di cui è causa al progresso scientifico e tecnico, in aggiunta ad una delle due condizioni previste dall'art. 5, n. 1, lett. b), della stessa direttiva.

58. Pertanto, se non sono soddisfatte le condizioni di cui alla parte introduttiva dell'art. 5, n. 1, della direttiva 2002/95 ovvero una di quelle di cui all'art. 5, n. 1, lett. b), l'immissione sul mercato delle apparecchiature elettriche ed elettroniche in esame non può sfuggire al divieto di cui all'art. 4, n. 1, di detta direttiva.

59. Al riguardo, è giocoforza rilevare che, fatta salva la condizione relativa all'assistenza del comitato previsto dall'art. 7 della direttiva 2002/95, le altre condizioni di cui all'art. 5, n. 1, di detta direttiva non sono state rispettate dalla Commissione nell'adozione della decisione impugnata.

60. Tale decisione, infatti, è stata adottata tenendo conto delle conclusioni della relazione del 2002, conclusioni non modificate dalle relazioni del 2004 e del 2005. Ne consegue che, in considerazione della data di adozione della detta direttiva, il 27 gennaio 2003, la condizione della necessità di adattare il suo allegato al progresso scientifico e tecnico, prevista dalla parte introduttiva dell'art. 5, n. 1, di detta direttiva, non era soddisfatta.

61. La Commissione fa valere che la menzione del decaBDE al punto 10 dell'allegato alla direttiva 2002/95 la dispensa dal dimostrare che una sua qualsivoglia azione attinente al decaBDE e ricompresa nella sfera di applicazione dell'art. 5, n. 1, della direttiva 2002/95 costituisce un adattamento al progresso scientifico e tecnico. Anche se ciò si fosse verificato nel caso di specie, è giocoforza rilevare che questo non la avrebbe dispensata dal provare che ricorreva una delle condizioni previste dall'art. 5, n. 1, lett. b), della direttiva medesima.

62. Nelle sue memorie, la Commissione sostiene al riguardo che, nel caso di specie, è soddisfatta la seconda condizione prevista dall'art. 5, n. 1, lett. b), della direttiva 2002/95, atteso che le diverse relazioni di valutazione indicavano che non occorreva applicare altre misure di riduzione dei rischi oltre a quelle già esistenti. Dal terzo 'considerando' della decisione impugnata, che, secondo la Commissione, sarebbe stato redatto dal Consiglio, risulterebbe che tale condizione è stata rispettata.

63. Occorre tuttavia rilevare che né il terzo 'considerando' della decisione impugnata né la conclusione delle relazioni cui fa riferimento la Commissione dimostrano che sia soddisfatta la seconda condizione prevista dall'art. 5, n. 1, lett. b), della direttiva 2002/95.

64. Tali relazioni, infatti, non esaminano affatto le possibilità di sostituzione del decaBDE né, conseguentemente, gli effetti negativi che tali possibilità di sostituzione potrebbero avere. Secondo le dichiarazioni del Parlamento in udienza, che non sono state contestate dalla Commissione, solo nel giugno del 2006 detta istituzione avrebbe chiesto uno studio relativo alle possibilità di sostituzione del decaBDE.

65. La Commissione e il Regno Unito ritengono, tuttavia, che occorra ricollocare l'art. 5 della direttiva 2002/95 nel contesto dell'adozione della direttiva, che esso vada letto alla luce dell'art. 4, n. 2, della direttiva medesima, il quale non deve essere interpretato restrittivamente, che il punto 10 dell'allegato alla detta direttiva imponesse alla Commissione di agire nel modo in cui essa ha agito e che l'istituzione disponesse di un ampio margine di discrezionalità.

66. Certo, come rilevano la Commissione e il Regno Unito, il punto 10 dell'allegato alla direttiva 2002/95 prevede che la Commissione valuti le applicazioni relative, in particolare, al decaBDE in via prioritaria «per stabilire quanto prima se questi elementi devono essere modificati di conseguenza». Tuttavia, nessun elemento nella direttiva 2002/95 consente di sostenere la tesi secondo cui detta disposizione consentirebbe alla Commissione di non rispettare le condizioni di cui all'art. 5, n. 1, di tale direttiva, conclusione d'altronde riconosciuta dalla Commissione in udienza.

67. Secondo costante giurisprudenza, infatti, ai fini dell'interpretazione di una norma di diritto comunitariosi deve tener conto non soltanto della lettera della stessa, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte (v., in particolare, sentenze 19 settembre 2000, causa C-156/98, Germania/Commissione, Racc. pag. I-6857, punto 50, e 7 dicembre 2006, causa C-306/05, SGAE, Racc. pag. I-11519, punto 34).

68. Occorre rilevare, anzitutto, che dal disposto dell'art. 4, n. 1, della direttiva 2002/95 risulta che l'uso dei PBDE, una categoria di sostanze di cui fa parte il decaBDE, è vietato nelle apparecchiature elettriche ed elettroniche a far data dal 1 luglio 2006.

69. È pur vero che, ai sensi del n. 2 di tale articolo, detto divieto non vige riguardo alle applicazioni elencate nell'allegato alla direttiva di cui trattasi. Tuttavia, come emerge dal disposto del punto 10 di tale allegato, il decaBDE vi è menzionato non tanto come sostanza esentata, bensì come sostanza che deve essere assoggettata ad una valutazione della Commissione nel contesto della procedura prevista dall'art. 7, n. 2, della direttiva stessa. Orbene, la modifica dell'allegato alla direttiva 2002/95 conformemente a tale procedura ai fini di esonerare taluni materiali e componenti delle apparecchiature elettriche ed elettroniche impone, secondo il chiaro e preciso disposto dell'art. 5, n. 1, della detta direttiva, che siano soddisfatte le condizioni previste da tale disposizione, che non si riferiscono affatto al punto 10 dell'allegato alla direttiva.

70. Come è stato giustamente dedotto dal Parlamento, dal Regno di Danimarca, dal Regno di Svezia e dal Regno di Norvegia, il punto 10 dell'allegato alla direttiva 2002/95 aveva, pertanto, come unico effetto quello di creare una priorità temporale, e non di costituire un'abilitazione né di creare una procedura di valutazione distinta da quella già prevista dalla direttiva medesima.

71. Esaminando, quindi, l'art. 5 di detta direttiva nel suo contesto, occorre ricordare che quest'ultimo precisa le condizioni di esenzione al principio del divieto imposto dall'art. 4, n. 1, della direttiva medesima e che deve essere pertanto interpretato restrittivamente.

72. Orbene, come sottolineato dai ricorrenti, l'art. 4, n. 2, della direttiva 2002/95 prevede una possibilità di esenzione solo per le applicazioni di sostanze e non per una sostanza in quanto tale.

73 . Al riguardo, la Commissione non ha contestato l'argomento dei ricorrenti secondo cui, atteso che il decaBDE viene utilizzato principalmente nei polimeri, l'esenzione «in applicazioni di polimeri», come prevista dalla decisione impugnata, equivale ad un'esenzione generalizzata dell'uso del decaBDE nelle apparecchiature elettriche ed elettroniche. L'istituzione ha indicato, in udienza, che il decaBDE poteva essere utilizzato nei tessuti, ma occorre rilevare che i tessuti non sono menzionati dalla direttiva 2002/95 che, come indica il suo titolo, riguarda unicamente le apparecchiature elettriche ed elettroniche.

74. Infine, quanto agli obiettivi della direttiva 2002/95, dal suo quinto, sesto ed undicesimo 'considerando' emerge che la volontà del legislatore comunitario è quella di vietare i prodotti indicati da detta direttiva e di concedere esenzioni solo a condizioni precisamente definite.

75. Un obiettivo siffatto, conforme all'art. 152 CE [ora art. 168 TFUE], ai sensi del quale nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche ed attività della Comunità è garantito un livello elevato di protezione della salute umana (v., al riguardo, sentenza 12 gennaio 2006, causa C-504/04, Agrarproduktion Staebelow, Racc. pag. I-679, punto 39), nonché all'art. 174, n. 2, CE [ora art. 191 TFUE], ai sensi del quale la politica della Comunità in campo ambientale persegue un elevato livello di tutela e si fonda sui principi di precauzione e di prevenzione (v. sentenza 7 settembre 2004, causa C-127/02, Waddenvereniging e Vogelbeschermingsvereniging, Racc. pag. I-7405, punto 44), giustifica tale interpretazione restrittiva delle condizioni di esenzione.

76. Nel caso di specie, e senza che occorra pronunciarsi sulla portata del margine di discrezionalità della Commissione, è sufficiente rilevare che la decisione impugnata, che equivale ad un'esenzione generalizzata dell'uso del decaBDE nelle apparecchiature elettriche ed elettroniche, è stata adottata senza rispettare le condizioni imposte dal legislatore comunitario all'art. 5, n. 1, della direttiva 2002/95 e si pone in contrasto con l'obiettivo perseguito da tale legislatore di fissare il principio del divieto dei componenti previsti dalla direttiva.

77. La Commissione e il Regno Unito invocano, inoltre, l'esistenza di un programma di riduzione volontaria delle emissioni, menzionato al terzo 'considerando' della decisione impugnata. Un siffatto programma, tuttavia, non rileva riguardo ai requisiti per la delega di competenze imposti dalla direttiva 2002/95.

78. Dalle suesposte considerazioni risulta che, adottando la decisione impugnata nella parte in cui riguarda l'esenzione del decaBDE, la Commissione ha violato l'art. 5, n. 1, della direttiva 2002/95.

79. Alla luce di tale conclusione, non occorre pronunciarsi in ordine alle definizioni di eccesso e/o

sviamento di potere invocate nell'ambito del primo motivo. [...].

13 dicembre 2013, *Ungheria c. Commissione*, causa T-240/10

Nel mese di agosto 1996, l'autorità svedese competente riceveva una notifica, a norma della direttiva 90/220 sull'emissione deliberata nell'ambiente di organismi geneticamente modificati, da una società controllata dalla BASF Plant Science GmbH (in prosieguo "BASF") contenente una richiesta di autorizzazione all'immissione in commercio ("AIC") della patata geneticamente modificata Amiflora, al fine di coltivare la medesima a fini industriali ed ottenerne prodotti derivati.
A seguito dell'entrata in vigore, a decorrere dal 17 aprile 2001, della direttiva 2001/18 (recante modifiche alla precedente direttiva 90/220) e, a decorrere dal 7 novembre 2003, del regolamento n. 1829/2003 relativo agli alimenti e agli organismi geneticamente modificati, la BASF scindeva in due parti la propria notifica all'autorità svedese competente: la prima riferita all'AIC della patata Amflora ai fini della sua coltivazione e del suo utilizzo a fini industriali, la seconda – successivamente ritirata dalla stessa BASF- riferita all'AIC per la produzione di mangimi e alla presenza accidentale di tracce nei generi alimentari.
L'8 aprile 2004, sulla base della prima richiesta di AIC, l'autorità svedese competente elaborava la propria relazione di valutazione, trasmettendola alla Commissione. Il 9 febbraio 2005, la Commissione domandava al gruppo EFSA sugli OGM (nel proseguio anche "gruppo OGM") una valutazione dei rischi relativi alle possibilità di contaminazione della catena alimentare. Il 7 dicembre 2005, il gruppo OGM formulava i due pareri richiesti concludendo sostanzialmente, che fosse improbabile che l'immissione in commercio della patata Amiflora potesse avere effetti nocivi sulla salute umana e animale o sull'ambiente.
In seguito a tali pareri, conformemente agli art. 5, par. 2 della decisione 1999/468/CE (decisione del Consiglio del 28 giugno 1999 recante modalità per l'esercizio delle competenze di esecuzione conferite alla Commissione), tra il 2005 e il 2007 la Commissione sottoponeva alla valutazione del comitato di regolamentazione sull'emissione nell'ambiente di organismi geneticamente modificati ***(nel proseguio "il comitato")*** *i progetti di due decisioni di AIC relative all'immissione in commercio della patata geneticamente modificata. Stante l'impossibilità di raggiungere la maggioranza qualificata richiesta per l'adozione ovvero l'opposizione a tali provvedimenti, la Commissione sottoponeva i progetti anche al vaglio del Consiglio. Nemmeno in seno al Consiglio, tuttavia, veniva raggiunta la maggioranza qualificata richiesta.*
Nel 2009 la Commissione richiedeva ed otteneva nuovi pareri dal gruppo OGM e dal gruppo di esperti scientifici dell'EFSA sui pericoli biologici.
Sulla scorta di tali pareri, nel mese di marzo 2010, la Commissione, sulla base dell'articolo 18, paragrafo 1, primo comma, della direttiva 2001/18, adottava due decisioni: la prima, la decisione 2010/135/UE del 2 marzo 2010, volta ad autorizzare l'immissione in commercio, a norma della direttiva 2001/18, della patata geneticamente modificata Amiflora, per la coltivazione e la produzione di amido per usi industriali; la seconda, la decisione 2010/136/UE, volta ad autorizzare l'immissione in commercio dei mangimi ottenuti dalla patata geneticamente modificata.
Nel maggio 2010 l'Ungheria adiva la Corte di giustizia al fine di ottenere l'annullamento di entrambe le predette decisioni. A sostegno del proprio ricorso deduceva che la Commissione fosse incorsa in violazione delle forme sostanziali nel corso delle procedure di elaborazione e di adozione delle decisioni impugnate, per non aver preventivamente proposto ai comitati di regolamentazione competenti i progetti delle decisioni di autorizzazione come revisionati all'esito dei pareri ottenuti nel corso del 2009.
La Corte, investita della questione, ha rilevato la sussistenza di violazione dell'equilibrio interistituzionale da parte della Commissione, osservando che:

« 80. È pacifico che le misure proposte dalla Commissione dovevano essere adottate in conformità della procedura di regolamentazione, come stabilita dall'articolo 5 della decisione 1999/468. Tale

procedura prevede l'obbligo, per la Commissione, di sottoporre un progetto di misure al comitato di regolamentazione competente. In mancanza di parere del comitato, adottato a maggioranza qualificata, la Commissione deve sottoporre senza indugio al Consiglio una proposta relativa alle misure da prendere.

81. Occorre parimenti osservare che la Commissione, prima di adottare le decisioni 2010/135 e 2010/136, non ha sottoposto ai comitati di regolamentazione competenti i progetti modificati di tali decisioni, accompagnati dal parere consolidato del 2009 e dai pareri minoritari.

82. Orbene, va osservato che anche se i dispositivi delle decisioni impugnate sono identici a quelli dei progetti di decisioni originariamente sottoposti ai comitati competenti e al Consiglio, lo stesso non vale per il fondamento scientifico accolto dalla Commissione per adottare tali decisioni, il quale fa parte della motivazione di queste ultime.

83. Occorre pertanto constatare che la Commissione, avendo deciso di richiedere un parere consolidato all'EFSA a seguito delle osservazioni di un'ONG e del governo danese, e fondando le decisioni impugnate segnatamente su tale parere, senza consentire ai comitati competenti di prendere posizione né sul parere né sui progetti di decisioni modificati per quanto riguarda le loro motivazioni, si è discostata dalla procedura di regolamentazione prescritta dall'articolo 5 della decisione 1999/468, e in particolare dal suo paragrafo 2.

84. Al riguardo occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza, costituisce segnatamente una violazione delle forme sostanziali il mancato rispetto di una regola processuale se, in caso di rispetto di tale regola, il risultato della procedura o il contenuto dell'atto adottato avrebbe potuto essere sostanzialmente diverso (v., in tal senso, sentenze della Corte del 10 luglio 1980, Distillers Company/Commissione, 30/78, Racc. pag. 2229, punto 26; del 29 ottobre 1980, van Landewyck e a./Commissione, da 209/78 a 215/78 e 218/78, Racc. pag. 3125, punto 47, nonché del 23 aprile 1986, Bernardi/Parlamento, 150/84, Racc. pag. 1375, punto 28).

85. Orbene, nella specie, i voti sui progetti precedenti all'interno dei comitati erano stati estremamente divisi e le conclusioni del parere consolidato dell'EFSA del 2009 esprimevano più incertezze rispetto ai pareri precedenti dell'EFSA, in particolare alla dichiarazione dell'EFSA del 2007, ed erano corredati di pareri minoritari. Alla luce di tali elementi, non era pertanto escluso che i membri dei comitati potessero rivedere le loro posizioni e riunire una maggioranza qualificata a favore o contro i progetti di misure. Inoltre, in presenza di un parere sfavorevole o in assenza di parere, la Commissione, in forza dell'articolo 5, paragrafo 4, della decisione 1999/468, sarebbe stata tenuta a sottoporre senza indugio le misure proposte al Consiglio, il quale avrebbe potuto adottarle o opporvisi formalmente a maggioranza qualificata entro un termine di tre mesi. È solo al termine di tale procedura, in assenza di una maggioranza qualificata in seno al Consiglio, che la Commissione avrebbe potuto adottare le proposte di misure controverse. Di conseguenza, occorre considerare che il risultato della procedura o il contenuto delle decisioni impugnate avrebbe potuto essere sostanzialmente diverso se la procedura prevista dall'articolo 5 della decisione 1999/468 fosse stata rispettata dalla Commissione.

86. Peraltro, occorre rilevare che la procedura di regolamentazione disciplina una competenza di esecuzione conferita alla Commissione dal Consiglio nell'atto di base che esso stabilisce, in conformità dell'articolo 202, terzo trattino, CE. Essa rientra pertanto nell'equilibrio istituzionale dell'Unione, e in particolare fra le attribuzioni del Consiglio e del Parlamento, da un lato, e della Commissione, dall'altro. L'inosservanza di tale procedura da parte della Commissione è dunque idonea a pregiudicare l'equilibrio istituzionale dell'Unione.

87. Pertanto, è giocoforza rilevare che la Commissione, allorché ha adottato le decisioni impugnate omettendo di sottoporre ai comitati di regolamentazione competenti i progetti modificati di tali decisioni di autorizzazione, è incorsa nella violazione degli obblighi procedurali ad essa incombenti in forza dell'articolo 5 della decisione 1999/468, nonché delle disposizioni della direttiva 2001/18 e del regolamento n. 1829/2003 che vi rinviano, e, di conseguenza, è incorsa, in relazione a ciascuna di suddette decisioni, in una violazione delle forme sostanziali ai sensi dell'articolo 263, secondo comma, TFUE, la quale deve essere rilevata d'ufficio dal Tribunale. Queste decisioni sono pertanto integralmente nulle a norma dell'articolo 264, primo comma, TFUE».

16 luglio 2015, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea*, causa C-425/13

Nel 2011 il Commonwealth d'Australia contattava la Commissione per avviare negoziati bilaterali sul collegamento del sistema di scambio di quote di emissioni dell'Unione europea con il sistema australiano.
La raccomandazione formale riguardante l'autorizzazione ad avviare negoziati con il Commonwealth d'Australia per il collegamento dei sistemi di scambio di cui trattasi veniva redatta sul modello della precedente raccomandazione relativa al collegamento del sistema di scambio delle quote di emissioni dell'Unione con il sistema di scambio svizzero. Tale autorizzazione era adottata dalla Commissione il 24 gennaio 2013 e poi trasmessa al Consiglio UE. Il 22 aprile 2013 il gruppo di lavoro «Ambiente» in seno al Consiglio approvava un testo di compromesso (i.e: un progetto di decisione) recante alcune modifiche all'autorizzazione predisposta dalla Commissione.
Nonostante il 2 maggio 2013 la Commissione avesse trasmettere una dichiarazione contestando taluni aspetti del progetto di decisione riguardante l'autorizzazione ad avviare i negoziati, il progetto di decisione veniva presentato al Comitato dei rappresentanti permanenti (Coreper) ed infine adottato, senza modifiche, quale punto «A» dell'ordine del giorno del Consiglio «Agricoltura e pesca» del 13 maggio 2013. Ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, di tale decisione, la Commissione veniva autorizzata ad avviare i negoziati di cui trattasi a nome dell'Unione europea.
Stanti tali premesse fattuali, la Commissione adiva la Corte di giustizia al fine di vedere annullata la decisione del 13 maggio 2013 deducendo due motivi a sostegno del proprio ricorso. Il primo motivo, relativo alla procedura dettagliata enunciata alla sezione A delle direttive di negoziato, vertente su una violazione dell'articolo 13, paragrafo 2, TUE, dell'articolo 218, paragrafi da 2 a 4, TFUE e dell'articolo 295 TFUE nonché del principio dell'equilibrio istituzionale. Il secondo motivo, relativo alla decisione impugnata nella parte in cui essa disponeva che «le posizioni di negoziato dettagliate dell'Unione sono stabilite» dal comitato speciale o dal Consiglio, vertente su una violazione dell'articolo 13, paragrafo 2, TUE e dell'articolo 218 TFUE nonché del principio dell'equilibrio istituzionale.
La Corte, esaminando congiuntamente entrambi i motivi di ricorso, ha statuito che:

« 60. In primo luogo, la Commissione fa valere che l'obbligo previsto all'articolo 2, seconda frase, della decisione impugnata, secondo cui «la Commissione comunica al Consiglio, per iscritto, l'esito dei negoziati dopo ogni sessione di negoziato e, in ogni caso, almeno una volta a trimestre», è contraria all'articolo 218, paragrafi 2 e 4, TFUE, all'articolo 13, paragrafo 2, TUE e al principio dell'equilibrio istituzionale, nonché all'articolo 295 TFUE.

[...]

62. [...] emerge dalla giurisprudenza della Corte che l'articolo 218 TFUE costituisce, in tema di stipulazione di trattati internazionali, una norma autonoma e generale di portata costituzionale, in quanto attribuisce alle istituzioni dell'Unione determinate competenze. Intesa a creare un equilibrio tra queste ultime, tale disposizione prevede, in particolare, che gli accordi tra l'Unione e uno o più Stati terzi siano negoziati dalla Commissione, nel rispetto delle direttive di negoziato adottate dal Consiglio, e successivamente conclusi dal Consiglio, o in seguito ad approvazione, o in seguito a consultazione del Parlamento. La competenza a concludere siffatti accordi è tuttavia attribuita al Consiglio, fatte salve le competenze riconosciute in questo campo alla Commissione (v., in tal senso, sentenza Francia/Commissione, C-327/91, EU:C:1994:305, punto 28).

63. Altresì, l'articolo 17, paragrafo 1, TUE prevede che la Commissione assicuri la rappresentanza esterna dell'Unione, fatta eccezione per la politica estera e di sicurezza comune e per gli altri casi previsti dai trattati.

64. Nell'ambito di tali attribuzioni, il Consiglio e la Commissione sono tenuti, tuttavia, a rispettare l'articolo 13, paragrafo 2, seconda frase, TUE, che enuncia che «[l]e istituzioni attuano tra loro una leale cooperazione». Tale cooperazione ha un'importanza particolare per l'azione

dell'Unione sul piano internazionale, dal momento che siffatta azione avvia uno stretto processo di concertazione e di consultazione tra le istituzioni dell'Unione.

65. Peraltro, l'articolo 218, paragrafo 4, TFUE dispone che, allorché il Consiglio designa un comitato speciale, i negoziati devono essere svolti in consultazione con tale comitato.

66. In tale caso, al quale corrisponde la presente fattispecie, la Commissione deve fornire a tale comitato speciale tutte le informazioni necessarie al controllo, da parte di quest'ultimo, dello svolgimento dei negoziati, quali, segnatamente, gli orientamenti annunciati e le posizioni difese dalle altre parti durante i negoziati. Solo in tale modo il comitato speciale è in grado di formulare opinioni e indicazioni relative al negoziato.

67. Alla luce delle diverse attribuzioni istituzionali nella negoziazione e nella conclusione degli accordi di cui all'articolo 218 TFUE, è possibile imporre alla Commissione di fornire tali informazioni anche al Consiglio. In effetti, è utile che quest'ultimo disponga di dette informazioni al fine di comprendere lo svolgimento dei negoziati diretti all'elaborazione di un progetto di accordo che gli sarà presentato ai fini dell'approvazione.

68. Di conseguenza, l'obbligo che figura all'articolo 2, seconda frase, della decisione impugnata, che dispone che «la Commissione comunica al Consiglio, per iscritto, l'esito dei negoziati dopo ogni sessione di negoziato e, in ogni caso, almeno una volta a trimestre», dev'essere considerato conforme all'articolo 218, paragrafi 2 e 4, TFUE.

69. Per quanto concerne, poi, l'asserita violazione dell'articolo 13, paragrafo 2, TUE, occorre ricordare che, conformemente a tale disposizione, ciascuna istituzione dell'Unione agisce nei limiti delle attribuzioni che le sono conferite dai trattati, secondo le procedure, condizioni e finalità da essi previste. Detta disposizione traduce il principio dell'equilibrio istituzionale, che caratterizza la struttura istituzionale dell'Unione, il quale implica che ogni istituzione eserciti le proprie competenze nel rispetto di quelle delle altre istituzioni (v. sentenza Consiglio/Commissione, C-409/13, EU:C:2015:217, punto 64 e giurisprudenza ivi citata).

70. Orbene, per i motivi indicati ai punti 66 e 67 della presente sentenza, l'articolo 2, seconda frase, della decisione impugnata rispetta anche l'obbligo enunciato all'articolo 13, paragrafo 2, TUE, secondo cui ciascuna istituzione dell'Unione agisce nei limiti delle attribuzioni che le sono conferite dai trattati.

71. Tale disposizione di detta decisione non costituisce del pari in alcun modo una violazione del principio dell'equilibrio istituzionale.

72. Infine, e per quanto riguarda l'asserita violazione dell'articolo 295 TFUE, quest'ultimo non osta alla possibilità che il Consiglio disciplini, in una decisione di autorizzazione a negoziare, le modalità delle informazioni periodiche che la Commissione deve fornirgli durante la procedura di negoziato al fine della conclusione di un accordo internazionale da parte dell'Unione.

73. Alla luce delle suesposte considerazioni, la domanda di annullamento della Commissione, nella parte in cui concerne l'articolo 2, seconda frase, di tale decisione dev'essere respinta.

74. In secondo luogo, la Commissione fa valere che la sezione A dell'allegato della decisione impugnata, che contiene le controverse direttive di negoziato, viola la delimitazione delle attribuzioni, prevista all'articolo 218, paragrafo 4, TFUE, conferite, rispettivamente, al Consiglio e al comitato speciale nonché alla Commissione, in qualità di negoziatore, e viola del pari l'articolo 13, paragrafo 2, TUE nonché l'equilibrio istituzionale.

[...]

76. A tal riguardo, risulta dalla terza frase del punto 1 della sezione A dell'allegato della decisione impugnata, letto congiuntamente al secondo capoverso della dichiarazione del Consiglio, dell'8 maggio 2013, che il comitato speciale designato dal Consiglio è «incaricato di seguire lo svolgimento dei negoziati e di guidare il negoziatore, tenuto conto delle direttive di negoziato stabilite dal Consiglio». Altresì, la quarta frase del punto 1 di tale sezione A prevede che le riunioni di detto comitato debbano essere organizzate e presiedute dallo Stato membro che esercita la presidenza del Consiglio.

77. Dato che il Consiglio è legittimato a designare un comitato speciale e che tale comitato dev'essere «consultato» dalla Commissione nella conduzione dei negoziati, conformemente

all'articolo 218, paragrafo 4, TFUE, quest'ultima deve informare detto comitato di tutti gli aspetti dei negoziati affinché questo possa essere utilmente consultato. Solo in tal modo il comitato speciale è in grado di formulare opinioni e indicazioni relative alle posizioni che la Commissione deve adottare nei negoziati.

78. Alla luce delle suesposte considerazioni, l'articolo 218, paragrafo 4, TFUE dev'essere interpretato nel senso che esso legittima il Consiglio a prevedere, nelle direttive di negoziato, modalità procedurali che disciplinino la procedura di informazione, di comunicazione e di consultazione tra il comitato speciale e la Commissione, dal momento che siffatte regole rispondono all'obiettivo di assicurare una buona concertazione sul piano interno.

79. Occorre verificare, tuttavia, se la sezione A dell'allegato della decisione impugnata contenga altre disposizioni che, pur essendo di natura procedurale, possano privare il negoziatore del potere che gli è riconosciuto all'articolo 17, paragrafo 1, TUE.

[...]

85. Pertanto, rimangono da valutare, da ultimo, due elementi che figurano alla sezione A dell'allegato della decisione impugnata, vale a dire la seconda frase del suo punto 1, che dispone che, «[s]e necessario, le posizioni di negoziato dettagliate dell'Unione sono stabilite in seno al comitato speciale di cui all'articolo 1, paragrafo 2, o in seno al Consiglio», nonché l'elemento particolare della prima frase del suo punto 3, che consente al comitato speciale, prima di ogni sessione di negoziato, «di stabilire posizioni di negoziato».

86. Occorre osservare che dette stipulazioni costituiscono disposizioni dirette a vincolare il negoziatore.

87. In effetti, anche se il Consiglio si limita a sostenere che le posizioni di negoziato mirano ad assistere il negoziatore e non possono essere intese nel senso che implicano un obbligo per la Commissione di pervenire al «risultato raccomandato», emerge da tali disposizioni, lette alla luce del loro tenore letterale e collocate nel loro contesto, che esse sono dirette a che tali posizioni producano effetti vincolanti per il negoziatore.

88. Orbene, tale carattere vincolante delle posizioni stabilite dal comitato speciale, o, eventualmente, dallo stesso Consiglio, è contrario all'articolo 218, paragrafo 4, TFUE.

[...]

91. Ne consegue che il Consiglio, includendo detti elementi nelle direttive di negoziato, ha violato l'obbligo enunciato all'articolo 13, paragrafo 2, TFUE di agire nei limiti delle attribuzioni che gli sono conferite dall'articolo 218, paragrafi da 2 a 4, TFUE.

92. In tal modo, il Consiglio ha del pari violato il principio dell'equilibrio istituzionale».

6 ottobre 2015, *Commissione europea c. Consiglio dell'Unione europea*, causa C-73/14

Il 28 marzo 2013, l'organizzazione intergovernativa Commissione Subregionale della Pesca (d'ora in avanti con l'acronimo inglese "SRFC") adiva l'International Tribunal for the Law of the Sea (d'ora in avanti "ITLOS") con una domanda di parere consultivo volto ad ottenere chiarimenti su quesiti relativi, da un lato, agli obblighi e alle responsabilità di Stati di bandiera, Stati costieri e organizzazioni internazionali titolari di licenze di pesca e, dall'altro lato, ai diritti degli Stati costieri connessi ad attività di pesca "illegale, non dichiarata e non regolamentata nella prospettiva di una gestione sostenibile degli stock ittici condivisi e di quelli di interesse comune.

Con ordinanza del 24 maggio 2013, l'ITLOS invitava le parti della convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare, (d'ora in avanti "UNCLOS"), la SRFC e altre organizzazioni intergovernative a presentare, entro il novembre 2013, osservazioni scritte nell'ambito del procedimento. Nell'agosto dello stesso anno, la Commissione adottava la decisione «riguardante il deposito di osservazioni scritte in nome dell'Unione relative alla domanda di parere consultivo presentata dalla Commissione Subregionale della Pesca al Tribunale internazionale per il diritto del mare nel procedimento n. 21».

In seno al Consiglio, informato della questione dalla stessa Commissione, la domanda di parere consultivo veniva esaminata dal gruppo di lavoro "Diritto del mare" (d'ora in avanti, il "gruppo COMAR") e dal gruppo di lavoro "Politica interna e esterna della pesca" (d'ora in avanti, il "gruppo FISH"). A seguito di riunioni di entrambi i predetti gruppi di lavoro, la presidenza del Consiglio indicava alla Commissione che sarebbe dovuto spettare al Consiglio approvare il contenuto delle osservazioni scritte da depositarsi nel procedimento avanti all'ITLOS e, per tale motivo, invitava la Commissione a presentare un progetto di osservazioni scritte. La Commissione si limitava tuttavia a trasmettere al Consiglio un documento di lavoro in cui erano esposti i principali elementi delle osservazioni da depositarsi nel procedimento avanti all'ITLOS, ribadendo che non avrebbe sottoposto un progetto di osservazioni scritte al Consiglio ai fini dell'autorizzazione dal momento che ai sensi dell'articolo 335 TFUE, essa era autorizzata a rappresentare l'Unione nei procedimenti giurisdizionali e che tale rappresentanza non richiedeva la previa autorizzazione da parte del Consiglio delle osservazioni scritte presentate in nome dell'Unione.
Nel mese di novembre la questione veniva portata anche all'attenzione del Comitato dei rappresentati permanenti (Coreper) degli Stati membri in base a una relazione predisposta dal gruppo FISH. Il Coreper sosteneva la tesi prospettata dal Consiglio. Nonostante ciò, dimostrando di non discostarsi dalla propria tesi, in data 29 novembre 2013 la Commissione inviava all'ITLOS la «dichiarazione scritta della Commissione europea in nome dell'Unione europea».
Il Consiglio adiva quindi la Corte di giustizia chiedendo l'annullamento della decisione della Commissione del 29 novembre 2013 di presentare la dichiarazione scritta all'ITLOS. A sostegno del proprio ricorso deduceva, da un lato, la violazione del principio di attribuzione delle competenze e, dall'altro, la violazione del principio di leale cooperazione, entrambi enunciati dall'art. 13 TUE.
La Corte, investita della controversia, riferendosi al rispetto dell'equilibrio istituzionale asseritamente violato dalla Commissione (per violazione degli artt. 218, par. 9 TFUE e 16, par. 1 TUE), ha osservato che:

« 58. Risulta [...] dalla giurisprudenza della Corte che l'articolo 335 TFUE, sebbene il suo disposto si limiti agli Stati membri, costituisce l'espressione di un principio generale in virtù del quale l'Unione possiede la capacità giuridica e a tal fine è rappresentata dalla Commissione (v., in tal senso, sentenza Reynolds Tobacco e a./Commissione, C-131/03 P, EU:C:2006:541, punto 94).

59. Ne consegue che l'articolo 335 TFUE offriva alla Commissione una base per rappresentare l'Unione dinanzi all'ITLOS nel procedimento n. 21.

60. Come ha sottolineato il Consiglio, sostenuto al riguardo dagli Stati membri intervenienti, l'applicabilità dell'articolo 335 TFUE nel caso di specie non risponde tuttavia interamente alla questione, sollevata con il primo motivo, se il rispetto del principio di attribuzione di competenze enunciato all'articolo 13, paragrafo 2, TUE esigesse che il contenuto della dichiarazione scritta presentata all'ITLOS dalla Commissione, in nome dell'Unione, nel procedimento n. 21, fosse previamente approvato dal Consiglio.

61. Si deve ricordare al riguardo che, ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 2, TUE, ciascuna istituzione dell'Unione agisce nei limiti delle attribuzioni che le sono conferite dai Trattati, secondo le procedure, condizioni e finalità da essi previste. Tale disposizione traduce il principio dell'equilibrio istituzionale, che caratterizza la struttura istituzionale dell'Unione, il quale implica che ogni istituzione eserciti le proprie competenze nel rispetto di quelle delle altre istituzioni (v. sentenza Consiglio/Commissione, C-409/13, EU:C:2015:217, punto 64 e giurisprudenza ivi citata).

62. Nel caso di specie, l'argomento del Consiglio e degli Stati membri intervenienti consiste nel rilevare che, presentando all'ITLOS, nel procedimento n. 21, una dichiarazione scritta in nome dell'Unione il cui contenuto non era stato approvato dal Consiglio, la Commissione ha ignorato le competenze attribuite al Consiglio dall'articolo 218, paragrafo 9, TFUE e, in ogni caso, dall'articolo 16, paragrafo 1, seconda frase, TUE.

63. Per quanto riguarda, in primo luogo, l'articolo 218, paragrafo 9, TFUE, il riferimento ivi fatto alle posizioni da adottare a nome dell'Unione «in» un organo istituito da un accordo internazionale e chiamato ad adottare atti che hanno effetti giuridici, va inteso nel senso che l'applicazione di tale

disposizione riguarda le posizioni da adottare a nome dell'Unione nell'ambito della partecipazione di quest'ultima, tramite le sue istituzioni o, eventualmente, con l'intermediazione dei suoi Stati membri che agiscono solidalmente nel suo interesse, all'adozione di tali atti in seno all'organo internazionale interessato. Orbene, l'Unione è invitata a esprimere, in qualità di parte, una posizione «dinanzi» a un giudice internazionale, e non «in» seno a quest'ultimo.

66. Orbene, [...] il caso di specie riguarda la definizione di una posizione da esprimere a nome dell'Unione dinanzi a un organo giurisdizionale internazionale adito per ottenere un parere consultivo la cui adozione rientra nella competenza e nella responsabilità dei soli membri di tale organo, i quali agiscono a tal fine in modo completamente indipendente rispetto alle parti.

67. Ne consegue che, senza che sia necessario esaminare se il parere consultivo dell'ITLOS richiesto nel procedimento n. 21 rientri nella nozione di «att[o] che [ha] effetti giuridici», ai sensi dell'articolo 218, paragrafo 9, TFUE, tale disposizione non è applicabile nel caso di specie.

68. Per quanto riguarda, in secondo luogo, l'articolo 16, paragrafo 1, seconda frase, TUE, si deve esaminare se da tale disposizione discenda che il Consiglio avrebbe dovuto approvare il contenuto della dichiarazione scritta presentata all'ITLOS, a nome dell'Unione, nel procedimento n. 21, prima che la stessa fosse inviata a tale giudice.

[...]

70. Come risulta dalla dichiarazione scritta indirizzata, in nome dell'Unione, all'ITLOS nel procedimento n. 21, tale dichiarazione, in tale contesto, suggeriva risposte alle questioni sollevate in tale procedimento, esponendo il punto di vista dell'Unione riguardo all'interpretazione e all'applicazione delle disposizioni pertinenti della UNCLOS, dell'Accordo di conformità della FAO e dell'Accordo delle Nazioni Unite sugli stock ittici in materia di pesca INN, descrivendo inoltre le misure contenute in tale materia negli accordi di partenariato e la normativa dell'Unione menzionati al punto precedente.

71. Detta dichiarazione non ha avuto quindi ad oggetto la definizione di una politica in materia di pesca INN, ai sensi dell'articolo 16, paragrafo 1, seconda frase, TUE, ma la presentazione all'ITLOS, in base a un'analisi delle disposizioni internazionali e della normativa dell'Unione pertinenti in questa materia, di un insieme di osservazioni giuridiche volte a consentire a tale giudice di rendere, se del caso, un parere consultivo, con cognizione di causa sulle questioni ad esso sottoposte.

[...]

76. Risulta dagli elementi che precedono, che la Commissione, inviando all'ITLOS, nel procedimento n. 21, in nome dell'Unione, la dichiarazione scritta senza averne sottoposto il contenuto all'approvazione del Consiglio, non ha violato tale disposizione».

25 ottobre 2017, *Commissione c. Consiglio*, causa C-687/15, ECLI:EU:C:2017:803.

Nel novembre 2015 si è tenuta, in Svizzera, la World Radio Communication Conference (WRC-15), organizzata dalla UIT (Unione internazionale delle telecomunicazioni). L'UIT è un'istituzione specializzata delle Nazioni Unite, alla quale partecipano 193 Stati, che si occupa delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione; nell'ambito dell'UIT sono assegnati lo spettro radioelettrico e le orbite dei satelliti su scala mondiale e vengono elaborate norme tecniche al fine di garantire l'interconnessione delle reti e delle tecnologie. Lo Statuto istitutivo riserva all'UIT la competenza ad adottare regolamenti in materia. In previsione della WRC-15, si è espressa l'esigenza di sottoporre a revisione i regolamenti vigenti, di conseguenza, la Commissione ha presentato al Consiglio, ai sensi degli artt. 114 e 218, par. 9, TFUE, una proposta di decisione da presentare durante i lavori della WRC-15, per identificare la posizione dell'Unione in materia di revisione dei regolamenti radio definiti dall'UIT. Il Consiglio ha adottato, al termine della sessione del 26 ottobre 2015, delle conclusioni in materia; invece, a detta della Commissione, in base a quanto previsto dall'art. 218, par. 9, TFUE, il Consiglio avrebbe dovuto assumere una decisione e non semplicemente delle conclusioni. La Commissione ha di conseguenza impugnato le predette conclusioni dinanzi alla Corte di giustizia, la quale ha osservato:

36. [...] la Commissione adduce, in sostanza, che, adottando conclusioni sulla WRC-15, anziché una decisione conformemente alla sua proposta del 29 maggio 2015, il Consiglio ha violato l'articolo 218, paragrafo 9, TFUE. Essa addebita altresì al Consiglio di non aver indicato la base giuridica dell'atto impugnato.

37. Ai sensi di tale disposizione, «[i]l Consiglio, su proposta della Commissione (...), adotta una decisione (...) che stabilisce le posizioni da adottare a nome dell'Unione in un organo istituito da un accordo, se tale organo deve adottare atti che hanno effetti giuridici, fatta eccezione per gli atti che integrano o modificano il quadro istituzionale dell'accordo».

38. Adottando l'atto impugnato sotto forma di conclusioni, il Consiglio ha dunque fatto ricorso a una forma di atto diversa da quella prevista dalla suddetta disposizione.

39. Il Consiglio sostiene tuttavia che il Trattato gli lascia la scelta della forma di una decisione in forza dell'articolo 218, paragrafo 9, TFUE. Nella fattispecie, esso avrebbe, sotto forma di conclusioni, sostanzialmente adottato una decisione. Il medesimo ritiene, inoltre, che la mancata menzione della base giuridica dell'atto impugnato non configuri un vizio sostanziale.

40. Per quanto riguarda, in primo luogo, la forma dell'atto impugnato, occorre ricordare che i Trattati hanno instaurato un sistema di ripartizione delle competenze fra le varie istituzioni dell'Unione, secondo il quale ciascuna svolge una propria specifica funzione nella struttura istituzionale dell'Unione e nella realizzazione dei compiti ad essa affidati. In tal senso, l'articolo 13, paragrafo 2, TUE prevede che ciascuna istituzione dell'Unione agisca nei limiti delle attribuzioni che le sono conferite dai Trattati, secondo le procedure, condizioni e finalità da essi previste. Tale disposizione traduce il principio dell'equilibrio istituzionale, che caratterizza la struttura istituzionale dell'Unione, il quale comporta che ogni istituzione eserciti le proprie competenze nel rispetto di quelle delle altre istituzioni (sentenza del 28 luglio 2016, Consiglio/Commissione, C-660/13, EU:C:2016:616, punti 31 e 32 nonché giurisprudenza ivi citata).

41. Pertanto, come la Corte ha ripetutamente statuito, siccome le norme relative alla formazione della volontà delle istituzioni dell'Unione trovano la loro fonte nei Trattati e non sono derogabili né dagli Stati membri né dalle stesse istituzioni, solamente i Trattati possono, in casi specifici, autorizzare un'istituzione a modificare una procedura decisionale da essi prevista (sentenza del 6 settembre 2017, Slovacchia e Ungheria/Consiglio, C-643/15 e C-647/15, EU:C:2017:631, punto 149).

42. Nel caso di specie, occorre in primo luogo sottolineare che, contrariamente a quanto suggerisce il Consiglio, la prassi delle istituzioni, e segnatamente, per quanto riguarda la presente causa, una presunta prassi costante sull'elaborazione della posizione dell'Unione in vista delle conferenze mondiali delle radiocomunicazioni mediante conclusioni, con cui contrasterebbe la posizione caldeggiata dalla Commissione nel presente ricorso, non può modificare le regole dei Trattati che le istituzioni sono tenute a rispettare. Conformemente a una giurisprudenza costante, infatti, una mera prassi del Consiglio non può derogare a norme del Trattato e non può, di conseguenza, creare un precedente che vincoli le istituzioni dell'Unione [v., in tal senso, sentenza del 6 maggio 2008, Parlamento/Consiglio, C-133/06, EU:C:2008:257, punto 60 e giurisprudenza ivi citata, nonché parere 1/08 (Accordi che modificano gli elenchi di impegni specifici ai sensi del GATS), del 30 novembre 2009, EU:C:2009:739, punto 172 e giurisprudenza ivi citata].

43. In secondo luogo, per quanto riguarda l'argomento del Consiglio basato sul punto 9 della sentenza dell'11 novembre 1981, IBM/Commissione (60/81, EU:C:1981:264), secondo il quale la forma in cui atti o decisioni sono adottati è, in linea di principio, indifferente per determinare se essi son destinati a produrre effetti giuridici, occorre rilevare che la giurisprudenza derivante da tale sentenza è pertinente per stabilire se un atto possa essere oggetto di un ricorso di annullamento. Da essa non può, invece, essere affatto dedotto che le istituzioni dell'Unione sono libere di derogare alla forma dell'atto prevista dalla disposizione pertinente del Trattato.

44. Il fatto che un'istituzione dell'Unione deroghi alla forma giuridica prevista dai Trattati costituisce una violazione delle forme sostanziali tale da comportare l'annullamento dell'atto in questione, giacché tale deroga rischia di creare incertezze quanto alla natura di tale atto o alla procedura da seguire per la sua adozione, compromettendo in tal modo la certezza del diritto.

45. Nel caso di specie, l'adozione dell'atto impugnato sotto forma di conclusioni dà luogo a un'incertezza quanto alla natura e alla portata giuridiche di tale atto. Come anche l'avvocato generale ha rilevato ai paragrafi da 69 a 72 delle sue conclusioni, infatti, mentre il Consiglio sostiene che detto atto costituisce «in sostanza» una decisione da parte sua, stabilendo la posizione da adottare a nome dell'Unione alla WRC-15, la Repubblica ceca e la Repubblica francese lo qualificano come posizione comune dell'Unione e degli Stati membri, e la Repubblica federale di Germania lo ritiene una posizione coordinata tra tutti gli Stati membri sotto forma di conclusioni del Consiglio. Inoltre, il Consiglio sostiene che l'atto impugnato presenta un carattere vincolante, mentre la Repubblica ceca ritiene che tale atto sia giuridicamente vincolante unicamente in alcune parti, riguardanti aspetti che rientrano, secondo tale Stato membro, nella competenza dell'Unione, e la Repubblica federale di Germania reputa che detto atto costituisca conclusioni non vincolanti. Quanto alla Commissione, essa adduce che, adottando l'atto impugnato sotto forma di conclusioni, il Consiglio ha optato per una forma giuridica che è generalmente riservata agli atti di natura non vincolante.

46. I termini impiegati nell'atto impugnato contribuiscono, inoltre, a tale incertezza. Mentre la proposta della Commissione del 29 maggio 2015 verteva infatti su una «decisione del Consiglio» relativa alla posizione «da adottare, a nome dell'Unione», in occasione della WRC-15, per il Consiglio l'atto impugnato consiste, ai sensi del suo punto 3, nell'«esprime[re] ampio sostegno per» una serie di obiettivi da raggiungere alla WRC-15 ai fini di una riuscita attuazione delle pertinenti politiche dell'Unione e, secondo il suo punto 4, nell'«invita[re] gli Stati membri» a perseguire tali obiettivi e a rispettare i principi di cui alla decisione n. 243/2012 al momento di negoziare le modifiche pertinenti da apportare alla normativa in materia di radiocomunicazioni dell'UIT in sede di WRC-15. Come ha sottolineato la Commissione, il ricorso a tali termini non è compatibile con la forza vincolante che deve dispiegare una decisione di un'istituzione dell'Unione in forza dell'articolo 288 TFUE. Inoltre, nessun elemento dell'atto impugnato induce a ritenere che gli Stati membri siano tenuti a prendere posizione «a nome dell'Unione» in sede di WRC-15, contrariamente a quanto prevede l'articolo 218, paragrafo 9, TFUE.

47. Ciò posto, si deve constatare che, adottando le conclusioni sulla WRC-15, anziché una decisione, quale prevista all'articolo 218, paragrafo 9, TFUE, il Consiglio ha violato le forme sostanziali richieste da tale disposizione.

28 luglio 2016, *Consiglio c. Commissione*, causa C-660/13, ECLI:EU:C:2016:616

La Confederazione svizzera ha stipulato una serie di accordi bilaterali con l'Unione europea e i suoi Stati membri, in specifici settori. Nell'aprile 2003, il Consiglio e i rappresentanti dei governi degli Stati membri hanno autorizzato la Commissione a negoziare un accordo relativo a un contributo finanziario alla coesione economica e sociale nel futuro contesto dell'Unione "allargata", allo scopo di ridurre le disparità che si sarebbero immediatamente evidenziate. Perciò, alla Svizzera si sarebbe richiesto, in cambio del libero accesso al mercato interno allargato, un contributo finanziario teso a realizzare la coesione economica e sociale all'interno dell'Unione, così come richiesto alla Norvegia, all'Islanda e al Liechtenstein. Nel febbraio 2006, viene raggiunto un accordo secondo cui il Consiglio avrebbe negoziato con i dieci nuovi Stati membri alcuni accordi relativi a un contributo finanziario svizzero, per un periodo di cinque anni a decorrere dall'approvazione dello stanziamento corrispondente da parte del Parlamento. Nel dicembre 2012, la Repubblica di Croazia ha chiesto di beneficiare di un contributo finanziario svizzero proporzionale agli importi concordati in precedenza. Il 7 novembre 2013 il vicepresidente della Commissione incaricato delle relazioni esterne e il membro responsabile per la politica regionale hanno firmato, insieme ai rappresentanti svizzeri, un addendum al predetto accordo: esso stabilisce che la Svizzera stipulerà con la Repubblica di Croazia un accordo relativo a un contributo finanziario (poi sottoscritto nel giugno 2015). Il 9 dicembre 2013 il Consiglio ha adottato una posizione in cui esprimeva il proprio dissenso sul modo in cui la Commissione aveva agito e ha conseguentemente impugnato la decisione del 3 ottobre 2013, con cui essa aveva stabilito di procedere in assenza di preventiva autorizzazione del Consiglio. La

Corte, pronunciandosi circa la possibilità che la Commissione potesse agire senza la previa autorizzazione del Consiglio, ha osservato:

30. [...] il Consiglio, sostenuto dall'insieme degli Stati membri intervenienti, deduce sostanzialmente che la Commissione era incompetente, in assenza di autorizzazione preventiva del Consiglio, ad adottare la decisione impugnata, recante autorizzazione a firmare l'addendum del 2013 in nome dell'Unione, e che, di conseguenza, nell'adottare tale decisione essa ha violato il principio di attribuzione delle competenze ex articolo 13, paragrafo 2, TUE e il principio dell'equilibrio istituzionale.

31. A tal riguardo, occorre ricordare che i Trattati hanno instaurato un sistema di ripartizione delle competenze fra le varie istituzioni dell'Unione, secondo il quale ciascuna svolge una propria specifica funzione nella struttura istituzionale dell'Unione e nella realizzazione dei compiti ad essa affidati (v., in tal senso, sentenza del 22 maggio 1990, causa C-70/88, Parlamento/Consiglio, EU:C:1990:217, punto 21).

32. In tal senso, l'articolo 13, paragrafo 2, TUE prevede che ciascuna istituzione dell'Unione agisca nei limiti delle attribuzioni che le sono conferite dai Trattati, secondo le procedure, condizioni e finalità da essi previste. Tale disposizione traduce il principio dell'equilibrio istituzionale, che caratterizza la struttura istituzionale dell'Unione, il quale comporta che ogni istituzione eserciti le proprie competenze nel rispetto di quelle delle altre istituzioni (sentenze del 14 aprile 2015, Consiglio/Commissione, C-409/13, EU:C:2015:217, punto 64, e del 6 ottobre 2015, Consiglio/Commissione, C-73/14, EU:C:2015:663, punto 61).

33. Relativamente ai poteri del Consiglio, l'articolo 16, paragrafo 1, seconda frase, TUE prevede che esso eserciti funzioni di definizione delle politiche e di coordinamento alle condizioni stabilite nei trattati. Per quanto riguarda, in particolare, l'azione esterna dell'Unione, l'articolo 16, paragrafo 6, terzo comma, TUE dispone che il Consiglio Affari esteri elabori l'azione esterna dell'Unione secondo le linee strategiche definite dal Consiglio europeo e assicuri la coerenza dell'azione dell'Unione.

34. In merito ai poteri della Commissione, ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 1, prima, quinta e sesta frase, TUE, quest'ultima promuove l'interesse generale dell'Unione e adotta le iniziative appropriate a tal fine, esercita funzioni di coordinamento, di esecuzione e di gestione, alle condizioni stabilite dai trattati ed assicura la rappresentanza esterna dell'Unione, fatta eccezione per la politica estera e di sicurezza comune e per gli altri casi previsti dai trattati.

35. La Commissione sostiene che la firma di un atto non vincolante costituisce un atto di rappresentanza esterna dell'Unione, ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 1, TUE, purché tale accordo non vincolante rifletta una posizione o una politica dell'Unione già fissata dal Consiglio. In una simile ipotesi, la firma di un tale atto non vincolante non necessiterebbe dell'autorizzazione preventiva del Consiglio. Nel caso di specie, quest'ultimo avrebbe stabilito, nelle conclusioni del 2012, una «posizione dell'Unione». Poiché l'addendum del 2013 sarebbe conforme a tale posizione, la Commissione poteva, a suo avviso, procedere alla firma del medesimo addendum senza ottenere l'autorizzazione preventiva del Consiglio a tal fine.

36. In proposito, va rilevato che la mera circostanza che la Commissione disponga di un potere di rappresentanza esterna dell'Unione, ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 1, TUE, non è sufficiente per rispondere all'interrogativo, sollevato dal primo motivo del Consiglio, se il rispetto del principio di attribuzione delle competenze sancito all'articolo 13, paragrafo 2, TUE esigesse che la firma dell'addendum del 2013 da parte della Commissione, in nome dell'Unione, fosse autorizzato preventivamente dal Consiglio (v. per analogia, relativamente all'articolo 335 TFUE, sentenza del 6 ottobre 2015, Consiglio/Commissione, C-73/14, EU:C:2015:663, punti 59 e 60).

37. Per quanto riguarda le conclusioni del 2012, benché esse autorizzino la Commissione «ad avviare le discussioni necessarie» con il Consiglio federale svizzero ai fini del conseguimento di un contributo finanziario svizzero in favore della Repubblica di Croazia, esse non contengono tuttavia, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 115 delle sue conclusioni, autorizzazioni che consentano alla Commissione di firmare, in nome dell'Unione, l'addendum scaturito da tali negoziati. A tal riguardo, la Commissione non ha nemmeno dedotto elementi atti a far considerare

che il Consiglio le abbia accordato, nelle conclusioni del 2012, il potere di firmare l'addendum del 2013.

38. Ciò posto, non si può ritenere che la Commissione sia stata abilitata, in forza del suo potere di rappresentanza esterna ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 1, TUE, a firmare un accordo non vincolante frutto di negoziati condotti con un paese terzo.

39. Infatti, la circostanza che la decisione recante la firma di un accordo con un paese terzo rientri nell'ambito delle competenze dell'Unione, indipendentemente dal fatto che tale accordo sia o meno vincolante, comporta la necessità di valutare, nel rispetto delle linee strategiche definite dal Consiglio europeo nonché dei principi e degli obiettivi dell'azione esterna dell'Unione enunciati all'articolo 21, paragrafi 1 e 2, TUE, gli interessi dell'Unione nell'ambito delle relazioni con il paese terzo interessato e di operare ponderazioni tra gli interessi divergenti rientranti nell'ambito di tali relazioni.

40. Quindi, una decisione recante firma di un accordo non vincolante come quello oggetto del presente caso fa parte degli atti di definizione delle politiche dell'Unione e di elaborazione dell'attività esterna di quest'ultima, ai sensi dell'articolo 16, paragrafo 1, seconda frase, e paragrafo 6, terzo comma, TUE.

41. Il fatto che il Consiglio abbia già espresso una valutazione degli interessi dell'Unione al momento dell'adozione della decisione volta all'avvio dei negoziati che sono sfociati nell'elaborazione di un accordo non vincolante non può rimettere in discussione tale analisi.

42. Infatti, la firma di un accordo non vincolante implica la valutazione, da parte dell'Unione, della questione di sapere se tale accordo corrisponda sempre al suo interesse, quale definito dal Consiglio in particolare nella decisione recante avvio dei negoziati relativi alla conclusione dell'accordo.

43. Detta valutazione esige una verifica, in particolare, del contenuto concreto dell'accordo non vincolante scaturito dai negoziati condotti con un paese terzo, quale l'addendum del 2013, contenuto che non può essere né prestabilito né previsto al momento della decisione di avviare tali negoziati. Così, il mero fatto che il contenuto di un accordo non vincolante negoziato dalla Commissione con un paese terzo corrisponda al mandato di negoziazione conferito dal Consiglio non può essere sufficiente ad investire la Commissione del potere di firmare un simile atto non vincolante senza l'autorizzazione preventiva del Consiglio, adducendo che tale autorizzazione sarebbe insita in una posizione già espressa da quest'ultimo.

44. Nel caso di specie, va aggiunto che, certamente, come sostenuto dalla Commissione, il contributo aggiuntivo della Confederazione svizzera menzionato nell'addendum del 2013 necessitava dell'approvazione del relativo stanziamento da parte del Parlamento svizzero. Inoltre, le modalità di erogazione di tale contributo dovevano essere oggetto di ulteriori negoziati tra la Confederazione svizzera e la Repubblica di Croazia.

45. Tuttavia, oltre a quanto osservato ai punti da 39 a 43 della presente sentenza, gli elementi, menzionati al punto 1 di detto addendum, relativi all'importo stesso di detto contributo, segnatamente CHF 45 milioni (circa EUR 40 744 020,22), e alla durata di quest'ultimo costituiscono aspetti essenziali della definizione della politica dell'Unione nell'ambito dell'adeguamento del contributo finanziario svizzero in seguito all'accesso della Confederazione svizzera a un mercato interno allargato in seguito all'adesione della Repubblica di Croazia all'Unione.

46. Da quanto precede risulta che la firma da parte della Commissione, in nome dell'Unione, dell'addendum del 2013 necessitava dell'autorizzazione preventiva del Consiglio. Pertanto, quando ha firmato l'addendum del 2013 in nome dell'Unione senza autorizzazione preventiva del Consiglio, la Commissione ha violato il principio di attribuzione delle competenze di cui all'articolo 13, paragrafo 2, TUE nonché il principio dell'equilibrio istituzionale.

6 settembre 2017, *Slovacchia e Ungheria c. Consiglio*, cause C-643/15 e 647/15, ECLI:EU:C:2017:631.

A seguito dei flussi migratori provenienti verso i Paesi europei dall'Africa e della grave crisi verificatasi, in Italia, Grecia e Ungheria, nella gestione e accoglienza dei profughi, nella riunione del 25 e 26 giugno 2015 il Consiglio europeo ha sottolineato l'urgenza di intervenire lungo tre direttrici chiave, ovvero ricollocazione/reinsediamento, rimpatrio/riammissione/reintegrazione e cooperazione con i paesi di origine e di transito. In quella sede, alla luce dell'attuale situazione di emergenza e dell'impegno di rafforzare la solidarietà e la responsabilità, si era raggiunto un accordo sulla ricollocazione temporanea ed eccezionale, su un periodo di due anni, di 40 mila persone in evidente bisogno di protezione internazionale dall'Italia e dalla Grecia in altri Stati membri, cui partecipassero tutti gli Stati membri. Nelle conclusioni della medesima riunione, il Consiglio europeo ha proclamato che in futuro si dovesse provvedere «per consenso» in merito alla ripartizione, «rispecchiando le situazioni specifiche degli Stati membri», mediante «la rapida adozione da parte del Consiglio di una decisione in tal senso», puntualmente adottata il 15 settembre 2015 (decisione n. 1523/2015). Inoltre, il 9 settembre 2015 la Commissione ha presentato una proposta per una ulteriore decisione del Consiglio volta ad istituire misure temporanee di sostegno all'Italia, alla Grecia e all'Ungheria, i tre Stati membri primariamente coinvolti. La proposta era volta a permettere la ricollocazione di 120 mila persone richiedenti una protezione internazionale verso gli altri Stati membri. Nel corso delle riunioni del Consiglio tenutesi tra il 17 e il 22 settembre 2015, la proposta iniziale della Commissione è stata modificata su richiesta dell''Ungheria, la quale ha fatto sapere che rifiutava l'idea di essere considerata uno «Stato membro in prima linea» e che essa non desiderava figurare tra gli Stati membri beneficiari della ricollocazione allo stesso titolo dell'Italia e della Grecia. Il 22 settembre 2015, la proposta iniziale della Commissione così modificata è stata adottata dal Consiglio a maggioranza qualificata. La Repubblica ceca, l'Ungheria, la Romania e la Repubblica slovacca hanno votato contro l'adozione di tale proposta. La Slovacchia e l'Ungheria, sostenute dalla Polonia, hanno in seguito chiesto alla Corte di giustizia l'annullamento della decisione del settembre 2015, sulla base di differenti motivi. Due tra questi assumono particolare rilievo in questa sede. Il primo relativo ad una violazione dell'art. 68 TFUE (indicato come primo motivo nel ricorso della Slovacchia e settimo nel ricorso dell'Ungheria), poiché la decisione impugnata è stata adottata a maggioranza qualificata, quando invece dalle conclusioni del Consiglio europeo dei giorni 25 e 26 giugno 2015 risultava che essa doveva essere adottata «per consenso» e «rispecchiando le situazioni specifiche degli Stati membri». Il secondo, invece, lamenta una violazione di forme sostanziali per il fatto che il Consiglio, in contrasto con l'art. 293, par. 1, TFUE, ha emendato la proposta della Commissione in difetto di unanimità (motivo enunciato come seconda parte del quarto motivo della Repubblica slovacca e terzo motivo dell'Ungheria): così facendo, a detta dei ricorrenti, il Consiglio avrebbe violato anche l'art. 13, par. 2, TUE, nonché i principi dell'equilibrio istituzionale e di buona amministrazione. Riguardo a questi due specifici motivi qui in esame, la Corte ha osservato:

143. Le conclusioni del Consiglio europeo del 25 e del 26 giugno 2015 proclamano che gli Stati membri dovrebbero decidere «per consenso» in merito alla ripartizione, «rispecchiando le situazioni specifiche degli Stati membri». Quanto a tale punto, dette conclusioni prevedono espressamente la «ricollocazione temporanea ed eccezionale, su un periodo di due anni, dagli Stati membri Italia e Grecia ad altri Stati membri, di 40 000 persone in evidente bisogno di protezione internazionale» mediante «la rapida adozione da parte del Consiglio di una decisione in tal senso».

144. Orbene, tale meccanismo di ricollocazione di 40 000 persone ha costituito l'oggetto della decisione 2015/1523 che è stata adottata, il 14 settembre 2015, per consenso. Dunque, tale decisione ha, in ordine a tale punto, integralmente attuato le conclusioni di cui sopra.

145. Per quanto riguarda la presunta incidenza della natura cosiddetta «politica» delle conclusioni del Consiglio europeo del 25 e del 26 giugno 2015, tanto sul potere di iniziativa legislativa della Commissione quanto sulle regole di voto in seno al Consiglio previste dall'articolo 78, paragrafo 3, TFUE, un'incidenza di tale natura, anche supponendola esistente e voluta da parte del Consiglio

europeo, non può costituire un motivo per l'annullamento, da parte della Corte, della decisione impugnata.

146. Infatti, da un lato, il potere di iniziativa legislativa riconosciuto alla Commissione dall'articolo 17, paragrafo 2, TUE e dall'articolo 289 TFUE, il quale si inscrive nel principio dell'attribuzione dei poteri sancito all'articolo 13, paragrafo 2, TUE e, in modo più ampio, nel principio dell'equilibrio istituzionale, caratteristico della struttura istituzionale dell'Unione, implica che spetta alla Commissione decidere in merito alla presentazione di una proposta di atto legislativo. In tale contesto, spetta altresì alla Commissione – la quale, a norma dell'articolo 17, paragrafo 1, TUE, promuove l'interesse generale dell'Unione e adotta le iniziative appropriate a tal fine – determinare l'oggetto, la finalità e il contenuto di tale proposta (v., in tal senso, sentenza del 14 aprile 2015, Consiglio/Commissione, C-409/13, EU:C:2015:217, punti 64 e 70).

147. Tali principi si applicano anche al potere di iniziativa della Commissione nel quadro dell'adozione, sulla base dell'articolo 78, paragrafo 3, TFUE, di atti non legislativi, come la decisione impugnata. A questo proposito, come osservato anche dall'avvocato generale al paragrafo 145 delle sue conclusioni, l'articolo 78, paragrafo 3, TFUE non subordina il potere di iniziativa della Commissione alla previa esistenza di orientamenti definiti dal Consiglio europeo ai sensi dell'articolo 68 TFUE.

148. Dall'altro lato, l'articolo 78, paragrafo 3, TFUE permette al Consiglio di adottare misure a maggioranza qualificata, così come il Consiglio ha fatto adottando la decisione impugnata. Il principio dell'equilibrio istituzionale vieta che il Consiglio europeo modifichi tale regola di voto imponendo al Consiglio, mediante conclusioni formulate ai sensi dell'articolo 68 TFUE, una regola di voto all'unanimità.

149. Infatti, come la Corte ha già statuito, atteso che le norme relative alla formazione della volontà delle istituzioni dell'Unione trovano la loro fonte nei Trattati e che esse non sono derogabili né dagli Stati membri né dalle stesse istituzioni, solamente i Trattati possono, in casi specifici, autorizzare un'istituzione a modificare una procedura decisionale da essi prevista (sentenza del 10 settembre 2015, Parlamento/Consiglio, C-363/14, EU:C:2015:579, punto 43).

150. Ne consegue che il primo motivo di ricorso della Repubblica slovacca e il settimo motivo di ricorso dell'Ungheria devono essere respinti perché infondati.

[...]

177. L'articolo 293 TFUE circonda di una duplice garanzia il potere di iniziativa della Commissione, nella fattispecie quello conferito dall'articolo 78, paragrafo 3, TFUE nell'ambito di una procedura non legislativa. Da un lato, l'articolo 293, paragrafo 1, TFUE stabilisce che, salvi i casi contemplati dalle disposizioni del Trattato FUE menzionate in questa disposizione e che non sono pertinenti nel caso di specie, il Consiglio, allorché delibera, in virtù dei Trattati, su proposta della Commissione, può emendare tale proposta soltanto decidendo all'unanimità. Dall'altro lato, ai sensi dell'articolo 293, paragrafo 2, TFUE, fintantoché il Consiglio non ha deliberato, la Commissione può modificare la propria proposta in ogni fase delle procedure che portano all'adozione di un atto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 14 aprile 2015, Consiglio/Commissione, C-409/13, EU:C:2015:217, punti da 71 a 73).

178. Ne consegue che se, in conformità dell'articolo 293, paragrafo 2, TFUE, la Commissione modifica la propria proposta nel corso della procedura di adozione di un atto dell'Unione, il requisito dell'unanimità previsto dall'articolo 293, paragrafo 1, TFUE non deve essere rispettato dal Consiglio.

179. Per quanto riguarda l'articolo 293, paragrafo 2, TFUE, la Corte ha già statuito che le proposte modificate adottate dalla Commissione non devono necessariamente assumere una forma scritta, in quanto esse fanno parte del processo di adozione di atti dell'Unione che è caratterizzato da una certa flessibilità, necessaria per raggiungere una convergenza di vedute tra le istituzioni (v., in tal senso, sentenza del 5 ottobre 1994, Germania/Consiglio, C-280/93, EU:C:1994:367, punto 36).

180. Orbene, siffatte considerazioni di flessibilità devono a fortiori prevalere nell'ambito della procedura di adozione di un atto sulla base dell'articolo 78, paragrafo 3, TFUE, in quanto tale

disposizione mira a permettere la rapida adozione di misure temporanee al fine di rimediare in tempi brevi e in modo efficace ad una «situazione di emergenza», ai sensi di tale disposizione.

181. Ne consegue che, nel particolare contesto dell'articolo 78, paragrafo 3, TFUE, si può ritenere che la Commissione abbia esercitato il proprio potere di modifica previsto dall'articolo 293, paragrafo 2, TFUE qualora risulti chiaramente dalla partecipazione di tale istituzione al processo di adozione dell'atto di cui trattasi che la proposta modificata è stata approvata dalla Commissione medesima. Un'interpretazione del genere risponde alla finalità dell'articolo 293, paragrafo 2, TFUE, che mira a proteggere il potere di iniziativa della Commissione.

182. Nel caso di specie, la Commissione ritiene che il potere di iniziativa che le viene riconosciuto dall'articolo 78, paragrafo 3, TFUE non sia stato violato.

183. A questo proposito, detta istituzione sostiene di aver modificato la propria proposta iniziale, avendo essa approvato le modifiche apportate a tale testo in occasione delle diverse riunioni svoltesi in seno al Consiglio.

184. Essa rileva in tale contesto che era rappresentata nelle suddette riunioni da due dei propri membri, vale a dire dal suo primo vicepresidente e dal commissario incaricato, in particolare, dell'immigrazione, i quali erano debitamente autorizzati dal collegio dei commissari, in conformità dell'articolo 13 del suo regolamento interno, ad approvare le modifiche alla sua proposta iniziale nel rispetto dell'obiettivo prioritario, fissato dal citato collegio dei commissari in occasione della sua riunione del 16 settembre 2015, vale a dire l'adozione da parte del Consiglio di una decisione vincolante e applicabile senza indugio comportante la ricollocazione di 120 000 persone manifestamente bisognose di protezione internazionale.

185. A questo proposito, risulta dall'articolo 13 del regolamento interno della Commissione, interpretato alla luce dell'obiettivo dell'articolo 293, paragrafo 2, TFUE, che mira a tutelare il potere di iniziativa della Commissione, che il collegio dei commissari può autorizzare alcuni dei suoi membri a procedere alla modifica, nel corso del procedimento, della proposta della Commissione entro i limiti da esso preventivamente stabiliti.

186. Se invero la Repubblica slovacca e l'Ungheria contestano il fatto che i due membri della Commissione di cui trattasi fossero stati debitamente autorizzati dal collegio dei commissari, in conformità dell'articolo 13 del regolamento interno di tale istituzione, ad approvare le modifiche apportate alla proposta di quest'ultima, è giocoforza constatare come tali Stati membri non adducano alcun elemento di prova idoneo a mettere in dubbio la veridicità delle affermazioni della Commissione e degli elementi di prova dimessi in atti da quest'ultima.

187. Alla luce di tali elementi, occorre dichiarare che, nel caso di specie, la Commissione ha esercitato il proprio potere di modifica previsto dall'articolo 293, paragrafo 2, TFUE, in quanto risulta chiaramente dalla partecipazione di tale istituzione al processo di adozione della decisione impugnata che la proposta modificata è stata approvata dalla Commissione tramite due dei suoi membri che erano autorizzati dal collegio dei commissari ad adottare le modifiche in questione.

188. Pertanto, il requisito dell'unanimità previsto dall'articolo 293, paragrafo 1, TFUE non doveva essere rispettato dal Consiglio.

189. Alla luce di quanto sopra esposto, occorre respingere perché infondati la seconda parte del quarto motivo di ricorso della Repubblica slovacca e il terzo motivo di ricorso dell'Ungheria.

Capitolo III
ORDINAMENTO COMUNITARIO E ORDINAMENTO INTERNO

1. Orientamento della Corte di giustizia.

5 febbraio 1963, *NV Algemene Transport-En Expeditie Onderneming Van Gend en Loos e l'Amministrazione olandese delle imposte*, causa 26/62, Racc. 3.

La Corte di giustizia veniva investita dalla Tariefcommissie della questione se l'art. 12 CE (ora art. 30 TFUE) avesse effetto diretto o meno negli ordinamenti nazionali degli Stati membri, vale a dire se attribuisse ai singoli dei diritti soggettivi che il giudice nazionale avesse il dovere di tutelare. La Corte ha osservato:

« La Comunità costituisce un ordinamento giuridico di nuovo genere nel campo del diritto internazionale, a favore del quale gli Stati hanno rinunziato, anche se in settori limitati, ai loro poteri sovrani, ordinamento che riconosce come soggetti non soltanto gli Stati membri, ma anche i loro cittadini.

Pertanto il diritto comunitario, indipendentemente dalle norme emanate dagli Stati membri, nello stesso modo in cui impone ai singoli degli obblighi, attribuisce loro diritti soggettivi. Si deve ritenere che questi sussistano, non soltanto nei casi in cui il trattato espressamente li menziona, ma anche come contropartita di precisi obblighi imposti dal Trattato ai singoli, agli Stati membri o alle istituzioni comunitarie.

(...) Il divieto dell'art. 12 [ora art. 30 TFUE] è per sua natura perfettamente atto a produrre direttamente degli effetti sui rapporti giuridici intercorrenti tra gli Stati membri e i loro amministrati; (...) ha valore precettivo ed attribuisce ai singoli dei diritti soggettivi che i giudici nazionali sono tenuti a tutelare».

15 luglio 1964, *avv. Flaminio Costa c. l'Enel*, causa 6/64 Racc. 1129.

Per la parte in fatto dell'ordinanza in esame si rinvia al capitolo I sulle fonti, segnatamente alla sezione riguardante i Trattati istitutivi, i punti in diritto qui rilevanti sono:

« A differenza dei comuni Trattati internazionali, il TCE ha istituito un proprio ordinamento giuridico, integrato nell'ordinamento giuridico degli Stati membri all'atto dell'entrata in vigore del Trattato e che i giudici nazionali sono tenuti a osservare. Infatti, istituendo una Comunità senza limiti di durata, dotata di propri organi, di personalità, di capacità giuridica, di capacità di rappresentanza sul piano internazionale, ed in ispecie, di poteri effettivi provenienti da una limitazione di competenza o da un trasferimento di attribuzioni dagli Stati alla Comunità, questi hanno limitato, sia pure in campi circoscritti, i loro poteri sovrani e creato quindi un complesso di diritto vincolante per i loro cittadini e per loro stessi.

Tale integrazione nel diritto di ciascuno Stato di norme che promanano da fonti comunitarie, e più in generale, lo spirito e i termini del Trattato, hanno per corollario l'impossibilità per gli Stati di far prevalere, contro un ordinamento giuridico da essi accettato a condizione di reciprocità, un provvedimento unilaterale ulteriore, il quale pertanto non potrà essere opponibile all'ordine comune. Se l'efficacia del diritto comunitario variasse da uno Stato all'altro in funzione delle leggi interne posteriori, ciò metterebbe in pericolo l'attuazione degli scopi del Trattato contemplata nell'art. 5, secondo comma, e causerebbe una discriminazione vietata all'art. 7. (...)

Dal complesso dei menzionati elementi discende che, scaturito da una fonte autonoma, il diritto nato dal Trattato non potrebbe, in ragione appunto della sua specifica natura, trovare un limite in

qualsiasi provvedimento interno senza perdere il proprio carattere comunitario e senza che ne risultasse scosso il fondamento giuridico della stessa Comunità.

Il trasferimento, attuato dagli Stati a favore dell'ordinamento giuridico comunitario, dei diritti e degli obblighi corrispondenti alle disposizioni del Trattato implica quindi una limitazione definitiva dei loro diritti sovrani, di fronte al quale un atto unilaterale ulteriore, incompatibile col sistema della Comunità, sarebbe del tutto privo di efficacia».

17 maggio 1972, *Orsolina Leonesio c. Ministero dell'Agricoltura e Foreste della Repubblica Italiana*, causa 93/71, Racc. 287.

La signora Leonesio, ritenendo di aver soddisfatto tutte le condizioni cui i regolamenti 1975/69 e 2195/69 subordinavano l'attribuzione del premio per la macellazione di vacche da latte, chiedeva al pretore di Lonato un provvedimento ingiuntivo di condanna al pagamento del premio stesso, nei confronti del Ministero dell'agricoltura e delle foreste italiane. Il pretore di Lonato investiva allora la Corte di giustizia della questione se le disposizioni dei regolamenti sopra menzionati fossero direttamente applicabili nell'ordinamento italiano e, in caso di risposta affermativa se avessero fatto sorgere in capo ai soggetti privati diritti soggettivi suscettibili di immediata tutela dinanzi al giudice nazionale. In secondo luogo chiedeva se, una volta soddisfatte le condizioni poste dagli artt. 5, nn. 1 e 2, 6 e 9 del regolamento n. 2195/69, i due regolamenti di cui sopra attribuissero ai singoli, nei confronti del rispettivo Stato membro, un diritto al pagamento del premio che il giudice nazionale doveva tutelare immediatamente senza che lo stato potesse subordinarlo ad ulteriori condizioni, in ispecie per quanto riguarda il termine di pagamento stabilito dall'art. 10 del regolamento N. 2195/69. La Corte ha osservato:

« 5. (...) ai sensi dell'art. 189, 2) comma, del trattato [ora art. 288, secondo comma, TFUE], il regolamento ha " portata generale " ed e " direttamente applicabile in ciascuno degli stati membri ". In ragione della sua stessa natura e della sua funzione nell'ambito delle fonti del diritto comunitario, esso produce quindi effetti immediati ed e, in quanto tale, atto ad attribuire ai singoli dei diritti che i giudici nazionali devono tutelare.

6. Trattandosi di diritti di credito nei confronti dello stato, essi sorgono quando sono soddisfatte le condizioni poste dal regolamento, senza che sia possibile subordinare il loro esercizio, sul piano nazionale, a disposizioni d'attuazione diverse da quelle eventualmente prescritte dallo stesso regolamento. Le questioni deferite vanno risolte alla luce di queste considerazioni.

(...)

20. Il governo italiano sostiene tuttavia che i regolamenti di cui trattasi non potevano avere efficacia nei confronti dei singoli prima che il legislatore nazionale avesse stanziato i fondi all'uopo necessari.

21 Ai sensi dell'art. 5, 1) comma, del trattato, "gli stati membri adottano tutte le misure di carattere generale o particolare atte ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dal presente trattato ovvero determinati dagli atti delle istituzioni della comunità". L'eccezione della repubblica italiana, se dovesse essere accolta, si risolverebbe nel porre gli agricoltori di questo stato in una situazione più sfavorevole di quella degli agricoltori degli altri stati membri, e ciò in spregio del principio fondamentale che prescrive l'applicazione uniforme dei regolamenti nell'intera comunità. I regolamenti n. 1975/69 e n. 2195/69, del resto, nell'enumerare in modo tassativo le condizioni alle quali e subordinato il sorgere dei diritti soggettivi di cui e causa, non vi includono considerazioni di bilancio.

22 I regolamenti comunitari, per poter avere la stessa efficacia nei confronti dei cittadini di tutti gli stati membri, entrano a far parte dell'ordinamento giuridico nazionale, il quale deve rendere possibile l'efficacia diretta di cui all'art. 189 [ora art. 288 TFUE], di guisa che i singoli possono farli valere senza vedersi opporre delle disposizioni o prassi di carattere nazionale.

23 le norme di bilancio di uno stato membro non possono quindi ostare all'efficacia immediata di una disposizione comunitaria ne, di conseguenza, all'esercizio immediato dei diritti soggettivi che

detta disposizione attribuisca ai singoli».

9 marzo 1978, *Amministrazione delle finanze dello Stato c. SpA Simmenthal*, causa 106/77, Racc. 629.

Il 26 luglio 1973, la SpA Simmenthal, con sede in Monza, importava dalla Francia una partita di carni bovine destinate all'alimentazione umana. Detta importazione veniva sottoposta al pagamento di diritti di controllo sanitario. Ritenendo che i controlli eseguiti al passaggio della frontiera e i diritti percepiti rappresentassero ostacoli alla libera circolazione delle merci, in spregio al diritto comunitario, la società Simmenthal adiva il Pretore di Susa per la ripetizione delle somme, a suo avviso, indebitamente pagate. Il Pretore, a seguito della sentenza della Corte di giustizia, ex art. 177 TCE (ora divenuto art. 267 TFUE), con cui dichiarava i controlli alla frontiera, misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative, e gli oneri imposti per ragioni di controllo sanitario, tasse d'effetto equivalente a dazi doganali, ingiungeva all'Amministrazione delle finanze dello Stato il rimborso dei diritti indebitamente riscossi. L'Amministrazione faceva opposizione contro il decreto ingiuntivo. Il Pretore, ritenendo che si dovesse risolvere previamente la questione del contrasto esistente tra talune norme di diritto comunitario ed una legge interna posteriore, investiva la Corte della questione se disposizioni nazionali successive e contrastanti con le disposizioni comunitarie dovessero essere immediatamente disapplicate, senza attendere la loro rimozione ad opera del legislatore nazionale o di altri organi costituzionali. La Corte ha osservato

« In forza del principio della preminenza del diritto comunitario, le disposizioni del Trattato e gli atti delle istituzioni, qualora siano direttamente applicabili, hanno l'effetto, nei loro rapporti col diritto interno degli Stati membri, non solo di rendere « *ipso jure*» inapplicabile, per il fatto stesso della loro entrata in vigore, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale preesistente, ma anche — in quanto dette disposizioni e detti atti fanno parte integrante, con rango superiore rispetto alle norme interne, dell'ordinamento giuridico vigente nel territorio dei singoli Stati membri — di impedire la valida formazione di nuovi atti legislativi nazionali, nella misura in cui questi fossero incompatibili con norme comunitarie;

Il riconoscere una qualsiasi efficacia giuridica ad atti legislativi nazionali che invadano la sfera nella quale si esplica il potere legislativo della Comunità, o altrimenti incompatibili col diritto comunitario, equivarrebbe infatti a negare, sotto questo aspetto, il carattere reale d'impegni incondizionatamente ed irrevocabilmente assunti, in forza del Trattato, dagli Stati membri, mettendo cosi in pericolo le basi stesse della Comunità.

La stessa concezione si desume dalla « ratio » dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], secondo cui qualsiasi giudice nazionale ha la facoltà di rivolgersi alla Corte, ogniqualvolta reputi necessaria, per emanare la propria sentenza, una pronunzia pregiudiziale su questioni d'interpretazione o di validità relative al diritto comunitario;

L'effetto utile di tale disposizione verrebbe ridotto, se il giudice non potesse applicare, immediatamente, il diritto comunitario in modo conforme ad una pronunzia o alla giurisprudenza della Corte.

Dal complesso delle precedenti considerazioni risulta che qualsiasi giudice nazionale, adito nell'ambito della sua competenza, ha l 'obbligo di applicare integralmente il diritto comunitario e di tutelare i diritti che questo attribuisce ai singoli, disapplicando le disposizioni eventualmente contrastanti della legge interna, sia anteriore sia successiva alla norma comunitaria;

È quindi incompatibile con le esigenze inerenti alla natura stessa del diritto comunitario qualsiasi disposizione facente parte dell'ordinamento giuridico di uno Stato membro o qualsiasi prassi, legislativa, amministrativa o giudiziaria, la quale porti ad una riduzione della concreta efficacia del diritto comunitario per il fatto che sia negato al giudice, competente ad applicare questo diritto, il potere di fare, all'atto stesso di tale applicazione, tutto quanto è necessario per disapplicare le disposizioni legislative nazionali che eventualmente ostino alla piena efficacia delle norme comunitarie;

Ciò si verificherebbe qualora, in caso di conflitto tra una disposizione di diritto comunitario ed una legge nazionale posteriore, la soluzione fosse riservata ad un organo diverso dal giudice cui e affidato il compito di garantire l'applicazione del diritto comunitario, e dotato di un autonomo potere di valutazione, anche se l'ostacolo in tal modo frapposto alla piena efficacia di tale diritto fosse soltanto temporaneo;

La prima questione va perciò risolta nel senso che il giudice nazionale, incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le disposizioni di diritto comunitario, ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale, anche posteriore, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale »

5 aprile 1979, *Procedimento penale a carico di Tullio Ratti*, causa 148/78, Racc. 1629.

Il signor Ratti, responsabile di un'impresa produttrice di solventi e vernici, veniva imputato di contravvenzione alle disposizioni della legge italiana 5 marzo 1963, n. 245, essendosi conformato per quanto riguarda l'imballaggio e l'etichettatura nel caso dei solventi e delle vernici di produzione della sua impresa, non già alle disposizioni della normativa citata ma bensì alle disposizioni della direttiva 73/173 (solventi) che il governo italiano aveva omesso di recepire nell'ordinamento interno e alle disposizioni della direttiva 77/728 (vernici), cui gli Stati membri dovevano aver dato attuazione entro il 9 novembre 1979. Nell'ambito del procedimento penale a carico del signor Ratti, il pretore di Milano, constatando un « evidente contrasto tra la normativa comunitaria e il diritto italiano », chiedeva alla Corte di giustizia quale dei due dovesse prevalere nel caso di specie, sollevando il problema generale della natura giuridica delle disposizioni di una direttiva adottata in forza dell'art. 189 CE (ora divenuto art. 288 TFUE). La Corte ha osservato:

« 22. Di conseguenza lo stato membro che non abbia adottato, entro i termini, i provvedimenti d'attuazione imposti dalla direttiva non può opporre ai singoli l'inadempimento, da parte sua, degli obblighi derivanti dalla direttiva stessa;

23. Ne consegue che il giudice nazionale cui il singolo amministrato che si sia conformato alle disposizioni di una direttiva chieda di disapplicare una norma interna incompatibile con detta direttiva non recepita nell'ordinamento interno dello stato inadempiente deve accogliere tale richiesta, se l'obbligo di cui trattasi e incondizionato e sufficientemente preciso;

24. La prima questione va quindi risolta nel senso che, dopo la scadenza del termine stabilito per l'attuazione di una direttiva, gli stati membri non possono applicare la propria normativa nazionale non ancora adeguata a quest'ultima — neppure se vengano contemplate sanzioni penali — a chi si sia conformato alle disposizioni della direttiva stessa».

22 giugno 1989, *Fratelli Costanzo spa c. Comune di Milano ed Impresa Lodigiani spa*, causa 103/89, Racc. 1839.

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo I sulle fonti e segnatamente alla sezione dedicata alle direttive. I punti in diritto qui rilevanti sono:

« 31. (...) qualora sussistano i presupposti necessari, secondo la giurisprudenza della Corte, affinché le disposizioni di una direttiva siano invocabili dai singoli dinanzi ai giudici nazionali, tutti gli organi dell'amministrazione, compresi quelli degli enti territoriali, come i comuni, sono tenuti ad applicare le suddette disposizioni ».

19 giugno 1990,, *The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e altri*, causa C-213/89, Racc. I-2433.

La ditta Factortame ed altre società di diritto britannico possedevano e gestivano 95 navi da pesca, immatricolate nel registro delle navi britanniche ai sensi della legge del 1894 sulla navigazione mercantile, disciplina modificata con legge del 1988 che prevedeva come condizione per l'iscrizione al registro e, dunque, per il riconoscimento del diritto di pesca, requisiti basati sulla nazionalità britannica dei proprietari e degli esercenti delle navi. Le società contestavano la legittimità della legge del 1988 dinanzi alla High Court of Justice, che proponeva alla Corte di giustizia una domanda di pronuncia pregiudiziale sui punti di diritto comunitario sollevati nel corso del procedimento ed ordinava la sospensione nei confronti delle ricorrenti della legge contestata. Su ricorso del Secretary of State for Transport, la Court of Appeal annullava l'ordinanza di sospensione. La House of Lords, cui veniva sottoposta la controversia, investiva la Corte di giustizia della questione se un giudice nazionale chiamato a dirimere una controversia vertente sul diritto comunitario, ritenendo che una norma di diritto nazionale fosse l'unico ostacolo all'adozione di provvedimenti provvisori, dovesse disapplicare tale norma. La Corte di giustizia ha osservato:

« 18. Per risolvere la questione si deve ricordare che la Corte, nella sentenza 9 marzo 1978, *Simmenthal* (causa 106/77, Racc. pag. 629), ha dichiarato che le norme di efficacia diretta del diritto comunitario "devono esplicare la pienezza dei loro effetti in maniera uniforme in tutti gli Stati membri, a partire dalla loro entrata in vigore e per tutta la durata della loro validità" (punto 14 della motivazione), e che, "in forza del principio della preminenza del diritto comunitario, le disposizioni del Trattato e gli atti delle istituzioni, qualora siano direttamente applicabili, hanno l'effetto, nei loro rapporti col diritto interno degli Stati membri (...) di rendere « *ipso iure* » inapplicabile, per il fatto stesso della loro entrata in vigore, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale" (punto 17 della motivazione).

19. Dalla giurisprudenza della Corte risulta che è compito dei giudici nazionali, secondo il principio di collaborazione enunciato dall'art. 5 del Trattato CEE [ora art. 4, par. 3, TUE], garantire la tutela giurisdizionale spettante ai singoli in forza delle norme di diritto comunitario aventi efficacia diretta (vedasi, da ultimo, le sentenze 10 luglio 1980, *Ariete*, causa 811/79, Racc. pag. 2545, e *Mireco*, causa 826/79, Racc. pag. 2559).

20. La Corte ha del pari considerato che è incompatibile con le esigenze inerenti alla natura stessa del diritto comunitario qualsiasi disposizione facente parte dell'ordinamento giuridico di uno Stato membro o qualsiasi prassi, legislativa, amministrativa o giudiziaria, la quale porti ad una riduzione della concreta efficacia del diritto comunitario per il fatto che sia negato al giudice, competente ad applicare questo diritto, il potere di fare, all'atto stesso di tale applicazione, tutto quanto è necessario per disapplicare le disposizioni legislative nazionali che eventualmente ostino, anche temporaneamente, alla piena efficacia delle norme comunitarie (vedasi la già citata sentenza 9 marzo 1978, *Simmenthal*, punti 22 e 23 della motivazione).

21. Va aggiunto che la piena efficacia del diritto comunitario sarebbe del pari ridotta se una norma di diritto nazionale potesse impedire al giudice chiamato a dirimere una controversia disciplinata dal diritto comunitario di concedere provvedimenti provvisori allo scopo di garantire la piena efficacia della pronuncia giurisdizionale sull'esistenza dei diritti invocati in forza del diritto comunitario. Ne consegue che in una situazione del genere il giudice è tenuto a disapplicare la norma di diritto nazionale che sola osti alla concessione di provvedimenti provvisori.

22. Questa interpretazione trova conferma nel sistema istituito dall'art. 177 del Trattato CEE [ora art. 267 TFUE], il cui effetto utile sarebbe ridotto se il giudice nazionale che sospende il procedimento in attesa della pronuncia della Corte sulla sua questione pregiudiziale non potesse concedere provvedimenti provvisori fino al momento in cui si pronuncia in esito alla soluzione fornita dalla Corte.

23. (...) pertanto il diritto comunitario dev'essere interpretato nel senso che il giudice nazionale, chiamato a dirimere una controversia vertente sul diritto comunitario, qualora ritenga che una

norma nazionale sia l'unico ostacolo che gli impedisce di pronunciare provvedimenti provvisori, deve disapplicare tale norma ».

13 novembre 1990, *Marleasing SA c. La Comercial Internacional de Alimentaciòn SA* , causa 10678, Racc. I-4135.

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo I sulle fonti e segnatamente alla sezione concernente le direttive, I punti qui rilevanti sono:

« 8. (...) nell'applicare il diritto nazionale, a prescindere dal fatto che si tratti di norme precedenti o successive alla direttiva, il giudice nazionale deve interpretare il proprio diritto nazionale alla luce della lettera e dello scopo della direttiva, onde conseguire lo scopo perseguito da quest'ultima e conformarsi pertanto all'art. 189, terzo comma del Trattato [ora art. 288, terzo comma, TFUE]».

19 novembre 1991, *Andrea Francovich e Danila Bonifaci e altri c. Repubblica italiana*, cause riunite C-6/90 e C-9/90, Racc. I-5357.

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo I sulle fonti e segnatamente alla sezione riguardante i principi generali di diritto comunitario, nella specie quello della responsabilità dello Stato per violazione del diritto comunitario; i punti in diritto qui rilevanti sono:

« 33. Va constatato che sarebbe messa a repentaglio la piena efficacia delle norme comunitarie e sarebbe infirmata la tutela dei diritti da esse riconosciuti se i singoli non avessero la possibilità di ottenere un risarcimento ove i loro diritti siano lesi da una violazione del diritto comunitario imputabile ad uno Stato membro.

34. La possibilità di risarcimento a carico dello Stato membro è particolarmente indispensabile qualora, come nella fattispecie, la piena efficacia delle norme comunitarie sia subordinata alla condizione di un'azione da parte dello Stato e, di conseguenza, i singoli, in mancanza di tale azione, non possano far valere dinanzi ai giudici nazionali i diritti loro riconosciuti dal diritto comunitario.

35. Ne consegue che il principio della responsabilità dello Stato per danni causati ai singoli da violazioni del diritto comunitario ad esso imputabili è inerente al sistema del Trattato.

36. L'obbligo degli Stati membri di risarcire tali danni trova il suo fondamento anche nell'art. 5 del Trattato [ora art. 4, par. 3, TUE], in forza del quale gli Stati membri sono tenuti ad adottare tutte le misure di carattere generale o particolare atte ad assicurare l'esecuzione degli obblighi ad essi derivanti dal diritto comunitario. Orbene, tra questi obblighi si trova quello di eliminare le conseguenze illecite di una violazione del diritto comunitario (v., per quanto riguarda l'analogo disposto dell'art. 86 del Trattato CECA, la sentenza 16 dicembre 1960, Humblet, causa 6/60, Racc. pag. 1093).

37. Da tutto quanto precede risulta che il diritto comunitario impone il principio secondo cui gli Stati membri sono tenuti a risarcire i danni causati ai singoli dalle violazioni del diritto comunitario ad essi imputabili ».

14 luglio 1994 *Paola Faccini Dori c. Recreb Srl*, causa C-91/92, Racc. I-3325.

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo I sulle fonti e segnatamente alla sezione concernente le direttive; i punti in diritto qui rilevanti sono:

« 21. Il giudice nazionale ha sottolineato che la limitazione degli effetti delle direttive incondizionate e sufficientemente precise, ma non attuate, ai rapporti tra enti statali e singoli farebbe sì che un atto normativo sia tale solo nei rapporti fra alcuni soggetti dell'ordinamento mentre,

nell'ordinamento italiano come in quello di ogni altro ordinamento di qualsiasi paese moderno basato sul principio di legalità, lo Stato è un soggetto di diritto al pari di qualsiasi altro. Se la direttiva potesse essere opponibile solo nei confronti dello Stato, ciò equivarrebbe a una sanzione per l'inadempienza nell'adozione delle misure legislative di attuazione, come se si trattasse di un rapporto di natura meramente privatistica.

22. Basti rilevare al riguardo che, come discende dalla sentenza 26 febbraio 1986, Marshall, già citata (punti 48 e 49), la giurisprudenza sulla possibilità di far valere direttive nei confronti degli enti statali è fondata sulla natura cogente attribuita alla direttiva dall'art. 189 [ora art. 288 TFUE], natura cogente che esiste solo nei confronti dello "Stato membro cui è rivolta". Detta giurisprudenza mira ad evitare che uno "Stato possa trarre vantaggio dalla sua trasgressione del diritto comunitario".

23. Sarebbe infatti inaccettabile che lo Stato al quale il legislatore comunitario prescrive l'adozione di talune norme volte a disciplinare i suoi rapporti o quelli degli enti statali o con i privati e a riconoscere a questi ultimi il godimento di taluni diritti potesse far valere la mancata esecuzione dei suoi obblighi al fine di privare i singoli del godimento di detti diritti. Per tale ragione la Corte ha ammesso la possibilità di far valere nei confronti dello Stato (o di enti statali) talune disposizioni delle direttive sulla conclusione degli appalti pubblici (v. sentenza 22 giugno 1989, causa 103/88, Fratelli Costanzo, Racc. pag. 1839) e delle direttive sull'armonizzazione delle imposte sulla cifra d'affari (v. sentenza 19 gennaio 1982, causa 8/81, Becker, Racc. pag. 53).

24. Estendere detta giurisprudenza all'ambito dei rapporti tra singoli significherebbe riconoscere in capo alla Comunità il potere di emanare norme che facciano sorgere con effetto immediato obblighi a carico di questi ultimi, mentre tale competenza le spetta solo laddove le sia attribuito il potere di adottare regolamenti.

25. Ne consegue che, in assenza di provvedimenti di attuazione della direttiva entro i termini prescritti, i consumatori non possono fondare sulla direttiva stessa un diritto di recesso nei confronti dei commercianti con i quali hanno stipulato un contratto, né possono far valere tale diritto dinanzi a un giudice nazionale.

26. Occorre inoltre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante successiva alla sentenza 10 aprile 1984, causa 14/83, Von Colson e Kamann (Racc. pag. 1891, punto 26), l'obbligo degli Stati membri, derivante da una direttiva, di conseguire il risultato da questa contemplato, come pure l'obbligo loro imposto dall'art. 5 del Trattato [ora art. 4, par. 3, TUE] di adottare tutti i provvedimenti generali o particolari atti a garantire l'adempimento di tale obbligo, valgono per tutti gli organi degli Stati membri ivi compresi, nell'ambito di loro competenza, quelli giurisdizionali. Così come discende dalle sentenze della Corte 13 novembre 1990, causa C-106/89, Marleasing (Racc. pag. I-4135, punto 8), e 16 dicembre 1993, causa C-334/92, Wagner Miret (Racc. pag. I-6911, punto 20), nell'applicare il diritto nazionale, a prescindere dal fatto che si tratti di norme precedenti o successive alla direttiva, il giudice nazionale deve interpretare il proprio diritto nazionale quanto più possibile alla luce della lettera e dello scopo della direttiva per conseguire il risultato perseguito da quest'ultima e conformarsi pertanto all'art. 189, terzo comma, del Trattato [ora art. 288, terzo comma, TFUE].

27. Nel caso in cui il risultato prescritto dalla direttiva non possa essere conseguito mediante interpretazione, occorre peraltro ricordare che, secondo la sentenza 19 novembre 1991, cause riunite C-6/90 e C-9/90, Francovich e a. (Racc. pag. I-5357, punto 39), il diritto comunitario impone agli Stati membri di risarcire i danni da essi causati ai singoli a causa della mancata attuazione di una direttiva, purché siano soddisfatte tre condizioni. Innanzi tutto la direttiva deve avere lo scopo di attribuire diritti a favore dei singoli. Deve essere poi possibile individuare il contenuto di tali diritti sulla base delle disposizioni della direttiva. Infine deve esistere un nesso di causalità tra la violazione dell'obbligo a carico dello Stato e il danno subito ».

14 dicembre 1995, *Peterbroeck, Van Campenhout & C^ie^* (1) SCS c. Stato belga, causa C-312/93, Racc. I-4599.

La società di diritto olandese CBT percepiva, in qualità di socio attivo della società belga

Peterbroeck un reddito tassato ad imposta, in Belgio, all'aliquota prevista per i non residenti. La Peterbroeck, in veste di legale rappresentante della CBT in Belgio, presentava un reclamo al direttore generale delle imposte dirette, che veniva respinto. La Peterbroeck faceva valere, per la prima volta in sede d'appello, che l'applicazione ad una società con sede nei Paesi Bassi di un'aliquota d'imposta maggiore di quella cui sarebbe stata assoggettata una società belga costituiva un ostacolo alla libertà di stabilimento, vietato dall'art. 52 TCE (ora divenuto art. 49 TFUE). Avendo lo Stato belga eccepito che tale allegazione costituiva un motivo irricevibile perché proposto oltre la scadenza del termine fissato dalle norme processuali nazionali, la Cour d'appel proponeva ricorso pregiudiziale alla Corte di giustizia sull'interpretazione del diritto comunitario quanto al potere del giudice nazionale di valutare d'ufficio la compatibilità del diritto nazionale col diritto comunitario. La Corte ha osservato:

« 15. Nel caso di specie, in base alle norme di diritto nazionale il singolo non può più far valere, dinanzi alla *Cour d'appel*, un nuovo motivo di ricorso fondato sul diritto comunitario dopo la scadenza del termine di sessanta giorni dalla data di deposito da parte del direttore delle imposte della copia autentica del provvedimento impugnato.

16. Sebbene il termine di sessanta giorni così imposto ai singoli non sia di per sé censurabile, occorre tuttavia sottolineare le peculiarità del procedimento di cui trattasi.

17. In primo luogo, la *Cour d'appel* è il primo giudice che può sottoporre una questione pregiudiziale alla Corte di giustizia, poiché il direttore, dinanzi al quale si svolge il procedimento in prima istanza, fa parte dell'amministrazione finanziaria e non è, di conseguenza, un giudice ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE] (v., in tal senso, sentenza 30 marzo 1993, causa C-24/92, *Corbiau*, Racc. pag. I-1277).

18. In secondo luogo, il termine, la cui scadenza ha impedito al giudice nazionale di valutare d'ufficio la compatibilità di un atto di diritto nazionale con il diritto comunitario, ha iniziato a decorrere dalla data di deposito da parte del direttore delle imposte della copia autentica del provvedimento impugnato. Ora, risulta dagli atti di causa che, per questa ragione, il lasso di tempo durante il quale il ricorrente poteva dedurre motivi nuovi era già trascorso quando si è svolta l'udienza dinanzi alla *Cour d'appel*, di modo che essa è stata privata della possibilità di procedere d'ufficio a tale valutazione.

19. In terzo luogo, non risulta che un altro giudice nazionale possa, nell'ambito di un ulteriore procedimento, esaminare d'ufficio la compatibilità di un provvedimento nazionale con il diritto comunitario.

20. Non risulta, infine, che l'impossibilità per i giudici nazionali di esaminare d'ufficio motivi fondati sul diritto comunitario possa essere ragionevolmente giustificata in base a principi quali quello della certezza del diritto o dello svolgimento regolare del procedimento.

21. Di conseguenza, la questione posta dalla *Cour d'appel* di Bruxelles deve essere risolta dichiarando che il diritto comunitario osta all'applicazione di una norma processuale nazionale che, in condizioni analoghe a quelle del procedimento di cui trattasi nella causa davanti al giudice a quo, vieta al giudice nazionale, adito nell'ambito della sua competenza, di valutare d'ufficio la compatibilità di un provvedimento di diritto nazionale con una disposizione comunitaria, quando quest'ultima non sia stata invocata dal singolo entro un determinato termine »

5 marzo 1996, *Brasserie du Pêcheur SA c. Repubblica federale di Germania e The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e altri*, cause riunite C-46/93, C-48/93, Racc. I-1029.

La Brasserie du pêcheur, società francese, veniva costretta, alla fine del 1981, a sospendere le proprie esportazioni di birra in Germania in quanto le competenti autorità tedesche avevano accertato che la birra da essa fabbricata non era conforme ai requisiti di genuinità prescritti dalla legge fiscale sulla birra. Essendo stato avviato dalla Commissione contro la Germania un ricorso per inadempimento per contrasto con l'art. 30 TCE (ora divenuto art. 34 TFUE), conclusosi con la condanna per il governo tedesco, la Brasserie du pêcheur conveniva in giudizio la Repubblica federale

di Germania reclamando il risarcimento del danno che la restrizione alle importazioni le aveva cagionato. Il giudice nazionale investiva allora la Corte di giustizia della questione se il principio in forza del quale gli Stati membri sono tenuti al risarcimento dei danni cagionati ai singoli dalle violazioni del diritto comunitario ad essi imputabili, fosse applicabile qualora l'inadempimento contestato fosse riconducibile al legislatore nazionale. La Corte ha osservato:

« 20. (...) la piena efficacia delle norme comunitarie sarebbe messa a repentaglio se i singoli non avessero la possibilità di ottenere un risarcimento ove i loro diritti fossero lesi da una violazione del diritto comunitario.

21. Ricorre un'ipotesi di tal genere allorché un singolo, che sia rimasto vittima della mancata attuazione di una direttiva e si trovi nell'impossibilità di far valere direttamente dinanzi al giudice nazionale determinate disposizioni di quest'ultima, per via del loro carattere insufficientemente preciso e incondizionato, intenta un'azione di risarcimento danni contro lo Stato inadempiente per violazione dell'art. 189, terzo comma, del Trattato [ora art. 288, terzo comma, TFUE]. In siffatta ipotesi, che si verificava nella menzionata causa *Francovich e a.*, il risarcimento è diretto a rimuovere le conseguenze dannose causate ai beneficiari di una direttiva dalla mancata attuazione di quest'ultima da parte di uno Stato membro.

22. Tale è inoltre il caso della lesione di un diritto direttamente conferito da una norma comunitaria che i singoli possono per l'appunto invocare dinanzi ai giudici nazionali. In tale ipotesi, il diritto al risarcimento costituisce il corollario necessario dell'effetto diretto riconosciuto alle norme comunitarie la cui violazione ha dato origine al danno subito.

(...)

27. Poiché nel Trattato mancano disposizioni che disciplinano in modo diretto e puntuale le conseguenze delle violazioni del diritto comunitario da parte degli Stati membri, spetta alla Corte, nell'espletamento del compito conferitole dall'art. 164 del Trattato [ora art. 19 TUE] di garantire l'osservanza del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione del Trattato, statuire su tale questione avvalendosi dei canoni interpretativi generalmente accolti, facendo ricorso in particolare ai principi fondamentali dell'ordinamento giuridico comunitario e, se necessario, ai principi generali comuni agli ordinamenti giuridici degli Stati membri.

28. Del resto, è ai principi generali comuni ai diritti degli Stati membri che l'art. 215 [ora art. 340 TFUE], secondo comma, del Trattato fa rinvio in tema di responsabilità extracontrattuale della Comunità per i danni cagionati dalle sue istituzioni o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni.

29. Il principio della responsabilità extracontrattuale della Comunità, che l'art. 215 del Trattato [ora art. 340 TFUE] sancisce dunque espressamente, altro non è se non un'enunciazione del generale principio, riconosciuto negli ordinamenti giuridici degli Stati membri, in forza del quale un'azione o un'omissione illegittima comporta l'obbligo della riparazione del danno arrecato. Questa disposizione pone altresì in evidenza l'obbligo, incombente alle pubbliche autorità, di risarcire i danni cagionati nell'esercizio delle loro funzioni.

30. Va rilevato, del resto, che in un gran numero di ordinamenti giuridici nazionali il regime giuridico della responsabilità dello Stato è stato elaborato, in maniera determinante, in via giurisprudenziale.

31. Sulla scorta di queste considerazioni la Corte ha già rilevato, al punto 35 della citata sentenza *Francovich e a.*, che il principio della responsabilità dello Stato per danni causati ai singoli da violazioni del diritto comunitario ad esso imputabili è inerente al sistema del Trattato.

32. Ne consegue che il principio ha valore in riferimento a qualsiasi ipotesi di violazione del diritto comunitario commessa da uno Stato membro, qualunque sia l'organo di quest'ultimo la cui azione od omissione ha dato origine alla trasgressione.

33. Oltretutto, avuto riguardo alla fondamentale esigenza dell'ordinamento giuridico comunitario costituita dall'uniforme applicazione del diritto comunitario (v., segnatamente, sentenza 21 febbraio 1991, cause riunite C-143/88 e C-92/89, *Zuckerfabrik*, Racc. pag. I-415, punto 26), l'obbligo di risarcire i danni causati ai singoli dalle violazioni del diritto comunitario non può

dipendere da norme interne sulla ripartizione delle competenze tra i poteri costituzionali.

34. Al riguardo, si deve rilevare, concordemente con quanto ha osservato l'avvocato generale al paragrafo 38 delle sue conclusioni, che nell'ordinamento giuridico internazionale lo Stato, la cui responsabilità sorgerebbe in caso di violazione di un impegno internazionale, viene del pari considerato nella sua unità, senza che rilevi la circostanza che la violazione da cui ha avuto origine il danno sia imputabile al potere legislativo, giudiziario o esecutivo. Tale principio deve valere a maggior ragione nell'ordinamento giuridico comunitario, in quanto tutti gli organi dello Stato, ivi compreso il potere legislativo, sono tenuti, nell'espletamento dei loro compiti, all'osservanza delle prescrizioni dettate dal diritto comunitario e idonee a disciplinare direttamente la situazione dei singoli.

35. Del pari, la circostanza che, per effetto delle norme interne, l'inadempimento contestato sia imputabile al legislatore nazionale non può compromettere le esigenze relative alla tutela dei diritti dei singoli che fanno valere il diritto comunitario e, nel caso di specie, il diritto di ottenere dinanzi ai giudici nazionali la riparazione del danno originato dal detto inadempimento.

36. Conseguentemente, si deve rispondere ai giudici nazionali che il principio in forza del quale gli Stati membri sono tenuti a risarcire i danni causati ai singoli dalle violazioni del diritto comunitario ad essi imputabili trova applicazione allorché l'inadempimento contestato è riconducibile al legislatore nazionale ».

Sui presupposti della responsabilità dello Stato per atti ed omissioni del legislatore nazionale, contrari al diritto comunitario la Corte ha osservato:

« 74. (...) nell'ipotesi in cui una violazione del diritto comunitario da parte di uno Stato membro sia imputabile al legislatore nazionale che operi in un settore nel quale dispone di un ampio potere discrezionale in ordine alle scelte normative, i singoli lesi hanno diritto al risarcimento qualora la norma comunitaria violata sia preordinata ad attribuire loro diritti, la violazione sia manifesta e grave e ricorra un nesso causale diretto tra tale violazione e il danno subito dai singoli. Con questa riserva, è nell'ambito delle norme del diritto nazionale relative alla responsabilità che lo Stato è tenuto a riparare le conseguenze del danno provocato dalla violazione del diritto comunitario ad esso imputabile, fermo restando che le condizioni stabilite dalla normativa nazionale applicabile non possono essere meno favorevoli di quelle che riguardano reclami analoghi di natura interna né essere tali da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento ».

18 dicembre 1997, *Inter-Environnement Wallonie ASBL c. Regione wallona*, causa C-129/96, Racc. I-7411.

Il Conseil d'État del Belgio sottoponeva alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali relative all'interpretazione degli artt. 5 e 189 del Trattato CEE (ora divenuti rispettivamente 4, par. 3, TUE e 288 TFUE) e dell'art. 1, lett. a), della direttiva 75/442 relativa ai rifiuti, come modificata dalla direttiva 91/156.

Tali questioni erano state sollevate nell'ambito di un ricorso d'annullamento proposto dall'associazione senza fine di lucro Inter-Environnement Wallonie nei confronti del regolamento dell'Esecutivo regionale vallone 9 aprile 1992, relativo ai rifiuti tossici e pericolosi. Con la prima questione, in particolare, il giudice a quo chiedeva se gli artt. 5 e 189 del Trattato CEE (ora divenuti rispettivamente 4, par. 3, TUE e 288 TFUE) ostassero all'adozione da parte degli Stati membri di provvedimenti in contrasto con la direttiva 91/156 in pendenza del termine per la sua trasposizione. La Corte ha osservato:

« 44. (...) È ben vero che durante il termine fissato per la trasposizione gli Stati membri devono adottare i provvedimenti necessari ad assicurare che il risultato prescritto dalla direttiva sarà realizzato alla scadenza del termine stesso.

45. A questo proposito, anche se gli Stati membri non sono tenuti ad adottare queste misure

prima della scadenza del termine per la trasposizione, dal combinato disposto degli artt. 5, secondo comma, [ora art. 4, par. 3, TUE] e 189, terzo comma, del Trattato [ora art. 288, terzo comma, TFUE] e dalla stessa direttiva risulta che, in pendenza di tale termine, essi devono astenersi dall'adottare disposizioni che possano compromettere gravemente il risultato prescritto dalla direttiva stessa.

46. Spetta al giudice nazionale valutare se ciò valga per le disposizioni nazionali di cui è chiamato ad esaminare la legittimità.

47. Nella sua valutazione il giudice nazionale dovrà accertare, in particolare, se le disposizioni di cui trattasi si presentino come completa trasposizione della direttiva ed esaminare gli effetti concreti dell'applicazione di queste disposizioni non conformi alla direttiva e della loro durata nel tempo.

48. Ad esempio, ove le disposizioni di cui trattasi si presentino come trasposizione definitiva e completa della direttiva, la loro difformità dalla direttiva potrebbe far presumere che il risultato da questa prescritto non sarà realizzato entro i termini stabiliti se una loro modifica in tempo utile risulti impossibile.

49. Il giudice nazionale potrebbe viceversa tenere conto della facoltà di uno Stato membro di adottare disposizioni provvisorie o di attuare la direttiva in varie fasi. In ipotesi del genere, la difformità di disposizioni transitorie del diritto nazionale con detta direttiva o l'omessa trasposizione di alcune disposizioni di quest'ultima non comprometterebbe necessariamente il risultato da essa prescritto.

50. Si deve quindi risolvere la prima questione nel senso che gli artt. 5, secondo comma [ora art. 4, par. 3, TUE], e 189, terzo comma, del Trattato CEE [ora art. 288, terzo comma, TFUE], nonché la direttiva 91/156 impongono che, in pendenza del termine posto dalla direttiva stessa per la propria trasposizione, lo Stato membro destinatario della direttiva si astenga dall'adottare disposizioni che possano gravemente compromettere la realizzazione del risultato che la direttiva prescrive».

29 aprile 1999, Erich Ciola c. Land Vorarlberg, causa C-224/97, Racc. I-2517.

Il signor Ciola era amministratore di una società che prendeva in locazione taluni terreni siti nella zona litoranea del lago di Costanza e otteneva l'autorizzazione di allestirvi 200 posti barca per imbarcazioni da diporto. L'autorità amministrativa austriaca di prima istanza (Bezirkshauptmannschaft) del Land di Bregenz, cui il signor Ciola aveva presentato apposita domanda, adottava nei suoi confronti, in data 9 agosto 1990, una decisione amministrativa individuale («Bescheid »), in virtu ` della quale dal 10 gennaio 1996 nel porto avrebbero potuto trovare ricovero al massimo 60 imbarcazioni i cui proprietari fossero residenti all'estero. Entro tale data si sarebbe pertanto dovuto ridurre in maniera costante il numero di posti barca riservati a proprietari residenti all'estero; non sarebbe stato consentito concedere ex novo posti barca a proprietari di imbarcazioni residenti all'estero né prorogare contratti di locazione scaduti con tali proprietari finché non fosse stato raggiunto il quantitativo massimo di posti barca riservati a stranieri. Con decisione 10 luglio 1996, l'organo amministrativo indipendente incaricato del controllo di legalità ` degli atti dell'amministrazione (Unabhangiger Verwaltungssenat) del Land del Voralberg, dichiarava il signor Ciola, nella sua veste di amministratore della suddetta società, colpevole di aver concesso in locazione due posti barca a proprietari di imbarcazioni aventi la loro residenza all'estero (in particolare nel Principato del Liechtenstein e nella Repubblica federale di Germania), sebbene il contingente massimo di 60 posti riservati agli stranieri fosse già stato superato. Pertanto, poiché il signor Ciola non aveva osservato quanto prescritto dalla decisione amministrativa del 9 agosto 1990, e aveva quindi commesso una contravvenzione amministrativa ai sensi dell'art. 34, n. 1, lett. f), della legge austriaca sulla tutela del paesaggio (Landschaftsschutzgesetz), gli veniva inflitta un'ammenda di 75000 scellini austriaci per ciascuna delle due infrazioni. Il signor Ciola proponeva ricorso contro l'irrogazione di dette sanzioni e il giudice adito (Verwaltungsgerichtshofl), ritenendo che tale ricorso ponesse questioni di diritto comunitario, sospendeva il giudizio davanti ad esso pendente e sollevava una questione pregiudiziale davanti alla Corte di giustizia, chiedendole, tra l'altro, in sostanza, di verificare se un divieto posto anteriormente all'adesione di uno Stato membro

all'Unione europea non attraverso una norma generale ed astratta, ma attraverso un provvedimento amministrativo individuale e concreto divenuto definitivo, che sia in contrasto con la disciplina comunitaria sulla libera prestazione dei servizi, vada disapplicato nella valutazione della legittimità di un'ammenda irrogata per inosservanza di tale divieto dopo la data di adesione. In proposito, la Corte ha osservato:

« 22. Dalla motivazione dell'ordinanza di rinvio risulta che, nell'ipotesi di un'inosservanza di norme generali, ed astratte, contrastanti con un principio fondamentale del Trattato, il Verwaltungsgerichtshof avrebbe disapplicato [le] norme [interne rilevanti] a vantaggio del diritto comunitario, basandosi sulla sentenza della Corte 9 marzo 1978, causa 106/77, Simmenthal (Racc. pag. 629).

23. Poiché però, sino a quel momento, a parere del giudice a quo, la giurisprudenza si era occupata unicamente del principio della preminenza del diritto comunitario rispetto alle norme nazionali a carattere generale, il Verwaltungsgerichtshof chiede se la stessa soluzione si applichi nei confronti di un provvedimento amministrativo individuale e concreto, non conforme al diritto comunitario, quale il « Bescheid » del 9 agosto 1990, di cui trattasi nel giudizio a quo.

24. Il governo austriaco sostiene che non vi è alcuna ragione di applicare, senza alcun vaglio e senza limiti, la giurisprudenza sulla preminenza del diritto comunitario ad atti amministrativi individuali e concreti. A sostegno della sua tesi, esso fa valere l'esecutorietà degli atti amministrativi, e rinvia al riguardo alla giurisprudenza in materia di quella che si è convenuto di chiamare «autonomia procedurale degli Stati membri». A parere di tale governo, affermare la preminenza del diritto comunitario nei confronti di un atto amministrativo esecutivo potrebbe rimettere in questione i principi della certezza del diritto, della tutela del legittimo affidamento o dei diritti legittimamente acquisiti.

25. In via preliminare, occorre constatare, come ha fatto l'avvocato generale ai paragrafi 40-43 delle sue conclusioni, che la controversia non riguarda la sorte dell'atto amministrativo in sé –, nella fattispecie, la decisione 9 agosto 1990 –, ma il problema di stabilire se tale atto debba essere disapplicato nell'ambito della valutazione della legittimità di una sanzione irrogata per l'inosservanza di un obbligo che ne discende, a seguito dell'incompatibilità di tale atto con il principio della libera prestazione dei servizi.

26. Occorre poi ricordare che, poiché le norme del Trattato CE sono direttamente efficaci nell'ordinamento giuridico di ciascuno Stato membro e il diritto comunitario prevale sul diritto nazionale, queste disposizioni attribuiscono agli interessati dei diritti che le autorità nazionali devono rispettare e tutelare e che, quindi, ogni disposizione contraria di diritto interno diviene inapplicabile nei loro confronti (v. sentenza 4 aprile 1974, causa 177/73, Commissione/Francia, Racc. pag. 359, punto 35).

27. Poiché gli imperativi dell'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE] hanno acquistato efficacia diretta e incondizionata alla scadenza del periodo transitorio (v. sentenza 17 dicembre 1981, causa 279/80, Webb, Racc. pag. 3305, punto 13), tale norma preclude di conseguenza l'applicazione di ogni atto di diritto interno con essa in contrasto.

28. Per quanto riguarda la Repubblica d'Austria, emerge dall'art. 2 dell'Atto di adesione che le norme del Trattato CE si applicano dal momento dell'adesione, ossia il lo gennaio 1995, data a partire dalla quale l'art. 59 di tale Trattato [ora art. 56 TFUE] è divenuto quindi fonte immediata di diritto.

29. Se la Corte ha inizialmente affermato che spetta eventualmente al giudice nazionale disapplicare le disposizioni contrastanti della legge interna (v. citata sentenza Simmenthal, punto 21), essa, in seguito, ha precisato tale giurisprudenza sotto un duplice profilo.

30. Risulta, infatti, da quest'ultima che, da un lato, sono soggetti a tale principio di preminenza tutti gli organi dell'amministrazione, compresi quelli degli enti territoriali, nei confronti dei quali i singoli sono pertanto legittimati a far valere tale disposizione comunitaria (sentenza 22 giugno 1989, causa 103/88, Fratelli Costanzo, Racc. pag. 1839, punto 32).

31. D'altro lato, tra le disposizioni di diritto interno in contrasto con la detta disposizione

comunitaria possono figurare disposizioni vuoi legislative, vuoi amministrative (v., in tal senso, sentenza 7 luglio 1981, causa 158/80, Rewe, Racc. pag. 1805, punto 43).

32. E` nella logica di tale giurisprudenza che le disposizioni amministrative di diritto interno di cui sopra non includano unicamente norme generali ed astratte, ma anche provvedimenti amministrativi individuali e concreti.

33. Infatti, non è in alcun modo possibile sostenere che la tutela giurisdizionale spettante ai singoli in forza delle norme di diritto comunitario aventi efficacia diretta e che è compito dei giudici nazionali garantire (v. sentenza 19 giugno 1990, causa C-213/89, Factortame, Racc. pag. 1-2433, punto 19) debba negarsi agli stessi singoli nel caso in cui la controversia abbia ad oggetto la validità di un atto amministrativo. L'esistenza di una siffatta tutela non può dipendere dalla natura della disposizione di diritto interno contrastante col diritto comunitario.

34. Emerge dalle considerazioni che precedono che un divieto emanato anteriormente all'adesione di uno Stato membro all'Unione europea non attraverso una norma generale ed astratta, bensì attraverso un provvedimento amministrativo individuale e concreto divenuto definitivo, che sia in contrasto con la libera prestazione dei servizi, va disapplicato nella valutazione della legittimità di un'ammenda irrogata per l'inosservanza di tale divieto dopo la data dell'adesione».

18 luglio 2007, *Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato c. Lucchini*, causa C-119/05, Racc. I-6199.

Nel 1985 la società di diritto italiano Lucchini Siderurgica SpA (in prosieguo: la «Lucchini») presentava agli enti incaricati della gestione degli aiuti di Stato nella regione del Mezzogiorno (in prosieguo: le autorità competenti) domanda di agevolazioni finanziarie, ai sensi della legge 2 maggio 1976, n. 183, sulla disciplina dell'intervento straordinario nel Mezzogiorno. Tali autorità, nel 1988, notificavano alla Commissione il progetto di aiuto, configurandolo come riguardante un investimento volto al miglioramento della tutela ambientale e accordavano poi provvisoriamente alla Lucchini una parte della somma richiesta. Resasi conto del mancato versamento dell'aiuto, la Lucchini, nell'aprile 1989, citava in giudizio le autorità competenti (dinanzi al Tribunale civile e penale di Roma) affinché venisse dichiarato il suo diritto all'erogazione dell'intero aiuto originariamente richiesto. Mentre la Commissione dichiarava incompatibili con il mercato comune tutti gli aiuti previsti a favore della Lucchini con decisione 20 giugno 1990, 90/555/CECA, che veniva notificata alle autorità competenti il 20 luglio 1990 e pubblicata nella Gazzetta ufficiale delle Comunità europee il 14 novembre 1990, ma non impugnata dalla Lucchini entro il termine di un mese previsto dall'art. 33, terzo comma, del Trattato CECA applicabile nella specie, il giudice italiano adito, nel giugno 1991, dichiarava il diritto della Lucchini all'erogazione dell'aiuto, condannando le autorità competenti al pagamento delle somme reclamate. La sentenza, che si fondava interamente sulla citata legge n. 183/1976 senza fare menzione alcuna della normativa comunitaria rilevante, veniva impugnata dalle autorità competenti, ma confermata nel giugno 1994 dalla Corte d'appello di Roma, la cui decisione, non impugnata in cassazione, passava in giudicato il 28 febbraio 1995. Restando l'aiuto non versato, il 20 novembre 1995, su ricorso della Lucchini, il Presidente del Tribunale civile e penale di Roma ingiungeva alle autorità competenti di pagare gli importi ad essa dovuti: in virtù della provvisoria esecutorietà conferita al decreto del Presidente, la società otteneva il pignoramento di alcuni beni del Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato (in prosieguo: il MICA, nel mentre succeduto alle autorità competenti) e poi, nell'aprile 1996, le somme dovute, con decreto del Ministero stesso, in cui si precisava che gli aiuti avrebbero potuto essere revocati, in tutto in parte, tra l'altro, «in caso di decisioni comunitarie sfavorevoli in merito alla concedibilità ed erogabilità delle agevolazioni finanziarie». A fronte di tale erogazione, la Commissione, con nota del settembre 1996, esprimeva il parere che le autorità competenti, versando alla Lucchini aiuti già dichiarati incompatibili con il mercato comune dalla decisione 90/555, avessero violato il diritto comunitario e le invitava a recuperare gli aiuti di cui trattasi entro un termine di quindici giorni e a comunicarle, entro il termine di un mese, le misure adottate per

conformarsi a tale decisione. In caso contrario, la Commissione si proponeva di accertare l'inadempimento ai sensi dell'art. 88 del Trattato CECA, invitando a tal fine le autorità competenti a presentare, entro dieci giorni lavorativi, eventuali nuove osservazioni ai sensi dell'art. 88, par. l, del Trattato CECA. Così, con decreto 20 settembre 1996, n. 20357, il MICA revocava il precedente decreto di erogazione degli aiuti e ordinava alla Lucchini di restituire le somme ottenute maggiorate degli interessi e della rivalutazione monetaria. Tale decreto era, però, impugnato dalla Lucchini nel novembre 1996, dinanzi al Tribunale amministrativo regionale del Lazio che, con sentenza 1ª aprile 1999, accoglieva il ricorso della Lucchini, ritenendo che la potestà della pubblica amministrazione di rimuovere i propri atti invalidi per vizi di legittimità o di merito incontrasse, nella specie, il limite costituito dal diritto all'erogazione dell'aiuto accertato dalla Corte d'appello di Roma con sentenza passata in giudicato. L'Avvocatura Generale dello Stato, per conto del MICA, il 2 novembre 1999 proponeva appello dinanzi al Consiglio di Stato, deducendo, in particolare, un motivo secondo il quale il diritto comunitario immediatamente applicabile, comprendente, tra l'altro, la decisione 90/555, doveva prevalere sull'autorità di cosa giudicata della sentenza della Corte d'appello di Roma. Il Consiglio di Stato constatava la sussistenza di un conflitto tra tale sentenza e la decisione 90/555, ritenendo evidente che le autorità competenti avrebbero potuto e dovuto tempestivamente eccepire l'esistenza della decisione 90/555 nel corso della controversia risolta dalla Corte d'appello di Roma, controversia nella quale, fra l'altro, si discuteva in ordine alla legittimità della mancata erogazione del contributo per la necessità di attendere l'approvazione della Commissione. In tali condizioni, avendo poi le autorità competenti rinunciato ad impugnare la sentenza pronunciata dalla Corte d'appello di Roma, non vi sarebbe dubbio che la predetta sentenza sia passata in giudicato, e che l'area dei fatti coperta dal giudicato sia estesa alla compatibilità comunitaria della sovvenzione, quantomeno con riferimento alle decisioni comunitarie preesistenti al giudicato. Gli effetti del giudicato sarebbero, quindi, astrattamente invocabili anche con riguardo alla decisione 90/555, intervenuta prima della conclusione della controversia. Alla luce di tali considerazioni, il Consiglio di Stato decideva di sospendere il procedimento dinanzi ad esso pendente, investendo con un rinvio pregiudiziale la Corte di giustizia, sostanzialmente chiamata a verificare se il diritto comunitario osta all'applicazione di una disposizione del diritto nazionale, come l'art. 2909 del codice civile italiano, finalizzata a sancire il principio dell'autorità di cosa giudicata, nei limiti in cui l'applicazione di tale disposizione impedisce il recupero di un aiuto di Stato erogato in contrasto con il diritto comunitario e la cui incompatibilità con il mercato comune è stata dichiarata con decisione della Commissione divenuta definitiva, poiché non impugnata dinanzi al giudice comunitario stesso nei termini a tal uopo previsti (nella specie, quelli di cui al citato art. 33 Trattato CECA). In proposito, la Corte ha osservato:

« 49. In tale contesto va ricordato anzitutto che, nell'ordinamento giuridico comunitario, le competenze dei giudici nazionali sono limitate sia per quanto riguarda il settore degli aiuti di Stato sia relativamente alla dichiarazione d'invalidità degli atti comunitari. [...]

50. In materia di aiuti di Stato, ai giudici nazionali possono essere sottoposte controversie nelle quali essi siano tenuti ad interpretare e ad applicare la nozione di aiuto di cui all'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107, par. 1, TFUE], segnatamente al fine di valutare se un provvedimento statale, adottato senza seguire il procedimento di controllo preventivo di cui all'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108, par. 3, TFUE], debba o meno esservi soggetto (sentenze 22 marzo 1977, causa 78/76, Steinike & Weinlig, Racc. pag. 595, punto 14, e 21 novembre 1991, causa C-354/90, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires et Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, Racc. pag. I-5505, punto 10). Analogamente, al fine di poter determinare se una misura statale attuata senza tener conto della procedura di esame preliminare prevista dall'art. 6 del terzo codice dovesse esservi o meno assoggettata, un giudice nazionale può essere indotto a interpretare la nozione di aiuto di cui all'art. 4, lett. c), del Trattato CECA e all'art. 1 del terzo codice (v., per analogia, sentenza 20 settembre 2001, causa C-390/98, Banks, Racc. pag. I-6117, punto 71).

51. Per contro, i giudici nazionali non sono competenti a pronunciarsi sulla compatibilità di un aiuto di Stato con il mercato comune.

52. Emerge infatti da una giurisprudenza costante che la valutazione della compatibilità con il mercato comune di misure di aiuto o di un regime di aiuti rientra nella competenza esclusiva della Commissione, che opera sotto il controllo del giudice comunitario (v. sentenze Steinike & Weinlig, cit., punto 9; Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires et Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, cit., punto 14, nonché 11 luglio 1996, causa C-39/94, SFEI e a., Racc. pag. I-3547, punto 42). [...]

53. Sebbene in linea di principio i giudici nazionali possano trovarsi ad esaminare la validità di un atto comunitario, non sono però competenti a dichiarare essi stessi l'invalidità degli atti delle istituzioni comunitarie (sentenza 22 ottobre 1987, causa 314/85, Foto-Frost, Racc. pag. 4199, punto 20). La Corte è quindi la sola competente a dichiarare l'invalidità di un atto comunitario (sentenze 21 febbraio 1991, cause riunite C-143/88 e C-92/89, Zuckerfabrik Süderdithmarschen e Zuckerfabrik Soest, Racc. pag. I-415, punto 17, nonché 10 gennaio 2006, causa C-344/04, IATA e ELFAA, Racc. pag. I-403, punto 27). Del resto, tale competenza esclusiva risultava altresì esplicitamente dall'art. 41 del Trattato CECA.

54. Inoltre, secondo una giurisprudenza costante, una decisione adottata dalle istituzioni comunitarie che non sia stata impugnata dal destinatario entro il termine stabilito dall'art. 230, quinto comma, CE [ora art. 263, sesto comma, TFUE] diviene definitiva nei suoi confronti (v., in particolare, sentenze 9 marzo 1994, causa C-188/92, TWD Textilwerke Deggendorf, Racc. pag. I-833, punto 13, e 22 ottobre 2002, causa C-241/01, National Farmers' Union, Racc. pag. I-9079, punto 34).

55. La Corte ha altresì escluso la possibilità che il beneficiario di un aiuto di Stato oggetto di una decisione della Commissione direttamente indirizzata soltanto allo Stato membro in cui era residente questo beneficiario, che avrebbe potuto senza alcun dubbio impugnare tale decisione e che ha lasciato decorrere il termine perentorio all'uopo prescritto dall'art. 230, quinto comma, CE [ora art. 263, sesto comma, TFUE], possa utilmente contestare la legittimità della decisione dinanzi ai giudici nazionali nell'ambito di un ricorso proposto avverso i provvedimenti presi dalle autorità nazionali in esecuzione di tale decisione (citate sentenze TWD Textilwerke Deggendorf, punti 17 e 20, nonché National Farmers' Union, punto 35). Gli stessi principi si applicano necessariamente, mutatis mutandis, nell'ambito d'applicazione del Trattato CECA.

56. Se ne deve pertanto concludere che correttamente il giudice a quo ha deciso di non sottoporre alla Corte una questione concernente la validità della decisione 90/555, decisione che la Lucchini avrebbe potuto impugnare nel termine di un mese dalla pubblicazione in forza dell'art. 33 del Trattato CECA, cosa che si è astenuta dal fare. Per gli stessi motivi non può essere accolto il suggerimento della Lucchini che chiede alla Corte, in subordine, di esaminare eventualmente d'ufficio la validità della medesima decisione. [...]

57. Dalle considerazioni sin qui svolte emerge che né il Tribunale civile e penale di Roma né la Corte d'appello di Roma erano competenti a pronunciarsi sulla compatibilità degli aiuti di Stato richiesti dalla Lucchini con il mercato comune e che né l'uno né l'altro di questi organi giurisdizionali avrebbe potuto constatare l'invalidità della decisione 90/555, che aveva dichiarato tali aiuti incompatibili con il detto mercato.

58. A questo proposito, si può del resto rilevare che né la sentenza della Corte d'appello di Roma, di cui si fa valere l'autorità di cosa giudicata, né la sentenza del Tribunale civile e penale di Roma si pronunciano esplicitamente sulla compatibilità con il diritto comunitario degli aiuti di Stato richiesti dalla Lucchini e tantomeno sulla validità della decisione 90/555. [...]

59. Stando al giudice nazionale, l'art. 2909 del codice civile italiano osta non solo alla possibilità di dedurre nuovamente, in una seconda controversia, motivi sui quali un organo giurisdizionale si sia già pronunciato esplicitamente in via definitiva, ma anche alla disamina di questioni che avrebbero potuto essere sollevate nell'ambito di una controversia precedente senza che ciò sia però avvenuto. Da siffatta interpretazione della norma potrebbe conseguire, in particolare, che a una decisione di un giudice nazionale vengano attribuiti effetti che eccedono i limiti della competenza del giudice di cui trattasi, quali risultano dal diritto comunitario. Come ha osservato il giudice a quo, è chiaro che l'applicazione di tale norma, così interpretata, impedirebbe nel caso di specie l'applicazione del diritto comunitario in quanto renderebbe impossibile il recupero di un aiuto di Stato concesso in

violazione del diritto comunitario.

60. In tale contesto va ricordato che spetta ai giudici nazionali interpretare le disposizioni del diritto nazionale quanto più possibile in modo da consentirne un'applicazione che contribuisca all'attuazione del diritto comunitario.

61. Risulta inoltre da una giurisprudenza costante che il giudice nazionale incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le norme di diritto comunitario ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale (v., in particolare, sentenze 9 marzo 1978, causa 106/77, Simmenthal, Racc. pag. 629, punti 21-24; 8 marzo 1979, causa 130/78, Salumificio di Cornuda, Racc. pag. 867, punti 23-27, e 19 giugno 1990, causa C-213/89, Factortame e a., Racc. pag. I-2433, punti 19-21).

62. Come dichiarato al punto 52 della presente sentenza, la valutazione della compatibilità con il mercato comune di misure di aiuto o di un regime di aiuti è di competenza esclusiva della Commissione, che agisce sotto il controllo del giudice comunitario. Questo principio è vincolante nell'ordinamento giuridico nazionale in quanto corollario della preminenza del diritto comunitario.

63. Le questioni sollevate vanno pertanto risolte nel senso che il diritto comunitario osta all'applicazione di una disposizione del diritto nazionale, come l'art. 2909 del codice civile italiano, volta a sancire il principio dell'autorità di cosa giudicata, nei limiti in cui l'applicazione di tale disposizione impedisce il recupero di un aiuto di Stato erogato in contrasto con il diritto comunitario e la cui incompatibilità con il mercato comune è stata dichiarata con decisione della Commissione divenuta definitiva».

12 febbraio 2008, *Willy Kempter KG c. Hauptzollamt Hamburg-Jonas*, causa C-2/06, Racc.I-411.

Durante gli anni 1990-1992, la società Willy Kempter KG (in prosieguo: la «Kempter») esportava bovini in diversi paesi arabi e nell'ex Jugoslavia. A tale titolo, conformemente al regolamento n. 3665/87, in vigore all'epoca, essa ha chiedeva ed otteneva restituzioni all'esportazione dallo Hauptzollamt Hamburg-Jonas (dogana centrale, in prosieguo: lo «Hauptzollamt»). Nel corso di un'indagine, la Betriebsprüfungsstelle Zoll (servizio di controllo delle dogane) dell'Oberfinanzdirektion (direzione regionale delle finanze) di Friburgo accertava che, prima della loro importazione nei detti paesi terzi, alcuni animali erano morti o erano stati abbattuti d'urgenza durante il trasporto o nel periodo di quarantena nei paesi di destinazione. Con decisione 10 agosto 1995, lo Hauptzollamt ha pertanto preteso dalla Kempter il rimborso delle restituzioni all'esportazione che le erano state corrisposte. La Kempter ha proposto un ricorso contro tale decisione, senza invocare, tuttavia, violazioni del diritto comunitario. Con sentenza 16 giugno 1999, il giudice adito (Finanzgericht Hamburg) ha respinto tale ricorso in quanto la ricorrente non aveva fornito la prova che gli animali fossero stati importati in un paese terzo entro dodici mesi dall'accettazione della dichiarazione d'esportazione, come richiesto dall'art. 5, par. 1, lett. a), del regolamento n. 3665/87, per il versamento delle restituzioni. La sentenza veniva confermata dal giudice d'appello (Bundesfinanzhof). La decisione di recupero dello Hauptzollamt del 10 agosto 1995 diventava quindi definitiva. Con sentenza 14 dicembre 2000, causa C-110/99, Emsland-Stärke (Racc. pag. I-11569, punto 48), la Corte di giustizia ha precisato che la condizione secondo cui le merci devono essere state importate in un paese terzo per essere concesse le restituzioni all'esportazione previste da un regolamento comunitario può essere opposta al beneficiario delle restituzioni solamente prima della concessione delle stesse. Il 21 marzo 2002, il Bundesfinanzhof ha pronunciato una sentenza con la quale ha applicato siffatta interpretazione della Corte. La Kempter venuta a conoscenza il 1ª luglio 2002 di quest'ultima sentenza, il 16 settembre 2002, vale a dire circa ventuno mesi dopo la pronuncia della sentenza Emsland-Stärke, chiedeva allo Hauptzollamt, in base all'art. 51, n. 1, della legge sul procedimento amministrativo (Verwaltungsverfahrensgesetz) del 25 maggio 1976 (in prosieguo: il «VwVfG»), il riesame e la rettifica della decisione di recupero di cui trattasi.

Con decisione 5 novembre 2002, lo Hauptzollamt respingeva la richiesta della Kempter, sottolineando che la modifica della giurisprudenza intervenuta nella fattispecie non comportava un cambiamento della situazione giuridica che, di per sé, giustificasse la riapertura del procedimento. La Kempter ha, dunque, adito nuovamente il Finanzgericht Hamburg, sostenendo in particolare che, nella fattispecie, erano soddisfatte le condizioni che consentono il riesame di una decisione amministrativa definitiva, enunciate dalla Corte di giustizia nella sentenza Kühne & Heitz (sentenza 13 gennaio 2004, causa C-453/00, in Racc. pag. I-837) e che, pertanto, la decisione di recupero dello Hauptzollamt 10 agosto 1995 doveva essere ritirata. Il Finanzgericht Hamburg si rivolgeva allora alla Corte di giustizia, chiedendo se in forza del principio di leale cooperazione, come interpretato nella sentenza Kühne & Heitz, lo Hauptzollamt fosse tenuto a riesaminare tale decisione, che, nel frattempo, era divenuta definitiva, anche se la ricorrente non aveva invocato, né dinanzi al Finanzgericht Hamburg né dinanzi al Bundesfinanzhof, un'interpretazione erronea dell'art. 5, par. 1, del regolamento n. 3665/87. A proposito la Corte ha osservato:

« 34. [...] secondo una giurisprudenza consolidata, spetta a tutte le autorità degli Stati membri garantire il rispetto delle norme di diritto comunitario nell'ambito delle loro competenze (v. sentenze 12 giugno 1990, causa C-8/88, Germania/Commissione, Racc. pag. I-2321, punto 13, e Kühne & Heitz, citata, punto 20).

35. Occorre anche ricordare che l'interpretazione di una norma di diritto comunitario data dalla Corte nell'esercizio della competenza attribuitale dall'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE] chiarisce e precisa, quando ve ne sia bisogno, il significato e la portata di detta norma, quale deve o avrebbe dovuto essere intesa e applicata dal momento della sua entrata in vigore (v., in particolare, sentenze 27 marzo 1980, causa 61/79, Denkavit italiana, Racc. pag. 1205, punto 16; 10 febbraio 2000, causa C-50/96, Deutsche Telekom, Racc. pag. I-743, punto 43, e Kühne & Heitz, citata, punto 21). In altri termini, una sentenza pregiudiziale ha valore non costitutivo bensì puramente dichiarativo, con la conseguenza che i suoi effetti risalgono alla data di entrata in vigore della norma interpretata (v., in tal senso, sentenza 19 ottobre 1995, causa C-137/94, Richardson, Racc. pag. I-3407, punto 33).

36. Ne consegue che, in una causa come quella principale, una norma di diritto comunitario così interpretata dev'essere applicata da un organo amministrativo nell'ambito delle sue competenze anche a rapporti giuridici sorti e costituiti prima del momento in cui è sopravvenuta la sentenza in cui la Corte si pronuncia sulla richiesta di interpretazione (sentenza Kühne & Heitz, citata, punto 22, e, in tal senso, sentenze 3 ottobre 2002, causa C-347/00, Barreira Pérez, Racc. pag. I-8191, punto 44; 17 febbraio 2005, cause riunite C-453/02 e C-462/02, Linneweber e Akritidis, Racc. pag. I-1131, punto 41, e 6 marzo 2007, causa C-292/04, Meilicke e a., Racc. pag. I-1835, punto 34).

37. Tuttavia, come ha ricordato la Corte, questa giurisprudenza deve essere letta alla luce del principio della certezza del diritto, che figura tra i principi generali riconosciuti nel diritto comunitario. A tal riguardo occorre constatare che il carattere definitivo di una decisione amministrativa, acquisito alla scadenza di termini ragionevoli di ricorso o, come nella causa principale, in seguito all'esaurimento dei mezzi di tutela giurisdizionale, contribuisce a tale certezza e da ciò deriva che il diritto comunitario non esige che un organo amministrativo sia, in linea di principio, obbligato a riesaminare una decisione amministrativa che ha acquisito tale carattere definitivo (sentenza Kühne & Heitz, citata, punto 24).

38. La Corte ha tuttavia affermato che, in circostanze particolari, un organo amministrativo nazionale può essere tenuto, in applicazione del principio di cooperazione derivante dall'art. 10 CE [ora art. 4, par. 3, TUE], a riesaminare una decisione amministrativa divenuta definitiva in seguito all'esaurimento dei rimedi giurisdizionali interni, al fine di tener conto dell'interpretazione della disposizione pertinente di diritto comunitario nel frattempo accolta dalla Corte (v., in tal senso, sentenze Kühne & Heitz, citata, punto 27, e 19 settembre 2006, cause riunite C-392/04 e C-422/04, i-21 Germany e Arcor, Racc. pag. I-8559, punto 52).

39. Come ricorda il giudice del rinvio, alla luce dei punti 26 e 28 della citata sentenza Kühne & Heitz, tra le condizioni che possono fondare un tale obbligo di riesame la Corte ha preso in considerazione, in particolare, il fatto che la sentenza del giudice di ultima istanza, in virtù della

quale la decisione amministrativa contestata è divenuta definitiva, alla luce di una giurisprudenza della Corte successiva alla medesima risultasse fondata su un'interpretazione errata del diritto comunitario adottata senza che la Corte fosse stata adita in via pregiudiziale alle condizioni previste all'art. 234, terzo comma, CE [ora art. 267, terzo comma, TFUE].

40. Orbene, la presente questione pregiudiziale è diretta unicamente a chiarire se una tale condizione sia soddisfatta solo se il ricorrente nella causa principale abbia invocato il diritto comunitario nell'ambito del suo ricorso giurisdizionale proposto contro la decisione amministrativa di cui trattasi.

41. A tal riguardo occorre sottolineare che il sistema introdotto dall'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE] per assicurare l'unità dell'interpretazione del diritto comunitario negli Stati membri istituisce una cooperazione diretta tra la Corte e i giudici nazionali attraverso un procedimento estraneo ad ogni iniziativa delle parti (v., in tal senso, sentenze 27 marzo 1963, cause riunite 28/62-30/62, Da Costa e a., Racc. pag. 59, in particolare pag. 76; 1 marzo 1973, causa 62/72, Bollmann, Racc. pag. 269, punto 4, e 10 luglio 1997, causa C-261/95, Palmisani, Racc. pag. I-4025, punto 31).

42. Infatti, [...] il rinvio pregiudiziale si basa su un dialogo tra giudici, la cui proposizione si basa interamente sulla valutazione della pertinenza e della necessità del detto rinvio compiuta dal giudice nazionale (v., in tal senso, sentenza 16 giugno 1981, causa 126/80, Salonia, Racc. pag. 1563, punto 7).

43. Del resto, [...] la formulazione stessa della sentenza Kühne & Heitz, citata, non indica affatto che il ricorrente sia tenuto a sollevare, nell'ambito del suo ricorso giurisdizionale di diritto interno, la questione di diritto comunitario successivamente oggetto della sentenza pregiudiziale della Corte.

44. Non si può dunque dedurre dalla sentenza Kühne & Heitz, citata, che, ai fini della terza condizione in essa delineata, le parti debbano aver sollevato dinanzi al giudice nazionale la questione di diritto comunitario di cui trattasi. Infatti, affinché tale condizione sia soddisfatta, basterebbe o che detta questione di diritto comunitario, la cui interpretazione si è rivelata erronea alla luce di una sentenza successiva della Corte, sia stata esaminata dal giudice nazionale che statuisce in ultima istanza, oppure che essa avesse potuto essere sollevata d'ufficio da quest'ultimo.

45. A tal riguardo occorre ricordare che, sebbene il diritto comunitario non imponga ai giudici nazionali di sollevare d'ufficio un motivo vertente sulla violazione di disposizioni comunitarie se l'esame di tale motivo li obbligherebbe ad esorbitare dai limiti della controversia come è stata circoscritta dalle parti, tali giudici sono tenuti a sollevare d'ufficio i motivi di diritto relativi ad una norma comunitaria vincolante quando, in virtù del diritto nazionale, essi hanno l'obbligo o la facoltà di farlo con riferimento ad una norma interna di natura vincolante (v., in tal senso, sentenze 14 dicembre 1995, cause riunite C-430/93 e C-431/93, van Schijndel e van Veen, Racc. pag. I-4705, punti 13, 14 e 22, e 24 ottobre 1996, causa C-72/95, Kraaijeveld e a., Racc. pag. I-5403, punti 57, 58 e 60).

46. Di conseguenza [...] nell'ambito di un procedimento dinanzi ad un organo amministrativo diretto al riesame di una decisione amministrativa divenuta definitiva in virtù di una sentenza pronunciata da un giudice di ultima istanza, la quale, alla luce di una giurisprudenza successiva della Corte, risulta basata su un'interpretazione erronea del diritto comunitario, tale diritto non richiede che il ricorrente nella causa principale abbia invocato il diritto comunitario nell'ambito del ricorso giurisdizionale di diritto interno da esso proposto contro tale decisione. [...]

54. Per quanto riguarda la questione dei limiti temporali per la presentazione di una domanda di riesame, occorre innanzi tutto ricordare che, nella causa che ha dato luogo alla sentenza Kühne & Heitz, citata, l'impresa ricorrente aveva chiesto il riesame e la rettifica della decisione amministrativa entro un termine inferiore ai tre mesi dal momento in cui essa era venuta a conoscenza della sentenza Voogd Vleesimport en-export (sentenza 5 ottobre 1994, causa C-151/93, Racc. pag. I-4915), da cui derivava l'illegittimità della decisione amministrativa.

55. È vero che la Corte, nella sua valutazione delle circostanze di fatto della causa che ha dato luogo alla sentenza Kühne & Heitz, citata, aveva affermato che la durata del periodo entro cui era stata introdotta la domanda di riesame doveva essere presa in considerazione e giustificava, unitamente alle altre condizioni indicate dal giudice del rinvio, il riesame della decisione amministrativa contestata. Tuttavia, la Corte non aveva richiesto che una domanda di riesame fosse necessariamente presentata non appena il richiedente fosse venuto a conoscenza della giurisprudenza

della Corte su cui la domanda si fondava.

56. Orbene, [...] il diritto comunitario non impone alcun termine preciso per la presentazione di una domanda di riesame. Di conseguenza, la quarta condizione menzionata dalla Corte nella sua sentenza Kühne & Heitz, citata, non può essere interpretata come un obbligo di presentare la domanda di riesame di cui trattasi entro un certo e preciso lasso di tempo dopo che il richiedente sia venuto a conoscenza della giurisprudenza della Corte su cui la domanda stessa si fondava.

57. Occorre tuttavia precisare che, secondo una costante giurisprudenza, in mancanza di una disciplina comunitaria in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro designare i giudici competenti e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi giurisdizionali intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza delle norme di diritto comunitario, purché tali modalità, da un lato, non siano meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza) né, dall'altro, rendano praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (principio di effettività) (v., in particolare, sentenze 13 marzo 2007, causa C-432/05, Unibet, Racc. pag. I-2271, punto 43, nonché 7 giugno 2007, cause riunite da C-222/05 a C-225/05, van der Weerd e a., Racc. pag. I-4233, punto 28 e la giurisprudenza ivi citata).

58. La Corte ha così riconosciuto compatibile con il diritto comunitario la fissazione di termini di ricorso ragionevoli a pena di decadenza, nell'interesse della certezza del diritto (v., in tal senso, sentenze 16 dicembre 1976, causa 33/76, Rewe-Zentralfinanzamt e Rewe-Zentral, Racc. pag. 1989, punto 5, nonché causa 45/76, Comet, Racc. pag. 2043, punti 17 e 18; Denkavit italiana, citata, punto 23; 25 luglio 1991, causa C-208/90, Emmott, Racc. pag. I-4269, punto 16; Palmisani, citata, punto 28; 17 luglio 1997, causa C-90/94, Haahr Petroleum, Racc. pag. I-4085, punto 48, e 24 settembre 2002, causa C-255/00, Grundig Italiana, Racc. pag. I-8003, punto 34). Infatti, termini del genere non sono tali da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti attribuiti dall'ordinamento giuridico comunitario (sentenza Grundig Italiana, citata, punto 34).

59. Da questa giurisprudenza costante deriva che gli Stati membri possono richiedere, in nome del principio della certezza del diritto, che una domanda di riesame e di rettifica di una decisione amministrativa divenuta definitiva e contraria al diritto comunitario così come interpretato successivamente dalla Corte venga presentata all'amministrazione competente entro un termine ragionevole.

60. [...] di conseguenza [...] il diritto comunitario non impone alcun limite temporale per presentare una domanda diretta al riesame di una decisione amministrativa divenuta definitiva. Gli Stati membri rimangono tuttavia liberi di fissare termini di ricorso ragionevoli, conformemente ai principi comunitari di effettività e di equivalenza ».

15 aprile 2008, *Impact c. Minister for Agriculture and Food e.a.*, causa C-268/06, Racc. I-2483.

Alcuni dipendenti di diversi ministeri irlandesi (in prosieguo: i «ricorrenti»), rappresentati dall'associazione sindacale IMPACT, hanno fatto valere dinanzi al Rights Commissioner (assimilabile ad un conciliatore indipendente incaricato di risolvere in primo grado le controversie in materia di lavoro) una violazione del proprio diritto alla parità di trattamento, asserendo in particolare di non aver ricevuto la medesima retribuzione ed i medesimi trattamenti pensionistici dei dipendenti di ruolo e lamentando l'abuso ravvisabile nel ripetuto rinnovo dei propri rapporti di lavoro a tempo determinato da parte dei ministeri interessati. Per il periodo compreso dal 10 luglio 2001 al 14 luglio 2003 – ovvero il lasso di tempo intercorrente fra la scadenza del termine di attuazione della direttiva n. 1999/70 e l'effettiva attuazione della stessa in Irlanda – i ricorrenti hanno fondato le proprie richieste sulle clausole 4 e 5 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, (in prosieguo: l'«accordo quadro»), stipulato il 18 marzo 1999 fra tre organizzazioni intercategoriali a carattere generale (CES, UNICE e CEEP). Per il periodo successivo al 14 luglio 2003 essi hanno invocato l'art. 6 della legge n. 29/2003, sulla tutela dei lavoratori impiegati a tempo determinato (in prosieguo: la

«Legge del 2003») che ha recepito nell'ordinamento irlandese la direttiva n. 1999/70 relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato. La decisione con la quale il Rights Commissioner ha accolto le istanze dei ricorrenti è stata impugnata dai Ministeri interessati dinanzi al giudice del lavoro di Dublino (Labour Court) che si rivolgeva alla Corte di giustizia, chiedendo, in sostanza, di verificare se un giudice nazionale chiamato a decidere una controversia fondata su una violazione della legge che traspone una direttiva è competente anche a conoscere le domande direttamente fondate sulla direttiva medesima, allorché tali domande si riferiscono ad un periodo successivo alla data di scadenza del termine di trasposizione della direttiva in questione, ma precedente alla data di entrata in vigore della legge di trasposizione che gli ha attribuito competenza a conoscere di questioni fondate sulla legge stessa. In proposito, la Corte ha osservato:

« 39. Occorre preliminarmente rilevare [...] che né la direttiva 1999/70 né l'accordo quadro designano gli organi nazionali competenti a garantire la loro applicazione, così come non definiscono le modalità procedurali dei ricorsi giurisdizionali intesi a garantire tale applicazione. Al contrario, la clausola 8, punto 5, dell'accordo quadro rinvia alle leggi, ai contratti collettivi ed alle prassi nazionali per quanto concerne la prevenzione e la soluzione delle controversie e delle vertenze scaturenti dall'applicazione di quest'ultimo.

40. Occorre peraltro ricordare che la libertà di scegliere il modo ed i mezzi destinati a garantire l'attuazione di una direttiva nulla toglie all'obbligo, per ciascuno degli Stati membri destinatari, di adottare tutti i provvedimenti necessari a garantire la piena efficacia della direttiva in questione, conformemente allo scopo che essa persegue (v. sentenza 10 aprile 1984, causa 14/83, von Colson e Kamann, Racc. pag. 1891, punto 15).

41. L'obbligo degli Stati membri, derivante da una direttiva, di raggiungere il risultato previsto da quest'ultima, nonché il loro dovere, ai sensi dell'art. 10 CE [ora art. 4, par. 3, TUE], di adottare tutti i provvedimenti generali o particolari atti a garantire l'adempimento di tale obbligo, valgono per tutti gli organi dei detti Stati, ivi compresi, nell'ambito della loro competenza, quelli giurisdizionali (sentenza von Colson e Kamann, cit., punto 26).

42. Infatti, spetta in particolare ai giudici nazionali assicurare ai singoli la tutela giurisdizionale derivante dalle norme del diritto comunitario e garantirne la piena efficacia (sentenza 5 ottobre 2004, cause riunite da C-397/01 a C-403/01, Pfeiffer e a., Racc. pag. I-8835, punto 111).

43. Si deve ricordare in proposito che il principio di tutela giurisdizionale effettiva costituisce un principio generale di diritto comunitario (v., in tal senso, sentenza 13 marzo 2007, causa C-432/05, Unibet, Racc. pag. I-2271, punto 37 e giurisprudenza ivi citata).

44. Conformemente alla giurisprudenza costante, in mancanza di una disciplina comunitaria in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro designare i giudici competenti e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto comunitario (v., in particolare, sentenze 16 dicembre 1976, causa 33/76, Rewe-Zentralfinanz e Rewe-Zentral, Racc. pag. 1989, punto 5; causa 45/76, Comet, Racc. pag. 2043, punto 13; 14 dicembre 1995, causa C-312/93, Peterbroeck, Racc. pag. I-4599, punto 12; Unibet, cit., punto 39, e 7 giugno 2007, cause riunite da C-222/05 a C-225/05, van der Weerd e a., Racc. pag. I-4233, punto 28).

45. Tuttavia gli Stati membri sono tenuti a garantire in ogni caso la tutela effettiva di tali diritti (v., segnatamente, sentenze 9 luglio 1985, causa 179/84, Bozzetti, Racc. pag. 2301, punto 17; 18 gennaio 1996, causa C-446/93, SEIM, Racc. pag. I-73, punto 32, e 17 settembre 1997, causa C-54/96, Dorsch Consult, Racc. pag. I-4961, punto 40).

46. Sotto tale profilo, come risulta dalla giurisprudenza consolidata, le modalità procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto comunitario non devono essere meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza), né devono rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (principio di effettività) (v., in particolare, citate sentenze Rewe-Zentralfinanz e Rewe-Zentral, punto 5; Comet, punti 13-16; Peterbroeck, punto 12; Unibet, punto 43, nonché van der Weerd e a., punto 28).

47. Tali esigenze di equivalenza e di effettività, espresse attraverso l'obbligo generale per gli Stati membri di garantire la tutela giurisdizionale spettante ai singoli in forza del diritto comunitario, valgono anche quanto alla designazione dei giudici competenti a conoscere delle azioni fondate su tale diritto.

48. Infatti il mancato rispetto delle suddette esigenze sotto tale profilo è, al pari di un inadempimento delle medesime sotto il profilo della definizione delle modalità procedurali, tale da ledere il principio di tutela giurisdizionale effettiva.

49. Proprio alla luce di tali considerazioni, occorre risolvere la [...] questione sollevata dal giudice nazionale.

50. Va sottolineato che, poiché la legge del 2003 costituisce la normativa con la quale l'Irlanda ha soddisfatto gli obblighi incombentile ai sensi della direttiva 1999/70, una domanda fondata sulla violazione di tale legge ed una domanda direttamente fondata sulla suddetta direttiva vanno considerate, come sottolineato dallo stesso giudice nazionale, come uno stesso e identico rimedio giurisdizionale (v., in tal senso, sentenze 1 dicembre 1998, causa C-326/96, Levez, Racc. pag. I-7835, punti 46 e 47, nonché 16 maggio 2000, causa C-78/98, Preston e a., Racc. pag. I-3201, punto 51). In effetti, nonostante fondamenti normativi diversi sotto il profilo formale, esse sono dirette, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 58 delle sue conclusioni, alla tutela dei medesimi diritti, derivati dal diritto comunitario, cioè dalla direttiva 1999/70 e dall'accordo quadro.

51. In tale situazione, quando il legislatore nazionale ha operato la scelta di conferire a giudici speciali la competenza a conoscere delle domande fondate sulla legge di trasposizione della direttiva 1999/70, l'obbligo che verrebbe imposto a singoli i quali versino nella situazione dei ricorrenti nella causa principale, che hanno inteso adire siffatto giudice speciale con una domanda fondata sulla violazione della suddetta legge, di adire parallelamente un giudice ordinario con una domanda distinta al fine di far valere i diritti che potrebbe derivare direttamente dalla direttiva medesima per il periodo compreso tra la data di scadenza del termine di trasposizione di quest'ultima e la data di entrata in vigore della legge che ne assicura la trasposizione, risulterebbe contrario al principio di effettività se dovessero risultarne per i singoli in questione, ciò di cui la verifica spetta al giudice nazionale, inconvenienti procedurali in termini, segnatamente, di costo, durata e regole di rappresentanza, tali da rendere eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti fondati sulla suddetta direttiva.

52. All'udienza l'Irlanda ha fatto valere che la competenza riconosciuta dalla legge del 2003 ai rights commissioners ed alla Labour Court è facoltativa e, quindi, non impedisce ai singoli di proporre dinanzi ad un giudice ordinario un solo e medesimo ricorso, fondato in parte sul diritto nazionale ed in parte sul diritto comunitario.

53. Quand'anche tale affermazione fosse esatta, ciò non toglie che, dal momento che dei singoli abbiano inteso ricorrere, alla stregua dei ricorrenti nella causa principale, alla competenza conferita, fosse solo in via facoltativa, dal legislatore nazionale, all'atto della trasposizione della direttiva 1999/70, ai giudici speciali in parola per conoscere delle controversie fondate sulla legge del 2003, il principio di effettività esigerebbe che essi possano anche rivendicare, dinanzi a tali medesimi giudici, la tutela dei diritti che potrebbero derivare direttamente dalla direttiva medesima, se dalle verifiche effettuate dal giudice del rinvio dovesse emergere che l'obbligo di scindere il loro ricorso in due distinte domande e di presentare dinanzi ad un giudice ordinario quella direttamente fondata sulla suddetta direttiva porta a complicazioni procedurali idonee a rendere eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti agli interessati dall'ordinamento comunitario.

54 . Se il giudice nazionale pervenisse a constatare una violazione siffatta del principio di effettività, gli incomberebbe interpretare le regole interne di competenza, per quanto possibile, in modo tale che esse possano ricevere un'applicazione che contribuisca al perseguimento dell'obiettivo di garantire una tutela giurisdizionale effettiva dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto comunitario (v., in tal senso, sentenza Unibet, cit., punto 44).

55. Alla luce delle precedenti considerazioni la prima questione va risolta nel senso che il diritto comunitario, in particolare il principio di effettività, esigerebbe che un giudice speciale, chiamato, nell'ambito della competenza che gli è stata conferita, sia pure in via facoltativa, dalla normativa di

trasposizione della direttiva 1999/70, a conoscere di una domanda fondata su una violazione di tale normativa, si dichiari competente a conoscere anche delle domande del richiedente direttamente fondate sulla medesima direttiva per il periodo compreso tra la data di scadenza del termine di trasposizione di quest'ultima e la data di entrata in vigore della suddetta normativa se risultasse che l'obbligo per il richiedente in questione di adire parallelamente un giudice ordinario con una domanda distinta direttamente fondata sulla suddetta direttiva implica inconvenienti procedurali tali da rendere eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferitigli dall'ordinamento comunitario. Spetta al giudice nazionale procedere alle necessarie verifiche al riguardo. [...]

93. Qualora il giudice nazionale [...] non fosse tenuto a dichiararsi competente a conoscere delle domande dei ricorrenti nella causa principale direttamente fondate sulla direttiva 1999/70, è necessario [...] conferire alla legge del 2003 effetto retroattivo alla data di scadenza del termine di trasposizione di tale direttiva.

98. Va ricordato in proposito che, nell'applicare il diritto nazionale, in particolare le disposizioni di una normativa appositamente adottata al fine di attuare quanto prescritto da una direttiva, il giudice nazionale deve interpretare tale diritto per quanto possibile alla luce del testo e dello scopo della direttiva onde conseguire il risultato perseguito da quest'ultima e conformarsi pertanto all'art. 249, terzo comma, CE [ora art. 288, terzo comma, TFUE] (v., segnatamente, citata sentenza Pfeiffer e a., punto 113 e giurisprudenza ivi citata).

99. L'esigenza di un'interpretazione conforme del diritto nazionale è infatti inerente al sistema del Trattato CE, in quanto permette al giudice nazionale di assicurare, nel contesto delle sue competenze, la piena efficacia delle norme comunitarie quando risolve la controversia ad esso sottoposta (v., in particolare, citate sentenze Pfeiffer e a., punto 114, e Adeneler e a., punto 109).

100. Tuttavia l'obbligo per il giudice nazionale di fare riferimento al contenuto di una direttiva nell'interpretazione e nell'applicazione delle norme pertinenti del suo diritto nazionale trova i suoi limiti nei principi generali del diritto, in particolare in quelli di certezza del diritto e di non retroattività, e non può servire da fondamento ad un'interpretazione contra legem del diritto nazionale (v. sentenze 8 ottobre 1987, causa 80/86, Kolpinghuis Nijmegen, Racc. pag. 3969, punto 13, nonché Adeneler e a., cit., punto 110; v. anche, per analogia, sentenza 16 giugno 2005, causa C-105/03, Pupino, Racc. pag. I-5285, punti 44 e 47).

101. Il principio di interpretazione conforme richiede nondimeno che i giudici nazionali si adoperino al meglio nei limiti della loro competenza, prendendo in considerazione il diritto interno nella sua interezza e applicando i metodi di interpretazione riconosciuti da quest'ultimo, al fine di garantire la piena effettività della direttiva di cui trattasi e pervenire ad una soluzione conforme alla finalità perseguita da quest'ultima (v. citate sentenze Pfeiffer e a., punti 115, 116, 118 e 119, nonché Adeneler e a., punto 111).

102. Nel caso di specie, dal momento che, secondo le indicazioni contenute nella decisione di rinvio, sembra che il diritto nazionale comporti una regola escludente l'applicazione retroattiva di una legge in assenza di indicazione chiara ed univoca in senso contrario, spetta al giudice del rinvio verificare se esista in tale diritto, segnatamente nella legge del 2003, una disposizione contenente un'indicazione di tale natura, atta a conferire all'art. 6 della suddetta legge siffatto effetto retroattivo.

103. In assenza di una disposizione siffatta, il diritto comunitario, in particolare l'esigenza di interpretazione conforme, non potrebbe interpretarsi, salvo costringere il giudice nazionale ad interpretare il diritto nazionale contra legem, come un diritto che gli impone di conferire all'art. 6 della legge del 2003 una portata retroattiva alla data di scadenza del termine di trasposizione della direttiva 1999/70.

104. [Pertanto] nei limiti in cui il diritto nazionale applicabile contenga una norma che esclude l'applicazione retroattiva di una legge in assenza di indicazione ed univoca in senso contrario, un giudice nazionale, adito con una domanda fondata sulla violazione di una disposizione della legge nazionale di trasposizione della direttiva 1999/70, è tenuto, ai sensi del diritto comunitario, a conferire alla disposizione in parola effetto retroattivo alla data di scadenza del termine di trasposizione della direttiva stessa solo se esiste, nel diritto nazionale, un'indicazione di tale natura, idonea a conferire alle disposizioni in questione siffatto effetto retroattivo ».

3 settembre 2009, *Amministrazione dell'Economia e delle Finanze e Agenzia delle Entrate c. Fallimento Olimpiclub Srl*, causa C-2/08, Racc. I-7501.

L'Olimpiclub, società a responsabilità limitata il cui oggetto sociale è la costruzione e la gestione di infrastrutture sportive, e proprietaria di un complesso di attrezzature sportive ubicate su un terreno di proprietà del demanio dello Stato italiano, nel dicembre 1985 stipulava con l'Associazione Polisportiva Olimpiclub (in prosieguo: l'«Associazione»), priva di scopo di lucro e i cui membri fondatori coincidevano per la maggior parte con i detentori delle quote sociali dell'Olimpiclub, un contratto che consentiva alla Associazione di usare tutte le attrezzature del complesso sportivo (in prosieguo: il «comodato»), a fronte del pagamento da parte di quest'ultima, allo Stato italiano, del canone demaniale (a titolo della concessione in uso del terreno) e del versamento ogni anno all'Olimpiclub di 5 milioni di lire a titolo di rimborso delle spese forfettarie annuali e, ancora, del trasferimento alla società di tutte le entrate lorde dell'Associazione, consistenti nell'ammontare complessivo delle quote associative annuali versate dai suoi soci. A seguito di verifiche concernenti detto comodato, l'amministrazione fiscale giungeva alla conclusione che le parti di tale contratto, mediante un atto formalmente lecito, avevano perseguito, in realtà, il solo fine di eludere la legge per conseguire un vantaggio fiscale: l'Olimpiclub avrebbe trasferito ad un'associazione non avente fini di lucro tutte le incombenze amministrative e gestionali del complesso sportivo interessato, pur beneficiando del reddito prodotto da tale associazione sotto forma di quote associative versate dai membri della medesima e, a tale titolo, non soggetto ad IVA. Considerando il contratto di comodato inopponibile, l'amministrazione fiscale attribuiva quindi all'Olimpiclub tutto il reddito lordo prodotto dall'Associazione durante gli anni oggetto del controllo fiscale (1988-1991) e rettificava, con quattro avvisi di rettifica, le dichiarazioni dell'IVA presentate dall'Olimpiclub per le annualità fiscali indicate. L'Olimpiclub ricorreva, allora, avverso tali avvisi di rettifica dinanzi alla Commissione tributaria provinciale di primo grado di Roma, che accoglieva il ricorso, dichiarando che l'amministrazione fiscale, non avendo dimostrato l'esistenza di un accordo fraudolento, aveva erroneamente posto nel nulla gli effetti giuridici del contratto di comodato. La Commissione tributaria regionale del Lazio, dinanzi alla quale l'amministrazione fiscale proponeva appello, confermava la decisione di primo grado e l'amministrazione ricorreva, pertanto, in cassazione. Nelle more del ricorso è intervenuto il fallimento dell'Olimpiclub: il curatore fallimentare si è costituito in giudizio nel procedimento per cassazione in qualità di resistente, ivi facendo valere due sentenze della Commissione tributaria regionale del Lazio passate in giudicato e aventi ad oggetto avvisi di rettifica in materia di IVA redatti in seguito al medesimo controllo fiscale riguardante l'Olimpiclub, ma riguardanti diverse annualità fiscali (1987 e 1992). Pur trattandosi di sentenze relative a periodi d'imposta diversi, gli accertamenti ivi operati nonché la soluzione adottata sarebbero diventati vincolanti, secondo il curatore, anche nel giudizio in cassazione, in virtù dell'art. 2909 del codice civile italiano che sancisce il principio dell'autorità di cosa giudicata. In materia fiscale, infatti, tale disposizione viene interpretata dai giudici italiani, seppur in virtù di un recente orientamento (che supera quello, a lungo seguito, della frammentazione dei giudicati) nel senso che la soluzione derivante da una sentenza pronunciata in una controversia, quando gli accertamenti che vi si riferiscono riguardano questioni analoghe, può essere utilmente invocata in un'altra controversia, benché detta sentenza sia relativa ad un periodo d'imposta diverso da quello che costituisce l'oggetto del procedimento in cui è stata invocata. La Corte di Cassazione, dovendo statuire sulle medesime questioni di diritto e di fatto oggetto delle due sentenze relative agli anni 1987 e 1992, alla luce dell'orientamento giurisprudenziale più recente sopra riportato, dovrebbe pertanto ritenersi vincolata ad esse, che hanno definitivamente attestato il carattere reale, lecito e non fraudolento del comodato, e concludere, pertanto, per l'irricevibilità del ricorso. Il giudice supremo, rilevando, però, che una soluzione di tal fatta potrebbe precludere l'esame della causa ad esso sottoposta alla luce della normativa comunitaria e della giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di IVA (in particolare della sentenza 21 febbraio 2006, causa C-255/02, Halifax e a., Racc. pag. I-1609) e, eventualmente, di accertare l'esistenza di un abuso di diritto, anche alla luce della sentenza, sempre del giudice di Lussemburgo nel caso Lucchini (18 luglio 2007, causa C-119/05, Racc. pag. I-6199),

dove, a detta della stessa Cassazione, sembra ravvisarsi certa tendenza nella giurisprudenza comunitaria a relativizzare il valore del giudicato nazionale e a esigere di non tenerne conto al fine di rispettare il primato delle disposizioni del diritto comunitario ed evitare un conflitto con le medesime, ha deciso di sospendere il giudizio dinanzi ad essa pendente e di investire la Corte di giustizia con un rinvio pregiudiziale. La riscossione dell'IVA svolge un ruolo importante nella costituzione delle risorse proprie della Comunità europea e il giudice del rinvio si chiede se la giurisprudenza comunitaria esiga che non sia riconosciuto carattere vincolante ad una sentenza nazionale che ha acquisito, in virtù del diritto interno, autorità di cosa giudicata; l'applicazione dell'art. 2909 del codice civile potrebbe infatti impedire la piena attuazione del principio della lotta all'abuso di diritto, elaborato dalla giurisprudenza della Corte (nella citata sentenza Halifax e a.) in materia di IVA quale strumento diretto a garantire la piena applicazione del regime comunitario dell'IVA. In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

«19. Il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il diritto comunitario osti all'applicazione, in circostanze come quelle della causa principale, di una disposizione di diritto nazionale, come l'art. 2909 del codice civile, in una controversia vertente sull'IVA afferente ad un'annualità fiscale per la quale non si è ancora avuta una sentenza definitiva, nel caso in cui la disposizione di cui trattasi impedisca a tale giudice di prendere in considerazione le norme di diritto comunitario in materia di pratiche abusive legate a detta imposta.

20. Occorre innanzitutto sottolineare che, per risolvere tale questione, è irrilevante che il giudice del rinvio non abbia esposto in modo dettagliato le ragioni per cui si potrebbe dubitare del carattere reale, lecito e non fraudolento del comodato.

21. L'Olimpiclub ha fatto valere il principio dell'autorità di cosa giudicata, come interpretato nell'ordinamento giuridico italiano e descritto al punto 13 della presente sentenza, per sostenere che l'accertamento del carattere reale, lecito e non fraudolento del comodato, contenuto nelle sentenze anteriori relative a periodi d'imposta diversi, ha carattere vincolante e definitivo.

22. A tal riguardo, occorre rammentare l'importanza che il principio dell'autorità di cosa giudicata riveste sia nell'ordinamento giuridico comunitario sia negli ordinamenti giuridici nazionali. Infatti, al fine di garantire sia la stabilità del diritto e dei rapporti giuridici, sia una buona amministrazione della giustizia, è importante che le decisioni giurisdizionali divenute definitive dopo l'esaurimento delle vie di ricorso disponibili o dopo la scadenza dei termini previsti per questi ricorsi non possano più essere rimesse in discussione (sentenza 30 settembre 2003, causa C-224/01, Köbler, Racc. pag. I-10239, punto 38, e 16 marzo 2006, causa C-234/04, Kapferer, Racc. pag. I-2585, punto 20).

23. Ne consegue che il diritto comunitario non impone ad un giudice nazionale di disapplicare le norme processuali interne che attribuiscono autorità di cosa giudicata ad una decisione, anche quando ciò permetterebbe di porre rimedio ad una violazione del diritto comunitario da parte di tale decisione (v. sentenza Kapferer, cit., punto 21).

24. In assenza di una normativa comunitaria in materia, le modalità di attuazione del principio dell'autorità di cosa giudicata rientrano nell'ordinamento giuridico interno degli Stati membri in virtù del principio dell'autonomia procedurale di questi ultimi. Esse non devono tuttavia essere meno favorevoli di quelle che riguardano situazioni analoghe di natura interna (principio di equivalenza) né essere strutturate in modo da rendere in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (principio di effettività) (v., in tal senso, sentenza Kapferer, cit., punto 22).

25. La citata sentenza Lucchini non è atta a rimettere in discussione l'analisi sopra svolta. Infatti, tale sentenza riguardava una situazione del tutto particolare in cui erano in questione principi che disciplinano la ripartizione delle competenze tra gli Stati membri e la Comunità in materia di aiuti di Stato, posto che la Commissione delle Comunità europee dispone di una competenza esclusiva per esaminare la compatibilità di una misura nazionale di aiuti di Stato con il mercato comune (v., in tal senso, sentenza Lucchini, cit., punti 52 e 62). La presente causa non solleva siffatte questioni di ripartizione delle competenze.

26. Nella fattispecie si pone, più in particolare, la questione se l'interpretazione del principio dell'autorità di cosa giudicata cui fa riferimento il giudice del rinvio, secondo cui, nelle controversie in materia fiscale, la cosa giudicata in una determinata causa, in quanto verte su un punto fondamentale comune ad altre cause, ha, su tale punto, una portata vincolante, anche se gli accertamenti operati in tale occasione si riferiscono ad un periodo d'imposta diverso, sia compatibile con il principio di effettività.

27. A tal riguardo, occorre ricordare che la Corte ha già affermato che ciascun caso in cui si pone la questione se una norma processuale nazionale renda impossibile o eccessivamente difficile l'applicazione del diritto comunitario dev'essere esaminato tenendo conto del ruolo di detta norma nell'insieme del procedimento, dello svolgimento e delle peculiarità dello stesso, dinanzi ai vari organi giurisdizionali nazionali. Sotto tale profilo si devono considerare, se necessario, i principi che sono alla base del sistema giurisdizionale nazionale, quali la tutela dei diritti della difesa, il principio della certezza del diritto e il regolare svolgimento del procedimento (sentenza 14 dicembre 1995, causa C-312/93, Peterbroeck, Racc. pag. I-4599, punto 14).

28. Occorre dunque esaminare più in particolare se l'interpretazione soprammenzionata dell'art. 2909 del codice civile possa essere giustificata alla luce della salvaguardia del principio della certezza del diritto, tenuto conto delle conseguenze che ne derivano per l'applicazione del diritto comunitario.

29. A tal riguardo occorre constatare, come fa peraltro lo stesso giudice del rinvio, che detta interpretazione non solo impedisce di rimettere in questione una decisione giurisdizionale che abbia acquistato efficacia di giudicato, anche se tale decisione comporti una violazione del diritto comunitario, ma impedisce del pari di rimettere in questione, in occasione di un controllo giurisdizionale relativo ad un'altra decisione dell'autorità fiscale competente concernente il medesimo contribuente o soggetto passivo, ma un esercizio fiscale diverso, qualsiasi accertamento vertente su un punto fondamentale comune contenuto in una decisione giurisdizionale che abbia acquistato efficacia di giudicato.

30. Una siffatta applicazione del principio dell'autorità di cosa giudicata avrebbe dunque la conseguenza che, laddove la decisione giurisdizionale divenuta definitiva sia fondata su un'interpretazione delle norme comunitarie relative a pratiche abusive in materia di IVA in contrasto con il diritto comunitario, la non corretta applicazione di tali regole si riprodurrebbe per ciascun nuovo esercizio fiscale, senza che sia possibile correggere tale erronea interpretazione.

31. Ciò premesso, va concluso che ostacoli di tale portata all'applicazione effettiva delle norme comunitarie in materia di IVA non possono essere ragionevolmente giustificati dal principio della certezza del diritto e devono essere dunque considerati in contrasto con il principio di effettività.

32. Di conseguenza, occorre risolvere la questione proposta nel senso che il diritto comunitario osta all'applicazione, in circostanze come quelle della causa principale, di una disposizione del diritto nazionale, come l'art. 2909 del codice civile, in una causa vertente sull'IVA concernente un'annualità fiscale per la quale non si è ancora avuta una decisione giurisdizionale definitiva, in quanto essa impedirebbe al giudice nazionale investito di tale causa di prendere in considerazione le norme comunitarie in materia di pratiche abusive legate a detta imposta».

19 novembre 2009, *Krzysztof Filipiak c. Dyrektor Izby Skarbowej w Poznaniu*, causa C-314/08, Racc. I-11049

Il signor Filipiak, cittadino polacco, esercitava un'attività economica nei Paesi Bassi quale socio di una società di persone di diritto olandese, la cui struttura organizzativa corrispondeva a quella della società in nome collettivo di diritto polacco. Egli pagava, nei Paesi Bassi, i contributi previdenziali e di assicurazione malattia dovuti conformemente alla normativa olandese, ma, poiché era altresì assoggettato alla normativa tributaria polacca, in base alla legge 26 luglio 1991, relativa all'imposta sul reddito delle persone fisiche, non poteva dedurre dalla base imponibile l'importo dei contributi previdenziali versati nei Paesi Bassi e detrarre dall'imposta l'importo dei contributi di assicurazione

malattia altresì versati in tale Stato. Considerando discriminatoria, alla luce del diritto comunitario, l'applicazione di tali disposizioni, il signor Filipiak si rivolgeva all'amministrazione finanziaria polacca per vedersi accordato il beneficio di agevolazioni fiscali relative ai contributi versati nei Paesi Bassi, dato che tali agevolazioni sono concesse al contribuente che versa tutti i propri contributi in Polonia ivi esercitando la propria attività lavorativa, ma l'amministrazione riteneva infondata la posizione del richiedente e negava pertanto il beneficio in parola. La decisione dell'amministrazione veniva allora impugnata dal signor Filipiak dinanzi al tribunale amministrativo competente, sostenendo che essa violava diverse disposizioni della Costituzione polacca e del diritto comunitario, tanto primario, quanto derivato. Il giudice adito considerava indispensabile valutare se le disposizioni controverse della legge del 1991 fossero conformi all'art. 43 CE (oggi art. 49 TFUE), al contempo peraltro rilevando come, nel frattempo, fosse intervenuta una sentenza del giudice costituzionale polacco che dichiarava l'incostituzionalità delle disposizioni controverse per violazione del principio di uguaglianza (negando esse ai contribuenti che esercitano un'attività al di fuori dei confini della Polonia di dedurre dai propri redditi e detrarre dalle imposte da essi dovute per tale attività i contributi previdenziali e di assicurazione malattia qualora detti contributi non siano stati dedotti dal reddito o detratti dall'imposta nello Stato membro nel cui territorio tale attività è stata esercitata), pur differendo nel tempo l'efficacia della pronuncia di incostituzionalità (ovvero a data successiva a quella di pubblicazione della sentenza). Il giudice ha pertanto deciso di sospendere il giudizio dinanzi ad esso pendente, sollevando un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, sostanzialmente chiamata a verificare se (i) l'art. 43 CE (oggi art. 49 TFUE) osti ad una normativa nazionale come quella rilevante nel caso di specie, in forza della quale, come visto, un contribuente può ottenere che l'importo dei contributi previdenziali pagati nel corso dell'esercizio fiscale sia dedotto dalla base imponibile e che i contributi di assicurazione malattia versati in questo periodo siano detratti dall'imposta sul reddito da questi dovuta unicamente qualora i suddetti contributi siano versati nello Stato membro di imposizione, mentre tali agevolazioni vengono negate nel caso in cui tali contributi siano versati in un altro Stato membro, e se, risolta positivamente la prima questione, (ii) il primato del diritto comunitario imponga al giudice nazionale di applicare tale diritto e disapplicare le disposizioni nazionali controverse nell'ambito della controversia di cui è investito, indipendentemente dalla sentenza del giudice costituzionale nazionale che ha deciso il rinvio della perdita di efficacia vincolante delle stesse disposizioni, dichiarate incostituzionali. Risolta in senso affermativo la prima questione, ed attestata quindi la contrarietà della normativa controversa tanto al citato art. 43 (oggi art. 49 TFUE), quanto all'art. 49 CE (oggi art. 56 TFUE), sulla seconda questione la Corte di giustizia ha osservato:

«81. Secondo una giurisprudenza costante, il giudice nazionale incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le norme di diritto comunitario ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale, anche posteriore, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (v., in tal senso, sentenze 9 marzo 1978, causa 106/77, Simmenthal, Racc. pag. 629, punto 24; 4 giugno 1992, cause riunite C-13/91 e C-113/91, Debus, Racc. pag. I-3617, punto 32; 18 luglio 2007, causa C 119/05, Lucchini, Racc. pag. I-6199, punto 61, nonché 27 ottobre 2009, causa C-115/08, EZ, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 138).

82. In forza del principio del primato del diritto comunitario, il conflitto tra una disposizione normativa nazionale e una disposizione del Trattato direttamente applicabile si risolve, per un giudice nazionale, con l'applicazione del diritto comunitario, disapplicando, se necessario, la disposizione nazionale confliggente, e non dichiarando la nullità della disposizione nazionale, in quanto la competenza al riguardo degli organi e dei giudici è riservata a ciascuno Stato membro.

83. In tale contesto si deve ricordare che la Corte ha già dichiarato che l'incompatibilità con il diritto comunitario di una norma di diritto nazionale successiva non ha l'effetto di rendere quest'ultima inesistente. Posto di fronte a una situazione del genere, il giudice nazionale è obbligato a disapplicare tale norma, fermo restando che quest'obbligo non limita il potere dei giudici nazionali

competenti di applicare, tra i vari mezzi offerti dall'ordinamento interno, quelli che appaiono loro più appropriati per tutelare i diritti attribuiti agli individui dal diritto comunitario (sentenza 22 ottobre 1998, cause riunite da C-10/97 a C-22/97, IN.CO.GE.'90 e a., Racc. pag. I-6307, punto 21).

84. Ne risulta che, in una situazione come quella del ricorrente nella causa principale, il rinvio, da parte del [giudice costituzionale], della data in cui le disposizioni controverse perderanno la loro efficacia vincolante non impedisce al giudice del rinvio, conformemente al principio del primato del diritto comunitario, di disapplicare tali disposizioni nell'ambito della causa di cui è investito qualora le consideri contrarie al diritto comunitario.

85. Dal momento che [...] la prima questione è stata risolta nel senso che gli artt. 43 CE [ora art. 49 TFUE] e 49 CE [ora art. 56 TFUE] ostano a disposizioni nazionali quali quelle controverse nella causa principale, si deve risolvere la seconda questione nel senso che, in tali circostanze, il primato del diritto comunitario impone al giudice nazionale di applicare il diritto comunitario e disapplicare le disposizioni nazionali contrarie, indipendentemente dalla sentenza del giudice costituzionale nazionale che ha deciso di rinviare la perdita dell'efficacia vincolante delle stesse disposizioni, dichiarate incostituzionali».

28 gennaio 2010, *Uniplex (UK) Ltd c. NHS Business Services Authority*, causa C-406/08, Racc. I-00817

La Uniplex (UK) Ltd (in prosieguo: la «Uniplex»), società con sede nel Regno Unito e distributrice esclusiva in tale Stato membro di emostatici, prodotti dalla Gelita Medical BV, società con sede nei Paesi Bassi partecipava una gara a procedura ristretta per la conclusione di un accordo quadro per la fornitura di emostatici indetta dall'NHS Business Services Authority (in prosieguo: la «NHS»), ente facente parte del National Health Service, un servizio sanitario pubblico del Regno Unito appartenente allo Stato e gestito da quest'ultimo. Con lettera del 22 novembre 2007 la Uniplex veniva informata del fatto che non era stata prescelta e del suo diritto di impugnare la decisione di concludere l'accordo quadro in questione, del periodo obbligatorio di sospensione di 10 giorni precedenti la conclusione dello stesso, applicabile a decorrere dalla data di notificazione di tale decisione e del suo diritto di chiedere un'ulteriore valutazione. Dopo uno scambio di successive comunicazioni, nelle quali le parti contestavano la data dalla quale far decorrere il termine per proporre ricorso, la Uniplex adiva il giudice competente (High Court of Justice, England & Wales, Queen's Bench Division), chiedendo, in particolare, di accertare una violazione da parte della NHS della normativa in materia di aggiudicazione di appalti pubblici e di ottenere il risarcimento dei danni connessi. Poiché le norme nazionali che venivano in rilievo erano state adottate in attuazione del diritto comunitario, il giudice adito decideva di rivolgersi in via pregiudiziale alla Corte di giustizia chiedendo se l'art. 47, n. 7, lett. b), della normativa del 2006 (Public Contracts Regulations 2006; in prosieguo: la «normativa del 2006»), adottato al fine di trasporre nel diritto nazionale la direttiva 89/665 che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori, come modificata dalla direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE (in prosieguo: la «direttiva 89/665»), stabilendo che i ricorsi devono essere proposti senza indugio e in ogni caso entro tre mesi dalla data in cui sono sorti i motivi alla base del ricorso, salvo che il giudice ritenga che vi siano fondati motivi per prorogare tale termine, debba essere interpretata, in conformità degli artt. 1 e 2 della direttiva 89/665 nonché del principio di diritto comunitario dell'equivalenza e della tutela giurisdizionale effettiva e/o del principio di effettività, nonché nel rispetto di qualsiasi altro principio di diritto comunitario rilevante, nel senso che con essa viene attribuito ad un offerente un diritto soggettivo e incondizionato contro un'amministrazione aggiudicatrice e che quindi il termine previsto per impugnare tale procedura di appalto e di aggiudicazione inizi a decorrere dalla data in cui l'offerente è venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza del fatto che la procedura di gara di appalto pubblico o di aggiudicazione era contraria al diritto comunitario in materia di appalti pubblici, oppure se detto termine decorra dalla

data della violazione delle disposizioni applicabili in materia di appalti pubblici;. La Corte, in particolare, ha osservato:

« 25.Con la prima questione il giudice del rinvio vuole chiarire, in sostanza, se l'art. 1 della direttiva 89/665 esiga che il termine per proporre un ricorso diretto a far accertare la violazione della normativa in materia di aggiudicazione di appalti pubblici ovvero ad ottenere un risarcimento dei danni per la violazione di detta normativa decorra dalla data della violazione di detta normativa ovvero dalla data in cui il ricorrente è venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza della violazione stessa.

26. La direttiva 89/665 è diretta a garantire l'esistenza di mezzi di ricorso efficaci in caso di violazione del diritto comunitario in materia di appalti pubblici o delle norme nazionali che recepiscono tale diritto, al fine di garantire l'applicazione effettiva delle direttive che coordinano le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici. Tuttavia, essa non contiene alcuna disposizione specificamente attinente alle modalità relative al termine concernente i ricorsi che la stessa mira ad istituire. Spetta quindi all'ordinamento nazionale di ogni Stato membro definire le modalità relative al termine (sentenza 12 dicembre 2002, causa C-470/99, Universale-Bau e a., Racc. pag. I-11617, punto 71).

27. Le modalità procedurali di ricorso in giudizio destinate ad assicurare la salvaguardia dei diritti conferiti dal diritto comunitario ai candidati ed agli offerenti lesi da decisioni delle autorità aggiudicatrici non devono mettere in pericolo l'effetto utile della direttiva 89/665 (sentenza Universale-Bau e a., cit., punto 72).

28. In tale prospettiva è necessario accertare se, alla luce della finalità di tale direttiva, una normativa nazionale come quella della causa principale non attenti ai diritti conferiti ai singoli dall'ordinamento comunitario (sentenza Universale-Bau e a., cit., punto 73).

29. A tale riguardo, si deve ricordare che l'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 impone agli Stati membri l'obbligo di garantire che le decisioni illegittime delle amministrazioni aggiudicatrici possano essere oggetto di un ricorso efficace e quanto più rapido possibile (sentenza Universale-Bau e a., cit., punto 74).

30. Orbene, il fatto che un candidato o un offerente sia venuto a conoscenza del rigetto della sua candidatura o della sua offerta non gli consente di proporre ricorso in modo efficace. Informazioni del genere sono insufficienti per permettere al candidato o all'offerente di scoprire l'eventuale esistenza di un'illegittimità impugnabile con ricorso.

31. Solamente dopo essere venuto a conoscenza dei motivi per i quali è stato escluso dalla procedura di aggiudicazione di un appalto, il candidato o l'offerente interessato potrà formarsi un'idea precisa in ordine all'eventuale esistenza di una violazione delle disposizioni in materia di appalti pubblici e sull'opportunità di proporre ricorso.

32. Ne consegue che l'obiettivo stabilito dall'art 1, n. 1, della direttiva 89/665 di garantire ricorsi efficaci contro le violazioni delle disposizioni applicabili in materia di aggiudicazione di appalti pubblici può essere conseguito soltanto se i termini imposti per proporre tali ricorsi comincino a decorrere dalla data in cui il ricorrente è venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza della pretesa violazione di dette disposizioni (v., in tal senso, sentenza Universale-Bau e a., cit., punto 78).

33. Tale conclusione è confermata dal fatto che l'art. 41, nn. 1 e 2, della direttiva 2004/18, vigente all'epoca dei fatti di cui alla causa principale, impone alle amministrazioni aggiudicatrici di comunicare ai candidati e agli offerenti esclusi i motivi della decisione che li concerne. Siffatte disposizioni sono coerenti con una disciplina in materia di termini di decadenza secondo la quale tali termini iniziano a decorrere dalla data in cui il ricorrente è venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza della pretesa violazione delle disposizioni applicabili in materia di aggiudicazione di appalti pubblici.

34. La medesima conclusione è parimenti suffragata dalle modifiche apportate alla direttiva 89/665 dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 11 dicembre 2007, 2007/66/CE, che modifica le direttive 89/665/CEE e 92/13/CEE del Consiglio per quanto riguarda il miglioramento

dell'efficacia delle procedure di ricorso in materia d'aggiudicazione degli appalti pubblici (GU L 335, pag. 31), sebbene il termine per la trasposizione di tale direttiva sia scaduto solamente dopo il verificarsi dei fatti di cui alla causa principale. Infatti, l'art. 2 quater della direttiva 89/665, introdotto dalla direttiva 2007/66, prevede che la comunicazione della decisione dell'amministrazione aggiudicatrice ad ogni candidato o offerente è accompagnata da una relazione sintetica dei motivi pertinenti e che i termini per proporre ricorso decadono soltanto dopo che sia trascorso un certo numero di giorni da tale comunicazione.

35. La prima questione pregiudiziale deve essere quindi risolta nel senso che l'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 esige che il termine per proporre un ricorso diretto a far accertare la violazione della normativa in materia di aggiudicazione di appalti pubblici ovvero ad ottenere un risarcimento dei danni per la violazione di detta normativa decorra dalla data in cui il ricorrente è venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza della violazione stessa. [...]

36. La seconda questione si articola in due parti. La prima riguarda l'interpretazione della direttiva 89/665 in relazione alla necessità, imposta dalla normativa nazionale, di proporre ricorso senza indugio. La seconda è relativa agli effetti che produce tale direttiva sul potere discrezionale conferito al giudice nazionale di concedere una proroga dei termini di ricorso. [...]

37. Con la prima parte della seconda questione il giudice del rinvio chiede, sostanzialmente, se la direttiva 89/665 debba essere interpretata nel senso che essa osta a una disposizione quale l'art. 47, n. 7, lett. b), della normativa del 2006, che impone che un ricorso sia proposto senza indugio.

38. Come ricordato supra, al punto 29 della presente sentenza, l'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 impone agli Stati membri l'obbligo di garantire che le decisioni illegittime delle amministrazioni aggiudicatrici possano essere oggetto di un ricorso efficace e quanto più rapido possibile. Per realizzare l'obiettivo di celerità perseguito da tale direttiva, gli Stati membri possono imporre dei termini per la proposizione di un ricorso al fine di obbligare gli operatori a impugnare in tempi brevi provvedimenti preparatori o decisioni intermedie adottate nell'ambito della procedura di aggiudicazione di un appalto (v., in tal senso, sentenze Universale-Bau e a., cit., punti 75-79; 12 febbraio 2004, causa C-230/02, Grossmann Air Service, Racc. pag. I-1829, punti 30 e 36-39, nonché 11 ottobre 2007, causa C-241/06, Lämmerzahl, Racc. pag. I-8415, punti 50 e 51).

39. L'obiettivo di celerità perseguito dalla direttiva 89/665 deve essere realizzato nel diritto interno nel rispetto delle esigenze di certezza del diritto. A tal fine gli Stati membri devono prevedere una disciplina in materia di termini sufficientemente precisa, chiara e comprensibile che permetta ai singoli di riconoscere i propri diritti e i propri doveri (v., in tal senso, sentenze 30 maggio 1991, causa C-361/88, Commissione/Germania, Racc. pag. I-2567, punto 24, e 7 novembre 1996, causa C-221/94, Commissione/Lussemburgo, Racc. pag. I-5669, punto 22).

40. Inoltre, l'obiettivo di celerità perseguito dalla direttiva 89/665 non consente agli Stati membri di prescindere dal principio di effettività, in base al quale le modalità di applicazione dei termini di decadenza nazionali non devono rendere impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti spettanti agli interessati in forza del diritto comunitario, principio che è alla base dell'obiettivo riguardante l'efficacia del ricorso, esplicitato nell'art. 1, n. 1, di detta direttiva.

41. Una disposizione nazionale, come l'art. 47, n. 7, lett. b), della normativa del 2006, in forza della quale per proporre un ricorso occorre che «il ricorso sia proposto senza indugio, e in ogni caso entro tre mesi», implica un'incertezza. Infatti, non può escludersi che una disposizione del genere autorizzi i giudici nazionali a dichiarare irricevibile anche un ricorso proposto prima del decorso del termine di tre mesi, qualora essi ritengano che il ricorso non sia stato proposto «senza indugio» ai sensi di tale disposizione.

42. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 69 delle sue conclusioni, la durata di un termine di decadenza, qualora sia rimessa alla discrezionalità del giudice competente, diviene imprevedibile. In tal modo, una disposizione nazionale che prevede un siffatto termine non garantisce un'effettiva trasposizione della direttiva 89/665.

43. Risulta da quanto precede che la prima parte della seconda questione deve essere risolta nel senso che l'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 osta a una disposizione nazionale, quale quella di cui trattasi nella causa principale, che consente a un giudice nazionale di dichiarare irricevibile un ricorso

diretto a far accertare la violazione della normativa in materia di aggiudicazione di appalti pubblici o ad ottenere il risarcimento dei danni per la violazione di detta normativa in applicazione del criterio, valutato discrezionalmente, secondo il quale siffatti ricorsi devono essere proposti senza indugio. [...]

44. Con la seconda parte della seconda questione il giudice del rinvio vuole chiarire, sostanzialmente, quali effetti scaturiscano dalla direttiva 89/665 con riferimento al potere discrezionale conferito al giudice nazionale di prorogare i termini per la proposizione del ricorso.

45. Nel contesto delle disposizioni di diritto interno che traspongono una direttiva, i giudici nazionali sono tenuti ad interpretare tali disposizioni nazionali per quanto possibile alla luce del testo e dello scopo della direttiva in questione per conseguire il risultato perseguito da quest'ultima (v. sentenze 10 aprile 1984, causa 14/83, von Colson e Kamann, Racc. pag. 1891, punto 26, nonché 5 ottobre 2004, cause riunite da C-397/01 a C-403/01, Pfeiffer e a., Racc. pag. I-8835, punto 113).

46. Nel caso di specie, spetta al giudice nazionale fornire alle disposizioni di diritto interno relative al termine di decadenza un'interpretazione per quanto possibile conforme alla finalità della direttiva 89/665 (v., in tal senso, sentenze 27 febbraio 2003, causa C-327/00, Santex, Racc. pag. I-1877, punto 63, e Lämmerzahl, cit., punto 62).

47. Al fine di soddisfare i requisiti indicati nella risposta alla prima questione, il giudice nazionale adito deve interpretare, per quanto possibile, le disposizioni nazionali relative ai termini di ricorso in maniera tale da garantire che detto termine decorra solo dalla data in cui il ricorrente è venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza della violazione della normativa applicabile all'aggiudicazione dell'appalto pubblico in questione.

48. Qualora le disposizioni nazionali in questione non si prestassero a una simile interpretazione, tale giudice sarebbe tenuto, esercitando il proprio potere discrezionale, a prorogare il termine di ricorso in maniera tale da garantire al ricorrente un termine pari a quello del quale avrebbe usufruito se il termine previsto dalla normativa nazionale applicabile fosse decorso dalla data in cui egli era venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza della violazione della normativa in materia di aggiudicazione di appalti pubblici.

49. In ogni caso, qualora le disposizioni nazionali relative ai termini di ricorso non si dovessero prestare ad un'interpretazione conforme alla direttiva 89/665, il giudice nazionale sarebbe tenuto a disapplicarle al fine di applicare integralmente il diritto comunitario e di proteggere i diritti che questo attribuisce ai singoli (v., in tal senso, citate sentenze Santex, punto 64, e Lämmerzahl, punto 63).

50. Pertanto, si deve risolvere la seconda parte della seconda questione dichiarando che la direttiva 89/665 impone al giudice nazionale di prorogare il termine di ricorso, esercitando il proprio potere discrezionale, in maniera tale da garantire al ricorrente un termine pari a quello del quale avrebbe usufruito se il termine previsto dalla normativa nazionale applicabile fosse decorso dalla data in cui egli era venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza della violazione della normativa in materia di aggiudicazione di appalti pubblici. Qualora le disposizioni nazionali relative ai termini di ricorso non si dovessero prestare ad un'interpretazione conforme alla direttiva 89/665, il giudice nazionale sarebbe tenuto a disapplicarle al fine di applicare integralmente il diritto comunitario e di proteggere i diritti che questo attribuisce ai singoli ».

15 aprile 2010, *Friedrich G. Barth c. Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung*, causa C-542/08, Racc. I-03189

Il signor Barth, cittadino tedesco, dal 1 gennaio 1975 al 28 febbraio 1987 ricopriva la carica di professore universitario presso l'università Johann Wolfgang Goethe di Francoforte sul Meno (Germania). Con effetto dal 1 marzo 1987, egli veniva nominato professore universitario ordinario presso l'università di Vienna (Austria), acquisendo, grazie a tale nomina, la cittadinanza austriaca. I periodi di servizio maturati dal professore presso l'università di Francoforte sul Meno non venivano presi in considerazione per la concessione dell'indennità speciale di anzianità di cui all'art. 50 bis, n. 1, della legge austriaca sulla retribuzione del 1956 (Gehaltsgesetz 1956; in prosieguo: il «GehG»),

indennità che, pertanto, egli non percepiva. Tuttavia, dopo che, tenendo conto della sentenza 30 settembre 2003, causa C-224/01, Köbler (Racc. pag. I-10239), il legislatore austriaco ha modificato il GehG con la legge pubblicata sul BGBl. I, 130/2003, il signor Barth, con lettera del 2 marzo 2004, chiedeva all'università di Vienna l'adeguamento della propria indennità speciale di anzianità in modo da tener conto del periodo in cui egli aveva svolto il proprio servizio presso l'università di Francoforte sul Meno. La decisione emessa in esito a tale ricorso amministrativo prevedeva (all'art. 1) che, tenendo conto del predetto periodo, il richiedente avesse diritto all'indennità speciale di anzianità per il periodo successivo al 1 gennaio 1994 e (all'art. 2) che, quanto alla retribuzione, l'adeguamento di detta indennità producesse effetto a partire dal 1 ottobre 2000. Il signor Barth ha così impugnato detta decisione dinanzi al Tribunale amministrativo [Verwaltungsgerichtshof] competente, contestando espressamente soltanto il suo art. 2, senza rimettere in discussione la data in cui si è ritenuto, al suo art. 1, che egli avesse diritto all'adeguamento dell'indennità speciale di anzianità. Egli ha in particolare sostenuto che l'applicazione della norma sulla prescrizione operata dall'art. 2 della decisione controversa non è compatibile con il diritto comunitario, in particolare con l'art. 39 CE (oggi art. 45 TFUE). Il giudice adito, ritenendo che la soluzione della causa dinanzi ad esso pendente, dipendesse dall'interpretazione del diritto comunitario, ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia tre questioni pregiudiziali. La Corte, in proposito, ha osservato:

« 13. Con le sue questioni pregiudiziali, che è opportuno esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il diritto dell'Unione osti ad una normativa, come quella di cui alla causa principale, che assoggetta ad un termine di prescrizione di tre anni le domande di pagamento delle indennità speciali di anzianità di servizio negate, anteriormente alla pronuncia della citata sentenza Köbler, ad un lavoratore che abbia esercitato il proprio diritto alla libertà di circolazione, in virtù di una normativa interna incompatibile con il diritto comunitario.

14. Si deve rammentare che, nella citata sentenza Köbler, la Corte ha dichiarato in sostanza che gli artt. 39 CE e 7, n. 1, del regolamento n. 1612/68 [relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità] devono essere interpretati nel senso che essi ostano alla concessione di un'indennità speciale di anzianità di servizio che, in forza di una disposizione quale l'art. 50 bis del GehG, nella sua versione anteriore alla modifica introdotta mediante la legge pubblicata sul BGBl. I, 130/2003, veniva esclusivamente riconosciuta ai professori universitari che avessero maturato un'anzianità di servizio di quindici anni presso le università austriache.

15. Dalla decisione di rinvio risulta che la Repubblica d'Austria si è conformata a tale sentenza aggiungendo, con la legge pubblicata sul BGBl. I, 130/2003, all'art. 50 bis del GehG il n. 4, citato al punto 5 della presente sentenza. La richiesta volta ad ottenere l'indennità speciale di anzianità a seguito di tale modifica legislativa è soggetta, in forza dell'art. 13 ter, n. 1, del GehG, ad un termine di prescrizione di tre anni, eventualmente prorogato del periodo di nove mesi menzionato all'art. 169 bis, n. 4, del GehG.

16. A questo proposito va rilevato, da un lato, che, nelle circostanze di cui alla causa principale, un simile termine di prescrizione configura una modalità procedurale di un ricorso preordinato a garantire la salvaguardia di un diritto conferito dal diritto dell'Unione ad un singolo, quale il ricorrente nella causa principale. Dall'altro, il diritto dell'Unione non disciplina la questione se gli Stati membri possano, in siffatte circostanze, prevedere un termine di prescrizione.

17. Ne consegue che spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro disciplinare una simile modalità procedurale, purché tale modalità, da un lato, non sia meno favorevole di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza) né, dall'altro, renda praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività) (v., in tal senso, sentenza 17 novembre 1998, causa C-228/96, Aprile, Racc. pag. I-7141, punto 18 e giurisprudenza ivi citata).

18. Le questioni sollevate dal giudice del rinvio devono quindi essere esaminate alla luce di questi due principi.

19. Per quanto riguarda il principio di equivalenza va rammentato che, secondo una

giurisprudenza costante, esso richiede che la complessiva disciplina dei ricorsi si applichi indistintamente ai ricorsi fondati sulla violazione del diritto dell'Unione e a quelli simili fondati sulla violazione del diritto interno (sentenza 26 gennaio 2010, causa C-118/08, Transportes Urbanos y Servicios Generales, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 33 e giurisprudenza ivi citata).

20. Per verificare se il principio di equivalenza sia rispettato nella causa principale occorre quindi esaminare se esista, oltre ad una disposizione sulla prescrizione come quella di cui alla causa principale, applicabile ai ricorsi intesi a garantire nel diritto interno la salvaguardia dei diritti che il diritto dell'Unione conferisce ai singoli, una disposizione sulla prescrizione applicabile ai ricorsi di natura interna che, alla luce del suo oggetto e dei suoi elementi essenziali, possa essere considerata simile alla suddetta prima disposizione sulla prescrizione (v., in tal senso, sentenze 16 maggio 2000, causa C-78/98, Preston e a., Racc. pag. I-3201, punto 49, e Transportes Urbanos y Servicios Generales, cit., punto 35).

21. Orbene, si deve anzitutto rilevare che, come emerge dal fascicolo sottoposto alla Corte, una norma sulla prescrizione come quella prevista dall'art. 13 ter del GehG si applica tanto ai ricorsi intesi a garantire nell'ordinamento interno la salvaguardia dei diritti che il diritto dell'Unione conferisce ai singoli quanto ai ricorsi di natura interna. Risulta pertanto che le norme sulla prescrizione applicabili a entrambi questi due tipi di ricorso sono identiche.

22. D'altronde, come altresì rilevato dai governi che hanno presentato osservazioni alla Corte, l'eccezione derivante da una disposizione quale l'art. 169 bis, n. 4, del GehG, che consente la proroga del termine di prescrizione per un periodo di nove mesi, opera unicamente in favore dei ricorsi intesi a garantire nell'ordinamento interno la salvaguardia dei diritti conferiti dal diritto dell'Unione ai singoli.

23. Il ricorrente nella causa principale e la Commissione fanno tuttavia valere in sostanza che, in forza dell'art. 169 bis, n. 1, del GehG, i professori universitari che abbiano maturato la propria anzianità di servizio almeno parzialmente nelle università di Stati membri diversi dalla Repubblica d'Austria devono, al contrario dei professori che abbiano compiuto la propria carriera interamente in quest'ultimo Stato membro, presentare una richiesta al fine di ottenere l'indennità speciale di anzianità. Siffatta situazione comporterebbe che una norma sulla prescrizione come quella di cui alla causa principale abbia, nell'ipotesi dei ricorsi intesi a garantire nell'ordinamento interno la salvaguardia dei diritti che il diritto dell'Unione conferisce ai singoli, una sfera di applicazione più ampia rispetto all'ipotesi dei ricorsi di natura interna.

24. Infatti, secondo il ricorrente nella causa principale e la Commissione, nei confronti dei professori che abbiano compiuto la propria carriera interamente in Austria la predetta norma sulla prescrizione produce i propri effetti soltanto in casi rari e specifici, quando, ad esempio, a seguito di un errore, elementi del trattamento degli interessati non sono stati concessi e questi non hanno presentato in tempo utile una domanda di esame della propria situazione. Invece, per quanto riguarda i professori che abbiano maturato la propria anzianità di servizio almeno in parte nelle università di Stati membri diversi dalla Repubblica d'Austria, l'applicazione della norma sulla prescrizione avrebbe carattere sistematico.

25. Tuttavia, una simile circostanza non consente di concludere che esistano in effetti due norme sulla prescrizione che non possano ritenersi simili.

26. Difatti, come sostanzialmente osservano i governi austriaco, italiano e polacco, la necessità di presentare una domanda riguarda non soltanto i professori che abbiano maturato la propria anzianità di servizio almeno in parte nelle università di Stati membri diversi dalla Repubblica d'Austria, ma anche i professori che abbiano compiuto la propria carriera interamente in quest'ultimo Stato membro e la cui indennità speciale di anzianità non sia stata calcolata correttamente. Ne consegue che la necessità di presentare una domanda grava, in effetti, su tutti i professori che abbiano subito un'errata applicazione delle norme di diritto che disciplinano la concessione di detta indennità e che aspirino ad una rettifica dell'errore commesso, che si tratti di un errore commesso rispetto alle norme interne o rispetto alle norme del diritto dell'Unione, che le autorità nazionali competenti avrebbero dovuto applicare direttamente.

27. In tale contesto, una norma sulla prescrizione come quella opposta al ricorrente nella causa

principale non può ritenersi contraria al principio di equivalenza.

28. Per quanto concerne il principio di effettività, la Corte ha riconosciuto compatibile con il diritto dell'Unione la fissazione di termini di ricorso ragionevoli a pena di decadenza, nell'interesse della certezza del diritto, a tutela sia dell'interessato sia dell'amministrazione coinvolta. Infatti, termini del genere non sono tali da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti attribuiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione. A tal proposito appare ragionevole un termine nazionale di decadenza triennale (v., in particolare, sentenze Aprile, cit., punto 19, nonché 24 marzo 2009, causa C-445/06, Danske Slagterier, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).

29. Pertanto, in difetto di circostanze particolari portate a conoscenza della Corte, una norma sulla prescrizione come quella opposta al ricorrente nella causa principale, che prevede un termine di prescrizione di tre anni suscettibile di essere prorogato per un periodo di nove mesi, non può essere considerata contraria al principio di effettività.

30. Siffatta interpretazione non è inficiata dalla circostanza che gli effetti della citata sentenza Köbler, retroagiscano alla data di entrata in vigore della norma interpretata, dal momento che detti effetti non sono stati limitati nel tempo dalla Corte. Infatti, l'applicazione di una modalità procedurale, quale il termine di prescrizione di cui alla causa principale, non può essere confusa con una limitazione degli effetti di una sentenza della Corte avente ad oggetto l'interpretazione di una disposizione di diritto comunitario (v., in tal senso, sentenza 15 settembre 1998, causa C-231/96, Edis, Racc. pag. I-4951, punti 17 e 18).

31. Il ricorrente nella causa principale e la Commissione rilevano tuttavia che il legislatore austriaco, con una disposizione normativa chiara, aveva escluso che si tenesse conto di periodi di servizio maturati nelle università di Stati membri diversi dalla Repubblica d'Austria.

32. A loro giudizio, in simili circostanze i professori universitari che potessero dimostrare periodi di anzianità maturati in tali università dovevano supporre che le proprie richieste dirette al riconoscimento di detti periodi per la concessione dell'indennità speciale di anzianità non venissero accolte. Il legislatore austriaco avrebbe pertanto tenuto un comportamento tale da dissuadere professori universitari, ai quali spettasse in linea di principio tale indennità, dal presentare in tempo utile la richiesta necessaria all'attuazione del predetto diritto.

33. Tuttavia, si deve rilevare che il diritto dell'Unione non vieta ad uno Stato membro di opporre un termine di decadenza ad una richiesta diretta ad ottenere un'indennità speciale di anzianità, come quella di cui alla causa principale, che, in violazione di disposizioni del diritto dell'Unione, non sia stata accordata, anche se questo Stato membro non ha ancora modificato la normativa interna per renderla compatibile con tali disposizioni. Lo stesso dicasi qualora il comportamento delle autorità nazionali, unitamente all'esistenza di un termine di decadenza, sia giunto al punto di privare totalmente un singolo della possibilità di far valere i propri diritti dinanzi ai giudici nazionali (v., in tal senso, sentenza Aprile, cit., punti 43 e 45).

34. Orbene, nella causa principale non può rilevarsi la sussistenza di siffatta circostanza.

35. In particolare, l'applicazione di un termine di prescrizione non priva puramente e semplicemente un singolo, quale il ricorrente nella causa principale, del diritto di ottenere un'indennità che, in violazione di disposizioni del diritto dell'Unione, non gli era stata accordata (v., per analogia, sentenze 2 febbraio 1988, causa 309/85, Barra, Racc. pag. 355, punto 19, e 9 febbraio 1999, causa C-343/96, Dilexport, Racc. pag. I-579, punto 37).

36. D'altro canto, dal fascicolo sottoposto alla Corte non risulta che al ricorrente nella causa principale sia stato opposto un simile termine di prescrizione in conseguenza di informazioni inesatte deliberatamente fornite a questi dalle autorità nazionali competenti (v., per analogia, sentenza 1 dicembre 1998, causa C-326/96, Levez, Racc. pag. I-7835, punto 34). Come ha giustamente rilevato il governo francese, la circostanza che in precedenza esistesse una normativa univoca contraria al diritto comunitario non può essere assimilata al fatto di fornire siffatte informazioni inesatte, a pena di rendere impossibile, contrariamente a quanto risulta dal punto 33 della presente sentenza, qualsivoglia applicazione di un termine di prescrizione in circostanze come quelle di cui alla causa principale.

37. Infine, per quanto riguarda la parte delle questioni pregiudiziali che verte anche sull'interpretazione degli artt. 39 CE [ora art. 45 TFUE] e 7, n. 1, del regolamento n. 1612/68, va rilevato che, per gli stessi motivi esposti ai punti 21-26 della presente sentenza, l'applicazione di un termine di prescrizione in circostanze come quelle di cui alla causa principale non può essere considerata costitutiva di una discriminazione indiretta di un lavoratore ai sensi di tali disposizioni.

38. Infatti, la situazione di professori universitari, quale il ricorrente nella causa principale, deve ritenersi paragonabile a quella di professori universitari che abbiano compiuto tutta la propria carriera in Austria e la cui indennità speciale di anzianità non sia stata correttamente calcolata alla luce delle disposizioni di diritto interno. Orbene, risulta che queste due categorie di professori universitari sono oggetto di trattamenti sostanzialmente identici.

39. Allo stesso modo, non risulta che l'applicazione di un termine di prescrizione in circostanze come quelle di cui alla causa principale configuri, in quanto tale, una restrizione alla libera circolazione dei lavoratori ai sensi dell'art. 39 CE [ora art. 45 TFUE]. Infatti, nel momento in cui essa ha luogo, l'applicazione di tale termine di prescrizione produce effetti sulla possibilità di ottenere l'indennità speciale di anzianità per un periodo che si colloca interamente nel passato. Ne consegue che essa non è idonea ad impedire o a dissuadere un lavoratore, quale il ricorrente nella causa principale, dall'esercitare i propri diritti alla libera circolazione dei lavoratori, giacché la possibilità di ottenere dette indennità per il passato non dipende dalla scelta del lavoratore di esercitare tali diritti (v., in tal senso, sentenza 27 gennaio 2000, causa C-190/98, Graf, Racc. pag. I-493, punto 24).

40. Inoltre, mancano indizi secondo cui l'applicazione di un termine di prescrizione in circostanze come quelle di cui alla causa principale sarebbe stata idonea ad impedire o a dissuadere, in un momento determinato nel passato, un lavoratore, quale il ricorrente nella causa principale, dall'esercizio dei propri diritti alla libera circolazione dei lavoratori. Come risulta dalla citata sentenza Köbler, era lo stesso rifiuto ad accordare l'indennità speciale di anzianità all'interessato, ove questi esercitasse gli stessi diritti, che configurava una restrizione alla libera circolazione dei lavoratori ai sensi dell'art. 39 CE [ora art. 45 TFUE].

41. Occorre pertanto risolvere le questioni sollevate dichiarando che il diritto dell'Unione non osta ad una normativa, come quella di cui trattasi nella causa principale, che sottopone ad un termine di prescrizione di tre anni le richieste di pagamento delle indennità speciali di anzianità di cui un lavoratore che abbia esercitato il proprio diritto alla libera circolazione sia stato privato, prima della pronunzia della citata sentenza Köbler, in forza dell'applicazione di una normativa interna incompatibile con il diritto comunitario».

22 giugno 2010, *Aziz Melki e Sélim Abdeli*, cause riunite C-188/10 e C-189/10, Racc. I-05667

La Corte di giustizia, su rinvio sollevato dalla Corte di Cassazione francese, è stata investita di una serie di questioni pregiudiziali vertenti, tra l'altro, sull'interpretazione dell'art. 267 TFUE (già art. 234 CE). In sostanza, essa è stata chiamata a verificare la compatibilità con il diritto dell'Unione europea, e nella specie con la disposizione da ultimo richiamata, della legge organica n. 2009-1523, del 10 dicembre 2009, che introduceva nell'ordinamento francese la c.d. «question prioritaire de constitutionnalité». In base a tale istituto, i giudici nazionali (di qualunque grado) che si trovassero a dover risolvere una questione tanto di compatibilità del diritto interno con quello dell'Unione, quanto di legittimità costituzionale, erano obbligati a ricorrere, prima che alla Corte di giustizia, al Conseil constitutionnel, e vincolati quindi alla pronuncia di quest'ultimo, non potendo più esperire una questione pregiudiziale al giudice di Lussemburgo laddove ciò fosse precluso dalla soluzione fornita dal supremo organo di legittimità nazionale, che sostanzialmente, cioè, avesse dichiarato la compatibilità della normativa nazionale controversa nella specie con il diritto dell'Unione. In proposito, la Corte di giustizia ha, in particolare, osservato:

« 40. L'art. 267 TFUE attribuisce alla Corte la competenza a pronunciarsi, in via pregiudiziale, tanto sull'interpretazione dei Trattati e degli atti adottati dalle istituzioni, organi o organismi dell'Unione, quanto sulla validità di detti atti. Questo articolo dispone, al suo secondo comma, che un organo giurisdizionale nazionale può domandare alla Corte di pronunciarsi su siffatte questioni qualora reputi necessaria, per emanare la sua sentenza, una decisione su tale punto, e, al suo terzo comma, che tale organo giurisdizionale è tenuto a farlo se avverso le sue decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno.

41. Ne consegue, in primo luogo, che, anche se potrebbe essere vantaggioso, secondo le circostanze, che i problemi di puro diritto nazionale siano risolti al momento del rinvio alla Corte (v. sentenza 10 marzo 1981, cause riunite 36/80 e 71/80, Irish Creamery Milk Suppliers Association e a., Racc. pag. 735, punto 6), gli organi giurisdizionali nazionali godono della più ampia facoltà di adire la Corte se ritengono che, nell'ambito di una controversia dinanzi ad essi pendente, siano sorte questioni, essenziali per la pronuncia nel merito, che implicano un'interpretazione o un accertamento della validità delle disposizioni del diritto comunitario (sentenze 16 gennaio 1974, causa 166/73, Rheinmühlen-Düsseldorf, Racc. pag. 33, punto 3; 27 giugno 1991, causa C-348/89, Mecanarte, Racc. pag. I-3277, punto 44, e 16 dicembre 2008, causa C-210/06, Cartesio, Racc. pag. I-9641, punto 88).

42. Da ciò la Corte ha concluso che l'esistenza di una norma di diritto interno che vincola i giudici che non giudicano in ultimo grado al rispetto delle valutazioni giuridiche emananti da un giudice di grado superiore non può di per sé privare detti giudici della facoltà di presentare alla Corte, a norma dell'art. 267 TFUE, questioni sull'interpretazione del diritto dell'Unione (v., in questo senso, le sentenze sopra citate Rheinmühlen-Düsseldorf, punti 4 e 5, e Cartesio, punto 94). Il giudice che non decide in ultima istanza dev'essere libero, segnatamente se ritiene che la valutazione in diritto formulata dall'istanza superiore possa condurlo ad emettere un giudizio contrario al diritto dell'Unione, di sottoporre alla Corte le questioni con cui deve confrontarsi (sentenza 9 marzo 2010, causa C-378/08, ERG e a., non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 32).

43. In secondo luogo, la Corte ha già dichiarato che il giudice nazionale incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le norme di diritto dell'Unione ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale, anche posteriore, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (v., in tal senso, sentenze Simmenthal, sopra citata, punti 21 e 24; 20 marzo 2003, causa C-187/00, Kutz-Bauer, Racc. pag. I-2741, punto 73; 3 maggio 2005, cause riunite C-387/02, causa C-391/02 e C-403/02, Berlusconi e a., Racc. pag. I-3565, punto 72, e 19 novembre 2009, causa C-314/08, Filipiak, Racc. pag. I-11049, punto 81).

44. Infatti, è incompatibile con le esigenze inerenti alla natura stessa del diritto dell'Unione qualsiasi disposizione facente parte dell'ordinamento giuridico di uno Stato membro o qualsiasi prassi, legislativa, amministrativa o giudiziaria, la quale porti ad una riduzione della concreta efficacia del diritto dell'Unione per il fatto che sia negato al giudice, competente ad applicare questo diritto, il potere di fare, all'atto stesso di tale applicazione, tutto quanto è necessario per disapplicare le disposizioni legislative nazionali che eventualmente ostino, anche temporaneamente, alla piena efficacia delle norme dell'Unione (v. sentenze Simmenthal, citata, punto 22, e 19 giugno 1990, causa C-213/89, Factortame e a., Racc. pag. I-2433, punto 20). Ciò si verificherebbe qualora, in caso di conflitto tra una disposizione di diritto dell'Unione ed una legge nazionale, la soluzione di questo conflitto fosse riservata ad un organo diverso dal giudice cui è affidato il compito di garantire l'applicazione del diritto dell'Unione e dotato di un autonomo potere di valutazione, anche se l'ostacolo in tal modo frapposto alla piena efficacia di tale diritto fosse soltanto temporaneo (v., in questo senso, sentenza Simmenthal, citata, punto 23).

45. Infine, la Corte ha dichiarato che un giudice nazionale, adito in una controversia concernente il diritto dell'Unione, il quale consideri che una norma nazionale non solo è contraria al diritto dell'Unione, ma è anche inficiata da vizi di incostituzionalità, non è privato della facoltà né dispensato dall'obbligo, di cui all'art. 267 TFUE, di sottoporre alla Corte di giustizia questioni

relative all'interpretazione o alla validità del diritto dell'Unione per il fatto che la constatazione dell'incostituzionalità di una norma di diritto nazionale sia soggetta a ricorso obbligatorio dinanzi alla Corte costituzionale. Infatti, l'efficacia del diritto dell'Unione rischierebbe di essere compromessa se l'esistenza di un ricorso obbligatorio dinanzi alla Corte costituzionale potesse impedire al giudice nazionale, al quale è stata sottoposta una controversia regolata dal diritto dell'Unione, di esercitare la facoltà, attribuitagli dall'art. 267 TFUE, di sottoporre alla Corte di giustizia le questioni vertenti sull'interpretazione o sulla validità del diritto dell'Unione, al fine di consentirgli di giudicare se una norma nazionale sia o meno compatibile con quest'ultimo (v. sentenza Mecanarte, citata, punti 39, 45 e 46).

46. Per quanto riguarda le conseguenze che devono trarsi dalla giurisprudenza sopra menzionata nei confronti delle disposizioni nazionali come quelle di cui alla prima questione posta, occorre rilevare che il giudice del rinvio si fonda sul presupposto che, secondo siffatte disposizioni, in occasione dell'esame di una questione di legittimità costituzionale fondata sull'incompatibilità della legge in causa con il diritto dell'Unione, il Conseil constitutionnel valuta anche la conformità di detta legge con il diritto dell'Unione. In questo caso, il giudice del merito che procede alla trasmissione della questione di costituzionalità non potrebbe, prima di detta trasmissione, né pronunciarsi sulla compatibilità della legge in questione con il diritto dell'Unione, né presentare una questione pregiudiziale alla Corte di giustizia vertente sulla detta legge. Inoltre, nell'ipotesi in cui il Conseil constitutionnel considerasse la legge di cui trattasi conforme al diritto dell'Unione, il medesimo giudice non potrebbe neppure, successivamente alla decisione pronunciata dal Conseil constitutionnel che si imporrebbe a tutti gli organi giurisdizionali, sottoporre una questione pregiudiziale alla Corte di giustizia. Lo stesso accadrebbe qualora il motivo vertente sulla legittimità costituzionale di una disposizione legislativa fosse sollevato in occasione di un procedimento dinanzi al Conseil d'État o alla Cour de cassation.

47. Secondo questa interpretazione, la normativa nazionale di cui trattasi nei procedimenti principali avrebbe l'effetto di impedire – tanto prima della trasmissione di una questione di legittimità costituzionale, quanto, eventualmente, dopo la decisione del Conseil constitutionnel su tale questione – ai giudici amministrativi e ordinari nazionali di esercitare il loro potere o di adempiere i loro obblighi, previsti all'art. 267 TFUE, di presentare questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia. Si deve necessariamente constatare che, dai principi sanciti dalla giurisprudenza menzionata ai punti 41-45 della presente sentenza, consegue che l'art. 267 TFUE osta ad una normativa nazionale come quella descritta nelle decisioni di rinvio.

48. Tuttavia, come emerge dai punti 33-36 della presente sentenza, i governi francese e belga hanno presentato un'interpretazione diversa della normativa francese considerata nella prima questione posta, fondandosi, segnatamente, sulle decisioni del Conseil constitutionnel 12 maggio 2010, n. 2010-605 DC, e del Conseil d'État 14 maggio 2010, n. 312305, pronunciate dopo la trasmissione delle decisioni di rinvio della Cour de cassation alla Corte di giustizia.

49. A questo riguardo, occorre ricordare che spetta al giudice del rinvio determinare, nei procedimenti di cui è investito, quale sia l'interpretazione corretta del diritto nazionale.

50. In virtù di una giurisprudenza costante, spetta al giudice nazionale conferire alla legge nazionale che è chiamato ad applicare un'interpretazione per quanto possibile conforme ai precetti del diritto dell'Unione (sentenze 26 settembre 2000, causa C-262/97, Engelbrecht, Racc. pag. I-7321, punto 39; 27 ottobre 2009, causa C-115/08, EZ, Racc. pag. I-10265, punto 138, e 13 aprile 2010, causa C-91/08, Wall, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 70). Alla luce delle decisioni del Conseil constitutionnel e del Conseil d'État sopra menzionate, siffatta interpretazione delle disposizioni nazionali che hanno introdotto il meccanismo di controllo di legittimità costituzionale di cui trattasi nei procedimenti principali non può essere esclusa.

51. L'esame della questione se sia possibile un'interpretazione del meccanismo della questione prioritaria di legittimità costituzionale conforme ai precetti del diritto dell'Unione non può rimettere in discussione le caratteristiche essenziali del sistema di cooperazione tra la Corte di giustizia e i giudici nazionali, instaurato dall'art. 267 TFUE, quali emergono dalla giurisprudenza citata ai punti 41-45 della presente sentenza.

52. Infatti, secondo la giurisprudenza costante della Corte, al fine di garantire il primato del diritto dell'Unione, il funzionamento del detto sistema di cooperazione esige che il giudice nazionale sia libero, in ogni fase del procedimento che reputi appropriata, ed anche al termine di un procedimento incidentale di legittimità costituzionale, di sottoporre alla Corte di giustizia qualsiasi questione pregiudiziale che ritenga necessaria.

53. Nei limiti in cui il diritto nazionale preveda l'obbligo di avviare un procedimento incidentale di legittimità costituzionale, che impedirebbe al giudice nazionale di disapplicare immediatamente una disposizione legislativa nazionale che ritenga contraria al diritto dell'Unione, il funzionamento del sistema instaurato dall'art. 267 TFUE esige nondimeno che siffatto giudice sia libero, da un lato, di adottare qualsiasi misura necessaria per garantire la tutela giurisdizionale provvisoria dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione e, dall'altro, di disapplicare, al termine di siffatto procedimento incidentale, la disposizione legislativa nazionale di cui trattasi se egli la ritenga contraria al diritto dell'Unione.

54. Occorre peraltro sottolineare che il carattere prioritario di un procedimento incidentale di controllo della legittimità costituzionale di una legge nazionale il cui contenuto si limita a trasporre le disposizioni imperative di una direttiva dell'Unione non può pregiudicare la competenza esclusiva della Corte di giustizia a dichiarare l'invalidità di un atto dell'Unione, segnatamente di una direttiva, competenza che ha per oggetto di garantire la certezza del diritto assicurando l'applicazione uniforme del diritto dell'Unione (v., in questo senso, sentenze 22 ottobre 1987, causa 314/85, Foto-Frost, Racc. pag. 4199, punti 15-20; 10 gennaio 2006, causa C-344/04, IATA e ELFAA, Racc. pag. I-403, punto 27, e 18 luglio 2007, causa C-119/05, Lucchini, Racc. pag. I-6199, punto 53).

55. Qualora, infatti, il carattere prioritario di un procedimento incidentale di controllo della legittimità costituzionale si concluda con l'abrogazione di una legge nazionale che si limita a recepire le disposizioni imperative di una direttiva dell'Unione, a causa della contrarietà di detta legge alla Costituzione nazionale, la Corte potrebbe, in pratica, essere privata della possibilità di procedere, su domanda dei giudici del merito dello Stato membro interessato, al controllo della validità di detta direttiva con riguardo agli stessi motivi relativi alle esigenze del diritto primario, segnatamente dei diritti riconosciuti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, alla quale l'art. 6 TFUE conferisce lo stesso valore giuridico che riconosce ai Trattati.

56. Prima che si possa effettuare il controllo di legittimità costituzionale di una legge, il cui contenuto si limita a trasporre le disposizioni imperative di una direttiva dell'Unione, con riguardo agli stessi motivi che mettono in discussione la validità della direttiva, gli organi giurisdizionali nazionali, avverso le cui decisioni non possono essere proposti ricorsi giurisdizionali di diritto interno, sono, in linea di principio, tenuti, in virtù dell'art. 267, terzo comma, TFUE, a chiedere alla Corte di giustizia di pronunciarsi sulla validità di detta direttiva e, successivamente, a trarre le conseguenze derivanti dalla sentenza pronunciata dalla Corte a titolo pregiudiziale, a meno che il giudice che dà avvio al controllo incidentale di costituzionalità non abbia esso stesso adito la Corte di giustizia con tale questione in forza del secondo comma di detto articolo. Infatti, nel caso di una legge nazionale di trasposizione avente detto contenuto, la questione se la direttiva sia valida, alla luce dell'obbligo di trasposizione della medesima, riveste un carattere preliminare. Inoltre, la fissazione di un termine rigido per la durata dell'esame da parte dei giudici nazionali non può rendere vano il rinvio pregiudiziale relativo alla validità della direttiva in causa.

57. Di conseguenza, occorre risolvere la prima questione posta nel senso che l'art. 267 TFUE osta ad una normativa di uno Stato membro che instaura un procedimento incidentale di controllo della legittimità costituzionale delle leggi nazionali, nei limiti in cui il carattere prioritario di siffatto procedimento abbia l'effetto di impedire – tanto prima della trasmissione di una questione di legittimità costituzionale all'organo giurisdizionale nazionale incaricato di esercitare il controllo di costituzionalità delle leggi, quanto, eventualmente, dopo la decisione di siffatto organo giurisdizionale su detta questione – a tutti gli altri organi giurisdizionali nazionali di esercitare la loro facoltà o di adempiere il loro obbligo di sottoporre questioni pregiudiziali alla Corte. Per contro, l'art. 267 TFUE non osta a siffatta normativa nazionale, purché gli altri organi giurisdizionali nazionali restino liberi:

– di sottoporre alla Corte di giustizia, in qualunque fase del procedimento che ritengano appropriata, ed anche al termine del procedimento incidentale di controllo della legittimità costituzionale, qualsiasi questione pregiudiziale che essi ritengano necessaria,

– di adottare qualsiasi misura necessaria per garantire la tutela giurisdizionale provvisoria dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione, e

– di disapplicare, al termine di siffatto procedimento incidentale, la disposizione legislativa nazionale in questione ove la ritengano contraria al diritto dell'Unione.

Spetta al giudice del rinvio verificare se la normativa nazionale di cui trattasi nei procedimenti principali possa essere interpretata conformemente a siffatti precetti del diritto dell'Unione».

24 aprile 2012, *Servet Kamberaj c. Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e a.*, causa C-571/10, ECLI:EU:C:2012:233

Il sig. Kamberaj, cittadino albanese, residente e stabilmente occupato nella Provincia autonoma di Bolzano dal 1994, nonché titolare di un permesso di soggiorno a tempo indeterminato, aveva beneficiato, per gli anni 1998-2008, del sussidio per l'alloggio previsto dalle leggi provinciali (altrimenti noto come "sussidio casa").

Con lettera del 22 marzo 2010 l'IPES comunicava al sig. Kamberaj il rigetto della sua domanda di sussidio per l'anno 2009, deducendo a sostegno di tale decisione che lo stanziamento destinato ai cittadini provenienti da paesi terzi era esaurito.

Con ricorso proposto l'8 ottobre 2010, il sig. Kamberaj chiedeva al Tribunale di Bolzano di accertare che detta decisione di rigetto costituiva una discriminazione attuata nei suoi confronti, contrastante, in particolare, con le previsioni delle direttive 2000/43/CE (attuativa del principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica) e 2003/109/CE (relativa allo status dei cittadini di paesi terzi soggiornanti di lungo periodo), dal momento che, in materia di sussidio per l'alloggio, con la decisione dell'IPES in sostanza riservava ai cittadini di paesi terzi soggiornanti di lungo periodo un trattamento meno favorevole rispetto a quello previsto per i cittadini dell'Unione.

Ritenendo che la soluzione della controversia dinanzi ad esso pendente dipendesse dall'interpretazione del diritto dell'Unione, il Tribunale di Bolzano sospendeva il procedimento principale e sottoponeva alla Corte di giustizia sette questioni pregiudiziali. In particolare, con la seconda questione, il giudice del rinvio chiedeva in sostanza se, in caso di conflitto tra una norma di diritto nazionale e la CEDU, il richiamo a quest'ultima effettuato dall'articolo 6 TUE imponesse – come imponga- al giudice nazionale di dare diretta attuazione alle disposizioni di tale convenzione, nella fattispecie all'articolo 14 della medesima nonché all'articolo 1 del Protocollo n. 12, disapplicando la norma di diritto nazionale in conflitto, senza dovere previamente sollevare una questione di costituzionalità dinanzi alla Corte costituzionale. In relazione a tale quesito la Corte ha osservato che:

« 60. Ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 3, TUE, i diritti fondamentali, così come garantiti dalla CEDU e quali risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali.

61. Tale disposizione del Trattato UE consacra la giurisprudenza costante della Corte secondo la quale i diritti fondamentali sono parte integrante dei principi generali del diritto dei quali la Corte garantisce l'osservanza (v., segnatamente, sentenza del 29 settembre 2011, Elf Aquitaine/Commissione, C-521/09 P, Racc. pag. I-8947, punto 112).

62. Tuttavia, l'articolo 6, paragrafo 3, TUE non disciplina il rapporto tra la CEDU e gli ordinamenti giuridici degli Stati membri e nemmeno determina le conseguenze che un giudice nazionale deve trarre nell'ipotesi di conflitto tra i diritti garantiti da tale convenzione ed una norma di diritto nazionale.

63. Si deve pertanto rispondere alla seconda questione dichiarando che il rinvio operato dall'articolo 6, paragrafo 3, TUE alla CEDU non impone al giudice nazionale, in caso di conflitto tra una norma di diritto nazionale e detta convenzione, di applicare direttamente le disposizioni di quest'ultima, disapplicando la norma di diritto nazionale in contrasto con essa».

27 novembre 2012, *Thomas Pringle c. Governement of Ireland, Ireland e The Attorney General,* causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

Per l'esposizione dei fatti di causa si rimanda alla precedente sezione "Trattati istitutivi"

Relativamente all'asserita incompatibilità della decisione 2011/199 del Consiglio europeo con talune disposizioni dei Trattati relative all'Unione economica e monetaria e con i principi generali del diritto dell'Unione europea, la Corte ha osservato che:

« 52. Occorre [...] stabilire, in primo luogo, se la decisione 2011/199, nella parte in cui modifica l'articolo 136 TFUE aggiungendovi un paragrafo 3, il quale prevede che «[g]li Stati membri la cui moneta è l'euro possono istituire un meccanismo di stabilità», conceda agli Stati membri una competenza nel settore della politica monetaria per quanto riguarda gli Stati membri la cui moneta è l'euro. Infatti, se così fosse, la modifica del Trattato in questione sconfinerebbe nella competenza esclusiva dell'Unione prevista all'articolo 3, paragrafo 1, lettera c), TFUE e, atteso che quest'ultima disposizione è contenuta nella parte prima del Trattato FUE, una tale modifica potrebbe essere realizzata soltanto mediante la procedura di revisione ordinaria prevista all'articolo 48, paragrafi 2-5, TUE.

[...]

54. In forza degli articoli 127, paragrafo 1, TFUE e 282, paragrafo 2, TFUE, l'obiettivo principale della politica monetaria dell'Unione è il mantenimento della stabilità dei prezzi. Queste stesse disposizioni prevedono inoltre che il Sistema europeo di banche centrali (in prosieguo: il «SEBC») sostiene le politiche economiche generali nell'Unione al fine di contribuire alla realizzazione degli obiettivi di quest'ultima definiti nell'articolo 3 del Trattato UE. Peraltro, conformemente all'articolo 139, paragrafo 2, TFUE, l'articolo 127, paragrafo 1, TFUE non si applica agli Stati membri che beneficiano di una deroga ai sensi del paragrafo 1 di tale articolo 139.

55. Occorre pertanto esaminare se gli obiettivi affidati al meccanismo di stabilità la cui istituzione è prevista dall'articolo 1 della decisione 2011/199 nonché gli strumenti predisposti a tal fine non rientrino nella politica monetaria ai sensi degli articoli 3, paragrafo 1, lettera c), TFUE e 127 TFUE.

56. Per quanto riguarda, da un lato, l'obiettivo perseguito da detto meccanismo, che è di salvaguardare la stabilità della zona euro nel suo complesso, esso si distingue chiaramente dall'obiettivo di mantenere la stabilità dei prezzi, che costituisce l'obiettivo principale della politica monetaria dell'Unione. Infatti, anche se la stabilità della zona euro può avere ripercussioni sulla stabilità della moneta utilizzata in tale zona, una misura di politica economica non può essere equiparata ad una misura di politica monetaria per il solo fatto che essa può avere effetti indiretti sulla stabilità dell'euro.

57. Per quanto riguarda, dall'altro, gli strumenti predisposti al fine di raggiungere l'obiettivo perseguito, la decisione 2011/199 precisa soltanto che il meccanismo di stabilità accorderà tutta l'assistenza finanziaria necessaria e che essa non contiene altre indicazioni sul funzionamento di tale meccanismo. Orbene, la concessione di un'assistenza finanziaria ad uno Stato membro non rientra manifestamente nella sfera della politica monetaria.

[...]

60. Alla luce degli obiettivi affidati al meccanismo di stabilità la cui istituzione è prevista dall'articolo 1 della decisione 2011/199, degli strumenti predisposti al fine del loro raggiungimento nonché dello stretto legame esistente fra tale meccanismo e le disposizioni del Trattato FUE relative alla politica economica nonché il quadro regolamentare per il rafforzamento della governance economica dell'Unione, si deve concludere che l'istituzione di detto meccanismo rientra nel settore della politica economica.

61. Tale constatazione non è inficiata dal fatto che la BCE ha emesso, il 17 marzo 2011, un parere sul progetto di decisione del Consiglio europeo che modifica l'articolo 136 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea relativamente a un meccanismo di stabilità per gli Stati membri la cui moneta è l'euro (GU C 140, pag. 8). Infatti, se è vero che l'articolo 48, paragrafo 6, secondo comma, TUE dispone che «[i]l Consiglio europeo delibera all'unanimità previa consultazione [...], in caso di modifiche istituzionali nel settore monetario, della [BCE]», tuttavia ciò non toglie che dal considerando 5 della decisione 2011/199 risulta chiaramente che il Consiglio europeo ha proceduto alla consultazione della BCE di propria iniziativa, e non a seguito di un obbligo gravante su di esso ai sensi di detta disposizione.

[...]

63. Pertanto, l'articolo 1 della decisione 2011/199 il quale, con l'aggiunta di un paragrafo 3 all'articolo 136 TFUE, prevede l'istituzione di un meccanismo di stabilità non è tale da incidere sulla competenza esclusiva riconosciuta all'Unione dall'articolo 3, paragrafo 1, lettera c), TFUE nel settore della politica monetaria per gli Stati membri la cui moneta è l'euro.

64. In secondo luogo, quanto al problema se la decisione 2011/199 incida sulla competenza dell'Unione nel settore del coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri, occorre rilevare che, poiché gli articoli 2, paragrafo 3, e 5, paragrafo 1, TFUE circoscrivono il ruolo dell'Unione nel settore della politica economica all'adozione di misure di coordinamento, le disposizioni dei Trattati UE e FUE non conferiscono una competenza specifica all'Unione per istituire un meccanismo di stabilità come quello previsto da tale decisione.

65. Certo, l'articolo 122, paragrafo 2, TFUE conferisce all'Unione la competenza a concedere un'assistenza finanziaria puntuale ad uno Stato membro che si trovi in difficoltà o sia seriamente minacciato da gravi difficoltà a causa di calamità naturali o di circostanze eccezionali che sfuggono al suo controllo. Tuttavia, come sottolinea il Consiglio europeo al considerando 4 della decisione 2011/199, l'articolo 122, paragrafo 2, TFUE non costituisce una base giuridica adeguata per l'istituzione di un meccanismo di stabilità come quello previsto da tale decisione. Infatti, tanto il carattere permanente del meccanismo previsto, quanto il fatto che le sue attività mirano a salvaguardare la stabilità finanziaria della zona euro nel suo complesso non consentirebbero che una simile azione dell'Unione sia condotta sul fondamento di detta disposizione del Trattato FUE.

66. D'altro canto, anche se l'articolo 143, paragrafo 2, TFUE consente anch'esso all'Unione, a talune condizioni, di accordare un concorso reciproco ad uno Stato membro, detta disposizione riguarda solo gli Stati membri la cui moneta non è l'euro.

[...]

68. Pertanto, alla luce degli articoli 4, paragrafo 1, TUE e 5, paragrafo 2, TUE, gli Stati membri la cui moneta è l'euro sono competenti a concludere tra di loro un accordo relativo all'istituzione di un meccanismo di stabilità, come quello previsto dall'articolo 1 della decisione 2011/199 (v., in tal senso, sentenze del 30 giugno 1993, Parlamento/Consiglio e Commissione, C-181/91 e C-248/91, Racc. pag. I-3685, punto 16; del 2 marzo 1994, Parlamento/Consiglio, C-316/91, Racc. pag. I-625, punto 26, e del 20 maggio 2008, Commissione/Consiglio, C-91/05, Racc. pag. I-3651, punto 61).

69. Tuttavia, detti Stati membri non possono esimersi dal rispetto del diritto dell'Unione nell'esercizio delle proprie competenze in tale settore (v. sentenza del 15 gennaio 2002, Gottardo, C-55/00, Racc. pag. I-413, punto 32). Orbene, la rigorosa condizionalità cui il meccanismo di stabilità subordina la concessione di un'assistenza finanziaria in forza del paragrafo 3 dell'articolo 136 TFUE, il quale costituisce la disposizione su cui verte la revisione del Trattato FUE, è diretta a garantire che, nel suo funzionamento, tale meccanismo rispetti il diritto dell'Unione, comprese le misure adottate dall'Unione nell'ambito del coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri».

10 luglio 2014, *Impresa Pizzarotti & C. Spa c. Comune di Bari e a.*, causa C- 213/13, ECLI:EU:C:2014:2067

Nell'agosto 2003 il Comune di Bari pubblicava un bando volto a realizzare, nel più breve tempo possibile, una nuova sede unica in cui accorpare tutti gli uffici giudiziari di Bari. Il bando richiedeva che gli offerenti si impegnassero ad avviare i lavori di costruzione delle opere entro il 31 dicembre 2003 e indicava le risorse pubbliche disponibili a tal fine. Tra le proposte pervenute a seguito della pubblicazione del predetto bando, il comune di Bari selezionava quella dell'impresa Pizzarotti. Successivamente, il Ministero della Giustizia comunicava al Comune una forte riduzione delle risorse pubbliche a disposizione chiedendo di verificare la disponibilità degli offerenti a realizzare comunque l'opera, nonostante il mutato quadro economico. La Pizzarotti, favorevole a proseguire, su richiesta del Comune, riformulava la propria proposta. Nel 2004, veniva comunicato che il finanziamento pubblico era stato completamente eliminato: ciò nonostante, la Pizzarotti presentava una seconda proposta con la quale si offriva di realizzare comunque le opere. Questa seconda proposta rimaneva tuttavia priva di riscontro.
La Pizzarotti si rivolgeva, quindi, al Tar Puglia per far valere l'illegittimità del silenzio della pubblica amministrazione e conseguentemente l'obbligo del Comune di provvedere, ma il giudice respingeva il ricorso. Il Consiglio di Stato, invece, adito in appello, in primo luogo accertava il perdurare dell'inerzia dell'amministrazione comunale; conseguentemente imponeva di dare integrale esecuzione alla seconda proposta della Pizzarotti; infine, affermava la necessità, per il commissario ad acta – appositamente incaricato – di attivare le procedure occorrenti per l'esecuzione della sentenza.
Il commissario, però, disattendendo il disposto del Consiglio di Stato, poneva in essere tutte le attività necessarie per addivenire all'adozione, nell'aprile 2012, di una "variante urbanistica" al piano regolatore del Comune, relativa proprio ai terreni interessati dalla costruzione della cittadella giudiziaria oggetto dell'originario bando, impedendo, di fatto, l'adempimento dell'obbligo di prendere in locazione gli immobili oggetto dei lavori di Pizzarotti. Detta società si rivolgeva nuovamente al Consiglio di Stato per violazione del principio dell'intangibilità del giudicato ex art. 2909 cod. civ. italiano.
In tale contesto, il giudice del rinvio sospendeva il giudizio dinanzi ad esso pendente, per sottoporre due questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia. In particolare, con la seconda questione, il Consiglio di Stato chiedeva se poteva essere ritenuto inefficace il giudicato eventualmente formatosi su una decisione del giudice nazionale che avesse condotto ad una situazione contrastante con la normativa dell'Unione europea in materia di appalti pubblici di lavori (nel caso di specie, le decisioni rese del Consiglio di Stato imponevano in capo al Comune di Bari l'obbligo di stipulare con la Pizzarotti un contratto di "locazione" anziché "d'appalto", dando così adito ad una situazione contrastante tra le stesse e la normativa comunitaria in tema di appalti pubblici). Investita di tale questione, la Corte ha osservato che:

« 54. Al riguardo occorre ricordare che, in assenza di una normativa dell'Unione in materia, le modalità di attuazione del principio dell'intangibilità del giudicato rientrano nell'ordinamento giuridico interno degli Stati membri, ai sensi del principio dell'autonomia procedurale di questi ultimi, nel rispetto tuttavia dei principi di equivalenza e di effettività (v., in tal senso, sentenza Fallimento Olimpiclub, C-2/08, EU:C:2009:506, punto 24 e giurisprudenza ivi citata).

55. Nella sua domanda di pronuncia pregiudiziale il giudice del rinvio fa presente che, secondo la propria giurisprudenza, esso può, a determinate condizioni, completare il disposto originario di una delle sue sentenze con decisioni di attuazione successive, dando luogo a quel che chiama «giudicato a formazione progressiva».

56. Se, ciò che spetta al giudice del rinvio verificare, per la decisione contenuta nella sua sentenza n. 4267/2007, menzionata al punto 15 della presente sentenza e costituente, secondo l'ordinanza di rinvio, la cosa giudicata nel caso di specie, valgono le condizioni di applicazione di detta modalità procedurale, il medesimo giudice è tenuto, alla luce del principio di equivalenza, ad applicare detta modalità privilegiando, fra le «molteplici e diverse soluzioni attuative» di cui tale decisione può essere

oggetto secondo le sue proprie indicazioni, quella che, conformemente al principio di effettività, garantisca l'osservanza della normativa dell'Unione in materia di appalti pubblici di lavori.

[...]

58. Se, al contrario, il giudice del rinvio dovesse ritenere che la corretta applicazione di tale normativa sia un ostacolo, tenuto conto delle norme procedurali interne applicabili, per il giudicato costituito dalla sua sentenza n. 4267/2007 o dalle relative decisioni di esecuzione adottate il 15 aprile e il 3 dicembre 2010, va ricordata l'importanza che riveste, sia nell'ordinamento giuridico dell'Unione che negli ordinamenti giuridici nazionali, il principio dell'intangibilità del giudicato. Infatti, al fine di garantire tanto la stabilità del diritto e dei rapporti giuridici quanto una buona amministrazione della giustizia, è importante che le decisioni giurisdizionali divenute definitive dopo l'esaurimento dei mezzi di ricorso disponibili o dopo la scadenza dei termini previsti per tali ricorsi non possano più essere rimesse in discussione (sentenze Kapferer, C-234/04, EU:C:2006:178, punto 20; Commissione/Lussemburgo, C-526/08, EU:C:2010:379, punto 26, e ThyssenKrupp Nirosta/Commissione, C-352/09 P, EU:C:2011:191, punto 123).

59. Pertanto, il diritto dell'Unione non impone a un giudice nazionale di disapplicare le norme procedurali interne che attribuiscono forza di giudicato a una pronuncia giurisdizionale, neanche quando ciò permetterebbe di porre rimedio a una situazione nazionale contrastante con detto diritto (v., in tal senso, sentenze Eco Swiss, C-126/97, EU:C:1999:269, punti 46 e 47; Kapferer, EU:C:2006:178, punti 20 e 21; Fallimento Olimpiclub, EU:C:2009:506, punti 22 e 23; Asturcom Telecomunicaciones, C-40/08, EU:C:2009:615, punti da 35 a 37, nonché Commissione/Slovacchia, C-507/08, EU:C:2010:802, punti 59 e 60).

60. Il diritto dell'Unione non esige, dunque, che, per tener conto dell'interpretazione di una disposizione pertinente di tale diritto offerta dalla Corte posteriormente alla decisione di un organo giurisdizionale avente autorità di cosa giudicata, quest'ultimo ritorni necessariamente su tale decisione.

[...]

62. Ciò osservato, qualora le norme procedurali interne applicabili prevedano la possibilità, a determinate condizioni, per il giudice nazionale di ritornare su una decisione munita di autorità di giudicato, per rendere la situazione compatibile con il diritto nazionale, tale possibilità deve essere esercitata, conformemente ai principi di equivalenza e di effettività, e sempre che dette condizioni siano soddisfatte, per ripristinare la conformità della situazione oggetto del procedimento principale alla normativa dell'Unione in materia di appalti pubblici di lavori.

63. Al riguardo è d'uopo sottolineare che detta normativa contiene norme essenziali del diritto dell'Unione, in quanto mira ad assicurare l'applicazione dei principi della parità di trattamento degli offerenti e di trasparenza ai fini dell'apertura di una concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri (v., in tal senso, sentenze Commissione/Portogallo, C-70/06, EU:C:2008:3, punto 40; Michaniki, C-213/07, EU:C:2008:731, punto 55; Commissione/Cipro, C-251/09, EU:C:2011:84, punti da 37 a 39, nonché Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punto 28).

64. Alla luce di quanto precede, occorre rispondere alla seconda questione che, se le norme procedurali interne applicabili glielo consentono, un organo giurisdizionale nazionale, come il giudice del rinvio, che abbia statuito in ultima istanza senza che prima fosse adita in via pregiudiziale la Corte ai sensi dell'articolo 267 TFUE, deve o completare la cosa giudicata costituita dalla decisione che ha condotto a una situazione contrastante con la normativa dell'Unione in materia di appalti pubblici di lavori o ritornare su tale decisione, per tener conto dell'interpretazione di tale normativa offerta successivamente dalla Corte».

8 settembre 2015, *Procedimento penale a carico di Ivo Taricco e a.*, causa C-105/14, ECLI:EU:C:2015:555

Nei confronti del sig. Ivo Taricco e di altri soggetti veniva promosso, avanti il Tribunale di Cuneo, un procedimento penale con l'imputazione di aver costituito e organizzato, tra il 2005 e il 2009,

un'associazione a delinquere, nell'ambito della quale gli imputati ponevano in essere operazioni fraudolente note come «frodi carosello». Grazie a società interposte e a falsi documenti, tali soggetti avrebbero acquistato bottiglie di champagne in esenzione da IVA, consentendo anche alla società Planet S.r.l. di acquistare tali bottiglie a prezzo inferiore a quello di mercato, in tal modo falsando quest'ultimo.

Una parte dei reati per i quali si è proceduto nei confronti del sig. Taricco e delle altre persone (associazione a delinquere ed evasione fiscale) si estinguevano per il decorso del termine di prescrizione (la restante parte dei reati prescrivendosi, invece, al più tardi l'8 febbraio 2018). Ciò era condizione ostativa alla possibilità per il giudice penale italiano di emettere sentenza definitiva, per via della complessità delle indagini e della lunghezza del procedimento: la proroga del termine di prescrizione in pendenza del procedimento penale prevista dal diritto italiano, connessa alla lunghezza del procedimento stesso, si sarebbe tradotta, sul piano pratico, in un'impunità di fatto per gli imputati dovuta allo scadere del termine di prescrizione.

Il Tribunale di Cuneo, giudice del rinvio, chiedeva quindi alla Corte se, finendo col garantire l'impunità alle persone e alle imprese che violano le disposizioni penali, il diritto italiano non avesse in sostanza creato una nuova possibilità di esenzione dall'IVA non prevista dal diritto dell'Unione, autorizzando indirettamente una concorrenza sleale da parte di taluni operatori economici stabiliti in Italia rispetto ad imprese con sede in altri Stati membri, con conseguente violazione dell'articolo 101 TFUE. In aggiunta, in caso di risposta affermativa a tale quesito, il giudice italiano chiedeva se gli fosse stato possibile disapplicare tali disposizioni nazionali. La Corte, investita della questione, circa le conseguenze di un'eventuale incompatibilità delle disposizioni nazionali di cui si trattava con il diritto dell'Unione e sul ruolo del giudice nazionale, ha osservato che:

« 49. Qualora il giudice nazionale giungesse alla conclusione che le disposizioni nazionali di cui trattasi non soddisfano gli obblighi del diritto dell'Unione relativi al carattere effettivo e dissuasivo delle misure di lotta contro le frodi all'IVA, detto giudice sarebbe tenuto a garantire la piena efficacia del diritto dell'Unione disapplicando, all'occorrenza, tali disposizioni e neutralizzando quindi la conseguenza rilevata al punto 46 della presente sentenza, senza che debba chiedere o attendere la previa rimozione di dette disposizioni in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (v., in tal senso, sentenze Berlusconi e a., C-387/02, C-391/02 e C-403/02, EU:C:2005:270, punto 72 e giurisprudenza ivi citata, nonché Kücükdeveci, C-555/07, EU:C:2010:21, punto 51 e giurisprudenza ivi citata).

50. A tale riguardo, è necessario sottolineare che l'obbligo degli Stati membri di lottare contro le attività illecite lesive degli interessi finanziari dell'Unione con misure dissuasive ed effettive nonché il loro obbligo di adottare, per combattere la frode lesiva degli interessi finanziari dell'Unione, le stesse misure che adottano per combattere la frode lesiva dei loro interessi finanziari sono obblighi imposti, in particolare, dal diritto primario dell'Unione, ossia dall'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE.

51. Tali disposizioni del diritto primario dell'Unione pongono a carico degli Stati membri un obbligo di risultato preciso e non accompagnato da alcuna condizione quanto all'applicazione della regola in esse enunciata, ricordata al punto precedente.

52. In forza del principio del primato del diritto dell'Unione, le disposizioni dell'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE hanno l'effetto, nei loro rapporti con il diritto interno degli Stati membri, di rendere ipso iure inapplicabile, per il fatto stesso della loro entrata in vigore, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale esistente (v. in tal senso, in particolare, sentenza ANAFE, C-606/10, EU:C:2012:348, punto 73 e giurisprudenza ivi citata).

53. Occorre aggiungere che se il giudice nazionale dovesse decidere di disapplicare le disposizioni nazionali di cui trattasi, egli dovrà allo stesso tempo assicurarsi che i diritti fondamentali degli interessati siano rispettati. Questi ultimi, infatti, potrebbero vedersi infliggere sanzioni alle quali, con ogni probabilità, sarebbero sfuggiti in caso di applicazione delle suddette disposizioni di diritto nazionale.

54. A tale riguardo, diversi interessati che hanno presentato osservazioni alla Corte hanno fatto riferimento all'articolo 49 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la

«Carta»), che sancisce i principi di legalità e di proporzionalità dei reati e delle pene, in base ai quali, in particolare, nessuno può essere condannato per un'azione o un'omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o il diritto internazionale.

55. Tuttavia, con riserva di verifica da parte del giudice nazionale, la disapplicazione delle disposizioni nazionali di cui trattasi avrebbe soltanto per effetto di non abbreviare il termine di prescrizione generale nell'ambito di un procedimento penale pendente, di consentire un effettivo perseguimento dei fatti incriminati nonché di assicurare, all'occorrenza, la parità di trattamento tra le sanzioni volte a tutelare, rispettivamente, gli interessi finanziari dell'Unione e quelli della Repubblica italiana. Una disapplicazione del diritto nazionale siffatta non violerebbe i diritti degli imputati, quali garantiti dall'articolo 49 della Carta.

56. Infatti, non ne deriverebbe affatto una condanna degli imputati per un'azione o un'omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva un reato punito dal diritto nazionale [...], né l'applicazione di una sanzione che, allo stesso momento, non era prevista da tale diritto. Al contrario, i fatti contestati agli imputati nel procedimento principale integravano, alla data della loro commissione, gli stessi reati ed erano passibili delle stesse sanzioni penali attualmente previste.

57. La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo relativa all'articolo 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, che sancisce diritti corrispondenti a quelli garantiti dall'articolo 49 della Carta, avvalora tale conclusione. Secondo tale giurisprudenza, infatti, la proroga del termine di prescrizione e la sua immediata applicazione non comportano una lesione dei diritti garantiti dall'articolo 7 della suddetta Convenzione, dato che tale disposizione non può essere interpretata nel senso che osta a un allungamento dei termini di prescrizione quando i fatti addebitati non si siano ancora prescritti [v., in tal senso, Corte eur D.U., sentenze Coëme e a. c. Belgio, nn. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 e 33210/96, § 149, CEDU 2000-VII; Scoppola c. Italia (n. 2) del 17 settembre 2009, n. 10249/03, § 110 e giurisprudenza ivi citata, e OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Russia del 20 settembre 2011, n. 14902/04, §§ 563, 564 e 570 e giurisprudenza ivi citata].

58. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla terza questione che una normativa nazionale in materia di prescrizione del reato come quella stabilita dalle disposizioni nazionali di cui trattasi – normativa che prevedeva, all'epoca dei fatti di cui al procedimento principale, che l'atto interruttivo verificatosi nell'ambito di procedimenti penali riguardanti frodi gravi in materia di IVA comportasse il prolungamento del termine di prescrizione di solo un quarto della sua durata iniziale – è idonea a pregiudicare gli obblighi imposti agli Stati membri dall'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE nell'ipotesi in cui detta normativa nazionale impedisca di infliggere sanzioni effettive e dissuasive in un numero considerevole di casi di frode grave che ledono gli interessi finanziari dell'Unione, o in cui preveda, per i casi di frode che ledono gli interessi finanziari dello Stato membro interessato, termini di prescrizione più lunghi di quelli previsti per i casi di frode che ledono gli interessi finanziari dell'Unione, circostanze che spetta al giudice nazionale verificare. Il giudice nazionale è tenuto a dare piena efficacia all'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE disapplicando, all'occorrenza, le disposizioni nazionali che abbiano per effetto di impedire allo Stato membro interessato di rispettare gli obblighi impostigli dall'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE».

4 febbraio 2016, *Procedimento penale a carico di Sebat Ince,* causa C- 336/14, ECLI:EU:C:2016:72

Dinanzi all'Amtsgericht Sonthofen (Pretura circondariale di Sonthofen, Germania), il pubblico ministero tedesco contestava alla sig.ra Sebat Ince di aver svolto, senza la necessaria autorizzazione amministrativa, attività d'intermediazione di scommesse sportive mediante una macchina per scommesse installata in un bar situato in Baviera. La società austriaca per la quale tali scommesse sono state raccolte era titolare soltanto in Austria, e non in Germania, di una licenza per l'organizzazione di scommesse sportive.

Le imputazioni a carico della sig.ra Ince riguardano anzitutto il primo semestre dell'anno 2012, periodo durante il quale l'organizzazione e l'intermediazione di scommesse sportive eranoriservate, in Germania, ad un monopolio pubblico in base alle norme del Trattato tra i Länder del 2008 sui giochi d'azzardo (lo Staatsvertrag zum Glücksspielwesen concluso fra i Länder tedeschi). Con due sentenze (Stoß e a., C-316/07, da C-358/07 a C-360/07, C-409/07 e C-410/07; nonché Carmen Media Group, C-46/08) la Corte di giustizia aveva precedentemente già statuito circa l'incompatibilità del sistema delineato dal predetto Trattato tedesco con i Trattati UE.
Le imputazioni a carico della sig.ra Ince riguardano anche il secondo semestre dell'anno 2012, periodo durante il quale l'organizzazione e l'intermediazione di scommesse sportive erano ormai disciplinate dal Trattato modificativo del 2012 sui giochi d'azzardo (Glücksspieländerungsstaatsvertrag, concluso tra i Länder ed entrato in vigore in Baviera il 1 luglio 2012). Tale secondo Trattato conteneva una clausola di sperimentazione secondo cui degli operatori privati possono ottenere, per un periodo di sette anni dall'entrata in vigore di tale trattato, una concessione per l'organizzazione di scommesse sportive.
Tuttavia, all'epoca dei fatti nessuna delle concessioni disponibili era stata attribuita, sicché nessun operatore privato era autorizzato ad organizzare o a raccogliere scommesse sportive in Germania.
In tale contesto, l'Amtsgericht sospendeva il procedimento nazionale e formulava alla Corte di giustizia una serie di questioni pregiudiziali in merito alle conseguenze che le autorità amministrative e giudiziarie avrebbero dovuto trarre, da un lato, dall'incompatibilità del vecchio monopolio pubblico con il diritto dell'Unione durante il periodo di elaborazione della riforma e, dall'altro, dalla continuità nei fatti di tale monopolio a seguito della riforma del 2012. Investita della questione, la Corte di giustizia, con particolare riguardo ai rapporti tra l'ordinamento nazionale e l'ordinamento UE, ha osservato quanto segue:

« 52. In proposito va ricordato, anzitutto, che, in virtù del principio del primato del diritto dell'Unione, le disposizioni dei Trattati e gli atti delle istituzioni direttamente applicabili hanno l'effetto, nei loro rapporti con il diritto interno degli Stati membri, di rendere ipso iure inapplicabile, per il fatto stesso della loro entrata in vigore, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale (v. sentenze Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, punto 17; Factortame e a., C-213/89, EU:C:1990:257, punto 18, nonché Winner Wetten, C-409/06, EU:C:2010:503, punto 53).

53. La Corte ha precisato che, per effetto del primato del diritto dell'Unione direttamente applicabile, una normativa nazionale riguardante un monopolio pubblico sulle scommesse sulle competizioni sportive, la quale, secondo quanto accertato da un giudice nazionale, comporti restrizioni incompatibili con la libera prestazione dei servizi, stante l'incapacità di tali restrizioni di contribuire a limitare le attività di scommessa in modo coerente e sistematico, non può continuare ad applicarsi per un periodo transitorio (v. sentenze Winner Wetten, C-409/06, EU:C:2010:503, punto 69, nonché Stanleybet International e a., C-186/11 e C-209/11, EU:C:2013:33, punto 38).

54. Tuttavia, il rifiuto di concedere un periodo transitorio in caso di incompatibilità della normativa nazionale con l'articolo 56 TFUE non comporta necessariamente l'obbligo dello Stato membro interessato di liberalizzare il mercato dei giochi d'azzardo, ove questo Stato dovesse ritenere che una liberalizzazione siffatta non sia compatibile con il livello di tutela dei consumatori e dell'ordine sociale che esso intende assicurare. Infatti, allo stato attuale del diritto dell'Unione, gli Stati membri conservano la facoltà di riformare il monopolio esistente al fine di renderlo compatibile con le disposizioni del Trattato FUE, assoggettandolo, in particolare, ad un effettivo e stretto controllo da parte delle autorità pubbliche (v. sentenza Stanleybet International e a., C-186/11 e C-209/11, EU:C:2013:33, punto 46).

55. In ogni caso, ove lo Stato membro interessato dovesse ritenere che una riforma del monopolio esistente, per renderlo compatibile con le disposizioni del Trattato, non sia ipotizzabile e che la liberalizzazione del mercato dei giochi d'azzardo meglio si addica al livello di tutela dei consumatori e dell'ordine sociale che esso intende assicurare, sarà tenuto a rispettare le norme fondamentali dei Trattati, e in particolare l'articolo 56 TFUE, i principi di parità di trattamento e di non discriminazione a motivo della cittadinanza, nonché l'obbligo di trasparenza che ne deriva. In

un caso siffatto, l'istituzione in tale Stato membro di un regime di previa autorizzazione amministrativa per quanto riguarda l'offerta di alcuni tipi di giochi d'azzardo deve essere fondata su criteri oggettivi, non discriminatori e noti in anticipo, in modo da circoscrivere l'esercizio del potere discrezionale delle autorità nazionali entro limiti idonei ad evitarne un utilizzo arbitrario (v. sentenze Carmen Media Group, C-46/08, EU:C:2010:505, punto 90, nonché Stanleybet International e a., C-186/11 e C-209/11, EU:C:2013:33, punto 47)».

5 dicembre 2017, *M.A.S., M.B*, causa C-42/17, ECLI:EU:C:2017:936

Per la parte in fatto si rimanda al capitolo I "Fonti" e, segnatamente, al paragrafo 2 "Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea"

In relazione alla questione posta dalla Corte costituzionale italiana con ordinanza n. 24/2017 (paragrafo 2 del presente capitolo "Orientamento della Corte costituzionale") relativa all'interpretazione dell'art. 325 TFUE espressa dalla Corte di giustizia nella sentenza Taricco (8 settembre 2015, causa C-105/14) concernente l'obbligo del giudice nazionale competente di dare piena efficacia all'art. 325, parr. 1 e 2 TFUE disapplicando, all'occorrenza, le disposizioni nazionali che abbiano per effetto di impedire allo Stato membro il rispetto degli obblighi imposti da tali disposizioni del Trattato, per quanto attiene al rispetto delle peculiarità dell'ordinamento costituzionale dello Stato membro e della sua identità costituzionale, la Corte ha rilevato:

«38. Per quanto riguarda le conseguenze di un'eventuale incompatibilità di una normativa nazionale con l'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE, dalla giurisprudenza della Corte emerge che detto articolo pone a carico degli Stati membri obblighi di risultato precisi, che non sono accompagnati da alcuna condizione quanto all'applicazione delle norme enunciate da tali disposizioni (v., in tal senso, sentenza Taricco, punto 51).

39. Spetta quindi ai giudici nazionali competenti dare piena efficacia agli obblighi derivanti dall'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE e disapplicare disposizioni interne, in particolare riguardanti la prescrizione, che, nell'ambito di un procedimento relativo a reati gravi in materia di IVA, ostino all'applicazione di sanzioni effettive e dissuasive per combattere le frodi lesive degli interessi finanziari dell'Unione (v., in tal senso, sentenza Taricco, punti 49 e 58).

40. Si deve ricordare che, al punto 58 della sentenza Taricco, le disposizioni nazionali in questione sono state considerate idonee a pregiudicare gli obblighi imposti allo Stato membro interessato dall'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE, nell'ipotesi in cui dette disposizioni impediscano di infliggere sanzioni penali effettive e dissuasive in un numero considerevole di casi di frode grave che ledono gli interessi finanziari dell'Unione o in cui prevedano, per i casi di frode che ledono detti interessi, termini di prescrizione più brevi di quelli previsti in casi di frode che ledono gli interessi finanziari di tale Stato membro.

41. Spetta, in prima battuta, al legislatore nazionale stabilire norme sulla prescrizione che consentano di ottemperare agli obblighi derivanti dall'articolo 325 TFUE, alla luce delle considerazioni esposte dalla Corte al punto 58 della sentenza Taricco. È infatti compito del legislatore garantire che il regime nazionale di prescrizione in materia penale non conduca all'impunità in un numero considerevole di casi di frode grave in materia di IVA o non sia, per gli imputati, più severo nei casi di frode lesivi degli interessi finanziari dello Stato membro interessato rispetto a quelli che ledono gli interessi finanziari dell'Unione.

42. A tale riguardo, occorre ricordare che il fatto che un legislatore nazionale proroghi un termine di prescrizione con applicazione immediata, anche con riferimento a fatti addebitati che non sono ancora prescritti, non lede, in linea generale, il principio di legalità dei reati e delle pene (v., in tal senso, sentenza Taricco, punto 57, e giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo citata a tale punto).

43. Ciò premesso, occorre aggiungere che il settore della tutela degli interessi finanziari dell'Unione attraverso la previsione di sanzioni penali rientra nella competenza concorrente dell'Unione e degli Stati membri, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, TFUE.

44. Nella fattispecie, alla data dei fatti di cui al procedimento principale, il regime della prescrizione applicabile ai reati in materia di IVA non era stato oggetto di armonizzazione da parte del legislatore dell'Unione, armonizzazione che è successivamente avvenuta, in modo parziale, solo con l'adozione della direttiva (UE) 2017/1371 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 luglio 2017, relativa alla lotta contro la frode che lede gli interessi finanziari dell'Unione mediante il diritto penale (GU 2017, L 198, pag. 29).

45. La Repubblica italiana era quindi libera, a tale data, di prevedere che, nel suo ordinamento giuridico, detto regime ricadesse, al pari delle norme relative alla definizione dei reati e alla determinazione delle pene, nel diritto penale sostanziale e fosse a questo titolo soggetto, come queste ultime norme, al principio di legalità dei reati e delle pene.

46. Dal canto loro, i giudici nazionali competenti, quando devono decidere, nei procedimenti pendenti, di disapplicare le disposizioni del codice penale in questione, sono tenuti ad assicurarsi che i diritti fondamentali delle persone accusate di aver commesso un reato siano rispettati (v., in tal senso, sentenza Taricco, punto 53).

47. A tale riguardo, resta consentito alle autorità e ai giudici nazionali applicare gli standard nazionali di tutela dei diritti fondamentali, a patto che tale applicazione non comprometta il livello di tutela previsto dalla Carta, come interpretata dalla Corte, né il primato, l'unità o l'effettività del diritto dell'Unione (sentenza del 26 febbraio 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, punto 29 e giurisprudenza ivi citata).

48. In particolare, per quanto riguarda l'inflizione di sanzioni penali, spetta ai giudici nazionali competenti assicurarsi che i diritti degli imputati derivanti dal principio di legalità dei reati e delle pene siano garantiti.

49. Orbene, secondo il giudice del rinvio, tali diritti non sarebbero rispettati in caso di disapplicazione delle disposizioni del codice penale in questione, nell'ambito dei procedimenti principali, dato che, da un lato, gli interessati non potevano ragionevolmente prevedere, prima della pronuncia della sentenza Taricco, che l'articolo 325 TFUE avrebbe imposto al giudice nazionale, alle condizioni stabilite in detta sentenza, di disapplicare le suddette disposizioni.

50. Dall'altro, secondo detto giudice, il giudice nazionale non può definire il contenuto concreto dei presupposti in presenza dei quali esso dovrebbe disapplicare tali disposizioni – ossia nell'ipotesi in cui esse impediscano di infliggere sanzioni effettive e dissuasive in un numero considerevole di casi di frode grave – senza violare i limiti imposti alla sua discrezionalità dal principio di legalità dei reati e delle pene.

51. A tale riguardo, si deve ricordare l'importanza, tanto nell'ordinamento giuridico dell'Unione quanto negli ordinamenti giuridici nazionali, che riveste il principio di legalità dei reati e delle pene, nei suoi requisiti di prevedibilità, determinatezza e irretroattività della legge penale applicabile.

52. Tale principio, quale sancito all'articolo 49 della Carta, si impone agli Stati membri quando attuano il diritto dell'Unione, conformemente all'articolo 51, paragrafo 1, della medesima, come avviene allorché essi prevedano, nell'ambito degli obblighi loro imposti dall'articolo 325 TFUE, di infliggere sanzioni penali per i reati in materia di IVA. L'obbligo di garantire l'efficace riscossione delle risorse dell'Unione non può quindi contrastare con tale principio (v., per analogia, sentenza del 29 marzo 2012, Belvedere Costruzioni, C-500/10, EU:C:2012:186, punto 23).

53. Inoltre, il principio di legalità dei reati e delle pene appartiene alle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri (v., per quanto riguarda il principio di irretroattività della legge penale, sentenze del 13 novembre 1990, Fedesa e a., C-331/88, EU:C:1990:391, punto 42, nonché del 7 gennaio 2004, X, C-60/02, EU:C:2004:10, punto 63) ed è stato sancito da vari trattati internazionali, segnatamente all'articolo 7, paragrafo 1, della CEDU (v., in tal senso, sentenza del 3 maggio 2007, Advocaten voor de Wereld, C-303/05, EU:C:2007:261, punto 49).

54. Dalle spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali (GU 2007, C 303, pag. 17) emerge che, conformemente all'articolo 52, paragrafo 3, della Carta, il diritto garantito all'articolo 49 della medesima ha significato e portata identici al diritto garantito dalla CEDU.

55. Per quanto riguarda gli obblighi derivanti dal principio di legalità dei reati e delle pene, occorre rilevare, in primo luogo, che la Corte europea dei diritti dell'uomo ha dichiarato, a proposito

dell'articolo 7, paragrafo 1, della CEDU, che, in base a tale principio, le disposizioni penali devono rispettare determinati requisiti di accessibilità e di prevedibilità per quanto riguarda tanto la definizione del reato quanto la determinazione della pena (v. Corte EDU, 15 novembre 1996, Cantoni c. Francia, CE:ECHR:1996:1115JUD001786291, § 29; Corte EDU, 7 febbraio 2002, E.K. c. Turchia, CE:ECHR:2002:0207JUD002849695, § 51; Corte EDU, 29 marzo 2006, Achour c. Francia, CE:ECHR:2006:0329JUD006733501, § 41, e Corte EDU, 20 settembre 2011, OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Russia, CE:ECHR:2011:0920JUD001490204, §§ da 567 a 570).

56. In secondo luogo, occorre sottolineare che il requisito della determinatezza della legge applicabile, che è inerente a tale principio, implica che la legge definisca in modo chiaro i reati e le pene che li reprimono. Tale condizione è soddisfatta quando il singolo può conoscere, in base al testo della disposizione rilevante e, se del caso, con l'aiuto dell'interpretazione che ne sia stata fatta dai giudici, gli atti e le omissioni che chiamano in causa la sua responsabilità penale (v., in tal senso, sentenza del 28 marzo 2017, Rosneft, C-72/15, EU:C:2017:236, punto 162).

57. In terzo luogo, il principio di irretroattività della legge penale osta in particolare a che un giudice possa, nel corso di un procedimento penale, sanzionare penalmente una condotta non vietata da una norma nazionale adottata prima della commissione del reato addebitato, ovvero aggravare il regime di responsabilità penale di coloro che sono oggetto di un procedimento siffatto (v., per analogia, sentenza dell'8 novembre 2016, Ognyanov, C-554/14, EU:C:2016:835, punti da 62 a 64 e giurisprudenza ivi citata).

58. A tale riguardo, come rilevato al punto 45 della presente sentenza, i requisiti di prevedibilità, determinatezza e irretroattività inerenti al principio di legalità dei reati e delle pene si applicano, nell'ordinamento giuridico italiano, anche al regime di prescrizione relativo ai reati in materia di IVA.

59. Ne deriva, da un lato, che spetta al giudice nazionale verificare se la condizione richiesta dal punto 58 della sentenza Taricco, secondo cui le disposizioni del codice penale in questione impediscono di infliggere sanzioni penali effettive e dissuasive in un numero considerevole di casi di frode grave che ledono gli interessi finanziari dell'Unione, conduca a una situazione di incertezza nell'ordinamento giuridico italiano quanto alla determinazione del regime di prescrizione applicabile, incertezza che contrasterebbe con il principio della determinatezza della legge applicabile. Se così effettivamente fosse, il giudice nazionale non sarebbe tenuto a disapplicare le disposizioni del codice penale in questione.

60. Dall'altro, i requisiti menzionati al punto 58 della presente sentenza ostano a che, in procedimenti relativi a persone accusate di aver commesso reati in materia di IVA prima della pronuncia della sentenza Taricco, il giudice nazionale disapplichi le disposizioni del codice penale in questione. Infatti, la Corte ha già sottolineato, al punto 53 di tale sentenza, che a dette persone potrebbero, a causa della disapplicazione di queste disposizioni, essere inflitte sanzioni alle quali, con ogni probabilità, sarebbero sfuggite se le suddette disposizioni fossero state applicate. Tali persone potrebbero quindi essere retroattivamente assoggettate a un regime di punibilità più severo di quello vigente al momento della commissione del reato.

61. Se il giudice nazionale dovesse quindi essere indotto a ritenere che l'obbligo di disapplicare le disposizioni del codice penale in questione contrasti con il principio di legalità dei reati e delle pene, esso non sarebbe tenuto a conformarsi a tale obbligo, e ciò neppure qualora il rispetto del medesimo consentisse di rimediare a una situazione nazionale incompatibile con il diritto dell'Unione (v., per analogia, sentenza del 10 luglio 2014, Impresa Pizzarotti, C-213/13, EU:C:2014:2067, punti 58 e 59). Spetta allora al legislatore nazionale adottare le misure necessarie, come rilevato ai punti 41 e 42 della presente sentenza.

62. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alle questioni prima e seconda dichiarando che l'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE dev'essere interpretato nel senso che esso impone al giudice nazionale di disapplicare, nell'ambito di un procedimento penale riguardante reati in materia di IVA, disposizioni interne sulla prescrizione, rientranti nel diritto sostanziale nazionale, che ostino all'inflizione di sanzioni penali effettive e dissuasive in un numero considerevole di casi di frode grave che ledono gli interessi finanziari dell'Unione o che prevedano, per i casi di frode grave

che ledono tali interessi, termini di prescrizione più brevi di quelli previsti per i casi che ledono gli interessi finanziari dello Stato membro interessato, a meno che una disapplicazione siffatta comporti una violazione del principio di legalità dei reati e delle pene a causa dell'insufficiente determinatezza della legge applicabile, o dell'applicazione retroattiva di una normativa che impone un regime di punibilità più severo di quello vigente al momento della commissione del reato».

6 marzo 2018, *Slowakische Republik contro Achmea BV*, causa C-284/16, ECLI:EU:C:2018:158

l 1 gennaio 1993, la Repubblica slovacca è succeduta, in qualità di avente causa della Repubblica federale ceca e slovacca, nei diritti e negli obblighi di quest'ultima ai sensi dell'accordo per la promozione e la tutela reciproche degli investimenti tra il Regno dei Paesi Bassi e la Repubblica federale ceca e slovacca (in prosieguo: il «TBI»). Il 1 maggio 2004, essa ha aderito all'Unione europea.
Sempre nel corso del 2004, nel quadro di una riforma del suo sistema sanitario, la Repubblica slovacca apriva il mercato slovacco a operatori nazionali e ad operatori di altri Stati che offrivano servizi di assicurazione sanitaria privata. La Achmea, un'impresa appartenente ad un gruppo di assicurazioni olandese, dopo aver ottenuto l'autorizzazione in qualità di organismo di assicurazione sanitaria, stabiliva una filiale in Slovacchia, per il cui tramite offriva prestazioni di assicurazione sanitaria privata sul mercato slovacco. Nel corso del 2006, la Repubblica slovacca ha revocato parzialmente la liberalizzazione del mercato delle assicurazioni sanitarie private, in particolare vietando la distribuzione degli utili generati dalle attività di assicurazione sanitaria privata. Successivamente, poiché l'Ústavn súd Slovenskej republiky (Corte costituzionale della Repubblica slovacca), con sentenza del 26 gennaio 2011, dichiarava che il divieto violava la costituzione slovacca, la Repubblica slovacca, con una legge entrata in vigore il 1 agosto 2011, autorizzava nuovamente la distribuzione degli utili di cui trattasi.
Ritenendo che le misure legislative della Repubblica slovacca le avessero arrecato pregiudizio, la Achmea nel 2008 avviava contro tale Stato membro un procedimento arbitrale ai sensi dell'articolo 8 del TBI. Essendo stata scelta come sede dell'arbitrato Francoforte sul Meno (Germania), il diritto tedesco veniva applicato al procedimento arbitrale e, con lodo del 7 dicembre 2012, il collegio arbitrale condannava la Repubblica slovacca a pagare alla Achmea un risarcimento danni per un importo principale di EUR 22,1 milioni. La Repubblica slovacca proponeva allora un ricorso di annullamento di tale lodo arbitrale dinanzi all'Oberlandesgericht Frankfurt am Main (Tribunale superiore del Land, Francoforte sul Meno, Germania). Poiché detto giudice respingeva il ricorso, la Repubblica slovacca proponeva un'impugnazione avverso tale decisione dinanzi al Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia, Germania). Il Bundesgerichtshof proponeva quindi domanda di pronuncia pregiudiziale, chiedendo, con la prima e la seconda questione, se gli articoli 344 e 267 TFUE ostino all'applicazione di una clausola di un accordo bilaterale in materia di investimenti concluso tra gli Stati membri dell'Unione, in base alla quale un investitore di uno Stato contraente, in caso di controversie in materia di investimenti nell'altro Stato contraente, può avviare nei confronti di quest'ultimo un procedimento dinanzi a un collegio arbitrale, nel caso in cui l'accordo in materia di investimenti sia stato concluso anteriormente all'adesione dello Stato contraente all'Unione, ma la procedura arbitrale debba essere avviata solo successivamente. A tale riguardo la Corte ha osservato quando segue:

«32. Al fine di rispondere a tali questioni, si deve ricordare che, secondo una giurisprudenza costante della Corte, un accordo internazionale non può pregiudicare l'ordinamento delle competenze stabilito dai Trattati e, quindi, l'autonomia del sistema giuridico dell'Unione, di cui la Corte garantisce il rispetto. Tale principio trova riconoscimento in particolare nell'articolo 344 TFUE, a norma del quale gli Stati membri si impegnano a non sottoporre una controversia relativa all'interpretazione o all'applicazione dei Trattati a un modo di composizione diverso da quelli

previsti da questi ultimi [parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 201 e giurisprudenza ivi citata].

33. Secondo una giurisprudenza altrettanto consolidata della Corte, l'autonomia del diritto dell'Unione, alla luce tanto del diritto degli Stati membri quanto del diritto internazionale, si giustifica sulla base delle caratteristiche essenziali dell'Unione e del diritto dell'Unione, relative, in particolare, alla struttura costituzionale dell'Unione nonché alla natura stessa di tale diritto. Il diritto dell'Unione si caratterizza, infatti, per la circostanza di essere una fonte autonoma, costituita dai Trattati, per il suo primato sui diritti degli Stati membri nonché per l'efficacia diretta di tutta una serie di disposizioni applicabili ai loro cittadini e agli stessi Stati membri. Tali caratteristiche hanno dato luogo a una rete strutturata di principi, di norme e di rapporti giuridici mutualmente interdipendenti, che vincolano in modo reciproco gli Stati membri e l'Unione, nonché gli Stati membri tra di loro [v., in tal senso, parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punti da 165 a 167 e giurisprudenza ivi citata].

34. Il diritto dell'Unione poggia, infatti, sulla premessa fondamentale secondo cui ciascuno Stato membro condivide con tutti gli altri Stati membri, e riconosce che questi condividono con esso, una serie di valori comuni sui quali l'Unione si fonda, così come precisato all'articolo 2 TUE. Tale premessa implica e giustifica l'esistenza della fiducia reciproca tra gli Stati membri quanto al riconoscimento di tali valori e, dunque, al rispetto del diritto dell'Unione che li attua. È proprio in tale contesto che spetta agli Stati membri, segnatamente, in virtù del principio di leale cooperazione enunciato all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, TUE, garantire, nei loro rispettivi territori, l'applicazione e il rispetto del diritto dell'Unione e adottare, a tal fine, ogni misura di carattere generale o particolare atta ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dai Trattati o conseguenti agli atti delle istituzioni dell'Unione [parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punti 168 e 173 e giurisprudenza ivi citata].

35. Per garantire la preservazione delle caratteristiche specifiche e dell'autonomia dell'ordinamento giuridico dell'Unione, i Trattati hanno istituito un sistema giurisdizionale destinato ad assicurare la coerenza e l'unità nell'interpretazione del diritto dell'Unione, [parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 174].

36. In tale ambito, conformemente all'articolo 19 TUE, spetta ai giudici nazionali e alla Corte garantire la piena applicazione del diritto dell'Unione nell'insieme degli Stati membri, nonché la tutela giurisdizionale dei diritti spettanti agli amministrati in forza del diritto dell'Unione [v., in tal senso, parere 1/09 (Accordo sulla creazione di un sistema unico di risoluzione delle controversie in materia di brevetti), dell'8 marzo 2011, EU:C:2011:123, punto 68, e 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 175, nonché sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:(...), punto 33].

37. In tale contesto, la chiave di volta del sistema giurisdizionale così concepito è costituita dal procedimento di rinvio pregiudiziale previsto dall'articolo 267 TFUE, il quale, instaurando un dialogo da giudice a giudice proprio tra la Corte e i giudici degli Stati membri, mira ad assicurare l'unità di interpretazione del diritto dell'Unione, permettendo così di garantire la coerenza, la piena efficacia e l'autonomia di tale diritto nonché, in ultima istanza, il carattere peculiare dell'ordinamento istituito dai Trattati [parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 176 e giurisprudenza ivi citata]».

3 maggio 2018, *Sigma Orionis SA c. Commissione Europea*, causa T-48/16, ECLI:EU:T:2018:245

Il 24 gennaio 2014, l'Ufficio europeo per la lotta antifrode (OLAF) avviava un'indagine nei confronti della Sigma Orionis SA (società di diritto francese operante nel campo della diffusione e comunicazione dei risultati di progetti europei nel settore delle tecnologie dell'informazione) per presunta manipolazione di schede orarie e retribuzione oraria eccessiva. A chiusura della propria indagine, l'OLAF trasmetteva alla Commissione europea la sua relazione finale, raccomandando di di recuperare l'importo di EUR 1 545 759 e di prendere in considerazione l'adozione di sanzioni

amministrative e finanziarie nei confronti della Sigma Orionis. L'OLAF trasmetteva la sua relazione anche alle autorità francesi, invitandole, per i comportamenti accertati, ad avviare un procedimento penale, a livello nazionale, sulla base del diritto francese nei confronti della società. A seguito di tale comunicazione, il procuratore della Repubblica di Grasse avviava a carico della Sigma, del suo amministratore e di due dei suoi dirigenti un procedimento penale per truffa. Successivamente, con sentenza del 19 febbraio 2016, il Tribunal de commerce de Grasse (Tribunale commerciale di Grasse, Francia) apriva una procedura di insolvenza nei confronti della ricorrente e ha nominato un amministratore giudiziario. Il 27 aprile 2016, lo stesso giudice disponeva la liquidazione giudiziaria della ricorrente e respingeva i ricorsi di ammissione al passive presentati dalla Commissione, sulla circostanza che l'indagine condotta dall'OLAF a seguito della quale la Commissione riteneva che talune prestazioni non avrebbero dovuto essere pagate alla ricorrente era stata dichiarata «nulla» con sentenza della sezione istruttoria penale in data 17 dicembre 2015.

Alla luce della pronuncia resa dal Tribunal de commerce de Grasse, nel dicembre 2016 la Sigma presentava ricorso al Tribunale UE chiedendo l'accertamento della violazione di obblighi contrattuali da parte della Commissione e, conseguentemente, la condanna di quest'ultima al pagamento degli importi dovuti a titolo dei contratti di sovvenzione che la Commissione aveva sospeso sulla base della relazione della OLAF. In tale contesto, il Tribunale ha osservato quanto segue:

«114. Infine, la ricorrente sostiene che l'articolo 53 della Carta dei diritti fondamentali contiene una clausola detta di «garanzia minima» in base alla quale l'OLAF, nel corso di un'indagine, dovrebbe rispettare le norme nazionali allorquando offrono ai singoli garanzie più ampie di quelle previste dal diritto dell'Unione.

115. A tale riguardo, occorre rilevare che, secondo la giurisprudenza, tale disposizione non può essere interpretata nel senso che permetterebbe a uno Stato membro di ostacolare l'applicazione di atti di diritto dell'Unione pienamente conformi alla Carta, sulla base del rilievo che essi non rispetterebbero i diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione di tale Stato (sentenza del 26 febbraio 2013, Melloni, C-399/11, EU:C:2013:107, punto 58).

116. Come ha dichiarato la Corte, siffatta giurisprudenza deriva dal principio del primato del diritto dell'Unione, che è una caratteristica essenziale dell'ordinamento giuridico dell'Unione e in conseguenza del quale il fatto che uno Stato membro invochi disposizioni di diritto nazionale, quand'anche di rango costituzionale, non può sminuire l'efficacia del diritto dell'Unione nel territorio di tale Stato (v. sentenza del 26 febbraio 2013, Melloni, C-399/11, EU:C:2013:107, punto 59)».

24 ottobre 2018, *XC, YB e ZA c. Austria*, causa C-234/17, ECLI:EU:C:2018:853

Le autorità giudiziarie austriache ricevevano dalla Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen (procura del cantone di San Gallo, Svizzera) una richiesta di assistenza giudiziaria in materia penale relativa a XC, YB e ZA, sospettati di aver commesso il reato di evasione fiscale e di altri reati in Svizzera. Nella specie gli interessati erano sospettati di aver ottenuto rimborsi di IVA per un importo di 835 374,17 franchi svizzeri (CHF) (circa EUR 716 000), ottenuti mediante dichiarazioni mendaci presentate all'amministrazione tributaria svizzera. Le autorità svizzere pertanto, mediante la richiesta di assistenza giudiziaria, chiedevano alla Staatsanwaltschaft Feldkirch (procura di Feldkirch, Austria) di procedere all'audizione degli interessati. Questi ultimi intentavano svariati ricorsi, in Austria, al fine di contestare le audizioni sulla base del rilievo che l'esistenza di procedimenti penali conclusi in Germania e nel Liechtenstein nel corso degli anni 2011 e 2012 ostava, in forza del principio del ne bis in idem sancito dall'articolo 54 della CAAS, a nuovi procedimenti a loro carico, basati sui sospetti di reati commessi a danno dell'amministrazione tributaria svizzera. In un'ordinanza del 9 ottobre 2015, l'Oberlandesgericht Innsbruck (tribunale regionale superiore di Innsbruck, Austria), statuendo in ultimo grado, ha considerato che non esistevano elementi dai quali emergesse una violazione dell'articolo 54 della CAAS. Quando ormai tale ordinanza era divenuta definitiva, XC, YB e ZA, sulla base dell'articolo 363a del codice di procedura penale, hanno adito l'Oberster Gerichtshof

(Corte suprema) con una domanda di ripetizione del procedimento penale, lamentando che l'accoglimento delle domande di assistenza giudiziaria controverse violava taluni dei loro diritti sanciti non solo dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo delle Libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (in prosieguo: la «CEDU»), bensì anche dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»). In tale contesto, l'Oberster Gerichtshof (Corte suprema) sollevava una domanda di pronuncia pregiudiziale alla Corte di giustizia chiedendo se il diritto dell'Unione, in particolare l'articolo 4, paragrafo 3, TUE, in riferimento ai principi di equivalenza ed effettività, debba essere interpretato nel senso che la Corte suprema è tenuta, su richiesta di un interessato, a sottoporre a riesame una sentenza di un giudice penale passata in giudicato in relazione a una presunta violazione del diritto dell'Unione, nonostante il diritto nazionale preveda un tale riesame solo per quanto concerne una presunta violazione della CEDU. In proposito, la Corte di giustizia si è in tal senso pronunciata:

«20. Con la sua questione, il giudice del rinvio sostanzialmente chiede se il diritto dell'Unione, e in particolare i principi di equivalenza e di effettività, vada interpretato nel senso che obbliga il giudice nazionale ad estendere alle violazioni del diritto dell'Unione, segnatamente alle lesioni del diritto fondamentale garantito dall'articolo 50 della Carta e dall'articolo 54 della CAAS, un mezzo di impugnazione di diritto interno che, in caso di violazione della CEDU o di uno dei suoi protocolli, consente di ottenere la ripetizione di un procedimento penale concluso con una decisione nazionale passata in giudicato.

21. Al riguardo occorre ricordare che, in assenza di una normativa dell'Unione in materia, le modalità di attuazione del principio dell'intangibilità del giudicato rientrano nell'ordinamento giuridico interno degli Stati membri, ai sensi del principio dell'autonomia procedurale di questi ultimi, nel rispetto, tuttavia, dei principi di equivalenza e di effettività (sentenza del 10 luglio 2014, Impresa Pizzarotti, C-213/13, EU:C:2014:2067, punto 54 e giurisprudenza citata).

22. In effetti, in ossequio al principio di cooperazione leale, sancito dall'articolo 4, paragrafo 3, TUE, le modalità procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto dell'Unione non devono essere meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza), né devono rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività) (v., in questo senso, sentenze del 16 dicembre 1976, Rewe-Zentralfinanz e Rewe-Zentral, 33/76, EU:C:1976:188, punto 5; del 14 dicembre 1995, Peterbroeck, C-312/93, EU:C:1995:437, punto 12; del 15 aprile 2008, Impact, C-268/06, EU:C:2008:223, punto 46, nonché del 27 giugno 2013, Agrokonsulting-04, C-93/12, EU:C:2013:432, punto 36).

[...]

Sul principio di equivalenza

31. Dal fascicolo di cui dispone la Corte si evince che la giustificazione del mezzo di impugnazione straordinario istituito dall'articolo 363a del codice di procedura penale risiede nella natura stessa della CEDU, e che tale mezzo, così come è stato strutturato dal legislatore austriaco, si ricollega alla procedura davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo per il tramite di uno stretto nesso funzionale. Infatti, questo mezzo di impugnazione è stato introdotto al fine di dare esecuzione alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo, e il governo austriaco sottolinea che il legislatore, procedendo in tal modo, intendeva conformarsi all'obbligo sancito dall'articolo 46 della CEDU.

32 A questo proposito occorre ricordare, come ha fatto l'avvocato generale al paragrafo 75 delle conclusioni, che il requisito che figura all'articolo 35, paragrafo 1, della CEDU, secondo cui la Corte europea dei diritti dell'uomo può essere adita solo previo esaurimento delle vie di ricorso interne, implica l'esistenza di una decisione pronunciata dal giudice nazionale di ultimo grado e munita di autorità di cosa giudicata.

33. Come emerge dal fascicolo di cui dispone la Corte, è proprio al fine di tener conto di questa situazione e di garantire l'applicazione delle sentenze pronunciate dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento giuridico interno che è stata istituita la procedura prevista all'articolo 363a del codice di procedura penale, che consente la ripetizione di un procedimento penale concluso

con una decisione giurisdizionale avente efficacia di giudicato.

34. Dalla domanda di pronuncia pregiudiziale e dalle spiegazioni offerte dal governo austriaco risulta inoltre che lo stretto nesso funzionale esistente tra la procedura prevista da tale disposizione e la procedura dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo non può essere messo in discussione dall'ampliamento dell'ambito di applicazione della prima procedura, operato per mezzo della sentenza di principio dell'Oberster Gerichtshof (Corte suprema) del 1o agosto 2007. In effetti, come già spiegato al punto 30 della presente sentenza, un ricorso intentato in forza di tale medesima disposizione prima ancora che la Corte europea dei diritti dell'uomo abbia accertato che la CEDU o uno dei suoi protocolli sono stati violati, è assoggettato alle medesime condizioni di ricevibilità di un ricorso proposto dinanzi a quest'ultimo giudice e, secondo le spiegazioni fornite dal giudice del rinvio, mira semplicemente ad anticipare un siffatto accertamento.

35. Orbene, occorre constatare che la procedura istituita dall'articolo 363a del codice di procedura penale, tenuto conto del suo oggetto, della sua causa, e dei suoi elementi fondamentali così come testé esposti, non può essere considerata simile a un ricorso inteso alla tutela di un diritto fondamentale garantito dal diritto dell'Unione, segnatamente dalla Carta, e ciò in considerazione delle caratteristiche specifiche inerenti alla natura stessa di tale diritto.

36. A questo proposito occorre rammentare, come la Corte ha rilevato a più riprese, che il diritto dell'Unione si caratterizza per il fatto di derivare da una fonte autonoma, costituita dai Trattati, per il suo primato sul diritto dei singoli Stati membri [v., in tal senso, sentenze del 15 luglio 1964, Costa, 6/64, EU:C:1964:66, e del 17 dicembre 1970, Internationale Handelsgesellschaft, 11/70, EU:C:1970:114, punto 3; pareri 1/91 (Accordo SEE – I), del 14 dicembre 1991, EU:C:1991:490, punto 21, e 1/09, dell'8 marzo 2011, EU:C:2011:123, punto 65; e sentenza del 26 febbraio 2013, Melloni, C-399/11, EU:C:2013:107, punto 59], nonché per l'effetto diretto di tutta una serie di disposizioni applicabili ai cittadini di detti Stati membri nonché agli Stati stessi [v., in questo senso, sentenza del 5 febbraio 1963, van Gend & Loos, 26/62, EU:C:1963:1, pag. 23; parere 1/09, dell'8 marzo 2011, EU:C:2011:123, punto 65, e parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 166 e giurisprudenza citata].

37. Al centro di tale costruzione giuridica si collocano proprio i diritti fondamentali, quali riconosciuti dalla Carta – che, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, TUE, ha lo stesso valore giuridico dei Trattati –, e il rispetto di tali diritti costituisce un presupposto della legittimità degli atti dell'Unione, sicché non possono ammettersi in quest'ultima misure incompatibili con questi medesimi diritti [v., in questo senso, sentenze del 18 giugno 1991, ERT, C-260/89, EU:C:1991:254, punto 41; del 29 maggio 1997, Kremzow, C-299/95, EU:C:1997:254, punto 14; del 12 giugno 2003, Schmidberger, C-112/00, EU:C:2003:333, punto 73, e del 3 settembre 2008, Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione, C-402/05 P e C-415/05 P, EU:C:2008:461, punti 283 e 284, e parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 169].

38. La Corte ha peraltro statuito, per quanto attiene al principio del ne bis in idem, sancito dall'articolo 50 della Carta, oggetto del procedimento principale, che tale disposizione dispiega effetto diretto (sentenza del 20 marzo 2018, Garlsson Real Estate e a., C-537/16, EU:C:2018:193, punto 68).

39. Per garantire la preservazione delle caratteristiche specifiche e dell'autonomia di tale ordinamento giuridico, i Trattati hanno istituito un sistema giurisdizionale destinato ad assicurare la coerenza e l'unità nell'interpretazione del diritto dell'Unione [parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 174].

40. In tale contesto, spetta ai giudici nazionali e alla Corte garantire la piena applicazione del diritto dell'Unione nell'insieme degli Stati membri, nonché la tutela giurisdizionale dei diritti spettanti agli amministrati in forza del diritto dell'Unione [parere 1/09, EU:C:2011:123, punto 68 e giurisprudenza citata, nonché parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 175].

41. La chiave di volta del sistema giurisdizionale così concepito è costituita dal procedimento di rinvio pregiudiziale previsto dall'articolo 267 TFUE, il quale, instaurando un dialogo da giudice a

giudice proprio tra la Corte e i giudici degli Stati membri, mira ad assicurare l'unità di interpretazione del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 5 febbraio 1963, van Gend & Loos, 26/62, EU:C:1963:1, pag. 23), permettendo così di garantire la coerenza, la piena efficacia e l'autonomia di tale diritto nonché, in ultima istanza, il carattere peculiare dell'ordinamento istituito dai Trattati [parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 176].

42. Secondo giurisprudenza consolidata, l'articolo 267 TFUE conferisce ai giudici nazionali la più ampia facoltà di adire la Corte qualora ritengano che, nell'ambito di una controversia dinanzi ad essi pendente, siano sorte questioni che implichino un'interpretazione o un accertamento della validità delle disposizioni del diritto dell'Unione necessarie per definire la controversia di cui sono investiti. I giudici nazionali sono d'altronde liberi di esercitare tale facoltà in qualsiasi momento da essi ritenuto opportuno (sentenza del 5 luglio 2016, Ognyanov, C-614/14, EU:C:2016:514, punto 17 e giurisprudenza citata).

43. Per di più, occorre ricordare che, a norma dell'articolo 267, terzo comma, TFUE, una giurisdizione nazionale avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno è in linea di principio tenuta a rivolgersi alla Corte, quando è chiamata a pronunciarsi su una questione di interpretazione del diritto dell'Unione (v., in questo senso, sentenza del 9 settembre 2015, Ferreira da Silva e Brito e a., C-160/14, EU:C:2015:565, punto 37 e giurisprudenza citata).

44. Infine, secondo una costante giurisprudenza della Corte, i giudici nazionali incaricati di applicare, nell'ambito delle loro competenze, le norme del diritto dell'Unione hanno l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi contraria disposizione nazionale, senza chiedere né attendere la previa soppressione di tale disposizione nazionale per via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (v., in questo senso, sentenze del 9 marzo 1978, Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, punti 21 e 24, nonché del 6 marzo 2018, SEGRO e Horváth, C-52/16 e C-113/16, EU:C:2018:157, punto 46 e giurisprudenza citata).

45. È dunque nel rispetto di tale quadro costituzionale che vanno interpretati e applicati in seno all'Unione i diritti fondamentali, quali riconosciuti in particolare dalla Carta [parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punto 177].

[...]

Sul principio di effettività

[...]

54. Il diritto dell'Unione non esige, dunque, che, per tener conto dell'interpretazione di una disposizione pertinente di tale diritto offerta dalla Corte posteriormente alla decisione di un organo giurisdizionale avente autorità di cosa giudicata, quest'ultimo ritorni necessariamente su tale decisione (v., in questo senso, sentenze del 10 luglio 2014, Impresa Pizzarotti, C-213/13, EU:C:2014:2067, punto 60, e del 6 ottobre 2015, Târ ia, C-69/14, EU:C:2015:662, punto 38).

[...]

59. Alla luce del complesso delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla questione sottoposta che il diritto dell'Unione, e in particolare i principi di equivalenza e di effettività, deve essere interpretato nel senso che non obbliga un giudice nazionale ad estendere alle violazioni del diritto dell'Unione, e segnatamente alle lesioni del diritto fondamentale garantito dall'articolo 50 della Carta e dall'articolo 54 della CAAS, un mezzo di impugnazione di diritto interno che consente di ottenere, unicamente in caso di violazione della CEDU o di uno dei suoi protocolli, la ripetizione di un procedimento penale concluso con una decisione nazionale passata in giudicato».

4 dicembre 2018, *Minister for Justice and Equality, Commissioner of An Garda Síochána c. Workplace Relations Commission*, causa C-378/17, ECLI:EU:C:2018:979

Il sig. Boyle e altre due persone adivano l'Equality Tribunal (Tribunale per le pari opportunità) a seguito della loro esclusione dalla procedura di assunzione di nuovi agenti all'interno dell'An Garda Síochána (polizia nazionale irlandese) per aver superato l'età massima di assunzione, ritenendo che la fissazione di un tale limite di età configurasse una discriminazione vietata ai sensi della direttiva 2000/78/CE. Il Minister for Justice and Equality, costituitosi in giudizio, eccepiva l'incompetenza dell'Equality Tribunal a motivo del fatto che la norma contestata era una disposizione di diritto nazionale e, pertanto, solo i tribunali istituiti in base alla Costituzione irlandese erano competenti a decidere, se del caso, di disapplicare tale disposizione. Stante la decisione dell'Equality Tribunal di continuare il ricorso, il Ministero investiva la High Court chiedendole di emettere un'ordinanza che vietasse all'Equality Tribunal di continuare il procedimento. La High Court, accogliendo la domanda del Ministero, stabiliva che l'Equality Tribunal non era competente ad adottare una decisione giuridicamente vincolante che si pronunciasse circa l'incompatibilità del diritto nazionale con il diritto dell'Unione in quanto la Costituzione irlandese riserva tale competenza alla High Court. L'Equality Tribunal impugnava tale decisione dinanzi alla Supreme Court (Corte suprema irlandese), la quale ha sottoposto una domanda di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, analizzando la questione del riparto di competenze interno tra l'Equality Tribunal (successivamente divenuto Work Relations Commission, Commissione per le relazioni professionali) e la High Court anche alla luce dei principi di equivalenza e di effettività stabiliti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia. La Supreme Courtmediante la sua domanda pregiudiziale chiedeva alla Corte se laddove si sia in presenza dei seguenti elementi: a) un organo nazionale istituito dalla legge e avente competenza generale al fine di garantire l'applicazione del diritto dell'Unione in un determinato settore; b) il diritto nazionale dispone che tale organo non ha competenza in una limitata categoria di casi in cui un ricorso effettivo renderebbe necessario disapplicare la normativa nazionale sulla base del diritto nazionale o del diritto dell'Unione; e c) i giudici nazionali competenti hanno il potere di emettere qualsiasi provvedimento, ivi compresa la disapplicazione della legge nazionale non conforme al diritto dell'Unione, nonché la possibilità di offrire ogni mezzo di ricorso previsto dall'Unione, conforme anche ai principi di equivalenza e di effettività; ciò nonostante si debba presumere che tale organo sia competente ad esaminare un reclamo che, se accolto, comporta la disapplicazione della legislazione nazionale non conforme al diritto dell'Unione, sebbene il diritto nazionale attribuisca tale competenza ad un giudice istituito dalla Costituzione e non all'organo in questione. In tale contesto, la Corte ha osservato quanto segue:

«31. Con la sua questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il diritto dell'Unione e, in particolare, il principio del primato dello stesso, debba essere interpretato nel senso che esso osta ad una normativa nazionale, quale quella di cui trattasi nel procedimento principale, secondo la quale un organismo nazionale istituito per legge al fine di garantire l'applicazione del diritto dell'Unione in un particolare settore non è competente a decidere di disapplicare una norma di diritto nazionale contraria al diritto dell'Unione.

32. Dalla decisione di rinvio emerge che, secondo il diritto irlandese, come interpretato dalla Supreme Court (Corte suprema), vi è una ripartizione di competenze tra gli organi giurisdizionali designati come tali dal diritto nazionale e la Commissione per le relazioni professionali. Per un verso, quest'ultima è competente a pronunciarsi sui ricorsi proposti contro misure o decisioni asseritamente incompatibili con la direttiva 2000/78 e con le leggi sulla parità di trattamento, e, per altro verso, la High Court (Alta Corte) è competente qualora l'accoglimento di un siffatto ricorso richieda la disapplicazione o l'annullamento di una disposizione nazionale contraria al diritto dell'Unione.

33 A tal proposito si deve in limine rilevare, come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 45 delle sue conclusioni, che occorre distinguere tra il potere di astenersi dall'applicare, in un caso specifico, una disposizione di diritto nazionale contrastante con il diritto dell'Unione e il potere di annullare una disposizione siffatta, con il più ampio effetto di privarla di qualsivoglia validità.

34 Infatti, spetta agli Stati membri designare gli organi giurisdizionali e/o le istituzioni competenti a verificare la validità di una disposizione nazionale e prevedere i mezzi di ricorso e le

procedure che consentono di contestare tale validità nonché, ove il ricorso sia fondato, di annullare detta disposizione e, se del caso, di stabilire gli effetti di un simile annullamento.

35 Per contro, secondo una costante giurisprudenza della Corte, il primato del diritto dell'Unione impone che i giudici nazionali incaricati di applicare, nell'ambito delle loro competenze, le norme del diritto dell'Unione abbiano l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi contraria disposizione nazionale, senza chiedere né attendere la previa soppressione di tale disposizione nazionale per via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (v., in tal senso, sentenze del 9 marzo 1978, Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, punti 17, 21 e 24, e del 6 marzo 2018, SEGRO e Horváth, C-52/16 e C-113/16, EU:C:2018:157, punto 46 e giurisprudenza ivi citata).

36 È quindi incompatibile con le esigenze inerenti alla natura stessa del diritto dell'Unione qualsiasi disposizione facente parte dell'ordinamento giuridico nazionale o qualsiasi prassi, legislativa, amministrativa o giudiziaria, la quale porti ad una riduzione della concreta efficacia del diritto dell'Unione per il fatto che sia negato al giudice, competente ad applicare questo diritto, il potere di fare, all'atto stesso di tale applicazione, tutto quanto è necessario per disapplicare le disposizioni legislative nazionali che eventualmente ostino alla piena efficacia delle norme direttamente applicabili dell'Unione (v., in tal senso, sentenze del 9 marzo 1978, Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, punto 22; del 19 giugno 1990, Factortame e a., C-213/89, EU:C:1990:257, punto 20, nonché dell'8 settembre 2010, Winner Wetten, C-409/06, EU:C:2010:503, punto 56).

37 Orbene, è quanto si verificherebbe qualora, in caso di conflitto tra una disposizione di diritto dell'Unione ed una legge nazionale, la soluzione di tale conflitto fosse riservata ad un'autorità diversa dal giudice cui è affidato il compito di garantire l'applicazione del diritto dell'Unione, dotato di un autonomo potere di valutazione (sentenza dell'8 settembre 2010, Winner Wetten, C-409/06, EU:C:2010:503, punto 57 e giurisprudenza ivi citata).

38 Come stabilito in più occasioni dalla Corte, tale obbligo di disapplicare una disposizione nazionale contraria al diritto dell'Unione incombe non solo sui giudici nazionali, ma anche su tutti gli organismi dello Stato, ivi comprese le autorità amministrative, incaricati di applicare, nell'ambito delle rispettive competenze, il diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenze del 22 giugno 1989, Costanzo, 103/88, EU:C:1989:256, punto 31; del 9 settembre 2003, CIF, C-198/01, EU:C:2003:430, punto 49; del 12 gennaio 2010, Petersen, C-341/08, EU:C:2010:4, punto 80, e del 14 settembre 2017, The Trustees of the BT Pension Scheme, C-628/15, EU:C:2017:687, punto 54).

39 Ne consegue che il principio del primato del diritto dell'Unione impone non solo agli organi giurisdizionali, ma anche a tutte le istituzioni dello Stato membro di dare pieno effetto alle norme dell'Unione.

[...]

45 In tale contesto, ove la Commissione per le relazioni professionali, quale organismo investito dal legislatore nazionale della competenza a garantire l'applicazione del principio di non discriminazione in materia di occupazione e di lavoro, come concretizzato dalla direttiva 2000/78 e dalle leggi sulla parità di trattamento, sia investita di una controversia riguardante l'osservanza di tale principio, il principio del primato del diritto dell'Unione esige che essa assicuri, nell'ambito di tale competenza, la tutela giuridica attribuita ai singoli dal diritto dell'Unione e che garantisca la piena efficacia dello stesso, disapplicando, all'occorrenza, qualsiasi disposizione eventualmente contraria della legislazione nazionale (v., in tal senso, sentenze del 22 novembre 2005, Mangold, C-144/04, EU:C:2005:709, punto 77; del 19 gennaio 2010, Kücükdeveci, C-555/07, EU:C:2010:21, punto 53 e del 19 aprile 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, punto 35).

46 Sarebbe infatti contraddittorio che i singoli avessero il diritto di invocare le disposizioni del diritto dell'Unione in un particolare settore dinanzi a un organismo al quale il diritto nazionale ha conferito la competenza a statuire sulle controversie in tale settore, e che l'organismo in parola non avesse tuttavia l'obbligo di applicare tali disposizioni escludendo quelle non conformi del diritto nazionale (v., in tal senso, sentenza del 22 giugno 1989, Costanzo, 103/88, EU:C:1989:256, punto 31).

47 Inoltre, nei limiti in cui la Commissione per le relazioni professionali sia da considerarsi una «giurisdizione» ai sensi dell'articolo 267 TFUE (v., in tal senso, sentenza del 18 marzo 2014, Z.,

C-363/12, EU:C:2014:159), essa può adire la Corte, ai sensi di tale articolo, ponendo una questione interpretativa delle disposizioni pertinenti del diritto dell'Unione e, essendo vincolata dalla sentenza pronunciata in via pregiudiziale della Corte, essa è tenuta a dare immediata applicazione alla sentenza stessa, disapplicando, all'occorrenza, di propria iniziativa, le disposizioni contrastanti della legislazione nazionale (v., in tal senso, sentenza del 5 aprile 2016, PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, punti 32, 34, 39 e 40).

48 Se un organismo come la Commissione per le relazioni professionali, investito dalla legge del compito di vigilare sull'applicazione e sull'osservanza degli obblighi derivanti dall'applicazione della direttiva 2000/78, non potesse constatare che una disposizione nazionale contrasta con la direttiva in parola e, di conseguenza, non potesse decidere di disapplicare tale disposizione, l'effetto utile delle norme dell'Unione nel settore della parità di trattamento in materia di occupazione e di lavoro risulterebbe affievolito (v., in tal senso, sentenza del 9 settembre 2003, CIF, C-198/01, EU:C:2003:430, punto 50).

49 Orbene, è inammissibile che norme di diritto nazionale, quand'anche di rango costituzionale, possano menomare l'unità e l'efficacia del diritto dell'Unione (sentenza dell'8 settembre 2010, Winner Wetten, C-409/06, EU:C:2010:503, punto 61).

50 Dal principio del primato del diritto dell'Unione, come interpretato dalla Corte nella giurisprudenza citata ai precedenti punti da 35 a 38 della presente sentenza, risulta che gli organismi incaricati di applicare, nell'ambito delle rispettive competenze, il diritto dell'Unione, hanno l'obbligo di assumere tutte le misure necessarie al fine di garantire la piena efficacia di tale diritto, disapplicando all'occorrenza qualsiasi disposizione o giurisprudenza nazionali che siano contrarie a tale diritto. Ciò implica che, per garantire la piena efficacia del diritto dell'Unione, detti organismi non devono chiedere né attendere la previa soppressione di una siffatta disposizione o giurisprudenza in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale.

51 Pertanto, la circostanza, richiamata dal giudice del rinvio, secondo cui il diritto nazionale consente eventualmente ai singoli di proporre dinanzi alla High Court (Alta Corte) un ricorso basato sull'asserita incompatibilità di una disposizione nazionale con la direttiva 2000/78 e a quest'ultimo giudice, in caso di accoglimento del ricorso stesso, di disapplicare la disposizione nazionale di cui trattasi, non è tale da mettere in discussione la conclusione che precede.

52 Alla luce delle considerazioni sopra esposte, si deve rispondere alla questione proposta dichiarando che il diritto dell'Unione, e, in particolare, il principio del primato dello stesso, dev'essere interpretato nel senso che esso osta ad una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, secondo la quale un organismo nazionale, istituito per legge al fine di garantire l'applicazione del diritto dell'Unione in un particolare settore, non è competente a decidere di disapplicare una norma di diritto nazionale contraria al diritto dell'Unione».

Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 24 giugno 2019, causa C-573/17, *Procedimento penale a carico di Popławski*, ECLI:EU:C:2019:530,

La domanda di pronuncia pregiudiziale in esame è stata presentata nell'ambito dell'esecuzione, nei Paesi Bassi, di un mandato d'arresto europeo (nel prosieguo, MAE). Il provvedimento era stato emesso dal S d Rejonowy w Poznaniu (Tribunale circondariale di Pozna , Polonia) nei confronti del sig. Daniel Adam Popławski, cittadino polacco residente nei Paesi Bassi, ai fini dell'esecuzione di una pena detentiva in Polonia.

Il giudice del rinvio ha richiesto, in sostanza, di chiarire le conseguenze di quanto sancito dalla Corte di giustizia nella sentenza del 29 giugno 2017, Popławski (C-579/15, EU:C:2017:503).

La Corte, difatti, era già stata adita dal rechtbank Amsterdam (Tribunale di Amsterdam, Paesi Bassi), che si era interrogato circa l'applicabilità, al caso di specie, dell'articolo 6 dell'OLW, contenente un motivo di non esecuzione automatica di un MAE a favore dei residenti nei Paesi Bassi.

Il giudice del rinvio aveva osservato che, stando a quanto indicato dall'articolo 6 dell'OLW – nella versione applicabile fino all'entrata in vigore della WETS – i Paesi Bassi, quando rifiutano l'esecuzione di un MAE devono dichiararsi disposti a farsi carico dell'esecuzione della pena sulla base di una convenzione fra essi e lo Stato membro emittente; tuttavia, conformemente alle disposizioni pattizie applicabili fra Polonia e Paesi Bassi, la presa in carico dell'esecuzione della pena deve essere preceduta da una richiesta formulata in tal senso dalla Polonia, che però, nella fattispecie de quo, non poteva così agire poiché la sua normativa nazionale non prevedeva una simile operazione in riferimento ai cittadini polacchi.

Il rischio, nella prospettata situazione, era duplice: da un lato, poteva facilmente determinarsi l'impunità per il soggetto passivo del MAE; dall'altro, il giudice nazionale avrebbe corso il rischio di disattendere le disposizioni europee emanate nelle more del procedimento – in particolare, la decisione quadro 2008/909/GAI, recepita, nei Paesi Bassi, tramite la WETS – che avevano eliminato qualunque riferimento alle disposizioni convenzionali fra Stati membri ma che non potevano essere applicate alle decisioni passate in giudicato prima del 5 dicembre 2011, come nel caso della condanna del sig. Popławski.

La Corte, analizzati i fatti, aveva dichiarato incompatibile la normativa dei Paesi Bassi con l'articolo 4, punto 6, della decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri. I giudici europei avevano affermato che essa, pur non avendo efficacia diretta, deve comunque fungere da parametro di riferimento in base al quale i giudici nazionali debbono interpretare il proprio diritto interno.

Ciò premesso, mediante l'ordinanza in esame, il rechtbank Amsterdam (Tribunale di Amsterdam, Paesi Bassi) ha inteso sapere se, nell'ipotesi in cui non fosse pervenuto ad assolvere un simile obbligo di interpretazione conforme, esso sarebbe stato comunque tenuto, in forza del principio del primato del diritto dell'Unione, a disapplicare le disposizioni del proprio diritto nazionale contrastanti con la decisione quadro in parola.

In proposito, la Corte di giustizia – con una sentenza "didattica" che chiarisce anche profili legati agli effetti diretti o meno della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione e delle direttive, che pur non venivano in rilievo nel caso di specie – ha affermato:

«52. Al fine di rispondere a tale questione, si deve ricordare, in primo luogo, che il diritto dell'Unione si caratterizza per la circostanza di derivare da una fonte autonoma, costituita dai trattati, per il suo primato sui diritti degli Stati membri nonché per l'effetto diretto di tutta una serie di disposizioni applicabili ai loro cittadini e agli stessi Stati membri. Tali caratteristiche essenziali del diritto dell'Unione hanno dato vita ad una rete strutturata di principi, di norme e di rapporti giuridici mutualmente interdipendenti, che vincolano, in modo reciproco, l'Unione stessa e i suoi Stati membri, nonché, tra di loro, gli Stati membri (v., in particolare, parere 2/13 del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, punti 166 e 167, sentenza del 10 dicembre 2018, Wightman e a., C-621/18, EU:C:2018:999, punto 45, e parere 1/17, del 30 aprile 2019, EU:C:2019:341, punto 109).

53. Il principio del primato del diritto dell'Unione sancisce la preminenza del diritto dell'Unione sul diritto degli Stati membri (sentenza del 15 luglio 1964, Costa, 6/64, EU:C:1964:66, pagg. 1143 e 1144).

54. Tale principio impone pertanto a tutte le istituzioni degli Stati membri di dare pieno effetto alle varie norme dell'Unione, dato che il diritto degli Stati membri non può sminuire l'efficacia riconosciuta a tali differenti norme nel territorio dei suddetti Stati (v., in tal senso, sentenze del 26 febbraio 2013, Melloni, C-399/11, EU:C:2013:107, punto 59, e del 4 dicembre 2018, Minister for Justice and Equality e Commissioner of An Garda Síochána, C-378/17, EU:C:2018:979, punto 39).

55. A tal riguardo, occorre rilevare che il principio di interpretazione conforme del diritto interno, secondo il quale il giudice nazionale è tenuto a dare al diritto interno, per quanto possibile, un'interpretazione conforme ai requisiti del diritto dell'Unione, attiene al sistema dei trattati, in quanto consente al giudice nazionale di assicurare, nell'ambito delle sue competenze, la piena efficacia del diritto dell'Unione quando risolve la controversia ad esso sottoposta (sentenze del 19 dicembre 2013, Koushkaki, C-84/12, EU:C:2013:862, punti 75 e 76; dell'8 novembre 2016, Ognyanov, C-554/14, EU:C:2016:835, punto 59, e del 29 giugno 2017, Popławski, C-579/15, EU:C:2017:503, punto 31).

56. Parimenti, la piena efficacia delle norme del diritto dell'Unione sarebbe messa a repentaglio e la tutela dei diritti da esse riconosciuti sarebbe infirmata se i singoli non avessero la possibilità di ottenere un risarcimento ove i loro diritti siano lesi da una violazione del diritto dell'Unione imputabile a uno Stato membro (sentenza del 19 novembre 1991, Francovich e a., C-6/90 e C-9/90, EU:C:1991:428, punto 33). ECLI:EU:C:2019:530 11 SENTENZA DEL 24. 6. 2019 – CAUSA C-573/17 POPŁAWSKI

57. Da quanto precede risulta che, al fine di garantire l'effettività dell'insieme delle disposizioni del diritto dell'Unione, il principio del primato impone, in particolare, ai giudici nazionali di interpretare, per quanto possibile, il loro diritto interno in modo conforme al diritto dell'Unione e di riconoscere ai singoli la possibilità di ottenere un risarcimento qualora i loro diritti siano lesi da una violazione del diritto dell'Unione imputabile a uno Stato membro.

58. È sempre in base al principio del primato che, ove non possa procedere a un'interpretazione della normativa nazionale conforme alle prescrizioni del diritto dell'Unione, il giudice nazionale incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le disposizioni di diritto dell'Unione ha l'obbligo di garantire la piena efficacia delle medesime, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale, anche posteriore, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (v., in tal senso, sentenza del 4 dicembre 2018, Minister for Justice and Equality e Commissioner of An Garda Síochána, C-378/17, EU:C:2018:979, punto 35 e giurisprudenza ivi citata).

59. Ciò premesso, occorre inoltre tenere conto delle altre caratteristiche essenziali del diritto dell'Unione e, più specificamente, del riconoscimento di un effetto diretto a una parte soltanto delle disposizioni di tale diritto.

60. Il principio del primato del diritto dell'Unione non può quindi condurre a rimettere in discussione la distinzione essenziale tra le disposizioni del diritto dell'Unione dotate di effetto diretto

e quelle che ne sono prive, né, pertanto, a instaurare un regime unico di applicazione di tutte le disposizioni del diritto dell'Unione da parte dei giudici nazionali.

61. A tale riguardo, occorre sottolineare che ogni giudice nazionale, chiamato a pronunciarsi nell'ambito delle proprie competenze, ha, in quanto organo di uno Stato membro, l'obbligo di disapplicare qualsiasi disposizione nazionale contraria a una disposizione del diritto dell'Unione che abbia effetto diretto nella controversia di cui è investito (v., in tal senso, sentenze dell'8 settembre 2010, Winner Wetten, C-409/06, EU:C:2010:503, punto 55 e giurisprudenza ivi citata; 24 gennaio 2012, Dominguez, C-282/10, EU:C:2012:33, punto 41, nonché del 6 novembre 2018, Bauer e Willmeroth, C-569/16 e C-570/16, EU:C:2018:871, punto 75).

62. Per contro, una disposizione del diritto dell'Unione che sia priva di effetto diretto non può essere fatta valere, in quanto tale, nell'ambito di una controversia rientrante nel diritto dell'Unione, al fine di escludere l'applicazione di una disposizione di diritto nazionale ad essa contraria.

63. Il giudice nazionale non è quindi tenuto, sulla sola base del diritto dell'Unione, a disapplicare una disposizione del diritto nazionale incompatibile con una disposizione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea che, come il suo articolo 27, sia priva di effetto diretto (v., in tal senso, sentenza del 15 gennaio 2014, Association de médiation sociale, C-176/12, EU:C:2014:2, punti da 46 a 48).

64. Parimenti, l'invocazione di una disposizione di una direttiva che non sia sufficientemente chiara, precisa e incondizionata da vedersi riconoscere un effetto diretto non può condurre, sulla sola base del diritto dell'Unione, alla disapplicazione di una disposizione nazionale ad opera di un giudice di uno Stato membro (v., in tal senso, sentenze del 24 gennaio 2012, Dominguez, C-282/10, EU:C:2012:33, punto 41; del 6 marzo 2014, Napoli, C-595/12, EU:C:2014:128, punto 50; del 25 giugno 2015, Indėlių ir investicijų draudimas e Nemaniūnas, C-671/13, EU:C:2015:418, punto 60, nonché del 16 luglio 2015, Larentia + Minerva e Marenave Schiffahrt, C-108/14 e C-109/14, EU:C:2015:496, punti 51 e 52).

65. Inoltre, secondo costante giurisprudenza della Corte, una direttiva non può di per sé creare obblighi a carico di un singolo e non può quindi essere fatta valere in quanto tale nei suoi confronti dinanzi a un giudice nazionale (v., in particolare, sentenze del 26 settembre 1996, Arcaro, C-168/95, EU:C:1996:363, 12 ECLI:EU:C:2019:530 SENTENZA DEL 24. 6. 2019 – CAUSA C-573/17 POPŁAWSKI punto 36 e giurisprudenza ivi citata; del 17 luglio 2008, Arcor e a., da C-152/07 a C-154/07, EU:C:2008:426, punto 35, nonché del 22 gennaio 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, punto 72 e giurisprudenza ivi citata).

66. Infatti, occorre ricordare che, a norma dell'articolo 288, terzo comma, TFUE, il carattere vincolante di una direttiva, sul quale si fonda la possibilità di invocarla, sussiste solo nei confronti dello «Stato membro cui è rivolta», e che l'Unione ha il potere di sancire, in modo generale e astratto, con effetto immediato, obblighi a carico dei singoli solo ove le sia attribuito il potere di adottare regolamenti (v., in tal senso, sentenze del 12 dicembre 2013, Portgás, C-425/12, EU:C:2013:829, punto 22, e del 22 gennaio 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, punto 72).

67. Discende da quanto precede che, anche se chiara, precisa e incondizionata, una disposizione di una direttiva non consente al giudice nazionale di disapplicare una disposizione del suo diritto interno ad essa contraria se, in tal modo, venisse imposto un obbligo aggiuntivo a un singolo (v., in

tal senso, sentenze del 3 maggio 2005, Berlusconi e a., C-387/02, C-391/02 e C-403/02, EU:C:2005:270, punti 72 e 73; del 17 luglio 2008, Arcor e a., da C-152/07 a C-154/07, EU:C:2008:426, punti da 35 a 44; del 27 febbraio 2014, OSA, C-351/12, EU:C:2014:110, punti 46 e 47; del 7 agosto 2018, Smith, C-122/17, EU:C:2018:631, punto 49, nonché del 22 gennaio 2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, punto 73).

68. Come confermato dalla giurisprudenza ricordata ai punti da 64 a 67 della presente sentenza, l'obbligo, per un giudice nazionale, di disapplicare una disposizione del suo diritto interno contraria a una disposizione del diritto dell'Unione, pur se derivante dal primato riconosciuto a quest'ultima disposizione, è tuttavia condizionato dall'effetto diretto della suddetta disposizione nella controversia di cui detto giudice è investito. Pertanto, un giudice nazionale non è tenuto, sulla sola base del diritto dell'Unione, a disapplicare una disposizione del suo diritto nazionale contraria a una disposizione del diritto dell'Unione, qualora quest'ultima disposizione sia priva di effetto diretto.

[...]

72. Occorre ricordare, in terzo luogo, che, anche se le decisioni quadro non possono avere effetto diretto, il loro carattere vincolante comporta tuttavia in capo alle autorità nazionali un obbligo di interpretazione conforme del loro diritto interno a partire dalla data di scadenza del termine di recepimento di tali decisioni quadro (sentenza dell'8 novembre 2016, Ognyanov, C-554/14, EU:C:2016:835, punti 58 e 61).

73. Nell'applicazione del diritto nazionale, tali autorità sono perciò tenute ad interpretarlo, quanto più possibile, alla luce della lettera e dello scopo della decisione quadro al fine di conseguire il risultato perseguito da questa (v., in tal senso, sentenze del 16 giugno 2005, Pupino, C-105/03, EU:C:2005:386, punto 43; del 5 settembre 2012, Lopes Da Silva Jorge, C-42/11, EU:C:2012:517, punto 54; dell'8 novembre 2016, Ognyanov, C-554/14, EU:C:2016:835, punto 59, e del 29 giugno 2017, Popławski, C-579/15, EU:C:2017:503, punto 31).

74. Il principio di interpretazione conforme del diritto nazionale è tuttavia soggetto ad alcuni limiti.

75. In tal senso, i principi generali del diritto, in particolare i principi di certezza del diritto e di irretroattività, ostano segnatamente a che detto obbligo possa condurre a determinare o ad aggravare, sul fondamento di una decisione quadro e indipendentemente da una legge adottata per l'attuazione di quest'ultima, la responsabilità penale di coloro che hanno commesso un reato (v., in tal senso, sentenze dell'8 novembre 2016, Ognyanov, C-554/14, EU:C:2016:835, punti 63 e 64, nonché del 29 giugno 2017, Popławski, C-579/15, EU:C:2017:503, punto 32).

76. Per di più, il principio di interpretazione conforme non può porsi a fondamento di un'interpretazione contra legem del diritto nazionale (sentenza del 29 giugno 2017, Popławski, C-579/15, EU:C:2017:503, punto 33 e giurisprudenza ivi citata). In altri termini, l'obbligo di interpretazione conforme cessa quando il diritto nazionale non può ricevere un'applicazione tale da sfociare in un risultato compatibile con quello perseguito dalla decisione quadro di cui trattasi (sentenza dell'8 novembre 2016, Ognyanov, C-554/14, EU:C:2016:835, punto 66).

77. Ciò detto, il principio d'interpretazione conforme esige che venga preso in considerazione il diritto interno e che vengano applicati i metodi di interpretazione riconosciuti da quest'ultimo, al fine di garantire la piena efficacia della decisione quadro di cui trattasi e di pervenire a una soluzione

conforme allo scopo perseguito da quest'ultima (v., in tal senso, sentenze del 5 settembre 2012, Lopes Da Silva Jorge, C-42/11, EU:C:2012:517, punto 56; del 29 giugno 2017, Popławski, C-579/15, EU:C:2017:503, punto 34, e del 12 febbraio 2019, TC, C-492/18 PPU, EU:C:2019:108, punto 68).

78. In tale contesto, la Corte ha già dichiarato che l'obbligo di interpretazione conforme impone ai giudici nazionali di modificare, se del caso, una giurisprudenza consolidata se questa si basa su un'interpretazione del diritto interno incompatibile con gli scopi di una decisione quadro, e di disapplicare, di propria iniziativa, qualsiasi interpretazione accolta da un organo giurisdizionale superiore alla quale essi siano vincolati, ai sensi di tale disposizione nazionale, se detta interpretazione non è compatibile con la decisione quadro di cui trattasi (v., in tal senso, sentenze del 19 aprile 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, punto 33, nonché del 29 giugno 2017, Popławski, C-579/15, EU:C:2017:503, punti 35 e 36).

79. Pertanto, un giudice nazionale non può, in particolare, validamente ritenere di trovarsi nell'impossibilità di interpretare una disposizione nazionale conformemente al diritto dell'Unione per il solo fatto che detta disposizione è stata costantemente interpretata in un senso che è incompatibile con tale diritto (sentenze dell'8 novembre 2016, Ognyanov, C-554/14, EU:C:2016:835, punto 69, e del 6 novembre 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften, C-684/16, EU:C:2018:874, punto 60) o è applicata in un modo siffatto dalle autorità nazionali competenti».

14 maggio 2020, *FMS e a. c. Országos Idegenrendeszeti Fóigazgatóság Dél-alfödi Regionális Igazgatóság*, cause riunite C-924/19 PPU e C-925/19 PPU, ECLI:EU:C:2020:367

Con la sentenza in esame la Corte si è pronunciata sull'interpretazione delle direttive 2008/115 (nel prosieguo: "direttiva rimpatri"), 2013/32 (nel prosieguo: "direttiva procedure") e 2013/33 (nel prosieguo. "direttiva accoglienza") in relazione alla regolamentazione ungherese in materia di diritto d'asilo e di rimpatrio di individui provenienti da paesi terzi e in situazione di soggiorno irregolare. In particulare, alcuni cittadini afgani e iraniani, giunti in Ungheria attraverso la Serbia, avevano effettuato una domanda d'asilo dalla zona di transito di Röszke, situata alla frontiera serbo-ungherese. In applicazione del diritto ungherese tali domande sono state rigettate come irricevibili e le decisioni di rimpatrio verso la Serbia sono state adottate. La Serbia ha tuttavia rifiutato la riammissione degli interessati sul proprio territorio a motivo dell'insussistenza delle condizioni previste dall'accordo di rimpatro concluso con l'Unione. A seguito della decisione serba, le autorità ungherese non hanno proceduto al riesame delle domande ma hanno modificato il paese di destinanzione menzionato nelle decisioni di rimpatrio iniziali, sostituendolo con il paese d'origine dei rispettivi interessati. Questi ultimi hanno quindi introdotto un'opposizione contro le decisioni modificative, che è stato rigettato. Nonostante un tale ricorso non sia previso dal diritto unghesere, gli interessati hanno impugnato le decisioni dinanzi a una giurisdizione ungherese chiedendo l'annullamento delle decisioni di rigetto della loro opposizione contro le decisioni modificative e nonché di ordinare all'autorità incaricata l'apertura di una nuova procedura di asilo.

La Corte ha in primo luogo esaminato al situazione degli interessati nella zona di transito qualificandola come una misura illegittima di detenzione ai sensi delle direttive procedure, rimpatri e accoglienza. In merito, il collegio ha ritenuto che la legittimità di una misura di detenzione, quale

quella di una persona in una zona di transito, deve poter essere oggetto di un controllo giurisdizionale in applicaizone rispettivamente, dell'articolo 9 della direttiva accoglienza e dell'articolo 15 della direttiva rimpatri. In particolare, qualora le disposizioni nazionali non prevedano un tale controllo il prinicipio del primato e il diritto a una protezione giurisdizionale effettiva impongono alla giurisdizione nazionale di dichiararsi competente a pronunciarsi. Inoltre, se, in esito al suo esame, la giurisdizione nazionale ritenesse che la misura di detenzione in causa sia contraria al diritto dell'Unione, deve poter sostituire la sua decisione a quella dell'autorità amministrativa che l'ha ordinata e pronunciare la immediata liberazione degli interessanti, o eventualmente una misura alternativa alla detenzione. Sul punto la Corte si è pronunciata come segue:

«138 In terzo luogo, occorre verificare se il diritto dell'Unione autorizzi, in simili circostanze, il giudice del rinvio a reputarsi competente a conoscere dei ricorsi proposti dinanzi al medesimo dai ricorrenti nei procedimenti principali e volti ad ottenere l'annullamento delle decisioni con le quali l'autorità competente in materia di asilo, operante in qualità di autorità di polizia degli stranieri, ha respinto le loro opposizioni alle decisioni amministrative che ingiungevano ai medesimi di ritornare nel proprio paese di origine.

139 A tal riguardo, occorre sottolineare, in primo luogo, che, in forza del principio del primato del diritto dell'Unione, nel caso in cui gli sia impossibile procedere a un'interpretazione della normativa nazionale conforme alle prescrizioni del diritto dell'Unione, ogni giudice nazionale, chiamato a pronunciarsi nell'ambito delle proprie competenze, ha, in quanto organo di uno Stato membro, l'obbligo di disapplicare qualsiasi disposizione nazionale contraria a una disposizione di tale diritto che abbia effetto diretto nella controversia di cui è investito [sentenze del 24 giugno 2019, Popławski, C-573/17, EU:C:2019:530, punti 58 e 61, e del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema), C-585/18, C-624/18 e C-625/18, EU:C:2019:982, punti 160 e 161].

140 Orbene, dalla giurisprudenza della Corte risulta che l'articolo 47 della Carta è sufficiente di per sé e non deve essere precisato mediante disposizioni del diritto dell'Unione o del diritto nazionale per conferire ai singoli un diritto invocabile in quanto tale [sentenze del 17 aprile 2018, Egenberger, C-414/16, EU:C:2018:257, punto 78; del 29 luglio 2019, Torubarov, C-556/17, EU:C:2019:626, punto 56, e del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema), C-585/18, C-624/18 e C-625/18, EU:C:2019:982, punto 162].

141 Lo stesso vale per l'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2008/115, poiché le caratteristiche del ricorso previsto in tale disposizione devono essere determinate conformemente all'articolo 47 della Carta, che costituisce una riaffermazione del principio della tutela giurisdizionale effettiva [v., per analogia, sentenze del 29 luglio 2019, Torubarov, C-556/17, EU:C:2019:626, punti 55 e 56, nonché del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema), C-585/18, C-624/18 e C-625/18, EU:C:2019:982, punto 163].

142 In secondo luogo, pur spettando all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro, in mancanza di una disciplina dell'Unione in materia, designare i giudici competenti e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti individuali derivanti dal diritto

dell'Unione, gli Stati membri sono tuttavia tenuti ad assicurare, in ogni caso, il rispetto del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva di detti diritti quale garantito dall'articolo 47 della Carta [sentenza del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema), C-585/18, C-624/18 e C-625/18, EU:C:2019:982, punto 115].

143 A tal riguardo, occorre ricordare che, pur se il diritto dell'Unione non obbliga, in linea di principio, gli Stati membri ad istituire, per salvaguardare i diritti che i singoli traggono dal diritto dell'Unione, mezzi di ricorso esperibili dinanzi ai giudici nazionali, diversi da quelli già contemplati dal diritto nazionale (v., in tal senso, sentenze del 13 marzo 2007, Unibet, C-432/05, EU:C:2007:163, punto 40, e del 24 ottobre 2018, XC e a., C-234/17, EU:C:2018:853, punto 51), la situazione è tuttavia diversa qualora dall'ordinamento giuridico nazionale in questione, considerato nel suo complesso, risulti che non esiste alcun rimedio giurisdizionale che permetta, anche solo in via incidentale, di garantire il rispetto dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto dell'Unione o, ancora, se l'unico modo per poter adire un giudice da parte di un singolo è quello di commettere violazioni del diritto (v., in tal senso, sentenze del 13 marzo 2007, Unibet, C-432/05, EU:C:2007:163, punto 41, e del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punto 104).

144 Spetta pertanto agli organi giurisdizionali nazionali dichiararsi competenti a conoscere del ricorso proposto dal soggetto interessato al fine di difendere i diritti che gli sono garantiti dal diritto dell'Unione, qualora le norme di procedura nazionali non prevedano un siffatto ricorso in un caso simile (v., per analogia, sentenze del 3 dicembre 1992, Oleificio Borelli/Commissione, C-97/91, EU:C:1992:491, punto 13, e del 19 dicembre 2018, Berlusconi e Fininvest, C-219/17, EU:C:2018:1023, punto 46).

145 In tal senso, l'inesistenza, nel diritto dello Stato membro interessato, di un mezzo di ricorso giurisdizionale che consenta di far controllare la legittimità, alla luce del diritto dell'Unione, di una decisione amministrativa di rimpatrio, come quella descritta al punto 123 della presente sentenza, non può dispensare il giudice nazionale dal suo obbligo di assicurare la piena efficacia dell'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2008/115, il quale, essendo munito di effetto diretto, può costituire, da solo, un titolo di competenza direttamente applicabile, qualora non sia stato trasposto correttamente nell'ordinamento giuridico nazionale.

146 Ne consegue che il principio del primato del diritto dell'Unione e il diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva, garantito dall'articolo 47 della Carta, impongono al giudice del rinvio di dichiararsi competente a conoscere dei ricorsi proposti dai ricorrenti nei procedimenti principali avverso le decisioni dell'autorità competente in materia di asilo con cui la stessa ha respinto le loro opposizioni alle decisioni amministrative che ingiungevano loro di fare ritorno nel loro paese di origine disapplicando, se necessario, ogni disposizione nazionale che gli vieterebbe di procedere in tal senso (v., per analogia, sentenza del 29 luglio 2019, Torubarov, C-556/17, EU:C:2019:626, punto 74 e la giurisprudenza ivi citata).

147 Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla quinta questione che l'articolo 13 della direttiva 2008/115, in combinato disposto con l'articolo 47 della Carta, deve essere interpretato nel senso che osta a una normativa di uno Stato membro in forza della quale la modifica, da parte di un'autorità amministrativa, del paese di destinazione figurante in una decisione di rimpatrio anteriore può essere impugnata dal cittadino di un paese terzo interessato solo

mediante un ricorso presentato dinanzi a un'autorità amministrativa, senza che sia garantito un successivo controllo giurisdizionale della decisione di tale autorità. In una tale ipotesi, il principio del primato del diritto dell'Unione e il diritto a una tutela giurisdizionale effettiva, garantito dall'articolo 47 della Carta, devono essere interpretati nel senso che impongono al giudice nazionale investito di un ricorso diretto a contestare la legittimità, rispetto al diritto dell'Unione, della decisione di rimpatrio consistente in una siffatta modifica del paese di destinazione, di dichiararsi competente a conoscere di tale ricorso».

25 giugno 2020, *A e a. contro Gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement Ruimte Vlaanderen, afdeling Oost-Vlaanderen* , causa C-24/19, ECLI:EU:C:2020:503

Con la sentenza in esame, la Corte, riunita in Grande Sezione, si è pronunciata sull'interpretazione della direttiva 2001/42, concernente la valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente, fornendo importanti chiarimenti sulle misure soggette alla valutazione prevista da tale direttiva e sulle conseguenze della mancata valutazione.

Tale richiesta di interpretazione veniva presentata alla Corte nel contesto di una controversia tra i residenti di un sito vicino all'autostrada E40 nei comuni di Aalter e Nevele, destinato ad accogliere un parco eolico al Gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement Ruimte Vlaanderen, afdeling Oost-Vlaanderen (responsabile regionale dell'assetto territoriale del dipartimento dell'urbanistica delle Fiandre, sezione Fiandre orientali, Belgio), in merito al rilascio, da parte di tale autorità, di un permesso di pianificazione ai fini dell'ubicazione e della gestione di cinque turbine eoliche.

Il rilascio del permesso contestato (avvenuto in data 30 novembre 2016), veniva subordinato, tra le altre cose, al rispetto di certe condizioni stabilite nelle disposizioni di un decreto del governo fiammingo e di una circolare relativa all'installazione e al funzionamento delle turbine eoliche.

A sostegno del ricorso di annullamento dell'autorizzazione impugnata, proposto dinanzi al Raad voor Vergunningsbetwistingen (Consiglio per le controversie in materia di autorizzazioni, Belgio), i ricorrenti invocavano la violazione della direttiva 2001/42, in quanto l'ordinanza e la circolare in base alle quali era stata rilasciata l'autorizzazione non erano state oggetto di una valutazione ambientale, contrariamente alle disposizioni della normativa europea, come interpretate dalla Corte, in particolare, nella sua sentenza del 27 ottobre 2016, D'Oultremont e a. (C-290/15, EU:C:2016:816). Il convenuto autore del permesso, a sua volta, replicava affermando che l'ordinanza e la circolare in questione non avrebbero dovuto essere oggetto di una tale valutazione.

Il giudice adito, nutrendo dubbi circa il fatto se l'ordinanza e la circolare del 2006 avrebbero dovuto essere sottoposte a valutazione ambientale, si rivolgeva alla Corte di giustizia mediante un rinvio pregiudiziale.

Nella medesima sede, il giudice del rinvio invitava altresì la Corte a riconsiderare la sua costante giurisprudenza – avviata con la sentenza del 22 marzo 2012, Inter c. Environnement Bruxelles e a. (C-567/10, EU:C:2012:159), e confermata da ultimo la Terre wallonne del 12 giugno 2019 (C-321/18,EU:C:2019:484) – secondo la quale l'espressione «previsti da disposizioni legislative, regolamentari o amministrative», di cui all'articolo 2, lettera a), della direttiva 2001/42, deve essere interpretata nel senso che sono «previsti», ai sensi e per l'applicazione di tale disposizione e, pertanto, soggetti a valutazione ambientale alle condizioni da essa stabilite, i piani e i programmi la cui adozione è «inquadrata» dalle disposizioni legislative o regolamentari nazionali.

In tal modo, la Corte di giustizia ha statuito che:

«37. A tale proposito si deve ricordare che quando si interpreta una disposizione del diritto dell'Unione occorre tenere conto non soltanto della formulazione di quest'ultima, ma anche del suo contesto e degli obiettivi che persegue l'atto di cui fa parte. Anche la genesi di una disposizione del diritto dell'Unione può fornire elementi rilevanti per la sua interpretazione (v., in tal senso, sentenza del 9 ottobre 2019, BGL BNP Paribas, C-548/18, EU:C:2019:848, punto 25 e giurisprudenza ivi citata).

38. Per quanto riguarda, anzitutto, il tenore letterale dell'articolo 2, lettera a), della direttiva 2001/42, occorre sottolineare, come fatto valere dall'avvocato generale al paragrafo 60 delle sue conclusioni, che un confronto tra le versioni linguistiche dell'articolo 2, lettera a), secondo trattino, della direttiva 2001/42 mette in luce una portata diversa da una versione all'altra. Infatti, mentre il termine «exigés» utilizzato nella versione in lingua francese, come, in particolare, i termini utilizzati nelle versioni in lingua spagnola («exigidos»), tedesca («erstellt werden müssen»), inglese («required»), neerlandese («zijn voorgeschreven»), portoghese («exigido») e rumena («impuse»), fanno riferimento a un tipo di requisito o di obbligo, la versione italiana utilizza il termine meno vincolante «previsti».

39. Orbene, tutte le lingue ufficiali dell'Unione europea costituiscono le lingue autentiche degli atti in cui sono redatti, di modo che a tutte le versioni linguistiche di un atto dell'Unione deve, in linea di principio, essere riconosciuto lo stesso valore (v., in tal senso, sentenze del 17 novembre 2011, Homawoo, C-412/10, EU:C:2011:747, punto 28 e giurisprudenza ivi citata, e del 20 febbraio 2018, Belgio/Commissione, C-16/16 P, EU:C:2018:79, punto 49 e giurisprudenza ivi citata).

40. Ne consegue che l'esame del tenore letterale dell'articolo 2, lettera a), secondo trattino, della direttiva 2001/42 non è concludente, poiché non consente di stabilire se i «piani e programmi» contemplati da tale disposizione siano esclusivamente quelli che le autorità nazionali sono tenute ad adottare in forza di disposizioni legislative, regolamentari o amministrative.»

Inoltre, i giudici hanno definito che:

«45. Lo scopo di tale direttiva, come rammentato nel suo articolo 1, è di garantire un elevato livello di protezione dell'ambiente e di contribuire all'integrazione di considerazioni ambientali all'atto dell'elaborazione e dell'adozione di piani e programmi al fine di promuovere lo sviluppo sostenibile.

46. Pertanto, come emerge dal citato articolo 1, l'obiettivo essenziale della direttiva 2001/42 consiste nel sottoporre i piani e programmi che possono avere effetti significativi sull'ambiente ad una valutazione ambientale nel corso della loro elaborazione ed anteriormente alla loro adozione (sentenze del 22 settembre 2011, Val iukienė e a., C-295/10, EU:C:2011:608, punto 37, e del 7 giugno 2018, Thybaut e a., C-160/17, EU:C:2018:401, punto 61 e giurisprudenza ivi citata).

47. Va inoltre osservato che la direttiva 2001/42 si fonda sull'articolo 175, paragrafo 1, CE, relativo alle azioni che devono essere intraprese dalla Comunità in materia ambientale al fine di realizzare gli obiettivi previsti all'articolo 174 CE. L'articolo 191 TFUE, che corrisponde all'articolo 174 CE, dispone, al suo paragrafo 2, che la politica dell'Unione in materia ambientale mira ad un «elevato livello di tutela», tenendo conto della diversità delle situazioni nelle varie regioni dell'Unione. L'articolo 191, paragrafo 1, TFUE autorizza l'adozione di misure riguardanti in particolare taluni aspetti definiti dell'ambiente, quali la salvaguardia, la tutela e il miglioramento della qualità di quest'ultimo, la protezione della salute umana nonché l'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali. Nello stesso senso, l'articolo 3, paragrafo 3, TUE prevede che l'Unione si adoperi, in particolare, per un «elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente» (v., in tal senso, sentenza del 21 dicembre 2016, Associazione Italia Nostra Onlus, C-444/15, EU:C:2016:978, punti da 41 a 43 e giurisprudenza ivi citata).

48. Orbene, siffatti obiettivi rischierebbero di essere compromessi se l'articolo 2, lettera a), della direttiva 2001/42 fosse interpretato nel senso che solo i piani o programmi la cui adozione è obbligatoria sono soggetti all'obbligo di una valutazione ambientale sancito da tale direttiva. Infatti, da un lato, come rilevato al punto 42 della presente sentenza, spesso l'adozione di detti piani o programmi non è imposta in maniera generale. Dall'altro lato, un'interpretazione del genere consentirebbe ad uno Stato membro di eludere facilmente tale obbligo di valutazione ambientale, omettendo volontariamente di prevedere che le autorità competenti siano tenute ad adottare siffatti piani o programmi.

49. Inoltre, l'interpretazione estesa della nozione di «piani e programmi» è conforme agli impegni internazionali dell'Unione, quali risultano in particolare dall'articolo 2, paragrafo 7, della convenzione d'Espoo.

50. Ne consegue che, mentre un'interpretazione restrittiva, che limiti la seconda condizione dell'articolo 2, lettera a), della direttiva 2001/42 ai soli «piani e programmi» la cui adozione è obbligatoria, rischiava di conferire a quest'ultima una portata marginale, la Corte ha privilegiato la necessità di garantire l'efficacia pratica di tale condizione adottando un'accezione più ampia del termine «previsti» (v., in tal senso, sentenza del 22 marzo 2012, Inter-Environnement Bruxelles e a., C-567/10, EU:C:2012:159, punto 30).

51. Pertanto, non esiste alcun elemento idoneo a giustificare un mutamento della giurisprudenza della Corte a tale proposito.

52. Ne consegue che l'articolo 2, lettera a), secondo trattino, della direttiva 2001/42 deve essere interpretato nel senso che devono essere considerati «previsti», ai sensi e ai fini dell'applicazione di

tale direttiva, i piani e i programmi la cui adozione sia disciplinata da disposizioni legislative o regolamentari nazionali, le quali determinano le autorità competenti ad adottarli e la loro procedura di elaborazione.»

Infine, la Corte ha precisato che:

«83. In virtù del principio di leale cooperazione sancito all'articolo 4, paragrafo 3, TUE, gli Stati membri sono tenuti a eliminare le conseguenze illegittime di una siffatta violazione del diritto dell'Unione. Ne consegue che le autorità nazionali competenti, compresi i giudici nazionali chiamati a decidere su un ricorso contro un atto di diritto interno adottato in violazione del diritto dell'Unione, hanno l'obbligo di prendere, nell'ambito delle proprie competenze, tutti i provvedimenti necessari per rimediare all'omissione di una valutazione ambientale. Ciò può consistere, ad esempio, nel caso di un «piano» o di un «programma» adottato in violazione dell'obbligo di procedere a una valutazione ambientale, nell'adottare misure volte alla sospensione o all'annullamento di tale piano o di tale programma (v., in tal senso, sentenza del 28 luglio 2016, Association France Nature Environnement, C-379/15, EU:C:2016:603, punti 31 e 32), nonché a ritirare o a sospendere un'autorizzazione già concessa, al fine di effettuare una siffatta valutazione [v., in tal senso, sentenza del 12 novembre 2019, Commissione/Irlanda (Parco eolico di Derrybrien), C-261/18, EU:C:2019:955, punto 75 e giurisprudenza ivi citata].

84. Occorre inoltre aggiungere che solo la Corte può, eccezionalmente e per considerazioni imperative di certezza del diritto, concedere una sospensione provvisoria dell'effetto di disapplicazione esercitato da una norma di diritto dell'Unione rispetto a norme di diritto interno con essa in contrasto. Infatti, se i giudici nazionali avessero il potere di attribuire alle norme nazionali il primato sul diritto dell'Unione, anche solo provvisoriamente, in caso di contrasto con quest'ultimo, ne risulterebbe pregiudicata l'applicazione uniforme del diritto dell'Unione (sentenza del 29 giugno 2019, Inter-Environnement Wallonie e Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen, C-411/17, EU:C:2019:622, punto 177 e giurisprudenza ivi citata).

85. In risposta all'argomento sviluppato dalla Commissione nelle sue osservazioni scritte, secondo cui il mantenimento, in via eccezionale, degli effetti di misure nazionali contrarie al diritto dell'Unione sarebbe possibile solo nell'ambito di un ricorso diretto contro le misure potenzialmente viziate, e non in via eccezionale, qualora il ricorso proposto dinanzi al giudice nazionale verta su atti adottati in esecuzione di dette misure, occorre precisare, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi da 126 a 128 delle sue conclusioni, che la giurisprudenza della Corte non ha operato una siffatta distinzione e che tale mantenimento, da parte della Corte, è possibile nel quadro dell'uno o dell'altro di tali mezzi di impugnazione».

2 febbraio 2021, *DB c Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob)*, causa C-481/19, ECLI:EU:C:2021:84

Con la sentenza in esame la Corte statuisce sulla domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dalla Corte costituzionale sull'interpretazione degli articoli 47 e 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la "Carta"), nonché sull'interpretazione e sulla validità dell'articolo 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6/CE relativa all'abuso di informazioni privilegiate e alla manipolazione del mercato, e dell'artciolo 30, paragafo 1, lettera b) del regolamento (UE) 596/2014, relativo agli abusi di mercato. La domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra DB e la Consob vertente sulla legittimità di sanzioni inflitte a DB a motivo di illeciti di abuso di informazioni privilegiate e di omessa collaborazione dell'ambito di un'indagine avviata dalla Consob. Nel caso di specie, la Consob; sulla base dell'articolo 187 bis TUF, aveva inflitto due sanzioni a DB per un illecito amministrativo di abuso di informazioni privilegiate commesso tra il 19 febbraio e il 26 febbraio 2009 nonché, sulla base dell'articolo 187 quinquiesdecies TUF, una sanzione peculinaria a motivo del fatto che l'intressato, dopo aver chiesto a più riprese il rinvio della data dell'audizione alla quale era stato convocato in quanto persona informata dei fatti, una volta presentatosi aveva rifiutato di rispondere alle domande. DB ha proposto opposizione a tali sanzioni dinanzi alla Corte di appello di Roma, che l'ha respinta. DB ha quindi proposto ricorso per cassazione avverso la decisione del giudice d'appello e il giudice di cassazione ha sottoposto alla Corte costituzionale due questioni incidentali di legittimità costituzionale di cui una rilevande nel contesto del rinvio pregiudiziale. La questione verte sull'articolo 187 quinquiesdecies TUF che sanziona il fatto di non ottemperare tempestivamente alle richieste della Consob e la sua conformità al diritto alla difesa e al principio della parità tra le parti nel processo. La Corte costituzionale ritiene che il diritto di mantenere il silenzio e di non contribuire alla propria incolpazione non può giusificare il rifiuto della persona interessata di presentarsi all'audizone diposta dalla Consob, né il ritardo a presentarsi a tale audizione, purché sia garantito il diritto di tale persona di non rispondere alle domande che le vengono rivolte in occasione di tale audizione. Il giudice del rinvio precisa che, essendo l'articolo 187 quinquiesdecies TUF è stato introdotto nell'ordinamento giuridico italiano in esecuzione di un obbligo specifico imposto dall'articolo 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6 e costituendo oggi l'attuazione dell'articolo 30, paragrafo 1, lettera b), del regolamento 596/2014, un'eventuale dichiarazione di incostituzionalità del citato articolo rischierebbe di porsi in contrasto con il diritto dell'Unione, nel caso in cui le disposizioni di diritto dell'Unione dovessero essere intese nel senso che impongono agli Stati membri di sanzionare il silenzio osservato da una persona sospettata di abuso di informazioni privilegiate nell'ambito di un'audizione dinanzi all'autorità competente. Alla luce di tali circostanze, la Corte costituzionale ha sottoposto le seguenti questioni pregiudiziali: 1) se i menzionati articoli di diritto derivato devono essere interpretati nel senso che consentono agli Stati membri di non sanzionare chi si rifiuti di rispondere a domande dell'autorità competente dalle quali possa emergere la propria responsabilità per un illecito punito con sanzioni amministrative di natura "punitiva" e 2) in caso di risposta negativa, se gli articoli in oggetto siano compatibili con gli articoli 47 e 48 della Carta anche alla luce della giurisprudenza della Corte EDU in materia di articolo 6 CEDU e delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri.

La Corte, esaminando congiuntamente le due questioni, si è così pronunciata:

«35 A questo proposito occorre ricordare, in via preliminare, che, ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta, le disposizioni di quest'ultima si applicano alle istituzioni dell'Unione europea, nonché agli Stati membri nell'attuazione del diritto dell'Unione.

36 Peraltro, se invero le questioni sollevate riguardano gli articoli 47 e 48 della Carta, che sanciscono, segnatamente, il diritto a che la propria causa sia esaminata equamente e la presunzione di innocenza, la domanda di pronuncia pregiudiziale si riferisce altresì ai diritti garantiti dall'articolo 6 della CEDU. Orbene, sebbene tale convenzione non costituisca, fintanto che l'Unione non vi avrà aderito, uno strumento giuridico formalmente integrato nell'ordinamento giuridico dell'Unione, occorre però ricordare che, come confermato dall'articolo 6, paragrafo 3, TUE, i diritti fondamentali riconosciuti dalla CEDU fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali. Inoltre, l'articolo 52, paragrafo 3, della Carta, il quale stabilisce che i diritti riconosciuti da quest'ultima corrispondenti a diritti garantiti dalla CEDU hanno un significato e una portata identici a quelli attribuiti a tali diritti dalla suddetta convenzione, mira a garantire la necessaria coerenza tra questi rispettivi diritti senza pregiudicare l'autonomia del diritto dell'Unione e della Corte (v., in tal senso, sentenza del 20 marzo 2018, Garlsson Real Estate e a., C-537/16, EU:C:2018:193, punti 24 e 25).

37 Secondo le Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali (GU 2007, C 303, pag. 17), l'articolo 47, secondo comma, della Carta corrisponde all'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU e l'articolo 48 della Carta «corrisponde» esattamente all'articolo 6, paragrafi 2 e 3, della CEDU. Nell'interpretazione che essa effettua in merito ai diritti garantiti dall'articolo 47, secondo comma, e dall'articolo 48 della Carta, la Corte deve dunque tener conto dei diritti corrispondenti garantiti dall'articolo 6 della CEDU, come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, in quanto soglia di protezione minima [v., in tal senso, sentenze del 21 maggio 2019, Commissione/Ungheria (Usufrutti su terreni agricoli), C-235/17, EU:C:2019:432, punto 72; del 6 ottobre 2020, La Quadrature du Net e a., C-511/18, C-512/18 e C-520/18, EU:C:2020:791, punto 124, nonché del 17 dicembre 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België e a., C-336/19, EU:C:2020:1031, punto 56].

38 A questo proposito, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha rilevato che, anche se l'articolo 6 della CEDU non menziona espressamente il diritto al silenzio, quest'ultimo costituisce una norma internazionale generalmente riconosciuta, che si trova al centro della nozione di equo processo. Ponendo l'imputato al riparo da una coercizione abusiva da parte delle autorità, tale diritto contribuisce ad evitare errori giudiziari e a garantire il risultato a cui mira il citato articolo 6 (v., in tal senso, Corte EDU, 8 febbraio 1996, John Murray c. Regno Unito, CE:ECHR:1996:0208JUD001873191, § 45).

39 Tenuto conto che la protezione del diritto al silenzio mira a garantire che, in una causa penale, l'accusa fondi la propria argomentazione senza ricorrere ad elementi di prova ottenuti mediante costrizione o pressioni, in spregio alla volontà dell'imputato (v., in tal senso, Corte EDU, 17 dicembre 1996, Saunders c. Regno Unito, CE:ECHR:1996:1217JUD001918791, § 68), tale diritto risulta violato, segnatamente, in una situazione in cui un sospetto, minacciato di sanzioni per il caso di mancata deposizione, o depone o viene punito per essersi rifiutato di deporre (v., in tal senso, Corte EDU, 13 settembre 2016, Ibrahim e altri c. Regno Unito, CE:ECHR:2016:0913JUD005054108, § 267).

40 Il diritto al silenzio non può ragionevolmente essere limitato alle confessioni di illeciti o alle osservazioni che chiamino direttamente in causa la persona interrogata, bensì comprende anche le

informazioni su questioni di fatto che possano essere successivamente utilizzate a sostegno dell'accusa ed avere così un impatto sulla condanna o sulla sanzione inflitta a tale persona (v., in tal senso, Corte EDU, 17 dicembre 1996, Saunders c. Regno Unito, CE:ECHR:1996:1217JUD001918791, § 71, e 19 marzo 2015, Corbet e altri c. Francia, CE:ECHR:2015:0319JUD000749411, § 34).

41 Ciò premesso, il diritto al silenzio non può giustificare qualsiasi omessa collaborazione con le autorità competenti, qual è il caso di un rifiuto di presentarsi ad un'audizione prevista da tali autorità o di manovre dilatorie miranti a rinviare lo svolgimento dell'audizione stessa.

42 Quanto alla questione dei presupposti in presenza dei quali il suddetto diritto deve essere rispettato anche nell'ambito di procedure di accertamento di illeciti amministrativi, occorre sottolineare che questo stesso diritto è destinato ad applicarsi nel contesto di procedure suscettibili di sfociare nell'inflizione di sanzioni amministrative presentanti carattere penale. Per valutare tale carattere penale rilevano tre criteri. Il primo è dato dalla qualificazione giuridica dell'illecito nell'ordinamento interno, il secondo concerne la natura stessa dell'illecito e il terzo è relativo al grado di severità della sanzione che l'interessato rischia di subire (sentenza del 20 marzo 2018, Garlsson Real Estate e a., C-537/16, EU:C:2018:193, punto 28).

43 Se certo spetta al giudice del rinvio valutare, alla luce di tali criteri, se le sanzioni amministrative in discussione nel procedimento principale abbiano natura penale, detto giudice ricorda nondimeno, giustamente, che, in base alla giurisprudenza della Corte, alcune delle sanzioni amministrative inflitte dalla Consob paiono perseguire una finalità repressiva e presentare un elevato grado di severità, tale per cui esse sono suscettibili di avere natura penale (v., in tal senso, sentenze del 20 marzo 2018, Di Puma e Zecca, C-596/16 e C-597/16, EU:C:2018:192, punto 38, nonché del 20 marzo 2018, Garlsson Real Estate e a., C-537/16, EU:C:2018:193, punti 34 e 35). La Corte europea dei diritti dell'uomo è per parte sua giunta, in sostanza, alla medesima conclusione (Corte EDU, 4 marzo 2014, Grande Stevens e altri c. Italia, CE:ECHR:2014:0304JUD001864010, § 101).

44 Inoltre, anche supponendo che, nel caso di specie, le sanzioni in questione nel procedimento principale inflitte a DB dall'autorità di vigilanza non dovessero presentare carattere penale, la necessità di rispettare il diritto al silenzio nell'ambito di un procedimento di indagine condotto da detta autorità potrebbe risultare altresì dal fatto, evidenziato dal giudice del rinvio, che, in base alla normativa nazionale, gli elementi di prova ottenuti nell'ambito di tale procedura sono utilizzabili, nell'ambito di un procedimento penale intentato nei confronti di questa stessa persona, al fine di dimostrare la commissione di un illecito penale.

45 Tenuto conto delle argomentazioni sviluppate ai punti da 35 a 44 della presente sentenza, occorre considerare che, tra le garanzie che discendono dall'articolo 47, secondo comma, e dall'articolo 48 della Carta, e al cui rispetto sono tenuti sia le istituzioni dell'Unione sia gli Stati membri allorché attuano il diritto dell'Unione, figura, segnatamente, il diritto al silenzio di una persona fisica «imputata» ai sensi della seconda delle disposizioni sopra citate. Tale diritto osta, in particolare, a che tale persona venga sanzionata per il suo rifiuto di fornire all'autorità competente a titolo della direttiva 2003/6 o del regolamento n. 596/2014 risposte che potrebbero far emergere la sua responsabilità per un illecito passibile di sanzioni amministrative a carattere penale oppure la sua responsabilità penale.

46 Tale valutazione non trova smentita nella giurisprudenza della Corte relativa alle norme dell'Unione in materia di concorrenza, da cui risulta, in sostanza, che, nell'ambito di un procedimento inteso all'accertamento di una violazione di tali norme, l'impresa interessata può essere costretta a fornire tutte le informazioni necessarie relative ai fatti di cui essa può avere conoscenza e a fornire, ove occorra, i documenti pertinenti che siano in suo possesso, anche quando questi possano servire per dimostrare, segnatamente nei suoi confronti, l'esistenza di un comportamento anticoncorrenziale (v., in tal senso, sentenze del 18 ottobre 1989, Orkem/Commissione, 374/87, EU:C:1989:387, punto 34; del 29 giugno 2006, Commissione/SGL Carbon, C-301/04 P, EU:C:2006:432, punto 41, e del 25 gennaio 2007, Dalmine/Commissione, C-407/04 P, EU:C:2007:53, punto 34).

47 Infatti, da un lato, la Corte ha, in tale contesto, statuito anche che l'impresa in questione non può vedersi imporre l'obbligo di fornire risposte in virtù delle quali essa si troverebbe a dover ammettere l'esistenza di una violazione siffatta (v., in tal senso, sentenze del 18 ottobre 1989, Orkem/Commissione, 374/87, EU:C:1989:387, punto 35, e del 29 giugno 2006, Commissione/SGL Carbon, C-301/04 P, EU:C:2006:432, punto 42).

48 Dall'altro lato, come indicato dallo stesso giudice del rinvio, la giurisprudenza ricordata ai due punti precedenti della presente sentenza riguarda procedimenti suscettibili di portare all'inflizione di sanzioni ad imprese e ad associazioni di imprese. Essa non può applicarsi per analogia quando si tratta di stabilire la portata del diritto al silenzio di persone fisiche che, come DB, sono oggetto di un procedimento per abuso di informazioni privilegiate.

49 Visti i dubbi sollevati, dal giudice del rinvio, in merito alla validità, con riferimento al diritto al silenzio sancito dall'articolo 47, secondo comma, e dall'articolo 48 della Carta, dell'articolo 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6 e dell'articolo 30, paragrafo 1, lettera b), del regolamento n. 596/2014, resta ancora da verificare se tali disposizioni del diritto derivato dell'Unione si prestino ad essere interpretate in conformità al suddetto diritto al silenzio nel senso che esse non impongono di sanzionare una persona fisica per il suo rifiuto di fornire all'autorità competente a titolo della direttiva summenzionata o del regolamento sopra citato risposte da cui potrebbe emergere la sua responsabilità per un illecito passibile di sanzioni amministrative a carattere penale oppure la sua responsabilità penale.

50 A questo proposito, occorre anzitutto ricordare che, secondo un principio ermeneutico generale, un testo del diritto derivato dell'Unione deve essere interpretato, per quanto possibile, in un modo che non pregiudichi la sua validità e in conformità con l'insieme del diritto primario e, segnatamente con le disposizioni della Carta. Così, qualora un testo siffatto si presti a più di un'interpretazione, occorre preferire quella che rende la disposizione conforme al diritto primario anziché quella che porta a constatare la sua incompatibilità con quest'ultimo [sentenza del 14 maggio 2019, M e a. (Revoca dello status di rifugiato), C-391/16, C-77/17 e C-78/17, EU:C:2019:403, punto 77]. Tanto il considerando 44 della direttiva 2003/6 quanto il considerando 77 del regolamento n. 596/2014 sottolineano d'altronde che questi due atti normativi rispettano i diritti fondamentali e i principi sanciti dalla Carta.

51 Per quanto riguarda, anzitutto, l'articolo 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6, esso stabilisce che gli Stati membri devono determinare le sanzioni applicabili in caso di omessa collaborazione nell'ambito di un'indagine svolta ai sensi dell'articolo 12 di detta direttiva. Quest'ultimo articolo

precisa che, in tale contesto, l'autorità competente deve poter richiedere informazioni a qualsiasi persona e, se necessario, convocare e procedere all'audizione di una determinata persona.

52 Se certo i termini delle due disposizioni di cui sopra non escludono, in maniera espressa, che l'obbligo imposto agli Stati membri di stabilire le sanzioni applicabili in un caso siffatto si applichi anche in caso di rifiuto, da parte di una persona sottoposta ad audizione, di fornire alla suddetta autorità risposte che siano suscettibili di far emergere la sua responsabilità per un illecito passibile di sanzioni amministrative aventi carattere penale oppure la sua responsabilità penale, nulla nella formulazione dell'articolo 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6 osta neppure ad un'interpretazione di tale disposizione secondo cui detto obbligo non si applica in un caso siffatto.

53Per quanto riguarda, poi, l'articolo 30, paragrafo 1, lettera b), del regolamento n. 596/2014, tale disposizione impone di stabilire delle sanzioni amministrative per l'omessa collaborazione o la mancata ottemperanza ad un'indagine, a un'ispezione o a una richiesta quali previste dall'articolo 23, paragrafo 2, di detto regolamento, il cui punto b) precisa che ciò comprende l'interrogatorio di una persona al fine di ottenere delle informazioni.

54 Occorre tuttavia osservare che, se l'articolo 30, paragrafo 1, del regolamento n. 596/2014 esige dagli Stati membri che essi provvedano affinché le autorità competenti abbiano il potere di adottare sanzioni e altre misure appropriate, segnatamente nelle ipotesi contemplate al punto b) di tale disposizione, esso tuttavia non impone ai suddetti Stati membri di prevedere l'applicazione di sanzioni o misure siffatte alle persone fisiche che, nell'ambito di un'indagine concernente un illecito passibile di sanzioni amministrative aventi carattere penale, rifiutino di fornire all'autorità competente risposte da cui potrebbe emergere la loro responsabilità per tale violazione o la loro responsabilità penale.

55 Ne consegue che tanto l'articolo 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6 quanto l'articolo 30, paragrafo 1, lettera b), del regolamento n. 596/2014 si prestano ad una interpretazione conforme agli articoli 47 e 48 della Carta, in virtù della quale essi non impongono che una persona fisica venga sanzionata per il suo rifiuto di fornire all'autorità competente risposte da cui potrebbe emergere la sua responsabilità per un illecito passibile di sanzioni amministrative aventi carattere penale oppure la sua responsabilità penale.

56 Così interpretate, le citate disposizioni del diritto derivato dell'Unione non possono veder pregiudicata la loro validità, con riferimento agli articoli 47 e 48 della Carta, per il fatto che esse non escludono espressamente l'inflizione di una sanzione per un rifiuto siffatto.

57 Occorre infine ricordare, in tale contesto, che gli Stati membri devono utilizzare il potere discrezionale ad essi conferito da un testo del diritto derivato dell'Unione in modo conforme ai diritti fondamentali (v., in tal senso, sentenza del 13 marzo 2019, E., C-635/17, EU:C:2019:192, punti 53 e 54). Nell'ambito dell'attuazione di obblighi risultanti dalla direttiva 2003/6 o dal regolamento n. 596/2014, incombe dunque a detti Stati membri assicurare, come si è sottolineato al punto 45 della presente sentenza, che, in conformità al diritto al silenzio garantito dagli articoli 47 e 48 della Carta, l'autorità competente non possa sanzionare una persona fisica per il suo rifiuto di fornire a tale autorità risposte da cui potrebbe emergere la sua responsabilità per un illecito passibile di sanzioni amministrative aventi carattere penale oppure la sua responsabilità penale.

58 Alla luce di tutte le considerazioni sopra esposte, occorre rispondere alle questioni sollevate dichiarando che l'articolo 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6 e l'articolo 30, paragrafo 1, lettera b), del regolamento n. 596/2014, letti alla luce degli articoli 47 e 48 della Carta, devono essere interpretati nel senso che essi consentono agli Stati membri di non sanzionare una persona fisica, la quale, nell'ambito di un'indagine svolta nei suoi confronti dall'autorità competente a titolo di detta direttiva o di detto regolamento, si rifiuti di fornire a tale autorità risposte che possano far emergere la sua responsabilità per un illecito passibile di sanzioni amministrative aventi carattere penale oppure la sua responsabilità penale».

2. Orientamento della Corte Costituzionale italiana

7 marzo 1964, n. 14, *Costa/ENEL*

Con legge 6 dicembre 1962, n. 1643, la Repubblica italiana nazionalizzava la produzione e la distribuzione dell'energia elettrica e creava l'ente E.N.E.L., cui venivano trasferite le aziende delle imprese elettriche. Sorgeva una lite davanti al giudice conciliatore di Milano tra l'E.N.E.L. e l'avv. Costa, in merito ad una bolletta dell'energia elettrica. Il giudice conciliatore, oltre a proporre ricorso pregiudiziale ex art. 177 TCE (ora divenuto art. 267 TFUE) dinanzi alla Corte di giustizia, sollevava un giudizio di incostituzionalità, con il quale la Corte costituzionale era chiamata a pronunciarsi sulla pretesa violazione dell'art. 11 della Costituzione da parte della legge 1643/62. A tal proposito, la Corte costituzionale si è così pronunciata:

« (...) L'art. 11 viene qui in considerazione per la parte nella quale si enuncia che l'Italia consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni e promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo.

La norma significa che, quando ricorrano certi presupposti, è possibile stipulare trattati con cui si assumono limitazioni della sovranità ed è consentito darvi esecuzione con legge ordinaria; ma ciò non importa alcuna deviazione delle regole vigenti in ordine alla efficacia nel diritto interno degli obblighi assunti dallo Stato nei rapporti con gli altri Stati, non avendo l'art. 11 conferito alla legge ordinaria, che rende esecutivo il Trattato, un'efficacia superiore a quella propria di tale fonte di diritto.

Né si può accogliere la tesi secondo cui la legge che contenga disposizioni difformi da quei patti sarebbe incostituzionale per violazione indiretta dell'art. 11 attraverso il contrasto con la legge esecutiva del Trattato.

(...) L'art. 11, considerato nel senso già detto di norma permissiva, non attribuisce un particolare valore, nei confronti delle altre leggi, a quella esecutiva del Trattato. Non vale, infine, l'altro argomento secondo cui lo Stato, una volta abbia fatto adesione a limitazioni della propria sovranità, ove volesse riprendere la sua libertà d'azione, non potrebbe evitare che la legge, con cui tale atteggiamento si concreta, incorra nel vizio di incostituzionalità. Contro tale tesi stanno le considerazioni ora esposte, le quali conducono a ritenere che la violazione del Trattato, se importa responsabilità dello Stato sul piano internazionale, non toglie alla legge con esso in contrasto la sua piena efficacia.

Nessun dubbio che lo Stato debba far onore agli impegni assunti e nessun dubbio che il Trattato spieghi l'efficacia ad esso conferita dalla legge di esecuzione. Ma poiché deve rimanere saldo 1'impero delle leggi posteriori a quest'ultima, secondo i principi della successione delle leggi nel tempo, ne consegue che ogni ipotesi di conflitto fra l'una e le altre non può dar luogo a questioni di costituzionalità».

27 dicembre 1973, n. 183, *Frontini*

Nel corso di un procedimento civile promosso dal signor Frontini e dalla s.r.l. Commercio Prodotti alimentari contro il Ministero delle finanze, avente ad oggetto la misura, fissata in alcuni regolamenti comunitari, dei prelievi agricoli relativi a determinate operazioni di importazione, il Tribunale di Torino sollevava questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge 14 ottobre 1957, n. 1203, che aveva reso esecutivo in Italia l'art. 189 TCE (ora divenuto art. 288 TFUE), in riferimento agli artt. da 70 a 75 della Costituzione, che prevedono la procedura di adozione delle leggi, e all'art. 25 della Costituzione, che prevede la riserva di legge per l'imposizione di qualsiasi prestazione patrimoniale. La Corte costituzionale si è così pronunciata:

« 4. La questione non è fondata. La l. 14 ottobre 1957 n. 1203, con cui il Parlamento italiano ha dato piena ed intera esecuzione al Trattato istitutivo della CEE, trova sicuro fondamento di legittimità nella disposizione dell'art. 11 Cost., in base alla quale « l'Italia consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni » e quindi « promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo ». Questa disposizione, che non a caso venne collocata tra i "principi fondamentali" della Costituzione, segna un chiaro e preciso indirizzo politico: il costituente si riferiva, nel porla, all'adesione dell'Italia all'Organizzazione delle Nazioni Unite, ma si ispirava a principi programmatici di valore generale, di cui la Comunità economica e le altre Organizzazioni regionali europee costituiscono concreta attuazione. È sufficiente considerare le solenni enunciative contenute nel preambolo del Trattato, e le norme concernenti i principi (artt. 1 ss.), i fondamenti (artt. 9 ss.), e la politica della Comunità (artt. 85 ss.), per constatare come l'istituzione della CEE sia stata determinata dalla comune volontà degli Stati membri di « porre le fondamenta di una unione sempre più stretta tra i popoli europei", diretta "ad assicurare mediante un'azione comune il progresso economico e sociale dei loro paesi, eliminando le barriere che dividono l'Europa », e ciò nel preciso intento di "rafforzare le difese della pace e della libertà, facendo appello agli altri popoli d'Europa, animati dallo stesso ideale, perché si associno al loro sforzo", nonché di "confermare la solidarietà che lega l'Europa ai paesi d'oltremare, desiderando assicurare lo sviluppo della loro prosperità conformemente ai princìpi dello Statuto delle Nazioni Unite". Non è dunque possibile dubbio sulla piena rispondenza del Trattato di Roma alle finalità indicate dall'art. 11 Cost.

5. Il costituente, dopo aver stabilito all'art. 10 che l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generale, ha inteso con l'art. 11 definire l'apertura dell'Italia alle più impegnative forme di collaborazione e organizzazione internazionale: ed a tale scopo ha formalmente autorizzato l'accettazione, in via convenzionale, a condizioni di parità con gli altri Stati e per le finalità ivi precisate, delle necessarie "limitazioni di sovranità". Questa formula legittima le limitazioni dei poteri dello Stato in ordine all'esercizio delle funzioni legislativa, esecutiva e giurisdizionale, quali si rendevano necessarie per l'istituzione di una Comunità tra gli Stati europei, ossia di una nuova organizzazione interstatuale, di tipo sovranazionale, a carattere permanente, con personalità giuridica e capacità di rappresentanza internazionale. Alla Comunità economica, aperta a tutti gli altri Stati europei (art. 237 del Trattato), e concepita come strumento di integrazione tira gli Stati partecipanti, per fini comuni di sviluppo economico e sociale, e quindi anche per fini di difesa della pace e della libertà, l'Italia e gli altri Stati promotori hanno conferito e riconosciuto determinati poteri sovrani, costituendola come istituzione caratterizzata da ordinamento giuridico autonomo e indipendente. In particolare, con l'art. 189 del Trattato istitutivo [ora art. 288 TFUE], è stato attribuito al Consiglio e alla Commissione della Comunità il potere di emanare regolamenti con portata generale, ossia, – secondo l'interpretazione data dalla giurisprudenza comunitaria e da quella ormai concorde dei diversi Stati membri, nonché dalla dominante dottrina –, atti aventi contenuto normativo generale al pari delle leggi statuali, forniti di efficacia obbligatoria in tutti i loro elementi, e direttamente applicabili in ciascuno degli Stati membri, cioè immediatamente vincolanti per gli Stati e per i loro cittadini, senza la necessità di norme interne di adattamento o reazione.

Questo potere normativo compete agli organi della Comunità « per l'assolvimento dei loro

compiti e alle condizioni contemplate dal Trattato »; è stato così attuato da ciascuno degli Stati membri un parziale trasferimento agli organi comunitari dell'esercizio della funzione legislativa, in base ad un preciso criterio di ripartizione di competenze per le materie analiticamente indicate nelle parti II e III del Trattato, in correlazione necessaria con le finalità di interesse generale stabilite dal Trattato stesso per la politica economica e sociale della Comunità.

Questa attribuzione di potestà normativa agli organi della CEE, con la corrispondente limitazione di quella propria degli organi costituzionali dei singoli Stati membri, non è stata consentita unilateralmente né senza che l'Italia abbia acquistato poteri nell'ambito della nuova istituzione. Stipulando il Trattato di Roma l'Italia ha liberamente compiuto una scelta politica di importanza storica, ed ha acquistato, con la partecipazione alla Comunità economica europea, il diritto di nominare propri rappresentanti nelle istituzioni della Comunità, Assemblea e Consiglio, e di concorrere alla formazione della Commissione e della Corte di giustizia. Le consentite limitazioni di sovranità trovano quindi il loro corrispettivo nei poteri acquisiti in seno alla più vasta Comunità di cui l'Italia è parte, e con la quale è stato concretamente iniziato il processo di integrazione degli Stati d'Europa.

6. (...), la disposizione dell'art. 11 Cost. significa che, quando ne ricorrano i presupposti, è possibile stipulare trattati i quali comportino limitazioni della sovranità, ed è consentito darvi esecuzione con legge ordinaria. La disposizione risulterebbe svuotata del suo specifico contenuto normativo, se si ritenesse che per ogni limitazione di sovranità prevista dall'art. 11 dovesse farsi luogo ad una legge costituzionale. È invece evidente che essa ha un valore non soltanto sostanziale ma anche procedimentale, nel senso che permette quelle limitazioni di sovranità, alle condizioni e per le finalità ivi stabilite, esonerando il Parlamento dalla necessità di ricorrere all'esercizio del potere di revisione costituzionale.

7. (...) I regolamenti emanati dagli organi della CEE ai sensi dell'art. 189 del Trattato di Roma [ora art. 45 TFUE] appartengono all'ordinamento proprio della Comunità: il diritto di questa e il diritto interno dei singoli Stati membri possono configurarsi come sistemi giuridici autonomi e distinti, ancorché coordinati secondo la ripartizione di competenze, stabilita e garantita dal Trattato. Esigenze fondamentali di eguaglianza e di certezza giuridica postulano che le norme comunitarie — non qualificabili come fonte di diritto internazionale, né di diritto straniero, né di diritto interno dei singoli Stati debbano avere piena efficacia obbligatoria e diretta applicazione in tutti gli Stati membri, senza la necessità di leggi di reazione e adattamento, come atti aventi forza e valore di legge in ogni Paese della Comunità, sì da entrare ovunque contemporaneamente in vigore e conseguire applicazione uguale ed uniforme nei confronti di tutti i destinatari. Risponde altresì alla logica del sistema comunitario che i regolamenti della CEE — sempreché abbiano completezza di contenuto dispositivo, quale caratterizza di regola le norme intersoggettive — come fonte immediata di diritti ed obblighi sia per gli Stati sia per i loro cittadini in quanto soggetti della Comunità, non debbano essere oggetto di provvedimenti statali a carattere riproduttivo, integrativo o esecutivo che possano comunque differirne o condizionarne l'entrata in vigore, e tanto meno sostituirsi ad essi, derogarvi o abrogarli, anche parzialmente. E qualora uno di questi regolamenti comportasse per lo Stato la necessità di emanare norme esecutive di organizzazione dirette alla ristrutturazione o nuova costituzione di uffici o servizi amministrativi, ovvero di provvedere a nuove o maggiori spese, prive della copertura finanziaria richiesta dall'art. 81 Cost., mediante le opportune variazioni di bilancio, è ovvio che l'adempimento di questi obblighi da parte dello Stato non potrebbe costituire condizione o motivo di sospensione dell'applicabilità della normativa comunitaria, la quale, quanto meno nel suo contenuto intersoggettivo, entra immediatamente in vigore.

8. Il regime dei rapporti tra ordinamento comunitario e ordinamento interno, quale è stato dianzi delineato, fornisce la sicura soluzione dei dubbi prospettati nelle ordinanze di rimessione, circa la mancanza, nei confronti dei regolamenti della CEE, delle guarentigie offerte dalla nostra Costituzione rispetto alla legislazione dello Stato, concernenti la formazione e pubblicazione delle leggi, l'ammissibilità del *referendum* abrogativo e del controllo di legittimità costituzionale. Le disposizioni costituzionali disciplinano unicamente l'attività normativa degli organi dello Stato italiano, e per la loro natura non sono riferibili o applicabili all'attività degli organi comunitari,

regolata dal Trattato di Roma, che della Comunità costituisce lo statuto fondamentale. A questo riguardo si impongono alcune ulteriori considerazioni. Occorre anzitutto tener presente che il Trattato istitutivo contiene nella Parte V – Istituzioni della Comunità – (artt. 137-209), una organica normativa sulla composizione, sui poteri, sull'esercizio delle funzioni dei diversi organi, per cui l'ordinamento comunitario risulta caratterizzato da un complesso di garanzie statutarie, e da un proprio sistema di tutela giuridica. Per quanto concerne in specie i regolamenti previsti dall'art. 189 [ora art. 45 TFUE], oltre ai già precisati limiti di competenza settoriale *ratione materiae* posti alla potestà normativa del Consiglio e della Commissione dalle disposizioni del Trattato, deve ricordarsi che l'operato di questi organi è soggetto al controllo dell'Assemblea, composta di rappresentanti delegati dagli Stati membri, e destinata, nell'auspicabile ulteriore sviluppo del processo di integrazione, ad assumere una più diretta rappresentatività politica e più ampi poteri; e che, d'altra parte, la loro azione si svolge con la costante e diretta partecipazione del nostro Governo, e quindi anche sotto il controllo, indiretto ma non perciò meno vigile ed attento, del Parlamento italiano.

Secondo il Trattato, i regolamenti, così come le direttive e le decisioni del Consiglio e della Commissione, debbono essere motivati, e fare riferimento alle proposte o ai pareri obbligatoriamente richiesti in esecuzione del Trattato (art. 190 [ora art. 296 TFUE]); e sono oggetto di regolare pubblicazione nella *G. U.* della Comunità, dopo la quale soltanto entrano in vigore, alla data da essi stabilita, o in mancanza, nel ventesimo giorno successivo (art. 191 [ora art. 297 TFUE]).

A prescindere dalla inammissibilità del riferimento all'art. 75 Cost., risponde alle già illustrate caratteristiche del sistema che i regolamenti comunitari, i quali debbono conseguire applicazione diretta, simultanea ed uniforme in tutti gli Stati membri e per tutti i soggetti appartenenti alla Comunità, non possano essere oggetto di *referendum* popolare abrogativo nei diversi Stati.

Nella medesima prospettiva si deve valutare anche la questione di legittimità costituzionale dell'art. 189 del Trattato CEE [ora art. 288 TFUE], in quanto permette l'emanazione di regolamenti contenenti imposizione di prestazioni patrimoniali. Ciò non importa deroga alla riserva di legge sancita dall'art. 23 Cost., poiché questa disposizione non è formalmente applicabile alle norme comunitarie, emanazione di una fonte di produzione autonoma, propria di un ordinamento distinto da quello interno. D'altra parte, anche sotto un profilo sostanziale, sembra ovvio osservare che quella storica garanzia non potrebbe dirsi violata, dal momento che i regolamenti comunitari debbono statutariamente corrispondere ai princìpi e criteri direttivi stabiliti dal Trattato istitutivo della Comunità.

9. Appaiono egualmente infondati i dubbi relativi alla carenza di controllo giurisdizionale da parte di questa Corte, a salvaguardia dei diritti fondamentali garantiti dalla nostra Costituzione ai cittadini.

Si deve anzitutto considerare che l'ordinamento della Comunità economica europea contiene uno speciale sistema di tutela giurisdizionale, caratterizzato dalla pienezza delle funzioni attribuite alla Corte di giustizia dagli artt. 164 ss. del Trattato [ora art. 19 TUE]. La Corte di giustizia della Comunità, oltre ad assicurare « il rispetto del diritto nella interpretazione e nella applicazione del trattato » (art. 164 [ora art. 19 TUE]), esercita il controllo di legittimità sugli atti normativi del Consiglio e della Commissione, con competenza a conoscere dei ricorsi « per incompetenza, violazione delle forme sostanziali, violazione del trattato o di qualsiasi norma giuridica relativa alla sua applicazione, ovvero per sviamento di potere », proposti da uno Stato membro o da qualsiasi persona fisica o giuridica (art. 173, commi 1 e 2 [ora art. 263, commi 1 e 2 TFUE); ed ha potere di annullamento degli atti impugnati riconosciuti illegittimi, salva la facoltà di stabilire gli effetti dei regolamenti annullati che debbano essere considerati come definitivi (art. 174 [ora art. 264 TFUE]). La Corte di giustizia è altresì competente a pronunciarsi in via pregiudiziale, alle condizioni stabilite dall'art. 177[ora art. 267 TFUE], sull'interpretazione del Trattato, sulla validità ed interpretazione degli atti emanati dalle istituzioni della Comunità, e sull'interpretazione degli statuti degli organismi creati con atto del Consiglio, quando questioni del genere siano sollevate « davanti a una giurisdizione di uno degli Stati membri ».

(...) Occorre, d'altro canto, ricordare che la competenza normativa degli organi della CEE è prevista dall'art. 189 del Trattato di Roma [ora art. 288 TFUE] limitatamente a materie concernenti i

rapporti economici, ossia a materie in ordine alle quali la nostra Costituzione, stabilisce bensì la riserva di legge o il rinvio alla legge, ma le precise e puntuali disposizioni del Trattato forniscono sicura garanzia, talché appare difficile configurare anche in astratto l'ipotesi che un regolamento comunitario possa incidere in materia di rapporti civili, etico-sociali, politici, con disposizioni contrastanti con la Costituzione italiana. È appena il caso di aggiungere che in base all'art. 11 Cost. sono state consentite limitazioni di sovranità unicamente per il conseguimento delle finalità ivi indicate; e deve quindi escludersi che siffatte limitazioni, concretamente puntualizzate nel Trattato di Roma sottoscritto da Paesi i cui ordinamenti si ispirano ai princìpi dello Stato di diritto e garantiscono le libertà essenziali dei cittadini, possano comunque comportare per gli organi della CEE un inammissibile potere di violare i princìpi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale, o i diritti inalienabili della persona umana. Ed è ovvio che qualora dovesse mai darsi all'art. 189 [ora art. 288 TFUE] una sì aberrante interpretazione, in tale ipotesi sarebbe sempre assicurata la garanzia del sindacato giurisdizionale di questa Corte sulla perdurante compatibilità del Trattato con i predetti princìpi fondamentali. Deve invece escludersi che questa Corte possa sindacare singoli regolamenti, atteso che l'art. 134 Cost. riguarda soltanto il controllo di costituzionalità nei confronti delle leggi e degli atti aventi forza di legge dello Stato e delle Regioni, e tali, per quanto si è detto, non sono i regolamenti comunitari ».

30 ottobre 1975, n. 232, *Società industrie chimiche Italia centrale (ICIC)*

Nel corso di un giudizio civile tra la Società industrie chimiche Italia centrale (ICIC) e il Ministero del commercio con l'estero, le sezioni unite della Corte suprema di Cassazione sollevavano, in riferimento agli artt. 10 e 11 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale del d.l. 59/68, convertito con legge 224/68. Questi provvedimenti nazionali erano stati emanati con lo scopo di adattare l'ordinamento italiano al regolamento del Consiglio 120/67/CEE, sull'organizzazione comune dei mercati nel settore dei cereali, e al regolamento della Commissione 473/67/CEE, sull'adozione delle misure di immediata applicazione. A causa della discordanza tra norme comunitarie contenute in regolamenti e norme nazionali successive, sorgeva il problema di quali disposizioni dovessero venire applicate. La Corte Costituzionale si è così pronunciata:

« 6. (...) Per quanto concerne le norme interne successive, emanate con legge o con atti aventi valore di legge ordinaria, questa Corte ritiene che il vigente ordinamento non conferisca al giudice italiano il potere di disapplicarle, nel presupposto di una generale prevalenza del diritto comunitario sul diritto dello Stato. Certamente non può accogliersi la soluzione, prospettata e respinta dalla Corte di cassazione, di una declaratoria di nullità della legge successiva interna, dovendosi escludere che il trasferimento agli organi delle Comunità del potere di emanare norme giuridiche, sulla base d'un preciso criterio di ripartizione di competenze per determinate materie, « per l'assolvimento dei loro compiti e alle condizioni contemplate dai trattati » (cfr. art. 189 del Trattato di Roma [ora art. 288 TFUE]), comporti come conseguenza una radicale privazione di efficacia della volontà sovrana degli organi legislativi degli Stati membri, pur manifestata nelle materie riservate dai trattati alla normazione comunitaria; tale trasferimento fa sorgere, invece, il diverso problema della legittimità costituzionale dei singoli atti legislativi.

Non sembra nemmeno possibile configurare la possibilità della disapplicazione come effetto di una scelta tra norma comunitaria e norma interna, consentita di volta in volta al giudice italiano sulla base di una valutazione della rispettiva resistenza. In tale ipotesi, dovrebbe riconoscersi al giudice italiano non già la facoltà di scegliere tra più norme applicabili, bensì quella di individuare la sola norma validamente applicabile, ciò che equivarrebbe ad ammettere il suo potere di accertare e dichiarare una incompetenza assoluta del nostro legislatore, sia pur limitatamente a determinate materie, potere che nel vigente ordinamento sicuramente non gli è attribuito.

Ne consegue che di fronte alla situazione determinata dalla emanazione di norme legislative italiane, le quali abbiano recepito e trasformato in legge interna regolamenti comunitari direttamente applicabili, il giudice è tenuto a sollevare la questione della loro legittimità costituzionale.

8. (...) la successiva emanazione di norme legislative interne, anche se aventi lo stesso contenuto sostanziale dei regolamenti comunitari, comporta non soltanto la possibilità di differirne, in tutto e in parte, l'applicazione, in aperto contrasto con l'art. 189, comma 2, dei Trattato di Roma [ora art. 288, comma 2, TFUE], ma anche una ben più grave conseguenza, in quanto la trasformazione del diritto comunitario in diritto interno ne sottrae l'interpretazione in via definitiva alla Corte di giustizia delle Comunità, con palese violazione del regime stabilito dall'art. 177 [ora art. 267 TFUE] dello stesso Trattato quale necessaria e fondamentale garanzia di uniformità di applicazione in tutti gli Stati membri.

È dunque evidente il contrasto con i principi enunciati dagli artt. 189 [ora art. 288 TFUE] e 177 [ora art. 267 TFUE] del Trattato istitutivo della CEE, che comporta violazione dell'art. 11 della nostra Costituzione, in base al quale l'Italia ha aderito alla Comunità consentendo, in condizioni di parità con gli altri Stati, le limitazioni di sovranità richieste per la sua istituzione e per il conseguimento dei suoi fini di integrazione, solidarietà e comune sviluppo economico e sociale degli Stati europei, e quindi anche di pace e giustizia fra le Nazioni. La violazione dello specifico disposto dell'art. 11 rende superfluo accertare se sussista anche violazione del principio enunciato nel 1 comma dell'art. 10.

9. Occorre qui precisare che la declaratoria di illegittimità della disposizione contenuta nel 3 comma dell'art. 13 del d.l. n. 59 del 1968e ripetuta nel 2 comma dell'art. 16 del successivo d.l. n. 947 del 1969, deve essere limitata alla parte in cui essa è stata assunta a fondamento dell'emanazione di norme regolamentari interne non indispensabili per l'applicazione in Italia dei regolamenti C.E.E. Infatti, le disposizioni con le quali è stata autorizzata la emanazione del d.m. 28 maggio 1968, e del successivo d.m. 8 aprile 1971 (che lo ha sostituito ed abrogato) non sono illegittime *in toto*, perché lo Stato ben poteva e doveva, mediante legge o regolamento, dettare le norme esecutive che fossero necessarie per l'applicazione in Italia dei regolamenti comunitari in questione. Tali sono, ad esempio, quelle concernenti le modalità di deposito delle cauzioni presso le tesorerie provinciali, le aziende di credito abilitate a prestare le fideiussioni bancarie sostitutive, ovvero gli organi ministeriali competenti a ricevere le cauzioni, ed a disporre la loro restituzione o l'eventuale incameramento.

L'illegittimità costituzionale dell'art. 13, 3 comma, del d.l. n. 59 del 1968, e dell'art. 16, 2 comma del d.l. n. 947 del 1969 (che ha sostituito l'abrogato art. 13 del precedente decreto, senza peraltro travolgere il d.m. 28 maggio 1968, abrogato solo dall'art. 6 del successivo d.m. 8 aprile 1971), deve pertanto essere dichiarata solo nei limiti in cui il legislatore ha reso possibile al Governo di emanare norme non strettamente necessarie per l'applicazione dei regolamenti comunitari da parte delle autorità amministrative e degli operatori del nostro Paese.

Spetterà poi all'autorità giudiziaria di accertare quali norme regolamentari interne abbiano contenuto riproduttivo, e debbano quindi essere disapplicate a'sensi dell'art. 5 della l. 20 marzo 1865 n. 2248, all. E, in quanto illegittimamente autorizzate, e quali invece continuino ad avere piena validità ed efficacia, in quanto effettivamente necessarie per l'applicazione dei regolamenti C.E.E ».

20 giugno 1984, n. 170, *Granital*

La SpA Granital presentava alla dogana di Savona una dichiarazione di importazione per dell'orzo canadese. All'atto della liquidazione dei diritti doganali dovuti in base al regolamento del Consiglio 120/67/CEE, veniva applicato un diritto di prelievo inferiore a quello che si sarebbe applicato se esso fosse stato calcolato il giorno di accettazione della dichiarazione doganale. La dogana, a seguito della sentenza con cui la Corte di giustizia interpretava il menzionato regolamento nel senso che il giorno dell'importazione, con riferimento al quale il prelievo doveva essere calcolato, era quello in cui la dichiarazione risultava accettata alla dogana, intimava alla società il pagamento della somma ulteriore dovuta con atto ingiuntivo. La società Granital si opponeva. Nelle more del giudizio dinanzi al Tribunale, entrava in vigore il d.p.r. 695/78, il cui art. 3 prevedeva che, qualora fosse intervenuta una variazione del dazio dopo che fosse stata accettata la dichiarazione di importazione, l'interessato poteva chiedere l'applicazione del dazio più favorevole. Il Tribunale di Genova sollevava, nel corso del procedimento, questione di costituzionalità dell'art. 3 del d.p.r.

695/78, per presunta violazione dell'art. 11 della Costituzione, in riferimento agli artt. 189 e 177 TCE (ora rispettivamente divenuti artt. 288 e 267 TFUE). La Corte costituzionale si è così pronunciata:

« 3. L'assetto dei rapporti fra diritto comunitario e diritto interno, oggetto di varie pronunzie rese in precedenza da questo Collegio, è venuto evolvendosi, ed è ormai ordinato sul principio secondo cui il regolamento della CEE prevale rispetto alle confliggenti statuizioni del legislatore interno. Questo risultato viene, peraltro, in considerazione sotto vario riguardo. In primo luogo, sul piano ermeneutico, vige la presunzione di conformità della legge interna al regolamento comunitario: fra le possibili interpretazioni del testo normativo prodotto dagli organi nazionali va prescelta quella conforme alle prescrizioni della Comunità, e per ciò stesso al disposto costituzionale, che garantisce l'osservanza del Trattato di Roma e del diritto da esso derivato (sentt. nn. 176, 177/1981). Quando, poi, vi sia irriducibile incompatibilità fra la norma interna e quella comunitaria, e quest'ultima, in ogni caso, a prevalere. Tale criterio opera, tuttavia, diversamente, secondo che il regolamento segua o preceda nel tempo la disposizione della legge statale. Nel primo caso, la norma interna deve ritenersi caducata per effetto della successiva e contraria statuizione del regolamento comunitario, la quale andrà necessariamente applicata dal giudice nazionale. Tale effetto caducatorio, com'è stato avvertito nelle più recenti pronunzie di questa Corte, è altresì retroattivo, quando la norma comunitaria confermi la disciplina già dettata – riguardo al medesimo oggetto, e prima dell'entrata in vigore della confliggente norma nazionale – dagli organi della CEE. In questa evenienza, le norme interne si ritengono, dunque, caducate sin dal momento al quale risale la loro incompatibilità con le precedenti statuizioni della Comunità, che il nuovo regolamento ha richiamato.

Diversa è la sistemazione data fin qui in giurisprudenza all'ipotesi in cui la disposizione della legge interna confligga con la previgente normativa comunitaria. È stato invero ritenuto che, per il fatto di contrastare tale normativa, o anche di derogarne o di riprodurne il contenuto, la norma interna risulti aver offeso l'art. 11 Cost. e possa in conseguenza esser rimossa solo mediante dichiarazione di illegittimità costituzionale.

(...) La Corte è ora dell'avviso che tale ultima conclusione, e gli argomenti che la sorreggono, debbano essere riveduti.

4. Vi è un punto fermo nella costruzione giurisprudenziale dei rapporti fra diritto comunitario e diritto interno: i due sistemi sono configurati come autonomi e distinti, ancorché coordinati, secondo la ripartizione di competenza stabilita e garantita dal Trattato. (...) il coordinamento discende, a sua volta, dall'avere la legge di esecuzione del Trattato trasferito agli organi comunitari, in conformità dell'art. 11 Cost., le competenze che questi esercitano, beninteso nelle mate rie loro riservate. (...) La disciplina emanata mediante il regolamento della CEE è destinata ad operare, con caratteristica immediatezza, così nella nostra sfera territoriale, come in quella di ogni altro Stato membro; (...) Le norme poste da tale atto sono, invero, immediatamente applicate nel territorio italiano per forza propria. Esse non devono, né possono, essere riprodotte o trasformate in corrispondenti disposizioni dell'ordinamento nazionale. La distinzione fra il nostro ordinamento e quello della Comunità comporta, poi, che la normativa in discorso non entra a far parte del diritto interno, né viene per alcun verso soggetta al regime disposto per le leggi (e gli atti aventi forza di legge) dello Stato. Quel che si è detto nella richiamata pronunzia, va allora avvertito, altro non significa, in definitiva, che questo: l'ordinamento italiano – in virtù del particolare rapporto con l'ordinamento della CEE, e della sottostante limitazione della sovranità statuale consente, appunto, che nel territorio nazionale il regolamento comunitario spieghi effetto in quanto tale e perché tale. A detto atto normativa sono attribuiti "forza e valore di legge", solo e propriamente nel senso che ad esso si riconosce l'efficacia di cui è provvisto nell'ordinamento di origine.

5. (...) Rispetto alla sfera di questo atto, così riconosciuta, la legge statale rimane infatti, a ben guardare, pur sempre collocata in un ordinamento, che non vuole interferire nella produzione normativa del distinto ed autonomo ordinamento della Comunità, sebbene garantisca l'osservanza di essa nel territorio nazionale. D'altra parte, la garanzia che circonda l'applicazione di tale normativa è – grazie al precetto dell'art. 11 Cost., com'è sopra chiarito – piena e continua. Precisamente, le disposizioni della CEE, le quali soddisfano i requisiti dell'immediata applicabilità, devono, al

medesimo titolo, entrare e permanere in vigore nel territorio italiano, senza che la sfera della loro efficacia possa essere intaccata dalla legge ordinaria dello Stato. Non importa, al riguardo, se questa legge sia anteriore o successiva. Il regolamento comunitario fissa, comunque, la disciplina della specie. L'effetto connesso con la sua vigenza è perciò quello, non già di caducare, nell'accezione propria del termine, la norma interna incompatibile, bensì di impedire che tale norma venga in rilievo per la definizione della controversia innanzi al giudice nazionale. In ogni caso, il fenomeno in parola va distinto dall'abrogazione, o da alcun altro effetto estintivo o derogatorio, che investe le norme all'interno dello stesso ordinamento statuale, e ad opera delle sue fonti. Del resto, la norma interna contraria al diritto comunitario non risulta — è stato detto nella sent. n. 232/1975, e va anche qui ribadito — nemmeno affetta da alcuna nullità, che possa essere accertata e dichiarata dal giudice ordinario. Il regolamento, occorre ricordare, è reso efficace in quanto e perché atto comunitario, e non può abrogare, modificare o derogare le confliggenti norme nazionali, né invalidarne le statuizioni. Diversamente accadrebbe, se l'ordinamento della Comunità e quello dello Stato — ed i rispettivi processi di produzione normativa — fossero composti ad unità. Ad avviso della Corte, tuttavia, essi, per quanto coordinati, sono distinti e reciprocamente autonomi. Proprio in ragione, dunque, della distinzione fra i due ordinamenti, la prevalenza del regolamento adottato dalla CEE va intesa come si è con la presente pronunzia ritenuto: nel senso, vale a dire, che la legge interna non interferisce nella sfera occupata da tale atto, la quale è interamente attratta sotto il diritto comunitario.

La conseguenza ora precisata opera però, nei confronti della fonte statuale, solo se e fino a quando il potere trasferito alla Comunità si estrinseca con una normazione compiuta e immediatamente applicabile dal giudice interno. Fuori dall'ambito materiale, e dai limiti temporali, in cui vige la disciplina comunitaria così configurata, la regola nazionale serba intatto il proprio valore e spiega la sua efficacia; e d'altronde, è appena il caso di aggiungere, essa soggiace al regime previsto per l'atto del legislatore ordinario, ivi incluso il controllo di costituzionalità.

6. Il regolamento comunitario va, dunque, sempre applicato, sia che segua, sia che preceda nel tempo le leggi ordinarie con esso incompatibili: e il giudice nazionale investito della relativa applicazione potrà giovarsi dell'ausilio che gli offre lo strumento della questione pregiudiziale di interpretazione, ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE]. Solo cosi è soddisfatta la fondamentale esigenza di certezza giuridica, sempre avvertita nella giurisprudenza di questo Collegio, che impone eguaglianza e uniformità di criteri applicativi del regolamento comunitario per tutta l'arca della Comunità Europea. (...)

7. Le osservazioni fin qui svolte non implicano, tuttavia, che l'intero settore dei rapporti fra diritto comunitario e diritto interno sia sottratto alla competenza della Corte. Questo Collegio ha, nella sent. n. 183/1973, già avvertito come la legge di esecuzione del Trattato possa andar soggetta al suo sindacato, in riferimento ai principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale e ai diritti inalienabili della persona umana, nell'ipotesi contemplata, sia pure come improbabile, al n. 9 nella parte motiva di detta pronunzia. Nel presente giudizio cade opportuno un altro ordine di precisazioni. Vanno denunciate in questa sede quelle statuizioni della legge statale che si assumano costituzionalmente illegittime, in quanto dirette ad impedire o pregiudicare la perdurante osservanza del Trattato, in relazione al sistema o al nucleo essenziale dei suoi principi: situazione, questa, evidentemente diversa da quella che si verifica quando ricorre l'incompatibilità fra norme interne e singoli regolamenti comunitari. Nel caso che qui è previsto, la Corte sarebbe, quindi, chiamata ad accertare se il legislatore ordinario abbia ingiustificatamente rimosso alcuno dei limiti della sovranità statuale, da esso medesimo posti, mediante la legge di esecuzione del Trattato, in diretto e puntuale adempimento dell'art. 11 Cost ».

23 aprile 1985, n. 113, *BECA*

Era stata sollevata dalla Corte di Cassazione, dalle Corti di Appello di Milano, Torino e Trieste e dai Tribunali di Ancona, Genova, Trieste e Roma, la questione di costituzionalità dell'art. 19 del d.l. 688/82, convertito con l. 873/82, che prevedeva il diritto degli importatori al rimborso di tributi, il

cui pagamento, in base alla normativa comunitaria, non era dovuto, subordinandolo alla prova documentale che essi non si fossero rivalsi nei confronti degli acquirenti delle merci. Tale norma era stata emanata come norma in adeguamento alla sentenza della Corte di giustizia del 27 marzo 1980, in base alla quale le modalità previste dai singoli Stati per far salva, nell'applicazione del divieto dei dazi doganali, la possibilità di impedire il rimborso nell'ipotesi di avvenuta alienazione della merce, non avrebbe potuto prevedere situazioni per l'importatore meno favorevoli di quelle garantite in generale dalle normative nazionali. La prova documentale rappresentava, invece, una condizione non prevista per l'esercizio del diritto al rimborso di analoghi tributi. La Corte costituzionale si è così pronunciata:

« 4. (...) Lo stesso diritto comunitario dischiude al legislatore statale la possibilità di regolare, in assenza di una disciplina appositamente dettata dagli organi della CEE, l'esercizio del diritto al rimborso. L'ordinamento del mercato comune esige però che l'assetto dato da ciascuno Stato membro alla materia si uniformi a certi criteri: e appunto tali criteri la Corte della CEE ha, per quanto qui interessa compiutamente formulato, pronunciandosi con puntuale riferimento alla traslazione di altri soggetti dell'onere indebitamente riscosso e alla disciplina della relativa prova. Le statuizioni da essa poste in proposito non sono, come vorrebbe l'avvocatura, insuscettibili di immediata applicazione da parte dei nostri giudici. La sopra richiamata pronunzia del giudice comunitario ha, al contrario, precisato come, e fin dove, la legge nazionale possa incidere sul regime della ripetizione delle somme versate in violazione dell'ordinamento del M.E.C. Spetta dunque al giudice ordinario accertare alla stregua dei criteri stabiliti dalla Corte di giustizia, che è interprete qualificata del trattato di Roma e della normazione da essa derivata, se il diritto al rimborso vada riconosciuto agli importatori senza tener conto delle qui censurate disposizioni della legge nazionale.

5. La conclusione ora enunciata discende dalla sistemazione che la sentenza n. 170/84 ha dato ai rapporti tra diritto comunitario e legge nazionale. La normativa comunitaria — si è detto in quella pronunzia — entra e permane in vigore, nel nostro territorio, senza che i suoi effetti siano intaccati dalla legge ordinaria dello Stato; e ciò tutte le volte che essa soddisfa il requisito dell'immediata applicabilità. Questo principio, si è visto sopra, vale non soltanto per la disciplina prodotta dagli organi della CEE mediante regolamento, ma anche per le statuizioni risultanti, come nella specie, dalle sentenze interpretative della Corte di giustizia ».

13 aprile 1989, n. 232, *Fragd*

La SpA Fragd, dedita ad attività di trasformazione di prodotti agricoli in prodotti industriali destinati all'esportazione, effettuava, tra il 7 e l'11 luglio 1980, operazioni di esportazione di glucosio in polvere verso la Repubblica federale di Germania, versando alla dogana italiana importi compensativi monetari in base ai criteri fissati dal regolamento della Commissione 1541/80/CEE. A seguito della sentenza della Corte di giustizia che dichiarava l'invalidità del regolamento 1541/80/CEE, la Fragd, conveniva in giudizio dinanzi al Tribunale di Venezia l'amministrazione delle finanze dello Stato, per ottenere il rimborso degli importi versati. Il procedimento veniva sospeso dal giudice nazionale da una questione pregiudiziale riguardante la validità del regolamento in oggetto. La Corte di giustizia, avendo già dichiarato il regolamento invalido nella sentenza del 15 ottobre 1980 sopra richiamata, con la sentenza del 22 maggio 1985 fissava limiti e conseguenze di tale invalidità. In particolare, negava la possibilità di ottenere il rimborso degli importi compensativi monetari versati anteriormente alla data della sentenza che dichiarava il regolamento illegittimo, sulla base delle considerazioni svolte nella stessa sentenza del 15 ottobre 1980, e per il fatto che la controversia tra la Fragd e l'amministrazione dello Stato era stata instaurata successivamente alla dichiarazione di invalidità dell'atto regolamentare. Riassunto il giudizio da parte della società Fragd, il Tribunale di Venezia sollevava questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 23 e 24 della Costituzione, degli artt. 1 e 2 della legge 1203/57, di ratifica ed esecuzione del Trattato di Roma, nella parte in cui, avendo recepito l'art. 177 TCE (ora divenuto art. 267 TFUE) come interpretato dalla Corte di giustizia, permetteva a quest'ultima di limitare nel tempo gli effetti delle

pronunce pregiudiziali di validità, in tal modo negando tutela giurisdizionale del singolo contro atti normativi di fonte comunitaria impositivi di prestazioni patrimoniali riconosciuti illegittimi. La Corte costituzionale si è così pronunciata:

« 3.1 Vero è che l'ordinamento comunitario - come questa Corte ha riconosciuto in numerose sentenze -prevede un ampio ed efficace sistema di tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi dei singoli, di cui il ricorso incidentale alla Corte di giustizia ex art. 177 TCE [ora art. 267 TFUE] costituisce lo strumento più importante; ed è non meno vero che i diritti fondamentali desumibili dai principi comuni agli ordinamenti degli Stati membri costituiscono, secondo la giurisprudenza della Corte delle Comunità europee, parte integrante ed essenziale dell'ordinamento comunitario. Ma ciò non significa che possa venir meno la competenza di questa Corte a verificare, attraverso il controllo di costituzionalità della legge di esecuzione, se una qualsiasi norma del Trattato, così come essa è interpretata ed applicata dalle istituzioni e dagli organi comunitari, non venga in contrasto con i principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale o non attenti ai diritti inalienabili della persona umana. In buona sostanza, quel che è sommamente improbabile non è pur sempre impossibile; inoltre va tenuto presente che in linea teorica generale non potrebbe affermarsi con certezza che tutti i principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale si ritrovino fra i principi comuni agli ordinamenti degli Stati membri e quindi siano compresi nell'ordinamento comunitario. (...)

4. (...) Si è già detto che il sistema di tutela giurisdizionale previsto dall'ordinamento comunitario e pienamente valido ed adeguato.

Infatti, oltre alle disposizioni contenute negli artt. 173 [ora art. 263 TFUE] e seguenti in ordine ai ricorsi diretti alla Corte di Giustizia, proponibili non soltanto da uno Stato membro, dal Consiglio o dalla Commissione, ma anche da qualsiasi persona fisica o giuridica « contro le decisioni prese nei suoi confronti e contro le decisioni che, pur apparendo come un regolamento o una decisione presa nei confronti di altre persone, la riguardano direttamente e individualmente », e proprio l'art. 177 [ora art. 267 TFUE] del Trattato che garantisce al singolo una piena e completa tutela giurisdizionale. (...)

4.1 Ma, - e qui sta l'essenza della questione sollevata dal giudice a quo-, la Corte di Giustizia ritiene con giurisprudenza costante che, anche quando dichiara in via pregiudiziale ex art. 177 [ora art. 267 TFUE] l'invalidità di un atto comunitario (generalmente un regolamento), essa possa, in forza della disposizione contenuta nell'art. 174, secondo comma, [ora art. 264, secondo comma, TFUE] precisare quali effetti della norma invalidata debbano essere considerati come definitivi. Tale interpretazione non suscita di per se alcuna obiezione: essa può anzi essere ritenuta,-come è stato detto precedentemente-, la logica conseguenza dell'efficacia generale che la giurisprudenza della Corte è pervenuta sostanzialmente ad attribuire alle pronunce ex art. 177[ora art. 267 TFUE], quando esse dichiarano l'invalidità di un regolamento. Ove pero la sentenza arrivi ad escludere dalla efficacia della dichiarazione di invalidità l'atto o gli atti stessi oggetto della controversia che ha provocato il ricorso pregiudiziale alla Corte da parte del giudice nazionale, non si può nascondere che sorgono gravi perplessità in ordine alla compatibilità con il contenuto essenziale del diritto alla tutela giurisdizionale della norma che consente una pronuncia siffatta.

Invero, una volta riconosciuta l'importanza del procedimento previsto dall'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE] ai fini della realizzazione di un compiuto sistema di tutela giurisdizionale a garanzia dei diritti dei singoli nell'ordinamento comunitario, non può non apparire in contraddizione con la natura stessa di una sentenza pregiudiziale, e con la relazione necessaria che intercorre fra giudizio incidentale e giudizio principale, l'ipotesi in cui la sentenza emanata nel giudizio incidentale non possa trovare applicazione nel giudizio incidentato che l'ha provocata.

4.2 In sostanza, il diritto di ognuno ad avere per qualsiasi controversia un giudice e un giudizio verrebbe a svuotarsi dei suoi contenuti sostanziali se il giudice, il quale dubiti della legittimità di una norma che dovrebbe applicare, si veda rispondere dalla autorità giurisdizionale cui e tenuto a rivolgersi, che effettivamente la norma non e valida, ma che tale invalidità non ha effetto nella controversia oggetto del giudizio principale, che dovrebbe quindi essere deciso con l'applicazione di

una norma riconosciuta illegittima. (...) »

11 luglio 1989, n. 389, *Provincia autonoma di Bolzano*

La Provincia autonoma di Bolzano sollevava conflitto di attribuzione nei confronti dello Stato in relazione all'emanazione del d.P.C.M. 28 ottobre 1988, con il quale si stabiliva che, nell'assegnare gli alloggi di edilizia economica e popolare gli organi dello Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano avrebbero considerato i cittadini di Stati membri della Comunità, svolgenti in Italia attività di lavoro autonomo, equiparati ai lavoratori autonomi cittadini italiani. Secondo la ricorrente tale atto avrebbe leso le competenze legislative di tipo esclusivo attribuitele dalla Statuto regionale in materia di edilizia sovvenzionata da finanziamenti pubblici nonché le sue competenze in ordine all'attuazione dei regolamenti comunitari, qualora richiedessero una normazione integrativa, o un'attività amministrativa di esecuzione. La difesa del Presidente del Consiglio dei Ministri negava si trattasse di un atto invasivo delle competenze della ricorrente, in quanto si collegava a norme comunitarie direttamente applicabili nell'ordinamento nazionale e prevalenti sul diritto interno, che aveva, quindi, solamente funzione notiziale per coloro che erano chiamati a dare attuazione alle predette norme comunitarie. La Corte costituzionale si è così pronunciata:

« 3. (...) Poiché ai sensi dell'art. 164 del Trattato [ora art. 19 TUE] spetta alla Corte di giustizia assicurare il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei medesimo Trattato, se ne deve dedurre che qualsiasi sentenza che applica e/o interpreta una norma comunitaria ha indubbiamente carattere di sentenza dichiarativa del diritto comunitario, nel senso che la Corte di giustizia, come interprete qualificato di questo diritto, ne precisa autoritariamente il significato con le proprie sentenze e, per tal via, ne determina, in definitiva, l'ampiezza e il contenuto delle possibilità applicative. Quando questo principio viene riferito a una norma comunitaria avente "effetti diretti" —vale a dire a una norma dalla quale i soggetti operanti all'interno degli ordinamenti degli Stati membri possono trarre situazioni giuridiche direttamente tutelabili in giudizio — non v'è dubbio che la precisazione o l'integrazione del significato normativa compiute attraverso una sentenza dichiarativa della Corte di giustizia abbiano la stessa immediata efficacia delle disposizioni interpretate.

4. (...) l'eventuale conflitto fra il diritto comunitario direttamente applicabile e quello interno, proprio perché suppone un contrasto di quest'ultimo con ma norma prodotta da una fonte esterna avente un suo proprio regime giuridico e abilitata a produrre diritto nell'ordinamento nazionale entro un proprio distinto ambito di competenza, non dà luogo a ipotesi di abrogazione o di deroga, né a forme di caducazione o di annullamento per invalidità della norma interna incompatibile, ma produce un effetto di disapplicazione di quest'ultima, seppure nei limiti di tempo e nell'ambito materiale entro cui le competenze comunitarie sono legittimate a svolgersi.

Ribaditi questi principi, si deve concludere, con riferimento al caso di specie, che tutti i soggetti competenti nel nostro ordinamento a dare esecuzione alle leggi (e agli atti aventi forza o valore di legge) — tanto se dotati di poteri di dichiarazione dei diritto, come gli organi giurisdizionali, quanto se privi di tali poteri, come gli organi amministrativi — sono giuridicamente tenuti a disapplicare le norme interne incompatibili con le norme stabilite dagli artt. 52 e 59 del Trattato CEE nell'interpretazione datane dalla Corte di giustizia europea. Ciò significa, in pratica, che quei soggetti devono riconoscere come diritto legittimo e vincolante la norma comunitaria che, nell'accesso alla proprietà o alla locazione dell'abitazione e al relativo credito, impone la parità di trattamento tra i lavoratori autonomi cittadini di altri Stati membri e quelli nazionali, mentre sono tenuti a disapplicare le norme di legge, statali o regionali, che riservano quei diritti e quei vantaggi ai soli cittadini italiani.

Tuttavia, poiché la disapplicazione è un modo di risoluzione delle antinomie normative che, oltre a presupporre la contemporanea vigenza delle norme reciprocamente contrastanti, non produce alcun effetto sull'esistenza delle stesse e, pertanto, non può esser causa di qualsivoglia forma di estinzione o di modificazione delle disposizioni che ne siano oggetto, resta ferma l'esigenza che gli

Stati membri apportino le necessarie modificazioni o abrogazioni del proprio diritto interno al fine di depurarlo da eventuali incompatibilità o disarmonie con le prevalenti norme comunitarie. E se sul piano dell'ordinamento nazionale, tale esigenza si collega al principio della certezza del diritto, sul piano comunitario, invece, rappresenta una garanzia così essenziale al principio della prevalenza del proprio diritto su quelli nazionali da costituire l'oggetto di un preciso obbligo per gli Stati membri (v., in tal senso, Corte di giustizia delle Comunità europee: sent. 25 ottobre 1979, in causa 159/78; sent. 15 ottobre 1986, in causa 168/85; sent. 2 marzo 1988, in causa 104/86) »

18 aprile 1991, n. 168, *Industria dolciaria Giampaoli*

L'Industria dolciaria Giampaoli chiedeva il rimborso dell'imposta di registro che aveva versato, in base al d.P.R. 634/72, per l'emissione di un prestito obbligazionario. Nel corso del giudizio promosso a seguito del rifiuto del rimborso, la Commissione tributaria di Ancona sollevava questione di legittimità costituzionale del decreto citato, in relazione all'art. 76 della Costituzione, per aver violato i principi posti dalla legge delega 825/71, che aveva prescritto il rispetto della direttiva del Consiglio del 17 luglio 1979. L'art. 11 della direttiva escludeva da qualsiasi imposizione tributaria l'emissione di obbligazioni da parte di società. La Corte Costituzionale si è così pronunciata:

« 4. (...) la giurisprudenza sui rapporti tra ordinamento interno ed ordinamento comunitario, quale progressivamente enunciata da questa Corte soprattutto a partire dalla sentenza n. 170 del 1984, che costituisce un costante punto di riferimento della successiva elaborazione.

È in tale pronuncia infatti che questa Corte — rimeditando il proprio precedente orientamento sulla relazione (e sull'eventuale contrasto) tra la norma comunitaria e quella emanata dallo Stato e disegnando le coordinate più generali in cui va a collocarsi ogni singola questione più particolare (tra cui quella in esame) — ha enunciato il principio fondamentale (ispirato alla dottrina della pluralità degli ordinamenti giuridici) secondo cui i due ordinamenti, comunitario e statale, sono « distinti ed al tempo stesso coordinati » (secondo la ripartizione di competenze stabilita e garantita dai Trattati istitutivi) e le norme del primo vengono, in forza dell'art. 11 Cost., a ricevere « diretta applicazione » in quest'ultimo, pur rimanendo estranee al sistema delle fonti statali. L'effetto di tale diretta applicazione — ha puntualizzato la Corte — non e quindi la caducazione della norma interna incompatibile, bensì la mancata applicazione di quest'ultima da parte del giudice nazionale al caso di specie, oggetto della sua cognizione, che pertanto sotto tale aspetto e attratto nel plesso normativo comunitario.

Può aggiungersi che tale principio, desumibile dal Trattato istitutivo della Comunità europea (per il tramite della sua legge di esecuzione), e coerente con l'art. 11 Cost. che riconosce la possibilità di limitazioni alla sovranità statuale, quale può qualificarsi l'effetto di « non applicazione » della legge nazionale (piuttosto che di « disapplicazione » che evoca vizi della norma in realtà non sussistenti in ragione proprio dell'autonomia dei due ordinamenti); peraltro l'ordinamento statale non si apre in condizionatamente alla normazione comunitaria giacché in ogni caso vige il limite del rispetto dei principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale e dei diritti inalienabili della persona umana, con conseguente sindacabilità, sotto tale profilo, della legge di esecuzione del Trattato (v. anche in tal senso la sentenza n. 232 del 1989).

5. Può pertanto ulteriormente puntualizzarsi che dall'affermata autonomia, rispetto all'ordinamento nazionale, dell'ordinamento comunitario, ritenuto idoneo ad attrarre direttamente nella disciplina da esso posta questioni rientranti nelle materie dei trattati comunitari, discende che è proprio nel sistema delle fonti del medesimo ordinamento comunitario che vanno verificate le condizioni per l'immediata applicabilità, nei singoli ordinamenti degli Stati membri, della normativa in esso prodotta (fatto sempre salvo il ricordato limite desumibile dall'art. 11 Cost.). Quindi per le direttive, in particolare, occorre far riferimento alla giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee, che — interpretando l'art. 189 del Trattato di Roma [ora art. 288 TFUE] sul carattere vincolante delle direttive per gli Stati membri-ha da tempo elaborato principi molto puntuali, ritenendo che « in tutti i casi in cui alcune disposizioni di una direttiva appaiano, dal

punto di vista sostanziale, incondizionate e sufficientemente precise, i singoli possono farle valere dinanzi ai giudici nazionali nei con fronti dello Stato, sia che questo non abbia tempestivamente recepito la direttiva nel diritto nazionale sia che l'abbia recepita in modo inadeguato » (sent. 22 giugno 1989, in causa 103/88; sent. 20 settembre 1988, in causa 31/87; sent. 8 ottobre 1987, in causa 80/86; sent. 24 marzo 1987, in causa 286/85). In particolare in quest'ultima pronuncia la Corte del Lussemburgo ha puntualizzato che la disposizione della direttiva che risponda ai presupposti suddetti possa essere invocata dal singolo innanzi al giudice nazionale « onde far disapplicare qualsiasi norma di diritto interno non conforme a detto articolo ».

Pertanto la diretta applicabilità, in tutto od in parte, delle prescrizioni delle direttive comunitarie non discende unicamente dalla qualificazione formale dell'atto fonte, ma richiede ulteriormente il riscontro di alcuni presupposti sostanziali: la prescrizione deve essere incondizionata (si da non lasciare margine di discrezionalità agli Stati membri nella loro attuazione) e sufficientemente precisa (nel senso che la fattispecie astratta ivi prevista ed il contenuto del precetto ad essa applicabile devono essere determinati con compiutezza, in tutti i loro elementi), ed inoltre lo Stato destinatario — nei cui confronti (e non già nei confronti di altri) il singolo faccia valere tale prescrizione-deve risultare inadempiente per essere inutilmente decorso il termine previsto per dar attuazione alla direttiva. La ricognizione in concreto di tali presupposti costituisce l'esito di un'attività di interpretazione della direttiva comunitaria e delle sue singole disposizioni, che il giudice nazionale può effettuare direttamente ovvero rimettere alla Corte di giustizia ai sensi dell'art. 177, secondo comma, del Trattato di Roma [ora art. 267, secondo comma, TFUE], facoltà quest'ultima che invece costituisce obbligo per il giudice nazionale di ultima istanza (art. 177, terzo comma, cit. [ora art. 267, terzo comma, TFUE]), sempre che-secondo quanto ritenuto dalla stessa giurisprudenza della Corte di giustizia (sent. 6 ottobre 1982, in causa 283/81)-il precetto della norma comunitaria non si imponga con tale evidenza da non lasciare adito ad alcun ragionevole dubbio sulla sua esegesi ».

10 novembre 1994, n. 384, *Regione Umbria*

Il Presidente del Consiglio dei Ministri sollevava, in riferimento agli artt. 11 e 117 della Costituzione e agli artt. 6 e 7 del regolamento del Consiglio 822/87/CEE, questione di legittimità costituzionale della legge della Regione Umbria, approvata il 31 marzo 1994. Si sosteneva l'elusione da parte della legge regionale delle prescrizioni comunitarie sull'espianto e reimpianto dei vigneti, contenute nel regolamento richiamato. Ciò avrebbe provocato l'inadempimento dello Stato italiano rispetto agli obblighi comunitari. La Corte ha previamente risolto il problema dell'ammissibilità della questione e si è al riguardo così pronunciata:

« 2. (...) si impone tuttavia una riflessione sulle implicazioni dell'obbligo di assicurare la conformità dell'ordinamento interno a quello comunitario, quale discende dall'art. 11 Cost., nell'interpretazione che ne ha dato questa Corte, e sulle modalità di esercizio della potestà legislativa regionale nelle materie in cui opera la normativa comunitaria.

Va considerato che di fronte alla Comunità europea è lo Stato a essere responsabile delle violazioni del diritto comunitario, anche quando derivino dall'esercizio della potestà legislativa della Regione; e che il mantenimento, nell'ordinamento interno, di un provvedimento incompatibile con le disposizioni del Trattato — oltre a creare situazioni di fatto ambigue — è considerato dalla giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee quale trasgressione degli obblighi posti dal Trattato stesso. Per quanto, poi, attiene specificamente alle competenze regionali, questa Corte ha chiarito che esse sono suscettibili di operare solo ove i loro contenuti non risultino contrastanti con le discipline e i limiti introdotti dalla normativa comunitaria e dai conseguenti provvedimenti attuativi (nella giurisprudenza di questa Corte, v. da ult. sent. n. 224/1994, nn. 5 e 8 dei *Considerato in diritto*).

Senza voler stabilire, qui, una gerarchia di norme (nella specie, tra il regolamento comunitario e la legge regionale), come teme la difesa della Regione, si tratta di verificare, nel presente giudizio, se il perfezionamento dei procedimento legislativo regionale non determini l'introduzione, nel nostro

ordinamento, di normativa obiettivamente contraddittoria con la preesistente normativa comunitaria. In questa prospettiva non appare pertinente il richiamo a precedenti decisioni di questa Corte, che hanno dichiarato l'inammissibilità della questione: la legge regionale impugnata non è ancora entrata in vigore, e correttamente il Presidente del Consiglio ha adìto la Corte nella fase conclusiva *dell'iter* di formazione dell'atto normativo al fine di impedire, in radice, il rischio di inottemperanza agli obblighi comunitari; le decisioni segnalate dalla Regione riguardano, invece l'ipotesi della disapplicazione della norma interna, già vigente, ritenuta incompatibile con il regolamento comunitario.

Ora, una cosa è risolvere il problema del contrasto tra la norma comunitaria, direttamente applicabile, e quella interna vigente che risulti incompatibile, demandandone la soluzione ai giudici di merito; altra – e ben diversa – è la verifica di legittimità costituzionale delle deliberazioni legislative dei consigli regionali, che in pendenza dell'impugnativa promossa dal Governo innanzi al giudice delle leggi non possono completare *l'iter* formativo con la promulgazione, e acquisire efficacia con la pubblicazione. Né vale obiettare che l'ottemperanza agli obblighi comunitari – e, quindi la salvaguardia dell'art. 11 Cost. – sarebbe seguita anche a una pronuncia d'inammissibilità, motivata in modo tale da precisare che le norme interne incompatibili con quelle comunitarie vanno comunque disapplicate da parte di tutti i soggetti pubblici (i giudici, e anche gli organi amministrativi: cfr., su quest'ultimo punto, la sent. di questa Corte n. 389/1989, e Corte di giustizia delle Comunità europee, sent. 22 giugno 1989). Tale soluzione avrebbe determinato una grave incongruenza, e generato incertezze applicative: trattandosi di un giudizio di legittimità costituzionale in via principale, non vi è un giudice che, statuendo sul rapporto, dichiari la disapplicazione, e il destinatario delle prescrizioni della Corte (sulla necessaria applicazione del regolamento comunitario) sarebbe stata l'amministrazione regionale; nello stesso tempo, però, la normativa impugnata sarebbe stata promulgata, pur se ritenuta non applicabile, e dunque immessa nell'ordinamento giuridico dello Stato. Con evidente lesione dei principio della certezza e della chiarezza normativa, ed elusione degli obblighi che incombono sullo Stato italiano, in particolare quello che attiene alla conformità dell'ordinamento interno a quello comunitario.

È dunque da ammettere l'impugnativa promossa dal Governo avverso la legge regionale, non ancora entrata in vigore, che si sospetti in contrasto con la normativa comunitaria. È appena il caso di aggiungere che non vale la reciproca: l'impugnativa della legge dello Stato da parte della Regione tocca un atto già in vigore, e il contrasto tra la norma interna e quella comunitaria potrà essere definito dai giudici di merito (sent. n. 115/1993)».

31 marzo 1995, n. 94, *Regione Sicilia*

Il commissario dello Stato per la Regione siciliana sollevava una questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge regionale approvata il 10 maggio 1994, in relazione all'art. 11 della Costituzione. Si sosteneva, in particolare la violazione dell'art. 93 TCE (ora divenuto art. 108 TFUE) sugli aiuti di Stato alle imprese. La Corte costituzionale ha respinto l'eccezione di inammissibilità prospettata dalla Regione Sicilia e si è così pronunciata:

« La censura sollevata dal Commissario dello Stato per la pretesa violazione degli obblighi derivanti dall'art. 93 del Trattato CE [ora art. 108 TFUE], con conseguente lesione dell'art. 11 della Costituzione, ignora che, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia europea (v., ad esempio, sentenza 9 ottobre 1984, in cause 91 e 127/1983), una volta che la Regione abbia comunicato alla Commissione della Comunità Europea la disciplina da essa stabilita in una certa materia comportante aiuti alle imprese, i successivi interventi legislativi modificativi della predetta disciplina possono essere resi noti alla Commissione stessa anche attraverso procedure informali. E, stando agli atti prodotti nel presente giudizio, ciò è quel che è precisamente avvenuto nel caso dei provvedimenti adottati dalla Regione Siciliana in relazione al contestato «fermo biologico» ».

24 aprile 1996, n. 126, *Province autonome di Trento e Bolzano*

Le Province autonome di Trento e Bolzano impugnavano davanti alla Corte Costituzionale il decreto legislativo 17 marzo 1995 n. 220 (attuazione degli artt. 8 e 9 del regolamento CEE n. 2092/91 in materia di produzione agricola ed agro-alimentare con metodo biologico), assumendo la violazione dell'art. 76 Cost. e, sotto diversi aspetti, quella delle competenze statutariamente loro riconosciute in materia di agricoltura e commercio. La Corte, dopo aver riscontrato che la normativa statale sottrae alle Province ricorrenti una porzione delle competenze loro costituzionalmente assegnate, ha sottolineato come il giudizio sulla legittimità costituzionale di tale normativa non potesse esaurirsi nella predetta constatazione dovendosi estendere all'analisi delle conseguenze che, sui rapporti di competenza tra lo Stato e le Province autonome, e più in generale le Regioni, discendono dall'esistenza di una normativa comunitaria che — come quella in oggetto — richiede la predisposizione di strutture, procedure e competenze decisorie attuative, nell'ambito di ciascuno Stato membro. La Corte, per arrivare alla conclusione dell'illegittimità costituzionale dell'impugnato decreto legislativo, ha in particolare rilevato:

« 5. (...) È principio indubitabile che la partecipazione dell'Italia al processo di integrazione europea e agli obblighi che ne derivano deve coordinarsi con la propria struttura costituzionale fondamentale, della quale fa parte integrante la struttura regionale dello Stato (compresa la particolarità delle Province autonome di Trento e Bolzano, entro l'organizzazione della Regione Trentino-Alto Adige). Tale necessario coordinamento ha dato luogo a un lungo e, in alcuni passaggi, tormentato processo di affinamento di principi ed istituti. L'equilibrio che ne deriva può sintetizzarsi come segue.

a) L'attuazione negli Stati membri delle norme comunitarie deve tener conto della struttura (accentrata, decentrata, federale) di ciascuno di essi, cosicché l'Italia è abilitata, oltre che tenuta dal suo stesso diritto costituzionale, a rispettare il suo fondamentale impianto regionale. Pertanto, ove l'attuazione o l'esecuzione di una norma comunitaria metta in questione una competenza legislativa o amministrativa spettante a un soggetto titolare di autonomia costituzionale, non si può dubitare che (come affermato dalla giurisprudenza di questa Corte, fin dalla sentenza n. 304 del 1987) normalmente, ad esso spetti agire in attuazione o in esecuzione, naturalmente entro l'ambito dei consueti rapporti con lo Stato e dei limiti costituzionalmente previsti nelle diverse materie di competenza regionale (e provinciale): rapporti e limiti nei quali lo Stato è abilitato all'uso di tutti gli strumenti consentitigli, a seconda della competenza regionale (e provinciale), per far valere gli interessi unitari di cui esso è portatore. (...)

b) Tuttavia, poiché dell'attuazione del diritto comunitario nell'ordinamento interno, di fronte alla Comunità europea (oggi Unione europea), è responsabile integralmente e unitariamente lo Stato (*ex plurimis*, sentt. nn. 382 del 1993 e 632 del 1988), a questo — ferma restando, secondo quanto appena detto, la competenza in « prima istanza » delle Regioni e delle Province autonome — spetta una competenza, dal punto di vista logico, « di seconda istanza », volta a consentire a esso di non trovarsi impotente di fronte a violazioni del diritto comunitario determinate da attività positive o omissive dei soggetti dotati di autonomia costituzionale.

c) Infine, in deroga a quanto detto circa il rispetto del quadro costituzionale interno delle competenze, le norme comunitarie possono legittimamente prevedere, per esigenze organizzative proprie dell'Unione europea, forme attuative di sé medesime, e quindi normative statali derogatrici di tale quadro della normale distribuzione costituzionale delle competenze interne, salvo il rispetto dei principi costituzionali fondamentali e inderogabili. (...) Inutile dire che questa situazione non è quella normale e deve pertanto derivare con evidenza dalla normativa comunitaria, sulla base di esigenze organizzative che ragionevolmente facciano capo all'Unione europea.

6.1 Il caso di specie, nel quale si verifica l'anzidetta alterazione dell'ordine normale delle competenze previsto dallo Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige, deve essere risolto alla stregua dei principi ora enunciati, con riferimento, in particolare, a quello enunciato sub c).

6 aprile 1998, n. 108 (ordinanza), *De Cesaris, Vaciago*

Il pretore di Roma sollevava questione di legittimità costituzionale del d.lgs. 22/97, di attuazione di varie direttive comunitarie sui rifiuti, in relazione agli artt. 10 e 11 della Costituzione. Egli sosteneva che l'avere previsto solo sanzioni amministrative per la violazione dell'obbligo comunitario di tenuta del registro di carico e scarico dei rifiuti poteva essere in contrasto con le direttive in materia. La Corte ha rinviato gli atti al pretore così pronunciandosi:

« Spetta al giudice a quo, il quale invochi una norma comunitaria come presupposto o parametro della questione di legittimità costituzionale, provocarne l'interpretazione "certa ed affidabile" rivolgendosi alla Corte di giustizia delle Comunità europee (ordinanze n. 536 del 1995, n. 319 del 1996) »

27 novembre 1998, n. 383, *Abramo*

Nell'ambito di vari giudizi promossi da studenti non ammessi all'immatricolazione al primo anno di corsi universitari che prevedevano il numero chiuso, alcuni Tribunali amministrativi regionali sollevavano questione di legittimità costituzionale dell'art. 9 della legge 341/90, che attribuiva al Ministro dell'università il potere di determinare la limitazione degli accessi ai corsi di laurea. Si sosteneva la contrarietà di tale disposizione con gli artt. 33 e 34 della Costituzione e con il principio di riserva relativa di legge, ivi desumibile. La materia era regolata da varie direttive comunitarie, al riguardo la Corte si è così pronunciata:

« 4.3. Affinché dunque il principio di riserva di legge nella materia in esame possa dirsi rispettato, occorre che il denunciato art. 9, comma 4, della legge n. 341 del 1990 sia inserito in un contesto di scelte normative sostanziali predeterminate, tali che il potere dell'amministrazione sia circoscritto secondo limiti e indirizzi ascrivibili al legislatore.

Analoga funzione nella composizione di tale contesto, e quindi di delimitazione della discrezionalità dell'amministrazione, deve essere riconosciuta alle norme comunitarie dalle quali derivino obblighi per lo Stato incidenti sull'organizzazione degli studi universitari.

Ed è, principalmente e particolarmente, a queste norme che, nella specie, in carenza di un quadro organicamente predisposto dal legislatore nazionale per la disciplina del numero delle iscrizioni ai corsi universitari, deve farsi riferimento.

Vengono in considerazione, a questo proposito, e hanno valore decisivo varie direttive (78/686/CEE del Consiglio, del 25 luglio 1978; 78/687/CEE del Consiglio, di pari data; 78/1026/CEE del Consiglio, del 18 dicembre 1978; 78/1027/CEE del Consiglio, di pari data; 85/384/CEE del Consiglio, del 10 giugno 1985; 89/594/CEE del Consiglio, del 30 ottobre 1989 e 93/16/CEE del Consiglio, del 5 aprile 1993). Esse concernono il reciproco riconoscimento, negli Stati membri, dei titoli di studio universitari sulla base di criteri uniformi di formazione, l'esercizio del diritto di stabilimento dei professionisti negli Stati dell'Unione nonché la libera prestazione dei servizi e riguardano, al momento, i titoli accademici di medico, medico-veterinario, odontoiatra e architetto.

Le ricordate direttive prescrivono, in vista dell'analogia dei titoli universitari rilasciati nei diversi Paesi e del loro reciproco riconoscimento, standard di formazione minimi a garanzia che i titoli medesimi attestino il possesso effettivo delle conoscenze necessarie all'esercizio delle attività professionali corrispondenti. In tutti i casi cui le direttive si riferiscono, si prescrive che gli studi teorici si accompagnino necessariamente a esperienze pratiche, acquisite attraverso attività cliniche o, in genere, operative svolte nel corso di periodi di formazione e di tirocinio aventi luogo in strutture idonee e dotate delle strumentazioni necessarie, sotto gli opportuni controlli. E ciò implica e presuppone che tra la disponibilità di strutture e il numero di studenti vi sia un rapporto di congruità, in relazione alle specifiche modalità dell'apprendimento.

Alla stregua dell'art. 189 del Trattato CEE [ora art. 288 TFUE], le direttive vincolano gli Stati

membri cui sono rivolte per quanto riguarda il risultato da raggiungere, salva restando la competenza degli organi nazionali in merito alla forma e ai mezzi. Esse richiedono dunque attuazione, da parte del legislatore e dell'amministrazione, secondo le regole costituzionali che ne configurano i poteri e ne disciplinano i rapporti.

Le direttive sopra menzionate hanno trovato attuazione nei decreti legislativi 27 gennaio 1992, n. 129 e 2 maggio 1994, n. 353. Essi dettano analitiche discipline relativamente al riconoscimento dei titoli rilasciati dalle università e al diritto di stabilimento dei professionisti e, quanto alla garanzia degli standard di formazione universitaria che condizionano il reciproco riconoscimento dei titoli accademici, richiamano gli obiettivi delle direttive, cioè "la formazione prevista dalla normativa comunitaria" e "l'insieme delle esigenze minime di formazione" richieste dalla stessa normativa. Tali obiettivi, obbligatori per lo Stato in forza dell'art. 189 del Trattato CEE [ora art. 288 TFUE], valgono per dettato legislativo – indipendentemente dalla loro forza cogente diretta – nei confronti dell'amministrazione, comportando che i poteri di cui essa sia dotata, nella materia oggetto di direttive, sono da esercitare secondo gli obblighi di risultato che la normativa comunitaria impone, non rilevando poi la circostanza che tali poteri siano definiti in occasione della attuazione delle direttive medesime o siano legislativamente previsti – come è nella specie – altrimenti.

Quanto ai compiti del legislatore nelle riserve di legge che, come nel caso in esame, la Costituzione configura "aperte" a svolgimenti da parte della amministrazione, l'esistenza di direttive comunitarie esecutive comporta che l'obbligo di predisposizione diretta della normativa sostanziale entro la quale deve ridursi la discrezionalità dell'amministrazione viene alleggerendosi, per così dire, in conseguenza e proporzione alla consistenza delle direttive medesime (salva sempre, ovviamente, la possibilità per il legislatore di andare oltre, ma non contro, la normativa comunitaria).

5. Tanto premesso, una volta che l'impugnato art. 9, comma 4, della legge n. 341 del 1990 sia interpretato nel senso che esso non conferisce all'amministrazione un potere svincolato dai limiti sostanziali derivanti dall'ordinamento, risultano, negli stessi limiti, destituiti di fondamento i dubbi di costituzionalità su di esso sollevati, sotto il profilo della violazione del principio di riserva di legge ricavabile dagli artt. 33 e 34 della Costituzione.

Infatti, nelle sopra citate direttive comunitarie si rinviene un preciso obbligo di risultato, che gli Stati membri sono chiamati ad adempiere predisponendo, per alcuni corsi universitari aventi particolari caratteristiche – tra cui quelli cui si riferiscono i ricorsi presentati davanti ai giudici rimettenti –, misure adeguate a garantire le previste qualità, teoriche e pratiche, dell'apprendimento.

In tali direttive, invero, non si tratta degli strumenti. Questi sono infatti rimessi alle determinazioni nazionali e il legislatore italiano, come per lo più i suoi omologhi degli altri Paesi dell'Unione, ha per l'appunto previsto la possibilità di introdurre il *numerus clausus* per tali corsi. Ma una volta attribuito il giusto rilievo ai doveri che sul nostro Paese incombono per la partecipazione all'Unione europea, e una volta considerato come essi incidano nel rapporto tra legislazione e amministrazione, in tale possibilità non è più dato scorgere quel carattere arbitrario in base al quale i giudici rimettenti si sono indotti a sollevare la presente questione di costituzionalità.

Parallelamente cadono i dubbi prospettati in relazione agli artt. 3 e 97 della Costituzione, la cui pretesa violazione è motivata sulla premessa, dimostratasi inesatta, che il potere ministeriale sia esercitabile, alla stregua della norma impugnata, con piena discrezionalità».

7 febbraio 2000, n. 31, Referendum abrogativo, Giur. cost., 215.

La richiesta di referendum abrogativo del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero) veniva dichiarata inammissibile ai sensi dell'art. 75 Cost., con particolare riguardo al Trattato di Maastricht, modificativo di quello di Roma (istitutivo della Comunità economica europea) e istitutivo dell'Unione europea, al Trattato di Amsterdam, modificativo di quello di Maastricht, al Protocollo allegato al Trattato di Amsterdam riguardante il c.d. «acquis di Schengen », composto da varie disposizioni (contenute nell'Accordo e nella relativa Convenzione di

applicazione sottoscritti a Schengen nel 1985 e nel 1990) sui controlli alle frontiere, ingresso e soggiorno dei cittadini extracomunitari, sanzioni penali per il favoreggiamento dell'immigrazione clandestina. La Consulta, in particolare, riferendosi anche alle leggi di ratifica ed esecuzione di trattati internazionali, quale il decreto legislativo in oggetto, ha osservato:

«Occorre ricordare che il Trattato di Roma, ratificato e reso esecutivo con la legge 14 ottobre 1957, n. 1203, di recente modificato dal Trattato di Amsterdam (ratificato e reso esecutivo con la legge 16 giugno 1998, n. 209), stabilisce che gli Stati membri adottano tutte le misure di carattere generale o particolare idonee ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti da esso ovvero determinati dagli atti delle istituzioni della Comunità. Gli Stati membri hanno altresì l'obbligo di adempiere i compiti comunitari e di astenersi da qualsiasi misura che rischi di compromettere la realizzazione degli scopi del Trattato [*ex* art. 10 TCE, abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4, paragrafo 3 TUE]. E tra gli scopi fondamentali della Comunità rientra in particolare, sulla base delle modifiche apportate dal Trattato di Amsterdam, quello di regolare in modo uniforme l'ingresso e il soggiorno dei cittadini extracomunitari [artt. 67, 78 e 79 TFUE].

Vincoli altrettanto significativi si rinvengono nel Trattato di Maastricht, istitutivo dell'Unione europea, ratificato e reso esecutivo con la legge 3 novembre 1992, n. 454, anch'esso modificato dal Trattato di Amsterdam. Tra i suoi fini vi è quello di conservare e sviluppare l'Unione «quale spazio di libertà, sicurezza e giustizia in cui sia assicurata la libera circolazione delle persone insieme a misure appropriate per quanto concerne i controlli alle frontiere esterne, l'asilo, l'immigrazione, la prevenzione della criminalità e la lotta contro quest'ultima», nonché la repressione del razzismo e della xenofobia [rispettivamente, artt. 3 TUE e 67 TFUE].

Già da` questo esame preliminare risulta in maniera incontrovertibile che i Trattati assicurano la piena libertà nell'attraversamento delle frontiere interne dell'Unione e, per converso, richiedono efficaci controlli alle frontiere esterne, anche al fine di prevenire e combattere la criminalità [artt. 67, 77 e 78 TFUE]. Si` da apparire evidente che la materia dell'ingresso e del soggiorno degli extracomunitari non potrebbe restare priva di disciplina e, soprattutto, carente di strumenti adeguati per assolvere gli obblighi imposti dai Trattati.

4. Bisogna inoltre osservare — ed è un punto essenziale — che gli artt. l e 2 del Trattato di Amsterdam hanno sottratto la materia dell'immigrazione e dei visti d'ingresso alla mera cooperazione intergovernativa, elevandola a oggetto di politica e di normazione comuni. Tali norme prevedono in particolare che, entro cinque anni dall'entrata in vigore del Trattato, il Consiglio adotti norme per garantire uniformità in materia di controllo dell'attraversamento delle frontiere esterne, di asilo e immigrazione [art. 67 TFUE]. Ed è ancora da rilevare che l'art. 63, comma 2, dello stesso Trattato [ora art. 78 TFUE] stabilisce che i singoli Stati possono disciplinare le suddette materie, ma soltanto attraverso norme compatibili con il Trattato e con gli accordi internazionali.

Fra questi ultimi rientra il cosiddetto «*Acquis* di Schengen », che ricomprende convenzioni, protocolli e dichiarazioni immediatamente applicabili ai tredici Paesi membri dell'Unione per effetto del protocollo B, artt. 1 e 2, del Trattato di Amsterdam. In base all'*Acquis* i singoli Stati aderenti hanno assunto numerosi obblighi in materia di controlli al passaggio delle frontiere interne, di transito dei cittadini extracomunitari che si rechino in altro Paese contraente o di attraversamento delle frontiere esterne e, infine, in tema di sanzioni penali nei confronti di chi favorisca l'immigrazione clandestina.

Sebbene l'art. 2, comma 2, del Protocollo sull'articolo J.7 del trattato sull'Unione europea, allegato al trattato di Amsterdam, riservi al Consiglio il compito di determinare, fondandosi sulle « pertinenti disposizioni dei trattati, la base giuridica di ciascuna delle disposizioni o decisioni che costituiscono l'*Acquis* di Schengen », non v'è dubbio che gli artt. 5, 6 e 27 della Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen costituiscano espressione di un preciso indirizzo normativo, rigidamente vincolante, al quale il nostro legislatore non potrebbe sottrarsi.

I Trattati di Maastricht e di Amsterdam hanno, dunque, inteso armonizzare le normative nazionali, assicurando libertà di circolazione all'interno dell'Unione, rigore nel controllo degli accessi dalle frontiere esterne, lotta all'immigrazione clandestina, scambio tra i Paesi membri di dati e

informazioni attinenti al fenomeno immigratorio.

In questo quadro normativo l'eventuale abrogazione dell'intero testo unico di cui al decreto legislativo n. 286 del 1998 – in alcune disposizioni del quale si riflettono valori fondamentali della nostra Carta costituzionale – renderebbe inadempiente l'Italia agli obblighi derivanti dagli artt. 2, 5, 6, 18, 23 e 27 della Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen e quindi dal Trattato di Amsterdam. E in linea con i principi costantemente affermati da questa Corte secondo cui, ai sensi dell'art. 75 della Costituzione, non si può svolgere *referendum* abrogativo sulle leggi di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali e anche sulle altre disposizioni normative che producono effetti collegati in modo cosı` stretto all'ambito di operatività di tali leggi tanto da ritenersi implicita nel sistema la preclusione, si deve dichiarare inammissibile la presente richiesta referendaria (sentenze nn. 27 del 1997; 63 del 1990; 25 del 1987; 30 e 31 del 1981)».

7 febbraio 2000, n. 41

Nel caso di specie la Corte Costituzionale italiana si trovava a dover esaminare la sussistenza dei requisiti per l'ammissibilità del referendum abrogativo proposto da Daniele Capezzone ed altri, volto ad abrogare parzialmente la legge 18 aprile 1962, n. 230 recante la disciplina del contratto di lavoro a tempo determinato. Al fine di accertare se, riguardo all'oggetto della richiesta stessa, ricorresse alcuno dei limiti espressamente previsti dall'art. 75, secondo comma, Cost. o comunque impliciti nel sistema, in particolare con riferimento alla non ammissibilità del referendum per le leggi di autorizzazione a ratificare i trattati internazionali, la Corte, ricomprendendo tra le leggi di ratifica quella concernente il trattato istitutivo delle Comunità europee, si è così pronunciata:

« 7. Anche l'obbligo – imposto dal trattato agli Stati membri, in vista dell'obiettivo di conformazione degli ordinamenti interni – di ottemperare alle prescrizioni poste dalla normativa comunitaria derivata, ha una precisa ricaduta – come già ritenuto dalla Corte – in termini di ammissibilità del referendum che in ipotesi esponga lo Stato italiano al rischio di inadempienza.

In particolare, le direttive comunitarie sono state espressamente considerate rilevanti ai fini del giudizio di ammissibilità di richieste referendarie dalla sentenza n. 64 del 1990e (congiuntamente a trattati internazionali) dalle sentenze nn. 63 del 1990, 26 del 1993 e 36 del 1997.

8. Si tratta allora di verificare se il quesito referendario si ponga, o meno, con la direttiva 1999/70/ CE del consiglio dell'Unione europea del 28 giugno 1999.

8.1 La direttiva concerne specificamente il rapporto di lavoro a tempo determinato, e recepisce l'accordo quadro stipulato al riguardo dalle parti sociali. (...)

8.4. Qualora si consideri la lettera e lo spirito della direttiva in questione, l'ordinamento italiano risulta anticipatamente conformato agli obblighi da essa derivanti.

Infatti proprio la legge n. 230 del 1962 assoggettata a referendum, come risultante dalle successive modifiche e integrazioni, ha da molto tempo adottato una serie di misure puntualmente dirette ad evitare l'utilizzo della fattispecie contrattuale del lavoro a tempo determinato per finalità elusive degli obblighi nascenti da un rapporto di lavoro a tempo indeterminato, in particolare circondando di garanzie l'ipotesi della proroga o del rinnovo del contratto e precisando i casi in cui il contratto prorogato o rinnovato si debba considerare a tempo indeterminato (art. 2 della stesa legge).

8.5. La proposta referendaria mira per contro all'abrogazione di queste garanzie, lasciando nella legge n. 230 del 1962 unicamente l'affermazione della generale (e quindi indiscriminata) liceità dell'apposizione del termine al contratto di lavoro.

Orbene, è vero che il legislatore nazionale mantiene una considerevole discrezionalità nell'attuazione della direttiva nell'ordinamento interno, ma la liberalizzazione derivante dall'eventuale abrogazione dell'art. 2 comporterebbe non una mera modifica della tutela richiesta dalla direttiva ma una radicale carenza di garanzie in frontale contrasto con la lettera e lo spirito della direttiva suddetta, che neppure nel suo contenuto minimo essenziale risulterebbe rispettata.

8.6. I promotori affermano che un'eventuale abrogazione referendaria non escluderebbe l'applicazione alla materia della disciplina generale dei contratti dettata dal codice civile.

Ma tale disciplina, limitandosi a sancire disposizioni meramente comminatorie della nullità del contratto, appare assolutamente inidonea ad assolvere l'obbligo, imposto dalla direttiva, di introdurre nell'ordinamento norme volte a regolamentare sia le ragioni ed i limiti del rinnovo del contratto di lavoro a tempo determinato, sia le ipotesi di trasformazione di esso in contratto a tempo indeterminato.

9. Da quanto precede deriva l'inammissibilità del referendum, dovendo ancora una volta escludersi che dall'abrogazione referendaria possa derivare l'esposizione dello Strato italiano a responsabilità nei confronti della Comunità europea ».

7 febbraio 2000, n. 45

Il caso di specie vedeva la Corte Costituzionale italiana pronunciarsi, analogamente al caso sopra ricordato, sull'ammissibilità del referendum per l'abrogazione dell'art. 5 e successive modificazioni d.l. 30 ottobre 1984 n. 726 (Misure urgenti a sostegno dei livelli occupazionali). La Corte si è così pronunciata riguardo l'inammissibilità del referendum:

« Premesso che in forza dell'art. 11 Cost., di fronte alla normativa comunitaria « l'ordinamento interno si ritrae e non è più operante » (sent. n. 285 del 1990), si può dire che gli indicati obiettivi comunitari trovano una sia pur parziale ed anticipata conformazione nel vigente ordinamento interno, appunto nella disciplina recata dall'art. 5 l. n. 863 del 1984. (...)

Si può quindi ritenere che la complessiva disciplina posta dall'art. 5 abbia già realizzato, in una sorta di anticipazione della direttiva 97/81/CE, un nucleo minimo di regole che, da un lato, agevolano il lavoro a tempo parziale e dall'altro lato, costituiscono una forma di protezione del lavoratore part-time. Tale nucleo minimo essenziale non può essere totalmente rimosso, nell'ordinamento interno, se non attraverso la contemporanea sostituzione con disposizioni a loro volta conformi, proprio perché l'entrata in vigore della direttiva ha determinato il formarsi, durante la pendenza del termine, di una situazione di pre-conformazione all'obbligo di adeguamento, che preclude l'adozione di atti collidenti con i principi della direttiva.

È invero pacifico, nella giurisprudenza comunitaria, che gli Stati membri hanno il dovere ai sensi degli artt. 5 e 189 del Trattato, di leale cooperazione, che impone, tra l'altro, di astenersi dall'adottare, nel periodo intercorrente tra l'entrata in vigore della direttiva ed il termine assegnato per il suo recepimento, qualsiasi misura che possa compromettere il conseguimento del risultato prescritto (Corte di giustizia, 18 dicembre 1997, in causa C-129/96). Ciò è tanto più vero, nel caso di specie, non solo perché il termine di attuazione della direttiva è già scaduto il 20 gennaio 2000, rendendo così formalmente inadempiente lo Stato italiano, ma anche perché sia il ventiduesimo « considerando » della direttiva, sia la clausola 6.2 dell'allegato Accordo-quadro stabiliscono espressamente che in ragione della direttiva non può essere giustificato alcun « regresso » rispetto alla situazione vigente in ciascuno Stato membro per quanto riguarda il livello generale di protezione dei lavoratori nell'ambito coperto dall'Accordo stesso. L'abrogazione, in via referendaria del citato art. 5 determinerebbe invece l'eliminazione pura e semplice della tutela contenuta nella vigente disciplina specifica del rapporto di lavoro a tempo parziale, così da porre in essere una situazione tale da far sorgere la responsabilità dello Stato italiano per inadempimento di uno specifico obbligo comunitario (cfr. sentt. nn. 26 del 1993 e 64 del 1990), con conseguente violazione dell'art. 75, comma 2, Cost.

Sotto questo profilo sussiste quindi una precisa ragione di inammissibilità del quesito referendario relativo all'art. 5 l. n. 863 del 1984, il quale, peraltro, allo stato, è tuttora vigente, non risultando fino ad ora pubblicati ed efficaci preannunciati atti legislativi, che secondo la direttiva comunitaria, stabiliscono una differente disciplina »

28 dicembre 2006, n. 454, (ordinanza), De Felice, non ancora pubblicata in Giur. cost.

*Il Tribunale di Teramo era investito del riesame di decreti di sequestro preventivo adottati nel corso di procedimenti penali a carico di soggetti indagati per il reato di esercizio abusivo di attività di giuoco o di scommesse di cui all'art. 4, comma 4-*bis*, della legge 13 dicembre 1989, n. 401 (Interventi nel settore del giuoco e delle scommesse clandestini e tutela della correttezza nello svolgimento di manifestazioni sportive), per aver esercitato, in assenza di licenza, la raccolta di scommesse su eventi sportivi, in collegamento con un bookmaker stabilito e regolarmente autorizzato nel Regno Unito. Tale giudice, per decidere nel merito, ha ritenuto opportuno promuovere (con ben undici ordinanze, cui si aggiunge un'ordinanza sulla stessa questione proposta dal Tribunale di Sassari) giudizi di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt.3e 41 della Costituzione, dell'art. 88 del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), « così come richiamato » dall'art. 4, comma 4-*bis*, della legge n. 401/1989, nella parte in cui richiede, quale conditio sine qua non della licenza per l'esercizio delle scommesse, « il preventivo rilascio della concessione da parte esclusivamente dello Stato italiano ». La Corte costituzionale, dopo aver ritenuto:*

«Che, a fronte dell'eccezione dei soggetti passivi dei decreti di sequestro preventivo, volta a far valere l'incompatibilità della normativa italiana in materia di gestione delle scommesse e dei concorsi pronostici con gli artt. 43 e 49 del Trattato (ora artt. 49 e 56 TFUE) che istituisce la Comunità europea del 25 marzo 1957 [...], il Tribunale di Teramo osserva che già la Suprema Corte, a sezioni unite, «raccogliendo la sollecitazione della Corte di giustizia» (sentenza della Corte di giustizia, 6 novembre 2003, in causa C-243/01, Gambelli), ha affermato che le restrizioni ai principi della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi determinate dalla disciplina in parola sono giustificate ai sensi dell'art. 46 del Trattato CE (ora art. 52 TFUE), perseguendo finalità di controllo per motivi di ordine pubblico (sentenze della Corte di cassazione, sez. unite penali, 26 aprile 2004, nn. 23271, 23272 e 23273); che il giudice *a quo* condivide l'orientamento della Corte di cassazione limitatamente alla valutazione della compatibilità con gli artt. 43 e seguenti del Trattato CE (ora artt. 49 e seguenti TFUE) della previsione dell'art. 88 del r.d. n. 773 del 1931 concernente la necessità di ottenere la licenza di polizia per l'esercizio delle scommesse, mentre, posto che l'art. 88 citato « si giustifica per la tutela dell'ordine pubblico, ma non si giustifica per la limitazione che pone in ordine al requisito della nazionalità della concessione », ritiene che l'art. 4, comma 4-*bis*, della legge n. 401 del 1989, nella sola parte in cui sanziona l'esercizio dell'attività in assenza di concessione, vada disapplicato per contrasto con il diritto comunitario, « tanto più che la possibilità per le società di partecipare alle gare, anche se introdotta dall'art. 22, comma 11, legge n. 289 del 2002 è rimandata di molti anni, apparendo attualmente inapplicabile »;

che, prosegue il rimettente, permanendo, al contrario, la rilevanza penale dell'esercizio dell'attività in assenza di licenza di polizia, in quanto « il giudice non sembra possa disapplicare l'art. 88 t.u.l.p.s. soltanto in parte », va sollevata questione di costituzionalità;

che, invero, «pur essendo la normativa sulle concessioni incompatibile con il Trattato», il citato art. 88 consente l'esercizio dell'attività di scommesse «soltanto ai titolari di concessione italiana » e, per tale via, configura una ingiustificata disparità di trattamento in danno dei titolari di concessione di altro Stato membro dell'Unione europea nonché un ostacolo alla loro libertà di iniziativa economica;

che, con l'unica eccezione del giudizio di costituzionalità promosso con l'ordinanza n. 33 del 2005, si sono costituiti gli indagati nei procedimenti penali *a quibus*, concludendo per l'accoglimento della questione e svolgendo, in tal senso, ampie argomentazioni, con ricostruzione del quadro normativo nazionale nonché della giurisprudenza nazionale e comunitaria sul tema della compatibilità della disciplina censurata con le disposizioni del Trattato CE; [...]

che nel giudizio introdotto con l'ordinanza n. 34 del 2005 è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo di

dichiarare la questione inammissibile o manifestamente infondata; [...]

che il rimettente esclude di poter far luogo ad un nuovo rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, avendo quest'ultima già statuito che « una normativa nazionale contenente divieti – penalmente sanzionati – di svolgere attività di raccolta, accettazione, prenotazione e trasmissione di proposte di scommessa, relative, in particolare, a eventi sportivi, in assenza di concessione o autorizzazione rilasciata dallo Stato membro interessato, costituisce una restrizione alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi » e che « spetta al giudice del rinvio verificare se tale normativa, alla luce delle sue concrete modalità di applicazione, risponda realmente ad obiettivi tali da giustificarla e se le restrizioni che essa impone non risultino sproporzionate rispetto a detti obiettivi » (sentenza della Corte di giustizia 6 novembre 2003, in causa C-243/01, Gambelli);

che lo stesso rimettente richiama le decisioni con cui le sezioni unite penali della Corte di cassazione sono intervenute, dopo la citata sentenza della Corte di giustizia, a ribadire la compatibilità della legislazione italiana con le disposizioni del Trattato CE (sentenze della Corte di cassazione, sez. unite penali, 26 aprile 2004, nn. 23271, 23272 e 23273);

che, a suo avviso, se l'art. 88 del r.d. n. 773 del 1931, alla luce dei principi enunciati dalla Suprema Corte, « trova la sua giustificazione, nonché la sua compatibilità con la normativa comunitaria, nella tutela dell'ordine pubblico, non può dirsi altrettanto, allorché pone il requisito della nazionalità della concessione »;

che, pertanto, la disposizione determina un'ingiustificabile discriminazione in danno dei titolari di concessioni rilasciate in altro Stato dell'Unione europea, ponendosi, al contempo, in contrasto con il principio della libertà di iniziativa economica privata stabilito dall'art. 41 della Costituzione; [...]»

conclude nel senso che le questioni di legittimità costituzionale devono essere dichiarate inammissibili per difetto di motivazione sulla rilevanza, considerato:

« [...] che, prima ancora di valutare l'ammissibilità delle questioni di costituzionalità sotto diverso profilo, va rilevato che il Tribunale di Teramo ed il Tribunale di Sassari evidenziano problemi di compatibilità comunitaria delle norme denunciate;

che, infatti, i giudici *a quibus* muovono dalla premessa secondo cui la previsione della necessaria titolarità della concessione « nazionale » ai fini dell'esercizio delle scommesse integra una restrizione alla libertà di stabilimento ed alla libera circolazione dei servizi, in contrasto rispettivamente con gli artt. 43 e 49 del Trattato CE (ora artt. 49 e 56 TFUE), senza che la normativa restrittiva possa essere interamente giustificata da ragioni rilevanti per il diritto comunitario; che, a loro avviso, in particolare, l'art. 88 del r.d. n. 773 del 1931, mentre appare confortato da ragioni di ordine pubblico nella parte in cui stabilisce l'obbligo dei gestori dell'attività di scommesse di munirsi dell'autorizzazione di polizia, non lo è là dove pone il requisito della titolarità di una previa concessione rilasciata esclusivamente dall'autorità italiana;

che, peraltro, il Tribunale di Teramo fa cenno anche alle perduranti conseguenze della discriminazione in danno degli operatori stabiliti in altro Stato dell'Unione europea determinata, in ipotesi, dal regime che, fino all'emanazione della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2003), impediva alle società di capitali quotate in borsa della Comunità la partecipazione alle gare per l'affidamento delle concessioni, nonostante lo stesso Tribunale, in altro procedimento, abbia posto, a tale proposito, un quesito pregiudiziale alla Corte di giustizia, non ancora deciso;

che la discriminazione prospettata dai giudici rimettenti come violazione degli artt. 3 e 41 della Costituzione configura in sostanza una questione di compatibilità delle disposizioni censurate con norme comunitarie provviste di effetto diretto, quali gli artt. 43 e 49 del Trattato (ora artt. 49 e 56 TFUE);

che la soluzione di una questione di compatibilità comunitaria assume priorità logica e giuridica rispetto all'incidente di costituzionalità;

che – in base alla consolidata giurisprudenza di questa Corte, fondata sull'art. 11 della Costituzione – il giudice nazionale deve dare piena ed immediata attuazione alle norme comunitarie

provviste di efficacia diretta e non applicare in tutto o anche solo in parte le norme interne con esse ritenute inconciliabili, ove occorra previo rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia ai sensi dell'art. 234 del Trattato CE (ora art. 267 TFUE); e, inoltre, lo stesso giudice può investire questa Corte della questione di compatibilità comunitaria nel caso di norme dirette ad impedire o pregiudicare la perdurante osservanza del Trattato, in relazione al sistema o al nucleo essenziale dei suoi principi, nell'impossibilità di una interpretazione conforme, nonché qualora la non applicazione della disposizione interna determini un contrasto, sindacabile esclusivamente dalla Corte costituzionale, con i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale ovvero con i diritti inalienabili della persona (sentenze n. 168 del 1991, n. 232 del 1989, n. 170 del 1984, n. 183 del 1973, n. 98 del 1965,ordinanze n. 536 del 1995 e n. 132 del 1990);

che, in conclusione, posto che le censure si risolvono nel dubbio circa la compatibilità comunitaria delle norme impugnate, manifestato dai rimettenti sotto profili diversi, taluno dei quali attualmente all'esame della Corte di giustizia, non è adeguatamente motivata l'applicabilità delle disposizioni di diritto interno nei giudizi *a quibus*».

24 ottobre 2007 n. 348, *R.A., A.C., M.T.G.*

Con ordinanza depositata il 29 maggio 2006, la Corte di cassazione ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 5-bis del decreto-legge 11 luglio 1992, n. 333 (Misure urgenti per il risanamento della finanza pubblica), convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1992, n. 359, per violazione dell'art. 111, primo e secondo comma, della Costituzione, in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950 (CEDU) nonché dell'art. 117, primo comma, Cost., in relazione al citato art. 6 CEDU ed all'art. 1 del primo Protocollo della Convenzione stessa. La norma era oggetto di censura nella parte in cui, ai fini della determinazione dell'indennità di espropriazione dei suoli edificabili, prevedeva il criterio di calcolo fondato sulla media tra il valore dei beni e il reddito dominicale rivalutato, disponendone altresì l'applicazione ai giudizi in corso alla data dell'entrata in vigore della legge n. 359/1992. La Corte costituzionale, quanto alla posssibilità di estendere il meccanismo della disapplicazione, proprio del rapporto tra norme interne e norme comunitarie, anche in caso di contrasto tra norme interno e disposizioni della CEDU, ha osservato:

« 3.3. [...] Questa Corte ha chiarito come le norme comunitarie «debbano avere piena efficacia obbligatoria e diretta applicazione in tutti gli Stati membri, senza la necessità di leggi di ricezione e adattamento, come atti aventi forza e valore di legge in ogni Paese della Comunità, sì da entrare ovunque contemporaneamente in vigore e conseguire applicazione eguale ed uniforme nei confronti di tutti i destinatari» (sentenze n. 183 del 1973 e n. 170 del 1984). Il fondamento costituzionale di tale efficacia diretta è stato individuato nell'art. 11 Cost., nella parte in cui consente le limitazioni della sovranità nazionale necessarie per promuovere e favorire le organizzazioni internazionali rivolte ad assicurare la pace e la giustizia fra le Nazioni.

Il riferito indirizzo giurisprudenziale non riguarda le norme CEDU, giacché questa Corte aveva escluso, già prima di sancire la diretta applicabilità delle norme comunitarie nell'ordinamento interno, che potesse venire in considerazione, a proposito delle prime, l'art. 11 Cost. «non essendo individuabile, con riferimento alle specifiche norme pattizie in esame, alcuna limitazione della sovranità nazionale» (sentenza n. 188 del 1980). La distinzione tra le norme CEDU e le norme comunitarie deve essere ribadita nel presente procedimento nei termini stabiliti dalla pregressa giurisprudenza di questa Corte, nel senso che le prime, pur rivestendo grande rilevanza, in quanto tutelano e valorizzano i diritti e le libertà fondamentali delle persone, sono pur sempre norme internazionali pattizie, che vincolano lo Stato, ma non producono effetti diretti nell'ordinamento interno, tali da affermare la competenza dei giudici nazionali a darvi applicazione nelle controversie ad essi sottoposte, non applicando nello stesso tempo le norme interne in eventuale contrasto.

L'art. 117, primo comma, Cost., nel testo introdotto nel 2001 con la riforma del titolo V della

parte seconda della Costituzione, ha confermato il precitato orientamento giurisprudenziale di questa Corte. La disposizione costituzionale ora richiamata distingue infatti, in modo significativo, i vincoli derivanti dall'«ordinamento comunitario» da quelli riconducibili agli «obblighi internazionali».

Si tratta di una differenza non soltanto terminologica, ma anche sostanziale.

Con l'adesione ai Trattati comunitari, l'Italia è entrata a far parte di un "ordinamento" più ampio, di natura sopranazionale, cedendo parte della sua sovranità, anche in riferimento al potere legislativo, nelle materie oggetto dei Trattati medesimi, con il solo limite dell'intangibilità dei principi e dei diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione.

La Convenzione EDU, invece, non crea un ordinamento giuridico sopranazionale e non produce quindi norme direttamente applicabili negli Stati contraenti. Essa è configurabile come un trattato internazionale multilaterale – pur con le caratteristiche peculiari che saranno esaminate più avanti – da cui derivano "obblighi" per gli Stati contraenti, ma non l'incorporazione dell'ordinamento giuridico italiano in un sistema più vasto, dai cui organi deliberativi possano promanare norme vincolanti, omisso medio, per tutte le autorità interne degli Stati membri.

Correttamente il giudice a quo ha escluso di poter risolvere il dedotto contrasto della norma censurata con una norma CEDU, come interpretata dalla Corte di Strasburgo, procedendo egli stesso a disapplicare la norma interna asseritamente non compatibile con la seconda. [...]

3.4. Si condivide anche l'esclusione [...] delle norme CEDU, in quanto norme pattizie, dall'ambito di operatività dell'art. 10, primo comma, Cost., in conformità alla costante giurisprudenza di questa Corte sul punto. La citata disposizione costituzionale, con l'espressione «norme del diritto internazionale generalmente riconosciute», si riferisce soltanto alle norme consuetudinarie e dispone l'adattamento automatico, rispetto alle stesse, dell'ordinamento giuridico italiano. Le norme pattizie, ancorché generali, contenute in trattati internazionali bilaterali o multilaterali, esulano pertanto dalla portata normativa del suddetto art. 10. Di questa categoria fa parte la CEDU, con la conseguente «impossibilità di assumere le relative norme quali parametri del giudizio di legittimità costituzionale, di per sé sole (sentenza n. 188 del 1980), ovvero come norme interposte ex art. 10 della Costituzione» (ordinanza n. 143 del 1993; conformi, ex plurimis, sentenze n. 153 del 1987, n. 168 del 1994, n. 288 del 1997, n. 32 del 1999, ed ordinanza n. 464 del 2005).

4. La questione di legittimità costituzionale dell'art. 5-bis del decreto-legge n. 333 del 1992, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 359 del 1992, sollevata in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., è fondata.

4.1. La questione, così come proposta dal giudice rimettente, si incentra sul presunto contrasto tra la norma censurata e l'art. 1 del primo Protocollo della CEDU, quale interpretato dalla Corte europea per i diritti dell'uomo, in quanto i criteri di calcolo per determinare l'indennizzo dovuto ai proprietari di aree edificabili espropriate per motivi di pubblico interesse condurrebbero alla corresponsione di somme non congruamente proporzionate al valore dei beni oggetto di ablazione.

Il parametro evocato negli atti introduttivi del presente giudizio è l'art. 117, primo comma, Cost., nel testo introdotto dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione). Il giudice rimettente ricorda infatti che la stessa norma ora censurata è già stata oggetto di scrutinio di costituzionalità da parte di questa Corte, che ha rigettato la questione di legittimità costituzionale, allora proposta in relazione agli artt. 3, 24, 42, 53, 71, 72, 113 e 117 Cost. (sentenza n. 283 del 1993). La sentenza citata è stata successivamente confermata da altre pronunce di questa Corte del medesimo tenore. Il rimettente non chiede oggi alla Corte costituzionale di modificare la propria consolidata giurisprudenza nella materia de qua, ma mette in rilievo che il testo riformato dell'art. 117, primo comma, Cost., renderebbe necessaria una nuova valutazione della norma censurata in relazione a questo parametro, non esistente nel periodo in cui la pregressa giurisprudenza costituzionale si è formata.

4.2. Impostata in tal modo la questione da parte del rimettente, è in primo luogo necessario riconsiderare la posizione e il ruolo delle norme della CEDU, allo scopo di verificare, alla luce della nuova disposizione costituzionale, la loro incidenza sull'ordinamento giuridico italiano.

L'art. 117, primo comma, Cost. condiziona l'esercizio della potestà legislativa dello Stato e delle Regioni al rispetto degli obblighi internazionali, tra i quali indubbiamente rientrano quelli derivanti

dalla Convenzione europea per i diritti dell'uomo. Prima della sua introduzione, l'inserimento delle norme internazionali pattizie nel sistema delle fonti del diritto italiano era tradizionalmente affidato, dalla dottrina prevalente e dalla stessa Corte costituzionale, alla legge di adattamento, avente normalmente rango di legge ordinaria e quindi potenzialmente modificabile da altre leggi ordinarie successive. Da tale collocazione derivava, come naturale corollario, che le stesse norme non potevano essere assunte quali parametri del giudizio di legittimità costituzionale (ex plurimis, sentenze n. 188 del 1980, n. 315 del 1990, n. 388 del 1999).

4.3. Rimanevano notevoli margini di incertezza, dovuti alla difficile individuazione del rango delle norme CEDU, che da una parte si muovevano nell'ambito della tutela dei diritti fondamentali delle persone, e quindi integravano l'attuazione di valori e principi fondamentali protetti dalla stessa Costituzione italiana, ma dall'altra mantenevano la veste formale di semplici fonti di grado primario. Anche a voler escludere che il legislatore potesse modificarle o abrogarle a piacimento, in quanto fonti atipiche (secondo quanto affermato nella sentenza n. 10 del 1993 di questa Corte, non seguita tuttavia da altre pronunce dello stesso tenore), restava il problema degli effetti giuridici di una possibile disparità di contenuto tra le stesse ed una norma legislativa posteriore.

Tale situazione di incertezza ha spinto alcuni giudici comuni a disapplicare direttamente le norme legislative in contrasto con quelle CEDU, quali interpretate dalla Corte di Strasburgo. S'è fatta strada in talune pronunce dei giudici di merito, ma anche in parte della giurisprudenza di legittimità (Cass., sez. I, sentenza n. 6672 del 1998; Cass., sezioni unite, sentenza n. 28507 del 2005), l'idea che la specifica antinomia possa essere eliminata con i normali criteri di composizione in sistema delle fonti del diritto. In altre parole, si è creduto di poter trarre da un asserito carattere sovraordinato della fonte CEDU la conseguenza che la norma interna successiva, modificativa o abrogativa di una norma prodotta da tale fonte, fosse inefficace, per la maggior forza passiva della stessa fonte CEDU, e che tale inefficacia potesse essere la base giustificativa della sua non applicazione da parte del giudice comune.

[...] si deve aggiungere che il nuovo testo dell'art. 117, primo comma, Cost, se da una parte rende inconfutabile la maggior forza di resistenza delle norme CEDU rispetto a leggi ordinarie successive, dall'altra attrae le stesse nella sfera di competenza di questa Corte, poiché gli eventuali contrasti non generano problemi di successione delle leggi nel tempo o valutazioni sulla rispettiva collocazione gerarchica delle norme in contrasto, ma questioni di legittimità costituzionale. Il giudice comune non ha, dunque, il potere di disapplicare la norma legislativa ordinaria ritenuta in contrasto con una norma CEDU, poiché l'asserita incompatibilità tra le due si presenta come una questione di legittimità costituzionale, per eventuale violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., di esclusiva competenza del giudice delle leggi.

Ogni argomentazione atta ad introdurre nella pratica, anche in modo indiretto, una sorta di "adattamento automatico", sul modello dell'art. 10, primo comma, Cost., si pone comunque in contrasto con il sistema delineato dalla Costituzione italiana – di cui s'è detto al paragrafo 3.4 – e più volte ribadito da questa Corte, secondo cui l'effetto previsto nella citata norma costituzionale non riguarda le norme pattizie (ex plurimis, sentenze n. 32 del 1960, n. 323 del 1989, n. 15 del 1996) ».

24 ottobre 2007, n. 349, *Comune di Avellino ed altri*

La Corte di cassazione e la Corte d'appello di Palermo, con ordinanze del 20 maggio e del 29 giugno 2006, hanno sollevato, in riferimento all'art. 111, primo e secondo comma, della Costituzione, ed in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950 (in proseguio: CEDU) nonché all'art. 117, primo comma, della Costituzione, ed in relazione all'art. 6 della CEDU ed all'art. 1 del Protocollo addizionale alla Convenzione stessa, questione di legittimità costituzionale dell'art. 5-bis, comma 7-bis, del decreto-legge 11 luglio 1992, n. 333 (Misure urgenti per il risanamento della finanza pubblica) – convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1992, n. 359 – comma aggiunto dall'art. 3, comma 65, della legge 23 dicembre 1996, n. 662 (Misure di razionalizzazione della finanza

pubblica), in quanto, disponendo l'applicabilità ai giudizi in corso della disciplina dalla stessa stabilita in tema di risarcimento del danno da occupazione illegittima e quantificando in misura incongrua il relativo indennizzo, violerebbe il principio del giusto processo ed il diritto di proprietà di cui rispettivamente ai citati artt. 6 e 1, come interpretati dalla Corte europea dei diritti, e, quindi, i corrispondenti obblighi internazionali assunti dallo Stato italiano. Nel definire il rapporto tra la norma interna e «i vincoli derivanti [...] dagli obblighi internazionali» e, in particolare, gli obblighi imposti dalle evocate disposizioni della CEDU e del Protocollo addizionale, la Corte costituzionale ha osservato:

« 6.1. [...] In generale, la giurisprudenza di questa Corte, nell'interpretare le disposizioni della Costituzione che fanno riferimento a norme e ad obblighi internazionali – per quanto qui interessa, gli artt. 7, 10 ed 11 Cost. – ha costantemente affermato che l'art. 10, primo comma, Cost., il quale sancisce l'adeguamento automatico dell'ordinamento interno alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute, concerne esclusivamente i princìpi generali e le norme di carattere consuetudinario (per tutte, sentenze n. 73 del 2001, n. 15 del 1996, n. 168 del 1994), mentre non comprende le norme contenute in accordi internazionali che non riproducano princìpi o norme consuetudinarie del diritto internazionale. Per converso, l'art. 10, secondo comma, e l'art. 7 Cost. fanno riferimento a ben identificati accordi, concernenti rispettivamente la condizione giuridica dello straniero e i rapporti tra lo Stato e la Chiesa cattolica e pertanto non possono essere riferiti a norme convenzionali diverse da quelle espressamente menzionate.

L'art. 11 Cost., il quale stabilisce, tra l'altro, che l'Italia «consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni», è invece la disposizione che ha permesso di riconoscere alle norme comunitarie efficacia obbligatoria nel nostro ordinamento (sentenze n. 284 del 2007; n. 170 del 1984).

Con riguardo alle disposizioni della CEDU, questa Corte ha più volte affermato che, in mancanza di una specifica previsione costituzionale, le medesime, rese esecutive nell'ordinamento interno con legge ordinaria, ne acquistano il rango e quindi non si collocano a livello costituzionale (tra le molte, per la continuità dell'orientamento, sentenze n. 388 del 1999, n. 315 del 1990, n. 188 del 1980; ordinanza n. 464 del 2005). Ed ha altresì ribadito l'esclusione delle norme meramente convenzionali dall'ambito di operatività dell'art. 10, primo comma, Cost. (oltre alle pronunce sopra richiamate, si vedano le sentenze n. 224 del 2005, n. 288 del 1997, n. 168 del 1994).

L'inconferenza, in relazione alle norme della CEDU, e per quanto qui interessa, del parametro dell'art. 10, secondo comma, Cost., è resa chiara dal preciso contenuto di tale disposizione. Né depongono in senso diverso i precedenti di questa Corte in cui si è fatto riferimento anche a quel parametro, dato che ciò è accaduto essenzialmente in considerazione della coincidenza delle disposizioni della CEDU con le fonti convenzionali relative al trattamento dello straniero: ed è appunto questa la circostanza della quale le pronunce in questione si sono limitate a dare atto (sentenze n. 125 del 1977, n. 120 del 1967).

In riferimento alla CEDU, questa Corte ha, inoltre, ritenuto che l'art. 11 Cost. «neppure può venire in considerazione non essendo individuabile, con riferimento alle specifiche norme convenzionali in esame, alcuna limitazione della sovranità nazionale» (sentenza n. 188 del 1980), conclusione che si intende in questa sede ribadire. Va inoltre sottolineato che i diritti fondamentali non possono considerarsi una "materia" in relazione alla quale sia allo stato ipotizzabile, oltre che un'attribuzione di competenza limitata all'interpretazione della Convenzione, anche una cessione di sovranità.

Né la rilevanza del parametro dell'art. 11 può farsi valere in maniera indiretta, per effetto della qualificazione, da parte della Corte di giustizia della Comunità europea, dei diritti fondamentali oggetto di disposizioni della CEDU come princìpi generali del diritto comunitario.

È vero, infatti, che una consolidata giurisprudenza della Corte di giustizia, anche a seguito di prese di posizione delle Corti costituzionali di alcuni Paesi membri, ha fin dagli anni settanta affermato che i diritti fondamentali, in particolare quali risultano dalla CEDU, fanno parte dei princìpi generali di cui essa garantisce l'osservanza. È anche vero che tale giurisprudenza è stata

recepita nell'art. 6 del Trattato sull'Unione Europea e, estensivamente, nella Carta dei diritti fondamentali proclamata a Nizza da altre tre istituzioni comunitarie, atto formalmente ancora privo di valore giuridico ma di riconosciuto rilievo interpretativo (sentenza n. 393 del 2006). In primo luogo, tuttavia, il Consiglio d'Europa, cui afferiscono il sistema di tutela dei diritti dell'uomo disciplinato dalla CEDU e l'attività interpretativa di quest'ultima da parte della Corte dei diritti dell'uomo di Strasburgo, è una realtà giuridica, funzionale e istituzionale, distinta dalla Comunità europea creata con i Trattati di Roma del 1957 e dall'Unione europea oggetto del Trattato di Maastricht del 1992.

In secondo luogo, la giurisprudenza è sì nel senso che i diritti fondamentali fanno parte integrante dei princìpi generali del diritto comunitario di cui il giudice comunitario assicura il rispetto, ispirandosi alle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri ed in particolare alla Convenzione di Roma (da ultimo, su rinvio pregiudiziale della Corte Costituzionale belga, sentenza 26 giugno 2007, causa C-305/05, Ordini avvocati c. Consiglio, punto 29). Tuttavia, tali princìpi rilevano esclusivamente rispetto a fattispecie alle quali tale diritto sia applicabile: in primis gli atti comunitari, poi gli atti nazionali di attuazione di normative comunitarie, infine le deroghe nazionali a norme comunitarie asseritamente giustificate dal rispetto dei diritti fondamentali (sentenza 18 giugno 1991, C-260/89, ERT). La Corte di giustizia ha infatti precisato che non ha tale competenza nei confronti di normative che non entrano nel campo di applicazione del diritto comunitario (sentenza 4 ottobre 1991, C-159/90, Society for the Protection of Unborn Children Ireland; sentenza 29 maggio 1998, C-299/95, Kremzow): ipotesi che si verifica precisamente nel caso di specie.

In terzo luogo, anche a prescindere dalla circostanza che al momento l'Unione europea non è parte della CEDU, resta comunque il dato dell'appartenenza da tempo di tutti gli Stati membri dell'Unione al Consiglio d'Europa ed al sistema di tutela dei diritti fondamentali che vi afferisce, con la conseguenza che il rapporto tra la CEDU e gli ordinamenti giuridici degli Stati membri, non essendovi in questa materia una competenza comune attribuita alle (né esercitata dalle) istituzioni comunitarie, è un rapporto variamente ma saldamente disciplinato da ciascun ordinamento nazionale. Né, infine, le conclusioni della Presidenza del Consiglio europeo di Bruxelles del 21 e 22 giugno 2007 e le modifiche dei trattati ivi prefigurate e demandate alla conferenza intergovernativa sono allo stato suscettibili di alterare il quadro giuridico appena richiamato.

Altrettanto inesatto è sostenere che la incompatibilità della norma interna con la norma della CEDU possa trovare rimedio nella semplice non applicazione da parte del giudice comune. Escluso che ciò possa derivare dalla generale "comunitarizzazione" delle norme della CEDU, per le ragioni già precisate, resta da chiedersi se sia possibile attribuire a tali norme, ed in particolare all'art. 1 del Protocollo addizionale, l'effetto diretto, nel senso e con le implicazioni proprie delle norme comunitarie provviste di tale effetto, in particolare la possibilità per il giudice nazionale di applicarle direttamente in luogo delle norme interne con esse confliggenti. E la risposta è che, allo stato, nessun elemento relativo alla struttura e agli obiettivi della CEDU ovvero ai caratteri di determinate norme consente di ritenere che la posizione giuridica dei singoli possa esserne direttamente e immediatamente tributaria, indipendentemente dal tradizionale diaframma normativo dei rispettivi Stati di appartenenza, fino al punto da consentire al giudice la non applicazione della norma interna confliggente. Le stesse sentenze della Corte di Strasburgo, anche quando è il singolo ad attivare il controllo giurisdizionale nei confronti del proprio Stato di appartenenza, si rivolgono allo Stato membro legislatore e da questo pretendono un determinato comportamento. Ciò è tanto più evidente quando, come nella specie, si tratti di un contrasto "strutturale" tra la conferente normativa nazionale e le norme CEDU così come interpretate dal giudice di Strasburgo e si richieda allo Stato membro di trarne le necessarie conseguenze ».

4 luglio 2007, n. 284, *Procedimento penale a carico di B.M.*

Il Tribunale di Macerata era investito della richiesta di riesame del decreto di sequestro preventivo di alcuni locali, emesso dal Giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Macerata in un

procedimento penale a carico di persona indagata in ordine al reato di cui agli all'art. 4, comma 4-bis, della legge 13 dicembre 1989, n. 401 (Interventi nel settore del giuoco e delle scommesse clandestini e tutela della correttezza nello svolgimento di manifestazioni sportive), che si reputava aver esercitato in forma organizzata, in assenza di licenza, attività di raccolta di scommesse su eventi sportivi nazionali ed esteri, per conto di un bookmaker stabilito nel Regno Unito, con trasmissione dei dati a quest'ultimo tramite la rete telematica. Il Tribunale, a fronte delle deduzioni svolte dal soggetto passivo del sequestro preventivo circa l'incompatibilità della disciplina italiana in materia di gestione delle scommesse con i principi sanciti dagli artt. 43 e 49 TCE (ora artt. 49 e 56 TFUE), rilevava che la Corte di giustizia si era, in effetti, pronunciata sul punto. In particolare, nella sentenza 6 novembre 2003 relativa al caso Gambelli (causa C-243/01, Racc. pag. I-13031), essa aveva affermato che la normativa nazionale contenente divieti – penalmente sanzionati – di svolgere attività di raccolta, accettazione, prenotazione e trasmissione di proposte di scommessa, relative a eventi sportivi, in assenza di concessione o autorizzazione rilasciata dallo Stato membro interessato, costituisce una restrizione alla libertà di stabilimento ed alla libera prestazione dei servizi, spettando, tuttavia, al giudice nazionale verificare se la normativa anzidetta, alla luce delle sue concrete modalità di applicazione, risponda realmente ad obiettivi tali da giustificarla e se le restrizioni che essa impone non risultino sproporzionate rispetto a detti obiettivi. Dopo tale pronuncia, la Corte di Cassazione italiana, pronunciandosi a Sezioni Unite (sentenza 26 aprile 2004, n. 23271), aveva confermato la compatibilità con l'ordinamento comunitario delle misure restrittive adottate dallo Stato italiano, sul rilievo che la normativa interna persegue lo scopo di canalizzare la domanda e l'offerta del giuoco in circuiti controllabili, onde prevenire la possibile degenerazione criminale, e, pertanto, giustificando la restrizione ai sensi dell'art. 46 CE (ora art. 52 TFUE). Il Tribunale, tuttavia, riteneva che la politica di espansione nel settore dei giochi e delle scommesse perseguita dallo Stato italiano creasse maggiori occasioni di infiltrazione criminale e, per questo, contraddicesse le ragioni di ordine pubblico identificate dalla Suprema Corte; l'orientamento della Corte di Cassazione risolveva solo "apparentemente", secondo il Tribunale, tutte le questioni nascenti dalla sentenza Gambelli, ponendo non soltanto un problema di compatibilità della normativa citata con il Trattato CE, ma anche un problema di legittimità costituzionale della prima. Perciò, dubitando della legittimità costituzionale dell'art. 4 della legge n. 401/1989, in relazione all'art. 88 del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), in riferimento agli artt. 3 e 41 della Costituzione, in quanto stabilisce sanzioni penali per l'esercizio abusivo dell'attività di scommessa, eccessive rispetto alle esigenze tutelate, e introduce di fatto limitazioni alla libertà d'impresa, istituendo «un regime di sostanziale monopolio con irragionevole esclusione di altri operatori»; nonché, in riferimento all'art. 10, primo e secondo comma, ed all'art. 11 della Costituzione, in quanto pone una limitazione ai diritti di stabilimento e di prestazione di servizi dell'operatore economico straniero, in virtù della non dimostrata necessità di un regime di concessione e autorizzazione che di fatto avvantaggia esclusivamente lo Stato, il Tribunale sospende il giudizio dinanzi ad esso pendente per sollevare, sotto i profili indicati, questione di legittimità costituzionale al giudice delle leggi. Quest'ultimo dichiara l'inammissibilità della questione sottopostagli, in particolare osservando:

«1. La questione di legittimità costituzionale sollevata dal Tribunale di Macerata ha ad oggetto l'art. 4 della legge 13 dicembre 1989, n. 401 [...], in relazione all'art. 88 del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 [...], nella parte in cui sanziona penalmente l'esercizio in Italia dell'attività di scommessa da parte di chi sia privo di concessione, autorizzazione o licenza.

Per il giudice rimettente, il combinato disposto delle due norme si porrebbe in contrasto con gli artt. 3 e 41 della Costituzione, prevedendo sanzioni eccessive rispetto alle esigenze tutelate ed introducendo di fatto limitazioni alla libertà d'impresa, mediante l'istituzione di «un regime di sostanziale monopolio con irragionevole esclusione di altri operatori»; al contempo, riservando un diverso trattamento all'operatore economico straniero, confliggerebbe con le prescrizioni del diritto comunitario in materia di libertà di stabilimento e libera prestazione dei servizi e, perciò, violerebbe gli artt. 10, primo e secondo comma, e 11 della Costituzione.

2. Il Tribunale di Macerata dubita con ogni evidenza della compatibilità delle denunciate norme con i principi sanciti dagli artt. 43 e 49 del Trattato CE.

Va subito rilevata l'inammissibilità della questione posta rispetto all'art. 10, primo e secondo comma, della Costituzione, non sorretta da motivazione specifica.

Peraltro, è giurisprudenza costante di questa Corte che il parametro dell'art. 10 non è utilizzabile per le norme internazionali convenzionali rilevanti nella specie, diverse da quelle di cui al secondo comma. Dato da tempo altrettanto costante della giurisprudenza di questa Corte è che l'esigenza di coerenza con l'ordinamento comunitario trova collocazione adeguata nell'art. 11 della Costituzione; ulteriore conferma di tale esigenza, poi, a seguito della riforma del titolo V, risulta dall'art. 117, primo comma, della Costituzione.

3. Anche in riferimento agli altri parametri la questione è inammissibile.

All'indomani della sentenza della Corte di giustizia del 6 novembre 2003 (in causa C-243/01, Gambelli, di recente confermata dalla sentenza del 6 marzo 2007, cause riunite C-338/04, C-359/04, C-360/04, Placanica ed altri) – in base alla quale il giudice nazionale avrebbe dovuto verificare, alla stregua di criteri puntualmente indicati dal giudice comunitario, la rispondenza ad obiettivi dotati di valenza giustificativa delle restrizioni alla libertà di stabilimento ed alla libera prestazione dei servizi imposte dal legislatore italiano in materia di esercizio delle scommesse – il rimettente nega che le norme impugnate siano sorrette da motivi imperativi d'interesse generale, rilevanti per il diritto comunitario.

Egli considera implausibile, infatti, il seguito interpretativo e applicativo alla sentenza Gambelli della Corte di giustizia dato dalla Corte di cassazione, secondo la quale le misure restrittive in questione sarebbero adeguatamente giustificate ai sensi dell'art. 46 del Trattato CE [ora art. 52 TFUE], perseguendo lo scopo di canalizzare la domanda e l'offerta del giuoco in circuiti controllabili, per prevenire la possibile degenerazione criminale (sentenza della Corte di cassazione, Sezioni unite penali, 26 aprile 2004, n. 23271). In particolare, onde confutare tale orientamento, assunto a «portato del diritto vivente» (ma in senso diverso Corte di cassazione, sezione terza penale, 4 maggio 2007, n. 16928 e n. 16969), il rimettente richiama «l'affermazione della Corte di giustizia circa l'impossibilità per lo Stato membro di invocare esigenze di ordine pubblico a giustificazione di una normativa di limitazione, dopo che esso Stato abbia fatto molto per espandere le occasioni di gioco e, quindi, [...] le occasioni di infiltrazione criminale».

Il giudice rimettente, pertanto, non prospetta una questione di compatibilità tra norme interne e norme comunitarie prive di effetto diretto, ipotesi nella quale, come in precedenza affermato da questa Corte, la fonte statuale serberebbe intatto il suo valore e soggiacerebbe al controllo di costituzionalità (sentenza n. 170 del 1984, nonché sentenza n. 317 del 1996 e ordinanza n. 267 del 1999), ma si duole che la normativa in esame confligga con norme comunitarie pacificamente provviste di effetto diretto.

Ora, nel sistema dei rapporti tra ordinamento interno e ordinamento comunitario, quale risulta dalla giurisprudenza di questa Corte, consolidatasi, in forza dell'art. 11 della Costituzione, soprattutto a partire dalla sentenza n. 170 del 1984, le norme comunitarie provviste di efficacia diretta precludono al giudice comune l'applicazione di contrastanti disposizioni del diritto interno, quando egli non abbia dubbi – come si è verificato nella specie – in ordine all'esistenza del conflitto. La non applicazione deve essere evitata solo quando venga in rilievo il limite, sindacabile unicamente da questa Corte, del rispetto dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e dei diritti inalienabili della persona (da ultimo, ordinanza n. 454 del 2006).

Il giudice a quo non ignora tale principio, ma, una volta rappresentato il suo sicuro convincimento sull'antinomia tra l'art. 4 della legge n. 401 del 1989, in relazione all'art. 88 del r.d. n. 773 del 1931, e gli artt. 43 e 49 del Trattato CE, esclude che gli sia consentita la "disapplicazione" delle norme censurate, con l'argomento della vincolatività per il giudice di merito dell'orientamento, consolidato nella giurisprudenza di legittimità, nel senso della sussistenza di esigenze di ordine pubblico a fondamento delle misure restrittive delle libertà comunitarie in esame.

Tuttavia, l'asserita esistenza nell'ordinamento interno di un diritto vivente, formatosi, secondo il rimettente, in conseguenza di un'erronea applicazione dei parametri di valutazione forniti dalla Corte

di giustizia nella citata sentenza Gambelli, non vale certo a trasformare in questione di costituzionalità una questione di compatibilità della legge nazionale con norme comunitarie provviste di effetto diretto.

Le statuizioni della Corte di Giustizia delle Comunità europee hanno, al pari delle norme comunitarie direttamente applicabili cui ineriscono, operatività immediata negli ordinamenti interni (sentenze n. 389 del 1989 e n. 113 del 1985). Nel caso in cui, in ordine alla portata di dette statuizioni, i giudici nazionali chiamati ad interpretare il diritto comunitario, al fine di verificare la compatibilità delle norme interne, conservino dei dubbi rilevanti, va utilizzato il rinvio pregiudiziale prefigurato dall'art. 234 del Trattato CE [ora art. 267 TFUE] quale fondamentale garanzia di uniformità di applicazione del diritto comunitario nell'insieme degli Stati membri. Vale appena ribadire che la questione di compatibilità comunitaria costituisce un prius logico e giuridico rispetto alla questione di costituzionalità, poiché investe la stessa applicabilità della norma censurata e pertanto la rilevanza di detta ultima questione.

In conclusione, la questione dev'essere dichiarata inammissibile, in quanto non compete a questa Corte, ma al giudice comune accertare – eventualmente avvalendosi dell'ausilio del rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia – se le disposizioni del diritto interno, rilevanti nella specie, confliggano con le evocate norme del diritto comunitario provviste di effetto diretto e trarne le conseguenze qui precisate».

13 febbraio 2008, n. 103 (ordinanza), *Regione Sardegna*

Con due ricorsi presentati alla Corte costituzionale nel 2006 e nel 2007, il Presidente del Consiglio dei Ministri sollevava alcune questioni di legittimità costituzionale in ordine agli artt. 2-4 della legge della Regione Sardegna 11 maggio 2006, n. 4, recante disposizioni varie in materia di entrate, riqualificazione della spesa, politiche sociali e di sviluppo, nel loro testo originario e come sostituiti dai commi 1-3 della legge regionale legge 29 maggio 2007, n. 2, recante disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale della Regione – Legge finanziaria 2007, nonché in ordine all'art. 5 di quest'ultima legge, tutte disposizioni che istituiscono tributi regionali. Con particolare riguardo all'art. 4 della legge regionale n. 4/2006, che fissava un'imposta regionale sullo scalo turistico degli aeromobili adibiti al trasporto privato di persone nonché delle unità da diporto gravante unicamente sulle persone fisiche e giuridiche aventi il domicilio fiscale fuori dal territorio regionale, il ricorrente sosteneva che esso non rispettasse, tra l'altro, i precetti di diritto comunitario ai quali in Italia è subordinata la potestà legislativa, conformemente all'art. 117, primo comma, della Costituzione, e a sostegno dei ricorsi faceva valere la violazione degli artt. 49 CE e 81 CE (ora artt. 56 e 101 TFUE), in combinato disposto con gli artt. 3, par. 1, lett. g), CE (ora abrogato) e 10 CE (ora art. 4, par. 3, TUE), e dell'art. 87 CE (ora art. 107 TFUE). Con sentenza 15 aprile 2008, n. 102, la Corte costituzionale, dopo avere riunito i due procedimenti promossi con i menzionati ricorsi, si è pronunciata sulle questioni di legittimità costituzionale sollevate nell'ambito del ricorso del 2006 e su una parte di quelle sollevate con il ricorso del 2007. Per quanto attiene, poi, all'art. 4 della legge regionale n. 4/2006, oggetto di quest'ultimo ricorso, il giudice delle leggi, dichiarando inammissibili o infondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate in relazione a disposizioni costituzionali diverse dal citato art. 117, primo comma, Cost., ha disposto la separazione del giudizio avente ad oggetto tale articolo, sospendendo tale giudizio in attesa di una pronuncia della Corte di giustizia sulle quattro questioni pregiudiziali ad essa direttamente sottoposte con ordinanza di rinvio (sulle quali la Corte di Lussemburgo si è pronunciata con sentenza 17 novembre 2009, causa C-169/08). In tale ordinanza, la Corte costituzionale ha, tra l'altro, fornito elementi relativi all'ammissibilità del suo rinvio pregiudiziale per quanto attiene la sua qualità di giurisdizione ai sensi dell'art. 234 CE (ora art. 267 TFUE) e la pertinenza delle questioni sollevate con riguardo alla soluzione della lite di cui è investita, in particolare ritenendo:

« [...] che, quanto alle prospettate questioni pregiudiziali di interpretazione del diritto

comunitario, questa Corte ritiene opportuno sollevare questioni pregiudiziali davanti alla Corte di giustizia CE ai sensi dell'art. 234 del Trattato CE [ora art. 267 TFUE] esclusivamente con riguardo alle violazioni degli artt. 49[ora art. 56 TFUE] e 87 del Trattato CE [ora art. 107 TFUE], riservando al prosieguo del giudizio ogni decisione sull'asserita violazione dell' art. 81 «coordinato con gli art. 3, lett. g) e 10»;

che, quanto alla non manifesta infondatezza delle suddette questioni pregiudiziali con riferimento all'applicazione dell'imposta regionale sullo scalo turistico alle imprese non aventi domicilio fiscale in Sardegna, la denunciata norma, nell'assoggettare a tassazione le imprese non aventi domicilio fiscale in Sardegna, sembra creare una discriminazione rispetto alle imprese che, pur svolgendo la stessa attività, non sono tenute al pagamento del tributo per il solo fatto di avere domicilio fiscale nella Regione;

che, infatti, per le imprese non aventi domicilio fiscale in Sardegna – con riguardo tanto all'ampio mercato dell'utilizzazione commerciale delle unità da diporto, quanto al più ristretto mercato delle imprese che effettuano direttamente trasporti aerei aziendali di persone senza remunerazione – può ipotizzarsi che l'applicazione della censurata imposta regionale dia luogo a un aggravio selettivo del costo dei servizi resi, che assume rilevanza per l'ordinamento comunitario sia come restrizione alla libera prestazione dei servizi (art. 49 del Trattato CE [ora art. 56 TFUE]), sia come aiuto di Stato alle imprese con domicilio fiscale in Sardegna (art. 87 del Trattato CE [ora art. 107 TFUE]), con effetti discriminatori e distorsivi della concorrenza;

che, tuttavia, potrebbe in contrario addursi – come fa la Regione resistente – che le norme comunitarie evocate dal ricorrente non ostano alla tassazione delle sole imprese non aventi domicilio fiscale in Sardegna, perché queste imprese, nell'effettuare lo scalo, fruiscono, al pari delle imprese con domicilio fiscale nella Regione, dei servizi pubblici regionali e locali, ma, a differenza di queste ultime, non concorrono al finanziamento di tali servizi con il pagamento dei già esistenti tributi;

che, secondo la stessa Regione, questa giustificazione del prelievo regionale sarebbe rafforzata da quella fondata sulla necessità di compensare, attraverso la tassazione delle imprese fiscalmente non domiciliate in Sardegna, i maggiori costi sostenuti dalle imprese ivi domiciliate, in ragione delle peculiarità geografiche ed economiche legate al carattere insulare della Regione stessa;

che le due suddette giustificazioni traggono fondamento da circostanze attinenti alla sostenibilità dello sviluppo turistico regionale e dall'esigenza di riequilibrare la situazione economica dei soggetti "non residenti" rispetto a quella dei soggetti "residenti";

che, secondo questa Corte, le medesime giustificazioni non tengono, tuttavia, conto né del fatto che l'insularità non appare, di per sé, un elemento idoneo a incrementare i costi sostenuti dalle imprese con riferimento allo scalo turistico, né soprattutto del fatto che la circostanza di far partecipare – attraverso l'applicazione dell'imposta oggetto di censura – l'imprenditore non avente domicilio fiscale in Sardegna ai costi aggiuntivi determinati dal turismo potrebbe non essere sufficiente a rendere inoperante, nella specie, il principio comunitario di non discriminazione e, conseguentemente, inapplicabili le connesse disposizioni del Trattato CE sulla libertà di prestazione di servizi e sul divieto di aiuti di Stato;

che tale principio è, infatti, di generale applicazione nell'ordinamento interno e fornisce una tutela delle imprese "non residenti" – sotto il profilo della concorrenza e delle libertà economiche fondamentali –, la cui delimitazione è rimessa non a regole di diritto interno, ma al diritto comunitario, quale interpretato dalla Corte di giustizia CE anche con riferimento ad "enti infrastatali" che, come la Regione resistente, sono dotati di autonomia statutaria, normativa e finanziaria (Corte di giustizia, sentenza 6 settembre 2006, C-88/03, Repubblica portoghese c. Commissione);

che la Corte di giustizia CE, in più occasioni, si è occupata di fattispecie analoghe alla denunciata imposta di scalo, affermando la sussistenza di una restrizione alla libera prestazione dei servizi nel caso in cui una determinata misura renda le prestazioni transfrontaliere più onerose delle prestazioni nazionali comparabili (sentenze 11 gennaio 2007, C-269/05, Commissione c. Repubblica ellenica; 6 febbraio 2003, C-92/01, Stylianakis; 26 giugno 2001, C-70/99, Commissione c. Portogallo);

che, tuttavia, i casi esaminati dalla Corte di giustizia non sono esattamente corrispondenti a

quello oggetto del presente giudizio, perché attengono a tributi che discriminano tra voli nazionali e voli internazionali o tra voli aventi percorrenza superiore e inferiore ad una determinata distanza o, ancora, tra trasporti infranazionali ed internazionali, e, pertanto, non viene direttamente in rilievo, in tali pronunce, una possibile discriminazione – pur astrattamente rilevante per il diritto comunitario – tra imprese aventi o no domicilio fiscale in una regione di uno Stato membro;

che, per quanto attiene, poi, alla dedotta violazione dell'art. 87 del Trattato CE [ora art. 107 TFUE], si pone anche il problema se il vantaggio economico concorrenziale derivante alle suddette imprese "residenti" in Sardegna dal loro non assoggettamento all'imposta regionale sullo scalo rientri nella nozione di aiuto di Stato, considerato che detto vantaggio deriva non dalla concessione di una agevolazione fiscale, ma indirettamente dal minor costo da esse sopportato rispetto alle imprese "non residenti" (analogamente alla fattispecie, per alcuni versi simile, esaminata dalla Corte di giustizia CE con la sentenza del 22 novembre 2001, C-53/00, Ferring SA);

che il suddetto problema interpretativo prescinde, ovviamente, dalla valutazione della compatibilità della misura di aiuto con il mercato comune, spettante alla competenza esclusiva della Commissione CE, che agisce sotto il controllo dei giudici comunitari;

che sussiste, pertanto, un dubbio circa la corretta interpretazione – tra quelle possibili – delle evocate disposizioni comunitarie, tale da rendere necessario procedere al rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia, ai sensi dell'art. 234 del Trattato CE [ora art. 267 TFUE], perché questa accerti: a) se l'art. 49 del Trattato [ora art. 56 TFUE], debba essere interpretato nel senso che osti all'applicazione della norma censurata alle sole imprese che hanno domicilio fiscale fuori dal territorio della Regione Sardegna esercenti aeromobili da loro stesse utilizzati per il trasporto di persone nello svolgimento di attività di "aviazione generale d'affari" (cioè trasporto senza remunerazione per motivi attinenti alla propria attività d'impresa); b) se la norma censurata, nel prevedere che l'imposta regionale sullo scalo turistico degli aeromobili grava sulle sole imprese che hanno domicilio fiscale fuori dal territorio della Regione Sardegna esercenti aeromobili da esse stesse utilizzati per il trasporto di persone nello svolgimento di attività di aviazione generale d'affari, configuri – ai sensi dell'art. 87 del Trattato [ora art. 107 TFUE] – un aiuto di Stato alle imprese che svolgono la stessa attività con domicilio fiscale nel territorio della Regione Sardegna; c) se l'art. 49 del Trattato [ora art. 56 TFUE] debba essere interpretato nel senso che osti all'applicazione della norma censurata alle sole imprese che hanno domicilio fiscale fuori dal territorio della Regione Sardegna esercenti unità da diporto la cui attività imprenditoriale consiste nel mettere a disposizione di terzi tali unità; d) se la norma censurata, nel prevedere che l'imposta regionale sullo scalo turistico delle unità da diporto grava sulle sole imprese che hanno domicilio fiscale fuori dal territorio della Regione Sardegna esercenti unità da diporto la cui attività imprenditoriale consiste nel mettere a disposizione di terzi tali unità, configuri – ai sensi dell'art. 87 del Trattato [ora art. 107 TFUE]– un aiuto di Stato alle imprese che svolgono la stessa attività con domicilio fiscale nel territorio della Regione Sardegna;

che, quanto alla rilevanza delle questioni interpretative pregiudiziali, essa sussiste, perché: a) l'interpretazione richiesta alla Corte di giustizia è necessaria per pronunciare la sentenza di questa Corte, essendo le indicate questioni interpretative ricomprese nell'oggetto del giudizio di legittimità costituzionale proposto in via principale; b) la fondatezza dei profili di illegittimità costituzionale dedotti dal ricorrente con riferimento a questioni diverse da quelle oggetto della presente ordinanza è stata già esclusa da questa Corte per le ragioni esposte nella sentenza n. 102 del 2008, depositata in data odierna, e, quindi, la legittimità costituzionale della norma censurata non può essere scrutinata, in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., senza che si proceda alla valutazione della sua conformità al diritto comunitario;

che, quanto alla sussistenza delle condizioni perché questa Corte sollevi davanti alla Corte di giustizia CE questione pregiudiziale sull'interpretazione del diritto comunitario, va osservato che la Corte costituzionale, pur nella sua peculiare posizione di supremo organo di garanzia costituzionale nell'ordinamento interno, costituisce una giurisdizione nazionale ai sensi dell'art. 234, terzo paragrafo, del Trattato CE [ora art. 267, terzo comma, TFUE], e, in particolare, una giurisdizione di unica istanza (in quanto contro le sue decisioni – per il disposto dell' art. 137, terzo comma, Cost. – non è ammessa alcuna impugnazione): essa, pertanto, nei giudizi di legittimità costituzionale

promossi in via principale è legittimata a proporre questione pregiudiziale davanti alla Corte di giustizia CE;

che, in tali giudizi di legittimità costituzionale, a differenza di quelli promossi in via incidentale, questa Corte è l'unico giudice chiamato a pronunciarsi sulla controversia;

che conseguentemente, ove nei giudizi di legittimità costituzionale promossi in via principale non fosse possibile effettuare il rinvio pregiudiziale di cui all'art. 234 del Trattato CE [ora art. 267 TFUE], risulterebbe leso il generale interesse alla uniforme applicazione del diritto comunitario, quale interpretato dalla Corte di giustizia CE».

22 aprile 2009, n. 125, *Medcenter Container Terminal s.p.a. c. I.N.P.S. e a.*

La Medcenter Container Terminal s.p.a. (in prosieguo: la «Medcenter s.p.a.») proponeva opposizione avverso una cartella esattoriale (per una somma superiore a quattordici milioni di euro) relativa al recupero da parte dell'INPS di agevolazioni contributive, ritenute dalla Commissione aiuti di Stato incompatibili con il Trattato CE, con decisione 2000/128. La legittimità di tale decisione è stata riconosciuta dalla Corte di giustizia con sentenza 7 marzo 2002, causa C-310/99 (Italia c. Commissione, Racc. pag. I-2289) e poi ribadita con sentenza 1 aprile 2004, causa C-99/02 (Commissione c. Italia, Racc. pag. I-3353). A sostegno dell'opposizione, la Medcenter s.p.a. deduceva una pluralità di motivi, eccependo in via preliminare l'intervenuta prescrizione quinquennale del credito azionato, ai sensi dell'art. 3, comma 9, lettera a), ultima parte, della legge 8 agosto 1995, n. 335 (Riforma del sistema pensionistico obbligatorio e complementare). L'INPS, costituendosi in giudizio, replicava che la prescrizione quinquennale non era operante nella specie, perché la normativa di diritto interno non potrebbe essere invocata per escludere il diritto dell'INPS e l'obbligo dello Stato italiano di recuperare gli aiuti illegittimamente concessi, in quanto il giudice dovrebbe interpretare la normativa interna in modo da dare attuazione al diritto comunitario e disapplicare la detta normativa qualora essa dovesse impedire l'effettività del recupero. Il Tribunale di Reggio Calabria, dinanzi al quale la controversia era stata instaurata, decideva di sospendere il procedimento a quo *per investire di una questione di costituzionalità il giudice delle leggi: esso dubitava, infatti, della legittimità costituzionale – in riferimento agli artt. 3, primo comma, e 97, primo comma, della Costituzione – della citata disposizione della legge n. 335/1995, letta peraltro in combinato disposto combinato con l'art. 15 del regolamento del Consiglio n. 659/1999 (recante modalità di applicazione dell'art. 93 CE, ora art. 113 TFUE). La Corte costituzionale, ha dichiarato inammissibile la questione sollevata, in particolare osservando:*

«1.1. [...] Il giudice rimettente [...] ha [...] affermato che, nel caso in esame, l'efficacia diretta della fonte comunitaria non poteva essere messa in dubbio, individuando tale fonte nella decisione della Commissione europea e nelle due sentenze della Corte di giustizia delle Comunità europee (sopra citate), che il giudice nazionale aveva l'obbligo di applicare previa disapplicazione della normativa di diritto interno qualora essa si ponesse in conflitto con quella comunitaria.

Dopo avere rilevato che, secondo l'ordinamento interno, il diritto azionato dall'INPS per il recupero di contributi omessi sarebbe stato soggetto alla prescrizione (quinquennale) prevista dall'art. 3, comma 9 e comma 10, della legge n. 335 del 1995, il giudice a quo ravvisa nell'art. 15 del regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio, che fissa un "periodo limite" di dieci anni per il recupero degli aiuti di Stato illegittimamente concessi, la norma di diritto comunitario rilevante nella fattispecie.

Il rimettente procede all'interpretazione del citato art. 15, affermando che esso contempla un termine di prescrizione destinato a trovare applicazione non soltanto nei rapporti tra Commissione europea e Stato membro, ma anche tra quest'ultimo e beneficiari degli aiuti da recuperare, con la conseguenza che il termine per azionare la relativa pretesa creditoria in base al diritto comunitario applicabile sarebbe diverso e più lungo rispetto a quello stabilito dal diritto interno.

A questo punto il rimettente osserva che «il giudice di diritto interno, dovendo adeguare al diritto

comunitario l'art. 3, comma 9, lettera a), ultima parte, e comma 10, della legge n. 335 del 1995, dovrebbe leggere tale previsione nel senso che il limite quinquennale di prescrizione dei crediti contributivi opera a meno che i crediti in questione non siano accertati come frutto di aiuti illegittimi dalla Commissione europea». Ma tale interpretazione implicherebbe la sottrazione delle relative ipotesi alla norma interna (art. 3 cit. della legge n. 335 del 1995) e obbligherebbe il giudicante a verificare se le situazioni sostanziali soggette al diverso termine di prescrizione previsto dal diritto comunitario possano considerarsi "eterogenee" rispetto a quelle che restano sottoposte alla legge nazionale. Si dovrebbe cioè verificare se la diversa disciplina sia ragionevole, perché il giudice dovrebbe dare una interpretazione conforme non soltanto al diritto comunitario (prevalente su quello interno) ma anche ai principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale, fra i quali è il principio di uguaglianza consacrato nell'art. 3 Cost.

Il giudice a quo perviene ad escludere il carattere eterogeneo delle fattispecie, perché «l'interpretazione nascente dal combinato disposto dell'art. 3, comma 9, lettera a), ultima parte, e comma 10, della legge n. 335 del 1995 e del regolamento (CE) n. 659/1999 implica che norme diverse disciplinano in maniera diseguale situazioni identiche». Infatti, l'unica differenza sarebbe ravvisabile nell'intervento della Commissione europea e nella diversa disciplina prevista dal diritto comunitario in caso di pronuncia d'illegittimità degli aiuti.

Pertanto, non ravvisando la possibilità di un'interpretazione adeguatrice, il rimettente ritiene rilevante (avuto riguardo all'arco temporale in cui gli aiuti furono concessi all'impresa) e non manifestamente infondata (alla stregua delle considerazioni esposte) la questione di legittimità costituzionale nei termini sopra indicati, richiamando il principio secondo cui il giudice della controversia può investire la Corte costituzionale della questione di compatibilità comunitaria nel caso di norme dirette ad impedire o pregiudicare la perdurante osservanza del Trattato, in relazione al sistema o al nucleo essenziale dei suoi principi, nell'impossibilità di un'interpretazione conforme, nonché qualora la non applicazione della disposizione interna determini un contrasto, sindacabile esclusivamente dalla Corte costituzionale, con i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale ovvero con i diritti inalienabili della persona.

2. La questione è inammissibile sotto vari profili.

2.1. Il rimettente, dopo avere correttamente affermato che, nel contrasto tra norma interna e norma comunitaria con effetto diretto, il giudice deve applicare la norma comunitaria, previa disapplicazione della norma di diritto nazionale, individua nell'art. 15 del regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio la norma comunitaria applicabile nell'ambito dell'azione di recupero, affermando che essa contempla un termine di prescrizione (decennale) destinato a spiegare efficacia non soltanto nei rapporti tra Commissione e Stato membro, ma anche tra quest'ultimo e i beneficiari degli aiuti da recuperare. Di qui prende le mosse il percorso argomentativo che lo conduce a sollevare la questione nei sensi sopra indicati.

Ma il giudice a quo non chiarisce in modo sufficiente le ragioni di tale interpretazione, che si rivela anzi non plausibile.

Essa è affidata sia alla lettura degli articoli 14 e 15 del citato regolamento, sia ad uno spunto argomentativo tratto da una decisione della Commissione europea del 28 giugno 2000, riguardante aiuti di Stato concessi dalla Germania alla società Salzgitter e alle controllate del gruppo operante nel settore siderurgico. Tuttavia, né le norme indicate né la pronuncia della Commissione confortano l'opzione ermeneutica adottata dal rimettente; al contrario, per più aspetti la smentiscono.

Invero, l'art. 14 – sotto il titolo "recupero degli aiuti" – si riferisce alle iniziative della Commissione e, nel terzo comma, dispone che «il recupero va effettuato senza indugio secondo le procedure previste dalla legge dello Stato membro interessato, a condizione che esse consentano l'esecuzione immediata ed effettiva della decisione della Commissione. A tal fine e in caso di procedimento dinanzi ai Tribunali nazionali, gli Stati membri interessati adottano tutte le misure necessarie disponibili nei rispettivi ordinamenti giuridici, comprese le misure provvisorie, fatto salvo il diritto comunitario».

Il principio che le procedure dirette al recupero dell'aiuto incompatibile sono disciplinate dal solo diritto nazionale è espresso, dunque, in forma molto chiara. Né a diverse conclusioni si può

giungere sulla base del successivo art. 15, anch'esso riferito ai poteri della Commissione (primo comma), il quale, con il richiamo a «qualsiasi azione intrapresa dalla Commissione o da uno Stato membro, che agisca su richiesta della Commissione, nei confronti dell'aiuto illegale», non ha inteso riferirsi alle azioni di recupero avviate nell'ambito degli ordinamenti nazionali bensì alle iniziative intraprese sempre dalla medesima Commissione, che ben può chiedere informazioni, chiarimenti, indagini agli Stati membri per pervenire alle proprie determinazioni.

Quanto alla decisione Salzgitter, essa al punto 84 così recita: «Nell'ambito delle riflessioni sul principio della certezza del diritto, la Germania accenna inoltre alla necessità che, per il recupero degli aiuti illegali e incompatibili, si applichino le procedure del diritto nazionale, che prevede l'applicazione di termini di prescrizione. Al riguardo la Commissione si limita a ricordare che in base alla giurisprudenza della Corte le disposizioni del diritto nazionale devono essere applicate in modo da non rendere praticamente impossibile la ripetizione degli aiuti prescritta dal diritto comunitario». Come si vede, dunque, la decisione della Commissione non contesta affatto il principio che per gli aiuti illegali e incompatibili si applichino le procedure del diritto nazionale, che prevede termini di prescrizione, ma si limita a ribadire che le disposizioni del diritto nazionale non vanno applicate in modo da rendere impossibile la ripetizione degli aiuti. Ed è il caso di aggiungere che anche la sentenza della Corte di giustizia in data 22 aprile 2008, C-408/04, la quale trae spunto dalla decisione della Commissione europea ora citata, nel prendere in esame il "periodo limite" ed il termine di prescrizione stabilito dall'art. 15 del regolamento n. 659/1999, ne tratta a proposito del tempo di cui dispone la Commissione per esercitare la sua funzione di controllo della compatibilità dell'aiuto e per la conseguente ingiunzione di recupero allo Stato membro, come si legge con chiarezza nei punti della sentenza raggruppati sotto il titolo (anch'esso significativo) "relativamente al tempo di reazione della Commissione", nei punti da 95 a 108 (in particolare, nei punti 98, 101, 103).

Il suddetto principio, del resto, è consolidato nella giurisprudenza comunitaria, la quale ha più volte affermato che il recupero dell'aiuto deve realizzarsi attraverso i mezzi e le procedure vigenti negli Stati membri, sempre che il recupero stesso non sia reso praticamente impossibile (tra le altre: sentenza della Corte di giustizia 21 maggio 1990, C-142/87, Tubemeuse, punto 61; sentenza 20 settembre 2001, C-390/98, Banks, punti 121-122; sentenza 5 ottobre 2006, C-368/04, Transalpine Olleitung, punto 45). L'autonomia dello Stato membro incontra due soli limiti: l'equivalenza tra ciò che è previsto dal diritto comunitario con quanto previsto per le violazioni del diritto interno; e l'effettività del rimedio, nel senso che non sia reso impossibile o eccessivamente difficoltoso l'esercizio dei diritti garantiti dall'ordinamento comunitario. Ciò riguarda anche il termine di prescrizione; secondo il diritto comunitario, esso deve essere analogo a quello previsto per i casi "interni" e deve essere ragionevolmente idoneo a rendere effettiva la sentenza o la decisione comunitaria che obbliga lo Stato al recupero.

Il rimettente ha omesso di considerare i profili ora indicati e tale omissione, rendendo non plausibile l'individuazione dell'art. 15 del citato regolamento comunitario come norma applicabile nell'ambito dell'azione di recupero proposta dallo Stato membro nei confronti del beneficiario degli aiuti ritenuti incompatibili, si traduce in erroneità del presupposto interpretativo, già di per sé idonea ad integrare una ragione d'inammissibilità della questione sollevata (ex plurimis, sentenza n. 390 del 2008; ordinanze n. 447 del 2008, n. 63 del 2007 e n. 109 del 2006).

2.2. Altro profilo di inammissibilità si deve ravvisare nel difetto di motivazione dell'ordinanza di rimessione in ordine alla applicabilità, alla fattispecie oggetto del giudizio principale, del termine di prescrizione quinquennale stabilito dall'art. 3, commi 9 e 10, della legge n. 335 del 1995 per le obbligazioni contributive.

Il giudice a quo, infatti, non ha approfondito la rilevanza, ai fini dell'individuazione della natura dell'obbligazione, della sua finalità di porre rimedio alla violazione del diritto comunitario, in quanto diretta al recupero di aiuti di Stato accertati in via definitiva come illegittimi da una decisione della Commissione e da due sentenze della Corte di giustizia (ordinanza n. 36 del 2009, con riguardo all'ipotesi di esenzioni fiscali), affermando in modo apodittico che la pretesa vantata dall'Inps andrebbe ricondotta nella categoria delle obbligazioni contributive, peraltro dopo aver rilevato che la relativa fonte era nel diritto comunitario.

Il giudice rimettente trascura, altresì, di precisare le ragioni che lo inducono ad escludere, in difetto di uno specifico termine breve di prescrizione in ordine al recupero degli aiuti di Stato, il ricorso al termine ordinario decennale.

Siffatte carenze, rendendo incerto il presupposto interpretativo ed impedendo il dovuto controllo sulla applicabilità della norma oggetto della questione di costituzionalità, comportano l'inammissibilità della stessa per insufficiente motivazione sulla rilevanza.

3. Inoltre, anche il quesito sottoposto all'esame di questa Corte è errato. Esso prospetta un "combinato disposto" tra l'art. 3, commi 9, lettera a), ultima parte, e 10 della legge n. 335 del 1995 e l'art. 15 del regolamento (CE) n. 659/1999, ed in tal modo realizza un'interpolazione che risulta viziata sul piano giuridico.

Infatti, per giurisprudenza ormai costante di questa Corte, nei rapporti tra diritto comunitario e diritto interno i due sistemi sono configurati come autonomi e distinti, ancorché coordinati, secondo la ripartizione di competenza stabilita e garantita dal Trattato (sentenze n. 168 del 1991, n. 170 del 1984 e n. 183 del 1973). Le norme derivanti dalla fonte comunitaria vengono a ricevere, ai sensi degli artt. 11 e 117, primo comma, Cost., diretta applicazione nel territorio italiano, ma rimangono estranee al sistema delle fonti interne e, se munite di efficacia diretta, precludono al giudice nazionale di applicare la normativa interna con esse ritenuta inconciliabile (ove occorra, previo rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, ex art. 234 del Trattato CE [ora art. 267 TFUE]).

In questo quadro, il "combinato disposto" realizzato dal rimettente non è consentito perché si risolve nella fusione di due norme (sulla cui individuazione, peraltro, valgono le considerazioni esposte nei paragrafi precedenti) destinate invece a restare distinte, in quanto appartenenti ad ordinamenti diversi, pur se coordinati, e che non sono suscettibili di essere lette in combinazione appunto perché tra loro contrastanti.

Ne consegue che non è stata individuata correttamente la disposizione da sottoporre allo scrutinio di legittimità costituzionale, giungendo quindi a formulare un petitum che, invece di essere espresso in termini puntuali e specifici, risulta erroneo nell'individuazione dei presupposti interpretativi, ed insufficientemente determinato (ex plurimis, sentenza n. 325 del 2008, ordinanze n. 393 del 2007 e n. 279 del 2007).

La questione sollevata dal Tribunale di Reggio Calabria, in funzione di giudice del lavoro, dunque, è per diversi profili inammissibile».

25 gennaio 2010, n. 28, *P.S.*

Il Tribunale ordinario di Venezia, sezione distaccata di Dolo, veniva chiamato a giudicare due imputati per la violazione, tra l'altro, degli artt. 51, commi 1 e 5, e 51-bis del decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22 (Attuazione della direttiva 91/156 sui rifiuti, della direttiva 91/689 sui rifiuti pericolosi e della direttiva 94/62 sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio), trasfusi rispettivamente nell'art. 256, commi 1 e 5, e nell'art. 257 del d.lgs. n. 152 del 2006. Successivamente, il d.lgs. n. 4 del 2008 modificava le norme rilevanti (art. 183, comma 1, lettera p, del d.lgs. n. 152 del 2006) con l'indiretta conseguenza di rendere penalmente irrilevante il comportamento contestato nel procedimento in questione. Il giudice a adito sollevava, allora, in riferimento agli artt. 11 e 117, primo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 183, comma 1, lettera n), quarto periodo, del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia di ambiente), nel testo antecedente alle modifiche introdotte con l'art. 2, comma 20, del decreto legislativo 16 gennaio 2008, n. 4 (Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale). La Corte, in particolare, ha osservato:

«3. – La questione di legittimità costituzionale dell'art. 183, comma 1, lettera n), quarto periodo, del d.lgs. n. 152 del 2006, nel testo antecedente alle modifiche apportate dal d.lgs. n. 4 del 2008, è fondata.

3.1. – L'oggetto del giudizio principale – l'asserita violazione delle norme che disciplinano

l'attività di gestione di rifiuti pericolosi in assenza di autorizzazione o con autorizzazione scaduta – dipende strettamente dalla definizione di rifiuto e dalla differenza tra tale nozione e quella di sottoprodotto, secondo la normativa comunitaria e nazionale.

3.2. – La direttiva 15 luglio 1975, n. 75/442/CEE (Direttiva del Consiglio relativa ai rifiuti), come modificata dalla direttiva 18 marzo 1991, n. 91/156/CEE (Direttiva del Consiglio che modifica la direttiva 75/442/CEE relativa ai rifiuti), definisce "rifiuto" «qualsiasi sostanza od oggetto che rientri nelle categorie riportate nell'allegato I e di cui il detentore si disfi o abbia deciso o abbia l'obbligo di disfarsi» (art. 1, lettera a).

Sulla base di tale normativa (confermata sostanzialmente dalla direttiva 5 aprile 2006, n. 2006/12/CE – Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ai rifiuti – che l'ha abrogata), la Corte di giustizia dell'Unione europea ha stabilito alcuni punti fermi interpretativi: a) la nozione di rifiuto deve essere intesa in senso estensivo ed in tal modo devono essere interpretate le norme che contengono riferimenti alla stessa; b) dalla suddetta nozione sono escluse le sostanze suscettibili di utilizzazione economica, nel caso in cui non si tratta di prodotti di cui il detentore si disfa; c) in tale nozione non sono compresi i sottoprodotti, intesi come beni, materiali o materie prime, che derivano da un processo di estrazione o fabbricazione, che non è destinato principalmente a produrli, a condizione che la loro utilizzazione sia certa e non eventuale, avvenga senza trasformazioni preliminari ed al fine di commercializzare il materiale, anche eventualmente per destinarlo a soggetti diversi dal produttore (ex plurimis, sentenze 18 aprile 2002, in causa C-9/00, Palin Granit Oy, e 11 settembre 2003, in causa C-114/01, Avesta Polarit Chrome Oy).

Successivamente, nella medesima materia, è stata emanata la direttiva 19 novembre 2008, n. 2008/98/CE (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ai rifiuti e che abroga alcune direttive), il cui termine di recepimento scadrà il 12 dicembre 2010.

3.3. – In attuazione delle citate direttive, il legislatore italiano ha proceduto, in un primo tempo, ad emanare il decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22 (Attuazione della direttiva 91/156/CEE sui rifiuti, della direttiva 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e della direttiva 94/62/CE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio), che riproduceva quasi testualmente la definizione comunitaria e prevedeva sanzioni penali per le attività poste in essere in violazione della disciplina sul trattamento dei rifiuti.

Il successivo d.lgs. n. 152 del 2006 ("Codice dell'ambiente") ha disciplinato ex novo l'intera materia con una serie di norme contenute nell'art. 183, che, da una parte, riproponevano la definizione comunitaria e, dall'altra, definivano i sottoprodotti come quei «prodotti dell'attività dell'impresa che, pur non costituendo l'oggetto dell'attività principale, scaturiscono in via continuativa dal processo industriale dell'impresa stessa e sono destinati ad un ulteriore impiego o al consumo». I sottoprodotti vengono sottratti alla disciplina dei rifiuti, a condizione che di essi l'impresa non si disfi, né intenda o abbia l'obbligo di disfarsi, che siano impiegati direttamente dall'impresa che li produce ovvero commercializzati a condizioni economicamente favorevoli per l'impresa stessa, che siano riutilizzati senza operare trasformazioni preliminari del materiale e che il riutilizzo sia certo e non eventuale e non comporti condizioni peggiorative per l'ambiente o per la salute, rispetto a quelle delle normali attività produttive (art. 183, comma 1, lettera n).

La disposizione da ultimo citata contiene anche la norma censurata nel presente giudizio, secondo cui: «Rientrano altresì tra i sottoprodotti non soggetti alle disposizioni di cui alla parte quarta del presente decreto le ceneri di pirite, polveri di ossido di ferro, provenienti dal processo di arrostimento del minerale noto come pirite o solfuro di ferro per la produzione di acido solforico e ossido di ferro, depositate presso stabilimenti di produzione dismessi, aree industriali e non, anche se sottoposte a procedimenti di bonifica o di ripristino ambientale».

Infine, con il d.lgs. n. 4 del 2008 è stato eliminato il riferimento alle ceneri di pirite ed è stata introdotta una definizione più restrittiva di sottoprodotto (art. 183, comma 1, lettera p, del d.lgs. n. 152 del 2006, nel testo attualmente vigente).

4. – La norma censurata – in contrasto con la definizione comunitaria sopra richiamata, che qualifica rifiuto ogni sostanza di cui il produttore si disfi – esclude dalla categoria dei rifiuti un materiale, le ceneri di pirite, indipendentemente dal fatto che l'impresa produttrice se ne sia disfatta. Nel caso specifico, oggetto del processo principale, le suddette ceneri, al momento del sequestro, si

trovavano in un sito da circa trent'anni. Il lungo tempo trascorso fa venir meno uno dei requisiti richiesti dalle direttive e dalla giurisprudenza comunitaria per l'identificazione del sottoprodotto, che cioè il riutilizzo del materiale sia certo ed effettivo e non solo eventuale.

Si deve porre in rilievo, ai fini del presente giudizio, che la norma censurata introduce una presunzione assoluta, in base alla quale le ceneri di pirite, quale che sia la loro provenienza e il trattamento ricevuto da parte del produttore, sono sempre e comunque da qualificare "sottoprodotto". Al contrario, la normativa comunitaria fa leva anche su fatti estrinseci e sui comportamenti dei soggetti produttori ed utilizzatori e non si arresta pertanto alla mera indicazione della natura intrinseca del materiale. Per effetto della presunzione assoluta, al giudice è inibito l'accertamento in fatto delle circostanze in cui si è formato il materiale e che hanno caratterizzato la gestione dello stesso, una volta prodotto. Tale preclusione si pone in contrasto con l'esigenza, derivante dalla disciplina comunitaria, di verificare in concreto l'esistenza di un rifiuto o di un sottoprodotto. In questo senso si è espressa la Corte di giustizia dell'Unione europea, la quale ha sottolineato come l'effettiva esistenza di un rifiuto debba essere accertata «alla luce del complesso delle circostanze, tenuto conto della finalità della direttiva e in modo da non pregiudicarne l'efficacia» (sentenza 18 dicembre 2007, in causa C-194/05, Commissione c. Repubblica italiana).

Lo stesso legislatore nazionale ha recepito le direttive comunitarie sul punto, sia con il d.lgs. n. 22 del 1997, sia con il d.lgs. n. 4 del 2008. Solo per un periodo di circa due anni è rimasta in vigore la norma censurata, che ha espunto ope legis le ceneri di pirite dalla categoria dei rifiuti, con l'indiretta conseguenza di rendere penalmente irrilevante la loro gestione al di fuori delle regole stabilite dalla legge.

La parte privata costituita ha proposto una interpretazione della norma censurata, dalla quale si evincerebbe l'inesistenza di una presunzione assoluta di non appartenenza del materiale in questione alla categoria dei rifiuti, e quindi l'esperibilità dell'accertamento, caso per caso, della natura di rifiuto o di sottoprodotto. Tale interpretazione porterebbe alla naturale conclusione dell'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale, per non avere il giudice rimettente valutato la possibilità di una interpretazione della disposizione censurata conforme al parametro di costituzionalità, che, nel caso di specie, è rappresentato dalle direttive in tema di rifiuti, per il tramite degli artt. 11 e 117, primo comma, Cost.

L'interpretazione conforme proposta non è però plausibile, in quanto contraddice ciò che chiaramente emerge dal testo della disposizione censurata. Nella stessa infatti, dopo l'enunciazione delle condizioni di fatto che devono sussistere perché un determinato materiale possa qualificarsi sottoprodotto, si aggiunge che rientrano «altresì» tra i sottoprodotti le ceneri di pirite. Si tratta quindi di una previsione, diversa da quella che precede, volta ad assoggettare il materiale in questione ad una disciplina differenziata. Se si fosse trattato di una mera esemplificazione, il legislatore non avrebbe usato l'avverbio «altresì», che vale invece ad identificare un'ipotesi ulteriore, rispetto alla quale la norma opera una inclusione autoritativa – fatta palese dal valore imperativo del predicato verbale «rientrano» – nella categoria dei sottoprodotti. Il contrasto con la normativa comunitaria di riferimento è pertanto evidente.

5. – Non è implausibile la motivazione con cui il giudice rimettente esclude di poter fare diretta applicazione delle direttive comunitarie, disapplicando di conseguenza la norma censurata, in quanto ritenuta in conflitto con le prime. La prevalente giurisprudenza di legittimità nega, infatti, il carattere "autoapplicativo" delle direttive de quibus, con la conseguenza che le disposizioni nazionali, ancorché ritenute in contrasto con le stesse, hanno efficacia vincolante per il giudice (ex plurimis, Corte di cassazione, ordinanza n. 1414 del 2006). Più in generale, l'efficacia diretta di una direttiva è ammessa – secondo la giurisprudenza comunitaria e italiana – solo se dalla stessa derivi un diritto riconosciuto al cittadino, azionabile nei confronti dello Stato inadempiente. Gli effetti diretti devono invece ritenersi esclusi se dall'applicazione della direttiva deriva una responsabilità penale (ex plurimis, Corte di giustizia, ordinanza 24 ottobre 2002, in causa C-233/01, RAS; sentenza 29 aprile 2004, in causa C-102/02, Beuttenmüller; sentenza 3 maggio 2005, in cause C-387, 391, 403/02, Berlusconi e altri; Corte di cassazione, sentenza n. 41839 del 2008).

L'impossibilità di non applicare la legge interna in contrasto con una direttiva comunitaria non

munita di efficacia diretta non significa tuttavia che la prima sia immune dal controllo di conformità al diritto comunitario, che spetta a questa Corte, davanti alla quale il giudice può sollevare questione di legittimità costituzionale, per asserita violazione dell'art. 11 ed oggi anche dell'art. 117, primo comma, Cost. (ex plurimis, sentenze n. 170 del 1984, n. 317 del 1996, n. 284 del 2007).

6. – Da escludere altresì è il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea, come richiesto dall'Avvocatura dello Stato e dalla parte privata costituita. Il rinvio pregiudiziale non è necessario quando il significato della norma comunitaria sia evidente, anche per essere stato chiarito dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, e si impone soltanto quando occorra risolvere un dubbio interpretativo (ex plurimis, Corte di giustizia, sentenza 27 marzo 1963, in causa C-28-30/62, Da Costa; Corte costituzionale, ordinanza n. 103 del 2008). Nella specie, dalle norme e dalla giurisprudenza comunitarie emergono con chiarezza le nozioni di "rifiuto" e di "sottoprodotto", sulle quali non residuano margini di incertezza. Pertanto, il parametro interposto, rispetto agli artt. 11 e 117, primo comma, Cost., può considerarsi sufficientemente definito nei suoi contenuti, ai fini del controllo di costituzionalità.

7. – Rilevato il contrasto tra la norma censurata e le direttive comunitarie sui rifiuti, nonché l'impossibilità di disapplicare la stessa da parte del giudice rimettente e la non necessità del rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea, resta da risolvere il problema degli effetti della declaratoria di illegittimità costituzionale di una norma extrapenale, che, sottraendo temporaneamente le ceneri di pirite dalla categoria dei rifiuti, ha escluso, durante il periodo della sua vigenza, precedente all'abrogazione ad opera del d.lgs n. 4 del 2008, l'applicabilità delle sanzioni penali previste per la gestione illegale dei rifiuti alla fattispecie oggetto del giudizio principale.

Nella verifica della successione delle leggi nel tempo, si deve notare che quando furono commessi i fatti per cui si procede nel giudizio a quo la norma di esclusione non esisteva, ed era pertanto pacifico che si applicassero le sanzioni penali previste dal legislatore italiano per l'inosservanza delle norme introdotte in ossequio alle direttive comunitarie sui rifiuti. Durante lo svolgimento del processo è entrata in vigore la norma di esclusione, di cui s'è detto nei precedenti paragrafi, che è stata successivamente abrogata nelle more del giudizio incidentale davanti a questa Corte.

Secondo il disposto dell'art. 2, quarto comma, del codice penale, se la legge del tempo in cui fu commesso il reato e le posteriori sono diverse, si applica quella le cui disposizioni sono più favorevoli al reo, salvo che sia stata pronunciata sentenza irrevocabile. La legge più mite pertanto retroagisce, secondo il principio del favor rei, che caratterizza l'ordinamento italiano e che oggi trova conferma e copertura europea nell'art. 49 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (cosiddetta Carta di Nizza), recepita dal Trattato di Lisbona, modificativo del Trattato sull'Unione europea e del Trattato che istituisce la Comunità europea, entrato in vigore il 1 dicembre 2009. Il citato art. 49 stabilisce: «Se, successivamente alla commissione del reato, la legge prevede l'applicazione di una pena più lieve, occorre applicare quest'ultima».

Questa Corte ha già chiarito, tuttavia, che la retroattività della legge più favorevole non esclude l'assoggettamento di tutte le norme giuridiche di rango primario allo scrutinio di legittimità costituzionale: «Altro [...] è la garanzia che i principi del diritto penale-costituzionale possono offrire agli imputati, circoscrivendo l'efficacia spettante alle dichiarazioni d'illegittimità delle norme penali di favore; altro è il sindacato cui le norme stesse devono pur sempre sottostare, a pena di istituire zone franche del tutto impreviste dalla Costituzione, all'interno delle quali la legislazione ordinaria diverrebbe incontrollabile» (sentenza n. 148 del 1983 e sul punto, sostanzialmente nello stesso senso, sentenza n. 394 del 2006).

Nel caso di specie, se si stabilisse che il possibile effetto in malam partem della sentenza di questa Corte inibisce la verifica di conformità delle norme legislative interne rispetto alle norme comunitarie – che sono cogenti e sovraordinate alle leggi ordinarie nell'ordinamento italiano per il tramite degli artt. 11 e 117, primo comma, Cost. – non si arriverebbe soltanto alla conclusione del carattere non autoapplicativo delle direttive comunitarie sui rifiuti, ma si toglierebbe a queste ultime ogni efficacia vincolante per il legislatore italiano, come effetto del semplice susseguirsi di norme interne diverse, che diverrebbero insindacabili a seguito della previsione, da parte del medesimo legislatore italiano, di sanzioni penali.

La responsabilità penale, che la legge italiana prevede per l'inosservanza delle fattispecie penali connesse alle direttive comunitarie, per dare alle stesse maggior forza, diverrebbe paradossalmente una barriera insuperabile per l'accertamento della loro violazione.

Per superare il paradosso sopra segnalato, occorre quindi distinguere tra controllo di legittimità costituzionale, che non può soffrire limitazioni, se ritualmente attivato secondo le norme vigenti, ed effetti delle sentenze di accoglimento nel processo principale, che devono essere valutati dal giudice rimettente secondo i principi generali che reggono la successione nel tempo delle leggi penali.

Questa Corte ha già chiarito che l'eventuale accoglimento delle questioni relative a norme più favorevoli «verrebbe ad incidere sulle formule di proscioglimento o, quanto meno, sui dispositivi delle sentenze penali»; peraltro, «la pronuncia della Corte non potrebbe non riflettersi sullo schema argomentativo della sentenza penale assolutoria, modificandone la ratio decidendi: poiché in tal caso ne risulterebbe alterato [...] il fondamento normativo della decisione, pur fermi restando i pratici effetti di essa» (sentenza n. 148 del 1983).

Occorre precisare inoltre che, nel caso di specie, il giudice rimettente ha posto un problema di conformità di una norma legislativa italiana ad una direttiva comunitaria, evocando i parametri di cui agli artt. 11 e 117 Cost., senza denunciare, né nel dispositivo né nella motivazione dell'atto introduttivo del presente giudizio, la violazione dell'art. 3 Cost. e del principio di ragionevolezza intrinseca delle leggi. Ciò esclude che la questione oggi all'esame di questa Corte comprenda la problematica delle norme penali di favore, quale affrontata dalla sentenza n. 394 del 2006.

Infine va ricordato che, posti i principi di cui all'art. 49 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, all'art. 25, secondo comma, Cost. ed all'art. 2, quarto comma, del codice penale, la valutazione del modo in cui il sistema normativo reagisce ad una sentenza costituzionale di accoglimento non è compito di questa Corte, in quanto la stessa spetta al giudice del processo principale, unico competente a definire il giudizio da cui prende le mosse l'incidente di costituzionalità.

[Pertanto, la Corte costituzionale] dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 183, comma 1, lettera n), del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale), nel testo antecedente alle modiche introdotte dall'art. 2, comma 20, del decreto legislativo 16 gennaio 2008, n. 4 (Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale), nella parte in cui prevede: «rientrano altresì tra i sottoprodotti non soggetti alle disposizioni di cui alla parte quarta del presente decreto le ceneri di pirite, polveri di ossido di ferro, provenienti dal processo di arrostimento del minerale noto come pirite o solfuro di ferro per la produzione di acido solforico e ossido di ferro, depositate presso stabilimenti di produzione dismessi, aree industriali e non, anche se sottoposte a procedimento di bonifica o di ripristino ambientale».

24 giugno 2010, n. 227, *M.K.P.*

La Corte di Cassazione, investita di quattro ricorsi avverso sentenze di Corti di appello che davano esecuzione a mandati di arresto emessi da autorità giudiziarie di altri Stati membri dell'Unione europea (disponendo pertanto la consegna dei condannati, in modo che ivi potessero scontare la pena cui erano stati condannati), sollevava dinanzi alla Corte costituzionale, con quattro distinte ordinanze, giudizi di legittimità in via incidentale dell'art. 18, comma 1, lett. r), della legge 22 aprile 2005, n. 69 (Disposizioni per conformare il diritto interno alla decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri), nella parte in cui stabilisce che, «se il mandato d'arresto europeo è stato emesso ai fini della esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà personale», la Corte di appello può rifiutare l'esecuzione del mandato d'arresto e disporre che la pena o la misura di sicurezza sia eseguita in Italia conformemente al diritto interno, solo «qualora la persona ricercata sia cittadino italiano». Nel dichiarare l'illegittimità costituzionale della previsione menzionata (come si vedrà, «nella parte in cui non prevede il rifiuto di consegna anche del cittadino di un altro Paese membro dell'Unione europea, che legittimamente ed

effettivamente abbia residenza o dimora nel territorio italiano, ai fini dell'esecuzione della pena detentiva in Italia conformemente al diritto interno»), la Corte costituzionale (che ha riunito i giudizi ai fini di un'unica trattazione e pronuncia) ha fondato la propria decisione, oltre che sull'art. 117 Cost, anche sull'art. 11 Cost., benché quest'ultima disposizione non fosse stata espressamente richiamata dal rimettente, che aveva sollevato le questioni in riferimento ai soli artt. 3, 27, terzo comma, e 117, primo comma, Cost. In particolare, il giudice delle leggi ha osservato:

«2. I rimettenti deducono, in primo luogo, la violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., in quanto la norma dell'Unione europea che integra il parametro costituzionale, l'art. 4, punto 6, della decisione quadro del Consiglio del 13 giugno 2002, n. 2002/584/GAI, «Decisione quadro del Consiglio relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri» (in seguito denominata decisione quadro), attribuisce al legislatore nazionale la facoltà di prevedere che l'autorità giudiziaria rifiuti la consegna del condannato ai fini dell'esecuzione della pena detentiva nello Stato emittente quando si tratti di un cittadino dello Stato dell'esecuzione, ovvero ivi risieda o vi abbia dimora, ma non consentirebbe di limitare il rifiuto al solo cittadino, come viceversa ha disposto la norma censurata della legge italiana di attuazione della decisione quadro.

2.1. Inoltre, e di conseguenza, la disposizione in esame, nel dare attuazione in modo non corretto alla disposizione corrispondente della decisione quadro, avrebbe violato anche il principio di non discriminazione in base alla nazionalità (art. 12 del Trattato CE, nella versione in vigore fino al 30 novembre 2009, poi art. 18 TFUE, Trattato sul funzionamento dell'Unione europea), in quanto ha negato in modo assoluto al cittadino di altro Stato membro dell'Unione la possibilità della detenzione in Italia, che ha invece consentito al cittadino italiano.

2.2. In linea subordinata, i rimettenti ritengono che la possibilità di espiare la pena nello Stato del quale il destinatario del mandato di arresto europeo (in seguito, MAE) è cittadino o nel quale risiede o dimora è diretta a garantire la «risocializzazione del condannato», mediante la conservazione dei suoi legami familiari e sociali, allo scopo di facilitarne il corretto reinserimento al termine dell'esecuzione della pena, funzione, questa, che costituisce attuazione della finalità rieducativa della pena sancita dall'art. 27, terzo comma, Cost. Ne conseguirebbe la violazione anche di questo parametro costituzionale, che al riguardo non consentirebbe una discriminazione tra cittadino italiano e cittadino di altro Stato membro dell'Unione.

2.3. In linea subordinata, e per il caso che le censure riferite ai suindicati parametri costituzionali non fossero giudicate fondate, i rimettenti deducono che la citata disposizione contrasterebbe altresì con l'art. 3 Cost., poiché sarebbe priva di ragionevole giustificazione la diversità di disciplina stabilita dalla medesima rispetto all'art. 19, comma 1, lettera c), della legge n. 69 del 2005. Quest'ultima norma riguarda l'ipotesi di MAE finalizzato allo svolgimento del processo penale e pone sullo stesso piano il cittadino e il residente nel subordinare la consegna a determinate condizioni.

2.4. In punto di rilevanza, i giudici a quibus precisano che le persone per le quali sono stati emessi i MAE ai fini dell'esecuzione della pena risiedono legittimamente in Italia, in quanto hanno fornito la prova di un "concreto radicamento sul territorio" e di "abitudine alla dimora"; in breve, di un "radicamento reale e non estemporaneo" in Italia, avendo qui individuato la sede principale dei loro interessi. I rimettenti deducono, pertanto, che tali soggetti hanno titolo a che, se la sospetta incostituzionalità della norma impugnata venisse accertata, la consegna sia rifiutata e la pena detentiva espiata in Italia.

3. Preliminarmente, in relazione al giudizio relativo all'ordinanza iscritta al r.o. n. 10 del 2010, va rilevato che la rinuncia al ricorso, trasmessa dalla Corte di cassazione, con nota del 17 febbraio 2010, non può esplicare effetti sul giudizio di legittimità costituzionale, in quanto questo, «una volta iniziato in seguito ad ordinanza di rinvio del giudice rimettente non è suscettibile di essere influenzato da successive vicende di fatto concernenti il rapporto dedotto nel processo che lo ha occasionato», come previsto dall'art. 18 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, nel testo approvato il 7 ottobre 2008 (in riferimento all'identica norma contenuta in precedenza nell'art. 22: sentenza n. 244 del 2005; ordinanze n. 270 del 2003 e n. 383 del 2002). [...]

4. Nel merito la questione relativa alla violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., è fondata.

5. La censura principale svolta nelle quattro ordinanze denuncia un contrasto, insanabile in via interpretativa, tra una norma interna e la disposizione di un atto dell'Unione europea alla quale la prima ha dato attuazione.

L'atto dell'Unione che viene in rilievo è la decisione quadro n. 584 del 2002, relativa al MAE. Con tale atto gli Stati membri hanno sostituito, nei loro rapporti reciproci, la procedura di estradizione prevista da più convenzioni internazionali con un sistema semplificato, diretto, per quanto qui interessa, alla consegna da uno Stato membro (di esecuzione) ad un altro (di emissione) di soggetti da sottoporre a giudizio penale ovvero già condannati e che devono espiare una pena detentiva: la seconda ipotesi è quella di specie. Il quinto "considerando" della decisione quadro spiega che la creazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia impone la soppressione dell'estradizione tra Stati membri e la sua sostituzione con un sistema di consegna tra autorità giudiziarie. Il decimo "considerando" indica che la decisione quadro si fonda su un «elevato grado di fiducia tra gli Stati membri», sul presupposto della omogeneità di sistemi giuridici e sulla garanzia equivalente dei diritti fondamentali.

L'introduzione del nuovo sistema semplificato di consegna delle persone condannate o imputate consente, in breve, di eliminare la complessità e i potenziali ritardi inerenti alla disciplina dell'estradizione. Questa Corte ha in proposito rilevato che «Il mandato d'arresto europeo poggia sul principio dell'immediato e reciproco riconoscimento del provvedimento giurisdizionale. Tale istituto, infatti, a differenza dell'estradizione non postula alcun rapporto intergovernativo, ma si fonda sui rapporti diretti tra le varie autorità giurisdizionali dei Paesi membri, con l'introduzione di un nuovo sistema semplificato di consegna delle persone condannate o sospettate» (sentenza n. 143 del 2008).

Il sistema del MAE, in definitiva, dà luogo ad un rapporto semplificato e diretto fra autorità giudiziarie, volto a consentire la circolazione delle decisioni giudiziarie aventi ad oggetto un mandato, in funzione di un processo penale ovvero dell'esecuzione di una pena detentiva. L'obiettivo è stato poi sancito anche nella successiva decisione quadro del Consiglio, 27 novembre 2008, n. 2008/909/GAI «relativa all'applicazione del principio del reciproco riconoscimento alle sentenze penali che irrogano pene detentive o misure privative della libertà personale, ai fini della loro esecuzione nell'Unione europea». Tale decisione è entrata in vigore il 5 dicembre 2008, mentre il termine di trasposizione per gli Stati membri è il 5 dicembre 2011 (art. 29, par. 1).

La decisione quadro n. 584 del 2002 relativa al MAE è un atto posto in essere nel periodo nel quale, in forza dei Trattati di Maastricht e poi di Amsterdam, fu introdotto un ambito di competenze dell'Unione europea relative alla cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale (c.d. terzo pilastro), esercitate con modalità (metodo intergovernativo) e strumenti normativi almeno formalmente diversi da quelli comunitari. In particolare, per il ravvicinamento delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri in questa materia, il Consiglio adottava, su iniziativa di uno o più Stati membri o della Commissione, una decisione quadro. L'atto vincolava gli Stati membri «quanto al risultato da ottenere, salva restando la competenza delle autorità nazionali quanto alla forma e ai mezzi» (art. 34 TUE), con una formula che ripeteva quella da sempre utilizzata per le direttive. Sul versante dell'Unione, la decisione quadro richiedeva l'unanimità del Consiglio, quindi degli Stati membri; sul versante interno, richiedeva, in quanto espressamente sprovvista della diretta applicabilità ed efficacia, gli adempimenti dovuti per la sua puntuale attuazione.

La Corte di giustizia delle Comunità europee (ora Corte di giustizia dell'Unione europea) ha chiarito gli effetti della decisione quadro. In particolare, il giudice del Lussemburgo ha affermato, in primo luogo, l'obbligo di interpretazione conforme del diritto interno alla lettera ed allo scopo della decisione quadro, muovendo dal riconoscimento del carattere vincolante dell'atto quanto al risultato, analogo a quello della direttiva, così realizzandone una parziale parificazione (sentenza 16 giugno 2005, C-105/03, Pupino). In successive occasioni, lo stesso giudice, ha confermato la validità della decisione quadro sul MAE (sentenza 3 maggio 2007, C-303/05, Advocaten voor de Wereld), ed ha fornito, su rinvio pregiudiziale di giudici nazionali, la sua interpretazione della norma sul rifiuto di consegna e sulle nozioni di residenza e dimora, affermando che i soggetti esclusi dal beneficio del rifiuto della consegna ai fini dell'esecuzione della pena sono legittimati a far valere la lesione derivante dal contrasto di norme nazionali con le norme della decisione quadro (sentenze 6 ottobre

2009, C-123/08, Wolzenburg; 17 luglio 2008, C-66/08, Kozlowsky).

Con il Trattato di Lisbona, entrato in vigore il 1 dicembre del 2009 e precedentemente oggetto della legge italiana di adattamento 2 agosto 2008, n. 130 (Ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea e alcuni atti connessi, con atto finale, protocolli e dichiarazioni, firmato a Lisbona il 13 dicembre 2007), la cooperazione giudiziaria in materia penale non è più oggetto di un ambito di competenze esercitate con metodo intergovernativo, ma è disciplinata dal capo 4, titolo V, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (art. 82 e seguenti), quindi oggetto di competenze esercitate con l'ordinario e diverso metodo comunitario; l'atto con il quale si interviene sulla disciplina della materia è la direttiva, adottata secondo la procedura legislativa ordinaria (art. 82 TFUE).

6. Alla decisione quadro sul MAE è stata data attuazione nel nostro ordinamento con la legge 22 aprile 2005, n. 69.

L'articolo 18 prevede una serie di motivi che rendono obbligatorio il rifiuto della consegna; il comma 1, lettera r), è la disposizione che ha inteso dare specifica attuazione all'art. 4, punto 6, della decisione quadro. Oggetto della presente questione di legittimità costituzionale è la limitazione del rifiuto al solo cittadino italiano.

7. I giudici rimettenti hanno evocato il parametro dell'art. 117, primo comma, della Costituzione, facendo applicazione, peraltro, dei principi della giurisprudenza costituzionale in ordine al complessivo rapporto tra l'ordinamento giuridico italiano e il diritto dell'Unione europea affermati e ribaditi in forza dell'art. 11 Cost. Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, la questione di legittimità costituzionale va «scrutinata avendo riguardo anche ai parametri costituzionali non formalmente evocati [...], qualora tale atto faccia ad essi chiaro riferimento, sia pure implicito [...], mediante il richiamo dei principi da questi enunciati» (ex multis sentenze n. 170 del 2008, n. 26 del 2003, n. 69 del 1999, n. 99 del 1997).

Questa Corte, fin dalle prime occasioni nelle quali è stata chiamata a definire il rapporto tra ordinamento nazionale e diritto comunitario, ne ha individuato il "sicuro fondamento" nell'art. 11 Cost. (in particolare, sentenze n. 232 del 1975 e n. 183 del 1973; ma già in precedenza, le sentenze n. 98 del 1965 e n. 14 del 1964). È in forza di tale parametro, collocato non senza significato e conseguenze tra i principi fondamentali della Carta, che si è demandato alle Comunità europee, oggi Unione europea, di esercitare in luogo degli Stati membri competenze normative in determinate materie, nei limiti del principio di attribuzione. È sempre in forza dell'art. 11 Cost. che questa Corte ha riconosciuto il potere-dovere del giudice comune, e prima ancora dell'amministrazione, di dare immediata applicazione alle norme comunitarie provviste di effetto diretto in luogo di norme nazionali che siano con esse in contrasto insanabile in via interpretativa; ovvero di sollevare questione di legittimità costituzionale per violazione di quel parametro costituzionale quando il contrasto fosse con norme comunitarie prive di effetto diretto (sentenze n. 284 del 2007 e n. 170 del 1984). È, infine, in forza delle limitazioni di sovranità consentite dall'art. 11 Cost. che questa Corte ha riconosciuto la portata e le diverse implicazioni della prevalenza del diritto comunitario anche rispetto a norme costituzionali (sentenza n. 126 del 1996), individuandone il solo limite nel contrasto con i principi fondamentali dell'assetto costituzionale dello Stato ovvero dei diritti inalienabili della persona (sentenza n. 170 del 1984).

Quanto all'art. 117, primo comma, Cost., nella formulazione novellata dalla riforma del titolo quinto, seconda parte della Costituzione, questa Corte ne ha precisato la portata, affermando che tale disposizione ha colmato la lacuna della mancata copertura costituzionale per le norme internazionali convenzionali, ivi compresa la Convenzione di Roma dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), escluse dalla previsione dell'art. 10, primo comma, Cost. (sentenze n. 348 e 349 del 2007). L'art. 117, primo comma, Cost. ha dunque confermato espressamente, in parte, ciò che era stato già collegato all'art. 11 Cost., e cioè l'obbligo del legislatore, statale e regionale, di rispettare i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario. Il limite all'esercizio della funzione legislativa imposto dall'art. 117, primo comma, Cost., è tuttavia solo uno degli elementi rilevanti del rapporto tra diritto interno e diritto dell'Unione europea, rapporto che, complessivamente considerato e come disegnato da questa Corte nel corso degli ultimi decenni, trova ancora "sicuro fondamento" nell'art.

11 Cost. Restano, infatti, ben fermi, anche successivamente alla riforma, oltre al vincolo in capo al legislatore e alla relativa responsabilità internazionale dello Stato, tutte le conseguenze che derivano dalle limitazioni di sovranità che solo l'art. 11 Cost. consente, sul piano sostanziale e sul piano processuale, per l'amministrazione e i giudici. In particolare, quanto ad eventuali contrasti con la Costituzione, resta ferma la garanzia che, diversamente dalle norme internazionali convenzionali (compresa la CEDU: sentenze n. 348 e n. 349 del 2007), l'esercizio dei poteri normativi delegati all'Unione europea trova un limite esclusivamente nei principi fondamentali dell'assetto costituzionale e nella maggior tutela dei diritti inalienabili della persona (sentenze n. 102 del 2008, n. 284 del 2007, n.169 del 2006).

7.1. Nel caso in esame, i rimettenti hanno correttamente valutato, in primo luogo, l'esistenza del contrasto tra la norma impugnata e la decisione quadro, esplicitando le ragioni che precludono l'interpretazione conforme. La motivazione sul punto è plausibile, in quanto numerose decisioni della stessa Corte di cassazione configurano un "diritto vivente" in ordine all'applicabilità nella specie ed alla portata dell'art. 18, comma 1, lettera r), in particolare alla non riferibilità di questa norma allo straniero dimorante o residente in Italia. Peraltro, tale interpretazione risulta suffragata sia dalla lettera della disposizione, che dai lavori preparatori, espressivi dell'intento specifico di escludere per il MAE in executivis il rifiuto di consegna dei cittadini di altri Paesi dell'UE, esclusione oggetto di uno specifico emendamento.

Ne consegue, anzitutto, che il contrasto tra la normativa di recepimento e la decisione quadro, insanabile in via interpretativa, non poteva trovare rimedio nella disapplicazione della norma nazionale da parte del giudice comune, trattandosi di norma dell'Unione europea priva di efficacia diretta, ma doveva essere sottoposto alla verifica di costituzionalità di questa Corte. In secondo luogo, gli atti nazionali che danno attuazione ad una decisione quadro con base giuridica nel TUE, ed in particolare nell'ex terzo pilastro relativo alla cooperazione giudiziaria in materia penale, non sono sottratti alla verifica di legittimità rispetto alle conferenti norme del Trattato CE, ora Trattato FUE, che integrano a loro volta i parametri costituzionali – artt. 11 e 117, primo comma, Cost. – che a quelle norme fanno rinvio.

Nella specie rileva, infatti, oltre alla decisione quadro sul MAE, l'art. 12 del TCE, oggi art. 18 del TFUE, che vieta ogni discriminazione in base alla nazionalità nel campo di applicazione del Trattato. Anche sotto tale profilo è corretto il ricorso al giudice delle leggi, dal momento che il contrasto della norma con il principio di non discriminazione di cui all'art. 12 del Trattato CE, non è sempre di per sé sufficiente a consentire la "non applicazione" della confliggente norma interna da parte del giudice comune. Invero, il divieto in esame, come si evince anche dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, pur essendo in linea di principio di diretta applicazione ed efficacia, non è dotato di una portata assoluta tale da far ritenere sempre e comunque incompatibile la norma nazionale che formalmente vi contrasti. Al legislatore dello Stato membro, infatti, è consentito di prevedere una limitazione alla parità di trattamento tra il proprio cittadino e il cittadino di altro Stato membro, a condizione che sia proporzionata e adeguata, come, ad esempio, in una fattispecie quale quella che ci occupa, la previsione di un ragionevole limite temporale al requisito della residenza del cittadino di uno Stato membro diverso da quello di esecuzione (Corte di giustizia, sentenza Wolzenburg). Non solo, ma a precludere al giudice comune la disapplicazione della norma interna in ipotesi incompatibile, vale anche la circostanza che nella specie si verte in materia penale e che un provvedimento straniero che dispone la privazione della libertà personale a fini di esecuzione della pena nello Stato italiano non potrebbe essere eseguito in forza di una norma dell'Unione alla quale non corrisponda una valida norma interna di attuazione (sentenza n. 28 del 2010, punto 5).

L'ipotesi di illegittimità della norma nazionale per non corretta attuazione della decisione quadro è riconducibile, pertanto, ai casi nei quali, secondo la giurisprudenza di questa Corte, non sussiste il potere del giudice comune di «non applicare» la prima, bensì il potere-dovere di sollevare questione di legittimità costituzionale, per violazione degli artt. 11 e 117, primo comma, Cost., integrati dalla norma conferente dell'Unione, laddove, come nella specie, sia impossibile escludere il detto contrasto con gli ordinari strumenti ermeneutici consentiti dall'ordinamento.

8. La questione di costituzionalità va dunque scrutinata alla luce dei principi sopra richiamati e

della giurisprudenza della Corte di giustizia in ordine all'interpretazione della decisione quadro. Al riguardo, infatti, rileva che le sentenze della Corte di giustizia vincolano il giudice nazionale all'interpretazione da essa fornita, sia in sede di rinvio pregiudiziale, che in sede di procedura d'infrazione (sentenze n. 168 del 1991, n. 389 del 1989 e n. 113 del 1985).

Ora, la Corte di giustizia ha affrontato il tema specifico del rifiuto di consegna oggetto dell'art. 4, punto 6, della decisione quadro nelle già qui ricordate sentenze Wolzenburg, di cui le ordinanze di rimessione della Corte di cassazione hanno esaminato le conclusioni dell'avvocato generale, e Kozlowski. La prima sottolinea che il motivo di rifiuto stabilito all'art. 4, punto 6, della decisione quadro, al pari dell'art. 5, punto 3, della stessa, mira a permettere di accordare una particolare importanza alla possibilità di accrescere le opportunità di reinserimento sociale della persona ricercata una volta scontata la pena cui essa è stata condannata (punti 62 e 67); e con questo preciso intento lo Stato membro è legittimato a limitare il rifiuto alle «persone che abbiano dimostrato un sicuro grado di inserimento nella società di detto Stato membro» (punto 67). D'altra parte, è questo uno degli obiettivi principali («favorire il reinserimento sociale della persona condannata») del sistema di cooperazione giudiziaria in materia penale, fondato sul reciproco riconoscimento enunciato dal Consiglio europeo di Tampere nel 1999, com'è ribadito anche all'art. 3 della decisione quadro n. 909 del 2008, sopra ricordata.

Se questa è la ratio della norma della decisione quadro così come interpretata dalla Corte di giustizia, è agevole dedurre che il criterio per individuare il contesto sociale, familiare, lavorativo e altro, nel quale si rivela più facile e naturale la risocializzazione del condannato, durante e dopo la detenzione, non è tanto e solo la cittadinanza, ma la residenza stabile, il luogo principale degli interessi, dei legami familiari, della formazione dei figli e di quant'altro sia idoneo a rivelare la sussistenza di quel «radicamento reale e non estemporaneo dello straniero in Italia» che costituisce la premessa in fatto delle ordinanze di rimessione. Utilizzando il criterio esclusivo della cittadinanza, escludendo qualsiasi verifica in ordine alla sussistenza di un legame effettivo e stabile con lo Stato membro dell'esecuzione, la norma impugnata tradisce, in definitiva, non solo la lettera, ma anche e soprattutto la ratio della norma dell'Unione europea alla quale avrebbe dovuto dare corretta attuazione.

Gli Stati membri certamente avevano la facoltà di prevedere o di non prevedere il rifiuto di consegna (di «potere discrezionale certo» si legge al riguardo nella sentenza Wolzenburg della Corte di giustizia), non rientrando l'ipotesi di cui all'art. 4, punto 6, qui rilevante tra le ipotesi di rifiuto obbligatorio prefigurate dalla decisione quadro. Tuttavia, una volta operata la scelta di prevedere il rifiuto, andava rispettato il divieto di discriminazione in base alla nazionalità sancito dall'art. 12 del TCE (art. 18 del TFUE a partire dall'entrata in vigore del Trattato di riforma di Lisbona), peraltro pienamente osservato dal citato art. 4, punto 6, della decisione quadro, che espressamente recita: «se il mandato d'arresto europeo è stato rilasciato ai fini dell'esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà, qualora la persona ricercata dimori nello Stato membro di esecuzione, ne sia cittadino o vi risieda, se tale Stato si impegni a eseguire esso stesso tale pena o misura di sicurezza conformemente al suo diritto interno» [corsivi aggiunti]. Il divieto di discriminazione in base alla nazionalità consente sì di differenziare la situazione del cittadino di uno Stato membro dell'Unione rispetto a quella del cittadino di un altro Stato membro, ma la differenza di trattamento deve avere una giustificazione legittima e ragionevole, sottoposta ad un rigoroso test di proporzionalità rispetto all'obiettivo perseguito. La previsione, in particolare, di una residenza per la durata di 5 anni per il non cittadino è stata ritenuta dalla Corte di giustizia non andare oltre quanto è necessario per conseguire l'obiettivo volto a garantire il reinserimento nello Stato membro di esecuzione (sentenza Wolzenburg, punto 73). A differenza, tuttavia, della legge olandese di recepimento della decisione quadro sul MAE, oggetto del caso appena ricordato, la disposizione qui censurata non opera una limitazione alla parità di trattamento del cittadino di un altro Stato membro dell'Unione rispetto al cittadino italiano con riguardo, ad esempio, alla durata della residenza aut similia, ma esclude radicalmente l'ipotesi che il cittadino di altro Stato membro possa beneficiare del rifiuto di consegna e dunque dell'esecuzione della pena in Italia. Ciò si traduce in una discriminazione soggettiva, del cittadino di altro Paese dell'Unione in quanto straniero, che, in

difetto di una ragionevole giustificazione, non è proporzionata.

Va in proposito precisato, poi, che le nozioni di residenza e di dimora utilizzate dalla decisione quadro, nonché per altra ipotesi dalla legge italiana di recepimento, sono nozioni comunitarie, che richiedono una interpretazione autonoma ed uniforme, a ragione della esigenza e della finalità di applicazione uniforme che è alla base della decisione quadro. Ebbene, la Corte di giustizia non ha mancato, nella ricordata sentenza Kozlowski, di fornire la sua interpretazione al giudice nazionale; e gli ha fornito indicazioni utili anche su un piano più generale. In particolare, ha identificato la nozione di "residenza" con una residenza effettiva nello Stato dell'esecuzione; e la nozione di "dimora" con un soggiorno stabile di una certa durata in quello Stato, che consenta di acquisire con tale Stato legami d'intensità pari «a quelli che si instaurano in caso di residenza» (punto 46). Ad esempio, e per quanto qui rileva, il giudice comunitario ha sottolineato l'esigenza che il giudice nazionale proceda ad una valutazione complessiva degli elementi oggettivi che caratterizzano la situazione del ricercato, come la durata, la natura e le modalità del suo soggiorno, nonché i legami familiari ed economici che ha stabilito nello Stato dell'esecuzione (punti 48 e 54). Ed ha sottolineato, nell'ipotesi che lo straniero risieda o abbia dimora nello Stato dell'esecuzione, l'esigenza che il giudice valuti anche l'esistenza di un interesse legittimo del condannato a che la pena sia scontata in quello Stato (punto 44). La Corte di giustizia ha, infine, precisato quali circostanze, pur non essendo di per sé decisive, possono essere valutate al giusto ai fini della decisione sulla consegna, ad esempio una dimora non ininterrotta ovvero il mancato rispetto delle norme in materia di ingresso e soggiorno nello Stato dell'esecuzione (punto 50).

9. Alla stregua dei rilievi svolti, va dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 18, comma 1, lettera r), della legge di attuazione della decisione quadro sul MAE, limitatamente alla parte in cui non prevede il rifiuto di consegna anche del cittadino di un altro Paese membro dell'UE, che legittimamente ed effettivamente risieda o abbia dimora nel territorio italiano, ai fini dell'esecuzione della pena detentiva in Italia conformemente al diritto interno.

All'autorità giudiziaria competente spetta, pertanto, accertare la sussistenza del presupposto della residenza o della dimora, legittime ed effettive, all'esito di una valutazione complessiva degli elementi caratterizzanti la situazione della persona, quali, tra gli altri, la durata, la natura e le modalità della sua presenza in territorio italiano, nonché i legami familiari ed economici che intrattiene nel e con il nostro Paese, in armonia con l'interpretazione fornita dalla Corte di giustizia dell'Unione europea. Resta riservata, poi, al legislatore la valutazione dell'opportunità di precisare le condizioni di applicabilità al non cittadino del rifiuto di consegna ai fini dell'esecuzione della pena in Italia, in conformità alle conferenti norme dell'Unione europea, così come interpretate dalla Corte di giustizia.

La pronuncia di illegittimità costituzionale con riferimento agli artt. 11 e 117, primo comma, Cost., determina l'assorbimento delle questioni poste con riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost.».

11 marzo 2011 n. 80, *D.P.E.*

Con ordinanza del 12 novembre 2009, la Corte di cassazione, seconda sezione penale, ha sollevato, in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423 (Misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità) e dell'art. 2-ter della legge 31 maggio 1965, n. 575 (Disposizioni contro le organizzazioni criminali di tipo mafioso, anche straniere), nella parte in cui «non consentono che, a richiesta di parte, il procedimento in materia di misure di prevenzione si svolga in udienza pubblica». Il giudice a quo *pone a base delle proprie censure l'affermazione della Corte europea dei diritti dell'uomo secondo la quale, ai fini del rispetto del principio di pubblicità delle procedure giudiziarie, sancito dall'art. 6, par. 1, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (in prosieguo: CEDU), le persone coinvolte nei procedimenti per l'applicazione di misure di prevenzione debbono vedersi «almeno offrire la possibilità di sollecitare una pubblica udienza davanti alle sezioni specializzate dei tribunali e delle corti d'appello»*

(sentenza 13 novembre 2007, Bocellari e Rizza contro Italia). La Corte rimettente ritiene, quindi, indispensabile una pronuncia della Consulta, alla luce della sua più recente giurisprudenza, secondo cui le norme della CEDU, nell'interpretazione loro attribuita dalla Corte di Strasburgo, costituiscono «norme interposte» ai fini della verifica del rispetto dell'art. 117, primo comma, Cost., con la conseguenza che, ove il giudice ravvisi un contrasto, non componibile per via di interpretazione, tra una norma interna e una norma della Convenzione, egli non può disapplicare la norma interna, ma deve sottoporla a scrutinio di costituzionalità in rapporto al parametro indicato. Non essendo possibile, secondo il giudice a quo, nella specie, interpretare le norme censurate in senso conforme alla Convenzione, stante l'univocità del dato testuale, occorrerebbe un intervento della Corte costituzionale stessa per dichiarare che le norme denunciate violano l'art. 117, primo comma, Cost., nella parte in cui non accordano all'interessato la garanzia «minimale» richiesta dalla Corte europea, ossia la facoltà di chiedere che il procedimento si svolga in udienza pubblica. La Corte costituzionale, che giunge infine a dichiarare la questione in parte inammissibile e in parte non fondata, dopo aver ribadito la propria giurisprudenza, quale anche richiamata dal giudice rimettente, sugli obblighi del giudice a quo che riscontri un contrasto, non componibile in via interpretativa, tra norma interna e norma CEDU, analizza preliminarmente una questione sottoposta specificamente alla sua attenzione dalla parte privata. Si tratta, in particolare, degli effetti della sopravvenuta entrata in vigore del trattato di Lisbona (avvenuta, come noto, il 1 dicembre 2009) sulla collocazione della CEDU nel sistema delle fonti e sulla sua rinnovata rilevanza quali parti integranti, secondo la parte privata appunto, del diritto dell'Unione, rilevanza che farebbe venire meno la ricordata concezione delle «norme interposte». In proposito, la Corte costituzionale ha osservato:

« 5.1. – A tale proposito, occorre quindi ricordare come l'art. 6 del Trattato sull'Unione europea, nel testo in vigore sino al 30 novembre 2009, stabilisse, al paragrafo 2, che l'«Unione rispetta i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali [...] e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi del diritto comunitario».

In base a tale disposizione – che recepiva un indirizzo adottato dalla Corte di giustizia fin dagli anni settanta dello scorso secolo – tanto la CEDU quanto le «tradizioni costituzionali comuni» degli Stati membri (fonti esterne all'ordinamento dell'Unione) non assumevano rilievo come tali, ma in quanto da esse si traevano «i principi generali del diritto comunitario» che l'Unione era tenuta a rispettare. Sicché, almeno dal punto di vista formale, la fonte della tutela dei diritti fondamentali nell'ambito dell'Unione europea era unica, risiedendo, per l'appunto, nei «principi generali del diritto comunitario», mentre la CEDU e le «tradizioni costituzionali comuni» svolgevano solo un ruolo "strumentale" all'individuazione di quei principi.

Coerentemente questa Corte ha in modo specifico escluso che dalla «qualificazione [...] dei diritti fondamentali oggetto di disposizioni della CEDU come principi generali del diritto comunitario» – operata dapprima dalla Corte di giustizia, indi anche dall'art. 6 del Trattato – potesse farsi discendere la riferibilità alla CEDU del parametro di cui all'art. 11 Cost. e, con essa, la spettanza al giudice comune del potere-dovere di non applicare le norme interne contrastanti con la Convenzione (sentenza n. 349 del 2007). L'affermazione per cui l'art. 11 Cost. non può venire in considerazione rispetto alla CEDU, «non essendo individuabile, con riferimento alle specifiche norme convenzionali in esame, alcuna limitazione della sovranità nazionale» (sentenza n. 188 del 1980, già richiamata dalla sentenza n. 349 del 2007 succitata), non poteva ritenersi, infatti, messa in discussione da detta qualificazione per un triplice ordine di ragioni.

In primo luogo, perché «il Consiglio d'Europa, cui afferiscono il sistema di tutela dei diritti dell'uomo disciplinato dalla CEDU e l'attività interpretativa di quest'ultima da parte della Corte dei diritti dell'uomo di Strasburgo, è una realtà giuridica, funzionale e istituzionale, distinta dalla Comunità europea creata con i Trattati di Roma del 1957 e dall'Unione europea oggetto del Trattato di Maastricht del 1992» (sentenza n. 349 del 2007).

In secondo luogo, perché, i «princìpi generali del diritto comunitario di cui il giudice comunitario assicura il rispetto», ispirandosi alle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri

e alla CEDU, «rilevano esclusivamente rispetto a fattispecie alle quali tale diritto sia applicabile: in primis gli atti comunitari, poi gli atti nazionali di attuazione di normative comunitarie, infine le deroghe nazionali a norme comunitarie asseritamente giustificate dal rispetto dei diritti fondamentali (sentenza 18 giugno 1991, C-260/89, ERT)»; avendo «la Corte di giustizia [...] precisato che non ha tale competenza nei confronti di normative che non entrano nel campo di applicazione del diritto comunitario (sentenza 4 ottobre 1991, C-159/09, Society for the Protection of Unborn Children Ireland; sentenza 29 maggio 1998, C-299/05, Kremzow)».

In terzo luogo e da ultimo, perché «il rapporto tra la CEDU e gli ordinamenti giuridici degli Stati membri, non essendovi in questa materia una competenza comune attribuita alle (né esercitata dalle) istituzioni comunitarie, è un rapporto variamente ma saldamente disciplinato da ciascun ordinamento nazionale» (sentenza n. 349 del 2007).

5.2. – L'art. 6 del Trattato sull'Unione europea è stato, peraltro, incisivamente modificato dal Trattato di Lisbona, in una inequivoca prospettiva di rafforzamento dei meccanismi di protezione dei diritti fondamentali.

Il nuovo art. 6 esordisce, infatti, al paragrafo 1, stabilendo che l'«Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adattata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati». La norma prosegue – per quanto ora interessa – prevedendo, al paragrafo 2, che «l'Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali»; per chiudersi, al paragrafo 3, con la statuizione in forza della quale «i diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione [...] e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali».

Alla luce della nuova norma, dunque, la tutela dei diritti fondamentali nell'ambito dell'Unione europea deriva (o deriverà) da tre fonti distinte: in primo luogo, dalla Carta dei diritti fondamentali (cosiddetta Carta di Nizza), che l'Unione «riconosce» e che «ha lo stesso valore giuridico dei trattati»; in secondo luogo, dalla CEDU, come conseguenza dell'adesione ad essa dell'Unione; infine, dai «principi generali», che – secondo lo schema del previgente art. 6, paragrafo 2, del Trattato – comprendono i diritti sanciti dalla stessa CEDU e quelli risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri.

Si tratta, dunque, di un sistema di protezione assai più complesso e articolato del precedente, nel quale ciascuna delle componenti è chiamata ad assolvere a una propria funzione. Il riconoscimento alla Carta di Nizza di un valore giuridico uguale a quello dei Trattati mira, in specie, a migliorare la tutela dei diritti fondamentali nell'ambito del sistema dell'Unione, ancorandola a un testo scritto, preciso e articolato.

Sebbene la Carta «riafferm[i]», come si legge nel quinto punto del relativo preambolo, i diritti derivanti (anche e proprio) dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri e dalla CEDU, il mantenimento di un autonomo richiamo ai «principi generali» e, indirettamente, a dette tradizioni costituzionali comuni e alla CEDU, si giustifica – oltre che a fronte dell'incompleta accettazione della Carta da parte di alcuni degli Stati membri (si veda, in particolare, il Protocollo al Trattato di Lisbona sull'applicazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea alla Polonia e al Regno Unito) – anche al fine di garantire un certo grado di elasticità al sistema. Si tratta, cioè, di evitare che la Carta "cristallizzi" i diritti fondamentali, impedendo alla Corte di giustizia di individuarne di nuovi, in rapporto all'evoluzione delle fonti indirettamente richiamate.

A sua volta, la prevista adesione dell'Unione europea alla CEDU rafforza la protezione dei diritti umani, autorizzando l'Unione, in quanto tale, a sottoporsi a un sistema internazionale di controllo in ordine al rispetto di tali diritti.

5.3. – Con riferimento a fattispecie quali quella che al presente viene in rilievo, da nessuna delle predette fonti di tutela è, peraltro, possibile ricavare la soluzione prospettata dalla parte privata.

Nessun argomento in tale direzione può essere tratto, anzitutto, dalla prevista adesione dell'Unione europea alla CEDU, per l'assorbente ragione che l'adesione non è ancora avvenuta.

A prescindere da ogni altro possibile rilievo, la statuizione del paragrafo 2 del nuovo art. 6 del Trattato resta, dunque, allo stato, ancora improduttiva di effetti. La puntuale identificazione di essi

dipenderà ovviamente dalle specifiche modalità con cui l'adesione stessa verrà realizzata.

5.4. – Quanto, poi, al richiamo alla CEDU contenuto nel paragrafo 3 del medesimo art. 6 – secondo cui i diritti fondamentali garantiti dalla Convenzione «e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali» – si tratta di una disposizione che riprende, come già accennato, lo schema del previgente paragrafo 2 dell'art. 6 del Trattato sull'Unione europea: evocando, con ciò, una forma di protezione preesistente al Trattato di Lisbona.

Restano, quindi, tuttora valide le considerazioni svolte da questa Corte in rapporto alla disciplina anteriore, riguardo all'impossibilità, nelle materie cui non sia applicabile il diritto dell'Unione (come nel caso sottoposto a questa Corte), di far derivare la riferibilità alla CEDU dell'art. 11 Cost. dalla qualificazione dei diritti fondamentali in essa riconosciuti come «principi generali» del diritto comunitario (oggi, del diritto dell'Unione). Le variazioni apportate al dettato normativo – e, in particolare, la sostituzione della locuzione «rispetta» (presente nel vecchio testo dell'art. 6 del Trattato) con l'espressione «fanno parte» – non sono, in effetti, tali da intaccare la validità di tale conclusione. Come sottolineato nella citata sentenza n. 349 del 2007, difatti, già la precedente giurisprudenza della Corte di giustizia – che la statuizione in esame è volta a recepire – era costante nel ritenere che i diritti fondamentali, enucleabili dalla CEDU e dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, facessero «parte integrante» dei principi generali del diritto comunitario di cui il giudice comunitario era chiamato a garantire il rispetto (ex plurimis, sentenza 26 giugno 2007, C-305/05, Ordini avvocati contro Consiglio, punto 29).

Rimane, perciò, tuttora valida la considerazione per cui i principi in questione rilevano unicamente in rapporto alle fattispecie cui il diritto comunitario (oggi, il diritto dell'Unione) è applicabile, e non anche alle fattispecie regolate dalla sola normativa nazionale.

5.5. – Quest'ultimo rilievo è riferibile, peraltro, anche alla restante fonte di tutela: vale a dire la Carta dei diritti fondamentali, la cui equiparazione ai Trattati avrebbe determinato, secondo la parte privata, una «trattatizzazione» indiretta della CEDU, alla luce della "clausola di equivalenza" che figura nell'art. 52, paragrafo 3, della Carta. In base a tale disposizione (compresa nel titolo VII, cui l'art. 6, paragrafo 1, del Trattato fa espresso rinvio ai fini dell'interpretazione dei diritti, delle libertà e dei principi stabiliti dalla Carta), ove quest'ultima «contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta Convenzione» (ferma restando la possibilità «che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa»). Di conseguenza – sempre secondo la parte privata – i diritti previsti dalla CEDU che trovino un «corrispondente» all'interno della Carta di Nizza (quale, nella specie, il diritto alla pubblicità delle udienze, enunciato dall'art. 47 della Carta in termini identici a quelli dell'art. 6, paragrafo 1, della Convenzione) dovrebbero ritenersi ormai tutelati anche a livello di diritto dell'Unione europea.

A prescindere da ogni ulteriore considerazione, occorre peraltro osservare come – analogamente a quanto è avvenuto in rapporto alla prefigurata adesione dell'Unione alla CEDU (art. 6, paragrafo 2, secondo periodo, del Trattato sull'Unione europea; art. 2 del Protocollo al Trattato di Lisbona relativo a detta adesione) – in sede di modifica del Trattato si sia inteso evitare nel modo più netto che l'attribuzione alla Carta di Nizza dello «stesso valore giuridico dei trattati» abbia effetti sul riparto delle competenze fra Stati membri e istituzioni dell'Unione.

L'art. 6, paragrafo 1, primo alinea, del Trattato stabilisce, infatti, che «le disposizioni della Carta non estendono in alcun modo le competenze dell'Unione definite nei trattati». A tale previsione fa eco la Dichiarazione n. 1 allegata al Trattato di Lisbona, ove si ribadisce che «la Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione, né introduce competenze nuove o compiti nuovi dell'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti dai trattati».

I medesimi principi risultano, peraltro, già espressamente accolti dalla stessa Carta dei diritti, la quale, all'art. 51 (anch'esso compreso nel richiamato titolo VII), stabilisce, al paragrafo 1, che «le disposizioni della presente Carta si applicano alle istituzioni, organi e organismi dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà, come pure agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del

diritto dell'Unione»; recando, altresì, al paragrafo 2, una statuizione identica a quella della ricordata Dichiarazione n. 1.

Ciò esclude, con ogni evidenza, che la Carta costituisca uno strumento di tutela dei diritti fondamentali oltre le competenze dell'Unione europea, come, del resto, ha reiteratamente affermato la Corte di giustizia, sia prima (tra le più recenti, ordinanza 17 marzo 2009, C-217/08, Mariano) che dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona (sentenza 5 ottobre 2010, C-400/10 PPU, McB; ordinanza 12 novembre 2010, C-399/10, Krasimir e altri).

Presupposto di applicabilità della Carta di Nizza è, dunque, che la fattispecie sottoposta all'esame del giudice sia disciplinata dal diritto europeo – in quanto inerente ad atti dell'Unione, ad atti e comportamenti nazionali che danno attuazione al diritto dell'Unione, ovvero alle giustificazioni addotte da uno Stato membro per una misura nazionale altrimenti incompatibile con il diritto dell'Unione – e non già da sole norme nazionali prive di ogni legame con tale diritto.

Nel caso di specie – attinente all'applicazione di misure personali e patrimoniali ante o praeter delictum – detto presupposto difetta: la stessa parte privata, del resto, non ha prospettato alcun tipo di collegamento tra il thema decidendum del giudizio principale e il diritto dell'Unione europea.

5.6. – Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve, dunque, conclusivamente escludere che, in una fattispecie quale quella oggetto del giudizio principale, il giudice possa ritenersi abilitato a non applicare, omisso medio, le norme interne ritenute incompatibili con l'art. 6, paragrafo 1, della CEDU, secondo quanto ipotizzato dalla parte privata.

Restano, per converso, pienamente attuali i principi al riguardo affermati da questa Corte a partire dalle sentenze n. 348 e 349 del 2007: principi, del resto, reiteratamente ribaditi dalla Corte stessa anche dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona (sentenze n. 1 del 2011; n. 196, n. 187 e n. 138 del 2010), pure in rapporto alla tematica oggetto dell'odierno scrutinio (sentenza n. 93 del 2010)».

2 dicembre 2011, ordinanza n. 326, *Presidente del Consiglio dei Ministri*

Con tre ordinanze di identico tenore, tra il mese di gennaio e febbraio 2011, il Tar Piemonte sollevava questione di legittimità costituzionale dell'art. 32, commi 1 e 1-bis, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), come modificato dalla legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica), in riferimento agli articoli 3 (principi di ragionevolezza, imparzialità ed uguaglianza), 10, primo comma, e 117, primo comma, della Costituzione, parametro evocato con riguardo all'art. 2, lettera h), della direttiva 27 gennaio 2003, n. 2003/9/CE (Direttiva del Consiglio recante norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli Stati membri), all'art. 1, comma 1, della risoluzione CE del 26 giugno 1997 (Risoluzione del Consiglio sui minori non accompagnati, cittadini di paesi terzi), nonché al principio di «sviluppo e consolidamento dello Stato di diritto».

In particolare, i commi suddetti erano censurati limitatamente alla parte in cui estendevano ai minori affidati ai sensi dell'art. 2 della legge 4 maggio 1983, n. 184, e a quelli sottoposti a tutela, la disciplina originariamente prevista per i soli minori «non accompagnati», in virtù della quale, per la conversione del titolo di soggiorno rilasciato per «minore età» in quello rilasciato per «lavoro subordinato», è necessario aver partecipato per un periodo non inferiore a due anni ad un progetto di integrazione sociale e civile gestito da un ente pubblico o privato che abbia rappresentanza nazionale.

La Corte, investita della questione, non arrivando ad esaminare nel merito le questioni sollevate, disponeva la restituzione degli atti al giudice amministrativo regionale, rilevando da parte di quest'ultimo il mancato previo esaurimento dell'obbligo di interpretazione conforme con le nuove norme dell'ordinamento UE disciplinanti la materia, seppur prive di effetto diretto, (direttiva 2004/38/CE sulla libera circolazione dei cittadini comunitari e per il recepimento della direttiva

2008/115/CE sul rimpatrio dei cittadini di Paesi terzi irregolari). In particolare, la Corte ha osservato che:

« [...] analoghe questioni sollevate dal medesimo TAR sono già state decise da questa Corte nel senso della manifesta inammissibilità perché il rimettente non aveva tenuto conto della diversa interpretazione formatasi nella giurisprudenza amministrativa, così omettendo di esplorare la possibilità di pervenire, in via interpretativa, alla soluzione conforme a Costituzione (ordinanza n. 222 del 2011);

che, in particolare, già nella vigenza dell'art. 32, comma 1-bis, del d.lgs. n. 286 del 1998, come aggiunto dal comma 1 dell'art. 25 della legge 30 luglio 2002, n. 189 (Modifica alla normativa in materia di immigrazione e di asilo), e prima della novella introdotta dalla legge n. 94 del 2009, il Consiglio di Stato (sezione VI, decisioni n. 3690 del 2007 e n. 2951 del 2009) riteneva l'impossibilità di applicare il comma 1-bis ai soggetti che avessero compiuto la maggiore età prima della entrata in vigore della legge n. 189 del 2002, ovvero nei due anni successivi, in quanto gli stessi non avrebbero potuto, in termini materiali e giuridici, partecipare ad un progetto di integrazione sociale e civile della durata minima di due anni prima del compimento della maggiore età, come previsto dal citato comma 1-bis;

che tale orientamento giurisprudenziale è stato confermato anche con riguardo all'art. 32 del d.lgs. n. 286 del 1998, come modificato dalla legge n. 94 del 2009 sia in grado di appello (Consiglio di Stato, sezione VI, ordinanze n. 2919 del 2010 e n. 4232 del 2010) che in primo grado (TAR Lazio, Sezione di Roma, sezione II quater, sentenza n. 2681 del 2011);

che, successivamente alle ordinanze di rimessione e alla pronuncia di inammissibilità sopra citata, la norma oggetto di censura è stata modificata dalla lettera g-bis) del comma 1 dell'art. 3, del decreto-legge 23 giugno 2011, n. 89 (Disposizioni urgenti per il completamento dell'attuazione della direttiva 2004/38/CE sulla libera circolazione dei cittadini comunitari e per il recepimento della direttiva 2008/115/CE sul rimpatrio dei cittadini di Paesi terzi irregolari) convertito, con modificazioni, dalla legge 2 agosto 2011, n. 129;

che, con la nuova formulazione dell'art. 32, il legislatore ha ripristinato la distinzione tra minori stranieri «non accompagnati» e minori stranieri «comunque affidati», prevedendo solo per i primi, ai fini del rilascio del permesso di soggiorno al compimento della maggiore età, la necessità che siano ammessi a frequentare, per almeno due anni, un progetto di integrazione sociale e civile;

che compete al rimettente verificare se la motivazione in ordine alla rilevanza della questione, prospettata nell'ordinanza di rimessione, resti o meno valida alla luce del novum normativo, tenuto altresì conto del diverso orientamento giurisprudenziale circa il momento dal quale ritenere applicabile la norma oggi ulteriormente modificata;

che, pertanto, va disposta la restituzione degli atti al giudice a quo, per una nuova valutazione riguardo alla rilevanza della questione alla luce del mutato quadro normativo».

12 aprile 2012, sentenza n. 86, *Presidente del Consiglio dei Ministri c. Regione Marche*

Con ricorso notificato l'8 luglio 2011, il Presidente del Consiglio dei Ministri impugnava: a) l'articolo 21 della legge della Regione Marche 29 aprile 2011, n. 7 (Attuazione della Direttiva 2006/123/CE sui servizi nel mercato interno e altre disposizioni per l'applicazione di norme dell'Unione europea e per la semplificazione dell'azione amministrativa. Legge comunitaria regionale 2011), norma sostitutiva dell'art. 34 della legge della Regione Marche 28 ottobre 2003, n. 20 (Testo unico delle norme in materia industriale, artigiana e dei servizi alla produzione); b) l'art. 2 della citata legge reg. n. 7 del 2011, nella parte in cui inseriva i commi 6 e 7 del novellato art. 29 della legge della stessa Regione Marche 23 gennaio 1996, n. 4 (Disciplina delle attività professionali nei settori del turismo e del tempo libero).

Limitatamente al primo capo di ricorso, il ricorrente sosteneva che l'art. 21 violasse le disposizioni del TFUE, in materia di libera circolazione delle merci (artt. da 34 a 36) e, per l'effetto, l'art. 117, primo comma, Cost., che impone al legislatore regionale il rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, nella parte in cui il predetto articolo 21 attribuiva alla Giunta regionale, nello specifico settore delle lavorazioni artigianali, il potere di approvare gli specifici disciplinari di produzione, di vigilare sulla loro corretta applicazione e, conseguentemente, di far avvalere le diverse imprese, svolgenti tale attività secondo i dettami stabiliti, del marchio di origine e qualità appositamente creato al fine di individuare la provenienza del

prodotto con le prescritte qualità dalla Regione Marche (marchio di origine e qualità denominato:«MEA-Marche Eccellenza Artigiana»). A detta del ricorrente, l'istituzione di un marchio di qualità da parte di uno Stato o di una Regione avrebbe integrato una «misura ad effetto equivalente», contraria al disposto delle dette norme comunitarie.
Investita della questione di compatibilità della legge regionale con l'ordinamento dell'Unione europea, la Corte ha osservato che:

« [...] con la ratifica dei Trattati comunitari, l'Italia è entrata a far parte di un ordinamento giuridico autonomo e coordinato con quello interno, ed ha trasferito, in base al citato art. 11 Cost., l'esercizio di poteri, anche normativi, nelle materie oggetto dei Trattati medesimi. Le norme dell'Unione europea vincolano in vario modo il legislatore interno, con il solo limite dell'intangibilità dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e dei diritti inviolabili dell'uomo, garantiti dalla Costituzione (ex plurimis: sentenze n. 102 del 2008; nn. 349, 348 e 284 del 2007; ***n. 170 del 1984***).

Nella fattispecie, che qui interessa, di leggi regionali della cui compatibilità col diritto dell'Unione europea (come interpretato e applicato dalle istituzioni e dagli organi di detta Unione) si dubita, va rilevato che l'inserimento dell'ordinamento italiano in quello comunitario comporta due diverse conseguenze, a seconda che il giudizio in cui si fa valere tale dubbio penda davanti al giudice comune ovvero davanti alla Corte costituzionale a seguito di ricorso proposto in via principale.

Nel primo caso, le norme dell'Unione, se munite di efficacia diretta, impongono al giudice di disapplicare le norme interne statali e regionali, ove le ritenga non compatibili. Nel secondo caso, le medesime norme «rendono concretamente operativo il parametro costituito dall'art. 117, primo comma, Cost. (come chiarito, in generale, dalla sentenza n. 348 del 2007), con conseguente declaratoria d'illegittimità costituzionale delle norme regionali che siano giudicate incompatibili con il diritto comunitario» (sentenza n. 102 del 2008, citata). Alla luce di tali principi, le censure mosse all'art. 21 della legge regionale n. 7 del 2011 devono essere dichiarate ammissibili, perché le norme dell'Unione europea sono state correttamente evocate dal ricorrente nel presente giudizio per il tramite dell'art. 117, primo comma, Cost., quale elemento integrante il parametro di legittimità costituzionale.

La questione è, altresì, fondata.

Ai sensi dell'art. 34 del TFUE (già art. 28 del TCE), «Sono vietate tra gli Stati membri le restrizioni quantitative all'importazione nonché qualsiasi misura di effetto equivalente».

Il successivo art. 35 (già articolo 29 del TCE) dispone che «Sono vietate tra gli Stati membri le restrizioni quantitative all'esportazione e qualsiasi misura di effetto equivalente».

L'art. 36 del TFUE (già art. 30 del TCE), infine, stabilisce che «Le disposizioni degli articoli 34 e 35 lasciano impregiudicati i divieti o restrizioni all'importazione, all'esportazione e al transito giustificati da motivi di moralità pubblica, di ordine pubblico, di pubblica sicurezza, di tutela della salute e della vita delle persone e degli animali o di preservazione dei vegetali, di protezione del patrimonio artistico, storico o archeologico nazionale, o di tutela della proprietà industriale e commerciale. Tuttavia, tali divieti o restrizioni non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria, né una restrizione dissimulata al commercio tra gli Stati membri».

Dalle suddette disposizioni si evince il rilievo centrale che, nella disciplina del mercato comune delle merci, ha il divieto di restrizioni quantitative degli scambi e di misure di effetto equivalente, concernente sia le importazioni, sia le esportazioni. In particolare, la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea ha elaborato una nozione ampia di "misura di effetto equivalente", nozione riassunta nel principio secondo cui «ogni normativa commerciale degli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari va considerata come una misura di effetto equivalente a restrizioni quantitative» (Corte di giustizia, sentenza 11 luglio 1974, in causa 8/1974, Dassonville contro Belgio). Nel quadro di tale principio, la Corte suddetta ha affermato che la concessione, da parte di uno Stato membro, di un marchio di qualità a prodotti finiti fabbricati in quello Stato, comportava per esso il venir meno agli obblighi derivanti dall'art. 30 del Trattato CE, divenuto, in seguito a modifica, art. 28 CE (Corte di giustizia, sentenza 5 novembre 2002 in causa C-325/2000, Commissione contro Repubblica Federale di Germania).

[...] Orbene, la norma in questa sede censurata introduce un marchio «di origine e di qualità», denominato «Marche Eccellenza Artigiana (MEA)», che, con la chiara indicazione di provenienza territoriale («Marche»), mira a promuovere i prodotti artigianali realizzati in ambito regionale, garantendone per l'appunto l'origine e la qualità. Quanto meno la possibilità di produrre effetti restrittivi sulla libera circolazione delle merci tra Stati membri è, dunque, innegabile, alla luce della nozione comunitaria di «misura ad effetto equivalente» elaborata dalla Corte di giustizia e dalla giurisprudenza dianzi richiamata.

Pertanto, sussiste la denunziata violazione dei vincoli posti dall'ordinamento dell'Unione europea e, per conseguenza, dell'art. 117, primo comma, Cost.

[...] Conclusivamente, alla stregua delle considerazioni che precedono, deve essere dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 21 della legge della Regione Marche n. 7 del 2011, che ha sostituito l'art. 34 della legge della stessa Regione n. 20 del 2003, per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost.».

18 luglio 2013, ordinanza n. 207, *Presidente del Consiglio dei Ministri*

Nel corso di controversie promosse da docenti di scuola secondaria di secondo grado e da unità di personale non docente nei confronti del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, i Tribunali di Roma e Lamezia Terme, sollevavano - in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, nonché alla clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, allegato alla direttiva 28 giugno 1999, n. 1999/70/CE del Consiglio (Direttiva del Consiglio relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato) - questione di legittimità costituzionale dell'articolo 4, commi 1 e 11, della legge 3 maggio 1999, n. 124 (Disposizioni urgenti in materia di personale scolastico).

I predetti Tribunali rilevavano che i ricorrenti nei giudizi principali, avendo svolto attività di docenti o di personale amministrativo scolastico in base a numerosi e ripetuti contratti a termine, avevano agito per sentir dichiarare l'illegittimità delle clausole di apposizione del termine e per la conseguente condanna dell'amministrazione a convertire il loro contratto di lavoro in contratto a tempo indeterminato, ovvero al risarcimento del danno, dal momento che nell'ordinamento italiano il reclutamento del personale scolastico risutlava sottratto alla disciplina di cui al d.l. 134/2009 e di cui al d.l. 368/2001 contenente la disciplina del contratto a tempo determinato, finalizzata ad evitare che di tale contratto si faccia abuso, fissando nel periodo massimo di trentasei mesi il tempo nel quale un lavoratore può essere impiegato con successivi contratti a termine. Al contrario, il reclutamento del personale scolastico risultava regolato da un sistema di norme in base alle quali era lecito, anzi doveroso per le autorità scolastiche, al fine di coprire i posti vacanti, assumere un medesimo lavoratore, da un anno all'altro, con contratti a tempo determinato, anche ripetuti nel tempo.

Secondo i Tribunali di Roma e di Lamezia Terme, tale disciplina non risultava compatibile con il diritto dell'Unione europea, in quanto l'accordo quadro CES, UNICE e CEEP del 28 giugno 1999 sul lavoro a tempo determinato stabiliva il dovere per gli Stati di introdurre nelle rispettive legislazioni nazionali norme idonee a prevenire e a sanzionare l'abuso costituito dalla successione nel tempo di tali tipi di contratto.

I giudici rimettenti ritenevano altresì che non ci fossero nella specie dubbi interpretativi sulla pertinente normativa comunitaria tali da richiedere il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, né rilevavano un sicuro contrasto con la norma nazionale censurata; che il rilevato contrasto non sarebbe stato risolubile dal giudice comune con la non applicazione della normativa interna incompatibile con quella comunitaria (nel caso di specie una direttiva non incondizionata e non sufficientemente precisa per poter essere invocata da un singolo avanti il giudice nazionale); che non sarebbe neppure stato possibile l'interpretazione conforme della norma impugnata, sì che essi non avrebbero avuto altra possibilità se non quella di sollevare questione di legittimità costituzionale della norma per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., integrato dalla conferente disposizione della direttiva.

La Corte costituzionale, investita della questione, sollevava a propria volta un rinvio pregiudiziale di interpretazione alla Corte di giustizia, rilevando quanto segue:

« [...] che quanto alla competenza di questa Corte a valutare la conformità di una normativa nazionale al diritto dell'Unione europea, occorre ricordare che, conformemente ai principi affermati dalla sentenza della Corte di giustizia 9 marzo 1978, in causa C-106/77 (Simmenthal), e dalla successiva giurisprudenza di questa Corte, segnatamente con la sentenza n. 170 del 1984 (Granital), qualora si tratti di disposizione del diritto dell'Unione europea direttamente efficace, spetta al giudice nazionale comune valutare la compatibilità comunitaria della normativa interna censurata, utilizzando - se del caso - il rinvio pregiudiziale alla Corte di

giustizia, e nell'ipotesi di contrasto provvedere egli stesso all'applicazione della norma comunitaria in luogo della norma nazionale; mentre, in caso di contrasto con una norma comunitaria priva di efficacia diretta - contrasto accertato eventualmente mediante ricorso alla Corte di giustizia - e nell'impossibilità di risolvere il contrasto in via interpretativa, il giudice comune deve sollevare la questione di legittimità costituzionale, spettando poi a questa Corte valutare l'esistenza di un contrasto insanabile in via interpretativa e, eventualmente, annullare la legge incompatibile con il diritto comunitario (nello stesso senso sentenze n. 284 del 2007, n. 28 e n. 227 del 2010 e n. 75 del 2012);

che la Corte di giustizia ha ritenuto la clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro priva di efficacia diretta (sentenza 15 aprile 2008, in causa C-268/06, Impact, punti 71, 78 e 79; sentenza 23 aprile 2009, in causa C-378/380/07, Angelidaki, punto 196), dovendosi tra l'altro valutare la sussistenza di eventuali «ragioni obiettive» ai sensi della direttiva, che possano giustificare lo scostamento dell'ordinamento nazionale dai principi da essa stabiliti;

che non è possibile risolvere il quesito in via interpretativa, secondo quanto correttamente prospettato dai giudici rimettenti, i quali non potevano infatti superare in tal modo l'ipotizzato contrasto tra le norme interne e quelle della direttiva;

che, infatti, in base alla clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, allegato alla direttiva del Consiglio 28 giugno 1999, n. 1999/70/CE (Direttiva del Consiglio relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato), allo scopo di prevenire gli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, gli Stati membri sono tenuti - in assenza di norme equivalenti per la prevenzione degli abusi - ad introdurre una o più misure attuative, tranne che non vi siano ragioni obiettive che giustifichino il rinnovo di tali contratti, ovvero ad introdurre norme che indichino la durata massima totale dei contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato successivi o il numero dei rinnovi dei suddetti contratti o rapporti;

che la Corte di giustizia ha rilevato che la direttiva 1999/70/CE e l'accordo quadro ad essa allegato devono essere interpretati nel senso che essi si applicano ai contratti e rapporti di lavoro a tempo determinato conclusi con le amministrazioni e gli altri enti del settore pubblico (sentenze 8 settembre 2011, in causa C-177/10, Rosado Santana; 7 settembre 2006, in causa C-53/04, Marrosu e Sardino; 4 luglio 2006, in causa C-212/04, Adeneler);

che, in conformità alla giurisprudenza della Corte di giustizia, la clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro deve essere interpretata nel senso che essa osta all'utilizzazione di contratti di lavoro a tempo determinato successivi, giustificata dalla sola circostanza di essere prevista da una disposizione legislativa o regolamentare generale di uno Stato membro; e che, viceversa, l'esigenza temporanea di personale sostitutivo, prevista da una normativa nazionale, può, in linea di principio, costituire una ragione obiettiva ai sensi di detta clausola (sentenza 26 gennaio 2012, in causa C-586/10, Kucuk, punti 30-31);

[...]

che l'art. 4, comma 1, della legge n. 124 del 1999 - oggetto del giudizio davanti a questa Corte - nella sua parte principale, non appare censurabile, in quanto regola la tipologia di supplenze - previsione necessaria per assicurare la copertura dei posti vacanti di anno in anno - non disponendo, di conseguenza, questa norma né il rinnovo dei contratti a tempo determinato prolungati nel tempo, né l'esclusione del diritto al risarcimento del danno;

che, peraltro, detta disposizione contiene, nella proposizione finale, la previsione per cui il conferimento delle supplenze annuali su posti effettivamente vacanti e disponibili entro la data del 31 dicembre abbia luogo «in attesa dell'espletamento delle procedure concorsuali per l'assunzione di personale docente non di ruolo»;

che la previsione sopra richiamata, contenuta nell'ultima proposizione del comma 1 dell'art. 4 della legge n. 124 del 1999, potrebbe configurare la possibilità di un rinnovo dei contratti a tempo determinato senza che a detta possibilità si accompagni la previsione di tempi certi per lo svolgimento dei concorsi;

che questa condizione - unitamente al fatto che non vi sono disposizioni che riconoscano, per i lavoratori della scuola, il diritto al risarcimento del danno in favore di chi è stato assoggettato ad un'indebita ripetizione di contratti di lavoro a tempo determinato - potrebbe porsi in conflitto con la citata clausola 5, punto 1, della direttiva n. 1999/70/CE;

che, di conseguenza, pur avendo la Corte di giustizia già pronunciato varie sentenze sull'argomento, appare necessario chiedere alla medesima Corte in via pregiudiziale l'interpretazione della clausola 5, punto 1, della direttiva n. 1999/70/CE, in rapporto alla questione sottoposta a

questa Corte per il giudizio di legittimità costituzionale, poiché sussiste un dubbio circa la puntuale interpretazione di tale disposizione comunitaria e la conseguente compatibilità della normativa nazionale sin qui illustrata;

che - come si è già rilevato nell'ordinanza n. 103 del 2008 - quando davanti a questa Corte pende un giudizio di legittimità costituzionale per incompatibilità con le norme comunitarie, queste ultime, se prive di effetto diretto, rendono concretamente operativi i parametri di cui agli artt. 11 e 117, primo comma, Cost.;

che la questione pregiudiziale posta alla Corte di giustizia è rilevante nel giudizio di legittimità costituzionale, poiché l'interpretazione richiesta a detta Corte appare necessaria a definire l'esatto significato della normativa comunitaria al fine del successivo giudizio di legittimità che questa Corte dovrà compiere rispetto al parametro costituzionale integrato dalla suddetta normativa comunitaria;

che questa Corte - nella citata ordinanza n. 103 del 2008 - ha sollevato una questione pregiudiziale di interpretazione in un giudizio in via principale».

18 aprile 2014, sentenza n. 104, *Presidente del Consiglio dei Ministri c. Regione Valle d'Aosta*

Con ricorso del maggio 2013, il Presidente del Consiglio dei ministri promuoveva questioni di legittimità costituzionale degli artt. 2, 3, 4, 7, 11 e 18 della legge della Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste 25 febbraio 2013, n. 5 (Modificazioni alla legge regionale 7 giugno 1999, n. 12 recante "Principi e direttive per l'esercizio dell'attività commerciale"), in riferimento agli artt. 25 e 117, secondo comma, lettere l) ed e), della Costituzione.

In particolare, il ricorrente impugnava, in quanto in contrasto con le disposizioni e i principi, anche derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea, posti a tutela del gioco della libera concorrenza: l'art. 2 della legge reg. n. 5 del 2013, il quale nell'inserire l'art. 1-bis nella legge della Regione autonoma Valle d'Aosta 7 giugno 1999, n. 12 (Principi e direttive per l'esercizio dell'attività commerciale), attribuiva alla Giunta regionale il compito di individuare, sentite le associazioni delle imprese, gli indirizzi per il conseguimento degli obiettivi di equilibrio della rete distributiva in rapporto alle diverse categorie e alla dimensione degli esercizi, tenendo conto anche dell'interesse dei consumatori alla qualità, alla varietà, all'accessibilità e alla convenienza dell'offerta; l'art. 11 della predetta legge regionale il quale ponendo il divieto, nei centri storici, di apertura e trasferimento di sede delle grandi strutture commerciali contrasterebbe con l'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost. in quanto, introducendo una preclusione assoluta e riferita non solo alla apertura ma anche al trasferimento di sede, sarebbe eccessivamente restrittivo e dunque anticoncorrenziale.

La Corte costituzionale, investita del ricorso, a sostegno dell'illegittimità costituzionale delle due predette norme, in parte motiva della sentenza ha osservato che:

« 2. La questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge reg. Valle d'Aosta n. 5 del 2013 è fondata.

L'art. 1, comma 1-bis, della legge reg. n. 12 del 1999, introdotto dall'art. 1, comma 2, della legge censurata, dispone che «l'apertura, il trasferimento di sede e l'ampliamento della superficie di nuovi esercizi commerciali sul territorio regionale non sono soggetti a contingenti numerici, a limiti territoriali, a vincoli merceologici o di qualsiasi altra natura, e possono essere vietati o limitati esclusivamente quando siano in contrasto con la normativa in materia di tutela della salute, dei lavoratori, dei beni culturali, del territorio e dell'ambiente, ivi incluso l'ambiente urbano con particolare riferimento alla tutela e allo sviluppo equilibrato dello spazio vitale urbano e alla necessità di uno sviluppo organico e controllato del territorio e del traffico, secondo quanto stabilito [...] dagli indirizzi regionali volti a promuovere e a mantenere un mercato distributivo aperto per la tutela della collettività dei consumatori».

Il ricorrente ha impugnato l'art. 2 della legge reg. n. 5 del 2013 il quale inserisce l'art. 1-bis nella legge reg. n. 12 del 1999. Esso dispone che: «La Giunta regionale, con propria deliberazione e sentite le associazioni delle imprese esercenti il commercio maggiormente rappresentative in ambito regionale, definisce gli indirizzi di cui all'articolo 1, comma 1-bis, per la determinazione, sulla base di

criteri e parametri oggettivi e nell'osservanza dei vincoli di cui al medesimo articolo, degli obiettivi di equilibrio della rete distributiva in rapporto alle diverse categorie e alla dimensione degli esercizi, con particolare riguardo alle grandi strutture di vendita, tenuto conto della specificità dei singoli territori e dell'interesse dei consumatori alla qualità, alla varietà, all'accessibilità e alla convenienza dell'offerta».

2.1. La disposizione in parola incide sulla materia della «tutela della concorrenza» spettante, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost., alla competenza esclusiva del legislatore statale.

Com'è noto, infatti, la recente giurisprudenza costituzionale ha affermato che la nozione di concorrenza «riflette quella operante in ambito comunitario e comprende: a) sia gli interventi regolatori che a titolo principale incidono sulla concorrenza, quali le misure legislative di tutela in senso proprio, che contrastano gli atti ed i comportamenti delle imprese che incidono negativamente sull'assetto concorrenziale dei mercati e che ne disciplinano le modalità di controllo, eventualmente anche di sanzione; b) sia le misure legislative di promozione, che mirano ad aprire un mercato o a consolidarne l'apertura, eliminando barriere all'entrata, riducendo o eliminando vincoli al libero esplicarsi della capacità imprenditoriale e della competizione tra imprese, rimuovendo cioè, in generale, i vincoli alle modalità di esercizio delle attività economiche (ex multis: sentenze n. 270 e n. 45 del 2010, n. 160 del 2009, n. 430 e n. 401 del 2007)». Inoltre, la Corte ha affermato che la materia «tutela della concorrenza», dato il suo carattere finalistico, non è una materia di estensione certa o delimitata, ma è configurabile come trasversale, «corrispondente ai mercati di riferimento delle attività economiche incise dall'intervento e in grado di influire anche su materie attribuite alla competenza legislativa, concorrente o residuale, delle regioni» (così, tra le più recenti, sentenza n. 38 del 2013; si veda, inoltre, la sentenza n. 299 del 2012).

Dalla natura trasversale della competenza esclusiva dello Stato in materia di «tutela della concorrenza» la Corte ha tratto la conclusione «che il titolo competenziale delle Regioni a statuto speciale in materia di commercio non è idoneo ad impedire il pieno esercizio della suddetta competenza statale e che la disciplina statale della concorrenza costituisce un limite alla disciplina che le medesime Regioni possono adottare in altre materie di loro competenza» (sentenze n. 38 del 2013 e n. 299 del 2012).

Espressione della competenza legislativa esclusiva dello Stato in questa materia è stato ritenuto l'art. 31, comma 2, del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201 (Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 22 dicembre 2011, n. 214. Tale disposizione detta una disciplina di liberalizzazione e di eliminazione di vincoli all'esplicarsi dell'attività imprenditoriale nel settore commerciale stabilendo che «costituisce principio generale dell'ordinamento nazionale la libertà di apertura di nuovi esercizi commerciali sul territorio senza contingenti, limiti territoriali o altri vincoli di qualsiasi altra natura, esclusi quelli connessi alla tutela della salute, dei lavoratori, dell'ambiente, ivi incluso l'ambiente urbano, e dei beni culturali».

2.2.- Il censurato art. 2 della legge reg. n. 5 del 2013 conferisce alla Giunta regionale un potere di indirizzo volto alla determinazione di obiettivi di equilibrio della rete distributiva in rapporto alle diverse categorie e alla dimensione degli esercizi. La previsione e la conformazione di tale potere è tale da consentire alla Giunta di incidere e condizionare l'agire degli operatori sul mercato, incentivando o viceversa limitando l'apertura degli esercizi commerciali in relazione alle diverse tipologie merceologiche, alle loro dimensioni, ovvero al territorio. È evidente, dunque, che la previsione in esame, autorizzando la Giunta "a definire indirizzi" per assicurare l'equilibrio della rete distributiva, consente alla Regione interventi che ben possono risolversi in limiti alle possibilità di accesso sul mercato degli operatori economici. Ma - come già rilevato da questa Corte - è ancor prima la stessa attribuzione di un tale potere alla Giunta regionale in una materia devoluta alla competenza legislativa esclusiva dello Stato a determinare la lesione dell'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost. (sentenza n. 38 del 2013).

Pertanto deve essere dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 2 della legge reg. n. 5 del 2013.

[...]

6. È impugnato l'art. 11 della legge reg. n. 5 del 2013, il quale inserisce nell'art. 9 della legge reg. n. 12 del 1999 il comma 2-bis disponendo che «In attuazione dei principi previsti dall'articolo 1, comma 1-bis, nei centri storici sono vietate l'apertura e il trasferimento di sede delle grandi strutture di vendita».

Il ricorrente sostiene che la previsione di un divieto assoluto tanto alla apertura quanto al trasferimento di sede di dette strutture di vendita nei centri storici, incidendo nella materia della «tutela della concorrenza», violerebbe l'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost. in quanto sarebbe eccessivamente restrittivo e dunque anticoncorrenziale.

Ad avviso della difesa regionale la norma impugnata costituirebbe esercizio legittimo della potestà legislativa esclusiva regionale in materia di «commercio», nonché in materia di pianificazione territoriale prevista dall'art. 2, primo comma, lettera g), della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 4 (Statuto speciale per la Valle d'Aosta). L'esercizio di tale potestà sarebbe reso necessario dalle peculiari caratteristiche territoriali della Regione e «dalla limitata ampiezza degli spazi vitali». La difesa regionale ha inoltre richiamato la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea (sentenza 11 marzo 2010, in causa C-384/08, Attanasio Group, e sentenza 24 marzo 2011, in causa C-400/08, Commissione europea contro Regno di Spagna) che avrebbe riconosciuto la legittimità di limitazioni dell'accesso al mercato giustificate da motivi imperativi di interesse generale, purché non sorrette da ragioni puramente economiche. Infine, la Regione ha richiamato il parere reso dall'Autorità garante della concorrenza in data 11 dicembre 2013, sull'art. 31, comma 2, del d.l. n. 201 del 2011, nel quale avrebbe riconosciuto la legittimità di misure regionali che introducono restrizioni relativamente alle aree di insediamento di attività produttive e commerciali, purché rispettose del principio di non discriminazione.

6.1.- La censura è fondata.

Occorre preliminarmente osservare come la evocata competenza primaria in materia di urbanistica deve in ogni caso svolgersi, ai sensi dell'art. 2, primo comma, lettera g), dello statuto regionale, «In armonia con la Costituzione e i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica e col rispetto degli obblighi internazionali e degli interessi nazionali, nonché delle norme fondamentali delle riforme economico-sociali della Repubblica». Inoltre, questa Corte ha osservato come il disposto dell'art. 31, comma 2, del d.l. n. 201 del 2011, il quale sancisce la libertà di apertura di nuovi esercizi commerciali sul territorio, senza contingenti, limiti territoriali o altri vincoli di qualsiasi natura, «deve essere ricondotto nell'ambito della tutela della concorrenza, rientrante nella competenza legislativa esclusiva dello Stato, di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost., norma in presenza della quale i titoli competenziali delle Regioni, anche a statuto speciale, in materia di commercio e di governo del territorio non sono idonei ad impedire l'esercizio della detta competenza statale (ex multis: sentenza n. 299 del 2012 citata, punto 6.1. del Considerato in diritto), che assume quindi carattere prevalente» (sentenza n. 38 del 2013; si veda, altresì, la sentenza n. 25 del 2009).

Non pertinente appare, poi, il richiamo alla giurisprudenza comunitaria fatto dalla difesa regionale. Come già affermato da questa Corte, la sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea in data 24 marzo 2011 (in causa C-400/08) «riguarda, in riferimento a grandi esercizi commerciali, restrizioni alla libertà di stabilimento, che siano applicabili senza discriminazioni basate sulla cittadinanza. Tali restrizioni possono essere giustificate da motivi imperativi d'interesse generale, a condizione che siano idonee a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non vadano oltre quanto necessario al raggiungimento dello stesso. Fra i motivi imperativi riconosciuti dalla Corte figurano, tra gli altri, la protezione dell'ambiente e la razionale gestione del territorio. Come si vede, si tratta di una fattispecie diversa da quella qui in esame, sia per la diversità del principio evocato (libertà di stabilimento e non tutela della concorrenza), sia per le caratteristiche di fatto delle due vicende» (sentenza n. 38 del 2013).

Le stesse argomentazioni possono essere svolte anche nel caso in esame.

L'art. 31 del d.l. n. 201 del 2011 consente di introdurre limiti alla apertura di nuovi esercizi commerciali per ragioni di tutela dell'ambiente «ivi incluso l'ambiente urbano» e riconosce alle Regioni la possibilità di prevedere «anche aree interdette agli esercizi commerciali, ovvero limitazioni

ad aree dove possano insediarsi attività produttive e commerciali». Tuttavia la disposizione statale stabilisce che ciò debba avvenire «senza discriminazioni tra gli operatori».

Lo stesso parere dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato citato dalla difesa regionale, nel richiamare la possibilità riconosciuta alle Regioni dalla normativa statale di introdurre restrizioni con riguardo alle aree di insediamento delle attività commerciali, afferma che ciò può avvenire a condizione del «rigoroso rispetto dei principi di stretta necessità e proporzionalità della limitazione, oltre che del principio di non discriminazione».

L'art. 11 censurato, nel vietare con legge l'apertura e il trasferimento nei centri storici delle grandi strutture di vendita, preclude del tutto e a priori detta possibilità. Tale divieto, proprio per la sua assolutezza, costituisce una limitazione alla libertà di apertura di nuovi esercizi commerciali e viene ad incidere «direttamente sull'accesso degli operatori economici al mercato e, quindi, si risolve in un vincolo per la libertà di iniziativa di coloro che svolgono o intendano svolgere attività di vendita» (sentenza n. 38 del 2013).

Per tali ragioni, deve essere dichiarata l'illegittimità costituzionale di tale disposizione».

10 giugno 2016, *S.P., M.A., M.S. c. Presidente del Consiglio dei Ministri*, sentenza n. 133

La Corte costituzionale era chiamata a pronunciarsi, in via incidentale sulla questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 1, 2 e 3, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90 (Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e e per l'efficienza degli uffici giudiziari), convertito con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 11 agosto 2014, n. 114, in riferimento agli artt. 3 (sotto i profili della irragionevolezza e della irragionevole disparità di trattamento di fattispecie eguali e dell'irragionevole eguaglianza di trattamento di fattispecie diverse), 33, sesto comma, 77, secondo comma, 81, terzo comma, 97, primo e secondo comma, e 117 primo comma, della Costituzione, in relazione agli artt. 1, 2 e 6, paragrafo 1, della direttiva 27 novembre 2000, n. 2000/78/CE (Direttiva del Consiglio che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro) da diversi giudici amministrativi in relazione al fatto che l'art. 1, comma 2, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90 – che prevede che il trattenimento in servizio per gli avvocati dello Stato disposto con formale provvedimento prima del 31 ottobre 2014 un preavviso di poco superiore a due mesi - sarebbe in contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost. con riferimento agli artt. 1, 2 e 6, par. 1, della direttiva 2000/78/CE, come interpretati dalla Corte di giustizia nella pronuncia del 6 novembre 2012, causa C-286/12, Commissione c. Ungheria, dal momento che la riduzione della permanenza in servizio, annunciata con un preavviso inferiore a due mesi, lederebbe il principio di proporzionalità e dell'affidamento che il dipendente ripone nell'efficacia di provvedimenti amministrativi adottati nei suoi confronti, la Corte ha osservato:

«4.2.1.– La questione non è fondata.

La sentenza della Corte di giustizia, richiamata dal rimettente, non è rilevante ai fini dello scrutinio di costituzionalità della normativa censurata. In tale pronuncia, resa riguardo a disposizioni di legge adottate dall'Ungheria che avevano anticipato bruscamente e considerevolmente (da 70 a 62 anni) i limiti di età per il pensionamento di giudici, procuratori e notai, senza prevedere misure transitorie idonee a tutelare il legittimo affidamento delle persone interessate, la Corte di giustizia ne ha ravvisato il contrasto con la direttiva n. 2000/78/CE, che vieta le discriminazioni basate sull'età (art. 6, paragrafo 1), in assenza di un principio di proporzionalità.

L'ambito di operatività della normativa denunciata non è sovrapponibile a quello della normativa ungherese, visto che la norma censurata non incide sui limiti dell'età pensionabile, ma sull'istituto del trattenimento in servizio.

Quest'ultimo, originariamente disciplinato dall'art. 16 del d.lgs. n. 503 del 1992, che riconosceva ai dipendenti civili dello Stato e degli enti pubblici non economici un vero e proprio diritto

potestativo a permanere in servizio per il periodo indicato, è stato profondamente modificato già dal comma 7 dell'art. 72 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 135, che l'ha completamente rimodellato e configurato come mero interesse da far valere mediante apposita istanza all'amministrazione, libera, «in base alle proprie esigenze organizzative e funzionali, di accogliere la richiesta in relazione alla particolare esperienza professionale acquisita dal richiedente in determinati o specifici ambiti ed in funzione dell'efficiente andamento dei servizi» (Consiglio di Stato, sezione sesta, sentenze 30 maggio 2014, n. 2816 e 24 ottobre 2013, n. 5147). Circoscritto da limiti sempre più rigorosi (in base anche all'art. 9, comma 31, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, recante «Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica», convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 30 luglio 2010, n. 122), questo istituto emerge anche dalla giurisprudenza amministrativa come eccezione rispetto alla regola del collocamento a riposo, in considerazione delle generali esigenze di contenimento della spesa (Consiglio Stato, sezione sesta, sentenza 6 agosto 2013, n. 4104).

L'abrogazione del trattenimento in servizio appare dunque come l'ultimo tassello di un disegno legislativo volto a ridimensionarne l'ambito di operatività.

Le finalità di ricambio generazionale, insite nella normativa in esame, rientrano nell'ambito delle «legittime finalità di politica del lavoro», che non danno seguito a discriminazioni sulla base dell'età, secondo la citata direttiva (paragrafo 1 dell'art. 6). In questa direzione si è coerentemente orientata la Corte di giustizia dell'Unione europea, che ha riconosciuto ampi margini alla discrezionalità dei legislatori nazionali (ex plurimis, Corte di giustizia, sentenza 21 luglio 2010, in cause C-159/10 e C-160/10, Fuchs e Köhler).

I lavori preparatori della legge di conversione del d.l. n. 90 del 2014 mostrano che l'accesso dei giovani al lavoro pubblico e il contenimento della spesa si atteggiano quali finalità legittime, tali da temperare la pretesa eccessiva drasticità delle misure adottate, senza incrinare la tutela dell'affidamento.

L'assunto del rimettente si fonda sul presupposto che il testo originario del decreto-legge adottato il 24 giugno 2014 avesse generato un affidamento in ordine al trattenimento in servizio degli avvocati dello Stato fino al 31 dicembre 2015, poi leso dalla brusca anticipazione, operata dalla legge di conversione adottata l'11 agosto 2014, alla data del 31 ottobre 2014.

Sia la circostanza della "degradazione" del diritto al trattenimento in servizio a mero interesse, dovuta a una normativa progressivamente restrittiva, confermata dall'applicazione giurisprudenziale, sia la considerazione che la previsione dell'estensione del trattenimento fino alla data del 31 dicembre 2015 era contenuta in un decreto-legge, di per sé, provvedimento, soggetto a modifiche in sede di conversione, in ordine a casi straordinari di necessità e urgenza, impediscono di ritenere che un affidamento nella prosecuzione del servizio fino alla data del 31 dicembre 2015 possa essersi consolidato e che quest'ultimo sia stato illegittimamente ed eccessivamente compresso dall'anticipazione della cessazione dal servizio».

20 luglio 2016, *C.D. e Z.G. c. Presidente del Consiglio dei Ministri*, sentenza n. 187.

Con due ordinanze del 2 maggio 2012, il Tribunale di Roma sollevava questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, primo comma, della legge 3 maggio 1999, n. 124 – recante disposizioni urgenti in materia di personale scolastico – in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, in relazione alla clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro CES, UNICE, e CEEP sul lavoro a tempo determinato, allegato alla direttiva 28 giugno 1999, n. 1999/70/CE (Direttiva del Consiglio relativa all'accordo quadro CES, UNICE, e CEEP sul lavoro a tempo determinato). Tale direttiva è stata trasposta nell'ordinamento italiano a mezzo D.lgs. 368 del 6 settembre 2001 avente oggetto la prevenzione e la repressione del ricorso abusivo al contratto a tempo determinato, mediante, da un lato, la fissazione di un periodo massimo di 36 mesi nel quale un lavoratore può essere impiegato con successivi contratti e, dall'altro, l'obbligo di conversione del rapporto di lavoro

in rapporto di lavoro a tempo indeterminato. In particolare, la clausola 5, punto 1 dell'accordo quadro prevede che gli Stati membri, tenendo conto delle esigenze di ciascun settore/categoria di lavoratori, introducano «una o più misure relative a: a) ragioni obiettive per la giustificazione del rinnovo dei suddetti contratti o rapporti; b) la durata massima totale dei contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato successivi; c) il numero dei rinnovi dei suddetti contratti o rapporti». Nel caso di specie, il Tribunale di Roma ritiene che la disposizione impugnata, avente ad oggetto la disciplina sul reclutamento del personale scolastico consentendo "l'indiscriminato e reiterato rinnovo di contratti a tempo determinato", sia incompatibile con il diritto dell'Unione e la tutela degli interessi e i diritti dei lavoratori assunti con contratto a termine ivi prevista. Il giudice a quo afferma, inoltre, che il contrasto tra la disciplina interna e di diritto dell'Unione europea non è risolubile con la disapplicazione della normativa interna incompatibile in quanto la norma rilevante non è direttamente applicabile, incondizionata né sufficientemente precisa.

Il Tribunale di Lamezia Terme con due ordinanze del 30 maggio 2012 ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 1, della legge n. 124 del 1999 in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., nonché alla clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, allegato alla direttiva 28 giugno 1999, n. 1999/70/CE del Consiglio, negli stessi termini di cui alle ordinanze del Tribunale di Roma.

In esito all'udienza pubblica, la Corte costituzionale, con ordinanza n. 207 del 2013 ha effettuato un rinvio pregiudiziale dinanzi alla Corte di giustizia al fine di chiarire la portata della clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, allegato alla direttiva 28 giugno 1999, n. 1999/70/CE del Consiglio, fermo restando lo scrutinio di costituzionalità della norma interna stante la mancanza di effetto diretto della disposizione di diritto dell'Unione europea, all'esito della quale la Corte costituzionale ha osservato:

« 4. La Corte di giustizia, con la sentenza 26 novembre 2014 resa nelle cause riunite C-22/13, da C-61/13 a C-63/13 e C-418/13, Mascolo ed altri, anche sul rinvio pregiudiziale effettuato dalla Corte costituzionale, ha statuito: «La clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18 marzo 1999, che figura nell'allegato alla direttiva 1999/70/CE del Consiglio, del 28 giugno 1999, relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, deve essere interpretata nel senso che osta a una normativa nazionale, quale quella di cui trattasi nei procedimenti principali, che autorizzi, in attesa dell'espletamento delle procedure concorsuali per l'assunzione di personale di ruolo delle scuole statali, il rinnovo di contratti di lavoro a tempo determinato per la copertura di posti vacanti e disponibili di docenti nonché di personale amministrativo, tecnico e ausiliario, senza indicare tempi certi per l'espletamento di dette procedure concorsuali ed escludendo qualsiasi possibilità, per tali docenti e detto personale, di ottenere il risarcimento del danno eventualmente subito a causa di un siffatto rinnovo». La Corte di giustizia ha di seguito rilevato che «Risulta, infatti, che tale normativa, fatte salve le necessarie verifiche da parte dei giudici del rinvio, da un lato, non consente di definire criteri obiettivi e trasparenti al fine di verificare se il rinnovo di tali contratti risponda effettivamente ad un'esigenza reale, sia idoneo a conseguire l'obiettivo perseguito e sia necessario a tal fine, e, dall'altro, non prevede nessun'altra misura diretta a prevenire e a sanzionare il ricorso abusivo ad una successione di contratti di lavoro a tempo determinato».

5. Alla sentenza della Corte di giustizia europea interpretativa del diritto dell'Unione deve seguire quella di questa Corte, che ha effettuato il rinvio pregiudiziale; né è di impedimento alla pronuncia la legislazione sopravvenuta [legge 13 luglio 2015, n. 107 (Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione e delega per il riordino delle disposizioni legislative vigenti)], atteso che tale normativa, pur rilevante ad altri effetti – come si vedrà – non esclude che la norma da applicare nei giudizi a quibus rimanga quella oggetto della questione di costituzionalità.

6. I giudizi possono essere riuniti per essere decisi con un'unica pronuncia, data l'identità delle questioni.

[...]

8. Nel merito la questione è fondata nei sensi e nei limiti che saranno di seguito precisati.

9. Il giudizio va condotto alla stregua del parametro costituzionale come integrato dall'accordo quadro, e in particolare della clausola 5, punto 1, del medesimo, secondo l'interpretazione data dalla Corte di giustizia con la sentenza 26 novembre 2014, nelle cause riunite C-22/13, da C-61/13 a C-63/13 e C-418/13, Mascolo ed altri. La questione di pregiudizialità comunitaria è oggetto di specifico esame nei paragrafi 72 e seguenti della motivazione della sentenza Mascolo, a conclusione dei quali, premesso che è compito esclusivo del giudice del rinvio pronunciarsi sull'interpretazione delle disposizioni del diritto interno, si forniscono precisazioni dirette a orientare il giudice nazionale nella sua valutazione della disciplina dei contratti di lavoro a tempo determinato alla luce del diritto europeo (paragrafi 84-113). La Corte di giustizia afferma che le esigenze di continuità didattica che inducono ad assunzioni temporanee di dipendenti nel comparto scuola possono costituire una ragione obiettiva ai sensi della clausola 5, punto 1, lettera a), dell'accordo quadro, che giustifica sia la durata determinata dei contratti conclusi con il personale supplente, sia il rinnovo di tali contratti in funzione delle esigenze di continuità didattica, fatto salvo il rispetto dei requisiti fissati al riguardo dall'accordo quadro. Tuttavia ritiene che nel caso in esame il rinnovo di contratti o di rapporti di lavoro a tempo determinato al fine di soddisfare queste esigenze abbia, di fatto, un carattere non provvisorio, ma, al contrario, permanente e durevole, e non sia giustificato ai sensi della lettera a), del punto 1, della clausola citata. Conclusivamente, la Corte di giustizia afferma che la disciplina in esame, sebbene limiti formalmente il ricorso ai contratti di lavoro a tempo determinato per provvedere a supplenze annuali per posti vacanti e disponibili nelle scuole statali solo per un periodo temporaneo fino all'espletamento delle procedure concorsuali, non consente di garantire che l'applicazione concreta di tale ragione obiettiva, in considerazione delle particolarità dell'attività di cui trattasi e delle condizioni del suo esercizio, sia conforme ai requisiti dell'accordo quadro.

10. La pronuncia della Corte di giustizia sul punto è univoca: da ciò consegue la illegittimità costituzionale, dell'art. 4, commi 1 e 11, della legge n. 124 del 1999, per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., in relazione alla clausola 5, comma 1, dell'accordo quadro più volte citato, nella parte in cui autorizza, in mancanza di limiti effettivi alla durata massima totale dei rapporti di lavoro successivi, il rinnovo potenzialmente illimitato di contratti di lavoro a tempo determinato per la copertura di posti vacanti e disponibili di docenti nonché di personale amministrativo, tecnico e ausiliario, senza che ragioni obiettive lo giustifichino.

11. La questione di legittimità costituzionale non si esaurisce, tuttavia, in quella oggetto del rinvio pregiudiziale. Il primato del diritto comunitario e la esclusività della giurisdizione costituzionale nazionale, in un sistema accentrato di controllo di costituzionalità, impongono delicati equilibri, evidenziati anche nell'ordinanza del rinvio pregiudiziale, in cui questa Corte ha posto in evidenza i principi costituzionali che vengono in rilievo nella materia in esame, e cioè l'accesso mediante pubblico concorso agli impieghi pubblici (art. 97, quarto comma, Cost.), e il diritto all'istruzione (art. 34 Cost.). Al riguardo, la disciplina comunitaria in questione non si pone in contrasto con nessuno dei due principi, e la statuizione della Corte del Lussemburgo, al contrario, appare rispettosa delle competenze degli Stati membri, cui riconosce espressamente spazi di autonomia.

12. Tali spazi riguardano in particolare le ricadute sanzionatorie dell'illecito. Anche di tali ricadute si è occupata la Corte di giustizia, ma la pronuncia a questo proposito dà atto che la normativa comunitaria in materia non prevede misure specifiche, rimettendone l'individuazione alle autorità nazionali e limitandosi a definirne i caratteri essenziali (dissuasività, proporzionalità, effettività). Molto chiari, al riguardo, i paragrafi 77 e 79 della sentenza Mascolo. Nel primo in particolare si legge: «[...] quando, come nel caso di specie, il diritto dell'Unione non prevede sanzioni specifiche nell'ipotesi in cui vengano nondimeno accertati abusi, spetta alle autorità nazionali adottare misure che devono rivestire un carattere non solo proporzionato, ma anche sufficientemente energico e dissuasivo per garantire la piena efficacia delle norme adottate in applicazione dell'accordo quadro [...]». La sentenza, dunque, anche se ritiene di precisare alcune delle misure che possono essere adottate (procedure di assunzione certe, anche nel tempo, e risarcimento del danno), non ne esclude altre purché rispondenti ai requisiti ricordati. In tal modo, tuttavia, essa non dà risposta alla questione della necessità o meno del riconoscimento del diritto al risarcimento in capo ai soggetti che

abbiano subito un danno a seguito dell'inadempimento dello Stato italiano, questione che costituisce l'oggetto reale dei giudizi a quibus.

12.1. Sull'esercizio di tale discrezionalità s'impone una integrazione del dictum del giudice comunitario, che non può che competere a questa Corte.

13. La questione, se esaminata alla luce della sola normativa vigente all'epoca della sua sollevazione, dovrebbe essere risolta in senso positivo; sennonché viene a questo punto in rilievo la normativa sopravvenuta prima ricordata, con le misure che il legislatore ha inteso adottare con l'evidente finalità di garantire la corretta applicazione dell'accordo quadro. La verifica della incidenza della nuova disciplina sulla questione in esame, diversamente da quanto avviene nei giudizi di costituzionalità meramente interni, in cui è necessario il rinvio al giudice a quo per una sua ulteriore delibazione, costituisce parte integrante della pronuncia di questa Corte. Difatti, le misure in questione, oltre a svolgere la funzione tipica preventiva-punitiva delle sanzioni, nell'interpretazione del Giudice dell'Unione rifluiscono sull'illecito "cancellandolo" (paragrafo 79), attesa la loro natura riparatoria. Nella prospettiva dell'ordinamento comunitario quel che conta è che di fatto ne possano beneficiare i soggetti lesi: è dunque indubbia la rilevanza di misure anche sopravvenute.

14. Venendo all'esame della legge n. 107 del 2015, le sue finalità sono chiaramente indicate con riguardo alla disposizione che, nell'originario disegno di legge (Atto Camera 2994, XVII legislatura), prevedeva la durata dei contratti di lavoro a tempo determinato della scuola (art. 12 del citato d.d.l.). Nella relazione illustrativa si precisava, infatti, che: «La disposizione intende adeguare la normativa nazionale a quella europea, al fine di evitare l'abuso nella successione dei contratti di lavoro a tempo determinato per il personale docente e non docente della scuola pubblica. Ciò a seguito della pronuncia della Corte di giustizia dell'Unione europea del 26 novembre 2014 [...]. In proposito la Corte di giustizia dell'Unione europea nella citata sentenza ha evidenziato il contrasto delle norme italiane in materia di contratti a tempo determinato nel settore scolastico con quanto previsto dalla clausola 5 della direttiva 1999/70/CE. Si introduce il limite temporale di trentasei mesi come durata massima per i rapporti di lavoro a tempo determinato del personale scolastico (docente, educativo, amministrativo tecnico e ausiliario) per la copertura di posti vacanti e disponibili presso le istituzioni scolastiche ed educative statali da considerarsi complessivamente, anche non continuativi».

14.1. La disposizione è stata poi trasfusa nel comma 131 dell'art. 1 della legge n. 107 del 2015, secondo cui «A decorrere dal 1ª settembre 2016, i contratti di lavoro a tempo determinato stipulati con il personale docente, educativo, amministrativo, tecnico e ausiliario presso le istituzioni scolastiche ed educative statali, per la copertura di posti vacanti e disponibili, non possono superare la durata complessiva di trentasei mesi, anche non continuativi».

14.2. La durata complessiva dei contratti a termine è poi assunta dal legislatore quale parametro di operatività del fondo istituito dal successivo comma 132 dell'art. 1 della legge n. 107 del 2015. Tale ultima disposizione, infatti, stabilisce che nello stato di previsione del MIUR è istituito un fondo per i pagamenti in esecuzione di provvedimenti giurisdizionali aventi ad oggetto il risarcimento dei danni conseguenti alla reiterazione di contratti a termine per una durata complessiva superiore a trentasei mesi, anche non continuativi, su posti vacanti e disponibili, con la dotazione di euro 10 milioni per ciascuno degli anni 2015 e 2016.

14.3. La medesima legge, all'art. 1, comma 113, ha modificato l'art. 400 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297 (Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado), norma che regola il reclutamento del personale docente ed educativo, e concorre a comporre la disciplina delle procedure concorsuali, richiamata, sia pure senza espresso riferimento normativo, nell'art. 4, comma 1, della legge n. 124 del 1999, norma impugnata. Si prevede, tra l'altro, modificandosi il primo periodo del comma 01 dell'art. 400 del d.lgs. n. 297 del 1994, che «I concorsi per titoli ed esami sono nazionali e sono indetti su base regionale, con cadenza triennale, per tutti i posti vacanti e disponibili, nei limiti delle risorse finanziarie disponibili, nonché per i posti che si rendano tali nel triennio. Le relative graduatorie hanno validità triennale a decorrere dall'anno scolastico successivo a quello di approvazione delle stesse e perdono efficacia con la pubblicazione delle graduatorie del concorso successivo e comunque alla scadenza del predetto triennio». La nuova normativa ha dunque confermato la cadenza triennale

dei concorsi, già prevista dal testo previgente. Infine, ai sensi del comma 109 dell'art. 1 della legge n. 107 del 2015, l'accesso ai ruoli a tempo indeterminato del personale docente educativo della scuola statale, fermo il piano straordinario di assunzioni, avverrà mediante concorsi pubblici nazionali su base regionale per titoli ed esami, ai sensi del suddetto art. 400 del d.lgs. n. 297 del 1994, come modificato.

14.4. A tale normativa a regime si aggiungono rilevanti disposizioni transitorie. È infatti stabilito (art. 1, comma 95, della stessa legge) che: «Per l'anno scolastico 2015/2016, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca è autorizzato ad attuare un piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato di personale docente per le istituzioni scolastiche statali di ogni ordine e grado, per la copertura di tutti i posti comuni e di sostegno dell'organico di diritto, rimasti vacanti e disponibili all'esito delle operazioni di immissione in ruolo effettuate per il medesimo anno scolastico ai sensi dell'articolo 399 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, al termine delle quali sono soppresse le graduatorie dei concorsi per titoli ed esami banditi anteriormente al 2012». È poi previsto, sempre dal comma 109, lettera c), della citata legge n. 107 del 2015, che l'art. 399, del d.lgs. n. 297 del 1994, secondo cui l'accesso ai ruoli ha luogo anche attingendo alle graduatorie permanenti, continua ad applicarsi fino a totale scorrimento delle relative graduatorie ad esaurimento.

15. Ebbene, si è già detto della pluralità delle misure autorizzate dalla normativa comunitaria che qui viene in rilievo; occorre ora precisare che tali misure sono fra loro alternative e che quindi si deve ritenere sufficiente l'applicazione di una sola di esse.

Ciò si desume in particolare al paragrafo 79 della motivazione, secondo cui «quando si è verificato un ricorso abusivo a una successione di contratti o di rapporti di lavoro a tempo determinato, si deve poter applicare una misura che presenti garanzie effettive ed equivalenti di tutela dei lavoratori al fine di sanzionare debitamente tale abuso e cancellare le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione»: dunque, è solo una la misura da applicare, purché presenti garanzie effettive ed equivalenti di tutela. Nello stesso senso sono i precedenti della Corte di giustizia che, sempre a proposito della clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro, affermano che rientra nel potere discrezionale degli Stati membri ricorrere, al fine di prevenire l'utilizzo abusivo di contratti di lavoro a tempo determinato, ad una o più tra le misure enunciate in tale clausola o, ancora, a norme equivalenti in vigore, purché tengano conto delle esigenze di settori e/o di categorie specifici di lavoratori (sentenza 15 aprile 2008, nella causa C-268/06, Impact; sentenza 23 aprile 2009, nelle cause riunite da C-378/07 a C-380/07, Angelidaki ed altri). L'alternatività è del resto implicita nell'identica efficacia delle due misure espressamente individuate dalla Corte, entrambe idonee «a cancellare le conseguenze della violazione» (sempre nel paragrafo 79). Tale efficacia è indubbiamente tipica della sanzione generale del risarcimento, desunta dai principi della normativa comunitaria e non richiede approfondimenti; non diversa, tuttavia, è l'efficacia dell'altra misura, che sostanzialmente costituisce anch'essa un risarcimento, ma in forma specifica. Ciò sarebbe ancor più evidente se la sanzione alternativa consistesse nella trasformazione del rapporto di lavoro a tempo determinato in rapporto a tempo indeterminato, ma la Corte di giustizia dell'Unione europea, prendendo atto del principio del concorso pubblico, ricordato anche nell'ordinanza n. 207 del 2013, ritiene sufficiente una disciplina che garantisca serie chances di stabilizzazione del rapporto.

16. Ebbene, dalla combinazione dei vari interventi, sia a regime che transitori, effettuati dal legislatore nel 2015, emerge l'esistenza in tutti i casi che vengono in rilievo di una delle misure rispondenti ai requisiti richiesti dalla Corte di giustizia. E tale conclusione trova una indiretta ma autorevole conferma in quella cui è pervenuta la Commissione U.E. a proposito della procedura di infrazione aperta nei confronti del nostro Paese per la violazione della stessa normativa dell'Unione: essa è stata archiviata senza sanzioni a seguito della difesa dell'Italia, argomentata con riferimento alla normativa sopravvenuta.

17. Viene anzitutto introdotto un termine effettivo di durata dei contratti a tempo determinato, il cui rispetto è garantito dal risarcimento del danno. E questo, configura quella sanzione dissuasiva che la normativa comunitaria ritiene indispensabile.

18. Quanto alle situazioni pregresse, occorre distinguere a seconda del personale interessato.

18.1. Per i docenti, si è scelta la strada della loro stabilizzazione con il piano straordinario destinato alla «copertura di tutti i posti comuni e di sostegno dell'organico di diritto». Esso è volto a garantire all'intera massa di docenti precari la possibilità di fruire di un accesso privilegiato al pubblico impiego fino al totale scorrimento delle graduatorie ad esaurimento, secondo quanto previsto dal comma 109 dell'art. 1 della legge n. 107 del 2015, permettendo loro di ottenere la stabilizzazione grazie o a meri automatismi (le graduatorie) ovvero a selezioni blande (concorsi riservati). In tal modo vengono attribuite serie e indiscutibili chances di immissione in ruolo a tutto il personale interessato, secondo una delle alternative espressamente prese in considerazione dalla Corte di giustizia. La scelta è più lungimirante rispetto a quella del risarcimento, che avrebbe lasciato il sistema scolastico nell'attuale incertezza organizzativa e il personale in uno stato di provvisorietà perenne; una scelta che – va sottolineato – richiede uno sforzo organizzativo e finanziario estremamente impegnativo e che comporta un'attuazione invero peculiare di un principio basilare del pubblico impiego (l'accesso con concorso pubblico), volto a garantire non solo l'imparzialità ma anche l'efficienza dell'amministrazione (art. 97 Cost.).

18.2. Per il personale ATA, invece, non è previsto alcun piano straordinario di assunzione e pertanto nei suoi confronti deve trovare applicazione la misura ordinaria del risarcimento del danno, misura del resto prevista – lo si è più volte ricordato – dal comma 132 dell'art. 1 della legge n. 107 del 2015, che quindi anche per questo aspetto deve ritenersi in linea con la normativa comunitaria.

19. Si deve pertanto concludere nel senso che lo Stato italiano si è reso responsabile della violazione del diritto dell'U.E., ma anche che il conseguente illecito è stato "cancellato" con la previsione di adeguati ristori al personale interessato».

26 gennaio 2017, *M.A.S. e M.B.*, ordinanza n. 24

La Corte di cassazione, III sez. pen. e la Corte di appello di Milano hanno investito la Corte costituzionale italiana della questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge 2 agosto 2008, n. 130 (Ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea e alcuni atti connessi, con atto finale, protocolli e dichiarazioni, fatto a Lisbona il 13 dicembre 2007), nella parte in cui autorizza alla ratifica e rende esecutivo l'art. 325, parr. 1 e 2 TFUE, come interpretato dalla sentenza della grande sezione della Corte di giustizia dell'Unione europea, 8 settembre 2015, causa C-105/14, Taricco. Nella specie, la Corte di giustizia, in quest'ultima causa, aveva dichiarato che il giudice nazionale competente è tenuto a dare piena efficacia all'art. 325, parr. 1 e 2 TFUE disapplicando, all'occorrenza, le disposizioni nazionali che abbiano per effetto di impedire allo Stato membro il rispetto degli obblighi imposti da tali disposizioni del Trattato. La Corte di cassazione e la Corte di appello di Milano, chiamate a pronunciarsi in giudizi rispetto ai quali sussistono le condizioni di cui all'art. 325, parr. 1 e 2 TFUE in presenza delle quali, escludendo la prescrizione del reato, devono decidere nel merito, dubitano della compatibilità di una tale soluzione con i principi supremi dell'ordine costituzionale italiano nonché con il rispetto dei diritti inalienabili della persona, di cui agli artt. 3, 11, 24, 25, secondo comma, 27, terzo comma e 101, secondo comma della Costituzione, con particolare riguardo al principio di legalità in materia penale.

« 1. [...]

Questo principio comporta che le scelte relative al regime della punibilità siano assunte esclusivamente dal legislatore mediante norme sufficientemente determinate e applicabili solo a fatti commessi quando esse erano già in vigore. Secondo i giudici rimettenti, invece, la disapplicazione degli artt. 160, ultimo comma, e 161, secondo comma, cod. pen., che concerne anche le condotte anteriori alla data di pubblicazione della sentenza resa in causa Taricco, determina un aggravamento del regime della punibilità di natura retroattiva. Mancherebbe, inoltre, una normativa adeguatamente determinata, perché non è chiarito, né quando le frodi devono ritenersi gravi, né quando ricorre un numero così considerevole di casi di impunità da imporre la disapplicazione degli artt. 160, ultimo

comma, e 161, secondo comma, cod. pen, cosicché la relativa determinazione viene rimessa al giudice.»

Il giudice delle leggi, rilevando una problematica di controlimiti e ritenendo fondata la tesi dei giudici remittenti, ha deciso di esperire un nuovo rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia prospettando una lettura dell'art. 325 TFUE tesa a salvaguardare le specificità dell'ordinamento costituzionale italiano. Il principio di legalità in materia penale, come formulato all'art. 25, comma secondo, Cost., esige infatti che le norme penali siano determinate e non abbiano portata retroattiva e si pone pertanto a presidio dei diritti inviolabili dell'individuo; ne risulta che qualsivoglia violazione di tale principio debba essere impedita dal giudice delle leggi. La Corte costituzionale procede, dunque, ad una valutazione dei profili di incompatibilità sussistenti tra la regola enunciata nella sentenza Taricco e i principi dell'ordinamento costituzionale sotto il duplice profilo del requisito della determinatezza, che deve caratterizzare ogni norma penale, e della riserva di legge. All'esito di tale duplice valutazione, la Corte ne deduce che la Corte di giustizia non abbia voluto imporre al giudice nazionale l'applicazione di una regola anche per il caso in cui essa confligge con un principio cardine dell'ordinamento italiano; al contrario ritiene che i giudici dell'Unione abbiano affermato che la regola tratta dall'art. 325 TFUE è applicabile solo se compatibile con l'identità costituzionale dello Stato membro e che la valutazione in ordine a tale compatibilità è rimessa al giudice nazionale. Ovvero, il primato del diritto dell'Unione non può mai ledere i valori sottesi a tale identità; se così accadesse, sarebbe ammissibile l'applicazione del controlimite, posto a salvaguardia di siffatti valori. La Consulta ritiene che l'unica soluzione capace di evitare l'applicazione del controlimite è, pertanto, il riconoscimento dell'identità nazionale dell'ordinamento costituzionale, in attuazione del principio di leale cooperazione e senza pregiudizio del primato del diritto dell'Unione.

«6. [...]

In base all'art. 4, paragrafo 3, del Trattato sull'Unione europea (TUE), come modificato dal Trattato di Lisbona, firmato il 13 dicembre 2007, ratificato e reso esecutivo con legge 2 agosto 2008 n. 130, ed entrato in vigore il 1 dicembre 2009, i rapporti tra Unione e Stati membri sono definiti in forza del principio di leale cooperazione, che implica reciproco rispetto e assistenza. Ciò comporta che le parti siano unite nella diversità. Non vi sarebbe rispetto se le ragioni dell'unità pretendessero di cancellare il nucleo stesso dei valori su cui si regge lo Stato membro. E non vi sarebbe neppure se la difesa della diversità eccedesse quel nucleo giungendo ad ostacolare la costruzione del futuro di pace, fondato su valori comuni, di cui parla il preambolo della Carta di Nizza.

Il primato del diritto dell'Unione non esprime una mera articolazione tecnica del sistema delle fonti nazionali e sovranazionali. Esso riflette piuttosto il convincimento che l'obiettivo della unità, nell'ambito di un ordinamento che assicura la pace e la giustizia tra le Nazioni, giustifica una rinuncia a spazi di sovranità, persino se definiti da norme costituzionali. Al contempo la legittimazione (art. 11 della Costituzione italiana) e la forza stessa dell'unità in seno ad un ordinamento caratterizzato dal pluralismo (art. 2 del TUE) nascono dalla sua capacità di includere il tasso di diversità minimo, ma necessario per preservare la identità nazionale insita nella struttura fondamentale dello Stato membro (art. 4, paragrafo 2, del TUE). In caso contrario i Trattati europei mirerebbero contraddittoriamente a dissolvere il fondamento costituzionale stesso dal quale hanno tratto origine per volontà degli Stati membri.

Queste considerazioni sono sempre state alla base dell'azione, sia di questa Corte, quando ha rinvenuto nell'art. 11 Cost. la chiave di volta dell'ordinamento europeo, sia della Corte di giustizia, quando, precorrendo l'art. 6, paragrafo 3, del TUE, ha incorporato nel diritto dell'Unione le tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri.

Ne consegue, in linea di principio, che il diritto dell'Unione, e le sentenze della Corte di giustizia che ne specificano il significato ai fini di un'uniforme applicazione, non possono interpretarsi nel senso di imporre allo Stato membro la rinuncia ai principi supremi del suo ordine costituzionale.

Naturalmente, la Corte di giustizia non è sollevata dal compito di definire il campo di applicazione del diritto dell'Unione, né può essere ulteriormente gravata dall'onere di valutare nel

dettaglio se esso sia compatibile con l'identità costituzionale di ciascun Stato membro. È perciò ragionevole attendersi che, nei casi in cui tale valutazione sia di non immediata evidenza, il giudice europeo provveda a stabilire il significato della normativa dell'Unione, rimettendo alle autorità nazionali la verifica ultima circa l'osservanza dei principi supremi dell'ordinamento nazionale. Compete poi a ciascuno di questi ordinamenti stabilire a chi spetti tale verifica. La Costituzione della Repubblica italiana, a tale proposito, la rimette in via esclusiva a questa Corte, e bene hanno perciò fatto i rimettenti a investirla del problema, sollevando una questione di legittimità costituzionale».

Ciò posto, la Corte Costituzionale – affermato come l'accoglimento della lettura da lei fornita dell'artt. 325 TFUE e della regola di cui alla sentenza Taricco porterebbe al superamento delle questioni di legittimità costituzionale sollevate dai giudici remittenti – ha sottoposto alla Corte di giustizia, in via pregiudiziale, le seguenti questioni di interpretazione dell'art. 325, par. 1 e 2 TFUE, richiedendo a quest'ultima Corte di pronunciarsi mediante procedimento accelerato:

«se l'art. 325, parr. 1 e 2 TFUE debba essere interpretato nel senso di imporre al giudice penale di non applicare una normativa nazionale sulla prescrizione che osta in un numero considerevole di casi alla repressione di gravi frodi in danno degli interessi finanziari dell'Unione, ovvero che prevede termini di prescrizione più brevi per frodi che ledono gli interessi finanziari dell'Unione di quelli previsti per le frodi lesive degli interessi finanziari dello Stato, anche quando tale omessa applicazione sia priva di una base legale sufficientemente determinata;

se l'art. 325, parr. 1 e 2, TFUE debba essere interpretato nel senso di imporre al giudice penale di non applicare una normativa nazionale sulla prescrizione che osta in un numero considerevole di casi alla repressione di gravi frodi in danno degli interessi finanziari dell'Unione, ovvero che prevede termini di prescrizione più brevi per frodi che ledono gli interessi finanziari dell'Unione di quelli previsti per le frodi lesive degli interessi finanziari dello Stato, anche quando nell'ordinamento dello Stato membro la prescrizione è parte del diritto penale sostanziale e soggetta al principio di legalità;

se la sentenza della Grande Sezione della Corte di giustizia dell'Unione europea 8 settembre 2015 in causa C-105/14, Taricco, debba essere interpretata nel senso di imporre al giudice penale di non applicare una normativa nazionale sulla prescrizione che osta in un numero considerevole di casi alla repressione di gravi frodi in danno degli interessi finanziari dell'Unione europea, ovvero che prevede termini di prescrizione più brevi per frodi che ledono gli interessi finanziari dell'Unione europea di quelli previsti per le frodi lesive degli interessi finanziari dello Stato, anche quando tale omessa applicazione sia in contrasto con i principi supremi dell'ordine costituzionale dello Stato membro o con i diritti inalienabili della persona riconosciuti dalla Costituzione dello Stato membro»

14 dicembre 2017, *Ceramica Sant'Agostino S.p.A. e Bertazzoni S.p.A c. Presidente del Consiglio dei Ministri*, sentenza n. 269.

Con ordinanza del 2 maggio 2016 e del 25 ottobre 2016, la Commissione tributaria provinciale di Roma ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 10, commi 7-ter e 7-quater, della legge 10 ottobre 1990, n. 287 (Norme per la tutela della concorrenza e del mercato), aggiunti dall'art. 5-bis, comma 1, del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1 (Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività), convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27, in riferimento agli artt. 3 e 53, primo e secondo comma della Costituzione. La disposizione censurata prevede la soggezione delle imprese con un fatturato annuo superiore a 50 milioni di euro a un prelievo fiscale volto a finanziare l'attività regolatrice dell'AGCM mentre sono escluse da detto obbligo le imprese aventi fatturato inferiore alla soglia del 50 milioni, i consumatori e le amministrazioni pubbliche ingenerando, per tale via, l'asserito vizio di legittimità per la disparità di trattamento e la violazione della capacità contributiva. In particolare, il giudice a quo aveva già investito il giudice delle leggi di un questione di legittimità sulla compatibilità di tale disciplina con la normativa di diritto dell'Unione europea (nella specie i ricorrenti nel giudizio principale

deducevano una violazione degli artt. 49 e 56 TFUE) rispetto alla quale era conseguita una rimessione in atti nei suoi confronti per l'esperimento – ove ritenuto opportuno – di un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia (ordinanza n. 2 del 2017); la pronuncia in via pregiudiziale deve infatti ritenersi prodromica alla risoluzione di una eventuale deduzione di una questione di legittimità costituzionale della norma impugnata. Nella presente ordinanza, il giudice a quo osserva e precisa che le norme di diritto dell'Unione europea (nella specie, gli artt. 49 e 56 TFUE), le quali debbono essere esaminate in via preliminare pena l'inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale, non siano risolutive della controversia. Infatti, richiamando la giurisprudenza della Corte di giustizia, il giudice rimettente, precisa: (i) con riferimento al diritto di stabilimento, come le violazioni del diritto di stabilimento riguardino le discriminazioni ai danni di soggetti esteri che abbiano stabilito la propria sede in un altro Stato membro mentre nella causa dinanzi a lui pendente si tratta di imprese stabilite unicamente in Italia; (ii) con riferimento alla libera prestazione di servizi, come la Corte di giustizia abbia ritenuto conforme al diritto di libera prestazione di servizi l'imposizione alle imprese di contributi volti al finanziamento degli enti controllori. In proposito la Corte costituzionale ha osservato:

«5.1. – In primo luogo va osservato che il contrasto con il diritto dell'Unione europea condiziona l'applicabilità della norma censurata nel giudizio a quo – e di conseguenza la rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale che si intendano sollevare sulla medesima (da ultimo, ordinanza n. 2 del 2017) – soltanto quando la norma europea è dotata di effetto diretto. Al riguardo deve richiamarsi l'insegnamento di questa Corte, in base al quale «conformemente ai principi affermati dalla sentenza della Corte di giustizia 9 marzo 1978, in causa C-106/77 (Simmenthal), e dalla successiva giurisprudenza di questa Corte, segnatamente con la sentenza n. 170 del 1984 (Granital), qualora si tratti di disposizione del diritto dell'Unione europea direttamente efficace, spetta al giudice nazionale comune valutare la compatibilità comunitaria della normativa interna censurata, utilizzando – se del caso – il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, e nell'ipotesi di contrasto provvedere egli stesso all'applicazione della norma comunitaria in luogo della norma nazionale; mentre, in caso di contrasto con una norma comunitaria priva di efficacia diretta – contrasto accertato eventualmente mediante ricorso alla Corte di giustizia – e nell'impossibilità di risolvere il contrasto in via interpretativa, il giudice comune deve sollevare la questione di legittimità costituzionale, spettando poi a questa Corte valutare l'esistenza di un contrasto insanabile in via interpretativa e, eventualmente, annullare la legge incompatibile con il diritto comunitario (nello stesso senso sentenze n. 284 del 2007, n. 28 e n. 227 del 2010 e n. 75 del 2012)» (ordinanza n. 207 del 2013).

Pertanto, ove la legge interna collida con una norma dell'Unione europea, il giudice – fallita qualsiasi ricomposizione del contrasto su base interpretativa, o, se del caso, attraverso rinvio pregiudiziale – applica direttamente la disposizione dell'Unione europea dotata di effetti diretti, soddisfacendo, ad un tempo, il primato del diritto dell'Unione e lo stesso principio di soggezione del giudice soltanto alla legge (art. 101 Cost.), dovendosi per tale intendere la disciplina del diritto che lo stesso sistema costituzionale gli impone di osservare ed applicare.

Viceversa, quando una disposizione di diritto interno diverge da norme dell'Unione europea prive di effetti diretti, occorre sollevare una questione di legittimità costituzionale, riservata alla esclusiva competenza di questa Corte, senza delibare preventivamente i profili di incompatibilità con il diritto europeo. In tali ipotesi spetta a questa Corte giudicare la legge, sia in riferimento ai parametri europei (con riguardo alle priorità, nei giudizi in via di azione, si veda ad esempio la sentenza n. 197 del 2014, ove si afferma che «la verifica della conformità della norma impugnata alle regole di competenza interna è preliminare al controllo del rispetto dei princìpi comunitari (sentenze n. 245 del 2013, n. 127 e n. 120 del 2010)».

5.2.– Una precisazione si impone alla luce delle trasformazioni che hanno riguardato il diritto dell'Unione europea e il sistema dei rapporti con gli ordinamenti nazionali dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea e alcuni atti connessi, fatto a Lisbona il 13 dicembre 2007, ratificato ed eseguito dalla legge 2 agosto 2008, n. 130 (Ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il

Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea e alcuni atti connessi, con atto finale, protocolli e dichiarazioni, fatto a Lisbona il 13 dicembre 2007), che, tra l'altro, ha attribuito effetti giuridici vincolanti alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007 (da ora: CDFUE), equiparandola ai Trattati (art. 6, paragrafo 1, del Trattato sull'Unione europea).

Fermi restando i principi del primato e dell'effetto diretto del diritto dell'Unione europea come sin qui consolidatisi nella giurisprudenza europea e costituzionale, occorre prendere atto che la citata Carta dei diritti costituisce parte del diritto dell'Unione dotata di caratteri peculiari in ragione del suo contenuto di impronta tipicamente costituzionale. I principi e i diritti enunciati nella Carta intersecano in larga misura i principi e i diritti garantiti dalla Costituzione italiana (e dalle altre Costituzioni nazionali degli Stati membri). Sicché può darsi il caso che la violazione di un diritto della persona infranga, ad un tempo, sia le garanzie presidiate dalla Costituzione italiana, sia quelle codificate dalla Carta dei diritti dell'Unione, come è accaduto da ultimo in riferimento al principio di legalità dei reati e delle pene (Corte di giustizia dell'Unione europea, grande sezione, sentenza 5 dicembre 2017, nella causa C-42/17, M.A.S, M.B.).

Pertanto, le violazioni dei diritti della persona postulano la necessità di un intervento erga omnes di questa Corte, anche in virtù del principio che situa il sindacato accentrato di costituzionalità delle leggi a fondamento dell'architettura costituzionale (art. 134 Cost.). La Corte giudicherà alla luce dei parametri interni ed eventualmente di quelli europei (ex artt. 11 e 117 Cost.), secondo l'ordine di volta in volta appropriato, anche al fine di assicurare che i diritti garantiti dalla citata Carta dei diritti siano interpretati in armonia con le tradizioni costituzionali, pure richiamate dall'art. 6 del Trattato sull'Unione europea e dall'art. 52, comma 4, della CDFUE come fonti rilevanti in tale ambito. In senso analogo, del resto, si sono orientate altre Corti costituzionali nazionali di antica tradizione (si veda ad esempio Corte costituzionale austriaca, sentenza 14 marzo 2012, U 466/11-18; U 1836/11-13).

Il tutto, peraltro, in un quadro di costruttiva e leale cooperazione fra i diversi sistemi di garanzia, nel quale le Corti costituzionali sono chiamate a valorizzare il dialogo con la Corte di giustizia (da ultimo, ordinanza n. 24 del 2017), affinché sia assicurata la massima salvaguardia dei diritti a livello sistemico (art. 53 della CDFUE).

D'altra parte, la sopravvenienza delle garanzie approntate dalla CDFUE a quelle previste dalla Costituzione italiana può generare un concorso di rimedi giurisdizionali. A tale proposito, di fronte a casi di "doppia pregiudizialità" – vale a dire di controversie che possono dare luogo a questioni di illegittimità costituzionale e, simultaneamente, a questioni di compatibilità con il diritto dell'Unione –, la stessa Corte di giustizia ha a sua volta affermato che il diritto dell'Unione «non osta» al carattere prioritario del giudizio di costituzionalità di competenza delle Corti costituzionali nazionali, purché i giudici ordinari restino liberi di sottoporre alla Corte di giustizia, «in qualunque fase del procedimento ritengano appropriata e finanche al termine del procedimento incidentale di controllo generale delle leggi, qualsiasi questione pregiudiziale a loro giudizio necessaria»; di «adottare qualsiasi misura necessaria per garantire la tutela giurisdizionale provvisoria dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione»; di disapplicare, al termine del giudizio incidentale di legittimità costituzionale, la disposizione legislativa nazionale in questione che abbia superato il vaglio di costituzionalità, ove, per altri profili, la ritengano contraria al diritto dell'Unione (tra le altre, Corte di Giustizia dell'Unione Europea, quinta sezione, sentenza 11 settembre 2014, nella causa C-112/13 A contro B e altri; Corte di Giustizia dell'Unione Europea, grande sezione, sentenza 22 giugno 2010, nelle cause C-188/10, Melki e C-189/10, Abdeli).

In linea con questi orientamenti, questa Corte ritiene che, laddove una legge sia oggetto di dubbi di illegittimità tanto in riferimento ai diritti protetti dalla Costituzione italiana, quanto in relazione a quelli garantiti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea in ambito di rilevanza comunitaria, debba essere sollevata la questione di legittimità costituzionale, fatto salvo il ricorso, al rinvio pregiudiziale per le questioni di interpretazione o di invalidità del diritto dell'Unione, ai sensi dell'art. 267 del TFUE.

5.3.– Ciò chiarito, deve rilevarsi che nella specie, la Commissione tributaria rimettente ha precisato che i ricorrenti hanno dedotto una violazione non di diritti fondamentali codificati nella CDFUE, ma della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi all'interno dell'Unione europea, previste dalle disposizioni dei Trattati (artt. 49 e 56 del TFUE) delle quali è stata invocata la diretta efficacia (per una fattispecie analoga si veda la sentenza n. 111 del 2017). Non si versa, dunque, nei casi sopra indicati in cui la non applicazione trasmoda inevitabilmente in una sorta di inammissibile sindacato diffuso di costituzionalità della legge. Pertanto, il rimettente aveva l'onere di delibare la questione per valutare l'applicabilità della legge interna nel giudizio posto al suo esame.

L'ordinanza di rimessione, invece, non solo non ha speso alcuna considerazione in merito alla denunciata violazione di diritto dell'Unione europea, ma ha anzi espressamente affermato di doverla posticipare all'esito della decisione di questa Corte sulle questioni di legittimità costituzionale prospettate con riferimento a parametri interni. Così facendo, l'ordinanza non si esprime sull'applicabilità delle disposizioni censurate nel giudizio a quo e, quindi, risulta priva di motivazione sulla rilevanza. Di qui, l'inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale sollevate con l'ordinanza iscritta al r.o. n. 208 del 2016.

5.4.– Tale ragione di inammissibilità non sussiste per la successiva ordinanza di rimessione (r.o. n. 51 del 2017), nella quale la Commissione tributaria provinciale di Roma ha viceversa ritenuto necessario delibare preliminarmente la richiesta delle parti di non applicare le disposizioni oggetto di censura per supposto contrasto con la libertà di stabilimento (art. 49 TFUE) e con la libertà di prestazione di servizi (art. 56 TFUE). La Commissione tributaria provinciale ha escluso che le disposizioni censurate fossero in conflitto con le libertà garantite dal diritto dell'Unione in ragione del fatto che, in base alla giurisprudenza della Corte di giustizia, la libertà di stabilimento non può essere invocata da una società italiana, con sede in Italia, avverso una normativa italiana, mentre la libera prestazione dei servizi non è ostacolata dall'imposizione di contributi volti al finanziamento di enti controllori, purché tali contributi siano destinati esclusivamente alla copertura dei costi dell'autorità e siano proporzionati, obiettivi e trasparenti (si cita la sentenza CGUE 18 luglio 2013, nelle cause da C-228/12 a C-232/12 e da C-254/12 a C-258/12), come avviene nel caso di specie.

Tanto basta ai fini del controllo di questa Corte sulla rilevanza, attesa la non implausibilità della motivazione addotta dal rimettente circa l'applicabilità delle disposizioni impugnate nel giudizio a quo».

31 maggio 2018, n. 115, *M.A.S e M.B*

Per la parte in fatto si rimanda al capitolo I "Fonti" e, segnatamente, al paragrafo 2 "Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea".

Relativamente alla questione pregiudiziale sollevata dalla Corte costituzionale italiana con ordinanza n. 24/2017alla Corte di giustitiza UE si rimanda sempre al paragrafo 1 del corrente capitolo "Orientamento della Corte di giustizia) (sentenza 5 dicembre 2017, M.A.S., M.B, causa C-42/17, ECLI:EU:C:2017:936). Alla luce del chiarimento interpretativo offerto dalla sentenza M.A.S., la Corte costituzionale ha ritenuto che tutte le questioni sollevate dai giudici rimettenti fossero non fondate, perché la "regola Taricco" doveva ritenersi inapplicabile nei rispettivi giudizi. In particolare, la Corte costituzionale ha osservato quanto segue:

«7. La nuova pronuncia della Corte di Lussemburgo opera su due piani connessi.

In primo luogo, provvede a chiarire che, in virtù del divieto di retroattività in malam partem della legge penale, la "regola Taricco" non può essere applicata ai fatti commessi anteriormente alla data di

pubblicazione della sentenza che l'ha dichiarata, ovvero anteriormente all'8 settembre 2015 (paragrafo 60). Si tratta di un divieto che discende immediatamente dal diritto dell'Unione e non richiede alcuna ulteriore verifica da parte delle autorità giudiziarie nazionali.

In secondo luogo demanda a queste ultime il compito di saggiare la compatibilità della "regola Taricco" con il principio di determinatezza in materia penale (paragrafo 59). In tal caso, per giungere a disapplicare la normativa nazionale in tema di prescrizione, è necessario che il giudice nazionale effettui uno scrutinio favorevole quanto alla compatibilità della "regola Taricco" con il principio di determinatezza, che è, sia principio supremo dell'ordine costituzionale italiano, sia cardine del diritto dell'Unione, in base all'art. 49 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e, in una versione adattata, il 12 dicembre 2007 a Strasburgo (paragrafi 51 e 52 della sentenza M.A.S.).

8.– A quest'ultimo proposito va ribadito quanto già affermato con l'ordinanza n. 24 del 2017. L'autorità competente a svolgere il controllo sollecitato dalla Corte di giustizia è la Corte costituzionale, cui spetta in via esclusiva il compito di accertare se il diritto dell'Unione è in contrasto con i principi supremi dell'ordine costituzionale e in particolare con i diritti inalienabili della persona. A tale scopo il ruolo essenziale che riveste il giudice comune consiste nel porre il dubbio sulla legittimità costituzionale della normativa nazionale che dà ingresso alla norma europea generatrice del preteso contrasto. Perciò non può essere accolta la richiesta di restituzione degli atti avanzata dal Presidente del Consiglio dei ministri e da una parte del giudizio davanti alla Corte d'appello di Milano, dato che in seguito alla sentenza M.A. S. spetta innanzi tutto a questa Corte la valutazione circa l'applicabilità della "regola Taricco" nel nostro ordinamento.

9.– Alla luce del chiarimento interpretativo offerto dalla sentenza M.A. S., tutte le questioni sollevate da entrambi i rimettenti risultano non fondate, perché la "regola Taricco" non è applicabile nei giudizi a quibus.

10.– In entrambi i processi principali si procede per fatti avvenuti prima dell'8 settembre 2015, sicché l'applicabilità degli artt. 160, terzo comma, e 161, secondo comma, cod. pen. e la conseguente prescrizione dei reati oggetto dei procedimenti a quibus sono riconosciute dalla stessa sentenza M.A. S., che ha escluso gli effetti della "regola Taricco" nei confronti dei reati commessi prima di tale data.

Ciò però non significa che le questioni sollevate siano prive di rilevanza, perché riconoscere solo sulla base della sentenza M.A.S. l'avvenuta prescrizione significherebbe comunque fare applicazione della "regola Taricco", sia pure individuandone i limiti temporali.

Indipendentemente dalla collocazione dei fatti, prima o dopo l'8 settembre 2015, il giudice comune non può applicare loro la "regola Taricco", perché essa è in contrasto con il principio di determinatezza in materia penale, consacrato dall'art. 25, secondo comma, Cost.

Questa Corte, nel compimento del relativo scrutinio di legittimità costituzionale, che in questo peculiare caso è anche adempimento della verifica sollecitata dalla Corte di giustizia, non può che ricordare quanto aveva già osservato con l'ordinanza n. 24 del 2017.

Un istituto che incide sulla punibilità della persona, riconnettendo al decorso del tempo l'effetto di impedire l'applicazione della pena, nel nostro ordinamento giuridico rientra nell'alveo costituzionale

del principio di legalità penale sostanziale enunciato dall'art. 25, secondo comma, Cost. con formula di particolare ampiezza.

La prescrizione pertanto deve essere considerata un istituto sostanziale, che il legislatore può modulare attraverso un ragionevole bilanciamento tra il diritto all'oblio e l'interesse a perseguire i reati fino a quando l'allarme sociale indotto dal reato non sia venuto meno (potendosene anche escludere l'applicazione per delitti di estrema gravità), ma sempre nel rispetto di tale premessa costituzionale inderogabile (ex plurimis, sentenze n. 143 del 2014, n. 236 del 2011, n. 294 del 2010 e n. 393 del 2006; ordinanze n. 34 del 2009, n. 317 del 2000 e n. 288 del 1999).

11.– Ciò posto, appare evidente il deficit di determinatezza che caratterizza, sia l'art. 325, paragrafi 1 e 2, TFUE (per la parte da cui si evince la "regola Taricco"), sia la "regola Taricco" in sé.

Quest'ultima, per la porzione che discende dal paragrafo 1 dell'art. 325 TFUE, è irrimediabilmente indeterminata nella definizione del «numero considerevole di casi» in presenza dei quali può operare, perché il giudice penale non dispone di alcun criterio applicativo della legge che gli consenta di trarre da questo enunciato una regola sufficientemente definita. Né a tale giudice può essere attribuito il compito di perseguire un obiettivo di politica criminale svincolandosi dal governo della legge al quale è invece soggetto (art. 101, secondo comma, Cost.).

Ancor prima, è indeterminato l'art. 325 TFUE, per quanto qui interessa, perché il suo testo non permette alla persona di prospettarsi la vigenza della "regola Taricco".

La sentenza M.A. S. ha enfatizzato, a tal proposito, la necessità che le scelte di diritto penale sostanziale permettano all'individuo di conoscere in anticipo le conseguenze della sua condotta, in base al testo della disposizione rilevante, e, se del caso, con l'aiuto dell'interpretazione che ne sia stata fatta dai giudici (paragrafo 56). Perlomeno nei paesi di tradizione continentale, e certamente in Italia, ciò avvalora (finanche in seno al diritto dell'Unione, in quanto rispettoso dell'identità costituzionale degli Stati membri) l'imprescindibile imperativo che simili scelte si incarnino in testi legislativi offerti alla conoscenza dei consociati. Rispetto a tale origine nel diritto scritto di produzione legislativa, l'ausilio interpretativo del giudice penale non è che un posterius incaricato di scrutare nelle eventuali zone d'ombra, individuando il significato corretto della disposizione nell'arco delle sole opzioni che il testo autorizza e che la persona può raffigurarsi leggendolo.

Il principio di determinatezza ha una duplice direzione, perché non si limita a garantire, nei riguardi del giudice, la conformità alla legge dell'attività giurisdizionale mediante la produzione di regole adeguatamente definite per essere applicate, ma assicura a chiunque «una percezione sufficientemente chiara ed immediata» dei possibili profili di illiceità penale della propria condotta (sentenze n. 327 del 2008 e n. 5 del 2004; nello stesso senso, sentenza n. 185 del 1992).

Pertanto, quand'anche la "regola Taricco" potesse assumere, grazie al progressivo affinamento della giurisprudenza europea e nazionale, un contorno meno sfocato, ciò non varrebbe a «colmare l'eventuale originaria carenza di precisione del precetto penale» (sentenza n. 327 del 2008).

12.– È persino intuitivo (anche alla luce della sorpresa manifestata dalla comunità dei giuristi nel vasto dibattito dottrinale seguito alla sentenza Taricco, pur nelle sfumature delle diverse posizioni) che la persona, prendendo contezza dell'art. 325 TFUE, non potesse (e neppure possa oggi in base a quel solo testo) immaginare che da esso sarebbe stata estrapolata la regola che impone di disapplicare

un particolare aspetto del regime legale della prescrizione, in presenza di condizioni del tutto peculiari. Se è vero che anche «la più certa delle leggi ha bisogno di "letture" ed interpretazioni sistematiche» (sentenza n. 364 del 1988), resta fermo che esse non possono surrogarsi integralmente alla praevia lex scripta, con cui si intende garantire alle persone «la sicurezza giuridica delle consentite, libere scelte d'azione» (sentenza n. 364 del 1988).

Ciò è come dire che una scelta relativa alla punibilità deve essere autonomamente ricavabile dal testo legislativo al quale i consociati hanno accesso, diversamente da quanto accade con la "regola Taricco". Fermo restando che compete alla sola Corte di giustizia interpretare con uniformità il diritto dell'Unione, e specificare se esso abbia effetto diretto, è anche indiscutibile che, come ha riconosciuto la sentenza M.A. S., un esito interpretativo non conforme al principio di determinatezza in campo penale non possa avere cittadinanza nel nostro ordinamento.

13.– Quanto appena rilevato concerne la "regola Taricco", sia per la porzione tratta dal paragrafo 1 dell'art. 325 TFUE, sia per quella desunta dal paragrafo 2.

In quest'ultimo caso, anche se il principio di assimilazione non desse luogo sostanzialmente a un procedimento analogico in malam partem e potesse permettere al giudice penale di compiere un'attività priva di inaccettabili margini di indeterminatezza, essa, comunque sia, non troverebbe una base legale sufficientemente determinata nell'art. 325 TFUE, dal quale una persona non avrebbe potuto, né oggi potrebbe, desumere autonomamente i contorni della "regola Taricco".

In altri termini, qualora si reputasse possibile da parte del giudice penale il confronto tra frodi fiscali in danno dello Stato e frodi fiscali in danno dell'Unione, al fine di impedire che le seconde abbiamo un trattamento meno severo delle prime quanto al termine di prescrizione, ugualmente l'art. 325, paragrafo 2, TFUE non perderebbe il suo tratto non adeguatamente determinato per fungere da base legale di tale operazione in materia penale, posto che i consociati non avrebbero potuto, né oggi potrebbero sulla base del solo quadro normativo, raffigurarsi tale effetto.

Bisogna aggiungere che una sufficiente determinazione non sarebbe rintracciabile neppure nell'enunciato della sentenza Taricco, relativo ai «casi di frode che ledono gli interessi finanziari dello Stato membro interessato», per i quali sono stabiliti «termini di prescrizione più lunghi di quelli previsti per i casi di frode che ledono gli interessi finanziari dell'Unione». Si tratta infatti di un enunciato generico, che, comportando un apprezzamento largamente opinabile, non è tale da soddisfare il principio di determinatezza della legge penale e in particolare da assicurare ai consociati una sua sicura percezione.

14.– L'inapplicabilità della "regola Taricco", secondo quanto riconosciuto dalla sentenza M.A. S., ha la propria fonte non solo nella Costituzione repubblicana, ma nello stesso diritto dell'Unione, sicché ha trovato conferma l'ipotesi tracciata da questa Corte con l'ordinanza n. 24 del 2017, ovvero che non vi sia alcuna ragione di contrasto. Ciò comporta la non fondatezza di tutte le questioni sollevate, perché, a prescindere dagli ulteriori profili di illegittimità costituzionale dedotti, la violazione del principio di determinatezza in materia penale sbarra la strada senza eccezioni all'ingresso della "regola Taricco" nel nostro ordinamento».

21 febbraio 2019, n. 20, *R.A.*

Il Tribunale amministrativo regionale del Lazio ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 14, commi 1-bis e 1-ter, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33 (Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni), con riferimento agli artt. 2, 3, 13 e 117, primo comma, della Costituzione. In particolare, l'articolo 117, primo comma, della Costituzione viene invocato in relazione agli articoli 7, 8 e 52 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007, all'art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, all'art. 5 della Convenzione n. 108 sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati di carattere personale, adottata a Strasburgo il 28 gennaio 1981, ratificata e resa esecutiva con la legge 21 febbraio 1989, n. 98, nonché agli artt. 6, paragrafo 1, lettera c), 7, lettere c) ed e), e 8, paragrafi 1 e 4, della direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati. Il TAR Lazio espone che i ricorrenti nel giudizio a quo – dirigenti di ruolo inseriti nell'organico dell'ufficio del Garante per la protezione dei dati personali – agiscono per l'annullamento di talune note del Segretario generale del Garante per la protezione dei dati personali – aventi ad oggetto la richiesta di documentazione fiscale dei ricorrenti, in adempimento delle prescrizioni previste all'art. 14, comma 1-bis, del d.lgs. n. 33 del 2013, nella parte in cui prevede che le pubbliche amministrazioni pubblichino nel proprio sito web alcuni dati relativi ai titolari di incarichi dirigenziali - «previa eventuale disapplicazione dell'art. 14, comma 1-bis, d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33», oppure previa rimessione alla Corte di giustizia dell'Unione europea o alla Corte costituzionale «della questione in ordine alla compatibilità delle disposizioni sopra citate con la normativa europea e costituzionale». Il giudice rimettente, escludendo che la norma contestata nel giudizio sia suscettibile di essere disapplicata "per contrasto con normative comunitarie", in quanto non sarebbe individuabile una «disciplina self-executing di tale matrice direttamente applicabile alla fattispecie oggetto di giudizio», precisa che le strade percorribile sono: un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea oppure la rimessione di una questione di legittimità costituzionale. Tra i due rimedi opta per la rimessione alla Corte costituzionale «della questione di costituzionalità relativa all'art. 14, comma 1-bis, d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33, nella parte in cui prevede che le pubbliche amministrazioni pubblichino i dati di cui all'art. 14 comma 1, lett. c) ed f), dello stesso decreto legislativo anche per i titolari di incarichi dirigenziali». In particolare, quanto alla questione della scelta della rimessione della questione di legittimità costituzionale rispetto alla proposizione di un rinvio pregiudiziale dinanzi alla Corte di giustizia, il giudice costituzionale ha osservato quanto segue:

« 2.– Va preliminarmente considerato che il giudice rimettente è consapevole della circostanza per cui, trattando le norme censurate della pubblicazione in rete di dati reddituali e patrimoniali relativi a

dirigenti delle pubbliche amministrazioni (e ai loro coniugi e parenti entro il secondo grado), viene in rilievo un trattamento di dati personali soggetto anche alla disciplina del diritto (comunitario, prima, e ora) dell'Unione europea. Del resto, la stessa ordinanza di rimessione, lamentando che le disposizioni censurate violino l'art. 117, primo comma, Cost., indica, quali parametri interposti, norme del diritto europeo sia primario che derivato: argomenta, infatti, l'asserita lesione del diritto alla vita privata, di quello alla protezione dei dati personali, dei principi di proporzionalità e pertinenza, sanciti dagli articoli 7, 8 e 52 della CDFUE e dagli artt. 6, paragrafo 1, lettera c), e 7, lettere c) ed e), della direttiva 95/46/CE. Al tempo stesso ritiene che la disciplina legislativa sia in contrasto anche con parametri costituzionali interni, sostenendo che essa lede l'art. 3 Cost., sotto diversi profili, e gli artt. 2 e 13 Cost. Il giudice rimettente è altresì consapevole della circostanza che, in fattispecie analoga a quella al suo esame, la Corte di giustizia delle Comunità europee (sentenza 20 maggio 2003, nelle cause riunite C-465/00, C-138/01 e C-139/0120, Österreichischer Rundfunk e altri) – pur avendo ritenuto, a seguito di rinvio pregiudiziale, che gli artt. 6, paragrafo 1, lettera c), e 7, lettere c) ed e), della ricordata direttiva 95/46/CE contengono norme direttamente applicabili – ha stabilito che la valutazione sul corretto bilanciamento tra il diritto alla tutela dei dati personali e quello all'accesso ai dati in possesso delle pubbliche amministrazioni doveva essere rimessa al giudice del rinvio, escludendo perciò che fosse stata definitivamente compiuta dalla normativa europea. Su questi presupposti, ritiene (punto 17 dell'ordinanza) che le disposizioni interne censurate non possano essere disapplicate «per contrasto con normative comunitarie», posto che non sarebbe realmente individuabile una disciplina self-executing di matrice europea applicabile alla fattispecie oggetto di giudizio. Afferma, in particolare, che i principi di proporzionalità, pertinenza e non eccedenza in tema di trattamento dei dati personali – presidiati dalle norme europee, primarie e derivate, indicate quali parametri interposti – si presenterebbero non già quali disposizioni idonee a regolare la fattispecie al suo esame, bensì quali «criteri» di riferimento per effettuare una «ponderazione della conformità» della disciplina censurata, mostrando di intendere che tale operazione sia di segno diverso dalla semplice applicazione o non applicazione di una norma al fatto. Escludendo dunque che la normativa europea offra una soluzione del caso concreto, scartando inoltre la via di un rinvio pregiudiziale, proprio perché in occasione analoga la Corte di giustizia aveva devoluto al giudice nazionale la valutazione sul corretto bilanciamento tra i due diritti potenzialmente confliggenti – quello alla tutela dei dati personali e quello ad accedere ai dati in possesso delle pubbliche amministrazioni – decide di sollevare questioni di legittimità costituzionale sulle disposizioni al suo esame, ritenendo che la valutazione sul bilanciamento in parola non possa che spettare a questa Corte.

2.1.– Alla luce della descritta prospettazione, le questioni di legittimità costituzionale sollevate, sotto lo specifico profilo appena esaminato, sono ammissibili. Questa Corte (sentenza n. 269 del 2017) ha già rilevato che i principi e i diritti enunciati nella CDFUE intersecano in larga misura i principi e i diritti garantiti dalla Costituzione italiana (e dalle altre Costituzioni nazionali degli Stati membri), e che la prima costituisce pertanto «parte del diritto dell'Unione dotata di caratteri peculiari in ragione del suo contenuto di impronta tipicamente costituzionale». Ha aggiunto che, fermi restando i principi del primato e dell'effetto diretto del diritto dell'Unione europea, occorre considerare la peculiarità delle situazioni nelle quali, in un ambito di rilevanza comunitaria, una legge che incide su diritti fondamentali della persona sia oggetto di dubbi, sia sotto il profilo della sua conformità alla Costituzione, sia sotto il profilo della sua compatibilità con la CDFUE. Ha concluso che in tali casi –

fatto salvo il ricorso al rinvio pregiudiziale per le questioni di interpretazione o di invalidità del diritto dell'Unione europea, ai sensi dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), come modificato dall'art. 2 del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007 e ratificato dalla legge 2 agosto 2008, n. 130 – va preservata l'opportunità di un intervento con effetti erga omnes di questa Corte, in virtù del principio che situa il sindacato accentrato di legittimità costituzionale a fondamento dell'architettura costituzionale (art. 134 Cost.), precisando che, in tali fattispecie, la Corte costituzionale giudicherà alla luce dei parametri costituzionali interni, ed eventualmente anche di quelli europei (ex artt. 11 e 117, primo comma, Cost.), comunque secondo l'ordine che di volta in volta risulti maggiormente appropriato. Questo orientamento va confermato anche nel caso di specie, nel quale principi e diritti fondamentali enunciati dalla CDFUE intersecano, come meglio si chiarirà, principi e diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione. Peraltro, tra i parametri interposti rispetto alla denunciata violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., il giudice rimettente evoca, oltre a disposizioni della CDFUE, anche i principi di proporzionalità, pertinenza e non eccedenza nel trattamento dei dati personali, previsti in particolare dagli artt. 6, paragrafo 1, lettera c), e 7, lettere c) ed e), della direttiva 95/46/CE. Ciò non induce a modificare l'orientamento ricordato. I principi previsti dalla direttiva si presentano, infatti, in singolare connessione con le pertinenti disposizioni della CDFUE: non solo nel senso che essi ne forniscono specificazione o attuazione, ma anche nel senso, addirittura inverso, che essi hanno costituito "modello" per quelle norme, e perciò partecipano all'evidenza della loro stessa natura, come espresso nelle Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali, in cui si legge, in particolare nella «Spiegazione relativa all'art.8 – Protezione dei dati di carattere personale», che «[q]uesto articolo è stato fondato sull'articolo 286 del trattato che istituisce la Comunità europea, sulla direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali nonché alla libera circolazione di tali dati [...], nonché sull'articolo 8 della CEDU e sulla convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati di carattere personale del 28 gennaio 1981, ratificata da tutti gli Stati membri. [...]. La direttiva e il regolamento [(CE) n. 45/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio] succitati definiscono le condizioni e i limiti applicabili all'esercizio del diritto alla protezione dei dati personali».

2.2.– L'ammissibilità, sempre sotto lo specifico profilo ora in esame, delle questioni sollevate, emerge anche alla luce della circostanza che la disciplina legislativa censurata, che estende a tutti i dirigenti delle pubbliche amministrazioni obblighi di pubblicazione di dati già in vigore per altri soggetti, opera, come si diceva, su un terreno nel quale risultano in connessione – e talvolta anche in visibile tensione – diritti e principi fondamentali, contemporaneamente tutelati sia dalla Costituzione che dal diritto europeo, primario e derivato. Da una parte, il diritto alla riservatezza dei dati personali, quale manifestazione del diritto fondamentale all'intangibilità della sfera privata (sentenza n. 366 del 1991), che attiene alla tutela della vita degli individui nei suoi molteplici aspetti. Un diritto che trova riferimenti nella Costituzione italiana (artt. 2, 14, 15 Cost.), già riconosciuto, in relazione a molteplici ambiti di disciplina, nella giurisprudenza di questa Corte (sentenze n. 173 del 2009, n. 372 del 2006, n. 135 del 2002, n. 81 del 1993 e n. 366 del 1991), e che incontra specifica protezione nelle varie norme europee e convenzionali evocate dal giudice rimettente. Nell'epoca attuale, esso si caratterizza particolarmente quale diritto a controllare la circolazione delle informazioni riferite alla propria persona, e si giova, a sua protezione, dei canoni elaborati in sede europea per valutare la legittimità della raccolta, del trattamento e della diffusione dei dati personali. Si tratta dei già

ricordati principi di proporzionalità, pertinenza e non eccedenza, in virtù dei quali deroghe e limitazioni alla tutela della riservatezza di quei dati devono operare nei limiti dello stretto necessario, essendo indispensabile identificare le misure che incidano nella minor misura possibile sul diritto fondamentale, pur contribuendo al raggiungimento dei legittimi obiettivi sottesi alla raccolta e al trattamento dei dati. Dall'altra parte, con eguale rilievo, i principi di pubblicità e trasparenza, riferiti non solo, quale corollario del principio democratico (art. 1 Cost.), a tutti gli aspetti rilevanti della vita pubblica e istituzionale, ma anche, ai sensi dell'art. 97 Cost., al buon funzionamento dell'amministrazione (sentenze n. 177 e n. 69 del 2018, n. 212 del 2017) e, per la parte che qui specificamente interessa, ai dati che essa possiede e controlla. Principi che, nella legislazione interna, tendono ormai a manifestarsi, nella loro declinazione soggettiva, nella forma di un diritto dei cittadini ad accedere ai dati in possesso della pubblica amministrazione, come del resto stabilisce l'art. 1, comma 1, del d.lgs. n. 33 del 2013. Nel diritto europeo, la medesima ispirazione ha condotto il Trattato di Lisbona a inserire il diritto di accedere ai documenti in possesso delle autorità europee tra le «Disposizioni di applicazione generale» del Trattato sul funzionamento dell'Unione, imponendo di considerare il diritto di accesso ad essi quale principio generale del diritto europeo (art. 15, paragrafo 3, primo comma, TFUE e art. 42 CDFUE). I diritti alla riservatezza e alla trasparenza si fronteggiano soprattutto nel nuovo scenario digitale: un ambito nel quale, da un lato, i diritti personali possono essere posti in pericolo dalla indiscriminata circolazione delle informazioni, e, dall'altro, proprio la più ampia circolazione dei dati può meglio consentire a ciascuno di informarsi e comunicare. Non erra, pertanto, il giudice a quo quando segnala la peculiarità dell'esame cui deve essere soggetta la disciplina legislativa che egli si trova ad applicare, e quando sottolinea che tale esame va condotto dalla Corte costituzionale.

2.3.– La "prima parola" che questa Corte, per volontà esplicita del giudice a quo, si accinge a pronunciare sulla disciplina legislativa censurata è pertanto più che giustificata dal rango costituzionale della questione e dei diritti in gioco. Resta fermo che i giudici comuni possono sottoporre alla Corte di giustizia dell'Unione europea, sulla medesima disciplina, qualsiasi questione pregiudiziale a loro avviso necessaria. In generale, la sopravvenienza delle garanzie approntate dalla CDFUE rispetto a quelle della Costituzione italiana genera, del resto, un concorso di rimedi giurisdizionali, arricchisce gli strumenti di tutela dei diritti fondamentali e, per definizione, esclude ogni preclusione. Questa Corte deve pertanto esprimere la propria valutazione, alla luce innanzitutto dei parametri costituzionali interni, su disposizioni che, come quelle ora in esame, pur soggette alla disciplina del diritto europeo, incidono su principi e diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione italiana e riconosciuti dalla stessa giurisprudenza costituzionale. Ciò anche allo scopo di contribuire, per la propria parte, a rendere effettiva la possibilità, di cui ragiona l'art. 6 del Trattato sull'Unione europea (TUE), firmato a Maastricht il 7 febbraio 1992, entrato in vigore il 1 novembre 1993, che i corrispondenti diritti fondamentali garantiti dal diritto europeo, e in particolare dalla CDFUE, siano interpretati in armonia con le tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, richiamate anche dall'art. 52, paragrafo 4, della stessa CDFUE come fonti rilevanti».

21 marzo 2019, *G.P. c. Consob*, sentenza n. 63

Con ordinanza del 19 marzo 2017, la Corte di appello di Milano ha sollevato, con riferimento all'articolo 76 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'articolo 6, comma 2, del decreto legislativo 12 maggio 2015, n. 2 (Attuazione della direttiva 2013/36/UE, che modifica la direttiva 2002/87/CE e abroga le direttive 2006/48/CE e 2006/49/CE, per quanto concerne l'accesso all'attività degli enti creditizi e la vigilanza prudenziale sugli enti creditizi e sulle imprese di investimento) «nella parte in cui ha modificato le sanzioni di cui all'articolo 187 bis» del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 (T.U.F.) in attuazione della legge di delegazione europea 2013. A mezzo della stessa ordinanza, la Corte di appello di Milano ha sollevato con riferimento agli articolo 3 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'articolo 7 della CEDU, questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 6, comma 2, del d.lgs. n. 72 del 2015, «nella parte in cui ha modificato le sanzioni di cui all'art. 187 bis» del d.lgs. n. 58 del 1998, «in attuazione dell'articolo 3 della legge delega n. 154 /2014, escludendo la retroattività in mitius della normativa più favorevole prevista dall'articolo 6, comma 3» del d.lgs. n. 72 del 2015. Questa seconda questione di legittimità costituzionale è quella che interessa ai fini dell'esame dei rapporti tra diritto dell'Unione e diritto nazionale.

Il giudice a quo osserva e precisa, sotto il profilo della non manifesta infondatezza della questione, che, secondo un orientamento consolidato della Corte EDU, le garanzie previste dalla CEDU «si applicano a tutti i precetti di carattere afflittivo a prescindere dalla loro qualificazione come sanzioni penali nell'ordinamento di provenienza». Ne consegue che la natura "punitiva" della disposizione contestata comporta, a parere del giudice a quo, la sua soggezione al principio di legalità dei reati e delle pene di cui all'art. 7 CEDU, il quale comprende anche la necessaria retroattività della legge penale più favorevole entrata in vigore successivamente alla commissione del fatto, pena la violazione dell'art. 117, 1 comma, Cost. in relazione all'art. 7 CEDU. Inoltre, il giudice a quo dubita della legittimità costituzionale della disposizione censurata con riguardo all'articolo 3 Cost. e ai principi di uguaglianza e ragionevolezza in quanto, in attuazione della giurisprudenza del giudice delle leggi in materia di retroattività in mitius della legge penale, non si rinviene, nel caso in esame, alcun grave motivo di interesse generale che potrebbe giustificare eventuali deroghe a tale principio. Da ultimo, il giudice rimettente osserva che la disposizione censurata, una volta riconosciutane la natura sostanzialmente penale, risulta in contrasto con il principio di cui all'art. 49 della Carta dei diritto fondamentali dell'Unione europea che prevede che «se, successivamente alla commissione del reato, la legge prevede l'applicazione di una pena più lieve, occorre applicare quest'ultima». In proposito la Corte costituzionale ha osservato:

«4.– Le altre questioni sollevate della Corte d'appello di Milano concernono la legittimità costituzionale dell'art. 6, comma 2, del d.lgs. n. 72 del 2015, in riferimento agli artt. 3 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 7 CEDU.

4.1.– Anche in questo caso, il giudice rimettente incorre in un errore nella formulazione del petitum, censurando il comma 2 dell'art. 6 del d.lgs. n. 72 del 2015, «nella parte in cui ha modificato le

sanzioni di cui all'art. 187 bis» del t.u. finanza, quando invece la modificazione del quadro sanzionatorio in parola è stata operata – come appena osservato – dal comma 3 del medesimo art. 6.

Dal tenore complessivo dell'ordinanza di rimessione risulta, peraltro, evidente che il giudice a quo intende in realtà sollevare questioni di legittimità costituzionale della disposizione transitoria contenuta nel censurato art. 6, comma 2, del d.lgs. n. 72 del 2015, che differisce l'entrata in vigore delle modifiche apportate al regime sanzionatorio degli illeciti previsti dalla Parte V del t.u. finanza al momento dell'emanazione dei regolamenti della Banca d'Italia e della CONSOB, delimitando peraltro tali questioni alle sole modifiche che hanno avuto ad oggetto le sanzioni previste dall'art. 187-bis del medesimo testo unico (le uniche, del resto, su cui il rimettente è chiamato a pronunciarsi).

Il petitum dell'ordinanza di rimessione deve, dunque, rettamente intendersi come mirante alla dichiarazione di illegittimità costituzionale della disposizione transitoria di cui all'art. 6, comma 2, del d.lgs. n. 72 del 2015, nella sola parte in cui si riferisce alle modifiche apportate alle sanzioni previste dall'art. 187-bis del d.lgs. n. 58 del 1998; modifiche che il giudice a quo vorrebbe, invece, si applicassero anche alle violazioni pregresse ancora sub iudice, in forza del principio di retroattività della lex mitior in materia penale sotteso ai parametri costituzionali e convenzionali evocati.

[...]

4.3. – Una seconda eccezione di inammissibilità di tali questioni, sollevata dall'Avvocatura generale dello Stato, concerne i poteri di questa Corte di sindacare eventuali profili di contrasto della disciplina censurata con le disposizioni della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007: profili evocati nella parte motiva dell'ordinanza, ove si sottolinea tra l'altro l'incompatibilità della disciplina transitoria dettata dall'art. 6, comma 2, del d.lgs. n 72 del 2015 con il principio di necessaria retroattività delle norme penali più favorevoli sancito dall'art. 49, paragrafo 1, terzo periodo, CDFUE.

Nemmeno questa eccezione, tuttavia, coglie nel segno.

Anche a prescindere dal rilievo che l'art. 49, paragrafo 1, CDFUE non è richiamato nel dispositivo dell'ordinanza di rimessione, ove il giudice a quo ha inteso formulare in termini chiari e definitivi le questioni sottoposte all'esame di questa Corte, occorre in questa sede ribadire – sulla scorta dei principi già affermati nelle sentenze n. 269 del 2017 e n. 20 del 2019 – che a questa Corte non può ritenersi precluso l'esame nel merito delle questioni di legittimità costituzionale sollevate con riferimento sia a parametri interni, anche mediati dalla normativa interposta convenzionale, sia – per il tramite degli artt. 11 e 117, primo comma, Cost. – alle norme corrispondenti della Carta che tutelano, nella sostanza, i medesimi diritti; e ciò fermo restando il potere del giudice comune di procedere egli stesso al rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE, anche dopo il giudizio incidentale di legittimità costituzionale, e – ricorrendone i presupposti – di non applicare, nella fattispecie concreta sottoposta al suo esame, la disposizione nazionale in contrasto con i diritti sanciti dalla Carta.

Laddove però sia stato lo stesso giudice comune a sollevare una questione di legittimità costituzionale che coinvolga anche le norme della Carta, questa Corte non potrà esimersi, eventualmente previo rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE, dal fornire una risposta a tale questione con gli

strumenti che le sono propri: strumenti tra i quali si annovera anche la dichiarazione di illegittimità costituzionale della disposizione ritenuta in contrasto con la Carta (e pertanto con gli artt. 11 e 117, primo comma, Cost.), con conseguente eliminazione dall'ordinamento, con effetti erga omnes, di tale disposizione.

Da ciò consegue l'ammissibilità, anche sotto questo profilo, delle questioni prospettate.

[...]

6.– Nel merito, le questioni sono fondate, in relazione a entrambi i parametri invocati dal rimettente.

Il principio della retroattività della lex mitior in materia penale è infatti fondato, secondo la giurisprudenza di questa Corte, tanto sull'art. 3 Cost., quanto sull'art. 117, primo comma, Cost., eventuali deroghe a tale principio dovendo superare un vaglio positivo di ragionevolezza in relazione alla necessità di tutelare controinteressi di rango costituzionale (infra, punto 6.1.). Il principio in questione deve ritenersi applicabile anche alle sanzioni amministrative che abbiano natura "punitiva" (infra, punto 6.2.). Le sanzioni amministrative previste per l'abuso di informazioni privilegiate di cui all'art. 187-bis del d.lgs. n. 58 del 1998 hanno natura "punitiva", e rientrano come tali nell'ambito di applicazione del principio della retroattività in mitius (infra, punto 6.3.). La deroga alla retroattività in mitius stabilita dall'art. 6, comma 2, del d.lgs. n. 72 del 2015, qui censurato, non supera il "vaglio positivo di ragionevolezza" ed è, pertanto, costituzionalmente illegittima, nella parte in cui esclude l'applicazione retroattiva delle modifiche in mitius apportate alle sanzioni amministrative previste per l'illecito di abuso di informazioni privilegiate di cui all'art. 187-bis del d.lgs. n. 58 del 1998 (infra, punto 6.4.).

6.1.– Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (sentenze n. 236 del 2011, n. 215 del 2008 e n. 393 del 2006), la regola della retroattività della lex mitior in materia penale non è riconducibile alla sfera di tutela dell'art. 25, secondo comma, Cost., che sancisce piuttosto il principio – apparentemente antinomico – secondo cui «[n]essuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso».

Tale principio deve, invero, essere interpretato nel senso di vietare l'applicazione retroattiva delle sole leggi penali che stabiliscano nuove incriminazioni, ovvero che aggravino il trattamento sanzionatorio già previsto per un reato, non ostando così a una possibile applicazione retroattiva di leggi che, all'opposto, aboliscano precedenti incriminazioni ovvero attenuino il trattamento sanzionatorio già previsto per un reato. L'applicazione retroattiva della lex mitior non può, però, ritenersi imposta dall'art. 25, secondo comma, Cost., la cui ratio immediata è – in parte qua – quella di tutelare la libertà di autodeterminazione individuale, garantendo al singolo di non essere sorpreso dall'inflizione di una sanzione penale per lui non prevedibile al momento della commissione del fatto. Una simile garanzia non è posta in discussione dall'applicazione di una norma penale, pur più gravosa di quelle entrate in vigore successivamente, che era comunque in vigore al momento del fatto: e ciò «per l'ovvia ragione che, nel caso considerato, la lex mitior sopravviene alla commissione del fatto, al quale l'autore si era liberamente autodeterminato sulla base del pregresso (e per lui meno favorevole) panorama normativo» (sentenza n. 394 del 2006).

Cionondimeno, la regola dell'applicazione retroattiva della lex mitior in materia penale – sancita, a livello di legislazione ordinaria, dall'art. 2, secondo, terzo e quarto comma, del codice penale – non è sprovvista di fondamento costituzionale: fondamento che la costante giurisprudenza di questa Corte

ravvisa anzitutto nel principio di eguaglianza di cui all'art. 3 Cost., «che impone, in linea di massima, di equiparare il trattamento sanzionatorio dei medesimi fatti, a prescindere dalla circostanza che essi siano stati commessi prima o dopo l'entrata in vigore della norma che ha disposto l'abolitio criminis o la modifica mitigatrice» (sentenza n. 394 del 2006). Ciò in quanto, in via generale, «[n]on sarebbe ragionevole punire (o continuare a punire più gravemente) una persona per un fatto che, secondo la legge posteriore, chiunque altro può impunemente commettere (o per il quale è prevista una pena più lieve)» (sentenza n. 236 del 2011).

La riconduzione della retroattività della lex mitior in materia penale all'alveo dell'art. 3 Cost. anziché a quello dell'art. 25, secondo comma, Cost., segna però anche il limite della garanzia costituzionale della quale la regola in parola costituisce espressione. Mentre, infatti, l'irretroattività in peius della legge penale costituisce un «valore assoluto e inderogabile», la regola della retroattività in mitius della legge penale medesima «è suscettibile di limitazioni e deroghe legittime sul piano costituzionale, ove sorrette da giustificazioni oggettivamente ragionevoli» (sentenza n. 236 del 2011).

Il criterio di valutazione della legittimità costituzionale di eventuali deroghe legislative alla retroattività della lex mitior in materia penale, alla stregua dell'art. 3 Cost., è stato oggetto di approfondita analisi da parte di questa Corte nella sentenza n. 393 del 2006. In quell'occasione, la Corte osservò che la retroattività in mitius della legge penale è ormai affermata non solo, a livello di legislazione ordinaria, dall'art. 2 cod. pen., ma trova ampi riconoscimenti nel diritto internazionale e nel diritto dell'Unione europea. La retroattività della lex mitior in materia penale è in particolare enunciata tanto dall'art. 15, comma 1, terzo periodo, del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, concluso a New York il 16 dicembre 1966, ratificato e reso esecutivo con legge 25 ottobre 1977, n. 881; quanto dall'art. 49, paragrafo 1, terzo periodo, CDFUE. Ciò ha indotto questa Corte a concludere che il valore tutelato dal principio in parola «può essere sacrificato da una legge ordinaria solo in favore di interessi di analogo rilievo [...]. Con la conseguenza che lo scrutinio di costituzionalità ex art. 3 Cost., sulla scelta di derogare alla retroattività di una norma più favorevole al reo deve superare un vaglio positivo di ragionevolezza, non essendo a tal fine sufficiente che la norma derogatoria non sia manifestamente irragionevole» (sentenza n. 393 del 2006).

In applicazione di tale criterio, la stessa sentenza n. 393 del 2006 giudicò non ragionevole, e pertanto costituzionalmente illegittima, la deroga alla retroattività delle modifiche più favorevoli, introdotte dalla legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), alla disciplina della prescrizione del reato, con riferimento ai processi pendenti in primo grado in cui fosse stata già dichiarata l'apertura del dibattimento. La successiva sentenza n. 72 del 2008 escluse invece l'incostituzionalità di tale deroga rispetto ai processi già pendenti in grado di appello, in ragione dell'esigenza di tutelare gli interessi di rango costituzionale dell'efficienza e della salvaguardia dei diritti dei destinatari della funzione giurisdizionale, potenzialmente pregiudicati dalla dispersione delle attività processuali già svolte che sarebbe conseguita all'applicazione generalizzata dei nuovi e più brevi termini di prescrizione a processi già conclusi in primo grado.

La questione della legittimità costituzionale della deroga alla retroattività, per i processi pendenti in grado di appello, delle più favorevoli disposizioni in materia di prescrizione introdotte dalla legge n. 251 del 2005 tornò qualche anno più tardi all'esame di questa Corte, in ragione del fatto nuovo

rappresentato dalla sentenza della Grande Camera della Corte EDU, 17 settembre 2009, Scoppola contro Italia. Tale pronuncia aveva, per la prima volta, dedotto dall'art. 7 CEDU il principio secondo cui «se la legge penale in vigore al momento della commissione del reato e le leggi penali posteriori adottate prima della pronuncia sono diverse, il giudice deve applicare quella le cui disposizioni sono più favorevoli all'imputato»; il che aveva indotto la Corte di cassazione a sollevare questione di legittimità costituzionale della medesima disciplina transitoria già giudicata legittima, quanto ai parametri allora dedotti, dalla sentenza n. 72 del 2008, sotto il profilo – questa volta – di un suo possibile contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost. in relazione all'art. 7 CEDU, come interpretato dalla sentenza Scoppola.

Con la già menzionata sentenza n. 236 del 2011, questa Corte affermò che – proprio in seguito alla sentenza Scoppola – il «principio di retroattività in mitius» ha, «attraverso l'art. 117, primo comma, Cost, acquistato un nuovo fondamento con l'interposizione dell'art. 7 della CEDU, come interpretato dalla Corte di Strasburgo»; aggiungendo, peraltro, che – anche nel prisma del diritto convenzionale – a tale principio non può riconoscersi carattere assoluto, ben potendo il legislatore «introdurre deroghe o limitazioni alla sua operatività, quando siano sorrette da una valida giustificazione». La sentenza n. 236 del 2011 ritenne, per l'appunto, sussistere una simile valida giustificazione per la deroga legislativa alla retroattività in mitius sottoposta nuovamente al suo esame; e ciò per le medesime ragioni che avevano condotto la sentenza n. 72 del 2008 a risolvere in senso positivo la questione della sua compatibilità con l'art. 3 Cost.

La giurisprudenza costituzionale è, in tal modo, giunta ad assegnare al principio della retroattività della lex mitior in materia penale un duplice, e concorrente, fondamento. L'uno – di matrice domestica – riconducibile allo spettro di tutela del principio di eguaglianza di cui all'art. 3 Cost., nel cui alveo peraltro la sentenza n. 393 del 2006, in epoca immediatamente precedente alle sentenze "gemelle" n. 348 e n. 349 del 2007, aveva già fatto confluire gli obblighi internazionali derivanti dall'art. 15, comma 1, del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici e dall'art. 49, paragrafo 1, CDFUE, considerati in quell'occasione come criteri interpretativi (sentenza n. 15 del 1996) delle stesse garanzie costituzionali. L'altro – di origine internazionale, ma avente ora ingresso nel nostro ordinamento attraverso l'art. 117, primo comma, Cost. – riconducibile all'art. 7 CEDU, nella lettura offertane dalla giurisprudenza di Strasburgo (oltre alla sentenza Scoppola, Corte europea dei diritti dell'uomo, decisione 27 aprile 2010, Morabito contro Italia; sentenza 24 gennaio 2012, Mihai Toma contro Romania; sentenza 12 gennaio 2016, Gouarré Patte contro Andorra; sentenza 12 luglio 2016, Ruban contro Ucraina), nonché alle altre norme del diritto internazionale dei diritti umani vincolanti per l'Italia che enunciano il medesimo principio, tra cui gli stessi artt. 15, comma 1, del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici e 49, paragrafo 1, CDFUE, quest'ultimo rilevante nel nostro ordinamento anche ai sensi dell'art. 11 Cost.

A tale pluralità di basi normative nel testo costituzionale fa, peraltro, da contraltare la comune ratio della garanzia in questione, identificabile in sostanza nel diritto dell'autore del reato a essere giudicato, e se del caso punito, in base all'apprezzamento attuale dell'ordinamento relativo al disvalore del fatto da lui realizzato, anziché in base all'apprezzamento sotteso alla legge in vigore al momento della sua commissione.

Comune è altresì il limite della tutela assicurata, assieme, dalla Costituzione e dalle carte internazionali a tale garanzia: tutela che la giurisprudenza di questa Corte ritiene non assoluta, ma

aperta a possibili deroghe, purché giustificabili al metro di quel «vaglio positivo di ragionevolezza» richiesto dalla sentenza n. 393 del 2006, in relazione alla necessità di tutelare interessi di rango costituzionale prevalenti rispetto all'interesse individuale in gioco.

6.2.– Se poi, ed eventualmente in che misura, il principio della retroattività della lex mitior sia applicabile anche alle sanzioni amministrative, è questione recentemente esaminata funditus dalla sentenza n. 193 del 2016.

[...]

6.3.– Non v'è dubbio che la sanzione amministrativa prevista dall'art. 187-bis del d.lgs. n. 58 del 1998 abbia natura punitiva, e soggiaccia pertanto alle garanzie che la Costituzione e il diritto internazionale dei diritti umani assicurano alla materia penale, ivi compresa la garanzia della retroattività della lex mitior.

Questa Corte ha già avuto occasione di affermare, in due distinte occasioni, la natura sostanzialmente punitiva della confisca per equivalente prevista per l'illecito amministrativo di abuso di informazioni privilegiate (sentenze n. 223 del 2018 e n. 68 del 2017); ma tale qualificazione deve necessariamente estendersi anche alla sanzione amministrativa pecuniaria prevista per il medesimo illecito, che qui viene immediatamente in considerazione. Tale sanzione non può essere considerata come una misura meramente ripristinatoria dello status quo ante, né semplicemente mirante alla prevenzione di nuovi illeciti. Si tratta, infatti, di sanzione dall'elevatissima carica afflittiva, che può giungere, oggi, sino a cinque milioni di euro (a loro volta elevabili sino al triplo ovvero al maggior importo di dieci volte il profitto conseguito o le perdite evitate), e che è comunque sempre destinata, nelle intenzioni del legislatore, a eccedere il valore del profitto in concreto conseguito dall'autore, a sua volta oggetto, di separata confisca. Una simile carica afflittiva si spiega soltanto in chiave di punizione dell'autore dell'illecito in questione, in funzione di una finalità di deterrenza, o prevenzione generale negativa, che è certamente comune anche alle pene in senso stretto.

Del resto, proprio in considerazione della «finalità repressiva» di questa sanzione amministrativa e del suo «elevato carico di severità», la Corte di giustizia UE ha recentemente affermato la sua natura «penale» ai sensi dell'art. 50 CDFUE (Corte di giustizia dell'Unione europea, sentenza 20 marzo 2018, Di Puma e altri, in cause C-596/16 e C-596/16, paragrafo 38).

6.4.– Resta, dunque, da verificare se la deroga, stabilita dalla disposizione in questa sede censurata, alla retroattività in mitius del più favorevole regime sanzionatorio introdotto dal d.lgs. n. 72 del 2015 (il cui principale effetto pratico, come più sopra evidenziato, consiste nella "dequintuplicazione" delle sanzioni amministrative previste dal d.lgs. n. 58 del 1998) possa ritenersi legittima al metro del vaglio positivo di ragionevolezza di cui si è detto.

A tale quesito non può che rispondersi negativamente.

[...]

7.– La dichiarazione di illegittimità costituzionale deve essere estesa in via consequenziale, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), alla mancata previsione – da parte del censurato art. 6, comma 2, del d.lgs. n. 72 del 2015 – della retroattività delle modifiche apportate dal comma 3 dello stesso art. 6 alle

corrispondenti sanzioni amministrative previste per l'illecito di cui all'art. 187-ter (Manipolazione del mercato) del d.lgs. n. 58 del 1998.

Tale illecito è, infatti, corredato da un quadro sanzionatorio identico a quello previsto dall'art. 187-bis, rispondente esso pure a un'evidente logica punitiva, già riconosciuta come tale dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (sentenza 4 marzo 2014, Grande Stevens e altri contro Italia, paragrafi 94-101), dalla Corte di giustizia UE (Grande sezione, sentenza 20 marzo 2018, Garlsson e altri, in causa C-537/16, paragrafi 34-35) e dalla stessa Corte di cassazione (sezione quinta civile, sentenza 30 ottobre 2018, n. 27564).

Anche rispetto alla disciplina sanzionatoria dell'illecito amministrativo previsto dall'art. 187-ter, d'altra parte, la deroga al principio della retroattività della lex mitior apportata dal legislatore delegato non supera il vaglio positivo di ragionevolezza, per le medesime ragioni già evidenziate a proposito del parallelo illecito di cui all'art. 187-bis.

Dal che, per l'appunto, la necessità di dichiarare la illegittimità costituzionale della disciplina transitoria dettata dalla disposizione censurata anche nella parte in cui essa esclude l'applicazione retroattiva delle modifiche in melius apportate alle sanzioni previste per l'illecito di cui all'art. 187-ter».

10 maggio 2019, *D.B. c. Consob*, ordinanza n. 117

La Corte di cassazione ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 187-quinquiesdecies del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 (Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, ai sensi degli articoli 8 e 21 della legge 6 febbraio 1996, n. 52), nella parte in cui sanziona la mancata ottemperanza nei termini alle richieste della Consob, anche qualora l'eseguirle comporti il rischio di autoincriminazione per l'agente, ovvero la creazione di un ritardo nell'esercizio delle sue funzioni, in relazione agli artt. 24, 111 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art 6 della CEDU, e all'art. 14, comma 3, lettera g), del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, nonché agli artt. 11 e 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 47 della CDFUE.

La Corte di cassazione, fra le altre cose, ha sottolineato come la Direttiva 2003/6/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 28 gennaio 2003, relativa all'abuso di informazioni privilegiate e alla manipolazione del mercato – direttiva in attuazione della quale l'articolo censurato è stato introdotto nella normativa italiana – preveda un generale obbligo di collaborazione con l'autorità di vigilanza, la cui violazione deve essere sanzionata dallo Stato membro ai sensi dell'art. 14, paragrafo 3, della direttiva medesima; essa ha, inoltre, evidenziato come tale onere sia sancito anche dal Regolamento (UE) n. 596/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 aprile 2014, relativo agli abusi di mercato.

Dette considerazioni hanno indotto il giudice a quo a domandarsi se un simile obbligo, ove ritenuto applicabile anche nei confronti del sig. D.B. – protagonista del procedimento dinnanzi alla Consob da cui ha avuto origine il tutto – sia compatibile con l'art. 47 CDFUE; e, come corollario, se quest'ultimo osti a una disposizione nazionale che, come l'art. 187-quinquiesdecies, presupponga un dovere di prestare collaborazione alle indagini (e conseguentemente di sanzionare l'omessa

collaborazione) anche da parte de soggetto nei cui confronti la Consob stia svolgendo indagini relative alla possibile commissione di un illecito punito con sanzioni di carattere sostanzialmente penale. In proposito, la Corte costituzionale ha osservato:

«2.– Con riferimento in particolare alle norme della CDFUE, questa Corte ha recentemente affermato la propria competenza a vagliare gli eventuali profili di contrarietà delle disposizioni di legge nazionali alle norme della Carta che il giudice rimettente ritenga di sottoporle.

Ciò in quanto «[i] principi e i diritti enunciati nella Carta intersecano in larga misura i principi e i diritti garantiti dalla Costituzione italiana (e dalle altre Costituzioni nazionali degli Stati membri). Sicché può darsi il caso che la violazione di un diritto della persona infranga, ad un tempo, sia le garanzie presidiate dalla Costituzione italiana, sia quelle codificate dalla Carta dei diritti dell'Unione» (sentenza n. 269 del 2017, punto 5.2. del Considerato in diritto).

In tali ipotesi, questa Corte – che è essa stessa «organo giurisdizionale» nazionale ai sensi dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE) – potrà dunque valutare se la disposizione censurata violi le garanzie riconosciute, al tempo stesso, dalla Costituzione e dalla Carta, attivando rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia ogniqualvolta ciò sia necessario per chiarire il significato e gli effetti delle norme della Carta; e potrà, all'esito di tale valutazione, dichiarare l'illegittimità costituzionale della disposizione censurata, rimuovendo così la stessa dall'ordinamento nazionale con effetti erga omnes. Ciò fermo restando «che i giudici comuni possono sottoporre alla Corte di giustizia dell'Unione europea, sulla medesima disciplina, qualsiasi questione pregiudiziale a loro avviso necessaria» (sentenza n. 20 del 2019, punto 2.3. del Considerato in diritto), anche al termine del procedimento incidentale di legittimità costituzionale; e fermo restando, altresì, il loro dovere – ricorrendone i presupposti – di non applicare, nella fattispecie concreta sottoposta al loro esame, la disposizione nazionale in contrasto con i diritti sanciti dalla Carta (sentenza n. 63 del 2019, punto 4.3. del Considerato in diritto).

La sentenza n. 20 del 2019 ha ulteriormente chiarito, in proposito, che «[i]n generale, la sopravvenienza delle garanzie approntate dalla CDFUE rispetto a quelle della Costituzione italiana genera [...] un concorso di rimedi giurisdizionali, arricchisce gli strumenti di tutela dei diritti fondamentali e, per definizione, esclude ogni preclusione». Tale concorso di rimedi consente in effetti alla Corte costituzionale «di contribuire, per la propria parte, a rendere effettiva la possibilità, di cui ragiona l'art. 6 del Trattato sull'Unione europea (TUE) [...] che i corrispondenti diritti fondamentali garantiti dal diritto europeo, e in particolare dalla CDFUE, siano interpretati in armonia con le tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, richiamate anche dall'art. 52, paragrafo 4, della stessa CDFUE come fonti rilevanti» (punto 2.3. del Considerato in diritto).

Il tutto, come già evidenziato dalla sentenza n. 269 del 2017, «in un quadro di costruttiva e leale cooperazione fra i diversi sistemi di garanzia, nel quale le Corti costituzionali sono chiamate a valorizzare il dialogo con la Corte di giustizia (da ultimo, ordinanza n. 24 del 2017), affinché sia assicurata la massima salvaguardia dei diritti a livello sistemico (art. 53 della CDFUE)» (punto 5.2. del Considerato in diritto).

3.– Tutte le norme della Costituzione, della CEDU, del Patto internazionale sui diritti civili e politici e della CDFUE invocate dalla Corte di cassazione convergono nel riconoscimento – esplicito, nel

caso dell'art. 14 del Patto internazionale; implicito, in tutti gli altri casi – del diritto della persona a non contribuire alla propria incolpazione e a non essere costretta a rendere dichiarazioni di natura confessoria (nemo tenetur se ipsum accusare).

Secondo la Corte di cassazione, tale "diritto al silenzio" non potrebbe non estendersi anche ai procedimenti di carattere formalmente amministrativo, ma funzionali all'irrogazione di sanzioni di carattere sostanzialmente "punitivo", come quello previsto dall'art. 187-bis del d.lgs. n. 58 del 1998 (Abuso di informazioni privilegiate), della cui violazione il sig. D. B. è stato ritenuto responsabile dalla CONSOB in esito a un procedimento conclusosi con l'irrogazione delle sanzioni già menzionate al punto 2.1. del Ritenuto in fatto.

4.– Questa Corte ritiene che il dubbio di legittimità costituzionale prospettato si risolva essenzialmente nell'interrogativo se sia costituzionalmente legittimo sanzionare, ai sensi dell'art. 187-quinquiesdecies del d.lgs. n. 58 del 1998, chi si sia rifiutato di rispondere a domande dalle quali sarebbe potuta emergere la propria responsabilità, nell'ambito di un'audizione disposta dalla CONSOB nell'esercizio delle sue funzioni di vigilanza.

Non pare infatti a questa Corte che il "diritto al silenzio", fondato sulle norme costituzionali, europee e internazionali invocate, possa di per sé legittimare il rifiuto del soggetto di presentarsi all'audizione disposta dalla CONSOB, né il suo indebito ritardo nel presentarsi alla stessa audizione, purché sia garantito – diversamente da quanto avvenuto nel caso di specie – il suo diritto a non rispondere alle domande che gli vengano rivolte durante l'audizione stessa. Di quest'ultima garanzia, peraltro, nel caso di specie il sig. D. B. non disponeva: ciò che potrebbe essere valorizzato dal giudice del procedimento principale per concludere che egli non possa essere sanzionato né per il silenzio serbato nell'audizione, né per il ritardo nel presentarsi all'audizione stessa.

5.– Nella versione applicabile ratione temporis ai fatti di cui è causa nel procedimento a quo, l'art. 187-quinquiesdecies del d.lgs. n. 58 del 1998 prevedeva: «[f]uori dai casi previsti dall'articolo 2638 del codice civile, chiunque non ottempera nei termini alle richieste della CONSOB ovvero ritarda l'esercizio delle sue funzioni è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da euro cinquantamila ad euro un milione».

Tra le funzioni attribuite alla CONSOB si annovera in particolare, ai sensi dell'art. 187-octies, comma 3, lettera c), del d.lgs. n. 58 del 1998, il potere di «procedere ad audizione personale» nei confronti di «chiunque possa essere informato sui fatti».

Il tenore letterale dell'art. 187-quinquiesdecies del d.lgs. n. 58 del 1998, nella versione vigente all'epoca dei fatti, si estende anche all'ipotesi in cui l'audizione personale sia disposta nei confronti di colui che la CONSOB abbia già individuato, sulla base delle informazioni in proprio possesso, come il possibile autore di un illecito il cui accertamento ricade entro la sua competenza. In particolare, la norma consente che costui venga punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da cinquantamila euro a un milione per il fatto di essersi rifiutato di rispondere in sede di audizione personale disposta dalla CONSOB.

6.– A identica conclusione si deve pervenire oggi, sulla base dell'attuale formulazione dell'art. 187-quinquiesdecies del d.lgs. n. 58 del 1998, come modificata dal d.lgs. n. 129 del 2017, che al comma 1 prevede: «[f]uori dai casi previsti dall'art. 2638 del codice civile, è punito ai sensi del presente articolo chiunque non ottempera nei termini alle richieste della Banca d'Italia e della CONSOB, ovvero non

coopera con le medesime autorità al fine dell'espletamento delle relative funzioni di vigilanza, ovvero ritarda l'esercizio delle stesse».

La novellata formulazione dell'art. 187-quinquiesdecies del d.lgs. n. 58 del 1998, infatti, si limita a esplicitare che l'illecito può essere commesso non solo da chi non ottempera nei termini alle richieste delle autorità ovvero ne ritarda l'esercizio delle funzioni, ma anche – più in generale – da chi non coopera con le autorità medesime al fine dell'espletamento delle relative funzioni di vigilanza. Anche sulla base della nuova disposizione, tuttavia, nessuna facoltà di non rispondere è prevista per colui che sia già stato individuato dalla CONSOB come il possibile autore di un illecito, il cui accertamento rientri entro le competenze dell'autorità stessa.

7.– Occorre pertanto stabilire se il "diritto al silenzio" evocato dalla Corte di cassazione si applichi, oltre che nei procedimenti penali, anche nelle audizioni personali disposte dalla CONSOB nell'ambito della propria attività di vigilanza, che può preludere all'instaurazione di procedimenti sanzionatori di natura "punitiva" nei confronti di chi sia individuato come autore di un illecito.

Come osserva la Corte di cassazione, nel senso di una risposta affermativa a tale quesito depongono argomenti fondati sia sull'art. 24 della Costituzione italiana, sia sull'art. 6 CEDU, come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo.

7.1.– La costante giurisprudenza di questa Corte ritiene che il "diritto al silenzio" dell'imputato – pur non godendo di espresso riconoscimento costituzionale – costituisca un «corollario essenziale dell'inviolabilità del diritto di difesa», riconosciuto dall'art. 24 Cost. (ordinanze n. 202 del 2004, n. 485 e n. 291 del 2002). Tale diritto garantisce all'imputato la possibilità di rifiutare di sottoporsi all'esame testimoniale e, più in generale, di avvalersi della facoltà di non rispondere alle domande del giudice o dell'autorità competente per le indagini.

Questa Corte non è stata, sino ad oggi, chiamata a valutare se e in che misura tale diritto – appartenente al novero dei diritti inalienabili della persona umana (sentenze n. 238 del 2014, n. 323 del 1989 e n. 18 del 1982), che caratterizzano l'identità costituzionale italiana – sia applicabile anche nell'ambito di procedimenti amministrativi funzionali all'irrogazione di sanzioni di natura "punitiva" secondo i criteri Engel.

Tuttavia, in molteplici occasioni essa ha ritenuto che singole garanzie riconosciute nella materia penale dalla CEDU e dalla stessa Costituzione italiana si estendano anche a tale tipologia di sanzioni. Ciò è avvenuto, in particolare, in relazione alle garanzie del divieto di retroattività delle modifiche sanzionatorie in peius (sentenze n. 223 del 2018, n. 68 del 2017, n. 276 del 2016, n. 104 del 2014 e n. 196 del 2010), della sufficiente precisione del precetto sanzionato (sentenze n. 121 del 2018 e n. 78 del 1967), nonché della retroattività delle modifiche sanzionatorie in mitius (sentenza n. 63 del 2019).

Inoltre, questa Corte ha già più volte affermato che le sanzioni amministrative previste nell'ordinamento italiano in materia di abuso di informazioni privilegiate costituiscono, in ragione della loro particolare afflittività, misure di natura "punitiva" (sentenze n. 63 del 2019, n. 223 del 2018 e n. 68 del 2017), così come – peraltro – ritenuto dalla stessa Corte di giustizia UE (Grande sezione, sentenza 20 marzo 2018, in cause riunite C-596/16 e C-597/16, Di Puma e Consob, paragrafo 38).

A tale conclusione questa Corte è giunta valorizzando, in particolare, l'ammontare assai elevato delle sanzioni previste in materia di abuso di informazioni privilegiate, punibili oggi con una sanzione

pecuniaria che può giungere, a carico di una persona fisica, sino all'importo di cinque milioni di euro, aumentabili in presenza di particolari circostanze fino al triplo, ovvero fino al maggiore importo di dieci volte il profitto conseguito ovvero le perdite evitate per effetto dell'illecito. Tali sanzioni pecuniarie sono, inoltre, affiancate dalle sanzioni di carattere interdittivo previste dall'art. 187-quater del d.lgs. n. 58 del 1998, che limitano fortemente le opzioni professionali dei soggetti colpiti dalla sanzione, e sono applicate congiuntamente alla confisca, diretta e per equivalente, del profitto dell'illecito.

A fronte di simili scenari sanzionatori, secondo la Corte di cassazione parrebbe plausibile il riconoscimento, in favore di chi sia incolpato di un tale illecito, dei medesimi diritti di difesa che la Costituzione italiana riconosce alla persona sospettata di avere commesso un reato, e in particolare del diritto a non essere costretto – sotto minaccia di una pesante sanzione pecuniaria, come quella applicata al ricorrente nel giudizio a quo – a rendere dichiarazioni suscettibili di essere utilizzate successivamente come elementi di prova a proprio carico.

E ciò anche in relazione al rischio che, per effetto dell'obbligo di cooperazione con l'autorità di vigilanza attualmente sancito dal diritto derivato dell'Unione europea, il sospetto autore di un illecito amministrativo avente natura "punitiva" possa altresì contribuire, di fatto, alla formulazione di un'accusa in sede penale nei propri confronti. Nell'ordinamento italiano, l'abuso di informazioni privilegiate è, infatti, previsto al tempo stesso come illecito amministrativo (art. 187-bis del d.lgs. n. 58 del 1998) e come illecito penale (art. 184 del d.lgs. n. 58 del 1998); e i relativi procedimenti possono essere attivati e proseguiti parallelamente (come è in effetti accaduto nei confronti del sig. D. B.), nei limiti in cui ciò sia compatibile con il diritto al ne bis in idem (Corte di giustizia, Grande sezione, sentenza 20 maggio 2018, in causa C-537/16, Garlsson Real Estate SA e altri, paragrafi 42-63).

Infatti, per quanto nell'ordinamento italiano non sia consentito utilizzare nel processo penale le dichiarazioni rese all'autorità amministrativa senza le garanzie del diritto di difesa, tra cui segnatamente l'avvertimento circa la facoltà di non rispondere, è ben possibile che tali dichiarazioni – ottenute dall'autorità amministrativa mediante la minaccia di sanzione per il caso di mancata cooperazione – possano in concreto fornire all'autorità stessa informazioni essenziali in vista dell'acquisizione di ulteriori elementi di prova della condotta illecita, destinati a essere utilizzati anche nel successivo processo penale contro l'autore della condotta.

7.2.– I dubbi sollevati dalla Corte di cassazione sono confortati anche dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo concernente l'art. 6 CEDU. Nonostante l'assenza di un riconoscimento esplicito del diritto in questione nel testo della Convenzione (a differenza di quanto accade nell'art. 14, paragrafo 3, lettera g), del Patto internazionale sui diritti civili e politici), la Corte di Strasburgo ha in plurime occasioni affermato che il «diritto a restare in silenzio e a non contribuire in alcun modo alla propria incriminazione» (Corte EDU, sentenza 25 febbraio 1993, Funke contro Francia, paragrafo 44) si colloca al cuore della nozione di "equo processo" proclamata dall'art. 6, paragrafo 1, CEDU (ex multis, Corte EDU, sentenza 5 aprile 2012, Chambaz contro Svizzera, paragrafo 52). Tale diritto è, infatti, finalizzato a proteggere l'accusato da indebite pressioni dell'autorità volte a provocarne la confessione (sentenza 8 febbraio 1996, John Murray contro Regno Unito, paragrafo 45). Nella valutazione della Corte EDU, inoltre, il diritto in questione è strettamente connesso alla presunzione di innocenza di cui all'art. 6, paragrafo 2, CEDU (sentenze 21 dicembre 2000, Heaney e McGuinnes contro Irlanda, paragrafo 40; 17 dicembre 1996, Saunders

contro Regno Unito, paragrafo 68). Il diritto in esame è stato, d'altra parte, più volte ritenuto violato in relazione a soggetti sanzionati dall'ordinamento nazionale per non avere fornito risposte ad autorità amministrative nell'ambito di procedimenti di accertamento di violazioni di natura amministrativa (Corte EDU, 4 ottobre 2005, Shannon contro Regno Unito, paragrafi 38-41; sentenza 5 aprile 2012, Chambaz contro Svizzera, paragrafi 50-58). In particolare, è stata riscontrata la violazione dell'art. 6 CEDU in un caso in cui un soggetto, nei cui confronti era pendente un'indagine amministrativa relativa a illeciti tributari, aveva reiteratamente omesso di rispondere alle richieste di chiarimenti formulate dall'autorità che stava conducendo l'indagine, ed era stato punito per questa sua condotta con sanzioni pecuniarie (Corte EDU, sentenza 3 maggio 2001, J. B. contro Svizzera, paragrafi 63-71). In quest'ultimo caso, decisiva è stata la considerazione della natura "punitiva", secondo i criteri Engel, delle sanzioni applicabili dall'autorità amministrativa alle violazioni tributarie oggetto dell'indagine. Secondo l'apprezzamento della Corte, tale natura "punitiva" chiamava infatti in causa l'intero spettro delle garanzie assicurate dalla CEDU per la materia penale, compresa quella del "diritto al silenzio" da parte di chi sia incolpato di avere commesso un illecito. Pare pertanto che, anche secondo la Corte EDU, il diritto a non cooperare alla propria incolpazione e a non essere costretto a rendere dichiarazioni di natura confessoria, riconducibile all'art. 6 CEDU, comprenda il diritto di chiunque sia sottoposto a un procedimento amministrativo, che potrebbe sfociare nella irrogazione di sanzioni di carattere "punitivo" nei propri confronti, a non essere obbligato a fornire all'autorità risposte dalle quali potrebbe emergere la propria responsabilità, sotto minaccia di una sanzione in caso di inottemperanza.

8. – Ai fini della decisione dell'incidente di legittimità costituzionale sottoposto all'esame di questa Corte, occorre peraltro considerare – come correttamente messo in evidenza dalla Corte di cassazione – che l'art. 187-quinquiesdecies del d.lgs. n. 58 del 1998, in questa sede censurato, è stato introdotto nell'ordinamento italiano in esecuzione di uno specifico obbligo posto dalla direttiva 2003/6/CE; e che tale disposizione costituisce, oggi, la puntuale attuazione di un'analoga disposizione del regolamento (UE) n. 596/2014, che ha abrogato la direttiva medesima.

8.1.– Più in particolare, l'art. 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6/CE prevedeva: «[g]li Stati membri fissano le sanzioni da applicare per l'omessa collaborazione alle indagini di cui all'articolo 12».

A sua volta, l'art. 12, paragrafo 2, lettera b), della medesima direttiva prevedeva che alle autorità competenti dei singoli Stati membri fosse conferito quantomeno il potere, nell'esercizio della loro attività di vigilanza e di indagine, di «richiedere informazioni a qualsiasi persona, incluse quelle che intervengono successivamente nella trasmissione degli ordini o nell'esecuzione delle operazioni in questione, e ai loro mandanti e, se necessario, convocare e procedere all'audizione di una persona».

Il combinato disposto degli artt. 12 e 14 della direttiva sembrava, dunque, imporre agli Stati il dovere di sanzionare in via amministrativa – e fatto salvo il possibile ricorso a sanzioni penali per la medesima condotta (art. 14, paragrafo 1, della direttiva in esame) – anche chi, avendo materialmente compiuto operazioni qualificabili come illecite, o avendo dato l'ordine di compierle, si rifiutasse di rispondere alle domande postegli dall'autorità di vigilanza in sede di audizione, dalle quali potesse emergere la propria responsabilità per un illecito il cui accertamento rientra nella sua competenza.

8.2.– Oggi, l'art. 30, paragrafo 1, lettera b), del regolamento (UE) n. 596/2014 stabilisce analogamente che, fatti salvi le sanzioni penali e i poteri di controllo delle autorità competenti a norma dell'art. 23, gli Stati membri provvedono affinché le autorità competenti abbiano il potere di adottare le sanzioni

amministrative e altre misure amministrative adeguate per l'«omessa collaborazione o il mancato seguito dato nell'ambito di un'indagine, un'ispezione o una richiesta di cui all'articolo 23, paragrafo 2».

A sua volta, l'art. 23, paragrafo 2, lettera b), del medesimo regolamento stabilisce che le autorità competenti debbano disporre dei poteri «di richiedere o esigere informazioni da chiunque, inclusi coloro che, successivamente, partecipano alla trasmissione di ordini o all'esecuzione delle operazioni di cui trattasi, nonché i loro superiori e, laddove opportuno, convocarli allo scopo di ottenere delle informazioni».

Anche sulla base delle normative dell'Unione attualmente vigenti, dunque, parrebbe sussistere a carico dello Stato membro un dovere di sanzionare il silenzio serbato in sede di audizione da parte di chi abbia posto in essere operazioni che integrano illeciti sanzionabili dalla medesima autorità, ovvero da parte di chi abbia dato l'ordine di compiere tali operazioni.

9.– Da tutto ciò consegue che una eventuale dichiarazione di illegittimità costituzionale in parte qua dell'art. 187-quinquiesdecies del d. lgs. n. 58 del 1998 rischierebbe di porsi in contrasto con il diritto dell'Unione, e in particolare con l'obbligo che discende oggi dall'art. 30, paragrafo 1, lettera b), del regolamento (UE) n. 596/2014, obbligo di cui il menzionato art. 187-quinquesdecies costituisce attuazione.

Peraltro, tale obbligo – così come quello che discendeva in passato dall'art. 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6/CE – potrebbe risultare di dubbia compatibilità con gli artt. 47 e 48 CDFUE, i quali pure sembrano riconoscere un diritto fondamentale dell'individuo a non contribuire alla propria incolpazione e a non essere costretto a rendere dichiarazioni di natura confessoria, nei medesimi limiti desumibili dall'art. 6 CEDU e dall'art. 24 della Costituzione italiana.

9.1.– A questa Corte è nota la copiosa giurisprudenza della Corte di giustizia UE formatasi in materia di diritto al silenzio e illeciti anticoncorrenziali. Tale giurisprudenza riconosce, in linea di principio, la necessità di tutelare i diritti della difesa dei soggetti che potrebbero essere incolpati di un illecito, ma al tempo stesso afferma la sussistenza di un «obbligo di attiva collaborazione» incombente su tali soggetti. Questi ultimi, secondo quanto affermato dalla Corte di giustizia, non solo devono «tenere a disposizione della Commissione tutte le informazioni riguardanti l'oggetto dell'indagine» (sentenza 18 ottobre 1989, in causa C-374/87, Orkem, paragrafo 27; nello stesso senso, sentenza 29 giugno 2006, in causa C-301/04 P, SGL Carbon AG, paragrafo 40) e «soddisfare le richieste della stessa di produzione di documenti preesistenti», ma sono altresì obbligati a «rispondere ai quesiti di mero fatto posti dalla Commissione» (Tribunale di primo grado, sentenza 20 febbraio 2001, in causa I-112/98, Mannesmannröhren-Werke AG, paragrafi 77-78; nello stesso senso, sentenza SGL Carbon AG, cit., paragrafi 44-49). Secondo tale giurisprudenza, l'obbligo di risposta ai quesiti posti dalla Commissione non sarebbe contrario al diritto di difesa, né al diritto a un processo equo, in quanto «nulla impedisce al destinatario di dimostrare, in un momento successivo nell'ambito del procedimento amministrativo o nel corso di un procedimento dinanzi al giudice comunitario, nell'esercizio dei suoi diritti di difesa, che i fatti esposti nelle risposte [...] hanno un significato diverso da quello considerato dalla Commissione» (Tribunale di primo grado, sentenza 20 febbraio 2001, in causa I-112/98, Mannesmannröhren-Werke AG, paragrafi 77-78; nello stesso senso, Corte di giustizia, 29 giugno 2006, in causa C-301/04 P, SGL Carbon AG, paragrafi 44-49). L'unico limite al dovere di rispondere che incombe sulle imprese interessate è rappresentato dal divieto per la

Commissione di «imporre all'impresa l'obbligo di fornire risposte attraverso le quali questa sarebbe indotta ad ammettere l'esistenza della trasgressione, che deve invece essere provata dalla Commissione» (Corte di giustizia, sentenza 18 ottobre 1989, in causa C-374/87, Orkem, paragrafo 35; nello stesso senso, sentenza 24 settembre 2009, nelle cause riunite C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P e C-137/07 P, Erste Group Bank AG, paragrafo 271; sentenza 25 gennaio 2007, in causa C-407/04 P, Dalmine, paragrafo 34; sentenza 29 giugno 2006, in causa C-301/04 P, SGL Carbon AG, paragrafo 42).

In tal modo, la Corte di giustizia UE esclude che i diritti della difesa nell'ambito dei procedimenti sanzionatori in materia di concorrenza possano considerarsi lesi dall'obbligo a carico di un'impresa, che potrebbe successivamente essere incolpata dell'illecito, di fornire informazioni inerenti a circostanze di fatto suscettibili di essere utilizzate a fondamento di un'accusa formulabile nei suoi confronti. Secondo tale giurisprudenza, una violazione dei diritti della difesa parrebbe dunque sussistere soltanto laddove all'impresa vengano poste domande miranti, in sostanza, a ottenerne la confessione relativa alla commissione dell'illecito; fermo restando, però, il dovere dell'impresa, in linea di principio, di rispondere alle domande della Commissione.

9.2.– Tuttavia, tale giurisprudenza – formatasi con riguardo a persone giuridiche e non fisiche, e in larga misura in epoca antecedente all'adozione della CDFUE e all'attribuzione alla stessa del medesimo valore giuridico dei trattati – appare a questa Corte difficilmente conciliabile con il carattere "punitivo" – riconosciuto dalla stessa Corte di giustizia nella già ricordata sentenza Di Puma – delle sanzioni amministrative previste nell'ordinamento italiano in materia di abuso di informazioni privilegiate, che parrebbe suggerire la necessità di riconoscere all'autore dell'illecito una garanzia analoga a quella che gli viene riconosciuta in materia penale. È evidente, infatti, che ritenere sussistente – al pari di quanto avviene nel diverso ambito degli illeciti concorrenziali – un obbligo del trasgressore di rispondere a quesiti di mero fatto, salva la possibilità di dimostrare successivamente che i fatti esposti «hanno un significato diverso» da quello considerato dall'autorità competente, si risolve in una limitazione significativa della portata del principio nemo tenetur se ipsum accusare, il quale implica normalmente, in materia penale, il diritto dell'interessato a non fornire alcun contributo dichiarativo – nemmeno indiretto – alla propria incolpazione.

Tale giurisprudenza, inoltre, non appare a questa Corte compiutamente in linea con la poc'anzi analizzata giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, che pare invece riconoscere un'estensione ben maggiore al diritto al silenzio dell'incolpato, anche nell'ambito di procedimenti amministrativi funzionali all'irrogazione di sanzioni di natura "punitiva".

9.3.– D'altra parte, la questione se gli artt. 47 e 48 CDFUE, alla luce della rammentata giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo concernente l'art. 6 CEDU, impongano di riferire tale diritto anche a procedimenti amministrativi suscettibili di sfociare nell'irrogazione di sanzioni di natura "punitiva", non risulta essere stata mai affrontata dalla Corte di giustizia UE.

Né il diritto derivato dell'Unione europea ha offerto sinora una risposta a tale questione, che è anzi stata lasciata intenzionalmente (considerando n. 11) aperta dalla direttiva (UE) 2016/343 del Parlamento e del Consiglio, del 9 marzo 2016, sul rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione di innocenza e del diritto di presenziare al processo nei procedimenti penali.

10.– Nel già ricordato spirito di leale cooperazione tra corti nazionali ed europee nella definizione di livelli comuni di tutela dei diritti fondamentali – obiettivo questo di primaria importanza in materie oggetto di armonizzazione normativa, come quella all'esame – questa Corte, prima di decidere sulla questione di legittimità costituzionale ad essa sottoposta, ritiene necessario sollecitare un chiarimento, da parte della Corte di giustizia UE, sull'esatta interpretazione ed eventualmente sulla validità, alla luce degli artt. 47 e 48 CDFUE, dell'art. 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6/CE in quanto tuttora applicabile ratione temporis, nonché dall'art. 30 paragrafo 1, lettera b), del regolamento (UE) n. 596/2014.

10.1.– Anzitutto, occorre chiarire se le disposizioni menzionate della direttiva 200376/CE e del regolamento (UE) n. 596/2014 debbano essere interpretate nel senso che consentono allo Stato membro di non sanzionare chi si rifiuti di rispondere a domande dell'autorità competente dalle quali possa emergere la sua responsabilità per un illecito punito con sanzioni penali o con sanzioni amministrative di natura "punitiva". Ciò anche in relazione all'inciso «conformemente al[l']ordinamento nazionale» degli Stati membri di cui all'art. 14, paragrafo 1, della direttiva, e all'inciso «conformemente al diritto nazionale» di cui all'art. 30, paragrafo 1, del regolamento, incisi che parrebbero far salva in ogni caso la necessità di rispettare gli standard di tutela dei diritti fondamentali riconosciuti dagli ordinamenti degli Stati membri, nell'ipotesi in cui essi fossero più elevati di quelli riconosciuti a livello del diritto dell'Unione.

Nel caso di una risposta affermativa a tale quesito, infatti, la dichiarazione di illegittimità costituzionale in parte qua dell'art. 187-quinquesdecies del d.lgs. n. 58 del 1998 sollecitata dalla Corte di cassazione – fondata sul diritto fondamentale della persona a non essere costretto a rendere dichiarazioni di natura confessoria – non si porrebbe in contrasto con il diritto dell'Unione.

10.2.– Nell'ipotesi, invece, di una risposta negativa da parte della Corte di giustizia a tale primo quesito, si chiede alla stessa Corte stessa se le disposizioni menzionate della direttiva 2003/6/CE e del regolamento (UE) n. 596/2014 siano compatibili con gli artt. 47 e 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, anche alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di art. 6 CEDU e delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, nella misura in cui impongono di sanzionare anche chi si rifiuti di rispondere a domande dell'autorità competente dalle quali possa emergere la propria responsabilità per un illecito punito con sanzioni penali e/o con sanzioni amministrative di natura "punitiva".

[...]

Per questi motivi la Corte costituzionale

1) dispone di sottoporre alla Corte di giustizia dell'Unione europea, in via pregiudiziale ai sensi e per gli effetti dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), come modificato dall'art. 2 del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007 e ratificato dalla legge 2 agosto 2008, n. 130, le seguenti questioni pregiudiziali:

a) se l'art. 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6/CE, in quanto tuttora applicabile ratione temporis, e l'art. 30, paragrafo 1, lettera b), del regolamento (UE) n. 596/2014 debbano essere interpretati nel senso che consentono agli Stati membri di non sanzionare chi si rifiuti di rispondere a domande dell'autorità competente dalle quali possa emergere la propria responsabilità per un illecito punito con sanzioni amministrative di natura "punitiva";

b) se, in caso di risposta negativa a tale prima questione, l'art. 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6/CE, in quanto tuttora applicabile ratione temporis, e l'art. 30, paragrafo 1, lettera b), del Regolamento (UE) n. 596/2014 siano compatibili con gli artt. 47 e 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, anche alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di art. 6 CEDU e delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, nella misura in cui impongono di sanzionare anche chi si rifiuti di rispondere a domande dell'autorità competente dalle quali possa emergere la propria responsabilità per un illecito punito con sanzioni amministrative di natura "punitiva"».

Ordinanza n. 182 del 30 luglio 2020, ECLI:IT:COST:2020:182

Nell'ambito del giudizio di illegittimità costituzionale proposti dalla Corte di cassazione con le ordinanze del 17 giugno 2019 n. 175, da 177 a 182 e da 188 a 190, la Corte Costituzionale è stata chiamata a pronunciarsi sulla compatibilità dell'art. 1, comma 125, della legge 23 dicembre 2015, n. 190, recante "Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2015)" e dell'art. 74 del decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151 (Testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità, a norma dell'articolo 15 della legge 8 marzo 2000, n. 53), con gli artt. 3, 31, 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione agli artt. 20, 21, 24, 33, e 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. In particolare, la Corte di cassazione dubita della legittimità costituzionale delle previsioni citate, nella parte in cui stabiliscono il requisito del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo per l'erogazione agli stranierei, rispettivamente, dell'assegno di natalità e dell'assegno di maternità. La Consulta, prima di decidere sulle questioni di legittimità costituzionale ha ritenuto necessario interrogare la Corte di gisutizia sull'esatta interpretazione delle disposizioni rilevanti del diritto dell'Unione che incidono sul diritto nazionale. La Corte Costituzionale premette alla descrizione della disciplina nazionale e del caso di specie la propria giurisprudenza in materia di sindacato di profili di contrasto delle disposizioni nazionali con i principi enunciati dalla Carta:

«3.1.– Questa Corte ha ribadito anche di recente la propria competenza a sindacare gli eventuali profili di contrasto delle disposizioni nazionali con i princìpi enunciati dalla Carta (ordinanza n. 117 del 2019, punto 2. del Considerato in diritto).

Quando è lo stesso giudice rimettente a sollevare una questione di legittimità costituzionale che investe anche le norme della Carta, questa Corte non può esimersi dal valutare se la disposizione censurata infranga, in pari tempo, i princìpi costituzionali e le garanzie sancite dalla Carta (sentenza n. 63 del 2019, punto 4.3. del Considerato in diritto). L'integrarsi delle garanzie della Costituzione con quelle sancite dalla Carta determina, infatti, «un concorso di rimedi giurisdizionali, arricchisce gli strumenti di tutela dei diritti fondamentali e, per definizione, esclude ogni preclusione» (sentenza n. 20 del 2019, punto 2.3. del Considerato in diritto).

In quanto giurisdizione nazionale ai sensi dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), come modificato dall'art. 2 del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007 e ratificato dalla legge 2 agosto 2008, n. 130, questa Corte – come di recente ha affermato nell'interpellare la Corte di giustizia – esperisce il rinvio pregiudiziale «ogniqualvolta ciò sia necessario per chiarire il significato e gli effetti delle norme della Carta; e potrà, all'esito di tale valutazione, dichiarare l'illegittimità costituzionale della disposizione censurata, rimuovendo così la stessa dall'ordinamento nazionale con effetti erga omnes» (ordinanza n. 117 del 2019, punto 2. del Considerato in diritto).

Il rinvio pregiudiziale si colloca «in un quadro di costruttiva e leale cooperazione fra i diversi sistemi di garanzia, nel quale le Corti costituzionali sono chiamate a valorizzare il dialogo con la Corte di giustizia [...], affinché sia assicurata la massima salvaguardia dei diritti a livello sistemico (art. 53 della CDFUE)» (sentenza n. 269 del 2017, punto 5.2. del Considerato in diritto). L'intervento chiarificatore che si richiede alla Corte di giustizia è funzionale, altresì, alla garanzia di uniforme interpretazione dei diritti e degli obblighi che discendono dal diritto dell'Unione.

3.2.– Pertanto si ritiene necessario, prima di decidere sulle questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla Corte di cassazione, interrogare la Corte di giustizia sull'esatta interpretazione delle disposizioni rilevanti del diritto dell'Unione europea che incidono sul diritto nazionale.

Questa Corte ravvisa, infatti, una connessione inscindibile tra i princìpi e i diritti costituzionali evocati dalla Corte di cassazione e quelli riconosciuti dalla Carta, arricchiti dal diritto secondario, tra loro complementari e armonici. Spetta dunque a questa Corte salvaguardarli in una prospettiva di massima espansione.

In un campo segnato dall'incidenza crescente del diritto dell'Unione, non si può non privilegiare il dialogo con la Corte di giustizia, in quanto depositaria del «rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei trattati» (art. 19, paragrafo 1, del Trattato sull'Unione europea). Il divieto di discriminazioni arbitrarie e la tutela della maternità e dell'infanzia, salvaguardati dalla Costituzione italiana (artt. 3, primo comma, e 31 Cost.), devono, difatti, essere interpretati anche alla luce delle indicazioni vincolanti offerte dal diritto dell'Unione europea (ex artt. 11 e 117, primo comma, Cost.). Sulla portata e sulla latitudine di tali garanzie, che si riverberano sul costante evolvere dei precetti costituzionali, in un rapporto di mutua implicazione e di feconda integrazione, si concentrano le questioni pregiudiziali che in questa sede si ritiene di sottoporre al vaglio della Corte di giustizia».

In merito alle questioni di interpretazione sottoposte al vaglio della Corte di giustizia:

«7.– Alla luce del quadro normativo che si è tratteggiato, questa Corte ritiene necessario sollecitare alla Corte di giustizia un chiarimento sulle seguenti disposizioni del diritto dell'Unione, che incidono sulla soluzione delle questioni di legittimità costituzionale devolute all'esame di questa Corte e che sono state oggetto del contraddittorio fra le parti lungo tutto il dipanarsi dei giudizi.

7.1.– Occorre chiedere alla Corte di giustizia se l'art. 34 della Carta debba essere interpretato nel senso che nel suo àmbito di applicazione rientrino l'assegno di natalità e l'assegno di maternità, in base all'art. 3, paragrafo 1, lettere b) e j), del regolamento (CE) n. 883/2004, richiamato dall'art. 12, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2011/98/UE, e se, pertanto, il diritto dell'Unione debba essere

interpretato nel senso di non consentire una normativa nazionale che non estende agli stranieri titolari del permesso unico di cui alla medesima direttiva le provvidenze sopra citate, già concesse agli stranieri titolari di permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo.

7.1.1.- Quanto all'assegno di natalità, esso non è riconducibile all'assegno speciale di nascita o di adozione menzionato nell'Allegato I del regolamento indicato, in cui si elencano in maniera tassativa le prestazioni escluse dall'àmbito applicativo ratione materiae del regolamento. Nessuna prestazione italiana vi figura.

Né ricorre l'ipotesi dell'anticipo sugli assegni alimentari, corrispondenti agli «anticipi recuperabili, intesi a compensare l'incapacità di un genitore ad adempiere al proprio obbligo giuridico di mantenere la sua prole, che è un obbligo derivante dal diritto di famiglia» (considerando n. 36). L'assegno di natalità differisce da tale fattispecie, esclusa dall'àmbito applicativo del regolamento, per la dirimente ragione che non consiste in anticipi recuperabili e non si correla all'incapacità di un genitore di adempiere agli obblighi di mantenimento della prole.

Poiché nessuna delle ipotesi tipiche di esclusione ricorre nel caso in esame, si deve, dunque, accertare se la prestazione citata si possa qualificare come prestazione familiare.

A questa Corte è nota la copiosa giurisprudenza della Corte di giustizia, che annovera tra le prestazioni ricomprese ratione materiae nell'àmbito applicativo del regolamento (CE) n. 883/2004 tutte quelle prestazioni attribuite ai beneficiari, «prescindendo da ogni valutazione individuale e discrezionale delle loro esigenze personali, in base ad una situazione definita ex lege» e riferibili «ad uno dei rischi espressamente elencati nell'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 883/2004» (fra le più recenti, sentenza 2 aprile 2020, nella causa C-802/18, Caisse pour l'avenir des enfants, punto 36.). In tale valutazione, sono ininfluenti le denominazioni adottate dal legislatore nazionale, le modalità di finanziamento delle singole prestazioni o il meccanismo giuridico cui lo Stato membro fa ricorso per attuarle (sentenza 24 ottobre 2013, nella causa C-177/2012, Lachheb, punto 32.), poiché occorre piuttosto considerare il contenuto e le finalità delle prestazioni.

Quanto alle prestazioni familiari di cui al citato art. 1, lettera z), del regolamento, la Corte di giustizia UE ha già precisato che consistono in «un contributo pubblico al bilancio familiare, destinato ad alleviare gli oneri derivanti dal mantenimento dei figli» (fra le molte, la già citata sentenza 21 giugno 2017, nella causa C-447/17, e sentenza del 19 settembre 2013, nelle cause C-216/12 e C-217/12, Hliddal e Bornand, punto 55.).

L'assegno di natalità, anche in ragione delle rilevanti innovazioni che ha registrato nel volgere degli ultimi anni, presenta tuttavia aspetti inediti rispetto alle prestazioni familiari già vagliate dalla Corte di giustizia, come l'assegno ai nuclei familiari con almeno tre figli minori, esaminato nella sentenza 21 giugno 2017, nella causa C-449/16. Proprio su tale peculiarità si fonda la scelta di ricorrere alla Corte di giustizia con un procedimento in via pregiudiziale.

Il beneficio in esame, inizialmente riconosciuto per tre anni e poi per un solo anno, è oggi ancorato a criteri oggettivi definiti per legge, strutturato in termini universali e modulato in base a scaglioni di reddito. Riconducibile al novero delle prestazioni di sicurezza sociale, esso rivela una pluralità di funzioni, che potrebbero renderne incerta la qualificazione come prestazione familiare.

Si coglierebbe, in primo luogo, una funzione premiale, desumibile dallo stesso dettato normativo (art. 1, comma 125, della legge n. 190 del 2014), che enuncia «il fine di incentivare la natalità», e segnalata dalla difesa dello Stato e dall'INPS. Tale finalità sarebbe confermata dall'evoluzione della disciplina, che ha configurato in termini universali la prestazione e ha previsto una maggiorazione per i figli successivi al primo.

Peraltro, il fatto che la stessa formulazione originaria della legge individuasse nel reddito del nucleo familiare il presupposto di concessione dell'assegno parrebbe conferire rilievo alle condizioni di disagio della famiglia beneficiaria, associando alla finalità di incentivare la natalità quella di «contribuire alle spese per il suo sostegno». Tali elementi potrebbero dare rilevanza alla ulteriore finalità di sostenere il nucleo familiare in condizioni economiche precarie e di assicurare ai minori le cure essenziali. Tale finalità potrebbe emergere anche dalle recenti modifiche normative che, pur configurando l'assegno come provvidenza universale, ne modulano l'importo in ragione delle diverse soglie di reddito e, dunque, del diverso grado di bisogno.

Alla luce di tali considerazioni, il carattere premiale non parrebbe esclusivo, a fronte del concorrente obiettivo di offrire un contributo pubblico al bilancio della famiglia, secondo i tratti distintivi delle prestazioni familiari di cui all'art. 1, lettera z), del regolamento (CE) n. 883/2004.

7.1.2.– Quanto all'assegno di maternità, si chiede alla Corte di giustizia se esso debba essere incluso nella garanzia dell'art. 34 CDFUE, letto alla luce del diritto secondario, che mira ad assicurare «uno stesso insieme comune di diritti, basato sulla parità di trattamento con i cittadini dello Stato membro» a tutti i cittadini di paesi terzi che soggiornano e lavorano regolarmente negli Stati membri, vincolando questi ultimi all'indicato obiettivo».

Capitolo IV
TUTELA GIURISDIZIONALE

1. Ricorso per annullamento

1.1. Atti impugnabili

31 marzo 1971, *Commissione c. Consiglio*, causa 22/70, Racc. 263.

Con ricorso proposto il 19 maggio 1970, la Commissione chiedeva l'annullamento della deliberazione del Consiglio del 20 marzo 1970, vertente sulla negoziazione e sulla stipulazione da parte degli Stati membri (nell'ambito della Commissione economica per l'Europa dell'ONU) dell'accordo europeo relativo al lavoro degli equipaggi dei veicoli destinati ad effettuare trasporti internazionali su strada. Il Consiglio eccepiva l'irricevibilità del ricorso, sostenendo, innanzitutto, che la deliberazione non aveva la natura di atto impugnabile ai sensi dell'art. 173, 1 comma, TCE (ora divenuto art. 267 TFUE). A questo proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

« 34-37. Il Consiglio sostiene che la deliberazione del 20 marzo 1970 non è un atto impugnabile ai sensi dell'art. 173, 1 comma, 1 inciso [ora art. 263, primo comma, TFUE], giacché, tenuto conto della forma, dell'oggetto e del contenuto, essa non è un regolamento, né una direttiva, né una decisione ai sensi dell'art. 189. In realtà si tratterebbe di una concertazione politica tra gli Stati membri in sede di Consiglio, dalla quale non sarebbe quindi scaturito alcun diritto, non sarebbe stato imposto alcun obbligo, né sarebbe stata modificata alcuna situazione giuridica. Questa definizione sarebbe tanto più inevitabile in quanto, in caso di controversia fra le istituzioni, la ricevibilità dovrebbe essere accertata con criteri particolarmente rigidi.

38-43. A norma dell'art. 173 [ora art. 263 TFUE], la Corte esercita il sindacato di legittimità « sugli atti del Consiglio che non siano raccomandazioni o pareri ». In forza dell'art. 173 [ora art. 263 TFUE] gli Stati membri e le istituzioni, non possono impugnare per annullamento le « raccomandazioni e pareri » — i quali, a norma dell'art. 189, ultimo comma, [ora art. 288 TFUE] non sono vincolanti — mentre invece rimangono impugnabili tutti i provvedimenti adottati dalle istituzioni e miranti a produrre effetti giuridici. L'impugnazione e destinata a garantire, in conformità al disposto dell'art. 164 [ora art. 19 TUE], il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione del trattato. Sarebbe in contrasto con questa finalità l'interpretare restrittivamente i presupposti della ricevibilità dell'azione, limitandone l'esercizio alle categorie di atti contemplate dall'art. 189 [ora art. 288 TFUE]. L'azione d'annullamento deve quindi potersi esperire nei confronti di qualsiasi provvedimento adottato dalle istituzioni (indipendentemente dalla sua natura e dalla sua forma) che miri a produrre effetti giuridici. La deliberazione di cui e causa va definita alla luce di quanto precede».

11 novembre 1981, *International Business Machines Corporation c. Commissione*, causa 60/81, Racc. 2639.

La Commissione aveva avviato contro la ditta IBM un procedimento ai sensi del regolamento del Consiglio 17/62/CEE, primo regolamento d'applicazione degli artt. 85 e 86 del Trattato (ora artt. 101 e 102 TFUE), per stabilire se determinate pratiche commerciali attuate dall'impresa costituissero abuso di posizione dominante. La IBM riceveva la comunicazione degli addebiti e l'invito a rispondere per iscritto entro un determinato termine, con la precisazione che essa avrebbe avuto in seguito la possibilità di esprimere oralmente il proprio punto di vista nel corso di un'audizione. La IBM chiedeva alla Corte di giustizia l'annullamento di questi atti. La Corte ha osservato:

« 8. Ai sensi dell'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE], e esperibile l'azione d'annullamento contro gli atti del Consiglio e della Commissione che non siano raccomandazioni o pareri. Tale azione mira, conformemente all'art. 164 [ora art. 19 TUE], a garantire il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione del Trattato, cosicché sarebbe in contrasto con tale scopo interpretare restrittivamente la condizioni di ricevibilità del ricorso limitando la sua portata alle sole categorie di atti a cui si riferisce l'art. 189 [ora art. 288 TFUE],.

9. Per stabilire se i provvedimenti impugnati siano atti ai sensi dell'art. 173 [ora art. 263 TFUE], occorre, pertanto, tener conto della loro sostanza. Secondo la costante giurisprudenza della Corte, costituiscono atti o decisioni che possono essere oggetto di un'azione di annullamento ai sensi dell'art. 173 [ora art. 263 TFUE], i provvedimenti destinati a produrre effetti giuridici obbligatori idonei ad incidere sugli interessi di chi li impugna, modificando in misura rilevante la situazione giuridica di questo. Invece, la forma in cui tali atti o decisioni sono adottati e, in linea di massima, irrilevante ai fini della possibilità di impugnarli con un'azione di annullamento.

10. Risulta da questa stessa giurisprudenza che, in linea di principio, quanto si tratti di atti o di decisioni la cui elaborazione ha luogo in varie fasi, e in particolare al termine di un procedimento interno, costituiscono atti impugnabili solamente quei provvedimenti che stabiliscono in modo definitivo la posizione della Commissione o del Consiglio al termine di tale procedura, con esclusione dei provvedimenti provvisori destinati a preparare la decisione finale.

11. La situazione sarebbe differente solamente se gli atti o le decisioni adottati nel corso della fase preparatoria non solo possedessero le caratteristiche giuridiche descritte in precedenza, ma costituissero anche il momento conclusivo di un procedimento speciale, distinto da quello attraverso il quale la Commissione o il Consiglio pervengono ad adottare la decisione nel merito.

12. Occorre d'altronde osservare che, benché il provvedimento avente natura meramente preparatoria non sia impugnabile in quanto tale con un'azione di annullamento, i suoi eventuali vizi possono essere fatti valere nel ricorso diretto contro l'atto definitivo, della cui elaborazione l'atto costituisce un momento preparatorio.

13. Gli effetti e la natura giuridica della decisione di avviare il procedimento amministrativo ai sensi del regolamento n. 17 e di inviare la comunicazione degli addebiti ai sensi dell'art. 2 del regolamento n. 99/63 vanno valutati alla luce della funzione di tali atti nell'ambito del procedimento amministrativo della Commissione in materia di concorrenza, le cui modalità sono state definite con i regolamenti summenzionati.

14. Questo procedimento e stato concepito al fine di permettere alle imprese interessate di far conoscere il loro punto di vista e di informare la Commissione quanto più compiutamente possibile prima che essa adotti una decisione che possa incidere sugli interessi delle imprese. Esso e inteso a porre in essere, a favore di queste, delle garanzie di procedura, nonché a sancire il loro diritto di essere sentite dalla Commissione, come risulta dall'undicesimo punto della motivazione del regolamento n. 17.

15. È questo il motivo per cui, conformemente all'art. 19, n. 1, del regolamento n. 17, e onde garantire il rispetto dei diritti della difesa, è necessario attribuire all'impresa interessata il diritto di formulare delle osservazioni, al termine dell'istruttoria, su tutti gli addebiti che la Commissione intende contestarle e, quindi, fornirle tali informazioni con il documento indicato nell'art. 2 del regolamento n. 99/63. Sempre per questo motivo, onde eliminare eventuali dubbi quanto alla posizione dell'impresa in questione nell'ambito del procedimento, l'avvio di questo è chiaramente individuato, a norma delle disposizioni sopra citate, da un atto che esprime l'intenzione di adottare una decisione.

(...)

19. La comunicazione degli addebiti non fa nascere, per l'impresa interessata, l'obbligo di modificare o di riconsiderare le proprie pratiche commerciali, ne ha l'effetto di privarla della protezione contro eventuali ammende, di cui essa fruisse in precedenza, come avviene nel caso della comunicazione con la quale la Commissione informa l'impresa, in base all'art. 15, n. 6, del regolamento n. 17, dei risultati dell'esame provvisorio di un accordo da questa notificato. Che la comunicazione degli addebiti possa avere l'effetto di rendere noto all'impresa che essa è esposta al

concreto rischio di vedersi infliggere un'ammenda da parte della Commissione costituisce una semplice conseguenza di fatto, non già un effetto giuridico che la comunicazione degli addebiti è destinata a produrre.

20. Il ricorso di annullamento diretto contro l'inizio di un procedimento e contro la comunicazione degli addebiti potrebbe costringere la Corte a pronunziarsi su questioni sulle quali la Commissione non ha ancora avuto modo di esprimersi, e anticipare, di conseguenza, l'esame del merito, confondendo in tal modo le varie fasi dei due procedimenti, amministrativo e giudiziario. Esso risulta pertanto incompatibile con i principi relativi alla ripartizione delle competenze fra la Commissione e la Corte ed ai mezzi di ricorso, contemplati dal Trattato, oltre che con le esigenze della buona amministrazione della giustizia e con il regolare svolgimento del procedimento amministrativo dinanzi alla Commissione.

21. Da quanto precede risulta che ne l'avvio del procedimento, ne la comunicazione degli addebiti, possono essere considerati, per la loro natura e per i loro effetti giuridici, come delle decisioni ai sensi dell'art. 173 del trattato CEE [ora art. 263 TFUE], contro le quali sia esperibile un'azione di annullamento. Nell'ambito del procedimento amministrativo quale esso è configurato dai regolamenti n. 17 e n. 99/63, essi costituiscono atti di procedura, preparatori rispetto alla decisione che ne costituisce lo sbocco ultimo ».

24 giugno 1986, *AKZO Chemie BV e AKZO Chemie UK Ltd c. Commissione,* causa 53/85, Racc. 1965.

Nell'ambito di un procedimento promosso dalla Commissione nei confronti dell'impresa AKZO, per l'accertamento dell'eventuale abuso di posizione dominante da parte di quest'ultima nel mercato degli additivi per la farina, l'impresa ECS, concorrente della AKZO e direttamente danneggiata dai comportamenti di questa, chiedeva alla Commissione di prendere visione e di poter disporre degli allegati che accompagnavano la comunicazione degli addebiti inviata alla AKZO. Il 14 dicembre 1984 venivano trasmessi alla ECS taluni dei documenti richiesti, fatto di cui la Commissione informava la AKZO, la quale proponeva alla Corte di giustizia un ricorso volto all'annullamento della decisione della Commissione 18 dicembre 1984, concernente la trasmissione ad un terzo reclamante di documenti di cui si assumeva la natura riservata. La Corte, sulla ricevibilità del ricorso, ha osservato:

« 16. Occorre appurare se l'atto impugnato costituisca un provvedimento idoneo a produrre effetti giuridici e di natura tale da modificare in misura rilevante la situazione giuridica della ricorrente, ledendone quindi gli interessi, secondo quanto enunciato nella sentenza della corte 11 novembre 1981 (international business machines corporation/commissione, 60/81, racc. pag. 2639).

17. A questo riguardo la trasmissione di documenti ad un terzo reclamante di per se costituisce certo un atto materiale. Esso, tuttavia, è un atto meramente esecutivo di una precedente decisione con la quale la Commissione, come e dimostrato dalla lettera 18 dicembre 1984, ha risolto due questioni. Essa ha ritenuto che la trasmissione dei documenti fosse necessaria anzitutto per l'efficace istruzione della pratica e per consentire al reclamante il pieno esercizio del diritto di essere sentito e inoltre che i documenti non rientrassero fra quelli che fruivano del trattamento riservato garantito dal diritto comunitario.

18. Detta decisione ha prodotto effetti giuridici nei confronti della ricorrente in quanto le ha negato la tutela contemplata dal diritto comunitario.

19. È necessario accertare se questa decisione abbia modificato in misura rilevante la situazione giuridica della ricorrente ovvero costituisca un atto meramente preparatorio contro la cui illegittimità il ricorso avverso la decisione conclusiva del procedimento garantirebbe adeguata tutela.

20. Non c'è dubbio che la trasmissione dei documenti fosse destinata ad agevolare l'istruzione della pratica. Tuttavia l'atto lesivo, come si evince da quanto precede, è la decisione con cui la Commissione ha considerato i documenti non compresi nel trattamento riservato garantito dal diritto comunitario e, in quanto tali, trasmissibili. Questo atto ha natura definitiva ed è autonomo rispetto alla decisione da adottare in merito all'esistenza dell'infrazione dell'art. 86 del Trattato [ora

art. 102 TFUE]. La possibilità per l'impresa di ricorrere contro la decisione finale con cui si accerti la trasgressione delle norme sulla concorrenza non e atta a garantire, in questo campo, un'adeguata tutela dei suoi diritti. È possibile, infatti, che il procedimento amministrativo non si concluda con una decisione che accerti la trasgressione. Inoltre, il ricorso contro tale decisione, ove questa venga adottata, non consente comunque all'impresa di evitare le irreversibili conseguenze prodotte dall'illegittima trasmissione di taluni dei suoi documenti.

21. L'interesse della ricorrente ad impugnare la decisione di cui e causa non può essere contestato argomentando che, nel caso in esame, detta decisione era gia stata eseguita quando il ricorso e stato proposto. L'annullamento della decisione infatti può produrre di per se degli effetti giuridici, evitando in particolare il ripetersi di simili comportamenti da parte della Commissione e rendendo illegittimo l'uso da parte della ECS dei documenti irregolarmente trasmessi.

22. Da quanto precede si evince che il ricorso, nella parte in cui è volto all'annullamento della decisione impugnata, è ricevibile.

23. Esso deve invece essere dichiarato irricevibile nella parte in cui è volto ad ottenere che la Corte ordini alla Commissione di esigere dalla ECS la restituzione dei documenti trasmessi. La Corte infatti non è competente a pronunziare simili ingiunzioni in sede di sindacato di legittimità ai sensi dell'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE]. A norma dell'art. 176 del Trattato [ora art. 266 TFUE], è l'istituzione da cui emana l'atto annullato quella che deve adottare i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza della Corte comporta ».

23 aprile 1986, *Parti écologiste « Les Verts » c. Parlamento*, causa 294/83, Racc. 1339.

L'associazione senza scopo di lucro Les Verts — Parti écologiste proponeva dinanzi alla Corte di giustizia un ricorso diretto all'annullamento della decisione dell'Ufficio di presidenza del Parlamento europeo 12 ottobre 1982, concernente la ripartizione degli stanziamenti iscritti in una voce del bilancio generale delle Comunità europee; e della decisione dell'Ufficio di presidenza ampliato del Parlamento europeo 29 ottobre 1983, recante adozione del regolamento per l'impiego degli stanziamenti destinati al rimborso delle spese delle formazioni politiche partecipanti alle elezioni europee del 1984. La Corte, circa il fatto se si fosse in presenza di un atto impugnabile, ha osservato:

« 20. Si deve osservare, in via preliminare, che la decisione del 1982 e il regolamento del 1983 sono stati adottati da organi del Parlamento europeo e devono pertanto essere considerati come atti del Parlamento stesso.

21. L'associazione ricorrente ritiene che, tenuto conto dell'art. 164 del Trattato [ora art. 19 TUE], il controllo di legittimità sugli atti delle istituzioni, attribuito alla corte dall'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE], non può essere limitato agli atti del Consiglio e della Commissione, a pena di un diniego di giustizia.

22. Anche il Parlamento europeo ritiene che la Corte, in virtù della sua funzione generale di custode del diritto, definita nell'art. 164 del Trattato CEE [ora art. 19 TUE], possa controllare la legittimità di atti diversi da quelli del Consiglio e della Commissione. L'enumerazione dei potenziali convenuti, figurante nell'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE],, non è, a suo parere, tassativa. Il Parlamento europeo non nega di poter essere assoggettato al sindacato giurisdizionale della Corte in settori come il bilancio e le questioni legate all'organizzazione delle elezioni dirette, in cui gli sono stati attribuiti, attraverso la revisione dei trattati, maggiori poteri e in cui può esso stesso adottare atti giuridici. Nel caso dell'assegnazione di stanziamenti per il cofinanziamento della campagna di informazione in occasione delle seconde elezioni dirette, il Parlamento europeo esercita direttamente i diritti che gli sono propri. Non intende perciò sottrarre i suoi atti in tale materia al sindacato giurisdizionale. Esso considera tuttavia che un'interpretazione estensiva dell'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE], che renda i suoi atti impugnabili col ricorso d'annullamento, dovrebbe comportare il riconoscimento del suo interesse a ricorrere contro atti del Consiglio e della Commissione.

23. A questo proposito si deve anzitutto sottolineare che la Comunità economica europea è una comunità di diritto nel senso che né gli Stati che ne fanno parte, né le sue istituzioni sono sottratti al

controllo della conformità dei loro atti alla carta costituzionale di base costituita dal trattato. In particolare, con gli artt. 173 [ora art. 263 TFUE], e 184 [ora art. 277 TFUE], da un lato, e con l'art. 177 [ora art. 267 TFUE], dall'altro, il Trattato ha istituito un sistema completo di rimedi giuridici e di procedimenti inteso ad affidare alla Corte di giustizia il controllo della legittimità degli atti delle istituzioni. Le persone fisiche e le persone giuridiche sono in tal modo tutelate contro l'applicazione, nei loro confronti, di atti di portata generale che esse non possono impugnare direttamente davanti alla Corte a causa dei particolari presupposti di ricevibilità specificati nell'art. 173, secondo comma, del Trattato [ora art. 263 TFUE]. Quando spetti alle istituzioni comunitarie rendere tali atti operativi sul piano amministrativo, le persone fisiche e le persone giuridiche possono ricorrere direttamente davanti alla Corte contro i provvedimenti di attuazione di cui esse siano destinatarie o che le riguardino direttamente e individualmente, e dedurre, a sostegno del ricorso, l'illegittimità dell'atto generale di base. Quando detta attuazione spetti alle autorità nazionali, esse possono far valere l'invalidità degli atti di portata generale dinanzi ai giudici nazionali e indurre questi ultimi a chiedere alla Corte di giustizia, mediante la proposizione di una domanda pregiudiziale, di pronunciarsi a questo proposito.

24. È vero che, a differenza dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], che si riferisce agli atti delle istituzioni, senza ulteriori specificazioni, l'art. 173 [ora art. 263 TFUE], menziona solo gli atti del Consiglio e della Commissione. Tuttavia in base al sistema del Trattato è consentito proporre un ricorso diretto contro « tutte le disposizioni adottate dalle istituzioni (...) miranti a produrre effetti giuridici » come la Corte ha già avuto modo di sottolineare nella sentenza 31 marzo 1971 (causa 22/70, *Commissione c. Consiglio*). Il Parlamento europeo non figura espressamente tra le istituzioni i cui atti possono essere impugnati perché il Trattato CEE, nella versione originaria gli conferiva solo poteri consultivi e di controllo e non il potere di adottare atti destinati a produrre effetti giuridici nei confronti dei terzi. L'art. 38 del trattato CECA dimostra che, quando al Parlamento è stato conferito sin dall'inizio il potere di adottare disposizioni di carattere vincolante, come avviene in forza dell'art. 95, quarto comma, ultima frase, dello stesso trattato, i suoi atti non sono stati sottratti, in via di principio al ricorso in annullamento.

25. Mentre nel trattato CECA il ricorso d'annullamento contro gli atti delle istituzioni costituisce oggetto di due disposizioni distinte, nell'ambito del trattato CEE esso è disciplinato solamente dall'art. 173 [ora art. 263 TFUE], che riveste così carattere generale. L'interpretazione dell'art. 173 [ora art. 263 TFUE], che escludesse gli atti del Parlamento europeo dal novero di quelli impugnabili porterebbe ad un risultato contrastante sia con lo spirito del Trattato, espresso nell'art. 164 [ora art. 19 TUE], sia col sistema dello stesso. Gli atti che il Parlamento adotta nell'ambito del trattato CEE potrebbero infatti invadere la competenza degli Stati membri o delle altre istituzioni, ovvero oltrepassare i limiti posti alla competenza del loro autore senza poter essere deferiti alla Corte. Si deve considerare pertanto che il ricorso d'annullamento può essere diretto contro atti del Parlamento europeo destinati a produrre effetti giuridici nei confronti di terzi. (...)

27. I due atti impugnati riguardano entrambi la ripartizione degli stanziamenti iscritti nel bilancio del Parlamento europeo per la preparazione delle elezioni europee del 1984. Essi si riferiscono all'attribuzione di detti stanziamenti a terzi per spese relative a un'attività da esercitare al di fuori del Parlamento europeo.

28 (...) Gli atti impugnati nella fattispecie costituiscono in realtà l'equivalente di un atto base in quanto stabiliscono il principio della spesa e fissano le modalità secondo le quali essa dev'essere effettuata ».

10 luglio 1990, *Automec Srl c. Commissione*, causa T-64/89, Racc. II-367.

La società Automec, con sede in Italia, concludeva nel 1960 con BMW Italia Spa un contratto per la distribuzione di autovetture BMW nella città e nella provincia di Treviso. Nel 1983, la BMW Italia informava Automec della sua intenzione di non rinnovare il contratto di concessione che sarebbe scaduto il 31 dicembre 1984. Automec citava BMW Italia dinanzi al Tribunale di Milano, affinché fosse condannata a mantenere i rapporti contrattuali esistenti. Il Tribunale respingeva tale domanda

con sentenza che Automec impugnava dinanzi alla Corte d'appello di Milano. La BMW Italia da parte sua, promuoveva due procedimenti contro Automec dinanzi al Tribunale di Treviso, affinché fosse inibito a quest'ultima di fare uso del marchio BMW per reclamizzare autovetture di importazione parallela. Entrambe le domande venivano respinte. Automec, ritenendo di soddisfare tutti i necessari requisiti qualitativi, imposti in un sistema di distribuzione selettiva, quale era quello della BMV Italia, sosteneva che quest'ultima non aveva il diritto di rifiutarle il rifornimento di autovetture e di pezzi di ricambio e vietarle l'uso del marchio BMW, e chiedeva alla Commissione di adottare una decisione che ingiungesse a BMW Italia Spa e a BMW AG di porre fine alla violazione dell'art. 85 (ora art. 101 TFUE) di cui si erano rese responsabili. A seguito della lettera con cui la Commissione comunicava la sua incompetenza ad adottare una decisione nella pratica in oggetto, Automec presentava, ricorso al Tribunale di primo grado, chiedendone l'annullamento. Sull'impugnabilità dell'atto, il Tribunale ha osservato:

« 42. Come risulta dalla costante giurisprudenza della Corte, costituiscono atti o decisioni impugnabili con ricorso di annullamento ai sensi dell'art. 173 [ora art. 263 TFUE] i provvedimenti destinati a produrre effetti giuridici obbligatori idonei ad incidere sugli interessi di chi li impugna, modificando in misura rilevante la situazione giuridica di questo. In particolare, quando si tratta di atti o decisioni la cui elaborazione ha luogo in varie fasi, e in particolare al termine di un procedimento interno, costituiscono atti impugnabili solamente quei provvedimenti che stabiliscono in modo definitivo la posizione dell'istituzione al termine di tale procedura, con esclusione dei provvedimenti provvisori destinati a preparare la decisione finale (sentenza 11 novembre 1981, IBM / Commissione, punti 8 e segg. della motivazione, causa 60/81, Racc. pag. 2639, in particolare pag. 2651). Ne deriva che il carattere preparatorio dell'atto impugnato costituisce un ostacolo rilevabile d'ufficio alla ricevibilità di un ricorso d'annullamento, come la Corte ha dichiarato nella sentenza 14 febbraio 1989, Bossi / Commissione (causa 346/87, Racc. pag. 303, in particolare pagg. 332 e segg.).

(...)

58. (...) la lettera 30 novembre 1988 è una comunicazione di osservazioni preliminari rientrante nella prima fase della procedura di cui all'art. 6 del regolamento n. 99/63, che non può incidere sulle prerogative procedurali della ricorrente e che pertanto non può essere considerata atto impugnabile ».

22 maggio 1990, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-70/88, Racc. I-2041.

Per la parte in fatto si rinvia al Capitolo II - Istituzioni-. I punti in diritto che qui rilevano sono:

« 26. Il fatto che nei Trattati non vi sia una disposizione che attribuisca al Parlamento il diritto di agire con ricorso per annullamento può costituire una lacuna procedurale ma non è un elemento che non può prevalere sull'interesse fondamentale alla conservazione ed al rispetto dell'equilibrio istituzionale voluto dai Trattati istitutivi delle Comunità europee.

27. Pertanto, il Parlamento è legittimato ad agire dinanzi alla Corte con ricorso per annullamento avverso un atto del Consiglio o della Commissione, purché il ricorso sia inteso unicamente alla tutela delle sue prerogative e si fondi soltanto sui motivi dedotti dalla violazione di queste. Con questa riserva il ricorso in annullamento proposto dalla Parlamento è soggetto alle regole dei Trattati sul ricorso per annullamento delle altre istituzioni».

13 novembre 1991, *Francia c. Commissione*, causa C-303/90, Racc. I-5315.

Con lettera 30 luglio 1990 la Commissione notificava agli Stati membri un documento intitolato « codice di condotta relativo alle modalità di applicazione dell'art. 23, paragrafo 1, del regolamento del Consiglio 4253/88/CEE riguardante le irregolarità nonché l'organizzazione di un sistema di informazioni sulle irregolarità », contro cui la Repubblica francese proponeva dinanzi alla Corte di giustizia un ricorso di annullamento ex art. 173 TCE (ora art. 263 TFUE). La Commissione eccepiva

l'irricevibilità del ricorso, sostenendo che il codice non fosse un atto impugnabile, in quanto costituiva soltanto un consenso negoziato e accettato da essa e dagli Stati membri su un metodo uniforme per dare esecuzione agli obblighi imposti dall'art. 23, paragrafo 1, del regolamento 4253/88/CEE. Sulla ricevibilità, a fronte dei motivi addotti dalla Repubblica francese riguardanti l'incompetenza della Commissione, la violazione da parte di questa del diritto comunitario e lo sviamento di procedura, la Corte di giustizia ha osservato:

« 8. Si deve ricordare che, secondo la costante giurisprudenza della Corte, l'azione di annullamento deve potersi esperire nei confronti di qualsiasi provvedimento adottato dalle istituzioni, indipendentemente dalla sua natura e dalla sua forma, che miri a produrre effetti giuridici (sentenza 31 marzo 1971, Commissione / Consiglio, causa 22/70, Racc. pag. 263).

9. Nel caso di specie si tratta di un atto intitolato "modalità di applicazione", che è stato pubblicato per intero nella serie C della Gazzetta ufficiale e che, come emerge dal fascicolo, è stato notificato a ciascuno Stato membro con lettera del competente commissario. In tale lettera viene precisato che il codice entra in vigore a partire dalla data della notifica e che il rispetto dell'art. 23, n. 1, del regolamento n. 4253/88 esige il rispetto integrale delle disposizioni del codice, il quale, sempre secondo la Commissione, costituisce l'espressione degli obblighi derivanti da questa disposizione.

10. Per valutare se l'atto impugnato sia inteso a produrre effetti giuridici nuovi rispetto a quelli che comporta l'art. 23 del citato regolamento n. 4253/88, occorre esaminarne il contenuto.

11. Ne consegue che la valutazione della fondatezza dell'eccezione d'irricevibilità dipende dalla valutazione da effettuarsi sui motivi dedotti nei confronti dell'atto controverso. Tale eccezione, pertanto, deve essere esaminata unitamente alle questioni di merito poste dalla controversia.

Dall'analisi del contenuto la Corte ha dedotto:

« 13. Per quanto riguarda l'incompetenza della Commissione, la Repubblica francese sostiene che il codice è, in sostanza, un regolamento che fissa le modalità di applicazione dell'art. 23, n. 1, del regolamento n. 4253/88. Orbene, secondo la ricorrente, questo articolo non conferisce alla Commissione alcuna competenza a questo proposito; del resto l'art. 3, n. 4, del citato regolamento n. 2052/88 precisa che le disposizioni specifiche relative all'azione di ciascun fondo strutturale sono definite dalle decisioni di applicazione emanate in virtù dell'art. 130 E del Trattato [ora art. 178 TFUE], che prevede unicamente la competenza del Consiglio.

14. La Commissione sostiene, per contro, che l'analisi del contenuto del codice dimostra che quest'ultimo si limita a dettagliare le informazioni che gli Stati membri sono tenuti a trasmettere alla Commissione in virtù dell'art. 23, n. 1, del citato regolamento n. 4253/88, e che le espressioni "modalità di impiego", "consenso negoziato" e "gentlemen's agreement", alle quali è stato fatto ricorso per definire il codice, confermano che questo non è destinato a produrre nuovi effetti giuridici vincolanti.

15. Si deve pertanto esaminare in primo luogo se il codice si limiti a esplicitare l'obbligo di informare la Commissione derivante agli Stati membri dall'art. 23, n. 1, del citato regolamento n. 4253/88, o se pone in essere modalità di applicazione che implicano obblighi specifici.

(...)

24. Dalle considerazioni che precedono emerge che, imponendo agli Stati membri obblighi specifici relativi al contenuto dell'informazione nonché alla frequenza e alle modalità della comunicazione di detta informazione alla Commissione, il codice eccede quanto previsto dall'art. 23, n. 1, del citato regolamento n. 4253/88.

25. Ciò considerato, si deve constatare che il codice costituisce un atto destinato a produrre effetti giuridici propri, distinti da quelli di cui all'art. 23 del citato regolamento n. 4253/88, e che, pertanto, può costituire oggetto di ricorso di annullamento ».

26 novembre 1993, *Etienne Tête c. Banca Europea per gli Investimenti*, causa T-460/93, Racc. II-1257.

Conseguentemente all'autorizzazione rilasciata dal Consiglio di amministrazione della BEI circa la concessione alla comunità urbana di Lione di un prestito per il finanziamento del suo contributo al progetto di tangenziale nord dell'agglomerato urbano lionese, veniva firmato un contratto di finanziamento relativo a detto progetto tra la BEI e la comunità urbana di Lione. I ricorrenti, proponevano dinanzi al Tribunale di primo grado delle Comunità europee un ricorso per l'annullamento, da una parte, della decisione della BEI che aveva autorizzato il prestito e, dall'altra, del contratto di prestito stesso, adducendo quattro mezzi relativi alla violazione delle diverse disposizioni del Trattato CEE e del Protocollo sullo Statuto della BEI. In particolare, il Tribunale, sulle eccezioni relative al fatto che l'art. 180 del Trattato CE si opporrebbe alla ricevibilità del ricorso e al fatto che i ricorrenti non sarebbero direttamente riguardati dalla decisione impugnata, ha osservato:

« 16. Occorre sottolineare innanzi tutto che, ai sensi dell'art. 180, lett. c) del Trattato CE [identico all'ex art. 180, lett. c), del Trattato CEE – ora art. 210 TFUE], i ricorsi d'annullamento avverso le deliberazioni del consiglio di amministrazione della BEI possono essere proposti soltanto dagli Stati membri o dalla Commissione. Di conseguenza, detta disposizione esclude i ricorsi presentati da singoli, come il presente ricorso.

17. Tuttavia, occorre esaminare se la disposizione del Trattato di cui trattasi debba essere interpretata nel senso proposto dai ricorrenti, che si sono avvalsi, a tale riguardo, della succitata sentenza Les Verts/Parlamento. Occorre osservare che la soluzione adottata in questa sentenza è stata motivata dal fatto che il Trattato CEE, nella sua versione originaria, conferiva al Parlamento solo poteri consultivi e di controllo politico, non però il potere di adottare atti destinati a produrre effetti giuridici nei confronti dei terzi. Quando, successivamente, il Parlamento ha acquisito maggiori poteri che gli hanno consentito di adottare tali atti, si è rivelato necessario che la Corte potesse esercitare su di essi il proprio sindacato giurisdizionale (v. sentenza Les Verts/Parlamento, punti 22-25 della motivazione).

18. Nella fattispecie, i ricorrenti non hanno dimostrato che le competenze della BEI abbiano avuto, fino alla data della decisione impugnata, uno sviluppo analogo. La BEI ha conservato infatti il proprio compito originario, che è quello di concedere prestiti e garanzie (v. artt. 129 e 130 del Trattato CEE [ora art. 149 e 150 TFUE], 198 D e 198 E del Trattato CE). La BEI non adotta quindi decisioni che producano effetti giuridici nei confronti di terzi che non beneficiano di prestiti né di garanzie della BEI stessa. La proposta formulata dalla Commissione nel 1993 relativa alla creazione di un Fondo europeo per gli investimenti, alla quale i ricorrenti si sono riferiti, conferma questa interpretazione delle attuali competenze della BEI.

19. A questo proposito, occorre aggiungere che la futura Banca centrale europea si distinguerà notevolmente dalla BEI. L'art. 108 A del Trattato CE [ora art. 132 TFUE] prevede che essa adotterà regolamenti e decisioni (obbligatori per i loro destinatari), il che implica la necessità di ammettere la possibilità, per persone fisiche o giuridiche, di presentare ricorsi d'annullamento. Tenuto conto delle diverse competenze delle due banche, l'analogia proposta dai ricorrenti non risulta quindi giustificata.

20. Da quanto precede risulta che l'interpretazione più flessibile degli artt. 180 [ora art. 210 TFUE] e 173 del Trattato CE [ora art. 263 TFUE], proposta dai ricorrenti, oltrepasserebbe i limiti posti al giudice comunitario dal testo dell'art. 180, lett. c), del Trattato CE [ora art. 210 TFUE].

21. Occorre però esaminare se l'art. 29 dello Statuto sia tale da modificare la suddetta analisi. La succitata sentenza SGEEM e Etroy/BEI, invocata dai ricorrenti, dimostra tuttavia che è stata ammessa la competenza del giudice comunitario per controversie tra la BEI e un terzo per quanto concerne la responsabilità extracontrattuale della Comunità. Di conseguenza, non si può sostenere che il suddetto art. 29 sia privo di senso se si considera che i ricorsi d'annullamento presentati da terzi sono irricevibili. Si deve aggiungere che la competenza del giudice comunitario a conoscere controversie in

forza dell'art. 178 del Trattato CE garantisce una tutela giurisdizionale efficace dei terzi nei confronti degli atti della BEI.

22. Anche se si supponesse che l'art. 173, quarto comma, del Trattato CE (identico all'art. 173, secondo comma, del Trattato CEE [ora art. 263 TFUE]) fosse applicabile al presente ricorso, si dovrebbe esaminare se i ricorrenti siano direttamente riguardati dalla decisione impugnata. Al riguardo, si deve constatare che la situazione giuridica dei ricorrenti non è stata ancora modificata dalla decisione di concedere un prestito alla comunità urbana di Lione. Gli interessi dei contribuenti e dei futuri amministratori eletti che dovranno approvare i bilanci della comunità urbana, cui fanno riferimento i ricorrenti, non sono sufficienti a dimostrare che la situazione giuridica di questi ultimi viene pregiudicata dalla decisione impugnata. Solo le decisioni adottate dalle varie autorità francesi per la costruzione della tangenziale in questione, per esempio decisioni di esproprio, sono suscettibili di incidere sulla situazione giuridica dei ricorrenti.

23. La Corte ha affermato, a proposito del procedimento di approvazione del bilancio da parte del Parlamento, che quest'ultimo si risolve in una semplice autorizzazione ad impegni di spesa e che una persona fisica o giuridica non può quindi, in ogni caso, essere direttamente toccata dagli atti che rientrano in questo procedimento (v. ordinanza 26 settembre 1984, causa 295/83, Les Verts/Parlamento, Racc. pag. 3331, punto 7 della motivazione). Pertanto, tale persona non può neppure essere direttamente riguardata da una decisione della BEI che autorizza la concessione di un prestito ».

24 marzo 1994, *Société anonyme à participation ouvrière Compagnie nationale Air France c. Commissione*, causa T-3/93, Racc. II-121.

In seguito alle difficoltà nelle quali versava la compagnia britannica di trasporto Dan Air Services Limited, la British Airways (in prosieguo: BA) si offriva di rilevarla, senza tuttavia procedere a notificarlo alla Commissione a norma del regolamento del Consiglio 4064/89/CEE, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese. Contatti informali venivano, peraltro, intrattenuti con i servizi della Commissione (Merger Task Force – MTF). Il 31 ottobre 1992, l'agenzia di stampa Europe riportava una dichiarazione del portavoce del commissario competente in materia di concorrenza, resa in data 30 ottobre 1992, che ribadiva come la concentrazione non presentasse dimensione comunitaria e fosse dunque la competente autorità inglese a dover prendere posizione sul progetto. Contro la decisione del 30 ottobre 1992, la Compagnie nationale Air France presentava dinanzi al Tribunale di primo grado delle Comunità europee ricorso in annullamento. La Commissione sollevava eccezione di irricevibilità, assumendo che la dichiarazione impugnata non aveva carattere di decisione censurabile ex 173 (ora 230) CE. Il Tribunale ha osservato:

« 50. Emerge dal complesso delle suddette considerazioni di diritto e di fatto che la tesi della Commissione secondo la quale la valutazione e la qualificazione giuridiche della dichiarazione del 30 ottobre 1992 avevano carattere preliminare è errata. Tale qualificazione potrebbe certo ammettersi per le valutazioni effettuate dalla MTF, nelle summenzionate lettere del 21 e del 30 ottobre 1992, ma non sarebbe in alcun caso valevole per l'atto impugnato, che promana da un membro della Commissione, a nome di quest'ultima. Talché, per i motivi precedentemente esposti, la dichiarazione impugnata presenta una natura giuridica diversa da quella del parere emesso dalla MTF nella risposta inviata alla BA in pari data a quella dell'atto impugnato. Invero, mentre le lettere della MTF, come ha argomentato l'istituzione convenuta, ben presentano il carattere di "lettera informale" ai sensi della citata sentenza Giry e Guerlain e a., e non sono conseguentemente censurabili in sede di ricorso per annullamento, la situazione è diversa per la dichiarazione controversa. D'altra parte, come sottolinea la ricorrente, la Commissione non potrebbe fondatamente asserire di aver inteso rendere pubblica una valutazione che non aveva carattere definitivo. In realtà, dall'istruttoria della causa è emerso chiaramente che la valutazione della Commissione era ferma tanto sul carattere di concentrazione dell'operazione quanto sull'assenza di "dimensione comunitaria" della medesima. Richiamandosi ai calcoli preliminari effettuati, il commissario ha voluto riferirsi non già a calcoli provvisori, bensì a

calcoli preventivi, indispensabili ai fini della valutazione della "dimensione comunitaria" di qualsiasi operazione di concentrazione tra imprese.

51. Il Tribunale ritiene quindi che gli effetti della dichiarazione impugnata sono, dal punto di vista degli operatori economici che hanno progettato l'operazione, identici a quelli derivanti, in capo ai medesimi, da una decisione mediante la quale la Commissione accerti, in seguito ad una notifica dell'operazione regolarmente inoltratale, che questa non è di "dimensione comunitaria" ai sensi del citato art. 6, n. 1, lett. a), del regolamento. Dal punto di vista degli Stati membri e dei terzi, in particolare dei concorrenti diretti degli operatori che hanno intrapreso l'operazione di concentrazione, tale effetti sono quantomeno identici a quelli derivanti per i medesimi da una decisione formale della Commissione, parimenti adottata in forza di questa disposizione del regolamento. Orbene, è pacifico che siffatta decisione potrebbe formare oggetto di un ricorso per annullamento dinanzi al giudice comunitario.

52. Conseguentemente, l'assunto della Commissione secondo il quale essa potrebbe accertare l'insussistenza di "dimensione comunitaria" di un'operazione unicamente ricorrendo i presupposti di cui all'art. 6, n. 1, lett. a), del regolamento, vale a dire successivamente ad una notifica dell'operazione, deve essere disatteso. Gli effetti giuridici della dichiarazione impugnata sono quindi, in questa fase dell'analisi, sufficientemente dimostrati indipendentemente dal fatto che si tratti di effetti nei confronti degli operatori direttamente interessati dall'operazione di concentrazione, degli Stati membri o di terzi ».

13 gennaio 1995 (ordinanza), *Olivier Roujansky c. Consiglio*, causa C-253/94 P, Racc. I-7.

Il signor Roujansky aveva proposto al Tribunale di primo grado delle Comunità europee un ricorso volto, da un lato, a far dichiarare l'inesistenza ovvero, l'annullamento della dichiarazione del Consiglio europeo del 29 ottobre 1993, che avrebbe prodotto l'effetto di rendere noto ai cittadini della Comunità che il Trattato sull'Unione europea sarebbe entrato in vigore il 1 novembre 1993, e in second'ordine volto a far dichiarare la nullità del Trattato sull'Unione europea. Il Tribunale aveva dichiarato irricevibile il ricorso, rilevando la propria incompetenza, con ordinanza del 14 luglio 1994. Roujansky proponeva, allora, davanti alla Corte di giustizia, ricorso per l'annullamento dell'ordinanza 14 luglio 1994. La Corte di giustizia ha osservato:

« 4. Per quanto riguarda, in primo luogo, la domanda mirante all'accertamento dell'inesistenza ovvero all'annullamento della dichiarazione del Consiglio europeo, il Tribunale ha rilevato anzitutto che l'art. 173, primo comma, del Trattato [ora art. 263 TFUE], non ricomprende gli atti del Consiglio europeo fra quelli la cui legittimità può essere sottoposta al controllo del giudice comunitario. Il Tribunale ha inoltre rammentato che l'art. 31 dell'Atto unico europeo, in vigore alla data di adozione della dichiarazione impugnata, esclude espressamente l'applicazione al Consiglio europeo delle disposizioni del Trattato CEE relative alla competenza del giudice comunitario e che tale esclusione è stata confermata dall'art. L del Trattato sull'Unione europea.

5. Sulla base di tali considerazioni, il Tribunale ha ritenuto di non essere competente a pronunciarsi sulla legittimità della dichiarazione del Consiglio europeo.

6. Per quanto riguarda, in secondo luogo, la domanda mirante a far dichiarare la nullità del Trattato sull'Unione europea, il Tribunale ha rilevato che siffatto Trattato non costituiva un atto di una istituzione della Comunità, ai sensi degli artt. 4 [ora art. 13 TUE] e 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE] e che, di conseguenza, esso non era competente a pronunciarsi sulla legittimità delle relative disposizioni.

(...)

11. Come è stato dichiarato dal Tribunale, né la dichiarazione del Consiglio europeo né il Trattato sull'Unione europea sono atti la cui legittimità possa essere assoggettata a controllo in forza dell'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE], di guisa che il ricorso proposto dal ricorrente avverso la declaratoria di irricevibilità è manifestamente infondato ».

30 aprile 1996, *Paesi Bassi c. Consiglio*, causa C-58/94, Racc. I-2185.

Il Regno dei Paesi Bassi chiedeva l'annullamento della decisione del Consiglio 93/731/CE, relativa all'accesso del pubblico ai documenti del Consiglio, dell'art. 22 del regolamento interno del Consiglio, nel testo adottato con decisione 93/662/CE e del codice di condotta adottato congiuntamente da Consiglio e Commissione, relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Consiglio e della Commissione. Quest'ultimo, in particolare, elencava i principi che le due istituzioni dovevano mettere in atto, mediante l'adozione di disposizioni regolamentari specifiche. Sull'impugnabilità del codice di condotta la Corte di giustizia ha osservato:

« 24. Occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte (v., segnatamente, sentenza 29 giugno 1995, causa C-135/93, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-1651, punto 20), l'azione d'annullamento deve potersi esperire nei confronti di qualsiasi provvedimento adottato dalle istituzioni, indipendentemente dalla sua natura e dalla sua forma, che miri a produrre effetti giuridici.

25. Ora, come risulta in particolare dal preambolo e dal penultimo capoverso del codice di condotta, intitolato "Attuazione", questo codice riporta l'accordo tra la Commissione e il Consiglio sui principi che dovranno disciplinare l'accesso ai documenti di queste due istituzioni, invitando nel contempo queste ultime a mettere in atto detti principi mediante disposizioni regolamentari specifiche.

26. Alla luce di quanto esposto, il codice di condotta si limita a prefigurare alcune decisioni ulteriori destinate, contrariamente al codice, a produrre effetti giuridici. Tracciando infatti le direttrici in base alle quali le due istituzioni adotteranno provvedimenti concernenti il carattere riservato e la comunicazione della documentazione in loro possesso, il codice risponde al bisogno del Consiglio e della Commissione di prevenire divergenze rilevanti nella loro prassi futura in materia.

27. Poiché il codice di condotta costituisce manifestazione di una mera convergenza di intenti e non è pertanto destinato a produrre di per sé effetti giuridici, il ricorso dev'essere dichiarato irricevibile per la parte in cui è diretto avverso detto codice».

In merito alla decisione 93/731 la Corte ha osservato:

« 37. Occorre riconoscere che, in assenza di una regolamentazione generale sul diritto d'accesso del pubblico ai documenti in possesso delle istituzioni comunitarie emanata dal legislatore comunitario, dette istituzioni devono adottare i provvedimenti aventi ad oggetto il disbrigo dei richieste del genere in forza dei loro poteri di organizzazione interna, che legittimano ad adottare provvedimenti adeguati a garantire il loro funzionamento interno nell'interesse del buon andamento dell'amministrazione.

38. La circostanza che la decisione 93/731 produca effetti giuridici nei confronti dei terzi non può rimettere in discussione la sua qualificazione come provvedimento di carattere interno. (...)

39. Di conseguenza, allo stato attuale del diritto comunitario, il Consiglio è legittimato ad adottare provvedimenti miranti al disbrigo delle richieste d'accesso ai documenti in suo possesso.

40. (...) il Consiglio ha potuto pertanto adottare validamente la decisione 93/731

(...) »

22 aprile 1997, *Geotronics SA c. Commissione*, causa C-395/95P, Racc. 2271.

La Geotronics SA proponeva, a norma dell'art. 49 dello Statuto CE della Corte di giustizia, un ricorso contro la sentenza 26 ottobre 1995, causa T-185/94, Geotronics/Commissione (Racc. pag. II-2795) con la quale il Tribunale di primo grado delle Comunità europee aveva respinto la sua domanda diretta ad ottenere, da una parte, l'annullamento, ai sensi dell'art. 173, quarto comma TCE (ora art. 263, quarto comma, TFUE), della decisione della Commissione che respingeva l'offerta presentata dalla Geotronics, nell'ambito del programma PHARE, per la fornitura di tacheometri

elettronici e, dall'altra, al risarcimento, ai sensi degli artt. 178 (ora art. 268 TFUE) e 215 del TCE (ora art. 340 TFUE), del danno lamentato dalla Geotronics a causa della decisione controversa. Sul rigetto della domanda di annullamento la Corte ha osservato:

« 14. (...)la Commissione ha informato la Geotronics che essa respingeva la sua offerta poiché l'attrezzatura proposta non era originaria degli Stati membri della Comunità o di uno Stato beneficiario del programma PHARE. L'atto controverso, formalmente rivolto alla Geotronics, è stato in tal modo adottato dalla Commissione dopo che essa aveva verificato se l'offerta di tale società soddisfaceva o meno i presupposti previsti dal bando di gara d'appalto per ottenere il finanziamento comunitario. Anche se tale atto si inquadrava nell'ambito di un procedimento di tipo contrattuale che doveva concludersi con la stipula di un appalto nazionale, esso era separabile da tale contesto in quanto, da una parte, era stato adottato dalla Commissione nell'esercizio delle proprie competenze e, dall'altra, riguardava specificamente un'impresa individuale che, per il solo fatto dell'adozione di tale atto, perdeva così qualsiasi effettiva possibilità di vedersi attribuire l'appalto.

15. Conseguentemente, la decisione della Commissione di escludere la Geotronics dal beneficio del finanziamento comunitario ha prodotto effetti giuridici vincolanti nei confronti della ricorrente e poteva quindi essere oggetto di un ricorso d'annullamento.

16. Da quanto precede deriva che il Tribunale ha commesso un errore di diritto ritenendo che la lettera 10 marzo 1994 non potesse essere considerata un atto che abbia prodotto effetti giuridici vincolanti che possono incidere sulla posizione giuridica della Geotronics e dichiarando, per tale motivo, irricevibile il ricorso d'annullamento diretto contro tale atto ».

9 gennaio 2001, *Innova, Centro euromediterraneo per lo sviluppo sostenibile c. Commissione*, causa T-149/00, R. II-1.

La Innova, centro euromediterraneo per lo sviluppo sostenibile, associazione senza fini di lucro di diritto italiano avente come oggetto sociale il contributo allo sviluppo durevole a favore dei paesi dell'area mediterranea, concludeva con la Commissione un contratto finanziato nell'ambito di un programma basato sul regolamento del 1488/96, relativo a misure d'accompagnamento finanziarie e tecniche (Meda) a sostegno della riforma delle strutture economiche e sociali nel quadro del partenariato euromediterraneo, con il quale la ricorrente si impegnava a realizzare il progetto descritto all'allegato A del contratto, dietro versamento, da parte della Commissione, di una sovvenzione finanziaria. Il 23 marzo 2000 la Commissione adottava la decisione di risolvere il contratto, chiedendo allo stesso tempo il rimborso delle somme già versate. La Innova allora proponeva ricorso davanti al Tribunale di primo grado delle Comunità europee per ottenere l'annullamento della decisione con cui la Commissione aveva risolto il contratto. Il Tribunale ha osservato:

« 25. Secondo la costante giurisprudenza, ai sensi del combinato disposto dell'art. 238 CE [ora art. 272 TFUE]e della decisione (CECA, CEE, Euratom) del Consiglio 24 ottobre 1988, n. 591, che istituisce un Tribunale di primo grado delle Comunità europee (GU L 319, pag. 1), come successivamente modificata, il Tribunale è competente a statuire in primo grado sulle controversie in materia contrattuale per le quali è stato adito da persone fisiche e giuridiche solo in forza di una clausola compromissoria. In mancanza di questa estenderebbe la propria competenza giurisdizionale all'infuori delle controversie la cui cognizione gli è limitativamente riservata dall'art. 240 CE. Tale disposizione conferisce ai giudici nazionali la competenza di diritto comune per conoscere delle controversie di cui la Comunità è parte (ordinanza del Tribunale 3 ottobre 1997, causa T-186/96, Mutual Aid Administration Services/Commissione, Racc. pag. II-1633, punto 47).

26. Nella specie, il contratto non contiene alcuna clausola che attribuisca al Tribunale la competenza per conoscere delle controversie che dovessero insorgere nella sua esecuzione. Anzi, la clausola relativa al regolamento delle controversie, contenuta nell'art. 17 del contratto, attribuisce espressamente al foro di Bruxelles la competenza per conoscere di qualsiasi controversia tra la

Commissione e il beneficiario che dovesse insorgere nell'esecuzione del contratto.

27. La presente controversia rientra indubbiamente nell'ambito di applicazione di tale disposizione. Infatti, come precisato nella sopracitata ordinanza Innova/Commissione (punto 21) la detta controversia « presenta un rapporto diretto con gli obblighi definiti nel contratto, di modo che la risoluzione prevista dall'art. 15 del detto contratto è solo la sanzione per la mancata esecuzione degli obblighi da parte di uno dei due contraenti ».

28. La presente controversia rientra indubbiamente nell'ambito di applicazione di tale disposizione. Infatti, come precisato nella sopracitata ordinanza Innova/Commissione (punto 21) la detta controversia « presenta un rapporto diretto con gli obblighi definiti nel contratto, di modo che la risoluzione prevista dall'art. 15 del detto contratto è solo la sanzione per la mancata esecuzione degli obblighi da parte di uno dei due contraenti ».

29. Del resto, la competenza del Tribunale per conoscere della presente controversia non può derivare dall'art. 15.6 del contratto. Infatti, senza che occorra pronunciarsi sulla portata esatta di tale clausola, è sufficiente osservare che il semplice riferimento ivi contenuto all'art. 192 del Trattato [ora art. 225 TFUE] non può essere interpretato come un'attribuzione di competenza al giudice comunitario, a meno che non si voglia mettere in dubbio la formulazione estremamente chiara dell'art. 17 del contratto.

30. Da tutto quanto precede risulta che, in mancanza di una clausola compromissoria, il Tribunale è manifestamente incompetente a conoscere della presente domanda la quale, pur essendo basata sull'art. 230, n. 4, CE [ora art. 263 TFUE] deve essere in realtà analizzata come una domanda relativa all'esecuzione di un contratto assegnato dalla Comunità. Pertanto, tale domanda è manifestamente irricevibile e va respinta».

15 marzo 2005, *Spagna c. Eurojust*, causa C-160/03, Racc. I-2077.

Il governo spagnolo chiedeva alla Corte di giustizia di annullare sette bandi di concorso emessi dall'Eurojust per l'assunzione di agenti temporanei, nella misura in cui disponevano la trasmissione di documenti in inglese da parte di chi deposita il proprio atto di candidatura in un'altra lingua, nonché nei vari punti che in ciascun bando riguardavano i requisiti linguistici dei candidati. Ai tre motivi presentati dalla Spagna a sostegno del ricorso, l'Eurojust ha opposto l'irricevibilità dello stesso, per difetto di fondamento giuridico, non potendo esso basarsi ne´ sull'art. 230 Trattato CE (ora divenuto art. 263 TFUE), ne´ sull'art. 35 TUE(abrogato), ne´ sull'art. 91 dello Statuto di Eurojust. Il governo spagnolo, ricordando che la Comunità è una comunità di diritto nella quale le istituzioni sono soggette al controllo giurisdizionale e sostenendo che nessun atto che promana da un organo dotato di personalità giuridica soggetto al diritto comunitario può sottrarsi a tale controllo, ha ritenuto che spettasse alla Corte la scelta del fondamento giuridico più appropriato per il ricorso, chiedendo che l'eventuale errore in cui esso fosse incorso nell'operare tale scelta non comportasse una dichiarazione di irricevibilità o un non luogo a decidere la causa. In proposito, la Corte ha osservato:

« 35. In via preliminare si deve osservare che è il ricorrente a dover scegliere il fondamento giuridico del proprio ricorso e non il giudice comunitario a individuare personalmente il fondamento normativo più appropriato (v., in tal senso, sentenza della Corte 8 ottobre 1974, causa 175/73, Union syndicale e a./Consiglio, Racc. pag. 917, e ordinanza del Tribunale 8 giugno 1998, causa T-148/97, Keeling/UAMI, Racc. pag. II-2217). Dall'esame del ricorso emerge che il ricorrente si è fondato sull'art. 230 CE (ora divenuto art. 263 TFUE); è

dunque alla luce di questa disposizione che occorre esaminare la ricevibilità del ricorso.

36. Come si legge all'art. 230 CE (pra divenuto art. 263 TFUE), la Corte « esercita un controllo di legittimità sugli atti adottati congiuntamente dal Parlamento europeo e dal Consiglio, sugli atti del Consiglio, della Commissione e della BCE che non siano raccomandazioni o pareri, nonché sugli atti del Parlamento europeo destinati a produrre effetti giuridici nei confronti dei paesi terzi ».

37. Ebbene, gli atti impugnati nel presente ricorso non rientrano tra quelli su cui la Corte

conformemente al suddetto articolo esercita il suo controllo di legittimità

38. Peraltro l'art. 41 UE (abrogato) non prevede che l'art. 230 CE (ora divenuto art. 263 TFUE) si applichi alle disposizioni relative alla cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale di cui al titolo VI del Trattato sull'Unione europea; la competenza della Corte in questa materia è infatti precisata all'art. 35 UE (ora abrogato), cui rinvia l'art. 46, lett. b), UE (abrogato).

39. Comunque sia, il Regno di Spagna ha contestato che i bandi di concorso impugnati siano considerati atti presi nell'ambito del titolo VI del Trattato sull'Unione europea.

40. Ne consegue che il ricorso introdotto sulla base dell'art. 230 CE (ora divenuto art. 263 TFUE) non può essere dichiarato ricevibile.

41. Quanto al diritto a una tutela giurisdizionale in seno alla comunità di diritto sopra definita, in forza del quale, secondo il Regno di Spagna, tutte le decisioni di un organo dotato di personalità giuridica soggetto al diritto comunitario sono suscettibili di un sindacato giurisdizionale, si deve osservare che gli atti impugnati nella fattispecie non sono [stati] sottratti ad alcun controllo giurisdizionale.

42. Come risulta dall'art. 30 della decisione, il personale dell'Eurojust è soggetto ai regolamenti e alle regolamentazioni applicabili ai funzionari e agli altri agenti delle Comunità europee. Ne consegue che, secondo una giurisprudenza costante, i principali interessati, cioè i candidati ai vari posti banditi negli atti impugnati, potevano adire il giudice comunitario alle condizioni previste all'art. 91 dello Statuto (v., in tal senso, sentenza Vandevyvere/Parlamento, [31 marzo 1965, causa 23/64, Racc. pag. 189, spec.] pag. 214).

43. Nell'ipotesi di un tale ricorso, gli Stati membri potrebbero fare istanza di intervento in conformità dell'art. 40 dello Statuto della Corte di giustizia e potrebbero, eventualmente, come risulta dall'art. 56, secondo e terzo comma, del medesimo Statuto, proporre un ricorso contro la sentenza del Tribunale.

44. Da tutto quanto precede discende che il ricorso è irricevibile ».

7 luglio 2005, *Le Pen c. Parlamento*, causa C-208/03 P, Racc. I-6051.

Il signor Le Pen chiedeva l'annullamento della sentenza del Tribunale di primo grado 10 aprile 2003, causa T-353/00, (Racc. pag. II-1729), con cui è stato dichiarato irricevibile il ricorso da lui presentato per ottenere l'annullamento della decisione emanata sotto forma di dichiarazione della Presidente del Parlamento europeo in data 23 ottobre 2000, relativa alla decadenza del suo mandato di membro del Parlamento (in prosieguo: l'« atto controverso »). La controversia che aveva dato luogo al ricorso dinanzi al Tribunale scaturiva, infatti, dalla condanna penale del ricorrente ad opera dei giudici francesi e dalle conseguenze che, in diritto francese, si ricollegano a tale condanna per quanto riguarda l'esercizio di mandati elettivi, in particolare quello di rappresentante al Parlamento europeo. Ricevuta la notifica ufficiale dalle autorità competenti francesi della sentenza del Conseil d'État che respingeva il ricorso presentato dall'onorevole Le Pen contro il decreto del Primo Ministro francese del 31 marzo 2000, volto a porre fine (a seguito della suddetta condanna) al suo mandato di deputato al Parlamento europeo (decreto che diventava pertanto, a seguito del rigetto del ricorso, definitivo), quest'ultimo, conformemente all'art. 12, par. 2, della decisione n. 76/787/CECA, CEE, Euratom, concernente l'atto relativo all'elezione dei rappresentanti nell'Assemblea a suffragio universale diretto, prendeva atto di tale notifica che constatava la decadenza del mandato dell'onorevole Le Pen. Cosı`, la Presidente del Parlamento, comunicando al Ministro degli Affari esteri francese tale "presa d'atto", chiedeva al medesimo di comunicare il nome della persona chiamata a occupare il seggio divenuto vacante. A seguito della comunicazione, da parte del Ministro francese, del successore al Parlamento del signor Le Pen, quest'ultimo proponeva un'azione di annullamento dell'atto controverso. La Corte di giustizia, confermando la sentenza del Tribunale che, sostanzialmente, aveva rigettato il ricorso in virtu` del fatto che l'atto impugnato, per la sua natura particolare, non poteva formare oggetto di ricorso di annullamento ai sensi dell'art. 230 Trattato CE (ora divenuto art. 263 TFUE), ha in particolare osservato:

« 43. Mediante l'impugnazione, il ricorrente contesta essenzialmente l'interpretazione dell'art. 12, n. 2, dell'atto del 1976 adottata dal Tribunale e, piu` precisamente, la conclusione [...] ai sensi del quale l'atto controverso non era destinato a produrre effetti giuridici propri, distinti da quelli del decreto 31 marzo 2000. Secondo il ricorrente, tale conclusione, oltre a contraddire i punti 90 e 91 della stessa sentenza, ai cui sensi il Parlamento disporrebbe « tuttavia » di un potere limitato di verifica in un contesto ove spetta ad esso prendere atto dell'accertamento, già operato dalle autorità nazionali, della vacanza di un seggio, distorcerebbe altresì la portata stessa dell'art. 12 dell'atto del 1976.

44. A questo proposito, rammentando la giurisprudenza della Corte secondo cui si deve attribuire maggior importanza alla sostanza piuttosto che alla forma di un atto e occorre prendere in considerazione l'intenzione espressa dell'autore, il ricorrente sostiene, nel caso di specie, che l'atto che ha modificato la sua situazione giuridica privandolo del suo mandato elettivo è proprio l'atto controverso e non già il decreto 31 marzo 2000. Tale interpretazione sarebbe del resto confermata sia dal tenore letterale stesso dell'art. 12, n. 2, primo comma, dell'atto del 1976 — che dichiarerebbe l'obbligo del Parlamento di « prendere atto » di una vacanza di seggio derivante dall'applicazione di norme nazionali — sia dall'atteggiamento della commissione giuridica e della Presidente del Parlamento, nonché dal fatto che egli stesso abbia continuato e sedere in Parlamento fino al 23 ottobre 2000 e a beneficiare, fino a quella data, delle indennità a carico di tale istituzione e del trattamento versato dalle autorità francesi [...].

46. Per quanto riguarda l'argomento essenziale del ricorrente, relativo alla distorsione della portata dell'art. 12, n. 2, dell'atto del 1976 e all'erronea valutazione da parte del Tribunale della vera natura giuridica dell'atto controverso che sarebbe l'unico a modificare la sua situazione giuridica, si deve ammettere la fondatezza della tesi secondo cui, per stabilire se un atto possa formare oggetto di un ricorso ai sensi dell'art. 230 CE (ora divenuto art. 263 TFUE), occorre tener conto della sua stessa sostanza e dell'intenzione del suo autore. Infatti, secondo una giurisprudenza costante, la forma in cui un atto o una decisione sono adottati e`, in linea di massima, irrilevante ai fini della possibilità di impugnarli con un'azione di annullamento [...].

47. Benché, in quest'ottica, non si possa quindi escludere che una comunicazione scritta o addirittura una semplice dichiarazione orale sia sottoposta al controllo della Corte ai sensi dell'art. 230 CE (ora divenuto art. 263 TFUE), tale possibilità non può spingersi, tuttavia, fino alla violazione delle regole e delle procedure relative all'elezione dei membri del Parlamento.

48. Ebbene, sotto questo profilo, come giustamente rilevato dal Tribunale [...], all'epoca dei fatti della controversia non era stata emanata alcuna procedura elettorale uniforme per l'elezione dei membri del Parlamento europeo, cosicché la procedura restava disciplinata dalle disposizioni nazionali vigenti in ogni Stato membro, conformemente all'art. 7, n. 2, dell'atto del 1976.

49. Conseguentemente, dal momento che, in virtu` dell'art. 5 della legge del [francese 7 luglio 1977, n. 77-729, relativa all'elezione dei rappresentanti all'Assemblea delle Comunita` europee], l'ineleggibilita` comporta la decadenza, accertata mediante decreto, del mandato di membro del Parlamento, quest'ultimo non aveva altra scelta se non prendere immediatamente atto dell'accertamento, già effettuato dalla autorità nazionali, della vacanza del seggio del ricorrente e tale constatazione verteva, come giustamente rilevato dal Tribunale [...], su una situazione giuridica preesistente e risultante esclusivamente da una decisione di tali autorità. Nessuno degli argomenti dedotti dal ricorrente nell'ambito della presente impugnazione è tale da rimettere in discussione quest'ultima conclusione.

50. Infatti, per quanto riguarda anzitutto l'argomento del ricorrente relativo al tenore letterale stesso dell'art. 12, n. 2, dell'atto del 1976, che dichiarerebbe l'obbligo, a carico del Parlamento, di « prendere atto » di una vacanza di seggio derivante dall'applicazione delle disposizioni nazionali vigenti in uno Stato membro, quella norma, lungi dal confortare la tesi del ricorrente, mette anzi chiaramente in rilievo la mancanza di potere discrezionale del Parlamento in materia. Infatti, in quest'ipotesi particolare, il ruolo del Parlamento non consiste nell'accertare la vacanza del seggio, bensì come giustamente rilevato dal Tribunale [...], nel prendere semplicemente atto della vacanza del

seggio già accertata dalle autorità nazionali, laddove, nelle altre ipotesi relative, in particolare, alle dimissioni o al decesso di uno dei suoi membri, detta istituzione ha un ruolo più attivo, dal momento che accerta essa stessa la vacanza del seggio e ne informa lo Stato membro interessato.

51. Quest'interpretazione è confortata altresì dal testo di altre disposizioni dell'atto del 1976, come l'art. 11, e dall'art. 7, n. 1, del regolamento del Parlamento. Questi due articoli, che vertono sulla verifica dei poteri dei membri del Parlamento, gli conferiscono infatti il potere di decidere in merito alla validità del mandato di ciascuno dei membri neoeletti nonché in merito ad eventuali contestazioni presentate in base alle disposizioni dell'atto del 1976, « fatta eccezione delle disposizioni nazionali cui tale atto rinvia » (art. 11 dell'atto del 1976) ed « eccettuate quelle fondate sulle leggi elettorali nazionali » (art. 7, n. 1, del detto regolamento). Queste precisazioni, che sono state riprese, senza modifiche, all'attuale art. 12 dell'atto del 1976, come modificato dalla decisione del Consiglio 25 giugno 2002 e 23 settembre 2002, 2002/772/CE, Euratom (GU L 283, pag. 1), nonché all'art. 3, n. 1, del regolamento del Parlamento attualmente in vigore (GU 2005, L 44, pag. 1), ben corroborano quindi, allo stato attuale del diritto comunitario, la totale mancanza di competenza del Parlamento in materia di vacanza di seggio derivante dall'applicazione di disposizioni nazionali.

52. Invano il ricorrente, per contestare tale interpretazione, invoca poi l'importanza dell'intenzione dell'autore dell'atto controverso al momento dell'adozione e sostiene, più in particolare, che la commissione giuridica e la Presidente del Parlamento avrebbero « costantemente dato per scontato » il principio secondo cui il solo fatto di prendere atto della decadenza del mandato del ricorrente modificava lo status di quest'ultimo. Infatti, a parte che un simile argomento riguarda una valutazione di fatto che, in linea di principio, sfugge al controllo della Corte nell'ambito di un ricorso contro una pronuncia del Tribunale, risulta, comunque, da diversi documenti allegati all'atto introduttivo che la detta commissione e la Presidente del Parlamento si ritenevano vincolate dall'accertamento della decadenza effettuato dalle autorità francesi [...].

54. Per quanto riguarda infine il fatto, citato dal ricorrente, che egli abbia potuto continuare a sedere in Parlamento fino al 23 ottobre 2000 e a beneficiare, fino a quella data, sia delle indennità a carico di tale istituzione sia del trattamento versato dalle autorità francesi — il che dimostrerebbe, secondo lui, che solamente l'atto controverso era in grado di modificare la sua situazione giuridica e, pertanto, di formare oggetto di un ricorso ai sensi dell'art. 230 CE (ora divenuto art. 263 TFUE) —, si deve osservare che, come rilevato giustamente dal Tribunale, si tratta di conseguenze pratiche conseguenti al ritardo con cui il Parlamento ha preso atto della notifica del decreto 31 marzo 2000 effettuata dalle autorità francesi. È infatti solo questo decreto ad aver modificato la situazione giuridica del ricorrente accertando la decadenza del suo mandato.

55. Il ricorrente deduce due argomenti complementari a sostegno della sua tesi secondo cui l'atto controverso possiederebbe un carattere impugnabile. Il primo è relativo al fatto che il Tribunale [...] ha esplicitamente rilevato che il ricorrente ha fatto valere i propri diritti sia dinanzi alla Corte europea per i diritti dell'uomo, il che dimostrerebbe l'esistenza di un atto impugnabile, dal momento che in tal modo il Parlamento avrebbe effettuato una valutazione di elementi di fatto e di diritto. Il secondo argomento considera non pertinente la teoria dell'atto confermativo, che sarebbe sottesa al punto 97 della detta sentenza, in quanto i ricorsi menzionati al punto 91 costituirebbero precisamente elementi di diritto nuovi intervenuti tra la data di adozione del decreto 31 marzo 2000 e quella in cui il Parlamento ha preso atto della decadenza del mandato del ricorrente.

56. A questo proposito è sufficiente constatare che l'argomento secondo cui il Parlamento avrebbe effettuato una valutazione di elementi di fatto e di diritto si fonda su una lettura manifestamente erronea della sentenza impugnata poiché, come già rilevato [...], il Tribunale ha appunto dichiarato, al punto 91 della sentenza impugnata, che non spettava al Parlamento verificare il rispetto della procedura prevista dalla pertinente normativa nazionale o dei diritti fondamentali dell'interessato, bensì ai giudici nazionali competenti o, eventualmente, alla Corte europea per i diritti dell'uomo. Lungi dal costituire una conferma dell'esistenza di un qualsivoglia potere di valutazione di cui disporrebbe il Parlamento, la menzione delle azioni promosse dal ricorrente dinanzi al Conseil d'État francese e alla Corte europea per i diritti dell'uomo costituisce dunque una prova supplementare della mancanza di un simile potere del Parlamento e del fatto che il ricorrente, contrariamente a

quanto afferma, ha effettivamente potuto far valere i suoi diritti in sede giudiziaria.

57. L'affermazione del ricorrente secondo cui il Tribunale, al punto 97 della sentenza impugnata, avrebbe proceduto ad un'applicazione implicita della teoria dell'atto confermativo non poggia su alcun fondamento. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 63 delle sue conclusioni, oltre al fatto che nel punto 97 della sentenza non vi sono elementi da cui si possa dedurre che il Tribunale abbia inteso riferirsi a tale teoria, il complesso dei motivi della sentenza impugnata dimostra al contrario che il decreto 31 marzo 2000 e l'atto controverso sono distinti per natura e per oggetto.

58. Alla luce di tutte le considerazioni sopra esposte, si deve pertanto concludere che il Tribunale non e` incorso in un errore di diritto dichiarando irricevibile il ricorso del sig. Le Pen.

59. Conseguentemente, il presente ricorso dev'essere respinto, senza che occorra esaminare gli altri motivi dedotti dal ricorrente, attinenti sia all'illegittimità esterna sia all'illegittimità interna dell'atto controverso ».

7 luglio 2008, *Athinaïki Techniki c. Commissione*, causa C-521/06 P, Racc. I-5829.

La Athinaïki Techniki AE (in prosieguo: la «Athinaïki Techniki»), membro di un consorzio che aveva partecipato alla procedura di appalto pubblico relativo alla cessione, da parte della autorità elleniche, del 49% del capitale del casinò Mont Parnès, presentava una denuncia alla Commissione in merito all'asserito aiuto di Stato concesso, nel contesto di tale gara, dalla Repubblica ellenica al consorzio Hyatt Regency, offerente in concorrenza con quello di cui faceva parte la denunciante. La Commissione archiviava la denuncia con decisione 2 giugno 2004 (in prosieguo: l'«atto impugnato»), di cui la Athinaïki Techniki veniva a conoscenza con lettera del 2 dicembre 2004 (in prosieguo: la «lettera controversa), e che essa impugnava dinanzi al Tribunale di primo grado chiedendone l'annullamento. Il ricorso era dichiarato irricevibile dal Tribunale con ordinanza 26 settembre 2006, (Athinaïki Techniki c. Commissione, causa T-94/05, in prosieguo: l'«ordinanza impugnata»), poi impugnata dinanzi alla Corte di giustizia. La Athinaïki Techniki sosteneva che il Tribunale fosse incorso in un errore di diritto non avendo qualificato la lettera controversa come atto impugnabile ai sensi dell'art. 230 CE (oggi art. 263 TFUE). La Corte di giustizia, dopo aver richiamato la propria giurisprudenza costante secondo cui il ricorso per annullamento deve potersi esperire nei confronti di qualsiasi provvedimento adottato dalle istituzioni che, indipendentemente dalla sua natura e dalla sua forma, miri a produrre effetti giuridici vincolanti idonei ad incidere sugli interessi del ricorrente, modificando in misura rilevante la sua situazione giuridica, e aver chiarito che il ricorso presentato in primo grado dalla ricorrente non avesse oggetto di per sé la lettera controversa, ma piuttosto la decisione di archiviazione della Commissione, ha innanzitutto esaminato la natura degli atti adottati dalla Commissione prima di avviare un procedimento formale di esame di un supposto aiuto ai sensi dell'art. 88, par. 2, CE (oggi art. 108, par.2, TFUE), per poi accertare la fondatezza o meno dell'impugnazione e, dunque, l'annullabilità o meno dell'atto oggetto del ricorso dinanzi al Tribunale. In particolare, la Corte ha osservato:

«33. Nel contesto del procedimento di controllo degli aiuti di Stato, si deve distinguere, da un lato, la fase preliminare di esame degli aiuti istituita dall'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108 TFUE] e disciplinata dagli artt. 4 e 5 del regolamento n. 659/1999 [recante modalità di applicazione dell'articolo 88 del trattato CE, ora art. 108 TFUE], che ha soltanto lo scopo di consentire alla Commissione di formarsi una prima opinione sulla compatibilità parziale o totale dell'aiuto di cui trattasi e, dall'altro, la fase di esame propriamente detta, prevista dall'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108, par. 2, TFUE] e disciplinata dagli artt. 6 e 7 di detto regolamento, la quale è diretta a consentire alla Commissione di essere completamente ragguagliata su tutti i dati della questione (v., in tal senso, sentenze 19 maggio 1993, causa C-198/91, Cook/Commissione, Racc. pag. I-2487, punto 22; 15 giugno 1993, causa C-225/91, Matra/Commissione, Racc. pag. I-3203, punto 16, e 15 aprile 2008, causa C-390/06, Nuova Agricast, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 57).

34. Il procedimento previsto dall'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108, par. 2, TFUE], si dimostra

indispensabile non appena la Commissione si trovi in gravi difficoltà nel valutare se un aiuto sia compatibile con il mercato comune. La Commissione, quindi, può limitarsi alla fase preliminare di cui all'art. 88, n. 3 [ora art. 108, par. 3, TFUE], per decidere a favore di un aiuto solo nel caso in cui sia in grado di acquisire la convinzione, in esito ad un primo esame, che tale aiuto è compatibile con il mercato comune. Per contro, qualora questo primo esame abbia convinto la Commissione del contrario, oppure non le abbia consentito di superare tutte le difficoltà inerenti alla valutazione della compatibilità di detto aiuto col mercato comune, essa è tenuta a chiedere tutti i pareri necessari e ad avviare, a tale scopo, il procedimento di cui all'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108, par. 2, TFUE](v., in particolare, sentenze citate supra Cook/Commissione, punto 29; Matra/Commissione, punto 33, nonché sentenza 2 aprile 1998, causa C-367/95 P, Commissione/Sytraval e Brink's France, Racc. pag. I-1719, punto 39).

35. Solo nel contesto di quest'ultimo procedimento, il quale è diretto a consentire alla Commissione di essere completamente ragguagliata su tutti i dati della questione, il Trattato prevede l'obbligo, per la Commissione, di intimare agli interessati di presentare le proprie osservazioni (sentenze citate supra Cook/Commissione, punto 22; Matra/Commissione, punto 16, nonché sentenza 13 dicembre 2005, causa C-78/03 P, Commissione/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, Racc. pag. I-10737, punto 34).

36. Qualora, senza promuovere il procedimento formale di esame ex art. 88, n. 2, CE [ora art. 108, par. 2, TFUE], la Commissione rilevi, con decisione adottata sulla base del n. 3 dello stesso articolo e dell'art. 4 del regolamento n. 659/1999, la compatibilità di una misura statale con il mercato comune, i beneficiari di tali garanzie procedurali possono ottenerne il rispetto solamente ove abbiano la possibilità di contestare detta decisione dinanzi al giudice comunitario. Per tali motivi, detto giudice dichiara ricevibile un ricorso diretto all'annullamento di una simile decisione, proposto da un interessato ai sensi dell'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108, par. 2, TFUE], qualora l'autore di tale ricorso intenda, con l'introduzione di esso, far rispettare i diritti procedurali che gli derivano da quest'ultima disposizione (v., in tal senso, sentenze citate supra Cook/Commissione, punti 23 26; Matra/Commissione, punti 17 20; Commissione/Sytraval e Brink's France, punto 40, nonché Commissione/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, punto 35).

37. Inoltre, gli artt. 10, n. 1, e 20, n. 2, prima frase, del regolamento n. 659/1999 attribuiscono a un interessato di tal sorta il diritto di avviare la fase preliminare di esame prevista dall'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108, par. 3, TFUE], indirizzando alla Commissione informazioni relative ad un aiuto asseritamente illecito, ove l'Istituzione è tenuta ad esaminare, senza indugio, l'eventuale sussistenza di un aiuto e la sua compatibilità con il mercato comune.

38. Gli interessati, qualora non possano far valere il diritto di difesa nell'ambito di tale procedimento, dispongono per contro del diritto di parteciparvi in misura adeguata, tenendo conto delle circostanze del caso di specie (v., in tal senso, sentenza 8 maggio 2008, causa C-49/05 P, Ferriere Nord/Commissione, punto 69).

39. Siffatta partecipazione a tale procedimento deve implicare che, qualora la Commissione li informi, conformemente all'art. 20, n. 2, seconda frase, del regolamento n. 659/1999, che non sussistano motivi sufficienti per pronunciarsi sul caso, essa deve parimenti [...] consentire loro di presentarle, entro un termine ragionevole, osservazioni supplementari.

40. A seguito della consegna di tali osservazioni o del decorso del termine ragionevole, l'art. 13, n. 1, del regolamento n. 659/1999 impone alla Commissione di concludere la fase preliminare di esame con l'adozione di una decisione ai sensi dell'art. 4, nn. 2, 3 o 4, di tale regolamento, vale a dire una decisione in cui si dichiara l'inesistenza dell'aiuto, di non sollevare obiezioni o di avviare il procedimento formale di esame. In tal modo, detta istituzione non è autorizzata a perpetuare uno stato di inattività durante la fase preliminare di esame. Al momento opportuno, spetta ad essa avviare la fase di esame successiva, ovvero archiviare la questione adottando una decisione in tal senso (v., nel contesto del procedimento in materia di concorrenza, sentenza 18 marzo 1997, causa C-282/95 P, Guérin automobiles/Commissione, Racc. pag. I-1503, punto 36). A termini dell'art. 20, n. 2, terza frase, del regolamento n. 659/1999, la Commissione, se adotta una decisione siffatta in esito ad informazioni fornite da una parte interessata, le invia copia di tale decisione.

41. In tale contesto, occorre rilevare che la Commissione può adottare una delle suddette decisioni, previste dall'art. 4 del regolamento n. 659/1999, senza peraltro indicarla come decisione ai sensi di tale disposizione.

42. Infatti, dalla costante giurisprudenza relativa alla ricevibilità dei ricorsi di annullamento si evince che occorre riferirsi alla sostanza stessa degli atti impugnati nonché all'intenzione dei loro autori per qualificare gli atti medesimi. A tal riguardo, costituiscono atti impugnabili, in linea di principio, i provvedimenti che stabiliscono in modo definitivo la posizione della Commissione al termine di una procedura amministrativa e che sono intesi alla produzione di effetti giuridici obbligatori tali da incidere sugli interessi del ricorrente, con esclusione dei provvedimenti provvisori destinati a preparare la decisione finale, privi di tali effetti (v., in tal senso, sentenze IBM/Commissione, [11 novembre 1981, causa 60/81, Racc. pag. 2639], punti 9 e 10, nonché 22 giugno 2000, causa C-147/96, Paesi Bassi/Commissione, Racc. pag. I-4723, punti 26 e 27).

43. Per contro, la forma in cui si adotta un atto o una decisione è, in linea di massima, irrilevante ai fini della ricevibilità di un ricorso di annullamento (v., in tal senso, sentenze IBM/Commissione, citata supra, punto 9, e 7 luglio 2005, causa C-208/03 P, Le Pen/Parlamento, Racc. pag. I-6051, punto 46).

44. Pertanto, in linea di principio, è irrilevante in ordine alla qualifica dell'atto di cui è causa, che esso soddisfi talune esigenze formali, vale a dire, se sia correttamente rubricato dal suo autore, se sia sufficientemente motivato o se menzioni le disposizioni che costituiscono il suo fondamento giuridico (v., con riguardo all'esigenza di motivazione, sentenza 16 giugno 1994, causa C-39/93 P, SFEI e a./Commissione, Racc. pag. I-2681, punto 31). Così, è irrilevante che tale atto non sia indicato quale «decisione» o che esso non si riferisca all'art. 4, nn. 2, 3 o 4, del regolamento n. 659/1999. Del pari, non rileva che esso non sia stato notificato dalla Commissione allo Stato membro interessato, in violazione dell'art. 25 di detto regolamento, atteso che tale vizio non può modificare la natura vincolante di detto atto (v., a tal riguardo, sentenza 20 marzo 1997, causa C-57/95, Francia/Commissione, Racc. pag. I-1627, punto 22).

45. Diversamente ragionando, la Commissione potrebbe sottrarsi al controllo del giudice comunitario semplicemente violando tali requisiti di forma. Orbene, dalla giurisprudenza risulta che, essendo la Comunità europea una comunità di diritto, le cui istituzioni sono soggette al controllo della conformità dei loro atti al Trattato, le modalità procedurali applicabili ai ricorsi di cui è adito il giudice comunitario devono essere interpretate, per quanto possibile, in modo tale che dette modalità possano ricevere un'applicazione che contribuisca al perseguimento dell'obiettivo di garantire una tutela giurisdizionale effettiva dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto comunitario (v., in tal senso, sentenze 25 luglio 2002, causa C-50/00 P, Unión de Pequeños Agricultores/Consiglio, Racc. pag. I-6677, punto 44; 18 gennaio 2007, causa C-229/05 P, PKK e KNK/Consiglio, Racc. pag. I-439, punto 109, nonché 13 marzo 2007, causa C-432/05, Unibet, Racc. pag. I-2271, punti 37 e 44).

46. Ne consegue che, per determinare se un atto in materia di aiuti di Stato costituisce una «decisione» ai sensi dell'art. 4 del regolamento n. 659/1999, occorre verificare se, in considerazione della sostanza di tale atto e dell'intento della Commissione, tale istituzione ha definitivamente fissato, con l'atto in esame, in esito alla fase preliminare di esame, la sua posizione in ordine alla misura denunciata e, pertanto, se ha concluso che essa costituiva o meno un aiuto, che non suscitava dubbi in ordine alla sua compatibilità con il mercato comune ovvero che ne suscitava. [...]

47. Come si è già rilevato [...], la Athinaïki Techniki non ha impugnato, con il ricorso, la lettera controversa, atteso che essa costituiva una semplice lettera di informazioni, in cui le si comunicava l'adozione dell'atto impugnato. Essa ha espressamente contestato quest'ultimo atto.

48. Con tale lettera, la Commissione ha anzitutto indicato alla Athinaïki Techniki che, con una precedente lettera del 16 settembre 2003, la Commissione l'aveva informata che, «sulla base delle informazioni di cui disponeva, non sussistevano motivi sufficienti per continuare l'esame del caso».

49. La lettera controversa ha quindi precisato che, «in mancanza di informazioni supplementari che giustifichino il proseguimento dell'indagine, la Commissione [aveva] disposto l'archiviazione amministrativa del caso in data 2 giugno 2004».

50. Ammettendo che detta lettera del 16 settembre 2003 sia stata redatta nei termini indicati dalla

lettera controversa, essa costituirebbe l'atto preliminare ai sensi dell'art. 20, n. 2, seconda frase, del regolamento n. 659/1999, con il quale la Commissione ha adempiuto il proprio obbligo, che discende da tale disposizione, di informare la parte interessata che non intende pronunciarsi sul caso. Di conseguenza, la Athinaïki Techniki aveva la possibilità di fornire alla Commissione informazioni supplementari.

51. Inoltre, i termini della lettera controversa «in mancanza di informazioni supplementari che giustifichino il proseguimento dell'indagine, la Commissione ha disposto l'archiviazione amministrativa del caso in data 2 giugno 2004» indicano che la Commissione ha effettivamente adottato, in tale data, un atto di archiviazione amministrativa del caso, vale a dire l'atto impugnato.

52. Dalla sostanza di tale atto e dall'intento della Commissione discende che l'Istituzione ha deciso in tal modo di concludere il procedimento preliminare d'esame avviato dalla Athinaïki Techniki. Con tale atto, la Commissione ha rilevato che l'indagine avviata non aveva consentito di concludere nel senso dell'esistenza di un aiuto ai sensi dell'art. 87 CE [ora art. 107 TFUE], e si è implicitamente rifiutata di aprire il procedimento formale di esame previsto dall'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108, par. 2, TFUE] (v., in tal senso, sentenza Commissione/Sytraval e Brink's France, citata supra, punto 47).

53. Risulta inoltre dalla giurisprudenza citata al precedente punto 36 che, in una situazione di tal genere, i beneficiari delle garanzie procedurali previste da tale disposizione possono ottenerne il rispetto solamente ove abbiano la possibilità di contestare detta decisione dinanzi al giudice comunitario conformemente all'art. 230, quarto comma, CE [ora art. 263, quarto comma, TFUE]. Tale principio si applica sia nel caso in cui la decisione sia adottata perché la Commissione ritiene l'aiuto compatibile con il mercato comune, sia qualora l'Istituzione ritenga che debba escludersi l'esistenza stessa di un aiuto.

54. L'atto impugnato non può essere qualificato come preliminare o preparatorio, in quanto ad esso non farà seguito, nel contesto del procedimento amministrativo avviato, nessun altro atto suscettibile di dar luogo a un ricorso di annullamento (v., in tal senso, in particolare, sentenza SFEI e a./Commissione, citata sopra, punto 28).

55. Contrariamente a quanto statuito dal Tribunale, non rileva, al riguardo, che la parte interessata possa ancora fornire alla Commissione informazioni supplementari che possano obbligare quest'ultima a rivedere la propria posizione sulla misura di cui è causa.

56. Infatti, la legittimità di una decisione adottata in esito alla fase preliminare di esame è valutata solo in funzione degli elementi di informazione di cui la Commissione poteva disporre nel momento in cui l'ha adottata (v. sentenza Nuova Agricast, citata supra, punti da 54 a 60), vale a dire, nel caso di specie, nel momento dell'adozione dell'atto impugnato.

57. Se una parte interessata fornisce informazioni supplementari dopo l'archiviazione del caso, la Commissione può essere tenuta ad avviare, eventualmente, un nuovo procedimento amministrativo. Per contro, tali informazioni non incidono sulla circostanza che il primo procedimento preliminare di esame sia ormai concluso.

58. Ne consegue che, contrariamente a quanto statuito dal Tribunale al punto 29 della sentenza impugnata, la Commissione ha assunto una posizione definitiva sulla domanda della Athinaïki Techniki volta a far dichiarare la violazione degli artt. 87 CE [ora art. 107 TFUE] e 88 CE [ora art. 108 TFUE].

59. Infine, non rileva sulla qualifica dell'atto impugnato, come si è osservato al precedente punto 44, che la Commissione non lo abbia notificato allo Stato membro interessato, che non lo abbia indicato quale «decisione» e che non si sia riferita all'art. 4 del regolamento n. 659/1999.

60. A tal riguardo, dallo svolgimento del procedimento amministrativo, come ricordato, in particolare, al punto 6 dell'ordinanza impugnata, risulta che la Commissione ha adottato la propria posizione sulla base del rilievo che la misura di cui è causa non costituiva un aiuto di Stato. L'atto impugnato, pertanto, deve essere qualificato come decisione ai sensi dell'art. 4, n. 2, del regolamento n. 659/1999, letto nel combinato disposto con gli artt. 13, n. 1, e 20, n. 2, terza frase, del regolamento medesimo.

61. Tale atto, avendo impedito alla Athinaïki Techniki di presentare le sue osservazioni

nell'ambito del procedimento formale di esame previsto dall'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108, par. 2, TFUE]., ha prodotto effetti giuridici obbligatori tali da incidere sugli interessi di detta società.

62. L'atto impugnato costituisce, pertanto, un atto impugnabile ai sensi dell'art. 230 CE [ora art. 263 TFUE] [...].

63. Da tutte le suesposte considerazioni risulta che il Tribunale è incorso in un errore di diritto nello statuire che la Athinaïki Techniki ha proposto un ricorso di annullamento contro un atto che non produce effetti giuridici e che, pertanto, non è suscettibile di ricorso ai sensi dell'art. 230 CE [ora art. 263 TFUE]..

64. Di conseguenza, occorre annullare l'ordinanza impugnata».

8 ottobre 2008, *Sogelma c. AER*, causa T-411/06, Racc. II-2771.

Nel settembre 2005 l'Agenzia europea per la ricostruzione (in prosieguo: l'«AER») pubblicava nel Supplemento alla Gazzetta ufficiale dell'Unione europea un bando di gara con la procedura aperta, relativo all'aggiudicazione di un appalto di lavori «Ripristino della libera navigazione nelle linee di navigazione interna, Repubblica serba, Serbia e Montenegro» (in prosieguo: il «bando di gara»). Il 10 marzo 2006, l'AER procedeva all'apertura delle offerte in seduta pubblica e l'offerta della Sogelma – Società generale lavori manutenzioni appalti Srl (in prosieguo: la «Sogelma») conteneva un prezzo inferiore a quelli proposti dai suoi concorrenti. Dopo che nel marzo 2006, l'AER inviava agli offerenti richieste di chiarimenti, ivi inclusi i curricula vitae del personale chiave proposto, e che tutti gli offerenti rispondevano a tali richieste nei termini fissati, con lettera 9 ottobre 2006, l'AER informava (tra l'altro) la Sogelma dell'annullamento della gara, in quanto nessuna delle offerte ricevute soddisfaceva i requisiti tecnici, per poi comunicarle, in data 14 dicembre 2006, la propria decisione di avviare una nuova gara, dato che le condizioni tecniche «avevano subito un notevole cambiamento». La Sogelma proponeva allora dinanzi al Tribunale di primo grado ricorso per annullamento delle decisioni dell'AER di annullare la gara per l'appalto dei suddetti lavori e di indire una nuova gara, nonché domanda di risarcimento dei danni asseritamente subiti. Benché il Tribunale abbia respinto il ricorso nel merito, esso, con particolare riguardo ad uno dei motivi di irricevibilità del ricorso fatti valere dall'AER, ovvero quello inerente alla presunta incompetenza del giudice comunitario a statuire su un ricorso per annullamento proposto ai sensi dell'art. 230, quarto comma, CE (oggi art. 263 TFUE) avverso un provvedimento dell'Agenzia, ha osservato:

«33. Anzitutto, occorre rilevare che le agenzie istituite sulla base del diritto derivato, come l'AER, non sono ricomprese tra le istituzioni comunitarie elencate all'art. 230, primo comma, CE [ora art. 263 TFUE]..

34. Inoltre, il regolamento n. 2667/2000 [inerente la creazione e al funzionamento dell'AER], come modificato, che dispone unicamente, ai suoi artt. 13 e 13 bis, che la Corte è competente a decidere sui ricorsi relativi al risarcimento dei danni in materia di responsabilità extracontrattuale dell'AER e sulle decisioni dell'AER in materia di accesso ai documenti emessi ai sensi dell'art. 8 del regolamento n. 1049/2001, non prevede che la Corte è competente a decidere sui ricorsi di annullamento avverso altre decisioni dell'AER.

35. Tuttavia, tali considerazioni non ostano a che il Tribunale controlli, in forza dell'art. 230 CE [ora art. 263 TFUE], la legittimità degli atti dell'AER non previsti dagli artt. 13 e 13 bis del regolamento n. 2667/2000.

36. Occorre sottolineare, infatti, che la Corte, al punto 23 della sentenza 23 aprile 1986, causa 294/83, Les Verts/Parlamento, detta «Les Verts» (Racc. pag. 1339), ha dichiarato che la Comunità europea è una Comunità di diritto e che il Trattato ha istituito un sistema complesso di strumenti di ricorso e di procedure inteso ad affidare alla Corte il controllo della legittimità degli atti delle istituzioni. Il sistema del Trattato consente di proporre un ricorso diretto contro tutte le disposizioni adottate dalle istituzioni e miranti a produrre effetti giuridici (v. sentenza Les Verts, citata supra, punto 24 e la giurisprudenza ivi richiamata). La Corte ha concluso che il ricorso d'annullamento

poteva essere diretto contro gli atti del Parlamento europeo destinati a produrre effetti giuridici nei confronti di terzi, anche se l'art. 173 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 230 CE [ora art. 263 TFUE]), nella sua versione applicabile all'epoca dei fatti, menzionava solo gli atti del Consiglio e della Commissione. La Corte ha sottolineato che un'interpretazione di tale disposizione che escludesse gli atti del Parlamento europeo dal novero di quelli impugnabili porterebbe ad un risultato contrastante sia con lo spirito del Trattato, quale espresso nell'art. 164 del Trattato CE (divenuto art. 220 CE [ora art. 19 TUE]), sia col sistema dello stesso (sentenza Les Verts, citata supra, punto 25).

37. Da tale sentenza può dedursi il principio generale in forza del quale ogni atto adottato da un organismo comunitario destinato a produrre effetti giuridici nei confronti di terzi deve essere suscettibile di controllo giurisdizionale. È pur vero che la sentenza Les Verts, citata supra [...], si limita a far menzione delle istituzioni comunitarie e l'AER non è ricompresa tra le istituzioni elencate all'art. 7 CE [ora art. 13 TUE]. Tuttavia, la situazione degli organismi comunitari dotati del potere di adottare atti destinati a produrre effetti giuridici nei confronti di terzi è identica a quella che ha dato luogo alla sentenza Les Verts, citata supra: non può ritenersi accettabile, in una Comunità di diritto, che atti di tal sorta sfuggano al controllo giurisdizionale.

38. A tal riguardo, occorre sottolineare che l'annullamento di una gara di appalto costituisce un atto che, in linea di principio, è impugnabile ai sensi dell'art. 230 CE [ora art. 263 TFUE] (v., in tal senso, ordinanza del Tribunale 19 ottobre 2007, causa T-69/05, Evropaïki Dynamiki/EFSA, non pubblicata nella Raccolta, punto 53). Si tratta, infatti, di un atto che arreca pregiudizio alla ricorrente modificando in misura rilevante la sua situazione giuridica, poiché comporta l'impossibilità per la medesima di ottenere l'attribuzione dell'appalto per il quale aveva presentato un'offerta.

39. Si deve inoltre ricordare che, ai sensi degli artt. 1 e 2 del regolamento n. 2667/2000, come modificato, la Commissione può delegare l'esecuzione dell'assistenza comunitaria di cui all'art. 1 del regolamento (CE) n. 2666/2000 a favore della Repubblica federale di Iugoslavia e della ex Repubblica iugoslava di Macedonia all'AER e, segnatamente, incaricare quest'ultima della preparazione delle gare d'appalto e della valutazione delle offerte. Come sottolineato dalla Commissione, l'AER adotta pertanto decisioni che la Commissione stessa avrebbe preso se non avesse delegato tali poteri a detta Agenzia.

40. Le decisioni che la Commissione avrebbe adottato non possono perdere la loro qualità di atto impugnabile per il solo fatto che la Commissione ha delegato talune competenze all'AER, pena la creazione di una lacuna giuridica.

41. Va respinto l'argomento dell'AER secondo cui i diritti degli offerenti sono tutelati dalla procedura prevista dal punto 37 delle istruzioni agli offerenti in quanto essi potrebbero avere accesso a tutte le procedure previste dalla Commissione, i cui atti sarebbero suscettibili di ricorso ex art. 230 CE [ora art. 263 TFUE]. Occorre rilevare, infatti, che il punto 37 delle istruzioni agli offerenti non prevede che la Commissione adotti, nel corso della procedura, una decisione suscettibile di ricorso giurisdizionale. Si deve sottolineare, d'altronde, che la Commissione ha dichiarato, rispondendo ad un quesito scritto del Tribunale, di non aver previsto alcuna procedura specifica per trattare le ipotesi di denunce non sfociate in una soluzione amichevole della controversia ai sensi del punto 37 delle istruzioni agli offerenti.

42. Va respinto, infine, l'argomento dell'AER secondo cui i suoi atti potrebbero essere impugnati dinanzi al giudice nazionale. È pur vero che, nel caso di specie, ai termini del bando di gara e del punto 2 delle istruzioni agli offerenti, l'amministrazione aggiudicatrice è il Ministero serbo degli Investimenti di capitali, ma resta il fatto che è l'AER, e non un'autorità nazionale, ad aver preso la decisione di annullare il bando di gara. Si deve sottolineare che nessun giudice nazionale è competente nel giudizio relativo alla legittimità di tale decisione.

43. Ne consegue che le decisioni adottate dall'AER nel contesto delle procedure di aggiudicazione e destinate a produrre effetti giuridici nei confronti di terzi costituiscono atti impugnabili dinanzi al giudice comunitario.

44. Tale conclusione non è messa in discussione dalla giurisprudenza citata dall'AER a supporto della propria difesa.

45. Quanto alla sentenza 15 marzo 2005, causa C.160/03, Spagna/Eurojust (Racc. pag. I-2077), è pur vero che la Corte ha ivi rilevato che gli atti impugnati non rientravano tra quelli su cui essa esercita il suo controllo di legittimità conformemente all'art. 230 CE [ora art. 263 TFUE] (punto 37 della sentenza). Tuttavia, al punto successivo di tale sentenza, la Corte ha parimenti rilevato che l'art. 41 UE non prevedeva che l'art. 230 CE [ora art. 263 TFUE] si applicasse alle disposizioni relative alla cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale di cui al titolo VI del Trattato sull'Unione europea; la competenza della Corte in questa materia è infatti precisata all'art. 35 UE, cui rinvia l'art. 46, lett. b), UE. La Corte ha anche osservato, ai punti 41 e 42 di detta sentenza, che gli atti impugnati in tale controversia non erano sottratti ad ogni controllo giurisdizionale.

46. Del pari, nell'ordinanza 8 giugno 1998, causa T-148/97, Keeling/UAMI (Racc. pag. II-2217), il Tribunale non si è limitato a rilevare, al punto 32, che l'Ufficio per l'armonizzazione nel mercato interno (marchi, disegni e modelli) (UAMI) non costituiva una delle istituzioni della Comunità elencate all'art. 4 del Trattato CE (divenuto art. 7 CE), né era considerato dall'art. 173, primo comma, del Trattato CE [ora art. 263 TFUE], ma ha anche rilevato, al punto 33, che altri mezzi di ricorso erano potenzialmente disponibili avverso la decisione controversa del presidente dell'UAMI, facendo menzione, in particolare, dell'art. 179 del Trattato CE (divenuto art. 236 CE [ora art. 270 TFUE]). Tale ordinanza, pertanto, non osta a che un ricorso ai sensi dell'art. 230 CE [ora art. 263 TFUE] sia esperibile nei confronti di una decisione proveniente da un organismo comunitario non menzionato da tale articolo.

47. Quanto all'ordinanza del Tribunale 1 marzo 2007, cause riunite T-311/06 R I, T-311/06 R II, T-312/06 R e T-313/06 R, FMC Chemical e a./EFSA (non pubblicata nella Raccolta), si deve rilevare che essa riguarda un ricorso avverso un parere emesso dall'Autorità europea per la sicurezza alimentare che non produceva effetti giuridici obbligatori. Da tale ordinanza non si può dedurre che un ricorso avverso un atto proveniente da un organismo comunitario non menzionato dall'art. 230 CE [ora art. 263 TFUE] sia irricevibile.

48. Pertanto, la giurisprudenza invocata dall'AER non rimette in questione l'affermazione secondo cui un atto proveniente da un organismo comunitario destinato a produrre effetti giuridici nei confronti dei terzi non può essere sottratto al controllo giurisdizionale del giudice comunitario.

49. Occorre peraltro osservare che, in linea di principio, i ricorsi devono essere presentati contro l'autore dell'atto impugnato, vale a dire l'istituzione o l'organismo comunitario da cui proviene la decisione.

50. In tale contesto, occorre sottolineare che l'AER è un organismo comunitario dotato di personalità giuridica e costituito con un regolamento con l'obiettivo di dare attuazione all'assistenza comunitaria a favore, segnatamente, della Serbia e del Montenegro (v. gli artt. 1 e 3 del regolamento n. 2667/2000). A tal fine, gli artt. 1 e 2 del regolamento n. 2667/2000 autorizzano espressamente la Commissione a delegare all'AER l'esecuzione di tale assistenza e, in particolare, la preparazione delle gare d'appalto, la valutazione delle offerte e l'aggiudicazione degli appalti. L'AER è pertanto competente, dopo esserne stata incaricata dalla Commissione, ad attuare, essa stessa, i programmi di assistenza comunitaria.

51. Nel caso di specie, è l'AER che ha adottato la decisione di annullare il bando di gara, in forza delle competenze delegate dalla Commissione conformemente al regolamento n. 2667/2000. La Commissione non ha partecipato al processo di adozione della decisione. Occorre pertanto dichiarare che l'AER è l'autore dell'atto contestato. Di conseguenza, la ricorrente può convenirla a tal titolo dinanzi al Tribunale.

52. Occorre poi rilevare che dall'art. 13, n. 2, e dall'art. 13 bis, n. 3, del regolamento n. 2667/2000 risulta che spetta all'AER difendersi in giudizio nelle controversie relative alla sua responsabilità extracontrattuale e in quelle relative alle decisioni dalla stessa adottate in applicazione dell'art. 8 del regolamento n. 1049/2001.

53. Ciò premesso, non può ritenersi che le altre decisioni adottate dall'AER non debbano parimenti essere difese in giudizio dalla stessa.

54. È pur vero che, in alcuni casi, il giudice comunitario ha dichiarato che atti adottati in forza di poteri delegati erano imputabili all'istituzione delegante, alla quale incombeva la difesa in giudizio

dell'atto in questione. Tuttavia, in tali controversie, le circostanze non erano comparabili a quelle del caso di specie.

55. Quanto all'ordinanza del Tribunale 5 dicembre 2007, causa T-133/03, Schering-Plough/Commissione e EMEA (non pubblicata nella Raccolta), relativa ad un ricorso di annullamento avverso un atto dell'Agenzia europea per la valutazione dei medicinali (EMEA), deve rilevarsi che il Tribunale ha ivi sottolineato che il regolamento (CEE) del Consiglio 22 luglio 1993, n. 2309, che stabilisce le procedure comunitarie per l'autorizzazione e la vigilanza dei medicinali per uso umano e veterinario e che istituisce un'Agenzia europea di valutazione dei medicinali (GU L 214, pag. 1), si limita a prevedere una competenza consultiva dell'EMEA, traendone la conclusione che il rifiuto della domanda di modifica di un'autorizzazione all'immissione in commercio da parte dell'EMEA doveva essere ritenuta come proveniente dalla Commissione stessa, e che il ricorso doveva pertanto essere proposto nei confronti di quest'ultima (ordinanza Schering-Plough/Commissione e EMEA, citata, punti 22 e 23). Nel caso di specie, è giocoforza rilevare che le competenze dell'AER non sono di natura consultiva, atteso che spetta ad essa, su delega della Commissione, preparare le gare d'appalto e valutare le offerte, nonché aggiudicare gli appalti.

56. Quanto alla sentenza del Tribunale 19 febbraio 1998, cause riunite T-369/94 e T-85/95, DIR International Film e a./Commissione (Racc. pag. II 357), relativa ad un ricorso di annullamento avverso taluni atti dell'European Film Distribution Office (EFDO), deve rilevarsi che il Tribunale ha sottolineato che, secondo l'art. 7, n. 1, della decisione 90/685/CEE, concernente l'attuazione di un programma d'azione volto a promuovere lo sviluppo dell'industria audiovisiva europea (MEDIA) (1991-1995) (GU L 380, pag. 37), la Commissione era responsabile dell'attuazione del programma MEDIA. Il Tribunale ha quindi rilevato che il pertinente accordo tra la Commissione e l'EFDO sull'attuazione finanziaria del programma MEDIA subordinava, in pratica, qualsiasi decisione adottata in tale contesto al previo accordo dei rappresentanti della Commissione e che le decisioni adottate dall'EFDO sulle domande di finanziamento presentate nell'ambito del programma MEDIA erano pertanto attribuibili alla Commissione, la quale era conseguentemente responsabile del loro contenuto e poteva essere convenuta in giudizio per difenderle (punti 52 e 53 della sentenza). Nel caso di specie, è giocoforza rilevare che le decisioni adottate dall'AER per quanto riguarda i pubblici appalti non sono subordinate al previo accordo della Commissione.

57. Risulta da tutte le suesposte considerazioni che il Tribunale è competente a conoscere del presente ricorso e che giustamente la ricorrente lo ha proposto nei confronti dell'AER».

13 ottobre 2011, *Deutsche Post e Germania c. Commissione*, causa C-463/10P e 475/10P

La Deutsche Post AG (in prosieguo: la «Deutsche Post») e la Repubblica federale di Germania chiedono l'annullamento, rispettivamente, delle ordinanze del Tribunale dell'Unione europea 14 luglio 2010, causa T-570/08, Deutsche Post/Commissione, e causa T-571/08, Germania/Commissione, con le quali il Tribunale ha dichiarato irricevibili i ricorsi diretti all'annullamento della decisione della Commissione 30 ottobre 2008 recante l'ingiunzione alla Repubblica federale di Germania di fornire informazioni nel procedimento relativo all'aiuto di Stato a favore della Deutsche Post. Il Tribunale aveva, infatti, ritenuto che tale atto controverso non costituisse un atto impugnabile ai sensi dell'art. 263 TFUE. La Corte di giustizia, in particolare, ha osservato:

«50. A tale riguardo occorre ricordare che, senza dubbio, provvedimenti intermedi destinati a preparare la decisione finale non costituiscono, in linea di principio, atti che possono essere oggetto di un ricorso di annullamento (v. sentenze IBM/Commissione, cit., punto 10; Athinaïki Techniki/Commissione, cit., punto 42, e 26 gennaio 2010, causa C-362/08 P, Internationaler Hilfsfonds/Commissione, Racc. pag. I-669, punto 52). Tuttavia, gli atti intermedi in questione sono innanzitutto atti che esprimono un punto di vista provvisorio dell'istituzione (v., in tal senso,

sentenze IBM/Commissione, cit., punto 20; 14 marzo 1990, cause riunite C-133/87 e C-150/87, Nashua Corporation e. a./Commissione e Consiglio, Racc. pag. I-719, punti 8-10; 18 marzo 1997, causa C-282/95 P, Guérin automobiles/Commissione, Racc. pag. I-1503, punto 34, nonché 22 giugno 2000, causa C-147/96, Paesi Bassi/Commissione, Racc. pag. I-4723, punto 35).

51. Un ricorso di annullamento diretto contro atti che esprimono un punto di vista provvisorio della Commissione potrebbe infatti costringere il giudice dell'Unione a valutare questioni sulle quali l'istituzione interessata non ha ancora avuto modo di pronunciarsi e anticipare, di conseguenza, l'esame del merito, confondendo in tal modo le varie fasi dei due procedimenti, amministrativo e giudiziario. Ammettere un siffatto ricorso sarebbe pertanto incompatibile con i sistemi di ripartizione delle competenze tra la Commissione ed il giudice dell'Unione e dei mezzi di ricorso, contemplati dal Trattato, oltre che con le esigenze della buona amministrazione della giustizia e del regolare svolgimento del procedimento amministrativo dinanzi alla Commissione (v. sentenza IBM/Commissione, cit., punto 20).

52. Tuttavia, nel caso di specie, un ricorso di annullamento diretto contro l'atto controverso, con il quale la Commissione chiede alle autorità tedesche informazioni concernenti i ricavi e i costi della Deutsche Post per il periodo compreso tra il 1989 e il 2007, non comporta un rischio di confusione tra le varie fasi dei procedimenti amministrativo e giudiziario (sentenza IBM/Commissione, cit., punto 20). Un siffatto ricorso di annullamento non dovrebbe infatti indurre il giudice dell'Unione a pronunciarsi relativamente all'esistenza o meno di un aiuto di Stato o alla sua eventuale compatibilità con il mercato interno.

53. Risulta inoltre dalla giurisprudenza che, parimenti, un atto intermedio non è impugnabile se si stabilisce che i suoi vizi potranno essere fatti valere nel ricorso diretto contro la decisione finale, di cui esso costituisce un atto di elaborazione. In simili circostanze, il ricorso proposto avverso la decisione che conclude il procedimento assicurerà una tutela giurisdizionale sufficiente (v. sentenze IBM/Commissione, cit., punto 12; 24 giugno 1986, causa 53/85, AKZO Chemie e AKZO Chemie UK/Commissione, Racc. pag. 1965, punto 19, nonché 9 ottobre 2001, Italia/Commissione, cit., punto 63).

54. Tuttavia, se non ricorre quest'ultima condizione, si riterrà che l'atto intermedio – indipendentemente dal fatto che esso esprima un punto di vista provvisorio dell'istituzione interessata – produca effetti giuridici autonomi e debba pertanto poter essere oggetto di un ricorso di annullamento (v. sentenze AKZO Chemie e AKZO Chemie UK/Commissione, cit., punto 20; 28 novembre 1991, causa C-170/89, BEUC/Commissione, Racc. pag. I-5709, punti 9-11; 16 giugno 1994, causa C-39/93 P, SFEI e a./Commissione, Racc. pag. I-2681, punto 28; 9 ottobre 2001, Italia/Commissione, cit., punti 57-68, nonché Athinaïki Techniki/Commissione, cit., punto 54).

55. Nel caso di specie, occorre dichiarare che un'ingiunzione di fornire informazioni ai sensi dell'art. 10, n. 3, del regolamento n. 659/1999 produce effetti giuridici autonomi.

56. Un ricorso proposto avverso la decisione che conclude il procedimento relativo al presunto aiuto di Stato in favore della Deutsche Post non è infatti tale da assicurare alle ricorrenti una tutela giurisdizionale sufficiente.

57. A tale riguardo occorre rilevare, da un lato, che se, come sostenuto dalle ricorrenti nei casi di specie, l'ingiunzione è sproporzionata in quanto le informazioni richieste non sarebbero pertinenti alla valutazione del provvedimento statale in rapporto agli artt. 107 TFUE e 108 TFUE, i vizi dell'atto intermedio non potrebbero intaccare la legittimità della decisione finale della Commissione, poiché tale decisione non sarà fondata sulle informazioni ottenute in risposta all'ingiunzione di cui trattasi.

58. Dall'altro lato, qualora la Commissione, ai sensi dell'art. 10, n. 3, del regolamento n. 659/1999, ingiunga ad uno Stato membro di fornire le informazioni richieste, essa adotta una «decisione» ai sensi dell'art. 288 TFUE. Ne risulta che il rifiuto da parte dello Stato membro interessato di ottemperare ad una siffatta ingiunzione costituisce un inadempimento di un obbligo ad esso incombente in forza dei Trattati ai sensi dell'art. 258 TFUE.

59. Orbene, nell'ambito di un ricorso per inadempimento, uno Stato membro destinatario di una decisione, quale un'ingiunzione di fornire informazioni, non può giustificare in modo valido la mancata esecuzione di questa sulla base della sua presunta illegittimità. È infatti nell'ambito di un

distinto procedimento, vale a dire quello del ricorso di annullamento previsto dall'art. 263 TFUE, che va effettuata ogni contestazione della legittimità di una siffatta ingiunzione (v., in tal senso, sentenze 22 marzo 2001, causa C-261/99, Commissione/Francia, Racc. pag. I-2537, punto 18, e 14 febbraio 2008, causa C-419/06, Commissione/Grecia, punto 52).

60. Gli effetti dell'eventuale illegittimità dell'atto intermedio non possono quindi essere vanificati da un ricorso diretto contro la decisione finale. L'inadempimento degli obblighi risultanti dall'art. 10, n. 3, del regolamento n. 659/1999 in capo ad uno Stato membro, che non dia seguito ad un'ingiunzione di fornire informazioni, potrà infatti essere dichiarato indipendentemente dall'esito di un eventuale ricorso di annullamento diretto contro la decisione finale.

61. Va infine respinto l'argomento della Commissione secondo cui la possibilità di proporre un ricorso di annullamento avverso una decisione adottata ai sensi dell'art. 10, n. 3, del regolamento n. 659/1999 porterebbe ad una situazione in cui uno Stato membro che rifiuti di rispondere ad una richiesta di informazioni relativa ad un aiuto, notificato o meno, godrebbe di una tutela giurisdizionale più estesa qualora si tratti di un aiuto non notificato.

62. Occorre ricordare a tale proposito che l'art. 5, n. 3, del regolamento n. 659/1999 dispone che, se lo Stato membro interessato, dopo aver ricevuto un sollecito, non fornisce le informazioni richieste tramite una richiesta di informazioni della Commissione relativa ad un aiuto notificato, o fornisce informazioni incomplete, la notifica è considerata ritirata. Alla luce di ciò, il ritiro della notifica fa sì che tale aiuto debba essere considerato come un aiuto non notificato, di modo che il rifiuto da parte dello Stato membro interessato di fornire le informazioni richieste porterà, tanto nel caso di un aiuto inizialmente notificato che nel caso di un aiuto che non sia mai stato oggetto di una notifica, all'adozione di un atto impugnabile, vale a dire una «decisione» ai sensi dell'art. 10, n. 3, del regolamento n. 659/1999.

63. Ne risulta che il Tribunale, dichiarando che l'atto controverso non poteva essere oggetto di un ricorso di annullamento, ha commesso errori di diritto. Ciò considerato, occorre accogliere i primi quattro motivi, senza che vi sia necessità di esaminare il quinto».

24 ottobre 2013, *Deutsche Post c. Commissione*, causa C-77/12P

Deutsche Post AG (ci-après «DP») demande l'annulation de l'arrêt du Tribunal de l'Union européenne du 8 décembre 2011, Deutsche Post AG/Commission (T-421/07, Rec. p. II-8105, ci-après l'«arrêt attaqué»), par lequel celui-ci a rejeté son recours tendant à l'annulation de la décision de la Commission des communautés européennes du 12 septembre 2007, intitulée «Aide d'État C 36/07 (ex NN 25/07) – Aide d'État en faveur de Deutsche Post AG – Invitation à présenter des observations en application de l'article 88, paragraphe 2, [CE]».

«51. Il ressort de la jurisprudence de la Cour que, lorsque, comme en l'espèce, le recours en annulation est introduit par une personne physique ou morale contre un acte, adopté par une institution, celui-ci n'est ouvert que si les effets juridiques obligatoires de cet acte sont de nature à affecter les intérêts de la requérante, en modifiant de façon caractérisée la situation juridique de celle-ci (voir arrêt du 13 octobre 2011, Deutsche Post/Commission, C-463/10 P et C-475/10 P, Rec. p. I-9639, points 37 et 38 ainsi que jurisprudence citée).

52. S'agissant, en particulier, des effets juridiques obligatoires d'une décision d'ouvrir la procédure prévue à l'article 88, paragraphe 2, CE à l'égard d'une mesure en cours d'exécution et qualifiée d'aide nouvelle, une telle décision modifie nécessairement la situation juridique de la mesure considérée, ainsi que celle des entreprises qui en sont bénéficiaires, notamment en ce qui concerne la poursuite de sa mise en œuvre. Après l'adoption d'une telle décision, il existe à tout le moins un doute important sur la légalité de cette mesure qui doit conduire l'État membre à en suspendre le versement, dès lors que l'ouverture de la procédure prévue à l'article 88, paragraphe 2, CE exclut une décision immédiate concluant à la compatibilité avec le marché commun qui permettrait de poursuivre régulièrement l'exécution de ladite mesure. Une telle décision pourrait être invoquée

devant un juge national appelé à tirer toutes les conséquences découlant de la violation de l'article 88, paragraphe 3, dernière phrase, CE. Enfin, elle est susceptible de conduire les entreprises bénéficiaires de la mesure à refuser en tout état de cause de nouveaux versements ou à provisionner les sommes nécessaires à d'éventuels remboursements ultérieurs. Les milieux d'affaires tiendront également compte, dans leurs relations avec lesdits bénéficiaires, de la situation juridique et financière fragilisée de ces derniers (voir arrêt du 9 octobre 2001, Italie/Commission, C-400/99, Rec. p. I-7303, point 59).

53. Il importe d'ajouter que, ainsi que la Cour l'a rappelé aux points 62 et 63 de l'arrêt Italie/Commission, précité, une telle décision d'ouverture à l'égard d'une mesure que la Commission qualifie d'aide nouvelle ne constitue pas une simple mesure préparatoire en ce qu'elle emporte des effets juridiques autonomes, en particulier en ce qui concerne la suspension de la mesure examinée.

54. En l'espèce, il convient de constater que, ainsi que l'a relevé le Tribunal au point 53 de l'arrêt attaqué, la Commission a qualifié, dans la décision litigieuse, d'aides nouvelles les transferts opérés par la DB-Telekom et les garanties publiques. Par ailleurs, s'agissant du financement public des pensions, cette institution a fait part de ses doutes sur la question de savoir dans quelle mesure ce financement avait accordé un avantage économique à DP. La Commission a également rappelé, au considérant 106 de la décision litigieuse, l'obligation résultant de cette décision pour la République fédérale d'Allemagne de suspendre les mesures mises en cause par ladite décision.

55. Il s'ensuit que la décision d'ouverture de 2007 constitue un acte qui est de nature à affecter les intérêts de DP, en modifiant de façon caractérisée la situation juridique de celle-ci et réunit, dès lors, tous les éléments d'un acte attaquable au sens de l'article 230 CE.

56. Contrairement à ce qu'a considéré le Tribunal, aux points 55 à 75 de l'arrêt attaqué, ce constat n'est pas remis en cause par l'existence de la décision d'ouverture de 1999, par laquelle la Commission a ouvert la procédure prévue à l'article 88, paragraphe 2, CE à l'égard d'une série de mesures en cours d'exécution.

57. En effet, force est de constater que, en tout état de cause, la Commission a, par sa décision négative de 2002, clôturé la procédure formelle d'examen ouverte en 1999.

58. À cet égard, il convient de relever que la Commission a traité, dans sa décision négative de 2002, de l'ensemble des mesures mises en cause par la décision d'ouverture de 1999, comme le fait valoir à bon droit DP.

59. En particulier, ainsi que l'a relevé le Tribunal au point 10 de l'arrêt attaqué, la Commission a exposé, aux considérants 12 à 20 de la décision négative de 2002, les observations de la République fédérale d'Allemagne sur les cinq mesures d'aides présumées visées par la décision d'ouverture de 1999.

60. Il y a, en outre, lieu de souligner que, au considérant 65 de la décision négative de 2002, la Commission a explicitement mis hors cause l'une des mesures d'aides présumées, en constatant que l'achat à l'État de Postbank AG par DP n'avait pas entraîné l'octroi d'aides d'État.

61. Aux considérants 92 à 95 de la décision négative de 2002, la Commission a ensuite relevé, premièrement, que les ressources utilisées pour le financement public des pensions tombaient sous le contrôle de la République fédérale d'Allemagne, deuxièmement, s'agissant des garanties publiques, que la République fédérale d'Allemagne contrôlait directement les titres de dette de DP et, troisièmement, s'agissant de l'aide financière de la République fédérale d'Allemagne en faveur de DP, que les transferts opérés par la DB-Telekom étaient à imputer à cet État membre.

62. Enfin, aux considérants 96 à 99 de la décision négative de 2002, la Commission a constaté une distorsion de concurrence sur le marché des services de colis de porte à porte et, au considérant 100, une affectation des échanges entre les États membres, sans que ces observations soient focalisées sur l'une des mesures d'aides présumées. Dans le cadre de son analyse de la compatibilité des aides d'État avec le marché commun, aux considérants 101 à 106, la Commission s'est, en outre, référée, de façon générale, aux «aides qui sont attribuées en l'espèce à [DP]».

63. À la lumière de ce qui précède, il convient de constater que, en déclarant, à l'article 1er du dispositif de la décision négative 2002, l'incompatibilité avec le marché commun de l'aide publique d'un montant de 572 millions d'euros accordée à DP et en imposant à la République fédérale d'Allemagne, à l'article 2 de ce dispositif, la restitution de cette aide, la Commission a complètement

clôturé la procédure ouverte par la décision d'ouverture de 1999.

64. Dans ces conditions, force est de constater que le Tribunal a commis une erreur de droit en jugeant, au point 75 de l'arrêt attaqué, que la procédure formelle d'examen ouverte en 1999 à l'égard des mesures litigieuses n'avait pas été clôturée par la décision négative de 2002 au-delà des 572 millions d'euros visés dans le dispositif de cette dernière.

65. Par ailleurs, s'il est vrai que la décision négative de 2002 a été annulée par l'arrêt Deutsche Post/Commission, précité, ce qui a eu pour effet d'exclure rétroactivement cette décision de l'ordre juridique, il n'en demeure pas moins que DP a introduit le recours tendant à l'annulation de la décision litigieuse par requête déposée au greffe du Tribunal le 22 novembre 2007. Or, il ressort d'une jurisprudence constante de la Cour que, dans le cadre d'un recours en annulation en vertu de l'article 230 CE, la recevabilité du recours doit être appréciée en se référant à la situation au moment où la requête est déposée (voir arrêts du 27 novembre 1984, Bensider e.a./Commission, 50/84, Rec. p. 3991, point 8, et du 18 avril 2002, Espagne/Conseil, C-61/96, C-132/97, C-45/98, C-27/99, C-81/00 et C-22/01, Rec. p. I-3439, point 23).

66. Par conséquent, dès lors que le recours en annulation dans la présente affaire a été introduit avant le prononcé de l'arrêt Deutsche Post/Commission, précité, la recevabilité dudit recours devait être appréciée en se référant au moment de son introduction où, faisant encore partie de l'ordre juridique communautaire, la décision négative de 2002 était encore en vigueur.

67. Il s'ensuit que le Tribunal a commis une erreur de droit en jugeant que la décision litigieuse ne constitue pas un acte attaquable au sens de l'article 230 CE. Dans ces conditions, il convient d'annuler l'arrêt attaqué, sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres moyens soulevés par DP à l'appui de son pourvoi».

16 ottobre 2014, *Alro Sa c. Commissione*, causa T-517/12

La Società Alro SA, un produttore rumeno di alluminio, concludeva, in data 8 settembre 2005, con l'impresa pubblica Hidroelectrica SA, un contratto a lungo termine di fornitura continuativa di energia elettrica per il periodo compreso tra il 1 ottobre 2005 e il 31 gennaio 2013. A decorrere dal 1 gennaio 2006, la società Alro SA, sulla base di tale contratto, aveva acquistato energia elettrica per tutto il gruppo di cui essa fa parte in Romania. Il contratto a lungo termine di fornitura continuativa di energia elettrica era stato oggetto, prima del 10 agosto 2012, di 17 modifiche (in prosieguo: la «presunta misura di aiuto»), delle quali la quarta, firmata il 6 giugno 2006, aveva previsto una nuova formula di calcolo del prezzo di acquisto dell'energia elettrica, che è stata applicata dal 1 gennaio 2007 al 31 dicembre 2009 (in prosieguo: il «contratto del 2005 modificato»). La diciassettesima modifica era stata firmata l'11 marzo 2010 e aveva previsto una nuova formula di calcolo, applicabile a partire dal 1 gennaio 2010 (in prosieguo: il «contratto del 2010»). Tuttavia, il contratto del 2010 era stato risolto e sostituito, a seguito della dichiarazione di insolvenza del fornitore, dalla diciottesima modifica, firmata il 10 agosto 2012, la quale contiene nuove condizioni contrattuali. Alla luce delle informazioni pubblicate nella stampa rumena, la Commissione europea, nel gennaio del 2011, aveva avviato d'ufficio un'inchiesta sui contratti a lungo termine in materia di fornitura di energia elettrica negoziati direttamente tra il fornitore e la ricorrente e con la decisione C(2012) 2517 final, del 25 aprile 2012, la Commissione ha avviato il procedimento di indagine formale previsto dall'articolo 108, paragrafo 2, TFUE, per quanto concerne il nuovo aiuto versato alla ricorrente e agli altri membri del gruppo di cui essa faceva parte in Romania, da un lato, nel periodo compreso tra il 1 gennaio 2007 e il 31 dicembre 2009 e, dall'altro, a partire dal 1 gennaio 2010, nell'ambito della presunta misura di aiuto. La società Alro SA, in data 23 novembre 2012, proponeva ricorso davanti al Tribunale di primo grado, chiedendo l'annullamento di detta decisione. In particolare il Tribunale ha osservato che:

«35. In proposito, occorre considerare che una decisione di avviare il procedimento di indagine formale comporta effetti giuridici autonomi, qualora essa, alla luce delle sue conclusioni, produca un

effetto immediato, certo e sufficientemente vincolante sullo Stato membro che ne è destinatario e sul beneficiario o i beneficiari della misura di aiuto di cui trattasi. Si tratta, pertanto, di una decisione che, solo per il suo effetto e senza che siano necessarie altre misure adottate dalla Commissione o da un'altra autorità, obbliga lo Stato membro destinatario ad adottare una o più misure al fine di conformarvisi.

36. Così avviene qualora la Commissione decida di avviare il procedimento di indagine formale in ordine a una misura di aiuto cui è stata data esecuzione senza essere stata notificata e ancora in fase di esecuzione alla data di adozione della decisione. In tal caso, la portata della misura di cui trattasi è necessariamente modificata, in considerazione della conclusione provvisoria della Commissione sulla sua natura di aiuto di Stato illegittimo, poiché tale misura è stata attuata senza essere stata notificata. Alla luce di tale valutazione, che fa sorgere un notevole dubbio sulla legittimità della misura in esame, lo Stato membro destinatario della decisione deve sospendere l'applicazione di detta misura (v., in tal senso, sentenze Italia/Commissione, punto 27 supra, punto 59; Diputación Foral de Álava e a./Commissione, punto 27 supra, punto 34, e Alcoa Trasformazioni/Commissione, punto 27 supra, punto 36). Si tratta di un effetto immediato, certo e sufficientemente vincolante della decisione di avviare il procedimento di indagine formale, in quanto lo Stato membro è tenuto a sospendere l'applicazione della misura in esame per effetto della sola decisione e al fine di trarre le conseguenze dalle sue conclusioni provvisorie sull'illegittimità di detta misura.

37. Inoltre, il giudice dell'Unione considera che, qualora la Commissione abbia avviato il procedimento di indagine formale in ordine a una misura in fase di esecuzione, i giudici nazionali sono tenuti ad adottare tutte le misure necessarie al fine di trarre le conseguenze di un'eventuale violazione dell'obbligo di sospendere l'esecuzione di detta misura (sentenza della Corte del 21 novembre 2013, Deutsche Lufthansa, C-284/12, punto 42).

38. A tal fine, i giudici nazionali possono decidere di sospendere l'esecuzione della misura di cui trattasi e di ingiungere il recupero delle somme già versate. Essi possono anche decidere di ordinare misure provvisorie al fine di salvaguardare, da un lato, gli interessi delle parti coinvolte e, dall'altro, l'effetto utile della decisione della Commissione di avviare il procedimento di indagine formale (sentenza Deutsche Lufthansa, punto 37 supra, punto 43).

39. A differenza di una decisione di avviare il procedimento di indagine formale in ordine a una misura in fase di esecuzione, una siffatta decisione riguardante una misura che non è più in fase di esecuzione non comporta effetti giuridici autonomi, giacché la sua portata non è immediata, certa e sufficientemente vincolante nei confronti dello Stato membro destinatario e del beneficiario o dei beneficiari della misura in esame.

40. Pertanto, lo Stato membro non è obbligato a procedere al recupero degli aiuti versati al beneficiario in ragione dell'adozione di una siffatta decisione. In proposito, va constatato che lo stesso regolamento n. 659/1999 impone condizioni molto rigorose alla Commissione qualora essa intenda ingiungere allo Stato membro interessato il recupero provvisorio dell'aiuto. L'articolo 11, paragrafo 2, del regolamento n. 659/1999 richiede che non sussistano dubbi circa il carattere di aiuto della misura in questione, che occorra affrontare una situazione di emergenza e che esista un grave rischio di danno consistente e irreparabile ad un concorrente. Siffatte condizioni, indubbiamente fissate per l'adozione di una decisione distinta e di una portata differente dalla decisione di avviare il procedimento di indagine formale, costituiscono prove dell'inesistenza, per lo Stato membro destinatario, di un obbligo generale di recupero degli aiuti illegittimamente versati, derivante solamente da quest'ultima decisione. Inoltre, l'articolo 14, paragrafo 1, del regolamento n. 659/1999 prevede espressamente che, dopo l'adozione di una decisione finale che dichiari l'incompatibilità di un aiuto con il mercato interno, la Commissione non imponga il recupero di quest'ultimo qualora ciò sia in contrasto con un principio generale del diritto dell'Unione.

41. Per di più, si è statuito, da un lato, che il giudice nazionale non era tenuto a ordinare il recupero di un aiuto versato in violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE, qualora la Commissione avesse adottato una decisione finale che dichiarava la compatibilità di detto aiuto con il mercato interno ai sensi dell'articolo 107 TFUE, bensì che esso era tenuto a ordinare al beneficiario dell'aiuto il pagamento degli interessi per il periodo d'illegalità (sentenza della Corte del 12 febbraio

2008, CELF e Ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, Racc. pag. I-469, punto 55). Dall'altro, in una controversia dinanzi a un giudice nazionale avente ad oggetto il recupero di un aiuto, l'obbligo, per il giudice nazionale, di adottare misure di salvaguardia sussiste solo se le condizioni che giustificano tali misure siano soddisfatte, vale a dire se sia certa la qualifica di aiuto di Stato, se l'aiuto stia per essere eseguito o sia stato versato e se non siano accertate circostanze eccezionali che rendono inopportuno un recupero, altrimenti il giudice nazionale deve rigettare la domanda (sentenza della Corte dell'11 marzo 2010, CELF e Ministre de la Culture et de la Communication, C-1/09, Racc. pag. I-2099, punto 36).

42. Alla luce di quanto precede, non si può ritenere che una decisione di avviare il procedimento di indagine formale in ordine a una misura che non è più in fase di esecuzione produca un effetto immediato, certo e sufficientemente vincolante sullo Stato membro per obbligarlo a recuperare l'aiuto illegittimamente versato.

43. Riguardo alla certezza degli effetti giuridici autonomi prodotti dalla decisione di avviare il procedimento di indagine formale, occorre constatare che, contrariamente all'obbligo di sospendere la misura in esame, derivante da una siffatta decisione adottata in relazione a una misura in fase di esecuzione, il recupero di un aiuto illegittimo può aver luogo, in generale, soltanto in una controversia dinanzi al giudice nazionale, il cui esito è per sua natura incerto, in considerazione dei diversi parametri che tale giudice deve prendere in considerazione per condannare il beneficiario di un aiuto illegittimo alla sua restituzione (v. supra punto 41).

44. Di conseguenza, risulta da tutte queste considerazioni che una decisione di avviare il procedimento di indagine formale in ordine a una misura che non è più in fase di esecuzione, come nel caso di specie il contratto del 2005 modificato, non comporta effetti giuridici autonomi e, pertanto, non produce effetti giuridici vincolanti. Non si tratta quindi di un atto impugnabile ai sensi dell'articolo 263 TFUE.

45. In terzo luogo va constatato che la conclusione cui il Tribunale giunge nel precedente punto 44 non può valere per il contratto del 2010, il quale era in fase di esecuzione alla data della decisione impugnata. Tuttavia, è pacifico che il contratto del 2010 è stato risolto e sostituito dalla diciottesima modifica, firmata il 10 agosto 2012, che è entrata in vigore con effetto retroattivo al 1 gennaio 2012. Orbene, dato che il presente ricorso è stato depositato presso la cancelleria del Tribunale il 23 novembre 2012, è giocoforza constatare che la presunta misura di aiuto non era più in fase di esecuzione alla data di proposizione di detto ricorso.

46. In proposito, risulta dalla giurisprudenza che la ricevibilità di un ricorso deve essere valutata riferendosi alla situazione del momento in cui è depositato l'atto introduttivo (sentenze della Corte del 27 novembre 1984, Bensider e a./Commissione, 50/84, Racc. pag. 3991, punto 8, e del 18 aprile 2002, Spagna/Consiglio, C-61/96, C-132/97, C-45/98, C-27/99, C-81/00 e C-22/01, Racc. pag. I-3439, punto 23).

47. Pertanto, nella parte riguardante il contratto del 2010, la decisione impugnata non comporta più effetti giuridici autonomi e, pertanto, non produce più effetti giuridici vincolanti. Sotto tale profilo, la decisione impugnata non costituisce più un atto impugnabile alla data di proposizione del ricorso.

48. In quarto luogo va constatato che i diversi argomenti presentati dalla ricorrente non consentono di rimettere in discussione le conclusioni dei precedenti punti 44 e 47.

49. Sotto un primo profilo, la ricorrente richiama l'articolo 4, paragrafo 4, del regolamento n. 659/1999 per sostenere che la decisione impugnata può di per sé formare oggetto di ricorso, in quanto si tratta, per di più, di una decisione formale che, in forza del testo dell'articolo 263 TFUE, costituisce un atto impugnabile, come confermerebbe la giurisprudenza della Corte.

50. Sebbene il regolamento n. 659/1999 utilizzi il termine «decisione» per denominare diverse misure tra quelle che la Commissione può adottare durante il procedimento di indagine degli aiuti di Stato, risulta dalla giurisprudenza che, per stabilire se un atto costituisca un atto impugnabile ai sensi dell'articolo 263 TFUE, in particolare per distinguere una misura preparatoria da una decisione finale, occorre tener conto della sostanza della misura di cui si chiede l'annullamento, mentre la forma in cui essa è stata adottata resta, in linea di massima, irrilevante al riguardo (v., in tal senso,

sentenze AETR, punto 22 supra, punto 42; IBM/Commissione, punto 23 supra, punto 9; del Tribunale del 24 marzo 1994, Air France/Commissione, T-3/93, Racc. pag. II-121, punti 43 e 57, e del 17 aprile 2008, Cestas/Commissione, T-260/04, Racc. pag. II-701, punto 68)».

9 dicembre 2014, *Peter Schönberger c. Parlamento*, causa C-261/13

Il sig. Schönberger chiedeva l'annullamento della sentenza del Tribunale dell'Unione europea, Schönberger/Parlamento (T-186/11, EU:T:2013:111) con la quale il Tribunale aveva respinto, in quanto irricevibile, il suo ricorso diretto all'annullamento della decisione del 25 gennaio 2011, con cui la Commissione per le petizioni del Parlamento europeo aveva posto fine all'esame della petizione da lui presentata. In particolare la Corte ha osservato:

«13. A tal proposito, occorre ricordare che dall'articolo 263, primo comma, TFUE, risulta che la Corte controlla la legittimità degli atti del Parlamento destinati a produrre effetti giuridici nei confronti di terzi. Costituiscono atti che possono formare oggetto di un ricorso di annullamento i provvedimenti che producono effetti giuridici obbligatori idonei ad incidere sugli interessi del ricorrente, modificando in misura rilevante la sua situazione giuridica (v., in particolare, sentenza IBM/Commissione, 60/81, EU:C:1981:264).

14. Il diritto di petizione è menzionato agli articoli 20, paragrafo 2, lettera d), TFUE, 24, secondo comma, TFUE e 227 TFUE nonché all'articolo 44 della carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Dall'insieme di tali disposizioni risulta che tale diritto rientra fra i diritti fondamentali e si esercita alle condizioni previste dall'articolo 227 TFUE.

15. In forza di quest'ultima disposizione, il diritto di petizione è riconosciuto non solo ai cittadini dell'Unione, bensì, più in generale, a ogni persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro. Esso può essere esercitato individualmente o collettivamente. La petizione deve vertere su un «campo di attività dell'Unione» e concernere «direttamente» il soggetto o i soggetti che la presentano.

16. Per quanto riguarda il problema se l'una o l'altra delle decisioni adottate, a seguito di una petizione, dalla commissione per le petizioni o dal Parlamento stesso possa formare oggetto di un ricorso di annullamento, va rilevato, in primo luogo, che nessuna delle disposizioni del Trattato FUE menzionate al punto 14 della presente sentenza prevede, in materia di petizioni, un potere decisionale del Parlamento.

17. Il diritto di petizione rappresenta uno strumento di partecipazione dei cittadini alla vita democratica dell'Unione. Si tratta di uno dei canali di dialogo diretto tra i cittadini dell'Unione ed i loro rappresentanti.

18. La natura dei rapporti tra il Parlamento e coloro che gli si rivolgono mediante petizioni è confermata dalle regole previste dal Parlamento per l'esame delle petizioni agli articoli da 215 a 217 del regolamento interno del Parlamento, nella sua versione attualmente in vigore (regolamento del Parlamento europeo, ottava legislatura – luglio 2014, non ancora pubblicata nella GU). Malgrado talune precisazioni da esse apportate, esse sono sostanzialmente identiche alle corrispondenti regole vigenti all'epoca dei fatti all'origine della controversia (Regolamento del Parlamento europeo – sedicesima edizione, luglio 2004, GU 2005, L 44, pag. 1).

19. Il Parlamento ha così stabilito, all'articolo 215 di tale regolamento, diverse regole supplementari relative ai requisiti formali ed alla lingua di presentazione delle petizioni, nonché all'esigenza di un rappresentante designato dai firmatari della petizione nel caso di una petizione collettiva. Le petizioni che soddisfano i requisiti formali sono iscritte in un «ruolo generale» mentre le altre sono archiviate e il firmatario della petizione viene informato dei motivi di tale archiviazione. Le petizioni iscritte nel ruolo generale sono rinviate dal presidente del Parlamento alla commissione per le petizioni, che ne stabilisce «la ricevibilità o meno in base all'articolo 227 [TFUE]»; tale «ricevibilità» è acquisita se almeno un quarto dei membri della commissione per le petizioni vota in tal senso. Le petizioni considerate non ricevibili formano oggetto di una decisione motivata

notificata al firmatario della petizione, al quale possono essere raccomandati «mezzi di ricorso alternativi».

20. Infine, deve essere rilevata la possibilità di cui si è dotato il Parlamento al paragrafo 13 del suddetto articolo 215 di prendere visione delle petizioni presentate da soggetti che non sono cittadini dell'Unione o che non vi abbiano la propria residenza o sede sociale, che la commissione per le petizioni «ritiene opportuno trattare».

21. L'articolo 216 del regolamento interno del Parlamento, nella sua versione attualmente in vigore, disciplina il seguito da dare alle petizioni esaminate dalla commissione per le petizioni «nel corso della sua normale attività», eventualmente in presenza del firmatario della petizione, al quale il diritto di parola è concesso a discrezione del presidente di tale commissione. [...]

22. Di conseguenza, una decisione con la quale il Parlamento, investito di una petizione, considera che quest'ultima non soddisfi i requisiti previsti dall'articolo 227 TFUE deve poter formare oggetto di un sindacato giurisdizionale, atteso che essa è idonea ad incidere sul diritto di petizione dell'interessato. Lo stesso vale per la decisione con la quale il Parlamento, disconoscendo la sostanza stessa del diritto di petizione, rifiutasse o si astenesse dal prendere visione di una petizione indirizzatagli e, pertanto, dal verificare se essa soddisfi i requisiti stabiliti all'articolo 227 TFUE.

23. Una decisione negativa del Parlamento per quanto riguarda il problema se siano soddisfatti i requisiti previsti all'articolo 227 TFUE deve essere motivata in modo da consentire al firmatario della petizione di sapere quale dei suddetti requisiti non sia soddisfatto nel suo caso. A tal proposito, contrariamente alla valutazione operata dal Tribunale al punto 28 della sua sentenza Tegebauer/Parlamento (T-308/07, EU:T:2011:466), è conforme a tale esigenza una motivazione sommaria come quella riportata nella decisione del Parlamento in questione nella causa che ha condotto a tale sentenza.

24. Al contrario, risulta dalle disposizioni del Trattato FUE, come dalle norme adottate dal Parlamento per l'organizzazione del diritto di petizione, che, nel caso di una petizione che esso ha ritenuto, come nella fattispecie, conforme ai requisiti previsti all'articolo 227 TFUE, il Parlamento dispone di un ampio potere discrezionale, di natura politica, quanto al seguito da dare a tale petizione. Ne consegue che una decisione adottata a tal riguardo esula dal sindacato giurisdizionale, indipendentemente dal fatto che, con una decisione siffatta, il Parlamento adotti esso stesso i provvedimenti indicati o che ritenga di non essere in grado di farlo e trasmetta la petizione all'istituzione o al servizio competente affinché questi adottino tali provvedimenti.

25. Nel caso di specie, risulta dallo stesso tenore letterale della sentenza impugnata che il Parlamento, lungi dal disconoscere il diritto del ricorrente di indirizzargli una petizione, ha esaminato la petizione ricevuta, si è pronunciato sulla sua ricevibilità ed ha deciso di trasmetterla per un ulteriore esame al direttore generale responsabile per il personale del Parlamento, dandole così il seguito da esso ritenuto opportuno».

13 gennaio 2015, (ordinanza), *Istituto di vigilanza dell'urbe Spa c. Commissione*, causa T-579/13

L'Istituto di vigilanza dell'urbe Spa proponeva ricorso, davanti al Tribunale di primo grado, avente ad oggetto, da un lato, una domanda di annullamento della decisione della Commissione che respinge l'offerta presentata dalla ricorrente nell'ambito di un bando di gara pubblicato nel Supplemento della Gazzetta ufficiale dell'Unione europea (2013/S 101-172120) e che attribuisce il lotto n. 1 relativo a servizi di guardia e accoglienza ad un altro offerente, nonché di ogni atto ad essa presupposto, connesso o consequenziale, tra cui il contratto sottoscritto con l'offerente selezionato, e, dall'altro, una domanda di risarcimento dei danni subiti a causa dell'aggiudicazione dell'appalto all'offerente selezionato. La Corte ha osservato che:

«30. [...], in quanto il ricorrente conclude per l'annullamento del contratto, occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, costituiscono atti impugnabili ai sensi dell'articolo

263 TFUE tutti i provvedimenti adottati dalle istituzioni, indipendentemente dalla loro natura e dalla loro forma, intesi alla produzione di effetti giuridici vincolanti (sentenze del 31 marzo 1971, Commissione/Consiglio, 22/70, Racc., EU:C:1971:32, punto 42; del 13 luglio 2004, Commissione/Consiglio, C-27/04, Racc., EU:C:2004:436, punto 44, e del 1ª ottobre 2009, Commissione/Consiglio, C-370/07, Racc., EU:C:2009:590, punto 42).

31. Emerge parimenti dalla giurisprudenza che un ricorso di annullamento proposto da una persona fisica o giuridica è previsto solo se gli effetti giuridici vincolanti dell'atto impugnato sono idonei a incidere direttamente e immediatamente sugli interessi del ricorrente, modificandone in modo significativo la situazione giuridica (sentenze dell'11 novembre 1981, IBM/Commissione, 60/81, Racc., EU:C:1981:264, punto 9, e del 13 ottobre 2011, Deutsche Post e Germania/Commissione, C-463/10 P e C-475/10 P, Racc., EU:C:2011:656, punto 37), fermo restando che, qualora, come nella fattispecie, un ricorso di annullamento sia proposto da un ricorrente non privilegiato avverso un atto di cui esso non è destinatario, questo requisito si sovrappone alle condizioni di cui all'articolo 263, quarto comma, TFUE, per quanto riguarda la legittimazione ad agire di detta parte (v., in tal senso, sentenza Deutsche Post e Germania/Commissione, cit., EU:C:2011:656, punto 38).

32. Orbene, nella fattispecie occorre constatare che l'atto di cui trattasi produce ed esaurisce tutti i suoi effetti nell'ambito del rapporto contrattuale che vincola le parti del contratto, rispetto al quale il ricorrente è un terzo (v., in tal senso, sentenza Cosepuri/EFSA, punto 28 supra, EU:T:2013:38, punto 26). Anche qualora l'offerente selezionato rifiutasse indebitamente, come sostiene il ricorrente, di riassumere il personale di quest'ultimo, resta comunque il fatto che non è stato dedotto alcun elemento che consenta di ritenere che l'atto di cui trattasi produca effetti giuridici vincolanti idonei a incidere sugli interessi del ricorrente, modificandone in modo significativo la situazione giuridica (v., in tal senso, sentenza Cosepuri/EFSA, punto 28 supra, EU:T:2013:38, punto 26; v. anche, in tal senso e per analogia, ordinanza del 29 giugno 2010, Mauerhofer/Commissione, T-515/08, EU:T:2010:260, punti 70 e 71)».

13 aprile 2016, *MV. c. Commissione*, T-46/16 AJ

Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 28 gennaio 2016, la parte ricorrente, MV, chiede l'ammissione al gratuito patrocinio, a norma del disposto dell'articolo 147 del regolamento di procedura del Tribunale, allo scopo di presentare un ricorso volto all'annullamento della decisione della Commissione europea del 9 dicembre 2015, con la quale quest'ultima ha registrato la proposta d'iniziativa dei cittadini intitolata «Mum, Dad & Kids - European Citizens' Initiative to protect Marriage and Family». Il Tribunale ha osservato che:

5. In proposito, secondo una giurisprudenza costante, costituiscono atti o decisioni che possono formare oggetto di un ricorso di annullamento ai sensi dell'articolo 263 TFUE solo i provvedimenti che producono effetti giuridici obbligatori idonei ad incidere sugli interessi del ricorrente, modificando in misura rilevante la sua situazione giuridica (sentenze dell'11 novembre 1981, IBM/Commissione, 60/81, EU:C:1981:264, punto 9 e del 9 dicembre 2014, Schönberger/Parlamento, C-261/13 P, Racc., EU:C:2014:2423, punto 13).

6. Alcune decisioni di carattere procedurale possono produrre effetti giuridici vincolanti e definitivi ai sensi dell'articolo 263 TFUE. Si tratta, da una parte, di decisioni che, pur costituendo fasi di una procedura amministrativa in corso, non si limitano a creare le condizioni per l'ulteriore svolgimento di quest'ultima, ma producono effetti che vanno al di là dell'ambito procedurale e modificano i diritti e gli obblighi degli interessati sul piano sostanziale. D'altra parte, alcune decisioni di carattere procedurale sono impugnabili in quanto arrecano pregiudizio a diritti procedurali (sentenza del 15 gennaio 2003, Philip Morris International/Commissione, T-377/00, T-379/00, T-380/00, T-260/01 e T-272/01, Racc., EU:T:2003:6, punti 96, 97 e 99).

7. Ad esempio, il Tribunale ha giudicato ricevibile il ricorso di annullamento presentato avverso la decisione della Commissione che, basandosi sull'articolo 4, paragrafo 3, del regolamento (UE) n. 211/2011 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 febbraio 2011, riguardante l'iniziativa dei cittadini (GU L 65, pag.

1), rifiutava la registrazione di un'iniziativa dei cittadini (v., in questo senso, sentenza del 30 settembre 2015, Anagnostakis/Commissione, T-450/12, EU:T:2015:739, punto 25).

8. Analogamente, la Corte di giustizia ha statuito che la decisione con la quale il Parlamento europeo, investito di una petizione, considera che quest'ultima non soddisfi i requisiti previsti dall'articolo 227 TFUE, deve poter formare oggetto di un controllo giurisdizionale, atteso che essa è idonea ad incidere sul diritto di petizione dell'interessato. Lo stesso vale per la decisione con la quale il Parlamento, disconoscendo la sostanza stessa del diritto di petizione, rifiutasse o si astenesse dal prendere visione di una petizione indirizzatagli e, pertanto, dal verificare se essa soddisfi i requisiti stabiliti all'articolo 227 TFUE (sentenza del 9 dicembre 2014, Schönberger/Parlamento, C-261/13 P, Racc., EU:C:2014:2423, punto 22).

9. Tuttavia, nel caso di specie, la parte ricorrente intende proporre un ricorso di annullamento avverso la decisione della Commissione con la quale quest'ultima ha registrato una proposta di iniziativa dei cittadini a norma dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 211/2011.

10. Orbene, in forza dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 211/2011, una decisione del genere si limita a dichiarare che sono stati rispettati una serie di criteri di carattere formale relativi al comitato di iniziativa e che la proposta di iniziativa non esula manifestamente dalla competenza della Commissione a presentare una proposta di atto legislativo dell'Unione ai fini dell'applicazione dei trattati, che essa non è stata presentata in modo manifestamente ingiurioso, o che non ha un contenuto futile o vessatorio o manifestamente contrario ai valori dell'Unione quali stabiliti nell'articolo 2 TUE. Ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 4, del regolamento n. 211/2011, la decisione sfocia nell'iscrizione dell'iniziativa nel registro elettronico della Commissione. Si tratta unicamente di una prima fase, che deve essere completata affinché il comitato d'iniziativa proceda alla raccolta delle dichiarazioni di sostegno e, a condizione che siano state rispettate tutte le procedure e le condizioni rilevanti previste nel regolamento n. 211/2011, esso possa presentare l'iniziativa dei cittadini alla Commissione, di modo che quest'ultima la esamini ed esponga le conclusioni giuridiche e politiche su tale iniziativa, nonché l'eventuale azione che intende intraprendere e i suoi motivi per agire o meno in tal senso.

11. Una decisione di questo tipo, di per sé, non modifica i diritti e gli obblighi del ricorrente sul piano sostanziale e non attenta neppure ai suoi diritti procedurali.

12. Di conseguenza, occorre trarre la conclusione che la decisione contro cui il richiedente intende presentare ricorso non costituisce un atto impugnabile e che, pertanto, il ricorso che esso mira a presentare risulta manifestamente irricevibile».

20 aprile 2016, *Fondatsia «Mezhdunaroden tsentar za izsledvane na maltsinstvata i kulturnite vzaimodeystvia» c. Commissione, causa T-819/14*

La ricorrente, Fondatsia «Mezhdunaroden tsentar za izsledvane na maltsinstvata i kulturnite vzaimodeystvia» (Fondazione «Centro internazionale per gli studi delle minoranze e le interazioni culturali»), è una fondazione senza fini di lucro di diritto bulgaro, attiva nel campo della ricerca. Il 18 dicembre 2006 il Parlamento europeo e il Consiglio dell'Unione europea hanno adottato la decisione n. 1982/2006/CE concernente il settimo programma quadro della Comunità europea per le attività di ricerca, sviluppo tecnologico e dimostrazione (2007-2013) (GU 2006, L 412, pag. 1). In tale contesto, la Commissione delle Comunità europee e un consorzio di cui faceva parte, in particolare, la ricorrente hanno stipulato la convenzione di sovvenzione n. 217237 relativa al progetto GendeRace (in prosieguo: la «convenzione di sovvenzione»). Il progetto ha avuto inizio il 1 febbraio 2008 e si è concluso il 31 luglio 2010. Nell'ambito di tale progetto, la Commissione ha versato alla ricorrente una somma complessiva pari a EUR 159 570,78 a titolo di contributo finanziario dell'Unione europea.

Il ricorso è fondato sull'articolo 263 TFUE e inteso all'annullamento, da una parte, dell'atto della Commissione contenuto nella lettera del 22 agosto 2014 che annunciava la fine della procedura di verifica contabile e la sospensione del pagamento del risarcimento dei danni nell'ambito di una convenzione di sovvenzione a sostegno di un progetto e, dall'altra, della nota di addebito, allegata a tale lettera ed emessa dalla Commissione al fine di recuperare la somma di EUR 34 070,16 versata alla ricorrente nell'ambito del medesimo progetto. La Corte ha ritenuto che:

32. «[...], secondo una costante giurisprudenza, il ricorso di annullamento ai sensi dell'articolo 263 TFUE è esperibile contro tutti gli atti adottati dalle istituzioni, indipendentemente dalla loro natura o dalla loro forma, che siano intesi a produrre effetti giuridici obbligatori idonei a pregiudicare gli interessi del ricorrente, modificando in maniera apprezzabile la sua situazione giuridica (ordinanza del 6 ottobre 2008,

Austrian Relief Program/Commissione, T-235/06, non pubblicata, EU:T:2008:411, punto 34, e sentenza del 10 aprile 2013, GRP Security/Corte dei conti, T-87/11, non pubblicata, EU:T:2013:161, punto 29).

33. Il ricorso di annullamento è destinato a garantire il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione del trattato FUE e sarebbe pertanto in contrasto con questa finalità interpretare restrittivamente i presupposti della ricevibilità dell'azione, limitandone l'esercizio alle sole categorie di atti contemplati dall'articolo 288 TFUE (v. sentenza del 9 settembre 2015, Lito Maieftiko Gynaikologiko kai Cheirourgiko Kentro/Commissione, C-506/13 P, EU:C:2015:562, punto 17 e giurisprudenza ivi citata).

34. Tuttavia, tale competenza interpretativa e applicativa delle disposizioni del Trattato da parte del giudice dell'Unione non si applica laddove la situazione giuridica del ricorrente si iscriva nell'ambito di relazioni contrattuali il cui regime giuridico è disciplinato dalla legge nazionale indicata dalle parti contraenti (sentenza del 9 settembre 2015, Lito Maieftiko Gynaikologiko kai Cheirourgiko Kentro/Commissione, C-506/13 P, EU:C:2015:562, punto 18; v. altresì, in tal senso, sentenze del 17 giugno 2010, CEVA/Commissione, T-428/07 e T-455/07, EU:T:2010:240, punto 52, e del 10 aprile 2013, GRP Security/Corte dei conti, T-87/11, non pubblicata, EU:T:2013:161, punto 29).

35. Il giudice dell'Unione, infatti, se si riconoscesse competente a pronunciarsi sull'annullamento di provvedimenti che si iscrivono in un contesto meramente contrattuale, rischierebbe non soltanto di svuotare di significato l'articolo 272 TFUE, che consente di attribuire la competenza giurisdizionale dell'Unione in forza di una clausola compromissoria, ma altresì, nel caso in cui il contratto non contenesse una siffatta clausola, di estendere la sua competenza giurisdizionale oltre i limiti delineati dall'articolo 274 TFUE, che affida ai giudici nazionali la competenza di diritto comune a conoscere delle controversie nelle quali l'Unione è parte (v. sentenza del 9 settembre 2015, Lito Maieftiko Gynaikologiko kai Cheirourgiko Kentro/Commissione, C-506/13 P, EU:C:2015:562, punto 19 e giurisprudenza ivi citata).

36. Ne consegue che, in presenza di un contratto che vincola il ricorrente a una delle istituzioni, gli organi giurisdizionali dell'Unione possono essere aditi con ricorso fondato sull'articolo 263 TFUE soltanto se il provvedimento impugnato mira a produrre conseguenze giuridiche vincolanti che si pongono al di fuori della relazione contrattuale che vincola le parti e che implicano l'esercizio di pubblici poteri conferiti all'istituzione contraente in qualità di autorità amministrativa (v. sentenza del 9 settembre 2015, Lito Maieftiko Gynaikologiko kai Cheirourgiko Kentro/Commissione, C-506/13 P, EU:C:2015:562, punto 20).

37. A tale proposito, occorre sottolineare che, un'istituzione, e più precisamente la Commissione, nell'ipotesi in cui scelga la via contrattuale per assegnare contributi finanziari nell'ambito dell'articolo 272 TFUE, è tenuta a rimanere all'interno di tale ambito. Pertanto, essa deve evitare, in particolare, l'utilizzo nelle relazioni con le altre parti contraenti di formulazioni ambigue che i contraenti possano percepire come rientranti nei poteri decisionali unilaterali che vanno oltre le clausole contrattuali (v. sentenza del 9 settembre 2015, Lito Maieftiko Gynaikologiko kai Cheirourgiko Kentro/Commissione, C-506/13 P, EU:C:2015:562, punto 21)».

20 settembre 2016, *Mallis e Malli c. Commissione e BCE*, cause riunite da C-105/15 P a C-109/15 P, ECLI:EU:C:2016:702

I ricorrenti con le loro impugnazioni chiedevano l'annullamento di talune ordinanze del Tribunale dell'Unione europea (16 ottobre 2014, Mallis e Malli c. Commissione e BCE, T-327/13; 16 ottobre 2014, Tameio Pronoias Prosopikou Kyprou c. Commissione e BCE; 16 ottobre 2014, Chatzithoma c. Commissione e BCE; 16 ottobre 2014, Chatziioannou c. Commissione e BCE; 16 ottobre 2014, Nikolaou c. Commissione e BCE) a mezzo delle quali il giudice di prime cure aveva respinto i ricorsi diretti all'annullamento della dichiarazione dell'Eurogruppo del 25 marzo 2013 concernente la comunicazione del raggiungimento di un accordo con Cipro sugli elementi essenziali di un futuro programma macroeconomico di correzioni, sostenuto da tutti gli Stati membri della zona euro, dalla Commissione, dalla BCE e dal FMI. I ricorrenti chiedevano che tale dichiarazione venisse annullata in quanto, indipendentemente della sua forma e della sua tipologia, costituiva, in sostanza, una decisione delle BCE e della Commissione, facendo altresì valere l'errore di diritto e la violazione dell'obbligo di motivazione da parte del Tribunale laddove aveva ritenuto che la dichiarazione contestata non presentasse le caratteristiche di un atto di cui poteva essere chiesto l'annullamento ai sensi dell'art. 263 TFUE. Nella specie, in ordine all'argomento vertente sull'errore di diritto del Tribunale, la Corte ha osservato:

«51. In secondo luogo, occorre rammentare che il ricorso di annullamento deve potersi esperire nei confronti di qualsiasi provvedimento adottato dalle istituzioni dell'Unione, indipendentemente dalla sua natura e dalla sua forma, che miri a produrre effetti giuridici obbligatori idonei ad incidere sugli interessi del ricorrente, modificando in misura rilevante la sua situazione giuridica (v., segnatamente, sentenze dell'11 novembre 1981, IBM/Commissione, 60/81, EU:C:1981:264, punto 9, e del 9 settembre 2015, Lito Maieftiko Gynaikologiko kai Cheirourgiko Kentro/Commissione, C-506/13 P, EU:C:2015:562, punto 16 e giurisprudenza ivi citata).

52. Nella specie, per quanto riguarda l'argomento dei ricorrenti, vertente su un errore di diritto del Tribunale, secondo cui dal contesto dell'adozione della dichiarazione controversa e del modo di funzionamento dell'Eurogruppo emergerebbe che tale dichiarazione corrisponderebbe ad una decisione comune della Commissione e della BCE, si deve rilevare che dalla dichiarazione dell'Eurogruppo del 27 giugno 2012 risulta che la Commissione e la BCE sono state incaricate dal consiglio dei governatori, conformemente all'articolo 13, paragrafo 3, del Trattato MES, di negoziare con le autorità cipriote un programma di correzioni macroeconomiche che doveva concretizzarsi in un protocollo d'intesa.

53. Inoltre, occorre sottolineare che il ruolo della Commissione e della BCE, quale definito dall'articolo 1 del protocollo n. 14 sull'Eurogruppo, non può essere più esteso di quello attribuito a tali istituzioni dal Trattato MES. Orbene, come rammentato dal Tribunale al punto 48 delle ordinanze impugnate, emerge, dal punto 161 della sentenza del 27 novembre 2012, Pringle (C-370/12, EU:C:2012:756), che, benché il Trattato MES affidi alla Commissione e alla BCE alcuni compiti connessi alla realizzazione degli obiettivi di tale Trattato, da un lato, le funzioni affidate alla Commissione e alla BCE nell'ambito del Trattato MES non implicano l'esercizio di alcun potere decisionale proprio e, dall'altro, le attività svolte da queste due istituzioni nell'ambito dello stesso Trattato impegnano il solo MES.

54. A tal riguardo, si deve rammentare che i compiti affidati alla Commissione, nell'ambito del Trattato MES, consistono nel valutare le domande di sostegno alla stabilità (articolo 13, paragrafo 1), nel valutare la loro urgenza (articolo 4, paragrafo 4), nel negoziare un protocollo d'intesa che precisi le condizioni a corredo dell'assistenza finanziaria concessa (articolo 13, paragrafo 3), nel monitorare il rispetto delle condizioni cui è subordinato il dispositivo di assistenza finanziaria (articolo 13, paragrafo 7) e nel partecipare alle riunioni del consiglio dei governatori e del consiglio di amministrazione in qualità di osservatore (articoli 5, paragrafo 3, e 6, paragrafo 2) (sentenza del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 156).

55. Ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 4, del Trattato MES, la Commissione è altresì incaricata della firma del protocollo di intesa in nome del MES purché rispetti le condizioni di cui al paragrafo 3 di tale articolo 13 e sia stato approvato dal consiglio dei governatori del MES.

56. Quanto alla BCE, i compiti che le sono stati assegnati nell'ambito del Trattato MES consistono nel valutare l'urgenza delle domande di sostegno alla stabilità (articolo 4, paragrafo 4), nel partecipare alle riunioni del consiglio dei governatori e del consiglio di amministrazione in qualità di osservatore (articoli 5, paragrafo 3, e articolo 6, paragrafo 2) e, di concerto con la Commissione, nel valutare le domande di sostegno alla stabilità (articolo 13, paragrafo 1), nel negoziare un protocollo d'intesa (articolo 13, paragrafo 3) e nel monitorare il rispetto delle condizioni cui è subordinato il dispositivo di assistenza finanziaria (articolo 13, paragrafo 7) (sentenza del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 157).

57. Alla luce di tali rilievi, la circostanza che la Commissione e la BCE partecipino alle riunioni dell'Eurogruppo non modifica la natura delle dichiarazioni di quest'ultimo e non può indurre a ritenere che la dichiarazione controversa costituisca l'espressione di un potere decisionale di dette due istituzioni dell'Unione.

58. Si deve, peraltro, rilevare che la dichiarazione controversa non contiene nessun elemento che rifletterebbe una decisione della Commissione e della BCE di creare, a carico dello Stato membro interessato, un obbligo giuridico di attuare le misure ivi contenute.

59. Come osservato, in sostanza, dal Tribunale al punto 60 delle ordinanze impugnate, tale dichiarazione, di natura puramente informativa, era volta a informare il pubblico dell'esistenza di un accordo politico tra l'Eurogruppo e le autorità cipriote che rifletteva una volontà comune di proseguire le negoziazioni ai sensi della dichiarazione stessa».

28 febbraio 2017 (ordinanza), *NF c. Consiglio europeo*, causa T-192/16, ECLI:EU:T:2017:128

Il sig. NF, cittadino pakistano, in fuga dal proprio paese per timore di persecuzioni e pregiudizi gravi alla sua persona, era entrato in Grecia in nave dalla Turchia il 19 marzo 2016 e aveva ivi presentato domanda di asilo presso le autorità greche al fine di evitare di essere rispedito in Turchia e il conseguente rischio di essere trattenuto in tale paese o espulso in Pakistan come disposto dalla Dichiarazione UE-Turchia del 18 marzo 2016. Il 22 aprile 2016, il sig. NF depositava ricorso dinanzi al Tribunale dell'Unione chiedendo l'annullamento di un accordo asseritamente concluso dal Consiglio europeo e dalla Repubblica di Turchia il 18 marzo 2016, intitolato "Dichiarazione UE-Turchia, 18 marzo 2016" che il ricorrente riteneva attribuibile al Consiglio europeo, concretizzante un accordo internazionale tra l'Unione e la Repubblica di Turchia. Il Tribunale chiedeva, pertanto, al Consiglio europeo se la riunione del 18 marzo 2016 avesse dato luogo ad un accordo scritto; detta istituzione formulava risposta negativa affermando che alcun accordo o trattato, ai sensi dell'art. 218 TFUE o dell'art. 2, par. 1, lett. a) della convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969, era stato concluso. Il Consiglio europeo spiegava come la "Dichiarazione UE – Turchia" rappresentasse un documento privo di effetti giuridici vincolanti adottato nell'ambito di una riunione tenutasi tra i capi di Stato e di governo degli Stati membri dell'Unione con il rappresentante della Repubblica di Turchia e non nell'ambito di una sessione del Consiglio europeo e formulava pertanto un'eccezione di incompetenza del Tribunale dell'Unione. Sul punto il Tribunale ha osservato:

«42. In via preliminare, occorre ricordare che il ricorso di annullamento previsto dall'articolo 263 TFUE si esperisce nei confronti di qualsiasi provvedimento adottato dalle istituzioni, gli organi ed organismi dell'Unione, indipendentemente dalla sua natura e dalla sua forma, purché sia diretto a produrre effetti giuridici (sentenze del 31 marzo 1971, Commissione/Consiglio, 22/70, EU:C:1971:32, punto 42, e del 4 settembre 2014, Commissione/Consiglio, C-114/12, EU:C:2014:2151, punti 38 e 39; v. altresì sentenza del 28 aprile 2015, Commissione/ConsiglioC-28/12, EU:C:2015:282, punti 14 e 15 e giurisprudenza ivi citata). Al riguardo, il fatto che l'esistenza di un atto diretto a produrre effetti giuridici nei confronti di terzi sia stata rivelata tramite un comunicato stampa o che abbia assunto la forma di una dichiarazione non osta alla possibilità di constatare l'esistenza di tale atto né, pertanto, alla competenza del giudice dell'Unione di sindacare la legittimità di tale atto in forza dell'articolo 263 TFUE, purché promani da un'istituzione, da un organo o da un organismo dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 30 giugno 1993, Parlamento/Consiglio e Commissione, C-181/91 e C-248/91, EU:C:1993:271, punto 14).

43. Per quanto riguarda il Consiglio europeo, il Trattato di Lisbona lo ha eretto a rango di istituzione dell'Unione. Pertanto, contrariamente a quanto dichiarato in precedenza dal giudice dell'Unione (ordinanze del 13 gennaio 1995, Roujansky/Consiglio, C-253/94 P, EU:C:1995:4, punto 11, e del 13 gennaio 1995, Bonnamy/Consiglio, C-264/94 P, EU:C:1995:5, punto 11), gli atti adottati da tale istituzione che, a termini dell'articolo 15 TUE, non esercita funzioni legislative ed è composta dai capi di Stato o di governo degli Stati membri nonché dal suo presidente e dal presidente della Commissione, non sono più sottratti al controllo di legittimità previsto ai sensi dell'articolo 263 TFUE (v., in tal senso, sentenza del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punti da 30 a 37).

44. Ciò premesso, emerge dall'articolo 263 TFUE che, in via generale, il giudice dell'Unione non è competente a statuire sulla legittimità di un atto emanato da un'autorità nazionale (sentenze del 3 dicembre 1992, Oleificio Borelli/Commissione, C-97/91, EU:C:1992:491, punto 9, e del 15 dicembre 1999, Kesko/Commissione, T-22/97, EU:T:1999:327, punto 83), né di un atto adottato dai rappresentanti di autorità nazionali di più Stati membri che agiscono nell'ambito di un comitato previsto da un regolamento dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 17 settembre 2014, Liivimaa Lihaveis, C-562/12, EU:C:2014:2229, punto 51). Parimenti, gli atti adottati dai rappresentanti degli Stati membri riuniti fisicamente nell'ambito di una delle istituzioni dell'Unione e che agiscono non in qualità di membri del Consiglio o di membri del Consiglio europeo, bensì nella loro qualità di capi di Stato o di governo degli Stati membri dell'Unione, non sono soggetti al sindacato di legittimità esercitato dal giudice dell'Unione (sentenza del 30 giugno 1993, Parlamento/Consiglio e Commissione, C-181/91 e C-248/91, EU:C:1993:271, punto 12).

45. Tuttavia, a questo proposito, il fatto che un atto venga qualificato, da un'istituzione chiamata in causa quale parte convenuta in un ricorso, come «decisione degli Stati membri» dell'Unione non è sufficiente per sottrare tale atto al sindacato di legittimità istituito dall'articolo 263 TFUE, nel caso di specie, degli atti del Consiglio europeo. Infatti, perché ciò accada, è inoltre necessario accertare che l'atto in parola, considerati il suo contenuto e il complesso delle circostanze in cui è stato adottato, in realtà, non costituisca una decisione del Consiglio europeo (sentenza del 30 giugno 1993, Parlamento/Consiglio e Commissione, C-181/91 e C-248/91, EU:C:1993:271, punto 14)».

22 novembre 2017 (ordinanza), *Kaleychev c. Corte europea dei diritti dell'uomo*, causa C-424/17 P, ECLI:EU:C:2017:884

Il sig. Kaleychev, con la sua impugnazione dinanzi alla Corte di giustizia, chiedeva l'annullamento dell'ordinanza pronunciata dal Tribunale dell'Unione europea (22 giugno 2017, Kaleychev c. Corte europea dei diritti dell'uomo, causa T-58/17) a mezzo della quale il Tribunale aveva rigettato il suo ricorso, volto all'annullamento di una decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo, per manifesta incompetenza. Il Tribunale aveva precisato che, ai sensi dell'artt. 256 TFUE e 51 dello statuto della Corte, la sua competenza a conoscere dei ricorsi proposti ai sensi dell'art. 263 TFUE riguardava unicamente i ricorsi contro i soli atti delle istituzioni, organi e organismi dell'Unione. In particolare, il sig. Kaleychev riteneva che l'ordinanza del Tribunale dell'Unione dovesse essere fatta oggetto di annullamento in quanto espressione di un diniego di giustizia nei suoi confronti nonché in quanto priva di motivazione. La Corte di giustizia, confermando quanto già osservato dal Tribunale, si è così pronunciata:

«12. [...] conformément à l'article 263, premier alinéa, TFUE, le contrôle judiciaire de la Cour peut uniquement porter sur des actes des institutions, des organes ou des organismes de l'Union. La Cour européenne des droits de l'homme ne faisant pas partie de ces institutions, ses décisions ne peuvent pas faire l'objet d'un contrôle par la Cour. C'est, par conséquent, à bon droit que le Tribunal a décidé que le recours de M. Kaleychev devait être rejeté pour absence de compétence, sans qu'il soit nécessaire de le notifier à la partie défenderesse en première instance».

13 marzo 2018, *Industrias Quimicas del Vallés SA c. Commissione*, causa C-244/16 P, ECLI:EU:C:2018:177

La società ricorrente, Industrias Quimicas del Vallés, opera nell'ambito della produzione, vendita, distribuzione, rappresentanza e commercializzazione di prodotti fitosanitari, di alimentazione animale e di altri prodotti chimici e, in particolare, importa in Spagna una sostanza chimica attiva, il metalaxil, nonché commercializza in diversi Stati membri prodotti fitosanitari contenenti tale sostanza attiva. Nell'aprile 1995, la società chiedeva alle autorità portoghesi l'iscrizione del metalaxil nell'allegato I della direttiva 91/414/CEE, relativa all'immissione in commercio di prodotti fitosanitari. Con la decisione 2003/308/CE, del 2 maggio 2003, concernente la non iscrizione del metalaxil nell'allegato I della direttiva 91/414/CEE e la revoca delle autorizzazioni di prodotti fitosanitari contenenti detta sostanza attiva, la Commissione ha respinto tale domanda e ha invitato gli Stati membri a revocare le autorizzazioni accordate ai prodotti fitosanitari contenenti metalaxil e a non concederne di nuove. Con sentenza del 28 giugno 2005 il Tribunale ha respinto il ricorso di annullamento proposto dalla ricorrente e avente ad oggetto la decisione 2003/308/CEE. Con sentenza del 18 luglio 2007, la Corte ha accolto l'impugnazione della sentenza e ha, altresì, annullato la decisione 2003/308/CEE. Il 23 aprile 2010, la Commissione ha adottato la direttiva 2010/28/UE per iscrivere il metalaxil nell'elenco delle sostanze attive di cui all'allegato I della direttiva 91/414/CEE. Tuttavia, con il regolamento di esecuzione (UE) 2015/408 dell'11 marzo 2015 (in proseguo: il "regolamento controverso") la Commissione ha inserito il metalaxil nell'elenco delle sostanze candidate alla sostituzione, ai sensi del punto 4, dell'allegato II del Regolamento 1107/2009 relativo all'immissione sul mercato di prodotti fitosanitari, dal momento che essa conteneva vari isomeri inattivi. Per tale motivo la ricorrente ha proposto un ricorso di annullamento parziale del regolamento. Il Tribunale ha respinto il ricorso in quanto irricevibile con la motivazione che la ricorrente non era individualmente interessata dal regolamento e, inoltre, tale regolamento era un atto regolamentare che comportava nei confronti della ricorrente misure di esecuzione ai sensi dell'art. 263, quarto comma, ultima frase, TFUE. Adita nel procedimento di impugnazione, la Corte si è cosi espressa sulla motivazione di irricevibilità pronunciata dal Tribunale:

«39. Occorre anzitutto ricordare che la ricevibilità di un ricorso proposto da una persona fisica o giuridica contro un atto di cui essa non è destinataria, a norma dell'articolo 263, quarto comma,

TFUE, è subordinata alla condizione che alla medesima persona sia riconosciuta la legittimazione ad agire, la quale si presenta in due ipotesi. Da un lato, un tale ricorso può essere proposto a condizione che detto atto la riguardi direttamente e individualmente. Dall'altro lato, la suddetta persona può proporre ricorso contro un atto regolamentare che non comporti misure di esecuzione se esso la riguarda direttamente (v., in particolare, sentenza del 17 settembre 2015, Mory e a./Commissione, C-33/14 P, EU:C:2015:609, punti 59 e 91).

40. Nell'ambito dell'esame della seconda ipotesi, svolto ai punti da 30 a 49 dell'ordinanza impugnata, il Tribunale ha rilevato, ai punti da 31 a 33 di tale ordinanza, che il regolamento controverso ha natura di atto regolamentare ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, ultima parte di frase, TFUE, la qual circostanza non è contestata dalle parti nell'ambito della presente impugnazione.

41. Pertanto, la questione da esaminare è se, come sostenuto dalla ricorrente, il Tribunale sia incorso in un errore di diritto nel considerare, ai punti da 34 a 49 dell'ordinanza impugnata, che il regolamento controverso comporti misure di esecuzione nei confronti della ricorrente.

42. A tale proposito si deve rammentare che occorre interpretare l'espressione «che non comportano alcuna misura d'esecuzione», di cui all'articolo 263, quarto comma, ultima parte di frase, TFUE, alla luce dell'obiettivo di tale disposizione consistente, come emerge dalla sua genesi, nell'evitare che un singolo sia costretto a violare il diritto per poter accedere alla giustizia. Orbene, quando un atto regolamentare produce direttamente effetti sulla situazione giuridica di una persona fisica o giuridica senza richiedere misure di esecuzione, quest'ultima rischierebbe di essere privata di tutela giurisdizionale effettiva se non disponesse di un rimedio dinanzi al giudice dell'Unione al fine di contestare la legittimità di detto atto regolamentare. Infatti, in assenza di misure di esecuzione, una persona fisica o giuridica, ancorché direttamente interessata dall'atto in questione, non sarebbe in grado di ottenere un controllo giurisdizionale di tale atto se non dopo averne violato le disposizioni, facendone valere l'illegittimità nell'ambito dei procedimenti avviati nei suoi confronti dinanzi ai giudici nazionali (sentenza del 28 aprile 2015, T & L Sugars e Sidul Açúcares/Commissione, C-456/13 P, EU:C:2015:284, punto 29 e giurisprudenza ivi citata).

43. Per contro, quando un atto regolamentare comporta misure di esecuzione, il sindacato giurisdizionale sul rispetto dell'ordinamento giuridico dell'Unione è garantito indipendentemente dalla provenienza di dette misure, se misure dell'Unione o misure degli Stati membri. Le persone fisiche o giuridiche che non possono, in considerazione dei requisiti di ricevibilità previsti all'articolo 263, quarto comma, TFUE, impugnare direttamente dinanzi al giudice dell'Unione un atto regolamentare dell'Unione sono protette contro l'applicazione nei loro confronti di un atto di tal genere dalla possibilità di impugnare le misure di esecuzione che tale atto comporta (sentenza del 28 aprile 2015, T & L Sugars e Sidul Açúcares/Commissione, C-456/13 P, EU:C:2015:284, punto 30 e giurisprudenza ivi citata).

44. Qualora l'attuazione di un tale atto spetti alle istituzioni, agli organi o agli organismi dell'Unione, le persone fisiche o giuridiche possono proporre dinanzi ai giudici dell'Unione un ricorso diretto avverso le misure di attuazione alle condizioni stabilite all'articolo 263, quarto comma, TFUE e dedurre, a sostegno di tale ricorso, l'illegittimità dell'atto di base in questione, ai sensi dell'articolo 277 TFUE. Qualora detta attuazione spetti agli Stati membri, tali persone possono far valere l'invalidità dell'atto di base in questione dinanzi ai giudici nazionali e sollecitare questi ultimi a interpellare la Corte mediante la proposizione di questioni pregiudiziali ai sensi dell'articolo 267 TFUE (sentenza del 28 aprile 2015, T & L Sugars e Sidul Açúcares/Commissione, C-456/13 P, EU:C:2015:284, punto 31 e giurisprudenza ivi citata).

45. Come già statuito dalla Corte, per valutare se un atto regolamentare comporti misure di esecuzione, occorre fare riferimento alla posizione della persona che invoca il diritto di ricorso a norma dell'articolo 263, quarto comma, ultima parte di frase, TFUE. È quindi irrilevante accertare se l'atto di cui trattasi comporti misure di esecuzione nei confronti di altri singoli (sentenza del 28 aprile 2015, T & L Sugars e Sidul Açúcares/Commissione, C-456/13 P, EU:C:2015:284, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).

46. Inoltre, nell'ambito di tale valutazione, occorre far esclusivo riferimento all'oggetto del ricorso e, nel caso in cui il ricorrente chieda solamente l'annullamento parziale di un

atto, sono solo le misure di esecuzione che tale capo dell'atto eventualmente comporti a dover essere, all'occorrenza, prese in considerazione (sentenza del 10 dicembre 2015, Kyocera Mita Europe/Commissione, C-553/14 P, non pubblicata, EU:C:2015:805, punto 45 e giurisprudenza ivi citata)»

19 dicembre 2018, *Silvio Berlusconi e Finanziaria di investimento Fininvest S.p.A. c. Banca d'Italia e IVASS*, causa C-219/17, ECLI:EU:C:2018:1023

Dalla metà degli anni Novanta, il sig. Berlusconi deteneva, per il tramite della controllata Fininvest, una partecipazione qualificata superiore al 30% in Mediolanum S.p.A., che a sua volta controllava, tra l'altro, Banca Mediolanum S.p.A.

Con sentenza n. 35729/2013, divenuta definitiva il 1 agosto 2013, la Corte di cassazione condannava il sig. Berlusconi per il reato di frode fiscale. Successivamente, con atto n. 976145/2014 del 7 ottobre 2014, la Banca d'Italia, d'intesa con l'Istituto per la vigilanza sulle assicurazioni (IVASS), adottava una decisione che accertava la perdita, in capo al sig. Berlusconi, del requisito di onorabilità previsto per la detenzione di partecipazioni qualificate in intermediari finanziari e, pertanto, disponeva la sospensione dei diritti di voto e l'alienazione delle partecipazioni (eccedenti la soglia del 9,999 prevista dalla legge) detenute nella società Mediolanum. Su proposta di Fininvest, la Banca d'Italia acconsentiva a che la partecipazione in questione fosse trasferita ad un trust appositamente istituito.

Il sig. Berlusconi impugnava la predetta decisione dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per il Lazio ("TAR Lazio"), che respingeva il ricorso con sentenza n. 7966/2015. Avverso tale sentenza ricorrevano in appello, dinanzi al Consiglio di Stato, il sig. Berlusconi e Fininvest.

Con sentenza n. 882/2016, del 3 marzo 2016, il Consiglio di Stato accoglieva i ricorsi d'appello del sig. Berlusconi e della Fininvest e, per l'effetto, annullava l'atto della Banca d'Italia del 7 ottobre 2014. In particolare, il Consiglio di Stato riteneva l'atto in questione illegittimo in quanto contrastante con il principio di irretroattività della legge, nella misura in cui applicava a partecipazioni acquisite prima della sua entrata in vigore le previsioni concernenti la valutazione delle partecipazioni qualificate introdotte dalla direttiva 2007/44/CE.

In data 3 agosto 2016, la Banca d'Italia avviava un nuovo procedimento nei confronti del sig. Berlusconi e di Fininvest, precisando che, per effetto dell'entrata in vigore del regolamento (UE) n. 1024/2013 ("Regolamento MVU"), competente per l'adozione del provvedimento finale era ormai la Banca centrale europea ("BCE"), ai sensi dell'art. 4 del Regolamento MVU. La Banca d'Italia, quindi, trasmetteva alla BCE, conformemente all'art. 15, par. 2, del Regolamento MVU, una proposta di decisione con parere negativo sull'onorabilità del sig. Berlusconi e di Fininvest, invitando la BCE ad opporsi all'acquisizione.

Con decisione del 25 ottobre 2016, la BCE rilevava che il sig. Berlusconi e Fininvest, definiti quali acquirenti di una partecipazione qualificata in Banca Mediolanum, non soddisfacevano i requisiti di onorabilità e che sussistevano seri dubbi sulla loro idoneità a garantire in futuro una gestione sana e prudente di tale banca; pertanto, la BCE si opponeva all'acquisizione da parte della Fininvest e del sig. Berlusconi della partecipazione qualificata in Banca Mediolanum.

Avverso tale decisione, il sig. Berlusconi e Fininvest proponevano ricorso per annullamento, ai sensi dell'art. 263 TFUE, dinanzi al Tribunale dell'Unione europea (causa T-913/16, pendente). Essi proponevano altresì un'azione di ottemperanza dinanzi al Consiglio di Stato, adducendo che gli atti della Banca d'Italia preparatori della decisione della BCE erano nulli in quanto adottati in violazione della citata sentenza definitiva del Consiglio di Stato n. 882/2016. La sola Fininvest, infine, adiva il TAR Lazio, chiedendo l'annullamento dei suddetti atti preparatori.

In sede di giudizio di ottemperanza, il Consiglio di Stato – rilevata l'assenza di precedenti specifici della Corte di giustizia sul riparto di giurisdizione tra giudice nazionale e giudice dell'Unione nelle controversie concernenti l'invalidità degli atti adottati dalle autorità nazionali competenti nel quadro di procedimenti quali quello che ha condotto alla decisione della BCE del 25 ottobre 2016 – sottoponeva alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali aventi ad oggetto, in sostanza, l'individuazione della giurisdizione, in capo al giudice dell'Unione ovvero al giudice nazionale, sulle predette controversie, sia in generale, sia nella specifica ipotesi di un'azione di ottemperanza.

In proposito, la Corte ha osservato:

«42 A tal riguardo è opportuno ricordare che l'articolo 263 TFUE conferisce alla Corte di giustizia dell'Unione europea la competenza esclusiva al controllo di legittimità sugli atti delle istituzioni dell'Unione, fra cui è compresa la BCE.

43 L'eventuale coinvolgimento delle autorità nazionali nel procedimento che conduce all'adozione di tali atti non può mettere in dubbio la qualificazione dei medesimi come atti dell'Unione, quando gli atti adottati dalle autorità nazionali sono tappa di un procedimento nel quale un'istituzione dell'Unione esercita, da sola, il potere decisionale finale senza essere vincolata agli atti preparatori o alle proposte avanzate dalle autorità nazionali (v., in tal senso, sentenza del 18 dicembre 2007, Svezia/Commissione, C-64/05 P, EU:C:2007:802, punti 93 e 94).

44 Infatti, in un tal caso di specie, in cui il diritto dell'Unione non intende instaurare una ripartizione di competenze, l'una nazionale, l'altra dell'Unione, che avrebbero oggetti distinti, bensì consacrare, tutt'al contrario, il potere decisionale esclusivo di un'istituzione dell'Unione, spetta al giudice dell'Unione, a titolo della sua competenza esclusiva al controllo di legittimità sugli atti dell'Unione ai sensi dell'articolo 263 TFUE (v., per analogia, sentenza del 22 ottobre 1987, Foto-Frost, 314/85, EU:C:1987:452, punto 17), statuire sulla legittimità della decisione finale adottata dall'istituzione dell'Unione di cui trattasi ed esaminare, affinché sia garantita una tutela giurisdizionale effettiva agli interessati, gli eventuali vizi degli atti preparatori o delle proposte provenienti dalle autorità nazionali di natura tale da inficiare la validità di detta decisione finale.

45 Ciò premesso, un atto emanato da un'autorità nazionale che si inserisca nell'ambito di un processo decisionale dell'Unione non rientra nella competenza esclusiva del giudice dell'Unione se dalla ripartizione delle competenze, nella materia considerata, fra le autorità nazionali e le istituzioni dell'Unione emerge che l'atto emanato dall'autorità nazionale è tappa necessaria di un procedimento di adozione di un atto dell'Unione in cui le istituzioni dell'Unione dispongono solo di un margine discrezionale limitato, se non nullo, tale che l'atto nazionale vincoli l'istituzione dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 3 dicembre 1992, Oleificio Borelli/Commissione, C-97/91, EU:C:1992:491, punti 9 e 10).

46 È allora compito degli organi giurisdizionali nazionali conoscere delle irregolarità da cui un tale atto nazionale sia eventualmente viziato, se necessario previo rinvio pregiudiziale alla Corte, secondo le medesime modalità di controllo applicabili a qualsiasi atto definitivo che, emanato dalla stessa autorità nazionale, possa arrecare pregiudizio a terzi, e considerare del resto ricevibile, in nome del principio di tutela giurisdizionale effettiva, il ricorso proposto a tal fine anche quando le norme di procedura nazionali non lo prevedano (v., in tal senso, sentenze del 3 dicembre 1992, Oleificio Borelli/Commissione, C-97/91, EU:C:1992:491, punti da 11 a 13; del 6 dicembre 2001, Carl Kühne e a., C-269/99, EU:C:2001:659, punto 58, nonché del 2 luglio 2009, Bavaria e Bavaria Italia, C-343/07, EU:C:2009:415, punto 57).

47 Ciò precisato, si deve rilevare che da una lettura dell'articolo 263 TFUE alla luce del principio di leale cooperazione tra l'Unione e gli Stati membri, quale sancito all'articolo 4, paragrafo 3, TUE, risulta che gli atti emanati dalle autorità nazionali nell'ambito di un procedimento come quello descritto ai punti 43 e 44 della presente sentenza non possono essere assoggettati al controllo degli organi giurisdizionali degli Stati membri.

48 Occorre a tal riguardo sottolineare che, quando opta per una procedura amministrativa che prevede l'adozione da parte delle autorità nazionali di atti preparatori a una decisione finale di un'istituzione dell'Unione che produce effetti di diritto e può arrecare pregiudizio, il legislatore dell'Unione intende stabilire, tra tale istituzione e tali autorità nazionali, un meccanismo particolare di collaborazione fondato sulla competenza decisionale esclusiva dell'istituzione dell'Unione.

49 Orbene, l'efficacia di un tale processo decisionale presuppone necessariamente un controllo giurisdizionale unico, che sia esercitato, esclusivamente dagli organi giurisdizionali dell'Unione, solo dopo che sia stata emanata la decisione dell'istituzione dell'Unione che conclude la procedura amministrativa, l'unica decisione idonea a produrre effetti di diritto obbligatori in grado di ledere gli interessi del ricorrente modificando in misura rilevante la sua situazione giuridica.

50 A tal riguardo, la coesistenza tra mezzi di ricorso nazionali avverso atti preparatori o proposte provenienti da autorità degli Stati membri in tale tipo di procedura, da un lato, e ricorso ex articolo 263 TFUE avverso la decisione dell'istituzione dell'Unione che conclude la procedura amministrativa istituita dal legislatore dell'Unione, dall'altro, non sarebbe scevra da rischi di valutazioni divergenti nell'ambito di uno stesso procedimento e potrebbe, pertanto, mettere in discussione la competenza esclusiva della Corte a statuire sulla legittimità di tale decisione finale, in particolare quando quest'ultima accolga l'analisi e la proposta di dette autorità.

51 Considerato tale imperativo di unicità del controllo giurisdizionale, sono irrilevanti tanto il tipo di strumento di diritto nazionale utilizzato per sottoporre gli atti preparatori adottati dalle autorità nazionali al sindacato di un organo giurisdizionale di uno Stato membro quanto la natura dei capi di conclusione o dei motivi presentati a tal fine.

52 È alla luce di tali considerazioni che occorre esaminare la natura della procedura nella quale sono stati adottati gli atti della Banca d'Italia al vaglio del Consiglio di Stato nel procedimento principale.

53 Tale procedura è prevista nell'ambito del meccanismo di vigilanza unico dell'unione bancaria, del cui funzionamento efficace e coerente è responsabile la BCE ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento MVU. Essa è volta a mettere in atto l'articolo 22 della direttiva CRD IV, che prescrive, per il buon funzionamento dell'unione bancaria, la previa autorizzazione a ogni acquisizione o

aumento di partecipazioni qualificate negli enti creditizi, sulla base dei criteri di valutazione armonizzati enumerati all'articolo 23 della medesima direttiva.

54 Ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), del regolamento MVU, in combinato disposto con l'articolo 15, paragrafo 3, del medesimo regolamento nonché con l'articolo 87 del regolamento quadro sull'MVU, la BCE ha competenza esclusiva a decidere se approvare o meno il progetto di acquisizione al termine della procedura prevista, segnatamente, all'articolo 15 del regolamento MVU nonché agli articoli 85 e 86 del regolamento quadro sull'MVU.

55 Nell'ambito di rapporti informati al principio di leale cooperazione in virtù dell'articolo 6, paragrafo 2, del regolamento MVU, il ruolo delle autorità nazionali consiste, dal canto suo, come risulta da detta disposizione, dall'articolo 15, paragrafi 1 e 2, del medesimo regolamento nonché dagli articoli 85 e 86 del regolamento quadro sull'MVU, nel registrare le domande di autorizzazione e nel prestare assistenza alla BCE, titolare esclusiva del potere di decisione, segnatamente comunicandole tutte le informazioni necessarie all'adempimento della propria missione, istruendo dette domande e trasmettendole infine una proposta di decisione che non vincola la BCE e di cui, peraltro, il diritto dell'Unione non prescrive la notifica al richiedente.

56 Il procedimento in cui s'iscrivono gli atti impugnati dinanzi al giudice remittente è, pertanto, di quelli cui si riferiscono le considerazioni esposte ai punti 43 e 44 della presente sentenza.

57 Di conseguenza, si deve considerare che solo il giudice dell'Unione è competente a valutare, in via incidentale, se la legittimità della decisione della BCE del 25 ottobre 2016 sia inficiata da eventuali vizi degli atti preparatori di tale decisione emanati dalla Banca d'Italia. Tale competenza esclude ogni competenza giurisdizionale nazionale avverso detti atti, senza che rilevi, al riguardo, la circostanza che un giudice nazionale sia stato investito di un'azione come l'azione di ottemperanza.

58 Riguardo a quest'ultima, come ha rilevato la Commissione, la competenza esclusiva della BCE a decidere se autorizzare o meno l'acquisizione di una partecipazione qualificata in un ente creditizio e la correlata competenza esclusiva degli organi giurisdizionali dell'Unione a controllare la validità di una tale decisione, nonché, incidentalmente, a valutare se gli atti nazionali preparatori presentino vizi che possono inficiare la validità della decisione della BCE, ostano a che un organo giurisdizionale nazionale possa conoscere di un'azione volta a contestare la conformità di un tale atto a una disposizione nazionale relativa al principio dell'autorità di cosa giudicata (v., per analogia, sentenza del 18 luglio 2007, Lucchini, C-119/05, EU:C:2007:434, punti 62 e 63).

59 Occorre quindi rispondere alle questioni sollevate dichiarando che l'articolo 263 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso osta a che gli organi giurisdizionali nazionali esercitino un controllo di legittimità sugli atti di avvio, preparatori o di proposta non vincolante adottati dalle ANC nell'ambito della procedura prevista agli articoli 22 e 23 della direttiva CRD IV, all'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), e all'articolo 15 del regolamento MVU, nonché agli articoli da 85 a 87 del regolamento quadro sull'MVU, e che è al riguardo irrilevante la circostanza che un giudice nazionale sia stato investito di un'azione specifica di nullità per asserita violazione del giudicato formatosi su una decisione giudiziaria nazionale».

26 febbraio 2019, cause riunite C-202/18 e C-238/18, *Rimšēvi s c. Lettonia*, ECLI:EU:C:2019:139

Le cause riunite hanno ad oggetto due ricorsi ai sensi dell'articolo 14.2, secondo comma, del protocollo sullo statuto del Sistema europeo delle banche centrali e della Banca centrale europea. A mezzo dei loro ricorsi il signor Rimšēvi s, governatore della Latvijas Banka (Banca centrale di Lettonia) e la Banca centrale europea impugnano la decisione del 19 febbraio 2018, con la quale il Korupcijas novēršanas un apkarošanas birojs (Ufficio per la prevenzione e la lotta alla corruzione, Lettonia, nel prosieguo«KNAB») ha vietato provvisoriamente al sig. Rimšēvi s di esercitare le sue funzioni di governatore della Banca centrale di Lettonia. La decisione dello KNAB è stata adottata in seguito al rilascio del sig. Rimšēvi s – sospettato di aver richiesto ed accettato nel 2013 una tangente in qualità di governatore della Banca centrale di Lettonia per esercitare un'influenza a favore di una banca privata lettone – e volta ad imporre misure cautelari tra le quali il divieto di esercitare le funzioni di governatore, il divieto di ricoprire tale carica, l'obbligo di pagare una cauzione e il divieto di lasciare il paese.

A seguito della formulazione dei capi di accusa da parte del pubblico ministero incaricato in data 29 giugno 2018, il sig. Rimšēvi s chiede alla Corte di dichiarare l'illegittimità della decisione ove lo solleva dall'incarico di governatore della Banca centrale di Lettonia; l'illegittimità della misura cautelare di divieto di esercizio delle funzioni di governatore nonché di dichiarare che le limitazioni all'esercizio delle funzioni di membro del consiglio direttivo della BCE, derivanti dalla decisione impugnata sono state applicate illegittimamente.

La BCE con il suo ricorso chiede invece alla Corte, in primo luogo, di ordinare alla Repubblica di Lettonia, ai sensi dello Statuto e del regolamento di procedura, di fornire tutte le informazioni pertinenti alle indagini condotte dal KNAB nei confronti del sig. Rimšēvi s. In secondo luogo, chiede alla Corte di dichiarare la violazione del secondo comma dell'articolo 14.2. dello Statuto SEBC e della BCE da parte della Repubblica lettone, in quanto: (i) il governatore della Banca centrale di Lettonia è stato sollevato dall'incarico in assenza di condanna pronunciata nel merito da parte di un tribunale indipendente, e (ii) non sussiste, se i fatti dedotti dalla Repubblica di Lettonia lo confermano, alcuna circostanza eccezionale che giustifiche che il governatore sia sollevato dall'incarico nel caso di specie.

La Corte si è pronunciata, in primo luogo, in merito all'eccezione di incompetenza formulata dalla Repubblica lettone affermando che:

«43 La Repubblica di Lettonia fa valere, in primo luogo, che la decisione impugnata, di natura temporanea, non ha «sollevato dall'incarico» il governatore della Banca centrale di Lettonia. Le uniche decisioni impugnabili con un ricorso di cui all'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE sarebbero quelle che pongono definitivamente fine al vincolo giuridico ed istituzionale tra il governatore di una Banca centrale nazionale e tale banca.

44 In proposito, è vero che, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 78 delle sue conclusioni, i termini utilizzati all'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE per definire l'oggetto del ricorso ivi previsto sembrano richiamare, nella versione lettone e in molte altre versioni

linguistiche di tale disposizione, la rottura definitiva del vincolo tra la Banca centrale nazionale e il governatore di quest'ultima.

45 Ciononostante, secondo la giurisprudenza costante della Corte, ai fini dell'interpretazione di una norma del diritto dell'Unione si deve tener conto non soltanto del tenore letterale della stessa, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte (v., in particolare, sentenza del 17 aprile 2018, Egenberger, C-414/16, EU:C:2018:257, punto 44 e giurisprudenza ivi citata).

46 In proposito, è opportuno ricordare che gli autori del Trattato CE, poi del Tratto FUE, hanno inteso garantire che la BCE e il SEBC siano in grado di assolvere in maniera indipendente i compiti ad essi attribuiti (v., in tal senso, sentenza del 10 luglio 2003, Commissione/BCE, C-11/0, EU:C:2003:395, punto130).

47 La principale manifestazione di tale volontà risiede nell'articolo 130 TFUE, riprodotto in sostanza all'articolo 7 dello statuto del SEBC e della BCE, che vieta espressamente, da un lato, alla BCE, alle banche centrali nazionali e ai membri dei loro organi decisionali di sollecitare o di accettare istruzioni dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione, dai governi degli Stati membri o da qualsiasi altro organismo e, dall'altro, a dette istituzioni, detti organi o detti organismi dell'Unione, nonché ai governi degli Stati membri, di cercare di influenzare i membri degli organi decisionali della BCE e delle banche centrali nazionali nell'assolvimento dei loro compiti (v., in tal senso, sentenza del 10 luglio 2003, Commissione/BCE, C-11/00, EU:C:2003:395, punto 131). In tal senso, tali disposizioni mirano, in sostanza, a proteggere il SEBC da qualsivoglia pressione politica per consentirgli di perseguire efficacemente gli obiettivi assegnati ai suoi compiti, grazie all'esercizio indipendente degli specifici poteri di cui esso dispone a questo scopo in forza del diritto primario (v., in tal senso, sentenza del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 40 nonché giurisprudenza ivi citata).

48 È al fine di garantire l'indipendenza funzionale dei governatori delle banche centrali nazionali, le quali, ai sensi dell'articolo 282, paragrafo 1, TFUE, costituiscono il SEBC unitamente alla BCE, che l'articolo 14.2 dello statuto del SEBC e della BCE fissa in cinque anni la durata minima del mandato di tali governatori, prevede che questi ultimi possano essere sollevati dall'incarico solo se non soddisfano più le condizioni richieste per l'espletamento delle loro funzioni o se si sono resi colpevoli di gravi mancanze e introduce, a favore del governatore interessato e del consiglio direttivo della BCE, un mezzo di ricorso dinanzi alla Corte avverso siffatta misura.

49 Attribuendo direttamente alla Corte la competenza a conoscere della legittimità della decisione di sollevare dall'incarico il governatore di una Banca centrale, gli Stati membri hanno dimostrato l'importanza che essi attribuiscono all'indipendenza dei titolari di detto incarico.

50 Infatti, ai sensi dell'articolo 283, paragrafo 1, TFUE, e dell'articolo 10.1 dello statuto del SEBC e della BCE, i governatori delle banche centrali nazionali degli Stati membri la cui moneta è l'euro sono membri di diritto del consiglio direttivo della BCE, che è il principale organo decisionale dell'Eurosistema in virtù dell'articolo 12.1 di tale statuto e l'unico organo decisionale della BCE nel quadro del meccanismo di vigilanza unico in applicazione dell'articolo 26, paragrafo 8, del regolamento n. 1024/2013.

51 Orbene, se fosse possibile decidere senza giustificazione di sollevare dall'incarico i governatori delle banche centrali nazionali, sarebbe gravemente compromessa l'indipendenza di questi ultimi e, di conseguenza, quella dello stesso consiglio direttivo della BCE.

52 In proposito, si deve anzitutto rilevare che il divieto temporaneo, imposto al governatore di una Banca centrale nazionale, di esercitare le sue funzioni può costituire uno strumento di pressione nei confronti di quest'ultimo. Da una parte, come illustrano le circostanze delle presenti cause, siffatto divieto può risultare particolarmente grave per il governatore nei cui confronti è applicato quando esso non è correlato a una scadenza precisa, potendo tale divieto essere peraltro applicato durante una parte rilevante del mandato di quest'ultimo. D'altra parte, in considerazione del suo carattere temporaneo, esso può fungere da strumento di pressione tanto più efficace in quanto, come affermato dalla Repubblica di Lettonia con riferimento alla decisione impugnata, esso può essere revocato in qualsiasi momento non solo in funzione dell'evoluzione dell'indagine, ma anche della condotta del governatore interessato.

53 Se, poi, una misura che vieta un governatore di esercitare le sue funzioni dovesse sfuggire al controllo della Corte ai sensi dell'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE, per il motivo che essa ha carattere temporaneo, sarebbe agevole per uno Stato membro, adottando misure provvisorie consecutive, sottrarsi a tale controllo, cosicché, come sottolineato dall'avvocato generale al paragrafo 75 delle sue conclusioni, detta disposizione rischierebbe di trovarsi privata di effetto utile.

54 Del resto, non è certo che la decisione impugnata, avente in linea di principio carattere provvisorio, non possa essere definitiva quanto ai suoi effetti, dal momento che, in base alle indicazioni della stessa Repubblica di Lettonia, l'articolo 389 del codice di procedura penale consente di mantenere le misure e restrizioni adottate in applicazione di esso per 22 mesi, vale a dire fino al termine del mandato del sig. Rimšēvi s, previsto per dicembre 2019.

55 Di conseguenza, tanto dalla volontà degli autori del Trattato FUE quanto dal sistema generale dello statuto del SEBC e della BCE, nonché dallo scopo stesso dell'articolo 14.2, secondo comma, risulta che la Corte è competente, ai sensi di tale disposizione, a conoscere di un ricorso contro una misura come il divieto provvisorio di svolgere l'incarico di governatore della Banca centrale di Lettonia contenuto nella decisione impugnata.

[...]

60 Infine, la Repubblica di Lettonia fa valere, in terzo luogo, le conseguenze a suo avviso inaccettabili che deriverebbero dal riconoscimento della competenza della Corte. Tale competenza attribuirebbe al governatore della Banca centrale di Lettonia un'immunità penale, limiterebbe le misure cautelari che possono essere imposte a quest'ultimo e avrebbe effetti rilevanti sullo svolgimento del processo penale.

61 In proposito, è opportuno osservare che l'articolo 14.2. dello statuto del SEBC e della BCE non riconosce alcuna immunità penale al governatore di una Banca centrale nazionale, né limita le misure cautelari che possono essergli imposte. Tale articolo attribuisce solo a quest'ultimo, nonché al consiglio direttivo della BCE, il diritto di impugnare dinanzi alla Corte tutte le decisioni che lo sollevino dall'incarico. L'eventuale concomitanza di un ricorso previsto in tale articolo con un procedimento penale nazionale riguarda, quindi, solo l'ipotesi eccezionale in cui tale procedimento

determini l'adozione, nei confronti del governatore di una Banca centrale nazionale, di una misura provvisoria che possa essere equiparata al sollevamento dall'incarico ai sensi di detta disposizione. Orbene, anche in tale ipotesi, nessun elemento addotto dalla Repubblica di Lettonia dimostra che il ricorso previsto dallo statuto del SEBC e della BCE sia tale da ostacolare il normale svolgimento delle indagini.

62 Dalle suesposte considerazioni discende che l'eccezione vertente sull'incompetenza della Corte a conoscere dei ricorsi proposti dal sig. Rimšēvi s e dalla BCE avverso la decisione impugnata in base all'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE, deve essere respinta.

63 Occorre altresì aggiungere che la competenza della Corte ai sensi di tale disposizione è limitata ai ricorsi proposti avverso un divieto, temporaneo o definitivo, di esercitare le funzioni di governatore di una Banca centrale nazionale. Di conseguenza, la decisione impugnata, con cui il KNAB ha imposto svariate misure cautelari, rientra nella competenza della Corte solo nella parte in cui vieta temporaneamente al sig. Rimšēvi s di esercitare le sue funzioni di governatore della Banca centrale di Lettonia.

Inoltre, trattandosi del primo ricorso proposto ai sensi dell'articolo 14.2, secondo comma, dello Statuto del SEBC e della BCE, la Corte si è pronunciata sulla natura di tale ricorso qualificandolo quale ricorso di annullamento.

64 La Corte è adita dal sig. Rimšēvi s, in qualità di governatore della Banca centrale di Lettonia, e dalla BCE, su decisione del consiglio direttivo di quest'ultima, conformemente all'articolo 14.2 dello statuto del SEBC e della BCE. Tuttavia, il petitum dei due ricorsi è formulato in termini diversi. Il sig. Rimšēvi s chiede, in sostanza, che la Corte voglia dichiarare l'illegittimità della decisione impugnata, adottata in nome della Repubblica di Lettonia, mentre la BCE chiede che la Corte voglia dichiarare che la Repubblica di Lettonia ha violato l'articolo 14.2 dello statuto del SEBC e della BCE. Interrogata in udienza sulla natura del ricorso previsto all'articolo 14.2, secondo comma, di tale statuto, la BCE ha precisato che essa chiedeva che la Corte statuisse con «sentenza dichiarativa, come avviene nei procedimenti per inadempimento».

65 Si deve tuttavia rilevare, in via preliminare, che l'articolo 14.2 dello statuto del SEBC e della BCE non contiene alcun riferimento esplicito o implicito al procedimento per dichiarazione di inadempimento disciplinato agli articoli da 258 a 260 TFUE.

66 Dall'interpretazione tanto letterale quanto sistematica e teleologica dell'articolo 14.2 di tale statuto discende, invece, che il ricorso previsto in tale articolo va qualificato come ricorso di annullamento.

67 In primo luogo, per quanto riguarda il tenore letterale di tale disposizione, occorre rilevare che, come il ricorso previsto all'articolo 263 TFUE, quello contemplato all'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE può essere proposto da un singolo, nel caso di specie dal governatore sollevato dal suo incarico, avverso una decisione adottata nei suoi confronti. Inoltre, entrambi detti ricorsi devono essere proposti entro il medesimo termine di due mesi, definito in termini identici all'articolo 263, paragrafo 6, TFUE e nella seconda frase dell'articolo 14.2, secondo comma, di tale statuto. Peraltro, le due disposizioni enunciano negli stessi termini che i ricorrenti

possono far valere motivi vertenti sulla «violazione dei trattati o di qualsiasi regola di diritto relativa alla loro applicazione.

68 In secondo luogo, da un approccio sistematico risulta che la peculiarità dell'articolo 14.2 di tale statuto non è incompatibile con le caratteristiche del ricorso di annullamento.

69 È vero che l'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE, attribuendo esplicitamente alla Corte il sindacato di legittimità su un atto di diritto nazionale alla luce dei «trattati o di qualsiasi regola di diritto relativa alla loro applicazione», deroga alla ripartizione generale delle competenze tra il giudice nazionale e il giudice dell'Unione come prevista dai Trattati e, segnatamente, dall'articolo 263 TFUE, dal momento che un ricorso ai sensi di tale articolo può riguardare solo atti di diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 16 dicembre 1960, Humblet/Stato belga, 6/60-IMM, EU:C:1960:48). Tuttavia, detta deroga si spiega con lo specifico contesto istituzionale del SEBC in cui essa si inscrive. In effetti, il SEBC rappresenta nel diritto dell'Unione una costruzione giuridica originale che associa e fa strettamente cooperare istituzioni nazionali, ossia le banche centrali nazionali, e un'istituzione dell'Unione, segnatamente la BCE, e all'interno della quale vigono un'articolazione diversa e una distinzione meno pronunciata tra l'ordinamento giuridico dell'Unione e gli ordinamenti giuridici interni.

70 Orbene, l'articolo 14.2 dello statuto del SEBC e della BCE trae le conseguenze che discendono da detto sistema fortemente integrato voluto per il SEBC dagli autori dei trattati e, in particolare, dallo sdoppiamento funzionale del governatore di una Banca centrale nazionale, il quale è sì un'autorità nazionale, ma agisce nell'ambito del SEBC e, se è governatore di una Banca centrale nazionale di uno Stato membro la cui moneta è l'euro, siede nel principale organo direttivo della BCE. È in considerazione di tale status ibrido e, come sottolineato al punto 48 della presente sentenza, al fine di garantire l'indipendenza funzionale dei governatori delle banche centrali nazionali in seno al SEBC, che, eccezionalmente, una decisione adottata da un'autorità nazionale e che solleva uno di loro dal suo incarico può essere impugnata dinanzi alla Corte.

71 Pertanto, l'articolo 14.2 dello statuto aggiunge al sistema dei mezzi di ricorso contemplato dai trattati un mezzo di ricorso specifico, come risulta dal numero fortemente ridotto delle persone che possono avvalersene, dall'oggetto unico delle decisioni contro le quali esso è previsto e dalle circostanze eccezionali in cui esso può essere esperito.

72 In terzo luogo, la natura del ricorso previsto dall'articolo 14.2 dello statuto è altresì chiarita dallo scopo per il quale esso è stato introdotto. Come ricordato al punto 49 e seguenti della presente sentenza, tale ricorso costituisce una delle principali garanzie affinché i governatori, sebbene nominati dagli Stati membri ed eventualmente da essi sollevati dall'incarico, svolgano i compiti ad essi attribuiti dai trattati in piena indipendenza e non accettino alcuna istruzione da parte delle autorità nazionali, conformemente all'articolo 130 TFUE e all'articolo 7 dello statuto del SEBC e della BCE. Esso costituisce, quindi, un elemento essenziale dell'equilibrio istituzionale necessario ai fini della stretta cooperazione tra le banche centrali nazionali e la BCE all'interno del SEBC.

73 È in considerazione della rilevanza di tale obiettivo e dell'inconveniente causato da qualsiasi ritardo nel sanzionare un sollevamento dall'incarico di un governatore deciso in violazione dei trattati o di qualsiasi regola di diritto relativa alla loro applicazione che gli autori di detti trattati hanno introdotto un mezzo di ricorso dinanzi alla Corte contro un atto del genere a favore della

BCE e del governatore interessato. Infatti, come rilevato, in sostanza, dal vicepresidente della Corte nella sua valutazione del requisito di urgenza nell'ordinanza emessa in sede di procedimento sommario del 20 luglio 2018, BCE/Lettonia (C-238/18 R, non pubblicata, EU:C:2018:581, punti 71 e 72), la mancata partecipazione prolungata di un membro del consiglio direttivo può compromettere gravemente il corretto funzionamento di tale organo fondamentale della BCE. Inoltre, sollevare un governatore dall'incarico può comportare conseguenze gravi e immediate per l'interessato.

74 Orbene, solo il ricorso di annullamento, eventualmente integrato dai provvedimenti provvisori che la Corte può ordinare ai sensi degli articoli 278 e 279 TFUE, consente di far fronte alle preoccupazioni che hanno portato all'introduzione di tale mezzo di ricorso. In particolare, sarebbero disattese le intenzioni degli autori dello statuto del SEBC e della BCE se la sentenza pronunciata ai sensi dell'articolo 14.2, secondo comma, di detto statuto avesse natura dichiarativa e se i suoi effetti dovessero, quindi, dipendere dall'esecuzione di quest'ultima da parte delle autorità nazionali.

75 Inoltre, si deve ricordare che, se la Commissione europea ritiene che uno Stato membro sia venuto meno agli obblighi ad esso incombenti in virtù dell'articolo 14 dello statuto del SEBC e della BCE, essa può, ai sensi dell'articolo 258 TFUE, formulare un parere motivato e, qualora lo Stato in causa non si conformi a tale parere, proporre dinanzi alla Corte un ricorso per inadempimento. Pertanto, non si può ammettere che, introducendo il mezzo di ricorso previsto all'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE, gli autori di tale disposizione intendessero semplicemente introdurre un procedimento parallelo a quello già previsto all'articolo 258 TFUE.

76 Dalle suesposte considerazioni risulta che il ricorso previsto all'articolo 14.2, secondo comma, di tale statuto è volto all'annullamento della decisione adottata al fine di sollevare dall'incarico il governatore di una Banca centrale nazionale.

77 Di conseguenza, i ricorsi proposti dal sig. Rimšēvi s e dalla BCE, essendo esplicitamente presentati sulla base dell'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE, devono essere considerati come volti all'annullamento della decisione impugnata».

26 febbraio 2019, cause riunite C-202/18 e C-238/18, *Rimšēvi s c. Lettonia*, ECLI:EU:C:2019:139

Le cause riunite hanno ad oggetto due ricorsi ai sensi dell'articolo 14.2, secondo comma, del protocollo sullo statuto del Sistema europeo delle banche centrali e della Banca centrale europea. A mezzo dei loro ricorsi il signor Rimšēvi s, governatore della Latvijas Banka (Banca centrale di Lettonia) e la Banca centrale europea impugnano la decisione del 19 febbraio 2018, con la quale il Korupcijas novēršanas un apkarošanas birojs (Ufficio per la prevenzione e la lotta alla corruzione, Lettonia, nel prosieguo«KNAB») ha vietato provvisoriamente al sig. Rimšēvi s di esercitare le sue funzioni di governatore della Banca centrale di Lettonia. La decisione dello KNAB è stata adottata in seguito al rilascio del sig. Rimšēvi s – sospettato di aver richiesto ed accettato nel 2013 una tangente in qualità di governatore della Banca centrale di Lettonia per esercitare un'influenza a favore di una banca privata lettone – e volta ad imporre misure cautelari tra le quali il divieto di esercitare le funzioni di governatore, il divieto di ricoprire tale carica, l'obbligo di pagare una cauzione e il divieto di lasciare il paese.

A seguito della formulazione dei capi di accusa da parte del pubblico ministero incaricato in data 29 giugno 2018, il sig. Rimšēvi s chiede alla Corte di dichiarare l'illegittimità della decisione ove lo solleva dall'incarico di governatore della Banca centrale di Lettonia; l'illegittimità della misura cautelare di divieto di esercizio delle funzioni di governatore nonché di dichiarare che le limitazioni all'esercizio delle funzioni di membro del consiglio direttivo della BCE, derivanti dalla decisione impugnata sono state applicate illegittimamente.

La BCE con il suo ricorso chiede invece alla Corte, in primo luogo, di ordinare alla Repubblica di Lettonia, ai sensi dello Statuto e del regolamento di procedura, di fornire tutte le informazioni pertinenti alle indagini condotte dal KNAB nei confronti del sig. Rimšēvi s. In secondo luogo, chiede alla Corte di dichiarare la violazione del secondo comma dell'articolo 14.2. dello Statuto SEBC e della BCE da parte della Repubblica lettone, in quanto: (i) il governatore della Banca centrale di Lettonia è stato sollevato dall'incarico in assenza di condanna pronunciata nel merito da parte di un tribunale indipendente, e (ii) non sussiste, se i fatti dedotti dalla Repubblica di Lettonia lo confermano, alcuna circostanza eccezionale che giustifiche che il governatore sia sollevato dall'incarico nel caso di specie.

La Corte si è pronunciata, in primo luogo, in merito all'eccezione di incompetenza formulata dalla Repubblica lettone affermando che:

«43 La Repubblica di Lettonia fa valere, in primo luogo, che la decisione impugnata, di natura temporanea, non ha «sollevato dall'incarico» il governatore della Banca centrale di Lettonia. Le uniche decisioni impugnabili con un ricorso di cui all'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE sarebbero quelle che pongono definitivamente fine al vincolo giuridico ed istituzionale tra il governatore di una Banca centrale nazionale e tale banca.

44 In proposito, è vero che, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 78 delle sue conclusioni, i termini utilizzati all'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE per definire l'oggetto del ricorso ivi previsto sembrano richiamare, nella versione lettone e in molte altre versioni linguistiche di tale disposizione, la rottura definitiva del vincolo tra la Banca centrale nazionale e il governatore di quest'ultima.

45 Ciononostante, secondo la giurisprudenza costante della Corte, ai fini dell'interpretazione di una norma del diritto dell'Unione si deve tener conto non soltanto del tenore letterale della stessa, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte (v., in particolare, sentenza del 17 aprile 2018, Egenberger, C-414/16, EU:C:2018:257, punto 44 e giurisprudenza ivi citata).

46 In proposito, è opportuno ricordare che gli autori del Trattato CE, poi del Tratto FUE, hanno inteso garantire che la BCE e il SEBC siano in grado di assolvere in maniera indipendente i compiti ad essi attribuiti (v., in tal senso, sentenza del 10 luglio 2003, Commissione/BCE, C-11/0, EU:C:2003:395, punto130).

47 La principale manifestazione di tale volontà risiede nell'articolo 130 TFUE, riprodotto in sostanza all'articolo 7 dello statuto del SEBC e della BCE, che vieta espressamente, da un lato, alla BCE, alle banche centrali nazionali e ai membri dei loro organi decisionali di sollecitare o di accettare

istruzioni dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione, dai governi degli Stati membri o da qualsiasi altro organismo e, dall'altro, a dette istituzioni, detti organi o detti organismi dell'Unione, nonché ai governi degli Stati membri, di cercare di influenzare i membri degli organi decisionali della BCE e delle banche centrali nazionali nell'assolvimento dei loro compiti (v., in tal senso, sentenza del 10 luglio 2003, Commissione/BCE, C-11/00, EU:C:2003:395, punto 131). In tal senso, tali disposizioni mirano, in sostanza, a proteggere il SEBC da qualsivoglia pressione politica per consentirgli di perseguire efficacemente gli obiettivi assegnati ai suoi compiti, grazie all'esercizio indipendente degli specifici poteri di cui esso dispone a questo scopo in forza del diritto primario (v., in tal senso, sentenza del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 40 nonché giurisprudenza ivi citata).

48 È al fine di garantire l'indipendenza funzionale dei governatori delle banche centrali nazionali, le quali, ai sensi dell'articolo 282, paragrafo 1, TFUE, costituiscono il SEBC unitamente alla BCE, che l'articolo 14.2 dello statuto del SEBC e della BCE fissa in cinque anni la durata minima del mandato di tali governatori, prevede che questi ultimi possano essere sollevati dall'incarico solo se non soddisfano più le condizioni richieste per l'espletamento delle loro funzioni o se si sono resi colpevoli di gravi mancanze e introduce, a favore del governatore interessato e del consiglio direttivo della BCE, un mezzo di ricorso dinanzi alla Corte avverso siffatta misura.

49 Attribuendo direttamente alla Corte la competenza a conoscere della legittimità della decisione di sollevare dall'incarico il governatore di una Banca centrale, gli Stati membri hanno dimostrato l'importanza che essi attribuiscono all'indipendenza dei titolari di detto incarico.

50 Infatti, ai sensi dell'articolo 283, paragrafo 1, TFUE, e dell'articolo 10.1 dello statuto del SEBC e della BCE, i governatori delle banche centrali nazionali degli Stati membri la cui moneta è l'euro sono membri di diritto del consiglio direttivo della BCE, che è il principale organo decisionale dell'Eurosistema in virtù dell'articolo 12.1 di tale statuto e l'unico organo decisionale della BCE nel quadro del meccanismo di vigilanza unico in applicazione dell'articolo 26, paragrafo 8, del regolamento n. 1024/2013.

51 Orbene, se fosse possibile decidere senza giustificazione di sollevare dall'incarico i governatori delle banche centrali nazionali, sarebbe gravemente compromessa l'indipendenza di questi ultimi e, di conseguenza, quella dello stesso consiglio direttivo della BCE.

52 In proposito, si deve anzitutto rilevare che il divieto temporaneo, imposto al governatore di una Banca centrale nazionale, di esercitare le sue funzioni può costituire uno strumento di pressione nei confronti di quest'ultimo. Da una parte, come illustrano le circostanze delle presenti cause, siffatto divieto può risultare particolarmente grave per il governatore nei cui confronti è applicato quando esso non è correlato a una scadenza precisa, potendo tale divieto essere peraltro applicato durante una parte rilevante del mandato di quest'ultimo. D'altra parte, in considerazione del suo carattere temporaneo, esso può fungere da strumento di pressione tanto più efficace in quanto, come affermato dalla Repubblica di Lettonia con riferimento alla decisione impugnata, esso può essere revocato in qualsiasi momento non solo in funzione dell'evoluzione dell'indagine, ma anche della condotta del governatore interessato.

53 Se, poi, una misura che vieta un governatore di esercitare le sue funzioni dovesse sfuggire al controllo della Corte ai sensi dell'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE,

per il motivo che essa ha carattere temporaneo, sarebbe agevole per uno Stato membro, adottando misure provvisorie consecutive, sottrarsi a tale controllo, cosicché, come sottolineato dall'avvocato generale al paragrafo 75 delle sue conclusioni, detta disposizione rischierebbe di trovarsi privata di effetto utile.

54 Del resto, non è certo che la decisione impugnata, avente in linea di principio carattere provvisorio, non possa essere definitiva quanto ai suoi effetti, dal momento che, in base alle indicazioni della stessa Repubblica di Lettonia, l'articolo 389 del codice di procedura penale consente di mantenere le misure e restrizioni adottate in applicazione di esso per 22 mesi, vale a dire fino al termine del mandato del sig. Rimšēvi s, previsto per dicembre 2019.

55 Di conseguenza, tanto dalla volontà degli autori del Trattato FUE quanto dal sistema generale dello statuto del SEBC e della BCE, nonché dallo scopo stesso dell'articolo 14.2, secondo comma, risulta che la Corte è competente, ai sensi di tale disposizione, a conoscere di un ricorso contro una misura come il divieto provvisorio di svolgere l'incarico di governatore della Banca centrale di Lettonia contenuto nella decisione impugnata.

[...]

60 Infine, la Repubblica di Lettonia fa valere, in terzo luogo, le conseguenze a suo avviso inaccettabili che deriverebbero dal riconoscimento della competenza della Corte. Tale competenza attribuirebbe al governatore della Banca centrale di Lettonia un'immunità penale, limiterebbe le misure cautelari che possono essere imposte a quest'ultimo e avrebbe effetti rilevanti sullo svolgimento del processo penale.

61 In proposito, è opportuno osservare che l'articolo 14.2. dello statuto del SEBC e della BCE non riconosce alcuna immunità penale al governatore di una Banca centrale nazionale, né limita le misure cautelari che possono essergli imposte. Tale articolo attribuisce solo a quest'ultimo, nonché al consiglio direttivo della BCE, il diritto di impugnare dinanzi alla Corte tutte le decisioni che lo sollevino dall'incarico. L'eventuale concomitanza di un ricorso previsto in tale articolo con un procedimento penale nazionale riguarda, quindi, solo l'ipotesi eccezionale in cui tale procedimento determini l'adozione, nei confronti del governatore di una Banca centrale nazionale, di una misura provvisoria che possa essere equiparata al sollevamento dall'incarico ai sensi di detta disposizione. Orbene, anche in tale ipotesi, nessun elemento addotto dalla Repubblica di Lettonia dimostra che il ricorso previsto dallo statuto del SEBC e della BCE sia tale da ostacolare il normale svolgimento delle indagini.

62 Dalle suesposte considerazioni discende che l'eccezione vertente sull'incompetenza della Corte a conoscere dei ricorsi proposti dal sig. Rimšēvi s e dalla BCE avverso la decisione impugnata in base all'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE, deve essere respinta.

63 Occorre altresì aggiungere che la competenza della Corte ai sensi di tale disposizione è limitata ai ricorsi proposti avverso un divieto, temporaneo o definitivo, di esercitare le funzioni di governatore di una Banca centrale nazionale. Di conseguenza, la decisione impugnata, con cui il KNAB ha imposto svariate misure cautelari, rientra nella competenza della Corte solo nella parte in cui vieta temporaneamente al sig. Rimšēvi s di esercitare le sue funzioni di governatore della Banca centrale di Lettonia.

Inoltre, trattandosi del primo ricorso proposto ai sensi dell'articolo 14.2, secondo comma, dello Statuto del SEBC e della BCE, la Corte si è pronunciata sulla natura di tale ricorso qualificandolo quale ricorso di annullamento.

64 La Corte è adita dal sig. Rimšēvi s, in qualità di governatore della Banca centrale di Lettonia, e dalla BCE, su decisione del consiglio direttivo di quest'ultima, conformemente all'articolo 14.2 dello statuto del SEBC e della BCE. Tuttavia, il petitum dei due ricorsi è formulato in termini diversi. Il sig. Rimšēvi s chiede, in sostanza, che la Corte voglia dichiarare l'illegittimità della decisione impugnata, adottata in nome della Repubblica di Lettonia, mentre la BCE chiede che la Corte voglia dichiarare che la Repubblica di Lettonia ha violato l'articolo 14.2 dello statuto del SEBC e della BCE. Interrogata in udienza sulla natura del ricorso previsto all'articolo 14.2, secondo comma, di tale statuto, la BCE ha precisato che essa chiedeva che la Corte statuisse con «sentenza dichiarativa, come avviene nei procedimenti per inadempimento».

65 Si deve tuttavia rilevare, in via preliminare, che l'articolo 14.2 dello statuto del SEBC e della BCE non contiene alcun riferimento esplicito o implicito al procedimento per dichiarazione di inadempimento disciplinato agli articoli da 258 a 260 TFUE.

66 Dall'interpretazione tanto letterale quanto sistematica e teleologica dell'articolo 14.2 di tale statuto discende, invece, che il ricorso previsto in tale articolo va qualificato come ricorso di annullamento.

67 In primo luogo, per quanto riguarda il tenore letterale di tale disposizione, occorre rilevare che, come il ricorso previsto all'articolo 263 TFUE, quello contemplato all'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE può essere proposto da un singolo, nel caso di specie dal governatore sollevato dal suo incarico, avverso una decisione adottata nei suoi confronti. Inoltre, entrambi detti ricorsi devono essere proposti entro il medesimo termine di due mesi, definito in termini identici all'articolo 263, paragrafo 6, TFUE e nella seconda frase dell'articolo 14.2, secondo comma, di tale statuto. Peraltro, le due disposizioni enunciano negli stessi termini che i ricorrenti possono far valere motivi vertenti sulla «violazione dei trattati o di qualsiasi regola di diritto relativa alla loro applicazione.

68 In secondo luogo, da un approccio sistematico risulta che la peculiarità dell'articolo 14.2 di tale statuto non è incompatibile con le caratteristiche del ricorso di annullamento.

69 È vero che l'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE, attribuendo esplicitamente alla Corte il sindacato di legittimità su un atto di diritto nazionale alla luce dei «trattati o di qualsiasi regola di diritto relativa alla loro applicazione», deroga alla ripartizione generale delle competenze tra il giudice nazionale e il giudice dell'Unione come prevista dai Trattati e, segnatamente, dall'articolo 263 TFUE, dal momento che un ricorso ai sensi di tale articolo può riguardare solo atti di diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 16 dicembre 1960, Humblet/Stato belga, 6/60-IMM, EU:C:1960:48). Tuttavia, detta deroga si spiega con lo specifico contesto istituzionale del SEBC in cui essa si inscrive. In effetti, il SEBC rappresenta nel diritto dell'Unione una costruzione giuridica originale che associa e fa strettamente cooperare istituzioni nazionali, ossia le banche centrali nazionali, e un'istituzione dell'Unione, segnatamente la BCE, e

all'interno della quale vigono un'articolazione diversa e una distinzione meno pronunciata tra l'ordinamento giuridico dell'Unione e gli ordinamenti giuridici interni.

70 Orbene, l'articolo 14.2 dello statuto del SEBC e della BCE trae le conseguenze che discendono da detto sistema fortemente integrato voluto per il SEBC dagli autori dei trattati e, in particolare, dallo sdoppiamento funzionale del governatore di una Banca centrale nazionale, il quale è sì un'autorità nazionale, ma agisce nell'ambito del SEBC e, se è governatore di una Banca centrale nazionale di uno Stato membro la cui moneta è l'euro, siede nel principale organo direttivo della BCE. È in considerazione di tale status ibrido e, come sottolineato al punto 48 della presente sentenza, al fine di garantire l'indipendenza funzionale dei governatori delle banche centrali nazionali in seno al SEBC, che, eccezionalmente, una decisione adottata da un'autorità nazionale e che solleva uno di loro dal suo incarico può essere impugnata dinanzi alla Corte.

71 Pertanto, l'articolo 14.2 dello statuto aggiunge al sistema dei mezzi di ricorso contemplato dai trattati un mezzo di ricorso specifico, come risulta dal numero fortemente ridotto delle persone che possono avvalersene, dall'oggetto unico delle decisioni contro le quali esso è previsto e dalle circostanze eccezionali in cui esso può essere esperito.

72 In terzo luogo, la natura del ricorso previsto dall'articolo 14.2 dello statuto è altresì chiarita dallo scopo per il quale esso è stato introdotto. Come ricordato al punto 49 e seguenti della presente sentenza, tale ricorso costituisce una delle principali garanzie affinché i governatori, sebbene nominati dagli Stati membri ed eventualmente da essi sollevati dall'incarico, svolgano i compiti ad essi attribuiti dai trattati in piena indipendenza e non accettino alcuna istruzione da parte delle autorità nazionali, conformemente all'articolo 130 TFUE e all'articolo 7 dello statuto del SEBC e della BCE. Esso costituisce, quindi, un elemento essenziale dell'equilibrio istituzionale necessario ai fini della stretta cooperazione tra le banche centrali nazionali e la BCE all'interno del SEBC.

73 È in considerazione della rilevanza di tale obiettivo e dell'inconveniente causato da qualsiasi ritardo nel sanzionare un sollevamento dall'incarico di un governatore deciso in violazione dei trattati o di qualsiasi regola di diritto relativa alla loro applicazione che gli autori di detti trattati hanno introdotto un mezzo di ricorso dinanzi alla Corte contro un atto del genere a favore della BCE e del governatore interessato. Infatti, come rilevato, in sostanza, dal vicepresidente della Corte nella sua valutazione del requisito di urgenza nell'ordinanza emessa in sede di procedimento sommario del 20 luglio 2018, BCE/Lettonia (C-238/18 R, non pubblicata, EU:C:2018:581, punti 71 e 72), la mancata partecipazione prolungata di un membro del consiglio direttivo può compromettere gravemente il corretto funzionamento di tale organo fondamentale della BCE. Inoltre, sollevare un governatore dall'incarico può comportare conseguenze gravi e immediate per l'interessato.

74 Orbene, solo il ricorso di annullamento, eventualmente integrato dai provvedimenti provvisori che la Corte può ordinare ai sensi degli articoli 278 e 279 TFUE, consente di far fronte alle preoccupazioni che hanno portato all'introduzione di tale mezzo di ricorso. In particolare, sarebbero disattese le intenzioni degli autori dello statuto del SEBC e della BCE se la sentenza pronunciata ai sensi dell'articolo 14.2, secondo comma, di detto statuto avesse natura dichiarativa e se i suoi effetti dovessero, quindi, dipendere dall'esecuzione di quest'ultima da parte delle autorità nazionali.

75 Inoltre, si deve ricordare che, se la Commissione europea ritiene che uno Stato membro sia venuto meno agli obblighi ad esso incombenti in virtù dell'articolo 14 dello statuto del SEBC e della BCE,

essa può, ai sensi dell'articolo 258 TFUE, formulare un parere motivato e, qualora lo Stato in causa non si conformi a tale parere, proporre dinanzi alla Corte un ricorso per inadempimento. Pertanto, non si può ammettere che, introducendo il mezzo di ricorso previsto all'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE, gli autori di tale disposizione intendessero semplicemente introdurre un procedimento parallelo a quello già previsto all'articolo 258 TFUE.

76 Dalle suesposte considerazioni risulta che il ricorso previsto all'articolo 14.2, secondo comma, di tale statuto è volto all'annullamento della decisione adottata al fine di sollevare dall'incarico il governatore di una Banca centrale nazionale.

77 Di conseguenza, i ricorsi proposti dal sig. Rimšēvi s e dalla BCE, essendo esplicitamente presentati sulla base dell'articolo 14.2, secondo comma, dello statuto del SEBC e della BCE, devono essere considerati come volti all'annullamento della decisione impugnata».

3 dicembre 2019, *Iccrea c. Banca d'Italia*, causa C-414/18, ECLI:EU:C:2019:1036

La domanda di pronuncia pregiudiziale sollevata dal TAR Lazio è stata presentata nell'ambito di una controversia che vede opposte la Iccrea Banca SpA Istituto Centrale del Credito Cooperativo (nel prosieguo: «Iccrea Banca») alla Banca d'Italia, in merito a decisioni e note della Banca d'Italia relative al pagamento di contributi ordinari, straordinari e addizionali al Fondo nazionale di risoluzione italiano nonché il pagamento di un contributo ex ante al Fondo di risoluzione unico (Single Resolution Fund – SRF) per l'anno 2016 stabilito da una decisione del Single Resolution Board (nel prosieguo: «SRB»). Il ricorso proposto da Iccrea dinanzi al giudice del rinvio mira inoltre alla determinazione della corretta modalità di calcolo delle somme dovute da Iccrea Banca e al rimborso dell'ammontare che essa ritiene di avere indebitamente pagato.

La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'articolo 5, paragrafo 1, lettere a) ed f), del regolamento delegato (UE) 2015/63 della Commissione, del 21 ottobre 2014, che integra la direttiva 2014/59/UE del Parlamento europeo e del Consiglio per quanto riguarda i contributi ex ante ai meccanismi di finanziamento della risoluzione. In particolare, il giudice del rinvio chiede se tale disposizione che prevede un trattamento di favore riservato alle passività osti ad un'applicazione del regime previsto delle passività infragruppo anche nel caso di un gruppo bancario "di fatto" (ossia nel caso di Iccrea Banca che, pur non essendo un gruppo bancario, si trova al vertice di una rete di aziende di credito e ha combe obiettivo di dare supporto all'operatività delle banche di credito cooperativo in Italia).

La Commissione europea ha sollevato un'eccezione di irricevibilità della domanda di pronuncia pregiudiziale in quanto, in ossequio alla giurisprudenza TWD Textilwerke Deggendorf, Iccrea Banca non ha tempestivamente proposto ricorso di annullamento contro le decisioni del SRB aventi ad oggetto il calcolo dei suoi contributi ex ante al SRF per l'anno 2016. Sul punto la Corte si è così pronunciata:

«37 Per quanto riguarda, in primo luogo, gli aspetti della domanda di pronuncia pregiudiziale destinati a consentire al giudice del rinvio di pronunciarsi sull'intervento della Banca d'Italia nella

fase del procedimento precedente l'adozione delle decisioni del SRB in merito al calcolo dei contributi ex ante al SRF, occorre ricordare che l'articolo 263 TFUE conferisce alla Corte di giustizia dell'Unione europea la competenza esclusiva a verificare la legittimità degli atti adottati dagli organi o dagli organismi dell'Unione, tra i quali rientra il SRB (v., in tal senso, sentenza del 19 dicembre 2018, Berlusconi e Fininvest, C-219/17, EU:C:2018:1023, punto 42).

38 L'eventuale coinvolgimento delle autorità nazionali nel corso del procedimento che conduce all'adozione di tali atti non vale a mettere in discussione la loro qualificazione come atti dell'Unione, qualora gli atti adottati dalle autorità nazionali siano una tappa di un procedimento nel quale un organo o un organismo dell'Unione esercita, da solo, il potere decisionale finale senza essere vincolato dagli atti preparatori o dalle proposte promananti dalle autorità nazionali (v., in tal senso, sentenza del 19 dicembre 2018, Berlusconi e Fininvest, C-219/17, EU:C:2018:1023, punto 43).

39 Infatti, in un caso del genere, in cui il diritto dell'Unione sancisce il potere decisionale esclusivo di un organo o di un organismo dell'Unione, spetta al giudice dell'Unione, a titolo della sua competenza esclusiva a verificare la legittimità degli atti dell'Unione sulla base dell'articolo 263 TFUE, statuire sulla legittimità della decisione finale adottata dall'organo o dall'organismo dell'Unione di cui trattasi ed esaminare, affinché sia garantita una tutela giurisdizionale effettiva agli interessati, gli eventuali vizi inficianti gli atti preparatori o le proposte promananti dalle autorità nazionali che siano suscettibili di pregiudicare la validità di detta decisione finale (v., in tal senso, sentenza del 19 dicembre 2018, Berlusconi e Fininvest, C-219/17, EU:C:2018:1023, punto 44).

40 Risulta inoltre da una lettura dell'articolo 263 TFUE alla luce del principio di leale cooperazione tra l'Unione e gli Stati membri, sancito all'articolo 4, paragrafo 3, TUE, che gli atti adottati dalle autorità nazionali nell'ambito di un procedimento come quello descritto nei punti precedenti della presente sentenza non possono essere assoggettati al controllo dei giudici degli Stati membri (v., in tal senso, sentenza del 19 dicembre 2018, Berlusconi e Fininvest, C-219/17, EU:C:2018:1023, punto 47).

41 A questo proposito, la Corte ha statuito che, quando il legislatore dell'Unione opta per un procedimento amministrativo che prevede l'adozione, da parte delle autorità nazionali, di atti preparatori a una decisione finale di un'istituzione dell'Unione produttiva di effetti giuridici e idonea ad arrecare pregiudizio, esso intende stabilire, tra tale istituzione e dette autorità nazionali, un meccanismo particolare di collaborazione fondato sulla competenza decisionale esclusiva dell'istituzione dell'Unione (sentenza del 19 dicembre 2018, Berlusconi e Fininvest, C-219/17, EU:C:2018:1023, punto 48).

42 Orbene, l'efficacia di un siffatto processo decisionale presuppone necessariamente un controllo giurisdizionale unico, il quale venga esercitato, da parte dei soli giudici dell'Unione, soltanto una volta che sia stata adottata la decisione dell'istituzione dell'Unione che conclude il procedimento amministrativo, decisione che è l'unica idonea a produrre effetti giuridici vincolanti atti a pregiudicare gli interessi del ricorrente, modificando in misura rilevante la sua situazione giuridica (sentenza del 19 dicembre 2018, Berlusconi e Fininvest, C-219/17, EU:C:2018:1023, punto 49).

43 Per quanto riguarda, più specificamente, gli atti delle autorità di risoluzione nazionali che precedono il calcolo dei contributi ex ante al SRF, occorre rilevare che tali contributi vengono calcolati e riscossi nel quadro della procedura istituita dal regolamento n. 806/2014 e dal regolamento di esecuzione 2015/81.

44 L'articolo 54, paragrafo 1, del regolamento n. 806/2014 prevede che il SRB adotti, in sessione esecutiva, tutte le decisioni ai fini dell'attuazione di tale regolamento, salvo disposizione contraria di quest'ultimo.

45 Risulta dall'articolo 70, paragrafo 2, del medesimo regolamento e dall'articolo 4 del regolamento di esecuzione 2015/81 che spetta esclusivamente al SRB, previa consultazione della BCE o dell'autorità nazionale competente ed in stretta cooperazione con le autorità di risoluzione nazionali, calcolare ogni anno i contributi individuali ex ante di ciascun ente creditizio autorizzato nel territorio di tutti gli Stati membri partecipanti.

46 Risulta, inoltre, dall'articolo 6 di detto regolamento di esecuzione che la raccolta delle informazioni richieste ai fini del calcolo di detti contributi viene effettuata mediante formati e rappresentazioni di dati definiti dal SRB e completati dagli enti creditizi interessati.

47 Alla luce di tali elementi, risulta che, per quanto riguarda il calcolo dei contributi ex ante al SRF, il SRB esercita da solo il potere decisionale finale e che le autorità di risoluzione nazionali si limitano, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 40 e 41 delle sue conclusioni, a fornire un sostegno operativo al SRB. Se dunque tali autorità possono essere consultate dal SRB al fine di facilitare la determinazione dell'importo del contributo ex ante dovuto da un ente creditizio e se esse devono, in ogni caso, cooperare con il SRB a questo scopo, le valutazioni che esse potrebbero, eventualmente, effettuare in tale occasione in merito alla situazione di un ente creditizio non possono in alcun modo vincolare il SRB.

48 Di conseguenza, il giudice dell'Unione è competente in via esclusiva a valutare, in occasione del controllo della legittimità di una decisione del SRB che fissa l'ammontare del contributo individuale ex ante di un ente creditizio al SRF, se un atto adottato da un'autorità di risoluzione nazionale in preparazione di una decisione siffatta sia afflitto da vizi suscettibili di inficiare tale decisione del SRB, senza che un giudice nazionale possa esercitare un controllo su tale atto nazionale (v., per analogia, sentenza del 19 dicembre 2018, Berlusconi e Fininvest, C-219/17, EU:C:2018:1023, punto 57).

49 Tale conclusione non può essere rimessa in discussione in virtù della precisazione contenuta nel considerando 120 del regolamento n. 806/2014, secondo la quale le autorità giudiziarie nazionali dovrebbero essere competenti a statuire sulla legittimità delle decisioni adottate dalle autorità di risoluzione degli Stati membri nell'esercizio dei poteri loro conferiti da tale regolamento.

50 Infatti, tale precisazione deve – così come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 54 delle sue conclusioni – essere intesa – alla luce della ripartizione delle competenze giurisdizionali risultante dal diritto primario, alla quale d'altronde tale considerando fa riferimento ricordando la competenza esclusiva della Corte di giustizia dell'Unione europea a controllare la legittimità delle decisioni adottate dal SRB – come riguardante unicamente gli atti nazionali che vengano adottati nell'ambito di una procedura nella quale detto regolamento abbia conferito alle autorità di risoluzione nazionali un potere decisionale loro proprio.

51 Inoltre, un giudice nazionale non può validamente rivolgere all'autorità di risoluzione nazionale un'ingiunzione riguardante le modalità di intervento di questa autorità a monte dell'adozione di una decisione del SRB in merito al calcolo dei contributi ex ante al SRF.

52 A questo proposito, occorre ricordare che, vista la necessaria unicità del controllo giurisdizionale di tali decisioni del SRB, tanto il tipo di rimedio giuridico nazionale utilizzato per sottoporre gli atti preparatori adottati dalle autorità nazionali al controllo di un giudice di uno Stato membro, quanto la natura delle domande giudiziali formulate o dei motivi di ricorso presentati a tal fine non hanno alcuna incidenza sul carattere esclusivo della competenza dei giudici dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 19 dicembre 2018, Berlusconi e Fininvest, C-219/17, EU:C:2018:1023, punto 51).

53 Orbene, l'eventuale pronuncia, da parte di un giudice nazionale, di un'ingiunzione che obbligasse un'autorità di risoluzione nazionale a tenere un determinato comportamento in occasione del suo intervento a monte dell'adozione di una decisione del SRB in merito al calcolo dei contributi ex ante al SRF pregiudicherebbe l'unicità del suddetto controllo giurisdizionale, creando un rischio di divergenze di valutazione, in una stessa procedura, tra tale giudice nazionale e i giudici dell'Unione che potrebbero, successivamente, essere chiamati a valutare, in via incidentale, la legittimità di detto intervento nell'ambito dell'esame di un eventuale ricorso di annullamento, ex articolo 263 TFUE, esperito contro la decisione del SRB di cui sopra (v., in tal senso, sentenza del 19 dicembre 2018, Berlusconi e Fininvest, C-219/17, EU:C:2018:1023, punto 50).

54 Pertanto, il diritto dell'Unione osta a che il giudice del rinvio si pronunci sulla legittimità dell'intervento della Banca d'Italia nella fase del procedimento precedente l'adozione delle decisioni del SRB in merito al calcolo dei contributi ex ante al SRF per l'anno 2016».

1.2. Soggetti legittimati ad impugnare

Ricorrenti privilegiati

27 settembre 1988, *Parlamento c. Consiglio*, causa 302/87, Racc. 5615.

Per la parte in fatto si rinvia al Capitolo II - Istituzioni- ....per quanto attiene alla legittimazione attiva del Parlamento ex art. 173 (oggi 230),i punti in diritto che qui rilevano sono:

« 19. Il Parlamento europeo sostiene poi ancora che l'art. 173, primo comma, del trattato [ora art. 263 TFUE], è espressione di un principio di uguaglianza delle istituzioni che vi sono menzionate in modo esplicito, nel senso che ognuna di esse potrebbe proporre un ricorso contro gli atti dell'altra così come i propri atti potrebbero essere sottoposti dall'altra istituzione al sindacato della Corte. Dato che la Corte ha dichiarato che gli atti del Parlamento europeo che producono effetti giuridici potevano essere impugnati con ricorso d'annullamento, essa dovrebbe decidere, per mantenere l'equilibrio istituzionale, che il Parlamento europeo è legittimato ad impugnare gli atti del Consiglio e della Commissione.

20. A questo proposito va ricordato che la Corte ha dichiarato nella sentenza 23 aprile 1986 (Parti écologiste "Les Verts" / Parlamento europeo, precitata) che gli atti del Parlamento europeo che producono effetti giuridici nei confronti di terzi potevano essere impugnati con ricorso d'annullamento perché un'interpretazione che li avesse esclusi dall'ambito di questa azione avrebbe prodotto un risultato contrario all'economia del trattato che aveva inteso istituire un sistema di tutela giurisdizionale completo nei confronti degli atti delle istituzioni comunitarie che producono effetti giuridici.

21. Il raffronto fra l'art. 38 del trattato CECA, cui la Corte ha fatto specificamente riferimento

nella sentenza “Les Verts”, e l'art. 33 di detto trattato dimostra tuttavia che, nell'economia dei trattati, quando gli atti del Parlamento europeo sono stati sottoposti ad un sindacato di legittimità, il Parlamento europeo non è stato per ciò stesso legittimato a prendere l'iniziativa di un ricorso diretto contro gli atti delle altre istituzioni. L'argomento del Parlamento europeo secondo cui dovrebbe sussistere un parallelismo fra legittimazione passiva e legittimazione attiva nel contenzioso in materia di legittimità va pertanto respinto.

(...)

25. Il Parlamento europeo ha ancora sostenuto che non potendo proporre il ricorso d'annullamento non sarebbe in grado di difendere le proprie prerogative nei confronti delle altre istituzioni.

26. Va osservato in proposito che sin dall'origine il Parlamento europeo ha avuto il potere di partecipare, in via consultiva, al processo di elaborazione degli atti normativi, ma che non gli è stata per questo concessa la possibilità di esperire l'azione di annullamento. Le prerogative del Parlamento sono state incrementate dall'Atto unico europeo che ha sancito un potere di codecisione del Parlamento in materia di adesione e di accordi di associazione ed ha istituito una procedura di cooperazione in taluni casi determinati, senza che tuttavia vi siano state modifiche all'art. 173 del trattato [ora art. 263 TFUE].

27. Oltre ai surricordati diritti riconosciuti al Parlamento europeo dall'art. 175 [ora art. 265 TFUE], il trattato offre i mezzi per deferire al sindacato della Corte gli atti del Consiglio adottati in spregio delle prerogative del Parlamento. Anche se l'art. 173 [ora art. 263 TFUE], primo comma, consente in via generale a tutti gli Stati membri di agire per l'annullamento di tali atti, l'art. 155 del trattato [ora art. 16, parr. 4 e 5 TUE] attribuisce in modo specifico alla Commissione la responsabilità di vigilare affinché le prerogative del Parlamento vengano rispettate e di proporre a questo scopo i ricorsi d'annullamento che si rendessero necessari. D'altronde, qualunque persona fisica o giuridica può, in caso di disconoscimento delle prerogative del Parlamento europeo, dedurre il mezzo del mancato rispetto delle forme *ad substantiam* o della trasgressione del trattato onde ottenere l'annullamento dell'atto adottato o una dichiarazione incidentale di inapplicabilità di detto atto in forza dell'art. 184 del trattato [ora art. 277 TFUE]. Del pari, l'illegittimità di un atto che possa ledere le prerogative del Parlamento europeo può essere eccepita dinanzi ad un giudice nazionale, il quale può chiedere alla Corte di pronunziarsi in via pregiudiziale sulla validità dell'atto di cui è causa.

28. Ne consegue che lo stato attuale della normativa in vigore non consente alla Corte di riconoscere al Parlamento europeo la legittimazione ad esperire l'azione di annullamento».

22 maggio 1990, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-70/88, Racc. I-2041.

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo II, sulle istituzioni. Per quanto attiene alla legittimazione attiva del Parlamento europeo ai sensi dell'art. 173 Trattato CEE (art. 230 CE, ora divenuto art. 263 TFUE), i punti in diritto qui rilevanti sono:

« 12. Come risulta dalla citata sentenza 27 settembre 1988 [causa 302/87, Racc. pag. 5615], il Parlamento non è legittimato ad agire con ricorso per annullamento ai sensi dell'art. 173 del Trattato CEE (ora divenuto art. 263 TFUE) o dell'art. 146 del Trattato CEEA, di identico tenore [...].

15. Nella stessa sentenza 27 settembre 1988, dopo aver indicato i motivi per i quali il Parlamento non era legittimato ad agire ex art. 173 del Trattato CEE (ora divenuto art. 263 TFUE), la Corte ha ricordato che si poteva ricorrere a diversi mezzi di impugnazione per garantire il rispetto delle prerogative del Parlamento. Come rileva la sentenza, non solo il Parlamento ha diritto di proporre un ricorso per carenza, ma i trattati offrono inoltre strumenti per deferire al sindacato della Corte gli atti del Consiglio o della Commissione emanati in spregio alle prerogative del Parlamento.

16. Dalle circostanze della presente causa nonché dal dibattimento è emerso, tuttavia, che i vari mezzi di impugnazione previsti dal Trattato CEEA e dal Trattato CEE, per quanto utili e variegati,

possono risultare

inefficaci o incerti.

17. In primo luogo, un ricorso per carenza non consente di contestare la base giuridica di un atto già manato.

18. In secondo luogo, la presentazione di una domanda di pronuncia pregiudiziale sulla validità di tale atto, ovvero il ricorso dinanzi alla Corte degli Stati o dei singoli per l'annullamento dell'atto stesso, restano mere

eventualità nell'avverarsi delle quali il Parlamento non può confidare.

19. Infine, se è vero che la Commissione è tenuta a vigilare sul rispetto delle prerogative del Parlamento, questo compito non può avere una portata tale da imporle di far propria la posizione del Parlamento e di proporre un ricorso per annullamento che essa ritenga mal fondato.

20. Dalle considerazioni svolte discende che l'esistenza di questi vari mezzi di impugnazione non basta a garantire, con certezza e in qualsiasi circostanza, la censura di un atto del Consiglio o della Commissione emanato in spregio alle prerogative del Parlamento.

21. Ebbene, queste prerogative costituiscono uno degli elementi dell'equilibrio istituzionale voluto dai trattai. Questi hanno infatti instaurato un sistema di ripartizione delle competenze tra le varie istituzioni della Comunità secondo il quale ciascuna svolge una propria specifica funzione nella struttura istituzionale della Comunità e nella realizzazione dei compiti affidatile.

22. Il rispetto dell'equilibrio istituzionale comporta che ogni istituzione eserciti le proprie competenze nel rispetto di quelle delle altre istituzioni. Esso impone altresì che possa essere sanzionata qualsiasi eventuale violazione di detta regola.

23. La Corte, cui spetta secondo i Trattati di assicurare il rispetto del diritto nella loro interpretazione ed applicazione, deve quindi poter garantire la conservazione dell'equilibrio istituzionale e, di conseguenza, il sindacato giurisdizionale del rispetto delle prerogative del Parlamento, qualora quest'ultimo l'adisca a tal fine ricorrendo ad un mezzo di impugnazione adeguato allo scopo perseguito.

24. Nell'esercizio di detto compito la Corte non può certo considerare il Parlamento alla stregua delle istituzioni legittimate a proporre un ricorso ex art. 173 del Trattato CEE (ora divenuto art. 263 TFUE) o 146 del Trattato CEEA, senza dover comprovare un interesse ad agire.

25. Essa, tuttavia, deve garantire la piena applicazione delle disposizioni dei Trattati sull'equilibrio istituzionale, e far sı` che al pari delle altre istituzioni il Parlamento non possa subire lesioni delle sue prerogative senza disporre di un ricorso giurisdizionale, tra quelli previsti dai Trattati, esperibile

in modo certo ed efficace.

26. Il fatto che nei Trattati non vi sia una disposizione che attribuisca al Parlamento il diritto di agire con ricorso per annullamento può costituire una lacuna procedurale; ma è un elemento che non può prevalere sull'interesse fondamentale alla conservazione ed al rispetto dell'equilibrio istituzionale voluto dai Trattati istitutivi delle Comunità europee.

27. Pertanto, il Parlamento è legittimato ad agire dinanzi alla Corte con ricorso per annullamento avverso un atto del Consiglio o della Commissione, purché il ricorso sia inteso unicamente alla tutela delle sue prerogative e si fondi soltanto su motivi dedotti dalla violazione di queste. Con questa riserva, il ricorso per annullamento proposto dal Parlamento è soggetto alle regole dei Trattati sul ricorso per annullamento delle altre istituzioni».

18 giugno 2002, *Germania c. Commissione*, causa C-242/00, Racc. I-5603.

La Germania ha chiesto, ai sensi dell'art. 230 Trattato CE (ora divenuto art. 263 TFUE), l'annullamento della decisione della Commissione n. 2001/272, relativa alla delimitazione delle regioni assistite in Germania dal programma di azione comune « Miglioramento della struttura economica regionale » per il periodo 1º gennaio 2000 - 31 dicembre 2003 - Germania occidentale e Berlino (in GUCE 2001, L 97, pag. 27), in quanto essa avrebbe considerato taluni aiuti regionali compatibili con il mercato comune solo se essi si fossero riferiti a regioni corrispondenti al 17,73%

della popolazione tedesca. La Commissione ha eccepito, in via principale, l'irricevibilità del ricorso, ritenendo che esso mirasse essenzialmente a contestare l'importo del massimale di popolazione coperto dall'aiuto di cui all'art. 92 (ora divenuto art. 107 TFUE), n. 3, lett. c), Trattato CE. In particolare, la Commissione ha sostenuto che il ricorso fosse privo di scopo in quanto la decisione impugnata, che aveva dichiarato compatibile con il mercato comune l'elenco delle regioni notificato dalla Germania, era in realtà favorevole a tale Stato membro e non lo pregiudicava, e quindi, che il ricorso fosse viziato da tardività, in quanto la decisione impugnata era meramente confermativa di una precedente
decisione della Commissione. Respinta l'eccezione di irricevibilità del ricorso sotto quest'ultimo profilo, negando la natura confermativa della decisione impugnata, in relazione al primo motivo e a sostegno della irricevibilità del ricorso la Corte di giustizia ha osservato:

« 39. La Commissione sostiene tuttavia che il ricorso è irricevibile per un'altra ragione, in quanto sarebbe diretto ad ottenere l'annullamento di una decisione che avrebbe dichiarato compatibile con il mercato comune l'elenco delle regioni notificato il 2 febbraio 2000 e che non recherebbe dunque pregiudizio alla Repubblica federale di Germania. Il governo tedesco fa valere invece che esso ha tenuto ferma per tutta la durata del procedimento di esame la sua notifica iniziale del 30 marzo 1999, che aveva ad oggetto una carta di regioni che rappresentano il 23,4% della popolazione tedesca, e che la decisione impugnata, in quanto dichiara compatibile con il mercato comune una carta di regioni che rappresentano solamente il 17,73% della popolazione, si pronuncia implicitamente ma necessariamente su tale notifica in maniera sfavorevole.

40. Si deve rilevare, da una parte, che la decisione impugnata è effettivamente fondata, come sottolinea la Commissione, sull'elenco di regioni che il governo tedesco ha trasmesso alla Commissione il 2 febbraio 2000.

41. Il punto 15 della motivazione della decisione impugnata enuncia cosı` che « [n]el corso del procedimento di esame la Germania ha presentato in data 2 febbraio 2000 un elenco composto da 41 bacini di lavoro, comprendente anche Berlino città » e che « [t]ali regioni hanno una popolazione complessiva di 14 546 097 abitanti, pari al 17,7% della popolazione totale dello Stato (...) e sono classificate dalla Germania come regioni d'intervento prioritario della politica regionale ». Il punto 35 di tale motivazione riguarda « [l]a notifica modificata presentata il 2 febbraio 2000 dalla Germania relativamente alle regioni di cui all'articolo 87, paragrafo 3, lettera c) (ora divenuto art. 107 TFUE) ». Il punto 49 della medesima motivazione precisa che, « [a]l fine di rendere compatibile la notifica con gli orientamenti comunitari, la Germania ha trasmesso nel corso del procedimento di esame un elenco di regioni ridotto entro il massimale di copertura prestabilito ». Il punto 50 della detta motivazione aggiunge che « (...) la Germania dispone, per le regioni assistibili ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 3, lettera c) (ora divenuto art. 107 TFUE), di un massimale di copertura pari al 17,7% » e che « [l]e regioni proposte hanno un numero complessivo

di 14 546 097 abitanti, corrispondente al 17,7% della popolazione totale della Germania, e possono quindi essere dichiarate compatibili con il mercato comune ». Il dispositivo della decisione impugnata, citato al punto 22 della presente sentenza, si pronuncia dunque sullo stato degli elementi di cui disponeva la Commissione il 2 febbraio 2000 e dichiara la compatibilità con il mercato comune della carta regionale quale modificata a tale data.

42. D'altra parte, se la Repubblica federale di Germania sostiene che l'elenco notificato il 30 marzo 1999 poteva essere modificato solo con una decisione del comitato di pianificazione Bund-Länder, che il 2 febbraio non era stata ancora adottata, tale circostanza è priva di incidenza sulla portata della decisione impugnata.

43. Dagli atti del fascicolo risulta infatti che la Repubblica federale di Germania, dopo avere tenuto ferma la sua notifica iniziale nelle lettere 17 settembre e 4 ottobre 1999, nel corso dei colloqui della fine dell'anno 1999

con i servizi della Commissione, ha essa stessa proposto a quest'ultima di trasmetterle un elenco modificato di regioni che rappresentano il 17,7% della popolazione tedesca. Il governo tedesco desiderava cosı` ottenere una decisione che riconoscesse la compatibilità con il Trattato di tale primo

elenco, riservandosi la possibilità di proporre, in un secondo tempo, un elenco supplementare che superasse il massimale del 17,7%. La lettera del 2 febbraio 2000 indica d'altronde che la proposta trasmessa riguarda « in un primo tempo » un elenco di regioni che tiene conto di tale massimale. Come ricorda la Commissione, la Repubblica federale di Germania si esponeva, se essa non avesse fatto tale nuova proposta, ad una decisione che concludesse per la globale incompatibilità di una carta relativa a regioni che coprono il 23,4% della popolazione, non potendo la Commissione stabilire essa stessa l'ordine delle priorità regionali d'intervento nel rispetto del massimale risultante dagli orientamenti in materia di aiuti regionali. Il governo tedesco non può dunque validamente sostenere che la sua domanda relativa al massimale di copertura avrebbe mantenuto, fino all'adozione della decisione impugnata, i termini della notifica effettuata il 30 marzo 1999.

44. Tuttavia, poiché la Commissione non si è mai pronunciata, ne´ negli atti, privi di effetti vincolanti, del 16 dicembre 1997 e del 30 dicembre 1998, ne´ nella decisione impugnata, sulla domanda iniziale della Repubblica federale di Germania mirante a potere accordare aiuti a regioni che rappresentano il 23,4% della sua popolazione, tale Stato membro potrebbe ancora notificare un elenco supplementare di regioni che copra il 5,67% della sua popolazione. Spetterebbe in tal caso alla Commissione esaminare la compatibilità con il Trattato di tale proposta.

45. Risulta quindi, tanto dal contenuto della decisione impugnata quanto dal contesto nel quale essa e stata adottata, che la stessa non ha ne´ come scopo ne´ come effetto quello di rigettare implicitamente una domanda della Repubblica federale di Germania relativa ad un elenco supplementare di regioni che rappresentano il 5,67% della sua popolazione.

46. Considerato quanto precede, il ricorso proposto contro tale decisione, che di per se´ non ha portata sfavorevole per la Repubblica federale di Germania e non le arreca dunque pregiudizio, deve essere dichiarato irricevibile».

5 settembre 2012, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-355/10

Il Parlamento europeo chiede alla Corte di giustizia di annullare la decisione 2010/252/UE del Consiglio, del 26 aprile 2010, che integra il codice frontiere Schengen per quanto riguarda la sorveglianza delle frontiere marittime esterne nel contesto della cooperazione operativa coordinata dall'Agenzia europea per la gestione della cooperazione operativa alle frontiere esterne degli Stati membri dell'Unione europea (GU L 111, pag. 20). In particolare sulla sussistenza dell'interesse ad agire, la Corte ha osservato:

«37. Per costante giurisprudenza della Corte, il diritto di ricorso degli Stati membri, del Parlamento, del Consiglio e della Commissione, previsto dall'articolo 263, paragrafo 2, TFUE, non è subordinato alla dimostrazione di un interesse ad agire (v., in questo senso, sentenze Italia/Consiglio, cit., punto 6; Commissione/Consiglio, cit., punto 3; del 21 gennaio 2003, Commissione/Parlamento e Consiglio, C-378/00, Racc. pag. I-937, punto 28; del 1 ottobre 2009, Commissione/Consiglio, C-370/07, Racc. pag. I-8917, punto 16, nonché del 13 ottobre 2011, Deutsche Post e Germania/Commissione, C-463/10 P e C-475/10 P, Racc. pag. I-9639, punto 36).

38. Dalla giurisprudenza della Corte risulta inoltre altresì che l'esercizio di tale diritto non dipende dalla posizione assunta dall'istituzione o dallo Stato membro che presenta il ricorso in occasione del procedimento di adozione dell'atto (v., in questo senso, citate sentenze Italia/Consiglio, punto 6, nonché Commissione/Parlamento e Consiglio, punto 28).

39. La circostanza che il Parlamento, a norma dell'articolo 5 bis, paragrafo 4, lett. e), della seconda decisione «comitologia», abbia avuto la possibilità di opporsi all'adozione della decisione impugnata, pronunciandosi a maggioranza dei membri che lo compongono, non è idonea, come rileva l'avvocato generale ai paragrafi 20 e 22 delle conclusioni, ad escludere un diritto di ricorso di tale istituzione.

40. Sebbene la procedura di regolamentazione con controllo, in conformità al considerando 7 bis della seconda decisione «comitologia», consenta al Parlamento di effettuare un controllo

preliminare all'adozione di una misura, tale procedura non può sostituirsi al sindacato giurisdizionale. Pertanto, il fatto che il Parlamento non si sia opposto all'adozione di un atto nel contesto di tale procedura non comporta l'irricevibilità di un ricorso d'annullamento con cui si contesta la legittimità dell'atto in tal modo adottato».

Ricorrenti non privilegiati

15 luglio 1963, *Plaumann & Co c. Commissione*, causa 25/62, Racc. 197

La Repubblica federale di Germania chiedeva alla Commissione l'autorizzazione a sospendere la riscossione del dazio del 13 % previsto dalla tariffa doganale comune per le « clementine fresche » provenienti da Paesi terzi ed applicare, in luogo di quella, il dazio del 10 % di cui alla tariffa doganale tedesca. Con decisione del 22 maggio 1962, destinata alla Repubblica federale di Germania, la Commissione negava la richiesta autorizzazione. La Plaumann, ditta tedesca importatrice di frutta, ricorreva dinanzi alla Corte di giustizia, ex art. 173 TCE (ora art. 263 TFUE), per l'annullamento di tale decisione. Sull'ammissibilità del ricorso, la Corte ha osservato:

« L'articolo 173, secondo comma del Trattato CEE [ora art. 263, quarto comma, TFUE] stabilisce che "qualsiasi persona fisica o giuridica può proporre... un ricorso... contro le decisioni che, pur apparendo come... una decisione presa nei confronti di altre persone, la riguardano direttamente e individualmente". La convenuta sostiene che le parole "altre persone" non possono essere riferite agli Stati membri in quanto soggetti di sovranità; i singoli non potrebbero quindi impugnare le decisioni della Commissione o del Consiglio destinate agli Stati.

A questo proposito va detto che l'articolo 173, secondo comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE] ammette in modo molto generico le impugnative dei singoli dirette contro le decisioni che, pur essendo destinate ad "altre persone", li riguardino direttamente e individualmente. Il senso di quest'espressione non è ulteriormente precisato né limitato. Il significato letterale delle parole e la connessione di esse giustificano la più ampia interpretazione. Se ciò non bastasse, le disposizioni del Trattato relative al diritto d'impugnazione non possono essere interpretate restrittivamente. Nel silenzio del Trattato, la disposizione di cui trattasi non può quindi essere intesa in senso limitativo.

La tesi della convenuta e quindi infondata.

La convenuta sostiene poi che il provvedimento impugnato e in realtà un regolamento adottato sotto forma di decisione; per questo motivo esso sarebbe sottratto all'impugnazione da parte dei singoli alla stessa stregua dei provvedimenti normativi di portata generale.

La Corte rileva che, ai sensi degli articoli 189 [ora art. 288 TFUE] e 191 del Trattato [ora art. 297 TFUE], le decisioni sono caratterizzate dal fatto di essere destinate a un numero limitato di persone. Per potere stabilire se si tratti nella specie di una decisione, va quindi accertato se il provvedimento riguardi persone determinate. Il provvedimento impugnato e destinato al Governo della Repubblica federale di Germania ed ha negato a questo l'autorizzazione a sospendere parzialmente i dazi su determinati prodotti importati da paesi terzi. Il provvedimento impugnato va quindi considerato come una decisione la quale designa una determinata persona ed e obbligatoria solo per essa.

A norma dell'articolo 173, secondo comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE], i singoli possono impugnare le decisioni le quali, benché destinate ad altre persone, li riguardino direttamente e individualmente. Nella specie la convenuta contesta che il provvedimento impugnato riguardi direttamente e individualmente la ricorrente.

Va quindi esaminato anzitutto se ricorra il secondo requisito; qualora il provvedimento non riguardi individualmente la ricorrente, e infatti superfluo stabilire se esso la colpisca direttamente.

Chi non sia destinatario di una decisione può sostenere che questa lo riguarda individualmente soltanto qualora il provvedimento lo tocchi a causa di determinate qualità personali, ovvero di

particolari circostanze atte a distinguerlo dalla generalità, e quindi lo identifichi alla stessa stregua dei destinatari. Nel caso in esame, il provvedimento impugnato colpisce la ricorrente nella sua qualità di importatrice di clementine, cioè a causa di un'attività commerciale che può essere sempre esercitata da chiunque e che non e quindi atta ad identificare la ricorrente, agli effetti della decisione impugnata, nello stesso modo dei destinatari ».

13 maggio 1971, *NV International Fruit Company ed altri c. Commissione*, cause riunite da 41/70 a 44/70, Racc. 411.

Nel maggio 1970, vari soggetti importatori di frutta, tra cui la International Fruit Company, chiedevano alla Produktschap voor Groenten en Fruit (ente statale olandese, PGF) delle licenze per l'importazione di mele da tavola da paesi terzi. In applicazione dei regolamenti della Commissione 459/70/CEE, 565/70/CEE, 686/70/CEE e 983/70/CEE, che imponevano limiti quantitativi all'importazione di mele da tavola, la PGF respingeva le domande. Le ditte adivano la Corte di giustizia per ottenere l'annullamento degli atti della Commissione che erano alla base del rifiuto. Sulla ricevibilità del ricorso la Corte ha osservato:

« 20-22. Pertanto, nel decidere di mantenere in vigore per il periodo considerato il regime istituito dall'art. 1 del regolamento 565/70, la Commissione, pur limitandosi a prendere atto dei quantitativi richiesti, decideva in merito alle singole domande presentate. Di conseguenza, l'art. 1 del regolamento 983/70 non costituisce una disposizione avente portata generale ai sensi dell'art. 189, 2) comma, del trattato [ora art. 289, secondo comma, TFUE], ma dev'essere considerato come una pluralità di decisioni individuali adottate dalla Commissione, in forza dell'art. 2, n. 2, del regolamento 459/70, sotto forma di regolamento, decisioni che modificano la situazione giuridica dei singoli richiedenti. Esse riguardano perciò individualmente le ricorrenti».

28 ottobre 1982, *Groupement des agences de voyages, ASBL, c. Commissione*, causa 135/81, Racc. 3799.

Il Groupement des agences et bureaux de voyages (in prosieguo: il « groupement ») del Lussemburgo, associazione senza scopo di lucro, e dieci agenzie di viaggio riunite in una società a responsabilità limitata in via di costituzione, la Société européenne de voyages (« SEV »), presentavano, ai sensi dell'art. 173, secondo comma, Trattato CEE (ora divenuto art. 263 TFUE), un ricorso diretto all'annullamento della decisione, non pubblicata, con cui la Commissione aveva accettato l'offerta presentata da una società di Brema a seguito di un bando, pubblicato in Gazzetta Ufficiale, relativo alla gestione di un ufficio viaggi presso la sede della Commissione in Lussemburgo. I ricorrenti sostenevano l'invalidità della decisione della Commissione in quanto la società la cui offerta era stata accettata non possedeva i requisiti stabiliti nel bando di gara. La Commissione, convenuta, eccepiva l'irricevibilità del ricorso, deducendo – tra l'altro – il difetto di legittimazione ad agire dei ricorrenti. In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

« 5. Per quanto riguarda il groupement, la Commissione deduce che la legge lussemburghese 21 aprile 1928 osta a che le associazioni senza scopo di lucro effettuino operazioni industriali o commerciali o cerchino di procurare ai loro membri un guadagno materiale, il che esclude che siffatte associazioni possano stare in giudizio per difendere gli interessi commerciali dei loro membri. Il groupement replica che, secondo la giurisprudenza lussemburghese, le associazioni senza scopo di lucro possono agire in giudizio per tutelare gli interessi professionali dei loro membri.

6. Bisogna tuttavia osservare che, benché il problema sia stato trattato dalle parti con riguardo al diritto nazionale del ricorrente, la ricevibilità di un ricorso per annullamento proposto a norma dell'art. 173, 2 comma, del Trattato CEE (ora divenuto art. 263 TFUE), è subordinata a condizioni

specifiche più restrittive di quelle che valgono per ricorsi della stessa natura proposti dinanzi a giudici nazionali.

7. Nella fattispecie, non si può ritenere che il groupement fosse « direttamente interessato », come richiede il succitato art. 173 (ora divenuto art. 263 TFUE), da una decisione con cui è stata accettata, nell'ambito di una gara, l'offerta di una società concorrente di taluni dei suoi membri riuniti in un'associazione di fatto. Nella sua qualità di associazione senza scopo di lucro, il groupement non era e non poteva essere candidato all'appalto, di modo che la scelta operata dalla Commissione non avrebbe potuto in nessun caso lederlo direttamente. Pertanto, il ricorso, in quanto presentato dal groupement, non è ricevibile.

8. Rimane da esaminare la ricevibilità del ricorso in quanto proposto dalla Société européenne de voyages (SEV), società a responsabilità limitata in via di costituzione, con riguardo all'eccepito difetto, in capo alla stessa, della capacità di stare in giudizio.

9. A tale proposito, bisogna constatare come dal fascicolo di causa risulti che la decisione della Commissione 17 dicembre 1980 con cui è stata respinta l'offerta della SEV è stata adottata, come emerge dal processo verbale della riunione del 24 ottobre 1980 della commissione consultiva per gli acquisti e per gli appalti, poiché la SEV « non offre in pratica concrete garanzie per l'adeguata esecuzione dei servizi richiesti ». Inoltre, da una lettera in data 26 febbraio 1981 del direttore del personale e dell'amministrazione della Commissione in Lussemburgo risulta che detta decisione è stata adottata « a seguito dell'esame comparativo dell'insieme delle ditte offerenti ». Ciò dimostra chiaramente che la Commissione aveva riconosciuto la validità dell'offerta presentata dalla SEV. Essa non può, di conseguenza, contestare la capacità processuale di un ente che essa ha ammesso a partecipare a una gara e alla quale ha indirizzato una decisione negativa dopo l'esame comparativo del complesso degli offerenti.

10. Va inoltre rilevato che, come si può desumere dalle sentenze della Corte 8 ottobre 1974 (causa 18/74, Syndicay général du personnel des organismes européens c/ Commissione, Racc. pag. 933, e causa 175/73, Union syndicale, Massa e Kortner c/ Consiglio, Racc. pag. 917), la nozione di « persona giuridica » di cui all'art. 173, 2o comma, del Trattato CEE (ora divenuto art. 263 TFUE) non coincide necessariamente con quelle proprie dei vari ordinamenti giuridici degli Stati membri.

11. Nella fattispecie, la SEV, associazione occasionale di dieci agenzie di viaggio riunitesi per rispondere insieme ad un bando di gara, poiché è stata ammessa dalla Commissione stessa a partecipare alla gara e poiché la sua offerta è stata presa in esame e rifiutata, soddisfa le condizioni alle quali il diritto comunitario subordina il riconoscimento della qualità di « persona giuridica » ai sensi dell'art. 173 (ora divenuto art. 263 TFUE).

12. L'eccezione d'irricevibilità relativa alla mancanza di legittimazione ad agire non è di conseguenza fondata, in quanto concerne la SEV ».

2 febbraio 1988, *Kwekerij Gebroeders Van der Kooy BV e altri c. Commissione*, cause riunite 67/85, 68/85, 70/85, Racc. 219.

Nei Paesi Bassi le tariffe del metano per gli orticoltori in serra erano oggetto di accordi tra le imprese petrolifere e il Landbouwschap, ente di diritto pubblico istituito per garantire nel settore agricolo la tutela degli interessi comuni degli operatori. Le tariffe così negoziate erano poi soggette all'approvazione del Ministro per gli affari economici. La Commissione, con decisione 85/215/CEE, relativa alla tariffa preferenziale del metano a favore degli orticoltori olandesi, dichiarava tale tariffa un aiuto di Stato incompatibile con il mercato comune. L'impresa agricola Van der Kooy, il signor Van Vliet, orticoltore, il Landbouwschap e il Regno dei Paesi Bassi proponevano alla Corte di giustizia ricorso per l'annullamento della decisione 85/215/CEE. La Corte sulla ricevibilità del ricorso proposto dalla Van der Kooy e dal signor Van Vliet ha osservato:

« 13. A norma dell'art. 173, 2* comma, del trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE], la ricevibilità del ricorso d'annullamento proposto da un singolo avverso ad una decisione di cui non è destinatario, è sottoposto alla condizione che il ricorrente sia direttamente e individualmente

riguardato dalla decisione stessa. Nella fattispecie, dato che la Van der Kooy e il sig. Van Vliet non fanno parte dei destinatari della decisione impugnata, si deve stabilire se ciononostante siano riguardati direttamente ed individualmente dalla decisione.

14. A questo proposito si deve ricordare che, come la Corte ha gia deciso (cfr., in particolare, le sentenze 15 luglio 1963, Plaumann, 25/62, Racc. pag. 195 e 14 luglio 1983, Spijker, 231/82, Racc. pag. 2559), i terzi possono essere riguardati individualmente da una decisione destinata ad una persona diversa, solo se detta decisione li colpisce a motivo di determinate caratteristiche che sono loro particolari o di una situazione di fatto che li contraddistingua rispetto a chiunque altro e per questo motivo li identifichi in modo analogo al destinatario. 15. Ciò non vale nel presente caso. La decisione impugnata riguarda i ricorrenti a motivo della loro sola qualità obiettiva di orticoltori stabiliti nei Paesi Bassi, che possono fruire della tariffa preferenziale del gas come qualsiasi altro orticoltore che si trovi nella stessa situazione. La decisione appare quindi nei loro confronti un provvedimento di portata generale che si applica a situazioni determinate obiettivamente ed implica effetti giuridici nei confronti di una categoria di persone considerate in modo generale ed astratto. Per questo motivo i ricorrenti non possono considerarsi individualmente riguardati dalla decisione impugnata ».

La Corte ha invece ammesso il ricorso della Landbouwschap:

« 20. Si deve rilevare anzitutto che, contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione, il Landbouwschap agisce, in fatto di tariffe del gas, in quanto rappresentante delle organizzazioni d'orticoltori.

21. Se è vero che il Landbouwschap non può considerarsi direttamente ed individualmente riguardato dalla decisione 85/215 in quanto destinatario dell'aiuto litigioso, non è men vero che, come questo ente ha giustamente sostenuto, la sua posizione è lesa dalla decisione 85/215 in quanto negoziatore delle tariffe del gas nell'interesse degli orticoltori.

22. Si deve osservare, inoltre, che in questa veste il Landbouwschap ha partecipato attivamente al procedimento a norma dell'art. 93, n. 2, sottoponendo memorie alla Commissione e mantenendosi in contatto stretto con gli uffici competenti durante l'intero procedimento.

23. Il Landbouwschap infine rientra tra i firmatari dell'accordo che ha fissato la tariffa criticata dalla Commissione e per questo motivo è nominato ripetutamente nella decisione 85/215. Sempre per questo motivo è stato obbligato, per porre in atto questa decisione, ad intavolare nuovi negoziati tariffari con la Gasunie ed a stipulare un nuovo accordo.

24. Si deve quindi concludere che, in considerazione delle circostanze concrete, il Landbouwschap era legittimato a proporre ricorso d'annullamento a norma dell'art. 173, 2* comma [ora art. 263, quarto comma, TFUE], avverso la decisione della Commissione 85/215 ».

16 maggio 1991, *Extramet Industrie SA c. Consiglio*, causa C-358/89, Racc. I-2501.

La Extramet, società di diritto francese e principale importatrice di calcio metallico proveniente, soprattutto, dalla Repubblica popolare cinese e dall'Unione Sovietica, introduceva dinanzi alla Corte di giustizia un ricorso diretto all'annullamento del regolamento del Consiglio n. 2808/1989, con il quale veniva istituito un dazio antidumping sulle importazioni di calcio metallico originario dei suddetti paesi. Con domanda incidentale il Consiglio sollevava un'eccezione d'irricevibilità sostenendo che la ricorrente non fosse individualmente interessata dell'atto in questione. Sul punto, la Corte ha osservato:

13. Per statuire in ordine alla fondatezza dell'eccezione d'irricevibilità sollevata dal Consiglio, e` opportuno ricordare che, benché alla luce dei criteri dell'art. 173, secondo comma, del Trattato (ora divenuto art. 263 TFUE) i regolamenti istitutivi di dazi antidumping abbiano effettivamente, per la loro natura e per la loro portata, carattere normativo, in quanto si applicano a tutti gli operatori

economici interessati, non è tuttavia escluso che le loro disposizioni possano riguardare individualmente determinati operatori economici (v. sentenze 21 febbraio 1984, Allied Corporation I, punto 11 della motivazione, cause riunite 239/82 e 275/82, Racc. pag. 1005, e 23 maggio 1985, Allied Corporation II, punto 4 della motivazione, causa 53/83, Racc. pag. 1621).

14. Ne consegue che i provvedimenti con cui sono istituiti dazi antidumping possono, in determinate circostanze e senza perdere la propria natura regolamentare, riguardante individualmente determinati operatori economici, i quali hanno pertanto titolo per chiederne l'annullamento in giudizio.

15. La Corte ha ammesso che tale ipotesi ricorre, in linea generale, per le imprese produttrici ed esportatrici che possono dimostrare di essere state individuate negli atti della Commissione o del Consiglio o prese in considerazione nelle indagini preparatorie (v. sentenze 21 febbraio 1984 e 23 maggio 1985, Allied Corporation I e II, gia` citate; sentenze 14 marzo 1990, Nashua, cause riunite C-133/87 e C-150/87, Racc. pag. I-719, e Gestetner, causa C-156/87, Racc. pag. I-781), come pure nel caso degli importatori i cui prezzi di rivendita delle merci in questione fungono da parametro per la fissazione del prezzo all'esportazione (v., da ultimo, sentenze 11 luglio 1990, Enital, causa C-304/86, Racc. pag. I-2939, Neotype Techmashexport, causa C-305/86, Racc. pag. I-2945, e Electroimpex, causa C-157/87, Racc. pag. I-3021).

16. Tale riconoscimento della legittimazione di determinate categorie di operatori economici ad impugnare un regolamento antidumping non toglie tuttavia che altri operatori possano venire ugualmente toccati da tale regolamento, in conseguenza di talune qualità che sono peculiari e che li contraddistinguono rispetto a qualsiasi altro oggetto (v. sentenza 15 luglio 1963, Plauman, causa 25/62, Racc. pag. 197).

17. Orbene, la ricorrente ha fornito prova dell'esistenza di un complesso di elementi atti a dimostrare il ricorrere di una situazione particolare che, in relazione al provvedimento di cui trattasi, la contraddistingue rispetto a qualsiasi altro operatore economico. Essa è infatti la principale importatrice del prodotto oggetto della misura antidumping e, nel contempo, l'utilizzatrice finale di tale prodotto. Inoltre, le sue attività economiche dipendono in larghissima misura dalle suddette importazioni e subiscono gravi ripercussioni in conseguenza del controverso regolamento, tenuto conto del ristretto numero di fabbricanti del prodotto considerato nonché della circostanza che essa incontra difficoltà a rifornirsi presso l'unico produttore comunitario, il quale è per giunta il suo principale concorrente per il prodotto finito.

18. Ne consegue che l'accezione d'irricevibilità sollevata dal Consiglio dev'essere respinta ».

29 giugno 1993, *Governo di Gibilterra c. Consiglio*, causa C-298/89, Racc. I-3605.

La direttiva del Consiglio 89/463/CEE, che modificava all'art. 2.2 la direttiva 83/416/CEE, relativa all'autorizzazione di servizi aerei regolari per il trasporto interregionale di passeggeri, posta e merci tra Stati membri, prevedeva la sospensione della sua applicazione all'aeroporto di Gibilterra sino alla data di attuazione del regime di collaborazione pattuito tra il Regno di Spagna e il Regno Unito. Il Governo di Gibilterra proponeva ricorso per l'annullamento di tale disposizione. Sull'eccezione di irricevibilità presentata dal Consiglio, la Corte di giustizia ha osservato:

« 16. Va del pari ricordato che, benché in linea di principio essa vincoli unicamente i propri destinatari, i quali sono gli Stati membri, la direttiva costituisce normalmente un modo di legislazione o di regolamentazione indiretta. La Corte ha del resto già avuto occasione di qualificare una direttiva come un atto che ha portata generale (v., ad esempio, sentenza 22 febbraio 1984, causa 70/83, Kloppenburg, Racc. pag. 1075, punto 11 della motivazione, o ordinanza 13 luglio 1988, causa 160/88 R, Fédération européenne de la santé animale/Consiglio, Racc. pag. 4121, punto 28 della motivazione).

17. D'altro canto, dalla costante giurisprudenza della Corte si desume che la portata generale e, quindi, la natura normativa di un atto non è inficiata dalla possibilità di determinare con maggiore o minor precisione il numero o addirittura l'identità dei soggetti di diritto al quale esso si applica in un

determinato momento, purché sia certo che tale applicazione venga effettuata in forza di una situazione obiettiva di diritto o di fatto definita dall'atto in relazione allo scopo dello stesso (sentenze 11 luglio 1968, causa 6/68, Zuckerfabrik Watenstedt/Consiglio, Racc. pag. 541; 16 aprile 1970, causa 64/69, Compagnie française commerciale et financière/Commissione, Racc. pag. 221, punto 11 della motivazione; 30 settembre 1982, causa 242/81, Roquette Frères/Consiglio, Racc. pag. 3213, punto 7 della motivazione; 26 aprile 1988, cause riunite 97/86, 193/86, 99/86 e 215/86, Astéris/Commissione, Racc. pag. 2181, punto 13 della motivazione; ordinanza 13 luglio 1988, Fédération européenne de la santé animale/Consiglio, soprammenzionata, punto 29 della motivazione; sentenza 24 novembre 1992, cause riunite C-15/91 e C-108/91, Buckl/Commissione, Racc. pag. I-6061, punto 25 della motivazione).

18. Infine, la Corte ha già ammesso che limitazioni o deroghe di natura temporanea (sentenze Zuckerfabrik Watenstedt/Consiglio, soprammenzionata, e Compagnie française commerciale et financière/Commissione, soprammenzionata, punti 12-15 della motivazione) o di portata territoriale (sentenza 18 gennaio 1979, cause riunite 103/78-109/78, Société des usines de Beauport/Consiglio, Racc. pag. 17, punti 15-19 della motivazione) contenute in un provvedimento fanno parte integrante delle disposizioni complessive in cui figurano e partecipano, salvo sviamento di potere, della natura generale di queste.

19. Nel presente caso, la portata generale della direttiva 89/463 non è contestata per le sue disposizioni diverse dall'art. 2, n. 2. Questa direttiva riguarda infatti tutti i servizi aerei regolari interregionali della Comunità di cui essa modifica il regime di autorizzazione da parte degli Stati membri.

20. Per quanto riguarda la disposizione impugnata, essa sospende l'applicazione di questo nuovo regime per i servizi per o da Gibilterra fino alla data di entrata in vigore dei provvedimenti contemplati dalla dichiarazione comune fatta dai ministri degli Affari esteri del Regno di Spagna e del Regno Unito il 2 dicembre 1987. Essa riguarda quindi del pari tutti i vettori aerei che desiderino effettuare un servizio aereo interregionale diretto fra un altro aeroporto della Comunità e quello di Gibilterra e, più in generale, tutti gli utenti di questo aeroporto. Essa si applica perciò a situazioni definite obiettivamente.

21. Va d'altro canto osservato che l'aeroporto di Gibilterra non è il solo che sia stato provvisoriamente escluso dal campo d'applicazione territoriale della direttiva. Altri aeroporti (quelli delle isole greche e delle isole atlantiche che compongono la regione autonoma delle Azzorre, quello di Porto) hanno già costituito oggetto, a norma delle citate direttive 25 luglio 1983, 83/416, e 26 maggio 1986, 86/216, di un'esenzione temporanea di applicazione per motivi tecnici o economici, quali l'insufficiente traffico aereo ovvero la continuazione dello sviluppo dell'infrastruttura aeroportuale.

22. Per quanto riguarda l'aeroporto di Gibilterra, la direttiva in esame motiva la sospensione dell'applicazione a detto aeroporto richiamandosi all'accordo contenuto nella dichiarazione comune fatta dai ministri degli Affari esteri del Regno di Spagna e del Regno Unito il 2 dicembre 1987. Questo richiamo è la constatazione di un ostacolo obiettivo all'attuazione della direttiva, tenuto conto dei suoi scopi. Infatti, alla luce della controversia, ampiamente sottolineata dallo stesso ricorrente, fra il Regno di Spagna e il Regno Unito a proposito della sovranità sul territorio in cui è situato l'aeroporto di Gibilterra e delle difficoltà di esercizio che questa controversia provoca, lo sviluppo dei servizi aerei fra detto aeroporto e gli altri aeroporti della Comunità è subordinato all'applicazione del regime di cooperazione pattuito tra i due Stati.

23. Stando così le cose, l'art. 2, n. 2, della direttiva 89/463 non può essere considerato come una decisione ai sensi dell'art. 173, secondo comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE], bensì essa partecipa invece della natura generale di detta direttiva ».

18 maggio 1994, *Codorniu SA c. Consiglio*, causa C-309/89, Racc. I-1853.

Il regolamento del Consiglio 2045/89/CEE, modificativo del regolamento 3309/85/CEE che stabiliva le norme generali per la designazione e la presentazione dei vini spumanti, prevedeva all'art.

1.2 di riservare la dicitura crémant a taluni vini spumanti di qualità prodotti in una regione determinata (v.s.q.p.r.d.) elaborati in Francia e nel Lussemburgo, al fine di tutelare questa indicazione tradizionale utilizzata nei due Stati predetti per designare prodotti di provenienza ben determinata. La Codorniu, società spagnola che elaborava e poneva in commercio v.s.q.p.r.d., era titolare del marchio denominativo spagnolo « Gran Crémant de Codorniu », che utilizzava dal 1924. Essa chiedeva alla Corte di giustizia l'annullamento dell'art. 1.2 del regolamento. Sull'eccezione di irricevibilità sollevata dal Consiglio, la Corte ha osservato:

« 17. Occorre ricordare che l'art. 173, secondo comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE] assoggetta la proposizione di un ricorso d'annullamento di un regolamento da parte di una persona fisica o giuridica alla condizione che le disposizioni del regolamento oggetto del ricorso costituiscano in realtà una decisione, che la riguardi direttamente e individualmente.

18. Come già sentenziato dalla Corte, la portata generale, e di conseguenza la natura normativa di un atto, non è posta in discussione dalla possibilità di determinare con maggiore o minor precisione il numero o persino l'identità dei soggetti di diritto cui si applica in un dato momento, fintantoché è pacifico che tale applicazione si compie in forza di una situazione oggettiva di diritto o di fatto, definita dall'atto in relazione con la finalità di quest'ultimo (v., in ultimo, sentenza 29 giugno 1993, causa C-298/89, Gibilterra/Consiglio, Racc. pag. I-3605, punto 17).

19. Benché sia vero che, in relazione ai criteri di cui all'art. 173, secondo comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE], la disposizione controversa ha, per sua natura e portata, un carattere normativo, in quanto si applica alla generalità degli operatori economici interessati, non può per questo escludersi che essa possa concernere individualmente alcuni di loro.

20. Una persona fisica o giuridica può sostenere che una disposizione la riguarda individualmente soltanto qualora detta disposizione controversa la tocchi a causa di determinate qualità personali, ovvero di particolari circostanze atte a distinguerla dalla generalità (v. sentenza 15 luglio 1963, causa 25/62, Plaumann/Commissione, Racc. pag. 195).

21. Ebbene, occorre rilevare che la Codorniu ha registrato il marchio denominativo "Gran Cremant de Codorniu" in Spagna nel 1924 e che ha fatto uso tradizionalmente di tale marchio sia prima sia dopo tale registrazione. Riservando ai soli produttori francesi e lussemburghesi il diritto di far uso della dicitura "crémant", la disposizione controversa giunge al risultato di impedire alla Codorniu di far uso del suo marchio denominativo.

22. Ne consegue che la Codorniu ha dimostrato l'esistenza, in rapporto alla disposizione controversa, di particolari circostanze atte a distinguerla dalla generalità degli altri operatori economici».

23 novembre 1995 (ordinanza), *Asociación Española de Empresas de la Carne (Asocarne) c. Consiglio,* causa C-10/95 P, Racc. I-4148.

La Asocarne proponeva dinanzi alla Corte di giustizia un ricorso per l'annullamento dell'ordinanza del Tribunale di primo grado 20 ottobre 1994, che aveva dichiarato irricevibile il suo ricorso diretto all'annullamento della direttiva del Consiglio 93/118/CEE, relativa al finanziamento delle ispezioni e dei controlli sanitari delle carni fresche e dei volatili da cortile.

La Corte, in particolare sul secondo motivo dedotto dalla Asocarne a sostegno del ricorso, ha osservato:

« 28. Per quanto attiene al motivo secondo cui la direttiva 93/118 ha natura di decisione, occorre ricordare, anzitutto, che nella sentenza 14 dicembre 1962, cause riunite 16/62 e 17/62, Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes e a./Consiglio (Racc. pag. 877), la Corte ha considerato che il termine "decisione" contenuto nell'art. 173, secondo comma, del Trattato CEE – divenuto art. 173, quarto comma, del Trattato CE [ora art. 263, quarto comma, TFUE]– dev'essere inteso nell'accezione tecnica conferitagli dall'art. 189 dello stesso Trattato [ora art. 288 TFUE] e che il criterio distintivo fra un atto di natura normativa e una decisione ai sensi di quest'ultimo articolo va

ricercato nella portata generale ovvero individuale dell'atto controverso.

29. A questo proposito, si deve rilevare che la direttiva, sebbene abbia, in via di principio, valore cogente solo per i suoi destinatari, ossia gli Stati membri, costituisce di regola un modo di normazione indiretta. Peraltro, la Corte ha più volte qualificato una direttiva come atto di portata generale (v., segnatamente, sentenza 22 febbraio 1984, causa 70/83, Kloppenburg, Racc. pag. 1075, punto 11; ordinanza 13 luglio 1988, causa 160/88 R, Fédération européenne de la santé animale e a./Consiglio, Racc. pag. 4121, punto 28; sentenza 29 giugno 1993, causa C-298/89, Governo di Gibilterra/Consiglio, Racc. pag. I-3605, punto 16).

30. Inoltre, come risulta da una giurisprudenza costante, la natura normativa di un atto non viene meno solo perché è possibile determinare con un certo grado di precisione il numero o addirittura l'identità delle persone nei cui confronti esso si applica (sentenze 11 luglio 1968, causa 6/68, Zuckerfabrik Watenstedt/Consiglio, Racc. pag. 541; 16 aprile 1970, causa 64/69, Compagnie française commerciale et financière/Commissione, Racc. pag. 221, punto 11; 30 settembre 1982, causa 242/81, Roquette Frères/Consiglio, Racc. pag. 3213, punto 7; 26 aprile 1988, cause riunite 97/86, 99/86, 193/86 e 215/86, Asteris e a./Commissione, Racc. pag. 2181, punto 13; ordinanza 13 luglio 1988, Fédération européenne de la santé animale e a./Consiglio, già citata, punto 29; sentenze 24 novembre 1992, cause riunite C-15/91 e C-108/91, Buckl e a./Commissione, Racc. pag. I-6061, punto 25; 15 giugno 1993, causa C-264/91, Abertal e a./Consiglio, Racc. pag. I-3265, punto 16; 29 giugno 1993, Governo di Gibilterra/Consiglio, già citata, punto 17).

31. Nel caso di specie si deve rilevare che la direttiva controversa non contiene disposizioni specifiche aventi natura di decisione individuale e costituisce un atto di portata normativa generale che riguarda, in modo generale e astratto, tutti gli imprenditori degli Stati membri i quali, allo scadere dei termini fissati per la sua attuazione, possiedono i requisiti da esso prescritti e che, per essere applicato, richiede per giunta provvedimenti di recepimento in ciascun ordinamento giuridico interno.

32. Giustamente, quindi, il Tribunale ha considerato che — senza necessità di esaminare se le direttive possano essere assimilate ai regolamenti al fine di statuire sulla ricevibilità di un ricorso proposto da persone fisiche o giuridiche contro una decisione emanata in specie di una direttiva — la direttiva di cui trattasi non costituisce una decisione "dissimulata".

33. Tale conclusione non è infirmata dal fatto che la direttiva controversa abroga e sostituisce una decisione. Come ha del pari rilevato il Tribunale, un fatto del genere non incide affatto sulla natura generale e astratta dell'atto considerato.

34. Di conseguenza, anche il secondo motivo dev'essere respinto ».

21 marzo 1997 (ordinanza), *Région Wallonne c. Commissione*, causa C-95/97, Racc. I-1787.

La Région Wallonne, sulla base dell'art. 33, primo comma del trattato CECA e riferendosi anche all'art. 173, quarto comma, (ora divenuto art. 263, quarto comma, TFUE*), chiedeva l'annullamento della decisione della Commissione 18 dicembre 1996, dal titolo « Acier CECA-Forges de Clabecq », notificata al Regno del Belgio con lettera 23 gennaio 1997. La Corte di giustizia, quanto alla legittimazione attiva della regione nel presentare un ricorso in annullamento, ha osservato:*

« 6. Al contrario, emerge con chiarezza dal sistema generale dei trattati che la nozione di Stato membro, ai sensi delle norme istituzionali, e in particolare, di quelle relativa ai ricorsi giurisdizionali, comprende le sole autorità di governo degli Stati membri delle Comunità europee e non può estendersi agli esecutivi di regioni o di comunità autonome, indipendentemente dalla portata delle competenze attribuite a questi ultimi. Ammettere il contrario equivarrebbe a mettere in pericolo l'equilibrio istituzionale voluto dai Trattati, i quali determinano in particolare, le condizioni alle quali gli Stati membri, vale a dire gli Stati contraenti dei Trattati istitutivi e di quelli di adesione, partecipano al funzionamento delle istituzioni comunitarie. Le Comunità europee non possono infatti comprendere un numero di Stati membri superiore a quello degli Stati membri che le hanno

costituite.

7. Conformemente a una giurisprudenza consolidata, anche se spetta a tutte le autorità degli Stati membri, siano esse autorità del potere centrale dello Stato, autorità di uno Stato federato o altre autorità territoriali, garantire il rispetto delle norme del diritto comunitario nell'ambito delle loro competenze, non spetta alale istituzioni comunitarie pronunciarsi sulla ripartizione delle competenze mediante norme istituzionali di ciascuno Stato membro e sugli obblighi che possono incombere rispettivamente alle autorità dello Stato federato e a quelle dello Stato federato. (...)

8. Poiché dunque il ricorso della Région wallonne non può essere equiparato al ricorso di uno Stato membro, e tanto meno a quello di una istituzione comunitaria, la Corte è manifestamente incompetente a conoscerne ».

15 giugno 1999, *Regione Friuli c. Commissione*, causa T-288/97, Racc. II-1871.

*La Regione Friuli-Venezia Giulia prevedeva, senza notificarle alla Commissione, misure d'aiuto all'autotrasporto di merci in conto terzi consistenti, segnatamente, nel finanziamento degli interessi su operazioni di prestito e nell'assunzione dei costi di investimento. La Commissione nella sua decisione 98/182/CE rilevava che le sovvenzioni erogate costituivano aiuti di Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato CE (ora art. 107, par. 1, TFUE)), e contestualmente prevedeva agli artt. 4 e 5 la restituzione di tali aiuti incompatibili con il mercato comune. La Regione Friuli ricorreva allora davanti al Tribunale di primo grado delle Comunità europee chiedendo l'annullamento della decisione 98/182 della Commissione ex art. 173, quarto comma (*ora art. 263, quarto comma, TFUE*) TCE. Il Tribunale, quanto alla legittimazione attiva della ricorrente, ha osservato:*

« 28. In via preliminare, va ricordato che, essendo dotata di personalità giuridica in virtù del diritto nazionale italiano, la ricorrente può proporre un ricorso d'annullamento ai sensi dell'art. 173, quarto comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE], ai sensi del quale ogni persona fisica o giuridica può proporre ricorso contro le decisioni prese nei suoi confronti e contro le decisioni che, pur apparendo come un regolamento o una decisione presa nei confronti di altre persone, la riguardano direttamente e individualmente (v. sentenza del Tribunale 30 aprile 1998, causa T-214/95, Vlaams Gewest/Commissione, Racc. pag. II-717, punto 28, e giurisprudenza ivi citata, nonché ordinanza del Tribunale 16 giugno 1998, causa T-238/97, Comunidad Autónoma de Cantabria/Consiglio, Racc. pag. II-2271, punto 43).

29. Poiché la decisione impugnata è stata presa nei confronti della Repubblica italiana, il diritto ad agire della ricorrente dipende dal problema se essa sia riguardata direttamente e individualmente dalla stessa.

30. I soggetti diversi dai destinatari di una decisione possono sostenere di essere riguardati ai sensi dell'art. 173, quarto comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE], solo se detta decisione li riguardi a causa di determinate qualità loro particolari e di una situazione di fatto che li caratterizzi rispetto a chiunque altro e quindi li distingua in modo analogo ai destinatari (sentenze della Corte 15 luglio 1963, causa 25/62, Plaumann/Commissione, Racc. pag. 195, in particolare pag. 220, e 28 gennaio 1986, causa 169/84, Cofaz/Commissione, Racc. pag. 391, punto 21). La ratio di questa norma è infatti quella di garantire una tutela giuridica anche a colui il quale, senza essere destinatario dell'atto controverso, è in effetti riguardato da quest'ultimo in modo analogo a quello del destinatario (sentenza 11 luglio 1984, causa 222/83, Comune di Differdange/Commissione, Racc. pag. 2889, punto 9).

31. Al riguardo bisogna rilevare che la decisione impugnata riguarda aiuti erogati dalla ricorrente. Essa non solo incide su atti di cui la ricorrente è autore, ma le impedisce inoltre di esercitare come essa intende le sue competenze (v., in tal senso, la sentenza Vlaams Gewest/Commissione, citata, punto 29). Contrariamente a quanto sostiene la Commissione, la situazione della ricorrente non si può assimilare a quella della Comunidad Autónoma de Cantabria nella causa che ha dato origine all'ordinanza Comunidad Autónoma de Cantabria/Consiglio, citata, in quanto l'individuazione addotta da questa comunità autonoma si limitava all'invocazione delle ripercussioni socio-

economiche dell'atto impugnato sul territorio.

32. Inoltre, la decisione impugnata impedisce alla ricorrente di continuare ad applicare la normativa di cui trattasi, ne annulla gli effetti e la obbliga ad avviare il procedimento amministrativo di recupero degli aiuti dai beneficiari. Anche se detta decisione è stata presa nei confronti della Repubblica italiana, le autorità nazionali non hanno esercitato alcun potere discrezionale al momento della comunicazione alla ricorrente. Quest'ultima è quindi direttamente riguardata dall'atto impugnato (v., in tal senso, sentenze della Corte 13 maggio 1971, cause riunite 41/70, 42/70, 43/70 e 44/70, International Fruit Company/Commissione, Racc. pag. 411, punti 26-28, 29 marzo 1979, causa 113/77, NTN Toyo Bearing/Consiglio, Racc. pag. 1185, punto 11, e 26 aprile 1988, causa 207/86, Apesco/Commissione, Racc. pag. 2151, punto 12).

33. Deriva da quanto precede che la ricorrente è individualmente e direttamente riguardata dalla decisione impugnata.

34. Tuttavia, il Tribunale deve anche verificare se l'interesse della ricorrente a contestare la decisione impugnata non sia ricompreso nell'interesse dello Stato italiano. Al riguardo va osservato innanzitutto che la ricorrente è un ente territoriale autonomo rispetto al suddetto Stato, titolare di diritti ed interessi specifici. Gli aiuti considerati nella decisione impugnata costituiscono misure adottate in forza dell'autonomia legislativa e finanziaria di cui essa gode direttamente in base alla Costituzione italiana (artt. 115 e 116). Di conseguenza, la posizione della ricorrente nella fattispecie non si può paragonare a quella del ricorrente nella causa che ha dato origine alla citata sentenza DEFI/Commissione. In tale causa il governo francese aveva il potere di determinare la gestione e la politica del comitato DEFI e, pertanto, di definire altresì gli interessi che quest'ultimo doveva tutelare.

35. Ne deriva che la ricorrente può agire contro la decisione impugnata ai sensi dell'art. 173, quarto comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE] ».

15 febbraio 2001, *Nachi Europe GmbH c. Hauptzollamt Krefeld*, causa C-239/99, Racc. 1197.

La Nachi Europe, società controllata dalla Nachi Fujikoshi, importatrice di cuscinetti a sfera di provenienza giapponese fabbricati dalla società capogruppo immessi in libera pratica presso l'ufficio doganale di Mönchengladbach,, vedendosi respinta la richiesta di restituzione dei dazi antidumping versati, presentava ricorso dinanzi al Finanzgericht Düsseldorf, asserendo che il regolamento 2849/92, che aveva fondato la richiesta dei dazi antidumping versati, era stato in realtà ritenuto illegittimo dai giudici comunitari che avevano accolto i ricorsi d'annullamento presentati da altri importatori, pronunciando le sentenze NTN Corporation e Koyo Seiko/Consiglio e Commissione/NTN e Koyo Seiko. Il Finanzgericht rilevava che, anche se le sentenze NTN Corporation e Koyo Seiko/Consiglio e Commissione/NTN e Koyo Seiko avevano annullato il regolamento n. 2849/92, limitatamente alle ricorrenti nelle dette cause, e non anche nei confronti della Nachi Europe, le motivazioni di tali sentenze portavano tuttavia a concludere che l'art. 1, punto 2, del detto regolamento fosse totalmente nullo. Alla luce di questi elementi proponeva alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali relative alla validità dell'art. 1, punto 2, del regolamento 2849/92. La Corte ha osservato:

« 20. L'art. 230, quarto comma, CE [ora art. 263, quarto comma, TFUE] subordina la ricevibilità di un ricorso di annullamento proposto da una persona fisica o giuridica alla condizione che l'atto impugnato, anche se si presenta sotto forma di regolamento, la riguardi direttamente e individualmente.

21. Orbene, secondo una costante giurisprudenza, i regolamenti che istituiscono un dazio antidumping, pur avendo, per la loro natura e per la loro portata, carattere normativo, possono riguardare direttamente ed individualmente, tra gli altri, le imprese produttrici ed esportatrici che possono dimostrare di essere state individuate negli atti della Commissione o del Consiglio o prese in considerazione nelle indagini preparatorie (v., in particolare, sentenza 21 febbraio 1984, cause riunite 239/82 e 275/82, Allied Corporation e a./Commissione, Racc. pag. 1005, punto 12) o, ancora, gli

importatori i cui prezzi di rivendita delle merci di cui è causa sono alla base della costruzione del prezzo all'esportazione, nel caso di associazione tra l'esportatore e l'importatore (v., in particolare, sentenza 11 luglio 1990, cause riunite C-305/86 e C-160/87, Neotype Techmashexport/Commissione e Consiglio, Racc. pag. I-2945, punto 19).

22. La Corte ha precisato che, quando un regolamento che istituisce dazi antidumping impone dazi diversi ad una serie di società, una società è individualmente interessata soltanto dalle disposizioni che le impongono un particolare dazio antidumping e ne fissano l'importo, e non da quelle che impongono dazi antidumping ad altre società, cosicché il ricorso di questa società va accolto solo per la parte diretta all'annullamento del regolamento limitatamente alle disposizioni che la riguardano esclusivamente (v. sentenze 7 maggio 1987, causa 240/84, Toyo/Consiglio, Racc. pag. 1809, punti 6 e 7, causa 255/84, Nachi Fujikoshi/Consiglio, Racc. pag. 1861, punti 7 e 8, causa 256/84, Koyo Seiko/Consiglio, Racc. pag. 1899, punti 6 e 7, e causa 258/84, Nippon Seiko/Consiglio, Racc. pag. 1923, punti 7 e 8).

23. Tenendo conto di tale giurisprudenza la NTN e la Koyo Seiko, imprese produttrici di cuscinetti a sfera individuate nominativamente nel regolamento n. 2849/92, hanno presentato ciascuna un ricorso innanzi al Tribunale al fine dell'annullamento del detto regolamento laddove esso riguardava ciascuna di loro.

24. Con la sentenza NTN Corporation e Koyo Seiko/Consiglio, già citata, il Tribunale ha accolto i ricorsi delle dette società, nei limiti delle domande presentategli, cioè annullando l'art. 1 del regolamento n. 2849/92 solo laddove esso imponeva un dazio antidumping alle società NTN Corporation e Koyo Seiko, in conformità della giurisprudenza secondo cui, poiché il giudice comunitario, chiamato a sindacare su un caso di eccesso di potere, non può statuire ultra petita (v. sentenze 14 dicembre 1962,cause riunite 46/59 e 47/59, Meroni/Alta Autorità, Racc. pag. 763, in particolare pag. 780, e 28 giugno 1972, causa 37/71, Jamet/Commissione, Racc. pag. 483, punto 12), l'annullamento da esso pronunciato non può eccedere quello richiesto dal ricorrente (sentenza 14 settembre 1999, causa C-310/97 P, Commissione/AssiDomän Kraft Products e a., Racc. pag. I-5363, punto 52).

25. La Corte ha precisato, a questo proposito, che, se il destinatario di una decisione decide di proporre un ricorso di annullamento, il giudice comunitario è investito dei soli elementi della decisione che lo riguardano, mentre gli elementi riguardanti altri destinatari, che non sono stati impugnati, non rientrano nell'oggetto della controversia che il giudice comunitario è chiamato a risolvere (sentenza Commissione/AssiDomän Kraft Products e a., già citata, punto 53).

26. D'altra parte, la Corte ha dichiarato che, se l'autorità assoluta di cui gode una sentenza di annullamento di un giudice comunitario inerisce tanto al dispositivo della sentenza quanto alla motivazione che ne costituisce il necessario fondamento, essa non può comportare l'annullamento di un atto non deferito alla censura del giudice comunitario che sia viziato dalla stessa illegittimità (sentenza Commissione/AssiDomän Kraft Products e a., già citata, punto 54).

27. Alla luce di questi elementi, si deve dichiarare che l'annullamento da parte del Tribunale, nella citata sentenza NTN Corporation e Koyo Seiko/Consiglio, confermata dalla Corte con la citata sentenza Commissione/NTN e Koyo Seiko, dell'art. 1 del regolamento n. 2849/92, in quanto impone un dazio antidumping alle società NTN e Koyo Seiko, non inficia la validità degli altri elementi del detto regolamento, in particolare del dazio antidumping applicabile ai cuscinetti a sfera fabbricati dalla Nachi Fujikoshi, poiché questi elementi non rientrano nell'oggetto della controversia che il giudice comunitario ha chiamato a risolvere ».

3 maggio 2002, *Jegò-Quéré c. Commissione*, causa T-177/00, Racc. II-0000.

La Commissione ed il Consiglio, su segnalazione da parte del Consiglio internazionale per l'esplorazione del mare (CIEM) avevano proceduto all'adozione del regolamento 2001, n. 1162 istitutivo di misure per la ricostituzione dello stock di naselli da applicarsi ai pescherecci operanti nelle aree dallo stesso definite. La società Jégo-Quéré, società di armamento per la pesca stabilita in Francia, che esercitava in via permanente nel sud dell'Irlanda, in una delle zone prese in

considerazione dal regolamento, un'attività di pesca selettiva al merlano, proponeva dinanzi al tribunale di primo grado delle Comunità europee, sul fondamento dell'art. 230, quarto comma, CE [ora art. 263, quarto comma, TFUE]*, un ricorso diretto all'annullamento degli artt. 3, lett. d), e 5 del regolamento, che imponevano ai pescherecci operanti in talune aree determinate una dimensione di maglia minima per le differenti tecniche di pesca con reti. Il Tribunale, pur avendo ritenuto ad una prima analisi che la ricorrente non fosse individualmente riguardata dal regolamento oggetto dell'impugnazione, all'argomento avanzato dalla ricorrente per cui un'irricevibilità opposta al presente ricorso l'avrebbe privata di ogni rimedio giurisdizionale per contestare la legittimità delle disposizioni impugnate poiché il regolamento non prevedeva l'adozione di alcun provvedimento d'esecuzione da parte degli Stati membri, e dunque la ricorrente non avrebbe potuto esercitare alcuna azione dinanzi ai giudici nazionali, ha osservato:*

« 41. (...) La Corte fonda sulle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri e sugli artt. 6 e 13 della CEDU il diritto ad un'azione effettiva dinanzi ad un giudice competente (v. sentenza della Corte 15 maggio 1986, causa 222/84, Johnston, Racc. pag. 1651, punto 18).

42. Il diritto ad un'azione effettiva per ogni soggetto i cui diritti e la cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati è stato inoltre riaffermato dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 (GU C 364, pag. 1).

43. Si deve quindi verificare se, in una causa come quella in esame, nel cui ambito un singolo contesta la legittimità di disposizioni di portata generale che incidono direttamente sulla sua sfera giuridica, l'irricevibilità del ricorso di annullamento priverebbe la ricorrente del diritto ad un'azione effettiva.

44. Si deve a tal proposito rammentare che, oltre al ricorso di annullamento, sussistono altri due mezzi di tutela giurisdizionale che permettono ad un singolo di adire il giudice comunitario, unico competente a tal fine, per far accertare l'illegittimità di un atto comunitario, ossia l'azione dinanzi al giudice nazionale con rinvio pregiudiziale dinanzi alla Corte, in conformità all'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE], ed il ricorso per responsabilità extracontrattuale della Comunità prevista agli artt. 235 CE e 288, secondo comma, CE [ora art. 268 e 340 TFUE].

45. Tuttavia, quanto all'azione dinanzi al giudice nazionale con rinvio pregiudiziale dinanzi alla Corte in conformità all'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE], deve sottolinearsi che, in un caso come quello in esame, non esistono provvedimenti di esecuzione sulla base dei quali proporre un ricorso dinanzi ai giudici nazionali. Il fatto che un singolo pregiudicato da un provvedimento comunitario possa contestarne la validità dinanzi ai giudici nazionali, violando le disposizioni contenute nel provvedimento stesso ed eccependo l'illegittimità di tali disposizioni in un procedimento giurisdizionale avviato nei suoi confronti, non gli offre una tutela giurisdizionale adeguata. Infatti, non si può chiedere ai singoli di violare la legge per avere accesso alla tutela giurisdizionale (v. conclusioni dell'avvocato generale Jacobs 21 marzo 2002, nella causa C-50/00 P, Unión de Pequeños agricultores/Consiglio, Racc. pag. I-0000, punto 43).

46. Il mezzo dell'azione risarcitoria fondata sulla responsabilità extracontrattuale della Comunità non fornisce, in un caso come quello in esame, una soluzione soddisfacente per gli interessi del singolo. Tale azione non può infatti condurre all'eliminazione dall'ordinamento giuridico comunitario di un atto pur dichiarato, in ipotesi, illegittimo. Presupponendo il verificarsi di un danno cagionato direttamente dall'applicazione dell'atto controverso, essa è soggetta a condizioni di ricevibilità e di merito diverse da quelle che valgono per il ricorso di annullamento e quindi non pone il giudice comunitario in condizione di esercitare, in tutta la sua ampiezza, il controllo di legittimità che esso ha il compito di esercitare. In particolare, qualora un provvedimento di portata generale, come le disposizioni impugnate nel caso di specie, è contestato nell'ambito di un'azione del genere, il controllo esercitato dal giudice comunitario non si estende a tutti gli elementi atti ad incidere sulla legittimità di tale misura, ma si limita a sanzionare le violazioni gravi e manifeste di norme giuridiche dirette a conferire diritti ai singoli (sentenza della Corte 4 luglio 2000, causa C-352/98 P, Bergaderm e Goupil/Commissione, Racc. pag. I-5291, punti 41-43; sentenza del Tribunale 23 ottobre 2001, causa T-155/99, Dieckmann & Hansen/Commissione, Racc. pag. II-3143, punti 42 e

43; v. altresì, per un caso di violazione non grave e manifesta, sentenza della Corte 19 maggio 1992, cause riunite C-104/89 e C-37/90, Mulder e a./Consiglio e Commissione, Racc. pag. I-3061, punti 18 e 19, e, per un caso in cui la norma fatta valere non è diretta a conferire diritti ai singoli, sentenza del Tribunale 6 dicembre 2001, causa T-196/99, Area Cova e a./Consiglio e Commissione, Racc. pag. II-3597, punto 43).

47. Sulla base di quanto precede, è giocoforza concludere che i procedimenti previsti agli artt. 234 CE, da un lato, e 235 CE e 288, secondo comma, CE, dall'altro, non possono più essere considerati, alla luce degli artt. 6 e 13 della CEDU e dell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali, idonei a garantire ai singoli un diritto di azione effettivo che permetta loro di contestare la legittimità di disposizioni comunitarie di portata generale direttamente incidenti sulla loro sfera giuridica.

48. Certo, una simile circostanza non può autorizzare una modifica del sistema dei rimedi giurisdizionali e dei procedimenti stabilito dal Trattato e diretto ad attribuire al giudice comunitario il sindacato della legittimità degli atti delle istituzioni. In nessun caso essa consente di dichiarare ricevibile un ricorso di annullamento proposto da una persona fisica o giuridica che non soddisfa le condizioni prescritte dall'art. 230, quarto comma, CE [ora art. 263, quarto comma,TFUE] [v. ordinanza del presidente della Corte 12 ottobre 2000, causa C-300/00 P(R), Federación de Cofradías de Pescadores e a./Consiglio, Racc. pag. I-8797, punto 37].

49. Si deve tuttavia sottolineare che, come rilevato dall'avvocato generale Jacobs nelle sue conclusioni presentate nella causa Unión de Pequeños agricultores/Consiglio (citate al precedente punto 45, paragrafo 59), nessun motivo imperioso consente di sostenere che la nozione di persona individualmente interessata da una decisione ai sensi dell'art. 230, quarto comma, CE [ora art. 263, quarto comma,TFUE] comporti l'obbligo per un singolo che intenda impugnare un atto di portata generale di essere identificato alla stessa stregua di un destinatario.

50. Di conseguenza, e tenendo conto del fatto che il Trattato CE ha istituito un sistema completo di rimedi giurisdizionali e di procedimenti inteso ad affidare al giudice comunitario il controllo della legittimità degli atti delle istituzioni (sentenza Les Verts/Parlamento, citata al precedente punto 41, punto 23), si deve riconsiderare l'interpretazione restrittiva, sinora adottata, della nozione di persona individualmente interessata da una decisione ai sensi dell'art. 230, quarto comma, CE [ora art. 263, quarto comma, TFUE] .

51. Alla luce di quanto precede, e al fine di garantire una tutela giurisdizionale effettiva dei singoli, una persona fisica o giuridica deve ritenersi individualmente interessata da una disposizione comunitaria di portata generale che la riguarda direttamente, ove la disposizione di cui trattasi incida, in maniera certa ed attuale, sulla sua sfera giuridica limitando i suoi diritti ovvero imponendole obblighi. Considerazioni relative al numero ed alla situazione di altre persone parimenti interessate dalla disposizione o che possano esserlo non sono al riguardo pertinenti.

52. Nel caso di specie, la società Jégo-Quéré si vede effettivamente imporre obblighi dalle disposizioni impugnate. Infatti la ricorrente, le cui navi rientrano nell'ambito d'applicazione del regolamento, esercita attività di pesca in una delle aree in cui le attività di pesca sono soggette, in forza delle disposizioni impugnate, ad obblighi precisi quanto alle dimensioni di maglia delle reti da utilizzare.

53. Ne discende che la ricorrente è individualmente interessata dalle disposizioni impugnate ».

25 luglio 2002, *Uniones de Pequenos Agricultores*, causa C-50/00, Racc. I-0000.

La Unión de Pequeños Agricultores impugnava, ai sensi dell'art. 49 dello Statuto CE della Corte di giustizia, l'ordinanza del Tribunale di primo grado delle Comunità europee 23 novembre 1999, causa T-173/98, Unión de Pequeños Agricultores/Consiglio (Racc. pag. II-3357)con la quale quest'ultimo aveva respinto il suo ricorso diretto all'annullamento parziale del regolamento del Consiglio 1998, n. 1638, modificativo del regolamento n. 136/66/CEE relativo all'attuazione di un'organizzazione comune dei mercati nel settore dei grassi, che, istituiva in particolare, un'organizzazione comune dei mercati dell'olio d'oliva, imperniata su un sistema di prezzi garantiti affiancati da aiuti alla produzione. Sulla ricevibilità del ricorso contro l'ordinanza del Tribunale, il

Consiglio, così come la Commissione, eccepiva la manifesta irricevibilità dell'impugnazione per carenza di interesse ad agire da parte della ricorrente che non soddisfaceva il requisito dell'essere individualmente riguardata stabilito dal quarto comma dell'art. 173 [ora art. 263, quarto comma,TFUE] *. La Corte ha osservato:*

« 32. Va rilevato, preliminarmente, che la ricorrente non ha contestato l'affermazione del Tribunale, formulata al punto 44 dell'ordinanza impugnata, secondo cui il regolamento impugnato riveste una portata generale. Essa non ha nemmeno contestato l'affermazione, espressa al punto 56 della suddetta ordinanza, secondo cui gli interessi propri della ricorrente non erano pregiudicati dal regolamento impugnato, né quella, di cui al punto 50 dell'ordinanza stessa, secondo cui i suoi aderenti non vengono lesi dal regolamento impugnato per via di determinate qualità loro peculiari o di una situazione di fatto che li caratterizzi rispetto a qualsiasi altro soggetto.

33. Pertanto, occorre esaminare se la ricorrente, in quanto rappresentante degli interessi dei suoi membri, possa nondimeno essere legittimata a proporre, nel rispetto dell'art. 173, quarto comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE] , un ricorso di annullamento del regolamento impugnato, per il solo motivo che il diritto a una tutela giurisdizionale effettiva lo richiederebbe, tenuto conto dell'asserita mancanza di qualsiasi mezzo di tutela giurisdizionale dinanzi al giudice nazionale.

34. Si deve rammentare che, ai sensi dell'art. 173, secondo e terzo comma, del Trattato [ora art. 263, secondo e terzo comma, TFUE] , la Corte è competente a pronunciarsi sui ricorsi per incompetenza, violazione delle forme sostanziali, violazione del Trattato o di qualsiasi regola di diritto relativa alla sua applicazione, ovvero per sviamento di potere, proposti da uno Stato membro, dal Consiglio o dalla Commissione, o, ancora, qualora essi siano proposti per salvaguardare le loro prerogative, dal Parlamento europeo, dalla Corte dei conti e dalla Banca centrale europea. A termini del quarto comma della suddetta disposizione, « [q]ualsiasi persona fisica o giuridica può proporre, alle stesse condizioni, un ricorso contro le decisioni prese nei suoi confronti e contro le decisioni che, pur apparendo come un regolamento o una decisione presa nei confronti di altre persone, la riguardano direttamente ed individualmente ».

35. Così, nel contesto dell'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE], un regolamento, in quanto atto di portata generale, non può essere impugnato da soggetti giuridici diversi dalle istituzioni, dalla Banca centrale europea e dagli Stati membri (v., in tal senso, sentenza 6 marzo 1979, causa 92/78, Simmenthal/Commissione, Racc. pag. 777, punto 40).

36. Tuttavia, un atto di portata generale come un regolamento, in talune circostanze, può riguardare individualmente alcune persone fisiche o giuridiche e rivestire pertanto un carattere decisionale nei loro confronti (v., in particolare, sentenze 16 maggio 1991, causa C-358/89, Extramet Industrie/Consiglio, Racc. pag. I-2501, punto 13; 18 maggio 1994, causa C-309/89, Codorniu/Consiglio, Racc. pag. I-1853, punto 19, e 31 maggio 2001, causa C-41/99 P, Sadam Zuccherifici e a./Consiglio, Racc. pag. I-4239, punto 27). Ciò si verifica se l'atto di cui trattasi riguarda una persona fisica o giuridica in ragione di determinate loro peculiari qualità, o di una circostanza di fatto che la distingue da chiunque altro e la identifica in modo analogo al destinatario (v., in particolare, sentenze 15 luglio 1963, causa 25/62, Plaumann/Commissione, Racc. pag. 195, in particolare pag. 220, e 22 novembre 2001, causa C-452/98, Nederlandse Antillen/Consiglio, Racc. pag. I-8973, punto 60).

37. Qualora non ricorra tale condizione, nessuna persona fisica o giuridica è, comunque, legittimata a proporre un ricorso di annullamento contro un regolamento (v., a tale proposito, ordinanza CNPAAP/Consiglio, citata, punto 38).

38. Occorre tuttavia rammentare che la Comunità europea è una comunità di diritto nella quale le relative istituzioni sono soggette al controllo della conformità dei loro atti al Trattato e ai principi generali del diritto di cui fanno parte i diritti fondamentali.

39. Pertanto, i singoli devono poter beneficiare di una tutela giurisdizionale effettiva dei diritti riconosciuti loro dall'ordinamento giuridico comunitario, poiché il diritto a detta tutela fa parte dei principi giuridici generali che derivano dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri. Tale

diritto è stato anche sancito dagli artt. 6 e 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (v., in particolare, sentenze 15 maggio 1986, causa 222/84, Johnston, Racc. pag. 1651, punto 18, e 27 novembre 2001, causa C-424/99, Commissione/Austria, Racc. pag. I-9285, punto 45).

40. Orbene, mediante gli artt. 173 [ora art. 263 TFUE] e 184 del Trattato CE (divenuto art. 241 CE [ora art. 277 TFUE]), da un lato, e l'art. 177 [ora art. 267 TFUE], dall'altro, il Trattato ha istituito un sistema completo di rimedi giurisdizionali e di procedimenti inteso a garantire il controllo della legittimità degli atti delle istituzioni, affidandolo al giudice comunitario (v., in tal senso, sentenza 23 aprile 1986, causa 294/83, Les Verts/Parlamento, Racc. pag. 1339, punto 23). Nell'ambito di tale sistema, non potendo, a causa dei requisiti di ricevibilità di cui all'art. 173, quarto comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE] , impugnare direttamente atti comunitari di portata generale, le persone fisiche o giuridiche hanno la possibilità, a seconda dei casi, di far valere l'invalidità di tali atti, vuoi in via incidentale in forza dell'art. 184 del Trattato, dinanzi al giudice comunitario, vuoi dinanzi ai giudici nazionali e di indurre questi ultimi, che non sono competenti ad accertare direttamente l'invalidità di tali atti (v. sentenza 22 ottobre 1987, causa 314/85, Foto-Frost, Racc. pag. 4199, punto 20), a rivolgersi al riguardo alla Corte in via pregiudiziale.

41. Pertanto, spetta agli Stati membri prevedere un sistema di rimedi giurisdizionali e di procedimenti inteso a garantire il rispetto del diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva.

42. In tale contesto, in conformità al principio di leale collaborazione sancito dall'art. 5 del Trattato [ora art. 4, par. 3, TUE], i giudici nazionali sono tenuti, per quanto possibile, ad interpretare e applicare le norme procedurali nazionali che disciplinano l'esercizio delle azioni in maniera da consentire alle persone fisiche e giuridiche di contestare in sede giudiziale la legittimità di ogni decisione o di qualsiasi altro provvedimento nazionale relativo all'applicazione nei loro confronti di un atto comunitario di portata generale, eccependo l'invalidità di quest'ultimo.

43. Sotto questo profilo, si deve riconoscere che, come ha rilevato l'avvocato generale ai punti 50-53 delle conclusioni, non è ammissibile un'interpretazione del regime dei rimedi giurisdizionali come quella sostenuta dalla ricorrente, secondo cui un ricorso diretto di annullamento dinanzi al giudice comunitario sarebbe possibile se si potesse dimostrare, dopo un esame concreto da parte di quest'ultimo delle norme procedurali nazionali, che queste ultime non autorizzano il singolo a intentare un'azione che gli consenta di contestare la validità dell'atto comunitario impugnato. Infatti, un sistema del genere richiederebbe che, per ogni caso specifico, il giudice comunitario esamini e interpreti il diritto processuale nazionale, il che esulerebbe dalla sua competenza nell'ambito del controllo della legittimità degli atti comunitari.

44. Si deve infine aggiungere che, in base al sistema del controllo della legittimità istituito dal Trattato, una persona fisica o giuridica può presentare un ricorso contro un regolamento solo qualora essa sia interessata non solo direttamente, ma anche individualmente da tale atto. Se è vero che quest'ultimo requisito deve essere interpretato alla luce del principio di una tutela giurisdizionale effettiva tenendo conto delle diverse circostanze atte a individuare un ricorrente (v., ad esempio, sentenze 2 febbraio 1988, cause riunite 67/85, 68/85 e 70/85, Van der Kooy/Commissione, Racc. pag. 219, punto 14; Extramet Industrie/Consiglio, citata, punto 13, e Codorniu/Consiglio, citata, punto 19), tale interpretazione non può condurre ad escludere il requisito di cui trattasi, espressamente previsto dal Trattato, senza eccedere le competenze attribuite da quest'ultimo ai giudici comunitari.

45. Anche se è indubbiamente concepibile un sistema di controllo della legittimità degli atti comunitari di portata generale diverso da quello istituito dal Trattato originario e mai modificato nei suoi principi, spetta, se del caso, agli Stati membri, in conformità all'art. 48 UE [ora art. 48 TUE], riformare il sistema attualmente in vigore ».

1ª aprile 2004, *Commissione c. Jégo-Quéré e Cie SA*, C-263/02 P, Racc. I-3425.

Per la parte in fatto si rinvia a quanto riferito relativamente alla sentenza del Tribunale di primo grado del 3 maggio 2001, causa sopra riportata T-177/01, Jégo-Quéré e Cie SA c. Commissione (Racc.

pag. II-2365). Quest'ultima, soccombente nel giudizio di primo grado, ha impugnato la sentenza del Tribunale. La Corte, pronunciandosi sull'impugnazione, ha ribadito l'orientamento seguito nella sentenza 25 luglio 2002 relativa alla causa sopra riportata C-50/00 P, Union de Pequenos Agricultores c. Consiglio (Racc. pag. I-6677), osservando, in particolare:

« 35. Nella specie, si deve rilevare che il fatto che il regolamento n. 1162/2001 si applichi direttamente, senza intervento delle autorità nazionali, non implica di per se´ che un operatore direttamente interessato dal regolamento medesimo non possa contestarne la validità se non dopo averlo violato. Infatti, non può escludersi che un sistema giuridico nazionale offra la possibilità a un singolo, direttamente interessato da un atto normativo generale di diritto interno non direttamente impugnabile in sede giurisdizionale, di chiedere alle autorità nazionali l'emanazione di una misura, collegata a tale atto, impugnabile dinanzi al giudice nazionale, in modo da consentire a tale singolo di contestare indirettamente l'atto medesimo. Parimenti, non può nemmeno escludersi che un sistema giuridico nazionale offra la possibilità a un operatore direttamente interessato dal regolamento n. 1162/2001 di chiedere alle autorità nazionali l'emanazione di un atto collegato a tale regolamento, impugnabile dinanzi all'autorità giudiziaria nazionale, in modo da consentire a tale operatore di contestare indirettamente il regolamento de quo.

36. Anche se il requisito secondo cui una persona fisica o giuridica può presentare ricorso contro un regolamento solo qualora sia interessata non solo direttamente, ma anche individualmente deve essere interpretato alla luce del principio di una tutela giurisdizionale effettiva, tenuto conto delle diverse circostanze atte a individuare un ricorrente, tale interpretazione non può condurre ad escludere il requisito medesimo, espressamente previsto dal Trattato. In caso contrario i giudici comunitari andrebbero oltre le competenze loro attribuite dal Trattato stesso (v. sentenza Union de Pequenos Agricultores/Consiglio, cit., punto 44).

37. Orbene, ciò è quanto è avvenuto nell'interpretazione di tale requisito, contenuta al punto 51 della sentenza impugnata, secondo cui una persona fisica o giuridica deve ritenersi individualmente interessata da una disposizione comunitaria di portata generale che la riguarda direttamente, ove la disposizione di cui trattasi incida, in maniera certa ed attuale, sulla sua situazione giuridica, limitando i suoi diritti ovvero imponendole obblighi.

38. Infatti, tale interpretazione si risolve, sostanzialmente, nello snaturamento del requisito del pregiudizio individuale di cui all'art. 230, quarto comma, CE (ora divenuto art. 263 TFUE).

39. Da tutte le suesposte considerazioni emerge che il Tribunale è incorso in un errore di diritto. Il secondo motivo dev'essere pertanto dichiarato fondato [...].

50. [...] la sentenza impugnata dev'essere annullata e, considerato l'art. 61, primo comma, dello Statuto della Corte di giustizia, il ricorso diretto all'annullamento degli artt. 3, lett. d), e 5 del regolamento n. 1162/2001 dev'essere dichiarato irricevibile ».

13 marzo 2008, *Commissione c. Infront WM AG*, causa C-125/06 P, Racc. I-1451.

La Infront WM AG (in prosieguo: la «Infront»), società che detiene il diritto esclusivo di trasmettere alcuni eventi sportivi (partite calcistiche) nell'Unione europea, presentava ricorso per annullamento dinanzi al Tribunale di primo grado avverso la decisione della Commissione, contenuta nella lettera da essa inviata al Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord il 28 luglio 2000, con cui l'istituzione aveva approvato le misure adottate dalle autorità britanniche in virtù dell'art. 3 bis della direttiva 89/552, sulla TV senza frontiere (in prosieguo: l'«atto controverso»). In base a tale ultima disposizione, le autorità nazionali possono adottare «le misure compatibili con il diritto comunitario volte ad assicurare che le emittenti televisive soggette alla sua giurisdizione non trasmettano in esclusiva eventi che esso considera di particolare rilevanza per la società, in modo da privare una parte importante del pubblico dello Stato membro della possibilità di seguire i suddetti eventi in diretta o in differita su canali liberamente accessibili». Il Tribunale annullava l'atto controverso, considerandolo una decisione ai sensi dell'art. 249 CE (oggi art. 288 TFUE), in quanto

produttivo di effetti giuridici nei confronti di tutti gli Stati (poiché prevede la pubblicazione in Gazzetta ufficiale delle misure nazionali adottate e detta pubblicazione ha l'effetto di avviare il meccanismo di riconoscimento reciproco di tali misure ex art. 3 bis, par. 3, della direttiva 89/552), e ritenendo che la Infront fosse riguardata dalla decisione della Commissione sia direttamente (in quanto tale atto rendeva effettivo il citato meccanismo di riconoscimento reciproco, senza lasciare alcun margine di discrezionalità alle autorità nazionali nell'adempimento), sia individualmente (per la qualità che le è peculiare, ovvero l'essere detentrice in esclusiva di diritti di ritrasmissione televisiva di uno degli eventi designati dalle autorità nazionali, ostacolando la decisione la sua facoltà di disporre liberamente dei propri diritti, ponendo delle condizioni alla loro cessione, in via esclusiva, ad un'emittente televisiva che è stabilita in uno Stato diverso dal Regno Unito e che desidera trasmettere in quest'ultimo Stato). La Commissione ha impugnato la sentenza del Tribunale (15 dicembre 2005, causa T-33/01, Infront WM c. Commissione, Racc. pag. II-5897), contestando principalmente la ricevibilità del ricorso in primo grado per mancanza della legittimazione ad agire della Infront. La Corte di giustizia ha, però, confermato l'analisi del Tribunale circa i requisiti di incidenza diretta ed individuale dell'atto controverso, in particolare osservando:

«47. Secondo una giurisprudenza costante, la condizione di cui all'art. 230, quarto comma, CE [ora art. 263, quarto comma, TFUE] , secondo cui una persona fisica o giuridica dev'essere direttamente interessata dalla decisione, richiede che il provvedimento comunitario contestato produca direttamente effetti sulla situazione giuridica del singolo e non lasci alcun potere discrezionale ai destinatari del provvedimento incaricati della sua applicazione, la quale ha carattere meramente automatico e deriva dalla sola normativa comunitaria senza intervento di altre norme intermedie (v., in particolare, sentenze Dreyfus/Commissione, [sentenza 5 maggio 1998, causa C-386/96 P, Racc. pag. I-2309], punto 43; 29 giugno 2004, causa C-486/01 P, Front national/Parlamento, Racc. pag. I-6289, punto 34, e 2 maggio 2006, causa C-417/04 P, Regione Siciliana/Commissione, Racc. pag. I-3881, punto 28).

48. In primo luogo, occorre valutare se l'atto controverso produca direttamente effetti sulla situazione giuridica della Infront.

49. Dagli artt. 98 e 101 della legge sulle trasmissioni radiotelevisive [che è stata notificata alla Commissione ai sensi della direttiva 89/552] emerge che un'emittente televisiva che intenda ritrasmettere, in esclusiva e in diretta, un evento designato deve ottenere il consenso della CIT [commissione indipendente per la televisione], qualora il servizio sia destinato ad essere ricevuto su tutto o parte del territorio del Regno Unito. Secondo il codice della commissione indipendente per la televisione relativo agli eventi sportivi e altri inseriti nell'elenco, come modificato, i fattori che condizionano tale consenso sono, in sostanza, costituiti dalle circostanze che la vendita dei diritti di trasmissione televisiva è stata oggetto di un annuncio pubblico e che le emittenti televisive hanno disposto della possibilità effettiva di acquistare tali diritti a condizioni ragionevoli ed eque.

50. Come è stato constatato ai punti 35-39 della presente sentenza, gli Stati membri diversi dal Regno Unito sono tenuti, a causa dell'atto controverso, ad assicurarsi che le emittenti televisive soggette alla loro giurisdizione non si sottraggano alle misure prese da tale Stato membro in applicazione dell'art. 3 bis, n. 1, della direttiva 89/552 e, pertanto, che queste non ritrasmettano gli eventi designati nonostante i requisiti posti dalle dette misure. Ne consegue che tali Stati membri sono tenuti a fare in modo che le dette emittenti non ritrasmettano, in esclusiva e in diretta, tali eventi destinati al pubblico del Regno Unito qualora abbiano acquistato i diritti di trasmissione televisiva dei detti eventi nell'ambito di una procedura di vendita che non tenga conto dei criteri menzionati al punto precedente.

51. Le misure prese dal Regno Unito e approvate con l'atto controverso impongono così alle dette emittenti televisive un certo numero di limiti quando prevedono di ritrasmettere eventi designati per i quali la Infront ha acquistato diritti esclusivi.

52. Poiché questi limiti sono collegati alle condizioni a cui tali emittenti acquistano i diritti di ritrasmissione televisiva degli eventi designati dalla Infront, le misure prese dal Regno Unito e l'atto controverso producono la conseguenza di apporre ai diritti detenuti da tale società nuove restrizioni

che non esistevano nel momento in cui essa ha acquistato i detti diritti di ritrasmissione e che rendono più difficile l'esercizio di questi ultimi diritti. Così, l'atto controverso incide direttamente sulla situazione giuridica della Infront.

53. La Commissione afferma tuttavia che l'effettività di tali conseguenze sulla situazione giuridica della Infront non è dimostrata, perché non esiste un'emittente televisiva stabilita in uno Stato membro diverso dal Regno Unito che sarebbe interessata all'acquisto dei diritti di ritrasmissione televisiva detenuti dalla Infront in assenza dell'atto controverso e alla quale sarebbe impedito l'acquisto o che ne sarebbe dissuasa a causa dell'adozione di tale atto. Inoltre, il Tribunale avrebbe invertito l'onere della prova al riguardo.

54. Occorre constatare che il legislatore comunitario ha inserito l'art. 3 bis, n. 3, nella direttiva 89/552 proprio perché possono verificarsi situazioni in cui emittenti televisive soggette alla giurisdizione di uno Stato membro comprano diritti esclusivi per la ritrasmissione televisiva di un evento considerato di particolare rilevanza per la società da parte di un altro Stato membro e lo ritrasmettono al pubblico di quest'ultimo Stato membro secondo modalità che privano una parte importante di tale pubblico della possibilità di seguirlo.

55. Il Tribunale si è pronunciato a tal proposito ai punti 148 e 149 della sentenza impugnata. Da una parte, esso ha menzionato diversi casi di ritrasmissione transfrontaliera di eventi considerati di particolare rilevanza per la società in cui le emittenti televisive hanno agito nella detta maniera. D'altra parte, esso ha considerato che la Commissione non ha suffragato le sue affermazioni secondo cui la specificità del mercato delle trasmissioni televisive nel Regno Unito escluderebbe, nella fattispecie, situazioni di questo tipo. Tenuto conto di tali elementi, il Tribunale ha concluso che i diritti di ritrasmissione televisiva in questo Stato membro della fase finale della Coppa del mondo della FIFA non sarebbero stati necessariamente acquistati da emittenti televisive stabilite in quello stesso Stato.

56. In tal modo, il Tribunale non ha invertito l'onere della prova incombente alle parti. Esso ha effettuato una valutazione sovrana dei fatti diretti a dimostrare l'effettività delle ritrasmissioni transfrontaliere degli eventi designati. Orbene, a tal riguardo, il Tribunale può tener conto del fatto che una parte si astiene dal fornire elementi a sostegno dei propri argomenti (v. sentenza 18 luglio 2006, causa C-214/05 P, Rossi/UAMI, Racc. pag. I-7057, punto 23).

57. Inoltre, secondo una giurisprudenza costante l'impugnazione è limitata alle questioni di diritto e il Tribunale è, dunque, competente in via esclusiva ad accertare e valutare i fatti pertinenti, nonché a valutare gli elementi di prova. La valutazione di tali fatti ed elementi di prova non costituisce, quindi, una questione di diritto, come tale soggetta al sindacato della Corte nell'ambito di un'impugnazione, salvo il caso di snaturamento di tali fatti e di tali elementi (v. sentenza 19 settembre 2002, causa C-104/00 P, DKV/UAMI, Racc. pag. I-7561, punto 22 e giurisprudenza ivi citata).

58. Uno snaturamento dei fatti non è stato invocato dinanzi alla Corte. Ciò premesso, non spetta ad essa verificare se il Tribunale abbia concluso correttamente che non è stato provato che i diritti di ritrasmissione televisiva interessati sarebbero stati necessariamente acquistati da emittenti televisive stabilite nel Regno Unito.

59. In secondo luogo, occorre esaminare se l'atto controverso lasci un potere discrezionale alle autorità nazionali incaricate della sua attuazione, o se quest'ultima abbia carattere meramente automatico e derivi dalla sola normativa comunitaria, senza intervento di altre norme intermedie.

60. È vero che le autorità nazionali non sono private di qualsiasi margine discrezionale nell'applicazione dell'art. 3 bis, n. 3, della direttiva 89/552 e dell'atto controverso. Esse possono prevedere meccanismi di controllo appropriati per adempiere agli obblighi che ne derivano.

61. Tuttavia, esse sono tenute a fare in modo che le emittenti televisive interessate non si sottraggano alle misure prese da un altro Stato membro in applicazione dell'art. 3 bis, n. 1, della direttiva 89/552, e che esse esercitino i loro diritti esclusivi in modo da non privare il pubblico destinatario della possibilità di seguire, secondo le disposizioni prese da tale altro Stato membro, gli eventi considerati di particolare rilevanza per la società.

62. In tal modo, come il Tribunale ha constatato correttamente al punto 146 della sentenza

impugnata, le autorità nazionali devono garantire l'osservanza, da parte delle emittenti televisive soggette alla loro giurisdizione, delle condizioni di ritrasmissione televisiva dei detti eventi come definiti da un altro Stato membro nelle sue misure approvate e pubblicate nella Gazzetta ufficiale dalla Commissione. Sono queste ultime misure e, pertanto, nella fattispecie, l'atto controverso che determinano il risultato da raggiungere. Per quanto riguarda tale risultato, le autorità nazionali non godono di alcun margine di valutazione.

63. Orbene, i pregiudizi arrecati alle situazioni giuridiche delle emittenti televisive e della Infront sono dovuti all'obbligo di raggiungere tale risultato.

64. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre dichiarare infondato il primo motivo. [...]

70. Secondo una costante giurisprudenza, i soggetti diversi dai destinatari di una decisione possono sostenere che essa li riguarda individualmente solo se detta decisione li concerne a causa di determinate qualità loro personali o di una situazione di fatto che li caratterizza rispetto a chiunque altro e, quindi, li distingue in modo analogo ai destinatari (v., in particolare, sentenze 15 luglio 1963, causa 25/62, Plaumann/Commissione, Racc. pag. 195, in particolare pag. 220, e 13 dicembre 2005, causa C-78/03 P, Commissione/ Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, Racc. pag. I-10737, punto 33).

71. Emerge altresì dalla giurisprudenza della Corte che, qualora la decisione riguardi un gruppo di soggetti individuati o individuabili, nel momento in cui l'atto è stato adottato, in base a criteri tipici dei membri di tale gruppo, tali soggetti possono essere individualmente interessati da tale atto, in quanto facenti parte di un gruppo ristretto di operatori economici (v. sentenze 17 gennaio 1985, causa 11/82, Piraiki-Patraiki e a./Commissione, Racc. pag. 207, punto 31, e 22 giugno 2006, cause riunite C-182/03 e C-217/03, Belgio e Forum 187/Commissione, Racc. pag. I-5479, punto 60).

72. [...], ciò può accadere in particolare quando la decisione modifica i diritti acquistati dal singolo prima della sua adozione (v., in particolare, sentenza 1 luglio 1965, cause riunite 106/63 e 107/63, Toepfer e Getreide-Import Gesellschaft/Commissione, Racc. pag. 525, in particolare pag. 533).

73. La Infront deteneva i diritti esclusivi di ritrasmissione televisiva, per gli anni 2002 e 2006, della fase finale della Coppa del mondo della FIFA, che è uno degli eventi che figurano sull'elenco degli eventi designati, notificato alla Commissione e approvato dall'atto controverso.

74. È inoltre pacifico che la Infront ha acquistato tali diritti esclusivi prima dell'adozione dell'atto controverso e che, in quel momento, esistevano solo sei società che avevano effettuato investimenti sostanziali nell'acquisto dei diritti di ritrasmissione televisiva degli eventi figuranti nel detto elenco.

75. Ne consegue che la Infront era perfettamente individuabile nel momento in cui è stato adottato l'atto controverso.

76. Infine, dai punti 51-52 della presente sentenza risulta che l'atto controverso ha riguardato i membri del gruppo costituito dalle sei società soprammenzionate, di cui fa parte la Infront, in ragione di una loro qualità peculiare, vale a dire in quanto detentori dei diritti esclusivi di ritrasmissione televisiva degli eventi designati.

77. Ciò premesso, il Tribunale ha concluso correttamente che la Infront era individualmente interessata dall'atto controverso.

78. Di conseguenza, occorre dichiarare infondato il secondo motivo di ricorso e, pertanto, rigettare l'impugnazione nella sua interezza».

7 ottobre 2009, *Vischim Srl c. Commissione*, causa T-420/05, in Racc. II-3841.

La Vischim Srl, società italiana produttrice di clorotalonil, sostanza attiva di un prodotto fitosanitario, proponeva dinanzi al Tribunale di primo grado, tra l'altro, domanda di annullamento, per quanto attiene, in particolare, all'iscrizione della sostanza attiva clorotalonil, della direttiva della Commissione 2005/53, recante modifica della direttiva del Consiglio 91/414 (relativa all'immissione

in commercio dei prodotti fitosanitari), per includervi il clorotalonil, clorotoluron, cipermetrina, daminozide e tiofanato metile come sostanze attive (in prosieguo: la «direttiva impugnata»). Tale direttiva entrava in vigore il 1 marzo 2006 e ai sensi del suo art. 2, primo e secondo comma, gli Stati membri avrebbero dovuto adottare e pubblicare le disposizioni necessarie per conformarvisi entro il 31 agosto 2006 e applicarle a partire dal 1 settembre 2006. Pur giungendo a rigettare nel merito il ricorso, quanto in particolare all'interesse ad agire e alla legittimazione ad agire della ricorrente, soggetto non privilegiato ai sensi dell'art. 230, quarto comma, CE (oggi art. 263, quarto comma, TFUE), rispetto all'atto impugnato, ovvero, come detto, una direttiva, il Tribunale ha osservato:

«56. La Commissione fa valere che la modifica della specificazione del clorotalonil, derivante dall'adozione della [successiva] direttiva 2006/76 [che modifica la direttiva 91/414 per quanto riguarda la specificazione della sostanza attiva clorotalonil, entrata in vigore il 23 settembre 2006 e cui gli Stati membri avrebbero dovuto conformarsi entro il 31 agosto 2006, così da applicarne le disposizioni dal 1 settembre 2006], ha fatto venir meno l'interesse della ricorrente ad agire per l'annullamento della direttiva impugnata.

57. La ricorrente conferma che il suo prodotto è conforme alla specificazione del clorotalonil introdotta dalla direttiva 2006/76, ma sostiene che la specificazione definita dalla direttiva impugnata ha prodotto effetti giuridici che sussistono nonostante la sua modifica e che giustificano il mantenimento del suo interesse ad agire. Essa precisa, a tale riguardo, che le autorizzazioni dei suoi prodotti fitosanitari contenenti clorotalonil sono state revocate in vari Stati membri.

58. Occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, un interesse all'annullamento di un atto sussiste solo se l'annullamento dell'atto è idoneo, di per sé, a produrre conseguenze giuridiche (sentenza della Corte 24 giugno 1986, causa 53/85, AKZO Chemie/Commissione, Racc. pag. 1965, punto 21, e sentenza del Tribunale 25 marzo 1999, causa T 102/96, Gencor/Commissione, Racc. pag. II 753, punto 40).

59. Nella specie, va osservato che la direttiva impugnata, adottata il 16 settembre 2005 ed entrata in vigore il 1 marzo 2006, ha obbligato gli Stati membri a riesaminare le autorizzazioni esistenti di prodotti fitosanitari contenenti clorotalonil entro il 31 agosto 2006. In base all'art. 3, n. 1, secondo comma, della direttiva impugnata, tale riesame comportava, da un lato, la verifica del rispetto delle condizioni d'iscrizione di detta sostanza nell'allegato I della direttiva 91/414 e, dall'altro, il controllo dell'obbligo di possedere un fascicolo, o di avervi accesso, in osservanza dei requisiti di cui all'allegato II della direttiva 91/414.

60. La specificazione contenuta nella direttiva impugnata è stata sostituita dalla specificazione modificata prevista dalla direttiva 2006/76. In forza del suo art. 2, primo comma, quest'ultima doveva essere recepita dagli Stati membri retroattivamente entro il 31 agosto 2006, ossia alla data prevista dall'art. 3, n. 1, primo comma, della direttiva impugnata per la revoca o la modifica delle autorizzazioni nazionali esistenti che non sarebbero risultate conformi alle condizioni d'iscrizione del clorotalonil nell'allegato I della direttiva 91/414 previste dalla direttiva impugnata. Per contro, detto effetto retroattivo della direttiva 2006/76 non si estende alla data di entrata in vigore della direttiva impugnata e, di conseguenza, non può fare venir meno le conseguenze giuridiche prodotte da quest'ultima anteriormente al 31 agosto 2006.

61. Ne consegue che la direttiva impugnata era idonea ad incidere sulla situazione giuridica della ricorrente in quanto quest'ultima non era abilitata a far valere la conformità dei suoi prodotti alle condizioni di iscrizione nell'allegato I della direttiva 91/414 durante il periodo previsto dalla direttiva impugnata, destinato a consentire agli interessati di prepararsi al riesame delle autorizzazioni nazionali.

62. Infine, va rilevato che la presente domanda di annullamento conserva se non altro un interesse quale base per le richieste di risarcimento formulate dalla ricorrente (v., in tal senso, sentenza della Corte 31 marzo 1998, cause riunite C 68/94 e C 30/95, Francia e a./Commissione, Racc. pag. I 1375, punto 74 e giurisprudenza ivi citata).

63. Di conseguenza, si deve considerare che la ricorrente abbia conservato un interesse ad agire riguardo alla presente domanda di annullamento. [...]

64. Nell'ambito del suo controricorso, la Commissione contesta la ricevibilità delle presenti conclusioni invocando la natura legislativa della direttiva impugnata nonché la mancanza di incidenza diretta e individuale nei confronti della ricorrente.

65. La ricorrente sostiene di essere legittimata ad agire, in particolare, alla luce della sua partecipazione al procedimento di valutazione del clorotalonil.

66. Va osservato che la direttiva impugnata costituisce un atto di portata generale rivolto agli Stati membri.

67. A tale proposito, sebbene l'art. 230, quarto comma, CE [ora art. 263, quarto comma, TFUE] non riguardi espressamente la ricevibilità dei ricorsi di annullamento proposti da una persona fisica o giuridica verso una direttiva, emerge comunque dalla giurisprudenza che quest'unica circostanza non è sufficiente a dichiarare irricevibili tali ricorsi. Infatti, le istituzioni comunitarie non possono escludere la tutela giurisdizionale che tale disposizione del Trattato offre ai singoli, con la sola scelta della forma dell'atto di cui trattasi (sentenza del Tribunale 17 giugno 1998, causa T 135/96, UEAPME/Consiglio, Racc. pag. II 2335, punto 63, e ordinanza del Tribunale 10 settembre 2002, causa T 223/01, Japan Tobacco e JT International/Parlamento e Consiglio, Racc. pag. II 3259, punto 28).

68. Inoltre, la portata generale dell'atto impugnato non esclude che esso possa riguardare direttamente e individualmente talune persone fisiche o giuridiche. In una siffatta ipotesi, un atto comunitario può rivestire al contempo un carattere generale e, nei confronti di taluni operatori economici, un carattere decisionale (v. sentenze del Tribunale 11 settembre 2002, causa T 13/99, Pfizer Animal Health/Consiglio, Racc. pag. II 3305, punto 84, e causa T 70/99, Alpharma/Consiglio, Racc. pag. II 3495, punto 76 e giurisprudenza ivi citata).

69. Va dunque esaminato se la direttiva impugnata incide sulla situazione giuridica della ricorrente in modo individuale e diretto.

70. Anzitutto, per quanto riguarda l'incidenza individuale, va ricordato che il fatto che una persona intervenga nel processo che conduce all'adozione di un atto comunitario non è tale da contraddistinguere questa persona rispetto all'atto in questione, a meno che la normativa comunitaria applicabile non le accordi determinate garanzie procedurali (v. citate sentenze Pfizer Animal Health/Consiglio, punto 101, e Alpharma/Consiglio, punto 93 nonché la giurisprudenza ivi citata).

71. A tale riguardo, va osservato che il procedimento di valutazione di cui all'art. 8, n. 2, della direttiva 91/414, riguardante le sostanze attive già presenti sul mercato due anni dopo la data di notifica di detta direttiva, è avviato, conformemente alle modalità previste dall'art. 4, n. 1, del regolamento n. 3600/92 [recante disposizioni d'attuazione della prima fase del programma di lavoro di cui all'articolo 8, paragrafo 2 della direttiva 91/414 e che disciplina il procedimento di valutazione di diverse sostanze in vista della loro eventuale iscrizione nell'allegato I della direttiva 91/414], con la notifica di un produttore interessato. In forza dell'art. 6, n. 1, di detto regolamento, il notificante è tenuto a sottoporre la pratica contenente i dati ai fini della valutazione della sostanza attiva considerata. Dall'art. 7, nn. 2 e 3, del medesimo regolamento emerge inoltre che esso è associato a varie tappe dell'esame della sua pratica e che, a tale titolo, usufruisce di garanzie procedurali.

72. Di conseguenza, occorre considerare che il notificante, avendo presentato la pratica e avendo partecipato al procedimento di valutazione, è individualmente interessato dall'atto della Commissione che pone fine al procedimento. A tal riguardo, egli è altrettanto interessato dalla direttiva che autorizza la sostanza attiva a determinate condizioni di quanto lo sarebbe da una decisione di rifiuto dell'autorizzazione (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 1 dicembre 1999, cause riunite T 125/96 e T 152/96, Boehringer/Consiglio e Commissione, Racc. pag. II 3427, punto 168).

73. Nella specie, è pacifico che la ricorrente è uno dei due notificanti che hanno presentato le pratiche e che hanno partecipato alla valutazione del clorotalonil. Di conseguenza, essa è individualmente interessata dalla direttiva impugnata per quanto riguarda il clorotalonil.

74. Per quanto riguarda, poi, l'incidenza diretta, quest'ultima richiede, in primo luogo, che il provvedimento contestato produca direttamente effetti sulla situazione giuridica del ricorrente e, in secondo luogo, non lasci alcun potere discrezionale ai destinatari del provvedimento stesso incaricati

della sua applicazione, applicazione avente carattere meramente automatico e derivante dalla sola normativa comunitaria senza intervento di altre norme intermedie (sentenza della Corte 5 maggio 1998, causa C 386/96 P, Dreyfus/Commissione, Racc. pag. I 2309, punto 43).

75. Nel caso di specie, con l'adozione della direttiva impugnata, la Commissione ha posto fine alla valutazione del clorotalonil decidendo di iscrivere tale sostanza attiva nell'allegato I della direttiva 91/414, a talune condizioni connesse segnatamente al tenore massimo di HCB [esaclorobenzene].

76. In forza dell'art. 3, n. 1, della direttiva impugnata, gli Stati membri avevano l'obbligo di riesaminare le autorizzazioni dei prodotti fitosanitari contenenti clorotalonil, verificando, entro il termine prescritto, la loro conformità con le condizioni di iscrizione di detta sostanza nell'allegato I della direttiva 91/414.

77. Va rilevato che la direttiva impugnata, prevedendo le condizioni di immissione del clorotalonil sul mercato comunitario, produce effetti diretti sulla situazione giuridica della ricorrente in quanto società produttrice di tale sostanza attiva. Inoltre, per quanto concerne dette condizioni previste dalla direttiva impugnata, l'azione che gli Stati membri dovevano intraprendere aveva carattere puramente automatico. In particolare, come ammesso dalla Commissione nella sua controreplica, gli Stati membri non disponevano di alcun potere discrezionale in merito al tenore massimo di HCB.

78. Occorre quindi considerare che, per quanto riguarda detta condizione d'iscrizione, la direttiva impugnata incide direttamente sulla situazione giuridica della ricorrente e non lascia alcun potere discrezionale agli Stati membri.

79. Da quanto precede emerge che la ricorrente è legittimata a chiedere l'annullamento della direttiva impugnata per quanto riguarda il clorotalonil».

7 settembre 2010, (ordinanza), *Norilsk Nickel Harjavalta Oy e Umicore SA/NV c. Commissione*, causa T-532/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

*Nell'ambito di un azione per annullamento avente ad oggetto, da un lato, la direttiva della Commissione 21 agosto 2008, 2008/58/CE, recante trentesimo adeguamento al progresso tecnico della direttiva 67/548/CEE del Consiglio concernente il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative relative alla classificazione, all'imballaggio e all'etichettatura delle sostanze pericolose, e, dall'altro lato, del regolamento (CE) della Commissione 10 agosto 2009, n. 790, recante modifica, ai fini dell'adeguamento al progresso tecnico e scientifico, del regolamento (CE) n. 1272/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alla classificazione, all'etichettatura e all'imballaggio delle sostanze e delle miscele, nella parte in cui tali atti modificano la classificazione di alcuni composti di carbonato di nickel, la Norilsk Nickel Harjavalta Oy (in prosieguo: la «Norilsk Nickel») e la Umicore SA/NV sostengono che, benché presentato in data precedente e nel rispetto del limite dei due mesi di cui all'art. 230, ultimo comma, CE (*ora art. 263, sesto comma, TFUE*), il loro ricorso deve considerarsi in ogni caso ricevibile in ragione dell'entrata in vigore, il 1 dicembre 2009, dell'art. 263, quarto comma, TFUE, che, come noto, estende la legittimazione attiva dei ricorrenti non privilegiati quanto alla tipologia di atti impugnabili. Contestata tale impostazione dalla Commissione (che sostiene che l'art. 263, quarto comma, TFUE si applica solo ai ricorsi proposti dopo il 30 novembre 2009 e che, nella specie, poiché l'atto introduttivo è stato proposto il 5 dicembre 2008 e la domanda di adeguamento delle conclusioni e dei motivi di annullamento è stata presentata prima del 1 dicembre 2009, l'art. 263 TFUE non inciderebbe sul procedimento in corso), il Tribunale, prima di pronunciarsi sulla ricevibilità del ricorso, valuta l'applicabilità* ratione temporis *della nuova disposizione, in particolare osservando:*

«67. Si deve anzitutto rilevare che, per quanto riguarda il regolamento impugnato, il termine di ricorso, ai sensi dell'art. 230, quinto comma, CE, è scaduto il 30 novembre 2009, vale a dire in vigenza del Trattato CE, e che le ricorrenti hanno presentato la domanda di adeguamento delle loro

conclusioni e dei loro motivi di annullamento prima di tale data. Pertanto, alla data in cui è entrato in vigore l'art. 263 TFUE, il 1 dicembre 2009, ogni eventuale domanda di annullamento proposta contro il regolamento impugnato sarebbe stata in ogni caso irricevibile per violazione del termine di ricorso previsto al sesto comma di detto articolo, che riprende il disposto dell'art. 230, quinto comma, CE [ora art. 263, sesto comma, TFUE] . Tali considerazioni valgono a maggior ragione, mutatis mutandis, per la domanda di annullamento della direttiva impugnata e per quella dell'asserita «decisione» di fondare le classificazioni contestate sulla dichiarazione di deroga, proposte il 5 dicembre 2008.

68. Le parti hanno espresso posizioni divergenti sulla questione se l'art. 263, quarto comma, TFUE, in particolare l'ultima parte di periodo, si applichi al caso di specie ratione temporis. In particolare, le ricorrenti [...] ritengono che le condizioni di ricevibilità modificate ivi previste e concernenti gli atti regolamentari siano immediatamente applicabili e, pertanto, rendano ricevibile la loro domanda di annullamento parziale degli atti impugnati, senza che esse debbano dimostrare di essere individualmente interessate dalle classificazioni contestate. La Commissione ritiene invece che tale disposizione non si applichi al presente procedimento, e che la ricevibilità dei ricorsi debba essere valutata in base alle condizioni di ricevibilità vigenti al momento del deposito del ricorso.

69. A questo proposito si deve constatare che il Trattato FUE non prevede alcuna disposizione transitoria specifica che disciplini la questione se l'art. 263, quarto comma, TFUE si applichi a procedimenti giurisdizionali pendenti alla data del 1 dicembre 2009.

70. Per quanto riguarda specificamente la questione dell'applicabilità nel tempo delle norme che stabiliscono le condizioni di ricevibilità di un ricorso di annullamento proposto da un singolo dinanzi al giudice dell'Unione, da una costante giurisprudenza risulta che, da un lato, conformemente al detto «tempus regit actum» (v., in tal senso, sentenza della Corte 14 luglio 1971, causa 12/71, Henck, Racc. pag. 743, punto 5), la questione della ricevibilità va risolta in base alle norme vigenti all'epoca in cui è stato proposto il ricorso (sentenza della Corte 8 maggio 1973, causa 60/72, Campogrande/Commissione, Racc. pag. 489, punto 4; v. anche, in tal senso e per analogia, ordinanza del presidente della Corte 22 febbraio 2008, causa C 66/08, Kozlowski, non pubblicata nella Raccolta, punto 7), e, dall'altro, le condizioni di ricevibilità del ricorso devono essere valutate riferendosi al momento in cui esso viene proposto, ossia quello del deposito dell'atto introduttivo (sentenza della Corte 18 aprile 2002, cause riunite C-61/96, C-132/97, C-45/98, C-27/99, C-81/00 e C-22/01, Spagna/Consiglio, Racc. pag. I-3439, punto 23; sentenze del Tribunale 21 marzo 2002, causa T-131/99, Shaw e Falla/Commissione, Racc. pag. II-2023, punto 29, e 9 luglio 2008, causa T-301/01, Alitalia/Commissione, Racc. pag. II-1753, punto 37), che può essere regolarizzato solo prima della scadenza del termine per ricorrere (sentenza della Corte 27 novembre 1984, causa 50/84, Bensider e a./Commissione, Racc. pag. 3991, punto 8).

71. D'altro canto, la soluzione contraria comporterebbe un rischio di arbitrarietà nell'amministrazione della giustizia, giacché in tal caso la ricevibilità del ricorso dipenderebbe dalla data, peraltro aleatoria, della pronuncia della decisione del Tribunale che conclude il procedimento (v., in tal senso e per analogia, sentenza della Corte 12 novembre 1981, cause riunite 212/80- 217/80, Salumi e a., Racc. pag. 2735, punto 14).

72. Nella specie, al momento in cui è stato proposto il ricorso, ossia quello del deposito sia dell'atto introduttivo che della domanda di adeguamento delle conclusioni e dei motivi di annullamento, le condizioni di ricevibilità del ricorso erano disciplinate dall'art. 230 CE [ora art. 263 TFUE]. Pertanto, alla luce della giurisprudenza richiamata al punto 70 supra, la questione della ricevibilità del presente ricorso deve essere risolta in base a detto articolo. Peraltro, anche ammettendo che, nella specie, l'art. 263, quarto comma, TFUE, in particolare l'ultima parte di periodo, potesse conferire alle ricorrenti la legittimazione ad agire di cui erano prive in vigenza dell'art. 230, quarto comma, CE [ora art. 263, quarto comma, TFUE], tale legittimazione non potrebbe essere presa in considerazione per valutare la ricevibilità del presente ricorso, dato che il termine del ricorso, ai sensi sia dell'art. 230, quinto comma, CE [ora art. 263, sesto comma, TFUE] sia dell'art. 263, sesto comma, TFUE, era già scaduto il 1 dicembre 2009, data in cui è entrato in vigore l'art. 263 TFUE.

73. Tale valutazione non è inficiata dalla tesi secondo cui l'art. 263 TFUE farebbe parte delle

norme di procedura riguardo alle quali la giurisprudenza ha riconosciuto che, a differenza delle norme di merito o di diritto sostanziale, esse sono generalmente ritenute applicabili a tutte le controversie pendenti all'atto della loro entrata in vigore (sentenze della Corte Salumi e a., cit. al punto 71 supra, punto 9; 9 marzo 2006, causa C-293/04, Beemsterboer Coldstore Services, Racc. pag. I-2263, punto 19, e 28 giugno 2007, causa C-467/05, Dell'Orto, Racc. pag. I-5557, punto 48). Infatti, anche ritenendo che le questioni di competenza giurisdizionale rientrino nell'ambito delle norme di procedura (v., in tal senso, sentenza Dell'Orto, cit., punto 49), è giocoforza constatare che, come risulta dalla giurisprudenza citata supra, ai punti 70 e 71, per individuare le disposizioni applicabili sulla cui base valutare la ricevibilità di un ricorso di annullamento proposto contro un atto dell'Unione, occorre applicare la massima «tempus regit actum».

74. Ne consegue che l'art. 263, quarto comma, TFUE non è applicabile al presente ricorso.

75. Occorre quindi esaminare la ricevibilità del presente ricorso con riferimento all'art. 230, quarto comma, CE [ora art. 263, quarto comma, TFUE] ».

13 ottobre 2011, *Deutsche Post e Germania c. Commissione*, causa C-463/10 P e 475/10 P

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo IV, sez. 1.1 dedicata agli atti impugnabili.

«64. Nella causa C-463/10 P, la Commissione chiede tuttavia alla Corte, per il caso in cui essa decida che l'atto controverso costituisce un atto impugnabile ai sensi dell'art. 263 TFUE, di procedere ad una sostituzione della motivazione per quanto riguarda la citata ordinanza Deutsche Post/Commissione, indicando che il ricorso proposto dalla Deutsche Post è irricevibile poiché tale impresa non sarebbe legittimata ad agire ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE. Nell'eccezione di illegittimità sollevata dalla Commissione nella causa summenzionata, tale istituzione aveva infatti sostenuto che l'atto controverso non riguardava la Deutsche Post né direttamente né individualmente.

65. A tale riguardo occorre ricordare che, conformemente all'art. 263, quarto comma, TFUE, una persona fisica o giuridica può proporre un ricorso contro una decisione presa nei confronti di altre persone solo se tale decisione la riguarda direttamente e individualmente.

66. Per quanto concerne, innanzitutto, l'eventualità che la Deutsche Post sia direttamente interessata dall'atto controverso, che è diretto alla Repubblica federale di Germania, risulta da una giurisprudenza costante che tale condizione richiede la compresenza di due criteri cumulativi, vale a dire che il provvedimento contestato, in primo luogo, produca effetti direttamente sulla situazione giuridica del singolo e, in secondo luogo, non lasci ai propri destinatari, che sono incaricati della sua applicazione, alcun potere discrezionale quanto all'applicazione stessa, la quale ha carattere meramente automatico e deriva dalla sola normativa dell'Unione, senza intervento di altre norme intermedie (v. sentenza 10 settembre 2009, cause riunite C-445/07 P e C-455/07 P, Commissione/Ente per le Ville Vesuviane e Ente per le Ville Vesuviane/Commissione, Racc. pag. I-7993, punto 45 nonché giurisprudenza ivi citata).

67. A parere della Commissione, tale condizione non sarebbe soddisfatta nel caso di specie, poiché l'atto controverso si limiterebbe a chiedere alla Repubblica federale di Germania di fornire determinate informazioni. Tale ingiunzione non darebbe quindi luogo all'adozione di una misura nazionale avente carattere meramente automatico e risultante dalla sola normativa dell'Unione. Sarebbe il comportamento della Repubblica federale di Germania a determinare se essa intenda rivolgersi alla Deutsche Post o come intenda indurre l'impresa in questione a fornire le informazioni.

68. Nel caso di specie, occorre dichiarare che l'atto controverso riguarda direttamente la Deutsche Post ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE.

69. Da un lato, infatti, la Deutsche Post, in quanto beneficiaria del provvedimento sul quale vertono le informazioni previste dall'atto controverso e in quanto detentrice di tali informazioni, sarà costretta a dar seguito all'ingiunzione di fornire informazioni.

70. Dall'altro lato, il contenuto finale ed esaustivo delle informazioni richieste risulta dall'atto controverso stesso, senza lasciare alla Repubblica federale di Germania alcun potere discrezionale a tale riguardo.

71. Per quanto concerne l'eventualità che la Deutsche Post sia individualmente interessata dall'atto impugnato, occorre ricordare che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, i soggetti diversi dai destinatari di una decisione possono sostenere che essa li riguardi individualmente solamente qualora detta decisione li concerna a causa di determinate qualità loro personali o di una situazione di fatto che li caratterizzi rispetto a chiunque altro e, quindi, li distingua in modo analogo ai destinatari (v., segnatamente, sentenza 22 novembre 2007, causa C-260/05 P, Sniace/Commissione, Racc. pag. I-10005, punto 53 e giurisprudenza citata).

72. A parere della Commissione, la Deutsche Post non sarebbe individualmente interessata dall'atto controverso, dal momento che esso non sarebbe diretto a tale impresa né creerebbe un qualsiasi obbligo a suo carico.

73. A tale riguardo occorre rilevare che il fatto che l'atto controverso non sia diretto alla Deutsche Post è irrilevante al fine di valutare se tale impresa sia individualmente interessata dall'atto in questione ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE.

74. Si deve inoltre rilevare che l'ingiunzione di fornire informazioni si riferisce ad un procedimento di esame di un presunto aiuto di Stato di cui la Deutsche Post avrebbe beneficiato. Le informazioni previste dall'atto controverso riguardano solo la Deutsche Post. Quest'ultima è quindi interessata individualmente da tale atto ai sensi della giurisprudenza citata al punto 71 della presente sentenza.

75. Essendo la Deutsche Post direttamente ed individualmente interessata dall'atto controverso, non occorre quindi procedere, nella causa C-463/10 P, alla sostituzione della motivazione proposta dalla Commissione».

25 ottobre 2011, *Microban International e Microban (Europe) c. Commissione*, causa T-262/10

La Microban International Ltd e la Microban (Europe) operano nella produzione e vendita di additivi antimicrobici e antibatterici destinati a fornire una protezione antibatterica ed antimicrobica ad un'ampia gamma di prodotti. Il 23 marzo 1998 la RCC Registration and Consulting Company Ltd depositava presso la Commissione europea, a nome della Ciba Inc., una domanda di iscrizione dell'additivo 2,4,4'-tricloro-2'-idrossibifenil etere (in prosieguo: il «triclosan») nell'elenco degli additivi autorizzati dalla direttiva della Commissione 23 febbraio 1990, 90/128/CEE, relativa ai materiali e oggetti di materia plastica destinati a venire a contatto con i prodotti alimentari (GU L 75, pag. 19). Il 22 giugno 2000 il comitato scientifico per l'alimentazione umana adottava un parere relativo a vari monomeri e additivi per i materiali a contatto con i prodotti alimentari. Con tale parere, il suddetto comitato ha in particolare deciso che, sebbene il triclosan fosse una sostanza per la quale non poteva essere determinata alcuna dose giornaliera ammissibile o tollerabile, nondimeno poteva esserne autorizzato l'impiego. Il 15 novembre 2002, a seguito dell'aggiornamento delle proprie direttive da parte del comitato per l'alimentazione umana, la Ciba presentava una domanda di nuova valutazione del triclosan. Il 15 marzo 2004, a seguito della nuova valutazione del triclosan, l'Autorità europea per la sicurezza alimentare adottava un parere con cui confermava l'opinione espressa dal comitato scientifico per l'alimentazione umana nel suo parere del 22 giugno 2000.

Il 10 aprile 2008 il triclosan veniva iscritto nell'elenco provvisorio degli additivi di cui all'art. 4 bis, n. 3, della direttiva della Commissione 6 agosto 2002, 2002/72/CE, relativa ai materiali e agli oggetti di materia plastica destinati a venire a contatto con i prodotti alimentari (GU L 220, pag. 18), come modificata. Ai sensi dell'art. 4 bis, n. 4, di tale direttiva, gli additivi non inseriti nell'elenco degli additivi autorizzati a livello dell'Unione possono continuare ad essere utilizzati nel rispetto della legislazione nazionale fintanto che figurino nell'elenco provvisorio.

Il 21 aprile 2009 la Ciba informava la Commissione che aveva deciso di ritirare la propria

domanda diretta ad ottenere l'autorizzazione all'impiego del triclosan come additivo nella produzione di oggetti e materiali di materia plastica destinati a venire a contatto con i prodotti alimentari.

Il 19 marzo 2010 la Commissione adottava la decisione 2010/169/UE, concernente la non iscrizione del triclosan nell'elenco dell'Unione degli additivi utilizzabili nella fabbricazione di materiali e oggetti di materia plastica destinati a venire a contatto con i prodotti alimentari a norma della direttiva 2002/72 (GU L 75, pag. 25). Il fondamento giuridico indicato dalla Commissione in detta decisione è l'art. 11, n. 3, del regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 27 ottobre 2004, n. 1935, riguardante i materiali e gli oggetti destinati a venire a contatto con i prodotti alimentari e che abroga le direttive 80/590/CEE e 89/10/CEE (GU L 338, pag. 4), come modificato.

In tale decisione, la Commissione ha rilevato che la Ciba l'aveva informata della sua decisione di ritirare la domanda diretta ad ottenere l'autorizzazione all'impiego del triclosan come additivo utilizzabile nella fabbricazione di oggetti e materiali di materia plastica destinati a venire a contatto con i prodotti alimentari. Poiché l'impiego del triclosan come additivo nelle plastiche destinate a venire a contatto con i prodotti alimentari non formava più oggetto di una domanda valida, la Commissione ha concluso che occorreva non iscrivere tale sostanza nell'allegato III della direttiva 2002/72 contenente l'elenco positivo. Conseguentemente, la Commissione ha precisato che occorreva cancellare la sostanza in questione dall'elenco provvisorio. Essa ha tuttavia ritenuto necessario prevedere un periodo transitorio in cui la commercializzazione dei materiali e degli oggetti di materia plastica contenenti triclosan potesse continuare ad essere autorizzata dagli Stati membri. La Microban International Ltd e la Microban (Europe) hanno impugnato la decisione davanti al Tribunale di primo grado che, in particolare, ha statuito che:

«18. Ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE, qualsiasi persona fisica o giuridica può proporre un ricorso contro gli atti adottati nei suoi confronti o che la riguardano direttamente e individualmente, nonché contro gli atti regolamentari che la riguardano direttamente e non comportano alcuna misura d'esecuzione.

19. Nella specie è pacifico che la decisione impugnata non è rivolta alle ricorrenti, le quali non sono quindi destinatarie di tale atto. Pertanto, ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE, le ricorrenti possono proporre un ricorso di annullamento contro detto atto solo a condizione che esso costituisca un atto regolamentare che le riguarda direttamente e non comporta alcuna misura d'esecuzione, o che le riguarda direttamente e individualmente.

20. In primo luogo, occorre verificare se la decisione impugnata costituisca un atto regolamentare ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE.

21. A tale proposito si deve ricordare che, secondo la giurisprudenza, la nozione di «atto regolamentare» ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE deve essere interpretata nel senso che include qualsiasi atto di portata generale ad eccezione degli atti legislativi (ordinanza del Tribunale 6 settembre 2011, causa T-18/10, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 56).

22. Nella specie, il fondamento giuridico indicato dalla decisione impugnata è l'art. 11, n. 3, del regolamento n. 1935/2004. Tale articolo prevede che le misure prese dalla Commissione sul suo fondamento siano adottate secondo la procedura di cui all'art. 5 bis, nn. 1-4 e 5, lett. b), della decisione del Consiglio 28 giugno 1999, 1999/468/CE, recante modalità per l'esercizio delle competenze di esecuzione conferite alla Commissione (GU L 184, pag. 23), come modificata. Pertanto, la decisione impugnata è stata adottata dalla Commissione nell'esercizio di competenze di esecuzione, e non nell'esercizio di competenze legislative.

23. Inoltre, la decisione impugnata possiede portata generale, in quanto si applica a situazioni determinate obiettivamente e produce effetti giuridici nei confronti di una categoria di persone considerate in modo generale ed astratto.

24. Infatti, come risulta dal precedente punto 9, la decisione impugnata ha per oggetto la non iscrizione del triclosan nell'elenco positivo. In applicazione dell'art. 4 bis, n. 6, lett. b), della direttiva 2002/72, a seguito di tale non iscrizione, il triclosan è stato anche cancellato dall'elenco provvisorio.

Pertanto, la conseguenza diretta della non iscrizione nell'elenco positivo e della cancellazione dall'elenco provvisorio è che il triclosan non potrà più essere commercializzato nell'Unione dopo il 1 novembre 2011. La decisione impugnata si applica quindi a tutte le persone fisiche o giuridiche la cui attività consiste nella produzione e/o commercializzazione del triclosan, nonché degli oggetti e dei materiali contenenti tale sostanza.

25. Ne consegue che si deve ritenere che la decisione impugnata costituisca un atto regolamentare ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE.

26. In secondo luogo, per quanto riguarda la nozione di incidenza diretta, si deve rilevare che l'espressione «che la riguardano direttamente» compare due volte nell'art. 263, quarto comma, TFUE. Da un lato, tale disposizione riprende i termini dell'art. 230, quarto comma, CE e fa riferimento agli «atti (...) che la riguardano direttamente». Dall'altro, l'art. 263, quarto comma, TFUE introduce la nozione di «atti regolamentari che la riguardano direttamente e che non comportano alcuna misura d'esecuzione».

27 .Anzitutto, per quanto riguarda la condizione dell'incidenza diretta quale figurava nell'art. 230, quarto comma, CE, è stato dichiarato che tale condizione esige che il provvedimento contestato, in primo luogo, produca direttamente effetti sulla situazione giuridica del singolo e, in secondo luogo, non lasci ai propri destinatari alcun potere discrezionale quanto alla sua applicazione, la quale ha carattere meramente automatico e deriva dalla sola normativa contestata, senza intervento di altre norme intermedie (sentenze della Corte 5 maggio 1998, causa C-386/96 P, Dreyfus/Commissione, Racc. pag. I-2309, punto 43, e 10 settembre 2009, cause riunite C-445/07 P e C-455/07 P, Commissione/Ente per le Ville vesuviane ed Ente per le Ville vesuviane/Commissione, Racc. pag. I-7993, punto 45).

28. Nella specie, come si è rilevato supra al punto 24, la decisione impugnata comporta il divieto di commercializzazione dei materiali e degli oggetti contenenti triclosan destinati a venire a contatto con i prodotti alimentari. Poiché, come è stato precisato in udienza, le ricorrenti acquistano triclosan e lo utilizzano per fabbricare un prodotto dalle proprietà antibatteriche e antimicrobiche, che viene successivamente rivenduto per essere utilizzato nella fabbricazione di materiali e oggetti di materia plastica destinati a venire a contatto con i prodotti alimentari, la decisione impugnata produce effetti direttamente sulla loro situazione giuridica.

29. Inoltre, si deve constatare che la decisione impugnata non lascia alcun potere discrezionale agli Stati membri, che ne sono i destinatari e, in quanto tali, sono incaricati della sua attuazione. Certamente, dall'art. 2 di detta decisione emerge che la commercializzazione dei materiali e degli oggetti contenenti triclosan può proseguire fino al 1 novembre 2011, nel rispetto della legislazione nazionale, il che significa che gli Stati membri possono vietare la commercializzazione di tali materiali e oggetti prima della suddetta data. Se è vero che gli Stati membri dispongono quindi di un certo potere discrezionale per quanto riguarda la data in cui intendono vietare la commercializzazione del triclosan, tuttavia l'applicazione di tale divieto è automatica ed obbligatoria a partire dal 1 novembre 2011. Inoltre, si deve rilevare che il periodo transitorio previsto dall'art. 2 della decisione impugnata è inteso ad agevolare l'attuazione del provvedimento di non iscrizione del triclosan nell'elenco positivo ed è quindi accessorio rispetto a tale provvedimento.

30. Ne consegue che le ricorrenti devono essere ritenute direttamente interessate dalla decisione impugnata, conformemente alla nozione di incidenza diretta quale figurava nell'art. 230, quarto comma, CE.

31. Per quanto attiene poi alla nozione di incidenza diretta, quale nuovamente introdotta all'art. 263, quarto comma, TFUE, è lecito chiedersi se tale nozione debba ricevere un'interpretazione diversa da quella elaborata nell'ambito della giurisprudenza richiamata supra al punto 27.

32. Tuttavia, si deve rilevare che, secondo la giurisprudenza, consentendo ad una persona fisica o giuridica di proporre un ricorso contro gli atti regolamentari che la riguardano direttamente e non comportano alcuna misura d'esecuzione, l'art. 263, quarto comma, TFUE persegue un obiettivo di apertura delle condizioni per la presentazione dei ricorsi diretti (v., in tal senso, ordinanza Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, cit. al punto 21 supra, punto 50). Pertanto, la nozione di incidenza diretta, quale nuovamente introdotta in tale disposizione, non può comunque formare

oggetto di un'interpretazione più restrittiva rispetto alla nozione di incidenza diretta quale figurava all'art. 230, quarto comma, CE. Dal momento che si è stabilito, al precedente punto 30, che le ricorrenti erano direttamente interessate dalla decisione impugnata, conformemente alla nozione di incidenza diretta quale figurava all'art. 230, quarto comma, CE, si deve ritenere che esse siano direttamente interessate dalla decisione impugnata anche conformemente alla nozione di incidenza diretta quale nuovamente introdotta all'art. 263, quarto comma, TFUE.

33. Oltre a ciò, per quanto riguarda la questione se la decisione impugnata comporti o meno misure d'esecuzione, ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE, occorre ribadire che, come si è già rilevato supra ai punti 24 e 28, detta decisione aveva per oggetto la non iscrizione del triclosan nell'elenco positivo. Di conseguenza, in applicazione dell'art. 4 bis, n. 6, lett. b), della direttiva 2002/72, la decisione impugnata ha anche cancellato tale sostanza dall'elenco provvisorio. Inoltre, per agevolare l'attuazione della non iscrizione nell'elenco positivo e la conseguente cancellazione dall'elenco provvisorio, la decisione impugnata ha previsto, in via accessoria, un periodo transitorio durante il quale poteva essere autorizzata la commercializzazione dei materiali e degli oggetti contenenti triclosan e la cui scadenza era fissata al 1 novembre 2011.

34. A tal riguardo, in primo luogo, si deve constatare che né la non iscrizione nell'elenco positivo né la cancellazione dall'elenco provvisorio richiedono misure di esecuzione da parte degli Stati membri. Infatti, ai sensi dell'art. 4 bis, n. 4, della direttiva 2002/72, solo gli additivi inclusi nell'elenco provvisorio possono continuare ad essere utilizzati dopo il 1 gennaio 2010. Inoltre, a termini dell'art. 4 bis, n. 6, lett. b), della direttiva 2002/72, un additivo viene cancellato dall'elenco provvisorio qualora la Commissione decida di non includerlo nell'elenco positivo. Pertanto, la decisione di non iscrizione ha avuto come conseguenza immediata la cancellazione dall'elenco provvisorio e il divieto di commercializzazione del triclosan, senza che fosse necessario per gli Stati membri adottare una qualsiasi misura di esecuzione.

35. Si deve inoltre sottolineare, al pari delle ricorrenti, che la direttiva della Commissione 1 marzo 2004, 2004/19/CE, che modifica la direttiva 2002/72 (GU L 71, pag. 8), nonché la direttiva della Commissione 6 marzo 2008, 2008/39/CE, che modifica la direttiva 2002/72 (GU L 63, pag. 6), hanno introdotto nella direttiva 2002/72, rispettivamente, l'art. 4 bis, n. 4, e l'art. 4 bis, n. 6, lett. b). Orbene, dall'applicazione dell'art. 2 della direttiva 2004/19 e dell'art. 2 della direttiva 2008/39 risulta che, rispettivamente, l'art. 4 bis, n. 4, e l'art. 4 bis, n. 6, lett. b), della direttiva 2002/72 sono stati oggetto di una trasposizione negli Stati membri. Pertanto, non si può ritenere che il divieto di commercializzazione del triclosan, conseguente alla sua non iscrizione nell'elenco positivo e alla sua cancellazione dall'elenco provvisorio, richiedesse l'adozione di misure d'esecuzione.

36. In secondo luogo, la misura transitoria, consentendo di prorogare la possibilità di commercializzare il triclosan fino al 1 novembre 2011, non richiede di per sé alcuna misura di esecuzione da parte degli Stati membri, il cui eventuale intervento al fine di anticipare il termine del 1 novembre 2011 è puramente facoltativo.

37. In terzo luogo, sebbene, in quest'ultima ipotesi, la misura transitoria possa dare luogo a misure di esecuzione da parte degli Stati membri, occorre ribadire che essa è destinata ad agevolare l'attuazione della decisione impugnata, nella parte in cui ha l'effetto di vietare la commercializzazione del triclosan, in modo che le persone fisiche o giuridiche interessate da tale divieto possano prendere i necessari provvedimenti. Si tratta quindi di un elemento accessorio rispetto all'oggetto principale della decisione impugnata costituito dal divieto di commercializzazione del triclosan, che, a decorrere dal 1 novembre 2011, sarà applicabile senza che sia necessaria alcuna misura di esecuzione.

38. Alla luce delle suesposte considerazioni, non si può ritenere che la decisione impugnata comporti misure di esecuzione.

39. Ne consegue che la detta decisione costituisce un atto regolamentare che riguarda direttamente le ricorrenti e non comporta misure di esecuzione. Pertanto, l'eccezione di irricevibilità sollevata dalla Commissione deve essere respinta, senza che occorra esaminare l'eventuale incidenza individuale sulle ricorrenti».

4 giugno 2012, ordinanza, *Europäischer Wirtschaftsverband der Eisen- und Stahlindustrie (Eurofer) ASBL c. Commissione,* ord. T-381/11

L'Europäischer Wirtschaftsverband der Eisen- und Stahlindustrie (Eurofer) ASBL, è un'associazione di categoria che, conformemente al suo statuto, rappresenta gli interessi dell'industria siderurgica europea. I membri dell'Eurofer gestiscono altiforni e acciaierie per la fabbricazione di ghisa grezza e di acciaio. Tale fabbricazione comporta l'emissione di gas di scarico combustibili. Il 13 ottobre 2003, il Parlamento europeo e il Consiglio hanno adottato la direttiva 2003/87/CE che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni di gas a effetto serra nella Comunità e che modifica la direttiva 96/61/CE del Consiglio (GU L 275, pag. 32), modificata da ultimo dalla direttiva 2009/29/CE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, al fine di perfezionare ed estendere il sistema comunitario per lo scambio di quote di emissioni di gas a effetto serra (GU L 140, pag. 63) (in prosieguo: la «direttiva 2003/87»). Tale sistema di scambio di quote di emissioni di gas a effetto serra è stato istituito al fine di ridurre siffatte emissioni nell'Unione europea. Conformemente all'articolo 2, paragrafo 1, e agli allegati I e II della direttiva 2003/87, gli impianti dei membri dell'Eurofer rientrano nell'ambito di applicazione di tale direttiva di modo che questi ultimi sono tenuti a partecipare al sistema di scambio di quote di emissioni.

Il 13 ottobre 2003, il Parlamento europeo e il Consiglio hanno adottato la direttiva 2003/87/CE che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni di gas a effetto serra nella Comunità e che modifica la direttiva 96/61/CE del Consiglio (GU L 275, pag. 32), modificata da ultimo dalla direttiva 2009/29/CE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, al fine di perfezionare ed estendere il sistema comunitario per lo scambio di quote di emissioni di gas a effetto serra (GU L 140, pag. 63) (in prosieguo: la «direttiva 2003/87»). Tale sistema di scambio di quote di emissioni di gas a effetto serra è stato istituito al fine di ridurre siffatte emissioni nell'Unione europea. Conformemente all'articolo 2, paragrafo 1, e agli allegati I e II della direttiva 2003/87, gli impianti dei membri dell'Eurofer rientrano nell'ambito di applicazione di tale direttiva di modo che questi ultimi sono tenuti a partecipare al sistema di scambio di quote di emissioni. Il 27 aprile 2011, la Commissione ha adottato la decisione 2011/278/UE che stabilisce norme transitorie per l'insieme dell'Unione ai fini dell'armonizzazione delle procedure di assegnazione gratuita delle quote di emissioni ai sensi dell'articolo 10 bis della direttiva 2003/87, impugnata davanti al Tribunale di primo grado dall'Eurofer. Il Tribunale ha ritenuto che:

«56. Alla luce del ruolo e dei poteri rispettivi della Commissione e degli Stati membri e delle varie fasi dell'iter decisionale nell'ambito del regime istituito dalla direttiva 2003/87 e dalla decisione impugnata, così come esposti nei precedenti punti 47-55, si deve necessariamente constatare che la decisione impugnata comporta misure di esecuzione ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE.

57. Infatti, l'articolo 15 della decisione impugnata comporta misure di esecuzione che gli Stati membri e la Commissione devono adottare sulla base di detta decisione. Così, in primo luogo, gli Stati membri, conformemente all'articolo 11, paragrafo 1, della direttiva 2003/87 e all'articolo 15, paragrafo 1, della decisione impugnata, devono trasmettere alla Commissione l'elenco degli impianti che ricadono nell'ambito di detta direttiva situati nel loro territorio che deve contenere, ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2, lettera e), di detta decisione, il quantitativo annuo preliminare di quote di emissioni assegnate a titolo gratuito nel periodo 2013-2020, determinato a norma dell'articolo 10, paragrafo 2, della decisione impugnata. In secondo luogo, ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 3, secondo comma, di tale decisione, la Commissione deve determinare il fattore di correzione transettoriale uniforme. In terzo luogo, conformemente all'articolo 15, paragrafo 4, della decisione impugnata, la Commissione ha la facoltà di rifiutare l'iscrizione di un impianto su tale elenco, ivi compresi i quantitativi annui totali preliminari corrispondenti di quote di emissioni assegnate a titolo gratuito a tale impianto. In quarto luogo, gli Stati membri devono precedere alla determinazione del quantitativo annuo finale di quote di emissioni assegnate a titolo gratuito per ogni anno nel periodo 2013-2020, conformemente all'articolo 10, paragrafo 9, della decisione impugnata.

58. Ne consegue che la decisione impugnata prevede che gli Stati membri e la Commissione adottino diverse misure di esecuzione che sfociano nella determinazione, da parte degli Stati membri, del quantitativo annuo finale di quote di emissioni concesse a titolo gratuito per ciascuno degli impianti interessati per i quali l'iscrizione su detto elenco non è stata rifiutata dalla Commissione. Di conseguenza, la decisione impugnata non costituisce un atto regolamentare che non comporta alcuna misura di esecuzione, ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE.

59. A questo proposito, si deve rilevare che la questione se la decisione impugnata lasci o meno un potere discrezionale alle autorità incaricate delle misure di esecuzione non è pertinente. Infatti, vero è che l'assenza di potere discrezionale è un criterio da esaminare al fine di constatare se la condizione dell'incidenza diretta nei confronti di un ricorrente sia soddisfatta (v. ordinanza del Tribunale del 23 settembre 2008, Lafarge Cement/Commissione, T-195/07, non pubblicata nella Raccolta, punto 22, e giurisprudenza ivi citata). Tuttavia, il requisito di un atto che non comporti alcuna misura di esecuzione previsto all'articolo 263, quarto comma, TFUE costituisce una condizione diversa da quella attinente all'incidenza diretta. L'argomento dell'Eurofer, secondo il quale la decisione impugnata non comporta alcuna misura di esecuzione a causa di una pretesa mancanza di potere discrezionale, deve pertanto essere respinto.

60. Contrariamente a quanto asserisce l'Eurofer, la conclusione secondo la quale la decisione impugnata non costituisce un atto che non comporta alcuna misura di esecuzione ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE non è rimessa in discussione dall'obiettivo perseguito da tale disposizione. Infatti, vero è che quest'ultimo consiste nel permettere ad una persona fisica o giuridica di proporre un ricorso contro gli atti di portata generale, non legislativi, che la riguardino direttamente e che non comportino alcuna misura di esecuzione, evitando così i casi in cui una siffatta persona dovrebbe violare il diritto per avere accesso ad un giudice. Tuttavia, la situazione dei membri dell'Eurofer non è quella a cui è volto detto obiettivo. Nella fattispecie, i membri dell'Eurofer possono, in linea di principio, contestare le misure nazionali di esecuzione della decisione impugnata e, in tale contesto, eccepire l'illegittimità di quest'ultima dinanzi ai giudici nazionali che possono ricorrere, prima di statuire, alle disposizioni dell'articolo 267 TFUE, senza aver dovuto preliminarmente violare la decisione impugnata.

61. Infine, per quanto riguarda l'argomento dell'Eurofer secondo il quale la possibilità di un ricorso, diretto unicamente contro la determinazione da parte degli Stati membri del quantitativo annuo finale di quote di emissioni assegnate a titolo gratuito per tutti gli impianti interessati, comporterebbe conseguenze incerte a seguito dell'esaurimento del quantitativo totale di quote da assegnare a titolo gratuito a tale momento e pregiudicherebbe quindi il principio della tutela giurisdizionale effettiva, occorre rilevare, in primo luogo, che un esaurimento del genere non è provato e, in secondo luogo, che tali circostanze non possono modificare le condizioni di ricevibilità di un ricorso di annullamento fissate dal Trattato FUE (v., in questo senso, ordinanza della Corte del 17 febbraio 2009, Galileo Lebensmittel/Commissione, C-483/07 P, Racc. pag. I-959, punto 59).

62. Di conseguenza, poiché la decisione impugnata costituisce un atto regolamentare che comporta misure di esecuzione, non è necessario esaminare l'eventuale incidenza diretta sui membri dell'Eurofer».

3 ottobre 2013, *Inuit, Tapiriit Kanatami e a. c. Parlamento e Consiglio*, causa C-583/11 P

Mediante la loro impugnazione, l'Inuit Tapiriit Kanatami, la Nattivak Hunters and Trappers Association, la Pangnirtung Hunters' and Trappers' Association, i sigg. Moesesie, Kooneeliusie, Newkingnak, Kuptana, la sig.ra Aariak, il Canadian Seal Marketing Group, la Ta Ma Su Seal Products Inc., il Fur Institute of Canada, la NuTan Furs Inc., la GC Rieber Skinn AS, l'Inuit Circumpolar Council Greenland (ICC-Greenland), il sig. Egede e il Kalaallit Nunaanni Aalisartut Piniartullu Kattuffiat (KNAPK) chiedono l'annullamento dell'ordinanza del Tribunale dell'Unione europea del 6 settembre 2011 (T-18/10, Racc. pag. II-5599), con cui quest'ultimo ha respinto in quanto irricevibile il

ricorso proposto dai ricorrenti nonché dal sig. Agathos e volto all'annullamento del regolamento (CE) n. 1007/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 settembre 2009, sul commercio dei prodotti derivati dalla foca (GU L 286, pag. 36). In particolare la Corte ha statuito che:

«69. Riguardo alla condizione dell'incidenza individuale da parte dell'atto di cui è chiesto l'annullamento, occorre sottolineare che, sebbene i ricorrenti non sostengano che il Tribunale ha applicato in modo errato i criteri di valutazione risultanti dalla giurisprudenza costante della Corte a partire dalla citata sentenza Plaumann/Commissione relativa a tale requisito di ricevibilità, essi chiedono espressamente alla Corte di riesaminare tali criteri di valutazione e di sostituirli con il criterio del «pregiudizio sostanziale».

70.A tale proposito occorre rilevare che la seconda parte di frase dell'articolo 263, quarto comma, TFUE corrisponde, come è stato osservato al punto 55 della presente sentenza, a quella dell'articolo 230, quarto comma, CE. Orbene, la formulazione di tale disposizione non è stata modificata. Inoltre, non sussiste alcun elemento tale da far ritenere che gli autori del Trattato di Lisbona intendessero modificare la portata dei requisiti di ricevibilità già previsti dall'articolo 230, quarto comma, CE. Inoltre, dai lavori preparatori relativi all'articolo III-365, paragrafo 4, del progetto di Trattato che istituisce una Costituzione per l'Europa risulta che la portata di tali condizioni non dovrebbe essere modificata (v., in particolare, Segretariato della Convenzione europea, Relazione finale del circolo di discussione sul funzionamento della Corte di giustizia, del 25 marzo 2003, CONV 636/03, punto 23).

71. In tale contesto, occorre osservare che il tenore del requisito dell'incidenza individuale da parte dell'atto di cui è chiesto l'annullamento, quale interpretato dalla Corte nella sua giurisprudenza costante a partire dalla citata sentenza Plaumann/Commissione, non è stato modificato dal Trattato di Lisbona. Si deve quindi necessariamente constatare che il Tribunale non ha commesso alcun errore di diritto nell'applicare i criteri di valutazione previsti da tale giurisprudenza.

72. Secondo la suddetta giurisprudenza, le persone fisiche o giuridiche soddisfano la condizione dell'incidenza individuale solo se l'atto impugnato le riguarda a causa di determinate qualità loro personali o di una situazione di fatto che le caratterizza rispetto a qualsiasi altro soggetto e, quindi, le distingue in modo analogo ai destinatari (v. sentenze Plaumann/Commissione, cit., punto 223; del 29 aprile 2004, Italia/Commissione, C-298/00 P, Racc. pag. I-4087, punto 36, nonché del 9 giugno 2011, Comitato «Venezia vuole vivere»/Commissione, C-71/09 P, C-73/09 P e C-76/09 P, Racc. pag. I-4727, punto 52).

73. Nel caso di specie, è vero che il Tribunale si è limitato, ai punti da 88 a 93 dell'ordinanza impugnata, ad esaminare se quattro dei ricorrenti fossero individualmente interessati dal regolamento controverso ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, poiché in ogni caso gli altri ricorrenti non erano direttamente interessati dal suddetto regolamento ai sensi della medesima disposizione. Tuttavia, si deve constatare che nessuno dei ricorrenti viene contraddistinto dal regolamento controverso in modo analogo a un destinatario come richiesto dalla giurisprudenza costante a partire dalla citata sentenza Plaumann/Commissione. Infatti, il divieto di immissione sul mercato di prodotti derivati dalla foca, stabilito nel regolamento controverso, è formulato in termini generali e si applica indistintamente a qualunque operatore economico che rientri nell'ambito di applicazione di quest'ultimo.

74. Di conseguenza, non occorre esaminare se il Tribunale abbia commesso un errore di diritto quando ha dichiarato che il regolamento controverso ha un'incidenza diretta solo su quei ricorrenti che sono attivi nella trasformazione e/o nella commercializzazione dei prodotti derivati dalla foca provenienti da cacciatori e trappers Inuit e non Inuit, dato che un eventuale errore di diritto al riguardo non inciderebbe sulla soluzione della controversia e non influenzerebbe il dispositivo dell'ordinanza impugnata.

75. Infatti, dalla stessa formulazione dell'articolo 263, quarto comma, TFUE nonché da una costante giurisprudenza risulta che una persona fisica o giuridica può chiedere l'annullamento di un atto del quale non sia il destinatario o che non sia un atto regolamentare unicamente qualora l'atto la riguardi non solo direttamente, ma anche individualmente (con riferimento all'articolo 230 CE, v.

sentenza del 30 marzo 2004, Rothley e a./Parlamento, C-167/02 P, Racc. pag. I-3149, punto 25 nonché giurisprudenza ivi citata).

76. Dunque, poiché i requisiti dell'incidenza diretta e dell'incidenza individuale da parte dell'atto di cui è chiesto l'annullamento sono cumulativi, il fatto che in capo al ricorrente manchi uno di essi comporta che il ricorso di annullamento da esso proposto contro tale atto debba ritenersi irricevibile».

19 dicembre 2013, *Telefónica c. Commissione,* causa C-274/12 P

Con la propria impugnazione, la Telefónica SA chiede l'annullamento dell'ordinanza del Tribunale dell'Unione europea del 21 marzo 2012, Telefónica/Commissione (T-228/10), con cui è stato respinto in quanto irricevibile il suo ricorso volto all'annullamento dell'articolo 1, paragrafo 1, della decisione 2011/5/CE della Commissione, del 28 ottobre 2009, relativa all'ammortamento fiscale dell'avviamento finanziario per l'acquisizione di partecipazioni azionarie estere C 45/07 (ex NN 51/07, ex CP 9/07) cui la Spagna ha dato esecuzione. La Corte ha ritenuto che:

«27. Come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 40 e 41 delle conclusioni, la nozione di «atti regolamentari (...) che non comportano alcuna misura di esecuzione», ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, ultima parte di frase, TFUE, deve essere interpretata alla luce dell'obiettivo di detta disposizione consistente, come emerge dalla sua genesi, nell'evitare che un singolo sia costretto a violare la legge per poter accedere al giudice. Orbene, qualora un atto regolamentare produca direttamente effetti sulla situazione giuridica di una persona fisica o giuridica senza richiedere misure di esecuzione, quest'ultima rischierebbe di essere privata di tutela giurisdizionale effettiva se non disponesse di un rimedio diretto dinanzi al giudice dell'Unione al fine di contestare la legittimità di detto atto regolamentare. Infatti, in assenza di misure di esecuzione, una persona fisica o giuridica, ancorché direttamente interessata dall'atto in questione, non sarebbe in grado di ottenere un controllo giurisdizionale dell'atto se non dopo aver violato le disposizioni dell'atto medesimo facendone valere l'illegittimità nell'ambito dei procedimenti avviati nei suoi confronti dinanzi ai giudici nazionali.

28. Si deve precisare a tal riguardo, in primo luogo, che, laddove un atto regolamentare comporti misure di esecuzione, il sindacato giurisdizionale sul rispetto dell'ordinamento giuridico dell'Unione è garantito indipendentemente dalla questione se tali misure provengano dall'Unione o dagli Stati membri. Le persone fisiche o giuridiche che non possono, in considerazione dei requisiti di ricevibilità previsti dall'articolo 263, quarto comma, TFUE, impugnare direttamente dinanzi al giudice dell'Unione un atto regolamentare dell'Unione sono protette contro l'applicazione, nei loro confronti, di un atto di tal genere dalla possibilità di impugnare le misure di esecuzione che l'atto medesimo comporta.

29. Qualora l'attuazione di tali atti spetti alle istituzioni, agli organi o agli organismi dell'Unione, le persone fisiche o giuridiche possono proporre ricorso diretto dinanzi al giudice dell'Unione contro le misure di attuazione, alle condizioni stabilite all'articolo 263, quarto comma, TFUE e dedurre, a sostegno del ricorso, l'illegittimità dell'atto di base in questione, ai sensi dell'articolo 277 TFUE. Laddove detta attuazione spetti agli Stati membri, esse possono far valere l'invalidità dell'atto dell'Unione in questione dinanzi ai giudici nazionali e sollecitare questi ultimi a interpellare la Corte al riguardo mediante la proposizione di questioni pregiudiziali ai sensi dell'articolo 267 TFUE (sentenza del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, punto 93).

30. In secondo luogo, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 48 delle conclusioni, nella valutazione della questione se un atto regolamentare comporti misure di esecuzione, occorre far riferimento alla posizione della persona che invochi il diritto di ricorso ex articolo 263, quarto comma, ultima parte di frase, TFUE. Resta quindi irrilevante la questione se l'atto di cui trattasi comporti misure di esecuzione nei confronti di altri singoli.

31. In terzo luogo, al fine di verificare se l'atto impugnato comporti misure di esecuzione, occorre far esclusivo riferimento all'oggetto del ricorso e, nel caso in cui il ricorrente chieda solamente l'annullamento parziale di un atto, sono solamente le misure di esecuzione che tale capo dell'atto eventualmente comporti a dover essere, all'occorrenza, prese in considerazione.

32. È alla luce di tali precisazioni che occorre esaminare il terzo motivo dedotto dalla Telefónica a sostegno della propria impugnazione.

33. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 33 delle conclusioni, unico oggetto del ricorso della Telefónica era contestare l'incompatibilità parziale con il mercato comune del regime di cui trattasi, quale dichiarata all'articolo 1, paragrafo 1, della decisione controversa, e non conteneva censure quanto al recupero degli aiuti, disposto dall'articolo 4, paragrafo 1, della decisione medesima, né alle altre ingiunzioni nei confronti del Regno di Spagna di cui al successivo articolo 6, paragrafo 2.

34. In primo luogo, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 48 delle conclusioni, la dichiarazione di incompatibilità parziale del regime di cui trattasi con il mercato comune, dichiarata all'articolo 1, paragrafo 1, della decisione controversa, è rivolta unicamente allo Stato membro destinatario della decisione, nella specie il Regno di Spagna, ragion per cui la decisione stessa, conformemente all'articolo 288, quarto comma, TFUE, non è vincolante nei confronti di altri soggetti.

35. In secondo luogo, l'oggetto dell'articolo 1, paragrafo 1, della decisione controversa consiste esclusivamente nel dichiarare l'incompatibilità con il mercato comune del regime di cui trattasi. Non vengono definite le conseguenze specifiche che tale dichiarazione produce nei confronti dei singoli contribuenti, conseguenze che si materializzeranno in atti amministrativi quali gli avvisi di accertamento, che costituiscono in quanto tali misure di esecuzione che l'articolo 1, paragrafo 1, della decisione controversa «comporta» ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, ultima parte di frase, TFUE.

36. Conseguentemente, il Tribunale ha correttamente affermato, al punto 44 dell'ordinanza impugnata, che le misure volte a dare attuazione alla decisione di incompatibilità, tra cui segnatamente quella consistente nel respingere la domanda di concessione del vantaggio fiscale di cui trattasi, rigetto che la ricorrente potrà parimenti contestare dinanzi al giudice nazionale, costituiscono misure di esecuzione della decisione controversa.

37. Tale rilievo è di per sé idoneo a fondare il rigetto della tesi dedotta dalla Telefónica dinanzi al Tribunale secondo cui la decisione controversa non comporterebbe misure di esecuzione.

38. Conseguentemente, il Tribunale ha correttamente affermato, al punto 45 dell'ordinanza impugnata, che, a prescindere dalla questione se la decisione controversa sia un atto regolamentare, le condizioni di ricevibilità previste dall'articolo 263, quarto comma, ultima parte di frase, TFUE, non erano soddisfatte nella specie».

27 febbraio 2014, *Stiching Woonpunt e a. c. Commissione,* causa C-132/12 P

Con la loro impugnazione, la Stichting Woonpunt, la Stichting Havensteder, già Stichting Com.wonen, la Woningstichting Haag Wonen e la Stichting Woonbedrijf SWS.Hhvl chiedono l'annullamento dell'ordinanza del Tribunale dell'Unione europea del 16 dicembre 2011, Stichting Woonpunt e a./Commissione (T-203/10), con la quale detto giudice ha respinto il loro ricorso volto all'annullamento della decisione C(2009) 9963 def. della Commissione, del 15 dicembre 2009, relativa agli aiuti di Stato E 2/2005 e N 642/2009 – Paesi Bassi – Aiuto esistente e aiuto specifico per progetti a vantaggio delle società di edilizia residenziale.

In particolare, la Corte, anche con sentenza 27 febbraio 2014, Stiching Woonlinie e a. c. Commissione, causa C-133/12 P, ha statuito che:

«42. Occorre sottolineare, in limine, che la decisione controversa è stata adottata il 15 dicembre 2009, ossia dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona che ha modificato il Trattato CE.

43.Tra le altre modifiche, il Trattato di Lisbona, ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, ha attenuato i presupposti di ricevibilità dei ricorsi di annullamento proposti dalle persone fisiche e giuridiche contro gli atti dell'Unione aggiungendo al medesimo articolo una terza parte di frase. Tale parte di frase, infatti, senza subordinare la ricevibilità dei ricorsi di annullamento proposti dalle persone fisiche e giuridiche al presupposto dell'incidenza individuale, rende altresì esperibile tale mezzo di ricorso nei confronti degli atti regolamentari che non comportino alcuna misura di esecuzione e che riguardino il ricorrente direttamente (v., in tal senso, sentenza del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, punto 57).

44. L'articolo 263, quarto comma, TFUE prevede pertanto due ipotesi in cui ad una persona fisica o giuridica è riconosciuta legittimazione ad agire per proporre ricorso contro un atto di cui essa non sia destinataria. Da un lato, tale ricorso può essere proposto a condizione che l'atto la riguardi direttamente ed individualmente. Dall'altro, questa persona può proporre ricorso contro un atto regolamentare che non comporti misure di esecuzione, se esso la riguarda direttamente (sentenza del 19 dicembre 2013, Telefónica/Commissione, C-274/12 P, punto 19).

45. In tale contesto, occorre ricordare che il criterio che subordina la ricevibilità di un ricorso d'annullamento proposto da una persona fisica o giuridica avverso una decisione di cui non è destinataria ai presupposti fissati all'articolo 263, quarto comma, TFUE costituisce un motivo di irricevibilità di ordine pubblico che i giudici dell'Unione sono tenuti ad esaminare in qualsiasi momento, anche d'ufficio (v., in tal senso, sentenza del 23 aprile 2009, Sahlstedt e a./Commissione, C-362/06 P, Racc. pag. I-2903, punto 22).

46. Orbene, nell'ordinanza impugnata il Tribunale si è limitato ad esaminare il presupposto dell'incidenza individuale sulle ricorrenti per dichiarare irricevibile il loro ricorso, ai sensi della seconda parte di frase dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, omettendo di procedere all'analisi di tale ricorso alla luce degli altri presupposti, meno restrittivi, previsti dalla terza parte di frase dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, ed il cui esame non era minimamente pregiudicato dall'accertamento dell'assenza di incidenza individuale.

47. In tal modo, il Tribunale ha commesso un errore di diritto.

48. Tuttavia, un simile errore sarebbe irrilevante se emergesse che il ricorso delle ricorrenti non soddisfa i presupposti di ricevibilità enunciati all'articolo 263, quarto comma, terza parte di frase, TFUE.

49. Ai sensi della summenzionata disposizione, il ricorso di annullamento è segnatamente esperibile nei confronti degli atti regolamentari che non comportino alcuna misura di esecuzione e che riguardino il ricorrente direttamente.

50. A tale proposito, la Corte ha già dichiarato che, nel valutare se un atto regolamentare comporti misure di esecuzione, si deve far riferimento alla posizione della persona che invoca il diritto di ricorso ex articolo 263, quarto comma, terza parte, TFUE (sentenza Telefónica/Commissione, cit., punto 30).

51. Inoltre, per verificare se l'atto impugnato comporti misure d'esecuzione, occorre riferirsi esclusivamente all'oggetto del ricorso (sentenza Telefónica/Commissione, cit., punto 31).

52. Nella fattispecie, da un lato, le ricorrenti mirano, con il loro ricorso, all'annullamento della decisione controversa con cui la Commissione conferma la compatibilità dell'aiuto E 2/2005 con il mercato comune, a seguito degli impegni assunti dalle autorità olandesi che modificano il regime di aiuti di cui beneficiavano le ricorrenti. Dal punto 41 della decisione controversa emerge che tali impegni saranno attuati con un nuovo decreto ministeriale e con una nuova legge sull'edilizia residenziale.

53. Dall'altro lato, la decisione controversa non definisce le conseguenze specifiche e concrete che l'applicazione degli impegni delle autorità olandesi nell'ambito dell'aiuto E 2/2005 produrrà sulle attività delle ricorrenti. Tali conseguenze si materializzeranno attraverso atti adottati in esecuzione del decreto ministeriale e della nuova legge sull'edilizia residenziale, che costituiscono in quanto tali misure d'esecuzione che la decisione controversa comporta, ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, terza parte di frase, TFUE.

54. Per tale ragione, indipendentemente dal fatto che la decisione costituisca o meno un «atto

regolamentare» ai sensi della summenzionata disposizione, dal momento che il ricorso delle ricorrenti non soddisfa i presupposti di ricevibilità previsti all'articolo 263, quarto comma, terza parte di frase, TFUE, l'errore di diritto che il Tribunale ha commesso nell'ordinanza impugnata, omettendo di esaminare la ricevibilità di tale ricorso anche alla luce di tali altri presupposti, è irrilevante».

31 marzo 2014, ordinanza, *SACBO Spa c. Commissione,* causa T-270/13

La ricorrente, la Società per l'aeroporto civile di Bergamo-Orio al Serio SpA (SACBO SpA), è una società di diritto privato, concessionaria della gestione e dello sviluppo dell'aeroporto di Bergamo-Orio al Serio (Italia) in virtù di una convenzione aeroportuale stipulata con l'Ente Nazionale per l'Aviazione Civile (ENAC), ente pubblico avente compiti di regolazione tecnica, certificazione, vigilanza e controllo nel settore dell'aviazione civile in Italia. La ricorrente provvede anche alle infrastrutture e alle installazioni necessarie allo svolgimento delle attività aeroportuali.

In conformità al regolamento (CE) n. 58/2003 del Consiglio, del 19 dicembre 2002, che definisce lo statuto delle agenzie esecutive incaricate dello svolgimento di alcuni compiti relativi alla gestione dei programmi comunitari (GU 2003, L 11, pag. 1), e alla sua decisione 2007/60/CE, del 26 ottobre 2006, che istituisce l'Agenzia esecutiva per la rete transeuropea di trasporto, in applicazione del regolamento (CE) n. 58/2003 (GU 2007, L 32, pag. 88), la Commissione delle Comunità europee, con decisione C (2007) 5282 def., del 5 novembre 2007, modificata con decisione C (2008) 5533 def., del 7 ottobre 2008, ha delegato all'Agenzia esecutiva per la rete transeuropea di trasporto (TEN-T EA), divenuta Agenzia esecutiva per l'innovazione e le reti (INEA), la supervisione sul contributo finanziario concesso a favore di progetti di interesse comune a carico del bilancio della rete transeuropea di trasporto.

Nel maggio 2009, a seguito del bando annuale promosso dalla Commissione ai sensi del regolamento (CE) n. 680/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2007, che stabilisce i principi generali per la concessione di un contributo finanziario della Comunità nel settore delle reti transeuropee dei trasporti e dell'energia (GU L 162, pag. 1), l'ENAC ha presentato domanda di finanziamento di uno studio di fattibilità sull'intermodalità dell'aeroporto di Orio al Serio.

Con decisione C (2010) 1108, del 5 marzo 2010, la Commissione ha incluso lo studio di fattibilità relativo all'aeroporto di Orio al Serio nell'elenco dei progetti selezionati, prevedendo un contributo finanziario pari, al massimo, al 50% del costo totale approvato.

Con decisione C (2010) 4456, del 24 giugno 2010 (in prosieguo: la «decisione del 24 giugno 2010»), la Commissione ha disposto la concessione all'ENAC di un contributo finanziario dell'Unione europea pari a EUR 800 000 per la realizzazione del suddetto studio di fattibilità.

Successivamente alla definitiva conclusione dello studio di fattibilità, la TEN-T EA ha comunicato all'ENAC, con una lettera datata 18 marzo 2013, che taluni costi sostenuti in occasione della realizzazione del progetto in questione non potevano essere approvati a causa del mancato rispetto delle norme in materia di appalti pubblici e che, di conseguenza, doveva essere restituita una somma pari a EUR 158 517,54. La lettera invitava poi l'ENAC a presentare le proprie osservazioni entro un mese e precisava che una nota di addebito gli sarebbe stata notificata in un momento successivo.

Tale lettera è stata impugnata da SACBO spa davanti al Tribunale di primo grado.

«20. Ebbene, secondo l'articolo 263, quarto comma, TFUE, una persona fisica o giuridica può proporre un ricorso contro una decisione presa nei confronti di un altro soggetto soltanto se tale decisione la riguarda direttamente e individualmente.

21. Quanto al requisito dell'incidenza diretta, risulta da una costante giurisprudenza che il requisito per cui una persona fisica o giuridica dev'essere direttamente interessata dalla decisione che costituisce oggetto del ricorso, previsto dall'articolo 263, quarto comma, TFUE, richiede che

sussistano due condizioni cumulative, e cioè, in primo luogo, che il provvedimento dell'Unione contestato produca direttamente effetti sulla situazione giuridica del singolo e, in secondo luogo, che esso non lasci alcun potere discrezionale ai destinatari dello stesso incaricati della sua applicazione, la quale deve avere carattere meramente automatico e derivare dalla sola normativa dell'Unione, senza intervento di altre norme intermedie (v. sentenza della Corte del 22 marzo 2007, Regione Siciliana/Commissione, C-15/06 P, Racc. pag. I-2591, punto 31 e giurisprudenza citata).

22. La ricorrente sostiene di essere direttamente interessata dall'atto impugnato e fa leva, innanzitutto, sulla sentenza della Corte dell'11 novembre 1981, IBM/Commissione (60/81, Racc. pag. 2639, punto 9), e sulle sentenze del Tribunale del 24 marzo 1994, Air France/Commissione (T-3/93, Racc. pag. II-121, punto 43), e del 4 marzo 1999, Assicurazioni Generali e Unicredito/Commissione (T-87/96, Racc. pag. II-203, punto 37), secondo le quali, a parere della ricorrente, per stabilire se un atto di un'istituzione dell'Unione riguardi direttamente una persona fisica o giuridica ai sensi dell'articolo 263 TFUE, occorre esaminarne la natura effettiva al fine di accertare se, indipendentemente dalla sua forma, esso abbia un'incidenza immediata sugli interessi di tale persona, modificando così in misura rilevante la sua situazione giuridica.

23. La ricorrente sostiene che, in applicazione di tale giurisprudenza, essa dovrebbe essere considerata come il vero beneficiario del contributo in questione. A questo proposito, essa rileva di aver ricevuto copia dell'atto impugnato e fa presente che gli articoli 2 e 3 della convenzione che regolamenta il finanziamento comunitario relativo alla realizzazione di uno studio di fattibilità per lo sviluppo dell'intermodalità dell'aeroporto di Bergamo-Orio al Serio, conclusa tra la stessa e l'ENAC, prevedono espressamente che beneficiaria del finanziamento sia la ricorrente stessa. Essa fa notare anche di aver beneficiato dell'anticipo di EUR 400 000, che la relativa fideiussione è stata costituita a suo nome e che le somme richieste con l'atto impugnato rimarranno a suo carico, conformemente all'articolo 8.2, paragrafo 2, della citata convenzione.

24. Tuttavia, tale argomento non può essere accolto. Da un lato, è giocoforza constatare che le sentenze richiamate al precedente punto 22 illustrano in realtà la giurisprudenza costante, secondo la quale costituiscono atti o decisioni impugnabili con ricorso di annullamento i provvedimenti produttivi di effetti giuridici obbligatori che incidono sugli interessi del ricorrente modificandone in modo significativo la situazione giuridica. Tali sentenze sono quindi irrilevanti al fine di valutare la legittimazione attiva della ricorrente.

25. Dall'altro lato, comunque, la ricorrente non può essere considerata il vero beneficiario del contributo in questione.

26. Innanzitutto, dalla documentazione contenuta nel fascicolo emerge che la citata domanda di contributo finanziario per la realizzazione dello studio di fattibilità, sebbene presentata ad iniziativa della ricorrente e redatta da quest'ultima, è stata presentata alla Commissione dall'ENAC. Inoltre, la decisione del 24 giugno 2010 e l'atto impugnato indicano come beneficiario del finanziamento comunitario il solo ENAC. Di conseguenza, titolare del diritto al contributo in questione è l'ENAC. Peraltro, è giocoforza constatare che tanto la decisione del 24 giugno 2010, quanto l'atto impugnato, indicano la ricorrente come soggetto incaricato della realizzazione del progetto, e non come beneficiaria del contributo.

27. Poi, il fatto che l'atto impugnato rimproveri alla ricorrente il mancato rispetto delle norme che, ai sensi della decisione del 24 giugno 2010, il beneficiario era tenuto a rispettare, non significa che la stessa sia il vero beneficiario del contributo in questione. Infatti, come ricordato al precedente punto 26, tanto la decisione del 24 giugno 2010 quanto l'atto impugnato designano l'ENAC come unico beneficiario. Inoltre, il fatto che la decisione del 24 giugno 2010 elencasse le norme che il beneficiario del contributo finanziario doveva rispettare non impediva a quest'ultimo di delegare la realizzazione del progetto, pur rimanendo responsabile degli inadempimenti posti in essere.

28. Infine, e per analogia, va rilevato che la Corte ha già affermato che la designazione, in una decisione di concessione di un contributo finanziario comunitario, di un ente regionale o locale come autorità responsabile della realizzazione di un progetto finanziato dal Fondo europeo di sviluppo regionale (FESR) non implica che tale ente sia esso stesso titolare del diritto al suddetto contributo (sentenza Regione Siciliana/Commissione, cit., punto 32), e che neppure il fatto che tale

ente sia menzionato, nell'allegato alla decisione di concessione, come autorità responsabile della domanda di contributo finanziario comporta come conseguenza che l'ente si trovi in un rapporto diretto con il contributo comunitario, considerato peraltro che la decisione di concessione precisa il vero beneficiario (v., in tal senso, sentenza Regione Siciliana/Commissione, cit., punto 36).

29. Da quanto precede risulta che l'ENAC è l'unico beneficiario del contributo finanziario in questione. La ricorrente non può dunque avvalersi della sua pretesa qualità di «beneficiario effettivo» per dimostrare di essere direttamente interessata dall'atto impugnato.

30. La ricorrente afferma, inoltre, che l'atto impugnato comporta effetti giuridici immediati come la riduzione del finanziamento previsto con conseguente accollo da parte della stessa delle relative spese già sostenute o un obbligo di restituzione. La stessa conclude pertanto che l'atto impugnato incide direttamente sulla sua situazione giuridica.

31. Tuttavia, è giocoforza constatare che tale atto non impone all'ENAC la restituzione immediata delle somme indebitamente versate. Inoltre, è pacifico che l'atto impugnato non contiene riferimenti alla ricorrente e non può essere pertanto interpretato nel senso di imporre all'ENAC di esigere dalla stessa la restituzione delle somme in questione. Peraltro, occorre rilevare che il recupero delle somme da parte dell'ENAC presso la ricorrente, ammesso che avvenga, sarebbe conseguenza della sola volontà di questi due soggetti, quale espressa nella convenzione richiamata al precedente punto 23, e non dell'atto impugnato. Infatti, è la suddetta convenzione a stabilire che la ricorrente cofinanzi lo studio in questione e che le somme non ritenute in regola dalla Commissione rimangano a carico della stessa.

32. Da quanto precede emerge dunque che l'atto impugnato non produce alcun effetto diretto sulla situazione giuridica della ricorrente.

33 Gli altri argomenti della ricorrente non invalidano tale conclusione.

34. Innanzitutto, la ricorrente sostiene che la decisione del 24 giugno 2010 indica espressamente che il cofinanziamento del progetto spetta al promotore dell'azione e prevede l'istituzione, ad opera dello stesso, di un comitato di gestione e di un comitato esecutivo, formato dall'ENAC e dalla ricorrente stessa, in quanto organismo di attuazione, responsabile della guida strategica delle azioni tecniche e delle raccomandazioni previste dal progetto. Essa rileva anche che lo Strategic action plan dalla stessa redatto, nel quale essa è indicata come soggetto attuatore e responsabile del progetto, è stato approvato dalla TEN-T EA. La ricorrente aggiunge di essere stata interlocutore diretto della suddetta agenzia nella fase precedente all'atto impugnato e da ciò desume che i suoi rapporti con tale agenzia erano ufficiali. Tuttavia, va rilevato che i due documenti sopra menzionati precisano anche che il beneficiario del contributo finanziario è l'ENAC e che quest'ultimo si è impegnato a realizzare il progetto in questione sotto la propria responsabilità. Pertanto, nonostante i rapporti esistenti tra la TEN-T EA e la ricorrente, tali documenti non permettono di affermare la legittimazione attiva di quest'ultima.

35. Inoltre, nelle osservazioni sulle eccezioni di irricevibilità, la ricorrente richiama l'articolo III.3.9 dell'allegato III alla decisione del 24 giugno 2010 ai sensi del quale, in sostanza, il beneficiario è informato che, a norma dell'articolo 299 TFUE, la Commissione può formalizzare la constatazione di un obbligo pecuniario a carico di persone che non siano gli Stati, con decisione che costituisce titolo esecutivo. La ricorrente ne deduce che la Commissione potrebbe rivolgersi ad essa per recuperare le somme indebitamente versate alla stessa senza passare per l'ENAC, che la ricorrente assimila a uno Stato membro. Tuttavia, neppure una simile argomentazione può essere accolta, in quanto la decisione del 24 giugno 2010 riguarda soltanto il beneficiario del contributo finanziario, cioè l'ENAC. Di conseguenza, la suddetta decisione non può essere interpretata come prova della legittimazione attiva di un soggetto diverso dal beneficiario.

36. Da tutto quanto precede risulta che la ricorrente non è direttamente interessata dall'atto impugnato. Pertanto, e senza che sia necessario pronunciarsi sul requisito dell'incidenza individuale, la ricorrente non è legittimata a ricorrere contro l'atto impugnato».

28 aprile 2015, *T&L Sugars LTD e altri c. Commissione,* causa C-456/13

Con la loro impugnazione, la T & L Sugars Ltd e la Sidul Açúcares Unipessoal Lda (in prosieguo, rispettivamente: la «T & L Sugars» e la «Sidul Açúcares») chiedono l'annullamento della sentenza del Tribunale dell'Unione europea T & L Sugars e Sidul Açúcares/Commissione (T-279/11, EU:T:2013:299), con cui quest'ultimo ha respinto il loro ricorso volto all'annullamento del regolamento (UE) n. 222/2011 della Commissione, del 3 marzo 2011, che istituisce misure eccezionali riguardanti l'immissione sul mercato dell'Unione di zucchero e isoglucosio fuori quota con riduzione del prelievo sulle eccedenze nella campagna di commercializzazione 2010/2011 (GU L 60, pag. 6), del regolamento di esecuzione (UE) n. 293/2011 della Commissione, del 23 marzo 2011, recante fissazione del coefficiente di attribuzione, rigetto di ulteriori domande e chiusura del periodo di presentazione delle domande relative ai quantitativi di zucchero fuori quota disponibili per la vendita sul mercato dell'Unione con beneficio della riduzione del prelievo sulle eccedenze (GU L 79, pag. 8), del regolamento di esecuzione (UE) n. 302/2011 della Commissione, del 28 marzo 2011, recante apertura di un contingente tariffario eccezionale di importazione di determinati quantitativi di zucchero nella campagna di commercializzazione 2010/2011 (GU L 81, pag. 8), e del regolamento di esecuzione (UE) n. 393/2011 della Commissione, del 19 aprile 2011, che fissa i coefficienti di attribuzione per il rilascio di titoli d'importazione richiesti dal 1 al 7 aprile 2011 per i prodotti del settore dello zucchero nell'ambito di taluni contingenti tariffari e sospende la presentazione di domande per tali titoli (GU L 104, pag. 39). In particolare, con il secondo motivo, le ricorrenti fanno valere che il Tribunale ha interpretato erroneamente l'articolo 263, quarto comma, TFUE nel giudicare che il regolamento di esecuzione n. 393/2011 non le riguardava individualmente. Su tale punto la Corte ha statuito che:

«61. Va ricordato, come emerge dal punto 38 della presente sentenza, che il regolamento di esecuzione n. 393/2011 comporta misure di esecuzione.

62. Ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, una persona fisica o giuridica può proporre un ricorso contro un atto di cui non è destinataria e che comporta misure di esecuzione solamente quando tale atto la riguardi direttamente ed individualmente.

63. Per quanto attiene alla seconda di tali condizioni, ossia il fatto di essere individualmente interessati dall'atto di cui trattasi, da giurisprudenza costante emerge che i soggetti diversi dai destinatari di una decisione possono sostenere che essa li riguardi individualmente solo se detta decisione li concerne a causa di determinate qualità loro personali o di una situazione di fatto che li caratterizza rispetto a chiunque altro e, quindi, li distingue in modo analogo ai destinatari (sentenze Plaumann/Commissione, 25/62, EU:C:1963:17, 220; Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punto 72, nonché Telefónica/Commissione, C-274/12 P, EU:C:2013:852, punto 46).

64. Risulta parimenti da giurisprudenza costante che la possibilità di determinare, con maggiore o minore precisione, il numero o anche l'identità dei soggetti di diritto ai quali si applica un provvedimento non comporta affatto che questi soggetti debbano essere considerati individualmente interessati da questo provvedimento, qualora risulti che tale applicazione sia effettuata in virtù di una situazione obiettiva di diritto o di fatto definita dall'atto medesimo (v., in tal senso, sentenze Antillean Rice Mills/Consiglio, C-451/98 P, EU:C:2001:622, punto 52, e Telefónica/Commissione, C-274/12 P, EU:C:2013:852, punto 47).

65. Va rilevato che ciò è quanto avviene per il regolamento di esecuzione n. 393/2011 di cui la T & L Sugars e la Sidul Açúcares chiedono l'annullamento e rispetto al quale va quindi esaminata la legittimazione ad agire delle medesime. Infatti, poiché tale regolamento, al suo articolo 1, paragrafo 1, fa riferimento «[ai] quantitativi per i quali sono state presentate domande di titoli d'importazione (...) dal 1 al 7 aprile 2011», non si può considerare che la T & L Sugars e la Sidul Açúcares siano state individuate da tale disposizione».

14 luglio 2015, ordinanza, *Forgital Italy S.p.A. c. Consiglio*, C-84/14 P

Con la sua impugnazione, la Forgital Italy SpA chiede alla Corte di annullare l'ordinanza del Tribunale dell'Unione europea del 4 dicembre 2013, Forgital Italy/Consiglio (T-438/10, EU:T:2013:648), con la quale quest'ultimo ha respinto il suo ricorso diretto ad ottenere l'annullamento del regolamento (UE) n. 566/2010 del Consiglio, del 29 giugno 2010, che modifica il regolamento (CE) n. 1255/96 recante sospensione temporanea dei dazi autonomi della tariffa doganale comune per taluni prodotti industriali, agricoli e della pesca (GU L 163, pag. 4, in prosieguo), nella parte in cui modifica la designazione di talune merci per le quali i dazi autonomi della tariffa doganale comune sono sospesi.

«41. Come la Corte ha già dichiarato, l'articolo 263, quarto comma, TFUE prevede due ipotesi in cui a una persona fisica o giuridica è riconosciuta la legittimazione ad agire per proporre ricorso contro un atto di cui essa non sia destinataria. Da un lato, tale ricorso può essere proposto a condizione che l'atto la riguardi direttamente e individualmente. Dall'altro, tale persona può proporre ricorso contro un atto regolamentare che non comporti misure di esecuzione, se esso la riguarda direttamente (v. sentenze Telefónica/Commissione, C-274/12 P, EU:C:2013:852, punto 19, e Stichting Woonpunt e a./Commissione, C-132/12 P, EU:C:2014:100, punto 44).

42. In altri termini, l'articolo 263, quarto comma, ultima parte di frase, TFUE prevede due condizioni che devono essere entrambe soddisfatte affinché il ricorso contro un atto regolamentare sia ricevibile, ossia che tale atto non comporti alcuna misura di esecuzione e che riguardi il ricorrente direttamente (v., in tal senso, sentenza Stichting Woonpunt e a./Commissione, C-132/12 P, EU:C:2014:100, punto 49).

43. Contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, la condizione relativa all'assenza di misure di esecuzione non si confonde con quella relativa all'incidenza diretta.

44. Il Tribunale non ha pertanto commesso un errore di diritto nel dichiarare, al punto 54 dell'ordinanza impugnata, che il requisito previsto all'articolo 263, quarto comma, ultima parte di frase, TFUE, che l'atto non comporti misure di esecuzione, costituisce una condizione diversa da quella attinente all'incidenza diretta e che la questione se il regolamento controverso lasci o meno un margine di discrezionalità alle autorità nazionali incaricate delle misure di esecuzione non è rilevante per determinare se tale regolamento comporti misure di esecuzione.

45. Ne consegue che la quarta parte del secondo motivo è manifestamente infondata.

(...)

47. Come rileva la Commissione, il fatto che l'articolo 263, quarto comma, ultima parte di frase, TFUE miri ad agevolare l'accesso alla giustizia dei ricorrenti non privilegiati non significa che i redattori del Trattato di Lisbona abbiano totalmente abolito i requisiti di ricevibilità dei ricorsi di annullamento.

48. Inoltre, i requisiti di ricevibilità previsti all'articolo 263, quarto comma, TFUE devono essere interpretati alla luce del diritto fondamentale a una tutela giurisdizionale effettiva, senza tuttavia giungere ad escludere tali requisiti, espressamente previsti dal Trattato FUE (v., in tal senso, sentenze Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punto 98 e giurisprudenza ivi citata; T & L Sugars e Sidul Açúcares/Commissione, C-456/13 P, EU:C:2015:284, punto 44, nonché ordinanza von Storch e a./BCE, C-64/14 P, EU:C:2015:300, punto 56).

(...)

52. Al punto 30 della sentenza Telefónica/Commissione (C-274/12 P, EU:C:2013:852; v. anche sentenza T & L Sugars e Sidul Açúcares/Commissione, C-456/13 P, EU:C:2015:284, punto 32), la Corte ha dichiarato che, nel valutare se un atto regolamentare comporti misure di esecuzione, occorre far riferimento alla posizione della persona che invochi il diritto di ricorso ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, ultima parte di frase, TFUE, cosicché resta irrilevante la questione se l'atto di cui trattasi comporti misure di esecuzione nei confronti di altri singoli. Al punto 31 di detta sentenza essa ha dichiarato che, al fine di verificare se l'atto impugnato comporti misure di esecuzione, occorre far esclusivo riferimento all'oggetto del ricorso e, nel caso in cui il ricorrente chieda solamente

l'annullamento parziale di un atto, sono soltanto le misure di esecuzione che tale capo dell'atto eventualmente comporti a dover essere, all'occorrenza, prese in considerazione.

53. Tali due punti della sentenza Telefónica/Commissione (C-274/12 P, EU:C:2013:852) apportano precisazioni in ordine alla persona e all'eventuale parte dell'atto regolamentare che occorre prendere in considerazione quando si esamina la questione se un atto siffatto comporti misure d'esecuzione. Tali precisazioni non rimettono tuttavia in discussione la necessità di dimostrare che tale atto non comporta misure d'esecuzione.

54. La presente parte di motivo si basa su un errore di diritto che il Tribunale avrebbe commesso in merito agli «effetti giuridici» che il regolamento controverso produrrebbe nella sfera giuridica della ricorrente, a prescindere da qualsiasi misura d'esecuzione, effetti che il Tribunale avrebbe riconosciuto al punto 39 dell'ordinanza impugnata. Al riguardo è sufficiente constatare che la ricorrente non intende dimostrare, con questa parte di motivo, l'esistenza di un errore di diritto che il Tribunale avrebbe commesso dichiarando che il regolamento controverso comporta misure di esecuzione ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, ultima parte di frase, TFUE.

55. Con riferimento all'oggetto del ricorso, esso riguarda una parte del regolamento controverso che richiede misure d'esecuzione. Il Tribunale non ha quindi commesso un errore di diritto nell'interpretare e applicare i principi sanciti nella sentenza Telefónica/Commissione (C-274/12 P, EU:C:2013:852).

(...)

60. Risulta dall'atto di impugnazione della ricorrente che quest'ultima rileva la mancanza di misure di esecuzione nell'ipotesi in cui il dichiarante effettui una dichiarazione in dogana menzionando a titolo indicativo la classificazione doganale dei beni e l'importo dei dazi dovuti, e le autorità doganali confermino tali indicazioni e autorizzino lo svincolo delle merci senza comunicare al debitore l'importo dei dazi contabilizzato, possibilità prevista all'articolo 221 del codice doganale.

61. Come dichiarato dal Tribunale nell'ordinanza BSI/Consiglio (T-551/11, EU:T:2013:60), il fatto che la procedura regolare di sdoganamento all'importazione sia così semplificata non significa che le autorità doganali non abbiano adottato alcuna misura. Al riguardo, l'articolo 221, paragrafo 2, secondo comma, del codice doganale prevede che in un caso siffatto, la concessione dello svincolo delle merci da parte dell'autorità doganale equivale alla comunicazione al debitore dell'importo dei dazi contabilizzato.

62. Di conseguenza, detto svincolo costituisce una decisione adottata dall'autorità doganale, che attiene all'applicazione della normativa doganale e che riguarda direttamente e individualmente il dichiarante. Pertanto, quest'ultimo ha il diritto di proporre, contro una siffatta decisione, il ricorso previsto all'articolo 243, paragrafo 1, primo comma, del codice doganale.

63. Al riguardo occorre precisare che, nell'ambito di un procedimento nazionale quale quello corrispondente all'esercizio del ricorso suddetto, i singoli hanno il diritto di contestare in sede giudiziale la legittimità di qualsiasi decisione o di qualsiasi altro provvedimento nazionale relativo all'applicazione nei loro confronti di un atto dell'Unione di portata generale, eccependo l'invalidità di quest'ultimo (v., in tal senso, sentenze Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punto 94, nonché T & L Sugars e Sidul Açúcares/Commissione, C-456/13 P, EU:C:2015:284, punto 46). Quando un giudice nazionale ritenga che uno o più motivi di invalidità di un atto dell'Unione formulati dalle parti o, eventualmente, sollevati d'ufficio siano fondati, esso deve sospendere la decisione e investire la Corte di un procedimento pregiudiziale per accertamento di validità, essendo quest'ultima la sola competente a dichiarare l'invalidità di un atto dell'Unione (v., in tal senso, sentenze IATA e ELFAA, C-344/04, EU:C:2006:10, punti 27 e 30, e giurisprudenza ivi citata; Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punto 96, nonché T & L Sugars e Sidul Açúcares/Commissione, C-456/13 P, EU:C:2015:284, punto 48).

64. Con riferimento all'argomento basato sulla carenza di interesse ad agire in quanto un dichiarante non potrebbe chiedere l'annullamento della dichiarazione in dogana da questi predisposta una volta che essa sia stata accettata delle autorità doganali, si deve rilevare che si tratta di un motivo nuovo, manifestamente irricevibile nel contesto di un'impugnazione.

65. In ogni caso, al punto 57 dell'ordinanza impugnata, il Tribunale ha fatto riferimento non a un ricorso diretto avverso la dichiarazione in dogana, bensì a un ricorso contro lo «svincolo delle merci o, secondo i casi, la comunicazione dell'importo dei dazi da versare, essendo decisioni sulla dichiarazione in dogana dell'importatore».

66. Inoltre, spetta ai giudici nazionali interpretare le condizioni di ricevibilità e le modalità procedurali applicabili ai ricorsi di cui essi sono investiti, quali l'esigenza di un interesse ad agire, per quanto possibile in modo tale che dette modalità possano ricevere un'applicazione che contribuisca al perseguimento dell'obiettivo, ricordato all'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, di garantire una tutela giurisdizionale effettiva dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenze Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, punto 16; Factortame e a., C-213/89, EU:C:1990:257, punto 19; Courage e Crehan, C-453/99, EU:C:2001:465, punto 25; Muñoz e Superior Fruiticola, C-253/00, EU:C:2002:497, punto 28; Leffler, C-443/03, EU:C:2005:665, punto 51, nonché Unibet, C-432/05, EU:C:2007:163, punto 44).

67. Considerati tali elementi, il Tribunale non ha commesso un errore di diritto dichiarando, al punto 58 dell'ordinanza impugnata, l'infondatezza della pretesa della ricorrente secondo la quale, per ottenere l'accesso a un giudice e chiedere in tale contesto che la Corte sia investita, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, di una domanda di pronuncia pregiudiziale riguardante la validità del regolamento impugnato, essa sarebbe costretta a violare la legge, segnatamente producendo una dichiarazione in dogana errata».

12 novembre 2015, *HSH Investement Holdings Coinvest-C Sàrl*, causa T-499/12

La HSH Nordbank AG è costituita il 2 giugno 2003 dalla fusione della Hamburgische Landesbank e della Landesbank Schleswig-Holstein.

La HSH Nordbank e il gruppo HSH, come numerosi istituti finanziari, hanno subìto le conseguenze della crisi (la cosiddetta crisi dei «subprime») che ha avuto origine nel 2007 e si è accentuata nel settembre 2008 in seguito al fallimento della banca Lehman Brothers, per cui la HSH Nordbank ha chiesto al Sonderfonds Finanzmarktstabilisierung (fondo speciale tedesco per la stabilizzazione dei mercati finanziari) garanzie di liquidità per un importo di EUR 30 miliardi.

In seguito al parere espresso dalla Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (autorità federale di controllo dei servizi finanziari), secondo cui la concessione di una tale garanzia difficilmente avrebbe permesso di rispettare la legge tedesca relativa ai requisiti in materia patrimoniale, il 30 aprile 2009, la Repubblica federale di Germania ha notificato alla Commissione delle Comunità europee, la concessione di due misure di aiuto, vale a dire, in primo luogo, una ricapitalizzazione di EUR 3 miliardi, mediante emissione di azioni della HSH Nordbank e sottoscrizione integrale di tali azioni da parte di un istituto di diritto pubblico, lo HSH Finanzfonds, creato e controllato dai Länder di Amburgo e dello Schleswig-Holstein e da essi detenuto in parti uguali, e, in secondo luogo, una garanzia detta di «second-loss» di EUR 10 miliardi, destinata a tutelare la HSH Nordbank contro le perdite suscettibili di influenzare il suo portafoglio di attività deteriorate nonché a rafforzare la quota di capitale proprio della banca. Il segmento «first-loss» restava a carico della HSH Nordbank stessa.

Con decisione del 29 maggio 2009 relativa all'aiuto di Stato n. 264/09 (GU C 179, pag. 1), la Commissione ha autorizzato la ricapitalizzazione e la garanzia di rischio per un periodo di sei mesi a titolo di misure di salvataggio del gruppo HSH, sulla base dell'articolo 87, paragrafo 3, lettera b), CE, e ha invitato la Repubblica federale di Germania a presentarle nel termine di tre mesi un piano di ristrutturazione.

I due summenzionati Länder hanno concesso le misure di aiuto controverse alla HSH Nordbank nel maggio e nel giugno del 2009. Oltre alla ricapitalizzazione, il fondo speciale ha accordato alla HSH Nordbank una parte delle garanzie di liquidità che essa aveva richiesto, nella misura di EUR 17 miliardi.

Il 1 settembre 2009, la Repubblica federale di Germania ha presentato alla Commissione un

piano di ristrutturazione del gruppo HSH.

La Commissione ha avviato, il 22 ottobre 2009, il procedimento previsto all'articolo 88, paragrafo 2, CE in relazione alla ricapitalizzazione e alla garanzia di rischio. Le parti interessate sono state invitate a presentare le loro osservazioni entro un termine di quindici giorni dalla pubblicazione nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea della decisione della Commissione, il 21 novembre 2009 (GU C 281, pag. 42). In tale ambito, gli investitori assistiti dalla società americana JC Flowers & Co. LLC, investitori tra i quali figurano anche le ricorrenti, HSH Investment Holdings Coinvest-C Sàrl e HSH Investment Holdings FSO Sàrl, hanno chiesto, il 3 dicembre 2009, un termine supplementare per poter presentare le loro osservazioni, richiesta che è stata accordata. Tali osservazioni sono pervenute alla Commissione il 17 dicembre 2009, a seguito di una riunione che ha avuto luogo, il 2 dicembre 2009, tra quest'ultima e l'insieme delle parti interessate, tra le quali la JC Flowers & Co., che rappresenta segnatamente le ricorrenti.

Gli investitori assistiti da JC Flowers & Co., che prima della ricapitalizzazione detenevano complessivamente il 25,67% del capitale della HSH Nordbank, ne detenevano solo il 9,19%, a seguito di tale ricapitalizzazione, in quanto essi non vi hanno volontariamente partecipato.

Per tenere conto delle informazioni complementari relative al concetto di ristrutturazione ricercato nel caso di specie, informazioni trasmesse tra il mese di ottobre 2009 e il mese di giugno 2011, la Repubblica federale di Germania ha presentato, l'11 luglio 2011, un piano di ristrutturazione modificato.

Con la sua decisione 2012/477/UE, del 20 settembre 2011, relativa all'aiuto di Stato SA.29338 [C 29/09 (ex N 264/09)] cui la Repubblica federale di Germania ha dato esecuzione a favore di HSH Nordbank (GU 2012, L 225, pag. 1;), la Commissione ha considerato che la ricapitalizzazione, la garanzia di rischio e la garanzia di liquidità costituivano aiuti di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, ma che queste erano compatibili con il mercato interno, purché la Repubblica federale di Germania rispettasse gli impegni da essa sottoscritti, elencati agli allegati I e II della decisione impugnata, e le condizioni che essa aveva imposto, figuranti all'allegato II della menzionata decisione.

Tale decisione è stata impugnata davanti al Tribunale di primo grado dalla HSH Investement Holdings Coinvest-C Sàrl. In particolare il Tribunale ha ricordato che:

«29. [...], qualora un ricorso di annullamento diretto contro una decisione che constata l'esistenza di un aiuto di Stato sia proposto non dallo Stato membro interessato, ma da una persona fisica o giuridica, tale ricorso è ricevibile, per quanto riguarda un aiuto individuale e non un regime di aiuto, solo nei limiti in cui tale persona è individualmente e direttamente interessata dall'atto impugnato ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE.

30. Secondo una giurisprudenza costante, i soggetti diversi dai destinatari di una decisione possono sostenere che essa li riguarda individualmente solo se detta decisione li concerne a causa di determinate qualità loro personali o di una situazione di fatto che li caratterizzi rispetto a chiunque altro e, quindi, li distingua in modo analogo ai destinatari (sentenze del 15 luglio 1963, Plaumann/Commissione, 25/62, Racc., EU:C:1963:17, pagg. 195, 220, e del 17 luglio 2014, Westfälisch-Lippischer Sparkassen- und Giroverband/Commissione, T-457/09, Racc., EU:T:2014:683, punto 80).

31. Occorre, infine, ricordare che, salvo che possa far valere poter un interesse ad agire distinto da quello di un'impresa interessata da un atto dell'Unione e di cui essa detiene una quota del capitale, una persona non può difendere i propri interessi nei confronti di tale atto se non esercitando i suoi diritti di socio di tale impresa che, sola, ha il diritto di proporre ricorso (sentenza del 20 giugno 2000, Euromin/Consiglio, T-597/97, Racc., EU:T:2000:157, punto 50; ordinanza del 27 marzo 2012, European Goldfields/Commissione, T-261/11, EU:T:2012:157, punto 21; ordinanza Post Invest Europe/Commissione, punto 23 supra, EU:T:2013:246, punto 24, e sentenza Westfälisch-Lippischer Sparkassen- und Giroverband/Commissione, punto 30 supra, EU:T:2014:683, punto 112).

32. A tale riguardo occorre rilevare che il solo fatto che la Commissione, nella sua decisione, dichiari un aiuto compatibile con il mercato interno e che, in via di principio, tale decisione non

rechi pregiudizio ai beneficiari dell'aiuto (v., in tal senso, sentenza Freistaat Sachsen e Land Sachsen-Anhalt/Commissione, punto 28 supra, EU:T:2011:117, punto 52) non dispensa il giudice dell'Unione dall'esaminare se la valutazione della Commissione produca effetti giuridici obbligatori idonei a incidere sugli interessi di questi (v., in tal senso, sentenza del 30 gennaio 2002, Nuove Industrie Molisane/Commissione, T-212/00, Racc., EU:T:2002:21, punto 38; sentenza Salvat père & fils e a./Commissione, punto 25 supra, EU:T:2007:295, punto 36, e ordinanza Provincie Groningen e a./Commissione, punto 28 supra, EU:T:2013:74, punto 32).

33. Inoltre, un tale ricorrente non può, conformemente alla giurisprudenza, essere individualmente interessato per la propria partecipazione attiva al procedimento che ha condotto all'adozione dell'atto impugnato solo qualora siano in causa situazioni particolari nelle quali il ricorrente occupa una posizione di negoziatore chiaramente circoscritta e intrinsecamente collegata allo scopo stesso della decisione, tale da posizionarlo in una situazione di fatto che lo caratterizza rispetto a qualsiasi altra persona (v., in tal senso, ordinanza del 9 settembre 2013, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria/Commissione, T-429/11, EU:T:2013:488, punto 26 e giurisprudenza citata).

34. Alla luce di tali principi occorre determinare se e, eventualmente, in quale misura il ricorso sia ricevibile, precisando che non è posto in dubbio che le ricorrenti siano direttamente interessate dalla decisione impugnata, circostanza che, del resto, non è oggetto di controversia tra le parti».

21 dicembre 2016, *Consiglio c. Front Polisario*, causa C-104/16 P, ECLI:EU:C:2016:973

Il Consiglio dell'Unione chiedeva l'annullamento della sentenza del Tribunale dell'Unione (10 dicembre 2015, Front Polisario c. Consiglio, causa T-512/12) che si era pronunciato sull'annullamento parziale della decisione 2012/497/UE del consiglio, relativa alla conclusione dell'accordo in forma di scambio di lettere tra l'Unione europea e il Regno del Marocco in merito a misure di liberalizzazione reciproche per i prodotti agricoli, i prodotti agricoli trasformati, il pesce e i prodotti della pesca, alla sostituzione dei protocolli nn. 1, 2 e 3 dei relativi allegati e a modifiche dell'accordo euromediterraneo che istituisce un'associazione tra le Comunità europee e i loro Stati membri, da una parte, e il Regno del Marocco, dall'altra. In particolare, il Consiglio deduce nei primi due motivi di ricorso l'errore di diritto commesso dal Tribunale nell'analisi della capacità di agire e della legittimazione ad agire del Front Polisario. La Corte, accogliendo l'impugnazione, annullava la decisione del Tribunale e statuiva definitivamente sulla controversia, osservando che:

«130. A tale riguardo, l'articolo 263, quarto comma, TFUE prevede due ipotesi in cui ad una persona fisica o giuridica è riconosciuta legittimazione ad agire per proporre ricorso contro un atto di cui essa non sia destinataria. Da un lato, tale ricorso può essere proposto a condizione che l'atto la riguardi direttamente ed individualmente. Dall'altro lato, questa persona può proporre ricorso contro un atto regolamentare che non comporti misure di esecuzione se esso la riguarda direttamente.

131. Nella specie, occorre constatare innanzitutto che l'argomentazione addotta dal Front Polisario al fine di dimostrare la propria legittimazione ad agire per l'annullamento della decisione impugnata riposa sull'affermazione secondo la quale l'accordo di liberalizzazione, di cui detta decisione ha approvato la conclusione, è nella prassi applicato, in taluni casi, al Sahara occidentale sebbene quest'ultimo non faccia parte del territorio del Regno del Marocco.

132. Come discende dalla motivazione esposta ai punti da 83 a 125 della presente sentenza, l'accordo di liberalizzazione deve tuttavia essere interpretato, conformemente alle regole pertinenti di diritto internazionale applicabili nei rapporti tra l'Unione e il Regno del Marocco, nel senso che non si applica al territorio del Sahara occidentale.

133. Pertanto, senza che sia necessario esaminare il resto dell'argomentazione con la quale il Consiglio e la Commissione contestano la ricevibilità del ricorso, si deve dichiarare che il Front Polisario non può in ogni caso essere considerato, tenuto conto degli argomenti da esso invocati, come avente la legittimazione ad agire per l'annullamento della decisione impugnata».

6 novembre 2018, *Scuola elementare Maria Montessori*, cause riunite C-622/16 P a C-624/16 P, ECLI:EU:C:2018:873

Nel corso degli anni 2006 e 2007, il sig. Ferracci – proprietario di una struttura di tipo "Bed & Breakfast" – e la Scuola elementare Maria Montessori – istituto di istruzione privato –, avevano presentato denunce alla Commissione, lamentando che, da una parte, la modifica dell'ambito di applicazione del regime nazionale relativo all'imposta comunale sugli immobili (in proseguo: l'"ICI") adottata dalla Repubblica italiana e, dall'altra, l'art. 149, quarto comma, del Testo unico delle imposte sui redditi (in proseguo: il "TUIR") costituivano aiuti di Stato incompatibili con il mercato interno. Nella specie, le due misure contestate prevedevano: i) una modifica dell'ambito di applicazione dell'ICI volta a stabilire che l'esenzione da tale imposta, di cui beneficiavano, sin dal 1992, gli enti non commerciali che svolgono esclusivamente attività assistenziali, previdenziali, sanitarie, didattiche, ricettive, culturali, ricreative, sportive, di religione e di culto, doveva intendersi applicabile anche «a prescindere dalla natura eventualmente commerciale delle stesse»; ii) l'articolo 149, quarto comma, TUIR prevedeva l'esenzione degli enti ecclesiastici riconosciuti agli effetti civili come persone giuridiche e le associazioni sportive dilettantistiche dall'applicazione dei criteri previsti per tutti gli altri enti al fine di determinare la perdita della qualifica di ente non commerciale. Il 12 ottobre 2010 la Commissione avviava un procedimento di indagine formale, ai sensi dell'art. 108, par. 2, TFUE relativamente ad entrambe le previsioni in questione. Il 15 febbraio 2012 le autorità italiane comunicavano alla Commissione l'intenzione di adottare una nuova normativa, annunciando che, a decorrere dal 1 gennaio 2012, l'esenzione dall'ICI sarebbe stata sostituita dall'esenzione prevista dal nuovo regime relativo all'imposta municipale unica (in proseguo: "IMU"). Detta normativa veniva adottata il 19 novembre 2012. Il 19 dicembre 2012 la Commissione, mediante la decisione impugnata dai ricorrenti, ha dichiarato che l'esenzione concessa nel regime ICI costituiva un aiuto di Stato incompatibile con il mercato interno e comportante violazione dell'art. 108, par. 3, TFUE. La Commissione ha altresì ritenuto che, alla luce delle specificità del caso, sarebbe stato impossibile per la Repubblica italiana recuperare gli aiuti illegali e, pertanto, si è astenuta dall'ordinare il recupero. Da ultimo, la Commissione dichiarava che né l'art. 149, quarto comma, TUIR né l'esenzione prevista dal nuovo regime IMU costituivano aiuti di Stato, ai sensi dell'art. 107, par. 1, TFUE. I ricorrenti adivano il Tribunale dell'Unione europea in data 16 aprile 2013 proponendo un ricorso per annullamento della decisione nella parte in cui la Commissione dichiarava che era impossibile per le autorità italiane recuperare gli aiuti considerati illegali e incompatibili con il mercato interno, nonché nella parte in cui affermava che l'art. 149, quarto comma, TUIR e il nuovo regime IMU non costituivano un aiuto di Stato. Il Tribunale ha dichiarato ricevibili i due ricorsi ai sensi dell'art. 263, quarto comma, terza parte di frase, TFUE, considerando che la decisione controversa si configurava come un atto regolamentare che riguardava direttamente il sig. Ferracci e la Scuola elementare Maria Montessori e non comportava misure di esecuzione nei loro confronti. Nel merito, il giudice di prime cure respingeva entrambi i ricorsi. Nell'ambito del procedimento di impugnazione, la Corte si è pronunciata in merito all'interpretazione e applicazione dei requisiti cumulativi di cui all'art. 263, quarto comma, terza parte di frase, TFUE, confermando quanto statuito sul punto dal Tribunale e, più precisamente, affermando che:

«22. In primo luogo, si deve ricordare che il Trattato di Lisbona ha aggiunto all'articolo 263, quarto comma, TFUE una terza parte di frase che ha attenuato i requisiti di ricevibilità dei ricorsi di annullamento proposti da persone fisiche o giuridiche. Infatti, tale parte di frase, senza subordinare la ricevibilità dei ricorsi di annullamento proposti da persone fisiche o giuridiche al requisito dell'incidenza individuale, apre tale mezzo di ricorso nei confronti degli «atti regolamentari» che non comportino alcuna misura di esecuzione e che riguardino il ricorrente direttamente (v., in tal senso, sentenza del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punto 57).

23. Per quanto riguarda la nozione di «atti regolamentari», la Corte ha già dichiarato che essa ha una portata più limitata rispetto a quella di «atti» utilizzata all'articolo 263, quarto comma, prima e seconda parte di frase, TFUE, e si riferisce agli atti di portata generale con l'esclusione degli atti legislativi (v., in tal senso, sentenza del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punti da 58 a 61).

24. A tale riguardo, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 26 delle sue conclusioni, l'interpretazione sostenuta dalla Commissione secondo la quale esistono atti non legislativi di portata generale, come la decisione controversa, che non rientrerebbero nella nozione di «atti regolamentari» ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, terza parte di frase, TFUE, non può essere condivisa. Una simile interpretazione, infatti, non trova alcun fondamento nel tenore letterale, nella genesi o, ancora, nello scopo di tale disposizione.

25. Per quanto riguarda, anzitutto, il tenore letterale della disposizione, essa fa riferimento, in generale, agli «atti regolamentari» e non contiene alcuna indicazione del fatto che tale riferimento riguarderebbe solo taluni tipi o sottocategorie di questi atti.

26. Quanto, poi, alla genesi della medesima disposizione, risulta dai lavori preparatori dell'articolo III-365, paragrafo 4, del progetto di Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, il cui contenuto è riprodotto in termini identici all'articolo 263, quarto comma, TFUE, che l'aggiunta della terza parte di frase di tale disposizione era destinata ad ampliare, nei confronti delle persone fisiche e giuridiche, i requisiti di ricevibilità dei ricorsi di annullamento e che i soli atti di portata generale per cui occorreva mantenere un'impostazione restrittiva erano gli atti legislativi [v., segnatamente, Segretariato della Convenzione europea, Relazione finale del circolo di discussione sul funzionamento della Corte di giustizia, del 25 marzo 2003 (CONV 636/03, punto 22), e nota di trasmissione del Presidium alla Convenzione, del 12 maggio 2003 (CONV 734/03, pag. 20)].

27. Con riferimento, infine, all'obiettivo perseguito dall'articolo 263, quarto comma, terza parte di frase, TFUE, esso consiste, come risulta dai punti 22, 23 e 26 della presente sentenza, nell'attenuare i requisiti di ricevibilità dei ricorsi di annullamento proposti da persone fisiche e giuridiche contro tutti gli atti di portata generale, ad eccezione di quelli che rivestono natura legislativa. Orbene, il fatto di sottrarre all'ambito di applicazione di detta disposizione taluni tipi o sottocategorie di atti non legislativi di portata generale sarebbe in contrasto con tale obiettivo.

28. Di conseguenza, si deve ritenere che la nozione di «atto regolamentare», ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, terza parte di frase, TFUE comprenda tutti gli atti non legislativi di portata generale. Dato che la decisione controversa non costituisce un atto legislativo, è senza commettere errori di diritto che il Tribunale si è limitato, ai fini dell'esame della natura regolamentare delle tre parti di detta decisione, a valutare se tali parti avessero portata generale.

29. A questo proposito, occorre ricordare, in secondo luogo, che, secondo costante giurisprudenza della Corte, un atto ha portata generale se si applica a situazioni determinate obiettivamente e se produce i suoi effetti giuridici nei confronti di categorie di persone considerate in maniera generale e astratta (sentenze dell'11 luglio 1968, Zuckerfabrik Watenstedt/Consiglio, 6/68, EU:C:1968:43, pag. 542; del 15 gennaio 2002, Libéros/Commissione, C-171/00 P, EU:C:2002:17, punto 28 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 17 marzo 2011, AJD Tuna, C-221/09, EU:C:2011:153, punto 51 e giurisprudenza ivi citata).

30. L'articolo 1, lettera d), del regolamento n. 659/1999 definisce la nozione di «regime di aiuti» come riferita a qualsiasi «atto in base al quale, senza che siano necessarie ulteriori misure di attuazione, possono essere adottate singole misure di aiuto a favore di imprese definite nell'atto in linea generale e astratta e qualsiasi atto in base al quale l'aiuto, che non è legato a uno specifico progetto, può essere concesso a una o più imprese per un periodo di tempo indefinito e/o per un ammontare indefinito».

31. Per quanto riguarda l'articolo 263, quarto comma, seconda parte di frase, TFUE, la Corte ha ripetutamente dichiarato, nel settore degli aiuti di Stato, che le decisioni della Commissione volte ad autorizzare o vietare un regime nazionale hanno portata generale. Tale portata generale risulta dal fatto che simili decisioni si applicano a situazioni determinate obiettivamente e producono effetti giuridici nei confronti di una categoria di persone considerate in maniera generale e astratta (v., in tal

senso, sentenze del 22 dicembre 2008, British Aggregates/Commissione, C-487/06 P, EU:C:2008:757, punto 31; del 17 settembre 2009, Commissione/Koninklijke FrieslandCampina, C-519/07 P, EU:C:2009:556, punto 53 e giurisprudenza ivi citata, e del 28 giugno 2018, Lowell Financial Services/Commissione, C-219/16 P, non pubblicata, EU:C:2018:508, punto 42 e giurisprudenza ivi citata).

32. Come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 48 e 49 delle sue conclusioni, tale giurisprudenza è trasponibile all'articolo 263, quarto comma, terza parte di frase, TFUE. Infatti, la questione relativa alla portata generale o meno di un atto riguarda una qualità oggettiva del medesimo, che non può variare a seconda delle diverse parti di frase dell'articolo 263, quarto comma, TFUE. Inoltre, un'interpretazione secondo la quale un atto potrebbe allo stesso tempo rivestire portata generale nel contesto dell'articolo 263, quarto comma, seconda parte di frase, TFUE ed essere privo di tale portata nel contesto dell'articolo 263, quarto comma, terza parte frase, TFUE contrasterebbe con l'obiettivo perseguito con l'aggiunta di quest'ultima disposizione, che è quello di attenuare i requisiti di ricevibilità dei ricorsi di annullamento proposti da persone fisiche o giuridiche.

33. È quindi senza commettere errori di diritto che il Tribunale ha dichiarato che la seconda e la terza parte della decisione controversa hanno portata generale.

34. Per quanto riguarda, in terzo luogo, la prima parte della decisione controversa, è vero che, secondo costante giurisprudenza della Corte, un ordine di recupero riguarda individualmente i beneficiari del regime di aiuti in questione, poiché essi, dal momento dell'adozione di un simile ordine, sono esposti al rischio che i vantaggi percepiti siano recuperati, e appartengono quindi a una cerchia ristretta (v., in tal senso, sentenze del 19 ottobre 2000, Italia e Sardegna Lines/Commissione, C-15/98 e C-105/99, EU:C:2000:570, punti da 33 a 35; del 29 aprile 2004, Italia/Commissione, C-298/00 P, EU:C:2004:240, punto 39, e del 9 giugno 2011, Comitato «Venezia vuole vivere» e a./Commissione, C-71/09 P, C-73/09 P e C-76/09 P, EU:C:2011:368, punto 56).

35. Tuttavia, contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione, da tale giurisprudenza non può evincersi che la prima parte della decisione controversa sia priva portata generale e, pertanto, di carattere regolamentare.

36. Risulta infatti dalla summenzionata giurisprudenza che il fatto che tale parte riguardi individualmente la cerchia ristretta dei beneficiari del regime di aiuti in questione non osta a che detta parte sia ritenuta di portata generale, purché si applichi a situazioni determinate obiettivamente e produca effetti giuridici nei confronti di categorie di persone considerate in maniera generale e astratta».

19 marzo 2019, *Italia c. Commissione*, cause riunite T-98/16, T-196/16 e T-198/16, ECLI:EU:T:2019:167

Con tre distinti ricorsi ai sensi dell'art. 263 TFUE, la Repubblica italiana (causa T-98/16), la Banca Popolare di Bari SCpA (causa T-196/16) ed il Fondo interbancario di tutela dei depositi ("FITD") (causa T-198/16) chiedevano al Tribunale di annullare la decisione (UE) 2016/1208 della Commissione, del 23 dicembre 2015, relativa all'aiuto di Stato SA.39451 (2015/C) (ex 2015/NN) cui l'Italia ha dato esecuzione a favore di Banca Tercas (di seguito, la "decisione impugnata").

Nella decisione impugnata, la Commissione aveva ritenuto che l'intervento del FITD – consorzio di diritto privato tra banche costituito su base volontaria – posto in essere a favore di Banca Tercas in data 7 luglio 2014, a seguito di autorizzazione della Banca d'Italia, costituisse un aiuto di Stato illegittimo ed incompatibile, che doveva quindi essere recuperato dalla Repubblica italiana presso il beneficiario.

Il Tribunale, riunite le cause, nella sentenza pronunciata il 19 marzo 2019 (oggetto di impugnazione dinanzi alla Corte di giustizia: causa C-425/19 P, pendente) ha affrontato, tra l'altro, la questione della ricevibilità del ricorso depositato dal FITD. Sul punto, il Tribunale ha osservato:

«48 Senza sollevare formalmente un'eccezione di irricevibilità ai sensi dell'articolo 130, paragrafo 1, del regolamento di procedura, la Commissione esprime dubbi quanto alla ricevibilità del ricorso del FITD per difetto di legittimazione ad agire. In sostanza, ad avviso della Commissione, poiché il FITD può essere assimilato a un intermediario mediante cui lo Stato italiano ha deciso di concedere un aiuto e poiché anche lo Stato italiano ha presentato un ricorso, il ricorso di tale intermediario dovrebbe essere dichiarato irricevibile.

49 Il FITD contesta l'argomento della Commissione.

50 In via preliminare, occorre ricordare che, ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, «[q]ualsiasi persona fisica o giuridica può proporre, alle condizioni previste al primo e secondo comma, un ricorso contro gli atti adottati nei suoi confronti o che la riguardano direttamente e individualmente, e contro gli atti regolamentari che la riguardano direttamente e che non comportano alcuna misura d'esecuzione». Inoltre, occorre rilevare che, beneficiando della personalità giuridica, il FITD è una persona giuridica di diritto privato che può proporre un ricorso di annullamento ai sensi dell'articolo 263 TFUE.

51 Pertanto, si deve verificare se il FITD sia direttamente e individualmente interessato dalla decisione impugnata.

52 Per quanto attiene alla questione se il FITD sia direttamente interessato dalla decisione impugnata, occorre rammentare che, secondo una giurisprudenza consolidata, due criteri devono essere soddisfatti. Anzitutto, l'atto in questione deve produrre direttamente effetti sulla situazione giuridica del ricorrente e, inoltre, detto atto non deve lasciare alcun potere discrezionale ai suoi destinatari incaricati della sua attuazione, la quale deve avere carattere meramente automatico e derivare dalla sola normativa dell'Unione, senza intervento di altre norme intermedie (v. sentenza del 26 gennaio 2018, Centro Clinico e Diagnostico G.B. Morgagni/Commissione, T-172/16, non pubblicata, EU:T:2018:34, punto 57 e giurisprudenza ivi citata).

53 Orbene, nel caso di specie, con l'adozione della decisione impugnata, che dichiara le misure controverse incompatibili con il mercato interno, il FITD non ha il diritto di intervenire a sostegno di Tercas. Inoltre, a norma degli articoli 2 e 3 della decisione impugnata, la Repubblica italiana è tenuta a procedere immediatamente ed effettivamente al recupero presso Tercas degli aiuti concessi dal FITD e finanziati dai suoi membri e le autorità nazionali non possono esercitare a tal riguardo alcun potere discrezionale. Ne consegue che la decisione impugnata produce direttamente effetti sulla situazione giuridica del FITD, ai sensi della giurisprudenza menzionata al precedente punto 52. Il FITD è pertanto direttamente interessato dalla decisione impugnata.

54 Per quanto riguarda la questione se il FITD sia individualmente interessato dalla decisione impugnata, dalla giurisprudenza risulta che la posizione giuridica di un organismo diverso da uno Stato membro, che goda di personalità giuridica e abbia adottato una misura qualificata come aiuto di Stato in una decisione definitiva della Commissione, può essere individualmente interessata da tale

decisione se quest'ultima impedisce a detto organismo di esercitare, come esso intende, le sue competenze, consistenti segnatamente nella concessione dell'aiuto in questione (v. sentenza del 17 luglio 2014, Westfälisch-Lippischer Sparkassen- und Giroverband/Commissione, T-457/09, EU:T:2014:683, punto 83 e giurisprudenza ivi citata).

55 Nella fattispecie, da un lato, è pacifico che il FITD, in quanto organismo di diritto privato (v. punto 5 supra) e dotato di personalità giuridica, ha concesso e dispensato le misure qualificate come aiuti nella decisione impugnata. Dall'altro, come sostenuto dal FITD, la decisione impugnata non solo ha reso impossibile l'intervento del FITD a favore di Tercas nel caso di specie, ma ha anche escluso la possibilità di effettuare in futuro altri interventi di sostegno, riducendo l'autonomia del FITD e quella delle banche che ne sono membri. Pertanto, la decisione impugnata interessa individualmente il FITD ai sensi della giurisprudenza indicata al precedente punto 54, in quanto impedisce al FITD di esercitare come ritiene opportuno le proprie competenze che consistono, nella fattispecie, nell'adozione di misure diverse dal rimborso dei depositi.

56 Si deve pertanto respingere l'eccezione di irricevibilità della Commissione nella misura in cui è diretta a far dichiarare che il FITD non è legittimato ad agire conformemente all'articolo 263 TFUE».

20 settembre 2019, *Venezuela c. Consiglio*, causa T-65/18, ECLI:EU:T:2019:649

Il 13 novembre 2017 il Consiglio dell'Unione europea ha adottato due atti aventi ad oggetto misure restrittive in considerazione della situazione in Venezuela in risposta al continuo deteriorarsi della democrazia, dello stato di diritto e dei diritti umani in detto Paese. A mezzo della decisione (PESC) 2017/2074 il Consiglio ha previsto il divieto di esportazione di armi, attrezzature militari e altre attrezzature utilizzabili ai fini di repressione interna, nonché tecnologie e software di controllo e il divieto di fornire servizi finanziari, tecnici o di altra natura. La decisione prevede altresì il congelamento di fondi e risorse economiche di persone, entità e organismi. Tale atto può inoltre essere modificato e riesaminato in maniera costante sino a quanto il Consiglio ritenga raggiunti tali obiettivi, pertanto con la decisione (PESC) 2018/1656 del Consiglio è stata prorogata la validità della decisione 2017/2074 sino al 14 novembre 2019. Il secondo atto adottato in pari data, il regolamento (UE) 2017/2063 vieta di fornire a qualsiasi persona fisica o giuridica, entità od organismo assistenza tecnica, servizi di intermediazione, finanziamenti o assistenza finanziaria e altri servizi connessi ai beni e alle tecnologie compresi nell'elenco comune delle attrezzature militari dell'Unione europea, slavo che determinate operazioni di tal fatta siano autorizzate dalle autorità competenti degli Stati membri alle condizioni che esse ritengono appropriate. A tale atto il Consiglio ha dato attuazione il 6 novembre 2018 con il regolamento di esecuzione (UE) 2018/1653.

Con atto introduttivo presentato in data 6 febbraio 2018, la Repubblica bolivariana del Venezuela ha proposto ricorso di annullamento avverso il regolamento (UE) 2017/2063, la decisione 2018/1656 e il regolamento di esecuzione 2018/1653, nei limiti in cui le loro disposizioni la riguardano.

Il Consiglio ha detto tre motivi di irricevibilità della domanda attorea, in particolare: (i) la Repubblica bolivariana del Venezuela non avrebbe interesse ad agire; (ii) non sarebbe direttamente interessata dalle disposizioni impugnate e (iii) non sarebbe una «persona fisica o giuridica» ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE. In proposito, il Tribunale si è così pronunciato:

«24 Il Tribunale ritiene che occorra statuire sulla ricevibilità del ricorso cominciando dall'esame del secondo motivo di irricevibilità dedotto dal Consiglio, vertente sul fatto che la Repubblica bolivariana del Venezuela non sarebbe direttamente interessata dalle disposizioni impugnate.

25 Il Consiglio sostiene che, ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, la Repubblica bolivariana del Venezuela non è direttamente interessata dalle disposizioni impugnate.

[...]

29 Va ricordato che, secondo una giurisprudenza costante, il requisito previsto all'articolo 263, quarto comma, TFUE, secondo cui una persona fisica o giuridica dev'essere direttamente interessata dalla decisione oggetto del ricorso, richiede la compresenza di due criteri cumulativi, ossia che la misura contestata, da un lato, produca direttamente effetti sulla situazione giuridica del singolo e, dall'altro, non lasci alcun potere discrezionale ai destinatari incaricati della sua attuazione, la quale ha carattere meramente automatico e deriva dalla sola normativa dell'Unione, senza intervento di altre norme intermedie (ordinanza dell'8 ottobre 2015, Agrotikos Synetairismos Profitis Ilias/Consiglio, T-731/14, non pubblicata, EU:T:2015:821, punto 26, e sentenza del 13 settembre 2018, Almaz-Antey/Consiglio, T-515/15, non pubblicata, EU:T:2018:545, punto 62).

30 Occorre altresì ricordare che, per stabilire se un atto produca effetti giuridici, si deve tener conto, in particolare, del suo oggetto, del suo contenuto, della sua sostanza e del contesto di fatto e di diritto in cui si colloca (v. ordinanza dell'8 marzo 2012, Octapharma Pharmazeutika/EMA, T-573/10, EU:T:2012:114, punto 30 e giurisprudenza ivi citata).

31 Nella specie, le disposizioni impugnate contengono, in primo luogo, un divieto di vendere o fornire a qualsiasi persona fisica o giuridica, entità od organismo in Venezuela armi, attrezzature militari o qualsiasi altra attrezzatura utilizzabile a fini di repressione interna, nonché apparecchiature, tecnologia o software di controllo. Le disposizioni impugnate comprendono, in secondo luogo, un divieto di fornire alle medesime persone fisiche o giuridiche, entità od organismi in Venezuela, servizi finanziari, tecnici o di altra natura connessi a tali attrezzature e tecnologie.

32 L'articolo 20 del regolamento 2017/2063 circoscrive l'applicazione dei summenzionati divieti al territorio dell'Unione, alle persone fisiche cittadine di uno Stato membro e alle persone giuridiche costituite conformemente al diritto di uno fra di essi, nonché alle persone giuridiche, entità od organismi relativamente ad attività economiche esercitate, interamente o parzialmente, all'interno dell'Unione.

33 Per contro, le disposizioni impugnate non impongono alcun divieto alla Repubblica bolivariana del Venezuela. Tutt'al più, le disposizioni impugnate possono avere nei suoi confronti degli effetti indiretti, in quanto i divieti imposti alle persone fisiche cittadine di uno Stato membro e alle persone giuridiche costituite conformemente al diritto di uno di essi potrebbero avere la conseguenza di limitare le fonti presso cui la Repubblica bolivariana del Venezuela può procurarsi i prodotti e i servizi in questione.

34 É vero che, nella sentenza del 13 settembre 2018, Almaz-Antey/Consiglio (T-515/15, non pubblicata, EU:T:2018:545), il Tribunale ha respinto l'argomento secondo il quale delle misure dirette a vietare agli operatori dell'Unione di effettuare determinati tipi di operazioni con un'entità stabilita

al di fuori dell'Unione non incidevano direttamente sulla situazione giuridica della medesima. Il Tribunale ha infatti dichiarato che vietare agli operatori dell'Unione di effettuare tali operazioni equivaleva a vietare alla ricorrente di effettuare con essi le operazioni in questione (v., in tal senso, sentenza del 13 settembre 2018, Almaz-Antey/Consiglio, T-515/15, non pubblicata, EU:T:2018:545, punto 65).

35 Va tuttavia rilevato che, nella causa decisa con la sentenza del 13 settembre 2018, Almaz-Antey/Consiglio, T-515/15, non pubblicata, EU:T:2018:545), la ricorrente era espressamente interessata dall'atto impugnato. Il suo nome figurava infatti nell'allegato della decisione impugnata quale impresa cui era vietato vendere o fornire i prodotti e i servizi in parola.

36 Al contrario, nella presente causa, la Repubblica bolivariana del Venezuela come Stato non è esplicitamente e specificamente interessata dalle disposizioni impugnate come lo era la ricorrente nella causa all'origine della citata sentenza.

37 Inoltre, il Consiglio fa valere correttamente che la Repubblica bolivariana del Venezuela non può essere assimilata ad un operatore quale la ricorrente nella causa T-515/15. Infatti, le modalità di azione della Repubblica bolivariana del Venezuela, come anche essa stessa ammette, non si riducono ad un'attività puramente commerciale. Uno Stato, difatti, può trovarsi ad esercitare prerogative dei pubblici poteri soprattutto nell'ambito di attività connesse alla sua sovranità, quali le missioni di difesa, di polizia e di vigilanza. Inoltre, diversamente da un operatore – la cui capacità giuridica è limitata dal suo oggetto sociale –, la Repubblica bolivariana del Venezuela, in quanto Stato, dispone di un ambito di operatività caratterizzato da un'estrema diversità e che non può ridursi ad un'attività specifica. Quest'amplissimo ventaglio di competenze la distingue quindi da un operatore che esercita abitualmente una determinata attività economica, interessata da una misura restrittiva.

38 Per giunta, dalla giurisprudenza emerge che divieti quali quelli imposti dalle disposizioni impugnate non possono incidere direttamente sulla situazione di operatori che non sono attivi sui mercati di cui trattasi (v., in tal senso, ordinanza del 6 settembre 2011, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlemento e Consiglio, T-18/10, EU:T:2011:419, punto 79). Così, nella sentenza del 13 settembre 2018, Almaz-Antey/Consiglio (T-515/15, non pubblicata, EU:T:2018:545, punto 66), il Tribunale ha per l'appunto constatato che la ricorrente era una società attiva nel settore della difesa, oggetto delle pertinenti disposizioni dell'atto impugnato.

39 Orbene, nella presente causa la Repubblica bolivariana del Venezuela sottopone dati elaborati da Eurostat da cui risulta che il valore complessivo delle operazioni commerciali con il Venezuela relative ai beni contemplati dalle disposizioni impugnate ammontava a 76 milioni di euro nel 2016, a 59 milioni di euro nel 2017 ed era pari a zero nel 2018.

40 Tuttavia, pur essendo tali dati idonei a dimostrare l'efficacia delle disposizioni impugnate, essi non sono atti a dimostrare che acquistando i prodotti e i servizi in questione la Repubblica bolivariana del Venezuela ha agito quale entità assimilabile ad un operatore economico attivo sui mercati in questione e non nell'ambito di attività connesse alla sua sovranità.

41 Infine, in mancanza di un titolo – quale un contratto – di cui la Repubblica bolivariana del Venezuela abbia dimostrato l'esistenza dinanzi al Tribunale, la possibilità che quest'ultima instauri un rapporto giuridico con degli operatori dell'Unione si rivela essere puramente speculativa e realizzabile unicamente tramite negoziazioni future ed ipotetiche. Non si può pertanto considerare

che i divieti instaurati dalle disposizioni impugnate incidano, in quanto tali, sulla situazione giuridica della Repubblica bolivariana del Venezuela.

42 La Repubblica bolivariana del Venezuela ricorda effettivamente che, secondo una giurisprudenza costante, la circostanza che un atto dell'Unione impedisca a una persona giuridica di diritto pubblico di esercitare come ritiene opportuno le sue competenze incide direttamente sulla sua posizione giuridica e, pertanto, tale atto la riguarda direttamente.

43 Tuttavia, la giurisprudenza cui la Repubblica bolivariana del Venezuela fa riferimento è stata applicata in cause riguardanti la concessione di aiuti pubblici da parte di enti infrastatali (v., in tal senso, sentenze dell'8 marzo 1988, Exécutif régional wallon e Glaverbel/Commissione, 62/87 e 72/87, EU:C:1988:132, punti 6 e 8, del 30 aprile 1998, Vlaamse Gewest/Commissione, T-214/95, EU:T:1998:77, punto 29, e del 26 novembre 2015, Comunidad Autónoma del País Vasco e Itelazpi/Commissione, T-462/13, EU:T:2015:902, punto 34), in materia agricola e di dazi applicabili ai prodotti agricoli, imposti a un futuro Stato membro prima della sua adesione (v., in tal senso, sentenza del 10 giugno 2009, Polonia/Commissione, T-257/04, EU:T:2009:182, punti da 56 a 58), nonché in relazione ad una regolamentazione della circolazione automobilistica (v., in tal senso, sentenza del 13 dicembre 2018, Ville de Paris, Ville de Bruxelles e Ayuntamiento de Madrid /Commissione, T-339/16, T-352/16 e T-391/16, con impugnazione pendente, EU:T:2018:927, punto 50). Orbene, in tutte le suddette cause, gli atti di cui si trattava limitavano direttamente l'esercizio da parte delle persone giuridiche pubbliche in questione delle loro competenze materiali. Al contrario, nel caso di specie, le disposizioni impugnate non vietano direttamente alla Repubblica bolivariana del Venezuela di acquistare ed importare le attrezzature e di ottenere i servizi in questione. Esse non pregiudicano la sua facoltà di esercitare i propri diritti sovrani sugli spazi e sui beni soggetti alla sua giurisdizione, e nessun elemento del regolamento 2017/2063 consente di ritenere che l'intenzione del Consiglio fosse quella di limitare la sua capacità giuridica. Rispetto al diritto di qualsiasi Stato – o associazione di Stati – di decidere in modo sovrano le modalità con cui intende intrattenere rapporti economici con Stati terzi, le misure in parola limitano tuttalpiù, in maniera indiretta, le opportunità della Repubblica bolivariana del Venezuela sotto tale profilo.

44 Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, si deve constatare che le disposizioni impugnate non hanno un'incidenza diretta sulla situazione giuridica della Repubblica bolivariana del Venezuela.

45 La Repubblica bolivariana del Venezuela fa valere inoltre che le disposizioni impugnate riducono i rapporti economici e finanziari che essa intrattiene con le imprese dell'Unione. Essa sostiene che tale effetto economico debba essere preso in considerazione nel valutare la sua legittimazione ad agire.

46 É vero che, nella sua sentenza del 3 maggio 2018, Distillerie Bonollo e a./Consiglio (T-431/12, con impugnazione pendente, EU:T:2018:251, punti da 51 a 53), citata dalla Repubblica bolivariana del Venezuela, il Tribunale ha statuito che, se si limitasse l'incidenza diretta agli effetti di natura giuridica, qualsiasi ricorso proposto da un produttore dell'Unione contro un regolamento che istituisce dazi antidumping dovrebbe essere sistematicamente dichiarato irricevibile, così come qualsiasi ricorso proposto da un concorrente del beneficiario di un aiuto dichiarato compatibile con il mercato interno dalla Commissione a conclusione del procedimento di indagine formale e qualsiasi ricorso proposto da un concorrente avverso una decisione che dichiara una concentrazione compatibile con il mercato interno. Inoltre, nelle sue sentenze del 13 settembre 2018, NK Rosneft e a./Consiglio (T-715/14, non pubblicata, con impugnazione pendente, EU:T:2018:544, punti 80 e 81),

e del 13 settembre 2018, Gazprom Neft/Conseil (T-735/14 e T-799/14, EU:T:2018:548, punti 88, 89 e 97), proprio in materia di misure restrittive, il Tribunale ha stabilito che, per accertare l'incidenza diretta nei confronti di soggetti nominativamente designati negli atti di cui si trattava e che avevano dimostrato, in base a documenti prodotti dinanzi al Tribunale, di essere attivi sul mercato interessato dalle restrizioni all'esportazione, occorreva tener conto non solo degli effetti di tali restrizioni sulla posizione giuridica di detti soggetti, ma anche degli effetti reali che queste avevano nei loro confronti.

47 Tuttavia, dai precedenti punti da 37 a 40 risulta che la Repubblica bolivariana del Venezuela non ha dimostrato di dover essere considerata alla stregua di un operatore attivo nel settore dei prodotti e dei servizi di cui trattasi nelle disposizioni impugnate.

48 Di conseguenza, la circostanza che le disposizioni impugnate vietino agli operatori stabiliti nell'Unione di avere rapporti economici e finanziari con qualsiasi persona fisica o giuridica, entità od organismo in Venezuela non può portare alla conclusione che tali disposizioni riguardino direttamente la Repubblica bolivariana del Venezuela, ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE.

49 Infine, la Repubblica bolivariana del Venezuela osserva che, se non le venisse riconosciuta la legittimazione ad agire, essa verrebbe privata di qualsiasi tutela giurisdizionale giacché, in assenza di misure nazionali di attuazione, essa non avrebbe la possibilità di adire i giudici degli Stati membri.

50 È però giocoforza ricordare che i requisiti di ricevibilità previsti dall'articolo 263, quarto comma, TFUE devono senz'altro essere interpretati alla luce del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva, ma del pari che tale diritto non può giungere ad escludere detti requisiti, previsti espressamente dal Trattato FUE (v. ordinanza del 28 settembre 2016, PAN Europe e a./Commissione, T-600/15, EU:T:2016:601, punto 50 e giurisprudenza ivi citata)».

1.3. Termini

5 marzo 1980, *Karl Könecke Fleischwarenfabrik GmbH & Co. KG c. Commissione*, causa 76/79, Racc.. 665.

Il 9 gennaio 1979, la Könecke, impresa trasformatrice di carni con sede in Brema, presentava alla BALM (Bundesanstalt für Landwirtschftliche Marktordnung), ente tedesco d'intervento nel settore agricolo, cinque offerte per l'acquisto di carni bovine congelate, in risposta al bando di gara pubblicato dalla Commissione il 23 dicembre 1978, a norma dei regolamenti della Commissione 216/69/CEE, 2900/77/CEE e 2901/77/CEE. La BALM non accoglieva la sua offerta. A seguito dell'adozione da parte della Commissione della decisione 79/187/CEE, che fissava i prezzi minimi di vendita delle carni bovine congelate messe in vendita dagli organismi di intervento (prezzi superiori a quelli offerti dalla Könecke), la società Könecke proponeva, ai sensi dell'art. 173 TCE (ora divenuto art. 263 TFUE), ricorso in annullamento. La Corte di giustizia ha osservato:

« 6. La Commissione, ritenendo che la decisione impugnata sia divenuta efficace nei confronti della ricorrente mediante la notifica ad essa fattane tramite l'organismo tedesco d'intervento, il 29 gennaio 1979, considera il ricorso presentato dopo la scadenza del termine stabilito dall'art. 173, 3

comma [ora art. 263, sesto comma, TFUE] . Da parte sua, la ricorrente ritiene che il suo ricorso sia stato proposto ancora nel termine il cui momento iniziale e costituito dalla pubblicazione della decisione litigiosa nella Gazzetta ufficiale del 16 febbraio 1979.

7. L'eccezione di irricevibilita del ricorso per presentazione fuori termine, sollevata dalla Commissione, deve essere respinta. In effetti, il ricorso della ricorrente si dirige contro la decisione della Commissione n. 79/187, che porta la data del 30 gennaio 1979. La comunicazione inviata alla ricorrente dall'ente tedesco d'intervento, in base ad informazioni prese presso il comitato di gestione « carni bovine » un giorno prima dell'adozione della decisione, non può essere considerata notifica della decisione stessa. Tale comunicazione infatti non contiene, eccettuato il rigetto dell'offerta, alcun dettaglio che potesse permettere alla ricorrente di identificare la decisione presa e di conoscerne il contenuto esatto, in modo da poter esercitare il proprio diritto di ricorso. Poiché la decisione litigiosa e pubblicata nella Gazzetta ufficiale del 16 febbraio 1979, il ricorso, in base all'art. 81 del regolamento di procedura, e stato esperito nei termini ».

15 dicembre 1994, *Bayer AG c. Commissione,* causa 195/91, Racc. I-5619.

La Bayer impugnava davanti ala Corte di giustizia la sentenza del Tribunaledi primo grado delle Comunità europee che aveva dichiarato irricevibile il ricorso da essa intentato per ottenere l'annullamento della decisione, con cui la Commissione, mediante lettera raccomandata con ricevuta di ritorno, ritenendo gli accordi tra la Bayer e i suoi clienti, stipulati in violazione dell'art. 85 CE (ora art. 101 TFUE), aveva comminato a quest'ultima un'ammenda. Il Tribunale infatti aveva respinto i tre motivi dedotti dalla ricorrente in risposta all'eccezione di irricevibilità sollevata dalla Commissione che faceva valere la tardività del ricorso. Il primo motivo era fondato sull'allegata irregolarità della notifica della decisione, il secondo sull'esistenza di circostanze tali da rendere scusabile l'errore della ricorrente sul dies a quo del termine di impugnazione e il terzo, infine, sull'esistenza di circostanze costitutive di caso fortuito o di forza maggiore ai sensi dell'art. 42 dello Statuto CEE della Corte. Quanto ai motivi fatti valere in sede di impugnazione la Corte ha osservato:

« 25. La *Bayer* ritiene che il Tribunale avrebbe dovuto dichiarare il suo ricorso ricevibile, riconoscendo la scusabilità dell'errore della ricorrente in merito al dies a quo del termine per l'impugnazione, anziché limitare l'applicazione di tale nozione ai soli casi in cui un'istituzione abbia tenuto un comportamento atto a generare una confusione ammissibile in un singolo di buona fede. Infatti una limitazione del genere sarebbe in contrasto con la giurisprudenza della Corte citata dal Tribunale (sentenze 18 ottobre 1977, causa 25/68, Schertzer/Parlamento, Racc. pag. 1729, e 5 aprile 1979, causa 117/78, Orlandi/Commissione, Racc. pag. 1613), secondo cui basterebbe verificare in concreto se l'errore commesso in merito al dies a quo dei termini stessi sia scusabile.

26. Va rilevato in proposito che il Tribunale, al punto 29, ha dichiarato che la nozione di errore scusabile può riferirsi soltanto a casi eccezionali in cui, “segnatamente”, l'istituzione considerata abbia adottato un comportamento tale, da solo o in misura determinante, da generare una confusione ammissibile in un singolo. Si desume dall'impiego dell'avverbio “segnatamente” che il Tribunale, evitando di limitare la nozione di errore scusabile, ha applicato correttamente la giurisprudenza richiamata.

27. D'altro canto, la *Bayer* non può fondatamente sostenere che il Tribunale abbia commesso un'irregolarità negando la scusabilità dell'errore da questa commesso.

28. Il Tribunale ha infatti rilevato in primo luogo (punti 32 e 33) che all'interno della società *Bayer,* al momento del ricevimento della lettera raccomandata, erano stati commessi quattro errori. Il Tribunale ha aggiunto che (punto 34), in presenza di tali errori, l'ufficio legale della *Bayer* era tenuto, come avrebbe dovuto fare ogni ufficio di normale diligenza, a stabilire con precisione e attenzione la data in cui la lettera era stata ricevuta inizialmente, accertamento che non aveva effettuato. Il Tribunale ha correttamente concluso (punto 35) che la *Bayer* non può avvalersi né del funzionamento difettoso della propria organizzazione interna né dell'inosservanza delle proprie direttive interne per cercare di dimostrare di aver commesso un errore scusabile.

29. Ne consegue che anche il terzo motivo deve essere disatteso.

Quarto motivo

30. Secondo la *Bayer*, il Tribunale non avrebbe osservato l'art. 42, secondo comma, dello Statuto CEE della Corte, ai sensi del quale nessuna decadenza risultante dallo spirare dei termini può essere eccepita quando l'interessato provi l'esistenza di un caso fortuito o di forza maggiore. Tali nozioni sarebbero distinte ed indicherebbero eventi imprescindibili, nel primo caso estranei alla sfera dell'interessato, e nel secondo appartenenti a tale sfera. Nel caso di specie, l'errore commesso dall'ufficio corrispondenza rientrerebbe nella sfera della *Bayer* e costituirebbe caso fortuito. Di conseguenza il Tribunale non avrebbe dovuto fondare la propria decisione su sentenze della Corte relative a casi di forza maggiore.

31. A questo proposito, va rilevato che il Tribunale, per motivare il rigetto del motivo relativo all'art. 42, secondo comma, dello Statuto, ha in primo luogo richiamato i presupposti necessari affinché si possa concludere per l'esistenza di caso fortuito o di forza maggiore. Secondo la costante giurisprudenza della Corte, devono sussistere difficoltà anormali, indipendenti dalla volontà della ricorrente e che risultino inevitabili, malgrado l'adozione di tutte le precauzioni del caso (punto 44). In secondo luogo, ha valutato che, non costituendo le circostanze addotte dalla *Bayer* un errore scusabile, esse non potevano a fortiori essere considerate costitutive di tali presupposti (punto 45).

32. Da quanto precede risulta che le nozioni di forza maggiore e di caso fortuito comportano un elemento oggettivo, relativo alle circostanze anormali ed estranee all'operatore, e un elemento soggettivo, costituito dall'obbligo dell'interessato di premunirsi contro le conseguenze dell'evento anormale, adottando misure appropriate senza incorrere in sacrifici eccessivi. In particolare, l'operatore deve seguire attentamente lo svolgimento della procedura in corso e, segnatamente, dar prova di diligenza nel rispettare i termini impartiti.

33. A questo proposito, è sufficiente constatare che il disservizio interno alla *Bayer*, rilevato dal Tribunale ai punti 34 e 35 della sentenza, è imputabile ad errori commessi dai suoi dipendenti. Pertanto, e senza che sia necessario esaminare se la nozione di caso fortuito sia effettivamente distinta da quella di forza maggiore, si deve dichiarare che la *Bayer* non può contestare al Tribunale di aver negato l'esistenza di un caso fortuito o di forza maggiore.

34 Anche il motivo relativo all'inosservanza da parte del Tribunale dell'art. 42, secondo comma, dello Statuto, va disatteso ».

9 marzo 1994, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Repubblica federale di Germania*, causa C-189/92, Racc. I-833.

L'impresa tedesca TWD, produttrice di filo poliammidico e poliestere, riceveva, dal 1981 al 1983, dalla Repubblica federale di Germania indennità di investimento e una sovvenzione (sulla scorta di attestazioni rilasciate con decisioni del ministero federale dell'economia), senza procedere a notificarle alla Commissione. Quest'ultima, tuttavia, con la decisione 86/509/CEE, ai sensi dell'art. 93 TCE (ora art. 108 TFUE), riconosceva tali concessioni come aiuti illegittimi incompatibili con il mercato comune e pertanto intimava alla Repubblica federale di Germania di esigerne la restituzione. Con decisione del 19 marzo 1987, il ministro federale dell'economia revocava le attestazioni in base alle quali gli aiuti federali erano stati erogati, sul rilievo che essi erano illegittimi e andavano restituiti conformemente alla decisione della Commissione. La TWD impugnava, allora, questa decisione: dopo essersi vista respingere il ricorso dal Verwaltungsgericht di Colonia, ricorreva in secondo grado dinanzi all'Oberverwaltungsgericht del Land Renania Settentrionale-Vestfalia, deducendo la parziale illegittimità della decisione della Commissione 86/509/CEE. Il giudice nazionale investiva la Corte di giustizia della questione se il giudice nazionale fosse vincolato da una decisione della Commissione relativa ad aiuti statali dichiarati illegittimi, qualora esso fosse stato adito, relativamente all'esecuzione di tale decisione da parte delle autorità nazionali, dal beneficiario degli aiuti e destinatario delle misure di esecuzione, che deduceva l'illegittimità di tale decisione pur non avendo esperito un ricorso ai sensi dell'art. 173 TCE (ora art. 263 TFUE). Sui rapporti tra giudizio pregiudiziale di validità e ricorso in annullamento, la Corte ha osservato:

« 13. Deve anzitutto richiamarsi la costante giurisprudenza secondo la quale una decisione che non sia stata impugnata dal destinatario entro i termini stabiliti dall'art. 173 [ora art. 263 TFUE] del Trattato diviene definitiva nei suoi confronti (v., in primo luogo, sentenza 17 novembre 1965, causa 20/65, Collotti/Corte di giustizia, Racc. pag. 873).

14. Va poi ricordato che un'impresa beneficiaria di un aiuto individuale preso in considerazione in una decisione della Commissione adottata ai sensi dell'art. 93 del Trattato [ora art. 108 TFUE] è legittimata a proporre ricorso d'annullamento ex art. 173, secondo comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE] medesimo, qualora la decisione abbia come destinatario uno Stato membro (sentenza 17 settembre 1980, causa 730/79, Philip Morris/Commissione, Racc. pag. 2671). Alla stregua del terzo comma dello stesso articolo, la scadenza del termine di ricorso in esso previsto implica nei confronti di una tale impresa un effetto di decadenza identico a quello che si produce rispetto allo Stato membro destinatario della decisione.

15. Secondo una giurisprudenza consolidata, uno Stato membro non può fondatamente rimettere in discussione la validità di una decisione della quale è destinatario ai sensi dell'art. 93, n. 2, del Trattato [ora art. 108, par. 2, TFUE] dopo la scadenza del termine stabilito dall'art. 173, terzo comma, del Trattato [ora art. 263, sesto comma, TFUE] (v. sentenze 12 ottobre 1978, causa 156/77, Commissione/Belgio, Racc. pag. 1881, e 10 giugno 1993, causa C-183/91, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-3131).

16. Questa giurisprudenza, che esclude la possibilità per lo Stato membro destinatario di una decisione ex art. 93, n. 2, primo comma, del Trattato di rimettere in discussione la validità di tale decisione nell'ambito di un ricorso per inadempimento ai sensi del secondo comma di questo stesso articolo, muove segnatamente dal rilievo che i termini di ricorso sono intesi a preservare la certezza del diritto, evitando che atti comunitari produttivi di effetti giuridici vengano rimessi in questione all'infinito.

17. Orbene, le stesse esigenze di certezza del diritto inducono ad escludere che il beneficiario di un aiuto oggetto di una decisione della Commissione adottata in forza dell'art. 93 del Trattato [ora art. 108 TFUE], che avrebbe potuto impugnare tale decisione e che ha lasciato decorrere il termine imperativo all'uopo prescritto dall'art. 173, terzo comma, del Trattato [ora art. 263, sesto comma, TFUE] , possa contestare la legittimità della medesima dinanzi ai giudici nazionali nell'ambito di un ricorso proposto avverso i provvedimenti presi dalle autorità nazionali in esecuzione di questa decisione.

18. Infatti, ammettere che in circostanze del genere l'interessato possa, dinanzi al giudice nazionale, opporsi all'esecuzione della decisione eccependo l'illegittimità di quest'ultima equivarrebbe a riconoscergli la possibilità di eludere il carattere definitivo della decisione nei suoi confronti dopo la scadenza dei termini di ricorso ».

5 marzo 1999 (ordinanza), *Guerin Automobiles EURL c. Commissione*, causa C-153/98 P, Racc. I-1441.

La Guérin automobiles, concessionaria della Nissan in Francia, presentava, in forza dell'art. 49 dello Statuto CE della Corte di giustizia, un ricorso avverso l'ordinanza del Tribunale di primo grado delle Comunità europee 13 febbraio 1998, causa T-275/97, Guérin automobiles/Commissione, con la quale quest'ultimo aveva dichiarato irricevibile il suo ricorso volto all'annullamento della decisione della Commissione 25 aprile 1997, n. SG(97) D/3183, che aveva respinto la denuncia con la quale la Guérin automobiles aveva contestato il contratto tipo di distribuzione delle automobili Nissan in Francia e la sua applicazione. La Corte ha osservato:

« 12. Ai sensi dell'art. 119 del regolamento di procedura della Corte, quando l'impugnazione è manifestamente irricevibile o manifestamente infondata essa può respingerla in qualsiasi momento con ordinanza motivata, senza aprire la procedura orale.

13. Va rilevato che gli artt. 189, 190, 191 e 192 del Trattato CE, i quali definiscono con precisione la natura e il regime degli atti giuridici adottati dalle istituzioni comunitarie, non impongono affatto

a queste ultime un obbligo generale di informare i destinatari di tali atti circa i ricorsi giurisdizionali esperibili o i termini entro i quali possono essere esercitati.

14. È vero che nella maggior parte degli Stati membri è previsto un simile obbligo di informazione a carico dell'amministrazione. Tuttavia, in linea generale, è un intervento del legislatore che lo ha imposto e disciplinato. La materia esige inoltre che siano preliminarmente stabiliti, in particolare, gli atti amministrativi interessati, il tenore, la forma e la collocazione, nell'atto adottato o in un documento distinto, delle indicazioni obbligatorie e delle conseguenze collegate alla mancanza delle informazioni richieste o all'inesattezza delle indicazioni fornite.

15. In mancanza di disposizioni esplicite in diritto comunitario non si può dunque riconoscere, a carico delle autorità amministrative o giurisdizionali della Comunità, un obbligo generale di informare i soggetti di diritto sui mezzi di ricorso disponibili e sulle condizioni in cui essi li possono esercitare ».

12 dicembre 2000, *Alitalia - Linee Aeree italiane SpA c. Commissione*, causa T-296/97, R. II-3871.

La ricorrente, una delle principali compagnie aeree, a seguito di una preoccupante situazione finanziaria nella quale si era venuta a trovare nel 1996, veniva sottoposta ad un piano di ristrutturazione il cui obiettivo consisteva nel ripristinare la competitività della ricorrente e permettere la sua privatizzazione. La Commissione, nel 1997 adottava una decisione relativa alla ricapitolizzazione dell'Alitalia con cui riteneva che il conferimento di capitale, che l'IRI si proponeva di effettuare a favore della ricorrente, costituisse un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato (ora art. 107, par. 2, TFUE) e dell'art. 61, n. 1, dell'accordo sullo Spazio economico europeo (in prosieguo: l'« accordo SEE »), seppure compatibile con il mercato comune e l'accordo SEE a condizione che le autorità italiane rispettassero dieci impegni enumerati nell'art. 1 di detta decisione. La ricorrente agiva allora in annullamento di detta decisione. Il Tribunale, prima di pronunciarsi sul merito, sulla ricevibilità del ricorso ha osservato:

« 59. (...) la Commissione sostiene che il ricorso è stato proposto tardivamente. Essa rammenta come da una costante giurisprudenza emerga, da un lato, che spetta a colui che ha conoscenza dell'esistenza di un atto che lo riguarda chiederne il testo integrale entro un termine ragionevole e, dall'altro, che il termine per la presentazione del ricorso può decorrere solo dal momento in cui il terzo interessato ha una conoscenza esatta del contenuto e della motivazione dell'atto di cui trattasi in modo da poter esercitare il proprio diritto di ricorso (sentenza della Corte 6 luglio 1988, causa 236/86, Dillinger Hüttenwerke/Commissione, Racc. pag. 3761; ordinanza della Corte 5 marzo 1993, causa C-102/92, Ferriere Acciaierie Sarde/Commissione, Racc. pag. I-801, punto 19; conclusioni dell'avvocato generale Cosmas per la sentenza della Corte 19 febbraio 1998, causa C-309/95, Commissione/Consiglio, Racc. pag. I-655, in particolare pag. I-657, paragrafi 35 e 38; sentenza del Tribunale 19 maggio 1994, causa T-465/93, Consorzio gruppo di azione locale « Murgia Messapica »/Commissione, Racc. pag. II-361).

60. Quanto alla conoscenza esatta da parte della ricorrente del contenuto e della motivazione della decisione impugnata, emergerebbe da una lettera del 1 agosto 1997 inviata dalla rappresentanza permanente italiana alla Commissione, relativa ad informazioni riservate contenute nella decisione impugnata e riguardanti la ricorrente,che questa doveva, in quel periodo, avere una conoscenza integrale del testo della decisione impugnata. Tale conoscenza esatta del contenuto e dei motivi della detta decisione emergerebbe anche dalla lettera indirizzata il 9 settembre 1997 dalla ricorrente alla rappresentanza permanente italiana. In subordine, la Commissione fa valere che la ricorrente non ha richiesto la comunicazione della decisione impugnata entro un termine ragionevole. La Commissione rammenta di aver diffuso un comunicato stampa il 15 luglio 1997. Poiché vi erano ragioni imperative dettate dall'urgenza della realizzazione del piano di ristrutturazione, la ricorrente avrebbe dovuto chiedere immediatamente comunicazione di tale decisione, rivolgendosi eventualmente agli uffici della Commissione.

61. A questo proposito il Tribunale ricorda che, conformemente al dettato stesso dell'art. 173, quinto comma, del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 230, quinto comma, CE [ora art. 263, sesto comma,TFUE]), il criterio della data in cui si è avuta conoscenza dell'atto impugnato come dies a quo del termine di impugnazione è subordinato rispetto a quello della pubblicazione o della notifica dell'atto stesso (sentenza della Corte 10 marzo 1998, causa C-122/95, Germania/Consiglio, Racc. pag. I-973, punto 35; sentenza del Tribunale 6 ottobre 1999, causa T-123/97, Salomon/Commissione, Racc. pag. II-2925, punto 42).

62. Occorre inoltre ricordare che la Commissione si è impegnata a pubblicare nella Gazzetta ufficiale, serie L, il testo completo delle decisioni di autorizzazioni condizionate degli aiuti statali adottate, come nel caso di specie, in esito alla procedura di cui all'art. 93, n. 2, del Trattato [v. *Diritto della concorrenza nelle Comunità europee*, « Regole applicabili agli aiuti di Stato », vol. 2 A, 1995, pag. 43, punto 53, e pag. 55, punto 90, lett. d)].

63. Nella fattispecie, la Commissione non ha notificato alla ricorrente la decisione impugnata. Essendo stata quest'ultima pubblicata nella Gazzetta ufficiale del 25 novembre 1997, è a partire da questa data che decorre il termine nei confronti della ricorrente.

64. Ne consegue che il presente ricorso, depositato il 26 novembre 1997, è stato proposto entro il termine previsto dall'art. 173, quinto comma, del Trattato [ora art. 263, sesto comma, TFUE] ».

26 settembre 2013, *PPG e SNF c. ECHA*, C-625/11P

Il PPG è un gruppo europeo d'interesse economico che rappresenta gli interessi delle società produttrici e/o importatrici di polielettroliti, poliacrilammide e/o altri polimeri contenenti acrilammide. La SNF è uno dei suoi membri.

Il 25 agosto 2009 il Regno dei Paesi Bassi ha trasmesso all'ECHA un fascicolo da esso elaborato concernente l'identificazione dell'acrilammide come sostanza rispondente ai criteri di cui all'articolo 57, lettere a) e b), del regolamento REACH. Al termine della procedura di cui all'articolo 59 del regolamento REACH, l'ECHA ha identificato, con la decisione controversa, l'acrilammide come sostanza rispondente ai criteri di cui all'articolo 57 di tale regolamento e l'ha inclusa nell'elenco delle sostanze candidate.

Il 30 marzo 2010 siffatto elenco, comprendente l'acrilammide, è stato pubblicato sul sito web dell'ECHA conformemente all'articolo 59, paragrafo 10, del regolamento REACH. La Corte ha ritenuto che:

«28. Occorre innanzitutto rilevare che è pacifico che una decisione dell'ECHA riguardante l'inclusione di una sostanza nell'elenco delle sostanze candidate costituisca un atto impugnabile ai sensi dell'articolo 263, primo comma, TFUE. Infatti, l'articolo 94, paragrafo 1, del regolamento REACH prevede un mezzo di ricorso ai sensi di detto articolo 263 contro una decisione dell'ECHA quando, in particolare, non è previsto il diritto di adire la commissione di ricorso dell'ECHA. È quanto avviene nel caso delle decisioni adottate a titolo dell'articolo 59 di detto regolamento.

29. Nel caso di un atto pubblicato, l'articolo 263, sesto comma, TFUE prevede un termine di ricorso di due mesi dalla data di pubblicazione di tale atto. L'articolo 102, paragrafo 1, del regolamento di procedura del Tribunale dispone che, quando un termine per l'impugnazione di un atto di un'istituzione decorre dalla sua pubblicazione, tale termine dev'essere calcolato dalla fine del quattordicesimo giorno successivo alla data della pubblicazione dell'atto nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*.

30. Contrariamente a quanto ha giudicato il Tribunale al punto 33 dell'ordinanza impugnata, dal tenore letterale di tale ultima disposizione non risulta che essa sia applicabile ai soli atti pubblicati nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*.

31. Infatti, come ha rilevato l'avvocato generale ai paragrafi 76 e 77 delle sue conclusioni, il modo in cui è redatta la prima parte della frase che costituisce l'articolo 102, paragrafo 1, del

regolamento di procedura del Tribunale, è tale da evocare, come l'articolo 263, sesto comma, TFUE, la pubblicazione degli atti in generale. Il riferimento alla *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* nella seconda parte di detta frase può dunque spiegarsi con il semplice fatto che una pubblicazione in tale Gazzetta ufficiale era l'unica concepibile all'epoca dell'adozione di tale regolamento di procedura.

32. Ne consegue che non è escluso che la disposizione di cui all'articolo 102, paragrafo 1, del regolamento di procedura del Tribunale si applichi a un atto pubblicato unicamente su Internet, quale la decisione controversa.

33. Peraltro, nella misura in cui la formulazione dell'articolo 102, paragrafo 1, del regolamento di procedura del Tribunale possa dare adito a dubbi, conviene, in assenza di ragioni imperative in senso contrario, privilegiare l'interpretazione che non comporta una decadenza che priverebbe gli interessati del loro diritto a un ricorso giurisdizionale (v., in tal senso, sentenza del 5 aprile 1979, Orlandi/Commissione, 117/78, Racc. pag. 1613, punto 11).

34. Più in generale, occorre ricordare che, quando i termini di una disposizione mancano di chiarezza, si deve tener conto del contesto nel quale si inserisce detta disposizione nonché degli obiettivi da essa perseguiti (v., in tal senso, sentenza del 19 dicembre 2012, Leno Merken, C-149/11, punto 39).

35. Al riguardo va rilevato che l'obiettivo del termine di quattordici giorni previsto dall'articolo 102, paragrafo 1, del regolamento di procedura del Tribunale è quello di garantire agli interessati un lasso di tempo abbastanza lungo per proporre un ricorso contro gli atti pubblicati e, pertanto, il rispetto del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva quale sancito ormai dall'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

36. Orbene, nella misura in cui, com'è stato giudicato al punto 31 della presente sentenza, è possibile interpretare l'articolo 102, paragrafo 1, del regolamento di procedura del Tribunale come riferito a qualsiasi atto pubblicato, qualunque sia la sua forma di pubblicazione, detta disposizione va interpretata in tal senso, al fine di evitare che gli interessati, facendo affidamento sull'esistenza di un lasso di tempo supplementare di quattordici giorni per proporre ricorso, siano privati di una tutela giurisdizionale effettiva.

37. Ne deriva che il Tribunale ha commesso un errore di diritto nel giudicare che detta disposizione si applica ai soli atti pubblicati nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* e nel dichiarare, di conseguenza, irricevibile il ricorso del PPG e della SNF».

15 ottobre 2013, *Spagna c. Commissione*, ord. T-149/2013

Le 20 décembre 2012, l'Office européen de sélection du personnel (EPSO) a publié au Journal officiel de l'Union européenne (C 394 A, p. 11) l'avis de concours général EPSO/AST/126/12 (ci-après l'« avis de concours »), en vue d'établir des listes de réserve destinées à pourvoir des postes vacants au sein des institutions européennes, principalement pour le Centre commun de recherche (JRC) de la Commission européenne, pour des assistants (AST 3), secteur recherche, dans les domaines « Biologie et sciences de la vie et de la santé », « Chimie », « Physique et sciences des matériaux », « Recherche nucléaire », « Ingénierie civile et mécanique » et « Ingénierie électrique et électronique ». L'EPSO est un organisme interinstitutionnel, créé en vertu de la décision 2002/620/CE du Parlement européen, du Conseil, de la Commission, de la Cour de justice, de la Cour des comptes, du Comité économique et social, du Comité des régions et du Médiateur, du 25 juillet 2002, portant création de l'EPSO (JO L 197, p. 53), et auquel les institutions signataires de cette décision ont, en application de l'article 2, troisième alinéa, du statut des fonctionnaires de l'Union européenne, confié, par l'article 2, paragraphe 1, de ladite décision, l'exercice des pouvoirs de sélection qui sont dévolus par l'article 30, premier alinéa, et par l'annexe III dudit statut à leurs autorités investies du pouvoir de nomination. L'article 4 de la même décision prévoit que, alors que, en application de l'article 91 bis dudit statut, les demandes et les réclamations relatives à l'exercice des pouvoirs dévolus à l'EPSO sont introduites auprès de celui-ci, tout recours dans ces domaines est dirigé contre la Commission européenne.

Par requête déposée au greffe du Tribunal le 14 mars 2013, le Royaume d'Espagne a introduit le présent recours.

«11. La Commission fait valoir que, en vertu de l'article 263, sixième alinéa, TFUE ainsi que de l'article 101, paragraphe 1, et de l'article 102, paragraphes 1 et 2, du règlement de procédure, le délai pour l'introduction d'un recours contre l'avis de concours a commencé à compter à la fin du 3 janvier 2013 et expiré à la fin du 13 mars 2013. Le présent recours, introduit le 14 mars 2013, serait, dès lors, tardif et, de ce fait, irrecevable.

12. Le Royaume d'Espagne souligne que l'article 102, paragraphe 1, du règlement de procédure fait expressément référence à l'article 101, paragraphe 1, sous a), dudit règlement et doit, dès lors, être interprété à la lumière de ce dernier en ce sens que le calcul du délai pour l'introduction d'un recours contre un acte publié au Journal officiel démarre le quinzième jour suivant la publication. Ainsi, contrairement à ce que prétend la Commission, le délai pour l'introduction d'un recours contre l'avis de concours devrait se calculer à partir du 4 janvier 2013 à 00 h 00. Dans ces conditions, le Royaume d'Espagne considère que, le 14 mars 2013, jour de l'introduction du présent recours, le délai pour l'introduction d'un recours contre l'avis de concours n'avait pas expiré.

13. À cet égard, il y a lieu de rappeler que, aux termes de l'article 263, sixième alinéa, TFUE, les recours prévus à cet article doivent être formés dans un délai de deux mois à compter, suivant le cas, de la publication de l'acte, de sa notification au requérant ou, à défaut, du jour où celui-ci en a eu connaissance.

14. Selon l'article 101, paragraphe 1, sous a), du règlement de procédure, les délais de procédure sont calculés en excluant le jour au cours duquel survient l'événement à partir duquel ils sont comptés.

15. Conformément à l'article 101, paragraphe 1, sous b), du règlement de procédure, un délai exprimé en mois prend fin à l'expiration du jour qui, dans le dernier mois, porte le même chiffre que le jour au cours duquel est survenu l'événement ou a été effectué l'acte à partir duquel le délai est à compter.

16. Par ailleurs, en vertu de l'article 102, paragraphe 1, du règlement de procédure, lorsqu'un délai pour l'introduction d'un recours contre un acte d'une institution commence à courir à partir de la publication de l'acte, le délai est à compter, au sens de l'article 101, paragraphe 1, sous a), de ce même règlement, à partir de la fin du quatorzième jour suivant la date de la publication de l'acte au Journal officiel.

17. Il s'ensuit que l'article 102, paragraphe 1, dudit règlement accorde au requérant quatorze jours entiers en plus du délai de recours normal de deux mois prévu à l'article 263, sixième alinéa, TFUE et le dies a quo est, dès lors, reporté au quatorzième jour suivant la date de publication de l'acte en cause (voir ordonnance de la Cour du 17 mai 2002, Allemagne/Parlement et Conseil, C-406/01, Rec. p. I-4561, point 15, et ordonnance du Tribunal du 19 janvier 2001, Confindustria e.a./Commission, T-126/00, Rec. p. II-85, point 15).

18. Il convient, enfin, de rappeler que, selon une jurisprudence constante, les délais de recours, ayant été institués en vue d'assurer la clarté et la sécurité des situations juridiques et d'éviter toute discrimination, sont d'ordre public et ne sont à la disposition ni des parties ni du juge (ordonnances de la Cour du 15 novembre 2012, Städter/BCE, C-102/12 P, non encore publiée au Recueil, point 13, et du Tribunal du 14 novembre 2008, Transportes Evaristo Molina/Commission, T-45/08, non publiée au Recueil, point 27).

19. En l'espèce, il n'est pas contesté que l'avis de concours a été publié au Journal officiel le 20 décembre 2012.

20. Conformément à l'article 102, paragraphe 1, du règlement de procédure, tel qu'interprété par la jurisprudence, le dies a quo du délai de recours contre l'avis de concours a été reporté au 3 janvier 2013, ce qui procurait au Royaume d'Espagne un délai supplémentaire de quatorze jours entiers, ayant commencé à courir le 21 décembre 2012, conformément à l'article 101, paragraphe 1, sous a), dudit règlement, et comprenant la journée du 3 janvier 2013 jusqu'à minuit (voir, en ce sens, arrêt de la Cour du 11 novembre 2010, Transportes Evaristo Molina/Commission, C-36/09 P, non

publié au Recueil, point 36, ordonnance de la Cour Allemagne/Parlement et Conseil, point 17 supra, point 16, et ordonnance du Tribunal Confindustria e.a./Commission, point 17 supra, point 16).

21. Conformément à l'article 101, paragraphe 1, sous b), du règlement de procédure, le délai de recours contre l'avis de concours de deux mois prévu à l'article 263, sixième alinéa, TFUE, ayant commencé à courir le 3 janvier 2013, a pris fin à l'expiration du 3 mars 2013. Compte tenu du délai de distance de dix jours prévu à l'article 102, paragraphe 2, du règlement de procédure, le délai total imparti pour l'introduction d'un recours contre l'avis de concours est venu à échéance le 13 mars 2013 à minuit.

22. Il s'ensuit que le présent recours, introduit le 14 mars 2013, a été formé tardivement.

23. Cette appréciation n'est pas remise en cause par l'argumentation du Royaume d'Espagne. En effet, ce dernier soutient que le délai de recours devait se calculer à partir du quinzième jour suivant la date de publication de l'avis de concours, à savoir, en l'espèce, à partir du 4 janvier 2013 à 00 h 00, de sorte que, le 14 mars 2013, ledit délai n'avait pas expiré. Or, il convient de relever que cet argument ne trouve aucun fondement dans l'article 102, paragraphe 1, du règlement de procédure, dont l'objet spécifique est la définition du point de départ du délai pour introduire un recours contre un acte publié au Journal officiel. Par ailleurs, il y a lieu de rappeler que, conformément à l'article 101, paragraphe 1, sous a) et b), du règlement de procédure, les délais ne commencent à courir qu'à la fin du dies a quo et ne prennent fin qu'à la fin du jour de leur expiration (voir, en ce sens, ordonnance Allemagne/Parlement et Conseil, point 17 supra, point 14, et ordonnance Confindustria e.a./Commission, point 17 supra, points 13 et 14). Dans ces conditions, accepter l'argument du Royaume d'Espagne aurait pour conséquence que le délai de recours ne commencerait pas le 4 janvier 2013 à 00 h 00, mais le 4 janvier 2013 à 23 h 59, lui accordant ainsi quinze et non pas quatorze jours supplémentaires, comme prévu à l'article 102, paragraphe 1, du règlement de procédure.

24. Au vu de tout ce qui précède, le recours doit être déclaré irrecevable.

13 ottobre 2015, *Intrasoft International SA c. Commissione*, T-403/12

La ricorrente, Intrasoft International SA, è una società con sede in Lussemburgo (Lussemburgo). Il 23 agosto 2011, è stato pubblicato nel Supplemento alla Gazzetta ufficiale dell'Unione europea (GU 2011/S 160 262712) un bando di gara recante il riferimento EuropeAid/131367/C/SER/RS (in prosieguo: «il bando di gara»).

L'amministrazione aggiudicatrice era l'Unione, rappresentata dalla Commissione, che agiva per mezzo della sua delegazione nella Repubblica di Serbia.

Nell'ambito della fase di preselezione, le persone interessate dovevano presentare, entro il termine del 30 settembre 2011, le proprie candidature, corredate da taluni dati a riprova delle loro capacità finanziarie, tecniche e professionali per realizzare l'oggetto dell'appalto. Al termine della valutazione delle candidature, una commissione valutatrice doveva redigere un elenco ristretto dei candidati ammissibili, costituito da quattro a otto candidati, invitati a partecipare alla seconda fase della procedura, quella dell'assegnazione dell'appalto.

Durante tale gara d'appalto, la ricorrente ha posto all'amministrazione aggiudicatrice alcune domande scritte ai sensi del punto 3.3.5, intitolato «Informazioni supplementari nel corso della procedura». Essa ha chiesto in particolare se una società o un esperto, che intendesse partecipare alla gara d'appalto in questione, dovesse essere considerato in una situazione di conflitto d'interessi in ragione della sua partecipazione all'esecuzione, nell'ambito di una precedente gara d'appalto, del progetto EuropeAid/128180/C/SER/RS.

Con messaggio di posta elettronica del 26 aprile 2012, l'amministrazione aggiudicatrice ha risposto alla ricorrente che «la società o l'esperto che ha partecipato all'esecuzione del progetto EuropeAid/128180/C/SER/RS e che intende partecipare alla gara d'appalto EuropeAid/131367/C/SER/RS non si trova in una situazione di conflitto di interessi, [in quanto] la gara d'appalto EuropeAid/128180/C/SER/RS non comprendeva la preparazione della

documentazione relativa alla gara d'appalto EuropeAid/131367/C/SER/RS».

La ricorrente ha depositato la propria documentazione al fine di partecipare alla gara d'appalto, all'interno di un consorzio costituito insieme alla Serbian Business Systems d.o.o. ed alla Belit d.o.o.

Con lettera del 10 agosto 2012, l'amministrazione aggiudicatrice ha comunicato alla ricorrente che l'appalto non poteva essere aggiudicato al consorzio di cui faceva parte.

Con messaggio di posta elettronica del 13 agosto 2012, la ricorrente ha chiesto all'amministrazione aggiudicatrice di modificare la sua decisione, contenuta nella lettera del 10 agosto 2012, di respingere l'offerta del consorzio di cui faceva parte, e le ha inoltre richiesto la sospensione della gara d'appalto nell'attesa di ricevere maggiori informazioni sulle ragioni di tale rigetto.

Con lettera del 12 settembre 2012, l'amministrazione aggiudicatrice ha comunicato alla ricorrente di non potere aggiudicare l'appalto al consorzio di cui faceva parte a causa del conflitto d'interessi menzionato nella lettera del 10 agosto 2012, e le ha inoltre comunicato il nome del consorzio al quale l'appalto doveva essere aggiudicato secondo il parere della commissione valutatrice. In particolare il Tribunale ha statuito che:

«48. A tale riguardo, emerge dalla giurisprudenza che l'annullamento di un atto confermativo si confonde con quello dell'atto anteriore, di modo che l'annullamento dell'atto anteriore implica automaticamente quello dell'atto confermativo (v., in tal senso, sentenza del 5 maggio 1998, Regno Unito/Commissione, C-180/96, Racc., EU:C:1998:192, punto 28 e giurisprudenza ivi citata). Così, nel caso in cui la decisione confermata non sia divenuta definitiva, l'interessato può impugnare o la decisione confermata o la decisione confermativa oppure entrambe le decisioni (v. sentenza del 16 settembre 1998, Waterleiding Maatschappij/Commissione, T-188/95, Racc., EU:T:1998:217, punto 108 e giurisprudenza ivi citata).

49. In primo luogo, occorre osservare nel caso di specie che la menzione contenuta nella lettera del 12 settembre 2012 del parere della commissione valutatrice di aggiudicare l'appalto ad un altro consorzio non può conferire alla lettera in questione la natura di atto che sostituisce la lettera del 10 agosto 2012 per quanto riguarda il rigetto dell'offerta del consorzio di cui la ricorrente faceva parte. Infatti, tale menzione non modifica né la motivazione, né il contenuto, né gli effetti della decisione contenuta nella lettera del 10 agosto 2012 per quanto riguarda, in particolare, l'esclusione della ricorrente dalla gara d'appalto per ragioni di conflitto di interessi ed il conseguente rigetto dell'offerta del consorzio di cui faceva parte.

50. In secondo luogo, per quanto riguarda l'indicazione secondo la quale l'amministrazione aggiudicatrice ha tenuto conto degli elementi fatti valere dalla ricorrente nella sua lettera del 13 agosto 2012, occorre notare che, se è vero che la lettera del 12 settembre 2012 costituisce una risposta al reclamo della ricorrente, gli elementi fatti valere da quest'ultima in tale lettera non costituiscono in alcun modo fatti nuovi o rilevanti rispetto a quelli già conosciuti dall'amministrazione aggiudicatrice al momento dell'emissione della lettera del 10 agosto 2012, come ritenuto dalla giurisprudenza sulla qualificazione dei fatti come «nuovi e rilevanti» (v., in tal senso, sentenza del 7 febbraio 2001, Inpesca/Commissione, T-186/98, Racc., EU:T:2001:42, punti 50 e 51 e giurisprudenza ivi citata). Infatti, gli elementi presentati dalla ricorrente si limitano a ricordare all'amministrazione aggiudicatrice che quest'ultima aveva precedentemente escluso l'esistenza di un conflitto di interessi rispetto alla ricorrente, informandola di tali elementi attraverso il messaggio di posta elettronica del 26 aprile 2012 (v. punto 9 supra). Inoltre, la lettera del 12 settembre non fornisce informazioni quanto all'eventuale riesame della posizione della ricorrente od alla valutazione della sua offerta effettuata successivamente all'invio della lettera del 10 agosto 2012.

51. Inoltre, sebbene secondo l'articolo 149, paragrafo 3, quarto comma, del regolamento (CE, Euratom) n. 2342/2002 della Commissione, del 23 dicembre 2002, recante modalità d'esecuzione del regolamento (CE, Euratom) n. 1605/2002 (GU L 357, pag. 1), gli offerenti non aggiudicatari hanno la possibilità di richiedere, per iscritto, all'amministrazione aggiudicatrice di comunicare loro «informazioni supplementari sui motivi del rifiuto», la comunicazione di tali informazioni

supplementari non ha l'effetto di sostituire la decisione con cui viene respinta l'offerta presentata dal partecipante alla gara interessato, dal momento che la motivazione di tale decisione può essere effettuata in più tappe (v. sentenza del 22 maggio 2012, Sviluppo Globale/Commissione, T-6/10, EU:T:2012:245, punto 29 e giurisprudenza ivi citata).

52. Da quanto precede risulta che l'amministrazione aggiudicatrice, con la sua lettera del 12 settembre 2012, si limita sostanzialmente a riaffermare la posizione già espressa nella sua lettera del 10 agosto 2012, basandosi sugli stessi elementi di fatto e di diritto. Nessuna delle informazioni contenute in tale lettera può costituire un elemento nuovo o rilevante, tale da conferirle il carattere di una decisione sull'esclusione della ricorrente che surroga o si sostituisce alla lettera del 10 agosto 2012.

53. Di conseguenza, la lettera del 12 settembre 2012 non ha privato il presente ricorso, proposto nei confronti della decisione contenuta nella lettera del 10 agosto 2012, del suo oggetto, di modo che l'interesse ad agire della ricorrente, volto a rimediare alla sua esclusione dalla gara d'appalto ed al rigetto dell'offerta del consorzio di cui faceva parte, persiste nel caso di specie. Contrariamente a quanto sostiene la Commissione, e come è già stato indicato al precedente punto 46, la ricorrente ha correttamente presentato un ricorso volto all'annullamento della decisione contenuta nella lettera del 10 agosto 2012, in quanto misura produttiva di effetti giuridici di natura obbligatoria che incidono sui suoi interessi. In caso contrario, essa si sarebbe esposta al rischio di vedersi eccepire dalla Commissione la tardività del suo ricorso per il fatto che la lettera del 12 settembre 2012 è in sostanza, come correttamente sostiene la ricorrente, un atto meramente confermativo della lettera del 10 agosto 2012.

54. Risulta infatti da una giurisprudenza consolidata che, qualora il ricorrente lasci scadere il termine per impugnare la decisione con cui sia stato stabilito in termini univoci un provvedimento produttivo di effetti giuridici di natura obbligatoria che incidano sui suoi interessi, tale termine non può essere ripristinato per effetto della richiesta rivolta all'istituzione di rivedere la sua decisione e della proposizione del ricorso avverso la decisione di diniego che confermi la decisione precedentemente emanata (v. ordinanza del 10 ottobre 2006, Evropaïki Dynamiki/Commissione, T-106/05, EU:T:2006:299, punto 55 e giurisprudenza ivi citata).

55. Sulla decisione implicita di rigetto del reclamo della ricorrente

56. Per quanto riguarda la domanda di annullamento dell'asserita decisione implicita di rigetto del reclamo della ricorrente, occorre esaminare se tale asserita decisione possa essere qualificata come atto impugnabile ai sensi dell'articolo 263 TFUE.

57. A tale riguardo, occorre ricordare che il silenzio opposto da un'istituzione quando essa è invitata a prendere posizione non può, da solo ed in quanto tale, produrre effetti giuridici, a meno che tale conseguenza non sia espressamente prevista da una disposizione di diritto dell'Unione. In mancanza di disposizioni espresse di diritto dell'Unione, che fissino un termine alla scadenza del quale si ritiene adottata una decisione implicita e che definiscano il contenuto di detta decisione, l'inerzia di un'istituzione non può essere equiparata ad una decisione, salvo voler mettere in discussione il sistema dei mezzi di tutela giurisdizionale istituito dal Trattato (sentenza del 13 dicembre 1999, SGA/Commissione, T-189/95, T-39/96 e T-123/96, Racc., EU:T:1999:317, punti 26 e 27).

58. Ebbene, secondo la giurisprudenza del Tribunale, la guida pratica costituisce un semplice strumento di lavoro che chiarisce le procedure applicabili in un determinato settore e non può, in quanto tale, costituire il fondamento giuridico per l'introduzione di un reclamo amministrativo previo obbligatorio (sentenza dell'8 ottobre 2008, Sogelma/AER, T-411/06, Racc., EU:T:2008:419, punto 66). Allo stesso modo, nel caso di specie, detta guida non può nemmeno costituire il fondamento giuridico per l'introduzione di un termine di decadenza in favore dell'autorità incaricata di rispondere ad un reclamo. Di conseguenza, l'inerzia dell'amministrazione aggiudicatrice allo scadere del termine fissato al punto 2.4.15.1 della guida pratica non può essere qualificata come decisione implicita di rigetto del reclamo della ricorrente. Peraltro, la guida pratica non prevede alcun effetto derivante dal decorso del termine in questione.

59. Alla luce di quanto precede, il ricorso deve essere dichiarato irricevibile nella parte relativa

alla domanda di annullamento della decisione implicita di rigetto del reclamo della ricorrente».

25 luglio 2018, *Georgsmarienhütte GmbH*, causa C-135/16, ECLI:EU:C:2018:582

Quattro società tedesche del gruppo Georgsmarienhütte, attive nel settore della produzione, fusione e lavorazione dell'acciaio, beneficiarono per il 2013 e 2014 di una limitazione della sovrattassa EEG (legge che introduce una nuova regolamentazione del quadro normativo relativo alla promozione dell'elettricità prodotta a partire da energie rinnovabili) concessa con decisioni dell'Ufficio federale per l'economia e il controllo delle esportazioni (in proseguo: "BAFA"). Tali decisioni venivano tuttavia parzialmente revocate con effetto retroattivo, con provvedimenti del 25 novembre 2014, dal medesimo BAFA, il quale respingeva altresì le opposizioni proposte dalle società interessate. Detti provvedimenti di revoca venivano adottati in esecuzione della decisione (UE) 2015/1585 della Commissione, del 25 novembre 2014, relativa al regime di aiuti SA.33995 (2013/C). Con tale decisione la Commissione aveva dichiarato che il regime di compensazione a sostegno delle imprese ad alta intensità di energia elettrica costituiva un aiuto di Stato illegittimo e aveva ordinato, pertanto, alla Repubblica federale di Germania di recuperare tali aiuti. Le società proponevano ricorso dinanzi al Tribunale amministrativo di Francoforte sul Meno avverso i provvedimenti di revoca, contestando la qualifica della limitazione della sovrattassa EEG come "aiuto di Stato" ai sensi dell'art. 107 TFUE; in relazione a tale ultimo aspetto, il giudice nazionale proponeva rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia. La domanda pregiudiziale è stata tuttavia dichiarata irricevibile a motivo del fatto che la possibilità per il singolo di far valere, dinanzi al giudice nazionale, l'invalidità di disposizioni contenute in un atto dell'Unione che costituisce fondamento di una decisione nazionale adottata nei suoi confronti presuppone che egli abbia altresì proposto ricorso per l'annullamento di tale atto ex art. 263 TFUE nei termini prescritti. Nella specie la Corte si è pronunciata come segue:

«13. La Commissione, richiamando la sentenza del 9 marzo 1994, TWD Textilwerke Deggendorf (C-188/92, EU:C:1994:90), fa valere che la domanda di pronuncia pregiudiziale sarebbe irricevibile con la motivazione che le ricorrenti nel procedimento principale non hanno chiesto l'annullamento della decisione controversa dinanzi al Tribunale dell'Unione europea.

14. Occorre ricordare che, al punto 17 della citata sentenza, pronunciata in una causa che presenta delle analogie con quella di cui al procedimento principale, la Corte ha dichiarato, sostanzialmente, in particolare per considerazioni attinenti alla certezza del diritto, che si deve escludere la possibilità, per il beneficiario di un aiuto di Stato, oggetto di una decisione della Commissione adottata direttamente soltanto nei confronti dello Stato membro in cui egli è residente, che avrebbe potuto senza alcun dubbio impugnare tale decisione in base all'articolo 263 TFUE e che ha lasciato decorrere il termine imperativo previsto al sesto comma della medesima disposizione, di contestare utilmente la legittimità della decisione in parola dinanzi ai giudici nazionali nell'ambito di un ricorso avverso i provvedimenti interni di esecuzione della decisione stessa (v. anche sentenze del 15 febbraio 2001, Nachi Europe, C-239/99, EU:C:2001:101, punto 30, e del 5 marzo 2015, Banco Privado Português e Massa Insolvente do Banco Privado Português, C-667/13, EU:C:2015:151, punto 28).

15. Più specificamente, la Corte ha dichiarato che, in tale ipotesi, adottare la soluzione contraria equivarrebbe a riconoscere al beneficiario dell'aiuto la possibilità di eludere il carattere definitivo che, in forza del principio della certezza del diritto, dev'essere attribuito ad una decisione dopo la scadenza del termine di impugnazione (sentenze del 15 febbraio 2001, Nachi Europe, C-239/99, EU:C:2001:101, punto 30, e del 5 marzo 2015, Banco Privado Português e Massa Insolvente do Banco Privado Português, C-667/13, EU:C:2015:151, punto 28 nonché giurisprudenza ivi citata).

16. Tuttavia, l'esclusione richiamata al punto 14 della presente sentenza è altresì giustificata nel caso in cui il beneficiario dell'aiuto faccia valere l'invalidità della decisione della Commissione di fronte a un giudice nazionale prima della scadenza del termine per l'impugnazione di tale decisione, previsto all'articolo 263, sesto comma, TFUE.

17. La possibilità per il singolo di far valere, nell'ambito di un ricorso proposto dinanzi ad un giudice nazionale, l'invalidità di disposizioni contenute in un atto dell'Unione che costituisce il fondamento di una decisione nazionale adottata nei suoi confronti presuppone, infatti, che egli abbia altresì proposto, in forza dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, un ricorso per l'annullamento del suddetto atto dell'Unione nei termini prescritti, oppure che non l'abbia fatto perché non aveva, fuor da ogni dubbio, il diritto di presentare un tale ricorso (v., in tal senso, sentenze del 29 giugno 2010, E e F, C-550/09, EU:C:2010:382, punti 46 e 48; del 17 febbraio 2011, Bolton Alimentari, C-494/09, EU:C:2011:87, punti 22 e 23, nonché del 28 marzo 2017, Rosneft, C-72/15, EU:C:2017:236, punto 67 e giurisprudenza ivi citata).

18. Pertanto, qualora un soggetto che intende contestare un atto dell'Unione sia certamente legittimato ad agire ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, egli è tenuto ad avvalersi del mezzo di impugnazione previsto da tale disposizione proponendo un ricorso dinanzi al Tribunale.

[...]

22. Ne consegue che la necessità per una persona fisica o giuridica, al fine di contestare la legittimità di un atto dell'Unione, di proporre un ricorso di annullamento ex articolo 263 TFUE, quando essa è certamente legittimata ad agire ai sensi del quarto comma di tale articolo, non incide sulla possibilità per detta persona di contestare la legittimità degli atti interni di esecuzione dell'atto in parola dinanzi agli organi giurisdizionali nazionali competenti.

23. È stato del resto statuito che il beneficiario di un aiuto di Stato che abbia presentato, nel termine stabilito dall'articolo 263, sesto comma, TFUE, un ricorso di annullamento dinanzi al Tribunale avverso una decisione della Commissione che dichiari tale aiuto incompatibile con il mercato interno non può considerarsi intenzionato ad eludere il carattere definitivo della suddetta decisione sulla base del rilievo che ne contesta la validità anche dinanzi al giudice del rinvio (v., in tal senso, sentenza del 5 marzo 2015, Banco Privado Português e Massa Insolvente do Banco Privado Português, C-667/13, EU:C:2015:151, punto 29).

24. Si deve inoltre ricordare che, quando la soluzione della controversia pendente dinanzi al giudice nazionale dipende dalla validità della decisione della Commissione, dall'obbligo di leale cooperazione deriva che il giudice nazionale, al fine di evitare di emettere una decisione incompatibile con quella della Commissione, dovrebbe sospendere il procedimento fino alla pronuncia della sentenza definitiva sul ricorso di annullamento da parte degli organi giurisdizionali dell'Unione, a meno che detto giudice non ritenga che, nelle circostanze del caso di specie, sia giustificato deferire alla Corte una questione pregiudiziale sulla validità della decisione della Commissione (sentenza del 14 dicembre 2000, Masterfoods e HB, C-344/98, EU:C:2000:689, punto 57).

25. Va altresì menzionato che, per le ragioni illustrate al punto 19 della presente sentenza, nel caso in cui vengano contemporaneamente aditi il Tribunale, con un ricorso di annullamento, e la Corte, con un rinvio pregiudiziale di validità, il principio di buona amministrazione della giustizia può giustificare il fatto che la Corte si avvalga, se lo considera opportuno, dell'articolo 54, terzo comma, dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea per sospendere il procedimento dinanzi ad essa in favore di quello avviato presso il Tribunale.

26. Nel procedimento principale occorre quindi prendere in esame, alla luce delle considerazioni esposte ai punti da 14 a 19 della presente sentenza, il punto se le ricorrenti fossero senza alcun dubbio legittimate ad agire dinanzi al Tribunale per l'annullamento della decisione controversa, sulla base dell'articolo 263 TFUE (v. in tal senso, sentenza del 14 marzo 2017, A e a., C-158/14, EU:C:2017:202, punti 66 e 67 e giurisprudenza ivi citata), e ciò indipendentemente dal fatto che le suddette ricorrenti abbiano o meno presentato ricorso dinanzi ai giudici nazionali prima della scadenza del termine per il ricorso al Tribunale.

27. A detto proposito, dall'articolo 263, quarto comma, TFUE risulta che una persona fisica o giuridica può proporre un ricorso contro una decisione presa nei confronti di un altro soggetto solo se tale decisione la riguarda direttamente e individualmente.

28. Nel caso di specie, l'articolo 10 della decisione controversa stabilisce espressamente che la destinataria della decisione è la Repubblica federale di Germania.

29. Si deve rilevare tuttavia, in primo luogo, che gli articoli 6 e 7 della decisione controversa impongono alla Repubblica federale di Germania di recuperare gli aiuti incompatibili concessi, cosicché le autorità tedesche erano obbligate, senza disporre di alcun margine di discrezionalità, a procedere al recupero di tali aiuti secondo le modalità specificate nell'allegato III della decisione controversa.

30. Di conseguenza, le ricorrenti nel procedimento principale devono essere considerate direttamente interessate dalla decisione in parola (v., in tal senso, sentenze del 19 ottobre 2000, Italia e Sardegna Lines/Commissione, C-15/98 e C-105/99, EU:C:2000:570, punto 36; del 17 settembre 2009, Commissione/Koninklijke FrieslandCampina, C-519/07 P, EU:C:2009:556, punti 48 e 49, nonché del 27 febbraio 2014, Stichting Woonlinie e a./Commissione, C-133/12 P, EU:C:2014:105, punti 60 e 61).

31. In secondo luogo, occorre ricordare che i soggetti diversi dai destinatari di una decisione possono sostenere che essa li riguardi individualmente solo se detta decisione li concerne a causa di determinate loro qualità specifiche o di una situazione di fatto che li caratterizza rispetto a chiunque altro e, quindi, li identifica alla stessa stregua dei destinatari (sentenze del 15 luglio 1963, Plaumann/Commissione, 25/62, EU:C:1963:17, pag. 223, e del 29 aprile 2004, Italia/Commissione, C-298/00 P, EU:C:2004:240, punto 36 e giurisprudenza ivi citata).

32. La Corte ha dichiarato, in particolare, che qualora l'atto impugnato riguardi un gruppo di soggetti che erano individuati o individuabili nel momento in cui l'atto è stato adottato, in base a criteri tipici dei membri di tale gruppo, detti soggetti possono essere individualmente interessati da tale atto, in quanto facenti parte di un gruppo ristretto di operatori economici (sentenza del 17 settembre 2009, Commissione/Koninklijke FrieslandCampina, C-519/07 P, EU:C:2009:556, punto 54 e giurisprudenza ivi citata).

33. Di conseguenza, i beneficiari effettivi di aiuti individuali concessi nell'ambito di un regime di aiuti di cui la Commissione ha ordinato il recupero sono, per tale ragione, individualmente interessati ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE. Invero, l'obbligo di recupero imposto da una decisione della Commissione relativa ad un regime di aiuti identifica sufficientemente tutti i beneficiari del regime di cui trattasi, in quanto costoro sono esposti, fin dall'adozione di siffatta decisione, al rischio che le agevolazioni che hanno ottenuto siano recuperate, e vedono così lesa la loro posizione giuridica (v., in tal senso, sentenze del 9 giugno 2011, Comitato «Venezia vuole vivere» e a./Commissione, C-71/09 P, C-73/09 P e C-76/09 P, EU:C:2011:368, punti 53 e 56, nonché del 21 dicembre 2011, A 2A/Commissione, C-320/09 P, non pubblicata, EU:C:2011:858, punti 58 e 59).

34. È pacifico che le ricorrenti nel procedimento principale hanno beneficiato di decisioni individuali del BAFA che hanno consentito loro di ottenere una limitazione della sovrattassa EEG.

35. Orbene, tale limitazione è stata qualificata dalla Commissione precisamente come «aiuto incompatibile con il mercato interno» e ne è stato ordinato il recupero secondo le modalità stabilite nella decisione controversa.

36. Pertanto, le ricorrenti nel procedimento principale non sono solo interessate dalla decisione controversa in quanto esse sono EEI facenti parte del settore dell'energia soggetto al regime di aiuti che la suddetta decisione prende in esame. Lo sono a titolo individuale nella loro qualità di beneficiarie effettive dell'aiuto concesso nell'ambito di tale regime, di cui la Commissione ha ordinato il recupero (v., in tal senso, sentenze del 19 ottobre 2000, Italia e Sardegna Lines/Commissione, C-15/98 e C-105/99, EU:C:2000:570, punto 34, e del 29 aprile 2004, Italia/Commissione, C-298/00 P, EU:C:2004:240, punto 39).

37. Ne consegue che le ricorrenti nel procedimento principale erano senza alcun dubbio legittimate a chiedere l'annullamento della decisione controversa.

[...]

43. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve constatare che, dato che le ricorrenti nel procedimento principale godevano certamente del diritto di proporre un ricorso di annullamento, ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, avverso la decisione controversa, ma non l'hanno esercitato, esse non possono invocare l'invalidità di

tale decisione a sostegno dei ricorsi presentati dinanzi al giudice del rinvio avverso i provvedimenti interni di esecuzione della decisione suddetta».

15 maggio 2019 (ordinanza), *Metrans c. Commissione e INEA*, causa T-262/17, ECLI:EU:T:2019:341

In data 5 novembre 2015 la Commissione emetteva due inviti a presentare proposte nell'ambito del programma di lavoro pluriennale per un'assistenza finanziaria nell'ambito del meccanismo per collegare l'Europa (MCE) – Settore dei trasporti per il periodo 2014-2020. La data di scadenza per la presentazione delle proposte di progetti era fissata al 16 febbraio 2016. È pacifico che la ricorrente Metrans a.s., società di diritto ceco, operante nella gestione di terminali intermodali in Repubblica ceca, non ha presentato proposte in risposta ai due inviti.

Terminata la procedura, il 5 agosto 2016 la Commissione ha adottato la decisione di esecuzione C(2016) 5047final contenente l'elenco delle proposte ammesse a beneficiare di un contributo finanziario dell'Unione europea, ovvero il progetto Paskov presentato dalla Advanced Wolrd Transport a.s. (nel prosieguo l'«AWT») e il progetto M lník presentato dalla eské p ístavy a.s, tali proposte figuravano all'allegato della decisione. La decisione e il suo allegato sono stati pubblicati online il 30 agosto 2015 sul sito internet della direzione generale della Commissione competente, la DG Mobilità e trasporti e il 29 settembre 2015 sul sito internet del registro dei documenti della Commissione. Successivamente all'adozione della decisione di esecuzione, l'Agenzia esecutiva per l'innovazione e le reti (nel prosieguo: «INEA») ha concluso le rispettive convenzioni di sovvenzione con le società beneficiarie del finanziamento. Le schede informative dei due progetti sono state pubblicate online sul sito dell'INEA il 7 novembre 2016, ore 19h05 – progetto M lník – e l'11 novembre 2016, ore 11h58 – progetto Paskov.

Il rappresentante della ricorrente ha effettuato una richiesta di accesso agli atti sia alla Commissione che all'INEA con riguardo alla decisione di esecuzione e alle convenzioni di sovvenzione dei progetti (unitamente, «atti impugnati»). La ricorrente presentava dunque ricorso per annullamento delle proposte di progetto Paskov e M lník, figuranti nell'allegato della decisione di esecuzione nonché delle convenzioni di sovvenzione di entrambi i progetti.

La Commissione e l'INEA hanno sollevato un'eccezione di irricevibilità per il carattere tardivo del ricorso e per la mancanza di incidenza individuale sulla ricorrente ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE. L'INEA, inoltre, ha fatto valere quale terzo motivo di irricevibilità il fatto che la contestazione della decisione di esecuzione non potesse essere diretta contro di essa.

Il carattere tardivo del ricorso viene invocato dalla Commissione in quanto il criterio per il calcolo del dies a quo del termine di due mesi è da rinvenirsi nel giorno in cui la ricorrente è venuta a conoscenza degli atti impugnati, ovvero al più tardi alla data di trasmissione dei documenti al rappresentante della ricorrente, il 20 gennaio 2017, mentre il ricorso è stato proposto solo in data 20 aprile 2017. L'INEA, invece, fa valere che il termine di due mesi per la proposizione del ricorso decorre dalla pubblicazione dell'atto impugnato, da intendersi anche come pubblicazione di un atto su internet. Sul carattere tardivo del ricorso e sulla determinazione del criterio di pubblicazione dell'atto impugnato ai sensi dell'articolo 263, sesto comma, TFUE, il Tribunale si è così pronunciato:

«33 A norma dell'articolo 263, sesto comma, TFUE, il ricorso di annullamento dev'essere proposto nel termine di due mesi a decorrere, secondo i casi, dalla pubblicazione dell'atto impugnato, dalla sua notificazione al ricorrente ovvero, in mancanza, dal giorno in cui questi ne ha avuto conoscenza. Dalla formulazione stessa di questa disposizione emerge che il criterio della data in cui si è avuto conoscenza dell'atto come dies a quo del termine di ricorso è subordinato rispetto a quello della pubblicazione o della notifica dell'atto (sentenza del 10 marzo 1998, Germania/Consiglio, C-122/95, EU:C:1998:94, punto 35).

[...]

38 Nella fattispecie, si deve innanzitutto constatare che è pacifico tra le parti che il criterio della notifica degli atti impugnati, ai sensi dell'articolo 263, sesto comma, TFUE, non è applicabile, dato che la ricorrente non è destinataria di tali atti. Per statuire sul preteso carattere tardivo del ricorso, spetta quindi al Tribunale, in primis, determinare se il criterio di pubblicazione dell'atto impugnato, ai sensi dell'articolo 263, sesto comma, TFUE, sia applicabile nella fattispecie. In caso negativo, alla luce del carattere subordinato del criterio della presa di conoscenza rispetto al criterio della pubblicazione, si deve statuire sulla questione fattuale di stabilire se la ricorrente sia effettivamente venuta a conoscenza degli atti impugnati al più tardi il 20 gennaio 2017, come sostengono la Commissione e l'INEA.

39 Si deve subito constatare che, perché la pubblicazione degli atti impugnati sia la data di decorrenza del termine di ricorso, ai sensi dell'articolo 263, sesto comma, TFUE, una siffatta pubblicazione dev'essere richiesta da una disposizione del diritto primario o derivato dell'Unione, ovvero, quanto meno, deve derivare da una prassi costante su cui la ricorrente potesse legittimamente contare (v., in questo senso, sentenze del 10 marzo 1998, Germania/Consiglio, C-122/95, EU:C:1998:94, punti 36 e 37, e del 15 giugno 2005, Olsen/Commissione, T-17/02, EU:T:2005:218, punto 77).

40 In primo luogo, per quanto riguarda l'obbligo di pubblicazione in forza del diritto primario dell'Unione, la ricorrente sostiene che la Commissione era tenuta a divulgare la decisione di esecuzione o, quanto meno, un estratto succinto di quest'ultima sulla *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* in forza dell'articolo 297, paragrafo 2, secondo comma, TFUE, ai sensi del quale «le decisioni, quando non designano un destinatario, sono pubblicate nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*». Più precisamente, poiché la decisione di esecuzione non designa, secondo la ricorrente, alcun destinatario, essa sarebbe «esattamente della stessa natura» delle decisioni previste da tale disposizione dell'articolo 297 TFUE. La ricorrente osserva, a tal riguardo, che l'elenco delle proposte che costituisce l'allegato della decisione di esecuzione non enumera in ogni caso destinatari concreti, essa menziona soltanto i progetti che hanno ottenuto un finanziamento nell'ambito dell'MCE.

41 Al riguardo, occorre ricordare che l'articolo 297, paragrafo 2, TFUE dispone quanto segue: «Gli atti non legislativi adottati sotto forma di regolamenti, di direttive e di decisioni, quando queste ultime non designano i destinatari, sono firmati dal presidente dell'istituzione che li ha adottati. I regolamenti, le direttive che sono rivolte a tutti gli Stati membri e le decisioni che non designano i destinatari sono pubblicati nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea.* Essi entrano in vigore alla

data da essi stabilita oppure, in mancanza di data, il ventesimo giorno successivo alla pubblicazione. Le altre direttive e le decisioni che designano i destinatari sono notificate ai destinatari e hanno efficacia in virtù di tale notificazione».

42 Nella fattispecie, innanzitutto, si deve constatare che la decisione di esecuzione è un atto di esecuzione adottato dalla Commissione, sulla base dell'articolo 18 del regolamento (UE) n. 1316/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2013, che istituisce il [MCE], e che modifica il regolamento (UE) n. 913/2010 e che abroga i regolamenti (CE) n. 680/2007 e (CE) n. 67/2010 (GU 2013, L 348, pag. 129; in prosieguo: il «regolamento MCE»), e conformemente alla procedura di cui all'articolo 25 di detto regolamento, nell'ambito dell'esercizio, da parte sua, delle competenze di esecuzione, ai sensi dell'articolo 291, paragrafo 2, TFUE. Si tratta dunque di un atto non legislativo ai sensi dell'articolo 297, paragrafo 2, TFUE.

43 Per quanto riguarda poi la questione di stabilire se la decisione di esecuzione possa essere considerata come una decisione che «non designa[...] destinatari», ai sensi dell'articolo 297, paragrafo 2, secondo comma, TFUE, si deve ricordare che, secondo la giurisprudenza, il termine «destinatario» indica una persona la cui identità è stabilita con sufficiente precisione nella decisione di cui trattasi e alla quale occorre inviare quest'ultima. Inoltre, è stato dichiarato che la caratteristica essenziale della decisione – rispetto ad un atto di portata generale – consiste nella limitatezza dei destinatari, indicati espressamente o facilmente individuabili, ai quali essa è diretta (v. ordinanza del 13 marzo 2015, European Coalition to End Animal Experiments/ECHA, T-673/13, EU:T:2015:167, punto 24 e giurisprudenza citata).

[...]

47 [...] occorre esaminare la circostanza menzionata dalla Commissione secondo la quale la decisione di esecuzione «non è stata notificata ad alcun candidato, indipendentemente dal fatto che la sua proposta sia stata respinta o accolta». Tale omissione relativa alla notifica della decisione di esecuzione, pur potendo incidere sulla data in cui tale decisione prende effetto, non può infirmare, nell'ambito dell'esame della ricevibilità del ricorso e della determinazione del dies a quo del termine di ricorso, la conclusione secondo cui la Commissione non era tenuta a pubblicare tale decisione nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* in forza dell'articolo 297, paragrafo 2, secondo comma, TFUE (v., in questo senso, sentenza del 17 luglio 2008, Athinaïki Techniki/Commissione, C-521/06 P, EU:C:2008:422, punti 43 e 44).

48 In secondo luogo, occorre constatare che nessun obbligo di pubblicazione era imposto, nella fattispecie, dal diritto derivato dell'Unione. A tal riguardo, innanzitutto, va rilevato che, anche se, ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1049/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 maggio 2001, relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione (GU 2001, L 145, pag. 43), la decisione di esecuzione dev'essere pubblicata nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea,* qualora rientri nella categoria delle «decisioni diverse da quelle previste all'articolo [297, paragrafo 1, TFUE]», tale pubblicazione avviene solo «per quanto possibile». Si deve necessariamente constatare che, pur se costituisce un obiettivo da rispettare, la pubblicazione in questione non presenta tuttavia un carattere imperativo (v., in questo senso, sentenza del 27 novembre 2003, Regione Siciliana/Commissione, T-190/00, EU:T:2003:316, punto 139).

49 Quanto poi all'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento n. 1049/2001, ai sensi del quale «[n]el proprio regolamento interno ciascuna istituzione può stabilire quali altri documenti debbano essere pubblicati nella Gazzetta ufficiale», si deve constatare che né il regolamento interno della Commissione né quello dell'INEA prevedono una disposizione relativa alla pubblicazione di «altri documenti» eventuali.

50 Infine, come afferma la Commissione, le disposizioni regolamentari in vigore applicabili all'MCE non prevedono la pubblicazione delle decisioni adottate nell'ambito dell'MCE. Infatti, l'articolo 28, paragrafo 2, del regolamento MCE, sotto il titolo «Informazione, comunicazione e pubblicità», che è la sola disposizione relativa alla pubblicazione, dispone che «[l]a Commissione realizza azioni di informazione e comunicazione riguardo ai progetti e ai risultati dell'MCE», non facendo così alcun riferimento ad un'eventuale pubblicazione delle decisioni adottate nel settore dell'MCE.

51 In terzo luogo, quanto alla questione di stabilire se una pubblicazione nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* discendesse da una prassi costante su cui la ricorrente potesse legittimamente fare assegnamento, la ricorrente non fa valere alcun elemento di prova a sostegno di una tale prassi.

52 Sulla base di tale analisi, risulta che la Commissione non era tenuta a divulgare la decisione di esecuzione tramite una pubblicazione. Inoltre, non è provato che una siffatta pubblicazione risulti da una prassi costante dell'istituzione interessata sulla quale la ricorrente potesse legittimamente fare assegnamento.

53 Tale constatazione della mancanza di obbligo di pubblicazione della decisione di esecuzione e la relativa motivazione sono trasponibili ai casi delle due convenzioni di sovvenzione controverse, in quanto le convenzioni di sovvenzione non sottostanno a un sistema di pubblicazione distinto da quello delle decisioni di esecuzione.

54 Alla luce di quanto precede, si deve concludere che, nella fattispecie, il criterio della pubblicazione quale dies a quo del termine di ricorso non può essere considerato pertinente ai fini dell'applicazione dell'articolo 263, sesto comma, TFUE. È dunque sulla base della data di presa di conoscenza degli atti impugnati, criterio subordinato previsto da tale articolo, che occorre determinare l'eventuale carattere tardivo del ricorso».

1.4. Vizi dell'atto

Violazione delle forme sostanziali

29 ottobre 1980, *Roquette Frères SA c. Consiglio*, causa 138/79, Racc. 3333.

La ricorrente, una società di diritto francese, fabbricante, fra gli altri prodotti, di isoglucosio, chiedeva alla Corte di giustizia l'annullamento del regolamento 1293/79 per la parte in cui fissava una quota di produzione dell'isoglucosio nei confronti della ricorrente. Deduceva accanto a motivi di ordine materiale, un motivo di ordine formale, ovvero il fatto che il Consiglio avrebbe adottato tale regolamento senza aver sentito il parere del Parlamento europeo, come prescritto dall'art. 43, n. 2, del trattato, il che costituirebbe una violazione di forme sostanziali ai sensi dell'art. 173 TCE (ora art. 263 TFUE). La Corte ha osservato:

«33. La consultazione prevista dall'art. 43,n. 2, 3 comma, nonché da altre analoghe disposizioni del trattato, è lo strumento che consente ala Parlamento l'effettiva partecipazione al processo legislativo della Comunità. Questo potere costituisce un elemento essenziale dell'equilibrio istituzionale voluto dal Trattato. Esso riflette, sia pure limitatamente, sul piano della Comunità, un fondamentale principio della democrazia, secondo cui i popoli partecipano all'esercizio del potere per il tramite di un'assemblea rappresentativa. La regolare consultazione del Parlamento nei casi previsti dal trattato, è quindi una formalità sostanziale, la cui inosservanza implica la nullità dell'atto considerato».

7 maggio 1991, *Estabelecimentos Isidoro M. Oliveira SA c. Commissione*, causa C-304/89, Racc. I-2283.

La Oliveira chiedeva alla Corte di giustizia l'annullamento di due decisioni della Commissione che riducevano il contributo che il Fondo sociale europeo aveva inizialmente concesso per due progetti di formazione presentati dal dipartimento per gli affari del Fondo sociale europeo (DAFSE), con sede in Lisbona, a nome della Repubblica portoghese e per conto della stessa società ricorrente. La Oliveira sosteneva la violazione di forme sostanziali, in particolare il contrasto con l'art. 6.1 del regolamento del Consiglio 2950/83/CEE, in quanto la Commissione, contrariamente a quanto previsto da detta disposizione, non aveva sentito lo Stato membro interessato prima dell'adozione delle decisioni impugnate. La Corte di giustizia ha osservato:

«16. Si deve osservare, anzitutto, che la Commissione non può contestare l'interesse della ricorrente a dedurre questo mezzo.

17. Infatti la ricorrente ha un interesse legittimo ad avvalersi dell'eventuale inosservanza della formalità prescritta dall'art. 6, n. 1, del regolamento, in quanto detta irregolarità ha potuto incidere sulla legittimità delle decisioni impugnate.

18. In ogni caso, emerge dalla giurisprudenza della Corte, che questa può rilevare d'ufficio la violazione delle forme sostanziali (v. sentenze 21 dicembre 1954, Francia / Alta Autorità, causa 1/54, Racc. pag. 7, Italia / Alta Autorità, causa 2/54, Racc. pag. 73, e 20 marzo 1959, Nold / Alta Autorità, causa 18/57, Racc. pag. 89).

19. È pacifico che la Commissione non ha dato alla Repubblica portoghese, prima dell'adozione della decisione contestata, la possibilità di presentare le sue osservazioni, così violando l'obbligo chiaramente impostole dall'art. 6, n. 1, del regolamento.

20. D'altra parte, non v'è dubbio che lo Stato membro è l'unico interlocutore del Fondo (v. sentenza 15 marzo 1984, EISS / Commissione, punto 15 della motivazione, causa 310/81, Racc. pag. 1341) e che esso impegna la propria responsabilità in quanto certifica l'esattezza di fatto e contabile delle indicazioni contenute nelle domande di versamento di saldo e in quanto può anche essere tenuto a garantire il buon esito delle azioni di formazione.

21. Data la funzione centrale dello Stato membro e l'importanza delle responsabilità che esso assume nella presentazione e nel controllo del finanziamento delle azioni di formazione, la possibilità, per lo Stato membro interessato, di presentare le sue osservazioni prima che venga adottata una decisione definitiva di riduzione costituisce una formalità sostanziale la cui inosservanza comporta la nullità delle decisioni impugnate.

22. Non si può accogliere l'argomento che la Commissione trae dalla possibilità che lo Stato membro interessato riapra la fase di concertazione con il Fondo una volta che la decisione di riduzione gli sia stata notificata.

23. A questo proposito basta osservare che in tal caso tanto il destinatario del contributo, informato dell'instaurazione della concertazione, quanto lo Stato membro interessato non avrebbero più la possibilità di esprimere un'azione d'annullamento nei confronti delle decisioni di riduzione qualora, nonostante le obiezioni avanzate dallo Stato membro, la Commissione confermasse la sua decisione iniziale dopo la scadenza del termine di due mesi stabilita dall'art. 173, terzo comma, del Trattato [ora art. 263, sesto comma, TFUE] .

24. Inoltre, in simile ipotesi, il destinatario del contributo e lo Stato membro non potrebbero nemmeno chiedere l'annullamento della decisione che conferma la riduzione del contributo, perché un ricorso d'annullamento proposto contro un provvedimento che si limita a confermare una precedente decisione non impugnata tempestivamente è irricevibile (v. ordinanza 21 novembre 1990, Infortec, punto 10 della motivazione, causa C-12/90, Racc. pag. I-4265).

25. Ne consegue che le contestate decisioni di riduzione vanno annullate, senza necessità di esaminare gli altri mezzi relativi della ricorrente».

6 aprile 2000, *Commissione c. Imperial Chemical Industries plc (ICI)*, causa C-286/95P, Racc. I-2341.

La Commissione impugnava, ai sensi dell'art. 49 dello Statuto CE della Corte di giustizia, la sentenza del Tribunale di primo grado delle Comunità europee 29 giugno 1995, causa T-37/91, ICI/Commissione con cui era stata annullata la decisione della Commissione 91/300, con cui si constatava che la Imperial Chemical Industries plc, occupava una posizione dominante nel mercato della soda del Regno Unito e ne abusava, ai sensi dell'art. 86 del Trattato CEE (ora divenuto art. 102 TFUE), dal 1983 circa, infliggendole un'ammenda. Secondo la Commissione, la sentenza impugnata sarebbe stata inficiata da un errore di diritto in quanto il Tribunale aveva ritenuto che la violazione di una forma sostanziale fosse costituita dalla sola inosservanza della forma sostanziale in oggetto, indipendentemente dall'esistenza di altri vizi del testo notificato o di un pregiudizio agli interessi della parte che chiedeva l'annullamento dell'atto. La Corte ha osservato:

«51. Se, nell'esaminare l'atto prodotto, il giudice comunitario accerta che quest'ultimo non è stato regolarmente autenticato, egli deve rilevare d'ufficio la violazione di una forma sostanziale consistente nella mancanza di regolare autenticazione e, di conseguenza, annullare l'atto inficiato da tale vizio.

52. A tal riguardo poco importa che l'assenza di autenticazione non abbia causato nessun danno ad una delle parti in causa. Infatti, l'autenticazione degli atti è una formalità sostanziale ai sensi dell'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE], essenziale per la certezza del diritto, la cui violazione comporta l'annullamento dell'atto viziato, senza che sia necessario dimostrare l'esistenza di un danno del genere.».

13 dicembre 2013, *Ungheria c. Commissione*, causa T-240/10

La domanda di annullamento ha ad oggetto la decisione 2010/135/UE della Commissione, del 2 marzo 2010, relativa all'immissione in commercio, a norma della direttiva 2001/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, di una patata (Solanum tuberosum L. linea EH92-527-1) geneticamente modificata per aumentare il tenore di amilopectina nell'amido (GU L 53, pag. 11), e la decisione 2010/136/UE della Commissione, del 2 marzo 2010, che autorizza l'immissione in commercio di mangimi ottenuti dalla patata geneticamente modificata EH92-527-1 (BPS-25271-9) e la presenza accidentale o tecnicamente inevitabile di tale patata in prodotti alimentari e in altri mangimi conformemente al regolamento (CE) n. 1829/2003 del Parlamento europeo e del Consiglio (GU L 53, pag. 15). Il Tribunale ha ricordato che:

«84. Al riguardo occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza, costituisce segnatamente una violazione delle forme sostanziali il mancato rispetto di una regola processuale se, in caso di rispetto di tale regola, il risultato della procedura o il contenuto dell'atto adottato avrebbe potuto essere sostanzialmente diverso (v., in tal senso, sentenze della Corte del 10 luglio 1980, Distillers Company/Commissione, 30/78, Racc. pag. 2229, punto 26; del 29 ottobre 1980, van Landewyck e a./Commissione, da 209/78 a 215/78 e 218/78, Racc. pag. 3125, punto 47, nonché del 23 aprile 1986, Bernardi/Parlamento, 150/84, Racc. pag. 1375, punto 28).

85. Orbene, nella specie, i voti sui progetti precedenti all'interno dei comitati erano stati estremamente divisi (v. supra, punti 25 e 30) e le conclusioni del parere consolidato dell'EFSA del 2009 esprimevano più incertezze rispetto ai pareri precedenti dell'EFSA, in particolare alla dichiarazione dell'EFSA del 2007, ed erano corredati di pareri minoritari (v. supra, punti 28, 36 e 37). Alla luce di tali elementi, non era pertanto escluso che i membri dei comitati potessero rivedere le loro posizioni e riunire una maggioranza qualificata a favore o contro i progetti di misure. Inoltre, in presenza di un parere sfavorevole o in assenza di parere, la Commissione, in forza dell'articolo 5, paragrafo 4, della decisione 1999/468, sarebbe stata tenuta a sottoporre senza indugio le misure proposte al Consiglio, il quale avrebbe potuto adottarle o opporvisi formalmente a maggioranza qualificata entro un termine di tre mesi. È solo al termine di tale procedura, in assenza di una maggioranza qualificata in seno al Consiglio, che la Commissione avrebbe potuto adottare le proposte di misure controverse. Di conseguenza, occorre considerare che il risultato della procedura o il contenuto delle decisioni impugnate avrebbe potuto essere sostanzialmente diverso se la procedura prevista dall'articolo 5 della decisione 1999/468 fosse stata rispettata dalla Commissione.

86. Peraltro, occorre rilevare che la procedura di regolamentazione disciplina una competenza di esecuzione conferita alla Commissione dal Consiglio nell'atto di base che esso stabilisce, in conformità dell'articolo 202, terzo trattino, CE. Essa rientra pertanto nell'equilibrio istituzionale dell'Unione, e in particolare fra le attribuzioni del Consiglio e del Parlamento, da un lato, e della Commissione, dall'altro. L'inosservanza di tale procedura da parte della Commissione è dunque idonea a pregiudicare l'equilibrio istituzionale dell'Unione.

87. Pertanto, è giocoforza rilevare che la Commissione, allorché ha adottato le decisioni impugnate omettendo di sottoporre ai comitati di regolamentazione competenti i progetti modificati di tali decisioni di autorizzazione, è incorsa nella violazione degli obblighi procedurali ad essa incombenti in forza dell'articolo 5 della decisione 1999/468, nonché delle disposizioni della direttiva 2001/18 e del regolamento n. 1829/2003 che vi rinviano, e, di conseguenza, è incorsa, in relazione a ciascuna di suddette decisioni, in una violazione delle forme sostanziali ai sensi dell'articolo 263, secondo comma, TFUE, la quale deve essere rilevata d'ufficio dal Tribunale. Queste decisioni sono pertanto integralmente nulle a norma dell'articolo 264, primo comma, TFUE».

4 settembre 2014, *Regno di Spagna c. Commissione europea*, causa C-192/13 P

Con la decisione C (2000) 2113, del 13 settembre 2000, come modificata, la Commissione ha approvato la concessione di un contributo finanziario del Fondo di coesione a talune fasi di progetto relative alla linea ferroviaria di alta velocità Madrid-Barcellona (Spagna).

Per ciascuna di tali fasi progettuali, rispettivamente con lettera del 23 ottobre 2009, con lettera del 30 marzo 2010 e con tre lettere del 21 aprile 2010, la Commissione ha inviato al Regno di Spagna una proposta di chiusura. Ciascuna di tali proposte includeva rettifiche finanziarie a causa di irregolarità nell'applicazione della normativa sugli appalti pubblici.

Poiché le autorità spagnole con quattro lettere del 13 maggio 2010 esprimevano il loro disaccordo con le proposte di chiusura della Commissione, in data 23 giugno 2010 aveva luogo un'audizione. Nel corso di tale audizione erano trasmessi alla Commissione una «memoria delle autorità amministrative riguardante la proposta di rettifica finanziaria» e un «elenco di documenti inviati in risposta alla proposta di rettifica finanziaria della Commissione europea relativa alla proposta di chiusura di progetti facenti capo al Fondo di coesione».

Il Regno di Spagna ha inviato informazioni integrative alla Commissione con lettera del 23 luglio 2010.

Il 18 febbraio 2011 la Commissione ha adottato la decisione controversa.

In tale decisione, di cui il Regno di Spagna ha ricevuto notifica il 21 febbraio 2011, la Commissione ha constatato diverse irregolarità nell'applicazione della normativa dell'Unione in materia di appalti pubblici, relative alle fasi di progetto di cui trattasi, e ha di conseguenza ridotto di EUR 31 328 947,63 il contributo complessivamente concesso per dette fasi progettuali. In particolare la Corte ha ricordato che:

«103. [...], l'inosservanza delle norme procedurali relative all'adozione di un atto lesivo costituisce una violazione di forme sostanziali (v., in tal senso, sentenza Regno Unito/Consiglio, 68/86, EU:C:1988:85, punti 48 e 49), che il giudice dell'Unione deve sollevare, anche d'ufficio (v., in tal senso, sentenze Commissione/ICI, C-286/95 P, EU:C:2000:188, punto 51, nonché Commissione/Solvay, C-287/95 P e C-288/95 P, EU:C:2000:189, punto 55). Orbene, la mancata adozione della decisione controversa, da parte della Commissione, nel termine stabilito dal legislatore dell'Unione costituisce una violazione di forme sostanziali».

10 settembre 2015, *Parlamento europeo c. Consiglio dell'Unione europea*, C-363/14

Con il suo ricorso, il Parlamento europeo chiede l'annullamento della decisione di esecuzione 2014/269/UE del Consiglio, del 6 maggio 2014, che modifica la decisione 2009/935/GAI per quanto riguarda l'elenco dei paesi e delle organizzazioni terzi con cui Europol stipula accordi. Il Parlamento deduce, nelle proprie memorie la violazione di forme sostanziali derivante dall'assenza di una iniziativa di uno Stato membro o della Commissione, nonché l'erroneità della procedura adottata di consultazione facoltativa del Parlamento.

«79. Per quanto concerne, in primo luogo, il fatto che la decisione impugnata sia stata adottata in assenza di previa iniziativa di uno Stato membro o della Commissione, si deve osservare che l'articolo 26, paragrafo 1, lettera a), della decisione Europol non prevede una simile iniziativa. Risulta al contrario da tale disposizione, in combinato disposto con l'articolo 2, paragrafo 2, della decisione 2009/935, che spetta al consiglio di amministrazione di Europol proporre di aggiungere un paese terzo all'elenco.

80. Peraltro, dalle considerazioni esposte ai punti da 62 a 66 della presente sentenza discende che neppure l'articolo 34, paragrafo 2, lettera c), UE imponeva che le misure di esecuzione nell'ambito della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale fossero adottate su iniziativa di uno Stato membro o della Commissione.

81. Alla luce di ciò, l'assenza di iniziativa di uno Stato membro o della Commissione che preceda l'adozione della decisione impugnata non può configurare violazione di una forma sostanziale».

25 ottobre 2017, *Commissione c. Consiglio*, causa C-687/15, ECLI:EU:C:2017:803

Per la parte in fatto si rimanda al capitolo II "Istituzioni e rapporti tra ordinamenti", segnatamente alla sezione 1.6 dedicata agli equilibri ed ai conflitti interistituzionali.

In relazione alla richiesta di annullamento formulata dalla Commissione europea nei confronti delle conclusioni del Consiglio dell'Unione europea del 26 ottobre 2015, aventi ad oggetto la conferenza mondiale delle radiocomunicazioni 2015, la Commissione ha dedotto un unico motivo concernente la violazione dell'art. 218, par. 9, TFUE da parte del Consiglio, per aver adottato delle conclusioni e non una decisione – come proposto dalla Commissione – nonché per la mancata indicazione della base giuridica dell'atto impugnato. La Corte ha osservato:

«42. Nel caso di specie, occorre in primo luogo sottolineare che, contrariamente a quanto suggerisce il Consiglio, la prassi delle istituzioni, e segnatamente, per quanto riguarda la presente causa, una presunta prassi costante sull'elaborazione della posizione dell'Unione in vista delle conferenze mondiali delle radiocomunicazioni mediante conclusioni, con cui contrasterebbe la posizione caldeggiata dalla Commissione nel presente ricorso, non può modificare le regole dei Trattati che le istituzioni sono tenute a rispettare. Conformemente a una giurisprudenza costante, infatti, una mera prassi del Consiglio non può derogare a norme del Trattato e non può, di

conseguenza, creare un precedente che vincoli le istituzioni dell'Unione [v., in tal senso, sentenza del 6 maggio 2008, Parlamento/Consiglio, C-133/06, EU:C:2008:257, punto 60 e giurisprudenza ivi citata, nonché parere 1/08 (Accordi che modificano gli elenchi di impegni specifici ai sensi del GATS), del 30 novembre 2009, EU:C:2009:739, punto 172 e giurisprudenza ivi citata].

43. In secondo luogo, per quanto riguarda l'argomento del Consiglio basato sul punto 9 della sentenza dell'11 novembre 1981, IBM/Commissione (60/81, EU:C:1981:264), secondo il quale la forma in cui atti o decisioni sono adottati è, in linea di principio, indifferente per determinare se essi son destinati a produrre effetti giuridici, occorre rilevare che la giurisprudenza derivante da tale sentenza è pertinente per stabilire se un atto possa essere oggetto di un ricorso di annullamento. Da essa non può, invece, essere affatto dedotto che le istituzioni dell'Unione sono libere di derogare alla forma dell'atto prevista dalla disposizione pertinente del Trattato.

44. Il fatto che un'istituzione dell'Unione deroghi alla forma giuridica prevista dai Trattati costituisce una violazione delle forme sostanziali tale da comportare l'annullamento dell'atto in questione, giacché tale deroga rischia di creare incertezze quanto alla natura di tale atto o alla procedura da seguire per la sua adozione, compromettendo in tal modo la certezza del diritto.

45. Nel caso di specie, l'adozione dell'atto impugnato sotto forma di conclusioni dà luogo a un'incertezza quanto alla natura e alla portata giuridiche di tale atto. Come anche l'avvocato generale ha rilevato ai paragrafi da 69 a 72 delle sue conclusioni, infatti, mentre il Consiglio sostiene che detto atto costituisce «in sostanza» una decisione da parte sua, stabilendo la posizione da adottare a nome dell'Unione alla WRC-15, la Repubblica ceca e la Repubblica francese lo qualificano come posizione comune dell'Unione e degli Stati membri, e la Repubblica federale di Germania lo ritiene una posizione coordinata tra tutti gli Stati membri sotto forma di conclusioni del Consiglio. Inoltre, il Consiglio sostiene che l'atto impugnato presenta un carattere vincolante, mentre la Repubblica ceca ritiene che tale atto sia giuridicamente vincolante unicamente in alcune parti, riguardanti aspetti che rientrano, secondo tale Stato membro, nella competenza dell'Unione, e la Repubblica federale di Germania reputa che detto atto costituisca conclusioni non vincolanti. Quanto alla Commissione, essa adduce che, adottando l'atto impugnato sotto forma di conclusioni, il Consiglio ha optato per una forma giuridica che è generalmente riservata agli atti di natura non vincolante.

46. I termini impiegati nell'atto impugnato contribuiscono, inoltre, a tale incertezza. Mentre la proposta della Commissione del 29 maggio 2015 verteva infatti su una «decisione del Consiglio» relativa alla posizione «da adottare, a nome dell'Unione», in occasione della WRC-15, per il Consiglio l'atto impugnato consiste, ai sensi del suo punto 3, nell'«esprime[re] ampio sostegno per» una serie di obiettivi da raggiungere alla WRC-15 ai fini di una riuscita attuazione delle pertinenti politiche dell'Unione e, secondo il suo punto 4, nell'«invita[re] gli Stati membri» a perseguire tali obiettivi e a rispettare i principi di cui alla decisione n. 243/2012 al momento di negoziare le modifiche pertinenti da apportare alla normativa in materia di radiocomunicazioni dell'UIT in sede di WRC-15. Come ha sottolineato la Commissione, il ricorso a tali termini non è compatibile con la forza vincolante che deve dispiegare una decisione di un'istituzione dell'Unione in forza dell'articolo 288 TFUE. Inoltre, nessun elemento dell'atto impugnato induce a ritenere che gli Stati membri siano tenuti a prendere posizione «a nome dell'Unione» in sede di WRC-15, contrariamente a quanto prevede l'articolo 218, paragrafo 9, TFUE.

47. Ciò posto, si deve constatare che, adottando le conclusioni sulla WRC-15, anziché una decisione, quale prevista all'articolo 218, paragrafo 9, TFUE, il Consiglio ha violato le forme sostanziali richieste da tale disposizione».

Incompetenza

30 giugno 1993, *Antonio Devillez, Henk Bunnik, Jerry Cadogan e Emile Kill c. Parlamento*, causa T-46/90, Racc. II-699.

I signori Devillez, Bunnik, Cadogan e Kill, impiegati presso la tipografia del Parlamento europeo,

a seguito dell'instaurazione di un servizio a due turni con lo scopo di ridurre gli effetti sulla loro salute dell'elevato livello di pressione acustica dovuto al funzionamento della rotativa e di limitare il ricorso alle ore straordinarie, si vedevano opporre da parte del direttore generale del Personale, del bilancio e delle finanze un rifiuto del richiesto versamento dell'indennità forfettaria concessa ai sensi dell'art. 56 bis dello Statuto. Il Tribunale, sulla ricevibilità del ricorso ha osservato:

« 12. Nel contesto del primo mezzo, relativo all'asserita incompetenza del direttore generale del Personale, del bilancio e delle finanze ad adottare la decisione impugnata, occorre verificare se la nota del 19 dicembre 1989, succitata, potesse arrecare pregiudizio agli interessati. Ciò presuppone non soltanto che questo atto sia stato adottato dall'autorità competente, ma anche che esso contenga una presa di posizione definitiva sull'applicazione dell'art. 56 bis dello Statuto riguardo ai ricorrenti. Trattandosi di presupposti inderogabili, tale questione, strettamente legata al mezzo dedotto dal convenuto, deve essere esaminata d'ufficio dal Tribunale (v., in particolare, sentenza della Corte 23 aprile 1956, cause riunite 7/54 e 9/54, Groupement des industries sidérurgiques luxembourgeoises/Alta Autorità, Racc. pag. 51, pagg. 82 e 85, e sentenza del Tribunale 6 dicembre 1990, causa T-130/89, signora B./Commissione, Racc. pag. II-761, pubblicazione sommaria).

13. A questo proposito, è sufficiente rilevare che gli elementi del fascicolo indicano chiaramente che l'autore della nota impugnata ha agito di concerto con l'APN. In effetti, il Parlamento ha confermato il contenuto della detta nota, come attesta il rigetto del reclamo contro di essa da parte del segretario generale del Parlamento, il 18 luglio 1990. Per di più, dopo essere stati informati del rifiuto chiaro, preciso e motivato opposto dal direttore generale del Personale, del bilancio e delle finanze alla domanda presentatagli dal loro superiore gerarchico volta a far attribuire loro l'indennità in causa, e tenuto conto, in particolare, della qualità di detta autorità, i ricorrenti hanno potuto legittimamente considerare il suo rifiuto di concedere loro l'indennità controversa come una decisione dell'autorità competente (v. sentenze della Corte 24 febbraio 1981, cause riunite 161/80 e 162/80, Carbognani e Coda Zabetta/Commissione, Racc. pag. 543, punto 14 della motivazione, e 19 gennaio 1984, causa 65/83, Erdini/Consiglio, Racc. pag. 211, punto 7 della motivazione).

14. Alla luce di quanto precede, la nota impugnata deve, in ogni caso, essere considerata come una decisione atta ad arrecare pregiudizio agli interessati, comunicata oralmente agli stessi dal loro superiore gerarchico. Tale giudizio è conforme alla giurisprudenza della Corte, la quale ammette che le decisioni orali possono essere idonee ad arrecare pregiudizio ai dipendenti interessati (v. sentenza della Corte 9 febbraio 1984, cause riunite 316/82 e 40/83, Kohler/Corte dei Conti, Racc. pag. 641, punti da 8 a 13 della motivazione).

15. Per di più, in quanto i dipendenti interessati erano stati associati alla domanda formulata dal loro superiore gerarchico, nella citata nota 17 novembre 1989 al direttore generale del Personale, del bilancio e delle finanze, tale nota doveva essere interpretata come una domanda ai sensi dell'art. 90, n. 1, dello Statuto. Che i dipendenti interessati fossero associati a detta domanda risultava soprattutto dal fatto che una copia della stessa era stata loro inviata dal loro superiore gerarchico, che li ha anche informati, in seguito, della risposta negativa data dall'amministrazione. Orbene, il tenore della nota predetta era privo di qualunque ambiguità. Vi era richiesto in maniera chiara e precisa il pagamento ai ricorrenti dell'indennità prevista dall'art. 56 bis dello Statuto. Il contenuto di tale domanda diretta all'adozione di una decisione a favore degli interessati era dunque ben identificabile. Ciò conferma che la risposta negativa del direttore generale con essa adito non può, in alcun caso, essere considerata come un atto puramente interno, collocantesi in uno scambio di corrispondenza nell'ambito dell'amministrazione, o come una semplice informazione. Detta risposta ha sicuramente natura decisionale».

19 novembre 1998, *Portogallo c. Commissione*, causa C-159/96, Racc. 7379.

La Repubblica portoghese chiedeva dinanzi alla Corte di giustizia l'annullamento, ai sensi dell'art. 173 del Trattato CE (ora divenuto 263 TFUE), della prassi delle « flessibilità eccezionali » seguita dalla Commissione delle Comunità europee nella gestione dei limiti quantitativi fissati per

l'importazione nella Comunità di prodotti tessili e di abbigliamento originari di paesi terzi e, in particolare, della decisione adottata dalla Commissione a seguito della riunione del comitato « tessili » 6 marzo 1996 in merito a prodotti tessili originari della Repubblica popolare cinese. La Corte accoglieva l'eccezione di irricevibilità del ricorso sollevata dalla Commissione nella parte in cui era volto all'annullamento della « prassi » delle flessibilità eccezionali, prassi che sarebbe stata seguita nella gestione dei contingenti di importazione nella Comunità di prodotti tessili originari di diversi paesi terzi, a motivo del fatto che l'art. 173 del Trattato (ora art. 263 TFUE) non consente di ottenere l'annullamento di una prassi di una determinata istituzione comunitaria. Conseguentemente riteneva il ricorso ricevibile unicamente nella misura in cui tendeva all'annullamento della decisione adottata dalla Commissione a seguito della riunione del comitato « tessili » 6 marzo 1996 riguardante prodotti tessili originari della Cina. Sull'incompetenza della Commissione ad adottare la decisione impugnata la Corte ha osservato:

« 33. Onde determinare se la Commissione fosse competente ad adottare la decisione impugnata sulla base degli artt. 8 o 12, nn. 4 e 8, del regolamento, occorre analizzare i poteri della Commissione in tema di gestione dei contingenti di importazione di prodotti tessili.

34. Se l'art. 113 del Trattato CE [ora art. 207 TFUE] attribuisce al Consiglio competenza ad attuare, su proposta della Commissione, la politica commerciale comune, gli artt. 145 e 155 di detto Trattato [ora sostituiti nella sostanza dagli artt. 16 TUE e 290 e 291 TFUE] consentono al Consiglio di conferire alla Commissione, negli atti che esso adotta, le competenze di esecuzione delle norme da esso stabilite.

35. Mediante il regolamento di cui trattasi, il Consiglio ha creato un regime di limiti quantitativi comunitari applicabile alle importazioni di prodotti tessili originari di paesi fornitori la cui esportazione è soggetta a limiti quantitativi. L'art. 12 del regolamento, allo scopo di garantire che non si superino i limiti quantitativi comunitari, crea una particolare procedura di gestione che prevede che le competenti autorità nazionali notifichino alla Commissione i quantitativi corrispondenti alle domande di autorizzazione di importazione da esse ricevute.

36. Il Consiglio ha pertanto delegato alla Commissione l'obbligo di controllare l'osservanza dei limiti quantitativi comunitari.

(...)

39. Inoltre, ai sensi dell'art. 8 del regolamento, il Consiglio ha attribuito alla Commissione, oltre ai suoi poteri di controllo sull'osservanza dei limiti quantitativi comunitari, il potere di autorizzare importazioni oltre ai limiti e alle flessibilità normali previsti dall'art. 7 del regolamento « qualora in circostanze particolari si manifestassero esigenze di importazioni supplementari ».

40. Allorché l'art. 145 del Trattato stabilisce che « il Consiglio conferisce alla Commissione, negli atti che esso adotta, le competenze di esecuzione delle norme che esso stabilisce », dal contesto del Trattato nel quale l'articolo va considerato nonché dalle esigenze concrete risulta che la nozione di attuazione va interpretata in senso lato (v., in tale senso, sentenza 30 ottobre 1975, causa 23/75, Rey Soda e a., Racc. pag. 1279, punto 10).

41. Poiché solo la Commissione è in grado di seguire costantemente ed attentamente l'andamento dei mercati internazionali e di agire con la necessaria tempestività, il Consiglio può essere indotto, nel settore di cui trattasi, ad attribuire alla Commissione ampi poteri. Di conseguenza, i limiti di tali poteri devono essere valutati in particolare con riferimento agli obiettivi generali essenziali della regolamentazione del settore. Così, la Commissione è autorizzata ad adottare tutti i provvedimenti esecutivi necessari o utili per l'attuazione della disciplina di base, purché essi non siano contrastanti con tale disciplina o con le norme di attuazione stabilite dal Consiglio (v., in materia agricola, sentenza 17 ottobre 1995, causa C-478/93, Paesi Bassi/Commissione, Racc. pag. I-3081, punti 30 e 31).

42. Nella fattispecie, dal contesto generale del regime disciplinato dal regolamento emerge — come del resto ha sottolineato al paragrafo 59 delle sue conclusioni l'avvocato generale — che l'art. 12 di tale regolamento riguarda unicamente la procedura di controllo del rispetto dei limiti quantitativi comunitari e non può quindi conferire alla Commissione il potere di modificare la misura dei

medesimi.

43. Così, i contatti che la Commissione, ai sensi dell'art. 12, n. 4, del regolamento, deve prendere con le autorità dei paesi fornitori di cui trattasi allorquando le notifiche superano i contingenti disponibili non possono dar luogo ad accordi con le autorità di tali paesi terzi che comportino il superamento dei limiti quantitativi fissati dal Consiglio. Allo stesso modo, i provvedimenti di cui all'art. 12, n. 8, sono unicamente volti ad attuare la procedura di gestione dei contingenti disponibili.

44. Per contro, dal tenore stesso dell'art. 8 del regolamento emerge come esso autorizzi la Commissione a concedere possibilità supplementari di importazione rispetto ai quantitativi disponibili sulla base dei limiti quantitativi comunitari complessivi e delle flessibilità normali previste dall'art. 7 del regolamento suddetto.

45. Occorre dunque analizzare se la Commissione fosse competente, sotto il profilo dell'art. 8 del regolamento, ad adottare la decisione impugnata e se segnatamente sussistessero, con riferimento a tale norma, circostanze tali da giustificare l'autorizzazione di quantitativi supplementari di importazioni per l'anno di contingentamento 1995.

46. A tale proposito, occorre rilevare che l'art. 8 non può essere interpretato che restrittivamente, poiché consente alla Commissione l'apertura di possibilità supplementari di importazioni in deroga al sistema generale posto con il regolamento.

47. Nella fattispecie, il rilascio di licenze di esportazione in eccesso da parte delle autorità cinesi, a seguito principalmente di un guasto del sistema informatico di tali autorità, non è tale da giustificare le possibilità supplementari di importazione autorizzate con la decisione impugnata.

48. Nelle circostanze suddette, infatti, il superamento dei limiti quantitativi è riconducibile alla gestione del sistema di doppio controllo instaurato con l'accordo CEE-Cina e deve quindi in linea di principio considerarsi non tanto un evento anormale o imprevedibile, ma piuttosto un rischio insito nella procedura di controllo dei limiti quantitativi. A tale riguardo, la Commissione non ha provato che il rilascio di licenze di esportazione in eccesso nell'anno 1995 sia stato così brusco ed immediato da non metterla in grado di adottare misure adeguate, come quelle previste, segnatamente, dall'art. 12, n. 1, del regolamento, per prevenire il superamento dei limiti quantitativi.

49. La Commissione non può trarre argomenti dal fatto che imprese importatrici in buona fede siano rimaste penalizzate, in quanto essa non ha provato che fosse impossibile adottare le misure suddette così da evitare il blocco dei prodotti di cui trattasi all'entrata nel territorio doganale comunitario.

50. Stando così le cose, e senza che sia necessario statuire sui restanti motivi dedotti dalla Repubblica portoghese, occorre annullare la decisione impugnata ».

Sviamento di potere

21 giugno 1988, *Industrie Siderurgiche Associate - I.S.A. ed altri c. Commissione*, cause riunite 32/87, 52/87 e 57/87, Racc. 3305.

L'associazione professionale Industrie siderurgiche associate (in prosieguo: "ISA") proponeva, a norma dell'art. 33, 2 comma, del trattato CECA, un ricorso tendente all'annullamento della decisione della Commissione 5 dicembre 1986, n. 3746/86/CECA, modificante la decisione 27 novembre 1985, n. 3485/85/CECA, che prorogava il sistema di sorveglianza e di quote di produzione per taluni prodotti delle imprese dell'industria siderurgica. La decisione impugnata, fondata sull'art. 58, n. 1, del trattato CECA, aveva escluso dalla disciplina delle quote, con decorrenza dal 1 gennaio 1987, la sola categoria Ic (lamiere zincate) e i relativi prodotti semilavorati, dopo che al riguardo la Commissione aveva raccolto il parere conforme del Consiglio. Questa stessa decisione non riguardava la disciplina delle quote relativa a taluni prodotti che la Commissione, nella sua comunicazione al Consiglio del 2 ottobre 1986, aveva proposto di liberalizzare dal momento che nei loro confronti non esisteva più uno stato di crisi manifesto, senza però ottenere il consenso del Consiglio, e cioè i prodotti della categoria IV (vergella) e VI (laminati mercantili) nonché i profilati pesanti della categoria III. La ricorrente lamentava in particolare, adducendone i motivi, un preteso sviamento di

procedura commesso dalla Commissione e consistente nel fatto che, nell'adottare la decisione controversa, questa, eccedendo i limiti delle proprie competenze, avrebbe seguito la procedura dell'art. 58, n. 1, anziché applicare quella del n. 3 dello stesso articolo. La Corte ha osservato:

« 15. Va preliminarmente osservato che poiché l'art. 58, n. 1, non stabilisce che la disciplina delle quote riguarda necessariamente tutti i prodotti dell'industria siderurgica, esso può del pari applicarsi al caso in cui una siffatta disciplina venga dapprima applicata solo a talune categorie di prodotti ed in seguito estesa ad altre categorie. Del pari, non si può escludere che l'art. 58, n. 3, si riferisca anche al caso in cui la disciplina delle quote cessi soltanto per alcuni dei prodotti ad essa assoggettati.

16. Onde stabilire se tale procedura dovesse essere seguita dalla Commissione per quel che riguarda la sua proposta del 2 ottobre 1986, occorre rilevare che l'art. 58, n. 1, sottopone l'introduzione di un sistema di quote, in quanto eccezione al principio del mercato libero, ad una procedura complessa, in base alla quale l'Alta Autorità non può agire senza il parere conforme del Consiglio, mentre l'art. 58, n. 3, prescrive, per la cessazione della disciplina delle quote e quindi per il ripristino del mercato libero, una procedura più elastica, nell'ambito della quale l'Alta Autorità dispone di poteri più ampi, dato che le sue proposte possono essere respinte soltanto su decisione contraria del Consiglio adottata all'unanimità.

17. I poteri così attribuiti all'Alta Autorità per porre fine alla disciplina delle quote e ristabilire in tal modo la libertà di mercato trovano del resto il loro fondamento nel ruolo che questa istituzione è chiamata a svolgere nell'ambito dell'attuazione del trattato CECA, il cui art. 8 le assegna il compito di assicurare l'attuazione degli scopi stabiliti dal trattato, tra i quali l'art. 5 menziona la costituzione, il mantenimento e il rispetto di condizioni normali di concorrenza tra le imprese comunitarie.

18. Ne consegue che la soppressione parziale della disciplina di quote proposta dalla Commissione il 2 ottobre 1986, rientrando nell'ambito del progressivo ripristino di condizioni normali di concorrenza, andava considerata come soggetta alla procedura fissata dall'art. 58, n. 3.

19. Da quanto sopra deriva che la Commissione ha erroneamente fatto ricorso alla procedura contemplata al n. 1, anziché a quella del n. 3, ed ha pertanto commesso uno sviamento di potere. Detto sviamento di potere ha colpito le imprese siderurgiche aderenti all'ISA, i cui prodotti sono stati esposti al rischio, in seguito avveratosi, di venire esclusi da qualsiasi provvedimento di liberalizzazione, quando la Commissione ha scelto di utilizzare la procedura di cui al n. 1.

20. Stando così le cose, la decisione della Commissione 5 dicembre 1986 n. 3746/86/CECA dev'essere annullata nella parte in cui essa riguarda le categorie di prodotti oggetto della proposta di liberalizzazione presentata dalla Commissione al Consiglio il 2 ottobre 1986».

22 settembre 1988, *Th. Frydendahl Pedersen c. Commissione*, causa 148/87, Racc. 4993.

La Frydendahl, impresa danese la cui attività consisteva nella fornitura di reti ai battelli da pesca, chiedeva all'ufficio doganale di Holstebro il rimborso delle somme versate, tra il 1980 e il 1984, a pagamento dei dazi all'importazione su reti da pesca, affermando che durante i quattro anni detto ufficio doganale avrebbe erroneamente interpretato la normativa comunitaria vigente in materia. Le autorità danesi presentavano, allora, alla Commissione una domanda di applicazione dell'art. 13 del regolamento del Consiglio 1430/79/CEE, relativo al rimborso o allo sgravio dei diritti all'importazione o all'esportazione. Detto art. stabiliva che si poteva procedere al rimborso in situazioni derivanti da circostanze particolari; la Commissione dichiarava tuttavia che la domanda di rimborso non era giustificata. La Frydendahl chiedeva l'annullamento della decisione perché adottata dopo la scadenza dei termine di quattro mesi contemplato dal regolamento della Commissione 1575/80/CEE, che stabilisce le disposizioni di applicazione dell'art. 13 del regolamento del Consiglio 1430/79/CEE. La Corte di giustizia ha osservato:

« 10. Stando così le cose, occorre valutare, in via preliminare, se costituisca o meno sviamento di procedura la prassi adottata dalla Commissione nel caso di specie, consistente nell'"invitare" lo Stato

membro interessato, al fine di poter raccogliere informazioni supplementari, a ritirare la domanda presentata in precedenza ed a ripresentarla in seguito.

11. A tal riguardo, va rilevato che la stessa Commissione, nel controricorso, ha riconosciuto che, al fine di porre rimedio ad una situazione "poco soddisfacente" dal punto di vista giuridico, ai sensi dell'art. 25, n. 2, del regolamento del Consiglio n. 1430/79, essa aveva adottato con il suo regolamento n. 3799/86, in vigore dal 1 gennaio 1987, una nuova disciplina che porta a sei mesi il termine in precedenza fissato a quattro mesi. Detta nuova disciplina comporta, inoltre, una proroga supplementare del termine "qualora la Commissione sia indotta a chiedere allo Stato membro informazioni supplementari".

12. E opportuno constatare che nel caso controverso la Commissione, con telex 7 ottobre 1986, ha invitato l'amministrazione danese a ritirare la domanda ed a ripresentarla qualche tempo dopo, invece di chiedere a tempo debito le informazioni supplementari ed adottare la decisione nei termini di legge. La vera finalità della prassi censurata va quindi rintracciata nel tentativo di evitare le conseguenze stabilite art. 7 del regolamento n. 1575/80 nell'ipotesi in cui non venga adottata una decisione entro il termine fissato dal regolamento. Si deve quindi ammettere che la Commissione, così facendo, ha commesso uno sviamento di procedura ».

7 marzo 2002, Italia c. Commissione, causa C-310/99, Racc. I-2289.

Il governo italiano proponeva, ai sensi dell'art. 230, primo comma, Trattato CE (ora divenuto art. 263 TFUE), un ricorso diretto a far annullare la decisione della Commissione n. 2000/128, relativa al regime di aiuti concessi dall'Italia per interventi a favore dell'occupazione. Si trattava, in particolare, delle disposizioni di cui alla legge 19 dicembre 1984, n. 863 e successive modifiche, con cui veniva introdotto un contratto di formazione e lavoro (in prosieguo: il « CFL ») a tempo determinato, comprensivo di un periodo di formazione, per l'assunzione di lavoratori disoccupati di età tra i 16 e i 32 anni. Le assunzioni effettuate sulla base di questo tipo di contratti beneficiavano, per un periodo di due anni, di un'esenzione dagli oneri sociali dovuti dal datore di lavoro e, così`, le imprese che soddisfacevano determinati requisiti e che trasformavano alla loro scadenza i CFL in contratti a tempo indeterminato, fruivano di un'esenzione dagli oneri sociali per un periodo supplementare di un anno. Tali benefici si applicavano in maniera generalizzata, automatica, indiscriminata e uniforme su tutto il territorio nazionale. In subordine, il ricorrente chiedeva l'annullamento di tale decisione nella misura in cui prevedeva il recupero delle somme ritenute un aiuto incompatibile con il mercato comune. A sostegno del suo ricorso, il governo italiano deduceva, in linea generale, che la Commissione aveva adottato la decisione impugnata con riguardo esclusivamente a considerazioni economiche, senza tener conto del valore dei CFL come strumenti di intervento sul mercato del lavoro e faceva valere, sotto diversi profili, uno sviamento di potere da parte della Commissione. In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

« 44. Dato che il governo italiano ha dedotto nell'ambito di più motivi uno sviamento di potere e un difetto di motivazione, si devono ricordare, in limine, talune regole generali applicabili al riguardo.

45. In primo luogo, si deve ricordare che la Commissione, ai fini dell'applicazione dell'art. 87, n. 3, CE (ora divenuto art. 107 TFUE), dispone di un ampio potere discrezionale il cui esercizio implica valutazioni di ordine economico e sociale che devono essere effettuate in un contesto comunitario (v., in particolare, sentenze 21 marzo 1991, causa C-303/88, Italia/Commissione, Racc. pag. I-1433, punto 34, e 19 settembre 2000, causa C-156/98, Germania/Commissione, Racc. pag. I-6857, punto 67).

46. In secondo luogo, laddove la Commissione dispone di un'ampia libertà di valutazione, come accade per l'applicazione dell'art. 87 CE (ora divenuto art. 107 TFUE), la Corte, nell'effettuare il

controllo di legittimità sull'esercizio di tale liberta`,

non può sostituire la propria valutazione in materia a quella dell'autorità competente, ma deve limitarsi a stabilire se quest'ultima non sia viziata da errore manifesto o da sviamento di potere (v., in particolare, sentenze 14 gennaio 1997, causa C-169/95, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-135, punto 34, e 5 ottobre 2000, causa C-288/96, Germania/Commissione, Racc. pag. I-8237, punto 26).

46. In terzo luogo, per quanto riguarda lo sviamento di potere, si deve ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte (v., in particolare, sentenze 12 novembre 1996, causa C-84/94, Regno Unito/Consiglio, Racc. pag. I-5755, punto 69, e 14 maggio 1998, causa C-48/96 P, Windpark Groothusen/Commissione, Racc. pag. I-2873, punto 52), sussiste sviamento di potere quando un'istituzione esercita i suoi poteri allo scopo esclusivo, o quantomeno determinante, di raggiungere fini diversi da quelli dichiarati o di eludere una procedura appositamente prevista dal Trattato per far fronte alle circostanze del caso di specie.

47. In quarto luogo, per quanto riguarda la questione se la Commissione abbia violato l'obbligo di motivazione, si deve rilevare che tale obbligo costituisce una forma sostanziale che va tenuta distinta dalla questione della fondatezza della motivazione, attinente alla legittimità nel merito dell'atto controverso. La motivazione prescritta dall'art. 253 CE (ora divenuto art. 296 TFUE) dev'essere adeguata alla natura dell'atto in questione e deve far apparire in forma chiara e non equivoca l'iter logico seguito dall'istituzione da cui esso promana, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e permettere al giudice competente di esercitare il proprio controllo. Tale requisito dev'essere valutato in funzione delle circostanze del caso, in particolare del contenuto dell'atto, della natura dei motivi esposti e dell'interesse che i destinatari dell'atto o altre persone da questo riguardate direttamente e individualmente possano avere a ricevere spiegazioni. La motivazione non deve necessariamente specificare tutti gli elementi di fatto e di diritto pertinenti, in quanto l'accertamento se la motivazione di un atto soddisfi i requisiti di cui all'art. 253 CE (ora divenuto art. 296 TFUE) va effettuato alla luce non solo del suo tenore, ma anche del suo contesto e del complesso delle norme giuridiche che disciplinano la materia (v., in particolare, sentenza 22 marzo 2001, causa C-17/99, Francia/Commissione, Racc. pag. I-2481, punti 35 e 36) [...].

63. Con il secondo motivo specifico, il governo italiano sostiene che la decisione impugnata riposa su elementi apodittici e, di conseguenza, viola il diritto comunitario, è frutto di uno sviamento di potere ed e` insufficientemente motivata laddove, al punto 91 della motivazione, definisce la parte dell'aiuto considerata legittima esponendo che « soltanto nel caso degli aiuti per l'assunzione mediante contratti di formazione e lavoro di lavoratori che incontrano difficoltà specifiche ad inserirsi o a reinserirsi nel mercato del lavoro — vale a dire i giovani con meno di 25 anni, i giovani laureati fino a 29 anni ed i disoccupati di lunga durata (più di un anno di disoccupazione) — o che sono destinati alla creazione di nuovi posti di lavoro, l'entità dell'aiuto non supera quanto è necessario per incitare alla creazione di nuovi posti di lavoro (...) ».

64. Con il terzo motivo specifico, il governo italiano deduce che la Commissione adotta un comportamento poco coerente e censurabile in quanto non si sarebbe ispirata a criteri chiari nella valutazione delle forme di incentivazione e di sostegno dell'occupazione. La Commissione avrebbe rifiutato, al di fuori dei casi restrittivamente definiti, di qualificare i CFL come interventi destinati a creare nuova occupazione per constatare, una volta giunta a tale conclusione, un'incompatibilità con il regime di aiuti all'occupazione. Pertanto la Commissione avrebbe riconosciuto al punto 86 della motivazione della decisione impugnata che la condizione alla quale è subordinata l'esenzione dai contributi sociali—cioè il mantenimento in servizio di almeno il 60% dei lavoratori il cui CFL è giunto a termine nel corso degli ultimi due anni—« appare come un ulteriore stimolo alle imprese per garantire il mantenimento dei posti di lavoro per una durata più lunga ».

65. A questo proposito si deve rilevare che la decisione impugnata, nella misura in cui riguarda la parte dell'aiuto giudicata compatibile, non arreca pregiudizio in quanto tale alla Repubblica italiana. Tuttavia, dato che la parte giudicata compatibile è solo il « pendant » della parte giudicata incompatibile, il secondo motivo specifico deve essere accolto, in quanto ricevibile, ed esaminato nell'ambito del terzo motivo specifico.

66. I criteri utilizzati dalla Commissione al punto 91 della motivazione della decisione impugnata

per pervenire alla sua conclusione sono enunciati al punto 71 dei detti motivi, il quale, da parte sua, fa riferimento agli orientamenti in materia di aiuti all'occupazione.

67. Sono i criteri di tali orientamenti ad aver ispirato la decisione impugnata. La Commissione a questo proposito non ha violato ne´ il diritto comunitario ne´ è incorsa in sviamento di potere.

68. Ai punti 71-90 della motivazione della decisione impugnata, la Commissione, avvalendosi di considerazioni diverse, ha specificato gli elementi che le consentono di definire legittima la parte dell'aiuto considerata tale. Si deve constatare che tale motivazione è del tutto conforme alla giurisprudenza della Corte (v., a questo proposito, la giurisprudenza citata al punto 48 della presente sentenza).

69. Altrettanto vale per la motivazione relativa alla parte dell'aiuto considerata inammissibile, la quale è costituita, da un lato, da considerazioni aventi ad oggetto la parte dell'aiuto considerata legittima e, dall'altro, da spiegazioni addizionali formulate nei punti 93-96 della motivazione della decisione impugnata.

70. Per quanto riguarda, più specificamente, il punto 86 della motivazione della decisione impugnata, questo non inserisce elementi incoerenti nella motivazione. Nel detto punto la Commissione ha rilevato, in quanto elemento positivo, che una delle condizioni del regime di cui trattasi appare come un incentivo supplementare destinato alle imprese al fine di assicurare il mantenimento dei posti di lavoro per una durata più lunga. Questo però non significa che il regime di cui trattasi sia stato qualificato in generale come un intervento destinato a creare nuovi posti di lavoro e a mantenerli.

71. Ne consegue che il secondo e il terzo motivo specifico debbono essere respinti [...].

72. Il governo italiano sostiene altresì che la decisione impugnata viola il diritto comunitario, è frutto di sviamento di potere ed è insufficientemente motivata laddove, al punto 103 della motivazione, in merito alle misure previste dall'art. 15 della legge n. 196/97, espone che « la trasformazione di contratti di formazione e lavoro a tempo determinato in contratti a tempo indeterminato non crea posti supplementari, in quanto i posti stessi sono già stati creati, pur non avendo carattere stabile ». Secondo il governo italiano, il regime di cui trattasi provoca una reazione a catena: esso mirerebbe a far assumere lavoratori nell'ambito di CFL prevedendo un vantaggio temporaneo anche ai fini della continuazione del rapporto di lavoro sotto forma di un contratto a durata indeterminata, il che indurrebbe le imprese a creare nuovi posti di lavoro disciplinati da un CFL e a trasformarli ulteriormente in contratti a tempo indeterminato.

73. Si deve a questo proposito ricordare che la Commissione ha aggiunto, ai punti da 104-109 della motivazione della decisione impugnata, che essa riserva una valutazione favorevole agli aiuti per la trasformazione di posti di lavoro a tempo determinato in posti di lavoro a tempo indeterminato, se questi implicano « la creazione netta di posti di lavoro stabili che non esistevano in precedenza ». A questo proposito la Commissione non ha violato né il diritto comunitario ne´ è incorsa in sviamento di potere.

74. Anche l'obbligo di motivazione è stato rispettato. Infatti, ai punti 97-110 della motivazione della decisione impugnata, la Commissione ha esposto dettagliatamente le ragioni sulle quali si basa la posizione da lei assunta nella detta decisione nei confronti degli aiuti alla trasformazione dei CFL in contratti a tempo indeterminato.

75. Ne consegue che anche il quarto motivo specifico deve essere respinto ».

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

Con i loro ricorsi, il Regno di Spagna e la Repubblica italiana chiedono l'annullamento della decisione 2011/167/UE del Consiglio, del 10 marzo 2011, che autorizza una cooperazione rafforzata nel settore dell'istituzione di una tutela brevettuale unitaria.

A sostegno del proprio ricorso, il Regno di Spagna deduce, in via principale, che la decisione impugnata è viziata da uno sviamento di potere e da una violazione del sistema giurisdizionale dell'Unione. In subordine, esso lamenta una violazione dei requisiti stabiliti agli articoli 20 TUE nonché 326 TFUE e 327 TFUE, in particolare di quelli relativi al carattere non esclusivo della

competenza di cui è autorizzato l'esercizio a titolo di cooperazione rafforzata, alla necessità di ricorrere a questa solamente in ultima istanza e all'assenza di pregiudizio per il mercato interno.

A sostegno del proprio ricorso, la Repubblica italiana deduce che la decisione impugnata è viziata, anzitutto, dall'incompetenza del Consiglio ad instaurare una cooperazione rafforzata per l'istituzione di una tutela brevettuale unitaria (in prosieguo: la «cooperazione rafforzata controversa»), inoltre, da uno sviamento di potere e da una violazione delle forme sostanziali – ossia, segnatamente, da un difetto di motivazione nonché da una violazione della condizione prevista all'articolo 20, paragrafo 2, TUE, secondo cui la decisione del Consiglio che autorizza una cooperazione rafforzata dev'essere adottata in ultima istanza – e, infine, da varie violazioni del citato articolo 20 TUE nonché degli articoli 118 TFUE e 326 TFUE. La Corte ha ritenuto che:

«33. Un atto è viziato da sviamento di potere solo se, in base ad indizi oggettivi, pertinenti e concordanti, risulta adottato esclusivamente, o quanto meno in maniera determinante, per fini diversi da quelli per i quali il potere di cui trattasi è stato conferito o allo scopo di eludere una procedura appositamente prevista dai Trattati per far fronte alle circostanze del caso di specie (v., in tal senso, sentenza del 15 maggio 2008, Spagna/Consiglio, C-442/04, Racc. pag. I-3517, punto 49 e giurisprudenza ivi citata).

34. Con il loro motivo vertente su uno sviamento di potere siffatto, il Regno di Spagna e la Repubblica italiana addebitano in sostanza al Consiglio di avere eluso, autorizzando la cooperazione rafforzata controversa, il requisito dell'unanimità previsto all'articolo 118, secondo comma, TFUE e di aver eliminato l'opposizione di questi due Stati membri alla proposta della Commissione in merito al regime linguistico del brevetto unitario.

35. A tale riguardo occorre rilevare che, negli articoli 20 TUE o da 326 TFUE a 334 TFUE, nulla vieta agli Stati membri di instaurare tra loro una cooperazione rafforzata nell'ambito delle competenze dell'Unione che, secondo i Trattati, devono essere esercitate all'unanimità. Esattamente al contrario, dall'articolo 333, paragrafo 1, TFUE emerge che siffatte competenze si prestano, al ricorrere dei presupposti stabiliti ai citati articoli 20 TUE e da 326 TFUE a 334 TFUE, a una cooperazione rafforzata e che in tal caso – sempre che il Consiglio non abbia deciso che si deliberi a maggioranza qualificata – l'unanimità sarà costituita dai voti dei soli Stati membri partecipanti.

36. Inoltre, contrariamente a quanto sostenuto dal Regno di Spagna e dalla Repubblica italiana, gli articoli 20 TUE e da 326 TFUE a 334 TFUE non limitano la facoltà di ricorrere a una cooperazione rafforzata alla sola ipotesi in cui uno o più Stati membri dichiarino di non essere ancora pronti a partecipare ad un'azione legislativa dell'Unione nel suo insieme. Ai sensi dell'articolo 20, paragrafo 2, TUE, la situazione che può legittimamente condurre a una cooperazione rafforzata è quella in cui «gli obiettivi ricercati da detta cooperazione non possono essere conseguiti entro un termine ragionevole dall'Unione nel suo insieme». L'impossibilità cui fa riferimento tale disposizione può essere dovuta a diverse cause, quali una mancanza di interesse di uno o più Stati membri o l'incapacità degli Stati membri, che si mostrino tutti interessati all'adozione di un regime a livello dell'Unione, di pervenire ad un accordo sul contenuto di un tale regime.

37. Ne consegue che la decisione del Consiglio di autorizzare una cooperazione rafforzata dopo aver constatato che il brevetto unitario ed il suo regime linguistico non potevano essere instaurati entro un termine ragionevole dall'Unione nel suo insieme non costituisce affatto un'elusione del requisito dell'unanimità enunciato all'articolo 118, secondo comma, TFUE né, d'altronde, un'esclusione degli Stati membri che non hanno aderito alle richieste di cooperazione rafforzata. Nei limiti in cui sia conforme alle condizioni stabilite agli articoli 20 TUE nonché 326 TFUE e seguenti, circostanza, questa, che è esaminata nell'ambito di altri motivi, la decisione impugnata non integra uno sviamento di potere, ma contribuisce, alla luce dell'impossibilità di pervenire a un regime comune per l'insieme dell'Unione entro un termine ragionevole, al processo di integrazione.

38. Tale conclusione non è, del resto, in alcun modo contraddetta dall'argomento del Regno di Spagna vertente sull'esistenza dell'articolo 142 della CBE.

39. In forza del paragrafo 1 di detto articolo 142, «[u]n gruppo di Stati contraenti[,] che, in un

accordo particolare, hanno disposto che i brevetti europei concessi per questi Stati hanno un carattere unitario nel complesso dei loro territori, può prevedere che i brevetti europei possono essere concessi soltanto congiuntamente per tutti questi Stati».

40. Dato che ogni Stato membro dell'Unione è uno Stato contraente della CBE, l'instaurazione di un brevetto europeo ad effetto unitario tra Stati membri dell'Unione, come quella prevista dalla decisione impugnata, può, come sostenuto dal Regno di Spagna, essere effettuata mediante «accordo particolare» ai sensi dell'articolo 142 della CBE. Tuttavia, contrariamente a quanto affermato da detto Stato membro, da tale circostanza non può dedursi che, qualora taluni Stati membri dell'Unione istituiscano un simile brevetto nell'ambito di una cooperazione rafforzata anziché concludere un accordo internazionale, il potere previsto all'articolo 20 TUE è utilizzato a fini diversi da quelli per cui è stato conferito.

41. Dall'insieme delle suesposte considerazioni deriva che il motivo vertente su uno sviamento di potere dev'essere respinto».

5 novembre 2014, *Computer Resources International c. Commissione*, causa T-422/11

La domanda di annullamento ha per oggetto la decisione dell'Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione europea del 22 luglio 2011 di non accogliere le offerte presentate dal consorzio costituito dalla ricorrente e da un'altra società per i lotti nn. 1 e 3 nell'ambito della gara d'appalto AO 10340, relativa alla prestazione di servizi informatici di sviluppo e di manutenzione di software, di consulenza e assistenza per vari tipi di applicazioni informatiche (GU 2011/S 66-106099), e di aggiudicare i contratti quadro ad altri offerenti. In particolare la ricorrente afferma che la decisione di rigetto delle sue offerte non poteva essere fondata sull'articolo 139 delle modalità di esecuzione e che, di riflesso, essa si fonda su una base giuridica errata. Essa asserisce poi che l'OP, per respingere le sue offerte, si è reso colpevole di uno sviamento di potere nell'applicare il procedimento previsto in tale disposizione. Il Tribunale ha ricordato che:

«110. [...], secondo costante giurisprudenza, la nozione di sviamento di potere fa riferimento al fatto che un'autorità amministrativa abbia fatto uso dei propri poteri per raggiungere fini diversi da quelli per i quali tali poteri le sono stati conferiti. Una decisione è viziata da sviamento di potere solo se, in base ad indizi oggettivi, pertinenti e concordanti, risulti adottata allo scopo esclusivo di raggiungere tali fini (sentenze del 13 novembre 1990, Fedesa e a., C-331/88, Racc., EU:C:1990:391, punto 24, e del 10 maggio 2005, Italia/Commissione, C-400/99, Racc., EU:C:2005:275, punto 38). In caso di pluralità di scopi perseguiti, anche qualora un motivo non giustificato si fosse aggiunto a motivi legittimi, la decisione non sarebbe per questo inficiata da sviamento di potere, dal momento che essa non sacrifica lo scopo essenziale (sentenza del 21 dicembre 1954, Italia/Alta Autorità, 2/54, Racc., EU:C:1954:8, pag. 75, in particolare pag. 105; sentenze del 21 settembre 2005, EDP/Commissione, T-87/05, Racc., EU:T:2005:333, punto 87, e sentenza Evropaïki Dynamiki/Commissione, punto 20 supra, EU:T:2011:731, punto 109)».

Difetto di motivazione

12 luglio 1979, *Italia c. Consiglio*, causa 166/78, Racc. 2575.

Il governo della Repubblica italiana adiva la Corte di giustizia con ricorso ex art. 173 TCE (ora art. 263 TFUE), chiedendo l'annullamento delle disposizioni relative al versamento di un premio ai produttori di fecola di patate, contenute nei regolamenti del Consiglio 22 maggio 1978, n. 1125, modificante il regolamento n. 2727/75 relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore dei

cereali, e 22 maggio 1978, n. 1127, modificante il regolamento n. 2742/75 relativo alle restituzioni alla produzione nei settori dei cereali e del riso. Il Consiglio, convenuto, eccepiva l'improponibilità del ricorso in ragione del voto positivo e senza riserve espresso dal governo italiano in sede di adozione dei regolamenti sopra menzionati. La Corte, dopo avere respinto tale eccezione in quanto l'art. 173 TCE (ora art. 263 TFUE), conferisce a ciascuno Stato membro il diritto di contestare la legittimità di un regolamento del Consiglio, senza che l'esercizio di tale diritto sia subordinato all'atteggiamento assunto dai rappresentanti dello Stato in sede di adozione dei regolamenti da parte del Consiglio, nel merito, quanto al difetto di motivazione fatto valere in subordine ha osservato:

« 8. Per quanto riguarda gli atti di portata generale, e in particolare i regolamenti, le condizioni poste dall'art. 190 del trattato [ora art. 296 TFUE] si devono ritenere soddisfatte qualora la motivazione chiarisca i punti essenziali dei provvedimenti adottati dalle istituzioni, e che sarebbe eccessivo pretendere la motivazione specifica di tutti i particolari, qualora questi siano in armonia col provvedimento nel suo complesso.

(...)

10. La motivazione del regolamento n. 1127/78, col quale e stata attuata la concessione del premio ed e stata fissata l'aliquota di quest'ultimo, soddisfa anch'essa le esigenze derivanti dall'art. 190 del trattato [ora art. 296 TFUE]. Nel terzo punto del preambolo viene indicato, infatti, che occorre concedere un premio ai produttori di fecola di patate per mantenere un rapporto equilibrato fra il prezzo della fecola e quello dell'amido di granoturco, tenuto conto dei maggiori vantaggi di cui beneficia attualmente l'industria dell'amido di granoturco, grazie in particolar modo ai sottoprodotti ottenuti durante il processo di trasformazione'. Essendo stata in tal modo rilevata la differenza esistente fra i due settori industriali, non e necessario che la motivazione ne precisi ogni aspetto particolare».

12 gennaio 1995, *Eugenio Branco, Lda c. Commissione*, causa T-85/94, Racc. II-45.

La Eugénio Branco Lda (in prosieguo: la « Branco ») proponeva dinanzi alla Corte di giustizia un ricorso d'annullamento avverso la decisione della Commissione 29 marzo 1993 di ridurre un contributo finanziario inizialmente concessole dal Fondo sociale europeo, adducendo a sostegno del ricorso sette motivi, tra cui la violazione dell'obbligo di motivazione. Non avendo la Commissione depositato il proprio controricorso entro il termine stabilito, il 12 gennaio 1995 il Tribunale (Terza Sezione) pronunciava una sentenza in contumacia (causa T-85/94, Branco/Commissione, Racc. pag. II-45). In accoglimento del motivo vertente sulla violazione dell'obbligo di motivazione, il Tribunale annullava la decisione controversa, senza procedere all'esame degli altri motivi dedotti dalla Branco a sostegno del ricorso. A seguito dell'opposizione proposta dalla Commissione avverso la sentenza del Tribunale a norma dell'art. 122,n. 4, del regolamento di procedura, la Branco presentava le proprie osservazioni in merito, ai sensi dell'art. 122, n. 5, del regolamento di procedura. La Corte, nel merito del vizio dedotto, ha osservato:

« 22. La Commissione deduce, in sostanza, di non essere tenuta a motivare la decisione controversa: essa si sarebbe limitata ad approvare una proposta del DAFSE e, pertanto, la decisione di riduzione del contributo del FSE non sarebbe stata adottata dalla Commissione stessa, bensì dall'autorità nazionale. Secondo la Commissione, un obbligo di motivazione sarebbe sorto soltanto nel caso in cui essa si fosse discostata dalla proposta del DAFSE.

23. Questa tesi non può essere accolta. Come giustamente rileva la Branco, infatti, il DAFSE, come qualunque altra autorità nazionale competente in materia di finanziamento delle azioni del FSE, può proporre, con una domanda di pagamento del saldo in conformità all'art. 5, n. 4, del regolamento, di ridurre un contributo finanziario del FSE. Tuttavia, è la Commissione a statuire sulle domande di pagamento del saldo, ed è alla stessa istituzione — e ad essa soltanto — che spetta il potere di ridurre un contributo finanziario del FSE, in conformità all'art. 6, n. 1, del regolamento.

24. Ne deriva che è la Commissione ad assumersi, nei confronti del destinatario di un contributo

del FSE, la responsabilità giuridica della decisione mediante la quale il suo contributo viene ridotto, a prescindere dal fatto che detta riduzione sia stata proposta o meno dall'autorità nazionale competente. Atteso che la decisione di riduzione di un contributo del FSE rientra nella responsabilità della Commissione, detta decisione deve conformarsi all'obbligo di motivazione di cui all'art. 190 del Trattato [ora art. 296 TFUE].

25. Per assolvere tale obbligo, la decisione di riduzione di un contributo inizialmente concesso deve far risultare chiaramente i motivi che giustificano la riduzione del contributo rispetto all'ammontare inizialmente approvato (sentenze della Corte 4 giugno 1992, causa C-181/90, Consorgan/Commissione, Racc. pag. I-3557, punto 18, e causa C-189/90, Cipeke/Commissione, Racc. pag. I-3573, punto 18). Orbene, come il Tribunale ha dichiarato nella sentenza 12 gennaio 1995, la decisione controversa non è affatto motivata e contravviene pertanto all'art. 190 del Trattato [ora art. 296 TFUE] (v. punti 34-39 della sentenza impugnata) ».

29 febbraio 1996, *Belgio c. Commissione*, causa C-56/93, Racc. I-723.

Il Regno del Belgio ha chiesto, ai sensi dell'art. 173, del Trattato CEE (ora art. 263 TFUE), l'annullamento della decisione della Commissione ai sensi dell'art. 93, n. 2, del Trattato CEE (ora art. 108, par. 2, TFUE), comunicata il 29 dicembre 1992 agli altri Stati membri e ai terzi interessati, riguardante un sistema tariffario preferenziale applicato nei Paesi Bassi per le forniture di gas naturale ai produttori olandesi di concimi azotati. La Corte di giustizia, in particolare sul motivo addotto dalla ricorrente inerente al difetto di motivazione della decisione della Commissione, ha osservato:

« 85. Il Regno del Belgio fa valere che la motivazione della decisione non soddisfa i requisiti di cui all'art. 190 del Trattato CEE [ora art. 296 TFUE], poiché è incomprensibile e insufficiente e poiché la conclusione della Commissione non è fondata sui motivi esposti.

86. Si deve rammentare che, secondo una costante giurisprudenza, la motivazione richiesta dall'art. 190 del Trattato [ora art. 296 TFUE] dev'essere adeguata alla natura dell'atto e deve fare apparire in forma chiara e non equivoca l'iter logico seguito dall'istituzione da cui promana l'atto, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e permettere alla Corte di esercitare il proprio controllo. Emerge tra l'altro da tale giurisprudenza che la motivazione non deve necessariamente specificare tutti gli elementi di fatto e di diritto rilevanti, in quanto l'accertamento del se la motivazione di un atto soddisfi le condizioni di cui all'art. 190 del Trattato [ora art. 296 TFUE] va effettuato alla luce non solo del suo tenore, ma anche del suo contesto nonché del complesso delle norme giuridiche che disciplinano la materia (v., in particolare, sentenze 14 febbraio 1990, causa C-350/88, Delacre e a./Commissione, Racc. pag. I-395, punti 15 e 16, e 9 novembre 1995, causa C-466/93, Atlanta Fruchthandelsgesellschaft, Racc. pag. I-3799, punto 16) ».

21 marzo 2001, *Métropole télévision SA c. Commissione*, causa T-206/99, Racc. II-1057.

A partire dal 1987 la Métropole télévision (in prosieguo: la « M6 ») presentava ripetute domande di adesione all'UER, associazione di categoria senza scopo di lucro tra enti radiotelevisivi, costituita nel 1950, con sede in Ginevra (Svizzera). Ogni volta la sua domanda veniva respinta in quanto non soddisfaceva le condizioni d'adesione previste dallo Statuto dell'UER. A seguito dell'ultimo diniego dell'UER, la M6 presentava una denuncia dinanzi alla Commissione, criticando la prassi adottata dall'UER nei suoi confronti e, in particolare, il rifiuto « sistematico a priori » opposto alle sue domande di ammissione in spregio a quanto sancito dalla sentenza dell'11 luglio 1996. La ricorrente, ritenendo che tali criteri di adesione non potessero più essere applicati, aveva chiesto alla Commissione di adottare tutte le misure necessarie per porre fine alle pratiche dell'UER e, in particolare, di intimare a quest'ultima di darle accesso ai diritti televisivi concernenti le

manifestazioni sportive acquisiti dall'UER in nome dei suoi membri nell'ambito dell'Eurovisione. Vedendosi respingere la denuncia da parte della Commissione in quanto quest'ultima riteneva di non disporre giuridicamente dei poteri necessari per intimare all'UER di dare all'M6 un accesso diretto ai diritti televisivi concernenti le manifestazioni sportive acquisiti dall'associazione in nome dei suoi membri ed, in secondo luogo, non condivideva il punto di vista della M6 sulla portata della sentenza 11 luglio, la ricorrente domandava al Tribunale di primo grado delle Comunità europee, l'annullamento della decisione della Commissione di cui sopra. Il Tribunale ha osservato:

41. Tuttavia, contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, il Tribunale non si è pronunciato sull'applicabilità dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 97 TFUE] ai criteri di adesione. Al punto 94 della sentenza 11 luglio 1996, il Tribunale si è limitato a constatare che la Commissione nella decisione di esenzione aveva considerato che le norme di adesione erano restrittive della concorrenza, ma esso non si è pronunciato su tale qualificazione. Infatti, nell'ambito del ricorso di annullamento diretto contro la decisione di esenzione, la questione dell'applicazione dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 97 TFUE] alle norme di adesione non era stata sollevata dalle ricorrenti. Orbene, trattandosi di un motivo vertente sulla legittimità nel merito di una decisione, non era compito del Tribunale, nell'ambito di un ricorso di annullamento proposto a norma dell'art. 230 CE [ora art. 263 TFUE], sollevarlo d'ufficio (v., in questo senso, sentenza della Corte 2 aprile 1998, causa C-367/95 P, Commissione/Sytraval e Brink's France, Racc. pag. I-1719, punto 67). »

22 marzo 2001, *Francia c. Commissione*, C-17/99, Racc. I-2481.

Il governo francese chiedeva, ai sensi dell'art. 173 (ora divenuto art. 263 TFUE), primo comma, Trattato CE, l'annullamento della decisione della Commissione n. 1999/378, relativa agli aiuti concessi dalla Francia all'impresa Nouvelle Filature Lainière de Roubaix. A sostegno del suo ricorso il governo francese sollevava tre motivi attinenti, rispettivamente, alla violazione dell'obbligo di messa in mora preliminare all'adozione di una decisione in materia di aiuti di Stato, alla violazione dell'art. 92 (ora divenuto art. 107 TFUE) Trattato CE, nonché alla violazione dell'obbligo di motivazione. In relazione a quest'ultimo vizio, la Corte di giustizia ha osservato:

« 32.[...] il governo francese sostiene che la Commissione ha violato l'obbligo di motivazione, quale definito dall'art. 190 del Trattato CE (ora divenuto art. 296 TFUE), accusando ripetutamente le autorità francesi di non averle fornito le informazioni necessarie per valutare la compatibilità degli aiuti controversi con il mercato comune. In questo modo la Commissione cercherebbe « evidentemente di giustificare le molteplici carenze o insufficienze di motivazione » presenti nella decisione impugnata.
33. Secondo il governo francese la decisione impugnata sarebbe inoltre viziata da difetto di motivazione su punti specifici. Ciò avverrebbe in primo luogo quando la Commissione deduce dai prezzi elevati praticati dalla società beneficiaria degli aiuti controversi sul mercato della « Lycra lana » il fatto che essa sia tra le imprese meno competitive del mercato. In secondo luogo, la Commissione non avrebbe tenuto affatto conto degli elementi che potevano dimostrare la redditività a lungo termine della società stessa, elementi trasmessi nella nota del governo francese datata 30 ottobre 1998. Infine, la decisione impugnata non sarebbe sufficientemente precisa e circostanziata riguardo al criterio della prevenzione di indebite distorsioni della concorrenza.
34. La Commissione ribatte che la decisione impugnata risponde ai requisiti riguardanti la motivazione derivanti dalla giurisprudenza consolidata della Corte (v., in particolare, sentenza 2 aprile 1998, causa C-367/95 P, Commissione/Sytraval e Brink's France, Racc. pag. I-1719, punto 63).
35. A questo proposito, occorre ricordare che l'obbligo di motivazione costituisce una forma sostanziale che va tenuta distinta dalla questione della fondatezza della motivazione, attinente alla legittimita` nel merito dell'atto controverso. La motivazione prescritta dall'art. 190 del Trattato (ora divenuto art. 296 TFUE) dev'essere adeguata alla natura dell'atto in questione e deve fare apparire in forma chiara e non equivoca l'iter logico seguito dall'istituzione da cui esso promana, in modo da

consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e permettere al giudice competente di esercitare il proprio controllo (sentenza Commissione/Sytraval e Brink's France, citata, punti 67 e 63).
36. Come giustamente ricordato dalla Commissione, tale requisito dev'essere valutato in funzione delle circostanze del caso, in particolare del contenuto dell'atto, della natura dei motivi esposti e dell'interesse che i destinatari dell'atto o altre persone da questo riguardate direttamente e individualmente possano avere a ricevere spiegazioni. La motivazione non deve necessariamente specificare tutti gli elementi di fatto e di diritto pertinenti, in quanto l'accertamento del se la motivazione di un atto soddisfi i requisiti di cui all'art. 190 del Trattato (ora divenuto art. 296 TFUE) va effettuato alla luce non solo del suo tenore, ma anche del suo contesto e del complesso delle norme giuridiche che disciplinano la materia (v., in particolare, sentenza Commissione/
Sytraval e Brink's France, citata, punto 63).
37. Nel caso di specie, è evidente che la decisione impugnata indica i motivi in base ai quali gli aiuti controversi non si giustificavano in base agli orientamenti, ossia, in sostanza, la mancanza di un piano di ristrutturazione sufficiente, l'assenza di una prova soddisfacente della redditività a lungo termine della società Nouvelle Filature Lainière de Roubaix e la sproporzione dei suddetti aiuti rispetto ai contributi di chi ne avrebbe beneficiato.
38. Per verificare il rispetto dell'obbligo di motivazione, non occorre esaminare la legittimità nel merito dei motivi in tal modo dedotti dalla Commissione per giustificare la decisione impugnata. Detto esame rientra, in
realtà, nel [...] motivo [...] attinente alla violazione dell'art. 92 del Trattato (ora divenuto art. 107 TFUE).
39. Di conseguenza, anche [tale] motivo dev'essere respinto ».

10 aprile 2014, Acino AG c. Commissione, C-269/13 P

Con la sua impugnazione, l'Acino AG (in prosieguo: l'«Acino») chiede l'annullamento della sentenza del Tribunale dell'Unione europea del 7 marzo 2013, Acino/Commissione (T-539/10; in prosieguo: la «sentenza impugnata»), con cui quest'ultimo ha respinto il suo ricorso diretto all'annullamento delle decisioni provvisorie della Commissione, del 29 marzo 2010, relative alla sospensione dell'immissione in commercio di quattro medicinali per uso umano contenenti il principio attivo Clopidogrel fabbricato in un determinato sito, in India, e al ritiro dei lotti di medicinali già in commercio, nonché delle decisioni definitive della Commissione, del 16 settembre 2010, relative alla modifica delle autorizzazioni all'immissione in commercio e al divieto di immissione in commercio di tali medicinali. La Corte ha statuito che:

«120. Per quanto riguarda il quinto e ultimo motivo, occorre osservare che il Tribunale, al punto 124 della sentenza impugnata, ha rammentato la giurisprudenza costante in forza della quale la motivazione prescritta dall'articolo 296, secondo comma, TFUE dev'essere adeguata alla natura dell'atto in causa e deve fare apparire in forma chiara e non equivoca l'iter logico seguito dall'istituzione da cui esso promana, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e da permettere al giudice competente di esercitare il proprio controllo. L'obbligo di motivazione deve essere valutato in funzione delle circostanze del caso di specie, in particolare del contenuto dell'atto, della natura dei motivi esposti e dell'interesse che i destinatari dell'atto o altre persone da questo interessate direttamente e individualmente possano avere a ricevere spiegazioni. La motivazione non deve necessariamente specificare tutti gli elementi di fatto e di diritto pertinenti, in quanto l'accertamento se la motivazione di un atto soddisfi i requisiti di cui all'articolo 296 TFUE va effettuato alla luce non solo del suo tenore, ma anche del suo contesto e del complesso delle norme giuridiche che disciplinano la materia interessata (sentenza del 1 luglio 2008,

Chronopost e La Poste/UFEX e a., C-341/06 P e C-342/06 P, Racc. pag. I-4777, punto 88 e giurisprudenza citata).

121. Al punto 125 della sentenza impugnata, il Tribunale ha precisato che l'articolo 81, paragrafo 1, del regolamento n. 726/2004, ai sensi del quale ogni decisione di rilascio, rifiuto, modificazione, sospensione, ritiro o revoca di un'autorizzazione all'immissione in commercio deve esporre nel dettaglio le ragioni su cui si fonda, non fa che ricordare esplicitamente l'obbligo generale di motivazione prevista all'articolo 296, secondo comma, TFUE.

122. Pertanto, il Tribunale ha a buon diritto esaminato l'obbligo di motivazione incombente alla Commissione alla luce degli obblighi sanciti dall'articolo 296 TFUE.

123. Ai punti 127 e 128 della sentenza impugnata, il Tribunale ha rilevato che dalle decisioni controverse emerge che la modifica delle autorizzazioni all'immissione in commercio, nonché il ritiro dal mercato dei medicinali interessati e il divieto della loro immissione in commercio sono stati disposti sulla base delle conclusioni scientifiche del comitato. Queste ultime, allegate alle decisioni controverse, raccomandavano le misure adottate, a motivo della carenza di garanzia di qualità dei medicinali interessati derivante dai gravi inadempimenti relativi al processo di fabbricazione. Quanto ai controlli dei medicinali e della composizione di questi ultimi nonché al rispetto degli obblighi connessi al processo di fabbricazione, previsti dal regolamento n. 726/2004, la Commissione ne ha sottolineato l'importanza essenziale per garantire la qualità dei medicinali immessi in commercio nell'Unione e la corrispondenza della composizione qualitativa a quella dichiarata nonché per proteggere la salute.

124. In tale contesto, il Tribunale ha correttamente considerato che la motivazione delle decisioni controverse era sufficiente per consentire all'Acino di comprendere su quale fondamento fossero state adottate tali decisioni. Inoltre, la motivazione di queste ultime, fondate su gravi inadempimenti relativi al processo di fabbricazione, determinati da una violazione critica e da svariate gravi violazioni delle buone pratiche, consente in quanto tale di spiegare la ragione per la quale le prove addotte dall'Acino non hanno influito sulla valutazione della Commissione.

Inesistenza degli atti

15 giugno 1994, *Commissione c. BASF AG*, causa C-137/92 P, Racc. I-2555.

La Commissione delle Comunità europee impugnava, ai sensi dell'art. 49 dello Statuto della Corte di giustizia, la sentenza 27 febbraio 1992, BASF e a./Commissione con cui il Tribunale di primo grado delle Comunità europee aveva dichiarato inesistente la decisione della Commissione 89/190/CEE, con cui la Commissione aveva accertato la partecipazione di alcune imprese attive nel settore del policloruro di vinile ad un accordo e/o ad una pratica concordata in violazione dell'art. 85 del Trattato CEE (ora art. 101 TFUE)*, e conseguentemente irricevibili i ricorsi d'annullamento proposti dinanzi ad esso contro tale atto. La Commissione a sostegno del suo ricorso deduceva come primo mezzo un vizio di errore di diritto e di motivazione della sentenza impugnata. Sulla fondatezza dell'impugnazione proposta dalla Commissione la Corte ha osservato:*

« 44. La lettura della sentenza impugnata mostra come il ragionamento del Tribunale si sviluppi per fasi successive sino alla dichiarazione d'inesistenza dell'atto controverso e come già in una fase intermedia vi si affermi che talune irregolarità, quali la violazione del principio dell'intangibilità dell'atto e il difetto di competenza del suo autore, basterebbero di per sé a giustificare l'annullamento della predetta decisione per incompetenza e per violazione di forme sostanziali.

45. La dichiarazione finale di inesistenza dell'atto fa seguito, per quanto la concerne, alla constatazione di un'altra irregolarità aggiunta alle precedenti e consistente nella mancata autentica dell'atto, come sarebbe stato richiesto dall'art. 12 del regolamento interno della Commissione. Considerato che le conseguenze di tale dichiarazione sono più ampie e più radicali di quelle

dell'annullamento, che pure era stato preso in considerazione dal Tribunale, occorre esaminare per primo il quarto mezzo dedotto dalla Commissione, che riguarda appunto la dichiarazione di inesistenza.

46. Secondo la Commissione, il Tribunale ha commesso un errore di diritto laddove ha ricollegato una sanzione assolutamente eccezionale come la dichiarazione di inesistenza alla semplice constatazione che talune irregolarità, ritenute particolarmente gravi, viziavano la decisione controversa. Nel far ciò, esso avrebbe trascurato nel suo ragionamento l'altro requisito essenziale da cui dipende l'applicazione della teoria dell'inesistenza degli atti amministrativi, quale è stata elaborata nei diritti nazionali dei vari Stati membri, cioè l'evidenza ictu oculi di tali irregolarità, specialmente per il destinatario dell'atto.

47. Richiamandosi alla sentenza pronunciata dalla Corte il 26 febbraio 1987, causa 15/85, Consorzio Cooperative d'Abruzzo/Commissione (Racc. pag. 1005), la Commissione sottolinea che le irregolarità di cui trattasi, ammesso che le si possa ritenere tali, riguardano unicamente il processo interno di elaborazione della decisione controversa, cosicché i destinatari dell'atto non avrebbero potuto scoprirle in seguito alla semplice lettura del testo che era stato loro debitamente notificato. Le pretese irregolarità non avrebbero pertanto quel carattere d'evidenza necessario perché la decisione controversa possa essere considerata inesistente.

48. Occorre ricordare, a questo riguardo, che gli atti delle istituzioni comunitarie si presumono, in linea di principio, legittimi e producono pertanto effetti giuridici, anche se sono viziati da irregolarità, finché non siano stati annullati o revocati.

49. Tuttavia, in deroga a questo principio, gli atti viziati da un'irregolarità la cui gravità sia così evidente che non può essere tollerata dall'ordinamento giuridico comunitario non possono vedersi riconosciuto alcun effetto giuridico, devono cioè essere considerati giuridicamente inesistenti. La menzionata deroga mira a salvaguardare l'equilibrio fra due esigenze fondamentali, ma talvolta confliggenti, cui deve ispirarsi un ordinamento giuridico, e precisamente la stabilità dei rapporti giuridici, da un lato, e il rispetto della legge, dall'altro.

50. La gravità delle conseguenze che si ricollegano all'accertamento dell'inesistenza di un atto delle istituzioni comunitarie esige che, per ragioni di certezza del diritto, l'inesistenza venga constatata soltanto in casi del tutto estremi.

51. Nella fattispecie, il Tribunale non ha posto in dubbio, indipendentemente da qualsiasi vizio della decisione, che la Commissione, nella sua riunione del 21 dicembre 1988, abbia effettivamente deciso, come risulta dal verbale della riunione, di adottare il dispositivo riportato nel verbale stesso.

52. D'altra parte, sia considerati isolatamente sia considerati nel loro insieme, i vizi di competenza e di forma constatati dal Tribunale con riferimento all'iter di adozione dell'atto della Commissione non risultano così manifestamente gravi da far sì che la predetta decisione debba considerarsi giuridicamente inesistente.

53. Il Tribunale ha perciò commesso un errore di diritto dichiarando inesistente la decisione 89/190.

54. La sentenza impugnata di conseguenza deve essere annullata ».

8 luglio 1999, *Imperial Chemical Industries plc (ICI) c. Commissione*, causa C-200/92 P, Racc. I-4399.

La Imperial Chemical Industries plc (in prosieguo: l'« ICI ») proponeva dinanzi alla Corte di giustizia, in forza dell'art. 49 dello Statuto CE della Corte, un ricorso contro la sentenza del 10 marzo 1992, con cui il Tribunale di primo grado, si era pronunciato nella causa T-13/89, ICI/Commissione (Racc. pag. II-1021; in prosieguo: la « sentenza impugnata ») originata dal ricorso proposto dalle stesse imprese (operanti nell'industria europea dei prodotti petrolchimici), per ottenere l'annullamento della decisione della Commissione 86/398/CEE, relativa ad un procedimento ai sensi dell'articolo 85 del Trattato CEE (IV/31.149 - Polipropilene). Quanto all'argomento sviluppato dall'ICI concernente le irregolarità di cui sarebbe stata inficiata la decisione polipropilene, la Cortte ha osservato:

« 68. Alla luce dell'argomento sviluppato dall'ICI riguardo alle irregolarità di cui sarebbe stata inficiata la decisione polipropilene e della tesi sostenuta dalla DSM secondo cui ne deriverebbe che detta decisione è giuridicamente inesistente, occorre ancora verificare se, nell'interpretare le condizioni idonee a rendere un atto inesistente, il Tribunale ha violato il diritto comunitario.

69. A tal proposito, emerge dai punti 48-50 della sentenza PVC della Corte che gli atti delle istituzioni comunitarie godono, in linea di principio, di una presunzione di legittimità e producono pertanto effetti giuridici, anche se sono viziati da irregolarità, finché non saranno stati annullati o revocati.

70. Tuttavia, in deroga a questo principio, gli atti viziati da un'irregolarità la cui gravità sia così evidente che non può essere tollerata dall'ordinamento giuridico comunitario non possono vedersi riconosciuto alcun effetto giuridico neppure provvisorio, devono cioè essere considerati giuridicamente inesistenti. Tale deroga mira a salvaguardare l'equilibrio fra due esigenze fondamentali, ma talvolta confliggenti, cui deve ispirarsi un ordinamento giuridico, e precisamente la stabilità dei rapporti giuridici e il rispetto della legalità.

71. La gravità delle conseguenze che si ricollegano all'accertamento dell'inesistenza di un atto delle istituzioni comunitarie esige che, per ragioni di certezza del diritto, l'inesistenza venga constatata soltanto in casi del tutto estremi.

72. Orbene, analogamente alle cause PVC, considerate singolarmente o anche nell'insieme, le supposte irregolarità sollevate dall'ICI, che riguardano il procedimento di adozione della decisione polipropilene, non risultano così manifestamente gravi da far sì che la predetta decisione debba considerarsi giuridicamente inesistente.

73. Pertanto, per quel che riguarda le condizioni idonee a rendere un atto inesistente, il Tribunale non ha violato il diritto comunitario».

9 settembre 2011, *dm-drogerie markt GmbH & Co. KG contro Ufficio per l'armonizzazione nel mercato interno*, causa T-36/09

Ricorso proposto contro la decisione della prima commissione di ricorso dell'UAMI 30 ottobre 2008 (procedimento R 228/2008-1), relativa ad un'opposizione tra la Distribuciones Mylar, SA e la dm-drogerie markt GmbH & Co. KG. A tal proposito il Tribunale riprende la giurisprudenza costante della Corte di giustizia.

«84. Così, la Corte ha dichiarato che, in difetto di circostanze particolari che potrebbero giustificare tale ritardo, un rapporto informativo definitivamente adottato dall'amministrazione oltre quindici mesi dopo il periodo rispetto al quale è stato redatto, sarebbe giuridicamente inesistente (sentenza Hebrant/Parlamento, punto 83 supra, punti 22-26).

85. La Corte ha inoltre statuito che spettava a lei, nell'ambito di un ricorso per inadempimento, accertare se la disposizione di diritto derivato di cui si allegava la violazione rientrasse nella competenza delegata alla Comunità e non fosse quindi priva di fondamento giuridico sotto il profilo comunitario, e ciò sebbene la decisione in questione non fosse stata impugnata nei termini previsti e fosse, di conseguenza, divenuta definitiva (sentenza della Corte 10 dicembre 1969, cause riunite 6/69 e 11/69, Commissione/Francia, Racc. pag. 523, punti 11-13).

86. Tali precedenti dimostrano che le irregolarità che possono portare il giudice dell'Unione a considerare un atto giuridicamente inesistente differiscono dalle illegittimità il cui accertamento comporti, in linea di principio, l'annullamento degli atti sottoposti al controllo di legittimità previsto dal trattato non già per la loro natura bensì per la loro gravità e per il loro carattere flagrante. Infatti, devono essere considerati giuridicamente inesistenti gli atti viziati da irregolarità la cui gravità è evidente al punto di incidere sulle loro condizioni essenziali (v., in tal senso, sentenza Commissione/BASF e a., punto 83 supra, punti 51 e 52».

11 marzo 2020, *Commissione c. Gmina Miasto Gdynia e Port Lotniczy Gdynia Kosakowo*, causa C-56/18 P, ECLI:EU:C:2020:192

Con la sua impugnazione, la Commissione chiede l'annullamento della sentenza del Tribunale del 17 novembre 2017 (T-263/15) con la quale quest'ultimo ha annullato gli articoli da 2 a 5 della decisione (UE) 2015/1586 della Commissione, del 26 febbraio 2015, relativa alla misura di aiuto SA.35388 (in prosieguo: la «decisione controversa»). Nel luglio 2007 la Gmina Miasto Gdynia (comune di Gdynia, Polonia) e la Gmina Kosakowo (comune di Kosakowo, Polonia) hanno creato con apporti di capitale la Port Lotniczy Gdynia Kosakowo sp.z o.o. (in prosieguo: la «società PLGK») allo scopo di riconvertire a fini civili l'aeroporto militare di Gdynia-Oksywie. Tali apporti erano diretti a coprire sia i costi di investimento che i costi operativi di funzionamento. La Polonia notificava alla Commissione tale misura di finanziamento nel 2012. In esito a una procedura formale di esame aperta nel 2013, la Commissione adottava l'11 febbraio 2014 una prima decisione nella quale constatava che la misura costituiva un aiuto di Stato e ne ordinava il recupero. A mezzo della decisione controversa, la Commissione procedeva a ritirare la prima decisione e a sostituirla.

Il Tribunale, dopo aver osservato che gli aiuti al funzionamento previsti dalla misura erano stati esaminati con riferimento a linee direttive e deroghe differenti, ha ritenuto che le parti interessate non fossero state messe in grado di fornire utilmente le loro osservazioni rispetto a tale punto. Pertanto, il Tribunale ritenendo che il diritto delle parti interessate di essere messe nelle condizioni di presentare le proprie osservazioni costituisce una formalità sostanziale, ai sensi dell'art. 263 TFUE, la cui violazione, accertata dal Tribunale, comporta l'annullamento dell'atto viziato, senza che sia necessario dimostrare l'esistenza di un'incidenza sulla parte che deduce tale violazione, né che il procedimento amministrativo avrebbe potuto portare ad un risultato diverso. Sul punto, la Corte si è pronunciata come segue:

78 Occorre quindi stabilire se il Tribunale poteva legittimamente constatare, al punto 81 della sentenza impugnata, che il diritto delle parti interessate nel caso di specie di presentare osservazioni su tale nuovo regime giuridico e, in particolare, sugli orientamenti del 2014, prima dell'adozione della decisione controversa, costituisce una formalità sostanziale, ai sensi dell'articolo 263 TFUE, la cui violazione comporta l'annullamento di tale decisione, senza che sia necessario dimostrare che il procedimento amministrativo avrebbe potuto concludersi con un risultato diverso.

79 Come già dichiarato dalla Corte, la Commissione non può, senza violare i diritti procedurali delle parti interessate, fondare la propria decisione su principi nuovi, introdotti da un nuovo regime giuridico, senza invitare queste ultime a presentare le loro osservazioni al riguardo (v., in tal senso, sentenza dell'8 maggio 2008, Ferriere Nord/Commissione, C-49/05 P, non pubblicata, EU:C:2008:259, punti 70 e 71).

80 Tuttavia, in linea di principio, un'irregolarità procedurale comporta l'annullamento totale o parziale della decisione soltanto se si dimostri che, in assenza di tale irregolarità, la decisione impugnata avrebbe potuto avere un contenuto diverso (sentenza del 23 aprile 1986, Bernardi/Parlamento,150/84, EU:C:1986:167, punto 28 e giurisprudenza ivi citata).

81 Più specificamente, per quanto riguarda i diritti procedurali delle parti interessate, quando interviene un cambiamento di regime giuridico dopo che la Commissione ha posto gli interessati

nelle condizioni di presentare le loro osservazioni e prima dell'adozione da parte della Commissione di una decisione relativa a un progetto di aiuto e la Commissione basa tale decisione sul nuovo regime giuridico senza invitare tali parti a presentare le loro osservazioni su quest'ultimo, la mera esistenza di differenze tra il regime giuridico sul quale dette parti sono state messe nelle condizioni di presentare le loro osservazioni e quello sul quale è fondata detta decisione non può comportare, in quanto tale, l'annullamento della decisione in parola. Infatti, anche se i regimi giuridici in questione sono cambiati, si pone la questione se, alla luce delle disposizioni di tali regimi che sono rilevanti per il caso di specie, detto cambiamento poteva modificare il senso della decisione impugnata (v., in tal senso, sentenza dell'8 maggio 2008, Ferriere Nord/Commissione, C-49/05 P, non pubblicata, EU:C:2008:259, punti da 78 a 83).

82 Pertanto, il Tribunale ha commesso un errore di diritto, al punto 81 della sentenza impugnata, quando ha dichiarato che il diritto delle parti interessate di presentare osservazioni in circostanze come quelle di cui trattasi nella presente causa riveste il carattere di una formalità sostanziale, ai sensi dell'articolo 263 TFUE, la cui violazione comporta l'annullamento della decisione impugnata, senza che sia necessario dimostrare che la violazione di tale diritto avrebbe potuto incidere sul significato di tale decisione.

83 Ne consegue che il Tribunale ha altresì commesso un errore di diritto, al punto 83 di tale sentenza, nel respingere l'argomento della Commissione con il quale quest'ultima mirava a dimostrare che la decisione controversa avrebbe avuto un contenuto identico se le parti interessate nel caso di specie fossero state messe in condizione di presentare osservazioni sugli orientamenti del 2014, dato che l'aiuto al funzionamento era in ogni caso incompatibile con il mercato interno per l'incompatibilità dell'aiuto agli investimenti con tale mercato. In particolare, il Tribunale ha respinto tale argomento, da un lato, fondandosi erroneamente, come risulta dal punto 82 della presente sentenza, sul fatto che non è necessario dimostrare che la violazione accertata avrebbe potuto incidere sul senso della decisione controversa.

84 Dall'altro, il Tribunale si è basato sulle modifiche sostanziali che aveva individuato tra gli orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale e gli orientamenti del 2014, mentre, con tale argomento, la Commissione mirava proprio a dimostrare che, a prescindere dalle modifiche introdotte dagli orientamenti del 2014, la constatazione dell'incompatibilità dell'aiuto al funzionamento si fondava su un'altra base giuridica indipendente da tali ultimi orientamenti, cosicché tale constatazione non avrebbe potuto essere influenzata nel caso in cui le parti interessate fossero state messe in grado di presentare le loro osservazioni su di essi.

85 Infatti, sebbene, in linea di principio, le modifiche sostanziali di una base giuridica sulla quale si fonda una decisione della Commissione possano influire su tale decisione, ciò non avviene se quest'ultima è fondata, inoltre, su una base giuridica autonoma, che non ha subito modifiche, e sulla quale, da solo, si fonda detta decisione.

86 Si deve quindi necessariamente constatare che il Tribunale non poteva, senza violare la giurisprudenza relativa ai diritti procedurali delle parti interessate quale esposta ai punti da 70 a 75 nonché 79 e 81 della presente sentenza, né constatare che non era necessario esaminare l'incidenza sulla decisione controversa dell'assenza di invito delle parti interessate a pronunciarsi sugli orientamenti del 2014 prima dell'adozione di tale decisione, né constatare una siffatta incidenza

senza esaminare l'argomento della Commissione diretto a dimostrare l'esistenza di una base giuridica autonoma e indipendente su cui si fonda detta decisione.

87 La constatazione esposta al punto precedente non è rimessa in discussione dagli altri argomenti dedotti dinanzi alla Corte e, in particolare, in primo luogo, da quelli relativi alla sentenza dell'11 dicembre 2008, Commissione/Freistaat Sachsen (C-334/07 P, EU:C:2008:709). È vero che, al punto 55 di tale sentenza, la Corte ha rilevato, in sostanza, che dall'articolo 108, paragrafo 2, TFUE, nonché dall'articolo 1, lettera h), del regolamento n. 659/1999 risulta che, quando la Commissione decide di avviare il procedimento d'indagine formale in merito a un progetto di aiuto, essa deve mettere le parti interessate, tra le quali l'impresa o le imprese coinvolte, in condizione di presentare le loro osservazioni e che tale regola costituisce una formalità sostanziale.

88 Tuttavia, da un lato, detta sentenza riguarda gli obblighi gravanti sulla Commissione alla data di avvio del procedimento d'indagine formale. Dall'altro, essa solleva la questione dell'applicazione di norme giuridiche nuove, adottate dopo la notifica di un progetto di aiuti. Essa tratta quindi questioni distinte da quelle sollevate nell'ambito della presente impugnazione, il diritto di essere messi in condizione di presentare osservazioni su cui si basano il comune di Gdynia e la società PLGK riguardo ad un cambiamento di regime giuridico intervenuto dopo che le dette parti sono state invitate a presentare le loro osservazioni e prima dell'adozione della decisione controversa.

89 In secondo luogo, la constatazione esposta al punto 86 della presente sentenza non è rimessa in discussione neppure dall'argomento presentato tanto dal comune di Gdynia e dalla società PLGK che dalla Repubblica di Polonia secondo il quale il diritto delle parti interessate di essere messe in condizione di presentare osservazioni in una situazione come quella di cui trattasi deve essere valutato alla luce dei diritti fondamentali tutelati dalla Carta e, in particolare, alla luce del diritto a una buona amministrazione previsto all'articolo 41 di quest'ultima, del quale costituisce una delle componenti.

90 A tale riguardo, occorre constatare che, come sostiene la Commissione, e come rilevato anche dall'avvocato generale al paragrafo 52 delle sue conclusioni, l'entrata in vigore della Carta non ha modificato la natura dei diritti conferiti dall'articolo 108, paragrafo 2, TFUE e non ha neppure lo scopo di modificare la natura del controllo degli aiuti di Stato istituito dal Trattato.

91 Del resto, contrariamente a quanto suggerisce la Repubblica di Polonia con l'affermazione generale da essa effettuata, esposta al punto 56 della presente sentenza, relativa ad un'eventuale violazione dei diritti fondamentali, non si può constatare, anzitutto, che l'esistenza di differenze tra i due regimi giuridici di cui trattasi nel caso di specie renda impossibile dimostrare che il fatto di privare le parti interessate della possibilità di presentare osservazioni sugli orientamenti del 2014 possa aver influito sull'esito del procedimento. Al contrario, è tra l'altro proprio a causa di siffatte differenze che, se del caso, una siffatta dimostrazione potrebbe essere effettuata. Ebbene, la questione se la mancata consultazione delle parti interessate nel caso di specie sugli orientamenti del 2014 possa effettivamente aver influito sulla conclusione alla quale è giunta la Commissione nella decisione controversa rientra nel merito della seconda parte del primo motivo e del secondo motivo.

92 In terzo luogo, per quanto riguarda gli argomenti esposti ai punti 52 e 59 della presente sentenza e fondati sulle conclusioni dell'avvocato generale Sharpston nella causa Spagna/Commissione (C-114/17 P, EU:C:2018:309), è sufficiente rilevare che, nella sentenza del 20 settembre 2018,

Spagna/Commissione (C-114/17 P, EU:C:2018:753), la Corte non ha seguito il ragionamento esposto in tali conclusioni.

93 In quarto e ultimo luogo, per quanto riguarda l'argomento esposto al punto 53 della presente sentenza, relativo all'invito rivolto in altri procedimenti agli Stati membri e agli aeroporti beneficiari di un aiuto a presentare le loro osservazioni, occorre rilevare che, come osservato dall'avvocato generale, in sostanza, al paragrafo 54 delle sue conclusioni, la circostanza, quand'anche fosse dimostrata, che la Commissione avrebbe rispettato i diritti procedurali delle parti interessate, come descritti al punto 79 della presente sentenza, nell'ambito dei 23 procedimenti ai quali fanno riferimento il comune di Gdynia e la società PLGK, nulla toglie alle considerazioni di cui al punto 82 della presente sentenza, dalle quali risulta che il diritto rivendicato dal comune di Gdynia e dalla società PLGK nella presente causa non costituisce una formalità essenziale, la cui mera violazione comporta l'annullamento della decisione controversa.

94 Occorre pertanto respingere la prima parte del primo motivo.

95 Tuttavia, come risulta dal punto 82 della presente sentenza, gli errori rilevati ai punti da 82 a 86 della sentenza in parola possono comportare l'annullamento della sentenza impugnata, nella parte in cui il Tribunale ha annullato la decisione controversa, solo nel caso in cui le disposizioni degli orientamenti del 2014 sulle quali la Commissione si è basata in tale decisione non fossero effettivamente in grado di modificare il senso di detta decisione. Ebbene, come risulta dal punto 91 della presente sentenza, la questione se ciò si verifichi rientra nel merito della seconda parte del primo motivo e del secondo motivo di impugnazione.

16 luglio 2020, *Inclusion Alliance for Europe c. Commissione*, causa C-378/16 P, ECLI:EU:C:2020:575

Con la sua impugnazione, l'Inclusion Alliance Europe GEIE (in prosieguo: l'«IAE») chiede l'annullamento dell'ordinanza del Tribunale dell'Unione europea del 21 aprile 2016 con la quale quest'ultimo ha respinto il ricorso diretto all'annullamento della decisione della Commissione relativa al recupero della somma di €212411,89 corrispondente a una parte del contributo finanziario versato all'IAE in esecuzione di tre convenzioni di sovvenzione concluse nell'ambito dei progetti MARE, Senior e ECRN (nel prosieguo: la «decisione controversa»).

Durante gli anni 2007 e 2008, la Commissione aveva concluso con IAE tre convenzioni di sovvenzione nell'ambito dei tre progetti sopramenzionati e aventi a oggetto azioni di ricerca, sviluppo tecnologico, concorrenza e innovazione. In virtù di tali contratti, IAE aveva ricevuto dei finanziamenti per l'esecuzione di tali progetti. Constatato il mancato rispetto delle condizioni contrattuali da parte di IAE, la Commissione aveva dato avvio alla procedura di recupero delle somme indebitamente versate. In assenza di un rimborso di tali somme, la Commissione adottava il 17 luglio 2013 la decisione controversa, costituente titolo esecutivo ai sensi dell'articolo 299 TFUE.

Con atto introduttivo depositato dinanzi al Tribunale, l'IAE ha proposto un ricorso di annullamento della decisione controversa e il risarcimento da parte della Commissione del danno patrimoniale e morale subito a causa dell'applicazione della decisione controversa. Il Tribunale ha dichiarato irricevibile il ricorso in quanto erroneamente fondato sull'articolo 263 TFUE anziché sul fondamento dell'articolo 272 TFUE, dal momento che i motivi dedotti riguardavano inadempimenti di obbligazioni contrattuali o una violazione del diritto applicabile ai contratti di cui trattasi. Sul punto la Corte di giustizia si è pronunciata come segue:

70 Per quanto riguarda l'argomentazione invocata dall'IAE, relativa alla qualificazione dei motivi dedotti nell'ambito di un ricorso di annullamento, occorre rilevare che il Tribunale ha ricordato, al punto 90 dell'ordinanza impugnata, senza effettuare alcuna valutazione sull'adeguatezza o meno del fondamento del ricorso di cui era investito, la giurisprudenza in forza della quale il giudice dell'Unione, investito di un ricorso di annullamento sul fondamento dell'articolo 263 TFUE, deve valutare la legittimità dell'atto impugnato alla luce del Trattato FUE o di ogni altra norma giuridica relativa alla sua applicazione, quindi, del diritto dell'Unione e che, per contro, nell'ambito di un ricorso proposto sul fondamento dell'articolo 272 TFUE, un ricorrente può contestare all'istituzione controparte contrattuale soltanto inadempimenti contrattuali oppure violazioni del diritto applicabile al contratto interessato.

71 A tale riguardo, occorre ricordare che il ricorso di annullamento ai sensi dell'articolo 263 TFUE deve potersi esperire, in linea generale, nei confronti di qualsiasi atto adottato dalle istituzioni dell'Unione, indipendentemente dalla sua natura o dalla sua forma, che miri a produrre effetti giuridici obbligatori idonei a incidere sugli interessi del ricorrente, modificando in misura rilevante la sua situazione giuridica (sentenze del 9 settembre 2015, Lito Maieftiko Gynaikologiko kai Cheirourgiko Kentro/Commissione, C-506/13 P, EU:C:2015:562, punto 16; del 28 febbraio 2019, Alfamicro/Commissione, C-14/18 P, EU:C:2019:159, punto 47; del 25 giugno 2020, CSUE/KF, C-14/19 P, EU:C:2020:492, punto 69, e del 16 luglio 2020, ADR Center/Commissione, C-584/17 P, EU:C:2020:576, punto 62).

72 Tuttavia, il giudice dell'Unione non è competente a conoscere di un ricorso di annullamento laddove la situazione giuridica del ricorrente si inscriva nell'ambito di rapporti contrattuali il cui regime giuridico è disciplinato dalla normativa nazionale indicata dalle parti contraenti (v., in tal senso, sentenze del 9 settembre 2015, Lito Maieftiko Gynaikologiko kai Cheirourgiko Kentro/Commissione, C-506/13 P,EU:C:2015:562, punto 18; del 28 febbraio 2019, Alfamicro/Commissione, C-14/18 P, EU:C:2019:159, punto 48; del 25 giugno 2020, CSUE/KF, C-14/19 P, EU:C:2020:492, punto 78, e del 16 luglio 2020, ADR Center/Commissione, C-584/17 P, EU:C:2020:576, punto 63).

73 Il giudice dell'Unione, infatti, se si riconoscesse competente a pronunciarsi sulle controversie relative all'annullamento di provvedimenti che si inscrivono in un contesto meramente contrattuale in tale ipotesi, rischierebbe non soltanto di svuotare di significato l'articolo 272 TFUE, che consente di attribuire la competenza giurisdizionale dell'Unione in forza di una clausola compromissoria, ma altresì, nel caso in cui il contratto non contenesse una siffatta clausola, di estendere la sua competenza giurisdizionale oltre i limiti delineati dall'articolo 274 TFUE, che affida ai giudici nazionali la competenza di diritto comune a conoscere delle controversie nelle quali l'Unione è parte

(sentenze del 9 settembre 2015, Lito Maieftiko Gynaikologiko kai Cheirourgiko Kentro/Commissione, C-506/13 P, EU:C:2015:562, punto 19; del 28 febbraio 2019, Alfamicro/Commissione, C-14/18 P, EU:C:2019:159, punto 49; del 25 giugno 2020, CSUE/KF, C-14/19 P, EU:C:2020:492, punto 79, e del 16 luglio 2020, ADR Center/Commissione, C-584/17 P, EU:C:2020:576, punto 64).

74 Da tale giurisprudenza discende che, in presenza di un contratto che vincola il ricorrente a una delle istituzioni dell'Unione, il giudice dell'Unione può essere adito con un ricorso fondato sull'articolo 263 TFUE soltanto se l'atto impugnato mira a produrre effetti giuridici obbligatori, che si pongono al di fuori del rapporto contrattuale che vincola le parti e che implicano l'esercizio di pubblici poteri conferiti all'istituzione contraente in qualità di autorità amministrativa (sentenze del 9 settembre 2015, Lito Maieftiko Gynaikologiko kai Cheirourgiko Kentro/Commissione, C-506/13 P, EU:C:2015:562, punto 20; del 28 febbraio 2019, Alfamicro/Commissione, C-14/18 P, EU:C:2019:159, punto 50, e del 16 luglio 2020, ADR Center/Commissione, C-584/17 P, EU:C:2020:576, punto 65).

75 Tuttavia, la Commissione non può adottare decisioni che costituiscano titolo esecutivo nell'ambito di rapporti contrattuali che non contengono una clausola compromissoria a favore del giudice dell'Unione e che rientrano, pertanto, nella competenza giurisdizionale dei giudici di uno Stato membro. Infatti, l'adozione di una siffatta decisione da parte della Commissione in assenza di clausola compromissoria porterebbe a restringere la competenza di questi ultimi giudici, in quanto il giudice dell'Unione diventerebbe competente a statuire sulla legittimità di tale decisione. La Commissione potrebbe quindi aggirare sistematicamente la ripartizione delle competenze tra il giudice dell'Unione e i giudici nazionali sancita nel diritto primario ricordata ai punti da 72 a 74 della presente sentenza. Pertanto, la facoltà della Commissione di adottare decisioni che costituiscano titolo esecutivo nell'ambito di rapporti contrattuali deve essere limitata ai contratti che contengono una clausola compromissoria che attribuisce competenza al giudice dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 16 luglio 2020, ADR Center/Commissione, C-584/17 P, EU:C:2020:576, punto 73).

76 Secondo la giurisprudenza del Tribunale, citata al punto 90 dell'ordinanza impugnata, quando il giudice dell'Unione è investito di un ricorso di annullamento proposto sul fondamento dell'articolo 263 TFUE, esso valuta la legittimità dell'atto impugnato unicamente alla luce del diritto dell'Unione, in quanto il ricorrente può invocare l'inadempimento di obbligazioni contrattuali o la violazione del diritto applicabile al contratto di cui trattasi solo nell'ambito di un ricorso proposto sul fondamento dell'articolo 272 TFUE.

77 Tale giurisprudenza del Tribunale ha come conseguenza che il giudice dell'Unione, investito di un ricorso di annullamento proposto avverso una decisione che costituisce titolo esecutivo, la quale è un atto adottato in forza di una competenza propria e distinta dal rapporto contrattuale tra le parti, dichiara irricevibile qualsiasi motivo relativo all'inadempimento di obbligazioni contrattuali o alla violazione delle disposizioni del diritto nazionale applicabile al contratto di cui trattasi, a meno che non sia possibile, a determinate condizioni relative non solo alla volontà di tale giudice, ma anche alla circostanza che il ricorrente non vi si opponga espressamente nonché all'esistenza di motivi vertenti sulla violazione delle norme che disciplinano il rapporto contrattuale, procedere a una riqualificazione dei motivi dedotti (v., in tal senso, sentenza del 16 luglio 2020, ADR Center/Commissione, C-584/17 P, EU:C:2020:576, punti 81 e 84).

78 Nel caso di specie, il Tribunale, dopo aver ricordato, al punto 92 dell'ordinanza impugnata, che occorreva procedere all'esame di ciascuno dei motivi sollevati, ha respinto in quanto irricevibili il primo motivo e i motivi dal terzo al settimo del ricorso in primo grado, con la motivazione, in particolare, che l'argomentazione ivi dedotta era relativa all'interpretazione delle clausole contrattuali di cui trattasi.

79 L'applicazione della giurisprudenza del Tribunale che opera una distinzione a seconda che i motivi dedotti nell'ambito di un ricorso debbano essere considerati dal giudice dell'Unione che ne è investito come vertenti su una delle violazioni o su uno dei casi di cui all'articolo 263, secondo comma, TFUE oppure, al contrario, come relativi all'inadempimento delle clausole del contratto di cui trattasi o a una violazione delle disposizioni del diritto nazionale applicabile a tale contratto, avrebbe richiesto che il ricorrente proponesse il suo ricorso parimenti sul fondamento dell'articolo 272 TFUE. Di conseguenza, tale giurisprudenza non può garantire che tutte le questioni di fatto e di diritto rilevanti per la controversia siano esaminate al fine di garantire una tutela giurisdizionale effettiva di cui all'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»).

80 Infatti, affinché possa decidere di una contestazione vertente su diritti e obblighi derivanti dal diritto dell'Unione nel rispetto dell'articolo 47 della Carta, tale giudice deve essere competente ad esaminare tutte le questioni di fatto e di diritto rilevanti per la controversia di cui è investito (v., in tal senso, sentenze del 6 novembre 2012, Otis e a., C-199/11, EU:C:2012:684, punto 49, e del 16 luglio 2020, ADR Center/Commissione, C-584/17 P, EU:C:2020:576, punto 84). Pertanto, qualora il giudice dell'Unione sia investito, in applicazione dell'articolo 263 TFUE, di un ricorso di annullamento nell'ambito di una controversia vertente su una decisione adottata sul fondamento dell'esecuzione di un contratto, come in occasione dell'adozione di una decisione costituente titolo esecutivo che formalizza un credito contrattuale, tale giudice è chiamato a conoscere sia i motivi che mettono in discussione detta decisione a causa dell'esercizio, da parte dell'istituzione, dei suoi poteri di pubblica autorità, sia quelli che mettono in discussione le obbligazioni contrattuali all'origine dell'adozione di detta decisione (v., in tal senso, sentenza del 16 luglio 2020, ADR Center/Commissione, C-584/17 P, EU:C:2020:576, punto 88).

81 Inoltre, se le parti decidono, nel loro contratto, tramite una clausola compromissoria, di attribuire al giudice dell'Unione la competenza a conoscere delle controversie relative a tale contratto, detto giudice sarà competente, indipendentemente dal diritto applicabile stabilito nel suddetto contratto, ad esaminare eventuali violazioni della Carta e dei principi generali del diritto dell'Unione.

82 A tale riguardo, occorre rilevare che, quando la Commissione dà esecuzione a un contratto, essa resta soggetta agli obblighi che le incombono in forza della Carta e dei principi generali del diritto dell'Unione. Pertanto, la circostanza che il diritto applicabile al contratto di cui trattasi non offra le stesse garanzie conferite dalla Carta e dai principi generali del diritto dell'Unione non esime la Commissione dal garantire il loro rispetto nei confronti dei suoi contraenti (v., in tal senso, sentenza del 16 luglio 2020, ADR Center/Commissione, C-584/17 P, EU:C:2020:576, punto 86).

83 Ne consegue che il Tribunale ha commesso un errore di diritto dichiarando che, nell'ambito di un ricorso proposto sul fondamento dell'articolo 263 TFUE, il giudice dell'Unione deve valutare la legittimità dell'atto impugnato unicamente alla luce del diritto dell'Unione e che l'inadempimento delle clausole contrattuali di cui trattasi o la violazione del diritto applicabile a tale contratto

possono essere dedotti solo nell'ambito di un ricorso proposto sul fondamento dell'articolo 272 TFUE.

84 Alla luce delle considerazioni che precedono, il primo motivo di impugnazione deve essere accolto.

1.5. Effetti della sentenza di annullamento

11 febbraio 1955, *Associazione Industriale Siderurgica Italiana - Assider c. Alta Autorità*, causa 3/54, Racc. 127.

Una associazione di imprese promuoveva un ricorso davanti alla Corte di giustizia contestando una decisione generale dell'Alta Autorità. La Corte si è inanzitutto pronunciata sul profilo della ricevibilità del ricorso, specificando la sufficienza della formale denuncia da parte della ricorrente di uno sviamento di potere nei suoi confronti, insieme all'indicazione delle ragioni dalle quali, a suo avviso, derivi tale sviamento di potere. Nel caso invece di ricorso introdotto da un'associazione di imprese, la denuncia di uno sviamento di potere nei confronti di una o di alcune delle imprese aderenti alla associazione stessa, senza l'ulteriore prova che uno sviamento di potere nei confronti della parte ricorrente effettivamente sussista. In secondo luogo, quanto al profilo che qui interessa degli effetti delle sentenze di annullamento, la Corte ha chiarito che la sentenza di annullamento, efficace dal giorno in cui è pronunciata, ha l'effetto di cosa giudicata, sia in senso formale che sostanziali. Al riguardo ha infatti osservato:

« La Corte constata che per le ragioni in appresso esposte, il ricorso è divenuto privo di oggetto in riguardo alla domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione dell'alta autorita n. 2-54, e così pure in riguardo alla domanda di annullamento della decisione n. 3-54. Quanto alla domanda di annullamento della decisione n. 1-54 e degli artt. 2, 3, 4 e 5 della decisione n. 2-54, risulta che essa non è fondata.

In tali condizioni, la Corte non ha da pronunciarsi sulla definizione dello sviamento di potere, ai sensi del 2) comma dell'art. 33 del trattato, e neppure sull' interpretazione dei termini usativi "inficiate da sviamento di potere nei loro confronti".

1) L'art. 1 della decisione dell'alta autorita n. 2-54 essendo stato annullato erga omnes con la sentenza del 21 dicembre 1954, nella causa del governo francese contro l'Alta Autorità, la presente domanda di annullamento e su questo punto divenuta priva di oggetto.

Ciò posto, non vi è luogo di esaminare se su questo punto il ricorso risulti fondato nè di accertarlo esplicitamente nella sentenza, dato che una decisione già annullata od abrogata nel frattempo non può ledere i diritti o gli interessi della parte ricorrente. La presente sentenza deve, di conseguenza, limitarsi a dichiarare che non vi è luogo a provvedere sulla domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione dell'Alta Autorità n. 2-54.

2) Alla stessa conclusione si deve giungere per quanto riguarda la decisione n. 3-54, posto che l'Alta Autorità l'ha abrogata con la sua decisione n. 1-55 del 4 gennaio 1955 (gazzetta ufficiale della comunita dell'11 gennaio 1955, pag. 542.) Anche riguardo alla decisione dell'Alta Autorità n. 3-54 va pertanto dichiarato che non vi è luogo a provvedere. »

20 marzo 1985, *Timex Corporation c. Consiglio e Commissione*, causa 264/82, Racc. 849.

La Timex Corporation, con sede in Dundee (Scozia), proponeva, a norma dell'art. 173, 2 comma

TCE, un ricorso dinanzi alla Corte di giustizia, contro il Consiglio e la Commissione diretto all'annullamento parziale dell'art. 1 del regolamento del Consiglio del 1982, n. 1882, istitutivo di un dazio antidumping definitivo sugli orologi da polso meccanici originari dell'Unione Sovietica. La Corte, sottolineando come l'ipotesi di effetti ex nunc di una sentenza di annullamento resti un'ipotesi eccezionale, ha osservato:

« 32. Il ricorso mira tuttavia non già alla soppressione della disposizione impugnata, bensì alla sua sostituzione con un provvedimento più rigoroso, che implichi un dazio antidumping maggiore per gli orologi meccanici e, nel contempo, l'istituzione di un dazio del genere per i movimenti degli orologi stessi. È quindi opportuno tener fermo il dazio antidumping istituito dalla disposizione annullata fino a che le istituzioni competenti non abbiano adottato i provvedimenti che l'esecuzione della presente sentenza implica, a norma dell'art. 174, 2 comma, del trattato. »

24 giugno 1986, *AKZO Chemie B.V. e AKZO Chemie UK Ltd c. Commissione*, causa 53/85, Racc. 1965.

Per la parte in fatto si rinvia a questo stesso Capitolo, segnatamente alla parte relativa agli atti impugnabili, sezione 1.a, a, p. 171..Per il profilo degli effetti della sentenza di annullamento, i punti in diritto qui rilevanti sono:

« 23. (...) deve invece essere dichiarato irricevibile nella parte in cui e volto ad ottenere che la Corte ordini alla Commissione di esigere dalla ecs la restituzione dei documenti trasmessi. La Corte infatti non e competente a pronunziare simili ingiunzioni in sede di sindacato di legittimità ai sensi dell'art. 173 del trattato [ora art. 263 TFUE]. A norma dell'art. 176 del trattato [ora art. 266 TFUE], e l'istituzione da cui emana l'atto annullato quella che deve adottare i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza della Corte comporta ».

3 luglio 1986, *Consiglio c. Parlamento*, causa 34/86, Racc. 2155.

Il Consiglio proponeva ricorso diretto all'annullamento del bilancio generale delle Comunità europee per l'esercizio 1986, nonché all'annullamento dell'atto con cui, il 18 dicembre 1985, il presidente del Parlamento europeo aveva constatato l'adozione definitiva del bilancio. Il Consiglio sosteneva che il Parlamento aveva, in sede di seconda lettura del progetto di bilancio, aumentato taluni stanziamenti in violazione dell'art. 203.9 TCE (ora art. 314 TFUE) e delle corrispondenti disposizioni dei trattati CEEA e CECA. La Corte di giustizia, dopo aver annullato l'atto del presidente del Parlamento del 18 dicembre 1985, quanto alle conseguenze che dovevano essere dedotte dall'accertata illegittimità ha osservato:

« 42. È d'uopo osservare anzitutto che la Corte, pur avendo il compito di vigilare affinché le istituzioni costituenti l'Autorità di bilancio rispettino i limiti della loro competenza, non può intervenire nel processo di negoziazione fra il Consiglio e il Parlamento che, nel rispetto di questi limiti, deve portare alla definizione del bilancio generale delle Comunità. Di conseguenza vanno respinte le conclusioni formulate dal Consiglio in via principale ed intese all'annullamento parziale del bilancio, che farebbe entrare in vigore questo atto nella versione risultante dalle proposte fatte dal Consiglio al Parlamento il 29 novembre 1985.

43. Si deve poi osservare che l'irregolarità da cui e inficiato l'atto 18 dicembre 1985 del Presidente del Parlamento consiste nel fatto che questi ha constatato, ai sensi dell'art. 203, n. 7 [ora art. 314 TFUE], che il bilancio era « definitivamente »'adottato, mentre non si era ancora pervenuti all'adozione definitiva, in quanto le due istituzioni non avevano ancora raggiunto un accordo sull'entità del nuovo tasso massimo d'aumento.

44. Se si considera retrospettivamente la situazione quale si presentava al momento della seconda

lettura del bilancio da parte del Parlamento, non sembra che le rispettive posizioni delle due istituzioni costituissero un grave ostacolo alla possibilità di giungere ad un'intesa. (...)

45. La Corte non è tenuta ad accertare in qual misura l'atteggiamento del Consiglio o del Parlamento, durante l'intera trattativa di bilancio, abbia impedito il raggiungimento di un accordo. Essa deve limitarsi a dichiarare che, mancando tale accordo essenziale, il Presidente del Parlamento non poteva legittimamente constatare che il bilancio era definitivamente adottato; pertanto, questa constatazione va annullata.

46., L'annullamento dell'atto del Presidente del Parlamento ha l'effetto di privare di validità il bilancio 1986. Non è dunque necessario statuire in merito alle conclusioni del Consiglio volte ad ottenere l'annullamento totale di questo bilancio.

47. Spetta al Consiglio e al Parlamento adottare i provvedimenti che l'esecuzione della presente sentenza importa e ricominciare il procedimento di bilancio dal punto preciso in cui il Parlamento ha aumentato, in seconda lettura, gli stanziamenti per le spese non obbligatorie, superando il tasso massimo di aumento fissato dalla Commissione, senza aver raggiunto un'intesa con il Consiglio in merito ad un nuovo tasso.

48. La dichiarazione dell'invalidità del bilancio 1986 ha luogo in un momento in cui gran parte dell'esercizio 1986 e ormai trascorsa. Stando cosi le cose, la necessità di garantire la continuità del servizio pubblico europeo, nonché gravi motivi di certezza del diritto, analoghi a quelli che si presentano in caso di annullamento di taluni regolamenti, giustificano il fatto che la Corte eserciti il potere espressamente conferitole dall'art. 174, 2* comma, del trattato CEE [ora art. 264 TFUE] per il caso di annullamento di un regolamento e precisi gli effetti del bilancio 1986 che vanno considerati definitivi. Viste le particolari circostanze del caso di specie, si deve statuire che l'annullamento dell'atto del Presidente del Parlamento non pregiudica la validità dei pagamenti effettuati e degli impegni assunti in esecuzione del bilancio 1986 fino al giorno della pronuncia della presente sentenza.

49. Nell'ambito del presente procedimento, il Consiglio ha formulato anche una domanda che non riguarda l'applicazione del tasso massimo di aumento, bensì l'incremento, stabilito dal parlamento in seconda lettura, di talune linee di bilancio relative a spese che, secondo il Consiglio, sono spese obbligatorie.

50. Dato l'annullamento dell'atto 18 dicembre 1985 del Presidente del Parlamento, questa domanda e divenuta priva di oggetto. E d'altronde opportuno osservare che i problemi di delimitazione delle spese non obbligatorie rispetto alle spese obbligatorie costituiscono oggetto di un procedimento interistituzionale di conciliazione instaurato con la « dichiarazione comune » del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione in data 30 giugno 1982 (GU C 194), e possono essere risolti in tal sede ».

7 luglio 1992, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-295/90, Racc. I-4193.

Il Parlamento proponeva un ricorso diretto all'annullamento della direttiva del Consiglio 90/366/CEE, relativa al diritto di soggiorno degli studenti. Tale direttiva infatti, menzionava come fondamento giuridico l'art. 235 TCE (ora art. 352 TFUE), laddove la Commissione aveva proposto che si fondasse sull'art. 7 TCE (ora art. 18 TFUE). Il Parlamento sosteneva che, omettendo di scegliere la base giuridica appropriata, il Consiglio aveva violato le sue prerogative nel procedimento di normazione, in quanto l'art. 7 TCE prevedeva la partecipazione di questa istituzione secondo la procedura di cooperazione, mentre l'art. 235 TCE richiedeva solo la sua consultazione. La Corte di giustizia, accogliendo tale mezzo di impugnazione, ha annullato la direttiva, ma ha limitato gli effetti dell'annullamento ed ha osservato:

« 23. Al riguardo va rilevato, in primo luogo, che il puro e semplice annullamento della direttiva impugnata potrebbe pregiudicare l'esercizio di un diritto garantito dal Trattato, vale a dire il diritto di soggiorno degli studenti al fine di conseguire una formazione professionale.

24. Va anche preso in considerazione il fatto che, come risulta dalle informazioni fornite alla

Corte da tutte le parti del procedimento, il contenuto normativo essenziale della direttiva non è messo in discussione né dalle istituzioni né dagli Stati membri.

25. Si deve infine tenere conto altresì del fatto che il termine previsto dall'art. 6 per la messa in vigore, da parte degli Stati membri, delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla direttiva, è giunto a scadenza il 30 giugno scorso.

26. Conseguentemente, preminenti motivi di certezza del diritto, analoghi a quelli che si presentano in caso d'annullamento di taluni regolamenti, giustificano che la Corte eserciti il potere espressamente conferitole dall'art. 174, secondo comma, del Trattato CEE [ora art. 264 TFUE], in caso di annullamento di un regolamento e precisi quali effetti della direttiva controversa debbano essere mantenuti in vigore.

27. Nelle particolari circostanze del caso di specie, si devono mantenere provvisoriamente in vigore tutti gli effetti della direttiva annullata, fino al momento in cui il Consiglio l'avrà sostituita con una nuova direttiva adottata sul fondamento giuridico appropriato ».

7 marzo 1996, *Parlamento c. Consiglio*, causa C-360/93, Racc. I-1195.

Il Parlamento proponeva dinanzi alla Corte di giustizia un ricorso per l'annullamento delle decisioni, adottate sulla base dell'art. 113 TCE (ora art. 207 TFUE) dal Consiglio, 93/323/CEE, relativa alla conclusione dell'accordo, in forma di memorandum d'intesa, tra la Comunità economica europea e gli Stati Uniti d'America, relativo agli appalti governativi, e 93/324/CEE, relativa all'estensione agli Stati Uniti d'America del beneficio delle disposizioni della direttiva 90/531/CEE. Il Parlamento riteneva, infatti, che le decisioni 93/323/CEE e 93/324/CEE avrebbero dovuto essere adottate sulla base non soltanto dell'art. 113 TCE (ora art. 207 TFUE), ma anche degli artt. 57 (ora art. 53 TFUE), 66 (ora art. 52 TFUE) e 100A TCE (ora art. 114 TFUE), i quali, precedentemente all'entrata in vigore del Trattato sull'Unione europea, disponevano, diversamente dall'art. 113 TCE (ora art. 207 TFUE), la procedura di cooperazione. La Corte di giustizia, accogliendo tale mezzo di impugnazione, ha annullato le decisioni, limitando, però, gli effetti dell'annullamento ed ha osservato:

« 33. Va rilevato in proposito che il puro e semplice annullamento delle decisioni 93/323 e 93/324 sarebbe idoneo ad arrecare pregiudizio all'esercizio dei diritti derivanti da queste ultime.

34. Va del pari tenuto conto del fatto che l'accordo è scaduto il 30 maggio 1995.

35. Alla luce di quanto precede, importanti motivi di certezza del diritto, paragonabili a quelli che si verificano in caso di annullamento di taluni regolamenti, giustificano che la Corte eserciti la facoltà conferitale dall'art. 174, secondo comma, del Trattato CEE [ora art. 264, secondo comma, TFUE], nell'ipotesi di annullamento di un regolamento, precisando gli effetti delle decisioni che devono essere considerati come definitivi.

36. Date le particolari circostanze del caso di specie, gli effetti delle decisioni annullate nel loro complesso vanno considerati definitivi ».

14 settembre 1999, *Commissione c. AssiDoman Kraft Products AB, Iggesunds Bruk AB, Korsnäs AB, Modo Paper AB, Södra AB, Stora Kopparbergs Bergslags AB e Svenska Cellulosa AB*, causa C-310/97, Racc. I-5363.

Alcune imprese stabilite in Svezia, che svolgevano attività nel settore della pasta di legno, chiedevano l'annullamento della decisione della Commissione 4 ottobre 1995 con cui venivano respinte le domande presentate dalle ricorrenti a seguito della sentenza 31 marzo 1993 della Corte di Giustizia e dirette ad ottenere il rimborso delle ammende inflitte alle ricorrenti stesse con decisione della Commissione 85/202, relativa ad una procedura ai sensi dell'art. 85, n. 1 del TCE (ora art. 101 TFUE), in particolare essendosi concertate sui prezzi della pasta di legno bianchita al solfato. Il problema in definitiva sollevato era quello delle conseguenze dell'annullamento parziale da parte

della Corte di una decisione relativa ad un procedimento di applicazione dell'art. 85 CE (ora art. 101 TFUE) ed, in particolare, gli effetti della sentenza nei confronti dei destinatari della decisione che non avevano proposto ricorso in annullamento. La Corte, al riguardo, ha osservato:

« 59. Pertanto, se un destinatario decide di proporre un ricorso di annullamento, al giudice comunitario sono sottoposti solo gli elementi della decisione che riguardano l'interessato. Invece, gli elementi della decisione relativi ad altri destinatari, che non siano stati impugnati, non rientrano nell'oggetto della controversia che il giudice comunitario è chiamato a decidere.

60. Quest'ultimo, nell'ambito di un ricorso in annullamento, può pronunciarsi solo sull'oggetto della controversia a lui deferita dalle parti. Di conseguenza, una decisione come la decisione pasta di legno può essere annullata solo per quanto riguarda i destinatari che abbiano visti accolti i loro ricorsi davanti al giudice comunitario ».

14 settembre 1999, *Commissione c. AssiDoman Kraft Products AB e a.,* causa C-310/97 P, Racc. I-5363.

Con sentenza del 31 marzo 1993 (cause riunite C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85, da C-125/85 a C-129/85, Ahlström Osakeyhtio¨ e a. c. Commissione, Racc. pag. I-1307), la Corte annullava la decisione n. 85/202 con la quale la Commissione aveva accertato l'esistenza di una concertazione del prezzo della pasta di legno da parte di varie società svedesi operanti nel settore della carta, in violazione dell'art. 85 (ora divenuto art. 101 TFUE) Trattato CE. Alcune società, che non avevano impugnato la decisione dinanzi alla Corte, chiedevano alla Commissione il rimborso delle ammende comminate. La Commissione, ritenendo che gli effetti della sentenza non potessero essere estesi a favore di chi non aveva proposto ricorso nei termini, respingevala richiesta. Tale decisione veniva allora impugnata dinnanzi al Tribunale di primo grado che, con sentenza del 10 luglio 1997 (causa T-227/95, AssiDoman Kraft Products e a. c. Commissione, Racc. II-1185), l'annullava, dichiarando che la Commissione sarebbe stata obbligata ai sensi dell'art. 176 (ora divenuto art. 266 TFUE) Trattato CE a prendere i provvedimenti conseguenti all'annullamento di un atto (la decisione) analogo a quello oggetto dell'annullamento e, pertanto, a riesaminare la propria decisione negativa (anche se non oggetto dell'annullamento), procedendo al rimborso delle ammende. La sentenza veniva impugnata dalla Commissione avanti alla Corte di giustizia che, annullandola, ha escluso l'obbligo dell'istituzione di riesaminare atti analoghi a quelli annullati, sottolineandola necessità di rispettare i termini previsti per l'impugnazione degli atti e il carattere definitivo degli stessi, scaduti tali termini. In particolare, la Corte ha osservato:

« 49. Il presente ricorso solleva sostanzialmente la questione se, qualora più decisioni individuali analoghe con cui vengono inflitte ammende siano state adottate nell'ambito di un procedimento comune e solo alcuni destinatari ne abbiano chiesto e ottenuto l'annullamento dinanzi al giudice, l'istituzione da cui esse emanano debba, su domanda di altri destinatari, riesaminare, alla luce della motivazione della sentenza di annullamento, la legittimità delle decisioni non impugnate e valutare se, sulla base di un siffatto esame, debba procedersi al rimborso delle ammende versate.

50. Occorre per prima cosa sottolineare che l'art. 176 del Trattato [ora divenuto art. 266 TFUE], unica disposizione fatta valere dinanzi al Tribunale dalle altre parti del presente procedimento e su cui si basa la sentenza impugnata, obbliga l'istituzione da cui emana l'atto annullato a prendere i soli provvedimenti che l'esecuzione della sentenza di annullamento comporta.

51. Ora, la portata di quest'ultima è doppiamente limitata.

52. Innanzi tutto, poiché il giudice comunitario dell'eccesso di potere non può statuire ultra petita (v. sentenze 14 dicembre 1962, cause riunite 46/59 e 47/59, Meroni/Alta Autorità , Racc. pagg. 763, 780, e 28 giugno 1972, causa 37/71, Jamet/Commissione, Racc. pag. 483, punto 12), l'annullamento da esso pronunciato non può eccedere quello richiesto dal ricorrente.

« 53. Pertanto, se un destinatario di una decisione decide di proporre un ricorso di annullamento, il giudice comunitario è investito dei soli elementi della decisione che lo riguardano. Invece, quelli

riguardanti altri destinatari, che non sono stati impugnati, non rientrano nell'oggetto della controversia che il giudice comunitario è chiamato a risolvere.

54. In secondo luogo, se l'autorità assoluta di cui gode una sentenza di annullamento di un giudice comunitario (v., in particolare, sentenze 21 dicembre 1954, causa 1/54, Francia/Alta Autorità, Racc. pagg. 7, 34; causa 2/54, Italia/Alta Autorita`, Racc. pagg. 75, 106, e 11 febbraio 1955, causa 3/54, Assider/Alta Autorita`, Racc. pag. 125) inerisce tanto al dispositivo della sentenza quanto alla motivazione che ne costituisce il necessario fondamento, essa non può comportare l'annullamento di un atto non deferito alla censura del giudice comunitario che sia viziato dalla stessa illegittimità.

55. Infatti, la presa in considerazione della motivazione da cui risultano le ragioni esatte dell'illegittimità accertata dal giudice comunitario (v., in particolare, sentenza 12 novembre 1998, causa C-145/96, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-6993, punto 31) ha soltanto lo scopo di determinare il senso esatto di quanto è stato dichiarato nel dispositivo, L'autorità di un punto della motivazione di una sentenza di annullamento non può applicarsi alla sorte di persone che non erano parti processuali e nei confronti delle quali la sentenza non può pertanto aver deciso alcunché.

56. Di conseguenza, se l'art. 176 del Trattato [ora divenuto art. 266 TFUE] impone all'istituzione interessata di evitare che ogni atto destinato a sostituire l'atto annullato sia viziato dalle stesse irregolarità individuate nella sentenza di annullamento, invece, contrariamente a quanto affermato dal Tribunale ai punti 69, 72 e 85, tale norma non comporta che essa debba, su domanda degli interessati, riesaminare decisioni identiche o analoghe, che si asseriscono inficiate dalla stessa irregolarità, rivolte a destinatari diversi dal ricorrente.

57. Si deve poi ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, una decisione che non sia stata impugnata dal destinatario entro i termini stabiliti dall'art. 173 del Trattato [ora divenuto art. 263 TFUE] diviene definitiva nei suoi confronti (v., in particolare, sentenze 17 novembre 1965, causa 20/65, Collotti/Corte di giustizia, Racc, pag. 873, e TWD Textilwerke Deggendorf, citata, punto 13).

58. In applicazione di questo principio, la Corte ha ripetutamente dichiarato che uno Stato membro non era più legittimato, in occasione di un ricorso per inadempimento proposto dalla Commissione, a rimettere in discussione, attraverso l'art. 184 del Trattato CE [ora divenuto art. 277 TFUE], la validità di una decisione adottata nei suoi confronti in base all'art. 93, n. 2, dello stesso Trattato [ora divenuto art. 102 TFUE] dopo aver lasciato scadere il termine entro il quale poteva proporre ricorso di annullamento (v., in questo senso, sentenze 12 ottobre 1978, causa 156/77, Commissione/Belgio, Racc. pag. 1881, punto 20, e 10 giugno 1993, causa C-183/91, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-3131, punto 10).

59. Allo stesso modo, la Corte ha dichiarato che, se è possibile esperire un'azione di risarcimento senza essere contemporaneamente tenuti a chiedere l'annullamento dell'atto illegittimo che ha arrecato il pregiudizio, ciò
non consente tuttavia di aggirare l'ostacolo dell'irricevibilità di una domanda di annullamento diretta contro la stessa illegittimità e intesa ad ottenere lo stesso risultato patrimoniale (v., in particolare, sentenze 12 novembre 1981, causa 543/79, Birke/Commissione e Consiglio, Racc. pag. 2669, punto 28, e causa 799/79, Bruckner/Commissione e Consiglio, Racc. pag. 2697, punto 19, e 26 febbraio 1986, causa 175/84, Krohn/Commissione, Racc. pag. 753, punto 33).

60. Inoltre, nella citata sentenza TWD Textilwerke Deggendorf, la Corte ha dichiarato che l'art. 173 del Trattato ostava a che il beneficiario di un aiuto di Stato, che fosse legittimato a impugnare, tramite ricorso d'annullamento entro il termine prescritto dall'art. 173, quinto comma, del Trattato [ora divenuto art. 263 TFUE], la decisione della Commissione con cui si dichiarava tale aiuto illegittimo e incompatibile con il mercato comune, e che se ne fosse astenuto, potesse contestare, dinanzi al giudice nazionale, l'esecuzione della detta decisione basandosi sull'illegittimità di quest'ultima. Infatti, decidere il contrario equivarrebbe a riconoscergli la possibilità di eludere il carattere definitivo che la decisione presenta nei suoi confronti dopo la scadenza dei termini di ricorso.

61. Tale giurisprudenza è basata in particolare sulla considerazione che i termini di impugnazione sono intesi a garantire la certezza del diritto, evitando che atti comunitari produttivi di effetti giuridici vengano rimessi in discussione all'infinito, nonché sulle esigenze di buona amministrazione

della giustizia e di economia processuale.

62. Infine, occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, una sentenza di annullamento della Corte o del Tribunale può costituire un fatto nuovo che consente la riapertura dei termini di ricorso solo nei confronti, da un lato, delle parti del procedimento e, dall'altro, delle altre persone direttamente interessate dall'atto annullato (sentenze 17 giugno 1965, causa 43/64, Muller/Consigli CEE, CEEA e CECA, Racc. pagg. 473, 489; 14 dicembre 1965, causa 52/64, Pfloeschner/Commissione, Racc, pagg. 1173, 1181; 21 febbraio 1974, cause riunite da 15/73 a 33/73, 52/73, 53/73, da 57/73 a 109/73, 116/73, 117/73, 123/73, 132/73 e da 135/73 a 137/73, Kortner e a./Consiglio, Commissione e Parlamento, Racc. pag. 177, punto 38, e 8 marzo 1988, causa 125/87, Brown/Corte di giustizia, Racc. pag. 1619, punto 13).

63. Il principio della certezza del diritto, alla base delle soluzioni ricordate ai punti 57-62, osta pertanto a che, nell'ipotesi in cui più decisioni individuali analoghe che infliggono ammende siano state adottate nell'ambito di un procedimento comune ed in cui solo taluni destinatari abbiano chiesto ed ottenuto l'annullamento in sede giudiziale delle decisioni che li riguardano, l'istituzione da cui esse emanano, su domanda di altri destinatari, sia tenuta a riesaminare, alla luce della motivazione della sentenza di annullamento, la legittimità delle decisioni non impugnate e a valutare se, sulla base di tale esame, si debba procedere al rimborso delle ammende versate ».

1 aprile 2008, *Parlamento e Danimarca c. Consiglio*, cause riunite C-14/06 e C-295/06, Racc. I-1649.

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo II dedicato alle istituzioni. Con riferimento agli effetti della sentenza, la Corte ha osservato:

« 84. Ai sensi dell'art. 231, secondo comma, CE [ora art. 264, secondo comma, TFUE], la Corte può, ove lo reputi necessario, precisare gli effetti del regolamento annullato che devono essere considerati come definitivi. Tale disposizione può parimenti applicarsi ad una decisione adottata al fine di modificare un allegato contenuto in una direttiva (a proposito della direttiva medesima, v. in tal senso, in particolare, sentenza 5 luglio 1995, causa C-21/94, Parlamento/Consiglio, Racc. pag. I-1827, punto 31). [...]

86. Nella causa in esame, in considerazione della circostanza che la controversia è sorta, essenzialmente, a causa del modo in cui è stata redatta la direttiva 2002/95, segnatamente della relazione particolarmente complessa tra i suoi artt. 4 e 5 ed il punto 10 del suo allegato, nonché in considerazione della circostanza che la Commissione ha adottato la decisione impugnata il 13 ottobre 2005, vale a dire nove mesi prima che il divieto del decaBDE divenisse effettivo, il 1 luglio 2006, al fine di tener conto degli interessi delle imprese coinvolte, occorre mantenere, per ragioni attinenti alla certezza del diritto, gli effetti della disposizione annullata per il periodo di adattamento strettamente necessario, vale a dire sino al 30 giugno 2008 ».

1 ottobre 2009, *Commissione c. Consiglio*, causa C-370/07, Racc. I-8917.

La convenzione sul commercio internazionale delle specie di flora e di fauna selvatiche minacciate di estinzione, sottoscritta il 3 marzo 1973 a Washington (in prosieguo: la «CITES»), ed entrata in vigore il 1 luglio 1975, ha per obiettivo la tutela delle specie di flora e di fauna selvatiche minacciate di estinzione, principalmente limitandone o regolamentandone il commercio. Benché la Comunità europea (oggi Unione) non sia Parte contraente di tale convenzione, essa gode dello status di osservatore alle Conferenze delle Parti contraenti e, dal 1982, adotta autonomamente misure che hanno per oggetto l'esecuzione, all'interno della Comunità, degli obblighi degli Stati membri risultanti dalla convenzione. In data 24 maggio 2007 il Consiglio adottava una decisione con cui stabiliva la posizione da adottare a nome della Comunità in merito ad alcune proposte presentate alla quattordicesima riunione della Conferenza delle Parti della convenzione, organizzata a L'Aia (Paesi

Bassi) dal 3 al 15 giugno 2007, decisione di cui la Commissione ha chiesto l'annullamento (in prosieguo: la «decisione impugnata»). A sostegno del suo ricorso la Commissione ha fatto valere un solo motivo, relativo alla violazione dell'obbligo di motivazione di cui all'art. 253 CE (oggi art. 296 TFUE), non menzionando la decisione impugnata il fondamento giuridico sul quale è basata. Il Consiglio ha contestato, peraltro, la ricevibilità del ricorso, sostenendo che esso era privo di oggetto avendo la decisione impugnata già esplicato tutti i suoi effetti giuridici, dato che la posizione della Comunità in essa contenuta è stata espressa in occasione della Conferenza delle Parti della CITES tenutasi, come detto, a L'Aia nel giugno 2007. La Corte di giustizia, dopo aver dichiarato la ricevibilità del ricorso alla luce della propria giurisprudenza secondo cui sono stati considerati ricevibili ricorsi diretti all'annullamento di un atto che era già stato eseguito o che non era più applicabile al momento della proposizione del ricorso (cfr., ad esempio, sentenze 24 giugno 1986, causa 53/85, AKZO Chemie e AKZO Chemie UK c. Commissione, Racc. pag. 1965, punto 21, e 26 aprile 1988, causa 207/86, Apesco c. Commissione, Racc. pag. 2151, punto 16), ha accolto il ricorso nel merito, annullando la decisione impugnata a motivo del difetto di indicazione, nella stessa, del fondamento giuridico sul quale è basata. Peraltro, quanto agli effetti della sua pronuncia, la Corte ha in particolare osservato:

«63. Il Consiglio, sostenuto a tal riguardo dal Regno Unito, chiede alla Corte, nel caso in cui essa annullasse la decisione impugnata, di mantenerne in vigore gli effetti. La Commissione non si è opposta a tale richiesta.

64. Ai sensi dell'art. 231, secondo comma, CE [ora art. 264, secondo comma, TFUE], la Corte può, ove lo reputi necessario, precisare gli effetti del regolamento annullato che devono essere considerati come definitivi. Tale disposizione può applicarsi per analogia anche ad una decisione, qualora esistano importanti ragioni di certezza del diritto, paragonabili a quelle che sorgono in caso di annullamento di taluni regolamenti, idonee a giustificare l'esercizio da parte della Corte del potere conferitole in tale ambito dall'art. 231, secondo comma, CE [ora art. 264, secondo comma, TFUE], (sentenza 6 novembre 2008, causa C-155/07, Parlamento/Consiglio, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 87 e giurisprudenza ivi citata).

65. Va rilevato che la decisione impugnata era diretta a stabilire la posizione della Comunità in merito ad alcune proposte esaminate alla 14a riunione della conferenza delle Parti della CITES che si è tenuta a L'Aia dal 3 al 15 giugno 2007. In proposito è pacifico che tale posizione della Comunità è stata effettivamente espressa dagli Stati membri conformemente alla decisione impugnata.

66. Alla luce di ciò, occorre mantenere in vigore, per ragioni di certezza del diritto, gli effetti della decisione impugnata, di cui viene pronunciato l'annullamento con la presente sentenza».

21 marzo 2012, *Fulmen e Fereyodoun Mamoudian c. Consiglio*, causa T-439 e 440/10

Il giudizio ha ad oggetto, da un lato, un ricorso diretto all'annullamento della decisione 2010/413/PESC del Consiglio, del 26 luglio 2010, concernente misure restrittive nei confronti dell'Iran e che abroga la posizione comune 2007/140/PESC (GU L 195, pag. 39), del regolamento di esecuzione (UE) n. 668/2010 del Consiglio, del 26 luglio 2010, che attua l'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 423/2007 concernente misure restrittive nei confronti dell'Iran (GU L 195, pag. 25), nonché della decisione 2010/644/PESC del Consiglio, del 25 ottobre 2010, recante modifica della decisione 2010/413 (GU L 281, pag. 81), e del regolamento (UE) n. 961/2010 del Consiglio, del 25 ottobre 2010, concernente misure restrittive nei confronti dell'Iran e che abroga il regolamento (CE) n. 423/2007 (GU L 281, pag. 1), nella parte in cui tali atti riguardano i ricorrenti e, dall'altro, una domanda di riconoscimento del danno subito da questi ultimi a causa dell'adozione degli atti summenzionati.

In particolare per quanto riguarda l'efficacia temporale della decisione, il Tribunale ha sottolineato che la le sentenze del Tribunale, relative ad atti di portata generale, hanno effetto solo a partire dalla scadenza dei termini fissati per l'impugnazione davanti alla Corte di giustizia o, se il ricorso è

effettivamente introdotto in tali termini, a partire dalla data della relativa sentenza di rigetto della Corte di giustizia.

«Infine, per quanto riguarda l'efficacia temporale dell'annullamento della decisione 2010/413, come modificata dalla decisione 2010/644, va ricordato che, ai sensi dell'articolo 264, secondo comma, TFUE, il Tribunale può, ove lo reputi necessario, precisare gli effetti dell'atto annullato che devono essere considerati definitivi. Nel caso di specie, l'esistenza di una differenza fra la data in cui produce i suoi effetti l'annullamento del regolamento n. 961/2010 e quella in cui produce i suoi effetti l'annullamento della decisione 2010/413, come modificata dalla decisione 2010/644, potrebbe comportare un danno grave alla certezza del diritto, dato che gli atti in questione impongono ai ricorrenti misure identiche. Gli effetti della decisione 2010/413, come modificata dalla decisione 2010/644, devono quindi essere mantenuti in vigore per quanto riguarda i ricorrenti fino a quando l'annullamento del regolamento n. 961/2010 non produrrà effetti (v., per analogia, sentenza Kadio Morokro/Consiglio, citata supra al punto 106, punto 39)».

18 marzo 2014, *Commissione c. Parlamento e Consiglio*, causa C-427/12

Con il suo ricorso, la Commissione europea chiede l'annullamento dell'articolo 80, paragrafo 1, del regolamento (UE) n. 528/2012 del Parlamento e del Consiglio, del 22 maggio 2012, relativo alla messa a disposizione sul mercato e all'uso dei biocidi (GU L 167, pag. 1), nella parte in cui tale disposizione prevede l'adozione di misure che stabiliscono le tariffe spettanti all'Agenzia europea per le sostanze chimiche (in prosieguo: l'«Agenzia») con atto fondato sull'articolo 291, paragrafo 2, TFUE (in prosieguo: l'«atto di esecuzione») e non con atto adottato sulla base dell'articolo 290, paragrafo 1, TFUE.

Il Consiglio, sostenuto dal Regno dei Paesi Bassi e dal Regno Unito, fa valere che la domanda di annullamento parziale del regolamento n. 528/2012 è irricevibile in quanto l'articolo 80, paragrafo 1, di detto regolamento, il cui annullamento viene chiesto dalla Commissione, non sarebbe separabile dalle altre disposizioni del medesimo. A sostegno di detta conclusione, il Consiglio e i suddetti Stati membri fanno riferimento alla circostanza che il pagamento della tariffa è un presupposto per l'intervento dell'Agenzia durante l'intera procedura di approvazione di un biocida. La Corte ha precisato che:

«15. Il Parlamento, la Commissione nonché la Repubblica di Finlandia considerano invece che l'annullamento del solo articolo 80, paragrafo 1, del regolamento n. 528/2012 non pregiudicherebbe la sostanza dello stesso. La domanda di annullamento parziale sarebbe dunque ricevibile.

16. In virtù di una giurisprudenza costante della Corte l'annullamento parziale di un atto dell'Unione è possibile solo se gli elementi di cui è chiesto l'annullamento siano separabili dal resto dell'atto (v., segnatamente, sentenze Commissione/Consiglio, C-29/99, EU:C:2002:734, punto 45, e Germania/Commissione, C-239/01, EU:C:2003:514, punto 33). La Corte ha ripetutamente dichiarato che tale requisito della separabilità non è soddisfatto quando l'annullamento parziale di un atto avrebbe l'effetto di modificare la sostanza dell'atto medesimo (sentenza Commissione/Polonia, C-504/09 P, EU:C:2012:178, punto 98 e giurisprudenza citata).

17. Nella fattispecie occorre ricordare che il regolamento n. 528/2012 istituisce norme armonizzate relative alla messa a disposizione sul mercato e all'uso di biocidi. Nell'ambito di tale regolamento l'Agenzia svolge funzioni relative alla valutazione dei principi attivi nonché all'autorizzazione, da parte dell'Unione, di talune categorie di biocidi.

18. Come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 19 delle sue conclusioni, l'articolo 80, paragrafo 1, del regolamento n. 528/2012 si limita a conferire alla Commissione la competenza necessaria ad adottare un regolamento di esecuzione che precisi le tariffe spettanti all'Agenzia per le funzioni svolte nell'ambito dell'esecuzione di detto regolamento nonché le condizioni di pagamento di tali tariffe.

19. Ne consegue che l'articolo 80, paragrafo 1, del regolamento n. 528/2012 riguarda un aspetto separabile dall'ambito regolamentare stabilito dal medesimo e, di conseguenza, il suo eventuale annullamento non inciderebbe sulla sostanza di detto regolamento».

2. Ricorso in carenza

6 luglio 1971, *Paesi Bassi c. Commissione*, causa 59/70, Racc. 639.

Il governo olandese proponeva dinanzi alla Corte di giustizia un ricorso volto all' annullamento del silenzio-rifiuto che la Commissione avrebbe opposto alla richiesta volta, in via principale, ad accertare, (mediante una decisione da adottarsi a norma dell'art. 88 del trattato CECA), la violazione da parte della Francia degli obblighi impostile da detto trattato mediante la concessione di prestiti a interesse ridotto alla siderurgia nazionale; ed, in via subordinata, a far rivolgere a detto governo una raccomandazione ai sensi dell'art. 67 dello stesso trattato. La Corte, nel valutare i profili di ricevibilità del ricorso ha osservato:

« 12/14. L'art. 35 — destinato a consentire il sindacato di legittimita nei confronti della commissione, nei casi in cui essa si astiene dall'adottare una decisione o emanare una raccomandazione — permette di adire la Corte (grazie alla fictio del silenzio-rifiuto, che si acquisisce dopo due mesi) qualora la Commissione, benché obbligata da una disposizione del trattato ad adottare una decisione o emanare una raccomandazione — ovvero autorizzata a far ciò — se ne astenga. Una volta scaduto il termine di due mesi, il termine d'impugnazione e di un mese. Il trattato non stabilisce invece un termine preciso per quanto riguarda l'esercizio del diritto di mettere in mora la Commissione a norma dell'art. 35, 1 e 2 comma.

15/16. Ciò non di meno, data la comunanza di scopi degli artt. 33 e 35, si deve ritenere che le esigenze di certezza del diritto e di continuita dell'azione comunitaria che hanno determinato l'ampiezza del termine di cui all'art. 33, vanno del pari tenute presenti — pur tenendo conto delle particolari difficoltà che il silenzio delle autorità competenti può implicare per gli interessati — nell'esercitare i diritti attribuiti dall'art. 35. Dette esigenze non possono implicare l'obbligo di agire entro breve termine nel primo caso, in pieno contrasto con la mancanza di qualsiasi limite di tempo nel secondo caso.

17/19. Questa considerazione trova conferma nel regime dei termini dell'art. 35, il quale limita a due mesi il periodo entro il quale la commissione deve pronunciarsi e ad un mese il termine d'impugnazione. Gli artt. 33 e 35, congiuntamente considerati, mostrano quindi che l'esercizio del diritto di mettere in mora la Commissione non può essere indefinitamente procrastinato. Se gli interessati sono tenuti ad agire entro un termine ragionevole in caso di silenzio della Commissione, è tanto più logico che siano obbligati a farlo una volta che sia divenuta manifesta la volontà della Commissione di non pronunciarsi. »

26 ottobre 1971, *C. Mackprang jr. c. Commissione*, causa 15/71, Racc. 797.

In seguito ad un bando di gara dell'Ufficio per l'importazione e l'immagazinamento di cereali e foraggi, il quale annoverava l'Algeria tra i Paesi facenti parte del mercato comune, la Mackprang importava nella Repubblica federale di Germania, nell'anno 1963, determinate partite di crusca provenienti dall'Algeria. Essendosi le autorità algerine rifiutate di rilasciare i certificati di circolazione di cui alla decisione della Commissione 17 luglio 1962 (relativa ai metodi speciali di cooperazione amministrativa per l'applicazione dei prelievi agricoli intracomunitari), la Mackprang non poteva esibire alla dogana tedesca un documento atto a giustificare l'applicazione del prelievo intracomunitario, con la conseguenza che alle importazioni di cui trattasi veniva applicato il prelievo,

più elevato, stabilito per le importazioni da Paesi terzi. Poiché erano rimasti senza esito i ricorsi amministrativi e le azioni giudiziarie proposte dinanzi alle autorità nazionali, la Mackprang chiedeva alla Commissione di garantirle, mediante ingiunzione alla Repubblica federale di Germania ovvero opportuna modifica della decisione 17 luglio 1962, l'applicazione del prelievo intracomunitario. Proponeva quindi, ex art. 175 TCE (ora art. 265 TFUE), un ricorso in carenza dinanzi alla Corte di giustizia. La Corte ha respinto il ricorso escludendo che un singolo potesse agire in carenza rispetto ad un atto rivolto agli Stati ed ha osservato:

« 4. A norma dell'art. 175 [ora art. 265 TFUE], qualsiasi persona fisica o giuridica può adire la Corte di giustizia, alle condizioni stabilite dai commi 1 e 2 dello stesso articolo, per contestare alla Commissione di avere, violando il trattato, "omesso di emanare nei suoi confronti un atto che non sia una raccomandazione o un parere". Da quanto detto sopra emerge che l'azione promossa dalla ricorrente è diretta ad ottenere dalla Commissione un provvedimento di carattere generale avente la stessa efficacia giuridica della decisione 17 luglio 1962. Un provvedimento del genere non potrebbe essere considerato, ne per la forma ne per la natura, come un atto di cui la ricorrente avrebbe potuto essere destinataria ai sensi dell'art. 175, 3) comma [ora art. 265, terzo comma, TFUE],.

5. Se ciò non bastasse, in considerazione della ripartizione delle competenze fra le Comunità e gli Stati membri che si desume dai regolamenti agricoli in vigore all'epoca delle importazioni di cui trattasi, spettava unicamente ai giudici nazionali lo statuire circa l'applicazione della decisione 17 luglio 1962 nel caso di importazioni le quali, anche se dovevano fruire del regime intracomunitario, provenivano da uno Stato terzo. In questa materia la Corte di giustizia potrebbe pronunziarsi unicamente in seguito ad un rinvio a norma dell'art. 177 del trattato [ora art. 267 TFUE] ».

10 giugno 1982, *Nicholas William, Lord Bethell c. Commissione*, causa 246/81, Racc. 2277.

Lord Bethell aveva proposto un ricorso contro la Commissione perché l'istituzione, malgrado espressa richiesta con lettera ad essa indirizzata, non aveva adottato i provvedimenti necessari a far cessare la concertazione esistente tra compagnie aeree in materia di tariffe di trasporto di passeggeri. La Corte di giustizia, escludendo la ricevibilità del ricorso poiché il provvedimento omesso non sarebbe stato diretto nei confronti del ricorrente, ma di terzi (le compagnie aeree), ha, in particolare, osservato:

« 11. A norma dell'art. 173, secondo comma [ora divenuto art. art. 263 TFUE], qualsiasi persona fisica o giuridica può impugnare, alle condizioni indicate nello stesso articolo, « le decisioni prese nei suoi confronti o contro le decisioni che, pur apparendo come un regolamento o una decisione presa nei confronti di altre persone, la riguardano direttamente e individualmente ».

12. A norma dell'art. 175, terzo comma [ora divenuto art. art. 265 TFUE], ogni persona fisica o giuridica può adire la Corte di giustizia, alle condizioni stabilite nello stesso articolo, per contestare ad una delle istituzioni della Comunità « di aver omesso di emanare nei suoi confronti un atto che non sia una raccomandazione o un parere ».

13. Dalle disposizioni citate si desume che, perchè il ricorso sia ricevibile, il ricorrente deve poter dimostrare o di essere il destinatario di un provvedimento della Commissione, avente effetti giuridici specifici nei suoi confronti, che possa, in quanto tale, essere annullato, oppure che la Commissione essendo stata debitamente diffidata ad agire a norma dell'art. 175, secondo comma [ora divenuto art. art. 265 TFUE], ha omesso di adottare nei suoi confronti un atto che egli poteva legittimamente pretendere a norma del diritto comunitario.

14. Rispondendo ad una domanda della Corte, il ricorrente ha dichiarato che l'atto che egli riteneva di poter esigere era « una reazione, una risposta adeguata alla sua richiesta, in cui si dichiarasse o che la Commissione intendeva agire in conformità ad esso, o che si rifiutava di farlo e, in questo caso, ne indicasse i motivi ». In subordine, il ricorrente sostiene che la lettera indirizzatagli

il 17 luglio 1981 dal direttore generale della concorrenza va considerata come atto impugnabile ai sensi dell'art. 173, secondo comma [ora divenuto art. art. 263 TFUE].

15. La questione principale che va risolta nella fattispecie è se la Commissione avesse, a norma del diritto comunitario, il diritto e l'obbligo di adottare, nei confronti del ricorrente, una decisione, nel senso della richiesta da questo fatta nella lettera del 13 maggio 1981. Risulta dal contenuto di questa lettera e dai chiarimenti forniti in corso di causa che il ricorrente chiede alla Commissione di intraprendere un'azione nei confronti delle compagnie aeree per quel che riguarda la fissazione delle tariffe aeree, in vista dell'eventuale applicazione nei loro confronti delle disposizioni del Trattato relative alla concorrenza.

16.E` perciò manifesto che il ricorrente chiede alla Commissione, non già di adottare una decisione nei suoi confronti, bensì di iniziare un'indagine nei confronti di terzi e di adottare provvedimenti nei loro confronti. Indubbiamente, nella sua duplice veste di utente delle linee aeree e di capo di un movimento di utenti degli stessi servizi, il ricorrente ha un interesse indiretto, come altri utenti possono avere, ad un'azione del genere ed al suo possibile esito, ma non si trova cionondimeno nella precisa situazione giuridica dell'effettivo destinatario di un atto annullabile ai sensi dell'art. 173, secondo comma [ora divenuto art. art. 263 TFUE], ne´ in quella del potenziale destinatario di un provvedimento che la Commissione è tenuta ad adottare nei suoi confronti, come è contemplata dall'art. 175, terzo comma [ora divenuto art. art. 265 TFUE].

17. Ne consegue che il ricorso è irricevibile sotto il profilo dell'art. 175 [ora divenuto art. art. 265 TFUE], quanto dell'art. 173 [ora divenuto art. art. 263 TFUE] ».

22 maggio 1985, *Parlamento c. Consiglio*, causa 13/83, Racc. 1513.

Il Parlamento proponeva alla Corte di giustizia, in forza dell'art. 175 TCE (ora art. 265 TFUE), un ricorso inteso a far dichiarare che il Consiglio, da un lato, aveva violato gli artt. 3, 61, 74, 75 e 84 TCE (ora artt. 4, 53, 90, 91 e 100 TCE), avendo omesso di instaurare una politica comune nel settore dei trasporti, e dall'altro, aveva omesso di pronunciarsi su sedici proposte sottopostegli dalla Commissione in materia di trasporti. Il Consiglio sollevava una prima eccezione di irricevibilità, con cui sosteneva la mancanza di legittimazione ad agire del Parlamento ex art. 175 (ora art. 265 TFUE) che è stata respinta dalla Corte, la quale ha osservato:

« 17. In proposito si deve osservare che l'art. 175, 1 comma [ora art. 265, primo comma, TFUE], attribuisce espressamente, come del resto è stato ammesso dal Consiglio, il diritto di agire per carenza contro il Consiglio e la Commissione, fra l'altro alle « altre istituzioni della Comunità ». Questa disposizione contempla quindi un pari diritto di proporre ricorso per carenza, per tutte le istituzioni della Comunità. Non si può limitare, per una di esse, l'esercizio di tale diritto, senza compromettere la sua posizione istituzionale, voluta dal trattato e, in particolare, dall'art. 4, n. 1 [ora art. 13 TFUE].

18. Il fatto che il Parlamento europeo sia al tempo stesso l'istituzione della Comunità avente il compito di esercitare il controllo politico sulle attività della Commissione e, in una certa misura, su quelle del Consiglio lascia impregiudicata l'interpretazione delle norme del trattato relative ai mezzi d'impugnazione offerti alle istituzioni».

*Anche la seconda eccezione di irricevibilità, con cui il Consiglio sosteneva che non erano soddisfatte le condizioni stabilite dall'art. 175 TCE (*ora art. 265 TFUE), *per la fase precontenziosa del procedimento, è stata respinta dalla Corte che ha osservato:*

« 24. Si deve constatare che, nella fattispecie, erano soddisfatte le condizioni poste dall'art. 175, 2 comma *(*ora art. 265, secondo comma, TFUE), . Nella lettera del suo presidente, dopo essersi espressamente riferito a questa disposizione, il Parlamento ha chiaramente indicato ch'esso invitava il Consiglio ad agire ai sensi dell'art. 175 *(*ora art. 265 TFUE), aggiungendo un elenco dei provvedimenti che, a suo parere, il Consiglio avrebbe dovuto emanare per porre fine alla propria omissione.

25. Per contro, nella risposta, il Consiglio si è limitato ad indicare i provvedimenti ch'esso aveva già adottato in fatto di trasporti, senza prendere posizione « sugli aspetti giurisdizionali » del carteggio iniziato dal Parlamento. In tale risposta non veniva contestata, ne ammessa, la pretesa carenza, ne si faceva conoscere in alcun modo l'atteggiamento del Consiglio in merito ai provvedimenti che, secondo il Parlamento, dovevano ancora essere adottati. Una siffatta risposta non può essere considerata una presa di posizione ai sensi dell'art. 175, 2 comma *(*ora art. 265, secondo comma, TFUE).

26. La Corte ritiene, d'altra parte, che le considerazioni del Consiglio relative al potere discrezionale spettantegli per l'instaurazione della politica comune dei trasporti non riguardano la questione se siano soddisfatte le specifiche condizioni stabilite dall'art. 175 *(*ora art. 265 TFUE), ma sono attinenti ad un problema più generale, quello se la mancanza di una politica comune nel settore dei trasporti possa configurare una carenza ai sensi di questa norma, problema che sarà successivamente esaminato nella presente sentenza ».

La Corte ha infine analizzato la configurabilità di un'omissione del Consiglio relativa all'instaurazione di una politica comune dei trasporti, prima in relazione alle disposizioni del Trattato in questo settore ed ha osservato:

« 36. Un siffatto grado di precisione è tanto più necessario in quanto il sistema delle impugnazioni istituite dal trattato implica la stretta connessione tra il ricorso di cui all'art. 173 [ora art. 263 TFUE], che consente di giungere all'annullamento di atti illegittimi del Consiglio e della Commissione, e quello fondato sull'art. 175 [ora art. 265 TFUE], che può portare alla dichiarazione che il Consiglio o la Commissione, omettendo di emanare determinati atti, hanno violato il trattato. Data questa connessione, si deve concludere che in entrambi i casi gli atti che costituiscono oggetto della controversia devono essere sufficientemente determinati, per consentire alla Corte di valutare la legittimità della loro adozione o, rispettivamente, della loro mancata adozione.

37. Da quanto precede risulta che il primo capo della domanda del Parlamento non potrebbe essere accolto, neppure qualora si dimostrasse fondato, se non nel caso in cui la mancanza di una politica comune dei trasporti di cui si fa carico al Consiglio consista nell'omessa adozione di provvedimenti la cui portata sia sufficientemente determinabile perché possano essere individuati e dar luogo ad esecuzione ai sensi dell'art. 176 [ora art. 266 TFUE]. Di conseguenza, si deve procedere all'esame degli argomenti delle parti relativi alla mancanza, o meno, di una politica comune dei trasporti.

(...)

47. Si deve quindi accertare se, in mancanza di un complesso di provvedimenti atto a costituire la politica comune dei trasporti, l'astensione del Consiglio dal pronunciarsi si configuri come una carenza impugnabile ai sensi dell'art. 175 del trattato [ora art. 265 TFUE].

48. In proposito, si deve anzitutto osservare che le difficoltà obiettive che, secondo il Consiglio, impediscono i necessari progressi verso una politica comune dei trasporti sono irrilevanti nella presente causa. A norma dell'art. 175 [ora art. 265 TFUE], spetta alla Corte, se del caso, accertare la violazione del trattato costituita dal fatto che il Consiglio o la Commissione si siano astenuti dal pronunciarsi in una situazione in cui ne avevano l'obbligo. L'art. 175 [ora art. 265 TFUE] non prende in considerazione il grado di difficoltà dell'adempimento dell'obbligo imposto all'istituzione.

49. Per contro, si deve ammettere che, in via di principio, è fondato l'argomento del Consiglio relativo al suo potere discrezionale. Benché questo potere sia limitato dalle esigenze inerenti all'instaurazione del mercato comune e da talune precise disposizioni del trattato, come quelle in cui vengono fissati certi termini, tuttavia, nel sistema del trattato, spetta al Consiglio determinare, secondo le procedure stabilite dal trattato, i fini ed i mezzi della politica comune dei trasporti.

50. In effetti, il Consiglio è tenuto, nell'ambito del suo obbligo di instaurare una politica comune dei trasporti, ad adottare tutte le decisioni necessarie per giungere alla graduale attuazione di tale politica; tuttavia, il contenuto di dette decisioni non è determinato dal trattato. Ad esempio, il trattato lascia al Consiglio il compito di stabilire se i provvedimenti nel settore dei trasporti debbano

riguardare dapprima i rapporti fra le aziende ferroviarie ed i pubblici poteri, ovvero i rapporti di concorrenza fra il traffico stradale ed il traffico ferroviario. Così pure, spetta al Consiglio stabilire le precedenze da rispettare nell'armonizzazione delle legislazioni e delle prassi amministrative in questo settore e decidere quale debba essere il contenuto di una siffatta armonizzazione. In questo campo, il trattato attribuisce potere discrezionale al consiglio. (...)

52. (...) In effetti, se ne desume che il Parlamento, ricorrente nella presente causa, non ha indicato, benché sia stato invitato a farlo, quali provvedimenti il Consiglio dovrebbe adottare a norma del trattato ed in quale successione cronologica ciò dovrebbe avvenire. Il Parlamento si è limitato a dichiarare che tali provvedimenti dovrebbero formare un complesso coerente, essere comuni a tutti gli Stati membri e realizzare gli obiettivi del trattato nel settore dei trasporti.

53. Com'è stato gia dimostrato, la mancanza di una politica comune la cui instaurazione è prescritta dal trattato non costituisce necessariamente, di per sé, una carenza di contenuto sufficientemente definito per essere impugnabile ai sensi dell'art. 175 [ora art. 265 TFUE]. Questo vale anche per il caso di specie, nonostante il fatto che i lavori intrapresi a norma dell'art. 75 [ora art. 91 TFUE] debbano essere proseguiti ininterrottamente per consentire la graduale attuazione della politica comune dei trasporti, e benché, inoltre, una parte essenziale di questi lavori dovesse, a norma dell'art. 75, n. 2 [ora art. 91 TFUE], essere conclusa prima della scadenza del periodo transitorio ».

poi in relazione alle norme sulla libera circolazione dei servizi la Corte ha ancora osservato:

« 62. Si deve preliminarmente ricordare che, secondo l'art. 61, n. 1 [ora art. 58 TFUE], la libera circolazione dei servizi, in fatto di trasporti, è regolata dalle disposizioni del titolo relativo ai trasporti. L'attuazione dei principi riguardanti la libera prestazione dei servizi, sanciti in particolare dagli artt. 59 e 60 del trattato CEE [ora art. 56 e 57 TFUE], deve quindi avvenire, secondo il trattato, attraverso l'instaurazione della politica comune dei trasporti e, più precisamente, grazie alla fissazione delle norme comuni per i trasporti internazionali e delle condizioni per l'ammissione di vettori non residenti ai trasporti nazionali, norme e condizioni cui si riferisce l'art. 75 [ora art. 91 TFUE], n. 1, lett. a) e b) e necessariamente riguardanti la libera prestazione dei servizi. (...)

64. Per contro, giustamente il Parlamento, la Commissione e il governo olandese hanno fatto valere che, fra gli obblighi imposti al Consiglio dall'art. 75 [ora art. 91 TFUE], n. 1, lett. a) e b), è compreso quello di procedere all'instaurazione della libera prestazione dei servizi in fatto di trasporti e che la portata di detto obbligo è chiaramente definita dal trattato. In forza degli artt. 59 e 60 [ora art. 56 e 57 TFUE], le esigenze della libera prestazione dei servizi implicano infatti, come è stato affermato dalla Corte nella sentenza 17 dicembre 1981 (causa 279/80, Webb, Racc. pag. 3305), l'eliminazione di tutte le discriminazioni che colpiscono il prestatore di servizi a causa della sua nazionalità o del fatto che esso sia stabilito in uno Stato membro diverso da quello in cui la prestazione dev'essere fornita.

65. Ne consegue che, in questo campo, il Consiglio non dispone del potere discrezionale di cui può valersi in altri settori della politica comune dei trasporti. Poiché il risultato da raggiungere è stabilito dal combinato disposto degli artt. 59 [ora ar. 56 TFUE], 60 [ora art. 57 TFUE], 61 [ora art. 58 TFUE] e 75 [ora art. 91 TFUE], n. 1, lett. a) e b), un certo potere discrezionale può essere esercitato solo relativamente alle modalità per il raggiungimento di questo risultato, tenuto conto, in conformità all'art. 75 [ora art. 91 TFUE], degli aspetti peculiari dei trasporti.

66. Stando cosi le cose, gli obblighi contemplati dall'art. 75 [ora art. 91 TFUE], n. 1, lett. a) e b), in quanto intesi a realizzare la libera prestazione dei servizi, sono sufficientemente precisi per poter dar luogo, in caso di inosservanza, ad una sentenza dichiarativa di carenza ai sensi dell'art. 175 [ora art. 265 TFUE].

67. Il Consiglio era tenuto ad estendere la libertà di prestazione dei servizi al settore dei trasporti, prima della scadenza del periodo transitorio, in conformità all'art. 75 [ora art. 91 TFUE], n. 1, lett. a), e n. 2, per i trasporti internazionali in partenza dal territorio di uno stato membro o a destinazione di questo, o in transito nel territorio di uno o più Stati membri, nonché a stabilire, nell'ambito della liberalizzazione delle prestazioni di servizi in questo settore, in conformità all'art. 75 [ora art. 91

TFUE], n. 1, lett. b), e n. 2, le condizioni per l'ammissione di vettori non residenti ai trasporti nazionali in uno Stato membro. E incontestato che i provvedimenti necessari a tal fine non sono stati ancora adottati.

68. Su questo punto si deve quindi constatare la carenza del Consiglio, il quale ha omesso di adottare provvedimenti che avrebbero dovuto essere adottati prima della scadenza del periodo transitorio e di cui si possono determinare con un sufficiente grado di precisione l'oggetto e la natura. (...)

70. Si deve quindi dichiarare che il Consiglio ha omesso, in violazione del trattato, di garantire la libera prestazione dei servizi in fatto di trasporti internazionali e di stabilire le condizioni per l'ammissione di vettori non residenti ai trasporti nazionali in uno Stato membro.

71. Il Consiglio può naturalmente adottare i provvedimenti accessori che ritenga necessari per accompagnare quelli indispensabili in fatto di liberalizzazione, e può farlo nella successione che considera opportuna».

12 luglio 1988, *Commissione c. Consiglio*, causa 383/87, Racc. 4051.

La Commissione delle Comunità europee proponeva davanti lla Corte di giustizia un ricorso ex art. 175, 1 comma, del TCE (ora art. 265, primo comma, TFUE) per mancata presentazione da parte del Consiglio del progetto di bilancio. In realtà, dal momento che il progetto di bilancio in oggetto era comunque stato presentato in corso di causa, la Corte si è pronunciata sugli effetti sul ricorso in carenza di reazioni tardive dell'istituzione comunitaria diffidata. Nel caso di specie, trattandosi di adozione dell'atto di cui si contestava l'omissione intervenuto prima della pronuncia della sentenza, la Corte ha osservato:

« 8. Devesi anzitutto ricordare che, secondo l'art. 175 del trattato [ora art. 265 TFUE], il ricorso per carenza è ricevibile solo quando l'istituzione in causa sia stata preventivamente richiesta di agire e non abbia preso posizione entro il citato termine di due mesi. Ne consegue che il ricorso per carenza non può essere intentato quando l'atto, la cui omissione è oggetto della richiesta di agire, sia stato adottato entro il termine di due mesi, poiché l'allegata carenza risulta così eliminata.

9. Alla base del ricorso ex art. 175 [ora art. 265 TFUE] vi è, perciò, la ratio' secondo la quale, in presenza di un'illegittima inerzia del Consiglio o della Commissione, le altre istituzioni e gli Stati membri, nonché, in certi casi, i privati, possono adire la Corte affinché questa dichiari che il comportamento omissivo è contrario al trattato, in quanto l'istituzione interessata non vi abbia posto rimedio. Ai sensi dell'art. 176 [ora art. 266 TFUE], da detta declaratoria sorge in capo all'istituzione convenuta l'obbligo di prendere i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza della Corte comporta, senza pregiudizio di un'azione a titolo di responsabilità extracontrattuale che può discendere dalla declaratoria medesima.

10. In un caso come quello in esame, ove l'atto la cui omissione è oggetto della controversia è stato adottato dopo la presentazione del ricorso, ma prima che sia pronunciata la sentenza, una declaratoria della Corte sull'illegittimità dell'iniziale astensione non può più produrre gli effetti contemplati dall'art. 176 [ora art. 266 TFUE]. Ne consegue che in tal caso, esattamente come quando l'istituzione convenuta abbia reagito alla richiesta di agire entro due mesi, il ricorso è divenuto privo di oggetto.

11. Si deve dunque dichiarare che non vi è più luogo a provvedere».

27 settembre 1988, *Parlamento c. Consiglio*, causa 302/87, Racc. 5615.

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo II - Istituzioni.... I punti in diritto qui rilevanti sono:

« 17. (...) non potendo proporre il ricorso d'annullamento, il Parlamento europeo, dopo aver richiesto al Consiglio e alla Commissione di agire, ai sensi dell'art. 175, si troverebbe

nell'impossibilità di contestare un rifiuto esplicito di agire che gli venisse opposto. Tuttavia, questo argomento si fonda su di una premessa erronea. Infatti, un rifiuto di agire, pur essendo esplicito, può essere deferito alla Corte a norma dell'art. 175 in quanto non fa venir meno la carenza ».

14 febbraio 1989, *Star Fruit Company S.A. c. Commissione*, causa 247/87, Racc. 291.

La società belga Star Fruit Company, specializzata nell'importazione e nell'esportazione di banane fresche, sostenendo che il regime di approvvigionamento di banane del mercato francese fosse incompatibile con gli artt. 30 (ora art. 34 TFUE) e successivi TCE e con l'art. 2 della Convenzione ACP di Lomé del 28 febbraio 1975, chiedeva alla Commissione di instaurare, nei confronti della Repubblica francese, un procedimento a norma dell'art. 169 TCE (ora art. 258 TFUE). La Commissione, ricevuta la lettera della Star Fruit, la informava che avrebbe adottato le misure del caso in questa pratica. In seguito a tale comunicazione, l'impresa belga proponeva ricorso, dinanzi alla Corte di giustizia, volto a constatare l'astensione della Commissione dall'instaurare, nei confronti della Repubblica francese, un procedimento ai sensi dell'art. 169 TCE (ora art. 258 TFUE). La Corte, dichiarando il ricorso irricevibile, ha osservato:

« 10. (...) il ricorso mira a far dichiarare che, non instaurando nei confronti della Repubblica francese un procedimento per constatare l'inadempimento, la Commissione si è astenuta dal decidere in spregio del trattato.

11. Risulta tuttavia dall'economia dell'art. 169 del trattato [ora art. 258 TFUE] che la Commissione non è tenuta ad instaurare un procedimento ai sensi di questa norma, ma che in proposito essa dispone invece di un potere discrezionale, che esclude il diritto dei singoli di esigere dalla stessa istituzione di decidere in un senso determinato.

12. Infatti solo se ritiene che lo Stato membro sia venuto meno ad uno degli obblighi che gli incombono la Commissione emette un parere motivato. Inoltre, nell'ipotesi in cui lo Stato non si conformi a detto parere nel termine prescritto, l'istituzione ha comunque il potere, ma non l'obbligo, di adire la Corte onde far accertare la presunta inosservanza.

13. Si deve osservare inoltre che, chiedendo alla Commissione di instaurare un procedimento a norma dell'art. 169 [ora art. 258 TFUE], la ricorrente chiede in realtà l'adozione di atti che non la riguarderebbero direttamente ed individualmente ai sensi dell'art. 173, 2 comma [ora art. 263, quarto comma, TFUE], e che comunque essa non potrebbe quindi impugnare mediante ricorso d'annullamento ».

16 febbraio 1993, *Empresa Nacional de Urânio SA (ENU) c. Commissione*, causa C-107/91, Racc. I-599.

L'ENU era una società dedita alla produzione di concentrati di uranio nel territorio portoghese. Data la mancanza in Portogallo di reattori nucleari industriali, L'ENU era costretta ad esportare la sua produzione: a tal fine stipulava un contratto a lungo termine con l'Electricité de France (EDF). In seguito alla decisione dell'EDF di non stipulare più contratti a lungo termine, si determinava un accumulo di scorte di uranio e gravi difficoltà finanziarie per l'ENU. Successivamente agli infruttuosi tentativi dell'Agenzia di approvvigionamento dell'Euratom per la risoluzione del problema, l'ENU chiedeva alla Commissione di intervenire. Decorso un termine di tre mesi senza alcuna risposta da parte della Commissione, l'ENU proponeva alla Corte di giustizia un ricorso in carenza, ex art. 148 TCEEA, inteso a far dichiarare che la Commissione aveva omesso di adottare nei suoi confronti la decisione che essa le aveva richiesto ai sensi dell'art. 53 TCEEA. La Corte ha respinto i motivi di irricevibilità dedotti dalla Commissione ed ha osservato.

« 16. Occorre rilevare che la decisione chiesta dall'ENU doveva mirare a dare una soluzione al problema concreto che questa aveva sottoposto all'Agenzia e alla Commissione. Secondo la

ricorrente, la detta decisione avrebbe dovuto essere emanata a norma dell'art. 53, secondo comma, del Trattato, il quale attribuisce agli interessati il diritto di sottoporre un atto dell'Agenzia alla Commissione e di ottenere da questa una decisione.

17. Di conseguenza, tale decisione, anche se fosse stata rivolta all'Agenzia, avrebbe riguardato direttamente e individualmente la ricorrente, la quale avrebbe pertanto potuto impugnarla dinanzi alla Corte in base all'art. 146, secondo comma, del Trattato.

18. Ne consegue che la ricorrente deve poter adire la Corte a norma dell'art. 148, terzo comma, per contestare la mancata emanazione della decisione richiesta. Non sussistendo tale possibilità, il diritto sancito dall'art. 53, secondo comma, rimarrebbe privo di tutela giurisdizionale.

(...)

21. L'art. 53 del Trattato non esclude che, quando gli interessati sottopongono alla Commissione un atto dell'Agenzia, in questa fase lo accompagnino con una richiesta di agire ai sensi dell'art. 148. Quando gli interessati hanno proceduto in tal modo, sarebbe un formalismo eccessivo esigere che rinnovino la loro richiesta di agire, qualora la Commissione non abbia adottato alcuna decisione nel mese successivo alla sua adizione ».

La Corte si è, infine, pronunciata nel merito del ricorso in carenza, ed ha al riguardo osservato:

« 26. Dalla lettera stessa dell'art. 53, secondo comma, del Trattato CEEA emerge che la Commissione è tenuta ad adottare una decisione quando un atto dell'Agenzia, implicito o esplicito, nell'esercizio del suo diritto di opzione o del suo diritto esclusivo di concludere contratti di forniture, le è sottoposto da un interessato.

(...)

30. Al riguardo occorre rilevare, in primo luogo, che la ricorrente ha chiesto all'Agenzia di esercitare il suo diritto di opzione, in forza dell'art. 57 del Trattato, sulla sua produzione di uranio e che, benché abbia annunciato la sua intenzione di trovare una soluzione favorevole al problema della ricorrente, il suo atteggiamento nel corso di vari anni equivale ad un rigetto implicito di questa domanda.

31. In secondo luogo, in risposta alla stessa domanda rivolta anche alla Commissione, con lettera 8 dicembre 1989 questa istituzione ha comunicato alla ricorrente che condivideva l'opinione secondo cui la politica di approvvigionamento dell'Agenzia dovrebbe comprendere un "capitolo speciale" che consenta di risolvere casi come quello dell'ENU, e che chiedeva all'Agenzia di passare alla fase di concreta attuazione delle proposte di azione che l'Agenzia aveva presentato in tal senso.

(...)

35.(...), tenuto conto del fatto che né l'Agenzia né la Commissione hanno mai espresso una posizione contraria alla domanda della ricorrente, ma che invece le hanno lasciato intendere che questa domanda sarebbe stata oggetto di un esame che poteva portare ad una soluzione favorevole, l'atto implicito di rifiuto non può essere collegato ad una data precisa dalla quale decorre il termine di cui all'art. VIII, n. 3, dello Statuto dell'Agenzia.

36. Ne consegue che le condizioni di cui all'art. 53, secondo comma, del Trattato CEEA, erano soddisfatte nel caso di specie e che la Commissione aveva quindi l'obbligo di adottare una decisione in merito alla domanda della ricorrente ai sensi di questa disposizione nel mese successivo a questa domanda. Atteso che la risposta contenuta nella lettera 17 gennaio era soltanto interlocutoria, quest'obbligo non è stato ottemperato.

37. La Commissione deduce infine che, anche se il rifiuto dell'Agenzia di acquistare l'uranio di cui trattasi andava considerato un "atto permanente", che può esserle sottoposto in qualsiasi momento, lo stesso dovrebbe dirsi della decisione contenuta nella sua lettera 8 dicembre 1989 e che, pertanto, essa non poteva essere obbligata a adottare una nuova decisione, che avrebbe avuto solo carattere ripetitivo.

38. Per confutare questo argomento, è sufficiente rilevare che nella lettera di cui trattasi la Commissione non ha assunto una posizione definitiva sulla domanda della ricorrente.

39. Pertanto, occorre dichiarare che la Commissione, in violazione dell'art. 53, secondo comma,

del Trattato, ha omesso di adottare una decisione sulla domanda presentatale dalla ricorrente in forza della detta disposizione ».

26 novembre 1996, *T. Port GmbH & Co. KG c. Bundesanstalt für Landwirtschaft und Erändhrung*, causa C-68/95, Racc. I-6065.

Conformemente alla normativa comunitaria, la società T. Port GmbH & Co. KG (in prosieguo: la « Port »), importatore tradizionale di banane di paesi terzi, otteneva dall'ufficio dell'agricoltura e dell'alimentazione (Bundesanstalt fier Landwirtschaft und Ernaehrungin, in prosieguo: la « Bundesanstalt »), licenze d'importazione di banane di paesi terzi per il secondo semestre dell'anno 1993 e per gli anni 1994 e 1995, con riferimento ai quantitativi venduti negli anni di riferimento 1989, 1990 e 1991. Dal 1994, la Port chiedeva alla Bundesanstalt il rilascio di licenze d'importazione supplementari, sostenendo di versare in una situazione di eccezionale gravità (avendo potuto importare, negli anni di riferimento, solo una quantità di banane insolitamente ridotta, a causa di diverse difficoltà incontrate nello svolgimento della sua attività) e che il diniego del rilascio di tali licenze avrebbe rischiato di causare il suo fallimento. Il giudice tedesco (Vemaltungsgerichtshof dell'Assia) chiamato a risolvere la controversia sorta tra la Port e la Bundesanstalt, avendo quest'ultima respinto diverse domande di licenze supplementari, sollevava, ai sensi dell'art. 177 (ora divenuto art. 267 TFUE) Trattato CE, tre questioni pregiudiziali inerenti l'interpretazione degli artt. 16 e 30 del regolamento n. 404/1993, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore della banana, la validità dell'art. 19 del medesimo regolamento e l'interpretazione del Trattato CE. Relativamente a quest'ultimo profilo, veniva chiesto alla Corte di stabilire se il Trattato consente ai giudici nazionali di disporre provvedimenti provvisori in attesa che l'istituzione richiesta si attivi e, quindi, indirettamente, di dichiarare, mediante rinvio pregiudiziale, la carenza dell'istituzione stessa. La Corte, sul punto, ha osservato:

« 47. [...] occorre ricordare che, nelle sentenze 21 febbraio 1991, cause riunite C-143/88 e C-92/89, Zuckerfabrik Suederdithmarschen e Zuckerfabirk Soest (Racc. pag. I-415; in prosieguo: la "sentenza Zuckerfabrik"), e Atlanta, [Fruchthandelsgesellschaftlasciandspatio e a. (I), 9 novembre 1995, causa C-465/93, Racc. pag. I-3761], la Corte ha riconosciuto la competenza dei giudici nazionali a concedere provvedimenti provvisori nell'ambito dell'esecuzione di un atto nazionale fondato su un regolamento comunitario.

48. Quanto alle condizioni alle quali tale competenza viene esercitata, la Corte ha dichiarato, nella citata sentenza Atlanta, che provvedimenti del genere possono venire concessi dal giudice nazionale solo – se tale giudice nutra gravi riserve sulla validità dell'atto comunitario e, nell'ipotesi in cui alla Corte non sia già stata deferita la questione di validità dell'atto contestato, egli provveda direttamente ad effettuare il rinvio pregiudiziale; – se ricorrano gli estremi dell'urgenza, nel senso che i provvedimenti provvisori sono necessari per evitare che la parte che li richiede subisca un danno grave e irreparabile; – se il giudice tenga pienamente conto dell'interesse della Comunità; – se, nella valutazione di tutti questi presupposti, il giudice nazionale rispetti le pronunce della Corte o del Tribunale di primo grado in ordine alla legittimità del regolamento o un'ordinanza in sede di procedimento sommario diretta alla concessione, sul piano comunitario, di provvedimenti provvisori analoghi.

49. Come la Corte ha rilevato al punto 18 della citata sentenza Zuckerfabrik, il rinvio pregiudiziale per accertamento di validità costituisce, al pari del ricorso d'annullamento, uno strumento del controllo di legittimità sugli atti delle istituzioni comunitarie. Ora, nell'ambito dell'azione d'annullamento, l'art. 185 del Trattato CE [ora divenuto art. 278 TFUE] attribuisce al ricorrente la facoltà di chiedere la sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato e conferisce alla Corte la competenza per concederla. La coerenza del sistema di tutela cautelare impone che il giudice nazionale possa altresì disporre la sospensione dell'esecuzione di un atto amministrativo nazionale fondato su un regolamento comunitario la cui legittimità sia in contestazione.

50. La Corte ha inoltre rammentato, nella citata sentenza Zuckerfabrik, punto 19, che nella sentenza 19 giugno 1990, Factortame e a. (causa C-213/89, Racc. pag. I-2433), pronunciata in una causa vertente sulla compatibilita` di una legge nazionale con il diritto comunitario, essa aveva dichiarato, richiamandosi all'effetto utile dell'art. 177 [ora divenuto art. 267 TFUE], che il giudice nazionale, il quale le aveva deferito questioni pregiudiziali interpretative allo scopo di poter dirimere tale problema di compatibilità, doveva poter ordinare provvedimenti provvisori e sospendere l'applicazione della legge nazionale controversa fino al momento in cui la Corte si pronunci in via interpretativa ai sensi dell'art. 177[ora divenuto art. 267 TFUE].

51. Ora, la tutela cautelare garantita dal diritto comunitario ai singoli dinanzi ai giudici nazionali non può variare a seconda che essi contestino la compatibilità delle norme nazionali con il diritto comunitario oppure la validità di norme del diritto comunitario derivato, vertendo la contestazione, in entrambi i casi, sul diritto comunitario medesimo (sentenza Zuckerfabrik, citata, punto 20).

52. Tuttavia, la situazione prospettata dal giudice a quo è diversa da quella di cui trattavasi nelle cause citate. Infatti il caso di specie non verte sulla concessione di provvedimenti provvisori nell'ambito dell'esecuzione di un regolamento comunitario di cui si contesta la legittimità, al fine di garantire una tutela provvisoria di diritti vantati dai singoli in forza dell'ordinamento giuridico comunitario, bensì sulla concessione agli operatori economici di una tutela giurisdizionale provvisoria nell'ipotesi in cui, in forza di un regolamento comunitario, l'esistenza e la portata dei diritti di questi stessi operatori debbano essere accertate da un atto della Commissione che quest'ultima non ha ancora emanato.

53. A questo proposito, occorre rilevare che il Trattato non ha previsto la possibilità di un rinvio con cui il giudice nazionale chieda alla Corte di dichiarare in via pregiudiziale la carenza di un'istituzione e, di conseguenza, i giudici nazionali non hanno competenza a pronunciare provvedimenti provvisori in attesa che l'istituzione si attivi. Il controllo della carenza rientra nella competenza esclusiva del giudice comunitario.

54. In una fattispecie come quella su cui verte il processo a quo, la tutela giurisdizionale degli interessati può quindi venire garantita dalla sola Corte di giustizia e, se del caso, dal Tribunale di primo grado.

55. A questo proposito, occorre ricordare che, secondo la procedura prevista all'art. 27 del regolamento, la Commissione adotta le misure transitorie su parere del comitato di gestione, adito da un rappresentante della

Commissione o da uno Stato membro.

56. In circostanze come quelle di cui al processo a quo, spetta allo Stato membro interessato, adito, all'occorrenza, dall'operatore economico interessato, chiedere eventualmente l'avvio della procedura del comitato di gestione.

57. Tenuto conto del caso estremo in cui afferma trovarsi la società ricorrente nel procedimento a quo, essa può del pari rivolgersi direttamente alla Commissione chiedendole di adottare, secondo la procedura prevista

all'art. 27 del regolamento, le misure particolari richieste dalla situazione.

58. Nel caso in cui l'istituzione comunitaria ometta di agire, lo Stato membro può proporre ricorso per carenza dinanzi alla Corte; del pari, l'operatore, che sarebbe stato destinatario dell'atto che la Commissione ha omesso di adottare o, perlomeno, da questo direttamente e individualmente interessato, può esperire siffatta azione dinanzi al Tribunale (v. sentenza 16 febbraio 1993, causa C-107/91, ENU/Commissione, Racc. pag. I-599).

59. Sebbene, infatti, l'art. 175, terzo comma, del Trattato [ora divenuto art. 265 TFUE] conferisca alle persone fisiche e giuridiche la possibilità di proporre un ricorso per carenza quando un'istituzione ha omesso di emanare nei loro confronti un atto che non sia una raccomandazione o un parere, la Corte ha nondimeno dichiarato che gli artt. 173 e 175 del Trattato [ora divenuti artt. 263 e 265 TFUE] sono l'espressione di uno stesso rimedio giuridico (sentenza 18 novembre 1970, causa 15/70, Chevalley/Commissione, Racc. pag. 975, punto 6). Ne consegue che, come l'art. 173, quarto comma [ora divenuto art. 263 TFUE], consente ai singoli di proporre ricorso d'annullamento contro un atto delle istituzioni di cui non sono destinatari se questo atto li riguarda direttamente ed

individualmente, cosı` l'art. 175, terzo comma [ora divenuto art. 265 TFUE], dev'essere interpretato nel senso che conferisce loro anche la facoltà di proporre ricorso per carenza contro un'istituzione che abbia omesso di adottare un atto che li riguarderebbe allo stesso modo. La possibilità per i singoli di far valere i propri diritti non può infatti dipendere dall'azione o dall'inerzia dell'istituzione considerata.

60. Nell'ambito dei detti ricorsi per carenza, il giudice comunitario potrebbe, su richiesta dei ricorrenti, ordinare provvedimenti provvisori, ai sensi dell'art. 186 del Trattato [ora divenuto art. 279 TFUE]. Da un lato, questa disposizione è redatta in termini generali e non prevede eccezioni per determinate procedure (v., in tal senso, ordinanza 29 giugno 1994, causa C-120/94 R, Commissione/Grecia, Racc. pag. 3037, punto 42). Dall'altro, una costante giurisprudenza, sin dall'ordinanza 21 maggio 1977 (cause riunite 31/77 R e 53/77 R, Commissione/Regno Unito, Racc. pag. 921), ammette la possibilità che la Corte pronunci provvedimenti provvisori nell'ambito di procedimenti a carattere declaratorio.

61. Peraltro, nel caso in cui la Commissione si rifiutasse espressamente di agire o emanasse un atto diverso da quello che gli interessati sollecitano o ritengono necessario, lo Stato membro o l'operatore interessato possono chiedere l'annullamento di tale atto dinanzi alla Corte o al Tribunale (v. sentenze 13 luglio 1971, causa 8/71, Deutscher Komponistenverband/Commissione, Racc. pag. 705; 15 dicembre 1988, cause riunite 166/86 e 220/86, Irish Cement/Commissione, Racc. pag. 6473, e ENU/Commissione, citata).

62. Occorre quindi risolvere la terza questione nel senso che il Trattato non autorizza i giudici nazionali a disporre provvedimenti provvisori nell'ambito di un procedimento sommario promosso per ottenere una tutela cautelare, fino a che la Commissione abbia emanato un atto giuridico per disciplinare, in via equitativa, ai sensi dell'art. 30 del regolamento, i casi di estrema difficoltà cui sono confrontati gli operatori ».

18 marzo 1997, *Guérin automobiles c. Commissione,* causa C-282/95 P, Racc. I-1503.

Per la parte in fatto si rinvia a questo stesso capitolo, segnatamente alla sezione del ricorso in annullamento relativa ai termini; i punti in diritto qui rilevanti sono:

« 38. Se la Commissione si astiene o dall'avviare un procedimento contro la persona che costituisce oggetto della denuncia o dall'adottare una decisione definitiva entro un termine ragionevole, il denunciante può avvalersi delle disposizioni dell'art. 175 del Trattato [ora art. 265 TFUE] per presentare un ricorso per carenza. Infatti, il fatto che il denunciante abbia già presentato un ricorso per carenza per ottenere la comunicazione ai sensi dell'art. 6 del regolamento n. 99/63 non impedisce affatto che egli presenti, successivamente, un nuovo ricorso per carenza il cui oggetto sia diverso. In una tale situazione la Commissione, se non avesse agito in tempo utile, avrebbe corso il rischio di essere condannata, a causa della sua inerzia, alle spese sostenute dal denunciante.

39. Per il resto, occorre ricordare che è sempre consentito ad un'impresa, che si ritiene lesa da un comportamento anticoncorrenziale, far valere dinanzi ai giudici nazionali, specialmente quando la Commissione decide di non dare un seguito favorevole alla sua denuncia, i diritti che essa deriva dagli artt. 85, n. 1, e 86 del Trattato, i quali producono effetti diretti nei rapporti tra singoli (v. sentenza 30 gennaio 1974, causa 127/73, BRT e SABAM, Racc. pag. 51, punto 16)».

15 settembre 1998, *Gestevision Telecinco SA c. Commissione*, causa T-95/96, Racc. II-3407.

La Gestevision Telecinco SA, societaà televisiva privata di diritto spagnolo, ritenendosi pregiudicata dalle dotazioni versate dalle comunità autonome spagnole alle imprese televisive spagnole di diritto pubblico, presentava al Tribunale di primo grado una domanda, fondata sull'art.

175 (ora divenuto art. 265 TFUE) Trattato CE, mirante a far dichiarare che la Commissione era venuta meno agli obblighi che le incombono ai sensi di detto Trattato, in primo luogo, essendosi astenuta dall'adottare una decisione sulle denunce presentate dalla ricorrente contro il Regno di Spagna per violazione dell'art. 92 (ora divenuto art. 107 TFUE) Trattato CE e, in secondo luogo, avendo omesso di instaurare il procedimento di cui all'art.

93, par. 2 (ora divenuto art. 108 TFUE) Trattato CE. Sulla ricevibilità del ricorso, contestata dalla Commissione, il Tribunale ha, in particolare, osservato:

« 57. Ai sensi dell'art. 175, terzo comma, del Trattato [ora divenuto art. 265 TFUE], ogni persona fisica o giuridica può adire il giudice comunitario per contestare a una delle istituzioni comunitarie di aver omesso di emanare nei suoi confronti un atto diverso da una raccomandazione o da un parere.

58. Nella sentenza 26 novembre 1996, causa C-68/95, T. Port (Racc. pag. I-6065, punto 59), la Corte ha precisato che, come l'art. 173, quarto comma, del Trattato [ora divenuto art. 263 TFUE], consente ai singoli di proporre ricorso di annullamento contro un atto delle istituzioni di cui non sono destinatari se questo atto li riguarda direttamente e individualmente, cosı` l'art. 175, terzo comma [ora divenuto art. 265 TFUE], dev'essere interpretato nel senso che conferisce loro anche la facoltà di proporre ricorso per carenza contro un'istituzione che abbia omesso di adottare un atto che li avrebbe riguardati allo stesso modo.

59. Erroneamente quindi la Commissione ritiene che la domanda diretta a far dichiarare la carenza sia irricevibile per il solo motivo che la ricorrente non è la destinataria potenziale degli atti che essa potrebbe adottare nella fattispecie [...].

60. Nella fattispecie si deve stabilire in quale misura la ricorrente possa considerarsi direttamente e individualmente riguardata dagli atti relativamente ai quali deduce la carenza della Commissione.

61. A questo proposito, emerge dalla sentenza del Tribunale 27 aprile 1995, causa T-435/93, ASPEC e a./Commissione (Racc. pag. II-1281, punto 60) che un'impresa deve considerarsi direttamente riguardata da una decisione della Commissione relativa a un aiuto di Stato allorché l'intento delle autorità nazionali di attuare il loro progetto di aiuti non lasci adito a dubbi. Nella fattispecie è evidente che le varie dotazioni finanziarie in questione sono già state attribuite dalle autorità spagnole competenti e continuano a venir attribuite. Di conseguenza, deve considerarsi assodato che la ricorrente è riguardata direttamente.

62. Quanto al se essa sia riguardata individualmente, si deve osservare che, secondo una costante giurisprudenza le persone fisiche o giuridiche sono individualmente riguardate da una decisione qualora questa le tocchi a motivo di determinate qualità personali o di una situazione di fatto che le contraddistingue rispetto a qualsiasi altra persona (sentenza della Corte 15 luglio 1963, causa 25/62, Plaumann/Commissione, Racc. pag. 195, in particolare pag. 220; sentenze del Tribunale 13 dicembre 1995, cause riunite T-481/93 e 484/93, Exporteurs in Levende Varkens e a./Commissione, Racc. pag. II-2941, punto 51, e 22 ottobre 1996, causa T-266/94, Skibsvaerftsforeningen e a./Commissione, Racc. pag. II-1399, punto 44).

63. Nella fattispecie si deve dunque accertare se la ricorrente sarebbe individualmente riguardata dalla decisione che la Commissione potrebbe adottare nei confronti dello Stato membro interessato al termine della fase preliminare di esame e che potrebbe dichiarare che la misura statale in questione non costituisce aiuto, o che costituisce aiuto, ma è compatibile con il mercato comune, oppure che richiede l'instaurazione di un procedimento ai sensi dell'art. 93, n. 2, del Trattato [ora divenuto art. 108 TFUE].

64. Secondo una giurisprudenza consolidata, qualora, senza aver instaurato il procedimento di cui all'art. 93, n. 2, [ora divenuto art. 108 TFUE] la Commissione constati, sulla base del n. 3 dello stesso articolo, che una misura statale non costituisce aiuto o, pur costituendo un aiuto, è compatibile con il mercato comune, gli interessati, beneficiari delle garanzie procedurali previste dal n. 2 di detto articolo, possono ottenerne il rispetto solo se hanno la possibilità di impugnare dinanzi al giudice comunitario tale decisione della Commissione (v., da ultimo, sentenza Commissione/Sytraval e Brink's France, [28 settembre 1995, causa T-95/94, Racc. pag. II-2651], punto 47, e, in precedenza,

sentenze Cook/Commissione, [12 maggio 1993, causa C-198/91, Racc. pag. I-2487], punto 23, e Matra/Commissione, [15 giugno 1993, causa C-225/91, Racc. pag. I-3203], punto 17). Nella fattispecie, lo stesso avverrebbe se la Commissione ritenesse che le dotazioni attribuite agli enti televisivi pubblici spagnoli costituiscono aiuti, ma esulano dal divieto sancito dall'art. 92 del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE] in base all'art. 90, n. 2, dello stesso Trattato (sentenza FFSA e

a./Commissione [27 febbraio 1997, causa T-106/95, Racc. pag. II-229], punti 172 e 178, confermata in secondo grado con ordinanza della Corte 25 marzo 1998, causa C-174/97 P, FFSA e a./Commissione, Racc. pag. I-1303).

65. Gli interessati ai sensi dell'art. 93, n. 2, del Trattato [ora divenuto art. 108 TFUE], che vanno perciò considerati direttamente ed individualmente riguardati, sono le persone, imprese o associazioni eventualmente toccate nei loro interessi dall'erogazione di un aiuto, vale a dire in particolare le imprese concorrenti e le organizzazioni di categoria (sentenza della Corte 14 novembre 1984, causa 323/82, Intermills/Commissione, Racc. pag. 3809, punto 16).

66. Nella presente fattispecie la Commissione non ha contestato che la ricorrente è una parte interessata ai sensi dell'art. 93, n. 2 [ora divenuto art. 108 TFUE], qualità che scaturisce dal suo status di gestore di una delle tre reti televisive private concorrenti degli enti pubblici che hanno ottenuto le dotazioni finanziarie contestate e dal fatto che le due denunce presentate sono all'origine dell'esame preliminare effettuato dalla Commissione circa dette dotazioni.

67. D'altro canto, la ricorrente ha ritualmente adito il giudice comunitario, unico competente, data l'incompetenza di quello nazionale a dichiarare eventualmente che la Commissione, in violazione del Trattato, si è astenuta dall'instaurare il procedimento di cui all'art. 93, n. 2, del Trattato [ora divenuto art. 108 TFUE], preliminare necessario per l'adozione di una decisione definitiva riguardante direttamente e individualmente la ricorrente, come una decisione che dichiara compatibile con il mercato comune un aiuto la cui qualifica aveva sollevato fino a quel momento gravi difficolta`.

68. A questo proposito, l'eventuale esperibilità di un ricorso sul piano nazionale, che consenta alla ricorrente di opporsi all'attribuzione delle dotazioni controverse alle reti pubbliche, non può influire sulla ricevibilità della subietta domanda diretta a far dichiarare la carenza (v., in questo senso, sentenza Kahn Scheepvaart/Commissione [5 giugno 1996, causa T-398/94, Racc. pag. II-477], punto 50).

69. Di conseguenza, la ricorrente va considerata direttamente e individualmente riguardata dall'insussistenza di una decisione della Commissione, dopo l'instaurazione, da parte della stessa, del procedimento preliminare di esame delle dotazioni attribuite dalle varie autorità statali spagnole agli enti

televisivi pubblici.

70. Ne consegue che la subietta domanda diretta a far dichiarare la carenza è ricevibile ».

3 giugno 1999, *Télévision française 1 SA (TF1) c. Commissione*, causa T-17/96, Racc. II-1757.

La ricorrente, Télévision française 1 (TF1), presentava dinanzi alla Commissione una denuncia diretta contro le modalità di finanziamento e di gestione delle emittenti di France-Télévision (emittente pubblica), facendo espressamente valere la violazione degli artt. 85 TCE (ora divenuto art. 101 TFUE), 90, n. 1, del Trattato CE (ora divenuto art. 106 TFUE) e 92 del Trattato CE (ora divenuto, con modificazioni, art. 107 TFUE). A seguito della comunicazione da parte della Commissione della sua decisione di avviare uno studio nel merito sui 12 Stati membri, essendole pervenute analoghe denunce riguardanti altri Stati membri, pur facendo tuttavia presente di trovarsi nell'impossibilità di fissare una scadenza precisa circa l'elaborazione della relazione, la ricorrente chiedeva formalmente alla Commissione — ove tale richiesta doveva all'occorrenza intendersi come diffida — di « prendere posizione e di agire con riguardo ai motivi dedotti nella denuncia ». Avendo la Commissione omesso di esprimere la propria posizione entro il termine di due mesi a decorrere dalla diffida, la ricorrente agiva in carenza davanti al Tribunale di primo grado delle Comunità

europee, il quale si è prima pronunciato sulla ricevibilità del ricorso ed ha osservato:

« 26. Ai sensi dell'art. 175, terzo comma, del Trattato [ora art. 265, terzo comma, TFUE], ogni persona fisica o giuridica può adire il giudice comunitario per contestare a una delle istituzioni comunitarie di aver omesso di emanare nei suoi confronti un atto diverso da una raccomandazione o da un parere.

27. Dalla giurisprudenza emerge che gli artt. 173 [ora art. 263 TFUE] e 175 [ora art. 265 TFUE], del Trattato sono espressione di uno stesso rimedio giuridico e che l'art. 175, terzo comma, del Trattato [ora art. 265, terzo comma, TFUE] dev'essere interpretato nel senso che conferisce ai singoli la possibilità di proporre il ricorso per inadempimento non solo nei confronti dell'istituzione che avrebbe omesso di emanare un atto di cui siano destinatari, bensì parimenti nei confronti di un'istituzione che abbia omesso di emanare un atto che li riguardi direttamente e individualmente (v. sentenza della Corte 26 novembre 1996, causa C-68/95, T. Port, Racc. pag. I-6065, punto 59).

28. Ne consegue che la Commissione erroneamente ritiene irricevibile il ricorso per inadempimento, nella parte in cui è diretto contro la sua inerzia ai sensi degli artt. 92 [ora art. 107 TFUE] e 93 del Trattato [ora art. 108 TFUE] , sulla base del solo rilievo che la ricorrente non è potenziale destinataria di alcuna delle tre decisioni che la Commissione stessa poteva emanare, nella specie, nei confronti della Repubblica francese, in esito alla fase preliminare di esame di cui all'art. 93, n. 3, del Trattato [ora art. 103, par. 3, TFUE], vale a dire o una decisione che dichiarasse che le misure denunciate non costituivano un « aiuto » ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato CE [ora art. 107, par. 1, TFUE] o una decisione che dichiarasse che le misure, ancorché costituissero un aiuto ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107, par. 1, TFUE], erano compatibili con il mercato comune, in considerazione dell'art. 92, nn. 2 o 3 [ora art. 107, par. 2 e 3,, TFUE], del Trattato, ovvero, infine, nell'ipotesi in cui la Commissione avesse acquisito il convincimento contrario o non avesse potuto superare tutte le difficoltà insite nella valutazione delle misure in questione, la decisione di avviare il procedimento previsto dall'art. 93, n. 2, CE [ora art. 108, par. 2, TFUE].

29. Occorre quindi esaminare se la ricorrente sia direttamente e individualmente interessata da tali atti.

30. A tal riguardo, emerge dalla sentenza del Tribunale 27 aprile 1995, causa T-435/93, ASPEC e a./Commissione, Racc. pag. II-1281, punto 60), che un'impresa dev'essere considerata direttamente interessata da una decisione della Commissione relativa ad un aiuto di Stato quando la volontà delle autorità nazionali di dar corso al progetto di aiuti non lasci spazio a dubbi. Orbene, nella specie, è pacifico che i vari stanziamenti finanziari di cui trattasi sono stati e continuano ad essere concessi dalle competenti autorità francesi. Ciò premesso, la ricorrente dev'essere considerata direttamente interessata.

31. Si deve ricordare inoltre che, secondo costante giurisprudenza, qualora, senza promuovere il procedimento ex art. 93, n. 2 del Trattato [ora art. 108, par. 2, TFUE], la Commissione rilevi, sulla base del n. 3 dello stesso articolo, la compatibilità di un aiuto con il mercato comune, i beneficiari delle garanzie procedurali previste dall'art. 93, n. 2, del Trattato [ora art. 108, par. 2, TFUE] possono ottenerne il rispetto solamente ove abbiano la possibilità di contestare tale decisione della Commissione dinanzi al giudice comunitario (v., da ultimo, sentenze della Corte 2 aprile 1998, causa C-367/95 P, Commissione/Sytraval e Brink's France, Racc. pag. I-1719, punti 40 e 47, e del Tribunale 16 settembre 1998, causa T-188/95, Waterleiding Maatschappij/Commissione, Racc. pag. II-3713, punto 53). Gli interessati ai sensi dell'art. 93, n. 2 del Trattato [ora art. 108, par. 2, TFUE], che devono essere considerati interessati individualmente, sono le persone, imprese o associazioni i cui interessi siano eventualmente colpiti dall'erogazione dell'aiuto, vale a dire, in particolare, le imprese concorrenti (v. Commissione/Sytraval e Brink's France, citata supra, punto 41). Nella specie è pacifico che la ricorrente costituisca una parte interessata ai sensi dell'art. 93, n. 2, del Trattato [ora art. 108, par. 2, TFUE], status che deriva dalla sua posizione di gestore di una delle emittenti televisive private che si trova in rapporto di concorrenza con le emittenti televisive pubbliche beneficiarie degli stanziamenti finanziari contestati e che deriva, inoltre, dal fatto di essere l'autrice della denuncia da cui è scaturito l'esame preliminare dei detti stanziamenti effettuati dalla Commissione.

32. Si deve rilevare, infine, che la decisione di dare avvio al procedimento previsto dall'art. 93, n. 2, del Trattato [ora art. 108, par. 2, TFUE] costituisce il presupposto necessario per lo svolgimento di un procedimento che deve sfociare nell'emanazione, da parte della Commissione, di una decisione definitiva riguardante individualmente la ricorrente, quale una decisione che dichiari le misure denunciate — la cui qualificazione come aiuto presentava sino a quel momento gravi difficoltà — compatibili con il mercato comune.

33. La ricorrente dev'essere pertanto considerata direttamente e individualmente interessata dalle decisioni che la Commissione può emanare a seguito dell'avvio, da parte della medesima, del procedimento preliminare di esame degli stanziamenti attribuiti dalle autorità francesi alle società televisive pubbliche.

34. Peraltro, con lettera 3 ottobre 1995, la ricorrente ha validamente intimato alla Commissione di agire, ai sensi dell'art. 175 del Trattato [ora art.. 265 TFUE], in base agli artt. 92 [ora art. 107 TFUE] e 93 del Trattato [ora art. 108 TFUE].

35. Si deve ricordare, infine, che l'eventuale esistenza di rimedi giuridici nazionali, che offrano alla ricorrente la possibilità di opporsi all'attribuzione alle emittenti pubbliche degli stanziamenti contestasti, non può influire sulla ricevibilità della presente domanda di declaratoria dell'inadempimento (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 5 giugno 1996, causa T-398/94, Kahn Scheepvaart/Commissione, Racc. pag. II-477, punto 50).

36. Ne consegue che il ricorso per inadempimento, nella parte in cui è diretto contro l'omissione, da parte della Commissione, di agire ai sensi degli artt. 92 e 93 del Trattato, è ricevibile.

In ordine alla ricevibilità del ricorso, nella parte in cui è diretto contro l'omissione, da parte della Commissione, di agire ai sensi degli artt. 85 e 86 del Trattato.

(...)

41. A termini dell'art. 175, secondo comma, del Trattato [ora art.. 265, secondo comma, TFUE], il ricorso per inadempimento è ricevibile soltanto quando l'istituzione in causa sia stata preventivamente richiesta di agire. Tale intimazione nei confronti dell'istituzione costituisce una formalità essenziale e produce l'effetto, da un lato, di far decorrere il termine di due mesi entro il quale l'istituzione è tenuta a prendere posizione e, dall'altro, di delimitare l'ambito entro il quale il ricorso potrà essere presentato nel caso in cui l'istituzione si astenga dal prendere posizione. Ancorché non soggetta a requisiti di forma particolare, è tuttavia necessario che l'intimazione sia sufficientemente chiara e precisa, in modo da consentire alla Commissione di conoscere concretamente il contenuto della decisione che le si chiede di adottare e che evidenzi di essere intesa a costringere la Commissione a prendere posizione (v., in tal senso, sentenza Usinor/Commissione, menzionata supra al punto 39, punto 15).

42. Nella specie, nella lettera 3 ottobre 1995 la ricorrente fa riferimento, in tre occasioni, alla sola problematica del finanziamento della televisione pubblica in Francia e degli aiuti che le sono erogati e non alla questione della violazione degli artt. 85 e 86 del Trattato. Si deve tuttavia rilevare che la ricorrente ha nondimeno concluso la propria lettera del 3 ottobre 1995 chiedendo alla Commissione, espressamente e formalmente, di agire con riguardo ai motivi dedotti nella denuncia del 10 marzo 1993. Orbene, è pacifico che tale denuncia riguardasse non solo la « violazione dell'art. 92 [ora art. 107 TFUE] » del Trattato CE (capitolo 1 del titolo secondo), bensì parimenti la « violazione dell'art. 90 del Trattato [ora art. 106 TFUE] » (capitolo 2 del titolo 2) nonché la « violazione dell'art. 85 [ora art. 101 TFUE] » (capitolo 3 del titolo 2). Ne consegue che la lettera 3 ottobre 1995, benché ponga fortemente l'accento sulla problematica degli aiuti, dev'essere interpretata quale valida intimazione ai sensi dell'art. 175, secondo comma, del Trattato [ora art. 265, secondo comma, TFUE], con riguardo a tutti i motivi esaustivamente dedotti nella denuncia e, quindi, anche con riguardo a quelli con cui veniva denunciata la violazione dell'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE].

43. Ne consegue che il ricorso, nella parte in cui è diretto contro l'omissione, da parte della Commissione, di agire ai sensi dell'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE], è ricevibile.

44. Per contro, nella parte in cui il ricorso è diretto contro l'omissione, da parte della Commissione, di agire ai sensi dell'art. 86 del Trattato, si deve rilevare che la ricorrente non ha formulato domanda in tal senso se non nella replica».

19 novembre 2013, *Commissione c. Consiglio*, causa C-196/12

Con il ricorso la Commissione europea chiede alla Corte di constatare che, non avendo adottato la proposta della Commissione relativa ad un regolamento del Consiglio che adegua con effetto dal 1 luglio 2011 le retribuzioni e le pensioni dei funzionari e degli altri agenti dell'Unione europea ed i coefficienti correttori applicati alle retribuzioni e pensioni [COM(2011) 820 def.], il Consiglio dell'Unione europea è venuto meno agli obblighi ad esso incombenti in forza dello Statuto dei funzionari dell'Unione europea, istituito con il regolamento (CEE, Euratom, CECA) n. 259/68 del Consiglio, del 29 febbraio 1968, che definisce ed istituisce speciali misure applicabili temporaneamente ai funzionari della Commissione (GU L 56, pag. 1), come modificato dal regolamento (UE, Euratom) n. 1080/2010 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 novembre 2010 (GU L 311, pag. 1), nella sua versione risultante da una rettifica pubblicata il 5 giugno 2012 (GU L 144, pag. 48;). La Corte ha rilevato che:

«19. La Commissione fa valere che il ricorso per carenza in esame è proposto in via precauzionale, qualora il comportamento del Consiglio fosse giudicato un'omissione di agire, segnatamente per quanto riguarda l'adeguamento dei coefficienti correttori, e, nell'ambito del ricorso di annullamento proposto contro la decisione 2011/866 del Consiglio, quest'ultima non fosse considerata dalla Corte un atto impugnabile.

20. La Commissione sostiene che, nell'ipotesi in cui tale decisione non costituisse un «vero» rifiuto di adottare la proposta di regolamento, il Consiglio avrebbe violato il suo obbligo di agire derivante dall'articolo 3, paragrafo 1, dell'allegato XI dello Statuto, ossia l'obbligo di adottare la proposta presentata dalla Commissione prima della fine dell'anno corrente. In assenza di una proposta ai sensi dell'articolo 10 del suddetto allegato, non sarebbe stata soddisfatta una condizione formale di applicazione di tale articolo, di modo che, in forza della sentenza del 24 novembre 2010, Commissione/Consiglio, citata, il Consiglio sarebbe stato tenuto a adottare la proposta di regolamento fondata sul suddetto articolo 3.

21. Conformemente all'articolo 265, paragrafo 1, TFUE, un'istituzione dell'Unione può adire la Corte per far constatare che, in violazione dei trattati, il Consiglio si astiene dal pronunciarsi.

22. Tale rimedio è basato sul principio che l'illegittima inerzia di un'istituzione consente, segnatamente alle altre istituzioni, di adire la Corte affinché questa dichiari che il comportamento omissivo è in contrasto col Trattato FUE. Il suddetto articolo riguarda la carenza mediante astensione dal pronunciarsi o dal prendere posizione e non l'adozione di un atto diverso da quello che la ricorrente avrebbe auspicato o ritenuto necessario (v., in tal senso, segnatamente sentenze del 24 novembre 1992, Buckl e a./Commissione, C-15/91 e C-108/91, Racc. pag. I-6061, punto 17, nonché del 16 febbraio 1993, ENU/Commissione, C-107/91, Racc. pag. I-599, punto 10 e giurisprudenza ivi citata).

23. Orbene, nel caso di specie, il Consiglio ha preso posizione sulla proposta di regolamento adottando la decisione 2011/866, che costituisce un atto impugnabile ai sensi dell'articolo 263 TFUE, come ha dichiarato la Corte ai punti da 29 a 33 della sentenza del 19 novembre 2013, Commissione/Consiglio, citata.

24. Infatti, per manifestare il proprio punto di vista sulla suddetta proposta, il Consiglio ha adottato formalmente una «decisione» che è stata pubblicata nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*, serie L, che contiene la normativa dell'Unione.

25. Inoltre, il Consiglio ha rilevato, nei considerando della decisione 2011/866 che, alla luce dell'attuale crisi finanziaria ed economica, la Commissione era tenuta a presentare una proposta adeguata in forza della clausola di eccezione prevista dall'articolo 10 dell'allegato XI dello Statuto.

26. Ne consegue che il Consiglio non si è astenuto dal pronunciarsi sulla proposta di regolamento, che era fondata sull'articolo 3 di tale allegato, bensì l'ha sostanzialmente respinta.

27. Tale presa di posizione riguarda l'intera proposta di regolamento, compreso l'adeguamento dei coefficienti correttori, anche se il Consiglio non ha chiarito separatamente i motivi per i quali si è rifiutato di adeguare tali coefficienti correttori.

28. Infatti, da un lato, il titolo e il dispositivo della decisione 2011/866 menzionano il titolo completo della proposta di regolamento.

29. Dall'altro, la clausola di eccezione prevista dall'articolo 10 dell'allegato XI dello Statuto e la motivazione della decisione 2011/866, basata sul motivo che la Commissione avrebbe dovuto presentare una proposta sul fondamento di tale articolo 10 invece di presentare la proposta di regolamento sul fondamento dell'articolo 3 del suddetto allegato, comprendono l'adeguamento annuale delle retribuzioni e delle pensioni nel loro complesso, ossia tanto l'adeguamento del livello generale delle retribuzioni e delle pensioni quanto quello dei coefficienti correttori, come dichiarato dalla Corte ai punti da 90 a 95 e da 100 a 103 della sentenza del 19 novembre 2013, Commissione/Consiglio, citata.

30. Ne consegue che non sono soddisfatte le condizioni previste dall'articolo 265 TFUE.

31. Pertanto, il ricorso per carenza deve essere respinto, in quanto irricevibile.

23 ottobre 2015, *Oil Turbo Compressor Co. (Private Joint Stock) c. Consiglio dell'Unione europea*, causa T-552/13

Il ricorso ha ad oggetto, da un lato, una domanda di annullamento del regolamento di esecuzione (UE) n. 1245/2011 del Consiglio, del 1 dicembre 2011, che attua il regolamento (UE) n. 961/2010 concernente misure restrittive nei confronti dell'Iran (GU L 319, pag. 11), e del regolamento (UE) n. 267/2012 del Consiglio, del 23 marzo 2012, concernente misure restrittive nei confronti dell'Iran e che abroga il regolamento (UE) n. 961/2010 (GU L 88, pag.1), nella parte in cui tali regolamenti riguardano la ricorrente, e, dall'altro lato, una domanda risarcitoria.

«81. In seguito, laddove la ricorrente addebita al Consiglio un asserito illegittimo rifiuto di cancellare, a seguito della sentenza Oil Turbo Compressor/Consiglio, punto 12 supra (EU:T:2012:579), il suo nome dall'elenco delle persone ed entità interessate dalle misure restrittive adottate nei confronti dell'Iran, occorre aggiungere che è il ricorso in carenza, previsto dall'articolo 265 TFUE, che costituisce il mezzo appropriato per far accertare l'astensione illegittima di un'istituzione dall'adottare i provvedimenti che l'esecuzione di una sentenza comporta (sentenza del 19 febbraio 2004, SIC/Commissione, T-297/01 e T-298/01, Racc., EU:T:2004:48, punto 32) o per determinare se, ad esclusione della sostituzione dell'atto annullato, l'istituzione era parimenti tenuta ad adottare altre misure relative ad altri atti che non erano stati contestati nell'ambito del ricorso in annullamento iniziale (sentenze del 26 aprile 1988, Asteris e a./Commissione, 97/86, 99/86, 193/86 e 215/86, Racc., EU:C:1988:199, punti da 22 a 24, e del 18 settembre 1996, Asia motor France e a./Commissione, T-387/94, Racc., EU:T:1996:120, punto 40)».

3. L'eccezione d'inapplicabilità.

13 giugno 1958, *Impresa Meroni & Co., Industrie metallurgiche S.p.A. c. Alta Autorità*, causa 9/56, Racc. 11.

Le decisioni dell'Alta Autorità 22/54/CECA e 14/55/CECA istituivano un meccanismo di perequazione del rottame importato dai Paesi terzi che mirava ad evitare l'allineamento del prezzo del rottame interno sui prezzi più elevati del rottame importato. L'attuazione del meccanismo veniva affidata all'Ufficio comune dei consumatori di rottame ed alla Cassa di perequazione del rottame importato; ed, in caso di mancato pagamento dei contributi, l'Alta Autorità avrebbe emanato una decisione nei confronti dell'impresa debitrice. A seguito di vari solleciti di pagamento trasmessi alla società Meroni, l'Alta Autorità emanava la decisione 24 ottobre 1956, con cui ingiungeva alla Meroni di corrispondere alla Cassa di perequazione la somma dovuta. La Meroni proponeva ricorso per l'annullamento di detta decisione e l'Alta Autorità sollevava eccezione di irricevibilità sostenendo che, essendo il ricorso diretto contro una decisione individuale con cui si era data applicazione ad una decisione generale nei confronti della Meroni, questa non poteva denunciare i vizi della decisione generale. La Corte di giustizia ha respinto tale eccezione ed ha osservato:

« 35. L'art. 36 del trattato prevede che a sostegno d'un ricorso avverso una decisione dell'Alta Autorità che infligga una sanzione pecuniaria si può:

"far valere, nei modi previsti dal 1) comma dell'art. 33, l'illegittimità delle decisioni o delle raccomandazioni della cui inosservanza si tratta".

La Corte ritiene che tale disposizione dell'art. 36 non è da considerarsi una norma speciale valida soltanto nell'ipotesi di sanzioni pecuniarie bensì un caso d'applicazione del principio generale che l'art. 36, non fa che porre in rilievo perché si applica alla specifica ipotesi di un ricorso di merito.

Dalla espressa menzione fattane nell'art. 36 non può ricavarsi, a contrario, alcun valido argomento per escludere che tale facoltà sussista nella ipotesi in cui l'espressa menzione manchi e ciò in quanto, come la Corte ha già affermato nella sua pronuncia in causa n. 8/55, l'argomentazione a contrario è ammissibile soltanto quando nessun'altra interpretazione si riveli idonea o compatibile con il testo, il contesto e le loro finalità.

Qualsiasi altra soluzione renderebbe difficile se non impossibile l'esercizio del diritto di ricorso riconosciuto alle imprese ed associazioni contemplate nell'art. 48 in quanto sarebbero costrette ad analizzare ogni decisione generale sin dalla sua pubblicazione per ricercare se non contenga disposizioni suscettibili di lederle in avvenire e se non sia inficiata da sviamento di potere nei loro confronti; che ciò le inciterebbe a contravvenire ai provvedimenti dell'Alta Autorità per farsi infliggere le sanzioni pecuniarie previste dal trattato, onde valersi poi dell'art. 36 per denunciare l'illegittimità delle decisioni o raccomandazioni generali della cui inosservanza si fa loro carico.

Che se per impugnare una decisione individuale il ricorrente ha facoltà di denunciare, anche scaduto il termine, i vizi della decisione o raccomandazione generale su cui la prima si basa, da ciò non discende che possa pronunciarsi l'annullamento della decisione generale fondamentale, tale pronuncia potendo colpire unicamente la decisione individuale impugnata.

Tale principio è stato espressamente adottato nei trattati istitutivi della Comunità Economica Europea e dell'Euratom e consacrato negli articoli 184 e rispettivamente 156, entrambi del seguente identico tenore.

Questa coincidenza senza essere un elemento decisivo conferma tuttavia la fondatezza dell'argomento sovraenunciato dimostrando che esso si è imposto pure ai compilatori dei nuovi trattati.

L'annullamento d'una decisione individuale derivante dalla illegittimità della decisione generale

su cui la prima si basa, incide solo su quegli effetti della decisione generale che si sono concretati nella decisione individuale annullata.

Se chiunque può far valere avverso una decisione individuale che lo riguardi tutti i quattro mezzi d'impugnazione enunciati nel 1) comma dell'art. 33, nulla vieta che nell'impugnare la decisione individuale, la ricorrente denunci nella decisione o raccomandazione generale su cui quella individuale si basa, tutti i quattro vizi enumerati nel 1) comma del citato articolo ».

14 dicembre 1962, *Milchwerke Heinz Wöhrmann & Sohn KG e Alfons Lütticke GmbH c. Commissione*, cause riunite 31/62, 33/62, Racc. 939.

Il 15 marzo 1961, la Commissione adottava la decisione relativa alla fissazione di una tassa di compensazione sulle importazioni di latte intero in polvere nella Repubblica federale di Germania. Detta decisione, che era destinata ad avere vigore sino al 31 dicembre 1961, veniva prorogata al 31 dicembre 1962 con decisione della Commissione 13 dicembre 1961. Il Governo della Repubblica federale di Germania modificava, di conseguenza, la tariffa doganale e, in base ad essa, l'ufficio doganale di Amburgo Kehrwieder ingiungeva alla Wöhrmann e alla Lütticke il pagamento dei dazi di compensazione dovuti. La due imprese facevano opposizione contro i provvedimenti ingiuntivi dinanzi alle autorità nazionali e impugnavano, davanti alla Corte di giustizia, le decisioni della Commissione 15 marzo 1961 e 13 dicembre 1961, per chiederne l'annullamento o la disapplicazione. La Corte ha negato la ricevibilità del ricorso ed ha osservato:

« Prima di stabilire se i provvedimenti impugnati abbiano natura di decisioni ovvero di regolamenti, appare opportuno appurare se l'articolo 184 [ora art. 277 TFUE] attribuisce alla Corte il potere di dichiarare inapplicabile un regolamento qualora tale inapplicabilità sia fatta valere, come nella specie, davanti al giudice nazionale.

Anche dopo decorso il termine d'impugnazione stabilito dall'articolo 173, 3) comma [ora art. 263, sesto comma, TFUE], l'articolo 184 del trattato [ora art. 277 TFUE] consente a ciascuna parte, nell'eventualità di una controversia che metta in causa un regolamento, di farne valere davanti alla Corte l'inapplicabilità e di dedurre all'uopo i motivi previsti dall'articolo 173, 1) comma.

Dal fatto che l'articolo 184 [ora art. 277 TFUE] non specifica davanti a quale organo giurisdizionale debba essere pendente la controversia nella quale è stato messo in causa il regolamento, le ricorrenti inducono che l'inapplicabilità del regolamento stesso possa essere in ogni caso fatta valere davanti alla Corte. Si tratterebbe di un'impugnazione concorrente con quella prevista dall'articolo 173 [ora art. 263 TFUE].

La Corte rileva che non è tuttavia questa la portata dell'articolo 184 del trattato [ora art. 277 TFUE], il tenore e la struttura del quale manifestano ch'esso contempla la disapplicazione di un regolamento, in via incidentale e con effetti limitati, unicamente nel giudizio instaurato davanti alla stessa Corte in virtù di un'altra disposizione del trattato. In ispecie dal richiamo al termine di cui all'articolo 173 [ora art. 263 TFUE emerge ch'esso è applicabile solo nel procedimento davanti alla Corte di Giustizia e che non è dato di valersene per eludere il termine in detto articolo stabilito. L'articolo 184 [ora art. 277 TFUE] ha quindi l'unico scopo di tutelare gli amministrati contro l'applicazione di un regolamento illegittimo, senza porre per questo in discussione lo stesso regolamento, non più impugnabile per decorrenza del termine di cui all'articolo 173 [ora art. 263 TFUE].

La Corte ritiene opportuno porre in evidenza come la competenza rispettiva della Corte di Giustizia e dei giudici nazionali sia chiaramente delimitata dal trattato; tanto l'articolo 177 del trattato [ora art. 267 TFUE], quanto l'articolo 20 del Protocollo sullo Statuto della Corte CEE stabiliscono infatti che spetta al giudice nazionale sospendere il procedimento e adire la Corte, mentre se, in un giudizio pendente davanti al giudice nazionale, le parti potessero chiedere

direttamente alla Corte di pronunciarsi in via pregiudiziale, ciò significherebbe che esse potrebbero costringere detto giudice a sospendere il giudizio fino a che la Corte non si sia pronunciata. Né il trattato, ne il Protocollo provvedono però una siffatta limitazione dei poteri del giudice nazionale.

Se l'articolo 184 [ora art. 277 TFUE] non offre quindi alla Corte una base sufficiente per consentirle di definire la controversia allo stato degli atti, l'articolo 177 [ora art. 267 TFUE] può per contro metterla in grado di statuire qualora il giudice nazionale dovesse adirla, in conformità a detto articolo, in occasione di un giudizio davanti ad esso instaurato ».

6 marzo 1979, *Simmenthal SpA c. Commissione*, causa 92/78, Racc. 777.

La Simmenthal chiedeva l'annullamento della decisione della Commissione 78/258/CEE, che stabiliva i quantitativi di carni bovine congelate destinate alla trasformazione che potevano essere importati a condizioni speciali nel primo trimestre 1978 e ne fissava i prezzi minimi di vendita. A sostegno del ricorso, l'interessata deduceva, in forza dell'art. 184 TCE (ora divenuto art. 277 TFUE), l'inapplicabilità degli atti che costituivano il fondamento giuridico della decisione impugnata: si trattava di tre regolamenti della Commissione e di due bandi di gara per la vendita di carni bovine congelate detenute dagli organismi d'intervento nazionali. La Corte di giustizia ha osservato:

« 39. Come la Corte ha già dichiarato nelle sentenze 12 e 13 giugno 1958, *Meroni e Compagnie des Hauts Fourneaux de Chasse* (Racc. pagg. 11 e, rispettivamente, 123), a proposito dell'art. 36 del Trattato CECA, l'art. 184 del Trattato CEE [ora art. 277 TFUE] è espressione di un principio generale che garantisce a qualsiasi parte il diritto di contestare, al fine di ottenere l'annullamento di una decisione che la concerne direttamente e individualmente, la validità di precedenti atti delle istituzioni comunitarie, che costituiscono il fondamento giuridico della decisione impugnata, qualora non avesse il diritto di proporre, in forza dell'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE], un ricorso diretto contro tali atti, di cui essa subisce cosi le conseguenze senza averne potuto chiedere l'annullamento;

40. La sfera d'applicazione del suddetto articolo deve pertanto comprendere gli atti delle istituzioni che, pur non avendo la forma di regolamento, producono tuttavia effetti analoghi e che, per questo motivo, non potevano essere impugnati da soggetti giuridici diversi dalle istituzioni e dagli Stati membri in base all'art. 173 [ora art. 263 TFUE];

41. Questa interpretazione estensiva dell'art. 184 [ora art. 277 TFUE] deriva dalla necessita di garantire un controllo di legittimità a favore delle persone escluse, dall'art. 173, 2 comma [ora art. 263, secondo comma, TFUE], dal ricorso diretto contro gli atti di carattere generale, al momento in cui esse sono toccate da decisioni di attuazione che le interessano direttamente e individualmente;

42. Tale è il caso dei bandi di gara del 13 gennaio 1978, che la ricorrente non aveva la possibilità d'impugnare, mentre era interessata direttamente e individualmente solo dalla decisione adottata a seguito dell'offerta da essa presentata nell'ambito di una determinata gara ».

30 giugno 1988, *Commissione c. Grecia*, causa 226/87, Racc. 3611.

La legge ellenica 1256/1982 disponeva che tutti i beni pubblici dovessero essere assicurati unicamente da compagnie greche del settore pubblico e imponeva al personale delle banche pubbliche greche di raccomandare ai loro clienti di assicurarsi presso compagnie dipendenti e controllate dal settore bancario pubblico. Con decisione 85/276/CEE, adottata in forza dell'art. 90.3 TCE (ora divenuto art. 106, par. 3, TFUE), la Commissione dichiarava queste disposizioni legislative incompatibili con l'art. 90.1 TCE (ora art. 106, par. 1, TFUE) e disponeva l'obbligo per il Governo ellenico di informarla entro due mesi, dei provvedimenti adottati per conformarvisi. La Commissione non avendo ricevuto alcuna informazione nel termine impartito, e non essendo

intervenuto l'emendamento legislativo necessario, promuoveva un procedimento ex art. 169 TCE (ora divenuto art. 258 TFUE), inteso a far accertare che la Repubblica ellenica era venuta meno ai propri obblighi. La Corte di giustizia ha respinto la difesa del Governo ellenico ed ha osservato:

« 14.(...), il sistema delle impugnazioni predisposto dal trattato distingue i ricorsi di cui agli artt. 169 [ora art. 258 TFUE] e 170 [ora art. 259 TFUE], che mirano a far accertare che uno Stato membro non ha adempiuto agli obblighi che gli incombono, e i ricorsi di cui agli artt. 173 [ora art. 263 TFUE] e 175 [ora art. 265 TFUE], che mirano a far controllare la legittimità degli atti o delle omissioni delle istituzioni comunitarie. Questi mezzi d'impugnazione perseguono scopi distinti e sono soggetti a modalità diverse. Uno Stato membro, quindi, in mancanza di una disposizione del trattato che lo autorizzi espressamente, non può eccepire l'illegittimità di una decisione di cui sia destinatario come argomento difensivo nei confronti del ricorso per inadempimento basato sulla mancata esecuzione di tale decisione.

15. La Repubblica ellenica ha ribattuto in udienza che, nel caso di specie e per rispondere ad una esigenza fondamentale dell'ordinamento giuridico comunitario, la Corte dovrebbe cionondimeno esercitare il proprio sindacato, in via eccezionale, sulla decisione 24 aprile 1985. Infatti, questa trasgredirebbe il principio fondamentale della ripartizione delle competenze, fra la Comunità e gli Stati membri e sarebbe quindi priva di qualsiasi fondamento giuridico nell'ordinamento comunitario.

16. Tale eccezione potrebbe essere accolta solo se l'atto di cui è causa fosse inficiato da vizi particolarmente gravi ed evidenti, al punto da potersi considerare un atto inesistente (sentenza 26 febbraio 1987, Consorzio Cooperative d'Abruzzo, 15/85, Racc. pag. 1032). Orbene, la tesi svolta dalla Repubblica ellenica non contiene alcun preciso elemento atto a dimostrare che la decisione della Commissione abbia tale natura. Essa stessa ha, d'altra parte, ritenuto che la decisione 24 aprile 1985 non fosse inesistente quando ha annunciato, durante l'intera fase precontenziosa, la propria intenzione di conformarvisi ».

27 ottobre 1992, *Commissione c. Germania*, causa C-74/91, Racc. I-5437.

La Commissione delle Comunità europee, a norma dell'art. 169 TCE (divenuto art. 258 TFUE), proponeva davanti alla Corte di giustizia un ricorso volto a far dichiarare che la Repubblica federale di Germania era venuta meno agli obblighi che le incombevano in forza del Trattato in ragione dell'applicazione al margine delle agenzie di viaggi di un regime d'imposta sul valore aggiunto (in prosieguo: "IVA") incompatibile con le disposizioni dell'art. 26 della direttiva 77/388/CEE le quali prevedevano un'esenzione del genere solo per le prestazioni o parti di prestazioni relative ad operazioni effettuate al di fuori della Comunità. L'esclusione dal calcolo dell'imposta delle operazioni la cui esenzione non era prevista dalle disposizioni comunitarie comportava, infatti, un'anomala riduzione della base imponibile delle agenzie di viaggi capace di causare tanto distorsioni della concorrenza rispetto alle agenzie di altri Stati membri, quanto un'incidenza negativa sulle risorse proprie della Comunità provenienti dall'IVA. Quanto alla ricevibilità dell'eccezione di illegittimità delle disposizioni della sesta direttiva dedotta dalla Repubblica federale di Germania e alla fondatezza dell'argomento relativo all'impossibilità di applicarle, la Corte ha osservato:

« 10. Si deve ricordare anzitutto che il sistema delle impugnazioni predisposto dal Trattato distingue i ricorsi di cui agli artt. 169 [ora art. 258 TFUE] e 170 [ora art. 259 TFUE], che mirano a far accertare che uno Stato membro non ha adempiuto agli obblighi che gli incombono, e i ricorsi di cui agli artt. 173 [ora art. 263 TFUE]e 175 [ora art. 265 TFUE], che mirano a far controllare la legittimità degli atti o delle omissioni delle istituzioni comunitarie. Questi mezzi d'impugnazione perseguono scopi distinti e sono soggetti a modalità diverse. Uno Stato membro, quindi, in mancanza di una disposizione del Trattato che lo autorizzi espressamente, non può eccepire l'illegittimità di una

decisione di cui sia destinatario come argomento difensivo nei confronti del ricorso per inadempimento basato sulla mancata esecuzione di tale decisione (sentenza 30 giugno 1988, causa 226/87, Commissione/Grecia, Racc. pag. 3611, punto 14 della motivazione). Esso non può neppure far valere l'illegittimità di una direttiva il cui inadempimento gli sia addebitato dalla Commissione.

11. Una soluzione diversa potrebbe valere solo se l'atto di cui è causa fosse inficiato da vizi particolarmente gravi ed evidenti, al punto da potersi considerare un atto inesistente (sentenza 30 giugno 1988, Commissione/Grecia, punto 16 della motivazione, già citata), ma questo è un mezzo che il governo tedesco non ha neanche dedotto nel caso di specie.

12. D'altra parte, sebbene la Corte ammetta che in occasione di un ricorso per inadempimento uno Stato membro può invocare l'assoluta impossibilità di eseguire correttamente un provvedimento comunitario (sentenza 2 febbraio 1988, causa 213/85, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. 281, punto 22 della motivazione), gli argomenti dedotti a sostegno di questa obiezione non consentono di provare l'impossibilità assoluta di dare corretta attuazione all'art. 26 della sesta direttiva. In proposito basta rilevare che sebbene le difficoltà tecniche addotte dalla convenuta in materia di suddivisione tra la parte comunitaria e quella extracomunitaria delle prestazioni di trasporto aereo siano reali, esse non hanno impedito l'attuazione della disposizione controversa nel diritto nazionale di diversi Stati membri. Il comitato consultivo dell'IVA, alle cui proposte di semplificazione ha fatto riferimento la Repubblica federale di Germania, ha d'altronde esplicitamente dichiarato che i provvedimenti da esso propugnati non escludevano che le agenzie di viaggi possano attuare in pratica la suddivisione prevista dall'art. 26, n. 3, della sesta direttiva».

13 settembre 1995, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Commissione*, cause riunite T-244/93 e T-486/93, Rac. II-2265.

La ricorrente presentava ricorso dinanzi alla Corte di giustizia avverso la Commissione, domandando l'annullamento dell'art. 2 della decisione della Commissione 91/391/CEE, relativa agli aiuti concessi dal governo tedesco alla Textilwerke Deggendorf GmbH, impresa produttrice di filo poliammidico e poliestere, situata a Deggendorf (Baviera) e dell'art. 2 della decisione della Commissione 92/330/CEE, riguardante aiuti della Repubblica federale di Germania alla società Textilwerke Deggendorf GmbH. Il Tribunale di primo grado delle Comunità europee, ha sostenuto nel merito che la Commissione resta nei limiti delle proprie competenze quando, chiamata a decidere in merito a un progetto di aiuto che uno Stato membro intende concedere ad un'impresa, emana una decisione mediante la quale autorizza detto aiuto, ai sensi dell'art. 92, n. 3, lett. c), del Trattato (ora art. 107, par. 3, lett. c) TFUE], pur proibendone il versamento finché l'impresa non abbia restituito un aiuto ricevuto in precedenza la cui illiceità, dovuta al tempo stesso a mancanza di comunicazione previa e ad incompatibilità con il mercato comune, sia stata accertata con una decisione della Commissione divenuta inoppugnabile. In particolare per quanto attiene al profilo dell'eccezione di inapplicabilità sollevata dalla ricorrente, il Tribunale ha osservato:

« 103. Il Tribunale ricorda che nella sentenza 9 marzo 1994, TWD Textilwerke Deggendorf, citata, la Corte ha dichiarato che la ricorrente non poteva dedurre l'illegittimità della decisione TWD I dinanzi al giudice nazionale, in quanto non aveva presentato tempestivamente ricorso avverso detta decisione, ai sensi dell'art. 173, secondo comma, del Trattato [ora art. 263 TFUE] (v. il precedente punto 11). Il Tribunale ritiene che nella presente fattispecie vale la stessa soluzione. L'eccezione di illegittimità di cui all'art. 184 del Trattato [ora art. 277 TFUE] non può infatti essere dedotta da una persona fisica o giuridica che avrebbe potuto presentare ricorso ai sensi dell'art. 173, secondo comma, [ora art. 263 TFUE] ma che non l'ha fatto nel termine da questo stabilito (v. sentenza Simmenthal/Commissione, citata, punto 39).».

27 ottobre 2016, *Banca centrale europea c. Maria Concetta Cerafogli*, causa T-787/14 P, ECLI:EU:T:2016:633

I*n esito al contenzioso tra la sig.ra Cerafogli, funzionaria presso la Banca centrale europea, e quest'ultima istituzione, che aveva visto il Tribunale della funzione pubblica pronunciarsi a più riprese già nel 2010 (sentenze del 28 ottobre 2010, cause F-84/08, F-96/08 e F-23/09), la sig.ra Cerafogli aveva chiesto al Tribunale della funzione pubblica, con ricorso depositato in data 23 febbraio 2012, l'annullamento della decisione della BCE del 21 giugno 2011 a mezzo della quale le era stato negato l'accesso a taluni documenti, chiedendo altresì il risarcimento del danno da lei patito in conseguenza di tale decisione. Tra i vari motivi di ricorso la sig.ra Cerafogli proponeva un'eccezione di illegittimità delle norme applicabili alle richieste di accesso ai documenti del personale della BCE, che il Tribunale della funzione pubblica, rivedendo la propria giurisprudenza precedente sul punto, dichiarava ricevibile benché l'eccezione in questione fosse stata invocata per la prima volta nell'atto di ricorso.*

La decisione del Tribunale della funzione pubblica si articolava in un triplice ordine di considerazioni: (i) sulla finalità del procedimento precontenzioso, in quanto nella specie la giurisprudenza costante affermava che non vi fosse ragion d'essere di un tale procedimento quando le censure avessero ad oggetto un atto che l'amministrazione non può riformare; ne deduceva dunque il TFP che l'obbligo di proporre un'eccezione di illegittimità nell'ambito del reclamo a pena di irricevibilità non fosse coerente con le finalità stesse del procedimento precontenzioso; (ii) sulla natura dell'eccezione di illegittimità, che è posta a garanzia del diritto della parte di contestare in via incidentale la validità di un atto anteriore di un'istituzione che sia fondamento giuridico dell'atto impugnato rispetto al quale il ricorrente non è ammesso a proporre un ricorso diretto, proprio come nel caso di specie; e da ultimo (iii) sul principio della tutela giurisdizionale effettiva, ai sensi del quale l'irricevibilità di un'eccezione di illegittimità costituirebbe una limitazione di tale diritto non proporzionale allo scopo di consentire una composizione amichevole delle controversie tra il funzionario e l'amministrazione.

La BCE, con la sua impugnazione dinanzi al Tribunale, chiedeva l'annullamento della decisione del Tribunale della funzione pubblica, contestando le argomentazioni poste da quest'ultimo alla base della valutazione in ordine alla ricevibilità dell'eccezione di illegittimità sollevata per la prima volta nell'ambito del ricorso.

Il Tribunale ha osservato:

«42. Come correttamente ricordato dal Tribunale della funzione pubblica al punto 45 della sentenza impugnata (v. precedente punto 10), da una giurisprudenza costante risulta che l'articolo 277 TFUE costituisce l'espressione di un principio generale che garantisce a qualsiasi parte il diritto di contestare in via incidentale, al fine di ottenere l'annullamento di un atto contro il quale essa può proporre un ricorso, la validità di un atto anteriore di un'istituzione dell'Unione che costituisca il fondamento giuridico dell'atto impugnato, qualora questa parte non avesse il diritto di proporre, in forza dell'articolo 263 TFUE, un ricorso diretto contro tale atto, di cui essa subisce pertanto le conseguenze senza averne potuto chiedere l'annullamento.

43. Infatti, la possibilità offerta dall'articolo 277 TFUE di invocare l'inapplicabilità di un regolamento o di un atto di portata generale che costituisce la base giuridica dell'atto di applicazione impugnato non costituisce un autonomo diritto di azione e non può essere esercitata se non in via incidentale. In difetto di un diritto di ricorso principale, detto articolo 277 TFUE non può essere invocato (sentenze del 16 luglio 1981, Albini/Consiglio e Commissione, 33/80, EU:C:1981:186,

punto 17 e del 22 ottobre 1996, CSF e CSME/Commissione, T-154/94, EU:T:1996:152, punto 16; v., in tal senso, sentenza dell'11 luglio 1985, Salerno e a./Commissione e Consiglio, cause riunite 87/77, 130/77, 22/83, 9/84 e 10/84, EU:C:1985:318, punto 36).

44. Poiché l'articolo 277 TFUE non è diretto a consentire ad una parte di contestare l'applicabilità di qualsiasi atto di carattere generale a sostegno di qualsivoglia ricorso, la portata di un'eccezione di illegittimità dev'essere limitata a quanto è indispensabile per la definizione della lite. Di conseguenza, l'atto generale di cui venga eccepita l'illegittimità deve essere applicabile direttamente o indirettamente alla fattispecie che costituisce oggetto del ricorso e deve esistere un nesso giuridico diretto tra la decisione individuale impugnata e l'atto generale (v., in tal senso, sentenza del 20 novembre 2007, Ianniello/Commissione, T-308/04, EU:T:2007:347, punto 33 e giurisprudenza ivi citata). A tal riguardo, l'esistenza di un siffatto nesso può desumersi, in particolare, dalla constatazione che l'atto impugnato in via principale poggia essenzialmente su una disposizione dell'atto la cui legittimità è contestata (v., in tal senso, sentenze del 25 ottobre 2006, Carius/Commissione, T-173/04, EU:T:2006:333, punto 46, e del 20 novembre 2007, Ianniello/Commissione, T-308/04, EU:T:2007:347, punto 33; v., in tal senso e per analogia, sentenza del 4 marzo 1998, De Abreu/Corte di giustizia, T-146/96, EU:T:1998:50, punti 25 e 29).

45. Infine, si deve precisare che l'illegittimità dell'atto di portata generale su cui si fonda la decisione individuale non può condurre all'annullamento dell'atto di portata generale, ma soltanto della decisione individuale che ne è tratta (v., in tal senso, sentenza del 13 giugno 1958, Meroni/Alta Autorità, 9/56, EU:C:1958:7, punto 2). L'articolo 277 TFUE mira, infatti, come rilevato giustamente dal Tribunale della funzione pubblica al punto 45 della sentenza impugnata, a tutelare il singolo contro l'applicazione di un atto di portata generale illegittimo, senza che sia tuttavia messo in discussione l'atto di portata generale in sé stesso, divenuto inoppugnabile per la scadenza dei termini previsti dall'articolo 263 TFUE. Pertanto, una sentenza che dichiari l'inapplicabilità di un atto di portata generale spiega gli effetti dell'autorità di cosa giudicata solo nei confronti delle parti della controversia all'origine di tale sentenza (v., in tal senso, sentenza del 21 febbraio 1974, Kortner e a./Consiglio e a., da 15/73 a 33/73, 52/73, 53/73, da 57/73 a 109/73, 116/73, 117/73, 123/73, 132/73 e da 135/73 a 137/73, EU:C:1974:16, punto 36).

46. Dalla giurisprudenza ricordata ai precedenti punti da 42 a 45 risulta che, in primo luogo, l'eccezione di illegittimità può essere invocata solo in via incidentale, nell'ambito di un ricorso principale portato dinanzi al giudice dell'Unione e diretto contro una decisione individuale pregiudizievole per il ricorrente, in secondo luogo, è necessario che lo stesso ricorso principale sia ricevibile, in terzo luogo, l'eccezione è ricevibile solo a condizione che il ricorrente non disponga del diritto di proporre un ricorso diretto contro l'atto di portata generale avente un nesso con la decisione individuale ad esso pregiudizievole, in quarto luogo, spetta al giudice dell'Unione dichiarare inapplicabile l'atto di portata generale del quale constati l'illegittimità e trarre le conseguenze di tale inapplicabilità sull'atto individuale pregiudizievole per il ricorrente e, in quinto luogo, detta dichiarazione di inapplicabilità spiega gli effetti di autorità di cosa giudicata solo nei confronti delle parti della controversia e non ha effetti erga omnes.

47. L'economia di tale rimedio giuridico incidentale, legato alla presentazione di un ricorso principale dinanzi al giudice, giustifica che sia dichiarata ricevibile un'eccezione di illegittimità invocata per la prima volta dinanzi al giudice dell'Unione, in deroga alla regola di concordanza tra il ricorso e il reclamo.

48. Occorre infatti ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, dal sistema normativo e giurisdizionale istituito dal Trattato risulta che, se è vero che il rispetto del principio di legalità comporta, per i singoli, il diritto di contestare dinanzi al giudice la validità degli atti di portata

generale, tale principio implica anche, per tutti i soggetti del diritto dell'Unione, l'obbligo di riconoscere la piena efficacia di tali atti fintantoché la loro invalidità non sia stata dichiarata da un giudice competente (v., in tal senso, sentenze del 13 febbraio 1979, Granaria, 101/78, EU:C:1979:38, punto 5, e del 28 gennaio 2016, Éditions Odile Jacob/Commissione, C-514/14 P, non pubblicata, EU:C:2016:55, punto 40).

49. Solo il giudice è infatti autorizzato, ai sensi dell'articolo 277 TFUE, ad accertare l'illegittimità di un atto di portata generale e a trarre le conseguenze dell'inapplicabilità che ne deriva relativamente all'atto di portata individuale impugnato dinanzi ad esso, posto che all'istituzione alla quale è rivolto il reclamo non viene riconosciuta una siffatta competenza dai trattati.

50. La BCE fa valere che, in determinati casi, la stessa istituzione può essere l'autore dell'atto di portata generale – come avviene nel caso di specie – ed essa sarebbe quindi in grado di trarre le eventuali conseguenze di un'eccezione di illegittimità che fosse invocata a sostegno di un reclamo.

51. Tuttavia, in tal caso, non si tratta di una competenza che le sia stata devoluta dai trattati o da un atto di diritto derivato, bensì di una facoltà che l'istituzione può arrogarsi.

52. L'istituzione potrebbe certo, eventualmente, revocare l'atto di portata generale che promani dalla stessa, ma una tale revoca non comporta tuttavia alcun accertamento di illegittimità di detto atto, accertamento che è di competenza esclusiva del giudice.

53. Inoltre, gli effetti della revoca di un atto di portata generale da parte dell'istituzione, purché questa ne sia l'autore, differiscono da quelli derivanti da un accertamento di illegittimità da parte del giudice dell'Unione: la revoca di un atto, operando retroattivamente, priva di base giuridica tutti gli atti adottati sul suo fondamento, inclusi gli atti che non sono stati oggetto di ricorso, mentre l'accertamento di illegittimità da parte del giudice, essendo privo di effetti erga omnes, comporta l'illegittimità della decisione individuale impugnata, ma lascia sussistere l'atto di portata generale nell'ordinamento giuridico senza pregiudicare la legittimità degli altri atti che siano stati adottati sul suo fondamento e che non siano stati impugnati entro il termine di ricorso (v., in tal senso, sentenza del 21 febbraio 1974, Kortner e a./Consiglio e a., da 15/73 a 33/73, 52/73, 53/73, da 57/73 a 109/73, 116/73, 117/73, 123/73, 132/73 e da 135/73 a 137/73, EU:C:1974:16, punti 37 e 38).

54. Infine, per quanto riguarda l'eventuale abrogazione di un atto di portata generale – o la possibilità, per un'istituzione, di accompagnare alla revoca di un atto di portata generale, di cui essa sia all'autore, il mantenimento di parte dei suoi effetti (sentenza del 23 novembre 1999, Portogallo/Commissione, C-89/96, EU:C:1999:573, punti da 9 a 11) – essa spiega i propri effetti solo per il futuro e, conseguentemente, è ininfluente ai fini della legittimità della decisione individuale che sia stata adottata sul fondamento di detto atto di portata generale e che sia oggetto di contestazione (v., in tal senso, sentenza del 13 dicembre 1995, Exporteurs in Levende Varkens e a./Commissione, T-481/93 e T-484/93, EU:T:1995:209, punto 46).

55. In altri termini, è vero che l'istituzione può revocare o abrogare un atto di portata generale di cui essa sia l'autore, nell'ipotesi in cui ritenga che tale atto sia viziato da illegittimità, ma una siffatta revoca o abrogazione non equivale all'accertamento di illegittimità, e agli effetti che ne derivano, ove tale accertamento è di competenza esclusiva del giudice conformemente alle disposizioni dell'articolo 277 TFUE.

56. In tali circostanze, la necessità formale di portare a conoscenza dell'istituzione, nell'ambito di un reclamo, un'eccezione di illegittimità di un atto di portata generale a pena della successiva irricevibilità della stessa eccezione dinanzi al giudice dell'Unione, mentre il destino che tale

istituzione può riservare a detta eccezione, sempre che essa sia l'autore dell'atto in questione, non equivale a un accertamento di legittimità da parte del giudice dell'Unione, è contraria all'economia e alla ratio dell'eccezione di illegittimità.

57. Tale valutazione non è rimessa in discussione dagli argomenti addotti dalla BCE a sostegno della prima parte del suo secondo motivo.

58. La BCE, sostenuta dalla Commissione, fa in sostanza valere che il Tribunale della funzione pubblica, ammettendo che l'agente possa invocare per la prima volta un'eccezione di illegittimità dinanzi al giudice dell'Unione, in deroga alla regola di concordanza, ha violato la finalità del procedimento precontenzioso, che è diretto a trovare un componimento amichevole alla controversia tra l'agente e l'istituzione cui appartiene.

59. Al riguardo, si deve ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, il principio di legittimità implica, per tutti i soggetti del diritto dell'Unione, l'obbligo di riconoscere la piena efficacia di detti atti sin tanto che l'illegittimità non sia stata accertata da un giudice competente (v. precedente punto 48).

60. Orbene, tale principio non può essere rimesso in discussione da una istituzione per il fatto di comporre amichevolmente una controversia insorta tra la stessa e uno dei suoi agenti, in difetto di qualunque decisione del giudice circa l'inapplicabilità dell'atto di portata generale.

61. Di conseguenza, il Tribunale della funzione pubblica non ha commesso errore di diritto allorché ha ammesso la ricevibilità dell'eccezione di illegittimità per i motivi indicati ai punti 42 e da 45 a 47 della sentenza impugnata.

62. Occorre quindi respingere, oltre alla prima parte del secondo motivo, la terza e la quarta parte del secondo motivo dedotto dalla BCE, con cui quest'ultima fa valere, da un lato, che il Tribunale della funzione pubblica ha ingiustamente ritenuto che l'amministrazione non abbia altra scelta che applicare una norma di portata generale, pur ritenendola illegittima, e che detto Tribunale non ha preso in considerazione la situazione particolare della BCE la quale è, nel caso di specie, anche l'autore delle disposizioni applicabili al personale (terza parte) e, dall'altro, che esso ha interpretato erroneamente il principio di certezza del diritto (quarta parte)».

8 settembre 2020, *Commissione europea c. Carreras Sequeros e a.*, cause riunite C-119/19 P e C-126/19 P, ECLI:EU:C:2020:676

A seguito di una modifica dell'art. 6 dell'allegato X dello Statuto dei funzionari dell'Unione europea, taluni funzionari e agenti contrattuali della Commissione europea, tra i quali il sig. Carreras Sequeros (in prosieguo: i «ricorrenti»), si vedevano ridotti i giorni di congedo annuale riconosciuti per l'anno 2014 (36 giorni, a fronte dei 42 dell'anno precedente) e proponevano reclami amministrativi avverso le decisioni che disponevano tale riduzione. Poiché i reclami in questione venivano respinti dalle autorità competenti, i ricorrenti proponevano ricorso ai sensi dell'art. 270 TFUE dinanzi al Tribunale della funzione pubblica; a seguito della dissoluzione di quest'ultimo organo giurisdizionale, la causa veniva trasferita al Tribunale, che, con sentenza del 4 dicembre 2018 (causa T-518/16), accoglieva il ricorso, annullando le predette decisioni.

Avverso la sentenza del Tribunale proponevano appello sia la Commissione europea (causa C-119/19 P), sia il Consiglio (causa C-126/19 P); le due cause venivano quindi riunite dal Presidente della Corte.

Tra i motivi di impugnazione fatti valere, segnatamente, dal Consiglio, vi era, per quanto qui rileva, una contestazione relativa alla portata dell'eccezione di illegittimità sollevata dai ricorrenti in primo grado, ai sensi dell'art. 277 TFUE, e dichiarata ricevibile dal Tribunale. In particolare, ad avviso del Consiglio, il Tribunale avrebbe errato nel considerare ricevibile tale eccezione con riferimento all'intero regime dei congedi di cui all'art. 6 dell'allegato X dello Statuto dei funzionari (e, quindi, anche alla disciplina per gli anni successivi al 2014), benché le decisioni oggetto del ricorso riguardassero unicamente i diritti a congedo relativi all'anno 2014, regolati dalla disciplina transitoria di cui al par. 2, primo trattino, del predetto art. 6.

In proposito, la Corte ha osservato:

« 66. Ai sensi dell'articolo 277 TFUE, nell'eventualità di una controversia che metta in causa un atto di portata generale adottato da un'istituzione, organo o organismo dell'Unione, ciascuna parte può valersi dei motivi previsti all'articolo 263, secondo comma, TFUE, per invocare dinanzi alla Corte di giustizia dell'Unione europea l'inapplicabilità dell'atto stesso.

67. Tale disposizione è espressione di un principio generale che garantisce a qualsiasi parte il diritto di contestare, in via incidentale, al fine di ottenere l'annullamento di una decisione ad essa indirizzata, la validità degli atti di portata generale che costituiscono il fondamento di una siffatta decisione (v., in tal senso, sentenze del 6 marzo 1979, Simmenthal/Commissione, 92/78, EU:C:1979:53, pag. 777, punto 39, nonché del 19 gennaio 1984, Andersen e a./Parlamento, 262/80, EU:C:1984:18, punto 6).

68. Poiché l'articolo 277 TFUE non ha lo scopo di consentire a una parte di contestare l'applicabilità di qualsiasi atto di portata generale a sostegno di qualsiasi ricorso, l'atto di cui si eccepisce l'illegittimità dev'essere applicabile, direttamente o indirettamente, alla fattispecie controversa (v., in tal senso, sentenza del 13 luglio 1966, Italia/Consiglio e Commissione, 32/65, EU:C:1966:42, pag. 297, in particolare pag. 323).

69. Pertanto, in occasione di ricorsi di annullamento proposti avverso decisioni individuali, la Corte ha ammesso che possono validamente costituire oggetto di un'eccezione di illegittimità le disposizioni di un atto di portata generale che rappresentano la base di dette decisioni (v., in tal senso, in particolare, sentenze del 28 ottobre 1981, Krupp Stahl/Commissione, 275/80 e 24/81, EU:C:1981:247, punto 32, nonché dell'11 luglio 1985, Salerno e a./Commissione e Consiglio, 87/77, 130/77, 22/83, 9/84 e 10/84, non pubblicata, EU:C:1985:318, punto 36) o che presentano un nesso giuridico diretto con siffatte decisioni (v., in tal senso, in particolare, sentenze del 31 marzo 1965, Macchiorlati Dalmas/Alta Autorità, 21/64, EU:C:1965:30, pagg. 223, in particolare pag. 238; del 9 settembre 2003, Kik/UAMI, C-361/01 P, EU:C:2003:434, punto 76, nonché del 28 giugno 2005, Dansk Rørindustri e a./Commissione, C-189/02 P, C-202/02 P, da C-205/02 P a C-208/02 P e C-213/02 P, EU:C:2005:408, punto 237).

70. Per contro, la Corte ha dichiarato che è irricevibile un'eccezione di illegittimità diretta contro un atto di portata generale di cui la decisione individuale impugnata non costituisca una misura di applicazione (v., in tal senso, sentenza del 5 ottobre 2000, Consiglio/Chvatal e a., C-432/98 P e C-433/98 P, EU:C:2000:545, punto 33).

71. Nel caso di specie, il Consiglio sostiene che, al punto 35 della sentenza impugnata, il Tribunale, da un lato, ha erroneamente qualificato come «nesso giuridico diretto» il rapporto esistente tra le decisioni controverse e il nuovo articolo 6, primo comma, dell'allegato X dello Statuto e, dall'altro, ha erroneamente ritenuto che, poiché tale primo comma era lo sbocco finale del nuovo articolo 6, secondo comma, primo trattino, di tale allegato, esso fosse almeno indirettamente applicabile alle dette decisioni.

72. Tale argomentazione non può essere accolta.

73. È pacifico, infatti, che le decisioni controverse sono fondate sul nuovo articolo 6, secondo comma, primo trattino, dell'allegato X dello Statuto, il quale costituisce soltanto una disposizione transitoria che organizza la progressiva transizione al regime definitivo del congedo annuale istituito dal primo comma di tale articolo, al fine, in particolare, di evitare o attenuare gli effetti di una modifica repentina del regime anteriore per i membri del personale interessati, già assegnati a una sede di servizio ubicata in un paese terzo al 1ª gennaio 2014, come Carreras Sequeros e a.

74. Essendo la natura stessa di un periodo transitorio quella di organizzare la progressiva transizione da un regime ad un altro, come il Tribunale ha giustamente constatato al punto 34 della sentenza impugnata, è, dunque, senza commettere errori di diritto che esso ha dedotto da tale constatazione l'esistenza di un nesso che unisse i due commi del nuovo articolo 6 dell'allegato X dello Statuto. Infatti, il periodo transitorio previsto all'articolo 6, secondo comma, dell'allegato X dello Statuto trae la sua giustificazione soltanto dall'adozione del regime definitivo istituito dal primo comma di detto articolo.

75. Ciò premesso, il Tribunale ne ha giustamente dedotto, ai punti 35 e 39 della sentenza impugnata, che le decisioni controverse costituiscono misure di applicazione del regime istituito, a partire dal 1ª gennaio 2014, dall'articolo 6 dell'allegato X dello Statuto e presentano un nesso giuridico diretto con tale regime, cosicché Carreras Sequeros e a. erano legittimati ad eccepire l'illegittimità del regime definitivo del congedo annuale stabilito all'articolo 6, primo comma, dell'allegato X dello Statuto.

76. Occorre aggiungere che l'interpretazione opposta, sostenuta dal Consiglio, avrebbe l'effetto, ai fini dell'esame dell'eccezione di illegittimità del regime del congedo annuale stabilito a partire dal 1ª gennaio 2014, di scindere artificialmente il periodo definitivo e i periodi transitori di tale unico regime.

77. Occorre dunque respingere la seconda parte del primo motivo delle impugnazioni principale e incidentale del Consiglio in quanto infondata, nonché, di conseguenza, il primo motivo nella sua interezza ».

4. Il ricorso per infrazione

4.1 Nozione di infrazione

4 aprile 1974, *Commissione c. Francia*, causa 167/73, Racc. 359.

La Commissione proponeva, in forza dell'art. 169 TCE (ora art. 258 TFUE) un ricorso diretto a far accertare che la Repubblica francese, non modificando, nella parte relativa ai cittadini degli altri Stati membri, l'art. 3, 2 comma, della legge 13 dicembre 1926, che disciplina i rapporti di lavoro dei marittimi, era venuta meno agli obblighi impostile dal TCE, per quanto riguarda la libera circolazione dei lavoratori, ed in particolare, dagli artt. 1, 4 e 7 del regolamento del Consiglio 15 ottobre 1968, n. 1612 relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità. In particolare, sulla sussistenza di una infrazione, la Corte ha osservato:

« 34. La Repubblica francese, sostenendo la mancanza di interesse ad agire da parte della Commissione, ha altresì inteso negare che costituisca trasgressione il semplice fatto che nell'ordinamento giuridico interno sia conservata la disposizione di cui è causa, a prescindere dalla sua applicazione pratica.

35. Una corretta valutazione della situazione giuridica avrebbe dovuto condurre le autorita francesi alla constatazione che — dato che l'art. 48 del trattato [ora art. 45 TFUE] e il regolamento n. 1612/68 sono direttamente efficaci nell'ordinamento giuridico di ciascuno stato membro e che il diritto comunitario prevale sul diritto nazionale — queste disposizioni attribuiscono agli interessati dei diritti che le autorita nazionali devono rispettare e tutelare e che, quindi, ogni disposizione contraria di diritto interno e divenuta inapplicabile nei loro confronti.

36. In riscontro ad una lettera di intimazione, in conformità all'art. 169, 1 comma, del trattato [ora art. 258, primo comma, TFUE], diretta in data 8 ottobre 1971 dalla Commissione alla Repubblica francese, quest'ultima ha ricordato, in una lettera del 30 novembre 1971, di aver già a più riprese manifestato l'intenzione di procedere alla revisione dell'art. 3, n. 2, del Code du travail maritime.

37. Con la stessa lettera, la Repubblica francese si è dichiarata disposta a depositare il progetto di legge ad hoc nella susseguente sessione parlamentare 1972-1973.

38. A seguito del parere motivato della Commissione in data 15 dicembre 1972, la Repubblica francese ha reso noto che il progetto di legge in questione era stato depositato in Parlamento e che da parte sua si sarebbe adoperata con sollecitudine per la sua attuazione.

39. Dalla relazione al disegno di legge, presentato all'Assemblée Nationale in data 7 dicembre 1972, si desume che il governo francese "desidera... modificare il Code du travail maritime al fine di eliminare le discriminazioni esistenti a danno dei cittadini degli Stati membri della Comunità ".

40. Dalle discussioni innanzi alla Corte e dalle opinioni espresse durante i dibattiti parlamentari, discende che, rebus sic stantibus, la libera circolazione dei lavoratori nel settore di cui trattasi continua a venir considerata dalle autorità francesi non come dovuta, ma come dipendente dalla loro volontà unilaterale.

41. Ne consegue che, se è vero che la situazione giuridica obiettiva è chiara, nel senso che l'art. 48 [ora art. 45 TFUE] ed il regolamento n. 1612/68 sono direttamente efficaci nel territorio della Repubblica francese, ciò non toglie che la mancata modifica del testo del Code du travail maritime determini, con il mantenere uno stato di incertezza circa la possibilità di far appello al diritto comunitario, una situazione di fatto ambigua per gli interessati.

42. Tale incertezza non può che essere accresciuta dal carattere interno e verbale delle istruzioni semplicemente amministrative che porrebbero in non cale l'applicazione della legge nazionale.

43. La libera circolazione delle persone ed, in particolare, dei lavoratori costituisce, come risulta

sia dall'art. 3, lett. C) del trattato, sia dalla collocazione degli artt. 48 [ora art. 45 TFUE] -51 [ora art. 48 TFUE] nella seconda parte di quest'ultimo, uno dei fondamenti della Comunità.

44. Essa implica, secondo l'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 2, l'abolizione di qualsiasi discriminazione fondata sulla nazionalità, a prescindere dalla sua natura e dalla sua gravità, tra lavoratori degli Stati membri, per quanto riguarda l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro.

45. L'inderogabilità di tale divieto comporta peraltro l'effetto, non soltanto di offrire in ciascuno Stato ai cittadini degli altri Stati membri analoghe possibilità di accesso al lavoro, ma altresì, in conformita all'obiettivo perseguito dall'art. 117 del trattato [ora art. 151 TFUE], di garantire che i cittadini dello Stato considerato non subiscano le conseguenze sfavorevoli che potrebbero risultare dall'offerta o dall'accettazione, da parte dei cittadini di altri Stati membri, di condizioni di impiego o di retribuzione meno vantaggiose di quelle contemplate dal proprio diritto nazionale, in quanto simili offerte o accettazioni sono vietate.

46. In tal guisa risulta dal carattere generale del divieto di discriminazioni di cui all'art. 48 [ora art. 45 TFUE] e dall'obiettivo perseguito con la loro abrogazione, ch'esse sono vietate anche qualora costituiscano un ostacolo di scarsa entità ai fini della parità dell'accesso all'impiego e delle altre condizioni di lavoro.

47. L'incertezza determinata dalla mancata modifica dell'art. 3 del Code du travail maritime costituisce un ostacolo del genere. 48. Ne consegue che non modificando, per quanto riguarda i cittadini degli altri stati membri, le prescrizioni di cui all'art. 3, 2 comma, del Code du travail maritime, la Repubblica francese è venuta meno agli obblighi impostile dall'art. 48 del trattato [ora art. 45 TFUE] e dall'art. 4 del regolamento del Consiglio 15 ottobre 1968, n. 1612 »,

24 novembre 1982, *Commissione c. Irlanda*, causa 249/81, Racc. 4005.

La Commissione delle Comunità europee presentava ricorso a norma dell'art. 169 TCE (ora divenuto art. 258 TFUE), volto a far dichiarare che, organizzando una campagna a favore della vendita e dell'acquisto di prodotti irlandesi nel proprio territorio, l'Irlanda era venuta meno agli obblighi impostile dal trattato. La Corte, quanto al profilo del concetto di infrazione contestata, ha osservato:

« 27. (...) Le due attività in questione (*ndr. La campagna pubblicitaria e l'uso del contrassegno « garantito irlandese »* - corsivo nostro) si risolvono nell'instaurazione di una pratica nazionale, instaurata dal governo irlandese e messa in atto con la sua collaborazione, il cui effetto potenziale sulle importazioni degli altri Stati membri è paragonabile a quello derivante da atti governativi di natura cogente.

28. Siffatta pratica non va esente dal divieto di cui all'art. 30 del trattato [ora art. 34 TFUE] per il solo fatto di non basarsi su decisioni vincolanti per le imprese. Infatti, anche atti di un governo di uno Stato membro privi di effetto cogente possono essere idonei ad incidere sulla condotta dei commercianti e dei consumatori nel territorio di questo Stato ed avere quindi la conseguenza di frustrare gli scopi della Comunità sanciti dall'art. 2 ed elaborati dall'art. 3 del trattato [ora art. 3 TUE].

29. Ciò avviene quando, come nella fattispecie, una siffatta pratica restrittiva costituisce la messa in atto di un programma stabilito dal governo che si estende a tutta l'economia nazionale e che mira a frenare gli scambi intracomunitari mediante l'incoraggiamento dell'acquisto di prodotti nazionali tramite una campagna pubblicitaria su scala nazionale e mediante l'organizzazione di procedimenti speciali validi per i soli prodotti nazionali, e quando questo complesso di attività puo essere attribuito al governo e si svolge sistematicamente nell'intero territorio nazionale.

30. Ne consegue che l'Irlanda è venuta meno agli obblighi impostile dal trattato, organizzando una campagna per l'incoraggiamento della vendita e dell'acquisto di prodotti irlandesi nel suo

territorio».

22 settembre 1988, *Commissione c. Grecia*, causa 272/86, Racc. 4875.

La Commissione delle Comunità europee proponeva, a norma dell'art. 169 TCE (divenuto art. 258 TFUE), un ricorso mirante a far accertare che, vietando le importazioni di olio di oliva dagli altri Stati membri e dai paesi terzi, nonché le esportazioni dello stesso prodotto, ad eccezione dell'olio di oliva vergine delle qualità extra e fine confezionato in imballaggi di contenuto non superiore a 5 litri, e non comunicando alla Commissione le informazioni prescritte a questo scopo, la Repubblica ellenica era venuta meno agli obblighi che le incombevano in forza degli artt. 30 [ora art. 34 TFUE], 34[ora art. 35 TFUE] e 5 TCEE [ora art. 4, par. 3, TUE], nonché del regolamento del Consiglio 22 settembre 1966, n. 136, relativo ad un'organizzazione comune di mercato nel settore dei grassi ed in particolare dell'art. 3 dello stesso. Quanto al fatto se la mancata trasmissione alla Commissione delle informazioni richieste in merito potesse costituire una infrazione del governo ellenico, la Corte di giustizia ha osservato:

« 30. Si deve ricordare che gli Stati membri sono tenuti, a norma dell'art. 5 del trattato CEE [ora art. 4, par. 3, TUE] a facilitare alla Commissione lo svolgimento del suo compito, che consiste in particolare, a norma dell'art. 155 del trattato CEE [ora art. 17, par. 1, TUE], nel vegliare sull'applicazione delle norme del trattato nonché delle disposizioni adottate dalle istituzioni in forza dello stesso trattato. E questo lo scopo per cui la Commissione ha formulato la sua richiesta.

31. Il rifiuto del governo ellenico di collaborare con la Commissione ha impedito a questa istituzione di prendere conoscenza di una prassi amministrativa e di verificare se comportasse ostacoli per gli scambi di olio d'oliva. Questa mancanza di collaborazione è tanto più grave in quanto è continuata dinanzi alla Corte. Questa non è in grado di svolgere il compito che le viene assegnato dall'art. 164 del trattato [ora art. 19 TUE], cioè garantire il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione del trattato, se un governo non dà seguito alle sue domande. La condotta del governo ellenico ha perciò costituito nella fattispecie un grave ostacolo per l'amministrazione della giustizia.

32. Così stando le cose, si deve dichiarare che, non trasmettendo alla Commissione le informazioni richieste, la Repubblica ellenica è venuta meno agli obblighi che le incombono a norma dell'art. 5 del trattato [ora art. 4, par. 4, TUE ».

9 ottobre 1997, *Commissione c. Francia*, causa C-265/95, Racc. I-6959.

La Commissione delle Comunità europee proponeva, in forza dell'art. 169 TCE (ora divenuto art. 258 TFUE), un ricorso diretto a far dichiarare che, non avendo adottato tutti i provvedimenti necessari e adeguati affinché atti di privati non ostacolassero la libera circolazione degli ortofrutticoli, la Repubblica francese era venuta meno agli obblighi impostile dalle organizzazioni comuni dei mercati dei prodotti agricoli e dall'art. 30 del Trattato (ora art.34 TFUE), in combinato disposto con l'art. 5 (ora art. 4, par. 3, TUE). Quanto alla fondatezza del ricorso, e alla nozione di infrazione, la Corte ha osservato:

« 38. Orbene, gli atti di violenza commessi sul territorio francese contro i prodotti agricoli originari di altri Stati membri, consistenti segnatamente nell'intercettazione di camion che trasportavano i detti prodotti, nella distruzione del loro carico e in violenze commesse a danno dei conducenti, nonché in minacce indirizzate ai commercianti all'ingrosso e al dettaglio e in danneggiamenti di merci esposte, creano innegabilmente ostacoli agli scambi intracomunitari di tali merci.

39. Occorre pertanto accertare se, nella specie, il governo francese si sia conformato agli obblighi impostigli dall'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE], in combinato disposto con l'art. 5 [ora art. 4, par. 3, TUE], adottando provvedimenti sufficienti ed adeguati per far fronte agli atti di privati che erano all'origine degli ostacoli alla libera circolazione di taluni prodotti agricoli.

(...)

52. Alla luce di tutto quanto precede, la Corte, senza ignorare le difficoltà delle autorità competenti per fronteggiare situazioni come quelle di cui trattasi nella specie, può soltanto rilevare che, tenuto conto della frequenza e della gravità degli incidenti elencati dalla Commissione, i provvedimenti che il governo francese ha adottato nella specie non sono manifestamente stati sufficienti a garantire la libertà degli scambi intracomunitari di prodotti agricoli sul suo territorio, impedendo e dissuadendo efficacemente gli autori delle infrazioni di cui trattasi dal commetterle e dal reiterarle.

53. Tale considerazione si impone tanto più in quanto i danneggiamenti e le minacce cui fa riferimento la Commissione non solo compromettono l'importazione o il transito in Francia dei prodotti direttamente oggetto delle azioni violenti, ma sono tali da creare un clima di insicurezza con un effetto dissuasivo sulle correnti di scambio nella loro globalità.

54. La validità della precedente considerazione non è affatto sminuita dall'argomento del governo francese secondo il quale la situazione degli agricoltori francesi era così difficile da far ragionevolmente temere che interventi più decisi delle competenti autorità avrebbero innescato reazioni violente da parte degli operatori interessati, con conseguenti violazioni dell'ordine pubblico ancora più gravi o persino disordini sociali.

55. Infatti, il timore di difficoltà interne non può giustificare l'omissione da parte di uno Stato membro di applicare correttamente il diritto comunitario (v., in tal senso, sentenza 7 dicembre 1995, causa C-52/95, Commissione/Francia, Racc. pag. I-4443, punto 38).

56. Tocca allo Stato membro interessato, a meno che non si provi che una sua azione produrrebbe sull'ordine pubblico conseguenze alle quali esso non potrebbe far fronte mediante i mezzi di cui dispone, adottare tutti i provvedimenti atti a garantire la portata e l'efficacia del diritto comunitario allo scopo di assicurare la corretta attuazione di tale diritto nell'interesse di tutti gli operatori economici.

57. Orbene, nella specie il governo convenuto non ha provato concretamente l'esistenza di un pericolo per l'ordine pubblico al quale non potesse far fronte.

58. Occorre aggiungere che, sebbene non si debba pertanto escludere che la minaccia di perturbazioni gravi dell'ordine pubblico possa, eventualmente, giustificare un mancato intervento delle forze dell'ordine, tale argomento può, comunque, essere addotto soltanto in un caso preciso, e non, come nella fattispecie, complessivamente per tutti gli incidenti menzionati dalla Commissione».

19 dicembre 2012, *Commissione c. Italia*, causa C-68/11

Con il suo ricorso, la Commissione europea chiede alla Corte di dichiarare che la Repubblica italiana, avendo omesso di provvedere, per diversi anni consecutivi, affinché le concentrazioni di PM_{10} nell'aria ambiente non superassero, in numerose zone e agglomerati situati sul territorio italiano, i valori limite fissati all'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 1999/30/CE del Consiglio, del 22 aprile 1999, concernente i valori limite di qualità dell'aria ambiente per il biossido di zolfo, il biossido di azoto, gli ossidi di azoto, le particelle e il piombo (GU L 163, pag. 41), divenuto articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2008/50/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 maggio 2008, relativa alla qualità dell'aria ambiente e per un'aria più pulita in Europa (GU L 152, pag. 1), è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del suddetto articolo 5.

62. Orbene, il procedimento previsto dall'articolo 258 TFUE si basa sull'accertamento oggettivo

dell'inosservanza da parte di uno Stato membro degli obblighi impostigli dal Trattato FUE o da un atto di diritto derivato (v. sentenze del 1 marzo 1983, Commissione/Belgio, 301/81, Racc. pag. 467, punto 8, e del 4 marzo 2010, Commissione/Italia, C-297/08, Racc. pag. I-1749, punto 81).

63. Una volta giunti, come nella fattispecie, a un siffatto accertamento, è irrilevante che l'inadempimento derivi dalla volontà dello Stato membro cui è addebitabile, dalla negligenza di tale Stato, oppure dalle difficoltà tecniche cui quest'ultimo abbia dovuto far fronte (sentenze del 1 ottobre 1998, Commissione/Spagna, C-71/97, Racc. pag. I-5991, punto 15, e del 4 marzo 2010, Commissione/Italia, cit., punto 82).

64. In ogni caso, uno Stato membro che si trovi a dover far fronte a difficoltà momentaneamente insormontabili che gli impediscono di conformarsi agli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione può appellarsi a una situazione di forza maggiore solo per il periodo necessario a porre rimedio a tali difficoltà (v., in tal senso, sentenza del 13 dicembre 2001, Commissione/Francia, C-1/00, Racc. pag. I-9989, punto 131).

65. Invece, nel caso di specie, gli argomenti addotti dalla Repubblica italiana sono troppo generici e imprecisi per poter configurare un caso di forza maggiore che giustifichi il mancato rispetto dei valori limite applicabili alle concentrazioni di PM_{10} nelle 55 zone e agglomerati italiani considerati dalla Commissione.

66. Di conseguenza, si deve accogliere il ricorso entro i limiti indicati al punto 56 della presente sentenza.

67. Alla luce delle considerazioni sopraesposte, si deve dichiarare che la Repubblica italiana, avendo omesso di provvedere, per gli anni 2006 e 2007, affinché le concentrazioni di PM_{10} nell'aria ambiente non superassero, nelle 55 zone e agglomerati italiani considerati nella diffida della Commissione del 2 febbraio 2009, i valori limite fissati all'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 1999/30, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza di tale disposizione.

4.2 Discrezionalità della Commissione

14 febbraio 1989, *Star Fruit Company SA c. Commissione*, causa 247/87, Racc. 291.

Per la parte in fatto si rinvia a questo stesso capitolo, segnatamente alla sezione relativa al ricorso in carenza, p. 255. I punti in diritto qui rilevanti sono:

« 11. Risulta tuttavia dall'economia dell'art. 169 [ora art. 258 TFUE] del trattato che la Commissione non è tenuta ad instaurare un procedimento ai sensi di questa norma, ma che in proposito essa dispone invece di un potere discrezionale, che esclude il diritto dei singoli di esigere dalla stessa istituzione di decidere in un senso determinato.

12. Infatti solo se ritiene che lo Stato membro sia venuto meno ad uno degli obblighi che gli incombono la Commissione emette un parere motivato. Inoltre, nell'ipotesi in cui lo Stato non si conformi a detto parere nel termine prescritto, l'istituzione ha comunque il potere, ma non l'obbligo, di adire la Corte onde far accertare la presunta inosservanza ».

18 novembre 1992, *Rendo NV Centraal Overijsselse Nutsbedrijven NV e Regionaal Energiebedrijf Salland NV c. Commissione,* causa T-16/91, Racc. II-2417.

La causa in oggetto riguardava restrizioni all'importazione e all'esportazione di elettricità vigenti nei Paesi Bassi, discendenti, in parte, da accordi stipulati fra imprese del settore dell'approvvigionamento di elettricità e, in parte, dalla normativa nazionale relativa a detto settore. Il ricorso, presentato da alcune aziende locali di distribuzione di elettricità, era diretto ad ottenere

l'annullamento parziale della decisione della Commissione 16 gennaio 1991, relativa ad un procedimento a norma dell'art. 85 del Trattato (ora art. 101 TFUE), nonché la condanna della Commissione a constatare un'infrazione dell'art. 85 (ora art. 101 TFUE) e ad obbligare le imprese considerate a porre fine all'infrazione accertata. Il Tribunale di primo grado delle Comunità europee ha osservato:

« 98. A questo proposito, occorre rilevare, in primo luogo, che la tesi secondo cui la Commissione è tenuta ad adottare, una volta che ha constatato un'infrazione, una decisione che obblighi le imprese considerate a porvi fine è in contrasto col tenore stesso dell'art. 3, n. 1, del regolamento n. 17, secondo il quale la Commissione può adottare tale decisione. Del pari, l'art. 3, n. 2, del regolamento n. 17 non attribuisce all'autore di una domanda presentata in forza di detto articolo il diritto di ottenere dalla Commissione una decisione quanto alla sussistenza dell'asserita infrazione (v. sentenza della Corte 18 ottobre 1979, causa 125/78, GEMA/Commissione, Racc. pag. 3173, a pag. 3189).

99. Ciò potrebbe non valere solo qualora l'oggetto della denuncia rientrasse nelle competenze esclusive della Commissione. Per quanto attiene all'applicazione dell'art. 90, n. 2 [ora art. 106, par. 2, TFUE], la Corte ha considerato, nella sentenza 18 giugno 1991, causa C-260/89, ERT (Racc. pag. I-2925, a pag. 2962), che spetta al giudice nazionale valutare se comportamenti contrastanti con l'art. 86 di un'impresa incaricata della gestione di un servizio d'interesse economico generale possano essere giustificati dalle necessità derivanti dai compiti particolari affidati a detta impresa. Da tale giurisprudenza emerge che la Commissione non è investita di una competenza esclusiva per applicare l'art. 90, n. 2, prima frase, del Trattato [ora art. 106, par. 2, TFUE] (v. del pari, sentenza della Corte 11 aprile 1989, causa 66/86, Ahmed Saeed, Racc. pag. 803, a pag. 853). Ne consegue che nella fattispecie il giudice olandese è del pari competente ad esaminare la questione sollevata con la denuncia delle ricorrenti.

100. Si deve aggiungere che la Commissione non può essere incondizionatamente obbligata ad intervenire, su domanda di un singolo, nei confronti delle imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale, in particolare qualora siffatto intervento implichi il giudizio sulla compatibilità col diritto comunitario di una legge nazionale. Al contrario, si deve constatare che la Commissione dispone di un potere discrezionale per organizzare i procedimenti relativi alle denunce presentate dai singoli ai sensi dell'art. 3 del regolamento n. 17».

11 agosto 1995, *Commissione c. Germania*, causa C-431/92, Racc. I-2189.

La Commissione adiva la Corte di giustizia per far dichiarare che la Germania, autorizzando, con decisione 31 agosto 1989, la costruzione di un nuovo lotto della centrale termica di Grosskrotzenburg senza previa valutazione dell'impatto ambientale, era venuta meno agli obblighi ad essa incombenti ai sensi degli artt. 5 (ora sostituito nella sostanza dall'art. 4 par. 3 TUE) e 189 Trattato CEE (ora divenuto art. 288 TFUE) in relazione alla direttiva del Consiglio n. 85/337, concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati, segnatamente agli artt. 2, 3 e 8 della stessa. La Germania sosteneva l'irricevibilità del ricorso, adducendo tra le motivazioni, che un procedimento ex art. 169 Trattato CEE (ora divenuto art. 258 TFUE) potrebbe sanzionare solo un mancato o non corretto recepimento di una direttiva, e non semplicemente, come nella specie, la mancata applicazione in un caso concreto di una direttiva non ancora recepita. Un ricorso per inadempimento, secondo il governo convenuto, avrebbe infatti lo scopo di spingere lo Stato membro in questione a porre fine a infrazioni attuali al Trattato; essendo la direttiva stata nel frattempo recepita dalla Germania, la Commissione non avrebbe più interesse ad agire. La Corte, disattendendo tale eccezione di irricevibilità, ha in proposito osservato:

« 21. La Commissione, nell'esercizio delle competenze di cui è investita in forza degli artt. 155 [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 17, par. 1 TUE] e 169 [ora divenuto art. 258 TFUE] del Trattato, non deve dimostrare il proprio interesse specifico ad agire. Infatti, l'art. 169 [ora divenuto art. 258 TFUE] non mira a tutelare i diritti propri della Commissione. Questa ha il compito di vigilare d'ufficio, nell'interesse generale della Comunità, sull'applicazione, da parte degli Stati membri, del Trattato e delle norme adottate dalle istituzioni in forza di quest'ultimo e di far dichiarare l'esistenza di eventuali inadempimenti degli obblighi che ne derivano, allo scopo di farli cessare (sentenze 4 aprile 1974, causa 167/73, Commissione/Francia, Racc. pag. 359, punto 15, e 10 maggio 1995, causa C-422/92, Commissione/Germania, Racc. pag. I-1097, punto 16).

22. La Commissione, tenuto conto del suo ruolo di custode del Trattato, è quindi la sola competente a decidere se è opportuno iniziare un procedimento per la dichiarazione di un inadempimento, e per quale comportamento od omissione imputabile allo Stato membro in questione tale procedimento deve essere intrapreso. Essa può quindi domandare alla Corte di dichiarare un inadempimento consistente nel non aver raggiunto, in un caso determinato, il risultato previsto dalla direttiva ».

22 febbraio 2001, *Ministèrio Pùblico e Antonio Gomes Valente c. Fazenda Publica*, causa C-393/98, Racc. I1327.

Il Supremo Tribunal Administrativo portoghese proponeva alla Corte di giustizia, in applicazione dell'art. 177 TCE (ora divenuto art. 267 TFUE), tre questioni pregiudiziali sull'interpretazione dell'art. 95 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 110 TFUE), sollevate nell'ambito di una controversia tra il sig. Gomes Valente e la Fazenda Pública (Amministrazione delle Finanze dello Stato) in cui il sig. Gomes Valente chiedeva il rimborso dell'imposta sulle autovetture da lui pagata all'importazione in Portogallo di un'autovettura usata proveniente da un altro Stato membro, segnatamente la Francia. In particolare, il giudice a quo, con la sua terza questione, chiedeva se il fatto che la Commissione rinunciasse a proseguire nei confronti di uno Stato membro un procedimento per inadempimento riguardante una determinata normativa avesse un'influenza sull'obbligo, per un giudice di ultimo grado di tale Stato membro, di sottoporre alla Corte, in applicazione dell'art. 177, terzo comma, del Trattato (ora art. 267 TFUE), una questione di diritto comunitario relativa alla normativa considerata. La Corte ha osservato:

« 16. A questo proposito va, da una parte, ricordato che, ai sensi dell'art. 177, terzo comma, del Trattato [ora art. 267 TFUE, quando una questione pregiudiziale è sollevata in un giudizio pendente davanti ad una giurisdizione nazionale avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno, tale giurisdizione è tenuta a rivolgersi alla Corte di giustizia (sentenza 4 novembre 1997, causa C-337/95, Parfums Christian Dior, Racc. pag. I-6013, punto 24).

17. Secondo una giurisprudenza ormai consolidata, tale obbligo di adire la Corte rientra nell'ambito della cooperazione istituita al fine di garantire la corretta applicazione e l'interpretazione uniforme del diritto comunitario nell'insieme degli Stati membri, fra i giudici nazionali, in quanto incaricati dell'applicazione delle norme comunitarie, e la Corte di giustizia (v., in particolare, sentenze 6 ottobre 1982, causa 283/81, Cilfit e a., Racc. pag. 3415, punto 7, e Parfums Chistian Dior, citata, punto 25), ed esso mira, più in particolare, ad evitare che in uno Stato membro si consolidi una giurisprudenza nazionale in contrasto con le norme comunitarie (v., in particolare, sentenze 24 maggio 1977, causa 107/76, Hoffmann-La Roche, Racc. pag. 957, punto 5, e 27 ottobre 1982, cause riunite 35/82 e 36/82, Morson e Jhanjan, Racc. pag. 3723, punto 8).

18. D'altra parte, come ha precisato il governo finlandese nelle sue osservazioni scritte, si deve rilevare che, nella sentenza 27 maggio 1981, cause riunite 142/80 e 143/80, Essevi e Salengo (Racc. pag. 1413, punto 16), la Corte ha dichiarato che la Commissione non ha il potere di stabilire in

modo definitivo, con i pareri formulati ai sensi dell'art. 169 del Trattato CE (divenuto art. 258 TFUE) o mediante altre prese di posizione nell'ambito del relativo procedimento, i diritti e gli obblighi dello Stato membro interessato, o di dare a questo garanzie relative alla compatibilità col Trattato di un determinato comportamento, e che, ai sensi degli artt. 169 del Trattato, nonché 170 e 171 del Trattato CE (divenuti artt. 259 e 260 TFUE), la determinazione dei diritti e degli obblighi degli Stati membri e il giudizio sul loro comportamento possono risultare unicamente da una sentenza della Corte.

19. Di conseguenza, occorre risolvere la terza questione nel senso che il fatto che la Commissione rinunci a proseguire nei confronti di uno Stato membro un procedimento per inadempimento riguardante una determinata normativa non ha alcuna influenza sull'obbligo, per un giudice di ultimo grado di tale Stato membro, di sottoporre alla Corte, in applicazione dell'art. 177, terzo comma, del Trattato [ora art. 267 TFUE], una questione di diritto comunitario relativa alla normativa considerata ».

3 marzo 2016, *Commissione c. Malta*, causa C-12/14, ECLI:EU:C:2016:135

La Commissione adiva la Corte di giustizia per far dichiarare che la Repubblica di Malta era venuta meno agli obblighi imposti dall'art. 46 ter del regolamento (CEE) n. 1408/71 del Consiglio, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità (come modificato dal regolamento (CE) n. 118/97 del Consiglio e dal regolamento (CE) n. 592/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio), nonché dall'art. 54 del regolamento (CE) n. 833/2004 del Parlamento e del Consiglio, relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale (come modificato dal regolamento (UE) n. 465/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio).

Nella specie, la Repubblica di Malta deduceva dalle pensioni di vecchiaia maltesi l'importo delle pensioni corrisposte dal regime pensionistico della funzione pubblica di altri Stati membri, in particolare dal Regno Unito. La Repubblica di Malta contestava la ricevibilità del ricorso sul presupposto che la Commissione sarebbe stata tenuta a svolgere le necessarie verifiche dei regimi pensionistici previsti dal Regno Unito, rilevando come tali regimi, che si applicavano al caso di specie e il cui importo veniva dedotto dalla Repubblica maltese, erano stati dichiarati, da parte del Regno Unito, estranei all'applicazione dei regolamenti sopra citati. La Repubblica di Malta affermava quindi che un'azione nei suoi confronti costituiva una violazione del diritto a un processo equo. Sul punto, la Corte di giustizia, disattendendo la predetta eccezione di irricevibilità, ha osservato:

«24. Dalla costante giurisprudenza della Corte risulta che spetta alla Commissione, qualora ritenga che uno Stato membro sia venuto meno ai suoi obblighi, valutare l'opportunità di agire contro tale Stato, determinare le disposizioni da questo violate e scegliere il momento in cui iniziare il procedimento per inadempimento nei suoi confronti, mentre le considerazioni sulle quali si fonda tale decisione non possono avere alcuna incidenza sulla ricevibilità del suo ricorso (sentenza Commissione/Polonia, C-311/09, EU:C:2010:257, punto 19 e giurisprudenza ivi citata).

25. Tenuto conto di tale margine discrezionale, il fatto che non sia stato proposto un ricorso per inadempimento nei confronti di uno Stato membro non è pertinente per valutare la ricevibilità di un ricorso per inadempimento presentato nei confronti di un altro Stato membro. La ricevibilità del presente ricorso non può quindi essere rimessa in discussione dal fatto che la Commissione non ha proposto un ricorso per inadempimento nei confronti del Regno Unito».

16 luglio 2020, *Commissione c. Irlanda*, C-550/18, ECLI:EU:C:2020:564 (Conforme: 16 luglio 2020, *Commissione c. Romania*, C-549/18, ECLI:EU:C:2020:563)

Il 23 febbraio 2017 l'Irlanda notificava, come trasposizione della direttiva 2015/849, una misura che la Commissione riteneva recettiva solo dell'articolo 30, paragrafo 1, primo comma, della citata direttiva e, dato che l'Irlanda non aveva informato tale istituzione dell'esistenza di altre misure adottate per conformarsi a detta direttiva, il 19 luglio 2017 la Commissione inviava al citato Stato membro una lettera di messa in mora. Dalla risposta dell'Irlanda, in data 13 settembre 2017, emergeva che, a tale data, misure per il recepimento della suddetta direttiva erano in corso di adozione. Tuttavia, non veniva fornita alcuna bozza di testo legislativo quanto alle proposte di regolamento riguardanti i trust e le strutture di gestione collettiva del patrimonio. Ritenendo che la trasposizione della direttiva 2015/849 restasse incompleta, l'8 marzo 2018 la Commissione inviava all'Irlanda un parere motivato. Ritenendo che l'Irlanda non avesse adottato le misure nazionali necessarie per provvedere alla trasposizione della direttiva 2015/849 né comunicato tali misure, la Commissione proponeva il presente ricorso, chiedendo alla Corte di dichiarare l'inadempimento addebitato e di infliggere a tale Stato membro il pagamento non solo di una somma forfettaria, bensì anche di una penalità giornaliera.All'udienza tenutasi il 10 dicembre 2019 la Commissione informava la Corte di rinunciare parzialmente al suo ricorso: non avrebbe più chiesto nei l'irrogazione di una penalità giornaliera, dato che tale domanda era divenuta priva di oggetto in seguito alla trasposizione completa della direttiva 2015/849 nel diritto irlandese. Al contempo, precisava che l'importo della somma forfettaria di cui chiedeva la condanna al pagamento nel caso di specie ammontava a EUR 2 766 992 e copriva il periodo dal 27 giugno 2017 al 2 dicembre 2019.

L'irlanda si difendeva sostendendo, in particolare, che la richiesta di somma forfettaria della Commissione fosse ingiustificata e sproporzionata e, altresì, che l'istituzione non avesse motivato in modo circostanziato la propria decisione di chiedere l'irrogazione di tale sanzione nei due casi di specie.

La Corte si è pronunciata come segue:

58 Per chiarire se, come affermato dall'Irlanda e dagli Stati membri intervenuti a suo sostegno, la Commissione debba motivare caso per caso la sua decisione di chiedere una sanzione pecuniaria ai sensi dell'articolo 260, paragrafo 3, TFUE o se tale istituzione possa farlo senza motivazione, in tutti i casi che rientrano nell'ambito di applicazione di tale disposizione, occorre ricordare che la Commissione dispone, in quanto custode dei Trattati in forza

dell’articolo 17, paragrafo 1, seconda frase, TUE, di un potere discrezionale per adottare una siffatta decisione.

59 Infatti, l’applicazione dell’articolo 260, paragrafo 3, TFUE non può essere considerata isolatamente, ma deve essere connessa all’avvio di un procedimento per inadempimento ai sensi dell’articolo 258 TFUE. Orbene, poiché la domanda di condanna a una sanzione pecuniaria ai sensi dell’articolo 260, paragrafo 3, TFUE costituisce solo una modalità accessoria del procedimento per inadempimento, di cui essa deve garantire l’efficacia, e la Commissione dispone, per quanto riguarda l’opportunità di avviare un siffatto procedimento, di un potere discrezionale sul quale la Corte non può esercitare un controllo giurisdizionale (v., in tal senso, sentenze del 14 febbraio 1989, Star Fruit/Commissione, 247/87, EU:C:1989:58, punto 11; del 6 luglio 2000, Commissione/Belgio, C-236/99, EU:C:2000:374, punto 28, e del 26 giugno 2001, Commissione/Portogallo, C-70/99, EU:C:2001:355, punto 17), le condizioni di applicazione di tale disposizione non possono essere più restrittive di quelle che presiedono all’attuazione dell’articolo 258 TFUE.

60 Inoltre, occorre rilevare che, in applicazione dell’articolo 260, paragrafo 3, TFUE, solo la Corte è competente ad infliggere una sanzione pecuniaria ad uno Stato membro. Quando la Corte adotta una decisione siffatta in esito ad un dibattito in contraddittorio, essa deve motivarla. Pertanto, l’assenza di motivazione da parte della Commissione quanto alla sua scelta di chiedere alla Corte l’applicazione dell’articolo 260, paragrafo 3, TFUE non pregiudica le garanzie processuali dello Stato membro di cui trattasi.

61 Occorre aggiungere che la circostanza che la Commissione non debba motivare caso per caso la sua decisione di chiedere una sanzione pecuniaria ai sensi dell’articolo 260, paragrafo 3, TFUE non esenta tale istituzione dall’obbligo di motivare la natura e l’importo della sanzione pecuniaria richiesta, tenendo conto al riguardo degli orientamenti che essa ha adottato, come quelli contenuti nelle comunicazioni della Commissione, che, pur non vincolando la Corte, contribuiscono a garantire la trasparenza, la prevedibilità e la certezza del diritto dell’azione condotta dalla Commissione (v., per analogia con l’articolo 260, paragrafo 2, TFUE, sentenza del 30 maggio 2013, Commissione/Svezia, C-270/11, EU:C:2013:339, punto 41 e giurisprudenza ivi citata).

62 Tale obbligo di motivazione riguardo alla natura e all'importo della sanzione pecuniaria richiesta è a maggior ragione importante in quanto, a differenza di quanto previsto al paragrafo 2 dell'articolo 260 TFUE, il paragrafo 3 di tale articolo prevede che, nell'ambito di un procedimento avviato in applicazione di tale disposizione, la Corte dispone solo di un potere discrezionale delimitato, dato che, se essa constata un inadempimento, le proposte della Commissione vincolano la Corte quanto alla natura della sanzione pecuniaria che essa può infliggere e all'importo massimo della sanzione che essa può disporre.

63 In effetti, gli autori dell'articolo 260, paragrafo 3, TFUE non solo hanno previsto che spetta alla Commissione indicare «l'importo della somma forfettaria o della penalità da versare» da parte dello Stato membro in questione, ma hanno altresì precisato che la Corte può infliggere il pagamento di una sanzione pecuniaria solo «entro i limiti dell'importo indicato» dalla Commissione. Essi hanno così stabilito una correlazione diretta tra la sanzione richiesta dalla Commissione e quella che può essere ordinata dalla Corte in applicazione di tale disposizione.

64 Neppure l'argomento secondo cui l'irrogazione di una somma forfettaria non deve, conformemente alla giurisprudenza della Corte (v., in particolare, sentenza del 9 dicembre 2008, Commissione/Francia, C-121/07, EU:C:2008:695, punto 63), avere carattere automatico è tale da incidere sul potere della Commissione di avviare, per principio, un procedimento ai sensi dell'articolo 260, paragrafo 3, TFUE in tutti i casi in cui essa ritenga che un inadempimento rientri nell'ambito di applicazione di tale disposizione. Infatti, questa giurisprudenza riguarda la valutazione della fondatezza di un ricorso della Commissione diretto ad una «condanna» al pagamento di una sanzione pecuniaria da parte della Corte e non l'opportunità di presentare un siffatto ricorso.

65 Per quanto riguarda l'argomento dell'Irlanda secondo cui l'azione della Commissione mirerebbe a fare, in particolare, di essa e della Romania, un esempio al fine di incentivare gli altri Stati membri a rispettare i termini di trasposizione fissati nelle direttive, occorre rilevare che, da un lato, come osservato dalla Commissione senza che su tale punto fossero sollevate obiezioni, alla data di proposizione del presente ricorso l'Irlanda era, con la Romania, il solo Stato membro a non aver trasposto interamente la direttiva 2015/849. Dall'altro lato, e in ogni caso, le considerazioni che hanno indotto la

Commissione ad avviare il presente procedimento contro l'Irlanda, e a farlo alla data da essa scelta, non possono pregiudicare l'applicabilità dell'articolo 260, paragrafo 3, TFUE o la ricevibilità dell'azione avviata ai sensi di tale disposizione.

4.3 Procedura precontenziosa

17 febbraio 1970, *Commissione c. Italia*, causa 31/69, Racc. 25.

Il 1 luglio 1967 entravano in vigore vari regolamenti coi quali il Consiglio introduceva un'organizzazione comune dei mercati per vari prodotti agricoli, cioè grassi, cereali, carni suine, uova, pollame e riso. Tale regime implicava che la Commissione fissasse, per l'intera Comunità, una somma identica per le restituzioni all'esportazione nei Paesi terzi. Il sistema era poi esteso al settore dello zucchero, e ai prodotti trasformati a base di ortofrutticoli, al latte e latticini, e alla carne bovina, con altri regolamenti del 1968. A seguito dell'introduzione di una procedura ex art. 169 TCE (ora art. 258 TFUE) da parte della Commissione nei confronti della Repubblica italiana, quest'ultima eccepiva la competenza della Corte di giustizia sulla base di due argomenti.

In primo luogo sosteneva che, se la trasgressione consisteva nell'inosservanza da parte di uno Stato membro di norme comunitarie direttamente efficaci, da doversi quindi considerare come una semplice omissione, la repressione di questa esulava dalla sfera di applicazione dell'art. 169 TCE (ora art. 258 TFUE) ed era di competenza dei giudici nazionali, su domanda degli interessati. La Corte ha respinto questo primo mezzo ed ha osservato:

« 9. La trasgressione, da parte di uno stato membro, di un obbligo che gli incombe può consistere tanto in un facere quanto in un non facere. Inoltre, la possibilità di adire il giudice nazionale non pregiudica affatto il ricorso all'articolo 169 [ora art. 258 TFUE], giacche le due azioni hanno scopi ed effetti diversi. Infine, quando in uno stato membro l'applicazione delle norme comunitarie implica la modifica di alcuni servizi pubblici o delle norme che li disciplinano, il fatto che le autorità competenti si astengano dall'adottare gli opportuni provvedimenti puo' costituire una trasgressione ai sensi dell'articolo 169 [ora art. 258 TFUE], e rientra quindi nella competenza della Corte ».

La convenuta assumeva, in secondo luogo, che la controversia poteva vertere solamente sugli obblighi ad essa incombenti in materia di prodotti oggetto di una disciplina di mercato nel 1967, non già sugli obblighi relativi ai prodotti oggetto di detta disciplina solo dal 1 luglio 1968. La Corte, riguardo a questo mezzo, ha osservato:

« 12. La lettera della commissione in data 12 luglio 1968 che, in forza dell'articolo 169 [ora art. 258 TFUE], invitava il governo italiano a presentare le sue osservazioni, benché redatta in termini generali, non può riferirsi a ritardi di pagamento per prodotti non ancora oggetto del sistema delle restituzioni uniformi o che, al massimo, lo erano solo da pochi giorni.

13. Anche se lo Stato interessato rinunzia a presentare osservazioni, la facoltà che gli e concessa costituisce una garanzia fondamentale voluta dal trattato, la cui osservanza e prescritta ad substantiam nel procedimento diretto a far constatare una trasgressione di uno stato membro.

14 Il rispetto di tale garanzia implica che vanno escluse dal presente giudizio le asserite trasgressioni dei regolamenti emanati nel mese di giugno 1968 o successivamente ».

11 luglio 1984, *Commissione c. Italia*, causa 51/83, Racc. 2793.

La Commissione delle Comunità europee proponeva dinanzi alla Corte di giustizia, ai sensi dell'art. 169 TCE (ora divenuto 258 TFUE), un ricorso diretto a far constatare che la Repubblica italiana, limitando l'importazione di prodotti dolciari, di carni cotte e di gelati alimentari contenenti gelatina animale, legalmente fabbricati e posti in commercio in altri Stati membri, era venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE). La Repubblica italiana eccepiva tuttavia che la lettera con cui la Commissione l'aveva invitata a presentare le sue osservazioni sull'inadempimento contestato, si riferiva unicamente alla limitazione dell'impiego della gelatina nelle caramelle, laddove invece il parere motivato, come pure il ricorso davanti alla Corte, si estendevano anche a tutti i prodotti dolciari, alle carni cotte e ai gelati. La Corte sulla ricevibilità del ricorso ha osservato:

« 4. Dalla funzione assegnata a tale fase precontenziosa del procedimento per inadempimento, si desume che la lettera di intimazione ha lo scopo di circoscrivere la materia del contendere e di fornire allo stato membro invitato a presentare le sue osservazioni i dati che gli occorrono per predisporre la propria difesa.

5. Come la Corte ha dichiarato nelle sentenze 17 febbraio 1970 (causa 31/69, Commissione/Italia, racc. Pag. 25) e 15 dicembre 1982 (causa 211/81, Commissione/Regno di Danimarca, racc. Pag. 4547), poiché la facoltà concessa allo Stato membro interessato di presentare le sue osservazioni costituisce — anche se esso preferisce non servirsene — una garanzia fondamentale voluta dal trattato, l'osservanza di tale garanzia e un presupposto della ritualità della procedura per la dichiarazione della trasgressione di uno stato membro.

6. (...) la Commissione, col parere motivato del 24 novembre 1982, seguito dal presente ricorso, ha ampliato l'ambito degli addebiti mossi alla repubblica italiana (...)

7. Tale irregolarità non può ritenersi sanata per il fatto che la Repubblica italiana ha, in seguito, formulato osservazioni sul parere motivato del 24 novembre 1982 ».

28 marzo 1985, *Commissione c. Italia*, causa 274/83, Racc. 1077.

La direttiva del Consiglio 71/305/CEE stabiliva il coordinamento delle procedure nazionali per l'aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici. Con sentenza del 22 settembre 1976, la Corte di giustizia dichiarava che, non avendo adottato entro il termine stabilito le disposizioni necessarie per conformarsi alla direttiva summenzionata, la Repubblica italiana era venuta meno ad un obbligo impostole dal Trattato. Dopo essersi conformato alla sentenza, grazie all'adozione della legge 584/77, il legislatore italiano procedeva all'adozione della legge 741/81, recante ulteriori norme per l'accelerazione delle procedure per l'esecuzione di opere pubbliche. La Commissione, ritenendo che numerose norme di questa legge fossero contrarie alla direttiva 71/305/CEE, instaurava una procedura di infrazione a carico del governo italiano, a norma dell'art. 169 TCE (ora divenuto art. 258 TFUE). Apertasi la fase contenziosa davanti alla Corte di giustizia, il Governo italiano sollevava un'eccezione di irricevibilità fondato sul fatto che la legge italiana, nella lettera di diffida, era stata considerata incompatibile solo con l'art. 29, numero 3, della direttiva, laddove invece nel suo parere motivato, la Commissione aveva sostenuto, l'incompatibilità della norma contestata della legge con il numero 1 dello stesso articolo. della direttiva. La Corte ha respinto questa eccezione ed ha osservato:

«19. Dalla funzione assegnata a tale fase precontenziosa del procedimento per inadempimento, si desume che la lettera di diffida ha lo scopo di circoscrivere la materia del contendere e di fornire allo Stato membro invitato a presentare le proprie osservazioni gli elementi necessari per predisporre la propria difesa.

20. Come la Corte ha dichiarato nella sentenza 11 luglio 1984 (causa 51/83, Commissione/Italia,

racc. 1984, pag. 2793), poiché la facoltà concessa allo Stato membro interessato di presentare le sue osservazioni costituisce — anche se esso preferisce non servirsene — una garanzia fondamentale voluta dal trattato, l'osservanza di tale garanzia è un presupposto della ritualità del procedimento per la dichiarazione della trasgressione di uno Stato.

21. Anche se ne consegue che il parere motivato di cui all'art. 169 del trattato CEE [ora art. 258 TFUE] deve contenere un'esposizione coerente e particolareggiata dei motivi che hanno condotto la Commissione alla convinzione che lo Stato interessato è venuto meno a uno degli obblighi che gli incombono in forza del trattato, la Corte non può pero imporre requisiti di precisione cosi rigidi per quel che riguarda la diffida, la quale può necessariamente consistere solo in un primo e breve riassunto degli addebiti. Come la Corte ha dichiarato nella sentenza 31 gennaio 1984 (causa 74/82, Commissione/Irlanda, racc. 1984, pag. 317), nulla impedisce dunque alla Commissione di precisare, nel parere motivato, gli addebiti da essa già esposti in maniera più globale nella lettera di diffida. (...)

23. (...) La diffida, anche se la sua redazione non era molto esplicita, permetteva tuttavia al governo italiano di prendere conoscenza dell'addebito formulato nei propri confronti. La censura della Commissione è pertanto ricevibile».

21 giugno 1988, *Commissione c. Belgio*, causa 283/86, Racc. 3271.

L'art. 8 della direttiva del Consiglio 82/470/CEE, relativa a misure destinate a favorire l'esercizio effettivo della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi per le attività non salariate di taluni ausiliari dei trasporti e dei titolari di agenzie di viaggio, prevedeva che gli Stati mettessero in vigore le misure necessarie per conformarsi alla direttiva entro il termine di 18 mesi e ne informassero immediatamente la Commissione. Non avendo ricevuto dal Governo belga alcuna comunicazione relativa ai provvedimenti di attuazione, la Commissione notificava una lettera di diffida e, in seguito, emetteva un parere motivato ex art. 169 TCE (ora art. 258 TFUE). Durante la fase contenziosa instauratasi davanti alla Corte di giustizia, il Governo belga eccepiva che, per quel che concerneva gli agenti di viaggio, la legislazione era al momento conforme alle prescrizioni della direttiva, a seguito dell'emanazione del regio decreto 22 ottobre 1987. La Corte, nel merito, ha osservato:

«6. La censura relativa all'omessa adozione di provvedimenti d'attuazione della direttiva relativi agli agenti di viaggio dev'essere esaminata dalla Corte. Infatti, pur se si consideri che la legislazione emanata dal regno del Belgio abbia fatto venir meno l'inadempimento, il che la Commissione contesta poiché non sono state designate le autorità e gli enti nazionali competenti, come richiesto dagli artt. 4 e 7 della direttiva, è costante giurisprudenza della Corte che, ove l'inadempimento sia eliminato dopo il termine impartito ex art. 169, 2 comma, del trattato [ora art. 258 TFUE], vi è ancora interesse alla prosecuzione dell'azione ».

29 settembre 1998, *Commissione c. Germania*, causa C-191/95, Racc. I-5449.

La Commissione informava il Governo tedesco della violazione del combinato disposto dell'art. 3 della prima direttiva del Consiglio 68/151/CEE e dell'art. 47 della quarta direttiva del Consiglio 78/660/CEE, di cui si era reso responsabile in quanto il 93% delle società di capitali tedesche non avevano osservato l'obbligo di pubblicazione dei conti annuali. La Commissione intentava una procedura di infrazione ex art. 169 TCE (ora art. 258 TFUE) nei confronti della Germania. Il Governo tedesco sosteneva l'irricevibilità del ricorso, in ragione di una divergenza tra il contenuto dell'atto introduttivo e la lettera di diffida. La Commissione aveva, infatti, dichiarato nella lettera di diffida che la Repubblica federale di Germania era venuta meno agli obblighi che le incombevano in virtù del combinato disposto dell'art. 47 della quarta direttiva e dell'art. 3 della prima direttiva,

mentre nel parere motivato e nell'atto introduttivo contestava l'infrazione degli artt. 2, 3, e 6 della prima direttiva. La materia del contendere era stata, dunque, ad avviso del governo tedesco, modificata durante la fase precontenziosa. La Corte ha respinto l'eccezione ed ha osservato:

« 54. In limine, occorre ricordare che, mentre il parere motivato di cui all'art. 169 del Trattato [ora art. 258 TFUE] deve contenere un'esposizione coerente e particolareggiata dei motivi che hanno condotto la Commissione alla convinzione che lo Stato interessato è venuto meno a uno degli obblighi che gli incombono ai sensi del Trattato, la lettera di diffida non deve soddisfare requisiti di esaustività così rigidi, dato che, necessariamente, può consistere solo in un primo e succinto riassunto degli addebiti. Nulla impedisce dunque alla Commissione di precisare nel parere motivato gli addebiti da essa già esposti in maniera più globale nella lettera di diffida (v. sentenza 16 settembre 1997, causa C-279/94, Commissione/Italia, Racc. pag. I-4743, punto 15).

55. È vero che la lettera di diffida inviata dalla Commissione allo Stato membro e poi il parere motivato della Commissione delimitano la materia del contendere, che quindi non può più venir ampliata. Infatti, la possibilità, per lo Stato interessato, di presentare osservazioni costituisce, anche se esso ritenga di non doverne fare uso, una garanzia essenziale voluta del Trattato, la cui osservanza è un requisito formale essenziale per la regolarità del procedimento di accertamento dell'inadempimento di uno Stato membro (sentenza 8 febbraio 1983, causa 124/81, Commissione/Regno Unito, Racc. pag. 203, punto 6). Di conseguenza, il parere motivato e il ricorso della Commissione devono vertere sugli stessi addebiti già mossi nella lettera di diffida che apre la fase precontenziosa.

56. Ciò non significa tuttavia che debba sussistere in ogni caso una perfetta coincidenza tra l'esposizione degli addebiti nella lettera di diffida, il dispositivo del parere motivato e le conclusioni del ricorso, purché l'oggetto della controversia non sia stato ampliato o modificato ma, al contrario, semplicemente ridotto (v. in tal senso, sentenza 16 settembre 1997, Commissione/Italia, già citata, punto 25) ».

9 novembre 1999, *Commissione c. Italia,* causa C-365/97, Racc. I-7773.

La Commissione delle Comunità europee presentava dinanzi alla Corte di giustizia, ai sensi dell'art. 169 TCE (ora divenuto art. 258 TFUE), un ricorso inteso a far dichiarare che la Repubblica italiana, non avendo correttamente e integralmente attuato, nella zona dell'alveo del torrente San Rocco, la direttiva del Consiglio 75/442, relativa ai rifiuti, era venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del Trattato CE e degli artt. 4, 5, 7, primo trattino, e 10 della direttiva 75/442 o delle disposizioni corrispondenti, come modificate dalla direttiva 91/156. A fronte dell'eccezione di ricevibilità del ricorso sollevata dal governo italiano che sosteneva che l'addebito mosso nella lettera di diffida non fosse sufficientemente chiaro da metterlo in grado di svolgere in modo efficace le proprie difese, la Corte ha osservato:

« 23. In via preliminare occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, la lettera di diffida inviata dalla Commissione allo Stato membro e poi il parere motivato della Commissione delimitano la materia del contendere, che quindi non può più essere ampliata. Infatti, la possibilità per lo Stato interessato di presentare osservazioni costituisce, anche se esso ritiene di non doverne fare uso, una garanzia essenziale voluta dal Trattato, la cui osservanza è un requisito formale essenziale per la regolarità del procedimento di accertamento dell'inadempimento di uno Stato membro. Di conseguenza, il parere motivato e il ricorso della Commissione devono vertere sugli stessi addebiti già mossi nella lettera di diffida che apre la fase precontenziosa (sentenza 29 settembre 1998, causa C-191/95, Commissione/Germania, Racc. pag. I-5449, punto 55).

24. Pertanto, dato che una sentenza di inadempimento può accertare il fondamento di una responsabilità in cui uno Stato membro può eventualmente incorrere a causa del suo inadempimento

(v. sentenza 18 marzo 1992, causa C-29/90, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-1971, punto 12), e dato che essa costituisce un requisito preliminare per la presentazione di un ricorso basato sull'art. 171 del Trattato CE (divenuto art. 228 CE [ora art. 260 TFUE]), è necessario che lo Stato membro abbia la possibilità, nel corso della fase precontenziosa, di confutare tutte le censure sollevate nei suoi confronti dalla Commissione.

25. Tuttavia, tale esigenza non può arrivare fino a imporre in ogni caso una perfetta coincidenza tra l'esposizione degli addebiti nella lettera di diffida, il dispositivo del parere motivato e le conclusioni del ricorso, purché l'oggetto della controversia non sia stato ampliato o modificato ma, al contrario, semplicemente ridotto (v. sentenza Commissione/Germania, già citata, punto 56).

26. Il parere motivato, di cui all'art. 169 del Trattato [ora art. 258 TFUE], deve contenere un'esposizione coerente e particolareggiata dei motivi che hanno condotto la Commissione alla convinzione che lo Stato interessato è venuto meno a uno degli obblighi che gli incombono ai sensi del Trattato. La lettera di diffida non deve soddisfare requisiti di esaustività così rigidi, dato che non può che consistere in un primo e succinto riassunto degli addebiti. Nulla impedisce dunque alla Commissione di precisare nel parere motivato gli addebiti da essa già esposti in maniera più globale nella lettera di diffida (v. sentenza Commissione/Germania, già citata, punto 54).

27. Nella fattispecie occorre constatare che la lettera di diffida soddisfaceva il grado di esaustività richiesto dalla giurisprudenza, poiché l'identificazione dell'inadempimento e la sua qualificazione nel senso che poteva costituire una violazione degli artt. 4, 5, 6, 7 e 10 della direttiva 75/442 erano sufficienti a consentire alla Repubblica italiana di svolgere la propria difesa.

28. Ne deriva che la prima eccezione di irricevibilità deve essere respinta in quanto infondata ».

In secondo luogo, a sostegno dell'irricevibilità del ricorso, il governo italiano faceva valere l'esistenza di una difformità tra il parere motivato e il ricorso, in quanto gli addebiti mossi nel parere motivato riguarderebbero solo la direttiva 75/442, mentre il ricorso farebbe riferimento anche alle disposizioni della direttiva 75/442 modificata. La Corte ha osservato:

« 35. Secondo una giurisprudenza costante, la regolarità del procedimento precontenzioso costituisce una garanzia essenziale prevista dal Trattato, non soltanto a tutela dei diritti dello Stato membro di cui trattasi, ma anche per garantire che l'eventuale procedimento contenzioso verta su una controversia chiaramente definita. Solo muovendo da un procedimento precontenzioso regolare il procedimento contraddittorio dinanzi alla Corte consentirà a quest'ultima di stabilire se lo Stato membro sia effettivamente venuto meno agli obblighi precisi che la Commissione sostiene esso abbia violato (ordinanza 11 luglio 1995, causa C-266/94, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-1975, punti 17 e 18).

36. Pertanto, anche se le conclusioni contenute nel ricorso non possono in via di principio essere estese al di là degli inadempimenti fatti valere nel dispositivo del parere motivato e nella lettera di diffida, ciononostante, allorché una modifica del diritto comunitario interviene nel corso della fase precontenziosa del procedimento, la Commissione è legittimata a far constatare un inadempimento degli obblighi che trovano la loro origine nella versione iniziale di una direttiva, successivamente modificata o abrogata, che sono stati confermati da nuove disposizioni.

37. Ora, come ha sottolineato la Commissione, da un esame comparativo di queste disposizioni risulta che la direttiva 75/442 modificata ha rafforzato talune disposizioni della direttiva 75/442. Di conseguenza la maggior parte degli obblighi imposti agli Stati membri derivanti dalla direttiva 75/442 rimangono in vigore in forza della direttiva 75/442 modificata.

38. Certo, anche se le disposizioni della direttiva 75/442 modificata non sono formalmente indicate nel dispositivo del parere motivato, esse sono tuttavia menzionate nel testo di quest'ultimo tra le disposizioni fatte valere dalla Commissione (sentenza 11 agosto 1995, causa C-431/92, Commissione/Germania, Racc. pag. I-2189, punto 18).

39. Per contro, l'oggetto della controversia non può essere esteso a obblighi derivanti dalla

direttiva 75/442 modificata che non trovano la loro equivalenza nella direttiva 75/442, senza incorrere nella violazione delle forme sostanziali della regolarità del procedimento con cui si constata l'inadempimento.

40. Ne deriva che il ricorso è ricevibile in quanto riguarda gli obblighi derivanti dalla direttiva 75/442 modificata che erano già vigenti in forza della direttiva 75/442.

41. Alla luce di queste considerazioni la seconda eccezione di irricevibilità deve essere respinta in quanto infondata ».

15 febbraio 2001, *Commissione c. Francia*, causa C-230/99, Racc. I-1169.

La Commissione delle Comunità europee presentava, a norma dell'art. 226 del Trattato CE (ora art. 258 TFUE), un ricorso diretto a far dichiarare che, avendo adottato il decreto 9 novembre 1994, relativo ai materiali ed agli oggetti di gomma a contatto di derrate, prodotti e bevande alimentari (in prosieguo: il « decreto del 1994 »), senza prevedere esplicitamente il riconoscimento delle regole tecniche e delle norme nonché dei procedimenti di fabbricazione legalmente osservati negli altri Stati membri nonché il riconoscimento dei risultati dei controlli e dei relativi test effettuati da un ente d'ispezione e di controllo o da un laboratorio ufficialmente riconosciuto in un altro Stato membro, la Repubblica francese era venuta meno agli obblighi incombentile a norma dell'art. 30TCE (ora divenuto art. 28). Sulla ricevibilità del ricorso eccepita dal governo francese a motivo del fatto che la Commissione avrebbe violato numerosi principi fondamentali di diritto effettuando un amalgama tra il procedimento di cui all'art. 169 del Trattato (ora art. 258 TFUE) ed il meccanismo di notifica, di carattere preventivo, previsto alla direttiva 83/189, la Corte ha osservato:

«31. Come la Corte ha dichiarato nell'ordinanza 13 settembre 2000, causa C-341/97, Commissione/Paesi Bassi (Racc. pag. I-6611, punto 17), risulta dalla finalità assegnata alla fase precontenziosa del procedimento per inadempimento che la lettera di diffida ha lo scopo, da un lato, di circoscrivere l'oggetto del contendere e di fornire allo Stato membro, invitato a presentare le sue osservazioni, i dati che gli occorrono per predisporre la propria difesa (sentenza 17 settembre 1996, causa C-289/94, Commissione/Italia, Racc. pag. I-4405, punto 15) e, dall'altro, di permettere a quest'ultimo di mettersi in regola prima che venga adita la Corte (sentenza 9 novembre 1999, causa C-365/97, Commissione/Italia, Racc. pag. I-7773, punti 23 e 24).

32. Peraltro, l'emissione di una lettera di diffida presuppone che si sia fatto valere il previo inadempimento di un obbligo incombente allo Stato membro interessato (citata ordinanza Commissione/Paesi Bassi, punto 18).

33. Orbene, va constatato che, al momento dell'emissione di un parere circostanziato a norma della direttiva 83/189, lo Stato membro destinatario di tale parere non può essersi reso colpevole di una violazione del diritto comunitario, in quanto l'atto esiste solo allo stato di progetto (citata ordinanza Commissione/Paesi Bassi, punto 19).

34. L'opinione contraria condurrebbe alla conclusione che il parere circostanziato costituisce una diffida condizionata la cui esistenza sarebbe subordinata all'esito che lo Stato membro in questione avrebbe riservato a detto parere. Le esigenze della certezza del diritto, inerenti a qualsiasi procedimento idoneo a divenire contenzioso, ostano ad una siffatta situazione d'incertezza (citata ordinanza Commissione/Paesi Bassi, punto 20).

35. Alla luce delle precedenti considerazioni, occorre dichiarare irricevibile il ricorso».

10 novembre 2011, *Commissione c. Portogallo*, causa C-212/09

Dal 1999 il settore energetico portoghese, segnatamente quello del petrolio e del gas naturale, è stato oggetto di un ampio processo di ristrutturazione sfociato, con l'adozione del decreto legge 22

aprile 1999, n. 137-A/99, nella costituzione della GALP, una società a capitale pubblico che raggruppa le partecipazioni dirette detenute dallo Stato in talune società pubbliche.

Il processo di privatizzazione della GALP ha avuto inizio con la sua istituzione e si è svolto in cinque fasi successive, nel contesto del regime fissato dalla LQP. Lo Stato detiene attualmente l'8% del capitale sociale della GALP, di cui il 7% attraverso la Parpública e l'1% attraverso la CGD.
Dagli atti di causa risulta che la GALP costituisce, attualmente, il principale gruppo integrato di prodotti petroliferi e di gas naturale in Portogallo. Il 18 ottobre 2006 la Commissione ha inviato alla Repubblica portoghese una lettera di diffida con cui le addebitava di aver violato gli obblighi ad essa incombenti in forza degli artt. 43 CE e 56 CE a causa della creazione, nel contesto della privatizzazione della GALP, di azioni privilegiate detenute da parte dello Stato portoghese che conferiscono diritti speciali, segnatamente il diritto di designare il presidente del consiglio di amministrazione di tale società e il diritto di veto rispetto a talune decisioni importanti di tale società. Ritenendo insufficiente la risposta fornita il 18 dicembre 2006 dalla Repubblica portoghese, il 29 giugno 2007 la Commissione ha emanato un parere motivato in cui reiterava i termini della suddetta lettera di diffida e invitava detto Stato membro a conformarsi a tale parere entro il termine di due mesi dalla sua ricezione. Le autorità portoghesi hanno risposto a detto parere motivato con lettera datata 30 ottobre 2007. Non ritenendo soddisfacente tale risposta, la Commissione ha deciso di presentare il ricorso in esame. La Corte ha sottolineato che:

26. Si deve anzitutto ricordare che, secondo costante giurisprudenza, l'oggetto di un ricorso per inadempimento, ai sensi dell'art. 258 TFUE, è fissato dal parere motivato della Commissione, cosicché il ricorso deve fondarsi sui medesimi motivi e mezzi di tale parere (v. sentenze 8 dicembre 2005, causa C-33/04, Commissione/Lussemburgo, Racc. pag. I-10629, punto 36; 9 novembre 2006, causa C-236/05, Commissione/Regno Unito, Racc. pag. I-10819, punto 10, e 8 luglio 2010, causa C-171/08, Commissione/Portogallo, Racc. pag. I-6817, punto 25).

27. Tuttavia, tale esigenza non può giungere fino al punto di imporre in ogni caso una perfetta coincidenza tra l'esposizione degli addebiti nel dispositivo del parere motivato e le conclusioni del ricorso, purché l'oggetto della controversia, come definito nel parere motivato, non sia stato ampliato o modificato (v. sentenze 14 luglio 2005, causa C-433/03, Commissione/Germania, Racc. pag. I-6985, punto 28; Commissione/Regno Unito, cit., punto 11; Commissione/Portogallo, cit., punto 26, e 18 novembre 2010, causa C-458/08, Commissione/Portogallo, Racc. pag. I-11559, punto 44).

28. Orbene, si deve constatare che, nella fattispecie, la Commissione non ha né ampliato né modificato l'oggetto della controversia quale definito nel parere motivato.

29. Al riguardo è sufficiente rilevare che la Commissione, tanto nel dispositivo del parere motivato quanto nelle conclusioni dell'atto introduttivo del ricorso, ha indicato chiaramente che essa addebitava alla Repubblica portoghese la detenzione, da parte dello Stato portoghese e di altri azionisti pubblici, di azioni privilegiate che conferiscono diritti speciali nel capitale sociale della GALP, ossia il diritto di designare il presidente del consiglio di amministrazione che ha il potere di confermare le delibere degli organi sociali in materia di gestione e il diritto di veto rispetto alle decisioni importanti di detta società. La Commissione, facendo inoltre valere gli obblighi degli Stati membri derivanti dagli artt. 43 CE e 56 CE, ai quali la Repubblica portoghese non si sarebbe conformata, ha dunque definito l'oggetto della controversia in termini sufficientemente precisi.

30.È pur vero che solo nel ricorso la Commissione, da una parte, ha contestato alla Repubblica portoghese di aver agito in modo discriminatorio nel contesto delle diverse fasi della privatizzazione della GALP e della negoziazione del patto di azionariato e, dall'altra, si è fondata per la prima volta su talune disposizioni nazionali, in particolare sull'art. 18 dello statuto della GALP e sui diritti previsti da tale disposizione. Tuttavia, contrariamente a quanto asserito dalla Repubblica portoghese, dagli atti di causa risulta che nel ricorso la Commissione non ha ritenuto che lo Stato portoghese detenesse nuovi poteri speciali, bensì ha fatto riferimento, quali argomenti supplementari diretti a illustrare la fondatezza delle proprie censure, non solo ad altre disposizioni nazionali di attuazione

della LQP e del decreto legge n. 261-A/99, che costituiscono il fondamento dei poteri speciali detenuti dallo Stato, bensì parimenti alla genesi del patto di azionariato.

31. Pertanto, il fatto che la Commissione abbia specificato gli addebiti già fatti valere in maniera più generica nel parere motivato non ha modificato l'oggetto dell'inadempimento dedotto e non ha quindi inciso sulla portata della controversia (v., in tal senso, sentenze 27 novembre 2003, causa C-185/00, Commissione/Finlandia, Racc. pag. I-14189, punti 84-87; 8 luglio 2010, Commissione/Portogallo, cit., punto 29, e 11 novembre 2010, causa C-543/08, Commissione/Portogallo, Racc. pag. I-11241, punto 23).

32. Alla luce di quanto precede, si deve respingere l'eccezione di irricevibilità sollevata dalla Repubblica portoghese».

11 luglio 2013, *Commissione c. paesi Bassi,* causa C-576/10

Con il suo ricorso la Commissione europea chiede alla Corte di dichiarare che, avendo violato il diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici, in particolare la direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi (GU L 134, pag. 114), nell'ambito dell'attribuzione di una concessione di lavori pubblici da parte del Comune di Eindhoven, il Regno dei Paesi Bassi non ha rispettato gli obblighi ad esso incombenti in forza dell'articolo 2 e del titolo III di tale direttiva. Infatti, a seguito di una denuncia relativa alle condizioni di attribuzione del progetto del centro Doornakkers, con lettera del 2 luglio 2008 la Commissione ha chiesto al Regno dei Paesi Bassi di comunicarle informazioni concernenti tale progetto. Tale Stato membro ha risposto con lettera del 19 dicembre 2008.

Il 24 febbraio 2009 la Commissione ha inviato una lettera di diffida fondata sulla violazione del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici, in particolare della direttiva 2004/18. Il Regno dei Paesi Bassi ha risposto con lettera del 30 giugno 2009, sostenendo segnatamente che la direttiva 2004/18 non era applicabile ratione temporis.

Il 9 ottobre 2009 la Commissione ha emesso un parere motivato nel quale confermava in sostanza la posizione assunta nella lettera di diffida ed esponeva argomenti per dimostrare l'applicabilità della direttiva 2004/18 nella fattispecie. La Commissione invitava altresì il Regno dei Paesi Bassi ad adottare le misure necessarie entro il termine di due mesi.

Con lettera dell'8 dicembre 2009 tale Stato membro ha risposto al parere motivato. Nella risposta esso contestava la posizione della Commissione relativa alla violazione della direttiva 2004/18 e, sul fondamento della sentenza del 5 ottobre 2000, Commissione/Francia (C-337/98, Racc. pag. I-8377, punti 36 e 37), ribadiva che alla fattispecie non era applicabile la direttiva 2004/18, bensì la direttiva 93/37/CEE del Consiglio, del 14 giugno 1993, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori (GU L 199, pag. 54).

In tale contesto la Commissione ha deciso di proporre il presente ricorso.

La Corte ha ritenuto che:

«21. Il Regno dei Paesi Bassi solleva due eccezioni d'irricevibilità.

22. In primo luogo, esso sostiene che il ricorso della Commissione è irricevibile in quanto quest'ultima ha utilizzato documenti rispetto ai quali il Regno dei Paesi Bassi non ha potuto reagire nel corso della fase precontenziosa, in violazione dei suoi diritti della difesa.

23. Infatti, dopo la risposta del Regno dei Paesi Bassi al parere motivato, con lettera del 12 maggio 2010 la Commissione avrebbe invitato tale Stato membro a produrre un certo numero di documenti, tra cui il protocollo di accordo del 15 gennaio 2010 relativo allo SPILcentrum e il contratto di cooperazione da esso derivante tra il Comune e la fondazione Woonbedrijf. Quest'ultimo sarebbe stato comunicato alla Commissione con lettera dell'11 giugno 2010 del Ministro degli Affari esteri, con la menzione che la Commissione non avrebbe dovuto utilizzare tali

informazioni nell'ambito del presente procedimento.

24. Inoltre, il Regno dei Paesi Bassi addebita alla Commissione di avere introdotto nel procedimento tre documenti che non erano allegati alla lettera dell'11 giugno 2010 e che non sono nemmeno stati discussi nel corso del procedimento precontenzioso. Si tratterebbe di una lettera d'informazione del consiglio comunale di Eindhoven del 18 marzo 2008 relativa allo sviluppo degli alloggi avviati dal Comune per il periodo 2005-2010, del regolamento amministrativo del 6 ottobre 2009, intitolato «Sistema provvisorio di incentivi ai progetti di costruzione di strutture abitative 2009», e di un comunicato estratto dalla pagina Internet del Ministero per l'Edilizia sociale, la Pianificazione territoriale e l'Ambiente.

25. In secondo luogo, secondo il Regno dei Paesi Bassi, la Commissione ha ampliato l'oggetto della controversia rispetto alla fase precontenziosa.

26. Infatti, per dimostrare che si trattava di un contratto a titolo oneroso, la Commissione avrebbe affermato per la prima volta soltanto nell'atto di ricorso che il Comune riceveva una «prestazione». Durante la fase precontenziosa, la Commissione avrebbe menzionato solo l'esistenza di un «corrispettivo» fornito dal Comune alla Hurks per dimostrare che si trattava di un contratto di tal genere. La Commissione avrebbe quindi formulato una nuova censura nell'atto di ricorso, in violazione della giurisprudenza della Corte (sentenza del 18 novembre 2010, Commissione/Portogallo, C-458/08, Racc. pag. I-11599, punto 43).

27. La Commissione chiede che tutte queste allegazioni siano respinte.

28. Per quanto riguarda la prima eccezione d'irricevibilità, si deve ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, la lettera di diffida inviata dalla Commissione allo Stato membro e poi il parere motivato emesso da quest'ultima delimitano la materia del contendere, che quindi non può più essere ampliata. Infatti, la possibilità per lo Stato membro interessato di presentare osservazioni costituisce, anche se esso ritenga di non doverne fare uso, una garanzia essenziale voluta dal Trattato, la cui osservanza è un requisito formale essenziale per la regolarità del procedimento che accerta l'inadempimento di uno Stato membro. Di conseguenza, il parere motivato e il ricorso della Commissione devono vertere sugli stessi addebiti già mossi nella lettera di diffida che apre il procedimento precontenzioso (v. sentenze del 18 dicembre 2007, Commissione/Spagna, C-186/06, Racc. pag. I-12093, punto 15, e del 14 ottobre 2010, Commissione/Austria, C-535/07, Racc. pag. I-9483, punto 41).

29. Peraltro, la Corte ha anche dichiarato che non può escludersi, in linea di principio, la produzione, da parte della Commissione, di elementi complementari, nella fase procedurale dinanzi alla Corte, che siano intesi a dar prova della generalità e della persistenza dell'asserito inadempimento (sentenze del 26 aprile 2005, Commissione/Irlanda, C-494/01, Racc. pag. I-3331, punto 37, e del 22 dicembre 2008, Commissione/Spagna, C-189/07, punto 29).

30. Secondo il Regno dei Paesi Bassi, i quattro documenti presentati per la prima volta nell'atto di ricorso sono stati utilizzati dalla Commissione per dimostrare l'interesse economico diretto del Comune nella realizzazione del progetto del centro Doornakkers e, pertanto, il carattere oneroso del contratto concluso tra quest'ultimo e la Hurks.

31. Tuttavia, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 31 delle sue conclusioni, i documenti prodotti dalla Commissione e il cui utilizzo è contestato dal governo dei Paesi Bassi riguardano esclusivamente la situazione di fatto che ha formato oggetto del procedimento precontenzioso e si limitano a illustrare la censura formulata nell'ambito di tale procedimento.

32. Stanti tali premesse, la Commissione poteva ricorrere a tali documenti a sostegno della censura, formulata nella lettera di diffida, relativa all'esistenza di un contratto di concessione di lavori pubblici il cui carattere oneroso costituiva una delle sue condizioni (v., in tal senso, sentenza Commissione/Irlanda, cit., punto 36).

33. Di conseguenza la prima eccezione d'irricevibilità deve essere respinta.

34. Per quanto attiene alla seconda eccezione d'irricevibilità, si deve rilevare che, se è certamente vero che l'oggetto del ricorso proposto ai sensi dell'articolo 258 TFUE è delimitato dal procedimento

precontenzioso previsto da tale disposizione e, di conseguenza, il parere motivato della Commissione e il ricorso devono essere fondati su identici addebiti, tale esigenza non può tuttavia giungere fino ad imporre in ogni caso una formulazione perfettamente coincidente di tali atti se l'oggetto della controversia non è stato ampliato o modificato (sentenze del 12 giugno 2003, Commissione/Finlandia, C-229/00, Racc. pag. I-5727, punti 44 e 46; del 14 luglio 2005, Commissione/Germania, C-433/03, Racc. pag. I-6985, punto 28, nonché del 26 aprile 2007, Commissione/Finlandia, C-195/04, Racc. pag. I-3351, punto 18).

35. La Commissione può quindi precisare le proprie censure iniziali nel ricorso, a condizione però che essa non modifichi l'oggetto della controversia (citate sentenze Commissione/Irlanda, punto 38, e del 26 aprile 2007, Commissione/Finlandia, punto 18).

36. Nella fattispecie, dalla semplice lettura della lettera di diffida, del parere motivato nonché dell'atto di ricorso depositato presso la Corte traspare che l'oggetto della controversia non è stato modificato dalla Commissione nel corso del presente procedimento per inadempimento.

37. Infatti, da tutti questi documenti emerge espressamente che la Commissione intende far accertare che «il Regno dei Paesi Bassi non ha rispettato gli obblighi ad esso incombenti in forza dell'articolo 2 e del titolo III della direttiva 2004/18».

38. In particolare, nel suo parere motivato la Commissione ha addebitato al Comune di avere concluso con la Hurks non un contratto di cooperazione, ma un contratto di concessione di lavori pubblici, la cui esistenza dipendeva, segnatamente, dal carattere oneroso di tale contratto.

39. Nel ricorso, reiterando il medesimo addebito, la Commissione ha fatto riferimento alla sentenza del 25 marzo 2010, Helmut Müller (C-451/08, Racc. pag. I-2673), nella quale la Corte ha precisato la nozione di contratto a titolo oneroso. Tali precisazioni, che s'inserivano peraltro nella linea della giurisprudenza relativa a tale nozione, riguardavano la prestazione che l'autorità aggiudicatrice riceve in base a un appalto pubblico a fronte di un corrispettivo.

40. In tal modo la Commissione si è limitata a specificare gli argomenti a sostegno della sua conclusione relativa al carattere oneroso del contratto concluso tra il Comune e la Hurks, argomenti già presentati in maniera generale nella lettera di diffida e nel parere motivato, e non ha quindi modificato l'oggetto della controversia (v., in tal senso, citate sentenze Commissione/Germania, punto 29, e Commissione/Portogallo, punto 47).

41. Poiché anche la seconda eccezione di irricevibilità sollevata dal Regno dei Paesi Bassi dev'essere respinta, il ricorso della Commissione va dichiarato ricevibile».

4.4 Procedura contenziosa: i motivi di ricorso

13 dicembre 1990, *Commissione c. Grecia*, causa C-347/88, Racc. I-4747.

La Commissione proponeva dinanzi alla Corte di giustizia, a norma dell'art. 169 TCE (ora divenuto art. 258 TFUE), un ricorso inteso a far dichiarare che, adottando la legge 1571/85 con le relative disposizioni di esecuzione che contemplavano la parziale conservazione dei monopoli d'importazione e di commercializzazione dei prodotti petroliferi in Grecia, aventi l'effetto di restringere le importazioni e le esportazioni di detti prodotti tra gli Stati membri, la Repubblica ellenica era venuta meno agli obblighi impostile dal Trattato. Dal ricorso della Commissione risultava che essa chiedeva la condanna della Repubblica ellenica, tra l'altro, per tutti i motivi indicati nella lettera di messa in mora e nel parere motivato. La Repubblica ellenica deduceva che i motivi non figuranti nel ricorso, quantomeno nel loro contenuto essenziale, erano irricevibili. La Corte ha accolto tale eccezione ed ha osservato:

« 28. L'eccezione di irricevibilità sollevata dalla Repubblica ellenica deve essere accolta. Infatti, ai sensi dell'art. 19 del protocollo sullo Statuto CEE della Corte di giustizia e dell'art. 38, n. 1, lett. c),

del regolamento di procedura, il ricorso deve contenere, tra l'altro, una sommaria esposizione dei motivi invocati. Di conseguenza, spetta alla Commissione indicare, in ogni ricorso depositato ai sensi dell'art. 169 del Trattato [ora art. 258 TFUE], i motivi esatti sui quali la Corte è chiamata a pronunciarsi nonché, quantomeno sommariamente, gli elementi di diritto e di fatto sui quali detti motivi si fondano.

29. Si deve inoltre sottolineare che ogni ricorso proposto ai sensi dell'art. 169 [ora art. 258 TFUE] è preceduto da una fase precontenziosa che può indurre la Commissione a rinunciare, come nel caso di specie, a taluni motivi formulati nella lettera di messa in mora o nel parere motivato. Di conseguenza, l'indicazione nel ricorso dei motivi sui quali la Corte è chiamata a pronunciarsi è indispensabile per una precisa delimitazione dell'oggetto del ricorso.

30. Da quanto sopra consegue che debbono essere dichiarati irricevibili i motivi enunciati nella lettera di messa in mora e nel parere motivato che non figurano formulati nel ricorso».

29 settembre 1998, *Commissione c. Germania*, causa C-191/95, Racc. I-5449.

La Commissione, con lettera di messa in mora, contestava al governo tedesco la violazione del combinato disposto dell'art. 3 della prima direttiva del Consiglio n. 68/151 e dell'art. 47 della quarta direttiva del Consiglio n. 78/660, in materia societaria, ritenendolo responsabile del fatto che il 93% delle società di capitali tedesche non avevano osservato l'obbligo di pubblicazione dei conti annuali da tali disposizioni prescritto. Il governo tedesco eccepiva la modifica della contestazione avvenuta nel parere motivato e nel ricorso promosso davanti alla Corte di giustizia ai sensi dell'art. 169 (ora divenuto art. 258 TFUE) Trattato CE, dove si affermava la violazione anche degli artt. 2, 3 e 6 della prima direttiva. La Corte dichiarava ricevibile il ricorso della Commissione, non ritenendo necessaria una perfetta coincidenza tra lettera di messa in mora, parere motivato e ricorso. In particolare, essa ha osservato:

« 54. In limine, occorre ricordare che, mentre il parere motivato di cui all'art. 169 [ora divenuto art. 258 TFUE] del Trattato deve contenere un'esposizione coerente e particolareggiata dei motivi che hanno condotto la Commissione alla convinzione che lo Stato interessato è venuto meno a uno degli obblighi che gli incombono ai sensi del Trattato, la lettera di diffida non deve soddisfare requisiti di esaustività cosı` rigidi, dato che, necessariamente, può consistere solo in un primo e succinto riassunto degli addebiti. Nulla impedisce dunque alla Commissione di precisare nel parere motivato gli addebiti da essa già esposti in maniera più globale nella lettera di diffida (v. sentenza 16 settembre 1997, causa C-279/94, Commissione/Italia, Racc. pag. I-4743, punto 15).

55. E` vero che la lettera di diffida inviata dalla Commissione allo Stato membro e poi il parere motivato della Commissione delimitano la materia del contendere, che quindi non può più venir ampliata. Infatti, la possibilità, per lo Stato interessato, di presentare osservazioni costituisce, anche se esso ritenga di non doverne fare uso, una garanzia essenziale voluta dal Trattato, la cui osservanza è un requisito formale essenziale per la regolarità del procedimento di accertamento dell'inadempimento di uno Stato membro (sentenza 8 febbraio 1983, causa 124/81, Commissione/Regno Unito, Racc. pag. 203, punto 6). Di conseguenza, il parere motivato e il ricorso della Commissione devono vertere sugli stessi addebiti già mossi nella lettera di diffida che apre la fase precontenziosa.

56. Ciò non significa tuttavia che debba sussistere in ogni caso una perfetta coincidenza tra l'esposizione degli addebiti nella lettera di diffida, il dispositivo del parere motivato e le conclusioni del ricorso, purché l'oggetto della controversia non sia stato ampliato o modificato ma, al contrario, semplicemente ridotto (v. in tal senso, sentenza 16 settembre 1997, Commissione/Italia, già citata, punto 25) ».

9 novembre 1999, *Commissione c. Italia*, causa C-365/97, Racc. I-7773.

La Commissione presentava un ricorso per infrazione contro la Repubblica italiana contestando a quest'ultima, fra l'altro, di non aver correttamente e integralmente attuato la direttiva n. 75/442, relativa ai rifiuti (in prosieguo: la « direttiva n. 75/442 »). Tuttavia, mentre nel parere motivato l'inadempimento contestato si riferiva ad alcune disposizioni della suddetta direttiva come redatte nella versione originaria, nel ricorso si faceva riferimento anche alle disposizioni della direttiva n. 75/442 modificate dalla direttiva n. 91/156 (in prosieguo: la « direttiva n. 75/442 modificata »). Il governo italiano sosteneva, per tale motivo, l'irricevibilità del ricorso. In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

« 35. Secondo una giurisprudenza costante, la regolarità del procedimento precontenzioso costituisce una garanzia essenziale prevista dal Trattato, non soltanto a tutela dei diritti dello Stato membro di cui trattasi, ma anche per garantire che l'eventuale procedimento contenzioso verta su una controversia chiaramente definita. Solo muovendo da un procedimento precontenzioso regolare il procedimento contraddittorio dinanzi alla Corte consentirà a quest'ultima di stabilire se lo Stato membro sia effettivamente venuto meno agli obblighi precisi che la Commissione sostiene esso abbia violato (ordinanza 11 luglio 1995, causa C-266/94, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-1975, punti 17 e 18).

36. Pertanto, anche se le conclusioni contenute nel ricorso non possono in via di principio essere estese al di là degli inadempimenti fatti valere nel dispositivo del parere motivato e nella lettera di diffida, ciononostante, allorché una modifica del diritto comunitario interviene nel corso della fase precontenziosa del procedimento, la Commissione è legittimata a far constatare un inadempimento degli obblighi che trovano la loro origine nella versione iniziale di una direttiva, successivamente modificata o abrogata, che sono stati confermati da nuove disposizioni.

37. Ora, come ha sottolineato la Commissione, da un esame comparativo di queste disposizioni risulta che la direttiva 75/442 modificata ha rafforzato talune disposizioni della direttiva 75/442. Di conseguenza la maggior parte degli obblighi imposti agli Stati membri derivanti dalla direttiva 75/442 rimangono in vigore in forza della direttiva 75/442 modificata.

38. Certo, anche se le disposizioni della direttiva 75/442 modificata non sono formalmente indicate nel dispositivo del parere motivato, esse sono tuttavia menzionate nel testo di quest'ultimo tra le disposizioni fatte valere dalla Commissione (sentenza 11 agosto 1995, causa C-431/92, Commissione/ Germania, Racc. pag. I-2189, punto 18).

39. Per contro, l'oggetto della controversia non può essere esteso a obblighi derivanti dalla direttiva 75/442 modificata che non trovano la loro equivalenza nella direttiva 75/442, senza incorrere nella violazione delle forme sostanziali della regolarità del procedimento con cui si constata l'inadempimento.

40. Ne deriva che il ricorso è ricevibile in quanto riguarda gli obblighi derivanti dalla direttiva 75/442 modificata che erano già vigenti in forza della direttiva 75/442 ».

5 aprile 2017, *Commissione c. Bulgaria*, causa C-488/15, ECLI:EU:C:2017:267

La Commissione adiva la Corte di giustizia affinché dichiarasse l'inadempimento della Repubblica di Bulgaria consistente nel persistente venir meno agli obblighi ad essa incombenti in virtù del combinato disposto dell'articolo 13, par. 1, e dell'allegato XI della direttiva 2008/50/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa alla qualità dell'aria ambiente e per un'aria più pulita in Europa, nonché agli obblighi di cui all'art. 23, par. 1, secondo comma, della medesima direttiva, per non essersi adoperata affinché il periodo di superamento del valore limite applicabile alle

concentrazioni di PM10 fosse il più breve possibile. La Commissione, in particolare, contestava l'inadempimento per un periodo che decorreva dal 2007 sino, quantomeno, al 2014; la Corte, pronunciandosi sulla ricevibilità della prima censura, rilevava che l'entrata in vigore della direttiva 2008/50/CE era stata fissata all'11 giugno 2008, ossia successivamente alla data a decorrere dalla quale la Commissione aveva chiesto alla Corte di accertare l'inadempimento. La Corte, sul punto, ha osservato:

«52. Tuttavia, secondo la giurisprudenza della Corte, la Commissione è legittimata a far dichiarare un inadempimento degli obblighi che trovano la loro origine nella versione iniziale di un atto dell'Unione europea, successivamente modificato o abrogato, e che siano stati confermati dalle disposizioni di un nuovo atto dell'Unione. Per contro, l'oggetto della controversia non può essere esteso ad obblighi derivanti da nuove disposizioni che non trovino equivalenti nella versione iniziale dell'atto di cui trattasi, determinandosi in caso contrario una violazione delle forme sostanziali della regolarità del procedimento con cui si constata l'inadempimento (sentenze del 24 maggio 2011, Commissione/Portogallo C-52/08, EU:C:2011:337, punto 42, e del 10 settembre 2015, Commissione/Polonia, C-36/14, non pubblicata, EU:C:2015:570, punto 24).

[...]

55. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre dichiarare che la censura vertente sulla violazione del combinato disposto dell'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2008/50 e dell'allegato XI di quest'ultima è ricevibile con riferimento al periodo dal 2007 sino al 2014».

4 ottobre 2018, *Commissione c. Francia*, causa C-416/17, ECLI:EU:C:2018:811

Per il riassunto della parte in fatto e per i punti rilevanti della sentenza – con particolare riguardo all'accertamento da parte della Corte, per la prima volta, di un inadempimento di uno Stato membro ai sensi dell'art. 258 TFUE per omesso rinvio pregiudiziale da parte di una giurisdizione di ultima istanza – si rinvia alla sezione 6.5 del presente capitolo, dedicata ad obbligo e facoltà del rinvio pregiudiziale.

24 giugno 2019, Commissione europea contro Repubblica di Polonia, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531

Il 3 aprile 2018, la Polonia emanava una legge sulla S d Najwy szy (la Corte suprema polacca), in virtù della quale l'età per il pensionamento dei giudici veniva abbassata a 65 anni. Il nuovo limite di età si applicava alla data di entrata in vigore della legge e si riferiva anche ai giudici nominati prima di tale data.

La proroga della funzione giudiziaria attiva dei giudici della Corte suprema oltre l'età di 65 anni era possibile, ma era subordinata alla presentazione di una dichiarazione indicante la volontà del giudice interessato di continuare ad esercitare le proprie funzioni e di un certificato attestante che il suo stato di salute gli consentiva di far parte di un organo giudicante, nonché all'autorizzazione del presidente della Repubblica di Polonia. Per concedere tale autorizzazione, il presidente della Repubblica di Polonia non sarebbe stato vincolato ad alcun criterio, e la sua decisione non sarebbe stata oggetto di alcun controllo giurisdizionale. Pertanto, ai sensi di tale legge, i giudici della Corte suprema in carica

che avevano raggiunto l'età di 65 anni prima della data di entrata in vigore della suddetta legge o, al più tardi, il 3 luglio 2018 dovevano andare in pensione il 4 luglio 2018, a meno che avessero presentato, prima del 3 maggio 2018 incluso, la dichiarazione e il certificato summenzionati e sempre che il presidente della Repubblica di Polonia avesse accordato loro l'autorizzazione di proroga delle loro funzioni presso la Corte suprema.

Il 2 ottobre 2018, la Commissione presentava ricorso per inadempimento dinanzi alla Corte di giustizia. La Commissione riteneva che la Polonia, avendo, da un lato, abbassato l'età pensionabile e avendola applicata ai giudici nominati presso la Corte suprema fino al 3 aprile 2018 e, d'altro lato, avendo accordato al presidente della Repubblica di Polonia il potere discrezionale di prorogare la funzione giudiziaria attiva dei giudici della Corte suprema, fosse venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in base al combinato disposto dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE e dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Con ordinanza del 15 novembre 2018, il presidente della Corte accoglieva l'istanza della Commissione di sottoporre la causa a procedimento accelerato.

I giudici si sono pronunciati come segue:

«81 A tale riguardo, occorre in primo luogo osservare che la Corte ha, certamente, riconosciuto il carattere legittimo che potevano presentare obiettivi in materia di politica dell'occupazione come quelli diretti, da un lato, a uniformare, nell'ambito delle professioni rientranti nel pubblico impiego, i limiti di età per la cessazione obbligatoria dell'attività, e, dall'altro, a favorire una ripartizione più equilibrata delle fasce di età, agevolando l'accesso dei giovani, in particolare, alle professioni di giudice (v., in tal senso, sentenze del 21 luglio 2011, Fuchs e Köhler, C-159/10 e C-160/10, EU:C:2011:508, punto 50, nonché del 6 novembre 2012, Commissione/Ungheria, C-286/12, EU:C:2012:687, punti 61 e 62).

82 Tuttavia, si deve rilevare, sotto un primo profilo, che, come sottolineato dalla Commissione e come parimenti rilevato dalla commissione europea per la democrazia attraverso il diritto (cosiddetta «commissione di Venezia»), ai punti 33 e 47 del suo parere n. 904/2017 [CDL-AD (2017)031], la relazione che accompagna il progetto della nuova legge sulla Corte suprema contiene elementi tali da far sorgere seri dubbi quanto al fatto che la riforma dell'età per il pensionamento dei giudici in carica presso il S d Najwy szy (Corte suprema) sia stata guidata da tali obiettivi, e non da una volontà di procedere alla rimozione di un certo gruppo di giudici di tale organo giurisdizionale.

83 Sotto un secondo profilo, occorre ricordare che l'abbassamento dell'età per il pensionamento dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) in carica al momento dell'entrata in vigore della nuova legge sulla Corte suprema si è accompagnata, nel caso di specie, all'instaurazione di un nuovo meccanismo che consente al presidente della Repubblica di decidere, in modo discrezionale, di prorogare l'esercizio, in tal modo abbreviato, delle funzioni di giudice, per due periodi consecutivi di tre anni.

84 Orbene, da un lato, l'introduzione di una simile possibilità di proroga dell'esercizio delle funzioni di giudice per sei anni, contestualmente all'abbassamento di cinque anni dell'età per il

pensionamento dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) in carica al momento dell'entrata in vigore della nuova legge sulla Corte suprema, è tale da far dubitare del fatto che la riforma operata miri effettivamente ad armonizzare l'età per il pensionamento di tali giudici a quella applicabile a tutti i lavoratori e a ottimizzare la ripartizione delle fasce di età del personale di tale organo giurisdizionale.

85 Dall'altro lato, la combinazione di queste due misure è altresì idonea a rafforzare l'impressione che, in realtà, lo scopo perseguito sia stato quello di fare in modo di rimuovere una parte predeterminata dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema), dato che il presidente della Repubblica, nonostante l'applicazione del provvedimento di abbassamento dell'età per il pensionamento a tutti i giudici di tale organo giurisdizionale in carica al momento dell'entrata in vigore della nuova legge sulla Corte suprema, conserva il potere discrezionale di mantenere in servizio una parte degli interessati.

86 Sotto un terzo profilo, occorre rilevare che la misura dell'abbassamento, pari a cinque anni, dell'età per il pensionamento dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) in carica al momento dell'entrata in vigore della nuova legge sulla Corte suprema e l'effetto di abbreviazione dell'esercizio delle funzioni di detti giudici che ne è risultato hanno interessato, in modo immediato, quasi un terzo dei membri in carica di tale organo giurisdizionale, tra i quali, in particolare, la prima presidente del medesimo, il cui mandato di sei anni garantito dalla Costituzione è, per tale motivo, anch'esso stato ridotto. Come sostenuto dalla Commissione, tale rilievo dimostra l'impatto potenzialmente considerevole della riforma in questione sulla composizione e sulla continuità del funzionamento del S d Najwy szy (Corte suprema). Orbene, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 76 delle sue conclusioni, un tale importante riassetto della composizione di un organo giurisdizionale supremo, per effetto di una riforma che lo riguarda specificamente, può, a sua volta, risultare idoneo a suscitare dubbi quanto al vero carattere di una simile riforma e quanto alle finalità effettivamente perseguite con la medesima.

87 I dubbi che accompagnano, in tal senso, le reali finalità della riforma contestata e che derivano dall'insieme delle considerazioni esposte ai punti da 82 a 86 della presente sentenza non possono essere fugati dagli argomenti dedotti dalla Repubblica di Polonia secondo i quali, da un lato, taluni dei giudici in carica del S d Najwy szy (Corte suprema) interessati da detta riforma sarebbero stati nominati a tale posto a un'epoca in cui l'età per il pensionamento dei giudici del suddetto organo giurisdizionale era fissata a 65 anni e, dall'altro, un simile giudice, quando è collocato a riposo, conserva pur sempre il proprio titolo di giudice, continua a beneficiare di immunità e di emolumenti e rimane soggetto a talune regole deontologiche.

88 Infatti, tali circostanze, quand'anche dimostrate, non sono idonee a rimettere in discussione il fatto che il collocamento a riposo dei giudici interessati implica la cessazione immediata e anticipata, rispetto a quanto era previsto prima dell'adozione della riforma contestata, dell'esercizio delle loro funzioni giurisdizionali.

89 In secondo luogo, come confermato dalla Repubblica di Polonia in udienza, l'età generale per il pensionamento dei lavoratori alla quale detto Stato membro indica di aver voluto allineare l'età del collocamento a riposo dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) non comporta un collocamento

a riposo d'ufficio di tali lavoratori, ma solo il diritto, e non l'obbligo, per questi ultimi, di cessare la propria attività professionale e di beneficiare, in tal caso, di una pensione di vecchiaia.

90 Ciò considerato, la Repubblica di Polonia non ha dimostrato che la misura contestata costituirebbe un mezzo appropriato per ridurre la diversità dei limiti di età per la cessazione obbligatoria dell'attività tra le varie professioni interessate. In particolare, tale Stato membro non ha addotto alcuna ragione obiettiva in base alla quale, ai fini dell'allineamento dell'età per il pensionamento dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) all'età generale per il pensionamento applicabile a tutti i lavoratori in Polonia, era necessario prevedere un collocamento a riposo d'ufficio di detti giudici, fatta salva una proroga dell'esercizio delle loro funzioni decisa discrezionalmente dal presidente della Repubblica, mentre, per il resto dei lavoratori, il pensionamento all'età prevista dalla legge a tale riguardo è facoltativo.

91 In terzo luogo, occorre sottolineare che, per quanto riguarda l'obiettivo di uniformazione dell'età per il pensionamento, la Corte ha già dichiarato che disposizioni nazionali che procedono ad un abbassamento immediato e considerevole del limite di età per la cessazione obbligatoria dell'attività di giudice, senza prevedere misure transitorie atte a tutelare il legittimo affidamento delle persone interessate in carica al momento dell'entrata in vigore di tali disposizioni, non rispettano il principio di proporzionalità (v., in tal senso, sentenza del 6 novembre 2012, Commissione/Ungheria, C-286/12, EU:C:2012:687, punti 68 e 80).

92 Per quanto riguarda la sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117), cui la Repubblica di Polonia ha fatto altresì riferimento al fine di giustificare la legittimità della misura nazionale contestata dalla Commissione nell'ambito della sua prima censura, occorre ricordare che tale sentenza riguardava una misura di riduzione dell'importo della retribuzione dei giudici. Nella suddetta sentenza, la Corte ha dichiarato – dopo aver rilevato che tale misura di riduzione salariale era, al contempo, limitata nell'importo e temporanea e che essa non era stata specificamente adottata nei confronti dei membri del Tribunal de Contas (Corte dei conti, Portogallo), ma poteva essere accostata, al contrario, ad una misura di applicazione generale – che l'articolo 19 TUE deve essere interpretato nel senso che il principio dell'indipendenza dei giudici non osta all'applicazione di una misura siffatta.

93 Orbene, considerati sotto il profilo della tutela dell'indipendenza dei giudici, gli effetti di una siffatta riduzione salariale, limitata e temporanea, non hanno nulla di comparabile a quelli di una misura consistente in un abbassamento dell'età per il pensionamento di giudici in carica, la quale, dal canto suo, ha come conseguenza di porre fine alla carriera giudiziaria degli interessati, in modo anticipato e definitivo.

94 In quarto luogo, l'applicazione immediata della riforma contestata ai giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) in carica alla data di entrata in vigore della nuova legge sulla Corte suprema non può nemmeno essere giustificata dalla preoccupazione, espressa dalla Repubblica di Polonia, di evitare un'eventuale discriminazione, in termini di durata dell'esercizio delle funzioni di giudice, tra detti giudici e quelli che saranno nominati a tale organo giurisdizionale successivamente a tale data.

95 Infatti, come sostenuto dalla Commissione, queste due categorie di giudici non si trovano in una situazione analoga, dal momento che solo i primi vedono la loro carriera abbreviata mentre sono in carica presso il S d Najwy szy (Corte suprema), mentre i secondi sono, dal canto loro, chiamati alla nomina presso tale organo giurisdizionale nella vigenza della nuova normativa, che prevede un'età per il pensionamento fissata dalla legge a 65 anni. Inoltre, e per la parte in cui la Repubblica di Polonia suggerisce anche, nella sua argomentazione, che i giudici già in carica presso il S d Najwy szy (Corte suprema) non si vedrebbero riconoscere, a differenza dei loro colleghi nominati dopo l'entrata in vigore della nuova legge sulla Corte suprema, la possibilità di beneficiare della nuova età per il pensionamento introdotta da tale legge, si deve osservare che, come rilevato dalla Commissione, sarebbe stato lecito prevedere la possibilità per gli interessati di rinunciare, su base volontaria, all'esercizio delle loro funzioni al raggiungimento di tale nuova età legale per il pensionamento, senza quindi costringerli.

96 Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, si deve rilevare che l'applicazione della misura di abbassamento dell'età per il pensionamento dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) ai giudici in carica presso tale organo giurisdizionale non è giustificata da una finalità legittima. Pertanto, tale applicazione lede il principio di inamovibilità dei giudici intrinsecamente connesso alla loro indipendenza.

97 Ne consegue che la prima censura della Commissione, relativa alla violazione dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, deve essere accolta.

98 Con la sua seconda censura, la Commissione contesta alla Repubblica di Polonia di aver violato l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE conferendo al presidente della Repubblica, ai sensi della nuova legge sulla Corte suprema, il potere discrezionale di prorogare a due riprese, ogni volta per una durata di tre anni, la funzione giudiziaria attiva dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema), al di là della nuova età per il pensionamento fissata da tale legge.

[...]

118 [...] si deve constatare che il potere discrezionale di cui è investito il presidente della Repubblica al fine di autorizzare, a due riprese, ogni volta per tre anni, tra l'età di 65 e l'età di 71 anni, la proroga dell'esercizio delle funzioni di giudice di un organo giurisdizionale supremo nazionale quale il S d Najwy szy (Corte suprema) è idonea a suscitare legittimi dubbi, segnatamente nei singoli, quanto all'impermeabilità dei giudici interessati rispetto a elementi esterni e alla loro neutralità rispetto agli interessi che possono trovarsi contrapposti dinanzi ad essi.

119 Infine, l'argomento della Repubblica di Polonia vertente su un'asserita somiglianza tra le disposizioni nazionali così messe in discussione e le procedure applicabili in altri Stati membri o in occasione dell'eventuale rinnovo del mandato di giudice della Corte di giustizia dell'Unione europea non può essere accolto.

120 Infatti, da un lato, anche supponendo che una procedura prevista in un altro Stato membro comporti, nell'ottica dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, vizi analoghi a quelli che sono stati rilevati a proposito delle disposizioni nazionali discusse nella presente causa, il che non è stato dimostrato, resterebbe il fatto che uno Stato membro non può basarsi su un'eventuale

violazione del diritto dell'Unione da parte di un altro Stato membro per giustificare il proprio inadempimento (v., in particolare, sentenza del 6 giugno 1996, Commissione/Italia, C-101/94, EU:C:1996:221, punto 27 e giurisprudenza ivi citata).

121 Dall'altro lato, occorre ricordare che, a differenza di magistrati nazionali che sono nominati fino al raggiungimento dell'età legale per il pensionamento, la nomina di giudici alla Corte avviene, come previsto dall'articolo 253 TFUE, per una durata determinata di sei anni. Peraltro, una nuova nomina a un posto siffatto di un giudice uscente richiede, in forza di tale articolo, e al pari della nomina iniziale dello stesso, il comune accordo dei governi degli Stati membri, previo parere del comitato di cui all'articolo 255 TFUE.

122 Le condizioni così fissate dai trattati non possono modificare la portata degli obblighi cui gli Stati membri sono tenuti in applicazione dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE.

123 Di conseguenza, la seconda censura della Commissione, relativa alla violazione dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, e, pertanto, il ricorso nel suo insieme devono essere accolti.

124 Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre dichiarare che la Repubblica di Polonia, prevedendo, da un lato, l'applicazione della misura consistente nell'abbassare l'età per il pensionamento dei giudici presso il S d Najwy szy (Corte suprema) ai giudici in carica nominati prima del 3 aprile 2018, e attribuendo, dall'altro, al presidente della Repubblica il potere discrezionale di prorogare la funzione giudiziaria attiva dei giudici di tale organo giurisdizionale oltre l'età per il pensionamento di nuova fissazione, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti ai sensi dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE».

31 ottobre 2019, *Commissione europea c. Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord*, causa C-391/17, ECLI:EU:C:2019:919

La causa in esame trae origine dal ricorso per inadempimento proposto dalla Commissione nei confronti del Regno Unito (si veda altresì la causa C-395/17, avente ad oggetto analogo ricorso presentato nei confronti dei Paesi Bassi, su cui la Corte si è pronunciata con sentenza del 31 ottobre 2019, ECLI:EU:C:2019:918) in relazione ad una complessa vicenda concernente la mancata compensazione della perdita di un importo di risorse proprie che avrebbe dovuto essere messo a disposizione del bilancio dell'Unione europea.

In particolare, la Commissione contestava al Regno Unito la violazione degli obblighi incombenti in forza del principio di leale cooperazione, a motivo della mancata compensazione del predetto importo da parte delle autorità doganali di Anguilla, uno dei paesi o territori d'oltremare (PTOM) del Regno Unito.

Come chiarito dall'avvocato generale Bobek nelle conclusioni presentate (separatamente, per la causa C-391/17 e per la causa C-395/17) il 6 febbraio 2019, con il ricorso in questione (così come con quello presentato nella causa C-395/17) la Commissione non si limitava a chiedere alla Corte di accertare l'inadempimento del Regno Unito (e dei Paesi Bassi), ma domandava altresì, di fatto, il risarcimento del danno cagionato all'Unione europea (oltre interessi), a titolo di rimedio, ancorché nell'ambito di un giudizio ai sensi dell'art. 258 TFUE.

La Corte ha osservato:

«70 Conformemente all'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, TUE, il Regno Unito, in quanto Stato membro dell'Unione, è tenuto ad adottare ogni misura di carattere generale o particolare atta ad assicurare l'esecuzione dei suoi obblighi derivanti dai trattati o conseguenti agli atti delle istituzioni dell'Unione.

71 Sebbene, a tal fine, spetti a tutte le autorità di tale Stato membro garantire il rispetto delle norme del diritto dell'Unione nell'ambito delle loro competenze, detto Stato membro rimane tuttavia, in forza dell'articolo 258 TFUE, il solo responsabile, nei confronti dell'Unione, dell'osservanza degli obblighi derivanti da tale diritto (v., in tal senso, sentenze del 4 ottobre 2012, Byankov, C-249/11, EU:C:2012:608, punto 64 e giurisprudenza ivi citata, e del 13 maggio 2014, Commissione/Spagna, C-184/11, EU:C:2014:316, punto 43 e giurisprudenza ivi citata).

72 Orbene, come precisato dalla Commissione nella sua replica, il presente ricorso per inadempimento è fondato non già su errori commessi dalle autorità del Regno Unito, bensì sulla responsabilità di tale Stato membro per una perdita di risorse proprie derivante dalla violazione delle disposizioni della decisione PTOM che disciplinano il rilascio di certificati EXP da parte delle autorità di Anguilla.

[...]

75 Alla luce delle considerazioni suesposte, si deve verificare, in primo luogo, se il Regno Unito, in forza degli obblighi a esso incombenti in quanto Stato membro ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 3, TUE, sia responsabile, nei confronti dell'Unione, dell'eventuale rilascio di certificati EXP da parte delle autorità di Anguilla in violazione della decisione PTOM, in secondo luogo, se esso sia tenuto, in forza della medesima disposizione, a compensare l'importo, eventualmente maggiorato degli interessi di mora, dell'eventuale perdita di risorse proprie dell'Unione che ne deriva e, in terzo luogo, in caso affermativo, se l'inadempimento contestato al Regno Unito sia fondato.

Sulla responsabilità del Regno Unito per l'eventuale rilascio irregolare di certificati EXP da parte delle autorità di Anguilla

76 La Commissione sostiene che è a causa delle relazioni particolari tra Anguilla e il Regno Unito che tale Stato membro deve rispondere, nei confronti dell'Unione, degli atti e delle omissioni delle autorità di Anguilla allorché esse hanno rilasciato certificati EXP in violazione della decisione PTOM.

[...]

92 Occorre inoltre valutare per quali tipi di errori commessi da uno PTOM nell'ambito del rilascio di certificati EXP lo Stato membro da cui esso dipende debba essere considerato responsabile.

93 A tale riguardo, dal principio di leale cooperazione, sancito all'articolo 4, paragrafo 3, TUE, risulta che gli Stati membri sono tenuti ad adottare tutte le misure atte a garantire la portata e l'efficacia del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenze del 7 ottobre 2010, Stils Met, C-382/09, EU:C:2010:596, punto 44, e del 5 dicembre 2017, Germania/Consiglio, C-600/14, EU:C:2017:935, punto 94).

94 Orbene, tenuto conto del carattere preferenziale e derogatorio del regime doganale di cui beneficiavano i prodotti non originari degli PTOM, alle condizioni previste all'articolo 101, paragrafo 2, della decisione PTOM, in combinato disposto con l'articolo 108, paragrafo 1, secondo trattino, nonché con l'allegato III della stessa, l'obbligo richiamato al punto precedente si impone con particolare rigore nel caso di specie. Pertanto, la responsabilità nei confronti dell'Unione incombente allo Stato membro da cui dipende uno PTOM si estende, in forza dell'articolo 4, paragrafo 3, TUE, a qualsiasi errore commesso dalle autorità di tale PTOM, nell'ambito del rilascio di certificati EXP. Deve essere dunque respinto l'argomento del Regno Unito secondo il quale, in sostanza, esso non può essere considerato responsabile di un eventuale rilascio irregolare di certificati EXP da parte delle autorità di Anguilla, per il motivo che detto rilascio è avvenuto prima del chiarimento, da parte della decisione REC 03/2004, della portata dei requisiti posti all'articolo 101, paragrafo 2, della decisione PTOM.

95 Alla luce di tutte le considerazioni suesposte, si deve concludere che il Regno Unito, in forza degli obblighi a esso incombenti in quanto Stato membro ai sensi dell'articolo 131, primo comma, del Trattato CE (divenuto articolo 182, primo comma, CE e successivamente articolo 198, primo comma, TFUE), nonché dell'articolo 4, paragrafo 3, TUE, è responsabile, nei confronti dell'Unione, dell'eventuale rilascio da parte delle autorità di Anguilla di certificati EXP in violazione della decisione PTOM [v., per analogia, sentenza odierna, Commissione/Paesi Bassi (Responsabilità per l'azione di un PTOM), C-395/17, punto 97].

Sull'obbligo di compensare un'eventuale perdita di risorse proprie, in forza dell'articolo 4, paragrafo 3, TUE

96 Per costante giurisprudenza, in forza del principio di leale cooperazione, gli Stati membri sono tenuti a eliminare le conseguenze illecite di una violazione del diritto dell'Unione. Pertanto, è compito delle autorità degli Stati membri adottare, nell'ambito delle loro competenze, tutti i provvedimenti necessari per rimediare a una violazione di tale diritto (v., in tal senso, sentenze del 21 giugno 2007, Jonkman e a., da C-231/06 a C-233/06, EU:C:2007:373, punti 37 e 38; del 26 luglio

2017, Comune di Corridonia e a., C-196/16 e C-197/16, EU:C:2017:589, punto 35 e giurisprudenza ivi citata, e del 27 giugno 2019, Belgisch Syndicaat van Chiropraxie e a., C-597/17, EU:C:2019:544, punto 54).

97 Poiché il rilascio di un certificato EXP in violazione dell'articolo 101, paragrafo 2, della decisione PTOM impedisce, alle condizioni previste all'articolo 220, paragrafo 2, lettera b), e all'articolo 239 del codice doganale, alle autorità dello Stato membro d'importazione interessato di riscuotere i dazi doganali che esse avrebbero dovuto percepire in assenza di un simile certificato EXP, la perdita di risorse proprie tradizionali dell'Unione che ne deriva costituisce la conseguenza illecita di una violazione del diritto dell'Unione. Secondo la giurisprudenza della Corte, infatti, una simile perdita deve essere compensata da un'altra risorsa propria oppure da un adeguamento delle spese (v., per analogia, sentenze del 15 novembre 2005, Commissione/Danimarca, C-392/02, EU:C:2005:683, punto 54, e del 5 ottobre 2006, Commissione/Germania, C-105/02, EU:C:2006:637, punto 88).

98 Pertanto, lo Stato membro che è responsabile, nei confronti dell'Unione, del rilascio irregolare di un simile certificato è tenuto, conformemente al principio di leale cooperazione, ad adottare tutte le misure necessarie al fine di porre rimedio a tale violazione del diritto dell'Unione e, in particolare, deve compensare la perdita di risorse proprie che ne deriva [v., per analogia, sentenza odierna, Commissione/Paesi Bassi (Responsabilità per l'azione di un PTOM), C-395/17, punto 100].

99 Per quanto riguarda, più in particolare, la questione se l'importo di una simile perdita di risorse proprie debba, eventualmente, essere maggiorato degli interessi di mora, è sufficiente rilevare che la sola compensazione dell'importo dei dazi doganali che non hanno potuto essere riscossi non può essere sufficiente a eliminare le conseguenze illecite di un rilascio irregolare di un certificato EXP.

100 La suesposta interpretazione non può essere messa in discussione dall'argomento relativo al principio della certezza del diritto avanzato dal Regno Unito, secondo il quale un simile obbligo di compensazione non può sussistere in assenza di un'espressa disposizione al riguardo nel diritto dell'Unione. L'obbligo di compensare la perdita di risorse proprie risultante da un rilascio irregolare di certificati EXP costituisce infatti solo un'espressione particolare dell'obbligo, derivante dal principio di leale cooperazione, secondo il quale gli Stati membri sono tenuti ad adottare tutte le misure necessarie al fine di porre rimedio a una violazione del diritto dell'Unione e a eliminarne le conseguenze illecite. Come risulta dalla giurisprudenza costante richiamata al punto 96 della presente sentenza, quest'ultimo obbligo si estende a tutte le conseguenze illecite di una violazione di tale diritto, in particolare a quelle di natura finanziaria, come quelle di cui trattasi nel caso di specie.

101 Tuttavia, gli interessi di mora iniziano a decorrere solo dalla data della domanda rivolta allo Stato membro interessato volta a compensare la perdita di risorse proprie.

102 Alla luce di tutte le considerazioni suesposte, si deve concludere che lo Stato membro che è responsabile nei confronti dell'Unione di un rilascio irregolare di certificati EXP da parte di uno PTOM che dipende dal medesimo è tenuto, conformemente al principio di leale cooperazione, a compensare un'eventuale perdita di risorse proprie, maggiorata, se del caso, degli interessi di mora.

Sull'inadempimento contestato

103 La Commissione sostiene che, nel corso del 1999, le autorità di Anguilla hanno rilasciato dodici certificati EXP in violazione dell'articolo 101, paragrafo 2, della decisione PTOM, che tale rilascio irregolare ha causato all'Unione una perdita di risorse proprie e che il Regno Unito è venuto meno al suo obbligo di compensare detta perdita.

104 Per quanto riguarda, in primo luogo, la presunta irregolarità dei certificati EXP in questione, la Commissione adduce che le decisioni REC 03/2004 e REM 03/2004 nonché la relazione dell'OLAF del 2003 sono sufficienti a dimostrare una simile irregolarità. Secondo il Regno Unito, invece, la Commissione è tenuta a dimostrare, ai fini del presente ricorso per inadempimento, il carattere irregolare di ciascuno di tali certificati.

105 A tale proposito, per quanto concerne le decisioni REC 03/2004 e REM 03/2004, si deve ricordare che, conformemente all'articolo 875 e all'articolo 908, paragrafo 3, del regolamento di applicazione, ove la Commissione adotti, in forza degli articoli 873 e 907 del medesimo regolamento, una decisione che stabilisce che il caso esaminato consente di non procedere alla contabilizzazione a posteriori dei dazi non riscossi, essa può, alle condizioni da essa stabilite, abilitare uno o più Stati membri ad adottare una decisione analoga quando si sia in presenza di elementi di fatto e di diritto comparabili (v., in tal senso, sentenza del 26 ottobre 2017, Aqua Pro, C-407/16, EU:C:2017:817, punto 68).

106 Le decisioni REC 03/2004 e REM 03/2004 costituiscono decisioni contenenti constatazioni di questo tipo. [...]

107 Orbene, secondo la giurisprudenza, le valutazioni di fatto e di diritto contenute in una decisione, quale le decisioni REC 03/2004 e REM 03/2004, vincolano tutti gli organi dello Stato membro destinatario della stessa e, alle condizioni precisate dalla Commissione, gli organi degli altri Stati membri, quando si è in presenza di elementi di fatto e di diritto comparabili (v., in tal senso, sentenze del 20 novembre 2008, Heuschen & Schrouff Oriental Foods Trading, C-375/07, EU:C:2008:645, punto 64 e giurisprudenza ivi citata, e del 26 ottobre 2017, Aqua Pro, C-407/16, EU:C:2017:817, punto 69).

108 Si deve inoltre ricordare che, nella misura in cui una relazione dell'OLAF contiene elementi rilevanti per quanto riguarda, in particolare, il comportamento delle autorità doganali dello PTOM di esportazione, tale relazione può essere presa in considerazione per stabilire se un determinato caso presenti elementi di fatto e di diritto comparabili a quello che è stato oggetto di una decisione della Commissione adottata sul fondamento degli articoli 873 e 907 del regolamento di applicazione (v., in tal senso, sentenza del 26 ottobre 2017, Aqua Pro, C-407/16, EU:C:2017:817, punti 55 e 70).

109 Nel caso di specie, occorre rilevare che la decisione REC 03/2004 e la relazione dell'OLAF del 2003 riguardano le pratiche doganali di uno stesso PTOM, ossia Anguilla. Inoltre, in tale relazione è stato constatato, al punto 4.2, che le procedure doganali in vigore ad Anguilla e, nonostante una modifica delle indicazioni contenute nelle fatture inviate dalla Corbis alle autorità di tale PTOM, la concessione di un incentivo economico versato agli importatori dell'Unione sotto forma di «aiuto al trasporto» erano rimaste invariate nel corso del 1998 e del 1999. Peraltro, i certificati EXP in

questione sono stati tutti rilasciati nel corso del 1999 dalle autorità di Anguilla a imprese che il punto 4.3 della stessa relazione ha identificato come beneficiarie di detto aiuto.

110 Pertanto, le constatazioni contenute nella relazione dell'OLAF del 2003 consentono di dimostrare che le autorità di Anguilla avevano rilasciato i certificati EXP di cui trattasi concedendo al contempo un simile «aiuto al trasporto». Basandosi su tale relazione, la Commissione ha quindi riferito in maniera circostanziata, nell'ambito del presente ricorso, che i certificati in questione erano stati rilasciati in una situazione che presenta elementi di fatto e di diritto comparabili a quella che è stata oggetto della decisione REC 03/2004.

111 Orbene, sebbene, nell'ambito di un procedimento per inadempimento ai sensi dell'articolo 258 TFUE, spetti alla Commissione provare la sussistenza dell'asserito inadempimento fornendo alla Corte tutti gli elementi necessari affinché quest'ultima accerti l'esistenza dell'inadempimento, senza potersi basare su alcuna presunzione, qualora la Commissione abbia fornito elementi sufficienti dai quali emerga che le disposizioni dell'Unione non sono correttamente applicate nella prassi nel territorio dello Stato membro convenuto, spetta tuttavia a quest'ultimo contestare in maniera sostanziale e dettagliata gli elementi in tal senso presentati e le conseguenze che ne derivano (v., in tal senso, sentenza del 28 gennaio 2016, Commissione/Portogallo, C-398/14, EU:C:2016:61, punti 47 e 48 e giurisprudenza ivi citata).

112 La giurisprudenza succitata è applicabile a una fattispecie come quella oggetto della presente causa, come deriva dalla conclusione di cui al punto 95 della presente sentenza. Pertanto, giacché la Commissione, come emerge dal punto 110 della presente sentenza, ha riferito in maniera circostanziata, basandosi sulla relazione dell'OLAF del 2003, che i certificati EXP di cui trattasi erano stati rilasciati in una situazione che presentava elementi di fatto e di diritto comparabili a quella oggetto della decisione REC 03/2004, essa non era tenuta a fornire, a tal fine, una prova specifica per ciascuno di tali certificati. Al contrario, in tali circostanze, spettava al Regno Unito contestare in modo sostanziale e dettagliato le constatazioni contenute nella menzionata relazione.

113 Orbene, è necessario constatare che, nel caso di specie, il Regno Unito non ha soddisfatto tale requisito. Limitandosi a formulare affermazioni generali, come quelle riportate al punto 66 della presente sentenza, esso non ha infatti addotto alcun elemento concreto idoneo a mettere in discussione la constatazione, effettuata in particolare nella decisione REC 03/2004, secondo la quale l'aiuto al trasporto che, secondo gli accertamenti contenuti nella relazione dell'OLAF del 2003, era stato concesso nell'ambito del rilascio dei certificati EXP in questione, doveva essere considerato una restituzione parziale di dazi doganali.

114 Ciò posto, risulta adeguatamente dimostrato che i certificati EXP in questione sono stati rilasciati dalle autorità di Anguilla in violazione dell'articolo 101, paragrafo 2, della decisione PTOM.

115 Al fine di dimostrare, in secondo luogo, che il rilascio irregolare dei certificati EXP in questione ha comportato una perdita di risorse proprie, la Commissione ha versato agli atti, oltre a tali certificati, in particolare, dichiarazioni di importazione che le erano state trasmesse dalle autorità italiane. Il Regno Unito contesta che tali documenti possano dimostrare l'effettività della perdita di risorse proprie dedotta dalla Commissione.

116 A tale riguardo, è pacifico tra le parti che l'importazione di alluminio oggetto della decisione REC 03/2004 è stata effettuata su presentazione dei certificati EXP in questione alle autorità italiane. Inoltre, le indicazioni contenute in tali certificati e tali dichiarazioni di importazione evidenziano che, salvo in due casi, i suddetti certificati sono stati tutti presentati alle autorità italiane ai fini di un'importazione di alluminio nell'Unione in esenzione dai dazi doganali. La descrizione identica della merce di cui trattasi e della sua origine, l'identità della nave utilizzata e dell'impresa operante quale importatore dell'Unione e, in particolare, la circostanza secondo la quale le suddette dichiarazioni di importazione menzionano il numero di riferimento dei certificati EXP in questione dimostrano infatti che essi sono stati effettivamente sottoposti a tali autorità.

117 Pertanto, salvo in due casi, la Commissione ha dimostrato, basandosi sui certificati EXP in questione e sulle dichiarazioni di importazione, che tutti questi certificati EXP erano stati presentati alle autorità italiane.

118 Sebbene la Commissione abbia ammesso, in risposta a un quesito della Corte, che i documenti allegati al suo atto introduttivo non coprono l'insieme delle importazioni di alluminio da essa invocate ai fini del ricorso per inadempimento, è tuttavia opportuno rilevare che il ricorso della Commissione non contiene una domanda quantificata. Del resto, in udienza, essa ha sottolineato che il suo ricorso è diretto a far dichiarare che il Regno Unito è venuto meno al proprio obbligo di leale cooperazione rifiutando, nel suo stesso principio, qualsiasi compensazione della perdita di risorse proprie derivante dal rilascio irregolare dei certificati EXP in questione, a prescindere dall'ammontare di tale perdita.

119 Poiché è pacifico che il Regno Unito non ha proceduto ad alcuna compensazione di tale natura, non occorre, ai fini del presente procedimento, individuare tutte le importazioni di alluminio effettuate nell'Unione dietro presentazione dei certificati EXP in questione né l'importo della perdita di risorse proprie che ne è derivato.

120 Per quanto riguarda la questione se il rilascio dei certificati EXP in questione abbia comportato, indubbiamente, una perdita di risorse proprie, si deve osservare che tali certificati EXP, rilasciati in modo irregolare, hanno indotto le autorità italiane ad ammettere l'alluminio proveniente da Anguilla all'importazione nell'Unione in esenzione da dazi doganali e ad adottare decisioni di sgravio e di restituzione dei dazi doganali.

121 Il Regno Unito contesta l'esistenza di un nesso di causalità tra il rilascio irregolare dei certificati EXP in questione e tale perdita di risorse proprie. Esso sostiene essenzialmente che le autorità italiane avrebbero potuto evitare detta perdita se avessero, da un lato, seguito le raccomandazioni contenute nella comunicazione sulla mutua assistenza e, dall'altro, constatato che non erano soddisfatti i requisiti relativi al comportamento degli operatori interessati, quali precisati al punto 31 della decisione REC 03/2004.

122 Tuttavia, l'esistenza del suddetto nesso di causalità non può essere messa in discussione dalla sola circostanza, invocata dal Regno Unito, che gli operatori interessati avrebbero eventualmente rinunciato all'importazione delle merci di cui trattasi nell'Unione se le autorità italiane avessero seguito le raccomandazioni contenute nella comunicazione sulla mutua assistenza. Analogamente,

l'affermazione del Regno Unito secondo la quale le autorità italiane avrebbero dovuto procedere alla riscossione dei dazi doganali se avessero constatato che gli operatori interessati non soddisfacevano i requisiti precisati al punto 31 della decisione REC 03/2004 riguarda un'ipotesi estranea a quella che caratterizza la presente causa, in cui tali autorità hanno proceduto, come è stato esposto, in sostanza, al punto 47 della presente sentenza, allo sgravio o alla restituzione dei dazi doganali sulla base della citata decisione.

123 Peraltro, il Regno Unito sostiene che i principi della certezza del diritto e di buona amministrazione ostano, nel caso di specie, alla possibilità di constatare un inadempimento dell'obbligo di compensare tale perdita, poiché la Commissione ha omesso di chiedere una simile compensazione entro un termine ragionevole conformemente alla giurisprudenza risultante dalla sentenza del 13 novembre 2014, Nencini/Parlamento (C-447/13 P, EU:C:2014:2372, punto 48).

124 A tale riguardo, va ricordato che la giurisprudenza risultante dalla sentenza citata al punto precedente riguarda l'articolo 85 ter del regolamento di esecuzione che fissa il dies a quo del termine di prescrizione quinquennale di cui all'articolo 73 bis del regolamento finanziario al giorno successivo alla data di scadenza indicata al debitore nella nota di addebito.

125 Nella sentenza succitata, è vero che la Corte ha dichiarato che, nel silenzio dei testi applicabili, il principio della certezza del diritto esige che l'istituzione di cui trattasi proceda a tale indicazione entro un termine ragionevole, pur precisando che il termine di comunicazione di una nota di addebito si deve presumere irragionevole allorché tale comunicazione sia intervenuta oltre un termine di cinque anni a decorrere dal momento in cui l'istituzione è stata normalmente in grado di far valere il proprio credito (v., in tal senso, sentenza del 13 novembre 2014, Nencini/Parlamento, C-447/13 P, EU:C:2014:2372, punti 48 e 49).

126 Tuttavia, senza che occorra verificare se l'articolo 73 bis del regolamento finanziario e l'articolo 85 ter del regolamento di esecuzione si applichino all'obbligo di compensare una perdita di risorse proprie ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 3, TUE, come quello in questione nel caso di specie, è necessario constatare che la Commissione non ha, in ogni caso, superato il termine di cinque anni oltre il quale il termine di comunicazione di una nota di addebito deve essere presunto irragionevole secondo la giurisprudenza scaturita dalla sentenza citata al punto precedente. Poiché, infatti, come risulta dall'articolo 875 e dall'articolo 908, paragrafo 3, del regolamento di applicazione, spettava alle autorità italiane attuare le decisioni REC 03/2004 e REM 03/2004 e statuire sulla restituzione o sullo sgravio dei dazi doganali relativi a importazioni di alluminio provenienti da Anguilla, la Commissione non poteva chiedere al Regno Unito la compensazione della perdita di risorse proprie che ne derivava prima che le autorità italiane la informassero delle decisioni che esse avevano adottato. Orbene, è pacifico tra le parti che le autorità italiane hanno fornito tale informazione alla Commissione, come illustrato al punto 47 della presente sentenza, solo nel corso del 2006 e del 2007. Pertanto, si deve ritenere che quest'ultima abbia rispettato il termine in questione quando ha chiesto al Regno Unito di procedere a tale compensazione nel corso del 2010.

127 Di conseguenza, si deve constatare che il Regno Unito, non avendo compensato la perdita di risorse proprie derivante dal rilascio irregolare, alla luce della decisione PTOM, da parte delle autorità

di Anguilla, di certificati EXP per quanto riguarda importazioni di alluminio da Anguilla nel periodo 1999/2000, è venuto meno agli obblighi a esso incombenti in forza dell'articolo 4, paragrafo 3, TUE».

5 novembre 2019, *Commissione europea c. Repubblica di Polonia*, causa C-192/18, ECLI:EU:C:2019:924

Una legge polacca del 12 luglio 2017 ha abbassato l'età per il pensionamento dei giudici dei tribunali ordinari e dei magistrati del pubblico ministero, nonché l'età per il pensionamento anticipato dei giudici della Corte suprema, a 60 anni per le donne e a 65 anni per gli uomini, mentre in precedenza tali età erano fissate a 67 anni per entrambi i sessi.

Inoltre, tale legge ha conferito al Ministro della Giustizia il potere di prorogare il periodo di servizio dei giudici dei tribunali ordinari al di là delle nuove età pensionabili, distinte a seconda del sesso, così stabilite.

La Commissione, quindi, con il suo ricorso ex *art. 258 TFUE, ha in primo luogo chiesto alla Corte di dichiarare la contrarietà delle predette norme all'articolo 157 TFUE, nonché agli articoli 5, lettera a), e articolo 9, paragrafo 1, lettera f), della direttiva 2006/54/CE riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego. Inoltre, la Commissione ha fatto valere l'inadempimento della Polonia agli obblighi derivanti dall'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, letto alla luce dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.*

Sul punto la Corte si è pronunciata come segue.

«77 Orbene, nel caso di specie, è pacifico che le disposizioni dell'articolo 13, punti da 1 a 3, della legge di modifica del 12 luglio 2017, nella parte in cui fissano l'età per il pensionamento dei magistrati dei tribunali ordinari e del pubblico ministero, rispettivamente, a 60 anni per le donne e a 65 anni per gli uomini, e in cui consentono un eventuale pensionamento anticipato dei giudici del S d Najwy szy (Corte suprema) a partire dall'età di 65 anni per gli uomini e di 60 anni per le donne, si basano sul sesso per stabilire limiti di età differenti per il collocamento a riposo.

78 In tal modo, dette disposizioni introducono nei regimi pensionistici interessati condizioni direttamente discriminatorie fondate sul sesso, in particolare per quanto riguarda il momento in cui gli interessati possono godere di un accesso effettivo ai benefici previsti da tali regimi, cosicché esse violano sia l'articolo 157 TFUE sia l'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2006/54, in particolare il suo punto a), in combinato disposto con l'articolo 9, paragrafo 1, lettera f), della medesima direttiva.

79 In terzo luogo, con riferimento all'argomento della Repubblica di Polonia secondo cui la fissazione, per il pensionamento, di tali condizioni di età differenti a seconda del sesso sarebbe giustificata dall'obiettivo di eliminare discriminazioni a scapito delle donne, risulta da giurisprudenza costante che esso non può essere accolto.

80 Anche se l'articolo 157, paragrafo 4, TFUE autorizza gli Stati membri a mantenere o a adottare misure che prevedano vantaggi specifici, diretti a evitare o compensare svantaggi nelle carriere professionali, al fine di assicurare una piena uguaglianza tra uomini e donne nella vita professionale, non se ne può dedurre che questa disposizione consenta la fissazione di simili condizioni di età differenti a seconda del sesso. Infatti, i provvedimenti nazionali contemplati da tale disposizione devono, in ogni caso, contribuire ad aiutare la donna a vivere la propria vita lavorativa su un piano di parità rispetto all'uomo (v., in tal senso, sentenze del 29 novembre 2001, Griesmar, C-366/99, EU:C:2001:648, punto 64, e del 13 novembre 2008, Commissione/Italia, C-46/07, non pubblicata, EU:C:2008:618, punto 57).

81 Ora, la fissazione, ai fini del pensionamento, di una condizione d'età diversa a seconda del sesso non è tale da compensare gli svantaggi ai quali sono esposte le carriere dei dipendenti pubblici di sesso femminile aiutando queste donne nella loro vita professionale e ponendo rimedio ai problemi che esse possono incontrare durante la loro carriera professionale (sentenza del 13 novembre 2008, Commissione/Italia, C-46/07, non pubblicata, EU:C:2008:618, punto 58).

82 Per le ragioni esposte ai due punti precedenti, una misura del genere non può neppure essere autorizzata sulla base dell'articolo 3 della direttiva 2006/54. Infatti, come emerge dalla formulazione stessa di detta disposizione e dal considerando 22 di tale direttiva, le misure alle quali rinvia la suddetta disposizione sono unicamente quelle autorizzate dall'articolo 157, paragrafo 4, TFUE stesso.

83 In quarto luogo, e per quanto riguarda le misure transitorie cui ha fatto riferimento la Repubblica di Polonia nella sua controreplica e in udienza, è sufficiente rilevare che dette misure, in ogni caso e per stessa ammissione di tale Stato membro, potevano applicarsi solo ai magistrati di sesso femminile che avessero compiuto 60 anni di età prima del 30 aprile 2018. Da quanto precede discende quindi che, alla data di riferimento per valutare la fondatezza del presente ricorso, vale a dire, come ricordato ai punti 45 e 46 della presente sentenza, quella in cui è scaduto il termine fissato nel parere motivato, le discriminazioni fondate sul sesso denunciate dalla Commissione spiegavano per intero i propri effetti.

84 Alla luce delle considerazioni che precedono, la prima censura della Commissione, vertente su una violazione dell'articolo 157 TFUE nonché dell'articolo 5, lettera a), e dell'articolo 9, paragrafo 1, lettera f), della direttiva 2006/54, deve essere accolta.

La Corte si è, quindi, pronunciata sulla misura che conferisce al Ministro della Giustizia il potere di autorizzare o meno la proroga dell'esercizio delle funzioni dei giudici dei tribunali ordinari al di là dell'età per il pensionamento quale ex novo ridotta.

Alla luce, in particolare, della sentenza del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia*, essa ha anzitutto preso posizione sull'applicabilità e sulla portata dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, che obbliga gli Stati membri a predisporre i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione. La Corte ha rilevato che i tribunali ordinari polacchi possono essere chiamati a pronunciarsi su questioni legate al diritto dell'Unione e, pertanto, devono soddisfare i requisiti relativi a siffatta tutela. Per garantire che essi*

siano in grado di offrire detta tutela, i giudici hanno dichiarato che è di primaria importanza preservare la loro indipendenza. A tal fine, è stato ritenuto necessario che i giudici si trovino al riparo da eventuali tentazioni di cedere a interventi o pressioni esterni che possano mettere a repentaglio la loro indipendenza. Sul punto, pertanto, la Corte ha proseguito come segue:

121 Orbene, nel caso di specie, le condizioni e le modalità procedurali alle quali le disposizioni nazionali contestate subordinano l'eventuale proroga dell'esercizio delle funzioni di giudice dei tribunali ordinari polacchi al di là della nuova età per il pensionamento non rispondono a tali esigenze.

122 Anzitutto, occorre rilevare che l'articolo 69, paragrafo 1 ter, della legge sui tribunali ordinari prevede che il Ministro della Giustizia possa decidere se autorizzare o meno una proroga siffatta sulla base di taluni criteri. Tali criteri appaiono tuttavia troppo vaghi e non verificabili e, del resto, come ammesso dalla Repubblica di Polonia in udienza, la decisione del Ministro non deve essere motivata, in particolare alla luce di questi ultimi. Inoltre, una simile decisione non può essere sindacata in giudizio [v., in tal senso, sentenza del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 114].

123 Inoltre, occorre ricordare che, in forza dell'articolo 69, paragrafo 1, della legge sui tribunali ordinari, la domanda di proroga dell'esercizio delle funzioni giurisdizionali deve essere presentata dai magistrati interessati nel periodo compreso tra dodici e sei mesi prima del raggiungimento dell'età ordinaria per il pensionamento. Peraltro, come fatto valere dalla Commissione nelle sue memorie e in udienza, senza essere contestata dalla Repubblica di Polonia, la suddetta disposizione non impone al Ministro della Giustizia un termine entro il quale quest'ultimo deve prendere la sua decisione al riguardo. Tale disposizione, in combinato disposto con quella dell'articolo 69, paragrafo 1 ter, della medesima legge – la quale prevede che, qualora un giudice raggiunga l'età ordinaria per il pensionamento prima della fine del procedimento inteso ad ottenere una proroga dell'esercizio delle sue funzioni, l'interessato permanga in servizio sino alla conclusione di detto procedimento –, è tale da protrarre il periodo di incertezza in cui si trova il giudice interessato. Discende da quanto precede che la durata del periodo durante il quale i giudici possono quindi dover continuare a restare in attesa della decisione del Ministro della Giustizia, una volta chiesta la proroga dell'esercizio delle loro funzioni, dipende anch'essa, in ultima analisi, dalla discrezionalità di quest'ultimo.

124 Alla luce delle suesposte considerazioni, si deve constatare che il potere di cui nel caso di specie è investito il Ministro della Giustizia al fine di autorizzare o meno la proroga dell'esercizio delle funzioni di giudice dei tribunali ordinari polacchi, dall'età di 60 anni all'età di 70 anni per le donne e dall'età di 65 anni all'età di 70 anni per gli uomini, è idonea a suscitare legittimi dubbi, segnatamente nei singoli, quanto all'impermeabilità dei giudici interessati rispetto a elementi esterni e alla loro neutralità rispetto agli interessi che possano trovarsi contrapposti dinanzi ad essi [v., per analogia, sentenza del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 118].

125 Inoltre, tale potere viola anche il principio di inamovibilità che è intrinsecamente connesso all'indipendenza giudiziaria [sentenza del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 96].

126 A tale riguardo, occorre sottolineare che detto potere è stato conferito al Ministro della Giustizia nel contesto più generale di una riforma che ha portato ad abbassare l'età ordinaria per il pensionamento, in particolare, dei giudici dei tribunali ordinari polacchi.

127 In primo luogo, tenuto conto, in particolare, di taluni documenti preparatori relativi alla riforma in questione, la combinazione delle due misure menzionate al punto precedente è tale da suscitare nei singoli dubbi legittimi quanto al fatto che il nuovo sistema fosse in realtà diretto a consentire al Ministro della Giustizia di escludere a propria discrezione taluni gruppi di giudici in servizio presso i tribunali ordinari polacchi una volta che avessero raggiunto l'età ordinaria per il pensionamento come fissata ex novo, mantenendo al contempo in servizio un'altra parte degli stessi [v., per analogia, sentenza del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 85].

128 In secondo luogo, occorre sottolineare che la durata dell'esercizio delle funzioni giurisdizionali dei magistrati giudicanti dei tribunali ordinari polacchi che, sotto tale aspetto, dipende dal potere puramente discrezionale del Ministro della Giustizia, è considerevole, poiché si tratta degli ultimi dieci anni di esercizio di dette funzioni per una carriera di magistrato di sesso femminile e degli ultimi cinque anni di esercizio delle medesime per quanto riguarda una carriera di magistrato di sesso maschile.

129 In terzo luogo, occorre ricordare che, in forza dell'articolo 69, paragrafo 1 ter, della legge sui tribunali ordinari, quando un giudice raggiunge l'età ordinaria per il pensionamento prima della fine del procedimento diretto alla proroga dell'esercizio delle sue funzioni, l'interessato rimane in servizio sino alla chiusura di detto procedimento. In un'ipotesi del genere, l'eventuale decisione negativa del Ministro della Giustizia – della quale si è già detto al punto 123 della presente sentenza che non è soggetta a termini – interviene quindi dopo che il magistrato interessato è stato mantenuto in servizio, eventualmente per un periodo di incertezza relativamente lungo, oltre tale età ordinaria per il pensionamento.

130 Alla luce delle considerazioni esposte ai punti da 126 a 129 della presente sentenza, occorre rilevare che, in considerazione del mancato rispetto delle esigenze richiamate ai punti da 113 a 115 della presente sentenza, la combinazione della misura di abbassamento dell'età ordinaria per il pensionamento a 60 anni per le donne e a 65 anni per gli uomini, e del potere discrezionale di cui nella specie è investito il Ministro della Giustizia al fine di autorizzare o negare la proroga dell'esercizio delle funzioni di giudice dei tribunali ordinari polacchi, da 60 anni a 70 anni per le donne e da 65 anni a 70 anni per gli uomini, viola il principio di inamovibilità.

131 Sul rilievo svolto al punto precedente non incidono né le circostanze, prospettate dalla Repubblica di Polonia, che i giudici cui non è concessa la proroga dell'esercizio di tali funzioni mantengano il titolo di giudice o che continuino a beneficiare di un'immunità e di un trattamento economico elevato una volta collocati a riposo, né l'argomento formale di questo stesso Stato

membro secondo cui i giudici interessati non potrebbero più beneficiare della garanzia di inamovibilità per il fatto che essi avrebbero già raggiunto la nuova età per il pensionamento fissata per legge. Sotto questo secondo aspetto, del resto, è già stato ricordato, al punto 129 della presente sentenza, che, come risulta dall'articolo 69, paragrafo 1 ter, della legge sui tribunali ordinari, la decisione del Ministro della Giustizia di prorogare o meno l'esercizio delle funzioni giurisdizionali degli interessati può intervenire mentre questi ultimi sono stati mantenuti in servizio al di là di tale nuova età ordinaria per il pensionamento.

132 Quanto, infine, all'argomento della Repubblica di Polonia vertente su un'asserita somiglianza tra le disposizioni nazionali così messe in discussione e la procedura applicabile in occasione dell'eventuale rinnovo del mandato di giudice della Corte di giustizia dell'Unione europea, esso non può essere accolto.

133 A tale riguardo, occorre ricordare che, a differenza di magistrati nazionali che sono nominati fino al raggiungimento dell'età per il pensionamento stabilita dalla legge, la nomina di giudici alla Corte avviene, come previsto dall'articolo 253 TFUE, per una durata determinata di sei anni. Peraltro, una nuova nomina a un posto siffatto di un giudice uscente richiede, in forza di tale articolo, e al pari della nomina iniziale dello stesso, il comune accordo dei governi degli Stati membri, previo parere del comitato di cui all'articolo 255 TFUE [v., in tal senso, sentenza del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 121].

134 Le condizioni così fissate dai trattati non possono modificare la portata degli obblighi cui gli Stati membri sono tenuti in applicazione dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE [sentenza del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 122].

135 Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, la seconda censura della Commissione, relativa alla violazione dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, deve essere accolta».

4.5 Procedura contenziosa: il ricorso interstatale

16 maggio 2000, *Belgio c. Spagna,* causa C-388/95, Racc. I-3123.

Il Regno del Belgio proponeva dinanzi alla Corte di giustizia, ai sensi dell'art. 170 TCE (ora divenuto art. 259 TFUE), un ricorso diretto a far dichiarare che il Regno di Spagna, mantenendo in vigore il Real Decreto 157/1988, recante la normativa alla quale devono adeguarsi le denominazioni di origine, le denominazioni di origine qualificata e loro regolamenti rispettivi, era venuto meno agli obblighi ad esso incombenti in forza dell'art. 34 del Trattato CE (ora divenuto art. 35 TFUE), come interpretato dalla Corte nella sentenza 9 giugno 1992, causa C-47/90, Delhaize et Le Lion, ed in forza dell'art. 5 del Trattato CE (ora divenuto art. 4, par. 3, TUE). La Corte doveva appurare se, nelle circostanze del caso di specie, il subordinare l'uso della denominazione di origine all'obbligo di imbottigliare il vino nella regione di produzione (in prosieguo: la « condizione controversa ») costituisse una restrizione alla libera circolazione delle merci e, eventualmente, se essa fosse autorizzata dalla normativa comunitaria in materia di v.q.p.r.d. oppure giustificata da uno scopo di interesse generale tale da prevalere sulle esigenze della libera circolazione delle merci. Dopo aver

riconosciuto che la normativa spagnola in questione costituisse una misura di effetto equivalente a restrizioni quantitative all'esportazione ai sensi dell'art. 34 TCE (ora art. 35 TFUE), ha osservato:

« 74. (...) il rischio per la qualità del prodotto infine offerto al consumo è maggiore quando il vino è stato trasportato e imbottigliato al di fuori della regione di produzione che non nel caso in cui esso sia stato trasportato e imbottigliato all'interno della detta regione.

75. Pertanto, occorre riconoscere che la condizione controversa, la quale è diretta a preservare la notevole reputazione del vino Rioja potenziando il controllo delle sue caratteristiche particolari e della sua qualità, è giustificata come misura di tutela della « denominación de origen calificada » di cui gode la collettività dei produttori interessati e che per essi riveste un'importanza decisiva.

76. Si deve infine riconoscere che la misura è necessaria per raggiungere l'obiettivo perseguito, nel senso che non esistono misure alternative meno restrittive idonee a conseguirlo.

77. A tal riguardo, la « denominación de origen calificada » non sarebbe tutelata in modo analogo se si facesse obbligo agli operatori stabiliti al di fuori della regione di produzione di informare i consumatori, mediante un'adeguata etichettatura, del fatto che l'imbottigliamento è avvenuto al di fuori di tale regione. Infatti, la degradazione della qualità di un vino imbottigliato al di fuori della regione di produzione, dovuta al realizzarsi dei rischi connessi al trasporto alla rinfusa e/o alla conseguente operazione di imbottigliamento, potrebbe nuocere alla reputazione di tutti i vini smerciati con la « denominación de origen calificada » Rioja, compresi quelli imbottigliati nella regione di produzione sotto il controllo della collettività beneficiaria della denominazione. Più in generale, la semplice coesistenza di due procedimenti d'imbottigliamento diversi, all'interno o all'esterno della regione di produzione, con o senza il controllo sistematico da parte di tale collettività, potrebbe ridurre la fiducia di cui la denominazione gode presso i consumatori convinti che tutte le fasi della produzione di un v.q.p.r.d. rinomato debbano essere effettuate sotto il controllo e la responsabilità della collettività interessata.

78. Pertanto, occorre concludere che la condizione controversa non contrasta con l'art. 34 del Trattato [ora art. 35 TFUE). Di conseguenza, il ricorso deve essere respinto».

6 settembre 2012, Commissione c. Portogallo, causa C-38/10

Considerando, alla luce delle informazioni all'epoca disponibili, che la Repubblica portoghese non rispettava gli obblighi che le incombevano in forza dell'articolo 43 CE in quanto procedeva, in applicazione degli articoli 76 A, 76 B e 76 C del CIRC, all'imposizione immediata delle plusvalenze latenti in caso di trasferimento della sede statutaria o della direzione effettiva di una società portoghese verso un altro Stato membro o in caso di trasferimento degli attivi di una stabile organizzazione situata sul territorio portoghese verso un altro Stato membro, la Commissione, il 29 febbraio 2008, indirizzava una lettera di diffida a tale Stato membro invitandolo, conformemente all'articolo 226 CE (ora divenuto art. 258 TFUE), a presentare le sue osservazioni.

Nella risposta datata 10 luglio 2008, la Repubblica portoghese contestava il punto di vista della Commissione.

Il 1 dicembre 2008 la Commissione emetteva un parere motivato nel quale affermava che la Repubblica portoghese, adottando e mantenendo in vigore gli articoli 76 A, 76 B e 76 C del CIRC, era venuta meno agli obblighi che le incombevano in forza dell'articolo 43 CE e dell'articolo 31 dell'accordo SEE e la invitava ad adottare le misure necessarie per conformarsi ai suoi obblighi entro due mesi a partire dal ricevimento del suddetto parere. Poiché la Repubblica portoghese, nella risposta del 6 aprile 2009, confermava di ritenere errata la posizione della Commissione, quest'ultima decideva di proporre il presente ricorso. La Corte ha ritenuto che:

«14. Per quanto il governo portoghese non eccepisca, nelle sue memorie, alcun motivo di

irricevibilità del presente ricorso, la Corte può, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 11-13 delle sue conclusioni, verificare d'ufficio se le condizioni previste dall'articolo 256 TFUE per la presentazione di un ricorso per inadempimento siano soddisfatte.

15. A questo proposito si deve tra l'altro ricordare che la lettera di diffida inviata dalla Commissione allo Stato membro interessato nonché il parere motivato della Commissione delimitano la materia del contendere, la quale non può più pertanto venire ampliata. Il parere motivato e il ricorso della Commissione debbono quindi avere ad oggetto gli stessi addebiti già mossi nella lettera di diffida che apre il procedimento precontenzioso (v., in tal senso, sentenze del 10 settembre 2009, Commissione/Portogallo, C-457/07, Racc. pag. I-8091, punto 55, e del 14 ottobre 2010, Commissione/Austria, C-535/07, Racc. pag. I-9483, punto 41).

16. Se così non è, una siffatta irregolarità non può considerarsi sanata per il fatto che lo Stato membro convenuto abbia formulato osservazioni sul parere motivato (v. sentenza Commissione/Austria, cit., punto 41 e la giurisprudenza ivi citata). Infatti, il procedimento precontenzioso costituisce, secondo una costante giurisprudenza, una garanzia essenziale non solo per la tutela dei diritti dello Stato membro di cui trattasi, ma anche per garantire che l'eventuale procedimento contenzioso verterà su una controversia chiaramente definita (v., segnatamente, sentenze del 9 novembre 1999, Commissione/Italia, C-365/97, Racc. pag. I-7773, punto 35, e del 10 aprile 2003, Commissione/Portogallo, C-392/99, Racc. pag. I-3373, punto 133).

17. Orbene, nella specie è pacifico, come peraltro riconosciuto dalla Commissione in udienza, che la lettera di diffida indirizzata alla Repubblica portoghese il 29 novembre 2008 non conteneva alcun riferimento ad un'asserita violazione dell'articolo 31 dell'accordo SEE.

18. Di conseguenza, il ricorso deve essere dichiarato irricevibile nella misura in cui verte sulla violazione della suddetta disposizione.

19. Peraltro, la Commissione non ha spiegato con sufficiente precisione sotto quale aspetto l'articolo 76 C del CIRC, che prevede l'imposizione immediata, a carico dei soci, delle plusvalenze latenti inerenti a partecipazioni nel capitale di società al momento del trasferimento della loro sede statutaria e della loro direzione effettiva verso un altro Stato membro, sia tale da costituire un ostacolo alla libertà di stabilimento delle società di cui trattasi.

20. La seconda censura della Commissione va pertanto dichiarata irricevibile».

Ricorso interstatale

16 ottobre 2012, *Ungheria c. Slovacchia*, causa C-364/10

Su invito di un'associazione avente sede in Slovacchia, il sig. Sólyom, Presidente dell'Ungheria, si sarebbe dovuto recare il 21 agosto 2009 nella città slovacca di Komárno per partecipare alla cerimonia di inaugurazione di una statua di Santo Stefano.

Dal fascicolo sottoposto alla Corte risulta che, da un lato, il 20 agosto è un giorno di festa nazionale in Ungheria, in commemorazione di Santo Stefano, fondatore e primo re dello Stato ungherese. Dall'altro, il 21 agosto è una data delicata in Slovacchia, in quanto il 21 agosto 1968 le forze armate di cinque paesi del Patto di Varsavia, tra cui le truppe ungheresi, hanno invaso la Repubblica socialista cecoslovacca.

In esito a diversi scambi diplomatici tra le ambasciate dei due Stati membri relativamente alla progettata visita del Presidente dell'Ungheria, il 21 agosto 2009 il Ministero degli Affari Esteri slovacco ha infine trasmesso una nota verbale all'ambasciatore di Ungheria presso la Repubblica slovacca nella quale faceva divieto al Presidente dell'Ungheria di penetrare in territorio slovacco. In detta nota si invocava, per giustificare tale divieto, la direttiva 2004/38, nonché le disposizioni di diritto nazionale relative, da un lato, al soggiorno degli stranieri e, d'altro lato, alle forze di polizia.

Il Presidente Sólyom, informato del contenuto della predetta nota mentre era in viaggio

verso la Repubblica slovacca, dava atto alla frontiera di averla ricevuta e rinunciava ad entrare nel territorio di detto Stato membro.

Con nota del 24 agosto 2009, le autorità ungheresi hanno contestato, in particolare, la circostanza che la direttiva 2004/38 potesse costituire un valido fondamento normativo per giustificare il rifiuto della Repubblica slovacca di concedere al Presidente dell'Ungheria l'ingresso nel proprio territorio. Esse hanno inoltre constatato che detta decisione di rifiuto non era sufficientemente motivata. Per tali ragioni, la Repubblica slovacca avrebbe adottato il suddetto provvedimento in violazione del diritto dell'Unione.

Nel corso di un incontro svoltosi il 10 settembre 2009 a Szécsény (Ungheria), i Primi Ministri ungherese e slovacco hanno adottato una dichiarazione comune nella quale ribadivano le rispettive tesi in ordine agli aspetti giuridici della decisione controversa, pur deplorando le circostanze del viaggio del Presidente Sólyom. Nella stessa occasione è stato adottato un «promemoria» inteso a chiarire, per l'avvenire, talune modalità pratiche delle visite ufficiali e non ufficiali nei due Stati di cui trattasi.

Con nota del 17 settembre 2009, le autorità slovacche hanno risposto alla nota del 24 agosto 2009 indicando che, considerate le circostanze dell'incidente, l'applicazione della direttiva 2004/38 era l'«ultima possibilità» di impedire al Presidente Sólyom l'ingresso nel territorio della Repubblica slovacca e hanno affermato di non avere agito in violazione del diritto dell'Unione.

Nel frattempo, il 3 settembre 2009 il Ministro degli Affari esteri ungherese ha inviato al vicepresidente della Commissione delle Comunità europee una lettera nella quale richiedeva il parere della Commissione in merito all'eventuale violazione del diritto dell'Unione da parte della Repubblica slovacca.

Nella sua lettera di risposta del 10 settembre 2009, il vicepresidente della Commissione ha riconosciuto che, conformemente alla direttiva 2004/38, qualsiasi restrizione al diritto di libera circolazione dovesse rispettare il principio di proporzionalità, che essa, ai sensi dell'articolo 27, paragrafo 2, di tale direttiva, dovesse basarsi sul comportamento personale dell'interessato ed essere notificata a quest'ultimo nelle forme prescritte dall'articolo 30, spiegandone le ragioni con una motivazione precisa e completa. Egli ha inoltre osservato che spetta in primo luogo ai giudici nazionali assicurare il rispetto delle regole della predetta direttiva. Egli ha sottolineato che occorreva fare il possibile per evitare che tali situazioni si ripetessero e si è dichiarato fiducioso riguardo al fatto che un costruttivo dialogo bilaterale tra i due Stati membri avrebbe consentito di risolvere la controversia.

Il 12 ottobre 2009 il Ministro degli Affari esteri ungherese ha inviato, a nome del governo ungherese, una denuncia al presidente della Commissione e ha chiesto che quest'ultima valutasse l'opportunità di avviare, ai sensi dell'articolo 258 TFUE, un procedimento per inadempimento contro la Repubblica slovacca, per violazione dell'articolo 21 TFUE e della direttiva 2004/38.

Gli Stati membri dell'Unione europea continuerebbero ad organizzare le visite ufficiali tramite i canali politici bilaterali, cosicché tale materia esulerebbe dall'ambito di applicazione del diritto dell'Unione. Secondo la Commissione, un capo di Stato può, certo, decidere di visitare un altro Stato membro in qualità di privato cittadino, conformemente all'articolo 21 TFUE e alla direttiva 2004/38, ma dai documenti allegati alla denuncia del Ministro degli Affari esteri ungherese risulta che l'Ungheria e la Repubblica slovacca sono in disaccordo circa la natura della prevista visita.

La Commissione ha ritenuto quindi di non essere in grado di concludere che la Repubblica slovacca avesse violato le disposizioni del diritto dell'Unione relative alla libera circolazione dei cittadini dell'Unione, sebbene tale Stato membro abbia invocato erroneamente, nella sua nota verbale del 21 agosto 2009, la direttiva 2004/38 e gli atti adottati per la sua attuazione nell'ordinamento giuridico interno.

Il 30 marzo 2010 l'Ungheria si è rivolta alla Commissione, conformemente all'articolo 259 TFUE. Il 30 aprile 2010 la Repubblica slovacca ha comunicato le proprie osservazioni. Infine, il 12 maggio 2010 le osservazioni orali dei due Stati membri sono state sentite nel corso di

un'audizione organizzata dalla Commissione.

Nel suo parere motivato del 24 giugno 2010, la Commissione ha ritenuto che le disposizioni dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE e della direttiva 2004/38 non siano applicabili alle visite effettuate dal capo di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro e che, pertanto, l'asserito inadempimento non sussista.

L'8 luglio 2010 l'Ungheria ha proposto il presente ricorso. La Repubblica slovacca chiede il rigetto del ricorso e la condanna dell'Ungheria alle spese.

Con ordinanza del presidente della Corte del 28 gennaio 2011, la Commissione è stata autorizzata ad intervenire a sostegno delle conclusioni della Repubblica slovacca.

La Corte ha ritenuto che:

«22. La Repubblica slovacca eccepisce l'incompetenza della Corte a conoscere della presente controversia, in ragione dell'inapplicabilità del diritto dell'Unione ad una situazione come quella del caso di specie.

23. L'Ungheria, sostenuta su quest'unico punto dalla Commissione, ritiene invece che, giacché gli Stati membri si sono impegnati, ai sensi dell'articolo 344 TFUE, a non sottoporre una controversia relativa all'interpretazione o all'applicazione dei Trattati a un modo di composizione diverso da quelli previsti dai Trattati stessi, la Corte di giustizia dell'Unione europea sia la sola competente a conoscere di una controversia che oppone due Stati membri riguardo all'interpretazione del diritto dell'Unione. In particolare, uno Stato membro che ritenga che un altro Stato membro abbia violato il diritto dell'Unione può chiedere alla Commissione di proporre un ricorso per inadempimento, conformemente all'articolo 258 TFUE, oppure adire direttamente la Corte con un ricorso del genere, in applicazione dell'articolo 259 TFUE.

Giudizio della Corte

24. Per statuire sull'eccezione di incompetenza sollevata dalla Repubblica slovacca, è sufficiente constatare che, nell'ambito del presente ricorso, la Corte è chiamata pronunciarsi sulla portata del diritto dell'Unione e, in particolare, dell'articolo 21 TFUE nonché della direttiva 2004/38, al fine di valutare se sussista l'asserito inadempimento della Repubblica slovacca agli obblighi ad essa incombenti a norma di tale diritto.

25. Orbene, la questione se il diritto dell'Unione sia applicabile alla fattispecie rientra pienamente nelle competenze della Corte, in particolare in conformità dell'articolo 259 TFUE, a pronunciarsi circa la sussistenza di un eventuale inadempimento di tale diritto.

26. La Corte è pertanto competente a pronunciarsi sul ricorso proposto dall'Ungheria e l'eccezione di incompetenza avanzata dalla Repubblica slovacca deve essere respinta».

18 GIUGNO 2019, *REPUBBLICA D'AUSTRIA C. REPUBBLICA FEDERALE DI GERMANIA*, C-591/17, ECLI:EU:C:2019:504

Con lettera del 7 luglio 2017, l'Austria chiedeva un parere alla Commissione, in applicazione dell'articolo 259 TFUE, in merito a un'eventuale violazione, da parte della Germania, degli articoli 18, 34, 56 e 92 TFUE derivante dal combinato effetto del canone per l'uso delle infrastrutture e dell'esenzione dalla tassa sugli autoveicoli per i titolari di veicoli immatricolati in Germania.

Con lettera dell'11 agosto 2017, la Germania respingeva la tesi dell'Austria e giustificava le misure nazionali controverse essenzialmente con un cambiamento di sistema, passato dal finanziamento mediante imposta al finanziamento da parte degli utenti, nonché la legittimità delle misure di indennizzo sulla base della direttiva Eurobollo.

Il 31 agosto 2017 si è quindi svolta un'audizione presso gli uffici della Commissione, nel corso della quale i due Stati membri hanno presentato ciascuno le loro osservazioni.

La Commissione non ha emesso un parere motivato entro il termine di tre mesi previsto dall'articolo 259 TFUE.

Il 12 ottobre 2017, la Repubblica d'Austria ha introdotto allora il presente ricorso, la cui rilevanza è data dall'utilizzo dello strumento di cui all'articolo 259 TFUE.

Sulla prima censura, relativa alla violazione dell'articolo 18 TFUE derivante dall'effetto combinato delle misure nazionali controverse, la Corte si è così pronunciata:

«78 Alla luce di quanto sin qui esposto, occorre accogliere la prima censura e dichiarare che la Repubblica federale di Germania, avendo introdotto il canone per l'uso delle infrastrutture e avendo previsto, simultaneamente, un'esenzione dalla tassa sugli autoveicoli di importo almeno equivalente a quello del canone versato, a favore dei proprietari di veicoli immatricolati in Germania, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'articolo 18 TFUE.

Sulla seconda censura, relativa alla violazione dell'articolo 18 TFUE derivante dalla configurazione e dall'applicazione del canone per l'uso delle infrastrutture, i giudici hanno statuito:

102 A questo proposito, occorre ricordare che la Corte ha già dichiarato che la mancanza di strumenti pattizi, che consentano di assicurare l'esecuzione di una condanna in uno Stato membro diverso da quello in cui è stata pronunciata, giustifica oggettivamente una disparità di trattamento tra trasgressori residenti e non residenti e che l'obbligo, imposto ai soli trasgressori non residenti, di versare una somma a titolo di cauzione è atto ad impedire che essi possano sottrarsi a una sanzione effettiva semplicemente dichiarando che non intendono acconsentire alla riscossione immediata della sanzione (sentenza del 19 marzo 2002, Commissione/Italia, C-224/00, EU:C:2002:185, punto 21).

103 In considerazione di questa giurisprudenza, occorre constatare che lo scopo di garantire il pagamento delle ammende inflitte ai contravventori che facciano uso di un veicolo immatricolato in uno Stato membro diverso dalla Germania, perseguito dalla possibilità di esigere da questi ultimi il versamento di una cauzione, giustifica la differenza di trattamento che ne deriva tra detti contravventori e quelli che facciano uso di un veicolo immatricolato in Germania.

104 L'esistenza di un accordo bilaterale in materia di cooperazione giudiziaria e amministrativa tra la Repubblica d'Austria e la Repubblica federale di Germania è irrilevante a tale riguardo dal momento che, come rilevato dall'avvocato generale nel paragrafo 97 delle sue conclusioni, quest'ultima non ha concluso accordi analoghi con tutti gli altri Stati membri.

105 Posto che la possibilità di esigere il versamento di una somma a titolo di cauzione consente di raggiungere lo scopo perseguito, rimane da verificare se un tale obbligo ecceda quanto necessario al conseguimento di detto obiettivo.

106 A questo proposito, occorre rilevare che, da un lato, come si evince dal disposto dell'articolo 11, paragrafo 7, dell'InfrAG, e come evidenziato dalla Repubblica federale di Germania nelle sue osservazioni, in caso di constatazione, all'atto di un controllo aleatorio, di un'infrazione alle disposizioni nazionali riguardanti il canone per l'uso delle infrastrutture, le autorità possono, e non devono, esigere dai contravventori, che facciano uso di un veicolo immatricolato in uno Stato membro diverso dalla Germania e che rifiutino di versare immediatamente l'ammenda inflitta, il versamento di una cauzione per garantire il pagamento di detta ammenda.

107 Dato che il versamento della cauzione non è richiesto automaticamente a tutti i contravventori, è ragionevole presumere che le autorità competenti imporranno detto obbligo solo quando, alla luce delle specifiche circostanze, esisterà un rischio che l'ammenda inflitta non possa essere riscossa o possa esserlo solo molto difficilmente. Ad ogni modo, la Repubblica d'Austria non ha fornito nessun elemento in grado di mettere in dubbio questa presunzione.

108 Dall'altro, occorre rilevare che l'importo stabilito per questa cauzione è limitato all'ammenda inflitta e alle spese del procedimento amministrativo.

109 Alla luce di ciò, non risulta che la differenza di trattamento, derivante dalla possibilità di esigere dai contravventori che facciano uso di un veicolo immatricolato in uno Stato membro diverso dalla Germania il versamento di una cauzione al fine di assicurare il pagamento dell'ammenda inflitta, sia sproporzionato rispetto allo scopo perseguito.

110 In base alle considerazioni sin qui sviluppate, occorre respingere la seconda censura.

Sulla terza censura, relativa alla violazione degli articoli 34 e 56 TFUE, invece, la Corte si è pronunciata come segue.

Sull'esistenza di una restrizione della libera circolazione delle merci, in particolare, ha statuito:

128 L'argomento della Repubblica federale di Germania, secondo il quale il canone per l'uso delle infrastrutture costituisce soltanto una modalità di vendita, ai sensi della sentenza del 24 novembre 1993, Keck e Mithouard (C-267/91 e C-268/91, EU:C:1993:905), non può essere accolto.

129 Infatti, posto che, come rilevato dall'avvocato generale nel paragrafo 118 delle sue conclusioni, la nozione di «modalità di vendita» va riferita solo alle disposizioni nazionali che disciplinano la maniera in cui i prodotti possono essere offerti in vendita, le norme riguardanti il modo in cui le merci possano essere trasportate non rientrano in questa nozione.

130 Nemmeno può essere accolto l'argomento della Repubblica federale di Germania secondo il quale gli eventuali effetti restrittivi del canone per l'uso delle infrastrutture sono troppo aleatori e indiretti per violare l'articolo 34 TFUE, conformemente alla giurisprudenza della Corte, segnatamente alla sentenza del 13 ottobre 1993, CMC Motorradcenter (C-93/92, EU:C:1993:838).

131 A questo proposito basti constatare che, in considerazione delle conseguenze delle misure nazionali controverse descritte nel precedente punto 127, non si può ragionevolmente sostenere che gli effetti restrittivi di queste misure siano troppo aleatori e indiretti per violare l'articolo 34 TFUE.

132 Ciò premesso, occorre concludere che le misure nazionali controverse costituiscono una restrizione della libera circolazione delle merci, contraria all'articolo 34 TFUE, a meno che non sia obiettivamente giustificata.

133 Ebbene, a questo riguardo la Repubblica federale di Germania non ha invocato nessun motivo tale da giustificare una restrizione siffatta. Ad ogni modo, le considerazioni sviluppate da questo Stato membro in risposta alla prima censura, per giustificare la differenza di trattamento tra i proprietari di veicoli immatricolati in Germania e i proprietari e conducenti di veicoli immatricolati in Stati membri diversi dalla Germania, non possono considerarsi rilevanti al fine di giustificare detta restrizione, per le stesse ragioni illustrate nei punti da 75 a 77 della presente sentenza.

134 Di conseguenza, le misure nazionali controverse costituiscono una restrizione della libera circolazione delle merci, contraria all'articolo 34 TFUE.

Sull'esistenza di una restrizione della libera prestazione dei servizi:

150 Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, occorre accogliere la terza censura e dichiarare che la Repubblica federale di Germania, avendo introdotto il canone per l'uso delle infrastrutture e avendo previsto, simultaneamente, un'esenzione dalla tassa sugli autoveicoli di importo almeno equivalente a quello del canone versato, a favore dei proprietari di veicoli immatricolati in Germania, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza degli articoli 34 e 56 TFUE.

Infine, sul quarto motivo, basato sulla violazione dell'articolo 92 TFUE:

164 DA TUTTO QUANTO SIN QUI ESPOSTO DISCENDE CHE LA REPUBBLICA FEDERALE DI GERMANIA, AVENDO INTRODOTTO IL CANONE PER L'USO DELLE INFRASTRUTTURE PER GLI AUTOVEICOLI PRIVATI E AVENDO PREVISTO, SIMULTANEAMENTE, UN'ESENZIONE DALLA TASSA SUGLI AUTOVEICOLI DI IMPORTO ALMENO EQUIVALENTE A QUELLO DEL CANONE VERSATO, A FAVORE DEI PROPRIETARI DI VEICOLI IMMATRICOLATI IN GERMANIA, È VENUTA MENO AGLI OBBLIGHI AD ESSA INCOMBENTI IN FORZA DEGLI ARTICOLI 18, 34, 56 E 92 TFUE».

4.6 Applicazione della sanzione pecuniaria

4 luglio 2000, *Commissione c. Grecia*, causa C-387/97, Racc. I-5047.

La Commissione delle Comunità europee proponeva dinanzi alla Corte di giustizia, a norma dell'art. 171 TCE (ora divenuto art. 256 TFUE), un ricorso volto a far dichiarare che la Repubblica ellenica, non avendo adottato i provvedimenti indispensabili per l'esecuzione della sentenza della Corte 7 aprile 1992, causa C-45/91, Commissione/Grecia e, in particolare, non avendo ancora predisposto né applicato i piani e i programmi necessari per lo smaltimento dei rifiuti e dei rifiuti tossici e nocivi della regione di cui è causa senza porre in pericolo la salute umana e senza causare danni all'ambiente, era venuta meno agli obblighi incombentile in forza dell'art. 171 TCE (divenuto art. 260 TFUE). Inoltre proponeva nel ricorso la domanda volta ad ottenere la condanna della Repubblica ellenica a versare alla Commissione, sul conto «risorse proprie della CE », una penalità dell'importo di ECU 24 600 al giorno per ogni giorno di ritardo nell'attuazione dei provvedimenti necessari per conformarsi alla citata sentenza, a decorrere dalla comunicazione della nuova sentenza. La Corte ha osservato:

« 78. (...) non avendo adottato i provvedimenti necessari per far sì che i rifiuti vengano smaltiti nella regione di La Canea senza pericoli per la salute umana né danni per l'ambiente, conformemente all'art. 4 della direttiva 75/442, e non avendo predisposto per tale regione piani di smaltimento dei rifiuti, conformemente all'art. 6 della direttiva 75/442, né programmi per lo smaltimento dei rifiuti tossici e nocivi, conformemente all'art. 12 della direttiva 78/319, la Repubblica ellenica non ha preso tutti i provvedimenti necessari per dare esecuzione alla citata sentenza Commissione/Grecia, ed è venuta meno agli obblighi incombentile in forza dell'art. 171 del Trattato [ora art. 260 TFUE].

(...)

81. A questo proposito si deve ricordare che l'art. 171 del Trattato [ora art. 260 TFUE] dispone che quando la Corte di giustizia riconosca che uno Stato membro ha mancato ad uno degli obblighi ad esso incombenti in forza del Trattato stesso, tale Stato è tenuto a prendere i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza della Corte di giustizia comporta.

82. L'art. 171 del Trattato [ora art. 260 TFUE] non precisa il termine entro il quale l'esecuzione di una sentenza deve aver luogo. Tuttavia, per giurisprudenza consolidata, l'esigenza di un'immediata e uniforme applicazione del diritto comunitario impone che tale esecuzione sia iniziata immediatamente e conclusa entro termini il più possibile ristretti (sentenze 6 novembre 1985, causa 131/84, Commissione/Italia, Racc. pag. 3531, punto 7; 13 luglio 1988, causa 169/87, Commissione/Francia, Racc. pag. 4093, punto 14, e 7 marzo 1996, Commissione/Francia, già citata, punto 31).

83. Qualora lo Stato membro di cui trattasi non abbia preso, entro il termine fissato dalla Commissione nel parere motivato adottato in forza dell'art. 171 [ora art. 260 TFUE], n. 2, primo comma, del Trattato, i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza della Corte comporta, la Commissione può adire la Corte. Ai sensi dell'art. 171 [ora art. 260 TFUE], n. 2, secondo comma, del Trattato, la Commissione precisa l'importo della somma forfettaria o della penalità, da versare da parte dello Stato membro in questione, che consideri adeguato alle circostanze.

84. In mancanza di disposizioni nel Trattato a questo proposito, si deve ammettere che la Commissione può stabilire orientamenti volti a determinare le modalità di calcolo dell'importo delle somme forfettarie o delle penalità che essa intende proporre alla Corte, in particolare al fine di garantire la parità di trattamento tra gli Stati membri.

85. A questo proposito, la citata comunicazione 96/C 242/07 prevede in particolare che la

fissazione dell'importo dell'ammenda o della penalità deve orientarsi sull'obiettivo che questo strumento persegue, e cioè garantire l'applicazione effettiva del diritto comunitario. La Commissione ritiene infatti che l'importo vada calcolato in funzione di tre criteri fondamentali, cioè la gravità dell'infrazione, la durata di quest'ultima e la necessità di imprimere alla sanzione un effetto dissuasivo onde prevenire le recidive.

86. La citata comunicazione 97/C 63/02 identifica le variabili matematiche utilizzate per il calcolo dell'importo di una penalità, e cioè un importo di base fisso, un coefficiente di gravità, un coefficiente di durata, nonché un fattore che rispecchi la capacità finanziaria dello Stato membro pur tenendo presente il carattere contestualmente proporzionato e dissuasivo della penalità, calcolato con riferimento al prodotto interno lordo degli Stati membri ed alla ponderazione dei loro voti in seno al Consiglio.

87. Queste regole indicative, che definiscono gli orientamenti che la Commissione intende seguire, contribuiscono a garantire che la sua azione sia improntata a criteri di trasparenza, di prevedibilità ed a quello della certezza del diritto, pur perseguendo la proporzionalità degli importi delle penalità che essa intende proporre.

88. A questo proposito la proposta della Commissione consistente nel tener conto sia del prodotto interno lordo dello Stato membro interessato sia del numero di voti di cui dispone in seno al Consiglio risulta adeguata in quanto consente di tener conto della capacità finanziaria di tale Stato membro pur mantenendo un divario ragionevole tra i diversi Stati membri.

89. Si deve sottolineare che queste proposte della Commissione non possono vincolare la Corte. Infatti, come risulta dal dettato stesso dell'art. 171 [ora art. 260 TFUE], n. 2, terzo comma, del Trattato, la Corte, qualora « riconosca che lo Stato membro in questione non si è conformato alla sentenza da essa pronunciata può comminargli il pagamento di una somma forfettaria o di una penalità ». Tuttavia tali proposte costituiscono una base di riferimento utile.

90. Infatti, poiché lo scopo principale della penalità consiste nell'ottenere che lo Stato membro ponga fine al più presto all'inadempimento, l'importo della penalità dev'essere fissato in modo che sia adeguato alle circostanze e commisurato sia all'inadempimento accertato sia alla capacità finanziaria dello Stato membro di cui trattasi.

91. In secondo luogo, il livello di urgenza dell'adempimento degli obblighi dello Stato membro interessato può variare a seconda dei casi di inadempimento.

92. In tale prospettiva, e come è stato suggerito dalla Commissione, i criteri fondamentali da prendere in considerazione per garantire la natura coercitiva della penalità al fine dell'applicazione uniforme ed efficace del diritto comunitario sono costituiti in linea di principio dalla durata dell'infrazione, dal grado di gravità e dalla capacità finanziaria dello Stato membro di cui è causa. Per l'applicazione di tali criteri occorre tener conto in particolare delle conseguenze dell'omessa esecuzione sugli interessi privati e pubblici e dell'urgenza d'indurre lo Stato membro interessato a conformarsi ai suoi obblighi.

93. Nel caso di specie si deve rilevare che, alla luce della natura degli inadempimenti di cui è causa, che perdurano tuttora, il pagamento di una penalità costituisce effettivamente il mezzo più adatto alle circostanze del caso di specie.

(...)

99. Tenuto conto del complesso degli elementi precedenti, si deve condannare la Repubblica ellenica a pagare alla Commissione, sul conto « risorse proprie della CE », una penalità di EUR 20 000 per giorno di ritardo nell'attuazione dei provvedimenti necessari per conformarsi alla citata sentenza Commissione/Grecia, a decorrere dalla pronuncia della presente sentenza e sino ad esecuzione della citata sentenza Commissione/Grecia ».

25 novembre 2003, *Commissione c. Spagna*, causa C-278/01, Racc. I-14141.

Con sentenza 12 febbraio 1998, causa C-92/96, Commissione c. Spagna (Racc. pag. I-505), la pagna era stata dichiarata inadempiente quanto all'adeguamento alla direttiva del Consiglio n. 76/160, non avendo adottato i provvedimenti necessari per garantire che la qualità delle acque di balneazione interne al territorio spagnolo fosse conforme ai valori fissati dall'art. 3 di tale direttiva. La Commissione, protraendosi l'inadempimento della Spagna anche dopo la sentenza menzionata, adiva nuovamente la Corte di giustizia, ai sensi dell'art. 228 Trattato CE (ora divenuto art. 260 TFUE). Quest'ultima ha accertato l'inadempimento rispetto all'esecuzione della sentenza del 1998 e, tenendo in considerazione il fatto che tale pronuncia non prevedeva un termine preciso per procedere all'eliminazione della violazione e valutando le iniziative intraprese dal governo spagnolo per porre fine ad essa, ha fissato una penalità di mora non giornaliera, bensì annua (di importo significativamente inferiore a quello proposto dalla Commissione) e comunque commisurata alla percentuale delle zone nelle quali non era stato ancora raggiunto il livello di qualità delle acque di balneazione prescritto dalla direttiva. In particolare, la Corte ha osservato:

« 41. [...] Occorre ricordare che le proposte della Commissione non possono vincolare la Corte e costituiscono solo una base di riferimento utile. Nell'esercizio del proprio potere discrezionale, spetta alla Corte fissare la somma forfettaria o la penalità di modo che essa sia, da una parte, adeguata alle circostanze e, dall'altra, commisurata all'inadempimento accertato nonché alla capacità finanziaria dello Stato membro di cui trattasi (v. in tal senso [...] sentenza Commissione/Grecia [4 luglio 2000, causa C-387/97, Racc. pag. I-5047] punti 89 e 90).

42. È evidente che una penalità è idonea a indurre lo Stato membro inadempiente a porre fine, nel termine più breve possibile, all'inadempimento accertato. Al fine di infliggerla nel caso di specie occorre esaminare, in primo luogo, la periodicità della penalità proposta, in secondo luogo, il carattere costante o decrescente dell'importo di tale penalità e, in terzo luogo, il calcolo esatto del suo ammontare.

43. Quanto alla periodicità della penalità proposta nella fattispecie, occorre ricordare che, ai sensi dell'art. 13 della direttiva come modificata, l'accertamento dello stato delle acque di balneazione si svolge su base annua. In forza di tale disposizione, gli Stati membri sono tenuti a comunicare ogni anno alla Commissione una relazione sull'attuazione della direttiva. La relazione deve essere trasmessa alla Commissione prima della fine dell'anno in questione.

44. Ne consegue che l'eventuale constatazione della fine dell'infrazione può avvenire solo annualmente, in occasione della presentazione di tali relazioni.

45. Una penalità giornaliera potrebbe quindi essere inflitta per un periodo nel corso del quale le condizioni richieste dalla direttiva sono già state soddisfatte, mentre e` possibile accertare tale esecuzione della direttiva solo successivamente. Lo Stato membro potrebbe potrebbe pertanto essere costretto a versare la penalità per periodi in cui, in realtà l'infrazione non sussisteva più.

46. La penalità deve pertanto essere comminata non su base giornaliera, bensì su base annua, in seguito alla presentazione della relazione annuale relativa all'attuazione della direttiva da parte dello Stato membro in questione.

47. Quanto al carattere costante dell'importo della penalità proposta dalla Commissione, occorre rilevare che è particolarmente difficile per gli Stati membri realizzare la completa esecuzione della direttiva, come ha fatto notare l'avvocato generale ai paragrafi 66 e 67 delle conclusioni.

48. Alla luce di tale peculiarità, è possibile che lo Stato membro convenuto riesca ad aumentare sostanzialmente il grado di esecuzione della direttiva senza realizzarne la completa esecuzione a breve termine. Se l'importo della penalità fosse costante, essa rimarrebbe interamente esigibile per tutto il tempo in cui lo Stato membro interessato non ha completamente attuato la direttiva.

49. Pertanto, una sanzione che non tenesse conto dei progressi eventualmente realizzati dallo Stato membro nell'esecuzione dei suoi obblighi non sarebbe ne´ adeguata alle circostanze ne´ commisurata all'inadempimento accertato.

50. Affinché la penalità sia adeguata alle particolari circostanze del caso di specie e commisurata

all'inadempimento accertato, nel fissare il suo importo si deve tener conto dei progressi realizzati dallo Stato membro convenuto nell'esecuzione della citata sentenza Commissione/Spagna. A tal fine, occorre comminare a tale Stato il pagamento annuo di un importo calcolato in funzione della percentuale di zone di balneazione nelle acque interne spagnole non ancora rese conformi ai valori obbligatori fissati in forza della direttiva.

51. Tale pagamento sarà dovuto a partire dall'accertamento della qualità delle acque di balneazione raggiunta in occasione della prima stagione balneare successiva alla pronuncia di questa sentenza e, se del caso, al momento dei successivi accertamenti annuali.

52. Quanto all'importo della penalità, i criteri fondamentali da prendere in considerazione sono, in linea di principio, la durata dell'infrazione, il suo grado di gravità e la capacità finanziaria dello Stato membro di cui è causa (v. citata sentenza Commissione/Grecia, punto 92).

53. Per quanto riguarda la durata dell'infrazione, bisogna riconoscere che l'esecuzione della citata sentenza Commissione/Spagna da parte dello Stato membro interessato risulta difficilmente realizzabile in un breve lasso di tempo. Nel caso di specie, tale esecuzione presuppone l'individuazione dei problemi, la messa a punto dei piani di azione e l'esecuzione di tali piani. In tale contesto, occorre tener presente, tra l'altro, la circostanza che le direttive comunitarie sugli appalti pubblici richiedono, in particolare, che i capitolati d'oneri siano stabiliti in maniera esaustiva prima dell'avvio della procedura di aggiudicazione degli appalti, senza possibilità di successive modifiche. Inoltre, tali direttive impongono alle amministrazioni aggiudicatrici taluni termini che non possono essere ridotti e limitano rigorosamente la possibilità di far

ricorso a procedure d'urgenza.

54. Alla luce di tali considerazioni occorre concludere che il coefficiente di 2 (su una scala che va da 1 a 3) proposto dalla Commissione per valutare la durata dell'infrazione nella fattispecie risulta eccessivamente severo e che appare più adeguato un coefficiente di 1,5.

55. Per quanto riguarda la gravità dell'infrazione, occorre respingere

l'argomento del governo spagnolo secondo cui, nel fissare la penalità, si dovrebbe tener conto del fatto che il 79,2% delle zone di balneazione in questione era già conforme ai valori limite della direttiva al momento della presentazione del ricorso in esame. Dal fascicolo risulta che la Commissione, nella sua proposta, ha già preso in considerazione il grado di esecuzione della direttiva raggiunto dalle autorità spagnole aumentando il tasso di conformità delle acque in questione dal 54,5% nel 1992 al 79,2% nel 2000.

56. Si deve altresì respingere l'argomento del governo spagnolo relativo al fatto che esso non avrebbe beneficiato del termine di attuazione di dieci anni di cui hanno fruito gli altri Stati membri. Infatti, il Regno di Spagna, al momento della sua adesione alle Comunità europee, poteva benissimo chiedere un periodo transitorio per l'applicazione della direttiva. Non avendo presentato tale domanda, esso non può , oggi, avvalersi della sua inerzia per richiedere una riduzione della penalità.

57. Occorre inoltre ricordare che l'adeguamento delle acque di balneazione ai valori limite della direttiva ha lo scopo di tutelare la salute pubblica e l'ambiente. Dato che l'inadempimento accertato al punto 35 della presente sentenza può mettere in pericolo la salute dell'uomo e può arrecare pregiudizio

all'ambiente, esso è decisamente rilevante.

58. Alla luce di tali elementi, il coefficiente di 4 (su una scala da 1 a 20) proposto dalla Commissione sembra riflettere adeguatamente il grado di gravità dell'infrazione.

59. La proposta della Commissione di moltiplicare un importo di base per un coefficiente pari a 11,4, fondato sul prodotto interno lordo del Regno di Spagna e sul numero di voti di cui esso dispone in seno al Consiglio, risulta adeguata a riflettere la capacità finanziaria di tale Stato membro pur mantenendo un divario ragionevole tra i diversi Stati membri (v. sentenza Commissione/Grecia, citata, punto 88).

60. Moltiplicando l'importo di base, pari a EUR 500, per i coefficienti di 11,4 (per la capacità finanziaria), di 4 (per la gravità dell'infrazione) e di 1,5 (per la durata dell'infrazione) si ottiene

l'importo di EUR 34 200 al giorno, pari a EUR 12 483 000 all'anno. Poiché tale importo è basato sulla considerazione che il 20% delle zone di balneazione in questione non erano conformi ai valori limite della direttiva, esso va diviso per 20 per ottenere l'importo corrispondente all'1% di zone non conformi, vale a dire EUR 624

150 all'anno.

61. Si avrà pertanto una giusta valutazione delle peculiari circostanze della fattispecie fissando l'importo della penalità in EUR 624 150 all'anno e per punto percentuale di zone di balneazione non conformi ai valori limite della direttiva

62. Pertanto, occorre condannare il Regno di Spagna a versare alla Commissione, sul conto « risorse proprie della Comunità europea », una penalità di EUR 624 150 per anno e per punto percentuale di zone di balneazione nelle acque interne spagnole la cui difformità dei valori limite fissati in forza della direttiva verrà accertata per l'anno in questione, a decorrere dall'accertamento della qualità delle acque di balneazione della prima stagione balneare successiva alla pronuncia della presente sentenza fino all'anno nel corso del quale sarà avvenuta la piena esecuzione della citata sentenza Commissione/Spagna ».

12 luglio 2005, *Commissione c. Francia*, causa C-304/02, Racc. I-6263.

Con sentenza 11 giugno 1991, causa C-64/88, Commissione c. Francia (Racc. pag. I-2727), la Corte di giustizia aveva accertato, ai sensi dell'art. 169 Trattato CEE (ora divenuto art. 258 TFUE), la violazione da parte della Repubblica francese del diritto comunitario nella misura in cui non aveva assicurato i controlli necessari a garantire il rispetto delle misure comunitarie per la conservazione della pesca di cui al regolamento del Consiglio n. 2057/1982 e successive modifiche. Persistendo l'inadempimento, nell'agosto 2002 la Commissione ricorreva alla Corte per far dichiarare che la Repubblica francese, non avendo adottato i provvedimenti necessari per l'esecuzione della citata sentenza, era venuta meno agli obblighi che le incombono in forza dell'art. 228 Trattato CE (ora divenuto art. 260 TFUE)e, quindi, per farla condannare al pagamento di una penalità dell'ammontare di 316 500 euro per ogni giorno di ritardo nell'attuazione dei provvedimenti necessari per conformarsi alla sentenza del 1991, sino alla completa esecuzione di quest'ultima e a partire dalla pronuncia della nuova sentenza in oggetto. La Corte, riscontrando la persistente violazione della rilevante normativa comunitaria da parte delle autorità francesi competenti che continuavano, infatti, a non rilevare le infrazioni che avrebbero dovuto accertare, a non perseguire le infrazioni accertate e a non applicare sanzioni dissuasive alle infrazioni perseguite, ha riconosciuto che la Repubblica francese è venuta meno agli obblighi impostile dall'art. 228 CE (ora divenuto art. 258 TFUE) e, quanto alla sanzione pecuniaria applicabile all'inadempimento in questione, ribadendo la propria discrezionalità (rispetto alla proposta della Commissione) nel determinarne l'an e il quantum, ha in particolare osservato:

« 75. Per sanzionare la non esecuzione della [...] sentenza 11 giugno 1991, Commissione/Francia [causa C-64/88, Racc. pag. I-2727], la Commissione ha proposto alla Corte di infliggere alla Repubblica francese una penalità giornaliera a partire dalla pronuncia della presente sentenza e sino al giorno in cui sarà posto fine all'inadempimento. Alla luce delle caratteristiche particolari dell'inadempimento constatato, la Corte ritiene opportuno esaminare inoltre se l'imposizione di una somma forfettaria potrebbe costituire una misura adeguata [...].

80. Il procedimento previsto all'art. 228, n. 2, CE [ora divenuto art. 260 TFUE] ha lo scopo di spingere uno Stato membro inadempiente ad eseguire una sentenza per inadempimento garantendo con ciò l'applicazione effettiva del diritto comunitario. Le misure previste da tale disposizione, e cioè la somma forfettaria e la penalità, mirano entrambe a questo stesso obiettivo.

81. L'applicazione dell'una o dell'altra di queste due misure dipende dalla idoneità di ciascuna a

conseguire l'obiettivo perseguito in relazione alle circostanze del caso di specie. Se l'imposizione di una penalità sembra particolarmente adeguata a spingere uno Stato membro a porre fine, nei termini più brevi, ad un inadempimento che, in mancanza di una misura del genere, avrebbe tendenza a persistere, l'imposizione di una somma forfettaria si basa maggiormente sulla valutazione delle conseguenze della mancata esecuzione degli obblighi dello Stato membro interessato sugli interessi privati e pubblici, in particolare qualora l'inadempimento sia persistito per un lungo periodo dopo la sentenza che lo ha inizialmente accertato.

82. Di conseguenza, non è escluso il ricorso ai due tipi di sanzioni previste dall'art. 228, n. 2, CE [ora divenuto art. 260 TFUE] in particolare qualora l'inadempimento, nel contempo, sia perdurato a lungo e tenda a persistere.

83. L'interpretazione cosı` accolta non può vedersi opporre l'impiego, all'art. 228, n. 2, CE, [ora divenuto art. 260 TFUE] della congiunzione « o » per collegare le sanzioni pecuniarie che possono essere imposte. Come fatto valere dalla Commissione e dai governi danese, olandese, finlandese e del Regno Unito, tale congiunzione può , dal punto di vista linguistico, presentare un senso sia alternativo sia cumulativo e pertanto dev'essere letta nel contesto in cui essa è impiegata. Alla luce della finalità perseguita dall'art. 228 CE [ora divenuto art. 260 TFUE], l'utilizzazione della congiunzione « o » al n. 2 di tale disposizione deve pertanto essere intesa in senso cumulativo.

84. L'obiezione sollevata, in particolare, dai governi tedesco, ellenico, ungherese, austriaco e polacco, secondo la quale l'imposizione cumulativa di una penalità e di una somma forfettaria, prendendo due volte in considerazione lo stesso periodo di inadempimento, contravverrebbe al principio ne bis in idem deve anch'essa essere respinta. Infatti, poiché ogni sanzione ha la propria funzione, essa dev'essere determinata in maniera tale da adempiere quest'ultima. Ne consegue che, nel caso di una condanna simultanea al pagamento di una penalità e di una somma forfettaria, la durata dell'inadempimento è presa in considerazione come un criterio tra altri, al fine di determinare il livello adeguato di coercizione e di dissuasione.

85. Neppure l'argomento, fatto valere in particolare dal governo belga, secondo il quale, in mancanza di linee direttive fissate dalla Commissione per il calcolo di una somma forfettaria, l'imposizione di una tale somma contrasterebbe con i principi di certezza del diritto e di trasparenza potrebbe essere accolto. Infatti, se siffatte linee direttive contribuiscono effettivamente a garantire la trasparenza, la prevedibilità è la certezza del diritto dell'azione condotta dalla Commissione (v., a proposito delle linee direttive relative al calcolo della penalità, [...] sentenza 4 luglio 2000, Commissione/Grecia, [causa C-387/97, Racc. pag. I-5047] punto 87) non è meno vero che l'esercizio del potere conferito alla Corte dall'art. 228, n. 2, CE [ora divenuto art. 260 TFUE] non è subordinato alla condizione che la Commissione fissi regole del genere che, in ogni caso, non potrebbero vincolare la Corte ([...] sentenze 4 luglio 2000, Commissione/Grecia, [cit.] punto 89, e 25 novembre 2003, Commissione/ Spagna [causa C-278/01, Racc. pag. I-14141], punto 41).

86. Quanto all'obiezione, sollevata dal governo francese, secondo la quale l'imposizione cumulativa di una penalità e di una somma forfettaria nella presente causa costituirebbe una lesione della parità di trattamento dato che non è stata presa in considerazione nelle citate sentenze 4 luglio 2000, Commissione/Grecia, e 25 novembre 2003, Commissione/Spagna, si deve rilevare che spetta alla Corte, in ciascuna causa, valutare, alla luce delle circostanze del caso di specie, le sanzioni pecuniarie da adottare. Di conseguenza, il fatto che un cumulo di misure non sia stato inflitto in cause decise in precedenza non può costituire, di per se´, un ostacolo all'imposizione di un siffatto cumulo in una causa successiva, qualora, alla luce della natura, della gravità e della persistenza dell'inadempimento accertato, un cumulo del genere appaia adeguato [...].

98. Fondandosi sul metodo di calcolo da essa definito nella sua comunicazione 28 febbraio 1997, 97/C 63/02, relativa al metodo di calcolo della penalità prevista dall'articolo [228] del Trattato CE [ora divenuto art. 260 TFUE] (GU C 63, pag. 2), la Commissione ha proposto alla Corte di infliggere alla Repubblica francese una penalità di EUR 316 500 per giorno di mora per sanzionare la mancata esecuzione della citata sentenza 11 giugno 1991, Commissione/Francia, a partire dalla data della

pronuncia della sentenza nella presente causa e sino al giorno in cui la citata sentenza 11 giugno 1991, Commissione/Francia, sarà stata eseguita.

99. La Commissione considera che la condanna al pagamento di una penalità è lo strumento più appropriato per porre fine, il più rapidamente possibile, all'infrazione accertata e che, nel caso di specie, una penalità di EUR 316 500 per giorno di mora è adeguata alla gravità e alla durata dell'infrazione tenendo conto nel contempo della necessità di rendere la sanzione effettiva. Tale importo sarebbe calcolato moltiplicando una base uniforme di EUR 500 per un coefficiente di 10 (su una scala da 1 a 20) per la gravità dell'infrazione, per un coefficiente di 3 (su una scala da 1 a 3) per la durata dell'infrazione e per un coefficiente di 21,1 (fondato sul prodotto interno lordo dello Stato membro in questione e sulla ponderazione dei voti al Consiglio dell'Unione europea) che si ritiene rappresenti la capacità finanziaria dello Stato membro interessato.

100. Il governo francese sostiene, in via principale, che non occorre irrogare una penalità perchè esso ha posto fine all'inadempimento, e, in via subordinata, che l'importo della penalità richiesta è sproporzionato.

101. Esso rileva che, per quanto riguarda la gravità dell'infrazione, la Commissione aveva proposto, nella citata sentenza 4 luglio 2000, Commissione/ Grecia, un coefficiente di 6, mentre l'inadempimento metteva in questione la sanità e nessuna misura era stata adottata per dare esecuzione alla sentenza precedente, due elementi che non ricorrerebbero nel caso di specie. Pertanto, il coefficiente di 10, proposto dalla Commissione nella presente causa, non sarebbe accettabile.

102. Il governo francese ha altresì fatto valere che le misure richieste per l'esecuzione della citata sentenza 11 giugno 1991, Commissione/Francia, non potevano produrre effetti immediati. Tenuto conto dell'inevitabile sfasamento tra l'adozione delle misure e il carattere percettibile del loro impatto, la Corte non potrebbe prendere in considerazione l'intero periodo trascorso tra la pronuncia della prima sentenza e quello della sentenza da emanare.

103. A questo proposito, se è chiaro che una penalità può indurre lo Stato membro inadempiente a porre fine, nel termine più breve possibile, all'inadempimento accertato (citata sentenza 25 novembre 2003, Commissione/ Spagna, punto 42), occorre ricordare che le proposte della Commissione non possono vincolare la Corte e costituiscono solo una base di riferimento utile (sentenza 4 luglio 2000, Commissione/Grecia, punto 89). Nell'esercizio del suo potere discrezionale, spetta alla Corte fissare la penalità in modo tale che essa sia, da una parte, adeguata alle circostanze e, dall'altra, commisurata all'inadempimento accertato nonché alla capacita finanziaria dello Stato membro interessato (v., in questo senso, citate sentenze 4 luglio 2000, Commissione/Grecia, punto 90, e 25 novembre 2003, Commissione/

Spagna, punto 41).

104. In questa prospettiva e come è stato suggerito dalla Commissione nella sua comunicazione del 28 febbraio 1997, i criteri fondamentali da prendere in considerazione per garantire la natura coercitiva della penalità ai fini dell'applicazione uniforme ed efficace del diritto comunitario sono costituiti in linea di principio dalla durata dell'infrazione, dal suo grado di gravità e dalla capacità finanziaria dello Stato membro di cui è causa. Per l'applicazione di tali criteri, occorre tener conto in particolare delle conseguenze dell'omessa esecuzione sugli interessi privati e pubblici e dell'urgenza di indurre lo Stato membro interessato a conformarsi ai suoi obblighi (citata sentenza 4 luglio 2000, Commissione/Grecia, punto 92).

105. Per quanto riguarda la gravità dell'infrazione e, in particolare, le conseguenze dell'omessa esecuzione sugli interessi privati e pubblici, occorre ricordare che uno degli elementi chiave della politica comune della pesca consiste in uno sfruttamento razionale e responsabile delle risorse acquatiche su una base durevole, in condizioni economiche e sociali adeguate. In tale contesto, la protezione del novellame si rivela determinante per la ricostituzione delle popolazioni ittiche. Il mancato rispetto delle misure tecniche di conservazione previste dalla politica comune, in particolare gli obblighi in materia di dimensioni minime dei pesci, costituisce quindi una minaccia grave per il mantenimento di talune specie e di taluni luoghi di pesca e mette a repentaglio il perseguimento

dell'obiettivo essenziale della politica comune della pesca.

106. Poiché le misure amministrative adottate dalle autorità francesi non sono state attuate in maniera efficace, esse non sono tali da ridurre la gravità dell'inadempimento accertato.

107. Tenendo conto di questi elementi, il coefficiente di 10 (su una scala di 1 a 20) riflette quindi adeguatamente il grado di gravità dell'infrazione.

108. Per quanto riguarda la durata dell'infrazione, basta constatare che essa è notevole, anche a partire dalla data di entrata in vigore del Trattato sull'Unione europea e non dalla data della pronuncia della citata sentenza 11 giugno 1991, Commissione/Francia (v., in questo senso, citata sentenza 4 luglio 2000, Commissione/Grecia, punto 98). Di conseguenza, il coefficiente di 3 (su una scala da 1 a 3) proposto dalla Commissione appare adeguato.

109. La proposta della Commissione di moltiplicare un importo di base per un coefficiente di 21,1, basato sul prodotto interno lordo della Repubblica francese e sul numero di voti di cui essa dispone in seno al Consiglio, costituisce una maniera adeguata di tener conto della capacità finanziaria di tale Stato membro pur mantenendo un divario ragionevole tra i diversi Stati membri (v. citate sentenze 4 luglio 2000, Commissione/Grecia, punto 88, e 25 novembre 2003, Commissione/Spagna, punto 59).

110. La moltiplicazione dell'importo di base di EUR 500 per i coefficienti di 21,1 (per la capacità finanziaria), di 10 (per la gravità dell'infrazione) e di 3 (per la durata dell'infrazione) da` luogo ad un importo di EUR 316500 al giorno.

111. Per quanto riguarda la periodicità della penalità, occorre tuttavia tener conto del fatto che le autorità francesi hanno adottato misure amministrative che potrebbero servire da quadro all'attuazione delle misure richieste per l'esecuzione della citata sentenza 11 giugno 1991, Commissione/ Francia. Tuttavia, gli adeguamenti necessari rispetto alle pratiche anteriori non potrebbero essere istantanei e il loro impatto non potrebbe essere percepito immediatamente. Ne consegue che l'eventuale accertamento della fine dell'infrazione potrebbe intervenire solo al termine di un periodo che consenta una valutazione d'insieme dei risultati ottenuti.

112. Alla luce di queste considerazioni, la penalità dev'essere inflitta non su base giornaliera, ma su base semestrale.

113. Tenuto conto di tutti gli elementi che precedono, occorre condannare la Repubblica francese a pagare alla Commissione, sul conto « Risorse proprie della Comunità europea », una penalità di EUR 182,5 x 316500, ossia EUR 57 761 250, per ciascun periodo di sei mesi a partire dalla pronuncia della presente sentenza al termine del quale alla citata sentenza 11 giugno 1991, Commissione/Francia, non sia ancora stata data piena esecuzione. [...]

114. In una situazione come quella che forma oggetto della presente sentenza, alla luce del fatto che l'inadempimento è persistito per un lungo periodo a partire dalla sentenza che lo ha inizialmente accertato e alla luce degli interessi pubblici e privati in questione, si impone la condanna al pagamento di una somma forfettaria (v. punto 81 della presente sentenza).

115. Viene operata un'equa valutazione delle circostanze particolari del caso di specie fissando in EUR 20 000 000 l'ammontare della somma forfettaria che la Repubblica francese dovrà pagare.

116. Occorre pertanto condannare la Repubblica francese a pagare alla Commissione, sul conto « Risorse proprie della Comunità europea », una somma forfettaria di EUR 20 000 000 ».

18 luglio 2007, *Commissione c. Germania*, causa C-503/04, Racc. I-6153.

Con sentenza 10 aprile 2003, cause riunite C-20/01 e C-28/01, Commissione c. Germania (Racc. pag. I-3609), la Corte di giustizia aveva accertato l'inadempimento della Germania in tema di conclusione di un appalto relativo al trattamento delle acque reflue del comune di Bockhorn e di un appalto relativo allo smaltimento dei rifiuti della città di Brunswick, in quanto le relative aggiudicazioni erano avvenute in violazione di diverse disposizioni della direttiva 92/50, che

coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi. Non avendo la Germania adottato, in un tempo ragionevole dalla emanazione di tale sentenza, i provvedimenti necessari per conformarvisi, la Commissione avviava una nuova procedura di infrazione nei suoi confronti, ai sensi dell'art. 228 CE (oggi art. 260 TFUE), e non predisponendo la Germania alcuna misura di adeguamento entro il termine previsto nel parere motivato (1 giugno 2004), la Commissione adiva la Corte di giustizia con un ricorso, il cui oggetto è stato parzialmente ridotto in pendenza del procedimento su richiesta specifica della Commissione. Avviata, infatti, la fase contenziosa della procedura nel dicembre 2004, la Germania aveva reso noto che il 28 febbraio 2005 si sarebbe proceduto all'annullamento del menzionato contratto concluso dal comune di Bockhorn, e così la Commissione aveva dichiarato che non intendeva più far valere il ricorso né la domanda relativa all'imposizione di una penalità, nella parte in cui questi concernevano detto contratto, ma solo rispetto a quello concluso dalla città di Brunswick. Peraltro, se in un primo momento della procedura contenziosa, benché in relazione al solo contratto concluso dalla città di Brunswick, la Commissione chiedeva comunque sia l'accertamento della persistente infrazione, sia la comminazione di una sanzione pecuniaria, nel protrarsi del giudizio, in virtù del fatto che l'inadempimento era cessato proprio in pendenza di causa e l'irrogazione di una penalità era privata della sua ragion d'essere, la stessa Commissione riduceva ulteriormente l'oggetto del ricorso e, modificando le proprie originarie conclusioni, chiedeva che venisse semplicemente dichiarata la violazione, da parte della Germania, dell'art. 228, par. 1, CE (ora art. 260 TFUE). La Corte di giustizia, in proposito, ha osservato:

«25. La Commissione ritiene che la Repubblica federale di Germania non abbia adottato i provvedimenti necessari per conformarsi alla citata sentenza 10 aprile 2003, Commissione/Germania, in quanto tale Stato membro non ha proceduto, prima della data di scadenza del termine fissato nel parere motivato, alla risoluzione del contratto concluso dalla città di Brunswick relativamente allo smaltimento dei rifiuti.

26. La Repubblica federale di Germania ribadisce la posizione espressa nella comunicazione del governo tedesco del 23 dicembre 2003 secondo la quale la risoluzione dei contratti interessati da tale sentenza non era richiesta e sostiene che gli interventi menzionati nella detta comunicazione costituivano dei provvedimenti sufficienti per conformarsi alla citata sentenza.

27. A tale proposito giova ricordare che, come risulta dal punto 12 della citata sentenza 10 aprile 2003, Commissione/Germania, la città di Brunswick e la [società] Braunschweigische Kohlebergwerke avevano concluso un contratto in base al quale la città aveva affidato a quest'ultima, a far data dal giugno/luglio 1999 e per la durata di 30 anni, lo smaltimento dei rifiuti a mezzo di trattamento termico.

28. Orbene, [...] i provvedimenti menzionati dal governo tedesco nella sua comunicazione del 23 dicembre 2003 miravano esclusivamente a impedire la conclusione di nuovi contratti che avrebbero costituito inadempimenti simili a quelli constatati da detta sentenza. Essi non hanno impedito invece che il contratto concluso dalla città di Brunswick continuasse a produrre in pieno i suoi effetti dalla data del 1ª giugno 2004.

29. Di conseguenza, poiché alla data del 1ª giugno 2004 il detto contratto non era stato ancora risolto, l'inadempimento perdurava a tale data. Infatti, la lesione alla libera prestazione dei servizi derivante dall'inosservanza delle disposizioni contenute nella direttiva 92/50 sussiste per l'intera durata dell'esecuzione dei contratti stipulati in violazione di quest'ultima (sentenza 10 aprile 2003, Commissione/Germania, cit., punto 36). Inoltre, a tale data, si presumeva che l'inadempimento sarebbe durato per decenni, tenuto conto della lunga durata per la quale il contratto in questione era stato concluso.

30. Viste tutte queste circostanze, in una situazione come quella del presente caso, non si può considerare che, per ciò che riguarda il contratto concluso dalla città di Brunswick, la Repubblica federale di Germania, alla data del 1ª giugno 2004, avesse adottato i provvedimenti che l'esecuzione

della citata sentenza 10 aprile 2003, Commissione/Germania, comporta.

31. La Repubblica federale di Germania, sostenuta dalla Repubblica francese, dal Regno dei Paesi Bassi e dalla Repubblica di Finlandia, fa valere tuttavia che l'art. 2, n. 6, secondo comma, della direttiva 89/665 [che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori], che permette agli Stati membri di prevedere nella loro legislazione che, dopo la stipulazione di un contratto in seguito all'aggiudicazione di un appalto pubblico, la proposizione di un ricorso può dar luogo soltanto alla concessione di un risarcimento danni, escludendo così ogni possibilità di risoluzione di detto contratto, si oppone a che la constatazione di un inadempimento ai sensi dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE] con riferimento a un tale contratto comporti l'obbligo di risoluzione dello stesso. Secondo questi Stati membri, vi ostano ugualmente i principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento, il principio pacta sunt servanda, il diritto fondamentale di proprietà, l'art. 295 CE [ora art. 345 TFUE] nonché la giurisprudenza della Corte sulla limitazione degli effetti di una sentenza nel tempo.

32. Tali argomenti non possono tuttavia trovare accoglimento.

33. Relativamente, innanzi tutto, all'art. 2, n. 6, secondo comma, della direttiva 89/665, la Corte ha già dichiarato che, benché detta disposizione autorizzi gli Stati membri a mantenere gli effetti di contratti conclusi in violazione delle direttive sull'aggiudicazione degli appalti pubblici e tuteli così il legittimo affidamento dei contraenti, essa, tuttavia, non può, salvo ridurre la portata delle disposizioni del Trattato CE che istituiscono il mercato interno, avere come conseguenza che il comportamento delle amministrazioni aggiudicatrici nei confronti dei terzi debba essere considerato conforme al diritto comunitario successivamente alla conclusione di tali contratti (sentenza 10 aprile 2003, Commissione/Germania, cit., punto 39).

34. Orbene, se l'art. 2, n. 6, secondo comma, della direttiva 89/665, non incide sull'applicazione dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE], esso non può nemmeno incidere sull'applicazione dell'art. 228 CE [ora art. 260 TFUE], pena, in una situazione come quella del presente caso, la riduzione della portata delle disposizioni del Trattato CE che istituiscono il mercato interno.

35. Peraltro, l'art. 2, n. 6, secondo comma, della direttiva 89/665, la quale ha per oggetto di garantire l'esistenza, in tutti gli Stati membri, di mezzi di ricorso efficaci in caso di violazione del diritto comunitario in materia di appalti pubblici o delle norme nazionali che recepiscono tale diritto, al fine di garantire l'applicazione effettiva delle direttive che coordinano le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici (sentenza 12 dicembre 2002, causa C-470/99, Universale-Bau e a., Racc. pag. I-11617, punto 71), riguarda, come risulta dal suo tenore letterale, il risarcimento che una persona lesa da una violazione commessa da un'amministrazione aggiudicatrice può ottenere da quest'ultima. Orbene, in ragione della sua specificità, questa disposizione non può essere considerata tale da regolare anche il rapporto tra uno Stato membro e la Commissione, rapporto che rientra nell'ambito degli artt. 226 CE [ora art. 258 TFUE] e 228 CE [ora art. 260 TFUE].

36. Per ciò che riguarda, in secondo luogo, i principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento, il principio pacta sunt servanda, nonché il diritto fondamentale di proprietà, anche a voler ritenere che l'amministrazione aggiudicatrice possa vedersi opporre tali principi e tale diritto da parte del suo contraente in caso di risoluzione del contratto, uno Stato membro non potrebbe, in ogni caso, avvalersene per giustificare la mancata esecuzione di una sentenza che constata l'inadempimento ai sensi dell'art. 226 CE CE [ora art. 258 TFUE] e sottrarsi in tal modo alla propria responsabilità di diritto comunitario (v., per analogia, sentenza 17 aprile 2007, causa C-470/03, AGM-COS.MET, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 72).

37. Per quanto riguarda, in terzo luogo, l'art. 295 CE [ora art. 345 TFUE], secondo il quale, il «[T]rattato lascia del tutto impregiudicato il regime di proprietà esistente negli Stati membri», occorre ricordare che detto articolo non ha l'effetto di sottrarre i regimi di proprietà esistenti negli Stati membri ai principi fondamentali posti dal Trattato (sentenza 13 maggio 2003, causa C-463/00, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-4581, punto 67 e giurisprudenza ivi citata). Le particolarità di un

regime di proprietà esistente in uno Stato membro non possono quindi giustificare la persistenza di un inadempimento consistente in un pregiudizio per la libera prestazione dei servizi dovuto alla violazione delle disposizioni della direttiva 92/50.

38. Del resto, occorre ricordare che uno Stato membro non può eccepire disposizioni, prassi o situazioni del suo ordinamento giuridico interno per giustificare l'inosservanza degli obblighi risultanti dal diritto comunitario (sentenza Commissione/Italia, [18 luglio 2006, causa C-119/04, Racc. pag. I-6885], punto 25 e giurisprudenza ivi citata).

39. In quarto luogo, in merito alla giurisprudenza della Corte sulla limitazione degli effetti di una sentenza nel tempo, è sufficiente constatare che questa non permette, in ogni caso, di giustificare la mancata esecuzione di una sentenza che constata l'inadempimento ai sensi dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE].

40. Se, per quanto riguarda il contratto concluso dalla città di Brunswick, si deve quindi constatare che la Repubblica federale di Germania non aveva preso, alla data del 1ª giugno 2004, i provvedimenti necessari per l'esecuzione della citata sentenza 10 aprile 2003, Commissione/Germania, tuttavia ciò non vale più alla data dell'esame dei fatti da parte della Corte. Ne consegue che l'imposizione di una penalità, che la Commissione peraltro non domanda più, non trova giustificazione.

41. Allo stesso modo, le circostanze della presente causa sono tali che non appare necessario condannare al pagamento di una somma forfetaria.

42. Occorre pertanto rilevare che, non avendo adottato, alla data di espirazione del termine fissato nel parere motivato emesso dalla Commissione ai sensi dell'art. 228 CE [ora art. 260 TFUE], i provvedimenti necessari per l'esecuzione della citata sentenza 10 aprile 2003, Commissione/Germania, concernente la conclusione di un appalto relativo allo smaltimento dei rifiuti della città di Brunswick, la Repubblica federale di Germania è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti ai sensi di detto articolo».

9 dicembre 2008, *Commissione c. Francia*, causa C-121/07, Racc. I-9159.

Con sentenza 15 luglio 2004, causa C-419/03, Commissione c. Francia (non pubblicata in Raccolta), la Corte di giustizia aveva accertato che la Repubblica francese era venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in base alla direttiva 2001/18, sull'emissione deliberata nell'ambiente di organismi geneticamente modificati e che abroga la direttiva 90/220, non avendo recepito nel suo ordinamento interno quelle disposizioni della direttiva 2001/81 che divergono o eccedono la portata di quelle della direttiva 90/220. A fronte del persistente inadempimento della Francia, che non aveva adottato, entro un termine ragionevole, le misure necessarie per conformarsi alla menzionata sentenza, la Commissione avviava la fase precontenziosa della procedura di infrazione e poi, a seguito del vano esperimento di quest'ultima, ricorreva in giudizio dinanzi alla Corte di giustizia, chiedendo che essa accertasse la violazione degli obblighi incombenti alla Francia ex art. 228, par. 1, CE (oggi art. 260 TFUE) e la condannasse al pagamento sia di una somma forfettaria, sia di una penalità di mora (da calcolarsi per ogni giorno di ritardo nell'esecuzione della citata sentenza Commissione c. Francia, dal giorno in cui è stata emanata quest'ultima fino al giorno in cui sarà data piena esecuzione ad essa, se tale dovesse essere la situazione prima che venga pronunciata la sentenza nel caso in esame; o in cui sarà pronunciata la sentenza nel caso di specie, qualora alla citata sentenza Commissione c. Francia non fosse stata data piena esecuzione a tale data). Con riferimento alla persistenza dell'inadempimento, la Corte di giustizia ha osservato:

«21. Sebbene l'art. 228 CE [ora art. 260 TFUE] non precisi il termine entro il quale l'esecuzione di una sentenza deve aver luogo, da una giurisprudenza consolidata risulta che l'esigenza di un'immediata e uniforme applicazione del diritto comunitario impone che tale esecuzione sia

iniziata immediatamente e conclusa entro termini il più possibile ristretti (v., in particolare, sentenza 25 novembre 2003, causa C-278/01, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-14141, punto 27 e la giurisprudenza ivi citata).

22. Peraltro, la data di riferimento per valutare l'esistenza di un inadempimento ai sensi dell'art. 228 CE [ora art. 260 TFUE] si colloca alla scadenza del termine fissato nel parere motivato emesso in forza di tale disposizione (v., in particolare, sentenza 18 luglio 2007, causa C-503/04, Commissione/Germania, Racc. pag. I-6153, punto 19,e la giurisprudenza ivi citata).

23. Nel caso di specie è palese che alla data in cui è scaduto il termine di due mesi stabilito nel parere motivato del 19 dicembre 2005, termine entro cui avrebbe dovuto essere garantita l'esecuzione della citata sentenza Commissione/Francia, che richiede l'adozione di misure di trasposizione della direttiva 2001/18, era ampiamente superato, essendo trascorsi quasi 19 mesi dalla pronuncia di tale sentenza.

24. Peraltro è pacifico che la Repubblica francese, alla stessa data di scadenza, salvo per l'adozione del decreto n. 2005-51, provvedimento di portata estremamente limitata riguardo all'obbligo di trasposizione ad essa incombente all'epoca, non aveva adottato misure che comportassero l'esecuzione di detta sentenza.

25. Alla luce di ciò si deve constatare che la Repubblica francese, come del resto essa stessa ammette, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 228, n. 1, CE [ora art. 260 TFUE]».

Con riguardo, quindi, alle sanzioni pecuniarie comminabili, la Corte di giustizia ha osservato:

«26. [...] la Commissione ha affermato di ritenere che l'entrata in vigore della legge 25 giugno 2008 garantisc[e] la completa esecuzione della citata sentenza Commissione/Francia, e che la sua domanda relativa all'imposizione di una penalità nei confronti della Repubblica francese [è] divenuta, di conseguenza, priva di oggetto.

27. Al riguardo occorre rammentare come, secondo costante giurisprudenza, l'eventuale imposizione di una penalità in forza dell'art. 228 CE [ora art. 260 TFUE], la cui natura coercitiva riguardo all'inadempimento in questione è stata sottolineata a più riprese dalla Corte (v., in particolare, in tal senso, sentenza 4 luglio 2000, causa C-387/97, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-5047, punti 90 e 92), si giustifica in linea di principio soltanto se perdura l'inadempimento relativo alla mancata esecuzione di una precedente sentenza della Corte (v., in particolare, in tal senso, sentenze 18 luglio 2006, causa C-119/04, Commissione/Italia, Racc. pag. I-6885, punti 45 e 46, nonché Commissione/Germania, cit., punto 40).

28. Alla luce di quanto precede, la Corte ritiene che non debba essere imposta la condanna al pagamento di una penalità. [...]

29. La Commissione afferma [quindi] che, in caso di ricorso dinanzi alla Corte in base all'art. 228 CE [ora art. 260 TFUE], e come enunciato al punto 10 della sua comunicazione 13 dicembre 2005, SEC (2005) 1658 (in prosieguo: la «comunicazione del 2005»), in futuro proporrà sistematicamente la condanna dello Stato membro inadempiente al pagamento di una somma forfettaria e che persisterà in siffatta domanda senza più desistere dal suo ricorso anche in caso di esecuzione in corso di causa della precedente sentenza della Corte.

30. Secondo la Commissione, tale nuovo approccio si giustifica per evitare che siano pregiudicati l'autorità delle sentenze della Corte, i principi di legalità e di certezza del diritto, nonché l'efficacia del diritto comunitario. La mancanza totale di sanzione finanziaria in caso di regolarizzazione tardiva in corso di causa comporta infatti il rischio, come avviene tendenzialmente sempre più spesso nella pratica, di indurre gli Stati membri a non eseguire diligentemente le sentenze della Corte e ad adottare comportamenti sistematicamente dilatori.

31. A tale proposito la Commissione sottolinea di aver proceduto, tra il dicembre 1996 e l'ottobre 2005, in applicazione dell'art. 228 CE [ora art. 260 TFUE], all'invio di 296 lettere di diffida, di cui 50

nei confronti della Repubblica francese, e di 125 pareri motivati, di cui 25 nei riguardi dello stesso Stato membro. Durante il medesimo periodo la Commissione ha deciso, per 38 volte, di adire la Corte sulla base di detta disposizione – 7 di tali decisioni riguardavano la Repubblica francese – e ha effettivamente adito la Corte in 23 casi, tra cui 6 ricorsi nei confronti del summenzionato Stato membro. Solo 6 di questi procedimenti si sono conclusi con una sentenza della Corte, dato che in tutti gli altri casi, prima della conclusione del procedimento giudiziario, è intervenuta una regolarizzazione tardiva. La situazione inoltre tenderebbe ad aggravarsi poiché la Commissione, tra il 1 gennaio e il 24 ottobre 2005, ha dovuto emettere 50 lettere di diffida in base a detto art. 228 CE [ora art. 260 TFUE].

32. Lo speciale procedimento giudiziario di esecuzione di cui all'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE dovrebbe adattarsi pertanto, in quanto strumento di persuasione, sia a circostanze particolari di ogni caso di specie sia a circostanze più generali, tra le quali figura l'evoluzione descritta al punto precedente.

33. Contrariamente alla penalità, che ha funzione persuasiva riguardo all'inadempimento in questione ed è diretta a prevenire la sua persistenza dopo l'emanazione della sentenza della Corte a titolo dell'art. 228 CE [ora art. 260 TFUE], la somma forfettaria, dovuta indipendentemente dal comportamento adottato dallo Stato membro interessato in merito a detto inadempimento una volta pronunciata una sentenza siffatta, tenderebbe piuttosto a sanzionare il comportamento passato. Essa avrebbe quindi fini dissuasivi e di prevenzione della ripetizione di infrazioni analoghe. La minaccia di una sua applicazione sarebbe tale, segnatamente, da indurre lo Stato membro ad eseguire al più presto la sentenza iniziale che constata l'inadempimento, in particolare prima di un secondo ricorso dinanzi alla Corte.

34. Ai fini del calcolo della somma forfettaria, la Commissione propone di distinguere due periodi, vale a dire, da un lato, il periodo trascorso dalla pronuncia della citata sentenza Commissione/Francia e il 20 marzo 2007, data in cui sono state pubblicate le misure di esecuzione del mese di marzo del 2007, e, dall'altro, il periodo successivo al 20 marzo 2007.

35. La Commissione, riferendosi al metodo di calcolo esposto nella comunicazione del 2005, propone quindi, in primo luogo, di imporre alla Repubblica francese il pagamento di una somma pari a EUR 43 660 per ogni giorno trascorso dal 15 luglio 2004 al 20 marzo 2007.

36. Tale importo giornaliero, come previsto da detto metodo di calcolo, risulta dalla moltiplicazione di un importo forfettario di base di EUR 200 per un coefficiente di gravità dell'infrazione, in questo caso pari a 10 su una scala da 1 a 20, e per un fattore n, funzione della capacità di pagamento di ogni Stato membro, fattore fissato per la Repubblica francese a 21,83. L'importo della somma forfettaria dovuta relativamente al periodo summenzionato si eleverebbe quindi a EUR 42 743 140 (EUR 43 660 x 979 giorni).

37. Secondo la Commissione, il coefficiente di gravità 10 si giustifica, nella fattispecie, tenendo conto del carattere manifesto dell'infrazione, risultante dalla mancata trasposizione di una direttiva, della sua lunga durata, dell'importanza della norma violata, la quale è diretta a tutelare la salute umana e l'ambiente pur garantendo la libera circolazione degli OGM, nonché in considerazione della persistenza degli inadempimenti da parte della Repubblica francese dei propri obblighi nel settore degli OGM. [...] La Commissione fa valere anche una mancanza di leale cooperazione e di volontà di arrivare all'esecuzione della citata sentenza 15 luglio 2004, Commissione/Francia, di cui avrebbero dato prova le autorità francesi.

38. Per quanto riguarda i danni agli interessi pubblici e privati risultanti dall'inadempimento della Repubblica francese, la Commissione insiste in particolare sull'incertezza del diritto derivante agli operatori in merito ai loro diritti e doveri. [...].

40. In secondo luogo, e per quanto riguarda il periodo successivo al 20 marzo 2007, la Commissione ritiene che le misure del marzo 2007 non abbiano garantito la piena esecuzione della citata sentenza 15 luglio 2004, Commissione/Francia, poiché, a suo parere, gli artt. 8, n. 2, 19 e 23 della direttiva 2001/18 restano, in questa fase, erroneamente trasposti, sicché l'imposizione del

pagamento di una somma forfettaria giornaliera, proporzionata alla gravità dell'inadempimento esistente, sarebbe ancora necessaria relativamente a detto periodo.

41. La Commissione propone che la somma forfettaria giornaliera che la Repubblica francese dovrebbe versare sia calcolata, a decorrere dal 21 marzo 2007, moltiplicando un coefficiente di gravità dell'infrazione, rimesso alla valutazione della Corte, ma che sia proporzionato all'infrazione esistente, per l'importo di base pari a EUR 200 e per il fattore n, menzionati al punto 36 della presente sentenza. Tale somma giornaliera, peraltro, dovrebbe essere imposta fin quando non sarà data piena esecuzione alla citata sentenza 15 luglio 2004, Commissione/Francia.

42. Il metodo di calcolo così presentato dalla Commissione consentirebbe, a suo parere, nel momento in cui la Corte statuisce, di giungere ad una somma globale forfettaria, proporzionata alla gravità dell'infrazione e che tenga conto dell'eventuale buona volontà tardiva dello Stato membro interessato.

43. La Commissione [...] afferma che la circostanza che una somma forfettaria pari a EUR 20 milioni sia stata imposta dalla sentenza 12 luglio 2005, causa C-304/02, Commissione/Francia (Racc. pag. I-6263), non dovrebbe essere un punto di riferimento per altre cause, poiché tale importo aveva un carattere simbolico che si giustificava in presenza di circostanze processuali particolari relative a detta causa.

44. La Repubblica francese considera, in via principale, che è stata data piena esecuzione alla citata sentenza 15 luglio 2004, Commissione/Francia, in seguito all'adozione delle misure di esecuzione del marzo 2007, e che la domanda della Commissione, relativa all'imposizione di una somma forfettaria, sarebbe pertanto divenuta priva di oggetto.

45. Infatti, un'imposizione siffatta avrebbe come unica funzione quella di indurre lo Stato membro ad eseguire una sentenza della Corte che constata un inadempimento a suo carico e di garantire con ciò l'applicazione effettiva del diritto comunitario, e non di prevenire la commissione di eventuali future infrazioni. Le sentenze rese finora dalla Corte sulla base dell'art. 228 CE [ora art. 260 TFUE] confermerebbero d'altronde che, quando viene posto fine all'inadempimento, non è più necessaria la condanna al pagamento di una somma forfettaria simile.

46. In subordine, la Repubblica francese ritiene che una somma forfettaria non possa essere imposta sulla base di considerazioni generali, ma richiederebbe l'esistenza di circostanze molto particolari, proprie della fattispecie, analoghe a quelle rilevate dalla Corte nella citata sentenza 12 luglio 2005, Commissione/Francia, e che si riferiscono alla durata estremamente lunga durante la quale era proseguita la mancata esecuzione di una sentenza della Corte e alle conseguenze di tale inadempimento ritenute particolarmente gravi.

47. Orbene, condizioni del genere non esisterebbero nella presente causa. Da un lato, il tempo trascorso dalla pronuncia della citata sentenza 15 luglio 2004, Commissione/Francia, sarebbe in questo caso nettamente inferiore, e a detta sentenza, per di più, sarebbe stata data esecuzione appena dopo che è stata adita la Corte. Dall'altro, l'inadempimento riguarderebbe soltanto una parte delle disposizioni della direttiva 2001/18, vale a dire quelle che divergono o eccedono la portata delle disposizioni della direttiva 90/220, e avrebbe solo avuto, inoltre, conseguenze pratiche assai limitate. Anche la presente causa sarebbe analoga a tutte le altre cause in cui la Corte non ha ritenuto opportuno imporre il pagamento di una somma forfettaria.

48. In ulteriore subordine, la Repubblica francese rileva che l'importo della somma forfettaria proposto è, in ogni caso, eccessivo. Esso sarebbe innanzitutto sproporzionato rispetto alla somma di EUR 20 milioni imposta dalla citata sentenza 12 luglio 2005, Commissione/Francia.

49. Inoltre, il metodo di calcolo applicato falserebbe il carattere forfettario della sanzione, poiché l'importo giornaliero proposto lo assimilerebbe maggiormente ad una penalità retroattiva.

50. Infine, il coefficiente di gravità dell'infrazione prospettato sarebbe troppo elevato. [...]

56. Anche se la condanna al pagamento di una penalità, avente natura essenzialmente coercitiva nei riguardi dell'inadempimento in corso, è giustificata soltanto, come risulta dal punto 27 della presente sentenza, fino a quando persiste la mancata esecuzione della sentenza che lo ha inizialmente

accertato, nulla, in compenso, impone che ciò valga anche per quanto riguarda l'imposizione di una somma forfettaria.

57. Dalla giurisprudenza della Corte risulta che il procedimento di cui all'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE ha lo scopo di indurre uno Stato membro inadempiente a eseguire una sentenza per inadempimento garantendo con ciò l'applicazione effettiva del diritto comunitario, e che le misure previste da tale disposizione, cioè la somma forfettaria e la penalità, mirano entrambe a questo stesso obiettivo (sentenza 12 luglio 2005, cit., Commissione/Francia, punto 80).

58. Anche se l'imposizione di una penalità sembra particolarmente adatta per indurre uno Stato membro a porre fine, quanto prima, ad un inadempimento che, in mancanza di una misura siffatta, tenderebbe a persistere, l'imposizione di una somma forfettaria si basa maggiormente sulla valutazione delle conseguenze della mancata esecuzione degli obblighi dello Stato membro interessato sugli interessi privati e pubblici, in particolare qualora l'inadempimento sia continuato per un lungo periodo dopo la sentenza che lo ha inizialmente accertato (sentenza 12 luglio 2005, cit., Commissione/Francia, punto 81).

59. Spetta alla Corte, in ciascuna causa e in relazione alle circostanze del caso di specie di cui è investita nonché al grado di persuasione e di dissuasione che le sembra necessario, determinare le sanzioni pecuniarie adeguate per garantire l'esecuzione più rapida possibile della sentenza che ha precedentemente constatato un inadempimento e impedire la ripetizione di infrazioni analoghe al diritto comunitario (v. sentenza 12 luglio 2005, cit., Commissione/Francia, punto 97).

60. A tale riguardo, la circostanza, rilevata dalla Repubblica francese, che il pagamento di una somma forfettaria non sia stato imposto finora dalla Corte in situazioni in cui una piena esecuzione della sentenza iniziale era stata garantita prima della conclusione del procedimento iniziato sul fondamento dell'art. 228 CE [ora art. 260 TFUE] non può costituire un ostacolo alla decisione di un'imposizione siffatta nell'ambito di un'altra causa, qualora questa si riveli necessaria in considerazione delle caratteristiche del caso e del grado di persuasione e di dissuasione richiesti.

61. Riguardo alle proposte che comporta la comunicazione del 2005 in materia d'imposizione di somme forfetarie di cui la Commissione si è avvalsa nella presente causa, occorre ricordare che, anche se orientamenti, quali quelli contenuti nelle comunicazioni della Commissione, possono effettivamente contribuire a garantire la trasparenza, la prevedibilità e la certezza del diritto dell'azione condotta dalla Commissione, è anche vero che regole simili non possono vincolare la Corte nell'esercizio del potere conferitole dall'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE (v., in particolare, sentenza 12 luglio 2005, Commissione/Francia, cit., punto 85 e la giurisprudenza ivi citata).

62. In ciascun caso di specie, l'eventuale imposizione di una somma forfettaria deve rimanere l'espressione dell'insieme degli elementi pertinenti che si riferiscono sia alle caratteristiche dell'inadempimento constatato che al comportamento proprio dello Stato membro interessato dal procedimento iniziato sul fondamento dell'art. 228 CE [ora art. 260 TFUE].

63. A tale riguardo, è necessario infatti rilevare che il testo dell'art. 228 CE [ora art. 260 TFUE] come anche la sua finalità precedentemente richiamata, non implica che la condanna ad una somma forfettaria debba avere il carattere automatico che la Commissione suggerisce nella comunicazione del 2005. Nel disporre che la Corte «può» comminare il pagamento di una penalità o di una somma forfettaria allo Stato membro inadempiente, detta disposizione investe la Corte di un ampio potere discrezionale al fine di decidere se si debba o meno imporre sanzioni siffatte.

64. Se la Corte decide di imporre il pagamento di una penalità o di una somma forfettaria, le spetta, nell'esercizio del suo potere discrezionale, determinarla in modo tale che essa sia, da un lato, adeguata alle circostanze e, dall'altro, proporzionata all'inadempimento accertato, nonché alla capacità finanziaria dello Stato membro interessato (v. sentenza Commissione/Spagna, cit., punto 41 e la giurisprudenza ivi citata). Per quanto riguarda specificamente l'imposizione di una somma forfettaria, nell'ambito dei fattori pertinenti a tale riguardo figurano in particolare elementi quali la durata della prosecuzione dell'inadempimento in seguito alla sentenza che lo ha accertato, nonché gli interessi pubblici e privati in questione (v. sentenza 12 luglio 2005, Commissione/Francia, cit., punto

114).

65. Nella presente fattispecie la Corte ritiene necessario considerare le seguenti circostanze al fine di pronunciarsi sulla domanda d'imposizione di una somma forfettaria formulata dalla Commissione.

66. In primo luogo, e per quanto riguarda il comportamento adottato dalla Repubblica francese in merito ai suoi obblighi comunitari nell'ambito specifico degli OGM, sono già state pronunciate nei confronti di detto Stato membro, come ricordato dalla Commissione, diverse sentenze ai sensi dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE] che constatano un inadempimento a suo carico dovuto all'erronea trasposizione delle direttive adottate nel settore summenzionato.

67. Infatti, oltre alla constatazione della mancata trasposizione della direttiva 2001/18, riscontrata nella citata sentenza 15 luglio 2004, Commissione/Francia, la cui omessa esecuzione ha dato luogo al procedimento in esame, nelle citate sentenze 20 novembre 2003 e 27 novembre 2003, Commissione/Francia, è stato altresì rilevato un accertamento dell'inadempimento da parte della Repubblica francese ai suoi obblighi, dovuto ad una trasposizione incompleta, rispettivamente, della direttiva 90/220 nonché della direttiva del Consiglio 23 aprile 1990, 90/219/CEE, sull'impiego confinato di microrganismi geneticamente modificati (GU L 117, pag. 1).

68. Peraltro, dalla citata ordinanza di cancellazione dal ruolo 7 febbraio 2007, Commissione/Francia, risulta che la Repubblica francese, solo dopo la proposizione del ricorso da parte della Commissione, diretto a far constatare una mancata esecuzione di detta sentenza 27 novembre 2003, ha adottato le misure per conformarsi ai propri obblighi, a seguito delle quali la Commissione ha desistito dal suo ricorso.

69. Come proposto dalla Commissione, una ripetizione siffatta di comportamenti illeciti da parte di uno Stato membro, in un settore specifico dell'azione comunitaria, può costituire un indice del fatto che la prevenzione effettiva della futura reiterazione di infrazioni analoghe al diritto comunitario è tale da richiedere l'adozione di una misura dissuasiva,quale l'imposizione di una somma forfettaria.

70. In secondo luogo, per quanto concerne la durata della persistenza dell'inadempimento a decorrere dalla pronuncia della citata sentenza 15 luglio 2004, Commissione/Francia, occorre constatare in questo caso che nulla consente di giustificare, dopo la pronuncia di detta sentenza, il notevole ritardo accertato nell'effettiva trasposizione della direttiva 2001/18, trasposizione che sostanzialmente esige soltanto l'adozione di disposizioni normative interne.

71. A tale riguardo occorre rilevare, in particolare, che, sebbene la Repubblica francese non contesti l'inadempimento dei suoi obblighi di eseguire detta sentenza alla data di scadenza del termine impartito nel parere motivato, le misure di esecuzione del marzo 2007, prime misure successive adottate al fine di garantire un'esecuzione siffatta, sono state attuate soltanto oltre un anno dopo detta data di scadenza.

72. Quanto alla circostanza effettivamente suffragata dal fascicolo presentato alla Corte, in base alla quale la coltivazione in campo aperto di OGM ha suscitato e continua a suscitare in Francia manifestazioni violente, in particolare relativamente alle estirpazioni nei campi, e al fatto che il ritardo nell'esecuzione della citata sentenza 15 luglio 2004, Commissione/Francia, si spiegherebbe, segnatamente, con l'intento di chiarire il lavoro parlamentare e di realizzare una riforma più incisiva di quella richiesta dalla direttiva 2001/18, occorre innanzitutto ricordare che, per giurisprudenza costante, uno Stato membro non può eccepire disposizioni, prassi o situazioni del suo ordinamento giuridico interno per giustificare l'inosservanza degli obblighi risultanti dal diritto comunitario (v., in particolare, sentenza Commissione/Italia, cit., punto 25). Anche supponendo, specificamente, che le turbative evocate dalla Repubblica francese trovino effettivamente, in parte, la loro origine nell'attuazione di norme di origine comunitaria, uno Stato membro non può eccepire difficoltà di attuazione emerse nella fase dell'esecuzione di un atto comunitario, comprese quelle connesse alla resistenza di privati, per giustificare l'inosservanza degli obblighi e termini risultanti dalle norme del diritto comunitario (v. sentenza Commissione/Grecia, cit., punti 69 e 70).

73. In terzo luogo, per quanto riguarda la gravità dell'inadempimento relativamente, in particolare, al suo impatto sugli interessi pubblici e privati in questione, occorre rilevare che, come risulta dall'art. 1 della direttiva 2001/18, quest'ultima è diretta a ravvicinare le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia d'immissione in commercio di OGM e d'emissione deliberata di questi ultimi nell'ambiente, nonché a tutelare la salute umana e l'ambiente.

74. Come risulta da detto art. 1 e dal sesto e dall'ottavo 'considerando' di tale direttiva, il regime istituito da quest'ultima è peraltro ispirato ai principi precauzionali e di azione preventiva che, occorre ricordare, costituiscono principi fondamentali di tutela dell'ambiente, in particolare previsti dall'art. 174 [ora art. 191 TFUE], n. 2, CE.

75. A tale riguardo, come ricordato al quarto e al quinto 'considerando' della direttiva 2001/18, gli organismi viventi emessi nell'ambiente in grandi o piccole quantità per scopi sperimentali o come prodotti commerciali possono riprodursi nell'ambiente e diffondersi oltre le frontiere nazionali, interessando così altri Stati membri. Un'emissione siffatta può produrre effetti irreversibili sull'ambiente. La tutela della salute umana richiede altresì che venga prestata la debita attenzione al controllo dei rischi derivanti dall'emissione deliberata di OGM nell'ambiente.

76. Inoltre, la direttiva 2001/18 adottata sul fondamento dell'art. 95 CE [ora art. 114 TFUE] mira altresì ad agevolare, mediante il ravvicinamento delle legislazioni nazionali da essa realizzato, la libera circolazione di OGM in quanto tali o contenuti in prodotti.

77. Orbene, come già rilevato dalla Corte, quando l'omessa esecuzione di una sentenza della Corte è tale da recare pregiudizio all'ambiente e da mettere in pericolo la salute dell'uomo la cui salvaguardia fa parte degli obiettivi stessi della politica comunitaria in materia ambientale, come risulta dall'art. 174 CE [ora art. 191 TFUE], un inadempimento siffatto riveste una particolare gravità (v., in tal senso, citate sentenze, Commissione/Grecia, punto 94, e Commissione/Spagna, punto 57).

78. Lo stesso vale, in linea di principio, allorché la libera circolazione delle merci continua a trovarsi ostacolata, in violazione del diritto comunitario, nonostante una sentenza della Corte che ha constatato un inadempimento per questo motivo.

79. Nel caso di specie, malgrado le disposizioni della direttiva 2001/18 dovessero essere trasposte entro il 17 ottobre 2002, è stato precedentemente rilevato che la Repubblica francese, nonostante la citata sentenza 15 luglio 2004, Commissione/Francia, non aveva ancora adottato, alla data in cui il presente procedimento è stato sottoposto alla Corte, la minima misura rilevante al fine di assicurare l'esecuzione di detta sentenza e garantire in tal modo il pieno raggiungimento degli obiettivi essenziali così perseguiti dal legislatore comunitario.

80. L'insieme delle considerazioni che precedono sono sufficienti per giustificare l'imposizione di una somma forfettaria nell'ambito della presente causa.

81. La Corte, al fine di fissare l'importo di detta somma forfettaria, ritiene opportuno prendere in considerazione altresì, oltre alle osservazioni esposte ai punti 66-79 della presente sentenza, le seguenti circostanze.

82. Innanzitutto, e come risulta in particolare dal primo e dal terzo 'considerando' della direttiva 2001/18, quest'ultima ha sostituito la direttiva 90/220, che aveva un simile oggetto, apportandole diversi miglioramenti pur procedendo alla sua riformulazione. Per questo motivo la Corte, nella sua citata sentenza 15 luglio 2004, Commissione/Francia, ha constatato un inadempimento della Repubblica francese per la mancata trasposizione della direttiva 2001/18 soltanto nei limiti in cui gli obblighi impartiti da quest'ultima agli Stati membri divergono o eccedono la portata di quelli risultanti dalla direttiva 90/220.

83. Con il suo ricorso nella presente causa la Commissione, a tale riguardo, riferendosi al punto 5 di detta sentenza Commissione/Francia, ha d'altronde sottolineato che le disposizioni degli artt. 1, 2, 4-6, nn. 1, 3 e 5, 8, n. 1, 10-12, 15, nn. 1 e 3, 21, 22, 24, 25, 27-34 e 36-38 della direttiva 2001/18, considerate isolatamente, non richiedevano misure di esecuzione di detta sentenza.

84. Da quanto precede discende, in particolare, che la mancanza di qualunque misura rilevante di trasposizione della direttiva 2001/18 da parte della Repubblica francese fino all'adozione delle misure

di esecuzione del marzo 2007 non presenta lo stesso livello di gravità, in termini, segnatamente, di tutela dell'ambiente, della salute umana, della libera circolazione delle merci e degli interessi pubblici e privati in questione, di quello derivante da una situazione in cui una normativa comunitaria che persegue obiettivi aventi la stessa importanza di quelli che caratterizzano la direttiva summenzionata non avrebbe ricevuto misure di esecuzione nell'ordinamento giuridico dello Stato membro interessato, nonostante l'esistenza di una sentenza della Corte che ha constatato l'inadempimento dei propri obblighi da parte di detto Stato membro.

85. In secondo luogo, si può tener conto, in parte, del fatto che le misure di esecuzione del marzo 2007, nonostante la loro tardività, hanno garantito una trasposizione del tutto coerente della direttiva 2001/18, poiché soltanto tre disposizioni di quest'ultima, secondo la Commissione, sono rimaste trasposte in modo imperfetto fino al 27 giugno 2008.

86. In terzo luogo, la Corte ritiene, [...] che le circostanze richiamate al punto 72 della presente sentenza e lo svolgimento del procedimento precontenzioso, quale risulta in particolare dai punti 6-13 della presente sentenza, non consentono di concludere che le dette autorità nazionali, oltre all'inadempimento del loro obbligo, precedentemente constatato nella presente sentenza, di eseguire la citata sentenza 15 luglio 2004, Commissione/Francia, sarebbero venute meno altresì all'obbligo di leale cooperazione, come sostenuto dalla Commissione, durante il periodo che ha portato all'esecuzione di detta sentenza, o avrebbero adottato un atteggiamento deliberatamente dilatorio al solo fine di sottrarsi alla rapida esecuzione dei propri obblighi a tale riguardo.

87. Tenuto conto di tutto quanto precede, si procede ad un'equa valutazione delle circostanze del caso di specie nel fissare a EUR 10 milioni l'importo della somma forfettaria che la Repubblica francese dovrà pagare.

88. Occorre pertanto condannare la Repubblica francese a pagare alla Commissione, sul conto «Risorse proprie della Comunità europea», una somma forfettaria di EUR 10 milioni».

10 settembre 2009, *Commissione c. Portogallo*, causa C-457/07, Racc. I-8091.

La Corte di giustizia, con sentenza 10 novembre 2005, causa C 432/03, Commissione c. Portogallo (Racc. pag. I-9665), aveva accertato che la Repubblica portoghese, non avendo tenuto conto, nell'ambito di un procedimento di omologazione, ai sensi dell'art. 17 del regolamento generale portoghese sulle costruzioni urbane (RGEU), di tubi di polietilene importati da altri Stati membri, di certificati di omologazione rilasciati in tali altri Stati membri e non avendo informato la Commissione di una siffatta misura, era venuta meno agli obblighi che le incombevano in forza degli artt. 28 e 30 (oggi artt. 34 e 36 TFUE), nonché degli artt. 1 e 4, par. 2, della decisione del Parlamento europeo e del Consiglio n. 3052/95, che istituisce una procedura d'informazione reciproca sulle misure nazionali che derogano al principio di libera circolazione delle merci all'interno della Comunità. Le misure adottate dal Portogallo non erano reputate dalla Commissione idonee per conformarsi alla menzionata sentenza e l'istituzione decideva, pertanto, di avviare nei confronti di tale Stato una nuova procedura di infrazione, che sfociava in un ricorso dinanzi alla Corte di giustizia. L'oggetto del ricorso era, peraltro, circoscritto in pendenza della procedura, riconoscendo la stessa Commissione che, dopo l'instaurazione della causa dinanzi alla Corte, il Portogallo aveva adottato un decreto legge (il n. 50 del 2008, che modificava il citato art. 17 RGEU) con cui si conformava pienamente alla sentenza del 2005. Tuttavia, pur ritirando la domanda di applicazione di una penalità di mora, la Commissione non rinunciava alla richiesta di far accertare l'infrazione del Portogallo protrattasi, in ogni caso, dopo la scadenza del termine previsto nel parere motivato, e di comminare ad esso una somma forfettaria. La Corte di giustizia ha, in particolare, osservato:

«43. In primo luogo, la Commissione sostiene che, prima dell'adozione del decreto legge n. 50/2008, il requisito di omologazione previsto dal combinato disposto degli artt. 17 dell'RGEU e 9,

n. 2, del decreto legge n. 113/93 per i prodotti non assoggettati a specificazioni tecniche, costituiva una misura di effetto equivalente a una restrizione quantitativa all'importazione ai sensi dell'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE].

44. Rispondendo alla detta censura, la Repubblica portoghese fa notare che, nella citata sentenza Commissione/Portogallo, la Corte non ha messo in discussione il fatto che, per quanto concerne i prodotti per i quali non esistono né specificazioni tecniche né mutuo riconoscimento di certificati, uno Stato membro preveda un sistema di omologazione come quello risultante dall'art. 17 dell'RGEU. Infatti, qualora non prevedesse un sistema del genere, tale Stato membro non rispetterebbe l'obbligo, imposto dalla direttiva 89/106, di assicurare che siano utilizzati unicamente prodotti da costruzione idonei all'impiego cui sono destinati.

45. A questo proposito, occorre ricordare che è vero che, nella citata sentenza Commissione/Portogallo, la Corte ha ritenuto che il rifiuto da parte di un organismo di omologazione di riconoscere, nell'ambito di un procedimento d'omologazione come quello risultante dall'art. 17 dell'RGEU, l'equipollenza di un certificato rilasciato da un organismo di omologazione di un altro Stato membro costituisse una restrizione alla libera circolazione delle merci. Tuttavia, dopo avere esaminato se una misura del genere potesse essere giustificata da ragioni d'interesse generale, ai punti 49 52 di tale sentenza essa ha accertato un inadempimento degli obblighi derivanti dagli artt. 28 CE e 30 CE solo nei limiti in cui, da un lato, le autorità portoghesi, nell'applicare il procedimento d'omologazione in parola, non avevano tenuto conto dei certificati rilasciati da altri Stati membri né richiesto all'impresa richiedente o al detto altro organismo le informazioni necessarie e, dall'altro, il detto procedimento d'omologazione, quale previsto dalla normativa portoghese, non si basava su criteri oggettivi, non discriminatori e noti in anticipo.

46. Dalla detta sentenza non si evince pertanto in alcun modo che, per il semplice fatto che uno Stato membro preveda un procedimento d'omologazione dei prodotti per i quali non esistono né specificazioni tecniche né mutuo riconoscimento di certificati di conformità, tale Stato non rispetti gli obblighi ad esso incombenti in forza del diritto comunitario.

47. Orbene, poiché il procedimento previsto all'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE dev'essere considerato come uno speciale procedimento giudiziario di esecuzione delle sentenze della Corte, in altri termini come un mezzo di esecuzione (sentenza 12 luglio 2005, causa C-304/02, Commissione/Francia, Racc. pag. I-6263, punto 92), nel contesto di tale procedimento possono essere trattati solo gli inadempimenti agli obblighi incombenti allo Stato membro in forza del Trattato che la Corte, sulla base dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE], ha giudicato fondati.

48. Occorre dunque dichiarare irricevibile la prima censura. [...]

49. Con la seconda censura, la Commissione contesta il fatto che, in mancanza di specificazioni tecniche, solamente il fabbricante del prodotto in questione, o il suo mandatario, potesse chiedere il riconoscimento di certificati emessi da organismi d'omologazione aventi sede in altri Stati membri, per cui ogni altro operatore economico intenzionato a beneficiare di quanto disposto dall'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE] era tenuto a chiedere l'omologazione di detto prodotto. [...]

52. Considerata l'argomentazione della Repubblica portoghese riguardo all'irricevibilità di questa seconda censura, occorre precisare i principi alla luce dei quali vanno esaminate le censure elencate dalla Commissione in un ricorso proposto ai sensi dell'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE.

53. Ai sensi di tale articolo, quando la Corte abbia riconosciuto che uno Stato membro è venuto meno ad uno degli obblighi ad esso incombenti in forza del Trattato e la Commissione poi ritenga che tale Stato membro non abbia preso i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza della Corte attestante tale inadempimento comporta, la Commissione, dopo aver dato allo Stato membro la possibilità di presentare le sue osservazioni, formula un parere motivato che precisa i punti sui quali lo Stato membro in questione non si è conformato alla detta sentenza. Qualora tale Stato membro non abbia preso i provvedimenti che l'esecuzione della detta sentenza comporta entro il termine fissato dalla Commissione, questa può adire la Corte.

54. Di conseguenza, sebbene, come ricordato al punto 47 della presente sentenza, il procedimento

di cui all'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE debba essere considerato come uno speciale procedimento giudiziario di esecuzione delle sentenze della Corte, esso, analogamente a quello di cui all'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE], impone l'osservanza di un procedimento precontenzioso.

55. A tale proposito, risulta da una giurisprudenza costante che, nell'ambito di un ricorso proposto ai sensi dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE], la lettera di diffida inviata dalla Commissione allo Stato membro e poi il parere motivato della detta istituzione delimitano la materia del contendere, che quindi non può più essere ampliata. Infatti, la possibilità per lo Stato membro interessato di presentare osservazioni costituisce, anche se esso ritenga di non doverne fare uso, una garanzia essenziale voluta dal Trattato, la cui osservanza è un requisito formale essenziale per la regolarità del procedimento attestante l'inadempimento di uno Stato membro. Di conseguenza, il parere motivato e il ricorso della Commissione devono vertere sugli stessi addebiti già mossi nella lettera di diffida che apre il procedimento precontenzioso (v., in particolare, sentenze 14 giugno 2007, causa C-422/05, Commissione/Belgio, Racc. pag. I-4749, punto 25, e 18 dicembre 2007, causa C-186/06, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-12093, punto 15).

56. Lo stesso dicasi a proposito del ricorso proposto in applicazione dell'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE, il cui oggetto è circoscritto dal procedimento precontenzioso previsto da tale disposizione, nel senso che la Commissione, nel suo ricorso, non può ampliare l'oggetto della controversia deducendo nuovi addebiti rispetto a quelli elencati nel parere motivato con cui essa ha precisato i punti sui quali lo Stato membro interessato non si è conformato alla sentenza della Corte che dichiara l'inadempimento (v., in tal senso, sentenza 14 marzo 2006, causa C-177/04, Commissione/Francia, Racc. pag. I-2461, punti 37 39).

57. È vero che il requisito in base al quale l'oggetto dei ricorsi proposti a norma degli artt. 226 e 228, n. 2, CE è circoscritto dal procedimento precontenzioso previsto da tali disposizioni non può interpretarsi fino a imporre che sussista in ogni caso una perfetta coincidenza tra l'elenco degli addebiti contenuto nella lettera di diffida, il dispositivo del parere motivato e le conclusioni del ricorso, ove l'oggetto della controversia non sia stato ampliato o modificato (v., in particolare, per quanto riguarda l'applicazione dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE], sentenze 7 luglio 2005, causa C-147/03, Commissione/Austria, Racc. pag. I-5969, punto 24, e 8 dicembre 2005, causa C-33/04, Commissione/Lussemburgo, Racc. pag. I-10629, punto 37, nonché, per quanto riguarda l'applicazione dell'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE, sentenza 14 marzo 2006, Commissione/Francia, cit., punto 37).

58. La Corte ha quindi considerato che, qualora durante il procedimento precontenzioso sia intervenuta una modifica normativa, il ricorso può riguardare disposizioni nazionali non identiche a quelle di cui trattasi nel parere motivato (v., in particolare, sentenze 1 febbraio 2005, causa C-203/03, Commissione/Austria, Racc. pag. I-935, punto 29, e 14 marzo 2006, Commissione/Francia, cit., punto 38). Ciò si verifica in particolare quando, dopo il parere motivato, uno Stato membro modifica le disposizioni nazionali oggetto del parere motivato al fine di porre rimedio agli addebiti relativi alla mancata esecuzione della sentenza che dichiara l'inadempimento.

59. Tuttavia, in un ricorso proposto ai sensi dell'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE, la Commissione non può criticare disposizioni nazionali le quali, pur essendo già applicabili durante il procedimento precontenzioso, non erano oggetto di quest'ultimo né esplicitamente né, se sussiste un rapporto diretto tra tali disposizioni e gli aspetti della normativa nazionale criticati nel parere motivato, implicitamente.

60. Infatti, dal momento che la Commissione, nel parere motivato emesso in applicazione dell'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE, è tenuta a precisare i punti sui quali lo Stato membro interessato non si è conformato alla sentenza della Corte che dichiara l'inadempimento, l'oggetto della controversia non può essere esteso ad obblighi non contenuti nel parere motivato, salvo incorrere nella violazione delle forme sostanziali che garantiscono la regolarità del procedimento.

61. Nel caso di specie, si deve necessariamente rilevare che la Commissione, sebbene abbia, è vero, precisato nella lettera di diffida e nel parere motivato relativi alla presente causa che, a suo avviso, le

modifiche apportate dalla Repubblica portoghese alla sua normativa non garantivano una piena esecuzione della citata sentenza Commissione/Portogallo, essa non ha invece criticato, né nella lettera di diffida né nel parere motivato, la norma in base alla quale il diritto di chiedere il riconoscimento dei certificati di conformità poteva essere esercitato soltanto dal fabbricante del prodotto o dal suo mandatario.

62. Orbene, come sottolineato dalla Repubblica portoghese, alla scadenza del termine fissato nel parere motivato tale norma compariva, per quanto riguarda i prodotti da costruzione per i quali non esistono specificazioni tecniche, nell'art. 9, n. 2, del decreto legge n. 113/93, il che implica che essa si applicava non soltanto durante il procedimento precontenzioso relativo alla presente causa, ma anche durante quello che ha portato alla citata sentenza Commissione/Portogallo, senza tuttavia essere oggetto dell'uno né dell'altro di tali procedimenti.

63. Contrariamente a quanto sostiene la Commissione, la censura relativa alla suddetta norma non può essere considerata ricevibile perché corrisponderebbe, in realtà, alla critica formulata dalla Corte, nella citata sentenza Commissione/Portogallo, nei confronti della normativa portoghese in quanto costitutiva di una restrizione alla libera circolazione delle merci per ogni operatore economico intenzionato a utilizzare in Portogallo i prodotti controversi.

64. A questo proposito, occorre precisare che, nella causa che ha portato alla citata sentenza Commissione/Portogallo, la Corte non era stata investita della questione della limitazione, di cui all'art. 9, n. 2, del decreto legge n. 113/93, del diritto di chiedere il riconoscimento di certificati emessi in altri Stati membri.

65. Inoltre, quando nel procedimento precontenzioso sfociato nella presente causa, la Commissione ha precisato i punti sui quali la Repubblica portoghese non si era conformata alla detta sentenza, essa non ha affrontato la questione dell'eventuale incompatibilità della normativa portoghese con gli artt. 28 CE e 30 CE, derivante dal fatto che detta normativa, per quanto riguarda i prodotti da costruzione non regolamentati da specificazioni tecniche, imponeva che una domanda di riconoscimento di certificati emessi in altri Stati membri provenisse o dal fabbricante del prodotto interessato o dal suo mandatario.

66. Ciò premesso, criticando questo aspetto della normativa portoghese nel suo ricorso, la Commissione non si è dunque limitata ai punti sui quali, considerata la citata sentenza Commissione/Portogallo, e secondo il parere motivato, la Repubblica portoghese non si era conformata a tale sentenza.

67. Infatti, proprio come il procedimento precontenzioso ex art. 226 CE [ora art. 258 TFUE], anche quello previsto all'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE ha lo scopo di dare allo Stato membro interessato l'opportunità di conformarsi agli obblighi che gli derivano dal diritto comunitario o di sviluppare un'utile difesa contro gli addebiti formulati dalla Commissione (v. in particolare, per analogia, sentenza 23 aprile 2009, causa C-331/07, Commissione/Grecia, punto 26).

68. Nel parere motivato e nel ricorso previsti all'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE gli addebiti devono essere presentati in modo coerente e preciso così da consentire allo Stato membro e alla Corte di conoscere esattamente lo stato di esecuzione della sentenza che constata l'inadempimento, presupposto necessario affinché il suddetto Stato possa far valere utilmente i suoi motivi di difesa e affinché la Corte possa verificare il persistere di tale inadempimento (v., per analogia, sentenza 1 febbraio 2007, causa C-199/04, Commissione/Regno Unito, Racc. pag. I-1221, punto 21).

69. Di conseguenza, questa seconda censura deve essere considerata irricevibile. [...]

92. Con la quinta censura, la Commissione ritiene che la Repubblica portoghese non abbia dato esecuzione alla citata sentenza Commissione/Portogallo, in quanto ha omesso di adottare provvedimenti nei confronti degli operatori economici interessati dalla normativa nazionale controversa. Infatti, nonostante i fatti accertati dalla Corte al punto 48 della citata sentenza Commissione/Portogallo, la Repubblica portoghese si sarebbe limitata ad affermare che non sarebbe stato riscontrato alcun caso in cui sia stata rifiutata l'omologazione di tubi in applicazione di disposizioni non conformi agli artt. 28 CE e 30 CE. Ricordando i poteri istruttori di cui

dispongono, secondo quanto affermato dalla Repubblica portoghese, gli organi amministrativi portoghesi, la Commissione sostiene che tale Stato non avrebbe dovuto limitarsi alla considerazione che, dato che l'impresa denunciante non aveva richiesto un'omologazione dei suoi prodotti, ma soltanto il riconoscimento di un certificato rilasciato in Italia, tale impresa, in realtà, non intendeva ottenere una simile omologazione. [...]

96. Innanzi tutto, si deve rilevare che, poiché la Commissione ha già contestato nel corso del procedimento precontenzioso il fatto che la Repubblica portoghese non avesse adottato provvedimenti nei confronti degli operatori economici interessati dalla normativa oggetto della citata sentenza Commissione/Portogallo, la ricevibilità della presente censura non può essere messa in discussione.

97. Per quanto attiene, poi, all'esame del merito di tale censura, si deve necessariamente rilevare che la Commissione si è limitata a ricordare le circostanze di fatto che hanno portato alla detta sentenza, senza aver fornito alla Corte gli elementi necessari per stabilire, sotto tale profilo, lo stato di esecuzione della sentenza di condanna per inadempimento (v., in tal senso, sentenze 4 luglio 2000, causa C-387/97, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-5047, punto 73, e 7 luglio 2009, causa C-369/07, Commissione/Grecia, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 74).

98. La Commissione non ha dunque fornito alcun elemento in grado di confutare l'affermazione della Repubblica portoghese secondo la quale, a parte il caso dell'impresa la cui denuncia aveva portato alla citata sentenza Commissione/Portogallo, non era stato riscontrato nessun altro caso di imprese che avessero incontrato difficoltà nell'ottenere l'omologazione di prodotti o il riconoscimento di certificati emessi da altri Stati membri relativamente a prodotti da costruzione per i quali non esistevano specificazioni tecniche.

99. Infine, per quanto attiene all'impresa denunciante all'origine della causa che ha portato alla citata sentenza Commissione/Portogallo, è sufficiente constatare che, come ha rilevato la Repubblica portoghese senza essere contraddetta dalla Commissione, da un lato, tale impresa non ha avviato nessuna altra pratica per ottenere l'omologazione dei suoi prodotti o il riconoscimento di certificati emessi in altri Stati membri e, dall'altro, dopo l'adozione di norme europee per i prodotti controversi nella detta sentenza Commissione/Portogallo e l'entrata in vigore del decreto n. 1726/2006, l'omologazione dei succitati prodotti non era più necessaria allorché questi rientravano nell'ambito di applicazione di tali norme.

100. In tale contesto, occorre dichiarare, in conclusione, che la Commissione non ha dimostrato che la Repubblica portoghese, omettendo di adottare provvedimenti nei confronti degli operatori economici interessati dalla normativa nazionale controversa, abbia violato obblighi ad essa incombenti in forza degli artt. 28 CE e 30 CE e, ciò facendo, non si sia conformata alla citata sentenza Commissione/Portogallo.

101. La quinta censura dev'essere dunque respinta in quanto infondata.

102. Conseguentemente occorre respingere il ricorso della Commissione in quanto inteso a far dichiarare che la Repubblica portoghese, non avendo adottato i provvedimenti necessari per assicurare l'esecuzione della citata sentenza Commissione/Portogallo, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 1, CE.

103. Pertanto, occorre altresì respingere il detto ricorso in quanto diretto a far condannare la Repubblica portoghese al pagamento di una somma forfettaria a causa di un simile inadempimento».

29 marzo 2011, *Portogallo c. Commissione*, causa T-33/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

La Corte di giustizia, con sentenza 10 gennaio 2008, causa C-70/06, Commissione c. Portogallo (Racc. pag. I-1), ha dichiarato che la Repubblica portoghese, non avendo abrogato il decreto legge 21 novembre 1967, n. 48 051, che subordina il risarcimento ai soggetti lesi da una violazione del diritto

comunitario in materia di pubblici appalti o di norme nazionali che recepiscono tale diritto alla prova della colpa o del dolo (ed è, pertanto, contrario agli obblighi di cui agli artt. 1, n. 1, e 2, n. 1, lett. c), della direttiva del Consiglio 21 dicembre 1989, 89/665/CEE, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori), non ha adottato le misure necessarie che l'esecuzione della 14 ottobre 2004, causa C-275/03, Commissione c. Portogallo (non pubblicata in Raccolta) implica, ed è di conseguenza venuta meno agli obblighi che le incombono in forza dell'(allora) art. 228, n. 1, CE (oggi art. 260, n. 1, TFUE). La Corte ha, quindi, condannato la Repubblica portoghese a pagare alla Commissione, sul conto "Risorse proprie della Comunità europea", una penalità di EUR 19 392 per ogni giorno di ritardo nell'attuazione delle misure necessarie per conformarsi alla sentenza del 2004, a decorrere dal giorno della pronuncia della sentenza del 2008 fino all'esecuzione della sentenza del 2004. La Repubblica portoghese ha abrogato il menzionato decreto con la legge 31 dicembre 2007, n. 67, entrata in vigore il 30 gennaio 2008, e poi parzialmente modificata con la legge 17 luglio 2008, n. 31, entrata in vigore, con efficacia retroattiva, il 18 luglio 2008. Con la decisione 25 novembre 2008, C (2008) 7419 def. (in prosieguo: la «decisione impugnata»), la Commissione ha sottolineato, sostanzialmente, che, a suo parere, la legge n. 67/2007 non costituiva un'esecuzione adeguata della sentenza del 2004, che, per contro, solo con la legge n. 31/2008, le autorità portoghesi avevano dato esecuzione a tale sentenza; pertanto, essendo quest'ultima legge entrata in vigore il 18 luglio 2008, la data in cui era cessato l'inadempimento era il 18 luglio 2008 e sino a quella data la Repubblica portoghese doveva versare la penalità di cui alla sentenza del 2008. La Repubblica portoghese ha proposto ricorso per annullamento avverso la decisione della Commissione, chiedendo, laddove l'annullamento non venisse disposto, che il Tribunale comunque, annullasse la decisione impugnata nella parte in cui i suoi effetti si estendono al di là della data del 29 gennaio 2008, poiché, come detto, la legge che elimina l'inadempimento riscontrato nella sentenza del 2004 è entrata in vigore il 30 gennaio 2008. Il Tribunale ha annullato la decisione della Commissione, in particolare osservando:

«57. Si deve ricordare che, ai sensi dell'art. 226 CE [ora art. 260 TFUE], la Commissione, quando reputi che uno Stato membro abbia mancato a uno degli obblighi a lui incombenti in virtù del Trattato CE, emette un parere motivato dopo aver posto lo Stato in condizioni di presentare le sue osservazioni. Qualora lo Stato di cui trattasi non si conformi a tale parere nel termine fissato dalla Commissione, questa può adire la Corte di giustizia.

58. Da una giurisprudenza costante risulta che la Commissione non ha infatti il potere di stabilire in modo definitivo, con i pareri formulati ai sensi dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE] o mediante altre prese di posizione nell'ambito di tale procedimento, i diritti e gli obblighi di uno Stato membro, o di dare a questo garanzie relative alla compatibilità col Trattato di un determinato comportamento, e che, ai sensi degli artt. 226 CE [ora art. 258 TFUE] – 228 CE [ora art. 260 TFUE], la determinazione dei diritti e degli obblighi degli Stati membri e il giudizio sul loro comportamento possono risultare unicamente da una sentenza della Corte (sentenze della Corte 27 maggio 1981, cause riunite 142/80 e 143/80, Essevi e Salengo, Racc. pag. 1413, punto 16, e 22 febbraio 2001, causa C-393/98, Gomes Valente, Racc. pag. I-1327, punto 18).

59. Peraltro, a norma dell'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE, la Corte di giustizia, su richiesta della Commissione dopo che quest'ultima ha emesso un parere motivato che non è stato osservato dallo Stato membro interessato, può comminare il pagamento di una somma forfetaria o di una penalità, qualora riconosca che lo Stato membro non si è conformato alla sua sentenza.

60. Il procedimento di cui all'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE dev'essere considerato come uno speciale procedimento giudiziario di esecuzione delle sentenze, in altri termini, come un mezzo di esecuzione (sentenza della Corte 12 luglio 2005, causa C-304/02, Commissione/Francia, Racc. pag.I-6263, punto 92).

61. Tuttavia, occorre constatare che il Trattato CE non stabilisce le modalità di esecuzione della

sentenza pronunciata dalla Corte al termine del suddetto nuovo procedimento, in particolare quando è imposta una penalità.

62. Ciononostante, nella misura in cui una sentenza della Corte, emessa in forza dell'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE, condanna uno Stato membro a pagare alla Commissione, sul conto «Risorse proprie della Comunità europea», una penalità, e in cui, a titolo dell'art. 274 CE [ora art. 317 TFUE], la Commissione dà esecuzione al bilancio, spetta a quest'ultima riscuotere le somme che sarebbero dovute al bilancio dell'Unione in esecuzione della sentenza, conformemente alle disposizioni dei regolamenti adottati in attuazione dell'art. 279 CE [ora art. 322 TFUE].

63. Il Trattato CE, tuttavia, non prevede alcuna disposizione speciale relativa alla risoluzione delle controversie che sorgerebbero in tale contesto tra uno Stato membro e la Commissione.

64. Ne consegue che i rimedi giurisdizionali stabiliti dal Trattato CE risultano applicabili e che la decisione con la quale la Commissione fissa l'importo dovuto dallo Stato membro a titolo della penalità cui è stato condannato può costituire oggetto di un ricorso di annullamento in forza dell'art. 230 CE [ora art. 263 TFUE].

65. Pertanto, il Tribunale è competente a conoscere di un simile ricorso, conformemente alle disposizioni dell'art. 225 [ora art. 256 TFUE], n. 1, primo comma, CE.

66. Tuttavia, nell'esercizio di questa competenza, il Tribunale non può invadere la competenza esclusiva riservata alla Corte dagli artt. 226 CE [ora art. 258 TFUE] e 228 [ora art. 260 TFUE] CE.

67. In tal modo, nell'ambito di un ricorso di annullamento basato sull'art. 230 CE e diretto contro una decisione della Commissione relativa all'esecuzione di una sentenza della Corte, emessa sul fondamento dell'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE, il Tribunale non può pronunciarsi su una questione, relativa all'inadempimento da parte dello Stato membro degli obblighi ad esso incombenti in forza del Trattato CE, che non sarebbe stata risolta previamente dalla Corte. [...]

69. Dal dispositivo della sentenza del 2008, [...], risulta espressamente che era sufficiente per la Repubblica portoghese abrogare il decreto legge n. 48 051 per conformarsi alla sentenza del 2004 e che la penalità sarebbe dovuta fino a tale abrogazione.

70. Orbene, è pacifico che il decreto legge n. 48 051 è stato abrogato dall'art. 5 della legge 67/2007, adottata il 31 dicembre 2007, pubblicata nel *Diário da República* il medesimo giorno ed entrata in vigore il 30 gennaio 2008.

71. Tuttavia, nella decisione impugnata, la Commissione ha ritenuto, in sostanza, che la legge 67/2007 non costituisse un'esecuzione adeguata della sentenza del 2004, che, per contro, mediante la legge 31/2008, le autorità portoghesi avessero dato esecuzione a tale sentenza, e che, essendo la stessa legge entrata in vigore il 18 luglio 2008, la data in cui era cessato l'inadempimento fosse fissata al 18 luglio 2008. La Commissione, pertanto, si è rifiutata di fissare la cessazione dell'inadempimento alla data in cui il decreto legge n. 48 051 era stato abrogato dalla legge 67/2007.

72. Di conseguenza, la Commissione ha violato il dispositivo della sentenza del 2008. La decisione impugnata, quindi, deve essere annullata.

73. Questa conclusione non può essere rimessa in discussione dall'interpretazione data dalla Commissione della sentenza del 2004.

74. È vero che la Commissione sostiene che la Corte, nel richiedere, nelle sue sentenze del 2004 e del 2008, l'abrogazione del decreto legge n. 48 051 «che subordina la concessione del risarcimento danni ai soggetti lesi da una violazione del diritto comunitario sugli appalti pubblici o delle norme nazionali che lo recepiscono alla prova della colpa o del dolo», non ha solamente imposto l'abrogazione di detto decreto legge – il che, a suo parere, avrebbe condotto ad una lacuna giuridica e non avrebbe costituito un adeguamento conforme alla direttiva 89/665 – bensì occorre interpretare dette sentenze nel senso che anche la Corte ha dichiarato che non era conforme alla direttiva il fatto di subordinare la concessione del risarcimento danni ai soggetti lesi da una violazione del diritto comunitario sugli appalti pubblici o delle norme nazionali che lo recepiscono alla prova della colpa o del dolo.

75. Di conseguenza, essa afferma che l'inadempimento sarebbe persistito fino a quando nel

diritto portoghese sarebbe esistita una siffatta subordinazione della concessione del risarcimento danni ai soggetti lesi da una violazione del diritto comunitario sugli appalti pubblici o delle norme nazionali che lo recepiscono alla prova della colpa o del dolo.

76. Di conseguenza, la Commissione rileva che doveva tener conto non della data di abrogazione del decreto legge, bensì della data in cui il legislatore portoghese ha abolito la subordinazione della concessione del risarcimento danni ai soggetti lesi da una violazione del diritto comunitario sugli appalti pubblici o delle norme nazionali che lo recepiscono alla prova della colpa o del dolo.

77. Poiché l'abrogazione del decreto legge n. 48 051 non ha prodotto tale effetto, l'inadempimento poteva quindi persistere, secondo la Commissione.

78. Ciò è quanto essa avrebbe constatato nella decisione impugnata quando ha osservato, in sostanza, che la legge 67/2007 non costituiva un'esecuzione adeguata della sentenza del 2004, che, per contro, mediante la legge 31/2008, le autorità portoghesi avevano dato esecuzione alla citata sentenza, e che, essendo la stessa legge entrata in vigore il 18 luglio 2008, la data in cui era cessato l'inadempimento era fissata al 18 luglio 2008.

79. In tal modo, la Commissione avrebbe avuto non soltanto la facoltà, bensì anche l'obbligo, di verificare se il nuovo regime giuridico attuato in seguito all'adozione della legge 67/2007 costituisse una trasposizione adeguata della direttiva 89/665.

80. Questa tesi, tuttavia, non può essere accolta.

81. Infatti, nell'ambito dell'esecuzione di una sentenza della Corte che infligge una penalità ad uno Stato membro, la Commissione deve poter valutare le misure adottate dallo Stato membro per conformarsi alla sentenza della Corte, in particolare, per evitare che lo Stato membro inadempiente non si limiti ad adottare misure aventi, in realtà, lo stesso contenuto di quelle che hanno formato oggetto della sentenza della Corte.

82. Tuttavia, l'esercizio di questo potere discrezionale non può pregiudicare i diritti – e, segnatamente, i diritti processuali – degli Stati membri, quali risultano dal procedimento di cui all'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE], né la competenza esclusiva della Corte a statuire sulla conformità di una normativa nazionale con il diritto comunitario.

83. Orbene, è giocoforza constatare che la Corte non si è pronunciata sulla conformità della legge 67/2007 alla direttiva 89/665 nell'ambito della sua sentenza del 2004 né in quello della sua sentenza del 2008.

84. Inoltre, è pacifico che la legge 67/2007 ha abrogato il decreto legge n. 48 051 e ha introdotto un nuovo sistema di responsabilità comportante modifiche sostanziali rispetto al regime risultante dal decreto legge n. 48 051.

85. La Commissione stessa riconosce, nella decisione impugnata, che «la legge 67/2007 può facilitare la concessione di un risarcimento danni agli offerenti lesi da un atto illecito dell'autorità aggiudicatrice» e, nei suoi atti, che il legislatore portoghese non si è limitato ad abrogare il decreto legge n. 48 051, ma, mediante detta legge, ha sostituito il suo regime giuridico con uno nuovo.

86. Peraltro, sia dalle discussioni tra le parti prima dell'adozione della decisione impugnata sia dagli atti presentati da queste ultime nell'ambito della presente causa risulta che esse non si accordano sulla conformità della legge 67/2007 al diritto comunitario.

87. Risolvere una questione siffatta equivarrebbe a valutare la compatibilità della legge 67/2007 al diritto comunitario, il che richiede un'analisi giuridica complessa che eccede ampiamente un controllo puramente formale diretto a determinare se il decreto legge n. 48 051 sia stato o meno abrogato.

88. Orbene, la determinazione dei diritti e degli obblighi degli Stati membri e il giudizio sul loro comportamento possono risultare unicamente da una sentenza della Corte a norma degli artt. 226 CE [ora art. 258 TFUE] – 228 [ora art. 260 TFUE] CE (v. supra punto 58).

89. Di conseguenza, la Commissione non poteva decidere, nell'ambito dell'esecuzione della sentenza del 2008, che la legge 67/2007 non era conforme al diritto comunitario e, successivamente,

trarne conseguenze per il calcolo della penalità decisa dalla Corte. Qualora essa rilevasse che il regime giuridico introdotto dalla nuova legge non costituiva una trasposizione corretta della direttiva 89/665, avrebbe dovuto avviare il procedimento previsto dall'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE].

90. Ad abundantiam, il Tribunale evidenzia che la tesi addotta dalla Commissione, in base alla quale occorre attribuirle un potere discrezionale maggiore in merito all'esecuzione di una sentenza emessa dalla Corte in applicazione dell'art. 228 [ora art. 260 TFUE], n. 2, CE, comporterebbe che, in seguito alla contestazione da parte di uno Stato membro dinanzi al Tribunale di una valutazione della Commissione che eccede i termini stessi del dispositivo della sentenza della Corte, quest'ultimo sarebbe inevitabilmente indotto a pronunciarsi sulla conformità di una normativa nazionale al diritto comunitario. Orbene, una simile valutazione rientra nella competenza esclusiva della Corte e non in quella del Tribunale.

91. Da quanto precede discende che la Commissione non era autorizzata ad adottare la decisione impugnata che, pertanto, deve essere annullata».

Applicazione della sanzione pecuniaria

31 marzo 2011, *Commissione c. Repubblica ellenica*, causa C-407/09

Con ricorso, la Commissione delle Comunità europee chiede che la Corte voglia:

– *dichiarare che, non avendo adottato le misure necessarie ai fini dell'esecuzione della sentenza 18 luglio 2007, causa C-26/07, Commissione/Grecia, nella quale la Corte ha constatato che la Repubblica ellenica, non avendo adottato, entro il termine prescritto, le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla direttiva del Consiglio 29 aprile 2004, 2004/80/CE, relativa all'indennizzo delle vittime di reato (GU L 261, pag. 15; in prosieguo: la «direttiva»), era venuta meno agli obblighi che ad essa incombevano in forza di tale direttiva, tale Stato è venuto meno agli obblighi che ad esso incombono in forza dell'art. 228, n. 1, CE;*

– *disporre che la Repubblica ellenica versi alla Commissione, sul conto «Risorse proprie della Comunità europea», una penalità pari a EUR 72 532,80 per ogni giorno di ritardo nell'adozione delle misure necessarie all'esecuzione della citata sentenza Commissione/Grecia, a decorrere dal giorno in cui sarà pronunciata la sentenza nella presente causa e fino al giorno di esecuzione della detta sentenza Commissione/Grecia;*

– *disporre che la Repubblica ellenica versi alla Commissione, sul medesimo conto, una somma forfettaria il cui importo verrà ottenuto moltiplicando l'importo di EUR 10 512 per ogni giorno di ritardo a decorrere dal giorno in cui sarà pronunciata la citata sentenza Commissione/Grecia, e fino alla data della pronuncia della sentenza nella presente causa, ovvero fino alla data di adozione delle misure necessarie ai fini dell'esecuzione della detta sentenza Commissione/Grecia, se questa adozione si verificasse a una data anteriore, e*

– *condannare la Repubblica ellenica alle spese.*

Infatti, il 29 febbraio 2008, la Commissione ha inviato alla Repubblica ellenica una lettera di diffida in cui chiedeva a quest'ultima di informarla in merito alle misure da essa adottate per conformarsi alla citata sentenza Commissione/Grecia.

Nella sua risposta del 10 settembre 2008, tale Stato membro ha indicato che un progetto di legge che doveva porre fine all'inadempimento accertato era in fase di elaborazione finale.

Constatando che la Repubblica ellenica non aveva ancora dato esecuzione alla citata sentenza Commissione/Grecia, la Commissione, il 23 settembre 2008, ha inviato un parere motivato a tale Stato membro con il quale invitava quest'ultimo ad adottare le misure necessarie per conformarsi alla detta sentenza entro un termine di due mesi a decorrere dalla ricezione di tale parere motivato. Nel medesimo, la Commissione, inoltre, attirava l'attenzione della Repubblica ellenica sulle sanzioni pecuniarie che la Corte può infliggere, conformemente all'art. 228, n. 2, CE, ad uno Stato membro

che non si conformi ad una sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea con cui viene constatato un inadempimento.

Il 10 settembre 2009, in seguito ad uno scambio di lettere, la Repubblica ellenica ha informato la Commissione del fatto che, a causa di elezioni legislative anticipate, il Parlamento greco, il 7 settembre 2009, ha dovuto interrompere i lavori di adozione della legge diretta ad assicurare la trasposizione della direttiva. In Grecia, lo svolgimento di elezioni parlamentari implica che il complesso dei progetti di legge in corso di adozione debba essere rinviato all'amministrazione ai fini della riapertura dell'iter legislativo successivamente all'elezione dei membri del nuovo Parlamento, a prescindere dalla fase di adozione in cui si trovino tali progetti.

In tale contesto, la Commissione ha deciso di proporre il presente ricorso. La Corte, chiamata a pronunciarsi anche sulla sanzione pecuniaria, ha così statuito:

28. Va ricordato che la Corte ha già dichiarato che, se l'imposizione di una penalità sembra particolarmente adatta per indurre uno Stato membro a porre fine, quanto prima, ad un inadempimento che, in mancanza di una misura siffatta, tenderebbe a persistere, l'imposizione di una somma forfettaria si basa essenzialmente sulla valutazione delle conseguenze della mancata esecuzione degli obblighi dello Stato membro interessato sugli interessi privati e pubblici, in particolare qualora l'inadempimento sia continuato per un lungo periodo dopo la sentenza che lo ha inizialmente accertato (v., in particolare, sentenza 9 dicembre 2008, causa C-121/07, Commissione/Francia, Racc. pag. I-9159, punto 58).

29. Spetta alla Corte, in ciascuna causa e in relazione alle circostanze del caso di specie di cui è investita nonché al grado di persuasione e di dissuasione che le sembra necessario, determinare le sanzioni pecuniarie adeguate per garantire l'esecuzione più rapida possibile della sentenza che ha precedentemente constatato un inadempimento e impedire la ripetizione di infrazioni analoghe al diritto dell'Unione (v. sentenza Commissione/Francia, cit., punto 59).

30. Per quanto riguarda l'eventuale imposizione di una somma forfettaria, si deve ricordare inoltre che la medesima, in ciascun caso di specie, deve dipendere dall'insieme degli elementi pertinenti che si riferiscono sia alle caratteristiche dell'inadempimento constatato che al comportamento proprio dello Stato membro interessato dal procedimento iniziato sul fondamento dell'art. 228 CE (v., in particolare, sentenza Commissione/Francia, cit., punto 62).

31. In ogni modo, se la Corte decide di imporre il pagamento di una somma forfettaria, le spetta, nell'esercizio del suo potere discrezionale, determinarla in modo tale che essa sia, da un lato, adeguata alle circostanze e, dall'altro, proporzionata all'inadempimento accertato, nonché alla capacità finanziaria dello Stato membro interessato (sentenza 4 giugno 2009, causa C-568/07, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-4505, punto 47).

32. Di conseguenza, al fine di pronunciarsi sulla domanda d'imposizione di una somma forfettaria alla Repubblica ellenica, occorre considerare il complesso delle circostanze caratterizzanti l'inadempimento ad essa contestato e, in particolare, l'atteggiamento di quest'ultima, la durata e la gravità dell'infrazione.

33. Pertanto, per quanto riguarda, in primo luogo, l'atteggiamento del detto Stato membro, occorre rilevare che le autorità elleniche hanno risposto con rilevante ritardo sia alla lettera di diffida sia al parere motivato. Inoltre, come emerge dalla lettera della Repubblica ellenica del 22 giugno 2009, è pacifico che, a tale data, il progetto di legge necessario per dare esecuzione alla sentenza 18 luglio 2007, Commissione/Grecia, citata, non era ancora stato sottoposto per l'adozione al Parlamento greco, mentre l'azione richiesta per eliminare completamente l'inadempimento constatato da tale sentenza non presentava alcuna difficoltà particolare.

34. In secondo luogo, per quanto riguarda la durata dell'inadempimento oggetto del presente ricorso, occorre ricordare che, sebbene l'art. 228 CE non precisi il termine entro il quale deve darsi esecuzione ad una sentenza, è tuttavia pacifico che essa deve comunque essere avviata immediatamente e concludersi al più presto (v. sentenza 4 giugno 2009, Commissione/Grecia, citata,

punto 51).

35. Nella presente controversia, occorre rilevare che sono trascorsi 29 mesi dalla data della pronuncia della citata sentenza 18 luglio 2007, Commissione/Grecia, fino a quella della pubblicazione, il 18 dicembre 2009, della legge n. 3811/2009, che ha adeguato la normativa nazionale al dispositivo della detta sentenza.

36. Le giustificazioni invocate dalla Repubblica ellenica a tale riguardo, secondo cui il ritardo nell'esecuzione di tale sentenza sarebbe dovuto a difficoltà interne, collegate all'iter legislativo e allo svolgimento di elezioni anticipate, non possono essere accolte. Come la Corte ha più volte dichiarato, uno Stato membro non può eccepire disposizioni, prassi o situazioni del suo ordinamento giuridico interno per giustificare l'inosservanza degli obblighi risultanti dal diritto dell'Unione (v., in particolare, sentenza 4 giugno 2009, Commissione/Grecia, citata, punto 50).

37. È giocoforza constatare che l'inadempimento contestato alla Repubblica ellenica è persistito per un lasso di tempo rilevante.

38. Per quanto riguarda, in terzo luogo, la gravità dell'infrazione, occorre constatare che l'inadempimento censurato ha pregiudicato la realizzazione di una libertà fondamentale, nella fattispecie la libera circolazione delle persone in uno spazio unico di libertà, di sicurezza e di giustizia.

39. Infatti, come l'avvocato generale ha rilevato al paragrafo 43 delle sue conclusioni riferendosi al secondo 'considerando' della direttiva, il legislatore dell'Unione considera che la tutela dell'integrità fisica di un cittadino dell'Unione europea che si sposta da uno Stato membro ad un altro costituisce il corollario del diritto alla libera circolazione delle persone e che le misure volte a facilitare l'indennizzo delle persone vittime di reato previste dalla direttiva contribuiscono alla realizzazione di tale libertà.

40. Alla luce di quanto precede, la Corte ritiene giustificato, nella fattispecie, ordinare alla Repubblica ellenica di pagare una somma forfettaria.

41. Per quanto riguarda l'importo della detta somma forfettaria, occorre, da una parte, rilevare che, nonostante le considerazioni effettuate ai punti 33-39 della presente sentenza, la Repubblica ellenica ha posto fine all'inadempimento censurato.

42. Occorre, d'altra parte, tener conto della capacità finanziaria del detto Stato membro come si presenta con riferimento agli ultimi dati economici sottoposti alla valutazione della Corte.

43. Alla luce di quanto precede, è stata operata una corretta valutazione delle circostanze di specie fissando a tre milioni di euro l'importo della somma forfettaria che la Repubblica ellenica dovrà versare a titolo dell'art. 228, n. 2, terzo comma, CE.

44.Occorre pertanto condannare la Repubblica ellenica a pagare alla Commissione, sul conto «Risorse proprie dell'Unione europea», una somma forfettaria di tre milioni di euro.

15 gennaio 2014, *Commissione c. Portogallo*, causa C-292/11 P

Con la sua impugnazione, la Commissione europea chiede l'annullamento della sentenza del Tribunale dell'Unione europea del 29 marzo 2011, Portogallo/Commissione (T-33/09, Racc. pag. II-1429; in prosieguo: la «sentenza impugnata»), con la quale esso ha annullato la decisione C(2008) 7419 def. della Commissione, del 25 novembre 2008 (in prosieguo: la «decisione controversa»), vertente sulla domanda di pagamento delle penalità dovute in esecuzione della sentenza della Corte del 10 gennaio 2008, Commissione/Portogallo (C-70/06, Racc. pag. I-1; in prosieguo: la «sentenza del 2008»). La Commissione contesta, in sostanza, l'interpretazione fornita dal Tribunale ai punti da 82 a 89 della sentenza impugnata, secondo cui la valutazione del contenuto di una nuova normativa adottata da uno Stato membro per dare esecuzione ad una sentenza pronunciata dalla Corte ai sensi dell'articolo 260, paragrafo 2, TFUE sarebbe sempre di esclusiva competenza della Corte e dovrebbe, in caso di disaccordo tra la Commissione e tale Stato membro, costituire oggetto di un nuovo procedimento ex articolo 258 TFUE.

Adottando una simile interpretazione, il Tribunale avrebbe quindi erroneamente limitato tanto le competenze della Commissione nell'ambito della riscossione delle penalità inflitte ai sensi dell'articolo 260, paragrafo 2, TFUE quanto le proprie competenze relative al sindacato giurisdizionale degli atti della Commissione.

In primo luogo, escludendo, ai punti da 87 a 89 della sentenza impugnata, la possibilità per la Commissione di valutare il contenuto della legge n. 67/2007 al fine di verificare se la Repubblica portoghese avesse correttamente eseguito la sentenza del 2004 e posto quindi fine all'inadempimento, il Tribunale avrebbe indebitamente ridotto le competenze della Commissione, intese a dare esecuzione al bilancio dell'Unione e a garantire l'effetto utile del procedimento per inadempimento, ad un semplice «controllo puramente formale» volto a determinare se il decreto legge n. 48 051 fosse stato o meno abrogato. Infatti, secondo tale approccio, la Commissione, nell'esaminare se le misure adottate dallo Stato membro interessato consentano a quest'ultimo di conformarsi ad una sentenza della Corte, dovrebbe limitarsi ad accertare l'adozione di nuove misure da parte di tale Stato membro, astenendosi dal procedere a un controllo volto a verificare in concreto l'idoneità di dette misure a dare esecuzione alla sentenza in parola.

Inoltre, in caso di disaccordo tra la Commissione e uno Stato membro quanto al fatto che una normativa adottata da quest'ultimo gli consenta, o meno, di conformarsi ad una sentenza emessa ai sensi dell'articolo 260, paragrafo 2, TFUE, se la Commissione fosse impossibilitata ad esaminare tale normativa per assicurarsi che questa ottemperi a quanto disposto dalla Corte e si trovasse conseguentemente costretta – come sostenuto dal Tribunale – a proporre alla Corte un nuovo ricorso ex articolo 258 TFUE per sottoporre le nuove disposizioni al suo vaglio, l'efficacia del procedimento per inadempimento, segnatamente della penalità, sarebbe compromessa.

In secondo luogo, la Commissione sostiene che la competenza del Tribunale in materia di controllo della Commissione nell'ambito della verifica della legittimità della decisione controversa è stata limitata a torto.

Il Tribunale avrebbe invece solamente compiuto un controllo «puramente formale», limitandosi a rilevare, al punto 84 della sentenza impugnata, che la situazione giuridica dello Stato membro interessato, dichiarata dalla Corte non conforme alla direttiva 89/665, era mutata a seguito della semplice adozione di una nuova legge, la legge n. 67/2007, che comportava «modifiche sostanziali» rispetto al regime risultante dal decreto legge n. 48 051, e ciò indipendentemente dall'idoneità o meno di tale provvedimento a porre fine, in modo effettivo, all'inadempimento accertato dalla Corte.

Orbene, consentire al Tribunale di limitare in tal modo il proprio potere di controllo equivarrebbe ad ammettere che da ogni nuova misura adottata da uno Stato membro a seguito di una sentenza della Corte pronunciata ai sensi dell'articolo 260, paragrafo 2, TFUE deriva la necessità di avviare sistematicamente un nuovo procedimento per inadempimento in applicazione dell'articolo 258 TFUE. Una soluzione del genere, oltre ad essere tale da compromettere l'efficacia delle disposizioni citate, sarebbe comunque contraria alla logica stessa dei procedimenti per inadempimento. La Corte ha ritenuto che:

«37. Ai sensi dell'articolo 260, paragrafo 1, TFUE, quando la Corte riconosca che uno Stato membro ha mancato ad uno degli obblighi ad esso incombenti in virtù dei Trattati, tale Stato è tenuto a prendere i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza della Corte comporta.

38. Conformemente al paragrafo 2 di tale articolo, se ritiene che lo Stato membro in questione non abbia preso le misure che l'esecuzione di una simile sentenza comporta, la Commissione può adire la Corte affinché questa condanni detto Stato al pagamento di una somma forfettaria e/o di una penalità.

39. Contrariamente al procedimento istituito dall'articolo 258 TFUE, inteso a far dichiarare e a far cessare il comportamento di uno Stato membro che integri una violazione del diritto dell'Unione (v. sentenze del 7 febbraio 1979, Francia/Commissione, 15/76 e 16/76, Racc. pag. 321, punto 27,

nonché del 6 dicembre 2007, Commissione/Germania, C-456/05, Racc. pag. I-10517, punto 25), lo scopo del procedimento di cui all'articolo 260 TFUE è assai più circoscritto, mirando esclusivamente a spingere uno Stato membro inadempiente ad eseguire una sentenza per inadempimento (sentenze del 12 luglio 2005, Commissione/Francia, C-304/02, Racc. pag. I-6263, punto 80, nonché del 21 settembre 2010, Svezia e a./API e Commissione, C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, Racc. pag. I-8533, punto 119).

40. Pertanto, quest'ultimo procedimento dev'essere considerato come uno speciale procedimento giurisdizionale di esecuzione delle sentenze della Corte, in altri termini come un mezzo di esecuzione (sentenza Commissione/Francia, cit., punto 92). Di conseguenza, nel contesto di tale procedimento possono essere affrontati solo gli inadempimenti agli obblighi incombenti allo Stato membro in forza del Trattato FUE, inadempimenti che la Corte, sulla base dell'articolo 258 TFUE, ha considerato sussistenti (sentenza del 10 settembre 2009, Commissione/Portogallo, C-457/07, Racc. pag. I-8091, punto 47).

41. A maggior ragione, quando la Corte condanna lo Stato membro interessato al pagamento di una penalità, la verifica da parte della Commissione delle misure adottate da tale Stato per conformarsi a una simile sentenza e la riscossione delle somme dovute in applicazione delle sanzioni inflitte devono essere effettuate tenendo conto della delimitazione dell'inadempimento operata dalla Corte nelle sue sentenze emesse ai sensi degli articoli 258 TFUE e 260 TFUE.

42. Nella fattispecie, tanto dal dispositivo della sentenza del 2004 quanto da quello della sentenza del 2008 emerge che l'inadempimento dichiarato dalla Corte verte sull'omessa abrogazione del decreto legge n. 48 051, che subordinava la concessione di un risarcimento pecuniario alle persone lese da una violazione del diritto dell'Unione in materia di pubblici appalti alla prova della colpa o del dolo.

43. Per eseguire la sentenza del 2004, la Repubblica portoghese ha adottato la legge n. 67/2007. Tale legge, entrata in vigore alcuni giorni dopo la pronuncia della sentenza del 2008, ha abrogato il decreto legge n. 48 051.

44. Dopo aver esaminato la suddetta legge, la Commissione ha tuttavia ritenuto che non fosse conforme al diritto dell'Unione e perciò non garantisse l'adeguata esecuzione della sentenza del 2004.

45. Ne è sorta una controversia tra tale istituzione e la Repubblica portoghese in merito alla portata giuridica e all'interpretazione della legge n. 67/2007 che ha condotto all'adozione della decisione controversa, nella quale la Commissione, basandosi appunto sulla propria interpretazione degli effetti di tale legge, ha calcolato l'importo della penalità inflitta dalla Corte.

46. In tal modo, la Commissione si è pronunciata sulla questione della conformità della legge n. 67/2007 alla direttiva 89/665, mentre, come correttamente dichiarato dal Tribunale ai punti da 83 a 85 della sentenza impugnata, detta legge ha introdotto un regime di responsabilità che era distinto da quello dell'abrogato decreto legge e che non poteva essere stato esaminato in precedenza dalla Corte.

47. Orbene, è fuor di dubbio che, come in sostanza rilevato dal Tribunale al punto 81 della sentenza impugnata, nell'ambito dell'esecuzione di una sentenza della Corte che infligge una penalità ad uno Stato membro, la Commissione deve poter valutare le misure adottate dallo Stato membro per conformarsi alla sentenza di condanna.

48. Tuttavia, come correttamente dichiarato dal Tribunale al punto 82 della sentenza impugnata, detto potere di valutazione non può essere esercitato in modo tale da pregiudicare la competenza esclusiva della Corte a statuire sulla conformità di una normativa nazionale con il diritto dell'Unione.

49. Infatti, secondo il sistema istituito dagli articoli da 258 TFUE a 260 TFUE, la determinazione dei diritti e degli obblighi degli Stati membri nonché il giudizio sul loro comportamento possono risultare unicamente da una sentenza della Corte (sentenza del 29 settembre 1998, Commissione/Germania, C-191/95, Racc. pag. I-5449, punto 45 e giurisprudenza ivi citata).

50. La Corte dispone dunque di una competenza esclusiva a tale riguardo, che le è attribuita

direttamente ed espressamente dal Trattato e che la Commissione non può invadere in sede di verifica dell'esecuzione di una sentenza pronunciata dalla Corte ai sensi dell'articolo 260, paragrafo 2, TFUE.

51. Analogamente, come giustamente rilevato al punto 90 della sentenza impugnata, neppure il Tribunale può pronunciarsi sulla valutazione espressa dalla Commissione circa l'idoneità di una prassi o di una normativa nazionale, non precedentemente esaminate dalla Corte, a garantire l'esecuzione di una simile sentenza emessa in materia di inadempimento. Se così facesse, infatti, il Tribunale sarebbe inevitabilmente indotto a pronunciarsi sulla conformità di una tale prassi o normativa al diritto dell'Unione, invadendo quindi la competenza esclusiva della Corte in materia.

52. Ne consegue che qualora, nell'ambito della verifica dell'esecuzione di una sentenza emessa dalla Corte ai sensi dell'articolo 260 TFUE, vi sia una controversia tra la Commissione e lo Stato membro interessato in ordine all'idoneità di una prassi o di una normativa nazionale, non precedentemente esaminate dalla Corte, ad eseguire una simile sentenza, la Commissione non può risolvere essa stessa tale controversia mediante l'adozione di una decisione e trarne le conseguenze del caso per il calcolo della penalità.

53. È pur vero che, come nel caso di specie, contro una tale decisione può essere proposto ricorso di annullamento dinanzi al Tribunale, e che la sentenza pronunciata da quest'ultimo è impugnabile dinanzi alla Corte.

54. Tuttavia, l'eventuale analisi compiuta dal Tribunale, nell'ambito di un simile procedimento, relativa alla valutazione espressa dalla Commissione sull'idoneità di una normativa o di una prassi nazionale non ancora esaminate dalla Corte a garantire la corretta esecuzione di una sentenza per inadempimento condurrebbe non solo a violare, per i motivi richiamati ai punti 50 e 51 della presente sentenza, la competenza esclusiva che il Trattato conferisce alla Corte nell'ambito dei procedimenti per inadempimento, ma anche a limitare indebitamente la possibilità per quest'ultima di riesaminare gli accertamenti in fatto su cui il Tribunale ha fondato la propria analisi, dato che non spetta alla Corte esercitare il proprio sindacato sugli stessi nell'ambito di un'impugnazione.

55. Inoltre, riconoscere alla Commissione un margine discrezionale più ampio nella valutazione delle misure di esecuzione di una sentenza emessa ai sensi dell'articolo 260, paragrafo 2, TFUE condurrebbe a violare i diritti processuali della difesa di cui dispongono gli Stati membri nell'ambito dei procedimenti per inadempimento.

56. Infatti, conformemente agli articoli da 258 TFUE a 260 TFUE, gli Stati membri cui la Commissione imputa il mancato rispetto dei loro obblighi derivanti dal diritto dell'Unione possono, in particolare, precisare la propria posizione durante una fase precontenziosa. Tale fase del procedimento ha appunto lo scopo di dare allo Stato membro interessato l'opportunità di conformarsi ai propri obblighi o di sviluppare un'utile difesa contro gli addebiti formulati dalla Commissione (v. in tal senso, in particolare, sentenza del 10 settembre 2009, Commissione/Portogallo, cit., punto 67 e giurisprudenza ivi citata).

57. Dalle suesposte considerazioni deriva che, nella sentenza impugnata, il Tribunale non ha indebitamente limitato le competenze della Commissione nell'ambito della verifica dell'esecuzione, da parte della Repubblica portoghese, della sentenza del 2008 né, di conseguenza, le proprie competenze relative al controllo della valutazione effettuata dalla Commissione a tale riguardo.

58. Date tali premesse, la prima parte del primo motivo dev'essere respinta in quanto infondata».

4 novembre 2018, Commissione c. Grecia, causa C-93/17, ECLI:EU:C:2018:903

La Grecia, dal 1996 al 2003, adottava una serie di misure consistenti in apporti di capitale, garanzie e prestiti a favore della società Hellenic Shipyards SA (Ellinika Nafpigeia AE; «ENAE»). Il 2 luglio 2008, la Commissione adottava, con riferimento alle predette misure, la decisione 2009/610/CE, con

cui enunciava che queste costituivano aiuti di Stato incompatibili con il mercato interno. L'art. 18 della decisione imponeva, quindi, alla Grecia di procedere al recupero immediato degli aiuti definiti nella stessa decisione. Secondo l'art. 18, la Repubblica ellenica doveva adottare le misure necessarie per l'esecuzione della decisione entro un termine di quattro mesi a decorrere dal 13 agosto 2008, data della sua notifica.
L'8 ottobre 2010, ritenendo che la Grecia non si fosse conformata agli obblighi ad essa incombenti in forza della decisione 2009/610, la Commissione proponeva, ai sensi dell'art. 108, par. 2, TFUE, un ricorso per inadempimento nei suoi confronti diretto a far dichiarare che la stessa non aveva adottato, nei termini prescritti, tutte le misure necessarie per conformarsi a tale decisione.
In data 28 giugno 2012, la Corte accertava con sentenza l'inadempimento e dichiarava che, non avendo adottato, entro il termine impartito, tutte le misure necessarie ai fini dell'esecuzione della decisione 2009/610, la Repubblica ellenica era venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza degli artt. 2, 3, 5, 6, 8, 9 e da 11 a 19 della decisione stessa.
Successivamente, la Commissione addebitava alla Grecia di non aver adottato le misure che comportava l'esecuzione alla sentenza, dal momento che erano trascorsi diversi anni tanto dall'adozione della decisione 2009/610 quanto dalla pronuncia della predetta pronuncia senza che le autorità elleniche avessero recuperato gli aiuti di Stato erogati a vantaggio dell'ENAE.
Con il suo ricorso, quindi, la Commissione chiedeva alla Corte di dichiarare che, non avendo adottato le misure che comportava l'esecuzione della sentenza del 28 giugno 2012, la Repubblica ellenica era venuta meno agli obblighi a essa incombenti in forza dell'art. 260, paragrafo 1, TFUE. Chiedeva, inoltre, che fosse ordinato alla Grecia di versare alla Commissione una penalità giornaliera di importo pari ad euro 34.974 per il ritardo nell'esecuzione della sentenza che accertava l'inadempimento. Infine, chiedeva che fosse ordinato alla Repubblica ellenica di versare alla Commissione una somma forfettaria di importo pari al prodotto di euro 3.828 al giorno per il numero di giorni in cui si era protratta l'infrazione, dalla pronuncia della sentenza che accertava l'inadempimento e fino alla data in cui tale Stato membro avrebbe posto fine all'infrazione ovvero, qualora l'infrazione non fosse cessata, fino al giorno in cui sarebbe stata pronunciata la sentenza di condanna. La Corte, quindi, con particolare riferimento al metodo di calcolo della penalità di mora e al c.d. fattore "n", in considerazione del fatto dal 1 aprile 2017 il sistema di voto in seno al Consiglio stabilito dal Trattato era cambiato, ha osservato:

Sulle sanzioni pecuniarie
«Sulla penalità
[...]
La condanna della Repubblica ellenica al pagamento di una penalità costituisce un mezzo finanziario adeguato per incitare quest'ultima ad adottare le misure necessarie per porre fine all'inadempimento accertato e per garantire la piena esecuzione della sentenza che accerta l'inadempimento.
[....]
120. Nel fissare l'importo della penalità, i criteri di base da prendere in considerazione per garantire la natura coercitiva di quest'ultima, ai fini di un'applicazione uniforme ed effettiva del diritto dell'Unione, sono, in linea di principio, la gravità dell'infrazione, la durata della stessa e la capacità finanziaria dello Stato membro in questione. Per l'applicazione di tali criteri occorre tener conto, in particolare, delle conseguenze della mancata esecuzione sugli interessi privati e pubblici nonché dell'urgenza che lo Stato membro interessato si conformi ai propri obblighi (sentenza del 31 maggio 2018, Commissione/Italia, C-251/17, non pubblicata, EU:C:2018:358, punto 71).
121. Per prima cosa, per quanto riguarda la gravità dell'infrazione, si deve sottolineare, come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 124 delle sue conclusioni, il carattere fondamentale delle disposizioni del Trattato FUE in materia di aiuti di Stato.

122. Infatti, le norme che formano oggetto della decisione 2009/610 e della sentenza che accerta l'inadempimento costituiscono l'espressione di uno dei compiti essenziali conferiti all'Unione europea ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 3, TUE, ossia l'instaurazione di un mercato interno, nonché del protocollo (n. 27) sul mercato interno e sulla concorrenza, il quale, in forza dell'articolo 51 TUE, costituisce parte integrante dei Trattati e stabilisce che il mercato interno comprende un sistema che assicura che la concorrenza non sia falsata.

123. L'importanza delle disposizioni dell'Unione violate in un caso come quello di specie si riflette segnatamente nel fatto che, con il rimborso degli aiuti dichiarati illegittimi e incompatibili con il mercato interno, viene eliminata la distorsione della concorrenza causata dal vantaggio concorrenziale procurato da questi ultimi e che, mediante detta restituzione, il beneficiario perde il vantaggio di cui aveva illegittimamente goduto sul mercato rispetto ai suoi concorrenti (sentenza dell'11 dicembre 2012, Commissione/Spagna, C-610/10, EU:C:2012:781, punto 127).

124. Per quanto riguarda l'inadempimento accertato nella presente causa, va ricordato, in primo luogo, che la Repubblica ellenica non ha né recuperato integralmente gli aiuti di Stato controversi né rispettato gli impegni specificati nella lettera del 1ª dicembre 2010. Tuttavia, alla luce del principio ricordato al punto 118 della presente sentenza, secondo cui la penalità deve essere adeguata alle circostanze e proporzionata all'inadempimento accertato, occorre tener conto del fatto che l'ENAE, rappresentata dal suo amministratore straordinario, ha conferito all'ETAD il possesso del terreno ABK 266, compreso il bacino di carenaggio concessole in uso, nonché della parte di littorale antistante e che tale terreno rappresenta una parte importante dei beni inerenti alle attività civili dell'ENAE.

125. In secondo luogo, occorre sottolineare la considerevole entità dell'aiuto non recuperato. Infatti, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 125 delle sue conclusioni, l'importo da recuperare aumenta costantemente degli interessi applicabili e, al momento dell'udienza, superava EUR 670 milioni, ossia oltre 2,6 volte l'importo iniziale.

126. In terzo luogo, occorre tener conto del fatto che il mercato della costruzione navale è transfrontaliero. Tale settore economico è diffuso in quasi tutti gli Stati membri. Di conseguenza, l'effetto pregiudizievole degli aiuti incompatibili non recuperati avrebbe un impatto sulle imprese non soltanto in Grecia, ma anche nel resto dell'Unione.

127. In quarto luogo, riguardo all'argomento della Repubblica ellenica secondo il quale sussistono circostanze che attenuerebbero la gravità dell'infrazione, in particolare difficoltà come l'ostruzionismo e la mancanza di qualsiasi collaborazione da parte dell'ENAE nell'attuazione degli impegni specificati nella lettera del 1ª dicembre 2010, nonché gli effetti della decisione del tribunale arbitrale CCI del 27 giugno 2017, va ricordato che, per giurisprudenza costante, le difficoltà giuridiche, politiche o pratiche cui lo Stato membro interessato ha fatto fronte per dare esecuzione ad una decisione che ordina il recupero degli aiuti illegittimi, senza intraprendere alcuna reale iniziativa presso le imprese di cui trattasi al fine di recuperare l'aiuto e senza proporre alla Commissione modalità di esecuzione alternative di tale decisione che consentissero di superare siffatte difficoltà, non possono giustificare l'inosservanza, da parte di tale Stato membro, degli obblighi ad esso incombenti ai sensi del diritto dell'Unione. Lo stesso vale per gli asseriti problemi interni incontrati in sede di esecuzione della decisione della Commissione (sentenza del 9 novembre 2017, Commissione/Grecia, C-481/16, non pubblicata, EU:C:2017:845, punto 29). Pertanto, in tali frangenti, le difficoltà invocate dalla Repubblica ellenica nel caso di specie non possono essere considerate circostanze attenuanti.

128. Infine, si deve constatare una reiterazione del comportamento illecito di tale Stato membro nel settore degli aiuti di Stato. Infatti, la Repubblica ellenica è stata condannata vuoi nell'ambito di ricorsi ai sensi dell'articolo 108, paragrafo 2, TFUE per mancata attuazione di decisioni di recupero di aiuti, nelle cause che hanno dato luogo alle sentenze del 1ª marzo 2012, Commissione/Grecia (C-354/10, non pubblicata, EU:C:2012:109), del 17 ottobre 2013, Commissione/Grecia (C-263/12, non pubblicata, EU:C:2013:673), del 9 novembre 2017, Commissione/Grecia (C-481/16, non

pubblicata, EU:C:2017:845), e del 17 gennaio 2018, Commissione/Grecia (C-363/16, EU:C:2018:12), vuoi nell'ambito di ricorsi ai sensi dell'articolo 228, paragrafo 2, terzo comma, CE, nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 7 luglio 2009, Commissione/Grecia (C-369/07, EU:C:2009:428).

129. È giocoforza constatare che, nel caso di specie, la violazione delle norme del Trattato in materia di aiuti di Stato è notevole.

130. Per seconda cosa, per quanto riguarda la durata della violazione, essa deve essere calcolata prendendo in considerazione il momento in cui la Corte valuta i fatti, e non quello in cui quest'ultima viene adita dalla Commissione (sentenza del 31 maggio 2018, Commissione/Italia, C-251/17, non pubblicata, EU:C:2018:358, punto 78).

131. Pertanto, poiché la Repubblica ellenica non è stata in grado di dimostrare di aver posto fine all'inadempimento del suo obbligo di dare piena esecuzione alla sentenza che accerta l'inadempimento, occorre considerare che detto inadempimento si protrae da oltre sei anni dalla data della pronuncia della suddetta sentenza e presenta, dunque, una durata considerevole.

132. Per terza cosa, per quanto riguarda la capacità finanziaria, e più in particolare la proposta della Commissione che l'importo di base venga moltiplicato per uno specifico coefficiente applicabile alla Repubblica ellenica, la Corte ha ripetutamente dichiarato che tale metodo di calcolo costituisce un mezzo adeguato per rispecchiare la capacità finanziaria dello Stato interessato, pur mantenendo un divario ragionevole tra i diversi Stati membri (sentenza del 7 luglio 2009, Commissione/Grecia, C-369/07, EU:C:2009:428, punto 123).

133. Infatti, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 132 delle sue conclusioni, la Corte ha costantemente accettato, al fine di calcolare le sanzioni finanziarie, di tener conto del PIL dello Stato membro interessato e del numero di voti di cui esso dispone in seno al Consiglio (v., in tal senso, sentenze del 4 luglio 2000, Commissione/Grecia, C-387/97, EU:C:2000:356, punto 88; del 25 novembre 2003, Commissione/Spagna, C-278/01, EU:C:2003:635, punto 59; del 10 gennaio 2008, Commissione/Portogallo, C-70/06, EU:C:2008:3, punto 48, e del 4 giugno 2009, Commissione/Grecia, C-109/08, EU:C:2009:346, punto 42).

134. Riguardo al criterio del PIL, dalla giurisprudenza della Corte emerge che occorre tenere conto dell'evoluzione recente del PIL di uno Stato membro, quale essa si presenta alla data dell'esame dei fatti da parte della Corte (sentenza del 31 maggio 2018, Commissione/Italia, C-251/17, non pubblicata, EU:C:2018:358, punto 81 e giurisprudenza ivi citata).

135. Si deve pertanto tener conto del fatto, da un lato, che il PIL della Repubblica ellenica è diminuito di oltre il 25% tra il 2010 e il 2016 e, dall'altro, che nel 2017 il PIL, per la prima volta dal 2007, è stato in aumento. L'importanza di tale crisi economica è quindi presa in debita considerazione dalla Corte per la determinazione dell'importo della penalità.

136. Riguardo al criterio del numero di voti di cui uno Stato membro dispone in seno al Consiglio, va precisato che, in forza dell'articolo 3, paragrafo 1, del protocollo (n. 36) sulle disposizioni transitorie, dal 1ª novembre 2014 ha preso effetto una nuova procedura a maggioranza qualificata: la doppia maggioranza.

137. A norma dell'articolo 3, paragrafo 2, del medesimo protocollo, fino al 31 marzo 2017 gli Stati membri potevano ancora chiedere una votazione sulla base della precedente regola di maggioranza qualificata.

138. Per contro, dal 1ª aprile 2017 il sistema dei voti ponderati è sostituito dal sistema a doppia maggioranza secondo cui la maggioranza qualificata è raggiunta se raggruppa il 55% dei membri del Consiglio, o il 72% se la proposta non proviene dalla Commissione o dall'alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza, e almeno il 65% della popolazione totale dell'Unione.

139. Tenuto conto delle modalità del nuovo sistema, a doppia maggioranza, e delle sue differenze rispetto al precedente sistema dei voti ponderati, il nuovo sistema a doppia maggioranza non è direttamente applicabile al meccanismo di calcolo delle sanzioni e non può, quindi, sostituire effettivamente per tali finalità il precedente sistema dei voti ponderati.

140. Infatti, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 140 delle sue conclusioni, il nuovo sistema a doppia maggioranza non fornisce criteri soddisfacenti per determinare in modo adeguato la capacità finanziaria degli Stati membri.

141. Inoltre, va rilevato che, nella sua giurisprudenza posteriore al 1 aprile 2017, data a partire dalla quale il precedente sistema dei voti ponderati non è più applicabile, la Corte prende in considerazione, ai fini della valutazione della capacità finanziaria degli Stati membri, solo il PIL dello Stato membro interessato (sentenze del 22 febbraio 2018, Commissione/Grecia, C-328/16, EU:C:2018:98, e del 31 maggio 2018, Commissione/Italia, C-251/17, non pubblicata, EU:C:2018:358).

142. In tale contesto, ai fini della valutazione della capacità finanziaria della Repubblica ellenica, non è necessario tener conto del criterio del numero di voti di cui tale Stato membro disponeva in seno al Consiglio o del nuovo sistema a doppia maggioranza, ma occorre basarsi definitivamente sul PIL di tale Stato membro.

143. Per quanto concerne la periodicità della penalità, si deve tenere conto della specificità, invocata dalla Repubblica ellenica, delle operazioni di recupero degli aiuti controversi.

144. Sembra che sarà particolarmente difficile per la Repubblica ellenica giungere entro breve termine ad una piena esecuzione della decisione 2009/610 e, pertanto, della sentenza che accerta l'inadempimento, considerato che le rispettive operazioni non possono essere istantanee e che il loro impatto non può essere percepito immediatamente.

145. Data siffatta peculiarità, è ipotizzabile che detto Stato membro riesca ad aumentare sostanzialmente il grado di esecuzione della decisione 2009/610 senza giungere entro breve termine alla sua piena esecuzione.

146. Ne consegue che l'eventuale accertamento della fine dell'infrazione di cui trattasi potrebbe intervenire solo al termine di un periodo che consenta una valutazione globale dei risultati ottenuti.

147. Pertanto, occorre determinare una penalità semestrale al fine di consentire alla Commissione di valutare lo stato di avanzamento delle misure di esecuzione della sentenza di cui trattasi, alla luce della situazione esistente al termine del periodo in questione.

148. Occorre così condannare la Repubblica ellenica a pagare alla Commissione una penalità di EUR 7 294 000 per semestre di ritardo nell'attuazione delle misure necessarie per conformarsi alla sentenza che accerta l'inadempimento, a decorrere dalla data della pronuncia della presente sentenza e fino alla data di piena esecuzione della medesima».

8 LUGLIO 2019, *COMMISSIONE C. BELGIO,* C-543/17, ECLI:EU:C:2019:573

La Corte di giustizia si è pronunciata per la prima volta sull'art. 260, par. 3, TFUE, articolo che consente alla Corte di comminare – dietro proposta della Commissione e sin dal primo ricorso ex art. 258 TFUE – sanzioni pecuniarie nei confronti di uno Stato membro che non abbia comunicato le misure di recepimento di una direttiva legislativa entro il termine previsto. Con tale sentenza, oltre a condannare il Belgio al pagamento di una penalità giornaliera a partire dalla data della sentenza e fino all'avvenuto recepimento, la Corte ha altresì chiarito:

«48 Al fine di stabilire la portata dell'articolo 260, paragrafo 3, TFUE, occorre determinare in quali circostanze si possa ritenere che uno Stato membro non abbia adempiuto all'«obbligo di comunicare le misure di attuazione» ai sensi di detta disposizione.

49 A tal riguardo, da una costante giurisprudenza della Corte risulta che, quando si interpreta una disposizione del diritto dell'Unione, si deve tenere conto non soltanto della formulazione di quest'ultima e degli obiettivi da essa perseguiti, ma anche del suo contesto e dell'insieme delle disposizioni del diritto dell'Unione. Anche la genesi di una disposizione del diritto dell'Unione può fornire elementi pertinenti per la sua interpretazione (sentenza del 10 dicembre 2018, Wightman e a., C-621/18, EU:C:2018:999, punto 47 nonché giurisprudenza ivi citata).

50 Per quanto concerne, anzitutto, la formulazione dell'articolo 260, paragrafo 3, TFUE, è opportuno esaminare la portata dell'inadempimento dell'«obbligo di comunicare le misure di attuazione di una direttiva» che è alla base di tale disposizione.

51 La Corte ha ripetutamente dichiarato in proposito, nell'ambito di procedimenti relativi all'articolo 258 TFUE, che la comunicazione cui gli Stati membri devono provvedere, conformemente al principio di leale cooperazione sancito all'articolo 4, paragrafo 3, TUE, mira ad agevolare la Commissione nello svolgimento del suo compito, che consiste in particolare, ai sensi dell'articolo 17 TUE, nel vigilare sull'applicazione delle disposizioni dei Trattati e delle misure adottate dalle istituzioni in virtù di essi. Tale comunicazione deve quindi contenere informazioni sufficientemente chiare e precise in merito al contenuto delle norme nazionali che recepiscono una direttiva. Inoltre, detta comunicazione, che può essere accompagnata da una tabella di concordanza, deve indicare senza ambiguità quali siano le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative con cui lo Stato membro ritiene di aver adempiuto i vari obblighi impostigli da tale direttiva. Orbene, in mancanza delle suddette informazioni, la Commissione non è in grado di stabilire se lo Stato membro abbia effettivamente e completamente attuato la direttiva. L'inadempimento di tale obbligo da parte di uno Stato membro – che non abbia affatto fornito informazioni o le abbia date in modo non abbastanza chiaro e preciso – può giustificare di per sé l'avvio di un procedimento ai sensi dell'articolo 258 TFUE per far dichiarare l'inadempimento stesso (v., in tal senso, sentenze del 16 giugno 2005, Commissione/Italia, C-456/03, EU:C:2005:388, punto 27, e del 27 ottobre 2011, Commissione/Polonia, C-311/10, non pubblicata, EU:C:2011:702, punti da 30 a 32).

52 Per quanto riguarda, poi, l'obiettivo dell'articolo 260, paragrafo 3, TFUE, si deve ricordare che tale disposizione corrisponde, in larga misura, al progetto di articolo 228, paragrafo 3, del Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, così come esso figura a pagina 15 della nota di trasmissione del Praesidium alla Convenzione, del 12 maggio 2003 (CONV 734/03), progetto la cui formulazione concorda a sua volta con il testo proposto dal circolo di discussione sulla Corte di giustizia nella sua relazione finale del 25 marzo 2003 (CONV 636/03, pagine 10 e 11). Da tale relazione finale risulta che l'obiettivo perseguito dall'introduzione del meccanismo di cui all'articolo 260, paragrafo 3, TFUE è non solo di stimolare gli Stati membri a porre fine quanto prima a un inadempimento che, in mancanza di una misura siffatta, tenderebbe a persistere, ma anche di snellire e accelerare il procedimento di imposizione delle sanzioni pecuniarie per inadempimenti dell'obbligo di comunicare una misura nazionale di attuazione di una direttiva adottata secondo la procedura legislativa, fermo restando che, prima dell'introduzione di detto meccanismo, poteva accadere che una sanzione pecuniaria a carico di uno Stato membro che non si era conformato entro i termini a una precedente sentenza della Corte e che non aveva rispettato l'obbligo di recepimento fosse inflitta soltanto molti anni dopo quest'ultima sentenza.

53 Orbene, un tale obiettivo sarebbe compromesso se, come sostengono il Regno del Belgio e gli altri Stati membri intervenuti nel presente procedimento, la Commissione potesse chiedere l'irrogazione di una sanzione pecuniaria a carico di uno Stato membro ai sensi dell'articolo 260, paragrafo 3, TFUE, soltanto quando detto Stato membro abbia omesso di comunicarle qualunque misura di attuazione di una direttiva adottata secondo una procedura legislativa.

54 Infatti, un'interpretazione siffatta implicherebbe il rischio che uno Stato membro comunichi alla Commissione o misure che garantiscono il recepimento di un numero insignificante di disposizioni della direttiva di cui trattasi, oppure misure che manifestamente non siano volte a garantire l'attuazione di tale direttiva, consentendo, così, agli Stati membri di impedire alla Commissione di applicare l'articolo 260, paragrafo 3, TFUE.

55 Del resto, non può essere accolta neanche l'interpretazione secondo cui solo gli Stati membri che attuino in modo corretto, dal punto di vista della Commissione, le disposizioni di una direttiva e che ne informino la predetta istituzione possono essere considerati adempienti quanto all'obbligo di comunicazione previsto all'articolo 260, paragrafo 3, TFUE.

56 In effetti, la suddetta interpretazione sarebbe inconciliabile con la genesi dell'articolo 260, paragrafo 3, TFUE. Dalla relazione finale menzionata al punto 52 della presente sentenza risulta infatti che i membri del circolo di discussione sulla Corte di giustizia hanno mantenuto distinti i casi di mancata comunicazione e di mancato recepimento dai casi di recepimento scorretto, e hanno ritenuto che il meccanismo proposto non dovesse essere applicato a questi ultimi, dato che una sanzione pecuniaria può essere inflitta in caso di recepimento scorretto solo a seguito della proposizione di un ricorso per inadempimento sulla base dell'articolo 260, paragrafo 2, TFUE.

57 Tale interpretazione non sarebbe conciliabile neanche con il contesto in cui si inserisce l'articolo 260, paragrafo 3, TFUE, nel quale rientra il procedimento per inadempimento di cui all'articolo 258 TFUE. A tal riguardo, si deve rilevare che il procedimento previsto da quest'ultima disposizione riconosce agli Stati membri la facoltà di contestare la posizione adottata dalla Commissione in una fattispecie determinata, con riferimento alle misure volte a garantire un recepimento corretto della direttiva di cui trattasi, senza tuttavia essere esposti fin da subito al rischio di vedersi inflitta una sanzione pecuniaria, potendo infatti tale sanzione essere irrogata, a norma dell'articolo 260, paragrafo 2, TFUE, solo laddove lo Stato membro in questione non abbia preso le misure che comporta l'esecuzione di una previa sentenza che constati l'inadempimento.

58 In tali circostanze, occorre accogliere un'interpretazione dell'articolo 260, paragrafo 3, TFUE che, da un lato, consenta sia di salvaguardare le prerogative attribuite alla Commissione al fine di garantire l'applicazione effettiva del diritto dell'Unione che di tutelare i diritti della difesa nonché la posizione procedurale riconosciuta agli Stati membri in forza dell'applicazione del combinato disposto dell'articolo 258 TFUE e dell'articolo 260, paragrafo 2, TFUE, e, dall'altro lato, permetta alla Corte di poter esercitare la sua funzione giurisdizionale consistente nell'esaminare, nell'ambito di un unico procedimento, se lo Stato membro interessato abbia adempiuto i propri obblighi di comunicazione e, se del caso, nel valutare la gravità dell'inadempimento in tal modo constatato e nell'infliggere la sanzione pecuniaria da essa ritenuta più adeguata alle circostanze del caso di specie.

59 Alla luce dell'insieme di tali elementi, i termini «obbligo di comunicare le misure di attuazione», di cui all'articolo 260, paragrafo 3, TFUE, devono essere interpretati nel senso che riguardano l'obbligo degli Stati membri di comunicare informazioni sufficientemente chiare e precise in merito alle misure di attuazione di una direttiva. Al fine di rispettare l'imperativo di certezza del diritto e di garantire il recepimento completo delle disposizioni della direttiva di cui trattasi sull'intero territorio interessato, gli Stati membri sono tenuti a indicare, per ciascuna disposizione di detta direttiva, la misura nazionale o le misure nazionali che ne assicurano l'attuazione. Una volta effettuata siffatta comunicazione, se del caso accompagnata dalla presentazione di una tabella di concordanza, incombe alla Commissione dimostrare, al fine di chiedere l'irrogazione, a carico dello Stato membro interessato, di una sanzione pecuniaria ai sensi della disposizione in esame, che talune misure di attuazione sono manifestamente mancanti o non riguardano l'intero territorio dello Stato membro interessato, fermo restando che non spetta alla Corte, nell'ambito del procedimento giurisdizionale avviato in applicazione dell'articolo 260, paragrafo 3, TFUE, esaminare se le misure nazionali comunicate alla Commissione garantiscano un recepimento corretto delle disposizioni della direttiva di cui trattasi».

16 luglio 2020, *Commissione c. Romania*, C-549/18, ECLI:EU:C:2020:563 (Conforme : 16 luglio 2020, *Commissione c. Irlanda*, C-550/18, ECLI:EU:C:2020:564)

Il 23 febbraio 2017 l'Irlanda notificava, come trasposizione della direttiva 2015/849, una misura che la Commissione riteneva recettiva solo dell'articolo 30, paragrafo 1, primo comma, della citata direttiva e, dato che l'Irlanda non aveva informato tale istituzione dell'esistenza di altre misure adottate per conformarsi a detta direttiva, il 19 luglio 2017 la Commissione inviava al citato Stato membro una lettera di messa in mora. Dalla risposta dell'Irlanda, in data 13 settembre 2017, emergeva che, a tale data, misure per il recepimento della suddetta direttiva erano in corso di adozione. Tuttavia, non veniva fornita alcuna bozza di testo legislativo quanto alle proposte di regolamento riguardanti i trust e le strutture di gestione collettiva del patrimonio. Ritenendo che la trasposizione della direttiva 2015/849 restasse incompleta, l'8 marzo 2018 la Commissione inviava all'Irlanda un parere motivato. Ritenendo che l'Irlanda non avesse adottato le misure nazionali necessarie per provvedere alla trasposizione della direttiva 2015/849 né comunicato tali misure, la Commissione proponeva il presente ricorso, chiedendo alla Corte di dichiarare l'inadempimento addebitato e di infliggere a tale Stato membro il pagamento non solo di una somma forfettaria, bensì anche di una penalità giornaliera.All'udienza tenutasi il 10 dicembre 2019 la Commissione informava la Corte di rinunciare parzialmente al suo ricorso: non avrebbe più chiesto nei l'irrogazione di una penalità giornaliera, dato che tale domanda era divenuta priva di oggetto in seguito alla trasposizione completa della direttiva 2015/849 nel diritto irlandese. Al contempo, precisava che l'importo della somma forfettaria di cui chiedeva la condanna al pagamento nel caso di specie ammontava a EUR 2 766 992 e copriva il periodo dal 27 giugno 2017 al 2 dicembre 2019. Con riguardo al quantum *della somma forfettaria comminata, la Corte ha rilevato, rispetto alla "durata" dell'infrazione, quanto segue:*

79 Per quanto riguarda l'inizio del periodo di cui occorre tener conto per fissare l'importo della somma forfettaria da infliggere in applicazione dell'articolo 260, paragrafo 3, TFUE, occorre precisare che, a differenza di quanto statuito dalla Corte al punto 88 della sua sentenza dell'8 luglio 2019, Commissione/Belgio (Articolo 260, paragrafo 3, TFUE – Reti ad alta velocità (C-543/17, EU:C:2019:573), vertente sulla determinazione di una penalità giornaliera da infliggere, la data da prendere in considerazione per valutare la durata dell'inadempimento in oggetto ai fini dell'irrogazione del pagamento di una somma forfettaria in applicazione dell'articolo 260, paragrafo 3, TFUE, non è quella della scadenza del termine fissato nel parere motivato, bensì la data di scadenza del termine di trasposizione previsto dalla direttiva in questione.

80 Infatti, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 74 delle sue conclusioni, tale disposizione mira a incentivare gli Stati membri a trasporre le direttive entro i termini stabiliti dal legislatore dell'Unione e a garantire la piena efficacia della normativa dell'Unione. Pertanto, se l'elemento che innesca la procedura di cui all'articolo 260, paragrafo 2, TFUE consiste nel fatto che uno Stato membro è venuto meno agli obblighi derivanti da una sentenza di accertamento di inadempimento, quello alla base della procedura prevista all'articolo 260, paragrafo 3, TFUE risiede nel fatto che uno Stato membro è venuto meno al suo obbligo di adottare e di comunicare le misure di attuazione di una direttiva entro la data fissata da quest'ultima.

81 Del resto, qualsiasi altra soluzione equivarrebbe a pregiudicare l'effetto utile delle disposizioni delle direttive che fissano la data in cui le misure di attuazione di queste ultime devono entrare in vigore. Infatti, dal momento che, secondo una giurisprudenza costante della Corte, l'emissione di una lettera di diffida, in applicazione dell'articolo 258, primo comma, TFUE presuppone, in via preliminare, che la Commissione possa validamente far valere una violazione di un obbligo incombente allo Stato membro interessato [sentenza del 5 dicembre 2019, Commissione/Spagna (Piani di gestione dei rifiuti), C-642/18, EU:C:2019:1051, punto 17 e giurisprudenza ivi citata], gli Stati membri che non abbiano proceduto alla trasposizione di una direttiva entro la data fissata da quest'ultima godrebbero in tal caso, ad ogni modo, di un termine supplementare per la trasposizione, la cui durata, per di più, varierebbe in funzione della celerità con cui la Commissione avvia la fase precontenziosa del procedimento, senza però che si possa computare la durata di tale termine all'atto di valutare la durata dell'inadempimento in causa. Orbene, è pacifico che la data dalla quale occorre garantire la piena efficacia di una direttiva corrisponde alla data di trasposizione fissata nella direttiva stessa e non alla data di scadenza del termine fissato nel parere motivato.

82 Contrariamente a quanto sostenuto dalla Romania, tale approccio non è tale da rimettere in discussione l'effetto utile del procedimento precontenzioso previsto all'articolo 258, primo comma, TFUE. Infatti, in una situazione come quella di cui trattasi nel caso di specie, lo Stato membro in questione non può correttamente sostenere che ignorava di essere venuto meno, sin dalla data di trasposizione fissata nella direttiva in questione, agli obblighi ad esso incombenti in applicazione di

tale direttiva. Inoltre, la tutela dei diritti della difesa dello Stato membro in causa garantita dalla fase precontenziosa del procedimento non può produrre la conseguenza di premunire tale Stato membro da qualsiasi conseguenza pecuniaria derivante da tale inadempimento per il periodo precedente la scadenza fissata nel parere motivato.

83 Pertanto, per garantire la piena efficacia del diritto dell'Unione occorre, nel valutare la durata dell'infrazione allo scopo di determinare l'importo della somma forfettaria da infliggere in applicazione dell'articolo 260, paragrafo 3, TFUE, tener conto della data di trasposizione prevista dalla direttiva in questione stessa.

Responsabilità extracontrattuale

25 giugno 2020, *Centro satellitare dell'Unione europea (SATCEN) c. KF*, C-14/19 P, ECLI:EU:C:2020:492

La sig. ra KF era stata assunta dal SATCEN in qualità di agente contrattuale dal 10 agosto 2009, per occupare il posto di capo della divisione amministrativa dello stesso ed era stata rimossa dal proprio incarico per motivi disciplinari, con decisione del 28 febbraio 2014. La decisione di destituzione veniva fatta oggetto di un reclamo amministrativo da parte di KF, che veniva respinto con decisione del direttore del SATCEN, nonché di contestazione dinanzi alla commissione di ricorso, anch'essa respinta. La ricorrente, dunque, proponeva ricorso innanzi al Tribunale dell'Unione europea avente ad oggetto, da un lato, una domanda fondata sull'articolo 263 TFUE e diretta all'annullamento della pretesa decisione implicita di rigetto della sua domanda di assistenza, della decisione di avvio del procedimento disciplinare, della decisione di sospensione, della decisione di destituzione, della decisione di rigetto del suo reclamo contro la pretesa decisione implicita di rigetto della sua domanda di assistenza e della decisione della commissione di ricorso e, dall'altro, una domanda, ai sensi dell'articolo 268 TFUE, diretta alla condanna del SATCEN a versarle una somma corrispondente agli stipendi non percepiti, per il danno materiale da lei asseritamente subito, nonché una somma a titolo di danno morale. Il Tribunale accoglieva parzialmente il ricorso, annullando la decisione di sospensione, la decisione di destituzione e la decisione della commissione di ricorso e condannando il SATCEN a versare a KF una somma a titolo di risarcimento del danno morale. La sentenza del Tribunale veniva impugnata dal SATCEN innanzi alla Corte di giustizia. In merito alla competenza del giudice europeo a conoscere di una particolare azione giudiziaria diretta contro l'Unione affinché quest'ultima risponda di un danno, la Corte ha statuito come di seguito:

«81. [...] la Corte ha dichiarato, nel contesto del contenzioso sulla responsabilità extracontrattuale dell'Unione, che, al fine di determinare quale sia il giudice competente a conoscere di una particolare azione giudiziaria diretta contro l'Unione affinché quest'ultima risponda di un danno, occorre esaminare se tale azione abbia ad oggetto la sussistenza della responsabilità contrattuale dell'Unione o della responsabilità extracontrattuale di quest'ultima e che la mera

invocazione di norme giuridiche che non derivano da un contratto rilevante nel caso di specie, ma che si impongono alle parti, non può avere come conseguenza di modificare la natura della controversia e sottrarre, di conseguenza, quest'ultima al giudice competente. Se così non fosse, la natura della controversia e, di conseguenza, il giudice competente potrebbero cambiare a seconda delle norme invocate dalle parti, il che sarebbe contrario alle norme di competenza ratione materiae dei diversi organi giurisdizionali (v., in tal senso, sentenza del 18 aprile 2013, Commissione/Systran e Systran Luxembourg, C-103/11 P, EU:C:2013:245, punti 61 e 65).

82. La nozione di «responsabilità extracontrattuale dell'Unione», ai sensi dell'articolo 268 TFUE, e dell'articolo 340, secondo comma, TFUE, che presenta natura autonoma, deve, quindi, in linea di principio, essere interpretata alla luce della sua finalità, ossia consentire la ripartizione delle competenze tra gli organi giurisdizionali dell'Unione e quelli nazionali (v., in tal senso, sentenza del 18 aprile 2013, Commissione/Systran e Systran Luxembourg, C-103/11 P, EU:C:2013:245, punto 62).

83. Nella specie, occorre tuttavia rilevare che, come risulta dal punto 62 supra, l'articolo 28, paragrafo 6, seconda frase, dello statuto del personale del SATCEN esclude espressamente qualsiasi controllo giurisdizionale, da parte dei giudici nazionali o del giudice dell'Unione, delle decisioni della commissione di ricorso e, di conseguenza, delle decisioni del direttore del SATCEN che ne costituiscono l'oggetto.

84. Pertanto, in un tale contesto, una rinuncia da parte della Corte e del Tribunale all'esercizio delle competenze loro conferite dagli articoli 263 e 268 TFUE avrebbe la conseguenza, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 112 delle sue conclusioni, di sottrarre siffatte decisioni a qualsiasi controllo giurisdizionale, sia esso effettuato dal giudice dell'Unione o dai giudici nazionali, senza che tale rinuncia sia giustificata dalla preoccupazione di rispettare la ripartizione delle competenze tra il giudice dell'Unione e i giudici nazionali voluta dal Trattato FUE.

85. Orbene, in tali circostanze, spetta alla Corte e al Tribunale esercitare le competenze loro conferite dal Trattato FUE, al fine di garantire l'esistenza di un controllo giurisdizionale effettivo, ai sensi della giurisprudenza richiamata ai punti da 58 a 61 della presente sentenza.

86. Ne consegue che, contrariamente a quanto sostiene il SATCEN, il Tribunale non è incorso in un errore di diritto dichiarando, al punto 132 della sentenza impugnata, che, nonostante i rapporti contrattuali esistenti tra il SATCEN e KF, esso era competente, ai sensi degli articoli 263 e 268 TFUE, a conoscere di tale controversia.».

***

16 dicembre 2020, *Consiglio e a. / K. Chrysostomides & Co. e a.*, cause riunite C-597/18 P, C-598/18 P, C-603/18 P e C-604/18 P, ECLI:EU:C:2020:1028

Nel corso dei primi mesi dell'anno 2012, la Grecia e i suoi creditori obbligazionisti privati procedevano ad uno scambio di titoli di credito greci con un taglio sostanziale sul valore nominale del debito greco detenuto dagli investitori privati («PSI»). Dal momento che, quale conseguenza della loro esposizione sui titoli oggetto del PSI, diverse banche stabilite a Cipro, subivano perdite considerevoli ed incontravano problemi di sottocapitalizzazione, il 25 giugno 2012, la Repubblica di

Cipro presentava una domanda di assistenza finanziaria al presidente dell'Eurogruppo. Questi affermava che l'assistenza finanziaria richiesta sarebbe stata fornita del MES o del Fondo europeo di stabilità finanziaria, nel quadro di un programma di aggiustamento macroeconomico che doveva concretizzarsi in un protocollo d'intesa, la cui negoziazione sarebbe stata condotta, da un lato, dalla Commissione, di concerto con la BCE e con il FMI, e, dall'altro, dalle autorità cipriote. Il protocollo d'intesa veniva sottoscritto il 26 aprile 2013. Tuttavia, vari soggetti privati e società, titolari di depositi presso alcune banche cipriote, azionisti o creditori obbligazionisti di tali banche, hanno ritenuto che il Consiglio, la Commissione, la BCE e l'Eurogruppo avessero, nel quadro del suddetto protocollo d'intesa, pretese dalle autorità cipriote l'adozione, il mantenimento o la prosecuzione dell'attuazione di misure che aveva provato una sostanziale riduzione del valore dei loro depositi, delle loro azioni o dei loro crediti obbligazionari. Pertanto, avevano presentato dei ricorsi per responsabilità extracontrattuale dinanzi al Tribunale dell'UE, per essere risarciti delle perdite subite a motivo di tali misure. Le sentenze del Tribunale, che respingevano le eccezioni di irricevibilità sollevate dal Consiglio riguardo ai ricorsi proposti dai soggetti privati e dalle società nei confronti dell'Eurogruppo, venivano impugnate dal Consiglio innanzi alla Corte e annullate per i motivi che seguono:

«78. Ai sensi dell'articolo 340, secondo comma, TFUE, in materia di responsabilità extracontrattuale, l'Unione deve risarcire, conformemente ai principi generali comuni ai diritti degli Stati membri, i danni cagionati dalle sue istituzioni o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni.

[...]

80. La nozione di «istituzione», ai sensi della disposizione summenzionata, include non soltanto le istituzioni dell'Unione elencate all'articolo 13, paragrafo 1, TUE, ma anche tutti gli organi e gli organismi dell'Unione istituiti dai Trattati ovvero in virtù di questi ultimi, e destinati a contribuire alla realizzazione degli obiettivi dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 2 dicembre 1992, SGEEM e Etroy/BEI, C-370/89, EU:C:1992:482, punti da 13 a 16).

81. Nel caso di specie, il Tribunale ha ricordato tale giurisprudenza ai punti 82, 106 e 112 della prima sentenza impugnata nonché ai punti 78, 102 e 108 della seconda sentenza impugnata. In applicazione di detta giurisprudenza, esso ha statuito, al punto 113 della prima sentenza impugnata e al punto 109 della seconda sentenza impugnata, che l'Eurogruppo costituisce un'entità dell'Unione istituita dai Trattati e destinata a contribuire alla realizzazione degli obiettivi dell'Unione. Il Tribunale è giunto a tale conclusione al termine di un'analisi, sviluppata nei medesimi punti sopra citati delle sentenze impugnate, vertente sui termini utilizzati all'articolo 137 TFUE e nel Protocollo n. 14, da cui risulterebbe, da un lato, che essi prevedono, segnatamente, l'esistenza, la composizione, le modalità di riunione, nonché le funzioni dell'Eurogruppo e, dall'altro, che tale entità si riunisce per discutere di questioni rientranti, in virtù dell'articolo 119, paragrafo 2, TFUE, nell'azione dell'Unione ai fini degli obiettivi enunciati all'articolo 3 TUE, tra i quali figura la creazione di un'unione economica e monetaria la cui moneta è l'euro.

[...]

83. Il Consiglio ritiene nondimeno che il Tribunale abbia commesso un errore di diritto affermando, al punto 113 della prima sentenza impugnata e al punto 109 della seconda sentenza impugnata, che l'Eurogruppo soddisfaceva il primo dei suddetti criteri, secondo cui l'entità convenuta deve essere un'entità dell'Unione istituita dai Trattati, quando invece l'articolo 137 TFUE e il Protocollo n. 14 riconoscerebbero soltanto il diritto degli SMME di riunirsi in maniera informale e non conferirebbero all'Eurogruppo alcuna competenza.

84. In proposito occorre rilevare, in primo luogo, che l'Eurogruppo è stato formalmente istituito dalla risoluzione del Consiglio europeo del 13 dicembre 1997 in virtù della quale «i ministri degli [SMME] possono riunirsi in modo informale per discutere questioni connesse alle responsabilità specifiche che condividono in materia di moneta unica» e «la Commissione e, se del caso, la [BCE] sono invitate a partecipare alle riunioni». Come sottolineato anche dall'avvocato generale, segnatamente, ai paragrafi 64, 65, 92, 96, 101, 103 e 106 delle sue conclusioni, l'Eurogruppo è stato concepito come un organo intergovernativo, esterno al quadro istituzionale dell'Unione, inteso a permettere ai ministri degli SMME di scambiarsi e di coordinare i loro punti di vista in merito a questioni relative alle loro responsabilità comuni in materia di moneta unica. Esso svolge così una funzione di collegamento tra il livello nazionale e il livello dell'Unione ai fini del coordinamento delle politiche economiche degli SMME.

85. È vero che, come giustamente constatato dal Tribunale, al punto 113 della prima sentenza impugnata e al punto 109 della seconda sentenza impugnata, l'articolo 137 TFUE e il Protocollo n. 14 disciplinano, segnatamente, l'esistenza, la composizione, le modalità di riunione e le funzioni dell'Eurogruppo.

86. Tuttavia, contrariamente a quanto sostengono le parti ricorrenti in primo grado nelle cause C-597/18 P e C-598/18 P, non si può inferire da tale constatazione che l'Eurogruppo sia un'entità dell'Unione istituita dai Trattati, ai sensi della giurisprudenza citata al punto 80 della presente sentenza.

87. Infatti, l'articolo 137 TFUE e il Protocollo n. 14 hanno indubbiamente formalizzato l'esistenza dell'Eurogruppo e la partecipazione della Commissione e della BCE alle sue riunioni. Tuttavia, essi non hanno in alcun modo modificato la sua natura intergovernativa. A questo proposito occorre, in particolare, sottolineare che, come la Corte ha già statuito, l'Eurogruppo non può essere assimilato ad una formazione del Consiglio (sentenza del 20 settembre 2016, Mallis e a./Commissione e BCE, da C-105/15 P a C-109/15 P, EU:C:2016:702, punto 61).

88. In secondo luogo, come risulta espressamente dal tenore letterale sia della risoluzione del Consiglio europeo del 13 dicembre 1997 sia dell'articolo 1 del Protocollo n. 14, e come statuito dalla Corte al punto 61 della sentenza del 20 settembre 2016, Mallis e a./Commissione e BCE (da C-105/15 P a C-109/15 P, EU:C:2016:702), l'Eurogruppo si caratterizza per la sua natura informale, che si spiega, come ha evidenziato l'avvocato generale ai paragrafi 64 e 86 delle sue conclusioni, con la finalità della sua creazione consistente nel dotare l'unione economica e monetaria di uno strumento intergovernativo di coordinamento, senza però pregiudicare né il ruolo del Consiglio, quale fulcro del processo decisionale a livello dell'Unione in materia economica, né l'indipendenza della BCE.

89. In terzo luogo, è giocoforza constatare che l'Eurogruppo non dispone, nell'ordinamento giuridico dell'Unione, di alcuna competenza propria, limitandosi l'articolo 1 del Protocollo n. 14 a dichiarare che le sue riunioni hanno luogo, a seconda delle necessità, per discutere questioni attinenti alle responsabilità specifiche che i ministri degli SMME condividono in materia di moneta unica, fermo restando che tali responsabilità incombono loro unicamente in ragione della loro competenza a livello nazionale.

90. Discende da quanto sopra esposto che erroneamente il Tribunale ha affermato, al punto 113 della prima sentenza impugnata e al punto 109 della seconda sentenza impugnata, che l'Eurogruppo era un'entità dell'Unione istituita dai Trattati e che pertanto le parti ricorrenti in primo grado nelle cause C-597/18 P e C-598/18 P potevano proporre nei suoi confronti un ricorso per responsabilità extracontrattuale dell'Unione, sulla base dell'articolo 340, secondo comma, TFUE.

[...]

98. Pertanto, occorre accogliere le impugnazioni del Consiglio ed annullare le sentenze impugnate nella parte in cui rigettano le eccezioni di irricevibilità sollevate da tale istituzione là dove queste concernono i ricorsi delle parti ricorrenti in primo grado nelle cause C-597/18 P e C-598/18 P diretti contro l'Eurogruppo.».

5. L'azione di responsabilità extracontrattuale

28 aprile 1971, *AlfonsLütticke GmbH c. Commissione*, causa 4/69, Racc. 325.

La ricorrente chiedeva alla Corte di giustizia, in forza degli artt. 178 e 215, 2 comma TCE (divenuti rispettivamente 268 e 340), di condannare la Comunità a risarcirle i danni che le sarebbero stati arrecati dal fatto che la Commissione aveva omesso di ordinare alla Repubblica federale di Germania (mediante direttiva o decisione a norma dell'art. 97, 2 comma), di sopprimere la tassa di conguaglio per il latte in polvere, con effetto dal 1 gennaio 1962, o quanto meno ridurla in modo da renderla conforme agli artt. 95 e 97, 1 comma. Quanto all'eccezione sollevata dalla convenuta circa l'irricevibilita dell'azione in quanto, benché fondata sugli artt. 178 (ora art. 268 TFUE) e 215 (art. 340 TFUE), 2 comma, sarebbe, in realtà, diretta a far accertare una carenza della Commissione ed a costringere indirettamente quest'ultima a dare inizio, nei confronti della Repubblica federale di Germania, alla procedura di cui all'art. 97, 2 comma, ed eventualmente, a quella di cui all'art. 169, eludendo così le condizioni cui l'art. 175 (art. 265 TFUE) subordina i ricorsi per carenza, la Corte ha osservato:

« 6. L'azione di danni di cui agli artt. 178 e 215, 2) comma, è concepita dal trattato come un rimedio autonomo, dotato di una propria funzione che lo distingue dalle altre azioni esperibili e sottoposto a condizioni di esercizio che tengono conto del suo oggetto specifico. Sarebbe in contrasto con tale autonomia, come pure con l'intero sistema dei rimedi giuridici istituiti dal trattato, il considerare come causa d'irricevibilità il fatto che, in determinate circostanze, l'esercizio dell'azione di danni può avere conseguenze analoghe a quelle dell'azione per carenza contemplata dall'art. 175 [ora art. 265 TFUE] ».

2 dicembre 1971, *Aktien-Zuckerfabrik Schöppenstedt c. Consiglio*, causa 5/71, Racc. 975.

L'impresa Aktien-Zuckerfabrik Schoeppenstedt chiedeva alla Corte di giustizia, invocando l'art. 215 (ora art. 340 TFUE), 2 comma TCE, la condanna del Consiglio al risarcimento del danno arrecatole con l'adozione del regolamento 1968 n. 769, che stabiliva le misure necessarie per coprire la differenza tra i prezzi nazionali dello zucchero ed i prezzi validi dal 1 luglio 1968. La Corte ha osservato:

« 11. Perché si abbia responsabilità extracontrattuale della Comunità, è quanto meno necessario che l'atto lesivo sia illegittimo. Trattandosi di un atto normativo che implica delle scelte di politica economica, la responsabilità della Comunità per il danno che i singoli possono aver subito in conseguenza di questo atto sussiste, dato quanto dispone l'art. 215 [340 TFUE], 2 comma, del trattato, unicamente in caso di violazione grave di una norma superiore intesa a tutelare i singoli. Si deve quindi accertare in primo luogo se una siffatta violazione sussista».

2 luglio 1974, *Holtz e Willemsen GmbH c. Consiglio e Commissione*, causa 153/73, Racc. 675.

La ricorrente chiedeva davanti alla Corte di giustizia il risarcimento del danno che lamentava arrecatole da un comportamento illecito del Consiglio e della Commissione, e precisamente dal fatto che, nell'ambito dell'organizzazione comune del mercato dei grassi, era stata istituita, con regolamento del Consiglio 20 novembre 1967, n. 876, una sovvenzione aggiuntiva, poi prorogata di anno in anno, riservata ai semi di colza e di ravizzone di produzione comunitaria lavorati in Italia. La ricorrente chiedeva, a titolo di risarcimento, il versamento di una somma pari a quella che avrebbe percepito nel periodo 1966-72, qualora la sovvenzione aggiuntiva fosse stata concessa, applicando unicamente il criterio della distanza dalle zone di produzione, a tutti gli oleifici comunitari. Quanto alla ricevibilità del ricorso, la Corte ha in particolare osservato:

«3. Va osservato, tuttavia, che il ricorso per risarcimento di cui all'art. 215 [ora art. 340 TFUE], 2 comma, del trattato è stato istituito come azione autonoma, avente una particolare funzione nell'ambito del sistema delle impugnazioni e subordinata a condizioni d'esercizio dettate in vista del suo scopo specifico.

4. Sarebbe incompatibile con l'autonomia di questo tipo di ricorso e col sistema generale delle impugnazioni contemplate dal trattato, il considerare come motivo di irricevibilità il fatto che, in certi casi, l'esercizio dell'azione di danni può portare a risultati analoghi a quelli del ricorso per carenza ex art. 175 [ora art. 265 TFUE]. L'azione di danni si differenzia dal ricorso per carenza in quanto non mira all'adozione di un determinato provvedimento, bensì alla riparazione del danno causato da un'istituzione nell'esercizio delle sue funzioni.

5. Essa è unicamente intesa a far riconoscere il diritto al risarcimento e, quindi, ad ottenere una pronunzia destinata a produrre effetti soltanto nei confronti dell'interessato. Il ricorso va perciò dichiarato ricevibile».

27 gennaio 1982, *Birra Wuhrer SpA e altri c. Consiglio e Commissione*, cause riunite 257/80, 265/80, 267/80 e 5/81, Racc. 85.

Le ricorrenti proponevano, ai sensi degli artt. 178 (ora art. 268 TFUE) e 215 (ora art. 340 TFUE), 2 comma TCE, un ricorso davanti alla Corte di giustizia al fine di ottenere il risarcimento del danno che lamentavano loro arrecato dei regolamenti del Consiglio 4 marzo 1975, nn. 665 e 668, che

abolivano le restituzione alla produzione di gritz e semole di granoturco e di rotture di riso, nonché dal loro mancato ripristino, per il periodo intercorrente fra il 1 agosto o il 1 settembre 1975 ed il 19 ottobre 1977, data alla quale retroagivano i regolamenti del Consiglio 22 maggio 1978, nn. 1125 e 1127, che avevano ripristinato il regime delle restituzioni per i suddetti prodotti. La Corte, quanto all'eccezione di prescrizione di cui all'art. 43 dello Statuto della Corte, sollevata dal Consiglio e dalla Commissione, a norma dell'art. 91 del regolamento di procedura, ha osservato:

«9. Come risulta dall'art. 215 del trattato Cee (ora art. 340 TFUE) e dall'art. 43 dello Statuto, la responsabilità extracontrattuale della Comunità e il conseguente diritto al risarcimento del danno dipendono da un complesso di condizioni relative all'esistenza di un illecito delle istituzioni comunitarie, di un danno reale e di un nesso di causalità tra di essi.

10. Ne deriva che il termine di prescrizione dell'azione di responsabilità contro la Comunità non può iniziare a decorrere prima che sussistano tutte le condizioni a cui è subordinato l'obbligo del risarcimento e soprattutto prima che si sia concretato il danno da risarcire. Pertanto, trattandosi qui di casi in cui la responsabilità della Comunità deriva da un atto normativo, il termine di prescrizione non può iniziare a decorrere prima che si siano prodotti gli effetti dannosi dell'atto e quindi, nel caso di specie, prima del momento in cui le ricorrenti, avendo compiute le operazioni che davano loro diritto di percepire le restituzioni, hanno subito un danno certo.

11. Non si può pertanto opporre alle ricorrenti una decorrenza del termine di prescrizione anteriore al manifestarsi degli effetti dannosi degli atti illeciti della Comunità.

12. Questa considerazione impedisce peraltro di collocare l 'inizio della decorrenza della prescrizione al momento dell'entrata in vigore degli atti illeciti della comunita e, a maggior ragione, al momento della loro pubblicazione.

13. L'eccezione sollevata dal Consiglio e dalla Commissione va quindi respinta».

26 febbraio 1986, *Firma Krohn und Co Import-Export (GmbH und Co. KG) c. Commissione*, causa 175/84, Racc. 753.

La ditta Krohn proponeva davanti alla Corte di giustizia, a norma dell'art. 215 (ora art. 340 TFUE), 2 comma TCE, un ricorso diretto ad ottenere il risarcimento del danno subito a seguito del rifiuto, espresso dal Bundesanstalt fur Landwirtschaftliche Marktordnung (ufficio federale per l'organizzazione dei mercati agricoli, in prosieguo: « Balm »), in base ad istruzioni in tal senso ricevute dalla Commissione, di rilasciare i titoli d 'importazione richiesti dalla ricorrente. Avendo la Commissione contestato la ricevibilita del ricorso, senza tuttavia presentare un'eccezione ai sensi dell'art. 91, par 1, del regolamento di procedura, la Corte ha deciso d'ufficio, in conformita all'art. 92, par 2, del regolamento di procedura, di statuire sui seguenti motivi di improcedibilità: il rifiuto di rilasciare i titoli d'importazione richiesti proviene dal Balm, di conseguenza, solo la responsabilità di tale ente nazionale potrebbe insorgere e una controversia del genere esulerebbe dalla competenza della Corte; anche supponendo che sia configurabile la responsabilità della Commissione, la ricorrente avrebbe dovuto preliminarmente esaurire i mezzi d'impugnazione a sua disposizione dinanzi ai giudici nazionali onde ottenere l'annullamento della decisione adottata dal Balm; ammettere la ricevibilità del ricorso equivarrebbe in ogni caso a privare di effetti giuridici le decisioni individuali prese dalla Commissione nei confronti della ricorrente, decisioni ormai definitive in quanto non tempestivamente impugnate. La Corte ha al riguardo osservato:

« 18. Va ricordato che il combinato disposto degli artt. 178 e 215 del trattato attribuisce alla Corte soltanto la competenza a disporre il risarcimento dei danni cagionati dalle istituzioni comunitarie o dai suoi dipendenti nell'esercizio delle loro funzioni, vale a dire, il risarcimento dei danni per i quali puo insorgere la responsabilità extracontrattuale della Comunita. Invece, i danni provocati dagli organi nazionali sono tali da fare insorgere soltanto la responsabilita di questi ultimi

e i giudici nazionali restano esclusivamente competenti a garantirne il risarcimento.

19. Quando, come nella fattispecie, il provvedimento lesivo è stato adottato da un organo nazionale agente per dare esecuzione ad una normativa comunitaria, va verificato, onde giustificare la competenza della Corte, se l'illecito fatto valere a sostegno della domanda di risarcimento provenga proprio da un'istituzione comunitaria e non possa essere considerato imputabile all'organo nazionale.
(...)

21. (...) dalla formulazione stessa del precitato art. 7, n. 1, del regolamento n. 2029/82, risulta che tali disposizioni hanno attribuito alla Commissione non la mera facoltà di esprimere il proprio parere sulla decisione da emanare nell'ambito di una cooperazione interna con gli organi nazionali incaricati di applicare la normativa comunitaria, ma appunto il potere di imporre a questi stessi organi il rifiuto dei titoli d'importazione richiesti qualora non siano rispettate le condizioni stabilite dall'accordo di cooperazione.

22. D'altro canto, dagli atti di causa e dalla trattazione orale avvenuta dinanzi alla Corte risulta che, con i suoi telex del 23 novembre e del 21 dicembre 1982, la Commissione ha inteso esercitare effettivamente il potere così attribuitole dando istruzioni al Balm di rifiutare i titoli d'importazione litigiosi in mancanza di una risposta soddisfacente alle richieste d'informazioni presentate alla Krohn.

23. Da quanto precede consegue che l'illecito allegato dalla ricorrente a sostegno del suo diritto a risarcimento è imputabile non al Balm, che era tenuto a conformarsi alle istruzioni della commissione, ma appunto a quest'ultima. La Corte è quindi competente a conoscere del ricorso presentato dalla Krohn e il primo motivo di improcedibilità dev'essere respinto.

(...)

26. Secondo una giurisprudenza costante della Corte, l'azione di risarcimento a norma degli artt. 178 e 215, 2 comma, del trattato è stata istituita come rimedio autonomo dotato di una particolare funzione nell'ambito del regime delle impugnazioni e subordinato, quanto al suo esercizio, a condizioni attinenti al suo oggetto.

27. È tuttavia esatto affermare che l'azione di risarcimento va valutata alla luce del sistema complessivo di tutela giurisdizionale dei singoli istituito dal trattato e che la sua ricevibilità può trovarsi subordinata, in taluni casi, all'esaurimento dei rimedi giurisdizionali interni esperibili ai fini dell'annullamento della decisione dell'autorità nazionale. È ancora necessario, perché ciò avvenga, che tali rimedi nazionali garantiscano in maniera efficace la tutela dei singoli interessati in quanto idonei a condurre al risarcimento del danno lamentato.

28. Ciò non si verifica nel caso di specie. Nulla consente di affermare che l'annullamento della decisione del Balm e il rilascio, dopo diversi anni, dei titoli d'importazione reclamati nel 1982 compenserebbe il danno subito all'epoca dalla Krohn; un annullamento del genere non dispenserebbe la ricorrente dalla presentazione di un ricorso dinanzi alla Corte, a norma degli artt. 178 e 215, 2 comma, del trattato onde ottenere un risarcimento.

29. Stando cosi le cose, la ricevibilità del presente ricorso non può essere subordinata ad un esaurimento dei rimedi giurisdizionali nazionali esperibili avverso la decisione del Balm e il secondo motivo di improcedibilita va anch'esso respinto.

(...)

32. Come è stato ricordato in precedenza, l'azione di danni di cui agli artt. 178 e 215, 2 comma, del trattato è stata istituita come rimedio autonomo, dotato di una funzione particolare. Essa si differenzia in particolare dal ricorso di annullamento in quanto è diretta non all'eliminazione di un determinato provvedimento ma al risarcimento del danno causato da un 'istituzione. Ne consegue che l'esistenza di una decisione individuale divenuta definitiva non può ostare alla ricevibilita di un siffatto ricorso.

33. La giurisprudenza invocata dalla Commissione riguarda soltanto il caso eccezionale in cui un'azione di risarcimento danni è diretta alla corresponsione di una somma di importo pari a quello dei dazi pagati dalla ricorrente in esecuzione di una decisione individuale e in cui, di conseguenza, la

domanda di risarcimento mira in realtà alla revoca di tale decisione individuale. Tale ipotesi è comunque estranea alla fattispecie in esame. »

19 maggio 1992, *J.M. Mulder e altri e Otto Heinemann c. Consiglio e Commissione*, cause riunite C-104/89 e C-37/90, Racc. I-3061.

I ricorrenti promuovevano davanti alla Corte di giustizia un ricorso a norma degli artt. 178 e 215, 2 comma TCE, chiedendo il risarcimento da parte della comunità del danno che lamentavano patito per effetto dell'applicazione del regolamento 857/84, che fissava le norme generali per l'applicazione del prelievo di cui all'art. 5 quater del regolamento n. 804/68 nel settore del latte e dei prodotti lattiero-caseari, come integrato dal regolamento n. 1371/84; e del danno causato dall'applicazione del regolamento del Consiglio n. 764/89, modificante il summenzionato regolamento n. 857/84 (GU L 84, pag. 2). Il risarcimento era chiesto nei limiti in cui i regolamenti in questione non avevano previsto l'assegnazione di un quantitativo di riferimento rappresentativo ai produttori che non avevano consegnato latte durante l'anno di riferimento considerato dallo Stato membro interessato, perché vincolati da un impegno assunto in virtù del regolamento n. 1078/77, istitutivo di un regime di premi per la non commercializzazione del latte e dei prodotti lattiero-caseari e per la riconversione di mandrie bovine a orientamento lattiero

« 12. L'art. 215 [ora art. 340 TFUE], secondo comma, del Trattato dispone che in materia di responsabilità extracontrattuale la Comunità deve risarcire, conformemente ai principi generali comunemente accolti negli ordinamenti giuridici degli Stati membri, i danni arrecati dalle sue istituzioni nell'esercizio delle loro funzioni. La portata di detta disposizione è stata precisata nel senso che, nel caso di atti normativi che implicano scelte di politica economica, la responsabilità della Comunità sorge solo in caso di violazione sufficientemente grave di una norma giuridica superiore che tutela i singoli (v., in particolare, sentenza 25 maggio 1978, cause riunite 83/76 e 94/76, 4/77, 15/77 e 40/77, Bayerische HNL/Consiglio e Commissione, Racc. pag. 1209, punti 4-6 della motivazione). Più specificamente, in un contesto normativo come quello della fattispecie, caratterizzato dall'esercizio di un ampio potere discrezionale, indispensabile alla realizzazione della politica agricola comune, la responsabilità della Comunità può sorgere solo se l'istituzione interessata ha disconosciuto, in modo palese e grave, i limiti che s'impongono all'esercizio dei suoi poteri (v., in particolare, sentenza 25 maggio 1978, già ricordata, punto 6 della motivazione).

13. È inoltre principio consolidato dalla giurisprudenza che la responsabilità extracontrattuale della Comunità presuppone che il danno lamentato ecceda l'ambito dei normali rischi economici inerenti alle attività nel settore interessato (v. sentenze 4 ottobre 1979, causa 238/78, Ireks-Arkady/Consiglio e Commissione, Racc. pag. 2955, punto 11 della motivazione; cause riunite 241/78, 242/78, da 245/78 a 250/78, DGV/Consiglio e Commissione, Racc. pag. 3017, punto 11 della motivazione; cause riunite 261/78 e 262/78, Interquell Staerke-Chemie/Consiglio e Commissione, Racc. pag. 3045, punto 14 della motivazione; cause riunite 64/76 e 113/76, 167/78 e 239/78, 27/79, 28/79 e 45/79, Dumortier frères/Consiglio, Racc. pag. 3091, punto 11 della motivazione).

14. Detti presupposti sussistono per quel che riguarda il regolamento n. 857/84, quale integrato dal regolamento n. 1371/84.

15. A questo proposito si deve ricordare, anzitutto, che, come ha dichiarato la Corte nelle sentenze 28 aprile 1988, Mulder e von Deetzen, già ricordate, detti regolamenti sono stati adottati in ispregio del principio del legittimo affidamento, che è un principio generale di diritto comunitario, di rango superiore, diretto alla tutela dei singoli.

16. Si deve constatare, in secondo luogo, che omettendo completamente, senza richiamarsi ad un interesse pubblico superiore, di prendere in considerazione la situazione particolare di una categoria nettamente distinta di operatori economici, cioè dei produttori che non avevano consegnato latte

durante l'anno di riferimento in esecuzione di un impegno assunto ai sensi del regolamento n. 1078/77, il legislatore comunitario ha ecceduto in modo palese e grave l'ambito del suo potere discrezionale, contravvenendo così in modo sufficientemente grave ad una norma giuridica superiore.

17. Questa violazione è ancor più evidente dal momento che l'esclusione totale e permanente dei produttori interessati dall'assegnazione di un quantitativo di riferimento, che impedisce praticamente loro di riprendere la vendita del latte alla scadenza del loro impegno di non commercializzazione o di riconversione, non può considerarsi né prevedibile né rientrante nei normali rischi economici inerenti alle attività di produttore di latte.

(...)

c) Sugli interessi

35. Secondo una costante giurisprudenza, l'importo del risarcimento dovuto va maggiorato di interessi di mora a decorrere dalla data della pronuncia della sentenza con cui viene accertato l'obbligo di risarcire il danno. Si deve fissare un tasso di interesse dell'8% annuo, sempreché detto tasso non sia superiore a quello chiesto nella conclusioni dei ricorsc). »

18 settembre 1995, *Blackspur DIY Ltd, Steven Kellar, S.M.A. Glancy e Ronald Cohen c. Consiglio e Commissione*, causa T-168/94, Racc. II-2627.

I ricorrenti proponevano davanti alla Corte di giustizia un ricorso ai sensi degli artt. 178 e 215, 2 comma TCE, volto alla condanna del Consiglio e della Commissione al risarcimento del danno che essi lamentavano di aver subito a causa di comportamenti attivi ed omissivi delle suddette istituzioni, in occasione dell'imposizione di un dazio antidumping sulle importazioni di taluni pennelli per dipingere originari della Repubblica popolare cinese. La Corte, quanto ai presupposti per il sorgere di una responsabilità extracontrattuale della Comunità, ha osservato:

« 38. Il Tribunale preliminarmente ricorda che, secondo una giurisprudenza consolidata, il sorgere della responsabilità della Comunità ex art. 215 [ora art. 340 TFUE], secondo comma, del Trattato è subordinato alla compresenza di un insieme di condizioni, riguardanti l'illiceità del comportamento contestato alle istituzioni comunitarie, la sussistenza del danno e l'esistenza di un nesso di causalità fra il comportamento dell'istituzione interessata e il danno lamentato (v. sentenze della Corte 27 marzo 1990, causa C-308/87, Grifoni/CEEA, Racc. pag. I-1203, punto 6, 7 maggio 1992, cause riunite C-258/90 e C-259/90, Pesquerias De Bermeo e Naviera Laida/Commissione, Racc. pag. I-2901, punto 42, e 15 settembre 1994, causa C-146/91, KYDEP/Consiglio e Commissione, Racc. pag. I-4199, punto 19).

39. Il Tribunale ritiene che, nella fattispecie, la sua analisi deve partire dalla questione dell'esistenza di un nesso di causalità tra il comportamento che si asserisce illecito delle istituzioni comunitarie e il danno lamentato dai ricorrenti.

40. Il Tribunale ricorda al riguardo che, per giurisprudenza costante della Corte, la presenza di un nesso di causalità ex art. 215 [ora art. 340 TFUE], secondo comma, del Trattato è ammessa quando esiste un nesso diretto di causalità fra l'illecito commesso dall'istituzione interessata e il danno lamentato, nesso di cui spetta ai ricorrenti fornire la prova (v. sentenze della Corte 14 luglio 1961, cause riunite 9/60 e 12/60, Société commerciale Antoine Vloeberghs/Alta Autorità, Racc. pag. 379, 12 luglio 1962, causa 18/60, Worms/Alta Autorità, Racc. pag. 369, in particolare pag. 392, 16 dicembre 1963, causa 36/62, Société des Aciéries du Temple/Alta Autorità, Racc. pag. 573, in particolare pagg. 591, 592, 4 ottobre 1979, cause riunite 241/78, 242/78, 245/78-250/78, DGV e a./Consiglio e Commissione, Racc. pag. 3017, in particolare pag. 3040 e segg., 30 gennaio 1992, cause riunite C-363/88 e C-364/88, Finsider e a./Commissione, Racc. pag. I-359, punto 25, e 18 maggio 1993, causa C-220/91 P, Commissione/Stahlwerke Peine-Salzgitter, Racc. pag. I-2393).

(...)

50. Il Tribunale conseguentemente giudica che la liquidazione della Blackspur così come il danno che possa esserne derivato non possono considerarsi causalmente connessi all'istituzione di un dazio antidumping sulle spazzole originarie della Cina e ai vari illeciti che, secondo i ricorrenti, sarebbero stati commessi dalle istituzioni convenute in occasione della procedura antidumping in esame. Pertanto, data la mancanza palese di un nesso di causalità, dimostrato dai ricorrenti, tra l'asserito danno e l'asserito comportamento illecito delle istituzioni comunitarie, va respinta la domanda di risarcimento della Blackspur, senza che occorra pronunciarsi in merito alla sua ricevibilità e alla compresenza, nella fattispecie, degli altri presupposti necessari al sorgere di una responsabilità extracontrattuale a carico della Comunità ».

5 marzo 1996, *Brasserie du Pêcheur SA c. Bundesrepublik Deutschland e The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd e a.*, cause riunite C-46/93 e C-48/93, Racc. I-1029.

La Brasserie du pêcheur, società francese, veniva costretta a sospendere le proprie esportazioni di birra in Germania in quanto le competenti autorità tedesche avevano accertato che la birra da essa fabbricata non era conforme ai requisiti di genuinità prescritti dalla normativa nazionale tedesca. Ritenendo queste disposizioni in contrasto con l'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE), la Commissione avviava un procedimento per inadempimento nei confronti della Repubblica federale di Germania, diretto sia contro il divieto di porre in commercio con la denominazione "Bier" (birra) birre legalmente fabbricate in altri Stati membri in base a metodi differenti, sia contro il divieto di importare birre contenenti additivi. A seguito della dichiarazione di incompatibilità della normativa tedesca con l'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE), la Brasserie du pêcheur conveniva in giudizio la Repubblica federale di Germania reclamando il risarcimento del danno che tale restrizione alle importazioni le aveva cagionato. Nell'ambito di tale controversia nazionale il Bundesgerichtshof sottoponeva alla Corte di giustizia talune questioni pregiudiziali relative ai presupposti della responsabilità di uno Stato membro per danni causati ai singoli da violazioni del diritto comunitario ad esso imputabili. La Corte ha osservato:

« 42. Dall'altro, i presupposti del sorgere della responsabilità dello Stato per danni cagionati ai singoli in conseguenza della violazione del diritto comunitario non debbono essere diversi, in mancanza di specifica giustificazione, da quelli che disciplinano la responsabilità della Comunità in circostanze analoghe. Infatti, la tutela dei diritti attribuiti ai singoli dal diritto comunitario non può variare in funzione della natura, nazionale o comunitaria, dell'organo che ha cagionato il danno.

43. Il regime enunciato dalla Corte alla luce dell'art. 215 del Trattato [ora art. 340 TFUE], in ispecie per quanto riguarda la responsabilità derivante da atti normativi, tiene segnatamente conto della complessità delle situazioni da disciplinare, delle difficoltà di applicazione o interpretazione dei testi e, più in particolare, del margine di valutazione discrezionale rimesso all'autore dell'atto controverso.

44. È tenendo conto dell'ampio potere discrezionale devoluto alle istituzioni per l'attuazione delle politiche comunitarie che è stata elaborata la giurisprudenza della Corte in tema di responsabilità extracontrattuale della Comunità, con particolare riferimento agli atti normativi che implicavano scelte di politica economica.

45. Invero, la concezione restrittiva della responsabilità della Comunità derivante dall'esercizio delle proprie attività normative si spiega con la considerazione che l'esercizio del potere legislativo, anche nei casi in cui esiste un controllo giurisdizionale sulla legittimità degli atti, non deve essere ostacolato dalla prospettiva di azioni risarcitorie ogni volta che esso deve adottare, nell'interesse generale della Comunità, provvedimenti normativi che possono ledere interessi di singoli e che, per l'altro verso, in un contesto normativo caratterizzato dall'esistenza di un ampio potere discrezionale,

indispensabile per l'attuazione di una politica comunitaria, la responsabilità della Comunità può sussistere solo se l'istituzione di cui trattasi ha disconosciuto, in modo palese e grave, i limiti che si impongono all'esercizio dei suoi poteri (sentenza 25 maggio 1978, cause riunite 83/76, 94/76, 4/77, 15/77 e 40/77, HNL e a./Consiglio e Commissione, Racc. pag. 1209, punti 5 e 6).

46. Ciò premesso, si deve constatare che il legislatore nazionale, così come del resto le istituzioni comunitarie, non dispone sistematicamente di un ampio potere discrezionale quando si tratti di un settore disciplinato dal diritto comunitario. Quest'ultimo può imporgli obblighi di risultato o di condotta o di astensione che riducono, talvolta in maniera considerevole, il suo margine di valutazione. Tale è in particolare il caso quando, come avveniva nella fattispecie oggetto della sentenza Francovich e a., lo Stato membro è obbligato, in forza dell'art. 189 del Trattato [ora art. 288 TFUE], ad adottare entro un certo termine tutti i provvedimenti necessari per conseguire il risultato prescritto da una direttiva. In tal caso, la circostanza che i provvedimenti da adottare incombano al legislatore nazionale è, ai fini del sorgere della responsabilità dello Stato membro per la mancata attuazione della direttiva, priva di pertinenza.

47. Diversamente, allorché uno Stato membro opera in un settore nel quale dispone di un ampio potere discrezionale, paragonabile a quello del quale si avvalgono le istituzioni comunitarie per l'attuazione delle politiche comunitarie, i presupposti della sua responsabilità debbono essere, in via di principio, i medesimi di quelli dai quali dipende il sorgere della responsabilità della Comunità in una situazione analoga».

14 dicembre 2005, *Fedon e figli e a. c. Consiglio e Commissione*, T-135/01, pubblicata per estratto in Racc. II-29.

Il regolamento del Consiglio n. 404/1993 che, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore della banana, prevedeva disposizioni preferenziali per le banane originarie di alcuni Stati dell'Africa, dei Caraibi e del Pacifico, a seguito di denunce presentate da diversi Paesi, tra cui gli Stati Uniti, veniva dichiarato incompatibile con gli accordi dell'Organizzazione mondiale del commercio - OMC (finalizzati, come noto alla riduzione delle tariffe doganali e degli altri ostacoli agli scambi tra le parti contraenti) dall'organo per la risoluzione delle controversie dell'OMC (ORC). Anche il nuovo regime introdotto dal Consiglio con il regolamento n. 1637/1998 in sostituzione di quello del 1993 e ` stato pero ` considerato incompatibile con gli accordi OMC e l'ORC ha autorizzato gli Stati Uniti ad applicare una sovrattassa doganale sulle importazioni di determinati prodotti comunitari figuranti in un elenco appositamente redatto dall'amministrazione americana. Sostenendo di aver subito un pregiudizio a causa dell'applicazione delle misure americane di ritorsione alle sue esportazioni negli Stati Uniti, la societa ` Fedon e figli (insieme con altri) con sede nell'Unione europea e ` ricorsa al Tribunale di primo grado per veder dichiarata la responsabilita ` extracontrattuale della Comunita ` e condannati la Commissione e il Consiglio al risarcimento del danno che riteneva subito. Il giudice adito, dopo aver ricordato le condizioni in presenza delle quali, secondo una giurisprudenza consolidata, puo ` essere attestata la responsabilita ` in parola per comportamento illecito delle istituzioni comunitarie (ovvero l'illiceita ` del comportamento contestato alle istituzioni, l'effettivita ` del danno fatto valere dal ricorrente e l'esistenza di un nesso di causalità tra il comportamento contestato alle istituzioni e il danno lamentato) e negando nel caso di specie la rilevabilità dell'illiceità del comportamento contestato al Consiglio e alla Commissione, non figurando gli accordi OMC (anche qui secondo una consolidata giurisprudenza) tra le norme alla cui luce il giudice comunitario controlla la legittimita ` degli atti comunitari, ha analizzato la configurabilita ` di un regime di responsabilita ` in cui la Comunita ` puo ` incorrere anche in assenza di comportamento illecito delle sue istituzioni (o, naturalmente, dei suoi organi). Pur negando la riscontrabilita ` di un danno in capo alle ricorrenti e rigettando il ricorso nel merito, sul regime in questione il Tribunale ha, in particolare, affermato:

« 150. Il fatto che, come nella fattispecie, l'illiceita` del comportamento imputato alle istituzioni comunitarie non sia accertata non comporta che le imprese le quali, in quanto categoria di operatori economici, devono sopportare una parte sproporzionata degli oneri derivanti da una restrizione dell'accesso a mercati d'esportazione non possano in alcun caso ottenere una compensazione facendo valere la responsabilita` extracontrattuale della Comunità (v., in tal senso, sentenza della Corte 29 settembre 1987, causa 81/86, De Boer Buizen/Consiglio e Commissione, Racc. pag. 3677, punto 17).

151. Infatti, l'art. 288, secondo comma, CE [ora divenuto art. 340 TFUE] basa l'obbligo che esso impone alla Comunità di risarcire i danni causati dalle sue istituzioni sui « principi generali comuni ai diritti degli Stati membri » senza limitare, di conseguenza, la portata di tali principi al solo regime della responsabilita` extracontrattuale della Comunita` per comportamento illecito delle dette istituzioni.

152. Orbene, i diritti nazionali della responsabilita` extracontrattuale consentono ai singoli, anche se in misura variabile, in settori specifici e secondo modalita` diverse, di ottenere in via giudiziale il risarcimento di taluni danni, anche in assenza di un'azione illecita dell'autore del danno.

153. Nel caso di un danno causato da un comportamento delle istituzioni della Comunita` la cui illiceita` non e` dimostrata, la responsabilita` extracontrattuale della Comunita` puo` sorgere quando siano cumulativamente soddisfatte le condizioni relative all'effettivita` del danno, al nesso di causalita` tra il danno e il comportamento delle istituzioni comunitarie e al carattere anormale e speciale del danno in questione (v., in tal senso, sentenza 15 giugno 2000, Dorsch Consult/Consiglio e Commissione, [causa C-237/98 P, Racc. pag. I-4549], punto 19).

154. Occorre dunque esaminare se tali tre condizioni siano soddisfatte nella fattispecie. Sulla sussistenza di un danno effettivo e certo [...].

159. Dagli argomenti delle istituzioni convenute emerge che esse non contestano di per sé l'effettivita` e la certezza del danno subito dalle ricorrenti a seguito dell'istituzione della sovrattassa doganale americana.

160. Suggerendo che le ricorrenti avrebbero potuto limitare le conseguenze della sovrattassa doganale trovando sbocchi diversi dal mercato americano o modificando i loro prodotti in modo da cambiarne la classificazione doganale da parte dell'amministrazione americana, il Consiglio e la Commissione ammettono persino, implicitamente, che le ricorrenti hanno dovuto, quanto meno, necessariamente sopportare un danno commerciale a causa dell'incontestabile rincaro dei loro prodotti provocato sul mercato degli Stati Uniti dall'aumento improvviso al 100% dei dazi americani all'importazione ad valorem.

161. D'altra parte, le statistiche fornite dalla Commissione avvalorano le affermazioni delle ricorrenti, poiche´ dimostrano incontestabilmente una sensibile diminuzione del valore complessivo delle importazioni negli Stati Uniti degli articoli tascabili interessati originari della Comunita`.

162. Pertanto, il Tribunale ritiene che la condizione relativa all'effettivita` e alla certezza del danno subito dalle ricorrenti sia soddisfatta. Sul nesso di causalita` tra il danno subito e il comportamento delle istituzioni convenute [...].

171. I principi comuni ai diritti degli Stati membri a cui rinvia l'art. 288, secondo comma, CE [ora divenuto art. 340 TFUE] non possono essere fatti valere per dimostrare l'esistenza di un obbligo della Comunita` di risarcire qualsiasi conseguenza dannosa, anche remota, di comportamenti dei suoi organi (v., per analogia, sentenze della Corte 4 ottobre 1979, cause riunite 64/76 e 113/76, 167/78 e 239/78, 27/79, 28/79 e 45/79, Dumortier e a./Consiglio, Racc. pag. 3091, punto 21, e 30 gennaio 1992, cause riunite C-363/88 e C-364/88, Finsider e a./Commissione, Racc. pag. I-359, punto 25; ordinanza del Tribunale [12 dicembre 2000] Royal Olympic Cruises e a./Consiglio e Commissione, [causa T-201/99, Racc. pag. II-4005], punto 26).

172. Infatti, la condizione relativa al nesso di causalita` richiesta dall'art. 288, secondo comma, CE [ora divenuto art. 340 TFUE] presuppone l'esistenza di un rapporto di causaeffetto sufficientemente diretto tra il comportamento delle istituzioni comunitarie e il danno (sentenza Dumortier e

a./Consiglio, cit. supra al punto 172, punto 21, e sentenza del Tribunale 24 ottobre 2000, causa T-178/98, Fresh Marine/Commissione, Racc. pag. II-3331, punto 118, confermata a seguito d'impugnazione con sentenza della Corte 10 luglio 2003, causa C-472/00 P, Commissione/Fresh Marine, Racc. pag. I-7541).

173. Certo, e` vero che gli Stati Uniti, su propria richiesta, sono stati semplicemente autorizzati dall'ORC a procedere alla revoca di concessioni sotto forma di aumento dei loro dazi sulle importazioni di prodotti originari della Comunita`, senza essere tenuti a farlo. Anche dopo aver ottenuto la detta autorizzazione, il governo americano conservava la facolta` di perseguire la risoluzione della controversia che lo opponeva alla Comunita` senza adottare misure di ritorsione nei confronti di quest'ultima.

174. È parimenti nell'esercizio di una facolta` di scelta discrezionale che l'amministrazione americana, da un lato, ha deciso di colpire gli astucci per occhiali con la sua misura di ritorsione, da cui essa stessa ha esonerato gli articoli originari di taluni Stati membri della Comunita`, e, dall'altro, ha fissato al 95,4% il tasso di maggiorazione dei dazi all'importazione gravanti sui prodotti interessati.

175. Cio` non toglie che, in assenza del controverso regime comunitario d'importazione delle banane e di una previa constatazione da parte dell'ORC della sua incompatibilita` con le norme dell'OMC, gli Stati Uniti non avrebbero potuto ne´ richiedere ne´ ottenere dall'ORC l'autorizzazione a sospendere le loro concessioni tariffarie su prodotti originari della Comunita` per un importo pari al livello dell'annullamento o della riduzione di vantaggi conseguente dal mantenimento del regime comunitario controverso.

176. Infatti, l'ORC ha determinato l'importo di scambi fino a concorrenza del quale l'amministrazione americana e` stata autorizzata a sospendere le sue concessioni tariffarie nei confronti della Comunita` in funzione dell'importo del danno subito dall'economia americana a causa del regime comunitario d'importazione delle banane dichiarato incompatibile con le norme dell'OMC.

177. Pertanto, la revoca delle concessioni nei confronti della Comunita` sotto forma di sovrattassa doganale all'importazione va considerata una conseguenza derivante oggettivamente, secondo l'evoluzione normale e prevedibile del sistema di risoluzione delle controversie dell'OMC accettato dalla Comunita`, dal mantenimento in vigore da parte delle istituzioni convenute di un regime d'importazione delle banane incompatibile con gli accordi OMC.

178. La decisione unilaterale degli Stati Uniti di istituire una sovrattassa doganale sulle importazioni di articoli tascabili originari della Comunita` non e` quindi idonea a interrompere il nesso di causalita` esistente tra il danno che l'istituzione di tale sovrattassa ha causato alle ricorrenti e il mantenimento da parte dei convenuti del controverso regime d'importazione delle banane.

179. Il comportamento delle istituzioni convenute, infatti, ha necessariamente indotto l'amministrazione americana ad adottare la misura di ritorsione, nel rispetto delle procedure istituite dall'IRC e accettate dalla Comunita`, di modo che tale comportamento dev'essere considerato la causa determinante del danno subito dalle ricorrenti a seguito dell'istituzione della sovrattassa doganale americana.

180. Ancor prima che L'ORC, il 19 aprile 1999, autorizzasse gli Stati Uniti a prelevare la loro sovrattassa all'importazione, le istituzioni convenute non ignoravano l'imminenza delle misure di ritorsione americane.

181. Sin dal 10 novembre 1998 gli Stati Uniti avevano pubblicato l'elenco provvisorio dei prodotti di origine comunitaria su cui intendevano imporre una sovrattassa all'importazione, sovrattassa di cui, il 21 dicembre 1998, hanno confermato l'imminente applicazione ad un tasso del 100%.

182. Fin dal 3 marzo 1999, data dell'imposizione a carico degli esportatori comunitari dell'obbligo di costituire una garanzia bancaria per il 100% del valore dei prodotti d'importazione interessati, i convenuti non potevano piu` ignorare la ferma intenzione degli Stati Uniti di istituire una sovrattassa doganale. Non poteva sussistere alcun dubbio dopo il comunicato stampa del

rappresentante speciale datato 9 aprile 1999, che annunciava l'elenco dei prodotti colpiti dalla sovrattassa doganale.

183. Pertanto, occorre ammettere l'esistenza del necessario nesso di causalita` diretto tra il comportamento adottato dalle istituzioni convenute nei riguardi alle importazioni di banane nella Comunita`, da un lato, e il dannosubito dalle ricorrenti a causa dell'istituzione della sovrattassa doganale

americana, dall'altro. Sul carattere anormale e speciale del danno subito [...].

191. Quanto ai danni che gli operatori economici possono subire a causa delle attivita` delle istituzioni comunitarie, un pregiudizio è, da una parte, anormale quando supera i limiti dei rischi economici inerenti alle attivita` nel settore di cui trattasi e, dall'altra, speciale quando riguarda una categoria particolare di operatori economici in maniera sproporzionata rispetto agli altri operatori (v. sentenze 28 aprile 1998, Dorsch Consult/Consiglio e Commissione, [causa T-184/95, Racc. pag. II-667], punto 80, e sentenza [10 febbraio 2004, cause riunite T-64/01 e T-65/01] Afrikanische Frucht-Compagnie e Internationale Fruchtimport Gesellschaft Weichert/Consiglio e Commissione, [Racc., pag. II-521], punto 151).

192. Nella fattispecie non e` dimostrato che le ricorrenti abbiano subito, a causa dell'incompatibilita` con gli accordi OMC del regime comunitario d'importazione delle banane, un danno eccedente i limiti dei rischi inerenti alla loro attivita` di esportazione.

193. È vero che, come rilevato nel suo preambolo, l'accordo che istituisce l'OMC ha ad oggetto l'introduzione di un sistema commerciale multilaterale integrato che incorpora i risultati degli sforzi di liberalizzazione del commercio intrapresi precedentemente.

194. Occorre tuttavia constatare che l'eventualita` di una sospensione delle concessioni tariffarie, misura prevista dagli accordi OMC e caso presentatosi nella fattispecie, e` una delle vicende inerenti al sistema attuale del commercio internazionale. Di conseguenza, tale vicenda viene necessariamente sopportata da qualsiasi operatore che decida di immettere la sua produzione sul mercato di uno dei membri dell'OMC.

195. Come hanno rilevato le stesse ricorrenti, la decisione 9 aprile 1999 degli arbitri ha sottolineato che la natura temporanea che l'art. 22, n. 1, dell'IRC ricollega alla sospensione delle concessioni indica che questa ha l'obiettivo di incoraggiare il membro dell'OMC in questione a rispettare le raccomandazioni e le decisioni dell'ORC.

196. Inoltre, dall'art. 22, n. 3, lett. b) e c), dell'IRC, strumento internazionale che e` stato oggetto di misure di pubblicita` idonee ad assicurarne la conoscenza presso gli operatori comunitari, risulta che il membro dell'OMC che ha sporto reclamo puo` cercare di sospendere talune concessioni o altri obblighi in settori diversi da quello in cui il panel o l'organo d'appello hanno constatato una violazione da parte del membro di cui trattasi, vuoi in base al medesimo accordo vuoi in base a un altro accordo OMC.

197. Le ricorrenti sostengono dunque erroneamente che non puo` essere considerata come un rischio normale l'eventualita` dell'applicazione di misure di ritorsione da parte di uno Stato terzo risultante da un contenzioso sorto in un settore diverso dal loro.

198. Ne consegue che i rischi a cui poteva trovarsi esposta per tale motivo la commercializzazione da parte delle ricorrenti dei loro astucci per occhiali sul mercato americano non devono essere considerati estranei alla normale alea del commercio internazionale, allo stato attuale della sua organizzazione.

199. Nelle circostanze del caso di specie, il danno subito dalle ricorrenti non va dunque qualificato come anormale.

200. Tale rilievo basta ad escludere qualsiasi diritto al risarcimento a questo titolo. Non e` quindi necessario che il Tribunale si pronunci sulla condizione della specialita` del danno.

201. Ne consegue che la domanda di risarcimento delle ricorrenti basata sul regime della responsabilita` extracontrattuale della Comunita` in assenza di comportamento illecito dei suoi organi va respinta.

202. Da tutte le considerazioni che precedono risulta che il ricorso deve essere integralmente respinto in quanto infondato ».

24 settembre 2008, *M. c. Mediatore*, Causa T-412/05, pubblicata per estratto in Racc. II-197.

Il signor M., funzionario della direzione generale «Ambiente, sicurezza nucleare e protezione civile» della Commissione (in prosieguo: « DG Environnement »), si occupava, fra l'altro, di seguire una denuncia inoltrata da parte di alcuni cittadini greci alla Commissione (n. 1995/4923) in cui si affermava l'inadeguatezza del luogo chiamato «Varka», scelto dalle autorità greche per la costruzione di una stazione di depurazione biologica delle acque urbane, poiché sia la costruzione che il funzionamento dell'impianto avrebbero avuto delle incidenze negative sull'ambiente, violando alcune norme comunitarie e, in particolare, la direttiva 85/337 concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati. Durante l'indagine, il suddetto funzionario annotava sul dossier che, stando alle informazioni assunte, la procedura d'infrazione contro la Grecia che era stata aperta a seguito della menzionata denuncia n. 1995/4923, non aveva più ragione di essere proseguita e che ai denuncianti avrebbe dovuto essere data notizia delle intenzioni della Commissione. La signora K, uno dei firmatari della denuncia, dopo un'ulteriore fase d'indagine, presentava al Mediatore una denuncia di cattiva amministrazione da parte della Commissione in relazione alla gestione del suddetto dossier. Il Mediatore accoglieva l'istanza e pubblicava la sua decisione sul sito internet, indicando peraltro il nome del signor M., funzionario della Commissione che si era occupato della denuncia. Tale funzionario, allora, ritenendo di avere subito un pregiudizio a causa della pubblicazione su internet della sua identità, si rivolgeva al Tribunale di primo grado chiedendo per tale motivo il risarcimento del danno. Il Tribunale ha osservato:

« 39. Il importe de rappeler que, dans son arrêt Lamberts/Médiateur [T-209/00, Rec. p. II-2203] le Tribunal a déjà jugé qu'il était compétent pour connaître d'un recours en indemnité dirigé contre le Médiateur (point 52). Cet arrêt a été confirmé sur pourvoi par la Cour (arrêt Médiateur/Lamberts, [C-234/02 P, Rec. p. I-2803].

40. En l'espèce, il doit être constaté, ainsi que le Médiateur lui-même le souligne, que, même si le requérant est un fonctionnaire de la Commission, le présent recours ne porte pas sur un litige entre un fonctionnaire et « son » institution, le requérant demandant la réparation par la Communauté d'un préjudice qui ne résulte pas d'un acte ou d'actes de son institution. Les dispositions du statut relatives aux voies de recours ne sont donc pas d'application dans la présente espèce.

41. Il y a lieu également de souligner que la position du requérant dans la présente affaire n'est pas différente de celle du requérant dans l'affaire Lamberts/Médiateur, [...], qui, en tant qu'agent auxiliaire de la Commission relevait également des dispositions du statut relatives aux voies de recours pour les litiges entre lui et « son » institution (arrêt Lamberts/Médiateur, point 38 supra, point 16). Or, dans cette affaire, le fait que la procédure précontentieuse de l'article 90 du statut n'avait pas été suivie n'a manifestement pas empêché le juge communautaire de déclarer le recours intenté contre le Médiateur recevable. [...]

101. Il résulte d'une jurisprudence constante que l'engagement de la responsabilité non contractuelle de la Communauté, au sens de l'article 288, deuxième alinéa, CE, est subordonné à la réunion d'un ensemble de conditions, à savoir l'illégalité du comportement reproché à l'institution ou à l'organe communautaire, la réalité du dommage et l'existence d'un lien de causalité entre le comportement allégué et le préjudice invoqué (arrêts de la Cour du 29 septembre 1982, Oleifici Mediterranei/CEE, 26/81, Rec. p. 3057, point 16, et Médiateur/Lamberts, [...], point 49 ; arrêts du Tribunal du 11 juillet 1996, International Procurement Services/Commission, T-175/94, Rec. p. II-729, point 44 ; du 16 octobre 1996, Efisol/Commission, T-336/94, Rec. p. II-1343, point 30; du 11

juillet 1997, Oleifici Italiani/Commission, T-267/94, Rec. p. II-1239, point 20, et du 4 octobre 2006, Tillack/Commission, T-193/04, Rec. p. II-3995, point 116).

102. Il ressort également d'une jurisprudence constante que, dès lors que l'une de ces conditions n'est pas remplie, le recours doit être rejeté dans son ensemble sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres conditions (arrêt de la Cour du 15 septembre 1994, KYDEP/Conseil et Commission, C-146/91, Rec. p. I-4199, points 19 et 81; arrêts du Tribunal du 20 février 2002, Förde-Reederei/Conseil et Commission, T-170/00, Rec. p. II-515, point 37, et Tillack/Commission, point 101 supra, point 119).

103. Il y a lieu, en l'espèce, de commencer l'examen par la question de l'existence d'un lien de causalité entre les différents comportements prétendument illégaux reprochés au Médiateur et le préjudice allégué par le requérant. [...]

104. Il est de jurisprudence constante que la condition relative au lien de causalité exigée par l'article 288, deuxième alinéa, CE suppose l'existence d'un lien suffisamment direct de cause à effet entre le comportement des institutions communautaires et le dommage (arrêt de la Cour du 4 octobre 1979, Dumortier e.a./Conseil, 64/76, 113/76, 167/78, 239/78, 27/79, 28/79 et 45/79, Rec. p. 3091, point 21 ; arrêts du Tribunal du 24 octobre 2000, Fresh Marine/Commission, T-178/98, Rec. p. II-3331, point 118, et du 14 décembre 2005, Beamglow/Parlement e.a., T-383/00, Rec. p. II-5459, point 193). Il appartient au requérant d'apporter la preuve de l'existence d'un tel lien de causalité (arrêt de la Cour du 30 janvier 1992, Finsider e.a./Commission, C-363/88 et C-364/88, Rec. p. I-359, point 25 ; voir arrêt du Tribunal du 24 avril 2002, EVO/Conseil et Commission, T-220/96, Rec. p. II-2265, point 41, et la jurisprudence citée ; ordonnance du Tribunal du 17 décembre 2003, Krikorian e.a./Parlement e.a., T-346/03, Rec. p. II-6037, point 23).

105. En l'espèce, il importe de rappeler que les différents comportements reprochés au Médiateur qui auraient causé le préjudice allégué sont les suivants : la qualification de «décision» du rapport du Médiateur du 18 juillet 2002 [...], la désignation nominative du requérant dans ladite « décision » [...], le traitement discriminatoire qu'aurait subi le requérant par rapport à la plaignante dès lors que le nom de cette dernière aurait été maintenu confidentiel dans cette «décision» [...], les erreurs commises par le Médiateur dans l'imputation de trois cas de mauvaise administration à la Commission [...] et la violation du principe de confidentialité en communiquant le rapport d'audition interne effectué par la Commission à la plaignante [...].

106. En premier lieu, force est de constater que la requête ne contient aucun élément de nature à établir un lien de causalité entre la qualification de « décision » de l'acte adopté par le Médiateur, le 18 juillet 2002, et un éventuel dommage subi par le requérant. Ensuite, le requérant n'avance aucun élément de nature à démontrer que la violation alléguée du principe d'égalité aurait pu lui causer un préjudice. Enfin, le requérant n'explique pas non plus en quoi la transmission à la plaignante d'une copie du rapport de l'audition du requérant, dont il n'est pas contesté qu'il s'agissait d'un résumé non confidentiel, aurait pu lui causer un préjudice, d'autant plus que le requérant lui-même affirme dans la requête que l'audition menée par la Commission démontre l'«inexactitude des conclusions du [M]édiateur ».

107. Il s'ensuit que le requérant n'a pas établi l'existence d'un lien de causalité suffisamment direct entre, d'une part, la qualification de « décision » de l'acte adopté par le Médiateur et les prétendues violations des principes d'égalité et de confidentialité mentionnées aux points 105 et 106 ci-dessus et, d'autre part, le préjudice allégué.

108. En second lieu, s'agissant de la désignation nominative du requérant dans la décision du Médiateur du 18 juillet 2002 et des prétendues erreurs commises par le Médiateur dans l'imputation de trois cas de mauvaise administration à la Commission (voir points 53 et 58 à 62 ci-dessus), il doit être relevé que les constatations du Médiateur ne causent, en principe, pas de préjudice au requérant, dès lors qu'elles visent les agissements d'une institution et non d'un fonctionnaire. En outre, la désignation nominative d'une personne dans une décision d'un organe communautaire ne cause, en principe, pas non plus en tant que telle un préjudice direct à la personne en question. Il importe, en effet, d'examiner si le contenu de la décision concernée présente défavorablement la personne

nominativement désignée dans celle-ci.

109. Il doit être relevé à cet égard que, dans la requête, le requérant ne prétend pas que sa désignation nominative dans la décision du Médiateur aurait causé, en tant que telle, un préjudice. Le seul lien de causalité allégué dans la requête entre le comportement du Médiateur et le préjudice subi concerne la circonstance que, en désignant nominativement le requérant dans sa décision du 18 juillet 2002, le Médiateur « met le requérant sérieusement en cause et l'accuse d'avoir contribué aux cas de mauvaise administration dans le chef de la Commission », ce qui aurait affecté la réputation et l'honorabilité professionnelle du requérant. Le préjudice ainsi causé serait d'autant plus grave dès lors que le Médiateur aurait commis des erreurs dans la constatation des cas de mauvaise administration.

110. Au vu de ce qui précède, il y a lieu d'examiner si la décision du Médiateur du 18 juillet 2002 met le nom du requérant en relation avec chacun des trois commentaires critiques constatant les différents cas de mauvaise administration. En l'absence d'un tel rapport pour l'un ou l'autre commentaire, la désignation nominative du requérant dans la décision et les éventuelles erreurs commises par le Médiateur dans la constatation des cas de mauvaise administration concernés ne seraient pas de nature à avoir causé directement un préjudice à la réputation et à l'honorabilité professionnelle du requérant.

111. À cet égard, il doit être constaté, d'abord, que, dans le cadre du premier commentaire critique (décision du Médiateur du 18 juillet 2002, points 1.1 à 1.9 et 4.1), le Médiateur n'établit aucun rapport entre le comportement du requérant et le fait que la plaignante n'aurait pas été informée en temps utile par la Commission sur la modification de sa position. En effet, dans le cadre de ce premier commentaire critique, la décision du Médiateur ne contient aucune référence explicite ou implicite au nom du requérant.

112. Le lien de causalité entre l'illégalité du comportement du Médiateur se rapportant au premier commentaire critique et le préjudice allégué n'est donc pas établi.

113. Ensuite, s'agissant du deuxième commentaire critique, il doit être constaté que, au point 2.13 de la décision du Médiateur du 18 juillet 2002, le nom du requérant est explicitement mentionné. Le Médiateur y explique ce qui suit :

« Il ressort des documents du dossier que les services de la Commission ont eux-mêmes considéré que c'est la décision ministérielle du 18 mars 1997 qui a définitivement approuvé le projet. Cela ressort clairement de deux notes dans le dossier de la Commission, datées des 4 et 27 mai 1998, dans lesquelles [le requérant] et un autre fonctionnaire de la DG Environnement ont affirmé que cette décision constituait l'approbation définitive pour la mise en œuvre du projet et confirmait la localisation du site. »

114. Toutefois, le deuxième commentaire critique porte sur la prétendue interprétation erronée des dispositions de la directive 85/337 par la Commission. Or, dans le cadre du deuxième commentaire critique, la décision ne suggère ni explicitement ni implicitement que cette erreur soit imputable au requérant ou la conséquence d'un comportement du requérant. Il s'ensuit donc que les éventuelles erreurs commises par le Médiateur lui-même dans le cadre de ses constatations ne sont pas de nature à constituer la cause d'un préjudice subi par le requérant. En effet, à supposer même qu'il soit démontré que le Médiateur n'était pas compétent pour constater que la Commission avait considéré à tort que la directive 85/337 n'était pas applicable ou que le Médiateur lui-même avait commis une erreur de droit dans l'interprétation de ladite directive, une telle constatation ne présenterait aucun lien avec l'atteinte à la réputation ou à l'honorabilité professionnelle du requérant dès lors que le Médiateur n'a pas établi de rapport entre la prétendue erreur de droit commise par la Commission et le comportement du requérant.

115. Enfin, en ce qui concerne le troisième commentaire critique, il y a lieu de relever que le Médiateur se réfère au chef de l'unité juridique de la DG Environnement au point 3.1 de sa décision du 18 juillet 2002. Il s'agit d'une désignation certaine du requérant dès lors que la décision du Médiateur mentionne, à plusieurs reprises (p. 2, 8, 13, 17), le nom du requérant en précisant qu'il est chef de l'unité juridique de la DG Environnement.

116. En outre, dans le cadre du troisième commentaire critique, la révélation de l'identité du requérant est mise en relation avec la constatation d'un cas de mauvaise administration, à savoir le défaut d'impartialité dans le traitement de la plainte n. 1995/4923.

117. Il doit être constaté à cet égard qu'il ressort de la décision du 18 juillet 2002 que le Médiateur souscrit à l'analyse de la plaignante selon laquelle le requérant aurait influencé la Commission dans sa décision de classer la plainte n 1995/4923 afin d'obtenir le cofinancement communautaire du projet litigieux. En effet, après avoir relevé que « la Commission se réf[érait] au congé pris par le [requérant] pour démontrer qu'il n'avait pas influencé la décision dans cette affaire et qu'il n'y était donc pas impliqué », le Médiateur estime que cette argumentation est mise en doute par différents éléments factuels (point 3.3). Le Médiateur soutient sur la base des différents éléments du dossier, qu'« il est évident que le fonctionnaire en question était profondément impliqué dans la décision de classer l'affaire, qui est une condition nécessaire pour le financement du projet par la Commission » (point 3.5). Le Médiateur souligne encore que, « dans la période précédant le classement de l'affaire », le requérant « avait été nommé conseiller pour les affaires européennes du président du parti Nea Democratia et avait assisté à une réunion de parti dans la région pendant laquelle il a donné un discours sur la législation communautaire environnementale » (point 3.6).

118. Le requérant est donc personnellement mis en cause dans le cadre du troisième commentaire critique du Médiateur. Même si, comme le prétend le Médiateur, la conclusion de sa décision du 18 juillet 2002 ne vise que le comportement de l'institution et ne concerne qu'un défaut d'impartialité objective en ce sens que la Commission n'aurait pas pris les mesures nécessaires pour s'assurer que son comportement ne puisse pas donner lieu à des doutes quant à son impartialité (point 3 de la conclusion et point 3.7), il n'en reste pas moins que l'intégrité du requérant a été directement mise en cause par les constatations du Médiateur dans le cadre du troisième commentaire critique.

119. Au vu de cette mise en cause directe et personnelle du requérant dans le cadre du commentaire relatif au défaut d'impartialité dans le traitement de la plainte n. 1995/4923, il doit être considéré que le lien de causalité entre la désignation nominative du requérant dans la décision du 18 juillet 2002 et le préjudice allégué, à savoir l'atteinte à la réputation et à l'honorabilité professionnelle du requérant, est établi.

120. Il ressort de tout ce qui précède que la seule prétendue irrégularité dans la décision du Médiateur relative à l'imputation des trois cas de mauvaise administration à la Commission qui ait pu causer directement le préjudice dont se prévaut le requérant consiste en la désignation nominative de ce dernier dans la décision du Médiateur du 18 juillet 2002 en rapport avec le « troisième » cas de mauvaise administration identifié dans ladite décision ».

[...] «121. Il importe de relever d'abord qu'il ressort des conclusions de la requête que le comportement illégal visé concerne uniquement la première version de la décision du Médiateur du 18 juillet 2002, telle qu'elle a été publiée le 23 juillet 2002 sur le site Internet du Médiateur. En effet, seule cette première version désigne le requérant de manière nominative.

122. S'agissant de la condition relative au comportement illégal de l'institution ou de l'organe concerné, la jurisprudence exige que soit établie une violation suffisamment caractérisée d'une règle de droit ayant pour objet de conférer des droits aux particuliers (arrêt de la Cour du 4 juillet 2000, Bergaderm et Goupil/Commission, C-352/98 P, Rec. p. I-5291, point 42). Pour ce qui est de l'exigence selon laquelle la violation doit être suffisamment caractérisée, le critère décisif permettant de considérer qu'elle est remplie est celui de la méconnaissance manifeste et grave, par l'institution ou l'organe communautaire concerné, des limites qui s'imposent à son pouvoir d'appréciation. Lorsque cette institution ou cet organe ne dispose que d'une marge d'appréciation considérablement réduite, voire inexistante, la simple infraction au droit communautaire peut suffire pour établir l'existence d'une violation suffisamment caractérisée (arrêts de la Cour du 10 décembre 2002, Commission/Camar et Tico, C-312/00 P, Rec. p. I-11355, point 54 ; Commission/Fresh Marine, point 64 supra, point 26, et Médiateur/Lamberts, [...], point 49; arrêts du Tribunal du 12 juillet 2001, Comafrica et Dole Fresh Fruit Europe/Commission, T-198/95, T-171/96, T-230/97, T-174/98 et T-

225/99, Rec. p. II-1975, point 134, et Tillack/Commission, [...], point 117).

123. Dès lors, afin de déterminer s'il s'est produit une violation suffisamment caractérisée du droit communautaire permettant d'engager la responsabilité non contractuelle de la Communauté en raison du comportement du Médiateur, il doit être tenu compte des spécificités de la fonction de ce dernier (arrêt Médiateur/Lamberts, point 38 supra, points 50 et 52).

124. À cet égard, il doit être rappelé que, aux termes de l'article 195, paragraphe 1, CE, le Médiateur est « habilité à recevoir les plaintes [...] relatives à des cas de mauvaise administration dans l'action des institutions ou organes communautaires ». De même, conformément à l'article 3, paragraphe 1, de la décision 94/262, « [l]e [M]édiateur procède, de sa propre initiative ou à la suite d'une plainte, à toutes les enquêtes qu'il estime justifiées pour clarifier tout cas éventuel de mauvaise administration dans l'action des institutions et organes communautaires ». Il s'ensuit que seules les institutions et organes communautaires peuvent faire l'objet d'une enquête du Médiateur.

125. Pour souligner l'illégalité de la désignation nominative du requérant, ce dernier se réfère au droit à la protection de la vie privée, consacré par l'article 8 de la CEDH, au principe de proportionnalité et au principe du contradictoire, qui sont des règles de droit ayant pour objet de conférer des droits aux particuliers (arrêt du Tribunal du 6 décembre 2001, Emesa Sugar/Conseil, T-43/98, Rec. p. II-3519, point 64, pour le principe de proportionnalité ; arrêt Tillack/Commission, point 101 supra, point 127, pour le principe du contradictoire, et arrêt du Tribunal du 12 septembre 2007, Nikolaou/Commission, T-259/03, non publié au Recueil, points 210 et 211, pour la protection de la vie privée). Dans le cadre de son recours, le requérant n'allègue toutefois pas une violation des dispositions du règlement n. 45/2001, qui vise à assurer, comme l'explique son article 1er, paragraphe 1, que les institutions et organes communautaires protègent les libertés et droits fondamentaux des personnes physiques, notamment leur vie privée, à l'égard du traitement des données à caractère personnel.

126. Le droit à la protection de la vie privée, tel que consacré par l'article 8 de la CEDH ainsi que par l'article 7 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, fait partie intégrante des principes généraux du droit dont le juge communautaire assure le respect. Toutefois, le droit au respect de la vie privée n'est pas une prérogative absolue. Il peut comporter des restrictions, à condition que celles-ci répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général poursuivis par la Communauté et qu'elles ne constituent pas, au regard du but poursuivi, une intervention démesurée et intolérable qui porterait atteinte à sa substance même (arrêt de la Cour du 5 octobre 1994, X/Commission, C-404/92 P, Rec. p. I-4737, points 17 et 18 ; arrêts du Tribunal du 15 mai 1997, N/Commission, T-273/94, RecFP p. I-A-97 et II-289, point 73, et Vonier/Commission, [...], point 56).

127. C'est ainsi que le juge communautaire a jugé, concernant la Cour des comptes des Communautés européennes, que le souci de s'acquitter efficacement de sa mission pouvait amener l'institution concernée à dénoncer exceptionnellement les faits constatés d'une façon complète et donc à désigner nommément les personnes tierces directement impliquées (arrêt du 15 juin 1999, Ismeri Europa/Cour des comptes, [C-315/99 P, Rec. p. I-5281], point 109).

128. Cette jurisprudence relative aux rapports de la Cour des comptes est transposable aux activités du Médiateur, qui, à l'instar de la Cour des comptes, examine des irrégularités commises par des institutions et organes communautaires sans pour autant exercer de contrôle sur des comportements de particuliers.

129. Sur la base de la jurisprudence relative aux rapports de la Cour des comptes, deux exceptions au principe de confidentialité peuvent être distinguées.

130. La première exception concerne le cas dans lequel la désignation nominative est nécessaire eu égard à la gravité des faits et en tenant compte de l'objectif poursuivi par l'institution ou l'organe communautaire (arrêt du 10 juillet 2001, Ismeri Europa/Cour des comptes, [...], points 40 et 41). Ainsi, lorsqu'il est indispensable d'identifier le coupable pour atteindre l'objectif que poursuit la dénonciation des irrégularités qu'il découvre, l'institution ou l'organe communautaire concerné pourrait citer nommément ce coupable (voir, en ce sens, conclusions de l'avocat général M. Ruiz-

Jarabo Colomer sous l'arrêt du 10 juillet 2001, Ismeri Europa/Cour des comptes, [...], point 74).

131. La deuxième exception concerne le cas dans lequel la confidentialité risque de prêter à confusion ou encore de jeter le doute sur l'identité des personnes impliquées, ce qui est susceptible de nuire aux intérêts de personnes concernées mais non visées par les irrégularités dénoncées (conclusions de l'avocat général M. Ruiz-Jarabo Colomer sous l'arrêt du 10 juillet 2001, Ismeri Europa/Cour des comptes, [...], point 76, et arrêt du 15 juin 1999, Ismeri Europa/Cour des comptes, [...], point 109).

132. En outre, il a été souligné que si, dans des cas exceptionnels, la Cour des comptes procède à la désignation de particuliers dans ses rapports, ceux-ci doivent être mis en mesure d'émettre des observations sur les points desdits rapports les visant nominativement, avant que ceux-ci soient définitivement arrêtés et publiés (arrêt du 10 juillet 2001, Ismeri Europa/Cour des comptes, [...], point 29; arrêt Nikolaou/Commission, [...], points 248 et 249).

133. Il résulte de tout ce qui précède que des circonstances particulières pouvant tenir à la gravité des faits ou au risque de confusion préjudiciable aux intérêts des tiers sont de nature à permettre au Médiateur de désigner nominativement, dans ses décisions, des personnes qui ne sont en principe pas soumises à son contrôle, sous réserve que ces personnes bénéficient du principe du contradictoire (voir, en ce sens, arrêt du 10 juillet 2001, Ismeri Europa/Cour des comptes, [...], point 40).

134. Force est de constater en l'espèce, premièrement, que la désignation du requérant n'était pas indispensable pour atteindre l'objectif que poursuit la dénonciation d'un cas de mauvaise administration. En effet, comme le souligne, à juste titre, le Médiateur, celui-ci a adopté, dans sa décision du 18 juillet 2002, une approche objective dans le cadre du troisième commentaire critique. Selon le Médiateur, la Commission n'aurait pas pris les mesures nécessaires pour s'assurer que le comportement de l'institution ne puisse pas donner lieu à des doutes quant à son impartialité dans le traitement de la plainte n. 1995/4923. Eu égard à l'approche objective poursuivie, la mention du nom du requérant ne s'imposait nullement pour formuler le commentaire critique en question, comme le démontre d'ailleurs la version rendue anonyme de la décision du 18 juillet 2002 qui a été publiée sur le site Internet du Médiateur à partir du 2 août 2002.

135. Deuxièmement, la désignation nominative du requérant n'était pas non plus nécessaire afin d'éviter un risque de confusion. Il importe de souligner, à cet égard, que, dans l'affaire qui a donné lieu aux arrêts Ismeri Europa/Commission, point 54 supra, deux des quatre administrateurs de l'Agence se trouvaient dans la situation de confusion d'intérêts constatée par la Cour des comptes et que, en se limitant à décrire objectivement les faits sans préciser qui étaient les administrateurs impliqués, la Cour des comptes aurait soulevé des doutes sur le comportement de ceux qui étaient innocents de l'irrégularité incriminée (conclusions de l'avocat général M. Ruiz-Jarabo Colomer sous l'arrêt du 10 juillet 2001, Ismeri Europa/Cour des comptes, [...], point 77). En revanche, la DG Environnement comporte des centaines de fonctionnaires. Si le Médiateur avait fait état dans sa décision du 18 juillet 2002 d'un fonctionnaire de la DG Environnement, au lieu de procéder à la désignation nominative du requérant, cette circonstance n'aurait pas pu créer une confusion de nature à mettre en cause des fonctionnaires particuliers qui étaient exempts de toute responsabilité dans la situation dénoncée.

136. Troisièmement, il est constant que le Médiateur n'a pas entendu le requérant avant d'adopter sa décision du 18 juillet 2002 alors que le point 5.2 des DE de 1997, qui était d'application au moment de ladite décision, disposait explicitement que, « [s]i un fonctionnaire ou autre agent est nommément critiqué dans une plainte, il est normalement invité à présenter des observations ». En tout état de cause, dès lors que le troisième commentaire critique met en cause la réputation du requérant en affirmant que celui-ci a été profondément impliqué dans la procédure qui a conduit au changement de position de la Commission concernant le bien-fondé de la plainte n. 1995/4923, alors qu'il était conseiller politique du président d'un parti politique en Grèce, le respect du principe du contradictoire aurait exigé que le Médiateur invite celui-ci à émettre des observations sur les points de sa décision le visant nominativement avant que celle-ci ne soit définitivement arrêtée et publiée (arrêt

du 10 juillet 2001, Ismeri Europa/Cour des comptes, [...], points 28 et 29 ; arrêt Nikolaou/Commission, [...], points 248 et 249).

137. Le Médiateur ne saurait prétendre que le principe du contradictoire aurait été respecté du fait qu'il a invité la Commission à entendre le requérant. En effet, le requérant a été entendu sur les éléments de la plainte enregistrée sous la référence 1288/99/OV mais non sur les conclusions provisoires du Médiateur.

138. Le Médiateur ne saurait pas non plus tirer un argument du fait qu'il aurait modifié sa pratique de mentionner les noms des fonctionnaires ou agents concernés dans ses décisions, en octobre 2002, par mesure de prudence, eu égard à l'incertitude qui aurait existé à l'époque en ce qui concerne l'interprétation et le champ d'application du règlement n. 45/2001.

139. En effet, le règlement n. 45/2001 est entré en vigueur le 1er février 2001 et donc antérieurement à l'adoption de la décision du Médiateur du 18 juillet 2002. Si le respect des dispositions du règlement n. 45/2001 rendait effectivement nécessaire le changement de pratique dont il est fait état au point précédent, ce changement aurait dû intervenir avant l'adoption de ladite décision. Le changement de pratique n'était donc nullement de nature à justifier la désignation nominative du requérant dans le cadre du troisième commentaire de la décision du Médiateur du 18 juillet 2002.

140. Il résulte de tout ce qui précède que le Médiateur, en identifiant nommément le requérant dans le cadre du troisième commentaire critique, a violé le droit au respect de la vie privée de celui-ci, le principe de proportionnalité ainsi que le principe du contradictoire.

141. L'argumentation du Médiateur relative au poste politique occupé par le requérant en Grèce et aux hautes fonctions exercées par celui-ci au sein de la Commission n'est pas de nature à affecter cette conclusion. En effet, dans le cadre du troisième commentaire critique du Médiateur relatif à une impartialité objective de la Commission, il n'était pas indispensable de désigner nommément le requérant ni d'ailleurs de mettre en cause le comportement d'un fonctionnaire identifiable.

142. Il importe ensuite d'examiner si la violation des règles de droit constatée est suffisamment caractérisée pour engager la responsabilité non contractuelle de la Communauté. Tel serait le cas si le Médiateur avait excédé de manière manifeste et grave les limites qui s'imposaient à son pouvoir d'appréciation.

143. À cet égard, il doit être rappelé que, en principe, les décisions du Médiateur ne sauraient désigner nommément les fonctionnaires dont les comportements ont contribué à un cas de mauvaise administration imputé à l'institution. Ce n'est, en effet, qu'à titre exceptionnel que le Médiateur peut procéder à une telle identification. Dès lors, même si le Médiateur dispose d'une large marge d'appréciation quant au bien-fondé des plaintes et aux suites à donner à celles-ci (arrêt Médiateur/Lamberts, [...], points 50 et 52), il n'en est pas de même pour ce qui concerne l'appréciation du point de savoir s'il y a lieu de se départir, dans un cas concret, de la règle de confidentialité. Dans ces conditions, la simple infraction au droit communautaire constatée au point 140 ci-dessus suffit pour établir l'existence d'une violation suffisamment caractérisée (arrêts Commission/Camar et Tico, point 122 supra, point 54 ; Commission/Fresh Marine, [...], point 26; Médiateur/Lamberts, [...], point 49 ; Comafrica et Dole Fresh Fruit Europe/Commission, [...], point 134, et Tillack/Commission, [...], point 117).

144. La désignation nominative du requérant est par ailleurs d'autant plus inacceptable qu'il ressort de l'ordonnance Komninou e.a./Commission, [...] (points 36 à 38), confirmée sur pourvoi par l'arrêt de la Cour du 25 octobre 2007, Komninou e.a./Commission (C-167/06 P, non encore publié au Recueil, point 58), que les éléments du dossier ne permettent pas d'établir que la Commission aurait violé les règles d'impartialité dans le traitement de la plainte n 1995/4923 en raison de la participation du requérant à la procédure ayant abouti au classement de celle-ci.

145. Il ressort de tout ce qui précède que, en désignant nommément le requérant dans le cadre du troisième commentaire critique dans la première version de sa décision publiée sur son site Internet le 23 juillet 2002, le Médiateur a excédé de manière manifeste et grave les limites qui s'imposaient à son

pouvoir d'appréciation et a dès lors commis une violation suffisamment caractérisée d'une règle de droit ayant pour objet de conférer des droits aux particuliers, permettant d'engager la responsabilité de la Communauté. [...]

146. Il est de jurisprudence constante que la responsabilité de la Communauté ne saurait être engagée que si le requérant a effectivement subi un préjudice « réel et certain » (arrêts de la Cour du 27 janvier 1982, Birra Wührer e.a./Conseil et Commission, 256/80, 257/80, 265/80, 267/80 et 5/81, Rec. p. 85, point 9, et De Franceschi/Conseil et Commission, 51/81, Rec. p. 117, point 9 ; arrêts du Tribunal du 16 janvier 1996, Candiotte/Conseil, T-108/94, Rec. p. II-87, point 54, et Oleifici Italiani/Commission, [...], point 74). Il incombe au requérant d'apporter des éléments de preuve au juge communautaire afin d'établir l'existence et l'ampleur d'un tel préjudice (arrêt de la Cour du 21 mai 1976, Roquette frères/Commission, 26/74, Rec. p. 677, points 22 à 24 ; arrêts du Tribunal du 9 janvier 1996, Koelman/Commission, T-575/93, Rec. p. II-1, point 97, et du 28 avril 1998, Dorsch Consult/Conseil et Commission, T-184/95, Rec. p. II-667, point 60).

147. S'agissant, en premier lieu, de l'existence d'un préjudice, il convient de rappeler que, dans la requête, il est expliqué que le comportement illégal du Médiateur a mis en cause « la probité et l'intégrité professionnelle du requérant ». Le requérant se réfère en outre à la circonstance que la décision du 18 juillet 2002 a été publiée sur le site Internet du Médiateur et qu'elle a fait l'objet d'un communiqué de presse dans lequel il aurait aussi été nommément désigné. Il évalue son préjudice, à titre provisoire, à 150 000 euros.

148. Force est de constater d'abord que le contenu de la décision du Médiateur du 18 juillet 2002, dans sa première version, met en cause la réputation et l'honorabilité professionnelle du requérant dès lors que son nom est mis en rapport avec la constatation d'un manque d'impartialité de la Commission dans le traitement de la plainte n. 1995/4923. Le troisième commentaire critique du Médiateur (décision du 18 juillet 2002, point 3, p. 23 et 24) fait, en effet, apparaître que le requérant aurait influencé la Commission dans sa décision de classer la plainte n. 1995/4923 afin d'obtenir un financement communautaire pour le projet litigieux à un moment où il exerçait un poste politique en Grèce. La publication de la première version de la décision du 18 juillet 2002 sur le site Internet du Médiateur a ainsi causé un préjudice réel et certain au requérant.

149. Ensuite, il ne saurait être constaté que le communiqué de presse du Médiateur a contribué à un préjudice distinct. En effet, ce communiqué ne désigne pas nommément le requérant. Il fait uniquement état d'un « haut fonctionnaire de la Commission ». Par ailleurs, en ce qui concerne le lien qu'il y avait dans ledit communiqué vers le texte de la décision du Médiateur du 18 juillet 2002, l'éventuel préjudice en découlant se confond intégralement avec le préjudice découlant de la décision du 18 juillet 2002 elle-même.

150. Enfin, le Médiateur ne saurait prétendre que le préjudice allégué par le requérant est hypothétique. En effet, le requérant cherche à être indemnisé pour le préjudice moral résultant de l'affectation de sa réputation et de son honorabilité professionnelle en tant que telles. Or, au vu des constatations du Médiateur qui ont été faites dans le cadre du troisième commentaire critique de la décision du 18 juillet 2002 et eu égard au fait que cette décision a été publiée sur le site Internet du Médiateur, cette affectation est réelle et certaine.

151. S'agissant, en second lieu, de l'étendue du préjudice subi, le requérant se réfère à un effet « boule de neige » dans la mesure où des extraits de la décision du 18 juillet 2002 auraient été repris dans la presse. Il mentionne à cet égard un article paru dans The Sprout et un article paru dans un journal grec, intitulé « La Grèce devant la Cour de justice à cause des décharges d'ordures ».

152. Premièrement, il doit être constaté que l'article paru dans The Sprout cite la décision du Médiateur du 18 juillet 2002 et accuse nommément le requérant de favoritisme. L'article paru dans le journal grec fait référence à une « communication du Médiateur » mettant en cause le traitement impartial d'une plainte que des citoyens de la municipalité de Parga avaient déposée auprès de la Commission en 1995. Toutefois, ce dernier article ne citait pas le nom du requérant.

153. Certes, le communiqué de presse du Médiateur concernant sa décision du 18 juillet 2002 a

augmenté la visibilité de celle-ci. Toutefois, il ne saurait être considéré que ce communiqué a considérablement aggravé le préjudice subi par le requérant. En effet, outre les articles mentionnés au point 151 ci-dessus, le requérant ne cite aucun autre article de presse faisant état de la décision du Médiateur du 18 juillet 2002.

154. Deuxièmement, il y a lieu de considérer que, même si la décision du 18 juillet 2002 a causé un préjudice réel et certain au requérant, son étendue est limitée pour les raisons suivantes.

155. D'abord, il importe de rappeler que seule la première version désignait nommément le requérant en rapport avec le troisième commentaire critique. Cette version a été publiée sur le site Internet du Médiateur, le 23 juillet 2002, et a déjà été remplacée par une version rendue anonyme, le 2 août 2002.

156. Ensuite, au sein de la Commission, la réputation et l'honorabilité professionnelle du requérant sont restées intactes. La Commission rejette en effet le troisième commentaire critique du Médiateur et estime que le requérant n'a nullement cherché à influencer la Commission dans sa décision de classer la plainte n. 1995/4923 (décision du Médiateur, point 3.2 et observations de la Commission du 16 décembre 2002).

157. Enfin, dans la mesure où la désignation nominative du requérant en rapport avec le troisième commentaire critique dans la première version de la décision du 18 juillet 2002 a affecté la réputation et l'honorabilité professionnelle du requérant à l'égard du monde extérieur, ce qui pourrait avoir une incidence sur ses chances de trouver un nouvel emploi en dehors des institutions communautaires, il doit être relevé qu'il ressort sans équivoque de l'ordonnance Komninou e.a./Commission, point 59 supra (points 36 à 38), que les constatations préjudiciables faites par le Médiateur dans le cadre du troisième commentaire critique sont dépourvues de tout fondement. L'ordonnance du Tribunal, qui a été confirmée sur ce point par l'arrêt Komninou e.a./Commission, point 144 supra (point 58), a donc considérablement réduit les effets préjudiciables que la décision du Médiateur aurait pu avoir pour la réputation et l'honorabilité professionnelle du requérant.

158. Sur la base des éléments qui précèdent, il y a lieu d'accueillir la demande du requérant [...], à hauteur de la somme fixée ex aequo et bono à 10 000 euros. Cette somme suffit pour réparer le préjudice moral causé à la réputation et à l'honorabilité professionnelle du requérant par la publication de la première version de la décision du 18 juillet 2002 sur le site Internet du Médiateur ».

16 dicembre 2008, *Masdar (UK) Ltd c. Commissione*, causa C-47/07 P, Racc. I-9761.

All'inizio del 1994, nell'ambito del programma comunitario d'assistenza tecnica alla Comunità di Stati indipendenti (TACIS), veniva stipulato un contratto tra la Commissione delle Comunità europee e la società Hellenic Management Investment Consultants SA (in prosieguo: la «Helmico»). Tale contratto (in prosieguo: il «contratto moldavo») faceva parte di un progetto denominato «Assistenza all'organizzazione di un'associazione privata di imprenditori agricoli» (in prosieguo: il «progetto moldavo»). Nell'aprile 1996 la Helmico e la Masdar (UK) Ltd (in prosieguo: la «Masdar») stipulavano un contratto mediante il quale la Helmico subappaltava a quest'ultima la fornitura di alcuni dei servizi previsti dal contratto moldavo. Il 27 settembre 1996 veniva stipulato un altro contratto tra la Commissione e la Helmico. In forza di tale contratto (in prosieguo: il «contratto russo»), la Helmico si impegnava a fornire servizi in Russia nell'ambito di un progetto denominato «Sistema federale di certificazione e di controllo delle sementi» (in prosieguo: il «progetto russo»). Nel dicembre 1996 la Helmico e la Masdar concludevano un contratto di subappalto per il progetto russo, molto simile a quello concluso nell'aprile 1996 per il progetto moldavo. Verso la fine del 1997 la Masdar esprimeva la sua preoccupazione per i ritardi di pagamento della Helmico, la quale asseriva che tali ritardi erano imputabili alla Commissione. La Masdar contattava i servizi della Commissione apprendendo che essa, a tale data, aveva pagato tutte le fatture della Helmico. Ricerche più

approfondite consentivano alla Masdar di scoprire che la Helmico l'aveva informata in ritardo o in modo inesatto dei pagamenti ricevuti dalla Commissione. Quest'ultima, dopo aver svolto le opportune indagini, inviava alla Masdar una lettera in cui spiegava che, essendo stata informata dell'esistenza di irregolarità finanziarie tra la Helmico e la Masdar stessa relative all'esecuzione dei contratti russo e moldavo, aveva sospeso tutti i pagamenti non ancora effettuati. La Commissione, consapevole delle difficoltà finanziarie della Masdar, comunicava a quest'ultima che avrebbe versato, nell'ambito del progetto russo, un acconto di EUR 200 000 e, successivamente, dopo avere rilevato che la Helmico aveva agito in modo fraudolento nell'ambito dell'esecuzione dei contratti moldavo e russo, comunicava a quest'ultima il proprio rifiuto di pagare le fatture in sospeso e per domandarle il rimborso di un importo totale di EUR 2 091 168,07. Il 31 marzo 2000 la Masdar presentava ricorso contro la Helmico dinanzi alla High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division, chiedendo il pagamento dei servizi effettuati in subappalto nell'ambito dell'esecuzione dei contratti moldavo e russo per un importo totale di EUR 453 000. Tale ricorso è stato sospeso per un periodo indeterminato. Il 4 aprile 2000 la Commissione emanava due ordini di riscossione ufficiali nei confronti della Helmico ai sensi dell'art. 28, par. 2, del regolamento finanziario 21 dicembre 1977, applicabile al bilancio generale delle Comunità europee, nella versione vigente all'epoca dei fatti. Dal 2000 al 2003, la Masdar e la Commissione cercavano di trovare una mediazione tra le rispettive posizioni, ovvero, da un lato, quella di farsi pagare dalla Commissione i lavori svolti e fatturati alla Helmico e, dall'altro lato, il versamento alla Masdar di una certa somma per i lavori effettuati dopo la scoperta delle irregolarità commesse dalla Helmico, a condizione di portare a termine i progetti russo e moldavo. In assenza di una composizione amichevole, la Masdar adiva il Tribunale di primo grado che, con sentenza del 16 novembre 2006 (causa T-333/03, Masdar (UK) c. Commissione, in Racc. pag. II-4377; in prosieguo: la «sentenza impugnata»), respingeva la domanda di risarcimento del danno che la ricorrente affermava di aver subito a causa del mancato pagamento dei servizi da essa forniti nell'ambito di progetti d'assistenza comunitaria. La Masdar impugnava tale sentenza dinanzi alla Corte di giustizia. Quest'ultima verificando innanzitutto se il Tribunale fosse incorso in errore nell'esaminare la questione dell'arricchimento senza causa quale elemento fondante la richiesta di risarcimento del danno, osservava:

« 44. Secondo i principi comuni agli ordinamenti giuridici degli Stati membri, un soggetto che ha subito una perdita la quale incrementi il patrimonio di un altro soggetto, senza che vi sia alcun fondamento giuridico per tale arricchimento, ha generalmente diritto ad una restituzione, fino a concorrenza di tale perdita, da parte del soggetto che si è arricchito.

45. A tal proposito, come è stato rilevato dal Tribunale, l'azione basata sull'arricchimento senza causa, come prevista nella maggior parte dei sistemi giuridici nazionali, non contiene una condizione relativa all'illegittimità o alla colpa nel comportamento del convenuto.

46. Per contro, ai fini dell'accoglimento di tale azione, è essenziale che l'arricchimento sia privo di qualsiasi valido fondamento giuridico. Tale condizione non è soddisfatta, segnatamente, quando l'arricchimento trova la propria giustificazione in obblighi contrattuali.

47. Posto che l'arricchimento senza causa, come sopra definito, rappresenta una fonte di obbligazione extracontrattuale comune agli ordinamenti giuridici degli Stati membri, la Comunità non può sottrarsi all'applicazione, nei propri confronti, degli stessi principi, qualora una persona fisica o giuridica l'accusi di essersi indebitamente arricchita a suo discapito.

48. Del resto, poiché qualsiasi obbligazione derivante da un arricchimento senza causa presenta necessariamente carattere extracontrattuale, si deve consentire, come ha fatto il Tribunale nella presente fattispecie, che essa sia invocata in forza degli artt. 235 CE e 288, secondo comma, CE.

49. È certo vero che il ricorso basato su un arricchimento senza causa non è riconducibile al regime della responsabilità extracontrattuale in senso stretto, il cui sorgere dipende dalla compresenza di un insieme di condizioni, riguardanti l'illegittimità del comportamento contestato alla Comunità, la sussistenza del danno e l'esistenza di un nesso di causalità fra tale comportamento e il danno

lamentato (v., in particolare, sentenza 9 settembre 2008, cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P, FIAMM e a./Consiglio e Commissione, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 106 e giurisprudenza ivi citata). Esso si distingue dai ricorsi proposti in base al regime citato in quanto non richiede la prova di un comportamento illegittimo del convenuto, come neppure l'esistenza di un comportamento in quanto tale, ma semplicemente la prova di un arricchimento, senza valido fondamento giuridico, del convenuto e di un impoverimento del ricorrente correlato all'arricchimento stesso.

50. Tuttavia, nonostante tali caratteristiche, la possibilità di proporre un ricorso basato sull'arricchimento senza causa contro la Comunità non può essere negata al singolo per la sola ragione che il Trattato CE non prevede espressamente un mezzo di ricorso destinato a questo tipo di azione. Un'interpretazione degli artt. 235 CE e 288, secondo comma, CE che escludesse una tale possibilità condurrebbe ad un risultato contrario al principio di tutela giurisdizionale effettiva, sancito dalla giurisprudenza della Corte e ribadito dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata il 7 dicembre 2000 a Nizza (GU C 364, pag. 1) (v. sentenze 13 marzo 2007, causa C-432/05, Unibet, Racc. pag. I-2271, punto 37, e 3 settembre 2008, cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P, Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 335).

51. È alla luce di tali osservazioni preliminari che si deve verificare se il Tribunale sia incorso in errore nell'esaminare la questione dell'arricchimento senza causa.

52. Emerge dalla sentenza impugnata che il Tribunale ha respinto gli argomenti della ricorrente in quanto esistevano rapporti contrattuali tra, da una parte, la Commissione e la Helmico e, dall'altra, tra quest'ultima e la ricorrente. Il Tribunale ha dedotto da tale circostanza che qualsiasi arricchimento della Commissione o impoverimento della ricorrente traeva origine dal quadro contrattuale posto in essere e non poteva quindi essere qualificato come «senza causa».

53. Peraltro, secondo il Tribunale, la ricorrente disponeva di un mezzo alternativo per ottenere quanto dovutole, in quanto, in forza dei contratti di subappalto da essa stipulati con la Helmico, poteva proporre avverso quest'ultima un ricorso per responsabilità contrattuale dinanzi ai tribunali inglesi e gallesi indicati in tali contratti.

54. Come rilevato al punto 46 di questa sentenza, è vero che un arricchimento non può essere qualificato come «senza causa» quando trova la propria giustificazione in obblighi contrattuali.

55. Quando al contrario vi siano contratti sulla cui base vengono fornite talune prestazioni, i quali si rivelino invalidi e cessino di esistere, l'arricchimento del beneficiario di tali prestazioni deve, secondo i principi sviluppati negli ordinamenti giuridici degli Stati membri, dar luogo, a talune condizioni, ad una restituzione.

56. Senza doversi esaminare le condizioni nelle quali, in quest'ultima ipotesi, è dovuta una siffatta restituzione, si deve osservare che il Tribunale ha applicato correttamente la distinzione, sopra delineata, tra arricchimenti originati da rapporti contrattuali e arricchimenti «senza causa».

57. [...] il Tribunale ha potuto ritenere che i contratti stipulati tra la Commissione e la Helmico, da un lato, e tra quest'ultima e la ricorrente, dall'altro, non erano venuti meno. Il Tribunale ha correttamente dedotto da tale circostanza che non può sussistere per la Comunità alcun obbligo extracontrattuale di farsi carico delle spese sostenute dalla ricorrente per completare i progetti russo e moldavo.

58. Il Tribunale ha rilevato, segnatamente, che la ricorrente, pur essendo al corrente del fatto che la Helmico non adempiva i propri obblighi contrattuali, aveva scelto in piena consapevolezza di continuare ad adempiere i propri. Esso ha altresì rammentato che la ricorrente, in forza della clausola compromissoria contenuta nei contratti da essa stipulati con la Helmico, aveva intrapreso un procedimento giudiziario avverso quest'ultima.

59. Il Tribunale ha inoltre sottolineato correttamente che qualsiasi rapporto contrattuale implica il rischio che una parte non esegua il contratto in maniera soddisfacente ovvero divenga insolvibile. Si tratta di un rischio commerciale intrinseco alle attività degli operatori economici.

60. Quest'ultimo elemento riveste una particolare importanza nell'ambito dei programmi di assistenza comunitaria. Non è infatti raro che il contraente cui la Comunità ha affidato un progetto si limiti alla gestione dello stesso e ne deleghi l'esecuzione a subappaltatori, i quali a loro volta, se del caso, lavorano con imprese in subappalto. In un simile contesto, ciascun operatore economico coinvolto nel progetto deve accettare il rischio che il proprio contraente divenga insolvibile ovvero ponga in essere irregolarità che conducano ad una sospensione dei pagamenti da parte della Comunità, se non addirittura ad ordini di riscossione. In simili circostanze, non può agevolmente ammettersi che le perdite derivanti dal verificarsi di un tale rischio debbano dar luogo a pagamenti ad hoc da parte della Comunità.

61. Risulta da quanto precede che il Tribunale non è incorso in alcun errore di diritto, né ha dato luogo ad alcuna carenza di motivazione nel trattamento della questione relativa all'arricchimento senza causa. Di conseguenza, il primo motivo deve essere respinto. [...]

Quindi, sul comportamento della Commissione colposo o negligente, laddove nel sospendere il pagamento di un contratto nei casi di irregolarità commesse dal contraente, essendo al corrente che un subappaltatore lavorava per tale contraente, avrebbe dovuto dar prova di diligenza per fare in modo di non cagionare alcun danno al detto subappaltatore. Lla Corte ha osservato:

90. Come la Corte ha già rilevato, la nozione di negligenza implica un'azione o un'omissione mediante la quale il responsabile viola l'obbligo di diligenza che avrebbe dovuto e potuto rispettare alla luce delle sue qualità, conoscenze e capacità (v., in tal senso, sentenza 3 giugno 2008, causa C-308/06, Intertanko e a., Racc. pag. I-4057, punti 74-77).

91. È quindi possibile che in capo all'amministrazione comunitaria sorga una responsabilità extracontrattuale per comportamento illecito laddove essa non abbia agito con tutta la diligenza richiesta, cagionando, in tal modo, un danno (v., in tal senso, sentenze 7 novembre 1985, causa 145/83, Adams/Commissione, Racc. pag. 3539, punto 44, e 28 giugno 2007, causa C-331/05 P, Internationaler Hilfsfonds/Commissione, Racc. pag. I-5475, punto 24).

92. Detto obbligo di diligenza è insito nel principio di buona amministrazione. Esso si applica in maniera generale all'azione dell'amministrazione comunitaria nei suoi rapporti con il pubblico. La Commissione doveva quindi ottemperare a tale obbligo anche nei rapporti con la Masdar e nelle posizioni assunte nei confronti di tale impresa.

93. L'obbligo di diligenza non ha però la portata che gli attribuisce la ricorrente. Tale obbligo implica che l'amministrazione comunitaria deve agire con accuratezza e prudenza. Non grava invece sull'amministrazione l'onere di escludere qualsiasi danno che derivi a taluni operatori economici dal verificarsi di rischi commerciali normali, quali quello descritto al punto 59 della presente sentenza.

94. Peraltro, come emerge dai fatti descritti dal Tribunale [...], la Masdar ha ricevuto, mediante un conto della Helmico, una somma considerevole per tener conto della situazione difficile in cui essa si era trovata.

95. Alla luce delle considerazioni sopra svolte, il Tribunale ha giustamente concluso, al punto 141 della sentenza impugnata, che la Commissione non era tenuta ad allineare le proprie posizioni sugli interessi della ricorrente, né a porre in essere un meccanismo ad hoc, quale il pagamento del saldo del contributo finanziario su un conto speciale sul quale la ricorrente disponeva di una procura.

96. Ne discende che il [...] motivo d'impugnazione deve essere respinto ».

11 luglio 2007, *Schneider Electric c. Commissione*, causa T-351/03, Racc. pag. II-2237.

Il 16 febbraio 2001 la Schneider Electric SA (in prosieguo: la «Schneider») e la Legrand SA (in prosieguo: la «Legrand») – società francesi a capo di due gruppi che producono e vendono, il primo,

prodotti e sistemi nei settori della distribuzione elettrica, del controllo industriale e dell'automazione e, il secondo, apparecchiature elettriche per impianti a bassa tensione – notificavano alla Commissione, a norma dell'art. 4, par. 1, del regolamento 4064/89, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese, un progetto di acquisizione del controllo, da parte della Schneider, dell'intera impresa Legrand mediante un'offerta pubblica di scambio. La Commissione con decisione 2004/275 dichiarava l'incompatibilità dell'operazione con il mercato comune (in prosieguo: la «decisione negativa») e, successivamente, con la decisione 2004/276/ ordinava una separazione di imprese a norma dell'art. 8, par. 4, del regolamento 4064/89 (in prosieguo: la «decisione di separazione»). La Schneider proponeva avverso tali decisioni due distinti ricorsi d'annullamento che il Tribunale di primo grado accoglieva rispettivamente con sentenze del 22 ottobre 2002, causa T-310/01, Schneider Electric c. Commissione (Racc. pag. II-4071), e causa T-77/02, Schneider Electric/Commissione (Racc. pag. II-4201) (in prosieguo, rispettivamente: la «sentenza Schneider I» e la «sentenza Schneider II») sentenze che, in assenza d'impugnazione, acquisivano efficacia di giudicato. A seguito di queste sentenze, la Commissione riapriva la procedura d'indagine sull'operazione tra la Schneider e la Legrand e informava la Schneider che l'operazione era idonea a pregiudicare la concorrenza sui mercati settoriali francesi. Quest'ultima comunicava allora alla Commissione l'intenzione di cedere la Legrand al consorzio Wendel-KKR, vendita che si perfezionava nel dicembre 2002. Il 10 ottobre 2003, la Schneider proponeva dinanzi al Tribunaledi primo grado un ricorso contro la Commissione inteso ad ottenere il risarcimento del danno che riteneva di aver subito per l'illegittima procedura di controllo sull'operazione di concentrazione. Il Tribunale ha riconosciuto, in particolare, l'esistenza di errori nell'analisi economica sottesa alle decisioni adottate dalla Commissione e la violazione dei diritti di difesa, individuando in capo alla ricorrente il diritto ad un indennizzo, ma unicamente per alcuni profili da essa denunciati e precisamente quanto alle spese sostenute dalla Schneider per aver partecipato alla ripresa del procedimento di controllo dell'operazione di concentrazione, intervenuta dopo le sentenze del Tribunale 22 ottobre 2002 Schneider I e Schneider II, nonchè per i due terzi del danno da essa subìto corrispondente all'importo della riduzione del prezzo di cessione della Legrand che la Schneider ha dovuto concedere al cessionario in cambio del rinvio del termine per la realizzazione effettiva della vendita della Legrand. Il Tribunale, in particolare, ha osservato:

« 113. Occorre preliminarmente ricordare che, come risulta da una giurisprudenza consolidata, in forza dell'art. 288 [ora art. 340 TFUE], secondo comma, CE, il sorgere della responsabilità extracontrattuale della Comunità per comportamento illecito dei suoi organi presuppone che siano soddisfatte varie condizioni, vale a dire l'illiceità del comportamento di cui si fa carico alle istituzioni, l'effettività del danno e l'esistenza di un nesso di causalità fra il comportamento contestato e il danno lamentato (sentenza della Corte 29 settembre 1982, causa 26/81, Oleifici Mediterranei/CEE, Racc. pag. 3057, punto 16; sentenza del Tribunale 14 dicembre 2005, causa T-383/00, Beamglow/Parlamento e a., Racc. pag. II-5459, punto 95).

114. Qualora, come nella presente fattispecie, venga dedotta a fondamento dell'azione risarcitoria l'illegittimità di un atto giuridico, questa, per poter essere idonea a far sorgere la responsabilità extracontrattuale della Comunità, deve costituire una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica intesa a conferire diritti ai singoli.

115. Il criterio decisivo a tale riguardo è quello della violazione grave e manifesta da parte di un'istituzione comunitaria dei limiti del suo potere discrezionale [sentenza della Corte 19 aprile 2007, causa C-282/05 P, Holcim (Deutschland)/Commissione, Racc. pag. I-2941, punto 47].

116. Il regime sviluppato dalla Corte in materia di responsabilità extracontrattuale della Comunità tiene segnatamente conto della complessità delle situazioni da disciplinare, delle difficoltà di applicazione o interpretazione dei testi normativi e, più in particolare, del margine di valutazione discrezionale rimesso all'autore dell'atto controverso [sentenza Holcim (Deutschland)/Commissione, punto 50].

117. Qualora l'istituzione in questione disponga solo di un potere discrezionale considerevolmente ridotto, se non addirittura inesistente, la semplice trasgressione del diritto comunitario può essere sufficiente per affermare l'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata del diritto comunitario [sentenza Holcim (Deutschland)/Commissione, punto 47].

118. Lo stesso vale qualora l'istituzione convenuta sia venuta meno ad un obbligo generale di diligenza (v., in tal senso, sentenza della Corte 27 marzo 1990, causa C-308/87, Grifoni/CEEA, Racc. pag. I-1203, punti 13 e 14) o abbia proceduto ad un'applicazione distorta delle pertinenti norme sostanziali o procedurali (sentenza della Corte 14 luglio 1967, cause riunite 5/66, 7/66 e 13/66-24/66, Kampffmeyer e a./Commissione, Racc. pagg. 288, 307 e 308).

119. Inoltre, è alla parte che invoca la responsabilità della Comunità che spetta fornire prove concludenti in ordine all'esistenza o alla portata del danno lamentato e dimostrare un nesso di causalità sufficientemente diretto di causa a effetto tra tale danno e il comportamento censurato dell'istituzione in questione (sentenza della Corte 4 ottobre 1979, cause riunite 64/76, 113/76, 167/78, 239/78, 27/79, 28/79 e 45/79, Dumortier Frères e a./Consiglio, Racc. pag. 3091, punto 21; sentenza del Tribunale 24 ottobre 2000, causa T-178/98, Fresh Marine/Commissione, Racc. pag. II-3331, punto 118, confermata a seguito di impugnazione dalla sentenza della Corte 10 luglio 2003, causa C-472/00 P, Commissione/Fresh Marine, Racc. pag. I-7541).

120. Quando non è soddisfatta una di queste tre condizioni necessarie per il sorgere della responsabilità extracontrattuale a carico della Comunità, le pretese risarcitorie devono essere respinte, senza che sia necessario esaminare gli altri due presupposti (sentenza della Corte 15 settembre 1994, causa C-146/91, KYDEP/Consiglio e Commissione, Racc. pag. I-4199, punto 81, e sentenza del Tribunale 20 febbraio 2002, causa T-170/00, Förde-Reederei/Consiglio e Commissione, Racc. pag. II-515, punto 37), e senza peraltro che il giudice comunitario sia tenuto a seguire un preciso ordine di esame (sentenza della Corte 9 settembre 1999, causa C-257/98 P, Lucaccioni/Commissione, Racc. pag. I-5251, punto 13).

121. In tale contesto, la Commissione sostiene che, se in circostanze quali quelle dal caso in questione dovesse sorgere la sua responsabilità finanziaria, verrebbe compromessa la sua capacità di esercitare pienamente la funzione di regolatore della concorrenza affidatale dal Trattato CE, a causa dell'effetto inibitorio che il rischio di dover risarcire i danni fatti valere dalle imprese interessate potrebbe generare sul controllo delle concentrazioni.

122. Occorre ammettere che un effetto di tal genere, contrario all'interesse generale comunitario, potrebbe prodursi se la nozione di violazione qualificata del diritto comunitario fosse intesa come comprensiva di qualunque errore o vizio che, pur presentando un grado di gravità certo, non sia estraneo per la sua natura o per la sua entità al normale comportamento di un'istituzione incaricata di vigilare sull'applicazione delle regole di concorrenza, le quali sono complesse, delicate e soggette ad un importante margine interpretativo.

123. Non può dunque considerarsi costitutiva di una violazione sufficientemente qualificata del diritto comunitario, ai fini del sorgere della responsabilità extracontrattuale della Comunità, la violazione di un obbligo di legge che, per quanto deplorevole, possa essere spiegata con i vincoli oggettivi a carico delle istituzioni e dei suoi agenti per effetto delle disposizioni che disciplinano il controllo delle concentrazioni.

124. Per contro, sussiste il diritto al risarcimento dei danni derivanti da un comportamento dell'istituzione qualora questo si traduca in un atto manifestamente contrario alla norma di diritto e gravemente pregiudizievole per gli interessi di soggetti terzi rispetto all'istituzione e non possa trovare né giustificazione né spiegazione nei particolari vincoli che si impongono oggettivamente all'istituzione nel suo normale funzionamento.

125. Una tale definizione della soglia di riconoscimento della responsabilità extracontrattuale in capo alla Comunità è idonea a tutelare il margine di discrezionalità e la libertà di valutazione di cui deve beneficiare, nell'interesse generale, il regolatore comunitario della concorrenza, tanto nelle sue decisioni di opportunità, quanto nella sua interpretazione ed applicazione delle pertinenti

disposizioni del diritto comunitario primario e derivato, senza per questo addossare ai terzi le conseguenze di violazioni flagranti e inescusabili.

126. È alla luce di tali principi che occorre verificare se la Commissione abbia commesso violazioni sufficientemente qualificate di norme di diritto intese a conferire diritti ai singoli, per il fatto di aver adottato la decisione di incompatibilità annullata dalla sentenza Schneider I, per poi prendere in esame gli elementi di aggravamento del danno derivanti dalla condotta complessiva tenuta dall'istituzione nel corso del procedimento di controllo dell'operazione. [...]

129. In linea di principio non si può escludere che vizi manifesti e gravi che incidono sull'analisi economica sottesa a decisioni adottate a titolo della politica della concorrenza possano costituire violazioni di norme di diritto sufficientemente qualificate da comportare la responsabilità extracontrattuale della Comunità.

130. Tuttavia, una determinazione di tal genere impone anzitutto di verificare che la norma violata dall'analisi viziata sia preordinata a conferire diritti ai singoli. Orbene, se taluni principi e talune norme cui l'analisi concorrenziale deve conformarsi hanno proprio la natura di norme preordinate a conferire diritti ai singoli, non può ritenersi che tutte le norme di diritto primario o secondario ovvero di origine giurisprudenziale, che la Commissione deve rispettare nelle sue valutazioni economiche, siano automaticamente dotate di un tale carattere.

131. Occorre inoltre considerare che le analisi economiche necessarie alla qualificazione di una situazione o di un'operazione sotto il profilo della normativa sulla concorrenza costituiscono in genere, tanto sul piano fattuale, quanto su quello del ragionamento elaborato a partire dalla descrizione dei fatti stessi, enunciati intellettuali complessi e difficili, nei quali possono insinuarsi alcune carenze, quali approssimazioni, incoerenze, o persino talune omissioni, tenuto conto dei vincoli temporali che si impongono all'istituzione. Ciò vale ancor di più quando, come accade nel controllo delle concentrazioni, l'analisi comporti una valutazione in prospettiva futura. In tali circostanze, non sempre la gravità di una carenza documentale o logica può costituire una circostanza sufficiente per comportare il sorgere della responsabilità comunitaria.

132. È infine necessario ricordare che la Commissione dispone di un potere discrezionale al fine di conservare il controllo della politica comunitaria della concorrenza, ciò [...] implica che non ci si può aspettare da essa una prassi rigorosamente costante e invariabile nell'attuazione delle norme pertinenti e, correlativamente, che essa gode di una certa libertà nella scelta degli strumenti econometrici a sua disposizione, nonché in quella delle prospettive idonee per lo studio di un fenomeno (v., ad esempio, per la definizione del mercato rilevante, sentenza del Tribunale 17 dicembre 2003, causa T-219/99, British Airways/Commissione, Racc. pag. II-5917, punti 89 e segg., confermata a seguito di impugnazione dalla sentenza della Corte 15 marzo 2007, causa C-95/04 P, British Airways/Commissione, Racc. pag. I-2331), purché tali scelte non siano manifestamente contrarie alle regole della disciplina economica comunemente accettate e vengano attuate in modo coerente.

133. Non è tuttavia necessario, nella fattispecie, decidere sulla questione se le tre considerazioni che precedono permettano di considerare che i vizi inficianti l'analisi economica degli effetti attesi dall'operazione sui mercati settoriali rilevanti al di fuori della Francia oltrepassano la soglia oltre la quale la responsabilità extracontrattuale della Comunità deve essere riconosciuta come sussistente.

134. Infatti, le mancanze constatate dalla sentenza Schneider I nell'analisi dell'impatto dell'operazione sui mercati settoriali nazionali al di fuori della Francia non hanno potuto influire sulla constatazione dell'incompatibilità dell'operazione con il mercato comune a cui la Commissione è infine pervenuta nella decisione di incompatibilità.

135. Anche in assenza di tale violazione del diritto comunitario, la Commissione non sarebbe stata in grado di autorizzare l'operazione così come prospettata, dal momento che, ai sensi del punto 413 della sentenza Schneider I, gli errori constatati non potevano di per sé stessi essere sufficienti a rimettere in discussione gli addebiti formulati dalla Commissione riguardo a ciascuno dei mercati settoriali francesi elencati ai 'considerando' 782 e 783 della decisione di incompatibilità. Considerati

gli elementi di fatto contenuti nella decisione di incompatibilità, non era possibile, secondo il punto 415 della detta sentenza, non approvare la conclusione della Commissione secondo cui l'operazione avrebbe creato o rafforzato sui mercati settoriali francesi del materiale elettrico a bassa tensione – dove ciascuna delle due parti era già molto potente – una posizione dominante comportante, ai sensi dell'art. 2, n. 3, del regolamento, un ostacolo significativo ad una concorrenza effettiva nel mercato comune o in una parte sostanziale di quest'ultimo.

136. Benché sia priva di effetti sulla definizione dell'operazione in rapporto ai mercati settoriali francesi, la censura dell'analisi economica compiuta nella decisione di incompatibilità non è tuttavia superflua nella sentenza Schneider I, poiché ha la conseguenza di invalidare la valutazione di compatibilità relativa agli altri mercati e, di conseguenza, di restringere l'esame del rispetto dei diritti della difesa alla sola parte della decisione di incompatibilità che resta valida, ossia quella concernente i mercati settoriali francesi.

137. Per pervenire a tale risultato, era sufficiente che l'analisi economica dell'impatto dell'operazione fosse dichiarata priva di valore probante, come ha fatto il punto 411 della sentenza Schneider I, essendo indifferente a tale riguardo la questione se tale vizio configurasse altresì una violazione sufficientemente qualificata del diritto comunitario.

138. Di conseguenza, la censura relativa all'analisi economica viziata contenuta nella decisione di incompatibilità era strutturalmente inidonea, di per sé sola, a comportare qualunque conseguenza sul seguito del procedimento e, di conseguenza, a causare alla Schneider un danno diverso da quello eventualmente generato dalla violazione dei suoi diritti della difesa.

139. Il solo vizio della decisione di incompatibilità che, secondo la sentenza Schneider I, può aver privato la ricorrente della possibilità di ottenere una decisione favorevole alla realizzazione dell'operazione concerne dunque la discordanza constatata tra la comunicazione degli addebiti del 3 agosto 2001 e la decisione di incompatibilità stessa, a proposito della censura relativa all'addossamento delle posizioni delle parti dell'operazione. Occorre, pertanto, valutare la natura e la gravità soltanto di questo vizio della decisione di incompatibilità al fine di stabilire se quest'ultima abbia ecceduto i limiti oltre i quali sorge la responsabilità comunitaria. [...].

145. Occorre ricordare che, prima di adottare una decisione che constata l'incompatibilità di un'operazione di concentrazione con il mercato comune, la Commissione è tenuta, ai sensi dell'art. 18, n. 1, del regolamento, a dar modo alle imprese notificanti di manifestare, in ogni fase della procedura sino alla consultazione del comitato consultivo, il proprio punto di vista relativamente alle obiezioni mosse a loro carico.

146. Risulta inoltre dall'art. 18, n. 3, del regolamento che la Commissione può fondare le proprie decisioni di incompatibilità soltanto sulle obiezioni in merito alle quali le imprese interessate hanno potuto formulare le loro osservazioni.

147. Nella loro qualità di destinatarie di una decisione di un'autorità pubblica che incide in maniera sensibile sui loro interessi, le imprese parti di un'operazione di concentrazione di dimensione comunitaria devono essere, infatti, messe in grado di manifestare utilmente il proprio punto di vista e, a tali fini, essere chiaramente informate, in tempo utile, della sostanza delle obiezioni che la Commissione solleva nei confronti della loro operazione notificata (v., in tal senso, sentenza della Corte 23 ottobre 1974, causa 17/74, Transocean Marine Paint/Commissione, Racc. pag. 1063, punto 15, e sentenza del Tribunale 4 marzo 1999, causa T-87/96, Assicurazioni Generali e Unicredito/Commissione, Racc. pag. II-203, punto 88).

148. La comunicazione degli addebiti riveste a tale riguardo un'importanza particolare, dato che essa è specificamente destinata a permettere alle imprese interessate di reagire alle preoccupazioni espresse dall'istituzione regolatrice, da un lato, esprimendo il loro punto di vista su di esse e, dall'altro, prevedendo di sottoporre alla Commissione misure destinate a correggere l'impatto negativo dell'operazione notificata.

149. Questa garanzia, che rientra tra le garanzie fondamentali con cui l'ordinamento giuridico comunitario integra lo svolgimento delle procedure amministrative, riveste un'importanza particolare

per il controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese (v., in tal senso, sentenza della Corte 21 novembre 1991, causa C-269/90, Technische Universität München, Racc. pag. I-5469, punto 14).

150. Occorre, infatti, prendere in considerazione a tale riguardo tanto l'importanza degli interessi finanziari e degli obiettivi industriali inerenti ad un'operazione di concentrazione di dimensione comunitaria, quanto la portata considerevole dei poteri di controllo di cui la Commissione dispone per regolare la concorrenza nel mercato comune.

151. Ne consegue che la Schneider deduce la violazione di una norma intesa a conferire diritti ai singoli.

152. Costituisce, nel caso di specie, una violazione manifesta e grave dell'art. 18, nn. 1 e 3, del regolamento il fatto che la Commissione abbia redatto – come ha fatto nel presente caso – una comunicazione degli addebiti in maniera tale che, come risulta dalla sentenza Schneider I, la ricorrente non potesse sapere che, in mancanza di presentazione di misure correttive idonee a ridurre o a far cessare le situazioni di addossamento tra le sue posizioni e quelle della Legrand sui mercati settoriali francesi, essa non aveva alcuna possibilità di ottenere che l'operazione fosse dichiarata compatibile con il mercato comune.

153. Infatti, le misure correttive offerte dalla Schneider nel settembre 2001, incluso il ritiro della Legrand dai mercati dei componenti per quadri elettrici in tutto il SEE, non erano oggettivamente di natura tale da risolvere il problema specifico dell'addossamento, sui mercati settoriali francesi del materiale elettrico a bassa tensione considerati a livello della distribuzione all'ingrosso, della posizione dominante della Schneider nel settore dei componenti per quadri di piano e terminali sulla posizione di predominio della Legrand sui segmenti delle apparecchiature ultraterminali.

154. Tale violazione dei diritti della difesa non trova giustificazione né spiegazione nei vincoli particolari oggettivamente gravanti sui servizi della Commissione. La violazione in questione, di cui né l'esistenza né la consistenza sono contestate dall'istituzione, comporta quindi un dovere di risarcimento delle sue conseguenze dannose gravante sulla Comunità.

155. Infatti, l'argomento fatto valere dalla convenuta riguardo alla difficoltà inerente alla realizzazione di un'analisi complessa dei mercati sottoposta ad un vincolo temporale assai rigido è privo di pertinenza, dal momento che il fatto che ha generato il danno qui considerato non è l'analisi dei mercati rilevanti effettuata nella comunicazione degli addebiti o nella decisione di incompatibilità, bensì l'omissione nella comunicazione degli addebiti di una menzione essenziale per le sue conseguenze e per il dispositivo della decisione di incompatibilità, la quale non comportava nessuna difficoltà tecnica particolare, non esigendo alcun esame specifico supplementare che non avrebbe potuto essere realizzato per ragioni di tempo, e la cui assenza non può essere attribuita a un problema fortuito o accidentale di redazione che una lettura complessiva della comunicazione degli addebiti avrebbe permesso di compensare.

156. Ne consegue che la violazione dei diritti della difesa della Schneider è da considerarsi nella fattispecie come una violazione grave e manifesta da parte della Commissione dei limiti che ad essa si impongono e costituisce, in quanto tale, una violazione sufficientemente qualificata di una norma di diritto intesa a conferire diritti ai singoli.

157. La violazione dei diritti della difesa della Schneider costituisce quindi, da parte della Commissione, un illecito idoneo a far sorgere la responsabilità extracontrattuale della Comunità, a condizione che siano altresì provati l'esistenza di un danno reale e certo e un nesso sufficientemente diretto di causa ad effetto tra tale danno e la violazione sufficientemente qualificata del diritto comunitario costitutiva dell'illecito.

158. Prima di esaminare se tali due ultimi requisiti siano soddisfatti, incombe ancora al Tribunale esaminare se la Commissione non abbia adottato nei confronti della ricorrente nel corso del procedimento di controllo dell'operazione un comportamento complessivamente illecito da cui sia risultato, come sostiene la Schneider, un aggravamento del danno causato dalla decisione di incompatibilità illegittima o un danno distinto costituito da nuove spese causate in capo alla ricorrente.

159. Posto che gli addebiti che la ricorrente solleva nei confronti della Commissione in aggiunta a quelli che sono stati constatati dalla sentenza Schneider I si presentano come complementari rispetto a questi ultimi e costituiscono quindi circostanze che hanno eventualmente generato danni aggiuntivi rispetto agli illeciti principali, essi devono essere esaminati alla luce dei criteri generali per il sorgere della responsabilità extracontrattuale della Comunità, i quali presuppongono, come chiarito ai precedenti punti 113-126, una violazione sufficientemente qualificata di una norma di diritto da parte dell'istituzione comunitaria. [...]

248. Il Tribunale ricorda che, come risulta dal punto 48 della citata ordinanza della Corte 9 marzo 2007, causa C-188/06 P, Schneider Electric/Commissione, la Commissione ha legittimamente ripreso in fase I il riesame dell'operazione a seguito della pronuncia della sentenza Schneider I.

249. Dal momento che essa aveva deciso di riprendere il controllo dell'operazione in tale fase, la Commissione poteva solo applicare, in vista dell'apertura della fase II del controllo dell'operazione mediante la decisione 4 dicembre 2002, il criterio di cui all'art. 6, n. 1, lett. c), del regolamento relativo all'esistenza di gravi perplessità quanto alla compatibilità dell'operazione con il mercato comune.

250. Erra dunque la Schneider quando rimprovera alla Commissione di non aver usato il criterio della creazione o del rafforzamento di una posizione dominante ai sensi dell'art. 2, n. 3, del regolamento, su cui la Commissione deve fondarsi allorché adotta una decisione che dichiara un'operazione di concentrazione incompatibile con il mercato ai sensi dell'art. 8, n. 3.

251. Quanto alla capacità delle misure correttive della Schneider di risolvere i residui problemi di concorrenza identificati dalla Commissione sui mercati settoriali francesi del materiale elettrico a bassa tensione, è certo che le cessioni di attività della Legrand proposte dalla Schneider costituivano un elemento centrale del dispositivo delle misure correttive suggerite.

252. Ne consegue che il ritiro, ordinato alla Schneider dalla Cour d'appel de Versailles, delle sue proposte di cessione concernenti elementi del patrimonio della Legrand presentate senza l'accordo di quest'ultima concorreva a giustificare le perplessità che la Commissione dichiara di aver continuato a nutrire sulla compatibilità dell'operazione con il mercato comune.

253. In più, considerata specificamente la potenza che possedeva in Francia il gruppo Schneider/Legrand a causa della sua forte presenza su tutti i diversi segmenti dei prodotti complementari della distribuzione elettrica a bassa tensione, del venir meno della rivalità tradizionale tra le due parti dell'operazione e della detenzione di marchi notori da parte delle imprese interessate, non risulta che la Commissione abbia contravvenuto gravemente e manifestamente al margine di discrezionalità di cui dispone laddove ha ritenuto che le misure correttive della Schneider non fossero sufficienti ad eliminare qualsiasi grave perplessità quanto alla compatibilità dell'operazione con il mercato comune.

254. Non è quindi dimostrato che il rifiuto della Commissione di riconoscere l'idoneità di tali misure a dissipare le gravi perplessità che essa continuava a nutrire sulla compatibilità dell'operazione con il mercato comune derivi, come sostiene la Schneider, da un'analisi erronea, sleale e discriminatoria delle misure stesse.

255. Le pretese della Schneider a tale riguardo devono di conseguenza essere respinte.

256. Risulta dalle considerazioni sopra esposte che nessuna delle censure relative al comportamento complessivo adottato dalla Commissione nel corso del procedimento di controllo dell'operazione rivela una violazione sufficientemente qualificata di una norma di diritto intesa a conferire diritti ai singoli.

257. Alla luce di ciò, deve escludersi che possa essere imputato alla Commissione, a causa di tale comportamento generale, un aggravamento del danno che la Schneider sostiene di aver subìto per effetto delle violazioni sufficientemente qualificate del diritto comunitario inficianti la decisione di incompatibilità o che le possano essere imputate le spese che la ricorrente avrebbe sostenuto nel procedimento di separazione o dinanzi ai giudici francesi.

258. Di conseguenza solo la circostanza che la Schneider sia stata privata, per effetto della

discrepanza tra la comunicazione degli addebiti del 3 agosto 2001 e la decisione di incompatibilità, della possibilità di presentare misure correttive idonee a risolvere il problema dell'addossamento delle sue posizioni a quelle della Legrand sui mercati settoriali francesi rilevanti crea un diritto in capo alla ricorrente ad ottenere il risarcimento dei danni che essa ha subìto in conseguenza di tale illecito comportamento.

260. La Schneider lamenta in via principale il danno derivante dalla perdita finanziaria cagionatale dall'obbligo di rivendere le attività della Legrand ad un prezzo inferiore a quello cui essa le aveva acquisite.

261. La decisione di separazione, illegittima in quanto costituente una misura di applicazione di una decisione di incompatibilità a sua volta illegittima, ha infatti fissato un termine alla Schneider per la cessione delle attività della Legrand vietandole di cedere separatamente taluni elementi di tali attività.

262. Di conseguenza, se nel termine fissato dalla Commissione mediante una decisione priva di base giuridica la Schneider non poteva cedere le attività da cui aveva l'obbligo di separarsi senza subire perdite, a causa della diminuzione del valore di tali attività tra la data della loro acquisizione e la data della loro cessione forzosa, è giocoforza constatare che tali perdite sono direttamente causate dall'obbligo di eseguire una decisione illegittima, qualunque siano peraltro le ragioni per cui le attività in questione hanno perso valore durante l'intervallo di tempo considerato.

263. Tuttavia, per determinare il danno imputabile ad un'azione illecita di un'istituzione comunitaria, occorre prendere in considerazione gli effetti della violazione che ha fatto sorgere la responsabilità e non quelli dell'atto in cui questa si iscrive, purché l'istituzione potesse o dovesse adottare un atto di uguale effetto senza violare la norma di diritto.

264. In altri termini, l'analisi del nesso di causalità non può partire dall'errato presupposto secondo cui, in assenza dell'atto illegittimo, l'istituzione si sarebbe astenuta dall'agire o avrebbe adottato un atto di senso contrario, ciò che pure potrebbe costituire da parte sua un comportamento illegittimo, ma deve procedere ad un confronto tra la situazione generata, per il terzo interessato, dall'azione illecita e la situazione che si sarebbe creata per quest'ultimo a seguito di un comportamento dell'istituzione rispettoso della norma di diritto.

265. Nel caso in cui il fatto illecito che sta a fondamento della domanda di risarcimento si inserisca in una decisione che ha per effetto di negare ad un richiedente un'autorizzazione od un'altra misura favorevole, non può presumersi, ai fini dell'analisi degli effetti dell'illecito e della comparazione tra la situazione reale e la situazione legittima astrattamente ricostruita, che, in mancanza del vizio identificato, il richiedente avrebbe necessariamente beneficiato dell'autorizzazione o della diversa misura favorevole che richiedeva.

266. Allo stesso modo, in presenza di una violazione dei diritti della difesa che vizia una decisione che dichiara una fusione tra imprese incompatibile con il mercato comune, non si può ritenere che, in assenza di tale violazione, l'operazione notificata sarebbe stata dichiarata compatibile in modo esplicito o implicito, bensì si devono apprezzare gli effetti che il vizio identificato può aver avuto sul senso della decisione.

267. Quindi, nella fattispecie, il danno imputabile alla Comunità non può dedursi dal confronto tra la situazione generata dalla decisione di incompatibilità e una situazione caratterizzata dall'autorizzazione espressa o tacita dell'operazione, salvo nel caso in cui il giudice comunitario sia in grado di constatare che l'incompatibilità è stata dichiarata dalla Commissione in conseguenza, diretta e certa, della violazione riconosciuta dei suoi obblighi di legge.

268. Pertanto, per decidere se esista o meno un sufficiente nesso di causalità tra la violazione identificata e il danno lamentato, occorre valutare l'impatto del vizio riconosciuto nella sentenza Schneider I sul seguito del procedimento di controllo dell'operazione.

269. A tale riguardo, benché risulti dalla sentenza Schneider I che la violazione sufficientemente qualificata dei diritti della difesa della Schneider ha avuto come effetto di rendere illegittima la decisione di incompatibilità, non se ne deduce per questo che in assenza di una violazione di tal

genere l'operazione avrebbe dovuto essere dichiarata compatibile con il mercato comune.

270. Infatti, la sentenza Schneider I ha stabilito, al punto 465, che, a titolo dei provvedimenti di esecuzione che si imponevano ai sensi dell'art. 233 CE per effetto dell'annullamento della decisione di incompatibilità disposto in ragione della detta illegittimità (v. sentenza Schneider I, punti 462 e 463), la Commissione doveva mettere la Schneider in condizione di far valere utilmente le proprie difese nei confronti degli addebiti che la Commissione aveva deciso di formulare a proposito di ciascuno dei mercati settoriali francesi del materiale elettrico a bassa tensione interessati dall'operazione e, se del caso, di proporre misure correttive atte a rispondere agli addebiti stessi in modo da ottenere, eventualmente alla fine del riesame dell'operazione, una decisione che constatasse la compatibilità dell'operazione.

271. Come ammesso dalla Schneider stessa nella sua replica, l'analisi economica dell'impatto dell'operazione sui mercati settoriali francesi adottata nella decisione di incompatibilità non è stata invalidata dalla sentenza Schneider I.

272. A titolo dei provvedimenti di esecuzione della sentenza Schneider I, la Commissione era quindi tenuta a riprendere il controllo dell'operazione senza escludere che essa potesse essere dichiarata compatibile con il mercato comune e, a tale effetto, essa era tenuta a sentire la ricorrente sulla censura dell'addossamento e a prendere in considerazione le eventuali misure correttive che potevano essere proposte dalla Schneider e dalla Legrand per risolvere i problemi di compatibilità posti dall'addossamento delle loro rispettive posizioni sui mercati settoriali francesi interessati.

273. Pertanto, sulla Commissione non gravava, nell'esecuzione della sentenza Schneider I, alcun obbligo procedurale di dichiarare l'operazione compatibile con il mercato comune.

274. Inoltre, deve essere respinta la tesi sviluppata dalla ricorrente all'udienza secondo cui esisterebbe una presunzione di compatibilità con il mercato comune di un'operazione di concentrazione notificata.

275. Secondo la giurisprudenza comunitaria, il regolamento non crea alcuna presunzione quanto alla compatibilità con il mercato comune di un'operazione di concentrazione notificata e spetta in ogni caso alla Commissione formarsi un'opinione chiara su tale compatibilità e decidere di conseguenza (sentenza del Tribunale 14 dicembre 2005, causa T-210/01, General Electric/Commissione, Racc. pag. II-5575, punto 61).

276. Un'operazione di concentrazione è, certo, tacitamente considerata compatibile con il mercato comune qualora, segnatamente, la Commissione non abbia adottato una decisione di apertura della fase II nel termine di un mese stabilito dall'art. 10, n. 1, del regolamento, né abbia statuito sulla compatibilità di un'operazione di concentrazione con il mercato comune nel termine di quattro mesi previsto dall'art. 10, n. 3.

277. Tuttavia, è pacifico che nessuna di tali due ipotesi si è verificata nella fattispecie, in quanto la Commissione ha debitamente concluso nei termini le due fasi del controllo della compatibilità dell'operazione adottando gli atti previsti dalle pertinenti disposizioni del regolamento.

278. Pertanto, il vizio identificato nella decisione di incompatibilità non ha privato la Schneider di un qualche diritto ad una decisione di compatibilità dell'operazione, esplicita o implicita, tale da giustificare che tutte le conseguenze finanziarie del mancato riconoscimento di tale diritto, e in particolare quelle derivanti dall'obbligo di cedere le attività della Legrand, vengano considerate come un danno imputabile alla Comunità.

279. Ne consegue che la Schneider non può validamente sostenere di aver subìto, per effetto del vizio che ha invalidato la decisione di incompatibilità, un danno pari alla totalità della perdita di valore delle attività della Legrand da essa detenute al 10 ottobre 2001, ossia una somma compresa tra EUR 2,483 miliardi e EUR 3,326 miliardi, in mancanza di un nesso di causalità sufficientemente diretto tra tale danno e la violazione che ha generato la responsabilità comunitaria.

280. Pur non essendo titolare di un diritto al riconoscimento della compatibilità dell'operazione, la ricorrente avrebbe certamente potuto avere una possibilità seria di ottenere una decisione favorevole, possibilità la cui perdita sarebbe costitutiva di un danno certo e risarcibile.

281. Infatti, non si può escludere che, attraverso le sue osservazioni sulla censura dell'addossamento e mediante proposte di cessione idonee a ridurre o compensare, con riferimento a tale censura, l'impatto anticoncorrenziale della prevista operazione di concentrazione, la ricorrente fosse in grado di imporre alla Commissione di constatare, a pena di un errore di valutazione, la compatibilità dell'operazione con il mercato comune.

282. Tuttavia, come peraltro rilevato dalla perizia prodotta dalla Schneider sulla determinazione del danno lamentato, è difficile determinare la natura e l'importo delle cessioni che sarebbero state necessarie per rendere l'operazione compatibile con il mercato comune e per ottenere l'assenso della Commissione sulla sua realizzazione. Ancora più difficile è poi determinare l'impatto che avrebbero avuto sul valore totale delle attività detenute dall'impresa ricorrente le cessioni e le operazioni che tali misure correttive avrebbero implicato.

283. Ne risulta che la valutazione delle modifiche dei parametri economici che avrebbero necessariamente accompagnato un'eventuale decisione di compatibilità è troppo incerta per poter essere oggetto di una comparazione utile con la situazione risultante dalla decisione di incompatibilità. Pur supponendo che la Schneider abbia perso una possibilità effettiva di ottenere una decisione di compatibilità, il realizzarsi di tale possibilità è connesso a parametri troppo aleatori per poter essere oggetto di una quantificazione convincente.

284. A tale riguardo occorre notare che, da un lato, la cessione di attività della Legrand avrebbe potuto rivelarsi irrealizzabile per ragioni di diritto interno e che, dall'altro, è impossibile decidere se la cessione di elementi del patrimonio della Schneider in misura sufficiente per compensare l'effetto d'addossamento delle sue posizioni a quelle della Legrand non avrebbe potuto far venir meno qualsiasi interesse dell'impresa ricorrente alla concentrazione.

285. Di conseguenza, non è ipotizzabile un risarcimento del danno subìto dalla Schneider a causa della perdita di una seria possibilità di conservare le attività della Legrand.

286. È giocoforza quindi considerare che non esiste un nesso di causalità sufficientemente stretto tra l'illecito commesso e il mancato ottenimento di un'eventuale decisione di compatibilità dell'operazione tale da far sorgere la responsabilità della Comunità a causa dell'obbligo imposto alla Schneider di cedere le sue attività nella Legrand e, di conseguenza, tale da far riconoscere come imputabile alla Comunità un danno uguale alla perdita totale di valore che tali attività hanno subìto nel periodo compreso tra la loro acquisizione da parte della Schneider e la loro successiva cessione.

287. Per gli stessi motivi, la Schneider non può neanche sostenere in modo fondato che la decisione di incompatibilità illegittima l'abbia posta nell'impossibilità di realizzare le sinergie attese dall'operazione e abbia conseguentemente annientato la sua strategia industriale, né che la detta decisione le abbia cagionato un danno di immagine in virtù dell'impatto negativo che essa avrebbe avuto sulla sua reputazione.

288. Per contro, sussiste un nesso di causalità sufficientemente stretto ai fini del riconoscimento di un diritto al risarcimento tra l'illecito commesso e due tipi di danno subiti dalla ricorrente. Il primo corrisponde alle spese sostenute dall'impresa per partecipare alla ripresa del procedimento di controllo dell'operazione a seguito degli annullamenti pronunciati dal Tribunale il 22 ottobre 2002. Il secondo corrisponde alla riduzione del prezzo di cessione che la Schneider ha dovuto concedere all'acquirente delle attività della Legrand per ottenere un rinvio dell'esecuzione di tale cessione ad una data idonea a far sì che i procedimenti giurisdizionali allora in corso dinanzi al giudice comunitario non fossero privati del loro oggetto prima di essere giunti a conclusione».

La Corte di giustizia, adita in sede d'impugnazione, nella sentenza del 16 luglio 2009 (Commissione c. Schneider Electric, causa C-440/07 P, non ancora pubblicata in Raccolta), ha confermato l'analisi del Tribunale riducendo l'ammenda sull'autorità di giudicato della sentenza Schneider I.

9 settembre 2008, *FIAMM e a. c. Consiglio e Commissione*, cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P, Racc. I-6513.

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo I sulle fonti, segnatamente alla sezione 3.2 dedicata agli accordi internazionali. Con il secondo motivo di impugnazione, la FIAMM e la FEDON sostenevano che, concludendo nel senso che il danno da esse subìto non aveva carattere anormale e respingendo, quindi, la loro richiesta di risarcimento fondata su un regime di responsabilità applicabile in mancanza di comportamento illecito delle istituzioni comunitarie, il Tribunale di primo grado avrebbe seguito un ragionamento non sufficientemente motivato, illogico e contraddittorio rispetto alla giurisprudenza costante esistente in materia. In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

«161. Con il primo motivo delle loro rispettive impugnazioni incidentali, il Consiglio ha in particolare chiesto l'annullamento delle sentenze FIAMM e Fedon e il Regno di Spagna quello della sentenza FIAMM in quanto il Tribunale avrebbe commesso errori di diritto consacrando un principio di responsabilità della Comunità in mancanza di comportamento illegittimo imputabile alle sue istituzioni o, ad ogni modo, considerando che tale principio è applicabile in presenza di un comportamento come quello in discussione nel caso di specie. Senza introdurre un'impugnazione incidentale, la Commissione chiede alla Corte di confermare il dispositivo delle sentenze impugnate, procedendo però ad una sostituzione dei motivi a questo stesso proposito.

162. Poiché le censure così formulate contestano l'esistenza o l'applicabilità stessa del regime di responsabilità che le sentenze impugnate hanno applicato, occorre nel caso di specie esaminarle per prime.

163. Infatti, occorre rilevare che, se l'errore di diritto così invocato fosse accertato, non occorrerebbe più statuire sul secondo motivo delle impugnazioni principali relativo al carattere anormale del danno subìto né sui due altri motivi di impugnazione incidentale relativi, l'uno, alla mancanza di carattere certo del danno e, l'altro, alla mancanza di nesso di causalità; in assenza di queste tre condizioni il regime di responsabilità al quale esse si presumono collegate non può esistere o essere applicabile.

164. In via preliminare occorre sottolineare che, secondo la giurisprudenza costante richiamata al punto 106 della presente sentenza, dall'art. 299, secondo comma, CE risulta che la responsabilità extracontrattuale della Comunità e l'attuazione del diritto al risarcimento del danno subìto dipendono dalla sussistenza di un insieme di condizioni relative all'illiceità del comportamento rimproverato alle istituzioni, all'effettività del danno e all'esistenza di un nesso di causalità tra tale comportamento e il danno invocato.

165. La Corte ha, parimenti, ripetutamente ricordato che detta responsabilità non può sussistere se non ricorrono tutti i presupposti ai quali è subordinato l'obbligo di risarcimento di cui all'art. 88, secondo comma, CE (sentenza Oleifici Mediterranei/CEE, [29 settembre 1982, causa 26/81, Racc. pag. 3057,], punto 17).

166. Così la Corte ha ritenuto che il giudice comunitario, quando constata che nessun atto e nessun'asserita omissione di un'istituzione presentano natura illecita, per cui non è soddisfatta la prima condizione dalla quale dipende la responsabilità extracontrattuale della Comunità ai sensi dell'art. 288 [ora art. 340 TFUE], secondo comma, CE, può respingere interamente il ricorso, senza che sia necessario esaminare le altre condizioni di tale responsabilità, vale a dire la sussistenza del danno e l'esistenza di un nesso di causalità fra i comportamenti delle istituzioni e il danno lamentato (v., in particolare, sentenza KYDEP/Consiglio e Commissione, [15 settembre 1994, causa C-146/91, Racc. pag. I-4199], punti 80 e 81).

167. Poiché la giurisprudenza della Corte considera, ai sensi dell'art. 288 [ora art. 340 TFUE], secondo comma, CE, l'esistenza del regime di responsabilità extracontrattuale della Comunità e le sue condizioni di applicazione come derivanti dal comportamento illecito delle sue istituzioni, tale

regime è in tal modo definito con certezza. Al contrario, ciò non accade per quanto riguarda un regime di responsabilità extracontrattuale della Comunità in mancanza di un comportamento illecito.

168. Contrariamente a quanto il Tribunale ha dichiarato nelle sentenze impugnate, in primo luogo non si può dedurre dalla giurisprudenza anteriore a tali sentenze che la Corte avrebbe consacrato il principio di tale regime.

169. Come la Corte ha segnatamente ricordato al punto 18 della [...] sentenza Dorsch Consult/Consiglio e Commissione [15 giugno 2000, causa C-237/98 P, Racc. pag. I-4549], cui il Tribunale fa riferimento ai punti 160 della sentenza FIAMM e 153 della sentenza Fedon, la Corte al contrario finora si è limitata, secondo i termini di una costante giurisprudenza, a precisare talune condizioni a cui tale responsabilità potrebbe sorgere nell'ipotesi di ammissione in diritto comunitario del principio della responsabilità della Comunità conseguente a un atto lecito (v. altresì, in termini analoghi, sentenza 6 dicembre 1984, causa 59/83, Biovilac/CEE, Racc. pag. 4057, punto 28). È solo a questo titolo che la Corte ha ricordato a tal riguardo, al punto 19 della citata sentenza Dorsch Consult/Consiglio e Commissione, che, se tale responsabilità dovesse essere riconosciuta in linea di principio, essa richiederebbe almeno che fossero riunite tre condizioni cumulative costituite dall'effettività del danno, dall'esistenza di un nesso di causalità tra esso e l'atto in questione nonché dal carattere anormale e speciale del danno.

170. In seguito, quanto al regime di responsabilità riconosciuto nel diritto comunitario, la Corte, nel rammentare che è ai principi generali comuni ai diritti degli Stati membri che l'art. 288 [ora art. 340 TFUE], secondo comma, CE fa rinvio in tema di responsabilità extracontrattuale della Comunità per i danni cagionati dalle sue istituzioni o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni, ha considerato che il principio della responsabilità extracontrattuale della Comunità, che l'art. 288 [ora art. 340 TFUE] sancisce così espressamente, altro non è se non un'enunciazione del generale principio, riconosciuto negli ordinamenti giuridici degli Stati membri, in forza del quale un'azione o un'omissione illecita comporta l'obbligo della riparazione del danno arrecato (sentenza Brasserie du pêcheur e Factortame, [5 marzo 1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93, Racc. pag. I-1029], punti 28 e 29).

171. Per quanto riguarda specificamente la responsabilità derivante dall'attività legislativa, la Corte ha, inoltre, ben presto rilevato che se i principi che, negli ordinamenti giuridici degli Stati membri, disciplinano la responsabilità dei pubblici poteri per i danni recati ai singoli da atti normativi variano considerevolmente da uno Stato membro all'altro, è tuttavia possibile affermare che per gli atti normativi nei quali si traducono scelte di politica economica la responsabilità dei pubblici poteri sussiste solo eccezionalmente ed in circostanze particolari (sentenza Bayerische HNL Vermehrungsbetriebe e a./Consiglio e Commissione, [sentenze 25 maggio 1978, cause riunite 83/76, 94/76, 4/77, 15/77 e 40/77, Racc. pag. 1209], punto 5).

172. Anche la Corte ha segnatamente dichiarato che, trattandosi di un atto normativo che implica scelte di politica economica, la responsabilità della Comunità in conseguenza di questo atto sussiste, alla luce di quanto dispone l'art. 288 [ora art. 340 TFUE], secondo comma, CE, unicamente in caso di violazione grave di una norma superiore intesa a tutelare i singoli (v., in particolare, sentenze 13 giugno 1972, cause riunite 9/71 e 11/71, Compagnie d'approvisionnement, de transport et de crédit e Grands Moulins de Paris/Commissione, Racc. pag. 391, punto 13; Bayerische HNL Vermehrungsbetriebe e a./Consiglio e Commissione, cit., punto 4; 8 dicembre 1987, causa 50/86, Les Grands Moulins de Paris/CEE, Racc. pag. 4833, punto 8, e 6 giugno 1990, causa C-119/88, AERPO e a./Commissione, Racc. pag. I-2189, punto 18).

173. Essa ha precisato anche, a tal riguardo, che la norma giuridica la cui violazione dev'essere in tal modo constatata doveva essere preordinata a conferire diritti ai singoli [v., in tal senso, segnatamente, sentenze 4 luglio 2000, causa C-352/98 P, Bergaderm e Goupil/Commissione, Racc. pag. I-5291, punti 41 e 42, nonché 19 aprile 2007, causa C-282/05 P, Holcim (Germania)/Commissione, Racc. pag. I-2941, punto 47].

174. La Corte ha, d'altronde, dichiarato che la concezione restrittiva della responsabilità della Comunità derivante dall'esercizio delle proprie attività normative si spiega con la considerazione che l'esercizio del potere legislativo, anche nei casi in cui esiste un controllo giurisdizionale sulla legittimità degli atti, non deve essere ostacolato dalla prospettiva di azioni risarcitorie ogni volta che esso deve adottare, nell'interesse generale della Comunità, provvedimenti normativi che possono ledere interessi di singoli e che, per altro verso, in un contesto normativo caratterizzato dall'esistenza di un ampio potere discrezionale, indispensabile per l'attuazione di una politica comunitaria, la responsabilità della Comunità può sussistere solo se l'istituzione di cui trattasi ha disconosciuto, in modo palese e grave, i limiti che si impongono all'esercizio dei suoi poteri (v., in particolare, sentenza Brasserie du pêcheur et Factortame, cit., punto 45).

175. Infine, occorre constatare in proposito che, se l'esame comparativo degli ordinamenti giuridici degli Stati membri ha permesso alla Corte di procedere molto presto alla constatazione di cui al punto 170 della presente sentenza riguardante una convergenza di tali ordinamenti giuridici nel sancire un principio di responsabilità in presenza di un'azione o di un'omissione illecita della pubblica autorità, anche di ordine normativo, ciò non si verifica affatto per quanto riguarda l'esistenza eventuale di un principio di responsabilità in presenza di un atto o di un'omissione leciti della pubblica autorità, in particolare quando essi sono di ordine normativo.

176. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono occorre concludere che, allo stato attuale dell'evoluzione del diritto comunitario, non esiste un regime di responsabilità che consenta di far sorgere la responsabilità della Comunità per un comportamento rientrante nella sfera della competenza normativa di quest'ultima in una situazione in cui l'eventuale non conformità di tale comportamento agli accordi OMC non può essere invocata dinanzi al giudice comunitario.

177. Orbene, occorre ricordare che, nel caso di specie, il comportamento che, secondo le ricorrenti, ha causato loro un danno si colloca nell'ambito dell'attuazione di un'organizzazione comune di mercato ed è evidentemente compreso nella sfera dell'attività legislativa del legislatore comunitario.

178. A tale proposito è indifferente che tale comportamento debba analizzarsi come un atto positivo, cioè l'adozione dei regolamenti nn. 1637/98 e 2362/98 in seguito alla decisione dell'ORC del 25 settembre 1997, o come un'omissione, cioè il fatto di essersi astenuto dall'adottare atti che siano idonei ad assicurare la corretta esecuzione di tale decisione. Infatti, l'omissione delle istituzioni comunitarie può rientrare del pari nella funzione normativa della Comunità, in particolare nell'ambito del contenzioso di responsabilità (v., in tal senso, sentenza Les Grands Moulins de Paris/CEE, [8 dicembre 1987, causa 50/86, Racc. pag. 4833], punto 9).

179. Da quanto precede risulta che il Tribunale ha commesso un errore di diritto proclamando nelle sentenze impugnate l'esistenza di un regime di responsabilità extracontrattuale della Comunità derivante dall'esercizio legittimo di attività rientranti nella sfera normativa.

180. A tale proposito, sono però necessarie due precisazioni.

181. In primo luogo, occorre sottolineare che quanto dichiarato al punto 179 della presente sentenza non pregiudica l'ampio potere di valutazione discrezionale di cui eventualmente dispone il legislatore comunitario per accertare se, al momento dell'adozione di un dato atto normativo, la presa in considerazione di taluni effetti dannosi derivanti da tale adozione giustifichi la previsione di talune forme di risarcimento (v., in tal senso, in materia di politica agricola, sentenza 10 luglio 2003, cause riunite C-20/00 e C-64/00, Booker Aquaculture e Hydro Seafood, Racc. pag. I-7411, punto 85).

182. In secondo luogo, occorre ricordare che, secondo costante giurisprudenza, i diritti fondamentali fanno integralmente parte dei principi generali di cui la Corte assicura il rispetto.

183. Più precisamente, quanto al diritto di proprietà e alla libertà di esercizio delle attività professionali, la Corte ha da lungo tempo riconosciuto il loro carattere di principi generali del diritto comunitario, sottolineando che non costituiscono tuttavia prerogative assolute, ma che vanno considerati alla luce della loro funzione sociale. In questo modo, essa ha affermato che, se possono essere apportate restrizioni all'applicazione del diritto di proprietà e al libero esercizio di un'attività

professionale, in particolare nell'ambito di un'organizzazione comune di mercato, ciò avviene a condizione che tali restrizioni rispondano effettivamente ad obiettivi di interesse generale perseguiti dalla Comunità e non costituiscano, rispetto allo scopo perseguito, un intervento sproporzionato ed inaccettabile, tale da ledere la sostanza stessa dei diritti così garantiti (v., in particolare, sentenze 11 luglio 1989, causa 265/87, Schräder HS Kraftfutter, Racc. pag. 2237, punto 15; Germania/Consiglio, [sentenza 5 ottobre 1994, causa C-280/93, Racc. pag. I-4973], punto 78, e 30 giugno 2005, causa C-295/03 P, Alessandrini e a./Commissione, Racc. pag. I-5673, punto 86).

184. Ne consegue che un atto normativo comunitario la cui applicazione determina restrizioni del diritto di proprietà e del libero esercizio di un'attività professionale che causerebbero un danno sproporzionale e inaccettabile alla sostanza stessa di tali diritti, per l'appunto nel caso in cui eventualmente non fosse stato previsto un risarcimento che possa evitare o attenuare tale danno, potrebbe far sorgere la responsabilità extracontrattuale della Comunità.

185. In considerazione delle caratteristiche delle presenti cause, si deve parimenti ricordare che emerge dalla giurisprudenza della Corte che un operatore economico non può rivendicare un diritto di proprietà su una quota di mercato da esso detenuta in un determinato momento, dato che tale quota di mercato costituisce soltanto una posizione economica temporanea, esposta all'alea di un mutamento di circostanze (v. segnatamente, in tal senso, le citate sentenze Germania/Consiglio, punto 79, e Alessandrini e a./Commissione, punto 88). La Corte ha del pari precisato che non si possono estendere la tutela conferita dal diritto di proprietà o dal principio generale che garantisce il libero esercizio dell'attività professionale alla protezione dei semplici interessi o possibilità d'indole commerciale, la cui natura aleatoria è insita nell'essenza stessa dell'attività economica (sentenza 14 maggio 1974, causa 4/73, Nold/Commissione, Racc. pag. 491, punto 14).

186. È così che un operatore la cui attività è diretta all'esportazione verso mercati di Stati terzi deve in particolare essere consapevole del fatto che la posizione commerciale di cui dispone in un dato momento può essere compromessa e modificata da diverse circostanze e che tra esse figura l'eventualità, del resto espressamente prevista e disciplinata dall'art. 22 dell'IRC, di vedere tale Stato terzo adottare misure di sospensione delle concessioni come reazione all'atteggiamento adottato dalle sue controparti commerciali nell'ambito dell'OMC e scegliere liberamente, in tale prospettiva, e come risulta dall'art. 22, n. 3, lett. a) e f), dell'IRC, i prodotti su cui applicare tali misure.

187. Nonostante risulti dai punti 176 e 179 della presente sentenza che il Tribunale ha commesso un errore di diritto, occorre rammentare che emerge da una costante giurisprudenza che, se dalla motivazione di una sentenza del Tribunale risulta una violazione del diritto comunitario, ma il dispositivo della medesima sentenza appare fondato per altri motivi di diritto, il ricorso avverso tale sentenza deve essere respinto (v., in particolare, sentenze 15 dicembre 1994, causa C-320/92 P, Finsider/Commissione, Racc. pag. I 5697, punto 37; 16 dicembre 1999, causa C 150/98 P, CES/E, Racc. pag. I-8877, punto 17, e 13 luglio 2000, causa C-210/98 P, Salzgitter/Commissione, Racc. pag. I-5843, punto 58).

188. Ciò avviene nel caso di specie. Infatti, la Corte ha constatato che il diritto comunitario, allo stato attuale, non prevede un regime che consenta di affermare la responsabilità della Comunità per un comportamento normativo di quest'ultima in una situazione in cui l'eventuale non conformità di tale comportamento agli accordi OMC non può essere fatta valere dinanzi al giudice comunitario. Orbene, le richieste di risarcimento del danno delle ricorrenti erano dirette in particolare a mettere in causa la responsabilità della Comunità per tale comportamento. In tali circostanze, il Tribunale non poteva che respingere tali richieste, quali che fossero gli argomenti dedotti dalle ricorrenti a proprio sostegno (v., per analogia, sentenza Salzgitter/Commissione, cit., punto 59). Il Tribunale sarebbe così stato tenuto a respingere per tale motivo le domande delle ricorrenti se non avesse commesso l'errore di diritto che l'ha condotto a respingerle per altre ragioni (v., per analogia, citate sentenze Finsider/Commissione, punto 38, e CES/E, punto 18).

189. Ne consegue che, benché fondato, il primo motivo dedotto a sostegno delle impugnazioni incidentali è irrilevante e dev'essere pertanto respinto (v., per analogia, sentenza

Salzgitter/Commissione, cit., punto 60). [...]

190. Tenuto conto della constatazione effettuata al punto 176 della presente sentenza e di quanto esposto al punto 163 della presente sentenza, non occorre esaminare il secondo motivo delle impugnazioni principali, relativo al carattere anormale del danno asseritamente subìto dalle ricorrenti, nonché il secondo e terzo motivo delle impugnazioni incidentali, relativi, l'uno, alla mancanza di carattere certo di tale danno e, l'altro, alla mancanza di nesso di causalità tra questo stesso danno e il comportamento delle istituzioni comunitarie».

9 settembre 2008, *MyTravel Group plcc. Commissione*, causa T-212/03, Racc. II-1967.

Il 29 aprile 1999, il tour operator britannico Airtours plc, divenuto MyTravel Group plc, rendeva pubblica l'intenzione di acquisire sul mercato borsistico l'intero capitale della First Choice plc, uno dei suoi concorrenti nel Regno Unito, e lo stesso giorno notificava alla Commissione tale progetto di concentrazione al fine di ottenere una decisione di autorizzazione. La Commissione, con decisione 22 settembre 1999, 2000/276/CE (caso IV/M.1524 – Airtours/First Choice, in GUCE 2000, L 93, pag. 1; in prosieguo: la «decisione Airtours») dichiarava incompatibile con il mercato comune l'operazione di concentrazione. Contestando l'analisi della Commissione, la Airtours proponeva ricorso di annullamento contro tale decisione, che veniva in effetti annullata dal Tribunale di primo grado con sentenza 6 giugno 2002, causa T 342/99 (Airtours c. Commissione, Racc. pag. II-2585; in prosieguo: la «sentenza Airtours»), con accoglimento del motivo vertente sulla legittimità della valutazione operata dalla Commissione in ordine agli effetti dell'operazione Airtours/First Choice sulla concorrenza nel mercato comune, senza ritenere necessario esaminare il motivo concernente la legittimità della valutazione operata dalla Commissione circa gli impegni presentati durante il procedimento amministrativo. A seguito di tale pronuncia, la Airtors, divenuta, come detto, MyTravel Group plc, introduceva, innanzi al Tribunale, un ricorso per risarcimento dei danni che essa affermava di avere subito a causa di vizi della procedura di controllo della compatibilità con il mercato comune dell'operazione di concentrazione controversa. Il Tribunale ha tuttavia respinto il ricorso non ravvisando la sussistenza, nel caso di specie, di una violazione sufficientemente caratterizzata. In particolare, dopo aver ricordato quali siano le condizioni che fondano la responsabilità extracontrattuale dell'Unione, il giudice di prime cure ha osservato:

«37. Quando, come nel caso di specie, venga invocata l'illegittimità di un atto giuridico quale fondamento dell'azione per risarcimento dei danni, tale illegittimità, per potere essere idonea a far sorgere la responsabilità extracontrattuale della Comunità, deve integrare una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica preordinata a conferire diritti ai singoli. A tale riguardo, il criterio decisivo è quello della violazione grave e manifesta, da parte di un'istituzione comunitaria, dei limiti del suo potere discrezionale [sentenze della Corte [4 luglio 2000, causa C-352/98 P, Bergaderm e Goupil/Commissione, Racc. pag. I-5291], punti 42 e 43, e 19 aprile 2007, causa C-282/05 P, Holcim (Deutschland)/Commissione, Racc. pag. I-2941, punto 47].

38. Il regime sviluppato dalla Corte in materia di responsabilità extracontrattuale della Comunità tiene segnatamente conto della complessità delle situazioni da disciplinare, delle difficoltà di applicazione o interpretazione dei testi e, più in particolare, del margine di valutazione discrezionale rimesso all'autore dell'atto controverso [sentenze Bergaderm, cit. [...], punto 40, e Holcim (Deutschland)/Commissione, cit. [...], punto 50)].

39. Nell'ipotesi in cui l'istituzione in questione disponga solamente di un margine di discrezionalità considerevolmente ridotto, se non addirittura inesistente, la semplice trasgressione del diritto comunitario può essere sufficiente per accertare l'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata del diritto comunitario [sentenze Bergaderm, cit. [...], punto 44, e Holcim (Deutschland)/Commissione, cit. [...], punto 47]. Lo stesso vale quando l'istituzione convenuta

proceda ad un'applicazione distorta delle pertinenti norme sostanziali o procedurali (v., in tal senso, sentenza della Corte 14 luglio 1967, cause riunite 5/66, 7/66 e da 13/66 a 24/66, Kampffmeyer e a./Commissione, Racc. pagg. 288, 307 e 308).

40. A seguito di una misura di organizzazione del procedimento, con cui il Tribunale chiedeva alle parti di esprimere il loro parere in merito agli effetti sul presente giudizio della sentenza 11 luglio 2007, causa T-351/03, Schneider Electric/Commissione (Racc. pag. II-2237, attualmente in fase di impugnazione, causa C-440/07 P, Commissione/Schneider Electric), in particolare alla luce dei principi stabiliti dalla sentenza Bergaderm, citata [...], le parti hanno ammesso che, secondo la giurisprudenza, la nozione di violazione sufficientemente qualificata non include gli errori o i vizi che, pur presentando un grado di gravità certo, non siano estranei al normale comportamento di un'istituzione incaricata di vigilare sull'applicazione delle regole di concorrenza, le quali sono complesse, delicate e soggette ad un importante margine interpretativo.

41. Interrogata su questo punto durante l'udienza del 29 aprile 2008, la ricorrente ha inoltre affermato che il fatto che il Tribunale avesse annullato la decisione Airtours – considerando che l'analisi prospettica della situazione della concorrenza ivi esposta, lungi dall'essere fondata su prove solide, era viziata da una serie di errori di valutazione relativi ad elementi rilevanti ai fini della valutazione dell'eventuale creazione di una posizione dominante collettiva – non era sufficiente, di per sé, a far sorgere la responsabilità extracontrattuale della Comunità, in quanto la giurisprudenza relativa ai ricorsi per risarcimento richiedeva altri criteri.

42. Infatti, qualora si accogliesse la tesi opposta, equiparando senza un'ulteriore analisi l'annullamento stabilito dalla sentenza Airtours, citata [...], ad una violazione sufficientemente qualificata come definita nella sentenza Bergaderm, citata [...], rischierebbe di essere compromessa la capacità della Commissione di esercitare pienamente la funzione di regolatore della concorrenza affidatale dal Trattato CE a causa dell'effetto inibitorio sul controllo delle concentrazioni che potrebbe produrre il rischio di dover risarcire i danni lamentati dalle imprese interessate in tali circostanze.

43. Per tenere conto di tale effetto, contrario all'interesse generale comunitario, non si può ritenere che la violazione di un obbligo di legge che, per quanto deplorevole, possa essere spiegata con i vincoli oggettivi a carico dell'istituzione e dei suoi agenti in materia di controllo delle concentrazioni, configuri una violazione sufficientemente qualificata del diritto comunitario ai fini del sorgere della responsabilità extracontrattuale della Comunità. Per contro, sussiste il diritto al risarcimento dei danni derivanti da un comportamento dell'istituzione qualora questo si traduca in un atto manifestamente contrario alla norma di diritto e gravemente pregiudizievole per gli interessi di soggetti terzi che non possa trovare né giustificazione né spiegazione nei particolari vincoli che si impongono oggettivamente all'istituzione nel suo normale funzionamento. [...]

84. Per valutare l'esistenza di un'eventuale violazione sufficientemente qualificata commessa dalla Commissione nell'ambito dell'analisi degli effetti dell'operazione Airtours/First Choice sulla concorrenza occorre tenere conto della complessità delle situazioni da disciplinare in materia di controllo delle concentrazioni, delle difficoltà dovute ai limiti temporali che si impongono all'amministrazione in tale contesto e del potere discrezionale che occorre riconoscere alla Commissione.

85. Di conseguenza, l'analisi svolta dal Tribunale nell'ambito del ricorso per risarcimento dei danni deve necessariamente tenere conto delle contingenze e delle difficoltà inerenti al controllo delle concentrazioni, in generale, e alle strutture degli oligopoli complessi, in particolare. In questo senso va interpretato il potere discrezionale dell'amministrazione ai sensi della giurisprudenza derivante dalla sentenza Bergaderm, citata [...]. Tale esercizio è di per sé più complesso di quello necessario nell'ambito del ricorso di annullamento, in cui il Tribunale si limita ad esaminare, nel quadro dei motivi presentati dalla ricorrente, la legittimità della decisione impugnata per assicurarsi che la Commissione abbia valutato correttamente gli elementi che le consentono di dichiarare l'operazione notificata incompatibile con il mercato comune ai sensi dell'art. 2, nn. 1 e 3, del regolamento n.

4064/89. Pertanto, contrariamente a quanto afferma la ricorrente, i semplici errori di valutazione e la mancata presentazione di prove pertinenti rilevati nella sentenza Airtours, citata [...], non bastano di per sé a configurare una violazione grave e manifesta dei limiti imposti al potere discrezionale della Commissione in materia di controllo delle concentrazioni e in presenza di una situazione di oligopolio complesso.

86. In tale contesto, l'argomento relativo alla scarsa crescita della domanda richiede un esame particolare, dato che le osservazioni della Commissione su questo punto si fondano su una valutazione incompleta ed errata dei dati che le sono stati trasmessi durante la fase amministrativa e che vengono menzionati nella decisione Airtours (v. [...] sentenza Airtours, cit. [...], punto 127). Nondimeno, i limiti inerenti al controllo delle concentrazioni sono tali che il semplice fatto che la Commissione abbia interpretato un documento senza rispettarne il tenore letterale e la portata teleologica, e pur avendo deciso di utilizzarlo quale documento essenziale per la sua valutazione secondo cui il tasso di crescita del mercato è stato modesto negli anni '90 e resterà tale (sentenza Airtours, cit. [...], punto 130), non costituisce una circostanza sufficiente a far sorgere la responsabilità extracontrattuale della Comunità [...]. Lo stesso vale per il fatto che la Commissione ha ignorato alcuni dati presenti nel fascicolo ai quali faceva riferimento il documento in questione (sentenza Airtours, cit. [...], punto 132).

87. Nella specie, infatti, la Commissione disponeva di elementi di prova nel fascicolo amministrativo che la potevano ragionevolmente indurre a ritenere che la crescita sarebbe aumentata in misura modesta negli anni successivi. Il fatto che la valutazione espressa nella decisione Airtours sia stata rimessa in discussione dal Tribunale fa parte del contenzioso di legittimità, nel cui contesto il Tribunale esamina le conclusioni in fatto e in diritto della Commissione alla luce degli argomenti presentati dalla ricorrente nell'atto introduttivo e degli elementi ripresi in detta decisione. Tale circostanza non significa tuttavia che la Commissione abbia violato in modo grave e manifesto i limiti del suo potere discrezionale in materia di controllo delle concentrazioni, se, come nel caso di specie, essa è in grado di spiegare i motivi per i quali poteva ragionevolmente ritenere che la propria valutazione fosse fondata. A tale riguardo, risulta dal fascicolo amministrativo che la stessa ricorrente aveva fornito alla Commissione dati che facevano prevedere un esiguo tasso di crescita annuo della domanda per gli anni 2000-2002.

88. Per quanto riguarda l'argomento relativo alla trasparenza del mercato, è pacifico che la Commissione non ha tenuto conto su questo punto di un elemento chiave per connotare una posizione dominante collettiva restrittiva della concorrenza (v. [...] sentenza Airtours, cit. [...], punti 156-180). Tuttavia, per quanto riguarda l'aumento della domanda, il ragionamento esposto su questo punto nella decisione Airtours dimostra che se le conclusioni cui è giunta la Commissione non hanno convinto il Tribunale, in quanto tale ragionamento non era sufficientemente sostenuto da prove o era spiegato male, ciò non toglie che la Commissione si sia pronunciata dopo un attento esame dei dati forniti nell'ambito del procedimento amministrativo. Anche se è stata accertata un'illiceità nel contesto del ricorso di annullamento, tale errore di valutazione sarebbe spiegabile con i vincoli oggettivi imposti all'istituzione e ai suoi agenti dalle disposizioni che disciplinano il controllo delle concentrazioni (v. supra, punto 43).

89. Infatti, anche se l'approccio adottato dalla Commissione nella decisione Airtours, che si limitava a prendere globalmente in considerazione il numero totale di pacchetti vacanza proposto da ogni operatore, non è stato accolto dal Tribunale, che ha preferito ad esso l'approccio difeso dalla ricorrente, secondo cui tale iter complesso non consiste semplicemente nel riportare la capacità stimata o venduta in passato, bensì nell'adottare una miriade di decisioni eterogenee a livello microeconomico in base a stime relative alla volatilità del mercato e all'aumento della domanda, ciò non toglie che, alla luce degli elementi presenti nel fascicolo amministrativo, la tesi sviluppata dalla Commissione, per erronea che sia rispetto al controllo di legittimità, non costituisce un errore sufficientemente qualificato per essere considerato estraneo al normale comportamento di un'istituzione incaricata di vigilare sull'applicazione delle regole di concorrenza.

90. Occorre inoltre rilevare che neppure gli altri errori constatati nell'ambito della sentenza Airtours, citata supra, al punto 11, sono sufficientemente qualificati da far sorgere la responsabilità extracontrattuale della Comunità.

91. Ciò vale per l'asserita violazione dell'obbligo di definire la situazione del mercato in mancanza di concentrazione [...], poiché dagli argomenti presentati dalla Commissione risulta che tale situazione è stata esaminata dai suoi servizi sulla base degli elementi di prova disponibili al fine di individuare le modifiche apportate alla struttura della concorrenza in seguito alla realizzazione dell'operazione.

92. Lo stesso vale per gli argomenti relativi all'instabilità delle quote di mercato [...], all'asserita violazione dell'obbligo di verificare l'esistenza di un meccanismo dissuasivo [...], e alla pretesa violazione dell'obbligo di attribuire importanza alla reazione dei concorrenti e dei consumatori effettivi e potenziali [...], dato che la tesi sostenuta su questi punti dalla Commissione, che non ha convinto il Tribunale, non configura un travisamento grave e manifesto degli elementi presenti nel fascicolo amministrativo.

93. Lo stesso ragionamento vale per quanto riguarda l'argomento relativo all'instabilità della domanda [...], dato che la carenza lamentata dalla ricorrente non riveste un'importanza tale da poterla considerare sufficientemente qualificata per far sorgere la responsabilità della Comunità. In proposito, la Commissione rileva inoltre che gli elementi di prova dedotti su questo punto dalla ricorrente non erano sufficienti di per sé a dimostrare l'instabilità della domanda. [...]

97. Risulta da quanto precede che la Commissione non ha commesso una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica preordinata a conferire diritti ai singoli ai sensi della giurisprudenza nell'ambito della sua analisi dell'operazione Airtours/First Choice alla luce dei criteri relativi alla creazione di una posizione dominante collettiva».

18 dicembre 2009, *Jean Arizmendi e a. c. Consiglio e Commissione*, cause riunite T 440/03, T-121/04, T-171/04, T-208/04, T-365/04 e T-484/04, in Racc. II-4883.

La Repubblica francese, a seguito di una procedura di infrazione avviata dalla Commissione nei suoi confronti, adottando la legge 16 gennaio 2001, n. 2001-43, adeguava la normativa nazionale (in particolare, l'art. L-131-2 del codice di commercio) al regolamento n. 2913/1992 che istituisce un codice doganale comunitario, così eliminando la violazione ad essa contestata nel parere motivato e sostanzialmente abolendo il monopolio detenuto dai mediatori marittimi quanto all'espletamento degli atti e delle formalità inerenti alla presentazione in dogana (infatti, l'art. 5 del citato regolamento consente di riservare ai suddetti operatori la redazione della dichiarazione in dogana, ma deve essere interpretato restrittivamente, perché dispone una eccezione alla regola, e non può quindi legittimare il compimento, da parte di tali soggetti, anche di atti e formalità diversi da quelli direttamente inerenti alla dichiarazione in dogana). Il signor Arizmendi e altri 60 mediatori marittimi hanno proposto, dinanzi all'allora Tribunale di primo grado, azioni di responsabilità extracontrattuale nei confronti della Comunità (oggi Unione) europea, sostenendo di aver subito un danno anormale e speciale a seguito della menzionata soppressione del monopolio del corpo francese dei mediatori interpreti e conduttori di navi, in conseguenza, come visto, dell'avvio, da parte della Commissione, della procedura per inadempimento. Il Tribunale, pur concludendo per il rigetto dei ricorsi nel merito, dopo aver ricordato come, in base ad una giurisprudenza consolidata, «il sorgere della responsabilità extracontrattuale della Comunità è subordinato alla compresenza di un insieme di condizioni, vale a dire l'illiceità del comportamento contestato alle istituzioni, l'effettività del danno e l'esistenza di un nesso di causalità fra tale comportamento e il danno lamentato [e che] il carattere cumulativo delle dette condizioni implica che, nel caso in cui una di esse non sia soddisfatta, il ricorso per risarcimento del danno deve essere rigettato in toto, senza che sia necessario esaminare gli altri presupposti», ha considerato ricevibile un'azione di tal fatta, e sulla ricevibilità, appunto, prima,

e poi sul merito ha, in particolare, osservato:

«56. [...] il Tribunale esaminerà unicamente la domanda di risarcimento dei ricorrenti formulata in subordine nei loro atti introduttivi, fondata sul presupposto che il danno da loro subito derivi dal parere motivato del 3 dicembre 1997. Il Tribunale esaminerà anzitutto l'eccezione di irricevibilità sollevata dalla Commissione nei confronti dei ricorsi in quanto la Comunità non potrebbe essere tenuta a risarcire un danno causato dall'avvio di un procedimento per inadempimento. Infatti, tale eccezione è l'unica, tra quelle sollevate nel caso di specie, che si fonda su quest'ultimo presupposto e non riguarda la questione dell'imputabilità, che attiene al merito e non alla ricevibilità di un ricorso per risarcimento danni (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 29 gennaio 1998, causa T-113/96, Dubois e Figli/Consiglio e Commissione, Racc. pag. II-125, punto 34). Successivamente, qualora tale eccezione dovesse essere respinta, il Tribunale esaminerà le questioni di merito sollevate dai ricorsi. [...]

61. La Commissione ritiene che un ricorso per risarcimento danni fondato sulla circostanza che essa ha avviato un procedimento per inadempimento sia irricevibile in quanto, se essa non può essere considerata responsabile per non aver avviato un procedimento per inadempimento, è perfettamente logico che essa non possa essere considerata responsabile per aver avviato tale procedura.

62. A tale riguardo occorre rammentare che, come è stato riconosciuto da una giurisprudenza consolidata, un ricorso per risarcimento danni fondato sul mancato avvio da parte della Commissione di un procedimento per inadempimento ai sensi dell'art. 226 CE (divenuto art. 258 TFUE) è irricevibile. Infatti, secondo tale giurisprudenza, poiché la Commissione non è tenuta ad avviare un procedimento per inadempimento ai sensi dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE], la sua decisione di non dare avvio a tale procedimento non è ogni caso illegittima, cosicché non può far sorgere la responsabilità extracontrattuale della Comunità (ordinanza della Corte 23 maggio 1990, causa C-72/90, Asia Motor France e a./Commissione, Racc. pag. I-2181, punti 13 15, e ordinanze del Tribunale 3 luglio 1997, causa T-201/96, Smanor e a./Commissione, Racc. pag. II-1081, punti 30 e 31; Makedoniko Metro e Michaniki/Commissione, [Tribunale 14 gennaio 2004, causa T-202/02, Racc. pag. II-181], punti 43 e 44). Pertanto, poiché non sussiste alcun obbligo per la Commissione di avviare un procedimento per inadempimento, il mancato avvio dello stesso non può far sorgere la responsabilità della Comunità.

63. Tuttavia, da tale assenza di responsabilità per il mancato avvio di un procedimento per inadempimento non si può dedurre che anche l'avvio di tale procedimento da parte della Commissione escluda qualsiasi responsabilità della Comunità.

64. A tale riguardo, si deve ricordare che l'azione risarcitoria è un rimedio giurisdizionale autonomo, dotato di una sua particolare funzione nell'ambito del regime dei mezzi di tutela giurisdizionale (sentenza della Corte 28 aprile 1971, causa 4/69, Lütticke/Commissione, Racc. pag. 325, punto 6; sentenza del Tribunale 27 novembre 2007, cause riunite T-3/00 e T-337/04, Pitsiorlas/Consiglio e BCE, Racc. pag. II-4779, punto 283). Essa ha per oggetto la richiesta di risarcimento di un danno derivato da un atto oppure da un comportamento illecito imputabile ad un'istituzione (v. sentenza della Corte 23 marzo 2004, causa C-234/02 P, Mediatore/Lamberts, Racc. pag. I-2803, punto 59 e giurisprudenza ivi citata).

65. Pertanto, a prescindere dalla questione se costituisca un atto impugnabile con un ricorso di annullamento (v. infra, punto 69), qualsiasi atto di un'istituzione, ancorché adottato dalla stessa nell'esercizio di un potere discrezionale, può, in linea di principio, essere oggetto di un ricorso per risarcimento danni (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 15 giugno 1999, causa T-277/97, Ismeri Europa/Corte dei conti, Racc. pag. II-1825, punti 109 e 110, confermata a seguito di impugnazione con sentenza della Corte 10 luglio 2001, causa C-315/99 P, Ismeri Europa/Corte dei conti, Racc. pag. I-5281, punto 41).

66. Il potere discrezionale di cui dispone un'istituzione non comporta infatti una dispensa dall'obbligo di agire in conformità sia delle norme giuridiche di rango superiore, quali il Trattato e i

principi generali di diritto comunitario, sia del diritto derivato applicabile. Quando viene messa in discussione con un ricorso per risarcimento danni, la legittimità di tale atto può essere valutata a fronte degli obblighi incombenti alla detta istituzione.

67. Un approccio contrario sarebbe incompatibile con una Comunità di diritto e priverebbe il ricorso per risarcimento danni della sua efficacia pratica, in quanto impedirebbe al giudice di valutare la legittimità di un atto di un'istituzione in occasione di tale ricorso (sentenza Mediatore/Lamberts, cit. al punto 64 supra, punto 61).

68. Di conseguenza, pur se, nell'ambito dei poteri conferitile dall'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE], la Commissione valuta liberamente l'opportunità di proporre o meno un ricorso per inadempimento contro uno Stato membro senza dover giustificare la propria scelta (sentenza della Corte 26 giugno 2001, causa C-70/99, Commissione/Portogallo, Racc. pag. I-4845, punto 17) e può quindi rivolgere a quest'ultimo nelle stesse condizioni un parere motivato nell'esercizio delle proprie competenze, tuttavia non si può escludere che, in circostanze del tutto eccezionali, una persona possa dimostrare che detto parere motivato è viziato da un'irregolarità che costituisce una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica tale da arrecarle un danno (v., in tal senso, sentenza Mediatore/Lamberts, cit. al punto 64 supra, punto 52, e sentenza del Tribunale 10 aprile 2002, causa T-209/00, Lamberts/Mediatore, Racc. pag. II-2203, punto 57).

69. Il fatto che un parere motivato della Commissione adottato in forza dell'art. 226 [ora art. 258 TFUE], primo comma, CE non costituisca un atto destinato a produrre effetti giuridici vincolanti nei confronti di terzi e, pertanto, che detto parere non sia un atto impugnabile con un ricorso di annullamento (v., in tal senso, sentenza della Corte 1 marzo 1966, causa 48/65, Lütticke e a./Commissione, Racc. pag. 25, in particolare pag. 37; ordinanze del Tribunale 16 febbraio 1998, causa T-182/97, Smanor e a./Commissione, Racc. pag. II-271, punto 28, e 5 settembre 2006, causa T-242/05, AEPI/Commissione, non pubblicata nella Raccolta, punto 30) non inficia la precedente valutazione. Infatti, un parere motivato, in linea di principio, può causare un danno a terzi per il suo contenuto illecito. Pertanto non si può escludere, ad esempio, che la Commissione provochi un danno a persone che le hanno trasmesso informazioni riservate divulgando tali informazioni in un parere motivato. Analogamente, non si può escludere che un parere motivato contenga informazioni inesatte su talune persone e tali da arrecare loro pregiudizio.

70. Orbene, la questione se un parere motivato sia idoneo a far sorgere la responsabilità della Comunità attiene all'esame di merito e non a quello della ricevibilità del ricorso.

71. Pertanto, l'eccezione di irricevibilità sollevata dalla Commissione deve essere respinta [e la questione va esaminata nel merito].

74. Anzitutto, si deve ricordare che, quando è in discussione l'illegittimità di un atto giuridico, il sorgere della responsabilità extracontrattuale della Comunità è subordinata all'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica che conferisce diritti ai singoli (v. sentenza del Tribunale 12 settembre 2007, causa T- 259/03, Nikolaou/Commissione, non pubblicata nella Raccolta, punto 39 e giurisprudenza ivi citata). Per quanto riguarda tale condizione, il criterio decisivo per considerare una violazione del diritto comunitario sufficientemente qualificata è quello della violazione grave e manifesta da parte di un'istituzione comunitaria dei limiti posti al suo potere discrezionale [sentenze della Corte 4 luglio 2000, causa C-352/98 P, Bergaderm e Goupil/Commissione, Racc. pag. I-5291, punti 43 e 44, e 19 aprile 2007, causa C-282/05 P, Holcim (Deutschland)/Commissione, Racc. pag. I-2941, punto 47].

75. Inoltre, giova ricordare che il procedimento per inadempimento previsto dall'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE] è un procedimento specifico destinato a consentire alla Commissione, in quanto custode del Trattato (v., in tal senso, art. 211 CE [ora art. 17, par. 1, TUE]), di vigilare sul rispetto del diritto comunitario da parte degli Stati membri (v., in tal senso, sentenza della Corte 11 agosto 1995, causa C-431/92, Commissione/Germania, Racc. pag. I-2189, punto 21). Esso consente alla Commissione di ottenere, dopo l'adozione di un parere motivato, nel caso in cui tale parere non venga seguito dallo Stato membro cui è rivolto, l'accertamento giudiziale degli inadempimenti

contestati a detto Stato. Solo la Corte è competente a dichiarare che uno Stato membro è venuto meno agli obblighi ad esso incombenti in forza del diritto comunitario (ordinanza 16 febbraio 1998, Smanor e a./Commissione, cit. al punto 69 supra, punto 28).

76. Pertanto, anche se la Commissione valuta liberamente l'opportunità di avviare un procedimento per inadempimento (sentenza Commissione/Portogallo, cit. al punto 68 supra, punto 17), l'accertamento da parte sua di tale inadempimento non può essere vincolante. Infatti, nel corso di un procedimento per inadempimento la Commissione può soltanto fornire un parere sulla violazione del diritto comunitario da parte di uno Stato membro. Poiché, in tale parere, essa si limita a prendere posizione sull'esistenza di un inadempimento da parte di uno Stato membro degli obblighi ad esso incombenti in forza del diritto comunitario, l'adozione di tale parere non può comportare una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica mirante a conferire diritti ai singoli.

77. Pertanto, neppure una presa di posizione errata della Commissione, in un parere motivato, sulla portata del diritto comunitario può costituire una violazione sufficientemente qualificata atta a far sorgere la responsabilità della Comunità. I ricorsi per risarcimento danni dei ricorrenti sono quindi infondati.

78. Per contro, se talune valutazioni formulate in un parere motivato vanno al di là dell'accertamento dell'esistenza dell'inadempimento di uno Stato membro o se altri atti compiuti dalla Commissione in occasione di un procedimento per inadempimento travalicano i poteri ad essa conferiti, ad esempio nel caso della divulgazione colposa di segreti commerciali o di informazioni lesive della reputazione di una persona, tali valutazioni o atti possono costituire una violazione atta a far sorgere la responsabilità della Comunità. Tuttavia, si deve rilevare che siffatta violazione non è stata lamentata nel caso di specie. [...]

79. Indipendentemente dalla questione dell'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata, il Tribunale ritiene che si debba verificare anche l'esistenza di un nesso di causalità tra l'adozione da parte della Commissione del parere motivato del 3 dicembre 1997 e il danno lamentato dai ricorrenti. [...]

80. Secondo i ricorrenti il Consiglio ammette che la legge n. 2001-43, che determina la perdita del privilegio per i mediatori marittimi, e quindi il danno da essi subito, è stata adottata sulla base del parere motivato della Commissione del 3 dicembre 1997.

81. La Repubblica francese, destinataria di detto parere motivato, non avrebbe avuto alcuna libertà di valutazione per adottare la misura nazionale di attuazione del diritto comunitario. La denominazione della legge n. 2001-43 dimostrerebbe che le autorità francesi si sono limitate ad ottemperare alle intimazioni della Commissione contenute nel parere motivato del 3 dicembre 1997.

82. La legge n. 2001-43 non potrebbe quindi fare da scudo tra l'atto comunitario generatore del danno e il danno stesso. Il danno subito dai ricorrenti sarebbe quindi pienamente imputabile alla Commissione, nonostante l'adozione da parte della Repubblica francese della legge n. 2001-43, e solo il giudice comunitario sarebbe competente a conoscere di un ricorso per il risarcimento di tale danno.

83. I ricorrenti sottolineano che la responsabilità esclusiva della Comunità, rappresentata dalla Commissione, dato il suo ruolo nell'elaborazione dell'atto controverso, è la contropartita delle limitazioni e delle cessioni di sovranità degli Stati membri necessarie per la creazione dell'unione doganale.

84. Il Consiglio e la Commissione contestano tale argomento. [...]

85. Nell'ambito di un ricorso per risarcimento danni, la presenza di un nesso di causalità è ammessa quando esiste un rapporto di causa ed effetto sufficientemente diretto fra il comportamento contestato all'istituzione e il danno lamentato, rapporto di cui spetta ai ricorrenti fornire la prova. Il comportamento contestato deve quindi essere la causa determinante del danno (v., in tal senso, sentenza [della Corte] CAS Succhi di Frutta/Commissione, [30 aprile 2009, causa C-497/06 P, non pubblicata nella Raccolta], punto 59; sentenza del Tribunale 30 settembre 1998, causa T-149/96,

Coldiretti e a./Consiglio e Commissione, Racc. pag. II-3841, punto 101; v. ordinanza del Tribunale 12 dicembre 2000, causa T-201/99, Royal Olympic Cruises e a./Consiglio e Commissione, Racc. pag. -005, punto 26 e giurisprudenza ivi citata, confermata in seguito a impugnazione con ordinanza della Corte 15 gennaio 2002, causa C-49/01 P, Royal Olympic Cruises e a./Consiglio e Commissione, non pubblicata nella Raccolta; sentenza Pitsiorlas/Consiglio e BCE, cit. al punto 64 supra, punto 292).

86. Orbene, per quanto riguarda il nesso di causalità tra il parere motivato del 3 dicembre 1997 e il danno lamentato dai ricorrenti, si deve osservare anzitutto che i soli atti che la Commissione può essere indotta ad adottare, nell'ambito del procedimento per inadempimento disciplinato dall'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE], sono atti rivolti agli Stati membri (v. ordinanza del Tribunale 2 dicembre 2003, causa T-334/02, Viomichania Syskevasias Typopoiisis Kai Syntirisis Agrotikon Proïonton/Commissione, Racc. pag. II-5121, punto 44 e giurisprudenza ivi citata). Tale procedimento riguarda quindi esclusivamente i rapporti tra la Commissione e gli Stati membri.

87. Inoltre, si deve osservare che il procedimento per inadempimento di cui all'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE] è suddiviso in due fasi distinte, una precontenziosa o amministrativa e una contenziosa o giurisdizionale. Quindi, se la Commissione ritiene che uno Stato membro sia venuto meno a uno degli obblighi ad esso incombenti, avvia anzitutto la fase precontenziosa nel corso della quale concede allo Stato membro la possibilità di prendere posizione sull'inadempimento che gli viene contestato. La Commissione conclude tale fase precontenziosa rivolgendo un parere motivato a detto Stato membro. Il procedimento precontenzioso previsto all'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE] ha lo scopo di dare allo Stato membro interessato l'opportunità di conformarsi agli obblighi che gli derivano dal diritto comunitario o di sviluppare un'utile difesa contro gli addebiti formulati dalla Commissione (sentenza della Corte 18 luglio 2007, causa C-490/04, Commissione/Germania, Racc. pag. I-6095, punto 25). Lo Stato membro non è quindi tenuto a seguire tale parere motivato, anzi, qualora ritenga che la Commissione gli contesti ingiustamente un inadempimento, può non conformarsi a tale parere.

88. Solo nel caso in cui lo Stato membro interessato non si conformi al parere motivato ad esso rivolto entro il termine impartitogli a tale scopo la Commissione può, ai sensi dell'art. 226 [ora art. 258 TFUE], secondo comma, CE, avviare la fase contenziosa proponendo un ricorso per inadempimento dinanzi alla Corte (v. sentenza della Corte 18 maggio 2006, causa C-221/04, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-4515, punto 22 e giurisprudenza ivi citata).

89. Detto ricorso proposto ai sensi dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE] ha lo scopo di constatare l'inadempimento da parte di uno Stato membro degli obblighi comunitari ad esso incombenti ed è la constatazione di siffatto inadempimento che impone allo Stato membro di cui trattasi di prendere i provvedimenti che comporta l'esecuzione della sentenza della Corte (sentenza della Corte 14 aprile 2005, causa C-104/02, Commissione/Germania, Racc. pag. I-2689, punto 49).

90. Atteso che il procedimento per inadempimento avviato dalla Commissione ai sensi dell'art. 226 CE [ora art. 258 TFUE] riguarda soltanto il rapporto tra la Commissione e lo Stato membro interessato e che, inoltre, tale procedimento sfocia nella prima fase in un parere motivato che lo Stato membro interessato può seguire o ignorare, si deve esaminare se, nel caso di specie, il parere motivato della Commissione del 3 dicembre 1997 abbia potuto costituire, per il suo contenuto, la causa determinante del danno lamentato dai ricorrenti.

91. A tale riguardo si deve rilevare che nel detto parere motivato la Commissione ha dichiarato che, riservando ai mediatori marittimi, in virtù dell'art. L-131-2 del codice di commercio, la rappresentanza per l'espletamento degli atti e delle formalità inerenti alla presentazione in dogana, la Repubblica francese è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 5, nn. 1 e 2, del regolamento n. 2913/92. La Commissione ha inoltre invitato la Repubblica francese ad adottare le misure necessarie per conformarsi a tale parere motivato entro due mesi.

92. Orbene, il fatto che nel parere motivato del 3 dicembre 1997 la Commissione abbia ritenuto che l'art. L-131-2 del codice di commercio fosse incompatibile con il diritto comunitario – e che essa sia eventualmente incorsa in un errore a tale proposito – è, in realtà, irrilevante nel caso di specie,

dato che il suddetto parere motivato non imponeva allo Stato membro di modificare la sua normativa. Infatti, nell'ambito di un procedimento per inadempimento, solo una sentenza della Corte potrebbe avere tale effetto vincolante.

93. In mancanza di effetto vincolante del parere motivato del 3 dicembre 1997, nella parte in cui la Commissione contesta alla Repubblica francese un inadempimento degli obblighi che le derivano dal diritto comunitario, detto parere non può essere considerato la causa determinante del danno lamentato dai ricorrenti. Pertanto, non è stato dimostrato il nesso di causalità tra il danno lamentato e il fatto generatore all'origine dello stesso, vale a dire, secondo i ricorrenti, il parere motivato del 3 dicembre 1997.

94. Di conseguenza, i ricorsi devono essere respinti in quanto infondati».

29 luglio 2010, *Françoise-Eléonor Hanssens-Ensch c. Comunità europea*, causa C-377/09, in Racc. I-7751

Nell'ambito di una controversia tra la curatrice fallimentare della società Agenor SA (l'avvocato Hanssens-Ensch) e la Comunità europea, avente ad oggetto il reclamo (di un importo di EUR 2 milioni) presentato a quest'ultima a causa del suo comportamento assertivamente illecito che, nella gestione de facto della società, avrebbe contribuito al fallimento della medesima, il giudice di essa investito (Tribunal de commerce di Bruxelles) ha proposto una questione pregiudiziale alla Corte di giustizia vertente sull'interpretazione degli artt. 235 CE (ora art. 268 TFUE) e 288 (ora art. 340 TFUE), secondo comma, CE (oggi artt. 268 e 340, secondo comma, TFUE). In sostanza, il giudice a quo chiede alla Corte di stabilire se un'azione di responsabilità contro la Comunità basata su una normativa nazionale che istituisce un particolare regime giuridico (nella specie quello di cui all'art. 530 del code des sociétés belga) divergente dal regime comune dello Stato membro in questione in materia di responsabilità civile (disciplinato dall'art. 1382 del code civil belga) costituisca un'azione di responsabilità extracontrattuale ai sensi dell'art. 288 (ora art. 340 TFUE), secondo comma, CE che, conformemente all'art. 235 CE (ora art. 268 TFUE), non rientra nella competenza dei giudici nazionali, bensì di quelli comunitari. In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

«15. La ricorrente nella causa principale sostiene che, tenuto conto del riferimento ai «principi generali comuni ai diritti degli Stati membri» di cui all'art. 288 [ora art. 340 TFUE], secondo comma, CE, tale disposizione riguarda soltanto l'attuazione della responsabilità extracontrattuale di diritto comune della Comunità, quale risulta, per esempio, in diritto belga, dall'art. 1382 del code civil. Per contro, un'azione basata su qualsiasi altra disposizione rientrerebbe nella competenza dei giudici nazionali, anche se non si tratta di un'azione avente un fondamento contrattuale. Così, un'azione basata sull'art. 530 del code des sociétés belga, che costituisce la base giuridica dell'azione nella causa principale, non può essere considerata un'azione di responsabilità extracontrattuale di diritto comune, benché tale azione non abbia un fondamento contrattuale.

16. Il Trattato CE prevede una ripartizione delle competenze fra i giudici comunitari e i giudici nazionali per quanto concerne le azioni giudiziarie dirette contro la Comunità mediante le quali è coinvolta la responsabilità di questa in tema di risarcimento di un danno.

17. Per quanto attiene alla responsabilità extracontrattuale della Comunità, siffatte liti rientrano nella competenza della Corte. Infatti, l'art. 235 CE [ora art. 268 TFUE], prevede che questa è competente a conoscere delle controversie relative al risarcimento dei danni di cui all'art. 288 [ora art. 340 TFUE], secondo comma, CE, il quale ha ad oggetto detta responsabilità extracontrattuale. Tale competenza dei giudici comunitari è esclusiva (v., in tal senso, in particolare, sentenze 13 marzo 1992, causa C-282/90, Vreugdenhil/Commissione, Racc. pag. I-1937, punto 14, nonché 26 novembre 2002, causa C-275/00, First e Franex, Racc. pag. I-10943, punto 43 e giurisprudenza ivi citata).

18. Per quanto riguarda, invece, le liti relative alla responsabilità contrattuale della Comunità, il

Trattato conferisce alla Corte una competenza a conoscere di tali liti soltanto all'art. 238 CE [ora art. 272 TFUE], vale a dire in forza di una clausola compromissoria contenuta in un contratto stipulato dalla Comunità o per conto di questa (v., in tal senso, sentenze 18 dicembre 1986, causa 426/85, Commissione/Zoubek, Racc. pag. 4057, punto 11, nonché 9 ottobre 2001, cause riunite da C-80/99 a C-82/99, Flemmer e a., Racc. pag. I-7211, punto 42).

19. Poiché l'art. 235 CE [ora art. 268 TFUE] si riferisce solamente al secondo comma dell'art. 288 CE [ora art. 340 TFUE], che riguarda soltanto la responsabilità extracontrattuale della Comunità, mentre la responsabilità contrattuale della stessa è menzionata al primo comma del detto art. 288 CE [art. 340 TFUE], una competenza della Corte a conoscere di un'azione basata su quest'ultima responsabilità non può essere dedotta dall'art. 235 CE [ora art. 268 TFUE] (v., in tal senso, sentenza Flemmer e a., cit., punto 42). Ne consegue che, tenuto conto dell'art. 240 CE [ora art. 274 TFUE], le controversie relative alla responsabilità contrattuale della Comunità rientrano, in mancanza di una clausola compromissoria, nella competenza dei giudici nazionali (v., in tal senso, sentenza 20 maggio 2009, causa C-214/08 P, Guigard/Commissione, punto 41).

20. Da quanto precede discende che, al fine di determinare quale sia il giudice competente a conoscere di una particolare azione giudiziaria diretta contro la Comunità affinché questa risponda di un danno, occorre esaminare se tale azione abbia ad oggetto la responsabilità contrattuale della Comunità o la responsabilità extracontrattuale della stessa.

21. A questo proposito, si deve prendere in considerazione il fatto che il rinvio operato dall'art. 235 CE [ora art. 268 TFUE] all'art. 288 [art. 340 TFUE], secondo comma, CE riguarda solo la nozione di danni ai sensi di quest'ultima disposizione, cioè i danni causati dalle istituzioni della Comunità o dagli agenti di quest'ultima nell'esercizio delle loro funzioni, in materia di responsabilità extracontrattuale. Per contro, il riferimento di cui all'art. 288 [art. 340 TFUE], secondo comma, CE ai principi generali comuni ai diritti degli Stati membri non fa parte di detta nozione. Tale riferimento, dal canto suo, mira a determinare le condizioni che devono essere soddisfatte perché la Comunità sia tenuta a risarcire siffatti danni.

22. Peraltro, quanto all'azione di cui trattasi nella causa principale, occorre rilevare che, come ammette la stessa ricorrente nella causa principale, tale azione non ha fondamento contrattuale. Inoltre, il fatto che l'azione rientri in particolari condizioni di applicazione, in particolare in quanto soltanto una «colpa grave e manifesta» può far sorgere la responsabilità della persona interessata, non può nascondere il fatto che tale azione riveste le caratteristiche generali di un'azione diretta al risarcimento dei danni in materia di responsabilità extracontrattuale, ai sensi dell'art. 288 [art. 340 TFUE], secondo comma, CE.

23. Ciò premesso, il fatto che la normativa nazionale sulla quale è basata un'azione di responsabilità extracontrattuale diretta contro la Comunità costituisca un particolare regime giuridico divergente dal regime comune dello Stato membro considerato in materia di responsabilità civile non può avere l'effetto di escludere detta azione dalla sfera di applicazione dell'art. 235 CE [ora art. 268 TFUE].

24. La sentenza 5 marzo 1991, causa C-330/88, Grifoni/CEEA (Racc. pag. I-1045, punto 20), invocata dalla ricorrente nella causa principale, non può inficiare la precedente conclusione, poiché il ricorso che ha dato luogo a detta sentenza si basava sulla responsabilità contrattuale della Comunità.

25. Pertanto, è infondata la tesi della ricorrente nella causa principale a favore dell'esistenza, oltre alla responsabilità contrattuale e alla responsabilità extracontrattuale ai sensi dell'art. 288 [art. 340 TFUE], secondo comma, CE, di una terza categoria di responsabilità che rientrerebbe, in forza dell'art. 240 CE, nella competenza dei giudici nazionali.

26. Di conseguenza, occorre risolvere la questione nel senso che un'azione di responsabilità extracontrattuale diretta contro la Comunità, anche se si basa su una normativa nazionale che istituisce un particolare regime giuridico divergente dal regime comune dello Stato membro considerato in materia di responsabilità civile, non rientra, in forza dell'art. 235 CE [ora art. 268 TFUE], in combinato disposto con l'art. 288 [art. 340 TFUE], secondo comma, CE, nella competenza dei giudici nazionali».

18 aprile 2013, *Commissione europea c. Systran SA e Systran Luxembourg SA*, causa C-103/11 P, ECLI:EU:C:2013:245

Nel 1975 la Commissione concludeva un contratto per l'utilizzo di un software di traduzione automatica commercializzato dalle società del gruppo WTC, in seguito divenuto gruppo Systran. Negli anni successivi, tra il 1976 ed il 1987, venivano stipulati tra le parti ulteriori contratti di collaborazione per il miglioramento del sistema di traduzione e per lo sviluppo di combinazioni linguistiche dell'Unione europea ulteriori a quella inglese-francese. Con successivi contratti, tra il 1988 ed il 1989, la Commissione otteneva dalla Systran una licenza d'uso del sistema di traduzione automatica per cinque ulteriori combinazioni linguistiche. Il contratto di collaborazione veniva risolto dalla Commissione nel dicembre 1991, per inadempimento della Systran ai propri obblighi contrattuali. Successivamente, il gruppo Systran creava e commercializzava una nuova versione del sistema di traduzione automatica Systran in grado di funzionare con i sistemi operativi Unix e Windows, mentre la Commissione sviluppava la versione EC-Systran Mainframe di tale sistema, che funzionava con il sistema operativo Mainframe, incompatibile con i sistemi operativi Unix e Windows. Nel dicembre 1997, la Commissione sottoscriveva con la Systran Luxembourg SA il primo di quattro contratti di migrazione al fine di consentire alla versione EC-Systran Mainframe del sistema di traduzione automatica Systran di funzionare negli ambienti Unix e Windows. Con tale accordo, la Systran acconsentiva a che la Commissione utilizzasse il marchio Systran ed i prodotti Systran negli ambienti Unix e/o Windows per le sue necessità interne. Inoltre, il contratto prevedeva che il sistema di traduzione automatica della Commissione ed ogni risultato o brevetto ottenuto dalla Systran in esecuzione dell'accordo fossero di proprietà della Commissione, ad eccezione dei diritti di proprietà industriale o intellettuale già esistenti. Inoltre, alla scadenza del contratto, fissata al 15 marzo 2002, la Systran Luxembourg era tenuta ad apportare la prova aggiornata di tutti i diritti di proprietà intellettuale ed industriale dalla stessa rivendicati e connessi al sistema di traduzione automatica. Decorsi i termini di efficacia del contratto, il 4 ottobre 2003 la Commissione pubblicava un bando di gara d'appalto per la manutenzione ed il miglioramento linguistico del suo sistema di traduzione automatica. Aggiudicataria della procedura era la società Gosselies SA. La Systran, con comunicazione del 31 ottobre 2003, segnalava alla Commissione che, con tale gara, l'Istituzione aveva violato i diritti di proprietà intellettuale della società, rivelando illegalmente il suo know how ad un terzo, ed aveva compiuto un atto di contraffazione, tramite la realizzazione, da parte dell'aggiudicataria dell'appalto, di sviluppi non autorizzati del software. Con lettera del 17 novembre 2003, la Commissione replicava che la Systran non aveva mai provveduto ad apportare, alla scadenza contrattuale, la prova dei diritti di proprietà intellettuale da essa rivendicati, con la conseguenza che la società non poteva considerarsi legittimata ad opporsi ai lavori realizzati dalla aggiudicataria della gara. Allora la Systran, nel gennaio 2007, adiva il Tribunale dell'Unione europea con un'azione per il risarcimento del danno. Il Tribunale, con sentenza del 2010, riconosceva il danno materiale cagionato alla società dal comportamento della Commissione, consistente nella perdita di valore dei diritti di proprietà intellettuale, per un ammontare pari a 12 milioni di euro. La Commissione proponeva impugnazione dinanzi alla Corte di giustizia per ottenere l'annullamento della sentenza di primo grado. In merito alla determinazione della natura contrattuale o extracontrattuale della controversia, la Corte ha osservato:

« 56. Il Trattato CE prevede una ripartizione delle competenze fra i giudici comunitari e i giudici nazionali per quanto concerne le azioni giudiziarie dirette contro la Comunità nelle quali è messa in causa la responsabilità di quest'ultima in tema di risarcimento di un danno (sentenza del 29 luglio 2010, Hanssens-Ensch, C-377/09, Racc. pag. I-7751, punto 16).

57. In particolare, ai sensi dell'articolo 240 CE [ora art. 274 TFUE], i giudici nazionali sono competenti a conoscere delle controversie nelle quali la Comunità sia parte, fatte salve le competenze attribuite alla Corte o al Tribunale dal Trattato (v. sentenze del 9 ottobre 2001, Flemmer e a., da C-80/99 a C-82/99, Racc. pag. I-7211, punto 39, nonché Guigard/Commissione, cit., punto 39).

58. Orbene, nessuna disposizione del Trattato attribuisce alla Corte o al Tribunale la competenza a conoscere delle controversie riguardanti la responsabilità contrattuale della Comunità, ad eccezione dell'articolo 238 CE [ora art. 272 TCE]. Detto articolo tuttavia presuppone l'esistenza di una clausola compromissoria contenuta in un contratto stipulato dalla Comunità o per suo conto (v. citate sentenze Flemmer e a., punto 42, e Guigard/Commissione, punti 40 e 41), e costituisce perciò una competenza in deroga rispetto al diritto comune, che deve essere quindi interpretata restrittivamente (v. sentenze del 18 dicembre 1986, Commissione/Zoubek, 426/85, Racc. pag. 4057, punto 11, e del 20 febbraio 1997, IDE/Commissione, C-114/94, Racc. pag. I-803, punto 82).

59. Ne consegue che, tenuto conto dell'art. 240 CE [ora art. 274 TFUE], le controversie relative alla responsabilità contrattuale della Comunità rientrano, in mancanza di una clausola compromissoria, nella competenza dei giudici nazionali (v., in tal senso, sentenza Hanssens-Ensch, punto 19).

60. Viceversa, per quanto attiene alla responsabilità extracontrattuale della Comunità, siffatte liti rientrano nella competenza degli organi giurisdizionali comunitari. Infatti, ai sensi del combinato disposto dell'articolo 235 CE [ora art. 268 TFUE] e dell'articolo 225, paragrafo 1, CE [ora art. 256, par. 1, TFUE], la Corte e il Tribunale sono competenti a conoscere delle controversie relative al risarcimento dei danni di cui all'articolo 288, secondo comma, CE [ora art. 340, co. 2, TFUE] il quale ha precisamente ad oggetto detta responsabilità extracontrattuale. Tale competenza dei giudici comunitari è esclusiva (v., in tal senso, sentenze del 13 marzo 1992, Vreugdenhil/Commissione, C-282/90, Racc. pag. I-1937, punto 14; del 26 novembre 2002, First e Franex, C-275/00, Racc. pag. I-10943, punto 43 e giurisprudenza ivi citata, nonché Hanssens-Ensch, cit., punto 17), e i predetti organi giurisdizionali devono accertare che ricorrano cumulativamente diverse condizioni, ossia l'illegittimità del comportamento contestato alle istituzioni, la sussistenza del danno e l'esistenza di un nesso di causalità fra tale comportamento ed il danno lamentato, alla cui compresenza è subordinato il sorgere della responsabilità extracontrattuale della Comunità (v. sentenza del 9 novembre 2006, Agraz e a./Commissione, C-243/05 P, Racc. pag. I-10833, punto 26 e giurisprudenza ivi citata).

61. Da quanto precede discende che, al fine di determinare quale sia il giudice competente a conoscere di una particolare azione giudiziaria diretta contro la Comunità affinché questa risponda di un danno, è necessario esaminare se tale azione abbia ad oggetto la responsabilità contrattuale della Comunità o la responsabilità extracontrattuale della stessa (sentenza Hanssens-Ensch, cit., punto 20).

62. Si deve a tal riguardo osservare che, ai sensi degli articoli 235 CE [ora art. 268 TFUE] e 288, secondo comma, CE [ora art. 340, co. 2, TFUE], la nozione di responsabilità extracontrattuale, che presenta natura autonoma, deve essere interpretata alla luce della sua finalità, ossia consentire la ripartizione delle competenze tra gli organi giurisdizionali comunitari e quelli nazionali.

63. In detto contesto, aditi con un ricorso per risarcimento dei danni, gli organi giurisdizionali comunitari devono, prima di pronunciarsi nel merito della controversia, accertare preliminarmente di essere competenti, procedendo ad un'analisi diretta a stabilire la natura della responsabilità dedotta e quindi la natura stessa della controversia di cui trattasi.

64. Per fare ciò gli organi giurisdizionali non possono semplicemente basarsi sulle norme invocate dalle parti.

65. In proposito, infatti, come rilevato dalla Commissione nel suo primo motivo [...], la Corte ha già statuito che il mero fatto che siano invocate norme giuridiche che non derivano da un contratto pertinente nella causa di cui trattasi, ma che si impongono alle parti non può avere la conseguenza di modificare la natura contrattuale della controversia e sottrarla così al giudice competente. Se così non fosse, la natura della controversia e, di conseguenza, il giudice competente potrebbero cambiare a seconda delle norme invocate dalle parti, ciò che sarebbe contrario alle norme di competenza ratione materiae dei diversi giudici (sentenza Guigard/Commissione, cit., punto 43).

66. Gli organi giurisdizionali comunitari sono tenuti invece ad accertare se il ricorso per risarcimento dei danni di cui sono investiti abbia ad oggetto una domanda di risarcimento dei danni che si fonda in modo oggettivo e globale su diritti e obblighi d'origine contrattuale oppure d'origine extracontrattuale. A tal fine, come osservato dall'avvocato generale ai punti 49 e 50 delle sue conclusioni, detti giudici devono stabilire, analizzando i diversi elementi contenuti nel fascicolo – quali, segnatamente, la norma di diritto che si asserisce essere stata violata, la natura del danno lamentato, il comportamento addebitato nonché i rapporti giuridici esistenti tra le parti in causa – se esista tra queste ultime un contesto contrattuale effettivo connesso all'oggetto della controversia, il cui esame approfondito risulta indispensabile per potersi pronunciare sul ricorso di cui trattasi.

67. Qualora dall'analisi in limine di tali elementi risulti che, per poter determinare la fondatezza delle pretese avanzate dal ricorrente, è necessario interpretare il contenuto di uno o più contratti conclusi tra le parti in causa, tali organi giurisdizionali sono tenuti a porre termine in tale fase al loro esame della controversia e, ove manchi una clausola compromissoria nei contratti di cui trattasi, a dichiarare la loro incompetenza a pronunciarsi su detta controversia. In un contesto siffatto, l'esame del ricorso per risarcimento del danno proposto nei confronti della Comunità comporterebbe una valutazione di diritti e obblighi di natura contrattuale che, ai sensi dell'articolo 240 CE [ora art. 274 TFUE], non può essere sottratta alla competenza degli organi giurisdizionali nazionali.

68. È alla luce di tali principi che occorre valutare la fondatezza del primo motivo dedotto dalla Commissione. [...]

76. Da un lato, infatti, per determinare la natura contrattuale o extracontrattuale della controversia della quale era investito e determinare quindi la propria competenza, il Tribunale non si è limitato a verificare, basandosi sui diversi elementi del fascicolo, se esistesse tra le parti un effettivo contesto contrattuale, connesso all'oggetto della controversia, il cui esame approfondito risultasse indispensabile per poter dirimere il ricorso nel merito.

77. Al punto 62 della sentenza impugnata, invece, il Tribunale ha erroneamente giudicato che l'analisi specifica e concreta del contenuto dei diversi contratti conclusi tra il gruppo WTC/Systran e la Commissione dal 1975 al 2002 rientrasse nell'esame della sua competenza, in quanto il contenuto di un contratto poteva essere senz'altro esaminato, come se si trattasse di un qualsiasi documento del fascicolo.

78. Di conseguenza, ai punti da 84 a 102 della sentenza impugnata, il Tribunale ha svolto, nell'ambito della determinazione della propria competenza, un esame dettagliato del contenuto di numerose disposizioni contrattuali disciplinanti dal 1975 al 2002 i rapporti economici e commerciali tra il gruppo WTC/Systran e la Commissione, al fine di verificare se quest'ultima disponesse di un'autorizzazione a rivelare a terzi informazioni tutelate dal diritto d'autore e il know how detenuti dalla Systran sulla versione Systran Unix del sistema di traduzione automatica Systran, ritenendo che la natura contrattuale della responsabilità della Comunità dipendesse dall'esistenza di detta autorizzazione. Siffatta analisi, tuttavia, come correttamente sostiene la Commissione con il suo primo motivo, riguarda la legittimità o l'illegittimità del comportamento addebitato a tale istituzione e rientra quindi nel merito della controversia, e non nella determinazione preliminare della natura stessa di tale controversia.

79. D'altro lato, il Tribunale ha commesso altresì un errore di diritto, ai punti da 84 a 102 della sentenza impugnata, nel qualificare giuridicamente i contratti conclusi dal 1975 al 2002 tra il gruppo WTC/Systran e la Commissione, allorché ha ritenuto, alla luce dei diversi elementi del fascicolo, che l'esistenza di tali contratti non fosse pertinente per la qualificazione della controversia, ai sensi dell'articolo 235 CE [ora art. 268 TFUE].

80. A tale proposito, è ben vero, come affermato dal Tribunale ai punti 62 e 63 della sentenza impugnata, che, per poter modificare la natura della controversia e attribuirle un fondamento contrattuale, non è sufficiente affermare che esista un qualunque rapporto contrattuale con la parte ricorrente o obblighi di origine contrattuale che non contemplano il comportamento controverso. Tuttavia è altrettanto vero che, allorché, tenuto conto del contenuto del ricorso per risarcimento dei

danni proposto contro la Comunità, per poter accertare la legittimità o l'illegittimità del comportamento addebitato alle istituzioni, risulta indispensabile l'interpretazione di uno o più contratti conclusi tra le parti in causa, la controversia esula dalla competenza degli organi giurisdizionali comunitari.

81. Orbene, come rilevato dall'avvocato generale al punto 70 delle sue conclusioni, ciò è proprio quel che si verifica nella fattispecie. È pacifico, infatti, che i numerosi documenti contrattuali prodotti dalla Commissione dinanzi al Tribunale e menzionati nel primo motivo di impugnazione – tra i quali, segnatamente, il contratto del 22 dicembre 1975 tra quest'ultima e la WTC, i contratti conclusi dal 1976 al 1987 con società del gruppo WTC, fra i quali riveste particolare importanza l'accordo di cooperazione tecnica del 18 gennaio 1985 stipulato con la Gachot, il contratto di collaborazione, i contratti di licenza stipulati con la Gachot nel 1988 e nel 1989, nonché i contratti di migrazione – configurano un contesto contrattuale effettivo, connesso all'oggetto della controversia, il cui esame approfondito risulta indispensabile per poter dirimere il ricorso nel merito.

82. Tale constatazione emerge, peraltro, direttamente dalla lettura di taluni passaggi della sentenza impugnata dedicati al merito della controversia. In effetti, ai punti 158, 202 e da 216 a 222 della sentenza impugnata, per accertare l'illegittimità del comportamento controverso, il Tribunale stesso ha verificato dettagliatamente se i documenti contrattuali addotti dalla Commissione, e da esso menzionati ai punti da 181 a 187 della medesima sentenza, conferissero a tale istituzione un'autorizzazione specifica che le permettesse di adottare siffatto comportamento.

83. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve necessariamente constatare che il Tribunale ha erroneamente ritenuto che la controversia di cui trattasi fosse di natura extracontrattuale, ai sensi degli articoli 235 CE [ora art. 268 TFUE] e 288, secondo comma, CE [ora art. 340, co. 2, TFUE]».

12 giugno 2014, *Deltafina SpA c. Commissione europea*, causa C-578/11 P, ECLI:EU:C:2014:1742

La società Deltafina, attiva nella lavorazione e vendita del tabacco, era destinataria di un'ammenda, inflitta dalla Commissione a seguito di una serie di accertamenti effettuati nel 2001. Secondo la Commissione, la società aveva preso parte ad un'intesa nel settore del tabacco greggio. Deltafina presentava alla Commissione una richiesta di immunità dalle ammende. Nel marzo 2002 avveniva una prima riunione tra i servizi della Commissione ed i rappresentanti della Deltafina, nel corso della quale la Commissione comunicava la propria intenzione di effettuare accertamenti senza preavviso sull'intesa rivelata dalla Deltafina e precisava la necessità di mantenere, fino ad allora, la completa riservatezza sulle indagini. La società, tuttavia, senza darne atto alla Commissione, rivelava la propria collaborazione con l'Istituzione ad una riunione del consiglio direttivo dell'Associazione professionale trasformatori tabacchi italiani e, lo stesso giorno, altre due imprese presenti all'incontro effettuavano una richiesta di immunità dalle ammende. Al termine del procedimento, la Commissione adottava la decisione di constatazione dell'illecito anticoncorrenziale nei confronti di Deltafina, per partecipazione a pratiche concordate nel settore del tabacco greggio in Italia, con conseguente inflizione di un'ammenda, che, tuttavia, veniva ridotta del 50% per la riconosciuta efficace collaborazione di Deltafina. La Commissione respingeva invece la richiesta del beneficio dell'immunità di Deltafina, a causa dell'ingiustificata divulgazione agli altri membri dell'intesa della richiesta di immunità nelle more delle indagini della Commissione. Nel gennaio 2006, Deltafina proponeva un ricorso per l'annullamento dell'ammenda inflittale, che tuttavia veniva respinto dal Tribunale. La società adiva allora la Corte di giustizia, per richiedere l'annullamento della sentenza del Tribunale e per l'annullamento o comunque la riduzione dell'importo dell'ammenda, lamentando, in particolare, la durata eccessiva del processo e la conseguente violazione del suo diritto

ad ottenere una decisione entro un termine ragionevole e del principio di tutela giurisdizionale effettiva. In merito a quest'ultimo profilo, la Corte ha osservato:

« 78. La Deltafina rileva che il procedimento dinanzi al Tribunale è durato cinque anni e otto mesi e precisa che sono trascorsi oltre quarantatré mesi tra la conclusione della fase scritta e la decisione di aprire la fase orale. Essa è dell'avviso che il procedimento sia stato eccessivamente lungo e domanda alla Corte di annullare o di ridurre sostanzialmente, nell'esercizio della sua competenza estesa anche al merito, l'ammenda inflittale, per porre rimedio alla violazione del suo diritto fondamentale di ottenere una decisione entro un termine ragionevole, sancito dagli articoli 41, paragrafo 1, e 47, secondo comma, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»). [...]

80. È d'uopo ricordare che, in quanto irregolarità procedurale costitutiva della violazione di un diritto fondamentale, il superamento di una durata ragionevole del procedimento deve consentire alla parte interessata un ricorso effettivo che le offra un adeguato risarcimento (sentenza Gascogne Sack Deutschland/Commissione, C-40/12 P, EU:C:2013:768, punto 80).

81. Considerato che la Deltafina chiede l'annullamento della sentenza impugnata e, in subordine, la riduzione dell'importo dell'ammenda che le è stata inflitta, si deve rilevare che la Corte ha già statuito che, in mancanza di indizi secondo i quali la durata eccessiva del procedimento dinanzi al Tribunale abbia avuto un'incidenza sulla soluzione della controversia, il mancato rispetto di una durata ragionevole del procedimento non può comportare l'annullamento della sentenza impugnata (sentenza Gascogne Sack Deutschland/Commissione, EU:C:2013:768, punto 81 e giurisprudenza citata).

82. Tale giurisprudenza si fonda, in particolare, sulla considerazione secondo cui, se il mancato rispetto di una durata ragionevole del procedimento non ha avuto un'incidenza sulla soluzione della controversia, l'annullamento della sentenza impugnata non porrebbe rimedio alla violazione del principio di tutela giurisdizionale effettiva commessa dal Tribunale (sentenza Gascogne Sack Deutschland/Commissione, EU:C:2013:768, punto 82 e giurisprudenza citata).

83. Nella fattispecie, la Deltafina non ha fornito alla Corte alcun indizio nel senso che il mancato rispetto da parte del Tribunale di una durata ragionevole del procedimento abbia potuto avere un'incidenza sulla soluzione della controversia che quest'ultimo era chiamato a decidere.

84. Inoltre, tenuto conto della necessità di far rispettare le norme sulla concorrenza del diritto dell'Unione, la Corte non può consentire alla parte ricorrente, per il solo motivo del mancato rispetto di una durata ragionevole del procedimento, di rimettere in discussione la fondatezza o l'importo di un'ammenda quando tutti i suoi motivi rivolti contro le constatazioni effettuate dal Tribunale in merito all'importo di tale ammenda e ai comportamenti che essa sanziona sono stati respinti (sentenza Gascogne Sack Deutschland/Commissione, EU:C:2013:768, punto 84 e giurisprudenza citata).

85. Ne consegue che, contrariamente a quanto sostiene la Deltafina, il quarto motivo non può comportare l'annullamento, neppure parziale, della sentenza impugnata.

86. Quanto al fatto che la Deltafina chiede l'annullamento o la riduzione dell'importo dell'ammenda inflittale in una misura che tenga conto delle conseguenze finanziarie subìte per l'eccessiva durata del procedimento dinanzi al Tribunale, la Corte ha statuito che la violazione da parte del Tribunale del suo obbligo, derivante dall'articolo 47, secondo comma, della Carta, di decidere le controversie ad esso sottoposte entro un termine ragionevole può comportare una richiesta di risarcimento e, pertanto, deve essere sanzionata in un ricorso per risarcimento danni presentato dinanzi al Tribunale, ricorso che costituisce un rimedio effettivo (sentenza Gascogne Sack Deutschland/Commissione, EU:C:2013:768, punti 87 e 89).

87. Spetta pertanto al Tribunale, competente ai sensi dell'articolo 256, paragrafo 1, TFUE, pronunciarsi su tali domande risarcitorie, decidendo in una composizione diversa da quella che si è trovata a decidere la controversia sfociata nel procedimento la cui durata è contestata; tali domande

non possono essere presentate direttamente alla Corte nel contesto di un'impugnazione (sentenza Gascogne Sack Deutschland/Commissione, EU:C:2013:768, punti 90 e 96).

88. Occorre ricordare al riguardo che, nell'ambito di un ricorso per risarcimento fondato su una violazione da parte del Tribunale dell'articolo 47, secondo comma, della Carta, in quanto non avrebbe tenuto conto della necessità di osservare un termine di giudizio ragionevole, siccome tale comportamento integra una violazione sufficientemente qualificata di una norma di diritto preordinata a conferire diritti ai soggetti dell'ordinamento (v., inter alia, sentenza Commissione/CEVA e Pfizer, C-198/03 P, EU:C:2005:445, punto 63 e giurisprudenza citata), spetta al Tribunale, nelle sue valutazioni su detta inosservanza, tener conto delle circostanze di ciascun caso, quali la complessità della controversia e il comportamento delle parti, del principio fondamentale della certezza del diritto di cui devono beneficiare gli operatori economici e dell'obiettivo di assicurare che la concorrenza non venga falsata, così come discende dai punti da 91 a 95 della sentenza Gasgogne Sack Deutschland/Commissione (EU:C:2013:768).

89. Spetta parimenti al Tribunale valutare tanto la materialità del danno lamentato quanto il suo nesso causale con l'eccessiva durata del procedimento giurisdizionale controverso, prendendo in considerazione i principi generali applicabili negli ordinamenti giuridici degli Stati membri per decidere i ricorsi fondati su siffatte violazioni.

90. Ciò premesso, poiché è manifesto nella fattispecie, senza che le parti debbano produrre nuovi elementi al riguardo, che il Tribunale ha violato in maniera sufficientemente qualificata il proprio obbligo di statuire entro un termine ragionevole, la Corte può rilevarlo.

91. Infatti, la durata del procedimento dinanzi al Tribunale, ossia circa cinque anni e otto mesi, alla quale ha contribuito un periodo di tre anni e sette mesi intercorso tra la fine della fase scritta e l'udienza, non può essere giustificato né da una particolare complessità della causa, né dal fatto che sei dei destinatari della decisione controversa abbiano fatto ricorso per annullamento della stessa, né ancora dalla richiesta della Deltafina di ingiungere alla Commissione di esibire, nel corso della fase scritta dinanzi al Tribunale, un documento in suo possesso.

92. Dalle considerazioni svolte ai punti da 81 a 87 della presente sentenza emerge, tuttavia, che il terzo motivo dev'essere respinto ».

7 ottobre 2015, *Alessandro Accorinti e a. contro Banca centrale europea (BCE)*, causa T-79/13, ECLI:EU:T:2015:756

La controversia riguarda un ricorso per risarcimento del danno promosso da detentori privati di titoli greci (per la maggior parte cittadini italiani), a seguito dell'adozione da parte della BCE di una serie di misure correlate alla ristrutturazione del debito pubblico greco. La BCE e le banche centrali nazionali degli Stati membri dell'Eurozona, da una parte, e la Grecia, dall'altra, avevano concluso, il 15 febbraio 2012, un accordo in base al quale i titoli del debito greco detenuti dalla BCE e dalle banche centrali nazionali sarebbero stati scambiati contro nuovi titoli aventi valore nominale, tasso d'interesse e date di scadenza e di pagamento degli interessi identici a quelli dei titoli scambiati, ma con numeri di serie e date di emissione diversi. Contemporaneamente, le autorità greche e il settore privato avevano concordato uno scambio volontario e uno scarto di garanzia del 53,5 % dei titoli detenuti da investitori privati. Con legge del 23 febbraio 2012, la Grecia procedeva a scambiare l'insieme di tali titoli, compresi quelli detenuti da investitori che avevano rifiutato l'offerta di scambio volontario, grazie all'applicazione di una "clausola di azione collettiva" (c.d. CAC). I detentori privati subivano allora perdite sostanziali del valore nominale dei titoli scambiati rispetto a quello dei titoli inizialmente posseduti. Inoltre, con decisione del 5 marzo 2012, la BCE stabiliva di subordinare l'utilizzo dei titoli di debito greci che non avessero raggiunto la soglia minima di qualità creditizia alla prestazione, da parte della Grecia a favore delle banche centrali nazionali, di un rafforzamento creditizio sotto forma di programma di riacquisto. I ricorrenti contestavano, in

particolare, la violazione, da parte della BCE, della buona fede e delle legittime aspettative degli investitori privati, nonché dei principi di certezza giuridica e di eguaglianza di trattamento. Il Tribunale, nel respingere il ricorso, ha osservato:

« 60. Anzitutto, nessun rilievo presenta la giurisprudenza riguardante la contestazione del rifiuto di concessione di un contributo finanziario comunitario (ordinanza del 26 ottobre 1995, Pevasa e Inpesca/Commissione, C-199/94 P e C-200/94 P, Racc., EU:C:1995:360, punto 27, e sentenza del 7 febbraio 2001, Inpesca/Commissione, T-186/98, Racc., EU:T:2001:42, punti 76 e 77), che la BCE invoca a sostegno della sua argomentazione. A differenza della situazione su cui si è pronunciata la suddetta giurisprudenza, nel caso di specie i ricorrenti non cercano di ottenere, mediante il loro ricorso per risarcimento, un risultato paragonabile a quello ricercato mediante il loro ricorso di annullamento nella causa T-224/12. Quest'ultimo ricorso mirava unicamente all'annullamento della decisione 2012/153 senza con ciò perseguire un risultato patrimoniale. Inoltre, poiché il suddetto ricorso di annullamento era stato presentato entro il termine previsto dall'articolo 263, sesto comma, TFUE, era in partenza escluso un aggiramento, ai sensi della giurisprudenza sopra citata, di detto termine mediante un ricorso per risarcimento. Infatti, soltanto eccezionalmente e allo scopo di evitare l'aggiramento di tale termine, la giurisprudenza ha dichiarato irricevibile una domanda di risarcimento, più precisamente quando questa era stata presentata insieme ad una domanda di annullamento, a motivo del fatto che la domanda di risarcimento mirava in realtà ad ottenere la revoca di una decisione individuale rivolta al ricorrente e divenuta definitiva, e che essa avrebbe avuto come effetto, in caso di suo accoglimento, di cancellare gli effetti giuridici di tale decisione (v., in tal senso, sentenze del 17 ottobre 2002, Astipesca/Commissione, T-180/00, Racc., EU:T:2002:249, punto 139, e del 3 aprile 2003, Vieira e a./Commissione, T-44/01, T-119/01 e T-126/01, Racc., EU:T:2003:98, punto 213).

61. Occorre poi sottolineare che il ricorso per risarcimento costituisce un rimedio giurisdizionale autonomo, dotato di una sua particolare funzione nel sistema dei mezzi di ricorso e subordinato, quanto al suo esercizio, a presupposti concepiti in vista del suo specifico oggetto. Mentre il ricorso di annullamento e quello per carenza mirano a sanzionare l'illegittimità di un atto giuridicamente vincolante ovvero la sua mancata adozione, il ricorso per risarcimento ha per oggetto la richiesta di riparazione di un danno derivato da un atto oppure da un comportamento illecito imputabile ad un'istituzione o ad un organo dell'Unione (v. sentenza del 23 marzo 2004, Mediatore/Lamberts, C-234/02 P, Racc., EU:C:2004:174, punto 59 e la giurisprudenza ivi citata; sentenze del 27 novembre 2007, Pitsiorlas/Consiglio e BCE, T-3/00 e T-337/04, Racc., EU:T:2007:357, punto 283, e del 3 marzo 2010, Artegodan/Commissione, T-429/05, Racc., EU:T:2010:60, punto 50). Da un lato, tale autonomia del ricorso per risarcimento non può essere rimessa in discussione per il semplice fatto che un ricorrente decida di presentare un ricorso di annullamento e un ricorso per risarcimento in successione. Dall'altro lato, l'irricevibilità di un ricorso di annullamento non rende irricevibile un ricorso per risarcimento successivamente proposto per il semplice fatto che con tali ricorsi vengano dedotti motivi di illegittimità simili o addirittura identici. Infatti, un'interpretazione siffatta si porrebbe in contrasto con il principio stesso dell'autonomia dei mezzi di ricorso e dunque priverebbe del suo effetto utile l'articolo 268 TFUE, letto in combinato disposto con l'articolo 340, terzo comma, TFUE. [...]

64. [...] ai sensi dell'articolo 340, terzo comma, TFUE, la BCE deve risarcire, conformemente ai principi generali comuni agli ordinamenti giuridici degli Stati membri, i danni cagionati da essa stessa o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni.

65. Secondo una giurisprudenza consolidata, applicabile mutatis mutandis alla responsabilità extracontrattuale della BCE prevista dall'articolo 340, terzo comma, TFUE, l'insorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione, ai sensi dell'articolo 340, secondo comma, TFUE, a motivo di un comportamento illecito delle sue istituzioni o dei suoi organi presuppone che sia soddisfatto un insieme di condizioni aventi carattere cumulativo, vale a dire l'illegittimità del

comportamento imputato all'istituzione o all'organo dell'Unione, l'effettiva esistenza del danno e la sussistenza di un nesso di causalità fra il comportamento asserito e il danno lamentato (v. sentenze del 9 novembre 2006, Agraz e a./Commissione, C-243/05 P, Racc., EU:C:2006:708, punto 26 e la giurisprudenza ivi citata, e Arcelor/Parlamento e Consiglio, cit. supra al punto 53, EU:T:2010:54, punto 139 e la giurisprudenza ivi citata).

66. Dato il carattere cumulativo delle suddette condizioni, il ricorso deve essere respinto nel suo insieme quando anche solo una di esse non sia soddisfatta (v. sentenza Arcelor/Parlamento e Consiglio, cit. supra al punto 53, EU:T:2010:54, punto 140 e la giurisprudenza ivi citata).

67. Quanto alla prima condizione, relativa al comportamento illegittimo addebitato all'istituzione o all'organo di cui trattasi, la giurisprudenza esige che sia dimostrata l'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica intesa a conferire diritti ai singoli (sentenza del 4 luglio 2000, Bergaderm e Goupil/Commissione, C-352/98 P, Racc., EU:C:2000:361, punto 42). Il criterio decisivo per considerare sufficientemente qualificata una violazione è quello del travalicamento manifesto e grave, da parte dell'istituzione o dell'organo dell'Unione di cui trattasi, dei limiti che si impongono al suo potere discrezionale. Solo quando tale istituzione o tale organo dispongano di un margine di discrezionalità considerevolmente ridotto, o addirittura inesistente, la semplice trasgressione del diritto dell'Unione può essere sufficiente per affermare l'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata (sentenze del 10 dicembre 2002, Commissione/Camar e Tico, C-312/00 P, Racc., EU:C:2002:736, punto 54; Arcelor/Parlamento e Consiglio, cit. supra al punto 53, EU:T:2010:54, punto 141, e ATC e a./Commissione, cit. supra al punto 57, EU:T:2013:451, punto 62).

68. A questo proposito, occorre precisare che i comportamenti contestati della BCE hanno avuto luogo nell'ambito dei compiti ad essa conferiti ai fini della definizione e dell'attuazione della politica monetaria dell'Unione, ai sensi degli articoli 127 TFUE e 282 TFUE e dell'articolo 18 dello Statuto, segnatamente mediante il suo intervento sui mercati dei capitali e la sua gestione delle operazioni di credito. Tali disposizioni conferiscono alla BCE un ampio potere discrezionale, il cui esercizio implica analisi complesse di ordine economico e sociale nonché la valutazione di situazioni suscettibili di rapida evoluzione, che devono essere effettuate nel contesto dell'Eurosistema, o addirittura dell'Unione nel suo insieme. Pertanto, un'eventuale violazione sufficientemente qualificata delle norme giuridiche in questione deve riguardare un travalicamento manifesto e grave dei limiti dell'ampio potere discrezionale di cui la BCE dispone nell'esercizio delle sue competenze in materia di politica monetaria. Ciò è tanto più vero per il fatto che l'esercizio di tale potere discrezionale implica per la BCE, da un lato, la necessità di prevedere e valutare sviluppi economici di natura complessa e incerta, come l'evoluzione dei mercati dei capitali, della massa monetaria e del tasso di inflazione, che incidono sul buon funzionamento dell'Eurosistema e dei sistemi di pagamento e di credito, e, dall'altro, quella di procedere a scelte di ordine politico, economico e sociale che esigono il bilanciamento e il contemperamento dei vari obiettivi contemplati dall'articolo 127, paragrafo 1, TFUE, tra cui quello principale è il mantenimento della stabilità dei prezzi (v., in tal senso, conclusioni presentate dall'avvocato generale Cruz Villalón nella causa Gauweiler e a., C-62/14, Racc., EU:C:2015:7, paragrafo 111 e la giurisprudenza ivi citata; v. anche, in tal senso e per analogia, sentenze Arcelor/Parlamento e Consiglio, cit. supra al punto 53, EU:T:2010:54, punto 143 e la giurisprudenza ivi citata, e del 16 dicembre 2011, Enviro Tech Europe e Enviro Tech International/Commissione, T-291/04, Racc., EU:T:2011:760, punto 125 e la giurisprudenza ivi citata).

69. Infine, per quanto riguarda l'attività normativa delle istituzioni, ivi compresa l'adozione da parte della BCE di atti di portata generale, come la decisione 2012/153, la giurisprudenza ha statuito che la concezione restrittiva della responsabilità dell'Unione per l'esercizio delle suddette attività normative si spiega tenendo conto del fatto che, da un lato, l'esercizio della funzione legislativa, anche nei casi in cui esiste un controllo giurisdizionale della legittimità degli atti, non deve essere ostacolato dalla prospettiva di azioni risarcitorie ogniqualvolta l'interesse generale dell'Unione

imponga di adottare provvedimenti normativi che possono ledere gli interessi dei singoli e che, dall'altro lato, in un contesto normativo caratterizzato dall'esistenza di un ampio potere discrezionale, indispensabile per l'attuazione di una politica dell'Unione, la responsabilità di quest'ultima può sussistere solo se l'istituzione di cui trattasi ha travalicato, in modo manifesto e grave, i limiti che si impongono all'esercizio dei suoi poteri (v., in tal senso, sentenza del 9 settembre 2008, FIAMM e a./Consiglio e Commissione, C-120/06 P e C-121/06 P, Racc., EU:C:2008:476, punto 174). [...]

119. Per quanto riguarda la responsabilità extracontrattuale dell'Unione derivante da un atto lecito rientrante nella sfera di competenza normativa di quest'ultima, risulta da una costante giurisprudenza della Corte, applicabile mutatis mutandis alla responsabilità extracontrattuale della BCE ai sensi dell'articolo 340, terzo comma, TFUE, che, allo stato attuale del diritto dell'Unione, l'esame comparativo degli ordinamenti giuridici degli Stati membri non consente di affermare l'esistenza di un regime di responsabilità extracontrattuale dell'Unione per l'esercizio lecito, da parte di quest'ultima, delle sue attività rientranti nella sfera normativa (v. sentenza del 14 ottobre 2014, Buono e a./Commissione, C-12/13 P e C-13/13 P, Racc., EU:C:2014:2284, punto 43 e la giurisprudenza ivi citata). Orbene, nella fattispecie, alcuni degli atti contestati dai ricorrenti, tra cui la decisione 2012/153, rientrano nell'esercizio dei poteri decisionali normativi della BCE. Pertanto, e per questa sola ragione, la domanda d'indennizzo deve essere respinta per quanto riguarda gli atti di portata generale adottati dalla BCE ovvero il rifiuto di quest'ultima di adottare un atto di questo tipo, quali contemplati supra al punto 71.

120. Per di più, occorre precisare che, nel caso di specie, i ricorrenti non possono asserire di aver subìto un danno anormale e speciale atto a giustificare una responsabilità siffatta nell'ipotesi in cui questa dovesse comunque essere riconosciuta come esistente in via di principio. Infatti, secondo una consolidata giurisprudenza, da un lato, un danno presenta carattere «anormale» qualora vada al di là dei limiti dei rischi economici inerenti alle attività nel settore economico in questione (v. sentenza del 7 novembre 2012, Syndicat des thoniers méditerranéens e a./Commissione, T-574/08, EU:T:2012:583, punto 78 e la giurisprudenza ivi citata). Dall'altro, il danno deve essere qualificato «speciale» qualora l'atto in questione colpisca una particolare categoria di operatori economici in modo sproporzionato rispetto ad altri operatori (sentenze del 28 aprile 1998, Dorsch Consult/Consiglio e Commissione, T-184/95, Racc., EU:T:1998:74, punto 80, e del 10 febbraio 2004, Afrikanische Frucht-Compagnie e Internationale Fruchtimport Gesellschaft Weichert/Consiglio e Commissione, T-64/01 e T-65/01, Racc., EU:T:2004:37, punto 151).

121. Nel caso di specie, il danno fatto valere dai ricorrenti non eccede i limiti dei rischi economici inerenti alle attività commerciali nel settore finanziario, e inerenti in particolare alle transazioni aventi ad oggetto strumenti di debito negoziabili emessi da uno Stato, soprattutto quando tale Stato abbia, come la Repubblica ellenica a partire dalla fine del 2009, un basso rating. Al contrario, indipendentemente dal principio generale secondo cui ogni creditore deve sopportare il rischio d'insolvenza del suo debitore, anche quando quest'ultimo sia un'entità statale, simili transazioni si effettuano su mercati particolarmente volatili, spesso esposti ad alee e a rischi non controllabili per quanto riguarda la diminuzione o l'aumento del valore di tali titoli, ciò che può invitare alla speculazione per ottenere rendimenti elevati in un lasso di tempo molto breve. Pertanto, anche a supporre che non tutti i ricorrenti fossero dediti a transazioni di natura speculativa, essi dovevano essere consapevoli delle alee e dei rischi suddetti quanto ad un'eventuale consistente perdita di valore dei titoli acquistati. Ciò è tanto più vero per il fatto che, anche prima dell'inizio della sua crisi finanziaria nel 2009, lo Stato greco emittente si trovava già di fronte ad un indebitamento e a un deficit elevati. Pertanto, il pregiudizio subìto in conseguenza del PSI non può essere qualificato come «anormale» ai sensi della giurisprudenza sopra citata.

122. Neppure è possibile qualificare tale pregiudizio come «speciale», dal momento che i ricorrenti si vedevano assoggettati, allo stesso titolo di tutti gli altri investitori privati, e certo con l'eccezione delle banche centrali dell'Eurosistema, al PSI e al meccanismo di taglio del valore fondato

sulla legge ellenica n. 4050/2012. Date tali circostanze e tenuto conto del gran numero di investitori interessati, identificati della legge suddetta in modo generale e oggettivo sulla base, in particolare, dei numeri di serie dei titoli in questione, i ricorrenti non possono essere considerati come appartenenti ad una categoria particolare di operatori economici che sono stati colpiti in maniera sproporzionata rispetto ad altri operatori ».

18 febbraio 2016, *Mahmoud Jannatian c. Consiglio dell'Unione europea*, causa T-328/14, ECLI:EU:T:2016:86

Con decisione del 2008, confermata da una serie di successive decisioni adottate nell'ambito delle misure volte ad incentivare l'Iran a porre fine alle attività nucleari, il Consiglio inseriva il nominativo del sig. Mahmoud Jannatian, cittadino iraniano, nelle liste di individui destinatari di provvedimenti restrittivi. La motivazione di questo inserimento era connessa al ruolo ricoperto dal sig. Mahmoud Jannatian, quale vice presidente dell'Organizzazione iraniana dell'energia atomica. Nel maggio 2014, il sig. Jannatian presentava un ricorso per ottenere il risarcimento per il pregiudizio subito a causa dell'iscrizione erronea del suo nominativo sulle liste. Il Tribunale ha osservato:

« 30. À cet égard, il résulte de l'article 24, paragraphe 1, deuxième alinéa, sixième phrase, TUE et de l'article 275, premier alinéa, TFUE que la Cour n'est, en principe, pas compétente en ce qui concerne les dispositions de droit primaire relatives à la PESC ni en ce qui concerne les actes juridiques pris sur la base de celles-ci. Ce n'est qu'à titre exceptionnel que, conformément à l'article 275, deuxième alinéa, TFUE, les juridictions de l'Union sont compétentes dans le domaine de la PESC. Cette compétence comprend, d'une part, le contrôle du respect de l'article 40 TUE et, d'autre part, les recours en annulation formés par des particuliers, dans les conditions prévues à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, contre des mesures restrictives adoptées par le Conseil dans le cadre de la PESC. En revanche, l'article 275, deuxième alinéa, TFUE n'attribue à la Cour aucune compétence pour connaître d'un quelconque recours en indemnité.

31. Il y a donc lieu de constater qu'un recours en indemnité tendant à la réparation du préjudice prétendument subi du fait de l'adoption d'un acte en matière de PESC échappe à la compétence du Tribunal.

32. Or, en l'espèce, les restrictions en matière d'admission, qui ont prétendument porté préjudice au requérant, sont prévues uniquement par la décision 2010/413, laquelle a été adoptée en vertu des dispositions relatives à la PESC. Contrairement aux mesures de gel de fonds, ces restrictions n'ont en effet pas été mises en œuvre par l'adoption d'un règlement sur la base de l'article 215 TFUE. Le règlement n 267/2012 ne contient ainsi aucune disposition interdisant l'entrée du requérant sur le territoire d'un État membre ou le transit de celui-ci par le territoire d'un tel État.

33. Il y a dès lors lieu de conclure que le Tribunal n'est pas compétent pour connaître de la demande en réparation du requérant, pour autant que cette demande vise à obtenir la réparation du dommage prétendument subi du fait des restrictions en matière d'admission.

34. Selon une jurisprudence constante, l'engagement de la responsabilité non contractuelle de l'Union, au sens de l'article 340, deuxième alinéa, TFUE, pour comportement illicite des organes, est subordonné à la réunion d'un ensemble de conditions, à savoir l'illégalité du comportement reproché aux institutions, la réalité du dommage et l'existence d'un lien de causalité entre le comportement allégué et le préjudice invoqué (voir arrêt du 9 septembre 2008, FIAMM e. a./Conseil et Commission, C-120/06 P et C-121/06 P, Rec, EU:C:2008:476, point 106 et jurisprudence citée ; arrêt du 11 juillet 2007, Schneider Electric/Commission, T-351/03, Rec, EU:T:2007:212, point 113). [...]

42. Toutefois, selon une jurisprudence bien établie, la constatation de l'illégalité d'un acte juridique ne suffit pas, pour regrettable qu'elle soit, pour considérer que la condition d'engagement de la responsabilité de l'Union tenant à l'illégalité du comportement reproché aux institutions est remplie. Pour admettre qu'il est satisfait à la condition d'engagement de la responsabilité non contractuelle de l'Union relative à l'illégalité du comportement reproché aux institutions, la

jurisprudence exige que soit établie une violation suffisamment caractérisée d'une règle de droit ayant pour objet de conférer des droits aux particuliers (voir, en ce sens, arrêt du 23 novembre 2011, Sison/Conseil, T-341/07, Rec, EU:T:2011:687, points 31 et 33 et jurisprudence citée).

43. Le critère décisif permettant de considérer que cette exigence est respectée est celui de la méconnaissance manifeste et grave, par l'institution concernée, des limites qui s'imposent à son pouvoir d'appréciation. Ce qui est donc déterminant pour établir l'existence d'une telle violation, c'est la marge d'appréciation dont disposait l'institution en cause. Il découle ainsi des critères jurisprudentiels que, lorsque l'institution concernée ne dispose que d'une marge d'appréciation considérablement réduite, voire inexistante, la simple infraction au droit de l'Union peut suffire à établir l'existence d'une violation suffisamment caractérisée (voir arrêt Sison/Conseil, point 42 supra, EU:T:2011:687, point 35 et jurisprudence citée).

44. Cependant, cette jurisprudence n'établit aucun lien automatique entre, d'une part, l'absence de pouvoir d'appréciation de l'institution concernée et, d'autre part, la qualification de l'infraction de violation suffisamment caractérisée du droit de l'Union. En effet, bien qu'elle présente un caractère déterminant, l'étendue du pouvoir d'appréciation de l'institution concernée ne constitue pas un critère exclusif. À cet égard, la Cour a rappelé de manière constante que le régime qu'elle avait dégagé au titre de l'article 340, deuxième alinéa, TFUE prenait, en outre, notamment en compte la complexité des situations à régler et les difficultés d'application ou d'interprétation des textes (voir arrêt Sison/Conseil, point 42 supra, EU:T:2011:687, points 36 et 37 et jurisprudence citée).

45. Il s'ensuit que seule la constatation d'une irrégularité que n'aurait pas commise, dans des circonstances analogues, une administration normalement prudente et diligente permet d'engager la responsabilité de l'Union (voir arrêt Sison/Conseil, point 42 supra, EU:T:2011:687, point 39 et jurisprudence citée).

46. Il appartient dès lors au juge de l'Union, après avoir déterminé, d'abord, si l'institution concernée disposait d'une marge d'appréciation, de prendre en considération, ensuite, la complexité de la situation à régler, les difficultés d'application ou d'interprétation des textes, le degré de clarté et de précision de la règle violée et le caractère intentionnel ou inexcusable de l'erreur commise (voir arrêt Sison/Conseil, point 42 supra, EU:T:2011:687, point 40 et jurisprudence citée). [...]

57. En ce qui concerne la condition de la réalité du dommage, selon la jurisprudence, la responsabilité de l'Union ne saurait être engagée que si le requérant a effectivement subi un préjudice « réel et certain » (arrêts du 27 janvier 1982, De Franceschi/Conseil et Commission, 51/81, EU:C:1982:20, point 9 ; du 13 novembre 1984, Birra Wührer e.a./Conseil et Commission, 256/80, 257/80, 265/80, 267/80, 5/81, 51/81 et 282/82, Rec, EU:C:1984:341, point 9, et du 16 janvier 1996, Candiotte/Conseil, T-108/94, Rec, EU:T:1996:5, point 54). Il incombe au requérant d'apporter des éléments de preuve au juge de l'Union afin d'établir l'existence et l'ampleur d'un tel préjudice (arrêts du 21 mai 1976, Roquette frères/Commission, 26/74, Rec, EU:C:1976:69, points 22 à 24, et du 9 janvier 1996, Koelman/Commission, T-575/93, Rec, EU:T:1996:1, point 97).

58. En l'espèce, le requérant réclame 40 000 euros de dommages et intérêts au titre du préjudice moral encouru en raison de l'inscription injustifiée de son nom sur les listes. À cet égard, il précise qu'il a été privé de son droit de propriété et de sa liberté de circulation et que cette interdiction de voyager l'a privé de la possibilité de rendre visite à sa fille résidant au Canada, affectant dès lors son droit à la vie privée et familiale. En outre, dans la réplique, il indique, d'une part, que les restrictions à sa liberté de voyager ont également affecté ses activités professionnelles, et, d'autre part, que, du fait de l'inscription de son nom sur les listes, il lui était impossible d'opérer des transactions bancaires mentionnant son nom. Lors de l'audience, le requérant a par ailleurs indiqué que les mesures restrictives prises à son égard ont porté atteinte à sa réputation.

59. Premièrement, s'agissant du préjudice qu'aurait subi le requérant en raison des restrictions en matière d'admission qui s'imposaient à lui, il y a lieu de rappeler que le Tribunal n'est pas compétent pour connaître d'une demande en réparation pour un tel préjudice (voir points 28 à 33 ci-dessus). Cette conclusion s'impose également s'agissant du préjudice qu'aurait subi le requérant dans l'exercice

de ses activités professionnelles dans la mesure où ce préjudice ne résulterait que des restrictions à sa liberté de voyager.

60. Deuxièmement, s'agissant de la prétendue impossibilité pour le requérant d'effectuer des virements bancaires à son nom, il y a lieu de constater que la condition relative à la réalité du dommage n'est pas satisfaite. À cet égard, le Tribunal souligne que, lors de l'audience, le requérant a précisé que la demande en réparation visait à compenser uniquement un dommage moral. Or, le requérant n'a aucunement expliqué en quoi l'impossibilité d'effectuer certaines opérations bancaires lui aurait causé un dommage moral. En tout état de cause, le requérant n'a présenté aucun élément de preuve établissant qu'il n'a pu, en raison de son inscription sur les listes, opérer certains virements bancaires.

61. Troisièmement, s'agissant de l'atteinte à la réputation du requérant, le Tribunal constate que l'existence d'un tel préjudice n'a été mentionnée ni dans la requête ni dans la réplique. Dans la mesure où cet argument ne se fonde sur aucun élément de droit ou de fait qui se serait révélé pendant la procédure, il y a lieu, conformément à l'article 84 du règlement de procédure, de le rejeter comme tardif.

62. En tout état de cause, il y a lieu de rappeler que le constat de l'illégalité des mesures restrictives prises à l'encontre d'une personne ou d'une entité est de nature à constituer une forme de réparation du préjudice moral subi par la personne ou l'entité concernée (voir, en ce sens, arrêt du 28 mai 2013, Abdulrahim/Conseil et Commission, C-239/12 P, EU:C:2013:331, point 72).

63. Dans les circonstances de l'espèce, le Tribunal estime que les éventuels effets sur la réputation du requérant qu'a eu l'allégation de l'implication de ce dernier dans la prolifération nucléaire sont susceptibles d'être contrebalancés par le constat a posteriori de l'illégalité des mesures restrictives prises à son égard ».

20 settembre 2016, *Ledra Advertising c. Commissione e BCE*, cause riunite da C-8/15 P a C-10/15 P ECLI:EU:C:2016:701

In data 9 gennaio 2015 venivano proposte tre impugnazioni aventi ad oggetto l'annullamento delle ordinanze del Tribunale (10 novembre 2014, causa T-289/13, Ledra Advertising c. Commissione e BCE; 10 novembre 2014, causa T-291/13, Eleftheriou e Papachristofi c. Commissione e BCE; 10 novembre 2014, causa T-293/13, Theophilou c. Commissione e BCE) concernenti la dichiarazione di irricevibilità e infondatezza dei ricorsi in merito: (i) all'annullamento di taluni punti (rubricati "Ristrutturazione e risoluzione della Cyprus Popular Bank e della Bank of Cyprus") del protocollo d'intesa concluso tra la Repubblica di Cipro e il Meccanismo europea di stabilità (MES), contenenti una clausola della dubbia compatibilità con il diritto dell'Unione; e (ii) alla richiesta di risarcimento del danno derivante dall'inclusione di detti punti nel protocollo d'intesa nonché da una violazione dell'obbligo di monitoraggio della Commissione. I ricorrenti deducono, in particolare, un motivo vertente sugli errori del Tribunale in sede di valutazione dei presupposti per il sorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione discendente dal comportamento tenuto dalla Commissione e dalla BCE – che, a detta dei ricorrenti, erano da ritenersi i veri responsabili del salvataggio interno delle banche cipriote – nell'adozione del protocollo d'intesa del 26 aprile 2013 concluso tra la Repubblica di Cipro e il MES. Il Tribunale, infatti, aveva ritenuto che il protocollo di intesa non potesse essere formalmente imputabile alla Commissione e alla BCE e, pertanto, si era dichiarato incompetente a pronunciarsi in merito ai ricorsi per il risarcimento dei danni fondati sull'illegittimità dei punti del protocollo di intesa oggetto di ricorso. La Corte ha osservato:

«51. Il Tribunale ha rilevato, al punto 44 delle ordinanze impugnate, che detto protocollo d'intesa è stato adottato congiuntamente dal MES e dalla Repubblica di Cipro e che, come risulta dall'articolo 13, paragrafo 4, del Trattato MES, la Commissione ha sottoscritto lo stesso protocollo

d'intesa solo in nome del MES. Sulla base poi del punto 161 della sentenza del 27 novembre 2012, Pringle (C-370/12, EU:C:2012:756), esso ha rammentato, al punto 45 di dette ordinanze, che, benché il Trattato MES affidi alla Commissione e alla BCE alcuni compiti connessi alla realizzazione degli obiettivi di tale Trattato, tuttavia, da una parte, le funzioni affidate alla Commissione e alla BCE nel quadro del Trattato MES non implicano alcun potere decisionale proprio e, dall'altra, le attività svolte da queste due istituzioni nell'ambito di tale Trattato impegnano solo il MES.

52. A tale riguardo, occorre ricordare che, come emerge dalla dichiarazione dell'Eurogruppo del 27 giugno 2012, la Commissione e la BCE sono state incaricate di negoziare con le autorità cipriote un programma di riequilibrio macroeconomico che doveva concretizzarsi in un protocollo d'intesa. Partecipando ai negoziati con le autorità cipriote, apportando le loro competenze tecniche, fornendo consulenze e proponendo orientamenti, la Commissione e la BCE hanno agito nei limiti delle competenze loro attribuite dall'articolo 13, paragrafo 3, del Trattato MES. Orbene, una partecipazione della Commissione e della BCE, come quella prevista da tale disposizione, alla procedura che sfocia nella sottoscrizione del protocollo d'intesa del 26 aprile 2013, non consente di qualificare quest'ultimo come atto loro imputabile.

53. Infatti, come sottolineato dalla Corte al punto 161 della sentenza del 27 novembre 2012, Pringle (C-370/12, EU:C:2012:756), le funzioni affidate alla Commissione e alla BCE nell'ambito del Trattato MES, per quanto importanti, non implicano alcun potere decisionale proprio. Peraltro, le attività svolte da queste due istituzioni nell'ambito dello stesso Trattato impegnano il solo MES.

54. Inoltre, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 53 delle sue conclusioni, il fatto che una o più istituzioni dell'Unione possano avere un determinato ruolo nel quadro del MES non cambia la natura degli atti del MES, i quali sono estranei all'ordinamento giuridico dell'Unione.

55. Tuttavia, se siffatta conclusione è atta a incidere sulle condizioni di ricevibilità di un ricorso di annullamento ai sensi dell'articolo 263 TFUE, essa non vieta che si possano contestare alla Commissione e alla BCE comportamenti illegittimi connessi, eventualmente, all'adozione di un protocollo d'intesa in nome del MES, nel contesto di un ricorso per risarcimento danni ai sensi dell'articolo 268 e dell'articolo 340, secondo e terzo comma, TFUE.

56. A tale riguardo, occorre rammentare che i compiti affidati alla Commissione e alla BCE nell'ambito del Trattato MES non snaturano le attribuzioni che i Trattati UE e FUE conferiscono a tali istituzioni (sentenza del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 162).

57. Per quanto riguarda, in particolare, la Commissione, risulta dall'articolo 17, paragrafo 1, TUE che essa «promuove l'interesse generale dell'Unione» e «vigila sull'applicazione del diritto dell'Unione» (sentenza del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 163).

58. Inoltre, i compiti affidati alla Commissione dal Trattato MES le impongono, come prevede l'articolo 13, paragrafi 3 e 4, di quest'ultimo, l'obbligo di monitorare la compatibilità con il diritto dell'Unione dei protocolli d'intesa conclusi dal MES (v., in tal senso, sentenza del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punto 164).

59. Di conseguenza, come la Commissione stessa ha ammesso rispondendo a un quesito posto durante l'udienza, tale istituzione conserva, nell'ambito del Trattato MES, il suo ruolo di custode dei trattati, quale risulta dall'articolo 17, paragrafo 1, TUE, cosicché essa dovrebbe astenersi dal firmare un protocollo d'intesa sulla cui compatibilità con il diritto dell'Unione nutra dubbi.

60. Ne discende che il Tribunale è incorso in un errore di diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dell'articolo 268 e dell'articolo 340, secondo e terzo comma, TFUE, laddove ha considerato, ai punti 46 e 47 delle ordinanze impugnate, di non essere competente a esaminare il ricorso per risarcimento danni fondato sull'illegittimità dei punti controversi sulla base della mera constatazione che l'adozione di detti punti non era formalmente imputabile né alla Commissione, né alla BCE.

61. Occorre dunque accogliere le impugnazioni e annullare le ordinanze impugnate.

Sui ricorsi dinanzi al Tribunale

62. Ai sensi dell'articolo 61, primo comma, dello statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea, quest'ultima, in caso di annullamento della decisione del Tribunale, può statuire definitivamente sulla controversia, qualora lo stato degli atti lo consenta. Ciò si verifica nel caso di specie.

63. In effetti, la Corte è in condizioni di statuire sulla domanda dei ricorrenti, ai sensi dell'articolo 268 e dell'articolo 340, secondo e terzo comma, TFUE, relativa al risarcimento del danno asseritamente subito e derivante dal fatto che la Commissione e la BCE hanno incluso punti controversi nel protocollo d'intesa del 26 aprile 2013 nonché dall'inerzia della Commissione, la quale, nell'ambito dell'adozione di tale protocollo d'intesa, avrebbe violato l'obbligo di monitorare la sua conformità al diritto dell'Unione.

64. A tale riguardo, occorre rammentare che, secondo giurisprudenza costante, il sorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione, ai sensi dell'articolo 340, secondo comma, TFUE, presuppone che ricorrano congiuntamente varie condizioni, ossia l'illiceità del comportamento contestato all'istituzione dell'Unione, l'effettività del danno e l'esistenza di un nesso di causalità fra il comportamento dell'istituzione e il danno lamentato (sentenza del 14 ottobre 2014, Giordano/Commissione, C-611/12 P, EU:C:2014:2282, punto 35 e giurisprudenza ivi citata).

65. Quanto alla prima condizione, la Corte ha già più volte precisato che occorre che sia dimostrata una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica intesa a conferire diritti ai singoli (v., in particolare, sentenze del 4 luglio 2000, Bergaderm e Goupil/Commissione, C-352/98 P, EU:C:2000:361, punto 42, e del 10 luglio 2014, Nikolaou/Corte dei conti, C-220/13 P, EU:C:2014:2057, punto 53).

66. Nel caso di specie, la norma giuridica di cui, a detta dei ricorrenti, la Commissione non ha monitorato il rispetto, nell'ambito dell'adozione del protocollo d'intesa del 26 aprile 2013, è l'articolo 17, paragrafo 1, della Carta. Tale disposizione, che statuisce che ogni individuo ha il diritto di godere della proprietà dei beni che ha acquisito legalmente, configura una norma giuridica preordinata a conferire diritti a singoli.

67. Inoltre occorre sottolineare che, per quanto gli Stati membri non attuino il diritto dell'Unione nell'ambito del Trattato MES, cosicché la Carta non gli si applica in tale quadro (v., in tal senso, sentenza del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punti da 178 a 181), la Carta si applica nondimeno alle istituzioni dell'Unione, compreso quando queste ultime agiscono al di fuori del quadro giuridico dell'Unione, come sottolineato dall'avvocato generale al paragrafo 85 delle sue conclusioni. Del resto, nell'ambito dell'adozione di un protocollo d'intesa come quello del 26 aprile 2013, la Commissione è tenuta, ai sensi tanto dell'articolo 17, paragrafo 1, TUE, che le affida il compito generale di vigilare sull'applicazione del diritto dell'Unione, quanto dell'articolo 13, paragrafi 3 e 4, del Trattato MES, che le impone di monitorare la compatibilità con il diritto dell'Unione dei protocolli d'intesa conclusi dal MES (v., in tal senso, sentenza del 27 novembre 2012, Pringle, C-370/12, EU:C:2012:756, punti 163 e 164), a garantire che siffatto protocollo sia compatibile con i diritti fondamentali sanciti dalla Carta.

68. Occorre, pertanto, esaminare se la Commissione abbia contribuito a una violazione sufficientemente qualificata del diritto di proprietà dei ricorrenti, di cui all'articolo 17, paragrafo 1, della Carta, nell'ambito dell'adozione del protocollo d'intesa del 26 aprile 2013.

69. A tale riguardo, è necessario ricordare che il diritto di proprietà garantito da tale disposizione della Carta non è una prerogativa assoluta e che il suo esercizio può essere oggetto di restrizioni giustificate in nome di obiettivi di interesse generale perseguiti dall'Unione (v. sentenze del 16 novembre 2011, Bank Melli Iran/Consiglio, C-548/09 P, EU:C:2011:735, punto 113, e del 12 maggio 2016, Bank of Industry and Mine/Consiglio, C-358/15 P, EU:C:2016:338, punto 55).

70. Ne consegue, come risulta dall'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, che possono apportarsi restrizioni all'esercizio del diritto di proprietà, a condizione che tali restrizioni siano effettivamente consone a obiettivi di interesse generale perseguiti e non costituiscano, rispetto allo scopo prefissato, un intervento sproporzionato e inaccettabile, tale da ledere la sostanza stessa del diritto così garantito

(v., in tal senso, sentenze del 16 novembre 2011, Bank Melli Iran/Consiglio, C-548/09 P, EU:C:2011:735, punto 114, e del 12 maggio 2016, Bank of Industry and Mine/Consiglio, C-358/15 P, EU:C:2016:338, punto 56).

71. A tal proposito, occorre rilevare che, come emerge dall'articolo 12 del Trattato MES, l'adozione di un protocollo d'intesa come quello risultante dai negoziati tra le autorità cipriote e, segnatamente, la Commissione risponde a un obiettivo di interesse generale perseguito dall'Unione, vale a dire quello di garantire la stabilità del sistema bancario della zona euro nel suo complesso.

72. Infatti, i servizi finanziari giocano un ruolo centrale nell'economia dell'Unione. Le banche e gli istituti di credito sono una fonte essenziale di finanziamento per le imprese attive nei diversi mercati. Inoltre, le banche sono spesso interconnesse e molte di loro esercitano le loro attività a livello internazionale. È per tale ragione che la grave difficoltà di una o più banche rischia di propagarsi rapidamente alle altre banche, vuoi nello Stato membro interessato, vuoi in altri Stati membri. Ciò rischia a sua volta di produrre ricadute negative in altri settori dell'economia (sentenza del 19 luglio 2016, Kotnik e a., C-526/14, EU:C:2016:570, punto 50).

73. Nel caso di specie, le misure indicate ai punti controversi prevedono in particolare che la Bank of Cyprus riprenda i depositi garantiti della Cyprus Popular Bank, e che il 37,5% dei depositi non garantiti della Bank of Cyprus sia convertito in azioni, con pieno diritto di voto e diritti ai dividendi, nonché il congelamento temporaneo di un'altra parte di tali depositi non garantiti, con la precisazione che, ove la Bank of Cyprus dovesse essere sovracapitalizzata rispetto all'obiettivo di un livello minimo di capitali propri del 9% in condizioni di crisi, si procederà a un riacquisto di azioni al fine di rimborsare ai depositanti non garantiti l'importo corrispondente alla sovracapitalizzazione.

74. Considerato l'obiettivo di assicurare la stabilità del sistema bancario nella zona euro, e alla luce del rischio imminente di perdite finanziarie cui sarebbero stati esposti i depositanti presso le due banche interessate in caso di fallimento di queste ultime, simili misure non costituiscono un intervento sproporzionato e inammissibile che pregiudica la sostanza stessa del diritto di proprietà dei ricorrenti. Esse non possono, dunque, essere considerate come restrizioni ingiustificate di tale diritto (v., per analogia, sentenza del 10 luglio 2003, Booker Aquaculture e Hydro Seafood, C-20/00 e C-64/00, EU:C:2003:397, punti da 79 a 86).

75. Alla luce di tali elementi, non è possibile considerare che, laddove ha permesso l'adozione dei punti controversi, la Commissione abbia contribuito a una violazione del diritto di proprietà dei ricorrenti garantito dall'articolo 17, paragrafo 1, della Carta.

76. Ne consegue che la prima condizione per invocare la responsabilità extracontrattuale dell'Unione non è soddisfatta nel caso in esame, cosicché le domande di risarcimento formulate dai ricorrenti devono essere respinte in quanto giuridicamente infondate».

10 gennaio 2017, *Gascogne Sack Deutschland e Gascogne c. Unione europea*, causa T-577/14, ECLI:EU:T:2017:1

Con atti introduttivi depositati presso la cancelleria del Tribunale il 23 febbraio 2006, la Sachsa Verpackung GmbH, divenuta Gascogne Sack Deutschland GmbH, da una parte, e la Groupe Gascogne SA, divenuta Gascogne, dall'altra parte, proponevano due ricorsi avverso la decisione C(2005) 4634 della Commissione, del 30 novembre 2005, relativa ad un procedimento ai sensi dell'attuale art. 101 TFUE. Tali ricorsi venivano respinti dal Tribunale con sentenze del 16 novembre 2011 (rispettivamente: causa T-79/06, Sachsa Verpackung c. Commissione, e causa T-72/06, Groupe Gascogne c. Commissione), confermate dalla Corte di giustizia, in sede di impugnazione, con sentenze del 26 novembre 2013 (causa C-40/12 P, Gascogne Sack Deutschland c. Commissione, e causa C-58/12 P, Groupe Gascogne c. Commissione).

Successivamente, nel 2014, le società Gascogne Sack Deutschland e Gascogne proponevano ricorso contro l'Unione europea, rappresentata dalla Corte di giustizia dell'Unione europea,

chiedendo al Tribunale, in sintesi, di: (i) dichiarare la responsabilità extracontrattuale dell'Unione derivante dal procedimento svolto davanti al Tribunale, per violazione delle condizioni connesse al rispetto del termine ragionevole di giudizio; (ii) condannare l'Unione al pagamento di un risarcimento adeguato e integrale dei danni materiali e morali subìti dalle ricorrenti a causa del comportamento illegittimo dell'Unione, nonché al pagamento delle spese.

Il Tribunale, accogliendo per la prima volta un'azione di responsabilità contrattuale dell'Unione per fatto del suo giudice, a causa della violazione del principio della durata ragionevole del processo, sancito dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e già riconosciuto dalla Corte di giustizia (v., per tutte, Corte giust., 7 dicembre 1998, causa C-185/98 P, Baustahlgewebe c. Commissione, e 16 luglio 2009, causa C385/07 P, Der Grune Punkt c. Commissione), ha inaugurato un indirizzo giurisprudenziale confermato in sentenze pronunciate a pochi giorni di distanza (Trib., 1 febbraio 2017, causa T-479/14, Kendrion c. Unione europea, e del 17 febbraio 2017, causa T-40/15, ASPLA e Armando Álvarez c. Unione europea), nonché, successivamente, nella sentenza del 7 giugno 2017, causa T-673/15, Guardian Europe c. Unione europea (su cui v. infra, in questa sezione).

Con particolare riguardo all'individuazione del dies a quo del termine di prescrizione di un'azione di responsabilità extracontrattuale quale quella promossa nel caso di specie, il Tribunale ha osservato:

«43. Secondo una costante giurisprudenza, il termine di prescrizione inizia a decorrere dal momento in cui sussistono tutte le condizioni cui è subordinato l'obbligo di risarcimento del danno (v. sentenza dell'8 novembre 2012, Evropaïki Dynamiki/Commissione, C-469/11 P, EU:C:2012:705, punto 34 e giurisprudenza citata).

44. Certamente, l'articolo 46 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea va interpretato nel senso che la prescrizione non può essere eccepita nei confronti della vittima di un danno che abbia potuto avere conoscenza del fatto che lo ha causato solo con ritardo e non abbia quindi potuto disporre di un termine ragionevole per esperire l'azione o presentare la domanda prima della scadenza del termine di prescrizione. Tuttavia, i requisiti cui è subordinato l'obbligo di risarcimento dei danni previsti all'articolo 340, secondo comma, TFUE e, pertanto, le norme sulla prescrizione che disciplinano le azioni volte al risarcimento dei danni medesimi non possono fondarsi che su criteri rigorosamente oggettivi (v. sentenza dell'8 novembre 2012, Evropaïki Dynamiki/Commissione, C-469/11 P, EU:C:2012:705, punti 35 e 36 e giurisprudenza citata).

45. Peraltro, secondo una costante giurisprudenza, la valutazione soggettiva dell'effettività del danno da parte della vittima di tale danno non può essere presa in considerazione nel determinare il dies a quo del termine di prescrizione dell'azione di responsabilità extracontrattuale dell'Unione (v. sentenza dell'8 novembre 2012, Evropaïki Dynamiki/Commissione, C-469/11 P, EU:C:2012:705, punto 37 e giurisprudenza citata; sentenza del 28 febbraio 2013, Inalca e Cremonini/Commissione, C-460/09 P, EU:C:2013:111, punto 70).

46. Nella fattispecie, occorre evidenziare che «il fatto che dà origine» alla presente «azione contro l'Unione» consiste in un'irregolarità procedurale che si configura come un'asserita violazione delle condizioni connesse al rispetto del termine ragionevole di giudizio (in prosieguo: il «termine ragionevole di giudizio») da parte di un giudice dell'Unione. La fissazione del dies a quo del termine di prescrizione di cinque anni previsto all'articolo 46 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea deve dunque tenere conto di tale circostanza. In particolare, il termine di prescrizione non può iniziare a decorrere da una data in cui il fatto generatore sia ancora in atto e il dies a quo di tale termine deve essere fissato a una data in cui il fatto generatore si è completamente concretizzato.

47. Pertanto, nello specifico caso di un ricorso per il risarcimento di un danno asseritamente subìto a causa di un'eventuale inosservanza del termine ragionevole di giudizio, il dies a quo del termine di prescrizione di cinque anni previsto all'articolo 46 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea deve essere fissato, laddove una decisione abbia posto fine alla durata del

giudizio controverso, alla data in cui tale decisione è stata adottata. Infatti, una siffatta data costituisce una data certa, stabilita secondo criteri oggettivi. Essa garantisce il rispetto del principio della certezza del diritto e consente di tutelare i diritti dei ricorrenti.

48. Nella presente causa, le ricorrenti chiedono il risarcimento del danno da esse asseritamente subìto in conseguenza del termine di giudizio nelle cause T-72/06 e T-79/06. Tali cause si sono concluse con le sentenze del 16 novembre 2011, Groupe Gascogne/Commissione (T-72/06, non pubblicata, EU:T:2011:671), e del 16 novembre 2011, Sachsa Verpackung/Commissione (T-79/06, non pubblicata, EU:T:2011:674). Il termine di prescrizione ha cominciato quindi a decorrere dal 16 novembre 2011.

49. Peraltro, le ricorrenti hanno proposto il loro ricorso nella presente causa, e interrotto così il termine di prescrizione, il 4 agosto 2014, vale a dire prima della scadenza del termine di cinque anni previsto all'articolo 46 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea. Il presente ricorso non è dunque prescritto».

Con riguardo, poi, alla violazione del termine ragionevole di giudizio nelle cause T-72/06 e T-79/06, il Tribunale ha osservato:

«61. Nella fattispecie, da un esame approfondito del rispettivo fascicolo delle cause T-72/06 e T-79/06 emerge che, come giustamente sottolineato dalla Corte nelle sentenze del 26 novembre 2013, Gascogne Sack Deutschland/Commissione (C-40/12 P, EU:C:2013:768), e del 26 novembre 2013, Groupe Gascogne/Commissione (C-58/12 P, EU:C:2013:770), la durata del procedimento nelle cause T-72/06 e T-79/06, arrivata a quasi 5 anni e 9 mesi, non può essere giustificata da nessuna delle circostanze proprie di dette cause.

62. In primo luogo, va rilevato che le cause T-72/06 e T-79/06 riguardavano controversie sull'esistenza di un'infrazione alle norme sulla concorrenza e che, secondo la giurisprudenza, il precetto fondamentale della certezza del diritto, sulla quale gli operatori economici debbono poter contare, e l'obiettivo di garantire che la concorrenza non sia falsata sul mercato interno presentano un rilevante interesse non solo per il ricorrente stesso e per i suoi concorrenti, bensì anche per i terzi, in ragione del vasto numero di persone coinvolte e degli interessi economici in gioco (sentenza del 16 luglio 2009, Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland/Commissione, C-385/07 P, EU:C:2009:456, punto 186).

63. In secondo luogo, si deve constatare che, in ognuna delle cause T-72/06 e T-79/06, un periodo di circa 3 anni e 10 mesi, vale a dire di 46 mesi, è trascorso tra, da un lato, la fine della fase scritta del procedimento con il deposito, il 20 febbraio 2007, della controreplica e, dall'altro, l'apertura, nel dicembre 2010, della fase orale del procedimento.

64. Durante tale periodo si procede, segnatamente, alla sintesi degli argomenti delle parti, all'istruzione della causa, a un'analisi in fatto e in diritto delle controversia e alla preparazione della fase orale del procedimento. Pertanto, la durata di tale periodo dipende, in particolare, dalla complessità della controversia nonché dal comportamento delle parti e dalla sopravvenienza di incidenti procedurali.

65. Quanto alla complessità della controversia, si deve anzitutto rammentare che le cause T-72/06 e T-79/06 concernevano ricorsi proposti avverso una decisione della Commissione relativa a un procedimento a norma dell'articolo 101 TFUE.

66. Orbene, come risulta dal rispettivo fascicolo delle cause T-72/06 e T-79/06, i ricorsi riguardanti l'applicazione del diritto della concorrenza da parte della Commissione presentano un maggior grado di complessità rispetto ad altri tipi di cause, tenuto conto, in particolare, della lunghezza delle decisioni impugnate, del volume dei fascicoli e della necessità di compiere una valutazione approfondita di fatti numerosi e complessi, sovente prolungati nel tempo e nello spazio.

67. Pertanto, un periodo di 15 mesi tra la fine della fase scritta del procedimento e l'apertura della fase orale del procedimento costituisce, in linea di principio, un lasso di tempo adeguato per

esaminare cause che riguardano l'applicazione del diritto della concorrenza, quali le cause T-72/06 e T-79/06.

68. È necessario, poi, tener conto della circostanza che avverso la decisione C(2005) 4634 erano stati proposti più ricorsi.

69. Infatti, ricorsi proposti avverso una stessa decisione adottata dalla Commissione in applicazione del diritto della concorrenza dell'Unione richiedono, in linea di principio, un trattamento parallelo, anche quando non sono congiunti. Tale trattamento parallelo è, in particolare, giustificato dalla connessione tra detti ricorsi nonché dalla necessità di garantire una coerenza nella loro analisi e nella risposta da apportarvi.

70. L'esame parallelo di cause connesse può così giustificare un prolungamento, della durata di un mese per ogni ulteriore causa connessa, del periodo che separa la fine della fase scritta del procedimento dall'apertura della fase orale del procedimento.

71. Nella fattispecie, avverso la decisione C(2005) 4634 erano stati proposti quindici ricorsi. Tuttavia, un ricorrente aveva rinunciato al proprio ricorso avverso la menzionata decisione (ordinanza del 6 luglio 2006, Cofira-Sac/Commissione, T-43/06, non pubblicata, EU:T:2006:192) e due ricorsi proposti contro la decisione C(2005) 4634 avevano dato luogo alla pronuncia delle sentenze del 13 settembre 2010, Trioplast Wittenheim/Commissione (T-26/06, non pubblicata, EU:T:2010:387), e del 13 settembre 2010, Trioplast Industrier/Commissione (T-40/06, EU:T:2010:388).

72. Date le circostanze, l'esame delle altre dodici cause relative a ricorsi proposti avverso la decisione C(2005) 4634 ha giustificato un prolungamento del procedimento di 11 mesi nella causa T-72/06 e nella causa T-79/06.

73. Di conseguenza, una durata di 26 mesi (15 mesi più 11 mesi) tra la fine della fase scritta del procedimento e l'apertura della fase orale del procedimento costituiva un lasso di tempo adeguato per trattare ognuna delle cause T-72/06 e T-79/06.

74. Infine, il grado di complessità fattuale, giuridico e procedimentale delle cause T-72/06 e T-79/06 non giustifica l'accoglimento di una durata superiore nel caso di specie. Sotto tale profilo, si deve segnatamente rilevare che, tra la fine della fase scritta del procedimento e l'apertura della fase orale del procedimento nelle cause T-72/06 e T-79/06, il procedimento non ha subìto interruzioni né ritardi a causa dell'adozione, da parte del Tribunale, di una qualsivoglia misura di organizzazione del medesimo.

75. Quanto al comportamento delle parti e alla sopravvenienza di incidenti procedurali nelle cause T-72/06 e T-79/06, il fatto che le ricorrenti abbiano chiesto, nell'ottobre 2010, la riapertura della fase scritta del procedimento non può giustificare il periodo di 3 anni e 8 mesi che era già trascorso dal deposito della controreplica. D'altronde, la circostanza che le ricorrenti fossero state avvisate, a dicembre del 2010, che sarebbe stata organizzata un'udienza a febbraio del 2011 indica che tale incidente ha potuto influire solo minimamente sulla durata del periodo trascorso tra la fine della fase scritta del procedimento e l'apertura della fase orale del procedimento nelle menzionate cause.

76. Pertanto, alla luce delle circostanze delle cause T-72/06 e T-79/06, dall'intervallo dei 46 mesi trascorsi tra la fine della fase scritta del procedimento e l'apertura della fase orale del procedimento traspare un periodo di inerzia ingiustificata di 20 mesi in ognuna di tali cause.

77. In terzo luogo, l'esame del rispettivo fascicolo delle cause T-72/06 e T-79/06 non ha rivelato alcuna circostanza che consenta di concludere per l'esistenza di un periodo di inerzia ingiustificata tra la data del deposito degli atti introduttivi e la data del deposito delle controrepliche, da un lato, e tra l'apertura della fase orale del procedimento e la pronuncia delle sentenze del 16 novembre 2011, Groupe Gascogne/Commissione (T-72/06, non pubblicata, EU:T:2011:671), e del 16 novembre 2011, Sachsa Verpackung/Commissione (T-79/06, non pubblicata, EU:T:2011:674), dall'altro.

78. Ne consegue che il procedimento che si è svolto nelle cause T-72/06 e T-79/06 e si è concluso con la pronuncia delle sentenze del 16 novembre 2011, Groupe Gascogne/Commissione (T-72/06, non pubblicata, EU:T:2011:671), e del 16 novembre 2011, Sachsa Verpackung/Commissione (T-79/06,

non pubblicata, EU:T:2011:674), ha violato l'articolo 47, secondo comma, della Carta dei diritti fondamentali in quanto ha ecceduto di 20 mesi il termine ragionevole di giudizio, integrando così una violazione sufficientemente qualificata di una norma di diritto dell'Unione intesa a conferire diritti ai singoli».

7 giugno 2017, *Guardian Europe c. Unione europea*, causa T-673/15, ECLI:EU:T:2017:377

Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 12 febbraio 2008, la Guardian Industries Corp. e la Guardian Europe Sàrl ("Guardian Europe") proponevano ricorso avverso la decisione C(2007) 5791 def della Commissione, del 28 novembre 2007, relativa ad un procedimento di applicazione dell' attuale art. 101 TFUE e dell'art. 53 dell'accordo SEE. Il ricorso veniva respinto dal Tribunale con sentenza del 27 settembre 2012, causa T-82/08, Guardian Industries e Guardian Europe c. Commissione, in seguito oggetto di impugnazione, dinanzi alla Corte di giustizia, decisa con sentenza del 12 novembre 2014, causa C-580/12 P, Guardian Industries e Guardian Europe c. Commissione.

Successivamente, nel 2015, la Guardian Europe proponeva ricorso ai sensi dell'art. 268 TFUE nei confronti dell'Unione europea, chiedendo al Tribunale, in sintesi, di condannare quest'ultima a risarcire il danno derivante dalla violazione (i) delle condizioni connesse al rispetto del termine ragionevole di giudizio e (ii) del principio della parità di trattamento.

Il Tribunale, per un verso, ha accolto la domanda di risarcimento dei danni con riferimento alla violazione della durata ragionevole del processo nella causa sfociata nella citata sentenza del Tribunale del 27 settembre 2012; per altro verso, ha respinto il ricorso nella parte relativa alla contestazione della violazione del principio della parità di trattamento, soffermandosi, tra l'altro, sulla possibilità di far dichiarare la responsabilità extracontrattuale dell'Unione a causa del contenuto di una decisione giurisdizionale del Tribunale. A tale ultimo proposito, il Tribunale ha osservato:

«117. La ricorrente sostiene che l'errore commesso nella sentenza del 27 settembre 2012, Guardian Industries e Guardian Europe/Commissione (T-82/08, EU:T:2012:494), integra una violazione qualificata del principio della parità di trattamento e che detta violazione le ha causato dei danni.

118. Infatti, anzitutto, sarebbe pacifico che una sentenza del Tribunale può comportare la responsabilità extracontrattuale dell'Unione. Da un lato, la Corte avrebbe riconosciuto il diritto di un ricorrente ad ottenere un risarcimento in caso di violazione del termine ragionevole di giudizio. Dall'altro, tale responsabilità sarebbe il corollario della giurisprudenza della Corte secondo la quale i giudici di uno Stato membro possono far sorgere la responsabilità di tale Stato allorché essi privino un ricorrente del beneficio di un diritto che esso trae dal diritto dell'Unione (sentenza del 30 settembre 2003, Köbler, C-224/01, EU:C:2003:513).

119. Inoltre, il Tribunale non avrebbe disposto di alcun potere discrezionale né avrebbe avuto la possibilità di confermare, come ha fatto, l'esclusione delle vendite interne figuranti nella decisione C(2007) 5791, se ciò avesse penalizzato l'unico destinatario di tale decisione che non era verticalmente integrato, ossia la ricorrente.

120. Infine, sarebbe pacifico, alla luce di una consolidata giurisprudenza, relativa all'obbligo di prendere in considerazione le vendite interne, che la sentenza del 27 settembre 2012, Guardian Industries e Guardian Europe/Commissione (T-82/08, EU:T:2012:494), avrebbe violato in maniera manifesta il principio della parità di trattamento.

121. La Corte di giustizia dell'Unione europea contesta tali affermazioni.

122. A tal riguardo, occorre sottolineare che la responsabilità dell'Unione non sorge a causa del contenuto di una decisione giurisdizionale che non è stata emessa da un organo giurisdizionale dell'Unione di ultima istanza e che poteva pertanto costituire oggetto d' impugnazione.

123. Peraltro, nella specie, l'errore commesso nella sentenza del 27 settembre 2012, Guardian Industries e Guardian Europe/Commissione (T-82/08, EU:T:2012:494), è stato rettificato dalla Corte nella sentenza del 12 novembre 2014, Guardian Industries e Guardian Europe/Commissione (C-580/12 P, EU:C:2014:2363), a seguito dell'esercizio dei mezzi di ricorso da parte della ricorrente.

124. Occorre tuttavia precisare che la valutazione formulata al punto 122 supra, non pregiudica la possibilità, per una ricorrente, di far dichiarare, in casi eccezionali, la responsabilità dell'Unione a causa di disfunzioni giurisdizionali gravi, segnatamente di natura procedurale o amministrativa, che arrecano pregiudizio all'attività di un organo giurisdizionale dell'Unione. Orbene, siffatte disfunzioni non sono dedotte dalla ricorrente nell'ambito della presente domanda, la quale attiene al contenuto di una decisione giurisdizionale.

125. Di conseguenza, la domanda di risarcimento degli asseriti danni che sarebbero stati causati da una presunta violazione qualificata del principio della parità di trattamento commessa nella sentenza del 27 settembre 2012, Guardian Industries e Guardian Europe/Commissione (T-82/08, EU:T:2012:494), deve essere respinta».

4 aprile 2017, *Mediatore c. Staelen*, causa C-337/15 P, ECLI:EU:C:2017:256

Il 15 novembre 2006, la sig.ra Claire Staelen presentava una denuncia presso il Mediatore, lamentando un'asserita cattiva gestione, da parte del Parlamento europeo, dell'elenco dei candidati idonei in esito ad un concorso generale di cui era risultata vincitrice. Al termine di una prima indagine, il Mediatore adottava, in data 22 ottobre 2007, una decisione con cui concludeva che il Parlamento non aveva compiuto alcun atto di cattiva amministrazione.

Successivamente, il 29 giugno 2010, il Mediatore decideva di avviare un'indagine di propria iniziativa, intesa a valutare nuovamente la sussistenza di un caso di cattiva amministrazione con riferimento alla suddetta condotta del Parlamento. All'esito di tale seconda indagine, il Mediatore adottava, in data 31 marzo 2011, una decisione nella quale affermava, ancora una volta, che non si fosse verificato un caso di cattiva amministrazione attribuibile al Parlamento.

Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale dell'Unione europea il 20 aprile 2011, la sig.ra Staelen proponeva un ricorso diretto ad ottenere la condanna del Mediatore a risarcirla per i danni, materiali e morali, asseritamente subiti in conseguenza di vari inadempimenti commessi da quest'ultimo nell'ambito delle due indagini. Il Tribunale, con sentenza del 29 aprile 2015, causa T-217/11, Staelen c. Mediatore, accoglieva parzialmente il ricorso, stabilendo che il Mediatore, per un verso, era venuto meno, in quattro occasioni, al proprio dovere di diligenza e, per altro verso, aveva risposto a due lettere della sig.ra Staelen entro un termine irragionevole; per tali ragioni, il Tribunale condannava il Mediatore a versare alla sig.ra Staelen una somma pari ad Euro 7.000, a titolo di risarcimento del danno morale subito.

Il Mediatore ha impugnato la sentenza del Tribunale dinanzi alla Corte di giustizia, sostenendo, tra l'altro, che il Tribunale avrebbe commesso un errore di diritto nello statuire che una mera violazione, da parte del Mediatore, del principio di diligenza – da intendersi come l'obbligo di esaminare in modo accurato e imparziale tutti gli elementi rilevanti della fattispecie – sarebbe sufficiente a dimostrare l'esistenza di una violazione "sufficientemente qualificata" di una norma del diritto dell'Unione intesa a conferire diritti ai soggetti dell'ordinamento e, pertanto, di un illecito suscettibile di far sorgere la responsabilità extracontrattuale dell'Unione. In proposito, la Corte ha osservato:

«31. Per quanto riguarda la possibilità, per una persona che ha sporto denuncia dinanzi al Mediatore, di implicare la responsabilità dell'Unione in ragione del trattamento che è stato riservato alla denuncia, la Corte ha già precisato che occorre far riferimento alla sua costante giurisprudenza secondo cui un diritto al risarcimento è riconosciuto qualora siano soddisfatte tre condizioni, vale a dire che la norma giuridica violata sia preordinata a conferire diritti ai soggetti dell'ordinamento, che si tratti di una violazione sufficientemente qualificata e che esista un nesso causale diretto tra la violazione dell'obbligo incombente all'autore dell'atto e il danno subito dai soggetti lesi. Quanto alla seconda condizione, la Corte, nello stesso contesto, ha anche ricordato che il criterio decisivo per considerare sufficientemente qualificata una violazione del diritto dell'Unione è quello della violazione manifesta e grave, commessa dall'istituzione o dall'organo dell'Unione in questione, dei limiti posti al suo potere discrezionale (sentenza del 23 marzo 2004, Mediatore/Lamberts, C-234/02 P, EU:C:2004:174, punto 49 e giurisprudenza ivi citata).

32. A tale riguardo, la Corte ha inoltre precisato che, per accertare se sia avvenuta una violazione sufficientemente qualificata del diritto dell'Unione tale da far sorgere la responsabilità extracontrattuale dell'Unione per il comportamento del Mediatore, va tenuto conto delle peculiarità della funzione di quest'ultimo. In tale contesto occorre ricordare che il Mediatore ha solo un obbligo di mezzi e gode di un ampio potere discrezionale (sentenza del 23 marzo 2004, Mediatore/Lamberts, C-234/02 P, EU:C:2004:174, punto 50).

33. La Corte ha altresì statuito che, sebbene il Mediatore disponga di un ampio potere discrezionale quanto alla fondatezza delle denunce e al seguito da darvi e in tale contesto non gli incomba nessun obbligo di risultato, e sebbene il controllo del giudice dell'Unione debba essere per questo limitato, non può tuttavia escludersi che in circostanze del tutto eccezionali una persona possa dimostrare che il Mediatore è incorso in una violazione sufficientemente qualificata del diritto dell'Unione nell'espletamento dei propri compiti, tale da arrecare un danno alla persona in questione (v., in tal senso, sentenza del 23 marzo 2004, Mediatore/Lamberts, C-234/02 P, EU:C:2004:174, punto 52).

34. Si deve peraltro ricordare che l'obbligo di diligenza, che è insito nel principio di buon andamento dell'amministrazione e che si applica in maniera generale all'azione dell'amministrazione dell'Unione nei suoi rapporti con il pubblico, impone che tale amministrazione deve agire con accuratezza e prudenza [v., in tal senso, sentenza del 16 dicembre 2008, Masdar (UK)/Commissione, C-47/07 P, EU:C:2008:726, punti 92 e 93].

35. È in base a tali considerazioni che occorre rilevare, in primo luogo, per quanto concerne la ricevibilità della prima parte del primo motivo, che, con essa, il Mediatore critica non una valutazione dei fatti operata dal Tribunale, come sostenuto dalla sig.ra Staelen, bensì un errore di diritto che tale giudice avrebbe commesso accogliendo un concetto errato della nozione di «violazione sufficientemente qualificata» del diritto dell'Unione, tale da comportare un'eventuale responsabilità extracontrattuale dell'Unione stessa. Ne consegue che il motivo è ricevibile in questa prima parte.

36. In secondo luogo, e per quanto attiene al merito, occorre constatare che, statuendo, al punto 86 della sentenza impugnata, che una mera violazione del principio di diligenza è sufficiente a dimostrare l'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata, idonea a far sorgere la responsabilità dell'Unione, per il fatto che il Mediatore non dispone di un potere discrezionale per quanto attiene al rispetto, in un caso concreto, di tale principio, il Tribunale ha violato sotto diversi aspetti i principi richiamati ai punti da 31 a 33 della presente sentenza.

37. Infatti, come risulta dalla costante giurisprudenza della Corte richiamata al punto 31 della presente sentenza, solo una violazione sufficientemente qualificata, e non una qualsiasi violazione, di una norma del diritto dell'Unione che tutela i soggetti dell'ordinamento è idonea a far sorgere una responsabilità extracontrattuale dell'Unione. Peraltro, qualora un'istituzione o un organo dell'Unione sia dotato di un potere discrezionale, solo una violazione manifesta e grave, da parte dell'istituzione o

dell'organo interessati, dei limiti imposti a tale potere è tale da costituire una siffatta violazione sufficientemente qualificata del diritto dell'Unione.

38. Orbene, ciò vale anche nel caso di violazione dell'obbligo di diligenza da parte del Mediatore, violazione che non è automaticamente tale da costituire un comportamento illecito idoneo a far sorgere una responsabilità dell'Unione, ma che deve essere valutata, come ricordato ai punti 32 e 33 della presente sentenza, tenendo conto del fatto che, nell'esercizio della sua funzione, il Mediatore ha solo un obbligo di mezzi e gode di un ampio potere discrezionale per quanto concerne, in primo luogo, la fondatezza delle denunce ricevute e il seguito da darvi, in secondo luogo, il modo di condurre le indagini avviate e di svolgere le medesime e, in terzo luogo, l'analisi dei dati raccolti nonché le conclusioni da trarne.

39. Affermando, al punto 86 della sentenza impugnata, che il Mediatore non disponeva di alcun potere discrezionale quanto al rispetto, in un caso concreto, del principio di diligenza, prima di dedurne che una mera violazione di tale principio bastava quindi a dimostrare la sufficiente qualificazione di detta violazione, il Tribunale ha manifestamente inteso riferirsi alla giurisprudenza della Corte di cui al punto 71 della sentenza impugnata, secondo la quale, quando un'istituzione dell'Unione dispone solo di un margine di discrezionalità considerevolmente ridotto, se non addirittura inesistente, la semplice trasgressione del diritto dell'Unione può essere sufficiente per accertare l'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata di tale diritto (v., in particolare, sentenza del 10 dicembre 2002, Commissione/Camar e Tico, C-312/00 P, EU:C:2002:736, punto 54 e giurisprudenza ivi citata).

40. Orbene, il Tribunale non poteva pertanto statuire che i requisiti idonei a determinare la responsabilità extracontrattuale dell'Unione sulla base di una violazione dell'obbligo di diligenza fossero soddisfatti, senza prendere in considerazione né il settore, né le condizioni, né il contesto in cui tale obbligo grava sull'istituzione o sull'organo dell'Unione interessato (v., in tal senso, sentenza del 30 gennaio 1992, Finsider e a./Commissione, C-363/88 e C-364/88, EU:C:1992:44, punto 24).

41. Per concludere nel senso dell'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata dell'obbligo di diligenza del Mediatore, è dunque necessario accertare che, non avendo agito con tutta l'accuratezza e la prudenza necessarie, quest'ultimo ha violato in modo grave e manifesto i limiti imposti al proprio potere discrezionale nell'ambito dell'esercizio dei poteri di indagine di cui dispone. A tal fine, si deve tener conto, parallelamente al suddetto contesto, di tutti gli elementi che caratterizzano la situazione in esame, tra i quali figurano, in particolare, il carattere manifesto della negligenza di cui avrebbe dato prova il Mediatore nel condurre la propria indagine (v. in tal senso, segnatamente, sentenze del 30 gennaio 1992, Finsider e a./Commissione, C-363/88 e C-364/88, EU:C:1992:44, punto 22, nonché del 10 luglio 2003, Commissione/Fresh Marine, C-472/00 P, EU:C:2003:399, punto 31), il suo carattere scusabile o inescusabile (v. in tal senso, segnatamente, sentenze del 30 gennaio 1992, Finsider e a./Commissione, C-363/88 e C-364/88, EU:C:1992:44, punto 22, nonché del 4 luglio 2000, Haim, C-424/97, EU:C:2000:357, punti 42 e 43), o ancora l'inidoneità e l'irragionevolezza delle conclusioni tratte dall'analisi da esso svolta (v., in tal senso, sentenza del 22 ottobre 1991, Nölle, C-16/90, EU:C:1991:402, punto 13).

42. Occorre ancora precisare che, come sostenuto dal Mediatore, nemmeno la mera circostanza, messa in rilievo dal Tribunale al punto 85 della sentenza impugnata, che la missione del Mediatore consiste nello svelare i casi di cattiva amministrazione da parte delle altre istituzioni e organi dell'Unione può giustificare la considerazione di cui al punto 86 di tale sentenza.

43. A tale riguardo, ci si può certamente attendere dal Mediatore, per quanto attiene in particolare alla missione di cui è incaricato dal Trattato, che si dimostri esso stesso particolarmente attento a rispettare l'obbligo di diligenza, conducendo con accuratezza e prudenza la sua indagine, nel cui ambito esso è tuttavia vincolato solo da un obbligo di mezzi. Ciononostante, da quanto precede non si può evincere che la minima violazione, da parte del Mediatore, del proprio obbligo di diligenza nell'ambito dell'esercizio di simili missioni di indagine costituisca di per sé, ai sensi della

giurisprudenza richiamata ai punti 31 e 32 della presente sentenza, una «violazione sufficientemente qualificata» di tale obbligo.

44. Infine, come giustamente osservato dal Mediatore, la precisazione di cui al punto 87 della sentenza impugnata, secondo la quale solo un'irregolarità commessa dal Mediatore stesso, e in conseguenza della quale esso non abbia potuto esaminare con cura e imparzialità tutti gli elementi rilevanti al fine di decidere sulla fondatezza di un'affermazione relativa ad un caso di cattiva amministrazione, può far sorgere la responsabilità extracontrattuale dell'Unione, non inficia in alcun modo le considerazioni di cui al punto 41 della presente sentenza. Infatti detta precisazione attiene alle conseguenze relative, se del caso, all'irregolarità rilevata e non alla natura dell'azione o dell'omissione né alla sufficiente qualificazione della violazione del diritto dell'Unione che tale irregolarità esprime.

45. Da quanto precede risulta che, statuendo genericamente, al punto 86 della sentenza impugnata, che una «mera» violazione del principio di diligenza da parte del Mediatore costituiva una «violazione sufficientemente qualificata» di una norma di diritto dell'Unione a tutela dei soggetti dell'ordinamento, idonea a far sorgere una responsabilità extracontrattuale dell'Unione, il Tribunale ha commesso un errore di diritto.

46. Un simile errore di diritto non può tuttavia, nella presente causa, comportare di per sé l'annullamento della sentenza impugnata. Al fine di determinare se ciò debba avvenire, occorre infatti verificare se, come sostiene il Mediatore, nell'ambito delle parti dalla seconda alla quarta del primo motivo e nell'ambito del secondo motivo, il Tribunale abbia in seguito concretamente applicato il principio erroneo da esso stabilito al punto 86 della sentenza impugnata e se tale errore di diritto abbia pertanto viziato le valutazioni con cui il Tribunale ha qualificato i diversi comportamenti del Mediatore esaminati come «violazioni sufficientemente qualificate» dell'obbligo di diligenza».

Con riferimento al margine di discrezionalità di cui dispone il Mediatore, la Corte ha altresì osservato:

«56. [...] occorre rilevare che il Tribunale ha statuito, al punto 102 della sentenza impugnata, che, avendo affermato, al punto 2.5 della decisione del 22 ottobre 2007, che l'ispezione effettuata aveva confermato quanto già indicato dal Parlamento nel suo parere, vale a dire che l'elenco dei candidati idonei era stato messo a disposizione delle altre istituzioni dell'Unione, mentre detto parere non conteneva una siffatta indicazione, il Mediatore aveva, per mancanza di diligenza, snaturato il contenuto del documento di cui trattasi.

57. A tale riguardo, occorre evidenziare che, se è vero che, come rilevato al punto 38 della presente sentenza, il Mediatore gode, nell'esercizio della sua funzione, di un ampio potere discrezionale, in particolare per quanto concerne il seguito da dare alle denunce che gli pervengono e al modo di istruirle, tuttavia, qualora si tratti di rendere conto del contenuto di un documento che gli è stato trasmesso al fine di suffragare, come nel caso di specie, le conclusioni a cui perviene nell'ambito di una decisione che conclude un'indagine, esso dispone solo di un margine di discrezionalità ridotto, se non addirittura inesistente. Di conseguenza, è a buon diritto, tenuto conto della giurisprudenza richiamata al punto 39 della presente sentenza, che il Tribunale ha statuito, al punto 142 della sentenza impugnata, che lo snaturamento, da parte del Mediatore, del contenuto del parere del Parlamento del 20 marzo 2007 costituiva una violazione sufficientemente qualificata, tale da poter far sorgere la responsabilità dell'Unione».

13 luglio 2018, *Chrysostomides, K. & Co. e a. c. Consiglio e. a.*, causa T-680/13, ECLI :EU:T:2018:486

Nel corso del 2012, la Repubblica ellenica e i suoi creditori obbligazionisti privati hanno concordato uno scambio di titoli di credito greci con un taglio sul valore nominale del debito greco detenuto dagli investitori privati (Private Secotr Ivolvement, in proseguo: il "PSI"). Di conseguenza diverse banche stabilite a Cipro tra cui la Cyprus Popular Bank Public Co Ltd (in proseguo: la "Laïki") e la Trapeza Kyprou Dimosia Etaireia LTD (in proseguo: BoC) hanno subito perdite considerevoli per la loro esposizione ai titoli oggetto del PSI. Tali perdite erano superiori a 4 miliardi di euro e rappresentavano approssimativamente il 25% del prodotto interno lordo della Repubblica di Cipro. In tali circostanze, la Repubblica di Cipro ha ritenuto necessario intervenire a sostegno del proprio sistema bancario ricapitalizzando la Laïki nel giugno del 2012, mentre nello stesso mese, la BoC domandava un sostegno in capitale alle autorità cipriota senza però ottenerlo. Il 25 giugno 2012, dopo che le agenzie di rating avevano abbassato il rating della Repubblica di Cipro collocandolo nella categoria speculativa, i titoli di credito di quest'ultima hanno cessato di soddisfare le condizioni necessarie per essere ammessi a garanzia delle operazioni monetarie dell'Eurosistema. In pari data, la Repubblica di Cipro ha presentato al presidente dell'Eurogruppo una domanda di assistenza finanziaria del MES o del Fondo europeo di stabilità finanziaria (FESF) al fine di contenere i rischi per l'economia cipriota e, segnatamente, quelli provenienti da ricadute negative nel suo settore finanziario, estremamente esposto all'economia greca. Mediante dichiarazione del 27 giugno 2012, l'Eurogruppo ha indicato che l'assistenza finanziaria richiesta sarebbe stata fornita nel contesto di un programma di aggiustamento macroeconomico da realizzare mediante un protocollo d'intesa, il cui negoziato sarebbe stato condotto, da un lato, dalla Commissione europea, di concerto con la BCE e il Fondo monetario internazionale e, dall'altro, dalle autorità cipriote. Con dichiarazione del 16 marzo 2013, l'Eurogruppo ha accolto l'accordo politico sul protocollo di intesa e ha indicato che riteneva che la concessione di una assistenza finanziaria idonea a garantire la stabilità finanziaria della Repubblica di Cipro e della zona euro fosse, in linea di principio, giustificata, e ha invitato le parti ad accelerare i negoziati in corso. Con dichiarazione del 25 marzo 2013, l'Eurogruppo ha affermato di essere pervenuto ad un accordo con le autorità cipriote sugli elementi essenziali di un futuro programma di aggiustamento macroeconomico avente il sostegno di tutti gli SMME, della Commissione, della BCE e del FMI. Con dichiarazione del 12 aprile 2012 l'Eurogruppo ha accolto favorevolmente l'accordo e ha preso atto delle misure decisive di risoluzione, ristrutturazione e ricapitalizzazione attuate dalle autorità cipriote. Durante la riunione del 24 aprile 2013 il consiglio dei governatori del MES ha deciso di concedere un sostegno alla stabilità a favore della Repubblica di Cipro sotto forma di un dispositivo di assistenza finanziaria. Il 25 aprile 2013, in conformità all'art. 136, par.1, TFUE, il Consiglio dell'Unione ha adottato la decisione 2013/236/UE, destinata a Cipro, relativa a misure specifiche per ripristinare la stabilità finanziaria e la crescita sostenibile. L'accordo relativo a tale dispositivo di assistenza finanziaria veniva concluso l'8 maggio 2013 e veniva conseguentemente erogata la prima tranche di aiuti; nel settembre 2013 veniva erogata la seconda tranche. I ricorrenti propongono una domanda fondata sull'articolo 268 TFUE e diretta ad ottenere il risarcimento dei danni asseritamente subiti a causa della decisione del consiglio direttivo della BCE del 21 marzo 2013 relativa all'erogazione di liquidità di emergenza a seguito di una domanda presentata dalla Banca centrale di Cipro, delle dichiarazioni dell'Eurogruppo del 25 marzo, del 12 aprile, del 13 maggio e del 13 settembre 2013 concernenti Cipro, della decisione 2013/236/UE del Consiglio del 25 aprile 2013, del protocollo di intesa del 26 aprile 2013 sulle condizioni specifiche di politica economica, stipulato tra la Repubblica di Cipro e il MES nonché di altri atti e comportamenti della Commissione connessi alla concessione di un dispositivo di assistenza finanziaria alla Repubblica di Cipro. Il ricorso è stato nel merito respinto dal Tribunale, tuttavia risulta interessante quanto precisato in ordine alla legittimazione passiva dell'Eurogruppo nell'ambito dell'azione di responsabilità contrattuale. Su quest'ultimo punto, infatti, il Tribunale si è così espresso:

«81. Occorre ricordare che, ai sensi dell'articolo 268 e dell'articolo 340, secondo e terzo comma, TFUE, il Tribunale, in materia di responsabilità extracontrattuale, è competente unicamente a conoscere delle controversie relative al risarcimento dei danni causati dalle istituzioni, dagli organi o gli organismi dell'Unione o dai loro agenti nell'esercizio delle loro funzioni (v., in tal senso, ordinanza del 1o aprile 2008, Ayyanarsamy/Commissione e Germania, T-412/07, non pubblicata, EU:T:2008:84, punto 24).

82. Secondo la giurisprudenza, il termine «istituzione» usato dall'articolo 340, secondo comma, TFUE, non va inteso nel senso che comprende le sole istituzioni dell'Unione elencate nell'articolo 13, paragrafo 1, TUE (v., in tal senso, sentenza del 2 dicembre 1992, SGEEM e Etroy/BEI, C-370/89, EU:C:1992:482, punto 16). Tale termine include altresì, tenuto conto del sistema di responsabilità extracontrattuale sancito dal Trattato FUE, ogni altro organo e organismo dell'Unione istituiti dai Trattati con il compito di contribuire alla realizzazione degli scopi dell'Unione. Di conseguenza, gli atti posti in essere da questi organi e organismi nell'esercizio delle competenze loro attribuite dal diritto dell'Unione sono imputabili all'Unione conformemente ai principi generali comuni agli Stati membri di cui all'articolo 340, secondo comma, TFUE (v., in tal senso, sentenza del 10 aprile 2002, Lamberts/Mediatore, T-209/00, EU:T:2002:94, punto 49).

83. Ne consegue che il Tribunale non può conoscere di una domanda di risarcimento diretta contro l'Unione e fondata sull'illegittimità di un atto o di un comportamento il cui autore non è né un'istituzione, un organo o un organismo dell'Unione né uno dei loro agenti nell'esercizio delle loro funzioni. Pertanto, i danni causati dalle autorità nazionali nell'esercizio delle proprie competenze possono implicare unicamente la responsabilità di queste ultime e i giudici nazionali restano gli unici competenti a garantirne il risarcimento (v., in tal senso, sentenze del 7 luglio 1987, L'Étoile commerciale e CNTA/Commissione, 89/86 e 91/86, EU:C:1987:337, punto 17 e la giurisprudenza ivi citata, e del 4 febbraio 1998, Laga/Commissione, T-93/95, EU:T:1998:22, punto 47).

84. Per contro, non è escluso che il Tribunale possa conoscere di un ricorso inteso ad ottenere il risarcimento dei danni causati da un atto o da un comportamento con il quale un'autorità nazionale assicura l'esecuzione di una normativa dell'Unione. In un caso del genere, occorre verificare, per fondare la competenza del Tribunale, se l'illegittimità addotta a sostegno del ricorso promani effettivamente da un'istituzione, da un organo o da un organismo dell'Unione oppure da uno dei suoi agenti nell'esercizio delle sue funzioni e non possa essere considerato imputabile, in realtà, all'autorità nazionale di cui trattasi (v., in tal senso e per analogia, sentenza del 26 febbraio 1986, Krohn Import-Export/Commissione, 175/84, EU:C:1986:85, punto 19). Ciò avviene qualora le autorità nazionali non dispongano di alcun margine di discrezionalità per attuare una normativa dell'Unione inficiata da una siffatta illegittimità (v., in tal senso, sentenza dell'11 gennaio 2002, Biret International/Consiglio, T-174/00, EU:T:2002:2, punto 33 e la giurisprudenza ivi citata).

85. Inoltre, il Tribunale è competente a conoscere di un ricorso inteso ad ottenere il risarcimento dei danni causati da atti o comportamenti illeciti della Commissione o della BCE connessi ai compiti affidati loro nell'ambito del Trattato MES (v., in tal senso, sentenza del 20 settembre 2016, Ledra Advertising e a./Commissione e BCE, da C-8/15 P a C-10/15 P, EU:C:2016:701, punti da 54 a 60).

[...]

109. Orbene, la competenza esercitata dal giudice dell'Unione nel giudizio di legittimità ai sensi dell'articolo 263 TFUE differisce sia per il suo oggetto sia per le censure che possono essere sollevate da quella di cui è investito nel contenzioso della responsabilità extracontrattuale ai sensi degli articoli 268 e 340 TFUE (v., in tal senso e per analogia, sentenza del 14 luglio 1961, Vloeberghs/Alta Autorità, 9/60 e 12/60, EU:C:1961:18, pag. 425). Infatti, come sottolineato dai ricorrenti, il ricorso per risarcimento danni connesso ad una responsabilità extracontrattuale dell'Unione per le azioni od omissioni delle sue istituzioni è stato istituito come rimedio autonomo rispetto ad altre azioni giudiziali, avente la propria funzione particolare nell'ambito del sistema dei mezzi di ricorso e subordinato a condizioni di esercizio concepite in vista del suo specifico oggetto (sentenze del 28

aprile 1971, Lütticke/Commissione, 4/69, EU:C:1971:40, punto 6; del 12 aprile 1984, Unifrex/Commissione e Consiglio, 281/82, EU:C:1984:165, punto 11, e del 7 giugno 2017, Guardian Europe/Unione europea, T-673/15, oggetto di impugnazione, EU:T:2017:377, punto 53). Mentre il ricorso di annullamento previsto all'articolo 263 TFUE tende ad ottenere l'eliminazione di un atto determinato, l'azione risarcitoria fondata sull'articolo 340 TFUE mira ad ottenere il risarcimento del danno causato da un'istituzione (v., in tal senso, sentenze del 2 dicembre 1971, Zuckerfabrik Schöppenstedt/Consiglio, 5/71, EU:C:1971:116, punto 3, e del 18 settembre 2014, Georgias e a./Consiglio e Commissione, T-168/12, EU:T:2014:781, punto 32).

110. Pertanto, a prescindere dalla sua qualità di atto impugnabile con un ricorso di annullamento ai sensi dell'articolo 263 TFUE, qualsiasi atto di un'istituzione, di un organo o di un organismo dell'Unione oppure di uno dei suoi agenti nell'esercizio delle sue funzioni, può, in linea di principio, essere oggetto di un ricorso per risarcimento danni ai sensi dell'articolo 268 TFUE (v., in tal senso, sentenza del 18 dicembre 2009, Arizmendi e a./Consiglio e Commissione, T-440/03, T-121/04, T-171/04, T-208/04, T-365/04 e T-484/04, EU:T:2009:530, punto 65). Analogamente, un comportamento privo di carattere decisionale di natura tale da far sorgere la responsabilità extracontrattuale dell'Unione può fondare un ricorso per risarcimento danni, benché non possa formare oggetto di un ricorso di annullamento (v., in tal senso, sentenza del 15 gennaio 2003, Philip Morris International/Commissione, T-377/00, T-379/00, T-380/00, T-260/01 e T-272/01, EU:T:2003:6, punto 123).

111. Ne consegue che, nel sistema dei mezzi di ricorso istituito dal Trattato FUE, il ricorso per responsabilità extracontrattuale persegue una finalità compensatoria, destinata segnatamente ad assicurare una tutela giurisdizionale effettiva al singolo parimenti nei confronti di atti e comportamenti delle istituzioni, degli organi e degli organismi dell'Unione oppure di uno dei loro agenti nell'esercizio delle loro funzioni, i quali non possano formare l'oggetto di un ricorso di annullamento ai sensi dell'articolo 263 TFUE. Pertanto, avuto riguardo alle finalità diverse e complementari di questi due tipi di ricorso, non può ritenersi che il contenuto della nozione di «istituzione» ai sensi dell'articolo 340, secondo comma, TFUE, sia necessariamente circoscritto alle istituzioni, agli organi e agli organismi dell'Unione contemplati all'articolo 263, primo comma, TFUE.

112. Al contrario, l'individuazione delle entità dell'Unione che possono essere qualificate come «istituzioni» ai sensi dell'articolo 340, secondo comma, TFUE, deve essere effettuata sulla scorta dei criteri propri di tale disposizione, diversi da quelli che governano l'individuazione degli organi e degli organismi contemplati all'articolo 263, primo comma, TFUE. Ai fini dell'articolo 263 TFUE, il criterio rilevante concerne la facoltà dell'ente convenuto di adottare atti destinati a produrre effetti giudici nei confronti di terzi (v., in tal senso, sentenza del 23 aprile 1986, Les Verts/Parlamento, 294/83, EU:C:1986:166, punti da 23 a 25). Per contro, ai fini dell'articolo 340, secondo comma, TFUE, occorre determinare se l'ente dell'Unione al quale l'atto o il comportamento censurato è imputabile sia stato istituito dai Trattati e abbia il compito di contribuire alla realizzazione degli scopi dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 10 aprile 2002, Lamberts/Mediatore, T-209/00, EU:T:2002:94, punto 49).

113. Orbene, l'articolo 137 TFUE e il protocollo n. 14, del 26 ottobre 2012, sull'Eurogruppo (GU 2012, C 326, pag. 283), allegato al Trattato FUE, prevedono, segnatamente, l'esistenza, la composizione, le modalità di riunione e le funzioni dell'Eurogruppo. A quest'ultimo riguardo, l'articolo 1 di detto protocollo dispone che l'Eurogruppo si riunisce «per discutere questioni attinenti alle responsabilità specifiche (...) condivise [dai ministri che lo compongono] in materia di moneta unica». Tali questioni rientrano, ai sensi dell'articolo 119, paragrafo 2, TFUE, nell'azione dell'Unione finalizzata al conseguimento degli obiettivi enunciati all'articolo 3 TUE, fra i quali figura l'istituzione di un'unione economica e

monetaria la cui moneta è l'euro. Ne consegue che l'Eurogruppo è un ente dell'Unione istituito formalmente dai Trattati e destinato a contribuire alla realizzazione degli obiettivi dell'Unione. Sono pertanto imputabili all'Unione gli atti e i comportamenti dell'Eurogruppo nell'esercizio delle competenze attribuite al medesimo dal diritto dell'Unione».

10 settembre 2019, *HTTS c. Consiglio*, causa C-123/18 P, ECLI:EU:C:2019:694

La HTTS, una società di diritto tedesco, che esercita attività di agente marittimo e di gestore tecnico di navi, veniva inserita nell'elenco delle persone, entità ed organismi oggetto di misure restrittive di cui all'allegato VIII del regolamento n. 961/2010, attuate per esercitare pressioni sulla Repubblica islamica dell'Iran affinché ponesse fine alle attività di proliferazione nucleare. La HTTS proponeva dunque rincorso innanzi al Tribunale dell'Unione europea, il quale annullava il regolamento n. 961/2010 nella parte riguardante detta compagnia di navigazione per difetto di motivazione. A seguito di tale pronuncia, tuttavia, il nominativo della ricorrente era oggetto di successivi nuovi inserimenti da parte Consiglio, ogni volta contestati e quindi annullati dal Tribunale.

Pertanto, il ricorrente avanzava una pretesa risarcitoria nei confronti del Consiglio per ottenere il risarcimento del preteso danno subìto per effetto degli inserimenti nei suddetti elenchi, ma il Tribunale rigettava il ricorso, non ritenendo sussistenti i presupposti per affermare una responsabilità extracontrattuale dell'Unione europea. Dunque, il ricorrente chiedeva l'annullamento di suddetta sentenza, contestualmente alla condanna del Consiglio al risarcimento del danno asseritamente subito.

«32 Dalla giurisprudenza della Corte emerge che l'insorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione richiede la compresenza di vari presupposti, ossia l'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica intesa a conferire diritti ai singoli, l'effettività del danno e l'esistenza di un nesso di causalità tra la violazione dell'obbligo incombente all'autore dell'atto e il danno subìto dai soggetti lesi (v., in tal senso, sentenze del 10 luglio 2003, Commissione/Fresh Marine, C-472/00 P, EU:C:2003:399, punto 25; del 19 aprile 2012, Artegodan/Commissione, C-221/10 P, EU:C:2012:216, punto 80 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 13 dicembre 2018, Unione europea/Kendrion, C-150/17 P, EU:C:2018:1014, punto 117).

33 Per quanto riguarda, in particolare, la prima di tali condizioni, la quale è l'unica in questione nella presente impugnazione, la Corte ha precisato che una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica preordinata a conferire diritti ai singoli si concretizza allorquando essa implica un travalicamento manifesto e grave, da parte dell'istituzione interessata, dei limiti imposti al suo potere discrezionale, tenendo presente che gli elementi da prendere in considerazione al riguardo sono, in particolare, la complessità delle situazioni da disciplinare, il grado di chiarezza e di precisione della norma violata, nonché l'ampiezza del potere discrezionale che tale norma riserva all'istituzione dell'Unione [v., in tal senso, sentenze del 19 aprile 2007, Holcim

(Germania)/Commissione, C-282/05 P, EU:C:2007:226, punto 50, e del 30 maggio 2017, Safa Nicu Sepahan/Consiglio, C-45/15 P, EU:C:2017:402, punto 30].

34 A tal riguardo, occorre sottolineare che il requisito di una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica dell'Unione discende, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 20 delle sue conclusioni, dalla necessità di una ponderazione tra, da un lato, la tutela dei singoli contro gli atti illeciti delle istituzioni e, dall'altro, il margine di discrezionalità che occorre riconoscere alle stesse per non paralizzarne l'azione. Tale ponderazione si rivela essere a maggior ragione importante nel settore delle misure restrittive, in cui gli ostacoli incontrati dal Consiglio in termini di disponibilità delle informazioni rendono spesso la valutazione alla quale esso deve procedere particolarmente complessa.

35 È alla luce di tali considerazioni che occorre verificare se il Tribunale abbia commesso un errore di diritto dichiarando, segnatamente ai punti 49 e 50 della sentenza impugnata, che il Consiglio poteva invocare tutti gli elementi pertinenti intervenuti prima della presentazione del ricorso per il risarcimento del danno, al fine di dimostrare di non aver commesso una violazione di una norma giuridica dell'Unione sufficientemente qualificata da far sorgere la responsabilità extracontrattuale di quest'ultima. Più precisamente, occorre verificare se il Tribunale abbia commesso un errore di diritto consentendo al Consiglio, in tale contesto, di far valere elementi che non sono stati presi in considerazione da tale istituzione al momento dell'inserimento della HTTS negli elenchi controversi.

36 Come risulta dalla giurisprudenza citata al punto 32 della presente sentenza, affinché sia soddisfatta la prima condizione ai fini del sorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione, è necessario, da un lato, che vi sia stata una violazione di una norma giuridica dell'Unione preordinata a conferire diritti ai singoli e, dall'altro, che tale violazione sia sufficientemente qualificata.

37 Per quanto riguarda la prima parte di tale condizione, occorre ricordare che, secondo costante giurisprudenza, nell'ambito di un ricorso di annullamento, la legittimità dell'atto impugnato deve essere valutata in base agli elementi di fatto e di diritto esistenti al momento in cui l'atto è stato adottato (sentenze del 18 luglio 2013, Schindler Holding e a./Commissione, C-501/11 P, EU:C:2013:522, punto 31 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 3 settembre 2015, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Commissione, C-398/13 P, EU:C:2015:535, punto 22 e giurisprudenza ivi citata).

38 Orbene, le esigenze di coerenza sottese al sistema dei rimedi giurisdizionali previsto dal Trattato FUE impongono che la metodologia secondo cui viene esaminata la legittimità di un atto o di un comportamento di un'istituzione dell'Unione non differisca a seconda del tipo di ricorso.

39 Pertanto, anche nell'ambito del ricorso per risarcimento danni, l'illegittimità di un atto o di un comportamento che può far sorgere la responsabilità extracontrattuale dell'Unione deve essere valutata in base agli elementi di diritto e di fatto esistenti al momento dell'adozione di detto atto o comportamento.

40 Tale conclusione non è rimessa in discussione dalla giurisprudenza costante, richiamata in sostanza dal Tribunale al punto 42 della sentenza impugnata, da cui discende che il ricorso per risarcimento danni è un mezzo autonomo dotato di una sua particolare funzione nell'ambito del regime dei mezzi di tutela giurisdizionale e subordinato, quanto al suo esercizio, a condizioni

attinenti al suo specifico oggetto (v., in tal senso, sentenza del 23 marzo 2004, Médiateur/Lamberts, C-234/02 P, EU:C:2004:174, punto 59 e giurisprudenza ivi citata). Tale autonomia, infatti, non pregiudica il fatto che, al fine di valutare la fondatezza di un simile ricorso, spetti al giudice dell'Unione analizzare la legittimità del comportamento dell'istituzione o dell'organo dell'Unione che è all'origine del danno (v., in tal senso, sentenza del 23 marzo 2004, Médiateur/Lamberts, C-234/02 P, EU:C:2004:174, punti 60 e 61).

41 Poiché il regolamento n. 961/2010 è stato annullato con sentenza del Tribunale del 7 dicembre 2011, HTTS/Consiglio (T-562/10, EU:T:2011:716), la quale, non essendo stata impugnata entro i termini, godeva dell'autorità di cosa giudicata, si deve constatare che, quanto a tale regolamento, la prima parte della prima condizione per la configurabilità della responsabilità extracontrattuale dell'Unione era già soddisfatta [v., in tal senso, sentenza del 1° giugno 2006, P & O European Ferries (Vizcaya) e Diputación Foral de Vizcaya/Commissione, C-442/03 P e C-471/03 P, EU:C:2006:356, punti da 41 a 45].

42 Per quanto riguarda la seconda parte della prima condizione per la sussistenza della responsabilità extracontrattuale dell'Unione, dalla giurisprudenza citata al punto 33 della presente sentenza risulta altresì che soltanto un travalicamento manifesto e grave, da parte dell'istituzione interessata, dei limiti imposti al suo potere discrezionale può far sorgere la responsabilità extracontrattuale dell'Unione. Da tale giurisprudenza risulta inoltre che, per valutare se una violazione di una norma giuridica dell'Unione sia sufficientemente qualificata, il giudice dell'Unione tiene conto, segnatamente, della complessità delle situazioni da disciplinare, delle difficoltà di applicazione o interpretazione dei testi e, più in particolare, del margine di valutazione discrezionale rimesso all'autore dell'atto controverso.

43 Pertanto, soltanto la constatazione di un'irregolarità che, in circostanze analoghe, un'amministrazione normalmente prudente e diligente non avrebbe commesso consente il sorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione.

44 Occorre constatare che i parametri elencati al punto 42 della presente sentenza e che devono essere presi in considerazione nella valutazione di una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica dell'Unione si riferiscono tutti alla data in cui la decisione o il comportamento sono stati adottati dall'istituzione interessata.

45 In tali contesto, occorre considerare che il grado di qualificazione che la giurisprudenza richiede quanto alla violazione di una norma di diritto dell'Unione commessa dall'istituzione in questione, in quanto intrinsecamente connesso a tale violazione, non può essere valutato in un momento diverso da quello in cui è stata commessa detta violazione.

46 Ne consegue che l'esistenza di una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica dell'Unione deve necessariamente essere valutata sulla base delle circostanze nelle quali l'istituzione ha agito in tale data precisa.

47 Da quanto precede deriva altresì che un'istituzione, per contestare l'esistenza di una tale violazione sufficientemente qualificata, può invocare soltanto gli elementi che essa ha preso in considerazione ai fini dell'adozione dell'atto in questione.

48 Infine, occorre sottolineare che se un'istituzione potesse invocare qualsiasi elemento pertinente che non sia stato preso in considerazione al momento dell'adozione della decisione interessata per dimostrare che essa non ha commesso una violazione di una norma giuridica dell'Unione sufficientemente qualificata da far sorgere la responsabilità extracontrattuale di quest'ultima, il risultato del ricorso per risarcimento danni potrebbe variare a seconda della data di proposizione di tale ricorso. In tale contesto, infatti, il risarcimento dei danni subìti a causa della condotta delle istituzioni dell'Unione dipenderebbe da se, durante il periodo di cinque anni in cui può essere proposto un ricorso per risarcimento danni, previsto dall'articolo 46, primo comma, dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea, qualsiasi elemento che non sia stato preso in considerazione al momento dell'adozione della decisione interessata consenta all'istituzione da cui proviene detta decisione di giustificare i suoi atti illeciti.

49 A tal riguardo, occorre sottolineare che non è questa la finalità del termine di prescrizione previsto da tale disposizione. Secondo costante giurisprudenza, tale termine ha la funzione, da un lato, di assicurare la tutela dei diritti della persona lesa, dovendo questa disporre di tempo sufficiente per raccogliere informazioni adeguate in vista di un eventuale ricorso, e, dall'altro, di evitare che la persona lesa possa ritardare a tempo indefinito l'esercizio del suo diritto al risarcimento dei danni (sentenza dell'8 novembre 2012, Evropaïki Dynamiki/Commissione, C-469/11 P, EU:C:2012:705, punto 33 e 53 nonché giurisprudenza ivi citata).

50 Orbene, la tutela dei diritti della persona lesa, la quale deve disporre di tempo sufficiente per raccogliere informazioni adeguate in vista di un eventuale ricorso, potrebbe essere compromessa qualora il decorso del tempo dopo l'adozione della decisione o del comportamento in questione potesse rendere più difficile dimostrare che l'istituzione interessata ha commesso una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica dell'Unione.

51 Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, si deve pervenire alla conclusione che il Tribunale ha commesso un errore di diritto statuendo in sostanza, ai punti 49 e 50 della sentenza impugnata, che il Consiglio può invocare qualsiasi elemento pertinente che non sia stato preso in considerazione al momento dell'inserimento della HTTS negli elenchi controversi al fine di dimostrare di non aver commesso alcuna violazione di una norma giuridica dell'Unione sufficientemente qualificata da far sorgere la responsabilità extracontrattuale dell'Unione.

52 Contrariamente a quanto sostenuto dal Consiglio, tale conclusione non può essere rimessa in discussione a causa delle peculiarità della PESC.

53 Da un lato, infatti, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 23 delle sue conclusioni, la Corte ha già applicato in tale settore i presupposti relativi all'insorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione, ricordati al punto 32 della presente sentenza (sentenza del 30 maggio 2017, Safa Nicu Sepahan/Consiglio, C-45/15 P, EU:C:2017:402). Dall'altro lato, dalla giurisprudenza citata al punto 33 della presente sentenza discende che la complessità delle situazioni da disciplinare e le difficoltà di applicazione o di interpretazione delle norme giuridiche dell'Unione che rientrano in tale settore, applicate dal Consiglio nell'ambito dell'adozione dell'atto in questione, sono prese in considerazione nella valutazione del comportamento di tale istituzione al fine di determinare se essa abbia commesso una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica dell'Unione.

54 Inoltre, detta conclusione non è inficiata neppure dall'argomento del Consiglio secondo cui, atteso che il ricorso per risarcimento danni può essere proposto nel termine di cinque anni a decorrere dal momento in cui si sono verificati i fatti all'origine dell'asserito danno, il ricorrente può dimostrare l'ampiezza e la rilevanza del danno subìto avvalendosi di elementi probatori successivi al suo insorgere.

55 Al riguardo, occorre rilevare che le nozioni di «violazione sufficientemente qualificata» e di «danno» sono due nozioni distinte che si collocano su piani temporali diversi, cosicché esse non possono essere confuse. La «violazione sufficientemente qualificata», infatti, come risulta dai punti da 33 a 50 della presente sentenza, è una nozione statica, fissata al momento dell'adozione dell'atto o del comportamento illegittimo considerato, mentre la nozione di «danno» è, invece, una nozione dinamica per sua natura, in quanto, da un lato, il danno può manifestarsi successivamente all'adozione dell'atto o del comportamento illegittimo e, dall'altro, la sua ampiezza può evolvere nel tempo».

6. Il rinvio pregiudiziale

6.1 Funzione del rinvio pregiudiziale

5 febbraio 1963, *N.V. Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend enLoos e L'Amministrazione olandese delle imposte*, causa 26/62, Racc. 3.

per la parte in fatto si rinvia al capitolo I relativo alle fonti del diritto comunitario, segnatamente alla sezione dedicata ai trattati istitutivi. I punti in diritto qui rilevanti sono:

« L'argomento che i tre governi, che han depositato le osservazioni scritte, traggono dagli art. 169 [ora art. 258 TFUE] e 170 del Trattato [ora art. 259 TFUE] è infondato. La circostanza che gli ora citati articoli consentano alla Commissione e agli Stati membri di convenire davanti alla Corte lo Stato che sia venuto meno ai suoi obblighi, non implica infatti che ai singoli sia precluso di far valere gli stessi obblighi davanti al giudice nazionale, precisamente come quando il Trattato fornisce alla Commissione gli strumenti per imporre agli amministrati l'osservanza dei loro obblighi, non esclude con ciò la possibilità che nelle controversie fra singoli davanti ad un giudice nazionale, questi possono far valere la violazione di tali obblighi.

Ove le garanzie contro la violazione dell'art. 12 [ora art. 30 TFUE] da parte degli Stati membri venissero limitate a quelle offerte dagli art. 169 [ora art. 258 TFUE] e 170 [ora art. 259 TFUE], i diritti individuali degli amministrati rimarrebbero privi di tutela giurisdizionale diretta. Inoltre il ricorso a detti articoli rischierebbe di essere inefficace qualora dovesse intervenire solo dopo l'esecuzione di un provvedimento interno adottato in violazione delle norme del Trattato. La vigilanza dei singoli, interessati alla salvaguardia dei loro diritti, costituisce d'altronde un efficace controllo che si aggiunge a quello che gli art. 169 [ora art. 258 TFUE] e 170 [ora art. 259 TFUE] affidano alla diligenza della Commissione e degli Stati membri».

27 marzo 1963, *Da Costa en Schaake NV, la società N.V. Schuitenvoerderij en Expeditiekantoor già Jacob Heijer, la società Hoechst-Holland NV e L'Amministrazione olandese delle imposte*, cause riunite 28/62, 29/62, 30/62, Racc. 59.

Le società olandesi contestavano davanti alla Tariefcommissie l'applicazione ad importazioni di varie partite di merci nei Paesi Bassi, di dazi d'importazione superiori a quelli applicati il 1 gennaio 1958, sostenendo che ciò fosse in contrasto con l'art. 12 TCE (ora art. 30 TFUE). Poiché l'Amministrazione ribatteva che tale disposizione non era direttamente applicabile ai cittadini degli Stati membri la Tariefcommissie, sollevava davanti alla Corte di giustizia una questione relativa all'interpretazione dell'art. 12 TCE (ora art. 30 TFUE). La Corte ha osservato:

« Se l'articolo 177 [ora art. 267 TFUE], ultimo comma, impone, senza restrizioni, ai Fori nazionali — quali la Tariefcommissie — le cui decisioni non sono impugnabili secondo l'ordinamento interno, di deferire alla Corte qualsiasi questione d'interpretazione davanti ad essi sollevata, l'autorità dell'interpretazione data dalla Corte ai sensi dell'articolo 177 [ora art. 267 TFUE] può tuttavia far cadere la causa di tale obbligo e così renderlo senza contenuto.

Ciò si verifica in ispecie qualora la questione sollevata sia materialmente identica ad altra questione, sollevata in relazione ad analoga fattispecie, che sia gia stata decisa in via pregiudiziale.

Quando, nell'ambito concreto di una controversia vertente avanti un giudice nazionale, la corte da un'interpretazione del trattato, essa si limita a trarre dalla lettera e dallo spirito di questo il significato delle norme comunitarie, mentre l'applicazione alla fattispecie delle norme così interpretate rimane riservata al giudice nazionale; tale concezione corrisponde alla funzione assegnata alla corte dall'articolo 177 [ora art. 267 TFUE], che mira a garantire l'unita dell'interpretazione del diritto comunitario nei sei stati membri. (...)

Ciò non toglie che l'articolo 177 [ora art. 267 TFUE] permette sempre ai giudici nazionali, ove lo ritengano opportuno, di deferire nuovamente alla Corte delle questioni di interpretazione; ciò emerge dall'articolo 20 dello Statuto della Corte di Giustizia, ai termini del quale il procedimento previsto per la definizione delle questioni pregiudiziali si svolge di diritto non appena una questione del genere venga deferita da un giudice nazionale ».

16 gennaio 1974, *Rheinmühlen-Düsseldorf c. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermitel*, causa 166/73, Racc. 33.

La Rheinmühlen, esportatrice dalla Repubblica federale di Germania di orzo perlato, adiva il Finanzgericht dell'Assia in quanto l'autorità doganale tedesca le aveva revocato le restituzioni previste. Poiché nei documenti doganali l'impresa tedesca aveva dichiarato che il prodotto era destinato a Paesi terzi, l'Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermitel, le concedeva le restituzioni previste dal regolamento del Consiglio 19/62/CEE a motivo della mancata uscita dal territorio comunitario del prodotto. Vedendosi respingere il ricorso, l'impresa adiva il Bundesfinanzhof per revisione, e quest'ultimo annullava la sentenza del Finangericht, rimettendo gli atti allo stesso giudice per una nuova pronuncia. Anche se il diritto tedesco prevedeva che il giudice cui era fatta la rimessione fosse vincolato dalla pronuncia del tribunale superiore, il Finanzgericht, ritenendo che l'assunto del tribunale superiore fosse incompatibile con il regolamento 19/62/CEE, adiva la Corte di giustizia in via pregiudiziale. La Rheinmühlen impugnava allora l'ordinanza di rinvio dinanzi al Bundesfinanzhof che investiva la Corte di giustizia della questione se l'art. 177, secondo comma, TCE (ora art. 267 TFUE) conferisse ai giudici non di ultima istanza la facoltà, illimitata sotto ogni aspetto, di adire la Corte di giustizia, oppure lasciasse impregiudicate norme di diritto interno in senso contrario, le quali vincolassero il giudice alla decisione del giudice superiore. La Corte ha osservato:

« 2. L'art. 177 [ora art. 267 TFUE] è essenziale per la salvaguardia dell'indole comunitaria del diritto istituito dal trattato ed ha lo scopo di garantire in ogni caso a questo diritto la stessa efficacia in tutti gli Stati della Comunità.

Detto articolo mira anzitutto ad evitare divergenze nell'interpretazione del diritto comunitario che i tribunali nazionali devono applicare, ma anche a garantire tale applicazione, offrendo al giudice nazionale, il mezzo per sormontare le difficoltà che possono insorgere dall'imperativo di conferire al diritto comunitario piena efficacia nell'ambito degli ordinamenti giuridici degli Stati membri. Quindi ogni lacuna nel sistema così strutturato può mettere in forse la stessa efficacia delle disposizioni del trattato e del diritto comunitario che ne e scaturito.

3. Sotto questo aspetto vanno perciò valutate le disposizioni dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE], che conferiscono ad ogni giudice nazionale, indistintamente, la facoltà di adire la Corte di Giustizia in via pregiudiziale nel caso in cui ravvisi la necessita di far risolvere una questione in via pregiudiziale prima della pronuncia nel merito.

Le disposizioni dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE] sono tassativamente vincolanti per il giudice nazionale e — per quel che riguarda il 2) comma — gli conferiscono la facoltà di adire la Corte di Giustizia per chiedere una pronuncia interpretativa o in materia di validità.

Tale articolo conferisce al giudice nazionale la facoltà — ed eventualmente gli impone l'obbligo — di effettuare un deferimento pregiudiziale se il giudice rileva, sia d'ufficio che su domanda di parte, che il merito della controversia è connesso con la soluzione di uno dei punti di cui al primo comma.

Le magistrature nazionali godono quindi della più ampia facoltà di adire la Corte se ritengono che, nell'ambito di una controversia dinanzi ad esse pendente, siano sorte questioni, essenziali per la pronuncia nel merito, che implicano un'interpretazione o un apprezzamento sulla validità delle disposizioni del diritto comunitario.

4. Dalle considerazioni che precedono si conclude che una norma di diritto interno che vincola i tribunali non di ultimo grado al rispetto di valutazioni giuridiche emananti da un giudice di grado superiore, non può privare detti giudici della facoltà di chiedere alla Corte di Giustizia l'interpretazione pregiudiziale delle norme di diritto comunitario sulle quali vertono le valutazioni giuridiche di cui sopra.

Diverso è il caso se le questioni deferite dal giudice che non si pronuncia in ultimo grado sono materialmente identiche ad altre questioni gia deferite dal giudice di ultimo grado.

Però il giudice che non si pronuncia in ultimo grado, qualora ritenga che il vincolo a rispettare le valutazioni contenute nella sentenza di rinvio del tribunale superiore possa risolversi in pratica in una sentenza incompatibile con il diritto comunitario, deve rimanere libero di interpellare la Corte di Giustizia sui punti che gli paiono nebulosi.

Se il giudice che non si pronuncia in ultimo grado fosse vincolato e privo della facoltà di adire la Corte di Giustizia, ne verrebbero pregiudicate la competenza di quest'ultima a pronunciarsi in via pregiudiziale e l'applicazione del diritto comunitario in ogni grado di giudizio dinanzi alle magistrature degli Stati membri.

5. Si deve dunque rispondere che, se il diritto interno contempla una norma che vincola i giudici al rispetto delle valutazioni giuridiche emananti da un tribunale di grado superiore, ciò non implica che debba venir meno per questo fatto la facoltà di rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia, conferita dall'art. 177 [ora art. 267 TFUE] ».

11 marzo 1980, *Pasquale Foglia c. Mariella Novello*, causa 104/79, Racc. 745.

Il signor Foglia, commerciante di vini residente in Italia, aveva concluso con la signora Novello un contratto di vendita che prevedeva la consegna di alcuni cartoni di vini liquorosi italiani a Mentone, in Francia. Il contratto prevedeva una clausola per cui non sarebbero stati posti a carico della Novello eventuali tributi pretesi dalle autorità italiane o francesi e contrari al regime di libera circolazione delle merci tra i due Paesi, o comunque non dovuti. Il Foglia inseriva una clausola

analoga nel suo contratto con l'impresa Danzas, da lui incaricata di trasportare la merce a Mentone con cui si stabiliva che gli stessi tributi illegittimi o non dovuti non sarebbero stati posti a carico del Foglia. La Danzas pagava una somma a titolo di imposte di consumo al momento dell'introduzione dei vini nel territorio francese. La nota di spese poi presentata al Foglia e da lui saldata comprendeva l'importo di detti tributi. Sorgeva allora una controversia dinanzi al Pretore di Bra tra il signor Foglia e la signora Novello, riguardante tali costi. Il Pretore sollevava dinanzi alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale volta a stabilire se la riscossione delle imposte di consumo fosse contraria o conforme alle norme del Trattato. La Corte ha negato la ricevibilità del ricorso ed ha osservato

« 9. Nelle osservazioni scritte presentate alla Corte le due parti del procedimento di merito hanno descritto in modo sostanzialmente identico le discriminazioni fiscali che caratterizzerebbero la legislazione fiscale francese in materia di vini liquorosi; le due parti ritengono detta legislazione incompatibile col diritto comunitario (...)

10. Appare così che le parti della causa di merito intendono ottenere la condanna del regime fiscale francese dei vini liquorosi attraverso l'espediente di un procedimento dinanzi ad un giudice italiano fra due parti private d'accordo sul risultato da conseguire, che hanno inserito una determinata clausola nel loro contratto per indurre il giudice italiano a pronunciarsi sul punto. Il carattere artificioso di questa costruzione è resa più evidente dal fatto che l'impresa Danzas non ha fatto uso dei rimedi offerti dal diritto francese contro l'imposizione al consumo, pur avendone tutto l'interesse, vista la clausola contrattuale da cui era anch'essa legata, e che, per di più, il Foglia ha pagato senza protestare la fattura di detta impresa, comprendente un importo versato a titolo dell'imposta in questione.

11. La funzione che l'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE] affida alla Corte di Giustizia è quella di fornire ai giudici della Comunità gli elementi di interpretazione del diritto comunitario loro necessari per la soluzione di controversie effettive loro sottoposte. Se, mediante accorgimenti del tipo di quelli sopra descritti, la Corte fosse obbligata a pronunziarsi, si arrecherebbe pregiudizio al sistema dell'insieme dei rimedi giurisdizionali di cui dispongono i singoli per tutelarsi contro l'applicazione di leggi fiscali contrarie alle norme del trattato.

12. Ne consegue che le questioni poste dal giudice nazionale, tenuto conto delle circostanze della fattispecie, non rientrano nell'ambito dei compiti giurisdizionali assegnati alla Corte di Giustizia dall'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE]».

16 dicembre 1981, *Pasquale Foglia c. Mariella Novello*, causa 244/80, Racc. 3045.

A seguito della sentenza dell'11 marzo 1980 in cui la Corte di giustizia aveva dichiarato la propria incompetenza a pronunciarsi sulle questioni sollevate dal giudice nazionale, il Pretore di Bra decideva di adire nuovamente la Corte sottoponendo alla sua attenzione alcune questioni sull'interpretazione dell'art. 177 TCE (ora art. 267 TFUE), in merito alle quali la Corte ha osservato:

« 14. Circa la prima questione, va ricordato, come la Corte ha avuto occasione di sottolineare nei contesti più disparati, che l'art. 177 [ora art. 267 TFUE] si fonda su di una cooperazione che implica una ripartizione delle competenze fra il giudice nazionale e il giudice comunitario, nell'interesse della corretta applicazione e dell'uniforme interpretazione del diritto comunitario nell'insieme degli Stati membri.

15. A tale effetto, è compito del giudice nazionale – in quanto esso è investito del merito della controversia e dovrà assumersi la responsabilità della futura decisione – valutare, alla luce dei fatti di causa, la necessità di far risolvere una questione pregiudiziale ai fini della decisione finale della controversia.

16. Esercitando tale potere di valutazione, il giudice nazionale adempie, in collaborazione con la Corte di giustizia, ad una funzione loro attribuita congiuntamente al fine di garantire la legalità

nell'applicazione e nell'interpretazione del Trattato. Pertanto, i problemi che possono derivare dall'esercizio, da parte del giudice nazionale del suo potere di valutazione nonché i rapporti che egli ha con la Corte nell'ambito dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE] sono esclusivamente disciplinati dalle norme del diritto comunitario.

17. Al fine di consentire alla Corte di espletare la sua funzione in conformità al Trattato, è indispensabile che i giudici nazionali chiariscano, nel caso in cui non risultino inequivocabilmente dal fascicolo, i motivi per i quali essi ritengono necessaria alla definizione della controversia la soluzione delle questioni da loro proposte.

18. Va in effetti sottolineato che l'art. 177 [ora art. 267 TFUE] affida alla Corte il compito non di esprimere pareri a carattere consultivo su questioni generali o ipotetiche, ma di contribuire all'amministrazione della giustizia negli Stati membri. Ad essa non compete pertanto la soluzione di questioni di interpretazione che le siano proposte nell'ambito di schemi processuali precostituiti dalle parti al fine di indurla a pronunciarsi su taluni problemi di diritto comunitario non rispondenti ad una necessità obiettiva inerente alla definizione di una controversia. Una declaratoria di incompetenza in una tale ipotesi non arreca alcun pregiudizio alle prerogative del giudice nazionale, ma consente di evitare l'utilizzazione del procedimento di cui all'art. 177 [ora art. 267 TFUE] a fini diversi da quelli che gli sono propri.

19. Per giunta, va rilevato che, se è vero che la Corte deve potersi rimettere, nella maniera più ampia, all'apprezzamento del giudice nazionale in ordine alla necessità delle questioni sottopostele, essa deve essere posta in grado di esprimere qualsiasi valutazione concernente l'espletamento della propria funzione, particolarmente al fine di verificare, se del caso, come vi è tenuto qualsiasi giudice, la propria competenza. Pertanto, tenuto conto dei riflessi delle proprie decisioni in materia, la Corte deve considerare, nell'esercizio del potere giurisdizionale conferitole dall'art. 177 [ora art. 267 TFUE], non soltanto gli interessi delle parti in causa, ma altresì quelli della Comunità e quelli degli Stati membri. Essa non può quindi, senza misconoscere i compiti che le incombono, restare indifferente di fronte alle valutazioni operate dai giudici degli Stati membri nei casi eccezionali in cui esse potrebbero influire sul corretto funzionamento del procedimento contemplato dall'art. 177 [ora art. 267 TFUE].

20. Lo spirito di collaborazione che deve presiedere all'esercizio delle funzioni assegnate dall'art. 177 [ora art. 267 TFUE] rispettivamente al giudice nazionale e al giudice comunitario, se impone alla Corte l'obbligo di rispettare le competenze proprie del giudice nazionale, implica altresì che il giudice nazionale, avvalendosi delle possibilità offerte dall'art. 177 [ora art. 267 TFUE], tenga presente la funzione specifica di cui la Corte e investita in materia.

21. La prima questione va quindi risolta nel senso che, sebbene, secondo il sistema dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE], sia compito del giudice nazionale valutare la necessità di ottenere la soluzione delle questioni di interpretazione sollevate in ordine alle circostanze di fatto e di diritto che caratterizzano le controversie di merito, spetta tuttavia alla Corte esaminare, ove necessario, le condizioni in cui essa viene adita dal giudice nazionale al fine di verificare la propria competenza.
(...)

23. La terza questione concerne l'ipotesi in cui, nell'ambito di un giudizio fra privati pendente dinanzi ad un giudice di uno Stato membro, venga contestata la compatibilità col diritto comunitario, della normativa di uno Stato membro diverso da quello ove si svolge il giudizio. Il Pretore ha domandato al riguardo se, in tale caso, lo Stato membro la cui normativa è in discussione possa essere chiamato in causa nel procedimento in atto dinanzi al giudice adito.

24. Tale questione va risolta nel seno che, in assenza di norme di diritto comunitario al riguardo, le possibilità di chiamare in causa, dinanzi ad un giudice nazionale, uno Stato membro diverso da quello ove si svolge il giudizio dipendono dal diritto di quest'ultimo e dai principi del diritto internazionale.

(...)

31. La quarta questione va quindi risolta nel senso che, nel caso di questioni volte a consentire al

giudice nazionale di valutare la conformità al diritto comunitario di leggi o regolamenti di un altro Stato membro, il grado di tutela giurisdizionale non può differire a seconda che tali questioni siano sollevate nell'ambito di un giudizio fra privati ovvero in un procedimento in cui sia parte lo Stato la cui normativa sia contestata, ma che, nella prima ipotesi, la Corte deve vigilare in maniera del tutto particolare a che il procedimento di cui all'art. 177 [ora art. 267 TFUE] non venga utilizzato per scopi non voluti dal Trattato.

Sulla quinta questione

32. Nella sua quinta questione il Pretore di Bra riproduce, in forma sintetica, la prima questione proposta nella sua precedente ordinanza e riguardante l'interpretazione dell'art. 95 del Trattato [ora art. 110 TFUE](...)

33. Nella sua seconda ordinanza di rinvio, il Pretore ha rilevato in particolare che la convenuta gli aveva chiesto di emettere una «sentenza dichiarativa ». Al riguardo, va precisato che le condizioni in cui la Corte adempie alle sue funzioni in materia non dipendono dalla natura e dallo scopo dei procedimenti contenziosi intentati dinanzi ai giudici nazionali. L'art. 177 [ora art. 267 TFUE] fa riferimento alla « sentenza » da emanare da parte del giudice nazionale senza contemplare un regime particolare in funzione della natura di questa.

34. La circostanza rilevata dal giudice nella seconda ordinanza di rinvio non risulta quindi costituire un fatto nuovo che giustifichi una nuova valutazione da parte della Corte in ordine alla sua competenza. E quindi compito del Pretore, nell'ambito della collaborazione fra i giudici nazionali e la Corte, di stabilire, alla luce delle considerazioni svolte in precedenza, se sia necessario ottenere la soluzione della quinta questione da parte della Corte e, in tal caso, di fornire a quest'ultima qualsiasi elemento nuovo che possa giustificare una sua diversa valutazione in ordine alla propria competenza ».

14 dicembre 1995, *Jeroen van Schijndel e Johannes Nicolaas Cornelis van Veen c. Stichting Pensioenfonds voor Fysiotherapeuten*, cause riunite C-430/93 e C-431/93, Racc. I-4705.

Ai signori Van Schijndel e Van Veen, che avevano chiesto l'esenzione dall'iscrizione obbligatoria al Fondo per i fisioterapisti esercitanti nei Paesi Bassi, prescritta dal regolamento pensionistico olandese, veniva intimato di pagare i contributi dovuti poiché non era soddisfatto il requisito dell'adesione ad un regime pensionistico privato applicabile a tutti i membri della professione occupati dal datore di lavoro considerato (cosiddetto « obbligo di collettività »), condizione necessaria per l'applicabilità della deroga. I due fisioterapisti si opponevano all'intimazione prima dinanzi al Kantonrechter, in appello, davanti al Rechtbank di Breda, che accoglieva la tesi sostenuta dal Fondo e, poi in cassazione, dinanzi allo Hoge Raad, dove per la prima volta adducevano che il Rechtbank avrebbe dovuto valutare, anche d'ufficio, la compatibilità dell'iscrizione al Fondo con le norme comunitarie sulla concorrenza. Essendo coinvolte norme comunitarie, lo Hoge Raad, proponeva alla Corte di giustizia un ricorso pregiudiziale in merito al quale la Corte ha osservato:

« 13. Si deve rilevare che le regole di concorrenza menzionate dal giudice nazionale sono norme vincolanti, direttamente efficaci nell'ordinamento giuridico nazionale. Poiché, in forza del diritto nazionale, i giudici devono sollevare d'ufficio i motivi di diritto basati su una norma interna di natura vincolante che non siano stati addotti dalle parti, siffatto obbligo si impone anche qualora si tratti di norme comunitarie vincolanti (v., in particolare, sentenza 16 dicembre 1976, causa 33/76, Rewe, Racc. pag. 1989, punto 5).

14. Lo stesso vale se il diritto nazionale conferisce al giudice la facoltà di applicare d'ufficio la norma di diritto vincolante. Infatti, è compito dei giudici nazionali, secondo il principio di collaborazione enunciato dall'art. 5 del Trattato [ora art. 4, par. 3, TUE], garantire la tutela

giurisdizionale spettante ai singoli in forza delle norme di diritto comunitario aventi effetto diretto (v., in particolare, sentenza 19 giugno 1990, causa C-213/89, Factortame e a., Racc. pag. I-2433, punto 19).

15. Si deve pertanto risolvere la prima questione nel senso che, in un procedimento avente ad oggetto diritti ed obbligazioni civili di cui le parti dispongono liberamente, è compito del giudice nazionale applicare le disposizioni degli artt. 3, lett. f), 85 [ora art. 101 TFUE], 86 [ora art. 102 TFUE] e 90 [ora art. 106 TFUE] del Trattato, anche qualora la parte che ha interesse alla loro applicazione non le abbia invocate, nel caso in cui il suo diritto nazionale gli consente tale applicazione.

Sulla seconda questione

16. Con tale questione il giudice a quo mira a stabilire se siffatto obbligo esista anche nel caso in cui, per applicare d'ufficio le precitate norme comunitarie, il giudice debba rinunciare al principio dispositivo, alla cui osservanza è tenuto, esorbitando dai limiti della lite quale è stata circoscritta dalle parti e/o basandosi su fatti o circostanze diversi da quelli che la parte processuale che ha interesse all'applicazione delle disposizioni del Trattato ha posto a fondamento della propria domanda.

17. A questo proposito occorre ricordare che, in mancanza di disciplina comunitaria in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro designare i giudici competenti e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi giurisdizionali intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza delle norme di diritto comunitario aventi effetto diretto. Tuttavia, dette modalità non possono essere meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna, né rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (v., in particolare, sentenze Rewe, precitata, punto 5; 16 dicembre 1976, causa 45/76, Comet, Racc. pag. 2043, punti 12-16; 27 febbraio 1980, causa 68/79, Just, Racc. pag. 501, punto 25; 9 novembre 1983, causa 199/82, San Giorgio, Racc. pag. 3595, punto 14; 25 febbraio 1988, cause riunite 331/85, 376/85 e 378/85, Bianco e Girard, Racc. pag. 1099, punto 12; 24 marzo 1988, causa 104/86, Commissione/Italia, Racc. pag. 1799, punto 7; 14 luglio 1988, cause riunite 123/87 e 330/87, Jeunehomme e EGI, Racc. pag. 4517, punto 17; 9 giugno 1992, causa C-96/91, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-3789, punto 12; e 19 novembre 1991, cause riunite C-6/90 e C-9/90, Francovich e a., Racc. pag. I-5357, punto 43).

18. Si deve ricordare del pari come la Corte abbia già affermato che dev'essere disapplicata una norma di diritto nazionale che impedisce l'applicazione del procedimento contemplato dall'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE] (v. sentenza 16 gennaio 1974, causa 166/73, Rheinmuehlen, Racc. pag. 33, punti 2 e 3).

19. Alla luce di detti principi ciascun caso in cui si pone la questione se una norma processuale nazionale renda impossibile o eccessivamente difficile l'applicazione del diritto comunitario dev'essere esaminato tenendo conto del ruolo di detta norma nell'insieme del procedimento, dello svolgimento e delle peculiarità dello stesso, dinanzi ai vari organi giurisdizionali nazionali. Sotto tale profilo si devono considerare, se necessario, i principi che sono alla base del sistema giurisdizionale nazionale, quali la tutela dei diritti della difesa, il principio della certezza del diritto e il regolare svolgimento del procedimento.

20. Nella specie occorre rilevare che il principio di diritto nazionale secondo il quale in un procedimento civile il giudice deve o può sollevare motivi d'ufficio è limitato dall'obbligo per lo stesso di attenersi all'oggetto della lite e di basare la sua pronuncia sui fatti che gli sono stati presentati.

21. Tale limitazione è giustificata dal principio secondo il quale l'iniziativa di un processo spetta alle parti, e il giudice può agire d'ufficio solo in casi eccezionali in cui il pubblico interesse esige il suo impulso. Questo principio attua concezioni condivise dalla maggior parte degli Stati membri quanto ai rapporti fra lo Stato e il singolo, tutela i diritti della difesa e garantisce il regolare svolgimento del procedimento, in particolare preservandolo dai ritardi dovuti alla valutazione dei motivi nuovi.

22. Alla luce di quanto precede, la seconda questione dev'essere risolta dichiarando che il diritto

comunitario non impone ai giudici nazionali di sollevare d'ufficio un motivo basato sulla violazione di disposizioni comunitarie, qualora l'esame di tale motivo li obblighi a rinunciare al principio dispositivo, alla cui osservanza sono tenuti, esorbitando dai limiti della lite quale è stata circoscritta dalle parti e basandosi su fatti e circostanze diversi da quelli che la parte processuale che ha interesse all'applicazione di dette disposizioni ha posto a fondamento della propria domanda ».

5 ottobre 2010, *Georgi Ivanov Elchinov c. Natsionalna zdravnoosiguritelna kasa*, in Racc. I-8889.

Il signor Elchinov, cittadino bulgaro iscritto alla Cassa nazionale bulgara di assicurazione e malattia; in prosieguo la «NZOK») avviava dinanzi al Tribunale amministrativo di Sofia (Administrativen sad Sofia-grad) un ricorso avverso il diniego oppostogli da quest'ultima al rilascio di un'autorizzazione a ricevere cure ospedaliere in Germania. La controversia, decisa inizialmente in senso favorevole al ricorrente, veniva successivamente portata a conoscenza del Tribunale supremo amministrativo (Varhoven administrativen sad), che annullava la sentenza di primo grado e rinviava la causa dinanzi ad un'altra sezione del medesimo. Il giudice cui la causa era stata rinviata ha sottoposto alla Corte di giustizia diverse questioni pregiudiziali, chiedendo, tra l'altro, se il diritto dell'Unione europea osti a che un giudice nazionale, cui spetti decidere in seguito al rinvio ad esso fatto da un organo giurisdizionale di grado superiore adito in sede di ricorso, sia vincolato, conformemente al diritto processuale nazionale, da valutazioni formulate in diritto dall'organo giurisdizionale di grado superiore qualora esso ritenga che tali valutazioni (anche eventualmente alla luce di una pronuncia della Corte di giustizia) non siano conformi al diritto dell'Unione. Al riguardo, la Corte di giustizia ha osservato:

«25. [...] occorre ricordare, in primo luogo, che l'esistenza di una norma di procedura nazionale quale quella applicabile nella causa principale non può rimettere in discussione la facoltà, spettante ai giudici nazionali non di ultima istanza, di investire la Corte di una domanda di pronuncia pregiudiziale qualora essi nutrano dubbi, come nel caso di specie, in merito all'interpretazione del diritto dell'Unione.

26. Infatti, secondo una giurisprudenza consolidata, l'art. 267 TFUE conferisce ai giudici nazionali la più ampia facoltà di adire la Corte qualora ritengano che, nell'ambito di una controversia dinanzi ad essi pendente, siano sorte questioni che implichino un'interpretazione o un accertamento della validità delle disposizioni del diritto dell'Unione che siano essenziali ai fini della pronuncia nel merito della causa di cui sono investiti (v., in tal senso, sentenza 16 gennaio 1974, causa 166/73, Rheinmühlen-Düsseldorf, Racc. pag. 33, punto 3; 27 giugno 1991, causa C-348/89, Mecanarte, Racc. pag. I-3277, punto 44; 10 luglio 1997, causa C-261/95, Palmisani, Racc. pag. I-4025, punto 20; 16 dicembre 2008, causa C-210/06, Cartesio, Racc. pag. I-9641, punto 88, nonché 22 giugno 2010, cause riunite C-188/10 e C-189/10, Melki e Abdeli, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 41). Del resto, i giudici nazionali sono liberi di esercitare tale facoltà in qualsiasi momento essi ritengano opportuno (v., in tal senso, sentenza Melki e Abdeli, cit., punti 52 e 57).

27. Da ciò la Corte ha dedotto che una norma di diritto nazionale, ai sensi della quale gli organi giurisdizionali non di ultima istanza siano vincolati da valutazioni formulate dall'organo giurisdizionale superiore, non può privare detti organi giurisdizionali della facoltà di investirla di questioni relative all'interpretazione del diritto dell'Unione, rilevante nel contesto di dette valutazioni in diritto. Infatti, la Corte ha giudicato che il giudice che non decide in ultima istanza dev'essere libero, se esso ritiene che la valutazione in diritto formulata dall'istanza superiore possa condurlo ad emettere un giudizio contrario al diritto dell'Unione, di sottoporre alla Corte le questioni con cui deve confrontarsi (v., in tal senso, sentenze Rheinmühlen-Düsseldorf, cit., punti 4 e 5; Cartesio, cit., punto 94; 9 marzo 2010, causa C-378/08, ERG e a., non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 32,

nonché Melki e Abdeli, cit., punto 42).

28. Del resto, occorre sottolineare che la facoltà attribuita al giudice nazionale dall'art. 267, secondo comma, TFUE, di chiedere un'interpretazione pregiudiziale della Corte prima di disapplicare, eventualmente, istruzioni di un organo giurisdizionale superiore che risultassero in contrasto con il diritto dell'Unione non può trasformarsi in un obbligo (v., in tal senso, sentenza 19 gennaio 2010, causa C-555/07, Kücükdeveci, non ancora pubblicata nella Raccolta, punti 54 e 55).

29. Si deve ricordare, in secondo luogo, che risulta da una giurisprudenza costante che la sentenza con la quale la Corte si pronunzia in via pregiudiziale vincola il giudice nazionale, per quanto concerne l'interpretazione o la validità degli atti delle istituzioni dell'Unione in questione, per la definizione della lite principale (v., in particolare, sentenze 24 giugno 1969, causa 29/68, Milch-, Fett- und Eierkontor, Racc. pag. 165, punto 3; 3 febbraio 1977, causa 52/76, Benedetti, Racc. pag. 163, punto 26; ordinanza 5 marzo 1986, causa 69/85, Wünsche Handelsgesellschaft, Racc. pag. 947, punto 13, e sentenza 14 dicembre 2000, causa C-446/98, Fazenda Pública, Racc. pag. I-11435, punto 49).

30. Da queste riflessioni discende che il giudice nazionale, che abbia esercitato la facoltà ad esso attribuita dall'art. 267, secondo comma, TFUE, è vincolato, ai fini della soluzione della controversia principale, dall'interpretazione delle disposizioni in questione fornita dalla Corte e deve eventualmente discostarsi dalle valutazioni dell'organo giurisdizionale di grado superiore qualora esso ritenga, in considerazione di detta interpretazione, che queste ultime non siano conformi al diritto dell'Unione.

31. È importante sottolineare inoltre che, secondo una giurisprudenza costante, il giudice nazionale incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le norme di diritto dell'Unione ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale, ossia, nel caso di specie, la norma nazionale di procedura [che obbliga il giudice di grado inferiore cui è stata rinviata la causa ad attenersi alle istruzioni del giudice superiore che tale rinvio ha effettuato], senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (v., in tal senso, sentenze 9 marzo 1978, causa 106/77, Simmenthal, Racc. pag. 629, punto 24, nonché 19 novembre 2009, causa C-314/08, Filipiak, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 81).

32. Alla luce di quanto sin qui esposto occorre risolvere la [...] questione dichiarando che il diritto dell'Unione osta a che un organo giurisdizionale nazionale, al quale spetti decidere a seguito di un rinvio ad esso fatto da un organo giurisdizionale di grado superiore adito in sede d'impugnazione, sia vincolato, conformemente al diritto nazionale di procedura, da valutazioni formulate in diritto dall'istanza superiore qualora esso ritenga, alla luce dell'interpretazione da esso richiesta alla Corte, che dette valutazioni non siano conformi al diritto dell'Unione».

21 luglio 2011, *Patrick Kelly c. National University of Ireland (University College, Dublin)*, causa C-104/10, ECLI:EU:C:2011:506

Il sig. Kelly, professore di Dublino, nel dicembre 2001 presentava domanda presso l'istituto di insegnamento superiore UCD, chiedendo di essere ammesso a seguire un master. All'esito della procedura di selezione dei candidati, il sig. Kelly veniva informato che la sua domanda non era stata accolta. Questi presentava allora ricorso al Director of the Equality Tribunal, sostenendo di essere stato vittima di una discriminazione basata sul sesso. In particolare, il sig. Kelly riteneva di possedere una qualificazione migliore rispetto alla candidata di sesso femminile, che era stata ammessa a seguire il corso di formazione. Vedendosi respinto il proprio ricorso, il sig. Kelly impugnava la sentenza dinanzi al tribunale distrettuale e, parallelamente, presentava istanza per ottenere da parte dell'UCD copia della documentazione relativa alla procedura di selezione dei candidati, che, tuttavia, veniva respinta dal presidente della Circuit Court. Il sig. Kelly impugnava quindi l'ordinanza di diniego dinanzi alla High Court. A fronte di dubbi in merito alla questione se il rigetto dell'istanza di divulgazione fosse conforme o meno al diritto dell'Unione, la High Court sospendeva il procedimento al fine di sottoporre alla Corte questioni pregiudiziali in ordine all'interpretazione

della normativa in tema di attuazione del principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionali e le condizioni di lavoro, nonché in tema di onere della prova nei casi di discriminazione basata sul sesso (art. 4 della direttiva 76/207/CEE, modificata dall'art. 1, pt. 3, della direttiva 2002/73/CE, e art. 4, n. 1, della direttiva 97/80/CE). La Corte, nell'affrontare uno dei quesiti pregiudiziali sollevati dal giudice a quo, con cui veniva chiesto se la natura dell'obbligo previsto dall'art. 267, co. 3, TFUE, differisse a seconda che, nello Stato membro interessato, fosse previsto un sistema giuridico di tipo accusatorio o un sistema giuridico di tipo inquisitorio, ha osservato:

« 60. Secondo costante giurisprudenza della Corte, l'art. 267 TFUE istituisce un meccanismo di rinvio pregiudiziale volto a prevenire divergenze interpretative del diritto dell'Unione che i giudici nazionali devono applicare e tende a garantire quest'applicazione, conferendo al giudice nazionale un mezzo per eliminare le difficoltà che possa generare il dovere di dare al diritto dell'Unione piena esecuzione nella cornice dei sistemi giurisdizionali degli Stati membri (v., in tal senso, parere 8 marzo 2011, 1/09, non ancora pubblicato nella Raccolta, punto 83 nonché la giurisprudenza ivi richiamata).

61. Infatti, l'art. 267 TFUE conferisce ai giudici nazionali la facoltà – ed eventualmente impone loro l'obbligo – di effettuare un rinvio pregiudiziale qualora il giudice rilevi, vuoi d'ufficio, vuoi su domanda di parte, che il merito della controversia solleva un aspetto previsto al primo comma di detto articolo. Ne discende che le magistrature nazionali godono della più ampia facoltà di adire la Corte se ritengono che, nell'ambito di una controversia dinanzi ad esse pendente, siano sorte questioni, essenziali per la pronuncia nel merito, che implicano un'interpretazione o un accertamento della validità delle disposizioni del diritto dell'Unione (v., segnatamente, sentenze 16 dicembre 2008, causa C-210/06, Cartesio, Racc. pag. I-9641, punto 88, nonché 22 giugno 2010, cause riunite C-188/10 e C-189/10, Melki e Abdeli, Racc. pag. I-5667, punto 41).

62. La Corte ha inoltre già avuto modo di affermare che il sistema introdotto dall'art. 267 TFUE per assicurare l'unità dell'interpretazione del diritto dell'Unione negli Stati membri istituisce una cooperazione diretta tra la Corte e i giudici nazionali attraverso un procedimento estraneo ad ogni iniziativa delle parti (v., segnatamente, sentenza Cartesio, cit., punto 90).

63. A tal riguardo, il rinvio pregiudiziale si basa su un dialogo da giudice a giudice, il cui avvio si basa interamente sulla valutazione della pertinenza e della necessità del detto rinvio compiuta dal giudice nazionale (sentenza Cartesio, cit., punto 91).

64. In tal senso, se spetta al giudice nazionale valutare se l'interpretazione di una norma del diritto dell'Unione risulti necessaria per consentirgli di pronunciarsi sulla lite dinanzi ad esso pendente, alla luce del meccanismo procedurale previsto dall'art. 267 TFUE, spetta al giudice medesimo decidere in quali termini dette questioni debbano essere formulate.

65. Se è pur vero che detto giudice è libero di invitare le parti della lite dinanzi ad esso pendente a suggerire formulazioni che possano essere utilizzate nella redazione dei quesiti pregiudiziali, resta tuttavia il fatto che è solamente al giudice medesimo che spetta decidere, in ultima analisi, tanto sulla forma quanto sul contenuto dei quesiti stessi.

66. Conseguentemente, la quarta questione dev'essere risolta nel senso che l'obbligo previsto all'art. 267, n. 3, TFUE non differisce a seconda che nello Stato membro interessato esista un sistema giuridico accusatorio ovvero un sistema giuridico inquisitorio ».

5 luglio 2016, *Ognyanov*, causa C-614/14, ECLI:EU:C:2016:514

Il sig. Ognyanov, cittadino bulgaro, veniva condannato in Danimarca ad una pena detentiva di quindici anni per furto aggravato e omicidio. In conseguenza di ciò, egli veniva sottoposto a detenzione dapprima in un istituto penitenziario danese e, quindi, in un carcere bulgaro, a seguito di trasferimento in base alla Convenzione di Strasburgo del 21 marzo 1983 sul trasferimento delle persone condannate.

A seguito del trasferimento del sig. Ognyanov, il Sofiyski gradski sad (Tribunale di Sofia) sottoponeva alla Corte di giustizia, ai sensi dell'art. 267 TFUE, tre questioni pregiudiziali riguardanti l'interpretazione dell'articolo 17 della decisione quadro 2008/909/GAI del Consiglio, del 27 novembre 2008, relativa all'applicazione del principio del reciproco riconoscimento alle sentenze penali che irrogano pene detentive o misure privative della libertà personale, ai fini della loro esecuzione nell'Unione europea. La Corte di giustizia si pronunciava, in ordine a tali questioni, con sentenza dell'8 novembre 2016, causa C-554/14, Ognyanov. In pendenza di tale causa pregiudiziale, il Pubblico ministero di Sofia chiedeva la declinazione di competenza del giudice che aveva esperito il rinvio ai sensi dell'art. 267 TFUE, in ragione del fatto che, nella domanda di pronuncia pregiudiziale proposta nell'ambito della predetta causa, esso avrebbe espresso un parere su questioni di fatto e di diritto, e ciò prima che ne venisse disposto il passaggio in decisione.

Il Pubblico ministero di Sofia fondava la sua richiesta, in particolare, sull'art. 29 del codice di procedura penale bulgaro (Nakazatelno protsesualen kodeks; "NPK"), come interpretato dalla Corte di cassazione bulgara, secondo cui la formulazione di un parere sul merito della causa, da parte del giudice investito della stessa, prima della pronuncia in via definitiva, costituirebbe un'ipotesi di parzialità del giudice, in conseguenza della quale quest'ultimo deve dichiarare la propria incompetenza, pena la possibilità di impugnare la sentenza dinanzi al giudice superiore per "violazione di una forma sostanziale".

Il Tribunale di Sofia decideva quindi di rivolgersi nuovamente alla Corte di giustizia, alla quale sottoponeva, in via pregiudiziale, talune questioni relative, in sostanza, alla legittimità – in base al diritto dell'Unione, ed in particolare agli artt. 267 TFUE e 94 del regolamento di procedura della Corte di giustizia, letti alla luce dell'art. 47, secondo comma, e dell'art. 48, par. 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'UE – di una normativa nazionale quale quella invocata dal Pubblico ministero di Sofia.

La Corte ha osservato:

«18. L'esigenza di giungere ad un'interpretazione del diritto dell'Unione che sia utile per il giudice nazionale impone che questi definisca il contesto di fatto e di diritto in cui si inseriscono le questioni sollevate o che esso spieghi almeno l'ipotesi di fatto su cui tali questioni sono fondate (v. ordinanze dell'8 settembre 2011, Abdallah, C-144/11, non pubblicata, EU:C:2011:565, punto 10 e giurisprudenza ivi citata; del 19 marzo 2015, Andre, C-23/15, non pubblicata, EU:C:2015:194, punto 5 e giurisprudenza ivi citata, nonché sentenza del 10 marzo 2016, Safe Interenvíos, C-235/14, EU:C:2016:154, punto 114).

19. I requisiti concernenti il contenuto di una domanda di pronuncia pregiudiziale figurano in modo esplicito all'articolo 94 del regolamento di procedura, che il giudice del rinvio, nell'ambito della cooperazione prevista all'articolo 267 TFUE, deve conoscere e osservare scrupolosamente (v. ordinanza del 3 luglio 2014, Talasca, C-19/14, EU:C:2014:2049, punto 21).

20. Peraltro, è pacifico che le informazioni contenute nelle decisioni di rinvio servano non soltanto a consentire alla Corte di fornire risposte utili, ma anche a dare ai governi degli Stati membri nonché alle altre parti interessate la possibilità di presentare osservazioni ai sensi dell'articolo 23 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea e spetta a quest'ultima provvedere affinché tale possibilità resti garantita, tenuto conto del fatto che, in forza del suddetto articolo, soltanto le decisioni di rinvio vengono notificate alle parti interessate (v. ordinanza dell'8 settembre 2011, Abdallah, C-144/11, non pubblicata, EU:C:2011:565, punto 11 e giurisprudenza ivi citata, nonché sentenza del 10 marzo 2016, Safe Interenvíos, C-235/14, EU:C:2016:154, punto 116).

21. Infine, la mancata indicazione del contesto di fatto e di diritto rilevante può costituire una causa manifesta di irricevibilità della domanda di pronuncia pregiudiziale (v., in tal senso, ordinanze dell'8 settembre 2011, Abdallah, C-144/11, non pubblicata, EU:C:2011:565, punto 12; del 4 luglio 2012, Abdel, C-75/12, non pubblicata, EU:C:2012:412, punti 6 e 7; del 19 marzo 2014, Grimal,

C-550/13, non pubblicata, EU:C:2014:177, punto 19, nonché del 19 marzo 2015, Andre, C-23/15, non pubblicata, EU:C:2015:194, punti 8 e 9).

22. Esponendo nella domanda di pronuncia pregiudiziale il contesto di fatto e di diritto del procedimento principale, un giudice del rinvio, quale il Sofiyski gradski sad (Tribunale di Sofia), non fa dunque altro che conformarsi ai requisiti dettati dagli articoli 267 TFUE e 94 del regolamento di procedura.

23. Ciò premesso, la circostanza che un giudice del rinvio, come quello di cui trattasi nel procedimento principale, illustri nell'ambito della domanda di pronuncia pregiudiziale il contesto di fatto e di diritto rilevante del procedimento principale, risponde all'esigenza di cooperazione inerente al meccanismo del rinvio pregiudiziale e, di per sé, non può violare né il diritto di adire un giudice imparziale sancito dall'articolo 47, secondo comma, della Carta, né il diritto alla presunzione di innocenza garantito dall'articolo 48, paragrafo 1, della medesima.

24. Nel caso di specie, dall'applicazione del combinato disposto dell'articolo 29 del NPK, quale interpretato dal Varhoven kasatsionen sad (Corte suprema di cassazione), e dai punti 2.3, 7.3 e 7.4 del codice nazionale di deontologia, si evince che l'esposizione da parte di un giudice bulgaro, nell'ambito di una domanda di pronuncia pregiudiziale, del contesto di fatto e di diritto della controversia in esame nel procedimento principale è considerata come formulazione di un parere provvisorio da parte di tale giudice, che comporta non soltanto la sua declinazione di competenza e l'annullamento della sua decisione definitiva, ma altresì l'avvio, nei suoi confronti, di un'azione di responsabilità per illecito disciplinare.

25. Ne consegue che una normativa nazionale, come quella in esame nel procedimento principale, comporta segnatamente il rischio che un giudice nazionale preferisca astenersi dal porre questioni pregiudiziali alla Corte per evitare o che venga declinata la sua competenza e gli vengano inflitte sanzioni disciplinari, o di proporre questioni pregiudiziali irricevibili. Di conseguenza, una normativa di tal genere lede le prerogative riconosciute ai giudici nazionali dall'articolo 267 TFUE e, pertanto, l'efficace cooperazione tra la Corte e i giudici nazionali posta in essere dal meccanismo del rinvio pregiudiziale.

26. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, occorre rispondere alla prima questione deferita dichiarando che gli articoli 267 TFUE e 94 del regolamento di procedura, alla luce dell'articolo 47, secondo comma, e dell'articolo 48, paragrafo 1, della Carta, devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale interpretata in modo da imporre al giudice del rinvio di dichiarare la propria incompetenza con riguardo ad un procedimento dinanzi ad esso pendente per aver esposto, nell'ambito della propria domanda di pronuncia pregiudiziale, il contesto di fatto e di diritto del procedimento stesso».

6 marzo 2018, *Achmea*, causa C-284/16, ECLI:EU:C:2018:158

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo I relativo alle fonti, segnatamente alla sezione 4.2 dedicata agli accordi internazionali.

La Corte di giustizia – dopo avere richiamato la giurisprudenza relativa all'autonomia dell'ordinamento giuridico dell'Unione, al ruolo dei giudici nazionali e della stessa Corte, conformemente all'art. 19 TUE, ed alla funzione del procedimento di rinvio pregiudiziale [in particolare: parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014, EU:C:2014:2454, nonché parere 1/09 (Accordo sulla creazione di un sistema unico di risoluzione delle controversie in materia di brevetti), dell'8 marzo 2011, EU:C:2011:123, e sentenza del 27 febbraio 2018, causa C-64/16, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, EU:C:2018:117] – ha osservato:

«39. [...] occorre, in primo luogo, verificare se le controversie che è chiamato a conoscere il collegio arbitrale di cui all'articolo 8 del TBI possono riguardare l'interpretazione o l'applicazione del diritto dell'Unione.

40. A tale proposito, anche supponendo, come sostiene in particolare la Achmea, che tale collegio, nonostante la formulazione molto ampia dell'articolo 8, paragrafo 1, del TBI, sia chiamato a pronunciarsi solo su un'eventuale violazione di detto accordo, resta il fatto che, a tale scopo, ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 6, del TBI, esso deve tenere conto segnatamente del diritto della parte contraente interessata e di qualsiasi accordo pertinente tra le parti contraenti.

41. Orbene, tenuto conto della natura e delle caratteristiche del diritto dell'Unione menzionate al punto 33 della presente sentenza, tale diritto deve essere considerato al contempo come facente parte del diritto in vigore in ogni Stato membro e in quanto derivante da un accordo internazionale tra gli Stati membri.

42. Ne deriva che, per entrambe tali ragioni, il collegio arbitrale di cui all'articolo 8 del TBI è, se del caso, chiamato ad interpretare o ad applicare il diritto dell'Unione e, in particolare, le disposizioni concernenti le libertà fondamentali, tra cui la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei capitali.

43. Occorre, di conseguenza, verificare, in secondo luogo, se un collegio arbitrale come quello di cui all'articolo 8 del TBI rientri nel sistema giurisdizionale dell'Unione e, in particolare, se esso possa essere considerato come una giurisdizione di uno degli Stati membri ai sensi dell'articolo 267 TFUE. Infatti, la circostanza che un collegio creato dagli Stati membri è situato nel sistema giurisdizionale dell'Unione implica che le sue pronunce sono soggette a procedure in grado di garantire la piena efficacia delle norme dell'Unione [v., in tal senso, parere 1/09 (Accordo sulla creazione di un sistema unico di risoluzione delle controversie in materia di brevetti), dell'8 marzo 2011, EU:C:2011:123, punto 82 e giurisprudenza ivi citata].

44. A tale proposito, nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 12 giugno 2014, Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta, C-377/13, EU:C:2014:1754), la Corte ha dedotto il carattere di «organo giurisdizionale di uno Stato membro» del tribunale in questione, dalla circostanza che esso, nel suo complesso, era un elemento del sistema di risoluzione giurisdizionale delle controversie in materia fiscale previsto dalla Costituzione portoghese stessa (v., in tal senso, sentenza del 12 giugno 2014, Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta, C-377/13, EU:C:2014:1754, punti 25 e 26).

45. Orbene, nel procedimento principale, il collegio arbitrale non costituisce un elemento del sistema giurisdizionale stabilito nei Paesi Bassi e in Slovacchia. D'altronde, è proprio il carattere derogatorio della giurisdizione di tale collegio, rispetto a quella dei giudici di questi due Stati membri, che costituisce una delle principali ragioni d'essere dell'articolo 8 del TBI.

46. Tale caratteristica del collegio arbitrale di cui al procedimento principale comporta che esso non può, in ogni caso, essere qualificato come giurisdizione «di uno degli Stati membri», ai sensi dell'articolo 267 TFUE.

47. Vero è che la Corte ha deciso che non vi è alcun motivo valido che possa giustificare che ad una giurisdizione comune a vari Stati membri, come quella della Corte di giustizia del Benelux, non sia consentito di sottoporre questioni pregiudiziali alla Corte alla stessa stregua degli organi giurisdizionali propri a ciascuno di tali Stati membri (v., in tal senso, sentenze del 4 novembre 1997, Parfums Christian Dior, C-337/95, EU:C:1997:517, punto 21, e del 14 giugno 2011, Miles e a., C-196/09, EU:C:2011:388, punto 40).

48. Tuttavia, il collegio arbitrale di cui al procedimento principale, non costituisce una siffatta giurisdizione comune a vari Stati membri, paragonabile alla Corte di giustizia del Benelux. Infatti, mentre, da un lato, quest'ultima è incaricata di assicurare l'uniformità nell'applicazione delle norme giuridiche comuni ai tre Stati del Benelux e, dall'altro, il procedimento instaurato dinanzi ad essa costituisce un incidente nell'ambito delle cause pendenti dinanzi ai giudici nazionali, in esito al quale viene fissata l'interpretazione definitiva delle norme giuridiche comuni al Benelux, il collegio

arbitrale di cui al procedimento principale non presenta un simile collegamento rispetto ai sistemi giurisdizionali degli Stati membri (v., in tal senso, sentenza del 14 giugno 2011, Miles e a., C-196/09, EU:C:2011:388, punto 41).

49. Ne consegue che un collegio come quello di cui all'articolo 8 del TBI non può essere considerato come una «giurisdizione di uno degli Stati membri», ai sensi dell'articolo 267 TFUE, e non è, quindi, abilitato ad adire la Corte in via pregiudiziale.

50. In tali circostanze, occorre inoltre verificare, in terzo luogo, se la decisione arbitrale emessa da tale collegio, conformemente, in particolare, all'articolo 19 TUE, sia soggetta al controllo di un organo giurisdizionale di uno Stato membro che garantisce che le questioni di diritto dell'Unione che tale collegio potrebbe essere indotto a trattare possano, eventualmente, essere esaminate dalla Corte nell'ambito di un rinvio pregiudiziale.

51. A tal fine, si deve rilevare che, ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 7, del TBI, la decisione del collegio arbitrale previsto da tale articolo è definitiva. Inoltre, in applicazione dell'articolo 8, paragrafo 5, del TBI, tale collegio arbitrale stabilisce le proprie norme di procedura in conformità con il regolamento d'arbitrato dell'UNCITRAL e, in particolare, decide egli stesso la propria sede e, di conseguenza, il diritto applicabile al procedimento che disciplina il controllo giurisdizionale della validità della decisione che pone fine alla controversia dinanzi ad esso pendente.

52. Nella specie, il collegio arbitrale adito dalla Achmea ha scelto come sede Francoforte sul Meno, il che ha reso il diritto tedesco applicabile al procedimento che disciplina il controllo giurisdizionale della validità del lodo arbitrale pronunciato da tale collegio il 7 dicembre 2012. È, infatti, tale scelta, che ha consentito alla Repubblica slovacca, quale parte della controversia, di chiedere, in base a tale diritto, un controllo giurisdizionale di tale lodo arbitrale, investendo, a tal fine, il giudice tedesco competente.

53. Tuttavia, occorre constatare che un tale controllo giurisdizionale può essere esercitato dal suddetto giudice solo nella misura in cui il diritto nazionale lo consenta. Peraltro, l'articolo 1059, paragrafo 2, del codice di procedura civile prevede solo un controllo limitato, che riguarda, in particolare, la validità, alla luce della legge applicabile, della convenzione arbitrale o il rispetto dell'ordine pubblico per il riconoscimento o l'esecuzione di un lodo arbitrale.

54. Vero è che, per quanto riguarda l'arbitrato commerciale, la Corte ha dichiarato che le esigenze di efficacia del procedimento arbitrale giustificano il fatto che il controllo dei lodi arbitrali da parte dei giudici degli Stati membri abbia un carattere limitato, purché le disposizioni fondamentali del diritto dell'Unione possano essere esaminate nell'ambito di tale controllo e, se del caso, essere oggetto di un rinvio in via pregiudiziale dinanzi alla Corte (v., in tal senso, sentenze del 1o giugno 1999, Eco Swiss, C-126/97, EU:C:1999:269, punti 35, 36 e 40, nonché del 26 ottobre 2006, Mostaza Claro, C-168/05, EU:C:2006:675, punti da 34 a 39).

55. Tuttavia, un procedimento di arbitrato, come quello di cui all'articolo 8 del TBI, si distingue da un procedimento di arbitrato commerciale. Infatti, mentre il secondo trova la sua origine nell'autonomia della volontà delle parti in causa, il primo deriva da un trattato, mediante il quale gli Stati membri acconsentono a sottrarre alla competenza dei propri organi giurisdizionali, e quindi al sistema di vie di ricorso giurisdizionale che l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE impone loro di stabilire nei settori coperti dal diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 34), controversie che possono riguardare l'applicazione o l'interpretazione di tale diritto. In tali circostanze, le considerazioni enunciate al punto precedente, relative all'arbitrato commerciale non sono applicabili a un procedimento di arbitrato, come quello di cui all'articolo 8, del TBI.

56. Di conseguenza, alla luce dell'insieme delle caratteristiche del collegio arbitrale di cui all'articolo 8 del TBI e ricordate ai punti da 39 a 55 della presente sentenza, occorre considerare che, con la conclusione del TBI, gli Stati membri parti dell'accordo hanno istituito un meccanismo di risoluzione delle controversie tra un investitore e uno Stato membro che può escludere che tali

controversie, anche laddove possano riguardare l'interpretazione o l'applicazione del diritto dell'Unione, siano risolte in modo da garantire la piena efficacia del suddetto diritto.

57. Vero è che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, un accordo internazionale che preveda l'istituzione di un giudice incaricato dell'interpretazione delle sue disposizioni e le cui decisioni vincolino le istituzioni, ivi compresa la Corte, non è, in linea di principio, incompatibile con il diritto dell'Unione. Infatti, la competenza dell'Unione in materia di relazioni internazionali e la sua capacità di concludere accordi internazionali comportano necessariamente la facoltà di assoggettarsi alle decisioni di un organo giurisdizionale istituito o designato in forza di tali accordi, per quanto concerne l'interpretazione e l'applicazione delle loro disposizioni, purché sia rispettata l'autonomia dell'Unione e del suo ordinamento giuridico [v., in tal senso, parere 1/91 (Accordo SEE-I) del 14 dicembre 1991, EU:C:1991:490, punti 40 e 70, 1/09 (Accordo sulla creazione di un sistema unico di risoluzione delle controversie in materia di brevetti), dell'8 marzo 2011, EU:C:2011:123, punti 74 e 76, nonché parere 2/13 (Adesione dell'Unione alla CEDU), del 18 dicembre 2014 EU:C:2014:2454, punti 182 e 183].

58. Tuttavia, nella specie, oltre al fatto che le controversie che rientrano nella competenza del collegio arbitrale di cui all'articolo 8 del TBI possono riguardare l'interpretazione tanto di detto accordo quanto del diritto dell'Unione, la possibilità di sottoporre tali controversie ad un organismo che non costituisce un elemento del sistema giurisdizionale dell'Unione è prevista da un accordo concluso non dall'Unione, ma dagli Stati membri. Orbene, il suddetto articolo 8 è tale da rimettere in discussione, oltre al principio di fiducia reciproca tra gli Stati membri, la salvaguardia del carattere proprio dell'ordinamento istituito dai Trattati, garantito dalla procedura del rinvio pregiudiziale di cui all'articolo 267 TFUE, e non è pertanto compatibile con il principio di leale cooperazione ricordato al punto 34 della presente sentenza.

59. In tali condizioni, l'articolo 8 del TBI pregiudica l'autonomia del diritto dell'Unione.

60. Di conseguenza, si deve rispondere alle questioni prima e seconda dichiarando che gli articoli 267 e 344 TFUE devono essere interpretati nel senso che ostano ad una norma contenuta in un accordo internazionale concluso tra gli Stati membri, come l'articolo 8 del TBI, in forza della quale un investitore di uno di detti Stati membri, in caso di controversia riguardante gli investimenti nell'altro Stato membro, può avviare un procedimento contro tale ultimo Stato membro dinanzi ad un collegio arbitrale, la cui competenza detto Stato membro si è impegnato ad accettare».

6.2. Nozione di giurisdizione nazionale

30 giugno 1966, *Sig.ra G. Goebbles, vedova Vaassen c. Beambtenfonds Voor Het Mijnbedrijf*, causa 61/65, Racc. 377.

La signora Goebbles, vedova di un impiegato minerario olandese, in quanto titolare di una pensione dovutale dalla Cassa degli impiegati delle miniere (Beambtenfonds Voor Het Mijnbedrijf, BFM), mentre risiedeva nei Paesi Bassi era iscritta alla cassa malattia per pensionati del BFM. Trasferendo la residenza in Germania, in conformità alle informazioni che le erano state fornite in proposito dal BFM, chiedeva di essere cancellata dall'elenco di detta cassa. In seguito, in base ad altre informazioni, essa chiedeva di essere nuovamente iscritta alla cassa, ma ciò gli veniva negato sulla base del regolamento del BFM. La signora Goebbles ricorreva, dunque, allo Scheidsgerecht, il Tribunale arbitrale del BFM, che proponeva alla Corte di giustizia un rinvio pregiudiziale, sull'interpretazione del regolamento del Consiglio 3/58/CEE, relativo alla sicurezza sociale dei lavoratori migranti. La Corte si è previamente pronunciata sulla ricevibilità del rinvio da parte dello Scheidsgerecht ed ha osservato:

« La Corte rileva che lo Scheidsgerecht è regolarmente costituito ai sensi della legge olandese; esso è infatti previsto dall'RBFM, testo che disciplina i rapporti fra il Beambtenfonds e i suoi assicurati. A norma della legge olandese sull'invalidità, l'assicurazione obbligatoria prevista da detta legge non riguarda le persone le cui pensioni d'invalidità e di vecchiaia sono disciplinate da un altro regime, destinato a sostituire il regime generale, il che avviene quando le autorità competenti dichiarano che detto regime è conforme alle prescrizioni di legge e offre sufficienti garanzie per la corresponsione delle pensioni. Disposizioni analoghe esistono per altri rami della previdenza sociale. Il regolamento e le sue eventuali modifiche devono essere quindi approvati, oltre che dal ministro olandese da cui dipende l'industria mineraria, anche dal ministro degli affari sociali e della sanità pubblica. Spetta poi al ministro da cui dipende l'industria mineraria nominare i membri dello Scheidsgerecht, designare il suo presidente e stabilire il suo regolamento di procedura.

Lo Scheidsgerecht, organo permanente incaricato di dirimere le controversie definite, in via generale, dall'articolo 89 dell'RBFM, è soggetto a norme di procedura in contraddittorio analoghe a quelle che disciplinano il funzionamento dei tribunali di diritto comune.

Infine, le persone contemplate dall'RBFM sono obbligatoriamente membri del Beambtenfonds, e ciò a norma di un regolamento adottato dal Mijnindustrieraad (Consiglio dell'industria mineraria), organismo di diritto pubblico; dette persone sono tenute ad adire lo Scheidsgerecht in caso di controversie fra esse e l'ente assicurativo.

Lo Scheidsgerecht deve applicare le norme giuridiche.

(...)

Stando così le cose, lo Scheidsgerecht dev'essere considerato come una giurisdizione ai sensi dell'articolo 177 ».

18 giugno 1980, *Jules Borker*, causa 138/80, Racc. 1975.

L'avvocato Jules Borker, del Foro di Parigi, si rivolgeva al Consiglio dell'Ordine, chiedendo di statuire sulle condizioni di esercizio della sua attività di avvocato a titolo di prestazione di servizi, dinanzi a qualsiasi organo giurisdizionale dei vari Stati membri. Ciò in relazione ad una pronuncia emessa da una sezione penale del Landgericht di Colonia che aveva dichiarato inammissibile la rappresentanza, da parte dell'interessato, della parte civile in un processo penale. Il Consiglio dell'Ordine, prima di pronunciarsi, riteneva opportuno richiedere alla Corte di giustizia l'interpretazione degli artt. 59 e seguenti TCE (ora artt. da 49 TCE) e della direttiva del Consiglio 249/77/CEE, intesa a facilitare l'esercizio effettivo della libera prestazione dei servizi da parte degli avvocati. La Corte ha rilevato d'ufficio la propria incompetenza ed ha osservato:

« 4. (...) la Corte può essere adita, in forza dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE], soltanto da un giudice chiamato a pronunziarsi nell'ambito di un procedimento destinato a sfociare in una decisione d'indole giurisdizionale. Ciò non si verifica nel caso di specie, giacché il Conseil de l'Ordre è chiamato a decidere non già su una controversia rientrante nelle competenze attribuitegli dalla legge, bensì su una domanda volta ad ottenere una dichiarazione relativa ad una controversia fra un avvocato iscritto all'ordine e i giudici di un altro Stato membro.

5. E pertanto evidente che la Corte non è competente a pronunziarsi sulla deliberazione trasmessale dal Conseil de l'Ordre des avocats a la Cour de Paris ».

6 ottobre 1981, *C. Broekmeulen c. Huisarts Registratie Commissie*, causa 246/80, Racc. 2311.

Al signor Broekmeulen, cittadino olandese che aveva conseguito il diploma di dottore in medicina presso un'università belga, veniva rifiutata la registrazione necessaria all'esercizio dell'attività

di medico nei Paesi Bassi dalla « Commissione per la registrazione dei medici generici »a causa dellla mancanza dei requisiti previsti dal « Collegio per la medicina generica », ossia al fatto che il sig. Broekmeulen non aveva compiuto il prescritto periodo di tirocinio, della durata di un anno. Il medico ricorreva dinanzi alla « Commissione per i ricorsi della medicina generale ». Le due commissioni e il collegio citati erano organi istituiti dalla « Reale associazione per la promozione della medicina », associazione di diritto privato il cui regolamento interno prevedeva le norme per l'abilitazione e la registrazione dei medici. Tale regolamento poteva essere modificato solo con il consenso dei ministri competenti in materia di insegnamento universitario e di sanità pubblica. La « Commissione dei ricorsi » sospendeva il procedimento per sottoporre alla Corte di giustizia varie questioni pregiudiziali riguardanti l'interpretazione delle direttive del Consiglio 75/362/CEE, riguardante il reciproco riconoscimento dei diplomi, certificati ed altri titoli di medico e comportante misure destinate ad agevolare l'esercizio effettivo del diritto di stabilimento e di libera prestazione dei servizi, e 75/363/CEE, concernente il coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative per le attività di medico. La Corte ha previamente statuito sulla possibilità del rinvio pregiudiziale ed ha osservato:

« Sull'applicabilità dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE].

8. Poiché la commissione dei ricorsi è un organo istituito dall'associazione, bisogna innanzitutto esaminare se essa debba essere considerata come giudice di uno degli Stati membri ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE].

9. (...)la composizione della commissione dei ricorsi comporta un'importante partecipazione delle autorità pubbliche olandesi.

(...)

14. (...) il sistema olandese di sanità pubblica, sia nel campo della previdenza sociale che nel campo della libera professione medica, è basato sulle qualifiche attribuite ai medici dall'associazione, e che l'iscrizione nel registro dei medici generici si rivela indispensabile per qualsiasi medico che si stabilisca nei paesi bassi per esercitare l'attività di medico generico.

15. Pertanto, un medico generico, che invochi le facoltà che gli conferisce il diritto comunitario nell'ambito del diritto di stabilimento e di libera prestazione di servizi si vede obbligato a rivolgersi alla commissione per la registrazione istituita dall'associazione ed a presentare, in caso di rifiuto, un ricorso innanzi alla commissione dei ricorsi per la medicina generica. Il governo olandese ha espresso il parere che un medico non appartenente all'associazione avrebbe il diritto di impugnare tale rifiuto davanti ai giudici ordinari, ma che questi non si sono mai pronunziati su un caso del genere. In effetti, tutti i medici, appartenenti o non all'associazione, la cui registrazione viene rifiutata, si rivolgono alla commissione dei ricorsi, le cui decisioni, per quanto è a conoscenza del governo olandese, non sono mai state impugnate dinanzi ad un giudice ordinario.

16. Ai fini della soluzione della questione circa l'applicabilità, nel caso specifico, dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], bisogna notare che spetta agli Stati membri adottare, ciascuno nel proprio territorio, i provvedimenti necessari per garantire l'integrale attuazione delle norme adottate dalle istituzioni comunitarie. Se, in base all'ordinamento giuridico di uno Stato membro, il compito di attuare tali norme è affidato ad un organismo professionale, che opera sotto un certo controllo amministrativo, e se tale organismo crea, in tale ambito, e con la collaborazione delle pubbliche amministrazioni competenti, mezzi di ricorso che possano incidere sull'esercizio dei diritti conferiti dal diritto comunitario, l'efficacia pratica di questo esige che la Corte possa pronunciarsi sulle questioni di interpretazione e di validità che possono sorgere nell'ambito di un tale contenzioso.

17. Dall'insieme delle considerazioni che precedono risulta che, nell'assenza pratica di rimedi giuridici effettivi davanti ai giudici ordinari, in una materia che interessa l'applicazione del diritto comunitario, la commissione dei ricorsi, che esercita le sue funzioni con l'approvazione delle autorità pubbliche ed opera con il loro concorso, e le cui decisioni, prese in seguito ad un procedimento in contenzioso, sono, di fatto, considerate definitive, deve essere considerata come giudice di uno Stato

membro ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE]. Ne consegue che questa Corte è competente a risolvere la questione sottopostale ».

23 marzo 1982, *« Nordsee » Deutsche Hochseefischerei GmbH c. Reederei Mond Hochseefischerei Nordstern AG & Co. KG e Reederei Friedrich Busse Hochseefischerei Nordstern AG und CO, KG*, causa 102/81, Racc. 1095.

Alcune imprese armatoriali tedesche concludevano un contratto che, nell'ambito di un progetto comune per la costruzione di tredici navi attrezzate per la lavorazione del pesce, mirava a ripartire tra le parti contraenti tutti gli aiuti finanziari che avessero ottenuto dal Fondo europeo agricolo d'orientamento e di garanzia (FEAOG), in modo che la costruzione di ciascun peschereccio fruisse di un tredicesimo dell'importo complessivo delle sovvenzioni concesse. Pur non avendo ottenuto tutti i finanziamenti per i quali le imprese avevano presentato domanda, un'impresa che aveva partecipato al progetto di costruzione chiedeva a due delle altre imprese il versamento delle somme che gli spettavano in forza del contratto. La controversia veniva sottoposta ad arbitrato secondo una clausola contenuta nel contratto. L'arbitro sollevava dinanzi alla Corte di giustizia la questione se un tribunale arbitrale tedesco, tenuto a risolvere una controversia non già secondo equità, ma applicando la legge e il cui lodo nei confronti delle parti ha valore di sentenza pronunciata da un giudice ordinario (c.p.c. ted. 1040) potesse rivolgersi alla Corte di giustizia delle Comunità europee in via pregiudiziale a norma dell'art. 177, 2 comma,(ora divenuto 267 TFUE) del Trattato CEE ». La Corte ha osservato:

« 10. È vero che l'attività dell'arbitro in questione, come l'arbitro ha rilevato nella propria questione, consente taluni raffronti con l'attività giudiziaria, in quanto l'arbitrato si svolge nell'ambito della legge, l'arbitro deve decidere secondo il diritto e il suo lodo avrà, nei confronti delle parti, efficacia di cosa giudicata, potendo costituire titolo esecutivo una volta ottenuto l'*exequatur*. Cionostante, tali caratteristiche non sono sufficienti per conferire all'arbitro lo status di « giurisdizione di uno Stato membro », ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE].

11. In primo luogo va detto che, al momento della conclusione del contratto nel 1973, i contraenti erano liberi di affidare la soluzione delle loro eventuali controversie al giudice ordinario o di scegliere la via dell'arbitrato inserendo nel contratto una clausola in tal senso. Dal fascicolo si desume che non esisteva, per i contraenti, alcun obbligo, ne giuridico, ne di fatto, di risolvere le loro liti mediante arbitrato.

12. La seconda constatazione che s'impone è che le pubbliche autorità tedesche non sono implicate nella scelta della via dell'arbitrato e che non possono intervenire d'ufficio nello svolgimento del procedimento dinanzi all'arbitro. Come Stato membro della Comunità, responsabile dell'adempimento degli obblighi derivanti dal diritto comunitario nel proprio territorio a norma degli artt. 5 e 169-171 del trattato –, la Repubblica federale di Germania non ha affidato ne concesso a privati la cura di far rispettare tali obblighi nel campo di cui trattasi nella fattispecie.

13. Da queste considerazioni discende che il nesso tra il presente arbitrato e l'organizzazione dei mezzi d'impugnazione ordinari nello Stato membro interessato, non è abbastanza stretto perché l'arbitro possa qualificarsi « giurisdizione di uno Stato membro » ai sensi dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE].

14. Come la Corte ha ricordato nella sentenza 6 ottobre 1981 (causa 246/80, Broekmeulen, non ancora pubblicata), l'importante è che il diritto comunitario sia interamente osservato nel territorio di tutti gli Stati membri; le parti di un contratto non hanno quindi la facoltà di derogarvi. In tale prospettiva, è opportuno richiamare l'attenzione sul fatto che, se un arbitrato convenzionale solleva questioni di diritto comunitario, il giudice ordinario può esaminarle, vuoi nell'ambito del contributo che offrono gli organi arbitrali, in particolare assistendoli in taluni atti processuali o nell'interpretare il diritto da applicare, vuoi nell'ambito del controllo del lodo arbitrale, più o meno ampio a seconda

dei casi, che spetta ad esso in caso di appello, di opposizione, di *exequatur*, o di qualsiasi altra impugnazione contemplata dalla normativa nazionale di cui trattasi.

15. Spetta ai detti giudici nazionali controllare se si debba rinviare alla Corte ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], per ottenere l'interpretazione o la valutazione della validità delle disposizioni di diritto comunitario ch'esse debbano applicare nell'esercizio di tali funzioni d'assistenza o di controllo.

16. Se ne desume che, nella fattispecie, la Corte non è competente a pronunziarsi».

30 marzo 1993, *Pierre Corbiau c. Administration des contributions*, causa C-24/92, Racc. I-1277.

Il signor Corbiau, cittadino belga che lavorava in Lussemburgo, trasferiva la sua residenza in Belgio. Avendo pagato, a causa di questo trasferimento, una quota superiore a quella dovuta per l'imposta sui redditi, chiedeva il rimborso all'amministrazione fiscale lussemburghese che, basandosi su una disposizione che stabiliva rimanessero acquisite al Tesoro le trattenute d'imposta sulle retribuzioni a carico dei lavoratori residenti solo per una parte dell'anno, negava il rimborso. L'interessato inviava, dunque, un reclamo al direttore delle imposte dirette ed indirette del Granducato del Lussemburgo, che sollevava, dinanzi alla Corte di giustizia, una questione pregiudiziale riguardante l'interpretazione dell'art. 48 TCE (ora divenuto art. 45TFUE). La Corte ha previamente valutato se il direttore delle imposte costituisse un giudice ai sensi dell'art. 177 TCE (ora art. 267 TFUE) e, pertanto, se il ricorso fosse ricevibile. Al riguardo la Corte ha osservato:

« 15. Occorre rilevare a riguardo che la nozione di giudice riveste un carattere comunitario e che, per la sua stessa natura, può designare solo un'autorità che si trova in posizione di terzietà rispetto a quella che ha adottato la decisione che costituisce oggetto del ricorso.

16. Nella fattispecie, il direttore delle imposte dirette ed indirette non ha una tale qualità. Collocato a capo di tale amministrazione, egli presenta un legame organico evidente con i servizi che hanno accertato l'imposizione contestata e contro cui è rivolto il reclamo presentato dinanzi a lui. Tale constatazione è confermata, del resto, dal fatto che, in occasione di un eventuale ricorso dinanzi al Consiglio di Stato, detto direttore è parte in causa.

17. Ne deriva che il direttore delle imposte non è un giudice ai sensi dell'art. 177 del Trattato e che la sua questione deve essere dichiarata irricevibile ».

19 ottobre 1995, *Procedimento di volontaria giurisdizione a istanza di Job Centre Coop s.r.l.,* causa C-111/94, Racc. I-3361.

La Job Centre, società cooperativa a responsabilità limitata in via di costituzione con sede sociale a Milano, avrebbe dovuto esercitare, secondo il proprio statuto, attività di mediazione tra domanda ed offerta di lavoro subordinato e di fornitura temporanea a terzi di prestazioni di lavoro. La legge italiana 29 aprile 1949, n. 264 relativa al regime di collocamento obbligatorio gestito da pubblici uffici, e cosı` anche la legge 23 ottobre 1960, n. 1369, vietavano a soggetti diversi dai pubblici uffici l'esercizio della mediazione tra domanda ed offerta di lavoro subordinato, anche quando svolta gratuitamente, e punivano con sanzioni penali o amministrative tale intermediazione di manodopera. Il giudice cui veniva presentata, ai sensi dell'art. 2330, terzo comma, del codice civile italiano, richiesta di omologazione della società (Tribunale civile e penale di Milano), dubitando circa la compatibilità con il diritto comunitario del divieto dell'attività di collocamento privata e della mediazione di lavoro interinale, sottoponeva alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali relative all'interpretazione, tra l'altro, degli artt. 86 e 90 (ora divenuti artt. 102 e 106 TFUE) Trattato

CE. La Corte non ha risolto le questioni nel merito, osservando:

« 6. La Commissione e il governo italiano hanno sollevato obiezioni in ordine alla ricevibilità delle dette questioni. Essi hanno osservato, segnatamente, che esse sono state sollevate nell'ambito di un procedimento di volontaria giurisdizione, non destinato a concludersi con una decisione volta a risolvere una controversia a seguito dell'instaurazione del contraddittorio, ma con una decisione di carattere amministrativo.

7. Dall'esame degli atti risulta che in Italia la domanda di omologazione degli atti costitutivi delle società è esaminata nell'ambito del procedimento di giurisdizione volontaria. Nel caso di specie, la domanda è stata presentata al Tribunale civile e penale di Milano. Ai sensi dell'art. 2330, terzo comma, del codice civile italiano, il Tribunale, verificato l'adempimento delle condizioni stabilite dalla legge per la costituzione della società e sentito il pubblico ministero, ordina l'iscrizione della società nel registro. L'art. 2331, primo comma, dispone che con l'iscrizione nel registro la società acquista la personalità giuridica. I soggetti autorizzati dalla legge a richiedere l'omologazione o l'iscrizione nel registro possono proporre, nei confronti di una decisione di rifiuto, il reclamo previsto, rispettivamente, dagli artt. 2330, quarto comma, o 2189, terzo comma, del codice civile italiano.

8. Ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora divenuto art. 267 TFUE], la Corte è competente a pronunciarsi, in via pregiudiziale, sull'interpretazione del Trattato stesso e degli atti compiuti dalle istituzioni della Comunità. Il secondo comma dello stesso articolo aggiunge che « Quando una questione del genere è sollevata dinanzi a una giurisdizione di uno degli Stati membri, tale giurisdizione può , qualora reputi necessaria per emanare la sua sentenza una decisione su questo punto, domandare alla Corte di giustizia di pronunciarsi sulla questione ».

9. Anche se questa disposizione non subordina la competenza della Corte al carattere contraddittorio del procedimento nel corso del quale il giudice nazionale formula una questione pregiudiziale (v., da ultimo, sentenza 17 maggio 1994, causa C-18/93, Corsica Ferries, Racc. pag. I-1783, punto 12), risulta tuttavia dall'art. 177 [ora divenuto art. 267 TFUE] che i giudici nazionali possono adire la Corte unicamente se dinanzi ad essi sia pendente una lite e se essi siano stati chiamati a statuire nell'ambito di un procedimento destinato a risolversi in una pronuncia di carattere giurisdizionale (ordinanze 18 giugno 1980, causa 138/80, Borker, Racc. pag. 1975, punto 4, e 5 marzo 1986, causa 318/85, Greis Unterweger, Racc. pag. 955, punto 4).

10. Tale non è il caso di specie.

11. Il giudice di rinvio, allorché statuisce secondo le disposizioni nazionali vigenti e nell'ambito di un procedimento di giurisdizione volontaria su una domanda di omologazione dell'atto costitutivo di una società ai fini dell'iscrizione di questa nel registro, esercita una funzione non giurisdizionale, che è tra l'altro affidata, in altri Stati membri, ad autorità amministrative. In effetti, esso svolge funzioni di autorità amministrativa, senza dovere, al tempo stesso, decidere una controversia. Soltanto nel caso in cui la persona autorizzata dalla legge nazionale a richiedere l'omologazione presenti reclamo contro il diniego di quest'ultima, e quindi contro il diniego di iscrizione nel registro, si può ritenere che il giudice adito eserciti una funzione di natura giurisdizionale, ai sensi dell'art. 177 [ora divenuto art. 267 TFUE], avente ad oggetto l'annullamento di un atto lesivo di un diritto del richiedente (v. sentenza 12 novembre 1974, causa 32/74, Haaga, Racc. pag. 1201).

12. Ne consegue che la Corte non è competente a pronunciarsi sulle questioni sollevate dal Tribunale civile e penale di Milano ».

17 settembre 1997, *Dorsch Consult Ingenieurgesellschaft mbH c. Bundesbaugesellschaft Berlin mbH*, causa C-54/96, Racc. I-4961.

La Bundesbaugesellschaft Berlin indiceva una gara relativa a un contratto di prestazione di servizi

di architettura e di ingegneria civile alla quale partecipava la Dorsch Consult. Quest'ultima, informata che la sua offerta, non essendo quella economicamente più vantaggiosa, veniva rifiutata, ritenendo che l'ente committente avesse violato la direttiva del Consiglio 92/50/CEE, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi, e l'art. 57 della legge tedesca sui principi di bilancio (HGrG), si rivolgeva alla « Commissione federale per la sorveglianza sulle aggiudicazioni », istituita con lo HGrG stesso. La Commissione federale proponeva, allora, un ricorso pregiudiziale alla Corte di giustizia che ha, previamente, valutato la ricevibilità dello stesso ed ha osservato:

« 23. Per valutare se l'organo remittente possegga le caratteristiche di un giudice ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], questione unicamente di diritto comunitario, la Corte tiene conto di un insieme di elementi quali l'origine legale dell'organo, il suo carattere permanente, l'obbligatorietà della sua giurisdizione, la natura contraddittoria del procedimento, il fatto che l'organo applichi norme giuridiche e che sia indipendente (v., in particolare, sentenze 30 giugno 1966, causa 61/65, Vaassen-Göbbels, Racc. pag. 401; 11 giugno 1987, causa 14/86, Pretore di Salò/X, Racc. pag. 2545, punto 7; 17 ottobre 1989, causa 109/88, Danfoss, Racc. pag. 3199, punti 7 e 8; 27 aprile 1994, causa C-393/92, Almelo e a., Racc. pag. I-1477, e 19 ottobre 1995, causa C-111/94, Job Centre, Racc. pag. I-3361, punto 9).

24. Per quanto riguarda l'origine legale, la Commissione sostiene che lo HGrG è una legge quadro di bilancio, che non istituisce né diritti né obblighi per i cittadini come soggetti di diritto. Essa deduce peraltro che la Commissione federale di sorveglianza può intervenire solo per controllare le decisioni degli organi di controllo. Nel campo degli appalti pubblici di servizi non vi sarebbe però finora nessun organo di controllo competente. La Commissione ne deduce che nel caso presente manca l'elemento dell'origine legale della Commissione federale di supervisione.

25. Al riguardo, è sufficiente rilevare che la Commissione federale di sorveglianza è stata istituita dall'art. 57 c, n. 7, dello HGrG. La sua origine legale non può quindi essere messa in dubbio. Per constatare un'origine legale, non importa che la normativa nazionale non abbia assegnato alla Commissione federale di sorveglianza competenze nel campo specifico degli appalti pubblici di servizi.

26. Occorre peraltro rilevare che il carattere permanente della Commissione federale di sorveglianza è indubbio.

27. La Commissione contesta anche che la Commissione federale di sorveglianza abbia carattere di giurisdizione obbligatoria. A suo parere, tale requisito può essere inteso in due diversi modi: vuoi nel senso che le parti devono essere tenute a rivolgersi all'organo remittente per risolvere la loro controversia, vuoi nel senso che le decisioni di tale organo devono essere vincolanti. La Commissione opta per la seconda interpretazione e rileva che la normativa nazionale non prevede l'esecutività delle decisioni della Commissione federale di sorveglianza.

28. In primo luogo, va rilevato che le disposizioni dell'art. 57 c dello HGrG istituiscono la commissione di sorveglianza come unico organo che controlla la legittimità delle decisioni dell'organo di controllo. Il ricorso alla commissione di sorveglianza è obbligatorio per far valere una violazione delle norme applicabili in materia di aggiudicazione di appalti.

29. In secondo luogo, dall'art. 57 c, n. 5, dello HGrG risulta che la commissione di sorveglianza, quando riconosce l'illegittimità delle decisioni adottate dall'organo di controllo, gli ingiunge di adottare una nuova decisione, la quale dev'essere conforme, in punto di diritto, a quanto deciso dalla commissione di sorveglianza, Ne discende che le decisioni della commissione di sorveglianza sono vincolanti.

30. La Commissione sostiene anche che la Commissione federale di sorveglianza non interviene, su sua stessa ammissione, in un procedimento in contraddittorio, e quindi non può essere considerata un giudice ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE].

31. Va ricordato che il requisito del procedimento in contraddittorio non è un criterio assoluto.

Inoltre, occorre rilevare che, in forza dell'art. 3, n. 3, del regolamento sulla procedura di controllo degli appalti pubblici, le parti nel procedimento dinanzi all'organo di controllo sull'aggiudicazione degli appalti devono essere sentite prima che la sezione interessata emetta una decisione.

32. Secondo la Commissione, il giudizio sarebbe negativo anche alla luce del criterio dell'applicazione di norme giuridiche, giacché la procedura applicabile dinanzi alla Commissione federale di sorveglianza, a norma dell'art. 57 c dello HGrG e dell'art. 3, n. 1, del regolamento sulla procedura di controllo degli appalti pubblici, è fissata dal regolamento interno adottato dalla Commissione stessa, il quale non ha effetti verso terzi e non è nemmeno pubblicato.

33. È pacifico, però, che la Commissione federale di sorveglianza è tenuta ad applicare le norme sull'aggiudicazione degli appalti contenute nelle direttive comunitarie e nei regolamenti nazionali attuativi. Inoltre, l'art. 3 del regolamento sulla procedura di controllo degli appalti pubblici, pubblicato nel Bundesgesetzblatt, menziona alcune regole generali di procedura, quali l'obbligo di sentire le parti, di deliberare a maggioranza assoluta dei voti e di motivare le decisioni. Pertanto, la Commissione federale di sorveglianza applica norme giuridiche.

34. La Dorsch Consult e la Commissione ritengono, infine, che la Commissione federale di sorveglianza non sia indipendente, in quanto sarebbe legata alla struttura organizzativa del Bundeskartellamt, che è a sua volta soggetto al controllo del ministro dell'Economia. La durata del mandato non è stabilita né per il presidente né per i membri aventi la qualità di funzionari pubblici, e le norme che mirano a garantire l'imparzialità riguardano solo i membri laici.

35. Va rilevato innanzi tutto che, giusta l'art. 57 c, n. 1, dello HGrG, la Commissione federale di sorveglianza assolve il suo compito in modo indipendente e responsabile. A norma dell'art. 57 c, n. 2, dello HGrG, i membri delle sezioni sono indipendenti e sono soggetti solo alla legge.

36. Va poi sottolineato che, giusta l'art. 57 c, n. 3, dello HGrG, ai membri delle sezioni che sono funzionari pubblici si applicano per analogia le norme essenziali della legge tedesca sulla magistratura che disciplinano l'annullamento della nomina o la rimozione dei magistrati, nonché la loro indipendenza e la loro rimovibilità. In maniera generale, le norme della legge sui magistrati riguardanti l'annullamento della loro nomina e la loro rimozione si applicano anche ai membri laici. L'imparzialità di tali membri è peraltro garantita dall'art. 57 c, n. 2, dello HGrG, secondo il quale essi non devono svolgere le loro funzioni in procedimenti concernenti casi nei quali abbiano partecipato essi stessi alla decisione di aggiudicazione dell'appalto oppure figurino essi stessi come offerenti o rappresentanti di offerenti, o lo siano stati.

37. Va inoltre rilevato che, nel caso di specie, la Commissione federale di sorveglianza svolge funzioni giurisdizionali. Infatti, essa può accertare l'illegittimità delle decisioni adottate dall'organo di controllo ed ingiungergli di adottarne una nuova.

38. Da tutto quanto sopra, discende che la Commissione federale di sorveglianza va considerata, nel contesto del procedimento che ha dato origine alla presente questione pregiudiziale, un giudice ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], e la questione pregiudiziale è quindi ricevibile ».

16 ottobre 1997, *Maria Antonella Garofalo, Giovanni Pagano, Rosa Bruna Vitale,Francesca Nuccio, Giacomo Cangialosi, Giacoma D'Amico, Giulia Lombardi, Emanuela Giovenco, Caterina Lo Caglio, Daniela Guerreri e Cesare di Marco c. Ministero della Sanità e Unità Sanitaria Locale (USL) n. 58 di Palermo*, cause riunite da C-69/96 a C-79/96, Racc. I-5603.

La signora Garofalo e gli altri ricorrenti, medici in possesso dell'abilitazione professionale e dell'attestato di formazione specifica in medicina generale, avevano presentato istanza per l'inclusione in una graduatoria di aspiranti a posti di medico generico convenzionato con l'USL. A seguito della pubblicazione della graduatoria, i medici proponevano un ricorso straordinario al Presidente della Repubblica impugnandola in quanto vi erano inclusi, e collocati in posizione migliore della loro,

medici non in possesso dello speciale titolo di formazione specifica in medicina generale, in applicazione dei decreti attuativi della direttiva 93/16/CEE. Il Ministero della Sanità, presso cui era stato depositato il ricorso, chiedeva il parere del Consiglio di Stato che sottoponeva alla Corte di giustizia varie questioni pregiudiziali relative all'interpretazione della direttiva sopra ricordata. Il Consiglio di Stato sollevava una questione preliminare relativa alla nozione di giurisdizione relativamente alla quale la Corte ha osservato:

« 17. È assodato che il Consiglio di Stato possiede i requisiti necessari per essere considerato una giurisdizione ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], quando esamina in secondo e ultimo grado i ricorsi proposti avverso le sentenze pronunciate dai tribunali amministrativi regionali nell'ambito di controversie riguardanti atti della pubblica amministrazione.

18. La prima questione pregiudiziale è diretta a chiarire, in sostanza, se questo stesso organo costituisca una giurisdizione ex dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE] anche quando emette un parere nell'ambito di un ricorso straordinario.

19. Per risolvere tale questione, occorre esaminare le modalità d'intervento del Consiglio di Stato nell'ambito di tale specifico procedimento, alla luce dei criteri stabiliti dalla Corte di giustizia per definire la nozione di « giurisdizione » ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], quali l'origine legale dell'organo, il suo carattere permanente, l'obbligatorietà della sua giurisdizione, la natura contraddittoria del procedimento, il fatto che l'organo applichi norme giuridiche e che sia indipendente (v., da ultimo, sentenza 17 settembre 1997, causa C-54/96, Dorsch Consult, Racc. pag. I-4961, punto 23).

20. Si deve infatti rilevare che il ricorso straordinario è un ricorso amministrativo contenzioso disciplinato, nel 1971, con decreto del Presidente della Repubblica n. 1199.

21. Risulta inoltre dal fascicolo di causa che il soggetto il quale si proponga di ottenere l'annullamento di un atto amministrativo italiano può scegliere tra due rimedi, il ricorso straordinario e il ricorso giurisdizionale al Tribunale amministrativo regionale, entrambi dotati delle comuni caratteristiche giurisdizionali fondamentali e ciascuno alternativo rispetto all'altro.

22. Infatti, tranne il termine d'impugnazione e alcune caratteristiche secondarie, sono innanzi tutto identiche le condizioni per esperire l'uno o l'altro ricorso; è poi equivalente l'oggetto della domanda, vale a dire l'annullamento di un atto amministrativo lesivo di un interesse legittimo; infine, i motivi sui quali può fondarsi tale domanda sono gli stessi in entrambi i casi.

23. Per di più, sia il ricorso straordinario sia il ricorso amministrativo giurisdizionale ordinario prevedono un contraddittorio e garantiscono l'osservanza dei principi d'imparzialità e di parità fra le parti.

24. Per quanto riguarda il ricorso straordinario, emerge dal fascicolo che la consultazione del Consiglio di Stato è obbligatoria e che il suo parere, esclusivamente basato sull'applicazione delle norme di legge, costituisce il progetto della decisione che verrà formalmente emanata dal Presidente della Repubblica italiana. Tale parere, comprensivo di motivazione e dispositivo, è parte integrante di un procedimento che è l'unico che possa consentire, in quella sede, la risoluzione del conflitto sorto tra un singolo e la pubblica amministrazione. Una decisione difforme da tale parere può essere pronunciata solo previa deliberazione del Consiglio dei Ministri e dev'essere debitamente motivata.

25. Infine, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 25 delle sue conclusioni, il Consiglio di Stato è un organo permanente, imparziale e indipendente poiché i suoi membri, tanto nelle sezioni consultive quanto in quelle giurisdizionali, offrono garanzie legali d'indipendenza e d'imparzialità e non possono far parte contemporaneamente delle due sezioni.

26. Infatti la Corte ha riconosciuto, in una situazione analoga, la natura di giurisdizione ex art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], al Nederlandse Raad van State (sentenza 27 novembre 1973, causa 36/73, Nederlandse Spoorwegen, Racc. pag. 1299).

27. Risulta dall'analisi che precede che il Consiglio di Stato, quando emette un parere nell'ambito di un ricorso straordinario, costituisce una giurisdizione ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art.

267 TFUE]».

1 giugno 1999, *Eco Swiss China Time Ltd c. Benetton International NV*, causa C-126/97, Racc. I- 3055.

La società Benetton International NV (in prosieguo: la « Benetton ») adiva il giudice competente (Hoge Raad dei Paesi Bassi) chiedendo un'istanza di sospensione dell'esecuzione di un lodo arbitrale che la condannava a pagare alla società Eco Swiss China Time Ltd (in prosieguo: la « Eco Swiss ») danni e interessi per l'inadempimento di un contratto di licenza concluso con quest'ultima. La Benetton motivava il ricorso sostenendo che detto lodo era contrario all'ordine pubblico ai sensi dell'art. 1065, n. 1, lett. e), codice di procedura civile olandese (Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering) in virtu` della nullità del contratto di licenza alla luce dell'art. 85 (ora divenuto art. 101 TFUE) Trattato CE. Il giudice adito si rivolgeva in via pregiudiziale alla Corte di giustizia chiedendo, tra l'altro, se un giudice nazionale al quale è sottoposta l'impugnazione per nullità di un lodo arbitrale, deve accogliere tale ricorso qualora ritenga che la decisione arbitrale sia effettivamente contraria all'art. 85 (ora divenuto art. 101 TFUE), anche se, in base alle norme di diritto processuale nazionale, potrebbe procedere all'accoglimento del ricorso solo per un numero limitato di motivi, tra i quali figura la contrarietà all'ordine pubblico, concetto nel quale non rientra pero`, in linea generale, secondo il diritto nazionale applicabile, la semplice circostanza che il contenuto o l'esecuzione di un lodo arbitrale faccia venir meno l'applicazione di un divieto sancito dal diritto della concorrenza. In proposito, la Corte ha osservato:

« 32. [...] si deve richiamare l'attenzione sul fatto che, se un arbitrato convenzionale solleva questioni di diritto comunitario, i giudici ordinari possono esaminarle, in particolare nell'ambito del controllo del lodo arbitrale, più o meno ampio a seconda dei casi, che spetta a loro in caso di appello, di opposizione, di exequatur, o di qualsiasi altra impugnazione o altra forma di controllo contemplata dalla normativa nazionale applicabile (v. sentenza Nordsee, [23 marzo 1982, causa 102/81, Racc. pag. 1095], punto 14).

33. La Corte ha aggiunto, al punto 15 della sentenza Nordsee, citata, che spetta ai detti giudici nazionali controllare se si deve adire la Corte ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora divenuto art. 267 TFUE] per ottenere l'interpretazione o la valutazione della validità delle disposizioni di diritto comunitario che essi devono applicare in sede di controllo giurisdizionale di un lodo arbitrale.

34. A tale riguardo, la Corte ha considerato, ai punti 10-12 della stessa sentenza, che un collegio arbitrale convenzionale non costituisce una « giurisdizione nazionale di uno Stato membro » ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora divenuto art. 267 TFUE] perché per le parti contraenti non vi è alcun obbligo, ne´ di diritto ne´ di fatto, di affidare la soluzione delle proprie liti a un arbitrato e perchè le autorità pubbliche dello Stato membro interessato non sono implicate nella scelta della via dell'arbitrato ne´ sono chiamate a intervenire d'ufficio nello svolgimento del procedimento dinanzi all'arbitro.

35. Occorre osservare poi che le esigenze di efficacia del procedimento arbitrale giustificano il fatto che il controllo dei lodi arbitrali rivesta un carattere limitato e che un lodo arbitrale possa essere dichiarato nullo o vedersi negare il riconoscimento solo in casi eccezionali.

36. Tuttavia, l'art. 85 del Trattato costituisce [ora divenuto art. 101 TFUE], ai sensi dell'art. 3, lett. g), del Trattato CE [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 13 TUE], una disposizione fondamentale indispensabile per l'adempimento dei compiti affidati alla Comunità e, in particolare, per il funzionamento del mercato interno. L'importanza di una disposizione siffatta ha indotto gli autori del Trattato a prevedere espressamente al secondo paragrafo del Trattato che gli accordi e le decisioni vietati in virtu` di tale articolo sono nulli di pieno diritto.

37. Ne consegue che, nei limiti in cui un giudice nazionale debba, in base alle proprie norme di

diritto processuale nazionale, accogliere un'impugnazione per nullità di un lodo arbitrale fondata sulla violazione delle norme nazionali di ordine pubblico, esso deve ugualmente accogliere una domanda fondata sulla violazione del divieto sancito dall'art. 85, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 105 TFUE].

38. Questa conclusione non viene rimessa in discussione dal fatto che la Convenzione di New York 10 giugno 1958, sul riconoscimento e sull'esecuzione dei lodi arbitrali stranieri, ratificata da tutti gli Stati membri, prevede che soltanto determinati vizi possono giustificare un rifiuto di riconoscimento e di esecuzione di un lodo arbitrale, vale a dire il mancato rispetto o il superamento, da parte del lodo, dei termini della clausola compromissoria, il carattere non vincolante della decisione per le parti o la contrarietà del riconoscimento o dell'esecuzione della stessa con l'ordine pubblico del paese nel quale tale riconoscimento o tale esecuzione sono richiesti [art. 5, nn. 1, lett. c) ed e), e 2, lett. b), della Convenzione di New York].

39. In effetti, per le ragioni menzionate al punto 36 di questa sentenza, l'art. 85 del Trattato [ora divenuto art. 105 TFUE] può essere considerato una disposizione di ordine pubblico ai sensi di detta convenzione.

40. Infine è importante ricordare che, come è stato rilevato al punto 34 di questa sentenza, gli arbitri, diversamente da un giudice nazionale, non possono chiedere alla Corte di pronunciarsi in via pregiudiziale su questioni relative all'interpretazione del diritto comunitario. Ora, l'ordinamento giuridico comunitario ha manifestamente interesse, per evitare future divergenze di interpretazione, a che sia garantita un'interpretazione uniforme di tutte le norme di diritto comunitario, a prescindere dalle condizioni in cui verranno applicate (sentenza 25 giugno 1992, causa C-88/91, Federconsorzi, Racc. pag. I-4035, punto 7). Ne consegue che, nella situazione oggetto della presente causa e diversamente dalla sentenza Van Schijndel e Van Veen, [14 dicembre 1995, cause riunite C-430/93 e C-431/93, Racc. pag. I-4705], il diritto comunitario esige che questioni relative all'interpretazione del divieto sancito dall'art. 85, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 105 TFUE] possano essere esaminate dai giudici nazionali chiamati a pronunciarsi sulla validità di un lodo arbitrale e possano essere oggetto, all'occorrenza, di un rinvio pregiudiziale dinanzi alla Corte.

41. Si deve pertanto risolvere la [...] questione nel senso che un giudice nazionale chiamato a pronunciarsi su un'impugnazione per nullità di un lodo arbitrale deve accogliere tale domanda se ritiene che la decisione sia effettivamente in contrasto con l'art. 85 del Trattato [ora divenuto art. 105 TFUE], quando, ai sensi delle norme di procedura nazionali, deve accogliere un'impugnazione per nullità fondata sulla violazione di norme nazionali di ordine pubblico »

21 marzo 2000, *Gabalfrisa SL e a. c. Agencia Estatal de Administraciòn Tributaria (AEAT)*, cause riunite da C-110/98 a C-147/98, Racc. I-1577.

Il Tribunal Económico-Administrativo Regional della Catalogna proponeva dinanzi alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale relativa all'interpretazione dell'art. 17 della sesta direttiva del Consiglio 77/388/CEE, in materia di armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri relative alle imposte sulla cifra di affari — Sistema comune di imposta sul valore aggiunto: base imponibile uniforme (in prosieguo: la « sesta direttiva »). Tale questione era stata sollevata nell'ambito di una causa tra vari imprenditori o lavoratori autonomi e diversi uffici dell'Agencia Estatal de Administración Tributaria (Agenzia statale dell'amministrazione finanziaria; in prosieguo: l'AEAT) a proposito della deduzione dell'imposta sul valore aggiunto (in prosieguo: l'« IVA ») pagata per operazioni realizzate prima dell'inizio della loro attività. In via preliminare la Corte ha verificato che il Tribunal Económico-Administrativo Regional della Catalogna fosse configurabile come una giurisdizione ai sensi dell'art. 177 CE ed ha osservato:

« 33. Per valutare se l'organo remittente possegga le caratteristiche di un giudice ai sensi dell'art.

177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], questione unicamente di diritto comunitario, la Corte tiene conto di un insieme di elementi quali l'origine legale dell'organo, il suo carattere permanente, l'obbligatorietà della sua giurisdizione, la natura contraddittoria del procedimento, il fatto che l'organo applichi norme giuridiche e che sia indipendente (v., in particolare, sentenza 17 settembre 1997, causa C-54/96, Dorsch Consult, Racc. pag. I-4961, punto 23, e giurisprudenza citata).

34. A tal riguardo occorre anzitutto constatare che le attribuzioni dei Tribunales Económico-Administrativos sono state definite dalla legge n. 230/1963 e dal decretolegislativo n. 2795/1980. La procedura dei ricorsi fiscali è stata disciplinata con regio decreto n. 391/1996. La legge n. 230/1963, il decreto legislativo n. 2795/1980 e il regio decreto n. 391/1996 conferiscono pertanto ai Tribunales Económico-Administrativos un'origine legale e un carattere permanente.

35. Va poi osservato che, a norma dell'art. 35, n. 1, del decreto legislativo n. 2795/1980, i Tribunales Económico-Administrativos devono statuire sui ricorsi loro proposti. Inoltre, dall'art. 163 della legge n. 230/1963, dall'art. 40 del decreto legislativo n. 2795/1980 e dagli artt. 4, n. 2, e 119, nn. 3 e 4, del regio decreto n. 391/1996 discende che le decisioni dell'Amministrazione finanziaria possono essere impugnate dinanzi ai giudici amministrativi in sede contenziosa solo dopo l'esperimento di un ricorso dinanzi ai Tribunales Económico-Administrativos. La giurisdizione di tali Tribunales ha pertanto carattere obbligatorio.

36. Inoltre, dagli artt. 55 e 110 del regio decreto n. 391/1996 risulta che, salvi i casi di nullità assoluta e di ricorso per revocazione, le decisioni definitive dei Tribunales Económico-Administrativos non possono essere né revocate né modificate dall'Amministrazione finanziaria, la quale deve eseguirle e, se del caso, rettificare l'atto impugnato o rifondere le somme indebitamente riscosse. A norma dell'art. 112 del detto decreto, i cancellieri dei Tribunales Económico-Administrativos provvedono all'esecuzione delle decisioni di tali Tribunales e adottano i necessari provvedimenti per eliminare gli ostacoli che impediscono l'esecuzione. Le decisioni definitive dei Tribunales Económico-Administrativos hanno quindi forza obbligatoria.

37. Quanto alla natura contraddittoria della procedura dei ricorsi fiscali, va ricordato che il requisito del procedimento in contraddittorio non è un criterio assoluto (sentenza Dorsch Consult, citata, punto 31). Nella fattispecie, gli interessati, ai sensi degli artt. 30 e 32 del decreto legislativo n. 2795/1980 e degli artt. 90 e 97 del regio decreto n. 391/1996, possono presentare memorie e prove a sostegno delle loro domande e chiedere lo svolgimento di una pubblica udienza. Inoltre, secondo l'art. 17, n. 2, del decreto legislativo n. 2795/1980 e l'art. 40, n. 3, del regio decreto n. 391/1996, un Tribunal Económico-Administrativo, quando intende pronunciarsi su questioni che non sono state sollevate dagli interessati, informa quelli di essi che sono rappresentati in giudizio e accorda loro un termine di quindici giorni per formulare osservazioni. Pertanto, occorre concludere che la procedura dei ricorsi fiscali soddisfa il requisito del procedimento in contraddittorio.

38. Inoltre, dagli artt. 20 e 35, n. 2, del decreto legislativo n. 2795/1980 risulta che le decisioni dei Tribunales Económico-Administrativos sono motivate in fatto e in diritto. L'art. 1 del regio decreto n. 391/1996 precisa che i Tribunales Económico-Administrativos statuiscono sui ricorsi fiscali in conformità delle disposizioni legislative e del detto decreto. Secondo l'art. 40, n. 2, di tale decreto, i Tribunales Económico-Administrativos possono confermare l'atto impugnato, annullarlo in tutto o in parte ovvero, infine, precisare i diritti e gli obblighi del caso o ordinare agli organi di gestione di adottare taluni atti. Dalle disposizioni cheprecedono risulta che i Tribunales Económico-Administrativos applicano norme giuridiche.

39. Infine, è importante sottolineare che l'art. 90 della legge n. 230/1963 garantisce una separazione funzionale tra, da un canto, gli uffici dell'Amministrazione delle finanze incaricati della gestione, riscossione e liquidazione e, dall'altro, i Tribunales Económico-Administrativos, che statuiscono sui ricorsi avverso le decisioni dei detti uffici senza ricevere nessuna istruzione dall'Amministrazione finanziaria.

40. Siffatte garanzie pongono i Tribunales Económico-Administrativos, a differenza del direttore delle imposte dirette e indirette di cui alla sentenza 30 marzo 1993, causa C-24/92, Corbiau (Racc.

pag. I-1277, punti 15 e 16), in posizione di terzietà rispetto agli uffici che hanno adottato la decisione impugnata, con l'indipendenza necessaria per poter essere considerati giudici ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE].

41. Da quanto precede risulta che il Tribunal Económico-Administrativo Regional della Catalogna deve essere considerato un giudice ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], sicché la questione pregiudiziale è ricevibile ».

27 gennaio 2005, *Denuit e Cordenier c. Transorient - Mosa¨que Voyages et Culture SA*, causa C-125/04, Racc. I-923.

Davanti al collegio arbitrale della commissione per le controversie in materia di viaggi (Colle`ge d'arbitrage de la Commission de Litiges Voyages), associazione senza scopo di lucro di diritto belga, pendeva una controversia tra i coniugi Denuit e l'agenzia di viaggi Transorient – Mosaique Voyages et Culture SA, in merito al prezzo di un viaggio organizzato da quest'ultima in Egitto. Tale collegio arbitrale, ritenendo che la risoluzione della controversia di cui era investito richiedesse l'interpretazione dell'art. 4, n. 4, della direttiva del Consiglio n. 90/314, concernente i viaggi, le vacanze ed i circuiti « tutto compreso » (trasposta nell'ordinamento belga con legge 16 febbraio 1944), ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali. La Corte, reputando necessario esaminare innanzitutto se il collegio arbitrale potesse essere considerato « giurisdizione » ai sensi dell'art. 234 Trattato CE (ora divenuto art. 267 TFUE), ha osservato:

« 12. Per valutare se l'organo remittente possegga le caratteristiche di un giudice di uno Stato membro ai sensi dell'art. 234 CE [ora divenuto art. 267 TFUE], la Corte tiene conto di un insieme di elementi quale l'origine legale dell'organo, il suo carattere permanente, l'obbligatorieta` della sua giurisdizione, la natura contraddittoria del procedimento, il fatto che l'organo applichi norme giuridiche e che sia indipendente (v., in particolare, sentenze 17 settembre 1997, causa C-54/96, Dorsch Consult, Racc. pag. I-4961, punto 23 e giurisprudenza ivi citata, nonche´ 30 maggio 2002, causa C-516/99, Schmid, Racc. pag. I-4573, punto 34).

13. Secondo la giurisprudenza della Corte, un collegio arbitrale conven- zionale non costituisce una giurisdizione nazionale di uno Stato membro ai sensi dell'art. 234 CE [ora divenuto art. 267 TFUE] perche´ per le parti contraenti non vi e` alcun obbligo, ne´ di diritto ne´ di fatto, di affidare la soluzione delle proprie liti a un arbitrato e perche´ le autorita` pubbliche dello Stato membro interessato non sono implicate nella scelta della via dell'arbitrato ne´ sono chiamate a intervenire d'ufficio nello svolgimento del procedimento dinanzi all'arbitro (v. sentenze 23 marzo 1982, causa 102/81, « Nordsee » Deutsche Hochseefischerei, Racc. pag. 1095, punti 10-12, e 1ª giugno 1999, causa C-126/97, Eco Swiss, Racc. pag. I-3055, punto 34).

14.Nella causa principale, si evince dalla decisione di rinvio che il deferimento al Colle` ge d'arbitrage de la Commission de Litiges Voyages risulta da una convenzione arbitrale stipulata tra le parti.

15. La normativa belga non impone il ricorso a tale collegio arbitrale come solo mezzo di composizione di una controversia tra un privato e un intermediario di viaggi. E` vero che un giudice ordinario adito per una controversia oggetto di una convenzione arbitrale deve dichiararsi incompetente in applicazione dell'art. 1679, n. 1, del codice giudiziario belga. Nondimeno, la giurisdizione del Colle` ge d'arbitrage de la Commission de Litiges Voyages non e` obbligatoria nel senso che, in mancanza di una convenzione arbitrale stipulata tra le parti, un privato puo` rivolgersi ai giudici ordinari per risolvere la controversia.

16. Poiche´ , nella causa principale, per le parti non vi e` alcun obbligo, ne´ di diritto ne´ di

fatto, di affidare la soluzione delle proprie liti a un arbitrato e poiche´ le autorita` pubbliche dello Stato membro interessato non sono implicate nella scelta della via dell'arbitrato, il Colle` ge d'arbitrage de la Commission de Litiges et Voyages non puo` essere considerato giurisdizione nazionale di uno Stato membro ai sensi dell'art. 234 CE [ora divenuto art. 267 TFUE].

17. Se ne desume che la Corte non e` competente a pronunciarsi sulle questioni sottopostele dal Colle` ge d'arbitrage de la Commission de Litiges Voyages ».

31 maggio 2005, *Synetairismos Farmakopoion Aitolias & Akarnanias (Syfait) e a.c. Commissione*, causa C-53/03, Racc. I-4609.

La societa` farmaceutica di diritto britannico Glaxosmithkline plc (« GSK ») distribuiva alcuni dei suoi prodotti ad associazioni di farmacisti e di grossisti greci di medicinali (Syfait e a.) tramite l'intermediazione della sua controllata greca. Fino al novembre 2000 la GSK ha soddisfatto gli ordini di queste associazioni. Poiche´ pero` un'ampia parte di tali prodotti era stata esportata verso altri Stati membri dove i prezzi erano piu` elevati, dal novembre 2000 la GSK ha smesso di rifornire integralmente le associazioni, dichiarando che, per il futuro, avrebbe approvvigionato (in parte) direttamente gli ospedali e le farmacie, avendo provocato l'esportazione dei prodotti in questione da parte delle associazioni una situazione di grave penuria sul mercato greco. Contro tale rifiuto di soddisfare integralmente i loro ordinativi, le associazioni di farmacisti e di grossisti hanno allora presentato ricorso alla Commissione ellenica per la concorrenza (Epitropi Antagonismou). In virtu` dei provvedimenti provvisori adottati dall'Epitropi Antagonismou, la controllata greca della GSK ha eseguito gli ordinativi delle ricorrenti limitatamente al rifornimento da parte della societa` madre che, pur superando il fabbisogno del mercato nazionale, non soddisfaceva (in quanto superiori) gli ordini delle ricorrenti. Nell'ambito dei ricorsi presentati, l'Epitropi Antagosnismou ha chiesto alla Corte di giustizia se, ed eventualmente a quali condizioni, il rifiuto di una societa` farmaceutica in posizione dominante (quale la GSK) di soddisfare integralmente gli ordinativi da essa acquisiti presso le associazioni, al fine di limitare il commercio parallelo dei suoi prodotti, potesse configurarsi quale abuso di cui all'art. 82 CE (ora divenuto art. 102 TFUE). La Corte, senza giungere alla soluzione della questione nel merito, ha osservato quanto alla propria competenza a pronunciarsi:

« 29. Ai sensi di una giurisprudenza costante, per valutare se l'organo remittente possiede le caratteristiche di un giudice ai sensi dell'art. 234 CE, questione unicamente di diritto comunitario, la Corte tiene conto di un'insieme di elementi, quali l'origine legale dell'organo, il suo carattere permanente, l'obbligatorieta` della sua giurisdizione, la natura contraddittoria del procedimento, il fatto che l'organo applichi norme giuridiche e che sia indipendente (v., in particolare, sentenze 17 settembre 1997, casa C-54/96, Dorsch Consult, Racc. pag. I-4961, punto 23; 21 marzo 2000, cause riunite da C-110/98 a C-147/98, Gabalfrisa e a., Racc. pag. I-1577, punto 33; 30 novembre 2000, causa C-195/98, O¨ sterreichischer Gewerkschaftsbund,

Racc. pag. I-10497, punto 24, e 30 maggio 2002, causa C-516/99, Schmid, Racc. pag. I-4573, punto 34). Inoltre, i giudici nazionali possono adire la Corte unicamente se dinanzi ad essi sia pendente una lite e se essi siano stati chiamati a stabilire nell'ambito di un procedimento destinato a risolversi in una pronuncia di carattere giurisdizionale (v., in particolare, sentenze 12 novembre 1998, causa C-134/97, Victoria Film, Racc. pag. I-7023, punto 14,e O¨ sterreichischer Gewerkschaftsbund, cit., punto 25).

30. Al riguardo, occorre innanzi tutto rilevare che l'Epitropi Antagoni- smou e` soggetta alla tutela del Ministro per lo Sviluppo. Ora, risulta che una tale tutela implica che detto Ministro possa, entro certi limiti, controllare la legittimita` delle decisioni dell'Epitropi Antagonismou.

31. Inoltre, benche´ sia vero che i membri dell'Epitropi Antagonismou godono, ai sensi della legge n. 703/1977, di un'indipendenza dal punto di vista personale e funzionale e, nell'esercizio delle funzioni, sono sottoposti solo alla legge e alla loro coscienza, cio` nondimeno non risulta che la revoca o l'annullamento della loro nomina sia soggetta a particolari garanzie. Ora, un sistema del genere non sembra tale da costituire un reale ostacolo agli indebiti interventi o pressioni da parte del potere esecutivo nei confronti dei membri dell'Epitropi Antagonismou (v., in tal senso, sentenza 4 febbraio 1999, causa C-104/97, Ko¨ llensperger e Atzwanger, Racc. pag. 1-551, punto 21).

32. Occorre inoltre ricordare che, ai sensi dell'art. 8 c, n. 1, lett. b) e d), della stessa legge, il presidente di detto organo, da un lato, e` competente per il coordinamento e la determinazione dell'indirizzo generale del segretariato e, dall'altro, e` il superiore gerarchico del personale del medesimo segretariato ed esercita su di esso il potere disciplinare.

33. Al riguardo, occorre rilevare che, ai punti 39 e 40 della citata sentenza Gabalfrisa e a., i Tribunales Econo´ mico-Administrativos (Tribunali amministrativi tributari spagnoli) sono stati considerati dalla Corte terzi rispetto agli uffici dell'Amministrazione delle finanze incaricati della gestione, della riscossione e della liquidazione dell'IVA, in particolare a causa della separazione funzionale esistente tra gli uni e gli altri. Ora, l'Epitropi Antagonismmou, organo decisionale, presentando un nesso funzionale con il suo segretariato, organo d'istruzione su proposta del quale essa decide, non si distingue nettamente, come terzo, dall'organo statale che, a causa del suo ruolo, puo` essere equiparato ad una parte nell'ambito del procedimento in materia di concorrenza.

34. Infine, occorre ricordare che un'autorita` garante della concorrenza quale Epitropi Antagonismou e` tenuta a lavorare in stretta collaborazione con la Commissione delle Comunita` europee e, ai sensi dell'art. 11, n. 6, del regolamento (CE) del Consiglio 16 dicembre 2002, n. 1/2003, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 [CE] e 82 [CE] [ora divenuti artt. 101 e 102 TFUE] (GU 2003, L 1, pag. 1), puo` essere privata della propria competenza da una decisione della Commissione. In tale contesto, occorre del resto dichiarare che detto art. 11, n. 6, conferma sostanzialmente la regola di cui all'art. 9, n. 3, del regolamento del consiglio 6 febbraio 1962, n. 17, primo regolamento d'applicazione degli articoli [81 CE] e [82 CE] [ora divenuti artt. 101 e 102 TFUE] (GU 1962, n. 13, pag. 204), ai sensi del quale le autorita` garanti della concorrenza degli Stati membri sono automaticamente private della loro competenza qualora la Commissione avvii un procedimento (v., al riguardo, il diciassettesimo 'considerando' del regolamento n. 1/2003).

35. Ora, la Corte puo` essere adita solo da un organo chiamato a statuire su una controversia pendente dinanzi ad esso nell'ambito di un procedi- mento destinato a risolversi in una pronuncia di carattere giurisdizionale (v. citate sentenze Victoria Film, punto 14, e O¨ sterreichischer Gewerkschaftsbund, punto 25).

36. Ogni volta che la Commissione privera` della sua competenza un'autorita` nazionale garante della concorrenza quale l'Epitropi Antagonismou, il procedimento avviato dinnanzi a quest'ultima autorita` non si risolvera` in una pronuncia di carattere giurisprudenziale.

37. Dagli elementi esaminati, valutati nel loro complesso, deriva che l'Epitropi Antagonismou presenta un carattere non giurisdizionale ai sensi dell'art. 234 CE [ora divenuto art. 267 TFUE].

38.Pertanto, la Corte non e` competente a risolvere le questioni sotto- poste dall'Epitropi Antagonismou».

21 ottobre 2010, *Nidera Handelscompagnie BV c. Valstybinė mokes ių inspekcija prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos*, causa C-385/09, in Racc. I-10385

La società Nidera Handelscompagnie BV (in prosieguo: la «Nidera») aveva effettuato operazioni commerciali in Lituania finalizzate, sostanzialmente, all'acquisto di beni poi esportati in Stati terzi. Non essendosi identificata in Lituania come soggetto passivo IVA al momento di tali

operazioni commerciali, sorge una controversia conl l'ispettorato tributario nazionale presso il Ministero delle Finanze della Repubblica di Lituania (Valstybinė mokesių inspekcija prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos) circa il diritto di tale società di detrarre l'IVA versata in occasione dell'acquisto dei suddetti beni. L'autorità investita della causa in base alla legislazione nazionale, ovvero la commissione tributaria presso il governo della Repubblica di Lituania (Mokestinių ginų komisija prie Lietuvos Respublikos vyriausybės), sospende il giudizio dinanzi ad essa pendente per sottoporre alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali vertenti sull'interpretazione di alcune disposizioni della direttiva del Consiglio 28 novembre 2006, 2006/112/CE, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto. Poiché il governo lituano mette in discussione la qualità di organo giurisdizionale ex *art. 234 CE (oggi 267 TFUE) del Mokestinių ginų komisija prie Lietuvos Respublikos vyriausybės, sostenendo che tale commissione non sarebbe indipendente, ma legata alla struttura organizzativa del Ministero delle Finanze cui dovrebbe presentare relazioni annuali e con il quale avrebbe l'obbligo di cooperare, la Corte di giustizia, prima di affrontare la questione nel merito, verifica la ricevibilità della stessa, in particolare affermando:*

«35. [...] va rammentato che, secondo costante giurisprudenza, per valutare se l'organo del rinvio possegga le caratteristiche di una giurisdizione ai sensi dell'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE], la Corte tiene conto di un insieme di elementi, quali il fondamento legale dell'organo, il suo carattere permanente, l'obbligatorietà della sua giurisdizione, la natura contraddittoria del procedimento, il fatto che l'organo applichi norme giuridiche e che sia indipendente (sentenza 17 settembre 1997, causa C-54/96, Dorsch Consult, Racc. pag. I-4961, punto 23, e giurisprudenza ivi citata).

36. Nella causa principale, risulta dall'art. 148, n. 2, della legge sull'amministrazione tributaria che il Mokestinių ginų komisija prie Lietuvos Respublikos vyriausybės ha il compito di svolgere un esame obiettivo dei ricorsi proposti dai soggetti passivi e di adottare decisioni conformi al diritto e debitamente motivate. Conformemente a detto art. 148, n. 4, i membri di questa commissione sono nominati per sei anni e devono essere persone aventi una reputazione ineccepibile. In base a detto art. 148, n. 6, i membri di detta commissione possono assumere solo l'incarico in quest'ultima. Infine, l'art. 26 del regolamento interno prevede una procedura di ricusazione dei membri della stessa commissione in caso di conflitto di interessi.

37. Occorre constatare che tali disposizioni conferiscono al Mokestinių ginų komisija prie Lietuvos Respublikos vyriausybės l'indipendenza necessaria per poter essere considerato un organo giurisdizionale ai sensi dell'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE]. La circostanza che questa commissione sarebbe legata alla struttura organizzativa del Ministero delle Finanze e dovrebbe presentare relazioni annuali a quest'ultimo non può inficiare tale analisi.

38. Quanto all'obbligo di cooperare con il Ministero delle Finanze, il governo lituano, interrogato a tale proposito nel corso dell'udienza, ha affermato di non conoscere casi in cui il Mokestinių ginų komisija prie Lietuvos Respublikos vyriausybės avrebbe ricevuto, da parte di questo Ministero, istruzioni o indicazioni sulla soluzione cui sarebbe auspicabile giungere in un caso particolare. Ciò considerato, l'esistenza di un siffatto obbligo generale di cooperazione non è nemmeno incompatibile con l'indipendenza di tale commissione da detto Ministero.

39. Inoltre, dalla normativa nazionale citata [...] risulta che il Mokestinių ginų komisija prie Lietuvos Respublikos vyriausybės soddisfa gli altri criteri accolti dalla giurisprudenza della Corte menzionata nel punto 35 della presente sentenza per qualificare un organo giurisdizionale.

40. Alla luce di quanto precede, si deve concludere che il Mokestinių ginų komisija prie Lietuvos Respublikos vyriausybės possiede le caratteristiche di un organo giurisdizionale ai sensi dell'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE] e che la presente domanda di pronuncia pregiudiziale è ricevibile».

19 aprile 2012, *Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura (CCIAA) di Cosenza c. Grillo Star Srl*, causa C-443/09, ECLI:EU:C:2012:213

Nell'ambito del procedimento di ammissione dei creditori al passivo fallimentare della Grillo Star s.r.l., la Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura di Cosenza chiedeva l'ammissione al passivo di un credito di circa 200 euro, maggiorato di euro 113, 39 a titolo di diritto annuale dovuto per l'anno 2009. Il giudice delegato della Sezione fallimentare del Tribunale di Cosenza sollevava dubbi circa la compatibilità della normativa italiana relativa alla determinazione del diritto annuale con la direttiva 2008/7. Pertanto, detto giudice sospendeva il procedimento, al fine di sottoporre alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali. La Camera di Commercio riteneva che la Corte non fosse competente a rispondere ai quesiti sollevati, poiché il giudice del rinvio non poteva considerarsi una giurisdizione nazionale ai sensi dell'art. 267 TFUE, esercitando funzioni non giurisdizionali, bensì essenzialmente di sorveglianza e controllo della regolare formazione dello stato passivo, nell'ambito di un procedimento in cui il principio del contraddittorio incontra numerose limitazioni. In relazione alla contestata qualifica di "organo giurisdizionale" del giudice delegato della Sezione Fallimentare, la Corte ha osservato:

« 20. Al riguardo occorre rilevare che, secondo costante giurisprudenza della Corte, per valutare se l'organo del rinvio possegga le caratteristiche di un «organo giurisdizionale» ai sensi dell'articolo 267 TFUE, questione unicamente di diritto dell'Unione, la Corte tiene conto di un insieme di elementi, quali il fondamento legale dell'organo, il suo carattere permanente, l'obbligatorietà della sua giurisdizione, la natura contraddittoria del procedimento, il fatto che l'organo applichi norme giuridiche e che sia indipendente (v. sentenza del 14 giugno 2011, Miles e a., C-196/09, Racc. pag. I-5105, punto 37 e giurisprudenza ivi citata).

21. Inoltre, i giudici nazionali possono adire la Corte unicamente se dinanzi a loro è pendente una lite e se essi sono stati chiamati a statuire nell'ambito di un procedimento destinato a risolversi in una pronuncia di carattere giurisdizionale (ordinanza del 24 marzo 2011, Bengtsson, C-344/09, punto 18 e giurisprudenza ivi citata).

22. Laddove, pertanto, svolga funzioni di autorità amministrativa senza dovere, al tempo stesso, decidere una controversia, ai sensi della giurisprudenza della Corte, l'organo remittente non può essere considerato come un organo che eserciti una funzione giurisdizionale (ordinanza Bengtsson, cit., punto 19 e giurisprudenza ivi citata).

23. Nel caso di specie, dalle indicazioni fornite dalla CCIAA di Cosenza e confermate dal Fallimento Grillo Star risulta che al giudice delegato della Sezione Fallimentare spetta, sulla base di un progetto di stato passivo predisposto dal curatore della società in fallimento, stabilire, su domanda dei creditori, i crediti ammessi al passivo. Dalla legge fallimentare emerge altresì che sia il curatore sia gli altri interessati hanno la facoltà di contestare, dinanzi al giudice delegato, la domanda di ammissione di un credito presentata a quest'ultimo da un creditore. Occorre infine rilevare che, in assenza di opposizione, la decisione di detto giudice delegato che respinge l'ammissione di un credito al passivo produce effetti giuridici vincolanti.

24. Peraltro, come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 19 delle sue conclusioni, il curatore fallimentare e i creditori hanno modo di prendere posizione per iscritto e in udienza di fronte al giudice delegato della Sezione Fallimentare.

25. Alla luce dei succitati elementi non si può validamente sostenere che il giudice delegato della Sezione Fallimentare del Tribunale di Cosenza non sia chiamato, ai sensi del diritto dell'Unione, a fornire una pronuncia di carattere giurisdizionale per dirimere una controversia nell'ambito di un procedimento in contraddittorio.

26. La Corte è pertanto competente a rispondere alle questioni sollevate dal giudice del rinvio ».

17 luglio 2014, *Angelo Alberto Torresi e Pierfrancesco Torresi c. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Macerata*, cause riunite C-58/13 e C-59/13, ECLI:EU:C:2014:2088

I sig.ri Angelo Alberto e Pierfrancesco Torresi, cittadini italiani, dopo aver conseguito la laurea in giurisprudenza in Italia, ottenevano una laurea in giurisprudenza anche in Spagna, ove venivano iscritti come avvocati, nel dicembre 2011, nell'albo dell'ordine degli avvocati di Santa Cruz de Tenerife. Successivamente, nel marzo 2012, i sig.ri Torresi presentavano domanda di iscrizione nella sezione speciale dell'albo avvocati (dedicata agli avvocati in possesso di un titolo rilasciato in uno Stato membro diverso dall'Italia, ma stabiliti in Italia) presso l'ordine degli avvocati di Macerata, che, tuttavia, non si pronunciava nei termini previsti. I sig.ri Torresi presentavano dunque ricorso al Consiglio Nazionale Forense (d'ora in avanti, "CNF"), per ottenere una decisione in merito alle loro domande di iscrizione. Secondo il CNF, i sig.ri Torresi non avrebbero potuto avvalersi della direttiva 98/5/CE, volta a facilitare l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato membro diverso da quello in cui è stata acquisita la qualifica, poiché, nella specie, il conseguimento del titolo in Spagna sarebbe stato effettuato al solo scopo di eludere la normativa italiana sull'accesso alla professione, costituendo pertanto un abuso del diritto di stabilimento. Il CNF, al fine di dirimere i dubbi in ordine all'interpretazione ed alla validità dell'art. 3 della direttiva 98/5, sospendeva il procedimento e sollevava alcuni quesiti pregiudiziali alla Corte di giustizia. I sig.ri Torresi contestavano la proposizione del rinvio pregiudiziale, ritenendo che il CNF non potesse qualificarsi come una giurisdizione ai sensi dell'art. 267 TFUE, esercitando funzioni giurisdizionali solo in materia disciplinare e non nell'ipotesi, che qui rileva, della gestione degli albi degli avvocati, rispetto alla quale svolgerebbe funzioni di carattere meramente amministrativo. I sig.ri Torresi sostenevano che il CNF non soddisfacesse nemmeno il requisito dell'imparzialità, essendo i suoi membri avvocati eletti da ciascun Consiglio dell'ordine locale, compreso quello di Macerata che era parte nel procedimento principale. Sul punto, la Corte ha ritenuto che il CNF è configurabile come "organo giurisdizionale" ai sensi dell'art. 267 TFUE quando si pronuncia su un ricorso contro la mancata iscrizione nell'albo da parte di un Consiglio dell'ordine locale, con la seguente argomentazione:

« 17. A tale riguardo, va rammentato che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, per valutare se l'organo del rinvio possieda le caratteristiche di una «giurisdizione» ai sensi dell'articolo 267 TFUE, la Corte tiene conto di un insieme di elementi, quali il fondamento legale dell'organo, il suo carattere permanente, l'obbligatorietà della sua giurisdizione, la natura contraddittoria del procedimento, il fatto che l'organo applichi norme giuridiche e che sia indipendente (v., in particolare, sentenze Miles e a., C-196/09, EU:C:2011:388, punto 37, e giurisprudenza citata, nonché Belov, C-394/11, EU:C:2013:48, punto 38).

18. Per quanto riguarda, più in particolare, l'indipendenza dell'organo di rinvio, tale requisito presuppone che detto organo sia tutelato da pressioni o da interventi dall'esterno idonei a mettere a repentaglio l'indipendenza di giudizio dei suoi membri riguardo alle controversie loro sottoposte (v. sentenza Wilson, EU:C:2006:587, punto 51).

19. Inoltre, per stabilire se un organo nazionale cui la legge affida funzioni di natura diversa debba essere qualificato come «giurisdizione» ai sensi dell'articolo 267 TFUE, è necessario accertare quale sia la natura specifica delle funzioni che esso esercita nel particolare contesto normativo in cui è indotto a rivolgersi alla Corte. I giudici nazionali possono adire la Corte unicamente se dinanzi ad essi sia pendente una lite e se essi siano stati chiamati a statuire nell'ambito di un procedimento destinato a risolversi in una pronuncia di carattere giurisdizionale (v. sentenza Belov, EU:C:2013:48, punti 39 e 41).

20. Per quanto riguarda i primi cinque elementi richiamati al punto 17 della presente sentenza, dal fascicolo di cui dispone la Corte risulta che il Consiglio Nazionale Forense è stato istituito per legge e ha carattere permanente. Inoltre, dal momento che la competenza di quest'ultimo a decidere in merito ai ricorsi contro le decisioni adottate dai Consigli dell'ordine locali è prevista dalla legge, che non è di natura opzionale e che le decisioni che esso adotta nell'esercizio della propria

competenza hanno efficacia esecutiva, ne risulta che la giurisdizione di tale organo è obbligatoria. È infine pacifico, da un lato, che la procedura applicabile dinanzi al Consiglio Nazionale Forense, ampiamente ispirata alle norme della procedura civile, è di natura contraddittoria nelle sue fasi sia scritta che orale e, dall'altro, che tale organo statuisce in diritto.

21. Quanto al requisito dell'indipendenza, occorre, in primo luogo, rilevare che, in particolare dalle indicazioni del governo italiano, risulta che, sebbene il Consiglio Nazionale Forense sia un organo composto da consiglieri eletti dai membri dei diversi Consigli dell'ordine locali tra gli avvocati ammessi al patrocinio dinanzi alla Corte suprema di cassazione, e sebbene i membri di tali Consigli siano essi stessi eletti dagli avvocati iscritti all'albo dell'ordine degli avvocati interessato, la carica di consigliere nazionale è incompatibile, in particolare, con quella di membro di un Consiglio dell'ordine degli avvocati locale.

22. In secondo luogo, risulta che il Consiglio Nazionale Forense è soggetto alle garanzie previste dalla Costituzione italiana in materia di indipendenza e di imparzialità dei giudici. Inoltre esso esercita le proprie funzioni in piena autonomia, senza vincoli di subordinazione nei confronti di alcuno e senza ricevere ordini o istruzioni da alcuna fonte. Peraltro ad esso sono pienamente applicabili le disposizioni del codice di procedura civile italiano in materia di astensione e ricusazione.

23. In terzo luogo, come confermato in udienza dal governo italiano, a differenza di un Consiglio dell'ordine degli avvocati locale che, nell'ambito del procedimento avviato dal ricorso contro una decisione del Consiglio dell'ordine medesimo, è una parte dinanzi al Consiglio Nazionale Forense, quest'ultimo non può essere parte nel procedimento avviato dinanzi alla Corte suprema di cassazione contro la decisione in merito al ricorso avverso il Consiglio dell'ordine interessato. Il Consiglio Nazionale Forense possiede pertanto, come richiesto dalla giurisprudenza della Corte (v. sentenza Wilson, EU:C:2006:587, punto 49), la posizione di terzietà rispetto all'autorità che ha adottato la decisione oggetto del ricorso.

24. Infine, dal fascicolo risulta che, secondo una prassi costante, il consigliere nazionale proveniente dal Consiglio dell'ordine degli avvocati interessato dalla domanda di iscrizione non fa parte del collegio giudicante del Consiglio Nazionale Forense, fatta salva la piena applicabilità delle norme che disciplinano l'astensione e la ricusazione previste dal codice di procedura civile italiano. In udienza il governo italiano ha dichiarato che, sebbene uno dei membri del Consiglio Nazionale Forense fosse iscritto all'ordine degli avvocati di Macerata, egli si è tuttavia astenuto dal partecipare ai procedimenti relativi ai sigg. Torresi.

25. Alla luce di ciò si deve constatare che il Consiglio Nazionale Forense soddisfa i requisiti di indipendenza e di imparzialità che caratterizzano una giurisdizione ai sensi dell'articolo 267 TFUE.

26. Per quanto concerne il requisito richiamato al punto 19 della presente sentenza, vale a dire quello secondo cui un organo del rinvio può adire la Corte solo nell'esercizio di una funzione giurisdizionale, si deve constatare che, contrariamente a quanto sostenuto dai sigg. Torresi, quando il Consiglio Nazionale Forense è adito, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 8, del decreto legislativo 96/2001, di un ricorso presentato contro l'omessa decisione da parte del Consiglio dell'ordine entro 30 giorni dalla data di presentazione di una domanda di iscrizione alla sezione speciale dell'albo degli avvocati, esso non si limita a statuire su tale domanda al posto del Consiglio dell'ordine interessato. Infatti, come risulta in particolare dalle spiegazioni del governo italiano e dalle relazioni delle udienze relative ai risorsi presentati dai sigg. Torresi contro il Consiglio dell'ordine di Macerata, che si sono tenute il 29 settembre 2012 dinanzi al Consiglio Nazionale Forense, quest'ultimo è chiamato a pronunciarsi sul merito della decisione tacita del Consiglio dell'ordine di cui trattasi, nella misura in cui essa respinge la domanda di iscrizione dell'interessato. In tal caso, se il ricorso è accolto, il Consiglio Nazionale Forense si pronuncia sul merito della domanda di iscrizione.

27. È altresì pacifico che la presentazione di un ricorso ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 8, del decreto legislativo 96/2001 dà avvio ad un procedimento in cui le parti sono chiamate ad esporre i loro argomenti per iscritto e oralmente, durante un'udienza pubblica e con l'assistenza di un

avvocato. Il pubblico ministero interviene in udienza per presentare le proprie conclusioni. Nella fattispecie, dalle relazioni d'udienza menzionate al punto precedente risulta che il pubblico ministero ha concluso nel senso del rigetto dei ricorsi dei sigg. Torresi. Il Consiglio Nazionale Forense statuisce in camera di consiglio, con una decisione che presenta sia la forma sia la denominazione sia il contenuto di una sentenza pronunciata in nome del popolo italiano.

28. Infine, come ricordato al punto 23 della presente sentenza, quando il Consiglio dell'ordine degli avvocati locale, la cui decisione è oggetto di un ricorso dinanzi al Consiglio Nazionale Forense, è parte in un procedimento dinanzi a quest'ultimo, qualora la decisione con cui si è statuito su tale ricorso sia a sua volta oggetto di un ricorso dinanzi alla Corte suprema di cassazione, il Consiglio Nazionale Forense non è parte nel procedimento dinanzi alla Corte suprema di cassazione stessa. In realtà, come risulta in particolare dalla sentenza di tale giudice, pronunciata a sezioni unite il 22 dicembre 2011 ed invocata dai sigg. Torresi nelle loro osservazioni scritte, è il Consiglio dell'ordine degli avvocati interessato ad essere parte nel procedimento dinanzi alla Corte suprema di cassazione.

29. Ne risulta che il Consiglio Nazionale Forense è, nella fattispecie, competente a dirimere la controversia di cui è stato adito ed è chiamato a statuire nell'ambito di un procedimento destinato a sfociare in una decisione avente natura giurisdizionale.

30. Alla luce dell'insieme delle suesposte considerazioni, occorre constatare che il Consiglio Nazionale Forense, esercitando il controllo ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 8, del decreto legislativo 96/2001, costituisce una giurisdizione ai sensi dell'articolo 267 TFUE e che, di conseguenza, la Corte è competente a rispondere alle questioni che esso le ha sottoposto ».

6 ottobre 2015, *Consorci Sanitari del Maresme c. Corporació de Salut del Maresme i la Selva*, causa C-203/14, ECLI:EU:C:2015:664

Il Consorzio sanitario del distretto del Maresme presentava una domanda per la partecipazione alla gara d'appalto di servizi di risonanza magnetica destinati ai centri di cura gestiti dall'ente per i servizi sanitari dei distretti del Maresme e della Selva. Il Consorzio veniva escluso dalla gara per non avere sanato nei modi e nei tempi prescritti i vizi riscontrati nella documentazione di gara presentata. Il consorzio promuoveva ricorso speciale avverso il provvedimento di esclusione dinanzi al Tribunale catalano degli appalti del settore pubblico, che decideva di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte taluni quesiti pregiudiziali sull'interpretazione degli articoli 1, par. 8, e 52 della direttiva 2004/18/CE, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici. Nell'esaminare la questione preliminare relativa alla sua competenza a rispondere alle questioni sollevate dal giudice del rinvio, la Corte ha osservato che, anche ove il giudice del rinvio sia classificato dal diritto interno dello Stato membro quale organo amministrativo e non quale organo giurisdizionale, ciò non è di per sé determinante per escluderne la qualità di "giurisdizione" ai sensi dell'art. 267 TFUE:

« 17. Per quanto riguarda, in primo luogo, la valutazione della qualità di «giurisdizione», ai sensi dell'articolo 267 TFUE, dell'organo del rinvio, questione unicamente di diritto dell'Unione, la Corte tiene conto di una serie di elementi, quali il fondamento legale dell'organo, il suo carattere permanente, l'obbligatorietà della sua giurisdizione, la natura contraddittoria del procedimento, il fatto che l'organo applichi norme giuridiche e che sia indipendente (v., in particolare, sentenze Vaassen-Göbbels, 61/65, EU:C:1966:39, nonché Umweltanwalt von Kärnten, C-205/08, EU:C:2009:767, punto 35 e giurisprudenza citata). Si deve pertanto rilevare che, anche se, come risulta dalla decisione di rinvio, il Tribunal Català de Contractes del Sector Públic era considerato in diritto spagnolo un organo amministrativo, ciò non sarebbe di per sé determinante ai fini di tale valutazione.

18. Per quanto riguarda, anzitutto, i criteri che si riferiscono al fondamento legale dell'organo di rinvio, al suo carattere permanente, alla natura contraddittoria del procedimento, nonché al fatto che l'organo applichi norme giuridiche, il fascicolo a disposizione della Corte non contiene alcun

elemento atto a mettere in discussione la natura di organo giurisdizionale, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, del Tribunal Català de Contractes del Sector Públic.

19. Inoltre, quanto al requisito dell'indipendenza, dal fascicolo a disposizione della Corte risulta che il Tribunal Català de Contractes del Sector Públic si trova in posizione di terzietà rispetto all'autorità che ha adottato la decisione oggetto del ricorso principale (v. sentenze Corbiau, C-24/92, EU:C:1993:118, punto 15, e Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punto 49). In tale contesto risulta che detto tribunale esercita le proprie funzioni in piena autonomia, senza vincoli gerarchici o di subordinazione nei confronti di alcuno e senza ricevere ordini o istruzioni da alcuna fonte (v. sentenza Torresi, C-58/13 e C-59/13, EU:C:2014:2088, punto 22), essendo quindi tutelato da interventi o pressioni dall'esterno idonei a mettere a rischio l'indipendenza di giudizio dei suoi membri (sentenze Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punto 51, e TDC, C-222/13, EU:2014:2265, punto 30).

20. È inoltre pacifico che il tribunale in questione svolge le sue funzioni nel pieno rispetto dell'obiettività e dell'imparzialità nei confronti delle parti della controversia e dei loro rispettivi interessi concernenti l'oggetto di quest'ultima. Peraltro, in forza dell'articolo 8, paragrafo 4, del decreto 221/2013 della Generalitat de Catalunya, i membri di tale organo sono inamovibili e possono essere destituiti solo per i motivi ivi espressamente elencati (v. sentenze Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punti 52 e 53, nonché TDC, C-222/13, EU:2014:2265, punti 31 e 32).

21. L'organo di rinvio soddisfa pertanto il requisito dell'indipendenza.

22. Per quanto concerne infine l'obbligatorietà della giurisdizione dell'organo di rinvio, ai sensi della giurisprudenza della Corte relativa all'articolo 267 TFUE, occorre, è vero, constatare che la competenza dell'organo di rinvio, in forza dell'articolo 40, paragrafo 6, del decreto legislativo 3/2011, ha carattere facoltativo. Colui che propone un ricorso in materia di appalti pubblici può, infatti, scegliere tra il ricorso speciale dinanzi all'organo del rinvio e il ricorso contenzioso amministrativo.

23. A tale riguardo si deve tuttavia ricordare, da un lato, che le decisioni dell'organo del rinvio, la cui competenza non dipende dall'accordo delle parti, sono vincolanti per queste ultime (v. ordinanza Merck Canada, C-555/13, EU:C:2014:92, punto 18 e giurisprudenza ivi citata, nonché sentenza Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta, C-377/13, EU:C:2014:1754, punto 28).

24. D'altro lato, in udienza il governo spagnolo ha precisato che, in pratica, gli offerenti nelle procedure di aggiudicazione di appalto generalmente non si avvalgono della possibilità di proporre direttamente un ricorso contenzioso amministrativo, senza aver prima adito il Tribunal Català de Contractes del Sector Públic con il ricorso speciale di cui al procedimento principale. Sostanzialmente i giudici amministrativi intervengono quindi, in generale, come giudici di secondo grado, cosicché spetta in primo luogo all'organo del rinvio assicurare, nella comunità autonoma di Catalogna, il rispetto del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici.

25. Pertanto, il Tribunal Català de Contractes del Sector Públic soddisfa anche il criterio dell'obbligatorietà della sua giurisdizione.

26. Occorre infine ricordare che la Corte, nel contesto della valutazione dello status giuridico degli organi nazionali menzionati all'articolo 2, paragrafo 9, della direttiva 89/665, responsabili dei ricorsi in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici, ha già confermato il carattere di «giurisdizione» di diversi altri organi nazionali sostanzialmente comparabili all'organo del rinvio nella presente causa (v., in particolare, sentenze Dorsch Consult, C-54/96, EU:C:1997:413, punti da 22 a 38; Köllensperger e Atzwanger, C-103/97, EU:C:1999:52, punti da 16 a 25, nonché Bundesdruckerei, C-549/13, EU:C:2014:2235, punto 22 e giurisprudenza ivi citata).

27. Pertanto, il Tribunal Català de Contractes del Sector Públic ha natura di «giurisdizione», ai sensi dell'articolo 267 TFUE ».

16 febbraio 2017, *Margarit Panicello*, causa C-503/15, ECLI:EU:C:2017:126

Il 17 luglio 2015, l'avvocato Margarit Panicello presentava una richiesta di avvio di un procedimento di ingiunzione di pagamento degli onorari professionali dinanzi al Secretario Judicial dello Juzgado de Violencia sobre la Mujer Único de Terrassa (cancelliere presso il Giudice Unico di Terrassa competente in materia di violenza contro le donne). Il procedimento in questione, disciplinato dal codice di procedura civile spagnolo (Ley 1/2000 de Enjuiciamento Civil; "LEC"), rientrava originariamente nella competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria; a seguito di una modifica normativa alla LEC intervenuta nel 2009, tuttavia, tale competenza veniva trasferita ai Secretarios Judiciales, allo scopo di alleggerire il carico di lavoro dei giudici, senza che la configurazione dell'iter del procedimento subisse alcuna variazione.

Il Secretario Judicial adito dall'avvocato Panicello, nutrendo dubbi in merito alla compatibilità del procedimento spagnolo di ingiunzione di pagamento degli onorari professionali con il diritto dell'Unione, ha sottoposto alla Corte di giustizia talune questioni pregiudiziali. In tale contesto, il Secretario Judicial ha chiesto alla Corte, tra l'altro, se esso possa essere ritenuto, nell'ambito del procedimento in discussione, quale «giurisdizione» ai sensi dell'art. 267 TFUE.

A tale ultimo proposito, la Corte ha verificato, innanzitutto, la sussistenza del requisito costituito dal carattere "obbligatorio" della giurisdizione dell'organo remittente. In particolare, la Corte ha osservato:

«29. Nel procedimento principale, dal fascicolo di cui dispone la Corte risulta che il Secretario Judicial (cancelliere), ai sensi dell'articolo 440 della LOPJ, è un pubblico funzionario appartenente a un corpo giuridico superiore unico, nazionale, al servizio dell'amministrazione della giustizia e dipendente dal Ministero della Giustizia.

30. A seguito della riforma introdotta dalla legge 13/2009, il legislatore spagnolo ha attribuito al Secretario Judicial (cancelliere) la competenza esclusiva quanto alle azioni in materia di pagamento di onorari, come quella oggetto del procedimento principale, disciplinate dagli articoli 34 e 35 della LEC, che sono intese a garantire ai procuratori e agli avvocati il riconoscimento rapido dell'esigibilità di taluni emolumenti specifici e il rilascio di un titolo esecutivo che ne consenta la riscossione immediata, quando i procuratori e gli avvocati producono i documenti che dimostrano con evidenza la fondatezza e l'importo degli onorari non pagati.

31. Nella specie, per quanto riguarda, anzitutto, il carattere «obbligatorio» della giurisdizione dell'organo remittente, occorre rilevare che esso, in linea di principio, manca, dato che la competenza del Secretario Judicial (cancelliere) quanto all'azione relativa al pagamento degli onorari, ai sensi degli articoli 34 e 35 della LEC, presenta un carattere meramente incidentale e facoltativo. Infatti, un procuratore o un avvocato possono introdurre tale azione solo per reclamare gli emolumenti relativi a un procedimento giurisdizionale principale già concluso in cui hanno operato per il loro cliente. Inoltre, per riscuotere tali emolumenti, non hanno alcun obbligo, né in diritto né in fatto, di proporre una tale azione, e possono, al contrario, scegliere liberamente tra l'azione in parola e un procedimento giurisdizionale di cognizione o di ingiunzione di pagamento.

32. Certamente la Corte ha avuto modo di statuire, in alcune circostanze, su questioni pregiudiziali che le erano state sottoposte da organi remittenti la cui competenza, pur avendo carattere facoltativo, non dipendeva, tuttavia, dall'accordo delle parti e le cui decisioni erano vincolanti per queste ultime, proprio come nel caso del Secretario Judicial (cancelliere) nel contesto delle azioni per il pagamento degli onorari (v. ordinanza del 13 febbraio 2014, Merck Canada, C-555/13, EU:C:2014:92, punto 18 e giurisprudenza citata; sentenze del 12 giugno 2014, Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta, C-377/13, EU:C:2014:1754, punto 28, nonché del 6 ottobre 2015, Consorci Sanitari del Maresme, C-203/14, EU:C:2015:664, punto 23).

33. Tuttavia, è pacifico che questi organi di rinvio, qualificati come «giurisdizione», ai sensi dell'articolo 267 TFUE, dalla Corte, esercitassero le loro funzioni, conformemente all'esigenza

menzionata al punto 28 della presente sentenza, nel contesto di procedimenti che possiedono un carattere pienamente giurisdizionale.

34. Orbene, questo non si verifica riguardo al pagamento degli onorari oggetto del procedimento principale, in quanto, ai sensi dell'articolo 34, paragrafo 2, e dell'articolo 35, paragrafo 2, della LEC, tale azione si colloca a margine del sistema giurisdizionale nazionale. Infatti, da una parte, la proposizione di tale azione non osta, a causa della litispendenza, alla possibilità di adire autonomamente un giudice ordinario in un procedimento di cognizione o di ingiunzione di pagamento e non costituisce un motivo di irricevibilità dei motivi che possono essere sollevati, parallelamente o successivamente, dinanzi a tale giudice e, d'altra parte, la pronuncia motivata che decide in ordine a tale azione si accosta a una decisione di tipo amministrativo, poiché, pur essendo definitiva, immediatamente esecutiva e senza possibilità di alcun ricorso giurisdizionale, non le si possono riconoscere le caratteristiche di una decisione giurisdizionale, segnatamente l'autorità della cosa giudicata (v., per analogia, sentenza del 19 dicembre 2012, Epitropos tou Elegktikou Synedriou, C-363/11, EU:C:2012:825, punti 27 e 28).

35. Da queste considerazioni discende che, come indicato dall'organo remittente nella sua terza questione e come statuito dal Tribunal Constitucional (Corte costituzionale) nella sentenza n. 58/2016, del 17 marzo 2016, un'azione relativa al pagamento degli onorari come quella oggetto del procedimento principale ricade in un procedimento di carattere amministrativo, nel contesto del quale non può ritenersi che il Secretario Judicial eserciti una funzione giurisdizionale».

La Corte si è quindi soffermata sul criterio dell'indipendenza dell'organo remittente, anch'esso ritenuto insussistente nel caso di specie. In proposito, la Corte ha osservato:

«37. A tal riguardo, occorre ricordare che il requisito dell'indipendenza di un organo remittente presenta due aspetti. Il primo aspetto, esterno, presuppone che l'organo eserciti le proprie funzioni in piena autonomia, senza vincoli gerarchici o di subordinazione nei confronti di alcuno e senza ricevere ordini o istruzioni da alcuna fonte (v. sentenze del 17 luglio 2014, Torresi, C-58/13 e C-59/13, EU:C:2014:2088, punto 22, nonché del 6 ottobre 2015, Consorci Sanitari del Maresme, C-203/14, EU:C:2015:664, punto 19), essendo quindi tutelato da interventi o pressioni dall'esterno idonei a mettere a rischio l'indipendenza di giudizio dei suoi membri quanto alle liti ad essi sottoposte (v. sentenze del 19 settembre 2006, Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punto 51; del 9 ottobre 2014, TDC, C-222/13, EU:C:2014:2265, punto 30, nonché del 6 ottobre 2015, Consorci Sanitari del Maresme, C-203/14, EU:C:2015:664, punto 19).

38. Il secondo aspetto, avente carattere interno, si ricollega alla nozione di imparzialità e riguarda l'equidistanza rispetto alle parti della controversia ed ai loro rispettivi interessi concernenti l'oggetto di quest'ultima. Questo aspetto impone il rispetto dell'obiettività e l'assenza di qualsivoglia interesse nella soluzione da dare alla controversia all'infuori della stretta applicazione della norma giuridica (v., segnatamente, sentenze del 19 settembre 2006, Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punto 52; del 9 ottobre 2014, TDC, C-222/13, EU:C:2014:2265, punto 31, e del 6 ottobre 2015, Consorci Sanitari del Maresme, C-203/14, EU:C:2015:664, punto 20).

39. Nella specie, è pur vero che il Secretario Judicial (cancelliere), nello svolgimento dell'esame delle azioni relative al pagamento degli onorari, soddisfa il requisito di indipendenza considerato sotto il suo profilo interno, in quanto adempie i suoi incarichi nel pieno rispetto dell'oggettività e dell'imparzialità rispetto alle parti della lite e ad i loro rispettivi interessi nella lite stesa.

40. Tuttavia, è parimenti pacifico che, in tale esame, il Secretario Judicial (cancelliere) non soddisfa tale requisito considerato sotto il profilo esterno, che richiede l'assenza di un legame gerarchico o di subordinazione nei confronti di qualsivoglia entità che possa impartirgli ordini o istruzioni.

41. Infatti, come rilevato dal governo spagnolo nelle sue osservazioni scritte e orali, dalla lettura dell'articolo 452, paragrafo 1, dell'articolo 465, paragrafi 6 e 8, e dell'articolo 467 della LOPJ, nonché

dell'articolo 3 e dell'articolo 16, lettera h), del regio decreto 1608/2005 si evince che, nell'esercizio dell'insieme delle sue funzioni, il Secretario Judicial riceve, ed è tenuto a rispettare, le istruzioni del suo superiore gerarchico, salvo quando esercita le competenze relative alla fede pubblica, vale a dire nell'autenticazione dei documenti e degli atti di causa nonché nella certificazione di fatti che producono effetti processuali, o quando adotta atti di organizzazione e di direzione del procedimento. Risulta in tal modo dal fascicolo a disposizione della Corte che, allo stato attuale della legislazione spagnola, il Secretario Judicial (cancelliere) è chiamato a intervenire nell'azione relativa al pagamento degli onorari oggetto del procedimento principale nel rispetto dei principi di unità di azione e di subordinazione gerarchica.

42. Risulta da tutte le suesposte considerazioni che, nel contesto dell'azione relativa al pagamento degli onorari oggetto del procedimento principale, il Secretario Judicial (cancelliere) non costituisce una «giurisdizione», ai sensi dell'articolo 267 TFUE, senza che occorra esaminare se detto organo soddisfi gli altri criteri, elencati al punto 27 della presente sentenza, che consentono di valutare tale aspetto. Il Secretario Judicial (cancelliere), conseguentemente, non è legittimato a presentare una domanda di pronuncia pregiudiziale alla Corte. Pertanto, è al giudice investito dell'esecuzione dell'ingiunzione di pagamento per la somma dovuta – che è tenuto a valutare, eventualmente d'ufficio, l'eventuale carattere abusivo di una clausola contrattuale inserita nel contratto stipulato tra un procuratore o un avvocato e il suo cliente (v., in tal senso, sentenze del 1o ottobre 2015, ERSTE Bank Hungary, C-32/14, EU:C:2015:637, punto 59, e del 18 febbraio 2016, Finanmadrid EFC, C-49/14, EU:C:2016:98, punto 55) –, che spetterà, eventualmente, sottoporre una siffatta domanda alla Corte.

43. Si deve quindi affermare che la Corte non è competente a rispondere alla questione pregiudiziale formulata dal Secretario Judicial del Juzgado de Violencia sobre la Mujer Único de Terrassa (Cancelliere del Giudice Unico competente in materia di violenza sulle donne, Terrassa, Spagna)».

27 febbraio 2018, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, causa C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo I relativo alle fonti, segnatamente alla sezione 2 dedicata alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.
Con riferimento al requisito dell'indipendenza degli organi nazionali rientranti nella nozione di «giurisdizione» rilevante per il diritto dell'Unione – segnatamente, ma non solo, ai sensi dell'art. 267 TFUE – la Corte ha osservato:

«36. L'esistenza stessa di un controllo giurisdizionale effettivo destinato ad assicurare il rispetto del diritto dell'Unione è intrinseca ad uno Stato di diritto (v., in tal senso, sentenza del 28 marzo 2017, Rosneft, C-72/15, EU:C:2017:236, punto 73 e giurisprudenza ivi citata).

37. Ne consegue che ogni Stato membro deve garantire che gli organi rientranti, in quanto «giurisdizione» nel senso definito dal diritto dell'Unione, nel suo sistema di rimedi giurisdizionali nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione soddisfino i requisiti di una tutela giurisdizionale effettiva.

38. In proposito occorre rilevare che, tra gli elementi da prendere in considerazione nella valutazione della qualità di «giurisdizione», figurano il fondamento legale dell'organo, il suo carattere permanente, l'obbligatorietà della sua giurisdizione, la natura contraddittoria del procedimento, il fatto che l'organo applichi norme giuridiche e che sia indipendente (sentenza del 16 febbraio 2017, Margarit Panicello, C-503/15, EU:C:2017:126, punto 27 e giurisprudenza ivi citata).

39. Nel caso di specie si deve osservare che, in base agli elementi di cui dispone la Corte e che spetta al giudice del rinvio verificare, il Tribunal de Contas (Corte dei conti) può essere adito, ai sensi

della legge n. 98/97 citata al punto 10 supra, di questioni relative alle risorse proprie dell'Unione e all'utilizzo delle risorse finanziarie provenienti da quest'ultima. Orbene, siffatte questioni possono riguardare l'applicazione o l'interpretazione del diritto dell'Unione (v., in particolare, sentenza del 26 maggio 2016, Județul Neamț e Județul Bac u, C-260/14 e C-261/14, EU:C:2016:360). Lo stesso vale per questioni attinenti al controllo preventivo (visto) della regolarità degli atti, dei contratti o di altri strumenti che generano spese o debiti pubblici, in particolare nell'ambito di procedure di appalto pubblico, e detto organo può essere adito, in forza di tale legge, anche relativamente a tali questioni.

40. Pertanto, nella misura in cui il Tribunal de Contas (Corte dei conti) può pronunciarsi, in qualità di «giurisdizione» nel senso indicato al punto 38 della presente sentenza, su questioni riguardanti l'applicazione o l'interpretazione del diritto dell'Unione, cosa che spetta al giudice del rinvio verificare, lo Stato membro interessato deve garantire che tale organo soddisfi i requisiti inerenti a una tutela giurisdizionale effettiva, conformemente all'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE.

41. Per garantire detta tutela, preservare l'indipendenza di detto organo è di primaria importanza, come confermato dall'articolo 47, secondo comma, della Carta, che menziona l'accesso a un giudice «indipendente» tra i requisiti connessi al diritto fondamentale ad un ricorso effettivo.

42. La garanzia di indipendenza, intrinseca alla funzione giurisdizionale (v., in tal senso, sentenze del 19 settembre 2006, Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punto 49; del 14 giugno 2017, Online Games e a., C-685/15, EU:C:2017:452, punto 60, nonché del 13 dicembre 2017, El Hassani, C-403/16, EU:C:2017:960, punto 40) si impone non soltanto a livello dell'Unione, per i giudici dell'Unione e gli avvocati generali della Corte, come previsto dall'articolo 19, paragrafo 2, terzo comma, TUE, ma anche a livello degli Stati membri, per i giudici nazionali.

43. L'indipendenza dei giudici nazionali è essenziale, in particolare, per il buon funzionamento del sistema di cooperazione giudiziaria costituito dal meccanismo del rinvio pregiudiziale di cui all'articolo 267 TFUE, in quanto, conformemente alla giurisprudenza costante richiamata al punto 38 supra, tale meccanismo può essere attivato unicamente da un organo, incaricato di applicare il diritto dell'Unione, che soddisfi, segnatamente, tale criterio di indipendenza.

44. La nozione di indipendenza presuppone, in particolare, che l'organo di cui trattasi eserciti le sue funzioni giurisdizionali in piena autonomia, senza vincoli gerarchici o di subordinazione nei confronti di alcuno e senza ricevere ordini o istruzioni da alcuna fonte, e che esso sia quindi tutelato da interventi o pressioni dall'esterno idonei a compromettere l'indipendenza di giudizio dei suoi membri e ad influenzare le loro decisioni (v., in tal senso, sentenze del 19 settembre 2006, Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punto 51, nonché del 16 febbraio 2017, Margarit Panicello, C-503/15, EU:C:2017:126, punto 37 e giurisprudenza ivi citata).

45. Orbene, al pari dell'inamovibilità dei membri dell'organo di cui trattasi (v., in particolare, sentenza del 19 settembre 2006, Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punto 51), il fatto che questi ultimi percepiscano una retribuzione di livello adeguato all'importanza delle funzioni che esercitano costituisce una garanzia inerente all'indipendenza dei giudici».

19 novembre 2019, *A.K. (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême)*, cause riunite C-585/18, C-624/18 et C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982

Un giudice presso la Corte Suprema amministrativa polacca e due giudici presso la Corte suprema polacca venivano costretti al pensionamento anticipato in forza di una nuova normativa nazionale, pur avendo raggiunto l'età pensionabile prevista prima dell'entrata in vigore della riforma stessa. Peraltro, la nuova normativa comprendeva disposizioni in merito alla procedura di nomina dei componenti del Consiglio nazionale della Magistratura polacco (KRS) e all'istituzione di una Sezione disciplinare della Corte Suprema. In tali circostanze, gli odierni ricorrenti interpellavano la Sezione

per il lavoro e la previdenza sociale della Corte Suprema, lamentando una violazione del divieto di discriminazione per ragioni di età, in relazione all'abbassamento dell'età pensionabile introdotto con la riforma; non veniva interpellata la nuova Sezione disciplinare, astrattamente competente in simili questioni, dal momento che non era ancora stata costituita. Dunque, la Sezione adita proponeva rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia, che si è pronunciata nei seguenti termini:

«72 Con le questioni nella causa C-585/18 e la seconda e terza questione nelle cause C-624/18 e C-625/18, che è opportuno esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se gli articoli 2 e 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, l'articolo 267 TFUE e l'articolo 47 della Carta debbano essere interpretati nel senso che una sezione di un organo giurisdizionale supremo di uno Stato membro, quale la Sezione disciplinare, che è chiamata a pronunciarsi su cause vertenti sul diritto dell'Unione, soddisfa, tenuto conto delle condizioni che hanno presieduto alla sua istituzione e alla nomina dei suoi membri, i requisiti di indipendenza e di imparzialità necessari in base a tali disposizioni del diritto dell'Unione. In caso di risposta negativa, il giudice del rinvio chiede se il principio del primato del diritto dell'Unione debba essere interpretato nel senso che esso gli impone di disapplicare le disposizioni nazionali che riservano la competenza a conoscere di cause siffatte a detta sezione giurisdizionale.

[...]

131 Nel caso di specie, i dubbi espressi dal giudice del rinvio vertono in sostanza sulla questione se, alla luce delle norme nazionali relative alla creazione di un organo specifico, come la Sezione disciplinare, e attinenti, in particolare, alle competenze attribuite alla medesima, alla sua composizione e alle condizioni e modalità che hanno presieduto alla nomina dei giudici chiamati a parteciparvi, nonché del contesto in cui sono intervenute dette creazione e nomine, tale organo e i membri che lo compongono soddisfino i requisiti di indipendenza e di imparzialità che un organo giurisdizionale deve osservare in forza dell'articolo 47 della Carta quando è chiamato a pronunciarsi su una controversia in cui un singolo lamenti, come nel caso di specie, una violazione del diritto dell'Unione nei suoi confronti.

132 Spetterà al giudice del rinvio, in ultima analisi, pronunciarsi su questo punto, dopo aver proceduto alle valutazioni a tal fine richieste. Occorre infatti ricordare che, in forza dell'articolo 267 TFUE, la Corte non è competente ad applicare le norme del diritto dell'Unione a una fattispecie concreta, ma unicamente a pronunciarsi sull'interpretazione dei Trattati e degli atti adottati dalle istituzioni dell'Unione. Secondo costante giurisprudenza, nel quadro della cooperazione giudiziaria istituita a detto articolo e in base al contenuto del fascicolo, la Corte può tuttavia fornire al giudice nazionale gli elementi d'interpretazione del diritto dell'Unione che possano essergli utili per la valutazione degli effetti delle varie disposizioni di quest'ultimo (sentenza del 16 luglio 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria, C-83/14, EU:C:2015:480, punto 71 e giurisprudenza ivi citata).

[...]

136 Nel caso di specie, occorre rilevare che l'articolo 30 della nuova legge sulla Corte suprema enuncia tutte le condizioni che una persona deve soddisfare per poter essere nominata membro di

tale organo giurisdizionale. Inoltre, in forza dell'articolo 179 della Costituzione e dell'articolo 29 della nuova legge sulla Corte suprema, i giudici della Sezione disciplinare, così come i giudici chiamati a comporre le altre sezioni del suddetto organo giurisdizionale, sono nominati dal presidente della Repubblica su proposta della KRS, ossia l'organo cui l'articolo 186 della Costituzione assegna il compito di garante dell'indipendenza degli organi giurisdizionali e dei giudici.

137 Orbene, l'intervento di un organo siffatto, nel contesto di un processo di nomina dei giudici, può, in linea di principio, certamente essere idoneo a contribuire a rendere obiettivo tale processo [v., per analogia, sentenza del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 115; v. altresì, in tal senso, Corte EDU, 18 ottobre 2018, Thiam c. Francia, CE:ECHR:2018:1018JUD008001812, §§ 81 e 82]. In particolare, il fatto di assoggettare la possibilità stessa, per il presidente della Repubblica, di procedere alla nomina di un giudice al S d Najwy szy (Corte suprema) all'esistenza di una proposta in tal senso proveniente dalla KRS è idonea a delimitare obiettivamente il margine di manovra di cui dispone il presidente della Repubblica nell'esercizio della competenza in tal senso conferitagli.

138 Ciò avviene, tuttavia, solo a condizione, in particolare, che detto organo sia a sua volta sufficientemente indipendente dai poteri legislativo ed esecutivo e dall'autorità alla quale è chiamato a presentare una tale proposta di nomina [v., per analogia, sentenza del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema), C-619/18, EU:C:2019:531, punto 116].

[...]

140 Spetterà al giudice del rinvio verificare se la KRS offra o meno garanzie sufficienti d'indipendenza dai poteri legislativo ed esecutivo, tenendo conto dell'insieme degli elementi pertinenti sia fattuali sia giuridici e attinenti allo stesso tempo alle condizioni in cui i membri di tale organo sono stati designati e al modo in cui quest'ultimo svolge concretamente il suo ruolo.

141 Il giudice del rinvio menziona una serie di elementi che, a suo avviso, sono tali da far dubitare dell'indipendenza della KRS.

142 A tal riguardo, sebbene l'uno o l'altro elemento in tal modo messo in evidenza da detto giudice possa non essere censurabile di per sé e rientrare, in tal caso, nella competenza degli Stati membri e nelle scelte da essi effettuate, la loro combinazione, insieme alle circostanze in cui tali scelte sono state compiute, può invece indurre a dubitare dell'indipendenza di un organo chiamato a partecipare al procedimento di nomina di giudici, e ciò quand'anche, considerando detti elementi separatamente, una conclusione del genere non si imponga.

143 Fermo restando quanto detto, tra gli elementi menzionati dal giudice del rinvio, possono assumere rilevanza ai fini di una simile valutazione d'insieme le circostanze seguenti: in primo luogo, quella che la KRS di nuova composizione sia stata istituita attraverso una riduzione del mandato in corso, di quattro anni, dei membri che fino ad allora componevano tale organo; in secondo luogo, la circostanza che, mentre i quindici membri della KRS scelti tra i giudici erano eletti, in precedenza, dai loro omologhi magistrati, essi vengono ora eletti da un ramo del potere legislativo tra candidati che possono essere presentati, segnatamente, da gruppi di duemila cittadini o di venticinque giudici,

riforma, questa, che conduce a nomine le quali portano il numero di membri della KRS direttamente provenienti dal potere politico o eletti da quest'ultimo a ventitré sui venticinque membri di cui detto organo si compone; nonché, in terzo luogo, l'eventuale esistenza di irregolarità che avrebbero potuto viziare il processo di nomina di taluni membri della KRS nella sua nuova composizione, irregolarità menzionate dal giudice del rinvio e che spetterà ad esso, eventualmente, verificare.

144 Ai fini di detta valutazione d'insieme, il giudice del rinvio è altresì legittimato a tener conto del modo in cui detto organo deve adempiere il proprio compito costituzionale di garante dell'indipendenza degli organi giurisdizionali e dei giudici e in cui esso esercita le sue diverse competenze, in particolare se lo faccia in una maniera che possa suscitare dubbi sulla sua indipendenza rispetto ai poteri legislativo ed esecutivo.

145 Peraltro, e tenuto conto del fatto che, come emerge dagli atti a disposizione della Corte, le decisioni del presidente della Repubblica recanti nomina di giudici al S d Najwy szy (Corte suprema) non possono essere oggetto di sindacato giurisdizionale, spetta al giudice del rinvio verificare se il modo in cui è definita, all'articolo 44, paragrafi 1 e 1 bis, della legge sulla KRS, la portata del ricorso esperibile contro una risoluzione della KRS contenente le sue decisioni relative alla presentazione di una proposta di nomina alla posizione di giudice presso tale organo giurisdizionale consenta di assicurare un controllo giurisdizionale effettivo nei confronti di tali risoluzioni, controllo vertente, quantomeno, sulla verifica dell'assenza di eccesso o di sviamento di potere, di errori di diritto o di errori manifesti di valutazione (v., in tal senso, Corte EDU, 18 ottobre 2018, Thiam c. Francia, CE:ECHR:2018:1018JUD008001812, §§ 25 e 81).

146 Indipendentemente da tale esame relativo alle condizioni in cui è avvenuta la nomina dei nuovi giudici della Sezione disciplinare e dal ruolo svolto dalla KRS al riguardo, il giudice del rinvio potrà, al fine di verificare se tale organo giurisdizionale e i membri che lo compongono soddisfino i requisiti di indipendenza e di imparzialità derivanti dall'articolo 47 della Carta, essere anche indotto a prendere in considerazione diversi altri elementi che caratterizzano più direttamente tale organo.

147 Ciò vale, in primo luogo, per la circostanza, messa in evidenza dal giudice del rinvio, secondo cui a tale organo è stata specificamente affidata, in forza dell'articolo 27, paragrafo 1, della nuova legge sulla Corte suprema, una competenza esclusiva a conoscere delle cause in materia di diritto del lavoro e della previdenza sociale e di collocamento a riposo riguardanti i giudici del S d Najwy szy (Corte suprema), cause che sino ad allora rientravano nella competenza dei giudici ordinari.

[...]

151 In terzo luogo, occorre rilevare che, benché istituita quale sezione del S d Najwy szy (Corte suprema), la Sezione disciplinare, a differenza delle altre sezioni che compongono tale organo giurisdizionale, e come risulta in particolare dall'articolo 20 della nuova legge sulla Corte suprema, sembra godere di un grado di autonomia particolarmente elevato all'interno di detto organo.

152 Se è vero che ciascuna delle diverse circostanze evidenziate ai punti da 147 a 151 della presente sentenza non è idonea, di per sé sola e considerata isolatamente, a portare a dubitare dell'indipendenza di un organo come la Sezione disciplinare, la loro combinazione potrebbe, invece, condurre a una conclusione differente, tanto più se l'esame summenzionato per quanto riguarda la

KRS dovesse rivelare una mancanza d'indipendenza di quest'ultima rispetto ai poteri legislativo ed esecutivo.

153 Pertanto, il giudice del rinvio è chiamato a valutare – pur tenendo conto, se del caso, dei motivi o degli obiettivi specifici che vengano dedotti dinanzi al medesimo per tentare di giustificare talune delle misure in questione – se la combinazione degli elementi menzionati ai punti da 143 a 151 della presente sentenza e di qualunque altra circostanza pertinente, debitamente dimostrata, di cui esso venga a conoscenza sia idonea a generare dubbi legittimi, nei singoli, quanto all'impermeabilità della Sezione disciplinare rispetto a elementi esterni e, in particolare, a influenze dirette o indirette dei poteri legislativo ed esecutivo, e quanto alla sua neutralità rispetto agli interessi contrapposti e, pertanto, possa portare a una mancanza di apparenza d'indipendenza o di imparzialità di detto organo tale da ledere la fiducia che la giustizia deve ispirare a detti singoli in una società democratica.

154 Se tale giudice pervenisse a una conclusione del genere, ne conseguirebbe che un organo siffatto non soddisferebbe i requisiti derivanti dall'articolo 47 della Carta e dall'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva 2000/78, per il fatto di non costituire un giudice indipendente e imparziale ai sensi della prima di tali disposizioni».

21 gennaio 2020, *Banco de Santander SA*, C-274/14, ECLI:EU:C:2020:17

Il Tribunal Económico-Administrativo Central (Tribunale tributario centrale spagnolo - TEAC) ha presentato una domanda di pronuncia pregiudiziale in un procedimento promosso dal Banco de Santander SA contro un avviso di riscossione emesso dall'Inspección Financiera (Ispettorato tributario spagnolo), relativo alla deduzione dell'avviamento risultante dall'acquisizione da parte di tale banca di tutte le azioni di una holding di diritto tedesco, che detiene azioni di società stabilite nell'UE. Le questioni sottoposte alla CGCE dalla TEAC riguardavano l'interpretazione dell'articolo 1, paragrafo 2, della decisione della Commissione 2011/5 sull'ammortamento fiscale dell'avviamento finanziario per le acquisizioni di partecipazioni azionarie estere, e la validità della decisione della Commissione di avviare un'indagine approfondita e della sua decisione su un regime spagnolo di ammortamento fiscale dell'avviamento finanziario per le acquisizioni di partecipazioni azionarie estere. Tuttavia, la Commissione sollevava la questione in merito alla possibilità di qualificare la TEAC come "Corte o Tribunale" ai sensi dell'articolo 267 del TFUE e, quindi, dubitava dell'ammissibilità della richiesta. Il Tribunal Económico-Administrativo Central, dunque, chiedeva alla Corte di giustizia di accertare la qualità di "giurisdizione" del TEAC, con specifico riferimento ai requisiti di indipendenza e imparzialità, come interpretati dalla stessa Corte. Veniva statuito quanto di seguito:

«63. Tali garanzie di indipendenza e di imparzialità implicano l'esistenza di disposizioni, segnatamente relative alla composizione dell'organo, alla nomina, alla durata delle funzioni, nonché alle cause di astensione, di ricusazione e di rimozione dei suoi membri, che consentano di fugare, negli amministrati, qualsiasi legittimo dubbio in merito alla impenetrabilità di detto organo dinanzi a elementi esterni e alla sua neutralità rispetto agli interessi in conflitto (sentenza del 9 ottobre 2014, TDC, C-222/13, EU:C:2014:2265, punto 32).

64. Nel caso di specie, occorre, in primo luogo, constatare che, secondo la normativa nazionale applicabile, e segnatamente l'articolo 29, paragrafo 2, del regio decreto 520/2005, il presidente e i membri del TEAC sono nominati con regio decreto adottato in sede di Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro dell'Economia e delle Finanze, per una durata indeterminata. Secondo la medesima disposizione sopra citata, sia il presidente che i membri del TEAC possono essere rimossi rispettando la medesima procedura, vale a dire mediante regio decreto adottato in sede di Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro dell'Economia e delle Finanze.

65. Quanto ai membri dei TEA regionali, occorre rilevare che, in base all'articolo 30, paragrafo 2, del regio decreto 520/2005, essi vengono nominati dal Ministro dell'Economia e delle Finanze scegliendo tra funzionari compresi in un elenco, e possono essere rimossi da questo stesso ministro.

66. Orbene, se invero la normativa nazionale applicabile detta regole disciplinanti, segnatamente, l'astensione e la ricusazione del presidente nonché degli altri membri del TEAC, od anche, nel caso del presidente del TEAC, regole in materia di conflitti d'interesse, di incompatibilità e di doveri di trasparenza, è invece pacifico che il regime di rimozione del presidente e degli altri membri del TEAC non è fissato da una normativa particolare, mediante disposizioni legislative espresse, quali quelle applicabili ai membri del potere giudiziario. I membri del TEAC soggiacciono, sotto quest'ultimo aspetto, unicamente alle norme generali del diritto amministrativo e, in particolare, alle norme dello statuto di base dei pubblici funzionari, così come ha confermato il governo spagnolo all'udienza dinanzi alla Corte. Questa medesima constatazione si impone riguardo ai membri dei TEA regionali e locali.

67. Pertanto, la rimozione del presidente e degli altri membri del TEAC nonché dei membri degli altri TEA non è limitata, come impone il principio di inamovibilità ricordato al punto 59 della presente sentenza, ad alcune ipotesi eccezionali rispecchianti motivi legittimi e imperativi giustificanti l'adozione di una misura siffatta, nel rispetto del principio di proporzionalità e delle procedure appropriate, come nel caso di un'incapacità o di una grave violazione che rendano le persone di cui trattasi inidonee a permanere nell'esercizio delle loro funzioni.

68. Ne consegue che la normativa nazionale applicabile non garantisce che il presidente e gli altri membri del TEAC si trovino al riparo da pressioni esterne, siano queste dirette o indirette, suscettibili di far dubitare della loro indipendenza.

69. Se è pur vero che, ai termini dell'articolo 228, paragrafo 1, della LGT, i membri dei TEA esercitano le loro funzioni «secondo un criterio di indipendenza funzionale», e che, conformemente all'articolo 29, paragrafo 9, e all'articolo 30, paragrafo 12, del regio decreto 520/2005, essi esercitano «in totale indipendenza, e sotto la propria responsabilità», le funzioni che sono ad essi legalmente attribuite, ciò non toglie che la loro rimozione o l'annullamento della loro nomina non sono accompagnate da garanzie particolari. Orbene, un sistema siffatto non è idoneo a ostacolare efficacemente le indebite pressioni del potere esecutivo nei confronti dei membri dei TEA (v., per analogia, sentenza del 31 maggio 2005, Syfait e a., C-53/03, EU:C:2005:333, punto 31).

[...]

72. Per quanto riguarda, in secondo luogo, il requisito di indipendenza considerato sotto il suo secondo aspetto, di ordine interno, contemplato al punto 61 della presente sentenza, occorre rilevare che, indubbiamente, esiste una separazione funzionale, in seno al Ministero dell'Economia e delle Finanze, tra, da un lato, gli uffici dell'amministrazione tributaria incaricati della gestione, della riscossione e della liquidazione dell'imposta e, dall'altro, i TEA, che decidono sui reclami proposti avverso le decisioni adottate dagli uffici suddetti.

73. Tuttavia, come rilevato anche dall'avvocato generale ai paragrafi 31 e 40 delle sue conclusioni, alcune caratteristiche della procedura di ricorso straordinario dinanzi alla Sala Especial para la Unificación de Doctrina (Sezione speciale per l'unificazione della giurisprudenza, Spagna), procedura disciplinata dall'articolo 243 della LGT, contribuiscono a far dubitare del fatto che il TEAC rivesta la qualità di «terzo» rispetto agli interessi che si contrappongono.

74. Infatti, spetta unicamente al direttore generale dei tributi del Ministero dell'Economia e delle Finanze presentare tale ricorso straordinario contro decisioni del TEAC con le quali esso si trovi in disaccordo. Orbene, tale direttore generale farà parte lui stesso d'ufficio del collegio composto da otto persone che dovrà conoscere di tale ricorso, così come il direttore generale o il direttore del dipartimento dell'Agenzia di Stato dell'amministrazione tributaria da cui dipende l'organo autore dell'atto contemplato dalla decisione che costituisce l'oggetto di tale ricorso straordinario. Così, tanto il direttore generale dei tributi del Ministero dell'Economia e delle Finanze, che ha proposto il ricorso straordinario contro una decisione del TEAC, quanto il direttore generale o il direttore del dipartimento dell'Agenzia di Stato dell'amministrazione tributaria da cui promana l'atto interessato da tale decisione, siedono nella sezione speciale del TEAC chiamata a conoscere di tale ricorso. Ne consegue una confusione tra la qualità di parte della procedura di ricorso straordinario e quella di membro dell'organo chiamato a conoscere di un ricorso siffatto.

75. Del resto, la prospettiva della presentazione di tale ricorso straordinario da parte del direttore generale dei tributi del Ministero dell'Economia e delle Finanze contro una decisione del TEAC è idonea ad esercitare una pressione contro quest'ultimo e a far così dubitare della sua indipendenza e della sua imparzialità, e ciò malgrado il fatto, evidenziato dal governo spagnolo all'udienza dinanzi alla Corte, che dall'articolo 243, paragrafo 4, della LGT risulti che tale ricorso straordinario ha effetti unicamente per l'avvenire e non ha alcuna incidenza sulle decisioni già adottate dal TEAC, ivi compresa quella costituente l'oggetto di detto ricorso.

76. Dunque, tali caratteristiche del ricorso straordinario per l'unificazione della giurisprudenza che può essere proposto contro le decisioni del TEAC mettono in risalto i vincoli organici e funzionali che esistono tra tale organismo e il Ministero dell'Economia e delle Finanze, e in particolare il direttore generale dei tributi presso tale ministero nonché il direttore generale della direzione da cui promanano le decisioni contestate dinanzi a detto organismo. L'esistenza di vincoli simili osta a che al TEAC venga riconosciuta la qualità di terzo rispetto alla suddetta amministrazione (v., per analogia, sentenza del 30 maggio 2002, Schmid, C-516/99, EU:C:2002:313, punti da 38 a 40).

77. Pertanto, il TEAC non soddisfa il requisito di indipendenza proprio di una giurisdizione, considerato sotto il suo aspetto interno.

78. Bisogna aggiungere, da un lato, che il fatto che i TEA non costituiscano «giurisdizioni», ai sensi dell'articolo 267 TFUE, non li dispensa dall'obbligo di garantire l'applicazione del diritto dell'Unione nell'adozione delle loro decisioni, nonché di disapplicare, se del caso, le disposizioni nazionali che appaiano contrarie a disposizioni del diritto dell'Unione munite di effetto diretto, posto che, infatti, tali obblighi gravano sull'insieme delle autorità nazionali competenti e non soltanto sulle autorità giurisdizionali (v., in tal senso, sentenze del 22 giugno 1989, Costanzo, 103/88, EU:C:1989:256, punti da 30 a 33; del 14 ottobre 2010, Fuß, C-243/09, EU:C:2010:609, punti 61 e 63, nonché del 4 dicembre 2018, Minister for Justice and Equality e Commissioner of An Garda Síochána, C-378/17, EU:C:2018:979, punti 36 e 38).

79. Dall'altro lato, l'esistenza di rimedi giurisdizionali dinanzi all'Audiencia Nacional (Corte centrale, Spagna) e al Tribunal Supremo (Corte suprema, Spagna) esperibili contro le decisioni dei TEA adottate all'esito del procedimento di reclamo economico-amministrativo permette di garantire l'effettività del meccanismo di rinvio pregiudiziale previsto dall'articolo 267 TFUE e l'unità di interpretazione del diritto dell'Unione, dal momento che tali giudici nazionali dispongono della facoltà ovvero sono, eventualmente, tenuti ad adire la Corte in via pregiudiziale qualora una decisione sull'interpretazione o sulla validità del diritto dell'Unione sia necessaria per l'adozione della loro pronuncia (v., per analogia, sentenza del 31 gennaio 2013, Belov, C-394/11, EU:C:2013:48, punto 52).

80. Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, occorre constatare che la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal TEAC è irricevibile, in quanto tale organismo non può essere qualificato come «giurisdizione», ai sensi dell'articolo 267 TFUE.».

***

16 luglio 2020, *UX contro Governo della Repubblica italiana*, C-658/18, ECLI:EU:C:2020:572

L'8 ottobre 2018 la ricorrente nel procedimento principale presentava al Giudice di pace di Bologna un ricorso per decreto ingiuntivo volto ad ottenere la condanna del Governo della Repubblica italiana al pagamento di un importo corrispondente, a suo avviso, alla retribuzione per il mese di agosto 2018 che spetterebbe ad un magistrato ordinario con la sua stessa anzianità di servizio, a titolo di risarcimento dei danni che essa ritiene di aver subito per la manifesta violazione, da parte dello Stato italiano, segnatamente della clausola 4 dell'accordo quadro e dell'articolo 7 della direttiva 2003/88, nonché dell'articolo 31 della Carta. In via subordinata, la ricorrente nel procedimento principale ha chiesto la condanna del governo italiano al pagamento di una somma calcolata sulla base dell'indennità netta da essa percepita nel mese di luglio 2018.

Il Giudice di pace di Bologna riteneva, contrariamente ai supremi organi giurisdizionali italiani, che i giudici di pace, nonostante il carattere onorario del loro servizio, debbano essere considerati «lavoratori» ai sensi delle disposizioni della direttiva 2003/88 e dell'accordo quadro. Dunque, proponeva rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, domandando se il giudice di pace, quale

giudice del rinvio pregiudiziale, rientra nella nozione di giudice comune europeo competente a proporre istanza di rinvio pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 TFUE, anche se l'ordinamento interno non gli riconosce, per la sua precarietà lavorativa, condizioni di lavoro equivalenti a quelle dei magistrati professionali pur svolgendo le stesse funzioni giurisdizionali con incardinamento nell'ordinamento giudiziario nazionale. In proposito, la Corte si è pronunciata nei seguenti termini:

«42. Secondo una costante giurisprudenza, per valutare se l'organismo di rinvio di cui trattasi costituisca una «giurisdizione» ai sensi dell'articolo 267 TFUE – questione rientrante unicamente nel diritto dell'Unione – la Corte tiene conto di un insieme di elementi, quali l'origine legale di tale organismo, il suo carattere permanente, l'obbligatorietà della sua giurisdizione, lo svolgimento in contraddittorio dei procedimenti dinanzi ad esso, l'applicazione, da parte dell'organo, di norme giuridiche, nonché la sua indipendenza (sentenza del 21 gennaio 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, punto 51 e giurisprudenza ivi citata).

43. Nel caso di specie, gli elementi contenuti nel fascicolo sottoposto alla Corte non consentono di dubitare del fatto che il giudice di pace soddisfi i requisiti attinenti alla sua origine legale, al suo carattere permanente e all'applicazione, da parte di quest'ultimo, di norme giuridiche.

44. Per contro, si pone anzitutto la questione se esso soddisfi il requisito dell'indipendenza. Il giudice del rinvio, per quanto riguarda la propria indipendenza, esprime riserve connesse alle condizioni di lavoro dei giudici di pace italiani.

[...]

51. Tali garanzie di indipendenza e di imparzialità presuppongono l'esistenza di disposizioni, segnatamente relative alla composizione dell'organo, alla nomina, alla durata delle funzioni, nonché alle cause di astensione, di ricusazione e di rimozione dei suoi membri, che consentano di fugare, in capo ai singoli, qualsiasi legittimo dubbio quanto alla impermeabilità di detto organo rispetto a elementi esterni e alla sua neutralità riguardo agli interessi contrapposti (sentenza del 21 gennaio 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, punto 63 e giurisprudenza ivi citata).

52. Nel caso di specie, per quanto riguarda la nomina dei giudici di pace, si deve constatare che, secondo la normativa nazionale applicabile, in particolare l'articolo 4 della legge n. 374/1991, i giudici di pace sono nominati con decreto del presidente della Repubblica italiana, previa deliberazione del Consiglio superiore della magistratura su proposta formulata dal consiglio giudiziario territorialmente competente, integrato da cinque rappresentanti designati, d'intesa tra loro, dai consigli dell'ordine degli avvocati e procuratori del distretto di Corte d'appello.

53. Per quanto riguarda la durata delle funzioni dei giudici di pace, occorre rilevare che dal fascicolo sottoposto alla Corte risulta che tali giudici hanno un mandato di quattro anni, rinnovabile alla sua scadenza per la medesima durata. Inoltre, i giudici di pace restano in servizio, in linea di principio, fino alla scadenza del loro mandato di quattro anni, se quest'ultimo non viene rinnovato.

54. Per quanto riguarda la revoca dei giudici di pace, da tale fascicolo emerge che i casi di revoca dal loro incarico e i relativi procedimenti specifici sono stabiliti a livello nazionale, da disposizioni legislative espresse.

55. Risulta inoltre che i giudici di pace esercitano le loro funzioni in piena autonomia, fatte salve le disposizioni in materia disciplinare, e senza pressioni esterne che possano influenzare le loro decisioni.

56. Per quanto riguarda il requisito di indipendenza considerato sotto il suo secondo aspetto, di ordine interno, contemplato al punto 50 della presente sentenza, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 51 delle sue conclusioni, è sufficiente constatare che la Corte ha già risposto, a più riprese, a questioni pregiudiziali riguardanti lo status dei giudici, senza esprimere dubbi in merito all'indipendenza dei giudici del rinvio che avevano sollevato tali questioni [v., in tal senso, sentenze del 13 giugno 2017, Florescu e a., C-258/14, EU:C:2017:448; del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117; del 7 febbraio 2019, Escribano Vindel, C-49/18, EU:C:2019:106, nonché del 19 novembre 2019, A.K. E a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema), C-585/18, C-624/18 e C-625/18, EU:C:2019:982].

57. Tenuto conto delle considerazioni esposte ai punti da 44 a 56 della presente sentenza, si deve ritenere che nel caso di specie il requisito di indipendenza sia soddisfatto.

58. Si pone poi la questione dell'obbligatorietà della giurisdizione del giudice del rinvio.

[...]

61. A tale riguardo, è sufficiente ricordare che non spetta alla Corte né rimettere in discussione la valutazione del giudice del rinvio relativa alla ricevibilità del ricorso principale, che rientra, nell'ambito del procedimento pregiudiziale, nella competenza del giudice nazionale, né verificare se la decisione di rinvio sia stata adottata conformemente alle norme nazionali disciplinanti l'organizzazione giudiziaria e le procedure giurisdizionali (sentenza del 10 dicembre 2018, Wightman e a., C-621/18, EU:C:2018:999, punto 30, nonché ordinanza del 17 gennaio 2019, Rossi e a., C-626/17, non pubblicata, EU:C:2019:28, punto 22 e giurisprudenza ivi citata). La Corte deve attenersi al provvedimento di rinvio emesso da un giudice di uno Stato membro, fintantoché questo provvedimento non sia stato revocato a seguito dell'esperimento di rimedi giurisdizionali eventualmente previsti dal diritto nazionale (sentenze del 7 luglio 2016, Genentech, C-567/14, EU:C:2016:526, punto 23, nonché dell'11 luglio 1996, SFEI e a., C-39/94, EU:C:1996:285, punto 24).

62. Occorre aggiungere che, in tali circostanze, una situazione del genere si distingue da quelle in questione, in particolare, nella causa che ha dato luogo alle ordinanze del 6 settembre 2018, Di Girolamo (C-472/17, non pubblicata, EU:C:2018:684), e del 17 dicembre 2019, Di Girolamo (C-618/18, non pubblicata, EU:C:2019:1090), in cui il giudice del rinvio aveva chiaramente indicato di non essere competente a statuire sulla domanda dinanzi ad esso proposta.

63. Infine, per quanto riguarda il carattere contraddittorio del procedimento pendente dinanzi al giudice del rinvio, è sufficiente ricordare che, secondo una giurisprudenza costante della Corte, l'articolo 267 TFUE non subordina il rinvio alla Corte al carattere contraddittorio del procedimento dinanzi al giudice del rinvio. Ciò che risulta invece da detto articolo è che i giudici

nazionali possono adire la Corte unicamente se dinanzi ad essi sia pendente una lite e se essi siano stati chiamati a statuire nell'ambito di un procedimento destinato a risolversi in una pronuncia di natura giurisdizionale (sentenze del 16 dicembre 2008, Cartesio, C-210/06, EU:C:2008:723, punto 56, e del 4 settembre 2019, Salvoni, C-347/18, EU:C:2019:661, punto 26 e giurisprudenza ivi citata). Ebbene, ciò è quanto avviene nel caso di specie.

64. Inoltre, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 62 delle sue conclusioni, la Corte ha già dichiarato che una domanda di pronuncia pregiudiziale può esserle rivolta anche nell'ambito di un procedimento di ingiunzione di pagamento (v., in tal senso, sentenze del 14 dicembre 1971, Politi, 43/71, EU:C:1971:122, punti 4 e 5, nonché dell'8 giugno 1998, Corsica Ferries France, C-266/96, EU:C:1998:306, punto 23).

65. Alla luce delle considerazioni che precedono, si devono respingere i dubbi espressi dalla Commissione e dal governo italiano e constatare che il giudice di pace soddisfa i criteri per essere considerato una «giurisdizione di uno degli Stati membri», ai sensi dell'articolo 267 TFUE.».

6.3. Competenze del giudice nazionale e del giudice comunitario (controllo sulla rilevanza e sulla ricevibilità)

29 novembre 1978, *Pigs Marketing Board c. Raymond Redmond*, causa 83/78, Racc. 2347.

La legislazione dell'Irlanda del Nord nel campo della distribuzione delle carni suine (Pigs Marketing Scheme) disponeva che i produttori potevano smerciare i suini solamente tramite il Pigs Marketing Board, ente di controllo che aveva il diritto esclusivo di vendere, stabilire i prezzi e le condizioni di vendita e di rilasciare le autorizzazioni per il trasporto degli animali. Il signor Redmond, avendo trasportato dei suini senza detta autorizzazione, veniva sottoposto a un procedimento penale dinanzi al Resident Magistrate della Contea di Armagh, sosteneva che le disposizioni nazionali fossero in contrasto col diritto comunitario e, in particolare, con i regolamenti in materia di organizzazione comune dei mercati nel settore delle carni suine e con le norme del Trattato relative alla concorrenza. Veniva dunque proposto rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia che ha previamente chiarito le competenze spettanti al giudice nazionale nell'ambito del rinvio pregiudiziale ed ha osservato:

« 25. Nell'ambito della ripartizione delle funzioni giurisdizionali fra i giudici nazionali e la Corte, ripartizione effettuata dall'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], il giudice nazionale, che è l'unico ad avere conoscenza diretta dei fatti della causa come pure delle argomentazioni delle parti, e che dovrà assumersi la responsabilità dell'emananda pronunzia, è nella situazione più idonea per valutare, con piena cognizione di causa, la pertinenza delle questioni di diritto sollevate dalla causa di cui è investito e la necessita di una pronunzia pregiudiziale per poter emettere la sentenza;

26. ciononostante, in caso di questioni eventualmente formulate in modo improprio o che eccedano l'ambito delle funzioni attribuitele dall'art. 177 [ora art. 267 TFUE], spetta alla Corte di giustizia estrarre dal complesso degli elementi forniti dal giudice nazionale, e in particolare dalla motivazione del provvedimento di rinvio, gli elementi di diritto comunitario che richiedono l'interpretazione — o, se del caso, un giudizio di validità — tenuto conto dell'oggetto della controversia »

10 marzo 1981, *Irish Creamery Milk Suppliers Association e altri c. Governo d'Irlanda e altri; Martin Doyle e altri c. An Taoiseach e altri*, cause riunite 36/80 e 71/80, Racc. 735.

Due associazioni di produttori agricoli irlandesi, alcune imprese di trasformazione e un esportatore di bestiame convenivano il Governo irlandese dinanzi alla High Court, contestando l'incompatibilità col diritto comunitario dell'imposta temporanea del 2%, sul valore di determinati prodotti agricoli, riscossa dal Governo stesso. Il giudice decideva di sottoporre un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, senza esaminare previamente le questioni di fatto controverse tra le parti, in particolare riguardo il funzionamento e gli effetti dell'imposta. Avendo il Governo irlandese sostenuto che il rinvio alla Corte era prematuro in tale stadio del procedimento, la High Court includeva nelle ordinanze di rinvio una prima questione riguardante l'interpretazione dell'art. 177 TCE (ora divenuto art. 267 TFUE), in merito al quale la Corte ha osservato:

«5. Prima di risolvere la questione, si deve ricordare che l'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE] determina gli estremi di una stretta collaborazione fra i giudici nazionali e la Corte, collaborazione fondata sulla ripartizione di funzioni tra essi. Il secondo comma di detto articolo mostra chiaramente che spetta al giudice nazionale il decidere in quale stadio del procedimento esso debba sottoporre alla Corte una questione pregiudiziale.

6. La necessità di giungere ad un'interpretazione del diritto comunitario che sia utile per il giudice nazionale esige, come la Corte ha gia affermato nella sentenza 12 luglio 1979 (Union laitiere normande, 244/78, Racc., pag. 2663), che sia definito l'ambito giuridico nel quale l'interpretazione richiesta deve porsi. In questa prospettiva, può essere vantaggioso, secondo le circostanze, che i fatti della causa siano accertati e che i problemi di puro diritto nazionale siano risolti al momento del rinvio alla Corte, in modo da consentire a questa di conoscere tutti gli elementi di fatto e di diritto che possono avere rilievo per l'interpretazione che essa deve dare del diritto comunitario.

7. Cionondimeno, queste considerazioni non limitano affatto il potere discrezionale del giudice nazionale, il quale è il solo che abbia conoscenza diretta dei fatti della causa e degli argomenti delle parti, il quale deve assumere la responsabilità dell'emananda pronunzia e che è quindi colui che meglio di ogni altro può valutare in quale stadio del procedimento gli occorra una pronunzia pregiudiziale della Corte.

8. È perciò manifesto che la scelta, da parte del giudice nazionale, del momento in cui proporre una domanda a norma dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE] dipende da considerazioni di economia e di utilità processuali la cui valutazione spetta al giudice stesso.

9. La prima questione va quindi risolta nel senso che, a norma dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE], il decidere in quale stadio del procedimento pendente dinanzi ad esso il giudice nazionale debba sottoporre una questione pregiudiziale alla Corte rientra nel potere discrezionale del giudice stesso ».

26 gennaio 1990 (ordinanza), *Impresa Costruzioni Angelo Falciola SpA c. Comune di Pavia*, causa C-286/88, Racc. I-191.

In seguito ad appalto-concorso, veniva attribuito un appalto di lavori stradali al consorzio cooperative costruzioni di Bologna. La società Falciola, che aveva partecipato alla gara, presentava ricorso al Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia per l'annullamento della delibera comunale. Tenuto conto del costo previsto per i lavori, l'appalto doveva essere soggetto alle direttive 71/304/CEE, concernente la soppressione delle limitazioni alla libera prestazione dei servizi in materia di appalti pubblici e l'aggiudicazione di appalti pubblici di lavori tramite agenzie o succursali, e 71/305/CEE, di coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici. Il TAR sottoponeva alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali riguardanti non la

disciplina applicabile alla gara, ma gli artt. 5, 177 e 189 TCE (ora divenuti artt. 10, 234, 249 TCE), relativamente alle quali la Corte ha osservato:

« 5. Come si ricava dalla motivazione dell'ordinanza di rinvio, le quattro questioni poste dal tribunale amministrativo regionale per la Lombardia sono in realtà dirette a far precisare dalla Corte se i tribunali italiani siano ancora in grado di fornire tutte le garanzie che potrebbero essere richieste dal diritto comunitario affinché i giudici nazionali possano svolgere in modo soddisfacente, in piena indipendenza ed imparzialità, la loro funzione di giudici comunitari nonostante l'approvazione della legge italiana 13 aprile 1988, n. 117, relativa al risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie ed alla responsabilità civile dei magistrati (GURI n. 88 del 15 aprile 1988, pag. 3).

6. Il tribunale teme infatti che questa legge "non assicuri l'imparzialità del giudice, atteso che non pare garantire l'assenza di timori di alcun pregiudizio". Ne risulterebbe che "proprio perché può essere chiamato a rispondere patrimonialmente" il giudice italiano "solo apparentemente è un giudice", essendo "in realtà (...) un organo che può essere indotto a giudicare diversamente da quanto dettano scienza e coscienza, con evidente violazione delle norme comunitarie sulla "essenza" della funzione giurisdizionale". (...)

8. Secondo la giurisprudenza della Corte (vedasi sentenza 16 giugno 1981, causa 126/80, Salonia, Racc. pag. 1563, punto 6 della motivazione), la Corte può rifiutare di pronunciarsi su una domanda proposta da un giudice nazionale soltanto se risulti in modo manifesto che l'interpretazione del diritto comunitario o l'esame della validità di una norma comunitaria, chiesti da detto giudice, non hanno alcuna relazione con l'effettività o l'oggetto della causa principale.

9. Ciò si verifica nel presente procedimento nel cui ambito sono state sollevate questioni che non hanno alcuna relazione con l'oggetto della causa principale giacché il tribunale amministrativo regionale per la Lombardia non ha affatto chiesto alla Corte di interpretare le due direttive del Consiglio n. 71/304/ e n. 71/305/, ma si è semplicemente limitato a segnalarle che dovrà applicare queste direttive nella controversia su cui è stato chiamato a pronunciarsi. Si evince infatti dalla formulazione stessa dell'ordinanza di rinvio che il tribunale ha dei dubbi unicamente sulle possibili reazioni psicologiche di taluni giudici italiani di fronte all'approvazione della citata legge 13 aprile 1988. Di conseguenza, le questioni pregiudiziali sottoposte alla Corte non vertono su di un'interpretazione del diritto comunitario che sia obiettivamente necessaria per decidere la causa principale.

10. Così stando le cose, la Corte di giustizia non è, manifestamente, competente a pronunciarsi sulle questioni sottopostele dal tribunale amministrativo regionale per la Lombardia ».

23 aprile 1991, *Rigsadvokaten c. Nicolai Christian Ryborg*, causa C-297/89, Racc. I-1943.

Il 6 aprile 1973, il signor Ryborg, cittadino danese, trasferitosi nella Repubblica federale di Germania, durante uno dei suoi soggiorni in Danimarca, dove si recava assai frequentemente, si vedeva confiscare la sua vettura in quanto immatricolata, non in Danimarca, ma bensì in Germania, e comminare il pagamento di una multa. Il signor Ryborg ricorreva allora davanti allo Højesteret per ottenere la propria assoluzione. Questo giudice sottoponeva alla Corte di giustizia varie questioni pregiudiziali riguardanti la nozione di residenza utile ai fini dell'applicazione della direttiva del Consiglio 83/182/CEE, relativa alle franchigie fiscali applicabili all'interno della Comunità in materia d'importazione temporanea di taluni mezzi di trasporto. La Corte ha chiarito previamente l'autonomia del giudice nazionale nel proporre rinvio pregiudiziale ed ha osservato:

« 9. Tuttavia, si deve osservare che l'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], basato su una collaborazione ed una netta ripartizione delle funzioni tra i giudici nazionali e la Corte, non consente a questa di censurare la motivazione dell'ordinanza di rinvio e la pertinenza delle sue

questioni. Orbene, si deve constatare, in tale contesto di collaborazione fra i giudici nazionali e la Corte, che l'ordinanza di rinvio contiene una dettagliata esposizione dei fatti della causa principale e che lo Hoejesteret si riferisce espressamente con le sue questioni pregiudiziali alle disposizioni della direttiva 83/182 ».

16 luglio 1992, *Wienand Meilicke c. ADV/ORGA F.A. Meyer AG*, causa C-83/91, Racc. I-4871.

La società ADV/ORGA, a causa di difficoltà finanziarie, decideva di aumentare il suo capitale, emettendo nuove azioni, ad un prezzo garantito dalla Commerzbank, che divenivano proprietà della banca stessa. Durante un'assemblea, il signor Meilicke, azionista della società, si rivolgeva alla direzione, ai sensi dell'art. 131 dell'Aktiengesetz, che prevedeva l'obbligo della direzione di fornire all'azionista le informazioni sugli affari della società, per sapere se il denaro ottenuto con l'aumento di capitale fosse servito a ridurre i debiti della società nei confronti della Commerzbank. Il signor Meilicke, non ritenendo esaurienti le informazioni ottenute, citava in giudizio la ADV/ORGA dinanzi al Landgericht di Hannover, secondo la procedura di cui all'art. 132 dell'Aktiengesetz. Secondo la giurisprudenza tedesca l'operazione della ADV/ORGA avrebbe potuto configurare un conferimento in natura dissimulato, per cui il diritto nazionale prevede condizioni di pubblicità e di controllo più severe di quelle vigenti per i conferimenti in contanti. Tale giurisprudenza era stata più volte oggetto di critiche da parte del signor Meilicke, anche in un libro, per la sua pretesa contrarietà al diritto comunitario, in particolare, alla seconda direttiva sulle società del Consiglio 77/91/CEE. Il Langericht sottoponeva alla Corte di giustizia varie questioni pregiudiziali relative alla compatibilità della teoria dei conferimenti in natura dissimulati con la seconda direttiva. La Corte ha, tuttavia, rilevato la propria incompetenza ed ha osservato:

« 27. Alla luce di tali considerazioni, occorre innanzitutto osservare che l'ambito concreto della controversia che ha portato al rinvio pregiudiziale è definito dagli artt. 131 e 132 dell'Aktiengesetz. Detti articoli prevedono il diritto dell'azionista a essere informato dalla direzione.

28. Le questioni pregiudiziali non si ricollegano direttamente a tale diritto, ma sollevano in sostanza il problema della compatibilità della teoria del conferimento in natura dissimulato — qual essa è ricavabile in particolare dalla sentenza del Bundesgerichtshof 15 gennaio 1990, già citata — con la seconda direttiva. Il giudice nazionale ritiene che la soluzione di tali questioni sia necessaria onde consentirgli di decidere in merito alla domanda di informazioni inoltrata dal signor Meilicke. Esso precisa al riguardo che tale domanda dovrebbe essere respinta qualora la teoria del conferimento in natura dissimulato, nella forma elaborata dalla giurisprudenza tedesca, risultasse incompatibile con la seconda direttiva.

29. Dal fascicolo tuttavia si ricava che non è dimostrato che sussistano i presupposti per richiamarsi a tale teoria nella fattispecie di cui al giudizio principale. Infatti, sia in occasione del procedimento dinanzi al giudice nazionale sia nelle osservazioni presentate alla Corte, la ADV/ORGA ha negato che la giurisprudenza tedesca si applichi agli accordi conclusi tra essa e la Commerzbank. Lo stesso giudice che ha effettuato il rinvio pregiudiziale si pronuncia in merito con formule ipotetiche, affermando che il conferimento della Commerzbank potrebbe essere contrario alla giurisprudenza di cui trattasi.

30. Ne consegue che il problema riguardante la compatibilità della teoria del conferimento in natura con la seconda direttiva è di carattere ipotetico.

31. Occorre poi osservare che il carattere ipotetico del problema in merito al quale la Corte è chiamata a pronunciarsi è confermato dal fatto che il fascicolo non precisa gli elementi di fatto e di diritto che consentirebbero di definire la cornice in cui si è svolto l'aumento di capitale della ADV/ORGA e di stabilire le connessioni tra il conferimento effettuato dalla Commerzbank e la

teoria del conferimento in natura dissimulato, qual è ricavabile dalla giurisprudenza tedesca. Orbene, le questioni pregiudiziali vertono proprio sulla compatibilità di detta teoria con la seconda direttiva e sollevano pertanto numerosi problemi, la cui soluzione dipende in larga misura dalle circostanze in cui è stato realizzato l'aumento di capitale.

32. Stando così le cose, la Corte è chiamata a decidere in merito a un problema di carattere ipotetico, senza disporre degli elementi di fatto e di diritto necessari per risolvere in modo proficuo le questioni che le sono state sottoposte.

33. Ne consegue che la Corte oltrepasserebbe i limiti della sua funzione se decidesse di risolvere le questioni pregiudiziali che le sono state sottoposte.

34. Dalle precedenti considerazioni discende che non si deve statuire sulle questioni poste dal Landgericht di Hannover ».

26 gennaio 1993, *Telemarsicabruzzo SpA e Telealtitalia srl e Telelazio SpA c. Circostel, Ministero delle Poste e Telecomunicazioni e Ministero della Difesa*, cause riunite C-320/90, C-321/90 e C-322/90, Racc. I-393.

Il Vicepretore di Frascati, nell'ambito di controversie tra alcune società proprietarie di emittenti televisive e il Circostel (Circolo costruzioni telegrafiche e telefoniche di Roma), il Ministero delle Poste e Telecomunicazioni e il Ministero della Difesa, sottoponeva alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali relative all'interpretazione delle disposizioni del Trattato in materia di concorrenza. La Corte di giustizia ha osservato:

« 5. La Commissione fa osservare, in via preliminare, che le ordinanze di rinvio sono particolarmente laconiche e avare di particolari quanto agli elementi di fatto e di diritto che consentirebbero di identificare lo scopo delle questioni poste e quindi di comprenderne il senso e la portata.

6. Si deve ricordare che l'esigenza di giungere ad un'interpretazione del diritto comunitario che sia utile per il giudice nazionale impone che quest'ultimo definisca l'ambito di fatto e di diritto in cui si inseriscono le questioni sollevate o che esso spieghi almeno le ipotesi di fatto su cui tali questioni sono fondate.

7. Tali esigenze valgono in modo del tutto particolare nel settore della concorrenza, caratterizzato da situazioni di fatto e di diritto complesse.

8. Orbene, le ordinanze di rinvio non contengono alcuna indicazione al riguardo ».

16 maggio 1994 (ordinanza), *Liquidazione Monin Automobiles - Maison du deux-roues*, causa C-428/93, Racc. I-1707.

La Monin, società specializzata nella vendita di veicoli asiatici, le cui marche non erano state accreditate nell'ambito del sistema cosiddetto di autolimitazione, (in forza del quale l'importazione in Francia di veicoli di origine giapponese era stata limitata ad un massimo del 3% delle immatricolazioni annuali), era costretta a far ricorso all'espediente delle importazioni parallele. I veicoli importati da altri Stati membri, poiché già immatricolati, erano considerati veicoli usati e dovevano, quindi, essere assoggettati ad omologazione separata. Non avendo le autorità francesi proceduto a tali omologazioni entro termini ragionevoli, alcuni automobilisti erano colti in infrazione dagli agenti di polizia. A fronte del moltiplicarsi delle richieste, da parte degli acquirenti, tese alla risoluzione dei contratti di vendita, alla restituzione del prezzo ed al risarcimento danni, la Monin era costretta alla cessazione della propria attività. Nell'ambito della procedura concorsuale disposta dal Tribunal de commerce di Romans, quest'ultimo sottoponeva alla Corte di giustizia diverse questioni pregiudiziali relative all'interpretazione degli artt. 30, 85 e 169 TCE (ora divenuti

artt. 28, 81 e 226 TCE). La Corte ha dichiarato la propria incompetenza ed ha osservato:

« 13. Si deve rilevare, in prima analisi, che il giudice delegato per la liquidazione, pur menzionando l'esistenza di una connessione giuridica tra le questioni pregiudiziali e il procedimento del quale è investito, non è chiamato ad applicare queste norme giuridiche nell'ambito del procedimento di liquidazione.

14. L'interesse che il giudice delegato riconnette alla soluzione delle questioni pregiudiziali è correlato alla valutazione delle prospettive di accoglimento di un'azione di risarcimento proposta dalla Monin nei confronti dell'amministrazione francese nonché di un'azione esperita dinanzi al consiglio della concorrenza. Tuttavia, nessuna di queste azioni è stata intentata dinanzi al giudice proponente, né potrebbe del resto esserlo.

15. Ciò premesso, si deve ritenere che le questioni pregiudiziali sottoposte alla Corte non vertano su un'interpretazione del diritto comunitario obiettivamente necessaria ai fini della decisione che il giudice delegato per la liquidazione deve adottare.

16. Ne consegue che, conformemente ad una giurisprudenza consolidata (v. sentenza 16 giugno 1981, causa 126/80, Salonia, Racc. pag. 1563, e ordinanza Falciola, citata), la Corte è manifestamente incompetente a pronunciarsi sulle questioni sottopostele dal giudice delegato per la liquidazione del Tribunal de commerce di Romans ».

9 ottobre 1997, *Procedimento penale a carico di Martino Grado e Shahid Bashir*, causa C-291/96, Racc. I-5531.

Il pubblico ministero della procura di Tubinga chiedeva all'Amstgericht di Reutlingen di emanare un decreto penale nei confronti di un cittadino italiano e di un cittadino extracomunitario, imputati di essersi indebitamente allontanati dal luogo di un incidente stradale nel quale erano coinvolti. Il giudice rifiutava di sottoscrivere il decreto a causa dell'omissione del termine signore davanti ai nomi delle persone menzionate nella richiesta. Sottoponeva, quindi, alla Corte di giustizia la questione se fosse compatibile con l'art. 6 TCE (ora divenuto art. 18 TFUE), che un magistrato della procura, in contrasto con la prassi corrente presso la procura e quella da lui seguita, rifiutasse di utilizzare il titolo di cortesia « signore » nei confronti di un lavoratore straniero, cittadino di uno Stato membro, in una domanda di decreto penale di condanna. La Corte di giustizia ha osservato:

« 12. A tale riguardo occorre, in primo luogo, ricordare che, secondo una giurisprudenza consolidata, la Corte non può statuire su una questione pregiudiziale qualora appaia in modo manifesto che l'interpretazione di una norma comunitaria, chiesta da un giudice nazionale, non ha alcuna relazione con l'effettività o con l'oggetto della causa, oppure qualora il problema sia di natura ipotetica e la Corte non disponga degli elementi di fatto o di diritto necessari per fornire una soluzione utile alle questioni che le vengono sottoposte (sentenza 15 dicembre 1995, causa C-415/93, Bosman, Racc. pag. I-4921, punto 61, e 16 gennaio 1997, causa C-134/95, USSL n. 47 di Biella, Racc. pag. I-195, punto 12).

13. In secondo luogo, si deve sottolineare che la portata del divieto di ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalità, sancito dall'art. 6 del Trattato [ora art. 18 TFUE], è limitata all'ambito di applicazione del Trattato stesso.

14. Ora, nell'ordinanza di rinvio, l'Amtsgericht di Reutlingen non ha fornito alla Corte alcun elemento dal quale si potesse desumere che, nell'ambito di un procedimento diretto alla pronuncia di una condanna penale per un'infrazione commessa in relazione ad un incidente stradale, esso potesse trovarsi a dover applicare disposizioni destinate a garantire l'osservanza delle norme di diritto comunitario in generale o la libera circolazione dei lavoratori in particolare.

15. Pertanto, anche supponendo che la prassi seguita dalla procura di Tubinga si rivelasse discriminatoria nei confronti di cittadini comunitari, non risulta che essa incida sul procedimento

principale.

16. Di conseguenza, si deve ritenere, conformemente ad una giurisprudenza costante (ordinanza 16 maggio 1994, causa C-428/93, Monin Automobiles, Racc. pag. I-1707, punto 15), che la questione pregiudiziale sottoposta alla Corte non verte su un'interpretazione del diritto comunitario obiettivamente necessaria ai fini della decisione che il giudice deve adottare.

17. Di conseguenza, la Corte non è competente a pronunciarsi sulla questione proposta dall'Amtsgericht di Reutlingen ».

11 novembre 1997, *Eurotunnel SA e a. c. SeaFrance, precedentemente Société nouvelle d'armement transmanche SA (SNAT)*, causa C-408/95, Racc. I-6315.

Le società che gestivano in comune il collegamento ferroviario che percorreva il tunnel sotto la Manica (Eurotunnel) promuovevano un giudizio dinanzi al Tribunal de Commerce di Parigi contro la SeaFrance, a motivo della concorrenza sleale da essa esercitata facendo uso della facoltà, offertale dalla normativa nazionale, di vendere merci in franchigia nell'ambito di collegamenti attraverso la Manica, normativa nazionale basata su direttive comunitarie che, secondo l'attrice nella causa a quo, erano invalide. Dato che la High Court of Justice aveva già precedentemente respinto una domanda intesa a far sindacare la legittimità dei provvedimenti di trasposizione delle direttive controverse adottati nel Regno Unito, il giudice francese adiva la Corte di giustizia chiedendo l'interpretazione delle direttive impugnate, e preventivamente se una persona fisica o giuridica potesse far valere dinanzi ad un giudice nazionale l'invalidità di disposizioni contenute in direttive, qualora, da un lato, essa non avesse presentato un ricorso d'annullamento ai sensi dell'art. 173 TCE (ora divenuto art. 267 TFUE) avverso queste disposizioni e, dall'altro, il giudice di un altro Stato membro si fosse già pronunciato nell'ambito di un distinto procedimento. La Corte ha osservato:

« 19. Occorre ricordare che, quando una questione concernente la validità di un atto adottato dalle istituzioni comunitarie è sollevata dinanzi ad un giudice nazionale, spetta a quest'ultimo decidere se una decisione su tale punto sia necessaria per pronunciare la sua sentenza e, pertanto, chiedere alla Corte di statuire su tale questione. Di conseguenza, qualora le questioni sollevate dal giudice nazionale riguardino la validità di una disposizione di diritto comunitario, in via di principio la Corte è tenuta a statuire.

20. Tuttavia la Corte ha ricordato che spettava ad essa, al fine di verificare la propria competenza, esaminare le condizioni in cui veniva adita dal giudice nazionale. Infatti, lo spirito di collaborazione che deve presiedere al funzionamento del rinvio pregiudiziale implica che, dal canto suo, il giudice nazionale tenga presente la funzione assegnata alla Corte, che è quella di contribuire all'amministrazione della giustizia negli Stati membri e non di esprimere pareri consultivi su questioni generali o ipotetiche (v., in particolare, sentenza 9 febbraio 1995, C-412/93, Leclerc-Siplec, Racc. pag. I-179, punto 12).

21. Proprio in considerazione di tale funzione la Corte ha ritenuto di non poter statuire su una questione sollevata da un giudice nazionale qualora appaia in modo manifesto che l'interpretazione o il giudizio sulla validità di una norma comunitaria chiesti da tale giudice non hanno alcuna relazione con l'effettività o con l'oggetto delle cause a quibus oppure qualora il problema sia di natura ipotetica e la Corte non disponga degli elementi di fatto o di diritto necessari per fornire una soluzione utile alle questioni che le vengono sottoposte (v., in particolare, sentenze 15 dicembre 1995, causa C-415/93, Bosman, Racc. pag. I-4921, punto 61, e 5 giugno 1997, C-105/94, Celestini, Racc. pag. I-2971, punto 22).

23. Per quanto riguarda, infine, l'argomento relativo alla mancanza di pertinenza delle questioni poste ai fini della soluzione della controversia alla base del rinvio, è certamente esatto che il giudice nazionale non fornisce sufficienti elementi che consentano alla Corte di comprendere chiaramente

come potesse l'eventuale invalidità degli artt. 28 controversi influire sull'esito dell'azione per concorrenza sleale, ed in particolare sulla domanda di risarcimento danni presentata dall'Eurotunnel nei confronti della SeaFrance.

24. Al riguardo è tuttavia sufficiente rilevare che l'eventuale invalidità delle direttive consentirebbe al giudice nazionale quantomeno di ordinare alla SeaFrance la cessazione per l'avvenire delle vendite in franchigia come chiede l'Eurotunnel.

25. Da tutte le considerazioni che precedono risulta che occorre pronunciarsi sulle questioni sottoposte ».

Per quanto riguarda la prima parte della questione, il giudice nazionale chiedeva se, in considerazione della sentenza 9 marzo 1994, causa C-188/92, TWD Textilwerke Deggendorf, Racc. pag. I-833), Eurotunnel potesse eccepire dinanzi ad esso l'illegittimità degli artt. 28 controversi, pur non avendo proposto un ricorso d'annullamento avverso queste disposizioni nel termine previsto dall'art. 173 del Trattato (ora art. 263 TFUE). La Corte ha osservato

« 28. Occorre rilevare che la sentenza TWD Textilwerk Deggendorf, sopra menzionata, riguardava il caso di una società che indiscutibilmente era legittimata, ed era stata informata di esserlo, a proporre un ricorso d'annullamento contro l'atto comunitario del quale eccepiva l'illegittimità dinanzi ad un giudice nazionale.

29. A tale riguardo occorre constatare che, in presenza di direttive comunitarie, le cui disposizioni controverse si riferiscono in termini generali a Stati membri e non a persone fisiche o giuridiche, non è evidente che un ricorso dell'Eurotunnel, fondato sull'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE], avverso gli artt. 28 controversi sarebbe stato ricevibile (v., per quanto riguarda un regolamento, sentenza 12 dicembre 1996, causa C-241/95, Accrington Beef e a. (Racc. pag. I-6699, punto 15).

30. Ad ogni modo, l'Eurotunnel non può essere direttamente interessata dagli artt. 28 controversi. Infatti il regime di esenzione introdotto da tali disposizioni è solo una facoltà lasciata agli Stati membri. Ne deriva che gli artt. 28 controversi non sono direttamente applicabili agli operatori interessati, cioè ai trasportatori di passeggeri ed ai viaggiatori.

31. Per quanto riguarda la seconda parte della prima questione, è sufficiente constatare che non spetta alla Corte, nell'ambito del procedimento di cui all'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], controllare la necessità di un rinvio pregiudiziale in funzione della soluzione concernente un problema analogo adottata dal giudice di un altro Stato membro nell'ambito di un procedimento distinto ».

24 aprile 2012, *Servet Kamberaj c. Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) e a.*, causa C-571/10, ECLI:EU:C:2012:233

Per la parte in fatto, si rinvia al capitolo III "Ordinamento comunitario e ordinamento interno", segnatamente alla sezione I "Orientamento della Corte di giustizia". Pronunciandosi in ordine alla ricevibilità di talune delle questioni pregiudiziali sollevate dal Tribunale di Bolzano, la Corte ha osservato:

« 40. Occorre, in limine, rammentare che, secondo costante giurisprudenza, nell'ambito della cooperazione tra la Corte e i giudici nazionali istituita dall'articolo 267 TFUE, spetta esclusivamente al giudice nazionale, cui è stata sottoposta la controversia e che deve assumersi la responsabilità dell'emananda decisione giurisdizionale, valutare, alla luce delle particolarità del caso, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale per essere in grado di emettere la propria decisione, sia la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte. Di conseguenza, allorché le questioni sollevate riguardano l'interpretazione del diritto dell'Unione, la Corte, in via di principio, è tenuta a statuire (v.,

segnatamente, sentenza del 4 luglio 2006, Adeneler e a., C-212/04, Racc. pag. I-6057, punto 41 e la giurisprudenza ivi citata).

41. Tuttavia, spetta alla Corte esaminare le condizioni in presenza delle quali essa viene adita dal giudice nazionale, al fine di verificare la propria competenza. Infatti, lo spirito di collaborazione che deve presiedere al funzionamento del rinvio pregiudiziale implica che il giudice nazionale, dal canto suo, tenga presente il compito affidato alla Corte, che è quello di contribuire all'amministrazione della giustizia negli Stati membri e non di esprimere pareri a carattere consultivo su questioni generali o ipotetiche (v. sentenza Adeneler e a., cit., punto 42).

42. Al riguardo, il rigetto di una domanda proposta da un giudice nazionale è possibile soltanto qualora appaia in modo manifesto che l'interpretazione richiesta del diritto dell'Unione non ha alcun rapporto con la realtà effettiva o con l'oggetto del procedimento principale, oppure qualora la questione sia di natura ipotetica, o anche quando la Corte non disponga degli elementi di fatto e di diritto necessari per rispondere in modo utile alle questioni che le sono sottoposte (v. sentenza del 23 novembre 2006, Asnef-Equifax e Administración del Estado, C-238/05, Racc. pag. I-11125, punto 17).

43. È alla luce di tali principi che la Corte deve esaminare la ricevibilità di alcune delle questioni sollevate dal giudice del rinvio.

44. Con la sua prima questione, il giudice del rinvio chiede se il principio di primazia del diritto dell'Unione imponga al giudice nazionale di applicare le disposizioni del diritto dell'Unione dotate di efficacia diretta, disapplicando qualsiasi norma di diritto interno che sia in contrasto con esse, anche se tale norma nazionale sia stata adottata in attuazione dei principi fondamentali dell'assetto costituzionale dello Stato membro interessato.

45. Tale questione si ricollega al principio di tutela delle minoranze linguistiche, il quale rappresenta, secondo il giudice nazionale, un principio fondamentale dell'assetto costituzionale di detto Stato membro. Orbene, detto principio è rilevante nel procedimento principale unicamente per quanto riguarda i cittadini italiani ed i cittadini dell'Unione, per i quali [...] l'accesso al sussidio per l'alloggio è indistintamente subordinato alla presentazione di una semplice dichiarazione di appartenenza ad uno dei tre gruppi linguistici, mentre una dichiarazione siffatta non viene richiesta ai cittadini di paesi terzi, come il ricorrente nel procedimento principale.

46. Dal momento che la prima questione mira, in realtà, a indurre la Corte a formulare un parere a carattere consultivo su una questione generale relativa ad una situazione che non ha alcun rapporto con la realtà effettiva o con l'oggetto della controversia pendente dinanzi al giudice del rinvio, occorre considerare tale questione irricevibile.

47. Con la sua quarta questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 15 della direttiva 2000/43 – il quale prevede che le sanzioni per le violazioni del principio di non discriminazione fondate sulla razza o sull'origine etnica devono essere effettive, proporzionate e dissuasive – imponga al giudice nazionale, ove accerti una simile violazione, di porre fine a tutte le violazioni incidenti sulle vittime della discriminazione, anche se queste ultime non sono parti della controversia.

48. Nel caso di specie, risulta chiaramente sia dall'ordinanza di rinvio sia dalle osservazioni presentate alla Corte che la differenza di trattamento di cui il ricorrente nel procedimento principale asserisce di essere vittima rispetto ai cittadini italiani si basa sul suo status di cittadino di un paese terzo.

49. Orbene, conformemente agli articoli 1 e 2, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2000/43, quest'ultima si applica unicamente alle discriminazioni dirette o indirette fondate sulla razza o sull'origine etnica. L'articolo 3, paragrafo 2, di tale direttiva precisa che essa non riguarda le differenze di trattamento basate sulla nazionalità e non pregiudica le disposizioni e le condizioni relative all'ingresso nonché alla residenza dei cittadini di paesi terzi e degli apolidi nel territorio degli Stati membri, né qualsiasi trattamento derivante dalla condizione giuridica dei cittadini dei paesi terzi e degli apolidi.

50. Ne deriva che la discriminazione asserita dal ricorrente nel procedimento principale non rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 2000/43 e che la quarta questione è irricevibile.

51. Con la sua quinta questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se le disposizioni del diritto dell'Unione, e segnatamente quelle delle direttive 2000/43 e 2003/109, ostino ad una normativa nazionale o regionale che impone ai soli cittadini di paesi terzi, e non anche ai cittadini dell'Unione, siano essi italiani o no, un requisito ulteriore rispetto a quello relativo all'obbligo di residenza nel territorio della Provincia autonoma di Bolzano per oltre cinque anni, e cioè il requisito secondo cui i suddetti cittadini di paesi terzi devono esercitare un'attività lavorativa da tre anni per poter accedere al beneficio del sussidio per l'alloggio.

52. Occorre rammentare che, come risulta dall'ordinanza di rinvio, il procedimento principale riguarda la discriminazione asserita dal ricorrente in tale procedimento che deriverebbe dal meccanismo di distribuzione dei fondi destinati ai sussidi per l'alloggio previsto dalla legge provinciale e dalla delibera n. 1885.

53. È pacifico che, nel procedimento principale, il requisito imposto ai cittadini di paesi terzi dall'articolo 5, settimo comma, della legge provinciale, ossia quello relativo al necessario esercizio di un'attività lavorativa nella Provincia autonoma di Bolzano per almeno tre anni, era soddisfatto dal ricorrente nel medesimo procedimento e che la domanda di sussidio per l'alloggio da costui presentata non è stata respinta a motivo del mancato soddisfacimento di tale requisito.

54. Alla luce di tali considerazioni, occorre constatare che la quinta questione, che non ha alcun rapporto con la realtà effettiva o con l'oggetto della controversia pendente dinanzi al giudice del rinvio, deve essere respinta in quanto irricevibile.

55. Con le sue questioni sesta e settima, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il diritto dell'Unione, e segnatamente gli articoli 2 TUE, 6 TUE, 18 TFUE, 45 TFUE nonché 49 TFUE, letti in combinato disposto con gli articoli l, 21 e 34 della Carta, debbano essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa nazionale o regionale la quale imponga ai cittadini dell'Unione, per beneficiare del sussidio per l'alloggio previsto da tale normativa, da un lato, l'obbligo di residenza o di lavoro nel territorio della Provincia autonoma di Bolzano da almeno cinque anni e, dall'altro, l'obbligo di rilascio di una dichiarazione di appartenenza o di aggregazione ad uno dei tre gruppi linguistici presenti in tale territorio.

56. Al riguardo occorre rammentare che, come risulta dai punti 31 e 52 della presente sentenza, il ricorrente nel procedimento principale è un cittadino di un paese terzo che risiede, da diversi anni, nel territorio della Provincia autonoma di Bolzano, e che il procedimento principale riguarda il rigetto opposto alla sua domanda di sussidio per l'alloggio a motivo dell'esaurimento degli stanziamenti previsti per i cittadini di paesi terzi e del fatto che i fondi necessari alla corresponsione di tale sussidio a detti cittadini non sono più disponibili.

57. Il giudice del rinvio non ha dimostrato la ragione per la quale l'invalidazione, sulla base del diritto dell'Unione, dei requisiti di residenza o linguistici imposti ai cittadini dell'Unione per poter beneficiare del sussidio per l'alloggio previsto dalla normativa adottata dalla Provincia autonoma di Bolzano potrebbe avere un rapporto con la realtà effettiva e con l'oggetto della controversia pendente dinanzi ad esso.

58. Alla luce di tali considerazioni, occorre considerare che le questioni sesta e settima sollevate da detto giudice sono irricevibili ».

27 novembre 2012, *Thomas Pringle c. Government of Ireland, Ireland e The Attorney General*, causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

Per la parte in fatto, si rinvia al capitolo I "Fonti", segnatamente alla sezione I "Trattati istitutivi". In merito alla ricevibilità della seconda questione pregiudiziale, la Corte ha osservato:

« 77. La seconda questione riguarda l'interpretazione degli articoli 2 TUE, 3 TUE, 4, paragrafo 3, TUE e 13 TUE, 2, paragrafo 3, TFUE, 3, paragrafi 1, lettera c), e 2, TFUE, 119 TFUE - 123 TFUE e 125 TFUE - 127 TFUE, nonché dei principi generali di tutela giurisdizionale effettiva e di certezza del diritto. Il giudice del rinvio chiede se tali articoli e principi ostino a che uno Stato membro la cui moneta è l'euro concluda e ratifichi un accordo come il Trattato MES. [...]

82. Alcuni dei governi che hanno presentato osservazioni alla Corte e la Commissione sostengono che la seconda questione è parzialmente irricevibile in quanto il giudice del rinvio non ha fornito alcuna indicazione sulla rilevanza, ai fini della soluzione della controversia di cui è investito, dell'interpretazione di talune disposizioni e di taluni principi oggetto di detta questione.

83. Si deve anzitutto rammentare che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, il procedimento istituito dall'art. 267 TFUE costituisce uno strumento di cooperazione tra la Corte e i giudici nazionali per mezzo del quale la prima fornisce ai secondi gli elementi di interpretazione del diritto dell'Unione necessari per risolvere le controversie dinanzi ad essi pendenti (v., in particolare, sentenze del 16 luglio 1992, Meilicke, C-83/91, Racc. pag. I-4871, punto 22, e del 5 febbraio 2004, Schneider, C-380/01, Racc. pag. I-1389, punto 20, nonché ordinanza del 13 gennaio 2010, Calestani e Lunardi, C-292/09 e C-293/09, punto 18).

84. La Corte ha già dichiarato che l'esigenza di giungere ad un'interpretazione del diritto dell'Unione che sia utile per il giudice nazionale impone che quest'ultimo fornisca un minimo di spiegazioni sui motivi della scelta delle norme di diritto dell'Unione di cui chiede l'interpretazione (ordinanza del 3 maggio 2012, Ciampaglia, C-185/12, punto 5 e giurisprudenza ivi citata).

85. Va peraltro sottolineato, al riguardo, che le informazioni contenute nelle decisioni di rinvio servono non solo a consentire alla Corte di fornire risposte utili, ma anche a dare ai governi degli Stati membri e alle altre parti interessate la possibilità di presentare osservazioni ai sensi dell'art. 23 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea. Spetta a quest'ultima garantire che tale possibilità sia salvaguardata, considerato che, in forza di detta disposizione, solo le decisioni di rinvio sono notificate alle parti interessate, accompagnate da una traduzione nella lingua ufficiale di ciascuno Stato membro, con esclusione del fascicolo nazionale eventualmente trasmesso alla Corte dal giudice del rinvio (ordinanza del 23 marzo 2012, Thomson Sales Europe, C-348/11, punto 49 e giurisprudenza ivi citata).

86. Nella fattispecie, come rilevano l'Irlanda, il governo slovacco e la Commissione, la decisione di rinvio non fornisce alcun chiarimento sulla rilevanza dell'interpretazione degli articoli 2 TUE e 3 TUE per la soluzione della controversia. Lo stesso vale, come sostengono i governi tedesco, spagnolo e francese nonché la Commissione, per quanto riguarda l'interpretazione del principio generale di certezza del diritto.

87. Pertanto, la seconda questione è irricevibile nella parte in cui verte sull'interpretazione degli articoli 2 TUE e 3 TUE nonché del principio generale di certezza del diritto.

88. Il governo olandese e la Commissione sollevano anche dubbi quanto all'efficacia diretta degli articoli 119 TFUE - 121 TFUE. Poiché tali articoli non dispongono a carico degli Stati membri obblighi chiari e incondizionati di cui i singoli possono avvalersi dinanzi ai giudici nazionali, la questione sarebbe irricevibile nella parte in cui verte sull'interpretazione di tali articoli. L'Irlanda, ritenendo che nessuna delle disposizioni oggetto della questione abbia efficacia diretta, sostiene che la questione è irricevibile in toto.

89. A tale riguardo, risulta dalla giurisprudenza della Corte che quest'ultima è competente a pronunciarsi, in via pregiudiziale, sull'interpretazione delle disposizioni del diritto dell'Unione, indipendentemente dal fatto che esse abbiano o meno efficacia diretta (v. sentenza del 16 luglio 2009, Futura Immobiliare e a., C-254/08, Racc. pag. I-6995, punto 34 e giurisprudenza ivi citata).

90. Va peraltro constatato che, con la sua questione, il giudice del rinvio non mira a determinare se il ricorrente nel procedimento principale possa fondare un diritto direttamente sugli articoli di cui trattasi dei Trattati UE e FUE. Gli elementi interpretativi chiesti alla Corte sono unicamente diretti a

consentire a detto giudice di valutare la conformità delle disposizioni del Trattato MES al diritto dell'Unione.

91. Discende da quanto precede che la seconda questione è ricevibile nei limiti in cui verte sull'interpretazione degli articoli 4, paragrafo 3, TUE, 13 TUE, 2, paragrafo 3, TFUE, 3, paragrafi 1, lettera c), e 2, TFUE, 119 TFUE - 123 TFUE e 125 TFUE - 127 TFUE, nonché del principio generale di tutela giurisdizionale effettiva ».

21 febbraio 2013, *Ministero per i beni e le attività culturali e a. c. Ordine degli Ingegneri di Verona e Provincia e a.*, causa C-111/12, ECLI:EU:C:2013:100

La domanda di pronuncia pregiudiziale veniva presentata nell'ambito di due controversie relative all'abilitazione degli ingegneri civili, che avevano ottenuto il titolo in Italia, ad espletare l'incarico di direzione dei lavori con riferimento ad immobili di interesse storico ed artistico. Tale abilitazione risultava preclusa, in base alla normativa italiana, dall'art. 52, co. 2, regio decreto n. 2537/25. Gli ingegneri civili contestavano questa restrizione, facendo leva, segnatamente, sulla direttiva 85/384 e sul principio di parità di trattamento rispetto agli ingegneri civili che avevano ottenuto il loro titolo in altri Stati membri. Il Consiglio di Stato era stato adito con due ricorsi in appello avverso due contrastanti sentenze del Tribunale amministrativo regionale del Veneto. Il Consiglio di Stato, investito delle due impugnazioni, sospendeva il procedimento e sottoponeva alla Corte di giustizia taluni quesiti pregiudiziali in merito all'interpretazione del meccanismo di mutuo riconoscimento istituito dalla direttiva 85/384/CEE. La Corte, nel pronunciarsi circa la propria competenza, pur riconoscendo che la fattispecie era riconducibile ad una situazione puramente interna, ha ritenuto di poter procedere all'interpretazione richiesta, poiché si trattava di un caso in cui il diritto nazionale imponeva al giudice del rinvio di riconoscere ad un cittadino nazionale gli stessi diritti di cui il cittadino di un altro Stato membro, nella stessa situazione, avrebbe beneficiato in forza del diritto dell'Unione:

« 34. Tuttavia, pur essendo pacifico che dette controversie hanno ad oggetto situazioni puramente interne, alle quali non si applica la direttiva 85/384 (v., a tale riguardo, ordinanza Mosconi e Ordine degli Ingegneri di Verona e Provincia, cit., punto 51), dalla domanda di pronuncia pregiudiziale emerge che il giudice del rinvio ritiene contrario ai principi di diritto nazionale, confermati dalla giurisprudenza costituzionale, consentire una discriminazione alla rovescia autorizzando gli ingegneri civili che hanno ottenuto i loro titoli in Stati membri diversi dalla Repubblica italiana, e non gli ingegneri civili che hanno ottenuto i loro titoli in Italia, ad esercitare in quest'ultimo Stato membro attività riguardanti immobili di interesse culturale.

35. A tale riguardo, occorre ricordare che, indubbiamente, la Corte non è competente a rispondere ad una questione pregiudiziale quando è manifesto che la disposizione di diritto dell'Unione sottoposta alla sua interpretazione non può trovare applicazione, come, ad esempio, nel caso di situazioni puramente interne. Tuttavia, anche in una simile situazione, la Corte può procedere all'interpretazione richiesta nell'ipotesi in cui il diritto nazionale imponga al giudice del rinvio, in procedimenti come quello principale, di riconoscere ad un cittadino nazionale gli stessi diritti di cui il cittadino di un altro Stato membro, nella stessa situazione, beneficerebbe in forza del diritto dell'Unione (v., in tal senso, in particolare, sentenze del 1 giugno 2010, Blanco Pérez e Chao Gómez, C-570/07 e C-571/07, Racc. pag. I-4629, punto 39; del 22 dicembre 2010, Omalet, C-245/09, Racc. pag. I-13771, punto 15, nonché del 21 giugno 2012, Susisalo e a., C-84/11, punti 17 e 20). Sussiste quindi un interesse certo dell'Unione a che la Corte proceda all'interpretazione della disposizione del diritto dell'Unione di cui trattasi.

36. Si deve pertanto dichiarare che la Corte è competente a rispondere alle questioni pregiudiziali ».

27 giugno 2013, *Ciro Di Donna c. Società imballaggi metallici Salerno srl (SIMSA)*, causa C-492/11, ECLI:EU:C:2013:428

Il sig. Di Donna citava in giudizio la SIMSA per sentirne pronunciare la condanna al risarcimento del danno cagionato alla sua autovettura da un carrello elevatore appartenente a tale società. La SIMSA, non contestando i fatti, si limitava a richiedere lo spostamento della prima udienza al fine di consentire la chiamata in garanzia della compagnia assicuratrice con la quale aveva stipulato una polizza per responsabilità da fatti illeciti. Essa sosteneva che, prima di chiamare in garanzia tale compagnia assicuratrice, sarebbe stato necessario sottoporre la controversia al procedimento di mediazione obbligatoria previsto dal d.lgs. n. 28/2010. Il giudice del rinvio, nutrendo dubbi in ordine alla compatibilità di tale normativa nazionale con il diritto dell'Unione, sospendeva il procedimento e sottoponeva alla Corte alcuni quesiti pregiudiziali. A seguito della sentenza della Corte Costituzionale n. 272/2012, che dichiarava l'illegittimità costituzionale di talune disposizioni del citato decreto, la Corte di giustizia chiedeva al giudice del rinvio di indicare le conseguenze della pronuncia n. 272/2012 sia sulla controversia nazionale dinanzi ad esso pendente, sia sul rinvio pregiudiziale. Il giudice a quo rispondeva che intendeva mantenere la domanda di pronuncia pregiudiziale e non prendeva posizione circa l'impatto della sentenza sull'emananda decisione e circa la rilevanza delle questioni pregiudiziali sottoposte alla Corte. Quest'ultima, relativamente alle condizioni per potersi pronunciare ed, in particolare, alla configurabilità di questioni manifestamente irrilevanti, ha osservato:

« 24. Dalla giurisprudenza della Corte emerge che, nell'ambito della cooperazione tra la stessa e i giudici nazionali, prevista dall'articolo 267 TFUE, spetta soltanto al giudice nazionale, cui è stata sottoposta la controversia e che deve assumersi la responsabilità dell'emananda decisione giurisdizionale, valutare, alla luce delle particolari circostanze della causa, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale al fine di poter emettere la propria sentenza, sia la rilevanza delle questioni che esso sottopone alla Corte. Di conseguenza, se le questioni sollevate vertono sull'interpretazione di una disposizione del diritto dell'Unione, la Corte, in via di principio, è tenuta a statuire (v., in particolare, sentenze del 15 dicembre 1995, Bosman, C-415/93, Racc. pag. I-4921, punto 59; del 13 marzo 2001, PreussenElektra, C-379/98, Racc. pag. I-2099, punto 38, e del 9 dicembre 2010, Fluxys, C-241/09, Racc. pag. I-12773, punto 28).

25. Tuttavia, la Corte ha anche chiarito che, in ipotesi eccezionali, le spetta esaminare le condizioni in cui è adita dal giudice nazionale al fine di verificare la propria competenza. Il suo rifiuto di pronunciarsi su una domanda proposta da un giudice nazionale è possibile soltanto qualora appaia in modo manifesto che l'interpretazione del diritto dell'Unione richiesta non ha alcun rapporto con la realtà effettiva o con l'oggetto del procedimento principale, qualora la questione sia di tipo teorico o, ancora, qualora la Corte non disponga degli elementi di fatto e di diritto necessari per rispondere in modo utile alle questioni che le sono sottoposte (v., in particolare, sentenze PreussenElektra, cit., punto 39; del 23 aprile 2009, Rüffler, C-544/07, Racc. pag. I-3389, punto 38; del 19 novembre 2009, Filipiak, C-314/08, Racc. pag. I-11049, punto 42, e del 26 febbraio 2013, Melloni, C-399/11, punto 29).

26. Pertanto, è necessario ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, sia dal dettato sia dal sistema dell'articolo 267 TFUE emerge che il procedimento pregiudiziale presuppone la pendenza dinanzi ai giudici nazionali di un'effettiva controversia, nell'ambito della quale è ad essi richiesta una pronuncia che possa tenere conto della sentenza pregiudiziale (v., in tal senso, in particolare, sentenza del 20 gennaio 2005, García Blanco, C-225/02, Racc. pag. I-523, punto 27 e la giurisprudenza citata).

27. Orbene, nel procedimento principale, in seguito alla sentenza della Corte costituzionale del 24 ottobre 2012, la normativa nazionale applicabile alla controversia principale non è più quella presa in considerazione nell'ambito della domanda di pronuncia pregiudiziale (v., per analogia, sentenza Fluxys, cit., punto 32). Infatti, detta sentenza, dichiarando che alcune disposizioni del decreto legislativo n. 28/2010 non sono conformi alla Costituzione, ha per effetto di escluderle dall'ordinamento giuridico nazionale.

28. Pur avendo dichiarato, nella lettera del 17 gennaio 2013, di voler mantenere la propria domanda di pronuncia pregiudiziale, il giudice del rinvio non ha però precisato sotto quale profilo le sue questioni pregiudiziali rimanessero rilevanti per la soluzione della controversia principale.

29. Orbene, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 20 e 23 delle sue conclusioni, le nove questioni pregiudiziali rivolte alla Corte presentano ormai un carattere teorico.

30. Infatti, le prime quattro questioni riguardano la compatibilità con il diritto dell'Unione di una normativa che consente al giudice, da un lato, di utilizzare elementi di prova a carico della parte che non ha partecipato, senza giustificato motivo, a un procedimento di mediazione obbligatoria, e di condannarla a versare all'entrata del bilancio dello Stato una somma di importo corrispondente al contributo unificato per le spese (articolo 8, comma 5, del decreto legislativo n. 28/2010) e, dall'altro, di escludere la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice che ha rifiutato la proposta di conciliazione e di condannarla a sostenere le spese della mediazione (articolo 13 di tale decreto). Tali questioni si riferiscono quindi esclusivamente a disposizioni che sono state dichiarate costituzionalmente illegittime. Stanti tali premesse, dette questioni sono divenute prive di oggetto per effetto delle modifiche intervenute in ordine all'applicabilità delle disposizioni nazionali controverse.

31. Per quanto attiene alle ultime cinque questioni relative allo svolgimento del procedimento di mediazione, ai termini per la sua esecuzione nonché al relativo costo, si deve osservare, alla stregua di quanto constatato al punto 27 della presente sentenza, che il contesto giuridico nazionale nel quale si inserisce la controversia principale non è più quello descritto dal giudice nazionale nella sua decisione di rinvio. Invero, poiché è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'articolo 5, comma 1, del decreto legislativo n. 28/2010, le parti non sono ormai più tenute a partecipare a un procedimento di mediazione. Di conseguenza, come illustrato dall'avvocato generale al paragrafo 29 delle sue conclusioni, dette questioni hanno perso la loro rilevanza ai fini dell'emananda decisione nel procedimento principale.

32. Ne risulta che, tenuto conto dell'evoluzione della controversia dinanzi al giudice del rinvio dal punto di vista del diritto applicabile, la Corte non si trova più in condizione di statuire sulle questioni che le sono state sottoposte (v., in tal senso, sentenza Fluxys, cit., punto 34) ».

18 luglio 2013, *Consiglio nazionale dei geologi c. Autorità garante della concorrenza e del mercato e Autorità garante della concorrenza e del mercato c. Consiglio nazionale dei geologi*, causa C-136/12, ECLI:EU:C:2013:489

Con delibera del 23 giugno 2010, l'Autorità garante della concorrenza e del mercato (nel prosieguo, "AGCM"), accertava che l'Ordine nazionale dei geologi aveva violato l'art. 101 TFUE, avendo posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza mediante la normativa deontologica relativa alla commisurazione delle parcelle dei geologi. Il Consiglio nazionale dei geologi impugnava la delibera dell'AGCM dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (nel prosieguo, "TAR Lazio"), che respingeva il ricorso. Il Consiglio nazionale dei geologi, quindi, impugnava la sentenza del TAR Lazio dinanzi al Consiglio di Stato e l'AGCM proponeva parimenti ricorso contro tale sentenza, nella parte in cui dichiarava che la motivazione della delibera dell'autorità era in parte erronea, pur non essendo tale errore in grado di mettere in discussione l'esito del provvedimento medesimo. Nella controversia dinanzi al Coniglio di Stato, il Consiglio nazionale dei geologi sosteneva la necessità di sollevare alcune questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia, in relazione alla conformità al diritto dell'Unione in materia di concorrenza di disposizioni nazionali, di natura legislativa o regolamentare, contenute anche nel codice deontologico. Il Consiglio di Stato riteneva, tuttavia, che la maggior parte dei quesiti proposti dal Consiglio nazionale dei geologi fosse formulata in termini vaghi e che talune domande dovessero ritenersi manifestamente prive di rilevanza e puramente ipotetiche. Questi sospendeva allora il procedimento per proporre alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali vertenti sulla portata dell'articolo 267, co. 3, TFUE per quanto

concerne la competenza del giudice del rinvio a scegliere e a riformulare le questioni proposte da una delle parti in causa nel procedimento principale e il suo eventuale obbligo di effettuare una tale scelta e una tale riformulazione. La Corte, esprimendosi sul punto, ha osservato:

« 26. Dal rapporto fra il secondo e il terzo comma dell'articolo 267 TFUE deriva che i giudici di cui al comma terzo dispongono dello stesso potere di valutazione di tutti gli altri giudici nazionali nello stabilire se sia necessaria una pronuncia su un punto di diritto dell'Unione onde consentir loro di decidere. Tali giudici non sono, pertanto, tenuti a sottoporre una questione di interpretazione del diritto dell'Unione sollevata dinanzi ad essi se questa non è rilevante, vale a dire nel caso in cui la sua soluzione, qualunque essa sia, non possa in alcun modo influire sull'esito della controversia (sentenza del 6 ottobre 1982, Cilfit e a., 283/81, Racc. pag. 3415, punto 10).

27. Per contro, ove essi accertino la necessità di ricorrere al diritto dell'Unione al fine di risolvere la controversia di cui sono investiti, l'articolo 267 TFUE impone loro, in linea di principio, l'obbligo di sottoporre alla Corte qualsiasi questione di interpretazione che venga in essere (v. sentenza Cilfit e a., cit., punti da 11 a 20).

28. La Corte ha già dichiarato che il sistema introdotto dall'articolo 267 TFUE per assicurare l'uniformità dell'interpretazione del diritto dell'Unione negli Stati membri istituisce una cooperazione diretta tra la Corte e i giudici nazionali, attraverso un procedimento estraneo ad ogni iniziativa delle parti (sentenze del 16 dicembre 2008, Cartesio, C-210/06, Racc. pag. I-9641, punto 90, e del 21 luglio 2011, Kelly, C-104/10, Racc. pag. I-6813, punto 62).

29. La determinazione e la formulazione delle questioni da sottoporre alla Corte spettano al giudice nazionale e le parti in causa nel procedimento principale non possono modificarne il tenore (v. sentenze del 14 aprile 2011, Vlaamse Dierenartsenvereniging e Janssens, C-42/10, C-45/10 e C-57/10, Racc. pag. I-2975, punto 43, nonché del 21 dicembre 2011, Danske Svineproducenter, C-316/10, Racc. pag. I-13721, punto 32).

30. Se è pur vero che il predetto giudice è libero di invitare le parti in causa nel procedimento per il quale è adito a suggerire formulazioni che possano essere raccolte nella redazione delle questioni pregiudiziali, resta tuttavia il fatto che solo al giudice medesimo spetta decidere, da ultimo, in merito tanto alla forma quanto al contenuto delle questioni stesse (sentenza Kelly, cit., punto 65).

31. Dalle suesposte considerazioni deriva che spetta unicamente al giudice del rinvio determinare e formulare le questioni pregiudiziali vertenti sull'interpretazione del diritto dell'Unione che sono necessarie ai fini della risoluzione della controversia oggetto del procedimento principale.

32. Per quanto concerne le norme nazionali di procedura alle quali fa riferimento il giudice del rinvio senza, però, chiarire la loro esatta portata, è sufficiente, comunque, ricordare che siffatte norme non possono ridurre la competenza e gli obblighi incombenti su di un giudice nazionale in quanto giudice di rinvio ai sensi dell'articolo 267 TFUE (v., in tal senso, sentenza, Cartesio, cit., punti 93, 94 e 98).

33. Si deve, altresì, sottolineare che il giudice nazionale incaricato di applicare, nell'ambito di propria competenza, le norme del diritto dell'Unione ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi contraria disposizione della legislazione nazionale, in particolare di procedura, senza doverne attendere la previa soppressione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (v., in tal senso, sentenza del 5 ottobre 2010, Elchinov, C-173/09, Racc. pag. I-8889, punto 31). [...]

36. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alle questioni vertenti sull'articolo 267, terzo comma, TFUE dichiarando che tale disposizione deve essere interpretata nel senso che spetta unicamente al giudice del rinvio determinare e formulare le questioni pregiudiziali vertenti sull'interpretazione del diritto dell'Unione che esso ritiene rilevanti ai fini della soluzione del procedimento principale. Non devono essere applicate le norme nazionali che abbiano l'effetto di ledere tale competenza ».

26 novembre 2014, *Raffaella Mascolo e a. c. Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca e Comune di Napoli*, cause riunite C-22/13, da C-61/13 a C-63/13 e C-418/13, ECLI:EU:C2014:2401

I ricorrenti nei procedimenti principali erano stati assunti in istituti pubblici come docenti e collaboratori amministrativi in base a contratti di lavoro a tempo determinato stipulati in successione. Pur avendo lavorato durante periodi differenti, non erano mai stati impiegati per meno di 45 mesi su un periodo di 5 anni. Sostenendo l'illegittimità di tali contratti, i lavoratori chiedevano in via giudiziale la trasformazione dei loro contratti in rapporto di lavoro a tempo indeterminato e, conseguentemente, la loro immissione in ruolo, il pagamento degli stipendi corrispondenti ai periodi di interruzione tra la scadenza di un contratto a tempo determinato e l'entrata in vigore di quello successivo, nonché il risarcimento del danno subito. La Corte costituzionale (adita in via incidentale dai Tribunali di Roma e di Lamezia Terme), nonché il Tribunale di Napoli, nutrendo dubbi in ordine alla compatibilità della normativa italiana con il diritto dell'Unione, chiedevano alla Corte di giustizia se l'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, del 18 marzo 1999, allegato alla direttiva 1999/70/CE consentisse il rinnovo di contratti di lavoro a tempo determinato per la copertura di posti vacanti e disponibili, in attesa dell'espletamento delle procedure concorsuali per l'assunzione di personale di ruolo delle scuole statali, senza la previsione di tempi certi per l'espletamento dei concorsi e con esclusione di qualsiasi risarcimento del danno subito a causa di un siffatto rinnovo. La Corte di giustizia, nel valutare la ricevibilità dei quesiti pregiudiziali sollevati, ha osservato:

« 47. [...] secondo una giurisprudenza costante, nell'ambito della cooperazione tra la Corte e i giudici nazionali istituita dall'articolo 267 TFUE, spetta soltanto al giudice nazionale, cui è stata sottoposta la controversia e che deve assumersi la responsabilità dell'emananda decisione giurisdizionale, valutare, alla luce delle particolari circostanze della causa, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale per essere in grado di emettere la propria sentenza, sia la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte (sentenza Rosado Santana, C-177/10, EU:C:2011:557, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).

48. Come la Corte ha ripetutamente dichiarato, i giudici nazionali hanno, a tale riguardo, la più ampia facoltà di adire la Corte qualora ritengano che una causa dinanzi ad essi pendente faccia sorgere questioni che richiedono un'interpretazione delle disposizioni del diritto dell'Unione (v., in particolare, sentenze Kri an e a., C-416/10, EU:C:2013:8, punto 64, nonché Ogieriakhi, C-244/13, EU:C:2014:2068, punto 52).

49. Ne consegue che l'esistenza di una giurisprudenza consolidata su un punto di diritto dell'Unione, sebbene possa portare la Corte ad adottare un'ordinanza ai sensi dell'articolo 99 del suo regolamento di procedura, non può assolutamente compromettere la ricevibilità di un rinvio pregiudiziale nel caso in cui un giudice nazionale decida, nell'ambito di tale potere discrezionale, di adire la Corte ai sensi dell'articolo 267 TFUE.

50. Ciò posto, va ricordato, altresì, che, secondo costante giurisprudenza, la Corte può rifiutare di pronunciarsi su una questione pregiudiziale sollevata da un giudice nazionale, qualora risulti manifestamente che l'interpretazione del diritto dell'Unione richiesta non abbia alcuna relazione con l'effettività o con l'oggetto del giudizio principale oppure qualora il problema sia di natura ipotetica, oppure nel caso in cui la Corte non disponga degli elementi di fatto o di diritto necessari per fornire una soluzione utile alle questioni che le vengono sottoposte (v., in particolare, sentenza Érsekcsanádi Mez gazdasági, C-56/13, EU:C:2014:352, punto 36 e giurisprudenza ivi citata).

51. Nel caso di specie, si deve osservare che, nella causa C-63/13, il giudice del rinvio sottopone alla Corte tre questioni pregiudiziali identiche alla seconda, terza e quarta questione già sollevate nelle cause C-22/13, C-61/13 e C-62/13.

52. Tuttavia, dall'ordinanza di rinvio nella causa C-63/13 risulta che il contesto sia di fatto che di diritto relativo a tale causa è distinto da quello di cui trattasi nelle altre tre cause, poiché, secondo il giudice del rinvio, la sig.ra Russo, in qualità di educatrice impiegata in asili nido e in scuole

materne comunali, non è soggetta, a differenza delle sig.re Mascolo, Forni e Racca, nonché, del resto, dei ricorrenti nel procedimento principale nella causa C-418/13, alla normativa nazionale applicabile alla scuola statale risultante dalla legge n. 124/1999, ma resta sottoposta alla normativa generale prevista, in particolare, dal decreto legislativo n. 368/2001.

53. In tali circostanze, risulta che la prima questione sollevata nella causa C-63/13, vertente, come nelle cause C-22/13, C-61/13 e C-62/13, sulla conformità alla clausola 5 dell'accordo quadro della normativa nazionale prevista dalla legge n. 124/1999, nei limiti in cui quest'ultima consente allo Stato di assumere personale nelle scuole da esso gestite con contratti di lavoro a tempo determinato, senza essere soggetto, a differenza delle scuole private, ai limiti posti dal decreto legislativo n. 368/2001, è irrilevante ai fini della decisione della controversia di cui al procedimento principale nella causa C-63/13 e ha, pertanto, natura ipotetica.

54. Lo stesso vale anche per la seconda questione sollevata in tale causa, diretta sostanzialmente a sapere se la normativa nazionale di cui trattasi, come risulta in particolare dall'articolo 36, comma 5, del decreto legislativo n. 165/2001, sia conforme alla clausola 4 dell'accordo quadro, nei limiti in cui detta normativa esclude, nel settore pubblico, il diritto al risarcimento del danno in caso di ricorso abusivo a una successione di contratti di lavoro a tempo determinato.

55. Lo stesso Tribunale di Napoli, infatti, constata, nella sua ordinanza di rinvio nella causa C-63/13, che la ricorrente nel procedimento principale beneficia, a differenza delle ricorrenti nei procedimenti principali nelle cause C-22/13, C-61/13 e C-62/13, dell'applicazione dell'articolo 5, comma 4 bis, del decreto legislativo n. 368/2001, disposizione che prevede la trasformazione dei contratti a tempo determinato successivi di durata superiore a 36 mesi in contratto di lavoro a tempo indeterminato. Da tale constatazione detto giudice rileva, giustamente, che la citata disposizione costituisce una misura che, nei limiti in cui previene il ricorso abusivo a siffatti contratti e implica l'eliminazione definitiva delle conseguenze dell'abuso, è conforme ai requisiti derivanti dal diritto dell'Unione (v., in particolare, sentenza Fiamingo e a., C-362/13, C-363/13 e C-407/13, EU:C:2014:2044, punti 69 e 70, nonché giurisprudenza ivi citata).

56. Si deve constatare che detto giudice non spiega assolutamente in che modo, in siffatte circostanze, la sua seconda questione nella causa C-63/13 sia ancora rilevante per pronunciarsi, nella controversia di cui al procedimento principale, sulla conformità della normativa nazionale di cui trattasi al diritto dell'Unione.

57. In ogni caso, dall'ordinanza di rinvio non risulta assolutamente in che modo un lavoratore che benefici di una siffatta trasformazione, la cui domanda di risarcimento è, peraltro, presentata in via subordinata, subisca, al pari dei lavoratori che si trovino nella situazione delle ricorrenti nei procedimenti all'origine delle cause C-22/13, C-61/13 e C-62/13, che sono esclusi dall'applicazione di tale articolo 5, comma 4 bis, un danno che dia diritto al risarcimento.

58. In tali circostanze, si deve ritenere che anche la seconda questione sollevata nella causa C-63/13 sia di natura ipotetica.

59. Il Comune di Napoli, il governo italiano e la Commissione europea, inoltre, mettono in discussione la ricevibilità della quarta questione nelle cause C-22/13, C-61/13 e C-62/13 nonché della terza questione nella causa C-63/13, per il motivo, sostanzialmente, che la risposta a tali questioni è, in tutto o in parte, irrilevante ai fini delle controversie di cui ai procedimenti principali.

60. Si deve osservare che tali questioni, la cui formulazione è identica, si fondano, come già constatato al punto 32 della presente sentenza, sulla premessa in forza della quale l'interpretazione del diritto nazionale apportata dal governo italiano nella causa che ha dato luogo all'ordinanza Affatato (EU:C:2010:574, punto 48), secondo cui l'articolo 5, comma 4 bis, del decreto legislativo n. 368/2001 è applicabile al settore pubblico, è erronea e, pertanto, integra una violazione da parte dello Stato membro interessato del principio di leale cooperazione.

61. Tale interpretazione, come risulta dai punti 14 e 15 della presente sentenza, corrisponde tuttavia pienamente all'interpretazione apportata nel caso di specie dal Tribunale di Napoli, e alla luce della quale, secondo una giurisprudenza costante, la Corte deve effettuare l'esame dei presenti

rinvii pregiudiziali (v., in particolare, sentenza Pontin, C-63/08, EU:C:2009:666, punto 38). Tale giudice indica, infatti, esplicitamente nelle sue ordinanze di rinvio che, a suo avviso, il legislatore nazionale non ha inteso escludere l'applicazione di detto articolo 5, comma 4 bis, al settore pubblico.

62. Inoltre, come risulta dal punto 28 della presente sentenza, lo stesso giudice del rinvio ritiene, cosa che rientra nella sua competenza esclusiva, che l'articolo 5, comma 4 bis, del decreto legislativo n. 368/2001, sebbene si applichi al settore pubblico, non sia applicabile alla scuola statale, di modo che tale disposizione non è rilevante ai fini delle controversie principali nelle cause C-22/13, C-61/13 e C-62/13.

63. Ne consegue che la quarta questione nelle cause C-22/13, C-61/13 e C-62/13 nonché la terza questione nella causa C-63/13 sono ipotetiche.

64. Alla luce di tutto quanto precede, si deve rilevare che la domanda di pronuncia pregiudiziale nella causa C-63/13, nel suo complesso, nonché la quarta questione nelle cause C-22/13, C-61/13 e C-62/13 sono, conformemente alla giurisprudenza ricordata al punto 50 della presente sentenza, irricevibili ».

16 giugno 2015, *Peter Gauweiler e a. c. Deutscher Bundestag*, causa C-62/14, ECLI:EU:C:2015:400

Per la parte in fatto si rimanda al cap. II "Istituzioni", segnatamente alla sezione "Banca Centrale Europea". Nel prendere posizione sulla ricevibilità dei quesiti pregiudiziali sollevati, la Corte ha osservato:

« 12. A questo proposito, occorre certo rilevare che nella sentenza Kleinwort Benson (C-346/93, EU:C:1995:85) la Corte si è dichiarata incompetente a statuire allorquando il giudice del rinvio non sia vincolato all'interpretazione da essa fornita. Infatti, la Corte non è competente a dare, in materia pregiudiziale, risposte che abbiano valore puramente consultivo (v., in tal senso, sentenza Kleinwort Benson, C-346/93, EU:C:1995:85, punti 23 e 24).

13. Tuttavia, in quella causa l'interpretazione del diritto dell'Unione non si imponeva, in quanto la Corte era chiamata ad interpretare un atto rientrante in tale diritto al fine di consentire al giudice del rinvio di statuire sull'applicazione del diritto nazionale, in una situazione in cui la normativa interna non operava un rinvio diretto e incondizionato al diritto dell'Unione, bensì si limitava ad assumere a modello un atto di quest'ultimo e ne riproduceva solo parzialmente i termini (v., in tal senso, sentenze Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio, C-217/05, EU:C:2006:784, punto 21, e Les Vergers du Vieux Tauves, C-48/07, EU:C:2008:758, punto 24).

14. Orbene, occorre constatare che le circostanze della presente causa sono nettamente diverse da quelle della causa su cui si è pronunciata la sentenza Kleinwort Benson (C-346/93, EU:C:1995:85), poiché nel presente caso la domanda di decisione pregiudiziale verte direttamente sull'interpretazione e sull'applicazione del diritto dell'Unione, il che implica che la presente sentenza produce conseguenze concrete ai fini della soluzione della lite nei procedimenti principali.

15. In proposito occorre ricordare che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, l'articolo 267 TFUE istituisce una procedura di cooperazione diretta tra la Corte e i giudici degli Stati membri (v., in particolare, sentenze SAT Fluggesellschaft, C-364/92, EU:C:1994:7, punto 9, nonché ATB e a., C-402/98, EU:C:2000:366, punto 29). Nell'ambito di tale procedura, fondata su una netta separazione di funzioni tra i giudici nazionali e la Corte, qualsiasi valutazione dei fatti di causa rientra nella competenza del giudice nazionale, cui spetta valutare, alla luce delle particolarità del caso di specie, tanto la necessità di una pronuncia pregiudiziale per essere in grado di emettere la propria sentenza, quanto la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte (v. in tal senso, in particolare, sentenze WWF e a., C-435/97, EU:C:1999:418, punto 31, nonché Lucchini, C-119/05, EU:C:2007:434, punto 43), mentre la Corte è unicamente legittimata a pronunciarsi sull'interpretazione o sulla validità di un atto giuridico dell'Unione sulla scorta dei fatti che le vengono indicati dal giudice nazionale (sentenza Eckelkamp e a., C-11/07, EU:C:2008:489, punto 52).

16. Occorre altresì ricordare che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, una sentenza emessa da quest'ultima a titolo pregiudiziale vincola il giudice nazionale, quanto all'interpretazione o alla validità degli atti delle istituzioni dell'Unione di cui trattasi, ai fini della soluzione della lite nel procedimento principale (v., in particolare, sentenze Fazenda Pública, C-446/98, EU:C:2000:691, punto 49, e Elchinov, C-173/09, EU:C:2010:581, punto 29).

17. Ne consegue che occorre rispondere alla domanda di pronuncia pregiudiziale presentata dal giudice del rinvio. [...]

24. In primo luogo, per quanto riguarda le allegazioni secondo cui la lite di cui ai procedimenti principali è simulata e costruita e le questioni pregiudiziali sono ipotetiche, occorre ricordare che, come risulta dal punto 15 della presente sentenza, spetta soltanto al giudice nazionale, cui è stata sottoposta la controversia e che deve assumersi la responsabilità dell'emananda decisione giurisdizionale, valutare, alla luce delle particolarità del caso di specie, tanto la necessità di una pronuncia pregiudiziale per essere in grado di emettere la propria sentenza, quanto la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte. Di conseguenza, se le questioni sollevate vertono sull'interpretazione o sulla validità di una norma giuridica dell'Unione, la Corte è, in via di principio, tenuta a statuire (v., in tal senso, sentenza Melloni, C-399/11, EU:C:2013:107, punto 28 e la giurisprudenza ivi citata).

25. Ne consegue che le questioni vertenti sul diritto dell'Unione sono assistite da una presunzione di rilevanza. Il rifiuto della Corte di statuire su una questione pregiudiziale sollevata da un giudice nazionale è possibile soltanto qualora risulti in modo manifesto che l'interpretazione o l'esame di validità richiesto relativamente ad una norma dell'Unione non ha alcun rapporto con la realtà effettiva o con l'oggetto della controversia nel procedimento principale, oppure qualora il problema sia di natura ipotetica, o anche quando la Corte non disponga degli elementi di fatto o di diritto necessari per rispondere utilmente alle questioni che le vengono sottoposte (v., in tal senso, sentenza Melloni, C-399/11, EU:C:2013:107, punto 29 e la giurisprudenza ivi citata).

26. Nel caso di specie, gli argomenti addotti dal governo italiano per dimostrare il carattere simulato e costruito della lite nei procedimenti principali ed il carattere ipotetico delle questioni sollevate si basano su una critica della ricevibilità dei ricorsi nei suddetti procedimenti e della valutazione dei fatti compiuta dal giudice del rinvio ai fini dell'applicazione dei criteri stabiliti dal diritto nazionale. Orbene, non spetta alla Corte né rimettere in discussione tale valutazione, che rientra, nell'ambito del presente procedimento, nella competenza del giudice nazionale (v., in tal senso, sentenza Lucchini, C-119/05, EU:C:2007:434, punto 43), né verificare se la decisione di rinvio sia stata adottata conformemente alle norme nazionali disciplinanti l'organizzazione giudiziaria e le procedure giurisdizionali (sentenza Schnorbus, C-79/99, EU:C:2000:676, punto 22 e la giurisprudenza ivi citata). Di conseguenza, detti argomenti non possono essere sufficienti per invalidare la presunzione di rilevanza evocata al punto precedente.

27. Quanto alla circostanza, evidenziata dai governi ellenico e finlandese, secondo cui il programma di acquisto di titoli di Stato annunciato nel comunicato stampa non è stato attuato e potrà esserlo soltanto dopo l'adozione di nuovi atti giuridici, occorre rilevare che essa – come indicato dal giudice del rinvio – non priva del loro oggetto i ricorsi nei procedimenti principali, in quanto il diritto tedesco consente, a certe condizioni, la concessione di una tutela giurisdizionale preventiva in una situazione siffatta.

28. Orbene, se è pur vero che i ricorsi nei procedimenti principali, intesi a prevenire la violazione di diritti minacciati, devono necessariamente fondarsi su previsioni per natura incerte, essi sono comunque autorizzati, secondo il giudice del rinvio, in base al diritto tedesco. Pertanto, nella misura in cui, nell'ambito di un procedimento ai sensi dell'articolo 267 TFUE, l'interpretazione del diritto nazionale rientra nella competenza esclusiva del giudice summenzionato (sentenza Kri an e a., C-416/10, EU:C:2013:8, punto 58), il fatto che le decisioni relative alle OMT non siano state ancora attuate e che esse potrebbero esserlo soltanto dopo l'adozione di nuovi atti giuridici non può portare a negare che la domanda di decisione pregiudiziale corrisponde ad un bisogno oggettivo ai fini della

soluzione delle controversie sottoposte a detto giudice (v., per analogia, sentenza Bosman, C-415/93, EU:C:1995:463, punto 65).

29. In secondo luogo, per quanto riguarda l'asserita incompatibilità tra la procedura nazionale nei giudizi a quibus ed il sistema istituito dagli articoli 263 TFUE e 267 TFUE, occorre ricordare che la Corte si è pronunciata, in più occasioni, sulla ricevibilità di domande di decisione pregiudiziale vertenti sulla validità di atti di diritto derivato formulate nell'ambito del ricorso per esame di legittimità («judicial review») previsto dal diritto del Regno Unito. La Corte, fondandosi sul fatto che, in virtù del diritto nazionale, gli interessati potevano esperire un ricorso per l'esame della legittimità dell'intenzione o dell'obbligo del governo del Regno Unito di conformarsi ad un atto dell'Unione, ha concluso che la possibilità per i singoli di far valere dinanzi ai giudici nazionali l'invalidità di un atto dell'Unione avente portata generale non è subordinata alla condizione che tale atto abbia già effettivamente costituito l'oggetto di misure di applicazione adottate a norma del diritto nazionale. Al riguardo, è sufficiente che il giudice nazionale sia investito di una controversia reale nella quale si pone, in via incidentale, la questione della validità di tale atto [v., in tal senso, sentenze British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco, C-491/01, EU:C:2002:741, punti 36 e 40, nonché Intertanko e a., C-308/06, EU:C:2008:312, punti 33 e 34]. Orbene, risulta dalla decisione di rinvio che questa è precisamente la situazione che sussiste nel caso di specie. [...]

31. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre dichiarare ricevibile la domanda di pronuncia pregiudiziale ».

10 dicembre 2018, *Wightman e a.*, causa C-621/18, ECLI:EU:C:2018:999

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo I relativo alle fonti, segnatamente alla sezione 1 dedicata ai trattati istitutivi.
Con riferimento alla ricevibilità della questione pregiudiziale sottoposta, ai sensi dell'art. 267 TFUE, dalla Court of Session, Inner House, First Division (Scotland) [Corte per le cause civili in formazione di appello, prima sezione (Scozia), Regno Unito], la Corte di giustizia ha osservato:

«20. Il governo del Regno Unito sostiene che la questione pregiudiziale è irricevibile, in quanto ipotetica. In particolare, detto governo osserva che non è stato adottato né previsto alcun progetto di atto di revoca della notifica dell'intenzione del Regno Unito di recedere dall'Unione, che non esiste alcuna controversia principale e che la questione posta è diretta in realtà ad ottenere un parere consultivo su una questione di natura costituzionale, vale a dire la corretta interpretazione dell'articolo 50 TUE e degli atti adottati in base ad esso.

21. A parere di detto governo, non vi sarebbe alcuna controversia concreta, in quanto la questione pregiudiziale riguarderebbe fatti che non si sono verificati e il cui verificarsi è incerto. Il governo del Regno Unito espone che è sempre stata sua intenzione, come esso ha costantemente ripetuto, rispettare il risultato del referendum procedendo alla notifica di cui all'articolo 50 TUE e quindi al recesso dall'Unione, sia sulla base di un accordo, sia in mancanza dello stesso.

22. La questione verterebbe in realtà sulle implicazioni giuridiche di una situazione diversa da quella che si configura attualmente. Detta questione presupporrebbe, da un lato, che il Regno Unito, su iniziativa del suo Parlamento o in altro modo, tentasse di revocare la notifica e, dall'altro, che la Commissione europea o gli altri 27 Stati membri si opponessero a tale revoca, giacché soltanto un'opposizione siffatta sarebbe idonea a far sorgere una controversia.

23. Secondo il governo del Regno Unito, la proposizione del ricorso principale, corredato di una domanda di pronuncia pregiudiziale finalizzata ad ottenere un parere giuridico della Corte, costituirebbe un'elusione delle norme del Trattato FUE in materia di mezzi di ricorso, di legittimazione ad agire e di termini. Detto governo ricorda che la procedura di parere si svolge entro i

limiti definiti dalle regole dell'articolo 218, paragrafo 11, TFUE ed è avviata soltanto nel caso in cui si ponga una questione relativa alla compatibilità con i Trattati di un progetto di accordo internazionale.

24. Gli unici mezzi di ricorso possibili sarebbero i ricorsi diretti, nel caso in cui il Regno Unito revocasse la propria notifica e provocasse una controversia con gli altri Stati membri e le istituzioni dell'Unione.

25. La Commissione ritiene del pari che la decisione che sarà adottata dal giudice del rinvio dopo avere ricevuto la risposta della Corte alla sua questione pregiudiziale non avrà alcun effetto vincolante sulle parti del procedimento principale, sicché tale questione sarebbe ipotetica. In udienza, tuttavia, essa ha riconosciuto che esiste una controversia principale.

26. A tale proposito, occorre ricordare che spetta soltanto al giudice nazionale, cui è stata sottoposta la controversia e che deve assumersi la responsabilità dell'emananda decisione giurisdizionale, valutare, alla luce delle particolarità del caso di specie, tanto la necessità di una pronuncia pregiudiziale per essere in grado di emettere la propria sentenza, quanto la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte. Di conseguenza, se le questioni sollevate vertono sull'interpretazione di una norma giuridica dell'Unione, la Corte è, in via di principio, tenuta a statuire (sentenze del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 24, e del 7 febbraio 2018, American Express, C-304/16, EU:C:2018:66, punto 31).

27. Ne consegue che le questioni vertenti sul diritto dell'Unione sono assistite da una presunzione di rilevanza. Il rifiuto della Corte di statuire su una questione pregiudiziale sollevata da un giudice nazionale è possibile soltanto qualora risulti in modo manifesto che l'interpretazione richiesta relativamente ad una norma dell'Unione non ha alcun rapporto con la realtà effettiva o con l'oggetto della controversia nel procedimento principale, oppure qualora il problema sia di natura ipotetica, o anche quando la Corte non disponga degli elementi di fatto o di diritto necessari per rispondere utilmente alle questioni che le vengono sottoposte (sentenze del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 25, e del 7 febbraio 2018, American Express, C-304/16, EU:C:2018:66, punto 32).

28. Si deve inoltre ricordare che, conformemente a una giurisprudenza costante, la ratio del rinvio pregiudiziale non consiste nell'esprimere pareri consultivi su questioni generiche o ipotetiche, ma risponde all'esigenza di dirimere concretamente una controversia (sentenza del 28 marzo 2017, Rosneft, C-72/15, EU:C:2017:236, punto 194 e giurisprudenza citata; v. altresì, in tal senso, sentenze del 16 dicembre 1981, Foglia, 244/80, EU:C:1981:302, punto 18, e del 12 giugno 2008, Gourmet Classic, C-458/06, EU:C:2008:338, punto 26).

29. Nella fattispecie, si deve rilevare che il giudice del rinvio è stato adito con un appello avverso una decisione del giudice di primo grado resa nell'ambito di un ricorso diretto ad ottenere una sentenza declaratoria sulla questione se la notifica dell'intenzione del Regno Unito di recedere dall'Unione, effettuata conformemente all'articolo 50 TUE, possa essere unilateralmente revocata prima della scadenza del periodo di due anni previsto da detta disposizione, con la conseguenza che, qualora la notifica fosse revocata, il Regno Unito rimarrebbe nell'Unione. A tale proposito, il giudice del rinvio afferma di dover risolvere tale questione di diritto, reale e attuale, che dà luogo a una controversia e riveste una notevole importanza pratica. Detto giudice rileva che spetta a uno dei ricorrenti e ai due intervenienti nel procedimento principale, che sono membri del Parlamento del Regno Unito, pronunciarsi sul recesso del Regno Unito dall'Unione e in particolare, conformemente all'articolo 13 della legge del 2018 sull'Unione europea (recesso), sulla ratifica dell'accordo negoziato tra il governo del Regno Unito e l'Unione, ai sensi dell'articolo 50 TUE. Il giudice del rinvio precisa che i menzionati membri del Parlamento del Regno Unito hanno un interesse a che si risponda a tale questione di diritto, giacché detta risposta consentirà di chiarire le opzioni di cui essi dispongono nell'esercizio del loro mandato parlamentare.

30. Orbene, non spetta alla Corte né rimettere in discussione la valutazione del giudice del rinvio relativa alla ricevibilità del ricorso principale, che rientra, nell'ambito del procedimento pregiudiziale,

nella competenza del giudice nazionale, né verificare se la decisione di rinvio sia stata adottata conformemente alle norme nazionali disciplinanti l'organizzazione giudiziaria e le procedure giurisdizionali (v., in tal senso, sentenze del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 26, e del 7 febbraio 2018, American Express, C-304/16, EU:C:2018:66, punto 34). Nella fattispecie, il giudice del rinvio ha respinto le eccezioni di irricevibilità sollevate dinanzi ad esso dal governo del Regno Unito in riferimento al carattere ipotetico o accademico del ricorso principale. Ne consegue che gli argomenti del governo del Regno Unito e della Commissione, nella parte in cui mirano a rimettere in discussione la ricevibilità del ricorso, non hanno alcuna incidenza sulla valutazione della ricevibilità della domanda di pronuncia pregiudiziale (v., in tal senso, sentenza del 13 marzo 2007, Unibet, C-432/05, EU:C:2007:163, punto 33).

31. Inoltre, la circostanza che l'azione esperita nel caso di specie abbia carattere declaratorio non osta a che la Corte statuisca su una questione pregiudiziale se tale azione è consentita dal diritto nazionale e detta questione corrisponde ad un bisogno oggettivo ai fini della soluzione della controversia con cui esso è ritualmente adito (v., in tal senso, sentenze del 15 dicembre 1995, Bosman, C-415/93, EU:C:1995:463, punto 65, e del 16 giugno 2015, Gauweiler e a., C-62/14, EU:C:2015:400, punto 28).

32. Pertanto, esiste effettivamente una controversia pendente dinanzi al giudice del rinvio, e ciò anche se l'appellato nel procedimento principale ha scelto di non esprimersi nel merito della questione sollevata dai ricorrenti nel procedimento principale, limitandosi a sostenere che il loro ricorso è irricevibile (v., in tal senso, sentenza dell'8 luglio 2010, Afton Chemical, C-343/09, EU:C:2010:419, punti 11 e 15).

33. Per quanto attiene alla rilevanza della questione pregiudiziale, essa non susciterebbe alcun dubbio, dal momento che detta questione verte sull'interpretazione di una disposizione del diritto dell'Unione, nella fattispecie di diritto primario, e tale questione costituisce precisamente l'oggetto della controversia principale.

34. Non risulta, pertanto, in maniera manifesta che la questione sollevata, vertente sull'interpretazione dell'articolo 50 TUE, non abbia alcun rapporto con la realtà effettiva o con l'oggetto della controversia nel procedimento principale, o che riguardi un problema di natura ipotetica.

35. Per quanto concerne l'argomento menzionato al punto 23 della presente sentenza, secondo cui il giudice del rinvio tenterebbe di ottenere un parere della Corte, eludendo la procedura prevista all'articolo 218, paragrafo 11, TFUE, occorre rilevare che il giudice del rinvio non chiede alla Corte di esprimere un parere sulla compatibilità con i Trattati di un accordo previsto dall'Unione, bensì la interroga sull'interpretazione di una disposizione di diritto dell'Unione al fine di emettere la propria sentenza nel procedimento principale.

36. Ne consegue che la questione pregiudiziale è ricevibile».

26 marzo 2020, *Miasto Łowicz e e Prokurator Generalny*, cause riunite C-558/18 e 563/18, ECLI:EU:C:2020:234, ECLI:EU:C:2020:234

La sentenza trae origine da due rinvii pregiudiziali sollevati dal S d Okr gowy w Łodzi (Tribunale regionale di Łód , Polonia) e dal S d Okr gowy w Warszawie (Tribunale regionale di Varsavia, Polonia), nell'ambito rispettivamente di una controversia relativa al versamento da parte dell'Erario di una somma a titolo di dotazione di denaro pubblico a favore della città di Łowicz, e di un procedimento penale in cui il giudice nazionale era stato chiamato a decidere se applicare un'attenuazione straordinaria della pena, prevista dal codice penale polacco, a favore degli imputati. In entrambi i casi, i giudici del rinvio esprimevano il timore che, in conseguenza delle varie riforme legislative intraprese dal legislatore polacco, un procedimento disciplinare avrebbe potuto essere

avviato nei loro confronti in ragione delle decisioni che avrebbero potuto prendere, segnatamente di condannare l'Erario al pagamento della somma di denaro e di non applicare l'attenuazione straordinaria della pena a favore degli imputati. I giudici polacchi si interrogavano quindi circa la compatibilità con l'art. 19 par. 1 comma secondo TUE di un regime di procedimenti disciplinari siffatto, in quanto tale da pregiudicare la loro indipendenza. L'Erario, il Procuratore generale e il governo polacco avevano fatto valere dinanzi al giudice dell'Unione, da un lato, l'incompetenza della Corte a pronunciarsi, e, dall'altro lato, gli stessi eccepivano l'irricevibilità delle domande di pronuncia pregiudiziale. La Corte, prendendo in esame le suddette eccezioni, ha statuito quanto di seguito:

In merito all'eccezione di incompetenza:

«32. A tal riguardo, occorre ricordare che, ai sensi dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, disposizione sulla cui interpretazione vertono nelle presenti cause le questioni pregiudiziali poste alla Corte, gli Stati membri stabiliscono i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare ai singoli il rispetto del loro diritto a una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione. In tal senso, spetta agli Stati membri prevedere un sistema di rimedi giurisdizionali e di procedimenti che garantisca un controllo giurisdizionale effettivo in detti settori [sentenze del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 34 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 5 novembre 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza dei tribunali ordinari), C-192/18, EU:C:2019:924, punto 99 e giurisprudenza ivi citata].

[...]

34. L'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE è quindi destinato a trovare applicazione, in particolare, nei confronti di qualsiasi organo nazionale che possa trovarsi a statuire su questioni relative all'applicazione o all'interpretazione del diritto dell'Unione e rientranti dunque in settori disciplinati da tale diritto [v., in tal senso, sentenze del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punto 40, nonché del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema), C-585/18, C-624/18 e C-625/18, EU:C:2019:982, punto 83 e giurisprudenza ivi citata].

35. Orbene, ciò avviene nel caso dei giudici del rinvio, i quali in effetti possono, nella loro qualità di tribunali ordinari polacchi, essere chiamati a pronunciarsi su questioni legate all'applicazione o all'interpretazione del diritto dell'Unione e, in quanto «organi giurisdizionali» nel senso definito da tale diritto, sono parte del sistema polacco di rimedi giurisdizionali nei «settori disciplinati dal diritto dell'Unione», ai sensi dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, cosicché tali tribunali devono soddisfare i requisiti di una tutela giurisdizionale effettiva [sentenza del 5 novembre 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza dei tribunali ordinari), C-192/18, EU:C:2019:924, punto 104].

36. Occorre peraltro ricordare che, sebbene l'organizzazione della giustizia negli Stati membri rientri nella competenza di questi ultimi, ciò non toglie che, nell'esercizio di tale competenza, gli Stati membri siano tenuti a rispettare gli obblighi per essi derivanti dal diritto dell'Unione e, in

particolare, dall'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE [sentenza del 5 novembre 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza dei tribunali ordinari), C-192/18, EU:C:2019:924, punto 102 e giurisprudenza ivi citata].

37. Da quanto precede risulta che la Corte è competente a interpretare l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE.».

In merito all'irricevibilità delle domande:

«41. [...] occorre anzitutto rilevare che, nelle rispettive domande di pronuncia pregiudiziale, i giudici del rinvio hanno, in primo luogo, esposto a sufficienza le circostanze delle controversie oggetto dei procedimenti principali e, in secondo luogo, menzionato in modo dettagliato le disposizioni che costituiscono il nuovo contesto normativo nazionale in materia di regime disciplinare applicabile ai giudici. In terzo luogo, tali giudici hanno indicato tanto le ragioni per le quali essi nutrivano, in quanto organi giurisdizionali nazionali che possono essere chiamati a pronunciarsi sull'applicazione o sull'interpretazione del diritto dell'Unione, dubbi quanto alla conformità del suddetto regime con l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, quanto le ragioni che li inducevano a ritenere necessaria una risposta alle questioni interpretative rivolte alla Corte in vista delle sentenze che essi sono chiamati a emanare nei procedimenti principali, tenuto conto del timore che essi nutrono, nei contesti specifici di detti procedimenti, che i giudici interessati siano oggetto di un procedimento disciplinare qualora essi fossero indotti a decidere le suddette controversie nel senso esposto, rispettivamente, ai punti 4 e 5 della presente sentenza.

42. In tal modo, i suddetti giudici hanno soddisfatto i requisiti ricordati all'articolo 94 del regolamento di procedura, ed in particolare quello previsto alla lettera c) di tale articolo, esponendo in modo sufficiente le ragioni che li hanno nei casi di specie indotti ad interrogarsi sull'interpretazione dell'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE e, in particolare, il nesso che essi stabiliscono tra detta disposizione del Trattato e le disposizioni nazionali che, a loro avviso, sono tali da esercitare un'influenza sul processo giurisdizionale al termine del quale essi emaneranno le loro sentenze e, pertanto, sull'esito dei procedimenti principali di cui essi sono investiti.

43. Occorre inoltre ricordare che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, le questioni relative all'interpretazione del diritto dell'Unione sollevate dal giudice nazionale nel contesto di fatto e di diritto che egli individua sotto la propria responsabilità, e del quale non spetta alla Corte verificare l'esattezza, godono di una presunzione di rilevanza (sentenza del 15 maggio 2003, Salzmann, C-300/01, EU:C:2003:283, punto 31, nonché del 29 giugno 2017, Popławski, C-579/15, EU:C:2017:503, punto 16 e giurisprudenza ivi citata).

44. Tuttavia, sempre secondo costante giurisprudenza, il procedimento ex articolo 267 TFUE costituisce uno strumento di cooperazione tra la Corte e i giudici nazionali, per mezzo del quale la prima fornisce ai secondi gli elementi d'interpretazione del diritto dell'Unione loro necessari per risolvere le controversie che essi sono chiamati a dirimere (sentenze del 18 ottobre 1990, Dzodzi, C-297/88 e C-197/89, EU:C:1990:360, punto 33, nonché del 19 dicembre 2013, Fish Legal e Shirley, C-279/12, EU:C:2013:853, punto 29 e giurisprudenza ivi citata). La ratio del rinvio pregiudiziale non risiede nell'esprimere pareri consultivi su questioni generiche o ipotetiche, bensì nella necessità di

dirimere concretamente una controversia (sentenze del 15 giugno 1995, Zabala Erasun e a., da C-422/93 a C-424/93, EU:C:1995:183, punto 29, nonché del 10 dicembre 2018, Wightman e a., C-621/18, EU:C:2018:999, punto 28 e giurisprudenza ivi citata).

45. Come risulta dalla formulazione stessa dell'articolo 267 TFUE, la decisione pregiudiziale richiesta deve essere «necessaria» al fine di consentire al giudice del rinvio di «emanare la sua sentenza» nella causa della quale è investito (v., in tal senso, sentenza del 17 febbraio 2011, Wery ski, C-283/09, EU:C:2011:85, punto 35).

[...]

48. Nell'ambito di siffatto procedimento, deve quindi esistere tra la suddetta controversia e le disposizioni del diritto dell'Unione di cui è chiesta l'interpretazione un collegamento tale per cui detta interpretazione risponde ad una necessità oggettiva ai fini della decisione che dev'essere adottata dal giudice del rinvio (v., in tal senso, ordinanza del 25 maggio 1998, Nour, C-361/97, EU:C:1998:250, punto 15 e giurisprudenza ivi citata).

49. Nelle presenti cause, occorre constatare, in primo luogo, che le controversie nei procedimenti principali non presentano, sotto il profilo del merito, alcun collegamento con il diritto dell'Unione, in particolare, con l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE su cui vertono le questioni pregiudiziali, e che i giudici del rinvio non sono pertanto chiamati ad applicare detto diritto, o detta disposizione, al fine di trarne la soluzione nel merito per le suddette controversie. Sotto tale profilo, le presenti cause riunite si distinguono, in particolare, dalla causa che ha dato luogo alla sentenza del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117), nella quale il giudice del rinvio era investito di un ricorso diretto all'annullamento di decisioni amministrative che avevano ridotto la retribuzione dei membri del Tribunal de Contas (Corte dei conti, Portogallo) in applicazione di una normativa nazionale che prevedeva una siffatta riduzione e la cui conformità all'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE era contestata dinanzi a detto giudice del rinvio.

50. In secondo luogo, sebbene la Corte abbia già dichiarato irricevibili questioni pregiudiziali aventi ad oggetto l'interpretazione di disposizioni procedurali del diritto dell'Unione che il giudice del rinvio interessato sarebbe tenuto ad applicare al fine di emettere la sua sentenza (v. in tal senso, in particolare, sentenza del 17 febbraio 2011, Wery ski, C-283/09, EU:C:2011:85, punti 41 e 42), non è questa la portata delle questioni sollevate nell'ambito delle presenti cause riunite.

51. In terzo luogo, una risposta della Corte a tali questioni non sembra neppure avere carattere tale da fornire ai giudici del rinvio un'interpretazione del diritto dell'Unione che consenta loro di dirimere questioni procedurali di diritto nazionale prima di poter statuire nel merito delle controversie di cui essi sono investiti. In ciò, le presenti cause si distinguono altresì, ad esempio, da quelle che hanno dato luogo alla sentenza del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema) (C-585/18, C-624/18 e C-625/18, EU:C:2019:982), nelle quali l'interpretazione pregiudiziale richiesta alla Corte era atta ad influire sulla questione della determinazione del giudice competente ai fini di dirimere nel merito le controversie relative al diritto dell'Unione, come risulta, più precisamente, dai punti 100, 112 e 113 della presente sentenza.

52. In tali circostanze, dalle decisioni di rinvio non risulta che tra la disposizione del diritto dell'Unione su cui vertono le presenti questioni pregiudiziali e le controversie di cui al procedimento principale esista un collegamento idoneo a rendere necessaria l'interpretazione richiesta affinché i giudici del rinvio possano, in applicazione degli insegnamenti derivanti da una siffatta interpretazione, adottare decisioni che siano necessarie al fine di statuire su tali controversie.

53. Le suddette questioni non vertono quindi su un'interpretazione del diritto dell'Unione rispondente ad una necessità oggettiva ai fini della soluzione di tali controversie, ma hanno carattere generale. ».

6.4. Oggetto del rinvio pregiudiziale

a) *Atti non vincolanti*

13 dicembre 1989, *Salvatore Grimaldi c. Fonds des maladies professionnelles*, causa 322/88, Racc. 4407.

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo I relativo alle fonti del diritto comunitario, segnatamente ala sezione dedicata agli atti delle istituzioni (atti non vincolanti). Sulla propria competenza a norma dell'art. 177 TCE (ora art. 267 TFUE), la Corte invece ha osservato:

« 7. Poiché la questione pregiudiziale verte sull'interpretazione di raccomandazioni che, a tenore dell'art. 189, 5 comma, del Trattato CEE [ora art. 288, quinto comma, TFUE], non sono vincolanti, occorre chiedersi se, a norma dell'art. 177 dello stesso Trattato, questa Corte sia competente a statuire.

8. A questo proposito, è sufficiente rilevare che, diversamente dall'art. 173 del Trattato CEE [ora art. 263 TFUE], che esclude il sindacato della Corte sugli atti aventi la natura di raccomandazione, l'art. 177 [ora art. 267 TFUE] attribuisce alla Corte la competenza a statuire, in via pregiudiziale, sulla validità e l'interpretazione degli atti adottati dalle istituzioni della Comunità, senza alcuna eccezione.

9. Del resto, la Corte si è già pronunciata più volte, nell'ambito di procedimenti pregiudiziali promossi a norma dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE], sull'interpretazione di raccomandazioni adottate in base al Trattato CEE (vedansi sentenze 15 giugno 1976, causa 113/75, Frecassetti/Amministrazione delle Finanze dello Stato, Racc. pag. 983, e 9 giugno 1977, causa 90/76, Van Ameyde/UCI, Racc. pag. 1091). Pertanto, si deve esaminare la questione sollevata».

16 marzo 1978, *Ditta Robert Bosch GmbH c. Hauptzollamt Hildesheim*, causa 135/77, Racc. 855.

Alla Corte di giustizia veniva sottoposta una questione pregiudiziale concernente l'interpretazione di una sentenza pronunciata dalla Corte medesima il 14 luglio 1977. La Corte non si è pronunciata nuovamente, ma ha osservato:

« 4. Il dispositivo di questa sentenza va inteso alla luce di detta motivazione;
ad ogni buon fine e quindi opportuno precisare in questo senso la pronunzia di questa Corte ».

b) *Sentenze della Corte*

5 marzo 1986 (ordinanza), *Firma Wünsche Handelsgesellschaft GmbH & Co. c. Repubblica federale di Germania*, causa 69/85, Racc. 947.

Alla Corte di giustizia veniva sottoposta nel caso di specie una questione pregiudiziale relativa alla validità di una sentenza pronunciata dalla Corte medesima, con la quale si disattendeva un ricorso per l'annullamento del regolamento della Commissione 3429/80/CEE, che stabiliva i provvedimenti di salvaguardia all'importazione di conserve di funghi coltivati. La Corte, pur ammettendo la possibilità di un rinvio pregiudiziale interpretativo di una sentenza, esclude tale possibilità per contestarne la validità. La Corte ha infatti osservato:

« 10. Tenuto conto dell'oggetto delle questioni, si deve stabilire se una sentenza della Corte, pronunziata in via pregiudiziale, vada annoverata fra gli atti delle istituzioni delle Comunità che possono dar luogo ad un procedimento pregiudiziale vertente sulla validità a norma dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE]e se la Corte sia competente a pronunziarsi sulle questioni stesse.

11. La competenza della Corte in proposito dev'essere valutata alla luce dell'art. 177 del Trattato nel suo complesso e della ripartizione di competenze effettuata da questa disposizione fra i giudici nazionali e la Corte.

12. Come la Corte ha già affermato, la collaborazione giudiziaria istituita dall'art. 177 [ora art. 267 TFUE] fra i giudici nazionali e la Corte mira a garantire l'uniforme applicazione del diritto comunitario nel complesso degli Stati membri (sentenza 1 dicembre 1965, Schwarze/Einfuhr- und Vorratsstelle fur Getreide und Futtermittel, Racc. pag. 910).

13. Ne consegue che la sentenza con la quale la Corte si pronunzia in via pregiudiziale sull'interpretazione o sulla validità di un atto adottato da un'istituzione della Comunità risolve, con la forza del giudicato, una o più questioni di diritto comunitario e vincola il giudice nazionale per la definizione della lite principale.

14. Va osservato inoltre che gli artt. da 38 a 41 dello statuto della Corte enumerano tassativamente i mezzi d'impugnazione straordinari che consentono di rimettere in discussione l'efficacia propria delle sentenze della Corte e che, data la mancanza di parti in causa, dette disposizioni non si applicano alle sentenze pronunziate in via pregiudiziale.

15. L'efficacia propria della sentenza pregiudiziale non osta tuttavia a che il giudice nazionale destinatario della sentenza stessa possa ritenere necessario rivolgersi nuovamente alla Corte prima di dirimere la lite principale. Secondo la costante giurisprudenza, la domanda può essere dovuta al fatto che il giudice nazionale si trova di fronte a difficoltà di comprensione o di applicazione della sentenza, ch'egli sottopone alla Corte una nuova questione giuridica o infine ch'egli le sottopone nuovi dati di valutazione atti ad indurre la corte a risolvere altrimenti una questione che era già stata sollevata. Tuttavia, questa facoltà di rivolgersi nuovamente alla Corte non può consentire di contestare la validità della sentenza già pronunziata, a meno che non si voglia rimettere in discussione la ripartizione di competenze effettuata dall'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE] fra i giudici nazionali e la Corte.

16. Da quanto precede discende che la sentenza della Corte pronunziata in via pregiudiziale non rientra fra gli atti delle istituzioni della Comunità che possono dar luogo ad un procedimento pregiudiziale vertente sulla validità a norma dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE] e che, di conseguenza, la Corte non è competente a statuire sulle tre prime questioni sollevate ».

c) *Accordi internazionali*

12 dicembre 1972, *International Fruit Company N.V. e altri c. Producktshcap Voor Groenten en Fruit*, cause riunite da 21 a 24/72, Racc. 1219.

Il College Van Beroep Voor Het Bedrijfsleven sottoponeva alla Corte di giustizia, a norma dell'art. 177 TCE (ora art. 267 TFUE), due questioni volte, la prima, a conoscere se la validità degli atti emessi dalle istituzioni della Comunità comprendesse del pari, ai sensi dell'art. 177 (ora art. 267 TFUE), la loro validità a norma del diritto internazionale; la seconda, se i regolamenti della Commissione nn. 459/70, 565/70 e 686/70 — i quali contemplavano, come misura di salvaguardia, delle restrizioni all'importazione di mele da paesi terzi — fossero invalidi in quanto in contrasto con l art. XI dell'accordo generale sul commercio e sulle tariffe (GATT). La Corte ha osservato:

« 4-6. A norma dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE], 1 comma trattato CEE, la Corte di Giustizia è competente a pronunciarsi in via pregiudiziale ... sulla validità ...degli atti compiuti dalle istituzioni della Comunità. Alla competenza della Corte così definita non viene posto alcun limite per quanto riguarda le cause dell'asserita invalidità. Posto il carattere onnicomprensivo di tale competenza, questa Corte è quindi tenuta ad esaminare pure i motivi d'invalidità tratti dal diritto internazionale».

Peraltro la Corte ha precisato che la verifica dell'invalidità di un atto comunitario per contrasto con il diritto internazionale nell'ambito di un rinvio pregiudiziale di validità poteva essere effettuata solo se il parametro di validità fosse rappresentato da una norma di diritto internazionale vincolante e direttamente efficace:

« 7-9. Affinché la validità di un atto comunitario possa risultare inficiata da una sua incompatibilità con una norma di diritto internazionale, occorre in primo luogo che questa norma sia vincolante per la Comunità. Qualora tale motivo di invalidità sia addotto dinanzi al giudice nazionale, è inoltre necessario che la stessa norma sia suscettibile di attribuire ai soggetti dell'ordinamento comunitario il diritto di farla valere in giudizio ».

30 aprile 1974, *R. et V. Haegeman c. Stato belga*, causa 181/73, Racc. 449.

Il Tribunale di Bruxelles adiva la Corte di giustizia in via pregiudiziale circa l'interpretazione dell'art. 9, n. 3 del regolamento del Consiglio del 28 aprile 1970, n. 816, nonché di alcune disposizioni dell'Accordo di associazione tra la Comunità europea e la Grecia, concluso dal Consiglio con decisione 63/106. La Corte ha osservato:

« 2. Ai sensi dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE], 1 comma del Trattato CEE, la Corte di giustizia competente a pronunciarsi ... sull'interpretazione degli atti compiuti dalle istituzioni della Comunità.

3-5. L'Accordo di Atene è stato concluso dal Consiglio, in conformità degli artt. 228 [ora art. 218 TFUE] e 238 del Trattato [ora art. 217 TFUE], come risulta dal testo della decisione del 25 dicembre 1961. Esso costituisce quindi, per quanto riguarda la Comunità, un atto compiuto da una delle istituzioni della Comunità nel senso di cui all'art. 177 [ora art. 267 TFUE], 1 comma, lettera b). Le sue disposizioni formano, dal momento della sua entrata in vigore, parte integrante dell'ordinamento comunitario.

6. LA Corte è perciò competente, nell'ambito del suddetto ordinamento, a pronunciarsi in via pregiudiziale sull'interpretazione dell'Accordo ».

30 settembre 1987, *Meryem Demirel c. Schwaebisch Gmuend (Stadt),* causa 12/86, Racc. 3747.

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo I sulle fonti, segnatamente alla sezione dedicata agli accordi internazionali. La Corte con la sentenza in oggetto, in merito all'ipotesi di accordi misti, vale a dire stipulati dalla Comunità e dagli Stati membri, con Paesi terzi, ha osservato:

« 8. I governi della Repubblica federale di Germania e del Regno Unito ritengono tuttavia che, nel caso dell'accordo e del protocollo in questione, trattandosi di accordi misti, la competenza interpretativa della corte non si estenda alle disposizioni con le quali gli stati membri hanno assunto impegni nei confronti della Turchia nell'ambito della loro competenza specifica, come, ad esempio, le disposizioni relative alla libera circolazione dei lavoratori.

9. Al riguardo, basta constatare che nella fattispecie le cose non stanno esattamente cosi. Trattandosi, infatti, di un Accordo di Associazione, che crea vincoli particolari e privilegiati con uno stato terzo il quale deve, almeno in parte, partecipare al regime comunitario, l'art. 238 [ora art. 217 TFUE] attribuisce necessariamente alla Comunità la competenza ad assumere gli impegni nei confronti di stati terzi in tutti i settori disciplinati dal trattato. La libera circolazione dei lavoratori e, a norma degli artt. 48 e seguenti del trattato CEE, uno dei settori ai quali si applica il trattato; ne consegue che gli impegni relativi a questa materia rientrano nella competenza della Comunità in forza dell'art 238 [ora art. 217 TFUE]. Non si pone, perciò, la questione della competenza della corte a pronunciarsi sull'interpretazione di una disposizione di un accordo misto implicante un impegno che solo gli stati membri abbiano potuto assumere nell'ambito della propria competenza specifica.

10. D'altro canto, la competenza della Corte non può essere contestata allegando che, in materia di libera circolazione dei lavoratori, nello stadio attuale del diritto comunitario, spetterebbe agli Stati membri emanare le norme necessarie per dare attuazione, nel loro territorio, alle disposizioni dell'accordo o alle decisioni da adottarsi da parte del Consiglio di associazione».

16 giugno 1998, *Hermès International (società in accomandita per azioni) c. FHT Marketing Choice BV*, causa C-53/96, Racc. I-3603.

La Hermès, in forza di due registrazioni internazionali, era titolare, con riferimento al Benelux, di un marchio nominativo e di un marchio figurativo « Hermes », che apponeva su cravatte messe in vendita mediante un sistema di distribuzione selettiva. Ritenendo che la FHT commercializzasse nei Paesi Bassi copie di sue cravatte, la Hermès faceva effettuare, su autorizzazione del presidente dell'Arrondissementsrechtbank di Amsterdam, un sequestro cautelare della merce ritenuta contraffatta. Chiedeva, poi, allo stesso giudice che fosse fissato un termine di tre mesi per la presentazione da parte della FHT di una domanda di revoca del sequestro. Il giudice non accoglieva tale domanda, perché ciò sarebbe stato in contrasto con l'art. 50 dell'accordo TRIPS, che non assoggettava ad alcun limite di tempo il diritto del convenuto di chiedere la revoca delle misure provvisorie ma, nutrendo dubbi sulla nozione stessa di misura provvisoria ai sensi dell'accordo internazionale, proponeva alla Corte di giustizia un ricorso pregiudiziale interpretativo. La Corte ha osservato:

« 23. (...) al punto 104 del parere 1/94, del 15 novembre 1994 (Racc. pag. I-5267), la Corte avrebbe dichiarato che le disposizioni dell'accordo TRIPS relative alle « misure da adottare per garantire una tutela efficace dei diritti di proprietà intellettuale », quali l'art. 50, rientrano essenzialmente nella competenza degli Stati membri e non in quella della Comunità, poiché alla data della pronuncia di questo parere la Comunità non aveva esercitato la sua competenza interna in questo settore – salvo per quanto riguarda il regolamento (CEE) del Consiglio 1 dicembre 1986, n. 3842, che fissa misure

intese a vietare l'immissione in libera pratica di merci contraffatte (GU L 357, pag. 1). Secondo i governi dei Paesi Bassi, francese e del Regno Unito, poiché la Comunità non avrebbe ancora adottato altre norme di armonizzazione nel settore di cui trattasi, l'art. 50 dell'accordo TRIPS non rientrerebbe nel campo di applicazione del diritto comunitario, di modo che la Corte non sarebbe competente ad interpretarlo.

24. Occorre tuttavia osservare che l'accordo OMC è stato concluso dalla Comunità e ratificato dai suoi Stati membri, senza che i loro rispettivi obblighi verso le altre parti contraenti fossero stati ripartiti tra di essi.

25. Senza che sia necessario determinare la portata degli obblighi assunti dalla Comunità stipulando l'accordo, occorre anche rilevare che, all'atto della firma, il 15 aprile 1994, dell'atto finale e dell'accordo OMC da parte della Comunità e dei suoi Stati membri, il regolamento n. 40/94 era in vigore da un mese.

26. Inoltre, nell'accordo TRIPS, l'art. 50, n. 1, prescrive che le autorità giudiziarie degli Stati contraenti abbiano la facoltà di adottare « misure provvisorie » per tutelare gli interessi dei titolari dei diritti di marchio conferiti dalla normativa di detti Stati. Questo articolo detta, a tal fine, diverse norme di procedura che si applicano ai ricorsi miranti all'adozione di tali misure.

27. In forza dell'art. 99 del regolamento n. 40/94 i diritti derivanti dal marchio comunitario possono essere tutelati con l'adozione di « misure provvisorie e cautelari ».

28. È vero che le misure considerate da quest'ultima disposizione, nonché le relative regole di procedura, sono quelle sancite dalla legge nazionale dello Stato membro interessato ai fini del marchio nazionale. Tuttavia, poiché la Comunità è parte contraente dell'accordo TRIPS e questo accordo riguarda il marchio comunitario, i tribunali di cui all'art. 99 del regolamento n. 40/94, quando sono chiamati ad applicare norme nazionali al fine di adottare misure provvisorie per la tutela dei diritti derivanti da un marchio comunitario, sono obbligati a farlo, nella misura del possibile, alla luce della lettera e della finalità dell'art. 50 dell'accordo TRIPS (v., per analogia, sentenze 24 novembre 1992, causa C-286/90, Poulsen e Diva Navigation, Racc. pag. I-6019, punto 9, e 10 settembre 1996, causa C-61/94, Commissione/Germania, Racc. pag. I-3989, punto 52).

29. Ne deriva che, in ogni caso, la Corte è competente ad interpretare l'art. 50 dell'accordo TRIPS.

30. A quanto precede non può essere opposto che nella fattispecie della causa a qua la controversia riguarda marchi le cui registrazioni internazionali indicano il Benelux.

31. Infatti, da un lato, incombe solo al giudice nazionale adito per la controversia, il quale deve assumersi la responsabilità dell'emananda decisione giudiziaria, valutare in particolare la necessità di una pronuncia pregiudiziale per essere in grado di emettere la sua sentenza. Di conseguenza, poiché la questione sollevata riguarda una disposizione che essa è competente ad interpretare, la Corte è tenuta in via di principio a statuire (v., in tal senso, sentenze 18 ottobre 1990, cause riunite C-297/88 e C-197/89, Dzodzi, Racc. pag. I-3763, punti 34 e 35, e 8 novembre 1990, causa C-231/89, Gmurzynska-Bscher, Racc. pag. I-4003, punti 19 e 20).

32. D'altra parte, quando una disposizione trova applicazione sia per situazioni che rientrano nel diritto nazionale sia per situazioni che rientrano nel diritto comunitario, esiste un interesse comunitario certo a che, per evitare future divergenze di interpretazione, questa disposizione riceva un'interpretazione uniforme, a prescindere dalle condizioni in cui essa verrà applicata (v., in tal senso, sentenze 17 luglio 1997, causa C-130/95, Giloy, Racc. pag. I-4291, punto 28, e causa C-28/95, Leur-Bloem, Racc. pag. I-4161, punto 34). Nella fattispecie, come è stato sopra rilevato al punto 28, l'art. 50 dell'accordo TRIPS si applica ai marchi comunitari così come ai marchi nazionali.

33. Ne deriva che la Corte è competente a statuire sulla questione ad essa sottoposta ».

14 dicembre 2000, *Parfums Christian Dior SA c. TUK Consultancy BV e Assco Gerüste GmbH e Rob Van dijk c. Wilhelm Layeher BV*, cause riunite C-300/98 e C-392/98, Racc. I-11307.

Per la parte in fatto si rinvia al Capitolo I sulle Fonti, segnatamente alla sezione dedicata all'esame degli accordi internazionali. Ciò che qui rileva è in particolare la prima questione posta dal giudice a quo circa l'accertamento della portata della sentenza 16 giugno 1998, causa C-53/96, Hermès (Racc. pag. I-3603), relativa alla competenza della Corte ad interpretare l'art. 50 dell'accordo TRIPs, e nello specifico se questa sia limitata unicamente alle situazioni relative al diritto dei marchi. La Corte al riguardo ha osservato:

« 33. L'accordo TRIPs, che figura come allegato 1 C all'accordo OMC, è stato concluso dalla Comunità e dai suoi Stati membri in virtù di una competenza ripartita (v. parere 15 novembre 1994, 1/94, Racc. pag. I-5267, punto 105). Pertanto la Corte, adita in conformità alle disposizioni del Trattato e in particolare al suo art. 177, è competente a determinare gli obblighi così assunti dalla Comunità e ad interpretare a tal fine le disposizioni dell'accordo TRIPs.

34. Più in particolare, la Corte è competente ad interpretare l'art. 50 dell'accordo TRIPs per rispondere alle esigenze delle autorità giudiziarie degli Stati membri, quando queste ultime sono chiamate ad applicare le loro norme nazionali al fine di adottare misure provvisorie per la tutela dei diritti derivanti da una legislazione comunitaria che rientra nel campo di applicazione dell'accordo TRIPs (v. sentenza Hermès, citata, punti 28 e 29).

35. Allo stesso modo, quando una disposizione come quella dell'art. 50 dell'accordo TRIPs può trovare applicazione sia per situazioni che rientrano nel diritto nazionale sia per situazioni che rientrano nel diritto comunitario, come avviene in materia di marchi, la Corte è competente ad interpretarla per evitare future divergenze di interpretazione (v. sentenza Hermès, punti 32 e 33).

36. In proposito occorre sottolineare che gli Stati membri e le istituzioni comunitarie sono vincolati da un obbligo di stretta cooperazione nell'esecuzione degli impegni che hanno assunto in virtù di una competenza ripartita per concludere l'accordo OMC, compreso l'accordo TRIPs (v., in questo senso, il parere 1/94, punto 108).

37. Poiché l'art. 50 dell'Accordo TRIPs costituisce una disposizione di procedura che va applicata nello stesso modo in tutte le situazioni che rientrano nel suo campo di applicazione e che può applicarsi sia a situazioni disciplinate dal diritto nazionale sia a situazioni disciplinate dal diritto comunitario, tale obbligo impone, per ragioni sia pratiche che giuridiche, che i giudici degli Stati membri e la Comunità ne adottino un'interpretazione uniforme.

38. Ora, solo la Corte, agendo in cooperazione con i giudici degli Stati membri ai sensi dell'art. 177 del Trattato, è in grado di assicurare una siffatta interpretazione uniforme.

39. La competenza della Corte ad interpretare l'art. 50 dell'accordo TRIPs non è dunque limitata alle sole situazioni che rientrano nel diritto dei marchi.

40. Si deve pertanto risolvere la prima questione sollevata nella causa C-392/98 nel senso che la Corte, adita in conformità alle disposizioni del Trattato, in particolare del suo art. 177 [ora art. 217 TFUE], è competente ad interpretare l'art. 50 dell'accordo TRIPs, quando le autorità giudiziarie degli Stati membri sono chiamate a disporre misure provvisorie per la tutela di diritti di proprietà intellettuale che rientrano nel campo d'applicazione dell'accordo TRIPs ».

17 luglio 2014, *Procedimento penale a carico di Mohammad Ferooz Qurbani*, causa C-481/13, ECLI:EU:C:2014:2101

Il sig. Qurbani, cittadino afgano, era entrato in Grecia, dopo aver attraversato l'Iran e la Turchia, facendo ricorso ai servizi di un passatore. Nell'agosto 2010, il sig. Qurbani lasciava la Grecia in aereo per raggiungere Monaco di Baviera, munito di un passaporto pachistano alterato. All'aeroporto di

Monaco di Baviera le autorità incaricate delle operazioni di controllo, rilevando l'alterazione del passaporto esibito, procedevano all'arresto del sig. Qurbani. Nella pendenza del procedimento relativo alla domanda di asilo presentata dal sig. Qurbani all'Ufficio federale per l'immigrazione e i rifugiati, veniva richiesta dal pubblico ministero di Würzburg l'adozione di un'ordinanza penale a carico del sig. Qurbani per ingresso illegale, soggiorno irregolare e senza passaporto, nonché per falsificazione di documenti. Il sig. Qurbani impugnava l'ordinanza penale emessa dall'Amtsgericht e, con sentenza del febbraio 2013, questi veniva prosciolto da tutti i capi di imputazione, in forza dell'applicazione dell'art. 31 della Convenzione di Ginevra. Veniva proposto ricorso per Cassazione dinanzi al Tribunale regionale superiore di Bamberga, in forza della ritenuta l'inapplicabilità al caso di specie del citato art. 31, dal momento che l'imputato era entrato nel territorio tedesco non direttamente a partire dallo Stato di persecuzione, ma dopo aver attraversato uno Stato membro diverso dalla Germania (la Grecia). Il giudice, nutrendo dubbi sull'interpretazione dell'articolo 31 della Convenzione di Ginevra, chiedeva alla Corte di giustizia se tale norma ostasse a che una persona, da un lato, fosse perseguita penalmente, nello Stato membro dove aveva chiesto asilo, per reati connessi all'ingresso irregolare nel territorio di tale Stato membro e, dall'altro, potesse avvalersi dell'esenzione di pena di cui a tale articolo, essendo entrata nel territorio di detto Stato membro attraverso un altro Stato membro dell'Unione. La Corte, senza rispondere nel merito, ha precisato la portata della sua competenza nel caso in cui sia chiamata ad interpretare accordi internazionali:

« 18. Occorre innanzitutto rilevare che la presente domanda di decisione pregiudiziale solleva la questione della competenza della Corte.

19. A tale proposito, i governi tedesco e olandese nonché la Commissione europea eccepiscono l'incompetenza della Corte a rispondere alle questioni pregiudiziali in quanto tali, tendenti a che la Corte interpreti direttamente l'articolo 31 della Convenzione di Ginevra.

20. In tale contesto va ricordato che, tenuto conto che la Convenzione di Ginevra non contiene clausole di attribuzione di competenza alla Corte, quest'ultima può fornire le richieste interpretazioni delle disposizioni di tale Convenzione, nella presente fattispecie l'articolo 31, solo se un tale esercizio delle proprie funzioni scaturisca dall'articolo 267 TFUE (sentenza TNT Express Nederland, C-533/08, EU:C:2010:243, punto 58).

21. Orbene, secondo giurisprudenza costante il potere di fornire interpretazioni in via pregiudiziale, quale deriva da quest'ultima disposizione, riguarda le sole norme appartenenti al diritto dell'Unione (sentenza TNT Express Nederland, C-533/08, EU:C:2010:243, punto 59 e giurisprudenza ivi citata).

22. Nel caso di accordi internazionali, è assodato che quelli stipulati dall'Unione europea costituiscono parte integrante dell'ordinamento giuridico dell'Unione e possono pertanto formare oggetto di una domanda di pronuncia pregiudiziale. La Corte non è invece, in linea di principio, competente ad interpretare, nell'ambito di un procedimento pregiudiziale, accordi internazionali stipulati tra Stati membri e Stati terzi (sentenza TNT Express Nederland, EU:C:2010:243, punti 60 e 61 nonché giurisprudenza citata).

23. Soltanto qualora e nei limiti in cui l'Unione abbia assunto le competenze precedentemente esercitate dagli Stati membri nel campo d'applicazione di una convenzione internazionale non stipulata dall'Unione e, conseguentemente, le disposizioni di quest'ultima siano vincolanti per l'Unione, la Corte è competente ad interpretare una siffatta convenzione (sentenza TNT Express Nederland, EU:C:2010:243, punto 62 e giurisprudenza ivi citata).

24. Nella presente fattispecie, sebbene, nell'ambito dell'istituzione di un regime europeo comune in materia di asilo, siano stati adottati vari testi di diritto dell'Unione nell'ambito di applicazione della Convenzione di Ginevra, è assodato che gli Stati membri hanno conservato talune competenze rientranti in tale ambito, in particolare per quanto riguarda la materia dell'articolo 31 di tale Convenzione. Pertanto, la Corte non può essere competente per interpretare direttamente l'articolo 31 di tale Convenzione, né qualsiasi altro articolo della stessa.

25. La circostanza che l'articolo 78 TFUE dispone che la politica comune in materia di asilo deve essere conforme alla Convenzione di Ginevra, e che l'articolo 18 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ribadisce che il diritto di asilo è garantito nel rispetto di tale Convenzione e del protocollo relativo allo status dei rifugiati del 31 gennaio 1967, non è idonea a rimettere in discussione la constatazione dell'incompetenza della Corte operata nel punto precedente.

26. Inoltre, come già dichiarato al punto 71 della sentenza B e D (C-57/09 e C-101/09, EU:C:2010:661), seppure sussista certamente un interesse dell'Unione a che, per evitare future divergenze d'interpretazione, le disposizioni di convenzioni internazionali riprese dal diritto nazionale e dal diritto dell'Unione ricevano un'interpretazione uniforme, a prescindere dalle condizioni in cui verranno applicate, va rilevato che l'articolo 31 della Convenzione di Ginevra non è stato ripreso da un testo di diritto dell'Unione, mentre diverse disposizioni di tale ordinamento giuridico si riferiscono a tale articolo.

27. A tale proposito, la Commissione rileva, nelle sue osservazioni scritte, che l'articolo 14, paragrafo 6, della direttiva 2004/83 rinvia all'articolo 31 della Convenzione di Ginevra.

28. Orbene, se nelle sentenze Bolbol (C-31/09, EU:C:2010:351) nonché Abed El Karem El Kott e a. (C-364/11, EU:C:2012:826), la Corte si è dichiarata competente ad interpretare le disposizioni della Convenzione di Ginevra alle quali rinviava il diritto dell'Unione, occorre constatare che la presente domanda di pronuncia pregiudiziale non menziona alcuna norma dell'ordinamento giuridico dell'Unione che rinvii all'articolo 31 della Convenzione di Ginevra e, segnatamente, non menziona l'articolo 14, paragrafo 6, della direttiva 2004/83. Inoltre, occorre sottolineare che detta domanda non contiene nessun elemento che faccia presumere che quest'ultima disposizione sia rilevante nell'ambito del procedimento principale.

29. Dall'insieme di tali elementi risulta che la competenza della Corte ad interpretare l'articolo 31 della Convenzione di Ginevra non è dimostrata nella presente causa.

30. Alla luce di ciò, si deve constatare che la Corte non è competente a rispondere alle questioni sollevate in via pregiudiziale dall'Oberlandesgericht Bamberg ».

d) *Diritto nazionale*

18 ottobre 1990, *Massam Dzodzi c. Stato belga*, cause riunite 297/88 e C-197/89, Racc. I-3763

La signora Dzodzi, cittadina togolese, sposata con il signor Herman, di nazionalità belga, vistasi emettere, a seguito del decesso del marito, l'ingiunzione di lasciare il territorio belga, presentava al Tribunal de première instance di Bruxelles una domanda di provvedimenti urgenti volta ad ottenere la sospensione dell'esecuzione del provvedimento e la condanna dello Stato belga al rilascio di un permesso di soggiorno alla ricorrente valido per una durata di cinque anni. Dato che l'art. 40 della legge belga 15 dicembre 1980 equiparava ai cittadini degli Stati membri della Comunità europea, a prescindere dalla cittadinanza extracomunitaria, i coniugi di cittadini belgi, il giudice nazionale sottoponeva alla Corte di giustizia varie questioni pregiudiziali relative all'interpretazione delle norme comunitarie sul diritto di soggiorno in uno Stato membro dei coniugi di cittadini di tale Stato, di nazionalità di un altro Stato membro. La Corte si è pronunciata sulla propria competenza in relazione alle questioni sull'interpretazione del diritto comunitario applicato dalla legge belga ed ha osservato:

« 36. Non risulta dal dettato dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE] né dalle finalità del procedimento istituito da questo articolo che gli autori del Trattato abbiano inteso sottrarre alla competenza della Corte i rinvii pregiudiziali vertenti su di una norma comunitaria nel caso specifico in cui il diritto nazionale di uno Stato membro rinvia al contenuto della norma in parola per determinare le norme

da applicare ad una situazione puramente interna a detto Stato.

37. L'ordinamento giuridico comunitario ha anzi manifestamente interesse, per evitare future divergenze d'interpretazione, a garantire un'interpretazione uniforme di tutte le norme di diritto comunitario, a prescindere dalle condizioni in cui verranno applicate.

(...)

41. Quando il diritto comunitario viene applicato tramite le disposizioni di diritto nazionale spetta solo al giudice nazionale valutare la portata esatta del rinvio al diritto comunitario. Se ritiene che il contenuto di una disposizione di diritto comunitario vada applicato a causa di tale rinvio alla situazione puramente interna all'origine della controversia sottopostagli, il giudice nazionale è legittimato a sottoporre alla Corte la questione pregiudiziale alle condizioni stabilite dal complesso delle disposizioni dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE] così come sono interpretate dalla giurisprudenza della Corte.

42. La competenza della Corte è tuttavia limitata unicamente al vaglio delle disposizioni del diritto comunitario. Nel risolvere le questioni sottopostele dai giudici nazionali essa non può tener conto del sistema generale delle disposizioni di diritto interno le quali nel rinviare al diritto comunitario determinano l'ampiezza del rinvio. I limiti fissati dal legislatore nazionale all'applicazione del diritto comunitario a situazioni puramente interne, cui si applica solo per il tramite della legge nazionale, vanno presi in considerazione giusta il diritto interno e sono pertanto di esclusiva competenza dei giudici dello Stato membro.

43. Nella presente causa va osservato che le citate questioni non vertono su disposizioni del diritto interno belga bensì esclusivamente su disposizioni di regolamenti e della direttiva di cui sopra relativi al diritto di soggiorno e al diritto di rimanere sul territorio di uno Stato membro dei coniugi dei lavoratori comunitari e della citata direttiva 25 febbraio 1964, 64/221. Per i motivi ed entro i limiti precedentemente definiti la Corte è pertanto competente a pronunciarsi su queste questioni pregiudiziali ».

28 marzo 1995, *Kleinwort Benson Ltd c. City of Glasgow District Council*, causa C-346/93, Racc. I-615.

La Kleinwort, banca con sede in Inghilterra, concludeva con il City of Glasgow District Council, amministrazione locale del distretto della città scozzese, sette contratti di scambio differenziale di interessi, in esecuzione dei quali la banca versava a favore del Council una somma di denaro. La House of Lords stabiliva, successivamente, in una sentenza che gli enti locali, quali il Council, non avevano alcuna competenza a stipulare contratti del tipo di quello concluso con la Kleinwort e, di conseguenza, la nullità dei contratti conclusi. Avendo la Kleinwort introdotto in Inghilterra una domanda di restituzione delle somme da essa versate, il Council eccepiva l'incompetenza dei giudici inglesi. Nel Regno Unito, la legge del 1982 sulla giurisdizione e sulle sentenze in materia civile, prevedeva un sistema di ripartizione delle competenze dei giudici civili tra le diverse parti del territorio (Inghilterra e Galles, Scozia, Irlanda del Nord). Questa legge, il cui scopo principale era rendere applicabile nel Regno Unito la Convenzione di Bruxelles 27 settembre 1968, concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, riproduceva, in modo quasi testuale, alcune disposizioni della Convenzione. Sulla base del Protocollo 3 giugno 1971, relativo all'interpretazione da parte della Corte di giustizia della Convenzione di Bruxelles, il giudice nazionale, al fine di stabilire se la competenza spettasse ad un giudice inglese ovvero ad un giudice scozzese (dunque nell'ambito di un conflitto di competenza per territorio tra giudici di uno stesso Stato membro), chiedeva alla Corte l'interpretazione di quelle disposizioni della Convenzione riprodotte in modo quasi testuale nella disciplina nazionale. La Corte ha osservato:

« 14. È pacifico che l'interpretazione che si chiede alla Corte di dare alle controverse disposizioni

della Convenzione è volta a permettere al giudice di rinvio di statuire sull'applicazione, non di tale Convenzione, ma del diritto nazionale dello Stato contraente al quale tale giudice appartiene.

15. Alla luce di quanto sopra, si pone il problema di stabilire se la Corte sia competente a conoscere della questione pregiudiziale sottopostale dalla Court of Appeal.

16. A tal proposito, è necessario sottolineare anzitutto che, lungi dall'operare un rinvio diretto e incondizionato al diritto comunitario, attraverso il quale quest'ultimo verrebbe reso applicabile nell'ordinamento giuridico interno, la legge nazionale che disciplina la controversia oggetto della causa principale si limita a prendere a modello la Convenzione e ne riproduce parzialmente la formulazione.

17. Infatti, se è vero che la legge contiene la riproduzione quasi letterale di talune disposizioni della Convenzione, il suo testo è talvolta differente da quello della corrispondente disposizione della Convenzione. È questo il caso in particolare dell'art. 5, n. 3, della legge stessa.

18. Per di più, la legge del 1982 prevede espressamente la possibilità, da parte delle autorità dello Stato contraente interessato, di adottare modifiche "destinate a produrre divergenze" fra le disposizioni dell'allegato 4 e le corrispondenti disposizioni della Convenzione, quali interpretate dalla Corte.

19. Dato quanto sopra, non si può ritenere che le disposizioni della Convenzione sottoposte all'interpretazione della Corte siano state rese applicabili in quanto tali dal diritto dello Stato contraente interessato, fosse anche al di fuori del campo di applicazione di tale Convenzione.

20. È necessario rilevare inoltre che in virtù della legge del 1982, i giudici dello Stato contraente interessato non sono tenuti a por fine alle controversie di cui sono investiti applicando, in modo assoluto e incondizionato, l'interpretazione della Convenzione fornita loro dalla Corte.

21. Infatti, conformemente a tale legge, i giudici nazionali, nell'applicazione delle disposizioni riprese dalla Convenzione, devono solamente tener conto della giurisprudenza della Corte concernente l'interpretazione delle disposizioni corrispondenti della Convenzione. Per contro, quando la Convenzione si applica alla controversia, l'art. 3, n. 1, di tale legge prevede che "ogni questione concernente il significato o l'efficacia di una disposizione della Convenzione che non costituisce oggetto di rinvio alla Corte di giustizia delle Comunità europee in virtù del Protocollo del 1971, è risolta conformemente ai principi stabiliti e alle decisioni rese dalla stessa Corte di giustizia".

22. In un caso quale quello in esame nella causa principale, ove la Convenzione non è applicabile, il giudice dello Stato contraente interessato è pertanto libero di decidere se l'interpretazione fornita dalla Corte sia ugualmente valida nell'applicazione del diritto nazionale ripreso da tale Convenzione.

23. Ne deriva che, qualora la Corte si dichiarasse competente a statuire sulla presente questione pregiudiziale, la sua interpretazione delle disposizioni della Convenzione non sarebbe vincolante per il giudice a quo, giacché quest'ultimo resterebbe vincolato dall'interpretazione della Corte solo nell'ipotesi in cui la Convenzione fosse applicabile alla controversia.

24. Orbene, non si può affermare che le soluzioni fornite dalla Corte di giustizia ai giudici degli Stati contraenti abbiano valore puramente consultivo e siano prive di efficacia vincolante. Una situazione del genere snaturerebbe la funzione della Corte di giustizia quale concepita dal citato Protocollo 3 giugno 1971, vale a dire quella di un organo giurisdizionale che pronuncia sentenze vincolanti (v., in tal senso, parere 14 dicembre 1991, 1/91, Racc. pag. I-6079, punto 61) ».

26 settembre 1996, *Data Delecta Aktiebolag e Ronny Forsberg c. MSL Dynamics Ltd.* , causa C-43/95, Racc. I-4661.

La Data Delecta e il signor Forsberg, convenuti nell'ambito di un'azione per il pagamento di merci consegnate, proposta dalla società britannica MSL Dynamics Ltd (in prosieguo: la "MSL") dinanzi al Tingsraett di Solna, chiedevano che la MSL prestasse una cauzione iudicatum solvi per le

spese processuali a norma dell'art. 1 della legge svedese 1980/307. Vedendosi respingere la domanda a motivo di un conflitto sul punto della legge 1980/307 con la legge 1992/794, con cui la Svezia aveva ratificato la Convenzione di Lugano, ratificata anche dal Regno Unito, adiva in sede d'appello lo Hovraett della regione della Svea che confermava la decisione osservando in particolare che la convenzione di Lugano aveva l'effetto di rendere le decisioni giurisdizionali svedesi direttamente esecutive nel Regno Unito. Investito della causa, lo Hoegsta Domstol investiva la Corte di giustizia della questione se l'art. 6, n. 1, del Trattato (ora art. 18 TFUE) ostasse a che uno Stato membro esigesse il deposito di una cauzione iudicatum solvi da parte di una persona giuridica, stabilita in un altro Stato membro, che avesse proposto dinanzi a un giudice del primo Stato un'azione contro un suo cittadino o una società ivi stabilita, qualora una condizione del genere non potesse essere imposta alle persone giuridiche di tale Stato. La Corte ha osservato:

« 11. Occorre quindi verificare dapprima se rientri nel campo di applicazione del Trattato CE una disposizione di uno Stato membro che obblighi le persone giuridiche stabilite in un altro Stato membro a costituire una cauzione iudicatum solvi quando intendano agire in giudizio contro un cittadino del primo Stato o una società ivi stabilita, mentre le persone giuridiche di tale Stato non sono soggette a tale condizione.

12. È giurisprudenza costante che, anche se, in mancanza di una disciplina comunitaria, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro stabilire le modalità procedurali dei ricorsi giurisdizionali intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto comunitario, quest'ultimo pone tuttavia dei limiti a tale competenza (sentenze 19 novembre 1991, cause C-6/90 e C-9/90, Francovich e a., Racc. pag. I-5357, punto 42). Le norme considerate non possono infatti porre in essere discriminazioni nei confronti di soggetti cui il diritto comunitario attribuisce il diritto alla parità di trattamento né limitare le libertà fondamentali garantite dal diritto comunitario (sentenza 2 febbraio 1989, causa 186/87, Cowan, Racc. pag. 195, punto 19).

13. È giocoforza rilevare che una norma processuale nazionale come quella descritta sopra può incidere sull'attività economica degli operatori di altri Stati membri sul mercato dello Stato di cui trattasi. Essa, pur non essendo destinata di per sé a disciplinare un'attività commerciale, sortisce l'effetto di porre tali operatori in una situazione meno favorevole di quella dei cittadini di tale Stato per quanto riguarda l'accesso ai suoi organi giurisdizionali. Infatti, giacché il diritto comunitario garantisce loro la libera circolazione delle merci e dei servizi nel mercato comune, la possibilità per tali operatori di adire i giudici di uno Stato membro alla pari dei suoi cittadini per risolvere le controversie che possono essere originate dalle loro attività economiche costituisce il corollario di tali libertà.

14. Come la Corte ha dichiarato nella sentenza 20 ottobre 1993 (cause riunite C-92/92 e C-326/92, Phil Collins e a., Racc. pag. I-5145, punto 27), disposizioni legislative nazionali che rientrano nella sfera di applicazione del Trattato a causa dei loro effetti sugli scambi intracomunitari di beni e di servizi sono inevitabilmente soggette al principio generale di non discriminazione sancito dall'art. 6, primo comma, del Trattato [ora art. 18 TFUE], senza che sia necessario collegarle alle disposizioni specifiche degli artt. 30 [ora art. 34 TFUE], 36 [ora art. 36 TFUE], 59 [ora art. 56 TFUE] e 66 [ora art. 62 TFUE] del Trattato stesso.

15. Occorre quindi dichiarare che una norma processuale civile nazionale come quella di cui alla causa principale rientra nella sfera di applicazione del Trattato ai sensi dell'art. 6 [ora art. 18 TFUE], n. 1, ed è soggetta al principio generale di non discriminazione sancito da tale articolo nella misura in cui essa incide, anche indirettamente, sugli scambi intracomunitari di beni e di servizi. Tale incidenza va paventata in particolare se la cauzione iudicatum solvi viene richiesta in un'azione per il pagamento di merci consegnate ».

17 luglio 1997, *Bernd Giloy c. Hauptzollamt Frankfurt am Main-Ost*, causa C-130/95, Racc. I-4291.

L'art. 244 del regolamento del Consiglio 2913/92/CEE, istitutivo di un codice doganale comunitario, prevedeva che, nell'ambito di un ricorso contro una decisione adottata dall'autorità doganale in ordine all'applicazione della normativa doganale, tale autorità sospendesse in tutto o in parte l'esecuzione della decisione impugnata qualora avesse fondati motivi di dubitare della conformità della decisione impugnata alla normativa doganale, o temesse un danno irreparabile per l'interessato. La legge tedesca sull'imposta sulla cifra d'affari prevedeva che le disposizioni relative ai dazi doganali si applicassero, mutatis mutandis, all'imposta sulla cifra d'affari riscossa all'importazione. Lo Hauptzollamt di Francoforte emetteva, nei confronti del signor Giloy, un avviso di accertamento relativo ad un'obbligazione per un importo di denaro, a titolo di imposta sulla cifra d'affari su merci importate. Contro l'avviso, il signor Giloy presentava opposizione dinanzi allo Hauptzollamt, che la respingeva. Il signor Giloy presentava, allora, un ricorso mirante all'annullamento dell'avviso, dinanzi al Finanzgericht dell'Assia. Ritenendosi pertanto tenuto ad applicare l'art. 244 del regolamento 2913/92/CEE, il giudice sottoponeva alla Corte di giustizia varie questioni pregiudiziali su questo art.. La Corte ha chiarito la propria competenza ed ha osservato:

« 26. Nella fattispecie nessun elemento del fascicolo lascia supporre che la causa principale non sarà risolta mediante applicazione delle norme di diritto comunitario.

27. Infatti, risulta appunto da tale fascicolo che le disposizioni controverse del diritto nazionale si applicano indistintamente — e talvolta anche contemporaneamente — a situazioni che rientrano, da un lato, nell'ambito d'applicazione del diritto nazionale e, dall'altro, in quello del diritto comunitario. In base al diritto nazionale queste disposizioni devono essere interpretate e applicate in maniera uniforme, sia che si applichi il diritto nazionale sia che si applichi il diritto comunitario. Ai fini della loro applicazione alle situazioni rientranti nell'ambito di applicazione del diritto comunitario, queste disposizioni devono essere interpretate ed applicate in conformità dell'art. 244 del codice. Di conseguenza, il diritto nazionale richiede che le disposizioni nazionali di cui trattasi siano sempre applicate in conformità di tale articolo.

28. Pertanto, quando una normativa nazionale si conforma, per le soluzioni che essa apporta ad una situazione interna, a quelle adottate nel diritto comunitario, al fine di assicurare una procedura unica in situazioni analoghe, esiste un interesse comunitario certo a che, per evitare future divergenze di interpretazione, le disposizioni o le nozioni riprese dal diritto comunitario ricevano un'interpretazione uniforme, a prescindere dalle condizioni in cui verranno applicate (v., in tal senso, sentenza Dzodzi, sopramenzionata, punto 37).

29. Da tutto quanto precede risulta che la Corte è competente a statuire sulle questioni che le sono state sottoposte ».

11 ottobre 2001, *Christiane Adam in Urbing c. Administration de l'enregistrement et des Domaines,* causa C-267/99, Racc. I-7467.

Il Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, nell'ambito di una controversia tra la sig.ra Adam, amministratore di condomini, e l'Administration de l'enregistrement et des domaines lussemburghese a proposito dell'aliquota IVA, da applicarsi alle operazioni effettuate dalla sig.ra Adam nell'ambito della sua professione nel corso degli esercizi fiscali 1991-1994, sottoponeva alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali volte a conoscere se la nozione di libera professione di cui all'allegato F, punto 2, della sesta direttiva del Consiglio 77/388/CEE, in materia di armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri relative alle imposte sulla cifra di affari, costituisse una nozione autonoma di diritto comunitario e, in caso di soluzione affermativa, se la nozione di libera professione riguardasse

l'attività di amministratore di condomini. La Corte ha osservato:

« 27. Infatti, dalla giurisprudenza della Corte risulta che, quando una normativa nazionale si conforma, per le soluzioni che essa apporta ad una situazione interna, a quelle adottate nel diritto comunitario, al fine di assicurare una procedura unica in situazioni analoghe, esiste un interesse comunitario certo a che, per evitare future divergenze di interpretazione, le disposizioni o le nozioni riprese dal diritto comunitario ricevano un'interpretazione uniforme, a prescindere dalle condizioni in cui verranno applicate (v., in particolare, sentenze 17 luglio 1997, causa C-130/95, Giloy, Racc. pag. I-4291, punto 28. e 11 gennaio 2001, causa C-1/99, Kofisa Italia, Racc. pag. I-207, punto 32).

28. Questa considerazione è a maggior ragione valida quando la normativa nazionale che si avvale di una nozione che figura in una disposizione di diritto comunitario sia stata adottata al fine di trasporre nell'ordinamento interno la direttiva di cui la detta disposizione fa parte.

29. Ne consegue che, in un caso del genere, la circostanza che la nozione di diritto comunitario di cui si chiede l'interpretazione è destinata ad applicarsi, nell'ambito del diritto nazionale, in condizioni diverse da quelle previste dalla disposizione comunitaria corrispondente non è tale da escludere qualsiasi collegamento tra l'interpretazione richiesta e l'oggetto della causa principale. (...)

31. Alla luce di quanto sopra e delle considerazioni esposte ai punti 27-29 della presente sentenza, l'argomento dell'Amministrazione relativo alla mancanza di collegamento tra le questioni pregiudiziali e l'oggetto della causa principale dev'essere disatteso.

32. Di conseguenza, la Corte è competente a statuire sulle questioni sollevate ».

7 novembre 2013, *Giuseppa Romeo c. Regione Siciliana*, C-313/12, ECLI:EU:C:213:718

La sig.ra Romeo, ex dipendente della Regione Siciliana, era titolare di pensione a carico di detta amministrazione. Con una nota del 2007, la Regione Siciliana comunicava alla sig.ra Romeo che l'ammontare della sua pensione, quale fissato con decreto regionale anteriore, era superiore a quanto effettivamente dovutole e che sarebbe stato ridotto, con contestuale recupero delle somme indebitamente versate. La sig.ra Romeo proponeva un ricorso per annullamento dinanzi alla Corte dei conti per la Regione Siciliana, contestando il difetto assoluto di motivazione del provvedimento. La Corte dei conti, nutrendo dubbi sulla compatibilità dell'articolo 21 octies, co. 2, primo alinea, della legge n. 241/1990 con il diritto dell'Unione e con il principio della motivazione degli atti amministrativi, chiedeva se un giudice nazionale potesse, sulla base di una normativa nazionale che rinviava in modo diretto e incondizionato al diritto dell'Unione, interpretare ed applicare falsamente tale diritto. Sul punto, la Corte ha rilevato la propria incompetenza a pronunciarsi, dal momento che le norme dell'Unione oggetto della questione interpretativa erano solo parzialmente riprodotte nelle norme interne di diritto italiano. Più precisamente, essa ha osservato:

« 19. Occorre anzitutto rilevare che la seconda e terza questione vertono sull'interpretazione di disposizioni del Trattato FUE e della Carta in una situazione che, come rilevato dalla stessa Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Siciliana, è puramente interna.

20. In tali circostanze, la Corte deve verificare d'ufficio la propria competenza a pronunciarsi sull'interpretazione delle suddette disposizioni (v., in tal senso, sentenza del 22 dicembre 2010, Omalet, C-245/09, Racc. pag. I-13771, punto 10 e giurisprudenza ivi citata).

21. Secondo una giurisprudenza costante, la Corte è competente a statuire sulle domande di pronuncia pregiudiziale vertenti su disposizioni di diritto dell'Unione in situazioni in cui i fatti del procedimento principale si collochino sì al di fuori dell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione, ma in cui il diritto nazionale rinvii al contenuto di tali disposizioni del diritto dell'Unione per determinare le norme da applicare ad una situazione puramente interna allo Stato membro interessato (v., in particolare, sentenze del 16 marzo 2006, Poseidon Chartering, C-3/04, Racc. pag. I-2505, punto 15; dell'11 dicembre 2007, ETI e a., C-280/06, Racc. pag. I-10893, punti 22 e 26; del 2 marzo 2010, Salahadin Abdulla e a., C-175/08, C-176/08, C-178/08 e C-179/08,

Racc. pag. I-1493, punto 48; Cicala, cit., punto 17, nonché del 18 ottobre 2012, Nolan, C-583/10, punto 45).

22. Infatti, sussiste un sicuro interesse dell'Unione a che, per evitare future divergenze d'interpretazione, le disposizioni o le nozioni riprese dal diritto dell'Unione ricevano un'interpretazione uniforme quando una normativa nazionale si conforma, per le soluzioni che apporta a situazioni estranee all'ambito di applicazione dell'atto dell'Unione considerato, a quelle adottate da quest'ultimo atto, al fine di assicurare un trattamento identico alle situazioni interne e alle situazioni disciplinate dal diritto dell'Unione, a prescindere dalle condizioni in presenza delle quali si chiede l'applicazione delle disposizioni o delle nozioni riprese dal diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenze Salahadin Abdulla e a., cit., punto 48; del 12 luglio 2012, SC Volksbank România, C-602/10, punti 87 e 88; Nolan, cit., punto 46 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 14 marzo 2013, Allianz Hungária Biztosító e a., C-32/11, punti 20 e 21).

23. Ciò si verifica quando le disposizioni del diritto dell'Unione in questione sono state rese applicabili dal diritto nazionale a siffatte situazioni in modo diretto e incondizionato (v., in tal senso, citate sentenze Cicala, punto 19, e Nolan, punto 47).

24. In merito alla normativa oggetto del procedimento principale, la Corte, adita in un caso analogo dalla Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Siciliana, con questioni identiche alla seconda e alla terza questione sottoposte nella presente causa, ha già dovuto statuire in merito alla questione se l'articolo 1 della legge n. 241/1990 contenga un rinvio al diritto dell'Unione tale da consentire alla Corte, ai sensi della summenzionata giurisprudenza di quest'ultima, di esprimersi su questioni relative all'interpretazione del diritto dell'Unione nell'ambito di controversie puramente interne (v. citata sentenza Cicala [C-482/10 del 21 dicembre 2011]).

25. Nella sentenza resa in quest'ultima causa, la Corte ha deciso, sulla scorta delle informazioni fornite nell'ordinanza di rinvio nonché delle osservazioni scritte ad essa sottoposte dalla Regione Siciliana, dal governo italiano e dalla Commissione europea, che, in particolare, la legge n. 241/1990 non apporta indicazioni sufficientemente precise dalle quali possa dedursi che il legislatore nazionale, quando all'articolo 1 di detta legge ha rinviato ai principi del diritto dell'Unione, abbia inteso realizzare, con riferimento all'obbligo di motivazione, un rinvio al contenuto delle disposizioni degli articoli 296, secondo comma, TFUE e 41, paragrafo 2, lettera c), della Carta o, ancora, ad altre disposizioni del diritto dell'Unione inerenti all'obbligo di motivazione degli atti, allo scopo di applicare un trattamento identico alle situazioni interne e a quelle disciplinate da quest'ultimo diritto. Pertanto, la Corte ha dichiarato la propria incompetenza a statuire sulle questioni sottoposte dalla Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Siciliana.

26. In particolare, ai punti da 23 a 25 della menzionata sentenza Cicala, la Corte ha constatato, da un lato, che la legge n. 241/1990 nonché la legge regionale della Sicilia n. 10/1991 prevedono norme specifiche per quanto riguarda l'obbligo di motivazione degli atti amministrativi e la violazione di detto obbligo, e, dall'altro, che l'articolo 1 della legge n. 241/1990 rinvia in modo generale ai «principi dell'ordinamento comunitario» e non specificamente agli articoli 296, secondo comma, TFUE e 41, paragrafo 2, lettera c), della Carta, cui si riferiscono le questioni pregiudiziali o, ancora, ad altre disposizioni del diritto dell'Unione inerenti all'obbligo di motivazione degli atti.

27. La Corte ne ha tratto la conclusione, ai punti 26 e 27 di detta sentenza, che non si può ritenere che gli articoli 296, secondo comma, TFUE e 41, paragrafo 2, lettera c), della Carta siano stati resi applicabili in modo diretto e incondizionato dal diritto italiano allo scopo di assicurare un trattamento identico alle situazioni interne e a quelle disciplinate dal diritto dell'Unione.

28. Al punto 28 della medesima sentenza, la Corte ha aggiunto che la Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Siciliana, non ha affermato che il rinvio ai principi dell'ordinamento dell'Unione, operato all'articolo 1 della legge n. 241/1990, abbia l'effetto di escludere l'applicazione delle norme nazionali relative all'obbligo di motivazione in favore degli articoli 296, secondo comma, TFUE e 41, paragrafo 2, lettera c), della Carta.

29. Orbene, nella presente causa, come rilevato dalla Commissione nelle osservazioni scritte presentate alla Corte, il giudice del rinvio non ha indicato ragioni tali da rimettere in discussione la conclusione secondo cui la Corte non è competente a statuire sulle questioni sottoposte.

30. Diviene pertanto irrilevante il riferimento alla sentenza del Consiglio di Stato citata nell'ordinanza di rinvio. In realtà, tale sentenza verte su problematiche e disposizioni di diritto italiano diverse da quelle oggetto del procedimento principale, senza che la medesima sentenza riguardi la questione se l'articolo 1 della legge n. 241/1990 contenga un rinvio, ai sensi della giurisprudenza della Corte, agli articoli 296, secondo comma, TFUE e 41, paragrafo 2, lettera c), della Carta.

31. Inoltre, dalla motivazione fornita dalla Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Siciliana, a sostegno della propria decisione di sottoporre alla Corte questioni identiche a quelle sollevate nella causa che ha dato luogo alla menzionata sentenza Cicala, non risulta che il rinvio ai principi dell'ordinamento dell'Unione, operato all'articolo 1 della legge n. 241/1990, sia effettivamente volto ad assicurare un trattamento identico alle situazioni interne e a quelle disciplinate dal diritto dell'Unione.

32. Orbene, alla luce delle considerazioni esposte in particolare al punto 24 della presente sentenza, dato che per disciplinare la situazione interna in esame sono applicabili disposizioni di una normativa nazionale, quali le norme specifiche del diritto italiano oggetto del procedimento principale relative all'obbligo di motivazione e alle conseguenze di una violazione dello stesso obbligo, ne risulta che una disposizione della medesima normativa che, come quella oggetto del procedimento principale, opera un rinvio al diritto dell'Unione non è volta ad assicurare un siffatto trattamento identico.

33. Infatti, un trattamento identico è assicurato soltanto qualora il rinvio operato dal diritto nazionale alle norme dell'Unione sia diretto e incondizionato, senza che talune disposizioni del diritto nazionale consentano di disapplicare le suddette norme, così come interpretate dalla Corte (v., in tal senso, sentenze del 28 marzo 1995, Kleinwort Benson, C-346/93, Racc. p. I-615, punto 16; Poseidon Chartering, cit., punti 17 e 18; ETI e a., cit., punto 25, nonché Allianz Hungária Biztosító e a., cit., punto 21).

34. Quindi, una volta che in una normativa nazionale sono presenti, al contempo, norme specifiche, come quelle riprodotte ai punti da 4 a 7 della presente sentenza riguardo all'obbligo di motivazione, per la soluzione di una questione di diritto interno, e una norma di rinvio ai principi dell'ordinamento dell'Unione – come avviene nella normativa nazionale oggetto del procedimento principale – da detta normativa deve risultare con chiarezza che, ai fini della soluzione di tale questione di diritto interno, devono essere applicate non già dette norme nazionali specifiche, bensì i principi dell'ordinamento dell'Unione.

35. Nel caso di specie, alla luce delle considerazioni sviluppate dalla Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Siciliana, nella decisione di rinvio non risulta che il legislatore italiano, riguardo all'obbligo di motivazione, abbia inteso assoggettare situazioni puramente interne agli articoli 296, secondo comma, TFUE e 41, paragrafo 2, lettera c), della Carta, invece di assoggettarle alle norme specifiche del diritto italiano, relative all'obbligo di motivazione e alle conseguenze di una violazione del medesimo obbligo.

36. La Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Siciliana, non ha nemmeno evidenziato elementi dai quali si possa evincere che il rinvio ai principi dell'ordinamento dell'Unione, di cui all'articolo 1 della legge n. 241/1990, si riferisca effettivamente al contenuto delle disposizioni degli articoli 296, secondo comma, TFUE e 41, paragrafo 2, lettera c), della Carta o, ancora, ad altre norme del diritto dell'Unione relative all'obbligo di motivazione degli atti.

37. In tale contesto, non si può ritenere che gli articoli 296, secondo comma, TFUE e 41, paragrafo 2, lettera c), della Carta o, ancora, altre norme del diritto dell'Unione relative all'obbligo di motivazione degli atti siano state in quanto tali rese applicabili, in modo diretto ed incondizionato, dall'articolo 1 della legge n. 241/1990 al fine di applicare un trattamento identico alle situazioni

interne e a quelle ricadenti nel diritto dell'Unione. Occorre quindi constatare che, nel caso di specie, difetta un interesse certo a che sia preservata un'uniformità di interpretazione di disposizioni o di nozioni riprese dal diritto dell'Unione, a prescindere dalle condizioni in presenza delle quali se ne chiede l'applicazione.
38. Di conseguenza, la Corte non è competente a statuire sulla seconda e sulla terza questione pregiudiziale ».

13 giugno 2017, *Florescu e a.*, causa C-258/14, ECLI:EU:C:2017:448

La sig.ra Florescu e i sigg. Poian e B dil ("ricorrenti") svolgevano, in Romania, la professione di magistrato. Successivamente alla loro presa di servizio in magistratura, tali soggetti stipulavano, a titolo individuale, contratti di lavoro a tempo indeterminato per la docenza presso la facoltà di giurisprudenza, a seguito del superamento di concorsi banditi dall'Università di Sibiu (Romania). In conseguenza di ciò, i soggetti in questione svolgevano parallelamente le attività di magistrato e di docente universitario. Una volta collocati in pensione con riferimento all'attività di magistrato, essi avevano potuto, in un primo momento, cumulare la loro pensione da magistrato con i redditi derivanti dall'attività di docente universitario, che continuavano a svolgere.
Nel 2009, nel quadro della crisi economico-finanziaria, l'Unione concedeva alla Romania assistenza finanziaria attraverso il meccanismo di concorso reciproco ai sensi dell'art. 143 TFUE, di cui possono beneficiare, come noto, gli Stati membri c.d. con deroga, ossia non appartenenti all'area euro. Le modalità di applicazione relative a tale meccanismo sono specificate dal regolamento (CE) n. 332/2002 del Consiglio, del 18 febbraio 2002, che istituisce un meccanismo di sostegno finanziario a medio termine delle bilance dei pagamenti degli Stati membri, come modificato dal regolamento (CE) n. 431/2009 del Consiglio, del 18 maggio 2009 (in prosieguo: il "regolamento n. 332/2002"). Ai sensi dell'art. 3 bis di tale regolamento, la Commissione europea e gli Stati membri interessati concludono un memorandum di intesa che specifica le condizioni stabilite dal Consiglio a norma del regolamento stesso; tale memorandum di intesa è quindi trasmesso dalla Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio.
In base alle disposizioni citate, il 23 giugno 2009 veniva concluso un memorandum d'intesa tra la Comunità europea e la Romania, che subordinava il sostegno finanziario concesso a tale Stato membro, tra l'altro, ad una riduzione della spesa retributiva nel settore pubblico e ad una riforma dei parametri fondamentali del sistema pensionistico.
Il 5 novembre 2009 la Romania adottava una legge relativa, inter alia, alla razionalizzazione della spesa pubblica, che veniva successivamente ritenuta conforme alla Costituzione nazionale da parte della Corte costituzionale rumena. Tra le previsioni contenute in tale legge, vi è l'introduzione di un divieto di cumulare la pensione da magistrato con i redditi derivanti dall'attività di docente universitario.
I ricorrenti presentavano dinanzi al Tribunalul Sibiu (Tribunale di primo grado di Sibiu, Romania) un ricorso diretto all'annullamento delle decisioni di sospensione delle loro pensioni da magistrato. Essi sostenevano, in particolare, che il divieto di cumulo in questione sarebbe contrario a varie norme di diritto dell'Unione, e ciò benché la predetta legge del 2009 fosse stata adottata dalla Romania per conformarsi al memorandum di intesa stipulato con la Commissione europea. La sentenza che respingeva il ricorso veniva appellata dinanzi alla Curtea de Apel Alba Iulia Sec ia pentru conflicte de munc i asigur ri sociale (Corte d'appello di Alba Iulia, Sezione del contenzioso in materia di lavoro e previdenziale, Romania), che respingeva l'impugnazione con sentenza del 9 novembre 2012. Avverso tale sentenza i ricorrenti proponevano un ricorso per revocazione dinanzi al medesimo giudice di appello, il quale sottoponeva alla Corte di giustizia varie questioni pregiudiziali ai sensi dell'art. 267 TFUE.

Per quel che qui rileva, il giudice del rinvio ha chiesto alla Corte di giustizia, in sostanza, se un memorandum d'intesa quale quello stipulato dalla Commissione europea e dalla Romania il 23 giugno 2009 debba essere considerato un atto adottato da un'istituzione dell'Unione, che può quindi essere sottoposto all'interpretazione della Corte ai sensi dell'art. 267 TFUE. Sul punto, la Corte ha osservato:

«30. Secondo una costante giurisprudenza, l'articolo 267 TFUE attribuisce alla Corte la competenza a statuire, in via pregiudiziale, sulla validità e sull'interpretazione degli atti adottati dalle istituzioni dell'Unione, senza alcuna eccezione (sentenze del 13 dicembre 1989, Grimaldi, C-322/88, EU:C:1989:646, punto 8, e dell'11 maggio 2006, Friesland Coberco Dairy Foods, C-11/05, EU:C:2006:312, punto 36).
31. Nella fattispecie, occorre rilevare che il memorandum d'intesa è stato concluso tra la Comunità europea, rappresentata dalla Commissione, e la Romania. Tale memorandum trova il suo fondamento giuridico nell'articolo 143 TFUE, che conferisce all'Unione la competenza per concedere un concorso reciproco a uno Stato membro la cui moneta non sia l'euro e che si trovi in difficoltà o in grave minaccia di difficoltà nella bilancia dei pagamenti. Ai sensi di tale articolo, la Commissione raccomanda al Consiglio, a determinate condizioni, la concessione di un tale concorso reciproco e i metodi del caso. Spetta al Consiglio concedere un tale concorso reciproco e fissarne le condizioni e le modalità mediante l'adozione di direttive o decisioni.
32. Il regolamento n. 332/2002 stabilisce le modalità di applicazione del meccanismo di concorso reciproco di cui al citato articolo 143 TFUE. L'articolo 1, paragrafo 2, di tale regolamento stabilisce che la Commissione è autorizzata, ai sensi di una decisione che il Consiglio adotta a norma dell'articolo 3 di tale regolamento e previa consultazione del Comitato economico e finanziario, a contrarre prestiti a nome dell'Unione sui mercati dei capitali o presso istituzioni finanziarie.
33. L'articolo 3 bis, prima frase, del regolamento n. 332/2002 prevede che la Commissione e gli Stati membri interessati concludano un memorandum di intesa che specifichi le condizioni stabilite dal Consiglio a norma dell'articolo 3 dello stesso regolamento. Il memorandum d'intesa concluso tra l'Unione e la Romania, del quale il giudice del rinvio chiede l'interpretazione nel caso si specie, è stato adottato in base a tale procedura, ove il Consiglio ha adottato in ordine successivo due decisioni, ossia la decisione 2009/458, che concede un concorso reciproco alla Romania in forza dell'articolo 143 TFUE, e la decisione 2009/459, che mette a disposizione di tale Stato membro un prestito a medio termine per un importo massimo di EUR 5 miliardi e il cui articolo 2, paragrafo 2, prevede che le condizioni specifiche di politica economica cui subordinare il sostegno finanziario concesso dall'Unione siano fissate in un protocollo d'intesa.
34. Pertanto, come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 52 delle sue conclusioni, il memorandum d'intesa costituisce la concretizzazione di un impegno tra l'Unione e uno Stato membro su un programma economico, negoziato fra tali parti, con il quale detto Stato membro si impegna a rispettare obiettivi economici previamente definiti al fine di poter beneficiare, fatto salvo il rispetto di tale impegno, del sostegno finanziario dell'Unione.
35. Il memorandum d'intesa, quale atto che trova il suo fondamento giuridico nelle disposizioni del diritto dell'Unione menzionate ai punti da 31 a 33 della presente sentenza e concluso, in particolare, dall'Unione, rappresentata dalla Commissione, costituisce un atto adottato da un'istituzione dell'Unione, ai sensi dell'articolo 267, lettera b), TFUE.
36. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che il memorandum d'intesa deve essere considerato un atto adottato da un'istituzione dell'Unione, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, che può essere sottoposto all'interpretazione della Corte».

6.5 Obbligo e facoltà del rinvio pregiudiziale

27 marzo 1963, *Da Costa en Schaake NV, la società N.V. Schuitenvoerderij en Expeditiekantoor già Jacob Heijer, la società Hoechst-Holland NV e L'Amministrazione olandese delle imposte*, cause riunite 28/62, 29/62, 30/62, Racc. 59.

La Tariefcommissie, supremo foro olandese in materia fiscale, nell'ambito della controversia fra la società Da Costa en Schaake n.v., e l'amministrazione olandese delle imposte, investiva la Corte di giustizia della questione dell'effetto diretto dell'art. 12 del trattato (ora art. 30 TFUE). La Corte, preliminarmente si è pronunciata sull'obbligo del rinvio pregiudiziale, ed ha osservato:

« Si deve infatti anzitutto distinguere fra l'obbligo che l'articolo 177 [ora art. 267 TFUE], terzo comma, impone al giudice nazionale di ultima istanza e la facoltà che il secondo comma di detto articolo conferisce a qualsiasi giudice nazionale di deferire alla corte delle Comunità questioni d'interpretazione del trattato; se l'articolo 177 [ora art. 267 TFUE], ultimo comma, impone, senza restrizioni, ai fori nazionali – quali la Tariefcommissie – le cui decisioni non sono impugnabili secondo l'ordinamento interno, di deferire alla corte qualsiasi questione d'interpretazione davanti ad essi sollevata, l'autorità dell'interpretazione data dalla corte ai sensi dell'articolo 177 [ora art. 267 TFUE] può tuttavia far cadere la causa di tale obbligo e così renderlo senza contenuto.

Ciò si verifica in ispecie qualora la questione sollevata sia materialmente identica ad altra questione, sollevata in relazione ad analoga fattispecie, che sia gia stata decisa in via pregiudiziale.

Quando, nell'ambito concreto di una controversia vertente avanti un giudice nazionale, la corte da un'interpretazione del trattato, essa si limita a trarre dalla lettera e dallo spirito di questo il significato delle norme comunitarie, mentre l'applicazione alla fattispecie delle norme così interpretate rimane riservata al giudice nazionale; tale concezione corrisponde alla funzione assegnata alla corte dall'articolo 177 [ora art. 267 TFUE], che mira a garantire l'unita dell'interpretazione del diritto comunitario nei sei stati membri.

D'altronde, se l'articolo 177 [ora art. 267 TFUE] non avesse tale portata, le disposizioni di rito contenute nell'articolo 20 dello statuto della corte di giustizia, le quali prevedono la partecipazione al procedimento degli stati membri e delle istituzioni comunitarie, e quelle dell'articolo 165, terzo comma, che impongono alla corte di pronunciarsi in adunanza plenaria, non avrebbero ragione d'essere. Infine, quest'aspetto dell'attività svolta dalla corte, nell'ambito dell'articolo 177 [ora art. 267 TFUE], trova conferma nell'assenza di parti nel senso proprio del termine che caratterizza tale procedimento.

Ciò non toglie che l'articolo 177 [ora art. 267 TFUE] permette sempre ai giudici nazionali, ove lo ritengano opportuno, di deferire nuovamente alla corte delle questioni di interpretazione; ciò emerge dall'articolo 20 dello statuto della corte di giustizia, ai termini del quale il procedimento previsto per la definizione delle questioni pregiudiziali si svolge di diritto non appena una questione del genere venga deferita da un giudice nazionale.

La corte e pertanto tenuta a pronunciarsi sulle presenti domande».

6 ottobre 1982, *Srl CILFIT e Lanificio di Gavardo Spa c. Ministero della sanità*, causa 283/81, Racc. 3415.

Alcune società italiane importatrici di lana avevano pagato, per un certo periodo, dei diritti fissi per visita sanitaria su lane importate da Paesi non facenti parte della Comunità. Tra dette società e il Ministero della sanità italiano sorgeva una controversia giaccché le imprese ritenevano applicabile il

regolamento del Consiglio 827/68/CEE, relativo all'organizzazione comune dei mercati per taluni prodotti di origine animali, che vietava agli Stati membri di imporre tasse di effetto equivalente ai dazi doganali sui prodotti elencati nell'allegato II del Trattato. Il Ministero della sanità eccepiva che le lane, non essendo comprese nell'allegato, non erano soggette ad organizzazione comune dei mercati agricoli. Il Ministero sosteneva, inoltre, che l'evidenza della soluzione da dare alla questione d'interpretazione era tale da escludere la possibilità di un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia. Su quest'ultimo argomento la Corte suprema di Cassazione chiedeva l'interpretazione della Corte di giustizia, che ha osservato:

« 5. Per risolvere la questione cosi sollevata va preso in considerazione il sistema dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE] che attribuisce alla Corte di giustizia la competenza a pronunziarsi, fra l'altro, sull'interpretazione del Trattato e degli atti compiuti dalle istituzioni della Comunità.

6. In forza del 2 comma di tale norma, qualsiasi giudice di uno degli Stati membri « può », qualora ritenga necessaria la soluzione di una questione di interpretazione per emanare la propria decisione, domandare alla Corte di giustizia di pronunziarsi sulla questione. Ai sensi del 3 comma, quando una questione di interpretazione viene sollevata in un giudizio pendente dinanzi ad un giudice nazionale le cui decisioni non siano impugnabili secondo l'ordinamento interno, tale giudice « è tenuto » a rivolgersi alla Corte di giustizia.

7. Tale obbligo di adire la Corte rientra nell'ambito della cooperazione istituita al fine di garantire la corretta applicazione e l'interpretazione uniforme del diritto comunitario, nell'insieme degli Stati membri, fra i giudici nazionali, in quanto incaricati dell'applicazione delle norme comunitarie, e la Corte di giustizia. L'art. 177, 3 comma, mira, più in particolare, ad evitare che si producano divergenze giurisprudenziali all'interno della Comunità su questioni di diritto comunitario. La portata di tale obbligo va pertanto valutata tenendo conto di tali finalità in funzione delle competenze rispettive dei giudici nazionali e della Corte di giustizia, allorché una siffatta questione interpretativa viene sollevata ai sensi dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE].

8. In questo ambito, va precisato il significato comunitario dell'inciso « quando una questione del genere e sollevata » al fine di stabilire quando un giudice nazionale le cui decisioni non siano impugnabili secondo l'ordinamento interno sia tenuto a rivolgersi alla Corte di giustizia.

9. Al riguardo, va innanzitutto rilevato che l'art. 177 [ora art. 267 TFUE] non costituisce un rimedio giuridico esperibile dalle parti di una controversia pendente dinanzi ad un giudice nazionale. Non basta quindi che una parte sostenga che la controversia pone una questione di interpretazione del diritto comunitario perché il giudice interessato sia obbligato a ritenere configurabile una questione sollevata ai sensi dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE]. Per contro spetta a detto giudice adire, se del caso, d'ufficio la Corte di giustizia.

10. In secondo luogo, dal rapporto fra i commi 2 e 3 dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE] discende che i giudici di cui al 3 comma dispongono dello stesso potere di valutazione di tutti gli altri giudici nazionali nello stabilire se sia necessaria una pronuncia su un punto di diritto comunitario onde consentir loro di decidere. Tali giudici non sono pertanto tenuti a sottoporre alla Corte una questione di interpretazione di norme comunitarie sollevata dinanzi ad essi se questa non è pertinente, vale a dire nel caso in cui la sua soluzione, qualunque essa sia, non possa in alcun modo influire sull'esito della lite.

11. Per contro, ove essi accertino la necessità di ricorrere al diritto comunitario al fine di risolvere la controversia di cui sono investiti, l'art. 177 [ora art. 267 TFUE] impone loro l'obbligo di deferire alla Corte di giustizia qualsiasi questione di interpretazione che venga in essere.

12. La questione sollevata dalla Corte di cassazione mira a stabilire se, in determinate circostanze, l'obbligo sancito dall'art. 177 [ora art. 267 TFUE], 3 comma, possa tuttavia incontrare dei limiti.

13. Va richiamato al riguardo quanto la Corte ha affermato nella sentenza 27 marzo 1963 (cause 28-30/62, Da Costa, Racc. pag. 73): « se l'art. 177 [ora art. 267 TFUE], ultimo comma, impone, senza restrizioni, ai Fori nazionali le cui decisioni non sono impugnabili secondo l'ordinamento interno,

di deferire alla Corte qualsiasi questione d'interpretazione davanti ad essi sollevata, l'autorità dell'interpretazione data dalla Corte ai sensi dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE] può tuttavia far cadere la causa di tale obbligo e cosi renderlo senza contenuto. Ciò si verifica in ispecie qualora la questione sollevata sia materialmente identica ad altra questione, sollevata in relazione ad analoga fattispecie, che sia gia stata decisa in via pregiudiziale ».

14. Lo stesso effetto, per quanto riguarda i limiti dell'obbligo contemplato nell'art. 177 [ora art. 267 TFUE], 3 comma, può risultare da una giurisprudenza costante della Corte che, indipendentemente dalla natura dei procedimenti da cui sia stata prodotta, risolva il punto di diritto litigioso, anche in mancanza di una stretta identità fra le materie del contendere.

15. Resta comunque inteso che, in tutte queste ipotesi, i giudici nazionali, compresi quelli di cui all'art. 177 [ora art. 267 TFUE], 3 comma, conservano integralmente la propria libertà di valutare se adire la Corte qualora lo ritengano opportuno.

16. Infine, la corretta applicazione del diritto comunitario può imporsi con tale evidenza da non lasciar adito ad alcun ragionevole dubbio sulla soluzione da dare alla questione sollevata. Prima di giungere a tale conclusione, il giudice nazionale deve maturare il convincimento che la stessa evidenza si imporrebbe anche ai giudici degli altri Stati membri ed alla Corte di giustizia. Solo in presenza di tali condizioni il giudice nazionale può astenersi dal sottoporre la questione alla Corte risolvendola sotto la propria responsabilità.

17. Tuttavia, la configurabilità di tale eventualità va valutata in funzione delle caratteristiche del diritto comunitario e delle particolari difficoltà che la sua interpretazione presenta.

18. Va innanzitutto considerato che le norme comunitarie sono redatte in diverse lingue e che le varie versioni linguistiche fanno fede nella stessa misura: l'interpretazione di una norma comunitaria comporta quindi il raffronto di tali versioni.

19. Deve poi osservarsi, anche nel caso di piena concordanza delle versioni linguistiche, che il diritto comunitario impiega una terminologia che gli e propria. D'altronde, va sottolineato che le nozioni giuridiche non presentano necessariamente lo stesso contenuto nel diritto comunitario e nei vari diritti nazionali.

20. Infine, ogni disposizione di diritto comunitario va ricollocata nel proprio contesto e interpretata alla luce dell'insieme delle disposizioni del suddetto diritto, delle sue finalità, nonché del suo stadio di evoluzione al momento in cui va data applicazione alla disposizione di cui trattasi.

21. Tenuto conto di tutte queste considerazioni, la questione proposta dalla Corte suprema di cassazione va così risolta: l'art. 177 [ora art. 267 TFUE], 3 comma, va interpretato nel senso che una giurisdizione le cui decisioni non sono impugnabili secondo l'ordinamento interno è tenuta, qualora una questione di diritto comunitario si ponga dinanzi ad essa, ad adempiere il suo obbligo di rinvio, salvo che non abbia constatato che la questione non è pertinente, o che la disposizione comunitaria di cui è causa ha già costituito oggetto di interpretazione da parte della Corte, ovvero che la corretta applicazione del diritto comunitario si impone con tale evidenza da non lasciar adito a ragionevoli dubbi; la configurabilità di tale eventualità va valutata in funzione delle caratteristiche proprie del diritto comunitario, delle particolari difficoltà che la sua interpretazione presenta e del rischio di divergenze di giurisprudenza all'interno della Comunità ».

4 giugno 2002, *Procedimento penale a carico di Kenny Roland Lyckeskog*, causa C-99/00, Racc. I-4839.

Lo Strömstad tingsrätt (giudice di primo grado di Strömstad, Svezia) condannava il sig. Lyckeskog per tentato contrabbando, per aver cercato, nel 1998, di introdurre in Svezia 500 kg di riso dal territorio norvegese, superando così il quantitativo di 20 kg, autorizzato, ai fini dell'importazione di riso in franchigia doganale (l'importazione era ritenuta dunque a carattere commerciale ai sensi del regolamento n. 918/83). Avverso tale sentenza l'interessato proponeva appello dinanzi allo Hovrätten

för Västra Sverige il quale, pur ritenendo di potersi pronunciare sul merito della questione in considerazione dell'assenza di difficoltà d'interpretazione delle pertinenti disposizioni comunitarie, si chiedeva se dovesse essere considerato quale giurisdizione di ultimo grado ed essere conseguentemente tenuto ad adire la Corte di giustizia in via pregiudiziale, ai sensi dell'art. 234 (ora art. 267 TFUE), terzo comma, CEai fini dell'interpretazione delle pertinenti disposizioni del regolamento n. 918/83, atteso che non sembravano sussistere i requisiti fissati dalla sentenza 6 ottobre 1982, causa 283/81, Cilfit e a.. Con la prima questione lo Hovrätten för Västra Sverige investiva dunque la Corte di giustizia della questione se un giudice nazionale, le cui decisioni fossero esaminate dalla Corte suprema, in caso d'impugnazione, solamente previa dichiarazione di ammissibilità dell'impugnazione da parte della Corte medesima, dovesse essere considerato quale giurisdizione avverso le cui decisioni non possa proporsi ricorso giurisdizionale di diritto interno, ai sensi dell'art. 234 (ora art. 267 TFUE), terzo comma, CE. La Corte ha osservato:

« 14. L'obbligo per le giurisdizioni nazionali, avverso le cui decisioni non sia esperibile ricorso giurisdizionale, di adire in via pregiudiziale la Corte rientra nell'ambito della cooperazione istituita al fine di garantire la corretta applicazione e l'interpretazioneuniforme del diritto comunitario nell'insieme degli Stati membri fra i giudici nazionali, in quanto incaricati dell'applicazione delle norme comunitarie, e la Corte. Tale obbligo mira, più in particolare, ad evitare che in uno Stato membro si consolidi una giurisprudenza nazionale in contrasto con le norme comunitarie (v., segnatamente, sentenze Hoffmann-La Roche, citata supra, punto 5, e 4 novembre 1997, causa C-337/95, Parfums Christian Dior (Racc. pag. I-6013, punto 25).

15. Tale obiettivo è raggiunto quando sono soggetti a tale obbligo di rinvio, fatti salvi i limiti riconosciuti dalla Corte (citata sentenza Cilfit e a.) le Corti supreme (citata sentenza Parfums Christian Dior) nonché tutti i giudici nazionali avverso le cui decisioni non possa essere proposto ricorso giurisdizionale (sentenza 27 marzo 1963, cause riunite 28/62-30/62, Da Costa en Schaake e a., Racc. pag. 59).

16. Le decisioni di un giudice nazionale d'appello impugnabili dalle parti dinanzi ad una Corte suprema non promanano, quindi, da una « giurisdizione nazionale avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno » ai sensi dell'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE]. Dalla circostanza che l'esame nel merito dell'impugnazione sia subordinato alla previa declaratoria di ammissibilità dalla Corte suprema non deriva l'effetto di privare le parti dell'esperibilità di rimedi giurisdizionali.

17. Tali considerazioni si applicano al sistema svedese. Le parti conservano in ogni caso il diritto di ricorrere dinanzi allo Högsta domstolen avverso la sentenza di un hovrätt, che non può essere pertanto qualificato come giudice che emani decisioni avverso le quali non possa essere proposto ricorso giurisdizionale. Si deve sottolineare che, ai sensi dell'art. 10 del capitolo 54 del rätteg|$$| Aoangsbalken, lo Högsta domstolen può dichiarare ammissibile il ricorso qualora l'esame dell'impugnazione da parte di una giurisdizione superiore risulti importante per disciplinare l'applicazione del diritto. In tal senso, un'incertezza quanto all'interpretazione della pertinente normativa, ivi compresa la normativa comunitaria, può dar luogo ad un sindacato, in ultima istanza, da parte della Corte suprema.

18. Nel caso in cui sorga una questione d'interpretazione o di validità di una norma di diritto comunitario, la Corte suprema sarà tenuta, ai sensi dell'art. 234 [ora art. 267 TFUE], terzo comma, CE, ad adire in via pregiudiziale la Corte di giustizia sia nella fase dell'esame dell'ammissibilità sia in una fase successiva.

19. La prima questione dev'essere quindi risolta nel senso che un giudice nazionale non è soggetto all'obbligo sancito dall'art. 234 [ora art. 267 TFUE], terzo comma, CE, quando avverso le sue decisioni sia esperibile ricorso giurisdizionale dinanzi alla Corte suprema nei limiti previsti per le decisioni del giudice di rinvio».

Con la seconda questione il giudice di rinvio chiedeva, nel caso in cui unHhovrätt debba essere considerato quale giurisdizione ai sensi dell'art. 234 (ora art. 267 TFUE)*, terzo comma, CE, se sia tenuto ad adire la Corte anche quando l'interpretazione della norma comunitaria pertinente nella causa principale non presenti alcuna difficoltà, ancorché non sussistano peraltro i requisiti, fissati dalla menzionata sentenza Cilfit e a., per l'applicazione della teoria dell'« acte clair »:*

« 21. In considerazione della soluzione della prima questione e della circostanza che nella normativa svedese il giudice supremo, dinanzi al quale sia stato proposto ricorso avverso la decisione di un hovrätt, può adire in via pregiudiziale la Corte, non occorre procedere alla soluzione della seconda questione ».

15 gennaio 2013, *Jozef Kri an e a. c. Slovenská inšpekcia ivotného prostredi*a, causa C-416/10, ECLI:EU:C:2013:8

Nel 2006, a seguito di decisione dell'Ufficio urbanistico regionale di Bratislava, il Comune di Pezinok autorizzava, su domanda della Ekologická skládka as, l'insediamento di una discarica di rifiuti in una cava di terra per mattoni. Successivamente, l'Ispettorato dell'ambiente di Bratislava (nel prosieguo, l'"Ispettorato") avviava la procedura integrata in base alla legge n. 245/2003, di trasposizione della direttiva n. 96/61, nell'ambito della quale alcuni privati cittadini, abitanti di Pezinok, facevano valere il carattere incompleto della domanda di autorizzazione integrata presentata dalla Ekologická skládka, in quanto carente della decisione di assenso urbanistico-edilizio all'insediamento della discarica. La Ekologická skládka trasmetteva tale decisione, facendo tuttavia presente di considerarla un segreto commerciale. In conformità a questa indicazione, l'Ispettorato procedeva al rilascio dell'autorizzazione per la costruzione e la gestione della discarica senza previamente pubblicare la decisione urbanistico-edilizia. A seguito di un ricorso amministrativo promosso dai cittadini di Pezinok, l'organo di seconda istanza per la protezione dell'ambiente confermava la decisione dell'Ispettorato, previa pubblicazione della decisione urbanistico-edilizia. I cittadini proponevano ricorso avverso la decisione dell'organo di seconda istanza per la protezione dell'ambiente dinanzi al Tribunale regionale di Bratislava, che lo respingeva. La sentenza veniva quindi impugnata dinanzi alla Corte suprema di cassazione, che riformava la pronuncia del Tribunale e annullava la decisione dell'Ispettorato, addebitando alle autorità competenti il mancato rispetto delle norme disciplinanti la partecipazione del pubblico interessato alla procedura integrata, nonché l'insufficiente valutazione dell'impatto ambientale derivante dalla costruzione della discarica. La Ekologická skládka proponeva ricorso dinanzi alla Corte costituzionale contro la sentenza della Corte suprema di cassazione. La Corte costituzionale, nel dare ragione alla ricorrente, annullava la sentenza della Corte di cassazione, rinviando dinanzi ad essa la causa ai fini di una nuova decisione. La Corte di cassazione, nutrendo dubbi in merito alla compatibilità delle decisioni contestate con il diritto dell'Unione, chiedeva alla Corte di giustizia se l'art. 267 TFUE dovesse essere interpretato nel senso che un giudice nazionale fosse o meno tenuto a sottoporre d'ufficio alla Corte di giustizia una domanda di pronuncia pregiudiziale, anche nell'ipotesi in cui esso statuisse su rinvio a seguito dell'annullamento della sua prima decisione ad opera del giudice costituzionale e fosse vincolato, in base alla normativa nazionale, a risolvere la controversia adeguandosi alla valutazione in diritto espressa dal giudice costituzionale. Nel rispondere a tale quesito, la Corte ha osservato:

« 64. [...] secondo una giurisprudenza consolidata, l'articolo 267 TFUE conferisce ai giudici nazionali la più ampia facoltà di adire la Corte qualora essi ritengano che una causa dinanzi ad essi pendente faccia sorgere questioni che richiedono un'interpretazione o un esame della validità delle disposizioni del diritto dell'Unione essenziali ai fini della soluzione della lite di cui sono investiti (sentenze del 27 giugno 1991, Mecanarte, C-348/89, Racc. pag. I-3277, punto 44, e del 5 ottobre 2010, Elchinov, C-173/09, Racc. pag. I-8889, punto 26).

65. L'articolo 267 TFUE conferisce dunque ai giudici nazionali la facoltà – ed eventualmente impone loro l'obbligo – di effettuare un rinvio pregiudiziale qualora essi constatino, d'ufficio o su domanda di parte, che il merito della controversia implica la soluzione di una questione ricadente sotto le previsioni del primo comma dell'articolo sopra citato (sentenze del 10 luglio 1997, Palmisani, C-261/95, Racc. pag. I-4025, punto 20, e del 21 luglio 2011, Kelly, C-104/10, Racc. pag. I-6813, punto 61). Per tale motivo, il fatto che le parti del giudizio a quo non abbiano prospettato, dinanzi al giudice del rinvio, una problematica attinente al diritto dell'Unione non osta a che la Corte possa essere adita da detto giudice (sentenze del 16 giugno 1981, Salonia, 126/80, Racc. pag. 1563, punto 7, e dell'8 marzo 2012, Huet, C-251/11, punto 23).

66. Infatti, il rinvio pregiudiziale si fonda su un dialogo tra giudici, il cui avvio dipende interamente dalla valutazione operata dal giudice nazionale in merito alla rilevanza e alla necessità del rinvio stesso (sentenze del 16 dicembre 2008, Cartesio, C-210/06, Racc. pag. I-9641, punto 91, e del 9 novembre 2010, VB Pénzügyi Lízing, C-137/08, Racc. pag. I-10847, punto 29).

67. Inoltre, l'esistenza di una norma procedurale nazionale non può rimettere in discussione la facoltà, spettante ai giudici nazionali, di investire la Corte di una domanda di pronuncia pregiudiziale qualora essi nutrano dubbi, come nell'odierno procedimento principale, in merito all'interpretazione del diritto dell'Unione (sentenze Elchinov, cit., punto 25, e del 20 ottobre 2011, Interedil, C-396/09, Racc. pag. I-9915, punto 35).

68. Pertanto, una norma di diritto nazionale in virtù della quale le valutazioni formulate da un organo giurisdizionale superiore vincolano un altro giudice nazionale non può privare quest'ultimo della facoltà di sottoporre alla Corte questioni riguardanti l'interpretazione del diritto dell'Unione interessato da dette valutazioni in diritto. Infatti, tale giudice, ove ritenga che la valutazione in diritto compiuta nel grado superiore potrebbe indurlo ad emettere una decisione contraria al diritto dell'Unione, deve essere libero di sottoporre alla Corte le questioni costituenti per esso motivo di perplessità (sentenze del 9 marzo 2010, ERG e a., C-378/08, Racc. pag. I-1919, punto 32, nonché Elchinov, cit., punto 27).

69. In tale ambito, occorre sottolineare che il giudice nazionale che abbia esercitato la facoltà conferitagli dall'articolo 267 TFUE è vincolato, ai fini della soluzione della controversia principale, dall'interpretazione delle disposizioni in questione fornita dalla Corte e deve eventualmente discostarsi dalle valutazioni dell'organo giurisdizionale di grado superiore qualora ritenga, alla luce di detta interpretazione, che queste ultime non siano conformi al diritto dell'Unione (sentenza Elchinov, cit., punto 30).

70. I principi enunciati ai punti precedenti si impongono in egual maniera nei confronti del giudice del rinvio per quanto riguarda la valutazione in diritto espressa, nella presente fattispecie, dal giudice costituzionale dello Stato membro di cui trattasi, dal momento che, secondo una giurisprudenza consolidata, è inammissibile che norme di diritto nazionale, quand'anche di rango costituzionale, possano menomare l'unità e l'efficacia del diritto dell'Unione (sentenze del 17 dicembre 1970, Internationale Handelsgesellschaft, 11/70, Racc. pag. 1125, punto 3, e dell'8 settembre 2010, Winner Wetten, C-409/06, Racc. pag. I-8015, punto 61). La Corte ha d'altronde già precisato che i suddetti principi si applicano nei rapporti tra un giudice costituzionale e qualsiasi altro giudice nazionale (sentenza del 22 giugno 2010, Melki e Abdeli, C-188/10 e C-189/10, Racc. pag. I-5667, punti 41-45).

71. Pertanto, la norma nazionale che obbliga il Najvyšší súd Slovenskej republiky [Corte suprema di cassazione] a conformarsi alla valutazione in diritto enunciata dall'Ústavn súd Slovenskej republiky [Corte costituzionale] non può impedire al giudice del rinvio di sottoporre alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale in qualsiasi fase del procedimento che esso reputi appropriata e di lasciare disapplicati, se del caso, gli apprezzamenti formulati dall'Ústavn súd Slovenskej republiky [Corte costituzionale] che si rivelassero in contrasto con il diritto dell'Unione.

72. Infine, in quanto corte suprema, il Najvyšší súd Slovenskej republiky [Corte suprema di cassazione] è addirittura obbligato a sottoporre alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale

una volta che esso constati che il merito della controversia implica la soluzione di una questione ricadente sotto le previsioni del primo comma dell'articolo 267 TFUE. Infatti, la possibilità di presentare, dinanzi al giudice costituzionale dello Stato membro di cui trattasi, un ricorso contro le decisioni di un giudice nazionale limitato alla verifica dell'eventuale violazione dei diritti e delle libertà garantite dalla Costituzione nazionale o da una convenzione internazionale non consente di ritenere che a quest'ultimo giudice nazionale debba essere negata la qualifica di giudice avverso le cui decisioni non può essere proposto un ricorso giurisdizionale di diritto interno ai sensi dell'articolo 267, terzo comma, TFUE.

73. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 267 TFUE deve essere interpretato nel senso che un giudice nazionale, come l'odierno giudice del rinvio, ha l'obbligo di sottoporre d'ufficio alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale anche quando esso statuisca su rinvio a seguito dell'annullamento della sua prima decisione ad opera del giudice costituzionale dello Stato membro interessato e una norma nazionale gli imponga di risolvere la controversia conformandosi alla valutazione in diritto espressa da quest'ultimo giudice ».

4 giugno 2015, *Kernkraftwerke Lippe-Ems GmbH c. Hauptzollamt Osnabrück*, causa C-5/14, ECLI:EU:C:2015:354

La società Kernkraftwerke Lippe-Ems, gestore della centrale nucleare Emsland a Lingen, in Germania, contestava dinanzi al Tribunale per le cause in materia tributaria di Amburgo l'imposta sull'uso dei combustibili nucleari, istituita con legge del 2010, ritenendola incompatibile con il diritto dell'Unione. Il Tribunale intendeva interrogare la Corte di giustizia in proposito, avvalendosi del rinvio pregiudiziale. Tuttavia, questi riconosceva di aver parallelamente già sollevato dinanzi alla Corte costituzionale tedesca la questione della conformità dell'imposta in discussione con la Legge fondamentale tedesca. Il Tribunale si interrogava, quindi, sulla possibilità di sottoporre questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia in pendenza del procedimento instaurato dinanzi alla Corte costituzionale. Il Tribunale decideva, quindi, di adire la Corte di giustizia in via pregiudiziale, al fine di chiarire se il giudice nazionale, che nutrisse dubbi riguardo alla compatibilità di una normativa nazionale tanto con il diritto dell'Unione, quanto con la Costituzione nazionale, fosse privato della facoltà o, eventualmente, dispensato dall'obbligo di sottoporre alla Corte di giustizia questioni concernenti l'interpretazione o la validità del diritto dell'Unione, in pendenza di un procedimento incidentale di controllo della costituzionalità di detta normativa dinanzi al giudice nazionale incaricato di esercitare tale controllo. Sul punto, la Corte ha osservato:

« 30. Occorre ricordare che l'articolo 267 TFUE attribuisce alla Corte la competenza a pronunciarsi, in via pregiudiziale, tanto sull'interpretazione dei Trattati e degli atti compiuti dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione, quanto sulla validità di tali atti. Detto articolo dispone, al suo secondo comma, che un organo giurisdizionale nazionale può sottoporre alla Corte siffatte questioni qualora reputi necessaria, per emanare la sua sentenza, una decisione sul punto, e, al suo terzo comma, che detto organo giurisdizionale è tenuto a farlo qualora avverso le sue decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno.

31. In primo luogo, risulta dall'articolo 267 TFUE che, anche se può essere vantaggioso, a seconda delle circostanze, che i fatti di causa siano già accertati e le problematiche coinvolgenti il solo diritto nazionale già risolte al momento del rinvio alla Corte (v. sentenze Irish Creamery Milk Suppliers Association e a., 36/80 e 71/80, EU:C:1981:62, punto 6; Meilicke, C-83/91, EU:C:1992:332, punto 26, nonché JämO, C-236/98, EU:C:2000:173, punto 31), i giudici nazionali hanno la più ampia facoltà di rivolgersi alla Corte ove ritengano che una causa dinanzi ad essi pendente sollevi questioni implicanti un'interpretazione o un esame della validità delle disposizioni del diritto dell'Unione, che esigano una pronuncia da parte loro (v., in particolare, sentenze Mecanarte,

C-348/89, EU:C:1991:278, punto 44; Cartesio, C-210/06, EU:C:2008:723, punto 88; Melki e Abdeli, C-188/10 e C-189/10, EU:C:2010:363, punto 41, nonché A, C-112/13, EU:C:2014:2195, punto 35).

32. In secondo luogo, la Corte ha dichiarato che il giudice nazionale incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le norme del diritto dell'Unione ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi contraria disposizione della legislazione nazionale, anche posteriore, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione per via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (v., segnatamente, sentenze Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, punti 21 e 24; Filipiak, C-314/08, EU:C:2009:719, punto 81; Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, punto 45, nonché A, C-112/13, EU:C:2014:2195, punto 36).

33. Infatti, sarebbe incompatibile con le esigenze inerenti alla natura stessa del diritto dell'Unione qualsiasi norma di un ordinamento giuridico nazionale, quand'anche dotata di rango costituzionale, o qualsiasi prassi legislativa, amministrativa o giudiziaria, che producesse l'effetto di sminuire l'efficacia del diritto dell'Unione per il fatto di negare al giudice competente ad applicare quest'ultimo il potere di fare, all'atto stesso di tale applicazione, tutto quanto è necessario per disattendere le disposizioni legislative nazionali eventualmente configuranti un ostacolo alla piena efficacia delle norme dell'Unione (v. sentenze Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, punto 22; Factortame e a., C-213/89, EU:C:1990:257, punto 20, nonché, in tal senso, Kri an e a., C-416/10, EU:C:2013:8, punto 70). Ciò è quanto accadrebbe se, in caso di contrasto tra una disposizione del diritto dell'Unione ed una legge nazionale, la soluzione di questo conflitto fosse riservata ad un'autorità diversa dal giudice chiamato a garantire l'applicazione del diritto dell'Unione stesso, investita di un autonomo potere di valutazione, quand'anche l'ostacolo così frapposto alla piena efficacia del suddetto diritto fosse solo temporaneo (v. sentenza A, C-112/13, EU:C:2014:2195, punto 37 e la giurisprudenza ivi citata).

34. In terzo luogo, la Corte ha statuito che un giudice nazionale investito di una controversia concernente il diritto dell'Unione, il quale ritenga che una norma nazionale sia non soltanto contraria a tale diritto, ma anche inficiata da vizi di costituzionalità, non è privato della facoltà o dispensato dall'obbligo, previsti dall'articolo 267 TFUE, di sottoporre alla Corte questioni relative all'interpretazione o alla validità del diritto dell'Unione per il fatto che la constatazione dell'incostituzionalità di una norma di diritto nazionale è subordinata ad un ricorso obbligatorio dinanzi ad una corte costituzionale. Infatti, l'efficacia del diritto dell'Unione rischierebbe di essere compromessa se l'esistenza di un ricorso obbligatorio dinanzi ad una corte costituzionale potesse impedire al giudice nazionale, investito di una controversia disciplinata dal diritto dell'Unione, di esercitare la facoltà attribuitagli dall'articolo 267 TFUE di sottoporre alla Corte le questioni vertenti sull'interpretazione o sulla validità del diritto dell'Unione medesimo, al fine di consentire a quest'ultima di giudicare se una norma nazionale è o no compatibile con tale diritto (sentenze Mecanarte, C-348/89, EU:C:1991:278, punti 39, 45 e 46; Melki e Abdeli, C-188/10 e C-189/10, EU:C:2010:363, punto 45, nonché A, C-112/13, EU:C:2014:2195, punto 38).

35. Dall'insieme di tali considerazioni la Corte ha tratto la conclusione che il funzionamento del sistema di cooperazione tra la Corte stessa e i giudici nazionali, istituito dall'articolo 267 TFUE, e il principio del primato del diritto dell'Unione esigono che il giudice nazionale sia libero di sottoporre alla Corte, in qualsiasi fase del procedimento che reputi appropriata, ed anche al termine di un procedimento incidentale di controllo di costituzionalità, qualsiasi questione pregiudiziale che esso consideri necessaria (sentenza A, C-112/13, EU:C:2014:2195, punto 39).

36. Orbene, per le ragioni indicate ai punti da 31 a 35 della presente sentenza, l'efficacia del diritto dell'Unione rischierebbe di essere compromessa e l'effetto utile dell'articolo 267 TFUE risulterebbe sminuito se, a motivo della pendenza di un procedimento incidentale di controllo di costituzionalità, al giudice nazionale fosse impedito di sottoporre questioni pregiudiziali alla Corte e di dare immediatamente al diritto dell'Unione un'applicazione conforme alla decisione o alla giurisprudenza della Corte (v., in tal senso, sentenza Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, punto 20).

37. Quanto al fatto che l'articolo 100, paragrafo 1, prima frase, della Legge fondamentale della Repubblica federale di Germania prevede, per il giudice che ritenga incostituzionale una determinata legge, oltre all'obbligo di sottoporre al Bundesverfassungsgericht la questione della conformità di tale legge alla citata Legge fondamentale, anche quello di sospendere il procedimento, occorre ricordare che l'esistenza di una norma procedurale nazionale non può rimettere in discussione la facoltà, spettante ai giudici nazionali, di investire la Corte di una domanda di pronuncia pregiudiziale qualora essi nutrano dubbi, come nell'odierno procedimento principale, in merito all'interpretazione del diritto dell'Unione (sentenza Kri an e a., C-416/10, EU:C:2013:8, punto 67 e la giurisprudenza ivi citata).

38. Per quanto concerne, infine, gli effetti del procedimento avviato dinanzi al Bundesverfassungsgericht sulla rilevanza che un'interpretazione del diritto dell'Unione presenta ai fini della decisione sulla lite nel procedimento principale, occorre rilevare che, nella misura in cui tale lite e le questioni pregiudiziali vertono – indipendentemente dalla questione della costituzionalità delle disposizioni controverse nel procedimento de quo – sulla compatibilità con il diritto dell'Unione di una normativa nazionale che prevede la riscossione di un'imposta sull'utilizzazione di combustibile nucleare, non risulta in modo manifesto che l'interpretazione richiesta sia priva di qualsiasi nesso con la realtà effettiva o con l'oggetto della controversia nel procedimento principale, o che il problema sia di natura ipotetica, od anche che la Corte non disponga degli elementi di fatto e di diritto necessari per risolvere in modo utile le questioni che le vengono sottoposte (v., in tal senso, sentenza Filipiak, C-314/08, EU:C:2009:719, punti 43 e 45).

39. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 267 TFUE deve essere interpretato nel senso che un giudice nazionale, il quale nutra dei dubbi riguardo alla compatibilità di una normativa nazionale tanto con il diritto dell'Unione quanto con la Costituzione dello Stato membro interessato, non è privato della facoltà, né è, eventualmente, dispensato dall'obbligo di sottoporre alla Corte questioni riguardanti l'interpretazione o la validità del diritto dell'Unione per il fatto che un procedimento incidentale di controllo della costituzionalità di questa medesima normativa è pendente dinanzi al giudice nazionale incaricato di esercitare tale controllo ».

9 settembre 2015, *X c. Inspecteur van Rijksbelastingdienst e T. A. van Dijk c. Staatssecretaris van Financiën*, cause riunite C-72/14 e C-197/14, ECLI:EU:C:2015:564

Il sig. X ed il sig. van Dijk, entrambi battellieri del Reno iscritti al regime di previdenza sociale lussemburghese, presentavano opposizione dinanzi all'autorità fiscale nazionale dei Paesi Bassi avverso due avvisi di accertamento concernenti l'imposta sul reddito ed i contributi previdenziali che li riguardavano. Entrambi i reclami venivano respinti. Pertanto, il sig. X ed il sig. van Dijk ricorrevano dinanzi all'autorità giudiziaria, che dichiarava infondate le loro pretese. Il sig. X ed il sig. van Dijk proponevano appello, rispettivamente, alla Corte di appello di Hertogenbosch ed alla Corte di appello dell'Aja. In entrambi i casi venivano confermate le sentenze rese in primo grado. Il sig. van Dijk proponeva allora ricorso in cassazione contro la sentenza della Corte d'appello dinanzi allo Hoge Raad der Nederlanden, che aveva già avuto occasione di pronunciarsi in una causa simile. In tale occasione, questi aveva stabilito che non poteva essere attribuito alcun valore al rilascio di un certificato di iscrizione al regime di previdenza sociale lussemburghese, poiché l'interessato doveva essere considerato un battelliere del Reno ai sensi dell'articolo 1, lettera m), dell'accordo dei battellieri del Reno, sottoposto, di conseguenza, non al regolamento n. 1408/71, ma a tale accordo. Lo Hoge Raad der Nederlanden aveva pronunciato tale sentenza senza sottoporre alla Corte alcuna questione pregiudiziale, ritenendo che la soluzione adottata non lasciasse adito ad alcun ragionevole dubbio. La Corte di appello di Hertogenbosch, adita da sig. X, con decisione del 7 febbraio 2014 aveva invece sottoposto alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali. In tali circostanze, lo Hoge Raad der

Nederlanden nutriva dubbi circa la possibilità di pronunciarsi conformemente alla sua precedente sentenza dell'11 ottobre 2013, senza presentare domanda di pronuncia pregiudiziale alla Corte e senza attendere la risposta di quest'ultima alle questioni pregiudiziali poste dalla Corte di appello di Hertogenbosch. Pertanto, lo Hoge Raad der Nederlanden decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la questione se un giudice nazionale di ultima istanza, come lo Hoge Raad, fosse tenuto ad adire la Corte qualora un giudice nazionale di grado inferiore avesse sottoposto, in riferimento a una causa simile a quella dinanzi ad esso pendente e vertente sulla medesima problematica, una questione pregiudiziale oppure se esso fosse tenuto ad attendere la risposta a tale questione. Sul punto, anche alla luce dei criteri enucleati nella sentenza Cilfit in merito al c.d. "atto chiaro", la Corte ha osservato:

« 53. L'articolo 267 TFUE attribuisce alla Corte la competenza a pronunciarsi, in via pregiudiziale, tanto sull'interpretazione dei trattati e degli atti compiuti dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione, quanto sulla validità di tali atti. Detto articolo dispone, al suo secondo comma, che un organo giurisdizionale nazionale può sottoporre alla Corte siffatte questioni qualora reputi necessaria, per emanare la sua sentenza, una decisione sul punto, e, al suo terzo comma, che detto organo giurisdizionale è tenuto a farlo qualora avverso le sue decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno (sentenza Melki e Abdeli, C-188/10 e C-189/10, EU:C:2010:363, punto 40).

54. Occorre ricordare segnatamente che l'obbligo di adire la Corte di una questione pregiudiziale, previsto all'articolo 267, terzo comma, TFUE, per gli organi giurisdizionali avverso le cui decisioni non possa proporsi ricorso, rientra nell'ambito della cooperazione istituita, al fine di garantire la corretta applicazione e l'interpretazione uniforme del diritto dell'Unione nell'insieme degli Stati membri, tra i giudici nazionali, in quanto incaricati dell'applicazione del diritto dell'Unione, e la Corte (sentenza Cilfit e a., 283/81, EU:C:1982:335, punto 7).

55. La Corte ha precisato che un giudice avverso le cui decisioni non possa essere proposto ricorso giurisdizionale di diritto interno è tenuto, qualora dinanzi ad esso si ponga una questione di diritto dell'Unione, ad adempiere il suo obbligo di rinvio, salvo che non abbia constatato che la questione sollevata non è pertinente, o che la disposizione di diritto dell'Unione di cui è causa ha già costituito oggetto di interpretazione da parte della Corte, ovvero che la corretta applicazione del diritto dell'Unione si impone con tale evidenza da non lasciar adito a ragionevoli dubbi. La Corte ha aggiunto che la configurabilità di tale eventualità va valutata in funzione delle caratteristiche proprie del diritto dell'Unione, delle particolari difficoltà che la sua interpretazione presenta e del rischio di divergenze di giurisprudenza all'interno dell'Unione (sentenza Cilfit e a., 283/81, EU:C:1982:335, punto 21).

56. Nel caso di specie, atteso che un giudice nazionale di grado inferiore al giudice del rinvio ha adito la Corte per interrogarla su una questione di diritto dell'Unione simile a quella posta dinanzi al giudice del rinvio e che verte esattamente sulla medesima problematica, si pone la questione di sapere se una tale circostanza sia di ostacolo a che i criteri risultanti dalla sentenza Cilfit e a. (283/81, EU:C:1982:335) per fondare l'esistenza di un atto chiaro e, segnatamente, quello secondo cui l'applicazione corretta del diritto dell'Unione si impone con tale evidenza da non lasciare adito ad alcun ragionevole dubbio, siano soddisfatti.

57. A tale riguardo, occorre ricordare che spetta esclusivamente al solo giudice nazionale, cui è stata sottoposta la controversia e che deve assumersi la responsabilità dell'emananda decisione giurisdizionale, valutare, alla luce delle particolari circostanze della causa, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale per essere in grado di emanare la propria decisione, sia la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte (sentenza Eon Aset Menidjmunt, C-118/11, EU:C:2012:97, punto 76).

58. Peraltro, occorre sottolineare che la giurisprudenza sancita con la sentenza Cilfit e a. (283/81, EU:C:1982:335) lascia unicamente al giudice nazionale il compito di valutare se la corretta applicazione del diritto dell'Unione si imponga con un'evidenza tale da non lasciare adito ad alcun

ragionevole dubbio e, di conseguenza, di decidere di astenersi dal sottoporre alla Corte una questione di interpretazione del diritto dell'Unione che è stata sollevata dinanzi ad esso (sentenza Intermodal Transports, C-495/03, EU:C:2005:552, punto 37 e giurisprudenza ivi citata), risolvendola sotto la propria responsabilità (sentenza Cilfit e a., 283/81, EU:C:1982:335, punto 16).

59. Ne consegue che spetta ai soli giudici nazionali avverso le cui decisioni non possa proporsi ricorso giurisdizionale di diritto interno valutare, sotto la propria responsabilità e in maniera indipendente, se essi siano in presenza di un atto chiaro.

60. Pertanto, se è certamente vero che, in una situazione come quella di cui ai procedimenti principali, un giudice supremo di uno Stato membro deve prendere in considerazione nel suo esame la circostanza che un giudice di grado inferiore abbia posto una questione pregiudiziale, la quale è ancora pendente dinanzi alla Corte, resta comunque il fatto che una tale circostanza non può, da sola, impedire al giudice nazionale supremo di concludere, all'esito di un esame rispondente ai requisiti derivanti dalla sentenza Cilfit e a. (283/81, EU:C:1982:335), che esso si trova in presenza di un atto chiaro.

61. Infine, atteso che la circostanza che un giudice di rango inferiore abbia posto alla Corte una questione pregiudiziale sulla medesima problematica sollevata in una controversia pendente dinanzi al giudice nazionale che si pronuncia in ultima istanza non implica, da sola, che i requisiti della sentenza Cilfit e a. (283/81, EU:C:1982:335) non possano più essere soddisfatti, così che tale ultimo giudice potrebbe decidere di astenersi dall'adire la Corte e risolvere la questione posta dinanzi ad esso sotto la propria responsabilità, occorre considerare che una tale circostanza neppure impone al giudice nazionale supremo di attendere la risposta della Corte alla questione pregiudiziale sollevata dal giudice di rango inferiore.

62. Tale constatazione è peraltro confermata dalla giurisprudenza della Corte secondo cui l'articolo 267 TFUE non osta a che le decisioni di un giudice avverso le cui decisioni possa proporsi ricorso giurisdizionale di diritto interno e che abbia adito, a titolo pregiudiziale, la Corte, rimangano soggette ai normali mezzi d'impugnazione predisposti dal diritto interno, che permettono a un giudice di rango superiore di pronunciarsi esso stesso sulla controversia che è stata oggetto del rinvio pregiudiziale e di assumere pertanto la responsabilità di garantire il rispetto del diritto dell'Unione (v., in tal senso, ordinanza Nationale Loterij, C-525/06, EU:C:2009:179, punti da 6 a 8).

63. In base alle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla prima questione nella causa C-197/14 che l'articolo 267, terzo comma, TFUE deve essere interpretato nel senso che un giudice nazionale avverso le cui decisioni non possa proporsi ricorso giurisdizionale di diritto interno, quale il giudice del rinvio, non è tenuto ad adire la Corte per il solo motivo che un giudice nazionale di grado inferiore abbia posto, in riferimento ad una causa simile a quella dinanzi ad esso pendente e vertente esattamente sulla medesima problematica, una questione pregiudiziale alla Corte né ad attendere la risposta a tale questione ».

9 settembre 2015, *João Filipe Ferreira da Silva e Brito e altri c. Estado português*, causa C-160/14, ECLI:EU:C:2015:565

Nel febbraio 1993, la Air Atlantis, società operante nel settore dei voli charter, veniva liquidata e, in tale contesto, i signori Ferreira da Silva e Brito ed altri 96 lavoratori venivano colpiti da licenziamento collettivo. Dal maggio 1993, la TAP, principale azionista dell'Air Atlantis iniziava a effettuare una parte dei voli che Air Atlantis si era impegnata a compiere nel periodo dal 1 maggio al 31 ottobre 1993, oltre ad alcuni voli charter, utilizzando una parte delle attrezzature di Air Atlantis ed assumendo alcuni ex dipendenti di quest'ultima. I signori Ferreira da Silva e Brito e gli altri 96 lavoratori licenziati impugnavano dinanzi al Tribunale del lavoro di Lisbona il licenziamento collettivo, chiedendo la riassunzione nella TAP, nonché il pagamento delle retribuzioni. Il Tribunale, ritenendo sussistente, nella fattispecie de qua, un trasferimento di uno stabilimento, disponeva la riassunzione dei lavoratori, ma la sentenza veniva poi annullata dalla Corte d'appello di Lisbona. I

lavoratori proponevano quindi ricorso per cassazione dinanzi alla Corte suprema portoghese che, non ritenendo sussistente, nel caso di specie, un'ipotesi di trasferimento dello stabilimento, con sentenza del 2009 riconosceva la legittimità del licenziamento collettivo. Alcuni lavoratori avevano chiesto alla Corte suprema di sottoporre alla Corte di giustizia una domanda di pronuncia pregiudiziale in merito all'interpretazione della nozione di "trasferimento di uno stabilimento", di cui all'art. 1, par. 1, della direttiva 2001/23, ma la Corte suprema aveva ritenuto che non sussistessero dubbi rilevanti, tali da imporre il rinvio pregiudiziale. I lavoratori proponevano quindi un ricorso per responsabilità civile extracontrattuale contro il Portogallo dinanzi al Tribunale di primo grado di Lisbona, chiedendo che lo Stato membro fosse condannato al risarcimento dei danni patrimoniali subiti, in quanto la sentenza della Corte suprema era manifestamente illegittima, forniva un'interpretazione erronea della nozione di "trasferimento di uno stabilimento" e la Corte suprema non aveva osservato l'obbligo di sottoporre alla Corte di giustizia questioni di interpretazione del diritto dell'Unione. Il Tribunale di primo grado di Lisbona sottoponeva allora alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali tendenti, tra l'altro, a chiedere se, in caso di decisioni discordanti fornite da giudici di grado inferiore in merito all'interpretazione della nozione di "trasferimento di uno stabilimento" ai sensi della direttiva 2001/23, un giudice di ultima istanza fosse tenuto in linea di principio ad adire la Corte per ottenere l'interpretazione di tale nozione. Sul punto, la Corte ha osservato:

« 37. A tal proposito, se è vero che il procedimento di cui all'articolo 267 TFUE costituisce uno strumento di cooperazione tra la Corte e i giudici nazionali, per mezzo del quale la prima fornisce ai secondi gli elementi di interpretazione del diritto dell'Unione necessari per risolvere la controversia che essi sono chiamati a dirimere, ciò non toglie che qualora non sia esperibile alcun ricorso giurisdizionale di diritto interno avverso la decisione di un giudice nazionale, quest'ultimo è, in linea di principio, tenuto a rivolgersi alla Corte ai sensi dell'articolo 267, terzo comma, TFUE quando è chiamato a pronunciarsi su una questione di interpretazione del diritto dell'Unione (v. sentenza Consiglio nazionale dei geologi e Autorità garante della concorrenza e del mercato, C-136/12, EU:C:2013:489, punto 25 e giurisprudenza ivi citata).

38. Per quanto riguarda la portata di detto obbligo, risulta da una consolidata giurisprudenza a partire dalla pronuncia della sentenza Cilfit e a. (283/81, EU:C:1982:335) che un giudice avverso le cui decisioni non sono esperibili ricorsi giurisdizionali di diritto interno è tenuto, qualora una questione di diritto dell'Unione sia sollevata dinanzi ad esso, ad adempiere il suo obbligo di rinvio, salvo che abbia constatato che la questione non è pertinente, o che la disposizione del diritto dell'Unione di cui trattasi abbia già costituito oggetto di interpretazione da parte della Corte, ovvero che la corretta applicazione del diritto dell'Unione si imponga con tale evidenza da non lasciar adito a ragionevoli dubbi.

39. La Corte ha inoltre precisato che la configurabilità di una simile eventualità va valutata in funzione delle caratteristiche proprie del diritto dell'Unione, delle particolari difficoltà che la sua interpretazione presenta e del rischio di divergenze di giurisprudenza all'interno dell'Unione (sentenza Intermodal Transports, C-495/03, EU:C:2005:552, punto 33).

40. Certamente, spetta unicamente al giudice nazionale il compito di valutare se la corretta applicazione del diritto dell'Unione si imponga con un'evidenza tale da non lasciare adito ad alcun ragionevole dubbio e, di conseguenza, di decidere di astenersi dal sottoporre alla Corte una questione di interpretazione del diritto dell'Unione che è stata sollevata dinanzi ad esso (v. sentenza Intermodal Transports, C-495/03, EU:C:2005:552, punto 37 e giurisprudenza ivi citata).

41. A questo proposito, il fatto che esistano decisioni contradditorie emesse da altri giudici nazionali non può, di per sé, costituire un elemento determinante in grado di imporre l'obbligo di cui all'articolo 267, terzo comma, TFUE.

42. Il giudice che decide in ultimo grado può infatti stimare, nonostante una determinata interpretazione di una norma del diritto dell'Unione effettuata da giudici subordinati, che

l'interpretazione che esso intende dare a detta norma, differente da quella scelta da tali giudici, si impone senza lasciare adito ad alcun ragionevole dubbio.

43. Occorre tuttavia sottolineare che, per quanto riguarda il settore considerato nel caso di specie [...], l'interpretazione della nozione di «trasferimento di uno stabilimento» ha sollevato numerosi interrogativi da parte di moltissimi giudici nazionali i quali, pertanto, si sono visti costretti ad adire la Corte. Tali interrogativi testimoniano non soltanto l'esistenza di difficoltà interpretative, ma anche la presenza di rischi di giurisprudenza divergente a livello dell'Unione.

44. Ne consegue che, in circostanze quali quelle del procedimento principale, contraddistinte al contempo da correnti giurisprudenziali contraddittorie a livello nazionale in merito alla nozione di «trasferimento di uno stabilimento», ai sensi della direttiva 2001/23, e da ricorrenti difficoltà d'interpretazione di tale nozione nei vari Stati membri, un giudice nazionale avverso le cui decisioni non sono esperibili ricorsi giurisdizionali di diritto interno è tenuto ad adempiere al suo obbligo di rinvio alla Corte e ciò al fine di eliminare il rischio di un'errata interpretazione del diritto dell'Unione.

45. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che l'articolo 267, terzo comma, TFUE deve essere interpretato nel senso che un giudice avverso le cui decisioni non sono esperibili ricorsi giurisdizionali di diritto interno è tenuto a sottoporre alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale vertente sull'interpretazione della nozione di «trasferimento di uno stabilimento» di cui all'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2001/23, in circostanze quali quelle del procedimento principale, contraddistinte al contempo da decisioni divergenti di giudici di grado inferiore quanto all'interpretazione di tale nozione e da ricorrenti difficoltà d'interpretazione della medesima nei vari Stati membri.

5 aprile 2016, *Puligienica Facility Esco SpA (PFE) c. Airgest SpA*, causa C-689/13, ECLI:EU:C:2016:199

Con bando del gennaio 2012, la Airgest, società di gestione dell'Aeroporto civile di Trapani-Birgi, avviava una procedura aperta per l'affidamento del servizio di pulizia e manutenzione delle aree verdi dell'aeroporto per la durata di tre anni. L'appalto veniva aggiudicato nel maggio 2012 ad un'associazione temporanea di imprese con capogruppo GSA. La società Puligienica Facility Esco SpA (d'ora in avanti, "PFE"), seconda classificata, proponeva – essa sola – ricorso dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (d'ora in avanti, "TAR Sicilia"), per ottenere l'annullamento del provvedimento di aggiudicazione ed, in conseguenza, l'aggiudicazione dell'appalto in suo favore. GSA promuoveva ricorso incidentale, sostenendo il difetto di interesse all'impugnativa da parte della PFE, in quanto priva dei requisiti di ammissione alla gara. Il TAR Sicilia accoglieva sia il ricorso principale, sia il ricorso incidentale. All'esito di tali pronunce, la Airgest escludeva le due ricorrenti e indiceva una nuova procedura, di tipo negoziato. La PFE impugnava la sentenza del TAR Sicilia dinanzi al Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana e la GSA interponeva appello incidentale, ritenendo che il TAR Sicilia avesse disatteso i principi relativi all'ordine di esame dei ricorsi enunciati dalla sentenza dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato del 7 aprile 2011, n. 4. In base a tale pronuncia, in caso di ricorso incidentale volto a contestare l'ammissibilità del ricorso principale, il ricorso incidentale deve essere valutato per primo e, qualora ne venga constatata la fondatezza, il giudice deve dichiarare inammissibile il ricorso principale senza esaminarlo nel merito. Il Consiglio di giustizia amministrativa osservava, tuttavia, che i principi enunciati nella pronuncia n. 4/2011 dell'Adunanza Plenaria erano già stati al centro del dibattimento nel rinvio pregiudiziale sfociato nella sentenza Fastweb del 4 luglio 2013 (C-100/12), ove era stato rilevato il contrasto con l'art. 1, par. 3, della direttiva 89/665/CEE. Il Consiglio di giustizia amministrativa evidenziava anche che, in forza dell'art. 99, par. 3, del codice del processo amministrativo, esso sarebbe stato comunque vincolato ai principi di diritto enunciati dall'Adunanza plenaria nella citata sentenza n. 4/2011 e che nell'ipotesi in cui detto vincolo procedurale si fosse applicato anche alle questioni attinenti al diritto

dell'Unione, esso sarebbe risultato incompatibile con il principio di competenza esclusiva della Corte in materia di interpretazione del diritto dell'Unione e con l'obbligo incombente agli organi giurisdizionali di ultima istanza – tra cui poteva annoverarsi anche il Consiglio di giustizia amministrativa, quale Sezione del Consiglio di Stato (in forza dell'art. 1, par. 2, d.lgs. n. 373/2003) – di adire la Corte in via pregiudiziale in caso di questioni di interpretazione di tale diritto. Il Consiglio di giustizia amministrativa decideva allora di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia la questione se la Sezione o il Collegio del Consiglio di Stato investiti della trattazione della causa, in caso di dubbio sulla conformità o compatibilità con il diritto dell'Unione di un principio di diritto già enunciato dall'Adunanza plenaria, fossero tenuti a rimettere a quest'ultima la decisione del ricorso, ancor prima di poter effettuare un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia per accertare detta conformità e compatibilità, oppure se essi dovessero, in quanto giudici nazionali di ultima istanza, sollevare autonomamente una questione pregiudiziale alla Corte per la corretta interpretazione del diritto dell'Unione. La Corte ha risolto il quesito affermando che nessuna disposizione di diritto nazionale può impedire a una sezione di un organo giurisdizionale di ultima istanza, la quale debba affrontare una questione di interpretazione del diritto dell'Unione, di rivolgersi alla Corte affinché si pronunci in via pregiudiziale:

« 32. Come ripetutamente dichiarato dalla Corte, i giudici nazionali hanno la più ampia facoltà di sottoporre alla Corte una questione di interpretazione delle disposizioni pertinenti del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza Rheinmühlen-Düsseldorf, 166/73, EU:C:1974:3, punto 3), laddove tale facoltà si trasforma in obbligo per i giudici che decidono in ultima istanza, fatte salve le eccezioni riconosciute dalla giurisprudenza della Corte (v., in tal senso, sentenza Cilfit e a., 283/81, EU:C:1982:335, punto 21 e dispositivo). Una norma di diritto nazionale non può impedire a un organo giurisdizionale nazionale, a seconda del caso, di avvalersi della facoltà di cui trattasi (v., in tal senso, sentenze Rheinmühlen-Düsseldorf, 166/73, EU:C:1974:3, punto 4; Melki e Abdeli, C-188/10 e C-189/10, EU:C:2010:363, punto 42, nonché Elchinov, C-173/09, EU:C:2010:581, punto 27) o di conformarsi a suddetto obbligo.

33. Tanto detta facoltà quanto detto obbligo sono, difatti, inerenti al sistema di cooperazione fra gli organi giurisdizionali nazionali e la Corte, instaurato dall'articolo 267 TFUE, e alle funzioni di giudice incaricato dell'applicazione del diritto dell'Unione affidate dalla citata disposizione agli organi giurisdizionali nazionali.

34. Di conseguenza, qualora un organo giurisdizionale nazionale investito di una controversia ritenga che, nell'ambito della medesima, sia sollevata una questione vertente sull'interpretazione o sulla validità del diritto dell'Unione, ha la facoltà o l'obbligo, a seconda del caso, di adire la Corte in via pregiudiziale, senza che detta facoltà o detto obbligo possano essere ostacolati da norme nazionali di natura legislativa o giurisprudenziale.

35. Nel caso di specie, una disposizione di diritto nazionale non può impedire a una sezione di un organo giurisdizionale di ultima istanza, la quale debba affrontare una questione di interpretazione della direttiva 89/665, di rivolgersi alla Corte affinché si pronunci in via pregiudiziale.

36. Tenuto conto del complesso delle suesposte considerazioni occorre rispondere alla prima parte della seconda questione dichiarando che l'articolo 267 TFUE deve essere interpretato nel senso che osta a una disposizione di diritto nazionale nei limiti in cui quest'ultima sia interpretata nel senso che, relativamente a una questione vertente sull'interpretazione o sulla validità del diritto dell'Unione, una sezione di un organo giurisdizionale di ultima istanza, qualora non condivida l'orientamento definito da una decisione dell'adunanza plenaria di tale organo giurisdizionale, è tenuta a rinviare la questione all'adunanza plenaria e non può pertanto adire la Corte ai fini di una pronuncia in via pregiudiziale. [...]

38. In proposito è d'uopo ricordare che una sentenza con la quale la Corte si pronunzia in via pregiudiziale vincola il giudice nazionale, per quanto concerne l'interpretazione o la validità degli atti delle istituzioni dell'Unione in questione, per la definizione della controversia principale (v. sentenza Elchinov, C-173/09, EU:C:2010:581, punto 29 e giurisprudenza citata). Di conseguenza, il giudice nazionale che abbia assolto, quale giudice di ultima istanza, il suo obbligo di rinvio pregiudiziale alla Corte a titolo dell'articolo 267, terzo comma, TFUE, è vincolato, ai fini della soluzione della controversia principale, dall'interpretazione delle disposizioni in questione fornita dalla Corte e deve eventualmente discostarsi dalla giurisprudenza nazionale che ritenga non conforme al diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza Elchinov, C-173/09, EU:C:2010:581, punto 30).

39. Va del pari ricordato che l'effetto utile dell'articolo 267 TFUE sarebbe attenuato se al giudice nazionale fosse impedito di applicare, immediatamente, il diritto dell'Unione in modo conforme ad una pronuncia o alla giurisprudenza della Corte (v., in tal senso, sentenza Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, punto 20).

40. Il giudice nazionale incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le norme del diritto dell'Unione ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi contraria disposizione della legislazione nazionale, anche posteriore, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (v., in primo luogo, sentenze Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, punti 21 e 24 e, da ultimo, A, C-112/13, EU:C:2014:2195, punto 36 nonché la giurisprudenza ivi citata).

41. Sarebbe difatti incompatibile con gli obblighi che derivano dalla natura stessa del diritto dell'Unione qualsiasi disposizione di un ordinamento giuridico nazionale o qualsiasi prassi, legislativa, amministrativa o giudiziaria, la quale porti ad una riduzione dell'efficacia del diritto dell'Unione per il fatto di negare al giudice competente ad applicare questo diritto il potere di compiere, all'atto stesso di tale applicazione, tutto quanto è necessario per disapplicare le disposizioni legislative nazionali che eventualmente ostino alla piena efficacia delle norme dell'Unione (v. sentenze Simmenthal, EU:C:1978:49, punto 22, A, C-112/13, EU:C:2014:2195, punto 37 e giurisprudenza ivi citata).

42. Tenuto conto delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla seconda e terza parte della seconda questione dichiarando che l'articolo 267 TFUE deve essere interpretato nel senso che, dopo aver ricevuto la risposta della Corte ad una questione vertente sull'interpretazione del diritto dell'Unione da essa sottopostale, o allorché la giurisprudenza della Corte ha già fornito una risposta chiara alla suddetta questione, una sezione di un organo giurisdizionale di ultima istanza deve essa stessa fare tutto il necessario affinché sia applicata tale interpretazione del diritto dell'Unione ».

28 luglio 2016, *Association France Nature Environnement c. Premier ministre e Ministre de l'Écologie, du Développement durable et de l'Énergie*, causa C-379/15, ECLI:EU:C:2016:603

Il 13 giugno 2012, l'Association France Nature Environnement proponeva ricorso dinanzi al Conseil d'État (Consiglio di Stato, Francia), chiedendo l'annullamento del decreto n. 2012-616, adottato dal Primo ministro francese in attuazione della direttiva 2001/42/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 giugno 2001, concernente la valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente, nonché della relativa normativa nazionale di trasposizione.

Il Conseil d'État, nell'accogliere parzialmente tale ricorso, si interrogava sulle relative conseguenze, rilevando come la retroattività di un siffatto annullamento parziale avrebbe comportato il rischio di rimettere in discussione la legittimità, per un verso, dei piani e dei programmi adottati sul suo fondamento e, per altro verso, di qualsiasi atto adottato sulla base di questi ultimi, dando così origine ad un vuoto giuridico suscettibile di ostacolare l'attuazione della normativa nazionale adottata ai fini del recepimento della direttiva 2001/42/CE.

In tale contesto, il Conseil d'État esperiva un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, chiedendo chiarimenti, tra l'altro, in merito alla possibilità, prevista dalla sentenza del 28 febbraio 2012, causa C-41/11, Inter-Environnement Wallonie e Terre wallonne, che il giudice nazionale – nel particolare settore in questione – sia eccezionalmente autorizzato dalla Corte di giustizia, a fronte dell'esistenza di considerazioni imperative legate alla tutela dell'ambiente e nella misura in cui siano rispettate specifiche condizioni precisate nella sentenza medesima, a dare applicazione alle norme del proprio ordinamento interno che gli consentono di mantenere alcuni effetti di un atto nazionale annullato. In particolare, il Conseil d'État ha chiesto alla Corte di giustizia se il giudice nazionale, prima di avvalersi dell'eccezionale facoltà testé menzionata, sia comunque tenuto ad adire la Corte in via pregiudiziale. Sul punto, la Corte ha osservato:

«45. [...] occorre ricordare che l'articolo 267 TFUE conferisce ai giudici nazionali le cui decisioni sono soggette a ricorso di diritto interno la facoltà di adire la Corte in via pregiudiziale.

46. Spetta esclusivamente al giudice nazionale, cui è stata sottoposta la controversia e che deve assumersi la responsabilità dell'emananda decisione giurisdizionale, valutare, alla luce delle particolari circostanze della

causa, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale per essere in grado di emanare la propria decisione, sia la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte (sentenza del 9 settembre 2015, X e van Dijk, C-72/14 e C-197/14, EU:C:2015:564, punto 57).

47. Per contro, qualora un giudice nazionale, le cui decisioni non siano soggette a ricorso giurisdizionale, rilevi che l'interpretazione del diritto dell'Unione è necessaria per pervenire alla soluzione di una controversia ad esso sottoposta, l'articolo 267, terzo comma, TFUE gli impone di presentare alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale.

48. La Corte ha osservato al riguardo, al punto 16 della sentenza del 6 ottobre 1982, Cilfit e a. (283/81, EU:C:1982:335), che la corretta applicazione del diritto comunitario può imporsi con tale evidenza da non lasciar adito ad alcun ragionevole dubbio sulla soluzione da dare alla questione sollevata. Prima di concludere per l'esistenza di una situazione di tal genere, il giudice nazionale di ultima istanza deve maturare il convincimento che la stessa evidenza si imporrebbe anche ai giudici degli altri Stati membri ed alla Corte. Solo in presenza di tali condizioni, il giudice nazionale può astenersi dal sottoporre la questione alla Corte risolvendola sotto la propria responsabilità.

49. Inoltre, è in funzione delle caratteristiche del diritto dell'Unione e delle particolari difficoltà che la sua interpretazione presenta che spetta a tale giudice nazionale esaminare in qual misura non sia tenuto a rivolgersi alla Corte in via pregiudiziale. Pertanto, ciascuna disposizione di diritto dell'Unione, inclusa la giurisprudenza della Corte nel settore considerato, dev'essere ricollocata nel suo contesto e interpretata alla luce dell'insieme delle disposizioni di tale diritto, delle sue finalità e dello stadio della sua evoluzione alla data in cui va data applicazione alla disposizione in parola (v., in tal senso, sentenza del 6 ottobre 1982, Cilfit e a., 283/81, EU:C:1982:335, punti 17 e 20).

50. La Corte ha quindi dichiarato, al punto 21 della sentenza del 6 ottobre 1982, Cilfit e a. (283/81, EU:C:1982:335), che un giudice, le cui decisioni non siano impugnabili secondo l'ordinamento interno, è tenuto, qualora una questione di diritto comunitario sorga dinanzi al medesimo, ad adempiere il proprio obbligo di rinvio, salvo che non abbia rilevato che la corretta applicazione del diritto dell'Unione si imponga con tale evidenza da non lasciar spazio ad alcun ragionevole dubbio, ove l'esistenza di tale eventualità debba essere valutata in funzione delle caratteristiche proprie del diritto dell'Unione, delle specifiche difficoltà che la sua interpretazione presenta e del rischio di divergenze giurisprudenziali all'interno dell'Unione.

51. Riguardo ad una controversia come quella oggetto del procedimento principale, considerato che, da un lato, la questione della possibilità, per il giudice nazionale, di limitare nel tempo taluni effetti di una dichiarazione di illegittimità di una disposizione del diritto interno adottata in violazione degli obblighi previsti dalla direttiva 2001/42 e, in particolare, di quelli derivanti dall'articolo 6, paragrafo 3, di quest'ultima, non ha costituito oggetto di altra decisione della Corte successivamente alla sentenza del 28 febbraio 2012, Inter-Environnement Wallonie e Terre wallonne (C-41/11, EU:C:2012:103) e che, dall'altro, tale possibilità risulta essere eccezionale, come emerge dalla risposta fornita alla seconda questione, il giudice nazionale, le cui decisioni non siano più soggette a ricorso giurisdizionale, è tenuto a rivolgersi alla Corte in via pregiudiziale in presenza del minimo dubbio riguardo all'interpretazione o alla corretta applicazione del diritto dell'Unione.

52. In particolare, poiché l'esercizio di tale facoltà eccezionale potrebbe pregiudicare l'osservanza del principio del primato del diritto dell'Unione, il giudice nazionale potrà essere dispensato dall'adire la Corte in via pregiudiziale soltanto laddove sia persuaso che l'esercizio di tale eccezionale facoltà non sollevi alcun ragionevole dubbio. Peraltro, l'assenza di dubbi in tal senso necessita di prova circostanziata.

53. Pertanto, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che, allo stato attuale del diritto dell'Unione, il giudice nazionale le cui decisioni non siano ulteriormente soggette a ricorso giurisdizionale è, in linea di principio, tenuto a rivolgersi alla Corte in via pregiudiziale, affinché quest'ultima possa valutare se eccezionalmente determinate norme di diritto interno, giudicate contrarie al diritto dell'Unione, possano essere provvisoriamente mantenute, alla luce di considerazioni imperative attinenti alla tutela dell'ambiente e tenuto conto delle circostanze specifiche della controversia che detto giudice nazionale è chiamato a dirimere. Quest'ultimo è dispensato da tale obbligo soltanto allorché sia persuaso, cosa che è subordinata a circostanziata dimostrazione, che non sussistano ragionevoli dubbi riguardo all'interpretazione ed all'applicazione delle condizioni risultanti dalla sentenza del 28 febbraio 2012, Inter-Environnement Wallonie e Terre wallonne (C-41/11, EU:C:2012:103)».

20 dicembre 2017, *Global Starnet Ltd c. Ministero dell'Economia e delle Finanze e Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato*, causa C-322/16, ECLI:EU:C:2017:985,

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo V relativo a cittadinanza, persone e servizi, segnatamente alla sezione 3.4 dedicata alle deroghe al divieto di restrizioni alla libertà di stabilimento.

Per quel che qui rileva, il Consiglio di Stato italiano, con la prima questione pregiudiziale, ha chiesto alla Corte di giustizia, in sostanza, se l'art. 267, par. 3, TFUE debba essere interpretato nel senso che un giudice nazionale di ultima istanza non sia tenuto a procedere al rinvio pregiudiziale di una questione di interpretazione del diritto dell'Unione qualora, nell'ambito del medesimo procedimento nazionale, la Corte costituzionale dello Stato membro in questione abbia valutato la legittimità costituzionale delle norme nazionali applicabili al caso di specie alla luce di parametri normativi nazionali aventi contenuto analogo a quello delle norme dell'Unione rilevanti. La Corte di giustizia, sul punto, ha osservato:

«14. In via preliminare, occorre rilevare che il giudice del rinvio, prima di adire la Corte, ha sollevato dinanzi alla Corte costituzionale una questione di costituzionalità delle disposizioni di diritto nazionale che costituiscono altresì l'oggetto della seconda questione pregiudiziale. La Corte costituzionale si è pronunciata, in risposta a tale questione, sulla conformità di dette disposizioni non al diritto dell'Unione, bensì alle disposizioni della Costituzione italiana che il giudice del rinvio considera, in sostanza, come le norme di riferimento corrispondenti e identiche agli articoli 26, 49, 56 e 63 TFUE e all'articolo 16 della Carta dei diritti fondamentali, nonché sulla loro conformità ai principi della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento.

Sulla ricevibilità

15. Il governo italiano contesta la ricevibilità della prima questione facendo valere gli argomenti che seguono.

16. In primo luogo, il giudice nazionale statuente in ultimo grado avrebbe un obbligo di valutare preliminarmente la questione al fine di evitare che le parti ne facciano un uso abusivo. In secondo luogo, non vi sarebbe alcuna ragione di chiedersi se detto giudice sia tenuto a conformarsi all'interpretazione della Corte costituzionale, in quanto le sentenze di quest'ultima che rigettano questioni di costituzionalità non vincolano il giudice nazionale. In terzo luogo, il giudice del rinvio, avendo ritenuto che la questione di costituzionalità del diritto nazionale fosse pertinente al fine di risolvere la controversia ed avendo dunque sottoposto le questioni alla Corte costituzionale, avrebbe statuito che le norme nazionali contestate erano conformi al diritto dell'Unione. In quarto luogo, la prima questione sarebbe puramente ipotetica e dunque irricevibile, in quanto il giudice del rinvio avrebbe dovuto sottoporre alla Corte costituzionale una questione in merito all'eventuale contrasto delle norme in discussione nel procedimento principale con il diritto dell'Unione prima di sottoporre tale questione alla Corte.

17. A questo proposito occorre ricordare che, nell'ambito della cooperazione tra la Corte e i giudici nazionali istituita dall'articolo 267 TFUE, spetta esclusivamente al giudice nazionale, cui è stata sottoposta la controversia e che deve assumersi la responsabilità dell'emananda decisione giurisdizionale, valutare, alla luce delle particolari circostanze di ciascuna causa, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale per essere in grado di emettere la propria sentenza, sia la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte. Di conseguenza, se la questione sollevata verte sull'interpretazione del diritto dell'Unione, la Corte, in via di principio, è tenuta a statuire. Il rifiuto di statuire su una questione pregiudiziale sollevata da un giudice nazionale è possibile solo qualora risulti manifestamente che l'interpretazione richiesta del diritto dell'Unione non ha alcun rapporto con la realtà effettiva o con l'oggetto del procedimento principale, qualora il problema sia di natura ipotetica, o anche quando la Corte non disponga degli elementi di fatto o di diritto necessari per fornire una soluzione utile alle questioni che le sono sottoposte (sentenza del 7 luglio 2016, Muladi, C-447/15, EU:C:2016:533, punto 33).

18. Nel caso di specie, non risulta che l'interpretazione del diritto dell'Unione richiesta non abbia alcun rapporto con la realtà effettiva o con l'oggetto della controversia nel procedimento principale o che il problema sia di natura ipotetica.

19. Inoltre, alla luce della giurisprudenza sopra citata, la questione se il giudice del rinvio sia vincolato o meno dall'interpretazione della normativa nazionale in discussione operata dalla Corte costituzionale, od anche se detto giudice avrebbe dovuto sottoporre a quest'ultima una questione relativa all'interpretazione del diritto dell'Unione, è priva di rilevanza al fine di valutare la ricevibilità della prima questione pregiudiziale.

20. Di conseguenza, la prima questione è ricevibile.

Nel merito

21. Occorre ricordare che un giudice nazionale investito di una controversia concernente il diritto dell'Unione, il quale ritenga che una norma nazionale sia non soltanto contraria a tale diritto, ma anche inficiata da vizi di costituzionalità, non è privato della facoltà o dispensato dall'obbligo, previsti dall'articolo 267 TFUE, di sottoporre alla Corte questioni relative all'interpretazione o alla validità del diritto dell'Unione per il fatto che la constatazione dell'incostituzionalità di una norma di diritto nazionale è subordinata ad un ricorso obbligatorio dinanzi ad una corte costituzionale. Infatti, l'efficacia del diritto dell'Unione rischierebbe di essere compromessa se l'esistenza di un ricorso obbligatorio dinanzi ad una corte costituzionale potesse impedire al giudice nazionale, investito di una controversia disciplinata dal suddetto diritto, di esercitare la facoltà, attribuitagli dall'articolo 267 TFUE, di sottoporre alla Corte le questioni vertenti sull'interpretazione o sulla validità del diritto dell'Unione, al fine di permettergli di stabilire se una norma nazionale sia compatibile o no con quest'ultimo (sentenza del 4 giugno 2015, Kernkraftwerke Lippe-Ems, C-5/14, EU:C:2015:354, punto 34 e la giurisprudenza ivi citata).

22. Dall'insieme di tali considerazioni la Corte ha tratto la conclusione che il funzionamento del sistema di cooperazione tra essa e i giudici nazionali, istituito dall'articolo 267 TFUE, e il principio del primato del diritto dell'Unione esigono che il giudice nazionale sia libero di sottoporre alla Corte, in qualsiasi fase del procedimento che reputi appropriata, ed anche al termine di un procedimento incidentale di controllo di costituzionalità, qualsiasi questione pregiudiziale che esso consideri necessaria (sentenza del 4 giugno 2015, Kernkraftwerke Lippe-Ems, C-5/14, EU:C:2015:354, punto 35 e la giurisprudenza ivi citata).

23. Orbene, risulta dalle considerazioni di cui sopra che l'efficacia del diritto dell'Unione rischierebbe di essere compromessa e l'effetto utile dell'articolo 267 TFUE risulterebbe sminuito se, a motivo dell'esistenza di un procedimento di controllo di costituzionalità, al giudice nazionale fosse impedito di sottoporre questioni pregiudiziali alla Corte e di dare immediatamente al diritto dell'Unione un'applicazione conforme alla decisione o alla giurisprudenza della Corte (v., in tal senso, sentenza del 4 giugno 2015, Kernkraftwerke Lippe-Ems, C-5/14, EU:C:2015:354, punto 36 e la giurisprudenza ivi citata).

24. Inoltre, se è vero che il procedimento istituito dall'articolo 267 TFUE costituisce uno strumento di cooperazione tra la Corte e i giudici nazionali, grazie al quale la prima fornisce ai secondi gli elementi di interpretazione del diritto dell'Unione necessari a questi ultimi per risolvere la controversia che sono chiamati a dirimere, ciò non toglie che, quando non sia esperibile alcun ricorso giurisdizionale di diritto interno avverso la decisione di un giudice nazionale, quest'ultimo è, in linea di principio, tenuto a rivolgersi alla Corte ai sensi dell'articolo 267, terzo comma, TFUE, qualora venga sollevata dinanzi ad esso una questione di interpretazione del diritto dell'Unione (v. sentenza del 9 settembre 2015, Ferreira da Silva e Brito e a., C-160/14, EU:C:2015:565, punto 37).

25. Il fatto che la Corte costituzionale italiana si sia pronunciata sulla conformità delle disposizioni del diritto nazionale, costituenti anche l'oggetto della seconda questione pregiudiziale, alle disposizioni della Costituzione italiana che il giudice del rinvio considera, in sostanza, come le norme di riferimento corrispondenti e identiche agli articoli 26, 49, 56 e 63 TFUE e all'articolo 16 della Carta dei diritti fondamentali, non ha alcuna incidenza sull'obbligo, previsto dall'articolo 267 TFUE, di sottoporre alla Corte eventuali questioni riguardanti l'interpretazione del diritto dell'Unione.

26. Alla luce dell'insieme delle considerazioni sopra esposte, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 267, paragrafo 3, TFUE deve essere interpretato nel senso che il giudice nazionale le cui decisioni non sono impugnabili con un ricorso giurisdizionale è tenuto, in linea di principio, a procedere al rinvio pregiudiziale di una questione di interpretazione del diritto dell'Unione anche nel caso in cui, nell'ambito del medesimo procedimento nazionale, la Corte costituzionale dello Stato membro di cui trattasi abbia valutato la costituzionalità delle norme nazionali alla luce delle norme di riferimento aventi un contenuto analogo a quello delle norme del diritto dell'Unione».

4 ottobre 2018, *Commissione c. Francia*, causa C-416/17, ECLI:EU:C:2018:811

Nella sentenza del 15 settembre 2011, Accor (causa C-310/09, EU:C:2011:581), resa su rinvio pregiudiziale proposto dal Conseil d'État (Consiglio di Stato, Francia), la Corte di giustizia ha dichiarato, in sintesi, che gli artt. 49 e 63 TFUE ostano a una normativa di uno Stato membro – quale la disciplina francese in questione nel procedimento principale – che preveda una differenza di trattamento, sotto il profilo fiscale, tra i dividendi distribuiti da una società controllata stabilita in tale Stato membro e i dividendi provenienti da una controllata stabilita in un altro Stato membro. In due successive sentenze, il Conseil d'État ha precisato l'interpretazione della predetta normativa francese, stabilendo i presupposti ai quali è subordinato il rimborso degli anticipi d'imposta percepiti in violazione del diritto dell'Unione. Ritenendo che tali due sentenze del Conseil d'État non avessero posto fine all'incompatibilità della normativa nazionale in questione con gli artt. 49 e 63 TFUE, la Commissione europea avviava un procedimento di infrazione nei confronti della Repubblica francese. Poiché tale Stato membro contestava gli addebiti formulati dalla Commissione, quest'ultima adiva la Corte di giustizia con ricorso per inadempimento ai sensi dell'art. 258 TFUE. Dei quattro motivi di ricorso invocati dalla Commissione, i primi tre hanno ad oggetto la violazione degli artt. 49 e 63 TFUE, quali interpretati dalla Corte di giustizia nella citata sentenza Accor, nonché dei principi di equivalenza e di effettività; il quarto motivo, invece, verte sulla violazione dell'art. 267, terzo comma, TFUE. A quest'ultimo riguardo, la Commissione non contesta un inadempimento strutturale dell'obbligo di rinvio pregiudiziale, bensì una specifica violazione di tale obbligo, da parte del Conseil d'État, nelle circostanze del caso di specie, ossia nel dare seguito alla sentenza Accor. La Corte di giustizia, in primo luogo, accogliendo il primo motivo di ricorso, ha dichiarato che la Repubblica francese è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza degli artt. 49 e 63 TFUE. In secondo luogo, per quel che qui rileva, la Corte, pronunciandosi per la prima volta sulla violazione dell'art. 267, terzo comma, TFUE nel contesto di un ricorso per inadempimento, ha osservato:

«105. Occorre sottolineare che il quarto motivo della Commissione è fondato sulla premessa che il Conseil d'État (Consiglio di Stato), in quanto organo giurisdizionale che statuisce in ultimo grado, non potesse effettuare un'interpretazione del diritto dell'Unione, quale quella che discende dalle sue sentenze del 10 dicembre 2012, Rhodia (FR:CESSR:2012:317074.20121210), e del 10 dicembre 2012, Accor (FR:CESSR:2012:317075.20121210), senza aver previamente adito la Corte con un rinvio pregiudiziale.

106. A tal riguardo, occorre rammentare che, da un lato, l'obbligo degli Stati membri di rispettare le disposizioni del Trattato FUE grava su tutte le loro autorità, ivi comprese, nell'ambito delle loro competenze, le autorità giurisdizionali.

107. Pertanto, l'inadempimento di uno Stato membro può, in linea di principio, essere dichiarato ai sensi dell'articolo 258 TFUE indipendentemente dall'organo di tale Stato la cui azione o inerzia abbia dato luogo alla trasgressione, anche se si tratti di un'istituzione costituzionalmente indipendente (sentenze del 9 dicembre 2003, Commissione/Italia, C-129/00, EU:C:2003:656, punto 29, e del 12 novembre 2009, Commissione/Spagna, C-154/08, non pubblicata, EU:C:2009:695, punto 125).

108. Dall'altro lato, si deve altresì rammentare che, qualora non esista alcun ricorso giurisdizionale avverso la decisione di un giudice nazionale, quest'ultimo è, in linea di principio, tenuto a rivolgersi alla Corte ai sensi dell'articolo 267, terzo comma, TFUE quando è chiamato a pronunciarsi su una questione d'interpretazione del Trattato FUE (sentenza del 15 marzo 2017, Aquino, C-3/16, EU:C:2017:209, punto 42).

109. La Corte ha giudicato che l'obbligo di adire la Corte di cui a tale disposizione ha segnatamente l'obiettivo di evitare che in un qualsiasi Stato membro si consolidi una giurisprudenza nazionale in contrasto con le norme del diritto dell'Unione (sentenza del 15 marzo 2017, Aquino, C-3/16, EU:C:2017:209, punto 33 e giurisprudenza ivi citata).

110. Certamente, un siffatto obbligo non grava su un tale organo giurisdizionale qualora quest'ultimo constati che la questione sollevata non è rilevante, o che la disposizione del diritto dell'Unione di cui trattasi è già stata oggetto d'interpretazione da parte della Corte, ovvero che la corretta applicazione del diritto dell'Unione si impone con tale evidenza da non lasciar adito a ragionevoli dubbi; la configurabilità di una simile eventualità dev'essere valutata in funzione delle caratteristiche proprie del diritto dell'Unione, delle particolari difficoltà che la sua interpretazione presenta e del rischio di divergenze giurisprudenziali all'interno dell'Unione (v., in tal senso, sentenze del 6 ottobre 1982, Cilfit e a., 283/81, EU:C:1982:335, punto 21; del 9 settembre 2015, Ferreira da Silva e Brito e a., C-160/14, EU:C:2015:565, punti 38 e 39, nonché del 28 luglio 2016, Association France Nature Environnement, C-379/15, EU:C:2016:603, punto 50).

111. A tal riguardo, per quanto attiene alla questione esaminata nell'ambito del primo motivo del presente ricorso per inadempimento, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 99 delle sue conclusioni, in mancanza d'indicazioni nella sentenza del 15 settembre 2011, Accor (C-310/09, EU:C:2011:581), il Conseil d'État (Consiglio di Stato) ha scelto di discostarsi dalla sentenza del 13 novembre 2012, Test Claimants in the FII Group Litigation (C-35/11, EU:C:2012:707) per il motivo che il regime britannico in questione era diverso dal regime francese del credito d'imposta e dell'anticipo d'imposta, benché esso non potesse avere la certezza che il suo ragionamento si sarebbe imposto con la stessa evidenza alla Corte.

112. Inoltre, da quanto statuito ai punti da 29 a 46 della presente sentenza, nell'ambito dell'esame del primo motivo dedotto dalla Commissione, discende che il mancato rinvio pregiudiziale da parte del Conseil d'État (Consiglio di Stato) nelle cause che hanno dato luogo alle sentenze del 10 dicembre 2012, Rhodia (FR:CESSR:2012:317074.20121210), e del 10 dicembre 2012, Accor (FR:CESSR:2012:317075.20121210), ha portato quest'ultimo ad adottare, in dette sentenze, una soluzione basata su un'interpretazione delle disposizioni degli articoli 49 e 63 TFUE in contrasto con quella accolta nella presente sentenza, il che implica che l'esistenza di un dubbio ragionevole in merito a tale interpretazione non poteva essere escluso nel momento in cui il Conseil d'État (Consiglio di Stato) ha statuito.

113. Di conseguenza, senza che occorra analizzare gli altri argomenti addotti dalla Commissione nell'ambito del presente motivo, si deve constatare che spettava al Conseil d'État (Consiglio di Stato), in quanto organo giurisdizionale avverso le cui decisioni non può proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno, adire la Corte sul fondamento dell'articolo 267, terzo comma, TFUE, al fine di eliminare il rischio di un'errata interpretazione del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 9 settembre 2015, Ferreira da Silva e Brito e a., C-160/14, EU:C:2015:565, punto 44).

114. Di conseguenza, dal momento che il Conseil d'État (Consiglio di Stato) ha omesso di adire la Corte, ai sensi del procedimento di cui all'articolo 267, terzo comma, TFUE, al fine di stabilire se occorresse rifiutare di prendere in considerazione, per il calcolo del rimborso dell'anticipo d'imposta assolto da una società residente a titolo della distribuzione di dividendi versati da una società non residente tramite una controllata non residente, l'imposizione subita da tale seconda società sugli utili alla base di detti dividendi, sebbene l'interpretazione da esso accolta delle disposizioni del diritto dell'Unione nelle sentenze del 10 dicembre 2012, Rhodia (FR:CESSR:2012:317074.20121210), e del 10 dicembre 2012, Accor (FR:CESSR:2012:317075.20121210), non s'imponesse con un'evidenza tale da non lasciar adito ad alcun ragionevole dubbio, il quarto motivo deve essere accolto».

6.6. Rinvio pregiudiziale di validità

27 settembre 1983, *Universität Hamburg c. Hauptzollamt Hamburg-Kehrwieder*, causa 216/82, Racc. 2771.

Nell'agosto 1976, l'Università di Amburgo importava nella Repubblica federale di Germania un

apparecchio elettronico per misurazioni e controlli proveniente dagli Stati Uniti. Essendogli stata negata la franchigia sulla base dell'affermazione che apparecchi di valore scientifico equivalente erano fabbricati nella Comunità, essa impugnava il provvedimento emanato dalle competenti autorità doganali tedesche, che sottoponevano il problema della franchigia alla Commissione che, con decisione 78/851/CEE, dichiarava non soddisfatte le condizioni per l'ammissione in franchigia doganale della merce importata. Con provvedimento del 7 maggio 1979 dello Haupotzollamt Hamburg-Kehrwieder, il reclamo dell'Università di Amburgo veniva respinto. L'interessata proponeva, allora, ricorso contro tale provvedimento al Finanzgericht di Amburgo che sospendeva il procedimento per sottoporre alla Corte di giustizia la questione se una decisione della Commissione riguardasse direttamente e individualmente, oltre allo Stato che richiedeva la decisione stessa, anche colui che aveva importato lo strumento o apparecchio costituente oggetto della decisione, con la conseguenza che quest'ultimo potesse impugnare, con ricorso di annullamento, la decisione della Commissione. Secondariamente chiedeva se il fatto di non avere impugnato una decisione della Commissione come quella di cui trattasi con un ricorso proposto ai sensi dell'art. 173, 2 comma (ora art. 263, quarto comma, TFUE), entro il termine stabilito nel 3 comma dello stesso art., impedisse, in base al diritto comunitario, alla persona o alle persone interessate dalla suddetta decisione di eccepire l'invalidità di questa nell'ambito di un procedimento pendente dinanzi a un giudice nazionale. La Corte ha affrontato congiuntamente le due questioni ed ha osservato:

« 7. La decisione adottata dalla Commissione è rivolta a tutti gli Stati membri. A norma dell'art. 191 del Trattato [ora art. 297 TFUE], quindi, essa deve essere notificata a questi Stati e diventa efficace in forza di tale notifica. Per contro, non è necessario che detta decisione sia notificata a colui che ha chiesto la franchigia ed essa non figura fra gli atti di cui il Trattato prescrive la pubblicazione. Anche se, in pratica, la decisione viene effettivamente pubblicata nella gazzetta ufficiale delle Comunità, il suo testo non consente necessariamente al richiedente di costatare ch'essa è stata adottata in connessione col procedimento da lui avviato.

8. Poiché la decisione vincola gli Stati membri, l'autorità nazionale deve, in caso di decisione negativa della Commissione, respingere la domanda di franchigia; tuttavia, il diritto comunitario non la obbliga a far riferimento alla decisione della Commissione nell'atto col quale la domanda è respinta. Inoltre, come dimostra il caso di specie, quest'atto può essere adottato ad un certo periodo di distanza dalla notifica della suddetta decisione.

9. Infine, come ha giustamente ricordato il Finanzgericht, per impugnare con ricorso ai sensi dell'art. 173, 2 comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE] la decisione della Commissione, l'istituto scientifico interessato deve dimostrare che detta decisione lo concerne direttamente e individualmente.

10. Di conseguenza, il rigetto, da parte dell'autorità nazionale, della domanda dell'istituto scientifico costituisce il solo atto che sia a questo direttamente rivolto, del quale esso abbia necessariamente avuto conoscenza in tempo utile e ch'esso possa impugnare in giudizio senza incontrare alcuna difficoltà nel provare il proprio interesse ad agire. Conformemente ad un principio giuridico generale, espresso nell'art. 184 del Trattato CEE (ora art. 277 TFUE), il richiedente deve avere la possibilità, nell'ambito del ricorso proposto in base al diritto nazionale contro il rigetto della sua domanda, di eccepire l'illegittimità della decisione della Commissione sulle quale è basato il provvedimento nazionale adottato nei suoi confronti.

11. Questa constatazione è sufficiente per fornire una risposta atta a dissipare i dubbi espressi dal giudice nazionale, senza che sia necessario statuire sul più ampio problema dei rapporti generali tra gli artt. 173 [ora art. 263 TFUE] e 177 [ora art. 267 TFUE] del Trattato o dare specifica soluzione alla prima questione pregiudiziale ».

22 ottobre 1987, *Foto-Frost c. Hauptzollamt Lübeck-Ost*, causa 314/85, Racc. 4199.

La Corte di giustizia veniva investita dal Finanzgericht di Amburgo dell'interpretazione dell'art. 5,n. 2 del Regolamento del Consiglio n. 1697/79, relativo al recupero « a posteriori » dei dazi all'importazione o all'esportazione, nonché della validità della decisione 6 maggio 1983 notificata alla Repubblica federale di Germania, con la quale la Commissione constatava che si dovesse procedere in un caso particolare al recupero « a posteriori » dei dazi all'importazione. Dette questioni venivano sollevate nell'ambito di una causa intentata dalla Foto-Frost, impresa commerciale stabilita nella Repubblica federale di Germania, che esercitava attività d'importazione, esportazione e commercio all'ingrosso di artt. fotografici, per ottenere l'annullamento di un provvediemnto di recupero « a posteriori » adottato dallo Hauptzollamt di Lubecca-Est a seguito della decisione sopra menzionata con cui la Commissione riteneva non fosse consentito rinunziare a detto recupero. La Foto-Frost chiedeva al Finanzgericht di ordinare la sospensione dell'esecuzione di detto provvedimento di recupero. Poiché il provvedimento di recupero impugnato si basava sulla decisione della Commissione, il Finanzgericht, considerava di poterlo annullare solo nel caso di invalidità della stessa decisione comunitaria. Esso metteva in dubbio la validità della decisione in ragione del fatto che nel caso di specie sembravano sussistere tutte le condizioni, richieste dall'art. 5, n. 2 del regolamento n. 1697/79, affinché si potesse rinunziare a procedere al recupero « a posteriori »; ciò nonostante valutava che in forza della ripartizione di competenze fra la Corte di Giustizia e le giurisdizioni nazionali, come risultante dall'art. 177, (ora art. 267 TFUE) spettava solo alla Corte di pronunciarsi sulla validità degli atti delle istituzioni comunitarie. La Corte ha osservato:

« 13. Attribuendo ai giudici nazionali, avverso le cui decisioni possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno, la facoltà di porre alla Corte questioni pregiudiziali d'interpretazione o d'accertamento di validità, l'art. 177 [ora art. 267 TFUE] non ha risolto il problema del potere di detti giudici di dichiarare essi stessi l'invalidità degli atti delle istituzioni comunitarie.

14. Dette giurisdizioni possono esaminare la validità di un atto comunitario e, se ritengono infondati i motivi d'invalidità addotti dalle parti, respingerli concludendo per la piena validità dell'atto. Così facendo, infatti, essi non mettono in causa l'esistenza dell'atto comunitario.

15. Al contrario, essi non hanno il potere di dichiarare invalidi gli atti delle istituzioni comunitarie. Infatti, come è stato sottolineato nella sentenza 13 maggio 1981 (International Chemical Corporation, 66/80, Racc. pag. 1191), le competenze attribuite alla Corte dall'art. 177 [ora art. 267 TFUE] hanno essenzialmente lo scopo di garantire l'uniforme applicazione del diritto comunitario da parte dei giudici nazionali. Questa esigenza di uniformità è particolarmente imperiosa quando sia in causa la validità di un atto comunitario. L'esistenza di divergenze fra i giudici degli Stati membri sulla validità degli atti comunitari potrebbe compromettere la stessa unità dell'ordinamento giuridico comunitario ed attentare alla fondamentale esigenza della certezza del diritto.

16. La necessaria coerenza del sistema di tutela giurisdizionale istituito dal Trattato impone la medesima conclusione. In proposito, è importante tener presente che il rinvio a titolo pregiudiziale per l'accertamento di validità costituisce, al pari del ricorso d'annullamento, uno strumento del controllo di legittimità sugli atti delle istituzioni comunitarie. Come la Corte ha dichiarato nella sentenza 23 aprile 1986 (parti ecologiste “Les Verts”/Parlamento europeo, 294/83, Racc. 1986, pag. 1339) “con gli artt. 173 [ora art. 263 TFUE] e 184 [ora art. 277 TFUE], da un lato, e con l'art. 177 [ora art. 267 TFUE], dall'altro, il Trattato ha istituito un sistema completo di rimedi giuridici e di procedimenti inteso ad affidare alla Corte di giustizia il controllo della legittimità degli atti delle istituzioni”.

17. Poiché l'art. 173 [ora art. 263 TFUE] attribuisce alla Corte la competenza esclusiva ad annullare un atto di un'istituzione comunitaria, la coerenza del sistema esige che sia parimenti riservato alla Corte il potere di dichiarare l'invalidità dello stesso atto, qualora questa sia fatta valere

dinanzi ad un giudice nazionale.

18. Va del resto sottolineato che la Corte è l'organo più indicato a pronunziarsi sulla validità degli atti comunitari. Ex art. 20 del protocollo sullo statuto della Corte di giustizia delle CEE, infatti, le istituzioni comunitarie che hanno emanato gli atti contestati hanno il diritto di intervenire dinanzi alla Corte per difendere la validità di tali atti. Inoltre, ex art. 21, 2 comma, dello stesso protocollo, la Corte può richiedere alle istituzioni comunitarie che non sono parti in causa tutte le informazioni che ritenga necessarie ai fini del processo.

19. È bene aggiungere che il principio dell'incompetenza dei giudici nazionali a dichiarare l'invalidità degli atti comunitari può subire temperamenti, date certe condizioni, nell'ipotesi di procedimento sommario, la quale, tuttavia, non ricorre nella questione posta dal giudice nazionale.

20. La prima questione va quindi risolta nel senso che le giurisdizioni nazionali non sono competenti a dichiarare l'invalidità degli atti delle istituzioni comunitarie ».

9 marzo 1994, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH c. Repubblica federale di Germania*, causa C-188/92, Racc. I-833.

L'Oberverwaltungsgericht del Land Renania Settentrionale-Vestfalia investiva la Corte di giustizia della questione se un giudice nazionale fosse vincolato da una decisione della Commissione (nel caso di specie: decisione 86/509, ai sensi dell'art. 93 CE – ora art. 108 TFUE) relativa ad aiuti statali dichiarati illegittimi, qualora esso fosse stato adito, relativamente all'esecuzione di tale decisione da parte delle autorità nazionali, dal beneficiario degli aiuti e destinatario delle misure di esecuzione, che deduceva l'illegittimità di tale decisione, e qualora lo stesso beneficiario degli aiuti, pur essendo stato messo a conoscenza per iscritto dallo Stato membro della decisione della Commissione, non avesse presentato, (o non avesse presentato tempestivamente) un ricorso ai sensi dell'art. 173 TCE (ora art. 263 TFUE). La questione veniva sollevata nell'ambito della causa intentata dalla TWD, impresa tedesca produttrice di filo poliammidico e poliestere, per far valere l'illegittimità della decisione 86/509 della Commissione. Sui rapporti tra giudizio pregiudiziale di validità e ricorso in annullamento la Corte ha osservato:

« 13. Deve anzitutto richiamarsi la costante giurisprudenza secondo la quale una decisione che non sia stata impugnata dal destinatario entro i termini stabiliti dall'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE] diviene definitiva nei suoi confronti (v., in primo luogo, sentenza 17 novembre 1965, causa 20/65, Collotti/Corte di giustizia, Racc. pag. 873).

14. Va poi ricordato che un'impresa beneficiaria di un aiuto individuale preso in considerazione in una decisione della Commissione adottata ai sensi dell'art. 93 del Trattato [ora art. 108 TFUE] è legittimata a proporre ricorso d'annullamento ex art. 173, secondo comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE] medesimo, qualora la decisione abbia come destinatario uno Stato membro (sentenza 17 settembre 1980, causa 730/79, Philip Morris/Commissione, Racc. pag. 2671). Alla stregua del terzo comma dello stesso articolo, la scadenza del termine di ricorso in esso previsto implica nei confronti di una tale impresa un effetto di decadenza identico a quello che si produce rispetto allo Stato membro destinatario della decisione.

15. Secondo una giurisprudenza consolidata, uno Stato membro non può fondatamente rimettere in discussione la validità di una decisione della quale è destinatario ai sensi dell'art. 93, n. 2, del Trattato [ora art. 108, par. 2, TFUE] dopo la scadenza del termine stabilito dall'art. 173, terzo comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE] (v. sentenze 12 ottobre 1978, causa 156/77, Commissione/Belgio, Racc. pag. 1881, e 10 giugno 1993, causa C-183/91, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-3131).

16. Questa giurisprudenza, che esclude la possibilità per lo Stato membro destinatario di una decisione ex art. 93, n. 2, primo comma, del Trattato di rimettere in discussione la validità di tale

decisione nell'ambito di un ricorso per inadempimento ai sensi del secondo comma di questo stesso articolo, muove segnatamente dal rilievo che i termini di ricorso sono intesi a preservare la certezza del diritto, evitando che atti comunitari produttivi di effetti giuridici vengano rimessi in questione all'infinito.

17. Orbene, le stesse esigenze di certezza del diritto inducono ad escludere che il beneficiario di un aiuto oggetto di una decisione della Commissione adottata in forza dell'art. 93 del Trattato [ora art. 108 TFUE], che avrebbe potuto impugnare tale decisione e che ha lasciato decorrere il termine imperativo all'uopo prescritto dall'art. 173, terzo comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE], possa contestare la legittimità della medesima dinanzi ai giudici nazionali nell'ambito di un ricorso proposto avverso i provvedimenti presi dalle autorità nazionali in esecuzione di questa decisione.

18. Infatti, ammettere che in circostanze del genere l'interessato possa, dinanzi al giudice nazionale, opporsi all'esecuzione della decisione eccependo l'illegittimità di quest'ultima equivarrebbe a riconoscergli la possibilità di eludere il carattere definitivo della decisione nei suoi confronti dopo la scadenza dei termini di ricorso.

19. È bensì vero che la Corte nella sentenza 21 maggio 1987 (cause riunite 133/85, 134/85, 135/85 e 136/85, Rau, Racc. pag. 2289), alla quale il governo francese ha fatto richiamo nelle proprie osservazioni, ha dichiarato che la possibilità di esperire un ricorso diretto ai sensi dell'art. 173, secondo comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE] contro una decisione di un'istituzione comunitaria non osta alla proponibilità di un ricorso dinanzi ad un giudice nazionale avverso un atto di un'autorità nazionale inteso all'esecuzione di questa decisione, deducendo l'illegittimità di quest'ultima.

20. Tuttavia, come evincesi dalla relazione d'udienza relativa alle suddette cause, ciascuna delle ricorrenti nelle cause principali aveva proposto dinanzi alla Corte un ricorso per l'annullamento della decisione oggetto della controversia. Nella suddetta sentenza la Corte non si è pertanto pronunciata, né era tenuta a farlo, in merito agli effetti di decadenza connessi allo scadere dei termini di ricorso. Orbene, la questione deferita dal giudice nazionale nella presente causa verte precisamente su questo punto.

21. La presente causa va altresì distinta da quella che ha dato origine alla sentenza 27 settembre 1983 (causa 216/82, Universitaet Hamburg, Racc. pag. 2771).

22. In quest'ultima sentenza la Corte ha statuito che un richiedente, la cui domanda di importazione in franchigia doganale era stata respinta con provvedimento di un'autorità nazionale adottato sulla scorta di una decisione della Commissione che aveva come destinatari tutti gli Stati membri, doveva avere la possibilità, nell'ambito di un ricorso proposto in forza del diritto nazionale avverso il rigetto della sua domanda, di eccepire l'illegittimità della decisione della Commissione sulla quale era fondata la decisione nazionale adottata nei suoi confronti.

23. Nella sentenza suddetta la Corte ha tenuto conto della circostanza che il rigetto della domanda ad opera dell'autorità nazionale costituiva l'unico atto direttamente rivolto all'interessato, del quale quest'ultimo aveva necessariamente avuto conoscenza in tempo utile e che il medesimo poteva impugnare in giudizio senza incontrare alcuna difficoltà nel provare il proprio interesse ad agire. Essa ha ritenuto che, ricorrendo questi presupposti, la possibilità di eccepire l'illegittimità della decisione della Commissione fosse riconducibile ad un principio giuridico generale che trova espressione nell'art. 184 del Trattato CEE [ora art. 277 TFUE], vale a dire il principio che garantisce a qualsiasi parte il diritto di contestare, al fine di ottenere l'annullamento di una decisione che la riguarda direttamente ed individualmente, la validità di precedenti atti delle istituzioni comunitarie che costituiscono il fondamento giuridico della decisione impugnata, qualora detta parte non fosse legittimata a proporre, in forza dell'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE], un ricorso diretto contro tali atti, dei quali essa subisce le conseguenze senza aver potuto chiederne l'annullamento (v. sentenza 6 marzo 1979, causa 92/78, Simmenthal/Commissione, Racc. pag. 777).

24. Orbene, nel caso in esame è pacifico che la ricorrente nella causa principale aveva avuto piena

conoscenza della decisione della Commissione e che essa avrebbe potuto senza alcun dubbio impugnarla a norma dell'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE].

25. Dal complesso delle considerazioni sopra svolte emerge che, alla luce delle circostanze di fatto e di diritto della controversia nella causa principale, il giudice nazionale è vincolato, in virtù del principio della certezza del diritto, dal carattere definitivo della decisione adottata dalla Commissione in forza dell'art. 93 del Trattato [ora art. 108 TFUE] nei confronti dell'impresa beneficiaria degli aiuti.

26. La prima questione posta dal giudice nazionale va pertanto risolta nel senso che il giudice nazionale è vincolato da una decisione della Commissione adottata sulla scorta dell'art. 93, n. 2, del Trattato [ora art. 108, par. 2, TFUE], qualora tale giudice venga adito, relativamente all'esecuzione di questa decisione ad opera delle autorità nazionali, dal beneficiario degli aiuti e destinatario delle misure di attuazione, il quale deduca l'illegittimità della decisione della Commissione, e qualora lo stesso beneficiario degli aiuti, pur essendo stato messo a conoscenza per iscritto dallo Stato membro della decisione della Commissione, non abbia presentato, o non abbia presentato tempestivamente, un ricorso ai sensi dell'art. 173, secondo comma, del Trattato [ora art. 263, quarto comma, TFUE]».

29 aprile 1999, *Erich Ciola c. Land Vorarlberg*, causa C-224/97, Racc. I-2517.

L'Unabhängiger Verwaltungssenat (organo amministrativo indipendente incaricato del controllo di legalità degli atti dell'amministrazione) del Land del Voralberg dichiarava il signor Ciola, amministratore della società ABC-Boots-Charter GmbH., che aveva preso in locazione taluni terreni siti nella zona litoranea del lago di Costanza per allestirvi 200 posti barca per imbarcazioni da diporto, colpevole di aver concesso in locazione due posti barca a proprietari di imbarcazioni aventi la loro residenza all'estero, sebbene il contingente massimo di 60 posti riservati agli stranieri fosse già stato superato. Pertanto gli veniva inflitta un'ammenda per ciascuna delle due infrazioni. Nell'ambito di un ricorso proposto dal signor Ciola contro le ammende irrogategli, il Verwaltungsgerichtshof investiva la Corte di giustizia della questione se le norme del Trattato in materia di libera prestazione di servizi dovessero essere interpretate nel senso che ostavano alla fissazione di un limite massimo di posti barca da concedere in locazione a proprietari di imbarcazioni residenti in un altro Stato membro, e se un divieto posto anteriormente all'adesione di uno Stato membro all'Unione europea non attraverso una norma generale ed astratta, ma attraverso un provvedimento amministrativo individuale e concreto divenuto definitivo, in contrasto con la libera prestazione dei servizi, andasse disapplicato nella valutazione della legittimità di un'ammenda irrogata per inosservanza di tale divieto dopo la data di adesione. La Corte, diversamente da quanto operato nella sentenza TWD, sopra richiamata, ha osservato:

« 22. Dalla motivazione dell'ordinanza di rinvio risulta che, nell'ipotesi di un'inosservanza di norme generali ed astratte, contrastanti con un principio fondamentale del Trattato, il Verwaltungsgerichtshof avrebbe disapplicato tali norme a vantaggio del diritto comunitario, basandosi sulla sentenza della Corte 9 marzo 1978, causa 106/77, Simmenthal (Racc. pag. 629).

23. Poiché però, sino a quel momento, a parere del giudice a quo, la giurisprudenza si era occupata unicamente del principio della preminenza del diritto comunitario rispetto alle norme nazionali a carattere generale, il Verwaltungsgerichtshof chiede se la stessa soluzione si applichi nei confronti di un provvedimento amministrativo individuale e concreto, non conforme al diritto comunitario, quale il « Bescheid » del 9 agosto 1990, di cui trattasi nel giudizio a quo.

(...)

33. Infatti, non è in alcun modo possibile sostenere che la tutela giurisdizionale spettante ai singoli in forza delle norme di diritto comunitario aventi efficacia diretta e che è compito dei giudici nazionali garantire (v. sentenza 19 giugno 1990, causa C-213/89, Factortame, Racc. pag. I-2433, punto 19) debba negarsi agli stessi singoli nel caso in cui la controversia abbia ad oggetto la validità di un atto amministrativo. L'esistenza di una siffatta tutela non può dipendere dalla natura della

disposizione di diritto interno contrastante col diritto comunitario.

34. Emerge dalle considerazioni che precedono che un divieto emanato anteriormente all'adesione di uno Stato membro all'Unione europea non attraverso una norma generale ed astratta, bensì attraverso un provvedimento amministrativo individuale e concreto divenuto definitivo, che sia in contrasto con la libera prestazione dei servizi, va disapplicato nella valutazione della legittimità di un'ammenda irrogata per l'inosservanza di tale divieto dopo la data dell'adesione ».

6 dicembre 2005, *Gaston Schul Douane-expediteur BV c. Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit*, causa C-461/03, Racc. I-10513

Il giudice olandese (College van Beroep voor het bedrijfsleven) adito per la soluzione della controversia tra la Gaston Schul Douane-expediteur BV (in prosieguo: la « Gaston Schul »), impresa che si occupa di operazioni doganali, e il Ministero dell'Agricoltura (« Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit »), relativa all'importazione di zucchero di canna e ai dazi a tal fine versati dall'impresa, sottoponeva alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali, inerenti, tra l'altro, l'interpretazione dell'art. 234 CE (ora divenuto art. 267 TFUE). Il giudice, infatti, consapevole che in base alla giurisprudenza Foto-Frost (cfr. la sentenza 22 ottobre 1987, causa 314/85, Racc. pag. 4199) spetta in via esclusiva alla Corte di giustizia pronunciarsi sulla validita ` degli atti delle istituzioni comunitarie, con obbligo dunque per tutte le giurisdizioni nazionali che dubitino della validita ` degli stessi di esperire un rinvio pregiudiziale, chiedeva se un obbligo di tal fatta sussiste in capo ad una giurisdizione di ultima istanza anche nel caso in cui il dubbio di validita ` riguarda disposizioni di un regolamento corrispondenti a quelle di altro regolamento (simile a quello di cui è causa) la cui invalidità è già stata dichiarata dalla Corte. Sul punto, quest'ultima Corte ha osservato:

« 15. [...] il giudice a quo vuole in sostanza sapere se l'art. 234, terzo comma, CE [ora divenuto art. 267 TFUE] fa obbligo ad un giudice nazionale, avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno, di adire la Corte con una questione relativa alla validità delle disposizioni di un regolamento, anche nel caso in cui la Corte già abbia dichiarato invalide disposizioni corrispondenti di un altro regolamento analogo.

16. Trattandosi di questioni di interpretazione, dalla sentenza 6 ottobre 1982, causa 283/81, Cilfit e a. (Racc. pag. 3415, punto 21), risulta che un giudice le cui decisioni non sono impugnabili secondo l'ordinamento interno è tenuto, qualora una questione di diritto comunitario si ponga dinanzi ad esso, ad adempiere il suo obbligo di rinvio, salvo che non abbia costatato che la questione sollevata non è pertinente o che la disposizione comunitaria di cui è causa ha già costituito oggetto d'interpretazione da parte della Corte ovvero che la corretta applicazione del diritto comunitario si impone con tale evidenza da non lasciar adito a ragionevoli dubbi (v. pure sentenza 15 settembre 2005, causa C-495/03, Intermodal Transports, Racc. pag. I-8151, punto 33).

17. Per contro, dal punto 20 della citata sentenza Foto-Frost risulta che i giudici nazionali non sono competenti a dichiarare essi stessi l'invalidità degli atti delle istituzioni comunitarie.

18. Temperamenti al principio secondo il quale i giudici nazionali non sono competenti a constatare essi stessi l'invalidità degli atti comunitari possono imporsi a talune condizioni nell'ipotesi di procedimento sommario (v. citata sentenza Foto-Frost, punto 19; v. in proposito, altresì, sentenze 24 maggio 1977, causa 107/76, Hoffmann-La Roche, Racc. pag. 957, punto 6; 27 ottobre 1982, cause riunite 35/82 e 36/82, Morson e Jhanjan, Racc. pag. 3723, punto 8; 21 febbraio 1991, cause riunite C-143/88 e C-92/89, Zuckerfabrik Su¨ derdithmarschen e Zuckerfabrik Soest, Racc. pag. I-415, punti 21 e 33, e 9 novembre 1995, causa C-465/93, Atlanta Fruchthandelsgesellschaft e a. (I), Racc. pag. I-3761, punti 30, 33 e 51).

19. Per contro, l'interpretazione accolta nella citata sentenza Cilfit e a., relativa a questioni d'interpretazione, non può essere estesa a questioni relative alla validità di atti comunitari.

20. In limine, va rilevato che, anche in casi a prima vista analoghi, non è da escludersi che un esame approfondito riveli che una disposizione la cui validità è in discussione non può essere assimilata a una disposizione già dichiarata invalida, in particolare, in ragione di una differenza del contesto giuridico o, se del caso, di merito.

21. Le competenze riconosciute alla Corte dall'art. 234 CE [ora divenuto art. 267 TFUE] hanno essenzialmente lo scopo di garantire l'applicazione uniforme del diritto comunitario da parte dei giudici nazionali. Questa esigenza di uniformità è particolarmente imperiosa quando sia in causa la validità di un atto comunitario.

L'esistenza di divergenze tra i giudici degli Stati membri sulla validità degli atti comunitari potrebbe compromettere la stessa unità dell'ordinamento giuridico comunitario ed attentare alla fondamentale esigenza della certezza del diritto (sentenza Foto-Frost, già cit. punto 15).

22. La possibilità che un giudice nazionale statuisca sull'invalidità di un atto comunitario non sarebbe neanche conciliabile con la necessaria coerenza del sistema di tutela giurisdizionale istituito dal Trattato CE. In proposito è importante tener presente che il rinvio a titolo pregiudiziale per l'accertamento di validità costituisce, al pari del ricorso di annullamento, uno strumento del controllo della legittimità sugli atti delle istituzioni comunitarie. Mediante gli artt. 230 CE e 241 CE, da un lato, e l'art. 234 CE, dall'altro [ora divenuti artt. 263, 277 e 267 TFU], il Trattato istituisce un sistema completo di rimedi giuridici e di procedimenti inteso ad affidare alla Corte di giustizia il controllo della legittimità degli atti delle istituzioni (v. sentenze 23 aprile 1986, causa 294/83, « Les Verts »/Parlamento, Racc. pag. 1339, punto 23; Foto-Frost, già cit., punto 16, e 25 luglio 2002, causa C-50/00 P, Unio´n de Pequenos Agricultores, Racc. pag. I-6677, punto 40).

23. La riduzione della durata del procedimento non può essere invocata al fine di giustificare una lesione alla competenza esclusiva del giudice comunitario a statuire sulla validità del diritto comunitario.

24. Va del resto sottolineato che è il giudice comunitario l'organo più indicato a pronunciarsi sulla validità degli atti comunitari. Infatti, le istituzioni comunitarie che hanno emanato gli atti contestati hanno il diritto, a norma dell'art. 23 dello Statuto della Corte di giustizia, di intervenire dinanzi alla Corte per difendere la validità di tali atti. Inoltre la Corte può richiedere alle istituzioni comunitarie che non sono parti in causa tutte le informazioni che ritenga necessarie ai fini del processo (v. citata sentenza Foto-Frost, punto 18).

25. Dall'insieme di tutto quanto sopra considerato risulta che la prima questione va risolta dichiarando che l'art. 234, terzo comma, CE [ora divenuto art. 267 TFUE] fa obbligo al giudice nazionale avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno di adire la Corte con una questione relativa alla validità delle disposizioni di un regolamento anche nel caso in cui la Corte abbia già dichiarato invalide corrispondenti disposizioni di un analogo regolamento ».

10 gennaio 2006, *Ministero dell'Economia e delle Finanze c. Cassa di Risparmio di Firenze SpA e a.*, causa C-222/04, Racc. I-289.

La Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato chiedeva alla amministrazione fiscale italiana, ai sensi dell'art. 10-bis della legge 29 dicembre 1962, n. 1745 (recante istituzione di una ritenuta d'acconto o di imposta sugli utili distribuiti dalle società e modificazioni della disciplina della nominatività obbligatoria dei titoli azionari) e successive modifiche, l'esenzione dalla ritenuta sui dividendi ad essa spettanti per l'esercizio 1998 relativamente alla sua partecipazione nella Cassa di Risparmio di San Miniato e nella Cassa di Risparmio di Firenze. La domanda veniva respinta e contro il provvedimento di diniego i tre soggetti in questione ricorrevano dinanzi alla Commissione tributaria provinciale di Firenze, che respingeva a sua volta, il ricorso. La decisione di rigetto veniva cosı` impugnata dinanzi alla Commissione tributaria regionale di Firenze, che accoglieva, invece, il

ricorso, ma la cui decisione è stata oggetto di ricorso in cassazione da parte del Ministero dell'Economia e delle Finanze. La Suprema Corte, investita cosı` della controversia, rilevando che la decisione della causa principale in base al diritto nazionale deve tenere conto del problema della compatibilità del regime fiscale delle fondazioni bancarie con il diritto comunitario, in particolare con gli artt. 12, 43 e segg., 56 e segg. e 87 e 88 Trattato CE (ora divenuti artt. 25, 20 TUE e artt. 107 e 108 TFUE), e ritenendo necessario un intervento della Corte di giustizia, ha sospeso il giudizio davanti ad essa pendente e sottoposto alla Corte diverse questioni pregiudiziali. Oltre alle questioni interpretative, la Corte è stata investita anche di un rinvio pregiudiziale di validità della decisione della Commissione n. 2003/146, relativa alle misure fiscali per le fondazioni bancarie cui l'Italia ha dato esecuzione. Pur dichiarando non ricevibile la questione in virtu` del fatto che essa non ha alcuna relazione con l'oggetto della causa principale, e non e` quindi rilevante per la sua soluzione, la Corte, con riguardo alla esperibilità del rinvio, ha osservato:

« 72. La questione relativa alla validità della decisione 2003/146 non è stata formulata su richiesta di un soggetto che, pur potendo proporre un ricorso di annullamento avverso la medesima, non lo abbia fatto nei termini previsti dall'art. 230 CE [ora divenuto art. 263 TFUE].

73. Essa è stata proposta d'ufficio dal giudice della causa principale.

74. Di conseguenza, essa non può essere dichiarata irricevibile [come sostenuto invece dalle resistenti] sulla base della giurisprudenza discendente dalla [...] sentenza TWD Textilwerke Deggendorf [9 marzo 1994, causa C-188/92, TWD, Racc. pag. I-8339)] ».

23 febbraio 2006, *Giuseppe Atzeni e a. c. Regione autonoma della Sardegna*, cause riunite C-346/03 e C-529/03, Racc. I-1875.

Davanti al giudice italiano (Tribunale di Cagliari) pendevano due controversie tra alcuni proprietari e rappresentanti di proprietari di aziende agricole, da un lato, e la Regione autonoma Sardegna, dall'altro, in ordine alla richiesta di quest'ultima della restituzione degli aiuti versati agli interessati (disposta con decreti di revoca dei medesimi) e all'interruzione di aiuti supplementari, conseguente alla decisione della Commissione n. 97/612 che dichiarava l'illegalità e l'incompatibilità degli aiuti in questione con il mercato comune in relazione all'art. 92 (ora divenuto art. 107), parr. 1-3, Trattato CE. Gli interessati chiedevano, in sostanza, che venisse dichiarata l'inapplicabilità dei decreti di revoca e, pertanto, l'insussistenza di un obbligo di rimborso degli aiuti concessi e che la Regione fosse tenuta a versare gli aiuti ancora dovuti e a risarcire il danno che essi ritenevano, a vario titolo, di aver subito. Il giudice adito, essendo chiamato, per risolvere le questioni controverse, a verificare la validità della decisione della Commissione sotto diversi profili e, dubitandone, ha sollevato un rinvio pregiudiziale davanti alla Corte di giustizia, interrogandola, innanzitutto, sull'esperibilità dello stesso e, quindi, sulla stessa ricevibilità delle questioni pregiudiziali. In proposito la Corte ha osservato:

« 30. La questione della ricevibilità delle questioni pregiudiziali si trova posta nella misura in cui Atzeni e a. hanno già proposto, il 25 gennaio 2002, un ricorso di annullamento della decisione contestata dinanzi al Tribunale di primo grado delle Comunità europee. Con ordinanza 29 maggio 2002, causa T-21/02, Atzeni e a./Commissione (non pubblicata nella Raccolta), il Tribunale ha dichiarato il ricorso irricevibile a causa del suo carattere tardivo, senza tuttavia pronunciarsi sul secondo motivo di irricevibilità sollevato dalla Commissione, motivo vertente sulla mancanza di legittimazione ad agire dei ricorrenti dinanzi al Tribunale. Orbene, se questi ultimi avessero avuto tale legittimazione, ma avessero semplicemente omesso di proporre il loro ricorso entro i termini prescritti, le presenti domande di pronuncia pregiudiziale, relative alla validità della decisione contestata, sarebbero irricevibili dinanzi alla Corte.

31. Infatti, si deve ricordare che le esigenze di certezza del diritto, e più in particolare quelle che derivano dal principio dell'autorità di cosa giudicata, inducono ad escludere che il beneficiario di un aiuto oggetto di una decisione della Commissione adottata in forza dell'art. 93 del Trattato [ora divenuto art. 108 TFUE], che avrebbe potuto impugnare tale decisione e che ha lasciato decorrere il termine imperativo all'uopo prescritto dall'art. 173, quinto comma, del Trattato CE (ora divenuto art. 263 TFUE), possa contestare la legittimità della medesima dinanzi ai giudici nazionali nell'ambito di un ricorso proposto avverso i provvedimenti presi dalle autorità nazionali in esecuzione di questa decisione. Ammettere che in circostanze del genere l'interessato possa, dinanzi al giudice nazionale, opporsi all'esecuzione della decisione eccependo l'illegittimità di quest'ultima equivarrebbe a riconoscergli la possibilità di eludere il carattere definitivo della decisione nei suoi confronti dopo la scadenza dei termini di ricorso (v. sentenza 9 marzo 1994, causa C-188/92, TWD Textilwerke Deggendorf; Racc. pag. 1-833, punti 17 e 18).

32. Si deve rilevare che nella causa all'origine della citata sentenza TWD Textilwerke Deggendorf la decisione della Commissione diretta allo Stato membro interessato menzionava espressamente il beneficiario dell'aiuto individuale controverso e tale Stato aveva comunicato a tale beneficiario la detta decisione precisandogli che esso poteva proporre un ricorso di annullamento nei confronti di quest'ultima.

33. Nelle controversie a quibus, invece, la decisione contestata, diretta alla Repubblica italiana, verte su regimi di aiuti destinati a categorie di persone definite in maniera generale e non a beneficiari espressamente identificati. Per giunta, tale decisione non è stata notificata da tale Stato

membro ad Atzeni e a. ne´ ad alcun altro beneficiario degli aiuti controversi.

34. Cosı`, contrariamente alle circostanze all'origine della citata sentenza TWD Textilwerke Deggendorf, non era manifesto che un ricorso di annullamento nei confronti della decisione contestata proposto dai beneficiari delle quattro misure di aiuto sarebbe stato ricevibile. Le domande di pronuncia pregiudiziale sono pertanto da considerare ricevibili ».

27 novembre 2012, *Thomas Pringle c. Government of Ireland, Ireland e The Attorney General*, causa C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756

Per la parte in fatto, si rinvia al capitolo I "Fonti", segnatamente alla sezione I "Trattati istitutivi". Con la prima questione pregiudiziale, il giudice del rinvio chiedeva alla Corte di giustizia se la decisione 2011/199 del Consiglio europeo fosse valida nella parte in cui emendava l'art. 136 TFUE sul fondamento della procedura di revisione semplificata ex art. 48, par. 6, TUE, prevedendo l'inserimento in tale norma di un par. 3 relativo all'istituzione di un meccanismo di stabilità. L'Irlanda e diversi altri Stati membri, nonché il Consiglio europeo e la Commissione sostenevano che la Corte non avesse competenza a pronunciarsi, dato che la questione atteneva alla validità di una norma del diritto primario. La Corte ha così statuito sul punto:

« 31. A tale riguardo, occorre rammentare innanzi tutto che la questione di validità riguarda una decisione del Consiglio europeo. Dal momento che, da un lato, il Consiglio europeo rientra fra le istituzioni dell'Unione menzionate all'articolo 13, paragrafo 1, TUE e, dall'altro, la Corte è competente, in forza dell'articolo 267, primo comma, lettera b), TFUE «a pronunciarsi, in via pregiudiziale (...) sulla validità (...) degli atti compiuti dalle istituzioni», la Corte, in linea di principio, è competente ad esaminare la validità di una decisione adottata dal Consiglio europeo.

32. Va poi constatato che la decisione 2011/199 concerne l'inserimento di una nuova disposizione di diritto primario nel Trattato FUE, vale a dire il paragrafo 3 dell'articolo 136 TFUE.

33. Come fatto valere dall'Irlanda nonché dai governi e dalle istituzioni [...], è vero che, conformemente all'articolo 267, primo comma, lettera a), TFUE, l'esame della validità del diritto primario non rientra nella competenza della Corte. Tuttavia, dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, il quale ha introdotto, accanto alla procedura di revisione ordinaria del Trattato FUE, una procedura di revisione semplificata in forza dell'articolo 48, paragrafo 6, TUE, si pone il problema se

la Corte sia chiamata a controllare che gli Stati membri, quando procedono ad una revisione del Trattato FUE mediante procedura semplificata, abbiano rispettato le condizioni poste da tale disposizione.

34. A tale riguardo, va ricordato che, secondo l'articolo 48, paragrafo 6, primo comma, TUE, la procedura di revisione semplificata riguarda la modifica «in tutto o in parte [del]le disposizioni della parte terza del trattato [FUE] relative alle politiche e azioni interne dell'Unione». Il secondo comma dello stesso paragrafo conferma che «[i]l Consiglio europeo può adottare una decisione che modifica in tutto o in parte le disposizioni della parte terza del trattato [FUE]». Conformemente al terzo comma di detto paragrafo, una siffatta decisione «non può estendere le competenze attribuite all'Unione nei trattati».

35. Poiché il controllo del rispetto delle dette decisioni è necessario per accertare se possa essere applicata la procedura di revisione semplificata, spetta alla Corte, nella sua qualità di istituzione che assicura, in forza dell'articolo 19, paragrafo 1, primo comma, TUE, il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei trattati, esaminare la validità di una decisione del Consiglio europeo fondata sull'articolo 48, paragrafo 6, TUE.

36. A tal fine, la Corte è tenuta a verificare, da un lato, che siano state seguite le regole procedurali previste dal citato articolo 48, paragrafo 6, e, dall'altro, che le modifiche decise riguardino solo la parte terza del Trattato FUE, il che comporta che esse non contengano alcuna modifica delle disposizioni di un'altra parte dei trattati sui quali si fonda l'Unione, e che non estendano le competenze di quest'ultima.

37. Discende da quanto precede che la Corte è competente ad esaminare la validità della decisione 2011/199 alla luce delle condizioni poste all'articolo 48, paragrafo 6, TUE.

38. L'Irlanda fa valere che la questione pregiudiziale è irricevibile in quanto, da un lato, in forza di una giurisprudenza sancita nella sentenza del 9 marzo 1994, TWD Textilwerke Deggendorf (C-188/92, Racc. pag. I-833), il ricorrente nel procedimento principale avrebbe dovuto proporre un ricorso diretto ai sensi dell'articolo 263 TFUE contro la decisione 2011/199 entro il termine di ricorso previsto al sesto comma di tale articolo e, dall'altro, avrebbe dovuto comunque avviare la propria azione di contestazione della validità di tale decisione dinanzi ai giudici nazionali entro un termine ragionevole. Orbene, il sig. Pringle ha avviato il procedimento principale solo il 13 aprile 2012, mentre la decisione citata è stata adottata il 25 marzo 2011.

39. A tale riguardo, si deve rammentare che tutte le parti hanno il diritto, nell'ambito di un procedimento nazionale, di eccepire dinanzi al giudice adito l'invalidità di un atto dell'Unione e di indurre tale giudice, che non è competente a constatare egli stesso una simile invalidità, ad interrogare in proposito la Corte mediante una questione pregiudiziale (v. sentenze del 15 febbraio 2001, Nachi Europe, C-239/99, Racc. pag. I-1197, punto 35; del 25 luglio 2002, Unión de Pequeños Agricultores/Consiglio, C-50/00 P, Racc. pag. I-6677, punto 40, nonché del 29 giugno 2010, E e F, C-550/09, Racc. pag. I-6213, punto 45). Va sottolineato a tal fine che l'articolo 267, primo comma, lettera b), TFUE non subordina la ricevibilità di un rinvio pregiudiziale effettuato sulla base di tale disposizione al rispetto, da una delle suddette parti, di un termine entro la scadenza del quale deve essere avviata dinanzi al competente giudice nazionale la causa che mette in discussione la validità dell'atto dell'Unione in questione. Infatti, in assenza di una regolamentazione dell'Unione, i termini per la proposizione dei ricorsi nazionali sono determinati dalle regole procedurali nazionali e spetta ai soli giudici degli Stati membri esaminare il loro rispetto nell'ambito del procedimento principale.

40. Orbene, risulta dalla decisione di rinvio che la High Court ha respinto l'argomento dell'Irlanda attinente al carattere tardivo del ricorso proposto dinanzi ad essa e che il giudice del rinvio non ha ritenuto necessario riesaminare tale questione.

41. Occorre tuttavia precisare che il riconoscimento del diritto di una parte di far valere l'invalidità di un atto dell'Unione presuppone che detta parte non disponesse del diritto di proporre, in forza dell'articolo 263 TFUE, un ricorso diretto contro tale atto (v., in tal senso, sentenze TWD Textilwerke Deggendorf, cit., punto 23; E e F, cit., punto 46, nonché del 17 febbraio 2011, Bolton

Alimentari, C-494/09, Racc. pag. I-647, punto 22). Infatti, ammettere che un singolo che, senza alcun dubbio, sarebbe stato legittimato ad agire ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE contro un atto dell'Unione nell'ambito di un ricorso di annullamento possa contestare dinanzi al giudice nazionale la validità dello stesso atto, dopo la scadenza del termine di ricorso previsto all'articolo 263, sesto comma, TFUE, equivarrebbe a riconoscergli la facoltà di aggirare il carattere definitivo che tale atto possiede nei suoi confronti dopo la scadenza dei termini di ricorso (v., in tal senso, sentenze citate TWD Textilwerke Deggendorf, punti 18 e 24; E e F, punti 46 e 48, nonché Bolton Alimentari, punti 22 e 23).

42. Nella fattispecie non risulta che il ricorrente nel procedimento principale sarebbe stato, senza alcun dubbio, legittimato a proporre un ricorso di annullamento contro la decisione 2011/199 ai sensi dell'articolo 263 TFUE.

43. Pertanto, l'argomentazione dell'Irlanda diretta a far constatare l'irricevibilità della prima questione non può essere accolta ».

6 ottobre 2015, *Maximillian Schrems c. Data Protection Commissioner,* causa C-362/14; ECLI:EU:C:2015:650

La domanda di pronuncia pregiudiziale veniva sollevata nell'ambito di una controversia fra il sig. Schrems, cittadino austriaco, ed il commissario per la protezione dei dati a seguito del rifiuto, da parte di quest'ultimo, di istruire una denuncia presentata dal sig. Schrems circa il fatto che i dati personali degli utenti iscritti a Facebook che risiedono nell'Unione, tra cui il denunciante, venivano trasferiti, tramite la società controllata Facebook Ireland, negli Stati Uniti e conservati su server ubicati in tale Paese. In particolare, il sig. Schrems riteneva che il diritto e le prassi statunitensi non offrissero una tutela adeguata contro la sorveglianza svolta dalle autorità pubbliche sui dati trasferiti verso tale Paese. Il commissario per la protezione dei dati respingeva la denuncia del sig. Schrems, basandosi essenzialmente sul fatto che, in una decisione del 26 luglio 20002, adottata ai sensi dell'art. 25, par. 6, della direttiva 95/46/CE, la Commissione aveva constatato che gli Stati Uniti garantivano un livello adeguato di protezione dei dati personali trasferiti. Il sig. Schrems proponeva ricorso dinanzi all'Alta Corte di giustizia irlandese, che sospendeva il procedimento per sollevare alcune questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia. In merito alla competenza ad esaminare la validità della decisione della Commissione, la Corte ha osservato:

« 59. Una domanda, ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 4, della direttiva 95/46, con la quale una persona i cui dati personali sono stati o potrebbero essere trasferiti verso un paese terzo fa valere, come nel procedimento principale, che il diritto e la prassi di tale paese non assicurano, nonostante quanto constatato dalla Commissione in una decisione adottata in base all'articolo 25, paragrafo 6, di tale direttiva, un livello di protezione adeguato, deve essere intesa nel senso che essa verte, in sostanza, sulla compatibilità di tale decisione con la protezione della vita privata e delle libertà e dei diritti fondamentali della persona.

60. A tal riguardo, occorre richiamare la giurisprudenza costante della Corte secondo la quale l'Unione è un'Unione di diritto, nel senso che tutti gli atti delle sue istituzioni sono soggetti al controllo della conformità, segnatamente, ai Trattati, ai principi generali del diritto nonché ai diritti fondamentali (v., in tal senso, sentenze Commissione e a./Kadi, C-584/10 P, C-593/10 P e C-595/10 P, EU:C:2013:518, punto 66; Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punto 91, nonché Telefónica/Commissione, C-274/12 P, EU:C:2013:852, punto 56). Le decisioni della Commissione adottate in forza dell'articolo 25, paragrafo 6, della direttiva 95/46 non possono pertanto sfuggire ad un siffatto controllo.

61. Ciò premesso, la Corte è competente in via esclusiva a dichiarare l'invalidità di un atto dell'Unione, quale una decisione della Commissione adottata in applicazione dell'articolo 25, paragrafo 6, della direttiva 95/46; la natura esclusiva di tale competenza ha lo scopo di garantire la certezza del diritto assicurando l'applicazione uniforme del diritto dell'Unione (v. sentenze Melki e

Abdeli, C-188/10 e C-189/10, EU:C:2010:363, punto 54, nonché CIVAD, C-533/10, EU:C:2012:347, punto 40).

62. Per quanto i giudici nazionali siano effettivamente legittimati ad esaminare la validità di un atto dell'Unione, come una decisione della Commissione adottata in forza dell'articolo 25, paragrafo 6, della direttiva 95/46, essi non sono tuttavia competenti a constatare essi stessi l'invalidità di un siffatto atto (v., in tal senso, sentenze Foto-Frost, 314/85, EU:C:1987:452, punti da 15 a 20, nonché IATA e ELFAA, C-344/04, EU:C:2006:10, punto 27). A fortiori, in sede di esame di una domanda, ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 4, di tale direttiva, avente ad oggetto la compatibilità di una decisione della Commissione adottata in forza dell'articolo 25, paragrafo 6, di detta direttiva con la protezione della vita privata e delle libertà e dei diritti fondamentali della persona, le autorità nazionali di controllo non sono competenti a constatare esse stesse l'invalidità di una siffatta decisione.

63. Alla luce di tali considerazioni, qualora una persona i cui dati personali sono stati o potrebbero essere trasferiti verso un paese terzo che è stato oggetto di una decisione della Commissione in forza dell'articolo 25, paragrafo 6, della direttiva 95/46, investa un'autorità nazionale di controllo di una domanda relativa alla protezione dei suoi diritti e libertà con riguardo al trattamento di tali dati e contesti, in occasione di tale domanda, come nel procedimento principale, la compatibilità di tale decisione con la protezione della vita privata e delle libertà e dei diritti fondamentali della persona, incombe a tale autorità esaminare detta domanda con tutta la diligenza richiesta.

64. Nel caso in cui detta autorità pervenga alla conclusione che gli elementi addotti a sostegno di una siffatta domanda sono privi di fondamento e, per questo motivo, la respinga, la persona che ha proposto detta domanda deve avere accesso, come si evince dall'articolo 28, paragrafo 3, secondo comma, della direttiva 95/46, in combinato con l'articolo 47 della Carta, ai mezzi di ricorso giurisdizionali che le consentono di contestare una siffatta decisione impugnandola dinanzi ai giudici nazionali. Alla luce della giurisprudenza citata ai punti 61 e 62 della presente sentenza, tali giudici devono sospendere la decisione e investire la Corte di un procedimento pregiudiziale per accertamento di validità, allorché essi ritengono che uno o più motivi di invalidità formulati dalle parti o, eventualmente, sollevati d'ufficio siano fondati (v., in tal senso, sentenza T & L Sugars e Sidul Açúcares/Commissione, C-456/13 P, EU:C:2015:284, punto 48 e la giurisprudenza ivi citata).

65. Nell'ipotesi contraria, in cui detta autorità reputi fondate le censure sollevate dalla persona che l'ha investita di una domanda relativa alla protezione dei suoi diritti e libertà con riguardo al trattamento dei suoi dati personali, questa stessa autorità, ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 3, primo comma, terzo trattino, della direttiva 95/46, in combinato, segnatamente, con l'articolo 8, paragrafo 3, della Carta, deve poter promuovere azioni giudiziarie. A tal riguardo, incombe al legislatore nazionale prevedere mezzi di ricorso che consentano all'autorità nazionale di controllo di cui trattasi di far valere le censure che essa reputa fondate dinanzi ai giudici nazionali, affinché questi ultimi procedano, qualora condividano i dubbi di tale autorità in ordine alla validità della decisione della Commissione, ad un rinvio pregiudiziale inteso all'esame della validità di tale decisione ».

28 marzo 2017, *PJSC Rosneft Oil Company*, causa C-72/15, ECLI:EU:C:2017:236,

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo I relativo alle fonti, segnatamente alla sezione 5.3 dedicata alle decisioni.

Con riferimento all'estensione della competenza pregiudiziale della Corte di giustizia, ai sensi dell'art. 267 TFUE, in relazione a misure restrittive imposte dal Consiglio, la Corte ha osservato:

«60. In via preliminare, sebbene, a norma dell'articolo 24, paragrafo 1, secondo comma, ultima frase, TUE, e dell'articolo 275, primo comma, TFUE la Corte non sia, in linea di principio,

competente per quanto riguarda le disposizioni relative alla PESC nonché gli atti adottati sulla base di queste ultime (v. sentenza del 19 luglio 2016, H/Consiglio e Commissione, C-455/14 P, EU:C:2016:569, punto 39), va tuttavia ricordato che i Trattati sanciscono esplicitamente due eccezioni a tale principio. Infatti, da una parte, tanto l'articolo 24, paragrafo 1, secondo comma, ultima frase, TUE, quanto l'articolo 275, secondo comma, TFUE prevedono la competenza della Corte a controllare il rispetto dell'articolo 40 TUE. Dall'altra, l'articolo 24, paragrafo 1, secondo comma, ultima frase, TUE attribuisce alla Corte la competenza a controllare la legittimità di talune decisioni di cui all'articolo 275, secondo comma, TFUE. Dal canto suo, quest'ultima disposizione prevede la competenza della Corte a pronunciarsi sui ricorsi, proposti alle condizioni fissate all'articolo 263, quarto comma, TFUE, relative al controllo della legittimità delle decisioni del Consiglio, adottate in base alle disposizioni relative alla PESC, che prevedono misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche.

61. Pertanto, occorre ritenere che la prima questione contenga sostanzialmente due interrogativi. In primo luogo, essa mira a determinare se la Corte sia competente a controllare, in seguito a una domanda di pronuncia pregiudiziale proposta da un giudice nazionale in forza dell'articolo 267 TFUE, se, in sede di adozione della decisione 2014/512, il Consiglio ha rispettato l'articolo 40 TUE. In secondo luogo, essa ha lo scopo di verificare se la Corte sia competente a controllare la legittimità delle misure restrittive disposte nei confronti di persone fisiche o giuridiche, la cui adozione è prevista da tale decisione, non solo quando tali persone intentano un ricorso di annullamento avverso predette misure dinanzi al giudice dell'Unione, a norma degli articoli 256 e 263 TFUE, ma anche nell'ipotesi in cui la Corte venga adita, nell'ambito di un procedimento pregiudiziale previsto dall'articolo 267 TFUE, da un giudice nazionale che nutra dubbi sulla validità di tali misure.

62. A tal riguardo, per quanto attiene, in primo luogo, alla competenza della Corte a controllare il rispetto dell'articolo 40 TUE, va rilevato che i Trattati non prevedono alcuna modalità particolare per effettuare un siffatto controllo giurisdizionale. Ciò posto, tale controllo rientra nella competenza generale che l'articolo 19 TUE conferisce alla Corte per garantire il rispetto del diritto nell'interpretazione e applicazione dei Trattati. Prevedendo tale competenza generale, l'articolo 19, terzo paragrafo, lettera b), TUE indica peraltro che la Corte statuisce, in via pregiudiziale, su richiesta dei giudici nazionali, segnatamente sulla validità di atti adottati dalle istituzioni dell'Unione.

63. Di conseguenza, la Corte è competente a statuire su una domanda di pronuncia pregiudiziale vertente sulla compatibilità della decisione 2014/512 con l'articolo 40 TUE.

64. In secondo luogo, occorre interrogarsi sulla competenza della Corte a pronunciarsi in via pregiudiziale in materia di validità delle decisioni adottate in materia di PESC, quali la decisione 2014/512, quando prevedono misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche.

65. Conformemente al tenore letterale dell'articolo 24, paragrafo 1, secondo comma, ultima frase, TUE e dell'articolo 275, secondo comma, TFUE, alla Corte è stata attribuita dai Trattati la competenza a controllare la legittimità delle decisioni del Consiglio che prevedono misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche. Pertanto, mentre l'articolo 24, paragrafo 1, TUE abilita la Corte a controllare la legittimità di talune decisioni di cui all'articolo 275, secondo comma, TFUE, quest'ultima disposizione prevede che la Corte sia competente a pronunciarsi sui ricorsi proposti alle condizioni fissate dall'articolo 263, quarto comma, TFUE, riguardanti tale controllo di legittimità.

66. Il controllo della legittimità degli atti dell'Unione che la Corte garantisce in forza dei Trattati riposa, secondo giurisprudenza costante, su due procedimenti giurisdizionali complementari. Infatti, il Trattato FUE, agli articoli 263 e 277, da un lato, e all'articolo 267, dall'altro, ha istituito un sistema completo di rimedi giurisdizionali e di procedimenti inteso a garantire il controllo della legittimità degli atti dell'Unione, affidandolo al giudice dell'Unione (sentenze del 23 aprile 1986, Les Verts/Parlamento, 294/83, EU:C:1986:166, punto 23; del 25 luglio 2002, Unión de Pequeños Agricultores/Consiglio, C-50/00 P, EU:C:2002:462, punto 40, nonché del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punto 92).

67. È intrinseco a tale sistema completo di rimedi giurisdizionali e di procedimenti il fatto che i singoli abbiano il diritto, nell'ambito di un ricorso proposto dinanzi ad un giudice nazionale, di contestare la legittimità di disposizioni contenute in atti dell'Unione che fungono da fondamento a una decisione o a un atto nazionale adottato nei loro confronti, eccependo l'invalidità di tali disposizioni e di indurre tale giudice, che non è esso stesso competente ad accertare detta invalidità, a interrogare a tal riguardo la Corte mediante una questione pregiudiziale, a meno che godessero senza dubbio del diritto di proporre ricorso avverso siffatte disposizioni in base all'articolo 263 TFUE e non si siano avvalsi di tale diritto entro i termini impartiti (v., in tal senso, sentenze del 15 febbraio 2001, Nachi Europe, C-239/99, EU:C:2001:101, punti 35 e 36; nonché del 29 giugno 2010, E e F, C-550/09, EU:C:2010:382, punti 45 e 46).

68. Pertanto, il rinvio pregiudiziale per accertamento di validità costituisce, al pari del ricorso d'annullamento, uno strumento del controllo di legittimità degli atti dell'Unione (v. sentenze del 22 ottobre 1987, Foto-Frost, 314/85, EU:C:1987:452, punto 16; del 21 febbraio 1991, Zuckerfabrik Süderdithmarschen e Zuckerfabrik Soest, C-143/88 e C-92/89, EU:C:1991:65, punto 18; del 6 dicembre 2005, ABNA e a., C-453/03, C-11/04, C-12/04 e C-194/04, EU:C:2005:741, punto 103, nonché del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punto 95).

69. Tale caratteristica essenziale del sistema di tutela giurisdizionale dell'Unione si estende al controllo della legittimità delle decisioni che prevedono l'adozione delle misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche nell'ambito della PESC.

70. Non risulta, infatti, né dal Trattato UE né dal Trattato FUE che il ricorso di annullamento proposto dinanzi al Tribunale, in applicazione del combinato disposto degli articoli 256 e 263 TFUE, rappresenti l'unica modalità per il controllo di legittimità di decisioni che prevedono misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche, con l'esclusione, in particolare, del rinvio pregiudiziale per accertamento di validità. A tal riguardo, l'articolo 24, paragrafo 1, secondo comma, ultima frase, TUE rinvia all'articolo 275, secondo comma, TFUE al fine di determinare non il tipo di procedura nell'ambito della quale la Corte può controllare la legittimità di talune decisioni, bensì il tipo di decisioni di cui la Corte può controllare la legittimità, nell'ambito di qualsiasi procedimento avente ad oggetto un siffatto controllo di legittimità.

71. Orbene, posto che l'attuazione di una decisione che prevede misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche rientra in parte nella responsabilità degli Stati membri, il rinvio pregiudiziale per accertamento di validità assolve una funzione essenziale per garantire la tutela giurisdizionale effettiva, in particolare, quando, come nel procedimento principale, tanto la legittimità della misure nazionali di attuazione quanto quella della decisione stessa ad esse sottesa adottata in materia di PESC sono rimesse in discussione nell'ambito di un procedimento giurisdizionale nazionale. Infatti, atteso che gli Stati membri devono garantire la conformità delle loro politiche nazionali con le posizioni dell'Unione definite mediante decisioni del Consiglio, adottate in forza dell'articolo 29 TUE, l'accesso al controllo giurisdizionale delle suddette decisioni risulta indispensabile quando esse prevedono l'adozione di misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche.

72. Come risulta tanto dall'articolo 2 TUE, contenuto nelle disposizioni comuni del Trattato UE, quanto dall'articolo 21 TUE, relativo all'azione esterna dell'Unione, cui rinvia l'articolo 23 TUE relativo alla PESC, l'Unione è segnatamente fondata sul valore dello Stato di diritto (v., in tal senso, sentenza del 19 luglio 2016, H/Consiglio e Commissione, C-455/14 P, EU:C:2016:569, punto 41 nonché la giurisprudenza ivi citata).

73. Peraltro, l'articolo 47 della Carta, che ribadisce il principio della tutela giurisdizionale effettiva, richiede, al suo primo comma, che ogni persona i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste in tale articolo. Occorre rammentare che l'esistenza stessa di un controllo giurisdizionale effettivo, destinato ad assicurare il rispetto delle disposizioni del diritto

dell'Unione, è intrinseca all'esistenza di uno Stato di diritto (v. sentenze del 18 dicembre 2014, Abdida, C-562/13, EU:C:2014:2453, punto 45, e del 6 ottobre 2015, Schrems, C-362/14, EU:C:2015:650, punto 95).

74. Sebbene, certamente, l'articolo 47 della Carta non possa creare una competenza per la Corte qualora i Trattati la escludano, il principio della tutela giurisdizionale effettiva implica tuttavia che l'esclusione della competenza della Corte in materia di PESC vada interpretata restrittivamente.

75. Posto che il procedimento che consente alla Corte di pronunciarsi in via pregiudiziale è diretto a garantire il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei Trattati, conformemente alla funzione attribuita a tale istituzione in forza dell'articolo 19, paragrafo 1, TUE, sarebbe in contrasto con gli obiettivi di quest'ultima disposizione nonché con il principio della tutela giurisdizionale effettiva interpretare restrittivamente la competenza conferita alla Corte dall'articolo 275, secondo comma, TFUE, cui si riferisce l'articolo 24, paragrafo 1, TUE, (v., per analogia, sentenze del 27 febbraio 2007, Gestoras Pro Amnistía e a./Consiglio, C-354/04 P, EU:C:2007:115, punto 53; del 27 febbraio 2007, Segi e a./Consiglio, C-355/04 P, EU:C:2007:116, punto 53; del 24 giugno 2014, Parlamento/Consiglio, C-658/11, EU:C:2014:2025, punto 70; del 12 novembre 2015, Elitaliana/Eulex Kosovo, C-439/13 P, EU:C:2015:753, punto 42, nonché del 19 luglio 2016, H/Consiglio e Commissione, C-455/14 P, EU:C:2016:569, punto 40).

76. Ciò premesso, nei limiti in cui la Corte dispone, in forza dell'articolo 24, paragrafo 1, TUE e dell'articolo 275, seconda comma, TFUE, di una competenza ratione materiae a statuire sulla validità di atti dell'Unione, ossia, in particolare, quando si tratta di misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche, sarebbe contrario all'economia del sistema di tutela giurisdizionale effettiva istituito dai Trattati interpretare quest'ultima disposizione nel senso che esclude la possibilità per i giudici degli Stati membri di interrogare la Corte sulla validità delle decisioni del Consiglio che prevedono l'adozione di siffatte misure».

27 febbraio 2018, *Western Sahara Campaign UK*, causa C-266/16, ECLI:EU:C:2018:118

La Western Sahara Campaign UK (di seguito, la "WSC"), un'organizzazione di volontariato avente la finalità di promuovere il riconoscimento del diritto all'autodeterminazione del popolo del Sahara occidentale, presentava due ricorsi connessi dinanzi alla High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) [Alta Corte di giustizia (Inghilterra e Galles), divisione del Queen's Bench (sezione amministrativa), Regno Unito]. Con tali ricorsi, la WSC muoveva diverse censure in ordine all'attuazione – da parte dell'amministrazione tributaria e doganale del Regno Unito, da un lato, e del Ministro britannico per l'Ambiente, l'Alimentazione e gli Affari rurali, dall'altro lato – di accordi internazionali conclusi tra l'Unione europea e il Regno del Marocco nonché di atti di diritto derivato collegati a tali accordi. Nell'ambito di tali procedimenti, la High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) sottoponeva alla Corte di giustizia una domanda di pronuncia pregiudiziale vertente sulla validità dell'accordo di partenariato nel settore della pesca tra la Comunità europea e il Regno del Marocco, quale approvato e attuato da tre atti di diritto derivato adottati dal Consiglio. La Corte, chiamata per la prima volta a pronunciarsi nel contesto di un rinvio pregiudiziale sulla validità di un accordo internazionale concluso dall'Unione nonché dei relativi atti di conclusione, ha osservato, con riferimento alla competenza pregiudiziale:

«42. Il Consiglio ritiene che la Corte non sia competente a esaminare la validità di accordi internazionali, quali l'accordo di partenariato e il protocollo del 2013, nell'ambito di un

procedimento pregiudiziale. Secondo il medesimo, infatti, la Corte è competente unicamente a pronunciarsi sulla validità degli atti dell'Unione relativi alla conclusione di tali accordi.

43. A tale riguardo, l'articolo 19, paragrafo 3, lettera b), TUE e l'articolo 267, primo comma, lettera b), TFUE prevedono che la Corte è competente a pronunciarsi in via pregiudiziale sull'interpretazione del diritto dell'Unione e sulla validità degli atti adottati dalle istituzioni dell'Unione.

44. Da tali disposizioni risulta che la Corte è competente a statuire, in via pregiudiziale, sull'interpretazione e sulla validità degli atti adottati dalle istituzioni dell'Unione, senza alcuna eccezione (sentenze del 13 dicembre 1989, Grimaldi, C-322/88, EU:C:1989:646, punto 8, e del 13 giugno 2017, Florescu e a., C-258/14, EU:C:2017:448, punto 30).

45. Orbene, secondo una giurisprudenza costante, gli accordi internazionali conclusi dall'Unione in forza delle disposizioni dei trattati costituiscono, per quanto la riguarda, atti adottati dalle sue istituzioni (sentenze del 16 giugno 1998, Racke, C-162/96, EU:C:1998:293, punto 41, e del 25 febbraio 2010, Brita, C-386/08, EU:C:2010:91, punto 39).

46. In quanto tali, simili accordi costituiscono, dalla loro entrata in vigore, parte integrante dell'ordinamento giuridico dell'Unione (v., in tal senso, sentenze del 30 aprile 1974, Haegeman, 181/73, EU:C:1974:41, punto 5, e del 22 novembre 2017, Aebtri, C-224/16, EU:C:2017:880, punto 50). Pertanto, le loro disposizioni devono essere pienamente compatibili con le disposizioni dei trattati nonché con i principi costituzionali che ne discendono [v., in tal senso, sentenza del 3 settembre 2008, Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione, C-402/05 P e C-415/05 P, EU:C:2008:461, punto 285, nonché parere 1/15 (Accordo PNR UE-Canada), del 26 luglio 2017, EU:C:2017:592, punto 67]. In particolare, da un lato, il loro contenuto sostanziale dev'essere compatibile con le norme che governano le competenze delle istituzioni dell'Unione nonché con le norme di diritto sostanziale pertinenti. Dall'altro, le loro modalità di conclusione devono essere conformi alle norme formali e procedurali applicabili nel diritto dell'Unione [v., in tal senso, parere 1/75 (Accordo OCSE – Norma sulle spese locali), dell'11 novembre 1975, EU:C:1975:145, pagg. 1360 e 1361, nonché parere 1/15 (Accordo PNR UE-Canada), del 26 luglio 2017, EU:C:2017:592, punti 69 e 70].

47. Inoltre, l'Unione è tenuta, conformemente a una giurisprudenza costante, a esercitare le sue competenze nel rispetto del diritto internazionale nel suo complesso, incluse non soltanto le norme e i principi del diritto internazionale generale e consuetudinario, ma anche le disposizioni delle convenzioni internazionali che la vincolano (v., in tal senso, sentenze del 24 novembre 1992, Poulsen e Diva Navigation, C-286/90, EU:C:1992:453, punto 9; del 3 settembre 2008, Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione, C-402/05 P e C-415/05 P, EU:C:2008:461, punto 291, e del 21 dicembre 2011, Air Transport Association of America e a., C-366/10, EU:C:2011:864, punti 101 e 123).

48. La Corte è dunque competente, sia nell'ambito di un ricorso per annullamento sia in quello di una domanda di pronuncia pregiudiziale, a valutare se un accordo internazionale concluso dall'Unione sia compatibile con i trattati [v., in tal senso, parere 1/75 (Accordo OCSE – Norma sulle spese locali), dell'11 novembre 1975, EU:C:1975:145, pag. 1361] e con le norme di diritto internazionale che, conformemente agli stessi, vincolano l'Unione.

49. Occorre aggiungere che gli accordi internazionali conclusi dall'Unione vincolano non soltanto le sue istituzioni, conformemente all'articolo 216, paragrafo 2, TFUE, ma anche gli Stati terzi parti di tali accordi.

50. Pertanto, occorre ritenere che, nell'ipotesi in cui, come nel caso di specie, alla Corte sia deferita una domanda di pronuncia pregiudiziale vertente sulla validità di un accordo internazionale concluso dall'Unione, tale domanda debba essere intesa come riferita all'atto con il quale l'Unione ha concluso un tale accordo (v., per analogia, sentenze del 9 agosto 1994, Francia/Commissione, C-327/91, EU:C:1994:305, punto 17, e del 3 settembre 2008, Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione, C-402/05 P e C-415/05 P, EU:C:2008:461, punti 286 e 289).

51. In considerazione degli obblighi dell'Unione esposti ai punti 46 e 47 della presente sentenza, il controllo di validità che la Corte può essere indotta a operare in un contesto del genere può nondimeno vertere sulla legittimità di tale atto alla luce del contenuto stesso dell'accordo internazionale in questione (v., in tal senso, sentenza del 3 settembre 2008, Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione, C-402/05 P e C-415/05 P, EU:C:2008:461, punto 289 e giurisprudenza ivi citata)».

25 luglio 2018, *Georgsmarienhütte GmbH*, causa C-135/16, ECLI:EU:C:2018:582

Per una sintesi della vicenda che ha dato origine alla pronuncia si rimanda alla sezione dedicata al Ricorso per annullamento (Capitolo IV, Tutela giurisdizionale, paragrafo 1.3).

Si segnala che, nel presente caso, la Corte di giustizia ha esteso l'ambito di applicazione della giurisprudenza TWD, in forza della quale è considerato irricevibile un rinvio pregiudiziale di validità presentato da un giudice nazionale in conformità a argomentazioni sollevate da persone fisiche e giuridiche nel corso di un procedimento nazionale, qualora le parti che contestano la legittimità dell'atto avrebbero potuto "senza alcun dubbio" esperire un ricorso di annullamento dinanzi al Tribunale ma non lo abbiano fatto nei termini stabiliti dal Trattato.

Rispetto a tale impostazione, la Corte ha riaffermato la sussidiarietà del rinvio pregiudiziale di validità rispetto al ricorso di annullamento dinanzi al Tribunale, prescindendo, tuttavia, dalla scadenza effettiva del termine per l'impugnazione ex articolo 263 TFUE, previsto da sesto comma della medesima disposizione. La Corte ha altresì aggiunto che la necessità per una persona fisica o giuridica, al fine di contestare la legittimità di un atto dell'Unione, di proporre un ricorso di annullamento ex art. 263 TFUE, quando essa è certamente legittimata ad agire ai sensi del quarto comma di tale articolo, non incide sulla possibilità per detta persona di contestare la legittimità degli atti interni di esecuzione dell'atto in parola dinanzi agli organi giurisdizionali nazionali competenti.

3 luglio 2019, Euroboltpar. Causa C-644/17, ECLI:EU:C:2019:555

La Eurobolt, una società con sede nei Paesi Bassi, che importa elementi di fissaggio in ferro e in acciaio provenienti dall'Asia, veniva informata dalla Commissione europea di un'inchiesta antidumping riguardante prodotti dichiarati come originari della Malesia, per il sospetto di un'elusione del dazio antidumping da tempo istituito per i prodotti cinesi. In seguito a tale inchiesta, con il regolamento di esecuzione n. 723/2011, il suddetto dazio veniva esteso alle importazioni dalla Malaysia e le autorità competenti dei Paesi Bassi, effettuando una verifica presso la Eurobolt, invitavano la società al pagamento di detta imposta. La Eurobolt, dopo aver presentato senza successo un reclamo contro la riscossione di tali dazi antidumping, proponeva ricorso prima dinanzi al Tribunale della provincia dell'Olanda settentrionale e, in seguito, alla Corte d'appello di Amsterdam, vedendosi tuttavia respingere la propria istanza in entrambi i gradi di giudizio. Dunque, sollevata impugnazione dinanzi alla Corte Suprema,

quest'ultima decideva di sospendere il procedimento e di interpellare la Corte di giustizia, la quale ha osservato che:

«24 Con la prima questione, lettere a) e c), il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 267 TFUE debba essere interpretato nel senso che, al fine di contestare la validità di un atto di diritto derivato dell'Unione, un singolo possa far valere dinanzi a un giudice nazionale le censure che possono essere sollevate nell'ambito di un ricorso di annullamento proposto ai sensi dell'articolo 263 TFUE, tra cui le censure relative al mancato rispetto delle condizioni di adozione dell'atto.

25 Come si evince da una giurisprudenza costante, alla competenza della Corte a pronunziarsi, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, sulla validità degli atti compiuti dalle istituzioni dell'Unione non è posto alcun limite per quanto riguarda le cause dell'asserita invalidità di tali atti (sentenze del 12 dicembre 1972, International Fruit Company e a., da 21/72 a 24/72, EU:C:1972:115, punto 5 e del 16 giugno 1998, Racke, C-162/96, EU:C:1998:293, punto 26).

26 Di conseguenza, bisogna rispondere alla prima questione, lettere a) e c), che l'articolo 267 TFUE deve essere interpretato nel senso che, al fine di contestare la validità di un atto di diritto derivato dell'Unione, un singolo può far valere dinanzi a un giudice nazionale censure che possono essere sollevate nell'ambito di un ricorso di annullamento proposto ai sensi dell'articolo 263 TFUE, tra cui censure relative all'inosservanza delle condizioni di adozione di un tale atto.

Sulla prima questione, lettera b)

27 Con la prima questione, lettera b), il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 267 TFUE, in combinato disposto con l'articolo 4, paragrafo 3, TUE, debba essere interpretato nel senso che un giudice nazionale può chiedere alle istituzioni dell'Unione – che hanno partecipato all'elaborazione di un atto di diritto derivato dell'Unione la cui validità è contestata dinanzi ad esso – di ottenere da esse informazioni quanto agli elementi che hanno o avrebbero dovuto prendere in considerazione al momento dell'adozione di tale atto.

28 Va ricordato che i giudici nazionali possono esaminare la validità di un atto dell'Unione e, se ritengono infondati i motivi d'invalidità rilevati d'ufficio o dedotti dalle parti, respingerli concludendo per la piena validità dell'atto (v., in tal senso, sentenze del 16 giugno 1981, Salonia, 126/80, EU:C:1981:136, punto 7, e del 22 ottobre 1987, Foto-Frost, 314/85, EU:C:1987:452, punto 14). Inoltre, i giudici nazionali non sono competenti a dichiarare essi

stessi l'invalidità degli atti delle istituzioni dell'Unione (sentenza del 6 dicembre 2005, Gaston Schul Douane-expediteur, C-461/03, EU:C:2005:742, punto 17).

29 Ne consegue che, se i motivi di ricorso dedotti dalle parti sono sufficienti per convincere il giudice nazionale dell'invalidità di un atto dell'Unione, quest'ultimo, su questa sola base, dovrebbe interrogare la Corte in merito alla sua validità, senza procedere a indagini supplementari. Infatti, come emerge dalla sentenza del 22 ottobre 1987, Foto-Frost (314/85, EU:C:1987:452, punto 18), la Corte è l'organo più indicato a pronunziarsi sulla validità degli atti di diritto derivato dell'Unione, poiché le istituzioni dell'Unione che hanno emanato gli atti contestati hanno, ai sensi dell'articolo 23, secondo comma, dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea, il diritto di presentare osservazioni scritte dinanzi alla Corte per difendere la validità di tali atti. Inoltre la Corte può, ai sensi dell'articolo 24, secondo comma, di suddetto Statuto, richiedere alle istituzioni, agli organi o agli organismi dell'Unione che non sono parti in causa tutte le informazioni che ritenga necessarie ai fini del processo.

30 Ciò premesso, un giudice nazionale può interpellare un'istituzione dell'Unione, prima che venga eventualmente adita la Corte, onde ottenere da essa informazioni ed elementi specifici e che ritiene indispensabili per dissipare qualsiasi dubbio del giudice nazionale in ordine alla validità dell'atto dell'Unione considerato ed evitare, quindi, di adire la Corte con un rinvio pregiudiziale per l'esame di validità.

31 A tal riguardo, dalla giurisprudenza della Corte emerge che le istituzioni dell'Unione sono tenute a un obbligo di leale cooperazione con le autorità giudiziarie degli Stati membri, incaricate di vigilare sull'applicazione e sul rispetto del diritto dell'Unione nell'ordinamento giuridico nazionale. A tale titolo, queste istituzioni devono, conformemente all'articolo 4, paragrafo 3, TUE, comunicare a dette autorità gli elementi e i documenti da esse richiesti nell'esercizio delle loro competenze, a meno che il rifiuto di comunicarli non sia giustificato da motivi legittimi relativi, in particolare, alla tutela dei diritti dei terzi o al rischio di ostacoli al funzionamento o all'indipendenza dell'Unione (v., in tal senso, ordinanza del 6 dicembre 1990, Zwartveld e a., C-2/88-IMM, EU:C:1990:440, punti 10 e 11).

32 Di conseguenza, occorre rispondere alla prima questione, lettera b), che l'articolo 267 TFUE, in combinato disposto con l'articolo 4, paragrafo 3, TUE, deve essere interpretato nel senso che un giudice nazionale può interpellare, prima che venga adita la Corte, le istituzioni dell'Unione che hanno partecipato all'elaborazione di un atto di diritto derivato dell'Unione la cui validità è contestata dinanzi ad esso, onde ottenere da queste ultime informazioni ed elementi specifici e che ritiene indispensabili per dissipare qualsiasi dubbio da parte del giudice nazionale in merito alla validità dell'atto dell'Unione considerato ed evitare di adire la Corte di una questione pregiudiziale sulla validità di tale atto».

6.7. Tutela cautelare e rinvio pregiudiziale

19 giugno 1990, *The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd e altri*, causa C-213/89, Racc. I-2433.

Le società appellanti nella controversia davanti alla House of Lords del regno Unito, possedevano e gestivano 95 navi da pesca, immatricolate nel registro delle navi britanniche ai sensi del Merchant Shipping Act 1984, normativa che veniva radicalmente modificata dalla parte II del Merchant Shipping Act e dai Merchant Shipping Regulations 1988. Tale normativa disponeva l'istituzione di un nuovo registro in cui da allora avrebbero dovuto iscriversi tutte le navi da pesca britanniche, comprese quelle già iscritte nel precedente registro, a condizione che fossero in possesso dei requisiti previsti dallart. 14 della legge del 1988. Dal momento che le 95 navi da pesca delle appellanti non soddisfavano nemmeno uno dei requisiti previsti dall'art. 14, sarebbero state private del diritto di pesca. Le società di cui si tratta contestavano dunque la compatibilità con il diritto comunitario della parte II della legge del 1988 e chiedevano la concessione di provvedimenti provvisori fintanto che non si fosse statuito definitivamente sulla loro domanda di sindacato giurisdizionale. Il problema che dunque veniva in rilievo era la possibilità per un giudice inglese, fondandosi sul diritto comunitario, di concedere un provvedimento cautelare, nella specie, la sospensione dell'applicazione di una legge nazionale di cui non fosse stata accertata definitivamente l'illegittimità; nonostante l'antica norma di common law secondo cui nessun provvedimento provvisorio potrebbe essere emesso nei confronti della Corona, vale a dire contro il governo. La Corte di giustizia. Investita della questione, fondandosi sullo stesso ragionamento che aveva fatto proprio nella sentenza Simmenthal, ha osservato:

« 22. (...) l'effetto utile *dell'art. 177 TCE* [ora art. 267 TFUE] (corsivo nostro) sarebbe ridotto se il giudice nazionale che sospendesse il procedimento in attesa della pronuncia della Corte sulla sua questione pregiudiziale non potesse concedere provvedimenti provvisori fino al momento in cui si pronuncia in esito alla soluzione fornita dalla Corte.

23. (...) il diritto comunitario dev'essere interpretato nel senso che il giudice nazionale chiamato a dirimere una controversia vertente sul diritto comunitario, qualora ritenga che una norma di diritto nazionale sia l'unico ostacolo che gli impedisce di pronunciare provvedimenti provvisori, deve disapplicare detta norma».

21 febbraio 1991, *Zuckerfabrik Süderdithmarschen AG e Zuckerfabrik Soest GmbH c. Hauptzollamt Itzehoe e Hauptzollamt Paderborn*, cause riunite C-143/88 e C-92/89, Racc. I-415.

Lo Hauptzollamt di Itzehoe intimava alla società Zuckerfabrik Süderdithmarschen, impresa saccarifera, il pagamento di una somma pecuniaria come contributo speciale di riassorbimento per l'ultima campagna di commercializzazione dello zucchero, come previsto dal regolamento del Consiglio 1914/87/CEE. L'impresa allora, vedendosi respinta l'opposizione presentata, proponeva al Finanzgericht di Amburgo istanza per la sospensione cautelare dell'esecuzione della decisione e, al contempo, ricorso per l'annullamento della medesima. A sostegno delle due domande giudiziali, la Zuckerfabrik deduceva l'invalidità del regolamento 1914/87/CEE. La Corte di giustizia, investita della questione se l'art. 189 TCE (ora divenuto art. 288 TFUE) dovesse essere interpretato nel senso che la portata generale dei regolamenti escludesse la competenza dei giudici nazionali a concedere la sospensione cautelare dell'esecuzione di un provvedimento amministrativo nazionale adottato a stregua di un regolamento comunitario, ha osservato:

« 16. Va anzitutto rilevato che le disposizioni dell'art. 189, secondo comma, del Trattato [ora art. 288, secondo comma, TFUE] non possono far ostacolo alla tutela giurisdizionale che il diritto comunitario riconosce ai singoli. Nell'ipotesi in cui incomba alle autorità nazionali l'attuazione in via amministrativa di regolamenti comunitari, la tutela giurisdizionale garantita dal diritto comunitario comporta per i singoli il diritto di contestare, in via incidentale, la legittimità di tali regolamenti dinanzi al giudice nazionale e di indurre quest'ultimo a rivolgersi alla Corte in via pregiudiziale.

17. Questa prerogativa verrebbe compromessa se, in attesa di una sentenza della Corte, unica competente per dichiarare l'invalidità di un regolamento comunitario (v. sentenza 22 ottobre 1987, Foto-Frost, punto 20 della motivazione, causa 314/85, Racc. pag. 4199), ai singoli non fosse concesso, nel ricorso di determinati presupposti, di ottenere una misura di sospensione che consenta di paralizzare nei loro confronti gli effetti del regolamento impugnato.

18. Come la Corte ha affermato nella citata sentenza 22 ottobre 1987, Foto-Frost (punto 16 della motivazione), il rinvio a titolo pregiudiziale per l'accertamento di validità costituisce, al pari del ricorso d'annullamento, uno strumento del controllo di legittimità sugli atti delle istituzioni comunitarie. Orbene, l'art. 185 del Trattato CEE [ora art. 278 TFUE] attribuisce alla parte ricorrente nell'ambito del ricorso per annullamento la facoltà di instare per la sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato e conferisce alla Corte la competenza per concederla. La coerenza del sistema di tutela cautelare impone che il giudice nazionale possa, allo stesso modo, ordinare la sospensione dell'esecuzione di un provvedimento amministrativo nazionale basato su un regolamento comunitario la cui legittimità sia in contestazione.

19. Peraltro, nella sentenza 19 giugno 1990, Factortame (causa C-213/89, Racc. pag. I-2433), pronunciata in una causa vertente sulla compatibilità di una legge nazionale con il diritto comunitario, la Corte ha dichiarato, richiamandosi all'effetto utile dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE], che il giudice nazionale, che le aveva deferito questioni pregiudiziali interpretative allo scopo di essere messo in grado di statuire sul detto punto della compatibilità, doveva poter ordinare provvedimenti provvisori nonché sospendere l'applicazione della legge nazionale controversa fino al momento in cui avesse emesso la pronuncia conformemente all'interpretazione fornita ai sensi dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE].

20. La tutela cautelare garantita dal diritto comunitario ai singoli dinanzi ai giudici nazionali non può variare a seconda che essi contestino la compatibilità delle norme nazionali con il diritto comunitario oppure la validità di norme del diritto comunitario derivato, vertendo la contestazione, in entrambi i casi, sul diritto comunitario medesimo».

La Corte ha poi precisato le condizioni per la sospensione dell'esecuzione:

« 23. Occorre premettere che le misure di sospensione dell'esecuzione di un atto impugnato non possono essere adottate se non quando le circostanze di fatto e di diritto invocate dai ricorrenti inducano il giudice nazionale a convincersi dell'esistenza di gravi dubbi sulla validità del regolamento comunitario sul quale l'atto amministrativo impugnato è fondato. Solo la possibilità di un'invalidazione, riservata alla Corte, può infatti giustificare la concessione della sospensione.

24. Va poi rilevato che la sospensione dell'esecuzione deve mantenere carattere provvisorio. Il giudice nazionale può quindi ordinare la sospensione cautelare solo fino a che la Corte non abbia statuito sulla questione della validità. Ove la Corte non sia già stata investita di tale questione, il giudice nazionale è perciò tenuto ad operare il rinvio pregiudiziale, esponendo i motivi d'invalidità che gli appaiano fondati.

(...)

28. Da una giurisprudenza costante della Corte risulta, al riguardo, che le misure di sospensione dell'esecuzione di un atto impugnato possono essere adottate soltanto se urgenti, in altri termini, se la loro adozione sia necessaria e se i loro effetti riguardino un momento precedente la decisione di

merito, per evitare che la parte richiedente subisca un pregiudizio grave ed irreparabile.

29. Quanto all'urgenza, occorre precisare che il pregiudizio invocato dal ricorrente deve potersi concretizzare ancor prima che la Corte abbia potuto statuire sulla validità dell'atto comunitario impugnato. Quanto alla natura del pregiudizio, la Corte ha più volte ribadito che un pregiudizio meramente pecuniario non può, in linea di massima, considerarsi irreparabile. Tuttavia, spetta al giudice del procedimento sommario esaminare le circostanze del caso di specie, valutando al riguardo gli elementi che consentono di accertare se l'immediata esecuzione dell'atto oggetto dell'istanza di sospensione possa comportare in capo al richiedente danni irreversibili, che non potrebbero essere riparati qualora l'atto comunitario venisse dichiarato invalido.

30. Deve aggiungersi, peraltro, che il giudice nazionale chiamato ad applicare le norme comunitarie nell'ambito della propria competenza ha l'obbligo di garantire la piena efficacia del diritto comunitario e quindi, in caso di dubbi sulla validità dei regolamenti comunitari, di tener conto dell'interesse della Comunità affinché gli stessi regolamenti non vengano esclusi senza una garanzia rigorosa.

31. Nell'adempiere tale obbligo, il giudice nazionale investito di un'istanza di sospensione provvisoria deve anzitutto verificare se l'atto comunitario controverso non venga ad essere privato di ogni pratica efficacia in difetto di un'applicazione immediata.

32. Per altro verso, qualora la sospensione dell'esecuzione possa comportare per la Comunità un rischio finanziario, il giudice nazionale deve poter imporre al richiedente la prestazione di sufficienti garanzie, quali la costituzione di una cauzione o di un sequestro a scopo conservativo.

33. Dalle considerazioni sopra svolte discende che la seconda parte della prima questione deferita dal Finanzgericht di Amburgo dev'essere risolta nel senso che la sospensione dell'esecuzione di un provvedimento nazionale adottato in applicazione di un regolamento comunitario può essere concessa da un giudice nazionale a condizione che:

– lo stesso giudice nutra gravi riserve in ordine alla validità dell'atto comunitario e provveda direttamente ad effettuare il rinvio pregiudiziale, nell'ipotesi in cui alla Corte non sia già stata deferita la questione di validità dell'atto impugnato;

– ricorrano gli estremi dell'urgenza e sul richiedente incomba il rischio di subire un pregiudizio grave ed irreparabile;

– il suddetto giudice tenga pienamente conto dell'interesse della Comunità ».

9 novembre 1995, *Atlanta Fruchtandelsgesellschaft mbH e altri c. Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft*, causa C-465/93, Racc. I-3761.

Il regolamento del Consiglio 404/93/CEE, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore della banana, istituiva un regime comune di importazione che si sostituiva ai vari regimi nazionali. In conformità al regolamento, le società Atlanta e altre, importatrici di banane di Paesi terzi, ottenevano, dall'Ufficio federale dell'alimentazione e della silvicoltura (Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft), contingenti provvisori di importazione di banane di Paesi terzi, per un certo periodo. Le società, vedendosi rigettare le opposizioni promosse in quanto, a loro avviso, il regolamento ne aveva limitato le possibilità di importazione dai Paesi terzi, proponevano un ricorso di annullamento dinanzi al Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno. A fronte del rinvio operato da quest'ultimo alla Corte di giustizia sulla validità del regolamento stesso (causa C-466/93), le ricorrenti chiedevano, in attesa della sentenza della Corte, che il Verwaltungsgericht ingiungesse al Bundesamt, a titolo di provvedimenti provvisori, di rilasciare ulteriori certificati di importazione, al di là dei quantitativi già assegnati. Il Verwaltungsgericht proponeva, allora, un secondo rinvio pregiudiziale sull'interpretazione dell'art. 189 TCE (ora divenuto art. 288), circa il potere del giudice nazionale di emanare provvedimenti provvisori che rendessero inapplicabile un regolamento in attesa che la Corte di giustizia, adita in via pregiudiziale, si pronunciasse sulla sua validità. La Corte ha

osservato:

« 25. Nella sentenza Zuckerfabrik la Corte ha pertanto dichiarato che l'art. 189 del Trattato [ora art. 288 TFUE] dev'essere interpretato nel senso che non esclude la competenza dei giudici nazionali a concedere la sospensione dell'esecuzione di un provvedimento amministrativo nazionale adottato sulla base di un regolamento comunitario.

26. Occorre ricordare che, nel presente procedimento pregiudiziale, il giudice nazionale interroga la Corte non sulla questione della sospensione dell'esecuzione di un provvedimento nazionale adottato sulla base di un regolamento comunitario, ma sulla concessione di un provvedimento positivo che renda provvisoriamente inapplicabile tale regolamento(...).

28. La tutela cautelare che i giudici nazionali debbono garantire ai singoli, in forza del diritto comunitario, non può variare a seconda che questi ultimi chiedano la sospensione dell'esecuzione di un provvedimento amministrativo nazionale adottato sulla base di un regolamento comunitario o la concessione di provvedimenti provvisori che modifichino o disciplinino a loro vantaggio situazioni di diritto o rapporti giuridici controversi.

29. Contrariamente a quanto hanno sostenuto i governi spagnolo e italiano, la concessione di tali provvedimenti provvisori non ha, per sua natura, ripercussioni più rilevanti sull'ordinamento giuridico comunitario della semplice sospensione dell'esecuzione del provvedimento nazionale adottato sulla base di un regolamento. L'incidenza del provvedimento urgente, qualunque esso sia, sull'ordinamento comunitario deve essere valutata nel raffronto tra l'interesse della Comunità e quello del singolo che forma oggetto della seconda questione pregiudiziale.

30. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre pertanto risolvere la prima questione dichiarando che l'art.189 del Trattato [ora art. 288 TFUE] dev'essere interpretato nel senso che non esclude la competenza dei giudici nazionali a concedere provvedimenti provvisori che modifichino o disciplinino le situazioni di diritto o i rapporti giuridici controversi in ordine ad un provvedimento amministrativo nazionale fondato su un regolamento comunitario che forma oggetto di un rinvio pregiudiziale per accertamento di validità ».

Sui presupposti per la concessione di provvedimenti provvisori, la Corte ha osservato:

« 35. Nella sentenza Zuckerfabrik (punto 23), la Corte ha dichiarato che non possono essere adottati provvedimenti provvisori se non quando le circostanze di fatto e di diritto invocate dai ricorrenti inducano il giudice nazionale a convincersi dell'esistenza di gravi dubbi sulla validità del regolamento comunitario sul quale l'atto amministrativo impugnato è fondato. Solo la possibilità di un'invalidazione, riservata alla Corte, può infatti giustificare la concessione di provvedimenti provvisori.

36. Questa condizione implica che il giudice nazionale non può limitarsi a proporre alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale per l'accertamento della validità del regolamento, ma deve precisare, al momento di concedere il provvedimento urgente, i motivi per i quali esso ritiene che la Corte sarà indotta a dichiarare l'invalidità di tale regolamento.

37. Al riguardo, il giudice nazionale deve tener conto dell'ampiezza del potere discrezionale che, alla luce della giurisprudenza della Corte, deve essere riconosciuto alle istituzioni comunitarie a seconda dei settori interessati.

38. La Corte ha altresì affermato, nella sentenza Zuckerfabrik (punto 24), che la concessione dei provvedimenti deve mantenere carattere provvisorio. Il giudice nazionale, in sede di procedimento sommario, può quindi ordinare e mantenere in essere i provvedimenti provvisori solo fino a che la Corte non abbia dichiarato che dall'esame delle questioni pregiudiziali non sono emersi elementi tali da inficiare la validità del regolamento controverso.

39. Poiché il potere dei giudici nazionali di concedere provvedimenti provvisori corrisponde alla competenza riservata alla Corte dall'art. 186 [ora art. 279 TFUE] nell'ambito dei ricorsi ai sensi

dell'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE], è necessario che detti giudici concedano tali provvedimenti solo alle condizioni previste per le domande di provvedimenti urgenti dinanzi alla Corte (sentenza Zuckerfabrik, punto 27).

40. Al riguardo, la Corte ha riconosciuto, nella sentenza Zuckerfabrik (punto 28), che da una giurisprudenza costante risulta che possono essere adottati provvedimenti provvisori soltanto se urgenti, in altri termini, se la loro adozione sia necessaria e se i loro effetti riguardino un momento precedente la decisione di merito, per evitare che la parte richiedente subisca un pregiudizio grave ed irreparabile.

41. Quanto all'urgenza, occorre precisare che il pregiudizio invocato dal ricorrente deve potersi concretizzare ancor prima che la Corte abbia potuto statuire sulla validità dell'atto comunitario impugnato. Quanto alla natura del pregiudizio, la Corte ha più volte ribadito che un pregiudizio meramente pecuniario non può, in linea di massima, considerarsi irreparabile. Tuttavia, spetta al giudice del procedimento sommario esaminare le circostanze del caso di specie, valutando al riguardo gli elementi che consentono di accertare se l'immediata esecuzione dell'atto in ordine al quale è formulata l'istanza di provvedimenti provvisori possa comportare in capo al richiedente danni irreversibili, che non potrebbero essere riparati qualora l'atto comunitario venisse dichiarato invalido (sentenza Zuckerfabrik, punto 29).

42. Peraltro, il giudice nazionale chiamato ad applicare le norme comunitarie nell'ambito della propria competenza ha l'obbligo di garantire la piena efficacia del diritto comunitario e quindi, in caso di dubbi sulla validità dei regolamenti comunitari, di tener conto dell'interesse della Comunità affinché gli stessi regolamenti non vengano disapplicati senza una garanzia rigorosa (sentenza Zuckerfabrik, punto 30).

43. Nell'adempiere tale obbligo, il giudice nazionale investito di una domanda di provvedimento provvisorio deve anzitutto verificare se l'atto comunitario controverso non venga ad essere privato di ogni effetto utile in difetto di un'applicazione immediata (sentenza Zuckerfabrik, punto 31).

44. Al riguardo, il giudice nazionale deve tener conto del pregiudizio che il provvedimento urgente può arrecare al regime giuridico istituito da tale regolamento in tutta la Comunità. Esso è tenuto a prendere in considerazione, da una parte, l'effetto cumulativo provocato, nell'ipotesi in cui una pluralità di giudici emanassero anch'essi provvedimenti urgenti per motivi analoghi, e, dall'altra, la specificità della situazione del richiedente che lo differenzia dagli altri operatori economici interessati.

45. Qualora la concessione di provvedimenti provvisori possa comportare per la Comunità un rischio finanziario, il giudice nazionale deve peraltro poter imporre al richiedente la prestazione di sufficienti garanzie, quali la costituzione di una cauzione o di un sequestro a scopo conservativo (sentenza Zuckerfabrik, punto 32).

46. Nella valutazione delle condizioni di concessione del provvedimento urgente, il giudice nazionale è tenuto, in forza dell'art. 5 del Trattato [ora art. 4, par. 3, TUE], a rispettare quanto è stato statuito dal giudice comunitario sulle questioni sottoposte al suo esame. Così qualora la Corte abbia respinto nel merito un ricorso d'annullamento contro il regolamento controverso o abbia dichiarato, nell'ambito di un rinvio pregiudiziale per accertamento di validità, che dall'esame delle questioni pregiudiziali non è emersa l'esistenza di elementi tali da inficiare la validità di tale regolamento, il giudice nazionale non può più concedere provvedimenti urgenti o deve porvi un termine, a meno che i motivi di illegittimità dinanzi ad esso dedotti siano diversi dai motivi di annullamento o dai motivi di illegittimità che la Corte ha respinto nella sua sentenza. La stessa conclusione si impone ove il Tribunale di primo grado, in una sentenza passata in giudicato, abbia respinto nel merito un ricorso di annullamento contro il regolamento o un'eccezione di illegittimità.

48. Spetta invero al giudice nazionale, chiamato a tutelare i diritti dei singoli, valutare in che misura il rifiuto di emanare un provvedimento urgente sia tale da pregiudicare in maniera grave e irreparabile importanti interessi individuali dei singoli.

49. Tuttavia, nell'ipotesi in cui il richiedente non possa far valere una situazione specifica che lo

differenzi dagli altri operatori economici del settore interessato, il giudice nazionale deve rispettare la valutazione eventualmente già operata dalla Corte sul carattere grave e irreparabile del danno.

50. L'obbligo per il giudice nazionale di rispettare un'eventuale decisione della Corte vale in maniera del tutto particolare per la valutazione da parte della Corte dell'interesse della Comunità e del raffronto di tale interesse con quello del settore economico interessato.

51. Dalle considerazioni che precedono risulta che la seconda questione sollevata dal Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno deve essere risolta nel senso che provvedimenti provvisori, in ordine ad un atto amministrativo nazionale adottato in esecuzione di un regolamento comunitario, possono essere concessi da un giudice nazionale a condizione che:

— tale giudice nutra gravi riserve sulla validità dell'atto comunitario e provveda direttamente ad effettuare il rinvio pregiudiziale, nell'ipotesi in cui alla Corte non sia già stata deferita la questione di validità dell'atto contestato;

— ricorrano gli estremi dell'urgenza, nel senso che i provvedimenti provvisori sono necessari per evitare che la parte che li richiede subisca un danno grave e irreparabile;

— il giudice tenga pienamente conto dell'interesse della Comunità;

— nella valutazione di tutti questi presupposti, il giudice nazionale rispetti le pronunce della Corte o del Tribunale di primo grado in ordine alla legittimità del regolamento o un'ordinanza in sede di procedimento sommario diretta alla concessione, sul piano comunitario, di provvedimenti provvisori analoghi ».

29 aprile 1999, *Erich Ciola c. Land Vorarlberg*, causa C-224/97, Racc. I-2517.

Per la parte in fatto e in diritto si rinvia al capitolo III, segnatamente alla sezione 1 dedicata all'orientamento della Corte di giustizia sui ai rapporti tra ordinamento comunitario e ordinamento interno.

13 marzo 2007, *Unibet (London) Ltd e Unibet (International) Ltd c. Justitiekanslern*, causa C-432/05, Racc. 2007 I-02271.

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo I relativo alle fonti, segnatamente alla sezione 3.2. dedicata ai diritti della difesa. Il giudice del rinvio chiedeva, fra l'altro, se il principio di tutela giurisdizionale effettiva dei diritti conferiti ai singoli dal diritto comunitario implica, negli ordinamenti giuridici degli Stati membri, la possibilità di ottenere la concessione di provvedimenti provvisori per sospendere l'applicazione di disposizioni nazionali fino alla pronuncia, da parte del giudice competente, sulla loro conformità con il diritto comunitario. In proposito, la Corte ha osservato:

67. In via preliminare, si deve ricordare che il giudice nazionale investito di una controversia disciplinata dal diritto comunitario deve essere in grado di concedere provvedimenti provvisori allo scopo di garantire la piena efficacia della successiva pronuncia giurisdizionale sull'esistenza dei diritti invocati in forza del diritto comunitario (sentenze Factortame e a., cit., punto 21, e 11 gennaio 2001, causa C-226/99, Siples, Racc. pag. I-277, punto 19).

68. Nel contesto giuridico nazionale quale esposto nell'ordinanza di rinvio, le richieste di tali provvedimenti sono volti a garantire una tutela provvisoria dei diritti che il ricorrente fa valere nel merito, [...].

69. Nella controversia principale pendente, è pacifico che l'Unibet abbia proposto due domande di provvedimenti provvisori, la prima nell'ambito di una domanda dichiarativa, la seconda nell'ambito di una domanda di risarcimento.

70. Per quanto riguarda la prima di queste due domande di provvedimenti provvisori, risulta

dall'ordinanza di rinvio che la domanda dichiarativa è dichiarata irricevibile, in forza del diritto nazionale, in primo grado e in appello. Pur confermando detta interpretazione del diritto nazionale, il giudice del rinvio si è tuttavia interrogato sui requisiti del diritto comunitario, a tal riguardo, il che lo ha condotto a proporre la prima questione pregiudiziale (v. punti da 36 a 65 della presente sentenza).

71. Orbene, risulta dalla soluzione apportata alla prima questione che il principio di tutela giurisdizionale effettiva dei diritti conferiti ai singoli dal diritto comunitario non richiede, nell'ordinamento giuridico di uno Stato membro, l'esistenza di un ricorso autonomo diretto, in via principale, ad esaminare la conformità di disposizioni nazionali con il diritto comunitario, qualora altri rimedi giurisdizionali consentano di valutare in via incidentale una tale conformità, ciò che spetta al giudice nazionale verificare.

72. Quando la ricevibilità di un ricorso diretto a garantire il rispetto dei diritti spettanti al singolo in forza del diritto comunitario, non è certa in forza del diritto nazionale, applicato conformemente ai requisiti di diritto comunitario, il principio di tutela giurisdizionale effettiva richiede che il giudice nazionale possa, ciononostante, fin da tale fase concedere i provvedimenti provvisori necessari per garantire il rispetto di tali diritti.

73. Tuttavia, il principio di tutela giurisdizionale effettiva dei diritti conferiti ai singoli dal diritto comunitario non richiede, nell'ordinamento giuridico di uno Stato membro, la possibilità di ottenere che dei provvedimenti provvisori siano concessi dal giudice nazionale competente nell'ambito di una domanda irricevibile in base al diritto di tale Stato membro, purché il diritto comunitario, interpretato conformemente al punto 71 della presente sentenza, non rimetta in questione detta irricevibilità.

74. Per quanto riguarda la domanda di provvedimenti provvisori presentata nell'ambito dell'azione di risarcimento, risulta dall'ordinanza di rinvio e dagli altri documenti del fascicolo che tale domanda è stata dichiarata ricevibile.

75. Cosı` come ha rilevato l'Avvocato generale al paragrafo 74 delle sue conclusioni e come è stato ricordato al punto 67 della presente sentenza, il giudice nazionale investito di una controversia disciplinata dal diritto comunitario dev'essere in grado di concedere provvedimenti provvisori allo scopo di garantire la piena efficacia della successiva pronuncia giurisdizionale sull'esistenza dei diritti invocati in forza del diritto comunitario.

76. Di conseguenza, dal momento che il giudice nazionale competente esaminerà, nell'ambito di un'azione di risarcimento, la conformità della legge sulle lotterie con il diritto comunitario, esso deve poter accordare i provvedimenti provvisori richiesti se la concessione di tali provvedimenti è necessaria, ciò che spetta al giudice nazionale verificare, per garantire la piena efficacia della successiva pronuncia giurisdizionale sull'esistenza dei diritti invocati in forza del diritto comunitario.

77. Si evince da quanto precede, che occorre risolvere la seconda questione dichiarando che il principio di tutela giurisdizionale effettiva dei diritti conferiti ai singoli dal diritto comunitario deve essere interpretato nel senso che esso richiede, nell'ordinamento giuridico di uno Stato membro, che provvedimenti provvisori possano essere concessi fino a quando il giudice competente si sia pronunciato sulla conformità di disposizioni nazionali con il diritto comunitario, quando la concessione di tali provvedimenti è necessaria per garantire la piena efficacia della successiva pronuncia giurisdizionale sull'esistenza di tali diritti [...].

Infine, il giudice a quo, chiedeva, in sostanza, se considerato il principio di tutela giurisdizionale effettiva dei diritti conferiti ai singoli dal diritto comunitario e in caso di dubbio sulla conformità di disposizioni nazionali con quest'ultimo, la concessione di provvedimenti provvisori per sospendere l'applicazione di dette disposizioni fino a quando il giudice competente si sia pronunciato sulla loro conformità con il diritto comunitario, sia disciplinata dai criteri fissati dal diritto nazionale applicabile dinanzi al giudice competente o dai criteri comunitari. In proposito, la Corte ha osservato:

79. A tal riguardo, risulta, certo, da una giurisprudenza costante che la sospensione dell'esecuzione di una disposizione nazionale fondata su una normativa comunitaria in una controversia pendente dinanzi al giudice nazionale, pur essendo disciplinata da norme di rito nazionali sia assoggettata in tutti gli Stati membri a condizioni di concessione uniformi e analoghe a quelle dei provvedimenti urgenti dinanzi al giudice comunitario (sentenze 21 febbraio 1991, cause riunite C-143/88 e C-92/89, Zuckerfabrik Su¨ derdithmarschen e Zuckerfabrik Soest, Racc. pag. I-415, punti 26 e 27; 9 novembre 1995, causa C-465/93, Atlanta Fruchthandelsgesellschaft, Racc. pag. I-3761, punto 39, e 6 dicembre 2005, cause riunite C-453/03, C-11/04, C-12/04 e C-194/04, ABNA e a., Racc. pag. I-10423, punto 104). Tuttavia, la controversia principale è diversa da quelle che hanno portato a tali sentenze, in quanto la domanda di provvedimenti provvisori della Unibet non mira a sospendere gli effetti di una disposizione nazionale adottata sulla base della disciplina comunitaria la cui legittimità sarebbe contestata, ma gli effetti di una normativa nazionale la cui conformità con il diritto comunitario è contestata.

80. Pertanto, in mancanza di una disciplina comunitaria in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascun Stato membro stabilire le condizioni per la concessione di provvedimenti provvisori intesi a garantire la salvaguardia dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto comunitario.

81. Di conseguenza, la concessione di provvedimenti provvisori per sospendere l'applicazione di disposizioni nazionali fino a quando il giudice competente si sia pronunciato sulla loro conformità con il diritto comunitario è disciplinata dai criteri fissati dal diritto nazionale applicabile dinanzi a tale giudice.

82. Tuttavia, tali criteri non possono essere meno vantaggiosi di quelli concernenti domande simili di natura interna (principio di equivalenza) ne´ rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile la tutela giurisdizionale provvisoria dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario

(principio di effettività).

83. Pertanto, occorre risolvere la terza questione dichiarando che il principio di tutela giurisdizionale effettiva dei diritti conferiti ai singoli dal diritto comunitario deve essere interpretato nel senso che, in caso di dubbio sulla conformità di disposizioni nazionali con il diritto comunitario, la concessione eventuale di provvedimenti provvisori per sospendere l'applicazione di dette disposizioni fino a quando il giudice competente si sia pronunciato sulla loro conformità con il diritto comunitario è disciplinata dai criteri fissati dal diritto nazionale applicabile dinanzi a detto giudice, purché tali criteri non siano meno favorevoli di quelli concernenti domande simili di natura interna e non rendano praticamente impossibile o eccessivamente difficile la tutela giurisdizionale provvisoria di tali diritti. [...] ».

6.8. Effetti delle sentenze pregiudiziali

Effetti della sentenza pregiudiziale di validità

15 ottobre 1980, *SA Roquette Frères c. Stato francese - Amministrazione doganale*, causa 145/79, Racc. 2917.

La Roquette Frères intentava un'azione contro lo Stato francese, amministrazione delle dogane, dinanzi al Tribunal d'instance di Lille, allo scopo di ottenere la restituzione delle somme riscosse (a suo avviso in eccesso) a titolo di importi compensativi monetari, sulla base del regolamento della Commissione 652/76/CEE, di modifica degli importi compensativi monetari in seguito all'evoluzione dei tassi di cambio del franco francese. La Roquette Frères contestava i metodi di calcolo adottati dalla Commissione ai fini della determinazione degli importi in quanto

incompatibili con i principi stabiliti nel regolamento 974/71/CEE, relativo a talune misure di politica congiunturale da adottare nel settore agricolo in seguito all'ampliamento temporaneo dei margini di fluttuazione delle monete di taluni Stati membri. Alla Corte di giustizia veniva richiesta l'interpretazione del regolamento del Consiglio 974/71/CEE. La Corte ha osservato

« 51. Mentre il Trattato non stabilisce espressamente quali siano le conseguenze derivanti da una dichiarazione d'invalidità pronunziata nell'ambito di un procedimento pregiudiziale, gli artt. 174 [ora art. 264 TFUE] e 176 [ora art. 266 TFUE] contengono norme precise circa le conseguenze dell'annullamento di un regolamento nell'ambito di un ricorso diretto. L'art. 176 [ora art. 266 TFUE] dispone che l'istituzione da cui emana l'atto annullato è tenuta a prendere i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza della Corte di giustizia comporta. Nelle sentenze pronunziate il 19 ottobre 1977 nelle cause 117/76 e 16/77 (Ruckdeschel e Hansa-Lagerhaus Stroh, Racc. pag. 1753) e nelle cause 124/76 e 20/77 (Moulins et huileries de Pont-a-Mousson e Providence agricole de la champagne, Racc. pag. 1795), la Corte ha già fatto riferimento a questa norma nell'ambito di un procedimento pregiudiziale.

52. Nel caso presente, l'applicazione analogica dell'art. 174 [ora art. 264 TFUE], 2 comma, del Trattato, a norma del quale la Corte può indicare quali effetti di un regolamento dichiarato nullo vanno considerati definitivi, è necessaria per gli stessi motivi di certezza del diritto che sono alla base di tale disposizione. Da una parte, l'invalidità di cui trattasi nel caso di specie potrebbe dar luogo al recupero di importi indebitamente versati da imprese interessate nei paesi a moneta deprezzata e da amministrazioni nazionali competenti nei paesi a moneta forte, il che, attesa la mancanza di uniformità fra le legislazioni nazionali in materia, potrebbe cagionare considerevoli disparita di trattamento e, quindi, provocare nuove distorsioni della concorrenza. D'altra parte, non si può procedere alla stima degli svantaggi economici derivanti dall'invalidità delle disposizioni regolamentari di cui trattasi senza effettuare valutazioni che, ai sensi del regolamento n. 974/71, solo la Commissione è tenuta a compiere, tenendo conto di altri elementi pertinenti, come, ad esempio, l'applicazione del tasso verde alla restituzione alla produzione.

53. Per questi motivi, occorre riconoscere che l'accertata invalidità delle disposizioni regolamentari di cui trattasi non consente di rimettere in discussione la riscossione o il pagamento degli importi compensativi monetari effettuati dalle autorità nazionali, in base a dette disposizioni, per il periodo anteriore alla data della presente sentenza ».

13 maggio 1981, *SpA International Chemical Corporation c. Amministrazione delle finanze dello Stato*, causa 66/80, Racc. 1191.

Il regolamento del Consiglio 563/76/CEE, collegava l'attribuzione, ai fabbricanti di mangimi, di taluni aiuti comunitari per l'impiego di prodotti proteici e la messa in libera pratica nella Comunità di determinati prodotti usati nella fabbricazione di mangimi composti, all'obbligo di acquistare determinate quantità di latte magro in polvere giacente presso gli enti di intervento. Per garantire l'osservanza di tale obbligo, l'attribuzione degli aiuti e la messa in libera pratica erano subordinate alla prova dell'acquisto di latte magro in polvere oppure alla previa costituzione di una cauzione da incamerarsi in caso di inadempimento dell'obbligo di acquisto. La società International Chemical Corporation costituiva alcune cauzioni e otteneva gli aiuti contemplati. Tuttavia, poiché essa non osservava l'obbligo di acquistare latte magro in polvere, dette cauzioni non venivano svincolate dall'amministrazione italiana competente. La Corte di giustizia dichiarava, pronunciandosi con tre sentenze emesse il 5 luglio 1977 su talune questioni pregiudiziali sottopostele da diversi giudici nazionali, che il regolamento del Consiglio 563/76/CEE non era valido perché il prezzo che si doveva corrispondere per il latte in polvere obbligatoriamente acquistato era fissato in un importo talmente sproporzionato rispetto alle condizioni del mercato da costituire una ripartizione

discriminatoria degli oneri tra i diversi settori agricoli. La International Chemical Corporation chiedeva, dunque, allo Stato italiano la restituzione delle cauzioni prestate, in quanto, a suo avviso, esse non potevano essere né richieste né, tantomeno, incamerate, poiché servivano soltanto a garantire l'adempimento di un obbligo imposto illegittimamente. Il giudice nazionale sottoponeva alla Corte di giustizia un rinvio pregiudiziale. Con la prima e la seconda questione chiedeva di stabilire l'efficacia delle sentenze pregiudiziali nei confronti dei terzi, fossero essi amministrati, istituzioni o giudici nazionali. La Corte ha osservato:

« 13. Ne deriva che la sentenza della Corte che accerti, in forza dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], l'invalidità di un atto di un'istituzione, in particolare di un regolamento del Consiglio o della Commissione, sebbene abbia come diretto destinatario solo il giudice che si è rivolto alla Corte, costituisce per qualsiasi altro giudice un motivo sufficiente per considerare tale atto non valido ai fini di una decisione ch'esso debba emettere.

14. Poiché tale constatazione non ha tuttavia l'effetto di privare i giudici nazionali della competenza loro attribuita dall'art. 177, del trattato [ora art. 267 TFUE], spetta a tali giudici stabilire se vi sia interesse a sollevare nuovamente una questione già risolta dalla Corte nel caso in cui questa abbia constatato in precedenza l'invalidità di un atto di un'istituzione della Comunità. Tale interesse potrebbe, in particolare, esistere qualora sussistessero questioni relative ai motivi, alla portata ed eventualmente alle conseguenze dell'invalidità precedentemente accertata.

15. Nel caso contrario, i giudici nazionali sono pienamente legittimati a trarre, per la cause dinanzi ad essi instaurate, le debite conseguenze da una sentenza declaratoria d'invalidità emessa dalla Corte nell'ambito di una controversia tra altre parti».

27 febbraio 1985, *Société des produits de mais SA c. Administration des douanes et droits indirects*, causa 112/83, Racc. 719.

Con la sentenza Roquette Frères del 15 ottobre 1980 (riportata in questo capitolo, in questa stessa sezione) la Corte di giustizia aveva accertato l'invalidità del regolamento della Commissione 652/76/CE, dichiarando, tuttavia, che ciò non consentiva di rimettere in discussione la riscossione o il pagamento degli importi compensativi monetari effettuati dalle autorità nazionali in base a dette disposizioni, per il periodo anteriore alla data della sentenza. Sulla base della dichiarata invalidità del regolamento sopra menzionato, la Société des produits de maïs citava il direttore generale delle dogane e delle imposte indirette dinanzi al Tribunal d'instance de Paris, onde ottenere il rimborso degli importi compensativi indebitamente riscossi sulle esportazioni di un certo numero di prodotti derivati dal granoturco da essa effettuate negli Stati membri. Il giudice nazionale sottoponeva alla Corte di giustizia un rinvio pregiudiziale, domandando di precisare i limiti e le conseguenze dell'invalidità del regolamento 652/76/CEE. La Corte ha osservato:

« 16. In proposito è opportuno ricordare anzitutto che, nella sentenza 13 maggio 1981 (International Chemical Corporation, 66/80, Racc. pag. 1191), la Corte ha già dichiarato che la sentenza con cui essa, a norma dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE], accerta l'invalidità di un atto di un'istituzione, in particolare di un regolamento del Consiglio o della Commissione, benché sia rivolta direttamente solo al giudice che ha effettuato il rinvio, costituisce per qualsiasi altro giudice un motivo sufficiente per considerare invalido tale atto agli effetti di una pronunzia che egli debba emettere.

17. In secondo luogo è opportuno sottolineare che la possibilità che la Corte limiti nel tempo gli effetti della dichiarazione d'invalidità di un regolamento, in occasione del ricorso pregiudiziale contemplato dall'art. 177 [ora art. 267 TFUE], 1 comma, lett. B), trova fondamento nell'interpretazione dell'art. 174 del Trattato [ora art. 264] alla luce della necessaria coerenza fra il rinvio pregiudiziale e il ricorso d'annullamento, disciplinato dagli artt. 173 [ora art. 263 TFUE], 174

[ora art. 264 TFUE] e 176 [ora art. 266 TFUE] del Trattato, i quali costituiscono due aspetti del sindacato di legittimità voluto dal Trattato. La facoltà di limitare nel tempo gli effetti dell'invalidità di un regolamento comunitario, nell'ambito sia dell'art. 173 [ora art. 263 TFUE], sia dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE], è un potere attribuito alla Corte dal Trattato, nell'interesse dell'uniforme applicazione del diritto comunitario nell'intera Comunità. Nel caso particolare della sentenza 15 ottobre 1980, cui il giudice nazionale si riferisce, il valersi della facoltà contemplata dall'art. 174 [ora art. 264 TFUE], 2 comma, si basa su considerazioni attinenti alle esigenze della certezza del diritto più ampiamente illustrate nel punto 52 della motivazione della sentenza stessa.

18. In proposito va precisato che, qualora improrogabili esigenze lo impongano, l'art. 174 [ora art. 264 TFUE], 2 comma, attribuisce alla Corte un potere discrezionale per determinare in concreto, di volta in volta, quali effetti di un regolamento annullato debbano essere tenuti fermi. Spetta quindi alla Corte, qualora si valga della possibilità di limitare l'efficacia in passato di un accertamento d'invalidità nell'ambito dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE], il determinare se una deroga a tale limitazione dell'efficacia temporale della sentenza possa essere fatta a favore, vuoi dell'attore dinanzi al giudice nazionale, vuoi di qualsiasi altro operatore economico che abbia agito nello stesso modo prima dell'accertamento d'invalidità, ovvero, anche per gli operatori economici che abbiano preso tempestivamente iniziative intese a far salvi i loro diritti, la dichiarazione d'invalidità con effetto solo ex nunc costituisca un rimedio adeguato.

19. Tale questione, che riguarda la determinazione della portata della sentenza 15 ottobre 1980, è tuttavia irrilevante ai fini della presente causa, intentata il 30 dicembre 1981 dinanzi al giudice nazionale, quindi dopo la dichiarazione d'invalidità delle disposizioni cui la prima questione si riferisce.

20. Le questioni sollevate dal giudice nazionale vanno quindi risolte nel senso che si deve ammettere, come la Corte ha già dichiarato nella sopramenzionata sentenza 15 ottobre 1980, che l'accertata invalidità del regolamento della Commissione 24 marzo 1976 n. 652 non consente di rimettere in discussione la riscossione o il pagamento degli importi compensativi monetari effettuati dalle autorità nazionali a norma di detto regolamento, nel periodo precedente la data della sentenza che ha dichiarato l'invalidità ».

22 dicembre 2008, *Société Régie Networks c. Direction de contrôle fiscal Rhône-Alpes Bourgogne*, causa C-333/07, Racc. I-10807.

La Régie Network, ditta operante nel settore della commercializzazione di spazi pubblicitari su frequenze locali, pagava in Francia, relativamente al 2001, il tributo parafiscale sulla pubblicità diffusa con mezzi radiotelevisivi. Tale tributo, previsto dal decreto 29 dicembre 1997, n. 97-1263, era destinato ad alimentare un fondo di sostegno alla diffusione radiofonica istituito nel quadro di un regime di aiuto nazionale inteso a fornire un sostegno finanziario a stazioni radiofoniche francesi minori a diffusione locale. Ritenendo il tributo sulla pubblicità radiodiffusa contrario al diritto comunitario, la Régie Networks chiedeva alle autorità fiscali locali il rimborso degli importi già versati nonché, a tal fine, lo sgravio del tributo. Essa, tuttavia, non otteneva risposta. Fallito altresì il ricorso dinanzi al Tribunal administratif de Lyon, la Règie Networks interponeva appello avverso dinanzi alla Cour administrative d'appelle de Lyon innanzi alla quale essa contestava la validità della decisione della Commissione di non sollevare obiezioni in merito alle modifiche al menzionato regime di aiuto alle emittenti radiofoniche locali (aiuto di Stato n. N 679/97 – Francia; in prosieguo: la «decisione controversa»). Dubitando della validità di tale decisione, la Cour administrative d'appel de Lyon decideva di sospendere il procedimento, chiedendo alla Corte di pronunciarsi in merito alla validità della decisione controversa. Dichiarata l'invalidità della menzionata decisione, la Corte ha dato seguito all'istanza di limitazione degli effetti nel tempo della sentenza avanzata dal governo francese, in particolare osservando:

«121. [...] occorre ricordare, innanzitutto, che, qualora lo giustifichino esigenze imperative connesse alla certezza del diritto, la Corte può valersi, in forza dell'art. 231 [ora art. 264 TFUE], secondo comma, CE – applicabile per analogia anche nell'ambito di un procedimento pregiudiziale vertente sulla validità degli atti adottati dalle istituzioni della Comunità, ai sensi dell'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE] –, di un potere discrezionale per stabilire, in ciascun caso concreto, quali effetti di tale atto debbano considerarsi definitivi (v. in questo senso, in particolare, sentenza 8 novembre 2001, causa C-228/99, Silos, Racc. pag. I-8401, punto 35 e giurisprudenza ivi citata).

122. Conformemente a tale giurisprudenza, la Corte si è avvalsa della possibilità di limitare l'effetto nel tempo della dichiarazione d'invalidità di una normativa comunitaria quando esigenze imperative di certezza del diritto attinenti al complesso degli interessi, sia pubblici sia privati, in gioco in determinate cause impedivano di rimettere in discussione la riscossione o il versamento di somme di danaro, effettuati in base alla detta normativa, per il periodo anteriore alla data della sentenza (v., in particolare, sentenza Silos, cit., punto 36).

123. Nella fattispecie è giocoforza constatare, da un lato, che il regime di aiuti in causa è stato applicabile durante un periodo di cinque anni e che gli aiuti versati per tale regime sono molto numerosi e riguardano un insieme significativo di operatori. D'altro canto, le esigenze imperative connesse alla certezza del diritto fatte valere sia dal governo francese sia dalla Commissione e, in particolare, le circostanze che detto regime è stato notificato alla Commissione e che la decisione con cui è stato autorizzato non è stata contestata dinanzi ai giudici comunitari sono idonee a giustificare la limitazione degli effetti nel tempo della dichiarazione d'invalidità della decisione controversa.

124. Giova inoltre ricordare che, quando la Corte accerta, nell'ambito di un procedimento ai sensi dell'art. 234 CE [ora art. 267 TFUE], l'invalidità di un atto emanato dalle autorità comunitarie, la sua decisione produce la conseguenza giuridica di imporre alle istituzioni competenti della Comunità l'obbligo di adottare i provvedimenti necessari per porre rimedio all'illegittimità accertata, applicandosi in tale caso per analogia l'obbligo previsto dall'art. 233 CE [ora art. 266 TFUE] in caso di sentenza di annullamento (v., in particolare, sentenza 9 settembre 2008, cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P, FIAMM e a./Consiglio e Commissione, [Racc. I-6513], punto 123 e giurisprudenza ivi citata).

125. Infine, come ricordato al punto 94 della presente sentenza, la Commissione dispone, in base al Trattato, di una competenza esclusiva per valutare la compatibilità degli aiuti di Stato con il mercato comune, sotto il controllo del giudice comunitario.

126. Occorre pertanto sospendere gli effetti della constatazione d'invalidità della decisione controversa fino all'adozione di una nuova decisione da parte della Commissione, al fine di consentire a quest'ultima di porre rimedio all'illegittimità constatata nella presente sentenza. Detti effetti sono sospesi per un periodo non superiore a due mesi a decorrere dalla data di pronuncia della presente sentenza per il caso in cui la Commissione decida di adottare la menzionata nuova decisione ai sensi dell'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108, par. 3, TFUE], e per un periodo supplementare ragionevole qualora la Commissione decida di avviare il procedimento previsto all'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108, par. 2, TFUE].

127. Alla luce di quanto precede, si deve tuttavia accogliere la domanda del governo francese di eccettuare da tale limitazione temporale degli effetti della presente sentenza le sole imprese che hanno proposto prima della data della sua pronuncia un ricorso giurisdizionale o un reclamo equivalente relativamente alla riscossione della tassa sull'intermediazione sulla pubblicità in applicazione del decreto n. 97/1236».

1 marzo 2011, *Association belge des Consommateurs Test-Achats ASBL e* a., causa C-236/09, in Racc. I-773.

La direttiva del Consiglio n. 2004/113/CE vieta qualsiasi discriminazione fondata sul sesso per quanto riguarda l'accesso a beni e servizi e la loro fornitura. In linea di principio, essa vieta di prendere in considerazione il criterio del sesso per calcolare i premi e le prestazioni assicurative dei contratti di assicurazione conclusi dopo il 21 dicembre 2007 (termine ultimo per la trasposizione della direttiva). Essa prevede però un'eccezione in virtù della quale gli Stati membri possono, a partire da tale data, autorizzare delle deroghe alla regola dei premi e delle prestazioni unisex, a condizione che possano garantire che i dati attuariali e statistici su cui si basano i loro calcoli sono affidabili, regolarmente aggiornati e a disposizione del pubblico. Le deroghe sono consentite solo se la legislazione nazionale non ha già applicato la regola dei premi e delle prestazioni unisex. Cinque anni dopo il termine ultimo per la trasposizione della direttiva, ossia il 21 dicembre 2012, gli Stati membri devono riesaminare la motivazione delle deroghe, tenendo conto dei più recenti dati statistici e della relazione presentata dalla Commissione tre anni dopo la data di recepimento della direttiva. La Association belge des Consommateurs Test-Achats ASBL e due privati cittadini hanno adito la Corte costituzionale belga con un ricorso volto all'annullamento della legge belga che ha trasposto la direttiva. Nell'ambito di tale ricorso il giudice adito ha chiesto alla Corte di giustizia di esaminare la validità della deroga prevista dalla direttiva alla luce del principio della parità tra uomini e donne sancito dal diritto dell'Unione. La Corte ha osservato:

« 16. L'art. 6, n. 2, UE, al quale il giudice del rinvio fa riferimento nelle sue questioni e che è menzionato nel primo 'considerando' della direttiva 2004/113, stabiliva che l'Unione rispetta i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario. Tali diritti fondamentali sono stati incorporati nella Carta, la quale, a partire dal 1 dicembre 2009, ha il medesimo valore giuridico dei Trattati.

17. Gli artt. 21 e 23 della Carta proclamano, da un lato, che è vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata sul sesso e, dall'altro, che la parità tra donne e uomini deve essere assicurata in tutti i campi. Dal momento che il quarto 'considerando' della direttiva 2004/113 si riferisce esplicitamente a tali articoli, occorre esaminare la validità dell'art. 5, n. 2, di tale direttiva alla luce delle citate disposizioni della Carta (v., in tal senso, sentenza 9 novembre 2010, cause riunite C-92/09 e C-93/09, Volker und Markus Schecke e Eifert, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 46).

18. Il diritto alla parità di trattamento tra donne e uomini costituisce l'oggetto di disposizioni contenute nel Trattato FUE. Da un lato, ai sensi dell'art. 157, n. 1, TFUE, ciascuno Stato membro deve assicurare l'applicazione del principio della parità di retribuzione tra lavoratori di sesso maschile e lavoratori di sesso femminile per uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore. Dall'altro lato, l'art. 19, n. 1, TFUE prevede che il Consiglio, previa approvazione del Parlamento, possa prendere i provvedimenti opportuni per combattere tutte le discriminazioni fondate sul sesso, sulla razza o sull'origine etnica, sulla religione o sulle convinzioni personali, sulla disabilità, sull'età o sull'orientamento sessuale.

19. Mentre l'art. 157, n. 1, TFUE stabilisce il principio della parità di trattamento tra donne e uomini in un settore specifico, l'art. 19, n. 1, TFUE costituisce una norma attributiva di un potere al Consiglio, che quest'ultimo deve esercitare conformandosi, in particolare, all'art. 3, n. 3, secondo comma, TUE – a norma del quale l'Unione combatte l'esclusione sociale e le discriminazioni e promuove la giustizia e la protezione sociali, la parità tra donne e uomini, la solidarietà tra le generazioni e la tutela dei diritti del minore – e all'art. 8 TFUE, in virtù del quale l'Unione, nelle sue azioni, mira ad eliminare le ineguaglianze, nonché a promuovere la parità tra uomini e donne.

20. Nella realizzazione progressiva di tale parità, è il legislatore dell'Unione che, considerando la missione affidata all'Unione dall'art. 3, n. 3, secondo comma, TUE e dall'art. 8 TFUE, stabilisce il momento del proprio intervento tenendo conto dell'evoluzione delle condizioni economiche e sociali nell'Unione stessa.

21. Tuttavia, una volta che tale intervento è stato deciso, esso deve volgersi, in modo coerente, alla realizzazione dell'obiettivo ricercato, ciò che non esclude la possibilità di prevedere periodi transitori o deroghe di portata limitata.

22. Come constatato nel diciottesimo 'considerando' della direttiva 2004/113, al momento dell'adozione di quest'ultima costituiva pratica diffusa, nella fornitura dei servizi assicurativi, l'utilizzo di fattori attuariali correlati al sesso.

23. Di conseguenza, il legislatore dell'Unione era legittimato a mettere in atto il principio della parità tra donne e uomini, e più precisamente l'applicazione della regola dei premi e delle prestazioni unisex, in modo graduale con opportuni periodi transitori.

24. È in questo senso che il legislatore dell'Unione, all'art. 5, n. 1, della direttiva 2004/113, ha disposto che le differenze nei premi e nelle prestazioni risultanti dall'utilizzo del sesso come fattore nel calcolo dei medesimi dovevano essere abolite entro e non oltre la data del 21 dicembre 2007.

25. D'altro canto, derogando alla regola generale dei premi e delle prestazioni unisex introdotta dal citato art. 5, n. 1, il successivo paragrafo di questo stesso articolo ha concesso agli Stati membri che al momento dell'adozione della direttiva 2004/113 non applicavano già la regola suddetta la facoltà di decidere, prima del 21 dicembre 2007, di autorizzare differenze proporzionali nei premi e nelle prestazioni individuali qualora il fattore sesso sia determinante nella valutazione dei rischi, sulla base di pertinenti e accurati dati attuariali e statistici.

26. A mente del medesimo art. 5, n. 2, tale facoltà verrà riesaminata cinque anni dopo il 21 dicembre 2007, tenendo conto di una relazione della Commissione; tuttavia, dal momento che nella direttiva 2004/113 manca una norma in merito alla durata di applicazione di tali differenze, gli Stati membri che hanno fatto uso della facoltà suddetta sono autorizzati a consentire agli assicuratori di applicare tale trattamento ineguale senza limiti di tempo.

27. Il Consiglio esprime i propri dubbi quanto al fatto che le rispettive situazioni degli assicurati di sesso femminile e degli assicurati di sesso maschile, nell'ambito di alcuni settori delle assicurazioni private, possano essere considerate paragonabili, in considerazione del fatto che, dal punto di vista tecnico degli assicuratori, i quali classificano i rischi per categorie sulla base delle statistiche, i livelli di rischio assicurato possono essere differenti per le donne e per gli uomini. La detta istituzione sostiene che l'opzione offerta all'art. 5, n. 2, della direttiva 2004/113 mira unicamente a consentire che situazioni differenti non vengano trattate in modo uguale.

28. Secondo la costante giurisprudenza della Corte, il principio della parità di trattamento impone che situazioni paragonabili non siano trattate in maniera diversa e che situazioni diverse non siano trattate in maniera uguale, a meno che tale trattamento non sia obiettivamente giustificato (v. sentenza 16 dicembre 2008, causa C-127/07, Arcelor Atlantique et Lorraine e a., Racc. pag. I-9895, punto 23).

29. A questo proposito, occorre sottolineare che la paragonabilità delle situazioni deve essere valutata alla luce dell'oggetto e dello scopo dell'atto dell'Unione che stabilisce la distinzione di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza Arcelor Atlantique et Lorraine e a., cit., punto 26). Nel caso di specie, tale distinzione viene introdotta dall'art. 5, n. 2, della direttiva 2004/113.

30. È pacifico che lo scopo perseguito da tale direttiva nel settore dei servizi assicurativi è, come testimoniato dal suo art. 5, n. 1, l'applicazione della regola dei premi e delle prestazioni unisex. Il diciottesimo 'considerando' di detta direttiva afferma espressamente che, per garantire la parità di trattamento tra donne e uomini, il fatto di tenere conto del sesso quale fattore attuariale non dovrebbe comportare differenze nei premi e nelle prestazioni individuali. Il diciannovesimo 'considerando' della medesima direttiva qualifica la facoltà concessa agli Stati membri di non applicare la regola dei premi e delle prestazioni unisex come una «deroga». Dunque, la direttiva 2004/113 si fonda sulla premessa secondo cui, ai fini dell'applicazione del principio della parità di trattamento tra donne e uomini sancito dagli artt. 21 e 23 della Carta, la situazione delle donne e quella degli uomini in rapporto ai premi e alle prestazioni assicurative da essi stipulati sono paragonabili.

31. Alla luce di ciò, sussiste un rischio che la deroga alla parità di trattamento tra donne e uomini prevista dall'art. 5, n. 2, della direttiva 2004/113 sia permessa dal diritto dell'Unione a tempo indefinito.

32. Una disposizione siffatta, la quale consente agli Stati membri interessati di mantenere senza limiti di tempo una deroga alla regola dei premi e delle prestazioni unisex, è contraria alla realizzazione dell'obiettivo della parità di trattamento tra donne e uomini perseguito dalla direttiva 2004/113 ed è incompatibile con gli artt. 21 e 23 della Carta.

33. Di conseguenza, la disposizione suddetta deve essere considerata invalida alla scadenza di un adeguato periodo transitorio.

34. Alla luce dell'insieme delle considerazioni sopra esposte, occorre risolvere la prima questione sollevata dichiarando che l'art. 5, n. 2, della direttiva 2004/113 è invalido con effetto alla data del 21 dicembre 2012 ».

Effetto della sentenza pregiudiziale interpretativa

8 aprile 1976, *Gabrielle Defrenne c. SA Sabena,* causa 43/75, Racc. 455.

La Cour du travail di Bruxelles sottoponeva alla Corte di giustizia due questioni relative all'efficacia ed all'attuazione dell'art. 119 del Trattato (ora art. 157 TFUE), riguardante il principio della parità di retribuzione tra lavoratori di sesso maschile e lavoratori di sesso femminile per lo stesso lavoro. Le questioni erano state sollevate in una causa tra una hostess aeronautica e il suo datore di lavoro, la Sabena, vertente sull'indennità pretesa dall'attrice nella causa principale per il fatto di aver assertivamente subito, dal 15 febbraio 1963 al 1 febbraio 1966 e in quanto lavoratrice di sesso femminile, una discriminazione in fatto di retribuzione rispetto a dei colleghi di sesso maschile che svolgevano lo stesso lavoro in qualità di 'commessi di bordo'. Dopo aver riconosciuto l'effetto diretto dell'art. 119 (ora divenuto art. 157 TFUE) TCE, la Corte ha affrontato il problema della data a partire della quale l'art. 119 (ora art. 157 TFUE) dovesse ritenersi direttamente efficace ed ha osservato:*

« 65-68. (...) l'applicazione dell'art. 119 [ora art. 157 TFUE] doveva essere pienamente garantita dai vecchi stati membri a partire dal 1* gennaio 1962, inizio della seconda tappa del periodo transitorio, e dai nuovi stati membri a partire dal 1 gennaio 1973, data di entrata in vigore del trattato d'adesione. Il primo di questi termini non e stato modificato dalla risoluzione degli stati membri in data 30 dicembre 1961. La direttiva del consiglio n. 75/117 non osta all'efficacia diretta dell'art. 119 [ora art. 157 TFUE], come indicata nella soluzione della prima questione, e il termine stabilito da detta direttiva non influisce affatto sui termini fissati dall'art. 119, rispettivamente, dal trattato d'adesione. Nemmeno nei campi in cui l'art. 119 [ora art. 157 TFUE] non ha efficacia diretta, detta disposizione può essere interpretata nel senso che essa riservi al legislatore nazionale la competenza esclusiva per l'attuazione del principio della parità di retribuzione, dato che tale attuazione può risultare, in quanto occorra, dalla concomitanza di norme comunitarie e nazionali.

Sull'efficacia nel tempo della presente sentenza 69/70 i governi irlandese e del regno unito hanno posto in rilievo le conseguenze di carattere economico che potrebbero derivare dall'affermazione, da parte della Corte, dell'efficacia diretta dell'art. 119 [ora art. 157 TFUE], per il fatto che una siffatta pronunzia potrebbe dare origine, in numerosi settori economici, a rivendicazioni con effetto retroattivo alla data a partire dalla quale tale efficacia sarebbe insorta. Tenuto conto del numero rilevante delle persone interessate, siffatte rivendicazioni, che le aziende non potevano prevedere, potrebbero avere gravi conseguenze per la situazione finanziaria di queste, al punto di portarne alcune al fallimento.

(...)

71-75. Benché le conseguenze pratiche di ogni pronunzia giurisdizionale vadano accuratamente soppesate, non si può tuttavia spingersi fino a distorcere l'obiettività del diritto od a comprometterne la futura applicazione, per tener conto delle ripercussioni che un provvedimento giurisdizionale può avere per il passato. Ciò nondimeno, di fronte al comportamento di vari Stati membri ed agli atteggiamenti assunti dalla commissione e portati ripetutamente a conoscenza degli ambienti interessati, e opportuno tener conto, in via eccezionale, del fatto che gli interessati sono stati indotti, per un lungo periodo, a tener ferme pratiche in contrasto con l'art. 119 [ora art. 157 TFUE], benché non ancora vietate dal rispettivo diritto nazionale. Il fatto che la commissione non abbia promosso, nei confronti di determinati stati membri, dei ricorsi per infrazione ai sensi dell'art. 169 [ora art. 258 TFUE], nonostante gli avvertimenti da essa dati, e stato atto a corroborare un'opinione erronea circa l'efficacia dell'art. 119 [ora art. 157 TFUE]. Stando cosi le cose, si deve ammettere che, nell'ignoranza del livello complessivo al quale le retribuzioni sarebbero state fissate, considerazioni imprescindibili di certezza del diritto riguardanti il complesso degli interessi in gioco, tanto pubblici quanto privati, ostano in modo assoluto a che vengano rimesse in discussione le retribuzioni relative al passato. Di conseguenza, l'efficacia diretta dell'art. 119 [ora art. 157 TFUE] non può essere fatta valere a sostegno di rivendicazioni relative a periodi di retribuzione anteriori alla data della presente sentenza, eccezion fatta per i lavoratori che abbiano già promosso un'azione giudiziaria o proposto un reclamo equipollente».

3 febbraio 1977, *Luigi Benedetti c. Munari F.lli S.a.S.*, causa 52/76, Racc. 163.

L'impresa molitoria Benedetti intentava una causa davanti al pretore di Cittadella per il risarcimento dei danni, a suo avviso subiti in funzione della concorrenza sleale realizzata dall'impresa Munari con la vendita certi quantitativi di farina a prezzo inferiore a quello di mercato. La Munari attribuiva all'AIMA (Azienda di Stato per gli interventi sul mercato agricolo) la piena responsabilità di eventuali danni, avendole questo ente ceduto grano tenero a prezzi inferiori a quello di mercato. Il pretore investiva la Corte di giustizia della questione se il comportamento dell'AIMA costituisse violazione del divieto di discriminazione, se integrasse un aiuto statale e se l'ente stesso potesse considerarsi un'impresa in posizione dominante. Si domandava, infine, quale efficacia l'interpretazione data dalla Corte di giustizia avesse per il giudice di merito, se quanto affermato dalla Corte «per diritto» lo vincolasse alla stessa stregua del « punto di diritto » stabilito dalla Corte di cassazione. La Corte ha osservato:

« 25. Nell'ambito del procedimento di cui all'art. 177 [ora art. 267 TFUE], la Corte di giustizia non è competente ad interpretare il diritto interno ed a valutare i suoi effetti. Essa non può, quindi, in tal sede, procedere a raffronti di alcun genere tra gli effetti dei provvedimenti dei giudici nazionali e quelli delle proprie pronunzie.

26. A norma dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE], la Corte di giustizia è competente a « pronunciarsi » sull'interpretazione « del presente trattato » e su quella « degli atti compiuti dalle istituzioni della comunità ». Ne consegue che una sentenza emessa in via pregiudiziale ha lo scopo di risolvere questioni di diritto e vincola il giudice nazionale quanto all'interpretazione delle norme e degli atti comunitari cui essa si riferisce ».

27 marzo 1980, *Amministrazione delle finanze dello Stato c. Denkavit italiana Srl*, causa 61/79, Racc. 1205.

L'impresa italiana Denkavit chiedeva, dinanzi al Tribunale civile e penale di Milano, all'Amministrazione italiana delle finanze la restituzione delle somme indebitamente pagate a titolo di tasse di effetto equivalente a dazi doganali, successivamente all'abolizione di tali tasse ad opera del

diritto comunitario, ma prima della loro qualificazione come tasse di effetto equivalente ad opera della Corte di giustizia. Il giudice nazionale chiedeva alla Corte se fosse configurabile un diritto come quello fatto valere dalla Denkavit e, dunque, implicitamente, quale fosse l'efficacia temporale delle sentenze interpretative della Corte stessa, che, su questo punto ha osservato:

« 16. L'interpretazione di una norma di diritto comunitario data dalla Corte nell'esercizio della competenza ad essa attribuita dall'art. 177 [ora art. 267 TFUE] chiarisce e precisa, quando ve ne sia il bisogno, il significato e la portata della norma, quale deve, o avrebbe dovuto, essere intesa ed applicata dal momento della sua entrata in vigore. Ne risulta che la norma cosi interpretata può, e deve essere applicata dal giudice anche a rapporti giuridici sorti e costituiti prima della sentenza interpretativa, se, per il resto, sono soddisfatte le condizioni che consentono di portare alla cognizione dei giudici competenti una controversia relativa all'applicazione di detta norma.

17. Soltanto in via eccezionale la Corte di giustizia, come ha essa stessa riconosciuto nella sentenza 8 aprile 1976, (causa 43/75, Defrenne c / Sabena, Racc. pag. 455) potrebbe essere indotta, in base ad un principio generale di certezza del diritto, inerente all'ordinamento giuridico comunitario, e tenuto conto dei gravi sconvolgimenti che la sua sentenza potrebbe provocare per il passato nei rapporti giuridici stabiliti in buona fede, a limitare la possibilità degli interessati di far valere la disposizione cosi interpretata per rimettere in questione tali rapporti giuridici.

18. Una limitazione del genere può tuttavia essere ammessa soltanto nella sentenza stessa relativa all'interpretazione richiesta. L'esigenza fondamentale dell'applicazione uniforme e generale del diritto comunitario implica la competenza esclusiva della Corte di giustizia a decidere sui limiti temporali da apporre all'interpretazione da essa data».

4 maggio 1999, *Sema Sürül c. Bundesanstalt für Arbeit*, causa C-262/96, Racc. I-2685.

Nell'ambito di una controversia tra la signora Sürül, cittadina turca residente in Germania, e il Bundessanstalt für Arbeit, in merito al diniego di quest'ultimo di versarle gli assegni familiari, il Sozialgericht di Aachen (Germania), sottoponeva alla Corte di giustizia tre questioni pregiudiziali che miravano a stabilire se l'art. 3, n. 1, della decisione del Consiglio di associazione n. 3/80 dovesse essere interpretato nel senso che vietava ad uno Stato membro di esigere da un cittadino turco, rientrante nella sfera d'applicazione della decisione medesima e autorizzato a risiedere sul suo territorio, ma titolare nel detto Stato ospitante di un solo nulla osta di soggiorno provvisorio, rilasciato a fini determinati e per una durata limitata, il possesso di un'autorizzazione al soggiorno o di un permesso di soggiorno ai fini del beneficio degli assegni familiari per il figlio convivente nello stesso Stato membro, quando per i cittadini nazionali l'unica condizione per poter godere di tale beneficio fosse quella di risiedere sul territorio nazionale. Dopo aver risposto affermativamente al primo quesito, la Corte, in particolare sugli effetti nel tempo della sentenza, ha osservato:

« 107. Si deve ricordare al riguardo la giurisprudenza della Corte secondo cui l'interpretazione che essa fornisce di una norma di diritto comunitario nell'esercizio della competenza attribuitale dall'art. 234 (già art. 177 [ora art. 267 TFUE]) del Trattato chiarisce e precisa, se necessario, il significato e la portata della norma stessa come deve o avrebbe dovuto essere intesa ed applicata dal momento della sua entrata in vigore. Ne deriva che la norma così interpretata può e deve essere applicata dal giudice anche a rapporti giuridici sorti prima della sentenza che statuisce sulla domanda d'interpretazione, sempreché, d'altro canto, sussistano i presupposti per sottoporre al giudice competente una lite relativa all'applicazione di detta norma (v., in particolare, sentenza 2 febbraio 1988, causa 24/86, Racc. pag. 379, punto 27).

108. Solo in via eccezionale, applicando il principio generale della certezza del diritto inerente all'ordinamento giuridico comunitario, la Corte può essere indotta a limitare la possibilità per gli interessati di far valere una disposizione da essa interpretata onde rimettere in discussione rapporti

giuridici costituiti in buona fede. Siffatta limitazione può essere ammessa, secondo la costante giurisprudenza della Corte, solo nella sentenza stessa che statuisce sull'interpretazione richiesta (v., in particolare, sentenza 24 settembre 1998, causa C-35/97, Commissione/Francia, Racc. pag. I-5325, punto 49).

109. Nella specie si deve anzitutto rilevare che è la prima volta che viene chiesta alla Corte l'interpretazione dell'art. 3, n. 1, della decisione n. 3/80.

110. Inoltre, la menzionata sentenza Taflan-Met e a. ha ragionevolmente potuto far sorgere una situazione d'incertezza in ordine alla possibilità per i singoli di far valere il detto art. 3, n. 1, dinanzi ad un giudice nazionale.

111. Ciò premesso, considerazioni tassative di certezza del diritto ostano a che vengano rimessi in questione rapporti giuridici che hanno esaurito i loro effetti nel passato, dal momento che ciò sconvolgerebbe retroattivamente il finanziamento dei sistemi di previdenza sociale degli Stati membri.

112. Tuttavia, dev'essere prevista una deroga a tale limitazione degli effetti della presente sentenza a favore di coloro che, prima della data della sua pronuncia, abbiano avviato azione giurisdizionale ovvero proposto domanda equivalente, poiché, diversamente ragionando, verrebbe indebitamente compromessa la tutela giurisdizionale dei diritti riconosciuti ai singoli dal diritto comunitario.

113. Si deve pertanto affermare che gli effetti diretti dell'art. 3, n. 1, della decisione n. 3/80 non possono essere fatti valere a sostegno di rivendicazioni relative a prestazioni attinenti a periodi anteriori alla data di pronuncia della presente sentenza, ad esclusione di coloro che, prima di tale data, abbiano avviato azione giurisdizionale o proposto domanda equivalente ».

12 febbraio 2008, *BUPA e a. c. Commissione*, causa T-289/03, Racc. II-81.

Nel 1957, in Irlanda veniva formalmente introdotta un'assicurazione privata di malattia (in prosieguo: l'«AMP») con la creazione del Voluntary Health Insurance Board (consiglio di assicurazione privata di malattia; in prosieguo: l'«VHI»), principalmente al fine di consentire alle persone che non hanno diritto ai servizi del regime pubblico dell'assicurazione malattia di accedere ad una copertura delle spese di ospedalizzazione. All'epoca il VHI era l'unico operatore che disponeva di un'autorizzazione concessa dal Ministro della Sanità al fine di offrire servizi di assicurazione privata di malattia. Tra il 1994 ed il 1996 il mercato irlandese dell'AMP veniva liberalizzato e, a partire dal 1 gennaio 1997, la BUPA (British United Provident Association Ltd) Ireland Ltd diveniva operativa su tale mercato quale principale concorrente del VHI. Le disposizioni di liberalizzazione del settore conferivano, inoltre, competenza al Ministero della Sanità per disporre e regolamentare, tra l'altro, l'istituzione di un «Risk equalisation scheme» (sistema di equalizzazione dei rischi, in prosieguo «RES») gestito dalla Health Insurance Authority (Autorità di assicurazione malatti; in prosieguo «HIA»). Il RES costituiva, in sostanza, un meccanismo che prevede, da un lato, il pagamento di un canone alla HIA da parte degli assicuratori AMP con unprofilo di rischio più sano del rischio medio del mercato e, dall'altro, il corrispondente pagamento da parte dell'HIA agli assicuratori AMP con un profilo di rischio meno sano del profilodi rischio medio del mercato. Se in teoria il RES era destinato ad essere applicato a tutti gli assicuratori attivi sul mercato irlandese nelle circostanze attuali al sorgere della causa, la sua applicazione comportava essenzialmente un trasferimento di fondi dalla BUPA Ireland Ld a favore del VHI. Il 23 gennaio 2003, le autorità irlandesi notificavano alla Commissione, a norma dell'art. 88, par. 3, CE, (oggi arti. 108, par. 3, TFUE), il RES e il 13 maggio dello stesso anno la Commissione adottava, a norma dell'art. 4, parr. 2 e 3 del regolamento n. 659/1999 recante modalità di applicazione dell'art. 88 CE (ora art. 108 TFUE), la decisione di non sollevare obiezioni (13 maggio 2003, C (2003) 1322 def.). Ad avviso della Commissione, infatti, il RES non costituiva aiuto di Stato, ma piuttosto un indennizzo destinato a compensare obblighi di servizio d'interesse economico generale imposti a tutti gli assicuratori attivi

sul mercato irlandese dell'AMP, ovvero obblighi intesi ad assicurare ad ogni persona che vive in Irlanda un livello minimo di servizi AMP ad un prezzo accessibile e a condizioni di qualità analoghe. Avverso tale decisione, la BUPA proponeva ricorso per annullamento ai sensi dell'art. 230 CE (oggi art. 263 TFUE), innanzi al Tribunale deducendo, quale primo motivo, la mancata integrazione delle condizioni enunciate dalla Corte di giustizia nella sentenza Altmark (24 luglio 2003, causa C-280/00, Racc. pag. I-7747) in presenza delle quali una compensazione diretta a rappresentare la contropartita delle prestazioni effettuate dalle imprese beneficiarie per assolvere agli obblighi di servizio pubblico non ricade nell'ambito di applicazione dell'art. 87, par. 1, CE (oggi art. 107 TFUE). Peraltro, l'emanazione della sentenza Altmark era successiva all'adozione della decisione impugnata e la Commissione non poteva quindi conoscerne il contenuto al momento di tale adozione. Nondimeno, il Tribunale ha concluso nel senso dell'applicabilità al caso di spece delle condizioni enunciate nella menzionata sentenza, così apportando un'importante precisazione in merito alla limitazione degli effetti nel tempo delle sentenze pregiudiziali di interpretazione. In particolare, tale giudice ha infatti osservato:

«158. [...] la Corte non ha limitato, nel tempo, la portata degli enunciati operati nella sentenza Altmark [...]. In assenza di una siffatta limitazione nel tempo, tali enunciati, risultanti da un'interpretazione dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107, par. 1, TFUE], sono pertanto pienamente applicabili alla situazione di fatto e giuridica della presente fattispecie quale si presentava alla Commissione allorché ha adottato la decisione impugnata.

159. Si deve a questo proposito ricordare che l'interpretazione di una norma di diritto comunitario fornita dalla Corte si limita a chiarire e a precisare il significato e la portata della norma stessa, così come essa avrebbe dovuto essere intesa ed applicata dal momento della sua entrata in vigore. Ne deriva che la norma così interpretata può e deve essere applicata dal giudice anche a rapporti giuridici sorti e sviluppatisi prima della sentenza di cui trattasi e che solo in via eccezionale, applicando il principio generale della certezza del diritto inerente all'ordinamento giuridico comunitario, la Corte può essere indotta a limitare la possibilità per gli interessati di far valere una disposizione da essa interpretata onde rimettere in discussione rapporti giuridici costituiti in buona fede. Orbene, una siffatta limitazione può essere ammessa solo nella sentenza stessa che statuisce sull'interpretazione richiesta [...]. Il Tribunale ritiene che tali considerazioni, sorte da una giurisprudenza che contempla, in particolare, l'obbligo di applicazione del diritto comunitario da parte del giudice nazionale, valgano mutatis mutandis per le istituzioni comunitarie, qualora queste siano, a loro volta, chiamate a dare attuazione alle disposizioni di diritto comunitario oggetto di una successiva interpretazione da parte della Corte».

23 ottobre 2012 *Emeka Nelson e a. c. Deutsche Lufthansa AG e TUI Travel plc e a. c. Civil Aviation Authority*, cause riunite C-581/10 e C-629/10, ECLI:EU:C:2012:657

Dinanzi al Tribunale distrettuale di Colonia (causa C-581/10) veniva portata una controversia tra il sig. Nelson e la sua famiglia e la compagnia aerea Deutsche Lufthansa AG, concernente il diniego, da parte di quest'ultima, di offrire una compensazione pecuniaria, in base al regolamento n. 261/2004, per un ritardo del loro volo superiore a 24 ore rispetto all'orario originariamente previsto. Dinanzi alla High Court of Justice inglese (causa C-629/10), la TUI Travel, la British Airways, la easyJet Airline e l'International Air Transport Association (IATA) impugnavano il diniego, da parte dell'autorità per l'aviazione civile inglese, della loro richiesta di non imporre alle compagnie aeree l'obbligo di risarcire i passeggeri in caso di ritardo del volo. Tra le questioni pregiudiziali sollevate, i giudici tedesco e inglese chiedevano alla Corte di giustizia di precisare gli effetti temporali della sua sentenza nel caso di riconoscimento del diritto alla compensazione pecuniaria, con riguardo a tutti quei passeggeri il cui volo ritardato fosse risalente a prima della data della sentenza medesima. Sul punto, si legge:

« 87. La TUI Travel e a. sostengono che nel caso in cui la Corte risponda in senso affermativo alla prima questione e in senso negativo alla terza questione, essa deve limitare l'efficacia temporale della presente sentenza in modo tale che gli articoli 5-7 del regolamento n. 261/2004 non possano essere fatti valere per fondare richieste di compensazione pecuniaria di passeggeri relative a voli ritardati risalenti a prima della data della presente sentenza, salvo per quanto attiene ai passeggeri che avevano già promosso un'azione giudiziaria al fine di ottenere, a tale data, detta compensazione pecuniaria. Infatti, nonostante la citata sentenza Sturgeon e a. [19 novembre 2009, C-402/07 e C-432/07], le compagnie aeree e gli altri operatori interessati potrebbero ragionevolmente concludere, allo stato attuale, che l'articolo 7 del regolamento n. 261/2004 non si applica ai passeggeri il cui volo è ritardato, poiché detta sentenza sarebbe in contrasto con il chiaro tenore letterale di tale regolamento nonché con la citata sentenza IATA e ELFAA.

88. Occorre ricordare al riguardo che, secondo una giurisprudenza costante, l'interpretazione di una norma di diritto dell'Unione, che la Corte fornisce nell'esercizio della competenza attribuitale dall'articolo 267 TFUE, chiarisce e precisa il significato e la portata di tale norma, nel senso in cui deve o avrebbe dovuto essere intesa e applicata sin dal momento della sua entrata in vigore. Ne deriva che la norma così interpretata può e deve essere applicata dal giudice anche a rapporti giuridici sorti e costituitisi prima della sentenza che statuisce sulla domanda d'interpretazione sempreché, d'altro canto, sussistano i presupposti per sottoporre ai giudici competenti una controversia relativa all'applicazione di detta norma (v., in particolare, sentenze del 3 ottobre 2002, Barreira Pérez, C-347/00, Racc. pag. I-8191, punto 44, e del 17 febbraio 2005, Linneweber e Akritidis, C-453/02 e C-462/02, Racc. pag. I-1131, punto 41).

89. Solo in via eccezionale, applicando il principio generale della certezza del diritto inerente all'ordinamento giuridico dell'Unione, la Corte può essere indotta a limitare la possibilità per gli interessati di far valere una disposizione da essa interpretata onde rimettere in discussione rapporti giuridici costituiti in buona fede (v., in particolare, sentenze del 23 maggio 2000, Buchner e a., C-104/98, Racc. pag. I-3625, punto 39, nonché Linneweber e Akritidis, cit., punto 42).

90. In tale contesto, incombe nondimeno alla Corte fissare un momento unico a partire dal quale avrà effetto l'interpretazione da essa fornita di una disposizione del diritto dell'Unione.

91. La Corte ha già dichiarato al riguardo che una limitazione temporale degli effetti di siffatta interpretazione può essere ammessa solo nella stessa sentenza che statuisce sull'interpretazione richiesta. Tale principio garantisce la parità di trattamento degli Stati membri e degli altri soggetti nei confronti di tale diritto e rispetta, allo stesso modo, gli obblighi derivanti dal principio della certezza del diritto (sentenza del 6 marzo 2007, Meilicke e a., C-292/04, Racc. pag. I-1835, punto 37).

92. L'interpretazione richiesta dalla High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) nella causa C-629/10 riguarda il diritto alla compensazione pecuniaria ai sensi del regolamento n. 261/2004, che è dovuta ai passeggeri del trasporto aereo quando subiscono, a causa di un ritardo del volo, una perdita di tempo pari o superiore a tre ore, vale a dire quando giungono alla loro destinazione finale tre ore o più dopo l'orario di arrivo originariamente previsto dal vettore aereo. Al riguardo, già dal punto 61 della citata sentenza Sturgeon e a. [19 novembre 2009, C-402/07 e C-432/07], emerge che i passeggeri degli aerei hanno un siffatto diritto.

93. Orbene, è giocoforza constatare che, in quest'ultima sentenza, la Corte non ha limitato nel tempo l'efficacia dell'interpretazione del regolamento n. 261/2004 vertente sul diritto alla compensazione pecuniaria menzionato al punto precedente.

94. Pertanto, non occorre limitare nel tempo l'efficacia della presente sentenza ».

13 dicembre 2018, *Hein*, causa C-385/17, ECLI:EU:C:2018:1018

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo I relativo alle fonti, segnatamente alla sezione 3.7 dedicata al principio del legittimo affidamento.
Pronunciandosi sulla seconda questione pregiudiziale proposta dall'Arbeitsgericht Verden (Tribunale del lavoro di Verden, Germania), relativa agli effetti nel tempo della sentenza pregiudiziale, la Corte ha osservato:

«55. Con la seconda questione, il giudice del rinvio s'interroga, in sostanza, sulla possibilità di limitare gli effetti nel tempo della presente sentenza nell'ipotesi in cui la Corte ritenesse che l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88 nonché l'articolo 31 della Carta debbano essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale come quella di cui trattasi nel procedimento principale. Nel caso in cui si neghi una siffatta limitazione, tale giudice chiede, in sostanza, alla Corte se il diritto dell'Unione debba essere interpretato nel senso che osta a che i giudici nazionali tutelino, sulla base del diritto interno, il legittimo affidamento dei datori di lavoro riguardo al mantenimento della giurisprudenza degli organi giurisdizionali nazionali di ultima istanza che confermava la legittimità delle disposizioni in materia di ferie retribuite del contratto collettivo dell'edilizia.

56. Si deve ricordare al riguardo che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, l'interpretazione di una norma di diritto dell'Unione, da quest'ultima fornita nell'esercizio della competenza attribuitale dall'articolo 267 TFUE, chiarisce e precisa il significato e la portata della norma stessa, nel senso in cui deve o avrebbe dovuto essere intesa e applicata sin dal momento della sua entrata in vigore. Ne deriva che la norma così interpretata può e deve essere applicata dal giudice anche a rapporti giuridici sorti e costituiti prima della sentenza che statuisce sulla domanda d'interpretazione, purché, d'altro canto, sussistano i presupposti per sottoporre al giudice competente una lite relativa all'applicazione di detta norma (sentenze del 6 marzo 2007, Meilicke e a., C-292/04, EU:C:2007:132, punto 34, nonché del 22 settembre 2016, Microsoft Mobile Sales International e a., C-110/15, EU:C:2016:717, punto 59).

57. Solo in via eccezionale, in applicazione di un principio generale di certezza del diritto intrinseco all'ordinamento giuridico dell'Unione, la Corte può essere indotta a limitare la possibilità per gli interessati di invocare una disposizione da essa interpretata al fine di rimettere in discussione rapporti giuridici costituiti in buona fede. Affinché una tale limitazione possa essere disposta, è necessario che siano soddisfatti due criteri essenziali, cioè la buona fede degli ambienti interessati e il rischio di gravi inconvenienti (sentenza del 22 settembre 2016, Microsoft Mobile Sales International e a., C-110/15, EU:C:2016:717, punto 60 nonché giurisprudenza ivi citata).

58. Più specificamente, la Corte ha fatto ricorso a tale soluzione soltanto in circostanze ben precise, in particolare quando vi era un rischio di gravi ripercussioni economiche dovute, segnatamente, all'elevato numero di rapporti giuridici costituiti in buona fede sulla base della normativa ritenuta validamente vigente e quando risultava che i singoli e le autorità nazionali erano stati indotti ad adottare un comportamento non conforme al diritto dell'Unione in ragione di un'oggettiva e rilevante incertezza circa la portata delle disposizioni di diritto dell'Unione, incertezza alla quale avevano eventualmente contribuito gli stessi comportamenti tenuti da altri Stati membri o dalla Commissione europea (sentenze del 15 marzo 2005, Bidar, C-209/03, EU:C:2005:169, punto 69; del 13 aprile 2010, Bressol e a., C-73/08, EU:C:2010:181, punto 93, nonché del 22 settembre 2016, Microsoft Mobile Sales International e a., C-110/15, EU:C:2016:717, punto 61).

59. Nel presente caso, nessun elemento del fascicolo consente di ritenere che la condizione relativa alle gravi ripercussioni economiche sia soddisfatta.

60. Dalle considerazioni che precedono discende che non occorre limitare nel tempo gli effetti della presente sentenza.

61. Riguardo alla questione se il diritto dell'Unione consenta che giudici nazionali tutelino, sulla base del diritto interno, il legittimo affidamento dei datori di lavoro riguardo al mantenimento della

giurisprudenza degli organi giurisdizionali nazionali di ultima istanza che confermava la legittimità delle disposizioni del contratto collettivo dell'edilizia in materia di ferie retribuite, si deve rilevare che l'applicazione del principio della tutela del legittimo affidamento, quale prospettata dal giudice del rinvio, equivarrebbe, in realtà, a limitare gli effetti nel tempo dell'interpretazione accolta dalla Corte quanto alle disposizioni del diritto dell'Unione, poiché, tramite tale applicazione, detta interpretazione non sarebbe applicabile nel procedimento principale (v., in tal senso, sentenza del 19 aprile 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, punto 39).

62. Orbene, al di fuori di circostanze eccezionali, la cui sussistenza, come risulta dalla valutazione contenuta al punto 59 della presente sentenza, non è stata stabilita, il diritto dell'Unione così interpretato deve essere applicato dal giudice anche a rapporti giuridici sorti e costituiti prima della sentenza che statuisce sulla domanda di interpretazione, purché sussistano, peraltro, com'è stato ricordato al punto 56 della presente sentenza, i presupposti per sottoporre ai giudici competenti una controversia relativa all'applicazione di detto diritto (v., in tal senso, sentenza del 19 aprile 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).

63. Dalle considerazioni che precedono risulta che occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che non occorre limitare gli effetti nel tempo della presente sentenza e che il diritto dell'Unione deve essere interpretato nel senso che osta a che i giudici nazionali tutelino, sulla base del diritto interno, il legittimo affidamento dei datori di lavoro riguardo al mantenimento della giurisprudenza degli organi giurisdizionali nazionali di ultima istanza che confermava la legittimità delle disposizioni in materia di ferie retribuite del contratto collettivo dell'edilizia».

12 febbraio 2020, *Nikolay Kolev e a.*, C-704/18, ECLI:EU:C:2020:92

La causa ha ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte dallo Spetsializiran nakazatelen sad (Tribunale speciale per i procedimenti penali bulgaro), nell'ambito del procedimento penale a carico di alcuni funzionari doganali bulgari accusati di aver partecipato ad un'organizzazione criminale. La questione sollevata è diretta a stabilire, in sostanza, se, tenuto conto dell'interpretazione dell'articolo 6, paragrafo 3, e dell'articolo 7, paragrafo 3, della direttiva 2012/13 accolta dalla Corte al punto 2 del dispositivo della sentenza Kolev, l'articolo 267 TFUE debba essere interpretato nel senso che esso osta a una norma di diritto nazionale che obbliga il giudice del rinvio a conformarsi a un'ingiunzione, ad esso rivolta da un giudice di grado superiore, di restituire gli atti del procedimento principale al pubblico ministero, a seguito della chiusura della fase giudiziale del procedimento penale, al fine di porre rimedio alle irregolarità procedurali commesse durante la fase delle indagini preliminari. La Corte ha affermato quanto di seguito:

«48. A tal riguardo, occorre rilevare che, come emerge dai punti 67 e 74 della sentenza Kolov, la Corte non ha imposto modalità concrete di attuazione del punto 2 del dispositivo di tale sentenza nell'ambito del procedimento principale. Più precisamente, poiché l'avvio della fase giudiziale del procedimento da parte del giudice del rinvio al fine di porre esso stesso rimedio alle irregolarità è solo una delle possibilità considerate dalla Corte in tale sentenza, la scelta di tali modalità rientra nell'autonomia procedurale degli Stati membri.

49. In tali circostanze, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro fissare dette modalità, a condizione, tuttavia, che le regole nazionali non siano meno favorevoli rispetto a quelle relative a situazioni analoghe soggette al diritto interno (principio di equivalenza) e che non rendano in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dal diritto dell'Unione (principio di effettività) (v., in tal senso, segnatamente, sentenze del 16 dicembre

1976, Rewe-Zentralfinanz e Rewe-Zentral, 33/76, EU:C:1976:188, punti 5 e 6; del 28 settembre 1994, Fisscher, C-128/93, EU:C:1994:353, punto 39, nonché del 29 luglio 2019, Inter-Environnement Wallonie e Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen, C-411/17, EU:C:2019:622, punto 171).

50. Occorre quindi verificare se la restituzione degli atti al pubblico ministero affinché siano sanate le irregolarità procedurali commesse durante la fase delle indagini preliminari possa arrecare pregiudizio a tali principi, tenuto conto dell'interpretazione dell'articolo 6, paragrafo 3, e dell'articolo 7, paragrafo 3, della direttiva 2012/13, accolta dalla Corte al punto 2 del dispositivo della sentenza Kolev.

51. A tal riguardo, occorre rilevare che, da un lato, per quanto attiene al principio di equivalenza, dalla domanda di pronuncia pregiudiziale non emerge affatto che l'ingiunzione rivolta dal giudice d'appello al giudice del rinvio violerebbe tale principio.

52. Dall'altro lato, per quanto attiene al principio di effettività, occorre innanzitutto rammentare che il diritto dell'Unione non osta a che il giudice del rinvio sia tenuto a seguire le indicazioni di un giudice di grado superiore quanto all'interpretazione del diritto processuale nazionale ai fini dell'attuazione di una sentenza pronunciata in via pregiudiziale, purché tali indicazioni non violino, in particolare, l'effettività del diritto dell'Unione quale interpretato dalla Corte in tale sentenza. Pertanto, la Corte ha segnatamente dichiarato che, a condizione che sia garantita la tutela effettiva dei diritti soggettivi derivanti dal diritto dell'Unione, non le spetta intervenire nella soluzione delle questioni di competenza che può sollevare, nell'ambito dell'ordinamento giudiziario nazionale, la definizione di determinate situazioni giuridiche fondate sul diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 30 settembre 2003, Köbler, C-224/01, EU:C:2003:513, punto 47).

53. Ciò premesso, dal principio di effettività discende che il giudice del rinvio non può essere tenuto a conformarsi all'ingiunzione ad esso rivolta dal giudice d'appello di restituire gli atti del procedimento principale al pubblico ministero se tale ingiunzione arrecasse pregiudizio all'effettività dell'articolo 6, paragrafo 3, e dell'articolo 7, paragrafo 3, della direttiva 2012/13, quali interpretati dalla Corte nella sentenza Kolev.

54. A tal riguardo, occorre tuttavia osservare che, se è vero che è stato posto fine alla fase giudiziale del procedimento penale a quo, lo stesso non può dirsi per tale procedimento nel suo insieme, dal momento che gli atti sono stati restituiti al pubblico ministero.

55. Orbene, nulla consente di ritenere che la restituzione degli atti del procedimento principale al pubblico ministero possa arrecare pregiudizio o impedire l'esercizio dei diritti processuali sanciti dall'articolo 6, paragrafo 3, e dall'articolo 7, paragrafo 3, della direttiva 2012/13 e possa così arrecare pregiudizio all'effetto utile di tali disposizioni, purché il pubblico ministero, nell'ambito delle indagini preliminari, o il giudice del rinvio, nell'ambito della fase giudiziale che ne seguirà, garantisca che tali disposizioni, quali interpretate dalla Corte al punto 2 del dispositivo della sentenza Kolev, siano applicate.

56. Per quanto attiene ai timori espressi dal giudice del rinvio riguardanti le implicazioni di un siffatto rinvio sulla durata del procedimento, occorre sottolineare che, come emerge dal punto 42

della presente sentenza, spetta al pubblico ministero, al pari del giudice nazionale, assicurare durante la fase delle indagini preliminari del procedimento penale un giusto equilibrio tra, da un lato, il rispetto dei diritti della difesa e, dall'altro, la necessità di garantire l'effettività dell'azione penale e della repressione dei reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione nonché quella di garantire che il procedimento si svolga entro un termine ragionevole.

57. Da tutte le considerazioni che precedono risulta che si deve rispondere alla questione sollevata dichiarando che, alla luce dell'interpretazione dell'articolo 6, paragrafo 3, e dell'articolo 7, paragrafo 3, della direttiva 2012/13 accolta dalla Corte al punto 2 del dispositivo della sentenza Kolev, l'articolo 267 TFUE deve essere interpretato nel senso che non osta a una norma di diritto processuale nazionale che obbliga il giudice del rinvio nella causa che ha dato origine a tale sentenza a conformarsi a un'ingiunzione rivoltagli da un giudice di grado superiore, di restituire gli atti al pubblico ministero, a seguito della chiusura della fase giudiziaria del procedimento penale, affinché siano sanate le irregolarità procedurali commesse durante la fase delle indagini preliminari di tale procedimento, a condizione che tali disposizioni del diritto dell'Unione, come interpretate dalla Corte al punto 2 del dispositivo di detta sentenza, siano rispettate nell'ambito della fase delle indagini preliminari del procedimento penale o in quello della fase giudiziale di esso che ne seguirà.».

6.9. Procedimento pregiudiziale d'urgenza

22 dicembre 2010, *Joseba Andoni Aguirre Zarraga c. Simone Pelz*, causa C-491/10 PPU, ECLI:EU:C:2010:828

A seguito di separazione dei sig.ri Pelz (cittadina tedesca) e Aguirre Zarraga (cittadino spagnolo), entrambi chiedevano il diritto di affidamento esclusivo per la loro figlia comune Andrea dinanzi ai giudici spagnoli. Con decisione 12 maggio 2008, il giudice di primo grado e d'istruzione n. 5 di Bilbao assegnava provvisoriamente al sig. Aguirre Zarraga il diritto di affidamento, mentre alla sig.ra Pelz veniva concesso un diritto di visita. In seguito a tale decisione, la figlia Andrea si trasferiva presso il domicilio paterno. Al termine della visita presso la madre durante le ferie estive del 2008, quest'ultima tratteneva Andrea presso di sé in Germania, ove si era nel frattempo trasferita. Da allora, la figlia non aveva più fatto ritorno da suo padre. Nell'ottobre 2008, su istanza del sig. Aguirre Zarraga, il giudice pronunciava un'ordinanza recante il divieto per Andrea di espatrio dalla Spagna. Il padre di Andrea presentava quindi istanza per il ritorno della figlia in Spagna in base alla Convenzione dell'Aia del 1980. Tale istanza veniva respinta con decisione 1 luglio 2009. Il Ministero tedesco della Giustizia trasmetteva detta sentenza all'autorità centrale spagnola con lettera dell'8 luglio 2009. Lo stesso mese, il procedimento per l'affidamento della minore proseguiva dinanzi al giudice spagnolo, che con sentenza del 16 dicembre 2009 assegnava al padre il diritto di affidamento esclusivo della minore. La madre della minore interponeva appello avverso detta sentenza, chiedendo, in particolare, che si procedesse ad un'audizione della figlia. Con ordinanza 21 aprile 2010 la Corte d'appello di Biscaglia (Spagna) respingeva tale istanza. Il 5 febbraio 2010 il giudice di primo grado e d'istruzione n. 5 di Bilbao certificava la sentenza del 16 dicembre 2009 conformemente all'art. 42 del regolamento n. 2201/2003. La madre della minore chiedeva che non si procedesse all'esecuzione forzata e che venisse negato il riconoscimento di tale sentenza. Con ordinanza 28 aprile 2010, la Sezione famiglia del Tribunale distrettuale di Celle (Germania) accoglieva tale domanda, in ragione del fatto che il giudice spagnolo non aveva ascoltato Andrea prima di emettere la sua decisione. Il 18 giugno 2010 il padre della minore proponeva appello contro

tale ordinanza. Il giudice di Celle, così adito, sottoponeva alla Corte alcuni quesiti pregiudiziali, precisando di non chiedere l'applicazione del procedimento pregiudiziale d'urgenza, in ragione del fatto che le sue due questioni erano ritenute fondamentali e che il loro esame doveva essere effettuato, pertanto, nell'ambito di un procedimento pregiudiziale approfondito. La Corte, nonostante tale precisazione del giudice del rinvio, ha ritenuto sussistenti le condizioni per l'applicazione del procedimento d'urgenza:

« 38. Con memorandum datato 19 ottobre 2010, conformemente all'art. 104 ter, n. 1, terzo comma, del regolamento di procedura della Corte, il presidente della Corte ha chiesto alla Prima Sezione di esaminare la necessità di sottoporre il presente rinvio pregiudiziale al procedimento d'urgenza.

39. A tal riguardo va precisato che, come emerge dalla giurisprudenza, la Corte riconosce l'urgenza di statuire nelle situazioni di trasferimento di un minore segnatamente laddove la separazione di un figlio dal genitore al quale, come nella causa principale, egli era stato, seppure provvisoriamente, inizialmente affidato rischierebbe di deteriorare i rapporti tra questi ultimi o di nuocere a tali rapporti e di provocare un danno psichico (v., in tal senso, sentenze 11 luglio 2008, causa C-195/08 PPU, Rinau, Racc. pag. I-5271, punto 44; 23 dicembre 2009, causa C-403/09 PPU, Deti ek, Racc. pag. I-12193, punto 30; 1 luglio 2010, causa C-211/10 PPU, Povse, Racc. pag. I-6673, punto 35, e 5 ottobre 2010, causa C-400/10 PPU, McB.).

40. Dalla decisione di rinvio si evince che Andrea è separata dal padre da oltre due anni e che, a causa della distanza e dei rapporti tesi tra le parti nella causa principale, sussiste un grave e concreto rischio di assenza totale di contatti tra Andrea e suo padre per tutta la durata del procedimento pendente dinanzi al giudice del rinvio. In tali circostanze, il ricorso al procedimento ordinario per trattare la presente domanda di pronuncia pregiudiziale potrebbe ledere seriamente, se non anche irreparabilmente, i rapporti tra il sig. Aguirre Zarraga e sua figlia, nonché compromettere ulteriormente l'integrazione della medesima nel suo ambiente familiare e sociale nel caso di un eventuale ritorno in Spagna.

41. Ciò considerato, in data 28 ottobre 2010, su proposta del giudice relatore, sentito l'avvocato generale, la Prima Sezione ha deciso di sottoporre il presente rinvio pregiudiziale al procedimento d'urgenza ».

16 luglio 2015, *Minister for Justice and Equality c. Francis Lanigan*, causa C-237/15 PPU, ECLI:EU:C:2015:474

Nel dicembre 2012 le autorità britanniche emettevano un mandato di arresto europeo nei confronti del sig. Lanigan, irlandese, nell'ambito di un procedimento penale avviato nel Regno Unito per omicidio volontario e detenzione di un'arma da fuoco finalizzata ad attentare alla vita altrui. Nel gennaio 2013, il sig. Lanigan veniva arrestato dalle autorità irlandesi, sulla base del mandato di arresto europeo. Questi non acconsentiva alla propria consegna alle autorità giudiziarie britanniche e quindi veniva incarcerato in attesa di una decisione al riguardo. L'esame della situazione del sig. Lanigan da parte della High Court irlandese aveva inizio solo il 30 giugno 2014, in seguito ad una serie di rinvii dovuti ad incidenti procedurali. In occasione di un'udienza, il sig. Lanigan adduceva che lo spirare dei termini previsti dalla decisione quadro per l'adozione di una decisione sull'esecuzione del mandato di arresto europeo (60 giorni dall'arresto, con possibilità di proroga di altri 30 giorni) vietava di proseguire il procedimento. La High Court sollevava un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, per domandare se l'inosservanza di tali termini le consentisse ancora di statuire sull'esecuzione del mandato di arresto europeo e se il sig. Lanigan potesse essere mantenuto in custodia, precisando di voler richiedere la trattazione tramite procedimento d'urgenza. La Corte ha accolto la richiesta, poiché il sig. Lanigan si trovava in stato di custodia dal 16 gennaio 2013 ai fini dell'esecuzione del mandato d'arresto europeo emesso nei suoi confronti:

« 23. A tale proposito occorre osservare, in primo luogo, che il presente rinvio pregiudiziale verte sull'interpretazione della decisione quadro, la quale rientra nel settore disciplinato dalla parte terza del Trattato FUE, precisamente dal titolo V, relativo allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia. Esso può quindi essere trattato con procedimento pregiudiziale d'urgenza.

24. In secondo luogo, occorre rilevare che il sig. Lanigan è attualmente privato della sua libertà e che il suo mantenimento in custodia dipende dalla soluzione della controversia principale.

25. In tale contesto, la Quarta Sezione della Corte ha deciso, il 28 maggio 2015, su proposta del giudice relatore, sentito l'avvocato generale, di accogliere la domanda del giudice del rinvio di trattare il presente rinvio pregiudiziale con procedimento d'urgenza e di rinviare la causa dinanzi alla Corte affinché fosse attribuita alla Grande Sezione ».

Riesame

17 dicembre 2009, *M c. Agence européenne des médicaments (EMEA)*, causa C-197/09 RX-II, in Racc. I-12033.

Per la parte in fatto, si rinvia al capitolo I, sulle fonti, segnatamente alla sezione 2.2 dedicata ai diritti di difesa. Oggetto del riesame di cui la Corte di giustizia è stata investita consiste, oltre che nell'accertamento dell'eventuale violazione del principio dell'equo processo, anche nel verificare ciò che si debba intendere per «causa matura per la decisione», ai sensi degli artt. 61 dello Statuto della Corte di giustizia e 13, par. 1, dell'allegato a tale Statuto, qualora, dinanzi al giudice di primo grado, nel caso di specie il Tribunale della funzione pubblica, il convenuto abbia chiesto a quest'ultimo di pronunciarsi su un'eccezione d'irricevibilità senza impegnare la discussione nel merito e il giudice dell'impugnazione, nel caso di specie il Tribunale di primo grado, abbia annullato l'ordinanza del giudice di primo grado recante accoglimento della detta eccezione d'irricevibilità. Ancora, nell'eventualità in cui la Corte dovesse constatare che la sentenza 6 maggio 2009 viola gli artt. 61 dello Statuto della Corte di giustizia e 13, par. 1, dell'allegato al detto Statuto (v. infra) e/o ha violato le prescrizioni connesse al diritto a un equo processo, in particolare quella relativa al rispetto dei diritti della difesa (quest'ultima violazione accertata dalla Corte: v. punto 59 della sentenza di riesame), essa dovrebbe anche esaminare se e, eventualmente, in che misura la sentenza del 6 maggio 2009 pregiudichi l'unità o la coerenza del diritto comunitario. Su tali questioni la Corte di giustizia ha, in particolare, osservato:

«26. In limine va osservato che dalla decisione della Corte 24 giugno 2009, segnatamente dai suoi punti 17 e 20, emerge che il riesame riguarda esclusivamente la condanna dell'EMEA al pagamento di un'indennità di EUR 3 000 al ricorrente a titolo di risarcimento del danno morale lamentato. Per contro, l'annullamento della decisione del 25 ottobre 2006 e il rigetto del ricorso quanto al resto non sono oggetto del presente procedimento. Quest'ultimo rappresenta un procedimento di controllo oggettivo che esula da qualsiasi iniziativa delle parti.

27. Nelle sue osservazioni scritte depositate dinanzi alla Corte, il sig. M ha affermato che il Tribunale di primo grado ha effettuato una corretta applicazione della nozione di «causa matura per la decisione» e non ha né pregiudicato l'unità o la coerenza del diritto comunitario, né violato i diritti della difesa e il principio del contraddittorio. Tutti gli altri interessati che hanno presentato osservazioni alla Corte hanno invece proposto, in sostanza, di risolvere affermativamente la questione principale sollevata dalla decisione della Corte 24 giugno 2009. [...]

28. Si deve esaminare la questione se e in che limiti una causa sia matura per essere decisa dal giudice dell'impugnazione qualora il giudice di primo grado abbia accolto l'eccezione d'irricevibilità sollevata dal convenuto senza impegnare la discussione nel merito e qualora l'impugnazione proposta

avverso tale decisione risulti fondata.

29. Emerge da una costante giurisprudenza della Corte che, in linea di principio, una causa non è matura per la decisione sul merito del ricorso proposto dinanzi al Tribunale di primo grado qualora quest'ultimo abbia dichiarato irricevibile il ricorso accogliendo un'eccezione d'irricevibilità senza riunirla al merito (v. sentenze 16 giugno 1994, causa C-39/93 P, SFEI e a./Commissione, Racc. pag. I-2681, punto 38; 10 gennaio 2002, causa C-480/99 P, Plant e a./Commissione e South Wales Small Mines, Racc. pag. I-265, punto 57; 15 maggio 2003, causa C-193/01 P, Pitsiorlas/Consiglio e BCE, Racc. pag. I-4837, punto 32; 18 gennaio 2007, causa C-229/05 P, PKK e KNK/Consiglio, Racc. pag. I-439, punti 91 e 123; 17 luglio 2008, causa C-521/06 P, Athinaïki Techniki/Commissione, Racc. pag. I-5829, punto 66, nonché 9 luglio 2009, causa C-319/07 P, 3F/Commissione, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 98).

30. È tuttavia possibile, a talune condizioni, statuire sul merito di un ricorso benché il procedimento in primo grado si sia limitato ad un'eccezione d'irricevibilità che sia stata accolta dal Tribunale di primo grado. Ciò può verificarsi qualora, per un verso, l'annullamento della sentenza o dell'ordinanza impugnata implichi necessariamente una certa soluzione quanto al merito del ricorso in questione (v., in tal senso, sentenza 25 maggio 2000, causa C-359/98 P, Ca' Pasta/Commissione, Racc. pag. I-3977, punti 32-36 e 39) o, per altro verso, l'esame del merito del ricorso d'annullamento si basi su argomenti formulati dalle parti nell'ambito dell'impugnazione a seguito di un ragionamento del giudice di primo grado (v., in tal senso, sentenze 11 gennaio 2001, causa C-389/98 P, Gevaert/Commissione, Racc. pag. I-65, punti 27-30, 34, 35 e 52-58, nonché causa C-459/98 P, Martínez del Peral Cagigal/Commissione, Racc. pag. I-135, punti 29, 34 e 48-54).

31. Orbene, nella fattispecie, non sussistevano simili circostanze peculiari che consentissero al Tribunale di primo grado di statuire esso stesso sul merito del ricorso teso ad ottenere un'indennità a titolo di risarcimento del danno morale lamentato.

32. In primo luogo, il diritto al versamento di un'indennità a titolo di risarcimento del danno morale asseritamente subìto non deriva direttamente dall'illegittimità dell'ordinanza impugnata, come neppure da quella dell'atto controverso. Infatti, per un verso, gli elementi su cui s'incentra l'analisi della fondatezza della domanda risarcitoria non sono sostanzialmente identici a quelli su cui s'incentra l'analisi dell'esistenza dell'errore di diritto inficiante la citata ordinanza M/EMEA e della ricevibilità del ricorso e, per altro verso, come ricordato dal Tribunale di primo grado al punto 103 della sentenza 6 maggio 2009, l'annullamento di tale atto può costituire, di per sé stesso, un'adeguata misura di ristoro al citato danno morale.

33. In secondo luogo, la fondatezza della domanda risarcitoria non è stata né dibattuta nel corso del procedimento dinanzi al Tribunale della funzione pubblica né valutata dal detto Tribunale nella citata ordinanza M/EMEA, essendosi quest'ultima pronunciata solo sull'eccezione d'irricevibilità.

34. Il Tribunale di primo grado, pronunciandosi sulla domanda di risarcimento del danno morale lamentato dal sig. M, si è pertanto discostato dalla giurisprudenza della Corte relativa alle condizioni necessarie affinché una causa possa essere considerata matura per la decisione ai sensi dell'art. 61 dello Statuto della Corte di giustizia qualora, dinanzi al giudice di primo grado, il convenuto abbia chiesto a quest'ultimo di pronunciarsi su un'eccezione d'irricevibilità senza impegnare la discussione nel merito e detto giudice abbia accolto la citata eccezione d'irricevibilità.

35. È certo vero che l'art. 13, n. 1, dell'allegato allo Statuto della Corte di giustizia, che disciplina la decisione del Tribunale di primo grado nel caso di accoglimento di un'impugnazione, non è formulato in maniera completamente identica all'art. 61, primo comma, di tale Statuto, disposizione pertinente per la Corte. Tuttavia, in una situazione procedurale quale quella cui trattasi nella fattispecie, la nozione di «causa matura per la decisione» deve essere interpretata in maniera identica ai fini dell'applicazione delle citate disposizioni, indipendentemente dal fatto che, a differenza di detto art. 13, n. 1, il citato art. 61 riconosce alla Corte un margine discrezionale in presenza di una causa matura per la decisione, autorizzandola a rinviare la stessa dinanzi al giudice di primo grado.

36. Emerge infatti da una costante giurisprudenza che, nell'ipotesi comparabile a quella che

caratterizza la causa in esame, ove risulti che il giudice di primo grado abbia erroneamente dichiarato irricevibile il ricorso accogliendo un'eccezione d'irricevibilità senza averla riunita al merito, la Corte si limita a constatare che la causa non è matura per la decisione nel merito e la rinvia dinanzi a tale giudice, senza ricorrere a qualsivoglia potere discrezionale in proposito (v., in tal senso, citate sentenze SFEI e a./Commissione, punto 38; Plant e a./Commissione e South Wales Small Mines, punto 57; Pitsiorlas/Consiglio e BCE, punto 32; PKK e KNK/Consiglio, punti 91 e 123; Athinaïki Techniki/Commissione, punto 66, nonché 3F/Commissione, punto 98).

37. Risulta da quanto precede che il Tribunale di primo grado ha interpretato erroneamente la nozione di «causa matura per la decisione» ai sensi degli artt. 61, primo comma, dello Statuto della Corte di giustizia e 13, n. 1, dell'allegato al detto Statuto e ha violato quest'ultima disposizione ritenendo che, nella fattispecie, la causa fosse matura per la decisione quanto alla domanda di risarcimento del danno morale lamentato dal sig. M. [...]

60. Posto che, per un verso, il Tribunale di primo grado, nella sentenza 6 maggio 2009, ha interpretato erroneamente la nozione di «causa matura per la decisione» ai sensi degli artt. 61, primo comma, dello Statuto della Corte di giustizia e 13, n. 1, dell'allegato a tale Statuto ed ha pertanto violato l'ultima di queste disposizioni ritenendo la causa matura per la decisione nel suo complesso e che, per altro verso, esso ha violato le prescrizioni connesse al diritto ad un equo processo [v. supra, capitolo I, sulle fonti, segnatamente alla sezione 2.2 dedicata ai diritti di difesa], secondo la decisione della Corte 24 giugno 2009 si deve verificare se e, eventualmente, in che limiti la sentenza 6 maggio 2009 pregiudichi l'unità o la coerenza del diritto comunitario.

61. A tal proposito devono essere presi in considerazione i seguenti aspetti.

62. Anzitutto, la sentenza 6 maggio 2009 rappresenta la prima decisione del Tribunale di primo grado con cui quest'ultimo ha ritenuto fondata un'impugnazione avverso un'ordinanza del Tribunale della funzione pubblica che accoglie un'eccezione d'irricevibilità senza impegnare la discussione nel merito. Tale sentenza è quindi idonea a costituire un precedente rispetto a cause future.

63. In secondo luogo, il Tribunale di primo grado si è discostato, per quanto concerne la nozione di «causa matura per la decisione», da una costante giurisprudenza della Corte, come rilevato ai punti 29, 34 e 36 della presente sentenza.

64. In terzo luogo, gli errori commessi dal Tribunale di primo grado riguardano due norme procedurali che non sono esclusivamente riconducibili al diritto della funzione pubblica, ma che si applicano indipendentemente dalla materia trattata.

65. In quarto e ultimo luogo, le norme violate dal Tribunale di primo grado occupano una posizione rilevante nell'ordinamento giuridico comunitario. In particolare, lo Statuto della Corte di giustizia e il relativo allegato fanno parte del diritto primario.

66. Alla luce di tali circostanze, considerate nel loro complesso, si deve rilevare che la sentenza 6 maggio 2009 pregiudica l'unità e la coerenza del diritto comunitario poiché il Tribunale di primo grado, quale giudice dell'impugnazione, ha interpretato la nozione di «causa matura per la decisione», ai sensi degli artt. 61 dello Statuto della Corte di giustizia e 13, n. 1, dell'allegato al detto Statuto, in modo da consentirgli di avocare a sé la causa di cui trattasi, di pronunciarsi sul merito della domanda di risarcimento del danno morale lamentato e di condannare l'EMEA al pagamento di un'indennità di EUR 3 000, sebbene il ricorso di cui è stato investito vertesse sull'esame del trattamento riservato in primo grado a un'eccezione d'irricevibilità e, quanto all'aspetto della controversia oggetto dell'avocazione, non abbia avuto luogo alcun contraddittorio né dinanzi ad esso né dinanzi al Tribunale della funzione pubblica quale giudice di primo grado.

67. Di conseguenza, rimane da verificare quali siano le conseguenze da trarsi dal rilevato pregiudizio all'unità e alla coerenza del diritto comunitario.

68. L'art. 62 ter, primo comma, dello Statuto della Corte di giustizia dispone che, qualora la Corte constati che la decisione del Tribunale pregiudica l'unità o la coerenza del diritto comunitario, essa rinvia la causa dinanzi al Tribunale che è vincolato ai punti di diritto decisi dalla Corte. Nel rinviare la causa, la Corte può inoltre indicare gli effetti della decisione del Tribunale che devono

essere considerati definitivi nei riguardi delle parti in causa. In via eccezionale, la Corte può essa stessa statuire in via definitiva se la soluzione della controversia emerga, in considerazione dell'esito del riesame, dagli accertamenti in fatto sui quali è basata la decisione del Tribunale.

69. Ne discende che la Corte non può limitarsi a constatare il pregiudizio all'unità o alla coerenza del diritto comunitario senza trarre da tale constatazione conseguenze rispetto alla controversia di cui trattasi. Nella specie, si deve quindi annullare la sentenza 6 maggio 2009 nei limiti in cui, ai punti 3 e 5 del dispositivo della stessa, il Tribunale di primo grado ha condannato l'EMEA al pagamento al sig. M di un'indennità di EUR 3 000, nonché alle spese del procedimento dinanzi al Tribunale della funzione pubblica e del grado di giudizio svoltosi dinanzi al Tribunale di primo grado.

70. Posto che il pregiudizio all'unità e alla coerenza del diritto comunitario risulta, nella fattispecie, da un'erronea interpretazione della nozione di «causa matura per la decisione» e dalla violazione del principio del contraddittorio, la Corte non può essa stessa statuire in via definitiva in base all'ultima frase del primo comma dell'art. 62 ter dello Statuto della Corte di giustizia.

71. Di conseguenza, si deve rinviare la causa, per quanto riguarda la domanda tesa al risarcimento del danno morale asseritamente subìto dal sig. M, dinanzi al Tribunale dell'Unione europea in modo da consentire all'EMEA di far valere i propri argomenti in merito alla fondatezza di tale domanda».

Capitolo V
CITTADINANZA, PERSONE E SERVIZI

1. Cittadinanza (in generale)

7 luglio 1992, *Mario Vincente Micheletti e altri c. Delegacíon del Gobierno en Cantabria*, causa C-369/90, Racc. I-4339.

Il signor Mario Vincente Micheletti in possesso della doppia cittadinanza argentina ed italiana, chiedeva ed otteneva, dal ministero spagnolo dell'Educazione e delle Scienze, l'equipollenza del suo titolo universitario in odontoiatria (ottenuto in Argentina) e dall'amministrazione spagnola il rilascio della tessera provvisoria di residente comunitario, che gli veniva rilasciata per un periodo di sei mesi.

Prima della scadenza di detto periodo, il signor Micheletti chiedeva all'amministrazione spagnola la concessione della tessera definitiva di residente comunitario, al fine di stabilirsi in Spagna come odontoiatra.

Tale richiesta veniva respinta e motivata dalla Delegatìon del Gobierno en Cantabria in base al combinato disposto degli art. 9 e 10 del Codice Civile spagnolo per cui nel caso di doppia cittadinanza (ed una delle due non sia quella spagnola), prevale la cittadinanza dell'ultima residenza abituale del richiedente. Prevalendo nel caso di specie la cittadinanza argentina, il signor Micheletti, non aveva diritto di fruire di disposizioni che si applicano solo ai cittadini degli Stati membri della Comunità.

Il giudice spagnolo sospendeva il giudizio e con rinvio ai sensi dell'art. 177 TCE (ora art. 267 TFUE), chiedeva alla Corte di giustizia di verificare se la Delegatìon del Gobierno en Cantabria nell'applicare la normativa spagnola poteva ignorare lo status del cittadino comunitario del richiedente ed i suoi diritti in materia di circolazione e libertà di stabilimento nella Comunità.

La Corte ha osservato:

« 9. Per risolvere tale questione, occorre rilevare che l'art. 52 del Trattato [ora art. 49 TFUE] concede il diritto di stabilimento alle persone aventi lo status di "cittadini di uno Stato membro".

10. La determinazione dei modi di acquisto e di perdita della cittadinanza rientra, in conformità al diritto internazionale, nella competenza di ciascuno Stato membro, competenza che deve essere esercitata nel rispetto del diritto comunitario. Non spetta, invece, alla legislazione di uno Stato membro limitare gli effetti dell'attribuzione della cittadinanza di un altro Stato membro, pretendendo un requisito ulteriore per il riconoscimento di tale cittadinanza al fine dell'esercizio delle libertà fondamentali previste dal Trattato.

11. Non è pertanto ammissibile un'interpretazione dell'art. 52 del Trattato [ora art. 49 TFUE] secondo la quale, allorché il cittadino di uno Stato membro è simultaneamente in possesso della cittadinanza di uno Stato terzo, gli altri Stati membri possono subordinare il riconoscimento dello status di cittadino comunitario ad una condizione come la residenza abituale dell'interessato sul territorio del primo Stato.

12. Questa conclusione è tanto più cogente in quanto ammettere detta possibilità avrebbe come conseguenza che il campo di applicazione *ratione personae* delle norme comunitarie sulla libertà di stabilimento potrebbe variare da uno Stato membro all'altro.

13. In conformità a tale interpretazione, la direttiva 73/148/CEE prevede che gli Stati membri ammettano nel rispettivo territorio le persone di cui all'art. 1 della direttiva stessa dietro semplice presentazione di una carta d'identità o di un passaporto validi (art. 3) e rilascino alle stesse persone, e a quelle di cui all'art. 4, la carta o il permesso di soggiorno soltanto su esibizione del documento in forza del quale sono entrate nel loro territorio (art. 6).

14. Pertanto, qualora gli interessati presentino uno dei documenti di cui alla direttiva 73/148/CEE al fine di provare il loro status di cittadini di uno Stato membro, gli altri Stati membri

non hanno il diritto di contestare detto status per il solo motivo che gli interessati siano simultaneamente in possesso della cittadinanza di uno Stato terzo la quale, in forza della legislazione dello Stato ospitante, prevale su quella dello Stato membro.

15. La questione pregiudiziale va quindi risolta nel senso che le disposizioni di diritto comunitario in materia di libertà di stabilimento ostano a che uno Stato membro neghi ad un cittadino di un altro Stato membro, che è simultaneamente in possesso della cittadinanza di uno Stato terzo, il diritto di avvalersi di detta libertà per il solo motivo che la legislazione dello Stato ospitante lo considera come cittadino dello Stato terzo ».

5 giugno 1997, *Land Nordrhein-Westfalen c. Kari Uecker e Vera Jacquet c. Land Nordrhein-Westfalen*, cause riunite C-64/96 e C-65/96, Racc. I-3171.

Le signore Kari Ueker (cittadina norvegese) e Vera Jacquet (cittadina russa), coniugate con cittadini tedeschi, stipulavano con università tedesche contratti a tempo determinato in qualità di « lettrici ».

Successivamente le signore Ueker e Jacquet proponevano ricorsi per far dichiarare, la prima, l'invalidità dell'accordo di limitazione della durata del contratto di lavoro, la seconda, l'esistenza tra le parti di un rapporto di lavoro di durata indeterminata.

Entrambi i ricorsi si basavano su un'interpretazione dell'art. 11 del regolamento n. 1612/68 secondo la quale anche il coniuge – cittadino di un paese terzo – di un cittadino dello Stato membro nel quale entrambi vivono e ove il secondo esercita un'attività lavorativa, possa far valere il diritto alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità.

Investito della questione, quale giudice d'appello, il Landesarbeitsgericht, decideva di sottoporela alla Corte.

La Corte ha osservato:

« 16 Come risulta da una costante giurisprudenza, le norme del Trattato in materia di libera circolazione ed i regolamenti adottati in esecuzione delle dette norme non possono essere applicati ad attività che non abbiano alcun nesso con una qualsiasi delle situazioni considerate dal diritto comunitario e i cui elementi si collocano tutti all'interno di un solo Stato membro (sentenze 27 ottobre 1982, cause riunite 35/82 e 36/82, Morson e Jhanjan, Racc. pag. 3723, punto 16; 17 dicembre 1987, causa 147/87, Zaoui, Racc. pag. 5511, punto 15; 28 gennaio 1992, causa C-332/90, Steen, Racc. pag. I-341, punto 9; 22 settembre 1992, causa C-153/91, Petit, Racc. pag. I-4973, punto 8, e 16 dicembre 1992, causa C-206/91, Koua Poirrez, Racc. pag. I-6685, punto 11).

17. Di conseguenza, la normativa comunitaria in materia di libera circolazione dei lavoratori non può essere applicata alla situazione di lavoratori che non hanno mai esercitato il diritto alla libera circolazione all'interno della Comunità. (...)

21. Infatti, concedere al coniuge di un lavoratore cittadino di uno Stato membro il diritto di accesso al lavoro in detto Stato, nel quale questo lavoratore svolge la sua attività lavorativa, non sarebbe consono allo scopo di cui all'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE] che il regolamento n. 1612/68 mira a conseguire, che è quello, in particolare, di consentire ad un lavoratore di spostarsi liberamente nell'ambito del territorio degli altri Stati membri e di soggiornarvi al fine di svolgervi un'attività lavorativa.

24. Pertanto, la prima questione dev'essere risolta nel senso che una persona, cittadina di un paese terzo, coniugata con un lavoratore cittadino di uno Stato membro non può far valere il diritto attribuito dall'art. 11 del regolamento n. 1612/68 se detto lavoratore non ha mai esercitato il diritto alla libera circolazione all'interno della Comunità».

2 ottobre 1997, *Sthephen Austin Saldanha e MTS Securities Corporation c. Hiross Holding AG*, causa C-122/96, Racc. I-5325.

Il signor Saldanha, cittadino americano e britannico residente in Florida, e la società americana MTS Securities Corporation agivano contro la società austriaca Hiross Holding AG di cui erano entrambi azionisti affinché le fosse ingiunto di astenersi dal trasferire o dal cedere alla sua consociata italiana o ad altra società del gruppo di quest'ultima con sede in Italia, senza l'accordo dell'assemblea generale, alcune quote che essa deteneva nel capitale di talune sue consociate.

Secondo l'art. 57, n. 1 della Ziviliprozessordnung austriaca i cittadini stranieri che instaurano una causa in Austria devono, se il convenuto lo richieda, depositare una somma, la « cautio iudicatum solvi », al fine di garantire il pagamento delle spese processuali. La norma esonera espressamente l'attore straniero dal pagamento se sia residente in Austria, o ancora se la condanna al pagamento delle spese processuali possa venir eseguita nello Stato dove questi risieda.

Il giudice austriaco, conformemente a questa disposizione, su richiesta della società convenuta, ingiungeva agli attori di depositare la cauzione per le spese processuali. Contro questa decisione il signor Saldanha e la MTS Securities Corporation proponevano appello. Il giudice dell'appello annullava la decisione del tribunale di primo grado per il signor Saldanha alla luce dell'art. 6 TCE (ora art. 18 TFUE) per il fatto che quest'ultimo era cittadino britannico e, quindi, cittadino comunitario e una norma come quella in questione configurava nei suoi confronti una discriminazione in base alla nazionalità.

La Hiross ricorreva in cassazione all'Oberster Gerichtshof che, sospeso il procedimento rinviava pregiudizialmente, ai sensi dell'art. 177 TCE (ora art. 267 TFUE) alla Corte di giustizia. In sostanza, il giudice a quo chiedeva alla Corte di verificare la compatibilità dell'art. 57 della Zivilprozessordnung con l'art. 6 TCE (ora art. 18 TFUE).

La Corte ha osservato:

« 15. Si deve osservare anzitutto che la circostanza che un cittadino di uno Stato membro sia anche cittadino di un paese terzo, nel quale è residente, non lo priva di per sé del diritto di invocare, come cittadino di detto Stato membro, il divieto di discriminazione fondata sulla cittadinanza sancito dall'art. 6, primo comma (v. in questo senso, in materia di art. 52 del Trattato [ora art. 49 TFUE], sentenza 7 luglio 1992, causa C-369/90, Micheletti e a., Racc. pag. I-4239, punto 15).

16. Giacché l'art. 6 del Trattato [ora art. 18 TFUE] esercita i propri effetti nella sfera di applicazione del Trattato, si deve poi esaminare se ricada sotto la disciplina di detto articolo una disposizione di uno Stato membro come quella sulla quale verte la causa principale, che obbliga i cittadini di un altro Stato membro a prestare una *cautio iudicatum* solvi allorché promuovono, come soci, un'azione avverso una società che ivi ha sede, mentre i cittadini di quello Stato non sono soggetti a un obbligo del genere.

17. A questo proposito si deve ricordare che nella sentenza 26 settembre 1996, causa C-43/95, Data Delecta e Forsberg (Racc. pag. I-4661, punto 15), nonché nella sentenza 20 marzo 1997, causa C-323/95, Hayes (Racc. pag. I-1711, punto 17), la Corte ha ritenuto che una siffatta norma processuale nazionale rientri nella sfera di applicazione del Trattato ai sensi dell'art. 6, primo comma, in una situazione nella quale l'azione nella causa principale è connessa all'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal diritto comunitario, come lo era, nelle suddette cause, l'azione per il pagamento di merci fornite.

18. La Hiross sostiene che, nella fattispecie, la causa principale — vertente su un'ingiunzione alla Hiross di astenersi dal trasferire o dal cedere alla sua consociata italiana o a società del gruppo di quest'ultima con sede in Italia, senza accordo dell'assemblea generale, quote da essa detenute nel capitale di talune delle sue consociate — non ha alcuna relazione con l'esercizio di una libertà fondamentale garantita dal diritto comunitario. Inoltre, l'art. 220 del Trattato CE escluderebbe dalla sfera di applicazione del Trattato stesso la norma nazionale contestata nella causa principale.

19. A questo proposito si deve ricordare che, se una norma processuale come quella su cui verte la causa principale rientra in linea di massima nella competenza degli Stati membri, è giurisprudenza

costante che essa non può operare una discriminazione nei confronti di soggetti cui il diritto comunitario attribuisce il diritto alla parità di trattamento né limitare le libertà fondamentali garantite dal diritto comunitario (sentenza 2 febbraio 1989, causa 186/87, Cowan, Racc. pag. I-195, punto 19).

20. Nelle summenzionate sentenze Data Delecta e Forsberg, punto 15, e Hayes, punto 17, la Corte ha dichiarato che una norma processuale nazionale che prescrivesse, nell'ambito di un ricorso giurisdizionale come quello in questione in dette cause, il deposito di una cautio iudicatum solvi rischiava di incidere, anche indirettamente, sugli scambi intracomunitari di beni e di servizi, sicché rientrava nella sfera di applicazione del Trattato.

21. Senza dover esaminare l'argomento della Hiross secondo il quale, tenuto conto dell'oggetto della causa principale, la norma contestata non potrebbe nella fattispecie restringere, nemmeno indirettamente, alcuna libertà fondamentale garantita dal diritto comunitario, si deve constatare che una siffatta norma non può, comunque, operare una discriminazione nei confronti di persone alle quali la norma comunitaria conferisce il diritto alla parità di trattamento.

22. La causa principale verte sulla tutela degli interessi invocata da un socio, cittadino di uno Stato membro, nei confronti di una società avente sede in un altro Stato membro.

23. Al fine di realizzare la libertà di stabilimento, l'art. 54 [ora art. 50 TFUE], n. 3, lett. g), del Trattato CE attribuisce al Consiglio e alla Commissione il potere di coordinare, in quanto necessario e per renderle equivalenti, le garanzie richieste negli Stati membri alle società ai sensi dell'art. 58 [ora art. 54 TFUE], secondo comma, del Trattato CE per tutelare gli interessi tanto dei soci come dei terzi. Di conseguenza le norme che, nel settore del diritto societario, contemplano la tutela degli interessi dei soci rientrano nella sfera di applicazione del Trattato. Sono quindi soggette al divieto di qualsiasi discriminazione a motivo della cittadinanza.

24. Se il diritto comunitario vieta pertanto qualsiasi discriminazione a motivo della cittadinanza in materia di garanzie richieste negli Stati membri alle società ai sensi dell'art. 58, secondo comma [ora art. 54 TFUE], del Trattato per tutelare gli interessi dei soci, i cittadini di uno Stato membro devono pure poter adire i giudici di un altro Stato membro per risolvere le controversie inerenti ai loro interessi nelle società che ivi hanno sede, senza dover essere discriminati rispetto ai cittadini di detto Stato.

Sulla discriminazione ai sensi dell'art. 6 [ora art. 18 TFUE], primo comma, del Trattato.

25. Allorché vieta "qualsiasi discriminazione effettuata in base alla nazionalità", l'art. 6 del Trattato [ora art. 18 TFUE] prescrive, negli Stati membri, la perfetta parità di trattamento tra le persone che si trovano in una situazione disciplinata dal diritto comunitario e i cittadini dello Stato membro in questione ».

12 maggio 1998, *Martínez Sala c. Freistaat Bayern*, causa C- 85/96, Racc. I-2691.

La signora Martínez Sala, cittadina spagnola, risiede in Germania dal 1968. Dal 1976 al 1989, in tale paese esercitava varie attività lavorative subordinate, con alcune interruzioni. Dal 1989 beneficiava di un aiuto sociale versato dalla città di Norimberga e dal Landratsamt Nürberg Land, ai sensi della legge federale sull'assistenza sociale.

Fino al 1984 la signora Martínez Sala otteneva dalle competenti autorità vari permessi di soggiorno, successivamente solo il rilascio di documenti attestanti che era stata presentata domanda di proroga del suo permesso di soggiorno. Nel gennaio 1993 richiedeva al Freistaat Bayern un'indennità di educazione per il proprio figlio, nato durante quest'ultimo mese.

Il Fraistaat Bayern respingeva la domanda asserendo che l'interessata non possedeva né la cittadinanza tedesca né un'autorizzazione o permesso di soggiorno.

Investito della questione il Bayerisches Landessozialgericht sospendeva il procedimento e sottoponeva alla Corte quattro questioni pregiudiziali. La prima se un cittadino di uno Stato membro che risiede in un altro stato membro dove ha svolto attività lavorative subordinate e dove ha successivamente beneficiato di un aiuto sociale rivesta qualità di lavoratore ai sensi del regolamento (CEE) n. 1612/68 o del regolamento (CEE) n. 1408/71. La seconda e la terza se una prestazione come

l'indennità di educazione prevista dal BErzGG, attribuita automaticamente alle persone che rispondono a determinati criteri obbiettivi, rientra nel campo di applicazione del diritto comunitario in quanto prestazione familiare ai sensi dell'art. 4, n. 1, lett. h), del regolamento n. 1408/71 o in quanto vantaggio sociale ai sensi dell'art. 7, n. 2, del regolamento n. 1612/68. La quarta se il diritto comunitario osti a che uno Stato membro esiga dai cittadini degli altri Stati membri di produrre un regolare documento di soggiorno per poter beneficiare di un'indennità di educazione.

La Corte ha dichiarato che una prestazione come l'indennità di educazione prevista dal Bunderserziehungsgeldgesetz rientra nel campo di applicazione ratione materiae del diritto comunitario quale prestazione a carattere familiare ai sensi dell'art. 4, n. 1, lett. h) del regolamento n. 1408/71 e successive modifiche ed in quanto vantaggio sociale ai sensi dell'art. 7, n. 2, del regolamento n. 1612/68.

Sulla qualificazione come lavoratore ai sensi dei regolamenti n. 1612/68 e n. 1408/71 la Corte ha osservato:

« 31. (...) la nozione di lavoratore nel diritto comunitario non è univoca, ma varia a seconda del settore di applicazione considerato. Così, la nozione di lavoratore utilizzata nel contesto dell'art. 48 del Trattato CE e del regolamento n. 1612/68 non coincide necessariamente con quella che ricorre nel campo di applicazione dell'art. 51 del Trattato CE e del regolamento n. 1408/71.

La qualità di lavoratore ai sensi dell'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE] e del regolamento n. 1612/68

32. Nell'ambito dell'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE] e del regolamento n. 1612/68 deve considerarsi lavoratore la persona che, per un certo tempo, esegue a favore di un'altra e sotto la direzione di questa prestazioni in contropartita delle quali percepisce una remunerazione. Una volta cessato il rapporto di lavoro, l'interessato perde, in linea di principio, la qualità di lavoratore, fermo restando tuttavia che, da un lato, questa qualifica può produrre taluni effetti dopo la cessazione del rapporto di lavoro e che, dall'altro, una persona all'effettiva ricerca di un impiego deve pure essere qualificata lavoratore (v., in tal senso, sentenze 3 luglio 1986, causa 66/85, Lawrie-Blum, Racc. pag. 2121, punto 17; 21 giugno 1988, causa 39/86, Lair, Racc. pag. 3161, punti 31-36, e 26 febbraio 1991 causa C-292/89, Antonissen, Racc. pag. I-745, punti 12 e 13). (...)

35. A tenore del suo art. 2, il regolamento n. 1408/71 si applica ai lavoratori subordinati o autonomi che sono o sono stati soggetti alla legislazione di uno o più Stati membri e che sono cittadini di uno degli Stati membri, nonché ai loro familiari.

36. Talché, una persona possiede la qualità di lavoratore ai sensi del regolamento n. 1408/71 quando è assicurata, sia pure contro un solo rischio, in forza di un'assicurazione obbligatoria o facoltativa presso un regime previdenziale generale o speciale menzionato nell'art. 1, lett. a), del regolamento n. 1408/71, e ciò indipendentemente dall'esistenza di un rapporto di lavoro (v., in tal senso, sentenze 31 maggio 1979, causa 182/78, Pierik II, Racc. pag. 1977, punti 4 e 7, e 9 luglio 1987, cause riunite 82/86 e 103/86, Laborero e Sabato, Racc. pag. 3401, punto 17). (...)

45. Non constando nell'ordinanza di rinvio elementi sufficienti che consentano alla Corte di tenere in considerazione tutte le circostanze della fattispecie controversa nella causa a qua eventualmente rilevanti, spetta al giudice a quo accertare se una persona come la ricorrente nella causa a qua rientri nel campo di applicazione rationae personae dell'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE] e del regolamento n. 1612/68 o del regolamento n. 1408/71».

Sulla necessità di produrre un regolare documento di soggiorno per poter beneficiare di un'indennità di educazione:

« 48. Ai sensi della BErzGG, per aver diritto alla prestazione parentale controversa, l'interessato deve avere, se è in possesso degli altri requisiti materiali per la sua concessione, il domicilio o il luogo di residenza abituale nel territorio tedesco.

49. Il cittadino di un altro Stato membro che è autorizzato a risiedere nel territorio tedesco e che ivi risiede soddisfa tale condizione. Egli si trova, sotto questo aspetto, nella medesima situazione di un cittadino tedesco che risiede nel territorio tedesco.

50. Tuttavia il BErzGG dispone che, a differenza dei cittadini tedeschi, « qualsiasi straniero », ivi compreso il cittadino di un altro Stato membro, deve, per beneficiare della prestazione controversa, possedere un determinato tipo di titolo di soggiorno. È pacifico che la semplice attestazione dell'avvenuta prestazione di una domanda di titolo di soggiorno non è sufficiente, anche se siffatta attestazione certifichi che il soggiorno è legittimo. (...)

52. Anche se il diritto comunitario non osta a che uno Stato membro imponga ai cittadini degli altri Stati membri legalmente residenti nel suo territorio di essere sempre in possesso di un documento che attesti il loro diritto di soggiorno, in quanto un obbligo identico è imposto ai suoi cittadini per quel che riguarda le loro carte d'identità (v., in tal senso, sentenze 27 aprile 1989, causa 321/87, Commissione/Belgio, Racc. pag. 997, punto 12, e 30 aprile 1998, causa C-24/97, Commissione/Germania, Racc. pag. I-2133, punto 13), altrettanto non vale necessariamente quando uno Stato membro esiga dai cittadini degli altri Stati membri che, per fruire di un'indennità di educazione, siano obbligatoriamente in possesso di un titolo di soggiorno il cui rilascio incombe all'amministrazione.

53. Invero, ai fini del riconoscimento del diritto di soggiorno, la carta di soggiorno può avere solo un valore dichiarativo e probatorio (v., in tal senso, sentenza 8 aprile 1976, causa 48/75, Royer, Racc. pag. 497, punto 50). Per contro, emerge dagli atti che, ai fini della concessione della prestazione controversa, la carta di soggiorno assume un valore costitutivo.

54. Ne consegue che il fatto che uno Stato membro esiga da un cittadino di un altro Stato membro che intenda fruire di una prestazione come l'indennità controversa la produzione di un documento avente un valore costitutivo rilasciato dalla propria amministrazione, mentre nessun documento di tale tipo è richiesto ai propri cittadini, si risolve in una disparità di trattamento.

55. Nell'ambito di applicazione del Trattato e in mancanza di giustificazione, siffatta disparità di trattamento costituisce una discriminazione vietata dall'art. 6 del Trattato CE [ora art. 18 TFUE]. (...)

59. Nell'ipotesi in cui tale non fosse il caso, la Commissione sostiene che, ad ogni modo, a partire dal 1 novembre 1993, data di entrata in vigore del Trattato sull'Unione europea, la ricorrente nella causa a qua acquista un diritto di soggiorno dall'art. 8 A del Trattato CE [ora art. 21 TFUE], a tenore del quale « ogni cittadino dell'Unione ha il diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, fatte salve le limitazioni e le condizioni previste dal presente Trattato e dalle disposizioni adottate in applicazione dello stesso ». Ai sensi dell'art. 8, n. 1, del Trattato CE [ora art. 20 TFUE], è cittadino dell'Unione europea chiunque abbia la cittadinanza di uno Stato membro. (...)

61. In quanto cittadino di uno Stato membro legalmente residente nel territorio di un altro Stato membro, la ricorrente nella causa a qua rientra nel campo di applicazione ratione personae delle disposizioni del Trattato relative alla cittadinanza europea. (...)

63. Ne consegue che un cittadino dell'Unione europea che, come la ricorrente nella causa a qua, risiede legalmente nel territorio dello Stato membro ospitante può avvalersi dell'art. 6 del Trattato [ora art. 18 TFUE] in tutte le situazioni che rientrano nel campo di applicazione rationae materiae del diritto comunitario, ivi compresa la situazione in cui tale Stato membro ritardi o rifiuti di concedergli una prestazione che viene attribuita a chiunque risieda legalmente nel territorio di tale Stato, per il motivo che non è in possesso di un documento che non è richiesto ai cittadini di questo stesso Stato e il cui rilascio può essere ritardato o rifiutato dalla sua amministrazione. (...)

65. (...) il diritto comunitario osta a che uno Stato membro esiga dai cittadini degli altri Stati membri autorizzati a risiedere nel suo territorio che essi producano una carta regolare di soggiorno, rilasciata dall'amministrazione nazionale, per poter beneficiare di un'indennità di educazione, mentre i propri cittadini siano tenuti soltanto ad avere il loro domicilio o il loro luogo di residenza abituale in tale Stato membro ».

24 novembre 1998, *Procedimento penale a carico di Horst Otto Bickel e Ulrich Franz*, causa C- 274/96, Racc. I-7637.

La questione è stata sollevata nell'ambito di due differenti procedimenti penali promossi dal

Pretore di Bolzano, uno contro il signor Bickel (cittadino austriaco) e l'altro contro il signor Franz (cittadino tedesco), davanti al quale entrambi gli imputati avevano dichiarato di non conoscere la lingua italiana e chiedevano che il procedimento avviato nei loro confronti si svolgesse in tedesco, avvalendosi delle norme intese a tutelare la comunità linguistica tedesca della Provincia di Bolzano.

Nutrendo dubbi sull'applicabilità, ai sensi del diritto comunitario, delle norme processuali previste per la provincia di Bolzano ai cittadini di altri Stati membri, il Pretore di Bolzano ha sottoposto alla Corte la questione in relazione all'applicazione dell'art. 6, primo comma (ora art. 18 TFUE), dell'art 8A (ora art.21 TFUE) e 59 del Trattato al caso di specie.

La Corte ha osservato:

« 12. Con tale questione il giudice nazionale chiede in sostanza se il diritto riconosciuto da una normativa nazionale di ottenere che un procedimento penale si svolga in una lingua diversa dalla lingua principale dello Stato interessato rientri nella sfera di applicazione del Trattato e debba quindi conformarsi al suo art. 6 [ora art. 18 TFUE]. In caso di soluzione affermativa, il giudice nazionale chiede inoltre se l'art. 6 del Trattato [ora art. 18 TFUE] osti ad una normativa nazionale, come la normativa di cui trattasi, che riconosce ai cittadini di una lingua determinata, diversa dalla lingua principale dello Stato membro interessato, e residenti nel territorio di un determinato ente locale, il diritto di ottenere che il procedimento penale si svolga nella loro lingua, senza garantire il medesimo diritto ai cittadini degli altri Stati membri, della stessa lingua, che circolano e soggiornano nel detto territorio.

Sulla prima parte della questione

13. Va rammentato anzitutto che nell'ottica di una Comunità basata sul principio della libera circolazione delle persone e della libertà di stabilimento la tutela dei diritti e delle prerogative dei singoli in materia linguistica riveste un'importanza particolare (sentenza 11 luglio 1985, causa 137/84, Mutsch, Racc. pag. 2681, punto 11).

14. Vietando «ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalità », l'art. 6 del Trattato [ora art. 18 TFUE] impone la completa parità di trattamento per soggetti che si trovino in una situazione disciplinata dal diritto comunitario, rispetto ai cittadini dello Stato membro (sentenza 2 febbraio 1989, causa 186/87, Cowan, Racc. pag. 195, punto 10). (...)

18. Ne risulta che, nella misura in cui possa riguardare il diritto alla parità di trattamento dei cittadini degli Stati membri che esercitano il diritto di circolare e soggiornare in un altro Stato membro, una normativa nazionale relativa alla lingua processuale applicabile dinanzi ai giudici penali di tale Stato dev'essere conforme all'art. 6 del Trattato [ora art. 18 TFUE].

19. La prima parte della questione sottoposta alla Corte va quindi risolta nel senso che il diritto riconosciuto da una normativa nazionale di ottenere che un procedimento penale si svolga in una lingua diversa dalla lingua principale dello Stato interessato rientra nella sfera di applicazione del Trattato e deve conformarsi all'art. 6 di quest'ultimo [ora art. 18 TFUE]. (...)

29. L'argomento del governo italiano, secondo cui tale normativa è diretta a tutelare la minoranza etnico-culturale che risiede nella provincia interessata non costituisce, nel presente contesto, una valida giustificazione. Certo, la tutela di una minoranza, come quella di cui trattasi, può costituire un obiettivo legittimo. Non risulta tuttavia dagli atti di causa che l'estensione della normativa controversa ai cittadini di lingua tedesca di altri Stati membri che esercitano il loro diritto di libera circolazione lederebbe tale obiettivo. (...)

31. La seconda parte della questione pregiudiziale va quindi risolta nel senso che l'art. 6 [ora art. 18 TFUE] osta ad una normativa nazionale che riconosce ai cittadini di una lingua determinata, diversa dalla lingua principale dello Stato membro interessato, i quali risiedono sul territorio di un determinato ente locale, il diritto di ottenere che il procedimento penale si svolga nella loro lingua, senza garantire il medesimo diritto ai cittadini degli altri Stati membri, della stessa lingua, che circolano e soggiornano nel detto territorio ».

21 settembre 1999, *Procedimento penale c. Florus Ariël Wijsenbeek,* causa C-378/97, Racc. I-6207.

Il 17 dicembre 1993, il cittadino olandese Florus Ariël Wijsenbeek, atterrato all'aeroporto di Rotterdam, rifiutava di presentare e consegnare il proprio passaporto all'ufficiale della polizia nazionale preposto al controllo delle frontiere e di comprovare con ogni altro mezzo la propria cittadinanza.

Il signor Wijsenbeek ammetteva il fatto, ma negava di aver commesso un'infrazione. Rilevava che dall'aeroporto di Rotterdam transitano unicamente voli provenienti da e diretti verso altri Stati membri e che la normativa olandese applicabile al momento del suo ingresso nei Paesi Bassi confligge con gli artt. 7A e 8A del Trattato CE (divenuti art. 26 TFUE e art. 21 TFUE).

L'art. 25 del Vreemdelingenbesluit (decreto sugli stranieri del 19 settembre 1966) dispone che, oltre agli stranieri (art. 23) anche i cittadini olandesi che entrano nei Paesi Bassi sono obbligati ad esibire e consegnare i propri documenti d'identità per comprovare la propria cittadinanza e che ogni violazione del decreto è punibile penalmente.

L'Arrondissementsrechtbank di Rotterdam, investito della questione, ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre la questione alla Corte di giustizia.

La corte ha osservato:

« 39. Occorre ricordare che l'art. 7 A, primo comma, del Trattato stabilisce che la Comunità adotta le misure destinate all'instaurazione progressiva del mercato interno entro il 31 dicembre 1992, conformemente alle disposizioni del Trattato citate in tale disposizione. Ai sensi dell'art. 7 A, secondo comma, il mercato interno comporta uno spazio senza frontiere interne, nel quale è assicurata la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali secondo le disposizioni del Trattato.

40. Questo articolo non può essere interpretato nel senso che, in assenza di misure adottate dal Consiglio entro il 31 dicembre 1992 che impongano agli Stati membri l'obbligo di eliminare i controlli sulle persone alle frontiere interne della Comunità, tale obbligo sorga automaticamente a seguito della scadenza del detto periodo. Infatti, come ha osservato l'avvocato generale al paragrafo 77 delle sue conclusioni, un obbligo siffatto presuppone l'armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri in tema di attraversamento delle frontiere esterne della Comunità, di immigrazione, di concessione dei visti, di asilo e di scambio di informazioni su tali questioni (v., in tal senso, in materia di previdenza sociale, la sentenza Baglieri, citata, punti 16 e 17).

41. Peraltro, è il caso di rilevare che l'art. 8 A, n. 1, del Trattato [ora art. 21 TFUE] conferisce il diritto di circolare e soggiornare liberamente sul territorio degli Stati membri ai cittadini dell'Unione, fatte salve le limitazioni e le condizioni previste dal Trattato e dalle disposizioni adottate in applicazione dello stesso. Ai sensi dell'art. 8 A, n. 2, del Trattato [ora art. 21 TFUE], il Consiglio può adottare disposizioni intese a facilitare l'esercizio di tali diritti.

42. Tuttavia, come giustamente sottolineato dalla Commissione, finché non siano state adottate disposizioni comunitarie relative ai controlli alle frontiere esterne della Comunità, che implichino inoltre norme comuni o armonizzate particolarmente in materia di condizioni di accesso, di visti e di asilo, l'esercizio di tali diritti presuppone che la persona interessata sia in grado di comprovare di possedere la cittadinanza di uno Stato membro. (...)

45. Occorre pertanto risolvere le questioni proposte nel senso che, allo stato del diritto comunitario applicabile al momento dei fatti di cui alla causa principale, né l'art. 7 A [ora art. 26 TFUE] né l'art. 8 A del Trattato [ora art. 21 TFUE] ostano a che uno Stato membro imponga a una persona, avente o meno la cittadinanza dell'Unione europea, l'obbligo penalmente sanzionato di comprovare la propria cittadinanza al momento del suo ingresso nel territorio di tale Stato membro attraverso una frontiera interna della Comunità, purché le sanzioni siano analoghe a quelle applicabili a violazioni nazionali similari e non siano sproporzionate, così da creare un ostacolo alla libera circolazione delle persone ».

20 febbraio 2001, causa C-192/99, *The Queen c. Secretary of State for the Home Departement, ex parte Manjit Kaur*, Racc. I-1237.

La signora Kaur, nata in Kenia e di famiglia di origine asiatica, era cittadina del Regno Unito e delle Colonie, in conformità al British Nationality Act del 1948. Essa non rientrava nelle categorie di cittadini del Regno Unito e delle Colonie ai quali l'Immigration Act del 1971 ha riconosciuto il diritto di residenza nel regno Unito. Il British Nationality Act del 1981 le ha conferito lo status di cittadina britannica d'oltremare. In tale qualità essa non ha né il diritto di entrare né il diritto di soggiornare nel Regno Unito, salvo autorizzazione speciale.

Il 4 settembre 1996, la signora Kaur, mentre si trovava nel Regno Unito, ha nuovamente inoltrato la domanda di permesso di soggiorno che aveva già presentato ripetutamente dal 1990, data del suo primo ingresso nel territorio britannico.

Il 22 gennaio 1997 in Secretary of State for Home Department le ha negato il diritto di soggiornare nel territorio britannico, nonostante, in tale occasione, la signora Kaur avesse fatto valere la sua intenzione di soggiornare e di ottenere un'occupazione nel Regno Unito, nonché di recarsi periodicamente in altri stati membri al fine di acquistarvi beni, di beneficiarvi di servizi ed. eventualmente di lavorarvi.

Investita della questione la High Court of Justice (England & Weles), Queen's Bench Division (Crown Office), ha deciso di sospendere il procedimento e di chiedere alla Corte quali siano i criteri pertinenti per determinare se una persona abbia la cittadinanza di una Stato membro ai sensi dell'art. 8 del Trattato (ora art. 20 TFUE) ed, eventualmente, quale sia la portata in diritto comunitario delle dichiarazioni rese dal Regno Unito nel 1972 e nel 1982 riguardo alla definizione del termine « cittadini ».

La Corte ha osservato:

« 19. Come la Corte ha dichiarato al punto 10 della sentenza Micheletti e a., sopra menzionata, « la determinazione dei modi di acquisto e di perdita della cittadinanza rientra, in conformità al diritto internazionale, nella competenza di ciascuno Stato membro, competenza che deve essere esercitata nel rispetto del diritto comunitario ».

20. Sulla base di questo principio di diritto consuetudinario internazionale, il Regno Unito ha definito, in relazione al suo passato imperiale e coloniale, diverse categorie di cittadini britannici ai quali ha riconosciuto diritti diversi in funzione della natura dei legami che li univano al Regno Unito. (...)

22. All'atto della sua adesione alle Comunità europee, il Regno Unito ha indicato agli altri contraenti, con la dichiarazione del 1972, quali fossero le categorie di cittadini che dovevano essere considerati suoi cittadini ai sensi del diritto comunitario, designando, in sostanza, quelli che beneficiavano del diritto di residenza nel territorio del Regno Unito ai sensi dell'Immigration Act 1971 ed i cittadini che avevano un legame determinato con Gibilterra. (...)

24. Ne deriva che la dichiarazione del 1972 deve essere presa in considerazione in quanto strumento che ha una relazione con il Trattato per l'interpretazione di quest'ultimo e, più in particolare, al fine di determinare il campo di applicazione ratione personae di quest'ultimo. (...)

27. Occorre quindi risolvere le questioni sub a), i) e ii), del primo gruppo di questioni nel senso che, per determinare se una persona abbia la qualità di cittadino del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord ai sensi del diritto comunitario, occorre far riferimento alla dichiarazione del 1982 che sostituisce la dichiarazione del 1972 ».

17 settembre 2002, *Baumbast e R c. Secretary of State for the Home Department*, causa C-413/99, Racc. 00000.

La causa Baumbast

Nel maggio 1990 la signora Baumbast, di nazionalità colombiana, si univa in matrimonio nel

Regno Unito con il signor Baumbast, cittadino tedesco. Nel giugno 1990 veniva concesso agli appartenenti alla famiglia Baumbast un permesso di soggiorno valido per cinque anni. Dal 1993 il signor Baumbast, che precedente aveva svolto attività economica nel Regno Unito, svolgeva attività lavorativa presso società tedesche operanti in Cina e nel Lesotho. Durante il periodo di cui trattasi, il signor e la signora Baumbast possedevano una casa nel Regno Unito, dove le figlie frequentavano le scuole.

Nel maggio 1995 la signora Bumbast presentava domanda di permesso di soggiorno per una durata indeterminata nel Regno Unito per se e per la sua famiglia, ma nel gennaio 1996 tale permesso le veniva negato dal Secretary of State.

Investito della questione l'Immigration Adjudicator rilevava che il signor Baumbast non costituiva né un lavoratore, né una persona in possesso di un diritto generale di soggiorno di cui alla direttiva 90/364, che le figlie godevano di un diritto di soggiorno autonomo ai sensi dell'art. 12 del regolamento n. 1612/68 e che, in relazione a quest'ultimo, la signora Baumbast beneficiava del diritto di soggiorno per il periodo corrispondente a quello delle figlie.

L'Immigartion Appeal Tribunal, investo della questione, sospendeva il procedimento per sottoporla alla Corte.

La causa R

R, di nazionalità americana, sposava in prime nozze un cittadino francese. Nel 1990 si trasferiva nel Regno Unito con le due figlie aventi doppia nazionalità: francese ed americana. Quale coniuge di un cittadino comunitario le veniva consentito il soggiorno nel Regno Unito sino all'ottobre del 1995.

Nel 1992 R ed il primo marito divorziavano le figlie intrattenevano comunque regolari contatti con il padre che risiedeva e svolgeva attività lavorativa nel Regno Unito. Nel 1997 R contraeva nuovamente matrimonio con un cittadino britannico.

Nell'ottobre 1995 veniva presentata, in nome e per conto di R e delle sue due figlie, domanda di permesso di soggiorno a tempo indefinito. Veniva accettata solo la domanda delle figlie, in quanto familiari di un lavoratore migrante, quella di R veniva respinta dal Secretary of State secondo il quale le figlie erano sufficientemente giovani per adattarsi alla vita negli Stati Uniti qualora avessero dovuto ivi seguirvi la madre.

Una delle questioni, sollevate nell'ambito del ricorso proposto dinnanzi all'Immigration Adjdicator, riguardava il fatto che il diniego espresso dal Secretary of State avrebbe potuto pregiudicare il diritto delle figlie sia ricevere la propria educazione e soggiornare nel Regno Unito sia alla vita familiare.

Anche in questo caso, l'Immigration Appeal Tribunal, ritenendo che le controversie dinnanzi ad esso pendenti presupponessero l'interpretazione dell'art. 28 CE nonché del regolamento1612/68, decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte tre questioni pregiudiziali.

La prima: se i figli di un genitore che si sia avvalso del diritto di soggiorno in quanto lavoratore migrante in uno Stato membro e che si siano stabiliti nello Stato membro medesimo vantino il diritto di soggiorno al fine di proseguirvi corsi di insegnamento generale, ai sensi dell'art. 12 del regolamento n. 1612/68, anche nel caso in cui il matrimonio fra i genitori sia nel frattempo sciolto, oppure uno soltanto dei genitori sia cittadino dell'Unione e tale genitore non sia più lavoratore migrante nello Stato membro ospitante o qualora i figli non siano essi stessi cittadini dell'Unione.

La Corte ha osservato.

« 48. Si deve ricordare, in limine, che l'art. 1, n. 1, del regolamento n. 1612/68, relativo allo status di lavoratore migrante, dispone che ogni cittadino di uno Stato membro, qualunque sia il suo luogo di residenza, ha diritto di accedere ad un'attività subordinata e di esercitarla sul territorio di un altro Stato membro. (...)

50. Si deve ricordare, a tal riguardo, che lo scopo del regolamento n. 1612/68, vale a dire la libera circolazione dei lavoratori, richiede, affinché questa venga garantita nel rispetto della libertà e della dignità, condizioni ottimali di integrazione della famiglia del lavoratore comunitario nell'ambiente dello Stato membro ospitante (v. sentenza 13 novembre 1990, causa C-308/89, Di Leo, Racc. pag. I-4185, punto 13). (...)

52. In una fattispecie come quella da cui è scaturita la causa Baumbast, impedire al figlio di un cittadino dell'Unione di proseguire le scuole nello Stato membro ospitante negandogli il permesso di soggiorno potrebbe costituire elemento idoneo a dissuadere il cittadino stesso dall'avvalersi dei diritti di libera circolazione previsti dall'art. 39 CE [ora art. 45 TFUE], creando quindi ostacolo all'esercizio effettivo della libertà così garantita dal Trattato CE. (...)

54. Infatti, non consentire ai figli di un cittadino dell'Unione che si trovino in una situazione come quella dei figli del signor Baumbast di proseguire le scuole nello Stato membro ospitante se non nel caso in cui fosse loro impossibile proseguirle nello Stato membro di origine non si porrebbe solamente in contrasto con la lettera dell'art. 12 del regolamento n. 1612/68, che prevede il diritto di accesso ai corsi d'insegnamento per i figli di un cittadino di uno Stato membro « che sia o sia stato occupato » sul territorio di un altro Stato membro, bensì anche con lo spirito di tale disposizione.

55. Conseguentemente, non può essere accolta l'interpretazione restrittiva di tale disposizione suggerita dal governo tedesco.

56. Quanto alla questione se la circostanza che i figli non siano essi stessi cittadini dell'Unione possa incidere sulla soluzione della prima questione, è sufficiente ricordare che, a termini dell'art. 10 del regolamento n. 1612/68, i discendenti del lavoratore comunitario minori di 21 anni o a carico, devono essere considerati, indipendentemente dalla loro nazionalità, quali familiari ed hanno il diritto di stabilirsi con il lavoratore medesimo; pertanto, essi hanno il diritto di essere ammessi al sistema scolastico conformemente all'art. 12 del detto regolamento.

57. Il diritto di stabilirsi con il lavoratore migrante di cui godono « il coniuge ed i loro discendenti minori di anni 21 o a carico » dev'essere interpretato nel senso che spetta sia ai discendenti del lavoratore sia al coniuge. Infatti, interpretare restrittivamente tale disposizione nel senso che unicamente ai figli in comune del lavoratore migrante e del coniuge spetti il diritto di stabilirsi con i medesimi si porrebbe in contrasto con l'obiettivo del regolamento n. 1612/68 precedentemente rammentato. (...)

62. La circostanza che i figli del primo marito di R non coabitino con il padre non incide sui diritti loro derivanti dagli artt. 10 e 12 del regolamento n. 1612/68. L'art. 10 di tale regolamento, stabilendo che il familiare del lavoratore migrante ha il diritto di stabilirsi con il lavoratore medesimo, non esige la coabitazione permanente del familiare interessato, bensì unicamente, come risulta dal n. 3 di tale articolo, che l'alloggio di cui il lavoratore disponga possa considerarsi normale per ospitare la sua famiglia (v. sentenza 13 febbraio 1985, causa 267/83, Diatta, Racc. pag. 567, punto 18).

63. Alla luce delle suesposte considerazioni, la prima questione dev'essere risolta nel senso che i figli di un cittadino dell'Unione europea stabiliti in uno Stato membro ove il genitore si avvalga del diritto di soggiorno in quanto lavoratore migrante nello Stato membro medesimo godono del diritto di soggiornare in tale Stato al fine di ivi seguire corsi di insegnamento generale, conformemente all'art. 12 del regolamento n. 1612/68. La circostanza che il matrimonio tra i genitori del figlio di cui trattasi sia stato medio tempore sciolto, la circostanza che solamente uno dei genitori sia cittadino dell'Unione e che tale genitore non sia più lavoratore migrante nello Stato membro ospitante ovvero la circostanza che i figli non siano essi stessi cittadini dell'Unione restano del tutto irrilevanti al riguardo ».

La seconda: se, nel caso in cui i figli godano del diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante al fine di seguirvi corsi di insegnamento generale ai sensi dell'art. 12 del regolamento n. 1612/68 sia consentito al genitore affidatario dei figli, indipendentemente dalla propria nazionalità, di soggiornare con loro in modo a da agevolare l'esercizio di tale diritto, anche se il matrimonio tra i genitori è stato nel frattempo sciolto, oppure il cittadino dell'Unione europea non sia più lavoratore migrante nello Stato membro ospitante.

« 68. Occorre rilevare, in primo luogo, che l'art. 12 del regolamento n. 1612/68, nonché i diritti che ne derivano, devono essere interpretati in funzione del sistema e della finalità del detto regolamento. Orbene, dal complesso di tali norme risulta che, al fine di facilitare la circolazione dei

familiari dei lavoratori, il Consiglio ha preso in considerazione, da un lato, l'importanza che riveste dal punto di vista umano, per il lavoratore, la riunione al suo fianco della famiglia e, dall'altro, l'importanza che riveste, da ogni punto di vista, l'integrazione del lavoratore e della famiglia nello Stato membro ospitante, senza alcuna differenza di trattamento rispetto ai cittadini nazionali (v., in tal senso, sentenza 18 maggio 1989, causa 249/86, Commissione/Germania, Racc. pag. 1263, punto 11).

69. Come emerge dalla soluzione della prima questione, l'art. 12 del regolamento n. 1612/68 è diretto, segnatamente, a garantire che i figli di un cittadino comunitario possano intraprendere e, all'occorrenza, terminare le scuole nello Stato membro ospitante, ancorché il genitore non eserciti più attività di lavoro dipendente nel detto Stato membro.

70. In secondo luogo, si deve rilevare che, secondo costante giurisprudenza della Corte, i diritti di cui godono i familiari di un lavoratore comunitario per effetto del regolamento n. 1612/68, al pari dello stesso status di lavoratore migrante, possano sussistere, in presenza di talune circostanze, anche successivamente alla cessazione del rapporto di lavoro (v., in tal senso, sentenze Echternach e Moritz, citata supra, punto 21, e 12 maggio 1998, causa C-85/96, Martínez Sala, Racc. pag. I-2691, punto 32). (...)

73. Il diritto riconosciuto al figlio di un lavoratore migrante, ex art. 12 del regolamento n. 1612/68, a proseguire, nelle migliori condizioni possibili, le scuole nello Stato membro ospitante implica necessariamente il diritto del figlio ad essere accompagnato dalla persona che ne sia effettivamente affidataria e, quindi, che tale persona sia in grado di risiedere con il medesimo nel detto Stato membro per la durata degli studi. Negare la concessione del diritto di soggiorno al genitore effettivamente affidatario del figlio che eserciti il diritto di proseguire le scuole nello Stato membro ospitante costituirebbe violazione di tale diritto. (...)

75. Alla luce delle suesposte considerazioni, la seconda questione dev'essere risolta nel senso che, qualora i figli godano del diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante al fine di ivi seguire corsi di insegnamento generale conformemente all'art. 12 del regolamento n. 1612/68, tale disposizione dev'essere interpretata nel senso che consente al genitore effettivamente affidatario di tali figli, indipendentemente dalla sua nazionalità, di soggiornare con i medesimi in modo da agevolare l'esercizio di tale diritto, indipendentemente dal fatto che il matrimonio tra i genitori sia stato medio tempore sciolto o che il genitore cittadino dell'Unione europea non sia più lavoratore migrante nello Stato membro ospitante ».

La terza: se un cittadino dell'Unione europea che non goda più, nello Stato membro ospitante, del diritto di soggiorno a titolo di lavoratore migrante, possa ugualmente beneficiarvi, in qualità di cittadino dell'Unione europea, del diritto di soggiorno in virtù dell'efficacia diretta dell'art. 18, n. 1, CE (ora art. 21, par. 1 TFUE).

« 80. Secondo costante giurisprudenza, il diritto dei cittadini di uno Stato membro a fare ingresso sul territorio di un altro Stato membro e a soggiornarvi costituisce un diritto direttamente attribuito dal Trattato ovvero, a seconda dei casi, dalle relative disposizioni di attuazione (v., in particolare, sentenza 8 aprile 1976, causa 48/75, Royer, Racc. pag. 497, punto 31).

81. Se è pur vero che, anteriormente all'entrata in vigore del Trattato sull'Unione europea, la Corte aveva precisato che tale diritto di soggiorno, direttamente attribuito dal Trattato CE, era subordinato alla condizione dello svolgimento di un'attività economica ai sensi degli artt. 48, 52 e 59 del Trattato CE (divenuti, in seguito a modifica, artt. 39 CE [ora art. 45 TFUE], 43 CE [ora art. 49 TFUE] e 49 CE [ora art. 56 TFUE]) (v. sentenza 5 febbraio 1991, causa C-363/89, Roux, Racc. pag. I-273, punto 9), resta il fatto che, successivamente, è stato introdotto nel Trattato lo status di cittadino dell'Unione e che ad ogni cittadino l'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21, par. 1, TFUE] ha riconosciuto il diritto di circolare e di soggiornare liberamente sul territorio degli Stati membri. (...)

83. Il Trattato sull'Unione europea non esige, peraltro, che i cittadini dell'Unione svolgano un'attività lavorativa, subordinata o autonoma, per poter godere dei diritti previsti nella seconda parte del Trattato CE, relativi alla cittadinanza dell'Unione. Inoltre, nessun elemento contenuto nel

Trattato consente di ritenere che i cittadini dell'Unione che si siano stabiliti in un altro Stato membro per ivi svolgere attività di lavoro subordinato vengano privati, al momento della cessazione di tale attività, dei diritti loro attribuiti dal Trattato CE per effetto di tale cittadinanza.

84. Per quanto attiene, in particolare, al diritto di soggiorno sul territorio degli Stati membri sancito dall'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21, par. 1, TFUE], si deve rilevare che tale diritto è riconosciuto direttamente ad ogni cittadino dell'Unione da una disposizione chiara e precisa del Trattato. Per effetto del solo status di cittadino di uno Stato membro, e quindi di cittadino dell'Unione, il signor Baumbast può quindi legittimamente invocare l'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21, par. 1, TFUE].

85. Tale diritto di soggiorno dei cittadini dell'Unione sul territorio di un altro Stato membro è certamente attribuito subordinatamente alle limitazioni e alle condizioni previste dal Trattato CE nonché dalle relative disposizioni di attuazione.

86. Tuttavia, l'applicazione delle limitazioni e delle condizioni consentite dall'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21, par. 1, TFUE] ai fini dell'esercizio del diritto di soggiorno è soggetto a sindacato giurisdizionale. Conseguentemente, le eventuali limitazioni e condizioni relative a tale diritto non impediscono che le disposizioni dell'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21, par. 1, TFUE] attribuiscano ai singoli diritti soggettivi che essi possono far valere in giudizio e che i giudici nazionali devono tutelare (v., in tal senso, sentenza 4 dicembre 1974, causa 41/74, Van Duyn, Racc. pag. 1337, punto 7). (...)

90. In ogni caso, le limitazioni e le condizioni di cui all'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE] e previste dalla direttiva 90/364 si ispirano all'idea che l'esercizio del diritto di soggiorno dei cittadini dell'Unione può essere subordinato ai legittimi interessi degli Stati membri. A tal riguardo, si deve ricordare che dal quarto `considerando 'della direttiva 90/364 emerge che i beneficiari del diritto di soggiorno non devono divenire un onere « eccessivo » per le finanze pubbliche dello Stato membro ospitante.

91. Tuttavia, l'applicazione di tali limitazioni e condizioni dev'essere operata nel rispetto dei limiti imposti a tal riguardo dal diritto comunitario e in conformità ai principi generali del medesimo, in particolare del principio di proporzionalità. Ciò significa che i provvedimenti nazionali adottati a tal fine devono essere appropriati e necessari per l'attuazione dello scopo perseguito (v., in tal senso, sentenza 2 agosto 1993, cause riunite C-259/91, C-331/91 e C-332/91, Allué e a., Racc. pag. I-4309, punto 15). (...)

94. La prima parte della terza questione dev'essere quindi risolta nel senso che un cittadino dell'Unione europea che non benefici più nello Stato membro ospitante del diritto di soggiorno in qualità di lavoratore migrante può, in qualità di cittadino dell'Unione europea, ivi beneficiare del diritto di soggiorno in virtù dell'efficacia diretta dell'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21, par. 1, TFUE]. L'esercizio di tale diritto è assoggettato alle limitazioni e condizioni ivi previste, ma le autorità competenti e, all'occorrenza, i giudici nazionali devono verificare che l'applicazione di tali limitazioni e condizioni venga operata nel rispetto dei principi generali del diritto comunitario e, segnatamente, del principio di proporzionalità ».

2 ottobre 2003, Carlos Garcia Avello c. Belgio, causa C-148/02, Racc. I-11613.

Il signor Garcia Avello, cittadino spagnolo, e la signora Weber, cittadina belga, risiedono in Belgio, ove si sono sposati nel 1986. I due figli nati dalla loro unione, Esmeralda e Diego, nati rispettivamente nel 1988 e nel 1992, posseggono la doppia cittadinanza, belga e spagnola. Conformemente al diritto nazionale, l'ufficiale di stato civile belga ha indicato sull'atto di nascita dei figli, come loro cognome, il patronimico del padre, vale a dire «Garcia Avello». Nel novembre 1995 i due coniugi, in qualità di legali rappresentanti dei figli, chiedevano al Ministro della Giustizia il cambiamento del cognome di questi ultimi in «Garcia Weber», affermando che, secondo l'uso invalso nel diritto spagnolo, il cognome dei figli di una coppia coniugata è composto dal primo cognome del padre seguito da quello della madre e che gli interessati sono stati registrati presso la sezione consolare dell'Ambasciata di Spagna in Belgio con il cognome « Garcia Weber ». Con lettera del

luglio 1997, le autorità belghe proponevano ai coniugi di cambiare il cognome dei figli semplicemente in «Garcia», ma questi respingevano tale proposta e ricevevano così, nel dicembre 1997, una lettera del Ministro della Giustizia che giustificava il rigetto della domanda di cambiamento in virtu ` del fatto che in Belgio, di regola, i figli portano il cognome del padre. Contro tale decisione il signor Garcia Avello, sempre in qualità di legale rappresentante dei suoi figli, proponeva ricorso di annullamento dinanzi al Consiglio di Stato belga. Quest'ultimo decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale, finalizzata di fatto a verificare se i principi del diritto comunitario in materia di cittadinanza europea e di libertà di circolazione delle persone, di cui agli artt. 17 e 18 Trattato CE (ora artt. 20 e 21 TFUE), debbano essere interpretati nel senso che ostano a che l'autorità amministrativa belga, cui è stata rivolta una domanda di cambiamento di cognome per figli minorenni con le caratteristiche e in base alle motivazioni di cui si è detto, rifiuti tale cambiamento, sostenendo che questo genere di domanda è abitualmente respinta poiché in Belgio i figli portano il cognome del padre, in particolar modo qualora la prassi generalmente seguita dall'autorità derivi dal fatto che essa ritiene che la concessione di un cognome diverso possa, nell'ambito della vita sociale in Belgio, dare origine a questioni relative alla filiazione del figlio in questione, e qualora, al fine di attenuare gli inconvenienti connessi alla doppia cittadinanza, venga proposto ai richiedenti che si trovano in tale situazione di adottare solo il primo cognome del padre, e solo eccezionalmente, ove sussistano scarsi legami con il Belgio o occorra ristabilire l'unità di cognome tra fratelli, possa essere adottata una decisione favorevole. In proposito, la Corte ha osservato:

«20. Occorre anzitutto esaminare se [...] la situazione oggetto della controversia principale rientri nell'ambito di applicazione del diritto comunitario e, in particolare, delle disposizioni del Trattato relative alla cittadinanza dell'Unione.

21. L'art. 17 CE (ora art. 20 TFUE) conferisce a chiunque abbia la cittadinanza di uno Stato membro lo status di cittadino dell'Unione (v., in particolare, sentenza 11 luglio 2002, causa C-224/98, D'Hoop, Racc. pag. I-6191, punto 27). Atteso che i figli del sig. Garcia Avello posseggono la cittadinanza di due Stati membri, beneficiano di tale status.

22. Come la Corte ha più volte rilevato (v., in particolare, sentenza 17 settembre 2002, causa C-413/99, Baumbast e R., Racc. pag. I-7091, punto 82), lo status di cittadino dell'Unione è destinato ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri.

23. Tale status consente a chi tra di essi si trovi nella medesima situazione di ottenere, nell'ambito di applicazione ratione materiae del Trattato CE, indipendentemente dalla cittadinanza e fatte salve le eccezioni a tal riguardo espressamente previste, il medesimo trattamento giuridico (v., in particolare, sentenze 20 settembre 2001, causa C-184/99, Grzelczyk, Racc. pag. I-6193, punto 31, nonché D'Hoop, cit., punto 28).

24. Tra le situazioni che rientrano nell'ambito di applicazione ratione materiae del diritto comunitario figurano quelle relative all'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato, in particolare della libertà di circolare e di soggiornare nel territorio degli Stati membri quale conferita dall'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE], (sentenza 24 novembre 1998, causa C-274/96, Bickel e Franz, Racc. pag. I-7637, punti 15 e 16, nonché citate sentenze Grzelczyk, punto 33, e D'Hoop, punto 29).

25. Sebbene, allo stato attuale del diritto comunitario, le norme che disciplinano il cognome di una persona rientrino nella competenza degli Stati membri, questi ultimi, nell'esercizio di tale competenza, devono tuttavia rispettare il diritto comunitario (v., per analogia, sentenza 2 dicembre 1997, causa C-336/94, Dafeki, Racc. pag. I-6761, punti 16-20) e, in particolare, le disposizioni del Trattato relative alla libertà , riconosciuta a ogni cittadino dell'Unione, di circolare e di soggiornare sul territorio degli Stati membri (v., in particolare, sentenza 23 novembre 2000, causa C-135/99, Elsen, Racc. pag. I-10409, punto 33).

26. La cittadinanza dell'Unione, sancita dall'art. 17 CE (ora art. 20 TFUE), non ha tuttavia lo scopo di ampliare la sfera di applicazione ratione materiae del Trattato a situazioni nazionali che non abbiano alcun collegamento con il diritto comunitario (sentenza 5 giugno 1997, cause riunite C-64/96 e C-65/96, Uecker e Jacquet, Racc. pag. I-3171, punto 23).

27. Tuttavia, sussiste un simile collegamento con il diritto comunitario nel caso di persone che si trovino in una situazione come quella dei figli del sig. Garcia Avello, che sono cittadini di uno Stato membro i quali soggiornano legalmente sul territorio di un altro Stato membro.

28. A tale conclusione non si può obiettare che gli interessati hanno anche la cittadinanza dello Stato membro in cui soggiornano dalla nascita e che, secondo le autorità di tale Stato, sarebbe pertanto l'unica cittadinanza ad essere riconosciuta da quest'ultimo. Infatti, lo Stato membro non è legittimato a limitare gli effetti dell'attribuzione della cittadinanza di un altro Stato membro, pretendendo un requisito ulteriore per il riconoscimento di tale cittadinanza ai fini dell'esercizio delle libertà fondamentali previste dal Trattato (v., in tal senso, in particolare, sentenza 7 luglio 1992, causa C-369/90, Micheletti e a., Racc. pag. I-4239, punto 10). Peraltro, l'art. 3 della Convenzione dell'Aia, sulla quale il Regno del Belgio si fonda per riconoscere soltanto la cittadinanza del foro in caso di pluralità di cittadinanze ove una di esse sia la cittadinanza belga, prevede non un obbligo, bensì una semplice facoltà, per le parti contraenti, di far prevalere quest'ultima cittadinanza su ogni altra.

29. Ciò considerato, i figli del ricorrente nella causa principale possono avvalersi del diritto, sancito dall'art. 12 CE [ora art. 18 TFUE], di non subire alcuna discriminazione in ragione della propria cittadinanza con riferimento alle norme che disciplinano il loro cognome.

30. Occorre pertanto accertare se gli artt. 12 CE e 17 CE [ora artt. 18 e 20 TFUE] ostino a che l'autorità amministrativa belga respinga una domanda di cambiamento del cognome in una situazione come quella della fattispecie.

31. In proposito, risulta da una giurisprudenza costante che il divieto di discriminazione impone di non trattare situazioni analoghe in maniera differente e situazioni diverse in maniera uguale (v., in particolare, sentenza 17 luglio 1997, causa C-354/95, National Farmers' Unione a., Racc. pag. I-4559, punto 61). Un trattamento del genere potrebbe essere giustificato solo se fondato su considerazioni oggettive, indipendenti dalla cittadinanza delle persone interessate, e adeguatamente commisurate allo scopo legittimamente perseguito (v., in particolare, sentenza D'Hoop, cit., punto 36).

32. Nel caso di specie è pacifico che le persone che possiedono, oltre alla cittadinanza belga, quella di un altro Stato membro sono, di regola, trattate allo stesso modo delle persone che abbiano soltanto la cittadinanza belga in quanto, in Belgio, chi possiede la cittadinanza belga è considerato esclusivamente belga. Alla stregua dei cittadini belgi, i cittadini spagnoli che abbiano anche la cittadinanza belga si vedono solitamente negare il diritto di cambiare il cognome in quanto, in Belgio, i figli portano il cognome del padre.

33. La prassi amministrativa belga che [...] ammette deroghe a quest'ultima regola, rifiuta di annoverare tra tali deroghe il caso delle persone che si trovino in una situazione come quella della fattispecie e che tentino di rimediare al fatto che, in base all'applicazione della normativa di due Stati membri, essi risultano avere due cognomi diversi.

34. Occorre pertanto verificare se queste due categorie di persone si trovino in una situazione identica o se, al contrario, versino in una situazione diversa, nel qual caso il principio di non discriminazione implicherebbe che i cittadini belgi i quali, come i figli del sig. Garcia Avello, posseggono anche la cittadinanza di un altro Stato membro possano rivendicare un trattamento diverso da quello riservato alle persone che posseggono soltanto la cittadinanza belga, a meno che il trattamento in discussione sia giustificato da ragioni obiettive.

35. Contrariamente alle persone che posseggono unicamente la cittadinanza belga, i cittadini belgi che abbiano anche la cittadinanza spagnola portano cognomi diversi sotto il profilo dei due sistemi giuridici interessati. In particolare, in una situazione come quella della fattispecie, i figli di cui trattasi si vedono negato il diritto di portare il cognome risultante dall'applicazione della normativa dello Stato membro che ha determinato il cognome del padre.

36. Orbene, come l'avvocato generale ha rilevato al paragrafo 56 delle conclusioni, è pacifico che una simile situazione di diversità di cognomi è tale da generare per gli interessati seri inconvenienti di ordine tanto professionale quanto privato, derivanti, in particolare, dalle difficoltà di fruire, in uno Stato membro di cui hanno la cittadinanza, degli effetti giuridici di atti o di documenti redatti con il cognome riconosciuto nell'altro Stato membro del quale possiedono la cittadinanza. Come

constatato al punto 33 della presente sentenza, la soluzione proposta dalle autorità amministrative, consistente nel permettere ai figli di portare soltanto il primo dei cognomi del padre, non costituisce un rimedio alla situazione di diversità di cognomi che gli interessati intendono evitare.

37. Ciò considerato, i cittadini belgi titolari di cognomi diversi a causa delle diverse legislazioni cui sono collegati in forza della propria cittadinanza possono invocare difficoltà peculiari della loro situazione e che li contraddistinguono dalle persone che abbiano soltanto la cittadinanza belga, le quali sono designate da un solo cognome.

38. Tuttavia, come rilevato al punto 33 della presente sentenza, le autorità amministrative belghe rifiutano di considerare fondate su « motivi seri », ai sensi dell'art. 3, secondo comma, della [...] legge 15 maggio 1987, le domande di cambiamento del cognome, presentate da cittadini belgi che si trovino in una situazione come quella dei figli del ricorrente nella causa principale al fine di evitare la diversità di cognomi, per il solo motivo che, in Belgio, i figli di cittadinanza belga portano, conformemente al diritto belga, il cognome del padre [...].

42. Per quanto riguarda, in primo luogo, il principio dell'immutabilità del cognome in quanto strumento destinato a prevenire i rischi di confusione in merito all'identità o alla filiazione delle persone, occorre rilevare che, sebbene tale principio certamente contribuisca ad agevolare il riconoscimento dell'identità delle persone e della loro filiazione, non è tuttavia tanto indispensabile da non poter ammettere una prassi consistente nel permettere ai figli che siano cittadini di uno Stato membro e che abbiano anche la cittadinanza di un altro Stato membro di portare un cognome composto da elementi diversi da quelli previsti dal diritto del primo Stato membro, cognome che costituisce, peraltro, oggetto di un'iscrizione in un registro ufficiale del secondo Stato membro. E` inoltre pacifico che, segnatamente a causa della vastità dei flussi migratori all'interno dell'Unione, diversi sistemi nazionali di attribuzione del cognome coesistono in uno stesso Stato membro, cosicché la filiazione non può essere necessariamente valutata nella vita sociale di uno Stato membro con il metro del solo sistema applicabile ai cittadini di quest'ultimo Stato. A ciò va aggiunto che un sistema che consenta la trasmissione di elementi del cognome dei due genitori, lungi dal provocare confusione sul legame di filiazione dei figli, può al contrario contribuire a rafforzare il riconoscimento di questo legame rispetto ai due genitori.

43. Per quanto riguarda, in secondo luogo, l'obiettivo d'integrazione perseguito dalla prassi controversa, è sufficiente ricordare che, tenuto conto della coesistenza negli Stati membri di sistemi diversi per l'attribuzione del cognome applicabili alle persone che vi risiedono, una prassi come quella di cui trattasi non è necessaria e nemmeno idonea a favorire l'integrazione dei cittadini di altri Stati membri in Belgio.

44. Il carattere sproporzionato del diniego opposto dalle autorità belghe a domande come quella della fattispecie è tanto più manifesto in quanto [...] la prassi controversa già ora ammette deroghe all'applicazione del regime belga in materia di trasmissione del cognome, in situazioni affini a quella in cui versano i figli del ricorrente nella causa principale.

45. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre risolvere la questione pregiudiziale dichiarando che gli artt. 12 CE e 17 CE [ora artt. 18 e 20 TFUE] devono essere interpretati nel senso che ostano al fatto che, in circostanze come quelle della causa principale, l'autorità amministrativa di uno Stato membro respinga una domanda di cambiamento del cognome per figli minorenni residenti in questo Stato e in possesso della doppia cittadinanza, dello stesso Stato e di un altro Stato membro, allorché la domanda è volta a far sı` che i detti figli possano portare il cognome di cui sarebbero titolari in forza del diritto e della tradizione del secondo Stato membro ».

19 ottobre 2004, Kunqian Catherine Zhu, Man Lavette Chen c. Secretary of State for the Home Department, causa C-200/02, Racc. I-9925.

La signora Chen, cittadina cinese, per ovviare alla disciplina vigente in Cina relativa al «contenimento delle nascite», decideva di trasferirsi nel Regno Unito, dove il marito svolgeva frequenti viaggi di lavoro, e di ivi dare alla luce il secondo figlio. Entrata sul suolo britannico nel

maggio 2000, incinta di circa sei mesi, si recava a Belfast nel luglio dello stesso anno, dove partoriva nel successivo settembre. In questo stesso mese alla neonata Catherine veniva rilasciato un passaporto irlandese in base all'art. 6, nn. 1 e 3, della legge del 1956 sulla nazionalità e sulla cittadinanza irlandesi (Irish Nationality and Citizenship Act), quali modificati nel 2001 ed applicabili retroattivamente a partire dal dicembre 1999, secondo cui, rispettivamente, l'Irlanda consente a tutti i nati sull'isola d'Irlanda di acquisire la cittadinanza irlandese e una persona nata sull'isola d'Irlanda acquisisce la cittadinanza irlandese alla nascita, se non può ottenere la cittadinanza di un altro paese. La signora Chen tornava quindi con la figlia a Cardiff, nel Galles (Regno Unito), ma si vedeva respingere dalla competente autorità britannica (Secretary of State for the Home Department) la domanda di permesso di soggiorno di lunga durata. Benché madre e figlia fossero autosufficienti grazie all'attività professionale della prima, non dipendendo dunque da risorse pubbliche nel Regno Unito, e disponessero di una assicurazione malattia, il Secretary of State for the Home Department rifiutava il permesso sostenendo che la figlia, di soli otto mesi di età non esercitava alcun diritto derivante dal Trattato CE che desse diritto a tale permesso e che la madre non era una persona che potesse soggiornare nel Regno Unito in base alla rilevante normativa britannica. Il rigetto veniva cos `ı impugnato dinanzi all'organo competente (Immigration Appellate Authority) che, al fine di verificare la legittimità o meno del diniego in base al diritto comunitario e alla libertà di circolazione e soggiorno che esso garantisce ai cittadini degli Stati membri (e quindi, di fatto, di stabilire se il diritto comunitario conferisce non solo alla figlia, ma anche alla madre, da cui la prima dipende tanto economicamente, quanto affettivamente, il diritto di soggiorno nel Regno Unito), sospendeva il procedimento sottoponendo alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali vertenti sull'interpretazione della direttiva n. 73/148, relativa alla soppressione delle restrizioni al trasferimento e al soggiorno dei cittadini degli Stati membri all'interno della Comunità in materia di stabilimento e di prestazione di servizi, della direttiva n. 90/364, relativa al diritto di soggiorno, e dell'art. 18 Trattato CE (ora art. 21 TFUE). Con riferimento, innanzitutto al diritto di soggiorno in capo alla figlia, la Corte di giustizia ha osservato:

18. «Si deve subito respingere la tesi dei governi irlandese e del Regno Unito, secondo cui una persona che si trova nella situazione di Catherine non può far valere il beneficio delle disposizioni del diritto comunitario in materia di libera circolazione e di soggiorno delle persone per il solo fatto che l'interessata non si è mai spostata da uno Stato membro verso un altro Stato membro.

19. Infatti, la situazione di un cittadino di uno Stato membro nato nello Stato membro ospitante e che non si è avvalso del diritto alla libera circolazione tra Stati membri non può , soltanto per questo, essere assimilata ad una situazione puramente interna che priva il detto cittadino del beneficio, nello Stato membro ospitante, delle disposizioni del diritto comunitario in materia di libera circolazione e di soggiorno delle persone (v., in tal senso, in particolare, sentenza 2 ottobre 2003, causa C 148/02, Garcia Avello, Racc. pag. I 11613, punti 13 e 27).

20. Inoltre, contrariamente a quanto sostenuto dal governo irlandese, un bambino in tenera età può avvalersi dei diritti di libera circolazione e di soggiorno garantiti dal diritto comunitario. L'idoneità di un cittadino di uno Stato membro ad essere titolare dei diritti garantiti dal Trattato e dal diritto derivato in materia di libera circolazione delle persone non può essere subordinata alla condizione che l'interessato abbia raggiunto l'età richiesta per avere la capacità giuridica di esercitare, egli stesso, i detti diritti [v. in tal senso, segnatamente, nel contesto del regolamento (CEE) del Consiglio 15 ottobre 1968, n. 1612, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità (GU L 257, pag. 2), sentenze 15 marzo 1989, cause riunite 389/87 e 390/87, Echternach e Moritz, Racc. pag. 723, punto 21, e 17 settembre 2002, causa C 413/99, Baumbast e R, Racc. pag. I 7091, punti 52 63, e, per quanto riguarda l'art. 17 CE, sentenza Garcia Avello, cit., punto 21]. Inoltre, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 47-52 delle sue conclusioni, non emerge né dal testo né dalle finalità perseguite dagli artt. 18 CE e 49 CE (ora artt. 21 e 56 TFUE), nonché dalle direttive 73/148 e 90/364, che la stessa titolarità dei diritti oggetto di tali disposizioni sia subordinata ad una condizione di età minima. [...]

21. Il giudice del rinvio vorrebbe anzitutto sapere se una persona nella situazione di Catherine

possa far valere le disposizioni della direttiva 73/148 per soggiornare durevolmente nel Regno Unito come destinataria di servizi di puericultura forniti contro retribuzione.

22. Conformemente alla giurisprudenza della Corte, le disposizioni in materia di libera prestazione dei servizi non riguardano la situazione di un cittadino di uno Stato membro che stabilisce la sua residenza principale sul territorio di un altro Stato membro per beneficiarvi di prestazioni di servizi per una durata indeterminata (v., in tal senso, segnatamente, sentenza 15 ottobre 1988, causa 196/87, Steymann, Racc. pag. 6159). Ora, esattamente di questo si tratta nella causa principale per quanto riguarda i servizi di puericultura menzionati dal giudice del rinvio.

23. Per quanto attiene ai servizi medici temporaneamente forniti a Catherine, si deve rilevare che, conformemente all'art. 4, n. 2, primo comma, della direttiva 73/148, il diritto di soggiorno di cui beneficia il destinatario di servizi ai sensi della libera prestazione dei servizi corrisponde alla durata delle prestazioni di cui trattasi. Di conseguenza, la detta direttiva non può comunque fondare un diritto di soggiorno a tempo indeterminato come quello oggetto della controversia principale. [...]

24. Poiché Catherine non può far valere la direttiva 73/148 per soggiornare durevolmente nel Regno Unito, il giudice del rinvio vorrebbe sapere se un diritto di soggiorno di lunga durata a favore di Catherine possa essere fondato sull'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE] e sulla direttiva 90/364, che garantisce, a talune condizioni, un diritto siffatto ai cittadini degli Stati membri ed ai membri delle loro famiglie che non ne beneficiano ai sensi di altre disposizioni del diritto comunitario.

25. Ai sensi dell'art. 17, n. 1, CE [ora art. 20 TFUE], è cittadino dell'Unione ogni persona avente la nazionalità di uno Stato membro. Lo status di cittadino dell'Unione è destinato ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri (v., segnatamente, sentenza Baumbast e R, cit., punto 82).

26. Per quanto attiene al diritto di soggiorno sul territorio degli Stati membri sancito dall'art. 18, n. 1, CE (ora art. 21 TFUE), si deve rilevare che tale diritto è riconosciuto direttamente ad ogni cittadino dell'Unione da una disposizione chiara e precisa del Trattato. Per effetto del solo status di cittadino di uno Stato membro, e quindi di cittadino dell'Unione, Catherine può legittimamente invocare l'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21 TFUE]. Tale diritto di soggiorno dei cittadini dell'Unione sul territorio di un altro Stato membro è attribuito subordinatamente alle limitazioni e alle condizioni previste dal Trattato nonché dalle relative disposizioni di attuazione (v., segnatamente, sentenza Baumbast e R, cit., punti 84 e 85).

27. Per quanto riguarda le dette limitazioni e condizioni, l'art. 1, n. 1, della direttiva 90/364 prevede che gli Stati membri possano esigere dai cittadini di uno Stato membro che intendono avvalersi del diritto di soggiorno sul loro territorio che essi dispongano per se´ e per i propri familiari di un'assicurazione malattia che copre tutti i rischi nello Stato membro ospitante e di risorse sufficienti per evitare che essi diventino durante il soggiorno un onere per l'assistenza sociale dello Stato membro ospitante.

28. Dalla decisione di rinvio emerge che Catherine dispone tanto di un'assicurazione malattia quanto di risorse sufficienti, fornite da sua madre, per non divenire un onere per l'assistenza sociale dello Stato membro ospitante.

29. È infondata l'obiezione dei governi irlandese e del Regno Unito, secondo cui la condizione relativa all'esistenza di risorse sufficienti significa che l'interessato, contrariamente a quanto avviene nel caso di Catherine, deve disporre egli stesso di tali risorse senza che possa avvalersi, al riguardo, delle risorse di un familiare che, come la sig.ra Chen, l'accompagna.

30. Secondo lo stesso tenore letterale dell'art. 1, n. 1, della direttiva 90/364, è sufficiente che i cittadini degli Stati membri «dispongano» delle risorse necessarie, senza che tale disposizione contenga la minima esigenza in merito alla provenienza di queste ultime.

31. Tale interpretazione si impone a maggior ragione in quanto le disposizioni che sanciscono un principio fondamentale come quello della libera circolazione delle persone devono essere interpretate estensivamente.

32. Inoltre, le limitazioni e le condizioni di cui all'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE] e previste dalla direttiva 90/364 si ispirano all'idea che l'esercizio del diritto di soggiorno dei cittadini dell'Unione può essere subordinato ai legittimi interessi degli Stati membri. Quindi, se è vero che dal quarto

'considerando' della detta direttiva risulta che i beneficiari del diritto di soggiorno non devono costituire un onere «eccessivo» per le finanze pubbliche dello Stato membro ospitante, la Corte ha tuttavia rilevato che l'applicazione di tali limitazioni e condizioni dev'essere operata nel rispetto dei limiti imposti a tal riguardo dal diritto comunitario e in conformità al principio di proporzionalità (v., segnatamente, sentenza Baumbast e R, cit., punti 90 e 91).

33. Un'interpretazione della condizione relativa al carattere sufficiente delle risorse, ai sensi della direttiva 90/364, come quella suggerita dai governi irlandese e del Regno Unito, aggiungerebbe a tale condizione, come è formulata in tale direttiva, un requisito attinente alla provenienza delle risorse, che rappresenterebbe un'ingerenza sproporzionata nell'esercizio del diritto fondamentale di libera circolazione e di soggiorno garantito dall'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE], in quanto esso non è necessario al raggiungimento dell'obiettivo perseguito, cioè la protezione delle finanze pubbliche degli Stati membri.

34. Il governo del Regno Unito sostiene infine che le ricorrenti nella causa principale non possono avvalersi delle disposizioni comunitarie di cui trattasi, dato che lo spostamento della sig.ra Chen in Irlanda del Nord affinché sua figlia acquistasse la cittadinanza di un altro Stato membro rappresenta un tentativo di avvalersi abusivamente delle norme del diritto comunitario. Gli obiettivi perseguiti da tali disposizioni comunitarie non sarebbero raggiunti nel caso in cui un cittadino di uno Stato terzo che desidera soggiornare in uno Stato membro, senza tuttavia circolare o voler circolare da uno Stato membro all'altro, si organizza per dare alla luce un bambino in una parte del territorio dello Stato membro ospitante in cui un altro Stato membro applica le sue regole di acquisto della cittadinanza fondate sullo *ius soli*. Secondo una giurisprudenza costante gli Stati membri avrebbero il diritto di adottare misure volte ad impedire che, grazie alle possibilità offerte dal Trattato, taluni dei suoi cittadini tentino di sottrarsi all'imperio delle leggi nazionali. Tale regola, conforme al principio dell'abuso di diritto, sarebbe stata riaffermata dalla Corte nella sua sentenza 9 marzo 1999, causa C 212/97, Centros (Racc. pag. I 1459).

35. Anche tale argomentazione dev'essere respinta.

36. Certo, la sig.ra Chen ammette che il suo soggiorno nel Regno Unito mirava a creare le condizioni necessarie per consentire alla sua nascitura di acquisire la cittadinanza di un altro Stato membro, al fine di ottenere in seguito un permesso di soggiorno di lunga durata per se´ e per la figlia nel Regno Unito.

37. Tuttavia, la determinazione dei modi di acquisto e di perdita della cittadinanza rientra, in conformità al diritto internazionale, nella competenza di ciascuno Stato membro, competenza che dev'essere esercitata nel rispetto del diritto comunitario (v., segnatamente, sentenze 7 luglio 1992, causa C 369/90, Micheletti e a., Racc. pag. I 4239, punto 10, e 20 febbraio 2001, causa C 192/99, Kaur, Racc. pag. I 1237, punto 19).

38. Nessuna delle parti che hanno presentato osservazioni dinanzi alla Corte ha messo in discussione

la legittimità ne´ l'effettività dell'acquisto della cittadinanza irlandese da parte di Catherine.

39. Inoltre, non spetta ad uno Stato membro limitare gli effetti dell'attribuzione della cittadinanza di un altro Stato membro, pretendendo un requisito ulteriore per il riconoscimento di tale cittadinanza al fine dell'esercizio delle libertà fondamentali previste dal Trattato (v., segnatamente, citate sentenze Micheletti e a., punto 10, e Garcia Avello, punto 28).

40. Ora, si tratterebbe esattamente di questo se il Regno Unito avesse il diritto di negare ai cittadini di altri Stati membri come Catherine il godimento di una libertà fondamentale garantita dal diritto comunitario per il solo fatto che l'acquisto della cittadinanza di uno Stato membro mira in realtà a procurare ad un cittadino di uno Stato terzo un diritto di soggiorno ai sensi del diritto comunitario.

41. Pertanto, occorre dichiarare che, in circostanze come quelle del caso di specie, l'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE] e la direttiva 90/364 conferiscono al cittadino minorenne in tenera età di uno Stato membro, coperto da un'adeguata assicurazione malattia ed a carico di un genitore, egli stesso cittadino di uno Stato terzo, le cui risorse siano sufficienti affinché il primo non divenga un onere per le finanze pubbliche dello Stato membro ospitante, un diritto di soggiorno a durata

indeterminata sul territorio di quest'ultimo Stato ».

Con riferimento poi all'attribuibilà del diritto di soggiorno ad una persona nella situazione della signora Chen, la Corte ha osservato:

«42. L'art. 1, n. 2, lett. *b*), della direttiva 90/364, che garantisce agli ascendenti del titolare del diritto di soggiorno che « sono a carico» di installarsi in un altro Stato membro con il titolare del diritto di soggiorno, qualunque sia la loro nazionalità , non può conferire un diritto di soggiorno al cittadino di uno Stato terzo che si trova nella situazione della sig.ra Chen, né in considerazione dei legami affettivi esistenti tra la madre e suo figlio, né per il fatto che il diritto di ingresso e di soggiorno della madre nel Regno Unito dipenda dal diritto di soggiorno di tale figlio.

43. Infatti, dalla giurisprudenza della Corte emerge che la qualità di familiare «a carico» del titolare risulta da una situazione di fatto caratterizzata dalla circostanza che il sostegno materiale del familiare è garantito dal titolare del diritto di soggiorno (v. in tal senso, a proposito dell'art. 10 del regolamento n. 1612/68, la sentenza 18 giugno 1987, causa 316/85, Lebon, Racc. pag. 2811, punti 20-22).

44. In un caso come quello in esame nella causa principale si verifica precisamente la situazione inversa, dato che il titolare del diritto di soggiorno è a carico del cittadino di uno Stato terzo, che ne ha effettivamente la custodia e che desidera accompagnarlo. In tali circostanze, la sig.ra Chen, per beneficiare di un permesso di soggiorno nel Regno Unito, non può far valere la sua qualità di ascendente «a carico» di Catherine ai sensi della direttiva 90/364.

45. D'altra parte, il rifiuto di consentire al genitore, cittadino di uno Stato membro o di uno Stato terzo, che effettivamente ha la custodia di un figlio al quale l'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE] e la direttiva 90/364 riconoscono un diritto di soggiorno di soggiornare con tale figlio nello Stato membro ospitante priverebbe di qualsiasi effetto utile il diritto di soggiorno di quest'ultimo. E` chiaro, infatti, che il godimento del diritto di soggiorno da parte di un bimbo in tenera età implica necessariamente che tale bimbo abbia il diritto di essere accompagnato dalla persona che ne garantisce effettivamente la custodia e, quindi, che tale persona possa con lui risiedere nello Stato membro ospitante durante tale soggiorno (v., *mutatis mutandis*, per quanto riguarda l'art. 12 del regolamento n. 1612/68, sentenza Baumbast e R, cit., punti 71 75).

46. Per questa sola ragione si deve dichiarare che quando, come nella causa principale, l'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE] e la direttiva 90/364 conferiscono al cittadino minorenne in tenera età un diritto di soggiorno a tempo indeterminato nello Stato membro ospitante, tali stesse disposizioni consentono al genitore che ha effettivamente la custodia di tale cittadino di soggiornare con quest'ultimo nello Stato membro ospitante.

47. Occorre quindi rispondere al giudice del rinvio dichiarando che, in circostanze come quelle della causa principale, l'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE] e la direttiva 90/364 conferiscono al cittadino minorenne in tenera età di uno Stato membro, coperto da un'adeguata assicurazione malattia ed a carico di un genitore, egli stesso cittadino di uno Stato terzo, le cui risorse siano sufficienti affinché il primo non divenga un onere per le finanze pubbliche dello Stato membro ospitante, un diritto di soggiorno a durata indeterminata sul territorio di quest'ultimo Stato. In un caso siffatto, le stesse disposizioni consentono al genitore che ha effettivamente la custodia di tale cittadino di soggiornare con quest'ultimo nello Stato membro ospitante».

23 marzo 2006, Commissione c. Belgio, causa C-408/03, Racc. I-2647.

Esperita inutilmente la fase precontenziosa della procedura di infrazione, la Commissione avviava, ai sensi dell'art. 226 Trattato CE (ora art. 258 TFUE), la fase contenziosa di tale procedura nei confronti del Regno del Belgio per far accertare la violazione degli obblighi ad esso incombenti in forza dell'art. 18 CE (ora art. 21 TFUE) e della direttiva n. 90/634, relativa al diritto di soggiorno, in virtu` del fatto che la legislazione nazionale subordinava il diritto di soggiorno dei

cittadini dell'Unione europea alla condizione che essi disponessero di risorse personali sufficienti, noncheé degli obblighi ad esso imposti da una serie di altre disposizioni comunitarie (segnatamente, oltre che dall'art. 2 della direttiva n. 90/364, dall'art. 4 della direttiva n. 68/360, relativa alla soppressione delle restrizioni al trasferimento e al soggiorno dei lavoratori degli Stati membri e delle loro famiglie all'interno della Comunita` , dall'art. 4 della direttiva n. 73/148, relativa alla soppressione delle restrizioni al trasferimento e al soggiorno dei cittadini degli Stati membri all'interno della Comunita` in materia di stabilimento e di prestazione di servizi, dall'art. 2 della direttiva n. 93/96/CEE, relativa al diritto di soggiorno degli studenti, e dall'art. 2 della direttiva n. 90/365, relativa al diritto di soggiorno dei lavoratori salariati e non salariati che hanno cessato la propria attivita` professionale), nella misura in cui la normativa nazionale prevedeva la possibilita` di notificare in maniera automatica un ordine di lasciare il territorio ai cittadini dell'Unione che non avessero prodotto i documenti richiesti per il rilascio di un titolo di soggiorno entro un dato termine. La Corte di giustizia, riconoscendo l'incompatibilita` con il diritto comunitario della legislazione belga controversa, con riferimento particolare alla condizione secondo cui il cittadino dell'Unione deve disporre di risorse personali sufficienti, ha osservato:

34. «Il diritto di soggiornare sul territorio degli Stati membri sancito dall'art. 18, n. 1, CE (ora art. 21 TFUE) e` riconosciuto direttamente ad ogni cittadino dell'Unione da una disposizione chiara e precisa del Trattato CE, subordinatamente alle limitazioni e alle condizioni previste da quest'ultimo nonché dalle relative disposizioni di attuazione (v. sentenza 17 settembre 2002, causa C-413/99, Baumbast e R., Racc. pag. I-7901, punti 84 e 85).

35. Ai fini della presente controversia, tali limitazioni e condizioni discendono dalla direttiva 90/364.

36. Risulta dall'art. 1, n. 1, primo comma, di tale direttiva che gli Stati membri possono esigere dai cittadini di un altro Stato membro che intendono beneficiare del diritto di soggiorno sul loro territorio che essi dispongano, per se stessi e per i propri familiari, di un'assicurazione malattia che copra tutti i rischi nello Stato membro ospitante e di risorse sufficienti per evitare che essi diventino, durante il loro soggiorno, un onere per l'assistenza sociale di tale Stato.

37. Queste condizioni, lette alla luce del quarto 'considerando' della detta direttiva, ai sensi del quale i beneficiari del diritto di soggiorno non devono costituire un onere eccessivo per le finanze pubbliche dello Stato membro ospitante, si ispirano all'idea che l'esercizio del diritto di soggiorno dei cittadini dell'Unione puoò essere subordinato ai legittimi interessi degli Stati membri (citata sentenza Baumbast e R., punto 90).

38. [...] la Commissione contesta al Regno del Belgio il fatto di prendere in considerazione, ai fini dell'applicazione della direttiva 90/364, unicamente le risorse personali del cittadino dell'Unione che sollecita il beneficio del diritto di soggiorno o quelle del coniuge o di un figlio di tale cittadino, ad esclusione delle risorse provenienti da un terzo, in particolare da un partner con il quale egli non abbia alcun legame giuridico.

39. E` importante ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, l'applicazione delle condizioni e limitazioni prescritte all'art. 1, n. 1, primo comma, della direttiva 90/364 dev'essere operata nel rispetto dei limiti imposti dal diritto comunitario e in conformita` ai principi generali del medesimo, in particolare al principio di proporzionalita`. Cio` significa che i provvedimenti nazionali adottati a tal fine devono essere appropriati e necessari per conseguire lo scopo perseguito (v. citata sentenza Baumbast e R., punto 91).

40. Ai punti 30 e 31 della sentenza 19 ottobre 2004, causa C-200/02, Zhu e Chen (Racc. pag. I-9925), la Corte ha dichiarato che, secondo lo stesso tenore letterale dell'art. 1, n. 1, primo comma, della direttiva 90/364, é sufficiente che i cittadini degli Stati membri «dispongano» delle risorse necessarie, senza che tale disposizione contenga la minima esigenza in merito alla provenienza di queste ultime. Tale interpretazione si impone a maggior ragione in quanto le disposizioni che sanciscono un principio fondamentale come quello della libera circolazione delle persone devono essere interpretate estensivamente.

41. La Corte ha pertanto dichiarato che un'interpretazione della condizione relativa al carattere

sufficiente delle risorse ai sensi della direttiva 90/364, secondo la quale l'interessato deve disporre egli stesso di tali risorse senza potersi avvalere al riguardo delle risorse di un familiare che lo accompagna, aggiungerebbe a tale condizione, come e` formulata in tale direttiva, un requisito attinente alla provenienza delle risorse, che rappresenterebbe un'ingerenza sproporzionata nell'esercizio del diritto fondamentale di libera circolazione e di soggiorno garantito dall'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE], in quanto non necessaria al raggiungimento dell'obiettivo perseguito, cioe` la protezione delle finanze pubbliche degli Stati membri (citata sentenza Zhu e Chen, punto 33).

42. Risulta da tale giurisprudenza che, in quanto le risorse finanziarie siano assicurate da un familiare del cittadino dell'Unione, la condizione relativa all'esistenza di risorse sufficienti prevista all'art. 1, n. 1, primo comma, della direttiva 90/364 è soddisfatta.

43. Occorre esaminare se la stessa conclusione si imponga qualora un cittadino dell'Unione intenda avvalersi dei redditi del suo partner residente nello Stato membro ospitante.

44. Tale esame verte essenzialmente sulla questione della provenienza di tali redditi, mentre le autorità dello Stato membro ospitante hanno, in ogni caso, il diritto di procedere alle verifiche necessarie quanto alla loro esistenza, al loro livello e alla loro disponibilità.

45. Il Regno del Belgio ammette che redditi del genere possano essere presi in considerazione purché provengano da una persona unita al beneficiario con un vincolo giuridico che la impegni a sovvenire ai bisogni di quest'ultimo. Esso sostiene che tale condizione è giustificata dal fatto che, se si accettasse di prendere in considerazione i redditi di una persona il cui legame con il cittadino dell'Unione non sia giuridicamente definito e che possa, pertanto, essere sciolto senza difficoltà, si correrebbe un rischio maggiore che tale cittadino diventi, dopo un certo tempo, un onere per l'assistenza sociale dello Stato membro ospitante.

46. Tale giustificazione non può essere ammessa, dato che la condizione relativa all'esistenza di un vincolo giuridico, come raccomandato dal Regno del Belgio, tra il dispensatore e il beneficiario delle risorse è sproporzionata in quanto eccede quanto è necessario per la realizzazione dell'obiettivo perseguito dalla direttiva 90/364, cioè la protezione delle finanze pubbliche dello Stato membro ospitante.

47. La perdita di risorse sufficienti, siano esse personali o provenienti da un terzo, è sempre un rischio latente, e ciò anche quando tale terzo si sia impegnato a sostenere finanziariamente il titolare del diritto di soggiorno. L'origine di tali risorse non ha pertanto incidenza automatica sul rischio che tale perdita si verifichi, dato che la realizzazione di un rischio del genere dipende da un'evoluzione delle circostanze.

48. Proprio alla luce di questo fatto, al fine di proteggere gli interessi legittimi dello Stato membro ospitante, la direttiva 90/364 contiene disposizioni che consentono a quest'ultimo di agire in caso di perdita effettiva delle risorse finanziarie, al fine di evitare che il titolare del diritto di soggiorno diventi un onere per le finanze pubbliche del detto Stato.

49. Così, l'art. 3 della direttiva 90/364 dispone che il diritto di soggiorno rimane finché i beneficiari di quest'ultimo rispondono alle condizioni previste all'art. 1 di tale direttiva.

50. Questa disposizione consente allo Stato membro ospitante di controllare che i cittadini dell'Unione beneficiari del diritto di soggiorno soddisfino alle condizioni a tal proposito previste dalla direttiva 90/364 durante tutto il loro soggiorno. D'altro canto, l'art. 2, n. 1, primo comma, della detta direttiva permette agli Stati membri di chiedere, qualora lo ritengano necessario, la riconferma della validità della carta di soggiorno al termine dei primi due anni di soggiorno.

51. Discende dall'insieme di tali considerazioni che escludendo, nell'applicazione della direttiva 90/364 ai cittadini di uno Stato membro che intendono avvalersi dei diritti derivanti da quest'ultima nonché dell'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE], i redditi di un partner residente nello Stato membro ospitante, in mancanza di un atto negoziale stipulato dinanzi al notaio contenente una clausola di assistenza, il Regno del Belgio è venuto meno agli obblighi che ad esso incombono in forza del detto art. 18 CE [ora art. 21 TFUE] e della detta direttiva.

52. Di conseguenza, si deve constatare che la prima censura fatta valere dalla Commissione è fondata. [...]

72. Di conseguenza, occorre constatare che:

– escludendo, nell'applicazione della direttiva 90/364 ai cittadini di uno Stato membro che intendano avvalersi dei diritti derivanti da quest'ultima nonché dall'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE], i redditi di un partner residente nello Stato membro ospitante, in mancanza di un atto negoziale stipulato dinanzi al notaio contenente una clausola di assistenza, il Regno del Belgio è venuto meno agli obblighi che ad esso incombono in forza del detto art. 18 CE [ora art. 21 TFUE] e della detta direttiva».

Con riferimento poi all'ordine di lasciare il territorio notificato ai cittadini dell'Unione che non abbiano prodotto i documenti richiesti per il rilascio di un titolo di soggiorno entro un dato termine, la Corte ha osservato:

62. Il diritto dei cittadini di uno Stato membro di entrare nel territorio di un altro Stato membro e di dimorarvi, per gli scopi voluti dal Trattato, é un diritto attribuito direttamente da quest'ultimo o, a seconda dei casi, dalle disposizioni adottate per l'attuazione del detto Trattato (v. sentenza 8 aprile 1976, causa 48/75, Royer, Racc. pag. 497, punto 31).

63. Il rilascio di un titolo di soggiorno ad un cittadino di uno Stato membro dev'essere considerato non come un atto costitutivo di diritti, ma come un atto destinato ad accertare, da parte di uno Stato membro, la posizione individuale del cittadino di un altro Stato membro alla luce delle norme comunitarie (sentenze Royer, cit., punto 33, e 25 luglio 2002, causa C-459/99, MRAX, Racc. pag. I-6591, punto 74).

64. Tuttavia, poiche´ il diritto di soggiorno riconosciuto in forza dell'art. 18 CE (ora art. 21 TFUE) non e` incondizionato, spetta ai cittadini dell'Unione fornire la prova che essi soddisfano le condizioni poste al riguardo dalle disposizioni comunitarie pertinenti.

65. Le condizioni del rilascio del titolo di soggiorno sono disciplinate, per quanto riguarda i lavoratori subordinati, dalla direttiva 68/360; per quanto riguarda i lavoratori autonomi, dalla direttiva 73/148; per quanto riguarda gli studenti, dalla direttiva 93/96; per quanto riguarda i lavoratori subordinati e autonomi che hanno cessato la loro attivita` lavorativa, dalla direttiva 90/365, e, per quanto riguarda i cittadini comunitari che non beneficiano del diritto di soggiorno in virtu` di altre disposizioni comunitarie, dalla direttiva 90/364. [...]

66. Solo nel caso in cui il cittadino di uno Stato membro non sia in grado di provare che ricorrono tali condizioni lo Stato membro ospitante puo` adottare un provvedimento di allontanamento nel rispetto dei limiti imposti dal diritto comunitario (v., in questo senso, sentenza 17 febbraio 2005, causa C-215/03, Oulane, Racc. pag. I-1215, punto 55).

67. Orbene, con la sua seconda censura, la Commissione addebita alla normativa belga il fatto che la mancata produzione, da parte del cittadino di uno Stato membro, entro un dato termine, dei documenti giustificativi necessari al rilascio della carta di soggiorno comporta automaticamente la notifica di un ordine di allontanamento.

68. Una tale misura di allontanamento automatico pregiudica la sostanza stessa del diritto di soggiorno direttamente attribuito dal diritto comunitario. Anche se uno Stato membro puo`, se del caso, adottare un provvedimento di allontanamento nell'ipotesi in cui un cittadino di uno Stato membro non sia in grado di produrre, entro un dato termine, i documenti che comprovano che egli soddisfa alle condizioni finanziarie richieste, la natura automatica del provvedimento di allontanamento, quale previsto dalla normativa belga, rende quest'ultimo sproporzionato.

69. Infatti, a causa dell'automaticita` dell'ordine di allontanamento, tale normativa non permette che sia tenuto conto dei motivi per i quali l'interessato non ha proceduto ai passi amministrativi necessari e della sua eventuale capacita` di dimostrare di soddisfare le condizioni alle quali il diritto comunitario subordina il suo diritto di soggiorno.

70. Al riguardo resta irrilevante il fatto che non vi sia, in pratica, un'esecuzione immediata degli ordini di allontanamento. La normativa belga, in particolare gli artt. 45, 51 e 53 del regio decreto, prevede i termini alla scadenza dei quali gli ordini di allontanamento emessi diventano esecutivi. In ogni caso, il preteso carattere relativo degli ordini di allontanamento nulla toglie al fatto che tali provvedimenti sono sproporzionati rispetto alla gravita` dell'infrazione e possono dissuadere i

cittadini dell'Unione dall'esercitare il loro diritto alla libera circolazione.

71. Alla luce di quanto precede, occorre considerare fondata la seconda censura fatta valere dalla Commissione.

72. Di conseguenza, occorre constatare che:

[...] — prevedendo la possibilita` di notificare in maniera automatica un ordine di lasciare il territorio nazionale ai cittadini dell'Unione che non abbiano prodotto, entro un dato termine, i documenti richiesti per il rilascio di un titolo di soggiorno, il Regno del Belgio e` venuto meno agli obblighi che ad esso incombono in forza dell'art. 2 della direttiva 90/364, dell'art. 4 della direttiva 68/360, dell'art. 4 della direttiva 73/148, dell'art. 2 della direttiva 93/96 e dell'art. 2 della direttiva 90/365 ».

12 settembre 2006, Spagna c. Regno Unito, causa C-145/04, ECLI:EU:C:2006:543.

Nel 2003, al fine di consentire agli abitanti di Gibilterra di partecipare alle elezioni per il Parlamento europeo, il Regno Unito ha creato sia una nuova circoscrizione elettorale, in cui Gibilterra e` stata unita ad una circoscrizione inglese esistente, sia uno speciale registro elettorale. In tal modo il diritto di votare a queste elezioni e` stato concesso ai cittadini dell'Unione e ai cittadini del Commonwealth in possesso di determinati requisiti (qualifying Commonwealth citizens: «QCC») residenti a Gibilterra. Il Regno di Spagna ha pero` contestato tale scelta del governo britannico, ritenendo che solo ai cittadini dell'Unione puo` essere riconosciuto il diritto di voto alle elezioni per il Parlamento europeo e sostenendo che il Regno Unito, unendo il territorio di Gibilterra ad una circoscrizione elettorale inglese gia` esistente, ha violato l'allegato 1 all'atto del 1976 relativo all'elezione dei rappresentanti al Parlamento europeo a suffragio universale diretto. Esso ha pertanto proposto alla Corte di giustizia un ricorso per inadempimento, ai sensi dell'art. 227 Trattato CE (ora art. 259 TFUE), contro il Regno Unito, affermando, in particolare, la violazione degli obblighi ad esso incombenti in forza degli artt. 189, 190, 17 e 19 CE (ora artt. 14 TUE, 223, 20 e 22 TFUE), nonche´ del citato atto del 1976 e successive modifiche. La Corte, chiamata di fatto a verificare la compatibilita` con il diritto comunitario di scelte legislative di uno Stato membro tese ad estendere il diritto di voto per le elezioni del Parlamento europeo a cittadini di Stati terzi residenti nel territorio europeo, nella specie, a Gibilterra, dopo aver ricordato che il Regno Unito ha varato la normativa contestata per conformarsi alla sentenza Matthews c. Regno Unito della Corte europea dei diritti dell'uomo e che esso ha scelto di concedere il diritto di voto attivo e passivo ai QCC in possesso di determinati requisiti in grado di indicare un legame specifico con il territorio per il quale le elezioni sono organizzate per ragioni legate alla propria tradizione costituzionale, ha osservato:

59. «[...] il Regno di Spagna sostiene che il Regno Unito ha violato gli artt. 189 CE, 190 CE, 17 CE e 19 CE [ora artt. 14 TUE, 223, 20 e 22 TFUE] concedendo ai QCC residenti a Gibilterra il diritto di voto attivo e passivo per le elezioni per il Parlamento europeo. Tale motivo si basa sulla premessa secondo la quale tali disposizioni del Trattato fisserebbero un legame tra cittadinanza dell'Unione e diritto di voto attivo e passivo per il Parlamento europeo: l'esistenza di tale legame avrebbe la conseguenza che solo i cittadini dell'Unione potrebbero essere titolari di tale diritto. [...]

65. [...] Tuttavia, gli artt. 189 CE e 190 CE [ora artt. 14 TUE e 223 TFUE] non indicano in modo esplicito e preciso chi siano i beneficiari del diritto di voto attivo e passivo per il Parlamento europeo.

66. Per quanto riguarda gli artt. 17 CE e 19 CE [ora artt. 20 e 22 TFUE], i quali rientrano nella parte seconda del Trattato, relativa alla cittadinanza dell'Unione, soltanto la seconda di queste due norme si occupa specificamente, al n. 2, del diritto di voto per il Parlamento europeo. Tale articolo si limita ad applicare all'esercizio di tale diritto il principio di non discriminazione in base alla nazionalitaà, prevedendo che ogni cittadino dell'Unione residente in uno Stato membro di cui non e` cittadino ha il diritto di voto e di eleggibilita` alle elezioni del Parlamento europeo nello

Stato membro in cui risiede, alle stesse condizioni dei cittadini di detto Stato. [...]

67. L'art. 190, n. 4, CE [ora art. 223 TFUE] fa riferimento alla procedura per tali elezioni. Esso precisa che l'elezione si effettua a suffragio universale diretto, secondo una procedura uniforme in tutti gli Stati membri o secondo principi comuni a tutti gli Stati membri.

68. L'art. 1 dell'atto del 1976 stabilisce che i membri del Parlamento europeo sono eletti con sistema proporzionale, e che l'elezione si svolge a suffragio universale diretto, libero e segreto. Secondo l'art. 2 di tale atto, gli Stati membri possono, in funzione delle loro specificita` nazionali, costituire circoscrizioni elettorali per le elezioni al Parlamento europeo o prevedere altre suddivisioni elettorali, senza pregiudicare complessivamente il carattere proporzionale del voto. Ai sensi dell'art. 3 di tale atto, essi possono prevedere la fissazione di una soglia minima per l'attribuzione dei seggi.

69. L'art. 8 dell'atto del 1976 precisa che, fatte salve le disposizioni contenute nell'atto stesso, la procedura elettorale e` disciplinata, in ciascuno Stato membro, dalle disposizioni nazionali; pero` queste, che possono eventualmente tener conto delle particolaritaà negli Stati membri, non devono nel complesso pregiudicare il carattere proporzionale del voto.

70. Tuttavia, ne´ l'art. 190 CE [ora art. 223 TFUE] ne´ l'atto del 1976 indicano in modo esplicito e preciso chi siano coloro che godono del diritto di voto attivo e passivo per il Parlamento europeo. Di per se´, tali disposizioni non escludono pertanto che una persona priva dello status di cittadino dell'Unione, come un QCC residente a Gibilterra, possa beneficiare del diritto di voto attivo e passivo. Occorre pero` verificare se, come sostiene il Regno di Spagna, esista un legame manifesto tra la cittadinanza dell'Unione e il diritto di voto attivo e passivo, il quale imporrebbe che tale diritto sia riservato ai cittadini dell'Unione.

71. Nessuna chiara conclusione in proposito puo` essere ricavata dagli artt. 189 CE e 190 CE [ora artt. 14 TUE e 223 TFUE], relativi al Parlamento europeo, i quali indicano che lo stesso e` composto da rappresentanti dei popoli degli Stati membri, laddove il termine «popoli», che non e` definito, puo` assumere significati differenti a seconda degli Stati membri e delle lingue dell'Unione.

72. Per quanto riguarda gli articoli del Trattato relativi alla cittadinanza dell'Unione, non e` possibile ricavarne il principio secondo il quale solo i cittadini dell'Unione sarebbero i beneficiari di tutte le altre disposizioni del Trattato, il che comporterebbe che solo ad essi si applichino gli artt. 189 CE e 190 CE [ora artt. 14 TUE e 223 TFUE].

73. Se infatti e` vero che l'articolo 17, n. 2, CE [ora art. 20 TFUE] prevede che i cittadini dell'Unione godono dei diritti e sono soggetti ai doveri previsti dal Trattato, si deve pero` osservare che quest'ultimo riconosce diritti che non sono legati allo status di cittadino dell'Unione, e neppure a quello di cittadino di uno Stato membro. Cosı`, ad esempio, gli artt. 194 CE e 195 CE [ora artt. 227 e 228 TFUE] prevedono che il diritto di presentare una petizione al Parlamento europeo e quello di presentare una denuncia al Mediatore non sono riservati ai cittadini dell'Unione, ma possono essere esercitati da « ogni persona fisica o giuridica che risieda o abbia sede sociale in uno Stato membro ».

74. D'altra parte, se e` vero che lo status di cittadino dell'Unione e` destinato ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri, che consente a quelli fra loro che si trovino nella stessa situazione di ottenere, indipendentemente dalla cittadinanza e fatte salve le eccezioni a tal riguardo espressamente previste, il medesimo trattamento giuridico (sentenza 20 settembre 2001, causa C-184/99, Grzelczyk, Racc. pag. I-6193, punto 31), tale constatazione non comporta necessariamente che i diritti riconosciuti dal Trattato siano riservati ai cittadini dell'Unione.

75. A tale proposito, nella [...] sentenza Kaur [20 febbraio 2001, causa C-192/99, Racc. pag. I-1237] la Corte, ricordando l'importanza della dichiarazione del governo del Regno Unito relativamente alla definizione del termine «cittadini» per le altre parti contraenti del Trattato relativo all'adesione alle Comunita` europee del Regno di Danimarca, dell'Irlanda e del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, ha rilevato, al punto 24 di tale sentenza, che tale dichiarazione consente di determinare l'ambito di applicazione ratione personae delle disposizioni comunitarie oggetto di tale Trattato. Letta nel proprio contesto, e in particolare alla luce del punto 22 della

medesima sentenza, nel quale la Corte ha precisato che, con la dichiarazione del 1972, il Regno Unito ha indicato agli altri contraenti quali fossero le categorie di soggetti che dovevano essere considerati suoi cittadini ai sensi del diritto comunitario, tale frase riguarda il campo di applicazione delle disposizioni del Trattato CE che fanno riferimento al concetto di «cittadino», come quelle relative alla libera circolazione delle persone, oggetto della causa principale all'origine di tale sentenza, e non l'insieme delle disposizioni del Trattato, come sostiene il Regno di Spagna.

76. Quanto all'art. 19, n. 2, CE [ora art. 22 TFUE] anch'esso invocato dal Regno di Spagna a sostegno della sua tesi secondo la quale esisterebbe un legame tra cittadinanza dell'Unione e diritto di voto attivo e passivo per il Parlamento europeo, esso si limita, come e` stato ricordato al punto 66 della presente sentenza, ad enunciare una regola di parita` di trattamento fra cittadini dell'Unione residenti in uno Stato membro per quanto riguarda tale diritto di voto attivo e passivo. Se eè vero che questa disposizione, come anche l'art. 19, n. 1, CE [ora art. 22 TUE], relativo al diritto di voto attivo e passivo dei cittadini dell'Unione nelle elezioni comunali, prevede che i cittadini di uno Stato membro godono del diritto di voto attivo e passivo nel proprio paese ed impone agli Stati membri di riconoscere tali diritti ai cittadini dell'Unione che risiedono sul loro territorio, non se ne puo` tuttavia dedurre che uno Stato membro il quale si trovi in una situazione come quella del Regno Unito non possa concedere il diritto di voto attivo e passivo a determinate persone aventi con esso uno stretto legame, pur non possedendo la cittadinanza di questo o di un altro Stato membro.

77. Inoltre, poiché il numero dei rappresentanti eletti in ciascuno Stato membro è determinato dall'art. 190, n. 2, CE [ora art. 14, n. 3 TUE] e, allo stato attuale del diritto comunitario, le elezioni del Parlamento europeo sono organizzate in ciascuno Stato membro per i rappresentanti eletti in detto Stato, un'estensione, da parte di uno Stato membro, del diritto di voto in tali elezioni a persone che non sono ne´ suoi cittadini ne´ cittadini dell'Unione residenti sul suo territorio influenza soltanto la scelta dei rappresentanti eletti in tale Stato membro, e non incide ne´ sulla scelta ne´ sul numero dei rappresentanti eletti negli altri Stati membri.

78. Risulta da tutte queste considerazioni che, allo stato attuale del diritto comunitario, la determinazione dei titolari del diritto di voto attivo e passivo per le elezioni del Parlamento europeo rientra nella competenza di ciascuno Stato membro, nel rispetto del diritto comunitario, e che gli artt. 189 CE, 190 CE, 17 CE e 19 CE [ora artt. 14 TUE, 223, 20 e 22 TFUE] non si oppongono a che gli Stati membri concedano tale diritto di voto attivo e passivo a determinate persone che possiedono stretti legami con essi, pur non essendo loro cittadini o cittadini dell'Unione residenti sul loro territorio.

79. Per ragioni legate alla sua tradizione costituzionale, il Regno Unito ha scelto di concedere il diritto di voto attivo e passivo ai QCC in possesso di condizioni che indichino un legame specifico con il territorio per il quale le elezioni sono organizzate. In mancanza, nei trattati comunitari, di disposizioni che indichino in modo esplicito e preciso chi siano i beneficiari del diritto di voto attivo e passivo per il Parlamento europeo, non sembra che sia contraria al diritto comunitario la scelta del Regno Unito di applicare alle elezioni per tale Parlamento organizzate a Gibilterra le condizioni di voto attivo e passivo previste dalla sua normativa nazionale sia per le elezioni nazionali nel Regno Unito che per le elezioni dell'assemblea legislativa di Gibilterra.

80. Per tutte queste ragioni, si deve constatare che il Regno di Spagna non ha dimostrato la violazione, da parte del Regno Unito, degli artt. 189 CE, 190 CE, 17 CE e 19 CE [ora artt. 14 TUE, 223, 20 e 22 TFUE] con l'adozione dell'EPRA 2003 [legge relativa alla rappresentanza elettorale per l'elezione del Parlamento europeo-European Parliament Representation], che prevede, per quanto riguarda Gibilterra, che taluni QCC residenti sul suo territorio, i quali non sono cittadini comunitari, abbiano il diritto di voto attivo e passivo per il Parlamento europeo. Il primo motivo e` pertanto infondato».

Con riferimento poi alla tesi del Regno di Spagna, secondo cui il Regno Unito, non limitandosi, con l'intervento legislativo del 2003, a inquadrare gli elettori residenti a Gibilterra in

una circoscrizione elettorale britannica in quanto persone di cittadinanza britannica ai sensi della dichiarazione del 1982, ma prevedendo l'inquadramento del territorio di Gibilterra in una circoscrizione elettorale esistente in Inghilterra o nel Galles, ha violato l'allegato I all'atto del 1976 e la sua dichiarazione del 18 febbraio 2002, la Corte ha osservato:

90. «Come è stato ricordato [...], il Regno Unito ha adottato la normativa contestata dal Regno di Spagna per conformarsi alla sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo Matthews c. Regno Unito [18 febbraio 1999, Recueil des arre˜ ts et de´cisions 1999-I]. Il Regno di Spagna non contesta, in proposito, che il Regno Unito fosse tenuto a rispettare tale obbligo, nonostante la vigenza dell'allegato I all'atto del 1976. Inoltre, [...], il Regno di Spagna non nega che la dichiarazione del Regno Unito del 18 febbraio 2002 riflette un accordo concluso fra tali due Stati membri relativamente alle condizioni alle quali il Regno Unito doveva conformarsi a tale sentenza. In aggiunta, come risulta dal punto 13 della presente sentenza, il Consiglio e la Commissione hanno preso atto di tale dichiarazione.

91. In tale dichiarazione, il Regno Unito si e` impegnato «affincheé siano apportate le modifiche necessarie per consentire agli elettori di Gibilterra di partecipare alle elezioni del Parlamento europeo nel quadro di una circoscrizione esistente del Regno Unito e alle stesse condizioni degli altri elettori di tale circoscrizione».

92. Come giustamente osservano il Regno Unito e la Commissione, l'espressione «alle stesse condizioni» non puo` essere intesa nel senso che la normativa del Regno Unito si sarebbe dovuta applicare, senza adeguamenti, agli elettori di Gibilterra, assimilando questi ultimi agli elettori della circoscrizione elettorale del Regno Unito nella quale essi sarebbero stati inquadrati. Una simile ipotesi comporterebbe infatti che il diritto di voto attivo e passivo sia definito con riferimento al territorio del Regno Unito, che gli elettori si rechino nel Regno Unito per consultare il registro elettorale, che votino nel Regno Unito o per corrispondenza e sottopongano le controversie in materia elettorale ai giudici del Regno Unito.

93. Al contrario, é per rispettare l'esigenza delle «stesse condizioni» che il Regno Unito ha trasposto la propria legislazione a Gibilterra e l'ha adattata, mutatis mutandis, a tale territorio. In tal modo, un elettore di Gibilterra si trova in una situazione analoga a quella di un elettore del Regno Unito, e non deve affrontare difficolta` a causa dello status di Gibilterra, difficolta` tali da impedire o scoraggiare l'esercizio di tale diritto di voto.

94. In tale contesto, si deve ricordare che, come risulta dal punto 63 della citata sentenza Matthews c. Regno Unito, gli Stati contraenti godono di un ampio margine di discrezionalita` per sottoporre a condizioni il diritto di voto. Tali condizioni non possono tuttavia ridurre i diritti in questione al punto da intaccarli nella loro sostanza e privarli di effettivita`. Esse devono perseguire uno scopo legittimo, e i mezzi adoperati non possono risultare sproporzionati (v. anche sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo 2 marzo 1987, Mathieu-Mohin e Clerfayt c. Belgio, serie A, n. 113, punto 52, e 19 ottobre 2004, Melnitchenko c. Ucraina, Recueil des arre˜ ts et de´ cisions 2004-X, punto 54).

95. Tenuto conto di questa giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, e il fatto che tale giudice ha dichiarato contraria all'art. 3 del protocollo n. 1 della CEDU la mancata organizzazione di elezioni per il Parlamento europeo a Gibilterra, in quanto essa ha privato « la ricorrente in quanto residente a Gibilterra » della possibilita` di esprimere la propria opinione circa la scelta dei membri del Parlamento europeo, non puo` essere rimproverato al Regno Unito di avere adottato la normativa necessaria per l'organizzazione di tali elezioni in condizioni equivalenti, mutatis mutandis, a quelle previste dalla normativa applicabile al Regno Unito.

96. La trasposizione al territorio di Gibilterra, mutatis mutandis, della normativa del Regno Unito può essere tanto meno contestata in quanto, come risulta dal punto 59 della citata sentenza Matthews c. Regno Unito, la Corte europea dei diritti dell'uomo non ha rilevato, nello status di Gibilterra, alcun elemento che indichi l'esistenza di esigenze locali di cui sarebbe necessario tener conto, ai sensi dell'art. 56, n. 3, della CEDU, per l'applicazione di tale Convenzione ad un territorio del quale uno Stato contraente gestisce le relazioni internazionali.

97. Per tutte le ragioni citate, si deve constatare che anche il secondo motivo del Regno di Spagna è infondato».

12 settembre 2006, M.G. Eman, O.B. Sevinger c. College van burgemeester en wethouders van Den Haag, causa C-300/04, ECLI:EU:C:2006:545.

I signori Eman e Sevinger, di nazionalita ` olandese e residenti a Oranjestad (Aruba – territorio d'oltremare cui si applicano, per prescrizione pattizia, le disposizioni della parte quarta del Trattato CE), chiedevano alla competente autorita ` dei Paesi Bassi (College van burgemeester en wethouders van Den Haag) di essere iscritti nelle liste elettorali ai fini dell'elezione dei membri del Parlamento europeo il 10 giugno 2004. Vedendosi rifiutare tale iscrizione a motivo della loro residenza ad Aruba, essi ricorrevano contro la decisione di diniego dinanzi al giudice olandese (Raad van State), affermando che, ai sensi dell'art. 17, par. 1, Trattato CE (ora art. 20 TFUE), sono cittadini dell'Unione europea e sostenendo che l'art. 19, par. 2, Trattato CE (ora art. 22 TFUE), interpretato alla luce dell'art. 3 del protocollo n. 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle liberta ` fondamentali (in prosieguo « CEDU » secondo cui le «Parti Contraenti si impegnano ad organizzare, ad intervalli ragionevoli, libere elezioni a scrutinio segreto, in condizioni tali da assicurare la libera espressione dell'opinione del popolo sulla scelta del corpo legislativo »), conferiva loro il diritto di votare nelle elezioni per il Parlamento europeo, sebbene essi risiedessero in un territorio d'oltremare. Il giudice adito, pur riconoscendo che, essendosi gia ` svolte le elezioni dei membri del Parlamento europeo, era tardi perche´ l'annullamento del rifiuto dell'iscrizione dei ricorrenti nelle liste elettorali potesse consentire loro di partecipare a tale elezione, non ha escluso che, in applicazione del diritto comunitario, dovesse essere loro concessa una riparazione («rechtsherstel») e, per verificare tale possibilita `, ha sospeso il procedimento e sollevato cinque questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia. Relativamente alla prima, con cui il giudice del rinvio ha chiesto se la seconda parte del Trattato, relativa alla cittadinanza dell'Unione, si applica ai cittadini di uno Stato membro che hanno la residenza o il domicilio in un territorio facente parte dei paesi e territori d'oltremare (PTOM), di cui all'art. 299, par. 3, Trattato CE (ora art. 355 TFUE), la Corte ha osservato:

«27. L'art. 17, n. 1, seconda frase, CE [ora art. 20 TFUE] prevede che «eé cittadino dell'Unione chiunque abbia la cittadinanza di uno Stato membro». A tale proposito eé irrilevante che il cittadino di uno Stato membro abbia la residenza o il domicilio in un territorio facente parte dei PTOM, di cui all'art. 299, n. 3, CE.

28. D'altra parte l'art. 17, n. 2, CE [ora art. 20 TFUE] stabilisce che i cittadini dell'Unione godono dei diritti e sono soggetti ai doveri previsti dal Trattato.

29. Ne consegue che la prima questione va risolta dichiarando che i cittadini di uno Stato membro che hanno la residenza o il domicilio in un territorio facente parte dei PTOM, di cui all'art. 299, n. 3, CE [ora art. 355 TFUE], possono far valere i diritti riconosciuti ai cittadini dell'Unione nella seconda parte del Trattato».

Risolta affermativamente la prima questione pregiudiziale sollevata, la Corte non ha ritenuto necessaria la soluzione della seconda, relativa al diritto degli Stati membri, alla luce dell'art. 17, par. 1, seconda frase, Trattato CE (ora art. 20 TFUE), di concedere la propria cittadinanza a persone che hanno la residenza o il domicilio nei PTOM di cui all'art. 299, par. 3, Trattato CE (ora art. 355 TFUE), [proposta infatti per il caso in cui fosse stata dichiarata la non applicabilita ` della parte seconda del Trattato ai cittadini di uno Stato membro aventi la residenza o il domicilio in un territorio facente parte dei PTOM]. Con riguardo invece alla terza questione, finalizzata a verificare se l'art. 19, par. 2, Trattato CE (ora art. 22 TFUE), considerato alla luce degli artt. 189 e 190, par. 1, Trattato CE, (ora sostituiti nella sostanza dall'art. 14 TUE) deve essere interpretato nel senso che un cittadino dell'Unione, avente la residenza o il domicilio in un PTOM, gode del diritto

di elettorato attivo e passivo per il Parlamento europeo, la Corte ha osservato:

40. «Si deve osservare che le disposizioni del Trattato non contengono una regola che definisca in modo esplicito e preciso chi siano i titolari del diritto di voto attivo e passivo per il Parlamento europeo.

41. L'art. 190, n. 4, CE [ora art. 223 TFUE] fa riferimento alla procedura per tali elezioni. Secondo tale disposizione, l'elezione dei membri del Parlamento europeo si effettua a suffragio universale diretto, secondo una procedura uniforme in tutti gli Stati membri o secondo principi comuni a tutti gli Stati membri.

42. L'art. 1 dell'atto del 1976 [e successive modifiche, relativo all'elezione dei rappresentanti al Parlamento europeo a suffragio universale diretto] stabilisce che i membri del Parlamento europeo sono eletti con sistema proporzionale, e che l'elezione si svolge a suffragio universale diretto, libero e segreto. Ai sensi dell'art. 8 dell'atto del 1976, fatte salve le disposizioni contenute nell'atto stesso, la procedura elettorale e` disciplinata in ciascuno Stato membro dalle disposizioni nazionali, ma queste, che possono eventualmente tener conto delle particolarita` interne agli Stati membri, non devono nel complesso pregiudicare il carattere proporzionale del voto.

43. Tuttavia, ne´ l'art. 190 CE [ora art. 223 TFUE] ne´ l'atto del 1976 indicano in modo esplicito e preciso chi siano coloro che godono del diritto di voto attivo e passivo per il Parlamento europeo.

44. Nessuna chiara conclusione in proposito puo` essere ricavata dagli artt. 189 CE e 190 CE [ora sostituiti nella sostanza dall'art. 14 TUE], relativi al Parlamento europeo, i quali indicano che lo stesso e` composto da rappresentanti dei popoli degli Stati membri, laddove il termine «popoli», che non e` definito, puo` assumere significati differenti a seconda degli Stati membri e delle lingue dell'Unione.

45. Risulta da tali considerazioni che, allo stato attuale del diritto comunitario, la determinazione di chi possiede il diritto di voto attivo e passivo ricade nella competenza di ciascuno Stato membro, nel rispetto del diritto comunitario. Si deve tuttavia verificare se tale diritto si opponga ad una situazione come quella di cui alla causa principale, in cui alcuni cittadini olandesi residenti ad Aruba non godono del diritto di voto attivo e passivo per il Parlamento europeo.

46. Si deve innanzitutto ricordare che i PTOM sono oggetto di uno speciale regime di associazione, definito nella quarta parte del Trattato (artt. da 198 a 204 TFUE), così che le disposizioni generali del Trattato sono applicabili nei loro confronti soltanto laddove esplicitamente previsto (v. [...] sentenze Leplat [12 febbraio 1992, causa C-260/90, Racc. pag. I-643], punto 10, e Paesi Bassi/Consiglio [22 novembre 2001, causa C-110/97, Racc. pag. I-8763], punto 49).

47. Ne consegue che gli artt. 189 CE e 190 CE [ora artt. 14 TUE e 223 TFUE] non sono applicabili a tali paesi e territori, e che gli Stati membri non sono tenuti ad organizzare in essi le elezioni del Parlamento europeo.

48. L'art. 3 del protocollo n. 1 della CEDU non si oppone a tale interpretazione. Poiché infatti le disposizioni del Trattato non sono applicabili ai PTOM, il Parlamento europeo non può essere considerato il «corpo legislativo» di questi ultimi ai fini della predetta disposizione. Per contro, è nell'ambito degli organi creati nel quadro dell'associazione tra la Comunità e i PTOM che la popolazione di tali paesi e territori può esprimersi, attraverso le autorità che la rappresentano.

49. Non si può obiettare, a tale proposito, che il diritto comunitario esercita un'influenza sul diritto applicabile ad Aruba. Tale influenza può derivare infatti dalle disposizioni del diritto comunitario applicabili ai PTOM nell'ambito dell'associazione. Per quanto riguarda le altre disposizioni di tale diritto, come ha osservato l'avvocato generale al paragrafo 161 delle sue conclusioni, facendo riferimento al punto 34 della [...] sentenza [della Corte europea dei diritti dell'uomo] Matthews c. Regno Unito [18 febbraio 1999, Recueil des arrêt et decisions 1999-I], un impatto indiretto di una normativa non è sufficiente per ritenere che tale normativa tocchi la popolazione nel medesimo modo di quella proveniente da un'assemblea legislativa locale.

50. Allo stesso modo, non si puo` argomentare sulla base del fatto che altri Stati membri organizzano le elezioni per il Parlamento europeo nei PTOM con i quali essi intrattengono

relazioni particolari. In assenza di specifiche disposizioni in proposito nel Trattato, infatti, spetta agli Stati membri utilizzare le norme meglio adatte al loro ordinamento costituzionale.

51. Per quanto riguarda poi il diritto di voto attivo e passivo per le elezioni del Parlamento europeo organizzate nei Paesi Bassi, esso e` determinato dalla legge elettorale olandese, e prevede le medesime condizioni applicabili all'elezione dei membri della camera dei deputati del Parlamento olandese: in particolare, tale diritto di voto attivo e passivo non e` riconosciuto agli olandesi il cui domicilio effettivo si trova nelle Antille olandesi o ad Aruba.

52. Come e` stato ricordato ai punti 41-44 della presente sentenza, ne´ gli artt. 189 CE e 190 CE [ora artt. 14 TUE e 223 TFUE] ne´ l'atto del 1976 indicano in modo esplicito e preciso chi siano i titolari del diritto di voto attivo e passivo per l'elezione del Parlamento europeo. D'altra parte, le disposizioni della parte seconda del Trattato, relativa alla cittadinanza dell'Unione, non riconoscono ai cittadini dell'Unione un diritto incondizionato di voto attivo e passivo per l'elezione del Parlamento europeo.

53. Infatti l'art. 19, n. 2, CE [ora art. 22 TFUE], al quale viene fatto riferimento nella domanda pregiudiziale, si limita ad applicare a tale diritto di voto attivo e passivo il principio di non discriminazione in base alla nazionalita`, stabilendo che ogni cittadino dell'Unione residente in uno Stato membro di cui non e` cittadino ha il diritto di voto e di eleggibilita` alle elezioni del Parlamento europeo nello Stato membro in cui risiede, alle stesse condizioni dei cittadini di detto Stato. L'art. 3, primo comma, lett. b), della direttiva 93/109 [relativa alle modalita` di esercizio del diritto di voto e di eleggibilita` alle elezioni del Parlamento europeo per i cittadini dell'Unione che risiedono in uno Stato membro di cui non sono cittadini] precisa a tale proposito che possiede il diritto di voto attivo e passivo nello Stato membro in cui risiede ogni cittadino comunitario che, pur non essendo cittadino dello Stato membro di residenza, possiede i requisiti a cui la legislazione di detto Stato subordina il diritto di voto e di eleggibilita` dei propri cittadini. Allo stesso modo, l'art. 5 di tale direttiva e` chiaramente fondato sul presupposto che uno Stato membro puo` prevedere una durata della residenza «nel territorio elettorale» come condizione per il diritto di voto. Risulta da tale esame dell'art. 19, n. 2, CE (ora art. 22 TFUE) e delle disposizioni adottate per darvi esecuzione che tale norma del Trattato non e` applicabile al cittadino dell'Unione che risiede in un PTOM e che desidera esercitare il proprio diritto di voto dello Stato membro di cui e` cittadino.

54. Come ha osservato l'avvocato generale ai paragrafi 157 e 158 delle sue conclusioni, l'art. 3 del protocollo n. 1 della CEDU non si oppone a che gli Stati membri utilizzino il criterio della residenza per restringere l'ambito dei titolari del diritto di voto attivo e passivo. Pronunciandosi relativamente diritto di voto, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha ritenuto, a tale proposito, che l'obbligo di residenza sul territorio nazionale per poter votare sia una condizione di per se´ non irragionevole ne´ arbitraria, e giustificata per piu` ragioni (Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 19 ottobre 2004, Melnitchenko c. Ucraina, Recueil des arre˜ts et de´cisions 2004-X, § 56). Essa ha peraltro ammesso che si possono fissare condizioni piu` rigorose per il diritto di voto passivo rispetto a quelle per il diritto di voto attivo (sentenza Melnitchenko c. Ucraina, cit, § 57).

55. Sulla base di tali elementi non sembra che, in principio, il criterio legato alla residenza sia inadeguato per determinare chi goda del diritto di voto attivo e passivo per le elezioni del Parlamento europeo.

56. Gli appellanti nella causa principale e la Commissione affermano tuttavia che la legge elettorale olandese violerebbe il principio di parita` di trattamento riconoscendo il diritto di voto attivo e passivo per le elezioni del Parlamento europeo a tutti gli olandesi residenti in un paese terzo, mentre tale diritto non e` riconosciuto agli olandesi che risiedono nelle Antille olandesi o ad Aruba.

57. A tale proposito si deve ricordare che il principio di parita` di trattamento o di non discriminazione, che fa parte dei principi generali del diritto comunitario, richiede che situazioni paragonabili non siano trattate in maniera diversa e che situazioni diverse non siano trattate in maniera uguale, salvo che cio` non risulti obiettivamente giustificato (sentenze 6 dicembre 2005, cause riunite C-453/03, C-11/04, C-12/04 e C-194/04, ABNA e a., Racc. pag. I-10423, punto 63, e 10 gennaio 2006, causa C-344/04, IATA e ELFAA, Racc. pag. I-403, punto 95).

58. In questo caso, gli elementi di comparazione rilevanti sono da un lato un olandese residente nelle Antille olandesi o ad Aruba e, dall'altro, un olandese residente in un paese terzo. Tali soggetti hanno in comune il fatto di essere cittadini olandesi e di non risiedere nel territorio dei Paesi Bassi. Esiste tuttavia una differenza di trattamento fra i due, poiche´ il secondo possiede il diritto di voto attivo e passivo per le elezioni del Parlamento europeo organizzate nei Paesi Bassi, mentre il primo non gode di tale diritto. Una simile differenza di trattamento deve essere oggettivamente giustificata.

59. In udienza il governo olandese ha affermato che lo scopo della legge elettorale olandese era quello di consentire agli olandesi dei Paesi Bassi residenti all'estero di votare, poiche´ si ritiene che tali cittadini abbiano ancora legami con la societa` olandese. Risulta pero` anche, dai chiarimenti forniti da tale governo in udienza, che un olandese il quale trasferisca la propria residenza da Aruba verso un paese terzo godrebbe del diritto di voto, allo stesso modo di un olandese il quale trasferisca la propria residenza dai Paesi Bassi verso un paese terzo, mentre un olandese residente ad Aruba non possiede tale diritto.

60. In proposito, lo scopo perseguito dal legislatore olandese, il quale consiste nel concedere il diritto di voto attivo e passivo agli olandesi che hanno o hanno avuto legami con i Paesi Bassi, rientra nella discrezionalita` di cui dispone tale legislatore per organizzare le elezioni. Si deve tuttavia osservare che il governo olandese non ha dimostrato a sufficienza che la diversita` di trattamento osservata tra gli olandesi residenti in un paese terzo e quelli residenti nelle Antille olandesi e ad Aruba sia oggettivamente giustificata, e non costituisca dunque una violazione del principio di parita` di trattamento.

61. Sulla base di tali elementi la terza questione deve essere risolta dichiarando che, sebbene allo stato attuale del diritto comunitario nulla osti a che gli Stati membri definiscano, nel rispetto del diritto comunitario, le condizioni per il diritto di voto attivo e passivo per le elezioni del Parlamento europeo facendo riferimento al criterio della residenza sul territorio nel quale le elezioni sono organizzate, tuttavia il principio di parita` di trattamento osta a che i criteri scelti comportino che siano trattati in maniera diversa cittadini che si trovano in situazioni comparabili, senza che tale diversita` di trattamento sia oggettivamente giustificata ».

Cosı`, non rispondendo neppure alla quarta questione pregiudiziale sotto- postale [tesa a verificare se gli artt. 17 CE e 19, par. 2, CE, (ora art. 20 e 22 TFUE) letti alla luce dell'art. 3 del protocollo n. 1 della CEDU, impediscano che soggetti privi dello status *di cittadini dell'Unione godano del diritto di voto attivo e passivo per le elezioni del Parlamento europeo], in quanto ritenuta priva di legame con la causa principale, sulla quinta questione, con cui il giudice del rinvio chiedeva se il diritto comunitario pone condizioni circa la natura della riparazione da offrire (qualora il giudice nazionale – sulla base, in particolare, della soluzione data dalla Corte di giustizia alle questioni di cui sopra – dovesse considerare che coloro che hanno la residenza o il domicilio nelle Antille olandesi o ad Aruba e che sono in possesso della cittadinanza olandese illegittimamente non sono stati iscritti nelle liste elettorali per le elezioni dei membri del Parlamento europeo del 10 giugno 2004), la Corte ha osservato:*

66. «[...] risulta dall'art. 12 dell'atto del 1976 che il Parlamento europeo ha competenza a pronunciarsi soltanto sulle contestazioni in materia elettorale che potrebbero essere eventualmente avanzate sulla base delle disposizioni di tale atto, con esclusione delle disposizioni nazionali a cui questo fa rinvio. Poiche´ la determinazione di chi sia titolare del diritto di voto attivo e passivo per le elezioni del Parlamento europeo rientra nella competenza di ciascuno Stato membro, ne consegue che le contestazioni relative alle norme nazionali che definiscono tali titolari sono anch'esse questioni di diritto nazionale.

67. Pertanto, in assenza di una disciplina comunitaria relativamente alle contestazioni in materia di diritto di voto attivo e passivo per il Parlamento europeo, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro indicare i giudici competenti e fissare le procedure giurisdizionali destinate a garantire la tutela dei diritti che derivano ai singoli dal diritto comunitario, fermo

restando che dette modalita` non possono essere ne´ meno favorevoli di quelle relative alle azioni per far valere diritti fondati sull'ordinamento nazionale (principio di equivalenza) ne´ tali da rendere impossibile o eccessivamente difficoltoso, in pratica, l'esercizio dei diritti garantiti dall'ordinamento comunitario (principio di effettivita`) (v., in particolare, sentenza 8 novembre 2005, causa C-443/03, Leffler, Racc. pag. I-9611, punti 49 e 50).

68. Per quanto riguarda un'eventuale riparazione (rechtsherstel) a favore di una persona che, a causa di una norma nazionale contrastante con il diritto comunitario, si sia vista rifiutare l'iscrizione nelle liste elettorali per l'elezione del Parlamento europeo, e` sempre sulla base delle condizioni e dei modi previsti dal diritto nazionale che tale riparazione puo` avere luogo, fermo restando che tali condizioni e modi devono rispettare i principi di equivalenza e di effettivita` (in tal senso, sentenza 9 novembre 1983, causa 199/82, San Giorgio, Racc. pag. 3595). Per valutare la riparazione adeguata, il giudice nazionale potra` utilmente fare riferimento alle modalita` di riparazione previste per il caso di violazione di norme nazionali relative all'elezione di istituzioni dello Stato membro.

69. In tale contesto occorre ricordare peraltro che il principio della responsabilita` di uno Stato membro per danni causati ai singoli da violazioni del diritto comunitario ad esso imputabili e` inerente al sistema del Trattato, e che uno Stato membro e` tenuto a risarcire i danni causati allorche´ la norma giuridica violata abbia lo scopo di conferire diritti agli individui, la violazione sia sufficientemente qualificata ed esista un nesso causale diretto tra la violazione dell'obbligo posto a carico dello Stato ed il danno subito dai soggetti lesi (sentenze 5 marzo 1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93, Brasserie du pe˜cheur e Factortame, Racc. pag. I-1029, punti 31 e 51, e 30 settembre 2003, causa C-224/01, Ko¨bler, Racc. pag. I-10239, punti 30 e 51); non si puo` tuttavia escludere che la responsabilita` dello Stato possa essere accertata a condizioni meno restrittive sulla base del diritto nazionale (v. sentenza Brasserie du pe˜cheur e Factortame, cit., punto 66).

70. Con riserva del diritto al risarcimento che trova direttamente il suo fondamento nel diritto comunitario, nel caso in cui le condizioni indicate al punto precedente siano soddisfatte, e` nell'ambito delle norme del diritto nazionale relative alla responsabilita` che lo Stato e` tenuto a riparare le conseguenze del danno provocato, fermo restando che le condizioni stabilite dalle legislazioni nazionali in materia di risarcimento dei danni non possono essere meno favorevoli di quelle che riguardano reclami analoghi di natura interna, e non possono essere congegnate in modo da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento (sentenza Brasserie du pe˜cheur e Factortame, cit., punto 67).

71. Si deve dunque risolvere la quinta questione dichiarando che spetta all'ordinamento di ciascuno Stato membro determinare gli strumenti per la riparazione a favore di una persona che, in forza di una disposizione nazionale contraria al diritto comunitario, non sia stata iscritta nelle liste elettorali per l'elezione dei membri del Parlamento europeo del 10 giugno 2004, e sia stata quindi esclusa dalla partecipazione a tali elezioni. Tali rimedi, che possono comprendere un risarcimento del danno causato dalla violazione del diritto comunitario imputabile allo Stato, devono rispettare i principi di equivalenza e di effettivita`».

26 ottobre 2006, K. Tas-Hagen, R. A. Tas c. Raadskamer WUBO van de Pensioen- en Uitkeringsraad, causa C-192/05, ECLI:EU:C:2006:676.

La signora Tas-Hagen e il signor Tas, nati nelle allora denominate Indie olandesi, giungevano nei Paesi Bassi rispettivamente nel 1954 e nel 1947 ed acquistavano la cittadinanza olandese nel 1961 e nel 1971. Nel 1987, dopo essere stati entrambi colpiti da un'invalidita` che li ha costretti ad interrompere la loro attivita` professionale, si sono trasferiti in Spagna. Nel 1999, i due soggetti in questione inoltravano un'istanza per l'assegnazione, in forza della legge olandese sulle indennita` a favore delle vittime civili della guerra 1940- 1945 (Wet uitkeringen burger-oorlogsslachtoffers 1940-1945, in prosieguo: la

«WUBO»), di un'indennita` periodica e di alcuni sussidi relativi ai loro problemi di salute e

volti pertanto al miglioramento delle loro condizioni di vita. La camera di consiglio della WUBO competente a decidere sulle domande di pensione e di indennita` (Raadskamer WUBO van de Pensioen- en Uitke- ringsraad (in prosieguo: la «PUR») respingeva, nel 2000, tali istanze e nel 2001 i reclami proposti dai due interessati avverso questi dinieghi. La signora Tas-Hagen e il signor Tas proponevano allora un ricorso giurisdizionale contro tali decisioni di rigetto, facendo valere, in particolare, che il requisito della residenza nei Paesi Bassi alla data della domanda, previsto dall'art. 3 della WUBO, e` in contrasto con le disposizioni del Trattato CE riguardanti la cittadinanza dell'Unione. Il giudice adito (Centrale Raad van Beroep) sospendeva il procedimento, interrogando in via pregiudiziale la Corte di giustizia sull'interpretazione dell'art. 18 Trattato CE (ora art. 21 TFUE). La Corte, chiamata di fatto a verificare se la disposizione in parola osti ad una disciplina nazionale ai sensi della quale, in circostanze quali quelle di cui alla causa principale, l'assegnazione di un' indennita` a favore di vittime di guerra civili venga negata esclusivamente in ragione del fatto che l'interessato, in possesso della cittadinanza dello Stato membro di cui trattasi, alla data di presentazione della domanda non risiede nel territorio di detto Stato membro, ma in quello di un altro Stato membro, ha osservato:

«17. Per poter risolvere utilmente la questione presentata, occorre determinare, in via preliminare, se una situazione come quella della causa principale rientri nell'ambito di applicazione del diritto comunitario, e in particolare dell'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21 TFUE].

18. Per quanto riguarda l'ambito di applicazione rationae personae della detta disposizione, basta constatare che, in virtu` dell'art. 17, n. 1, CE [ora art. 20 TFUE], e` cittadino dell'Unione chiunque abbia la cittadinanza di uno Stato membro. Inoltre il n. 2, del medesimo art. 17 [ora art. 20 TFUE] collega allo status di cittadino dell'Unione i diritti e i doveri previsti dal Trattato, tra cui figurano quelli menzionati all'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21 TFUE].

19. In quanto cittadini olandesi, la sig.ra Tas-Hagen ed il sig. Tas godono della cittadinanza dell'Unione ai termini del detto art. 17, n. 1 [ora art. 20 TFUE], e possono dunque avvalersi eventualmente dei diritti afferenti a tale status, in particolare del diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, come conferito dall'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21 TFUE].

20. Per quanto riguarda l'ambito di applicazione materiale dell'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21 TFUE], la questione dell'applicabilita` ratione materiae di tale disposizione alla controversia principale e` stata sollevata nel procedimento dinanzi alla Corte. Secondo la PUR e taluni degli Stati membri che hanno presentato osservazioni a quest'ultima, la detta disposizione potrebbe essere invocata solo qualora, oltre il semplice esercizio della liberta` di circolazione, i fatti della causa principale si riferiscano ad una materia disciplinata dal diritto comunitario per cui quest'ultimo dovrebbe essere applicato rationae materiae a tale controversia. Secondo tale interpretazione, la sig.ra Tas-Hagen ed il sig. Tas non potrebbero far valere nella fattispecie alcuna violazione dell'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21 TFUE], in quanto le prestazioni per le vittime di guerra civili non rientrano nell'ambito di applicazione del diritto comunitario.

21. A tal riguardo, occorre rilevare che, allo stadio attuale dello sviluppo del diritto comunitario, una prestazione come quella in questione nella causa principale, che ha lo scopo di risarcire le vittime di guerra civili dal danno psichico o fisico che hanno subito, rientra nella competenza degli Stati membri.

22. Tuttavia, questi ultimi devono esercitare una tale competenza nel rispetto del diritto comunitario, in particolare delle disposizioni del Trattato relative alla liberta` riconosciuta a qualsiasi cittadino dell'Unione di circolare e di soggiornare liberamente sul territorio degli Stati membri.

23. Inoltre, e` pacifico che la cittadinanza dell'Unione di cui all'art. 17 CE [ora art. 20 TFUE] non ha lo scopo di ampliare la sfera di applicazione rationae materiae del Trattato anche a situazioni nazionali che non abbiano alcun collegamento con il diritto comunitario (sentenze 5 giugno 1997, cause riunite C 64/96 e C 65/96, Uecker e Jacquet, Racc. pag. I 3171, punto 23, nonche´ 2 ottobre 2003, causa C 148/02, Garcia Avello, Racc. pag. I 11613, punto 26).

24. Nella fattispecie, occorre constatare che una situazione come quella dei ricorrenti nella causa principale rientra nel diritto alla libera circolazione e al libero soggiorno dei cittadini dell'Unione negli Stati membri.

25. Occorre rilevare, a tal riguardo, che la sig.ra Tas-Hagen ed il sig. Tas, stabilendo la loro residenza in Spagna, hanno esercitato il diritto riconosciuto dall'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21 TFUE], a qualsiasi cittadino dell'Unione di circolare e soggiornare liberamente sul territorio di uno Stato membro diverso da quello di cui e` cittadino.

26. Inoltre, emerge chiaramente dal fascicolo trasmesso alla Corte dal giudice del rinvio che il rigetto delle domande di prestazione presentate dalla sig.ra Tas-Hagen e dal sig. Tas risulta dal fatto che, alla data di presentazione delle medesime, gli interessati avevano stabilito la loro residenza in Spagna.

27. Orbene, poiche´ per l'ottenimento di una prestazione concessa alle vittime di guerra civili come quella in questione nella causa principale, la WUBO impone che i richiedenti abbiano, alla data di presentazione dell'istanza, la loro residenza nei Paesi Bassi, e` giocoforza constatare che, in tali condizioni, l'esercizio da parte degli interessati del diritto di circolare e di soggiornare liberamente in uno Stato membro diverso da quello di cui sono cittadini e` stato atto a pregiudicare la possibilita` di ottenere il versamento della detta prestazione.

28. Risulta da quanto precede che, poiche´ l'esercizio da parte della sig.ra Tas-Hagen e del sig. Tas di un diritto riconosciuto dall'ordinamento giuridico comunitario ha un'incidenza sul diritto di questi ultimi all'ottenimento di una prestazione prevista dalla normativa nazionale, una situazione di tale tipo non puo` essere considerata come puramente interna e come non avente alcun collegamento con il diritto comunitario.

29. Occorre dunque esaminare se l'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21 TFUE], che e` applicabile ad una situazione come quella nella causa principale, debba essere interpretato nel senso che esso osta ad una normativa nazionale che imponga che i richiedenti di una prestazione concessa alle vittime di guerra civili, alla data della presentazione della loro domanda, siano residenti nei Paesi Bassi. [...]

30. Per quanto riguarda la portata dell'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21 TFUE], la Corte ha gia` affermato che le facilitazioni previste dal Trattato in materia di libera circolazione non potrebbero dispiegare pienamente i propri effetti se un cittadino di uno Stato membro potesse essere dissuaso dal farne uso dagli ostacoli posti al suo soggiorno nello Stato membro ospitante a causa di una normativa del suo Stato d'origine che penalizzi il fatto che egli ne abbia usufruito (sentenza 29 aprile 2004, causa C 224/02, Pusa, Racc. pag. I 5763, punto 19).

31. Una normativa nazionale che svantaggia taluni cittadini di uno Stato per il solo fatto che essi hanno esercitato la loro liberta` di circolare e soggiornare in un altro Stato membro, rappresenta una restrizione delle liberta` riconosciute dall'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21 TFUE] a tutti i cittadini dell'Unione (v., sentenza 18 luglio 2006, causa C 406/04, De Cuyper, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 39).

32. Orbene, la WUBO costituisce una restrizione di tale tipo. Infatti, poiche´ assoggetta il beneficio della prestazione istituita a vantaggio delle vittime di guerra civili alla condizione che gli interessati abbiano la loro residenza sul territorio nazionale alla data di presentazione della domanda, tale legge e` idonea a dissuadere i cittadini olandesi che si trovano in una situazione analoga a quella dei ricorrenti nella causa principale dall'esercitare la loro liberta` di circolare e di soggiornare fuori dai Paesi Bassi.

33. Una restrizione del genere puo` essere giustificata, con riferimento al diritto comunitario, solo se e` basata su considerazioni oggettive di interesse generale, indipendenti dalla cittadinanza delle persone interessate, ed e` adeguatamente commisurata allo scopo legittimamente perseguito dal diritto nazionale (sentenza De Cuyper, cit., punto 40).

34. Per quanto riguarda il primo requisito, afferente all'esistenza di considerazioni obiettive di interesse generale, dalla decisione di rinvio emerge che la limitazione da parte della WUBO, mediante il requisito di residenza, del numero di coloro che possono beneficiare delle prestazioni istituite da tale legge risulta dall'intenzione del legislatore olandese di circoscrivere l'obbligo di solidarieta` nei confronti delle vittime di guerra civili alle sole persone che hanno avuto un

collegamento con il popolo olandese durante e dopo la guerra. Il requisito di residenza sarebbe dunque una manifestazione nel grado di collegamento di queste con tale societa`.

35. E` vero che tale obiettivo di solidarieta` puo` costituire una considerazione obiettiva di interesse generale. Inoltre, occorre che il requisito di proporzionalita` ricordato al punto 33 della presente sentenza sia soddisfatto. Dalla giurisprudenza emerge che una misura e` proporzionata quando e` idonea a realizzare l'obiettivo perseguito ma al contempo non va oltre quanto necessario per il suo raggiungimento (sentenza De Cuyper, cit., punto 42).

36. A tal riguardo, per quanto riguarda prestazioni che non sono disciplinate dal diritto comunitario, gli Stati membri hanno un ampio potere discrezionale per quanto riguarda la fissazione dei criteri di valutazione di un tale collegamento, pur rispettando i limiti imposti dal diritto comunitario.

37. Tuttavia, un requisito di residenza come quello in questione nella causa principale non puo` essere qualificato come mezzo atto a raggiungere l'obiettivo perseguito.

38. Infatti, come ha rilevato l'avvocato generale ai paragrafi 67 e 68 delle sue conclusioni, un criterio che impone un requisito di residenza non puo` essere considerato un segno sufficientemente indicativo del collegamento dei richiedenti con lo Stato membro che concede la prestazione, quando esso e` idoneo, come e` il caso del criterio in questione nella causa principale, a condurre a risultati divergenti per persone residenti all'estero e il cui livello di integrazione nella societa` dello Stato membro che concede la prestazione considerata e` paragonabile da tutti i punti di vista.

39. Pertanto, la fissazione di un requisito di residenza come quello usato nella causa principale, riferito esclusivamente alla data di presentazione della domanda di prestazione, non e` un criterio sufficientemente indicativo del grado di collegamento del richiedente con la societa` che ne testimonia cosı` la sua solidarieta`. Emerge da quanto precede, che tale requisito di residenza non rispetta il principio di proporzionalita` ricordato ai punti 33 e 35 della presente sentenza.

40. Tenuto conto delle considerazioni che precedono, occorre risolvere la questione proposta nel senso che l'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21 TFUE], osta ad una disciplina di uno Stato membro ai sensi della quale quest'ultimo nega ad un suo cittadino l'assegnazione di un' indennita` a favore di vittime di guerra civili esclusivamente in ragione del fatto che l'interessato, alla data di presentazione della domanda non risiedeva nel territorio del detto Stato membro, bensı` nel territorio di un altro Stato membro».

23 ottobre 2007, *Rhiannon Morgan c. Bezirksregierung Köln e Iris Bucher c. Landrat des Kreises Düren*, cause riunite C-11/06 e C-12/06, Racc. p. I-9161.

La signora Morgan, cittadina tedesca, dopo aver terminato gli studi secondari in Germania, si trasferiva in Gran Bretagna dova lavorava per un anno come "ragazza alla pari" e successivamente s'iscriveva ad un corso di genetica applicata presso l'University of the West of England a Bristol per il quale chiedeva un sussidio all'autorità amministrativa competente di Colonia (Bezirksregierung Köln) sostenendo, in particolare, che nel territorio tedesco non era disponibile un ciclo di studi ad indirizzo genetico. La richiesta veniva respinta poiché la legge federale tedesca in materia di incentivi individuali alla formazione (Bundesgesetz über individuelle Förderung der Ausbildung – Bundesausbildungsförderungsgesetz; in prosieguo: il «BAföG») subordinava l'erogazione del sussidio alla condizione che gli studi compiuti al di fuori della Germania costituiscano la prosecuzione di una formazione seguita per un periodo di almeno un anno nel territorio tedesco (in prosieguo: il «requisito della prima fase di studi»). La signora Bucher, anch'essa cittadina tedesca, nel 2003 lasciava Bonn, dove aveva vissuto con i suoi genitori, per trasferirsi con il proprio convivente a Düren, località *sita in Germania alla frontiera con i Paesi Bassi e si recava nella citta olandese di Heerlen per ivi seguire degli studi di ergoterapia. L'autorità amministrativa competente di Düren (Landrat des Kreises), le rifiutava il sussidio per tali studi in quanto essa avrebbe fissato la propria residenza in una zona di confine al solo scopo di seguire la sua formazione professionale. Il tribunale amministrativo*

di Aix-la-Chapelle (Verwaltungsgericht Aachen), dinanzi al quale le due signore hanno impugnato i dinieghi delle autorità amministrative tedesche, si rivolega alla Corte di giustizia, chiedendo sostanzialmente se la libertà di circolazione dei cittadini dell'Unione di cui agli artt. 17 e 18 CE (oggi artt. 20 e 21 TFUE) osta alle disposizioni della BAföG che subordinano la possibilità ottenere sussidi alla condizione che gli studi compiuti al di fuori della Germania costituiscano la prosecuzione di una formazione seguita per un periodo di almeno un anno nel territorio tedesco e al diniego di concedere sussidi alla formazione ad un proprio cittadino in quanto pendolare in un altro Stato membro. La Corte, in particolare, ha osservato:

« 22. Si deve ricordare che, in quanto cittadine tedesche, le sig.re Morgan e Bucher godono della cittadinanza dell'Unione ai termini del detto art. 17, n. 1, CE [ora art. 20, par. 1, TFUE] e possono dunque avvalersi, eventualmente anche nei confronti del loro Stato membro *d'origine*, dei diritti afferenti a tale status (v. sentenza 26 ottobre 2006, causa C-192/05, Tas-Hagen e Tas, Racc. pag. I-10451, punto 19).

23. Tra le fattispecie che rientrano nell'ambito di applicazione del diritto comunitario figurano quelle relative all'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato CE, in particolare quelle attinenti alla libertà di circolare e soggiornare nel territorio degli Stati membri, quale conferita dall'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE] (v. sentenza 11 settembre 2007, causa C-76/05, Schwarz e Gootjes-Schwarz, Racc. pag. I-6849, punto 87 e giurisprudenza citata). Nelle cause principali gli aiuti in questione riguardano appunto studi compiuti in un altro Stato membro.

24. In proposito, si deve anzitutto precisare che, se è pur vero [...] che gli Stati membri sono competenti, in forza dell'art. 149, n. 1, CE [ora art. 165, par. 1, TFUE], per quanto riguarda il contenuto dell'insegnamento e l'organizzazione dei loro rispettivi sistemi di istruzione, non è men vero che tale competenza deve essere esercitata nel rispetto del diritto comunitario (v., in questo senso, sentenze 13 novembre 1990, causa C-308/89, di Leo, Racc. pag. I-4185, punti 14 e 15; 8 giugno 1999, causa C-337/97, Meeusen, Racc. pag. I-3289, punto 25; 7 luglio 2005, causa C-147/03, Commissione/Austria, Racc. pag. I-5969, punti 31-35, nonché Schwarz e Gootjes-Schwarz, cit., punto 70), e, in particolare, delle disposizioni del Trattato relative alla libertà di circolare e soggiornare nel territorio degli Stati membri quale conferita dall'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21, par. 1, TFUE] (v., in questo senso, sentenza Schwarz e Gootjes-Schwarz, cit., punto 99).

25. Si deve poi rilevare che una normativa nazionale che penalizzi taluni suoi cittadini per il solo fatto di aver esercitato la loro libertà di circolare e di soggiornare in un altro Stato membro rappresenta una restrizione delle libertà riconosciute dall'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21, par. 1, TFUE] a tutti i cittadini dell'Unione (v. sentenze 18 luglio 2006, causa C-406/04, De Cuyper, Racc. pag. I-6947, punto 39; Tas-Hagen e Tas, cit., punto 31, nonché Schwarz e Gootjes-Schwarz, cit., punto 93).

26. Infatti, le facilitazioni previste dal Trattato in materia di circolazione dei cittadini dell'Unione non potrebbero dispiegare pienamente i loro effetti se un cittadino di uno Stato membro potesse essere dissuaso dall'avvalersene dagli ostacoli posti al suo soggiorno in un altro Stato membro a causa di una normativa del suo Stato d'origine che lo penalizzi per il solo fatto che egli ne abbia usufruito (v., in questo senso, sentenze 11 luglio 2002, causa C-224/98, D'Hoop, Racc. pag. I-6191, punto 31; 29 aprile 2004, causa C-224/02, Pusa, Racc. pag. I-5763, punto 19, nonché Schwarz e Gootjes-Schwarz, cit., punto 89).

27. Tale considerazione è particolarmente importante nel settore dell'istruzione, tenuto conto degli obiettivi perseguiti dagli artt. 3, n. 1, lett. q), CE e 149 [ora art. 165 TFUE], n. 2, secondo trattino, CE, ovverosia, in particolare, favorire la mobilità degli studenti e degli insegnanti (v. citate sentenze D'Hoop, punto 32, e Commissione/Austria, punto 44).

28. Di conseguenza, allorché uno Stato membro prevede un sistema di aiuti alla formazione che consente a studenti di beneficiarne nell'ipotesi in cui compiano studi in un altro Stato membro, esso deve far sì che le modalità di concessione di tali aiuti non creino una limitazione ingiustificata al detto diritto di circolare e soggiornare nel territorio degli altri Stati membri (v., per analogia, riguardo all'art. 39 CE [ora art. 45 TFUE], sentenza 17 marzo 2005, causa C-109/04, Kranemann, Racc. pag. I-2421, punto 27).

29. Nella fattispecie, è pacifico che le ricorrenti nella causa principale, che hanno iniziato i loro studi superiori in uno Stato membro diverso dalla Repubblica federale di Germania, sono state assoggettate, per beneficiare degli aiuti alla formazione, al requisito della prima fase di studi, che è tuttavia imposto solo nel caso di studi seguiti al di fuori del territorio nazionale.

30. Orbene, il duplice obbligo [...] derivante dal requisito della prima fase di studi, in considerazione degli inconvenienti personali, dei costi aggiuntivi nonché degli eventuali ritardi che esso comporta, è atto a dissuadere cittadini dell'Unione dal lasciare la Repubblica federale di Germania per seguire studi in un altro Stato membro e avvalersi così della loro libertà di circolare e soggiornare in quest'ultimo, quale conferita dall'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21, par. 1, TFUE].

31. Così, la necessità per uno studente di trascorrere un anno presso un istituto di istruzione situato nel territorio tedesco prima di poter percepire aiuti per la formazione seguita in un altro Stato membro è idonea a dissuaderlo dal recarsi successivamente in un altro Stato membro per proseguire i suoi studi. Ciò è vero a maggior ragione laddove tale anno non sia riconosciuto ai fini del calcolo della durata degli studi nell'altro Stato membro.

32. [...] gli effetti restrittivi derivanti dal requisito della prima fase di studi non sono né troppo aleatori né troppo insignificanti, in particolare per coloro che dispongono di risorse finanziarie più limitate, per poter costituire una limitazione della libertà di circolare e di soggiornare nel territorio degli Stati membri, quale conferita dall'art. 18, n. 1, CE [ora art. 21, par. 1, TFUE].

33. Una restrizione del genere può essere giustificata, con riferimento al diritto comunitario, solo se è basata su considerazioni oggettive di interesse generale, indipendenti dalla cittadinanza delle persone interessate, ed è commisurata allo scopo legittimamente perseguito dal diritto nazionale (sentenze citate De Cuyper, punto 40; Tas-Hagen e Tas, punto 33, nonché Schwarz e Gootjes-Schwarz, punto 94). Dalla giurisprudenza emerge che una misura è proporzionata quando è idonea a realizzare l'obiettivo perseguito, ma al contempo non va oltre quanto necessario per il suo raggiungimento (sentenza De Cuyper, cit., punto 42).

34. È alla luce dei criteri della giurisprudenza ricordata nel punto precedente che occorre esaminare gli argomenti presentati alla Corte diretti a giustificare il requisito della prima fase di studi.

35. In primo luogo, secondo la Bezirksregierung Köln, tale requisito sarebbe giustificato dall'intento di garantire che l'aiuto alla formazione sia accordato ai soli studenti meritevoli. Del pari, all'udienza, il governo tedesco ha sottolineato che tale requisito ha lo scopo di consentire agli studenti di dimostrare la loro volontà di seguire e concludere i loro studi con successo e celermente.

36. È fuor di dubbio che l'obiettivo di garantire che gli studenti concludano il loro ciclo di studi velocemente, contribuendo così, in particolare, all'equilibrio finanziario del sistema di istruzione dello Stato membro interessato, è idoneo a costituire uno scopo legittimo nell'ambito dell'organizzazione del detto sistema. Tuttavia, nessun elemento fornito alla Corte consente di ritenere che il requisito della prima fase di studi seguiti in Germania sia o possa essere adatto, in quanto tale, a garantire la conclusione del loro ciclo di studi da parte degli studenti interessati. Inoltre, l'imposizione di tale requisito nelle controversie principali, nei limiti in cui esso può avere la conseguenza, in pratica, di allungare la durata globale degli studi per i quali sono stati concessi i sussidi controversi nella causa principale, appare incoerente con il detto obiettivo e, pertanto, inidonea a realizzarlo. Un requisito siffatto non può quindi essere considerato proporzionato all'obiettivo perseguito.

37. In secondo luogo, il governo tedesco ha parimenti sostenuto, all'udienza, che il requisito della prima fase di studi ha lo scopo di consentire agli studenti di verificare se abbiano fatto «la scelta giusta» per i loro studi.

38. Nondimeno, tale requisito, esigendo una continuità tra gli studi seguiti per il periodo di almeno un anno in Germania e quelli seguiti in un altro Stato membro, appare incoerente con tale obiettivo. Tale criterio di continuità, infatti, è atto non solo a dissuadere, se non ad impedire, agli studenti di seguire in uno Stato membro diverso dalla Repubblica federale di Germania una formazione differente da quella seguita per un periodo di almeno un anno in territorio tedesco, ma anche, per tale fatto, a dissuaderli dall'abbandonare la formazione inizialmente prescelta laddove

ritengano che la scelta fatta non sia più ad essi confacente e desiderino seguire la loro formazione in uno Stato membro diverso dalla Repubblica federale di Germania.

39. Peraltro, per quel che riguarda le formazioni per le quali non esistano equivalenti nel territorio tedesco, tale requisito di continuità, come ha rilevato il giudice del rinvio, costringe studenti interessati – cui, [...], ritengono di appartenere le ricorrenti nelle cause principali –, a scegliere tra rinunciare completamente alla formazione che avevano inteso seguire in un altro Stato membro oppure perdere completamente il vantaggio degli aiuti alla formazione. Il requisito in questione non può essere quindi considerato proporzionato all'obiettivo diretto ad agevolare una scelta oculata della formazione che gli studenti interessati si propongono di seguire.

40. In terzo luogo, il governo tedesco ha sostenuto inoltre, all'udienza, che il sistema tedesco di aiuti alla formazione, considerato nel suo complesso, è inteso a promuovere il compimento di studi negli Stati membri diversi dalla Repubblica federale di Germania. Gli studenti interessati, infatti, posto che abbiano soddisfatto il requisito della prima fase di studi, potrebbero beneficiare di un aiuto alla formazione per un anno aggiuntivo qualora rientrino in Germania per completare i loro studi presso un istituto di insegnamento tedesco e potrebbero richiedere anche contributi per talune spese di viaggio nonché, eventualmente e in certi limiti predefiniti, per le spese di iscrizione e di assicurazione malattia.

41. In proposito, è sufficiente constatare che tali elementi, certamente utili per gli studenti che soddisfino il requisito della prima fase di studi, non sono come tali atti a giustificare la limitazione del diritto di libera circolazione e di soggiorno previsto all'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE], costituita da questo stesso requisito, in particolare per quanto riguarda gli studenti che si rechino in un altro Stato membro per compiervi tutti i loro studi superiori, i quali non concluderanno quindi i loro studi presso un istituto di insegnamento situato nel territorio tedesco.

42. In quarto luogo, la Bezirksregierung Köln, nonché i governi olandese e austriaco sostengono, sostanzialmente, che una limitazione come quella risultante dall'applicazione del requisito della prima fase di studi può essere giustificata dall'interesse ad evitare che gli aiuti alla formazione concessi per studi seguiti integralmente in uno Stato membro diverso da quello d'origine divengano un onere irragionevole che potrebbe portare all'abbassamento generale del livello globale delle prestazioni concesse per gli studi nello Stato membro d'origine. Quanto al governo svedese e alla Commissione, essi considerano legittimo per uno Stato membro, in materia di concessione degli aiuti alla formazione, di assicurarsi che gli studenti interessati appartengano tanto alla sua società in generale quanto al suo sistema d'istruzione.

43. È ben vero che la Corte ha riconosciuto che può essere legittimo per uno Stato membro, al fine di evitare che la concessione di aiuti diretti a coprire le spese di mantenimento di studenti provenienti da altri Stati membri divenga un onere irragionevole, che potrebbe avere conseguenze sul livello globale degli aiuti che possono essere concessi da tale Stato, di concedere i detti aiuti solo agli studenti che abbiano dimostrato un certo grado di integrazione nella società dello Stato medesimo (sentenza 15 marzo 2005, causa C-209/03, Bidar, Racc. pag. I-2119, punti 56 e 57).

44. In linea di principio, se esiste un rischio di un siffatto onere irragionevole, considerazioni analoghe possono applicarsi per quanto riguarda la concessione da parte di uno Stato membro di aiuti alla formazione agli studenti che intendano seguire studi in altri Stati membri.

45. Orbene, nelle cause principali, come ha in sostanza rilevato il giudice del rinvio, il grado di integrazione nella società che uno Stato membro potrebbe legittimamente esigere deve, in ogni caso, essere considerato dimostrato dal fatto che le ricorrenti nelle cause principali sono cresciute in Germania e hanno ivi frequentato le scuole.

46. Risulta pertanto che il requisito della prima fase di studi, che esige che un periodo di studi superiori di almeno un anno sia stato precedentemente effettuato nello Stato membro d'origine, presenta un carattere troppo generale ed esclusivo a tale riguardo. Esso privilegia infatti indebitamente un elemento che non è necessariamente rappresentativo del grado di integrazione nella società di tale Stato membro al momento della richiesta dell'aiuto, eccedendo così quanto necessario per raggiungere l'obiettivo perseguito e non può quindi essere considerato proporzionato (v., per analogia, sentenza D'Hoop, cit., punto 39).

47. In quinto luogo, i governi austriaco, svedese e del Regno Unito, nonché la Commissione ricordano la mancanza di disposizioni di coordinamento tra gli Stati membri in materia di aiuti alla formazione. In mancanza di tali disposizioni, esisterebbe un rischio di cumulo di diritti qualora dovesse essere eliminato un requisito come quello della prima fase di studi.

48. A tal proposito, il governo del Regno Unito ha menzionato, tanto nelle osservazioni scritte, quanto all'udienza, la circostanza che la sig.ra Morgan sembra aver ricevuto da parte delle autorità del Regno Unito, per i suoi studi presso l'University of the West of England, un aiuto economico sotto forma di sussidi per la retta scolastica e le spese di mantenimento nonché di concessione di un prestito.

49. Su questo punto, il governo tedesco ha fatto presente all'udienza, in risposta ai quesiti della Corte, che l'art. 21, n. 3, del BAföG contiene una disposizione diretta a prendere in considerazione, per calcolare il reddito pertinente ai fini dell'applicazione di tale legge, gli aiuti alla formazione o altri sussidi dello stesso tipo eventualmente ricevuti da fonti diverse rispetto alle disposizioni di tale legge.

50. Per contro, il requisito della prima fase di studi non mira in alcun modo ad impedire gli eventuali aiuti dello stesso tipo ricevuti in un altro Stato o a tenerne conto. Non si può dunque utilmente sostenere che tale requisito sia idoneo o necessario, di per sé, a garantire che non si verifichi un cumulo di tali aiuti.

51. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, occorre risolvere la questione comune alle due cause principali nel senso che gli artt. 17 CE [ora art. 20 TFUE] e 18 CE [ora art. 21 TFUE] ostano, in circostanze come quelle delle cause principali, ad un requisito secondo il quale, per poter beneficiare di aiuti alla formazione concessi per studi seguiti in uno Stato membro diverso da quello di cui sono cittadini gli studenti che ne fanno richiesta, tali studi devono costituire la prosecuzione di una formazione seguita per un periodo di almeno un anno nel territorio dello Stato membro di origine degli studenti medesimi. [...] »

2 marzo 2010, *Janko Rottmann c. Freistaat Bayern*, causa C-135/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

Il signor Rottmann, nato in Austria, a Graz, nel 1956, ha acquisito la cittadinanza austriaca per nascita sul territorio di tale Stato ed è diventato, per effetto dell'adesione dell'Austria all'Unione europea, avvenuta il 1 gennaio 1995, anche cittadino dell'Unione. Nello stesso 1995 egli lasciava l'Austria e stabiliva la propria residenza in Germania, a Monaco di Baviera, dove, nel febbraio 1998, presentava una domanda di naturalizzazione, omettendo di indicare che era pendente a suo carico in Austria un procedimento penale per truffa professionale aggravata, in relazione al quale, nel febbraio 1997, il Tribunale penale di Graz aveva emesso nei suoi confronti un mandato di arresto. Il certificato di naturalizzazione gli veniva rilasciato il 5 febbraio 1999 e, conformemente alle norme austriache in materia di cittadinanza, a seguito dell'acquisto della cittadinanza tedesca egli perdeva quella austriaca. Nell'agosto 1999 la città di Monaco di Baviera veniva informata dalle autorità austriache che il signor Rottmann era oggetto di un mandato di arresto in Austria, dove nel luglio 1995 era anche stato sottoposto a interrogatorio in qualità di imputato. Alla luce di tali informazioni il Land della Baviera revocava la naturalizzazione, avendo il signor Rottmann taciuto il procedimento d'indagine pendente in Austria e, pertanto, ottenuto la cittadinanza tedesca con l'inganno. Il signor Rottmann proponeva un ricorso d'annullamento avverso la decisione di revoca della naturalizzazione, fondata sull'art. 48, par. 1, della legge bavarese sul procedimento amministrativo (BayVwVfG), secondo cui «un atto amministrativo illegittimo, anche se divenuto inappellabile, può essere revocato in tutto o in parte con effetto ex nunc o ex tunc (...)». Egli sosteneva, infatti, che la revoca della naturalizzazione lo avrebbe collocato, in violazione del diritto internazionale pubblico, in una situazione di apolidia e che lo status di apolide comportava a sua volta, in violazione del diritto comunitario, la perdita della cittadinanza dell'Unione. Respinto il suo ricorso in primo grado

e in appello, il signor Rottmann proponeva ricorso per cassazione («Revision»). Il giudice adito, nutrendo dubbi sulla compatibilità della decisione di revoca controversa e della sentenza d'appello con il diritto comunitario, in particolare con l'art. 17, par. 1, CE (oggi art. 20 TFUE), perché dalla perdita della cittadinanza tedesca sarebbe discesa la perdita della cittadinanza europea e la conseguente apolidia, sospendeva il procedimento dinanzi ad esso pendente e sottoponeva alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali. Quest'ultima, in proposito, ha osservato:

«36. Con la prima questione e la prima parte della seconda questione, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il diritto dell'Unione, e segnatamente l'art. 17 CE [ora art. 20 TFUE], osti a che uno Stato membro revochi ad un cittadino dell'Unione la cittadinanza di tale Stato acquisita per naturalizzazione in maniera fraudolenta, qualora tale revoca privi l'interessato del suo status di cittadino dell'Unione e del godimento dei diritti ad esso correlati, rendendolo apolide, in quanto l'acquisizione per naturalizzazione della cittadinanza dello Stato membro suddetto aveva determinato, in capo alla persona interessata, la perdita della cittadinanza del suo Stato membro di origine.

37. Tutti i governi che hanno presentato osservazioni alla Corte, nonché il Freistaat Bayern e la Commissione delle Comunità europee fanno valere che le norme disciplinanti l'acquisizione e la perdita della cittadinanza rientrano nella competenza degli Stati membri. Alcuni dei suddetti intervenienti ne deducono che una decisione di revoca della naturalizzazione quale quella di cui alla causa principale non può ricadere nell'ambito del diritto dell'Unione. Essi rinviano, in tale contesto, alla dichiarazione n. 2 sulla cittadinanza di uno Stato membro, allegata dagli Stati membri all'Atto finale del Trattato UE.

38. I governi tedesco e austriaco fanno altresì valere che, al momento della decisione di revoca della naturalizzazione del ricorrente nella causa principale, costui era cittadino tedesco, residente in Germania e destinatario di un atto amministrativo promanante da un'autorità tedesca. Secondo i suddetti governi, sostenuti dalla Commissione, si tratta dunque di una situazione puramente interna priva di qualsiasi collegamento con il diritto dell'Unione, dato che quest'ultimo non sarebbe applicabile per il semplice fatto che uno Stato membro adotti una misura nei confronti di uno dei suoi cittadini. La circostanza che, in una situazione quale quella di cui alla causa principale, l'interessato abbia fatto uso del suo diritto alla libera circolazione prima della sua naturalizzazione non varrebbe di per sé sola a costituire un elemento transfrontaliero atto a giocare un ruolo rispetto alla revoca della naturalizzazione stessa.

39. A questo proposito, occorre ricordare che, secondo una costante giurisprudenza, la determinazione dei modi di acquisto e di perdita della cittadinanza rientra, in conformità al diritto internazionale, nella competenza di ciascuno Stato membro (sentenze Micheletti e a., [7 luglio 1992, causa C-369/90, Racc. pag. I-4239], punto 10; 11 novembre 1999, causa C-179/98, Mesbah, Racc. pag. I-7955, punto 29, e 19 ottobre 2004, causa C-200/02, Zhu e Chen, Racc. pag. I-9925, punto 37).

40. Vero è che la dichiarazione n. 2 sulla cittadinanza di uno Stato membro, allegata dagli Stati membri all'Atto finale del Trattato UE, nonché la decisione dei Capi di stato e di governo riuniti nel Consiglio europeo di Edimburgo dell'11 e 12 dicembre 1992, concernente alcuni problemi attinenti al Trattato UE sollevati dalla Danimarca – l'una e l'altra destinate a chiarire una questione particolarmente importante per gli Stati membri, ossia la delimitazione dell'ambito di applicazione ratione personae delle disposizioni del diritto dell'Unione che fanno riferimento alla nozione di cittadino – devono essere prese in considerazione quali strumenti di interpretazione del Trattato CE, segnatamente al fine di stabilire la sfera di applicazione ratione personae di quest'ultimo.

41. Tuttavia, il fatto che una materia rientri nella competenza degli Stati membri non impedisce che, in situazioni ricadenti nell'ambito del diritto dell'Unione, le norme nazionali di cui trattasi debbano rispettare quest'ultimo [v., in tal senso, sentenze 24 novembre 1998, causa C-274/96, Bickel e Franz, Racc. pag. I-7637, punto 17 (riguardo ad una normativa nazionale in materia penale e di procedura penale); 2 ottobre 2003, causa C-148/02, Garcia Avello, Racc. pag. I-11613, punto 25 (in relazione a norme nazionali in materia di nome delle persone); 12 luglio 2005, causa C-403/03, Schempp, Racc. pag. I-6421, punto 19 (relativamente a norme nazionali in materia di fiscalità diretta),

e 12 settembre 2006, causa C-145/04, Spagna/Regno Unito, Racc. pag. I-7917, punto 78 (riguardo a norme nazionali che individuano i titolari del diritto di elettorato attivo e passivo alle elezioni del Parlamento europeo)].

42. Con tutta evidenza, la situazione di un cittadino dell'Unione che – come il ricorrente nella causa principale – si trovi alle prese con una decisione di revoca della naturalizzazione adottata dalle autorità di uno Stato membro, la quale lo ponga, dopo la perdita della cittadinanza di un altro Stato membro da lui posseduta in origine, in una situazione idonea a cagionare il venir meno dello status conferito dall'art. 17 CE [ora art. 20 TFUE] e dei diritti ad esso correlati, ricade, per sua natura e per le conseguenze che produce, nella sfera del diritto dell'Unione.

43. Come la Corte ha sottolineato in varie occasioni, lo status di cittadino dell'Unione è destinato ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri (v., in particolare, sentenze 20 settembre 2001, causa C-184/99, Grzelczyk, Racc. pag. I-6193, punto 31, e 17 settembre 2002, causa C-413/99, Baumbast e R, Racc. pag. I-7091, punto 82).

44. L'art. 17, n. 2, CE [ora art. 20, par. 2, TFUE] ricollega allo status suddetto i doveri e i diritti contemplati dal Trattato CE, tra cui quello di avvalersi dell'art. 12 CE [ora art. 18 TFUE] in tutte le situazioni che rientrano nel campo di applicazione ratione materiae del diritto dell'Unione (v., in particolare, sentenze 12 maggio 1998, causa C-85/96, Martínez Sala, Racc. pag. I-2691, punto 62, e Schempp, cit., punto 17).

45. Pertanto, gli Stati membri devono, nell'esercizio della loro competenza in materia di cittadinanza, rispettare il diritto dell'Unione (sentenze Micheletti e a., cit., punto 10; Mesbah, cit., punto 29; 20 febbraio 2001, causa C-192/99, Kaur, Racc. pag. I-1237, punto 19, nonché Zhu e Chen, cit., punto 37).

46. Date tali circostanze, spetta alla Corte pronunciarsi sulle questioni pregiudiziali sollevate dal giudice del rinvio, che riguardano i presupposti in presenza dei quali un cittadino dell'Unione può, a motivo della perdita della propria cittadinanza, vedersi privato di tale qualità di cittadino dell'Unione e, dunque, dei diritti a questa connessi.

47. A questo proposito, i dubbi del giudice del rinvio vertono essenzialmente sulla riserva enunciata nella giurisprudenza della Corte citata al punto 45 della presente sentenza, secondo cui gli Stati membri devono, nell'esercizio della loro competenza in materia di cittadinanza, rispettare il diritto dell'Unione, nonché sulle conseguenze di tale riserva in una situazione quale quella oggetto della causa principale.

48. La riserva relativa alla necessità di rispettare il diritto dell'Unione non pregiudica il principio di diritto internazionale già riconosciuto dalla Corte, e ricordato al punto 39 della presente sentenza, secondo cui gli Stati membri sono competenti a determinare i modi di acquisto e di perdita della cittadinanza, ma consacra il principio in virtù del quale, quando si tratti di cittadini dell'Unione, l'esercizio di tale competenza – qualora leda i diritti riconosciuti e tutelati dall'ordinamento giuridico dell'Unione, come in particolare nel caso di una decisione di revoca della naturalizzazione quale quella in questione nella causa principale – può essere sottoposto a un controllo giurisdizionale condotto alla luce del diritto dell'Unione.

49. Contrariamente alla ricorrente nella causa decisa dalla citata sentenza Kaur, la quale, non rispondendo alla definizione di cittadino del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, non ha potuto essere privata dei diritti derivanti dallo status di cittadino dell'Unione, il ricorrente nella causa principale ha incontestabilmente posseduto le cittadinanze prima austriaca e poi tedesca ed ha goduto, di conseguenza, del detto status e dei diritti ad esso correlati.

50. Tuttavia, come evidenziato da vari governi nelle loro osservazioni presentate alla Corte, qualora una decisione di revoca della naturalizzazione, quale quella in questione nella causa principale, sia fondata sulla frode commessa dall'interessato nell'ambito della procedura di acquisizione della cittadinanza di cui trattasi, una simile decisione potrebbe risultare conforme al diritto dell'Unione.

51. Infatti, una decisione di revoca della naturalizzazione a motivo di atti fraudolenti corrisponde ad un motivo di pubblico interesse. Al riguardo, è legittimo che uno Stato membro voglia proteggere il particolare rapporto di solidarietà e di lealtà tra esso e i propri cittadini nonché la reciprocità di diritti e di doveri, che stanno alla base del vincolo di cittadinanza.

52. Tale conclusione in merito alla legittimità, in via di principio, di una decisione di revoca della naturalizzazione adottata in circostanze quali quelle di cui alla causa principale risulta corroborata dalle pertinenti disposizioni della Convenzione sulla riduzione dei casi di apolidia. Infatti, l'art. 8, n. 2, di quest'ultima stabilisce che una persona può vedersi privata della cittadinanza di uno Stato contraente qualora l'abbia ottenuta mediante false dichiarazioni o qualsiasi altro atto fraudolento. Allo stesso modo, l'art. 7, nn. 1 e 3, della Convenzione europea sulla cittadinanza non vieta ad uno Stato contraente di privare taluno della sua cittadinanza, quand'anche questi diventi in tal modo apolide, nel caso in cui tale cittadinanza sia stata ottenuta dall'interessato mediante una condotta fraudolenta, fornendo false dichiarazioni oppure dissimulando un fatto rilevante.

53. Tale conclusione è peraltro conforme al principio di diritto internazionale generale secondo cui nessuno può essere arbitrariamente privato della propria cittadinanza, il quale viene ripreso all'art 15, n. 2, della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e all'art. 4, lett. c), della Convenzione europea sulla cittadinanza. Infatti, allorché uno Stato priva una persona della sua cittadinanza a motivo della condotta fraudolenta, legalmente accertata, da essa posta in essere, una simile privazione non può essere considerata come un atto arbitrario.

54. Tali considerazioni in merito alla legittimità, in via di principio, di una decisione di revoca della naturalizzazione a motivo di atti fraudolenti conservano, di massima, la loro validità nel caso in cui tale revoca determini come conseguenza che l'interessato perda, oltre alla cittadinanza dello Stato membro di naturalizzazione, la cittadinanza dell'Unione.

55. Tuttavia, in una simile ipotesi, spetta al giudice del rinvio verificare se la decisione di revoca in questione nella causa principale rispetti il principio di proporzionalità per quanto riguarda le conseguenze che essa determina sulla situazione dell'interessato in rapporto al diritto dell'Unione, in aggiunta, se del caso, all'esame della proporzionalità di tale decisione sotto il profilo del diritto nazionale.

56. Pertanto, vista l'importanza che il diritto primario annette allo status di cittadino dell'Unione, è necessario, nell'esaminare una decisione di revoca della naturalizzazione, tener conto delle possibili conseguenze che tale decisione comporta per l'interessato e, eventualmente, per i suoi familiari sotto il profilo della perdita dei diritti di cui gode ogni cittadino dell'Unione. A questo proposito, è importante verificare, in particolare, se tale perdita sia giustificata in rapporto alla gravità dell'infrazione commessa dall'interessato, al tempo trascorso tra la decisione di naturalizzazione e la decisione di revoca, nonché alla possibilità per l'interessato di recuperare la propria cittadinanza di origine.

57. Per quanto riguarda più in particolare quest'ultimo aspetto, uno Stato membro del quale sia stata acquisita la cittadinanza in maniera fraudolenta non può essere ritenuto obbligato, in forza dell'art. 17 CE [ora art. 20 TFUE], ad astenersi dalla revoca della naturalizzazione per il solo fatto che l'interessato non abbia recuperato la cittadinanza del suo Stato membro di origine.

58. Spetta tuttavia al giudice nazionale valutare se, alla luce dell'insieme delle circostanze pertinenti, il rispetto del principio di proporzionalità esiga che, prima che una siffatta decisione di revoca della naturalizzazione divenga efficace, venga concesso all'interessato un termine ragionevole affinché egli possa tentare di recuperare la cittadinanza del suo Stato membro di origine.

59. Alla luce di quanto precede, occorre risolvere la prima questione e la prima parte della seconda questione dichiarando che il diritto dell'Unione, e segnatamente l'art. 17 CE [ora art. 20 TFUE], non osta a che uno Stato membro revochi ad un cittadino dell'Unione la cittadinanza di tale Stato acquisita per naturalizzazione, qualora questa sia stata ottenuta in maniera fraudolenta, a condizione che tale decisione di revoca rispetti il principio di proporzionalità. [...]

60. Con la seconda parte della seconda questione, il giudice del rinvio chiede in sostanza se, qualora un cittadino dell'Unione posto in una situazione quale quella del ricorrente nella causa principale si veda colpito da una decisione di revoca della naturalizzazione che rischia di portare alla perdita del suo status di cittadino dell'Unione, il diritto dell'Unione, e segnatamente l'art. 17 CE [ora art. 20 TFUE], debba essere interpretato nel senso che lo Stato membro di cui il predetto possedeva in origine la cittadinanza ha l'obbligo di interpretare la propria normativa nazionale in modo da evitare la perdita suddetta, consentendo all'interessato di recuperare tale cittadinanza.

61. Nella specie, occorre rilevare che la revoca della naturalizzazione acquisita in Germania dal ricorrente nella causa principale non è divenuta definitiva e che nessuna decisione riguardo al suo status è stata adottata dallo Stato membro di cui egli possedeva in origine la cittadinanza, ossia la Repubblica d'Austria.

62. Nel contesto del presente rinvio pregiudiziale, occorre ricordare che i principi affermati nella presente sentenza in ordine alla competenza degli Stati membri in materia di cittadinanza, nonché l'obbligo di questi ultimi di esercitare tale competenza nel rispetto del diritto dell'Unione, si applicano tanto allo Stato membro di naturalizzazione quanto allo Stato membro di cittadinanza originaria.

63. Tuttavia, la Corte non può pronunciarsi sulla questione se il diritto dell'Unione osti ad una decisione che non è stata ancora adottata. Infatti, come rilevato dal governo austriaco all'udienza, spetterà eventualmente alle autorità austriache adottare una decisione sul punto se il ricorrente nella causa principale recupererà la propria cittadinanza di origine e, se del caso, ai giudici austriaci valutare la regolarità di tale decisione, una volta che questa sarà stata adottata, alla luce dei principi affermati nella presente sentenza.

64. Tenuto conto di quanto precede, non è necessario statuire, nell'ambito del presente rinvio, sulla seconda parte della seconda questione ».

23 novembre 2010, *Land Baden-Württemberg c. Panagiotis Tsakouridis*, causa C-145/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

Il sig. Tsakouridis, cittadino greco, nato in Germania nel 1978, dall'ottobre 2001 disponeva in tale Stato di un permesso di soggiorno illimitato. Dal 2004, si recava periodicamente sull'isola di Rodi dove gestiva un chiosco di crêpes. A seguito di diverse condanne penali, da ultimo per associazione nello spaccio di stupefacenti in grandi quantità, che complessivamente superavano la soglia dei cinque anni di detenzione, con decisione 19 agosto 2008, l'autorità competente (Regierungspräsidium Stuttgart) dichiarava la perdita del diritto di ingresso e di soggiorno nel territorio tedesco e comunicava al sig. Tsakouridis che poteva essere oggetto di una misura di allontanamento verso la Grecia per «motivi imperativi di pubblica sicurezza» ai sensi dell'art. 28, par. 3, lett. a), della direttiva 2004/38 e dell'art. 6, par. 5, della legge sulla libera circolazione dei cittadini dell'Unione (in prosieguo: FreizügG/EU). Il giudice d'appello (Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg) investito della controversia relativa alla legittimità di tale decisione, decideva di sospendere il procedimento e di rivolgersi alla Corte di giustizia chiedendo innanzitutto entro quali limiti le assenze dal territorio dello Stato membro ospitante durante il periodo di cui all'art. 28, par. 3, lett. a), della direttiva 2004/38, cioè durante i dieci anni precedenti la decisione di allontanamento dell'interessato, impediscano a quest'ultimo di beneficiare della protezione rafforzata prevista da tale disposizione. La Corte ha osservato:

« 23. Secondo la giurisprudenza della Corte, la direttiva 2004/38 mira ad agevolare l'esercizio del diritto primario e individuale di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri che il Trattato conferisce direttamente ai cittadini dell'Unione e il suo oggetto consiste, in particolare, nel rafforzare il citato diritto, di modo che detti cittadini non possono trarre diritti da questa direttiva in misura minore rispetto agli atti di diritto derivato che essa modifica o abroga (v. sentenze 25 luglio 2008, causa C-127/08, Metock e a., Racc. pag. I 6241, punti 59 e 82, nonché 7 ottobre 2010, causa C 162/09, Lassal, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 30).

24. Risulta dal ventitreesimo 'considerando' della direttiva 2004/38 che l'allontanamento dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari per motivi d'ordine pubblico o di pubblica sicurezza costituisce una misura che può nuocere gravemente alle persone che, essendosi avvalse dei diritti e delle libertà loro conferite dal Trattato, si siano effettivamente integrate nello Stato membro ospitante.

25. È questa la ragione per cui, come risulta dal ventiquattresimo 'considerando' della direttiva

2004/38, essa istituisce un sistema di protezione contro le misure di allontanamento fondato sul grado d'integrazione della persona interessata nello Stato membro ospitante, di modo che quanto più forte è l'integrazione dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari nello Stato membro ospitante, tanto più elevata dovrebbe essere la loro protezione contro l'allontanamento.

26. In tale prospettiva, l'art. 28, n. 1, di detta direttiva stabilisce, in termini generali, che, prima di adottare un provvedimento di allontanamento dal territorio per motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza, lo Stato membro ospitante tiene conto di elementi quali la durata del soggiorno dell'interessato nel suo territorio, la sua età, il suo stato di salute, la sua situazione familiare e economica, la sua integrazione sociale e culturale nello Stato membro ospitante e l'importanza dei suoi legami con il paese d'origine.

27. Secondo il n. 2 di tale articolo, un cittadino dell'Unione o un suo familiare, qualunque sia la sua cittadinanza, che abbiano acquisito il diritto di soggiorno permanente sul territorio dello Stato membro ospitante in applicazione dell'art. 16 della stessa direttiva, non possono essere oggetto di un provvedimento di allontanamento dal territorio «se non per gravi motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza».

28. Per quanto riguarda i cittadini dell'Unione che hanno soggiornato nello Stato membro per i precedenti dieci anni, l'art. 28, n. 3, della direttiva 2004/38 rafforza notevolmente la protezione contro i provvedimenti di allontanamento stabilendo che un provvedimento siffatto non può essere adottato, a meno che la decisione sia fondata su «motivi imperativi di pubblica sicurezza definiti dallo Stato membro».

29. Orbene, l'art. 28, n. 3, lett. a), della direttiva 2004/38, pur subordinando il beneficio della protezione rafforzata alla presenza dell'interessato sul territorio dello Stato membro di cui trattasi per un periodo di dieci anni precedenti il provvedimento di allontanamento, tace sulle circostanze che possono comportare l'interruzione del periodo di soggiorno di dieci anni ai fini dell'acquisto del diritto alla protezione rafforzata contro l'allontanamento prevista da detta disposizione.

30. Partendo dalla premessa secondo cui, analogamente al diritto di soggiorno permanente, la protezione rafforzata viene acquisita in seguito ad un soggiorno di una certa durata nello Stato membro ospitante e che essa può essere successivamente perduta, il giudice del rinvio ritiene possibile applicare per analogia i criteri previsti all'art. 16, n. 4, della direttiva 2004/38.

31. Se è certamente vero che il ventitreesimo e il ventiquattresimo 'considerando' della direttiva 2004/38 prevedono una particolare protezione per le persone che si sono effettivamente integrate nello Stato membro ospitante, segnatamente quando vi sono nate e vi hanno soggiornato tutta la loro vita, tuttavia, alla luce del tenore letterale dell'art. 28, n. 3, della direttiva 2004/38, il criterio determinante consiste nel sapere se il cittadino dell'Unione abbia soggiornato in tale Stato membro durante i dieci anni precedenti la decisione di allontanamento.

32. Per quanto riguarda il problema di sapere entro quali limiti le assenze dal territorio dello Stato membro ospitante durante il periodo di cui all'art. 28, n. 3, lett. a), della direttiva 2004/38, cioè durante i dieci anni precedenti la decisione di allontanamento dell'interessato, impediscano a quest'ultimo di beneficiare della protezione rafforzata, occorre procedere ad una valutazione complessiva della situazione dell'interessato ogni volta nel preciso momento in cui si pone il problema dell'allontanamento.

33. Le autorità nazionali responsabili dell'applicazione dell'art. 28, n. 3, della direttiva 2004/38 sono tenute a prendere in considerazione tutti gli aspetti rilevanti in ciascun caso di specie, in particolare la durata di ciascuna delle assenze dell'interessato dallo Stato membro ospitante, la durata cumulata e la frequenza di tali assenze, nonché le ragioni che hanno indotto l'interessato a lasciare tale Stato membro. Occorre infatti verificare se le assenze in questione comportino lo spostamento verso un altro Stato del centro degli interessi personali, familiari o professionali dell'interessato.

34. La circostanza che l'interessato abbia fatto oggetto di un rientro forzato nello Stato membro ospitante al fine di scontarvi una pena detentiva e il periodo di detenzione, insieme agli elementi riportati al punto precedente, possono essere presi in considerazione nella valutazione complessiva prevista per determinare se i legami di integrazione precedentemente creati con lo Stato membro ospitante siano stati interrotti.

35. Spetta al giudice nazionale valutare se tale caso si presenti nella causa principale. Qualora giungesse alla conclusione che le assenze del sig. Tsakouridis dal territorio dello Stato membro ospitante non siano tali da impedirgli di beneficiare della protezione rafforzata, egli dovrebbe successivamente esaminare se la decisione di allontanamento sia fondata su motivi imperativi di pubblica sicurezza ai sensi dell'art. 28, n. 3, della direttiva 2004/38.

36. Occorre ricordare che, per fornire una soluzione utile al giudice nazionale, che gli consenta di risolvere la controversia di cui è investito, la Corte può essere indotta a prendere in considerazione norme di diritto dell'Unione alle quali il giudice nazionale non ha fatto riferimento nelle sue questioni pregiudiziali (v., in tal senso, sentenza 8 novembre 2007, causa C 374/05, Gintec, Racc. pag. I 9517, punto 48).

37. Qualora si dovesse accertare che una persona nella situazione del sig. Tsakouridis, che ha acquisito un diritto di soggiorno permanente nello Stato membro ospitante, non soddisfa il requisito di soggiorno stabilito all'art. 28, n. 3, della direttiva 2004/38, una misura di allontanamento potrebbe eventualmente essere giustificata in presenza di «gravi motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza», come previsto dall'art. 28, n. 2, della direttiva 2004/38.

38. Alla luce di quanto precede [si deve dichiarare che] l'art. 28, n. 3, lett. a), della direttiva 2004/38 deve essere interpretato nel senso che, per stabilire se un cittadino dell'Unione abbia soggiornato nello Stato membro ospitante durante i dieci anni precedenti la decisione di allontanamento, criterio determinante per la concessione della protezione rafforzata accordata da tale disposizione, occorre prendere in considerazione tutti gli aspetti rilevanti in ciascun caso di specie, in particolare la durata di ciascuna delle assenze dell'interessato dallo Stato membro ospitante, la durata cumulata e la frequenza di tali assenze, nonché le ragioni che hanno indotto l'interessato a lasciare tale Stato membro e che possono determinare se dette assenze comportino o meno lo spostamento verso un altro Stato del centro dei suoi interessi personali, familiari o professionali ».

Il giudice del rinvio chiede altresì se ed entro quali limiti la criminalità legata al traffico di stupefacenti in associazione criminale possa rientrare nella nozione di «motivi imperativi di pubblica sicurezza», nel caso in cui detto giudice accerti che il cittadino dell'Unione abbia soggiornato nello Stato membro ospitante nei precedenti dieci anni beneficiando della protezione di cui all'art. 28, par. 3, della direttiva n. 2004/38, ovvero nella nozione di «gravi motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza», nel caso in cui lo stesso accerti che tale cittadino abbia acquisito il diritto di soggiorno permanente ai sensi dell'art. 28, par. 2, di detta direttiva. La Corte ha osservato:

« 40. Risulta dal tenore letterale dell'art. 28 della direttiva 2004/38 nonché dall'economia di tale disposizione, come rammentati ai punti 24 - 28 della presente sentenza, che, subordinando qualsiasi provvedimento di allontanamento nelle ipotesi previste dall'art. 28, n. 3, di detta direttiva alla presenza di «motivi imperativi» di pubblica sicurezza, nozione notevolmente più restrittiva di quella di «motivi gravi» ai sensi del n. 2 dello stesso articolo, il legislatore dell'Unione ha manifestamente inteso limitare i provvedimenti fondati sul citato n. 3 a «circostanze eccezionali», come si evince dal ventiquattresimo 'considerando' di tale direttiva.

41. Infatti, la nozione di «motivi imperativi di pubblica sicurezza» presuppone non soltanto l'esistenza di un pregiudizio alla pubblica sicurezza, ma altresì che detto pregiudizio presenti un livello di gravità particolarmente elevato, espresso dall'impiego dell'espressione «motivi imperativi».

42. È in tale contesto che va interpretata parimenti la nozione di «pubblica sicurezza» menzionata all'art. 28, n. 3, della direttiva 2004/38.

43. In materia di pubblica sicurezza, la Corte ha dichiarato che tale nozione comprende tanto la sicurezza interna di uno Stato membro quanto la sua sicurezza esterna (v., in particolare, sentenze 26 ottobre 1999, causa C 273/97, Sirdar, Racc. pag. I 7403, punto 17; 11 gennaio 2000, causa C 285/98, Kreil, Racc. pag. I 69, punto 17; 13 luglio 2000, causa C 423/98, Albore, Racc. pag. I 5965, punto 18, e 11 marzo 2003, causa C 186/01, Dory, Racc. pag. I 2479, punto 32).

44. La Corte ha altresì dichiarato che il pregiudizio al funzionamento delle istituzioni e dei servizi pubblici essenziali nonché la sopravvivenza della popolazione, come il rischio di perturbazioni gravi

dei rapporti internazionali o della coesistenza pacifica dei popoli, o ancora il pregiudizio agli interessi militari, possono ledere la pubblica sicurezza (v., in particolare, sentenze 10 luglio 1984, causa 72/83, Campus Oil e a., Racc. pag. 2727, punti 34 e 35; 17 ottobre 1995, causa C 70/94, Werner, Racc. pag. I 3189, punto 27; Albore, cit., punto 22, nonché 25 ottobre 2001, causa C 398/98, Commissione/Grecia, Racc. pag. I 7915, punto 29).

45. Non risulta peraltro che obiettivi come la lotta contro la criminalità legata al traffico di stupefacenti in associazione criminale siano necessariamente esclusi da detta nozione.

46. Il traffico di stupefacenti in associazione criminale alimenta una criminalità diffusa, dotata di ingenti risorse economiche ed operative e molto spesso collegata sul piano transnazionale. Alla luce degli effetti devastanti della criminalità legata a tale traffico, la decisione quadro del Consiglio 25 ottobre 2004, 2004/757/GAI, riguardante la fissazione di norme minime relative agli elementi costitutivi dei reati e alle sanzioni applicabili in materia di traffico illecito di stupefacenti (GU L 335, pag. 8), afferma, al suo primo 'considerando', che il traffico illecito di stupefacenti rappresenta una minaccia per la salute, la sicurezza e la qualità di vita dei cittadini dell'Unione, oltre che per l'economia legale, la stabilità e la sicurezza degli Stati membri.

47. Infatti, poiché la tossicodipendenza costituisce una calamità per l'individuo e un rischio economico e sociale per l'umanità (v. in tal senso, segnatamente, sentenza 26 ottobre 1982, causa - 221/81, Wolf, Racc. pag. 3681, punto 9, nonché Corte eur. D.U., sentenza Aoulmi c. Francia del 17 gennaio 2006, § 86), il traffico di stupefacenti in associazione criminale potrebbe presentare un livello di gravità tale da minacciare direttamente la serenità e la sicurezza fisica della popolazione nel suo insieme o di una gran parte di essa.

48. Si deve aggiungere che l'art. 27, n. 2, della direttiva 2004/38 sottolinea che il comportamento della persona di cui trattasi deve rappresentare una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave da pregiudicare un interesse fondamentale della società o dello Stato membro in questione, che la sola esistenza di condanne penali non giustifica automaticamente l'adozione di provvedimenti di ordine pubblico o di pubblica sicurezza e che non sono prese in considerazione giustificazioni estranee al caso individuale o attinenti a ragioni di prevenzione generale.

49. Di conseguenza, un provvedimento di allontanamento dev'essere fondato su un esame individuale del singolo caso specifico (v., in particolare, sentenza Metock e a., cit., punto 74) e può essere giustificato da motivi imperativi di pubblica sicurezza ai sensi dell'art. 28, n. 3, della direttiva 2004/38 solo qualora, considerata l'eccezionale gravità della minaccia, un provvedimento del genere sia necessario per la protezione degli interessi che mira a garantire, a condizione che tale obiettivo non possa essere realizzato con provvedimenti meno restrittivi, alla luce della durata della residenza del cittadino dell'Unione nello Stato membro ospitante e, in particolare, delle gravi conseguenze negative che un provvedimento del genere può causare ai cittadini dell'Unione che si sono effettivamente integrati nello Stato membro ospitante.

50. In sede di applicazione della direttiva 2004/38 occorre in particolare ponderare, da un lato, il carattere eccezionale della minaccia di pregiudizio alla pubblica sicurezza a causa del comportamento personale della persona di cui trattasi, eventualmente valutata al momento dell'adozione della decisione di allontanamento (v., in particolare, sentenza 29 aprile 2004, cause riunite C 482/01 e C 493/01, Orfanopoulos e Oliveri, Racc. pag. I 5257, punti 77 79), alla luce in particolare delle pene previste e di quelle irrogate, del grado di coinvolgimento nell'attività criminosa, della portata del danno e, eventualmente, della tendenza alla recidiva (v. in tal senso, segnatamente, sentenza 27 ottobre 1977, causa 30/77, Bouchereau, Racc. pag. 1999, punto 29), e, dall'altro, il rischio di compromettere il reinserimento sociale del cittadino dell'Unione nello Stato in cui è effettivamente integrato, reinserimento che rientra non solo nell'interesse di quest'ultimo, bensì dell'Unione europea in generale, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 95 delle sue conclusioni.

51. La pena pronunciata deve essere presa in considerazione come elemento di tale insieme di fattori. Una condanna ad una pena di cinque anni non può comportare una decisione di allontanamento, come previsto dalla normativa nazionale, senza tener conto degli elementi descritti al punto precedente, il che deve essere verificato dal giudice nazionale.

52. Nell'ambito di tale valutazione occorre prendere in considerazione i diritti fondamentali di cui

la Corte garantisce il rispetto, in quanto si possono addurre motivi di interesse generale per giustificare una misura nazionale idonea ad ostacolare l'esercizio della libera prestazione dei servizi solo qualora detta misura sia conforme a tali diritti (v., in particolare, sentenza Orfanopoulos e Oliveri, cit., punti 97 99), e in particolare il diritto al rispetto della vita privata e familiare come sancito all'art. 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e all'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (v., in particolare, sentenza 5 ottobre 2010, causa C 400/10 PPU, McB., non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 53, e Corte eur. D. U., sentenza Maslov c. Austria [GC] del 23 giugno 2008, Recueil des arrêts et décisions 2008, §§ 61 e segg.).

53. Per valutare se l'ingerenza ipotizzata sia proporzionata alla finalità legittima perseguita, nella fattispecie la protezione della pubblica sicurezza, occorre prendere in considerazione segnatamente la natura e la gravità della violazione commessa, la durata del soggiorno dell'interessato nello Stato membro ospitante, il periodo trascorso dalla violazione commessa e la condotta dell'interessato durante tale periodo nonché la solidità dei legami sociali, culturali e familiari con lo Stato membro ospitante. Nel caso di un cittadino dell'Unione che ha trascorso legalmente la maggior parte, se non la totalità, della sua infanzia e della sua giovinezza nello Stato membro ospitante, occorrerebbe addurre motivi molto solidi per giustificare il provvedimento di allontanamento (v. in tal senso, segnatamente, sentenza Maslov c. Austria, cit., §§ 71 75).

54. In ogni caso, poiché la Corte ha dichiarato che, al fine di preservare l'ordine pubblico, uno Stato membro può considerare che l'uso di stupefacenti costituisce un pericolo per la collettività idoneo a giustificare provvedimenti speciali nei confronti degli stranieri che violino la normativa sugli stupefacenti (v. sentenze della Corte 19 gennaio 1999, causa C 348/96, Calfa, Racc. pag. I 11, punto 22, nonché Orfanopoulos e Oliveri, cit., punto 67), si deve concludere che il traffico di stupefacenti in associazione criminale rientra a maggior ragione nella nozione di «ordine pubblico» ai sensi dell'art. 28, n. 2, della direttiva 2004/38.

55. Spetta al giudice del rinvio verificare, prendendo in considerazione l'insieme degli elementi sopra menzionati, se il comportamento del sig. Tsakouridis rientri tra i «gravi motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza», ai sensi dell'art. 28, n. 2, della direttiva 2004/38, ovvero dei «motivi imperativi di pubblica sicurezza», ai sensi dell'art. 28, n. 3, di quest'ultima, e se il provvedimento di allontanamento ipotizzato rispetti le condizioni menzionate sopra.

56. Alla luce di quanto precede, occorre risolvere la prima questione dichiarando che, qualora il giudice del rinvio accerti che il cittadino dell'Unione di cui trattasi beneficia della protezione dell'art. 28, n. 3, della direttiva 2004/38, tale disposizione deve essere interpretata nel senso che la lotta contro la criminalità legata al traffico di stupefacenti in associazione criminale può rientrare nella nozione di «motivi imperativi di pubblica sicurezza» che possono giustificare un provvedimento di allontanamento di un cittadino dell'Unione che ha soggiornato nello Stato membro ospitante durante i precedenti dieci anni. Qualora il giudice del rinvio accerti che il cittadino dell'Unione di cui trattasi beneficia della protezione dell'art. 28, n. 2, della direttiva 2004/38, tale disposizione deve essere interpretata nel senso che la lotta contro la criminalità legata al traffico di stupefacenti in associazione criminale rientra nella nozione di «gravi motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza».

22 dicembre 2010, *Ilonka Sayn-Wittgenstein c. Landeshauptmann von Wien*, causa C-208/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

La sig.ra Ilonka Sayn-Wittgenstein, cittadina austriaca residente in Germania, ha ottenuto come nome di nascita – in seguito alla sua adozione nel 1991 da parte del sig. Lothar Fürst von Sayn-Wittgenstein, cittadino tedesco – il cognome di quest'ultimo, con il suo titolo nobiliare, nella forma «Fürstin von Sayn-Wittgenstein» («Principessa di Sayn-Wittgenstein»). In Germania, con questo nome, essa ha ottenuto una patente di guida ed ha creato una società. Le autorità austriache hanno per parte loro proceduto all'iscrizione di questo nuovo nome nel registro dello stato civile austriaco. Esse

hanno inoltre rinnovato un passaporto e rilasciato certificati di cittadinanza a nome di Ilonka Fürstin von Sayn-Wittgenstein. Tuttavia, la Corte costituzionale austriaca (Verfassungsgerichtshof) ha statuito nel 2003, in un caso simile, che la legge sull'abolizione della nobiltà del 1919 – che ha valore di norma costituzionale ed attua il principio di uguaglianza – ostava a che un cittadino austriaco acquisisse un nome comprendente un titolo nobiliare, mediante adozione da parte di un cittadino tedesco che porta legittimamente tale titolo, in quanto elemento costitutivo del suo nome. In virtù di tale pronuncia, ritenendo che l'atto di nascita rilasciato alla sig.ra Ilonka Fürstin von Sayn-Wittgenstein a seguito della sua adozione fosse inesatto, l'ufficiale di stato civile di Vienna ha rettificato conseguentemente il nome iscritto nel registro dello stato civile in «Sayn-Wittgenstein». Dinanzi alla Suprema corte amministrativa austriaca (Verwaltungsgerichtshof), la sig.ra Sayn-Wittgenstein ha fatto valere che il mancato riconoscimento degli effetti della sua adozione sul suo nome costituisce un ostacolo alla sua libera circolazione – in quanto ciò la costringe a portare nomi differenti in due Stati membri – nonché una lesione del suo diritto a veder rispettata la propria vita familiare – a motivo della modifica del nome da essa portato in via continuativa per ben quindici anni. In tale contesto, il giudice austriaco chiede alla Corte di giustizia se il principio di libera circolazione e di libero soggiorno dei cittadini dell'Unione consenta alle autorità austriache di rifiutare di riconoscere, in tutti i suoi elementi, il cognome di un cittadino austriaco – quale determinato in Germania, dove costui risiede – per il fatto che tale cognome contiene un titolo nobiliare non consentito dal diritto costituzionale austriaco. La Corte ha osservato:

« 52. Occorre preliminarmente ricordare che il nome di una persona è un elemento costitutivo della sua identità e della sua vita privata, la tutela della quale è garantita dall'art. 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, nonché dall'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Anche se l'art. 8 di tale convenzione non lo menziona esplicitamente, il nome di una persona riguarda in ugual modo la vita privata e familiare di quest'ultima in quanto mezzo di identificazione personale e di collegamento ad una famiglia (v., in particolare, Corte eur. D.U., sentenze Burghartz c. Svizzera del 22 febbraio 1994, serie A n. 280-B, pag. 28, § 24, e Stjerna c. Finlandia del 25 novembre 1994, serie A n. 299-B, pag. 60, § 37).

53. Una normativa nazionale che sfavorisca taluni cittadini nazionali per il solo fatto che essi hanno esercitato la loro libertà di circolare e di soggiornare in un altro Stato membro rappresenta una restrizione delle libertà riconosciute dall'art. 21, n. 1, TFUE ad ogni cittadino dell'Unione (v., in particolare, sentenze Grunkin e Paul, cit., punto 21; 4 dicembre 2008, causa C-221/07, Zablocka-Weyhermüller, Racc. pag. I-9029, punto 35, nonché 23 aprile 2009, causa C-544/07, Rüffler, Racc. pag. I-3389, punto 73).

54. Risulta dalla giurisprudenza della Corte che il fatto che una persona, la quale abbia esercitato il proprio diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio di un altro Stato membro, sia obbligata a portare, nello Stato membro del quale essa ha la cittadinanza, un nome differente da quello già attribuito e registrato nello Stato membro di nascita e di residenza è idoneo ad ostacolare l'esercizio del diritto di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, sancito dall'art. 21 TFUE (sentenza Grunkin e Paul, cit., punti 21 e 22).

55. Nella sentenza 2 ottobre 2003, causa C-148/02, Garcia Avello (Racc. pag. I-11613), è stata giudicata incompatibile con gli artt. 12 CE e 17 CE una legislazione di uno Stato membro avente come effetto di costringere una persona a portare cognomi differenti in Stati membri diversi. In tale contesto, la Corte ha constatato, riguardo a figli minorenni in possesso della cittadinanza di due Stati membri, che una diversità di cognomi è idonea a generare per gli interessati seri inconvenienti di ordine tanto professionale quanto privato, derivanti, in particolare, dalle difficoltà di fruire, nello Stato membro di cui essi sono cittadini, degli effetti giuridici di diplomi o di documenti rilasciati con il nome riconosciuto in un altro Stato membro, del quale pure possiedono la cittadinanza. L'interessato può altresì incontrare difficoltà legate, in particolare, al rilascio di attestazioni, certificati e diplomi sui quali sia chiaramente rilevabile una divergenza riguardo al suo cognome. Tale realtà può far sorgere dubbi quanto all'identità della persona, all'autenticità dei documenti presentati o alla veridicità delle informazioni che essi contengono (v., in tal senso, sentenza Garcia Avello, cit., punto

36).

56. La Corte ha statuito, al punto 24 della citata sentenza Grunkin e Paul, che simili seri inconvenienti potevano presentarsi in egual misura nel caso in cui il figlio interessato possedesse la cittadinanza di un solo Stato membro, ma tale Stato di origine rifiutasse di riconoscere il cognome acquisito dal figlio suddetto nello Stato di nascita e di residenza. [...]

60 [...] occorre anzitutto constatare che, secondo le indicazioni contenute nel fascicolo, il nome della ricorrente nella causa principale figura in un solo registro dello stato civile, ossia nel registro austriaco, e che soltanto le autorità austriache possono rilasciarle documenti ufficiali, come un passaporto o un certificato di cittadinanza, sicché una modifica del nome iscritto non farà sorgere alcun conflitto con i registri dello stato civile tenuti da un altro Stato membro ovvero con eventuali documenti ufficiali rilasciati da quest'ultimo.

61. Occorre poi rilevare che numerose azioni della vita quotidiana, nella sfera sia pubblica che privata, esigono la prova dell'identità, la quale viene normalmente fornita tramite il passaporto. Poiché la ricorrente nella causa principale possiede soltanto la cittadinanza austriaca, il rilascio di tale documento rientra nella competenza esclusiva delle autorità austriache.

62. Tuttavia, all'udienza è stato fatto presente che la ricorrente nella causa principale si è vista rilasciare un passaporto a nome di Fürstin von Sayn-Wittgenstein dalle autorità consolari austriache in Germania nel corso dei quindici anni che sono trascorsi tra la prima iscrizione del suo cognome come «Fürstin von Sayn-Wittgenstein» in Austria e la decisione di rettifica di quest'ultimo in «Sayn-Wittgenstein». Per giunta, secondo le risultanze del fascicolo, la ricorrente nella causa principale ha ottenuto in Germania il rilascio di una patente di guida tedesca e possiede in tale Stato una società, iscritta nel registro di commercio, a nome di Ilonka Fürstin von Sayn-Wittgenstein.

63. [...] è probabile che la ricorrente nella causa principale sia stata registrata dalle autorità tedesche come residente straniero e sia stata iscritta ad organismi tedeschi di previdenza sociale, ai fini dell'assicurazione malattia e pensionistica. Oltre a tali apparizioni del suo nome in documenti ufficiali, si può senz'altro presumere che, nel corso dei quindici anni che sono trascorsi tra la prima iscrizione del suo cognome come «Fürstin von Sayn-Wittgenstein» in Austria e la decisione di rettifica di quest'ultimo in «Sayn-Wittgenstein», essa abbia aperto dei conti bancari in Germania ed abbia ivi concluso contratti tuttora in corso, come ad esempio contratti di assicurazione. Essa avrà dunque vissuto per un lungo periodo in uno Stato membro con un nome ben preciso, del quale saranno rimaste numerose tracce formali nella sfera sia pubblica che privata.

64. Per quanto riguarda, infine, l'argomento secondo cui la rettifica del nome della ricorrente nella causa principale non comporterebbe problemi ai fini della prova dell'identità di costei poiché soltanto il titolo nobiliare «Fürstin von» non verrebbe riconosciuto, occorre tenere conto del fatto che, secondo il diritto tedesco, i termini «Fürstin von» sono considerati non come un titolo nobiliare, ma come un elemento costitutivo del nome legittimamente acquisito nello Stato di residenza.

65. Di conseguenza, il nome Fürstin von Sayn-Wittgenstein costituisce in Germania un cognome unico composto di più elementi. Nello stesso modo in cui, nella causa decisa dalla citata sentenza Grunkin e Paul, il nome Grunkin-Paul era differente dai nomi Grunkin e Paul, così, nella causa principale, i nomi Fürstin von Sayn-Wittgenstein e Sayn-Wittgenstein non sono identici.

66. Orbene, da una diversità tra i due nomi applicati ad una stessa persona possono nascere confusioni ed inconvenienti.

67. Infatti, per la ricorrente nella causa principale, costituisce un «serio inconveniente» ai sensi della citata sentenza Grunkin e Paul il fatto di dover modificare tutte le tracce formali del nome Fürstin von Sayn-Wittgenstein lasciate nella sfera sia pubblica che privata, dato che i suoi documenti di identità ufficiali la designano attualmente con un altro nome. Anche se, una volta effettuata, la rettifica eliminerà qualsiasi futura divergenza, è probabile che la ricorrente nella causa principale possieda e sarà in futuro indotta a presentare documenti rilasciati o formati prima della rettifica, i quali faranno apparire un cognome differente da quello che compare nei suoi nuovi documenti di identità.

68. Di conseguenza, ogni volta che la ricorrente nella causa principale, munita di un passaporto a nome di Sayn-Wittgenstein, dovrà fornire la prova della sua identità o del suo cognome in Germania,

suo Stato di residenza, essa rischia di dover dissipare sospetti di false dichiarazioni suscitati dalla divergenza tra il nome, rettificato, riportato sui suoi documenti di identità austriaci e il nome che essa utilizza da quindici anni nella vita quotidiana, il quale è stato riconosciuto in Austria fino alla rettifica in questione ed è indicato nei documenti rilasciati in Germania che la riguardano, come ad esempio la sua patente di guida.

69. La Corte ha già avuto occasione di dichiarare che, ogni volta che il cognome utilizzato in una situazione concreta non corrisponde a quello che figura nel documento presentato come prova dell'identità di una persona, o che il cognome figurante in due documenti presentati congiuntamente non è lo stesso, una siffatta divergenza di cognome è idonea a far sorgere dubbi in merito all'identità di tale persona e all'autenticità dei documenti prodotti o alla veridicità dei dati in essi contenuti (sentenza Grunkin e Paul, cit., punto 28).

70. Anche se tale rischio può non essere così grave quanto i seri inconvenienti che si prospettavano per il figlio minorenne in questione nella causa decisa dalla citata sentenza Grunkin e Paul, il rischio concreto, in circostanze quali quelle di cui alla causa principale, di dovere, a causa della diversità di nomi, dissipare dei dubbi quanto all'identità della propria persona costituisce una circostanza idonea ad ostacolare l'esercizio del diritto conferito dall'art. 21 TFUE.

71. Di conseguenza, il rifiuto, da parte delle autorità di uno Stato membro, di riconoscere, in tutti i suoi elementi, il cognome di un cittadino di tale Stato, così come determinato in un secondo Stato membro, nel quale il cittadino in questione risiede, e come iscritto per quindici anni nel registro dello stato civile del primo Stato, costituisce una restrizione delle libertà riconosciute dall'art. 21 TFUE ad ogni cittadino dell'Unione ».

Sull'esistenza di una giustificazione della restrizione alla libertà di circolazione e di soggiorno dei cittadini dell'Unione, la Corte ha osservato:

« 81. Ai sensi di una costante giurisprudenza, un ostacolo alla libera circolazione delle persone può essere giustificato solo se è basato su considerazioni oggettive e se è proporzionato all'obiettivo legittimamente perseguito dalla normativa nazionale (v. sentenze 18 luglio 2006, causa C-406/04, De Cuyper, Racc. pag. I-6947, punto 40; 11 settembre 2007, causa C-76/05, Schwarz e Gootjes-Schwarz, Racc. pag. I-6849, punto 94; Grunkin e Paul, cit., punto 29, e Rüffler, cit., punto 74).

82. Ad avviso del giudice del rinvio e dei governi che hanno presentato osservazioni alla Corte, nella causa principale potrebbe essere fatta valere a titolo di ragione giustificativa una considerazione oggettiva correlata alla legge sull'abolizione della nobiltà – che ha valore di norma costituzionale ed attua in tale settore il principio di uguaglianza – nonché alla giurisprudenza del Verfassungsgerichtshof intervenuta nel 2003.

83. A questo proposito occorre riconoscere che, nel contesto della storia costituzionale austriaca, la legge sull'abolizione della nobiltà può, in quanto elemento dell'identità nazionale, entrare in linea di conto nel bilanciamento di legittimi interessi con il diritto di libera circolazione delle persone riconosciuto dalle norme dell'Unione.

84. La giustificazione invocata dal governo austriaco in riferimento alla situazione costituzionale austriaca deve essere intesa come richiamo al limite dell'ordine pubblico.

85. Eventuali considerazioni oggettive correlate all'ordine pubblico sono idonee a giustificare, in uno Stato membro, un rifiuto di riconoscimento del cognome di uno dei cittadini di tale Stato, così come attribuito in un altro Stato membro (v., in tal senso, sentenza Grunkin e Paul, cit., punto 38).

86. La Corte ha ripetutamente ricordato che la nozione di ordine pubblico, in quanto giustificazione di una deroga ad una libertà fondamentale, deve essere intesa in senso restrittivo, di guisa che la sua portata non può essere determinata unilateralmente da ciascuno Stato membro senza il controllo delle istituzioni dell'Unione europea (v. sentenze 14 ottobre 2004, causa C-36/02, Omega, Racc. pag. I-9609, punto 30, e 10 luglio 2008, causa C-33/07, Jipa, Racc. pag. I-5157, punto 23). Ne consegue che l'ordine pubblico può essere invocato soltanto in caso di minaccia reale e sufficientemente grave ad uno degli interessi fondamentali della collettività (v. sentenza Omega, cit., punto 30 e giurisprudenza ivi citata).

87. Ciò non toglie che le circostanze specifiche atte a giustificare un'applicazione del limite dell'ordine pubblico possono variare da uno Stato membro all'altro e da un'epoca all'altra. È perciò necessario, a questo riguardo, riconoscere alle competenti autorità nazionali un certo margine di discrezionalità entro i limiti imposti dal Trattato (v. sentenza Omega, cit., punto 31 e giurisprudenza ivi citata).

88. Nell'ambito della causa principale, il governo austriaco ha affermato che la legge sull'abolizione della nobiltà dà attuazione al più generale principio dell'uguaglianza formale di tutti i cittadini austriaci.

89. L'ordinamento giuridico dell'Unione tende innegabilmente ad assicurare il rispetto del principio di uguaglianza in quanto principio generale del diritto. Tale principio è altresì sancito dall'art. 20 della Carta dei diritti fondamentali. Pertanto, non vi è dubbio che l'obiettivo di rispettare il principio di uguaglianza è compatibile con il diritto dell'Unione.

90. Eventuali misure restrittive di una libertà fondamentale possono essere giustificate da motivi attinenti all'ordine pubblico solo ove risultino necessarie ai fini della tutela degli interessi che esse mirano a garantire e solo nella misura in cui tali obiettivi non possano essere raggiunti mediante misure meno restrittive (v. citate sentenze Omega, punto 36, e Jipa, punto 29).

91. A questo proposito, la Corte ha già precisato che non è indispensabile che la misura restrittiva adottata dalle autorità di uno Stato membro corrisponda ad una concezione condivisa da tutti gli Stati membri relativamente alle modalità di tutela del diritto fondamentale o del legittimo interesse in questione e che, anzi, la necessità e la proporzionalità delle disposizioni adottate in materia non sono escluse per il solo fatto che uno Stato membro abbia scelto un regime di tutela diverso da quello adottato da un altro Stato membro (v. sentenza Omega, cit., punti 37 e 38).

92. Occorre altresì ricordare che, a norma dell'art. 4, n. 2, TUE, l'Unione rispetta l'identità nazionale dei suoi Stati membri, nella quale è inclusa anche la forma repubblicana dello Stato.

93. Nel caso di specie, occorre rilevare come non risulti sproporzionato il fatto che uno Stato membro cerchi di realizzare l'obiettivo di preservazione del principio di uguaglianza vietando qualsiasi acquisto, possesso o utilizzo, da parte dei propri cittadini, di titoli nobiliari o di elementi nobiliari capaci di far credere che il soggetto portatore del nome sia titolare di una dignità siffatta. Rifiutando di riconoscere gli elementi nobiliari di un nome quale quello della ricorrente nella causa principale, le autorità austriache competenti in materia di stato civile non sembrano essere andate oltre quanto è necessario per garantire la realizzazione dell'obiettivo costituzionale fondamentale da esse perseguito.

94. Date tali circostanze, il rifiuto da parte delle autorità di uno Stato membro di riconoscere, in tutti i suoi elementi, il cognome di un cittadino di tale Stato, quale determinato in un altro Stato membro – dove il predetto risiede – al momento della sua adozione in età adulta da parte di un cittadino di questo secondo Stato, per il fatto che tale cognome comprende un titolo nobiliare non consentito nel primo Stato in base al suo diritto costituzionale, non può essere considerato come una misura arrecante un pregiudizio ingiustificato alla libertà di circolazione e di soggiorno dei cittadini dell'Unione.

95. Occorre pertanto risolvere la questione sollevata dichiarando che l'art. 21 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso non osta a che le autorità di uno Stato membro possano, in circostanze quali quelle di cui alla causa principale, rifiutare di riconoscere, in tutti i suoi elementi, il cognome di un cittadino di tale Stato, quale determinato in un altro Stato membro – dove il predetto risiede – al momento della sua adozione in età adulta da parte di un cittadino di questo secondo Stato, per il fatto che tale cognome comprende un titolo nobiliare non consentito nel primo Stato in base al suo diritto costituzionale, qualora le misure adottate in tale contesto dalle citate autorità siano giustificate da motivi attinenti all'ordine pubblico, vale a dire siano necessarie per la tutela degli interessi che esse mirano a garantire e siano proporzionate all'obiettivo legittimamente perseguito ».

8 marzo 2011, *Gerardo Ruiz Zambrano c. Office national de l'emploi (ONEm)*, causa C-34/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

Il sig. Ruiz Zambrano e sua moglie, cittadini colombiani, chiedevano asilo in Belgio; le autorità competenti, con decisione del settembre 2000, respingevano tale istanza, ordinando loro di abbandonare il territorio dello Stato pur inserendo una clausola di non rimpatrio in Colombia, alla luce della situazione di guerra civile esistente in quest'ultimo Paese. La coppia continuava tuttavia a risiedere in Belgio e durante tale periodo, la moglie del sig. Zambrano dava alla luce due figli che acquisivano la cittadinanza belga. Pur non essendo ancora in possesso di un permesso di lavoro, il sig. Zambrano concludeva un contratto di lavoro a tempo indeterminato e a orario pieno con un'impresa stabilita in Belgio disponendo così di mezzi sufficienti per far fronte al mantenimento della famiglia. Inoltre, tale attività professionale portava al versamento dei contributi previdenziali e dei contributi sociali del datore di lavoro. I coniugi Zambrano chiedevano, in qualità di ascendenti di cittadini belgi, il permesso di soggiorno in Belgio che veniva però loro negato ritenendo che essi avessero volutamente omesso di compiere i passi necessari presso le autorità colombiane per il riconoscimento della cittadinanza colombiana dei loro figli, e ciò proprio allo scopo di regolarizzare il loro soggiorno nel paese. Tale diniego era oggetto di ricorso in pendenza del quale il sig. Zambrano godeva di un diritto di soggiorno provvisorio, rinnovabile. Nel frattempo, poiché lo stesso rimaneva più volte disoccupato, presentava istanze di indennità di disoccupazione che erano tuttavia respinte poiché, secondo le autorità belghe, egli non era in regola con la normativa belga in materia di soggiorno degli stranieri e non aveva il diritto di lavorare in Belgio. Il giudice del lavoro competente, adito per l'annullamento delle decisioni di rigetto delle domande, si rivolgeva allora alla Corte di giustizia chiedendo sostanzialmente si accertare se le disposizioni del TFUE sulla cittadinanza dell'Unione dovessero essere interpretate nel senso che esse attribuiscono all'ascendente, cittadino di uno Stato terzo, che si faccia carico dei propri figli in tenera età, cittadini dell'Unione, un diritto di soggiorno nello Stato membro di cui questi ultimi hanno la cittadinanza e dove essi risiedono, così come un'esenzione dal permesso di lavoro in detto Stato membro. La Corte ha osservato:

« 39. Occorre constatare anzitutto che, ai sensi dell'art. 3, n. 1, della direttiva 2004/38, intitolato «Aventi diritto», quest'ultima si applica a qualsiasi cittadino dell'Unione che «si rechi o soggiorni in uno Stato membro diverso da quello di cui ha la cittadinanza, nonché ai suoi familiari». Di conseguenza, detta direttiva non si applica in circostanze quali quelle della causa principale.

40. L'art. 20 TFUE conferisce a chiunque abbia la cittadinanza di uno Stato membro lo status di cittadino dell'Unione (v., in particolare, sentenze 11 luglio 2002, causa C-224/98, D'Hoop, Racc. pag. I-6191, punto 27, e 2 ottobre 2003, causa C-148/02, Garcia Avello, Racc. pag. I-11613, punto 21). Poiché sono in possesso della cittadinanza belga, e poiché i presupposti per l'acquisto della medesima rientrano nella competenza dello Stato membro in questione (v., in tal senso, in particolare, sentenza 2 marzo 2010, causa C-135/08, Rottmann, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 39), il secondo figlio e la figlia del ricorrente nella causa principale godono incontestabilmente di questo status (v., in tal senso, citate sentenze Garcia Avello, punto 21, nonché Zhu e Chen, punto 20).

41. La Corte ha sottolineato in varie occasioni che lo status di cittadino dell'Unione è destinato ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri (v., in particolare, sentenze 20 settembre 2001, causa C-184/99, Grzelczyk, Racc. pag. I-6193, punto 31; 17 settembre 2002, causa C-413/99, Baumbast e R, Racc. pag. I-7091, punto 82, nonché citate sentenze Garcia Avello, punto 22, Zhu e Chen, punto 25, e Rottmann, punto 43).

42. Alla luce di ciò, l'art. 20 TFUE osta a provvedimenti nazionali che abbiano l'effetto di privare i cittadini dell'Unione del godimento reale ed effettivo dei diritti attribuiti dal loro status di cittadini dell'Unione (v., in tal senso, sentenza Rottmann, cit., punto 42).

43. Orbene, il diniego di soggiorno opposto a una persona, cittadina di uno Stato terzo, nello Stato membro dove risiedono i suoi figli in tenera età, cittadini di detto Stato membro, che essa abbia a proprio carico, nonché il diniego di concedere a detta persona un permesso di lavoro producono un effetto del genere.

44. Infatti, si deve tener presente che un divieto di soggiorno di tal genere porterà alla conseguenza che tali figli, cittadini dell'Unione, si troveranno costretti ad abbandonare il territorio dell'Unione per accompagnare i loro genitori. Parimenti, qualora a una tale persona non venga rilasciato un permesso di lavoro, quest'ultima rischia di non disporre dei mezzi necessari a far fronte alle proprie esigenze e a quelle della sua famiglia, circostanza che porterebbe parimenti alla conseguenza che i suoi figli, cittadini dell'Unione, si troverebbero costretti ad abbandonare il territorio di quest'ultima. Ciò posto, detti cittadini dell'Unione si troverebbero, di fatto, nell'impossibilità di godere realmente dei diritti attribuiti dallo status di cittadino dell'Unione.

45. Occorre pertanto risolvere le questioni proposte dichiarando che l'art. 20 TFUE dev'essere interpretato nel senso che esso osta a che uno Stato membro, da un lato, neghi al cittadino di uno Stato terzo, che si faccia carico dei propri figli in tenera età, cittadini dell'Unione, il soggiorno nello Stato membro di residenza di questi ultimi, di cui essi abbiano la cittadinanza, e, dall'altro, neghi al medesimo cittadino di uno Stato terzo un permesso di lavoro, qualora decisioni siffatte possano privare detti figli del godimento reale ed effettivo dei diritti connessi allo status di cittadino dell'Unione. ».

5 maggio 2011, *Shirley McCarthy c. Secretary of State for the Home Department*, causa C- 434/09, EU:C:2011:277

La sig.ra McCarthy, cittadina inglese ed irlandese, aveva sempre soggiornato nel Regno Unito dove aveva beneficiato di prestazioni sociali non svolgendo attività di lavoro subordinato o autonomo e non essendo in condizioni di provvedere al proprio sostentamento.
Il 15 novembre 2002 la sig.ra McCarthy sposava un cittadino giamaicano, non autorizzato a soggiornare nel Regno Unito ai sensi della normativa nazionale in materia di immigrazione.
In seguito i due sposi chiedevano al Secretary of State un'autorizzazione di soggiorno ed un titolo di soggiorno ai sensi del diritto dell'Unione, in qualità, rispettivamente, di cittadina dell'Unione e di coniuge di una cittadina dell'Unione. Il Secretary of State respingeva le loro domande a motivo del fatto che la sig.ra McCarthy non potesse considerarsi «persona avente titolo» (in sostanza, un lavoratore subordinato o autonomo, oppure una persona che provvede al proprio sostentamento) e che, di conseguenza, il sig. McCarthy non fosse coniuge di una «persona avente titolo».
Avverso tale decisione, la sig.ra McCarthy proponeva ricorso, da ultimo, dinanzi alla Suprema Corte del Regno Unito (Supreme Court of the United Kingdom). Quest'ultima ha sollevato una questione pregiudiziale mirante a stabilire, in sostanza, se l'art. 3, n. 1, della direttiva 2004/38 relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, ai sensi del quale la «direttiva si applica a qualsiasi cittadino dell'Unione che si rechi o soggiorni in uno Stato membro diverso da quello di cui ha la cittadinanza, nonché ai suoi familiari ai sensi dell'articolo 2, punto 2, che accompagnino o raggiungano il cittadino medesimo», ovvero l'art. 21 TFUE siano applicabili alla situazione di un cittadino dell'Unione che non abbia mai esercitato il proprio diritto di libera circolazione, che abbia sempre soggiornato in uno Stato membro del quale possiede la cittadinanza e che possegga, inoltre, la cittadinanza di un altro Stato membro.

Quanto all'applicabilità dell'art. 3 n. 1 della direttiva 2004/38 al caso di specie, la Corte ha osservato che:

« 31. Un'interpretazione letterale, teleologica e sistematica della norma sopra citata porta a risolvere tale questione in senso negativo.
32. Infatti, in primo luogo, ai sensi dell'art. 3, n. 1, della direttiva 2004/38, ammesso a beneficiare delle disposizioni di quest'ultima è qualsiasi cittadino dell'Unione che «si rechi» o soggiorni in uno Stato membro «diverso» da quello di cui ha la cittadinanza.
33. In secondo luogo, se è pur vero che, come ricordato al punto 28 della presente sentenza, la direttiva 2004/38 mira ad agevolare e a rafforzare l'esercizio del diritto primario e individuale di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, conferito direttamente ad ogni

cittadino dell'Unione, resta il fatto che l'oggetto di detta direttiva riguarda, come risulta dal suo art.1, lett. a), le modalità di esercizio di tale diritto.
34. Considerato che, come rilevato al punto 29 della presente sentenza, il soggiorno di una persona residente nello Stato membro del quale essa ha la cittadinanza non può essere assoggettato a condizioni, la direttiva 2004/38, che si occupa delle modalità di esercizio del diritto di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, non può essere destinata a trovare applicazione ad un cittadino dell'Unione che goda di un diritto di soggiorno incondizionato per il fatto che soggiorna nello Stato membro del quale ha la cittadinanza.
35. In terzo luogo, risulta dalla direttiva 2004/38 nel suo complesso che il soggiorno da questa contemplato è correlato all'esercizio della libertà di circolazione delle persone.
36. Infatti, anzitutto, l'art. 1, lett. a), di tale direttiva definisce l'oggetto di quest'ultima mediante riferimento all'esercizio «del» diritto dei cittadini dell'Unione «di libera circolazione e soggiorno» nel territorio degli Stati membri. Tale correlazione tra soggiorno e libera circolazione risulta altresì tanto dal titolo della direttiva suddetta quanto dalla maggior parte dei suoi 'considerando', il secondo dei quali, peraltro, si riferisce esclusivamente alla libera circolazione delle persone.
37. Oltre a ciò, i diritti di soggiorno contemplati dalla direttiva 2004/38, vale a dire tanto il diritto di soggiorno previsto dagli artt. 6 e 7 di quest'ultima quanto il diritto di soggiorno permanente di cui al suo art. 16, si riferiscono al soggiorno di un cittadino dell'Unione in «un altro Stato membro» o «nello Stato membro ospitante», e disciplinano dunque la situazione giuridica di un cittadino dell'Unione in uno Stato membro del quale egli non ha la cittadinanza.
38. Infine, se è pur vero che, come ricordato al punto 32 della presente sentenza, l'art. 3, n. 1, della direttiva 2004/38 designa come «avente diritto» ammesso a beneficiare di quest'ultima qualsiasi cittadino dell'Unione che si rechi «o» soggiorni in uno Stato membro, dall'art.22 della medesima direttiva risulta che l'ambito di applicazione territoriale del diritto di soggiorno e del diritto di soggiorno permanente da questa contemplati si estende a tutto il territorio «dello Stato membro ospitante», per quest'ultimo intendendosi, giusta la definizione di cui all'art. 2, punto 3, della direttiva, lo Stato membro nel quale un cittadino dell'Unione si «reca» al fine di esercitare il «suo» diritto di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri.
39. Pertanto, in un contesto quale quello della causa principale, il cittadino dell'Unione interessato, non avendo mai esercitato il proprio diritto di libera circolazione ed avendo sempre soggiornato in uno Stato membro del quale possiede la cittadinanza, non ricade sotto la nozione di «avente diritto» ai sensi dell'art. 3, n. 1, della direttiva 2004/38, con la conseguenza che questa non è applicabile nei suoi confronti.
40. Su tale constatazione non influisce il fatto che il cittadino suddetto possiede anche la cittadinanza di uno Stato membro diverso da quello nel quale egli soggiorna.
41. Infatti, la circostanza che un cittadino dell'Unione abbia la cittadinanza di più di uno Stato membro non significa per questo che egli abbia esercitato il proprio diritto di libera circolazione.
42. Infine, occorre altresì rilevare che, poiché un cittadino dell'Unione come la sig.ra McCarthy non ricade sotto la nozione di «avente diritto» ai sensi dell'art. 3, n. 1, della direttiva 2004/38, neppure il suo coniuge può ritenersi incluso in tale nozione, dato che i diritti conferiti dalla detta direttiva ai familiari di un avente diritto non sono diritti originari spettanti a tali familiari, bensì diritti derivati, da essi acquisiti nella loro qualità di membri della famiglia dell'avente diritto (v., riguardo ad atti normativi di diritto dell'Unione antecedenti alla direttiva 2004/38, sentenze 8 luglio 1992, causa C-243/91, Taghavi, Racc. pag. I-4401, punto 7, ed Eind [11 dicembre 2007, causa C-291/05, EU:C:2007:771], punto 23).
43. Ne consegue che l'art. 3, n. 1, della direttiva 2004/38 deve essere interpretato nel senso che quest'ultima non è applicabile ad un cittadino dell'Unione che non abbia mai esercitato il proprio diritto di libera circolazione, che abbia sempre soggiornato in uno Stato membro del quale possiede la cittadinanza e che possegga, inoltre, la cittadinanza di un altro Stato membro».

Con riferimento alla possibilità di invocare l'art. 21 TFUE, la Corte ha statuito che:

« 45. [...] secondo una costante giurisprudenza, le norme del Trattato in materia di libera circolazione delle persone e gli atti adottati in esecuzione delle stesse non possono essere applicati a situazioni che non presentino alcun fattore di collegamento con una qualsiasi delle situazioni contemplate dal diritto dell'Unione e i cui elementi rilevanti restino in complesso confinati all'interno di un unico Stato membro (v., in tal senso, sentenze 1 aprile 2008, causa C-212/06, Governo della Comunità francese e Governo vallone, Racc. pag. I-1683, punto 33, e Metock e a., [25 luglio 2008, causa C-127/08, EU:C:2008:449], punto 77).

46. A questo proposito si deve però osservare che la situazione di un cittadino dell'Unione che, come la sig.ra McCarthy, non abbia esercitato il diritto di libera circolazione non può, per ciò solo, essere assimilata ad una situazione puramente interna (v. sentenza 12 luglio 2005, causa C- 403/03, Schempp, Racc. pag.i-6421, punto 22).

47. Infatti, la Corte ha più volte evidenziato che lo status di cittadino dell'Unione è destinato ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri (v. sentenza 8 marzo 2011, causa C-34/09, Ruiz Zambrano, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 41 e la giurisprudenza ivi citata). La Corte ha inoltre affermato che l'art. 20 TFUE osta a provvedimenti nazionali che abbiano l'effetto di privare i cittadini dell'Unione del godimento reale ed effettivo del nucleo essenziale dei diritti conferiti dallo status suddetto (v. sentenza Ruiz Zambrano, cit., punto 42).

48. In quanto cittadina di almeno uno Stato membro, una persona come la sig.ra McCarthy gode dello status di cittadino dell'Unione ai sensi dell'art. 20, n. 1, TFUE e può dunque avvalersi, eventualmente anche nei confronti del suo Stato membro d'origine, dei diritti afferenti a tale status, in particolare del diritto di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, quale conferito dall'art. 21 TFUE (v. sentenza 10 luglio 2008, causa C-33/07, Jipa, Racc. pag. I 5157, punto 17 e la giurisprudenza ivi citata).

49. Tuttavia, nessun elemento della situazione della sig.ra McCarthy, come descritta dal giudice del rinvio, mostra che la misura nazionale in questione nella causa principale produca l'effetto di privare costei del godimento effettivo del nucleo essenziale dei diritti correlati al suo status di cittadina dell'Unione ovvero l'effetto di ostacolare l'esercizio del suo diritto di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, ai sensi dell'art. 21 TFUE. Infatti, la mancata presa in considerazione, da parte delle autorità del Regno Unito, della cittadinanza irlandese della sig.ra McCarthy, al fine di riconoscere a quest'ultima un diritto di soggiorno in tale paese, non menoma in alcun modo il suo diritto di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, né d'altronde alcun altro diritto ad essa conferito dal suo status di cittadina dell'Unione.

50. Al riguardo si deve rilevare che, contrariamente alla situazione caratterizzante la causa decisa dalla citata sentenza Ruiz Zambrano, la misura nazionale in questione nell'odierna causa principale non ha come conseguenza che la sig.ra McCarthy si vedrà obbligata a lasciare il territorio dell'Unione. Infatti, come risulta dal punto 29 della presente sentenza, costei gode, in virtù di un principio di diritto internazionale, di un diritto di soggiorno incondizionato nel Regno Unito, in quanto possiede la cittadinanza di tale paese.

51. La presente causa principale si distingue altresì da quella che ha portato alla sentenza 2 ottobre 2003, causa C-148/02, Garcia Avello (Racc. pag. I- 11613). Infatti, in tale sentenza la Corte ha statuito che l'applicazione della normativa di uno Stato membro a cittadini di quest'ultimo aventi anche la cittadinanza di un altro Stato membro aveva come conseguenza che tali cittadini dell'Unione portavano cognomi differenti in virtù dei due sistemi giuridici interessati e che tale situazione era tale da generare per loro seri inconvenienti di ordine tanto professionale quanto privato, derivanti, in particolare, dalle difficoltà di fruire, in uno Stato membro di cui essi avevano la cittadinanza, degli effetti giuridici di atti o di documenti redatti con il cognome riconosciuto nell'altro Stato membro del quale possedevano la cittadinanza.

52. Come dichiarato dalla Corte nella sentenza 14 ottobre 2008, causa C-353/06, Grunkin e Paul (Racc. pag.I - 7639), in un contesto quale quello esaminato nell'ambito della citata sentenza Garcia Avello, ciò che importava era non tanto il fatto che la diversità dei cognomi fosse la conseguenza della doppia cittadinanza degli interessati, bensì la circostanza che tale diversità fosse idonea a generare per i cittadini dell'Unione interessati seri inconvenienti, costituenti un ostacolo alla libera

circolazione, il quale poteva essere giustificato soltanto qualora fosse stato fondato su considerazioni oggettive e fosse proporzionato all'obiettivo legittimamente perseguito (v., in tal senso, sentenza Grunkin e Paul, cit., punti 23, 24 e 29).
53. Dunque, nelle cause decise dalle citate sentenze Ruiz Zambrano e Garcia Avello, la misura nazionale in questione aveva come effetto di privare alcuni cittadini dell'Unione del godimento effettivo del nucleo essenziale dei diritti conferiti da tale status ovvero di ostacolare l'esercizio del loro diritto di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri.
54. Orbene, come ricordato al punto 49 della presente sentenza, nel contesto della presente causa principale, la circostanza che la sig.ra McCarthy possieda, oltre alla cittadinanza del Regno Unito, anche la cittadinanza irlandese non implica l'applicazione di misure di uno Stato membro che abbiano l'effetto di privare costei del godimento effettivo del nucleo essenziale dei diritti conferiti dallo status di cittadino dell'Unione ovvero l'effetto di ostacolare l'esercizio del suo diritto di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri. Pertanto, in tale contesto, una circostanza del genere non può, di per sé sola, essere sufficiente per ritenere che la situazione della persona interessata ricada nella sfera di applicazione dell'art. 21 TFUE.
55. Stanti tali premesse, occorre constatare che la situazione di una persona come la sig.ra McCarthy non presenta alcun fattore di collegamento con una qualsiasi delle situazioni contemplate dal diritto dell'Unione e che gli elementi rilevanti di tale situazione restano in complesso confinati all'interno di un unico Stato membro.
56. Ne consegue che l'art. 21 TFUE non è applicabile ad un cittadino dell'Unione che non abbia mai esercitato il proprio diritto di libera circolazione, che abbia sempre soggiornato in uno Stato membro del quale possiede la cittadinanza e che possegga, inoltre, la cittadinanza di un altro Stato membro, purché la situazione di tale cittadino non comporti l'applicazione di misure di uno Stato membro che abbiano l'effetto di privare costui del godimento effettivo del nucleo essenziale dei diritti conferiti dallo status di cittadino dell'Unione ovvero l'effetto di ostacolare l'esercizio del suo diritto di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri».

15 novembre 2011, *Murat Dereci e a. c. Bundesministerium für*, causa C-256/11, EU:C:2011:734

Il signor Dereci e gli altri ricorrenti nelle cause principali erano cittadini di Stati terzi, che si erano visti negare il diritto di soggiorno in Austria in qualità di familiari di cittadini dell'Unione, residenti in Austria e in possesso della relativa cittadinanza. Le posizioni dei ricorrenti si differenziavano, invece, con riferimento al carattere legale o illegale dell'ingresso in territorio austriaco, alla località di residenza, nonché alla natura del vincolo familiare esistente con il cittadino dell'Unione e all'esistenza di uno stato di dipendenza economica nei confronti di quest'ultimo.
Poiché i familiari austriaci dei ricorrenti non si erano mai avvalsi del loro diritto alla libera circolazione, l'autorità competente (Bundesministerium für Inneres) rifiutava di applicare ai ricorrenti un regime analogo a quello previsto dalla direttiva 2004/38 relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, per i familiari di un cittadino dell'Unione che si fosse stabilito in un Paese diverso da quello di cui possedeva la cittadinanza. Parimenti, detta autorità negava la concessione ai ricorrenti di un diritto di soggiorno ai sensi dell'art. 8 CEDU in quanto, in particolare, le circostanze del soggiorno di questi ultimi in Austria dovevano essere giudicate incerte sin dall'inizio della loro vita privata e familiare.
Il giudice del rinvio, chiamato a pronunciarsi sul rigetto degli appelli proposti dai ricorrenti nelle cause principali avverso le suddette decisioni, si domandava se il diniego di concedere il diritto di soggiorno ai ricorrenti nelle cause principali dovesse essere interpretato come causa, per i loro familiari, cittadini dell'Unione, di una privazione del godimento effettivo e sostanziale dei diritti conferiti dallo status *di cittadino dell'Unione, richiamando quanto affermato dalla Corte di giustizia nella pronuncia* Ruiz Zambrano *(8 marzo 2011, causa C-34/09).*

In particolare, con la prima questione, il giudice nazionale mirava ad accertare se, ai sensi delle disposizioni del diritto dell'Unione in materia di cittadinanza, uno Stato membro possa negare al cittadino di uno Stato terzo il soggiorno sul proprio territorio, quando detto cittadino è intenzionato a risiedere con un suo familiare, cittadino dell'Unione e residente nel suddetto Stato membro di cui possiede la cittadinanza, il quale non ha mai fatto uso del suo diritto alla libera circolazione e non dipende dal cittadino dello Stato terzo per la sua sussistenza.

Preliminarmente, la Corte ha escluso l'applicabilità al caso di specie della direttiva 2003/86 relativa al ricongiungimento familiare e della direttiva 2004/38, rilevando che:

« 46. Per quanto concerne, in primo luogo, la direttiva 2003/86, occorre constatare che, ai sensi dell'art. 1 di quest'ultima, il suo scopo è quello di stabilire i requisiti in presenza dei quali può essere esercitato il diritto al ricongiungimento familiare a favore dei cittadini di Stati terzi che risiedano legalmente nel territorio degli Stati membri.
47. Tuttavia, ai sensi dell'art. 3, n. 3, della direttiva 2003/86, quest'ultima non si applica ai familiari di un cittadino dell'Unione.[...]
56. [...] a trarre dalla direttiva 2004/38 diritti di ingresso e soggiorno in uno Stato membro non sono tutti i cittadini di Stati terzi, bensì unicamente quelli che risultino familiari, ai sensi dell'art. 2, punto 2, di detta direttiva, di un cittadino dell'Unione che abbia esercitato il suo diritto alla libera circolazione, stabilendosi in uno Stato membro diverso dallo Stato membro di cui egli ha la cittadinanza (sentenza Metock e a., [25 luglio 2008, causa C-127/08, EU:C:2008:449], punto 73).
57. Nel caso di specie, poiché i cittadini dell'Unione interessati non hanno mai fatto uso del loro diritto alla libera circolazione e hanno sempre soggiornato nello Stato membro di cui possiedono la cittadinanza, occorre constatare che essi non rientrano nella nozione di «avente diritto» ai sensi dell'art. 3, n. 1, della direttiva 2004/38, per cui quest'ultima non è applicabile né a loro stessi, né ai loro familiari».

In merito all'applicabilità delle norme del TFUE in materia di cittadinanza dell'Unione, la Corte ha invece osservato che:

«60. In proposito occorre ricordare che le norme del Trattato in materia di libera circolazione delle persone, e gli atti adottati in esecuzione delle stesse, non possono essere applicati a situazioni che non presentino alcun fattore di collegamento con una qualsiasi delle situazioni contemplate dal diritto dell'Unione e i cui elementi rilevanti restino in complesso confinati all'interno di un unico Stato membro (v., in tal senso, sentenze 1 aprile 2008, causa C-212/06, Governo della Comunità francese e Governo vallone, Racc. pag. I-1683, punto 33; Metock e a., cit., punto 77, nonché McCarthy, [5 maggio 2011, causa C-434/09, EU:C:2011:277], punto 45).
61. Tuttavia, la posizione di un cittadino dell'Unione il quale, così come ciascuno dei cittadini familiari dei ricorrenti nelle cause principali, non abbia fatto uso del diritto alla libera circolazione non può essere assimilata, per questa sola ragione, a una situazione puramente interna (v. sentenze 12 luglio 2005, causa C-403/03, Schempp, Racc. pag. I-6421, punto 22, e McCarthy, cit., punto 46).
62. Infatti, la Corte ha più volte evidenziato che lo status di cittadino dell'Unione è volto ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri (v. sentenza Ruiz Zambrano, [8 marzo 2011, causa C-34/09, EU:C:2011:124], punto 41 e giurisprudenza ivi citata).
63. In qualità di cittadini di uno Stato membro, i familiari dei ricorrenti nelle cause principali godono dello status di cittadini dell'Unione in forza dell'art. 20, n. 1, TFUE e, pertanto, possono avvalersi, anche nei confronti dello Stato membro di cui hanno la cittadinanza, dei diritti connessi a tale status (v. sentenza McCarthy, cit., punto 48).
64. Su questa base, la Corte ha dichiarato che l'art. 20 TFUE osta a provvedimenti nazionali che abbiano l'effetto di privare i cittadini dell'Unione del godimento effettivo del nucleo essenziale dei diritti conferiti dallo status suddetto (v. sentenza Ruiz Zambrano, cit., punto 42).

65. Infatti, nella causa sfociata in detta sentenza ci si chiedeva se il diniego di soggiorno opposto ad una persona, cittadina di uno Stato terzo, nello Stato membro dove risiedono i suoi figli in tenera età, cittadini di detto Stato membro, che essa abbia a proprio carico, nonché il diniego di concedere a detta persona un permesso di lavoro potessero produrre un effetto del genere. La Corte ha giudicato, in particolare, che un divieto di soggiorno di tal genere avrebbe condotto alla conseguenza che tali figli, cittadini dell'Unione, sarebbero stati costretti ad abbandonare il territorio dell'Unione per accompagnare i loro genitori. Ciò posto, detti cittadini dell'Unione si sarebbero trovati, di fatto, nell'impossibilità di godere realmente dei diritti attribuiti dallo status di cittadino dell'Unione (v. sentenza Ruiz Zambrano, punti 43 e 44).
66. Da ciò discende che il criterio relativo alla privazione del nucleo essenziale dei diritti conferiti dallo status di cittadino dell'Unione si riferisce a ipotesi contrassegnate dalla circostanza che il cittadino dell'Unione si trova obbligato, di fatto, ad abbandonare il territorio non solo dello Stato membro di cui è cittadino, ma anche dell'Unione considerata nel suo complesso.
67. Questo criterio riveste pertanto un carattere molto particolare in quanto concerne l'ipotesi in cui, malgrado la circostanza che il diritto derivato relativo al diritto di soggiorno dei cittadini di Stati terzi non sia applicabile, un diritto di soggiorno non può, in via eccezionale, essere negato al cittadino di uno Stato terzo, familiare di un cittadino di uno Stato membro, pena pregiudicare l'effetto utile della cittadinanza dell'Unione di cui gode quest'ultimo cittadino.
68. Di conseguenza, la mera circostanza che possa apparire auspicabile al cittadino di uno Stato membro, per ragioni economiche o per mantenere l'unità familiare nel territorio dell'Unione, che i suoi familiari, che non possiedono la cittadinanza di uno Stato membro, possano soggiornare con lui nel territorio dell'Unione, non basta di per sé a far ritenere che il cittadino dell'Unione sarebbe costretto ad abbandonare il territorio dell'Unione qualora un tale diritto non gli fosse concesso.
69. Ciò lascia indubbiamente impregiudicata la questione relativa all'esistenza di altri fondamenti, segnatamente nell'ambito del diritto relativo alla tutela della vita familiare, che non consentano di negare un diritto di soggiorno. Tuttavia, una tale questione dev'essere affrontata nella cornice delle norme relative alla tutela dei diritti fondamentali e in funzione della loro rispettiva applicabilità».

Sul diritto al rispetto della vita privata e familiare ha osservato che:

«70. In via preliminare, occorre ricordare che l'art. 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»), relativo al diritto al rispetto alla vita privata e familiare, contiene diritti corrispondenti a quelli garantiti dall'art. 8, n. 1, della CEDU e che pertanto occorre attribuire all'art. 7 della Carta lo stesso significato e la stessa portata attribuiti all'art. 8, n. 1, della CEDU, nell'interpretazione datane dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (sentenza 5 ottobre 2010, causa C-400/10 PPU, McB., Racc.pag.I-8965, punto 53).
71. Tuttavia, occorre ricordare che le disposizioni della Carta si applicano, ai sensi dell'art. 51, n.1, della medesima, agli Stati membri esclusivamente in sede di attuazione del diritto dell'Unione. In virtù del n. 2 della medesima disposizione, la Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione, né introduce competenze nuove o compiti nuovi per l'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti nei trattati. Pertanto, la Corte è chiamata a interpretare, alla luce della Carta, il diritto dell'Unione nei limiti delle competenze riconosciute a quest'ultima (v. sentenze McB., cit., punto 51, nonché 15 settembre 2011, cause riunite C-483/09 e C 1/10, Gueye e Salmerón Sánchez, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 69).
72. Pertanto, nel caso di specie, qualora il giudice del rinvio ritenga che, alla luce delle circostanze delle cause principali, le posizioni dei ricorrenti nelle cause principali siano soggette al diritto dell'Unione, esso dovrà valutare se il diniego del diritto di soggiorno di questi ultimi nelle cause principali leda il diritto al rispetto della vita privata e familiare, previsto dall'art.7 della Carta. Viceversa, qualora ritenga che dette posizioni non rientrino nella sfera di applicazione del diritto dell'Unione, esso dovrà condurre un siffatto esame alla luce dell'art. 8, n. 1, della CEDU.
73. Difatti, occorre ricordare che tutti gli Stati membri hanno aderito alla CEDU, la quale consacra, nel suo art. 8, il diritto al rispetto della vita privata e familiare.

74. Alla luce di quanto sin qui esposto, occorre risolvere la prima questione dichiarando che il diritto dell'Unione, in particolare le disposizioni di quest'ultimo in materia di cittadinanza dell'Unione, dev'essere interpretato nel senso che esso non osta a che uno Stato membro neghi al cittadino di uno Stato terzo il soggiorno sul proprio territorio, quando detto cittadino è intenzionato a risiedere con un suo familiare, cittadino dell'Unione e residente in tale Stato membro di cui possiede la cittadinanza, il quale non ha mai fatto uso del suo diritto alla libera circolazione, purché un diniego siffatto non comporti, per il cittadino dell'Unione interessato, la privazione del godimento effettivo del nucleo essenziale sostanziale dei diritti conferiti dallo status di cittadino dell'Unione, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare».

22 maggio 2012, *P.I. c. Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid*, causa C-348/09, EU:C:2012:300

Con sentenza del 16 maggio 2006, passata in giudicato il 28 ottobre 2006, il Tribunale regionale di Colonia (Landgericht Köln) condannava il sig. P.I. - nato in Italia ma residente in Germania dal 1987 - ad una pena detentiva di sette anni e sei mesi per i reati di abuso sessuale, atti di violenza sessuale e stupro ai danni di minore. In conseguenza di tale pronuncia di condanna, il 6 maggio del 2008, il sindaco di Remscheid (l'Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid) decretava la perdita del diritto di ingresso e di soggiorno del sig. P.I. nel territorio tedesco, e ordinava l'esecuzione immediata del provvedimento, intimandogli di lasciare tale territorio a pena di espulsione verso l'Italia. Il sig. P.I. impugnava il predetto provvedimento dinanzi al Tribunale amministrativo di Düsseldorf, il quale respingeva il ricorso. Nell'ambito del giudizio di impugnazione, la Corte d'Appello sospendeva il giudizio, sollevando rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia sull'interpretazione dell'articolo 28, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, che modifica il regolamento (CEE) n. 1612/68 ed abroga le direttive 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE.

In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

«19. dal tenore letterale e dall'economia dell'articolo 28, paragrafo 3, della direttiva 2004/38, risulta che, subordinando qualsiasi provvedimento di allontanamento nelle ipotesi previste da tale disposizione alla presenza di «motivi imperativi» di pubblica sicurezza, nozione notevolmente più restrittiva di quella di «motivi gravi» ai sensi del paragrafo 2 di tale articolo, il legislatore dell'Unione ha manifestamente inteso limitare i provvedimenti fondati sul citato paragrafo 3 a «circostanze eccezionali», come si evince dal ventiquattresimo considerando della richiamata direttiva (sentenza [del 23 novembre 2010], Tsakouridis [causa C-145/09, EU:C:2010:708] punto 40).
21. Si deve inoltre ricordare che il diritto dell'Unione non impone agli Stati membri una scala uniforme di valori per quanto riguarda la valutazione dei comportamenti che possono essere considerati contrari alla pubblica sicurezza (v., per analogia, sentenza del 20 novembre 2001, Jany e a., C-268/99, Racc. pag. I-8615, punto 60). [...]
23. Se è vero che gli Stati membri restano sostanzialmente liberi di determinare, conformemente alle loro necessità nazionali – che possono variare da uno Stato membro all'altro e da un'epoca all'altra – le regole di ordine pubblico e di pubblica sicurezza, specie qualora autorizzino una deroga al principio fondamentale della libera circolazione delle persone, tali regole devono tuttavia essere intese in senso restrittivo, di guisa che la loro portata non può essere determinata unilateralmente da ciascuno Stato membro senza il controllo delle istituzioni dell'Unione europea (v., in particolare, sentenze del 10 luglio 2008, Jipa, C-33/07, Racc. pag. I-5157, punto 23; del 17 novembre 2011, Gaydarov, C-430/10, Racc. pag. I-11637, punto 32, e Aladzhov, C-434/10, Racc. pag. I-11659, punto 34).

24. Al fine di stabilire se reati come quelli commessi dal sig. I. possano rientrare nella nozione di «motivi imperativi di pubblica sicurezza», occorre prendere in considerazione i seguenti elementi.
25. In conformità all'articolo 83, paragrafo 1, TFUE, lo sfruttamento sessuale dei minori appartiene alle sfere di criminalità particolarmente grave che presentano una dimensione transnazionale nelle quali si prevede l'intervento del legislatore dell'Unione.
26. [..] il primo considerando della direttiva 2011/93 sottolinea che l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori costituiscono gravi violazioni dei diritti fondamentali, in particolare del diritto dei minori alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere, come sancito nella Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo del 20 novembre 1989 e nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.
27. La gravità di questo tipo di reati emerge altresì dall'articolo 3 della direttiva 2011/93, che stabilisce, al suo paragrafo 4, che chiunque compie atti sessuali con un minore che non ha raggiunto l'età del consenso sessuale dev'essere punito con una pena detentiva massima di almeno cinque anni, mentre, in forza del paragrafo 5, punto i), del medesimo articolo, chiunque compie tali atti abusando di una posizione riconosciuta di fiducia, autorità o influenza sul minore, va punito con una pena detentiva massima di almeno otto anni».
29. L'eventuale accertamento, da parte del giudice del rinvio [..] che reati del tipo di quelli commessi dal sig. I rappresentano una minaccia diretta per la tranquillità e la sicurezza fisica della popolazione, non deve necessariamente comportare l'allontanamento della persona di cui trattasi.
30. Infatti, l'articolo 27, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2004/38 subordina qualsiasi provvedimento di allontanamento alla circostanza che il comportamento della persona di cui trattasi rappresenti una minaccia reale e attuale per un interesse fondamentale della società o dello Stato membro ospitante, accertamento che implica, in generale, in capo all'interessato, l'esistenza di una tendenza a ripetere in futuro tale comportamento.
31. Occorre aggiungere che, quando un provvedimento di allontanamento dal territorio è adottato a titolo di pena o di misura accessoria ad una pena detentiva, ma è eseguito a oltre due anni di distanza dalla sua adozione, l'articolo 33, paragrafo 2, della direttiva 2004/38 impone agli Stati membri di verificare che la minaccia che l'interessato costituisce per l'ordine pubblico o per la pubblica sicurezza sia attuale e reale, e di valutare l'eventuale mutamento obiettivo delle circostanze intervenuto successivamente all'adozione della decisione di allontanamento.
32. Da ultimo, come emerge dalla lettera stessa dell'articolo 28, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, prima di adottare una decisione di allontanamento dal territorio per motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza, lo Stato membro ospitante deve tenere conto di elementi quali la durata del soggiorno dell'interessato nel suo territorio, la sua età, il suo stato di salute, la sua situazione familiare e economica, la sua integrazione sociale e culturale in tale Stato e l'importanza dei suoi legami con il paese d'origine».

Per questi motivi, la Corte (Grande Sezione) ha dichiarato:

«33. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve rispondere alla questione dichiarando che l'articolo 28, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2004/38 dev'essere interpretato nel senso che gli Stati membri possono considerare che reati come quelli di cui all'articolo 83, paragrafo 1, secondo comma, TFUE costituiscono un attentato particolarmente grave a un interesse fondamentale della società, tale da rappresentare una minaccia diretta per la tranquillità e la sicurezza fisica della popolazione, e, pertanto, possono rientrare nella nozione di «motivi imperativi di pubblica sicurezza» atti a giustificare un provvedimento di allontanamento in forza di detto articolo 28, paragrafo 3, a condizione che le modalità con le quali tali reati sono stati commessi presentino caratteristiche particolarmente gravi, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare sulla base di un esame individuale della fattispecie su cui esso è chiamato a pronunciarsi
34. Qualsiasi provvedimento di allontanamento è subordinato alla circostanza che il comportamento della persona di cui trattasi rappresenti una minaccia reale e attuale per un interesse fondamentale della società o dello Stato membro ospitante, accertamento che implica, in generale, in capo

all'interessato, l'esistenza di una tendenza a ripetere in futuro tale comportamento. Prima di adottare una decisione di allontanamento, lo Stato membro ospitante deve tenere conto, in particolare, della durata del soggiorno dell'interessato nel suo territorio, della sua età, del suo stato di salute, della sua situazione familiare ed economica, della sua integrazione sociale e culturale in tale Stato e dell'importanza dei suoi legami con il paese d'origine».

4 ottobre 2012, *Hristo Byankov c. Glaven sekretar na Ministerstvo na vatreshnite raboti*, causa C-249/11, EU:C:2012:608

Nel 2007, con provvedimento amministrativo della direzione regionale del Ministero degli Affari interni bulgaro, veniva vietato al sig. Byankov, cittadino bulgaro, di uscire dal territorio nazionale, a causa di un ingente debito nei confronti di una persona giuridica di diritto privato bulgara, a fronte del quale non era stata costituita adeguata garanzia.
Il provvedimento, non impugnato in sede giudiziaria, diveniva definitivo.
Oltre tre anni dopo l'adozione del decreto, il sig. Byankov ne chiedeva la revoca, facendo valere la propria qualità di cittadino dell'Unione ed il proprio diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio dell'Unione.
La direzione regionale del Ministero degli Affari interni respingeva l'istanza, giacché non ricorrevano nel caso di specie i requisiti previsti dall'articolo 99 dell'APK per l'annullamento di un «atto amministrativo consolidato».
Il sig. Byankov adiva pertanto il Tribunale amministrativo di Sofia (Administrativen sad Sofia-grad) ai fini dell'annullamento dei provvedimenti in questione. Il giudice, avendo rilevato che la motivazione del decreto del 2007 non menzionava alcuna ragione di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica, né conteneva una valutazione del comportamento personale del sig. Byankov, né, ancora, esponeva i motivi a riprova del fatto che il divieto di uscita dal territorio avrebbe agevolato i pagamenti in questione, decideva di sospendere del giudizio per sottoporre alla Corte una serie di questioni pregiudiziali.

In merito alla compatibilità con il diritto dell'Unione di una disposizione nazionale che prevede l'applicazione di una limitazione al diritto di un cittadino di uno Stato membro di circolare liberamente nell'Unione, a causa dell'esistenza di un debito non garantito nei confronti di una persona giuridica di diritto privato, superiore ad un determinato importo stabilito dalla legge, , la Corte ha osservato che:

«30. [...] una situazione come quella del sig. Byankov, a cui viene impedito di spostarsi dal territorio dello Stato di cui è cittadino nel territorio di un altro Stato membro, ricade nella sfera del diritto alla libera circolazione e al libero soggiorno nel territorio degli Stati membri, come attribuito dallo status di cittadino dell'Unione (v., per analogia, sentenze Jipa, [10 luglio 2008, causa C-33/07, EU:C:2008:396], punto 17; del 17 novembre 2011, Gaydarov, C-430/10, Racc. pag. I-11637, punti 24-27, e Aladzhov, C-434/10, Racc. pag. I-1659, punti 24-27).
31. Dalla giurisprudenza della Corte risulta infatti che tale diritto alla libera circolazione comprende sia il diritto per i cittadini dell'Unione di entrare in uno Stato membro diverso da quello di cui sono originari, sia il diritto di lasciare quest'ultimo. Come la Corte ha già avuto occasione di sottolineare, le libertà fondamentali garantite dal Trattato FUE sarebbero vanificate se lo Stato membro d'origine, senza una valida giustificazione, potesse vietare ai suoi cittadini di lasciare il suo territorio per entrare nel territorio di un altro Stato membro (v. sentenza Jipa, cit., punto 18 e giurisprudenza ivi citata).
[...]
34. In simili circostanze, occorre ricordare che il diritto alla libera circolazione dei cittadini dell'Unione non è incondizionato, ma può essere subordinato alle limitazioni e alle condizioni previste dal Trattato nonché dalle relative disposizioni di attuazione (v., in particolare, sentenze Jipa, cit., punto 21 e giurisprudenza ivi citata, nonché Aladzhov, cit., punto 28).

35. Tali restrizioni e condizioni risultano, in particolare, dall'articolo 27, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, che consente agli Stati membri di restringere la libertà di circolazione dei cittadini dell'Unione o dei loro familiari per motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di salute pubblica. A termini della medesima disposizione, tali motivi non possono essere tuttavia invocati «per fini economici» (sentenza Aladzhov, cit., punto 29).
36. Pertanto, affinché il diritto dell'Unione non osti ad un provvedimento amministrativo come quello di cui trattasi nel procedimento principale, occorre in particolare dimostrare che esso è stato adottato per uno dei motivi elencati all'articolo 27, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, sempre a patto che tale motivo non sia stato invocato per fini economici.
37. Orbene, dalla decisione di rinvio e dal tenore letterale della terza questione risulta che l'unico fondamento del provvedimento amministrativo in discussione nel procedimento principale è la duplice constatazione della sussistenza di un debito nei confronti di una persona giuridica di diritto privato e dell'impossibilità per il debitore di costituire una garanzia relativa a tale debito. Non vi è menzione dell'ordine pubblico, della pubblica sicurezza o della sanità pubblica.
38. Su tale punto, il giudice del rinvio prospetta l'ipotesi che l'articolo 76, paragrafo 3, della ZBLD e, di riflesso, il divieto di uscita dal territorio di cui trattasi nel procedimento principale perseguano un obiettivo di tutela dei creditori.
39. Anche ammesso che sia corretto ritenere che una determinata concezione del mantenimento dell'ordine pubblico sottenda un tale obiettivo, la decisione di rinvio non consente di escludere che il divieto di uscita dal territorio di cui al procedimento principale persegua un obiettivo esclusivamente economico. Orbene, l'articolo 27, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 esclude espressamente che uno Stato membro possa invocare motivi di ordine pubblico a fini economici.
40. Del resto, dalla giurisprudenza della Corte risulta che il ricorso alla nozione di ordine pubblico presuppone, in ogni caso, oltre alla perturbazione dell'ordine sociale insita in qualsiasi infrazione della legge, l'esistenza di una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave nei confronti di un interesse fondamentale della società (v., in particolare, sentenze Jipa, cit., punto 23 e giurisprudenza ivi citata, nonché Gaydarov, cit., punto 33).
41. In tale contesto, le deroghe alla libera circolazione delle persone che possono essere invocate da uno Stato membro implicano, in particolare, come emerge dall'articolo 27, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, che i provvedimenti adottati per motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza debbano essere fondati, per poter essere giustificati, esclusivamente sul comportamento personale del soggetto nei riguardi del quale vengono applicati, mentre giustificazioni estranee al caso individuale o attinenti a ragioni di prevenzione generale non possono essere prese in considerazione (sentenze Jipa, cit., punto 24, e Gaydarov, cit., punto 34).
42. Tuttavia, dalla decisione di rinvio risulta che il decreto del 2007 è sprovvisto di qualsiasi valutazione specifica in relazione al comportamento personale del sig. Byankov o al carattere reale, attuale e grave di una minaccia che tale comportamento rappresenterebbe per un interesse fondamentale della società bulgara sul quale il fascicolo a disposizione della Corte non fornisce alcuna indicazione.
43. Risulta inoltre dall'articolo 27, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, nonché dalla costante giurisprudenza della Corte, che un provvedimento restrittivo del diritto alla libera circolazione può essere giustificato solamente qualora, essendo atto a garantire la realizzazione dell'obiettivo da esso perseguito e non andando al di là di quanto necessario per il suo raggiungimento, rispetti il principio di proporzionalità (v. in tal senso, in particolare, sentenze Jipa, cit., punto 29, e Gaydarov, cit., punto 40).
44. A tale riguardo occorre rilevare, da un lato, che, fatta salva la possibilità di pagare l'importo rivendicato o di costituire un'adeguata garanzia, il divieto di uscita dal territorio di cui al procedimento principale è assoluto, ossia non accompagnato da eccezioni, da un limite temporale o da una possibilità di revisione periodica delle circostanze di fatto e di diritto ad esso sottese. Pertanto, fintantoché un siffatto divieto non è revocato, i suoi effetti giuridici per una persona quale il sig. Byankov si rinnovano di continuo e sono tali da protrarsi a tempo indeterminato.

45. Dall'altro, nel diritto dell'Unione esistono norme giuridiche a tutela dei diritti dei creditori, senza che tuttavia la libertà di circolazione del debitore debba necessariamente essere limitata. È sufficiente citare a titolo esemplificativo il regolamento (CE) n. 44/2001 del Consiglio, del 22 dicembre 2000, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (GU 2001, L 12, pag. 1), che peraltro è ricordato dal giudice del rinvio stesso.
46. Ne consegue che, contrariamente a quanto teme il giudice del rinvio, non può ritenersi che, a motivo dell'esclusione, nell'ambito dell'articolo 27, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, delle deroghe invocate a fini economici, l'ordinamento giuridico dell'Unione non garantisca un livello di tutela del diritto di proprietà altrui, nel caso di specie dei creditori, almeno equivalente a quello istituito ai sensi della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.
47. Del resto, come sostanzialmente rilevato dal giudice del rinvio, dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo risulta che i provvedimenti, quali il divieto di uscita dal territorio di cui trattasi nel procedimento principale, che pregiudicano il diritto di una persona di lasciare il proprio paese, devono, in particolare, essere regolarmente sottoposti ad un riesame, a pena di dover essere considerati «sproporzionati» ai sensi di questa stessa giurisprudenza (v. in tal senso, in particolare, Corte eur. D.U., sentenze Ignatov/Bulgaria del 2 luglio 2009, ricorso n. 50/02, punto 37, e Gochev/Bulgaria del 26 novembre 2009, ricorso n. 34383/03, punti 55-57).
48. Alla luce di tutto quanto precede, occorre rispondere alla terza questione dichiarando che il diritto dell'Unione dev'essere interpretato nel senso che osta all'applicazione di una disposizione nazionale che prevede l'imposizione di una limitazione al diritto alla libera circolazione nell'Unione di un cittadino di uno Stato membro, per il solo fatto che ha un debito non garantito, superiore ad un determinato importo stabilito dalla legge, nei confronti di una persona giuridica di diritto privato» .

Sulla compatibità con il diritto dell'Unione di una normativa di uno Stato membro ai sensi della quale il procedimento amministrativo che ha portato all'adozione di un divieto di lasciare il territorio, una volta divenuto definitivo, possa essere riaperto solo nei casi tassativamente previsti, anche qualora detto divieto sia manifestamente contrario al diritto dell'Unione; se, ciò nonostante, un siffatto divieto continui a produrre effetti giuridici nei confronti del suo destinatario., la Corte ha innanzitutto ricordato che:

«63. Orbene, dalla giurisprudenza della Corte risulta che le disposizioni dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE attribuiscono, ai singoli, diritti che possono far valere in giudizio e che i giudici nazionali devono tutelare (v. in tal senso, in particolare, sentenza del 17 settembre 2002, Baumbast e R, C-413/99, Racc. pag. I-7091, punti 84-86).
64. Inoltre, in forza, in particolare, del principio di leale cooperazione, sancito all'articolo 4, paragrafo 3, TUE, spetta a tutte le autorità degli Stati membri, compresi gli organi amministrativi e giurisdizionali, garantire il rispetto delle norme del diritto dell'Unione nell'ambito delle loro competenze (v., in tal senso, sentenza del 13 aprile 2010, Wall, C-91/08, Racc. pag.I-2815, punto 69).
65. Nel caso di specie si tratta quindi di stabilire se, al fine di tutelare i diritti che l'ordinamento dell'Unione riconosce ai singoli, sia possibile chiedere al giudice nazionale investito di un ricorso come quello del sig. Byankov, tenuto conto dell'articolo 4, paragrafo 3, TUE (v., in tal senso, sentenza del 13 marzo 2007, Unibet, C-432/05, Racc. pag. I-2271, punto 38 e giurisprudenza ivi citata), di riconoscere in capo all'autorità amministrativa l'esistenza di un obbligo di revisione ed eventuale revoca di un divieto di lasciare il territorio, come quello di cui al procedimento principale (v., per analogia, sentenza i-21 Germany e Arcor, [19 settembre 2006, cause riunite, C-392/04 e C-422/04, EU:C:2006:586], punti 55 e 56).[...]
69. Secondo una costante giurisprudenza, in mancanza di una disciplina dell'Unione in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro, in forza del principio dell'autonomia procedurale degli Stati membri, disciplinare i mezzi di impugnazione intesi a garantire la tutela dei diritti riconosciuti ai singoli in forza del diritto dell'Unione (v. sentenza Wall, cit., punto 63), a condizione, tuttavia, che dette modalità non siano meno favorevoli di quelle che

riguardano situazioni analoghe di natura interna (principio di equivalenza) e che esse non rendano in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività) (v., in particolare, sentenze del 14 dicembre 1995, Peterbroeck, C-312/93, Racc. pag. I-4599, punto 12; i-21 Germany e Arcor, cit., punto 57 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 12 luglio 2012, VALE Építési, C-378/10, punto 48 e giurisprudenza ivi citata).

70. Quanto al principio di equivalenza, esso richiede che la complessiva disciplina dei ricorsi, termini compresi, si applichi indistintamente ai ricorsi fondati sulla violazione del diritto dell'Unione e a quelli per infrazione del diritto interno (v., in particolare, sentenze del 29 ottobre 2009, Pontin, C-63/08, Racc. pag. I-10467, punto 45 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 19 luglio 2012, Littlewoods Retail e a., C-591/10, punto 31).

71. A tale riguardo, il giudice del rinvio non ha indicato che le specifiche condizioni di applicazione dell'articolo 99 dell'APK possano differire a seconda che la causa di illegittimità invocata contro l'atto amministrativo divenuto definitivo consista in una violazione del diritto dell'Unione o in una violazione del diritto interno.

72. Nella presente causa, si pone più in particolare la questione di stabilire se una normativa nazionale come quella descritta dal giudice del rinvio sia compatibile con i principi di effettività nonché di leale cooperazione.

73. Da un lato infatti, ai sensi di una normativa di tal genere, i destinatari di divieti di lasciare il territorio che si trovano nella situazione del sig. Byankov non avranno mai, a meno di pagare gli importi rivendicati o di costituire garanzie adeguate, la possibilità di far riesaminare il loro caso, e ciò malgrado la manifesta illegittimità dei divieti attinenti al territorio loro inflitti a tempo indeterminato.

74. Dall'altro, come risulta in particolare dai punti 13 e 15 supra, considerato che non è prevista una revoca d'ufficio, in particolare in forza della citata sentenza Jipa, dei divieti di lasciare il territorio ex articolo 76, paragrafo 3, della ZBLD, e alla luce del termine di un mese applicabile nell'ambito dell'articolo 99, paragrafo 1, dell'APK, i competenti organi amministrativi ritengono di non poter consentire un riesame in casi come quello di cui al procedimento principale, e ciò anche qualora l'illegittimità nei confronti del diritto dell'Unione sia stata confermata dalla giurisprudenza della Corte.

75. Dalla giurisprudenza della Corte risulta che i casi in cui occorre chiarire se una disposizione processuale nazionale renda impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti ai singoli dall'ordinamento giuridico dell'Unione devono essere esaminati tenendo conto del ruolo di detta disposizione nell'insieme del procedimento, dello svolgimento e delle peculiarità dello stesso dinanzi ai vari organi giurisdizionali nazionali (v., in particolare, sentenze Peterbroeck, cit., punto 14; del 3 settembre 2009, Fallimento Olimpiclub, C-2/08, Racc. pag. I-7501, punto 27, e del 14 giugno 2012, Banco Español de Crédito, C-618/10, punto 49).

76. A tale riguardo, la Corte ha già riconosciuto che il carattere definitivo di una decisione amministrativa contribuisce alla certezza del diritto, con la conseguenza che il diritto dell'Unione non richiede che un organo amministrativo sia tenuto, in linea di principio, a ritornare su una decisione amministrativa che ha acquisito un siffatto carattere definitivo (v., in tal senso, sentenza del 12 febbraio 2008, Kempter, C-2/06, Racc. pag. I-411, punto 37).

77. La Corte ha tuttavia sostanzialmente statuito che particolari circostanze possono, in forza del principio di leale cooperazione derivante dall'articolo 4, paragrafo 3, TUE, imporre ad un organo amministrativo nazionale il riesame di una decisione amministrativa divenuta definitiva per tener conto, in particolare, dell'interpretazione di una pertinente disposizione del diritto dell'Unione nel frattempo accolta dalla Corte (v. sentenza Kempter, cit., punto 38). Dalla giurisprudenza risulta che, in tale contesto, la Corte ha tenuto conto delle particolarità delle situazioni e degli interessi in questione per trovare un equilibrio tra l'esigenza di certezza del diritto e quella della legittimità nei confronti del diritto dell'Unione (v., in particolare, sentenze Kühne & Heitz, [13 gennaio 2004, causa C-453/00, EU:C:2004:17], punti 25 e 26; i-21 Germany e Arcor, cit., punti 53, 63 e 64; Kempter, cit., punti 46, 55 e 60, nonché Fallimento Olimpiclub, cit., punti 22, 26 e 31).

78. Nel caso di specie, occorre esaminare più particolarmente se, in situazioni come quella di cui al procedimento principale, una normativa nazionale del tipo di quella descritta nella decisione di rinvio possa essere giustificata alla luce della salvaguardia del principio della certezza del diritto, tenuto conto delle conseguenze che ne derivano per l'applicazione del diritto dell'Unione e per i cittadini dell'Unione destinatari di divieti di lasciare il territorio come quelli di cui al procedimento principale (v., per analogia, sentenza Fallimento Olimpiclub, cit., punto 28).
79. Come risulta dalla risposta alla terza questione e, in particolare, dai punti 37, 42 e 44 supra, in casi come quello di specie, la normativa di cui al procedimento principale, che non prevede una revisione periodica, protrae a tempo indeterminato il divieto di lasciare il territorio e, con ciò, la violazione del diritto alla libera circolazione e al libero soggiorno nel territorio degli Stati membri sancito dall'articolo 21, paragrafo 1, TFUE. In simili circostanze, un siffatto divieto attinente al territorio costituisce la negazione stessa della libertà di circolare e soggiornare nel territorio degli Stati membri attribuita dallo status di cittadino dell'Unione (v. anche, per analogia, sentenza del 19 gennaio 1999, Calfa, C-348/96, Racc. pag. I-11, punto 18).
80. Peraltro, con l'articolo 32, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, il legislatore dell'Unione ha obbligato gli Stati membri a prevedere la possibilità di riesame dei provvedimenti di divieto d'ingresso sul loro territorio, o di divieto di lasciare il medesimo, anche qualora tali provvedimenti siano stati validamente adottati ai sensi del diritto dell'Unione e siano divenuti definitivi, come nel caso del decreto del 2007. A maggior ragione ciò dovrebbe valere per quanto riguarda i divieti attinenti al territorio del tipo di cui trattasi nel procedimento principale, che non sono stati adottati validamente ai sensi del diritto dell'Unione e che costituiscono la negazione stessa della libertà sancita dall'articolo 21, paragrafo 1, TFUE. In una simile situazione, il principio di certezza del diritto non richiede necessariamente che un atto che impone un siffatto divieto continui a produrre effetti giuridici a tempo indeterminato.
81. Tenuto conto anche dell'importanza che il diritto primario annette allo status di cittadino dell'Unione (v., in particolare, sentenza del 2 marzo 2010, Rottmann, C-135/08, Racc. pag.I-1449, punti 43 e 56), si deve concludere che, in casi come quello di cui al procedimento principale, una normativa nazionale quale quella descritta nella decisione di rinvio, impedendo ai cittadini dell'Unione di far valere il loro diritto alla libera circolazione e al libero soggiorno, come attribuito dall'articolo 21 TFUE, nei confronti di divieti assoluti attinenti al territorio, adottati a tempo indeterminato, e agli organi amministrativi di trarre le conseguenze da una giurisprudenza della Corte che conferma il carattere illegittimo di siffatti divieti alla luce del diritto dell'Unione, non può essere ragionevolmente giustificata dal principio di certezza del diritto e deve pertanto essere considerata, in tale misura, contraria al principio di effettività e all'articolo 4, paragrafo 3, TUE (v., per analogia, sentenza Fallimento Olimpiclub, cit., punti 30 e 31) » .

16 ottobre 2012, *Ungheria c. Repubblica slovacca*, causa C-364/10, EU:C:2012:630

Il Presidente dell'Ungheria, su invito di un'associazione avente sede nella Repubblica slovacca, il 21 agosto 2009 si sarebbe dovuto recare nella città slovacca di Komárno per partecipare alla cerimonia di inaugurazione di una statua di Santo Stefano, fondatore e primo re dello Stato ungherese.
Deve premettersi che il 21 agosto costituisce una data "delicata" per la Repubblica slovacca, in quanto in quella data, nel 1968, le forze armate di cinque paesi del Patto di Varsavia, tra cui le truppe ungheresi, invasero la Repubblica socialista cecoslovacca.
In considerazione di questa circostanza, dopo ripetuti scambi diplomatici tra le ambasciate dei due Stati membri, il Ministero degli Affari Esteri slovacco trasmetteva una nota verbale all'ambasciatore di Ungheria presso la Repubblica slovacca nella quale faceva divieto al Presidente dell'Ungheria di entrare in territorio slovacco.
In detta nota si invocava, per giustificare tale divieto, la direttiva 2004/38 relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, nonché le disposizioni di diritto nazionale relative, da un lato, al soggiorno degli stranieri e, dall'altro lato, alle forze di polizia.

A fronte di tale divieto, il Ministro degli Affari esteri ungherese richiedeva il parere della Commissione europea in merito all'eventuale violazione del diritto dell'Unione da parte della Repubblica slovacca. Nella sua lettera di risposta del 10 settembre 2009, il vicepresidente della Commissione riconosceva che, conformemente alla direttiva 2004/38, qualsiasi restrizione al diritto di libera circolazione dovesse rispettare il principio di proporzionalità, e che la restrizione, ai sensi dell'art. 27, par. 2, di tale direttiva, dovesse basarsi sul comportamento personale dell'interessato ed essere notificata a quest'ultimo nelle forme prescritte dall'articolo 30, spiegandone le ragioni con una motivazione precisa e completa.
Il Ministro degli Affari esteri ungherese chiedeva pertanto al presidente della Commissione e di valutare l'opportunità di avviare, ai sensi dell'art. 258 TFUE, un procedimento di infrazione contro la Repubblica slovacca, per violazione dell'art. 21 TFUE e della direttiva 2004/38.
La Commissione riteneva tuttavia di non essere in grado di concludere che la Repubblica slovacca avesse violato le disposizioni del diritto dell'Unione relative alla libera circolazione dei cittadini dell'Unione. Ciò in quanto «in base al diritto internazionale, gli Stati membri si riservano il diritto di controllare l'ingresso di un capo di Stato estero nel loro territorio, a prescindere dalla circostanza che tale capo di Stato sia o meno un cittadino dell'Unione». Secondo la Commissione, dunque, se certamente un capo di Stato può decidere di visitare un altro Stato membro in qualità di privato cittadino, conformemente all'art. 21 TFUE e alla direttiva 2004/38, dai documenti allegati alla denuncia del Ministro degli Affari esteri ungherese risultava che l'Ungheria e la Repubblica slovacca fossero in disaccordo circa la natura della prevista visita.
L'8 luglio 2010 l'Ungheria proponeva quindi ricorso ai sensi dell'art. 259 TFUE, sostenendo che la Repubblica slovacca, vietando al Presidente Sólyom l'ingresso nel proprio territorio, avesse violato l'art. 21, par. 1 TFUE e la direttiva 2004/38, trattandosi di disposizioni che trovano applicazione nei confronti di qualsiasi cittadino dell'Unione, compresi i capi di Stato, e con riguardi a tutti i tipi di visite, tanto ufficiali quanto private.

La Corte ha osservato in proposito che:

«40. Al fine di pronunciarsi sulla prima censura del ricorso, occorre anzitutto ribadire che lo status di cittadino dell'Unione è destinato ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri (v., in particolare, sentenze del 20 settembre 2001, Grzelczyk, C-184/99, Racc. pag.I-6193, punto 31; del 2 marzo 2010, Rottmann, C-135/08, Racc. pag. I-1449, punto 43, e del 15 novembre 2011, Dereci e a., C-256/11, Racc. pag. I-11315, punto 62).
41. A tal fine l'articolo 20 TFUE conferisce a chiunque abbia la cittadinanza di uno Stato membro lo status di cittadino dell'Unione (v., in particolare, sentenze dell'11 luglio 2002, D'Hoop, C-224/98, Racc. pag. I-6191, punto 27; del 2 ottobre 2003, Garcia Avello, C-148/02, Racc. pag. I-11613, punto 21, e dell'8 marzo 2011, Ruiz Zambrano, C-34/09, Racc. pag. I-1177, punto 40).
42. Ne consegue che il sig. Sólyom, essendo cittadino ungherese, gode incontestabilmente di tale status.
43. Orbene, da un lato, è ben vero che, conformemente all'articolo 21 TFUE, la cittadinanza dell'Unione conferisce a ciascun cittadino dell'Unione il diritto fondamentale e individuale di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, fatte salve le limitazioni e le restrizioni fissate dai Trattati e i provvedimenti adottati al fine della loro applicazione (v. sentenze del 7 ottobre 2010, Lassal, C-162/09, Racc. pag. I-9217, punto 29, e del 5 maggio 2011, McCarthy, C-434/09, Racc. pag. I-3375, punto 27).
44. D'altro lato, occorre ricordare che il diritto dell'Unione deve essere interpretato alla luce delle norme pertinenti di diritto internazionale, poiché tale diritto è parte dell'ordinamento giuridico dell'Unione e vincola le istituzioni di quest'ultima (v., in questo senso, sentenze Racke, cit., punti 45 e 46, nonché del 3 settembre 2008, Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione, C-402/05 P e C-415/05 P, Racc. pag. I-6351, punto 291).
45. Nella fattispecie occorre pertanto verificare se, come affermato dalla Repubblica slovacca, la circostanza che il sig. Sólyom, oltre ad essere cittadino dell'Unione, all'epoca dei fatti ricoprisse la

funzione di capo dello Stato ungherese, sia atta a costituire una limitazione, fondata sul diritto internazionale, all'applicazione del diritto di circolazione conferitogli dall'articolo 21 TFUE.
46. A tal proposito va ricordato che, in base alle norme consuetudinarie di diritto internazionale generale nonché alle norme delle convenzioni multilaterali, i capi di Stato godono nelle relazioni internazionali di uno status speciale che comporta, in particolare, privilegi e immunità.
47. Specificamente, l'articolo 1 della Convenzione di New York del 14 dicembre 1973, sulla prevenzione e la punizione dei crimini contro le persone protette a livello internazionale, compresi gli agenti diplomatici, dichiara, in particolare, che qualsiasi capo di Stato, allorché si trova nel territorio di uno Stato estero, gode di tale protezione.
48. Di conseguenza, la presenza di un capo di Stato nel territorio di un altro Stato impone a quest'ultimo l'obbligo di garantire la protezione della persona che riveste detta funzione, e ciò indipendentemente dal titolo a cui il suo soggiorno sia effettuato.
49. Lo status di capo di Stato presenta quindi una specificità, derivante dal fatto di essere regolato dal diritto internazionale, con la conseguenza che i comportamenti di tale capo di Stato sul piano internazionale, ad esempio la sua presenza all'estero, rientrano nell'ambito di tale diritto, e in particolare del diritto delle relazioni diplomatiche.
50. Siffatta specificità è idonea a distinguere la persona che gode di tale status da tutti gli altri cittadini dell'Unione, cosicché all'ingresso di detta persona nel territorio di un altro Stato membro non si applicano le stesse condizioni che sono applicabili agli altri cittadini.
51. Ne consegue che la circostanza che un cittadino dell'Unione ricopra la funzione di capo di Stato è idonea a giustificare una limitazione, fondata sul diritto internazionale, all'esercizio del diritto di circolazione che l'articolo 21 TFUE gli conferisce.
52. Alla luce di tutto quel che precede, occorre concludere che, nelle circostanze della fattispecie, né l'articolo 21 TFUE né, a fortiori, la direttiva 2004/38 imponevano alla Repubblica slovacca di garantire l'ingresso nel suo territorio al Presidente dell'Ungheria e che, pertanto, la prima censura del ricorso deve essere respinta in quanto infondata ».

L'Ungheria faceva valere in secondo luogo che il ricorso al diritto dell'Unione da parte della Repubblica Slovacca per esprimere un'ostilità sul piano politico attraverso misure restrittive della libertà di circolazione dei cittadini fosse in contrasto con i valori fondamentali dell'Unione.
Del pari, l'ordine pubblico o la pubblica sicurezza menzionati dalla direttiva 2004/38 non avrebbero potuto essere invocati per scopi politici, realizzandosi altrimenti una sorta di abuso del diritto dell'Unione europea.

Sul punto, la Corte ha così statuito :

« 56. Va ricordato che erroneamente, nella sua nota verbale del 21 agosto 2009, la Repubblica slovacca ha fatto riferimento alla direttiva 2004/38, come peraltro riconosciuto da tale Stato membro.
57. Nondimeno, siffatta circostanza non è sufficiente a dimostrare un abuso di diritto commesso dalla Repubblica slovacca.
58. La Corte ha infatti già avuto modo di dichiarare che la prova di una prassi abusiva richiede, da una parte, un insieme di circostanze oggettive dalle quali risulti che, nonostante il rispetto formale delle condizioni previste dalla normativa dell'Unione, l'obiettivo perseguito da tale normativa non è stato raggiunto e, dall'altra, un elemento soggettivo consistente nella volontà di ottenere un vantaggio derivante dalla normativa dell'Unione mediante la creazione artificiosa delle condizioni necessarie per il suo ottenimento (v. sentenze Emsland-Stärke, [14 dicembre 2000, causa C-110/99, EU:C:2000:695], punti 52 e 53, nonché del 21 luglio 2005, Eichsfelder Schlachtbetrieb, C-115/03, Racc. pag. I 7355, punto 39).
59. Orbene, nella fattispecie, da un lato, le condizioni previste per l'applicazione della direttiva 2004/38 non sono state formalmente rispettate. L'unico atto che faccia riferimento a tale direttiva è costituito infatti dalla nota verbale del 21 agosto 2009 del Ministero degli Affari Esteri slovacco inviata all'ambasciatore dell'Ungheria presso la Repubblica slovacca, non essendo stata adottata dalle

autorità competenti nessuna decisione ai sensi dell'articolo 27 della menzionata direttiva né, a fortiori, notificata al sig. Sólyom in conformità dell'articolo 30 della stessa direttiva.
60. D'altro lato, per gli stessi motivi, risulta chiaramente dal fascicolo che la Repubblica slovacca non ha creato artificiosamente le condizioni necessarie per l'applicazione della direttiva 2004/38. In effetti, il mero fatto di invocare tale direttiva nella predetta nota verbale non è manifestamente idoneo a rendere possibile l'applicazione di siffatta direttiva ad una situazione di fatto alla quale non è applicabile ».

6 dicembre 2012, *O. e S. contro Maahanmuuttovirasto* (C-356/11) e *Maahanmuuttovirasto contro L.* (C-357/11), EU:C:2012:776

La sig.ra S. (cittadina ghanese) e la sig.ra L. (cittadina algerina) hanno contratto matrimonio in Finlandia con un cittadino finlandese, da cui hanno avuto un figlio. A seguito del divorzio dal marito, entrambe hanno ottenuto l'affidamento esclusivo del bambino, avente anche nazionalità finlandese, continuando a soggiornare legalmente in Finlandia. Le donne si sono successivamente risposate in Finlandia con un cittadino di un paese terzo: la sig.ra S. con O. di nazionalità ivoriana, e la sig.ra L. con M., cittadino algerino. Da tali unioni è nato un figlio.
O. ha presentato al servizio finlandese per l'immigrazione (Maahanmuuttovirasto) domanda di soggiorno sulla base del matrimonio con la sig.ra S. L'autorità finlandese ha, tuttavia, respinto la domanda di soggiorno di O. ritenendo non provata la disponibilità di risorse economiche sufficienti ed osservando, che nel caso di specie, non ricorreva alcun motivo per derogare al requisito dei mezzi di sussistenza. Nell'ambito del giudizio dinanzi al Tribunale amministrativo di Helsinki avverso la suddetta decisione di rigetto, il ricorso di annullamento presentato dal sig. O. è stato respinto. Quanto ad M., è stato rinviato nel suo paese d'origine nell'ottobre 2006. Nel mese di novembre 2006, la sig.ra L. ha presentato domanda di soggiorno per il coniuge sulla base del loro matrimonio. L'autorità finlandese ha respinto anche la domanda proposta dalla sig.ra L. in favore del coniuge. L. ha in seguito presentato ricorso al Tribunale amministrativo di Helsinki, e la sua domanda ha ivi trovato accoglimento.
Entrambe le controversie sono giunte davanti alla Corte amministrativa Suprema finlandese, la quale ha rilevato che, essendo stato negato ai sig.ri O. e M. il rilascio dei permessi di soggiorno, è possibile che le loro mogli e i figli ad esse affidati, compresi quelli aventi lo status di cittadini dell'Unione, siano costretti a lasciare il territorio dell'Unione europea per poter vivere in famiglia. Il giudice del rinvio ha dunque sottoposto alla Corte di giustizia le seguenti questioni pregiudiziali: «1) Se l'articolo 20 TFUE osti a che ad un cittadino di un paese terzo sia negato il permesso di soggiorno a causa della mancanza di mezzi di sussistenza, in una situazione familiare in cui il coniuge del cittadino medesimo ha l'affidamento del figlio, cittadino dell'Unione, ed in cui il cittadino del paese terzo non ne è il padre biologico né la persona titolare dell'affidamento. 2) In caso di soluzione negativa della prima questione, se l'efficacia dell'articolo 20 TFUE debba essere valutata altrimenti, qualora il cittadino di un paese terzo senza permesso di soggiorno, il suo coniuge ed il figlio affidato a quest'ultimo e che è cittadino dell'Unione vivano insieme».

La Corte di giustizia ha osservato:
«41. Per quanto riguarda, anzitutto, la direttiva 2004/38, occorre ricordare che a trarre da tale direttiva diritti di ingresso e soggiorno in uno Stato membro non sono tutti i cittadini di paesi terzi familiari di un cittadino dell'Unione, bensì unicamente quelli che risultino familiari di un cittadino dell'Unione che abbia esercitato il suo diritto alla libera circolazione, stabilendosi in uno Stato membro diverso dallo Stato membro di cui egli ha la cittadinanza (sentenze del 25 luglio 2008, Metock e a., C-127/08, Racc. pag. I-6241, punto 73, nonché del 15 novembre 2011, Dereci e a., C-256/11, Racc. pag. I-11315, punto 56).
42. Nel caso di specie, poiché i cittadini dell'Unione interessati, entrambi bambini in tenera età, non hanno mai fatto uso del loro diritto alla libera circolazione e hanno sempre soggiornato nello Stato

membro di cui possiedono la cittadinanza, occorre constatare che essi non rientrano nella nozione di «avente diritto» ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, per cui quest'ultima non è applicabile né a loro stessi né ai loro familiari (sentenza Dereci e a., cit., punto 57).
43. Riguardo poi all'articolo 20 TFUE, la Corte ha già avuto occasione di dichiarare che la situazione di un cittadino dell'Unione, il quale, così come i figli di cittadinanza finlandese nei procedimenti principali, non abbia fatto uso del diritto alla libera circolazione, non può essere assimilata, per questa sola ragione, a una situazione puramente interna, ossia a una situazione che non presenta alcun fattore di collegamento con una qualsiasi delle situazioni contemplate dal diritto dell'Unione (v. sentenza Ruiz Zambrano, [8 marzo 2011, causa C-34/09, EU:C:2011:124], sentenza del 5 maggio 2011, McCarthy, C-434/09, Racc. pag. I-3375, punto 46, nonché Dereci e a., cit., punto 61).
44. Infatti, poiché lo status di cittadino dell'Unione è destinato ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri, i figli nati dai primi matrimoni delle sig.re S. e L., in qualità di cittadini di uno Stato membro, godono dello status di cittadino dell'Unione in forza dell'articolo 20, paragrafo 1, TFUE e, pertanto, possono avvalersi, anche nei confronti dello Stato membro di cui hanno la cittadinanza, dei diritti connessi a tale status (v. citate sentenze McCarthy, punto 48, nonché Dereci e a., punto 63).
45. Su tale base, la Corte ha dichiarato che l'articolo 20 TFUE osta a provvedimenti nazionali, comprese le decisioni di diniego di soggiorno ai familiari di un cittadino dell'Unione, che abbiano l'effetto di privare i cittadini dell'Unione del godimento effettivo e sostanziale dei diritti attribuiti dal loro status (v. sentenza Ruiz Zambrano, cit., punto 42). [...]
47. Nelle cause sfociate nelle citate sentenze Ruiz Zambrano nonché Dereci e a., il criterio relativo alla privazione del nucleo essenziale dei diritti attribuiti dallo status di cittadino dell'Unione sarebbe riferito a ipotesi contrassegnate dalla circostanza che il cittadino dell'Unione si trovava obbligato, di fatto, a lasciare il territorio non solo dello Stato membro di cui è cittadino, ma anche quello dell'Unione considerato nel suo complesso.
48. Questo criterio riveste pertanto un carattere molto particolare in quanto riguarda ipotesi in cui, in via eccezionale, al cittadino di un paese terzo, familiare di un cittadino di uno Stato membro, non può essere negato un diritto di soggiorno, a pena di trascurare l'efficacia pratica della cittadinanza dell'Unione di cui gode quest'ultimo cittadino (sentenza Dereci e a., cit., punto 67). [...]
50. Nell'ambito di tale valutazione, deve essere preso in considerazione il fatto che le madri dei cittadini dell'Unione godono di permessi di soggiorno permanenti nello Stato membro interessato, cosicché, dal punto di vista giuridico, non esiste alcun obbligo, né per esse né per i cittadini dell'Unione a loro carico, di lasciare il territorio di tale Stato membro e quello dell'Unione considerato nel suo complesso.
51. Per sapere se ai cittadini dell'Unione interessati sia di fatto impossibile esercitare il nucleo essenziale dei diritti attribuiti dal loro status, sono altresì rilevanti la questione dell'affidamento dei figli delle soggiornanti e il fatto che questi figli facciano parte di famiglie ricostituite. Da un lato, dal momento che le sig.re S. e L. hanno l'affidamento esclusivo dei cittadini dell'Unione in tenera età interessati, una loro decisione di lasciare il territorio dello Stato membro di cui tali bambini possiedono la cittadinanza, al fine di mantenere l'unità familiare, avrebbe l'effetto di privare tali cittadini dell'Unione di qualsivoglia contatto con i loro padri biologici, nell'ipotesi in cui un tale contatto fosse stato mantenuto sino ad allora. Dall'altro, qualsiasi decisione di restare nel territorio di detto Stato membro al fine di preservare l'eventuale relazione dei cittadini dell'Unione in tenera età con i loro padri biologici produrrebbe l'effetto di pregiudicare la relazione degli altri figli, cittadini di paesi terzi, con i loro padri biologici.
52. A tal riguardo, tuttavia, la mera circostanza che, per ragioni economiche o per mantenere l'unità familiare nel territorio dell'Unione, possa apparire auspicabile che membri di una famiglia, composta da cittadini di paesi terzi e da un cittadino dell'Unione in tenera età, possano soggiornare con tale cittadino nel territorio dell'Unione nello Stato membro del quale quest'ultimo ha la cittadinanza non basta di per sé a far ritenere che il suddetto cittadino sia costretto a lasciare il territorio dell'Unione se un tale diritto di soggiorno non è concesso (v., in tal senso, sentenza Dereci e a., cit., punto 68). [...]

55. Occorre inoltre rilevare che [...] sebbene i principi enunciati nella citata sentenza Ruiz Zambrano siano applicabili soltanto in circostanze eccezionali, non risulta dalla giurisprudenza della Corte che la loro applicazione sia riservata a situazioni in cui esiste un legame biologico tra il cittadino di un paese terzo per il quale si richiede un diritto di soggiorno e il cittadino dell'Unione, che è un bambino in tenera età, dal quale deriverebbe eventualmente il diritto di soggiorno del richiedente.
56. Per contro, sia il diritto di soggiorno permanente delle madri dei cittadini dell'Unione in tenera età interessati sia il fatto che i cittadini di paesi terzi per i quali si richiede un diritto di soggiorno non siano responsabili dal punto di vista legale, finanziario o affettivo di tali cittadini devono essere presi in considerazione in sede di esame della questione se questi ultimi siano, a seguito della decisione di diniego di soggiorno, nell'impossibilità di esercitare il nucleo essenziale dei diritti attribuiti dal loro status. Infatti, come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 44 delle sue conclusioni, è la relazione di dipendenza tra il cittadino dell'Unione in tenera età e il cittadino di un paese terzo al quale è negato un diritto di soggiorno che può mettere in discussione l'efficacia pratica della cittadinanza dell'Unione dal momento che è tale dipendenza a far sì che il cittadino dell'Unione sia costretto, di fatto, ad abbandonare non soltanto il territorio dello Stato membro del quale è cittadino, ma anche quello dell'Unione considerato nel suo complesso, come conseguenza di una siffatta decisione di diniego (v. citate sentenze Ruiz Zambrano, punti 43 e 45, nonché Dereci e a., punti 65-67). [...]
58. Alla luce di quanto sin qui esposto, occorre rilevare che l'articolo 20 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso non osta a che uno Stato membro neghi a un cittadino di un paese terzo un permesso di soggiorno per ricongiungimento familiare, sebbene tale cittadino intenda vivere con sua moglie, anch'essa cittadina di un paese terzo residente legalmente in tale Stato membro e madre di un bambino, nato da un primo matrimonio e che è cittadino dell'Unione, nonché con il figlio nato dalla loro unione, anch'egli cittadino di un paese terzo, a condizione che un siffatto diniego non comporti, per il cittadino dell'Unione interessato, la privazione del godimento effettivo del nucleo essenziale dei diritti attribuiti dallo status di cittadino dell'Unione, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.[...]
61. Nella fattispecie, il giudice del rinvio ha fatto riferimento, nelle sue domande di pronuncia pregiudiziale, alla direttiva 2003/86 senza però sollevare una questione in merito alla stessa. [...]
63. [.] ai sensi dell'articolo 1 della citata direttiva, lo scopo della medesima è quello di fissare le condizioni dell'esercizio del diritto al ricongiungimento familiare di cui dispongono i cittadini di paesi terzi che risiedono legalmente nel territorio degli Stati membri. [...]
70. L'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva 2003/86 impone agli Stati membri obblighi positivi precisi, cui corrispondono diritti soggettivi chiaramente definiti. Esso impone loro, nelle ipotesi contemplate da tale direttiva, di autorizzare il ricongiungimento familiare di taluni familiari del soggiornante senza potersi avvalere di discrezionalità (v. sentenza del 27 giugno 2006, Parlamento/Consiglio, C-540/03, Racc. pag. I-5769, punto 60).
71. La suddetta disposizione vale tuttavia salvo il rispetto delle condizioni previste in particolare dal capo IV della direttiva 2003/86. L'articolo 7, paragrafo 1, lettera c), della stessa fa parte di tali condizioni e consente agli Stati membri di esigere la prova che il soggiornante disponga di risorse stabili e regolari sufficienti per mantenere se stesso e i suoi familiari senza ricorrere al sistema di assistenza sociale dello Stato membro interessato. La medesima disposizione precisa che gli Stati membri valutano queste risorse rispetto alla loro natura e regolarità e possono tener conto della soglia minima delle retribuzioni e delle pensioni nazionali, nonché del numero di familiari (sentenza Chakroun, [4 marzo 2010, causa C-578/08, EU:C:2010:117], punto 42).
72. Per quanto riguarda il suddetto articolo 4, paragrafo 1, occorre anzitutto sottolineare che sono, in linea di principio, le risorse del soggiornante ad essere oggetto dell'esame individualizzato delle domande di ricongiungimento prescritto dalla direttiva 2003/86 e non le risorse del cittadino di un paese terzo per il quale un diritto di soggiorno è richiesto per ricongiungimento familiare (v. sentenza Chakroun, cit., punti 46 e 47). [...]
74. Essendo l'autorizzazione al ricongiungimento familiare la regola generale, la Corte ha poi dichiarato che la facoltà prevista dall'articolo 7, paragrafo 1, lettera c), della direttiva 2003/86 deve

essere interpretata restrittivamente. La discrezionalità riconosciuta agli Stati membri non deve essere impiegata dagli stessi in modo da pregiudicare l'obiettivo della direttiva e il suo effetto utile (sentenza Chakroun, cit., punto 43).
75. Infine, occorre ricordare che, come risulta dal considerando 2 della direttiva 2003/86, quest'ultima riconosce i diritti fondamentali e osserva i principi sanciti dalla Carta.
76. L'articolo 7 della Carta, che contiene diritti corrispondenti a quelli garantiti dall'articolo 8, paragrafo 1, della convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, riconosce il diritto al rispetto della vita privata e familiare. Tale disposizione della Carta deve inoltre essere letta in combinato disposto con l'obbligo di prendere in considerazione l'interesse superiore del bambino, sancito dall'articolo 24, paragrafo 2, della Carta medesima, tenendo conto parimenti della necessità per il bambino di intrattenere regolarmente rapporti personali con i due genitori, necessità affermata dal paragrafo 3 del medesimo articolo (v. sentenze Parlamento/Consiglio, cit., punto 58, e del 23 dicembre 2009, Deti ek, C-403/09 PPU, Racc. pag. I-12193, punto 54).
77. L'articolo 7, paragrafo 1, lettera c), della direttiva 2003/86 non può essere interpretato e applicato in modo che tale applicazione violi i diritti fondamentali enunciati nelle succitate disposizioni della Carta. [...]
79. Vero è che, gli articoli 7 e 24 della Carta, pur sottolineando l'importanza, per i figli, della vita familiare, non possono essere interpretati nel senso che essi priverebbero gli Stati membri del potere discrezionale di cui dispongono nell'esaminare le domande di ricongiungimento familiare (v., in tal senso, sentenza Parlamento/Consiglio, cit., punto 59).
80. Tuttavia, nel corso di un siffatto esame e nello stabilire, segnatamente, se i requisiti di cui all'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/86 sono soddisfatti, le disposizioni di detta direttiva devono essere interpretate e applicate alla luce degli articoli 7 e 24, paragrafi 2 e 3, della Carta, come risulta del resto dal tenore letterale del considerando 2 e dall'articolo 5, paragrafo 5, di tale direttiva, i quali impongono agli Stati membri di esaminare le domande di ricongiungimento in questione nell'interesse dei minori di cui trattasi e nell'ottica di favorire la vita familiare.
81. Spetta alle autorità nazionali competenti, in sede di attuazione della direttiva 2003/86 e dell'esame delle domande di ricongiungimento familiare, procedere a una valutazione equilibrata e ragionevole di tutti gli interessi in gioco, tenendo conto in particolare di quelli dei minori interessati».

19 settembre 2013, *Pensionsversicherungsanstalt c. Peter Brey*, causa C-140/12, EU:C:2013:565.

Nel marzo 2011, il sig. Brey e la moglie, entrambi cittadini tedeschi, lasciavano la Germania per trasferirsi in Austria. Come prescritto dalla legge federale relativa al diritto di stabilirsi e soggiornare (Niederlassungs-und Aufenthaltsgesetz, c.d. NAG) che regolava l'ingresso in Austria, l'amministrazione distrettuale del Deutschlandsberg rilasciava al sig. Brey e alla moglie un titolo di soggiorno per cittadini SEE. Al momento dell'ingresso in Austria il sig. Brey percepiva due diversi tipi di reddito da fonti tedesche: una pensione d'invalidità dell'ammontare di EUR 862,74 lordi mensili, nonché un assegno di assistenza per persone non autosufficienti. La moglie percepiva, invece, una prestazione previdenziale di base (che non è stata più corrisposta a seguito del trasferimento). La coppia non disponeva di altri redditi o beni patrimoniali. Non avendo sufficienti risorse economiche per il sostentamento in Austria, il sig. Brey presentava una domanda alla competente autorità austriaca (Pensionsversicherungsanstalt) al fine di ottenere l'integrazione compensativa (Ausgleichzulage) prevista dalla legislazione austriaca (articolo 292, paragrafo 1, dell'ASVG). Avendo l'autorità austriaca negatogli il riconoscimento di detta integrazione, il sig. Brey proponeva ricorso dinanzi al Tribunale regionale in materia civile di Graz che accoglieva la domanda giudiziale. Successivamente anche la Corte d'Appello regionale (Oberlandesgericht) confermava la decisione del giudice di prime cure. Nell'ambito del giudizio per cassazione promosso dalla

Pensionsversicherungsanstalt, la Suprema Corte austriaca interrogava la Corte di giustizia sulla compatibilità della legislazione austriaca con il diritto dell'Unione.

Sul diritto di un cittadino dell'Unione economicamente inattivo a una prestazione come quella oggetto del procedimento principale nello Stato membro ospitante, la Corte di giustizia ha osservato:

«46. Va rammentato che il diritto dei cittadini di uno Stato membro di soggiornare nel territorio di un altro Stato membro senza esercitarvi alcuna attività, subordinata o autonoma, non è incondizionato. In forza dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, il diritto di soggiornare nel territorio degli Stati membri è infatti riconosciuto a ogni cittadino dell'Unione soltanto fatte salve le limitazioni e le condizioni previste dal Trattato e dalle disposizioni adottate in applicazione dello stesso (v., in tal senso, sentenze Trojani, [7 settembre 2004, causa C-456/02, EU:C:2004:488], punti 31 e 32; del 19 ottobre 2004, Zhu e Chen, C-200/02, Racc. pag. I-9925, punto 26, nonché dell'11 dicembre 2007, Eind, C-291/05, Racc. pag. I-10719, punto 28).
47. Tra tali limitazioni e condizioni, dall'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38 discende che gli Stati membri possono imporre a cittadini di un altro Stato membro che intendano beneficiare del diritto di soggiorno nel loro territorio per un periodo superiore a tre mesi senza esercitare un'attività economica che essi dispongano, per se stessi per i loro familiari, di un'assicurazione malattia che copra tutti i rischi nello Stato membro ospitante e di risorse economiche sufficienti al fine di non diventare un onere per il sistema di assistenza sociale di tale Stato durante il loro soggiorno (v., in tal senso, sentenza del 23 febbraio 2010, Teixeira, C-480/08, punto 42). [...]
55. Tale condizione è ispirata all'idea che l'esercizio del diritto di soggiorno dei cittadini dell'Unione può essere subordinato agli interessi legittimi degli Stati membri, nella fattispecie la tutela delle loro finanze pubbliche (v., per analogia, sentenze del 17 settembre 2002, Baumbast e R, C-413/99, Racc. pag. I-7091, punto 90; Zhu e Chen, cit., punto 32, nonché del 23 marzo 2006, Commissione/Belgio, C-408/03, Racc. pag. I-2647, punti 37 e 41). [...]
57. Ne consegue che, se è vero che il regolamento n. 883/2004 è inteso a garantire ai cittadini dell'Unione che abbiano usufruito del diritto alla libera circolazione dei lavoratori il mantenimento del diritto a determinate prestazioni di previdenza sociale concesse dal loro Stato membro d'origine, la direttiva 2004/38, dal canto suo, consente allo Stato membro ospitante di imporre ai cittadini dell'Unione, qualora non possiedano la qualità di lavoratore, o non la possiedano più, restrizioni legittime per quanto concerne la concessione di prestazioni sociali, affinché questi ultimi non diventino un onere eccessivo per il sistema di assistenza sociale di tale Stato membro.
58. Stanti tali premesse, la nozione di «sistema di assistenza sociale» che compare all'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38, contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione, non può essere ridotta alle prestazioni di assistenza sociale che, in forza dell'articolo 3, paragrafo 5, lettera a), del regolamento n. 883/2004, non rientrano nell'ambito di applicazione di tale regolamento. [...]
60. Ne discende che la nozione di «sistema di assistenza sociale» ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38 dev'essere determinata non sulla base di criteri formali, ma secondo l'obiettivo perseguito da tale disposizione, come rammentato ai punti da 53 a 57 della presente sentenza (v., in tal senso, sentenze Vatsouras e Koupatantze, [4 giugno 2009, cause riunite C-22/08 e C-23/08, EU:C:2009:344], punti 41 e 42, nonché del 24 aprile 2012, Kamberaj, C-571/10 [EU:C:2012:233], punti da 90 a 92.
61. [...] va quindi interpretata nel senso che essa rinvia all'insieme dei regimi di assistenza istituiti da autorità pubbliche a livello nazionale, regionale o locale, a cui può ricorrere un soggetto che non disponga delle risorse economiche sufficienti a far fronte ai bisogni elementari propri e a quelli della sua famiglia e che rischia, per questo, di diventare, durante il suo soggiorno, un onere per le finanze pubbliche dello Stato membro ospitante che potrebbe produrre conseguenze sul livello globale dell'aiuto che può essere concesso da tale Stato (v., in tal senso, sentenze Bildar, [15 marzo 2005, causa C-209/03, EU:C:2005:169], punto 56; Eind, cit., punto 29, e Förster, [18 novembre 2008, causa

C-158/07, EU:C:2008:630], punto 48, nonché, per analogia, sentenze del 4 marzo 2010, Chakroun, C-578/08, Racc. pag. I-1839, punto 46, e Kamberaj, cit., punto 91).
62. Per quanto riguarda l'integrazione compensativa di cui trattasi nel procedimento principale, [...] emerge che tale prestazione può considerarsi come rientrante nel «sistema di assistenza sociale» dello Stato membro interessato. Infatti, come dichiarato dalla Corte ai punti 29 e 30 della citata sentenza Skalka [29 aprile 2004, causa C-160/02, EU:C:2004:269], tale prestazione, che mira a garantire un minimo vitale al suo beneficiario in caso di pensione insufficiente, è interamente finanziata a livello statale senza alcun contributo degli assicurati.
63. Di conseguenza, il fatto che, in considerazione dell'importo esiguo della sua pensione, un cittadino di un altro Stato membro economicamente inattivo possa avere diritto al beneficio di tale prestazione potrebbe costituire un indizio atto a dimostrare che quest'ultimo non dispone di risorse economiche sufficienti a evitare di divenire un onere eccessivo per il sistema di assistenza sociale di tale Stato, ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38 (v., in tal senso, sentenza Trojani, cit., punti 35 e 36).
64. Tuttavia, le autorità nazionali competenti non possono trarre una tale conclusione senza aver proceduto a una valutazione globale dell'onere che, concretamente, la concessione di tale prestazione rappresenterebbe per il sistema nazionale di assistenza sociale nel suo complesso, a seconda delle circostanze individuali che caratterizzano la situazione dell'interessato.
65. Si deve infatti rilevare, in primo luogo, che la direttiva 2004/38 non esclude affatto, nello Stato membro ospitante, la possibilità di concedere prestazioni sociali ai cittadini di altri Stati membri (v., per analogia, sentenza Grzelczyk, [20 settembre 2001, causa C-184/99, EU:C:2001:458] punto 39). [...]
67. Occorre osservare, in secondo luogo, che l'articolo 8, paragrafo 4, prima frase, della direttiva 2004/38 prevede espressamente che gli Stati membri si astengono dal fissare l'importo preciso delle risorse che considerano sufficienti, ma devono tenere conto della situazione personale dell'interessato. Peraltro, in forza della seconda frase di detto articolo 8, paragrafo 4, l'importo delle risorse sufficienti non può essere superiore al livello al di sotto del quale i cittadini dello Stato membro ospitante possono beneficiare di prestazioni di assistenza sociale o, qualora non possa trovare applicazione tale criterio, alla pensione minima sociale erogata dallo Stato membro ospitante. [...]
70. Infine, in terzo luogo si deve ricordare che, poiché il diritto alla libera circolazione, in quanto principio fondamentale del diritto dell'Unione, costituisce la regola generale, le condizioni previste dall'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38 devono essere interpretate restrittivamente (v., per analogia, citate sentenze Kamberaj, punto 86, e Chakroun, punto 43), nonché nel rispetto dei limiti imposti dal diritto dell'Unione e dal principio di proporzionalità (v. citate sentenze Baumbast e R [17 settembre 2002, causa C-413/99, EU:C:2002:493], punto 91; Zhu e Chen, punto 32, nonché Commissione/Belgio, punto 39). [...]
72. Nel subordinare il diritto di soggiorno per un periodo superiore a tre mesi alla circostanza che l'interessato non divenga un onere «eccessivo» per il «sistema» di assistenza sociale dello Stato membro ospitante, l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38, come interpretato alla luce del considerando 10 della stessa, implica pertanto che le autorità nazionali competenti dispongono del potere di valutare, tenuto conto di un insieme di fattori e in considerazione del principio di proporzionalità, se la concessione di una prestazione sociale possa rappresentare un onere per l'insieme dei regimi di assistenza sociale di tale Stato membro. La direttiva 2004/38 ammette quindi una certa solidarietà finanziaria dei cittadini dello Stato membro ospitante verso quelli degli altri Stati membri, in particolare se le difficoltà incontrate dal beneficiario del diritto di soggiorno sono temporanee [...]
76. Per quanto riguarda la normativa di cui trattasi nel procedimento principale, dalle spiegazioni fornite dal governo austriaco in udienza emerge che, se l'importo dell'integrazione compensativa dipende dalla situazione patrimoniale dell'interessato rispetto all'importo di riferimento fissato per la concessione di quest'ultima, il solo fatto che un cittadino di un altro Stato membro economicamente inattivo richieda il beneficio di tale prestazione è sufficiente a escludere che egli la riceva, a prescindere dalla durata del soggiorno nonché dall'importo di detta prestazione e dal periodo

durante il quale essa è erogata e, quindi, dall'onere che tale prestazione rappresenta per il sistema di assistenza sociale di tale Stato nel suo complesso.
77. Si deve necessariamente constatare che una tale esclusione automatica, da parte dello Stato membro ospitante, dei cittadini di altri Stati membri economicamente inattivi dal beneficio di una data prestazione sociale, anche se per il periodo successivo ai tre mesi di soggiorno contemplato dall'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, non consente alle autorità competenti dello Stato membro ospitante, qualora le risorse dell'interessato siano inferiori all'importo di riferimento per la concessione di tale prestazione, di procedere, ai sensi delle disposizioni che discendono, in particolare, dagli articoli 7, paragrafo 1, lettera b), e 8, paragrafo 4, di tale direttiva, nonché dal principio di proporzionalità, a una valutazione globale dell'onere che rappresenterebbe, in concreto, la concessione di tale prestazione per il sistema di assistenza sociale nel suo complesso a seconda delle circostanze individuali che caratterizzano la situazione dell'interessato. [...]
80. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alla questione sollevata dichiarando che il diritto dell'Unione, quale risulta, in particolare, dagli articoli 7, paragrafo 1, lettera b), 8, paragrafo 4, e 24, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2004/38, dev'essere interpretato nel senso che osta alla normativa di uno Stato membro, come quella di cui al procedimento principale, che, anche per il periodo successivo ai primi tre mesi di soggiorno, esclude in qualsiasi circostanza e in maniera automatica la concessione di una prestazione quale l'integrazione compensativa prevista dall'articolo 292, paragrafo 1, dell'ASVG a un cittadino di un altro Stato membro economicamente inattivo, poiché quest'ultimo, nonostante il fatto che gli sia stato rilasciato un attestato d'iscrizione, non soddisfa le condizioni per beneficiare di un diritto di soggiorno legale per un periodo superiore a tre mesi nel territorio del primo Stato, in quanto l'esistenza di tale diritto di soggiorno è subordinata al presupposto che tale cittadino disponga di risorse economiche sufficienti per non richiedere detta prestazione».

16 gennaio 2014, *Flora May Reyes c Migrationsverket*, causa C-423/12, EU:C:2014:16

La sig.ra Reyes, nata nel 1987 e cittadina filippina, è stata affidata a sua nonna materna all'età di 3 anni in quanto sua madre si era stabilita in Germania per lavoro e per sopperire in tal modo alle esigenze della sua famiglia residente nelle Filippine, ottenendo poi la cittadinanza tedesca. La madre della sig.ra Reyes ha sempre inviato ogni mese denaro alla figlia al fine di provvedere ai suoi bisogni e finanziarne gli studi, recandosi annualmente in visita. La sig.ra Reyes non ha mai avuto un'occupazione e non ha mai chiesto aiuti socio-assistenziali alle competenti autorità Filippine. Nel 2009 la madre della sig.ra Reyes si è stabilita in Svezia con un cittadino norvegese con il quale si è sposata nel 2011. Dal suo trasferimento in Svezia, la madre della sig.ra Reyes non ha più svolto attività lavorativa, vivendo della pensione di vecchiaia del marito, che ha inviato regolarmente denaro nelle Filippine alla figlia, nonché agli altri familiari della moglie. Nel mese di marzo 2011 la sig.ra Reyes ha chiesto un permesso di soggiorno in Svezia in qualità di familiare della madre, dichiarando di essere a suo carico. La domanda è stata respinta dalle autorità svedesi in base al rilievo che non avrebbe dimostrato che il denaro versatole dalla madre e dal patrigno fosse stato impiegato per sopperire ai suoi bisogni esistenziali di vitto, alloggio e assistenza sanitaria nelle Filippine. In particolare, il Tribunale amministrativo di Göteborg, competente in primo grado in materia di immigrazione, ha rilevato che la situazione sociale della sig.ra Reyes non potesse considerarsi tale da non poter sopperire alle proprie esigenze essenziali nel suo paese d'origine senza un aiuto materiale da parte della madre e del patrigno (era giovane, aveva studiato e vissuto a Manila, si era diplomata presso un istituto superiore e i suoi familiari vivevano nelle Filippine). Il solo fatto che la madre della sig.ra Reyes e il suo patrigno si fossero impegnati a mantenere l'interessata non dimostrava, a parere del giudice medesimo, l'esistenza di una situazione di dipendenza che ne giustificasse il diritto di soggiorno in Svezia. Per contro, la sig.ra Reyes sosteneva di non avere, malgrado i suoi studi, trovato un impiego nelle Filippine, ove la disoccupazione è endemica. A suo avviso, la madre e il patrigno non avrebbero inviato somme così ingenti e con tale regolarità se non fosse stato necessario per il

sostentamento della famiglia nel paese d'origine. Per tale ragione la sig.ra Reyes ha adito la Corte d'appello amministrativa di Stoccolma competente in materia di immigrazione (Kammarrätten i Stockholm – Migrationsöverdomstolenil), la quale ha chiesto alla Corte di giustizia: «1) Se l'articolo 2, punto 2, lettera c), della direttiva [2004/38] debba essere interpretato nel senso che uno Stato membro possa imporre, in talune circostanze, che un discendente diretto di età pari o superiore a 21 anni – per poter essere considerato a carico e, dunque, ricadere nella definizione di familiare ai sensi di tale disposizione – debba aver tentato attivamente, ma inutilmente, di trovare un posto di lavoro, chiedere un sostegno economico alle amministrazioni competenti dello Stato d'origine e/o provvedere in altro modo al proprio sostentamento. 2) Se, ai fini dell'interpretazione del requisito "a carico" di cui all'articolo 2, punto 2, lettera c), della direttiva [2004/38], assuma rilievo il fatto che un familiare – alla luce delle sue condizioni personali quali età, titolo di studio e stato di salute – sia ritenuto in possesso di ragionevoli possibilità di trovare un posto di lavoro e abbia altresì intenzione di iniziare a svolgere un'attività retribuita nello Stato membro, nel qual caso verrebbero a mancare i presupposti per considerare l'interessato quale familiare a carico [ai sensi di detta disposizione]».

Sull'interpretazione dell'art. 2, punto 2, lettera c) della direttiva 2004/38, la Corte di giustizia ha osservato:

«20. [..] affinché il discendente diretto di un cittadino dell'Unione, di età pari o superiore a 21 anni, possa essere considerato «a carico» dello stesso ai sensi dell'articolo 2, punto 2, lettera c), della direttiva 2004/38, deve essere dimostrata l'esistenza di una reale situazione di dipendenza (v., in tal senso, sentenza Jia [sentenza 9 gennaio 2007, causa C-1/05, EU:C:2007:1], punto 42).
21. Tale dipendenza risulta da una situazione di fatto caratterizzata dalla circostanza che il sostegno materiale del familiare è garantito dal cittadino dell'Unione che si è avvalso della libertà di circolazione oppure dal coniuge dello stesso (v., in tal senso, sentenza Jia, punto 35).
22. Per determinare l'esistenza di siffatta dipendenza, lo Stato membro ospitante deve valutare se, alla luce delle sue condizioni economiche e sociali, il discendente diretto del cittadino dell'Unione, di età pari o superiore a 21 anni, non sia in grado di sopperire ai propri bisogni essenziali. La necessità del sostegno materiale deve esistere nello Stato d'origine o di provenienza del discendente stesso nel momento in cui questi chieda di ricongiungersi con detto cittadino (v., in tal senso, sentenza Jia, punto 37).
23. Per contro, non è necessario stabilire quali siano le ragioni di tale dipendenza e, quindi, del ricorso a detto sostegno. Tale interpretazione è richiesta, in particolare, dal principio secondo cui le disposizioni che, come la direttiva 2004/38, sanciscono la libera circolazione dei cittadini dell'Unione, parte integrante dei fondamenti giuridici dell'Unione, vanno interpretate in senso estensivo (v., in tal senso, sentenza Jia, punto 36 e giurisprudenza ivi citata).
24. Orbene, il fatto che, in circostanze come quelle di cui al procedimento principale, un cittadino dell'Unione effettui regolarmente, per un periodo considerevole, il versamento di somme di denaro al proprio discendente, necessario a quest'ultimo per sopperire ai suoi bisogni essenziali nello Stato d'origine, è idoneo a dimostrare la sussistenza di una situazione di dipendenza reale di tale discendente rispetto a detto cittadino.
25. In tal contesto non si può esigere, per di più, da detto discendente di dimostrare di avere inutilmente tentato di trovare un lavoro o di ricevere un aiuto al sostentamento dalle autorità del paese d'origine e/o di aver tentato con ogni altro mezzo di assicurare il proprio sostentamento.
26. Infatti, il requisito di siffatta dimostrazione supplementare, che non può, in pratica, essere agevolmente effettuata, come ha osservato l'avvocato generale al paragrafo 60 delle conclusioni, è idoneo a rendere eccessivamente difficile la possibilità per lo stesso discendente di beneficiare del diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante, mentre le circostanze descritte al punto 24 supra sono già atte a dimostrare l'esistenza di una situazione di dipendenza reale. Per questo motivo, tale requisito rischia di privare gli articoli 2, punto 2, lettera c), e 7 della direttiva 2004/38 del loro effetto utile. [...]

30. Al riguardo va osservato che la situazione di dipendenza deve sussistere, nel paese di provenienza del familiare interessato, nel momento in cui egli chiede di ricongiungersi con il cittadino dell'Unione del quale è a carico (v., in tal senso, sentenze Jia, cit., punto 37, e del 5 settembre 2012, Rahman e a., C-83/11 [EU:C:2012:519], punto 33).
31. Ne consegue che, come hanno fatto valere, in sostanza, tutti gli interessati che hanno presentato osservazioni alla Corte, le eventuali prospettive di ottenere un lavoro nello Stato membro ospitante, che consentono, eventualmente, al discendente diretto di età superiore a 21 anni di un cittadino dell'Unione di non essere più a carico di quest'ultimo una volta che egli abbia beneficiato del diritto di soggiorno, restano del tutto irrilevanti ai fini dell'interpretazione della condizione di essere «a carico», di cui all'articolo 2, punto 2, lettera c), della direttiva 2004/38.
32. Peraltro, come ha giustamente fatto valere la Commissione europea, la soluzione contraria vieterebbe, in pratica, a tale discendente di cercare un lavoro nello Stato membro ospitante e violerebbe, per questo motivo, l'articolo 23 di tale direttiva, che autorizza espressamente il discendente, qualora benefici del diritto di soggiorno, ad intraprendere un'attività economica a titolo di lavoratore subordinato o autonomo (v., per analogia, sentenza Lebon, [sentenza 18 giugno 1987, causa 316/85, EU:C:1987:302] punto 20).

Per questi motivi, la Corte (Quarta Sezione) ha statuito che:
«1) L'articolo 2, punto 2, lettera c), della direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, che modifica il regolamento (CEE) n. 1612/68 ed abroga le direttive 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE, deve essere interpretato nel senso che non consente ad uno Stato membro di esigere che, in circostanze come quelle di cui al procedimento principale, il discendente diretto di età pari o superiore a 21 anni dimostri, per poter essere considerato a carico e rientrare, quindi, nella nozione di «familiare» contenuta in tale disposizione, di avere inutilmente tentato di trovare un lavoro o di ricevere un aiuto per il proprio sostentamento dalle autorità del suo paese d'origine e/o di aver tentato con ogni altro mezzo di garantire il proprio sostentamento.
2) L'articolo 2, punto 2, lettera c), della direttiva 2004/38 deve essere interpretato nel senso che il fatto che un familiare sia considerato, alla luce di circostanze personali quali l'età, le qualifiche professionali e lo stato di salute, dotato di ragionevoli possibilità di trovare un lavoro e, inoltre, intenda lavorare nello Stato membro ospitante resta irrilevante ai fini dell'interpretazione della condizione di essere «a carico», prevista da detta disposizione».

12 marzo 2014, *O. c. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel*, e *Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel c. B.*, causa C-456/12, EU:C:2014:135

Il sig. O., cittadino nigeriano, che nel 2006 si era sposato con una cittadina olandese, nel 2010 si vedeva rigettare la domanda diretta ad ottenere il documento di soggiorno dal Ministero dell'immigrazione (Minister voor Immigratie). Egli dichiarava di aver abitato in Spagna nel periodo compreso fra il 2007 e il mese di aprile 2010 come familiare di un cittadino dell'Unione. La moglie, durante lo stesso periodo, aveva soggiornato due mesi presso il sig. O., in Spagna; tuttavia, non avendo potuto trovare un impiego in tale Paese, era tornata nei Paesi Bassi, pur continuando a trascorrere in modo regolare vacanze in Spagna presso il sig. O.
Il sig. O. impugnava la decisione in ultimo dinanzi al Consiglio di Stato olandese (Raad van State).
Nel 2009 veniva respinta anche la domanda del sig. B., cittadino marocchino, che aveva dichiarato di avere convissuto nei Paesi Bassi, dal mese di dicembre 2002 e poi per alcuni anni, con la sua partner, cittadina olandese, diventata sua moglie solo nel 2008. In particolare, il sig. B, dopo essere stato dichiarato persona non grata nel territorio olandese a causa di una condanna ad una pena detentiva di due mesi per l'uso di un passaporto falso, si era trasferito per un periodo in Belgio

nell'appartamento che la sua partner aveva affittato nel periodo compreso fra il mese di ottobre 2005 e quello di maggio 2007, nel quale la stessa soggiornava ogni fine settimana durante il menzionato periodo. Contro questa decisione, il sig. B si rivolgeva al Tribunale dell'Aja (Rechtbank's-Gravenhage), che, accogliendo il ricorso, ordinava al Minister di adottare una nuova decisione. A sua volta, il Minister interponeva appello dinanzi al giudice del rinvio (Raad van State).
Quest'ultimo decideva di sospendere il giudizio, per chiedere alla Corte di giustizia, in sostanza, se le disposizioni della direttiva 2004/38 relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, e l'art. 21, par. 1, TFUE ostino a che uno Stato membro rifiuti il diritto di soggiorno al cittadino di un Paese terzo, familiare di un cittadino dell'Unione avente la cittadinanza di detto Stato membro, quando detto cittadino ritorni nel menzionato Stato membro, dopo essersi avvalso del proprio diritto di libera circolazione ai sensi dell'art. 21, par. 1, TFUE, soggiornando in un altro Stato membro con il familiare interessato, unicamente in qualità di cittadino dell'Unione, e, in caso di risposta affermativa, quali siano le condizioni per ottenere siffatto diritto di soggiorno.

Quanto all'applicabilità della direttiva 2004/38 la Corte ha ricordato che:

« 36. L'articolo 21, paragrafo 1, TFUE e le disposizioni della direttiva 2004/38 non conferiscono alcun diritto autonomo ai cittadini di paesi terzi (v., in tal senso, sentenze dell'8 novembre 2012, Iida, C-40/11, punto 66, nonché dell'8 maggio 2013, Ymeraga e Ymeraga-Tafarshiku, C-87/12, punto 34). Infatti, gli eventuali diritti conferiti a tali cittadini dalle disposizioni del diritto dell'Unione relative alla cittadinanza dell'Unione sono diritti derivati dall'esercizio della libertà di circolazione da parte di un cittadino dell'Unione (v. sentenze Iida, cit., punto 67; Ymeraga e Ymeraga-Tafarshiku, cit., punto 35, nonché del 10 ottobre 2013, Alokpa e a., C-86/12, punto 22).
37. Orbene, da un'interpretazione letterale, sistematica e teleologica delle disposizioni della direttiva 2004/38 risulta che le stesse non consentono di fondare un diritto di soggiorno derivato a favore di cittadini di paesi terzi, familiari di un cittadino dell'Unione, nello Stato membro di cui tale cittadino possieda la cittadinanza.
38. L'articolo 3, paragrafo 1, della menzionata direttiva definisce infatti quali «aventi diritto» ai diritti dalla stessa attribuiti «qualsiasi cittadino dell'Unione che si rechi o soggiorni in uno Stato membro diverso da quello di cui ha la cittadinanza, nonché [i] suoi familiari ai sensi dell'articolo 2, punto 2, che accompagnino o raggiungano il cittadino medesimo».
39. La direttiva 2004/38 prevede quindi un diritto di soggiorno derivato a favore di cittadini di paesi terzi, familiari di un cittadino dell'Unione, ai sensi dell'articolo 2, punto 2, di tale direttiva, soltanto quando quest'ultimo abbia esercitato il suo diritto alla libera circolazione, stabilendosi in uno Stato membro diverso dallo Stato membro di cui egli ha la cittadinanza (v., in tal senso, sentenze Metock e a.., [25 luglio 2008, causa C-127/08, EU:C:2008:449], punto 73; del 15 novembre 2011, Dereci e a., C-256/11, Racc. pag. I11315, punto 56; Iida, cit., punto 51, nonché del 6 dicembre 2012, O. e a., C-356/11 e C-357/11, punto 41).
40. Le altre disposizioni della direttiva 2004/38, segnatamente gli articoli 6, 7, paragrafi 1 e 2, e 16, paragrafi 1 e 2, riguardano il diritto di soggiorno di un cittadino dell'Unione e il diritto di soggiorno derivato dei suoi familiari o in «un altro Stato membro», o nello «Stato membro ospitante», confermando quindi che un cittadino di un paese terzo, familiare di un cittadino dell'Unione, non può avvalersi, sulla base della direttiva in parola, di un diritto di soggiorno derivato nello Stato membro di cui quest'ultimo cittadino abbia la cittadinanza (v. citate sentenze McCarthy, [5 maggio 2011, causa C- 434/09, EU:C:2011:277], punto 37, e Iida, punto 64).
41. Quanto all'interpretazione teleologica delle disposizioni della direttiva 2004/38, si deve ricordare che, se è pur vero che essa mira ad agevolare e a rafforzare l'esercizio del diritto fondamentale e individuale di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, conferito direttamente ad ogni cittadino dell'Unione, resta il fatto che l'oggetto di detta direttiva riguarda, come risulta dal suo articolo 1, lettera a), le modalità di esercizio di tale diritto (sentenza McCarthy, cit., punto 33).

42. Dal momento che, in forza di un principio di diritto internazionale, uno Stato non può negare ai propri cittadini il diritto di fare ingresso nel suo territorio e di soggiornarvi, la direttiva 2004/38 è unicamente diretta a disciplinare le modalità di ingresso e di soggiorno di un cittadino dell'Unione negli Stati membri diversi da quello di cui abbia la cittadinanza (v. sentenza McCarthy, cit., punto 29).
43. In tale contesto, e in considerazione di quanto è stato ricordato al punto 36 della presente sentenza, la direttiva non è quindi nemmeno diretta a conferire un diritto di soggiorno derivato ad un cittadino di un paese terzo, familiare di un cittadino dell'Unione che soggiorna nello Stato membro di cui possiede la cittadinanza ».

Avendo escluso che cittadini di Paesi terzi in situazioni come quelle dei sigg. O. e B. potessero beneficiare, sulla base delle disposizioni della direttiva 2004/38, di un diritto di soggiorno derivato nello Stato membro di cittadinanza del coniuge, la Corte ha quindi esaminato la questione se un diritto di soggiorno derivato potesse, eventualmente, essere fondato sull'art. 21, par. 1, TFUE:

« 45. A tale proposito occorre ricordare che la finalità e la ratio di tale diritto derivato si basano sulla constatazione che il rifiuto del riconoscimento pregiudica la libertà di circolazione del cittadino dell'Unione, dissuadendolo dall'esercitare i suoi diritti di ingresso e soggiorno nello Stato membro ospitante (v. citate sentenze Iida, punto 68; Ymeraga e Ymeraga-Tafarshiku, punto 35, nonché Alokpa e a., punto 22).
46. La Corte ha pertanto dichiarato che, quando un cittadino dell'Unione abbia soggiornato con un familiare, cittadino di un paese terzo, in uno Stato membro diverso da quello di cui egli ha la cittadinanza per un periodo superiore rispettivamente a due anni e mezzo e a un anno e mezzo, e ha ivi esercitato un'attività lavorativa subordinata, detto cittadino di un paese terzo deve, allorché il cittadino dell'Unione ritorna nello Stato membro di cui possiede la cittadinanza, beneficiare, in forza del diritto dell'Unione, di un diritto di soggiorno derivato in tale ultimo Stato (v. sentenze Singh [16 luglio 2015, causa C-218/14, EU:C:2015:476], punto 25, e Eind, [11 dicembre 2007, causa C-291/05, EU:C:2007:771] punto 45). Se tale cittadino di un paese terzo non disponesse di un siffatto diritto, il lavoratore, cittadino dell'Unione, potrebbe essere dissuaso dal lasciare lo Stato membro di cui ha la cittadinanza al fine di esercitare un'attività lavorativa subordinata nel territorio di un altro Stato membro a causa della mancata certezza, per tale lavoratore, di poter proseguire, dopo il suo rientro nel suo Stato membro di origine, una vita familiare, eventualmente iniziata, per effetto del matrimonio o del ricongiungimento familiare, nello Stato membro ospitante (v. citate sentenze Eind, punti 35 e 36, nonché Iida, punto 70).
47. L'ostacolo all'uscita dallo Stato membro di cui il lavoratore ha la cittadinanza, quale messo in luce dalle citate sentenze Singh e Eind, nasce pertanto dal rifiuto di concedere, al ritorno di detto lavoratore nello Stato membro di origine, un diritto di soggiorno derivato ai familiari del lavoratore in parola, cittadini di un paese terzo, quando quest'ultimo abbia soggiornato con gli stessi nello Stato membro ospitante ai sensi e nel rispetto del diritto dell'Unione.
48. Di conseguenza occorre verificare se la giurisprudenza derivata dalle citate sentenze sia idonea ad essere applicata in modo generale ai familiari di cittadini dell'Unione i quali, essendosi avvalsi dei diritti loro conferiti dall'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, hanno soggiornato in uno Stato membro diverso da quello di cui sono cittadini, prima di tornare nello Stato membro di cui possiedono la cittadinanza.
49. È questa l'ipotesi che ricorre nella fattispecie. Infatti, la concessione, al ritorno di un cittadino dell'Unione nello Stato membro di cui possiede la cittadinanza, di un diritto di soggiorno derivato a un cittadino di un paese terzo, familiare del cittadino dell'Unione in parola, con il quale quest'ultimo ha soggiornato, unicamente in qualità di cittadino dell'Unione, ai sensi e nel rispetto del diritto dell'Unione nello Stato membro ospitante, si propone di eliminare lo stesso tipo di ostacolo all'uscita dallo Stato membro di origine menzionato al punto 47 della presente sentenza, garantendo a detto cittadino di poter proseguire, in quest'ultimo Stato membro, la vita familiare sviluppata o consolidata nello Stato membro ospitante.

50. Riguardo alle condizioni per la concessione, al ritorno di un cittadino dell'Unione nello Stato membro di cui possiede la cittadinanza, di un diritto di soggiorno derivato sulla base dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, ad un cittadino di un paese terzo, familiare del cittadino dell'Unione in parola, con il quale quest'ultimo ha soggiornato, unicamente in qualità di cittadino dell'Unione, nello Stato membro ospitante, esse non dovrebbero, in via di principio, essere più severe di quelle previste dalla direttiva 2004/38 per la concessione di un siffatto diritto di soggiorno al cittadino di un paese terzo, familiare di un cittadino dell'Unione, che si è avvalso del proprio diritto di libera circolazione stabilendosi in uno Stato membro diverso da quello di cui possiede la cittadinanza. Difatti, sebbene un tale caso di ritorno non rientri nell'ambito della direttiva 2004/38, essa deve essere applicata per analogia per quanto riguarda le condizioni di soggiorno del cittadino dell'Unione in uno Stato membro diverso da quello di cui possiede la cittadinanza, considerato che, in entrambi i casi, è il cittadino dell'Unione che costituisce il referente affinché a un cittadino di un paese terzo, familiare del cittadino dell'Unione in parola, possa essere accordato un diritto di soggiorno derivato.
51. Un ostacolo come quello rammentato al punto 47 della presente sentenza verrà in essere soltanto quando il soggiorno del cittadino dell'Unione nello Stato membro ospitante sia caratterizzato da effettività sufficiente per consentirgli di sviluppare o consolidare una vita familiare in detto Stato membro. Pertanto, l'articolo 21, paragrafo 1, TFUE non impone che qualsiasi soggiorno di un cittadino dell'Unione nello Stato membro ospitante in compagnia di un familiare, cittadino di un paese terzo, comporti necessariamente la concessione di un diritto di soggiorno derivato a tale familiare nello Stato membro di cui il cittadino dell'Unione in parola abbia la cittadinanza al momento del suo ritorno in detto Stato membro.
52. A tale proposito occorre rilevare che un cittadino dell'Unione che si avvale dei diritti a lui conferiti dall'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 non mira a stabilirsi nello Stato membro ospitante con modalità propizie allo sviluppo o al consolidamento di una vita familiare in quest'ultimo Stato membro. Alla luce di ciò il rifiuto di concedere, quando detto cittadino ritorni nello Stato membro di origine, un diritto di soggiorno derivato ai familiari del cittadino in parola, cittadini di un paese terzo, non dissuaderà tale cittadino dall'avvalersi dei diritti attribuitigli dall'articolo 6.
53. Per contro, un ostacolo come quello ricordato al punto 47 della presente sentenza rischia di venire in essere quando il cittadino dell'Unione si proponga di avvalersi dei diritti che gli derivano dall'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2004/38. Infatti, un soggiorno nello Stato membro ospitante ai sensi e nel rispetto delle condizioni enunciate all'articolo 7, paragrafo 1, della menzionata direttiva dà atto, in via di principio, dell'insediamento, e quindi del carattere effettivo del soggiorno, del cittadino dell'Unione in quest'ultimo Stato membro ed è tale da accompagnarsi allo sviluppo o al consolidamento di una vita familiare in detto Stato membro.
54. Orbene, quando, nel corso di un soggiorno effettivo del cittadino dell'Unione nello Stato membro ospitante, ai sensi e nel rispetto delle condizioni dell'articolo 7, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2004/38, si sia sviluppata o consolidata una vita familiare in quest'ultimo Stato membro, l'efficacia pratica dei diritti che al cittadino dell'Unione interessato derivano dall'articolo 21, paragrafo 1, TFUE impone che la vita familiare che detto cittadino abbia condotto nello Stato membro ospitante possa proseguire al suo ritorno nello Stato membro di cui possiede la cittadinanza, grazie alla concessione di un diritto di soggiorno derivato al familiare interessato, cittadino di un paese terzo. Difatti, in mancanza di un siffatto diritto di soggiorno derivato, tale cittadino dell'Unione sarebbe dissuaso dal lasciare lo Stato membro di cui possiede alla cittadinanza al fine di avvalersi del suo diritto di soggiorno, ai sensi dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, in un altro Stato membro, a causa della circostanza che egli non ha la certezza di poter proseguire nello Stato membro di origine una vita familiare con i propri stretti congiunti sviluppata o consolidata nello Stato membro ospitante (v., in tal senso, citate sentenze Eind, punti 35 e 36, nonché Iida, punto 70).
55. A fortiori, l'efficacia pratica dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE richiede che il cittadino dell'Unione possa proseguire, al suo ritorno nello Stato membro di cui possiede la cittadinanza, la vita familiare che ha condotto nello Stato membro ospitante, se detto cittadino e il familiare interessato, cittadino di un paese terzo, hanno acquisito, in quest'ultimo Stato membro, un diritto di

soggiorno permanente ai sensi, rispettivamente, dell'articolo 16, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2004/38.
56. È pertanto il soggiorno effettivo, nello Stato membro ospitante del cittadino dell'Unione e del familiare, cittadino di un paese terzo, ai sensi e nel rispetto delle condizioni enunciate, rispettivamente, ai paragrafi 1 e 2 dell'articolo 7 o dell'articolo 16 della direttiva 2004/38 che fa sorgere, al ritorno di detto cittadino dell'Unione nello Stato membro di cui possiede la cittadinanza, un diritto di soggiorno derivato, sulla base dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, per il cittadino di un paese terzo con cui il menzionato cittadino dell'Unione abbia condotto una vita familiare nello Stato membro ospitante.
57. Spetta al giudice del rinvio verificare se le referenti O e B, che sono cittadine dell'Unione, si siano stabilite e, di conseguenza, abbiano soggiornato in modo effettivo, nello Stato membro ospitante e se, stante la vita familiare condotta durante il menzionato soggiorno effettivo, i sigg. O. e B. abbiano beneficiato di un diritto di soggiorno derivato nello Stato membro ospitante ai sensi e nel rispetto degli articoli 7, paragrafo 2, o 16, paragrafo 2, della direttiva 2004/38.
58. È d'uopo aggiungere che l'applicazione delle norme del diritto dell'Unione non può estendersi fino alla tutela di pratiche abusive (v., in tal senso, sentenze del 14 dicembre 2000, Emsland-Stärke, C-110/99, Racc. pag. I-11569, punto 51, e del 22 dicembre 2010, Bozkurt, C-303/08, Racc. pag. I-13445, punto 47), tenendo presente che la prova di una siffatta prassi abusiva richiede, da una parte, un insieme di circostanze oggettive dalle quali risulti che, nonostante il rispetto formale delle condizioni previste dalla normativa dell'Unione, l'obiettivo perseguito da tale normativa non è stato raggiunto e, dall'altra, un elemento soggettivo consistente nella volontà di ottenere un vantaggio derivante dalla normativa dell'Unione mediante la creazione artificiosa delle condizioni necessarie per il suo ottenimento (sentenza del 16 ottobre 2012, Ungheria/Slovacchia, C-364/10, punto 58).
59. Quanto all'accertamento se l'effetto cumulativo di vari soggiorni di breve durata nello Stato membro ospitante sia tale da far sorgere un diritto di soggiorno derivato per un familiare del cittadino dell'Unione, cittadino di un paese terzo, quando il cittadino dell'Unione in parola ritorni nello Stato membro di cui possiede la cittadinanza, occorre ricordare che unicamente un soggiorno che soddisfi le condizioni enunciate ai paragrafi 1 e 2 dell'articolo 7 o dell'articolo 16 della direttiva 2004/38 è idoneo a far sorgere un siffatto diritto di soggiorno. A tale riguardo, soggiorni di breve durata, come fine settimana o vacanze trascorse in uno Stato membro diverso da quello di cui detto cittadino possiede la cittadinanza, anche considerati congiuntamente, ricadono nell'ambito dell'articolo 6 della direttiva 2004/38 e non soddisfano le condizioni di cui trattasi ».

Quanto alla specifica situazione del sig. B., che aveva acquisito la qualità di familiare, ai sensi dell'art. 2, punto 2, della direttiva 2004/38, di un cittadino dell'Unione in un momento successivo al soggiorno della sua partner nello Stato membro ospitante, oggetto della quarta questione pregiudiziale, la Corte ha precisato che:

« 63. [...] Il cittadino di un paese terzo, che non ha avuto, quanto meno durante una parte del suo soggiorno nello Stato membro ospitante, la qualità di familiare, ai sensi dell'articolo 2, punto 2, della direttiva 2004/38, non ha potuto beneficiare in tale Stato membro di un diritto di soggiorno derivato ex articoli 7, paragrafo 2, o 16, paragrafo 2, della direttiva 2004/38. In tale contesto, detto cittadino di un paese terzo non può nemmeno basarsi sull'articolo 21, paragrafo 1, TFUE per ottenere un diritto di soggiorno derivato quando il cittadino dell'Unione interessato ritorni nello Stato membro di cui possiede la cittadinanza » .

27 marzo 2014, causa C-322/13, *Ulrike Elfriede Grauel Rüffer c. Katerina Pokorná*, EU:C:2014:189

La sig.ra Grauel Rüffer, cittadina tedesca residente in Germania, nel 2009 cadeva su una pista da sci situata nella provincia di Bolzano, riportando una ferita alla spalla destra. Poiché, a suo avviso, tale caduta era stata provocata dalla sig.ra Pokorná, cittadina ceca residente nella Repubblica ceca, la sig.ra

Grauel Rüffer chiedeva alla signora Pokorná il risarcimento del danno subìto dinanzi al Tribunale di Bolzano (Landesgericht Bozen), redigendo l'atto introduttivo del giudizio in lingua tedesca. Anche la signora Pokorná presentava la sua comparsa di risposta in lingua tedesca, non sollevando alcuna eccezione quanto alla scelta di quest'ultima lingua come processuale.
Il giudice del rinvio rilevava che, ai sensi delle disposizioni del D.P.R. n. 574/1988, così come interpretate dalla Corte di Cassazione italiana (con sentenza n. 20715/12), il diritto di utilizzare la lingua tedesca nei processi civili pendenti dinanzi ai giudici della provincia di Bolzano spettava ai soli cittadini italiani residenti nella provincia di Bolzano.
Avendo constatato siffatta limitazione, che avrebbe comportato la nullità insanabile dell'atto introduttivo, il giudice nazionale decideva di sottoporre alla Corte di giustizia la questione pregiudiziale relativa all'interpretazione degli artt. 18 e 21 TFUE, chiedendosi se siffatte disposizioni ostino all'applicazione di norme di diritto nazionale che riconoscono il diritto di utilizzare la lingua tedesca nei processi civili pendenti dinanzi ai giudici della provincia di Bolzano ai soli cittadini italiani residenti nella provincia di Bolzano, e non anche ai cittadini di altri Stati membri dell'Unione, a prescindere dalla loro residenza nella provincia di Bolzano.
La Corte ha in proposito considerato che:

« 19. Per rispondere a tale questione, occorre ricordare innanzitutto che, quanto a queste medesime disposizioni, la Corte, nella sua sentenza Bickel e Franz (C-274/96, EU:C:1998:563, punti 19 e 31), ha affermato che il diritto riconosciuto da una normativa nazionale di ottenere che un procedimento penale si svolga in una lingua diversa dalla lingua principale dello Stato interessato rientra nella sfera di applicazione del diritto dell'Unione, il quale osta ad una normativa nazionale che riconosca ai cittadini di una lingua determinata, diversa dalla lingua principale dello Stato membro interessato, che risiedono nel territorio di un determinato ente locale il diritto di ottenere che il procedimento penale si svolga nella loro lingua, senza garantire il medesimo diritto ai cittadini degli altri Stati membri, della stessa lingua, che circolano e soggiornano in detto territorio.
20. Occorre ritenere che le considerazioni che hanno spinto la Corte, nella sentenza Bickel e Franz (EU:C:1998:563), ad ammettere che un cittadino dell'Unione, appartenente ad uno Stato membro diverso dallo Stato membro interessato, nell'ambito di un procedimento penale possa avvalersi, allo stesso titolo dei cittadini di quest'ultimo Stato membro, di un regime linguistico quale quello di cui trattasi nel procedimento principale e possa pertanto rivolgersi al giudice adito in una delle lingue previste da tale regime, si applichino a qualsiasi procedimento giurisdizionale che si svolga nell'ente locale interessato, segnatamente ad un processo civile.
21. In caso contrario, un cittadino di lingua tedesca di uno Stato membro diverso dalla Repubblica italiana, che circoli e soggiorni nella provincia di Bolzano, sarebbe svantaggiato rispetto ad un cittadino italiano di lingua tedesca che risiede in detta provincia. Infatti, mentre un tale cittadino italiano può adire un giudice, nell'ambito di un processo civile, e ottenere che quest'ultimo si svolga in tedesco, tale diritto verrebbe negato ad un cittadino di lingua tedesca di uno Stato membro diverso dalla Repubblica italiana che circoli in detta provincia.
22. In merito alle osservazioni del governo italiano, secondo cui non vi sarebbe alcuna ragione di estendere il diritto di usare la lingua della minoranza etnica e culturale interessata ad un cittadino di uno Stato membro diverso dalla Repubblica italiana, che si trovi nella regione di cui trattasi solo occasionalmente e temporaneamente, poiché gli sono garantiti gli strumenti che gli consentono di esercitare adeguatamente i sui diritti nonostante egli non conosca la lingua ufficiale dello Stato membro ospitante, va rilevato che la medesima osservazione era stata formulata da detto governo nella causa che ha dato origine alla sentenza Bickel e Franz (EU:C:1998:563, punto 21) e che la Corte l'aveva respinta ai punti da 24 al 26 della medesima sentenza concludendo che la normativa in questione nel procedimento principale è contraria al principio di non discriminazione.
23. Una normativa siffatta potrebbe essere giustificata solo se fosse basata su considerazioni oggettive indipendenti dalla cittadinanza delle persone interessate e adeguatamente commisurate allo scopo legittimamente perseguito dall'ordinamento nazionale (sentenza Bickel e Franz, EU:C:1998:563, punto 27).

24. In primo luogo, quanto all'argomento dedotto dal governo italiano, secondo cui dall'applicazione del regime linguistico di cui trattasi nel procedimento principale ai cittadini dell'Unione conseguirebbe un appesantimento del processo per quanto riguarda l'organizzazione e i termini, occorre rilevare che tale affermazione è esplicitamente contraddetta dal giudice del rinvio, secondo cui i giudici della provincia di Bolzano sono perfettamente in grado di svolgere i procedimenti giurisdizionali in lingua italiana, in lingua tedesca o in entrambe le lingue.
25. In secondo luogo, quanto all'osservazione formulata da tale medesimo governo, relativa ai costi supplementari che l'applicazione di tale regime linguistico ai cittadini dell'Unione causerebbe allo Stato membro interessato, risulta da una costante giurisprudenza che motivi di natura puramente economica non possono costituire ragioni imperative di interesse generale idonee a giustificare una limitazione di una libertà fondamentale garantita dal Trattato (v. sentenza Kranemann, C-109/04, EU:C:2005:187, punto 34 e giurisprudenza ivi citata).
26. Di conseguenza, la normativa nazionale di cui trattasi nel procedimento principale non può essere considerata giustificata.
27. Dal complesso delle considerazioni che precedono risulta che occorre rispondere alla questione posta dichiarando che gli articoli 18 TFUE e 21 TFUE devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che riconosce il diritto di utilizzare, nei processi civili pendenti dinanzi ai giudici di uno Stato membro che abbiano sede in un determinato ente locale di tale Stato, una lingua diversa dalla lingua ufficiale di detto Stato solo ai cittadini di quest'ultimo che siano residenti in questo stesso ente locale ».

11 novembre 2014, *Dano c. Jobcenter Leipzig*, causa C-333/13, EU:C:2014:2358

La sig.ra Dano, cittadina rumena in possesso di una carta di soggiorno di validità illimitata destinata ai cittadini dell'Unione rilasciata dalla città di Lipsia, abitava con il figlio Florin, nato il 2 luglio 2009 in Germania, nell'appartamento di una sorella, la quale provvedeva al sostentamento di entrambi.
La sig.ra Dano percepiva, per suo figlio Florin, prestazioni per figli a carico, versate dalla cassa per gli assegni familiari di Lipsia a nome dell'Agenzia federale del lavoro per un importo pari a euro 148 mensili, oltre ad un anticipo su pensione alimentare da parte del servizio di assistenza sociale alla gioventù e all'infanzia di Lipsia per un importo pari a euro 133 mensili per tale figlio, essendo il padre ignoto.
La sig.ra Dano comprendeva il tedesco parlato e solo in misura limitata i testi redatti in lingua tedesca; riusciva ad esprimersi oralmente in maniera semplice in detta lingua, senza saper tuttavia scrivere. Dal punto di vista lavorativo, la signora non possedeva alcuna formazione professionale e non aveva mai esercitato alcuna attività lavorativa né in Germania, né in Romania. Anche se la sua idoneità al lavoro non era mai stata contestata, non risultava da alcun elemento che avesse cercato un impiego.
L'autorità competente (Jobcenter Leipzig) con decisioni del 28 settembre 2011 e del 25 gennaio 2012 respingeva le domande presentata dalla sig.ra Dano e da suo figlio per ottenere la concessione di prestazioni assicurative di base ai sensi della normativa nazionale.
La sig.ra Dano e suo figlio proponevano da ultimo ricorso avverso tale decisione sul fondamento degli artt. 18 e 45 TFUE e della sentenza Vatsouras e Koupatantze *(cause C-22/08 e C-23/08) dinanzi al giudice nazionale (Sozialgericht Leipzig), il quale sospendeva il processo, chiedendo alla Corte se l'art. 4 del regolamento n. 883/2004 relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale, il principio generale di non discriminazione risultante dall'art. 18 TFUE ed il diritto di soggiorno risultante dall'art. 20 TFUE, ostino alle disposizioni del diritto tedesco che non attribuiscono il diritto alle prestazioni assicurative di base nel caso di specie, in quanto cittadina economicamente non attiva.*
La Corte, dopo aver affermato, con riguardo alla prima questione, che il regolamento n. 883/2004 deve essere interpretato nel senso che le «prestazioni speciali in denaro di carattere non contributivo» ai sensi degli artt. 3, par. 3, e 70 di detto regolamento ricadono nella sfera di applicazione dell'art. 4 del regolamento stesso, si è soffermata sulla seconda e la terza questione poste dal giudice del rinvio,

vertenti sulla compatibilità di una normativa di uno Stato membro in forza della quale cittadini di altri Stati membri, economicamente non attivi, sono esclusi, del tutto o in parte, dal beneficio di talune «prestazioni speciali in denaro di carattere non contributivo» ai sensi del regolamento n. 883/2004, mentre tali prestazioni sono garantite ai cittadini dello Stato membro in parola che si trovano nella medesima situazione.

In proposito la Corte ha rilevato che:

« 62. In tale contesto, occorre procedere all'interpretazione degli articoli 24 della direttiva 2004/38 e 4 del regolamento n. 883/2004.
63. In limine, occorre rilevare che le «prestazioni speciali in denaro di carattere non contributivo» previste dall'articolo 70, paragrafo 2, di detto regolamento ben ricadono nella nozione di «prestazioni d'assistenza sociale» ai sensi dell'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38. Tale nozione, infatti, fa riferimento all'insieme dei regimi di assistenza istituiti da autorità pubbliche a livello nazionale, regionale o locale, a cui può ricorrere un soggetto che non disponga delle risorse economiche sufficienti a far fronte ai bisogni elementari propri e a quelli della sua famiglia e che rischia, per questo, di diventare, durante il suo soggiorno, un onere per le finanze pubbliche dello Stato membro ospitante che potrebbe produrre conseguenze sul livello globale dell'aiuto che può essere concesso da tale Stato (sentenza Brey, EU:C:2013:565, punto 61).
64. Precisato questo punto, si deve rilevare che, mentre l'articolo 24, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 e l'articolo 4 del regolamento n. 883/2004 richiamano il divieto di discriminazione fondata sulla nazionalità, l'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva stessa comporta una deroga al principio di non discriminazione.
65. Ai sensi di quest'ultima disposizione, lo Stato membro ospitante non è tenuto ad attribuire il diritto a prestazioni d'assistenza sociale durante i primi tre mesi di soggiorno o, se del caso, durante il periodo di ricerca di un impiego previsto all'articolo 14, paragrafo 4, lettera b), della direttiva 2004/38, più lungo di questo primo periodo, né è tenuto a concedere, prima dell'acquisizione del diritto di soggiorno permanente, aiuti di mantenimento agli studi a persone che non siano lavoratori subordinati o autonomi, che non mantengano tale status o loro familiari.
66. Al riguardo, risulta dagli atti di causa che la sig.ra Dano risiede in Germania da più di tre mesi, che non sta cercando un impiego e che non è entrata nel territorio di detto Stato membro per svolgervi un'attività lavorativa, sicché non ricade nella sfera di applicazione ratione personae dell'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38.
67. In tale contesto, occorre verificare se l'articolo 24, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 e l'articolo 4 del regolamento n. 883/2004 ostino al diniego della concessione di prestazioni sociali in una situazione come quella oggetto del procedimento principale.
68. Occorre sottolineare che, ai sensi dell'articolo 24, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, ogni cittadino dell'Unione che risiede, in base alla direttiva stessa, nel territorio dello Stato membro ospitante gode di pari trattamento rispetto ai cittadini di tale Stato nel campo di applicazione del Trattato.
69. Ne consegue che un cittadino dell'Unione, per quanto riguarda l'accesso a prestazioni sociali come quelle oggetto del procedimento principale, può richiedere la parità di trattamento rispetto ai cittadini dello Stato membro ospitante solo se il suo soggiorno sul territorio dello Stato membro ospitante rispetta i requisiti di cui alla direttiva 2004/38.
70. In primo luogo, infatti, per i soggiorni che vanno fino a tre mesi, l'articolo 6 della direttiva 2004/38 limita le condizioni o le formalità del diritto di soggiorno al requisito del possesso di una carta d'identità o di un passaporto in corso di validità, e l'articolo 14, paragrafo 1, di detta direttiva conserva tale diritto finché il cittadino dell'Unione e i suoi familiari non divengano un onere eccessivo per il sistema di assistenza sociale dello Stato membro ospitante (sentenza Ziolkowski e Szeja, C-424/10 e C-425/10, EU:C:2011:866, punto 39). Ai sensi dell'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, lo Stato membro ospitante non è quindi tenuto ad attribuire il diritto a prestazioni d'assistenza sociale a un cittadino di un altro Stato membro o ai suoi familiari durante questo periodo.

71. In secondo luogo, per un soggiorno della durata di oltre tre mesi, il beneficio del diritto di soggiorno è subordinato alle condizioni di cui all'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 e, ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 2, di essa, tale diritto viene conservato soltanto nei limiti in cui il cittadino dell'Unione e i suoi familiari soddisfino tali condizioni. Dal considerando 10 di tale direttiva risulta, in particolare, che dette condizioni sono dirette, segnatamente, a evitare che queste persone divengano un onere eccessivo per il sistema di assistenza sociale dello Stato membro ospitante (sentenza Ziolkowski e Szeja, EU:C:2011:866, punto 40).
72. In terzo luogo, dall'articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 risulta che i cittadini dell'Unione acquisiscono il diritto di soggiorno permanente dopo aver soggiornato legalmente e in via continuativa per cinque anni nel territorio dello Stato membro ospitante e che tale diritto non è soggetto alle condizioni menzionate al punto precedente. Come enuncia il considerando 18 di detta direttiva, il diritto di soggiorno permanente, una volta ottenuto, non deve essere sottoposto ad alcuna condizione, e ciò affinché esso possa costituire un autentico mezzo di integrazione nella società di detto Stato (sentenza Ziolkowski e Szeja, EU:C:2011:866, punto 41).
73. Per valutare se cittadini dell'Unione economicamente non attivi, nella situazione dei ricorrenti nel procedimento principale, la cui durata del soggiorno nello Stato membro ospitante sia stata superiore a tre mesi ma inferiore a cinque anni, possano rivendicare un trattamento pari a quello dei cittadini di tale Stato membro per quanto riguarda il diritto alle prestazioni sociali, occorre pertanto esaminare se il soggiorno di detti cittadini rispetti i requisiti di cui all'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38. Tra tali requisiti figura l'obbligo, per il cittadino dell'Unione economicamente non attivo, di disporre, per se stesso e per i propri familiari, di risorse economiche sufficienti.
74. Riconoscere che persone che non beneficiano di un diritto di soggiorno in forza della direttiva 2004/38 possano rivendicare il diritto a prestazioni sociali alle stesse condizioni applicabili ai cittadini nazionali si porrebbe in contrasto con un obiettivo di tale direttiva, enunciato al suo considerando 10, che è quello di evitare che i cittadini di altri Stati membri diventino un onere eccessivo per il sistema di assistenza sociale dello Stato membro ospitante.
75. Occorre aggiungere, al riguardo, che, quanto al requisito di disporre di risorse sufficienti, la direttiva 2004/38 distingue le persone che esercitano un'attività lavorativa dalle persone che non la esercitano. Ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/38, il primo gruppo di cittadini dell'Unione che si trova nello Stato membro ospitante gode del diritto di soggiorno senza dover soddisfare alcun'altra condizione. Per contro, quanto alle persone economicamente non attive, l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), di tale direttiva impone che soddisfino il requisito di disporre di risorse proprie sufficienti.
76. Occorre pertanto rilevare che l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38 mira ad evitare che i cittadini dell'Unione economicamente inattivi utilizzino il sistema di protezione sociale dello Stato membro ospitante per finanziare il proprio sostentamento.
77. Come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 93 e 96 delle conclusioni, l'eventuale esistenza di una disparità di trattamento, quanto alla concessione di prestazioni sociali, fra i cittadini dell'Unione che si sono avvalsi della loro libertà di circolazione e di soggiorno e i cittadini dello Stato membro ospitante è una conseguenza inevitabile della direttiva 2004/38. Tale potenziale disparità, infatti, si fonda sul rapporto instaurato dal legislatore dell'Unione all'articolo 7 della summenzionata direttiva fra la necessità di disporre di risorse economiche sufficienti quale condizione di soggiorno, da un lato, e l'esigenza di non creare un onere per il sistema di assistenza sociale degli Stati membri, dall'altro.
78. Uno Stato membro deve pertanto avere la possibilità, ai sensi di detto articolo 7, di negare la concessione di prestazioni sociali a cittadini dell'Unione economicamente inattivi che esercitino la libertà di circolazione con l'unico fine di ottenere il beneficio dell'aiuto sociale di un altro Stato membro pur non disponendo delle risorse sufficienti per poter rivendicare il beneficio del diritto di soggiorno.
79. Privare uno Stato membro interessato di tale possibilità comporterebbe infatti, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 106 delle conclusioni, che persone che non abbiano, al momento

del loro ingresso nel territorio di un altro Stato membro, le risorse sufficienti per far fronte ai propri bisogni, verrebbero automaticamente a disporne, grazie alla concessione di una prestazione speciale in denaro di carattere non contributivo, il cui obiettivo consiste nel provvedere alla sussistenza del beneficiario.
80. Occorre pertanto effettuare un esame concreto della situazione economica di ogni interessato, senza tener conto delle prestazioni sociali richieste, per valutare se questi soddisfi il requisito di disporre di risorse sufficienti per poter beneficiare del diritto di soggiorno ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38.
81. Nel procedimento principale, secondo gli accertamenti del giudice del rinvio, i ricorrenti non dispongono di risorse sufficienti e non possono pertanto rivendicare il diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante in forza della direttiva 2004/38. Pertanto, come affermato al precedente punto 69, non possono avvalersi del principio di non discriminazione di cui all'articolo 24, paragrafo 1, della direttiva medesima.
82. In tale contesto, l'articolo 24, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, in combinato disposto con l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva stessa, non osta ad una normativa nazionale come quella oggetto del procedimento principale, nella parte in cui essa esclude dal beneficio di talune «prestazioni speciali in denaro di carattere non contributivo» ai sensi dell'articolo 70, paragrafo 2, del regolamento n. 883/2004 i cittadini di altri Stati membri che non beneficiano di un diritto di soggiorno in forza della direttiva 2004/38 nello Stato membro ospitante.
83. La medesima conclusione s'impone quanto all'interpretazione dell'articolo 4 del regolamento n. 883/2004. Infatti, le prestazioni oggetto del procedimento principale, che costituiscono «prestazioni speciali in denaro a carattere non contributivo» ai sensi dell'articolo 70, paragrafo 2, di detto regolamento sono concesse, ai sensi del paragrafo 4 di questo stesso articolo, esclusivamente nello Stato membro di residenza dell'interessato e conformemente alla normativa dello stesso. Ne consegue che nulla osta a che la concessione di tali prestazioni a cittadini dell'Unione economicamente inattivi sia subordinata al requisito che essi soddisfino le condizioni per disporre di un diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante ai sensi della direttiva 2004/38 (v., in tal senso, sentenza Brey, EU:C:2013:965, punto 44).
84. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla seconda e alla terza questione dichiarando che l'articolo 24, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, in combinato disposto con l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva stessa, e l'articolo 4 del regolamento n. 883/2004 devono essere interpretati nel senso che non ostano alla normativa di uno Stato membro in forza della quale cittadini di altri Stati membri sono esclusi dal beneficio di talune «prestazioni speciali in denaro di carattere non contributivo» ai sensi dell'articolo 70, paragrafo 2, del regolamento n. 883/2004, mentre tali prestazioni sono garantite ai cittadini dello Stato membro ospitante che si trovano nella medesima situazione, allorché tali cittadini di altri Stati membri non godono di un diritto di soggiorno in forza della direttiva 2004/38 nello Stato membro ospitante ».

18 dicembre 2014, Ambrose McCarthy c. Secretary of State for the Home Department, causa C-202/13, EU:C:2014:2450

Sean Ambrose McCarthy è un cittadino britannico e irlandese, sposato con Helena Patricia McCarthy Rodriguez, di nazionalità colombiana. Essi hanno una figlia. La famiglia risiede dal 2010 in Spagna e viaggia regolarmente verso il Regno Unito, dove possiede una casa. La sig.ra Helena Patricia McCarthy è titolare di una «carta di soggiorno di familiare di un cittadino dell'Unione», rilasciata dalle autorità spagnole. Secondo la normativa britannica in materia di immigrazione, i titolari di tale carta devono, per potersi recare nel Regno Unito, richiedere un permesso di ingresso («permesso per familiare SEE»), valido per un periodo di sei mesi. Tale permesso per familiare può essere rinnovato a condizione che il suo titolare si rechi di persona presso una rappresentanza diplomatica del Regno Unito all'estero e compili un modulo contenente domande sulla propria situazione finanziaria e professionale. Ritenendo che tale limitazione violi l'art. 5, par. 2 della

direttiva 2004/38, nel 2012 i coniugi McCharthy ricorrono alla suprema Corte inglese (High Court of Justice of England & Wales, Queen's Bench Division, Administrative Court). Tale giudice si è rivolto alla Corte di giustizia chiedendo:

«1)Se l'articolo 35 della [direttiva 2004/38] consenta ad uno Stato membro di adottare un provvedimento di applicazione generale per negare, revocare o estinguere il diritto conferito dall'articolo 5, paragrafo 2, della direttiva, che esenta dall'obbligo di visto i familiari non aventi la cittadinanza di uno Stato membro titolari di carte di soggiorno rilasciate ai sensi dell'articolo 10 della direttiva.
2) Se l'articolo 1 del protocollo n. 20 (...) consenta al Regno Unito di imporre ai titolari di una carta di soggiorno l'obbligo di ottenere un visto di ingresso prima dell'arrivo alla frontiera.
3)In caso di risposta affermativa alla prima o alla seconda questione, se il comportamento adottato nel caso di specie dal Regno Unito nei confronti dei titolari di carte di soggiorno possa essere giustificato sulla base degli elementi riassunti nella sentenza di questo giudice del rinvio».

Sull'applicabilità della direttiva 2004/38, la Corte di giustizia ha osservato:
«31. La direttiva 2004/38, come risulta da costante giurisprudenza, mira ad agevolare l'esercizio del diritto fondamentale e individuale di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, conferito direttamente ai cittadini dell'Unione dall'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, ed a rafforzare tale diritto (sentenza O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punto 35 e giurisprudenza ivi citata). [...]
34. Sebbene le disposizioni della direttiva 2004/38 non conferiscano alcun diritto autonomo ai familiari di un cittadino dell'Unione non aventi la cittadinanza di uno Stato membro, gli eventuali diritti loro conferiti dalle disposizioni del diritto dell'Unione relative alla cittadinanza dell'Unione sono diritti derivati dall'esercizio, da parte di un cittadino dell'Unione, della propria libertà di circolazione (v., in tal senso, sentenza O. e B., EU:C:2014:135, punto 36 e giurisprudenza ivi citata)».

Sull'interpretazione dell'articolo 35 della direttiva 2004/38, la Corte di giustizia ha osservato:
«45. È ben vero che, secondo la giurisprudenza della Corte, la direttiva 2004/38 non priva gli Stati membri di qualsiasi potere di controllo sull'ingresso nel loro territorio dei familiari di cittadini dell'Unione. Tuttavia, dal momento che il familiare di un cittadino dell'Unione non avente la cittadinanza di uno Stato membro ricava dalla direttiva 2004/38 un diritto di ingresso e di soggiorno nello Stato membro ospitante, quest'ultimo può limitare tali diritti solo nel rispetto degli articoli 27 e 35 di detta direttiva (v. sentenza Metock e a., EU:C:2008:449, punti 74 e 95). [...]
48. In merito alla questione se l'articolo 35 della direttiva 2004/38 consenta agli Stati membri di adottare misure quali quelle di cui trattasi nel procedimento principale, occorre rilevare che il diritto di ingresso ed il diritto di soggiorno sono attribuiti ai cittadini dell'Unione ed ai loro familiari a seconda della loro posizione individuale.
49. Infatti, le decisioni o le misure relative ad un eventuale diritto di ingresso o di soggiorno, adottate dalle autorità nazionali competenti sulla base della direttiva 2004/38, mirano a che sia accertata, alla luce di tale direttiva, la posizione individuale di un cittadino di uno Stato membro o dei suoi familiari (v., in tal senso, per quanto riguarda il rilascio di un permesso di soggiorno sulla base del diritto derivato, sentenze Collins, C-138/02, EU:C:2004:172, punto 40; Commissione/Belgio, C-408/03, EU:C:2006:192, punti 62 e 63, nonché Dias, C-325/09, EU:C:2011:498, punto 48). [...]
53. Pertanto, gli Stati membri non possono negare ai familiari di un cittadino dell'Unione non aventi la cittadinanza di uno Stato membro e titolari di una carta di soggiorno in corso di validità, rilasciata ai sensi dell'articolo 10 della direttiva 2004/38, il diritto di entrare nel loro territorio senza visto, come previsto all'articolo 5, paragrafo 2, di tale direttiva, senza che le autorità nazionali competenti abbiano effettuato un esame individuale del caso di specie. Gli Stati membri sono pertanto tenuti a riconoscere tale carta di soggiorno ai fini dell'ingresso senza visto nel loro territorio, a meno che l'autenticità di tale carta e l'esattezza dei dati in essa riportati siano messe in dubbio da indizi concreti che si riferiscono al singolo caso considerato e che consentano di ritenere che sussista un

abuso di diritto o una frode (v., per analogia, sentenza Dafeki, C-336/94, EU:C:1997:579, punti 19 e 21).
54. A tale riguardo, la Corte ha precisato che la prova di una pratica abusiva richiede, da una parte, un insieme di circostanze oggettive dalle quali risulti che, nonostante il rispetto formale delle condizioni previste dalla normativa dell'Unione, l'obiettivo perseguito da tale normativa non è stato raggiunto e, dall'altra, un elemento soggettivo consistente nella volontà di ottenere un vantaggio derivante dalla normativa dell'Unione mediante la creazione artificiosa delle condizioni necessarie per il suo ottenimento (sentenze Ungheria/Slovacchia, C-364/10, EU:C:2012:630, punto 58 e giurisprudenza ivi citata, nonché O. e B., EU:C:2014:135, punto 58).
55. In mancanza di disposizioni specifiche nella direttiva 2004/38, il fatto che uno Stato membro si trovi di fronte, come afferma esserlo il Regno Unito, ad un elevato numero di episodi di abuso di diritto o di frode commessi da cittadini di Stati terzi, che ricorrono a matrimoni fittizi o utilizzano carte di soggiorno false, non può giustificare l'adozione di una misura, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, basata su considerazioni di prevenzione generale, e che lascia da parte qualsiasi valutazione specifica del comportamento della persona interessata.
56. Infatti, l'adozione di misure che perseguono uno scopo di prevenzione generale di casi diffusi di abuso di diritto o di frode implicherebbe, come nel caso di specie, che la mera appartenenza ad un determinato gruppo di persone consentirebbe agli Stati membri di negare il riconoscimento di un diritto esplicitamente attribuito dalla direttiva 2004/38 ai familiari di un cittadino dell'Unione non aventi la cittadinanza di uno Stato membro, pur se essi soddisfano in effetti i requisiti previsti da tale direttiva. Lo stesso varrebbe anche nell'ipotesi in cui il riconoscimento di tale diritto fosse limitato alle persone in possesso di carte di soggiorno rilasciate da alcuni Stati membri, come prospettato dal Regno Unito.
57. Siffatte misure, per il loro carattere automatico, permetterebbero pertanto agli Stati membri di lasciare prive di applicazione le disposizioni della direttiva 2004/38 e non terrebbero conto della sostanza stessa del diritto fondamentale e individuale dei cittadini dell'Unione di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, nonché dei diritti derivati di cui beneficiano i familiari di tali cittadini che non hanno la cittadinanza di uno Stato membro».

Sull'interpretazione del protocollo n. 20, la Corte di giustizia ha osservato:

«59. Occorre ricordare che l'articolo 77, paragrafo 1, lettera a), TFUE, dispone che l'Unione sviluppa una politica volta a garantire l'assenza di qualsiasi controllo sulle persone, a prescindere dalla nazionalità, all'atto dell'attraversamento delle frontiere interne dell'Unione. La soppressione del controllo alle frontiere interne è un elemento costitutivo dell'obiettivo dell'Unione, enunciato nell'articolo 26 TFUE, diretto ad instaurare uno spazio senza frontiere interne, nel quale sia assicurata la libera circolazione delle persone. Il legislatore dell'Unione ha attuato tale elemento costitutivo, rappresentato dall'assenza di controlli alle frontiere interne, adottando, sulla base dell'articolo 62 CE, divenuto articolo 77 TFUE, il regolamento n. 562/2006, che mira a sviluppare l'acquis di Schengen (v., in tal senso, sentenza Adil, C-278/12 PPU, EU:C:2012:508, punti da 48 a 50).
60. Tuttavia, poiché il Regno Unito non partecipa alle disposizioni dell'acquis di Schengen sulla soppressione dei controlli alle frontiere e sulla circolazione delle persone, compresa la politica comune in materia di visti, il protocollo n.20 dispone, all'articolo 1, che il Regno Unito è autorizzato ad esercitare, alle sue frontiere con altri Stati membri, sulle persone che intendono entrare nel Regno Unito, quei controlli che ritenga necessari al fine di verificare, in particolare, il diritto di accesso nel territorio del Regno Unito per i cittadini dell'Unione e per le persone a loro carico, che esercitano diritti conferiti loro dal diritto dell'Unione, nonché al fine di stabilire se concedere o meno ad altre persone il permesso di entrare nel territorio del Regno Unito.
61. Tali controlli vengono effettuati «alle frontiere» e mirano a verificare se le persone che intendono entrare nel territorio del Regno Unito siano titolari di un diritto di ingresso ai sensi delle disposizioni del diritto dell'Unione o se, in assenza di tale diritto, si debba concedere loro il

permesso di entrare in tale territorio. Essi, quindi, perseguono principalmente l'obiettivo di prevenire l'attraversamento illegale delle frontiere del Regno Unito con gli altri Stati membri.
62. Pertanto, riguardo ai familiari di un cittadino dell'Unione non aventi la cittadinanza di uno Stato membro e che desiderano entrare nel territorio del Regno Unito avvalendosi del diritto di ingresso previsto dalla direttiva 2004/38, la verifica, ai sensi dell'articolo 1 del protocollo n. 20, consiste, in particolare, nel controllare se la persona interessata sia in possesso dei documenti previsti all'articolo 5 di tale direttiva. A tale riguardo, nonostante la Corte abbia statuito che i titoli di soggiorno rilasciati sulla base del diritto dell'Unione hanno carattere dichiarativo e non costitutivo (sentenze Dias, EU:C:2011:498, punto 49, nonché O. e B., EU:C:2014:135, punto 60), gli Stati membri, come rilevato al punto 53 della presente sentenza, sono tenuti a riconoscere, in linea di principio, la carta di soggiorno rilasciata ai sensi dell'articolo 10 della direttiva 2004/38, ai fini dell'ingresso senza visto nel loro territorio».

Per questi motivi, la Corte (Grande Sezione) ha dichiarato:

«Tanto l'articolo 35 della direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, che modifica il regolamento (CEE) n.1612/68 ed abroga le direttive 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE, quanto l'articolo 1 del protocollo (n. 20) sull'applicazione di alcuni aspetti dell'articolo 26 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea al Regno Unito e all'Irlanda, devono essere interpretati nel senso che non consentono ad uno Stato membro di sottoporre, perseguendo uno scopo di prevenzione generale, i familiari di un cittadino dell'Unione europea non aventi la cittadinanza di uno Stato membro e titolari di una carta di soggiorno in corso di validità, rilasciata ai sensi dell'articolo 10 della direttiva 2004/38 dalle autorità di un altro Stato membro, all'obbligo di essere in possesso, a norma delle disposizioni di diritto nazionale, di un permesso di ingresso, quale il permesso per familiare SEE (Spazio economico europeo), al fine di poter entrare nel suo territorio».

26 febbraio 2015, B. Martens c. Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, causa C-359/13, EU:C:2015:118

La sig.ra B. Martens è una cittadina dei Paesi Bassi. Nel giugno del 1993 (all'età di 6 anni) si è trasferita con i genitori in Belgio, Stato membro in cui il padre ha esercitato un'attività subordinata ed in cui ella ha frequentato una scuola fiamminga primaria e secondaria, ed ove continua a risiedere la sua famiglia. Il 15 agosto 2006, la sig.ra Martens si è iscritta presso l'Università delle Antille olandesi, a Willemstad (Curaçao), per seguire un corso di laurea a tempo pieno. Durante il periodo compreso tra l'ottobre del 2006 e l'ottobre del 2008, il padre ha esercitato un'attività professionale a tempo parziale nei Paesi Bassi, come lavoratore transfrontaliero. Il 24 giugno 2008 la sig.ra Martens ha presentato al Ministero olandese una domanda di finanziamento degli studi. Sul modulo da riempire a tal fine essa ha dichiarato (contrariamente al vero) di aver risieduto legalmente nei Paesi Bassi per almeno tre dei sei anni precedenti l'inizio dei suoi studi in Curaçao ed ha, in tal modo, ottenuto il finanziamento. A seguito di un controllo, l'amministrazione olandese ha rilevato che la sig.ra Martens non aveva risieduto nei Paesi Bassi per almeno tre anni sui sei precedenti all'inizio dei propri studi. Di conseguenza, il Ministro ha revocato il finanziamento precedentemente concesso, rifiutando di concedere qualsiasi ulteriore proroga e chiedendo la restituzione di quanto erogato. La sig.ra Martens ha contestato in via giudiziale tale decisione sostenendo che a suo avviso studenti che soddisfano tale condizione presentano un collegamento con detto Stato membro molto meno stretto di quello che ella possiede con il medesimo. Con decisione del 27 agosto 2010, il giudice adito (il Rechtbank's-Gravenhage) ha dichiarato infondato il ricorso proposto dalla sig.ra Martens. Nell'ambito del giudizio di appello, il Centrale Raad van Beroep ha deciso di sospendere il

procedimento e di sottoporre alla Corte un rinvio pregiudiziale. Con riferimento alla compatibilità di una normativa nazionale quale quella oggetto del procedimento principale con gli articoli 20 TFUE e 21 TFUE, la Corte di giustizia ha osservato:

«19. [...] Il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il diritto dell'Unione debba essere interpretato nel senso che esso osta ad una normativa di uno Stato membro, [...] che subordina il mantenimento della concessione di un finanziamento degli studi superiori compiuti fuori da tale Stato alla condizione per cui lo studente che richiede di beneficiare di un finanziamento siffatto abbia risieduto in detto Stato membro per un periodo di almeno tre anni sui sei precedenti la sua iscrizione a detto corso di studi.
20. Occorre, anzitutto, ricordare che, quale cittadina dei Paesi Bassi, la sig.ra Martens gode dello status di cittadino dell'Unione ai sensi dell'articolo 20, paragrafo 1, TFUE, e può dunque avvalersi dei diritti inerenti a tale status, eventualmente anche nei confronti del proprio Stato membro d'origine (v. sentenze Morgan e Bucher, C-11/06 e C-12/06, EU:C:2007:626, punto 22, nonché Prinz e Seeberger, C-523/11 e C-585/11, EU:C:2013:524, punto 23 e giurisprudenza ivi citata).
21. [...] lo status di cittadino dell'Unione è destinato ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri che consente a chi tra di loro si trovi nella medesima situazione di ottenere, nell'ambito di applicazione ratione materiae del Trattato FUE, indipendentemente dalla loro cittadinanza e fatte salve le eccezioni espressamente previste a tale riguardo, il medesimo trattamento giuridico [...].
22. Tra le situazioni che rientrano nel campo di applicazione del diritto dell'Unione figurano quelle rientranti nell'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato, in particolare delle libertà di circolare e di soggiornare nel territorio degli Stati membri quali conferite dall'articolo 21 TFUE [...]
23. A tal riguardo, occorre puntualizzare che, se è pur vero che gli Stati membri sono competenti, ai sensi dell'articolo 165, paragrafo 1, TFUE, a stabilire i contenuti dell'insegnamento e l'organizzazione dei rispettivi sistemi educativi, essi devono esercitare tale competenza nel rispetto del diritto dell'Unione e, segnatamente, delle disposizioni del Trattato relative alla libertà di circolare e di soggiornare sul territorio degli Stati membri, quale riconosciuta dall'articolo 21, paragrafo 1, TFUE a qualsiasi cittadino dell'Unione (sentenze Morgan e Bucher, [...] punto 24, nonché Prinz e Seeberger, [...] punto 26 e giurisprudenza ivi citata).
24. Inoltre, il diritto dell'Unione non impone alcun obbligo agli Stati membri di prevedere un sistema di finanziamento degli studi superiori da compiere in uno Stato membro o all'estero. Tuttavia, allorché uno Stato membro prevede un tale sistema che consente agli studenti di beneficiare di siffatti aiuti, esso deve far sì che le modalità di concessione di tale finanziamento non creino una limitazione ingiustificata al diritto di circolare e soggiornare nel territorio degli Stati membri (v., in tal senso, sentenze Morgan e Bucher, [...] punto 28; Prinz e Seeberger, [...] punto 30, nonché Thiele Meneses, C-220/12, EU:C:2013:683, punto 25). [...]
31. Subordinando il mantenimento della concessione del finanziamento degli studi all'estero alla condizione dei tre anni su sei, la normativa in discussione nel procedimento principale rischia di penalizzare un richiedente per il solo fatto di aver esercitato la libertà di circolare e di soggiornare in un altro Stato membro, tenuto conto dell'incidenza che l'esercizio di tale libertà può avere sulla possibilità di ricevere un finanziamento degli studi superiori (v., in tal senso, sentenze D'Hoop, EU:C:2002:432, punto 30; Prinz e Seeberger, [...], punto 32, nonché Thiele Meneses, [...], punto 28). [...]
34. La restrizione che deriva dalla normativa di cui trattasi può essere giustificata alla luce del diritto dell'Unione solo se essa sia fondata su considerazioni oggettive d'interesse generale, indipendenti dalla cittadinanza delle persone interessate, e sia commisurata allo scopo legittimamente perseguito dal diritto nazionale. Dalla giurisprudenza della Corte emerge che una misura è proporzionata quando è idonea a realizzare l'obiettivo perseguito, ma al contempo non va oltre quanto necessario per il suo raggiungimento (sentenze De Cuyper, C-406/04, EU:C:2006:491, punti 40 e 42; Morgan e Bucher, [...], punto 33, nonché Prinz e Seeberger, [...], punto 33). [...]

36. Occorre constatare a detto proposito che tanto l'integrazione degli studenti quanto la volontà di garantire l'esistenza di un certo criterio di collegamento tra la società dello Stato membro erogatore ed il beneficiario di una prestazione quale quella oggetto del procedimento principale sono idonee a costituire considerazioni oggettive di interesse generale tali da giustificare il fatto che i requisiti di concessione di una simile prestazione possano incidere sulla libera circolazione dei cittadini dell'Unione (v., in tal senso, Thiele Meneses, [...] punto 34 e giurisprudenza ivi citata).
37. Tuttavia, secondo una giurisprudenza consolidata, la prova richiesta da uno Stato membro per poter far valere l'esistenza di un grado reale di integrazione non deve avere carattere troppo esclusivo, privilegiando indebitamente un elemento non necessariamente rappresentativo del grado reale ed effettivo di collegamento tra il richiedente e lo Stato membro medesimo, restando escluso qualsiasi altro elemento rappresentativo (v. sentenze D'Hoop, [...], punto 39; Prinz e Seeberger, [...], punto 37, nonché Thiele Meneses, [...], punto 36).
38. Riguardo al grado di collegamento del beneficiario di una prestazione con lo Stato membro interessato, la Corte ha già avuto modo di statuire, in merito a prestazioni non disciplinate dal diritto dell'Unione come quella oggetto del procedimento principale, che gli Stati membri dispongono di un ampio margine discrezionale per quanto riguarda la fissazione dei criteri di valutazione di tale collegamento (v., in tal senso, sentenze Gottwald, C-103/08, EU:C:2009:597, punto 34, nonché Thiele Meneses, [...], punto 37).
39. Tuttavia, una condizione unica di residenza, come quella di cui al procedimento principale, rischia di escludere dal beneficio del finanziamento degli studi superiori in questione studenti che, malgrado il fatto che non abbiano risieduto nei Paesi Bassi per un periodo di tre anni sui sei richiesti prima dell'inizio degli studi all'estero, hanno nondimeno effettivi collegamenti sotto il profilo dell'integrazione in tale Stato. [...]
41. Orbene, la normativa in discussione nel procedimento principale, giacché crea una restrizione alla libertà di circolare e di soggiornare di un cittadino dell'Unione, come la ricorrente del procedimento principale, presenta del pari un carattere troppo esclusivo, in quanto non consente di prendere in considerazione altri possibili elementi di collegamento tra un tale studente e lo Stato membro erogatore, quali la cittadinanza dello studente, il suo percorso di studi, la sua famiglia, il suo impiego, le sue capacità linguistiche o l'esistenza di altri collegamenti di ordine sociale o economico (v., in tal senso, sentenza Prinz e Seeberger, [...], punto 38). Analogamente, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 103 delle sue conclusioni, anche l'impiego nello Stato membro erogatore dei membri della famiglia da cui dipende lo studente potrebbe rappresentare uno degli elementi da prendere in considerazione per la valutazione di tali collegamenti. [...]
45. Occorre pertanto rispondere alle questioni sollevate dichiarando che gli articoli 20 TFUE e 21 TFUE devono essere interpretati nel senso che essi ostano ad una normativa di uno Stato membro, come quella di cui al procedimento principale, che subordina il mantenimento della concessione di un finanziamento degli studi superiori compiuti fuori da tale Stato alla condizione per cui lo studente che richiede di beneficiare di un finanziamento siffatto abbia risieduto in detto Stato per un periodo di almeno tre anni sui sei precedenti la sua iscrizione a detto corso di studi».

16 luglio 2015, Kuldip Singh e a. c. Minister for Justice and Equality, causa C-218/14, EU:C:2015:476

Il sig. Singh (di nazionalità indiana), il sig. Njume (di nazionalità camerunense), ed il sig. Aly (cittadino egiziano) sono giunti in Irlanda tra il 2002 ed il 2007, ed ivi hanno contratto matrimonio, rispettivamente, con una cittadina lettone, con una cittadina tedesca ed una cittadina lituana, che lavoravano e soggiornavano legalmente in Irlanda. In conformità alle disposizioni della direttiva 2004/38, ai sig.ri Singh, Njume ed Aly è stato rilasciato un permesso di soggiorno in Irlanda della durata di cinque anni, in qualità di coniugi di un cittadino dell'Unione che risiede in tale Stato membro e vi esercita i diritti riconosciuti dal Trattato FUE. Dopo il matrimonio, i sig.ri Singh, Njume ed Aly hanno lavorato e soggiornato in Irlanda per oltre tre anni, anche provvedendo al sostentamento della propria famiglia. Successivamente, il coniuge cittadino dell'Unione ha lasciato il

territorio irlandese per stabilirsi in un altro Stato membro, mentre il coniuge cittadino del paese terzo è rimasto in Irlanda. Qualche tempo dopo la loro partenza, i coniugi cittadini dell'Unione hanno presentato istanze di divorzio che sono sfociate in decisioni giurisdizionali che hanno disposto lo scioglimento dei matrimoni tra tali cittadini dell'Unione e i cittadini di paesi terzi interessati. Le autorità irlandesi hanno negato ai tre interessati il mantenimento del permesso di soggiorno, adducendo come motivazione che le ex mogli, cittadine dell'Unione, avevano già lasciato l'Irlanda prima del provvedimento di divorzio. In tale contesto, l'Alta Corte Irlandese (High Court of Ireland), investita di tali controversie, ha chiesto alla Corte di giustizia (tra l'altro): «Se, ove il matrimonio tra cittadini dell'Unione e cittadini di paesi terzi si concluda con un divorzio ottenuto successivamente alla partenza del cittadino dell'Unione dallo Stato membro ospitante in cui questi abbia esercitato i diritti riconosciutigli dall'Unione europea, e ove trovino applicazione gli articoli 7 e 13, paragrafo 2), [primo comma,] lettera a), della direttiva 2004/38/CE, il cittadino di un paese terzo conservi il diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante. In caso di risposta negativa, se il cittadino di un paese terzo abbia il diritto di soggiornare nello Stato membro ospitante nel periodo precedente al divorzio e successivo alla partenza del cittadino dell'Unione da tale Stato».

La Corte di giustizia ha osservato:

«50. [...] i diritti conferiti ai cittadini di paesi terzi dalla direttiva 2004/38 non sono diritti autonomi di tali cittadini, bensì diritti derivati dall'esercizio della libertà di circolazione da parte di un cittadino dell'Unione. La finalità e la ratio di tali diritti derivati si basano sulla constatazione che il rifiuto del riconoscimento di tali diritti sarebbe in grado di pregiudicare la libertà di circolazione del cittadino dell'Unione, dissuadendolo dall'esercitare i suoi diritti di ingresso e soggiorno nello Stato membro ospitante (v., in questo senso, sentenza O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punti 36 e 45 e giurisprudenza citata).
51. Occorre inoltre rammentare che a trarre dalla direttiva 2004/38 diritti di ingresso e soggiorno in uno Stato membro non sono tutti i cittadini di Stati terzi, bensì unicamente quelli che risultino «familiar[i]», ai sensi dell'articolo 2, punto 2, di detta direttiva, di un cittadino dell'Unione che abbia esercitato il suo diritto alla libera circolazione, stabilendosi in uno Stato membro diverso dallo Stato membro di cui egli ha la cittadinanza (sentenza Iida, C-40/11, EU:C:2012:691, punto 51 e giurisprudenza citata).
52. Peraltro, l'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 richiede che il familiare del cittadino dell'Unione che si reca o soggiorna in uno Stato membro diverso da quello di cui ha la cittadinanza, accompagni o raggiunga il cittadino medesimo per essere qualificato come avente diritto ai sensi di tale direttiva (v. sentenza Iida, [..], punto 61).
53. L'articolo 7 della direttiva 2004/38, relativo al diritto di soggiorno per un periodo superiore a tre mesi, dispone parimenti che i familiari di un cittadino dell'Unione, i quali non hanno la cittadinanza di uno Stato membro, «accompagnino» o «raggiungano» quest'ultimo nello Stato membro ospitante, per poter ivi godere di un diritto di soggiorno (sentenza Metock e a., C-127/08, EU:C:2008:449, punto 86).
54. Dalla giurisprudenza della Corte si evince che la condizione secondo cui il cittadino di un paese terzo deve accompagnare o raggiungere il cittadino dell'Unione deve essere intesa nel senso che consiste non già nell'obbligo a carico dei coniugi di coabitare sotto lo stesso tetto, bensì in quello di rimanere entrambi nello Stato membro in cui il coniuge cittadino dell'Unione esercita il suo diritto alla libera circolazione (v., in questo senso, sentenza Ogieriakhi, C-244/13, EU:C:2014:2068, punto 39). [...]
57. Infine, in forza dell'articolo 14, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, il diritto dei familiari di un cittadino dell'Unione di soggiornare nel territorio dello Stato membro ospitante, sul fondamento dell'articolo 7, paragrafo 2, di tale direttiva, è mantenuto solo finché essi soddisfano le condizioni fissate da tale disposizione.
58. Se ne evince che, allorché un cittadino dell'Unione che si trovi in una situazione come quella delle mogli dei ricorrenti nel procedimento principale lascia lo Stato membro ospitante e si stabilisce

in un altro Stato membro o in un paese terzo, il coniuge di tale cittadino dell'Unione, cittadino di un paese terzo, non soddisfa più le condizioni per fruire di un diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2004/38 [...]».

Sulla possibilità del coniuge di avvalersi di un diritto di soggiorno sul fondamento dell'articolo 13, paragrafo 2, primo comma, lettera a), della direttiva 2004/38, qualora la partenza del cittadino dell'Unione sia stata seguita da un divorzio, la Corte di giustizia ha osservato:

«59. In forza dell'articolo 13, paragrafo 2, primo comma, lettera a), della direttiva 2004/38, il divorzio non comporta la perdita del diritto di soggiorno dei familiari di un cittadino dell'Unione non aventi la cittadinanza di uno Stato membro se «il matrimonio (...) [è durato] almeno tre anni, di cui almeno un anno nello Stato membro ospitante, prima dell'inizio del procedimento giudiziario di divorzio (...)».

60. Tale disposizione persegue pertanto la finalità, sancita dal considerando 15 della citata direttiva, di tutelare giuridicamente i familiari in caso di decesso del cittadino dell'Unione, di divorzio, di annullamento del matrimonio o di cessazione di un'unione registrata, adottando a questo proposito misure volte a garantire che, in tali ipotesi, i familiari che già soggiornano nel territorio dello Stato membro ospitante conservino il diritto di soggiorno esclusivamente su base personale.

61. Il richiamo, contenuto in tale disposizione, allo «Stato membro ospitante», il quale è definito, all'articolo 2, punto 3, della direttiva 2004/38, unicamente facendo riferimento all'esercizio del diritto di libera circolazione e di soggiorno del cittadino dell'Unione, da un lato, e all'«inizio del procedimento giudiziario di divorzio», dall'altro, implica obbligatoriamente che il diritto di soggiorno del coniuge del cittadino dell'Unione, cittadino di un paese terzo, può essere solamente mantenuto, sul fondamento dell'articolo 13, paragrafo 2, primo comma, lettera a), della direttiva 2004/38, se lo Stato membro in cui risiede tale cittadino è lo «Stato membro ospitante», ai sensi dell'articolo 2, punto 3, della direttiva 2004/38, alla data di inizio del procedimento giudiziario di divorzio.

62. Tuttavia, così non è qualora, prima che inizi un siffatto procedimento giudiziario, il cittadino dell'Unione lascia lo Stato membro in cui risiede il suo coniuge, per stabilirsi in un altro Stato membro o in un paese terzo. In un'ipotesi del genere, infatti, il diritto di soggiorno derivato del cittadino di un paese terzo, sul fondamento dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, è cessato al momento in cui il cittadino dell'Unione è partito e, di conseguenza, non può più essere mantenuto sulla base dell'articolo 13, paragrafo 2, primo comma, lettera a), di tale direttiva. [...]

66. Pertanto, si deve constatare che il coniuge cittadino dell'Unione di un cittadino di un paese terzo deve soggiornare nello Stato membro ospitante, conformemente all'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, fino alla data di inizio del procedimento giudiziario di divorzio, affinché tale cittadino di un paese terzo possa avvalersi del mantenimento del suo diritto di soggiorno in tale Stato membro, sulla base dell'articolo 13, paragrafo 2, di detta direttiva. [...]

68. Tale circostanza non implica che, in forza del diritto nazionale, il quale può riconoscere una tutela più estesa, in circostanze come quelle del procedimento principale un cittadino di un paese terzo non possa essere autorizzato, come nel caso di specie, a continuare a soggiornare nello Stato membro interessato (v., in questo senso, sentenza Melloni, C-399/11, EU:C:2013:107, punto 60).

69. Del resto, nelle tre controversie di cui al procedimento principale, i ricorrenti, dopo il loro divorzio, hanno ottenuto, in forza del diritto nazionale, un permesso temporaneo di soggiornare e di lavorare in Irlanda, grazie al quale hanno potuto continuare a soggiornare legalmente in tale Stato membro. Tale permesso, in linea di principio, è rinnovabile, come risulta dalla decisione di rinvio.

Per questi motivi, la Corte (Grande Sezione) ha dichiarato:

«1) L'articolo 13, paragrafo 2, della direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, che modifica il regolamento (CEE) n. 1612/68 ed abroga le direttive 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE,

75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE, deve essere interpretato nel senso che un cittadino di un paese terzo, divorziato da un cittadino dell'Unione, il cui matrimonio sia durato almeno tre anni, di cui almeno uno nello Stato membro ospitante, prima dell'inizio del procedimento giudiziario di divorzio, non può fruire del mantenimento del diritto di soggiorno in tale Stato membro in base a tale disposizione, qualora l'inizio del procedimento giudiziario di divorzio sia preceduto dalla partenza del coniuge cittadino dell'Unione dal detto Stato membro».

15 settembre 2015, Jobcenter Berlin Neukölln c. Nazifa Alimanovic e a., causa C-67/14, EU:C:2015:597

La sig.ra Alimanovic, nata in Bosnia, e i suoi tre figli Sonita, Valentina e Valentino, nati in Germania, rispettivamente, nel 1994, nel 1998 e nel 1999, posseggono tutti la cittadinanza Svedese. Dal 1999 la famiglia Alimanovic ha vissuto in Svezia, per poi fare ritorno in Germania nel giugno 2010. Conformemente alla normativa tedesca (art. 5 legge sulla libera circolazione, Freizügigkeitsgesetz/EU), il 1 luglio 2010 ai membri della famiglia Alimanovic è stata rilasciata un'attestazione del loro diritto di soggiorno. Dal loro rientro in Germania sino al maggio 2011, la sig.ra Alimanovic e sua figlia maggiore, Sonita, hanno svolto diversi lavori di breve durata o hanno avuto solo opportunità di lavoro di durata inferiore a un anno. Da allora le due donne non hanno più esercitato alcuna attività lavorativa. Durante il periodo compreso tra il 1 dicembre 2011 e il 31 maggio 2012 alla famiglia Alimanovic sono state accordate prestazioni di assicurazione di base, vale a dire, da un lato, per Nazifa Alimanovic e sua figlia Sonita, contributi di sussistenza per disoccupati di lungo periodo («Arbeitslosengeld II»), e, dall'altro, per i figli Valentina e Valentino, prestazioni sociali per beneficiari inabili al lavoro. Nel 2012, l'autorità competente (Jobcenter Berlin Neukölln) ha infine cessato il pagamento delle prestazioni, ritenendo che la sig.ra Alimanovic e la sua figlia maggiore fossero escluse dal beneficio degli assegni di cui trattasi in quanto persone in cerca di lavoro straniere il cui diritto di soggiorno era giustificato unicamente dalla ricerca di un lavoro. Di conseguenza, tale autorità ha escluso anche gli altri figli dai rispettivi assegni. Il Tribunale del contenzioso sociale di Berlino ha annullato tale decisione, dichiarando che la sig.ra Alimanovic e sua figlia Sonita avevano diritto alle prestazioni di cui trattasi, in conformità, in particolare, dell'articolo 4 del regolamento n. 883/2004, relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale, che vieta qualsiasi discriminazione dei cittadini dell'Unione rispetto ai cittadini dello Stato membro interessato, in combinato disposto con l'articolo 70 dello stesso regolamento, che attiene alle prestazioni sociali in denaro di carattere non contributivo, quali quelle in discussione. Nell'ambito del giudizio di impugnazione promosso dinanzi al giudice del rinvio, il centro per l'impiego ha dedotto che le prestazioni erogate ai sensi del libro II del codice della previdenza sociale tedesco, rappresentano «prestazioni d'assistenza sociale» rientranti nell'alveo dell'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38. In base a tale disposizione, in deroga al principio di parità di trattamento, lo Stato membro ospitante non è tenuto ad attribuire prestazioni di assistenza sociale a chi - come le sig.re Alimanovic nel caso di specie - conservi il diritto di soggiorno sul territorio dello Stato in quanto persona in cerca lavoro. Investita della controversia, la Corte federale del contenzioso sociale (il Bundessozialgericht) ha chiesto alla Corte di giustizia se siffatta esclusione sia compatibile con il diritto dell'Unione.

Sulla qualificazione delle prestazioni di cui trattasi, la Corte di giustizia ha osservato:

«41. Con le sue questioni seconda e terza, il giudice del rinvio chiede alla Corte, in sostanza, se sia compatibile, da un lato, con l'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38 e, dall'altro, con gli articoli 18 TFUE e 45, paragrafo 2, TFUE una normativa nazionale che escluda dal beneficio di talune prestazioni i cittadini di altri Stati membri aventi lo status di persone in cerca di lavoro, mentre tali prestazioni sono garantite ai cittadini dello Stato membro in questione che si trovano nella medesima situazione.

42. Giacché la natura delle prestazioni in parola, di prestazioni di assistenza sociale o di misure volte ad agevolare l'accesso al mercato del lavoro, è determinante per individuare la regola dell'Unione con riferimento alla quale dev'essere valutata tale compatibilità, occorre procedere alla loro qualificazione.
43. Orbene, a tale proposito è sufficiente rilevare che il giudice del rinvio stesso ha qualificato le prestazioni in questione quali «prestazioni speciali in denaro di carattere non contributivo», ai sensi dell'articolo 70, paragrafo 2, del regolamento n. 883/2004. Detto giudice sottolinea, a tal fine, che tali prestazioni sono volte a garantire mezzi di sussistenza a persone non in grado di farvi fronte da sole e che le stesse prestazioni sono oggetto di un finanziamento non contributivo mediante prelievo fiscale. Posto che dette prestazioni sono inoltre menzionate nell'allegato X al regolamento n. 883/2004, esse soddisfano i requisiti di cui all'articolo 70, paragrafo 2, di detto regolamento, sebbene facciano parte di un regime che prevede altresì prestazioni volte ad agevolare la ricerca di un impiego.
44. Ciò premesso, occorre aggiungere che, come risulta dalla giurisprudenza della Corte, prestazioni di questo tipo ricadono anche nella nozione di «prestazioni d'assistenza sociale» ai sensi dell'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38. Tale nozione, infatti, fa riferimento all'insieme dei regimi di assistenza istituiti da autorità pubbliche a livello nazionale, regionale o locale, cui può ricorrere un soggetto che non disponga delle risorse economiche sufficienti a far fronte ai bisogni elementari propri e a quelli della sua famiglia e che rischia, per questo, di diventare, durante il suo soggiorno, un onere per le finanze pubbliche dello Stato membro ospitante che potrebbe produrre conseguenze sul livello globale dell'aiuto che può essere concesso da tale Stato (sentenza Dano, C-333/13, EU:C:2014:2358, punto 63)».

Sulla compatibilità della normativa tedesca con il diritto dell'Unione, la Corte di giustizia ha osservato:

«49. [...] occorre ricordare anzitutto che, per quanto concerne l'accesso a prestazioni di assistenza sociale come quelle oggetto del procedimento principale, un cittadino dell'Unione può richiedere la parità di trattamento rispetto ai cittadini dello Stato membro ospitante in forza dell'articolo 24, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 solo se il suo soggiorno sul territorio dello Stato membro ospitante rispetta i requisiti di cui alla direttiva 2004/38 (sentenza Dano, [...] punto 69). [...]
51. Al fine di determinare se prestazioni di assistenza sociale, quali le prestazioni oggetto di causa, possano essere negate sulla base della deroga dell'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, occorre quindi verificare previamente l'applicabilità del principio di parità di trattamento richiamato all'articolo 24, paragrafo 1, di detta direttiva e, pertanto, la legittimità del soggiorno nel territorio dello Stato membro ospitante del cittadino dell'Unione interessato.
52. Occorre rilevare che solo due disposizioni della direttiva 2004/38 sono idonee a conferire a persone in cerca di lavoro che si trovino nella situazione della sig.ra Alimanovic e di sua figlia Sonita un diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante in forza di tale direttiva, vale a dire gli articoli 7, paragrafo 3, lettera c), e 14, paragrafo 4, lettera b), di quest'ultima.
53. A tale proposito, l'articolo 7, paragrafo 3, lettera c), della direttiva 2004/38 dispone che, se il lavoratore si trova in stato di disoccupazione involontaria debitamente comprovata al termine di un contratto di lavoro di durata determinata inferiore ad un anno o si è venuto a trovare in tale stato durante i primi dodici mesi e si è registrato presso l'ufficio di collocamento competente al fine di trovare un lavoro, egli conserva la qualità di lavoratore per un periodo che non può essere inferiore a sei mesi. Durante tale stesso periodo il cittadino dell'Unione in questione conserva il suo diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante ai sensi dell'articolo 7 della direttiva 2004/38 e può, pertanto, avvalersi del principio di parità di trattamento, sancito dall'articolo 24, paragrafo 1, di detta direttiva.
54. La Corte ha così dichiarato, nella sentenza Vatsouras e Koupatantze (C-22/08 e C-23/08, EU:C:2009:344, punto 32), che cittadini dell'Unione che hanno conservato il proprio status di lavoratori sulla base dell'articolo 7, paragrafo 3, lettera c), della direttiva 2004/38 hanno diritto a prestazioni di assistenza sociale, quali le prestazioni oggetto di causa, per il periodo di almeno sei mesi di cui al punto precedente.

55. Tuttavia, come rileva l'avvocato generale al paragrafo 41 delle sue conclusioni, non vi è dubbio che la sig.ra Alimanovic e sua figlia Sonita, le quali hanno conservato lo status di lavoratrici per almeno sei mesi dopo la fine del loro ultimo impiego, non disponevano più di detto status nel momento in cui il beneficio delle prestazioni di cui trattasi è stato loro negato.
56. Per quanto riguarda la questione se l'articolo 14, paragrafo 4, lettera b), della direttiva 2004/38 possa far sorgere un diritto di soggiorno in forza della direttiva 2004/38 in favore dei cittadini dell'Unione che si trovano nella situazione della sig.ra Alimanovic e di sua figlia Sonita, tale disposizione stabilisce che un cittadino dell'Unione che entra nel territorio dello Stato membro ospitante per cercare un posto di lavoro non può essere allontanato da detto Stato membro fintantoché possa dimostrare di essere alla ricerca di un posto di lavoro e di avere buone possibilità di trovarlo.
57. Sebbene, secondo il giudice del rinvio, la sig.ra Alimanovic e sua figlia Sonita possano invocare un diritto di soggiorno in forza di detta disposizione anche dopo la scadenza del periodo di cui all'articolo 7, paragrafo 3, lettera c), della direttiva 2004/38 per un periodo, coperto dall'articolo 14, paragrafo 4, lettera b), della stessa, che conferisce loro il diritto a una parità di trattamento con i cittadini dello Stato membro ospitante per quanto attiene all'accesso a prestazioni di assistenza sociale, occorre tuttavia rilevare che, in un caso siffatto, lo Stato membro ospitante può invocare la deroga dell'articolo 24, paragrafo 2, della medesima direttiva, per non accordare a detto cittadino la prestazione di assistenza sociale richiesta. [...]
63. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla seconda questione pregiudiziale dichiarando che l'articolo 24 della direttiva 2004/38 e l'articolo 4 del regolamento n. 883/2004 devono essere interpretati nel senso che non ostano alla normativa di uno Stato membro che escluda dal beneficio di talune «prestazioni speciali in denaro di carattere non contributivo», ai sensi dell'articolo 70, paragrafo 2, del regolamento n. 883/2004, le quali sono altresì costitutive di una «prestazione d'assistenza sociale», ai sensi dell'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, i cittadini di altri Stati membri che si trovino nella situazione di cui all'articolo 14, paragrafo 4, lettera b), della stessa direttiva, mentre tali prestazioni sono garantite ai cittadini di tale Stato membro che si trovino nella stessa situazione».

19 novembre 2015, Skatteverket c. Hilkka Hirvonen, causa C 632/13, EU:C:2015:765

La sig.ra Hirvonen, dopo aver lavorato per tutta la vita in Svezia, nel 2000 ha stabilito la sua residenza abituale in Finlandia. I suoi redditi provengono esclusivamente dalla Svezia e sono costituiti da una pensione, da una rendita vitalizia e da un'indennità di malattia. Ai sensi della convenzione contro la doppia imposizione tra la Svezia e la Finlandia, i redditi percepiti in Svezia sono imponibili esclusivamente in tale Stato membro. La legge svedese "relativa all'imposta sul reddito" prevede un doppio regime di imposizione: un obbligo fiscale illimitato (regime di imposizione ordinario) per i contribuenti residenti ed un obbligo fiscale limitato per i contribuenti non residenti, che assoggetta i redditi da lavoro ad un'unica imposta alla fonte, ma non consente di dedurre né per le spese sostenute per acquisire e conservare i redditi né per le spese personali. A partire dal 2005, i contribuenti non residenti hanno la facoltà di scegliere il regime di imposizione ordinario anziché il regime di imposizione alla fonte. La sig.ra Hirvonen ha optato per quest'ultimo regime di imposizione. Per l'anno 2005, l'amministrazione fiscale svedese ha tassato i redditi della sig.ra Hirvonen senza concederle la deduzione degli interessi sul mutuo. La stessa ha contestato tale decisione dinanzi al Tribunale amministrativo dipartimentale di Stoccolma (länsrätten i Stockholms län), invocando il diritto di beneficiare di una tale deduzione nell'ambito del regime di imposizione alla fonte. Tale giudice ha respinto il ricorso. La Corte amministrativa d'appello di Stoccolma Kammarrätten i Stockholm), dinanzi alla quale la sig.ra Hirvonen aveva impugnato la decisione del länsrätten i Stockholms län, ha riconosciuto all'interessata, basandosi sulla normativa dell'Unione, il diritto a deduzione che essa invocava. L'amministrazione fiscale ha proposto un'impugnazione contro tale sentenza dinanzi al giudice del rinvio, la Corte suprema amministrativa che ha chiesto

alla Corte se una normativa quale quella del procedimento principale de quo sia compatibile con l'art 45 TFUE.

La Corte di giustizia ha osservato:

«21. In via preliminare, occorre rammentare che, secondo la giurisprudenza della Corte, un pensionato, come la sig.ra Hirvonen, che lascia lo Stato membro dove ha trascorso la sua intera vita lavorativa per installarsi in un altro Stato membro, può, qualora la sua situazione non rientri nella libera circolazione garantita dall'articolo 45 TFUE, far valere il diritto alla libera circolazione in quanto cittadino dell'Unione in forza dell'articolo 21 TFUE (v., in tal senso, sentenza Turpeinen, C-520/04, EU:C:2006:703, punti da 16 a 23). [...]
27. Pertanto, in tali particolari circostanze, occorre intendere la questione posta dal giudice del rinvio come volta, in sostanza, ad accertare se il fatto che una normativa rifiuti di concedere ai contribuenti non residenti, che traggano la maggior parte dei loro redditi dallo Stato fonte e che abbiano optato per un regime di imposizione alla fonte, le stesse deduzioni personali che sono concesse ai residenti nell'ambito del procedimento ordinario di determinazione della base imponibile, costituisca una discriminazione contraria all'articolo 21 TFUE.
28. A tale riguardo occorre ricordare che, anche se la materia delle imposte dirette rientra nella competenza degli Stati membri, questi ultimi devono tuttavia esercitare tale competenza nel rispetto del diritto dell'Unione (v., segnatamente, sentenza Gielen, C-440/08, EU:C:2010:148, punto 36 e giurisprudenza citata).
29. Occorre anche ricordare che le norme relative alla parità di trattamento vietano non soltanto le discriminazioni palesi in base alla cittadinanza, ma anche qualsiasi discriminazione dissimulata che, basandosi su altri criteri di distinzione, pervenga al medesimo risultato (v., segnatamente, sentenza Gielen, [...] punto 37 e giurisprudenza citata).
30. Secondo costante giurisprudenza della Corte, una discriminazione può consistere solo nell'applicazione di norme diverse a situazioni analoghe ovvero nell'applicazione della stessa norma a situazioni diverse (v., in particolare, sentenze Schumacker, C-279/93, EU:C:1995:31, punto 30, e Gschwind, C-391/97, EU:C:1999:409, punto 21).
31. A tale riguardo emerge parimenti dalla giurisprudenza della Corte che, in materia di imposte dirette, la situazione dei residenti e quella dei non residenti in uno Stato non sono di regola comparabili, in quanto il reddito percepito nel territorio di uno Stato da un non residente costituisce il più delle volte solo una parte del suo reddito complessivo, concentrato nel suo luogo di residenza, e che la capacità contributiva personale del non residente, derivante dalla presa in considerazione di tutti i suoi redditi e della sua situazione personale e familiare, può essere valutata più agevolmente nel luogo in cui egli ha il centro dei suoi interessi personali ed economici, che corrisponde in genere alla sua residenza abituale (sentenza Wallentin, C-169/03, EU:C:2004:403, punto 15 e giurisprudenza citata).
32. Così, il fatto che uno Stato membro non faccia fruire un non residente di taluni vantaggi fiscali che concede al residente non è, di regola, discriminatorio [...]
33. [...] lo stesso non può dirsi nel caso in cui il non residente non percepisca redditi significativi nello Stato in cui risiede e tragga la parte essenziale delle sue risorse imponibili da un'attività svolta nello Stato dell'occupazione, per cui lo Stato di residenza non è in grado di concedergli le agevolazioni derivanti dalla presa in considerazione della sua situazione personale e familiare (sentenza Wallentin, [...] punto 17 e giurisprudenza citata). [...]
44. Una differenza di trattamento tra i contribuenti non residenti e i contribuenti residenti, consistente nel fatto che i redditi lordi dei primi sono sottoposti ad un'imposizione definitiva ad un'aliquota unica mediante prelevamento alla fonte, mentre i redditi netti dei secondi sono tassati secondo una tabella progressiva accompagnata da un abbattimento di base, è compatibile con il diritto dell'Unione a condizione che l'aliquota unica non sia superiore all'aliquota che risulta per l'interessato dall'applicazione effettiva della tabella progressiva ai redditi netti oltre all'abbattimento di base (v., in tal senso, sentenza Gerritse, C-234/01, EU:C:2003:304; punti 53 e seguenti).

45. Nel procedimento principale, emerge dal fascicolo presentato alla Corte che la sig.ra Hirvonen avrebbe versato imposte più elevate se avesse scelto di essere assimilata ad un contribuente residente e di essere, pertanto, soggetta al regime di imposizione ordinario. Questa è la ragione per la quale ha optato per il regime di imposizione alla fonte, disciplinato dalla legge in materia di imposizione speciale sui redditi. Dal momento che ha beneficiato di un'imposizione più vantaggiosa di quella che le sarebbe stata applicata se avesse optato per il regime di imposizione ordinario, la sig.ra Hirvonen non può pretendere, per giunta, il vantaggio fiscale che le sarebbe stato concesso nell'ambito del regime di imposizione ordinario.
46. [...]in circostanze come quelle del procedimento principale il rifiuto di riconoscere la deduzione personale in discussione nel procedimento principale deve essere piuttosto accettato come elemento inerente al regime di imposizione alla fonte, poiché quest'ultimo è volto tanto a semplificare la gestione da parte dell'amministrazione quanto ad agevolare il contribuente non residente. Infatti, qualora quest'ultimo opti per un tale regime, la suddetta amministrazione è dispensata dal compito di prelevare l'imposta presso tale contribuente, di modo che non è necessario che essa abbia una visione esatta della sua situazione personale e familiare. Parallelamente, il contribuente è liberato da ogni obbligo di cooperazione, nel senso che non è tenuto a presentare una dichiarazione fiscale in svedese per i redditi che percepisce in Svezia e, conseguentemente, non è obbligato a familiarizzare con il sistema fiscale di uno Stato membro diverso da quello in cui risiede. [...]
49. Emerge da tutto quanto precede che il rifiuto, nell'ambito dell'imposizione sui redditi, di concedere ai contribuenti non residenti, che traggano la maggior parte dei loro redditi dallo Stato fonte e che abbiano optato per il regime di imposizione alla fonte, le stesse deduzioni personali accordate ai contribuenti residenti nell'ambito del regime di imposizione ordinario non costituisce una discriminazione contraria all'articolo 21 TFUE qualora i contribuenti non residenti non siano assoggettati a un onere fiscale complessivamente superiore a quello che grava sui contribuenti residenti e sui soggetti loro assimilati, la cui situazione sia paragonabile alla loro».

26 febbraio 2016, Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen c. Jovanna García-Nieto e a., C- 299/14, EU:C:2016:114

La sig.ra García-Nieto e il sig. Peña Cuevas, cittadini spagnoli, hanno vissuto per diversi anni in Spagna (senza essere sposati e senza aver contratto un'unione registrata) insieme alla figlia, Jovanlis Peña García ed al figlio - ancora minorenne - del sig. Peña Cuevas, Joel Luis Peña Cruz.
Nel mese di aprile del 2012 la sig.ra García-Nieto si è trasferita in Germania insieme alla figlia. Il 1 giugno 2012 ella ha dichiarato di essere in cerca di occupazione. Una decina di giorni dopo ha iniziato a svolgere l'attività di aiuto cuoca, percependo - a decorrere dal 1 luglio 2012 - una retribuzione mensile netta di EUR 600 (soggetta al pagamento di contributi previdenziali). Il 23 giugno 2012, il sig. Peña Cuevas e suo figlio hanno raggiunto la sig.ra García-Nieto in Germania. Fino al 1 novembre 2012 i quattro hanno abitato presso la madre della sig.ra García-Nieto, traendo i propri mezzi di sussistenza dal reddito di quest'ultima.
Il 30 luglio 2012 la famiglia ha presentato alla competente autorità tedesca (il Vestiche Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen, in prosieguo: il «Jobcenter) apposita domanda per beneficiare delle prestazioni di sussistenza previste dal II libro del codice della previdenza sociale (SGB II). La domanda veniva rigettata nella parte in cui essa riguardava il sig. Peña Cuevas e suo figlio per i mesi di agosto e settembre del 2012, mentre le medesime prestazioni venivano concesse con decorrenza dal mese di ottobre 2012. La decisione di diniego della concessione del centro per l'impiego si basava sull'articolo 7, paragrafo 1, seconda frase, punto 1, del libro II del codice della previdenza sociale, atteso che, al momento della domanda, il sig. Peña Cuevas e suo figlio soggiornavano in Germania da meno di tre mesi e il sig. Peña Cuevas, peraltro, non era un lavoratore subordinato o autonomo. Secondo il centro per l'impiego, l'esclusione del beneficio di dette prestazioni valeva anche per il figlio del sig. Peña Cuevas. Successivamente a tale diniego, la sig.ra García-Nieto ed il sig. Peña Cuevas hanno proposto ricorso avverso detta decisione dinanzi al Tribunale del contenzioso sociale

di Gelsenkirchen (il Sozialgericht GelsenkirchenI), ottenendo una pronuncia a loro favorevole. Adito dal Jobcenter, il Tribunale per il contenzioso in materia sociale del Land Renania settentrionale-Vestfalia (Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen), ha sospeso il procedimento per sottoporre alla Corte di giustizia diverse questioni pregiudiziali.

Sulla questione «Se il principio della parità di trattamento di cui all'articolo 4 del regolamento [n. 883/2004] valga [...] – anche per le prestazioni speciali in denaro di carattere non contributivo ai sensi dell'articolo 70, paragrafi 1 e 2, del regolamento n. 883/2004, la Corte di giustizia non si è pronunciata in quanto identica questione pregiudiziale era stata sollevata nell'ambito della causa che ha dato luogo alla sentenza Dano (C-333/13).

Sulla questione «se – ed eventualmente in che misura – sia possibile prevedere restrizioni al principio della parità di trattamento di cui all'articolo 4 del regolamento n. 883/2004 mediante disposizioni delle legislazioni nazionali di attuazione dell'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, in base alle quali l'accesso alle prestazioni in parola non sia garantito senza eccezioni per i primi tre mesi di soggiorno, quando i cittadini dell'Unione non svolgono in Germania un'attività di lavoro subordinato o di lavoro autonomo né godono del diritto alla libera circolazione ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 3, del [FreizügG/EU], la Corte ha osservato:

«40. [..]al fine di determinare se prestazioni di assistenza sociale, quali le prestazioni oggetto di causa, possano essere negate sulla base della deroga dell'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, occorre verificare previamente l'applicabilità del principio di parità di trattamento richiamato all'articolo 24, paragrafo 1, di detta direttiva e, pertanto, la legittimità del soggiorno nel territorio dello Stato membro ospitante del cittadino dell'Unione interessato (sentenza Alimanovic, C-67/14, EU:C:2015:597, punto 51).
41. Occorre rilevare, al riguardo, che, come risulta dal fascicolo sottoposto alla Corte, il sig. Peña Cuevas può fondare un diritto di soggiorno sull'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2004/38.
42. Tale disposizione, infatti, prevede che i cittadini dell'Unione hanno il diritto di soggiornare sul territorio di un altro Stato membro per un periodo fino a tre mesi, senza condizioni o formalità oltre al requisito del possesso di una carta d'identità o di un passaporto in corso di validità, e l'articolo 14, paragrafo 1, di detta direttiva conserva tale diritto finché il cittadino dell'Unione e i suoi familiari non divengano un onere eccessivo per il sistema di assistenza sociale dello Stato membro ospitante (sentenze Ziolkowski e Szeja, C-424/10 e C-425/10, EU:C:2011:866, punto 39, e Dano, C-333/13, EU:C:2014:2358, punto 70).
43. Così stando le cose, occorre tuttavia rilevare che, in tal caso, lo Stato membro ospitante può avvalersi della deroga di cui all'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38 per negare a tale cittadino la concessione della prestazione d'assistenza sociale richiesta (sentenza Dano, [...], punto 70).
44. Infatti, emerge espressamente dal tenore letterale di tale disposizione che lo Stato membro ospitante può negare a persone che non siano lavoratori subordinati o autonomi o che mantengano tale status la concessione di qualsivoglia prestazione d'assistenza sociale durante i primi tre mesi di soggiorno.
45. Orbene, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 70 delle conclusioni, detta disposizione è conforme all'obiettivo di preservare l'equilibrio finanziario del sistema di previdenza sociale degli Stati membri, perseguito dalla direttiva 2004/38, come risulta, segnatamente, dal suo considerando 10. Atteso che gli Stati membri non possono esigere che i cittadini dell'Unione possiedano mezzi di sussistenza sufficienti e un'assicurazione malattia personale per un soggiorno della durata massima di tre mesi sui loro rispettivi territori, è legittimo non imporre a detti Stati membri la presa in carico di tali cittadini durante detto periodo.
46. In tale contesto, occorre parimenti precisare che, sebbene la direttiva 2004/38 richieda che lo Stato membro ospitante prenda in conto la situazione individuale della persona interessata al momento dell'adozione di una misura di allontanamento o prima di stabilire che tale persona costituisce un onere eccessivo per il sistema nazionale di assistenza sociale nell'ambito del suo

soggiorno (sentenza Brey, C-140/12, EU:C:2013:565, punti 64, 69 e 78), tuttavia tale esame individuale non è necessario in una fattispecie quale quella di cui al procedimento principale.
47. Nella sentenza Alimanovic [...] infatti, la Corte ha già avuto modo di statuire che la direttiva 2004/38, istituendo un sistema graduale di mantenimento dello status di lavoratore, che mira a tutelare il diritto di soggiorno e l'accesso alle prestazioni sociali, prende essa stessa in considerazione diversi fattori che caratterizzano la situazione individuale di ogni richiedente una prestazione sociale e, in particolare, la durata dell'esercizio di un'attività economica.
48. Pertanto, se un siffatto esame non è necessario nel caso di un cittadino alla ricerca di un impiego che non abbia più lo status di lavoratore, lo stesso vale, a fortiori, anche per quanto riguarda le persone che si trovano in una situazione come quella del sig. Peña Cuevas nel procedimento principale.
49. Infatti, consentendo agli interessati di conoscere senza ambiguità i loro diritti e doveri, l'eccezione prevista dall'articolo 7, paragrafo 1, seconda frase, punto 1, del libro II del codice della previdenza sociale, in combinato disposto con l'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, secondo la quale la Repubblica federale di Germania non è tenuta a concedere il diritto all'assistenza sociale nel corso dei primi tre mesi di soggiorno di un cittadino dell'Unione sul suo territorio, è idonea a garantire un livello elevato di certezza del diritto e di trasparenza nell'ambito della concessione di prestazioni di assistenza sociale dell'assicurazione di base, restando al contempo conforme al principio di proporzionalità (v., per analogia, sentenza Alimanovic, [...] punto 61)
50. Inoltre, per quanto riguarda l'esame individuale inteso alla valutazione globale dell'onere che la concessione di una prestazione configurerebbe in concreto per l'insieme del sistema nazionale di assistenza sociale di cui al procedimento principale, occorre rilevare che l'assistenza accordata a un solo richiedente difficilmente può essere qualificata come «onere eccessivo» per uno Stato membro, ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, ove tale onere potrebbe essere gravoso per lo Stato membro interessato non dopo che quest'ultimo abbia ricevuto una domanda individuale, ma necessariamente a fronte della somma di tutte le domande individuali che gli vengano sottoposte (v. sentenza Alimanovic, [...] punto 62).
51. In tale contesto, l'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38 non osta a una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, ove essa esclude dal beneficio di talune «prestazioni speciali in denaro a carattere non contributivo» ai sensi dell'articolo 70, paragrafo 2, del regolamento n. 883/2004, i cittadini di altri Stati membri che si trovano in una situazione come quella prevista dall'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva medesima».

Sulla terza ed ultima questione pregiudiziale la Corte di giustizia non ha dovuto pronunciarsi essendo stata posta nell'ipotesi in cui fosse stata data una risposta negativa alla prima questione.

14 giugno 2016, *Commissione c. Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord*, causa C-308/14, EU:C:2016:436

Dopo avere ricevuto numerose denunce di cittadini di altri Stati membri residenti nel Regno Unito, secondo i quali le autorità britanniche competenti avevano negato loro determinate prestazioni sociali in ragione del fatto che essi non disponevano di un diritto di soggiorno in tale Stato membro, la Commissione avviava una procedura di infrazione contro il Regno Unito, sulla base del rilievo che la normativa britannica non sarebbe stata conforme alle disposizioni del regolamento n. n. 883/2004. Secondo la Commissione, infatti, la normativa britannica, imponendo di verificare che i richiedenti determinate prestazioni sociali – fra cui prestazioni familiari quali gli assegni familiari e il credito d'imposta per figli a carico – soggiornino legalmente nel territorio britannico («criterio del diritto di soggiorno»), sarebbe stata discriminatoria e contraria allo spirito del regolamento, in quanto quest'ultimo prenderebbe in considerazione unicamente la residenza abituale del richiedente, cosicché, il Regno Unito, imponendo al richiedente di soddisfare il criterio del diritto di soggiorno

per essere trattato come un residente abituale in tale Stato membro, avrebbe aggiunto una condizione che non figurava nel regolamento n. 883/2004.
Dopo uno scambio di lettere preliminare, il 4 giugno 2010 la Commissione inviava al Regno Unito una lettera di diffida riguardante le disposizioni della suddetta normativa nazionale. Il Regno Unito rispondeva sostenendo, sulla scorta della sentenza Brey, *che lo Stato ospitante potesse legittimamente esigere che le prestazioni sociali fossero concesse soltanto ai cittadini dell'Unione che soddisfacessero le condizioni per disporre di un diritto di soggiorno nel suo territorio, condizioni sostanzialmente previste dalla direttiva 2004/38, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri; affermava inoltre che il suo sistema nazionale non era discriminatorio e che il criterio del diritto di soggiorno si giustificava in quanto misura proporzionata diretta a garantire che le prestazioni fossero erogate a persone sufficientemente integrate nel Regno Unito. Il 29 settembre 2011 la Commissione emetteva un parere motivato, al quale il Regno Unito rispondeva con lettera del 29 novembre 2011. Non essendo soddisfatta da tale risposta, la Commissione proponeva ricorso dinanzi alla Corte di giustizia.*
Investita del ricorso, la Corte, soffermandosi sulla qualificazione delle prestazioni sociali oggetto della controversia come «prestazioni di assistenza sociale» o come «prestazioni di sicurezza sociale», ha innanzitutto rilevato che:

« 55. A tale proposito occorre ricordare che tale ricorso per inadempimento riguarda gli assegni familiari (child benefit) e il credito d'imposta per figlio a carico (child tax credit), ossia due prestazioni in denaro che hanno l'obiettivo di contribuire a compensare i carichi familiari e che non sono finanziate dai contribuiti dei beneficiari, ma dalla contribuzione fiscale obbligatoria.
56. Nessuna di queste prestazioni è stata inserita dal Regno Unito nell'allegato X del regolamento n. 883/2004 ed è pacifico tra le parti che non si tratta di prestazioni speciali in denaro di carattere non contributivo ai sensi dell'articolo 70 di detto regolamento.
57. Per quanto riguarda gli assegni familiari, dall'articolo 141 della legge del 1992 emerge che chiunque abbia a carico almeno un figlio ha diritto ad assegni settimanali per ciascun figlio, conformemente alle disposizioni di tale legge.
58. È pacifico che gli assegni familiari costituiscono una prestazione sociale destinata in particolare a coprire in parte le spese che deve sopportare una persona avente uno o più figli a carico. In linea di principio si tratta di una prestazione universale concessa a chiunque ne faccia richiesta. Tuttavia, i richiedenti che dispongono di redditi elevati devono restituire, nel momento in cui assolvono i loro obblighi fiscali, una somma di importo equivalente, al massimo, alla prestazione percepita.
59. Per quanto riguarda il credito d'imposta per figlio a carico, è altresì pacifico che si tratta di una prestazione in denaro versata a chiunque abbia uno o più figli a carico, il cui importo varia a seconda dei redditi familiari, del numero di figli a carico nonché di altri fattori relativi alla situazione individuale della famiglia interessata. Nonostante la sua denominazione, il credito d'imposta per figlio a carico corrisponde a una somma che l'amministrazione competente versa periodicamente ai beneficiari e che sembra essere associata alla loro qualità di contribuenti. Tale prestazione ha sostituito una serie di prestazioni complementari corrisposte ai richiedenti di vari contributi di sussistenza che erano collegati al reddito e percepiti per i figli a carico, e il cui obiettivo complessivo era quello di lottare contro la povertà infantile.
60. Secondo la giurisprudenza della Corte, prestazioni attribuite automaticamente alle famiglie che rispondono a determinati criteri obiettivi, riguardanti in particolare le loro dimensioni, il loro reddito e le loro risorse di capitale, prescindendo da ogni valutazione individuale e discrezionale delle esigenze personali, e destinate a compensare gli oneri familiari, devono essere considerate prestazioni di sicurezza sociale (v., in tal senso, in particolare, sentenze del 16 luglio 1992, Hughes, C-78/91, EU:C:1992:331, punto 22, e del 10 ottobre 1996, Hoever e Zachow, C-245/94 e C-312/94, EU:C:1996:379, punto 27).
61. L'applicazione dei criteri indicati al punto precedente della presente sentenza alle prestazioni sociali di cui trattasi implica che queste ultime debbano essere qualificate come prestazioni di

sicurezza sociale, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera j), del regolamento n. 883/2004, letto in combinato disposto con l'articolo 1, lettera z), del medesimo regolamento».

La Corte ha respinto la censura principale della Commissione, secondo la quale la normativa britannica imponeva una condizione aggiuntiva (il criterio del soggiorno) a quella della residenza abituale, contenuta nel regolamento, rilevando che:

« 63. A tale proposito occorre rilevare che l'articolo 11, paragrafo 3, lettera e), del regolamento n. 883/2004, sul quale la Commissione si fonda, enuncia una «norma di conflitto» diretta a determinare la normativa nazionale applicabile alla percezione delle prestazioni di sicurezza sociale elencate all'articolo 3, paragrafo 1, di tale regolamento, tra le quali figurano le prestazioni familiari, alle quali possono avere diritto persone diverse da quelle contemplate dalle lettere da a) a d) dell'articolo 11, paragrafo 3, di detto regolamento, ossia, in particolare, le persone economicamente inattive.
64. L'articolo 11, paragrafo 3, lettera e), del regolamento n. 883/2004 persegue non soltanto lo scopo di evitare l'applicazione simultanea di diverse normative nazionali a una determinata situazione e le complicazioni che possono derivarne, ma anche di impedire che le persone che ricadono nell'ambito di applicazione di tale regolamento restino senza tutela in materia di sicurezza sociale per mancanza di una normativa che sia loro applicabile (v., in particolare, sentenza del 19 settembre 2013, Brey, C-140/12, EU:C:2013:565, punto 40 e giurisprudenza citata).
65. Per contro, detta disposizione in quanto tale non ha lo scopo di stabilire le condizioni sostanziali per l'esistenza del diritto alle prestazioni di sicurezza sociale. Spetta in linea di principio alla normativa di ciascuno Stato membro determinare tali condizioni (v., in tal senso, sentenze del 19 settembre 2013, Brey, C-140/12, EU:C:2013:565, punto 41 e giurisprudenza citata, e dell'11 novembre 2014, Dano, C-333/13, EU:C:2014:2358, punto 89).
66. Non è quindi possibile dedurre dall'articolo 11, paragrafo 3, lettera e), del regolamento n. 883/2004, letto in combinato disposto con l'articolo 1, lettera j), del medesimo regolamento, che il diritto dell'Unione osti a una disposizione nazionale che subordina il diritto a prestazioni sociali, come le prestazioni sociali di cui trattasi, al fatto, per il richiedente, di disporre di un diritto di soggiorno legale nello Stato membro interessato.
67. Infatti, il regolamento n. 883/2004 non organizza un regime comune di sicurezza sociale, ma lascia sussistere regimi nazionali distinti, e ha come unico obiettivo quello di assicurare un coordinamento tra questi ultimi al fine di garantire l'esercizio effettivo della libera circolazione delle persone. Esso lascia sussistere pertanto regimi distinti che danno luogo a crediti distinti nei confronti di enti distinti, rispetto ai quali il destinatario della prestazione è direttamente titolare di diritti a norma o del solo diritto nazionale, oppure del diritto nazionale integrato, se del caso, dal diritto dell'Unione (sentenza del 19 settembre 2013, Brey, C-140/12, EU:C:2013:565, punto 43).
68. Orbene, dalla giurisprudenza della Corte emerge che nulla, in linea di principio, osta a che la concessione di prestazioni sociali a cittadini dell'Unione economicamente inattivi sia subordinata al requisito che essi soddisfino le condizioni per disporre di un diritto di soggiorno legale nello Stato membro ospitante (v., in tal senso, in particolare, sentenze del 19 settembre 2013, Brey, C-140/12, EU:C:2013:565, punto 44, e dell'11 novembre 2014, Dano, C-333/13, EU:C:2014:2358, punto 83).
69. La norma di conflitto prevista all'articolo 11, paragrafo 3, lettera e), del regolamento n. 883/2004 non è pertanto snaturata, contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione, dal criterio del diritto di soggiorno, poiché quest'ultimo costituisce parte integrante delle condizioni per la concessione delle prestazioni sociali di cui trattasi.
70. Stanti tali premesse, occorre rilevare che l'argomento avanzato dalla Commissione, secondo il quale una persona che non soddisfa le condizioni richieste per poter beneficiare delle prestazioni sociali di cui trattasi si trova in una situazione nella quale né il diritto del Regno Unito, né nessun altro diritto le sarebbe applicabile, non può prosperare.
71. Infatti tale situazione non è diversa da quella in cui si trova un richiedente che non soddisfi una delle condizioni necessarie per poter beneficiare di una prestazione familiare per una qualsiasi altra ragione e che, per questo, non avrebbe effettivamente diritto a tale prestazione in nessuno Stato

membro. Orbene, tale circostanza non sarebbe dovuta al fatto che nessun diritto gli sarebbe applicabile, ma al fatto che tale richiedente non soddisferebbe le condizioni sostanziali previste dallo Stato membro la cui legislazione gli è applicabile in forza delle norme di conflitto.
[...]
73. Alla luce delle considerazioni che precedono, non avendo la Commissione dimostrato che il criterio del diritto di soggiorno introdotto dalla normativa del Regno Unito pregiudica, in quanto tale, la disposizione di cui all'articolo 11, paragrafo 3, lettera e), del regolamento n. 883/2004, letto in combinato disposto con l'articolo 1, lettera j), di tale medesimo regolamento, occorre respingere la censura sollevata da tale istituzione in via principale ».

Per quanto riguarda l'argomento dedotto dalla Commissione in subordine, secondo il quale il controllo del diritto di soggiorno costituisce una discriminazione, la Corte ha osservato che:

« 75. [...] in linea di principio nulla osta a che la concessione di prestazioni sociali a cittadini dell'Unione economicamente inattivi sia subordinata alla condizione sostanziale che questi ultimi soddisfino i requisiti necessari per disporre di un diritto di soggiorno legale nello Stato membro ospitante.
76. Resta tuttavia il fatto che uno Stato membro ospitante che, ai fini della concessione di prestazioni sociali, come le prestazioni sociali di cui trattasi, richieda la regolarità del soggiorno di un cittadino di un altro Stato membro nel suo territorio commette una discriminazione indiretta.
77. Infatti, da una giurisprudenza costante della Corte emerge che una disposizione di diritto nazionale dev'essere giudicata indirettamente discriminatoria quando, per sua stessa natura, tenda ad incidere più sui cittadini di altri Stati membri che su quelli nazionali e, di conseguenza, rischi di essere sfavorevole in modo particolare ai primi (v., in tal senso, sentenza del 13 aprile 2010, Bressol e a., C-73/08, EU:C:2010:181, punto 41).
78. Nell'ambito del presente ricorso, la normativa nazionale impone ai richiedenti le prestazioni di cui trattasi di disporre di un diritto di soggiorno nel Regno Unito. Pertanto, tale normativa crea una disparità di trattamento tra i cittadini britannici e i cittadini degli altri Stati membri, dato che una siffatta condizione di residenza è più facilmente soddisfatta dai cittadini nazionali, i quali risiedono abitualmente per lo più nel Regno Unito, che dai cittadini di altri Stati membri, i quali risiedono per contro, in linea generale, in uno Stato membro diverso dal Regno Unito (v., per analogia, sentenza del 13 aprile 2010, Bressol e a., C-73/08, EU:C:2010:181, punto 45).
79. Per essere giustificata, tale discriminazione indiretta dev'essere idonea a garantire il conseguimento di un obiettivo legittimo e non andare al di là di quanto necessario per il conseguimento dell'obiettivo medesimo (v., in tal senso, sentenza del 20 giugno 2013, Giersch e a., C-20/12, EU:C:2013:411, punto 46).
80. A tale proposito si deve constatare che dalla giurisprudenza della Corte risulta che la necessità di proteggere le finanze dello Stato membro ospitante giustifica in linea di principio la possibilità di controllare la regolarità del soggiorno al momento della concessione di una prestazione sociale in particolare alle persone provenienti da altri Stati membri ed economicamente inattive, poiché tale controllo può avere conseguenze sul livello globale dell'aiuto che può essere accordato da tale Stato (v., in tal senso, in particolare, sentenze del 20 settembre 2001, Grzelczyk, C-184/99, EU:C:2001:458, punto 44; del 15 marzo 2005, Bidar, C-209/03, EU:C:2005:169, punto 56; del 19 settembre 2013, Brey, C-140/12, EU:C:2013:565, punto 61, e dell'11 novembre 2014, Dano, C-333/13, EU:C:2014:2358, punto 63).
81. Per quanto riguarda la proporzionalità del criterio del diritto di soggiorno si deve constatare che, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 92 delle sue conclusioni, la verifica da parte delle autorità nazionali, nell'ambito della concessione delle prestazioni sociali in questione, del fatto che il richiedente non si trovi irregolarmente nel territorio deve essere considerata una fattispecie di controllo della regolarità del soggiorno dei cittadini dell'Unione, conformemente all'articolo 14, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2004/38, e deve di conseguenza soddisfare i requisiti di quest'ultima.

82. A tale proposito è necessario ricordare che, in forza dell'articolo 14, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, i cittadini dell'Unione e i loro familiari beneficiano del diritto di soggiorno di cui agli articoli 7, 12 e 13 di tale direttiva finché soddisfano le condizioni fissate negli stessi. In casi specifici, qualora vi sia un dubbio ragionevole che il cittadino dell'Unione o i suoi familiari non soddisfano le condizioni stabilite nei predetti articoli, gli Stati membri possono effettuare una verifica in tal senso. Orbene, l'articolo 14, paragrafo 2, della direttiva 2004/38 prevede che tale verifica non sia sistematica.
83. Dalle osservazioni formulate dal Regno Unito nell'udienza dinanzi alla Corte risulta che, per ciascuna delle prestazioni sociali di cui trattasi, il richiedente deve indicare, nel modulo di domanda, una serie di dati grazie ai quali emerge l'esistenza o meno di un diritto di soggiorno nel Regno Unito; tali dati vengono poi verificati dalle autorità competenti per la concessione della prestazione di cui trattasi. Soltanto in casi particolari è imposto ai richiedenti di fornire la prova di essere effettivamente titolari di un diritto di soggiorno regolare nel territorio del Regno Unito, come da essi dichiarato nel modulo di domanda.
84. Dalle informazioni di cui dispone la Corte risulta quindi che, contrariamente a quanto sostiene la Commissione, il controllo del rispetto delle condizioni fissate dalla direttiva 2004/38 per l'esistenza del diritto di soggiorno non è effettuato sistematicamente e non è di conseguenza contrario alle disposizioni dell'articolo 14, paragrafo 2, della richiamata direttiva. Soltanto in caso di dubbio le autorità britanniche procedono alle verifiche necessarie per stabilire se il richiedente soddisfi o meno le condizioni previste dalla direttiva 2004/38, in particolare quelle di cui all'articolo 7, e, pertanto, se egli disponga di un diritto di soggiorno regolare nel territorio di tale Stato membro, ai sensi della richiamata direttiva.
85. In tale contesto la Commissione, alla quale incombe l'onere di dimostrare l'esistenza dell'inadempimento dedotto e di fornire alla Corte le prove necessarie affinché quest'ultima verifichi l'esistenza di tale inadempimento (v., in particolare, sentenza del 23 dicembre 2015, Commissione/Grecia, C-180/14, EU:C:2015:840, punto 60 e giurisprudenza citata), non ha fornito elementi che dimostrino che tale controllo non risponde alle condizioni di proporzionalità, che non è idoneo a garantire la realizzazione dell'obiettivo di protezione delle finanze pubbliche e che va al di là di quanto necessario per conseguire tale obiettivo.
86. Dalle considerazioni che precedono risulta che il fatto che la normativa nazionale di cui trattasi nell'ambito del presente ricorso preveda che, ai fini della concessione delle prestazioni sociali di cui trattasi, le autorità competenti del Regno Unito richiedano la regolarità del soggiorno nel loro territorio dei cittadini di altri Stati membri che presentano domanda per ottenere tali prestazioni non costituisce una discriminazione vietata ai sensi dell'articolo 4 del regolamento n. 883/2004.
87. Di conseguenza, il ricorso dev'essere integralmente respinto ».

6 settembre 2016, *Petruhin*, causa C- 182/15, ECLI:EU:C:2016:630

Il sig. Petruhhin, cittadino estone, oggetto di un avviso di ricerca prioritaria pubblicato sul sito Internet dell'Interpol il 22 luglio 2010, veniva arrestato il 30 settembre 2014 nella città di Bauska (Lettonia) ed ivi posto in custodia cautelare il 3 ottobre 2014. Il 21 ottobre 2014 alle autorità lettoni veniva presentata una domanda di estradizione dal procuratore generale della Federazione russa. Da tale domanda emergeva che, in seguito a una decisione del 9 febbraio 2009, era stato avviato un procedimento penale nei confronti del sig. Petruhhin e che egli doveva essere posto in stato di custodia. Gli erano stati addebitati fatti integranti il tentativo di traffico in forma organizzata di un'ingente quantità di stupefacenti. La normativa russa prevede per tale reato una pena detentiva da 8 a 20 anni di reclusione. Il Latvijas Republikas ģenerālprokuratūra (procuratore generale della Repubblica di Lettonia) autorizzava l'estradizione in Russia del sig. Petruhhin, ma questi chiedeva l'annullamento della decisione di estradizione adducendo che, in forza dell'articolo 1 del trattato sull'assistenza giudiziaria e sui rapporti giudiziari concluso tra la Repubblica di Estonia, la Repubblica di Lettonia e la Repubblica di Lituania, egli godeva, in Lettonia, degli stessi diritti di un cittadino lettone e che, pertanto, lo Stato lettone era tenuto a tutelarlo contro un'estradizione infondata. Secondo il giudice del rinvio, né il diritto nazionale lettone né nessuno degli accordi

internazionali conclusi tra la Repubblica di Lettonia e, in particolare, la Federazione russa o gli altri paesi baltici prevedeva limitazioni all'estradizione in Russia di un cittadino estone. Ai sensi di tali accordi internazionali, la protezione contro una siffatta estradizione era quindi prevista soltanto per i cittadini lettoni. Tuttavia, secondo il giudice del rinvio, l'assenza di protezione dei cittadini dell'Unione contro l'estradizione, nel caso in cui essi si siano recati in uno Stato membro diverso da quello di cui hanno la cittadinanza, è contraria all'essenza stessa della cittadinanza europea, ossia il diritto dei cittadini dell'Unione europea a una protezione equivalente a quella dei cittadini nazionali. In tale contesto, il 26 marzo 2015 l'Augstākā tiesa (Corte suprema, Lettonia) annullava pertanto la decisione che disponeva la custodia del sig. Petruhhin e sospendeva il giudizio per sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se gli articoli 18, primo comma, e 21, paragrafo 1, TFUE debbano essere interpretati nel senso che, ai fini dell'applicazione di un accordo di estradizione concluso tra uno Stato membro e uno Stato terzo, il cittadino di un qualunque Stato membro dell'Unione debba beneficiare dello stesso livello di tutela conferito ai propri cittadini dallo Stato membro cui è diretta la domanda di estradizione verso uno Stato non appartenente all'Unione.

2) Se, in tali circostanze, il giudice dello Stato membro al quale è pervenuta la richiesta di estradizione debba applicare le condizioni per l'estradizione fissate dallo Stato membro di cui [l'estradando] è cittadino o in cui risiede abitualmente.

3) Qualora l'estradizione debba aver luogo senza tener conto del livello particolare di tutela garantito ai cittadini dello Stato membro cui è pervenuta la richiesta di estradizione, se quest'ultimo Stato sia tenuto a verificare il rispetto delle garanzie di cui all'articolo 19 della Carta, ai sensi del quale nessuno può essere estradato verso uno Stato in cui rischi seriamente di essere sottoposto alla pena di morte, alla tortura o ad altre pene o trattamenti inumani o degradanti, e se, a tal fine, sia sufficiente accertare che lo Stato richiedente l'estradizione sia parte contraente della Convenzione contro la tortura o se, invece, debba verificarsi la situazione di fatto, tenendo conto della valutazione di tale Stato realizzata dagli organi del Consiglio d'Europa».

Con riferimento alle prime due questioni, esaminate congiuntamente, la Corte osservava che:

« 29. Vietando «ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalità», l'articolo 18 TFUE impone la parità di trattamento delle persone che si trovano in una situazione rientrante nel campo di applicazione dei trattati (v., in tal senso, sentenza del 2 febbraio 1989, Cowan, 186/87, EU:C:1989:47, punto 10).

30. Nel caso di specie, sebbene, indubbiamente, come è stato sottolineato al punto 26 della presente sentenza, in assenza di convenzioni internazionali tra l'Unione e il paese terzo interessato le norme in materia di estradizione rientrino nella competenza degli Stati membri, si deve tuttavia ricordare che, per valutare il campo di applicazione dei trattati, ai sensi dell'articolo 18 TFUE, occorre leggere tale articolo in combinato disposto con le disposizioni del Trattato FUE sulla cittadinanza dell'Unione. Le situazioni rientranti in tale campo di applicazione comprendono quindi, in particolare, quelle rientranti nell'esercizio della libertà di circolare e di soggiornare nel territorio degli Stati membri quale conferita dall'articolo 21 TFUE (v., in tal senso, sentenza del 15 marzo 2005, Bidar, C-209/03, EU:C:2005:169, punti da 31 a 33 e giurisprudenza citata).

31 . Nel procedimento principale il sig. Petruhhin, cittadino estone, si è avvalso, in qualità di cittadino dell'Unione, del suo diritto di circolare liberamente nell'Unione recandosi in Lettonia, cosicché la situazione di cui trattasi nel procedimento principale rientra nel campo di applicazione dei trattati ai sensi dell'articolo 18 TFUE, che contiene il principio di non discriminazione in base alla cittadinanza (v., in tal senso, sentenza del 2 febbraio 1989, Cowan, 186/87, EU:C:1989:47, punti da 17 a 19).

32. Orbene, norme nazionali sull'estradizione come quelle di cui trattasi nel procedimento principale introducono una differenza di trattamento a seconda che l'interessato sia un cittadino nazionale o un cittadino di un altro Stato membro, in quanto la loro applicazione comporta che ai cittadini di altri Stati membri, come il sig. Petruhhin, non sia concessa la protezione contro l'estradizione di cui godono i cittadini nazionali. In questo modo tali norme possono pregiudicare la libertà dei primi di circolare nell'Unione.

33 Ne consegue che, in una situazione come quella di cui trattasi nel procedimento principale, la disparità di trattamento consistente nel permettere l'estradizione di un cittadino dell'Unione, cittadino di un altro Stato membro, come il sig. Petruhhin, si traduce in una restrizione alla libertà di circolazione, ai sensi dell'articolo 21 TFUE.
34. Tale restrizione può essere giustificata solo se è basata su considerazioni oggettive e se è proporzionata all'obiettivo legittimamente perseguito dalla normativa nazionale (v., in particolare, sentenza del 12 maggio 2011, Runevi -Vardyn e Wardyn, C-391/09, EU:C:2011:291, punto 83 e giurisprudenza citata)».
Con riferimento alla giustificazione di tale restrizione, la Corte osservava che:
« 36 [...] in forza dell'articolo 3, paragrafo 2, TUE, l'Unione offre ai suoi cittadini uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza frontiere interne, in cui sia assicurata la libera circolazione delle persone insieme a misure appropriate per quanto concerne i controlli alle frontiere esterne, nonché la prevenzione della criminalità e la lotta contro quest'ultima.
37. L'obiettivo di evitare il rischio di impunità delle persone che hanno commesso un reato si colloca in tale contesto (v., in tal senso, sentenza del 27 maggio 2014, Spasic, C-129/14 PPU, EU:C:2014:586, punti 63 e 65) e, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 55 delle sue conclusioni, deve essere considerato legittimo nel diritto dell'Unione.
38. Tuttavia, misure restrittive di una libertà fondamentale, come quella di cui all'articolo 21 TFUE, possono essere giustificate da considerazioni oggettive solo ove risultino necessarie ai fini della tutela degli interessi che esse mirano a garantire e solo nella misura in cui tali obiettivi non possano essere raggiunti mediante misure meno restrittive (v. sentenza del 12 maggio 2011, Runevi -Vardyn e Wardyn, C-391/09, EU:C:2011:291, punto 88 e giurisprudenza citata).
39. Come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 56 delle sue conclusioni, l'estradizione è una procedura che mira a lottare contro l'impunità di una persona che si trovi in un territorio diverso da quello nel quale ha asseritamente commesso il reato. Infatti, come rilevato da vari governi nazionali nelle loro osservazioni dinanzi alla Corte, mentre, tenuto conto del brocardo «aut dedere, aut judicare» (o estradare o giudicare), la mancata estradizione dei cittadini nazionali è generalmente compensata dalla possibilità per lo Stato membro richiesto di perseguire i propri cittadini per reati gravi commessi fuori dal suo territorio, tale Stato membro è di norma incompetente a giudicare tali fatti quando né l'autore né la vittima del presunto reato sono cittadini di detto Stato membro. L'estradizione consente quindi di evitare che reati commessi nel territorio di uno Stato membro da persone che sono fuggite da detto territorio rimangano impuniti.
40. In tale contesto, norme nazionali come quelle di cui trattasi nel procedimento principale, che consentono di dare un seguito favorevole a una domanda di estradizione ai fini dell'esercizio dell'azione penale e della sentenza nello Stato terzo in cui si suppone sia stato commesso il reato, risultano adeguate per conseguire l'obiettivo perseguito.
41. Occorre tuttavia verificare se non esista una misura alternativa meno lesiva per l'esercizio dei diritti conferiti dall'articolo 21 TFUE che consenta di raggiungere in modo parimenti efficace l'obiettivo consistente nell'evitare il rischio di impunità di una persona che avrebbe commesso un reato.
42. A tale proposito si deve ricordare che, in virtù del principio di leale cooperazione sancito dall'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, TUE, l'Unione e gli Stati membri si rispettano e si assistono reciprocamente nell'adempimento dei compiti derivanti dai trattati.
43. Nell'ambito del diritto penale, il legislatore dell'Unione ha adottato inter alia la decisione quadro 2002/584, diretta ad agevolare la cooperazione giudiziaria con la creazione del mandato di arresto europeo. Quest'ultimo costituisce la prima concretizzazione, nel settore del diritto penale, del principio del riconoscimento reciproco che il Consiglio europeo ha definito quale «pietra angolare» della cooperazione giudiziaria (sentenza del 1 dicembre 2008, Leymann e Pustovarov, C-388/08 PPU, EU:C:2008:669, punto 49). A tale meccanismo di cooperazione giudiziaria costituito dal mandato d'arresto europeo si aggiungono numerosi strumenti di assistenza intesi a facilitare tale cooperazione (v., in tal senso, sentenza del 27 maggio 2014, Spasic, C-129/14 PPU, EU:C:2014:586, punti da 65 a 68).

44. Peraltro, nelle relazioni con il resto del mondo l'Unione afferma e promuove i suoi valori e interessi, contribuendo alla protezione dei suoi cittadini, conformemente all'articolo 3, paragrafo 5, TUE.
45. Tale protezione si costruisce gradualmente mediante strumenti di cooperazione quali gli accordi di estradizione conclusi tra l'Unione e paesi terzi.
46. Tuttavia, a tutt'oggi non esiste una convenzione di questo tipo tra l'Unione e lo Stato terzo di cui trattasi nel procedimento principale.
47. In assenza di norme del diritto dell'Unione disciplinanti l'estradizione tra gli Stati membri e uno Stato terzo, al fine di tutelare i cittadini dell'Unione contro misure che possano privarli dei diritti di libera circolazione e di soggiorno previsti dall'articolo 21 TFUE, lottando nel contempo contro l'impunità per i reati, è necessario attuare tutti i meccanismi di cooperazione e di assistenza reciproca esistenti in materia penale in forza del diritto dell'Unione.
48. In tal senso, in un caso come quello oggetto del procedimento principale, occorre privilegiare lo scambio di informazioni con lo Stato membro di cui l'interessato ha la cittadinanza al fine di fornire alle autorità di tale Stato membro, purché siano competenti in base al loro diritto nazionale a perseguire tale persona per fatti commessi fuori dal territorio nazionale, l'opportunità di emettere un mandato d'arresto europeo ai fini dell'esercizio dell'azione penale. L'articolo 1, paragrafi 1 e 2, della decisione quadro 2002/584 non esclude infatti, in tal caso, la possibilità per lo Stato membro di cui il presunto autore del reato ha la cittadinanza di emettere un mandato d'arresto europeo in vista della consegna di tale persona ai fini dell'esercizio dell'azione penale.
49. Cooperando in tal modo con lo Stato membro di cui l'interessato ha la cittadinanza e dando priorità a detto eventuale mandato d'arresto rispetto alla domanda di estradizione, lo Stato membro ospitante agisce in maniera meno lesiva dell'esercizio del diritto di libera circolazione, evitando al tempo stesso, per quanto possibile, il rischio che il reato perseguito rimanga impunito.
50. Si deve di conseguenza rispondere alle prime due questioni dichiarando che gli articoli 18 e 21 TFUE devono essere interpretati nel senso che, quando a uno Stato membro nel quale si sia recato un cittadino dell'Unione avente la cittadinanza di un altro Stato membro viene presentata una domanda di estradizione da parte di uno Stato terzo con il quale il primo Stato membro ha concluso un accordo di estradizione, esso è tenuto a informare lo Stato membro del quale il predetto cittadino ha la cittadinanza e, se del caso, su domanda di quest'ultimo Stato membro, a consegnargli tale cittadino, conformemente alle disposizioni della decisione quadro 2002/584, purché detto Stato membro sia competente, in forza del suo diritto nazionale, a perseguire tale persona per fatti commessi fuori dal suo territorio nazionale».
Con riferimento alla terza questione, la Corte, dopo aver ricordato che la decisione di uno Stato membro di estradare un cittadino dell'Unione, in una situazione come quella del procedimento principale, rientra nell'ambito di applicazione degli articoli 18 e 21 TFUE e quindi del diritto dell'Unione ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta, giudicando circa la possibile violazione dell'art. 19 Carta considera che:
« [...] occorre fare riferimento all'articolo 4 della Carta che proibisce le pene o i trattamenti inumani o degradanti e rammentare che tale proibizione ha carattere assoluto in quanto è strettamente connessa al rispetto della dignità umana, di cui all'articolo 1 della Carta (v. sentenza del 5 aprile 2016, Aranyosi e C ld raru, C-404/15 e C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punto 85).
57. L'esistenza di dichiarazioni e l'accettazione di trattati internazionali che garantiscono, in via di principio, il rispetto dei diritti fondamentali non sono sufficienti, da sole, ad assicurare una protezione adeguata contro il rischio di maltrattamenti quando fonti affidabili riportano pratiche delle autorità – o da esse tollerate – manifestamente contrarie ai principi della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (sentenza della Corte EDU del 28 febbraio 2008, Saadi c. Italia, CE:ECHR:2008:0228JUD003720106, § 147).
58. Ne consegue che, quando l'autorità competente dello Stato membro richiesto dispone di elementi che attestano un rischio concreto di trattamento inumano o degradante delle persone nello Stato terzo richiedente, essa è tenuta a valutare la sussistenza di tale rischio al momento di decidere in ordine all'estradizione di una persona in tale Stato (v., in tale senso, per quanto riguarda l'articolo 4

della Carta, sentenza del 5 aprile 2016, Aranyosi e C ld raru, C-404/15 e C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punto 88).
59. A tal fine, l'autorità competente dello Stato membro richiesto deve fondarsi su elementi oggettivi, attendibili, precisi e opportunamente aggiornati. Tali elementi possono risultare in particolare da decisioni giudiziarie internazionali, quali le sentenze della Corte EDU, da decisioni giudiziarie dello Stato terzo richiedente, nonché da decisioni, relazioni e altri documenti predisposti dagli organi del Consiglio d'Europa o appartenenti al sistema delle Nazioni Unite (v., in tal senso, sentenza del 5 aprile 2016, Aranyosi e C ld raru, C-404/15 e C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punto 89).
60. Occorre pertanto rispondere alla terza questione dichiarando che, nell'ipotesi in cui a uno Stato membro venga presentata una domanda di uno Stato terzo diretta a ottenere l'estradizione di un cittadino di un altro Stato membro, il primo Stato membro deve verificare che l'estradizione non recherà pregiudizio ai diritti di cui all'articolo 19 della Carta».

10 maggio 2017, *H.C. Chavez-Vilchez e a. c. Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank e a.*, causa C-133/15, EU:C:2017:354.

La signora Chavez-Vilchez e le altre ricorrenti nelle cause principali erano cittadine di Stati terzi, madri di minori aventi la cittadinanza neerlandese, che avevano presentato domanda di aiuti sociali ed assegni familiari dinanzi alle autorità neerlandesi competenti sull'assunto che i figli, pur riconosciuti dai rispettivi padri (cittadini neerlandesi), vivevano principalmente con le loro madri. I contatti tra i bambini e i loro padri erano, a seconda dei casi, frequenti, rari o persino inesistenti. Nel corso dei periodi (compresi tra l'anno 2010 e l'anno 2013) per i quali esse avevano chiesto la prestazione di aiuti sociali e di assegni familiari, nessuna delle ricorrenti del procedimento principale era titolare di un permesso di soggiorno nei Paesi Bassi. Tuttavia, mentre alcune di esse, in attesa di una decisione su una domanda di permesso di soggiorno, si trovavano in una situazione di soggiorno regolare nel territorio dei Paesi Bassi, altre vi soggiornavano in maniera irregolare.
Le ricorrenti di cui al procedimento principale proponevano appello avverso le sentenze emesse dai giudici nazionali di primo grado che avevano respinto i ricorsi presentati al fine di contestare le decisioni di diniego di concessione a loro favore degli aiuti e degli assegni richiesti, dinanzi al Centrale Raad van Beroep (Corte d'appello per le questioni in materia di sicurezza sociale e di funzione pubblica, Paesi Bassi).
Quest'ultimo ha interpellato la Corte al fine di comprendere, anche sulla scorta delle sentenze Ruiz Zambrano e Dereci, in primo luogo se l'art. 20 TFUE osti a che uno Stato membro rifiuti il diritto di soggiorno nel suo territorio ad un genitore, cittadino di un paese terzo, che si occupi quotidianamente ed effettivamente di un figlio minorenne avente la cittadinanza di questo Stato membro, qualora non sia escluso che l'altro genitore, avente la cittadinanza del medesimo Stato membro, possa occuparsi quotidianamente ed effettivamente del figlio minorenne e se il fatto che l'onere, sotto il profilo giuridico, finanziario o affettivo, di occuparsi del minore non sia interamente sopportato dal cittadino di un paese terzo sia pertinente al riguardo. Il giudice del rinvio ha altresì domandato alla Corte se l'art. 20 TFUE osti a che uno Stato membro subordini il diritto di soggiorno nel proprio territorio di un cittadino di un paese terzo, genitore di un figlio minorenne avente la cittadinanza di tale Stato membro, del quale egli si occupa quotidianamente ed effettivamente, all'obbligo per il suddetto cittadino di un paese terzo di dimostrare che l'altro genitore, cittadino dello Stato membro in questione, non è in grado di occuparsi quotidianamente ed effettivamente del minore.

In merito alla prima questione sollevata, la Corte ha osservato:

« 60. Sulla scorta di una consolidata giurisprudenza della Corte, i figli di cui alle controversie nel procedimento principale possono, in quanto cittadini di uno Stato membro, far valere, anche nei confronti dello Stato membro di cui hanno la cittadinanza, i diritti connessi al loro status di

cittadini dell'Unione, ad essi riconosciuto dall'articolo 20 TFUE (v., in tal senso, sentenze del 5 maggio 2011, McCarthy, C-434/09, EU:C:2011:277, punto 48; del 15 novembre 2011, Dereci e a., C-256/11, EU:C:2011:734, punto 63, nonché del 6 dicembre 2012, O e a., C-356/11 e C-357/11, EU:C:2012:776, punti 43 e 44).

61. La Corte ha statuito che l'articolo 20 TFUE osta a provvedimenti nazionali, comprese eventuali decisioni di rifiuto del diritto di soggiorno ai familiari di un cittadino dell'Unione, le quali abbiano l'effetto di privare i cittadini dell'Unione del godimento effettivo del contenuto essenziale dei diritti conferiti dal loro status (sentenze dell'8 marzo 2011, Ruiz Zambrano, C-34/09, EU:C:2011:124, punto 42, nonché del 6 dicembre 2012, O e a., C-356/11 e C-357/11, EU:C:2012:776, punto 45).

62. Per contro, le disposizioni del Trattato relative alla cittadinanza dell'Unione non conferiscono alcun diritto autonomo ai cittadini di un paese terzo. Infatti, gli eventuali diritti conferiti a tali cittadini non sono diritti propri di questi ultimi, bensì diritti derivati da quelli di cui gode il cittadino dell'Unione. La finalità e la ratio di tali diritti derivati si basano sulla constatazione che il rifiuto del loro riconoscimento è idoneo a pregiudicare, in particolare, la libertà di circolazione del cittadino dell'Unione (sentenze del 13 settembre 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, punti 72 e 73, nonché del 13 settembre 2016, CS, C-304/14, EU:C:2016:674, punti 27 e 28 nonché la giurisprudenza ivi citata).

63. A questo proposito, la Corte ha già constatato che esistono situazioni molto particolari in cui, malgrado il fatto che il diritto derivato relativo al diritto di soggiorno dei cittadini di paesi terzi non sia applicabile e che il cittadino dell'Unione interessato non si sia avvalso della propria libertà di circolazione, un diritto di soggiorno deve nondimeno essere accordato a un cittadino di un paese terzo, familiare di detto cittadino dell'Unione, a pena di pregiudicare l'effetto utile della cittadinanza dell'Unione, qualora, come conseguenza del rifiuto di riconoscimento di un siffatto diritto, il cittadino dell'Unione si vedesse di fatto obbligato a lasciare il territorio dell'Unione globalmente inteso, venendo così privato del godimento effettivo del contenuto essenziale dei diritti conferiti da tale status (v., in tal senso, sentenze dell'8 marzo 2011, Ruiz Zambrano, C-34/09, EU:C:2011:124, punti 43 e 44; del 15 novembre 2011, Dereci e a., C-256/11, EU:C:2011:734, punti 66 e 67; del 13 settembre 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, punto 74, nonché del 13 settembre 2016, CS, C-304/14, EU:C:2016:674, punto 29).

64. Le situazioni menzionate al punto precedente sono caratterizzate dal fatto che esse, pur essendo disciplinate da normative che in astratto rientrano nella competenza degli Stati membri – ossia quelle sul diritto di ingresso e di soggiorno dei cittadini di paesi terzi al di fuori del campo di applicazione delle disposizioni del diritto derivato dell'Unione, che, a certe condizioni, prevedono il conferimento di un siffatto diritto –, hanno però una relazione intrinseca con la libertà di circolazione e di soggiorno di un cittadino dell'Unione, la quale osta a che tale diritto di ingresso e di soggiorno venga rifiutato ai suddetti cittadini di paesi terzi nello Stato membro in cui risiede il cittadino dell'Unione in questione, per evitare che detta libertà sia pregiudicata (sentenze del 13 settembre 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, punto 75, nonché del 13 settembre 2016, CS, C-304/14, EU:C:2016:674, punto 30 e la giurisprudenza ivi citata).

65. Nel caso di specie, se il rifiuto di soggiorno opposto alle cittadine di paesi terzi di cui al procedimento principale portasse le interessate a dover lasciare il territorio dell'Unione – circostanza questa che spetta al giudice del rinvio verificare –, ne potrebbe risultare una restrizione dei diritti che sono conferiti ai loro figli dallo status di cittadino dell'Unione, in particolare del diritto di soggiorno, dato che detti figli potrebbero essere costretti ad accompagnare la loro madre e dunque a lasciare il territorio dell'Unione, globalmente considerato. L'eventuale obbligo, per le madri, di lasciare il territorio dell'Unione priverebbe così i loro figli del godimento effettivo del contenuto essenziale dei diritti che sono ad essi nondimeno conferiti dal loro status di cittadino dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 13 settembre 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, punto 78 e la giurisprudenza ivi citata).

66. Il governo neerlandese sostiene tuttavia che il semplice fatto che un genitore cittadino di un paese terzo si occupi quotidianamente del figlio e sopporti effettivamente, anche solo in parte, l'onere giuridico, finanziario o affettivo correlato a quest'ultimo non consente di concludere

automaticamente che il figlio, cittadino dell'Unione, sarebbe costretto a lasciare il territorio dell'Unione nel caso in cui a tale cittadino di un paese terzo venisse rifiutato un diritto di soggiorno. La presenza, nel territorio dello Stato membro di cui tale figlio ha la cittadinanza ovvero nel territorio dell'Unione, globalmente considerato, dell'altro genitore, lui stesso cittadino dell'Unione e potenzialmente idoneo ad occuparsi del figlio, costituirebbe un fattore importante per tale valutazione.

67. Il medesimo governo evidenzia che, in alcune circostanze, le autorità nazionali competenti considerano dimostrato il fatto che il genitore, cittadino dell'Unione, è impossibilitato ovvero incapace di occuparsi del figlio. Ciò si verifica quando tale genitore sia deceduto o irreperibile; quando sia detenuto, ricoverato od ospedalizzato per un trattamento di lunga durata; quando, secondo fonti obiettive, come una dichiarazione della polizia o di un servizio di sostegno ai giovani, detto genitore si riveli incapace di occuparsi del figlio; e, infine, quando la sua domanda di attribuzione dell'affidamento, anche condiviso, sia stata rigettata in sede giudiziaria.

68. A questo proposito occorre ricordare che, nella sentenza del 6 dicembre 2012, O e a. (C-356/11 e C-357/11, EU:C:2012:776, punti 51 e 56), la Corte ha considerato come elementi pertinenti – al fine di stabilire se il rifiuto di riconoscere un diritto di soggiorno al genitore, cittadino di un paese terzo, di un figlio, cittadino dell'Unione, comporti per quest'ultimo la privazione del godimento effettivo del contenuto essenziale dei diritti ad esso conferiti dal suo status – la questione dell'affidamento del figlio, nonché quella incentrata sul punto se l'onere giuridico, finanziario o affettivo correlato a tale figlio sia sopportato dal genitore cittadino di un paese terzo.

69. Per quanto riguarda quest'ultima circostanza, la Corte ha sottolineato che è la relazione di dipendenza tra il cittadino dell'Unione in tenera età e il cittadino di un paese terzo al quale viene rifiutato un diritto di soggiorno l'elemento che può pregiudicare l'effetto utile della cittadinanza dell'Unione, dal momento che è tale dipendenza che farebbe sì che il cittadino dell'Unione si vedrebbe obbligato, di fatto, a lasciare non soltanto il territorio dello Stato membro del quale è cittadino, ma anche quello dell'Unione globalmente considerato, come conseguenza di una siffatta decisione di rifiuto (v., in tal senso, sentenze dell'8 marzo 2011, Ruiz Zambrano, C-34/09, EU:C:2011:124, punti 43 e 45; del 15 novembre 2011, Dereci e a., C-256/11, EU:C:2011:734, punti da 65 a 67, nonché del 6 dicembre 2012, O e a., C-356/11 e C-357/11, EU:C:2012:776, punto 56).

70. Nel caso di specie, per valutare il rischio che il figlio in questione, cittadino dell'Unione, sia costretto a lasciare il territorio dell'Unione e venga così privato del godimento effettivo del contenuto essenziale dei diritti a lui conferiti dall'articolo 20 TFUE, nel caso in cui il suo genitore, cittadino di un paese terzo, si veda negare il riconoscimento di un diritto di soggiorno nello Stato membro di cui trattasi, occorre stabilire, in ciascuna controversia di cui al procedimento principale, quale sia il genitore che ha la custodia effettiva del minore e se esista una relazione di dipendenza effettiva tra quest'ultimo e il genitore cittadino di un paese terzo. Nell'ambito di tale valutazione, le autorità competenti devono tener conto del diritto al rispetto della vita familiare, quale enunciato all'articolo 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, tenendo presente che tale articolo deve essere letto in combinato disposto con l'obbligo di prendere in considerazione l'interesse superiore del minore, riconosciuto all'articolo 24, paragrafo 2, della Carta suddetta.

71. Ai fini di tale valutazione, il fatto che l'altro genitore, cittadino dell'Unione, sia realmente capace di e disposto ad assumersi da solo l'onere quotidiano ed effettivo del figlio minorenne costituisce un elemento pertinente, ma che non è di per sé solo sufficiente per poter constatare che non esiste, tra il genitore cittadino di un paese terzo e il minore, una relazione di dipendenza tale per cui quest'ultimo sarebbe costretto a lasciare il territorio dell'Unione qualora al suddetto cittadino di un paese terzo venisse rifiutato un diritto di soggiorno. Infatti, una constatazione in tal senso deve essere fondata sulla presa in considerazione, nell'interesse superiore del minore di cui trattasi, dell'insieme delle circostanze del caso di specie, e, segnatamente, dell'età del minore, del suo sviluppo fisico ed emotivo, dell'intensità della sua relazione affettiva sia con il genitore cittadino dell'Unione sia con il genitore cittadino di un paese terzo, nonché del rischio che la separazione da quest'ultimo comporterebbe per l'equilibrio di tale minore.

72. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla prima e alla seconda questione dichiarando che l'articolo 20 TFUE deve essere interpretato nel senso che, al fine di valutare se un minore, cittadino dell'Unione, sarebbe costretto a lasciare il territorio dell'Unione globalmente inteso e verrebbe così privato del godimento effettivo del contenuto essenziale dei diritti ad esso conferiti dall'articolo di cui sopra nel caso in cui il suo genitore, cittadino di un paese terzo, si vedesse rifiutare il riconoscimento di un diritto di soggiorno nello Stato membro di cui trattasi, il fatto che l'altro genitore, cittadino dell'Unione, sia realmente capace di e disposto ad assumersi da solo l'onere quotidiano ed effettivo del minore costituisce un elemento pertinente ma non sufficiente per poter constatare l'assenza, tra il genitore cittadino di un paese terzo e il minore, di una relazione di dipendenza tale per cui quest'ultimo subirebbe una costrizione siffatta nel caso di un rifiuto di soggiorno quale sopra evocato. Una valutazione del genere deve essere fondata sulla presa in considerazione, nell'interesse superiore del minore, dell'insieme delle circostanze del caso di specie, e, segnatamente, dell'età del minore, del suo sviluppo fisico ed emotivo, dell'intensità della sua relazione affettiva sia con il genitore cittadino dell'Unione sia con il genitore cittadino di un paese terzo, nonché del rischio che la separazione da quest'ultimo comporterebbe per l'equilibrio del minore stesso».

Con riguardo alla seconda questione, la Corte ha rilevato che:

«75. [...] nel caso in cui un cittadino di un paese terzo, genitore di un figlio minorenne cittadino di uno Stato membro, del quale egli si occupa quotidianamente ed effettivamente, intenda ottenere dalle autorità competenti di tale Stato membro il riconoscimento di un diritto di soggiorno derivato fondato sull'articolo 20 TFUE, spetta a detto cittadino di un paese terzo fornire gli elementi che consentano di valutare se siano soddisfatti i presupposti di applicazione di tale articolo, e segnatamente quelli comprovanti che una decisione di rifiuto del diritto di soggiorno al genitore cittadino di un paese terzo priverebbe il minore del godimento effettivo del contenuto essenziale dei diritti connessi allo status di cittadino dell'Unione, obbligandolo a lasciare il territorio dell'Unione, globalmente considerato.
76. Tuttavia, come rilevato dalla Commissione europea, se invero, in linea di principio, spetta al genitore cittadino di un paese terzo fornire gli elementi intesi a dimostrare che egli vanta un diritto di soggiorno sulla base dell'articolo 20 TFUE, in particolare quelli comprovanti che, in caso di rifiuto di soggiorno, il minore si vedrebbe obbligato a lasciare il territorio dell'Unione, ciò non toglie che, nell'ambito della valutazione dei presupposti necessari affinché detto cittadino possa beneficiare di un siffatto diritto di soggiorno, le autorità nazionali competenti devono fare in modo che l'applicazione di una normativa nazionale in materia di onere della prova quale quella in discussione nelle controversie di cui al procedimento principale non possa compromettere l'effetto utile dell'articolo 20 TFUE.
77. Così, l'applicazione di una siffatta normativa nazionale riguardante l'onere della prova non dispensa le autorità dello Stato membro in questione dal procedere, sulla base degli elementi forniti dal cittadino di un paese terzo, alle ricerche necessarie per stabilire dove risieda il genitore cittadino di tale Stato membro e per verificare, da un lato, se questi sia o no realmente capace di e disposto ad assumersi da solo l'onere quotidiano ed effettivo del minore, e, dall'altro, se esista o no una relazione di dipendenza tra il minore e il genitore cittadino di un paese terzo tale per cui una decisione di rifiuto del diritto di soggiorno a quest'ultimo priverebbe il minore del godimento effettivo del contenuto essenziale dei diritti connessi al suo status di cittadino dell'Unione, obbligandolo a lasciare il territorio dell'Unione, globalmente considerato.
78. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla terza questione dichiarando che l'articolo 20 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso non osta a che uno Stato membro subordini il diritto di soggiorno nel proprio territorio di un cittadino di un paese terzo, genitore di un figlio minorenne avente la cittadinanza di tale Stato membro, del quale egli si occupa quotidianamente ed effettivamente, all'obbligo per il suddetto cittadino di un paese terzo di fornire gli elementi atti a dimostrare che una decisione di rifiuto del diritto di soggiorno al genitore

cittadino di un paese terzo priverebbe il minore del godimento effettivo del contenuto essenziale dei diritti connessi allo status di cittadino dell'Unione, obbligandolo a lasciare il territorio dell'Unione, globalmente considerato. Spetta tuttavia alle autorità competenti dello Stato membro di cui trattasi procedere, sulla base degli elementi forniti dal cittadino di un paese terzo, alle ricerche necessarie per poter valutare, alla luce dell'insieme delle circostanze del caso di specie, se una decisione di rifiuto avrebbe conseguenze siffatte».

14 settembre 2017, *Ovidiu-Mihaita Petrea contro Ypourgou Esoterikon kai Dioikitikis Anasygrotisis*, causa C-184/16, EU:C:2017:684

Il sig. Petrea, cittadino romeno, nel 2011 veniva condannato dal Monomeles Plimmeleiodikeio Peiraia (tribunale monocratico del Pireo competente per reati comuni, Grecia) ad una pena detentiva di otto mesi sospesa per tre anni, per concorso nel reato di furto.
Le autorità elleniche, con provvedimento del 30 ottobre 2011, ordinavano il suo allontanamento verso la Romania ritenendo che costituisse una grave minaccia per l'ordine pubblico e la pubblica sicurezza e, contestualmente, lo inserivano nel registro nazionale degli stranieri indesiderati nonché nel sistema informativo Schengen, il che gli impediva di entrare nel territorio greco fino al 30 ottobre 2018. Tale provvedimento precisava che un bollettino informativo destinato agli stranieri in fase di allontanamento, comunicato al sig. Petrea il 27 ottobre 2011, lo aveva informato, in una lingua da lui conosciuta, in merito ai suoi diritti e ai mezzi di ricorso a sua disposizione, nonché in merito alla possibilità di chiedere una traduzione scritta od orale dei passaggi essenziali del provvedimento di rimpatrio. Il 1o novembre 2011 il sig. Petrea dichiarava per iscritto di rinunciare a qualsivoglia impugnazione e di voler rientrare nel proprio Paese di origine, rientro che avveniva il 5 novembre 2011.
Nel settembre 2013 il sig. Petrea tornava in Grecia e presentava una domanda di attestato di iscrizione quale cittadino dell'Unione, che gli veniva rilasciato il giorno stesso. Tuttavia, una volta scoperto che il sig. Petrea era ancora colpito da un divieto di ingresso nel territorio, l'ufficio stranieri decideva, il 14 ottobre 2014, di ritirare tale attestato e di ordinare il rimpatrio del sig. Petrea in Romania.
Il sig. Petrea impugnava tale provvedimento in via amministrativa, facendo valere non solo il difetto di notifica per iscritto, in una lingua a lui conosciuta, del provvedimento di allontanamento del 30 ottobre 2011, in violazione degli obblighi di cui all'articolo 30 della direttiva 2004/38, ma anche il fatto di non rappresentare più un pericolo per l'ordine pubblico e la pubblica sicurezza.
Avverso la decisione di rigetto, il sig. Petrea proponeva ricorso dinnanzi al Dioikitiko Protodikeio Thessalonikis (tribunale amministrativo di primo grado di Salonicco, Grecia), che decideva di sospendere il procedimento per sottoporre alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali vertenti sulle doglianze del sig. Petrea circa, da un lato, la mancanza di una verifica ex novo della sussistenza di una minaccia reale per l'ordine pubblico e, dall'altro lato, l'illegittimità del provvedimento di allontanamento dal territorio, oltre che in merito alla procedura da seguire per il rimpatrio.
Più nel dettaglio, con la prima questione il giudice del rinvio chiedeva alla Corte se gli artt. 27 e 32 della direttiva 2004/38, nonché il principio della tutela del legittimo affidamento, ostino a che uno Stato membro ritiri un attestato d'iscrizione erroneamente rilasciato ad un cittadino dell'Unione che era ancora oggetto di un divieto d'ingresso nel territorio e assuma nei suoi confronti un provvedimento di allontanamento, basato sulla mera constatazione che il provvedimento di divieto d'ingresso nel territorio era ancora in vigore e senza verificare, in tale occasione, se l'interessato rappresenti ancora una minaccia reale per l'ordine pubblico.

Al riguardo la Corte ha rilevato che:

« 32. Per quanto concerne, innanzitutto, la revoca dell'attestato di iscrizione, la Corte ha dichiarato che il diritto dei cittadini di uno Stato membro di entrare nel territorio di un altro Stato membro e di soggiornarvi, per gli scopi voluti dal Trattato CE, è un diritto attribuito direttamente da quest'ultimo o, a seconda dei casi, dalle disposizioni adottate per l'attuazione del Trattato medesimo. Pertanto, il rilascio di un titolo di soggiorno al cittadino di uno Stato membro dev'essere considerato non come un atto costitutivo di diritti, ma come un atto destinato a constatare, da parte di uno Stato membro, la posizione individuale del cittadino di un altro Stato membro alla luce delle norme del diritto dell'Unione (sentenza del 21 luglio 2011, Dias, C-325/09, EU:C:2011:498, punto 48 e giurisprudenza ivi citata).
33. Conseguentemente, tale natura dichiarativa, così come impedisce di qualificare come illegale, ai sensi del diritto dell'Unione, il soggiorno di un cittadino in considerazione della sola circostanza che questi non disponga di un permesso di soggiorno, esclude anche che possa essere considerato legale, ai sensi del diritto dell'Unione, il soggiorno di un cittadino dell'Unione sulla base del solo fatto che tale permesso gli sia stato validamente rilasciato (sentenza del 21 luglio 2011, Dias, C-325/09, EU:C:2011:498, punto 54).
34. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 42 delle sue conclusioni, una simile soluzione si applica a maggior ragione nell'ambito del trattato FUE, come del resto dichiara il considerando 11 della direttiva 2004/38.
35. Tale natura dichiarativa, pertanto, caratterizza parimenti l'attestato di iscrizione di cui all'articolo 8, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, di modo che il rilascio di detto documento, di per sé, non può determinare il sorgere di un legittimo affidamento dell'interessato circa il proprio diritto di soggiorno sul territorio dello Stato membro in questione.
36. Peraltro, nessuna delle circostanze di cui al procedimento principale descritte nella decisione di rinvio permette di ritenere che le autorità competenti abbiano fatto sorgere, in virtù di precise assicurazioni da esse fornite, aspettative relative al diritto di soggiorno dell'interessato.
37. Si evince, inoltre, dal fascicolo a disposizione della Corte che l'amministrazione ellenica ha giustificato la revoca dell'attestato di iscrizione adducendo motivi legittimi, in particolare adducendo la circostanza che detto attestato era stato rilasciato per errore.
38. Risulta da quanto precede che, in circostanze come quelle di cui al procedimento principale, né la direttiva 2004/38 né il principio della tutela del legittimo affidamento ostano al ritiro dell'attestato di iscrizione previsto all'articolo 8, paragrafo 2, di detta direttiva.
39. Per quanto concerne le modalità di adozione di un provvedimento di rimpatrio in circostanze quali quelle di cui al procedimento principale, si deve ricordare che l'articolo 27, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 prevede, fatte salve le disposizioni del capo VI, la possibilità per gli Stati membri di limitare la libertà di circolazione e di soggiorno di un cittadino dell'Unione o di un suo familiare, qualunque sia la sua cittadinanza, per motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica. L'articolo 27, paragrafo 2, di tale direttiva precisa in particolare che il comportamento dell'interessato deve rappresentare una minaccia reale, attuale e tanto grave da pregiudicare un interesse fondamentale della società.
40. Quanto all'articolo 28, paragrafo 1, della citata direttiva, esso stabilisce che, prima di adottare un provvedimento di allontanamento dal territorio per motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza, le autorità competenti devono tener conto di elementi quali la durata del soggiorno dell'interessato nel territorio, la sua età, il suo stato di salute, la sua situazione familiare ed economica, la sua integrazione sociale e culturale nello Stato membro ospitante e l'importanza dei suoi legami con il paese d'origine.
41. Tali disposizioni, che valgono per tutti i provvedimenti di allontanamento, si applicano dunque in particolare ai provvedimenti di divieto d'ingresso nel territorio cui l'articolo 32 della direttiva 2004/38 fa espresso riferimento.
42. Sebbene la direttiva 2004/38 non contenga norme specifiche per il caso in cui una persona che sia stata colpita da un tale divieto, violandolo, torni nello Stato membro interessato, risulta dal complesso delle disposizioni della direttiva citata e più in particolare da quelle relative all'eventuale

revoca di un simile provvedimento che le autorità competenti dispongono di poteri idonei ad assicurarne il rispetto.
43. Va rilevato, a tal proposito, che la direttiva 2004/38 prevede le condizioni alle quali le autorità competenti possono accordare una revoca di detto provvedimento in ragione di un mutamento delle circostanze.
44. L'articolo 32, paragrafo 1, primo comma, della direttiva 2004/38 precisa infatti che la persona nei cui confronti sia stato adottato un provvedimento di divieto d'ingresso nel territorio può presentare una domanda di revoca di detto divieto dopo il decorso di un congruo periodo, determinato in funzione delle circostanze e in ogni modo dopo tre anni a decorrere dall'esecuzione del provvedimento, adducendo argomenti intesi a dimostrare l'avvenuto oggettivo mutamento delle circostanze materiali che ne avevano motivato l'adozione.
45. L'articolo 32, paragrafo 2, di detta direttiva dispone tuttavia che tale persona «non ha diritto d'ingresso nel territorio» dello Stato membro interessato durante l'esame della sua domanda.
46. Risulta quindi espressamente, in base al tenore letterale di tali disposizioni, che la direttiva 2004/38 non vieta in alcun modo ad uno Stato membro di adottare un provvedimento di rimpatrio nei confronti di una persona che abbia chiesto la revoca del divieto d'ingresso nel territorio, emesso a suo carico, ai sensi dell'articolo 32, paragrafo 1, di detta direttiva, fintantoché l'esame di tale domanda non abbia avuto esito positivo.
47. Ciò necessariamente vale anche nel caso in cui, come nel procedimento principale, l'interessato sia rientrato nel territorio dello Stato membro interessato senza aver chiesto la revoca del divieto di ingresso nel territorio, disposto a suo carico.
48. Per quanto concerne la questione se le autorità competenti debbano nuovamente verificare se i requisiti previsti agli articoli 27 e 28 della direttiva 2004/38 siano soddisfatti discende dalla stessa natura del provvedimento di divieto di ingresso nel territorio che esso resta in vigore fino alla revoca, e che la mera constatazione della sua violazione permette a dette autorità di emettere, nei confronti dell'interessato, un nuovo provvedimento di allontanamento.
49. Tenuto conto di quanto precede, si deve quindi rispondere alla prima questione dichiarando che la direttiva 2004/38 nonché il principio della tutela del legittimo affidamento non ostano a che uno Stato membro, da un lato, ritiri un attestato d'iscrizione erroneamente rilasciato ad un cittadino dell'Unione che era ancora oggetto di un divieto d'ingresso nel territorio e, dall'altro lato, assuma nei suoi confronti un provvedimento di allontanamento, basato sulla mera constatazione che il provvedimento di divieto d'ingresso nel territorio era ancora in vigore ».

Con la seconda e la terza questione, che la Corte ha ritenuto opportuno esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiedeva, in sostanza, se il diritto dell'Unione osti a che un provvedimento di rimpatrio di un cittadino dell'Unione sia adottato dalle stesse autorità ed in base alla stessa procedura seguita per il provvedimento di rimpatrio del cittadino di un Paese terzo il cui soggiorno sia irregolare ai sensi dell'art. 6, par. 1, della direttiva 2008/115.

Sul punto la Corte ha osservato che:

« 51. Il giudice del rinvio giustifica tali questioni con la circostanza che il legislatore nazionale ha reso applicabili ai cittadini degli Stati membri talune delle disposizioni procedurali di cui alla direttiva 2008/115 previste per i cittadini di paesi terzi, fatta salva l'esistenza di norme nazionali più favorevoli.
52. A tal proposito, si deve constatare che gli Stati membri possono ispirarsi alle norme della direttiva 2008/115 per designare le autorità competenti e definire la procedura applicabile all'adozione di un provvedimento, quale quello di cui al procedimento principale, che dispone il rimpatrio di un cittadino dell'Unione, se nessuna norma del diritto dell'Unione vi osta (v., per analogia, ordinanza del 10 febbraio 2004, Mavrona, C-85/03, EU:C:2004:83, punto 20).

53. Infatti, la determinazione delle autorità competenti per l'adozione delle diverse misure previste dalla direttiva 2004/38 rientra nell'autonomia procedurale degli Stati membri, non disponendo nulla, detta direttiva, a tal proposito.
54. Quanto alla procedura da seguire, dalla decisione di rinvio risulta non solo che la direttiva 2008/115, a cui rinvia il diritto nazionale di cui al procedimento principale, prevede, al capo III, l'applicazione di garanzie procedurali, ma anche e soprattutto che il citato diritto nazionale fa in ogni caso salva l'applicazione delle misure di recepimento della direttiva 2004/38 che siano più favorevoli al cittadino dell'Unione.
55. Pertanto, non vi sono elementi, nel fascicolo di cui dispone la Corte, che permettano di ritenere che la direttiva 2004/38 osti a che un provvedimento di rimpatrio come quello di cui al procedimento principale sia adottato dalle stesse autorità ed in base alla stessa procedura seguita per il provvedimento di rimpatrio del cittadino di un paese terzo il cui soggiorno sia irregolare, di cui all'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2008/115.
56. Alla luce delle riflessioni sopra esposte, si deve rispondere alla seconda e alla terza questione dichiarando che le direttive 2004/38 e 2008/115 non ostano a che un provvedimento di rimpatrio di un cittadino dell'Unione, come quello di cui al procedimento principale, sia adottato dalle stesse autorità ed in base alla stessa procedura seguita per il provvedimento di rimpatrio del cittadino di un paese terzo il cui soggiorno sia irregolare ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2008/115, quando siano applicate le misure di recepimento della direttiva 2004/38 più favorevoli a detto cittadino dell'Unione ».

Con la quarta questione pregiudiziale il giudice del rinvio chiedeva se il principio di effettività osti ad una prassi giurisprudenziale secondo cui il cittadino di uno Stato membro colpito da un provvedimento di rimpatrio in circostanze quali quelle di cui al procedimento principale non possa eccepire, a sostegno di un ricorso avverso tale provvedimento, l'illegittimità del provvedimento di divieto d'ingresso nel territorio precedentemente emesso nei suoi confronti.
La Corte ha ritenuto che:

« 58. A tal proposito, risulta da una consolidata giurisprudenza della Corte che, in mancanza di una disciplina normativa dell'Unione, spetta agli Stati membri designare i giudici competenti e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi giurisdizionali intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai soggetti dell'ordinamento in forza delle norme del diritto dell'Unione. Tuttavia, tali modalità non devono essere tali da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti attribuiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (sentenze del 29 aprile 2004, Orfanopoulos e Oliveri, C-482/01 e C-493/01, EU:C:2004:262, punto 80, nonché del 13 marzo 2014, Global Trans Lodzhistik, C-29/13 e C-30/13, EU:C:2014:140, punto 33).
59. Il diritto dell'Unione non osta affatto ad una legge nazionale che non consenta, rispetto ad un atto individuale, quale un provvedimento di rimpatrio, di avvalersi dell'illegittimità di un provvedimento di divieto d'ingresso nel territorio divenuto definitivo, vuoi per lo spirare del termine di ricorso avverso detto provvedimento, vuoi per il rigetto del ricorso proposto avverso il provvedimento in parola.
60. Infatti, come dichiarato in più occasioni dalla Corte, la fissazione di termini di ricorso ragionevoli nell'interesse della certezza del diritto, a tutela sia del soggetto dell'ordinamento sia dell'amministrazione, è compatibile con il diritto dell'Unione (sentenza del 17 novembre 2016, Stadt Wiener Neustad, C-348/15, EU:C:2016:882, punto 41 e giurisprudenza ivi citata).
61. Tuttavia, l'interessato deve aver avuto l'effettiva possibilità di contestare in tempo utile il provvedimento iniziale di divieto d'ingresso nel territorio e di avvalersi delle disposizioni della direttiva 2004/38.
62. Risulta dalla decisione di rinvio che, nel procedimento principale, il sig. Petrea fa valere che il provvedimento di divieto d'ingresso nel territorio del 30 ottobre 2011, in base al quale è stato emesso il provvedimento di allontanamento del 14 ottobre 2014, non gli è stato notificato secondo modalità che rispondano ai requisiti di cui all'articolo 30 della direttiva 2004/38, ossia secondo modalità «che

consentano a questi di comprenderne il contenuto e le conseguenze». In un caso simile, il principio di effettività osta a che il termine di ricorso avverso il primo provvedimento sia considerato scaduto, e l'illegittimità che vizia tale provvedimento può essere ancora eccepita a sostegno del ricorso avverso il secondo provvedimento.
63. Nel caso di specie, dalla decisione di rinvio risulterebbe che il sig. Petrea è venuto a conoscenza del provvedimento del 30 ottobre 2011, che l'ha rispettato e che, prima dell'adozione dello stesso, era stato destinatario di un bollettino informativo per stranieri in fase di allontanamento, che lo informava, in una lingua da lui conosciuta, circa i suoi diritti e i mezzi di ricorso a sua disposizione, nonché circa la possibilità di chiedere una traduzione scritta od orale dei passaggi essenziali del provvedimento di rimpatrio. Pare inoltre che l'interessato abbia dichiarato per iscritto di rinunciare a qualsivoglia ricorso avverso il provvedimento del 30 ottobre 2011.
64. Alla luce di ciò, si deve ritenere che l'interessato disponesse di elementi sufficienti per far valere in sede giurisdizionale l'eventuale violazione dei requisiti stabiliti per la notifica dall'articolo 30 della direttiva 2004/38, circostanza che nondimeno spetta al giudice del rinvio verificare.
65. Di conseguenza, si deve rispondere alla quarta questione dichiarando che il principio di effettività non osta ad una prassi giurisprudenziale secondo cui il cittadino di uno Stato membro colpito da un provvedimento di rimpatrio in circostanze quali quelle di cui al procedimento principale non può eccepire, a sostegno di un ricorso avverso tale provvedimento, l'illegittimità del provvedimento di divieto d'ingresso nel territorio precedentemente emesso nei suoi confronti, purché l'interessato abbia avuto l'effettiva possibilità di contestare in tempo utile il provvedimento da ultimo citato tenuto conto delle disposizioni della direttiva 2004/38 ».

Con la quinta questione, infine, il giudice del rinvio chiedeva, in sostanza, se l'art. 30 della direttiva 2004/38 imponga che un provvedimento adottato ai sensi dell'art. 27, par. 1, di tale direttiva sia notificato all'interessato in una lingua che comprende, quand'anche egli non abbia presentato una domanda in tal senso.

La Corte, in proposito, ha ritenuto che:

« 69. [...] un simile obbligo non discende dal testo dell'articolo 30, paragrafo 1, della direttiva in parola, che prevede, più in generale, che ogni provvedimento adottato in applicazione dell'articolo 27, paragrafo 1, della medesima direttiva sia notificato per iscritto all'interessato «secondo modalità che consentano a questi di comprenderne il contenuto e le conseguenze».
70. Risulta poi dai lavori preparatori della direttiva 2004/38, e in particolare dalla proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri [COM (2001) 257 definitivo], che l'articolo 30, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 non richiede che il provvedimento di allontanamento sia tradotto nella lingua dell'interessato, ma impone viceversa agli Stati membri di adottare ogni misura utile affinché sia certo che l'interessato abbia compreso il contenuto e gli effetti di detto provvedimento, conformemente a quanto dichiarato dalla Corte nella sentenza del 18 maggio 1982, Adoui e Cornuaille (115/81 e 116/81, EU:C:1982:183, punto 13).
71. Si deve infine constatare che, per quanto concerne i provvedimenti di rimpatrio adottati nei confronti di cittadini di paesi terzi, l'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2008/115 prevede che gli Stati membri provvedono, su richiesta, alla traduzione scritta od orale dei principali elementi delle decisioni connesse al rimpatrio, incluse le modalità di impugnazione disponibili, in una lingua comprensibile per il cittadino di un paese terzo o che si può ragionevolmente supporre tale.
72. Alla luce di quanto sopra esposto, si deve rispondere alla quinta questione dichiarando che l'articolo 30 della direttiva 2004/38 impone agli Stati membri di adottare ogni misura utile affinché l'interessato comprenda il contenuto e gli effetti di un provvedimento adottato in virtù dell'articolo 27, paragrafo 1, di detta direttiva, ma non impone, quando egli non abbia presentato una domanda in tal senso, che il provvedimento in questione gli sia notificato in una lingua per lui comprensibile o che si può ragionevolmente supporre tale ».

14 novembre 2017, *Toufik Lounes c. Secretary of State for the Home Department*, causa C-165/16, EU:C:2017:862

Nel 1996 la sig.ra Ormazabal, cittadina spagnola, si recava nel Regno Unito per seguire un corso di studi e da allora vi soggiornava e lavorava a tempo pieno, finché, nel 2009, acquistava la cittadinanza britannica per naturalizzazione, mantenendo al contempo anche la cittadinanza spagnola.
Nel 2014 la sig.ra Ormazabal contraeva matrimonio con il sig. Lounes, cittadino algerino, che era entrato nel Regno Unito nel 2010 con un visto per scopo di visita valido sei mesi e vi era poi restato illegalmente.
Il 15 aprile 2014 il sig. Lounes presentava al ministro dell'Interno una domanda di carta di soggiorno in qualità di familiare di un cittadino del SEE, che gli veniva respinta dal Ministero dell'interno, in quanto la sig.ra Ormazabal non era più considerata una «cittadin[a] del SEE» ai sensi del regolamento 2006 (come modificato dai regolamenti 2012/1547 e 2012/2560), avendo la stessa acquisito nel frattempo la cittadinanza britannica, nonostante avesse conservato anche la cittadinanza spagnola. Essa pertanto non beneficiava più dei diritti conferiti nel Regno Unito da detto regolamento, nonché dalla direttiva 2004/38.
Avverso siffatta decisione, il sig. Lounes presentava ricorso dinanzi alla High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) [Alta Corte di giustizia (Inghilterra e Galles), divisione del Queen's Bench (sezione amministrativa), Regno Unito], che decideva di sospendere il giudizio per chiedere alla Corte di giustizia se la direttiva 2004/38 e l'art. 21, par. 1, TFUE debbano essere interpretati nel senso che, in una situazione in cui un cittadino dell'Unione abbia esercitato la propria libertà di circolazione recandosi e soggiornando in uno Stato membro diverso da quello di cui ha la cittadinanza in forza dell'art. 7, par. 1, o dell'art. 16, par. 1, di tale direttiva, abbia successivamente acquisito la cittadinanza di tale Stato membro, conservando al contempo anche la propria cittadinanza d'origine, e, alcuni anni dopo, abbia contratto matrimonio con un cittadino di uno Stato terzo con il quale continui a risiedere nel territorio di detto Stato membro, tale cittadino benefici di un diritto di soggiorno in tale Stato membro, sulla base delle disposizioni di detta direttiva o dell'articolo 21, par. 1, TFUE.

Sull'interpretazione della direttiva 2004/38 la Corte ha affermato che:

« 31. Conformemente ad una costante giurisprudenza della Corte, la direttiva 2004/38 mira ad agevolare l'esercizio del diritto primario e individuale di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, conferito direttamente ai cittadini dell'Unione dall'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, ed a rafforzare tale diritto. Il considerando 5 di tale direttiva sottolinea che detto diritto presuppone, affinché possa essere esercitato in oggettive condizioni di dignità, la concessione di un analogo diritto ai familiari di tali cittadini, qualunque sia la loro cittadinanza (sentenza del 18 dicembre 2014, McCarthy e a., C-202/13, EU:C:2014:2450, punti 31 e 33 e giurisprudenza ivi citata).
32. Detta direttiva non conferisce tuttavia alcun diritto autonomo ai familiari di un cittadino dell'Unione che siano cittadini di uno Stato terzo. Quindi, gli eventuali diritti conferiti a tali cittadini dalla medesima direttiva sono derivati da quelli di cui gode il cittadino dell'Unione considerato a seguito dell'esercizio della sua libertà di circolazione (v., in tal senso, sentenza del 18 dicembre 2014, McCarthy e a., C-202/13, EU:C:2014:2450, punto 34 e giurisprudenza ivi citata).
33. Ebbene, come la Corte ha più volte dichiarato, da un'interpretazione letterale, sistematica e teleologica delle disposizioni della direttiva 2004/38 risulta che quest'ultima disciplina unicamente le condizioni di ingresso e di soggiorno di un cittadino dell'Unione negli Stati membri diversi da quello di cui egli ha la cittadinanza e che non consente di fondare un diritto di soggiorno derivato a favore dei cittadini di uno Stato terzo, familiari di un cittadino dell'Unione, nello Stato membro di cui tale cittadino possieda la cittadinanza (v., in tal senso, sentenze del 12 marzo 2014, O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punto 37, nonché del 10 maggio 2017, Chavez-Vilchez e a., C-133/15, EU:C:2017:354, punto 53).

34. Infatti, in primo luogo, dalla formulazione dell'articolo 3, paragrafo 1, di tale direttiva risulta che rientrano nel suo ambito di applicazione e beneficiano dei diritti dalla stessa riconosciuti i cittadini dell'Unione che si recano o soggiornano in uno «Stato membro diverso da quello di cui [hanno] la cittadinanza», nonché i loro familiari, come definiti dall'articolo 2, punto 2, di detta direttiva, che li accompagnino o raggiungano (sentenza del 12 marzo 2014, O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punto 38).
35. In secondo luogo, le altre disposizioni della direttiva 2004/38, segnatamente l'articolo 6, l'articolo 7, paragrafi 1 e 2, nonché l'articolo 16, paragrafi 1 e 2, di quest'ultima, riguardano il diritto di soggiorno di un cittadino dell'Unione e il diritto di soggiorno derivato dei suoi familiari o in «un altro Stato membro», o nello «Stato membro ospitante» (sentenza del 12 marzo 2014, O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).
36. In terzo luogo, sebbene, come ricordato al punto 31 della presente sentenza, tale direttiva miri ad agevolare e a rafforzare l'esercizio del diritto dei cittadini dell'Unione di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, resta il fatto che l'oggetto di detta direttiva riguarda, come risulta dal suo articolo 1, lettera a), le modalità di esercizio di tale diritto (sentenze del 5 maggio 2011, McCarthy, C-434/09, EU:C:2011:277, punto 33, nonché del 12 marzo 2014, O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punto 41).
37. La Corte ha quindi dichiarato che, dal momento che uno Stato membro, in forza di un principio di diritto internazionale, non può negare ai propri cittadini il diritto di fare ingresso nel suo territorio e di soggiornarvi e che questi ultimi ivi godono pertanto di un diritto di soggiorno incondizionato, detta direttiva non è volta a disciplinare il soggiorno di un cittadino dell'Unione nello Stato membro del quale possiede la cittadinanza. Di conseguenza, alla luce della giurisprudenza richiamata al punto 32 della presente sentenza, la direttiva non è nemmeno volta a conferire, nel territorio del medesimo Stato membro, un diritto di soggiorno derivato ai familiari di tale cittadino, che siano cittadini di uno Stato terzo (v., in tal senso, sentenze del 5 maggio 2011, McCarthy, C-434/09, EU:C:2011:277, punti 29, 34 e 42, nonché del 12 marzo 2014, O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punti 42 e 43).
38. Nel caso di specie, è pacifico che la sig.ra Ormazabal, che è cittadina spagnola, abbia esercitato la propria libertà di circolazione recandosi e soggiornando in uno Stato membro diverso da quello di cui possedeva la cittadinanza quando è partita dalla Spagna per trasferirsi nel Regno Unito nel 1996. È parimenti pacifico che essa fosse qualificabile come un'«avente diritto» della direttiva 2004/38, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della stessa, e che soggiornasse nel Regno Unito in forza dell'articolo 7, paragrafo 1, oppure – come sembra del resto riconoscere il governo del Regno Unito – dell'articolo 16, paragrafo 1, di tale direttiva, almeno sino a quando ha acquisito la cittadinanza britannica mediante naturalizzazione.
39. Tuttavia, come ha rilevato l'avvocato generale ai paragrafi 48 e 63 delle conclusioni, l'acquisizione di tale cittadinanza ha determinato, nei confronti della sig.ra Ormazabal, un cambiamento di regime giuridico alla luce sia del diritto nazionale che di detta direttiva.
40. Infatti, la sig.ra Ormazabal soggiorna, da allora, in uno degli Stati membri di cui possiede la cittadinanza e dove beneficia, di conseguenza, di un diritto di soggiorno incondizionato, conformemente al principio di diritto internazionale di cui al punto 37 della presente sentenza.
41. Ne consegue che, da quando ha acquisito la cittadinanza britannica, da un lato, la sig.ra Ormazabal non soddisfa più la definizione della nozione di «avente diritto» ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, quale richiamata al punto 34 della presente sentenza. Dall'altro, alla luce delle considerazioni di cui ai punti 36 e 37 della presente sentenza, detta direttiva non può più disciplinare il suo soggiorno nel Regno Unito poiché esso è, per natura, incondizionato.
42. In tali condizioni, occorre ritenere che la direttiva 2004/38 non sia più applicabile alla situazione della sig.ra Ormazabal da quando quest'ultima è stata naturalizzata nel Regno Unito.
43. Tale conclusione non può essere rimessa in discussione dalla circostanza che la sig.ra Ormazabal ha esercitato la propria libertà di circolazione recandosi e soggiornando nel Regno Unito ed ha conservato la sua cittadinanza spagnola in aggiunta a quella britannica. Infatti, malgrado tale doppia

circostanza, rimane il fatto che, dall'acquisizione di tale cittadinanza, la sig.ra Ormazabal non soggiorna più in uno «Stato membro diverso da quello di cui ha la cittadinanza», ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, di tale direttiva, e non rientra pertanto più nella nozione di «avente diritto» di tale direttiva, ai sensi di tale disposizione.
44. Tenuto conto della giurisprudenza richiamata ai punti 32 e 37 della presente sentenza, neppure il suo coniuge cittadino di uno Stato terzo, il sig. Lounes, rientra in tale nozione e non può dunque beneficiare di un diritto di soggiorno derivato nel Regno Unito sulla base della medesima direttiva ».

Sull'interpretazione dell'articolo 21, par. 1, TFUE, la Corte ha invece osservato che:

« 46. [...] la Corte ha già riconosciuto, in alcuni casi, che cittadini di Stati terzi, familiari di un cittadino dell'Unione, che non potevano beneficiare, sulla base delle disposizioni della direttiva 2004/38, di un diritto di soggiorno derivato nello Stato membro di cui tale cittadino avesse la cittadinanza, potevano tuttavia vedersi riconosciuto tale diritto sulla base dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE (v., in tal senso, sentenze del 12 marzo 2014, O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punti da 44 a 50, nonché del 10 maggio 2017, Chavez-Vilchez e a., C-133/15, EU:C:2017:354, punto 54).
47. Tuttavia, al pari della direttiva 2004/38, tale ultima disposizione non conferisce alcun diritto di soggiorno autonomo a tale cittadino, ma soltanto un diritto derivato da quelli di cui gode il cittadino dell'Unione considerato (sentenze dell'8 novembre 2012, Iida, C-40/11, EU:C:2012:691, punti 66 e 67, nonché del 12 marzo 2014, O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punto 36).
48. Pertanto, un diritto di soggiorno derivato in favore di un cittadino di uno Stato terzo, familiare di un cittadino dell'Unione, esiste, in linea di principio, solo quando è necessario per assicurare l'effettivo esercizio da parte di tale cittadino della sua libertà di circolazione. La finalità e la ratio di tale diritto derivato si basano quindi sulla constatazione che negarne il riconoscimento pregiudicherebbe, in particolare, tale libertà, nonché l'esercizio e l'effetto utile dei diritti che al cittadino dell'Unione considerato derivano dall'articolo 21, paragrafo 1, TFUE (v., in tal senso, sentenze dell'8 novembre 2012, Iida, C-40/11, EU:C:2012:691, punto 68; del 12 marzo 2014, O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punto 45, nonché del 13 settembre 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, punti 36 e 73).
49. Nel caso di specie, occorre rilevare che, contrariamente a quanto sostiene, in sostanza, il governo del Regno Unito, la situazione di un cittadino di uno Stato membro, quale la sig.ra Ormazabal, che ha esercitato la propria libertà di circolazione recandosi e soggiornando legalmente nel territorio di un altro Stato membro, non può essere assimilata ad una situazione puramente interna per il solo fatto che tale cittadino, durante tale soggiorno, abbia acquisito la cittadinanza di tale Stato membro ospitante in aggiunta alla propria cittadinanza d'origine.
50. La Corte ha infatti già riconosciuto che un collegamento con il diritto dell'Unione sussiste nei confronti di persone che sono cittadini di uno Stato membro e che soggiornano legalmente sul territorio di un altro Stato membro di cui parimenti possiedono la cittadinanza (v., in tal senso, sentenza dell'8 giugno 2017, Freitag, C-541/15, EU:C:2017:432, punto 34).
51. Pertanto, la sig.ra Ormazabal, che è cittadina di due Stati membri ed ha, nella sua qualità di cittadina dell'Unione, esercitato la propria libertà di circolare e di soggiornare in uno Stato membro diverso dal suo Stato membro d'origine, può avvalersi dei diritti connessi a tale qualità, in particolare di quelli previsti all'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, anche nei confronti di uno di tali due Stati membri.
52. I diritti riconosciuti da tale disposizione ai cittadini degli Stati membri includono quello di condurre una normale vita familiare nello Stato membro ospitante, beneficiando della vicinanza dei loro familiari (v., per analogia, sentenza del 25 luglio 2008, Metock e a., C-127/08, EU:C:2008:449, punto 62).
53. La circostanza che un cittadino di uno Stato membro, che si è recato e soggiorna in un altro Stato membro, acquisisca, successivamente, la cittadinanza di tale ultimo Stato membro in aggiunta alla propria cittadinanza d'origine non può comportare che egli sia privato di tale diritto, salvo compromettere l'effetto utile dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE.

54. Infatti, in primo luogo, ciò porterebbe a trattare tale cittadino allo stesso modo di un cittadino dello Stato membro ospitante che non abbia mai lasciato quest'ultimo, senza tenere conto della circostanza che detto cittadino ha esercitato la propria libertà di circolazione stabilendosi nel territorio di detto Stato membro e che ha conservato la propria cittadinanza d'origine.
55. Ebbene, uno Stato membro non può limitare gli effetti derivanti dal possesso della cittadinanza di un altro Stato membro, in particolare i diritti ad essa collegati in forza del diritto dell'Unione, e che risultano dall'esercizio, da parte di un cittadino, della propria libertà di circolazione.
56. In secondo luogo, occorre sottolineare che i diritti conferiti ad un cittadino dell'Unione dall'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, compresi i diritti derivati di cui godono i suoi familiari, sono volti, in particolare, a favorire la progressiva integrazione del cittadino dell'Unione interessato nella società dello Stato membro ospitante.
57. Ebbene, un cittadino dell'Unione, come la sig.ra Ormazabal, che, dopo essersi recato, nell'esercizio della propria libertà di circolazione, ed aver soggiornato per diversi anni nel territorio dello Stato membro ospitante in forza e conformemente all'articolo 7, paragrafo 1, ovvero all'articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, acquisisce la cittadinanza di tale Stato membro, tende ad integrarsi stabilmente nella società di detto Stato.
58. Come sostanzialmente rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 86 delle conclusioni, ritenere che tale cittadino, cui sono stati riconosciuti diritti in forza dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE per aver esercitato la propria libertà di circolazione, debba rinunciare al beneficio di tali diritti, in particolare di quello di condurre una vita familiare nello Stato membro ospitante, per il motivo che ha ricercato, mediante la naturalizzazione in tale Stato membro, un inserimento più approfondito nella società di quest'ultimo, sarebbe contrario alla logica dell'integrazione progressiva che tale disposizione favorisce.
59. Ne conseguirebbe inoltre che un cittadino dell'Unione che abbia esercitato la propria libertà di circolazione e che abbia acquisito la cittadinanza dello Stato membro ospitante in aggiunta alla propria cittadinanza d'origine sarebbe, per quanto riguarda la sua vita familiare, trattato in modo meno favorevole rispetto ad un cittadino dell'Unione che abbia anch'esso esercitato tale libertà ma che possieda soltanto la propria cittadinanza d'origine. In tal modo, i diritti conferiti ad un cittadino dell'Unione nello Stato membro ospitante, in particolare quello di condurre una vita familiare con un cittadino di uno Stato terzo, diminuirebbero a seconda del suo inserimento nella società di tale Stato membro ed in funzione del numero di cittadinanze di cui è in possesso.
60. Da quanto precede risulta che l'effetto utile dei diritti conferiti ai cittadini dell'Unione dall'articolo 21, paragrafo 1, TFUE richiede che un cittadino che si trovi in una situazione come quella della sig.ra Ormazabal possa continuare a godere, nello Stato membro ospitante, dei diritti derivanti da detta disposizione, dopo aver acquisito la cittadinanza di tale Stato membro in aggiunta alla propria cittadinanza d'origine, e, in particolare, possa sviluppare una vita familiare con il proprio coniuge cittadino di uno Stato terzo, mediante il riconoscimento a quest'ultimo di un diritto di soggiorno derivato.
61. Per quanto riguarda le condizioni di concessione di tale diritto di soggiorno derivato, queste non devono essere più rigorose di quelle previste dalla direttiva 2004/38 per la concessione di tale diritto di soggiorno a un cittadino di uno Stato terzo, familiare di un cittadino dell'Unione che ha esercitato il proprio diritto di libera circolazione stabilendosi in uno Stato membro diverso da quello di cui possiede la cittadinanza. Infatti, anche se tale direttiva non ricomprende una situazione come quella di cui al punto precedente della presente sentenza, essa deve essere applicata per analogia a tale situazione (v., per analogia, sentenze del 12 marzo 2014, O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punti 50 e 61, nonché del 10 maggio 2017, Chavez-Vilchez e a., C-133/15, EU:C:2017:354, punti 54 e 55) ».

17 aprile 2018, *B. contro Land Baden-Württemberg e Secretary of State for the Home Department contro Franco Vomero*, cause riunite C 316/16 e C 424/16, EU:C:2018:256

Il sig. Vomero, cittadino italiano, veniva condannato per omicidio in Regno Unito, Paese in cui aveva risieduto sin dal 1985. A seguito di tale condanna, nel 2007 il Ministro dell'Interno britannico (Secretary of State for the Home Department) ordinava l'allontanamento del sig. Vomero, facendo valere come questo non avesse mai acquisito il diritto di soggiorno permanente e, di conseguenza, non potesse beneficiare della protezione di cui all'art. 28, par. 3, lett. a), della direttiva 2004/38, ai sensi della quale un cittadino dell'Unione che abbia soggiornato nello Stato membro i precedenti dieci anni non può essere oggetto di una decisione di allontanamento, salvo che la decisione sia adottata per «motivi imperativi di pubblica sicurezza definiti dallo Stato membro». La Corte Suprema del Regno Unito (Supreme Court of the United Kingdom), cui era pervenuto il procedimento avviato dal sig. Vomero di contestazione del provvedimento di allontanamento, sollevava rinvio pregiudiziale in merito alla possibilità di considerare il diritto di soggiorno permanente, pure non espressamente menzionato dall'art. 28, par. 3, lett. a) della direttiva 2004/38, quale presupposto per la concessione della protezione rafforzata ivi prevista.

La Corte ha osservato:

« 43. [...] al considerando 23 della direttiva 2004/38 viene sottolineato che l'allontanamento dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari per motivi d'ordine pubblico o di pubblica sicurezza può nuocere gravemente alle persone che, essendosi avvalse dei diritti e delle libertà conferiti dal Trattato, si siano effettivamente integrate nello Stato membro ospitante.

44. È questa la ragione per cui, come risulta dal considerando 24 della direttiva 2004/38, essa istituisce un regime di protezione contro i provvedimenti di allontanamento, fondato sul grado d'integrazione degli interessati nello Stato membro ospitante, di modo che quanto più forte è l'integrazione dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari in tale Stato membro, tanto maggiori sono le garanzie di cui essi godono contro l'allontanamento (v., in tal senso, sentenze del 23 novembre 2010, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, punto 25 e dell'8 dicembre 2011, Ziebell, C-371/08, EU:C:2011:809, punto 70).

[...] 48. Risulta infatti dal tenore letterale e dal sistema generale dell'articolo 28 della direttiva 2004/38 che la protezione contro l'allontanamento ivi prevista è oggetto di un rafforzamento graduale legato al grado di integrazione raggiunto dal cittadino dell'Unione interessato nello Stato membro ospitante.

49. Ciò posto e sebbene una precisazione del genere non venga formulata nelle disposizioni di cui trattasi, un cittadino dell'Unione può beneficiare del livello di protezione rafforzato garantito dall'articolo 28, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2004/38 solo qualora soddisfi preventivamente la condizione per la concessione del beneficio della protezione di cui all'articolo 28, paragrafo 2, della suddetta direttiva, ossia quella di disporre di un diritto di soggiorno permanente in forza dell'articolo 16 della direttiva in parola.

50. Un'interpretazione siffatta dell'articolo 28, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2004/38 è inoltre corroborata dal contesto nel quale tale disposizione si inserisce.

51. In primo luogo, va ricordato che la direttiva 2004/38 ha previsto un sistema graduale per quanto riguarda il diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante, che, riprendendo sostanzialmente le fasi e le condizioni previste nei diversi strumenti del diritto dell'Unione e nella giurisprudenza anteriori a tale direttiva, sfocia nel diritto di soggiorno permanente (sentenza del 21 dicembre 2011, Ziolkowski e Szeja, C-424/10 e C-425/10, EU:C:2011:866, punto 38).

52. In primo luogo, infatti, per i soggiorni fino a tre mesi, l'articolo 6 della direttiva 2004/38 limita le condizioni o le formalità del diritto di soggiorno al requisito del possesso di una carta d'identità o di un passaporto in corso di validità e l'articolo 14, paragrafo 1, di detta direttiva mantiene fermo tale diritto finché il cittadino dell'Unione e i suoi familiari non divengano un onere

eccessivo per il sistema di assistenza sociale dello Stato membro ospitante (sentenza del 21 dicembre 2011, Ziolkowski e Szeja, C-424/10 e C-425/10, EU:C:2011:866, punto 39).

53. In secondo luogo, per un soggiorno di durata superiore a tre mesi, il beneficio del diritto di soggiorno è subordinato alle condizioni di cui all'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 e, ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 2, di essa, tale diritto viene mantenuto soltanto nei limiti in cui il cittadino dell'Unione e i suoi familiari soddisfino tali condizioni. Dal considerando 10 della direttiva in esame risulta, in particolare, che dette condizioni sono dirette, segnatamente, ad evitare che le persone di cui trattasi divengano un onere eccessivo per il sistema di assistenza sociale dello Stato membro ospitante (sentenza del 21 dicembre 2011, Ziolkowski e Szeja, C-424/10 e C-425/10, EU:C:2011:866, punto 40).

54. In terzo luogo, dall'articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 risulta che i cittadini dell'Unione acquisiscono il diritto di soggiorno permanente dopo aver soggiornato legalmente e in via continuativa per cinque anni nel territorio dello Stato membro ospitante e che tale diritto non è soggetto alle condizioni menzionate al punto precedente. Come rilevato al considerando 18 della direttiva in parola, il diritto di soggiorno permanente, una volta ottenuto, non deve essere sottoposto ad alcun'altra condizione, e ciò affinché esso possa costituire un autentico mezzo di integrazione nella società di detto Stato (sentenza del 21 dicembre 2011, Ziolkowski e Szeja, C-424/10 e C-425/10, EU:C:2011:866, punto 41).

55. Da quanto precede deriva quindi che, a differenza del cittadino dell'Unione che abbia acquisito un diritto di soggiorno permanente, il quale può essere allontanato dal territorio dello Stato membro ospitante solo per i motivi specificati all'articolo 28, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, il cittadino che non abbia acquisito siffatto diritto può essere eventualmente allontanato dal territorio di cui trattasi, come risulta dal capo III della direttiva in parola, quando diviene un onere eccessivo per il sistema di assistenza sociale del suddetto Stato membro.

[...] 60. Orbene, un cittadino dell'Unione che non abbia acquisito il diritto di soggiornare in via permanente nello Stato membro ospitante in quanto non ha soddisfatto dette condizioni e che, per tale motivo, non può avvalersi del livello di protezione contro l'allontanamento garantito dall'articolo 28, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, a fortiori non può beneficiare del livello di protezione notevolmente rafforzato contro l'allontanamento previsto dall'articolo 28, paragrafo 3, lettera a), della direttiva in parola.

61. Tenuto conto di quanto precede, occorre rispondere alla prima questione nella causa C-424/16 dichiarando che l'articolo 28, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2004/38 deve essere interpretato nel senso che il beneficio della protezione contro l'allontanamento dal territorio prevista in tale disposizione è subordinato alla condizione che l'interessato disponga di un diritto di soggiorno permanente ai sensi dell'articolo 16 e dell'articolo 28, paragrafo 2, della stessa direttiva.»

8 maggio 2018, *K.A., M.Z., M.J., N.N.N., O.I.O., R.I., B.A. contro Belgische Staat*, C-82/16, EU:C:2018:308

Tutti i ricorrenti del giudizio a quo, cittadini di paesi terzi in precedenza colpiti da decisioni di rimpatrio accompagnate da decisioni di divieto d'ingresso nel territorio del Belgio, proponevano successivamente domanda di permesso di soggiorno, nella loro qualità di discendenti a carico di un cittadino belga, genitore di un minorenne belga ovvero di conviventi legali in una relazione stabile con un cittadino belga. Nondimeno, le domande non venivano prese in considerazione dall'autorità nazionale competente, proprio in ragione delle precedenti decisioni, ancora in vigore, di divieto d'ingresso nel territorio nazionale. I ricorrenti presentavano dunque ricorso dinanzi alla Commissione per il contenzioso in materia di stranieri (Raad voor Vreemdelingenbetwistingen), che sottoponeva alla Corte questione pregiudiziale inerente la prassi nazionale, ai sensi della quale una domanda di soggiorno, presentata da un familiare-cittadino di uno Stato terzo nel quadro del

ricongiungimento familiare non era presa in considerazione per il solo motivo che il familiare cittadino di uno Stato terzo di cui trattasi è oggetto di un divieto d'ingresso a livello europeo.

La Corte ha osservato:

« 47. Preliminarmente occorre ricordare che, per consolidata giurisprudenza della Corte, l'articolo 20 TFUE conferisce a chiunque possegga la cittadinanza di uno Stato membro lo status di cittadino dell'Unione, il quale è destinato ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri (v., in particolare, sentenze del 20 settembre 2001, Grzelczyk, C-184/99, EU:C:2001:458, punto 31; dell'8 marzo 2011, Ruiz Zambrano, C-34/09, EU:C:2011:124, punto 41, e del 13 settembre 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, punto 69 e giurisprudenza ivi citata).

48. La cittadinanza dell'Unione conferisce a ciascun cittadino dell'Unione il diritto primario e individuale di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, fatte salve le limitazioni e le condizioni previste dal Trattato e le disposizioni adottate in applicazione dello stesso (sentenza del 13 settembre 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, punto 70 e giurisprudenza ivi citata).

49. In tale contesto, la Corte ha statuito che l'articolo 20 TFUE osta a provvedimenti nazionali, comprese eventuali decisioni di rifiuto del diritto di soggiorno ai familiari di un cittadino dell'Unione, le quali abbiano l'effetto di privare i cittadini dell'Unione del godimento effettivo del contenuto essenziale dei diritti conferiti dal loro status (sentenze dell'8 marzo 2011, Ruiz Zambrano, C-34/09, EU:C:2011:124, punto 42; del 6 dicembre 2012, O e a., C-356/11 e C-357/11, EU:C:2012:776, punto 45, nonché del 10 maggio 2017, Chavez Vilchez e a., C-133/15, EU:C:2017:354, punto 61).

50. Per contro, le disposizioni del Trattato relative alla cittadinanza dell'Unione non conferiscono alcun diritto autonomo ai cittadini di un paese terzo. Infatti, gli eventuali diritti conferiti a tali cittadini non sono diritti propri di questi ultimi, bensì diritti derivati da quelli di cui gode il cittadino dell'Unione. La finalità e la ratio di tali diritti derivati si basano sulla constatazione che negarne il riconoscimento pregiudica, in particolare, la libertà di circolazione del cittadino dell'Unione (sentenza del 10 maggio 2017, Chavez Vilchez e a., C-133/15, EU:C:2017:354, punto 62 e giurisprudenza ivi citata).

51. A questo proposito, la Corte ha già constatato che esistono situazioni molto particolari in cui, malgrado il fatto che il diritto derivato relativo al diritto di soggiorno dei cittadini di paesi terzi non sia applicabile e che il cittadino dell'Unione interessato non si sia avvalso della propria libertà di circolazione, un diritto di soggiorno deve nondimeno essere accordato al cittadino di un paese terzo, familiare di detto cittadino dell'Unione, a pena di pregiudicare l'effetto utile della cittadinanza dell'Unione, qualora, in conseguenza del rifiuto di riconoscimento di un siffatto diritto, il cittadino dell'Unione si vedesse di fatto obbligato a lasciare il territorio dell'Unione globalmente inteso, venendo così privato del godimento effettivo del contenuto essenziale dei diritti conferiti da tale status (v., in tal senso, sentenze dell'8 marzo 2011, Ruiz Zambrano, C-34/09, EU:C:2011:124, punti 43 e 44, nonché del 10 maggio 2017, Chavez Vilchez e a., C-133/15, EU:C:2017:354, punto 63).

[...] 53. Nel caso di specie, si deve constatare che la prassi di cui al procedimento principale riguarda le modalità procedurali in base alle quali, nell'ambito di una domanda di soggiorno ai fini di un ricongiungimento familiare, il cittadino di un paese terzo può far valere l'esistenza di un diritto derivato ai sensi dell'articolo 20 TFUE.

54. A tal proposito, se è vero che spetta agli Stati membri determinare le modalità di attuazione del diritto di soggiorno derivato che, nelle situazioni assai specifiche di cui al punto 51 della presente sentenza, dev'essere riconosciuto al cittadino di un paese terzo in forza dell'articolo 20 TFUE, resta il fatto che tali modalità procedurali non possono però compromettere l'effetto utile del suddetto articolo 20 (v., in tal senso, sentenza del 10 maggio 2017, Chavez-Vilchez e a., C-133/15, EU:C:2017:354, punto 76).

55. Orbene, la prassi nazionale di cui al procedimento principale subordina l'esame della domanda di soggiorno ai fini di un ricongiungimento familiare e l'eventuale concessione di un diritto di soggiorno derivato, ai sensi dell'articolo 20 TFUE, all'obbligo, per il cittadino di un paese

terzo interessato, di lasciare preventivamente il territorio dell'Unione al fine di chiedere la revoca o la sospensione del divieto d'ingresso nel territorio di cui è stato oggetto. Risulta altresì dalla decisione di rinvio che nessun esame dell'eventuale sussistenza di un rapporto di dipendenza tra detto cittadino di un paese terzo e il suo familiare, cittadino dell'Unione, come definito al punto 52 della presente sentenza, è effettuato finché detto cittadino di un paese terzo non abbia ottenuto la revoca o la sospensione del divieto d'ingresso nel territorio.

56. Contrariamente a quanto sostiene il governo belga, l'obbligo così imposto, dalla prassi nazionale in questione, al cittadino di un paese terzo, di lasciare il territorio dell'Unione per chiedere la revoca o la sospensione del divieto d'ingresso nel territorio di cui è oggetto, è tale da pregiudicare l'effetto utile dell'articolo 20 TFUE se il rispetto di detto obbligo comporta, in ragione dell'esistenza di un rapporto di dipendenza tra il cittadino di un paese terzo e un cittadino dell'Unione, suo familiare, che quest'ultimo sia, di fatto, costretto ad accompagnarlo e, quindi, a lasciare parimenti il territorio dell'Unione per un periodo che, come rileva il giudice del rinvio, è indeterminato.

[...] 76. Risulta dai punti da 64 a 75 della presente sentenza che l'articolo 20 TFUE deve essere interpretato nel senso che:

39. se il cittadino dell'Unione è maggiorenne, un rapporto di dipendenza – di natura tale da giustificare la concessione, al cittadino del paese terzo, di un diritto di soggiorno derivato ai sensi di detto articolo – è ravvisabile solo in casi eccezionali, nei quali, tenuto conto dell'insieme delle circostanze pertinenti, il soggetto interessato non può in alcun modo essere separato dal familiare da cui dipende;

40. se il cittadino dell'Unione è minorenne, la valutazione dell'esistenza di un simile rapporto di dipendenza dev'essere fondata sulla presa in considerazione, nell'interesse superiore del bambino, dell'insieme delle circostanze del caso di specie, e, segnatamente, della sua età, del suo sviluppo fisico ed emotivo, dell'intensità della sua relazione affettiva con ciascuno dei genitori nonché del rischio che la separazione dal genitore cittadino di un paese terzo comporterebbe per l'equilibrio del minore stesso. L'esistenza di un vincolo familiare con tale cittadino, di tipo biologico o giuridico, non è sufficiente, e una convivenza con quest'ultimo non è necessaria, per fondare un tale rapporto di dipendenza.

[...] Da quanto precede risulta che l'articolo 20 TFUE dev'essere interpretato nel senso che è irrilevante che il rapporto di dipendenza invocato dal cittadino di un paese terzo a sostegno della sua domanda di soggiorno ai fini di un ricongiungimento familiare sia sorto prima dell'adozione, nei suoi confronti, di un divieto d'ingresso nel territorio. »

5 giugno 2018, *Relu Adrian Coman, Robert Clabourn Hamilton, Asocia ia Accept contro Inspectoratul General pentru Imigr ri, Ministerul Afacerilor Interne*, C-673/16, EU:C:2018:385

Il sig. Coman, cittadino rumeno, e il sig. Hamilton, cittadino americano, sposatisi a Bruxelles nel 2010, nel 2012 chiedevano alle autorità rumene informazioni circa la procedura, ai sensi della direttiva 2004/38, affinché il sig. Hamilton potesse ottenere, in quanto familiare del sig. Coman, il diritto di soggiornare legalmente in Romania per un periodo superiore a tre mesi. L'Ispettorato per l'Immigrazione rumeno (Inspectoratul General pentru Imigr ri) informava i richiedenti che il sig. Hamilton poteva godere soltanto di un diritto di soggiorno di tre mesi, non potendo essere qualificato in Romania quale «coniuge» di un cittadino dell'Unione in assenza di un riconoscimento dei matrimoni tra persone dello stesso sesso da parte dell'ordinamento nazionale. Il sig. Coman e il sig. Hamilton proponevano dinanzi ai giudici rumeni un ricorso diretto a far dichiarare l'esistenza di una discriminazione fondata sull'orientamento sessuale, per quanto riguarda l'esercizio del diritto di libera circolazione nell'Unione. La Corte Costituzionale rumena (Curtea Constitu ional), investita di

un'eccezione d'incostituzionalità sollevata nell'ambito di tale controversia, chiedeva infine alla Corte di giustizia se la nozione di «coniuge» di cui all'art. 2 , punto 2, lett. a) della direttiva 2004/38 ricomprendesse altresì il cittadino di uno Stato terzo dello stesso sesso del cittadino dell'Unione, che abbia contratto matrimonio con quest'ultimo in uno Stato membro conformemente alla normativa di quest'ultimo.

La Corte ha osservato:

« [...] 31. Come risulta dalla giurisprudenza della Corte, un cittadino di uno Stato membro che, come nel procedimento principale, nella sua qualità di cittadino dell'Unione abbia esercitato la propria libertà di circolare e di soggiornare in uno Stato membro diverso dal suo Stato membro d'origine, può avvalersi dei diritti connessi a tale qualità, in particolare di quelli previsti dall'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, anche, eventualmente, nei confronti del suo Stato membro d'origine (v., in tal senso, sentenze del 23 ottobre 2007, Morgan e Bucher, C-11/06 e C-12/06, EU:C:2007:626, punto 22; del 18 luglio 2013, Prinz e Seeberger, C-523/11 e C-585/11, EU:C:2013:524, punto 23, nonché del 14 novembre 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, punto 51).

32. I diritti riconosciuti ai cittadini degli Stati membri da tale disposizione includono il diritto di condurre una normale vita familiare sia nello Stato membro ospitante sia nello Stato membro del quale essi possiedono la cittadinanza, al ritorno in tale Stato membro, ivi beneficiando della presenza, al loro fianco, dei loro familiari (v., in tal senso, sentenze del 7 luglio 1992, Singh, C-370/90, EU:C:1992:296, punti 21 e 23, nonché del 14 novembre 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, punto 52 e giurisprudenza ivi citata).

33. Per quanto riguarda la questione se i «familiari», di cui al punto precedente, comprendano il cittadino di uno Stato terzo, dello stesso sesso del cittadino dell'Unione, che abbia contratto matrimonio con quest'ultimo in uno Stato membro conformemente alla normativa di quest'ultimo, occorre anzitutto ricordare che la direttiva 2004/38, applicabile, come rilevato al punto 25 della presente sentenza, per analogia in circostanze come quelle di cui al procedimento principale, al suo articolo 2, punto 2, lettera a) menziona espressamente il «coniuge» come «familiare».

34. La nozione di «coniuge», di cui a tale disposizione, vale a designare una persona unita ad un'altra da vincolo matrimoniale (v., in tal senso, sentenza del 25 luglio 2008, Metock e a., C-127/08, EU:C:2008:449, punti 98 e 99).

35. Per quanto riguarda la questione se la nozione in parola ricomprenda il cittadino di uno Stato terzo dello stesso sesso del cittadino dell'Unione, che abbia contratto matrimonio con quest'ultimo in uno Stato membro conformemente alla normativa di quest'ultimo, si deve sottolineare, in primo luogo, che, ai sensi della direttiva 2004/38, la nozione di «coniuge» è neutra dal punto di vista del genere e può comprendere quindi il coniuge dello stesso sesso del cittadino dell'Unione interessato.

36. Occorre poi rilevare che, mentre, per determinare la qualificazione di «familiare» di un partner con cui il cittadino dell'Unione ha contratto un'unione registrata sulla base della legislazione di uno Stato membro, l'articolo 2, punto 2, lettera b), della direttiva 2004/38 rinvia alle condizioni previste dalla legislazione pertinente dello Stato membro in cui tale cittadino intende recarsi o soggiornare, l'articolo 2, punto 2, lettera a), della direttiva citata, applicabile per analogia al caso di specie, non contiene, invece, un siffatto rinvio per quanto riguarda la nozione di «coniuge» ai sensi di detta direttiva. Ne consegue che uno Stato membro non può invocare la propria normativa nazionale per opporsi al riconoscimento sul proprio territorio, ai soli fini della concessione di un diritto di soggiorno derivato a un cittadino di uno Stato terzo, del matrimonio da questo contratto con un cittadino dell'Unione dello stesso sesso in un altro Stato membro in conformità della normativa di quest'ultimo.

39. Ebbene, lasciare agli Stati membri la possibilità di concedere o negare l'ingresso e il soggiorno nel proprio territorio a un cittadino di uno Stato terzo, che abbia contratto matrimonio con un cittadino dell'Unione dello stesso sesso in uno Stato membro conformemente alla normativa di quest'ultimo, a seconda che le disposizioni del diritto nazionale prevedano o meno il matrimonio tra persone dello stesso sesso, avrebbe come conseguenza che la libertà di circolazione dei cittadini

dell'Unione, che abbiano già esercitato la libertà in discorso, varierebbe da uno Stato membro all'altro, in funzione di tali disposizioni di diritto nazionale (v., per analogia, sentenza del 25 luglio 2008, Metock e a., C-127/08, EU:C:2008:449, punto 67). Una simile situazione sarebbe contraria alla giurisprudenza della Corte, ricordata dall'avvocato generale al paragrafo 73 delle sue conclusioni, secondo cui, in considerazione del contesto e degli scopi che la direttiva 2004/38 persegue, le sue disposizioni, applicabili per analogia al caso di specie, non possono essere interpretate restrittivamente e, comunque, non devono essere private del loro effetto utile (sentenze del 25 luglio 2008, Metock e a., C-127/08, EU:C:2008:449, punto 84, nonché del 18 dicembre 2014, McCarthy e a., C-202/13, EU:C:2014:2450, punto 32).

40. Ne consegue che il rifiuto, opposto dalle autorità di uno Stato membro, di riconoscere, ai soli fini della concessione di un diritto di soggiorno derivato a un cittadino di uno Stato terzo, il matrimonio di quest'ultimo con un cittadino dell'Unione dello stesso sesso, cittadino di tale Stato membro, contratto durante il loro soggiorno effettivo in un altro Stato membro conformemente alla legislazione di quest'ultimo Stato membro, è atto ad ostacolare l'esercizio del diritto di detto cittadino dell'Unione, sancito dall'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri. Infatti, un simile rifiuto ha come conseguenza che tale cittadino dell'Unione può vedersi privato della possibilità di tornare nello Stato membro di cui ha la cittadinanza, accompagnato dal coniuge.

[...] 43. A tale riguardo, occorre ricordare che, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, TUE, l'Unione rispetta l'identità nazionale dei suoi Stati membri, insita nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale (v. anche, in tale senso, sentenza del 2 giugno 2016, Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, EU:C:2016:401, punto 73 e giurisprudenza ivi citata).

44. Inoltre, la Corte ha dichiarato in più occasioni che la nozione di «ordine pubblico», in quanto giustificazione di una deroga a una libertà fondamentale, dev'essere intesa in senso restrittivo, di guisa che la sua portata non può essere determinata unilateralmente da ciascuno Stato membro senza il controllo delle istituzioni dell'Unione. Ne consegue che l'ordine pubblico può essere invocato soltanto in caso di minaccia reale e sufficientemente grave ad uno degli interessi fondamentali della società (v., in tal senso, sentenze del 2 giugno 2016, Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, EU:C:2016:401, punto 67, nonché del 13 luglio 2017, E, C-193/16, EU:C:2017:542, punto 18 e giurisprudenza ivi citata).

45. In proposito, si deve rilevare che l'obbligo per uno Stato membro di riconoscere un matrimonio tra persone dello stesso sesso contratto in un altro Stato membro conformemente alla normativa di quest'ultimo, ai soli fini della concessione di un diritto di soggiorno derivato a un cittadino di uno Stato terzo, non pregiudica l'istituto del matrimonio in tale primo Stato membro, il quale è definito dal diritto nazionale e rientra, come ricordato al punto 37 della presente sentenza, nella competenza degli Stati membri. Esso non comporta l'obbligo, per detto Stato membro, di prevedere, nella normativa nazionale, l'istituto del matrimonio tra persone dello stesso sesso. Tale obbligo è circoscritto al riconoscimento di siffatti matrimoni, contratti in un altro Stato membro in conformità della normativa di quest'ultimo, e ciò unicamente ai fini dell'esercizio dei diritti conferiti a tali persone dal diritto dell'Unione.»

12 luglio 2018, *Secretary of State for the Home Department contro Rozanne Banger*, C-89/17, EU:C:2018:570

La sig.ra Banger, cittadina sudafricana e partner non sposata del sig. Rado, cittadino del Regno Unito, soggiornava nei Paesi Bassi con carta di soggiorno nella sua qualità di membro della famiglia allargata di un cittadino dell'Unione, conformemente alla direttiva 2004/38. Nel 2013, la sig.ra Banger e il sig. Rado si trasferivano in Regno Unito, dove il Ministro dell'Interno (Secretary of State

for the Home Department) respingeva la domanda di rilascio della carta di soggiorno, non sussistendone i presupposti alla luce della normativa nazionale di recepimento della direttiva 2004/38, in virtù della quale, per essere riconosciuto come familiare di un cittadino del Regno Unito, il richiedente deve essere il coniuge o il partner registrato del medesimo al momento della richiesta. La sezione Immigrazione e Asilo del Tribunale superiore inglese (Upper Tribunal, Immigration and Asylum Chamber), investita del ricorso della sig.ra Banger, si rivolgeva alla Corte chiedendo, in sostanza, se i principi da questa sanciti nella sentenza del 7 luglio 1992, Singh, C-370/90 (segnatamente, il diritto dei familiari del cittadino dell'Unione che faccia ritorno nello Stato di cui ha la cittadinanza di entrare e soggiornare in tale Stato, beneficiando quantomeno degli stessi diritti che spetterebbero loro, in forza del diritto dell'Unione, in un altro Stato membro), si potessero applicare anche laddove il cittadino di un Paese terzo non sia coniugato con il cittadino dell'Unione che fa ritorno nel proprio Stato membro di origine.

La Corte ha osservato:

« 25. Orbene, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 28 e 29 delle sue conclusioni, le considerazioni di ordine sistematico e teleologico che hanno indotto la Corte a dichiarare, come risulta dalla giurisprudenza citata al punto 23 della presente sentenza, che le disposizioni della direttiva 2004/38 non consentono di fondare un diritto di soggiorno derivato a favore dei cittadini di Stati terzi, familiari di un cittadino dell'Unione, nello Stato membro di origine di quest'ultimo, si applicano anche alle persone di cui all'articolo 3, paragrafo 2, primo comma, lettera b), della direttiva 2004/38. La direttiva 2004/38 non può, quindi, fondare un diritto del cittadino di uno Stato terzo, che sia il partner non registrato di un cittadino dell'Unione, nello Stato membro di cui quest'ultimo possiede la cittadinanza, ad agevolazioni, da parte di tale Stato membro, nell'ambito del trattamento della propria domanda di autorizzazione al soggiorno.

26. Nella fattispecie, ne consegue che, sebbene la sig.ra Banger rientri nella nozione di «partner con cui il cittadino dell'Unione [ha] una relazione stabile debitamente attestata», di cui all'articolo 3, paragrafo 2, primo comma, lettera b), della direttiva 2004/38, tale direttiva non può per ciò solo fondare un diritto della sig.ra Banger ad agevolazioni, da parte del Regno Unito, nell'ambito del trattamento della propria domanda di autorizzazione al soggiorno.

27. Tuttavia, la Corte ha riconosciuto, in alcuni casi, che cittadini di Stati terzi, familiari di un cittadino dell'Unione, che non potevano beneficiare, sulla base delle disposizioni della direttiva 2004/38, di un diritto di soggiorno derivato nello Stato membro di cui tale cittadino avesse la cittadinanza, potevano tuttavia vedersi riconosciuto tale diritto sulla base dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE (sentenza del 5 giugno 2018, Coman e a., C-673/16, EU:C:2018:385, punto 23).

28. Tale considerazione si ricava da una giurisprudenza costante, secondo la quale, in sostanza, in mancanza di un siffatto diritto di soggiorno derivato a favore di detto cittadino di uno Stato terzo, il cittadino dell'Unione potrebbe essere dissuaso dal lasciare lo Stato membro di cui ha la cittadinanza al fine di avvalersi del suo diritto di soggiorno, ai sensi dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, in un altro Stato membro, per il fatto di non avere la certezza di poter proseguire nello Stato membro di origine una vita familiare sviluppata o consolidata, nel corso di un soggiorno effettivo nello Stato membro ospitante, con il suddetto cittadino di un paese terzo (v., in tal senso, sentenze del 12 marzo 2014, O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punto 54, nonché del 5 giugno 2018, Coman e a., C-673/16, EU:C:2018:385, punto 24).

29. Secondo tale giurisprudenza, le condizioni di concessione di tale diritto di soggiorno derivato non dovrebbero, in linea di principio, essere più rigorose di quelle previste dalla direttiva 2004/38 per la concessione di un simile diritto di soggiorno a un cittadino di uno Stato terzo, familiare di un cittadino dell'Unione che abbia esercitato il proprio diritto di libera circolazione stabilendosi in uno Stato membro diverso da quello di cui possiede la cittadinanza. Infatti, anche se tale direttiva non contempla l'ipotesi del rientro del suddetto cittadino dell'Unione nello Stato membro di cui possiede la cittadinanza per soggiornarvi, essa deve essere applicata per analogia (v., in tal senso, sentenze del 12 marzo 2014, O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punti 50, 61 e

giurisprudenza ivi citata, nonché del 5 giugno 2018, Coman e a., C-673/16, EU:C:2018:385, punto 25).

30. A tal riguardo, occorre precisare che l'articolo 3, paragrafo 2, primo comma, lettera b), della direttiva in parola riguarda specificamente il partner con il quale il cittadino dell'Unione ha una relazione stabile debitamente attestata. Quest'ultima disposizione prevede che lo Stato membro ospitante, conformemente alla sua legislazione nazionale, agevola l'ingresso e il soggiorno di tale partner.

31. Secondo la giurisprudenza della Corte, l'articolo 3, paragrafo 2, della suddetta direttiva non obbliga gli Stati membri a riconoscere un diritto di ingresso e di soggiorno in favore dei cittadini di Stati terzi indicati da tale disposizione, nondimeno impone a tali Stati un obbligo di concedere un determinato vantaggio alle domande presentate dai cittadini di Stati terzi di cui a detto articolo rispetto alle domande di ingresso e di soggiorno di altri cittadini di Stati terzi (v., in tal senso, sentenza del 5 settembre 2012, Rahman e a., C-83/11, EU:C:2012:519, punto 21).

32. Come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 46 e 47 delle sue conclusioni, la giurisprudenza citata al punto 29 della presente sentenza è parimenti applicabile al partner con cui il cittadino dell'Unione ha una relazione stabile, debitamente attestata, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 2, primo comma, lettera b), della direttiva 2004/38. Di conseguenza, un cittadino di un paese terzo, che ha una relazione siffatta con un cittadino dell'Unione il quale abbia esercitato la propria libertà di circolazione e che faccia ritorno nello Stato membro di cui ha la cittadinanza per soggiornarvi, non deve, al momento del rientro di detto cittadino in quest'ultimo Stato, ricevere un trattamento meno favorevole rispetto a quello previsto dalla direttiva per un cittadino di un paese terzo che abbia una relazione stabile, debitamente attestata, con un cittadino dell'Unione il quale eserciti la propria libertà di circolazione in Stati membri diversi da quello di cui possiede la cittadinanza.

33. In una situazione come quella di cui trattasi nel procedimento principale, si deve pertanto applicare per analogia la direttiva 2004/38, incluso il suo articolo 3, paragrafo 2, primo comma, lettera b), per quanto riguarda le condizioni alle quali occorre agevolare l'ingresso e il soggiorno dei cittadini di Stati terzi indicati dalla direttiva stessa.

34. Tale conclusione non può essere rimessa in discussione dall'argomento del governo del Regno Unito secondo cui, al punto 63 della sentenza del 12 marzo 2014, O. e B. (C-456/12, EU:C:2014:135), la concessione di un diritto di soggiorno derivato nello Stato membro di origine sarebbe limitata soltanto ai cittadini di Stati terzi che siano un «familiare», ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 2, della direttiva 2004/38. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 35 delle sue conclusioni, infatti, anche se in detta sentenza la Corte ha dichiarato che un cittadino di uno Stato terzo che non ha la qualità di familiare non può beneficiare, nello Stato membro ospitante, di un diritto di soggiorno derivato a norma della direttiva 2004/38 o dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, la medesima sentenza non per questo esclude l'obbligo, per tale Stato membro, di agevolare l'ingresso e il soggiorno del suddetto cittadino, in conformità dell'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva citata.

35. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alle questioni prima e seconda dichiarando che l'articolo 21, paragrafo 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che esso obbliga lo Stato membro di cui il cittadino dell'Unione possiede la cittadinanza ad agevolare il rilascio di un'autorizzazione al soggiorno per il partner non registrato, che sia cittadino di uno Stato terzo e con il quale il cittadino dell'Unione abbia una relazione stabile debitamente attestata, laddove detto cittadino dell'Unione, dopo aver esercitato il suo diritto alla libera circolazione in un altro Stato membro per svolgervi un'attività lavorativa, conformemente alle condizioni previste dalla direttiva 2004/38, faccia ritorno con il suo partner nello Stato membro di cui possiede la cittadinanza per soggiornarvi. »

2 ottobre 2019, C-93/18 – *Bajratari*, ECLI:EU:C:2019:809

La sig.ra Bajratari, cittadina albanese, risiede in Irlanda del Nord dal 2012. Il marito aveva svolto diverse attività lavorative a partire dal 2009 e, almeno dal 12 maggio 2014, data di scadenza della sua carta di soggiorno, egli lavorava illegalmente, dal momento che non disponeva di un titolo di soggiorno e di un permesso di lavoro.

Il 9 settembre 2013, dopo la nascita del suo primo figlio, la sig.ra Bajratari presentava domanda al Ministero dell'Interno del Regno Unito per ottenere il riconoscimento del diritto di soggiorno derivato ai sensi della direttiva 2004/38. A tal fine invocava il suo status *di genitore che provvede effettivamente alla custodia del figlio, cittadino dell'Unione, e faceva valere che un possibile diniego avrebbe privato suo figlio del godimento dei suoi diritti di cittadino dell'Unione.*

La domanda veniva rigettata per due motivi: per il fatto che la ricorrente non aveva la condizione di «familiare», ai sensi della direttiva 2004/38, e, in secondo luogo, perché suo figlio non soddisfaceva il requisito di autosufficienza economica previsto all'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), di detta direttiva. Non veniva contestata la condizione relativa all'«assicurazione malattia che copre tutti i rischi».

La ricorrente impugnava con ricorso il provvedimento, che veniva tuttavia respinto. La sig.ra Bajratari presentava quindi appello dinanzi Corte d'appello dell'Irlanda del Nord, che effettuava un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia affinché chiarisse se un reddito da attività lavorativa illegale ai sensi della normativa nazionale potesse dimostrare, in tutto o in parte, la disponibilità di risorse sufficienti ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva sui cittadini e se, in caso di risposta affermativa, se il requisito previsto all'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), potesse essere soddisfatto qualora l'attività lavorativa sia considerata precaria unicamente in ragione del suo carattere illegale.

La Corte ha rilevato quanto segue.

«30 Per quanto riguarda, in particolare, la condizione relativa al carattere sufficiente delle risorse economiche prevista all'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38, la Corte ha già dichiarato che, sebbene il cittadino dell'Unione debba disporre di risorse economiche sufficienti, il diritto dell'Unione non contiene, tuttavia, alcun requisito in merito alla provenienza di dette risorse, potendo queste ultime essere fornite, in particolare, dal cittadino di uno Stato terzo, genitore dei cittadini dell'Unione minorenni interessati (sentenza del 13 settembre 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, punto 48 e giurisprudenza ivi citata).

31 Pertanto, il fatto che le risorse di cui un cittadino dell'Unione minorenne intende avvalersi, ai fini dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38, provengano dai redditi ricavati, dal suo genitore cittadino di uno Stato terzo, dall'attività lavorativa che quest'ultimo esercita nello Stato membro ospitante, non osta a che la condizione relativa al carattere sufficiente delle risorse economiche, sancita da detta disposizione, possa essere considerata soddisfatta (v., in tal senso, sentenza del 16 luglio 2015, Singh e a., C-218/14, EU:C:2015:476, punto 76).

32 Occorre verificare se tale conclusione si imponga anche qualora il genitore del cittadino dell'Unione minorenne non disponga di un titolo di soggiorno e di un permesso di lavoro nello Stato membro ospitante.

33 A tale riguardo, occorre sottolineare che la formulazione dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38, non contiene alcun elemento che consenta di ritenere che, ai fini di tale disposizione, possano essere prese in considerazione solo le risorse derivanti dall'attività lavorativa svolta da un cittadino di uno Stato terzo, genitore di un cittadino dell'Unione minorenne, munito di un titolo di soggiorno e di un permesso di lavoro.

34 Infatti, detta disposizione si limita ad esigere che i cittadini dell'Unione interessati abbiano la disponibilità di risorse economiche sufficienti per evitare che essi diventino, durante il loro soggiorno, un onere eccessivo per il sistema di assistenza sociale dello Stato membro ospitante, senza stabilire nessun'altra condizione, in particolare per quanto riguarda l'origine di tali risorse economiche.

35 Peraltro, occorre ricordare che, come risulta dalla giurisprudenza della Corte, poiché il diritto alla libera circolazione, in quanto principio fondamentale del diritto dell'Unione, costituisce la regola generale, le condizioni previste dall'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38 devono essere interpretate nel rispetto dei limiti imposti dal diritto dell'Unione e dal principio di proporzionalità (v., in tal senso, sentenza del 19 settembre 2013, Brey, C-140/12, EU:C:2013:565, punto 70 e giurisprudenza ivi citata).

36 Il rispetto di tale principio implica che le misure nazionali adottate in applicazione delle condizioni e limitazioni prescritte da tale disposizione devono essere appropriate e necessarie per raggiungere lo scopo perseguito (v., in tal senso, per quanto riguarda strumenti del diritto dell'Unione anteriori alla direttiva 2004/38, sentenza del 23 marzo 2006, Commissione/Belgio, C-408/03, EU:C:2006:192, punto 39 e giurisprudenza ivi citata), ossia la protezione delle finanze pubbliche degli Stati membri (v., in tal senso, sentenza del 16 luglio 2015, Singh e a., C-218/14, EU:C:2015:476, punto 75 e giurisprudenza ivi citata).

37 A tale riguardo, è vero che, quando le risorse economiche di cui dispone un cittadino dell'Unione minorenne per il sostentamento suo e dei suoi familiari durante il suo soggiorno nello Stato membro ospitante provengono da redditi derivanti da un lavoro svolto, in tale Stato membro, dal suo genitore, cittadino di uno Stato terzo che non dispone di un titolo di soggiorno e di un permesso di lavoro, tenuto conto della situazione precaria di quest'ultimo, a causa del carattere illegale del suo soggiorno, è maggiore il rischio che si verifichi la perdita delle risorse economiche sufficienti e che tale cittadino dell'Unione minorenne diventi un onere a carico del sistema di assistenza sociale.

38 In tale prospettiva, una misura nazionale consistente nell'escludere tali redditi dalla nozione di «risorse economiche sufficienti», ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38, consentirebbe certamente la realizzazione dell'obiettivo perseguito da tale disposizione.

39 Tuttavia, occorre sottolineare che, al fine di proteggere gli interessi legittimi dello Stato membro ospitante, la direttiva 2004/38 contiene disposizioni che consentono a quest'ultimo di agire in caso di perdita effettiva delle risorse finanziarie, al fine di evitare che il titolare del diritto di soggiorno diventi un onere per le finanze pubbliche di detto Stato membro.

40 In particolare, in forza dell'articolo 14, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, il diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di soggiornare nel territorio dello Stato membro ospitante, sulla base dell'articolo 7 di tale direttiva, è mantenuto solo finché tali cittadini e i loro familiari soddisfano le condizioni fissate da detta disposizione (sentenza del 16 luglio 2015, Singh e a., C-218/14, EU:C:2015:476, punto 57).

41 L'articolo 14 della direttiva 2004/38 consente così allo Stato membro ospitante di controllare che i cittadini dell'Unione e i loro familiari che beneficiano del diritto di soggiorno soddisfino le condizioni previste a tale riguardo dalla direttiva 2004/38 durante tutto il loro soggiorno.

42 In tali circostanze, un'interpretazione della condizione relativa al carattere sufficiente delle risorse economiche, enunciata all'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38, nel senso che un cittadino dell'Unione minorenne non può avvalersi, ai fini di tale disposizione, dei redditi provenienti dall'attività lavorativa esercitata, nello Stato membro ospitante, dal suo genitore, cittadino di uno Stato terzo che non dispone di un titolo di soggiorno e di un permesso di lavoro in tale Stato membro ospitante, aggiungerebbe a tale condizione un requisito relativo all'origine delle risorse economiche fornite da tale genitore, che costituirebbe un'ingerenza sproporzionata nell'esercizio del diritto fondamentale di libera circolazione e di soggiorno del cittadino dell'Unione minorenne interessato, garantito dall'articolo 21 TFUE, in quanto essa non è necessaria per la realizzazione dell'obiettivo perseguito.

43 Nel caso di specie, dalle osservazioni della sig.ra Bajratari risulta che, dal 2009, il sig. Bajratari ha sempre svolto la propria attività lavorativa nel Regno Unito, in un primo tempo come capocuoco in un ristorante, poi, dal febbraio 2018, come addetto ad una stazione di lavaggio auto.

44 È stato peraltro confermato, in udienza, dalla sig.ra Bajratari, senza essere contraddetta dal governo del Regno Unito, che i redditi derivanti dall'attività lavorativa che il sig. Bajratari ha continuato a svolgere, nonostante la scadenza della sua carta di soggiorno, sono stati assoggettati ai contributi fiscali e al sistema previdenziale.

45 Infine, nulla nel fascicolo di cui dispone la Corte indica che, nel corso degli ultimi dieci anni, i figli della sig.ra Bajratari abbiano fatto ricorso all'assistenza sociale nel Regno Unito. Per di più, come risulta dal punto 14 della presente sentenza, la condizione relativa all'assicurazione malattia che copre tutti i rischi, di cui all'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38, non è contestata nel caso di specie.

46 Ebbene, una misura nazionale che consente alle autorità dello Stato membro interessato di negare il diritto di soggiorno ad un cittadino dell'Unione minorenne per il motivo che le risorse economiche di cui intende avvalersi, ai fini dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38, provengono dall'attività lavorativa svolta dal suo genitore, cittadino di uno Stato terzo che non dispone di un titolo di soggiorno e di un permesso di lavoro, nonostante tali risorse economiche consentano a detto cittadino dell'Unione di far fronte, da dieci anni, alle proprie esigenze e a quelle dei suoi familiari senza dover ricorrere al sistema di assistenza sociale di tale Stato membro, eccede manifestamente quanto necessario per proteggere le finanze pubbliche di detto Stato membro.

47 Inoltre, un'interpretazione della condizione relativa al carattere sufficiente delle risorse economiche come quella richiamata al punto 42 della presente sentenza sarebbe contraria all'obiettivo perseguito dalla direttiva 2004/38, ossia, come risulta da una giurisprudenza costante,

agevolare l'esercizio del diritto primario e individuale di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, conferito direttamente ai cittadini dell'Unione dall'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, e rafforzare tale diritto (sentenza del 18 dicembre 2014, McCarthy e a., C-202/13, EU:C:2014:2450, punto 31 e giurisprudenza ivi citata).

48 Da quanto precede risulta che il fatto che le risorse economiche di cui un cittadino dell'Unione minorenne intende avvalersi, ai fini dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38, provengano dai redditi ricavati, dal suo genitore cittadino di uno Stato terzo, dall'attività lavorativa che quest'ultimo esercita nello Stato membro ospitante, non osta a che la condizione relativa al carattere sufficiente delle risorse economiche, sancita da detta disposizione, possa essere considerata soddisfatta, anche qualora tale genitore non disponga di un titolo di soggiorno e di un permesso di lavoro in tale Stato membro.

49 Infine, il governo del Regno Unito invoca motivi connessi al mantenimento dell'ordine pubblico per giustificare la restrizione al diritto di soggiorno di un cittadino dell'Unione minorenne risultante dal fatto che determinati redditi, derivanti dall'attività lavorativa esercitata, in tale Stato membro, dal genitore di tale minore, cittadino di uno Stato terzo che non dispone di un titolo di soggiorno e di un permesso di lavoro nel Regno Unito, sono esclusi dalla nozione di «risorse economiche sufficienti», ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38.

50 A tale riguardo, occorre ricordare che, in quanto ratio di una deroga al diritto di soggiorno dei cittadini dell'Unione o dei loro familiari, la nozione di «ordine pubblico» deve essere intesa in modo restrittivo, cosicché la sua portata non può essere determinata unilateralmente dagli Stati membri senza controllo da parte delle istituzioni dell'Unione (sentenza del 13 settembre 2016, CS, C-304/14, EU:C:2016:674, punto 37 e giurisprudenza ivi citata).

51 La Corte ha quindi dichiarato che la nozione di «ordine pubblico» presuppone, in ogni caso, oltre alla perturbazione dell'ordine sociale insita in qualsiasi infrazione della legge, l'esistenza di una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave rispetto ad un interesse fondamentale della società (sentenza del 13 settembre 2016, CS, C-304/14, EU:C:2016:674, punto 38).

52 Ebbene, tenuto conto delle circostanze del procedimento principale, si deve constatare, al pari dell'avvocato generale, al paragrafo 78 delle sue conclusioni, che nel caso di specie non sono soddisfatte le condizioni richieste per giustificare, per motivi di ordine pubblico, la restrizione al diritto di soggiorno dei primi due figli della sig.ra Bajratari, risultante dall'esclusione dalla nozione di «risorse economiche sufficienti», ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38, dei redditi provenienti dall'impiego svolto illegalmente dal loro padre.

53 Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alle questioni poste dichiarando che l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2004/38 deve essere interpretato nel senso che un cittadino dell'Unione minorenne dispone di risorse economiche sufficienti affinché non divenga un onere eccessivo per il sistema di assistenza sociale dello Stato membro ospitante durante il periodo di soggiorno anche quando tali risorse provengono dai redditi derivanti dall'attività lavorativa svolta illegalmente da suo padre, cittadino di uno Stato terzo che non dispone di un titolo di soggiorno e di un permesso di lavoro in tale Stato membro».

26 marzo 2019, C-129/18 – *SM (Enfant placé sous kafala algérienne)*, ECLI:EU:C:2019:248

Due coniugi di nazionalità francese, residenti nel Regno Unito, hanno chiesto alle autorità di tale Paese un permesso d'ingresso, in qualità di adottata, di una minore algerina, nei riguardi della quale era stata loro conferita in Algeria la presa a carico secondo il regime della kafala, istituto del diritto di famiglia esistente in alcuni Paesi di tradizione islamica. Di fronte al rigetto di tale domanda da parte delle autorità del Regno Unito, la minore ha proposto ricorso giurisdizionale. In tale contesto, la Corte suprema del Regno Unito ha chiesto alla Corte di giustizia se la direttiva 2004/38/CE, relativa alla libera circolazione consenta di qualificare tale minore come «discendente diretto» delle persone che l'hanno accolta a titolo della kafala, nel qual caso essa godrebbe di un diritto di ingresso nel Regno Unito.

La direttiva prevede due possibilità per un minore che non sia cittadino dell'Unione per entrare e soggiornare in uno Stato membro insieme alle persone con le quali ha una «vita familiare». Nel caso dei discendenti diretti, tale diritto di ingresso e di soggiorno è praticamente automatico, mentre, nel caso di ogni altro familiare che sia a carico o conviva con il cittadino dell'Unione titolare del diritto di soggiorno a titolo principale, per la concessione di tali diritti si richiede un previo esame della situazione. Nella sua sentenza, la Corte ha rilevato:

«49 Tra i familiari di un cittadino dell'Unione rientrano, in particolare, in conformità dell'articolo 2, punto 2, lettera c), della direttiva 2004/38, i «discendenti diretti», che hanno meno di 21 anni o che sono a carico.

50 Tale disposizione non contiene alcun rinvio esplicito ai diritti degli Stati membri per determinare il senso e la portata della nozione di «discendente diretto». Pertanto, dalle esigenze tanto dell'applicazione uniforme del diritto dell'Unione quanto del principio di uguaglianza discende che i termini di detta disposizione devono normalmente dar luogo, in tutta l'Unione, ad un'interpretazione autonoma e uniforme (v., in tal senso, sentenza del 21 dicembre 2011, Ziolkowski et Szeja, C-424/10 e C-425/10, EU:C:2011:866, punto 32).

51 Inoltre, la direttiva 2004/38 non contiene alcuna definizione della nozione di «discendente diretto», ai sensi del suo articolo 2, punto 2, lettera c). Pertanto, secondo una costante giurisprudenza della Corte, si deve tener conto, ai fini dell'interpretazione di una norma del diritto dell'Unione, non soltanto della lettera della stessa, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte (sentenza del 7 ottobre 2010, Lassal, C-162/09, EU:C:2010:592, punto 49).

52 A tal riguardo, occorre rilevare che la nozione di «discendente diretto» rinvia di solito all'esistenza di un legame di filiazione, in linea diretta, che unisce la persona interessata ad un'altra persona. In assenza di qualsiasi legame di filiazione tra il cittadino dell'Unione e il minore interessato, quest'ultimo non può essere qualificato come «discendente diretto» del primo, ai sensi della direttiva 2004/38.

53 Pur se tale nozione riguarda primariamente l'esistenza di un legame di filiazione biologica, occorre nondimeno ricordare che, conformemente ad una giurisprudenza costante, la direttiva 2004/38 mira a facilitare l'esercizio del diritto fondamentale e individuale di circolare e di

soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, conferito direttamente ai cittadini dell'Unione dall'articolo 21, paragrafo 1, TFUE ed essa ha segnatamente l'obiettivo di rafforzare il suddetto diritto (sentenze del 12 marzo 2014, O. e B., C-456/12, C-258/12, EU:C:2014:135, punto 35, e del 5 giugno 2018, Coman e a., C-673/16, EU:C:2018:385, punto 18). Alla luce di tali obiettivi, le disposizioni della direttiva 2004/38, ivi compreso il suo articolo 2, punto 2, devono essere interpretate estensivamente (v., in tal senso, sentenze del 16 gennaio 2014, Reyes, C-423/12, EU:C:2014:16, punto 23, e del 10 luglio 2014, Ogieriakhi, C-244/13, EU:C:2014:2068, punto 40).

54 Pertanto, si deve ritenere che la nozione di «legame di filiazione», di cui al punto 52 della presente sentenza, debba essere intesa in senso ampio, cosicché essa ricomprenda qualsiasi legame di filiazione, sia esso di natura biologica o giuridica. Ne consegue che la nozione di «discendente diretto» di un cittadino dell'Unione, ai sensi dell'articolo 2, punto 2, lettera c), della direttiva 2004/38, deve essere intesa nel senso che essa ricomprende tanto il figlio biologico quanto il figlio adottivo di tale cittadino, allorché è dimostrato che l'adozione crea un legame di filiazione giuridica tra il minore e il cittadino dell'Unione interessati.

55 Per contro, la stessa esigenza di interpretazione estensiva non può giustificare un'interpretazione, come quella risultante dal punto 2.1.2 della comunicazione COM (2009) 313 final, in base alla quale rientrerebbe nella nozione di «discendente diretto», ai sensi dell'articolo 2, punto 2, lettera c), della direttiva 2004/38 un minore sottoposto a tutela legale di un cittadino dell'Unione.

56 Poiché il fatto che un minore sia posto sotto il regime della *kafala* algerina non crea un legame di filiazione tra il minore e il suo tutore, non può essere considerato un «discendente diretto» di un cittadino dell'Unione, ai sensi dell'articolo 2, punto 2, lettera c), della direttiva 2004/38, un minore, come SM, posto sotto la tutela legale di cittadini dell'Unione ai sensi di tale regime.

57 Stando così le cose, un minore siffatto rientra, come ha sottolineato il giudice del rinvio, nella nozione di «altro familiare» di cui all'articolo 3, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2004/38.

58 Ai sensi di tale disposizione, gli Stati membri, conformemente alla loro legislazione nazionale, agevolano l'ingresso e il soggiorno di «ogni altro familiare, (...), se è a carico o convive, nel paese di provenienza, con il cittadino dell'Unione titolare del diritto di soggiorno a titolo principale».

59 I termini utilizzati nella suddetta disposizione sono quindi idonei a ricomprendere la situazione di un minore che è stato posto, presso cittadini dell'Unione, sotto un regime di tutela legale quale la *kafala* algerina e del quale tali cittadini si sobbarcano il mantenimento, l'istruzione e la protezione, in forza di un impegno assunto sulla base del diritto del paese d'origine del minore.

60 L'obiettivo dell'articolo 3, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2004/38, consiste, come risulta dal considerando 6 della medesima, nel «preservare l'unità della famiglia in senso più ampio», agevolando l'ingresso e il soggiorno delle persone non rientranti nella definizione di «familiare» di un cittadino dell'Unione contenuta all'articolo 2, punto 2, della suddetta direttiva, ma che tuttavia presentano vincoli familiari stretti e stabili con un cittadino dell'Unione in ragione di circostanze di fatto specifiche, quali una dipendenza economica, un'appartenenza al nucleo familiare o gravi motivi di salute (sentenza del 5 settembre 2012, Rahman e a., C-83/11, EU:C:2012:519, punto 32).

61 Secondo la giurisprudenza della Corte, l'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva 2004/38 impone agli Stati membri l'obbligo di concedere un certo vantaggio alle domande presentate dai cittadini di Stati terzi indicati da tale disposizione rispetto alle domande di ingresso e di soggiorno di altri cittadini di Stati terzi (v., in tal senso, sentenze del 5 settembre 2012, Rahman e a., C-83/11, EU:C:2012:519, punto 21, e del 12 luglio 2018, Banger, C-89/17, EU:C:2018:570, punto 31).

62 Conformemente a tale disposizione, gli Stati membri devono, quindi, prevedere la possibilità, per le persone a cui si riferisce la stessa disposizione, di ottenere una decisione sulla loro domanda che sia fondata su un esame approfondito della loro situazione personale, che tenga conto dei diversi fattori pertinenti e che, in caso di rifiuto, sia motivata (v., in tal senso, sentenze del 5 settembre 2012, Rahman e a., C-83/11, EU:C:2012:519, punti 22 e 23, e del 12 luglio 2018, Banger, C-89/17, EU:C:2018:570, punti 38 e 39).

63 È ben vero che ciascuno Stato membro dispone di un ampio potere discrezionale quanto alla scelta degli elementi da prendere in considerazione, purché la loro legislazione preveda criteri che siano conformi al significato abituale del termine «agevola», contenuto nell'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, e che non privino tale disposizione del suo effetto utile (v., in tal senso, sentenze del 5 settembre 2012, Rahman e a., C-83/11, EU:C:2012:519, punto 24, e del 12 luglio 2018, Banger, C-89/17, EU:C:2018:570, punto 40).

64 Tale margine di discrezionalità, alla luce del considerando 31 della direttiva 2004/38, deve essere, tuttavia, esercitato alla luce e nel rispetto delle disposizioni della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta») (v., per analogia, sentenza del 6 dicembre 2012, O e a., C-356/11 e C-357/11, EU:C:2012:776, punti 79 e 80 nonché giurisprudenza ivi citata). [...]

68 Per rispettare tali disposizioni nell'esercizio del loro potere discrezionale, incombe quindi alle autorità nazionali competenti, in sede di attuazione dell'obbligo di agevolare l'ingresso e il soggiorno degli altri familiari, previsto dall'articolo 3, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2004/38, di procedere a una valutazione equilibrata e ragionevole di tutte le circostanze attuali e pertinenti del caso di specie, tenendo conto di tutti gli interessi presenti e, in particolare, dell'interesse superiore del minore interessato (v., in tal senso, sentenze del 6 dicembre 2012, O e a., C-356/11 et C-357/11, EU:C:2012:776, punto 81; del 13 settembre 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, punto 85, nonché del 13 settembre 2016, CS, C-304/14, EU:C:2016:674, punto 41).

69 Tale valutazione deve prendere in considerazione, in particolare, l'età in cui il minore è stato sottoposto al regime della *kafala* algerina, l'esistenza di una vita comune che il minore conduce con i suoi tutori a partire dalla sua sottoposizione a tale regime, il grado delle relazioni affettive che si sono instaurate tra il minore e i suoi tutori, nonché il livello di dipendenza del minore nei confronti dei suoi tutori, per il fatto che questi ultimi assumono la potestà genitoriale e l'onere legale e finanziario del minore.

70 Nell'ambito di tale valutazione, si deve altresì tener conto degli eventuali rischi, concreti e individualizzati che il minore interessato sia vittima di un abuso, di sfruttamento o di tratta dei minori. Siffatti rischi non possono, tuttavia, essere presunti in considerazione del fatto che la procedura di assoggettamento al regime della *kafala* algerina è basata su una valutazione dell'idoneità dell'adulto e dell'interesse del minore che sarebbe meno approfondita del procedimento condotto, nello Stato membro ospitante, ai fini dell'adozione o della collocazione di un minore in un nucleo

familiare o del fatto che la procedura prevista dalla Convenzione dell'Aia del 1996 non è stata applicata per mancanza della ratifica di tale Convenzione da parte dello Stato terzo interessato. Circostanze del genere devono, al contrario, essere bilanciate con gli altri elementi di fatto pertinenti, come quelli esposti al punto precedente.

71 Nell'ipotesi in cui, in esito alla valutazione degli elementi menzionati ai punti 69 e 70 della presente sentenza, fosse stabilito che il minore sottoposto al regime della *kafala* algerina e i suoi tutori, cittadini dell'Unione, sono destinati a condurre una vita familiare effettiva e che tale minore dipende dai suoi tutori, i requisiti connessi al diritto fondamentale al rispetto della vita familiare, considerati congiuntamente all'obbligo di tenere conto dell'interesse superiore del minore, esigono, in linea di principio, che sia concesso un diritto di ingresso e di soggiorno a detto minore in quanto altro familiare di cittadini dell'Unione, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2004/38, letto alla luce dell'articolo 7 e dell'articolo 24, paragrafo 2, della Carta, al fine di consentire al minore di vivere con i suoi tutori nello Stato membro ospitante di questi ultimi.

72 Una conclusione siffatta si impone a maggior ragione nel caso in cui, a causa del rifiuto di accordare al minore sottoposto al regime della *kafala* algerina il diritto di ingresso e di soggiorno nello Stato membro ospitante dei suoi tutori, che sono cittadini dell'Unione, viene, di fatto, impedito a questi ultimi di condurre una vita comune in tale Stato membro, giacché uno di essi si vede costretto a rimanere, con il minore, nello Stato terzo di origine di quest'ultimo per occuparsene.

73 Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, si deve risolvere la prima questione nel modo seguente:

– la nozione di «discendente diretto» di un cittadino dell'Unione contenuta all'articolo 2, punto 2, lettera c), della direttiva 2004/38, deve essere interpretata nel senso che essa non ricomprende un minore posto sotto la tutela legale permanente di un cittadino dell'Unione a titolo della *kafala* algerina, in quanto tale sottoposizione non crea alcun legame di filiazione tra loro;

– è tuttavia compito delle autorità nazionali competenti agevolare l'ingresso e il soggiorno di un minore siffatto in quanto altro familiare di un cittadino dell'Unione, conformemente all'articolo 3, paragrafo 2, lettera a), di tale direttiva, letto alla luce dell'articolo 7 e dell'articolo 24, paragrafo 2, della Carta, procedendo ad una valutazione equilibrata e ragionevole di tutte le circostanze attuali e pertinenti del caso di specie, che tenga conto dei diversi interessi presenti e, in particolare, dell'interesse superiore del minore in questione. Nell'ipotesi in cui, in esito a tale valutazione, fosse stabilito che il minore e il suo tutore, cittadino dell'Unione, sono destinati a condurre una vita familiare effettiva e che tale minore dipende dal suo tutore, i requisiti connessi al diritto fondamentale al rispetto della vita familiare, considerati congiuntamente all'obbligo di tener conto dell'interesse superiore del minore, esigono, in linea di principio, che sia concesso al suddetto minore un diritto di ingresso e di soggiorno al fine di consentirgli di vivere con il suo tutore nello Stato membro ospitante di quest'ultimo».

12 marzo 2019, C-221/17 – *Tjebbes e a*, ECLI:EU:C:2019:189

Delle cittadine dei Paesi Bassi, che possedevano una seconda cittadinanza di uno Stato terzo, hanno adito gli organi giurisdizionali dei Paesi Bassi a seguito del rifiuto del ministero degli Affari esteri di esaminare le loro domande di rinnovo del passaporto nazionale. Il rifiuto del ministero si basava sulla legge in materia di cittadinanza dei Paesi Bassi, la quale prevede che un maggiorenne perde tale cittadinanza se possiede anche una cittadinanza straniera e se, durante la sua maggiore età, ha avuto la residenza principale per un periodo ininterrotto di dieci anni fuori dai Paesi Bassi e dall'Unione europea. Tuttavia, il periodo di dieci anni si interrompe se l'interessato ha la sua residenza principale nei Paesi Bassi o nell'Unione europea per un periodo di almeno un anno. Allo stesso modo, vi è interruzione se l'interessato richiede il rilascio di una dichiarazione sul possesso della cittadinanza dei Paesi Bassi, di un passaporto o di una carta d'identità dei Paesi Bassi. Un nuovo periodo di dieci anni inizia a decorrere dal giorno del rilascio di uno di tali documenti. Inoltre, un minore perde, in linea di principio, la cittadinanza dei Paesi Bassi se suo padre o sua madre perdono tale cittadinanza.

Chiamato a pronunciarsi su tali controversie, il Consiglio di Stato ha chiesto lumi sul margine di discrezionalità di cui dispongono gli Stati membri nel fissare le condizioni di perdita della cittadinanza e ha sottoposto alla Corte di giustizia una questione a tal riguardo. Più in particolare, il Consiglio di Stato olandese ha chiesto se la perdita automatica della cittadinanza dei Paesi Bassi, che comporta a sua volta la perdita della cittadinanza dell'Unione, sia compatibile con il diritto dell'Unione.

La Corte ha rilevato quanto segue:

«34 Nel caso di specie, dalla decisione di rinvio emerge che, con l'adozione dell'articolo 15, paragrafo 1, lettera c), della legge sulla cittadinanza, il legislatore dei Paesi Bassi ha inteso introdurre un regime volto, segnatamente, a evitare gli effetti indesiderati del possesso, da parte di una stessa persona, di più cittadinanze. Il governo dei Paesi Bassi precisa, peraltro, nelle osservazioni presentate alla Corte, che uno degli obiettivi della legge sulla cittadinanza è impedire che ottengano o mantengano la cittadinanza dei Paesi Bassi persone che non abbiano o non abbiano più un legame con il Regno dei Paesi Bassi. L'obiettivo dell'articolo 16, paragrafo 1, lettera d), di tale legge consisterebbe, dal canto suo, nel ripristinare l'unità della cittadinanza all'interno della famiglia.

35 Come indicato dall'avvocato generale ai paragrafi 53 e 55 delle sue conclusioni, nell'esercizio della propria competenza a definire i modi di acquisto e di perdita della cittadinanza, è legittimo per uno Stato membro considerare che la cittadinanza sia espressione di un legame effettivo tra se stesso e i propri cittadini e collegare, di conseguenza, all'assenza o alla cessazione di un siffatto legame effettivo la perdita della sua cittadinanza. È parimenti legittimo che uno Stato membro voglia tutelare l'unità della cittadinanza all'interno di una stessa famiglia.

36 A tal riguardo, si può considerare che un criterio come quello di cui all'articolo 15, paragrafo 1, lettera c), della legge sulla cittadinanza, basato sulla residenza abituale dei cittadini del Regno dei Paesi Bassi per un periodo ininterrotto di dieci anni al di fuori di tale Stato membro e dei territori a cui è applicabile il Trattato UE, rifletta l'assenza di tale legame effettivo. Analogamente, si può considerare che, come rilevato dal governo dei Paesi Bassi riguardo all'articolo 16, paragrafo 1, lettera

d), di tale legge, l'assenza di legame effettivo tra i genitori di un minore e il Regno dei Paesi Bassi implichi, in linea di principio, l'assenza di tale legame tra detto minore e detto Stato membro.

37 La legittimità, in via di principio, della perdita della cittadinanza di uno Stato membro in siffatte situazioni è, inoltre, corroborata dalle disposizioni dell'articolo 6 e dell'articolo 7, paragrafi da 3 a 6, della convenzione sulla riduzione dei casi di apolidia, che prevedono, in situazioni simili, che un individuo possa perdere la cittadinanza di uno Stato contraente, purché non diventi apolide. Nel caso di specie, tale rischio di apolidia è escluso dalle disposizioni nazionali di cui al procedimento principale, dato che la loro applicazione è subordinata al possesso da parte dell'interessato, oltre che della cittadinanza dei Paesi Bassi, di quella di un altro Stato. Analogamente, l'articolo 7, paragrafo 1, lettera e), e paragrafo 2, della convenzione sulla cittadinanza dispone che uno Stato membro possa prevedere la perdita della propria cittadinanza, segnatamente, nel caso di un maggiorenne, qualora manchi qualsiasi legame effettivo tra tale Stato e un cittadino che risieda abitualmente all'estero e, nel caso di un minore, per il figlio i cui genitori perdano la cittadinanza di detto Stato.

38 Tale legittimità è ulteriormente rafforzata dal fatto che, come rileva il giudice del rinvio, se la persona interessata chiede, entro il periodo di dieci anni di cui all'articolo 15, paragrafo 1 lettera c), della legge sulla cittadinanza, il rilascio di una dichiarazione sul possesso della cittadinanza dei Paesi Bassi, di un documento di viaggio o di una carta d'identità dei Paesi Bassi, ai sensi della legge sui passaporti, il legislatore dei Paesi Bassi considera che tale persona intende così mantenere un legame effettivo con il Regno dei Paesi Bassi, tant'è che, ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 4, della legge sulla cittadinanza, il rilascio di uno di tali documenti interrompe detto periodo ed esclude, pertanto, la perdita della cittadinanza dei Paesi Bassi.

39 In tali circostanze, il diritto dell'Unione non osta, in linea di principio, a che, in situazioni come quelle di cui all'articolo 15, paragrafo 1, lettera c), della legge sulla cittadinanza e all'articolo 16, paragrafo 1, lettera d), di tale legge, uno Stato membro preveda, per motivi d'interesse generale, la perdita della sua cittadinanza, quand'anche tale perdita comportasse, per l'interessato, quella del suo status di cittadino dell'Unione.

40 Tuttavia, le autorità nazionali competenti e gli organi giurisdizionali nazionali devono verificare se la perdita della cittadinanza dello Stato membro interessato, qualora comporti la perdita dello status di cittadino dell'Unione e dei diritti che ne discendono, rispetti il principio di proporzionalità per quanto riguarda le conseguenze che essa determina sulla situazione dell'interessato e, se del caso, dei suoi familiari, sotto il profilo del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 2 marzo 2010, Rottmann, C-135/08, EU:C:2010:104, punti 55 e 56).

41 La perdita ipso iure della cittadinanza di uno Stato membro sarebbe incompatibile con il principio di proporzionalità se le norme nazionali pertinenti non consentissero, in nessun momento, un esame individuale delle conseguenze determinate da tale perdita, per gli interessati, sotto il profilo del diritto dell'Unione.

42 Ne consegue che, in una situazione, come quella di cui al procedimento principale, in cui la perdita della cittadinanza di uno Stato membro avviene ipso iure e comporta la perdita dello status di cittadino dell'Unione, le autorità e gli organi giurisdizionali nazionali competenti devono poter esaminare, in via incidentale, le conseguenze di tale perdita di cittadinanza e, se del caso, far riacquistare ex tunc la cittadinanza all'interessato, in occasione della domanda, da parte di

quest'ultimo, di un documento di viaggio o di qualsiasi altro documento che attesti la sua cittadinanza.

43 Peraltro, il giudice del rinvio rileva, in sostanza, che tanto il ministro quanto gli organi giurisdizionali competenti sono chiamati, in forza del diritto nazionale, a esaminare la possibilità di conservare la cittadinanza dei Paesi Bassi nell'ambito del procedimento relativo alle domande di rinnovo di passaporti, effettuando una valutazione completa alla luce del principio di proporzionalità sancito dal diritto dell'Unione.

44 Un tale esame richiede una valutazione della situazione individuale dell'interessato e della sua famiglia al fine di determinare se la perdita della cittadinanza dello Stato membro interessato, qualora comporti quella dello status di cittadino dell'Unione, abbia conseguenze che inciderebbero in modo sproporzionato, rispetto all'obiettivo perseguito dal legislatore nazionale, sullo sviluppo normale della sua vita familiare e professionale, sotto il profilo del diritto dell'Unione. Siffatte conseguenze non possono essere ipotetiche o eventuali. [...]

46 Per quanto riguarda le circostanze relative alla situazione individuale dell'interessato, che possono essere rilevanti ai fini della valutazione che le autorità nazionali competenti e gli organi giurisdizionali nazionali devono effettuare nel caso di specie, si deve menzionare, in particolare, che, a seguito della perdita ipso iure della cittadinanza dei Paesi Bassi e dello status di cittadino dell'Unione, l'interessato sarebbe esposto a limitazioni nell'esercizio del suo diritto di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri che possono, se del caso, rendergli particolarmente difficile continuare a recarsi nei Paesi Bassi o in un altro Stato membro al fine di mantenere legami regolari e effettivi con i suoi familiari, di esercitarvi la sua attività professionale o di intraprendervi le iniziative necessarie per esercitarvi una siffatta attività. Sono altresì rilevanti, da un lato, il fatto che l'interessato non avrebbe potuto rinunciare alla cittadinanza di uno Stato terzo e, per questo, gli si applica l'articolo 15, paragrafo 1, lettera c), della legge sulla cittadinanza e, dall'altro, il serio rischio di deterioramento sostanziale della sicurezza o della libertà di movimento al quale sarebbe esposta la persona interessata a motivo dell'impossibilità di beneficiare, sul territorio dello Stato terzo in cui tale persona risiede, della protezione consolare ai sensi dell'articolo 20, paragrafo 2, lettera c), TFUE.

47 Per quanto attiene ai minori, le autorità amministrative o giudiziarie competenti devono, inoltre, prendere in considerazione, nell'ambito del loro esame individuale, l'eventuale esistenza di circostanze da cui risulti che la perdita, per il minore interessato, della cittadinanza dei Paesi Bassi, che il legislatore nazionale collega alla perdita della cittadinanza dei Paesi Bassi di uno dei suoi genitori al fine di preservare l'unità nazionale all'interno della famiglia, non corrisponde, a motivo delle conseguenze che ha per tale minore sotto il profilo del diritto dell'Unione, all'interesse superiore del minore, quale sancito dall'articolo 24 della Carta.

48 Tenuto conto delle considerazioni che precedono, si deve rispondere alla questione sollevata dichiarando che l'articolo 20 TFUE, letto alla luce degli articoli 7 e 24 della Carta, deve essere interpretato nel senso che esso non osta a una normativa di uno Stato membro, come quella di cui al procedimento principale, che prevede, a determinate condizioni, la perdita ipso iure della cittadinanza di tale Stato membro comportando, nel caso di persone che non sono in possesso anche della cittadinanza di un altro Stato membro, la perdita del loro status di cittadino dell'Unione e dei diritti ad esso correlati, a condizione che le autorità nazionali competenti, inclusi, se del caso, gli

organi giurisdizionali nazionali, possano esaminare, in via incidentale, le conseguenze di tale perdita della cittadinanza e, eventualmente, far riacquistare ex tunc la cittadinanza agli interessati, in occasione della domanda, da parte dei medesimi, di un documento di viaggio o di qualsiasi altro documento comprovante la loro cittadinanza. Nell'ambito di siffatto esame, tali autorità e organi giurisdizionali devono verificare se la perdita della cittadinanza dello Stato membro interessato, che comporta quella dello status di cittadino dell'Unione, rispetti il principio di proporzionalità con riferimento alle conseguenze che essa determina sulla situazione di ogni interessato e, se del caso, su quella dei suoi familiari, sotto il profilo del diritto dell'Unione».

27 febbraio 2020, C-836/18 – *Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real*, ECLI:EU:C:2019:809

Un cittadino marocchino, sposato con una cittadina spagnola che non aveva mai esercitato la propria libertà di circolazione all'interno dell'Unione, presentava una domanda di permesso di soggiorno temporaneo in quanto familiare di un cittadino UE. La moglie, inoltre, non disponeva di risorse sufficienti per mantenere se stessa e il marito, e la coppia era sostenuta economicamente dal padre di lei, cittadino spagnolo, con cui convivevano.

Proprio per tale ragione, la domanda veniva respinta. Infatti, l'art. 7 del Regio Decreto n. 240/2007 prevede che l'obbligo di disporre delle risorse economiche per soddisfare i bisogni del coniuge proveniente da un paese terzo debba spettare esclusivamente all'altro coniuge, cittadino UE. Tale requisito, inoltre, secondo la Corte Suprema spagnolo, si applica ai cittadini spagnoli a prescindere dal fatto che essi abbiano o meno esercitato la loro libertà di circolazione sul territorio dell'Unione. Sul punto, peraltro, il giudice del rinvio ha ritenuto che la Corte Suprema non abbia correttamente valutato il fatto che dall'articolo 3, direttiva 2004/38, nonché dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, risulta che detta direttiva si applica solo ai cittadini di uno Stato membro che circolano sul territorio di un altro Stato membro.

In tale contesto, il giudice del rinvio si è chiesto se l'articolo 20 TFUE non osti alla prassi spagnola che impone al cittadino spagnolo che non abbia mai esercitato la propria libertà di circolazione all'interno dell'Unione di provare che dispone di risorse finanziarie sufficienti per se stesso e il coniuge per non diventare un onere per il sistema previdenziale.

Sul punto, la Corte ha rilevato quanto segue:

«39 [...] Esistono situazioni molto particolari in cui, malgrado il fatto che il diritto derivato relativo al diritto di soggiorno dei cittadini di paesi terzi non sia applicabile e che il cittadino dell'Unione interessato non si sia avvalso della propria libertà di circolazione, un diritto di soggiorno deve nondimeno essere accordato al cittadino di un paese terzo, familiare di detto cittadino dell'Unione, a pena di pregiudicare l'effetto utile della cittadinanza dell'Unione, qualora, in conseguenza del rifiuto di riconoscimento di un siffatto diritto, il cittadino dell'Unione si vedesse di fatto obbligato a lasciare il territorio dell'Unione globalmente inteso, venendo così privato del godimento effettivo del contenuto essenziale dei diritti conferiti da tale status [sentenza dell'8 maggio 2018, K.A. e a. (Ricongiungimento familiare in Belgio), C-82/16, EU:C:2018:308, punto 51]. [...]

48 Orbene, rifiutare al cittadino di un paese terzo, familiare di un cittadino dell'Unione, il diritto di soggiorno derivato sul territorio dello Stato membro di cui questi è cittadino sulla base dell'unico rilievo secondo il quale quest'ultimo non dispone di risorse sufficienti, mentre esiste, tra questo cittadino e detto cittadino di un paese terzo, un rapporto di dipendenza come quello descritto al punto 39 della presente sentenza, costituirebbe una lesione al godimento effettivo del contenuto essenziale dei diritti che derivano dallo status di cittadino dell'Unione, che sarebbe sproporzionata con riguardo all'obiettivo perseguito da siffatto requisito relativo alle risorse, ove tale obiettivo consiste nel preservare le finanze pubbliche dello Stato membro interessato. Un siffatto obiettivo meramente economico, infatti, si distingue fondamentalmente da quello inteso a mantenere l'ordine pubblico e a tutelare la pubblica sicurezza e non consente di giustificare lesioni così gravi al godimento effettivo del contenuto essenziale dei diritti che derivano dallo status di cittadino dell'Unione.

49 Ne consegue che, quando sussiste un rapporto di dipendenza, ai sensi del punto 39 della presente sentenza, tra un cittadino dell'Unione e il cittadino di un paese terzo, suo familiare, l'articolo 20 TFUE osta a che uno Stato membro preveda un'eccezione al diritto di soggiorno derivato che detto articolo riconosce a tale cittadino di un paese terzo, sulla base dell'unico rilievo secondo il quale detto cittadino dell'Unione non dispone di risorse sufficienti.

50 Pertanto, come sostanzialmente rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 66 delle sue conclusioni, l'obbligo imposto al cittadino dell'Unione di disporre di risorse sufficienti per se stesso e per i suoi familiari, cittadini di un paese terzo, è tale da compromettere l'effetto utile dell'articolo 20 TFUE se comporta che detto cittadino debba lasciare il territorio dell'Unione complessivamente considerato e che, in ragione dell'esistenza di un rapporto di dipendenza tra detto cittadino e il cittadino dell'Unione, quest'ultimo sia, di fatto, costretto ad accompagnarlo e, pertanto, a lasciare, a sua volta, il territorio dell'Unione.»

17 dicembre 2020, C-398/19 – *Generalstaatsanwaltschaft Berlin*, ECLI:EU:C:2020:1032

BY è cittadino ucraino. Nel 2012 si trasferisce in Germania. Nel 2014, egli ha ottenuto, senza mai aver risieduto in Romania, anche la cittadinanza rumena in quanto discendente di cittadini rumeni.

Nel marzo 2016, la procura generale Ucriana inviava alle autorità tedesche una domanda di estradizione di BY, ai fini dell'esercizio dell'azione penale.

Il diritto tedesco vieta l'estradizione dei cittadini tedeschi, ma non quella di cittadini di altri Stati membri. Pertanto, il Kammergericht Berlin (Tribunale superiore del Land di Berlino) ritieneva che l'estradizione di BY verso l'Ucraina fosse lecita, ma si chiedeva se essa non fosse contraria ai principi elaborati dalla Corte di giustizia, dato che le autorità giudiziarie rumene non si erano formalmente pronunciate sull'eventuale emissione di un mandato d'arresto europeo. La Corte di giustizia, infatti, aveva dichiarato che quando a uno Stato membro, nel quale si sia recato un cittadino avente la cittadinanza di un altro Stato membro, viene presentata una domanda di estradizione da parte di uno

Stato terzo, esso è tenuto ad informare lo Stato membro del quale la persona reclamata ha la cittadinanza, al fine di dare alle autorità di quest'ultimo la possibilità di emettere un mandato d'arresto europeo per la sua consegna ai fini dell'esercizio dell'azione penale.

Interrogandosi sulle conseguenze della suddetta giurisprudenza, il giudice tedesco ha sottoposto alla Corte tre questioni pregiudiziali vertenti sull'interpretazione degli articoli 18 e 21 TFUE (relativi, rispettivamente, al principio di non discriminazione in base alla cittadinanza e alla libertà di circolazione e di soggiorno dei cittadini dell'Unione nel territorio degli Stati membri).

Per quanto qui interessa, la Corte di giustizia ha rilevato quanto segue:

«30 [...] In ragione della sua qualità di cittadino dell'Unione, un cittadino di uno Stato membro che soggiorna in un altro Stato membro ha il diritto di avvalersi dell'articolo 21, paragrafo 1, TFUE (v., in tal senso, sentenze del 19 ottobre 2004, Zhu e Chen, C-200/02, EU:C:2004:639, punto 26, e del 2 ottobre 2019, Bajratari, C-93/18, EU:C:2019:809, punto 26 e giurisprudenza ivi citata) e rientra nell'ambito di applicazione dei Trattati ai sensi dell'articolo 18 TFUE, che contiene il principio di non discriminazione in base alla cittadinanza (v., in tal senso, sentenze del 6 settembre 2016, Petruhhin, C-182/15, EU:C:2016:630, punto 31 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 13 novembre 2018, Raugevicius, C-247/17, EU:C:2018:898, punto 27).

31 Il fatto che tale cittadino dell'Unione abbia acquisito la cittadinanza di uno Stato membro e, quindi, lo *status* di cittadino dell'Unione solo allorché già risiedeva in uno Stato membro diverso da quello di cui ha successivamente acquisito la cittadinanza non è tale da invalidare tale considerazione. L'interpretazione contraria, infatti, in quanto impedirebbe a tale cittadino di esercitare i diritti conferiti dallo status di cittadino dell'Unione, pregiudicherebbe l'effetto utile di tale status, che è inteso come status fondamentale dei cittadini degli Stati membri (v., al riguardo, sentenza del 20 settembre 2001, Grzelczyk, C-184/99, EU:C:2001:458, punto 31).

32 Lo stesso vale per la circostanza che il cittadino dell'Unione di cui si chiede l'estradizione possieda anche la cittadinanza dello Stato terzo richiedente. La doppia cittadinanza di uno Stato membro e di uno Stato terzo non può, infatti, privare l'interessato delle libertà che gli derivano dal diritto dell'Unione in quanto cittadino di uno Stato membro (sentenza del 13 novembre 2018, Raugevicius, C-247/17, EU:C:2018:898, punto 29 e giurisprudenza citata).

33 Nel procedimento principale, dalla decisione di rinvio risulta che BY, cittadino rumeno, esercita, nella sua qualità di cittadino dell'Unione, il proprio diritto, previsto all'articolo 21 TFUE, di soggiornare in un altro Stato membro, nella fattispecie la Repubblica federale di Germania, cosicché la sua situazione rientra nell'ambito di applicazione dei Trattati, ai sensi dell'articolo 18 TFUE, nonostante la circostanza, da un lato, che egli abbia trasferito il centro dei propri interessi in quest'ultimo Stato membro in un momento in cui non aveva ancora acquisito la cittadinanza rumena e, d'altro lato, che sia anche cittadino dello Stato terzo richiedente.

34 Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che gli articoli 18 e 21 TFUE devono essere interpretati nel senso che essi si applicano alla situazione di un cittadino dell'Unione, che ha la cittadinanza di uno Stato membro e soggiorna nel territorio di un altro Stato membro ed è oggetto di una domanda di estradizione di una domanda

di estradizione rivolta a quest'ultimo Stato da uno Stato terzo, anche qualora il suddetto cittadino abbia trasferito il centro dei propri interessi in tale altro Stato membro in un momento in cui non aveva ancora lo status di cittadino dell'Unione.»

Inoltre, sulla questione se gli articoli 18 e 21 TFUE debbano essere interpretati nel senso che lo Stato membro che riceve da uno Stato terzo una domanda di estradizione ai fini dell'esercizio dell'azione penale nei confronti di un cittadino dell'Unione, che ha la cittadinanza di un altro Stato membro, è tenuto a rifiutare l'estradizione e ad esercitare esso stesso l'azione penale qualora ciò gli sia consentito dal suo diritto nazionale, la Corte ha statutito quanto segue:

«64 [...] Si deve ritenere che gli articoli 18 e 21 TFUE non possano essere interpretati nel senso che lo Stato membro richiesto sia tenuto a rifiutare l'estradizione di un cittadino dell'Unione, che ha la cittadinanza di un altro Stato membro, e ad esercitare esso stesso l'azione penale nei suoi confronti per fatti commessi in uno Stato terzo, qualora il diritto nazionale dello Stato membro richiesto autorizzi quest'ultimo a perseguire tale cittadino dell'Unione per taluni reati commessi in uno Stato terzo.

65 Infatti, in un caso del genere, un obbligo di rifiutare l'estradizione e di esercitare esso stesso l'azione penale avrebbe l'effetto di privare lo Stato membro richiesto della possibilità di valutare esso stesso l'opportunità di avviare un'azione penale nei confronti di detto cittadino sulla base del diritto nazionale, alla luce di tutte le circostanze del caso di specie, tra cui le probabilità che tale azione penale si concluda con una condanna penale, tenuto conto degli elementi di prova disponibili. Pertanto, un obbligo siffatto andrebbe al di là dei limiti che il diritto dell'Unione può imporre all'esercizio del potere discrezionale di cui gode tale Stato membro quanto all'opportunità dell'azione penale in una materia che, come la normativa penale, rientra, secondo una giurisprudenza costante della Corte, nella competenza degli Stati membri, pur se essi sono tenuti ad esercitare tale competenza nel rispetto del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 26 febbraio 2019, Rimšēvi s e BCE/Lettonia, C-202/18 e C-238/18, EU:C:2019:139, punto 57).

66 Ne consegue che, quando, come nel procedimento principale, allo Stato membro richiesto è stata presentata da uno Stato terzo una domanda di estradizione di un cittadino dell'Unione, che ha la cittadinanza di un altro Stato membro, ai fini dell'esercizio dell'azione penale, in diritto dell'Unione si pone unicamente la questione se lo Stato membro richiesto possa agire, nei confronti di tale cittadino dell'Unione, in modo meno lesivo per l'esercizio del suo diritto alla libera circolazione e di soggiorno, contemplando di consegnare tale cittadino allo Stato membro del quale ha la cittadinanza anziché estradarlo verso lo Stato terzo richiedente (v., per analogia, sentenza del 10 aprile 2018, Pisciotti, C-191/16, EU:C:2018:222, punto 50).

67 Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla terza questione dichiarando che gli articoli 18 e 21 TFUE devono essere interpretati nel senso che lo Stato membro che ha ricevuto da uno Stato terzo una domanda di estradizione, ai fini dell'esercizio dell'azione penale, di un cittadino dell'Unione, che ha la cittadinanza di un altro Stato membro, non è tenuto a rifiutare l'estradizione e ad esercitare esso stesso l'azione penale allorché il suo diritto nazionale glielo consente.»

2. Libertà di circolazione dei lavoratori

2.1. Nozione di lavoratore

12 febbraio 1974, *Giovanni Maria Sotgiu c. Deutsche Bundespost*, causa 152/73, Racc. 153.

Il signor Giovanni Maria Sotgiu, cittadino italiano, veniva assunto nel 1965 come lavoratore qualificato dalla Deutsche Bundespost di Stoccarda. Il signor Sotgiu, poiché la sua famiglia aveva mantenuto la residenza in Italia, percepiva sin dall'assunzione di un'indennità di separazione di 7,50 DM, come i suoi colleghi cittadini tedeschi destinati ad una sede diversa dalla loro residenza.

A partire dal 1 aprile 1965 una circolare del Ministro federale dell'interno innalzava a 10 DM l'indennità di separazione per i lavoratori destinati ad una diversa dalla loro residenza a condizione questa fosse compresa nel territorio della Repubblica federale di Germania. Il signor Sotgiu, la cui residenza era invece al di fuori della Repubblica federale di Germania, continuava a percepire un'indennità di 7,50 DM.

Ritenendo, quindi, di aver subito una discriminazione vietata dall'art. 7 del regolamento del Consiglio 1612/68/CEE, relativo alla libera circolazione dei lavoratori nell'ambito della Comunità, il signor Sotgiu adiva l'Arbeitsgericht di Stoccarda.

Esauriti, senza successo, i primi due gradi di giudizio il signor Sotgiu proponeva ricorso per cassazione al Bundesarbeitsgericht che rinviava pregiudizialmente, ai sensi dell'art. 177 TCE (ora art. 267 TFUE) alla Corte di giustizia per l'interpretazione delle norme comunitarie in questione.

Il giudice a quo chiedeva alla Corte, anzitutto, di interpretare l'applicabilità e la portata della deroga stabilita l'art. 48, n. 4, TCE (ora art. 45 TFUE).

La Corte ha osservato:

« 3. L'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE] garantisce la libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità e prevede all'uopo (art. 48, n. 2) "l'abolizione di qualsiasi discriminazione, fondata sulla nazionalità, tra i lavoratori degli Stati membri, per quanto riguarda l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro".

L'art. 7, n. 1, del regolamento n. 1612/68 precisa al riguardo che "il lavoratore cittadino di uno Stato membro non può ricevere sul territorio degli altri Stati membri, a motivo della propria cittadinanza, un trattamento diverso da quello dei lavoratori nazionali per quanto concerne le condizioni di impiego e di lavoro, in particolare in materia di retribuzione... ".

Il n. 4 del citato articolo recita: "tutte le clausole di contratti collettivi o individuali o di altre regolamentazioni collettive concernenti l'accesso all'impiego, l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro e di licenziamento, sono nulle di diritto nella misura in cui prevedano o autorizzino condizioni discriminatorie nei confronti dei lavoratori cittadini degli altri Stati membri".

In forza dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 4, del Trattato, le disposizioni sovrammenzionate non si applicano tuttavia "agli impieghi nella pubblica amministrazione".

È perciò necessario accertare la portata della suddetta deroga.

4. Tenuto conto del carattere fondamentale che assumono nel sistema del Trattato i principi della libera circolazione e della parità di trattamento dei lavoratori all'interno della Comunità, alle deroghe ammesse dal n. 4 dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE] non può essere attribuita una portata più ampia di quella connessa al perseguimento del loro specifico scopo.

Gli interessi, che la clausola di deroga permette agli Stati membri di tutelare, sono salvaguardati grazie alla libertà di assumere cittadini stranieri soltanto in certi settori e per certe attività della pubblica amministrazione.

La citata norma non può invece giustificare discriminazioni in materia di retribuzione o di altre condizioni di lavoro nei confronti di lavoratori già entrati al servizio dell'amministrazione.

L'avvenuta assunzione dimostra infatti, di per se stessa, che non sono in causa gli interessi in

difesa dei quali l'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 4, consente di derogare al principio di non-discriminazione.

5. Occorre, in secondo luogo, stabilire se la portata della deroga di cui all'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 4, possa dipendere dalla natura giuridica del rapporto di lavoro.

In mancanza di qualsiasi distinzione nelle norme in esame, è irrilevante accertare se un lavoratore abbia la qualifica di operaio, impiegato privato o impiegato pubblico e se il suo rapporto di dipendenza sia disciplinato dal diritto pubblico oppure dal diritto privato.

Le nozioni giuridiche utilizzate in questo campo variano a seconda dei singoli Stati e non possono perciò fornire alcun criterio d'interpretazione valido a livello del diritto comunitario.

6. L'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 4, del Trattato va quindi interpretato nel senso che la deroga in esso prevista concerne esclusivamente l'accesso ad impieghi presso una pubblica amministrazione, senza alcun riguardo alla natura giuridica del rapporto che si instaura fra il lavoratore e detta amministrazione».

Chiedeva inoltre di verificare se l'indennità di separazione rientrasse nella nozione di condizioni di lavoro del regolamento 1612/68/CEE.

La Corte ha osservato:

« 8. L'art. 7 del regolamento n. 1612/68 intende garantire la parità di trattamento dei lavoratori cittadini degli Stati membri in relazione a tutte le norme legali o contrattuali che disciplinano la loro situazione, ed in particolare i loro diritti pecuniari.

L'indennità di separazione, in quanto serve a compensare il lavoratore per i disagi che il medesimo subisce in seguito alla separazione dalla propria famiglia, rappresenta una retribuzione aggiuntiva e rientra perciò nella nozione di "condizioni di lavoro" ai sensi del regolamento in esame.

In proposito, è irrilevante accertare se tale indennità venga corrisposta in forza di una legge o di un obbligo contrattuale oppure venga versata dallo Stato (qui in veste di datore di lavoro) a titolo facoltativo.

In sostanza, quando lo Stato fa uso di una simile facoltà a beneficio dei propri cittadini, esso è tenuto a farne uso anche a beneficio dei lavoratori, cittadini degli altri Stati membri, che si trovino nella stessa situazione ».

Infine, di verificare se il divieto di discriminazione dei lavoratori stabilito dall'art. 7 del regolamento 1612/68/CEE sussistesse solo in base alla cittadinanza o anche alla residenza.

La Corte ha osservato:

« 11. Il principio della parità di trattamento, enunciato sia nel Trattato, sia nel regolamento n. 1612/68, vieta non soltanto le discriminazioni palesi in base alla cittadinanza, ma altresì qualsiasi discriminazione dissimulata che, pur fondandosi su altri criteri di riferimento, pervenga al medesimo risultato.

Una simile interpretazione, necessaria a garantire l'efficacia di uno dei principi basilari della Comunità, è espressamente riconosciuta dal preambolo (5 considerando) del regolamento n. 1612/68, in cui si legge che la parità di trattamento dei lavoratori deve essere assicurata "di diritto e di fatto".

Non è quindi escluso che i criteri basati sul luogo d'origine o sulla residenza di un lavoratore possano, in determinate circostanze, avere gli stessi effetti pratici della discriminazione proibita dal Trattato e dal regolamento n. 1612/68.

12. Tuttavia, non è questo il caso dell'indennità di separazione, qualora ai fini della concessione e del versamento della medesima vengano prese in considerazione le differenze obiettive che possono esistere nella situazione dei lavoratori a seconda che, al momento dell'assunzione, essi abbiano la residenza nel territorio nazionale oppure all'estero.

Sotto questo aspetto, la differenza nell'ammontare versato può essere giustificata dal fatto che i dipendenti residenti nel territorio nazionale godono dell'indennità di separazione per un periodo di tempo limitato e sono obbligati a trasferire la propria residenza nella sede di servizio, mentre i lavoratori, di qualunque nazionalità, con residenza all'estero non sono tenuti al trasloco e godono

della indennità di separazione a tempo indeterminato.

In conclusione, non si può parlare di una discriminazione contraria al Trattato ed al regolamento n. 1612/68, se, confrontando i due sistemi d'indennità nel loro complesso, risulta che il lavoratore con residenza all'estero non è svantaggiato rispetto al lavoratore residente nel territorio nazionale.

13. Il tener conto della residenza in un altro Stato membro ai fini dell'attribuzione dell'indennità di separazione può quindi, in determinati casi, costituire una discriminazione incompatibile coll'art. 7, nn. 1 e 4, del regolamento n. 1612/68.

Non v'è però discriminazione se il sistema d'indennità tiene conto di differenze obiettive nella situazione dei lavoratori a seconda che, al momento dell'assunzione, essi risiedessero nel territorio nazionale oppure all'estero ».

12 dicembre 1974, *B.N.O. Walrave, L.J.N. Koch c. Association Union Cycliste Internationale, Koninklijke Nederlandsche Wielren Unie e Federacion Española Ciclismo*, causa 36/74, Racc. 1405.

I signori Walrave e Koch, entrambi di nazionalità olandese, esercitavano l'attività di allenatori nelle corse ciclistiche degli stayers, gare di mezzofondo nelle quali i ciclisti corrono dietro motociclette. Il regolamento dell'Union Cycliste Internationale che disciplina i campionati mondiali di mezzofondo stabiliva l'obbligo per l'allenatore di avere la medesima cittadinanza del ciclista. I signori Walrave e Koch, ritenendo questa disposizione incompatibile con le norme del Trattato in materia di libertà di circolazione dei lavoratori nella Comunità, adivano l'Arrondissementsrechtbank di Utrecht chiedendone l'annullamento. Il giudice adito, ritenendo necessario per la soluzione della controversia l'interpretazione del diritto comunitario in questione, rinviava pregiudizialmente alla Corte di giustizia, ai sensi dell'art. 177 TCE (ora art. 267 TFUE).

Sull'applicazione del Trattato all'attività sportiva, la Corte ha osservato:

«4/6. Considerati gli obbiettivi della Comunità, l'attività sportiva è disciplinata dal diritto comunitario solo in quanto configurabile come attività economica ai sensi dell'art. 2 del Trattato [ora art. 3 TUE]. In particolare, quando una simile attività riveste il carattere di una prestazione di lavoro subordinato o di una prestazione di servizio retribuita, essa rientra nell'ambito d'applicazione degli artt. 48-51 [ora artt. 45- 48 TFUE] o 59-66 [ora artt. 56 - 62 TFUE] del Trattato, a seconda dei casi. Tali norme, che rendono operante il principio generale stabilito dall'art. 7 del Trattato, vietano qualsiasi discriminazione, fondata sulla cittadinanza, che possa ostacolare l'esercizio delle attività da esse disciplinate.

7/10. Sotto questo profilo, il tipo di rapporto giuridico da cui traggono origine dette prestazioni è irrilevante, poiché il principio della non discriminazione vale indistintamente per tutte le prestazioni di lavoro o di servizi. Esula da tale divieto la composizione di squadre sportive — e in particolare delle rappresentative nazionali — operata esclusivamente in base a criteri tecnico-sportivi; è perciò impossibile configurare tale attività sotto il profilo economico. Tale interpretazione derogatoria, comunque, va intesa molto rigorosamente e non può estendersi oltre i limiti ben precisi del settore cui si riferisce. A questo proposito, e al giudice nazionale che spetta accertare la natura dell'attività oggetto della causa dinanzi a lui promossa, e, in particolare, di decidere se nello sport in questione allenatore e corridore costituiscano una squadra ».

Sulla possibilità per un regolamento adottato da una federazione sportiva di essere incompatibile con il Trattato, la Corte ha osservato:

« 16/19. Gli artt. 7, 48 [ora art. 45 TFUE] e 59 [ora art. 56 TFUE] vietano, nei settori da essi rispettivamente disciplinati, qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza. Tale divieto riguarda non solo gli atti dell'autorità pubblica, ma le norme di qualsiasi natura dirette a disciplinare collettivamente il lavoro subordinato e la prestazione di servizi. Infatti, l'abolizione fra gli Stati

membri degli ostacoli alla libera circolazione delle persone ed alla libera prestazione di servizi — che costituisce uno degli obiettivi fondamentali della Comunità, consacrato nell'. 3, lettera c), del Trattato — sarebbe compromessa se oltre alle limitazioni stabilite da norme statali non si eliminassero anche quelle poste da associazioni o organismi non di diritto pubblico nell'esercizio della loro autonomia giuridica. Inoltre, poiché nei vari Paesi membri la prestazione del lavoro è disciplinata talvolta da norme emanate dallo Stato, talvolta da contratti o atti di natura privatistica, se il divieto sancito dal diritto comunitario avesse valore unicamente per gli atti della pubblica autorità, potrebbe scaturirne una difformità d'applicazione.

20/22. Indubbiamente, gli artt. 60, 3) comma, 62 e 64 riguardano espressamente, per quanto concerne la prestazione di servizi, l'abolizione di provvedimenti statali. Tale circostanza, tuttavia, non sminuisce la portata generale dell'art. 59 [ora art. 56 TFUE], il quale non fa alcuna distinzione riguardo all'origine delle restrizioni da eliminare. D'altra parte, e pacifico che l'art. 48 [ora art. 45 TFUE], che prescrive l'abolizione di qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza nel settore del lavoro subordinato, si applica anche ai contratti ed ai regolamenti posti in essere da soggetti diversi dalla pubblica autorità. Ne consegue che l'art. 7, n. 4, del regolamento n. 1612/68 estende il divieto di discriminazione ai "contratti" ed "alle altre regolamentazioni collettive" in materia di lavoro.

23/25. Le attività di cui all'art. 59 [ora art. 56 TFUE] differiscono da quelle considerate dall'art. 48 [ora art. 45 TFUE] non già per la loro natura, ma solo per il fatto di non essere disciplinate da un contratto di lavoro. Quest'unica differenza non puo'giustificare un'interpretazione che limiti la sfera di applicazione del principio di libertà in questione. Ne consegue che le disposizioni degli artt. 7, 48 [ora art. 45 TFUE] e 59 [ora art. 56 TFUE] del Trattato possono essere prese in considerazione dal giudice nazionale al fine di valutare la validità o l'efficacia di una norma contenuta nel regolamento di un'organizzazione sportiva ».

La Corte ha così interpretato il principio di non discriminazione:

« 28/29. Il principio di non discriminazione, in ragione del suo carattere imperativo, costituisce un parametro inderogabile per qualsiasi rapporto giuridico purché questo, in considerazione sia del luogo in cui sorge, sia del luogo in cui dispiega i suoi effetti, possa essere ricondotto al territorio della Comunità. Spetta al giudice nazionale accertare, caso per caso, l'esistenza di tale nesso spaziale, e, per quanto riguarda l'efficacia giuridica del rapporto in questione, ravvisare le eventuali violazioni del principio di non discriminazione ».

La Corte ha, infine, sulla diretta efficacia dell'art. 59 TCE (ora art. 56 TFUE):

« 31/34. Come si e visto, l'art. 59 [ora art. 56 TFUE] prescrive fra l'altro, per quanto attiene alla prestazione di servizi, l'abolizione di qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza del prestatore. Tale norma, nel settore specifico della prestazione di servizi, concretizza il principio programmatico di non discriminazione sancito dall'art. 7 riguardo al complesso delle materie disciplinate dal Trattato e dall'art. 48 [ora art. 45 TFUE] per quanto concerne il settore del lavoro subordinato. Come questa Corte ha già affermato per diritto (sentenza 3 dicembre 1974 nella causa 33-74, *Van Binsbergen*), l'art. 59 [ora art. 56 TFUE] vieta in maniera categorica che, alla scadenza del periodo di transizione, gli ordinamenti giuridici interni degli Stati membri possano infrapporre alla prestazione di servizi — almeno nei confronti dei cittadini dei paesi della Comunità — qualsiasi ostacolo o limitazione fondata sulla cittadinanza del prestatore. Se ne deve concludere che l'art. 59 [ora art. 56 TFUE], 1) comma, prescrivendo l'abolizione di qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza, attribuisce ai singoli, a decorrere dalla scadenza del periodo di transizione, diritti soggettivi che il giudice nazionale è tenuto a tutelare».

23 marzo 1982, *D.M. Levin c. Segretario di Stato per la giustizia*, causa 53/81, Racc. 1035.

La signora Levin, cittadina britannica coniugata con un cittadino di un paese terzo, chiedeva un permesso di soggiorno nei Paesi Bassi. La sua richiesta veniva respinta con provvedimento del capo della polizia di Amsterdam. Quest'ultimo affermava, infatti, che in base alla normativa olandese relativa all'ingresso degli stranieri nei Paesi Bassi il rilascio di un permesso di soggiorno alla signora Levin sarebbe stato in contrasto con l'interesse generale poiché la richiedente non esercitava nessuna attività lavorativa e, quindi, non poteva essere considerata, ai sensi della normativa olandese, una cittadina comunitaria privilegiata.

La signora Levin presentava domanda di revisione al Segretario di Stato per la giustizia sostenendo che il fatto di non esercitare alcuna attività lavorativa nei Paesi Bassi non fosse un valido motivo per rifiutarle il permesso di soggiorno poiché, comunque, disponeva di redditi sufficienti per provvedere al proprio sostentamento. Vedendosi respingere la propria istanza, la signora Levin ricorreva al Consiglio di Stato facendo presente di avere, nel frattempo, intrapreso un'attività lavorativa nei Paesi Bassi. Il giudice adito, sospeso il procedimento, ricorreva alla Corte di giustizia per verificare la compatibilità della normativa olandese in questione con le norme comunitarie in materia di libera circolazione dei lavoratori, in particolare l'art. 48 TCE (ora art. 45 TFUE) e le normative che hanno provveduto alla sua attuazione il regolamento 1612/68/CEE e la direttiva 68/360/CEE.

La Corte ha prima definito la nozione di attività lavorativa subordinata:

« 7. Ai sensi dell'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE] , all'interno della Comunità è garantita la libera circolazione dei lavoratori. Ciò implica l'abolizione di qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza tra i lavoratori degli Stati membri, per quel che riguarda l'occupazione, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro, nonché il diritto, salve le limitazioni dettate da motivi di ordine pubblico, pubblica sicurezza e sanità pubblica, di accettare offerte di lavoro effettivamente esistenti, di trasferirsi liberamente, a questo scopo, sul territorio degli Stati membri, di soggiornarvi onde svolgervi un'attività lavorativa e di rimanervi dopo la cessazione di questa attività.

8. Questa disposizione è stata attuata, fra l'altro, mediante il regolamento del consiglio 15 ottobre 1968, n. 1612, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità (GU n. L 257, pag. 2) e mediante la direttiva del Consiglio, di pari data, n. 68/360, relativa alla soppressione delle restrizioni al trasferimento e al soggiorno dei lavoratori degli Stati membri e delle loro famiglie all'interno della Comunità (GU n. L 257, pag. 13). Ai sensi dell'art. 1 del regolamento n. 1612/68, ogni cittadino di uno Stato membro, qualunque sia il suo luogo di residenza, ha il diritto di accedere ad un'attività subordinata e di esercitarla sul territorio di un altro Stato membro, conformemente alle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative che disciplinano l'occupazione dei lavoratori cittadini di detto Stato.

9. Benché i diritti scaturenti dal principio della libera circolazione dei lavoratori e, più particolarmente, il diritto di accedere e soggiornare sul territorio di uno Stato membro siano dunque rispettivamente connessi alla qualifica di lavoratore o di persona che esercita un'attività subordinata o che intende intraprendere detta attività, le espressioni « lavoratore » e « attività subordinata » non sono espressamente definiti da alcuna norma disciplinante la materia. Onde determinare il loro significato è quindi d'uopo avvalersi dei principi interpretativi generalmente ammessi, assumendo come base il senso che correntemente si attribuisce a queste espressioni nel loro contesto ed alla luce delle finalità del Trattato. (...)

11. Tuttavia, questo argomento non può venire accolto. Come la Corte ha già affermato nella sentenza 19 marzo 1964 (Unger, 75/63, Racc. pag. 367) le espressioni « lavoratore » e « attività subordinata » non si possono definire mediante rinvio alla normativa degli Stati membri, ma hanno portata comunitaria. In caso contrario, sarebbero compromesse le norme comunitarie in materia di libera circolazione dei lavoratori, giacché la portata di queste espressioni potrebbe venir fissata e modificata unilateralmente, eludendo il controllo delle istituzioni comunitarie, dalle norme

nazionali, che potrebbero quindi escludere *ad libitum* determinate categorie di persone dalla sfera d'applicazione del Trattato.

12. Ciò si verificherebbe, in particolare, se il godimento dei diritti derivanti dal principio della libera circolazione dei lavoratori potesse essere subordinato al criterio costituito dalla retribuzione considerata minima dalla legislazione dello Stato membro ospitante, in quanto la sfera d'applicazione *ratione personae* delle norme comunitarie che disciplinano la materia potrebbe cosi variare da uno Stato membro all'altro. Il senso e la portata delle espressioni « lavoratore » e « attività subordinata » devono perciò essere chiariti alla luce dei principi dell'ordinamento giuridico comunitario.

13. In proposito va sottolineato che dette nozioni definiscono la sfera d'applicazione di una delle liberta fondamentali garantite dal Trattato e come tali non possono venir interpretate restrittivamente.

14. Conformemente a questo orientamento, la motivazione del regolamento n. 1612/68 enumera in modo generale il diritto di tutti i lavoratori degli Stati membri di svolgere l'attività che preferiscono all 'interno della Comunità, indipendentemente dal fatto che siano lavoratori permanenti, stagionali o frontalieri oppure lavoratori che svolgono la loro attività mediante prestazione di servizi. Inoltre, benché l'art. 4 riconosca ai lavoratori il diritto di soggiorno in base alla semplice presentazione del documento in forza del quale essi hanno avuto accesso al territorio dello Stato membro e di una dichiarazione di assunzione del datore di lavoro o di un attestato di lavoro, la direttiva n. 68/360 non fa dipendere questo diritto da alcuna condizione attinente al tipo di lavoro o all'entità dei proventi che se ne traggono.

15. Un'interpretazione che conferisca la più ampia portata a queste nozioni è inoltre consona alle finalità del Trattato, tra le quali rientra, in forza degli artt. 2 e 3, l'abolizione, tra gli Stati membri, degli ostacoli per la libera circolazione delle persone, tra l'altro, onde promuovere l'armonico sviluppo delle attività economiche nel complesso della Comunità ed il miglioramento del tenore di vita. Dato che il lavoro ad orario ridotto, pur potendo dar luogo ad un reddito inferiore a quello considerato come minimo vitale, rappresenta per molte persone un mezzo efficace per migliorare il tenore di vita, la pratica utilità del diritto comunitario sarebbe compromessa e il raggiungimento degli scopi del Trattato verrebbe messo in dubbio se il godimento dei diritti scaturenti dal principio della libera circolazione dei lavoratori fosse riservato soltanto a chi lavora a tempo pieno e per questo motivo percepisce una retribuzione almeno pari al minimo garantito per quel determinato settore.

16. Di conseguenza, le nozioni di « lavoratore » e di « attività subordinata » vanno intese nel senso che le norme relative alla libera circolazione dei lavoratori riguardano anche coloro che svolgono o che intendono svolgere soltanto un'attività subordinata a orario ridotto e che percepiscono o percepirebbero, per questo motivo, solo una retribuzione inferiore a quella minima garantita nel settore considerato. E impossibile fare distinzioni in proposito, tra coloro che si accontentano di questi introiti e coloro che li integrano con altri redditi, provenienti da beni patrimoniali o dall'attività lavorativa di familiari con essi conviventi.

17. Si deve tuttavia precisare che, mentre il lavoro ad orario ridotto non e escluso dalla sfera d'applicazione delle norme relative alla libera circolazione dei lavoratori, dette norme si applicano solo all'esercizio di attività reali ed effettive, restando escluse da questa sfera le attività talmente ridotte da potersi definire puramente marginali ed accessorie. Dal tenore della enunciazione del principio della libera circolazione dei lavoratori, nonché dalla collocazione delle norme in materia nell'ambito del Trattato, si evince infatti che dette norme garantiscono solo la libera circolazione di coloro che esercitano o intendono esercitare un'attività economica ».

La Corte ha poi accertato se il diritto di accesso di un cittadino di uno Stato membro in un altro Stato membro possa essere negato se, come nel caso di specie, avvenga solo allo scopo di cercare un lavoro, senza che una reale offerta si sia già concretizzata al momento dell'ingresso nel territorio dello questo Stato membro:

« 20. A norma dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE] , n. 3, del Trattato, il diritto di spostarsi liberamente sul territorio degli Stati membri e conferito ai lavoratori al « fine » di rispondere ad

offerte di lavoro effettive. I lavoratori fruiscono del diritto di soggiornare in uno degli Stati membri, in forza della stessa disposizione, « al fine » di esercitarvi un'attività lavorativa. Inoltre, il regolamento n. 1612/68 precisa, nel preambolo, che la libera circolazione implica il diritto, per i lavoratori, di spostarsi liberamente all'interno della Comunità per svolgervi un'attività subordinata, mentre la direttiva n. 68/360, all'art. 2, obbliga gli Stati membri a consentire ai lavoratori di lasciare il loro territorio per accedere ad un'attività subordinata o per esercitarla nel territorio di un altro Stato membro.

21. Queste formule, tuttavia, non esprimono altro che l'esigenza, insita nello stesso principio della libera circolazione dei lavoratori, che i vantaggi conferiti dal diritto comunitario in base a detto principio possano esser pretesi solo da coloro che svolgono realmente o intendono effettivamente svolgere un'attività subordinata. Esse non implicano invece che il godimento di detta liberta possa venir subordinato agli scopi perseguiti da un cittadino di uno Stato membro con la sua domanda d'ingresso o di soggiorno nel territorio di un altro Stato membro, a condizione ch'egli vi eserciti o intenda esercitarvi un'attività rispondente ai criteri sopra specificati, cioè un'attività subordinata reale ed effettiva.

22. Se sussistono questi presupposti, i motivi che possono aver spinto il lavoratore a cercar lavoro nello Stato membro in questione sono irrilevanti e non vanno presi in considerazione.

23. La terza questione sollevata dal Consiglio di Stato olandese va quindi risolta nel senso che i motivi che hanno potuto spingere un lavoratore di uno Stato membro a cercare un'occupazione in un altro Stato membro sono irrilevanti per quel che riguarda il diritto del lavoratore ad accedere e a soggiornare nel territorio di quest'ultimo Stato, sempreché l'interessato vi svolga o intenda svolgervi un'attività reale ed effettiva ».

3 luglio 1986, *Deborah Lawrie-Blum c. Land Baden-Württemberg*, causa 66/85, Racc. 2121.

La signora Deborah Lawrie-Blum, cittadina britannica, dopo aver superato presso l'università di Freiburg l'esame scientifico per l'insegnamento nei licei – ginnasi, non veniva ammessa al successivo tirocinio necessario per sostenere l'esame di Stato per conseguire l'abilitazione all'insegnamento.

La competente autorità del Land Baden-Württemberg le negava l'accesso al tirocinio sulla base di due regolamenti del Ministero della pubblica istruzione e dello sport del 1976 e del 1984. Questi regolamenti, che attribuivano al tirocinante lo status di pubblico dipendente, concedevano l'accesso al tirocinio a condizione che il richiedente avesse i requisiti personali per accedere al pubblico impiego stabiliti dalla legge 8 agosto 1979. Tra questi requisiti vi era anche la cittadinanza tedesca.

La signora Lawrie-Blum agiva avanti al verwaltungsgericht di Freiburg per l'annullamento del rifiuto sostenendo l'incompatibilità dei due regolamenti con la normativa comunitaria che vieta ogni discriminazione in ragione della cittadinanza nell'accesso all'impiego. La domanda veniva respinta nei primi due gradi di giudizio sulla base dell'art. 48, n. 4 TCE (ora art. 45 TFUE) che sottrae gli impieghi nella pubblica amministrazione alla disciplina comunitaria sulla libera circolazione dei lavoratori. Il giudice d'appello sosteneva, inoltre, che l'insegnamento pubblico non costituisse un'attività economica e, quindi, non rientrasse nel campo d'applicazione del Trattato.

La signora Lawrie-Blum ricorreva in cassazione al Bundesverwaltungsgericht che, sospeso il procedimento, rinviava pregiudizialmente alla Corte di giustizia per l'interpretazione della normativa comunitaria in questione.

Sulla nozione di lavoratore, la Corte ha osservato:

«16. Poiché la libera circolazione dei lavoratori costituisce uno dei principi fondamentali della Comunità, la nozione di lavoratore ai sensi dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE] non può essere interpretata in vario modo, con riferimento agli ordinamenti nazionali, ma ha portata comunitaria. La nozione comunitaria di lavoratore, che definisce la sfera d'applicazione di tale libertà fondamentale, non può essere interpretata restrittivamente (sentenza 23 marzo 1982, causa 53/81, Levin, Racc. pag. 1035).

17. Tale nozione dev'essere definita in base a criteri obiettivi che caratterizzino il rapporto di lavoro sotto il profilo dei diritti e degli obblighi delle persone interessate. Ora, la caratteristica essenziale del rapporto di lavoro e la circostanza che una persona fornisca, per un certo periodo di tempo, a favore di un'altra e sotto la direzione di quest'ultima, prestazioni in contropartita delle quali riceva una retribuzione.

18. Nella fattispecie, e accertato che il tirocinante e sottoposto, per l'intera durata del tirocinio, alla direzione e alla sorveglianza della scuola alla quale è assegnato, che gli impone le prestazioni da fornire e gli orari di lavoro, e di cui egli deve eseguire le istruzioni e osservare i regolamenti.

Durante una parte sostanziale del tirocinio egli deve impartire lezioni agli alunni della scuola, prestando cosi, a favore di quest'ultima, servizi che hanno un certo valore economico. Le somme che egli percepisce possono essere considerate come una retribuzione in contropartita dei servizi prestati e degli obblighi inerenti allo svolgimento del tirocinio. Si deve quindi constatare che, nella fattispecie, i tre criteri per la sussistenza di un rapporto di lavoro sono soddisfatti.

19. Il fatto che il tirocinio per l'insegnamento possa essere considerato, analogamente ai periodi di apprendistato per altre professioni, come una preparazione pratica collegata all'esercizio vero e proprio dell'attività professionale non osta all'applicazione dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 1, se il servizio viene prestato alle stesse condizioni di un'attività subordinata.

20. Ne si può obiettare che le prestazioni fornite nell'ambito dell'insegnamento non rientrano nel campo di applicazione del Trattato in quanto non sarebbero di natura economica. Per l'applicazione dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE] è infatti necessario soltanto che l'attività presenti il carattere di una prestazione di lavoro retribuita, indipendentemente dal settore nel quale essa viene svolta (cfr. sentenza 12 dicembre 1974, causa 36/74, Walrave, Racc. pag. 1405). La natura economica delle attività in questione può d'altronde essere negata per il fatto ch'esse vengono esercitate in un regime di diritto pubblico; come la Corte ha dichiarato nella sentenza 12 febbraio 1974 (causa 152/73, Sotgiu, Racc. pag. 153), la natura del rapporto giuridico che intercorre fra il lavoratore ed il datore di lavoro — status di diritto pubblico o contratto di diritto privato — e infatti irrilevante per l'applicazione dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE].

21. Neppure la circostanza che il tirocinante svolga solo un numero ridotto di ore di lezione settimanali e percepisca solo una retribuzione inferiore al minimo dello stipendio di un insegnante di ruolo all'inizio della carriera osta alla sua qualificazione come lavoratore. Nella suddetta sentenza Levin, la Corte ha infatti dichiarato che le nozioni di «lavoratore » e di « attività subordinata » devono essere intese in modo da includervi anche coloro che, non svolgendo un'attività a tempo pieno, percepiscono solo una retribuzione inferiore a quella contemplata per l'attività a tempo pieno, purché si tratti dell'esercizio di attività reali ed effettive. Quest'ultima condizione non viene messa in dubbio nella fattispecie ».

Sulla nozione di impiego nella pubblica amministrazione, la Corte ha osservato:

« 26. Per risolvere tale questione, si deve ricordare che l'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 4, in quanto deroga al principio fondamentale della libera circolazione e della non discriminazione dei lavoratori comunitari, deve essere interpretato in modo da limitarne la portata a quanto e strettamente necessario per la salvaguardia degli interessi che tale norma consente agli Stati membri di tutelare. Come la Corte ha ritenuto nella sentenza 3 giugno 1986 (causa 307/84, Commissione/Francia, Racc. 1986, pag. 1725) l'accesso a taluni posti non può essere limitato per il fatto che in un determinato Stato membro le persone nominate a tali posti hanno lo status di pubblici dipendenti. Se infatti, l'applicazione dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 4, fosse subordinata alla natura giuridica del rapporto esistente tra il lavoratore e l'amministrazione, gli Stati membri avrebbero la possibilità di determinare, a loro piacimento, i posti che rientrano in tale norma derogatoria.

27. Come la Corte ha gia precisato nelle sentenze 17 dicembre 1980 (causa 149/79, Commissione/Belgio, Racc. pag. 3881) e 26 maggio 1982 (causa 149/79, Commissione/Belgio, Racc. pag. 1845) per «impieghi nella pubblica amministrazione » ai sensi dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 4, esclusi dal campo di applicazione dei nn. da 1 a 3 dello stesso articolo, deve intendersi un

complesso di posti che implicano la partecipazione, diretta o indiretta, all'esercizio dei pubblici poteri e alle mansioni che hanno ad oggetto la tutela degli interessi generali dello Stato o delle altre collettività pubbliche e che presuppongono, perciò, da parte dei loro titolari, l'esistenza di un rapporto particolare di solidarietà nei confronti dello Stato, nonché la reciprocità di diritti e di doveri che costituiscono il fondamento del vincolo di cittadinanza. La deroga riguarda soltanto i posti che, tenuto conto dei compiti e delle responsabilità ad essi inerenti, possono avere le caratteristiche delle attività specifiche dell'amministrazione nei campi sopra descritti.

28. Queste condizioni molto rigorose non sono soddisfatte nel caso dell'insegnante tirocinante, anche se, effettivamente, egli prende le decisioni indicate dal Land Baden-Wurttemberg ».

26 febbraio 1991, The Queen c. Immigration Appeal Tribunal, ex parte: Gustaff Desiderius Antonissen, causa C-292/89, Racc. I-745.

Il signor Antonissen, giunto nel Regno Unito nell'ottobre 1984, non vi aveva ancora trovato lavoro quando nel marzo 1987 veniva condannato dalla competente autorita` penale (Crown Court di Liverpool) a due pene detentive per possesso illegale di cocaina e detenzione della stessa con l'intenzione di rivenderla e dalla competente autorita` amministrativa (Secretary of State for Home Affaire) all'espulsione dal territorio britannico, in base all'art. 3, n. 5, lett. b), della legge sull'immigrazione (Immigration Act) del 1971 che autorizza l'espulsione dei cittadini stranieri quando essa « e` nel pubblico interesse ». Contro il provvedimento del Secretary of State il signor Antonissen proponeva ricorso dinanzi al giudice competente (Immigration Appeal Tribunal), sostenendo che, in quanto cittadino comunitario, avrebbe dovuto fruire della protezione stabilita dalla direttiva n. 64/221, per il coordinamento dei provvedimenti speciali riguardanti il trasferimento e il soggiorno degli stranieri, giustificati da motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanita` pubblica. Detto giudice, pero` , rilevando che il signor Antonissen, in quanto in cerca di occupazione sul territorio britannico da oltre sei mesi, non poteva piu` essere equiparato ad un lavoratore comunitario e chiedere l'applicazione di detta direttiva, respingeva il ricorso basandosi sull'art. 143 dello Statement of Changes in Immigration Rules, adottato in esecuzione del suddetto Immigration Act, che consente l'espulsione di un cittadino di uno Stato membro il quale, sei mesi dopo la sua ammissione sul territorio britannico, non abbia ancora trovato lavoro e non svolga un'altra attivita` professionale. Il signor Antonissen adiva allora il supremo giudice britannico (High Court of Justice, Queen's Bench Division), che sospendeva il procedimento per sottoporre alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali finalizzate, di fatto, a verificare se un cittadino di uno Stato membro debba essere considerato « lavoratore » ai sensi dell'art. 48 Trattato CEE (ora art. 45 TFUE) nel periodo in cui cerca lavoro nel territorio di un altro Stato membro, e cio` anche qualora siano trascorsi (come nella specie) sei mesi dall'ingresso nello Stato ed egli non abbia ancora trovato lavoro, e ne sia quindi vietata l'espulsione (pur accompagnata dal diritto di impugnazione) al di fuori dei casi contemplati dalla direttiva n. 64/221. In proposito, la Corte ha osservato:

«9. [...] e` stato sostenuto che se ci si attiene alla lettera dell'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE] il diritto dei cittadini comunitari di trasferirsi liberamente sul territorio degli Stati membri e` attribuito solo per rispondere ad offerte di lavoro effettive [n. 3, lett. a) e b)], mentre quello di prendere dimora sul territorio di detti Stati membri e` connesso allo svolgimento di un' attivita` lavorativa [n. 3, lett. c)].

10. Tale interpretazione, che escluderebbe il diritto di un cittadino di uno Stato membro di trasferirsi liberamente e prendere dimora sul territorio degli altri Stati membri al fine di cercarvi un lavoro, non puo` essere accolta.

11. Infatti, secondo la costante giurisprudenza della Corte, la libera circolazione dei lavoratori fa parte dei fondamenti della Comunita` e, pertanto, le disposizioni che sanciscono questa liberta` devono essere interpretate estensivamente (v., fra le altre sentenze, sentenza 3 luglio

1986, Kempf, punto 13 della motivazione, causa 139/85, Racc. pag. 1741).

12. Inoltre, un'interpretazione restrittiva dell'art. 48, n. 3 [ora art. 45 TFUE], comprometterebbe le effettive possibilita` di uno cittadino di uno Stato membro che sia in cerca di occupazione di trovare un lavoro negli altri Stati membri e priverebbe quindi detta disposizione del suo effetto utile.

13. Ne consegue che l'art. 48, n. 3 [ora art. 45 TFUE], dev'essere interpretato nel senso che esso enuncia in modo non limitativo taluni diritti di cui fruiscono i cittadini degli Stati membri nell'ambito della libera circolazione dei lavoratori; questa liberta` implica del pari il diritto per i cittadini degli Stati membri di circolare liberamente sul territorio degli altri Stati membri e di prendervi dimora al fine di cercarvi un lavoro.

14. Tale interpretazione del Trattato corrisponde del resto a quella del legislatore comunitario, come e` mostrato dalle disposizioni adottate per attuare il principio della libera circolazione, in particolare gli artt. 1 e 5 del regolamento (CEE) del Consiglio 15 ottobre 1968, n. 1612, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunita` (GU L 257, pag. 2), disposizioni che implicano il diritto per i cittadini comunitari di trasferirsi per cercare lavoro in un altro Stato membro e, di conseguenza, il diritto di prendervi dimora.

15. Occorre pertanto accertare se il diritto di soggiorno esercitato per cercare un lavoro, come risulta dall'art. 48 e dalle disposizioni del regolamento n. 1612/68, possa costituire oggetto di una limitazione temporale.

16. Al riguardo si deve rilevare, anzitutto, che l'effetto utile dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE] e` garantito se la normativa comunitaria, o, in mancanza di essa, la normativa di uno Stato membro, attribuisce agli interessati un termine ragionevole che consenta loro di prendere conoscenza, sul territorio dello Stato membro considerato, delle offerte di lavoro corrispondenti alle loro qualifiche professionali e di adottare, se del caso, le misure necessarie al fine di essere assunti.

17. L'organo giurisdizionale nazionale ha menzionato la dichiarazione contenuta nel verbale del Consiglio emessa in occasione dell'adozione del summenzionato regolamento n. 1612/68 e della direttiva 68/360/CEE, adottata lo stesso giorno, relativa all'abolizione delle restrizioni al trasferimento e al soggiorno dei lavoratori degli Stati membri e dei loro familiari all'interno della Comunita` (GU L 257, pag. 13), la quale e` redatta come segue:

«Le persone di cui all'art. 1 (della direttiva 68/360), cittadine di uno Stato membro e che si rechino in un altro Stato membro per cercarvi lavoro, dispongono a tale scopo di un termine minimo di tre mesi; se alla scadenza di questo termine non hanno trovato lavoro, si potra` porre termine al loro soggiorno nel territorio di questo secondo Stato.

Tuttavia, le persone di cui sopra, qualora nel periodo sopra indicato dovessero rivolgersi alla pubblica assistenza del secondo Stato, potranno essere invitate a lasciare il territorio di questo secondo Stato».

18. Tuttavia una dichiarazione del genere non puo` essere presa in considerazione per interpretare una disposizione del diritto derivato quando, come nella fattispecie, il contenuto della dichiarazione non trova alcun riscontro nel testo della disposizione di cui trattasi e non ha pertanto portata giuridica.

19. Dal canto loro, il governo britannico e la Commissione osservano che dall'art. 69, n. 1, del regolamento (CEE) del Consiglio n. 1408/71, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori indipendenti e ai loro familiari che si trasferiscono all'interno della Comunita` [...], emerge che gli Stati membri possono limitare a tre mesi il soggiorno sul loro territorio dei cittadini di un altro Stato membro in cerca di un'occupazione. Secondo la summenzionata disposizione un lavoratore disoccupato che abbia maturato un diritto alle prestazioni in uno Stato membro e che si rechi in un altro Stato membro per cercarvi lavoro mantiene il diritto a dette prestazioni al massimo per un periodo di tre mesi.

20. Questo argomento non puo` essere accolto. Come l'avvocato generale ha giustamente osservato, non vi e` un nesso necessario fra il diritto alle prestazioni di disoccupazione nello Stato membro di origine e il diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante.

21. In mancanza di una disposizione comunitaria che fissi un termine per il soggiorno dei

cittadini comunitari in cerca di occupazione in uno Stato membro, il termine di sei mesi, come quello stabilito nella normativa nazionale considerata nella causa principale, non risulta, in via di principio, insufficiente per consentire agli interessati di prendere conoscenza, nello Stato membro ospitante, delle offerte di lavoro corrispondenti alle loro qualifiche professionali e di adottare, se del caso, le misure necessarie al fine di essere assunti. Tale termine non pregiudica pertanto l'effetto utile del principio della libera circolazione. Qualora, trascorso il termine di cui trattasi, provi che continua a cercare lavoro e ha effettive possibilita` di essere assunto, l'interessato non puo` tuttavia essere obbligato a lasciare il territorio dello Stato membro ospitante.

22. [...] le disposizioni del diritto comunitario sulla libera circolazione dei lavoratori non ostano a che la normativa di uno Stato membro stabilisca che un cittadino di un altro Stato membro recatosi sul suo territorio per cercarvi lavoro possa essere obbligato, fatto salvo il diritto d'impugnazione, a lasciare questo territorio se non vi ha trovato lavoro entro sei mesi, a meno che l'interessato non provi che continua a cercare lavoro e ha effettive possibilita` di essere assunto».

15 dicembre 1995, *Union royale belge des sociétés de football association ASBL c. Jean-Marc Bosman, Royal club liégeois SA c. Jean-Marc Bosman e altri e Union des associations européennes de football (UEFA) c. Jean-Marc Bosnam*, causa *C*-415/93, Racc. I-4921.

Nel 1978 l'UEFA si impegnava, nei confronti della Commissione delle Comunità europee, da un lato, ad abolire le limitazioni del numero dei contratti stipulati da ciascuna società con calciatori di altri Stati membri e, dall'altro, a fissare a due il numero di tali giocatori che possono partecipare a ciascuna partita. Quest'ultima limitazione non era applicabile ai calciatori stabiliti da oltre cinque anni nello Stato membro interessato.
Nel 1991, l'UEFA adottava la cosiddetta regola del « 3+2 », che prevedeva la possibilità, per le federazioni nazionali, di limitare a tre il numero di calciatori stranieri che una società può schierare in una partita di serie A del campionato nazionale, più due calciatori che abbiano giocato nel paese in cui opera la federazione nazionale interessata per un periodo ininterrotto di cinque anni, tre dei quali in squadre giovanili.
Dal 1991entravano in vigore norme, emanate da associazioni sportive, secondo le quali un calciatore professionista cittadino di uno Stato membro, alla scadenza del contratto che lo vincola a una società, poteva essere ingaggiato da una società calcistica di un altro Stato membro solo se questa aveva versato alla società di provenienza un'indennità di trasferimento, di formazione o di promozione.
Il signor Bosman, calciatore professionista di cittadinanza belga, sollevava la questione della compatibilità di tali norme con la normativa comunitaria in materia di libera circolazione dei lavoratori davanti al Tribunal de première istance di Liegi.
Investita della questione la Cour d'appel di Liegi ha adito la Corte di giustizia che ha osservato:

« 74. (...) ai fini dell'applicazione delle norme comunitarie relative alla libera circolazione dei lavoratori, non è comunque necessario che il datore di lavoro abbia la qualità di imprenditore, giacché il solo elemento richiesto è l'esistenza di un rapporto di lavoro o la volontà di instaurare tale rapporto. (...)

84.(...) la Corte ha rilevato che nei vari Stati membri le condizioni di lavoro sono disciplinate talvolta da norme di natura legislativa o regolamentare, talvolta da convenzioni e altri atti di natura privatistica. Pertanto, se l'oggetto dell'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE] fosse limitato agli atti della pubblica autorità, potrebbero verificarsi disparità nella sua applicazione (v. la citata sentenza Walrave, punto 19). Tale rischio è particolarmente evidente in un caso come quello di specie poiché, come si è sottolineato nel punto 24 di questa sentenza, le norme sui trasferimenti sono state emanate da enti diversi o secondo tecniche differenti nei vari Stati membri. 85. L'UEFA obietta che questa

interpretazione si risolve nel conferire all'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE] un valore più vincolante per i privati che per gli Stati membri, dato che solo questi ultimi possono avvalersi di limitazioni giustificate da motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica.

86. Tale argomento poggia su una premessa errata. Nulla osta, infatti, a che le giustificazioni attinenti all'ordine pubblico, alla pubblica sicurezza e alla sanità pubblica siano invocate da privati. La natura pubblicistica o privatistica della normativa di cui trattasi non incide affatto sulla portata o sul contenuto delle dette giustificazioni.

87. Si deve pertanto concludere che l'art. 48 [ora art. 45 TFUE] del Trattato si applica a norme emanate da associazioni sportive come l'URBSFA, la FIFA, o l'UEFA per stabilire le condizioni alle quali gli sportivi professionisti esercitano un'attività retribuita. (...)

96. Le disposizioni che impediscano ad un cittadino di uno Stato membro di lasciare il paese d'origine per esercitare il suo diritto di libera circolazione, o che lo dissuadano dal farlo, costituiscono quindi ostacoli frapposti a tale libertà anche se si applicano indipendentemente dalla cittadinanza dei lavoratori interessati (v., anche sentenza 7 marzo 1991, causa C-10/90, Masgio, Racc. pag. I-1119, punti 18 e 19). (...)

100. In effetti, prevedendo, come fanno, che un calciatore professionista può esercitare la sua attività in una nuova società stabilita in un altro Stato membro solo se quest'ultima ha versato alla società di provenienza l'indennità di trasferimento il cui importo è stato convenuto fra di esse o determinato ai sensi dei regolamenti delle federazioni sportive, le dette norme costituiscono un ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori. (...)

104. Di conseguenza, le norme sui trasferimenti costituiscono ostacoli alla libera circolazione dei lavoratori vietati, in linea di principio, dall'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE]. Ad una diversa conclusione si potrebbe giungere solo se le dette norme perseguissero uno scopo legittimo compatibile con il Trattato e fossero giustificate da imperiosi motivi d'interesse pubblico. Anche in tale ipotesi, però, la loro applicazione dovrebbe essere idonea a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non dovrebbe eccedere quanto necessario per farlo (v., in particolare, sentenza Kraus, citata, punto 32, e sentenza 30 novembre 1995, causa C-55/94, Gebhard, Racc. pag. I-0000, punto 37) ».

19 giugno 2014, *Jessy Saint Prix* c. *Secretary of State for Work and Pensions,* causa C-507/12, EU:C:2014:2007

La signora Jessy Saint Prix, cittadina francese, dal settembre 2006 lavorava nel Regno Unito come insegnante di scuola materna. Nel 2008, ormai quasi al sesto mese di gravidanza, aveva abbandonato tale impiego in quanto il lavoro, che consisteva nell'occuparsi di bambini piccoli, era diventato troppo faticoso. La richiesta di indennità integrativa del reddito da lei presentata veniva respinta dall'amministrazione britannica, avendo la signora Saint Prix nel frattempo perso la qualità di lavoratrice. Il 21 agosto 2008, tre mesi dopo la nascita di suo figlio, la sig.ra riprendeva il lavoro.

Chiamata a decidere se la sig.ra Saint Prix avesse diritto all'indennità integrativa del reddito che aveva richiesto, la Corte suprema del Regno Unito (Supreme Court of the United Kingdom) decideva di sospendere il giudizio per domandare alla Corte di giustizia se una donna, che smetta di lavorare o di cercare un impiego a causa delle limitazioni fisiche collegate alle ultime fasi della gravidanza e al periodo successivo al parto, conservi la qualità di «lavoratore» ai sensi degli artt. 45 TFUE e 7 della direttiva 2004/38, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri.

La Corte in proposito ha osservato:

« 36. [...] occorre sottolineare che la libera circolazione dei lavoratori implica il diritto per i cittadini degli Stati membri di circolare liberamente nel territorio degli altri Stati membri e di

soggiornarvi al fine di cercarvi un lavoro (v., in particolare, sentenza Antonissen, C-292/89, EU:C:1991:80, punto 13).

37. Ne consegue che la qualifica di lavoratore ai sensi dell'articolo 45 TFUE, nonché i diritti derivanti da un siffatto status, non dipendono necessariamente dall'esistenza o dalla effettiva prosecuzione di un rapporto di lavoro (v., in tal senso, sentenza Lair, 39/86, EU:C:1988:322, punti 31 e 36).

38. In tali condizioni, non si può affermare, contrariamente a quanto asserito dal governo del Regno Unito, che l'articolo 7, paragrafo 3, della direttiva 2004/38 elenchi in maniera esaustiva le circostanze nelle quali un lavoratore migrante, che non si trovi più in un rapporto di lavoro, possa tuttavia continuare a beneficiare di detto status.

39. Nella fattispecie, dalla decisione di rinvio emerge che, senza che ciò sia contestato dalle parti nel procedimento principale, la sig.ra Saint Prix ha svolto attività subordinate nel territorio del Regno Unito, prima di cessare di lavorare, meno di tre mesi prima della nascita di suo figlio, a causa delle limitazioni fisiche collegate alle ultime fasi della gravidanza e al periodo immediatamente successivo al parto. Senza aver lasciato il territorio di tale Stato membro durante il periodo di interruzione della sua attività professionale, essa ha ripreso a lavorare tre mesi dopo la nascita di suo figlio.

40. Orbene, la circostanza che dette limitazioni costringano una donna a cessare di esercitare un'attività subordinata durante il periodo necessario al suo ristabilimento non è, in linea di principio, idonea a privare tale persona della qualità di «lavoratore», ai sensi dell'articolo 45 TFUE.

41. Infatti, la circostanza che una siffatta persona non sia stata effettivamente presente sul mercato del lavoro dello Stato membro ospitante per alcuni mesi non implica che tale persona abbia cessato di far parte di detto mercato durante tale periodo, purché essa riprenda il suo lavoro o trovi un altro impiego entro un termine ragionevole dopo il parto (v., per analogia, sentenza Orfanopoulos e Oliveri, C-482/01 e C-493/01, EU:C:2004:262, punto 50).

42. Per determinare se il periodo intercorso tra il parto e la ripresa del lavoro possa essere considerato ragionevole, è compito del giudice nazionale interessato tenere conto di tutte le circostanze specifiche del procedimento principale e delle norme nazionali applicabili che disciplinano la durata del congedo di maternità, conformemente all'articolo 8 della direttiva 92/85/CEE del Consiglio, del 19 ottobre 1992, concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute sul lavoro delle lavoratrici gestanti, puerpere o in periodo di allattamento (decima direttiva particolare ai sensi dell'articolo 16, paragrafo 1 della direttiva 89/391/CEE) (GU L 348, pag. 1).

43. La soluzione accolta al punto 41 della presente sentenza è conforme alla finalità, perseguita dall'articolo 45 TFUE, di consentire ad un lavoratore di spostarsi liberamente nell'ambito del territorio degli altri Stati membri e di soggiornarvi al fine di svolgervi un'attività lavorativa (v. sentenza Uecker e Jacquet, C-64/96 e C-65/96, EU:C:1997:285, punto 21).

44. Infatti, come affermato dalla Commissione europea, una cittadina dell'Unione sarebbe dissuasa dall'esercitare il suo diritto di libera circolazione se, nel caso in cui fosse incinta nello Stato ospitante e lasciasse per tale motivo il suo impiego, sia pur soltanto per un breve periodo, essa rischiasse di perdere la qualità di lavoratore in tale Stato.

45. Inoltre, va ricordato che il diritto dell'Unione garantisce alle donne una tutela particolare in caso di maternità. A tale proposito, occorre rilevare che l'articolo 16, paragrafo 3, della direttiva 2004/38, prevede, ai fini del calcolo del periodo ininterrotto di cinque anni di soggiorno nel territorio dello Stato membro ospitante che consente ai cittadini dell'Unione di acquisire il diritto di soggiorno permanente in tale territorio, che la continuità della residenza non è pregiudicata, in particolare, da un'assenza di dodici mesi consecutivi al massimo dovuta a motivi rilevanti, quali gravidanza e maternità.

46. Orbene, in forza di tale tutela, se un'assenza motivata da un evento rilevante come la gravidanza o la maternità non pregiudica la continuità della residenza di cinque anni nello Stato membro ospitante necessaria per la concessione di tale diritto, le limitazioni fisiche collegate alle ultime fasi della gravidanza e al periodo immediatamente successivo al parto, che costringono una

donna a smettere temporaneamente di lavorare, non possono, a fortiori, comportare per quest'ultima la perdita della qualità di lavoratore ».

Sentenza del 15 dicembre 2016, *Noémie Depesme e altri contro Ministre de l'Enseignement supérieur et de la recherche*, cause riunite da C-401/15 a C-403/15, ECLI:EU:C:2016:955

I procedimenti nazionali sottesi alle questioni esaminate dalla Corte di giustizia riguardano i requisiti per la concessione da parte dello Stato lussemburghese, per l'anno accademico 2013/2014, dei sussidi economici agli studenti non residenti in Lussemburgo per il compimento degli studi superiori. Conformemente alla legge del 22 giugno 2000, tali sussidi economici sono concessi agli studenti che non risiedono in Lussemburgo a condizione, da un lato, che essi siano figli di un lavoratore subordinato o autonomo, cittadino lussemburghese o cittadino dell'Unione, e dall'altro, che il lavoratore in questione sia stato occupato o abbia esercitato la propria attività in Lussemburgo per un periodo ininterrotto di almeno cinque anni al momento della domanda di sussidio.

La sig.ra Depesme e il sig. Kauffmann, cittadini francesi residenti in Francia, e il sig. Lefort, cittadino belga residente in Belgio, hanno richiesto alle autorità lussemburghesi, per l'anno accademico 2013/2014, un sussidio economico al fine di compiere studi superiori in Francia, per quanto riguarda i primi, e in Belgio, per il secondo. Con lettere, rispettivamente, del 26 settembre, del 17 ottobre e del 12 novembre 2013 il ministro ha respinto tali domande sulla base del rilievo che la sig.ra Depesme e i sigg. Kauffmann e Lefort non soddisfacevano i requisiti previsti dalla legge del 22 giugno 2000. Dalle tre decisioni di rinvio emerge che gli studenti di cui trattasi hanno presentato, ciascuno, una domanda di sussidio facendo valere a tale proposito unicamente la qualità di lavoratore subordinato in Lussemburgo del loro padre acquisito. Il ministro ha pertanto considerato che la sig.ra Depesme e i sigg. Kauffmann e Lefort non potevano essere qualificati «figli» di un lavoratore frontaliero, conformemente al requisito di cui all'articolo 2 bis della legge del 22 giugno 2000, poiché solo i loro padri acquisiti lavoravano in Lussemburgo.

Il giudice nazionale successivamente adito (Cour administrative) dinnanzi al quali erano pendenti le tre controversie decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la questione pregiudiziale seguente, redatta in termini identici nelle cause da C-401/15 a C-403/15, fatta salva un'aggiunta nella causa C-403/15, citata tra parentesi quadre:

«Al fine di soddisfare debitamente i requisiti di non discriminazione dettati dalle disposizioni dell'articolo 7, paragrafo 2, del [regolamento n. 492/2011], in combinato disposto con l'articolo 45, paragrafo 2, TFUE, [causa C-403/15: "tenendo presente l'articolo 33, paragrafo 1, della Carta, in combinato disposto, se del caso, con il suo articolo 7"], nell'ambito della considerazione del reale grado di collegamento di uno studente non residente, che richiede un sussidio economico per studi superiori, con la società e il mercato del lavoro del Lussemburgo, Stato membro nel quale un lavoratore frontaliero è stato occupato o ha esercitato la sua attività alle condizioni di cui all'articolo 2 bis della [legge del 22 giugno 2000 modificata], in quanto conseguenza diretta della sentenza della Corte del 20 giugno 2013, [Giersch e a. (C-20/12, EU:C:2013:411)],

- *se occorra qualificare la condizione posta a detto studente di essere il "figlio" del lavoratore frontaliero in parola come equivalente ad essere suo "discendente in linea diretta e in primo grado, la cui filiazione sia giuridicamente stabilita in rapporto al suo autore" ponendo l'accento sul legame di filiazione stabilito tra lo studente e il lavoratore frontaliero, che si presume sotteso al collegamento previsto, oppure*
- *se occorra porre l'accento sul fatto che il lavoratore frontaliero "continua a provvedere al mantenimento dello studente", senza che un legame giuridico di filiazione necessariamente lo unisca allo studente, segnatamente ravvisando un legame sufficiente nella comunione di vita, di natura tale da unirlo ad uno dei genitori dello studente rispetto al quale è giuridicamente stabilito un legame di filiazione.*

In questa seconda ipotesi, se il contributo, ipoteticamente non obbligatorio, del lavoratore frontaliero, nel caso in cui esso non sia esclusivo, ma parallelo a quello di uno o dei genitori uniti da un legame giuridico di filiazione allo studente e tenuti pertanto in linea di principio ad un obbligo legale di mantenimento nei suoi confronti, debba rispondere a taluni criteri di entità».

La Corte ha osservato:

« 35. [...] il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 45 TFUE e l'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011 debbano essere interpretati nel senso che per figlio di un lavoratore frontaliero che può beneficiare indirettamente dei vantaggi sociali di cui all'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011, quale il finanziamento degli studi concesso da un Stato membro ai figli dei lavoratori che esercitano o hanno esercitato la propria attività in detto Stato, occorra intendersi solo il figlio che ha un legame di filiazione con il lavoratore in parola o altresì il figlio del coniuge o del partner registrato del lavoratore suddetto. In quest'ultima ipotesi, il giudice del rinvio s'interroga, in sostanza, sull'incidenza della rilevanza dell'onere contributivo del lavoratore frontaliero al mantenimento di tale figlio sul suo diritto di percepire un sussidio economico per compiere studi superiori, come quello di cui al procedimento principale.

34. Va rilevato, in limine, che l'articolo 45, paragrafo 2, TFUE dispone che la libera circolazione dei lavoratori implica l'abolizione di qualsiasi discriminazione, fondata sulla nazionalità, tra i lavoratori degli Stati membri, per quanto riguarda l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro (sentenza del 20 giugno 2013, Giersch e a., C-20/12, EU:C:2013:411, punto 34).

35. La Corte ha dichiarato che l'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 1612/68, il cui testo è stato ripreso dall'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011, costituisce l'espressione particolare, nel campo specifico della concessione di vantaggi sociali, della regola della parità di trattamento sancita dall'articolo 45, paragrafo 2, TFUE e deve essere interpretato allo stesso modo di quest'ultima disposizione (v. sentenze del 23 febbraio 2016 Commissione/Spagna, C-205/04, non pubblicata, EU:C:2006:137, punto 15; dell'11 settembre 2007, Hendrix, C-287/05, EU:C:2007:494, punto 53, nonché del 20 giugno 2013, Giersch e a., C-20/12, EU:C:2013:411, punto 35).

36. A norma dell'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 1612/68 e dell'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011, il lavoratore cittadino di uno Stato membro gode, sul territorio degli altri Stati membri, degli stessi vantaggi sociali e fiscali dei lavoratori nazionali.

37. La Corte ha ripetutamente considerato, per quanto riguarda l'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 1612/68, che tale disposizione opera a favore, indifferentemente, tanto dei lavoratori migranti residenti in uno Stato membro ospitante quanto dei lavoratori frontalieri i quali, pur esercitando attività di lavoro dipendente nello Stato membro medesimo, risiedono in un altro Stato membro (v. sentenze del 18 luglio 2007, Geven, C-213/05, C-213/05, EU:C:2007:438, punto 15, del 14 giugno 2012, Commissione/Paesi Bassi, C-542/09, EU:C:2012:346, punto 33; del 20 giugno 2013, Giersch e a., C-20/12, EU:C:2013:411, punto 37, e del 14 dicembre 2016, Bragança Linares Verruga e a., C-238/15, EU:C:2016:949 punto 39).

38. Inoltre, secondo costante giurisprudenza, un sussidio concesso per il mantenimento e la formazione, per il compimento di studi universitari sanciti da un titolo abilitante all'esercizio di un'attività professionale, costituisce un vantaggio sociale ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 1612/68 (sentenze del 20 giugno 2013, Giersch e a., C-20/12, EU:C:2013:411, punto 38, e del 14 dicembre 2016, Bragança Linares Verruga e a., C-238/15, EU:C:2016:949 punto 40 e giurisprudenza ivi citata).

39. La Corte ha del pari dichiarato che il finanziamento degli studi concesso da uno Stato membro ai figli dei lavoratori costituisce, per il lavoratore migrante, un vantaggio sociale ai sensi di detto articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 1612/68, quando questi continui a provvedere al mantenimento del figlio (sentenza del 20 giugno 2013, Giersch e a., C-20/12, EU:C:2013:411, punto 39 e giurisprudenza ivi citata).

40. Peraltro, ai sensi della giurisprudenza della Corte, i familiari del lavoratore migrante sono beneficiari indiretti della parità di trattamento riconosciuta a detto lavoratore dall'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 1612/68. Poiché la concessione del finanziamento degli studi al figlio di un lavoratore migrante costituisce, per il lavoratore migrante, un vantaggio sociale, tale figlio può,

in prima persona, avvalersi di detta disposizione per ottenere tale finanziamento qualora, in forza del diritto nazionale, esso sia concesso direttamente allo studente (sentenza del 20 giugno 2013, Giersch e a., C-20/12, EU:C:2013:411, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).

41. Nei procedimenti principali il giudice del rinvio è adito di alcuni ricorsi presentati da studenti non residenti in Lussemburgo, proposti in seguito al diniego dello Stato membro in parola di attribuire loro il sussidio economico per gli studi superiori. Tali studenti ritengono di poter beneficiare del menzionato sussidio sulla base del loro legame con un lavoratore frontaliero, il quale, pur non essendo il loro padre, è diventato il coniuge della madre dopo il divorzio dei loro genitori o, nel caso del sig. Lefort, dopo il decesso del padre di quest'ultimo.

42. Occorre, pertanto, esaminare se i termini «figlio di un lavoratore migrante», nel senso in cui essi sono usati nella giurisprudenza della Corte relativa all'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento 1612/68, che è applicabile all'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011, e in particolare nella sentenza del 20 giugno 2013, Giersch e a. (C-20/12, EU:C:2013:411), ricomprendono i figli del coniuge o del partner riconosciuto dal diritto nazionale di tale lavoratore.

43. A tale proposito, va rilevato che l'articolo 10, paragrafo 1, lettera a), del regolamento n. 1612/68, abrogato dalla direttiva 2004/38, prevedeva che il coniuge di un lavoratore cittadino di uno Stato membro «e i loro discendenti minori di ventuno anni o a carico» avevano il diritto di stabilirsi con il lavoratore sul territorio di un altro Stato membro, a prescindere dalla loro cittadinanza.

44. La Corte ha interpretato la succitata disposizione nel senso che il diritto di stabilirsi con tale lavoratore spetta tanto ai discendenti del lavoratore quanto a quelli del coniuge. Difatti, interpretare restrittivamente tale disposizione nel senso che unicamente i figli in comune del lavoratore migrante e del coniuge avrebbero avuto il diritto di stabilirsi con i medesimi si porrebbe in contrasto con l'obiettivo del regolamento n. 1612/68 (v., in tal senso, sentenza del 17 settembre 2002, Baumbast e R, C-413/99, EU:C:2002:493, punto 57).

45. Inoltre, la Corte ha già avuto l'occasione di rilevare che i familiari di un lavoratore che beneficiano indirettamente della parità di trattamento riconosciuta al lavoratori migranti dall'articolo 7 del regolamento n. 1612/68, erano i familiari di cui all'articolo 10 del regolamento n. 1613/68 (v., in tal senso, sentenza del 18 giugno1987, Lebon, 316/85, EU:C:1987:302, punto 12).

46. Va constatato che l'articolo 10 del regolamento n. 1612/68 è stato abrogato dalla direttiva 2004/38, perché il legislatore dell'Unione ha inteso codificare, in un solo testo legislativo, il diritto al ricongiungimento familiare dei lavoratori subordinati, lavoratori autonomi, studenti ed altre persone inattive al fine di semplificare e rafforzare tale diritto.

47. Nell'ambito di siffatta riforma, il legislatore ha ripreso, all'articolo 2, punto 2, lettera c), della menzionata direttiva, la nozione di «familiare», come definita dalla Corte a proposito del regolamento n. 1612/68, precisando che in essa vanno inclusi i discendenti diretti di tale cittadino di età inferiore a ventuno anni o a carico e «quelli del coniuge o del partner» riconosciuto dal diritto nazionale.

48. Come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 43 delle sue conclusioni, è in tale contesto giurisprudenziale e legislativo, esposto ai punti da 42 a 47 della presente sentenza, che sono da collocare la sentenza del 20 giugno 2013, Giersch e a. (C-20/12, EU:C:2013:411) e il termine «figlio» in essa utilizzato.

49. Risulta, quindi, che i termini «figlio di un lavoratore migrante», nel senso in cui essi sono usati nella giurisprudenza della Corte relativa all'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento 1612/68, devono essere interpretati come comprensivi dei figli del coniuge di tale lavoratore o del suo partner riconosciuto dal diritto nazionale.

50. L'argomento del governo lussemburghese secondo il quale la direttiva 2004/38 verterebbe unicamente sul diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente sul territorio degli Stati membri e non sul diritto dei lavoratori frontalieri di beneficiare degli stessi vantaggi sociali dei lavoratori nazionali, previsto all'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011, non è idoneo a infirmare questa interpretazione.

51. Dall'evoluzione della legislazione dell'Unione evocata ai punti 46 e 47 della presente sentenza, e dalla circostanza che l'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011 si è limitato a riprendere

senza modifiche l'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 1612/68, emerge infatti che i familiari che possono beneficiare indirettamente della parità di trattamento ai sensi del regolamento n. 492/2011 sono i familiari ai sensi della direttiva 2004/38. Nessun elemento lascia supporre che il legislatore dell'Unione abbia voluto stabilire, per quanto riguarda i familiari, una distinzione netta fra i rispettivi ambiti di applicazione della direttiva 2004/38 e del regolamento n. 492/2011, secondo la quale i membri della famiglia di un cittadino dell'Unione ai sensi della direttiva 2004/38 non sarebbero necessariamente le stesse persone dei familiari di tale cittadino ove questi venga considerato nella sua qualità di lavoratore.

52. Peraltro, la circostanza che i termini «figlio di un lavoratore frontaliero», idoneo a beneficiare indirettamente del principio di parità sancito dall'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011, vadano interpretati alla luce della nozione di «familiare», come definita dalla giurisprudenza della Corte relativa al regolamento n. 1612/68 e ripresa in seguito dall'articolo 2 della direttiva 2004/38, è avvalorata dalla direttiva 2014/54, il cui termine di trasposizione è scaduto il 21 maggio 2016.

53. Infatti, dal considerando 1 della direttiva 2014/54, ai sensi del quale la libera circolazione dei lavoratori «trova ulteriore applicazione nel diritto dell'Unione mirante a garantire il pieno esercizio dei diritti conferiti ai cittadini dell'Unione e ai loro familiari», deriva che l'espressione «"loro familiari" dovrebbe avere lo stesso significato del termine definito all'articolo 2, punto 2, della direttiva [2004/38], che si applica anche ai familiari di lavoratori frontalieri».

54. Orbene, secondo l'articolo 2, paragrafo 2, della direttiva 2014/54, il suo ambito di applicazione è identico a quello del regolamento n. 492/2011. Ai sensi dell'articolo 1 della direttiva 2014/54, l'oggetto della stessa consiste nell'agevolare l'uniforme applicazione e attuazione pratica dei diritti conferiti dall'articolo 45 TFUE e dagli articoli da 1 a 10 del regolamento n. 492/2011.

55. Purché rientrino nella definizione di «familiari», ai sensi dell'articolo 2, punto 2, lettera c) della direttiva 2004/38, di un lavoratore frontaliero avente egli stesso legami sufficienti con la società dello Stato membro di accoglienza, risulta che i figli del coniuge o del partner riconosciuto da detto Stato membro di accoglienza di tale lavoratore frontaliero possono essere considerati come figli dello stesso al fine di poter beneficiare del diritto di percepire un sussidio economico per il compimento dei loro studi superiori considerato come un vantaggio sociale ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011.

56. Il giudice del rinvio s'interroga altresì, in sostanza, sull'incidenza della rilevanza della partecipazione del lavoratore frontaliero al mantenimento del figlio del coniuge sul diritto di tale figlio di percepire un sussidio economico, come quello di cui al procedimento principale.

57. A tale proposito, emerge dalla giurisprudenza rammentata al punto 39 della presente sentenza, che è nell'ipotesi in cui il lavoratore migrante continui a provvedere al mantenimento del figlio che il finanziamento degli studi concesso da uno Stato membro a detto figlio costituisce per il lavoratore un vantaggio sociale ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 1612/68. Va, inoltre, rilevato che l'articolo 10, del regolamento n. 1612/68, abrogato dalla direttiva 2004/38, prevedeva che avevano il diritto di stabilirsi con il lavoratore sul territorio di un altro Stato membro, a prescindere dalla loro cittadinanza, «il coniuge e i loro discendenti minori di ventuno anni o a carico». Con la direttiva 2004/38 il legislatore dell'Unione considera altresì che devono essere considerati «familiari» ai sensi dell'articolo 2, punto 2, lettera c), della stessa, i «i discendenti diretti [del cittadino dell'Unione] di età inferiore a ventuno anni o a carico e quelli del coniuge o del partner [riconosciuto]».

58. La Corte ha dichiarato che la qualità di familiare a carico, ai sensi dell'articolo 10 del regolamento n. 1612/68, non presuppone un diritto agli alimenti. Se così fosse, il ricongiungimento delle famiglie previsto da tali disposizioni verrebbe a dipendere dalle normative nazionali, che cambiano da uno Stato all'altro, il che condurrebbe ad un'applicazione non uniforme del diritto dell'Unione. La Corte ha quindi interpretato l'articolo 10, paragrafi 1 e 2, del regolamento n. 1612/68 nel senso che la qualità di familiare a carico risulta da una situazione di fatto. Si tratta di un familiare il cui sostegno è fornito dal lavoratore, senza che sia necessario determinarne i motivi, né chiedersi se l'interessato sia in grado di provvedere a se stesso esercitando un'attività retribuita. Tale

interpretazione è imposta dal principio secondo il quale le disposizioni che sanciscono la libera circolazione dei lavoratori, che costituisce uno dei fondamenti dell'Unione, devono essere interpretate estensivamente (v., in tal senso, sentenza del 18 giugno 1987, Lebon, 316/85, EU:C:1987:302, punti da 21 a 23).

59. Orbene, come ha constatato l'avvocato generale al paragrafo 67 delle sue conclusioni, un'interpretazione del genere ai applica anche qualora si tratti della partecipazione di un lavoratore frontaliero al mantenimento dei figli del coniuge o del suo partner riconosciuto.

60. Si deve, quindi, considerare nella presente fattispecie, che la qualità di familiare a carico risulta da una situazione di fatto che spetta allo Stato membro e, se del caso, ai giudici nazionali, valutare. La qualità di familiare di un lavoratore frontaliero che è a carico di quest'ultimo può quindi risultare, allorché riguarda la situazione del figlio del coniuge o del partner riconosciuto di tale lavoratore, da elementi oggettivi come la sussistenza di un domicilio comune tra il lavoratore e lo studente, senza che sia necessario determinare le ragioni della partecipazione del lavoratore frontaliero al mantenimento dello studente, né di quantificarne la precisa entità.

61. Il governo lussemburghese, tuttavia, fa valere che sarebbe difficile richiedere all'amministrazione competente che essa verifichi, in ciascun caso, se e in che misura il lavoratore frontaliero, padre acquisito di un figlio che richiede la concessione del sussidio economico di cui ai procedimenti principali, contribuisca al mantenimento di tale studente.

62. Orbene, occorre constatare, da un lato che il legislatore dell'Unione considera che si presume che i figli siano, in ogni caso, a carico fino al compimento del ventunesimo anno di età, come risulta in particolare dall'articolo 2, punto 2, lettera c), della direttiva 2004/38.

63. Dall'altro lato, dal fascicolo di cui dispone la Corte risulta che il legislatore lussemburghese stesso ha subordinato la concessione del sussidio economico dello Stato per gli studi superiori, in applicazione dell'articolo 3 della legge del 24 luglio 2014, applicabile dall'anno accademico 2014/2015, al requisito che il lavoratore «continui a contribuire al mantenimento dello studente». Il governo lussemburghese non può, quindi, validamente sostenere che un requisito di partecipazione al mantenimento dello studente non può essere verificato dall'amministrazione.

64. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve rispondere alla questione posta dichiarando che l'articolo 45 TFUE e l'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011 vanno interpretati nel senso che deve intendersi per figlio di un lavoratore frontaliero che può beneficiare indirettamente dei vantaggi sociali di cui a quest'ultima disposizione, quali il finanziamento degli studi concesso da uno Stato membro ai figli dei lavoratori che esercitano o hanno esercitato la propria attività in tale Stato, non solo il figlio che ha un legame di filiazione con il lavoratore in parola, ma altresì il figlio del coniuge o del partner registrato del lavoratore suddetto, laddove quest'ultimo provveda al mantenimento di tale figlio. Quest'ultimo requisito risulta da una situazione di fatto, che spetta all'amministrazione e, se del caso, ai giudici nazionali, verificare senza che gli stessi siano tenuti a stabilire le ragioni di detto sostegno né a quantificarne l'entità in modo preciso».

10 ottobre 2019, C-703/17 – *Adelheid Krah contro Universität Wien*, ECLI:EU:C:2019:850

La sig.ra Adelheid Krah, cittadina tedesca titolare di un dottorato di ricerca in storia, aveva lavorato in qualità di docente a contratto per cinque anni presso l'Università di Monaco di Baviera e, successivamente, presso l'Università di Vienna, inizialmente in qualità di docente a contratto, poi in qualità di professoressa associata e, a partire dal 2010, come professoressa associata post-dottorato.

Con decisione dell'8 novembre 2011, l'Università di Vienna deliberava di prendere in considerazione, al fine di stabilire l'inquadramento retributivo dei professori associati post-dottorato, i precedenti

periodi di attività pertinente sino a un periodo massimo complessivo di quattro anni, senza distinguere tra i periodi maturati presso altre università in Austria e quelli maturati all'estero. Per contro, tale limite di quattro anni non si sarebbe applicato all'esperienza professionale acquisita presso l'Università di Vienna in qualità di professore associato post-dottorato.

In applicazione della suddetta decisione, l'inquadramento salariale della sig.ra Krah veniva stato stabilito sulla base di una precedente esperienza professionale pari a quattro anni.

La sig.ra Krah pertanto chiedeva, dinanzi Tribunale del lavoro e della previdenza sociale di Vienna, che fossero presi in considerazione tutti i precedenti periodi di attività da essa maturati, ossia gli otto anni e mezzo presso l'Università di Vienna e i cinque anni presso l'Università di Monaco di Baviera, al fine di essere inquadrata in uno scatto retributivo superiore.

A seguito del rigetto della propria domanda, la sig.ra Krah proponeva appello dinanzi al Tribunale superiore del Land di Vienna, il quale, nutrendo dubbi circa la portata del diritto alla libera circolazione dei lavoratori, sottoponeva alla Corte di giustizia dell'Unione europea un rinvio pregiudiziale.

La Corte ha rilevato:

«39 Occorre ancora stabilire se la regolamentazione di un'università di uno Stato membro, come quella controversa nel procedimento principale, costituisca un ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori, vietato dall'articolo 45, paragrafo 1, TFUE.

40 Dalla giurisprudenza della Corte risulta che l'insieme delle disposizioni del Trattato FUE relative alla libera circolazione delle persone, così come quelle del regolamento n. 492/2011, mirano ad agevolare, per i cittadini degli Stati membri, l'esercizio di attività lavorative di qualsiasi tipo nel territorio dell'Unione ed ostano alle misure che potrebbero sfavorire detti cittadini quando intendano svolgere un'attività economica nel territorio di un altro Stato membro (sentenze SALK, punto 32, e dell'8 maggio 2019, Österreichischer Gewerkschaftsbund, C-24/17, EU:C:2019:373, punto 77).

41 In tale contesto, i cittadini degli Stati membri dispongono, in particolare, del diritto, conferito loro direttamente dal Trattato, di lasciare il rispettivo Stato membro d'origine per entrare nel territorio di un altro Stato membro ed ivi soggiornare al fine di esercitarvi un'attività. Di conseguenza, l'articolo 45 TFUE osta a qualsiasi misura nazionale che possa rendere più difficile od ostacolare l'esercizio, da parte dei cittadini dell'Unione, della libertà fondamentale garantita da detto articolo (sentenza del 18 luglio 2017, Erzberger, C-566/15, EU:C:2017:562, punto 33).

42 Nella causa oggetto del procedimento principale, in forza della decisione dell'8 novembre 2011, i precedenti periodi di attività pertinente maturati da un professore associato post-dottorato in un'università diversa dall'Università di Vienna sono presi in considerazione da quest'ultima, al fine di determinare l'inquadramento retributivo di detto professore associato post-dottorato, solo sino a un periodo complessivo massimo di quattro anni.

43 Come risulta dal punto 26 della presente sentenza, rientrano nella definizione di esperienze pregresse pertinenti non solo le precedenti attività che sono equivalenti, o addirittura identiche, a

quelle che il lavoratore è tenuto a svolgere nell'ambito della sua funzione presso l'Università di Vienna, ma anche qualsiasi altro tipo di attività che si rivelino semplicemente utili all'esercizio di tale funzione.

44 A tal riguardo, si deve ricordare che il diritto primario dell'Unione non può garantire ad un lavoratore che il trasferimento in uno Stato membro diverso dal proprio Stato membro di origine resti neutrale in materia previdenziale, in quanto un tale trasferimento, in considerazione delle disparità tra i regimi e le normative degli Stati membri, può, a seconda dei casi, risultare più o meno favorevole per l'interessato sotto tale profilo (sentenze del 18 luglio 2017, Erzberger, C-566/15, EU:C:2017:562, punto 34, e del 13 marzo 2019, Gemeinsamer Betriebsrat EurothermenResort Bad Schallerbach, C-437/17, EU:C:2019:193, punto 37).

45 Pertanto, l'articolo 45 TFUE non accorda a detto lavoratore il diritto di avvalersi, nello Stato membro ospitante, delle condizioni di lavoro di cui egli beneficiava nello Stato membro di origine in conformità alla normativa nazionale di quest'ultimo Stato (sentenza del 18 luglio 2017, Erzberger, C-566/15, EU:C:2017:562, punto 35).

46 Infatti, il diritto dell'Unione garantisce unicamente che i lavoratori che esercitano un'attività sul territorio di uno Stato membro diverso dal loro Stato membro di origine siano assoggettati alle medesime condizioni previste dalla normativa nazionale dello Stato membro ospitante (v., in tal senso, sentenze del 23 gennaio 2019, Zyla, C-272/17, EU:C:2019:49, punto 45, e del 13 marzo 2019, Gemeinsamer Betriebsrat EurothermenResort Bad Schallerbach, C-437/17, EU:C:2019:193, punto 38).

47 In primo luogo, per quanto riguarda l'esperienza professionale equivalente, occorre rilevare che i lavoratori cittadini di altri Stati membri che hanno ricoperto, per periodi di attività superiori a quattro anni, il ruolo di professore associato post-dottorato o un ruolo equivalente presso una o più università o istituti analoghi situati nel loro Stato membro di origine, saranno dissuasi dal presentare una candidatura per un incarico di professore associato post-dottorato presso l'Università di Vienna e, pertanto, dall'esercitare il loro diritto alla libera circolazione qualora, nonostante il fatto di aver esercitato, in sostanza, la medesima attività professionale nel proprio Stato membro di origine, non sia presa in considerazione tutta la loro esperienza professionale al momento della determinazione dell'inquadramento retributivo.

48 Orbene, il fatto che la parziale presa in considerazione dell'esperienza professionale equivalente sia tale da ostacolare la libera circolazione dei lavoratori non si fonda su un insieme di circostanze troppo aleatorie e indirette, contrariamente a quanto avveniva nel caso della normativa controversa nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 13 marzo 2019, Gemeinsamer Betriebsrat EurothermenResort Bad Schallerbach (C-437/17, EU:C:2019:193), che riguardava la questione di premiare la fedeltà di un dipendente nei confronti di un determinato datore di lavoro, come si evince, in particolare, dal punto 33 di tale sentenza.

49 Nel caso di specie, prendere in considerazione tutta l'esperienza professionale equivalente maturata dai lavoratori presso un'università di uno Stato membro diverso dall'Austria determinerebbe che i lavoratori cittadini di altri Stati membri che abbiano ricoperto, per periodi di attività superiori a quattro anni, il ruolo di professore associato post-dottorato o un ruolo equivalente presso una o più università o istituti analoghi situati nello Stato membro di origine sarebbero soggetti, ai fini del loro inquadramento retributivo, alle stesse condizioni dei lavoratori che ricoprono

il ruolo di professore associato post-dottorato per periodi di attività di pari durata complessiva presso l'Università di Vienna. Pertanto, si può ragionevolmente ritenere che si tratti di un elemento rilevante ai fini della decisione di tali lavoratori di presentare una candidatura per un posto di professore associato post-dottorato presso l'Università di Vienna e di lasciare il loro Stato membro di origine.

50 In secondo luogo, per quanto riguarda, invece, l'integrale presa in considerazione dell'esperienza professionale che, non essendo equivalente, risulti semplicemente utile ai fini dell'esercizio della funzione di professore associato post-dottorato, il principio della libera circolazione dei lavoratori stabilito all'articolo 45 TFUE non impone una siffatta presa in considerazione, una volta che non è necessaria al fine di garantire che i lavoratori austriaci e quelli cittadini di altri Stati membri siano, ai fini della loro inquadramento retributivo, assoggettati alle stesse condizioni. Infatti, il fatto di ritenere che un lavoratore, in relazione al quale sia già stata presa in considerazione, ai fini del suo inquadramento retributivo iniziale in veste di professore associato post-dottorato presso l'università di un altro Stato membro, l'integralità dell'esperienza professionale equivalente maturata nello Stato membro d'origine, sia dissuaso dal presentare una candidatura per tale incarico qualora non fossero tenuti in considerazione tutti gli altri tipi di esperienze professionali da lui maturate nello Stato membro di origine, sembra basarsi su un insieme di circostanze troppo aleatorie e indirette per poter essere considerato come un ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori.

51 Pertanto, per quanto riguarda la parziale presa in considerazione dell'esperienza professionale pertinente, occorre distinguere l'esperienza professionale equivalente, da un lato, da qualsiasi altro tipo di esperienza professionale che risulti semplicemente utile all'esercizio della funzione di professore associato post-dottorato, dall'altro. [...]

54 Ne consegue che, nella misura in cui una normativa di un'università di uno Stato membro, come quella controversa nel procedimento principale, non prende in considerazione tutti i periodi anteriori di attività equivalente maturati nello Stato membro di origine, essa può rendere meno attraente la libera circolazione dei lavoratori, in violazione dell'articolo 45, paragrafo 1, TFUE.

55 La regolamentazione di un'università di uno Stato membro, come quella controversa nel procedimento principale, può essere ammessa solo se persegue uno degli obiettivi legittimi sanciti nel Trattato FUE o se è giustificata da motivi imperativi di interesse generale. In tal caso, occorre altresì che la sua applicazione sia idonea a garantire il conseguimento dell'obiettivo di cui trattasi e non ecceda quanto necessario per conseguirlo (v. in tal senso, in particolare, sentenze SALK, punto 36, e dell'8 maggio 2019, Österreichischer Gewerkschaftsbund, C-24/17, EU:C:2019:373, punto 84).

56 A tal riguardo, l'Università di Vienna fa valere, riferendosi ai punti 34 e seguenti della sentenza del 3 ottobre 2006, Cadman (C-17/05, EU:C:2006:633), che la decisione dell'8 novembre 2011 è intesa a ricompensare l'esperienza professionale maturata nell'ambito interessato, che pone il lavoratore in grado di meglio espletare le proprie mansioni. Quattro anni di esperienza professionale sarebbero normalmente necessari per acquisire le conoscenze pedagogiche che consentono di esercitare in modo ottimale l'attività di professore associato post-dottorato, dato che tali conoscenze sono acquisite nel corso dei primi anni di attività. Al contrario, la presa in considerazione dell'esperienza professionale superiore a quattro anni di attività non determinerebbe un miglioramento delle prestazioni richieste al lavoratore.

57 È vero che, al punto 34 di detta sentenza, la Corte ha dichiarato che la ricompensa, in particolare, dell'esperienza acquisita che ponga il lavoratore in grado di meglio espletare le proprie mansioni costituisce un obiettivo legittimo di politica salariale.

58 A tal riguardo, la Corte ha giudicato, al punto 35 di detta sentenza, che, in linea generale, il ricorso al criterio dell'anzianità è idoneo a conseguire tale obiettivo. L'anzianità, infatti, va di pari passo con l'esperienza e quest'ultima pone di regola il lavoratore in grado di espletare meglio le proprie mansioni.

59 Tuttavia, nel caso di specie, l'Università di Vienna limita a quattro anni il numero di anni di esperienza professionale equivalente da prendere in considerazione ai fini dell'inquadramento retributivo. In tal modo, essa rimette in discussione il fatto che l'esperienza maturata nel corso del tempo vada di pari passo con il miglioramento della qualità delle prestazioni richieste.

60 Inoltre, dal fascicolo fornito alla Corte emerge che, se è vero che i professori associati post-dottorato di tale università sono principalmente destinati ad attività di insegnamento, essi sono altresì tenuti a svolgere attività di ricerca e compiti amministrativi, in relazione ai quali non è stato affermato che non dovrebbero essere presi in considerazione tutti gli anni di esperienza professionale equivalente, come avviene per i professori associati post-dottorato assunti sin dall'inizio da detta Università.

61 Di conseguenza, occorre rilevare che l'ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori derivante dalla decisione dell'8 novembre 2011 non risulta idoneo a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito da quest'ultima.

62 Alla luce dell'insieme delle suesposte considerazioni, si deve rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 45, paragrafo 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che esso osta alla regolamentazione di un'università di uno Stato membro, come quella controversa nel procedimento principale, la quale, al fine di stabilire l'inquadramento retributivo di un lavoratore in qualità di professore associato post-dottorato presso tale università, prende in considerazione solo fino a un periodo complessivo massimo di quattro anni i precedenti periodi di attività maturati da tale lavoratore in un altro Stato membro, se tale attività era equivalente, o addirittura identica, a quella che detto lavoratore è tenuto a esercitare nell'ambito di tale funzione di professore associato post-dottorato.

63 Per contro, l'articolo 45 TFUE e l'articolo 7, paragrafo 1, del regolamento n. 492/2011 devono essere interpretati nel senso che essi non ostano a una regolamentazione siffatta se l'attività in precedenza svolta in un altro Stato membro non era equivalente, ma si è rivelata semplicemente utile all'esercizio di detta funzione di professore associato post-dottorato».

18 dicembre 2019, C-447/18 – *Generálny riadite Sociálnej pois ovne Bratislava*, ECLI:EU:C:2019:1098

Il caso riguarda UB, cittadino ceco residente da 52 anni nel territorio della Slovacchia, il quale aveva ottenuto nel 1971 la medaglia d'oro al campionato europeo di hockey su ghiaccio e la medaglia

d'argento al campionato del mondo della medesima disciplina, in qualità di membro della squadra nazionale della Repubblica socialista cecoslovacca.

In data 17 dicembre 2015, UB richiedeva di beneficiare della prestazione supplementare, istituita dalla legge normativa slovacca a favore di taluni sportivi di alto livello che avevano rappresentato la Slovacchia, che gli veniva successivamente negata dall'assicurazione sociale di Bratislava per difetto di cittadinanza.

A fronte di detto diniego, UB proponeva un ricorso dinanzi alla Corte regionale di Košice, sostenendo che, alla luce del diritto dell'Unione europea, la normativa slovacca determinava un effetto discriminatorio fondato sulla cittadinanza, non tenendo peraltro in conto del fatto che egli risiedeva nel territorio della Slovacchia da 52 anni.

La Corte Suprema della Repubblica slovacca, adita da UB a seguito del rigetto del proprio ricorso in primo grado, rilevava che la scelta del legislatore slovacco era stata giustificata dal fatto che la prestazione in esame costituisse una prestazione sociale pubblica, e non una prestazione pensionistica, avente lo scopo di contribuire a garantire finanziariamente gli atleti di alto livello che, in quanto cittadini slovacchi, avessero rappresentato la Repubblica slovacca o i suoi predecessori giuridici nell'ambito di importanti competizioni sportive internazionali.

Nondimeno, il medesimo giudice rilevava che, in quanto rappresentante sportivo nell'ambito di uno sport collettivo, UB veniva trattato in maniera diversa rispetto ai suoi compagni di squadra per il solo fatto che, a differenza di questi ultimi, non era un cittadino slovacco, pur avendo contribuito anch'egli, grazie alle proprie capacità sportive e agli sforzi profusi, ai risultati collettivi della squadra nazionale. Sulla base di tale considerazione, la Corte Suprema si rivolgeva alla Corte di giustizia dell'Unione europea, sottoponendole la questione questione pregiudiziale se il diritto dell'Unione europea osti a una normativa come quella nazionale slovacca, a norma della quale l'ente nazionale di previdenza sociale prende in considerazione la cittadinanza del richiedente come condizione fondamentale, ai fini del diritto per i rappresentanti sportivi nazionali ad una prestazione supplementare alla pensione di vecchiaia, anche se è del pari parte della disposizione nazionale un altro requisito legale, ossia la presenza nella nazionale dei predecessori giuridici, inclusa la Repubblica socialista cecoslovacca.

Al riguardo, la Corte ha affermato:

«38 Orbene, l'articolo 45, paragrafo 2, TFUE dispone che la libera circolazione dei lavoratori implica l'abolizione di qualsiasi discriminazione, fondata sulla nazionalità, tra i lavoratori degli Stati membri, per quanto riguarda l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro (sentenza del 15 dicembre 2016, Depesme e a., da C-401/15 a C-403/15, EU:C:2016:955, punto 34 e giurisprudenza citata).

39 Inoltre, l'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011 costituisce l'espressione particolare, nel campo specifico della concessione di vantaggi sociali, della regola della parità di trattamento sancita dall'articolo 45, paragrafo 2, TFUE e deve essere interpretato allo stesso modo di quest'ultima disposizione (sentenza del 15 dicembre 2016, Depesme e a., da C-401/15 a C-403/15, EU:C:2016:955, punto 35 e giurisprudenza citata).

40 Orbene, a norma dell'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011, il lavoratore cittadino di uno Stato membro gode, nel territorio degli altri Stati membri, degli stessi vantaggi sociali e fiscali dei lavoratori nazionali.

41 La Corte ha considerato che tale disposizione opera a favore, indifferentemente, tanto dei lavoratori migranti residenti in uno Stato membro ospitante quanto dei lavoratori frontalieri i quali, pur esercitando attività di lavoro dipendente in quest'ultimo Stato membro, risiedono in un altro Stato membro (sentenze del 15 dicembre 2016, Depesme e a., da C-401/15 a C-403/15, EU:C:2016:955, punto 37, e del 10 luglio 2019, Aubriet, C-410/18, EU:C:2019:582, punto 24).

42 Del pari, la Corte ha già dichiarato che un lavoratore che esercitava un'attività lavorativa subordinata nello Stato membro ospitante al momento dell'adesione del suo Stato membro di origine all'Unione e che abbia continuato a esercitare tale attività dopo l'adesione può, dalla data dell'adesione medesima, invocare l'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento (CEE) n. 1612/68 del Consiglio, del 15 ottobre 1968, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità (GU 1968, L 257, pag. 2), il cui testo è stato ripreso all'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011, salvo che il regime transitorio previsto dall'atto di adesione non disponga diversamente (v., in tal senso, sentenza del 27 settembre 1989, Lopes da Veiga, 9/88, EU:C:1989:346, punti 9, 10 e 19).

43 A tale riguardo, a partire dall'adesione della Repubblica slovacca e della Repubblica ceca all'Unione, il 1o maggio 2004, la libera circolazione dei lavoratori è pienamente applicabile, in linea di principio, nei confronti dei cittadini cechi che lavorano in Slovacchia, conformemente all'articolo 24 dell'atto relativo alle condizioni di adesione all'Unione europea della Repubblica ceca, della Repubblica di Estonia, della Repubblica di Cipro, della Repubblica di Lettonia, della Repubblica di Lituania, della Repubblica di Ungheria, della Repubblica di Malta, della Repubblica di Polonia, della Repubblica di Slovenia e della Repubblica slovacca e agli adattamenti dei trattati sui quali si fonda l'Unione europea (GU 2003, L 236, pag. 33), nonché al punto 1.1 dell'allegato V di tale atto, unicamente fatte salve le disposizioni transitorie previste ai punti da 1.2 a 1.14 di detto allegato. Dato che l'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 1612/68 non costituisce oggetto delle citate disposizioni transitorie, tale disposizione si applica, nei confronti dei cittadini cechi, dal 1o maggio 2004 (v., per analogia, sentenza del 27 settembre 1989, Lopes da Veiga, 9/88, EU:C:1989:346, punto 9).

44 Di conseguenza, l'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011 può essere del pari invocato da un lavoratore come UB che, pur non avendo trasferito il suo luogo di residenza, si è trovato, a causa dell'adesione all'Unione dello Stato di cui è cittadino e dello Stato nel cui territorio ha fissato la propria residenza, nella situazione di un lavoratore migrante.

45 Occorre quindi verificare se una prestazione supplementare per i rappresentanti sportivi come quella oggetto del procedimento principale rientri nella nozione di «vantaggio sociale» ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011.

46 A tale riguardo, il richiamo operato dalla predetta disposizione ai vantaggi sociali non può essere interpretato restrittivamente (v., in tal senso, sentenze del 30 settembre 1975, Cristini, 32/75, EU:C:1975:120, punto 12, e del 17 aprile 1986, Reed, 59/85, EU:C:1986:157, punto 25).

47 Dall'obiettivo della parità di trattamento perseguito dall'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011 risulta infatti che la nozione di «vantaggio sociale» estesa da tale disposizione ai lavoratori cittadini di altri Stati membri comprende tutti i vantaggi che, connessi o meno a un contratto di lavoro, sono generalmente attribuiti ai lavoratori nazionali, in ragione principalmente del loro *status* obiettivo di lavoratori o del semplice fatto della loro residenza nel territorio nazionale, e la cui estensione ai lavoratori cittadini di altri Stati membri risulta quindi atta a facilitare la loro mobilità all'interno dell'Unione (v., in tal senso, sentenze del 17 aprile 1986, Reed, 59/85, EU:C:1986:157, punto 26; del 12 maggio 1998, Martínez Sala, C-85/96, EU:C:1998:217, punto 25, e del 15 settembre 2005, Ioannidis, C-258/04, EU:C:2005:559, punto 35) e, pertanto, la loro integrazione nello Stato membro ospitante. [...]

49 Nello stesso senso, si deve ammettere che la possibilità per un lavoratore migrante di venire ricompensato, al pari dei lavoratori cittadini dello Stato membro ospitante, per i risultati sportivi eccezionali che egli ha ottenuto rappresentando tale Stato membro, o i suoi predecessori giuridici, può contribuire all'integrazione di tale lavoratore nell'ambiente di detto Stato membro e quindi alla realizzazione dell'obiettivo della libera circolazione dei lavoratori.

50 Contrariamente alle osservazioni del governo slovacco formulate in udienza, tale interpretazione non può essere rimessa in discussione dalle sentenze del 31 maggio 1979, Even e ONPTS (207/78, EU:C:1979:144), e del 16 settembre 2004, Baldinger (C-386/02, EU:C:2004:535).

51 Vero è che in tali sentenze la Corte ha dichiarato che le prestazioni concesse agli ex combattenti inabili al lavoro a causa di un evento bellico o agli ex prigionieri di guerra che attestino di essere stati a lungo in prigionia, a titolo di testimonianza di riconoscenza della nazione per le prove sopportate, non rientravano, in quanto versate in cambio dei servizi resi al loro paese, nella nozione di «vantaggio sociale» ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 1612/68, e ciò anche quando i richiedenti di tali prestazioni erano lavoratori migranti. In tal senso, dette prestazioni non contribuivano all'integrazione di tali lavoratori nello Stato membro ospitante.

52 Per contro, la prestazione supplementare di cui trattasi nel procedimento principale persegue la finalità di ricompensare gli atleti di alto livello che hanno rappresentato lo Stato membro ospitante, o i suoi predecessori giuridici, in competizioni sportive internazionali e che hanno conseguito risultati notevoli. In particolare, tale prestazione supplementare non ha soltanto l'effetto di conferire ai suoi beneficiari una sicurezza finanziaria volta, in particolare, a compensare l'assenza di pieno inserimento nel mercato del lavoro durante gli anni dedicati alla pratica di uno sport ad alto livello, ma anche e principalmente di conferire loro un prestigio sociale particolare in ragione dei risultati sportivi che essi hanno conseguito nel contesto di tale rappresentanza. Il fatto che il lavoratore migrante benefici di tale prestigio, di cui godono anche i cittadini dello Stato membro ospitante che si trovano nella stessa situazione, o che addirittura hanno ottenuto medaglie nella stessa squadra in occasione di competizioni di uno sport collettivo, è tale da facilitare l'integrazione dei suddetti lavoratori migranti nella società di tale Stato membro. Peraltro, la Corte ha già riconosciuto la notevole rilevanza sociale dello sport nell'Unione, in particolare dello sport dilettantistico, riflessa dall'articolo 165 TFUE, nonché il ruolo di tale sport come fattore di integrazione nella società dello Stato membro ospitante (v., in tal senso, sentenza del 13 giugno 2019, TopFit e Biffi, C-22/18, EU:C:2019:497, punto 33).

53 Ne consegue che una prestazione supplementare come quella di cui trattasi nel procedimento principale rientra nella nozione di «vantaggio sociale», ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011, con la conseguenza che uno Stato membro che concede tale prestazione ai propri lavoratori nazionali non può rifiutarla ai lavoratori cittadini degli altri Stati membri senza commettere una discriminazione fondata sulla cittadinanza, vietata da tale disposizione.

54 Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alla questione pregiudiziale dichiarando che

– l'articolo 3, paragrafo 1, lettera d), del regolamento n. 883/2004 deve essere interpretato nel senso che una prestazione supplementare versata a taluni sportivi di alto livello che hanno rappresentato uno Stato membro, o i suoi predecessori giuridici, nell'ambito di competizioni sportive internazionali non rientra nella nozione di «prestazione di vecchiaia», ai sensi di tale disposizione, ed è pertanto esclusa dall'ambito di applicazione di tale regolamento;

– l'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011 deve essere interpretato nel senso che osta a una normativa di uno Stato membro che subordina il beneficio di una prestazione supplementare istituita a favore di taluni sportivi di alto livello che hanno rappresentato tale Stato membro, o i suoi predecessori giuridici, nell'ambito di competizioni sportive internazionali, in particolare alla condizione che il richiedente abbia la cittadinanza del suddetto Stato membro».

2.2. Contenuto della libertà

4 dicembre 1974, *Yvonne van Duyn c. Home Office*, causa 41/74, Racc. 1337.

La signora Yvonne van Duyn, cittadina olandese, aveva ottenuto il lavoro di segretaria presso la comunità scientista di East Grinstead nel Regno Unito. Tuttavia, una volta giunta all'aeroporto di Gatwick, le veniva negata dalle autorità inglesi l'autorizzazione ad entrare nel Regno Unito. Il rifiuto all'ingresso veniva motivato dal fatto che il Governo britannico riteneva socialmente dannose le attività svolte dalla Chiesa scientista.

La signora van Duyn, ritenendo il provvedimento contrario alle norme comunitarie sulla libera circolazione dei lavoratori e, in particolare, all'art. 48 TCE (ora art. 45 TFUE), al regolamento 1612/68/CEE e all'art. 3 della direttiva 64/221/CEE, lo impugnava avanti alla High Court che per l'interpretazione della citata normativa comunitaria proponeva rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia.

Sulla diretta efficacia dell'art. 48 TCE (ora art. 45 TFUE), la Corte ha osservato:

«5. L'art. 48 [ora art. 45 TFUE], nn. 1 e 2, dispone che la libera circolazione dei lavoratori è garantita entro la fine del periodo transitorio e ch'essa implica "l'abolizione di qualsiasi discriminazione, fondata sulla nazionalità, tra i lavoratori degli Stati membri, per quanto riguarda l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro".

6. Le suddette disposizioni impongono agli Stati membri un obbligo preciso, che non richiede l'emanazione d'alcun ulteriore provvedimento da parte delle istituzioni comunitarie o degli Stati membri e che non lascia a questi ultimi alcuna discrezionalità nella sua attuazione.

7. Il n. 3 dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], nel definire i diritti spettanti ai lavoratori in forza del principio di libera circolazione, fa salve le limitazioni giustificate da motivi d'ordine pubblico, pubblica sicurezza e sanità pubblica.

I provvedimenti adottati per i motivi di cui sopra sono tuttavia soggetti al controllo giurisdizionale. Di conseguenza, la facoltà d'uno Stato membro di richiamarsi alla riserva contenuta nell'art. 48 [ora art. 45 TFUE] non impedisce che le norme dello stesso articolo con cui s'afferma il

principio della libera circolazione dei lavoratori attribuiscano ai singoli diritti soggettivi ch'essi possono far valere in giudizio e che i giudici nazionali devono tutelare ».

Sulla diretta efficacia della direttiva 64/221/CEE, la Corte ha osservato:

« 10. Risulta dal provvedimento di rinvio che l'unica disposizione della direttiva rilevante per il caso in esame è l'art. 3, n. 1, secondo cui "i provvedimenti d'ordine pubblico o di pubblica sicurezza devono essere adottati esclusivamente in relazione al comportamento personale dell'individuo nei confronti del quale essi sono applicati".

11. Il Regno Unito ha osservato che, se l'art. 189 [ora art. 288 TFUE] attribuisce ai regolamenti, alle direttive e alle decisioni una diversa efficacia, e giusto presumere che il Consiglio, emanando una direttiva invece di un regolamento, abbia inteso adottare un provvedimento con effetti diversi da quelli d'un regolamento, vale a dire non direttamente efficace.

12. Tuttavia, se è vero che i regolamenti, in forza dell'art. 189 [ora art. 288 TFUE] , sono direttamente applicabili e quindi atti, per natura, a produrre effetti diretti, da ciò non si può inferire che le altre categorie di atti contemplate dal suddetto articolo non possano mai produrre effetti analoghi.

Sarebbe in contrasto con la forza obbligatoria attribuita dall'art. 189 [ora art. 288 TFUE] alla direttiva d'escludere, in generale, la possibilità che l'obbligo da essa imposta sia fatto valere dagli eventuali interessati.

In particolare, nei casi in cui le autorità comunitarie abbiano, mediante direttiva, obbligato gli Stati membri ad adottare un determinato comportamento, la portata dell'atto sarebbe ristretta se in singoli non potessero far valere in giudizio la sua efficacia e se i giudici nazionali non potessero prenderlo in considerazione come norma di diritto comunitario.

D'altra parte l'art. 177 [ora art. 267 TFUE], che autorizza i giudici nazionali a domandare alla Corte di giustizia di pronunziarsi sulla validità e sull'interpretazione di tutti gli atti compiuti dalle istituzioni, senza distinzione, implica il fatto che singoli possano far valere tali atti dinanzi ai detti giudici.

È quindi opportuno esaminare, caso per caso, se la natura, lo spirito e la lettera della disposizione di cui trattasi consentano di riconoscerle efficacia immediata nei rapporti fra gli Stati membri ed i singoli.

13. Esigendo che i provvedimenti d'ordine pubblico siano adottati esclusivamente in considerazione del comportamento personale dell'interessato, l'art. 3, n. 1, della direttiva n. 221/64 intende limitare il potere discrezionale che le leggi interne normalmente concedono alle autorità competenti in materia d'ammissione e d'espulsione degli stranieri.

L'obbligo risultante dalla norma testé citata è assoluto ed incondizionato; esso non richiede inoltre, per la sua stessa natura, alcun provvedimento d'attuazione da parte delle istituzioni comunitarie o degli Stati membri.

Da un altro punto di vista, poiché l'obbligo imposto agli Stati membri di non tener conto di fattori diversi dal comportamento personale dell'interessato e ricollegato all'applicazione d'una deroga ad uno dei principi fondamentali posti dal Trattato a tutela dei singoli, il rispetto delle garanzie giurisdizionali degli interessati impone ch'essi possano invocare tale obbligo, anche se contenuto in un atto normativo non avente *ipso jure* efficacia diretta nel suo insieme.

14. Eventuali dubbi circa il significato e la precisa portata della norma in esame potranno essere risolti in sede giurisdizionale, ove è possibile fra l'altro utilizzare la procedura di cui all'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE].

15. La questione va perciò risolta nel senso che l'art. 3, n. 1, della direttiva del consiglio 25 febbraio 1964 n. 221 crea in capo ai singoli diritti soggettivi ch'essi possono far valere in giudizio negli Stati membri e che i giudici nazionali devono tutelare ».

La Corte ha, poi, interpretato il combinato disposto degli artt. 48 TCE (ora art. 45 TFUE) e 3 della direttiva 64/221/CEE:

« 17. Al riguardo, occorre anzitutto esaminare se la semplice appartenenza ad un gruppo o ad un'organizzazione possa costituire un comportamento personale ai sensi dell'art. 3 della direttiva n. 221/64.

È pacifico che l'appartenenza passata non può, in generale, giustificare il rifiuto di consentire ad una persona la libera circolazione nell'ambito della Comunità. È però altrettanto vero che l'appartenenza attuale ad un gruppo o ad un'organizzazione implica sia la partecipazione alle sue attività, sia l'adesione ai suoi obiettivi e programmi. Essa può venir considerata come un atto volontario dell'interessato e, di conseguenza, fatta rientrare nella nozione di comportamento personale di cui al già citato art. 3.

18. Con la stessa questione viene poi chiesto quale rilievo assuma il fatto che lo Stato membro, pur considerando antisociali le attività dell'organizzazione, cui l'interessato aderisce, non le vieti a norma di legge.

È opportuno, in proposito, sottolineare che la nozione d'ordine pubblico nel contesto comunitario, specie in quanto autorizza una deroga al principio fondamentale della libera circolazione dei lavoratori, va intesa in senso stretto, col risultato d'escluderne qualsiasi valutazione unilaterale da parte dei singoli Stati membri senza il controllo delle istituzioni comunitarie.

Non si può tuttavia negare che la nozione di ordine pubblico varia da un Paese all'altro e da un'epoca all'altra. È perciò necessario lasciare, in questa materia, alle competenti autorità nazionali un certo potere discrezionale entro i limiti imposti dal Trattato.

19. Ne consegue che uno Stato membro, le cui competenti autorità hanno decisamente preso posizione contro le attività, da esse ritenute antisociali, d'un certo gruppo organizzato ed hanno adottato provvedimenti volti ad ostacolarne l'esercizio, può invocare ragioni d'ordine pubblico anche quando non gli sembrino sussistere i presupposti per vietare a norma di legge le predette attività.

20. Viene infine sollevato il problema del se uno Stato membro possa vietare, per motivi d'ordine pubblico, che cittadini d'un altro Stato membro svolgano nel suo territorio un'attività dipendente nell'ambito d'un gruppo o d'un'organizzazione, quando esso non impone alcun analogo divieto ai propri cittadini.

21. In proposito, il Trattato afferma solennemente il principio della libera circolazione dei lavoratori senza discriminazione fra i cittadini dei diversi Stati membri, ma fa al tempo stesso salve (art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 3) le limitazioni che ai diritti risultanti dal suddetto principio possono essere apportate per motivi d'ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica.

I diritti soggetti alla riserva di cui sopra comprendono fra gli altri (art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 3) il diritto di rispondere ad offerte di lavoro effettive, il diritto di spostarsi liberamente a tal fine nel territorio degli Stati membri ed il diritto di prendere dimora in uno degli Stati membri al fine di svolgere un'attività dipendente.

La citata riserva rende perciò legittima, nei casi in cui si applica, l'imposizione del divieto d'ingresso o di soggiorno in uno Stato membro ad un cittadino d'un altro Stato membro.

22. D'altra parte, un principio di diritto internazionale, che il Trattato non ha certamente reso inoperante nei rapporti fra gli Stati membri, impedisce ai singoli Stati di negare ai propri cittadini l'ingresso ed il soggiorno nel proprio territorio.

23. Di conseguenza, uno stato membro può, se le circostanze lo richiedono, rifiutarsi, per motivi d'ordine pubblico, d'applicare ad un cittadino d'un altro Stato membro, che vuole svolgere una determinata attività subordinata, il principio della libera circolazione dei lavoratori, senza con ciò essere costretto ad imporre analoghi divieti ai propri cittadini ».

11 luglio 1985, causa 137/84, *Pubblico ministero c. Heinrich Maria Mutsch,* causa 137/84, Racc. 2681.

Il signor Mutsch, cittadino lussemburghese, risiedeva in Belgio a Sain-Vith, comune di lingua tedesca nel circondario di Verviers.
In seguito ad un diverbio con alcuni membri della gendarmeria belga, il signor Mutsch veniva penalmente perseguito e condannato in contumacia ad un'ammenda dal tribunal correctionel di

Verviers. Il signor Mutsch proponeva opposizione alla sentenza contestualmente chiedendo, ai sensi dell'art. 17 della legge 15 giugno 1935 relativa all'uso delle lingue in materia giudiziaria, che il procedimento si svolgesse nella lingua tedesca, domanda che veniva accolta dal giudice adito.
Il Pubblico ministero proponeva, quindi, appello affermando, conformemente al dettato normativo, che l'art. 17 della legge 15 giugno 1935 consentisse ai soli cittadini belgi di avvalersi della prerogativa di scelta della lingua.
La Cour d'appel di Liegi, nutrendo seri dubbi sulla compatibilità della normativa belga in questione con la disciplina comunitaria relativa alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità, sospendeva il procedimento e rinviava pregiudizialmente alla Corte di giustizia.
La Corte ha osservato:

« 13. Occorre pertanto accertare se la facoltà di chiedere che un procedimento giudiziario si svolga in una determinata lingua rientri nella sfera d'applicazione del trattato e debba, di conseguenza, essere valutata alla luce del divieto di discriminazione sancito dalle citate disposizioni.

14. Considerato che in base agli atti l'imputato ha la qualità di lavoratore subordinato (nell'atto di opposizione alla sentenza contumaciale 2 novembre 1982 egli si qualifica come conciatetti occupato nell'impresa del padre), la questione dev'essere esaminata in particolare alla luce degli artt. 48 e 49 del Trattato e delle disposizioni di diritto derivato adottate per la loro attuazione, segnatamente del regolamento del Consiglio n. 1612/68.

15. Infatti, com'è dichiarato nel quinto punto del preambolo del regolamento n. 1612/68, « il diritto di libera circolazione richiede, perché esso possa essere esercitato in condizioni obiettive di libertà e di dignità, che sia assicurata di diritto e di fatto la parità di trattamento per tutto ciò che si riferisce all'esercizio stesso di un'attività subordinata e all'accesso all'alloggio, e che siano anche eliminati gli ostacoli che si oppongono alla mobilita dei lavoratori, specie per quanto riguarda il diritto per il lavoratore di farsi raggiungere dalla famiglia e le condizioni d'integrazione della famiglia nella società del paese ospitante ».

16. La facoltà di usare la propria lingua in un procedimento dinanzi ai giudici dello Stato membro di residenza, alle stesse condizioni che valgono per i lavoratori cittadini di detto Stato, contribuisce in notevole misura all'integrazione del lavoratore migrante e della sua famiglia nella società del Paese ospitante e quindi al raggiungimento dello scopo della libera circolazione dei lavoratori.

17. Di conseguenza, si deve considerare che la predetta facoltà è ricompresa nella nozione di « vantaggio sociale » ai sensi dell'art. 7, n. 2, del citato regolamento n. 1612/68, il quale dispone che il lavoratore cittadino di un altro Stato membro deve godere nello stato membro ospitante « degli stessi vantaggi sociali e fiscali dei lavoratori nazionali ». Infatti, come la Corte ha affermato nella sentenza 31 maggio 1979 (causa 207/78, Even, Racc. 1979, pag. 2019), questa espressione si riferisce a tutti i vantaggi « che, connessi o no ad un contratto di lavoro, sono generalmente attribuiti ai lavoratori nazionali, in ragione principalmente del loro status obiettivo di lavoratori o del semplice fatto della loro residenza nel territorio nazionale ».

18. La questione pregiudiziale dev'essere pertanto risolta nel senso che il principio della libera circolazione dei lavoratori, stabilito dall'art. 48 del trattato [ora art. 45 TFUE] e in particolare dal regolamento del Consiglio n. 1612/68, esige che al lavoratore cittadino di uno Stato membro e residente in un altro Stato membro sia riconosciuto il diritto di chiedere che un procedimento penale instaurato nei suoi confronti si svolga in una lingua diversa dalla lingua processuale usata di regola dinanzi al giudice investito della causa qualora i lavoratori nazionali possano, nelle stesse condizioni, avvalersi di questo diritto ».

17 aprile 1986, Paesi Bassi c. Ann Florence Reed, causa 59/85, Racc. 1283.

Nel 1982 la signora Reed, cittadina britannica convivente da cinque anni con il signor W., anch'esso cittadino britannico, che svolgeva attivita ` lavorativa nei Paesi Bassi ed ivi aveva ottenuto

un permesso di soggiorno valido sino al 1986, presentava, proprio in virtu` di tale convivenza e relazione stabile, analoga domanda di permesso di soggiorno al Segretariato di Stato alla giustizia olandese. Quest'ultimo rigettava tale domanda, essendo la signora disoccupata e non soddisfacendo le condizioni previste dalla legislazione olandese del 1982 (vreemdelingencirculaire) sulla politica di soggiorno relativa agli stranieri. Tale normativa prevedeva, tra l'altro, ai fini del rilascio del permesso di soggiorno, che i compagni stranieri vivessero insieme a coloro che gia` usufruivano di tale permesso e costituissero, quindi, un nucleo familiare o lo costituissero gia` prima dell'arrivo nei Paesi Bassi, dovendo il soggetto gia` titolare del permesso possedere mezzi di sussistenza sufficienti anche per il compagno straniero, nonche´ un alloggio adeguato. La signora Reed proponeva domanda di revisione di tale provvedimento di diniego e, contemporaneamente, non avendo la sua domanda effetto sospensivo, essa esperiva anche un procedimento sommario dinanzi al Presidente del Tribunale dell'Aja, per ottenere che i Paesi Bassi si astenessero dall'adozione di un provvedimento di espulsione prima che fosse stato adottato un provvedimento definitivo sulla domanda di permesso di soggiorno. Il Presidente del Tribunale accoglieva la domanda, ritenendo che l'evoluzione giuridica verificatasi implicava che, ai fini dell'applicazione dell'art. 10 del regolamento n. 1612/68, relativo alla libera circolazione dei lavoratori nell'ambito della Comunita`, i compagni non coniugati dovessero, per quanto possibile, essere equiparati ad una coppia di coniugi. Lo Stato interponeva appello avverso tale decisione, ma la Corte d'appello dell'Aja confermava l'ordinanza del Presidente, dichiarando che il divieto, di cui agli artt. 7 e 48, par. 2, Trattato CEE (ora artt. 18 e 45 TFUE), di qualsiasi discriminazione basata sulla cittadinanza tra i lavoratori degli Stati membri implicava che la politica seguita dallo Stato nei confronti degli stranieri, quale si desumeva dalla vreemdelingencirculaire, doveva consentire al compagno del lavoratore cittadino di un altro Stato membro occupato nei Paesi Bassi di sistemarsi presso il lavoratore nello stesso modo del compagno del lavoratore cittadino olandese. Lo Stato ricorreva, quindi, in cassazione (Hoge Raad der Nederlanden) che, ritenendo che la soluzione della lite richiedesse l'interpretazione oltre che delle disposizioni da ultimo richiamate, anche dell'art. 10 del regolamento del Consiglio n. 1612/1968, ha sollevato tre questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia. Con riferimento al fatto che l'art. 10, n. 1, prima frase lett. a), del regolamento n. 1612/68 possa essere interpretato nel senso che, a determinate condizioni, il compagno che abbia una stabile relazione col lavoratore di cui a tale disposizione viene equiparato al «coniuge», la Corte ha osservato:

«12. Dall'art. 189 del trattato CEE [ora art. 288 TFUE], si desume che il regolamento n. 1612/68 ha portata generale, e` obbligatorio in tutti i suoi elementi e direttamente efficace in ciascuno degli Stati membri.

48. Ne consegue che l'interpretazione data dalla Corte ad una disposizione di questo regolamento ha conseguenze in tutti gli Stati membri e che l'interpretazione di nozioni giuridiche basata sull'evoluzione della societa` dev'essere effettuata esaminando la situazione nel complesso della Comunita`, non gia` quella di un solo Stato membro.

49. L'art. 10, n. 1, del regolamento n. 1612/68 attribuisce a determinati membri della «famiglia» del lavoratore, ivi compreso il «coniuge», qualunque sia la loro cittadinanza, «il diritto di stabilirsi con il lavoratore cittadino di uno Stato membro occupato sul territorio di un altro Stato membro».

50. In mancanza di qualsiasi indizio di un'evoluzione sociale di carattere generale atta a giustificare l'interpretazione estensiva, e in mancanza di qualsiasi indizio in senso contrario nel regolamento, si deve dire che, usando la parola «coniuge», l'art. 10 del regolamento si riferisce unicamente al rapporto basato sul matrimonio.

51. [...] l'art. 10, n. 1, del regolamento n. 1612/68 non puo` essere interpretato nel senso che il compagno che abbia una relazione stabile col lavoratore cittadino di uno Stato membro occupato nel territorio di un altro Stato membro dev'essere equiparato, a determinate condizioni, al «coniuge » di cui a detta disposizione ».

Con riferimento poi, di fatto, alla configurabilita` di una violazione degli artt. 7 e 48 Trattato CEE (ora artt. 18 e 45 TFUE), da parte di una legislazione che, come quella controversa, equipari il « compagno » che abbia una stabile relazione con un lavoratore cittadino nazionale o comunque con un lavoratore in linea di principio titolare di un diritto di soggiorno illimitato nel territorio nazionale al «coniuge » di tale lavoratore, non operando invece tale equiparazione nel caso del compagno che abbia una stabile relazione con un lavoratore cittadino di un altro Stato comunitario pur occupato e residente nel territorio nazionale, la Corte ha osservato:

«21. Si deve ricordare anzitutto che a norma dell'art. 7 del trattato [ora art. 18 TFUE] «nel campo d'applicazione del presente trattato, e senza pregiudizio delle disposizioni particolari dallo stesso previste, e` vietata ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalita`». Questo principio, enunziato in modo generale dall'art. 7 del trattato [ora art. 18 TFUE], ha trovato espressione specifica nell'art. 48 [ora art. 45 TFUE] dello stesso per quanto riguarda la libera circolazione dei lavoratori nell'ambito della Comunita`.

22 Va quindi accertato se la facolta` di farsi accompagnare dal proprio compagno non coniugato rientri nel campo d'applicazione del trattato e debba quindi essere valutata alla luce del principio di non discriminazione posto dalle disposizioni di cui sopra.

23 Dato che, secondo la sentenza di rinvio, il W. e` un lavoratore dipendente, la questione va esaminata piu` precisamente alla luce degli artt. 48 e 49 [ora artt. 45 e 46 TFUE] del trattato e delle disposizioni di diritto derivato adottate per la loro applicazione, in particolare del regolamento del Consiglio n. 1612/68.

98. L'art. 7, n. 2, di questo regolamento stabilisce che il lavoratore cittadino di un altro Stato membro deve fruire nello Stato membro che lo accoglie «degli stessi vantaggi sociali e fiscali dei lavoratori nazionali».

99. Come la Corte ha rilevato, in particolare nella sentenza 30 settembre 1975 (Cristini, 32/75, Racc. pag. 1085), non si puo` interpretare restrittivamente il richiamo ai «vantaggi sociali » di cui all'art. 7, n. 2.

100. Come la Corte ha piu` volte ricordato, dallo scopo della parita` di trattamento perseguito dall'art. 7, n. 2, del regolamento n. 1612/68 si desume che la nozione di vantaggio sociale, estesa da questa disposizione ai lavoratori cittadini di altri Stati membri, comprende tutti i vantaggi « che, connessi o no ad un contratto di lavoro, sono generalmente attribuiti ai lavoratori nazionali, in ragione principalmente del loro status obiettivo di lavoratori o del semplice fatto della loro residenza nel territorio nazionale, e la cui estensione ai lavoratori cittadini di altri stati membri risulta quindi atta a facilitare la loro mobilita` nell'ambito della Comunita` » (sentenze 31 maggio 1979, Even, 207/78, Racc. pag. 2019, e 20 giugno 1985, Deak, 94/84, Racc. 1985, pag. 1873).

101. Come la Corte ha deciso nella sentenza 30 settembre 1975, sopra menzionata, e nella sentenza 11 luglio 1985 (Mutsch, 137/84, Racc. 1985, pag. 2681), la facolta` per il lavoratore migrante di fruire delle riduzioni sui prezzi di trasporto a favore delle famiglie numerose, o quella di usare la propria lingua in un procedimento promosso dinanzi ai giudici dello Stato membro di soggiorno, rientrano nella nozione di vantaggio sociale ai sensi dell'art. 7, n. 2, del regolamento n. 1612/68.

102. Si deve ammettere, nello stesso spirito, che la possibilita` per il lavoratore migrante di ottenere che il proprio compagno non coniugato, non cittadino dello Stato membro che l'accoglie, sia autorizzato a soggiornarvi con lui, puo` contribuire all'integrazione nell'ambiente del paese di soggiorno e quindi alla realizzazione dello scopo della libera circolazione dei lavoratori. Cosı` stando le cose, questa facolta` deve essere considerata del pari compresa nella nozione di vantaggio sociale di cui all'art. 7, n. 2, del regolamento n. 1612/68.

103. Se ne deve desumere che lo Stato membro che attribuisca un siffatto vantaggio ai propri lavoratori nazionali non puo` negarlo ai lavoratori cittadini degli altri Stati membri senza commettere una discriminazione basata sulla cittadinanza, discriminazione vietata dagli artt. 7 e 48

del trattato [ora artt. 18 e 45 TFUE].

104. [...] l'art. 7 del trattato [ora art. 18 TFUE], in relazione all'art. 48 del trattato [ora art. 45 TFUE] e all'art. 7, n. 2, del regolamento n. 1612/68, dev'essere interpretato nel senso che lo Stato membro il quale consenta ai propri cittadini di ottenere che il compagno non coniugato, non cittadino di questo Stato membro, soggiorni nel suo territorio, non puo` negare di attribuire lo stesso vantaggio ai lavoratori migranti cittadini di altri Stati membri».

3 giugno 1986, *Commissione c. Francia*, causa 307/84, Racc. 1725.

La Commissione delle Comunità europee proponeva avanti alla Corte di giustizia un ricorso di infrazione ai sensi dell'art. 169 TCE (ora art. 258 TFUE) per accertare se la Repubblica francese fosse venuta a meno agli obblighi imposti dall'art. 48 TCE (ora art. 45 TFUE) che, al fine di assicurare la libera circolazione dei lavoratori nella Comunità, vieta qualsiasi tipo di discriminazione basata sulla nazionalità. Il codice francese della sanità pubblica stabiliva, infatti, la cittadinanza francese quale requisito essenziale per l'assunzione e la nomina in ruolo come infermiere negli ospedali pubblici.

La Corte ha così deciso:

« 11. In proposito si deve ricordare anzitutto che, secondo la sentenza 12 febbraio 1974 (Sotgiu/Deutsche Bundespost, 152/73, Racc. pag. 163), la portata della deroga di cui all'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 4, del trattato non può dipendere dalla natura giuridica del rapporto fra il dipendente e l'amministrazione e che « in mancanza di qualsiasi distinzione nelle norme in esame, è irrilevante accertare se il lavoratore abbia la qualifica di operaio, impiegato privato o impiegato pubblico e se il suo rapporto di lavoro sia disciplinato dal diritto pubblico oppure dal diritto privato. Le nozioni giuridiche utilizzate in questo campo variano a seconda dei singoli Stati e non possono perciò fornire alcun criterio d'interpretazione valido a livello del diritto comunitario ». L'accesso a determinati posti non può essere limitato per il fatto che in un determinato Stato membro le persone che occupano tali posti hanno uno stato giuridico che implica la nomina in ruolo. Far dipendere l'applicazione dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 4, del Trattato dalla natura giuridica del rapporto fra il dipendente e l'amministrazione darebbe infatti agli Stati membri la possibilità di estendere a loro piacimento il numero di posti che ricadono sotto questa disposizione eccezionale.

12. Nella sentenza del 17 dicembre 1980 (Commissione/Regno del Belgio, 149/79, racc. 3881), è stato deciso in particolare che per stabilire se dei posti siano posti nella pubblica amministrazione ai sensi dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 4, del Trattato, si deve accertare « se i posti di cui trattasi siano o no caratteristici dell'attività specifica della pubblica amministrazione in quanto incaricata dell'esercizio dei pubblici poteri e responsabile della tutela degli interessi generali dello Stato ». Come la Corte ha inoltre detto in tale sentenza, quest'interpretazione, secondo la quale il criterio per l'applicazione dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 4, del trattato dev'essere funzionale e tener conto della natura dei compiti e delle responsabilità inerenti al posto, è indispensabile per evitare che « l'efficacia pratica e la portata delle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei lavoratori ed alla parità di trattamento dei cittadini di tutti gli Stati membri siano limitate da interpretazioni della nozione di pubblica amministrazione tratte dal solo diritto nazionale e che ostino all'applicazione delle norme comunitarie ».

13. Dalla sentenza 26 maggio 1982 (Commissione/Regno del Belgio, 148/79, Racc. pag. 1845), si desume infine che, tenuto conto della natura delle mansioni e delle responsabilità che essi implicano, i posti di infermieri o di infermiere nei pubblici ospedali non sono posti nella pubblica amministrazione ai sensi dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 4, del Trattato.

14. La seconda questione sollevata dalla presente causa è se la criticata disposizione del codice francese della sanità pubblica contenga una discriminazione vietata dall'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 2, del Trattato.

15. Il Governo francese ha sostenuto in proposito che l'accesso all'attività di infermiere o di infermiera nei pubblici ospedali non e subordinato ad alcun requisito di cittadinanza e che questi posti sono accessibili per i cittadini di altri Stati membri, qualora si tratti di assumere dipendenti a

contratto, non già dipendenti di ruolo.

16. Quest'argomento va disatteso, giacché lo Stato membro convenuto non ha provato che tutti i posti di infermiere o di infermiera offerti nei pubblici ospedali fossero del pari accessibili ai cittadini di altri Stati membri e che, all'atto dell'assunzione, questi fruissero di un regime implicante, a parte la possibilità di promozione a posti nella pubblica amministrazione ai sensi del Trattato, vantaggi e garanzie del tutto equivalenti a quelle proprie dello stato giuridico di dipendenti di ruolo che è riservato ai cittadini nazionali.

17. Ciò premesso, si deve concludere che, riservando ai propri cittadini l'assunzione e la nomina in ruolo come infermiere o infermiera nei pubblici ospedali, la repubblica francese e venuta meno agli obblighi impostile dall'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE] ».

30 maggio 1989, *Pilar Allué e Carmel Mary Coonan c. Università degli studi di Venezia*, causa 33/88, Racc. 1591.

L'art. 28 del d.p.r. 382/80 disciplinava i contratti tra le università italiane e i lettori di lingua straniera. Questo art. oltre ad identificare il rapporto come un contratto di diritto privato, stabiliva anche il contratto scadeva al termine dell'anno accademico per qui era stipulato e poteva, comunque, essere rinnovato annualmente ma per non più di cinque anni.

Pilar Allué, cittadina spagnola, e Carmel Mary Coonan, cittadina britannica, avevano lavorato come lettrici presso l'Università degli studi di Venezia dal 1980 al 1986. Con l'inizio dell'anno accademico 1986-1987 veniva comunicata loro, in conformità con l'art. 28 d.p.r. 382/80, l'impossibilità di un ulteriore rinnovo del contratto.

La signora Allué e la signora Coonan proponevano ricorso avanti al pretore del lavoro di Venezia per far dichiarare il rapporto di lavoro intercorso con l'università come un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, per ottenere il pagamento delle differenze retributive tra le somme effettivamente percepite e quelle a loro spettanti ed il pagamento dei contributi previdenziali e assicurativi per legge obbligatori.

Il giudice adito riteneva che per la risoluzione della causa fosse necessaria l'interpretazione di talune norme di diritto comunitario. In particolare il pretore, dopo aver sospeso il procedimento, chiedeva alla Corte di giustizia di verificare la compatibilità della disciplina italiana del contratto dei lettori di lingua straniera con l'art. 48 TCE (ora art. 45 TFUE) e con il regolamento 1408/71/CEE relativo all'applicazione dei regimi di previdenza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità.

La Corte ha prima accertato se il posto di lettore nelle università debba essere considerato come un impiego nella pubblica amministrazione e, quindi, esonerato dalla disciplina sulla libera circolazione delle persone ai sensi dell'art. 48, n. 4 TCE (ora art. 45 TFUE):

« 7. A questo proposito si deve ricordare che, come la Corte ha rilevato nella sentenza 3 luglio 1986 (Lawrie-Blum, causa 66/85, Racc. pag. 2121), i posti di insegnante non implicano la partecipazione, diretta o indiretta, all'esercizio dei pubblici poteri e alle mansioni che hanno ad oggetto la tutela degli interessi generali dello Stato e delle altre collettività pubbliche e non presuppongono, da parte dei loro titolari, l'esistenza di un rapporto particolare di solidarietà nei confronti dello Stato, nonché la reciprocità di diritti e di doveri che costituiscono il fondamento del vincolo di cittadinanza.

8. Inoltre, secondo la costante giurisprudenza della Corte (vedasi, fra l'altro, la sentenza 16 giugno 1987, Commissione/Repubblica italiana, causa 225/85 (Racc. pag. 2625), anche qualora si tratti di impieghi nella pubblica amministrazione ai sensi dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 4, del Trattato, questa disposizione non può giustificare, dopo che taluni lavoratori di altri Stati membri siano stati ammessi a occupare detti impieghi, discriminazioni nei loro confronti in materia di retribuzione o di altre condizioni di lavoro.

9. La prima questione pregiudiziale va pertanto risolta nel senso che il posto di lettore di lingua straniera nelle università non è un impiego nella pubblica amministrazione ai sensi dell'art. 48 [ora

art. 45 TFUE], n. 4, del Trattato CEE ».

Sulla compatibilità della normativa italiana con l'art. 48, n. 2 TCE (ora art. 45 TFUE), la Corte ha osservato:

« 11. A questo proposito si deve rilevare che, secondo la giurisprudenza della Corte, il principio della parità di trattamento, di cui l'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 2, del Trattato costituisce un'espressione specifica, vieta non soltanto le discriminazioni palesi, basate sulla cittadinanza, ma anche qualsiasi forma dissimulata di discriminazione che, mediante l'applicazione di altri criteri distintivi, conduca di fatto allo stesso risultato (vedasi, fra l'altro, la sentenza 15 gennaio 1986, Pinna, causa 41/84, Racc. pag. 1).

12. A questo proposito si deve osservare che la limitazione posta dalla normativa italiana alla durata dell'esercizio delle funzioni di lettore di lingua straniera nelle università, sebbene valga indipendentemente dalla cittadinanza del lavoratore interessato, riguarda essenzialmente lavoratori cittadini di altri Stati membri. Infatti, in base ai dati statistici forniti dal Governo italiano, soltanto il 25% dei lettori di lingua straniera ha la cittadinanza italiana.

13. Per giustificare la normativa contestata nella causa principale il Governo italiano fa presente che essa costituisce per le università l'unico mezzo che consenta loro di disporre di lettori di lingua straniera aventi una conoscenza e una pratica aggiornate della madrelingua da loro insegnata.

14. A questo proposito si deve rilevare che il pericolo che i lettori perdano i contatti con la madrelingua è limitato, data l'intensificazione degli scambi culturali e delle facilità di comunicazione, e che inoltre le università hanno comunque la possibilità di controllare il livello delle cognizioni dei lettori. Si deve constatare, peraltro, che in base alla normativa di cui trattasi un lettore può essere assunto da un'università dopo aver lavorato per sei anni presso un'altra università dello stesso Stato membro; la limitazione della durata delle funzioni non può quindi essere giustificata dal motivo invocato dal governo italiano.

15. Detto governo sostiene inoltre che le disposizioni contestate sono giustificate dal fatto che la stabilità del posto d'insegnante può essere garantita solo qualora gli interessati abbiano competenze qualificate, attestate dal superamento delle prove di un concorso. Orbene ciò non si verificherebbe nel caso dei lettori di lingua straniera.

16. A questo proposito si deve constatare che il limite di sei anni per l'esercizio delle funzioni di cui trattasi non è necessario per consentire alle università di porre termine al contratto dei docenti che si rivelino incompetenti. Siffatto limite non esiste per quanto riguarda i professori assunti per contratto, che esercitano anch'essi le funzioni di docente senza aver superato un concorso. Nel caso di questi docenti, benché la durata delle funzioni sia, in via di principio, limitata a tre anni, il ministro della pubblica istruzione può concedere deroghe (art. 25, settimo comma, dello stesso DPR).

17. Infine, secondo il Governo italiano, la disposizione di cui trattasi è giustificata anche dalla necessità di limitare il numero dei lettori di lingua straniera in funzione del fabbisogno dell'università, che dipende dall'afflusso degli studenti alle facoltà in cui è impartito l'insegnamento delle lingue straniere. Si deve rilevare tuttavia che questo obiettivo di buona gestione può essere raggiunto con altri mezzi e in particolare non rinnovando i contratti dei lettori in soprannumero, a norma dell'art. 28, terzo comma, del DPR.

18. Da quanto precede emerge che nessuno dei motivi esaminati consente di giustificare la limitazione posta al rapporto di lavoro dei lettori di lingua straniera e quindi all'applicazione del principio della parità di trattamento.

19. La prima parte della seconda questione pregiudiziale va pertanto risolta dichiarando che l'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 2, del trattato dev'essere interpretato nel senso che esso osta all'applicazione di una norma nazionale che limiti la durata del rapporto di lavoro fra le università e i lettori di lingua straniera, mentre tale limitazione non esiste, in via di principio, per quanto riguarda gli altri lavoratori ».

La Corte ha, infine, interpretato il regolamento 1408/71/CEE:

« 20. Con la seconda parte della seconda questione pregiudiziale il giudice nazionale mira, in sostanza, a far accertare se il menzionato regolamento n. 1408/71 debba essere interpretato nel senso che esso osta alle clausole di un contratto di assunzione di lettori di lingua straniera da parte di un'università di uno Stato membro, in base alle quali gli interessati sono privi della copertura previdenziale di cui fruiscono gli altri lavoratori.

21. A questo proposito è sufficiente rilevare che i regimi di previdenza sociale devono rispettare il principio della parità di trattamento di cui l'art. 3 del regolamento n. 1408/71 costituisce un'espressione specifica. Questo principio è infranto quando una categoria determinata di lavoratori, essenzialmente cittadini di altri Stati membri, sia esclusa dal regime previdenziale di uno Stato membro di cui fruiscono, in generale, gli altri lavoratori di questo Stato membro.

22. La seconda parte della seconda questione pregiudiziale va pertanto risolta nel senso che l'art. 3 del regolamento n. 1408/71, relativo all'applicazione dei regimi di previdenza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità, osta alle clausole di un contratto di assunzione di lettori di lingua straniera da parte di un'università di uno Stato membro in base alle quali gli interessati siano privi della copertura previdenziale di cui fruiscono gli altri lavoratori ».

26 maggio 1993, *Dimitrios Tsiotras c. Landeshauptstadt Stuttgart*, causa C-171/91, Racc. I-2925.

Il signor Dimitrios Tsiotras, cittadino ellenico, risiedeva nella Repubblica federale di Germania, nel quale prestava attività lavorativa subordinata fino al 1970, anno in cui diveniva disoccupato.

A partire da questo periodo, il signor Tsiotras fruiva, dapprima, di un'indennità di disoccupazione, poi di un sussidio di disoccupazione e, successivamente, divenuto inabile al lavoro a causa di una malattia, di un sussidio erogatogli dall'assistenza sociale tedesca.

Il signor Tsiotras chiedeva alla comune di Stoccarda il rinnovo del proprio permesso di soggiorno scaduto nel 1980. Il procedimento per il rinnovo veniva, però, sospeso in attesa della decisione sulla richiesta proposta dal signor Tsiotras di pensione di invalidità. Quest'ultima gli veniva respinta poiché la competente autorità tedesca riteneva che il signor Dimitrios Tsiotras non fosse davvero inabile al lavoro. Di conseguenza, il comune di Stoccarda gli negava anche il rinnovo del permesso di soggiorno a causa della sua precaria situazione finanziaria.

Il signor Tsiotras ricorreva la decisione del comune di Stoccarda, tuttavia senza successo nei primi due gradi di giudizio contro. La questione giungeva per « revision » avanti al Bundeswervaltungsghericht che, sospeso il procedimento, rinviava pregiudizialmente alla Corte di giustizia.

Il giudice adito chiedeva, in primo luogo, alla Corte di verificare se il cittadino comunitario una volta persa la disponibilità di essere ricollocato allora perda lo status di lavoratore e pertanto il diritto alla libera circolazione ai sensi del combinato disposto dell'art. 48 TCE (ora art. 45 TFUE) e della direttiva 68/360/CEE.

La Corte ha osservato:

« 8. Si deve ricordare, in via preliminare che, nell'ambito della libera circolazione dei lavoratori, l'art. 48 del Trattato conferisce ai cittadini degli Stati membri il diritto di soggiornare nel territorio degli altri Stati membri per esercitare o cercare ivi un'attività lavorativa subordinata. Come la Corte ha precisato nella sentenza 26 febbraio 1991, causa C-292/89, Antonissen (Racc. pag. I-745), il diritto di soggiorno che, in quest'ultimo caso, non è espressamente contemplato dal Trattato, è inerente al principio della libera circolazione.

9. Per quel che riguarda anzitutto, il diritto di soggiorno per svolgere un'attività lavorativa subordinata, contemplato dall'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 3, lett. *c*), del Trattato, si deve osservare che detto diritto spetta al cittadino di uno Stato membro che svolge tale attività nel territorio di un altro Stato membro. Una persona che non abbia mai esercitato attività lavorativa subordinata dopo l'adesione del suo paese d'origine alla Comunità non è perciò titolare di un diritto di soggiorno ai

sensi della disposizione summenzionata.

10. Il diritto di soggiorno del cittadino di uno Stato membro per svolgere un'attività lavorativa subordinata in un altro Stato membro è comprovato dalla carta di soggiorno rilasciata conformemente all'art. 4 della direttiva 68/360/CEE. A norma dell'art. 7, n. 1, di detta direttiva, il fatto che il titolare di siffatto diritto sia colpito da incapacità temporanea di lavoro conseguente a malattia o ad infortunio o si trovi in situazione di disoccupazione involontaria debitamente accertata dal competente ufficio di collocamento, non comporta il ritiro della carta di soggiorno. Tuttavia, ai sensi del n. 2 dello stesso articolo, al momento del primo rinnovo, la durata della validità della carta di soggiorno può essere limitata, ma non può essere inferiore ai dodici mesi, se il lavoratore è disoccupato involontariamente nello Stato membro ospitante da oltre dodici mesi consecutivi.

11. Da queste disposizioni emerge che il diritto di soggiorno conferito dal diritto comunitario ai lavoratori cittadini degli Stati membri che sono disoccupati nello Stato membro ospitante presuppone che detti lavoratori abbiano in precedenza occupato, nell'esercizio del diritto di libera circolazione, un posto di lavoro nello Stato membro ospitante.

12. Si deve aggiungere che nessuna disposizione dell'Atto di adesione della Repubblica ellenica alla Comunità o del diritto derivato equipara il posto occupato dal cittadino di detto Stato membro, prima dell'adesione di quest'ultimo alla Comunità, a quello occupato dal cittadino di uno Stato membro ai sensi delle disposizioni del diritto comunitario relative alla libera circolazione dei lavoratori. Ne consegue che un cittadino ellenico che si trovi nella situazione descritta dal giudice a quo non gode del diritto di soggiorno a norma dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 3, lett. *c*), del Trattato e dell'art. 7 della direttiva 68/360/CEE.

13. Per quel che riguarda, poi, il diritto di soggiorno per cercare lavoro, si deve ricordare che, come la Corte ha rilevato nel punto 16 della sentenza *Antonissen*, l'effetto utile dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE] è garantito se la normativa comunitaria, o, in mancanza di essa, la normativa di uno Stato membro concede agli interessati un termine ragionevole che consenta loro di prendere conoscenza, nel territorio dello Stato membro interessato, delle offerte di lavoro corrispondenti alle loro qualifiche professionali e di adottare, se del caso, le misure necessarie per essere assunti. Nella stessa sentenza la Corte ha aggiunto che un termine di sei mesi non risulta insufficiente a questo scopo, ma che se, trascorso questo termine, l'interessato dimostri che continua a cercare lavoro e che ha effettive possibilità di essere assunto, egli non può essere obbligato a lasciare il territorio dello Stato membro ospitante (punto 21 della motivazione).

14. Da quanto precede risulta che, anche se fosse dimostrato che una persona che si trovi nella situazione del signor Tsiotras è, dal giorno dell'adesione della Repubblica ellenica alla Comunità, alla ricerca di un lavoro in un altro Stato membro, tale persona non godrebbe più attualmente di un diritto di soggiorno a questo scopo in forza del diritto comunitario, in quanto vari anni sono trascorsi da detta adesione e l'interessato — secondo il giudice nazionale — è nell'impossibilità oggettiva di ottenere un posto di lavoro.

15. Si deve dunque risolvere la prima questione dichiarando che l'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 3, lett. *b*) e *c*), del Trattato e l'art. 7 della direttiva 68/360/CEE devono essere interpretati nel senso che non conferiscono ad un cittadino ellenico il diritto di soggiorno nel territorio di un altro Stato membro nel caso in cui, al momento dell'adesione della Repubblica ellenica alla Comunità, l'interessato era disoccupato in detto altro Stato membro dopo avere esercitato ivi un'attività lavorativa subordinata durante vari anni, ha continuato ad essere disoccupato dopo l'adesione e si trova nell'impossibilità oggettiva di ottenere un posto di lavoro ».

Quindi, il giudice tedesco chiedeva alla Corte di verificare se sussistesse, comunque, un diritto del cittadino comunitario a rimanere nel territorio di uno Stato membro ai sensi del combinato disposto dell'art. 48 TCE (ora art. 45 TFUE) e dell'art. 2, n. 1, lett. b) del regolamento 1251/1970/CEE nel caso in cui il cittadino sia divenuto inabile al lavoro durante il periodo di soggiorno supplementare, autorizzato a motivo del procedimento giurisdizionale promosso dall'interessato onde ottenere un permesso di soggiorno.

La Corte ha osservato:

«17. A questo proposito si deve ricordare che, ai sensi dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 3, lett. d), del Trattato, la libera circolazione dei lavoratori implica il diritto "di rimanere, a condizioni che costituiranno l'oggetto di regolamenti di applicazione stabiliti dalla Commissione, sul territorio di uno Stato membro, dopo aver occupato un impiego". Dette condizioni sono state fissate dal regolamento (CEE) n. 1251/70.

18. Al pari del diritto di soggiorno in caso di disoccupazione, contemplato all'art. 7 della direttiva 68/360/CEE, il diritto di rimanere nel territorio dello Stato membro ospitante presuppone che l'interessato abbia ivi esercitato, in precedenza, un'attività lavorativa subordinata nell'ambito della libera circolazione dei lavoratori. Non è questo il caso delle persone che si trovano nella situazione descritta dal giudice *a quo*.

19. Si deve perciò risolvere la seconda questione pregiudiziale dichiarando che l'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 3, lett. d), del Trattato e l'art. 2, n. 1, lett. b), del regolamento (CEE) n. 1251/70 devono essere interpretati nel senso che una persona che si trova nella situazione sopra descritta non gode del diritto di rimanere nel territorio di uno Stato membro, contemplato da dette disposizioni, allorché è colpita da incapacità lavorativa permanente manifestatasi durante un periodo di soggiorno supplementare, autorizzato a motivo del procedimento giurisdizionale promosso dall'interessato, in detto Stato, onde ottenere un permesso di soggiorno ».

23 febbraio 1994, *Ingetraut Scholz c. Opera Universitaria di Cagliari e Cinzia Porcedda*, causa C-419/92, Racc. I-507.

La signora Ingetraut Scholz, cittadina tedesca di nascita che aveva, successivamente, acquisito per matrimonio anche la cittadinanza italiana, aveva partecipato ad un concorso indetto dall'Università di Cagliari.

La commissione esaminatrice attribuiva ai concorrenti dei punti in considerazione dei servizi precedentemente prestati nella pubblica amministrazione. La signora Scholz, avendo lavorato per diversi anni per le poste tedesche, chiedeva alla commissione esaminatrice, ai fini del punteggio, di tenerne debitamente conto. La commissione opponeva alla signora Scholz che, secondo i criteri dalla stessa stabiliti, poteva essere presa in considerazione solo un'esperienza acquisita nella pubblica amministrazione italiana.

La signora Scholz, avendo ottenuto solo il 54 posto nella graduatoria finale, instaurava un procedimento contro l'Università di Cagliari avanti al tribunale amministrativo regionale per la Sardegna chiedendo l'annullamento dell'elenco dei vincitori e sostenendo che il rifiuto di prendere in considerazione il servizio da lei prestato nella pubblica amministrazione tedesca fosse contrario al diritto comunitario. Pertanto, il giudice adito, sospeso il procedimento, chiedeva alla Corte di giustizia di verificare la compatibilità della procedura di selezione del concorso con gli artt. 7 (ora abrogato) e 48 TCE (ora art. 45 TFUE).

La Corte ha osservato:

« 6. Occorre innanzi tutto ricordare che l'art. 7 del Trattato, che vieta ogni discriminazione compiuta in base alla cittadinanza, non si applica in modo autonomo qualora il Trattato preveda una specifica norma di non discriminazione, come nell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 2, per quanto riguarda la libera circolazione dei lavoratori (v. sentenza 30 maggio 1989, causa 305/87, Commissione/Grecia, Racc. pag. 1461, punti 12 e 13). Inoltre, gli artt. 1 e 3 del regolamento n. 1612/68 non fanno che esplicitare e attuare i diritti già derivanti dall'art. 48 del Trattato. Pertanto quest'ultimo è l'unica norma rilevante nella presente causa.

7. Risulta da una giurisprudenza costante (v., in particolare, sentenza 10 marzo 1993, causa C-111/91, Commissione/Lussemburgo, Racc. pag. I-817, punto 9) che l'art. 48 [ora art. 45 TFUE] del Trattato vieta non solo le discriminazioni palesi, in base alla cittadinanza, ma anche quelle dissimulate che, fondandosi su altri criteri, pervengano comunque allo stesso risultato.

8. Per quanto riguarda la fattispecie oggetto della causa principale, occorre notare in primo luogo che il fatto che la ricorrente nella causa principale abbia acquisito la cittadinanza italiana è irrilevante

ai fini dell'applicazione del principio di non discriminazione.

9. Infatti, le norme in questione si applicano a qualsiasi cittadino comunitario, a prescindere dal luogo di origine e dalla cittadinanza dello stesso, che abbia usufruito del diritto alla libera circolazione dei lavoratori e che abbia esercitato una attività lavorativa in un altro Stato membro.

10. In secondo luogo occorre rilevare come il bando del concorso di cui trattasi prevedesse la presa in considerazione, ai fini della formazione della graduatoria finale, di precedenti periodi di lavoro compiuti presso la pubblica amministrazione, senza precisare che essi dovessero avere un collegamento con le mansioni di agente di ristorazione.

11. Occorre infine constatare che il rifiuto di prendere in considerazione, per l'attribuzione del punteggio aggiuntivo previsto ai fini della graduatoria finale, il periodo di lavoro svolto dalla ricorrente nella causa principale presso la pubblica amministrazione di un altro Stato membro costituisce una discriminazione indiretta non giustificata.

12. La questione proposta va dunque risolta dichiarando che l'art. 48 del Trattato CEE [ora art. 45 TFUE] deve essere interpretato nel senso che, qualora un ente pubblico di uno Stato membro, assumendo personale per posti che non rientrano nella sfera d'applicazione dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 4, del Trattato, stabilisca di tener conto delle attività lavorative anteriormente svolte dai candidati presso una pubblica amministrazione, tale ente non può, nei confronti di cittadini comunitari, operare alcuna distinzione a seconda che tali attività siano state esercitate presso la pubblica amministrazione dello stesso Stato membro o presso quella di un altro Stato membro ».

10 settembre 1996, *Z. Taflan-Met e altri c. Bestuur van de Sociale Verzekeringsbank e O. Akol c. Bestuur van de Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging,* causa C-277/94, Racc. I-4805.

Le due controversie rinviate pregiudizialmente alla Corte di giustizia riguardano cittadini turchi che chiedono agli enti previdenziali olandesi nel primo caso la richiesta di una pensione di vedova proposta dalle mogli di cittadini turchi che avevano lavorato nei Paesi Bassi; nel secondo caso del signor Akol, anch'egli cittadino turco che aveva lavorato nei Paesi Bassi, riguardava, invece, la richiesta di una pensione di invalidità. Queste richieste venivano rifiutate dalle competenti autorità olandesi, le quali sostenevano che la morte dei mariti e la situazione di invalidità, poste a fondamento delle richieste, fossero avvenute in Turchia quando, secondo gli enti previdenziali, i lavoratori non erano più sottoposti al regime previdenziale olandese.

L'Arrondissementbank di Amsterdam, avanti al quale è giunta la questione, chiedeva alla Corte, data l'esistenza di un accordo di associazione tra la Comunità e la Turchia, di verificare l'applicabilità al caso di specie della decisione del Consiglio di associazione CEE-Turchia 3/80, relativa all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale degli Stati membri delle Comunità europee ai lavoratori turchi e ai loro familiari. Infatti, solo una risposta positiva alla questione avrebbe consentito ai richiedenti turchi di vedere soddisfatte le proprie richieste.

Dopo aver affermato l'avvenuta entrata in vigore della decisione 3/80, riguardo all'efficacia della stessa, la Corte ha osservato:

« 24. Al riguardo occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante (v., segnatamente, sentenza 30 settembre 1987, causa 12/86, *Demirel*, Racc. pag. 3719, punto 14), una disposizione di un accordo stipulato dalla Comunità con paesi terzi va considerata direttamente efficace qualora, tenuto conto del suo tenore letterale, nonché dello scopo e della natura dell'accordo, implichi un obbligo chiaro e preciso la cui esecuzione e i cui effetti non siano subordinati all'adozione di alcun atto successivo.

25. Nella sentenza 20 settembre 1990, causa C-192/89, *Sevince* (Racc. pag. I-3461, punti 14 e 15), la Corte ha precisato che gli stessi criteri si applicano quando si tratti di stabilire se possano avere diretta efficacia le disposizioni di una decisione del Consiglio di associazione CEE-Turchia.

26. Come si è in precedenza rilevato, lo scopo della decisione n. 3/80 è quello di coordinare i regimi di previdenza sociale degli Stati membri in modo da consentire ai lavoratori turchi che sono o

sono stati occupati nella Comunità, nonché ai loro familiari e superstiti, di fruire di prestazioni nei settori tradizionali della previdenza sociale.

27. Il regolamento n. 1408/71, al quale la decisione n. 3/80 fa rinvio, mira del pari a coordinare, all'interno della Comunità, le differenti normative degli Stati membri. (...)

31. Così il regolamento n. 1408/71, adottato dal Consiglio in base all'art. 51 del Trattato [ora art. 48 TFUE], attua il principio fondamentale sancito da questa disposizione consistente nel garantire ai lavoratori migranti e ai loro aventi causa la totalizzazione, ai fini del conseguimento e del mantenimento del diritto alle prestazioni, nonché ai fini del calcolo di queste ultime, di tutti i periodi presi in considerazione dalle varie normative degli Stati membri. La concreta attuazione delle norme sulla totalizzazione contenute nel regolamento n. 1408/71 presupponeva tuttavia l'adozione dell'art. 15 del regolamento n. 574/72.

32. Allo stesso modo, anche se la decisione n. 3/80 fa rinvio alle disposizioni del regolamento n. 1408/71 che enunciano il principio della totalizzazione per le prestazioni di malattia e maternità, invalidità, vecchiaia e morte nonché per le prestazioni familiari, l'applicazione di questo principio presuppone la previa adozione di misure integrative di attuazione, come quelle previste dall'art. 15 del regolamento n. 574/72.

33. Ciò posto, si deve prendere atto che la decisione n. 3/80 è per sua natura destinata ad essere integrata e attuata nella Comunità mediante un atto successivo del Consiglio. (...)

37. Risulta dal complesso delle considerazioni che precedono che, pur constando di alcune disposizioni chiare e precise, la decisione n. 3/80 non può trovare applicazione fintantoché non siano state adottate dal Consiglio misure integrative di attuazione.

38. Occorre pertanto rispondere al secondo quesito pregiudiziale che, fintantoché non siano state adottate dal Consiglio le misure integrative necessarie per l'attuazione della decisione n. 3/80, gli artt. 12 e 13 della medesima non esplicano effetto diretto nel territorio degli Stati membri e non sono pertanto idonei a far sorgere, in capo ai singoli, il diritto di farle valere dinanzi ai giudici nazionali ».

20 novembre 1997, *David Petrie e altri c. Università degli studi di Verona e Camilla Bettoni*, causa C-90/96, Racc. I-6527.

I signori Petrie, Hill e Newbold, tutti e tre cittadini britannici, che avevano lavorato per diversi anni come lettori di lingua straniera all'Università degli studi di Verona, proponevano presso la stessa università la richiesta di affidamento e di supplenza per l'insegnamento di lingue moderne per l'anno accademico 1995/1996. La loro richiesta veniva rifiutata perché ai sensi dell'art. 114 della legge 382/80, sostituito dall'art. 3 della legge 477/84 e con l'art. 12 della legge 341/90, gli affidamenti e le supplenze potevano essere conferite solo a professori di ruolo e a ricercatori confermati.

I tre lettori ricorrevano avanti al TAR; ritenevano, infatti, che tali disposizioni violassero gli artt. 5 e 48 TCE (ora artt. 326 – 334 TFUE e 45 TFUE), nonché degli artt. 1 e 3 del regolamento 1612/68/CEE. Sostenevano che la normativa comunitaria non consentisse allo Stato membro in questione di adottare disposizioni che limitassero l'accesso a questo tipo di impiego.

Il giudice adito, nutrendo dubbi sulla interpretazione della normativa comunitaria in questione, rinviava pregiudizialmente alla Corte di giustizia.

La Corte ha osservato:

« 46. Il principio della parità di trattamento sancito da detto articolo non si limita infatti all'accesso ad un posto di lavoro, ma riguarda anche la retribuzione nonché le altre condizioni di lavoro, fra le quali figura l'impossibilità per i lettori di lingua straniera di accedere alle supplenze.

47. Per valutare se una normativa come quella di cui trattasi violi il principio della parità di trattamento, occorre appurare se i lettori di lingua straniera si trovino in una situazione analoga a quella dei professori associati e dei ricercatori confermati.

48. Uno Stato membro può stabilire che le supplenze, vale a dire la sostituzione dei professori i quali, per un motivo qualsiasi, si trovino nell'impossibilità di impartire un insegnamento, devono essere effettuate, in primo luogo, da altri professori che accedono all'insegnamento universitario

mediante concorso pubblico o, in mancanza, da ricercatori confermati, i quali, oltre ad essere nominati in base ad un concorso pubblico, sono soggetti ad una conferma, vale a dire ad un procedimento mediante il quale le loro competenze didattiche e scientifiche, dopo tre anni di lavoro, sono riconosciute da una commissione nazionale.

49. Siffatta scelta, che si basa sul principio secondo cui soltanto il concorso pubblico e la summenzionata conferma consentono di assumere professori in possesso delle competenze richieste dall'insegnamento universitario, secondo criteri di valutazione validi su tutto il territorio nazionale, non può essere messa in discussione facendo riferimento all'analogia tra le funzioni dei lettori e quelle dei professori associati e dei ricercatori.

50. Infatti, anche se, in forza dei contratti stipulati con le università, i lettori devono svolgere talune attività di ricerca, come sostengono i ricorrenti nella causa a qua, e non si limitano quindi a soddisfare le « esigenze di esercitazione degli studenti », come risulta dalla definizione delle funzioni dei lettori fornita dall'art. 28 del decreto n. 382, va ancora dimostrato che le loro competenze didattiche e scientifiche equivalgono a quelle dei professori associati e dei ricercatori confermati.

51. La valutazione di dette competenze implicherebbe che i concorsi per le supplenze, che hanno ad oggetto l'esame dei titoli dei candidati, presentino le stesse caratteristiche dei concorsi pubblici, i quali costituiscono l'unico mezzo, secondo lo Stato membro considerato, per scegliere un personale che soddisfa le esigenze dell'insegnamento universitario. Tali concorsi, che costituirebbero così una ripetizione di quelli banditi per l'accesso ai posti di professori e di ricercatori, sarebbero incompatibili con le esigenze di una buona amministrazione delle università.

52. Alla luce di quanto sopra, occorre ammettere che, in via di principio, i ricercatori confermati e i lettori di lingua straniera non si trovano in una situazione analoga e che, pertanto, una normativa nazionale come quella di cui trattasi non è, in tale ambito, incompatibile con l'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 2, del Trattato.

53. Una normativa del genere potrebbe tuttavia risultare in contrasto con l'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 2, del Trattato se equiparasse ai ricercatori confermati altre categorie professionali il cui accesso all'insegnamento universitario non avvenisse tramite concorsi pubblici e le cui competenze didattiche e scientifiche non fossero soggette ad una valutazione simile a quella prescritta per i ricercatori e se la stessa normativa consentisse così loro di partecipare ai concorsi per accedere alle supplenze, mentre i lettori di lingua straniera, i quali fruirebbero, in base al diritto italiano, dello stesso status e svolgerebbero funzioni equivalenti, sarebbero esclusi da tali supplenze.

54. A questo proposito si deve ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte, il principio della parità di trattamento, di cui l'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 2, del Trattato costituisce un'espressione specifica, vieta non soltanto le discriminazioni palesi, basate sulla cittadinanza, ma anche qualsiasi forma dissimulata di discriminazione che, mediante l'applicazione di altri criteri distintivi, conduca di fatto allo stesso risultato (v., in particolare, sentenza 30 maggio 1989, causa 33/88, *Allué* e *Coonan*, in prosieguo: la « sentenza *Allué* I », Racc. pag. 1591, punto 11).

55. Orbene, una normativa come quella menzionata al punto 5 della presente sentenza, sebbene valga indipendentemente dalla cittadinanza del lavoratore interessato, si applicherebbe in particolare a danno dei lavoratori cittadini di altri Stati membri. Infatti, come la Corte ha rilevato al punto 12 della sentenza *Allué* I, in base ai dati statistici forniti dal governo italiano soltanto il 25% dei lettori di lingua straniera ha la cittadinanza italiana.

56. In tali circostanze, siffatta normativa, risultando priva di qualsiasi giustificazione oggettiva, sarebbe incompatibile con l'art. 48, n. 2, del Trattato. Spetta al giudice nazionale, alla luce delle circostanze di fatto e di diritto della causa di cui è investito, accertare se ciò si verifichi ».

2 dicembre 1997, *Eftalia Dafeki c. Landesversicherungsanstalt Württemberg,* causa C-336/94, Racc. I-6761.

La signora Dafeki, cittadina greca, risiedeva nella Repubblica federale di Germania e lì lavorava dal 1966. I suoi documenti indicavano come data di nascita il 3 dicembre 1933. Nel 1986 otteneva dal tribunale greco di Trikala la rettifica della sua data di nascita che risultava, quindi, essere il 20

febbraio 1929.

Nel 1988 presentava presso la competente autorità tedesca la richiesta di pensione anticipata di vecchia prevista per le donne che abbiano compiuto il sessantesimo anno di età. In questa occasione, la signora Dafeki allegava un certificato di nascita con la data di nascita così come rettificata e corredata dalla relativa sentenza di rettifica. L'autorità tedesca respingeva la richiesta basandosi sulla data di nascita non rettificata.

La signora Dafeki proponeva ricorso avanti al Sozialgericht di Amburgo, ritenendo che la disciplina tedesca in materia di prova dei documenti relativi allo stato civile costituisse una discriminazione indiretta basata sulla cittadinanza. Infatti, l'art. 66 del Personenstandsgesetz stabiliva per la prova dei documenti tedeschi relativi allo stato civile una presunzione di esattezza; questa disposizione, invece, non si applicava alla prova dei documenti stranieri che veniva lasciata alla libera valutazione del giudice.

Il Sozialgericht di Amburgo proponeva rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia per verificare la compatibilità dell'applicazione del principio di libera valutazione delle prove relative al valore probatorio dei certificati di stato civile con gli artt. 48 e 51 TCE (ora artt. 45 e 48 TFUE).

La Corte ha osservato:

« 16. A questo proposito occorre tener conto, da un lato, delle notevoli differenze esistenti fra gli ordinamenti giuridici nazionali per quanto riguarda le condizioni e le procedure che consentono di ottenere una decisione di rettifica della data di nascita e, dall'altro, del fatto che gli Stati membri non hanno, allo stato attuale, né armonizzato la materia né istituito un sistema di reciproco riconoscimento di tali decisioni, alla stregua di quanto previsto per le decisioni rientranti nel campo d'applicazione della Convenzione 27 settembre 1968 concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (GU 1972, L 299, pag. 32).

17. Infatti, la possibilità di contestare con successo l'esattezza di un certificato di stato civile, come quello considerato nella causa principale, dipende, in ampia misura, dalla procedura seguita e dalle condizioni che hanno dovuto essere soddisfatte affinché siffatto certificato di nascita potesse essere modificato, le quali possono differire notevolmente da uno Stato membro ad un altro.

18. Pertanto, le autorità amministrative e giudiziarie di uno Stato membro non sono tenute, in forza del diritto comunitario, a rispettare l'equivalenza fra le successive rettifiche dei certificati di stato civile effettuate dalle autorità competenti del proprio Stato e quelle disposte dalla competenti autorità di un altro Stato membro.

19. Ciononostante, va rilevato che l'esercizio dei diritti derivanti dalla libera circolazione dei lavoratori non è possibile senza la presentazione di documenti relativi allo stato civile, i quali di norma sono rilasciati dallo Stato di origine del lavoratore. Ne consegue che le autorità amministrative e giudiziarie di uno Stato membro sono obbligate ad attenersi ai certificati e agli atti analoghi relativi allo stato civile che provengono dalle competenti autorità degli altri Stati membri, a meno che la loro esattezza non sia gravemente infirmata da indizi concreti in relazione al singolo caso considerato.

20. Di conseguenza, una norma nazionale che stabilisce la presunzione generale e astratta secondo cui, in caso di conflitto fra più documenti successivi, prevale il documento cronologicamente più vicino all'evento da comprovare, se non vi sono altri mezzi di prova sufficienti, non può giustificare il rifiuto di prendere in considerazione una rettifica operata dal giudice di un altro Stato membro.

21. La questione sollevata va pertanto risolta nel senso che, nei procedimenti intesi a determinare i diritti alle prestazioni previdenziali di un lavoratore migrante cittadino comunitario, gli enti nazionali competenti in materia di previdenza sociale e i giudici nazionali di uno Stato membro sono obbligati ad attenersi ai certificati e agli atti analoghi relativi allo stato civile emessi dalle competenti autorità degli altri Stati membri, a meno che la loro esattezza non sia gravemente infirmata da indizi concreti in relazione al singolo caso considerato ».

8 giugno 1999, *Meeusen c. Hoofddirectie van de Informatie Beheer Groep*, causa C-337/97, Racc. I-3289.

La signora Meeusen, cittadina belga, richiedeva una borsa di studio, ai sensi della Wet op de studiefinanciering (legge sul finanziamento degli studi, in proseguio « WSF ») all'atto della sua iscrizione presso il Provinciaal Hoger Technisch Institut voor Scheikunde di Anversa, istituto d'insegnamento superiore.

Il padre e la madre della signora Meeusensono entrambi cittadini belgi e risiedono in Belgio. Il padre è direttore di una società con sede nei Paesi Bassi di cui detiene l'intero capitale sociale. La madre è impiegata presso la società medesima in ragione di due giorni a settimana.

La richiesta della signora Meeusen veniva inizialmente accolta, ma successivamente respinta e le veniva inoltre ingiunto di rimborsare le somme già percepite.

Nel motivare tale decisione la Hoofddirectie van de Informatie Beheer Groep sosteneva che i genitori della ricorrente non potevano essere considerati lavoratori migranti ai sensi dell'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE]*, in quanto non residenti nei Paesi Bassi e per questo motivo la figlia non risultava in possesso dei requisiti necessari per l'ottenimento della borsa di studio.*

Investita della questione la Corte ha osservato:

« 13. Secondo costante giurisprudenza della Corte, la nozione di « lavoratore », ai sensi delle menzionate disposizioni, riveste portata comunitaria e non deve essere interpretata in modo restrittivo. Deve considerarsi « lavoratore » ogni persona che presti attività reali ed effettive, ad esclusione di attività talmente ridotte da porsi come puramente marginali ed accessorie. La caratteristica del rapporto di lavoro è data, secondo tale giurisprudenza, dalla circostanza che una persona fornisca, per un certo periodo di tempo, a favore di un'altra e sotto la direzione di quest'ultima, prestazioni in contropartita delle quali riceve una retribuzione (v., in particolare, sentenze 3 luglio 1986, causa 66/85, Lawrie-Blum, Racc. pag. 2121, punti 16 e 17, e 12 maggio 1998, causa C-85/96, Martínez Sala, Racc. pag. I-2691, punto 32).

14. La circostanza che suddetta persona sia legata da vincolo matrimoniale al direttore ed unico proprietario dell'impresa non costituisce elemento idoneo, di per sé, ad incidere su tale qualificazione. (...)

17. (...) la circostanza che una persona sia legata da vincolo matrimoniale al direttore ed unico detentore del capitale sociale della società presso la quale svolge attività lavorativa reale ed effettiva non osta a che tale persona possa essere qualificata come « lavoratore » ai sensi dell'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE] e del regolamento n. 1612/68, quando l'attività lavorativa venga svolta nell'ambito di un vincolo di subordinazione. (...)

19. Come emerge dalla menzionata sentenza Bernini, punto 25, il finanziamento degli studi concesso da uno Stato membro ai figli dei lavoratori costituisce, per un lavoratore migrante, un vantaggio sociale ai sensi dell'art. 7, n. 2, del regolamento n. 1612/68 quando il lavoratore continui a provvedere al mantenimento del figlio. (...)

23. (...) nell'ipotesi in cui una normativa nazionale, del genere di quella oggetto della causa principale, non imponga il requisito della residenza ai figli di lavoratori nazionali ai fini del finanziamento degli studi, tale requisito dev'essere considerato discriminatorio ove sia richiesto ai figli dei lavoratori cittadini di altri Stati membri.

24. Infatti, un siffatto requisito sfavorirebbe in particolare i lavoratori frontalieri che, per definizione, risiedono in un altro Stato membro in cui risiedono, di regola, anche i loro familiari.

25. (...) il figlio a carico di un cittadino di uno Stato membro, che svolga attività di lavoro subordinato in un altro Stato membro pur mantenendo la propria residenza nello Stato di cui è cittadino, può avvalersi dell'art. 7, n. 2, del regolamento n. 1612/68 al fine di ottenere il finanziamento dei propri studi alle stesse condizioni previste per i figli dei cittadini dello Stato in cui viene svolta l'attività lavorativa e, in particolare, senza che possa essere imposto un requisito supplementare relativo alla residenza del figlio medesimo. »

6 giugno 2000, *Roman Angonese c. Cassa di Risparmio di Bolzano Spa,* causa C-281/98, Racc. I-4139.

Il signor Angonese, cittadino italiano di lingua tedesca, in seguito ad un bando pubblicato il 9 luglio 1997, si candidava ad un concorso per un posto di lavoro presso la Cassa di Risparmio di Bolzano. Tra i requisiti per la partecipazione al concorso figurava il possesso di un attestato di bilinguismo (italiano/tedesco) di tipo « B ». Tale attestato è rilasciato dalla provincia di Bolzano, al termine di un esame che si svolge unicamente in questa provincia. Pur essendo perfettamente bilingue, il signor Angonese non era in possesso di tale attestato e per questo motivo la Cassa di Risparmio non accettava la sua candidatura.

Il signor Angonese denunciava l'illiceità della clausola relativa al possesso obbligatorio dell'attestato considerandola in contrasto con il principio della libera circolazione dei lavoratori.

Il Pretore di Bolzano sosteneva che l'obbligo del possesso dell'attestato può svantaggiare i candidati al posto di lavoro che non risiedono a Bolzano e che se tale obbligo fosse di per se considerato in contrasto con il diritto comunitario, sarebbe nullo in diritto italiano. Di questa questione investiva, mediante rinvio pregiudiziale la Corte che ha osservato:

« 25. Si deve constatare che l'art. 19 del contratto collettivo autorizza le aziende considerate a fissare le condizioni e le modalità dei concorsi, nonché i criteri di assunzione.

26. Tuttavia, una disposizione del genere non autorizza né espressamente né implicitamente le aziende considerate ad adottare criteri discriminatori nei confronti dei lavoratori cittadini degli altri Stati membri che siano in contrasto con l'art. 7 del regolamento. (...)

29. In forza dell'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE], la libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità implica l'abolizione di qualsiasi discriminazione basata sulla cittadinanza fra i lavoratori degli Stati membri per quanto riguarda l'occupazione, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro. (...)

31. La Corte ha così considerato che il divieto delle discriminazioni basate sulla cittadinanza riguarda non solo gli atti dell'autorità pubblica, ma anche le norme di qualsiasi natura dirette a disciplinare collettivamente il lavoro subordinato e le prestazioni di servizi (v. sentenza 12 dicembre 1974, causa 36/74, Walrave e Koch, Racc. pag. 1405, punto 17).

32. La Corte, infatti, ha considerato che l'abolizione fra gli Stati membri degli ostacoli alla libera circolazione delle persone sarebbe compromessa se l'eliminazione delle limitazioni stabilite da norme statali potesse essere neutralizzata da ostacoli derivanti dall'esercizio dell'autonomia giuridica di associazioni ed enti di natura non pubblicistica (v. citata sentenza Walrave e Koch, punto 18, e sentenza 15 dicembre 1995, causa C-415/93, Bosman e a., Racc. pag. I-4921, punto 83). (...)

34. La Corte ha del pari considerato che la circostanza che determinate disposizioni del Trattato si rivolgano formalmente agli Stati membri non esclude che, al tempo stesso, vengano attribuiti dei diritti ai singoli interessati all'osservanza degli obblighi così precisati (v. sentenza 8 aprile 1976, causa 43/75, Defrenne, Racc. pag. 455, punto 31). La Corte ha così concluso, quanto ad una disposizione del Trattato avente natura imperativa, che il divieto di discriminazione riguarda del pari tutti i contratti che disciplinano in modo collettivo il lavoro subordinato, come pure i contratti fra privati (v. citata sentenza Defrenne, punto 39). (...)

36. Si deve quindi considerare che il divieto della discriminazione in base alla cittadinanza, enunciato dall'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE], si applica anche ai privati ».

22 giugno 2000, *Safet Eyüp c. Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Vorarlberg*, causa C-65/98, Racc. I-4747.

Nel 1983 la signora Eyüp otteneva dalle autorità austriache, in seguito al matrimonio con un cittadino turco inserito nel mercato del lavoro austriaco, un permesso di soggiorno per ricongiungimento familiare. Nel 1985 la coppia divorziava, ma continuava a vivere more uxorio fino

alla celebrazione delle nuove nozze nel 1993.

Avendo esercitato solo poche attività lavorative di breve durata, la signora Eyüp non soddisfaceva le condizioni di impiego regolare previste dall'art. 6, n. 1, della decisione n. 1/80 (relativa allo sviluppo dell'associazione CEE-Turchia) e non era quindi i possesso di un permesso di lavoro.

Nel 1997 la signora Eyüp presentava all'Arbeitsmarktservice di Bregenz (Austria) una domanda con la quale chiedeva che venisse accertato che soddisfaceva la condizione previta dall'art. 7, primo comma, secondo trattino, della decisione n. 1/80.

Datosi che tale domanda veniva rigettata, la ricorrente la impugnava dinnanzi alla Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Vorarlberg, che confermava la decisione impugnata.

La signora Eyüp proponeva quindi ricorso al Verwaltungsgerichtshof che, ritenendo necessaria un'interpretazione del diritto comunitario, con rinvio pregiudiziale sottoponeva la questione alla Corte ha osservato:

« 25. In proposito occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza costante della Corte, l'art. 7, primo comma, della decisione n. 1/80 ha effetto diretto negli Stati membri, di modo che i cittadini turchi che ne soddisfano le condizioni possono far valere direttamente i diritti loro attribuiti da tale disposizione; in particolare hanno diritto, a norma del primo trattino di tale disposizione, di rispondere a qualsiasi offerta di impiego dopo aver risieduto regolarmente da almeno tre anni nello Stato membro ospitante, fatta salva la precedenza da accordare ai lavoratori degli Stati membri, nonché, a norma del secondo trattino, di accedere liberamente a qualsiasi attività lavorativa subordinata di loro scelta dopo avervi risieduto regolarmente da almeno cinque anni (sentenze 17 aprile 1997, causa C-351/95, Kadiman, Racc. pag. I-2133, punti 27 e 28, e 16 marzo 2000, causa C-329/97, Ergat, Racc. pag. I-1487, punto 34).

26. Inoltre, la Corte ha altresì statuito che il detto art. 7, primo comma, della decisione n. 1/80 ha lo scopo di favorire il ricongiungimento familiare nello Stato membro ospitante, al fine di facilitare l'occupazione e il soggiorno del lavoratore turco inserito nel regolare mercato del lavoro dello Stato membro suddetto, permettendo innanzi tutto la presenza presso il lavoratore migrante dei familiari autorizzati a ricongiungersi allo stesso e consolidandovi poi la loro posizione con il diritto di svolgere un'attività lavorativa in tale Stato (sentenza Kadiman, citata, punti 34, 35 e 36).

27. Pertanto tale disposizione, se prevede il diritto per i familiari di un lavoratore turco inserito nel regolare mercato del lavoro di uno Stato membro di esercitarvi un'attività lavorativa subordinata dopo avervi risieduto regolarmente per un certo tempo, non pregiudica tuttavia la competenza dello Stato membro considerato ad autorizzare gli interessati a raggiungere il lavoratore turco che sia ivi regolarmente occupato e a disciplinare il loro soggiorno sino al momento in cui essi hanno il diritto di rispondere a qualsiasi offerta d'impiego (sentenze citate Kadiman, punti 32 e 51, ed Ergat, punto 35).

28. La Corte ne ha concluso che l'art. 7, primo comma, della decisione n. 1/80 prescrive che il ricongiungimento familiare, che ha giustificato l'ingresso del familiare nel territorio dello Stato membro ospitante, si manifesti per un certo tempo attraverso una coabitazione effettiva in comunione domestica con il lavoratore e che tale situazione sussista finché l'interessato non soddisfi egli stesso le condizioni per accedere al mercato del lavoro in tale Stato (sentenze citate Kadiman, punti 33, 37 e 40, ed Ergat, punto 36).

29. Di conseguenza, la Corte ha interpretato la decisione n. 1/80 nel senso che essa non osta in linea di principio a che le autorità di uno Stato membro subordinino il diritto di accedere a un'attività lavorativa subordinata e il correlato diritto di soggiorno che essa attribuisce al familiare del lavoratore turco alla condizione che l'interessato conduca effettivamente con tale lavoratore una vita in comune durante il periodo di tre anni previsto dall'art. 7, primo comma, primo trattino (sentenze citate Kadiman, punti 41 e 44, ed Ergat, punto 37). (...)

36. Pertanto, considerati i particolari elementi di fatto della causa principale e in particolare la circostanza che il periodo di coabitazione extramatrimoniale del signore e della signora Eyüp si collocava tra i loro due matrimoni, tale periodo non può essere ritenuto un'interruzione della loro vita familiare comune in Austria, di modo che deve essere preso integralmente in considerazione ai

fini del calcolo dei periodi di residenza regolare ai sensi dell'art. 7, primo comma, della decisione n. 1/80. (...)

40. Tenuto conto degli argomenti prospettati dalle parti nella causa principale, è necessario aggiungere che dall'effetto diretto che deve essere riconosciuto all'art. 7, primo comma, della decisione n. 1/80 deriva che un cittadino turco che, come la ricorrente nella causa principale, soddisfa le condizioni poste da tale disposizione può invocare direttamente i diritti individuali da questa conferiti in materia di lavoro e, correlativamente, di soggiorno.

41. Al riguardo, risulta da una giurisprudenza costante che uno Stato membro non può modificare unilateralmente la portata del sistema di graduale integrazione dei cittadini turchi nel mercato del lavoro dello Stato membro ospitante, di modo che detto Stato non può più adottare provvedimenti tali da ostacolare l'esercizio dei diritti espressamente conferiti dalla decisione n. 1/80 (v., da ultimo, sentenza 10 febbraio 2000, causa C-340/97, Nazli e a., Racc. pag. I-957, punto 30). (...)

45. Inoltre è giurisprudenza costante che comunque il rilascio di un permesso di lavoro o di soggiorno non costituisce il fondamento del diritto all'impiego o del diritto di soggiorno del cittadino turco, diritti che gli sono direttamente conferiti dalla decisione n. 1/80, indipendentemente dal rilascio, da parte delle autorità dello Stato membro ospitante, di tali documenti specifici, i quali hanno solamente un valore dichiarativo e probatorio idoneo ad attestare l'esistenza di detti diritti (v., da ultimo, la sentenza Ergat, citata, punti 61 e 62)».

21 settembre 2000, *Carl Borawitz c. Landesversicherungsanstalt Westfalen*, causa C-124/99, Racc. I-7293.

Il signor Borawits è titolare di una pensione di invalidità mensile pari a 660,63 DEM erogatagli dalla Landesversicherungsanstalt Westfalen (in seguito: la « LVA »). Nel giugno 1995 quest'ultima informava l'interessato del fatto che, in applicazione della legge tedesca sulla rivalutazione delle pensioni, tale importo sarebbe stato aumentato di 6,62 DEM, ma che non gli sarebbe stato corrisposto sia perché non superava i tre decimi del valore attuale della pensione di invalidità, sia perché tale aumento si riferiva ad un periodo durante il quale egli si trovava nei Paesi Bassi.

Investito della questione il Sozialgericht di Münster sospende il procedimento per chiedere alla Corte se il principio della parità di trattamento, quale enunciato all'art. 3, n. 1, del regolamento n. 1408/71, osti ad una normativa nazionale che fissa l'importo minimo di una prestazione in denaro, al quale è subordinato il relativo pagamento a favore di un cittadino comunitario residente in un altro Stato membro, ad un livello superiore all'importo richiesto nel caso in cui tale pagamento ha luogo all'interno dello stesso Stato membro.

La Corte ha osservato:

«25. Devono pertanto essere giudicate indirettamente discriminatorie le condizioni poste dall'ordinamento nazionale le quali, benché indistintamente applicabili secondo la cittadinanza, riguardino essenzialmente o in gran parte i lavoratori migranti nonché le condizioni indistintamente applicabili che possono essere soddisfatte più agevolmente dai lavoratori nazionali che dai lavoratori migranti o che rischiano di essere sfavorevoli, in modo particolare, ai lavoratori migranti (sentenza 23 maggio 1996, causa C-237/94, O'Flynn, Racc. pag. I-2617, punto 18).

26. Una soluzione diversa è ammissibile solo se le dette disposizioni siano giustificate da considerazioni oggettive, indipendenti dalla cittadinanza dei lavoratori interessati, e se siano adeguatamente commisurate allo scopo legittimamente perseguito dall'ordinamento nazionale (sentenza O'Flynn, citata, punto 19).

27. Emerge dal complesso di questa giurisprudenza che, a meno che non sia obiettivamente giustificata e adeguatamente commisurata allo scopo perseguito, una disposizione di diritto nazionale dev'essere giudicata indirettamente discriminatoria quando, per sua stessa natura, tenda ad incidere più sui cittadini di altri Stati membri che su quelli nazionali e, di conseguenza, rischi di essere sfavorevole in modo particolare ai primi (v., in tal senso, sentenza 27 novembre 1997, causa C-57/96, Meints, Racc. pag. I-6689, punto 45). (...)

35. La questione pregiudiziale posta deve pertanto essere risolta nel senso che il principio della parità di trattamento, quale è enunciato all'art. 3, n. 1, del regolamento n. 1408/71, osta ad una normativa nazionale che stabilisce l'importo minimo di una prestazione in danaro, al quale è subordinato il relativo pagamento a favore di un cittadino comunitario residente in un altro Stato membro, ad un livello superiore all'importo richiesto quando tale pagamento ha luogo all'interno dello stesso Stato membro, in una situazione in cui il pagamento verso un altro Stato membro non comporti spese superiori rispetto al pagamento della stessa prestazione all'interno del primo Stato membro ».

18 luglio 2007, *Hartmann c. Freistaat Bayern*, causa, C-212/05, Racc. I-6303.

La signora Hartmann, cittadina austriaca, viveva in Austria con il marito cittadino tedesco e i suoi tre figli, nati rispettivamente nel marzo 1991, nel maggio 1993 e nel settembre 1997. Il marito della ricorrente pur avendo trasferito la residenza dalla Germania in Austria a seguito *del matrimonio, continuava a lavorare come impiegato in Germania (presso la Deutsche Bundespost, dal 1986, e presso la Deutsche Telekom AG, dal 1995). L'autorità tedesca competente (Freistaat Bayern) rifiutava di concedere alla signora Hartmann l'assegno parentale previsto dalla legge in materia di assegno e di congedo parentali (Bundeserziehungsgeldgesetz, in prosieguo: il «BErzGG») asserendo che la richiedente non risiedeva e non esercitava alcuna attività lavorativa in Germania. La signora Hartmann impugnava tale decisione dinanzi alla Corte di cassazione (Bundesssozialgerich), che decideva di sospendere il procedimento e di chiedere in via pregiudiziale alla Corte se un cittadino di uno Stato membro che, pur mantenendo il proprio rapporto di lavoro in questo Stato, abbia trasferito la propria residenza in un altro Stato membro e abbia esercitato da allora la propria attività lavorativa in qualità di lavoratore frontaliero possa avvalersi dello status di «lavoratore migrante» ai sensi del regolamento n. 1612/68 relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità e se costituisca una discriminazione indiretta, ai sensi dell'art. 7, par. 2, di tale regolamento, il fatto che al coniuge del suddetto cittadino, residente in Austria e di cittadinanza austriaca, disoccupato, sia stata negata, nel periodo sopra indicato, la corresponsione dell'assegno parentale tedesco, per il motivo che tale coniuge non dimorava né risiedeva abitualmente in Germania. Con riguardo alla prima questione, la Corte ha osservato:*

« 17. [...] occorre rilevare che tale ragionamento dev'essere esaminato alla luce della sentenza 21 febbraio 2006, causa C-152/03, Ritter-Coulais (Racc. pag. I-1711). In tale causa, dopo aver esaminato la situazione dei ricorrenti nella causa principale rispetto al principio di libera circolazione dei lavoratori enunciato all'art. 48 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 39 CE [ora art. 45 TFUE]), la Corte ha ricordato, ai punti 31 e 32 di tale sentenza, che ogni cittadino comunitario che abbia usufruito del diritto alla libera circolazione dei lavoratori e abbia esercitato un'attività lavorativa in uno Stato membro diverso da quello di residenza, indipendentemente dal suo luogo di residenza e dalla sua cittadinanza, rientra nella sfera di applicazione di tale disposizione. Di conseguenza i ricorrenti nella causa principale, che lavoravano in uno Stato membro diverso rispetto a quello in cui si trovava la loro effettiva residenza, rientravano nel campo di applicazione dell'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE].

18. Nel caso di specie la situazione all'origine della controversia di cui alla causa principale è quella di una persona che risiede, in seguito al trasferimento della sua residenza, in uno Stato membro e che esercita un'attività lavorativa in un altro Stato membro. Infatti il trasferimento del sig. Hartmann in Austria per ragioni non professionali non giustifica che gli venga negata la qualifica di lavoratore migrante che egli ha acquisito dal momento in cui, successivamente al trasferimento della sua residenza in Austria, ha esercitato pienamente il suo diritto alla libera circolazione dei lavoratori recandosi in Germania per esercitarvi un'attività lavorativa.

19. Ne consegue che, per il periodo compreso tra il gennaio 1994 e il settembre 1998, la situazione di un lavoratore frontaliero come il sig. Harmann rientra nel campo di applicazione delle

disposizioni del Trattato CE relative alla libera circolazione dei lavoratori e, di conseguenza, del regolamento n. 1612/68.

20. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre risolvere la prima questione dichiarando che un cittadino di uno Stato membro che, pur mantenendo il proprio impiego in tale Stato, abbia trasferito la propria residenza in un altro Stato membro ed eserciti da allora la propria attività lavorativa in qualità di lavoratore frontaliero, può avvalersi dello status di «lavoratore migrante» ai sensi del regolamento n. 1612/68.[...]

Sulla seconda questione, con la quale, come detto, il giudice nazionale chiedeva, se, in circostanze come quelle di cui alla causa principale*, l'art. 7, par. 2, del regolamento n. 1612/68 osti a che il coniuge di un lavoratore migrante, disoccupato, risiedente in Austria ed è cittadino di tale Stato membro sia escluso dal beneficio dell'assegno parentale tedesco, in quanto non ha né la residenza né la dimora abituale in Germania, la Corte ha osservato:*

« 22. La Corte ha già dichiarato che l'assegno parentale costituisce un «vantaggio» sociale ai sensi dell'art. 7, n. 2, del regolamento n. 1612/68 (v. sentenza 12 maggio 1998, causa C-85/96, Martínez Sala, Racc. pag. I-2691, punto 26).

23. I governi tedesco e del Regno Unito hanno rilevato che sarebbe ingiusto consentire a un lavoratore frontaliero, che ha la sua residenza e il suo luogo di lavoro in Stati membri diversi, di beneficiare degli stessi vantaggi sociali nei due Stati membri e di combinarli. Per evitare tale rischio e in considerazione del fatto che il regolamento n. 1612/68 non contiene norme di coordinamento destinate ad evitare i cumuli di prestazioni, potrebbe escludersi la possibilità di «esportare» l'assegno parentale nello Stato membro di residenza del lavoratore frontaliero.

24. In proposito occorre rilevare che la qualità di lavoratore frontaliero del sig. Hartmann non gli impedisce affatto di poter esigere la parità di trattamento prevista all'art. 7, n. 2, del regolamento n. 1612/68 per quanto riguarda la concessione di vantaggi sociali. La Corte ha già dichiarato che i lavoratori frontalieri possono avvalersi delle disposizioni dell'art. 7 del regolamento n. 1612/68 allo stesso titolo di qualsiasi altro lavoratore previsto in tale disposizione. Infatti il quarto 'considerando' di tale regolamento prevede espressamente che il diritto alla libera circolazione debba essere riconosciuto «indistintamente ai lavoratori "permanenti", stagionali e frontalieri o a quelli che esercitino la loro attività in occasione di una prestazione di servizi», e il suo art. 7 si riferisce, senza riserve, al «lavoratore cittadino di uno Stato membro» (sentenza 27 novembre 1997, causa C-57/96, Meints, Racc. pag. I-6689, punto 50).

25. Occorre ricordare che nella causa principale l'assegno per l'educazione è rivendicato dalla sig.ra Hartmann che, in quanto coniuge di un lavoratore che rientra nel campo di applicazione del regolamento n. 1612/68, è solo una beneficiaria indiretta della parità di trattamento, attribuita al lavoratore migrante dall'art. 7, n. 2, di tale regolamento. Di conseguenza il beneficio dell'assegno parentale tedesco può essere esteso alla ricorrente solo se tale assegno costituisce per il suo coniuge un «vantaggio sociale» ai sensi dell'art. 7, n. 2, del regolamento n. 1612/68 (v., per analogia, sentenza 26 febbraio 1992, causa C-3/90, Bernini, Racc. pag. I-1071, punto 26).

26. Questo accade nel caso di specie. Una prestazione come l'assegno parentale tedesco, che consente ad uno dei genitori di consacrarsi all'educazione di un bambino in tenera età, compensando i carichi familiari (v., in tal senso, sentenza 10 ottobre 1996, cause riunite C-245/94 e C-312/94, Hoever e Sachow, Racc. pag. I-4895, punti 23-25), va a beneficio della famiglia nel suo complesso, indipendentemente da quale sia il genitore che la rivendica. Infatti la concessione di tale assegno al coniuge del lavoratore può ridurre l'obbligo che grava su quest'ultimo di contribuire ai carichi familiari e, quindi, rappresenta per lui un «vantaggio sociale» ai sensi dell'art. 7, n. 2, del regolamento n. 1612/68 (v., per analogia, sentenza Bernini, cit., punto 25).

27. L'art. 7, n. 2, del regolamento n. 1612/68 prevede che il lavoratore migrante benefici nello Stato membro ospitante degli stessi vantaggi sociali e fiscali dei lavoratori nazionali. Poiché l'assegno per l'educazione costituisce un «vantaggio sociale» ai sensi di tale disposizione, un lavoratore migrante che si trovi in una situazione come quella del sig. Hartmann, e conseguentemente sua

moglie, per le ragioni illustrate ai punti 25 e 26 della presente sentenza, dovrebbe essere in grado di beneficiarne allo stesso titolo di un lavoratore nazionale.

28. Orbene, dal fascicolo presentato alla Corte risulta che la normativa tedesca subordina, in via principale, la concessione dell'assegno per l'educazione alla condizione che i suoi beneficiari siano residenti nel territorio nazionale. Poiché una tale normativa può determinare una discriminazione indiretta dei lavoratori che non risiedono in Germania, il giudice nazionale si chiede se essa possa essere giustificata e se risponda al criterio di proporzionalità.

29. Occorre ricordare che il principio della parità di trattamento sancito sia all'art. 39 CE [ora art. 45 TFUE] sia all'art. 7 del regolamento n. 1612/68 vieta non soltanto le discriminazioni palesi basate sulla cittadinanza, ma anche qualsiasi discriminazione dissimulata che, pur fondandosi su altri criteri di riferimento, pervenga al medesimo risultato (sentenza Meints, cit., punto 44).

30. A meno che non sia obiettivamente giustificata e adeguatamente commisurata allo scopo perseguito, una disposizione di diritto nazionale dev'essere giudicata indirettamente discriminatoria quando, per sua stessa natura, tenda ad incidere più sui lavoratori migranti che su quelli nazionali e, di conseguenza, rischi di essere sfavorevole in modo particolare ai primi (sentenza Meints, cit., punto 45).

31. Ciò accade nel caso di un requisito di residenza come quello di cui si discute nella causa principale che, come rileva il giudice nazionale, può essere più facilmente soddisfatto dai lavoratori tedeschi o dai lori coniugi, i quali risiedono per lo più in Germania, che dai lavoratori cittadini di altri Stati membri o dai loro coniugi, che risiedono più frequentemente in un altro Stato membro (v., per analogia, sentenza 8 giugno 1999, causa C-337/97, Meeusen, Racc. pag. I-3289, punti 23 e 24).

32. Secondo i chiarimenti forniti dal giudice nazionale, l'assegno parentale tedesco costituisce uno strumento di politica familiare nazionale diretto a incentivare la natalità nel paese. Il principale obiettivo di tale assegno sarebbe quello di consentire ai genitori di allevare essi stessi i propri figli, rinunciando alla loro attività lavorativa o riducendola per dedicarsi ad allevare i figli durante la prima fase della loro esistenza.

33. Il governo tedesco aggiunge, in sostanza, che l'assegno parentale è concesso per agevolare le persone che, attraverso la scelta del loro luogo di residenza, hanno instaurato un legame effettivo con la società tedesca. In tale contesto sarebbe giustificato un requisito di residenza, come quello di cui alla causa principale.

34. Indipendentemente dalla questione se gli obiettivi perseguiti dalla normativa tedesca possano giustificare una normativa nazionale basata esclusivamente sul criterio della residenza, occorre constatare che, secondo i chiarimenti forniti dal giudice nazionale, il legislatore tedesco non si è limitato ad un'applicazione restrittiva del criterio della residenza per la concessione dell'assegno parentale, ma ha ammesso talune eccezioni che consentono anche ai lavoratori frontalieri di beneficiarne.

35. Infatti, dalla decisione di rinvio risulta che, a norma dell'art. 1, n. 4, del BErzGG, nella versione in vigore all'epoca dei fatti della causa principale, i lavoratori frontalieri che esercitano un'attività lavorativa in Germania, ma che sono residenti in un altro Stato membro, hanno diritto all'assegno parentale tedesco se la loro attività lavorativa supera la soglia dell'attività di entità trascurabile.

36. Di conseguenza risulta che, secondo la normativa tedesca in vigore all'epoca dei fatti della causa principale, la residenza non era considerata come l'unico criterio di collegamento allo Stato membro interessato e che un contributo rilevante al mercato del lavoro nazionale costituiva anch'esso un valido elemento di integrazione nella società di tale Stato membro.

37. Dati tali elementi, la concessione dell'assegno parentale di cui alla causa principale non può essere rifiutato ad una coppia, come i coniugi Hartmann, che non è residente in Germania, ma di cui uno dei componenti svolge in tale Stato un'attività lavorativa a tempo pieno.

38. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre risolvere la seconda questione dichiarando che, in circostanze come quelle di cui alla causa principale, l'art. 7, n. 2, del regolamento n. 1612/68 osta a che il coniuge di un lavoratore migrante che esercita un'attività lavorativa in uno Stato membro, il quale è disoccupato e risiede in un altro Stato membro, sia escluso dal beneficio di

un vantaggio sociale che ha le caratteristiche dell'assegno parentale, in quanto non ha né la residenza né la dimora abituale nel primo Stato ».

11 dicembre 2007, *Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie, e R.N.G. Eind,* causa C-291/05, Racc. I-10719.

Nel febbraio 2000, il signor Eind, cittadino olandese, si recava nel Regno Unito dove trovava un lavoro subordinato. In seguito, veniva raggiunto dalla figlia Rachel, nata nel 1989, giunta direttamente dal Suriname. Secondo la decisione di rinvio, le autorità del Regno Unito comunicavano al signor Eind, il 4 giugno 2001, che disponeva del diritto di soggiorno in detto Stato membro in forza del regolamento 1612/68 relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità. Con lettera dello stesso giorno, sua figlia veniva informata che beneficiava dello stesso diritto in qualità di familiare di un lavoratore comunitario. Il signor Eind riceveva per tale motivo un permesso di soggiorno valido dal 6 giugno 2001 al 6 giugno 2006. Il 17 ottobre 2001, il sig. Eind e sua figlia facevano ingresso nei Paesi Bassi. Quest'ultima si faceva registrare presso i servizi di polizia di Amsterdam e chiedeva il rilascio di un permesso di soggiorno in forza dell'art. 14 della legge sugli stranieri (Vreemdelingenwet) del 23 novembre 2000. Dinanzi alla commissione amministrativa incaricata di esaminare tale domanda, il signor Eind dichiarava che, a partire dal suo ritorno nei Paesi Bassi, beneficiava di un'assistenza sociale, non aveva né esercitato né cercato un'attività lavorativa in quanto malato e che fruiva nei Paesi Bassi di un'assicurazione malattia. Tuttavia, egli affermava del pari che aveva avuto un colloquio presso l'Ufficio del lavoro (Banenmarkt), ai fini della sua reintegrazione nel mercato del lavoro e che era in attesa di un secondo colloquio. Con decisione 2 gennaio 2002, il Segretario di Stato alla Giustizia (Staatssecretaris van Justitie; in prosieguo: il «Segretario di Stato») respingeva la domanda presentata dalla signorina Eind in quanto questa non disponeva di un'autorizzazione di soggiorno provvisorio. Inoltre, tale decisione precisava che nessun permesso di soggiorno avrebbe potuto essere accordato all'interessata in base alla sua qualità di familiare di un cittadino comunitario, poiché suo padre, benché avesse soggiornato in uno Stato membro diverso dal Regno dei Paesi Bassi, non aveva esercitato, al suo ritorno in questo Stato, un'attività reale ed effettiva e non era una persona economicamente attiva ai sensi del Trattato CE. In tali circostanze, il signor Eind non poteva più essere considerato come cittadino comunitario ai sensi della legge sugli stranieri. L'opposizione presentata dalla signorina Eind contro la detta decisione veniva rigettata dal Segretario di Stato il 5 luglio 2002, ma con sentenza 20 ottobre 2004, il Tribunale dell'Aia (Rechtbank te 's-Gravenhage), riferendosi alle sentenze della Corte di giustizia 7 luglio 1992, causa C-370/90, Singh (Racc. pag. I-4265), e 26 febbraio 1991, causa C-292/89, Antonissen (Racc. pag. I-745), annullava la decisione del Segretario di Stato e rinviava il caso dinanzi al Ministro dell'immigrazione e dell'integrazione (Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie) per un riesame dell'opposizione. Quest'ultimo ha proposto appello contro detta sentenza dinanzi al Consiglio di Stato (Raad van State), il quale, considerando che il diritto comunitario non forniva una soluzione univoca alla controversia di cui era investito, decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte alcune questioni pregiudiziali. Il giudice del rinvio chiedeva, innanzitutto, se, in caso di ritorno di un lavoratore comunitario nello Stato membro di cui possiede la cittadinanza, il diritto comunitario imponga alle autorità di questo Stato di riconoscere al cittadino di uno Stato terzo, familiare di questo lavoratore, il diritto di ingresso e di soggiorno per il solo fatto che, nello Stato membro in cui quest'ultimo ha esercitato un'attività lavorativa subordinata, questo cittadino possedeva un permesso di soggiorno in corso di validità, rilasciato in base all'art. 10 del regolamento n. 1612/68. A tal proposito, la Corte ha osservato:

« 21. [...] occorre ricordare che, ai termini dell'art. 10, n. 1, lett. a), del regolamento n. 1612/68, il coniuge e i discendenti minori di anni ventuno o a carico di un lavoratore cittadino di uno Stato membro occupato sul territorio di un altro Stato membro hanno il diritto di *stabilirsi* in quest'ultimo con il lavoratore, qualunque sia la loro cittadinanza.

22. Dal quinto 'considerando' del regolamento n. 1612/68 risulta in particolare che questo mira ad eliminare gli ostacoli alla mobilità dei lavoratori, «specie per quanto riguarda il diritto per il lavoratore di farsi raggiungere dalla famiglia e le condizioni di integrazione della famiglia nella società del paese ospitante».

23. Il diritto al ricongiungimento familiare in forza dell'art. 10 del regolamento n. 1612/68 non conferisce ai familiari dei lavoratori emigranti alcun autonomo diritto alla libera circolazione; tale norma va invece a vantaggio del lavoratore emigrante della cui famiglia fa parte il cittadino di uno Stato terzo (v., nell'ambito dell'art. 11 del regolamento n. 1612/68, sentenza 30 marzo 2006, causa C-10/05, Mattern e Cikotic, Racc. pag. I-3145, punto 25).

24. Ne consegue che il diritto di un cittadino di uno Stato terzo, familiare di un lavoratore comunitario, di stabilirsi con quest'ultimo può essere invocato soltanto nello Stato membro in cui risiede questo lavoratore.

25. Nell'ambito del regolamento n. 1612/68, gli effetti del titolo di soggiorno rilasciato dalle autorità di uno Stato membro a un cittadino di uno Stato terzo familiare di un lavoratore comunitario restano limitati al territorio di questo Stato membro.

26. Tenuto conto di quanto precede, si deve risolvere la prima questione, lett. a), come segue: in caso di ritorno di un lavoratore comunitario nello Stato membro di cui possiede la cittadinanza, il diritto comunitario non impone alle autorità di questo Stato di riconoscere al cittadino di uno Stato terzo, familiare di detto lavoratore, un diritto di ingresso e di soggiorno per il solo fatto che, nello Stato membro ospitante in cui quest'ultimo ha esercitato un'attività lavorativa subordinata, tale cittadino possedeva un permesso di soggiorno in corso di validità rilasciato in base all'art. 10 del regolamento n. 1612/68 ».

La Corte ha poi esaminato i quesiti con i quali il giudice del rinvio chiedeva se all'atto del rientro di un lavoratore nello Stato membro di cui è cittadino, dopo aver svolto un'attività lavorativa subordinata in un altro Stato membro, un cittadino di uno Stato terzo, familiare di tale lavoratore, disponga, in forza del diritto comunitario, di un diritto di soggiorno nello Stato membro di cui il lavoratore ha la cittadinanza, senza che quest'ultimo vi svolga un'attività economica reale ed effettiva e se il fatto che il cittadino dello Stato terzo, prima di soggiornare nello Stato membro ospitante in cui il lavoratore ha svolto un'attività lavorativa subordinata, non disponesse di un diritto di soggiorno basato sul diritto nazionale nello Stato membro di cui quest'ultimo ha la cittadinanza, possa incidere sul diritto di soggiorno del detto cittadino. In particolare, essa ha osservato:

« 28. In limine, si deve ricordare che il diritto dei cittadini di uno Stato membro di soggiornare sul territorio di un altro Stato membro, senza svolgervi alcuna attività subordinata o non subordinata, non è incondizionato. In forza dell'art. 18 [ora art. 21 TFUE], n. 1, CE, il diritto di soggiornare sul territorio degli Stati membri è riconosciuto a ogni cittadino dell'Unione soltanto con riserva delle limitazioni e delle condizioni previste dal Trattato e dalle relative disposizioni applicative (v., in tal senso, sentenze 7 settembre 2004, causa C-456/02, Trojani, Racc. pag. I-7573, punti 31 e 32, nonché 19 ottobre 2004, causa C-200/02, Zhu e Chen, Racc. pag. I-9925, punto 26).

29. Fra tali limitazioni e condizioni, dall'art. 1, n. 1, primo comma, della direttiva 90/364 emerge che gli Stati membri possono esigere dai cittadini dell'Unione economicamente non attivi che intendono beneficiare del diritto di soggiorno sul loro territorio che essi dispongano, per loro stessi e per i familiari, di un'assicurazione malattia a copertura di tutti i rischi nello Stato membro ospitante e di risorse sufficienti per evitare che gli stessi divengano, durante il loro soggiorno, un onere per l'assistenza sociale di detto Stato.

30. Il diritto di soggiorno di cui beneficiano i familiari di un cittadino dell'Unione economicamente non attivo, in forza dell'art. 1, n. 2, della direttiva 90/364, è legato a quello che il cittadino dell'Unione possiede in forza del diritto comunitario.

31. Nella causa principale, poiché il sig. Eind è un cittadino olandese, il suo diritto di soggiorno nel territorio del Regno dei Paesi Bassi non può essergli rifiutato né soggetto a condizioni.

32. Infatti [...] il diritto del lavoratore migrante di rientrare e di soggiornare nello Stato membro

di cui è cittadino, dopo avere svolto un'attività lavorativa subordinata in un altro Stato membro, è conferito dal diritto comunitario, in quanto necessario per garantire l'effetto utile del diritto alla libera circolazione dei lavoratori in base all'art. 39 CE [ora art. 45 TFUE], nonché in base alle disposizioni adottate per l'attuazione di tale diritto, come quelle del regolamento n. 1612/68. Siffatta interpretazione è corroborata dall'istituzione dello status di cittadino dell'Unione che è destinato ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri. [...].

35. Il cittadino di uno Stato membro potrebbe essere dissuaso dal lasciare lo Stato membro di cui ha la cittadinanza al fine di esercitare un'attività lavorativa subordinata sul territorio di un altro Stato membro se non ha la certezza di poter tornare nello Stato membro di origine, indipendentemente dall'esercizio di un'attività economica in quest'ultimo Stato.

36. Tale effetto dissuasivo si produrrebbe del pari considerata la semplice prospettiva, per lo stesso cittadino, di non poter proseguire, dopo il suo rientro nel suo Stato membro di origine, una convivenza con stretti congiunti, eventualmente iniziata per effetto del matrimonio o del ricongiungimento familiare nello Stato membro ospitante.

37. Gli ostacoli al ricongiungimento familiare possono quindi ledere il diritto di libera circolazione che i cittadini degli Stati membri traggono dal diritto comunitario, in quanto il rientro di un lavoratore comunitario nello Stato membro di cui è cittadino non può essere considerato come una situazione meramente interna.

38. Ne consegue che, in circostanze come quelle della causa principale, la sig.na Eind dispone del diritto di stabilirsi con suo padre, il sig. Eind, nei Paesi Bassi, anche se quest'ultimo è un cittadino economicamente non attivo.

39. Tale diritto rimane soggetto alle condizioni fissate dall'art. 10, n. 1, lett. a), del regolamento n. 1612/68, applicandosi queste per analogia.

40. Così, una persona che si trovi nella situazione della sig.na Eind può beneficiare del detto diritto fintantoché la stessa non abbia raggiunto l'età di ventun anni o rimanga a carico di suo padre.

41. Siffatta conclusione non può essere messa in discussione dal fatto che la sig.na Eind, prima di soggiornare nello Stato membro ospitante, in cui suo padre ha svolto un'attività lavorativa subordinata, non disponeva di un diritto di soggiorno basato sul diritto nazionale nello Stato membro di cui il sig. Eind è cittadino.

42. [...] l'impossibilità di avvalersi di siffatto diritto è ininfluente ai fini del riconoscimento del diritto di ingresso e di soggiorno di detto figlio, in qualità di familiare di un lavoratore comunitario, nello Stato membro di cui quest'ultimo è cittadino.

43. In primo luogo, l'esigenza di tale diritto non risulta, espressamente o implicitamente, da alcuna disposizione del diritto comunitario relativa al diritto di soggiorno nella Comunità dei cittadini di Stati terzi familiari di lavoratori comunitari. Orbene, secondo una giurisprudenza costante della Corte, la normativa comunitaria di diritto derivato in materia di trasferimento e di soggiorno non può essere interpretata restrittivamente (v., in particolare, quanto al regolamento n. 1612/68, sentenze 13 febbraio 1985, causa 267/83, Diatta, Racc. pag. 567, punti 16 e 17, nonché 17 settembre 2002, causa C-413/99, Baumbast e R, Racc. pag. I-7091, punto 74).

44. In secondo luogo, tale esigenza sarebbe in contrasto con l'obiettivo del legislatore comunitario che ha riconosciuto l'importanza di garantire la tutela della vita familiare dei cittadini degli Stati membri al fine di eliminare gli ostacoli all'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato (sentenze 11 luglio 2002, causa C-60/00, Carpenter, Racc. pag. I-6279, punto 38, e 25 luglio 2002, causa C-459/99, MRAX, Racc. pag. I-6591, punto 53).

45. Alla luce di tutte le precedenti considerazioni, occorre risolvere la seconda questione e la terza questione, lett. b), come segue: all'atto del rientro di un lavoratore nello Stato membro di cui è cittadino, dopo aver svolto un'attività lavorativa subordinata in un altro Stato membro, un cittadino di uno Stato terzo, familiare di tale lavoratore, dispone, in forza dell'art. 10, n. 1, lett. a), del regolamento n. 1612/68, per effetto di un'applicazione analogica di tale disposizione, di un diritto di soggiorno nello Stato membro di cui il lavoratore ha la cittadinanza, anche se quest'ultimo non vi svolge un'attività economica reale ed effettiva. Il fatto che un cittadino di uno Stato terzo familiare di un lavoratore comunitario, prima di soggiornare nello Stato membro in cui quest'ultimo ha svolto

un'attività lavorativa subordinata, non disponesse di un diritto di soggiorno basato sul diritto nazionale nello Stato membro di cui detto lavoratore ha la cittadinanza è ininfluente ai fini della valutazione del diritto di tale cittadino di soggiornare in quest'ultimo Stato».

10 luglio 2008, *Ministerul Administra iei i Internelor – Direc ia General de Pa apoarte Bucure ti c. Gheorghe Jipa*, causa C-33/07, Racc. I-5157.

Il signor Jipa, cittadino rumeno, nel settembre 2006, lasciava la Romania per recarsi in Belgio. Le autorità belghe tuttavia, nel novembre dello stesso anno, lo rimpatriavano per "soggiorno illegale" in forza dell'accordo di riammissione delle persone che si trovano in situazione illegale in vigore tra la Romania ed il Belgio (accordo del 1995 tra il governo di Romania, da una parte, e i governi del Regno del Belgio, del Granducato di Lussemburgo e del Regno dei Paesi Bassi, dall'altra; in prosieguo: l'«accordo di riammissione»). A seguito del rimpatrio, l'11 gennaio 2007 il Ministero dell'amministrazione e degli interni romeno (Minister Administra iei i Internelor – Direc ia General de Pa apoarte Bucure t; in prosieguo: il «Minister») chiedeva al giudice competente (Tribunalul Dâmbovi a) un provvedimento che disponesse la restrizione dell'esercizio del diritto alla libera circolazione all'estero del signor Jipa per un periodo *fino a tre anni. Tale giudice sospendeva il procedimento e si rivolgeva alla Corte di giustizia, chiedendo sostanzialmente, se l'artt. 18 CE (oggi art. 21 TFUE) e l'art. 27 della direttiva 2004/38 relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, ostino ad una normativa nazionale che consente di limitare il diritto di un cittadino di uno Stato membro di recarsi nel territorio di un altro Stato membro, in particolare perché precedentemente rimpatriato da tale Stato membro in quanto vi si trovava in «situazione illegale». La Corte, in particolare, ha osservato:*

« 17. A tale proposito, occorre anzitutto rilevare che il sig. Jipa, in quanto cittadino rumeno, gode dello status di cittadino dell'Unione ai sensi dell'art. 17 [ora art. 20 TFUE], n. 1, CE e può dunque *avvalersi*, eventualmente anche nei confronti del suo Stato membro d'origine, dei diritti afferenti a tale status, in particolare del diritto di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, come attribuitogli dall'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE] (v. in questo senso, in particolare, sentenze 20 settembre 2001, causa C-184/99, Grzelczyk, Racc. pag. I-6193, punti 31-33; 26 ottobre 2006, causa C-192/05, Tas-Hagen e Tas, Racc. pag. I-10451, punto 19, nonché 23 ottobre 2007, cause riunite C-11/06 e C-12/06, Morgan e Bucher, Racc. pag. I-9161, punti 22 e 23).

18. Occorre inoltre precisare che [...] il diritto alla libera circolazione comprende sia il diritto per i cittadini dell'Unione europea di entrare in uno Stato membro diverso da quello di cui sono originari, sia il diritto di lasciare quest'ultimo. Infatti, come la Corte ha già avuto occasione di sottolineare, le libertà fondamentali garantite dal Trattato CE sarebbero vanificate se lo Stato membro d'origine, senza una valida giustificazione, potesse vietare ai suoi cittadini di lasciare il suo territorio per entrare nel territorio di un altro Stato membro (v. per analogia, in materia di libertà di stabilimento e di libera circolazione dei lavoratori, sentenze 27 settembre 1988, causa 81/87, Daily Mail and General Trust, Racc. pag. 5483, punto 16; 14 luglio 1994, causa C-379/92, Peralta, Racc. pag. I-3453, punto 31, e 15 dicembre 1995, causa C-415/93, Bosman, Racc. pag. I-4921, punto 97).

19. L'art. 4, n. 1, della direttiva 2004/38 dispone peraltro espressamente che ogni cittadino dell'Unione munito di una carta d'identità o di un passaporto in corso di validità ha il diritto di lasciare il territorio di uno Stato membro per recarsi in un altro Stato membro.

20. Ne consegue che una situazione come quella del convenuto nella causa principale, quale descritta ai punti 9 e 10 della presente sentenza, rientra nel diritto alla libera circolazione e al libero soggiorno dei cittadini dell'Unione negli Stati membri.

21. Infine, va ricordato che il diritto alla libera circolazione dei cittadini dell'Unione non è incondizionato e può essere subordinato alle limitazioni e alle condizioni previste dal Trattato nonché dalle relative disposizioni di attuazione (v. in questo senso, segnatamente, sentenze 11 aprile

2000, causa C-356/98, Kaba, Racc. pag. I-2623, punto 30; 6 marzo 2003, causa C-466/00, Kaba, Racc. pag. I-2219, punto 46, e 10 aprile 2008, causa C-398/06, Commissione/Paesi Bassi, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 27).

22. Per quanto riguarda la causa principale, le dette limitazioni e condizioni discendono, in particolare, dall'art. 27, n. 1, della direttiva 2004/38, disposizione che consente agli Stati membri di limitare la libertà di circolazione dei cittadini dell'Unione o dei loro familiari per motivi, tra l'altro, di ordine pubblico o di pubblica sicurezza.

23. A tale riguardo la Corte ha sempre sottolineato che, se è vero che gli Stati membri restano sostanzialmente liberi di determinare, conformemente alle loro necessità nazionali – che possono variare da uno Stato membro all'altro e da un'epoca all'altra – le esigenze dell'ordine pubblico e della pubblica sicurezza, resta il fatto che, nel contesto comunitario, specie in quanto autorizzino una deroga al principio fondamentale della libera circolazione delle persone, tali esigenze devono essere intese in senso restrittivo, di guisa che la loro portata non può essere determinata unilateralmente da ciascuno Stato membro senza il controllo delle istituzioni della Comunità europea (v., in tal senso, sentenze 28 ottobre 1975, causa 36/75, Rutili, Racc. pag. 1219, punti 26 e 27; 27 ottobre 1977, causa 30/77, Bouchereau, Racc. pag. 1999, punti 33 e 34; 14 marzo 2000, causa C-54/99, Église de scientologie, Racc. pag. I-1335, punto 17, nonché 14 ottobre 2004, causa C-36/02, Omega, Racc. pag. I-9609, punti 30 e 31). La giurisprudenza ha in tal senso precisato che la nozione di ordine pubblico presuppone, in ogni caso, oltre alla perturbazione dell'ordine sociale insita in qualsiasi infrazione della legge, l'esistenza di una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave nei confronti di un interesse fondamentale della società (v., in particolare, citate sentenze Rutili, punto 28; Bouchereau, punto 35, nonché 29 aprile 2004, cause riunite C-482/01 e C-493/01, Orfanopoulos e Oliveri, Racc. pag. I-5257, punto 66).

24. Una siffatta delimitazione delle deroghe al detto principio fondamentale idonee ad essere invocate da uno Stato membro comporta in particolare, come emerge dall'art. 27, n. 2, della direttiva 2004/38, che i provvedimenti adottati per motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza per essere giustificati devono essere fondati esclusivamente sul comportamento personale della persona nei riguardi della quale vengono applicati, mentre giustificazioni estranee al caso individuale o attinenti a ragioni di prevenzione generale non possono essere prese in considerazione.

25. Occorre aggiungere che [...] un provvedimento che limiti l'esercizio del diritto alla libera circolazione deve essere adottato alla luce di considerazioni afferenti alla tutela dell'ordine pubblico o della pubblica sicurezza dello Stato membro che prende tale provvedimento. Esso non può pertanto essere fondato esclusivamente su motivi dedotti da un altro Stato membro per giustificare, come nella causa principale, una decisione di allontanamento di un cittadino comunitario dal territorio di quest'ultimo Stato. Questa considerazione non esclude tuttavia che si possa tener conto di siffatti motivi nel contesto della valutazione effettuata dalle autorità nazionali competenti per adottare il provvedimento restrittivo della libera circolazione (v., per analogia, sentenza 31 gennaio 2006, causa C-503/03, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-1097, punto 53).

26. In altri termini, in una situazione come quella della causa principale, la circostanza che un cittadino dell'Unione sia stato oggetto di un provvedimento di rimpatrio dal territorio di un altro Stato membro in cui soggiornava irregolarmente non può essere presa in considerazione dal suo Stato membro d'origine per limitare il diritto alla libera circolazione di tale cittadino, se non nei limiti in cui il comportamento personale di quest'ultimo costituisca una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave da pregiudicare un interesse fondamentale della società.

27. Orbene, la situazione da cui è scaturita la controversia nella causa principale non sembra soddisfare le condizioni ricordate ai punti 22-26 della presente sentenza. Dal fascicolo trasmesso alla Corte dal giudice del rinvio e dalle osservazioni scritte del governo rumeno sembra emergere, in particolare, che la domanda del Minister volta a limitare il diritto alla libera circolazione del sig. Jipa si fonda esclusivamente sul provvedimento di rimpatrio dal territorio del Regno del Belgio di cui è stato destinatario per essersi trovato in «situazione irregolare» in tale Stato membro, a prescindere da qualsivoglia valutazione specifica del comportamento personale dell'interessato e senza alcun riferimento a una qualsiasi minaccia che egli rappresenterebbe per l'ordine pubblico e la pubblica

sicurezza. Nelle sue osservazioni scritte il governo rumeno precisa peraltro che nemmeno la decisione delle autorità belghe che ha disposto il rimpatrio del sig. Jipa era fondata su motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza.

28. Tuttavia, spetta al giudice del rinvio effettuare i necessari accertamenti a tale riguardo, basandosi sugli elementi di fatto e di diritto che, nella causa principale, hanno motivato la domanda formulata dal Minister e diretta a limitare il diritto di uscita del sig. Jipa.

29. Nell'ambito di siffatta valutazione, il giudice del rinvio dovrà parimenti accertare se la detta limitazione del diritto di uscita sia idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo che persegue e se non ecceda quanto necessario per conseguire tale obiettivo. Dall'art. 27, n. 2, della direttiva 2004/38, nonché dalla costante giurisprudenza della Corte, emerge infatti che un provvedimento restrittivo del diritto alla libera circolazione può essere giustificato solo se rispetta il principio di proporzionalità (v. in questo senso, in particolare, sentenze 2 agosto 1993, cause riunite C-259/91, C-331/91 e C-332/91, Alluè e a., Racc. pag. I-4309, punto 15; 17 settembre 2002, causa C-413/99, Baumbast e R, Racc. pag. I-7091, punto 91, nonché 26 novembre 2002, causa C-100/01, Oteiza Olazabal, Racc. pag. I-10981, punto 43).

30. Occorre pertanto risolvere le questioni sollevate nel senso che gli artt. 18 CE [ora art. 21 TFUE] e 27 della direttiva 2004/38 non ostano a una normativa nazionale che consente di limitare il diritto di un cittadino di uno Stato membro di recarsi nel territorio di un altro Stato membro, in particolare perché è stato precedentemente rimpatriato da quest'ultimo in quanto vi si trovava in «situazione illegale», a condizione che, da una parte, il comportamento personale di tale cittadino costituisca una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave da pregiudicare un interesse fondamentale della società e, dall'altra, il provvedimento restrittivo che si intende adottare sia idoneo a garantire la realizzazione dell'obiettivo che persegue e non ecceda quanto necessario per conseguire tale obiettivo. Spetta al giudice del rinvio accertare se nella causa dinanzi ad esso pendente la situazione si presenti in questi termini».

25 luglio 2008, *Metock e.a. c. Minister for Justice, Equality and Law Reform*, causa C-127/08, Racc. I-6241.

La direttiva 2004/38, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri veniva recepita nell'ordinamento irlandese con decreto del 2006, relativo alla libera circolazione delle persone all'interno delle Comunità europee (European Communities, Free Movement of Persons (n. 2) Regulations 2006, adottato il 18 dicembre 2006 ed entrato in vigore il 1 gennaio 2007; in prosieguo: il «decreto del 2006»). Tale normativa interna imponeva al cittadino di un paese terzo, coniuge di un cittadino dell'Unione che soggiorna in questo Stato membro di cui non ha la cittadinanza, di avere previamente soggiornato legalmente in un altro Stato membro prima del suo arrivo nello Stato membro ospitante, al fine di beneficiare delle disposizioni della suddetta direttiva. Quattro cittadini di paesi terzi erano giunti in Irlanda ed avevano chiesto asilo politico ma le istanze erano state respinte. Durante il loro soggiorno in Irlanda, i suddetti cittadini hanno contratto matrimonio con cittadini dell'Unione che non avevano la cittadinanza irlandese, ma soggiornavano in Irlanda. Dopo il matrimonio, ciascun coniuge extracomunitario presentava domanda di permesso di soggiorno in qualità di coniuge di un cittadino dell'Unione. Queste domande sono state respinte dal Ministro irlandese della Giustizia, delle pari Opportunità e della Riforma legislativa (Minister for Justice, Equality and Law Reform; in prosieguo: il «Ministro») in quanto il coniuge non soddisfaceva il requisito del previo soggiorno legale in un altro Stato membro. Avverso tali decisioni sono stati proposti ricorsi dinanzi alla Corte d'appello (High Court), la quale si è rivolta alla Corte di giustizia, chiedendo in via pregiudiziale se il requisito del previo soggiorno legale in un altro Stato membro sia conforme alla direttiva e se le circostanze del matrimonio e la modalità secondo la quale il coniuge extracomunitario di un cittadino dell'Unione è entrato nello Stato membro interessato abbiano conseguenze ai fini dell'applicazione della direttiva. Sul requisito del previo soggiorno legale in un

altro Stato membro, la Corte ha osservato:

« 49. In primo luogo, occorre rilevare che, per quanto concerne i familiari di un cittadino dell'Unione, nessuna disposizione della direttiva 2004/38 subordina l'applicazione di quest'ultima al presupposto che essi abbiano soggiornato previamente in uno Stato membro.

50. Infatti la direttiva 2004/38, ai sensi dell'art. 3, n. 1, della medesima, si applica a qualsiasi cittadino dell'Unione che si rechi o soggiorni in uno Stato membro diverso da quello di cui ha la cittadinanza, nonché ai suoi familiari, secondo la definizione datane dall'art. 2, punto 2, della medesima direttiva, i quali lo accompagnino o lo raggiungano in questo Stato membro. Ebbene, la definizione di familiari contenuta nell'art. 2, punto 2, della direttiva 2004/38 non pone distinzioni a seconda che essi abbiano già soggiornato legalmente, o meno, in un altro Stato membro.

51. Occorre parimenti sottolineare che gli artt. 5, 6, n. 2, e 7, n. 2, della direttiva 2004/38 concedono il godimento dei diritti di ingresso, di soggiorno sino a tre mesi e di soggiorno per più di tre mesi nello Stato membro ospitante ai cittadini di paesi terzi, familiari di un cittadino dell'Unione che essi accompagnino o raggiungano in questo Stato membro, senza fare riferimento al luogo o ai presupposti del loro soggiorno precedente all'arrivo nel citato Stato membro.

52. In particolare, l'art. 5, n. 2, primo comma, della direttiva 2004/38 dispone che i cittadini di paesi terzi, familiari di un cittadino dell'Unione, sono soggetti all'obbligo del visto di ingresso, a meno che essi non siano in possesso di una valida carta di soggiorno, ai sensi dell'art. 10 della medesima direttiva. Dal momento che, come si evince dagli artt. 9, n. 1, e 10, n. 1, della direttiva 2004/38, la carta di soggiorno è il documento che accerta il diritto di soggiorno superiore a tre mesi in uno Stato membro dei familiari di un cittadino dell'Unione che non hanno la cittadinanza di uno Stato membro, la circostanza che il citato art. 5, n. 2, preveda l'ingresso, nello Stato membro ospitante, di familiari di un cittadino dell'Unione sprovvisti di carta di soggiorno pone in evidenza che la direttiva 2004/38 può applicarsi parimenti ai familiari che non soggiornavano già legalmente in un altro Stato membro.

53. Parimenti, l'art. 10, n. 2, della direttiva 2004/38, il quale elenca in via tassativa i documenti che i cittadini di paesi terzi, familiari di un cittadino dell'Unione, possono essere tenuti a fornire allo Stato membro ospitante al fine di ottenere il rilascio della carta di soggiorno, non prevede la facoltà per lo Stato membro ospitante di esigere documenti che dimostrino un eventuale previo soggiorno legale in un altro Stato membro.

54. Alla luce di ciò, la direttiva 2004/38 dev'essere interpretata nel senso che essa si applica a qualsiasi cittadino di un paese terzo, familiare di un cittadino dell'Unione ai sensi dell'art. 2, punto 2, della detta direttiva, il quale accompagna o raggiunge il cittadino dell'Unione in uno Stato membro diverso da quello di cui egli ha la cittadinanza, e gli conferisce diritti di ingresso e di soggiorno in questo Stato membro, senza fare distinzioni secondo che il detto cittadino di un paese terzo abbia già soggiornato legalmente, o meno, in un altro Stato membro.

55. Quest'interpretazione è corroborata dalla giurisprudenza della Corte concernente gli atti di diritto derivato in materia di libera circolazione delle persone, adottati anteriormente alla direttiva 2004/38.

56. Ancor prima di adottare la direttiva 2004/38, il legislatore comunitario ha riconosciuto l'importanza di garantire la tutela della vita familiare dei cittadini degli Stati membri al fine di eliminare gli ostacoli all'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal trattato CE (sentenze 11 luglio 2002, causa C-60/00, Carpenter, Racc. pag. I-6279, punto 38, 25 luglio 2002, causa C-459/99, MRAX, Racc. pag. I-6591, punto 53; 14 aprile 2005, causa C-157/03, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-2911, punto 26; 31 gennaio 2006, causa C-503/03, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-1097, punto 41; 27 aprile 2006, causa C-441/02, Commissione/Germania, Racc. pag. I-3449, punto 109, e 11 dicembre 2007, causa C-291/05, Eind, Racc. pag. I-10719, punto 44).

57. A questo scopo, il legislatore comunitario ha esteso ampiamente, nel regolamento n. 1612/68 e nelle direttive in materia di libera circolazione delle persone adottate anteriormente alla direttiva 2004/38, l'applicazione del diritto comunitario in materia di ingresso e di soggiorno nel territorio degli Stati membri ai cittadini di paesi terzi, coniugi di cittadini di Stati membri (v., in tal senso,

sentenza 31 gennaio 2006, Commissione/Spagna, cit., punto 41).

58. È esatto che la Corte ha dichiarato, nei punti 50 e 51 della [...] sentenza Akrich, che, per poter godere dei diritti di cui all'art. 10 del regolamento n. 1612/68, il cittadino di un paese terzo, coniuge di un cittadino dell'Unione, deve soggiornare legalmente in uno Stato membro quando il suo spostamento avviene verso un altro Stato membro, in cui il cittadino dell'Unione emigri o sia emigrato. Tuttavia, questa conclusione dev'essere ripensata. Infatti, il godimento di diritti di tal genere non può dipendere da un previo soggiorno legale di un siffatto coniuge in un altro Stato membro (v., in tal senso, citata sentenza MRAX, punto 59, e 14 aprile 2005, Commissione/Spagna, punto 28).

59. La medesima interpretazione dev'essere adottata, a fortiori, in relazione alla direttiva 2004/38, la quale ha modificato il regolamento n. 1612/68 e abrogato le precedenti direttive in materia di libera circolazione delle persone. Infatti, come risulta dal suo terzo 'considerando', la direttiva 2004/38 ha lo scopo, in particolare, di «rafforzare i diritti di libera circolazione e soggiorno di tutti i cittadini dell'Unione», di modo che questi ultimi non possono trarre diritti da questa direttiva in misura minore rispetto agli atti di diritto derivato che essa modifica o abroga.

60. In secondo luogo, l'interpretazione della direttiva 2004/38 ora illustrata è conforme alla ripartizione delle competenze tra gli Stati membri e la Comunità.

61. Infatti, è pacifico che la Comunità trae dagli artt. 18 [ora art. 21 TFUE], n. 2, CE, 40CE [ora art. 46 TFUE], 44 CE [ora art. 50 TFUE] e 52 CE [ora art. 59 TFUE] – sulla base dei quali, in particolare, è stata adottata la direttiva 2004/38 – la competenza ad adottare i provvedimenti necessari alla realizzazione della libera circolazione dei cittadini dell'Unione.

62. A tal riguardo, come già sottolineato nel punto 56 della presente motivazione, se i cittadini dell'Unione non fossero autorizzati a condurre una normale vita di famiglia nello Stato membro ospitante, sarebbe seriamente ostacolato l'esercizio delle libertà loro garantite dal trattato.

63. Di conseguenza, nell'ambito delle competenze ad esso attribuite dai detti articoli del trattato, il legislatore comunitario può disciplinare i presupposti di ingresso e di soggiorno dei familiari di un cittadino dell'Unione nel territorio degli Stati membri quando l'impossibilità, per il cittadino dell'Unione, di essere accompagnato dalla sua famiglia o raggiunto dalla medesima nello Stato membro ospitante potrebbe ledere la sua libertà di circolazione, dissuadendolo dall'esercitare i suoi diritti di ingresso e soggiorno nel detto Stato membro.

64. Ebbene, il diniego, da parte dello Stato membro ospitante, di riconoscere i diritti di ingresso e soggiorno ai familiari di un cittadino dell'Unione è tale da dissuadere quest'ultimo dal trasferirsi o dal risiedere nel detto Stato membro, anche qualora i suoi familiari non soggiornino già legalmente nel territorio di un altro Stato membro.

65. Ne consegue che il legislatore comunitario è competente a disciplinare, come esso ha fatto mediante la direttiva 2004/38, l'ingresso e il soggiorno dei cittadini di paesi terzi, familiari di un cittadino dell'Unione, nello Stato membro in cui quest'ultimo ha esercitato il suo diritto di libera circolazione, ivi compreso il caso in cui i familiari non soggiornavano già legalmente in un altro Stato membro.

66. Di conseguenza, dev'essere respinta l'analisi del Ministro [...] in base alla quale gli Stati membri resterebbero competenti in via esclusiva, fatto salvo il titolo IV della terza parte del trattato, a disciplinare il primo ingresso nel territorio comunitario dei familiari di un cittadino dell'Unione che siano cittadini di paesi terzi.

67. Del resto, riconoscere agli Stati membri una competenza in via esclusiva a concedere o negare l'ingresso e il soggiorno nel loro territorio ai cittadini di paesi terzi, familiari di cittadini dell'Unione, che non abbiano già soggiornato legalmente in un altro Stato membro, avrebbe come conseguenza che la libertà di circolazione dei cittadini dell'Unione in uno Stato membro di cui essi non abbiano la cittadinanza varierebbe da uno Stato membro all'altro, in funzione delle disposizioni di diritto nazionale in materia di immigrazione, dato che alcuni Stati membri autorizzano l'ingresso e il soggiorno dei familiari di un cittadino dell'Unione, mentre altri li negano.

68. Un siffatto risultato sarebbe inconciliabile con l'obiettivo, di cui all'art. 3, n. 1, lett. c), CE, di un mercato interno contrassegnato dall'abolizione, tra Stati membri, degli ostacoli alla libera

circolazione delle persone. La realizzazione di un mercato interno implica che i presupposti di ingresso e soggiorno di un cittadino dell'Unione in uno Stato membro di cui non ha la cittadinanza siano gli stessi in tutti gli Stati membri. Pertanto, la libertà di circolazione dei cittadini dell'Unione dev'essere interpretata come il diritto di abbandonare un qualsiasi Stato membro – e, in particolare, lo Stato membro di cui il cittadino dell'Unione ha la cittadinanza – per stabilirsi, alle stesse condizioni, in un qualsiasi altro Stato membro, diverso dallo Stato membro di cui il cittadino dell'Unione ha la cittadinanza.

69. Per di più, l'analisi ricordata nel punto 66 della presente motivazione giungerebbe al risultato paradossale che uno Stato membro sarebbe tenuto ad autorizzare, in forza della direttiva del Consiglio 22 settembre 2003, 2003/86/CE, relativa al diritto al ricongiungimento familiare GU L 251, pag. 12), l'ingresso e il soggiorno del coniuge del cittadino di un paese terzo, legalmente residente nel suo territorio, quando tale coniuge non risiede già legalmente in un altro Stato membro, ma sarebbe libero di negare l'ingresso e il soggiorno del coniuge di un cittadino dell'Unione nelle stesse circostanze.

70. Di conseguenza, la direttiva 2004/38 attribuisce a qualsiasi cittadino di un paese terzo, familiare di un cittadino dell'Unione ai sensi dell'art. 2, punto 2, della detta direttiva, il quale accompagna o raggiunge il citato cittadino dell'Unione in uno Stato membro diverso dallo Stato membro di cui egli ha la cittadinanza, diritti di ingresso e soggiorno nello Stato membro ospitante, a prescindere dal fatto che il detto cittadino di un paese terzo abbia già soggiornato legalmente, o meno, in un altro Stato membro.

71. Il Ministro nonché numerosi fra i governi che hanno presentato osservazioni asseriscono tuttavia che, in un panorama contrassegnato da una forte pressione migratoria, è necessario controllare l'immigrazione alle frontiere esterne della Comunità, il che presuppone un esame individuale di tutte le circostanze che accompagnano il primo ingresso nel territorio comunitario. Ebbene, un'interpretazione della direttiva 2004/38, che vietasse a uno Stato membro di pretendere un previo soggiorno legale in un altro Stato membro, stroncherebbe il potere degli Stati membri di controllare l'immigrazione alle loro frontiere esterne.

72. Il Ministro sostiene, in particolare, che quest'interpretazione avrebbe gravi conseguenze per gli Stati membri, comportando un enorme aumento del numero di persone che potrebbero godere di un diritto di soggiorno all'interno della Comunità.

73. A tal riguardo occorre replicare, da un lato, che dalla direttiva 2004/38 a trarre diritti di ingresso e di soggiorno in uno Stato membro non sono tutti i cittadini di paesi terzi, bensì unicamente quelli che risultino familiari, ai sensi dell'art. 2, punto 2, della detta direttiva, di un cittadino dell'Unione che abbia esercitato il suo diritto alla libera circolazione, stabilendosi in uno Stato membro diverso dallo Stato membro di cui egli ha la cittadinanza.

74. Dall'altro, la direttiva 2004/38 non priva gli Stati membri di qualsiasi potere di controllo sull'ingresso nel loro territorio dei familiari di cittadini dell'Unione. Infatti, in forza del titolo VI della detta direttiva, gli Stati membri possono negare, quando ciò risulti giustificato, l'ingresso e il soggiorno per ragioni di ordine pubblico, pubblica sicurezza o sanità pubblica. Ebbene, un diniego del genere è basato su un esame individuale del singolo caso specifico.

75. Inoltre, conformemente all'art. 35 della direttiva 2004/38, gli Stati membri possono adottare le misure necessarie per rifiutare, estinguere o revocare qualsiasi diritto conferito dalla detta direttiva nelle ipotesi di abuso di diritto o frode, quali i casi di matrimoni fittizi; qualsiasi misura di questo tipo dev'essere comunque proporzionata e soggetta alle garanzie procedurali previste dalla medesima direttiva.

76. Gli stessi governi sostengono poi che la citata interpretazione della direttiva 2004/38 porterebbe ad un'ingiustificata discriminazione a rovescio, in quanto i cittadini dello Stato membro ospitante, che non abbiano mai esercitato il loro diritto alla libera circolazione, non trarrebbero dall'ordinamento comunitario diritti di ingresso e soggiorno per i loro familiari, cittadini di paesi terzi.

77. A tal riguardo, per giurisprudenza consolidata le norme del trattato in materia di libera circolazione delle persone e gli atti adottati in esecuzione di queste ultime non possono essere

applicati ad attività, che non presentino nessun fattore di collegamento con una qualsiasi delle situazioni previste dal diritto comunitario e i cui elementi rilevanti, nel loro complesso, restino confinati all'interno di un unico Stato membro (sentenza 1 aprile 2008, causa C-212/06, Gouvernement de la Communauté française et gouvernement wallon, [Racc. 2008, p. I-1683], punto 33).

78. Di conseguenza, l'eventuale disparità di trattamento tra questi cittadini dell'Unione e quelli che abbiano esercitato la loro libertà di circolazione, per quanto concerne l'ingresso e il soggiorno dei loro familiari, esula dalla sfera di applicazione del diritto comunitario.

79. Peraltro, occorre ricordare che tutti gli Stati membri sono firmatari della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, sottoscritta a Roma il 4 novembre 1950, la quale proclama, nel suo art. 8, il diritto al rispetto della vita privata e familiare.

80. Pertanto, occorre risolvere la prima questione dichiarando che la direttiva 2004/38 osta alla normativa di uno Stato membro, la quale impone al cittadino di un paese terzo, coniuge di un cittadino dell'Unione che soggiorna in questo Stato membro di cui non ha la cittadinanza, di avere previamente soggiornato legalmente in un altro Stato membro prima del suo arrivo nello Stato membro ospitante, per poter beneficiare delle disposizioni della detta direttiva.

Sul quesito posto dal giudice del rinvio inteso a chiarire se il coniuge di un cittadino dell'Unione, il quale abbia esercitato il suo diritto di libera circolazione *stabilendosi in uno Stato membro di cui non ha la cittadinanza, accompagni o raggiunga detto cittadino e, di conseguenza, goda delle disposizioni della direttiva 2004/38/CE, indipendentemente dal luogo e dalla data del matrimonio, nonché dalle circostanze nelle quali egli ha fatto ingresso nello Stato membro ospitante, la Corte ha quindi osservato:*

82. A titolo preliminare occorre ricordare che, come risulta dai 'considerando' primo, quarto e undicesimo della direttiva 2004/38, *quest'ultima* mira ad agevolare l'esercizio del diritto primario e individuale di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, che il trattato conferisce direttamente ai cittadini dell'Unione.

83. Peraltro, come sottolinea il quinto 'considerando' della direttiva 2004/38, affinché possa essere esercitato in oggettive condizioni di dignità, il *diritto* di tutti i cittadini dell'Unione di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri dovrebbe essere concesso parimenti ai loro familiari, a prescindere dalla cittadinanza di questi ultimi.

84. In *considerazione* del contesto e degli scopi perseguiti dalla direttiva 2004/38, le disposizioni della medesima non possono essere interpretate restrittivamente e, comunque, non devono essere private della loro efficacia pratica (v., in tal senso, sentenza Eind, cit., punto 43).

85. L'art. 3, n. 1, della direttiva 2004/38 dispone che quest'ultima si applica a qualsiasi cittadino dell'Unione che si rechi o soggiorni in uno Stato membro diverso da quello di cui ha la cittadinanza, nonché ai suoi familiari, come definiti dall'art. 2, punto 2, della medesima direttiva, che lo accompagnino o lo raggiungano.

86. Gli artt. 6 e 7 della direttiva 2004/38, riguardanti, rispettivamente, il diritto di soggiorno sino a tre mesi e il diritto di soggiorno per più di tre mesi, dispongono parimenti che i familiari di un cittadino dell'Unione, i quali non hanno la cittadinanza di uno Stato membro, «accompagnino» o «raggiungano» quest'ultimo nello Stato membro ospitante, per godere ivi di un diritto di soggiorno.

87. In primo luogo, nessuna di queste disposizioni richiede che il cittadino dell'Unione abbia già costituito una famiglia nel momento in cui si trasferisce nello Stato membro ospitante affinché i suoi familiari, cittadini di paesi terzi, possano godere dei diritti istituiti dalla detta direttiva.

88. Avendo previsto che i familiari del cittadino dell'Unione possano raggiungere quest'ultimo nello Stato membro ospitante, il legislatore comunitario ha ammesso, al contrario, la possibilità che il cittadino dell'Unione costituisca una famiglia solo dopo aver esercitato il suo diritto di libera circolazione.

89. Siffatta interpretazione è conforme alla finalità della direttiva 2004/38, la quale mira a facilitare l'esercizio del diritto fondamentale di soggiorno dei cittadini dell'Unione in uno Stato

membro diverso da quello di cui essi hanno la cittadinanza. Infatti, quando un cittadino dell'Unione costituisce una famiglia dopo essersi stabilito nello Stato membro ospitante, il diniego opposto da questo Stato membro di autorizzare i suoi familiari, cittadini di paesi terzi, a raggiungerlo ivi sarebbe tale da distoglierlo dal continuare a risiedere nel detto Stato e ad indurlo ad abbandonarlo, per poter condurre una vita familiare in un altro Stato membro o in un paese terzo.

90. Di conseguenza, occorre constatare che i cittadini di paesi terzi, familiari di un cittadino dell'Unione, ricavano dalla direttiva 2004/38 il diritto di raggiungere il detto cittadino dell'Unione nello Stato membro ospitante, a prescindere dal fatto che quest'ultimo si sia stabilito ivi prima di o dopo aver costituito una famiglia.

91. In secondo luogo, occorre determinare se, quando il cittadino di un paese terzo è entrato in uno Stato membro prima di divenire familiare di un cittadino dell'Unione, il quale soggiorni in questo Stato membro, egli accompagni o raggiunga il detto cittadino dell'Unione ai sensi dell'art. 3, n. 1, della direttiva 2004/38.

92. È ininfluente che i cittadini di paesi terzi, familiari di un cittadino dell'Unione, abbiano fatto ingresso nello Stato membro ospitante prima di o dopo essere divenuti familiari del detto cittadino dell'Unione, dato che il diniego opposto dallo Stato membro ospitante di concedere loro un diritto di soggiorno sarebbe comunque tale da dissuadere il menzionato cittadino dell'Unione dal continuare a risiedere nel detto Stato membro.

93. Di conseguenza, alla luce della necessità di non interpretare le disposizioni della direttiva 2004/38 in modo restrittivo e di non privarle della loro efficacia pratica, occorre interpretare i termini «familiari (...) che accompagnino (...) il cittadino medesimo», contenuti nell'art. 3, n. 1, della detta direttiva, riferendoli nel contempo ai familiari di un cittadino dell'Unione che abbiano fatto ingresso con quest'ultimo nello Stato membro ospitante e a quelli che soggiornano con lui in questo Stato membro, senza che occorra distinguere, in questo secondo caso, secondo che i cittadini di paesi terzi abbiano fatto ingresso nel citato Stato membro prima o dopo del cittadino dell'Unione o prima di o dopo essere divenuti suoi familiari.

94. L'applicazione della direttiva 2004/38 ai soli familiari di un cittadino dell'Unione i quali «accompagnino» o «raggiungano» quest'ultimo equivale infatti a limitare i diritti di ingresso e di soggiorno dei familiari di un cittadino dell'Unione allo Stato membro dove quest'ultimo risiede.

95. Dal momento che il cittadino di un paese terzo, familiare di un cittadino dell'Unione, ricava dalla direttiva 2004/38 diritti di ingresso e di soggiorno nello Stato membro ospitante, quest'ultimo può limitare tali diritti solo nel rispetto degli artt. 27 e 35 della detta direttiva.

96. L'osservanza del citato art. 27 si impone, in particolare, quando lo Stato membro intende sanzionare il cittadino di un paese terzo per aver fatto ingresso e/o aver soggiornato nel suo territorio in violazione delle norme nazionali in materia di immigrazione, prima di divenire familiare di un cittadino dell'Unione.

97. Tuttavia, anche qualora il comportamento personale dell'interessato non giustifichi l'adozione di misure di ordine pubblico o di pubblica sicurezza, ai sensi dell'art. 27 della direttiva 2004/38, lo Stato membro conserva il diritto di adottare nei suoi confronti altre sanzioni che non siano lesive della libertà di circolazione e di soggiorno, quali un'ammenda, a condizione che esse siano proporzionate (v., in tal senso, sentenza MRAX, cit., punto 77 e giurisprudenza ivi citata).

98. In terzo luogo, né l'art. 3, n. 1, né nessun'altra disposizione della direttiva 2004/38 contiene prescrizioni concernenti il luogo in cui sia stato contratto il matrimonio del cittadino dell'Unione con il cittadino di un paese terzo.

99. Pertanto, occorre risolvere la seconda questione dichiarando che l'art. 3, n. 1, della direttiva 2004/38 dev'essere interpretato nel senso che il cittadino di un paese terzo, coniuge di un cittadino dell'Unione che soggiorna in uno Stato membro di cui non ha la cittadinanza, il quale accompagni o raggiunga il detto cittadino dell'Unione, beneficia delle disposizioni della detta direttiva, a prescindere dal luogo e dalla data del loro matrimonio nonché dalla modalità secondo la quale il detto cittadino di un paese terzo ha fatto ingresso nello Stato membro ospitante ».

16 dicembre 2008, *Heinz Huber c. Germania*, causa C-524/06, Racc. I-9705.

Il sig. Huber, cittadino austriaco, nel 1996 si stabiliva in Germania per esercitarvi la professione di agente assicurativo indipendente. In conformità alla disciplina tedesca applicabile agli stranieri che soggiornano nel territorio tedesco per un periodo superiore a tre mesi, alcuni suoi dati personali venivano inseriti nel registro centralizzato (Ausländerzentralregister, in prosieguo: l'«AZR»), istituito con legge 2 settembre 1994, sul registro centrale degli stranieri (Gesetz über das Ausländerzentralregister), come modificata dalla legge 21 giugno 2005 (in prosieguo: l'«AZRG»). Tale registro, gestito dall'Ufficio federale per l'immigrazione e i rifugiati (Bundesamt für Migration und Flüchtlinge) è utilizzato, in particolare, a fini statistici e in occasione dell'esercizio, da parte dei servizi di sicurezza e di polizia e delle autorità giudiziarie, di competenze in materia di azioni giudiziarie e di ricerche relative a comportamenti criminali o che mettano a rischio la pubblica sicurezza. Ritenendosi discriminato perché dati personali che lo riguardavano figuravano nel registro centralizzato, e in particolare perché per i cittadini tedeschi non esiste una banca dati corrispondente, il signor Huber richiedeva la cancellazione di tali dati. La Corte d'appello amministrativa del Land Renania del Nord-Westfalia (Oberverwaltunsgericht für das Land Nordhein-Westfalen), cui era stata sottoposta la controversia, si rivolgeva allora alla Corte di giustizia, chiedendo di pronunciarsi sostanzialmente, sulla compatibilità del trattamento di dati personali effettuato nell'ambito dell'AZR con il diritto comunitario e, in particolare, con il divieto di qualsiasi discriminazione in base alla nazionalità (art. 12, primo comma, CE, in combinato disposto con gli artt. 17 CE e 18, par. 1, CE, oggi artt. 18, 20 e 21 TFUE) con il divieto di restrizioni alla libertà di stabilimento (art. 43, primo comma, CE, oggi art. 49 TFUE) e con il requisito concernente la necessità, di cui all'art. 7, lett. e), della direttiva 95/46 relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati. La Corte ha, in particolare, osservato:

«41. Con le sue questioni, il giudice del rinvio chiede alla Corte di pronunciarsi in merito alla compatibilità con il diritto comunitario del trattamento di dati personali effettuato nell'ambito di un registro come l'AZR.

42. A tale riguardo occorre rilevare come l'art. 1, n. 2, dell'AZRG stabilisca che, mediante la conservazione nell'AZR di taluni dati personali relativi agli stranieri e la trasmissione di tali dati, il Bundesamt, responsabile della tenuta di tale registro, coadiuva le pubbliche amministrazioni competenti per l'attuazione della normativa in materia di immigrazione degli stranieri e di diritto d'asilo, nonché altri organismi pubblici. Nelle sue osservazioni scritte il governo tedesco ha precisato, in particolare, che l'AZR è utilizzato a fini statistici e in occasione dell'esercizio, da parte dei servizi di sicurezza e di polizia nonché delle autorità giudiziarie, di competenze in materia di azioni giudiziarie e ricerche relative a comportamenti criminali o pericolosi per la pubblica sicurezza.

43. Occorre innanzitutto constatare che dati come quelli contenuti, secondo la decisione di rinvio, nell'AZR e relativi al sig. Huber costituiscono dati personali ai sensi dell'art. 2, lett. a), della direttiva 95/46, poiché si tratta di «informazion[i] concernent[i] una persona fisica identificata o identificabile». La loro raccolta, conservazione e trasmissione da parte dell'organismo incaricato della gestione del registro che li contiene presentano pertanto carattere di «trattamento di dati personali» ai sensi dell'art. 2, lett. b), di tale direttiva.

44. L'art. 3, n. 2, della direttiva 95/46 esclude tuttavia espressamente dall'ambito di applicazione di quest'ultima, inter alia, i trattamenti di dati personali aventi come oggetto la pubblica sicurezza, la difesa, la sicurezza dello Stato e le attività dello Stato in materia di diritto penale.

45. Ne consegue che, se certo il trattamento di dati personali ai fini dell'applicazione della normativa in materia di diritto di soggiorno e a fini statistici rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 95/46, lo stesso non può dirsi per quanto riguarda il trattamento di tali dati in vista di un obiettivo connesso alla lotta alla criminalità.

46. Di conseguenza, occorre verificare la compatibilità con il diritto comunitario del trattamento di dati personali effettuato nell'ambito di un registro come l'AZR, assumendo a riferimento, da un lato – per quanto riguarda la sua funzione di sostegno alle pubbliche amministrazioni incaricate

dell'applicazione della normativa sul diritto di soggiorno, nonché il suo utilizzo a fini statistici –, le disposizioni della direttiva 95/46 e, più in particolare, vista la terza questione pregiudiziale, il requisito della necessità sancito dall'art. 7, lett. e), di questa medesima direttiva, interpretato in conformità agli obblighi stabiliti dal Trattato, tra cui segnatamente il divieto di qualsiasi discriminazione in base alla nazionalità ai sensi dell'art. 12, primo comma, CE, e, dall'altro lato – per quanto riguarda la funzione di lotta alla criminalità svolta dal menzionato trattamento di dati –, il diritto comunitario primario. [...] 47. L'art. 1 della direttiva 95/46 prescrive agli Stati membri di garantire la tutela delle libertà e dei diritti fondamentali delle persone fisiche, in particolare della loro vita privata, con riguardo al trattamento dei dati personali.

48. Ai sensi del capo II della direttiva 95/46, intitolato «Condizioni generali di liceità dei trattamenti di dati personali», fatte salve le deroghe ammesse dall'art. 13 di tale direttiva, qualsiasi trattamento di dati personali deve essere conforme, da un lato, ai principi relativi alla qualità dei dati, enunciati all'art. 6 di quest'ultima, e, dall'altro, a uno dei principi relativi alla legittimazione del trattamento dei dati elencati all'art. 7 della direttiva stessa (v., in questo senso, sentenza 20 maggio 2003, cause riunite C-465/00, C-138/01 e C-139/01, Österreichischer Rundfunk e a., Racc. pag. I-4989, punto 65).

49. In particolare, la lettera e) di detto art. 7 stabilisce che il trattamento di dati personali è lecito se «necessario per l'esecuzione di un compito di interesse pubblico o connesso all'esercizio di pubblici poteri di cui è investito il responsabile del trattamento o il terzo a cui vengono comunicati i dati».

50. In tale contesto, occorre ricordare che la direttiva 95/46 mira, come risulta in particolare dal suo ottavo 'considerando', a rendere equivalente in tutti gli Stati membri il livello di tutela dei diritti e delle libertà delle persone riguardo al trattamento dei dati personali. Il decimo 'considerando' aggiunge che il ravvicinamento delle legislazioni nazionali applicabili in materia non deve avere per effetto un indebolimento della tutela da esse assicurata, ma deve, anzi, mirare a garantire un elevato grado di tutela nella Comunità.

51. La Corte ha così statuito che l'armonizzazione delle suddette legislazioni nazionali non si limita ad un'armonizzazione minima, ma sfocia in un'armonizzazione che, in linea di principio, è completa (v. sentenza 6 novembre 2003, causa C-101/01, Lindqvist, Racc. pag. I-12971, punto 96).

52. Pertanto, considerato l'obiettivo di garantire un livello di tutela equivalente in tutti gli Stati membri, la nozione di necessità come risultante dall'art. 7, lett. e), della direttiva 95/46, che mira a delimitare con precisione una delle ipotesi in cui il trattamento di dati personali è lecito, non può avere un contenuto variabile in funzione degli Stati membri. Si tratta quindi di una nozione autonoma del diritto comunitario che deve essere interpretata in maniera tale da rispondere pienamente alla finalità di tale direttiva come definita dal suo art. 1, n. 1. [...]

53. Dalla decisione di rinvio risulta che l'AZR è un registro centralizzato contenente taluni dati personali relativi ai cittadini dell'Unione non aventi la nazionalità tedesca, consultabile da diversi organismi pubblici e privati.

54. Per quanto riguarda l'utilizzo di un registro come l'AZR ai fini dell'applicazione della normativa sul diritto di soggiorno, va ricordato che, allo stato attuale del diritto comunitario, il diritto di soggiorno di un cittadino dell'Unione nel territorio di uno Stato membro di cui egli non ha la nazionalità non è incondizionato, ma può essere subordinato alle limitazioni e alle condizioni previste dal Trattato nonché dalle relative disposizioni di attuazione (v., in questo senso, sentenza 10 luglio 2008, causa C-33/07, Jipa, [Racc. pag. I-5157] punto 21 e giurisprudenza citata).

55. Così, l'art. 4 della direttiva 68/360, in combinato disposto con l'art. 1 di quest'ultima, al pari dell'art. 6 della direttiva 73/148, in combinato disposto con l'art. 1 della stessa, assoggettavano il diritto di un cittadino di uno Stato membro di soggiornare per più di tre mesi nel territorio di un altro Stato membro all'appartenenza ad una delle categorie contemplate da tali direttive e il riconoscimento di detto diritto a talune formalità, connesse alla presentazione o alla comunicazione, da parte del richiedente, di una carta di soggiorno e di vari documenti e informazioni.

56. Inoltre, in forza degli artt. 10 della direttiva 68/360 e 8 della direttiva 73/148, gli Stati membri potevano derogare alle disposizioni delle dette direttive e limitare il diritto di ingresso e di

soggiorno di un cittadino di un altro Stato membro nel loro territorio per motivi di ordine pubblico, pubblica sicurezza e sanità pubblica.

57. La direttiva 2004/38, il cui termine di recepimento è scaduto il 30 aprile 2006, e che quindi non era applicabile all'epoca dei fatti di causa, ha abrogato le due suddette direttive, ma riprende integralmente, al suo art. 7, condizioni equivalenti a quelle stabilite da queste ultime per quanto riguarda il diritto di soggiorno dei cittadini di altri Stati membri, nonché, nel suo art. 27, n. 1, le relative limitazioni. All'art. 8, n. 1, essa prevede inoltre che lo Stato membro ospitante possa obbligare i cittadini dell'Unione aventi la nazionalità di un altro Stato membro che intendano soggiornare nel suo territorio per più di tre mesi ad iscriversi presso le competenti autorità. A tale riguardo, in forza del paragrafo 3 del detto art. 8, lo Stato membro ospitante può richiedere la presentazione di vari documenti e informazioni che consentano a tale autorità di accertare la presenza dei requisiti che conferiscono il diritto di soggiorno.

58. Si può pertanto considerare necessario che uno Stato membro disponga delle informazioni e dei documenti pertinenti per verificare, nel contesto definito dalla normativa comunitaria applicabile, l'esistenza di un diritto di soggiorno nel suo territorio in capo ad un cittadino di un altro Stato membro, nonché l'assenza di motivi atti a giustificare una limitazione di tale diritto. Di conseguenza, l'impiego di un registro come l'AZR al fine di coadiuvare le autorità incaricate di applicare la normativa in materia di soggiorno risulta in linea di principio legittimo e, considerata la sua natura, compatibile con il divieto di discriminazioni fondate sulla nazionalità contenuto nell'art. 12, primo comma, CE.

59. Occorre tuttavia rilevare che siffatto registro non può contenere informazioni diverse da quelle a tal fine necessarie. A questo proposito, allo stato attuale del diritto comunitario, il trattamento dei dati personali risultanti dai documenti menzionati agli artt. 8, n. 3, e 27, n. 1, della direttiva 2004/38 deve essere considerato necessario, ai sensi dell'art. 7, lett. e), della direttiva 95/46, per l'applicazione della normativa in materia di diritto di soggiorno.

60. È d'uopo inoltre sottolineare che la raccolta dei dati richiesti per l'applicazione della normativa sul diritto di soggiorno si rivelerebbe invero inefficace in assenza di una loro conservazione, poiché un cambiamento della situazione personale del titolare di un diritto di soggiorno può produrre conseguenze sul suo status giuridico relativo a tale diritto, ma l'autorità responsabile di un registro quale l'AZR deve provvedere affinché i dati conservati vengano, all'occorrenza, aggiornati, di modo che, da una parte, essi corrispondano all'effettiva situazione delle persone interessate e, dall'altra, i dati superflui siano cancellati dal detto registro.

61. Per quanto riguarda le modalità di utilizzo di siffatto registro ai fini dell'applicazione della normativa in materia di diritto di soggiorno, solo la concessione dell'accesso alle autorità competenti in tale settore può essere considerata necessaria ai sensi dell'art. 7, lett. e), della direttiva 95/46.

62. Infine, quanto alla necessità di disporre di un registro centralizzato come l'AZR quale strumento al servizio delle autorità incaricate di applicare la normativa sul diritto di soggiorno, va considerato che, anche ammettendo che registri decentralizzati come i registri comunali dell'anagrafe contengano tutti i dati rilevanti per consentire alle dette autorità di espletare la loro funzione, la centralizzazione di tali dati può risultare necessaria ai sensi dell'art. 7, lett. e), della direttiva 95/46 se contribuisce ad un'applicazione più efficace di tale normativa per quanto riguarda il diritto di soggiorno dei cittadini dell'Unione che intendano soggiornare nel territorio di uno Stato membro di cui non possiedono la nazionalità.

63. Per quanto concerne la funzione statistica di un registro come l'AZR, occorre rammentare che il diritto comunitario, istituendo la libertà di circolazione delle persone ed attribuendo ai singoli che rientrano nella sua sfera d'applicazione il diritto di accesso al territorio degli Stati membri per gli scopi contemplati dal Trattato, non ha soppresso la competenza di questi ultimi a prendere i provvedimenti atti a consentire alle autorità nazionali di essere correttamente informate circa i movimenti della popolazione sul loro territorio (v. sentenza 7 luglio 1976, causa 118/75, Watson e Belmann, Racc. pag. 1185, punto 17).

64. Parimenti, il regolamento n. 862/2007, prevedendo la trasmissione di statistiche relative ai flussi migratori nel territorio degli Stati membri, presuppone la raccolta da parte di tali Stati delle

informazioni che consentono di redigere tali statistiche.

65. Tuttavia, l'esercizio di tale competenza non rende per questo necessaria, ai sensi dell'art. 7, lett. e), della direttiva 95/46, la raccolta e la conservazione di dati nominativi effettuate nell'ambito di un registro quale l'AZR. Come ha spiegato l'avvocato generale al paragrafo 23 delle sue conclusioni, infatti, per conseguire un obiettivo di questo tipo è sufficiente un trattamento di informazioni anonime.

66. Dal complesso delle considerazioni che precedono discende che un sistema di trattamento di dati personali relativi ai cittadini dell'Unione non aventi la nazionalità dello Stato membro interessato, quale il sistema istituito dall'AZRG, finalizzato a coadiuvare le autorità nazionali incaricate dell'applicazione della normativa sul diritto di soggiorno soddisfa il requisito di necessità di cui all'art. 7, lett. e), della direttiva 95/46, interpretato alla luce del divieto di discriminazioni fondate sulla nazionalità, soltanto se:

– contiene unicamente i dati necessari per l'applicazione, da parte di tali autorità, di detta normativa, e

– il suo carattere centralizzato consente un'applicazione più efficace di tale normativa per quanto riguarda il diritto di soggiorno dei cittadini dell'Unione non aventi la nazionalità di detto Stato membro.

67. Spetta al giudice del rinvio verificare tali elementi nella fattispecie di cui alla causa principale.

68. In ogni caso, la conservazione e il trattamento di dati personali nominativi a fini statistici nell'ambito di un registro come l'AZR non possono essere considerati necessari ai sensi dell'art. 7, lett. e), della direttiva 95/46. [...]

69. In limine, è opportuno ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, lo status di cittadino dell'Unione è destinato ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri che consente a chi fra loro si trovi nella medesima situazione di ottenere, indipendentemente dalla cittadinanza e fatte salve le eccezioni espressamente previste a tale riguardo, il medesimo trattamento giuridico (v., in questo senso, sentenze Grzelczyk [20 settembre 2001, causa C-184/99, Grzelczyk, Racc. pag. I-6193], punti 30 e 31; 2 ottobre 2003, causa C-148/02, Garcia Avello, Racc. pag. I-11613, punti 22 e 23, nonché Bidarpunto 31).

70. A tale riguardo, un cittadino dell'Unione che risiede legalmente nel territorio dello Stato membro ospitante può avvalersi dell'art. 12 CE in tutte le situazioni che rientrano nel campo di applicazione ratione materiae del diritto comunitario (v. [12 maggio 1998, causa C-85/96, Martínez Sala, Racc. pag. I-2691; 15 marzo 2005, causa C-209/03, Bidar, Racc. pag. I-2119], sentenze Martínez Sala, punto 63; Grzelzcyk, punto 32, nonché Bidar, punto 32).

71. Tali situazioni comprendono in particolare quelle rientranti nell'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato, tra cui quelle riconducibili all'esercizio della libertà di circolare e di soggiornare nel territorio degli Stati membri quale conferita dall'art. 18 CE (v., in questo senso, sentenza Bidar, citata, punto 33 e giurisprudenza citata).

72. Dall'art. 1 dell'AZRG, in combinato disposto con la circolare amministrativa generale del Ministero federale dell'Interno 4 giugno 1996, relativa all'AZRG e al regolamento d'applicazione di tale legge, risulta che il sistema di conservazione e trattamento di dati personali istituito nel contesto dell'AZR riguarda tutti i cittadini dell'Unione non aventi la nazionalità della Repubblica federale di Germania che risiedono per un periodo di più di tre mesi nel territorio tedesco, a prescindere dai motivi di tale soggiorno.

73. Pertanto, posto che il sig. Huber ha esercitato la sua libertà ex art. 18 CE di circolare e soggiornare in tale territorio, e considerato il contesto della fattispecie della causa principale, l'esame della compatibilità di un sistema di conservazione e trattamento di dati personali come quello oggetto della causa principale con il divieto di discriminazioni fondate sulla nazionalità, per quanto riguarda dati conservati e trattati per finalità di lotta alla criminalità, deve essere svolto con riferimento all'art. 12, primo comma, CE.

74. In tale contesto va rilevato che la decisione di rinvio non contiene indicazioni precise che consentano di stabilire se la situazione oggetto della causa principale ricada sotto le previsioni dell'art. 43 CE. Tuttavia, quand'anche il giudice del rinvio fosse di questo avviso, l'applicazione del divieto di discriminazione non può essere diversa a seconda che egli si fondi su tale disposizione o

sull'art. 12, primo comma, CE, letto in combinato disposto con l'art. 18, n. 1, CE.

75. Secondo una giurisprudenza costante, infatti, il divieto di discriminazione, sia esso fondato sull'art. 12 CE o sull'art. 43 CE, impone di non trattare situazioni analoghe in maniera differente e situazioni diverse in maniera uguale. Un trattamento del genere potrebbe essere giustificato solo se fondato su considerazioni oggettive, indipendenti dalla cittadinanza delle persone interessate e adeguatamente commisurate allo scopo legittimamente perseguito (v., in questo senso, sentenza 5 giugno 2008, causa C-164/07, Wood, Racc. pag. I-4143, punto 13 e giurisprudenza citata).

76. In un contesto come quello della causa principale occorre quindi comparare la situazione dei cittadini dell'Unione non aventi la nazionalità dello Stato membro interessato e residenti nel territorio di quest'ultimo con quella dei cittadini di tale Stato membro in rapporto all'obiettivo della lotta alla criminalità. Di fatto, il governo tedesco si è limitato a far valere questo aspetto della tutela dell'ordine pubblico.

77. Tale finalità presenta invero carattere legittimo, tuttavia non può essere addotta per giustificare un trattamento sistematico di dati personali limitato a quelli dei soli cittadini dell'Unione non aventi la nazionalità dello Stato membro interessato.

78. Infatti [...] la lotta alla criminalità, nell'accezione generale addotta dal governo tedesco nelle sue osservazioni, riguarda necessariamente la repressione dei reati commessi, a prescindere dalla cittadinanza dei loro autori.

79. Pertanto, per uno Stato membro, la situazione dei suoi cittadini non può differire da quella dei cittadini degli altri Stati membri dell'Unione soggiornanti nel suo territorio per quanto riguarda l'obiettivo della lotta alla criminalità.

80. Dunque, la disparità di trattamento tra i cittadini di tale Stato membro e gli altri cittadini dell'Unione, occasionata dal trattamento sistematico, a fini di lotta alla criminalità, dei dati personali dei soli cittadini dell'Unione non aventi la nazionalità dello Stato membro in questione, costituisce una discriminazione vietata dall'art. 12, primo comma, CE.

81. Di conseguenza, l'art. 12, primo comma, CE deve essere interpretato nel senso che osta all'istituzione da parte di uno Stato membro, per finalità di lotta alla criminalità, di un sistema di trattamento di dati personali riguardante specificamente i cittadini dell'Unione non aventi la nazionalità di tale Stato membro».

23 febbraio 2010, *Maria Teixeira c. London Borough of Lambeth, Secretary of State for the Home Department,* causa C-480/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

La signora Teixeira*, cittadina portoghese, è giunta nel Regno Unito nel 1989 con il coniuge, anch'egli cittadino portoghese e ha lavorato in tale Stato membro dal 1989 al 1991. Il 2 giugno 1991 è nata nel Regno Unito la loro figlia Patricia. La signora Teixeira e il marito hanno poi divorziato pur rimanendo entrambi nel Regno Unito. Dopo il 1991, la signora Teixeira ha lavorato a titolo precario nel Regno Unito. Quando la figlia Patricia ha iniziato la sua carriera scolastica nel Regno Unito, la signora Teixeira non svolgeva alcuna attività lavorativa, ma ha lavorato a più riprese mentre Patricia continuava la sua carriera scolastica. L'ultimo impiego svolto nel Regno Unito risale all'inizio del 2005. Il 13 giugno 2006, un provvedimento giudiziario statuiva che Patricia risiedesse con il padre, pur potendo avere con la madre tutti i contatti che desiderava. Nel novembre 2006, Patricia si è iscritta a un corso di puericultura presso il Vauxhall Learning Centre a Lambeth e nel marzo 2007 andava a vivere con la madre. L'11 aprile 2007, la signora Teixeira presentava una domanda di sussidio per l'alloggio a favore dei senzatetto ai sensi della sezione VII della legge del 1996 in materia abitativa (Housing Act del 1996) che, tuttavia, non era accolta. La decisione di rigetto veniva impugnata dinanzi alle autorità competenti e la Corte d'Appello, successivamente adita, che aveva già sollevato una questione pregiudiziale simile dinanzi alla Corte di giustizia risolta con sentenza del 23 febbraio 2010, causa C-310/08, Ibrahim c. Secretary of State for the Home Department, non ancora pubblicata nella Raccolta), relativa al diritto di soggiorno di un genitore che non ha lo status di cittadino dell'Unione, ma i cui figli sono cittadini danesi e studiano nel Regno*

Unito, ha parimenti deciso di sospendere il procedimento e di chiedere alla Corte se l'interpretazione dell'art. 12 del regolamento 1612/68 relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità , come interpretato dalla Corte di giustizia nella sentenza 17 settembre 2002, causa C-413/99, Baumbast e R (Racc. pag. I-7091), trovi ancora applicazione con l'entrata in vigore della direttiva 2004/38 relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri che ha modificato il suddetto regolamento 1612/68 e se il diritto di soggiorno a favore della persona che abbia l'effettivo affidamento del figlio non sia subordinato alle condizioni di esercizio del diritto di soggiorno stabilite in questa direttiva, vale a dire segnatamente al requisito che il genitore disponga di risorse sufficienti affinché non divenga un onere a carico dell'assistenza sociale. In particolare, la Corte ha osservato:

« 35. L'art. 12 del regolamento n. 1612/68 conferisce ai figli di un cittadino di uno Stato membro che sia o sia stato occupato nel territorio di un altro Stato membro il diritto di frequentare i corsi d'insegnamento *generale*, di apprendistato e di formazione professionale alle stesse condizioni previste per i cittadini di tale Stato, se i figli stessi risiedono sul suo territorio.

36. Nella [...] sentenza Baumbast e R, la Corte ha riconosciuto, con riferimento al diritto di accesso all'insegnamento previsto dall'art. 12 del regolamento n. 1612/68 e a determinate condizioni, il diritto di soggiorno del figlio di un lavoratore migrante o di un ex lavoratore migrante, ove il figlio intenda proseguire gli studi nello Stato membro ospitante, nonché il diritto di soggiorno corrispondente a favore del genitore effettivamente affidatario del figlio.

37. In tal senso, in primo luogo, la Corte ha affermato che i figli di un cittadino dell'Unione europea che siano stabiliti in uno Stato membro mentre il genitore si avvaleva del diritto di soggiorno in quanto lavoratore migrante nello Stato membro medesimo godono del diritto di soggiornare in tale Stato al fine di seguirvi corsi di insegnamento generale, conformemente all'art. 12 del regolamento n. 1612/68. La circostanza che il matrimonio tra i genitori dei figli di cui trattasi sia stato medio tempore sciolto e la circostanza che il genitore che godeva del diritto di soggiorno in quanto lavoratore migrante non eserciti più un'attività economica nello Stato membro ospitante restano del tutto irrilevanti al riguardo (v., in tal senso, sentenza Baumbast e R, cit., punto 63).

38. In secondo luogo, la Corte ha parimenti affermato che, ove i figli godano, ex art. 12 del regolamento n. 1612/68, del diritto di proseguire la carriera scolastica nello Stato membro ospitante, mentre i genitori affidatari rischiano di perdere il diritto di soggiorno, il diniego nei confronti di tali genitori della possibilità di risiedere nello Stato membro ospitante per il periodo della frequenza scolastica dei figli potrebbe risultare tale da privare i figli stessi di un diritto loro riconosciuto dal legislatore dell'Unione (v., in tal senso, sentenza Baumbast e R, cit., punto 71).

39. Dopo aver ricordato, al punto 72 della menzionata sentenza Baumbast e R, che il regolamento n. 1612/68 dev'essere interpretato alla luce dell'esigenza del rispetto della vita familiare di cui all'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, la Corte ha concluso, al punto 73 della medesima sentenza, che il diritto riconosciuto al figlio di un lavoratore migrante, ex art. 12 di detto regolamento, di proseguire, nelle migliori condizioni possibili, la carriera scolastica nello Stato membro ospitante implica necessariamente il diritto del figlio di essere accompagnato dalla persona che ne sia effettivamente affidataria e, quindi, che tale persona sia in grado di risiedere con il medesimo nel detto Stato membro per la durata degli studi.

40. Dalla decisione di rinvio risulta che il giudice nazionale intende chiarire se i diritti in tal modo riconosciuti al figlio e al genitore che ne sia effettivamente affidatario si fondino solo sull'art. 12 del regolamento n. 1612/68 ovvero sull'applicazione del combinato disposto degli artt. 10 e 12 dello stesso regolamento.

41. In quest'ultima ipotesi, dato che detto art. 10 è stato abrogato e sostituito dalle disposizioni contenute nella direttiva 2004/38, il giudice del rinvio si chiede se l'interpretazione sancita dalla citata sentenza Baumbast e R trovi ancora applicazione dopo l'entrata in vigore della direttiva 2004/38 e se il diritto di soggiorno a favore della persona effettivamente affidataria del figlio non sia ormai soggetto alle condizioni di esercizio del diritto di soggiorno fissate da tale direttiva.

42. Con riguardo ad un soggetto come la ricorrente nella causa principale, che ha smesso di lavorare e non ha mantenuto lo status di lavoratore, tali requisiti risultano dall'art. 7, n. 1, lett. b), della direttiva 2004/38, ai sensi del quale un cittadino di uno Stato membro ha il diritto di soggiornare per un periodo superiore a tre mesi nel territorio di un altro Stato membro senza esercitare un'attività economica a condizione di disporre, per se stesso e per i propri familiari, di risorse economiche sufficienti e di un'assicurazione malattia che copra tutti i rischi nello Stato membro ospitante.

43. In tale contesto occorre esaminare se, come sostengono la sig.ra Teixeira, il governo portoghese, la Commissione delle Comunità europee e l'Autorità di vigilanza EFTA, anche successivamente all'entrata in vigore della direttiva 2004/38 l'art. 12 del regolamento n. 1612/68 consenta di riconoscere il diritto di soggiorno a chi, nello Stato membro ospitante, sia effettivamente affidatario del figlio di un lavoratore migrante che prosegue gli studi nel territorio di tale Stato.

44. In primo luogo, il diritto dei figli dei lavoratori migranti alla parità di trattamento nell'accesso all'istruzione, ai sensi dell'art. 12 del regolamento n. 1612/68, spetta solo ai figli che risiedono nel territorio dello Stato membro nel quale uno dei loro genitori sia o sia stato occupato.

45. L'accesso all'istruzione dipende in tal modo dalla previa installazione del figlio nello Stato membro ospitante. I figli che si siano stabiliti nello Stato membro ospitante nella loro qualità di familiari di un lavoratore migrante, al pari, come risulta dal paragrafo 39 delle conclusioni dell'avvocato generale, del figlio di un lavoratore migrante che, come la figlia della sig.ra Teixeira nella causa principale, risieda fin dalla nascita nello Stato membro in cui il padre o la madre sia o sia stato occupato, possono avvalersi del diritto di accesso all'istruzione in tale Stato.

46. [...] l'art. 12 del regolamento n. 1612/68, come interpretato dalla Corte nella citata sentenza Baumbast e R, consente di riconoscere al figlio, in connessione con il suo diritto di accesso all'istruzione, un diritto di soggiorno autonomo. In particolare, l'esercizio del diritto di accesso all'istruzione non era subordinato alla condizione che il figlio conservasse, per tutto il corso degli studi, un diritto di soggiorno specifico ai sensi dell'art. 10, n. 1, lett. a), di detto regolamento, quando tale disposizione era ancora vigente.

47. Ai punti 21-24 della sentenza 4 maggio 1995, causa C-7/94, Gaal (Racc. pag. I-1031), la Corte ha respinto l'argomento secondo il quale sussisteva uno stretto collegamento tra, da un lato, gli artt. 10 e 11 e, dall'altro, l'art. 12 del regolamento n. 1612/68, sicché quest'ultima disposizione avrebbe riconosciuto il diritto alla parità di trattamento con riguardo all'accesso all'istruzione nello Stato membro ospitante soltanto ai figli che soddisfano le condizioni di cui agli artt. 10 e 11. Al punto 23 di detta sentenza Gaal, la Corte ha esplicitamente rilevato che l'art. 12 non contiene alcun riferimento ai detti artt. 10 e 11.

48. Infatti, subordinare l'esercizio del diritto di accesso all'istruzione all'esistenza di un diritto di soggiorno distinto del figlio, valutato alla luce di altre disposizioni dello stesso regolamento, si porrebbe in contrasto con il contesto nel quale si inserisce l'art. 12 del regolamento n. 1612/68 nonché con la ratio di tale disposizione (v., in tal senso, sentenza Gaal, cit., punto 25).

49. Ne consegue che, ove sia acquisito il diritto di accesso all'istruzione di cui il figlio gode in forza dell'art. 12 di detto regolamento in ragione della sua installazione nel territorio dello Stato membro in cui uno dei genitori sia o sia stato occupato, il figlio continua a godere del diritto di soggiorno, che non può più essere messo in discussione per il fatto che non ricorrono le condizioni previste dall'art. 10 dello stesso regolamento.

50. In secondo luogo, il diritto dei figli alla parità di trattamento con riguardo all'accesso all'istruzione non dipende dalla circostanza che il padre o la madre mantengano lo status di lavoratore migrante nello Stato membro ospitante. Come risulta dallo stesso disposto di detto art. 12, tale diritto non è limitato ai figli dei lavoratori migranti e si applica parimenti ai figli degli ex lavoratori migranti.

51. Al punto 69 della citata sentenza Baumbast e R la Corte ha d'altronde espressamente rilevato che l'art. 12 del regolamento n. 1612/68 è diretto, segnatamente, a garantire che i figli di un cittadino lavoratore di uno Stato membro possano intraprendere e, all'occorrenza, terminare le scuole nello Stato membro ospitante, ancorché il genitore non eserciti più attività di lavoro dipendente nel detto

Stato membro.

52. Secondo consolidata giurisprudenza, l'art. 12 del regolamento n. 1612/68 impone unicamente che il figlio abbia vissuto con i genitori o con uno di essi in uno Stato membro mentre almeno uno dei genitori vi risiedeva in qualità di lavoratore (sentenze 21 giugno 1988, causa 197/86, Brown, Racc. pag. 3205, punto 30, e Gaal, cit., punto 27).

53. L'art. 12 del regolamento n. 1612/68 deve in tal senso essere applicato autonomamente rispetto alle disposizioni del diritto dell'Unione che disciplinano espressamente le condizioni di esercizio del diritto di soggiorno in un altro Stato membro.

54. Una siffatta autonomia dell'art. 12 del regolamento n. 1612/68 rispetto all'art. 10 dello stesso regolamento, oggi abrogato, ha costituito il fondamento della giurisprudenza della Corte richiamata ai precedenti punti 37-39 e non è stata messa in discussione dall'entrata in vigore della direttiva 2004/38.

55. Il London Borough of Lambeth nonché i governi del Regno Unito e danese sostengono che direttiva 2004/38 costituisce, da quando è entrata in vigore, l'unico fondamento delle condizioni che disciplinano l'esercizio del diritto di soggiorno negli Stati membri per i cittadini dell'Unione e i loro familiari e che, conseguentemente, non può ormai trarsi alcun diritto di soggiorno dall'art. 12 del regolamento n. 1612/68.

56. Al riguardo, nessun elemento consente di ritenere che, nell'adottare la direttiva 2004/38, il legislatore comunitario abbia inteso modificare la portata di detto art. 12 quale era interpretato dalla Corte per limitarne in futuro il contenuto normativo ad un mero diritto di accesso all'istruzione.

57. Occorre rilevare, in tale contesto, che, a differenza dagli artt. 10 e 11 del regolamento n. 1612/68, il suo art. 12 non è stato abrogato e nemmeno modificato dalla direttiva 2004/38. Il legislatore dell'Unione non ha pertanto inteso introdurre, con tale direttiva, restrizioni alla sfera di applicazione di detto art. 12, quale interpretato dalla giurisprudenza della Corte.

58. Una siffatta interpretazione è corroborata dal fatto che, come risulta dai lavori preparatori della direttiva 2004/38, essa è stata concepita in modo tale da risultare coerente con la menzionata sentenza Baumbast e R [COM(2003) 199 def., pag. 7].

59. Inoltre, se l'art. 12 del regolamento n. 1612/68 dovesse essere interpretato nel senso che si limita, in seguito all'entrata in vigore della direttiva 2004/38, a conferire il diritto alla parità di trattamento per quanto riguarda l'accesso all'istruzione senza prevedere alcun diritto di soggiorno a favore dei figli dei lavoratori migranti, il suo mantenimento apparirebbe superfluo dal momento dell'entrata in vigore di detta direttiva. Infatti, l'art. 24, n. 1, di quest'ultima prevede che ogni cittadino dell'Unione che risiede nel territorio dello Stato membro ospitante goda di pari trattamento rispetto ai cittadini di tale Stato nel campo di applicazione del Trattato e, al riguardo, si è statuito che l'accesso all'istruzione ricade nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione (v., segnatamente, sentenza 13 febbraio 1985, causa 293/83, Gravier, Racc. pag. 593, punti 19 e 25).

60. Infine, occorre rilevare che, come risulta dal suo terzo 'considerando', la direttiva 2004/38 ha lo scopo, in particolare, di semplificare e rafforzare i diritti di libera circolazione e soggiorno di tutti i cittadini dell'Unione (v., in tal senso, sentenza 25 luglio 2008, causa C-127/08, Metock e a., Racc. pag. I-6241, punto 59). Orbene, in circostanze come quelle oggetto della causa principale, subordinare l'applicazione dell'art. 12 del regolamento n. 1612/68 al rispetto delle condizioni previste dall'art. 7 di detta direttiva avrebbe come effetto che il diritto di soggiorno dei figli dei lavoratori migranti nello Stato membro ospitante al fine di intraprendervi o di continuarvi i loro studi e il diritto di soggiorno del genitore che ne abbia l'effettivo affidamento sarebbero soggetti a condizioni più restrittive di quelle che erano loro applicabili prima dell'entrata in vigore della direttiva stessa.

61. [...] pertanto [...] il cittadino di uno Stato membro che sia stato occupato nel territorio di un altro Stato membro nel quale suo figlio prosegue gli studi può, in circostanze come quelle di cui alla causa principale, avvalersi, nella sua veste di genitore che ha l'effettivo affidamento del figlio, del diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante sul solo fondamento dell'art. 12 del regolamento n. 1612/68, senza essere tenuto a soddisfare i requisiti definiti dalla direttiva 2004/38.

62. [...] il giudice del rinvio chiede [poi] se il diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante di cui gode il genitore che ha l'effettivo affidamento del figlio che eserciti il diritto di proseguire gli

studi conformemente all'art. 12 del regolamento n. 1612/68 sia soggetto alla condizione secondo cui detto genitore deve disporre di risorse sufficienti in modo da non divenire un onere a carico dell'assistenza sociale di tale Stato membro durante il suo soggiorno nonché di un'assicurazione malattia che copra tutti i rischi in tale Stato. [...]

65. In una delle cause sfociate nella citata sentenza Baumbast e R, il sig. Baumbast, padre dei minori il cui diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante, ai sensi dell'art. 12 del regolamento n. 1612/68, era in discussione, disponeva certamente di risorse tali da consentire a sé stesso nonché alla sua famiglia di non essere un onere a carico del sistema di assistenza sociale di detto Stato. Tuttavia, la questione se il sig. Baumbast fosse in grado di sopperire alle proprie necessità è stata affrontata solo nel contesto della terza questione sollevata dal giudice del rinvio nella causa del sig. Baumbast, in relazione con il suo diritto di soggiorno alla luce dell'art. 18 CE e della direttiva del Consiglio 28 giugno 1990, 90/364/CEE, relativa al diritto di soggiorno (GU L 180, pag. 26).

66. Per contro, le soluzioni apportate dalla Corte alle prime due questioni pregiudiziali, che riguardavano il diritto di soggiorno dei figli e della madre che ne era affidataria, non si sono fondate sulla loro autonomia economica, bensì sul fatto che lo scopo del regolamento n. 1612/68, vale a dire la libera circolazione dei lavoratori, richiede condizioni ottimali di integrazione della famiglia del lavoratore nello Stato membro ospitante e che il diniego nei confronti dei genitori affidatari della possibilità di risiedere nello Stato membro ospitante per il periodo di frequenza scolastica dei figli potrebbe risultare tale da privare i figli stessi di un diritto loro riconosciuto dal legislatore dell'Unione (sentenza Baumbast e R, cit., punti 50 e 71).

67. In ogni caso, poiché la Corte, al punto 74 della citata sentenza Baumbast e R, ha ricordato che, tenuto conto del contesto e delle finalità perseguite dal regolamento n. 1612/68 e, in particolare, dall'art. 12 del medesimo, tale disposizione non può essere interpretata in senso restrittivo e non dev'essere privata del suo effetto utile, non può sostenersi, fondandosi su tale sentenza, che la concessione del diritto di soggiorno de quo sia soggetta ad una condizione di autosufficienza economica, atteso che la Corte non ha in alcun modo, nemmeno implicitamente, fondato il proprio ragionamento su una siffatta condizione.

68. L'interpretazione secondo la quale il diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante dei figli che vi seguono gli studi e del genitore che ne ha l'effettivo affidamento non è subordinato alla condizione di disporre di risorse sufficienti e di un'assicurazione malattia completa trova conforto nell'art. 12, n. 3, della direttiva 2004/38, ai sensi del quale la partenza del cittadino dell'Unione dallo Stato membro ospitante o il suo decesso non comporta la perdita del diritto di soggiorno dei figli o del genitore che ne ha l'effettivo affidamento, indipendentemente dalla loro cittadinanza, se essi risiedono nello Stato membro ospitante e sono iscritti in un istituto scolastico per seguirvi gli studi, finché non terminano gli studi stessi.

69. Tale disposizione, anche se non è applicabile alla causa principale, illustra l'importanza particolare che la direttiva 2004/38 attribuisce alla situazione dei figli che proseguono gli studi nello Stato membro ospitante e dei genitori che ne siano affidatari.

70. [...] pertanto [...] il diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante di cui gode il genitore che ha l'effettivo affidamento di un figlio che eserciti il diritto di proseguire gli studi conformemente all'art. 12 del regolamento n. 1612/68 non è soggetto alla condizione che detto genitore disponga di risorse sufficienti in modo da non divenire un onere a carico dell'assistenza sociale di tale Stato membro durante il suo soggiorno nonché di un'assicurazione malattia che copra tutti i rischi in tale Stato.

71. [...] il giudice del rinvio chiede [...] se il diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante di cui gode il genitore che ha l'effettivo affidamento del figlio di un lavoratore migrante quando il figlio prosegue gli studi in tale Stato sia soggetto alla condizione che uno dei genitori abbia svolto, alla data in cui il figlio ha iniziato gli studi, un'attività lavorativa come lavoratore migrante nello stesso Stato membro.

72. Secondo il suo disposto, l'art. 12 del regolamento n. 1612/68 si applica sia ai figli il cui genitore «sia occupato» nel territorio dello Stato membro ospitante sia ai figli il cui genitore vi «sia stato occupato». Nel testo di tale articolo non ricorre alcun elemento che indichi che la sua sfera di

applicazione sarebbe limitata alle situazioni in cui uno dei genitori possedeva lo status di lavoratore migrante proprio nel momento in cui il figlio ha iniziato gli studi né che i figli di ex lavoratori migranti avrebbero solo un diritto di accesso limitato all'insegnamento nello Stato membro ospitante.

73. Come si è già affermato al precedente punto 50, il diritto del figlio all'accesso all'istruzione ai sensi di detto art. 12 non dipende dalla circostanza che il genitore interessato mantenga lo status di lavoratore migrante. I figli di ex lavoratori migranti possono pertanto avvalersi dei diritti che discendono da detto art. 12 al pari dei figli di cittadini dell'Unione che possiedono lo status di lavoratori migranti.

74. Alla luce della giurisprudenza ricordata al precedente punto 37, è sufficiente che il figlio che prosegue gli studi nello Stato membro ospitante vi si sia stabilito quando uno dei genitori vi esercitava il proprio diritto di soggiorno in quanto lavoratore migrante. Il diritto del figlio di soggiornare in tale Stato per seguirvi gli studi, conformemente all'art. 12 del regolamento n. 1612/68, e, conseguentemente, il diritto di soggiorno del genitore che ne abbia l'effettivo affidamento non possono pertanto essere soggetti alla condizione che uno dei genitori abbia svolto, alla data in cui il figlio ha iniziato gli studi, un'attività lavorativa come lavoratore migrante nello Stato membro ospitante.

75. Conseguentemente [...] il diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante di cui gode il genitore che ha l'effettivo affidamento del figlio di un lavoratore migrante quando il figlio prosegua gli studi in tale Stato non è soggetto alla condizione che uno dei genitori abbia svolto, alla data in cui il figlio ha iniziato gli studi, un'attività lavorativa come lavoratore migrante nello stesso Stato membro.

76. [...] il giudice del rinvio chiede [...] se il diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante di cui fruisce il genitore che ha l'effettivo affidamento del figlio di un lavoratore migrante quando il figlio prosegue gli studi in detto Stato venga meno quando il figlio raggiunge la maggiore età.

77. Dagli atti di causa risulta che detta questione, relativa all'incidenza della maggiore età del figlio sul diritto di soggiorno di cui il genitore è titolare in qualità di persona effettivamente affidataria, è motivata dalla circostanza che la figlia della sig.ra Teixeira aveva quindici anni quando è stata presentata la domanda di sussidio per l'alloggio e ha medio tempore raggiunto i diciotto anni di età, divenendo pertanto maggiorenne secondo la normativa vigente nel Regno Unito. Detta questione deve essere esaminata alla luce dell'art. 12 del regolamento n. 1612/68, atteso che è tale disposizione – come risulta dalla soluzione della prima e della seconda questione, sub a) – a consentire di dar fondamento al diritto di soggiorno a favore di una persona nella situazione della sig.ra Teixeira.

78. In primo luogo, si deve osservare che il compimento della maggiore età non ha influenza diretta sui diritti conferiti al figlio dall'art. 12 del regolamento n. 1612/68, come interpretato dalla Corte.

79. Infatti, in considerazione del loro oggetto e della loro ratio, sia il diritto di accesso all'istruzione previsto dall'art. 12 del regolamento n. 1612/68 sia il connesso diritto di soggiorno del figlio permangono finché questi non abbia terminato gli studi.

80. Atteso che, secondo consolidata giurisprudenza, la sfera di applicazione dell'art. 12 del regolamento n. 1612/68 include anche gli studi superiori (v., segnatamente, sentenze 15 marzo 1989, cause riunite 389/87 e 390/87, Echternach e Moritz, Racc. pag. 723, punti 29 e 30, nonché Gaal, cit., punto 24), la data in cui il figlio conclude gli studi può collocarsi successivamente alla sua maggiore età.

81.Nella menzionata sentenza Gaal, la Corte si è pronunciata sulla questione se la nozione di «figlio» ai sensi dell'art. 12 del regolamento n. 1612/68 si limiti ai figli di età inferiore ai ventun anni o a carico del lavoratore migrante, per decidere se il diritto alla parità di trattamento previsto da tale articolo potesse essere invocato, a proposito della concessione di un aiuto alla formazione, dal figlio di un lavoratore maggiore di ventun anni che non fosse più a carico di quest'ultimo.

82. Dopo aver ricordato, al punto 24 della citata sentenza Gaal, che il principio della parità di trattamento enunciato all'art. 12 del regolamento n. 1612/68 esige che il figlio di un lavoratore migrante possa proseguire i suoi studi al fine di completarli con profitto, la Corte ha affermato, al

punto 25 della stessa sentenza, che detto art. 12 si applica agli aiuti finanziari di cui possono beneficiare gli studenti che si trovino già in una fase avanzata dei loro studi, anche se hanno già compiuto il ventunesimo anno di età o più ed hanno cessato di essere a carico dei genitori.

83. Secondo tale giurisprudenza, assoggettare l'applicazione di detto art. 12 ad un limite di età o ad uno status di figlio a carico violerebbe non soltanto la lettera, ma anche lo spirito di tale disposizione (sentenza Gaal, cit., punto 25).

84. In secondo luogo, occorre esaminare se la circostanza che i diritti di cui il figlio gode ai sensi dell'art. 12 del regolamento n. 1612/68 siano stati in tal modo riconosciuti, senza condizioni relative all'età, a figli maggiorenni o non più a carico del lavoratore migrante, consenta al genitore che si occupa di un figlio maggiorenne di soggiornare con lui nello Stato membro ospitante sino alla fine dei suoi studi.

85. Al punto 73 della citata sentenza Baumbast e R la Corte ha dichiarato che sarebbe violato il diritto riconosciuto al figlio di un lavoratore migrante di proseguire, nelle migliori condizioni possibili, le scuole nello Stato membro ospitante se la persona che ne sia effettivamente affidataria non fosse in grado di risiedere con il medesimo nel detto Stato membro per la durata degli studi.

86. Anche se si presume che un figlio che raggiunge la maggiore età, in linea di principio, sia in grado di provvedere alle proprie esigenze, il diritto di soggiorno del genitore affidatario di un figlio che eserciti il proprio diritto di proseguire gli studi nello Stato membro ospitante può tuttavia protrarsi oltre il compimento della maggiore età se il figlio continui a necessitare della presenza e delle cure del genitore per poter proseguire e terminare i propri studi. Spetta al giudice del rinvio valutare se effettivamente ciò si verifichi nella causa principale.

87.Conseguentemente [...] il diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante di cui fruisce il genitore che ha l'effettivo affidamento del figlio di un lavoratore migrante quando il figlio prosegua gli studi in detto Stato viene meno con la maggiore età del figlio, salvo che il figlio continui a necessitare della presenza e delle cure del genitore per poter proseguire e terminare gli studi ».

16 marzo 2010, Olympique *Lyonnais SASP c. Olivier Bernard e a.*, causa C-325/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

Nel 1997 il signor Bernard concludeva, per una durata di tre stagioni con effetto a decorrere dal 1 luglio dell'anno in corso, un contratto come giocatore «promessa» con l'Olympique Lyonnais SASP (in prosieguo: l'«Olympique Lyonnais»). Prima della scadenza del contratto, tale società calcistica francese proponeva al signor Bernard la sottoscrizione di un contratto come giocatore professionista per la durata di un anno a decorrere dal 1 luglio 2000, ma il signor Bernard rifiutava la sottoscrizione e concludeva, nell'agosto del 2000, un contratto come giocatore professionista con il Newcastle UFC, società calcistica di diritto inglese. Venuta a conoscenza di tale contratto, l'Olympique Lyonnais citava in giudizio il signor Bernard dinanzi al Tribunale del lavoro di Lione, chiedendone la condanna, in solido con il Newcastle UFC, al risarcimento del danno, per un importo equivalente alla retribuzione che il calciatore avrebbe percepito in un anno se avesse sottoscritto il contratto offertogli dalla società francese. Il giudice adito riteneva che il signor Bernard avesse risolto unilateralmente il contratto e lo condannava pertanto, in solido con il Newcastle UFC, a corrispondere all'Olympique Lyonnais un risarcimento danni per un importo comunque inferiore alla somma richiesta. La Corte di Appello di Lione riformava la decisione di primo grado, ritenendo, sostanzialmente, che l'obbligo, per un giocatore al termine del periodo di formazione, di concludere un contratto come giocatore professionista con la società che ne abbia curato la formazione implicasse parimenti il correlativo divieto, per il giocatore medesimo, di concludere un contratto con una società di un altro Stato membro, il che costituirebbe violazione dell'art. 39 CE (ora art. 45 TFUE). L'Olympique Lyonnais proponeva ricorso per cassazione avverso tale decisione e la Corte di Cassazione riscontrava che la normativa francese applicabile (ovvero l'art. 23 della della «Charte du football professionnel», la Carta dei calciatori professionisti; in prosieguo: la «Carta», della Federazione francese del gioco del calcio, che aveva valore di contratto collettivo) se è pur vero che

non vietava formalmente ad un giovane giocatore di concludere un contratto come giocatore professionista con una società di un altro Stato membro, produceva l'effetto di impedire al medesimo o di concludere un siffatto contratto o di dissuaderlo, potendo la violazione di tale disposizione esporlo al pagamento di un risarcimento del danno. Ritenendo, pertanto, che la soluzione della controversia richiedesse l'interpretazione dell'art. 39 CE (oggi art. 45 TFUE), in quanto pone la questione se la menzionata restrizione possa essere giustificata dall'obiettivo consistente nell'incoraggiare l'ingaggio e la formazione di giovani calciatori professionisti come affermato nella sentenza Bosman del 15 dicembre 1995, (causa C-415/93, Racc. pag. I-4921), la Corte di Cassazione ha sospeso il giudizio dinanzi ad essa pendente e proposto un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia. Quest'ultima, sostanzialmente, chiamata a verificare se un regime per effetto del quale un giocatore «promessa» si espone alla condanna al risarcimento del danno qualora concluda, al termine del periodo di formazione, un contratto come giocatore professionista non con la società che ne abbia curato la formazione, bensì con una società di un altro Stato membro, costituisca una restrizione ai sensi dell'attuale art. 45 TFUE e, eventualmente, se tale restrizione possa risultare giustificata dalla necessità di incoraggiare l'ingaggio e la formazione di giovani giocatori, ha osservato:

«27. Si deve rammentare, in limine, che, considerati gli obiettivi dell'Unione europea, l'attività sportiva è disciplinata dal diritto dell'Unione solo in quanto sia configurabile come attività economica (v., segnatamente, sentenze Bosman, citata supra, punto 73, e 18 luglio 2006, causa C-519/04 P, Meca-Medina e Majcen/Commissione, Racc. pag. I-6991, punto 22).

28. Conseguentemente, quando un'attività sportiva riveste il carattere di una prestazione di lavoro subordinato o di una prestazione di servizi retribuita, come nel caso dell'attività degli sportivi professionisti o semiprofessionisti, essa ricade, in particolare, nell'ambito di applicazione degli artt. 45 TFUE e seguenti o degli artt. 56 TFUE e seguenti (v., in particolare, sentenza Meca-Medina e Majcen/Commissione, citata supra, punto 23 e giurisprudenza ivi richiamata).

29. Nella specie, è pacifico che l'attività di lavoro subordinato del sig. Bernard rientri nella sfera di applicazione dell'art. 45 TFUE.

30. Si deve inoltre ricordare che, secondo costante giurisprudenza, l'art. 45 TFUE si applica non solo agli atti delle autorità pubbliche, ma anche alle normative di altra natura dirette a disciplinare collettivamente il lavoro subordinato (v. sentenza Bosman, citata supra, punto 82 e giurisprudenza ivi richiamata).

31. Dal momento che le condizioni di lavoro nei vari Stati sono disciplinate sia mediante disposizioni legislative o regolamentari, sia mediante contratti collettivi e altri atti conclusi o adottati da soggetti privati, una limitazione dei divieti previsti dall'art. 45 TFUE agli atti delle autorità pubbliche rischierebbe di creare disuguaglianze nell'applicazione dei medesimi (v. sentenza Bosman, citata supra, punto 84).

32. Nella specie, dalla domanda di pronuncia pregiudiziale emerge che la Carta presenta carattere di contratto collettivo nazionale, ragion per cui ricade nella sfera di applicazione dell'art. 45 TFUE.

33. Infine, per quanto attiene alla questione se una normativa nazionale, come quella oggetto della causa principale, costituisca una restrizione ai sensi dell'art. 45 TFUE, occorre ricordare che l'insieme delle disposizioni del Trattato FUE relative alla libera circolazione delle persone mira ad agevolare, per i cittadini degli Stati membri, l'esercizio di attività lavorative di qualsiasi tipo nel territorio dell'Unione ed osta ai provvedimenti che possano sfavorire questi cittadini, quando essi intendano svolgere un'attività economica nel territorio di un altro Stato membro (v., segnatamente, sentenze Bosman, citata supra, punto 94; 17 marzo 2005, causa C-109/04, Kranemann, Racc. pag. I-2421, punto 25, e 11 luglio 2007, causa C-208/05, ITC, Racc. pag. I-181, punto 31).

34. Disposizioni nazionali che ostacolino o dissuadano un lavoratore, cittadino di uno Stato membro, dall'abbandonare il suo Stato di origine per esercitare il suo diritto alla libera circolazione costituiscono, di conseguenza, ostacoli a questa libertà anche qualora esse si applichino indipendentemente dalla cittadinanza dei lavoratori interessati (v., segnatamente, citate sentenze Bosman, punto 96; Kranemann, punto 26, e ITC, punto 33).

35. Si deve necessariamente rilevare che un regime come quello oggetto della causa principale, per effetto del quale un giocatore «promessa» è tenuto, al termine del suo periodo di formazione, a concludere, a pena di esporsi al risarcimento del danno, il suo primo contratto come giocatore professionista con la società che ne ha curato la formazione, è idoneo a dissuadere il giocatore stesso dall'esercizio del suo diritto alla libera circolazione.

36. Un siffatto regime, se è pur vero che non impedisce formalmente al giocatore di sottoscrivere, come rilevato dall'Olympique Lyonnais, un contratto come giocatore professionista con una società di un altro Stato membro, rende nondimeno meno interessante l'esercizio di tale diritto.

37. Conseguentemente, tale regime costituisce una restrizione ai sensi dell'art. 45 TFUE. [...]

38. Una misura che ostacoli la libera circolazione dei lavoratori può essere ammessa solo qualora persegua uno scopo legittimo compatibile con il Trattato e sia giustificata da motivi imperativi d'interesse generale. In tal caso occorre, inoltre, che l'applicazione di una siffatta misura sia idonea a garantire il conseguimento dell'obiettivo di cui trattasi e non ecceda quanto necessario per conseguirlo (v., in particolare, sentenze 31 marzo 1993, causa C-19/92, Kraus, Racc. pag. I-1663, punto 32, nonché citate sentenze Bosman, punto 104, Kranemann, punto 33, e ITC, punto 37).

39. Per quanto attiene allo sport professionistico, la Corte ha già avuto modo di affermare che, considerata la notevole importanza sociale dell'attività sportiva e, specialmente, del gioco del calcio nell'Unione, si deve riconoscere la legittimità degli scopi consistenti nell'incoraggiare l'ingaggio e la formazione di giovani giocatori (v. sentenza Bosman, citata supra, punto 106).

40. Al fine di esaminare se un sistema che restringe il diritto alla libera circolazione dei giocatori sia idoneo a garantire la realizzazione di tale obiettivo e non vada al di là di quanto necessario per il suo conseguimento, si deve tener conto [...] delle specificità dello sport in generale e del gioco del calcio in particolare, al pari della loro funzione sociale ed educativa. La pertinenza di tali elementi risulta, inoltre, avvalorata dalla loro collocazione nell'art. 165, n. 1, secondo comma, TFUE.

41. A tal riguardo si deve riconoscere che, come la Corte ha già avuto modo di affermare, la prospettiva di percepire indennità di formazione è idonea ad incoraggiare le società a cercare calciatori di talento e ad assicurare la formazione dei giovani calciatori (v. sentenza Bosman, citata supra, punto 108).

42. Infatti, i ricavi degli investimenti realizzati dalle società che provvedono alla formazione dei giocatori sono caratterizzati dalla loro natura aleatoria, atteso che le società sopportano investimenti per tutti i giovani giocatori ingaggiati e soggetti a formazione, eventualmente, per vari anni, laddove solamente una parte di tali giocatori proseguirà, al termine della formazione, una carriera professionistica, o in seno alla società che ne ha curato la formazione o in una società diversa (v., in tal senso, sentenza Bosman, citata supra, punto 109).

43. Le spese derivanti dalla formazione dei giovani giocatori risultano peraltro compensate, in linea generale, solo parzialmente dai vantaggi che la società che cura la formazione può trarre, nel corso del periodo di formazione, dai giocatori medesimi.

44. Ciò premesso, le società che provvedono alla formazione dei giocatori potrebbero essere scoraggiate dall'investire nella formazione di giocatori giovani qualora non potessero ottenere il rimborso delle somme versate a tal fine nel caso in cui un giocatore concluda, al termine della propria formazione, un contratto come giocatore professionista con una società diversa. Ciò vale, in particolare, per le piccole società che provvedono alla formazione di giovani giocatori, i cui investimenti operati a livello locale nell'ingaggio e nella formazione dei medesimi rivestono importanza considerevole nella realizzazione della funzione sociale ed educativa dello sport.

45. Ne consegue che un sistema che preveda un'indennità di formazione nel caso in cui un giovane giocatore concluda, al termine della propria formazione, un contratto come giocatore professionista con una società diversa da quella che ne abbia curato la formazione può essere giustificato, in linea di principio, dall'obiettivo di incoraggiare l'ingaggio e la formazione di giovani giocatori. Tuttavia, un siffatto sistema dev'essere effettivamente idoneo a conseguire tale obiettivo e deve risultare proporzionato rispetto al medesimo, tenendo debitamente conto degli oneri sopportati dalle società per la formazione tanto dei futuri giocatori professionisti quanto di quelli che non lo diverranno mai (v., in tal senso, sentenza Bosman, citata supra, punto 109).

46. Per quanto attiene ad un regime, come quello oggetto della causa principale, [...] emerge che tale sistema è caratterizzato dal versamento alla società che ha provveduto alla formazione non di un'indennità di formazione, bensì di un risarcimento del danno al quale il giocatore interessato si espone per effetto dell'inadempimento ai propri obblighi contrattuali ed il cui importo prescinde dai costi effettivi di formazione sostenuti dalla società medesima.

47. Infatti, come illustrato dal governo francese, a termini dell'art. L-122-3-8 del Codice del lavoro, tale risarcimento del danno non viene calcolato rispetto ai costi di formazione sostenuti dalla relativa società, bensì rispetto al danno complessivo da essa subìto. Inoltre, come rilevato dal Newcastle UFC, l'importo del danno viene stabilito sulla base di una valutazione basata su criteri non precisati ex ante.

48. Ciò premesso, la prospettiva di percepire un siffatto risarcimento va al di là di quanto necessario ai fini dell'incoraggiamento dell'ingaggio e della formazione di giovani giocatori nonché del finanziamento di tali attività.

49. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, le questioni pregiudiziali devono essere risolte nel senso che l'art. 45 TFUE non osta ad un sistema che, al fine di realizzare l'obiettivo di incoraggiare l'ingaggio e la formazione di giovani giocatori, garantisca alla società che ha curato la formazione un indennizzo nel caso in cui il giovane giocatore, al termine del proprio periodo di formazione, concluda un contratto come giocatore professionista con una società di un altro Stato membro, a condizione che tale sistema sia idoneo a garantire la realizzazione del detto obiettivo e non vada al di là di quanto necessario ai fini del suo conseguimento.

50. Per garantire la realizzazione di tale obiettivo non è necessario un regime, come quello oggetto della causa principale, per effetto del quale un giocatore «promessa» il quale, al termine del proprio periodo di formazione, concluda un contratto come giocatore professionista con una società di un altro Stato membro si esponga alla condanna al risarcimento del danno determinato a prescindere dagli effettivi costi della formazione».

17 gennaio 2012, *A. Salemink c. Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen*, causa C-347/10, EU:C:2012:17

Il signor Salemink, cittadino olandese, aveva lavorato dal 1996 come infermiere e radiologo su una piattaforma gassifera della Società Nederlandse Aardolie Maatschappij, situata al di fuori dalle acque territoriali olandesi, ad una distanza di circa 80 chilometri dalla costa olandese.

Nel 2004, il sig. Salemink trasferiva la sua residenza in Spagna. Prima della sua partenza per la Spagna, il sig. Salemink era assicurato a titolo obbligatorio ai sensi della normativa olandese in materia di previdenza sociale, secondo cui la persona che svolge il suo impiego fuori dei Paesi Bassi non viene considerata come lavoratore subordinato, a meno che non risieda nei Paesi Bassi e anche il suo datore di lavoro risieda o abbia sede nel detto Stato. A causa del suo trasferimento in Spagna, il sig. Salemink non soddisfaceva più tale condizione di residenza e, di conseguenza, veniva escluso dall'assicurazione obbligatoria, in particolare da quella contro l'invalidità.

Dopo aver comunicato la sua malattia nel 2006, il sig. Salemink chiedeva, nel 2007, un sussidio d'invalidità ai sensi della legge olandese sul lavoro e sul reddito in base alla capacità lavorativa. Tale domanda non veniva accolta dall'Istituto di gestione delle assicurazioni per i lavoratori subordinati (Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen), in quanto il sig. Salemink, a partire dal suo trasferimento in Spagna, non era più assicurato a titolo obbligatorio e non poteva avere diritto ad un sussidio d'invalidità.

Investito della questione, il Tribunale di primo grado di Amsterdam decideva di sospendere il giudizio per chiedere alla Corte di giustizia se le norme di diritto dell'Unione europea che mirano ad instaurare la libera circolazione dei lavoratori, segnatamente le norme di cui ai titoli I e II del regolamento n. 1408/71, nonché gli artt. 39 (ora art. 45 TFUE) *e 299 TCE, ostino a che un lavoratore, che lavori su un'installazione fissa situata sulla piattaforma continentale adiacente ad uno*

Stato membro, non sia assicurato a titolo obbligatorio in detto Stato membro in forza della normativa nazionale solo perché risiede non in questo Stato ma in un altro Stato membro.

La Corte, in particolare, ha osservato:

« 29. Al riguardo si deve ricordare che, ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1408/71, la persona che svolge un'attività subordinata sul territorio di uno Stato membro è soggetta alla normativa di detto Stato, anche se risiede sul territorio di un altro Stato membro.
30. Tuttavia, l'applicabilità di detto articolo 13, paragrafo 2, lettera a), nonché del diritto dell'Unione in generale è, in un caso come quello di cui trattasi nella causa principale, contestata tanto dal governo olandese quanto dall'UWV in quanto l'attività lavorativa di cui trattasi è esercitata su una piattaforma gassifera situata sulla piattaforma continentale adiacente ai Paesi Bassi, al di fuori delle acque territoriali olandesi. Il governo olandese e l'UWV hanno sostenuto al riguardo che la portata territoriale del regolamento n. 1048/71 è limitata al solo territorio nazionale. Il giudice del rinvio formula del pari dubbi quanto all'applicabilità del diritto dell'Unione alla piattaforma continentale di cui trattasi.
31. Al riguardo occorre riferirsi alle norme e ai principi del diritto internazionale relativi al regime giuridico della piattaforma continentale.
32. Nella sentenza del 20 febbraio 1969 (cause dette «della piattaforma continentale del mare del Nord», *Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances*, 1969, pag. 3, paragrafo 19), la Corte internazionale di giustizia ha dovuto pronunciarsi sui diritti dello Stato costiero concernenti l'area di piattaforma continentale che costituisce un prolungamento naturale del suo territorio sotto il mare. Essa ha affermato che tali diritti esistono ipso facto e ab initio in virtù della sovranità dello Stato su questo territorio e come un'estensione di questa sovranità sotto forma di esercizio dei diritti sovrani ai fini dell'esplorazione del letto del mare e dello sfruttamento delle sue risorse naturali.
33. Dall'articolo 77 della Convenzione sul diritto del mare risulta che lo Stato costiero esercita diritti sovrani sulla piattaforma continentale ai fini dell'esplorazione e dello sfruttamento delle sue risorse naturali. Tali diritti sono esclusivi nel senso che, se lo Stato costiero non esplora la piattaforma continentale o non ne sfrutta le risorse naturali, nessuno può effettuare tali attività senza il suo espresso consenso.
34. Quanto alle isole artificiali, alle installazioni e alle strutture situate sulla piattaforma continentale, ai sensi dell'articolo 80 della Convenzione sul diritto del mare, in combinato disposto con l'articolo 60 della stessa Convenzione, lo Stato costiero gode del diritto esclusivo di procedere alla loro costruzione nonché di autorizzare e disciplinare la loro costruzione, il loro sfruttamento e la loro utilizzazione. Lo Stato costiero ha giurisdizione esclusiva su tali isole artificiali, installazioni e strutture.
35. Poiché la piattaforma continentale adiacente ad uno Stato membro rientra nella sua sovranità, benché funzionale e limitata (v., in tal senso, sentenza del 29 marzo 2007, Aktiebolaget NN, C-111/05, Racc. pag. I-2697, punto 59), un lavoro svolto su impianti fissi o galleggianti situati su detta piattaforma continentale, nell'ambito di attività di esplorazione e/o di sfruttamento delle risorse naturali, deve essere considerato, ai fini dell'applicazione del diritto dell'Unione, come un'attività svolta sul territorio di tale Stato (v., in tal senso, sentenze del 27 febbraio 2002, Weber, C-37/00, Racc. pag. I-2013, punto 36, e del 20 ottobre 2005, Commissione/Regno Unito, C-6/04, Racc. pag. I-9017, punto 117).
36. Lo Stato membro che si avvale delle prerogative economiche di esplorazione e/o di sfruttamento delle risorse esercitate sulla parte della piattaforma continentale ad esso adiacente non può quindi sottrarsi all'applicazione delle disposizioni del diritto dell'Unione dirette a garantire la libera circolazione dei lavoratori che svolgono l'attività lavorativa su tali installazioni ».

Sul quesito posto dal giudice del rinvio, inteso a chiarire se il regolamento n. 1408/71 e le disposizioni del Trattato CE relative alla libera circolazione dei lavoratori ostino a che una persona nella situazione del sig. Salemink sia esclusa dal regime di assicurazione obbligatoria a seguito del trasferimento della sua residenza in Spagna, la Corte ha quindi osservato:

« 38. Va sottolineato al riguardo che l'articolo 13, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1408/71 mira unicamente a determinare la normativa nazionale da applicare alle persone che svolgono un'attività subordinata sul territorio di uno Stato membro. In quanto tale, detta disposizione non intende determinare le condizioni dell'esistenza del diritto o dell'obbligo di iscriversi ad un regime previdenziale oppure a un ramo particolare dello stesso. Come la Corte ha ripetutamente affermato nella sua giurisprudenza, spetta alla normativa di ciascuno Stato membro determinare tali condizioni (v., in particolare, sentenze del 23 settembre 1982, Koks, 275/81, Racc. pag. 3013, e del 7 luglio 2005, van Pommeren-Bourgondiën, C-227/03, Racc. pag. I-6101, punto 33).
39. Tuttavia, anche se gli Stati membri conservano la loro competenza a disciplinare i presupposti d'iscrizione ai loro sistemi di previdenza sociale, nell'esercizio di tale competenza essi devono tuttavia rispettare il diritto dell'Unione e, in particolare, le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei lavoratori (v., in tal senso, sentenze del 3 maggio 1990, Kits van Heijningen, C-2/89, Racc. pag. I-1755, punto 20, e del 23 novembre 2000, Elsen, C-135/99, Racc. pag. I-10409, punto 33).
40. Di conseguenza, da un lato, tali condizioni non possono produrre l'effetto di escludere dalla sfera di applicazione di una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nella causa principale, le persone cui, in forza del regolamento n. 1408/71, tale normativa è applicabile e, d'altro lato, i regimi d'iscrizione alle assicurazioni obbligatorie devono essere compatibili con il disposto dell'articolo 39 CE [ora art. 45 TFUE] (v., in tal senso, citate sentenze Kits van Heijningen, punto 20, e van Pommeren-Bourgondiën, punto 39).
41. Orbene, l'articolo 13, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1408/71 stabilisce espressamente che la persona che esercita un'attività subordinata nel territorio di uno Stato membro è soggetta alla legislazione di tale Stato «anche se risiede nel territorio di un altro Stato membro». Tale disposizione non sarebbe rispettata se il requisito della residenza imposto dalla normativa dello Stato membro nel territorio del quale l'attività subordinata è svolta, onde poter fruire del regime assicurativo obbligatorio da essa previsto, potesse essere opposto ai soggetti di cui all'articolo 13, paragrafo 2, lettera a). Per quanto riguarda questi soggetti, questa disposizione fa sì che il requisito della residenza venga sostituito da una condizione che si riferisce allo svolgimento dell'attività subordinata nel territorio dello Stato membro di cui trattasi (v. sentenza Kits van Heijningen, cit., punto 21).
42. Pertanto, risulta incompatibile con l'articolo 13, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1408/71 una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nella causa principale, in forza della quale è in funzione del criterio di residenza che un lavoratore che svolge la sua attività su una piattaforma gassifera situata sulla piattaforma continentale adiacente ad uno Stato membro potrà o meno fruire di un'assicurazione obbligatoria nello stesso Stato.
43. Inoltre, è giocoforza constatare che siffatta legislazione nazionale pone i lavoratori non residenti, come il sig. Salemink, in una situazione meno favorevole dei lavoratori residenti per quanto riguarda la loro copertura previdenziale nei Paesi Bassi e pregiudica in tal modo il principio di libera circolazione garantito dall'articolo 39 CE [ora art. 45 TFUE].
44. Anche se la Corte, al punto 40 della citata sentenza van Pommeren-Bourgondiën, non ha escluso che il requisito della residenza per continuare a rientrare nell'assicurazione obbligatoria a taluni rami previdenziali possa essere compatibile con l'articolo 39 CE [ora art. 45 TFUE], la possibilità consentita al sig. Salemink di un'iscrizione a titolo volontario non può far venir meno quanto rilevato al punto 43 della presente sentenza. Infatti, le pratiche che i lavoratori non residenti che intendono assicurarsi a titolo volontario devono intraprendere di propria iniziativa, nonché le difficoltà legate ad un'assicurazione di tale tipo, quale il rispetto dei tempi per la presentazione di una domanda di assicurazione, costituiscono elementi che pongono i lavoratori non residenti, che dispongono soltanto di una possibilità di assicurazione a titolo volontario, in una situazione meno favorevole rispetto ai residenti, i quali sono coperti da un'assicurazione obbligatoria.
45. Di conseguenza, si deve rispondere alla questione sollevata che l'articolo 13, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1408/71 e l'articolo 39 CE [ora art. 45 TFUE] devono essere interpretati nel senso che essi ostano a che un lavoratore che svolge l'attività lavorativa su un impianto fisso situato sulla piattaforma continentale adiacente ad uno Stato membro non sia assicurato a titolo obbligatorio in

detto Stato membro in forza della normativa nazionale di assicurazioni sociali, per il solo motivo che egli risiede non in questo Stato ma in un altro Stato membro ».

12 giugno 2012, *Waldemar Hudzinski c. Agentur für Arbeit Wesel-Familienkasse e Jaroslaw Wawrzyniak c. Agentur für Arbeit Mönchengladbach-Familienkasse*, cause riunite C-611/10 e C- 612/10, EU:C:2012:339

Il sig. Hudzi ski, cittadino polacco, residente in Polonia, padre di due figli e agricoltore autonomo, dall'agosto al dicembre 2007 era stato occupato come lavoratore stagionale presso un'impresa orticola in Germania. Il sig. Wawrzyniak anch'egli cittadino polacco, residente in Polonia, con una figlia, aveva anch'egli lavorato in Germania come lavoratore distaccato dal febbraio al dicembre 2006.
Secondo la legislazione tedesca dell'epoca, una persona che non avesse né il proprio domicilio, né la propria residenza abituale in Germania, aveva diritto agli assegni familiari qualora fosse integralmente assoggettata all'imposta sui redditi in tale Paese. Tuttavia, gli assegni familiari non venivano versati, allorquando assegni familiari analoghi potevano essere percepiti in un altro Stato membro.
Dopo avere chiesto di essere integralmente assoggettati all'imposta sui redditi in Germania, questi due lavoratori chiedevano, per il periodo in cui avevano lavorato in Germania, il versamento delle prestazioni per figli a carico di un importo mensile pari a euro 154 per figlio. Le loro rispettive domande venivano respinte con la motivazione che, in base al regolamento, avrebbe dovuto trovare applicazione il diritto polacco e non il diritto tedesco.
Investita della controversia, la Corte tributaria federale tedesca (Bundesfinanzhof) ha sospeso il giudizio, chiedendo alla Corte di giustizia se gli artt. 14, punto 1, lett. a), e 14 bis, punto 1, lett. a), del regolamento n. 1408/71 impediscano ad uno Stato membro, il quale, in forza di tali disposizioni, non sia designato come Stato competente, di concedere prestazioni per figli a carico conformemente al suo diritto nazionale ad un lavoratore emigrante che svolga un lavoro temporaneo sul suo territorio e se il diritto dell'Unione impedisca ad uno Stato membro di escludere il diritto agli assegni familiari, qualora assegni analoghi possano essere percepiti in un altro Stato membro.

La Corte ha osservato:

« 50. Nelle presenti cause, il giudice del rinvio interroga la Corte sulla questione se, in circostanze analoghe a quelle della causa che ha dato luogo alla citata sentenza Bosmann [20 maggio 2008, causa C-352/06, EU:C:2008:290], la possibilità in tal modo riconosciuta ad uno Stato membro, che non sia lo Stato competente a norma delle disposizioni del titolo II del regolamento n. 1408/71, di concedere una prestazione familiare ad una persona residente sul suo territorio, debba essere ammessa anche in situazioni come quelle in esame nei procedimenti principali, benché sotto molteplici aspetti queste ultime divergano dalla situazione in esame nella causa che ha dato origine alla suddetta sentenza Bosmann.
51. In primo luogo, quanto alla rilevanza della circostanza che i ricorrenti nei procedimenti principali non siano decaduti da diritti a prestazioni previdenziali né abbiano subito una riduzione dell'importo delle medesime per il fatto di avere esercitato il loro diritto alla libera circolazione, poiché hanno conservato il loro diritto a prestazioni familiari nello Stato membro competente, tale circostanza da sola non può escludere che uno Stato membro non competente abbia la possibilità di concedere siffatte prestazioni.
52. Invero, benché al punto 29 della citata sentenza Bosmann la Corte abbia rilevato che i lavoratori emigranti non devono né perdere diritti a prestazioni previdenziali né subire una riduzione dell'importo delle medesime per il fatto di avere esercitato il diritto alla libera circolazione loro conferito dal Trattato, tale rilievo è espressamente formulato a titolo di esempio delle possibili conseguenze dell'articolo 48 TFUE e della finalità di tale disposizione per l'interpretazione del regolamento n. 1408/71.

53. Inoltre, tale rilievo, che va inteso alla luce della specificità del procedimento principale da cui è scaturita la sentenza di cui trattasi, è di importanza secondaria rispetto al principio, ricordato in primo luogo al suddetto punto della medesima sentenza e che è di giurisprudenza constante, secondo cui le disposizioni del regolamento n. 1408/71 devono essere interpretate alla luce dell'obiettivo dell'articolo 48 TFUE, consistente nel contribuire alla realizzazione di una libertà di circolazione dei lavoratori emigranti la più completa possibile (v., in particolare, sentenza da Silva Martins, cit., punto 70 e giurisprudenza ivi citata).
54. Va anche rammentato, a tal riguardo, che dal primo considerando del regolamento n. 1408/71 si evince che esso mira a contribuire al miglioramento del tenore di vita e delle condizioni lavorative dei lavoratori emigranti.
55. Orbene, in tale contesto la Corte ha statuito che significherebbe al contempo spingersi oltre lo scopo del regolamento n. 1408/71 e porsi al di fuori delle finalità e dell'ambito dell'articolo 48 TFUE interpretare tale regolamento come se vietasse a uno Stato membro di attribuire ai lavoratori e ai suoi familiari una tutela previdenziale più ampia di quella che deriva dall'applicazione del regolamento stesso (sentenza del 16 luglio 2009, von Chamier-Gliszczinski, C-208/07, Racc. pag. I-6095, punto 56).
56. Infatti, la normativa dell'Unione in materia di coordinamento delle legislazioni nazionali sulla sicurezza sociale, tenuto conto segnatamente degli obiettivi ad essa sottesi, non può essere applicata, salvo espressa eccezione conforme a tali obiettivi, in maniera tale da privare il lavoratore emigrante o i suoi aventi causa del beneficio di prestazioni concesse ai sensi della sola legislazione di uno Stato membro (v., in particolare, sentenza da Silva Martins, [30 giugno 2011, causa C-388/09, EU:C:2011:439], punto 75).
57. Alla luce di tali elementi, va constatato che non può essere esclusa un'interpretazione degli articoli 14, punto 1, lettera a) e 14 bis, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71 che consenta ad uno Stato membro di concedere prestazioni familiari in una situazione, come quella di cui al procedimento principale, in cui il lavoratore emigrante non sia né decaduto dal beneficio di prestazioni previdenziali né abbia subito una riduzione dell'importo delle medesime per aver esercitato il suo diritto alla libera circolazione, avendo mantenuto il suo diritto a prestazioni familiari della stessa natura nello Stato membro competente, poiché essa è atta a contribuire al miglioramento del tenore di vita e delle condizioni lavorative dei lavoratori emigranti, concedendo loro una tutela previdenziale più ampia di quella risultante dall'applicazione del summenzionato regolamento, e contribuisce quindi alla finalità di tali disposizioni consistente nel facilitare la libera circolazione dei lavoratori.
58. In secondo luogo, per quanto attiene ai riferimenti, contenuti nella citata sentenza Bosmann, alla residenza del lavoratore emigrante sul territorio dello Stato membro non competente a cui viene chiesta la prestazione familiare, questi si spiegano con la circostanza che, nella causa che ha dato luogo a tale sentenza, la ricorrente nel procedimento principale aveva diritto a tale prestazione unicamente a causa della sua residenza in tale Stato a norma dell'articolo 62, paragrafo 1, dell'EStG, senza che tale disposizione subordini il summenzionato diritto a condizioni di occupazione o assicurazione.
59. Pertanto, si tratta di riferimenti al fondamento del diritto alla prestazione familiare in esame nella normativa nazionale dello Stato membro interessato e, in particolare, al fattore di collegamento relativo alla residenza ivi indicata.
60. Tuttavia, l'articolo 62, paragrafo 1, dell'EStG prevede che la prestazione per figli a carico spetta anche a chiunque, non avendo il proprio domicilio o la propria dimora abituale sul territorio nazionale, sia stato integralmente assoggettato all'imposta sui redditi o sia stato trattato come tale.
61. È questo secondo fattore di collegamento ad essere in discussione nei presenti procedimenti principali.
62. Orbene, nei limiti in cui, in forza del diritto nazionale, i due fattori di collegamento di cui all'articolo 62, paragrafo 1, dell'EStG in quanto tali costituiscono il fondamento del diritto a prestazioni per figli a carico, il che spetta al giudice del rinvio verificare, il riferimento, di cui alla citata sentenza Bosmann, al fattore di collegamento relativo alla residenza del lavoratore emigrante non può implicare che uno Stato membro, che non sia lo Stato competente ai sensi delle disposizioni

del titolo II del regolamento n. 1408/71, possa concedere una prestazione familiare unicamente se tale diritto viene rivendicato in base al summenzionato fattore di collegamento, e che tale possibilità sia invece esclusa in una situazione in cui sarebbe applicabile il fattore di collegamento alternativo.
63. In tale contesto, il giudice del rinvio si interroga anche sulla rilevanza della circostanza che, nelle fattispecie di cui ai procedimenti principali, contrariamente a quella in esame nella causa che ha dato luogo alla citata sentenza Bosmann, il figlio non risieda sul territorio dello Stato membro non competente in cui viene richiesta una prestazione per il medesimo.
64. A tal riguardo, va evidenziato che, nella citata sentenza Bosmann, la Corte non si riferisce alla sussistenza, nella situazione in esame, di tale fattore di collegamento con il territorio dello Stato membro non competente per dare fondamento alla conclusione che tale Stato ha la possibilità di concedere prestazioni familiari.
65. Infine, va rilevato che, di certo, in una situazione come quella sussistente nella causa che ha dato luogo alla citata sentenza Bosmann, la residenza del lavoratore emigrante e quella del figlio sul territorio dello Stato membro non competente costituivano fattori di collegamento precisi e particolarmente restrittivi, tenuto soprattutto conto della natura della prestazione in questione.
66. Nei presenti procedimenti principali il collegamento delle situazioni di cui trattasi con il territorio dello Stato membro non competente a cui si richiedono prestazioni familiari consiste nell'assoggettamento integrale all'imposta in ordine ai redditi tratti dal lavoro temporaneo effettuato in tale Stato membro. Un siffatto collegamento è fondato su un criterio preciso e può essere considerato sufficientemente restrittivo, anche in considerazione del fatto che la prestazione familiare richiesta è finanziata da introiti fiscali.
67. Ciò premesso, nelle situazioni di cui ai procedimenti principali, non sembra che la concessione di tale prestazione, che non è subordinata a condizioni di occupazione o assicurazione, sia tale da incidere smisuratamente sulla prevedibilità ed effettività dell'applicazione delle norme di coordinamento del regolamento n. 1408/71, requisiti relativi alla certezza del diritto che tutelano altresì gli interessi dei lavoratori emigranti e ai quali contribuisce peraltro il principio, ricordato al punto 41 della presente sentenza, consistente nell'applicabilità, in via di principio, esclusiva della legislazione dello Stato membro designato come Stato competente in base alle summenzionate norme ».

Quanto alla possibilità per uno Stato membro di escludere il diritto agli assegni familiari, qualora assegni analoghi possano essere percepiti in un altro Stato membro, la Corte ha osservato:

« 76. [...] l'applicazione di una siffatta norma anticumulo di diritto nazionale in una fattispecie come quella in esame nel procedimento principale, nei limiti in cui sembra implicare, come emerge dal fascicolo presentato alla Corte, non una diminuzione dell'importo della prestazione a concorrenza di quello di una prestazione equiparabile percepita in un altro Stato, bensì l'esclusione di tale prestazione, è tale da costituire uno svantaggio notevole che nei fatti incide su un numero molto più elevato di lavoratori emigranti che di lavoratori sedentari, i quali hanno svolto la totalità delle loro attività nello Stato membro interessato, il che spetta al giudice del rinvio accertare.
77. Invero, soprattutto i lavoratori emigranti possono beneficiare, peraltro per importi potenzialmente molto diversi, di prestazioni equiparabili in un altro Stato, in particolare nel loro Stato membro di provenienza.
78. Uno svantaggio del genere sembra ancor meno giustificato in quanto la prestazione di cui trattasi nel procedimento principale è finanziata da introiti fiscali e in quanto, secondo la legislazione nazionale in questione, il ricorrente nel procedimento principale ha diritto a tale prestazione per il fatto di essere stato integralmente assoggettato all'imposta sui redditi in Germania.
79. A tale riguardo, va rammentato che la Corte ha già affermato come lo scopo degli articoli 45 TFUE e 48 TFUE non sarebbe raggiunto se i lavoratori emigranti, come conseguenza dell'esercizio del loro diritto alla libera circolazione, dovessero essere privati dei vantaggi previdenziali garantiti loro dalla sola legislazione di uno Stato membro (v., in tal senso, sentenza da Silva Martins, cit., punto 74 e giurisprudenza ivi citata).

80. Dalla giurisprudenza della Corte emerge altresì che gli articoli 45 TFUE-48 TFUE, al pari del regolamento n. 1408/71, adottato ai fini della loro attuazione, mirano, in particolare, ad evitare che un lavoratore che si sia avvalso del diritto alla libera circolazione riceva, senza giustificazione oggettiva, un trattamento meno favorevole rispetto a chi abbia compiuto l'intera carriera lavorativa in un solo Stato membro (v., in tal senso, sentenza da Silva Martins, cit., punto 76 e giurisprudenza ivi citata).
81. Di conseguenza, lo svantaggio menzionato al punto 76 della presente sentenza, pur potendo trovare spiegazione nelle disparità delle legislazioni di previdenza sociale degli Stati membri, sussistenti nonostante l'esistenza delle norme di coordinamento previste dal diritto dell'Unione, è in contrasto con i requisiti del diritto primario dell'Unione in materia di libera circolazione dei lavoratori (v., in particolare, per analogia, sentenza da Silva Martins, cit., punti 72 e 73, nonché giurisprudenza ivi citata). [...]
85. Di conseguenza, occorre rispondere alle questioni terza e quarta nella causa C-612/10, dichiarando che le norme del Trattato in materia di libera circolazione dei lavoratori devono essere interpretate nel senso che ostano all'applicazione, in una situazione come quella in esame nel procedimento principale, di una norma di diritto nazionale, come quella di cui all'articolo 65 dell'EStG, nei limiti in cui essa comporta non una diminuzione dell'importo della prestazione a concorrenza di quello di una prestazione equiparabile percepita in un altro Stato, bensì l'esclusione di tale prestazione ».

12 marzo 2014, *S. c. Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel c. G.*, causa C-457/12, EU:C:2014:136

La sig.ra S., cittadina ucraina, soggiornava nei Paesi Bassi presso il genero, cittadino olandese, spesso in Belgio per viaggi d'affari, occupandosi del nipote durante l'assenza del genero. La domanda diretta ad ottenere il documento di soggiorno presentata dalla sig.ra S. veniva tuttavia respinta dal Ministero dell'immigrazione (Minister voor Immigratie), con decisione impugnata da ultimo dinanzi al Consiglio di Stato olandese (Raad van State).
La sig.ra G., cittadina peruviana, nel 2009 si era sposata con un cittadino olandese, unione dalla quale era nata una figlia. Il marito della sig.ra G, residente nei Paesi Bassi, dal 2003 svolgeva un'attività lavorativa subordinata per un'impresa stabilita in Belgio e per questo effettuava quotidianamente viaggi di andata e ritorno fra i Paesi Bassi e il Belgio.
Anche la domanda della sig.ra G. diretta ad ottenere il documento di soggiorno veniva respinta. La sig. G ricorreva quindi avverso la decisione del Minister, che veniva annullata dal Tribunale dell'Aja (Rechtbank 's-Gravenhage). Il Minister proponeva appello davanti al Raad van State.
Il giudice nazionale sospendeva i due processi per domandare alla Corte di giustizia se le disposizioni della direttiva 2004/38 relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri e gli artt. 20, 21, par. 1, e 45 TFUE ostino a che uno Stato membro rifiuti il diritto di soggiorno al cittadino di un Paese terzo, familiare di un cittadino dell'Unione ai sensi dell'art. 2, punto 2, della direttiva 2004/38, quando tale cittadino possiede la cittadinanza di detto Stato membro e risiede in questo medesimo Stato, ma si reca regolarmente in un altro Stato membro nell'ambito delle sue attività professionali.

La Corte, dopo aver ribadito che:

« 34. come risulta dai punti da 37 a 43 della sentenza in data odierna nella causa O. e B. (C-456/12), le disposizioni della direttiva 2004/38 conferiscono un diritto di soggiorno proprio in capo al cittadino dell'Unione e un diritto di soggiorno derivato in capo ai suoi familiari soltanto quando detto cittadino dell'Unione eserciti il suo diritto alla libera circolazione, stabilendosi in uno Stato membro diverso dallo Stato membro di cui egli ha la cittadinanza. Pertanto, le disposizioni della menzionata direttiva non consentono di fondare un diritto di soggiorno derivato a favore di cittadini

di paesi terzi, familiari di un cittadino dell'Unione, nello Stato membro di cui detto cittadino possieda la cittadinanza»

Con riguardo all'applicabilità dell'art. 45 TFUE ha evidenziato, facendo riferimento alla sentenza Carpenter *citata dal giudice del rinvio, che:*

« 37. In proposito è d'uopo ricordare che, al punto 46 della citata sentenza Carpenter, la Corte ha giudicato che l'articolo 56 TFUE, letto alla luce del diritto fondamentale al rispetto della vita familiare, osta a che, in una situazione come quella della causa decisa con la sentenza di cui trattasi, lo Stato membro di origine del prestatore di servizi stabilito in tale Stato, che fornisce servizi a destinatari stabiliti in altri Stati membri, neghi il diritto di soggiorno nel suo territorio al coniuge di detto prestatore, cittadino di un paese terzo.
38. Quanto alle situazioni in discussione nei procedimenti principali, occorre rilevare che il cittadino dell'Unione, nel procedimento riguardante la sig.ra G., lavora per una società stabilita in uno Stato membro diverso da quello nel quale egli risiede. Il cittadino dell'Unione, nel procedimento riguardante la sig.ra S., si reca regolarmente in uno Stato membro diverso da quello ove è residente nell'ambito delle sue attività professionali anche se la società di cui è dipendente è stabilita nello Stato membro in cui egli risiede.
39. Cittadini dell'Unione, i quali si trovino nelle situazioni dei referenti S e G, ricadono nell'ambito di applicazione dell'articolo 45 TFUE. Difatti, qualsiasi cittadino dell'Unione il quale, nell'ambito di un contratto di lavoro, svolge attività professionali in uno Stato membro diverso da quello in cui risiede ricade nella sfera di applicazione della menzionata disposizione (v., in tal senso, sentenze del 21 febbraio 2006, Ritter-Coulais, C-152/03, Racc. pag. I-1711, punto 31; del 18 luglio 2007, Hartmann, C-212/05, Racc. pag. I-6303, punto 17, e del 16 aprile 2013, Las, C-202/11, punto 17).
40. È certamente vero che l'interpretazione dell'articolo 56 TFUE cui la Corte ha proceduto nella citata sentenza Carpenter è applicabile all'articolo 45 TFUE. L'efficacia pratica del diritto di libera circolazione dei lavoratori può difatti richiedere che un diritto di soggiorno sia concesso al cittadino di un paese terzo, familiare del lavoratore, cittadino dell'Unione, nello Stato membro di cui quest'ultimo possiede la cittadinanza.
41. Ciò nondimeno, la finalità e la ratio di un siffatto diritto di soggiorno derivato si basano sulla constatazione che il rifiuto del riconoscimento è tale da pregiudicare l'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato FUE (v., in tal senso, sentenze dell'8 novembre 2012, Iida, C-40/11, punto 68; Ymeraga e Ymeraga-Tafarshiku, [8 maggio 2013, causa C-87/12, EU:C:2013:291], punto 35, nonché del 10 ottobre 2013, Alokpa e a., C-86/12, punto 22).
42. Spetterà pertanto al giudice del rinvio verificare se, in ciascuna delle situazioni in discussione nei procedimenti principali, la concessione di un diritto di soggiorno derivato al cittadino interessato del paese terzo, familiare di un cittadino dell'Unione, sia necessaria al fine di assicurare a quest'ultimo l'esercizio effettivo della libertà fondamentale garantita dall'articolo 45 TFUE.
43. Sotto questo profilo la circostanza richiamata dal giudice del rinvio secondo cui il cittadino interessato del paese terzo si occupa del figlio del cittadino dell'Unione può costituire, come risulta dalla citata sentenza Carpenter, un elemento rilevante che deve essere preso in considerazione dal giudice del rinvio al fine di esaminare se il rifiuto di concedere un diritto di soggiorno a favore di tale cittadino di un paese terzo possa avere un carattere dissuasivo relativamente all'esercizio effettivo dei diritti che al cittadino dell'Unione interessato derivano dall'articolo 45 TFUE. È tuttavia d'uopo osservare che, se, nella citata sentenza Carpenter, il fatto che del bambino interessato si occupasse il cittadino di un paese terzo, familiare del cittadino dell'Unione, è stato considerato determinante, la cura del bambino di cui trattasi era assicurata, in tale causa, dal coniuge del cittadino dell'Unione. Di conseguenza, la sola circostanza che potrebbe sembrare auspicabile che di detta cura si occupi il cittadino di un paese terzo, ascendente diretto del coniuge del cittadino dell'Unione, non è sufficiente di per sé per constatare un siffatto carattere dissuasivo.
44. Da quanto precede risulta che l'articolo 45 TFUE deve essere interpretato nel senso che conferisce al familiare di un cittadino dell'Unione, cittadino di un paese terzo, un diritto di soggiorno derivato nello Stato membro di cui tale cittadino possiede la cittadinanza, allorché detto cittadino risiede in

quest'ultimo Stato, ma si reca regolarmente in un altro Stato membro in quanto lavoratore ai sensi della menzionata disposizione, quando il rifiuto di un siffatto diritto di soggiorno ha un effetto dissuasivo sull'esercizio effettivo dei diritti che al lavoratore interessato derivano dall'articolo 45 TFUE, circostanza che spetta al giudice nazionale verificare.
45. In tale contesto non occorre procedere ad interpretare gli articoli 20 TFUE e 21, paragrafo 1, TFUE. Infatti, queste ultime disposizioni, che enunciano, in linea generale, il diritto di ogni cittadino dell'Unione di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, trovano specifica espressione nell'articolo 45 TFUE per quel che riguarda la libera circolazione dei lavoratori (v. sentenza del 4 luglio 2013, Gardella, C-233/12, punto 38 e giurisprudenza ivi citata) ».

18 dicembre 2014, *Larcher c. Deutsche Rentenversicherung Bayern Süd*, causa C-523/13, EU:C:2014:2458

Il sig. Larcher, ricorrente del procedimento principale, è un cittadino austriaco residente in Austria. Egli ha lavorato per un periodo di oltre 29 anni in Germania come lavoratore obbligatoriamente soggetto al regime di sicurezza sociale. Nel 2000, il sig. Larcher è ritornato a lavorare in Austria, dove ha deciso (dopo aver svolto un lavoro a tempo pieno) di beneficiare di un prepensionamento progressivo con riduzione dell'orario di lavoro del 60% rispetto all'orario di lavoro normale, conformemente al diritto austriaco.
Nel febbraio del 2006 il sig. Larcher ha chiesto alla competente autorità tedesca (Deutsche Rentenversicherung Bayern Süd) di poter beneficiare di una pensione di vecchiaia a seguito di detto accordo di prepensionamento progressivo. Tale domanda è stata, tuttavia, respinta dall'autorità tedesca a motivo che l'accordo di prepensionamento progressivo austriaco non rispondeva alle condizioni previste dalle disposizioni di legge tedesche, che prescrivevano una riduzione dell'orario di lavoro al 50% (e non, dunque, al 60%). Essendo stato respinto il ricorso promosso in via amministrativa, il sig. Larcher ha adito i giudici tedeschi. Anche dinanzi all'autorità giurisdizionale, tuttavia, la domanda del sig. Larcher non ha trovato accoglimento, né in primo grado né in appello.
A sostegno del suo ricorso per cassazione («Revision») proposto dinanzi alla Corte federale per il contenzioso sociale (Bundessozialgericht), il sig. Larcher ha dedotto la violazione dell'art. 5, lettera b), del regolamento (CE) n. 883/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale. Non avendo la Corte di giustizia ancora statuito sulle condizioni per la concessione di una pensione di vecchiaia in caso di un accordo prepensionamento progressivo concluso in uno Stato membro diverso da quello in cui è presentata la domanda di pensione, il Bundessozialgericht, ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali.

In particolare, sulla questione «[...] Se il principio di parità [di trattamento], sancito dall'articolo 39, paragrafo 2, CE (divenuto l'articolo 45, paragrafo 2, TFUE) e dall'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento [n. 1408/71], osti a una norma [di uno Stato membro] secondo cui [la concessione di] una pensione di vecchiaia a seguito di prepensionamento progressivo presuppone che quest'ultimo abbia avuto luogo in base alle disposizioni normative di tale Stato membro e non a quelle di un altro Stato membro [...]», la Corte di giustizia ha osservato:

«30. Come ripetutamente dichiarato dalla Corte, l'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1408/71 ha l'obiettivo di garantire, in osservanza dell'articolo 45 TFUE, a vantaggio delle persone alle quali si applica tale regolamento, l'uguaglianza in materia di previdenza sociale senza distinzioni di cittadinanza, sopprimendo qualsiasi discriminazione al riguardo derivante dalle normative nazionali (v., in particolare, sentenze Mora Romero, C-131/96, EU:C:1997:317, punto 29; Borawitz, C-124/99, EU:C:2000:485, punto 23, e Celozzi, C-332/05, EU:C:2007:35, punto 22).
31. Sempre per giurisprudenza costante, il principio della parità di trattamento, enunciato da detto articolo 3, paragrafo 1, vieta non solo le discriminazioni palesi in base alla cittadinanza dei

beneficiari dei regimi di sicurezza sociale, ma anche le discriminazioni dissimulate, in qualsiasi forma, che, fondandosi su altri criteri di riferimento, pervengano in concreto allo stesso risultato (sentenza Celozzi, [...], punto 23).
32. In tal senso, la Corte ha dichiarato che, a meno che non sia obiettivamente giustificata e adeguatamente commisurata allo scopo perseguito, una disposizione di diritto nazionale dev'essere giudicata indirettamente discriminatoria quando, per sua stessa natura, tende ad incidere più sui cittadini di altri Stati membri che su quelli nazionali e, di conseguenza, rischia di essere sfavorevole in modo particolare ai primi (v., in tal senso, sentenze O'Flynn, C-237/94, EU:C:1996:206, punto 20; Meints, C-57/96, EU:C:1997:564, punto 45; Borawitz, [...], punto 27, e Celozzi, [...], punto 26)
33. A questo proposito, non è necessario accertare se la disposizione di cui trattasi si applichi, in concreto, a una percentuale notevolmente più elevata di lavoratori migranti. È sufficiente rilevare che detta disposizione è in grado di produrre un effetto del genere (v., in tal senso, sentenze O'Flynn, [...], punto 21; Öztürk, EU:C:2004:232, punto 57, e Celozzi, [...], punto 27).
34. Nel caso di specie è pacifico che le disposizioni nazionali di cui trattasi nel procedimento principale si applicano indipendentemente dalla cittadinanza dei lavoratori interessati o dal loro luogo di residenza e non contengono alcuna clausola relativa a un soggiorno obbligatorio sul territorio nazionale. Dette disposizioni, pertanto, non comportano di per sé alcuna palese disparità di trattamento tra i lavoratori nazionali e quelli originari di un altro Stato membro.
35. Va tuttavia constatato che, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi da 40 a 43 delle sue conclusioni, le stesse disposizioni, laddove prevedono che il lavoratore che intenda beneficiare di una pensione di vecchiaia a seguito di prepensionamento progressivo debba aver fornito le proprie prestazioni in tale regime esclusivamente in forza del diritto tedesco, possono svantaggiare in particolare i lavoratori che si sono avvalsi del loro diritto alla libera circolazione. [...]
36. Infatti, da un lato, una legislazione del genere mette, di conseguenza, un lavoratore migrante come quello di cui trattasi nel procedimento principale – il quale, dopo aver svolto la maggior parte della sua carriera in uno Stato membro, esercita un'attività lavorativa in un altro Stato membro in cui beneficia di un regime di prepensionamento progressivo – in una situazione meno favorevole rispetto a quella del lavoratore che ha compiuto tutta la sua carriera in un solo Stato membro, dove beneficia del regime di prepensionamento progressivo.
37. Dall'altro, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 45 delle sue conclusioni, una legislazione del genere può dissuadere i datori di lavoro stabiliti in uno Stato membro diverso dalla Repubblica federale di Germania, dall'assumere in regime di prepensionamento progressivo una persona che abbia svolto la maggior parte della sua carriera professionale in Germania qualora le norme di questo regime nazionale differiscano da quelle che disciplinano il regime tedesco di prepensionamento progressivo.
38. Ciò considerato, si deve ancora verificare se una legislazione nazionale siffatta possa tuttavia essere giustificata. In proposito, secondo una giurisprudenza costante della Corte, provvedimenti nazionali del tipo di quello di cui trattasi nel procedimento principale possono essere giustificati solo qualora perseguano un obiettivo di interesse generale, siano adeguati a garantire la realizzazione dello stesso e non eccedano quanto è necessario per raggiungerlo (v., segnatamente, sentenza van den Booren, C-127/11, EU:C:2013:140, punto 45).
39. Come rilevato dal giudice del rinvio, la legislazione in esame nel procedimento principale è volta, da un lato, a garantire ai lavoratori che ne facciano domanda un passaggio al collocamento a riposo nelle migliori condizioni possibili e, dall'altro, a promuovere l'assunzione di persone disoccupate o di apprendisti. [...]
41. Orbene, benché non si possa contestare che detti provvedimenti sono adeguati a garantire la realizzazione degli obiettivi perseguiti, occorre, per contro, constatare che essi – poiché richiedono che il prepensionamento progressivo si sia svolto esclusivamente in conformità della legge tedesca ed escludono quindi la concessione di una pensione di vecchiaia a seguito di tale regime di lavoro a lavoratori che abbiano beneficiato di un prepensionamento progressivo disciplinato da disposizioni in vigore in un altro Stato membro – eccedono quanto è necessario per raggiungere detti obiettivi.

42. Infatti, come riconosce lo stesso governo tedesco nelle sue osservazioni scritte, escludere semplicemente che un periodo di prepensionamento progressivo svolto in un altro Stato membro venga preso in considerazione ai fini della concessione della pensione nazionale di anzianità tedesca equivale a non tener conto del fatto che il regime di prepensionamento progressivo previsto da quest'altro Stato membro può, eventualmente, perseguire obiettivi identici o simili a quelli della normativa tedesca secondo modalità anch'esse identiche o simili a quelle previste da tale normativa, sicché l'applicazione di detto regime consente di realizzare allo stesso modo l'obiettivo o gli obiettivi legittimi in esame.
43. Ne consegue che l'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1408/71 osta a una legislazione nazionale come quella di cui trattasi nel procedimento principale se essa viene interpretata e applicata nel modo descritto dal giudice del rinvio, in particolare, nel testo della prima questione».

Sulla questione «a) se occorra effettuare un esame comparativo dei presupposti del prepensionamento progressivo» e b) In caso di risposta affermativa, se sia sufficiente che il prepensionamento progressivo sia configurato, quanto alla funzione e alla struttura, essenzialmente nello stesso modo in entrambi gli Stati membri, c) o se i presupposti del prepensionamento progressivo debbano essere previsti in modo identico in entrambi gli Stati membri», la Corte ha osservato:
«50. Orbene, benché, come risulta dai punti da 41 a 43 della presente sentenza, l'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1408/71 osti a che uno Stato membro rifiuti sistematicamente di tener conto, ai fini della concessione di una pensione di anzianità nel suo territorio, di un periodo di prepensionamento progressivo che si sia svolto secondo le disposizioni legislative di un altro Stato membro, detta disposizione non obbliga tuttavia detto primo Stato a riconoscere automaticamente un tale regime di lavoro come equivalente al regime di prepensionamento progressivo previsto dalla sua legislazione nazionale.
51. Infatti, qualunque interpretazione di detta disposizione che obblighi gli Stati membri ad un'assimilazione automatica del genere equivarrebbe a privare questi ultimi della loro competenza in materia di protezione sociale.
52. Ne consegue che le autorità nazionali devono procedere a un esame comparativo dei due regimi di prepensionamento di cui trattasi.
53. Poiché questo esame da parte delle autorità di uno Stato membro deve principalmente consentire di valutare se le condizioni di applicazione della misura di prepensionamento progressivo svoltosi in un altro Stato membro permettano di raggiungere gli obiettivi legittimi perseguiti in detto primo Stato membro mediante tale regime di lavoro, le stesse autorità non possono richiedere che queste condizioni siano identiche.
54. Infatti, da un lato, non è escluso che un solo e medesimo obiettivo possa essere raggiunto con diversi mezzi e che, pertanto, le condizioni di applicazione delle misure di prepensionamento progressivo differiscano tra loro.
55. Dall'altro, esigere l'identità di queste condizioni equivarrebbe, di fatto, a privare di effetto utile l'esame di cui trattasi, perché è improbabile che le disposizioni legislative di due Stati membri siano identiche in tutti gli aspetti.
56. Va sottolineato che solo questa interpretazione dell'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1408/71 consente sia di rispettare il principio secondo cui gli Stati membri restano competenti per la determinazione delle condizioni di concessione delle prestazioni sociali sia di garantire la parità di trattamento di tutti i lavoratori che forniscono le proprie prestazioni nel territorio di uno Stato membro, non penalizzando, tra questi ultimi, coloro che esercitino o abbiano esercitato il loro diritto alla libera circolazione.
57. Riguardo, in particolare, alla valutazione della somiglianza delle differenti condizioni dei regimi di prepensionamento progressivo istituiti in due Stati membri distinti, occorre rilevare che essa deve essere effettuata caso per caso e che differenze minori che non hanno alcuna influenza significativa sulla realizzazione degli obiettivi perseguiti non possono essere prese in considerazione per rifiutare di riconoscere come equivalente a un periodo di prepensionamento progressivo secondo il regime nazionale quello che si è svolto in forza delle disposizioni legislative dell'altro Stato membro. [...]

59. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, si deve rispondere alla seconda questione dichiarando che il principio della parità di trattamento sancito dall'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1408/71 deve essere interpretato nel senso che, ai fini del riconoscimento in uno Stato membro di un periodo di prepensionamento progressivo che si sia svolto conformemente alla normativa di un altro Stato membro, occorre procedere a un esame comparativo delle condizioni di applicazione dei regimi di prepensionamento progressivo di questi due Stati membri per determinare, caso per caso, se le differenze individuate possano compromettere la realizzazione degli obiettivi legittimamente perseguiti dalla normativa in esame di detto primo Stato membro».

7 marzo 2018, *DW contro Valsts sociālās apdrošināšanas aģentūra*, C-651/16, EU:C:2018:162

La sig.ra DW chiedeva all'Agenzia nazionale di previdenza sociale della Lettonia (Valsts sociālās apdrošināšanas) la concessione di un assegno di maternità per la durata del congedo di gravidanza. Poiché, per undici dei dodici mesi del periodo di riferimento, la sig.ra DW aveva lavorato per un'istituzione dell'Unione europea e non era pertanto stata registrata come lavoratrice dipendente in Lettonia, l'Agenzia equiparava la base contributiva, per ciascuno di tali mesi, a quella che sarebbe stata riconosciuta in relazione a un periodo di disoccupazione. Nel ricorso proposto dalla sig.ra DW, giunto infine dinanzi alla Corte Suprema lettone (Augstākā tiesa), si lamentava il contrasto con gli articoli da 45 a 48 TFUE del criterio di calcolo della prestazione previdenziale adottato dalle autorità lettoni.

La Corte ha osservato:

« 16. In via preliminare, occorre ricordare che, benché gli Stati membri conservino la propria competenza per strutturare i rispettivi sistemi previdenziali, determinando in particolare le condizioni per la concessione di prestazioni in materia di previdenza sociale, essi devono nondimeno rispettare, nell'esercizio di detta competenza, il diritto dell'Unione, e segnatamente le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei lavoratori (v., in tal senso, sentenze del 1o aprile 2008, Gouvernement de la Communauté française e Gouvernement wallon, C-212/06, EU:C:2008:178, punto 43; del 21 gennaio 2016, Commissione/Cipro, C-515/14, EU:C:2016:30, punto 38, nonché del 6 ottobre 2016, Adrien e a., C-466/15, EU:C:2016:749, punto 22).

[...] 18. Per quanto riguarda, in primo luogo, l'applicabilità delle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei lavoratori, si deve ricordare che per giurisprudenza consolidata un cittadino dell'Unione – indipendentemente dal luogo di residenza e dalla cittadinanza – che usufruisca del diritto alla libera circolazione dei lavoratori e che abbia esercitato un'attività lavorativa in uno Stato membro diverso da quello di cui è originario, rientra nell'ambito di applicazione dell'articolo 45 TFUE (sentenze del 16 febbraio 2006, Rockler, C-137/04, EU:C:2006:106, punto 14, nonché del 16 febbraio 2006, Öberg, C-185/04, EU:C:2006:107, punto 11 e giurisprudenza ivi citata).

19. Peraltro, il cittadino dell'Unione che lavori in uno Stato membro diverso dal proprio Stato d'origine e che abbia accettato un impiego in un'organizzazione internazionale rientra anch'esso nell'ambito di applicazione di tale disposizione (v., in particolare, in tal senso, sentenze del 16 febbraio 2006, Rockler, C-137/04, EU:C:2006:106, punto 15; del 16 febbraio 2006, Öberg, C-185/04, EU:C:2006:107, punto 12 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 4 luglio 2013, Gardella, C-233/12, EU:C:2013:449, punto 25). Infatti, un tale cittadino non perde la propria qualità di lavoratore ai sensi dell'articolo 45 TFUE per il fatto di svolgere un'attività alle dipendenze di un'organizzazione internazionale (sentenza del 4 luglio 2013, Gardella, C-233/12, EU:C:2013:449, punto 26).

[...] 21. Per quanto riguarda, in secondo luogo, la questione se l'applicazione di una normativa nazionale come quella di cui al procedimento principale comporti un ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori, occorre ricordare che l'insieme delle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle persone mira a facilitare ai cittadini dell'Unione l'esercizio di attività

lavorative di qualsivoglia natura nell'intero territorio dell'Unione e osta ai provvedimenti che potrebbero sfavorire tali cittadini qualora essi intendano svolgere un'attività economica nel territorio di un altro Stato membro (sentenze del 16 febbraio 2006, Rockler, C-137/04, EU:C:2006:106, punto 17; del 16 febbraio 2006, Öberg, C-185/04, EU:C:2006:107, punto 14 e giurisprudenza ivi citata; del 1o aprile 2008, Gouvernement de la Communauté française e Gouvernement wallon, C-212/06, EU:C:2008:178, punto 44, nonché del 21 gennaio 2016, Commissione/Cipro, C-515/14, EU:C:2016:30, punto 39).

22. Pertanto, disposizioni che impediscano ad un lavoratore cittadino di uno Stato membro di lasciare il paese di origine per avvalersi del diritto alla libera circolazione, o che lo dissuadano dal farlo, costituiscono ostacoli frapposti a tale libertà anche se si applicano indipendentemente dalla cittadinanza dei lavoratori interessati (sentenze del 16 febbraio 2006, Rockler, C-137/04, EU:C:2006:106, punto 18, nonché del 16 febbraio 2006, Öberg, C-185/04, EU:C:2006:107, punto 15 e giurisprudenza ivi citata).

[...] 24. Nel caso di specie, risulta dal fascicolo sottoposto alla Corte che, conformemente alla normativa nazionale applicabile, la lavoratrice non registrata come affiliata alla previdenza sociale nazionale durante il periodo di riferimento di dodici mesi, poiché ha lavorato presso un'istituzione dell'Unione, è assimilata ad un soggetto che non svolge attività professionale, e si vede attribuire un assegno di maternità di un importo minimo, fissato sulla base media dei contributi di assicurazione stabilita nello Stato membro interessato, mentre l'assegno di maternità della lavoratrice che ha svolto tutta la propria carriera lavorativa in tale Stato membro è determinato in base ai contributi assicurativi versati al sistema di previdenza sociale nazionale durante il periodo di riferimento.

25. A tal proposito va rilevato che, anche se la legislazione nazionale applicabile non subordina, in quanto tale, il riconoscimento del diritto all'assegno di maternità alla condizione di essere stati affiliati al regime di previdenza sociale nazionale nel corso del periodo di riferimento, nondimeno l'applicazione delle modalità di calcolo dell'assegno in questione porta ad un risultato analogo, dal momento che l'importo della prestazione erogata ad una lavoratrice che abbia servito presso un'istituzione dell'Unione è sostanzialmente inferiore a quello che avrebbe potuto rivendicare se avesse lavorato nel territorio dello Stato membro in questione, versando contributi al regime di previdenza sociale di quest'ultimo.

[...] 27. Ne consegue che una normativa nazionale quale quella di cui al procedimento principale è idonea ad ostacolare e, quindi, a scoraggiare l'esercizio di un'attività professionale al di fuori dello Stato membro in questione o in seno ad un'istituzione dell'Unione o di un'altra organizzazione internazionale, nei limiti in cui una lavoratrice precedentemente o successivamente affiliata al regime previdenziale dello Stato membro in questione, accettando un simile impiego, beneficia, in base a tale regime, di una prestazione d'importo sostanzialmente inferiore a quello a cui avrebbe avuto diritto se non avesse esercitato il proprio diritto alla libera circolazione.

28. Una normativa nazionale siffatta costituisce pertanto un ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori che, in linea di principio, è vietata dall'articolo 45 TFUE.

[...] spetta alle autorità nazionali competenti, qualora esse adottino un provvedimento derogatorio di un principio sancito dal diritto dell'Unione, provare, caso per caso, che tale provvedimento è idoneo a garantire la realizzazione dell'obiettivo invocato e non va al di là di quanto necessario per il suo raggiungimento. Le giustificazioni che possono essere addotte da uno Stato membro devono essere corredate di prove adeguate o di un'analisi dell'idoneità e della proporzionalità della misura restrittiva adottata da tale Stato, nonché degli elementi che consentono di suffragare il suo argomento. Occorre che tale analisi obiettiva, circostanziata e corredata di dati numerici sia idonea a dimostrare, sulla base di dati seri, convergenti e probatori, l'effettiva esistenza di rischi per l'equilibrio del sistema di previdenza sociale (sentenza del 21 gennaio 2016, Commissione/Cipro, C-515/14, EU:C:2016:30, punto 54).

35. Orbene, va rilevato che, nel caso di specie, manca una simile analisi. Infatti, nelle osservazioni scritte presentate alla Corte, il governo lettone si è limitato a dedurre affermazioni del tutto generiche, senza tuttavia fornire elementi di prova che consentano di suffragare il suo argomento secondo cui la normativa nazionale di cui al procedimento principale sarebbe giustificata

da motivi d'interesse generale. Per quanto concerne l'asserita giustificazione vertente sul legame diretto tra i contributi versati e l'importo dell'assegno concesso, essa non può essere accolta, dato che la concessione dell'assegno non è soggetta ad alcun obbligo di contribuzione.

36. Di conseguenza, e alla luce degli elementi contenuti nel fascicolo presentato alla Corte, l'ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori di cui al procedimento principale non può essere giustificato.

[...] 38. Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, si deve rispondere alla questione sollevata dichiarando che l'articolo 45 TFUE dev'essere interpretato nel senso che esso osta alla normativa di uno Stato membro, come quella di cui al procedimento principale, che, ai fini della determinazione della base del contributo previdenziale medio per il calcolo dell'assegno di maternità, equipara i mesi del periodo di riferimento durante i quali la persona in questione ha lavorato per un'istituzione dell'Unione, e per i quali non è stata iscritta al regime di previdenza sociale di tale Stato membro, a un periodo di disoccupazione, ed applica agli stessi la base contributiva media di assicurazione stabilita in detto Stato membro, con l'effetto di ridurre sostanzialmente l'importo dell'assegno di maternità concesso a tale persona rispetto a quello cui essa avrebbe avuto diritto se avesse svolto attività lavorativa unicamente nello Stato membro in questione. »

6 dicembre 2018, causa C-675/17, *Ministero della Salute/Hannes Preindl*, EU:C:2018:990

Nel 2013, il sig. Preindl, cittadino italiano, presentava al Ministero della Salute italiano, ai fini dell'esercizio in Italia della professione di odontoiatra, un'istanza di riconoscimento del titolo di «Doktor der Zahnheilkunde», rilasciatogli lo stesso anno dall'Università di Medicina di Innsbruck. Con decreto del 20 maggio 2013, il Ministero riconosceva tale titolo dopo aver esaminato il documento rilasciato dall'autorità competente austriaca (l'Ordine degli Odontoiatri austriaco), attestante il rispetto dei requisiti minimi prescritti dall'articolo 34 della direttiva 2005/36. Nel 2014, il sig. Preindl presentava al Ministero, al fine di esercitare in Italia anche la professione di «medico chirurgo», un'istanza di riconoscimento del titolo di «Doktor der Gesamten Heilkunde», rilasciatogli lo stesso anno dall'Università di Medicina di Innsbruck. Il Ministero, tuttavia, gli negava il riconoscimento di quest'ultimo titolo sulla base del rilievo che la direttiva 2005/36 relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali non prevedrebbe che una persona possa effettuare contemporaneamente due formazioni. Numerosi esami sostenuti dal sig. Preindl, infatti, erano stati valutati contestualmente ai fini del rilascio sia del titolo di odontoiatra che del titolo di medico. Orbene, la simultanea iscrizione a due corsi di laurea, benché ammessa dal diritto austriaco, è espressamente vietata dal diritto italiano, il quale prevede l'obbligo di formazione a tempo pieno. Di fronte a tale diniego, il sig. Preindl adiva le autorità giurisdizionali amministrative italiane. In tale frangente, il Consiglio di Stato chiedeva alla Corte se la direttiva imponga a uno Stato membro, la cui normativa prevede l'obbligo di formazione a tempo pieno e il divieto della contemporanea iscrizione a due formazioni, di riconoscere in modo automatico i titoli rilasciati in un altro Stato membro al termine di formazioni in parte simultanee. Chiedeva, inoltre, se, nel caso di risposta affermativa, l'articolo 22, lettera a), e l'articolo 21 della direttiva possano interpretarsi nel senso che all'Autorità dello Stato membro al quale è chiesto il riconoscimento sia comunque consentito verificare la condizione che la durata complessiva, il livello e la qualità di siffatta formazione non siano inferiori a quelli della formazione continua a tempo pieno.

La Corte, in risposta, si è così pronunciata:

« *Sulla prima questione*

[...] 27. A tal riguardo, occorre ricordare, come risulta dal considerando 19 della direttiva 2005/36, che quest'ultima prevede, per quanto attiene in particolare alle professioni di medico e di

odontoiatra, un sistema di riconoscimento automatico dei titoli di formazione basato sul coordinamento delle condizioni minime di formazione (v., in tal senso, sentenza del 30 aprile 2014, Ordre des architectes, C-365/13, EU:C:2014:280, punto 20).

28. L'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2005/36, relativo al riconoscimento automatico, prevede infatti che ogni Stato membro riconosca, segnatamente, i titoli di formazione di medico, che danno accesso alle attività professionali di medico con formazione di base e di dentista di cui, rispettivamente, all'allegato V, punti 5.1.1 e 5.3.2, della citata direttiva, conformi alle condizioni minime di formazione di cui rispettivamente agli articoli 24 e 34 della direttiva stessa, e attribuisce loro, ai fini dell'accesso alle attività professionali e del loro esercizio, gli stessi effetti sul suo territorio che hanno i titoli di formazione che esso rilascia.

29. Inoltre, l'articolo 22, lettera a), della direttiva 2005/36 prevede che, per talune formazioni, tra cui la formazione medica di base e di dentista previste rispettivamente agli articoli 24 e 34 della citata direttiva, gli Stati membri possano autorizzare una formazione a tempo parziale alle condizioni previste dalle autorità competenti di detti Stati membri, sempreché la durata complessiva, il livello e la qualità di siffatta formazione non siano inferiori a quelli della formazione continua a tempo pieno.

30. Infine, occorre sottolineare che nessuna disposizione della direttiva menzionata osta a che gli Stati membri autorizzino la simultanea iscrizione a più formazioni.

31. Pertanto, il riconoscimento dei titoli di formazione, tra cui in particolare il titolo di medico con formazione di base e il titolo di dentista, è automatico e incondizionato nel senso che obbliga gli Stati membri a riconoscere l'equipollenza dei titoli di formazione di cui alla direttiva 2005/36, senza facoltà di esigere dagli interessati il rispetto di condizioni ulteriori rispetto a quelle stabilite da detta direttiva. Siffatto riconoscimento si basa sulla reciproca fiducia degli Stati membri quanto al carattere sufficiente dei titoli di formazione rilasciati dagli altri Stati membri, e tale fiducia si basa su un sistema di formazione il cui livello è stato fissato di comune accordo (v., per analogia, sentenza del 19 giugno 2003, Tennah-Durez, C-110/01, EU:C:2003:357, punto 30).

32. Pertanto, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che gli articoli 21, 22 e 24 della direttiva 2005/36 devono essere interpretati nel senso che impongono ad uno Stato membro, la cui normativa prevede l'obbligo di formazione a tempo pieno e il divieto della contemporanea iscrizione a due formazioni, di riconoscere in modo automatico i titoli di formazione previsti da tale direttiva e rilasciati in un altro Stato membro al termine di formazioni in parte concomitanti.

Sulla seconda questione

[...] 36. A tale riguardo si può rilevare che un sistema di riconoscimento automatico e incondizionato dei titoli di formazione quale quello previsto dall'articolo 21 della direttiva 2005/36 sarebbe gravemente compromesso se gli Stati membri potessero mettere in discussione, a loro piacimento, la fondatezza della decisione dell'autorità competente di un altro Stato membro di rilasciare il suddetto titolo (v., per analogia, sentenza del 19 giugno 2003, Tennah-Durez, C-110/01, EU:C:2003:357, punto 75).

37. Orbene, il carattere automatico e incondizionato del riconoscimento dei titoli di formazione rimane immutato quando lo Stato membro d'origine rilascia un titolo di formazione al termine di una formazione medica di base o di una formazione di dentista, dispensata ai sensi dell'articolo 22, lettera a), della direttiva 2005/36. Anche in tale contesto, spetta alle competenti autorità dello Stato membro d'origine, restando invece escluse quelle dello Stato membro ospitante, far sì che la durata complessiva, il livello e la qualità delle formazioni a tempo parziale non siano inferiori a quelli delle formazioni continue a tempo pieno e, più in generale, che tutti i requisiti previsti dalla direttiva 2005/36 siano pienamente soddisfatti.

38. Ad ogni buon conto, occorre precisare che l'articolo 50, paragrafo 2, della direttiva 2005/36 consente allo Stato membro ospitante, in caso di dubbio fondato, di richiedere alle autorità competenti di uno Stato membro una conferma dell'autenticità degli attestati e dei titoli di formazione rilasciati in questo altro Stato membro nonché, eventualmente, la conferma del fatto che il beneficiario soddisfa, per le professioni prese in considerazione da tale direttiva, le condizioni minime di formazione dalla stessa richieste.

39. Uno strumento del genere consente, del resto, allo Stato membro ospitante di verificare che gli attestati e i titoli di formazione che gli vengono sottoposti possano beneficiare del riconoscimento automatico e incondizionato (v., per analogia, sentenza del 19 giugno 2003, Tennah-Durez, C-110/01, EU:C:2003:357, punto 76).

40. Pertanto, qualora un corso di studi soddisfi i requisiti di formazione stabiliti dalla direttiva 2005/36, circostanza che spetta all'autorità dello Stato membro che rilascia il titolo di formazione verificare, le autorità dello Stato membro ospitante non possono negare il riconoscimento di tale titolo. Il fatto che l'interessato abbia seguito una formazione a tempo parziale, ai sensi dell'articolo 22, lettera a), della direttiva menzionata, o più corsi di laurea contemporaneamente o durante periodi che in parte si sovrappongono è irrilevante al riguardo laddove i requisiti in materia di formazione previsti dalla direttiva in parola sono soddisfatti.

41. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che l'articolo 21 e l'articolo 22, lettera a), della direttiva 2005/36 devono essere interpretati nel senso che ostano a che lo Stato membro ospitante verifichi il rispetto della condizione che la durata complessiva, il livello e la qualità delle formazioni a tempo parziale non siano inferiori a quelli delle formazioni continue a tempo pieno. »

2.3. Deroghe

26 febbraio 1975, *Carmelo Angelo Bonsignore c. Oberstadtdirektor der Stadt Köln*, causa 67/74, Racc. 297.

Il signor Bonsignore, cittadino italiano residente nella Repubblica federale di Germania, veniva condannato per possesso illegale di arma da fuoco e per omicidio colposo. In seguito a questa condanna penale la competente autorità di polizia emanava nei suoi confronti un provvedimento di espulsione a norma della legge sugli stranieri, 28 aprile 1965, e della legge 22 luglio 1969 adottata per attuare nella Repubblica federale di Germania la direttiva 64/221/CEE relativa al coordinamento dei provvedimenti speciali riguardanti il trasferimento ed il soggiorno degli stranieri, giustificati da motivi d'ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica.

Il signor Bonsignore impugnava il provvedimento di espulsione avanti al Verwaltungsgericht che, ritenendolo non giustificato da ragioni di prevenzione specifica, chiedeva alla Corte di giustizia di interpretare la direttiva 64/221/CEE, onde garantire alla legge nazionale di attuazione un'applicazione conforme al diritto comunitario.

La Corte ha osservato:

« 5. A termini dell'art. 3, nn. 1 e 2 della direttiva n 64/221, "i provvedimenti di ordine pubblico o di pubblica sicurezza devono essere adottati esclusivamente in relazione al comportamento personale dell'individuo nei riguardi del quale essi sono applicati" e "la sola esistenza di condanne penali non può automaticamente giustificare l'adozione di tali provvedimenti". Tali disposizioni vanno interpretate alla luce degli obiettivi della direttiva, che mira in particolare a coordinare i provvedimenti miranti alla tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza pubblica, tutela contemplata dagli artt. 48-56 del Trattato, onde conciliare l'applicazione di tali provvedimenti con il principio fondamentale della libera circolazione delle persone nella Comunità e l'abolizione di qualsiasi discriminazione, nell'ambito di applicazione del Trattato, tra i cittadini nazionali e quelli degli altri Stati membri.

6. In questa prospettiva, da una disamina dell'art. 3 della direttiva risulta che non possono essere presi in considerazione, nei confronti dei cittadini degli Stati membri della Comunità, per quanto concerne i provvedimenti intesi alla tutela dell'ordine pubblico e della pubblica sicurezza, i motivi che prescindano dal caso singolo, come pure risulta fra l'altro da una disamina del n. 1, in forza del quale è »esclusivamente " determinante il "comportamento personale » di coloro nei cui confronti i

provvedimenti vengono applicati.

Dato che le deroghe alle norme relative alla libera circolazione delle persone costituiscono delle eccezioni da interpretarsi in senso restrittivo, la nozione di "comportamento personale" sta a significare che un provvedimento d'espulsione può venir adottato soltanto per minacce all'ordine pubblico ed alla pubblica sicurezza che potrebbero essere poste in atto dall'individuo nei cui confronti il procedimento stesso e stato emanato.

7. Le questioni sottoposte a questa Corte vanno quindi risolte nel senso che l'art. 3, nn. 1 e 2 della direttiva n. 64/221 osta all'espulsione di un cittadino di uno Stato membro, qualora questo provvedimento venga adottato nell'intento di dissuadere altri stranieri, cioè qualora esso sia fondato, secondo i termini usati dal giudice *a quo*, su considerazioni di "prevenzione generale" »

28 ottobre 1975, *Roland Rutili c. Ministre de l'Intérieur,* causa 36/75, Racc. 1219.

Il signor Roland Rutili, cittadino italiano, risiedeva in Francia dove svolgeva attività politica-sindacale. Nel 1968 il Ministro dell'interno emanava nei suoi confronti un provvedimento di espulsione poi commutato in un provvedimento di confino nel dipartimento di Puy-de-Dôme. In seguito, il provvedimento veniva revocato e sostituito da un provvedimento avente ad oggetto il divieto di soggiorno nei dipartimenti della Moselle, della Meurthe-et-Moselle, della Meuse e dei Vosges.

Nel 1970 il signor Rutili richiedeva il rilascio di una carta di soggiorno di cittadino di uno Stato membro della Comunità. Non avendo ottenuto dal Ministro risposta nei termini di legge, il signor Rutili impugnava il silenzio-rifiuto avanti al tribunale amministrativo di Parigi. Nelle more del processo gli veniva rilasciata la carta di soggiorno di cittadino di uno Stato membro della Comunità da lui richiesta con validità di cinque anni unitamente ad un altro provvedimento di divieto di soggiorno nei dipartimenti della Moselle, della Meurthe-et-Moselle, della Meuse e dei Vosges. Dalla motivazione di quest'ultimo risultava che la presenza del signor Rutili nei citati dipartimenti veniva considerata dal Ministro dell'interno, per via dell'attività sindacale svolta dal ricorrente, come atta a turbare l'ordine pubblico.

Il signor Rutili adiva nuovamente il tribunale amministrativo di Parigi chiedendo l'annullamento del provvedimento con cui si limitava la validità territoriale del suo permesso di soggiorno. Il tribunale adito chiedeva alla Corte di giustizia di interpretare la nozione di ordine pubblico come giustificazione delle limitazioni alla libera circolazione delle persone nella Comunità ai sensi dell'art. 48, n. 3 TCE (ora art. 45 TFUE).

In merito a quale sia il senso da attribuirsi ai termini « limitazioni giustificate » di cui all'art. 48, n. 3 TCE (ora art. 45 TFUE), la Corte ha osservato:

«23. L'espressione "limitazioni giustificate", contenuta in detto articolo, sta a significare che sono ammissibili, per quanto riguarda particolarmente il diritto di spostarsi liberamente e di soggiorno dei cittadini degli Stati membri, solo le limitazioni conformi alle esigenze del diritto, ivi compreso il diritto comunitario».

Sulla giustificazione dei provvedimenti di ordine pubblico sotto il profilo del diritto sostanziale, la Corte ha osservato:

«26. In forza della riserva di cui all'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 3, gli Stati membri restano sostanzialmente liberi di determinare, conformemente alle loro necessita nazionali, le esigenze dell'ordine pubblico.

27. Tale nozione, tuttavia, nel contesto comunitario e, in ispecie, in quanto autorizza una deroga ai principi fondamentali della parità di trattamento e della libera circolazione dei lavoratori, va intesa in senso restrittivo, di guisa che la sua portata non può essere determinata unilateralmente da ciascuno Stato membro senza il controllo delle istituzioni comunitarie.

28. Quindi, i diritti dei cittadini degli Stati membri di entrare nel territorio di un altro Stato

membro, di soggiornarvi e di spostarsi nell'ambito di esso, possono venir limitati solo nell'ipotesi in cui la loro presenza od il loro comportamento costituisca una minaccia effettiva ed abbastanza grave per l'ordine pubblico.

29. All'uopo, l'art. 3 della direttiva n. 64/221 impone agli Stati membri l'obbligo di applicare tale criterio alla situazione individuale di qualsiasi persona tutelata dal diritto comunitario, astenendosi da valutazioni complessive.

30. Inoltre, l'art. 2 della stessa direttiva dispone che i motivi d'ordine pubblico non possono venir distolti dalla funzione loro propria, cioè "invocati per fini economici".

31. L'art. 8 del regolamento n. 1612/68, che garantisce la parità di trattamento in materia d'iscrizione alle organizzazioni sindacali e d'esercizio dei diritti sindacali, rende manifesto che la riserva relativa all'ordine pubblico non può venir invocata nemmeno per motivi attinenti all'esercizio di tali diritti.

32. Considerate nel loro complesso, tali restrizioni dei poteri degli Stati membri in materia di polizia relativa agli stranieri appaiono come la manifestazione specifica di un principio più generale, sancito dagli artt. 8, 9, 10 e 11 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 e ratificata da tutti gli Stati membri, e dall'art. 2 del protocollo n. 4 della stessa Convenzione, firmata a Strasburgo il 16 settembre 1963, i quali stabiliscono, in termini identici, che le restrizioni apportate, in nome delle esigenze di ordine pubblico e di sicurezza pubblica, ai diritti tutelati dagli articoli testé citati non possono andare oltre ciò che è necessario per il soddisfacimento di tali esigenze "in una società democratica" ».

Sulla giustificazione dei provvedimenti di ordine pubblico sotto il profilo procedurale, la Corte ha osservato:

« 33. A termini del 3) considerando del suo preambolo, la direttiva n. 64/221 persegue, tra l'altro, l'obiettivo di "offrire in ogni Stato membro, ai cittadini degli altri Stati membri, idonei mezzi di ricorso avverso gli atti amministrativi" nel settore dei provvedimenti basati sulla tutela dell'ordine pubblico.

34. A termini dell'art. 8 della stessa direttiva, l'interessato deve poter esperire, avverso i provvedimenti adottati nei suoi confronti "i ricorsi consentiti ai cittadini avverso gli atti amministrativi".

35. In mancanza, l'interessato deve avere almeno, a termini dell'art. 9, la possibilità di far valere le proprie ragioni davanti ad un'autorità competente, diversa da quella che ha adottato il provvedimento restrittivo della sua libertà.

36. Inoltre, l'art. 6 della direttiva dispone che i motivi sui quali si basa un provvedimento che lo riguarda vanno resi noti all'interessato, salvo il caso che vi ostino ragioni inerenti alla sicurezza dello Stato.

37. Risulta da tali disposizioni che qualsiasi persona tutelata dalle summenzionate disposizioni deve godere di una duplice garanzia, che consiste nella comunicazione della motivazione di ogni provvedimento restrittivo adottato nei suoi confronti e nell'attribuzione di un rimedio giuridico.

38. Va precisato che gli Stati membri devono adottare ogni opportuno provvedimento onde garantire, a qualsiasi persona colpita da un provvedimento restrittivo, di poter effettivamente fruire di questa duplice tutela.

39. Tale esigenza implica fra l'altro, a carico dello Stato interessato, la comunicazione al destinatario, all'atto stesso della notifica del provvedimento restrittivo adottato nei suoi confronti, della motivazione circostanziata e completa del provvedimento, onde porlo nella condizione di potersi efficacemente difendere ».

Sulla giustificazione dei divieti di soggiorno limitati ad una parte del territorio nazionale, la Corte ha osservato:

« 46. Il diritto d'ingresso nel territorio degli Stati membri, nonché il diritto di soggiornarvi e di spostarvisi liberamente, è definito dal Trattato con riferimento all'intero territorio di tali Stati e non

con riferimento alle sue suddivisioni interne.

47. La riserva di cui all'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 3, in merito alla tutela dell'ordine pubblico, ha la stessa portata dei diritti al cui esercizio essa consente di apportare limitazioni.

48. Ne consegue che, in forza della riserva contenuta *ad hoc* nell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 3, i divieti di soggiorno possono riguardare solo l'intero territorio nazionale.

49. Per quanto riguarda, viceversa, i divieti di soggiorno parziali, limitati a talune circoscrizioni territoriali, i singoli tutelati dal diritto comunitario devono, in forza dell'art. 7 del Trattato e nel settore d'applicazione di tale disposizione, venir posti su un piede di parità coi cittadini dello Stato membro di cui trattasi.

50. Ne consegue che uno stato membro può applicare, al cittadino di un altro Stato membro cui pure si applicano le disposizioni del Trattato, divieti di soggiorno territorialmente limitati solo nei casi in cui tali divieti possono venir applicati ai propri cittadini.

51. La seconda questione va quindi risolta nel senso che la legittimità dei provvedimenti destinati alla tutela dell'ordine pubblico va valutata alla luce dell'intera normativa comunitaria avente ad oggetto, in primo luogo, di limitare il potere discrezionale degli Stati membri in materia e, in secondo luogo, di garantire la difesa dei diritti dei singoli nei cui confronti vengono applicati i provvedimenti restrittivi.

52. Tali limiti e garanzie risultano fra l'altro dall'obbligo, imposto agli Stati membri, di basare i loro provvedimenti esclusivamente sul comportamento individuale dei singoli destinatari, di astenersi da qualsiasi provvedimento, in materia, che venga utilizzato per fini che esulano dalle esigenze d'ordine pubblico o pregiudichino l'esercizio dei diritti sindacali, di comunicare immediatamente, a qualsiasi persona colpita da un provvedimento restrittivo — salvo il caso in cui vi ostino ragioni pertinenti alla sicurezza dello Stato — i motivi che sono alla base del provvedimento stesso, ed infine di garantire l'esercizio effettivo dei rimedi giuridici.

53. In particolare, provvedimenti restrittivi del diritto di soggiorno, limitati ad una parte del territorio nazionale, possono venir adottati da uno Stato membro, nei confronti dei cittadini di altri Stati membri cui pure si applica il Trattato, solo negli stessi casi e concorrendo i medesimi presupposti per l'applicazione di tali provvedimenti ai cittadini dello Stato di cui trattasi ».

8 aprile 1976, *Jean Noël Royer*, causa 48/75, Racc. 497.

Il signor Jean Noël Royer, cittadino francese residente a Lisieux, veniva penalmente perseguito per ingresso e soggiorno illegale nel territorio belga. Infatti, il signor Royer aveva, per ben due volte, raggiunto la moglie che gestiva un café-dancing a Liegi senza, tuttavia, ottemperare all'obbligo di iscriversi nel registro della popolazione residente. Per questo motivo, al signor Royer, fermato durante un'operazione di polizia, veniva ingiunto di lasciare il Belgio e di non rientrarvi più.
Successivamente, il signor Royer, in violazione del suddetto ordine, rientrava illegalmente in Belgio, veniva, nuovamente, fermato dalla polizia e, quindi, sottoposto a procedimento penale, a conclusione della quale gli veniva notificato un decreto ministeriale di espulsione motivato oltre che dall'inadempimento del signor Royer delle formalità richieste per il soggiorno in Belgio, anche da ragioni di ordine pubblico poiché il signor Royer era stato, precedentemente, condannato in Francia per sfruttamento della prostituzione e ripetutamente processato, senza, però, subire alcuna condanna, per rapina a mano armata.
Il giudice dell'azione penale, il Tribunal de première instance di Liegi, ai fini della risoluzione della controversia, sospendeva il procedimento e rinviava alla Corte di giustizia. Il giudice adito, sostanzialmente chiedeva alla Corte di verificare se il diritto di risiedere nel territorio della Comunità fosse indipendente dal possesso di un permesso e se, non conformandosi ai requisiti amministrativi previsti per il rilascio del suddetto permesso, potesse costituire un valido motivo di espulsione dal territorio di uno Stato membro.
La Corte ha osservato:

« 19/22. A norma dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], la libera circolazione dei lavoratori è garantita

nell'ambito della Comunità. Essa implica il diritto (cfr. il n. 3 dello stesso articolo) di accedere al territorio degli Stati membri, di spostarvisi liberamente, di dimorarvi al fine di svolgervi un'attività lavorativa e di rimanervi dopo la fine di questa. A norma dell'art. 52 [ora art. 49 TFUE], le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro vengono gradatamente soppresse; la soppressione deve essere completa alla fine del periodo transitorio. Secondo l'art. 59 [ora art. 56 TFUE] vanno soppresse nello stesso modo le restrizioni alla libera prestazione dei servizi nell'ambito della Comunità.

23/24. Queste disposizioni, che si risolvono nel divieto per gli Stati membri di porre restrizioni od ostacoli all'ingresso ed alla dimora nel loro territorio di cittadini degli altri Stati membri, hanno l'effetto di attribuire direttamente dei diritti a chiunque rientri nella sfera d'applicazione ratione personae di detti articoli, che sono stati ulteriormente precisati dalle disposizioni adottate per l'attuazione del Trattato, sotto forma di regolamenti o di direttive. Quest'interpretazione è stata accolta da tutti gli atti di diritto derivato emanati per l'attuazione delle menzionate disposizioni del trattato.

25/27. Così, l'art. 1 del regolamento n. 1612/68 stabilisce che qualsiasi cittadino di uno Stato membro, indipendentemente dal luogo di residenza, ha « il diritto di accedere ad un'attività subordinata e di esercitarla nel territorio di un altro Stato membro », mentre l'art. 10 dello stesso regolamento estende « il diritto di stabilirsi » ai membri della famiglia del beneficiario. L'art. 4 della direttiva n. 68/360 stabilisce che gli Stati membri riconoscono « il diritto di soggiorno nel loro territorio » alle persone di cui trattasi, soggiungendo che detto diritto viene « comprovato » col rilascio di un determinato documento di soggiorno. A sua volta, la direttiva n. 73/148 dichiara nella motivazione che la libertà di stabilimento può essere pienamente realizzata soltanto « se ai beneficiari è riconosciuto un diritto di soggiorno permanente » e che la libera prestazione di servizi implica che al prestatore e al destinatario sia garantito « il diritto di soggiorno corrispondente alla durata della prestazione ».

28/29. Queste disposizioni mostrano che i legislatori della Comunità si rendevano conto del fatto che, coi regolamenti e con le direttive di cui trattasi, senza attribuire nuovi diritti alle persone protette dal diritto comunitario, essi hanno precisato la sfera d'applicazione e le modalità d'esercizio di diritti attribuiti direttamente dal Trattato. È quindi evidente che la riserva contenuta negli artt. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 3, e 56 [ora art. 52 TFUE], n. 1, del Trattato, relativa alla salvaguardia dell'ordine pubblico, della pubblica sicurezza e della sanità pubblica, va intesa non gia come un presupposto per l'acquisto del diritto d'ingresso e di dimora, ma come facoltà di restringere, in casi singoli e per giustificati motivi, l'esercizio di un diritto derivante direttamente dal trattato.

31/33. A) Da quanto precede si desume che il diritto dei cittadini di uno Stato membro di entrare nel territorio di un altro Stato membro e di dimorarvi, per gli scopi voluti dal trattato — in ispecie per cercarvi o svolgervi un'attività professionale, subordinata o indipendente, o per ricongiungersi alla moglie o alla famiglia — è un diritto attribuito direttamente dal Trattato o, a seconda dei casi, dalle disposizioni adottate per la sua attuazione. Se ne deve concludere che questo diritto si acquista indipendentemente dal rilascio di un documento di soggiorno da parte della competente autorità di uno Stato membro. Il rilascio di questo documento va quindi considerato non gia come un atto costitutivo di diritti, ma come un atto destinato a comprovare, da parte di uno Stato membro, la posizione individuale del cittadino di un altro Stato membro nei confronti delle norme comunitarie.

34/36. B) A norma dell'art. 4, nn. 1 e 2 della direttiva 68/360 e salvo restando quanto dispone l'art. 10 della stessa direttiva, gli Stati membri « riconoscono » il diritto di dimora nel loro territorio alle persone che siano in grado di esibire i documenti indicati dalla direttiva stessa, mentre il diritto di dimora viene « comprovato » mediante il rilascio di un'apposita carta di soggiorno. Le menzionate disposizioni della direttiva hanno lo scopo di determinare le modalità pratiche dell'esercizio di diritti attribuiti direttamente dal Trattato. Ne consegue che il diritto di dimora va riconosciuto dalle autorità degli stati membri a chiunque rientri nelle categorie indicate dall'art. 1 della direttiva e sia in grado di dimostrare, mediante esibizione dei documenti contemplati dall'art. 4, n. 3, di appartenere ad una di dette categorie.

37. La questione va quindi risolta nel senso che l'art. 4 della direttiva n. 68/360 implica, per gli Stati membri, l'obbligo di rilasciare il documento di soggiorno a chiunque dimostri, mediante gli appositi documenti, di appartenere ad una delle categorie contemplate dall'art. 1 della stessa direttiva.

38/40. C) Da quanto precede si desume inoltre che la semplice omissione, da parte del cittadino di uno Stato membro, delle formalità di legge relative all'ingresso, al trasferimento ed al soggiorno degli stranieri non può giustificare un provvedimento d'espulsione. Trattandosi dell'esercizio di un diritto acquistato in forza dello stesso Trattato, un comportamento del genere non può essere considerato come di per se lesivo dell'ordine o della sicurezza pubblici. Sarebbe quindi in contrasto con le disposizioni del Trattato qualsiasi provvedimento d'espulsione, adottato dalle autorità di uno Stato membro a carico di un cittadino di un altro Stato membro protetto dal Trattato, che fosse motivato esclusivamente dall'omissione, da parte dell'espulso, di sottoporsi alle formalità di legge relative al controllo degli stranieri ovvero dalla mancanza del documento di soggiorno.

41/42. In proposito si deve tuttavia precisare, anzitutto che gli Stati membri restano liberi di espellere dal loro territorio un cittadino di un altro Stato membro qualora l'ordine e la sicurezza pubblici siano minacciati per motivi diversi dall'omissione delle formalità relative al controllo degli stranieri, salvi restando i limiti imposti al loro potere discrezionale dal diritto comunitario, limiti precisati dalla Corte nella sentenza 26 ottobre 1975 (causa 36-75, Rutili). In secondo luogo, il diritto comunitario non vieta agli Stati membri di reprimere la violazione delle disposizioni nazionali relative al controllo degli stranieri con opportune sanzioni — diverse dall'espulsione — atte a garantire l'osservanza delle disposizioni stesse.

43/44. Per quanto riguarda la questione del se uno Stato membro possa adottare provvedimenti provvisori restrittivi della liberta nei confronti di uno straniero protetto dal Trattato, in funzione della sua espulsione, si deve affermare in primo luogo che provvedimenti del genere non sono concepibili nel caso in cui l'espulsione dal territorio sia in contrasto col Trattato. In secondo luogo, la legittimità del provvedimento provvisorio restrittivo della liberta adottato nei confronti di uno straniero che non abbia dimostrato di essere protetto dal trattato o che venga espulso per motivi diversi dall'omissione delle formalità relative al controllo degli stranieri, dipende dalle norme di diritto nazionale e dagli impegni internazionali assunti dallo Stato membro di cui trattasi, mentre il diritto comunitario come tale non impone a tutt'oggi agli Stati membri obblighi specifici in proposito.

45/48. D) A norma dell'art. 3, n. 1, della direttiva n. 64/221, « i provvedimenti di ordine pubblico o di pubblica sicurezza devono essere adottati esclusivamente in relazione al comportamento personale dell'individuo nei riguardi del quale essi sono applicati ». Questa disposizione impone agli stati membri l'obbligo di esercitare il loro potere discrezionale, per quanto riguarda le esigenze dell'ordine e della sicurezza pubblici, tenendo conto della situazione individuale delle persone protette dal diritto comunitario, non già in base a valutazioni globali. Da quanto precede emerge tuttavia che il fatto di aver omesso di compiere le formalità di legge relative all'ingresso, al trasferimento ed al soggiorno degli stranieri non può, di per sé, costituire una lesione dell'ordine o della sicurezza pubblici ai sensi del Trattato. Detto comportamento non può quindi provocare di per sé i provvedimenti contemplati dall'art. 3 della menzionata direttiva.

49. È perciò evidente che questa parte delle questioni è divenuta, in considerazione di quanto precede, priva di oggetto.

50/51. Le questioni vanno quindi risolte nel senso che il diritto, per i cittadini di uno Stato membro, di entrare nel territorio di un altro Stato membro e di dimorarvi è attribuito, a chiunque rientri nella sfera d'applicazione del diritto comunitario, direttamente dal Trattato — in ispecie dagli artt. 48, 52 e 59 — ovvero, a seconda dei casi, dalle disposizioni adottate per la sua attuazione, indipendentemente da qualsiasi documento di soggiorno rilasciato dallo stato ospitante. La semplice omissione, da parte del cittadino di uno Stato membro, delle formalità relative all'ingresso, al trasferimento ed al soggiorno degli stranieri non è atta a costituire di per se un comportamento pericoloso per l'ordine o per la sicurezza pubblici e non può quindi giustificare da sola un provvedimento d'espulsione ne l'arresto provvisorio in attesa di tale provvedimento ».

Sulla possibilità del giudice adito, tenuto conto del diritto comunitario, di dar luogo ad immediati atti di esecuzione di provvedimenti di espulsione, ovvero se siano efficaci solo dopo l'esperimento delle impugnazioni dinanzi allo stesso, la Corte ha osservato:

« 53/55. A norma dell'art. 8 della direttiva n. 64/221, chiunque sia colpito da un provvedimento di espulsione deve poter esperire avverso detto provvedimento i ricorsi consentiti ai cittadini nazionali contro gli atti amministrativi. In mancanza di ciò, a norma dell'art. 9 l'interessato deve avere almeno la possibilità di far valere le proprie ragioni davanti ad un'autorità competente, diversa da quella che ha adottato il provvedimento restrittivo della sua libertà. In proposito va precisato che gli Stati membri devono adottare ogni opportuno provvedimento onde garantire, a chiunque sia colpito da un provvedimento restrittivo del genere, di poter effettivamente fruire della tutela costituita dall'esercizio di detto diritto di ricorso.

56/59. Questa garanzia sarebbe tuttavia puramente illusoria se gli Stati membri, dando immediata esecuzione al provvedimento d'espulsione, potessero privare l'interessato della possibilità di valersi efficacemente dei rimedi garantitigli dalla direttiva n. 64/221. Nel caso dei ricorsi giurisdizionali contemplati dall'art. 8 di detta direttiva, l'interessato deve almeno avere la possibilità, prima che il provvedimento d'espulsione venga eseguito, di proporre il ricorso e di ottenere quindi la sospensione del provvedimento adottato nei suoi confronti. Questa conclusione emerge del pari dal rapporto stabilito dalla direttiva fra l'art. 8 e l'art. 9, dato che il procedimento contemplato da quest'ultimo articolo è prescritto, fra l'altro, ogni volta che i ricorsi giurisdizionali di cui all'art. 8 « non hanno effetto sospensivo ». A norma dell'art. 9, il ricorso ad un'autorità competente deve, tranne in caso di urgenza, precedere il provvedimento di espulsione.

60/61. Da quanto precede si desume che, nei casi in cui è consentito il ricorso giurisdizionale ai sensi dell'art. 8, il provvedimento d'espulsione non può divenire esecutivo prima che l'interessato sia stato posto in grado di proporre il ricorso stesso. Nel caso in cui il ricorso non sia consentito ovvero, pur essendo possibile, non abbia effetto sospensivo, il provvedimento non può essere adottato — tranne in caso d'urgenza comprovata — prima che l'interessato sia stato posto in grado di adire l'autorità indicata dall'art. 9 della direttiva n. 64/221 e prima che questa si sia pronunziata ».

18 maggio 1982, *Rezguia Adoui c. Stato Belga e Città di Liegi, Dominique Cornuaille c. Stato Belga*, cause riunite 115 e 116/81, Racc. 1665.

La legge belga 21 agosto 1948, che abolisce la disciplina legale della prostituzione, vieta l'adescamento, l'incitamento al vizio, lo sfruttamento della prostituzione, la tenuta dei locali di meretricio o di case di prostituzione e il lenocinio. essa contempla la possibilità che vengano emanati regolamenti comunali a carattere integrativo ove si propongano lo scopo di tutelare la morale o la quiete pubbliche. Il regolamento di polizia della Città di Liegi 25 marzo 1957 e i decreti successivi dispongono che, a coloro che sono dediti alla prostituzione, è vietato esporsi alla vista dei passanti, che le porte e le finestre dei locali ove essi praticano la loro attività devono essere chiuse ed impedire la vista dell'interno, e che agli stessi soggetti è vietato stazionare sulla via in prossimità di tali locali.

Alle signore Adoui e Cornuaille, attrici nelle cause principali, cittadine francesi, veniva rifiutato il permesso di soggiorno nel territorio belga da parte dell'autorità amministrativa motivato dal comportamento delle interessate, ritenuto contrario all'ordine pubblico poiché esse svolgevano l'attività di cameriere in un bar equivoco dal punto di vista del buon costume.

Investita della questione la Corte ha osservato:

« 8. È opportuno ricordare al riguardo che il richiamo da parte di un'autorità nazionale alla nozione di ordine pubblico presuppone, come la Corte ha dichiarato nella sentenza 27 ottobre 1977 (causa 30/77, Bouchereau, Racc. pag. 1999), l' esistenza di una minaccia effettiva e abbastanza grave per uno degli interessi fondamentali della collettività. Benché il diritto comunitario non vincoli gli Stati membri ad osservare una scala uniforme di valori in merito alla valutazione dei comportamenti che possono considerarsi contrari all'ordine pubblico, va tuttavia rilevato che un comportamento

non può considerarsi abbastanza grave da legittimare restrizioni all'accesso o al soggiorno, nel territorio di uno Stato membro, di un cittadino di un altro Stato membro, nel caso in cui il primo Stato non adotti misure repressive o altri provvedimenti concreti ed effettivi volti a reprimerlo, ove lo stesso comportamento sia posto in essere da propri cittadini.

9. (...) uno Stato membro non può, in forza della riserva relativa all'ordine pubblico di cui agli artt. 48 e 56 del Trattato, allontanare dal proprio territorio un cittadino di un altro Stato membro ne rifiutargli l'accesso al proprio territorio a motivo di un comportamento che, ove sia posto in essere da cittadini del primo Stato membro, non da luogo a misure repressive o ad altri provvedimenti concreti ed effettivi volti a combatterlo. (...)

13. L'art. 6 della direttiva n. 64/221 prescrive che vengano portati a conoscenza dell'interessato i motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica su cui è fondato il provvedimento preso nei suoi confronti, salvo il caso in cui vi ostino motivi inerenti alla sicurezza dello Stato. Si evince dallo scopo della direttiva che la comunicazione dei motivi deve essere sufficientemente dettagliata e precisa onde consentire all'interessato la difesa dei propri interessi. Per quanto concerne la lingua da impiegare (...) basta, comunque, che la notifica venga effettuata in condizioni tali da consentire all'interessato di rendersi conto del suo contenuto e dei suoi effetti.»

3 giugno 1986, Commissione c. Francia, causa 307/84, Racc. 1725.

La Commissione investiva la Corte di giustizia di un ricorso per infrazione ai sensi dell'art. 169 Trattato CEE (ora art. 258 TFUE) per accertare se la Repubblica francese fosse venuta meno agli obblighi imposti dall'art. 48 Trattato CEE (ora art. 45 TFUE) che, per assicurare la libera circolazione dei lavoratori nella Comunita`, vieta qualsiasi tipo di discriminazione basata sulla nazionalita`. Il codice francese della sanita` pubblica indicava, infatti, la cittadinanza nazionale quale requisito essenziale per l'assunzione e la nomina in ruolo come infermiere negli ospedali pubblici. La Corte ha cosı` osservato:

«11. [...] si deve ricordare anzitutto che, secondo la sentenza 12 febbraio 1974 (Sotgiu/Deutsche Bundespost, 152/73, Racc. pag. 163), la portata della deroga di cui all'art. 48, n. 4, del trattato [ora art. 45 TFUE] non puo` dipendere dalla natura giuridica del rapporto fra il dipendente e l'amministrazione e che « in mancanza di qualsiasi distinzione nelle norme in esame, e` irrilevante accertare se il lavoratore abbia la qualifica di operaio, impiegato privato o impiegato pubblico e se il suo rapporto di lavoro sia disciplinato dal diritto pubblico oppure dal diritto privato. Le nozioni giuridiche utilizzate in questo campo variano a seconda dei singoli Stati e non possono percio` fornire alcun criterio d'interpretazione valido a livello del diritto comunitario». L'accesso a determinati posti non puo` essere limitato per il fatto che in un determinato Stato membro le persone che occupano tali posti hanno uno stato giuridico che implica la nomina in ruolo. Far dipendere l'applicazione dell'art. 48, n. 4, del trattato [ora art. 45 TFUE] dalla natura giuridica del rapporto fra il dipendente e l'amministrazione darebbe infatti agli Stati membri la possibilita` di estendere a loro piacimento il numero di posti che ricadono sotto questa disposizione eccezionale.

12. Nella sentenza del 17 dicembre 1980 (Commissione/Regno del Belgio, 149/79, Racc. pag. 3881), e` stato deciso in particolare che per stabilire se dei posti siano posti nella pubblica amministrazione ai sensi dell'art. 48, n. 4, del trattato [ora art. 45 TFUE], si deve accertare « se i posti di cui trattasi siano o no caratteristici dell'attivita` specifica della pubblica amministrazione in quanto incaricata dell'esercizio dei pubblici poteri e responsabile della tutela degli interessi generali dello Stato ». Come la Corte ha inoltre detto in tale sentenza, quest'interpretazione, secondo la quale il criterio per l'applicazione dell'art. 48, n. 4, del trattato [ora art. 45 TFUE] dev'essere funzionale e tener conto della natura dei compiti e delle responsabilita` inerenti al posto, e` indispensabile per evitare che « l'efficacia pratica e la portata delle disposizioni del trattato relative alla libera circolazione dei lavoratori ed alla parita` di trattamento dei cittadini di tutti gli Stati membri siano limitate da interpretazioni della nozione di pubblica amministrazione tratte dal solo diritto

nazionale e che ostino all'applicazione delle norme comunitarie ».

13. Dalla sentenza 26 maggio 1982 (Commissione/Regno del Belgio, 148/79, Racc. pag. 1845), si desume infine che, tenuto conto della natura delle mansioni e delle responsabilita` che essi implicano, i posti di infermieri o di infermiere nei pubblici ospedali non sono posti nella pubblica amministrazione ai sensi dell'art. 48, n. 4, del trattato [ora art. 45 TFUE].

14. La seconda questione sollevata dalla presente causa e` se la criticata disposizione del codice francese della sanita` pubblica contenga una discriminazione vietata dall'art. 48, n. 2, del trattato [ora art. 45 TFUE].

15. Il governo francese ha sostenuto in proposito che l'accesso all'attivita` di infermiere o di infermiera nei pubblici ospedali non e` subordinato ad alcun requisito di cittadinanza e che questi posti sono accessibili per i cittadini di altri Stati membri, qualora si tratti di assumere dipendenti a contratto, non gia` dipendenti di ruolo.

16. Quest'argomento va disatteso, giacche´ lo Stato membro convenuto non ha provato che tutti i posti di infermiere o di infermiera offerti nei pubblici ospedali fossero del pari accessibili ai cittadini di altri Stati membri e che, all'atto dell'assunzione, questi fruissero di un regime implicante, a parte la possibilita` di promozione a posti nella pubblica amministrazione ai sensi del trattato, vantaggi e garanzie del tutto equivalenti a quelle proprie dello stato giuridico di dipendenti di ruolo che e` riservato ai cittadini nazionali.

17. Cio` premesso, si deve concludere che, riservando ai propri cittadini l'assunzione e la nomina in ruolo come infermiere o infermiera nei pubblici ospedali, la Repubblica francese e` venuta meno agli obblighi impostile dall'art. 48 del trattato [ora art. 45 TFUE]».

30 maggio 1989, Pilar Allue´ e Carmel Mary Coonan c. Universita` degli studi di Venezia, causa 33/88, Racc. 1591.

Per la parte in fatto si rinvia a questo capitolo, segnatamente alla sezione 2.2. sul contenuto della liberta` di circolazione dei lavoratori subordinati. La Corte, nell'accertare se il lavoro di lettore nelle universita` debba essere considerato come un impiego nella pubblica amministrazione e se, quindi, debba essere o meno esonerato dalla disciplina sulla libera circolazione delle persone ai sensi dell'art. 48, par. 4, Trattato CEE (ora art. 45 TFUE), ha osservato:

« 7. A questo proposito si deve ricordare che, come la Corte ha rilevato nella sentenza 3 luglio 1986 (Lawrie-Blum, causa 66/85, Racc. pag. 2121), i posti di insegnante non implicano la partecipazione, diretta o indiretta, all'esercizio dei pubblici poteri e alle mansioni che hanno ad oggetto la tutela degli interessi generali dello Stato e delle altre collettivita` pubbliche e non presuppongono, da parte dei loro titolari, l'esistenza di un rapporto particolare di solidarieta` nei confronti dello Stato, nonche´ la reciprocita` di diritti e di doveri che costituiscono il fondamento del vincolo di cittadinanza.

8. Inoltre, secondo la costante giurisprudenza della Corte (vedasi, fra l'altro, la sentenza 16 giugno 1987, Commissione/Repubblica italiana, causa 225/85 [,] Racc. pag. 2625), anche qualora si tratti di impieghi nella pubblica amministrazione ai sensi dell'art. 48, n. 4, del trattato [ora art. 45 TFUE], questa disposizione non puo` giustificare, dopo che taluni lavoratori di altri Stati membri siano stati ammessi a occupare detti impieghi, discriminazioni nei loro confronti in materia di retribuzione o di altre condizioni di lavoro.

9. La prima questione pregiudiziale va pertanto risolta nel senso che il posto di lettore di lingua straniera nelle universita` non e` un impiego nella pubblica amministrazione ai sensi dell'art. 48, n. 4, del trattato CEE [ora art. 45 TFUE]».

3 luglio 1986, Deborah Lawrie-Blum c. Land Baden-Wu¨ rttemberg, causa 66/85, Racc. 2121.

La signora Lawrie-Blum, cittadina britannica, superava presso l'Universita` di Freiburg l'esame scientifico per l'insegnamento nei licei – ginnasi, ma, in ragione della sua cittadinanza, secondo quanto previsto dai due regolamenti del Ministero della pubblica istruzione e dello sport del 1976 e del 1984, non veniva ammessa al successivo tirocinio che si conclude con il secondo esame di Stato per conseguire l'abilitazione all'insegnamento. La signora Lawrie-Blum agiva, quindi, avanti al tribunale amministrativo (Verwaltungsgericht) di Freiburg sostenendo il contrasto tra le disposizioni nazionali e il divieto di discriminazione in ragione della cittadinanza nell'accesso all'impiego, sancito dalla normativa comunitaria. La domanda veniva respinta nei primi due gradi di giudizio sulla base dell'art. 48, par. 4, Trattato CEE (ora art. 45 TFUE) che sottrae gli impieghi nella pubblica amministrazione alla disciplina comunitaria sulla libera circolazione dei lavoratori. Il giudice d'appello sosteneva, inoltre, che l'insegnamento pubblico non costituisse un'attivita` economica e, quindi, non rientrasse nel campo d'applicazione del Trattato. La signora Lawrie-Blum ricorreva allora in cassazione (Bundesverwaltungsgericht) che, sospeso il procedimento, rinviava pregiudizialmente alla Corte di giustizia per l'interpretazione della normativa comunitaria in questione. Sulla nozione di lavoratore, la Corte ha osservato:

«16. Poiche´ la libera circolazione dei lavoratori costituisce uno dei principi fondamentali della Comunita`, la nozione di lavoratore ai sensi dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE] non puo` essere interpretata in vario modo, con riferimento agli ordinamenti nazionali, ma ha portata comunitaria. La nozione comunitaria di lavoratore, che definisce la sfera d'applicazione di tale liberta fondamentale, non puo` essere interpretata restrittivamente (sentenza 23 marzo 1982, causa 53/81, Levin, Racc. pag. 1035).

17 Tale nozione dev'essere definita in base a criteri obiettivi che caratterizzino il rapporto di lavoro sotto il profilo dei diritti e degli obblighi delle persone interessate. Ora, la caratteristica essenziale del rapporto di lavoro e` la circostanza che una persona fornisca, per un certo periodo di tempo, a favore di un'altra e sotto la direzione di quest'ultima, prestazioni in contropartita delle quali riceva una retribuzione.

18. Nella fattispecie, e` accertato che il tirocinante e sottoposto, per l'intera durata del tirocinio, alla direzione e alla sorveglianza della scuola alla quale e` assegnato, che gli impone le prestazioni da fornire e gli orari di lavoro, e di cui egli deve eseguire le istruzioni e osservare i regolamenti.

Durante una parte sostanziale del tirocinio egli deve impartire lezioni agli alunni della scuola, prestando cosi, a favore di quest'ultima, servizi che hanno un certo valore economico. Le somme che egli percepisce possono essere considerate come una retribuzione in contropartita dei servizi prestati e degli obblighi inerenti allo svolgimento del tirocinio. Si deve quindi constatare che, nella fattispecie, i tre criteri per la sussistenza di un rapporto di lavoro sono soddisfatti.

19. Il fatto che il tirocinio per l'insegnamento possa essere considerato, analogamente ai periodi di apprendistato per altre professioni, come una preparazione pratica collegata all'esercizio vero e proprio dell'attivita` professionale non osta all'applicazione dell'art. 48, n. 1 [ora art. 45 TFUE], se il servizio viene prestato alle stesse condizioni di un'attivita` subordinata.

20. Ne´ si puo` obiettare che le prestazioni fornite nell'ambito dell'insegnamento non rientrano nel campo di applicazione del trattato in quanto non sarebbero di natura economica. Per l'applicazione dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE] e` infatti necessario soltanto che l'attivita` presenti il carattere di una prestazione di lavoro retribuita, indipendentemente dal settore nel quale essa viene svolta (cfr. sentenza 12 dicembre 1974, causa 36/74, Walrave, Racc. pag. 1405). La natura economica delle attivita` in questione puo` d'altronde essere negata per il fatto ch'esse vengono esercitate in un regime di diritto pubblico; come la Corte ha dichiarato nella sentenza 12 febbraio 1974 (causa 152/73, Sotgiu, Racc. pag. 153), la natura del rapporto giuridico che intercorre fra il lavoratore ed il datore di lavoro – status di diritto pubblico o contratto di diritto privato – e` infatti irrilevante

per l'applicazione dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE].

21. Neppure la circostanza che il tirocinante svolga solo un numero ridotto di ore di lezione settimanali e percepisca solo una retribuzione inferiore al minimo dello stipendio di un insegnante di ruolo all'inizio della carriera osta alla sua qualificazione come lavoratore. Nella suddetta sentenza Levin, la Corte ha infatti dichiarato che le nozioni di «lavoratore» e di «attivita` subordinata» devono essere intese in modo da includervi anche coloro che, non svolgendo un'attivita` a tempo pieno, percepiscono solo una retribuzione inferiore a quella contemplata per l'attivita` a tempo pieno, purche´ si tratti dell'esercizio di attivita` reali ed effettive. Quest'ultima condizione non viene messa in dubbio nella fattispecie».

27 novembre 1991, *Annegert Bleis c. Ministère de l'Éducation nationale*, causa C-4/91, Racc. I-5627.

La signora Annegert Bleis, cittadina tedesca, conseguito il diploma in scienze umane presso la facoltà Parigi-X di Nanterre, chiedeva al Ministero francese dell'educazione di essere ammessa al concorso per l'abilitazione all'insegnamento. L'ammissione al concorso le veniva rifiutata sulla base dell'art. 5 della legge francese 13 luglio 1983 n. 83-643 che poneva come essenziale requisito per diventare un pubblico dipendente il possesso della cittadinanza francese.
Per ottenere l'annullamento del rifiuto e, quindi, l'iscrizione al concorso per l'abilitazione all'insegnamento, la signora Bleis, esperito infruttuosamente il ricorso gerarchico, agiva avanti al Tribunal administratif di Parigi. Il giudice adito, ritenendo che la validità della decisione impugnata dipendesse dall'interpretazione dell'art. 48, n. 4 TCE (ora art. 45 TFUE), sospendeva il procedimento e operava, ai sensi dell'art. 177 TCE (ora art. 267 TFUE), rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia.
La Corte ha osservato:

« 6. A questo proposito è d'uopo ricordare che, secondo la costante giurisprudenza della Corte (v., tra l'altro, sentenze 17 dicembre 1980, Commissione / Belgio, punto 10 della motivazione, causa 149/79, Racc. pag. 3881; 26 maggio 1982, Commissione / Belgio, punto 7 della motivazione, causa 149/79, Racc. pag. 1845; e 16 giugno 1987, Commissione / Italia, punto 9 della motivazione, causa 225/85, Racc. pag. 2625), si devono considerare impieghi nella pubblica amministrazione, ai sensi del n. 4 dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], esulanti dalla sfera di applicazione dei nn. 1-3 dello stesso articolo, tutti quegli impieghi che implicano una partecipazione, diretta o indiretta, all'esercizio del pubblico potere ed alle funzioni che hanno per oggetto la salvaguardia degli interessi generali dello Stato o delle altre comunità pubbliche e che presuppongono, per questo motivo, da parte dei titolari dell'impiego, l'esistenza di un rapporto particolare di solidarietà nei confronti dello Stato nonché la reciprocità dei diritti e dei doveri che sono il fondamento del vincolo di cittadinanza. Gli impieghi così esclusi sono solo quelli che, tenuto conto dei compiti e delle responsabilità che comportano, possono presentare le caratteristiche delle attività specifiche dell'amministrazione nei settori summenzionati. 7. La Corte ha già dichiarato che queste condizioni molto rigorose non sono soddisfatte nell'ipotesi degli insegnanti tirocinanti (sentenza 3 luglio 1986, Lawrie-Blum, punto 28 della motivazione, causa 66/85, Racc. pag. 2121) e dei lettori di lingua straniera (sentenza 30 maggio 1989, Allué e Coonan, punto 9 della motivazione, causa 33/88, Racc. pag. 1591). Lo stesso deve dirsi per l'impiego di insegnante nelle scuole di istruzione secondaria.

8. Di conseguenza, si deve risolvere la questione pregiudiziale dichiarando che l'impiego di insegnante nelle scuole di istruzione secondaria non costituisce un impiego nella pubblica amministrazione ai sensi dell'art. 48 [ora art. 45 TFUE], n. 4, del Trattato CEE ».

16 giugno 1994, Volker Steen c. Deutsche Bundespost, causa C-132/93, Racc. I-2715

Nel 1985 il signor Steen, cittadino tedesco, iniziava, alle dipendenze della Deutsche Bundespost,

un periodo di tirocinio della durata di due anni, regolato da un contratto a tempo determinato e preordinato alla successiva assunzione con mansioni di «manutenzione del servizio tecnico di livello medio, sorveglianza e magazzinaggio ». Al termine del tirocinio, il signor Steen ritrattava la precedente dichiarazione di impegno ad accettare la nomina in ruolo nell'impiego pubblico e chiedeva di continuare a mantenere il rapporto di lavoro in regime contrattuale, che gli garantiva, di fatto, una retribuzione superiore. Vedendosi rigettata la do- manda e venendo trasferito ad un posto di livello retributivo inferiore, il signor Steen proponeva ricorso avverso tale decisione di trasferimento dinanzi al giudice competente (Arbeitsgericht di Elmshorn), sostenendo che, poiche´ l'accesso ai posti nel pubblico impiego e` riservato ai cittadini tedeschi, questi ultimi sono i soli a non poter ricoprire come lavoratori a contratto un posto come quello di cui trattasi a tempo indeterminato, subendo, di conseguenza, una discriminazione ai sensi degli artt. 7 e 48 Trattato CEE (ora artt. 18 e 45 TFUE) rispetto ai cittadini degli altri Stati membri. La Corte di giustizia, chiamata a pronunciarsi sulla questione, ha dichiarato che un cittadino di uno Stato membro, che non ha mai esercitato il diritto di libera circolazione all'interno della Comunita`, non ha titolo per invocare le citate disposizioni del Trattato in riferimento a una situazione puramente interna a tale Stato (cfr. la sentenza 28 gennaio 1992, causa C-332/90, Racc. pag. I-341). Il giudice* a quo, *pero`, nutrendo ancora dubbi sulla risposta della Corte e ritenendo che i cittadini tedeschi venivano cosı` discriminati rispetto a quelli degli altri Stati membri, in particolar modo sotto il profilo delle condizioni di accesso e di retribuzione del rapporto di lavoro di cui trattasi, decideva di sollevare una nuova questione alla Corte di giustizia, chiedendole se la sentenza in parola debba essere interpretata nel senso che, in riferimento ad una situazione puramente interna, e` preclusa al giudice nazionale l'applicazione del diritto comunitario, oppure se, in caso di incompetenza della Corte di giustizia, spetti al giudice nazionale, in quanto giudice naturale ai sensi dell'art. 101, n. 1, seconda frase, della Costituzione della Repubblica federale di Germania (Grundgesetz), qualora venga adito per un'asserita violazione dell'art. 3, n. 1, della stessa Costituzione, la competenza ad esaminare la questione preliminare se sussista una discriminazione a danno dei cittadini nazionali, conseguente al fatto che il diritto comunitario produce in definitiva l'effetto di porre i cittadini tedeschi in una situazione meno favorevole rispetto ai cittadini degli altri Stati membri. In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

«8. [...] il giudice nazionale chiede, in sostanza, se, alla stregua della sentenza Steen, pur non essendo applicabile al caso di specie il diritto comunitario, esso possa pronunciarsi sulla situazione discriminatoria lamentata dal signor Steen alla luce del diritto nazionale, traendone le necessarie conseguenze.

9. Al riguardo, e` sufficiente rilevare che la sentenza Steen non puo` avere altro effetto se non quello di escludere che il diritto comunitario possa essere invocato in presenza di una situazione puramente interna.

10. Spetta invece al giudice nazionale, quando sia chiamato a conoscere di una questione di diritto interno, stabilire se, alla luce di quest'ultimo, vi sia una discriminazione e se e come tale discriminazione debba essere eliminata.

11. Pertanto, la questione pregiudiziale va risolta nel senso che il diritto comunitario non osta a che il giudice nazionale controlli la compatibilita` con la propria Costituzione di una norma interna che sfavorisca i lavoratori nazionali rispetto ai cittadini di altri Stati membri, qualora i detti lavoratori nazionali si trovino in una situazione priva di qualsiasi connessione con quelle contemplate dal diritto comunitario».

19 gennaio 1999, *Procedimento penale a carico di Donatella Calfa*, causa C-348/96, Racc. I-11.

La signora Donatella Calfa, cittadina italiana, durante un soggiorno turistico a Creta veniva accusata e conseguentemente condannata dal tribunale di Heraklion per detenzione e uso di

stupefacenti e, contestualmente, ne disponeva l'espulsione a vita dal territorio greco. L'art. 17, n. 2 della legge greca 1729/1987 in materia prevede, infatti, l'espulsione a vita solo per gli stranieri, maggiorenni o minorenni, condannati per violazione della legge sugli stupefacenti.

La signora Calfa impugnava questa parte della sentenza del tribunale avanti all'Aerios Pagos, sostenendo l'incompatibilità del provvedimento di espulsione a vita di cui era destinataria alle disposizioni comunitarie sulla cittadinanza e sulla libera prestazione di servizi. L'Aerios Pagos decideva di sospendere il procedimento e di rinviare pregiudizialmente alla Corte di giustizia chiedendo l'interpretazione degli artt. 8, 8A, 48, 52 e 59 TCE (ora artt. 39, 43 e 49 TCE).

La Corte ha prima interpretato l'art. 59 TCE (ora art. 56 TFUE):

« 16. In limine, si deve ricordare che il principio della libera prestazione dei servizi istituito dall'art. 56 TFUE, che è uno dei suoi principi fondamentali, comprende la libertà per i destinatari dei servizi di recarsi in un altro Stato membro per fruire ivi di un servizio, senza essere ostacolati da restrizioni, e che i turisti vanno considerati destinatari di servizi (v. sentenza 2 febbraio 1989, causa 186/87, *Cowan*, Racc. pag. 195, punto 15).

17. Si deve altresì ricordare che, se è vero che, in via di principio, la legislazione penale è riservata alla competenza degli Stati membri, tuttavia dalla costante giurisprudenza della Corte risulta che il diritto comunitario pone dei limiti a tale competenza. Tale legislazione infatti non può limitare le libertà fondamentali garantite dal diritto comunitario (v. sentenza *Cowan*, già citata, punto 19).

18. Nella specie, la sanzione dell'espulsione a vita dal territorio applicabile ai cittadini degli altri Stati membri in caso di condanna per essersi procurati e aver detenuto stupefacenti per uso strettamente personale costituisce manifestamente un ostacolo alla libera prestazione dei servizi riconosciuta dall'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE], poiché è la negazione stessa di tale libertà. Sarebbe altrettanto per le altre libertà fondamentali sancite negli artt. 48 [ora art. 45 TFUE] e 52 [ora art. 49 TFUE] del Trattato e menzionate dal giudice *a quo* ».

La Corte ha poi accertato se tale disposizione fosse giustificabile dall'eccezione di ordine pubblico ai sensi dell'art. 56 TCE (ora art. 52 TFUE):

« 20. L'art. 56 [ora art. 52 TFUE] consente infatti agli Stati membri di adottare, nei confronti dei cittadini degli altri Stati membri, specie per ragioni di ordine pubblico, provvedimenti che essi non possono disporre nei confronti dei propri cittadini, nel senso che ad essi manca il potere di allontanare questi ultimi dal territorio nazionale o di vietare loro di accedervi (v. sentenze 4 dicembre 1974, causa 41/74, *Van Duyn*, Racc. pag. 1337, punti 22 e 23; 18 maggio 1982, cause riunite 115/81 e 116/81, *Adoui* e *Cornuaille*, Racc. pag. 1665, punto 7, e 17 giugno 1997, cause riunite C-65/95 e C-111/95, *Shingara e Radiom*, Racc. pag. I-3343, punto 28).

21. Conformemente alla giurisprudenza della Corte, la nozione di ordine pubblico, può essere richiamata in caso di minaccia effettiva ed abbastanza grave ad uno degli interessi fondamentali della collettività (v. sentenza 27 ottobre 1977, causa 30/77, *Bouchereau*, Racc. pag. 1999, punto 35).

22. Si deve a questo proposito rilevare che uno Stato membro può considerare che l'uso degli stupefacenti costituisca un pericolo per la collettività idoneo a giustificare misure speciali nei confronti degli stranieri che violino la normativa sugli stupefacenti al fine di salvaguardare l'ordine pubblico.

23. Si deve tuttavia ricordare che l'eccezione di ordine pubblico, come tutte le deroghe a un principio fondamentale del Trattato, deve essere interpretata in modo restrittivo.

24. A tale riguardo, la direttiva 64/221, in merito alla quale va considerato che all'art. 1, n. 1, contempla tra gli altri i cittadini di uno Stato membro che si recano in un altro Stato membro in qualità di destinatari di servizi, pone dei limiti al diritto degli Stati membri di espellere stranieri per motivi di ordine pubblico. L'art. 3 di tale direttiva prevede che i provvedimenti di ordine pubblico o di pubblica sicurezza che hanno l'effetto di limitare il soggiorno di un cittadino di un altro Stato membro devono essere adottati esclusivamente in relazione al comportamento personale dell'individuo. Inoltre la sola esistenza di condanne penali non può automaticamente giustificare l'adozione di tali provvedimenti. Ne consegue che l'esistenza di una condanna penale può essere presa

in considerazione solo in quanto le circostanze che hanno portato a tale condanna provino un comportamento personale costituente una minaccia attuale per l'ordine pubblico (sentenza *Bouchereau*, già citata, punto 28).

25. Ne consegue che un provvedimento di espulsione può essere adottato nei confronti di un cittadino comunitario come la signora Calfa solo se, oltre al fatto che la stessa ha commesso un'infrazione alla legge sugli stupefacenti, il suo comportamento personale ha posto in essere una minaccia effettiva e abbastanza grave ad uno degli interessi fondamentali della società.

26. Orbene, si deve ricordare che la normativa controversa nella causa a qua prescrive l'espulsione a vita dal territorio dei cittadini degli altri Stati membri riconosciuti colpevoli, nel detto territorio, di infrazione alla legge sugli stupefacenti, a meno che non sussistano gravi motivi, specie di ordine familiare, che giustifichino la sua permanenza nel paese. La sanzione può essere revocata solo con provvedimento discrezionale del ministro della Giustizia, adottato dopo che sia decorso un periodo di tre anni.

27. Ciò considerato, si deve constatare che l'espulsione a vita dal territorio è pronunciata in modo automatico a seguito di una condanna penale, senza tener conto del comportamento personale dell'autore del reato né del pericolo che esso costituisce per l'ordine pubblico.

28. Ne consegue che le condizioni di applicazione dell'eccezione di ordine pubblico previste dalla direttiva 64/221, come interpretate dalla Corte, non sono soddisfatte e che l'eccezione di ordine pubblico non può essere utilmente richiamata per giustificare una limitazione alla libera prestazione dei servizi come quella che risulta dalla normativa controversa nella causa *a qua*.

29. Alla luce delle considerazioni che precedono, le questioni sollevate vanno risolte nel senso che gli artt. 48, 52 e 59 del Trattato e l'art. 3 della direttiva 64/221 ostano ad una normativa che, salvo qualche eccezione, specie di ordine familiare, impone al giudice nazionale di disporre l'espulsione a vita dal territorio dei cittadini degli altri Stati membri riconosciuti colpevoli di essersi procurati e aver detenuto stupefacenti per uso strettamente personale ».

25 ottobre 2012, *Déborah Prete c. Office national de l'emploi*, causa C-367/11, EU:C:2012:668

La signora Prete, cittadina francese, dopo aver conseguito in Francia il diploma di maturità professionale con specializzazione per attività di segreteria, nel 2001 si trasferiva in Belgio con suo marito, cittadino belga e nel 2002 si iscriveva come persona in cerca di occupazione presso l'ufficio per l'impiego belga (ONEM).

Il 1ª giugno 2003 la signora Prete chiedeva allo stesso ufficio l'indennità di disoccupazione giovanile, una prestazione concessa ai giovani che completano i propri studi e sono in cerca di prima occupazione. Tale richiesta veniva respinta con decisione dell'11 settembre 2003, con la motivazione che la signora Prete non aveva compiuto il numero minimo di sei anni di studi richiesto in Belgio conformemente al regio decreto del 25 novembre 1991.

La decisione di diniego veniva impugnata dinanzi alle autorità competenti e la Corte di cassazione belga da ultimo adita si rivolgeva alla Corte di giustizia, chiedendo in via pregiudiziale se gli articoli 12 CE, 17 CE, 18 CE (ora artt. 18, 20, 21 TFUE) *o, in quanto rilevante, 39 CE* (ora art. 45 TFUE) *ostino ad una normativa nazionale che subordina il diritto all'indennità di disoccupazione giovanile a beneficio di giovani in cerca di prima occupazione al requisito che l'interessato abbia compiuto almeno sei anni di studi in un istituto di insegnamento dello Stato membro ospitante, in ragione del carattere troppo esclusivo di tale requisito; in particolare, il giudice del rinvio si domandava se le circostanze caratterizzanti il caso di specie dovessero essere prese in considerazione per accertare l'esistenza di un collegamento effettivo tra l'interessata e il mercato del lavoro dello Stato membro ospitante.*

In merito all'applicabilità delle norme del TFUE al caso di specie la Corte ha osservato:

« 23. [...] risulta dalla giurisprudenza della Corte che, per stabilire la portata del diritto alla parità di trattamento per le persone in cerca di lavoro, occorre interpretare tale principio alla luce di altre disposizioni del diritto dell'Unione, in particolare dell'articolo 12 CE [ora art. 18 TFUE] (sentenza Collins, [19 dicembre 2013, causa C-9/12, EU:C:2013:860], punto 60).
24. Infatti, i cittadini dell'Unione che risiedono legalmente nel territorio dello Stato membro ospitante possono avvalersi dell'articolo 12 CE [ora art. 18 TFUE] in tutte le situazioni che rientrano nell'ambito di applicazione *ratione materiae* del diritto dell'Unione. Lo status di cittadino dell'Unione è destinato ad essere lo status fondamentale dei cittadini degli Stati membri, consentendo a chi di essi si trovi nella medesima situazione di ottenere, indipendentemente dalla cittadinanza e fatte salve le eccezioni a tal riguardo espressamente previste, il medesimo trattamento giuridico (v., in particolare, sentenza Collins, cit., punto 61 e giurisprudenza ivi citata).
25. La Corte ha quindi precisato in proposito che, tenuto conto dell'istituzione della cittadinanza dell'Unione e dell'interpretazione giurisprudenziale del diritto alla parità di trattamento di cui godono i cittadini dell'Unione, non si può più escludere dall'ambito di applicazione dell'articolo 39, paragrafo 2, CE [ora art. 45 TFUE], il quale è un enunciato del principio fondamentale della parità di trattamento garantito dall'articolo 12 CE [ora art. 18 TFUE], una prestazione di natura finanziaria destinata a facilitare l'accesso all'occupazione sul mercato del lavoro di uno Stato membro (v. sentenze Collins, cit., punto 63, e del 15 settembre 2005, Ioannidis, C- 258/04, Racc. pag. I-8275, punto 22).
26. Orbene, è pacifico che l'indennità di disoccupazione giovanile prevista dalla normativa nazionale di cui trattasi nel procedimento principale costituisce una prestazione sociale, il cui obiettivo è facilitare ai giovani il passaggio dalla scuola al mercato del lavoro (v., in particolare, citate sentenze D'Hoop [11 luglio 2002, causa C-224/98, EU:C:2002:432], punto 38, e Ioannidis, punto 23).
27. È altresì pacifico che, alla data della presentazione della domanda intesa ad ottenere il godimento di detta indennità, la sig.ra Prete aveva la qualità di cittadino di uno Stato membro che, avendo terminato i suoi studi, era in cerca di occupazione in un altro Stato membro.
28. In tale contesto, l'interessata è legittimata ad avvalersi dell'articolo 39 CE [ora art. 45 TFUE] per sostenere di non poter essere oggetto di discriminazioni basate sulla cittadinanza per quanto riguarda la concessione dell'indennità di disoccupazione giovanile (v., in tal senso, sentenza Ioannidis, cit., punto 25) ».

Sul quesito posto dal giudice di rinvio, la Corte, dopo aver rilevato l'esistenza di una disparità di trattamento, la quale può essere giustificata solo se fondata su considerazioni obiettive, indipendenti dalla cittadinanza degli interessati e proporzionate allo scopo legittimamente perseguito dall'ordinamento nazionale, ha quindi osservato:

« 46. Occorre poi rammentare a tale proposito che risulta dalla giurisprudenza della Corte che l'esistenza di un collegamento effettivo con il mercato del lavoro di uno Stato membro può essere verificata, in particolare, accertando che la persona di cui trattasi ha effettivamente e concretamente cercato un lavoro nello Stato membro in questione per un periodo di durata ragionevole (sentenze citate, Collins, punto 70, e Vatsouras e Koupatantze, punto 39).
47. La Corte ha altresì ammesso che la circostanza di risiedere in uno Stato membro era di per sé tale da garantire eventualmente un collegamento effettivo con il mercato del lavoro dello Stato membro ospitante, precisando però che, sebbene sia richiesto un periodo di residenza per soddisfare detto requisito del collegamento, esso non deve eccedere quanto necessario affinché le autorità nazionali possano assicurarsi che l'interessato cerchi realmente un impiego sul mercato del lavoro dello Stato membro ospitante (sentenza Collins, cit., punto 72).
48. Infine, la circostanza che la ricorrente nel procedimento principale, avvalendosi della libertà di circolazione garantita ai cittadini dell'Unione dall'articolo 18 CE, si sia trasferita nello Stato membro ospitante per stabilirvi la propria residenza coniugale, dopo aver contratto matrimonio con un cittadino di tale Stato, non può certamente essere ignorata al fine di valutare se la sig.ra Prete presenti un collegamento effettivo con il mercato del lavoro di detto Stato membro.

49. In tale contesto, occorre infatti rammentare, da un lato, e come già evidenziato al punto 25 della presente sentenza, che, tenuto conto dell'istituzione della cittadinanza dell'Unione e dell'interpretazione giurisprudenziale del diritto alla parità di trattamento di cui godono i cittadini dell'Unione, la Corte ha dichiarato che non era più possibile escludere dal campo di applicazione dell'articolo 39, paragrafo 2, CE [ora art. 45 TFUE] una prestazione di natura economica destinata ad agevolare l'accesso ad un'occupazione sul mercato del lavoro di un altro Stato membro.
50. D'altronde, taluni elementi risultanti dal contesto familiare in cui si trova il richiedente l'indennità di disoccupazione giovanile sono anch'essi idonei a concorrere a dimostrare l'esistenza di un collegamento effettivo tra il richiedente e lo Stato membro ospitante (v., in tal senso, sentenza del 21 luglio 2011, Stewart, C-503/09, Racc. pag. I-6497, punto 100). Al riguardo, l'esistenza di stretti legami, soprattutto di natura personale, creati con lo Stato membro ospitante in cui l'interessata, a seguito del suo matrimonio con un cittadino di quest'ultimo Stato, si è stabilita e risiede ormai abitualmente, è idonea a concorrere alla costituzione di un nesso stabile tra l'interessata e il suo nuovo Stato membro di residenza, incluso il mercato del lavoro di quest'ultimo (v., in tal senso, sentenza del 22 settembre 1988, Bergemann, 236/87, Racc. pag. 5125, punti 20-22).
51. Dalle considerazioni precedenti discende che le circostanze che caratterizzano in tal modo la fattispecie di cui al procedimento principale offrono una dimostrazione concreta del fatto che una condizione come quella stabilita dall'articolo 36, paragrafo 1, primo comma, punto 2, lettera j), del regio decreto eccede quanto necessario per conseguire l'obiettivo che persegue, in quanto osta alla presa in considerazione di altri elementi potenzialmente rappresentativi del reale grado di collegamento del richiedente le indennità di disoccupazione giovanile con il mercato geografico del lavoro considerato».

13 dicembre 2012, *Caves Krier Frères Sàrl c. Directeur de l'Administration de l'emploi*, causa C-379/11, EU:C:2012:798

La sig.ra Krier, cittadina lussemburghese e residente in Germania, nel 2008, all'età di cinquantadue anni, veniva assunta dalla società di diritto lussemburghese Caves Krier con un contratto a tempo indeterminato. La signora Krier, immediatamente prima di iniziare a lavorare per la Caves Krier era rimasta disoccupata e, durante tale periodo, aveva ricevuto un'indennità di disoccupazione in Germania.
Nel settembre 2008, la Caves Krier presentava all'ufficio di collocamento lussemburghese (ADEM) una domanda di aiuti all'assunzione dei lavoratori anziani disoccupati e dei lavoratori disoccupati di lunga durata a norma del codice del lavoro relativamente alla decisione di assumere la sig.ra Krier. Il direttore dell'ADEM respingeva tale domanda, con la motivazione che la sig.ra Krier non era iscritta all'ADEM come persona in cerca di occupazione, come richiesto dalla normativa nazionale.
Il ricorso proposto dalla Caves Krier dinanzi al tribunale amministrativo di primo grado per ottenere l'annullamento di tale decisione veniva respinto, in quanto, ad avviso del Tribunale la situazione di un disoccupato residente in Lussemburgo, che pertanto può iscriversi all'ADEM come persona in cerca di occupazione, non era comparabile a quella di un lavoratore disoccupato che, non essendo residente in Lussemburgo, non può iscriversi all'ADEM, ma deve invece iscriversi presso l'ufficio di collocamento dello Stato membro di residenza..
Avverso tale decisione, la Caves Krier proponeva appello dinanzi alla Corte d'appello amministrativa, facendo valere l'incostituzionalità dell'articolo L. 541-1, primo comma, del codice del lavoro. La Corte costituzionale lussemburghese, investita di tale questione, concludeva per la conformità di detta disposizione con la Costituzione lussemburghese.
La Corte d'appello ha, tuttavia, ritenuto che la causa sollevasse una questione di diritto dell'Unione e pertanto ha deciso di sospendere il giudizio, chiedendo alla Corte di giustizia se gli articoli 21 TFUE e 45 TFUE ostino ad una normativa di uno Stato membro che subordini la concessione ai datori di lavoro di un aiuto all'assunzione di lavoratori disoccupati di età superiore a quarantacinque anni alla condizione che il disoccupato assunto sia iscritto nel medesimo Stato membro come persona in cerca

di occupazione, in quanto un'iscrizione siffatta è subordinata ad un requisito di residenza nel territorio nazionale.

La Corte ha osservato:

« 28. Benché sia pacifico che di questi diritti alla libera circolazione di cui a tale articolo godono i lavoratori, ivi comprese le persone in cerca di lavoro, nulla nel disposto di detto articolo vieta che questi diritti possano essere invocati da altri soggetti. Infatti, per essere efficace ed utile, il diritto dei lavoratori di essere assunti ed occupati senza discriminazione deve necessariamente avere come complemento il diritto dei datori di lavoro di assumerli in osservanza delle norme in materia di libera circolazione dei lavoratori (v. sentenze del 7 maggio 1998, Clean Car Autoservice, C-350/96, Racc. pag. I-2521, punti 19 e 20, nonché dell'11 gennaio 2007, ITC, C-208/05, Racc. pag. I-181, punti 22 e 23).
29. Ciò considerato, un datore di lavoro quale la Caves Krier può avvalersi dei diritti direttamente riconosciuti ai lavoratori dall'articolo 45 TFUE».[...]
39. Orbene, [...] sebbene nella causa in esame non si contesti che la normativa nazionale di cui trattasi nel procedimento principale non preveda espressamente che l'iscrizione all'ADEM sia subordinata ad un requisito di residenza in Lussemburgo, il giudice del rinvio ha constatato, nella decisione con cui adisce la Corte in via pregiudiziale, che è pacifico che solo i residenti possono iscriversi all'ADEM.
40. Dagli atti sottoposti alla Corte emerge inoltre che tale interpretazione, nel contesto del procedimento principale, è stata accolta anche dal tribunal administratif nella sua decisione del 14 luglio 2010 nonché dalla Cour constitutionnelle nella sua sentenza n. 64/11 del 4 maggio 2011.
41. Peraltro, dai documenti forniti dalla Caves Krier in risposta ad un quesito scritto posto dalla Corte risulta che, sebbene il sito Internet rivolto alle persone in cerca di occupazione in Lussemburgo indichi brevemente che i lavoratori frontalieri che lo desiderino possono iscriversi all'ADEM, tale indicazione è contraddetta da altri passaggi del medesimo sito nonché da vari altri documenti, che sottolineano, al contrario, che una persona in cerca di occupazione, per iscriversi all'ADEM, deve risiedere in tale Stato membro. Inoltre, sebbene dai lavori preparatori relativi alla riforma dell'ADEM, del pari forniti dalla Caves Krier, emerga che, a partire dal 2012 i lavoratori frontalieri che abbiano perduto il lavoro in Lussemburgo avranno accesso a tutti i servizi dell'ADEM, resta il fatto che tale riforma, che non era in vigore al momento dei fatti del procedimento principale, suggerisce fortemente l'idea che un siffatto accesso fosse escluso prima del 2012.
42. Di conseguenza, ai fini dell'esame della presente questione pregiudiziale, occorre basarsi sull'ipotesi secondo cui la normativa nazionale in oggetto nel procedimento principale subordina l'iscrizione all'ADEM e, pertanto, la concessione dell'aiuto all'assunzione previsto all'articolo L. 541-1, primo comma, del codice del lavoro ad un requisito di residenza in Lussemburgo, il che, tuttavia, spetta al giudice del rinvio verificare nell'esercizio delle sue competenze.
43. [...] risulta che la normativa nazionale di cui trattasi nel procedimento principale introduce una disparità di trattamento tra, da un lato, i cittadini degli Stati membri aventi la qualifica di persone in cerca di occupazione che risiedono nel territorio del Lussemburgo e, dall'altro, gli stessi cittadini che risiedono in un altro Stato membro.
44. Tale normativa nazionale, nel subordinare la concessione dell'aiuto all'assunzione alla condizione che la persona in cerca di occupazione abbia la residenza in Lussemburgo, svantaggia così taluni lavoratori per il solo fatto che essi hanno la residenza in un altro Stato membro.
45. Di conseguenza, una normativa simile può dissuadere un datore di lavoro stabilito in Lussemburgo dall'assumere una persona in cerca di occupazione che, come la sig.ra Schmidt-Krier nel procedimento principale, non risieda in questo Stato membro, dato che un'assunzione siffatta, a differenza dell'assunzione di una persona in cerca di occupazione che risieda nel medesimo Stato membro, non consente a detto datore di lavoro di beneficiare dell'aiuto all'assunzione.
46. Ne consegue che la stessa normativa può rendere più difficile l'accesso al lavoro in Lussemburgo di un lavoratore frontaliero che, come la sig.ra Schmidt-Krier, si trovi nuovamente senza lavoro.

47. Una normativa nazionale del genere, che riserva ai lavoratori non residenti un trattamento meno vantaggioso rispetto a quello di cui beneficiano i lavoratori che risiedono in Lussemburgo, costituisce una restrizione alla libertà riconosciuta ai lavoratori dall'articolo 45 TFUE (v., per analogia, sentenze del 7 luglio 2005, van Pommeren-Bourgondiën, C-227/03, Racc. pag. I-6101, punto 44, nonché Ritter-Coulais, [21 febbraio 2006, causa C-152/03, EU:C:2006:123], punti 37 e 38).
48. Una misura che ostacoli la libera circolazione dei lavoratori può essere ammessa solo qualora persegua uno scopo legittimo compatibile con il Trattato e sia giustificata da motivi imperativi d'interesse generale. In un caso del genere occorre inoltre che l'applicazione di una siffatta misura sia idonea a garantire il conseguimento dell'obiettivo di cui trattasi e non ecceda quanto necessario per conseguirlo (v., segnatamente, citate sentenze ITC, punto 37, e Olympique Lyonnais [16 marzo 2010, causa C-325/08, EU:C:2010:143], punto 38).
49. Secondo una giurisprudenza costante, spetta agli Stati membri, qualora adottino un provvedimento di deroga ad un principio sancito dal diritto dell'Unione, provare, caso per caso, che tale provvedimento sia idoneo a garantire la realizzazione dell'obiettivo invocato e non vada al di là di quanto necessario ai fini del suo conseguimento. Pertanto, le giustificazioni che possono essere addotte da uno Stato membro devono essere corredate di un'analisi dell'idoneità e della proporzionalità della misura adottata da tale Stato, nonché da precisi elementi che consentono di suffragare il suo argomento (sentenza del 13 aprile 2010, Bressol e a., C-73/08, Racc. I-2735, punto 71).
50. Nella fattispecie è giocoforza constatare che il governo lussemburghese, nonostante i quesiti posti in proposito dalla Corte in udienza, non ha cercato di descrivere l'obiettivo perseguito dal requisito di residenza imposto dalla normativa nazionale di cui trattasi nel procedimento principale per l'iscrizione all'ADEM e dunque per la concessione dell'aiuto all'assunzione, limitandosi a giustificare il presupposto di iscrizione presso tale ufficio, e, pertanto, detto governo non ha dedotto il minimo elemento per giustificare lo stesso requisito di residenza in base ai motivi imperativi d'interesse generale tutelati dall'articolo 45 TFUE.
51. Per fornire una risposta completa al giudice del rinvio, occorre rammentare che è vero che la Corte ha già dichiarato che spetta agli Stati membri scegliere le misure in grado di conseguire gli obiettivi che essi perseguono in materia di lavoro. La Corte ha riconosciuto che gli Stati membri dispongono di un ampio potere discrezionale nell'esercizio di questa competenza. Inoltre, è incontestabile che la promozione delle assunzioni costituisce un obiettivo legittimo di politica sociale (v. sentenza ITC, cit., punto 39 e giurisprudenza ivi citata).
52. Tuttavia, la discrezionalità di cui godono gli Stati membri in materia di politica sociale non può giustificare che siano lesi i diritti che i soggetti dell'ordinamento ricavano dalle disposizioni del Trattato che sanciscono le loro libertà fondamentali (v. sentenza ITC, cit., punto 40 e giurisprudenza ivi citata).
53. Orbene, al riguardo, si deve ricordare, in particolare, che dalla giurisprudenza della Corte emerge che un requisito di residenza, in linea di principio, è inappropriato, riguardo ai lavoratori migranti e frontalieri, poiché questi ultimi, avendo avuto accesso al mercato del lavoro di uno Stato membro, hanno determinato, in linea di massima, un nesso di integrazione sufficiente nella società di detto Stato, idoneo a consentir loro di avvalersi in tale Stato del principio della parità di trattamento in relazione, rispettivamente, ai lavoratori nazionali e ai lavoratori residenti. Il nesso di integrazione risulta in particolare dal fatto che i lavoratori migranti e frontalieri, con i contributi fiscali che versano nello Stato membro ospitante per l'attività retribuita che esercitano, contribuiscono anche al finanziamento delle politiche sociali di detto Stato (v. in tal senso, segnatamente, sentenza del 14 giugno 2012, Commissione/Paesi Bassi, C-542/09, punti 63, 65 e 66 e giurisprudenza ivi citata).
54. Di conseguenza, è pacifico, nel procedimento principale, che la sig.ra Schmidt-Krier, sebbene non residente in Lussemburgo, è una lavoratrice frontaliera cittadina di tale Stato membro che ha svolto la totalità della sua carriera lavorativa in quest'ultimo. Pertanto, ella risulta integrata nel mercato del lavoro lussemburghese.
55. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla questione sollevata dichiarando che l'articolo 45 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso osta ad una normativa di uno Stato

membro che subordini la concessione ai datori di lavoro di un aiuto all'assunzione dei lavoratori disoccupati di età superiore a 45 anni alla condizione che il disoccupato assunto sia iscritto nel medesimo Stato membro come persona in cerca di occupazione, allorché un'iscrizione siffatta, il che spetta al giudice del rinvio verificare, è subordinata ad un requisito di residenza nel territorio nazionale».

11 marzo 2013, *F.P. Jeltes e a.* c. *Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen*, causa C-443/11, EU:C:2013:224

Il signor Jeltes, la signora Peeters e il signor Arnold, lavoratori frontalieri di cittadinanza olandese, avevano lavorato nei Paesi Bassi, mentre risiedevano, rispettivamente, i primi due in Belgio ed il terzo in Germania. Il signor Jeltes, trovatosi in stato di disoccupazione dall'agosto 2010 – successivamente, quindi, alla data di entrata in vigore del regolamento n. 883/2004 relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale – chiedeva all'amministrazione olandese la concessione di un'indennità di disoccupazione, che però gli veniva negata in ragione del fatto che la sua domanda avrebbe dovuto essere presentata nel suo Stato di residenza, conformemente all'articolo 65 del regolamento n. 883/2004.

La signora Peeters, dopo aver perso il suo lavoro nel mese di maggio 2009, beneficiava di un'indennità di disoccupazione accordata dall'amministrazione olandese; nell'aprile 2010 trovava nuovamente lavoro e, di conseguenza, l'amministrazione olandese cessava di corrispondere la suddetta prestazione, comunicandole però che, se avesse perso nuovamente il lavoro prima del 25 ottobre 2010, avrebbe potuto richiedere la continuazione della sua prestazione di disoccupazione. Tuttavia, quando la signora Peeters, dopo aver nuovamente perduto il suo lavoro, si era rivolta alla suddetta amministrazione, quest'ultima aveva rifiutato di riprendere a versarle detta indennità.

Anche il signor Arnold, perso il lavoro, aveva ottenuto dall'amministrazione olandese un'indennità di disoccupazione dal febbraio 2009. Nel marzo 2009, avendo egli ripreso l'esercizio di un'attività lavorativa autonoma in Germania, la suddetta amministrazione aveva cessato di corrispondere l'indennità di disoccupazione concessagli, informandolo che, qualora egli avesse cessato la sua attività lavorativa autonoma prima del 30 agosto 2011, avrebbe potuto chiedere la prosecuzione del versamento dell'indennità. Il sig. Arnold cessava di esercitare detta attività e il 1 giugno 2010, chiedeva la prosecuzione del versamento dell'indennità. Tuttavia, l'amministrazione olandese rifiutava di accordargliela.

Le tre decisioni di diniego erano fondate sull'art. 65 del regolamento n. 883/2004, che indica lo Stato di residenza come lo Stato competente ai fini della concessione della prestazione ai lavoratori frontalieri in situazione di disoccupazione completa. I ricorrenti nel procedimento principale contestavano le suddette decisioni dinanzi al Tribunale di Amsterdam (Rechtbank Amsterdam) sostenendo che, essendo essi tutti lavoratori frontalieri atipici, l'amministrazione olandese avrebbe dovuto applicare la soluzione individuata dalla Corte nella sentenza Miethe *(12 giugno 1986, 1/85) e che il diritto di scegliere tra lo Stato membro di residenza (il Belgio o la Germania) e lo Stato membro di ultima occupazione (i Paesi Bassi), al fine di individuare lo Stato membro responsabile della concessione delle prestazioni di disoccupazione, dovesse continuare a sussistere in vigenza del regolamento n. 883/2004.*

Il giudice nazionale decideva quindi di sospendere il procedimento, chiedendo alla Corte di giustizia se, ai fini dell'interpretazione dell'art. 65, par. 2, del regolamento n. 883/2004, perduri la rilevanza della citata sentenza Miethe*, pronunciata quando era ancora in vigore il regolamento n. 1408/71, con la conseguenza che un lavoratore, il quale abbia conservato legami professionali e personali con lo Stato dell'ultima occupazione tali da far presumere che ivi sussistano maggiori opportunità di reinserimento professionale, possa scegliere di mettersi a disposizione degli uffici del lavoro di detto Stato membro al fine di ricevervi non soltanto un aiuto al ricollocamento professionale, ma anche le indennità di disoccupazione; il giudice del rinvio domandava altresì se l'art. 45 TFUE osti a che lo Stato membro dell'ultima occupazione rifiuti, sulla base del suo diritto nazionale, di concedere il*

beneficio dell'indennità di disoccupazione ad un lavoratore frontaliero che si trovi in disoccupazione completa e che disponga all'interno di tale Stato membro di migliori opportunità di reinserimento professionale, per il motivo che egli non risiede nel proprio territorio.

In merito alla prima questione la Corte ha osservato:

« 28. La possibilità, per il lavoratore frontaliero che si trova in disoccupazione completa, di porsi, a titolo supplementare, a disposizione degli uffici del lavoro dello Stato membro dell'ultima occupazione, prevista dall'articolo 65, paragrafo 2, del regolamento n. 883/2004, costituisce un elemento nuovo rispetto al contenuto dell'articolo 71, paragrafo 1, lettera a), punto ii), del regolamento n. 1408/71. Pertanto, il lavoratore interessato, quali che siano i legami che ha conservato all'interno di tale Stato e, in particolare, se egli ivi disponga di migliori opportunità di reinserimento professionale, può beneficiare dei servizi di ricollocamento anche all'interno di tale Stato. In questo modo, il legislatore ha tenuto conto in parte della citata sentenza Miethe.
29. Tuttavia, secondo la stessa sentenza, un lavoratore i cui legami con lo Stato dell'ultima occupazione fossero tali da fargli disporre in questo Stato di migliori opportunità di reinserimento professionale, e che dovesse pertanto essere considerato come un lavoratore diverso da un lavoratore frontaliero, poteva beneficiare non soltanto dei servizi di ricollocamento di tale Stato, ma anche dei sussidi di disoccupazione a carico di quest'ultimo.
30. Occorre pertanto chiedersi se la facoltà, per un tale lavoratore, di ottenere sussidi di disoccupazione da parte dello Stato membro dell'ultima occupazione sia stata conservata dal regolamento n. 883/2004.
31. In proposito si osserva che dalla formulazione dell'articolo 65, paragrafo 2, del suddetto regolamento non si evince una tale facoltà. Quest'ultimo prevede che il lavoratore frontaliero che si trova in disoccupazione completa debba porsi a disposizione degli uffici del lavoro nel suo Stato di residenza. Si tratta di un obbligo e non di una facoltà. Ai sensi del paragrafo 5, lettera a), del medesimo articolo, un tale lavoratore riceve le prestazioni e quindi l'indennità di disoccupazione in base alla legislazione dello Stato membro di residenza, come se fosse stato soggetto a tale legislazione durante la sua ultima attività subordinata o autonoma. È soltanto a titolo supplementare che egli può iscriversi presso gli uffici del lavoro nello Stato membro dell'ultima occupazione. Tale iscrizione ha per oggetto unicamente la ricerca di occupazione, come previsto dall'articolo 56, paragrafo 1, del regolamento di attuazione, che fa riferimento all'articolo 65, paragrafo 2, del regolamento n. 883/2004.
32. Poiché il regolamento n. 883/2004 è successivo all'emanazione della citata sentenza Miethe, il legislatore ben avrebbe potuto, se ne avesse avuto l'intenzione e tenendo conto della sua volontà di modernizzare e semplificare le norme esistenti, formulare l'articolo 65 del regolamento stesso inserendovi in modo totale ed esplicito l'interpretazione dell'articolo 71 del regolamento n. 1408/71 fornita dalla Corte in detta sentenza. Ebbene, ciò non è stato fatto. In tale contesto, occorre osservare che l'assenza di menzione espressa, all'articolo 65, paragrafo 2, del regolamento n. 883/2004, della facoltà di ottenere sussidi di disoccupazione dallo Stato membro dell'ultima occupazione riflette la manifesta volontà del legislatore di limitare la portata della citata sentenza Miete, prevedendo per il lavoratore in questione unicamente una facoltà supplementare di iscriversi come persona in cerca di occupazione presso gli uffici del lavoro di tale Stato membro, al fine di ottenere un aiuto in più al collocamento ».

Con riguardo alla seconda questione la Corte ha rilevato:

«43. [...] dato che l'articolo 48 TFUE prevede un coordinamento delle normative degli Stati membri, e non la loro armonizzazione, le differenze sostanziali e procedurali tra i regimi di previdenza sociale di ciascuno Stato membro e, di conseguenza, tra i diritti degli iscritti vengono lasciate inalterate da tale disposizione (v. sentenza von Chamier-Gliszczinski, [16 luglio 2009, causa C-208/07, EU:C:2009:455], punto 84 e la giurisprudenza ivi citata).

44. In tale quadro, le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione non possono garantire a un assicurato che il trasferimento in un altro Stato membro sia neutrale dal punto di vista della previdenza sociale. Infatti, considerate le disparità tra i regimi e le legislazioni degli Stati membri in materia, un siffatto trasferimento può, secondo i casi, essere più o meno favorevole sul piano finanziario per l'iscritto al regime previdenziale (v. sentenze von Chamier-Glisczinski, cit., punto 85, e del 12 luglio 2012, Commissione/Germania, C-562/10, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 57).
45. Pertanto, il fatto che un soggetto nella posizione del sig. Jeltes riceva talune indennità di disoccupazione da parte dell'istituzione competente dello Stato membro di residenza, nella fattispecie il Regno del Belgio, deriva dall'applicazione conforme al regolamento n. 883/2004 della legge di tale Stato membro in materia di prestazioni di disoccupazione. Una differenza tra le prestazioni previste nella normativa dello Stato membro dell'ultimo impiego e quelle concesse secondo la normativa dello Stato membro di residenza non può dunque essere considerata una restrizione alla libera circolazione dei lavoratori, dal momento che è una conseguenza della mancanza di armonizzazione del diritto dell'Unione in materia (v. per analogia, in materia di regime di tutela contro il rischio di malattia, sentenza del 14 ottobre 2010, van Delft e a., C-345/09, Racc. pag. I-9879, punto 106).
46. Occorre di conseguenza rispondere alla seconda questione dichiarando che le disposizioni relative alla libera circolazione dei lavoratori, in particolare l'articolo 45 TFUE, devono essere interpretate nel senso che esse non ostano a che lo Stato membro dell'ultima occupazione rifiuti, sulla base del suo diritto nazionale, di concedere il beneficio dell'indennità di disoccupazione a un lavoratore frontaliero che si trovi in disoccupazione completa e che disponga all'interno di tale Stato membro di migliori opportunità di reinserimento professionale, per il motivo che egli non risiede nel proprio territorio, dal momento che, conformemente all'articolo 65 del regolamento n. 883/2004, la normativa applicabile è quella dello Stato membro di residenza ».

24 febbraio 2015, C.G. Sopora c. Staatssecretaris van Financiën, causa C-512/13, EU:C:2015:108

Sino al 1 febbraio 2012, il sig. Sopora, ricorrente nel procedimento principale, risiedeva in Germania ad una distanza inferiore a 150 chilometri dal confine olandese. A partire dalla predetta data, il sig. Sopora veniva assunto nei Paesi Bassi da una società appartenente al suo datore di lavoro, stabilito in Germania. A seguito dell'assunzione, il sig. Sopora manteneva la residenza in Germania, pur avendo preso in locazione un appartamento nei Paesi Bassi per soggiornarvi una parte della settimana.
Con domanda presentata congiuntamente al suo datore di lavoro, il ricorrente richiedeva alla competente autorità olandese di beneficiare dell'esenzione del 30% dall'imposta sui salari (c.d. «regime forfettario»), prevista dalla normativa olandese in favore del lavoratore transfrontaliero, « assunto in un altro paese (...): e che, per più di due terzi del periodo di 24 mesi precedente la sua assunzione nei Paesi Bassi, risiedeva ad una distanza superiore a 150 chilometri in linea d'aria dal confine dei Paesi Bassi..». Accordando tale esenzione, la normativa olandese esonerava, infatti, il soggetto lavoratore transfrontaliero, dal provare l'effettività delle spese "extraterritoriali" sostenute. Con decisione dell'11 aprile 2012, confermata anche in sede di reclamo, l'autorità olandese negava al sig. Sopora l'accesso a tale esenzione, sul presupposto che quest'ultimo non aveva risieduto per i 2/3 dei 24 mesi precedenti alla sua assunzione nei paesi Bassi. in Germania ad una distanza superiore a 150 chilometri dal confine olandese. Il sig. Sopora proponeva ricorso contro detta decisione dinanzi al Tribunale di Breda (Rechtbank te Breda), il quale respingeva il ricorso considerando, in particolare, che la condizione prescritta dalla normativa olandese secondo cui il lavoratore debba risiedere a una tale distanza dal confine non sia contraria al diritto dell'Unione.
Avverso la decisione del Rechtbank te Breda, il sig. Sopora proponeva ricorso per cassazione dinanzi alla Corte Suprema dei Paesi Bassi (Hoge Raad der Nederlanden) Nella sua decisione di rinvio il

Hoge Raad der Nederlanden si interroga sulla conformità del regime forfettario al diritto dell'Unione.

In proposito, la Corte di giustizia ha precisato:

«19. In via preliminare, occorre rilevare che le questioni sollevate dal giudice del rinvio vertono sulla compatibilità con il diritto dell'Unione di un vantaggio fiscale che uno Stato membro concede a lavoratori i quali, prima di svolgere un'attività lavorativa nel suo territorio, risiedevano in un altro Stato membro, ad una determinata distanza dal suo confine. Detto vantaggio consiste nell'esenzione forfettaria dall'imposta sui salari di un'indennità per spese extraterritoriali, fino a concorrenza del 30% della base imponibile, senza che tali lavoratori siano tenuti a dimostrare di aver effettivamente sostenuto simili spese o che queste ultime raggiungano l'importo dell'indennità.
20. Pertanto, con le sue questioni, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio domanda, in sostanza, se l'articolo 45 TFUE debba essere letto nel senso che esso osta ad una normativa nazionale, quale quella di cui al procedimento principale, con cui uno Stato membro preveda, in favore dei lavoratori che risiedevano in un altro Stato membro prima di iniziare un'attività lavorativa nel suo territorio, la concessione di un vantaggio fiscale consistente nell'esenzione forfettaria di un'indennità per spese extraterritoriali, a condizione che tali lavoratori abbiano risieduto ad una distanza superiore a 150 chilometri dal suo confine.
21. Ai sensi dell'articolo 45, paragrafo 2, TFUE, la libera circolazione dei lavoratori implica l'abolizione di qualsiasi discriminazione, fondata sulla nazionalità, tra i lavoratori degli Stati membri, per quanto riguarda l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro.
22. In particolare, la Corte ha dichiarato che il principio della parità di trattamento in materia di retribuzione sarebbe privato di effetto se potesse essere violato da norme nazionali discriminatorie in materia di imposta sul reddito (sentenze Biehl, C-175/88, EU:C:1990:186, punto 12, e Schumacker, C-279/93, EU:C:1995:31, punto 23).
23. Inoltre, secondo una giurisprudenza costante, le norme relative alla parità di trattamento vietano non soltanto le discriminazioni palesi fondate sulla nazionalità, ma anche qualsiasi discriminazione dissimulata che, applicando altri criteri di distinzione, come il criterio della residenza, pervenga al medesimo risultato (sentenze Sotgiu, 152/73, EU:C:1974:13, punto 11, e Schumacker, [...], punto 26).
26. Inoltre, l'esame della normativa di cui al procedimento principale deve tener conto dell'obiettivo da essa perseguito, che consiste nell'agevolare la libera circolazione dei lavoratori residenti in altri Stati membri che abbiano accettato un lavoro nei Paesi Bassi e che, di conseguenza, possano dover sostenere spese supplementari, accordando a tali lavoratori, e non ai lavoratori residenti da tempo nei Paesi Bassi, il beneficio del regime forfettario.
27. Posto che, da un lato, a partire da una determinata distanza tra il luogo di residenza dei lavoratori in questione, sito in un altro Stato membro, e il loro luogo di lavoro, nei Paesi Bassi, non risulta più possibile, per detti lavoratori, compiere quotidianamente il tragitto di andata e di ritorno, cosicché essi sono in via di principio portati a stabilirsi nei Paesi Bassi, e posto che, dall'altro, le spese di sostentamento supplementari che ne derivano sono notevoli, il legislatore olandese ha fissato tale distanza a 150 chilometri dal confine olandese e il tetto dell'importo dell'esenzione forfettaria al 30% della base imponibile. [...]
29. Il giudice del rinvio tiene altresì a sottolineare che i lavoratori che non soddisfano la condizione della residenza a più di 150 chilometri dal confine olandese possono beneficiare di un'esenzione dell'indennità per spese extraterritoriali effettivamente sostenute, dietro presentazione di prove adeguate, conformemente all'articolo 31a, paragrafo 2, lettera e), della legge relativa all'imposta sui salari. Tuttavia, in tale ipotesi non può ricorrere alcuna sovracompensazione di tali spese, diversamente da quanto accade nelle ipotesi di applicazione dell'esenzione fiscale forfettaria, atteso che quest'ultima è accordata indipendentemente dall'importo effettivo delle spese extraterritoriali e persino se l'importo di tali spese è nullo.
30. Ne deriva così che tutti i lavoratori non residenti, che la loro residenza disti dal confine olandese più di 150 chilometri o meno, possono beneficiare di un'esenzione fiscale sull'indennità per spese

extraterritoriali effettive. La semplificazione amministrativa della dichiarazione di tali spese extraterritoriali, che risulta dal beneficio del regime forfettario, è tuttavia riservata ai lavoratori che risiedono ad una distanza superiore a 150 chilometri da tale confine.
31. È altresì pacifico che dal beneficio del regime forfettario sono quindi escluse la maggior parte dei lavoratori belgi nonché una parte dei lavoratori tedeschi, francesi, lussemburghesi e del Regno Unito.
32. Orbene, è implicito nella concessione su base forfettaria di un vantaggio fiscale, destinata a coprire i casi nei quali le condizioni materiali richieste per beneficiare di tale vantaggio sono innegabilmente soddisfatte, che essa escluda altri casi nei quali dette condizioni risultano, per diverse ragioni, ugualmente soddisfatte, casi che danno peraltro diritto al vantaggio fiscale dietro presentazione di prove adeguate.
33. Se è vero che considerazioni di ordine amministrativo non possono giustificare la deroga, da parte di uno Stato membro, alle norme del diritto dell'Unione (sentenza Terhoeve, C-18/95, EU:C:1999:22, punto 45), dalla giurisprudenza della Corte emerge parimenti che non si può negare agli Stati membri la possibilità di realizzare obiettivi legittimi mediante l'introduzione di regole che siano facilmente gestite e controllate dalle autorità competenti (v. sentenze Commissione/Italia, C-110/05, EU:C:2009:66, punto 67; Josemans, C-137/09, EU:C:2010:774, punto 82, e Commissione/Spagna, C-400/08, EU:C:2011:172, punto 124).
34. Il solo fatto di fissare limiti relativamente alla distanza rispetto al luogo di residenza dei lavoratori e al tetto dell'esenzione accordata, prendendo come punto di partenza, rispettivamente, il confine olandese e la base imponibile, benché, come rilevato dal giudice del rinvio, tali limiti abbiano inevitabilmente un carattere approssimativo, non può quindi di per sé configurare una discriminazione indiretta o un ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori. Tanto più se, come nel caso di specie, il regime forfettario opera a favore dei lavoratori che ne beneficiano, in quanto riduce considerevolmente le pratiche amministrative che gli stessi devono espletare per ottenere l'esenzione dell'indennità per spese extraterritoriali.
35. La situazione potrebbe tuttavia essere diversa se detti limiti fossero fissati in maniera tale che il regime forfettario dia sistematicamente luogo ad una netta sovracompensazione delle spese extraterritoriali effettivamente sostenute, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.
36. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alle questioni sollevate dichiarando che l'articolo 45 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso non osta ad una normativa nazionale, quale quella di cui al procedimento principale, con la quale uno Stato membro preveda, in favore dei lavoratori che risiedevano in un altro Stato membro prima di iniziare un'attività lavorativa nel suo territorio, la concessione di un vantaggio fiscale consistente nell'esenzione forfettaria di un'indennità per spese extraterritoriali fino al 30% della base imponibile, qualora tali lavoratori abbiano risieduto ad una distanza superiore a 150 chilometri dal suo confine, sempre che – circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare – detti limiti non siano stati fissati in maniera tale che l'esenzione dia sistematicamente luogo ad una netta sovracompensazione delle spese extraterritoriali effettivamente sostenute».

6 ottobre 2015, Alain Laurent Brouillard c. Jury du concours de recrutement de référendaires près la Cour de cassation e Stato belga, causa C 298/14, EU:C:2015:652

Il sig. Brouillard, cittadino belga, è impiegato in qualità di addetto al servizio della documentazione e concordanza dei testi presso la Corte di Cassazione (Cour de cassation). Egli è laureato in traduzione, ha conseguito un diploma di «candidature» in giurisprudenza e un diploma di studi specialistici in diritti dell'uomo rilasciato da un'università belga nonché un master in giurisprudenza, economia, gestione, a finalità professionale, con menzione in diritto privato, specializzazione giurista-linguista, rilasciato dall'università di Poitiers (Francia), grazie a corsi seguiti per corrispondenza. Nel maggio 2011, il sig. Brouillard si è iscritto ad un concorso per la posizione di referendario presso la Corte di Cassazione. Il 23 giugno 2011 egli ha presentato, presso la Comunità francese del Belgio, una

domanda di equipollenza completa del suo master a finalità professionale con il diploma di master 2 in diritto belga.
Il 6 settembre 2011, il presidente della Corte di Cassazione ha notificato al sig. Brouillard la decisione della commissione giudicatrice di dichiarare irricevibile la sua domanda di iscrizione a detto concorso, rilevando che, per poter essere nominato referendario, il candidato dev'essere titolare di un diploma di dottorato, di laurea o di master in giurisprudenza ottenuto presso un'università belga. In tale decisione la commissione giudicatrice ha evidenziato che il sig. Brouillard non soddisfaceva detto requisito, dal momento che la Comunità francese del Belgio non aveva riconosciuto l'equipollenza del suo master a finalità professionale a uno dei gradi di dottorato, di laurea o di master in giurisprudenza conferiti in Belgio, e che egli non aveva seguito un programma di equipollenza presso un'università belga.
Il mese seguente, il sig. Brouillard ha ricevuto la comunicazione con cui la Comunità francese del Belgio ha respinto la sua domanda sulla base della motivazione che: i) il possesso di un diploma che attesta il compimento di studi di diritto certifica un'idoneità e una competenza tecnica connesse alle caratteristiche dell'ordinamento giuridico in relazione al quale è stato rilasciato; pertanto, analoghi studi compiuti all'estero non corrispondono ai requisiti delle facoltà di giurisprudenza nella Comunità francese del Belgio, facoltà che formano i loro studenti a funzioni di giurista nell'ordinamento giuridico belga, ii) talune attività di insegnamento indispensabili per il completamento, nella Comunità francese del Belgio, degli studi del secondo ciclo in giurisprudenza (segnatamente diritto delle obbligazioni, diritto dei contratti, diritto amministrativo, legislazione sociale...) non sono state acquisite nell'ambito dell'ottenimento del [master a finalità professionale], di cui si chiede l'equipollenza».
Il sig. Brouillard ha impugnato la decisione della commissione giudicatrice ed i regi decreti di nomina di tre referendari presso la Corte di Cassazione. In questo contesto, il Conseil d'État ha deciso di sospendere il procedimento e di proporre alla Corte cinque questioni pregiudiziali.

Sulla prima e la terza questione pregiudiziale, vertenti sull'applicazione al caso di specie degli artt. 45 e 49 TFUE, la Corte di giustizia ha osservato:

«25. [...] occorre anzitutto rilevare che l'articolo 49 TFUE, che riguarda l'accesso alle attività autonome e il loro esercizio, non è applicabile nel procedimento principale.
26. Quanto all'articolo 45 TFUE, in primo luogo, certamente risulta da una consolidata giurisprudenza che le disposizioni del Trattato FUE in materia di libera circolazione delle persone non possono essere applicate ad attività che non presentino nessun elemento di collegamento a una qualsivoglia delle situazioni previste dal diritto dell'Unione e i cui elementi siano tutti confinati all'interno di un unico Stato membro (v. sentenze López Brea e Hidalgo Palacios, C-330/90 e C-331/90, EU:C:1992:39, punto 7, nonché Uecker e Jacquet, C-64/96 e C-65/96, EU:C:1997:285, punto 16).
27. Tuttavia, la Corte ha dichiarato che la libera circolazione delle persone non sarebbe pienamente realizzata qualora gli Stati membri potessero negare il godimento di dette disposizioni a quei loro cittadini che abbiano fatto uso delle agevolazioni previste dal diritto dell'Unione e che abbiano acquisito, grazie a queste ultime, qualifiche professionali in uno Stato membro diverso da quello di cui essi possiedono la cittadinanza. Questa considerazione si applica parimenti quando il cittadino di uno Stato membro ha acquisito, in un altro Stato membro, una qualifica universitaria complementare alla sua formazione di base, della quale egli intenda avvalersi dopo il suo ritorno nel proprio paese d'origine (v. sentenza Kraus, C-19/92, EU:C:1993:125, punti 16 e 17).
28. Nel caso di specie, il sig. Brouillard si avvale, nello Stato membro di cui è cittadino, di un diploma universitario da lui ottenuto in un altro Stato membro.
29. Di conseguenza, il godimento delle disposizioni del Trattato FUE relative alla libera circolazione delle persone non può essergli negato. La circostanza che tale diploma sia stato ottenuto a seguito di un corso per corrispondenza è irrilevante a tale riguardo.

30. In secondo luogo, l'articolo 45, paragrafo 4, TFUE prevede che le disposizioni di tale articolo non siano applicabili agli impieghi nella pubblica amministrazione.
31. Tuttavia, quest'eccezione riguarda solo l'accesso di cittadini di altri Stati membri a determinate funzioni nell'amministrazione pubblica (v. sentenze Vougioukas, C-443/93, EU:C:1995:394, punto 19; Grahame e Hollanders, C-248/96, EU:C:1997:543, punto 32; Schöning-Kougebetopoulou, C-15/96, EU:C:1998:3, punto 13, nonché Österreichischer Gewerkschaftsbund, C-195/98, EU:C:2000:655, punto 36).
32. Infatti, detta disposizione tiene conto dell'interesse legittimo che hanno gli Stati membri a riservare ai propri cittadini un insieme di impieghi aventi un rapporto con l'esercizio della potestà pubblica e la salvaguardia degli interessi generali (v. sentenze Commissione/Belgio, 149/79, EU:C:1980:297, punto 19, e Vougioukas, C-443/93, [...], punto 20).
33. Da ciò deriva che, a prescindere dal fatto che la funzione alla quale il sig. Brouillard desidera accedere rientri o meno nell'ambito d'applicazione dell'articolo 45, paragrafo 4, TFUE, detta disposizione è inapplicabile a una situazione quale quella di cui al procedimento principale, poiché il sig. Brouillard desidera accedere a una funzione nell'amministrazione pubblica dello Stato membro di cui egli è cittadino».

Sulla seconda questione pregiudiziale, ovvero sul quesito se la professione di referendario sia una professione regolamentata, ai sensi della direttiva 2005/36, la Corte di giustizia ha osservato:
«37. A norma dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera a), di questa direttiva, la nozione di «professione regolamentata» abbraccia un'attività, o insieme di attività professionali, l'accesso alle quali e il cui esercizio, o una delle cui modalità di esercizio, sono subordinati direttamente o indirettamente, in forza di norme legislative, regolamentari o amministrative, al possesso di determinate qualifiche professionali.
38. Come rilevato dall'avvocato generale nei paragrafi da 53 a 55 delle sue conclusioni, dall'articolo 3, paragrafo 1, lettere b), c) ed e), della direttiva 2005/36 risulta che la nozione di «specifica qualifica professionale», che compare nell'articolo 3, paragrafo 1, lettera a), di tale direttiva non va riferito a qualsiasi qualifica attestata da un titolo di formazione di carattere generale, ma a quella corrispondente a un titolo di formazione specificamente concepito per preparare i suoi titolari all'esercizio di una determinata professione.
39. Nel caso di specie, i titoli di formazione richiesti dall'articolo 259 duodecies del codice giudiziario per poter accedere alla funzione di referendario presso la Cour de cassation non mirano specificamente a preparare i loro titolari a esercitare tale funzione, ma danno accesso a un ampio ventaglio di professioni giuridiche.
40. Di conseguenza, questi titoli non conferiscono «specifiche qualifiche professionali», ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2005/36, al possesso delle quali sarebbe subordinato l'accesso o l'esercizio della funzione di referendario presso la Cour de cassation. [...]
43. La circostanza che i referendari presso la Cour de cassation siano nominati in base all'esito di un concorso, la cui materia è determinata in base alle esigenze del servizio e la cui durata di validità è di sei anni, è irrilevante ai fini di tale valutazione. Infatti, la Corte ha già dichiarato che il fatto di essere prescelto in esito a una procedura diretta a selezionare un numero predefinito di persone in base a una valutazione comparativa dei candidati, piuttosto che tramite l'applicazione di criteri assoluti, e che conferisce un titolo la cui validità è strettamente limitata nel tempo non può essere considerato una «qualifica professionale», ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2005/36 (v. sentenza Rubino, C-586/08, EU:C:2009:801, punto 32)».

Infine, sulla quarta e quinta questione pregiudiziale, ovvero se l'art. 45 TFUE debba essere interpretato nel senso che osta a che la commissione giudicatrice (...) subordini la partecipazione ad un concorso al possesso dei diplomi richiesti dalla normativa di detto Stato membro o al riconoscimento dell'equipollenza accademica di un diploma di master rilasciato dall'università di un altro Stato membro, e se detta disposizione debba essere interpretata nel senso che imponga alla

commissione giudicatrice (...) di comparare le qualifiche del ricorrente con quelle prescritte dalla normativa di detto Stato membro, la Corte di giustizia ha osservato:
«49. Poiché i requisiti per l'accesso alla funzione di referendario presso un organo giurisdizionale di uno Stato membro non costituiscono, a tutt'oggi, oggetto di armonizzazione a livello dell'Unione, gli Stati membri rimangono competenti per definire detti requisiti.
50. Da ciò deriva che, nel caso di specie, il diritto dell'Unione non osta a che la normativa belga subordini l'accesso alla funzione di referendario presso la Cour de cassation al possesso delle conoscenze e delle qualifiche giudicate necessarie.
51. Tuttavia, resta fermo che gli Stati membri devono esercitare le loro competenze in quest'ambito nel rispetto delle libertà fondamentali garantite dal Trattato FUE (v. sentenze Commissione/Francia, C-496/01, EU:C:2004:137, punto 55; Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, C-330/03, EU:C:2006:45, punto 29, e Nasiopoulos, C-575/11, EU:C:2013:430, punto 20).
52. In particolare, le disposizioni nazionali adottate a tale riguardo non possono costituire un ostacolo ingiustificato all'esercizio effettivo della libertà fondamentale garantita dall'articolo 45 TFUE (v. sentenze Kraus, C-19/92, EU:C:1993:125, punto 28, e Pe la, C-345/08, EU:C:2009:771, punto 35).
53. Difatti, secondo la giurisprudenza della Corte, norme nazionali che stabiliscono presupposti per la qualifica, anche se applicate senza discriminazioni collegate alla cittadinanza, possono avere l'effetto di ostacolare l'esercizio di dette libertà fondamentali se le norme nazionali in questione prescindono dalle conoscenze e dalle qualifiche già acquisite dall'interessato in un altro Stato membro (v. sentenze Vlassopoulou, C-340/89, EU:C:1991:193, punto 15; Morgenbesser, C-313/01, EU:C:2003:612, punto 62, e Pe la, C-345/08, EU:C:2009:771, punto 36).
54. In tale contesto, occorre ricordare che le autorità di uno Stato membro, investite di una domanda di autorizzazione, presentata da un cittadino dell'Unione, ad esercitare una professione il cui accesso, in base alla normativa nazionale, è subordinato al possesso di un diploma o di una qualifica professionale, o ancora a periodi di tirocinio pratico, sono tenuti a prendere in considerazione il complesso dei diplomi, certificati e altri titoli, nonché l'esperienza pertinente dell'interessato, effettuando un confronto tra, da un lato, le competenze attestate da tali titoli e tale esperienza e, dall'altro, le conoscenze e le qualifiche richieste dalla normativa nazionale [...]
56. Nel quadro di quest'esame, uno Stato membro può prendere tuttavia in considerazione differenze oggettive relative sia al quadro giuridico della professione in questione nello Stato membro di provenienza sia all'ambito di attività di quest'ultima [...]
58. A questo proposito, spetta alle autorità nazionali competenti valutare se le conoscenze acquisite nello Stato membro ospitante nel contesto di un ciclo di studi ovvero anche di un'esperienza pratica siano valide ai fini dell'accertamento del possesso delle conoscenze mancanti [...]
60. La giurisprudenza ricordata nei punti da 53 a 59 della presente sentenza non osta a che un'autorità con poteri di assunzione, come una commissione giudicatrice, si basi su una decisione adottata da un'autorità competente, quale la commissione di equipollenza, sezione diritto e criminologia, della Comunità francese del Belgio, per determinare se il titolo straniero in questione sia equipollente al titolo nazionale richiesto.
61. Tuttavia, per quanto concerne il procedimento principale, dal fascicolo a disposizione della Corte si ricava che la commissione giudicatrice ha respinto la domanda di iscrizione del sig. Brouillard al concorso per l'assunzione di referendari presso la Cour de cassation prima che tale commissione si fosse pronunciata sulla domanda dell'interessato, diretta a che il suo master a finalità professionale fosse riconosciuto equipollente al grado accademico di master in diritto belga. [...]
65. Peraltro, il sig. Brouillard ha fatto valere la sua esperienza professionale, in particolare quella che egli ha acquisito in qualità di addetto al servizio della documentazione e concordanza dei testi presso la Cour de cassation. Ebbene, quest'esperienza professionale poteva risultare rilevante nel quadro di tale valutazione.
66. La commissione giudicatrice aveva pertanto l'obbligo di esaminare se il master a finalità professionale e l'esperienza professionale del sig. Brouillard dimostrassero o meno che quest'ultimo aveva acquisito le menzionate conoscenze e qualifiche richieste. Spetta al giudice del rinvio verificare se, in considerazione del complesso delle circostanze rilevanti nell'ambito del procedimento

principale, la commissione giudicatrice si sia effettivamente conformata a quest'obbligo e, eventualmente, se l'interessato abbia adeguatamente dimostrato di possedere le qualifiche necessarie.
67 In considerazione di quanto sin qui illustrato, occorre risolvere le questioni quarta e quinta dichiarando che l'articolo 45 TFUE dev'essere interpretato nel senso che esso osta a che, in circostanze quali quelle di cui al procedimento principale, la commissione giudicatrice di un concorso per l'assunzione di referendari presso un organo giurisdizionale di uno Stato membro, quando esamina una domanda di partecipazione a tale concorso presentata da un cittadino di tale Stato membro, subordini tale partecipazione al possesso dei diplomi richiesti dalla normativa di detto Stato membro o al riconoscimento dell'equipollenza accademica di un diploma di master rilasciato dall'università di un altro Stato membro, senza prendere in considerazione l'insieme dei diplomi, certificati e altri titoli nonché l'esperienza professionale pertinente dell'interessato, effettuando un confronto tra le qualifiche professionali attestate da questi ultimi e quelle richieste da detta normativa».

21 gennaio 2016, Commissione europea c. Repubblica di Cipro, C-515/14, EU:C:2016:30

In base alla normativa cipriota [art. 27, lett. a) della legge 97 (I) del 1997] un dipendente pubblico di età inferiore a 45 anni che si dimetta dal proprio impiego nella funzione pubblica per esercitare un'attività lavorativa in uno Stato membro che non sia Cipro o una funzione nell'ambito di un'istituzione dell'Unione o di un'altra organizzazione internazionale, percepisce unicamente una somma forfettaria e perde i suoi futuri diritti a pensione. Al contrario, un dipendente pubblico che continui ad esercitare un'attività lavorativa a Cipro o che lasci il suo impiego nella funzione pubblica di tale Stato membro per esercitare funzioni pubbliche nel medesimo Stato membro o che sia assunto da un organismo di diritto pubblico cipriota mantiene tali diritti. Ritenendo tale normativa incompatibile con il diritto dell'Unione, la Commissione ha avviato una procedura precontenziosa nei confronti della Repubblica di Cipro, invitandola a presentare le proprie osservazioni. In data 26 maggio 2016, la Commissione ha inviato alla Repubblica di Cipro un parere motivato contestandole di non aver abrogato, a decorrere dal 1ª maggio 2004, le disposizioni relative all'età previste dalla normativa cipriota relativa alle pensioni, e di essere in tal modo venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza degli articoli 45 TFUE e 48 TFUE nonché dell'articolo 4, paragrafo 3, TUE, in combinato disposto con l'articolo 11, paragrafo 2, dell'allegato VIII dello Statuto dei funzionari dell'Unione europea. La Commissione ha invitato questo Stato membro ad adottare le misure necessarie a conformarsi al parere motivato entro un termine di due mesi dalla data del suo ricevimento. Nella sua risposta del 28 maggio 2012 a tale parere motivato, la Repubblica di Cipro ha fatto valere che era intervenuta una modifica legislativa al fine di dare la possibilità di trasferire i diritti a pensione dei dipendenti pubblici che lasciavano tale Stato membro per entrare in servizio in un'istituzione dell'Unione, si era posto rimedio a qualsivoglia eventuale violazione di tali disposizioni di diritto dell'Unione. Non considerando pienamente soddisfacente tale risposta, la Commissione ha adito la Corte di Giustizia.

Nell'ambito della procedura di infrazione avviata dalla Commissione, la Corte di giustizia ha precisato che:

«34. [..] l'articolo 48 TFUE, il cui obiettivo consiste nel contribuire alla realizzazione di una libertà di circolazione dei lavoratori migranti il più possibile completa (v. sentenza da Silva Martins, C-388/09, EU:C:2011:439, punto 70 e giurisprudenza ivi richiamata) implica, in particolare, che i lavoratori migranti non devono né perdere diritti alle prestazioni di previdenza sociale né subire una riduzione dell'importo delle stesse per il fatto di aver esercitato il diritto alla libera circolazione che è loro riconosciuto dal Trattato (v. sentenze Nemec, C-205/05, EU:C:2006:705, punto 38, e Bouman, C-114/13, EU:C:2015:81, punto 39). [...]

36. Inoltre, occorre rilevare che il ricorso della Commissione non si fonda in modo esclusivo, principale o preponderante sull'articolo 48 TFUE, bensì su una violazione del diritto alla libera circolazione dei lavoratori previsto dall'articolo 45 TFUE, letto in combinato disposto con gli articoli 48 TFUE e 4, paragrafo 3, TUE.
37. Conseguentemente, occorre esaminare la compatibilità della normativa cipriota di cui al ricorso della Commissione con queste tre disposizioni.
38. Se è vero che gli Stati membri conservano la loro competenza a disciplinare i loro sistemi di previdenza sociale, nell'esercizio di tale competenza devono tuttavia rispettare il diritto dell'Unione e, in particolare, le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei lavoratori e al diritto di stabilimento (v. sentenza Governo della Comunità francese e Governo vallone, C-212/06, EU:C:2008:178, punto 43).
39. Al riguardo occorre ricordare che, secondo giurisprudenza costante della Corte, l'insieme delle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle persone mira a facilitare ai cittadini dell'Unione l'esercizio di attività lavorative di qualsivoglia natura nel territorio dell'Unione ed osta ai provvedimenti che potrebbero sfavorirli qualora intendano svolgere un'attività economica nel territorio di un altro Stato membro. In tale contesto, i cittadini degli Stati membri dispongono, in particolare, del diritto, conferito loro direttamente dal Trattato, di lasciare il paese d'origine per entrare nel territorio di un altro Stato membro ed ivi soggiornare al fine di esercitare un'attività economica (v., segnatamente, sentenze Bosman, C-415/93, EU:C:1995:463, punti 94 e 95, Ritter-Coulais, C-152/03, EU:C:2006:123, punto 33; Governo della Comunità francese e Governo vallone, [...] punto 44; Casteels, C-379/09, EU:C:2011:131, punto 21, nonché Las, C-202/11, EU:C:2013:239, punto 19)
40. Certamente, se è pur vero che il diritto primario dell'Unione non può garantire ad un assicurato che il trasferimento in un altro Stato membro resti neutrale in materia previdenziale – segnatamente sul piano delle prestazioni di malattia e di pensioni di vecchiaia, ove tale trasferimento, in considerazione delle disparità tra i regimi e le normative degli Stati membri, può, a seconda dei casi, risultare più o meno favorevole o sfavorevole per l'interessato sotto il profilo previdenziale –, tuttavia, secondo ben consolidata giurisprudenza, nell'ipotesi in cui la sua applicazione sia meno favorevole, una normativa nazionale è conforme al diritto dell'Unione solo se, segnatamente, tale normativa nazionale non svantaggi il lavoratore interessato rispetto a quelli che svolgono l'insieme delle loro attività nello Stato membro in cui essa si applichi e non si risolva nel fatto puro e semplice di versare contributi previdenziali a fondo perduto (v. sentenza Mulders, C-548/11, EU:C:2013:249, punto 45 e giurisprudenza ivi richiamata). [...]
43. Nella specie, risulta dagli atti versati alla Corte che, in applicazione dell'articolo 27, paragrafo 1, della legge 97 (I)/1997, letto in combinato disposto con gli articoli 24 e 25 della stessa legge, un dipendente pubblico di età inferiore a 45 anni che si dimetta dal proprio impiego nella funzione pubblica cipriota per esercitare un'attività lavorativa in un altro Stato membro nell'ambito di un'istituzione dell'Unione o di un'altra organizzazione internazionale, percepisce immediatamente una somma forfettaria e perde il diritto a percepire la sua pensione consolidata, liquidata e versata al compimento del cinquantacinquesimo anno di età, mentre un dipendente pubblico che continui ad esercitare tale attività lavorativa o che la lasci per esercitare funzioni pubbliche a Cipro percepisce immediatamente tale somma e mantiene tale diritto.
44. Al riguardo, anche se la legge 113 (I)/2011 prevede che i «neo assunti», vale a dire coloro che sono entrati in servizio in qualità di dipendenti pubblici dopo il 1ª ottobre 2011, siano assoggettati a un altro regime pensionistico, che non prevede una siffatta differenza di trattamento, tuttavia, come fa valere la Commissione, senza essere contraddetta su questo punto dalla Repubblica di Cipro, il regime precedente, vale a dire quello previsto dalla legge 97 (I)/1997, continua ad applicarsi ai dipendenti pubblici entrati in servizio precedentemente a tale data, compresi coloro che, tra questi ultimi, abbiano già rassegnato le dimissioni.
45. Ne consegue che la normativa cipriota in parola nel caso di specie è tale da pregiudicare o da rendere meno interessante l'esercizio, da parte dei dipendenti pubblici ciprioti interessati, del loro diritto alla libera circolazione. Tale normativa, infatti, può dissuaderli dal lasciare il loro impiego

nell'ambito della funzione pubblica del loro paese d'origine per esercitare un'attività lavorativa sul territorio di un altro Stato membro, in un'istituzione dell'Unione o in un'altra organizzazione internazionale e costituisce, pertanto, un ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori vietata, in linea di principio, dall'articolo 45 TFUE. [...]
48. Peraltro, le modifiche apportate alla legge 97 (I)/1997 dalla legge 31 (I)/2012 ed entrate in vigore con effetto retroattivo a far data dal 1ª maggio 2004, nel prevedere, segnatamente, che i dipendenti pubblici che occupano un posto su cui si fonda il diritto a pensione nella funzione pubblica cipriota e lo lasciano per occupare un posto come titolare in un'istituzione dell'Unione hanno diritto a far versare dal governo cipriota all'Unione l'importo che rappresenta il valore capitale dei benefici acquisiti in applicazione del regime pensionistico dei dipendenti pubblici, non eliminano ogni forma di ostacolo alla libera circolazione dei dipendenti pubblici interessati, dato che non considerano la situazione di coloro che, tra questi ultimi, scelgono di non trasferire i loro diritti a pensione. Infatti, se tali dipendenti pubblici si dimettono o si sono dimessi dalla funzione pubblica cipriota prima di aver raggiunto il quarantacinquesimo anno di età, perdono i loro diritti a pensione.
49. [anche] la circostanza invocata dalla Repubblica di Cipro, secondo la quale detti dipendenti pubblici possono, oltre alla percezione di una somma forfettaria ai sensi della legge 97 (I)/1997, beneficiare di una pensione ai sensi della legge 59 (I)/2010 sulla previdenza sociale se soddisfano i requisiti previsti da tale legge, non è tale da rimettere in questione l'esistenza dell'ostacolo identificato al precedente punto della presente sentenza.
50. [...] infatti, [...] differenza di un dipendente pubblico che si dimette dopo il conseguimento del quarantacinquesimo anno di età e che ha diritto a una pensione sia ai sensi della legge 97 (I)/1997 che della legge 59 (I)/2010, un dipendente pubblico che occupa un posto su cui si fonda il diritto a pensione nella funzione pubblica cipriota e che decide di lasciarlo, prima di aver raggiunto tale età, per esercitare una funzione nell'ambito di un'istituzione dell'Unione, senza far trasferire i suoi diritti a pensione, non ha diritto a una pensione in forza della legge 97 (I)/1997.
51. In tal senso, la normativa cipriota è idonea a dissuadere quest'ultima categoria di dipendenti pubblici dal lasciare Cipro per esercitare un'attività lavorativa nell'ambito di un'istituzione dell'Unione, in quanto, accettando un'occupazione presso tale istituzione, essi perderebbero la possibilità di beneficiare, in base al regime previdenziale nazionale, di una prestazione pensionistica alla quale avrebbero avuto diritto se non avessero accettato tale impiego (v., in tal senso, sentenze My, C-293/03, EU:C:2004:821, punto 47; Rockler, C-137/04, EU:C:2006:106, punto 19, e Öberg, C-185/04, EU:C:2006:107, punto 16)».

In proposito, la Corte si è, inoltre, soffermata sulla considerazione che:
«53. [...] una normativa nazionale può tuttavia costituire un ostacolo giustificato ad una libertà fondamentale qualora sia dettata da motivi di ordine economico che perseguono un obiettivo d'interesse generale (v. sentenza Essent e a., da C-105/12 a C-107/12, EU:C:2013:677, punto 52). In tal senso, non può escludersi che un rischio di grave alterazione dell'equilibrio finanziario del sistema previdenziale possa costituire un motivo imperativo di interesse generale atto a giustificare la violazione delle disposizioni del Trattato relative al diritto alla libera circolazione dei lavoratori (v., in tal senso, sentenza Kohll, C-158/96, EU:C:1998:171, punto 41)
54. Tuttavia, secondo giurisprudenza costante della Corte, spetta alle autorità nazionali competenti, qualora adottino un provvedimento di deroga ad un principio sancito dal diritto dell'Unione, provare, caso per caso, che tale provvedimento sia idoneo a garantire la realizzazione dell'obiettivo invocato e non vada al di là di quanto necessario ai fini del suo conseguimento. Le giustificazioni che possono essere addotte da uno Stato membro devono essere corredate di prove adeguate o di un'analisi dell'idoneità e della proporzionalità della misura restrittiva adottata da tale Stato, nonché degli elementi che consentono di suffragare il suo argomento. Occorre che tale analisi obiettiva, circostanziata e corredata di dati numerici sia idonea a dimostrare, sulla base di dati seri, convergenti e probatori, l'effettiva esistenza di rischi per l'equilibrio del sistema previdenziale (v., segnatamente, sentenze Commissione/Belgio, C-254/05, EU:C:2007:319, punto 36, nonché Bressol e a., C-73/08, EU:C:2010:181, punto 71).

55. Orbene, è inevitabile rilevare che, nella fattispecie, manca un'analisi di tale genere. Il governo cipriota, infatti, si limita a fare allusione a un rischio di squilibrio del sistema previdenziale e ad affermare che la normativa in causa soddisfa il requisito di proporzionalità di cui al punto precedente della presente sentenza.
56. Conseguentemente, l'ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori in parola nel caso di specie non è giustificato. [...]
58. In tale contesto, occorre dichiarare che la Repubblica di Cipro è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti ai sensi degli articoli 45 TFUE e 48 TFUE nonché dell'articolo 4, paragrafo 3, TUE, non avendo eliminato, con effetto retroattivo a decorrere dal 1ª maggio 2004, il criterio relativo all'età contenuto nell'articolo 27 della legge 97 (I)/1997, che dissuade i lavoratori dal lasciare il proprio Stato membro d'origine per svolgere un'attività lavorativa in un altro Stato membro o presso un'istituzione dell'Unione o un'altra organizzazione internazionale, e da cui consegue una disparità di trattamento tra i lavoratori migranti, inclusi coloro che svolgono la propria attività lavorativa presso le istituzioni dell'Unione o un'altra organizzazione internazionale, da una parte, e i dipendenti pubblici che hanno esercitato la loro attività a Cipro, dall'altra».

6 ottobre 2020, causa C-181/19 – *Jobcenter Krefeld*, ECLI:EU:C:2020:794

JD, cittadino polacco, nel 2012 si stabiliva in Germania con due figlie anch'esse di cittadinanza polacca e che si scolarizzavano in Germania a partire dal 2016. Dal 2015 al 2016, JD svolgeva lavoro dipendente in Germania. Dalla cessazione di tale rapporto di lavoro, JD beneficiava di un'indennità di malattia e, poi, di disoccupazione. Nello stesso periodo, le due figlie percepivano assegni sociali previsti dalla normativa tedesca. Dal 2018 JD svolgeva nuovamente un'attività lavorativa a tempo pieno.

Nel 2017 JD aveva chiesto, per sé e per le figlie, di poter continuare a godere di tali prestazioni assistenziali. La domanda veniva però respinta dal centro del lavoro (Jobcenter) di Krefeld, il quale affermava che JD non aveva conservato lo status di lavoratore subordinato e soggiornava in Germania al solo scopo di cercare un posto di lavoro.

JD e le due figlie ricorrevano contro tale decisione dinanzi al Tribunale di Düsseldorf, che accoglieva tale impugnativa e condannava il Jobcenter a versare le prestazioni richieste, rilevando che, pur non potendo JD avvalersi del mantenimento dello status di lavoratore, egli avrebbe potuto trarre tale diritto ex art. 10 del Regolamento (UE) n. 492/2011, in quanto genitore affidatario di figlie minorenni di un ex lavoratore emigrante precedentemente occupato in tale Stato membro. Ad avviso di detto giudice, tale diritto è autonomo e indipendente dalla direttiva 2004/38 e, in particolare, dalla deroga ivi prevista al principio di parità di trattamento.

A seguito dell'appello da parte del Jobcenter Krefeld, il Tribunale superiore del land Renania Settentrionale-Vestfalia sollevava un rinvio pregiudiziale ritenendo controverso, inter alia, se la citata norma derogatoria di cui all'art. 24 dir. 2004/38 trovi applicazione anche nei confronti dei cittadini che godono di un diritto di soggiorno ex art. 10 reg. n. 492/2011.

«37 L'articolo 10 del regolamento n. 492/2011 riconosce pertanto al figlio, in relazione al diritto di accesso all'istruzione di cui dispone, un diritto di soggiorno autonomo non dipendente dalla circostanza che il genitore o i genitori affidatari conservino lo status di lavoratore emigrante nello Stato membro ospitante. Del pari, il fatto che il genitore interessato perda tale status non incide sul

suo diritto di soggiorno, ai sensi dell'articolo 10 del regolamento n. 492/2011, corrispondente a quello del figlio del quale sia effettivamente affidatario (v., in tal senso, sentenze del 17 settembre 2002, Baumbast e R, C-413/99, EU:C:2002:493, punti 63, 70 e 75, nonché del 23 febbraio 2010, Teixeira, C-480/08, EU:C:2010:83, punti 37, 46 e 50).

38 Occorre aggiungere, al riguardo, che l'articolo 10 del regolamento n. 492/2011 deve essere applicato autonomamente rispetto alle disposizioni del diritto dell'Unione, come quelle della direttiva 2004/38, che disciplinano le condizioni di esercizio del diritto di soggiorno in un altro Stato membro (v., in tal senso, sentenze del 23 febbraio 2010, Ibrahim e Secretary of State for the Home Department, C-310/08, EU:C:2010:80, punto 42, nonché del 23 febbraio 2010, Teixeira, C-480/08, EU:C:2010:83, punti 53 e 54).

39 Ne consegue che i figli di un cittadino di uno Stato membro che lavori o abbia lavorato nello Stato membro ospitante, al pari del genitore che ne abbia l'effettivo affidamento, possono avvalersi, in quest'ultimo Stato, di un diritto di soggiorno autonomo sul solo fondamento dell'articolo 10 del regolamento n. 492/2011, senza che siano tenuti a soddisfare le condizioni definite dalla direttiva 2004/38, tra cui quella relativa al fatto che gli interessati dispongano di risorse sufficienti e di un'assicurazione malattia che copra tutti i rischi in detto Stato (v., in tal senso, sentenza del 23 febbraio 2010, Ibrahim e Secretary of State for the Home Department, C-310/08, EU:C:2010:80, punto 59). [...]

Sull'applicabilità dell'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38 a cittadini dell'Unione che godono di un diritto di soggiorno fondato sull'articolo 10 del regolamento n. 492/2011

56 L'articolo 24, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 prevede che ogni cittadino dell'Unione che risiede, in base alla direttiva stessa, nel territorio dello Stato membro ospitante goda di pari trattamento rispetto ai cittadini di tale Stato nel campo di applicazione del Trattato. Il paragrafo 2 di detto articolo dispone che, in deroga al paragrafo 1, lo Stato membro ospitante non è tenuto ad attribuire il diritto a prestazioni di assistenza sociale durante i primi tre mesi di soggiorno o, se del caso, durante il periodo più lungo previsto all'articolo 14, paragrafo 4, lettera b), della direttiva 2004/38, a persone che non siano lavoratori subordinati o autonomi, che non mantengano tale status o loro familiari.

57 A tal riguardo, occorre ricordare che prestazioni quali le prestazioni di sussistenza di cui trattasi nel procedimento principale, che mirano a conferire ai loro beneficiari il minimo dei mezzi di sussistenza necessari per condurre una vita conforme alla dignità umana, devono essere considerate alla stregua di «prestazioni d'assistenza sociale» ai sensi dell'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38 (v., in tal senso, sentenze del 15 settembre 2015, Alimanovic, C-67/14, EU:C:2015:597, punti da 44 a 46, nonché del 25 febbraio 2016, García-Nieto e a., C-299/14, EU:C:2016:114, punto 37).

58 La Corte ha altresì considerato, ai punti 57 e 58 della sua sentenza del 15 settembre 2015, Alimanovic (C-67/14, EU:C:2015:597), che lo Stato membro ospitante può fondarsi sulla deroga prevista all'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38 al fine di negare al cittadino dell'Unione che goda di un diritto di soggiorno unicamente sulla base dell'articolo 14, paragrafo 4, lettera b), di tale direttiva, la concessione di prestazioni di assistenza sociale, come le prestazioni di sussistenza di cui trattasi nel procedimento principale.

59 Tuttavia, in tale sentenza, come risulta dal punto 40 della stessa, la Corte si è basata sul postulato del giudice nazionale secondo cui gli interessati beneficiavano unicamente di un diritto di soggiorno ai fini della ricerca di un posto di lavoro fondato su quest'ultima disposizione della direttiva 2004/38. Essa non si è pronunciata riguardo al caso in cui gli interessati dispongano, come nel caso di specie, di un diritto di soggiorno fondato sull'articolo 10 del regolamento n. 492/2011.

60 In un caso del genere, occorre ricordare, da un lato, che la Corte ha più volte dichiarato che, in quanto deroga al principio della parità di trattamento previsto dall'articolo 18, primo comma, TFUE e di cui l'articolo 24, paragrafo 1, della direttiva 2004/38 costituisce solamente espressione specifica, il paragrafo 2 di tale articolo 24 deve essere interpretato restrittivamente e in conformità con le disposizioni del Trattato, ivi comprese quelle relative alla cittadinanza dell'Unione e alla libera circolazione dei lavoratori (sentenza del 21 febbraio 2013, N., C-46/12, EU:C:2013:97, punto 33). [...]

65 [...] La considerazione del contesto in cui si inserisce l'articolo 24 della direttiva 2004/38 conferma l'interpretazione secondo la quale la deroga al principio della parità di trattamento, enunciata al suo paragrafo 2, si applica solo alle situazioni che rientrano nel suo paragrafo 1, ossia quelle in cui il diritto di soggiorno è fondato su tale direttiva, e non a quelle in cui tale diritto trova il suo fondamento autonomo nell'articolo 10 del regolamento n. 492/2011.

66 [...] una siffatta interpretazione non è inficiata dall'obiettivo dell'articolo 24, paragrafo 2, della direttiva 2004/38, che consiste nel preservare l'equilibrio finanziario del sistema di assistenza sociale degli Stati membri evitando che coloro che esercitano il loro diritto di soggiorno diventino un onere eccessivo per il sistema di assistenza sociale dello Stato membro ospitante, come risulta dal considerando 10 di tale direttiva.

67 A tal riguardo occorre infatti rilevare che la situazione di un cittadino dell'Unione, come JD, il quale, prima di essere disoccupato nello Stato membro ospitante, abbia ivi lavorato e scolarizzato i propri figli e che beneficia, pertanto, di un diritto di soggiorno fondato sull'articolo 10 del regolamento n. 492/2011, differisce in maniera significativa, alla luce di tale obiettivo, da quella dei cittadini dell'Unione che l'articolo 24, paragrafo 2, di tale direttiva esclude espressamente dal diritto alle prestazioni di assistenza sociale, vale a dire, da un lato, coloro che come nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 25 febbraio 2016, García-Nieto e a. (C-299/14, EU:C:2016:114), godono, sulla base dell'articolo 6, paragrafo 1, di detta direttiva, di un diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante per un periodo limitato a tre mesi e, dall'altro, coloro che sono titolari di un diritto di soggiorno fondato unicamente sull'articolo 14, paragrafo 4, lettera b), della direttiva 2004/38 ai fini della ricerca di un posto di lavoro.

68 La fattispecie oggetto della presente causa si distingue altresì da quella oggetto della causa che ha dato luogo alla sentenza dell'11 novembre 2014, Dano (C-333/13, EU:C:2014:2358). Infatti, quest'ultima causa riguardava cittadini di uno Stato membro economicamente inattivi, che avevano esercitato la loro libertà di circolazione al solo scopo di ottenere il beneficio dell'aiuto sociale di un altro Stato membro e che non beneficiavano, nello Stato membro ospitante, di alcun diritto di soggiorno fondato sulla direttiva 2004/38 o su un'altra disposizione del diritto dell'Unione. In tali circostanze, la Corte ha dichiarato che il fatto di riconoscere a tali persone un diritto a prestazioni sociali alle stesse condizioni applicabili ai cittadini nazionali sarebbe contrario all'obiettivo ricordato al punto 66 della presente sentenza.

69 Peraltro, se è pur vero che persone come JD e le sue figlie rientrano anche nell'ambito di applicazione dell'articolo 24 della direttiva 2004/38, compresa la deroga prevista al suo paragrafo 2, per il fatto di godere di un diritto di soggiorno fondato sull'articolo 14, paragrafo 4, lettera b), di tale direttiva, ciò non toglie che, dal momento che esse possono anche far valere un autonomo diritto di soggiorno fondato sull'articolo 10 del regolamento n. 492/2011, non possa essere opposta loro detta deroga. [...]

Sull'esistenza di una disparità di trattamento alla luce dell'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011

72 L'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011, del quale possono avvalersi coloro che godono di un diritto di soggiorno fondato sull'articolo 10 di tale regolamento, come sottolineato al punto 55 della presente sentenza, stabilisce, in sostanza, che il lavoratore cittadino di uno Stato membro gode nello Stato membro ospitante, anche nel caso in cui sia disoccupato, degli stessi vantaggi sociali e fiscali dei lavoratori nazionali.

73 Il fatto di escludere, in forza di una disposizione nazionale quale l'articolo 7, paragrafo 1, seconda frase, punto 2, lettera c), del SGB II, coloro che, come JD e le sue figlie, sono cittadini di un altro Stato membro, beneficianti di un diritto di soggiorno ex articolo 10 del regolamento n. 492/2011, da qualsiasi diritto alle prestazioni di sussistenza costituisce una disparità di trattamento in materia di vantaggi sociali rispetto ai cittadini nazionali.

74 A tal proposito è stato ricordato al punto 44 della presente sentenza che l'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011 costituisce l'espressione particolare, nel campo specifico della concessione di vantaggi sociali, del principio della parità di trattamento e di non discriminazione in base alla cittadinanza.

75 Occorre aggiungere, in primo luogo, che la titolarità, nel territorio dello Stato membro ospitante, di un autonomo diritto di soggiorno, fondato sull'articolo 10 del regolamento n. 492/2011, riconosciuto ai figli scolarizzati e al genitore che ne ha l'effettivo affidamento, presuppone che tale genitore abbia avuto accesso al mercato del lavoro di tale Stato membro, come risulta dalla giurisprudenza citata al punto 37 della presente sentenza. Pertanto, e come è stato sottolineato al punto 67 di tale sentenza, la cerchia dei beneficiari potenziali di un siffatto diritto di soggiorno non corrisponde a quella dei cittadini di altri Stati membri che sono entrati nel territorio dello Stato membro ospitante per cercarvi una prima occupazione. Tale diritto è peraltro limitato, dal momento che cessa, al più tardi, quando il figlio termina gli studi (v., in tal senso, sentenza dell'8 maggio 2013, Alarape e Tijani, C-529/11, EU:C:2013:290, punto 24).

76 In secondo luogo, la situazione del cittadino di un altro Stato membro, che abbia già avuto accesso al mercato del lavoro dello Stato membro ospitante e che benefici anche di un diritto di soggiorno fondato sull'articolo 10 del regolamento n. 492/2011, deve essere distinta da quella in cui esisterebbero indizi secondo i quali l'ex lavoratore interessato avrebbe commesso un abuso di diritto non disciplinato dalle norme del diritto dell'Unione, in quanto quest'ultimo avrebbe creato artificiosamente le condizioni per ottenere i vantaggi sociali di cui trattasi in forza dell'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011 (v., per analogia, sentenza del 17 luglio 2014, Torresi, C-58/13 e C-59/13, EU:C:2014:2088, punti 42 e 46). Orbene, come parimenti rilevato dalla Commissione, il fascicolo di cui dispone la Corte non contiene alcun elemento che consenta di

concludere nel senso dell'esistenza di un siffatto abuso di diritto o di una qualsiasi frode nel caso di specie.

77 Pertanto, l'esclusione dei cittadini economicamente inattivi di altri Stati membri, che godono di un diritto di soggiorno autonomo in forza dell'articolo 10 del regolamento n. 492/2011, da qualsiasi diritto alle prestazioni di sussistenza di cui trattasi nel procedimento principale è contraria all'articolo 7, paragrafo 2, del regolamento n. 492/2011, in combinato disposto con l'articolo 10 di quest'ultimo.»

3. Libertà di stabilimento

3.1. Nozione di stabilimento

21 giugno 1974, *Jean Reyners c. Belgio*, causa 2/74, Racc. 631.

L'art. 428 dell'ordinamento giudiziario belga, legge 10 ottobre 1967, prevedeva per chi non fosse in possesso della cittadinanza belga l'impossibilità di assumere il titolo e di esercitare la professione di avvocato. Successivamente il regio decreto del 24 agosto 1970 aveva stabilito le condizioni per ottenere una deroga a quanto disposto circa il requisito della cittadinanza dall'art. 428. Una delle condizioni, posta dall'art. 1, comma 3 del regio decreto, imponeva che la legge nazionale del richiedente autorizzasse il provvedimento a condizione reciprocità.

Il signor Reyners, cittadino olandese, dalla nascita risiedeva in Belgio dove aveva svolto propri studi e aveva, quindi, conseguito il titolo di docteur en droit. Volendo esercitare in Belgio la professione legale chiedeva all'Ordine nazionale degli avvocati l'abilitazione. La sua richiesta veniva respinta perché oltre a non avere la cittadinanza belga necessaria per l'esercizio dell'avvocatura, non rientrava neppure nelle condizioni per ottenere una deroga stabilita dall'art. 1, comma 3 del regio decreto. Infatti, la legge olandese, la legge nazionale del signor Reyners, l'Advocatenwet 16 marzo 1968, che poneva inderogabilmente la cittadinanza olandese come requisito all'accesso della professione forense, non soddisfaceva la condizione di reciprocità richiesta dalla normativa belga.

Il signor Reyners ricorreva avanti al Consiglio di Stato belga per ottenere l'annullamento dell'art. 1, comma 3 , del regio decreto 24 agosto 1970, sostenendone l'incompatibilità con gli artt. 52, 54, 55 e 57 TCE (ora artt. 49, 50, 51 e 53 TFUE). Il Consiglio di Stato rinviava, quindi, alla Corte di giustizia per l'interpretazione delle citate disposizioni comunitarie.

Sulla diretta efficacia dell'art. 52 TCE (ora art. 49 TFUE), la Corte ha osservato:

« 15/17. L'art. 7 del Trattato, che fa parte dei "principi" della Comunità, dispone che, nel campo di applicazione del Trattato e senza pregiudizio delle disposizioni particolari nello stesso contenute, "è vietata ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalità". L'art. 52 [ora art. 49 TFUE] garantisce l'applicazione di tale disposizione generale nel settore particolare del diritto di stabilimento. Con l'espressione "nel quadro delle disposizioni che seguono", esso si richiama all'intero capo relativo al diritto di stabilimento e chiede, perciò, di venir interpretato in questo ambito generale.

18/20. Dopo aver stabilito che "le restrizioni alle libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro vengono gradatamente soppresse durante il periodo transitorio", l'art. 52 [ora art. 49 TFUE] enuncia il principio cardine della materia, disponendo che la libertà di stabilimento implica l'accesso alle attività indipendenti ed al loro esercizio "alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini". Al fine della graduale realizzazione di tale obiettivo nel corso del periodo transitorio, l'art. 54 [ora art. 50 TFUE]

contempla l'elaborazione, da parte del Consiglio, di un "programma generale" e, per l'attuazione di tale programma, direttive destinate a realizzare la libertà di stabilimento per le varie attività. Oltre a tali misure di liberalizzazione, l'art. 57 [ora art. 53 TFUE] contempla direttive destinate a garantire il riconoscimento reciproco dei diplomi, certificati ed altri titoli e, in generale, il coordinamento delle legislazioni in materia di stabilimento e d'esercizio delle attività indipendenti.

21/23. Da quanto precede discende che, nell'economia del capo relativo al diritto di stabilimento, il "programma generale" e le direttive contemplate dal Trattato sono destinate ad adempiere due funzioni, la prima è quella di abolire, durante il periodo transitorio, gli ostacoli alla realizzazione della libertà di stabilimento; la seconda consiste nell'introdurre, nella legislazione degli Stati membri, un complesso di disposizioni dirette a facilitare l'esercizio effettivo di tale libertà, al fine di favorire l'interpretazione economica e sociale nell'ambito della Comunità nel settore delle attività indipendenti. È questo secondo obiettivo che perseguono, in primo luogo, talune disposizioni dell'art. 54 [ora art. 50 TFUE], n. 3, relative, fra l'altro, alla collaborazione tra le amministrazioni nazionali competenti e l'adattamento dei procedimenti e delle prassi amministrative e, in secondo luogo, il complesso delle disposizioni dell'art. 57 [ora art. 53 TFUE]. L'efficacia delle disposizioni dell'art. 52 [ora art. 49 TFUE] va determinata nell'ambito di tale sistema.

24/27. La norma del trattamento nazionale costituisce una delle disposizioni giuridiche fondamentali della Comunità. In quanto richiamo ad un complesso di disposizioni legislative effettivamente applicate dal paese di stabilimento ai propri cittadini, tale norma è, per eccellenza, atta ad essere fatta valere direttamente dai cittadini di tutti gli altri Stati membri. Stabilendo alla fine del periodo transitorio la realizzazione della libertà di stabilimento, l'art. 52 [ora art. 49 TFUE] prescrive quindi un obbligo di risultato preciso, il cui adempimento doveva essere facilitato, ma non condizionato, dall'attuazione di un programma di misure graduali; il fatto che questa gradualità non sia stata osservata lascia intatto l'obbligo stesso, una volta scaduto il termine stabilito per il suo adempimento.

28. Tale interpretazione è conforme all'art. 8, n. 7, del Trattato, a termini del quale la scadenza del periodo transitorio costituisce il termine ultimo per l'entrata in vigore del complesso delle norme contemplate dal Trattato e per l'attuazione dell'insieme delle realizzazioni che comporta l'instaurazione del mercato comune.

29/31. Non è dato invocare, contro tale efficacia, la circostanza che il Consiglio non ha adottato le direttive previste dagli artt. 54 [ora art. 50 TFUE] e 57 [ora art. 53 TFUE], oppure il fatto che talune direttive effettivamente adottate non hanno pienamente realizzato l'obiettivo di non-discriminazione di cui all'art. 52 [ora art. 49 TFUE]. In effetti, dopo la fine del periodo transitorio, le direttive contemplate dal capitolo relativo al diritto di insediamento sono divenute superflue per l'attuazione della norma del trattamento nazionale, dato che quest'ultima è ormai sancita, con efficacia diretta, dal Trattato stesso. Tali direttive non hanno tuttavia perduto ogni interesse, in quanto conservano un campo di applicazione importante nel settore delle misure dirette a favorire ed a facilitare l'effettivo esercizio del diritto di libero stabilimento.

32. Si deve quindi risolvere la questione sottoposta a questa Corte nel senso che, dalla fine del periodo transitorio, l'art. 52 del Trattato [ora art. 49 TFUE] è una disposizione direttamente efficace e ciò nonostante la mancanza eventuale, in un determinato settore, delle direttive di cui agli artt. 54 [ora art. 50 TFUE], n. 2 e 57 [ora art. 53 TFUE], n. 1, del Trattato ».

30 novembre 1995, *Reinhard Gebhard c. Consiglio dell'Ordine degli avvocati e procuratori di Milano*, causa C-55/94, Racc. I-4165.

Il signor Gebhard, cittadino tedesco, è abilitato ad esercitare la professione di « Rechtsanwalt » in Germania, è iscritto al foro di Stoccarda dove è « libero collaboratore » in uno studio legale, senza però essere titolare di un proprio studio nel detto stato.

Il signor Gebhard risiede in Italia, dove vive con la moglie (cittadina italiana) e i tre figli, dal 1978. Dal 1978 svolge attività professionale in Italia: inizialmente con un rapporto di libera collaborazione con uno studio legale associato di Milano, in seguito come associato nello stesso

studio. Dal 1989 ha aperto un proprio studio in Milano, nel quale collaborano con lui avvocati e procuratori italiani e dove svolge attività essenzialmente stragiudiziale.

Alcuni professionisti italiani presentavano una denuncia al Consiglio dell'Ordine di Milano, facendo carico al signor Gebhard di aver utilizzato impropriamente il titolo di « avvocato ». Nel 1991 il Consiglio vietava al signor Gebhard l'uso del titolo di « avvocato » ed apriva un procedimento disciplinare a suo carico imputandogli di essere venuto meno agli obblighi posti dalla legge n. 31/82.

Il 14 ottobre 1991, il signor Gebhard presentava al Consiglio dell'Ordine di Milano la domanda di iscrizione all'albo degli avvocati. Su tale domanda il Consiglio non si è pronunciato, ma nel novembre 1992, pronunciandosi in merito al procedimento disciplinare, gli infliggeva la sanzione della sospensione dall'esercizio dell'attività professionale per sei mesi.

Il signor Gebhard impugnava tale decisione davanti al Consiglio nazionale forense contestando, inoltre, il rigetto implicito della sua domanda di iscrizione all'albo e sostenendo che la direttiva 77/249 gli conferiva il diritto di esercitare l'attività professionale nel proprio studio in Milano.

Su tale questione il consiglio nazionale forense ha chiesto alla Corte di pronunciarsi in via pregiudiziale e la Corte ha osservato:

« 13. La direttiva 77/249 si applica alle attività di avvocato svolte a titolo di prestazione di servizi. Essa prevede che l'avvocato prestatore di servizi faccia uso del proprio titolo professionale espresso nella lingua o in una delle lingue dello Stato membro di provenienza, con indicazione dell'organizzazione professionale cui appartiene o dell'organo giurisdizionale dinanzi al quale è ammesso a patrocinare ai sensi della normativa di tale Stato (art. 3).

14. Questa direttiva opera una distinzione tra le attività relative alla rappresentanza e alla difesa di un cliente in giudizio o dinanzi alle autorità pubbliche, da un lato, e tutte le altre attività, dall'altro. (...)

23. Il diritto di stabilimento, previsto dagli artt. 52-58 del Trattato [ora artt. 49 – 54 TFUE], è riconosciuto sia alle persone giuridiche, ai sensi dell'art. 58 [ora art. 54 TFUE], sia alle persone fisiche aventi la cittadinanza di uno Stato membro della Comunità. Esso comporta, fatte salve le eccezioni e le condizioni previste, l'accesso, nel territorio di un altro Stato membro, a tutte le attività autonome e al loro esercizio, nonché la costituzione e la gestione di imprese e la creazione di agenzie, succursali o filiali. (...)

28. Tale situazione è tuttavia differente da quella del signor Gebhard, cittadino di uno Stato membro che esercita in maniera stabile e continuativa un'attività professionale in un altro Stato membro da un domicilio professionale in cui offre i suoi servizi, tra l'altro, ai cittadini di quest'ultimo Stato membro. Questa persona rientra nelle disposizioni del capo relativo al diritto di stabilimento, non in quello relativo ai servizi. (...)

31. Le disposizioni relative al diritto di stabilimento riguardano l'accesso alle attività autonome e al loro esercizio (v., in particolare, sentenza Reyners, citata, punti 46 e 47). Ora, l'appartenenza a un ordine professionale rientra nei requisiti attinenti all'accesso alle attività e al loro esercizio, e non può quindi essere considerata elemento costitutivo dello stabilimento stesso. (...)

39. Considerato quanto precede, le questioni sollevate dal Consiglio Nazionale Forense vanno risolte dichiarando che:

il carattere temporaneo della prestazione di servizi, previsto dall'art. 60 [ora art. 57 TFUE], terzo comma, del Trattato CE, si deve valutare tenendo conto della durata, della frequenza, della periodicità e della continuità della prestazione stessa;

il prestatore di servizi, ai sensi del Trattato, può dotarsi, nello Stato membro ospitante, dell'infrastruttura necessaria per il compimento della sua prestazione;

un cittadino di uno Stato membro che, in maniera stabile e continua, esercita un'attività professionale in un altro Stato membro in cui, da un domicilio professionale, offre i propri servizi, tra l'altro, ai cittadini di questo Stato, è soggetto alle disposizioni del capo relativo al diritto di stabilimento e non a quelle del capo relativo ai servizi;

la possibilità, per un cittadino di uno Stato membro, di esercitare il diritto di stabilimento e le condizioni dell'esercizio di questo diritto devono essere valutate in funzione delle attività che egli

intende esercitare nel territorio dello Stato membro ospitante;

allorché l'accesso a un'attività specifica non è sottoposto ad alcuna disciplina nello Stato ospitante, il cittadino di qualsiasi altro Stato membro ha il diritto di stabilirsi nel territorio del primo Stato e di esercitarvi tale attività. Diversamente, allorché l'accesso a un'attività specifica, o il suo esercizio, è subordinato, nello Stato membro ospitante, a determinate condizioni, il cittadino di un altro Stato membro che intenda esercitare tale attività deve, di regola, soddisfarle;

tuttavia, i provvedimenti nazionali che possono ostacolare o scoraggiare l'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato devono soddisfare quattro condizioni: essi devono applicarsi in modo non discriminatorio, essere giustificati da motivi imperiosi di interesse pubblico, essere idonei a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non andare oltre quanto necessario per il raggiungimento di questo;

del pari, gli Stati membri hanno l'obbligo di tenere conto dell'equivalenza dei diplomi e, se del caso, procedere ad un raffronto tra le cognizioni e le qualifiche richieste dalle proprie norme nazionali e quelle dell'interessato ».

14 settembre 2017, *Trustees of the P Panayi Accumulation & Maintenance Settlements c. Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs*, causa C-646/15, EU:C:2017:682

Nel 1992 il sig. Panico Panayi, cittadino cipriota, costituiva quattro trusts (in prosieguo: i "trusts Panayi") a vantaggio dei suoi figli e di altri suoi familiari. Egli trasferiva a detti trusts il 40% delle azioni della Cambos Entreprises Limited, società controllante delle imprese da lui fondate.

All'atto della costituzione dei trusts Panayi, il sig. Panayi, sua moglie e i loro figli risiedevano nel Regno Unito. I trustees originari dei trusts Panayi erano il sig. Panayi e la KSL Trustees Limited, una trust company con sede nel Regno Unito. Nel 2003 si aggiungeva, come trustee aggiunta, la sig.ra Panayi.

Nel 2004 i sigg. Panayi decidevano di lasciare il Regno Unito per tornare stabilmente a Cipro e prima della partenza si dimettevano dalle loro funzioni di trustee. Al fine di effettuare la relativa sostituzione, il sig. Panayi designava tre nuovi trustees, tutti residenti a Cipro. Viceversa, la KSL Trustees Limited, società avente sede nel Regno Unito, conservava la sua funzione di trustee fino alla fine del 2005. Pertanto, nel 2004, la maggioranza dei trustees dei trusts Panayi aveva cessato di risiedere nel Regno Unito.

Il 19 dicembre 2005, i trustees Panayi vendevano le azioni detenute nei trusts Panayi. Il 31 gennaio 2006, tali trustees effettuavano le loro dichiarazioni tributarie a titolo dell'esercizio fiscale 2004/2005.

Nel 2010, l'amministrazione tributaria adottava nei confronti dei trustees una decisione con cui rivalutava l'imposta, in quanto esisteva un'imposta dovuta il cui fatto generatore era la nomina dei nuovi trustees il 19 agosto 2004, poiché la maggioranza dei trustees Panayi non erano allora più residenti nel Regno Unito e, quindi, l'amministrazione dei trusts Panayi si poteva considerare trasferita a Cipro nel corso dell'esercizio fiscale 2004/2005 (c.d. imposta all'uscita).

I trustees Panayi proponevano ricorso dinanzi al First-tier Tribunal (Tax Chamber) (Tribunale di primo grado, sezione tributaria, Regno Unito), contestando la compatibilità di tale tassazione all'uscita e della sua immediata riscossione con le libertà fondamentali di circolazione del diritto dell'Unione. Per parte sua, l'amministrazione tributaria riteneva che, per la natura giuridica del trust alla luce del diritto d'Inghilterra e del Galles, nella fattispecie non fosse applicabile nessuna delle libertà di circolazione e che comunque la riscossione immediata dell'imposta all'uscita avrebbe costituito una restrizione giustificata e proporzionata. Il First-tier Tribunal (Tax Chamber) decideva di sospendere il giudizio per domandare alla Corte di giustizia, in sostanza, se le disposizioni del Trattato FUE, relative alla libertà di stabilimento, in circostanze come quelle oggetto del procedimento principale, in cui i trustees sono trattati, secondo il diritto nazionale, come un unico e permanente organismo di persone, distinto dalle persone che possono di volta in volta essere i

trustees, ostino alla normativa di uno Stato membro, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che prevede l'assoggettamento ad imposta degli utili non realizzati afferenti al patrimonio del trust, qualora la maggioranza dei trustees trasferisca la sua residenza in un altro Stato membro, senza permettere il prelievo differito dell'imposta in tal modo dovuta.

La Corte ha preliminarmente osservato che:

« 23. Per rispondere alle questioni presentate occorre, anzitutto, stabilire se i trusts, del tipo contemplato nel procedimento principale, ricadano nella disciplina della libertà di stabilimento e, eventualmente, se tale libertà sia applicabile ad una situazione come quella oggetto del procedimento principale.

24. L'articolo 49 TFUE vieta le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro. Secondo l'articolo 54, primo comma, TFUE, le società costituite conformemente alla legislazione di uno Stato membro e aventi la sede sociale, l'amministrazione centrale o il centro di attività principale all'interno dell'Unione sono equiparate, ai fini dell'applicazione delle disposizioni del Trattato FUE relative alla libertà di stabilimento, alle persone fisiche aventi la cittadinanza degli Stati membri.

25. Ai sensi dell'articolo 54, secondo comma, TFUE, per società si intendono le società di diritto civile o di diritto commerciale, ivi comprese le società cooperative, e le altre persone giuridiche contemplate dal diritto pubblico o privato, ad eccezione delle società che non si prefiggono scopi di lucro.

26. Al riguardo, va constatato che la libertà di stabilimento, che costituisce una delle disposizioni fondamentali del diritto dell'Unione (sentenza del 24 maggio 2011, Commissione/Belgio, C-47/08, EU:C:2011:334, punto 77 e la giurisprudenza ivi citata) e che contribuisce all'obiettivo di realizzazione del mercato interno (v., in tal senso, sentenza del 13 dicembre 2005, SEVIC Systems, C-411/03, EU:C:2005:762, punto 19), ha portata assai ampia.

27. Deriva quindi dalla giurisprudenza della Corte, in primo luogo, che le deroghe a tale libertà sono soggette ad interpretazione restrittiva (v., in questo senso, sentenze del 21 giugno 1974, Reyners, 2/74, EU:C:1974:68, punti da 43 a 55, nonché del 1o febbraio 2017, Commissione/Ungheria, C-392/15, EU:C:2017:73, punto 106 e la giurisprudenza ivi citata), in secondo luogo, che, anche se le disposizioni del Trattato relative a tale libertà sono dirette a garantire il beneficio della disciplina nazionale dello Stato membro ospitante, esse ostano parimenti a che lo Stato membro d'origine ostacoli lo stabilimento in un altro Stato membro di uno dei suoi cittadini oppure di una società costituita secondo la sua legislazione (sentenze del 27 settembre 1988, Daily Mail and General Trust, 81/87, EU:C:1988:456, punto 16, nonché del 21 maggio 2015, Verder LabTec, C-657/13, EU:C:2015:331, punto 33 e la giurisprudenza ivi citata) e, in terzo luogo, che la nozione di stabilimento ai sensi del Trattato ha portata assai ampia, in quanto implica la possibilità per un cittadino dell'Unione di partecipare, in maniera stabile e continuativa, alla vita economica di uno Stato membro diverso dal proprio Stato di origine e di trarne vantaggio, favorendo così l'interpenetrazione economica e sociale all'interno dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 30 novembre 1995, Gebhard, C-55/94, EU:C:1995:411, punto 25).

28. Nella fattispecie, è pacifico, da una parte, che i trusts di cui trattasi nel procedimento principale sono costituiti secondo il diritto del Regno Unito e, dall'altra, che, alla luce di tale diritto, essi non vengono considerati società di diritto civile o commerciale, includendovi le società cooperative. Occorre, pertanto, determinare se tali trusts possano rientrare nella nozione di «altre persone giuridiche», contemplati dal diritto pubblico o privato, che perseguono scopi di lucro, ai sensi dell'articolo 54, secondo comma, TFUE.

29. Al riguardo come l'avvocato generale ha rilevato, in sostanza, ai paragrafi 33 e 34 delle sue conclusioni, tale nozione di «altre persone giuridiche» comprende quell'ente che, in forza del diritto nazionale, dispone dei diritti e degli obblighi che gli consentono di agire in quanto tale nell'ordinamento giuridico di cui trattasi, malgrado l'assenza di una forma giuridica specifica, e che persegue scopi di lucro.

30. Nella fattispecie, dal fascicolo sottoposto alla Corte risulta che, in primo luogo, in forza del diritto nazionale di cui trattasi, i beni conferiti nel trust costituiscono un patrimonio separato, distinto dal patrimonio personale dei trustees, e che questi ultimi hanno il diritto e l'obbligo di gestire tali beni e di disporne in conformità alle condizioni stipulate nell'atto costitutivo del trust e in conformità al diritto nazionale.

31. In secondo luogo, come si è esposto ai punti 7 e 8 della presente sentenza, da un lato, secondo l'articolo 69 del TCGA, i trustees sono considerati nel diritto nazionale come un unico e permanente organismo di persone, distinto dalle persone che possono di volta in volta essere i trustees. Tale articolo prevede anche che si deve ritenere che tale organismo risieda o abbia la propria residenza abituale nel Regno Unito, salvo che la gestione generale dei trusts sia abitualmente effettuata all'esterno del Regno Unito e i trustees o la maggioranza di essi non risieda o non abbia la propria residenza abituale in tale paese. D'altra parte, ai sensi dell'articolo 80 del TCGA, qualora i trustees di un trust cessino in un momento qualsiasi di avere il proprio domicilio o la residenza abituale nel Regno Unito, si considera che essi dispongano, immediatamente prima di tale data, dei beni che costituiscono il patrimonio del trust e che li riacquistino immediatamente al prezzo di mercato.

32. Risulta quindi che la normativa di cui trattasi nel procedimento principale considera, ai fini delle sue disposizioni, i trustees, nel loro insieme, come un organismo e considerati individualmente, debitori dell'imposta dovuta sugli utili non realizzati risultanti dal patrimonio del trust, qualora si ritenga che quest'ultimo abbia trasferito la sua sede amministrativa in uno Stato membro diverso dal Regno Unito. Siffatto trasferimento ha luogo allorché una maggioranza dei trustees cessano di risiedere nel Regno Unito. L'attività dei trustees in rapporto alla proprietà e alla gestione del patrimonio del trust è dunque intrinsecamente collegata allo stesso trust e, pertanto, costituisce un tutto inscindibile con quest'ultimo. In tale contesto, si dovrebbe ritenere che detto trust costituisca un ente che, in forza del diritto nazionale, dispone dei diritti e degli obblighi che gli consentono di agire in quanto tale nell'ordinamento giuridico di cui trattasi.

33. Per quanto riguarda la questione se i trusts oggetto del procedimento principale perseguano scopi di lucro, è sufficiente constatare che dal fascicolo sottoposto alla Corte risulta che tali trusts sono privi di scopo caritativo o sociale e che essi sono stati costituiti affinché i beneficiari fruiscano degli utili prodotti dai beni appartenenti a tali trusts.

34. Ne consegue che un ente come un trust il quale, in forza del diritto nazionale, disponga di diritti e di obblighi che gli consentono di agire in quanto tale e che eserciti un'attività economica effettiva può avvalersi della libertà di stabilimento.

35. Si pone allora la questione se tale libertà sia applicabile in una situazione, come quella oggetto del procedimento principale, in cui il trasferimento del luogo di residenza dei trustees in uno Stato membro diverso dal Regno Unito costituisce il fatto generatore della tassazione degli utili risultanti dal patrimonio appartenente al trust.

36. La Corte ha già dichiarato che una società costituita secondo il diritto di uno Stato membro, che trasferisce in un altro Stato membro la propria sede amministrativa effettiva, senza che tale trasferimento di sede incida sul suo status di società del primo Stato membro, può invocare la libertà di stabilimento al fine di mettere in discussione la legittimità di un'imposta ad essa applicata dal primo Stato membro in occasione di tale trasferimento di sede (sentenza del 29 novembre 2011, National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, punto 33).

37. Nel procedimento principale, va constatato in primo luogo che, poiché i trustees hanno il diritto e l'obbligo di gestire il patrimonio del trust e poiché il fatto generatore della tassazione degli utili risultanti dal patrimonio appartenente al trust è il trasferimento del luogo di residenza di tali trustees fuori del Regno Unito, tale trasferimento di luogo di residenza comporta anche, alla luce del diritto nazionale, il trasferimento della sede amministrativa del trust suddetto.

38. In secondo luogo, dal fascicolo sottoposto alla Corte risulta che il trasferimento della sede amministrativa di cui trattasi nel procedimento principale non sembra aver pregiudicato, alla luce del diritto nazionale in esame, la qualità di trust inerente ai trusts che sono oggetto del procedimento principale.

39. Al ricorrere di tali presupposti, la giurisprudenza della Corte, concernente la tassazione degli utili relativi al patrimonio di una società in occasione del trasferimento della sede amministrativa effettiva della società stessa in un altro Stato membro, vale anche per il caso in cui uno Stato membro assoggetti ad imposta gli utili relativi ai beni detenuti in trust in ragione del trasferimento della sede amministrativa di quest'ultimo in un altro Stato membro. Ne consegue che la libertà di stabilimento è applicabile ad una situazione come quella contemplata dal procedimento principale».

Ritenuta l'applicabilità della libertà di stabilimento, la Corte ha verificato l'esistenza di un ostacolo alla suddetta libertà, osservando che:

« 41. Secondo giurisprudenza costante, l'articolo 49 TFUE impone la soppressione delle restrizioni alla libertà di stabilimento. Tale libertà comprende, per le società costituite secondo la legislazione di uno Stato membro e che abbiano la loro sede sociale, la loro amministrazione centrale o la loro sede principale all'interno dell'Unione, il diritto di svolgere la loro attività in altri Stati membri mediante una partecipata, una succursale o un'agenzia (sentenza del 21 maggio 2015, Verder LabTec, C-657/13, EU:C:2015:331, punto 32 e la giurisprudenza ivi citata).

42. Come si è ricordato al punto 27 della presente sentenza, anche se, secondo la loro formulazione, le disposizioni del Trattato FUE in tema di libertà di stabilimento mirano ad assicurare il beneficio della disciplina nazionale dello Stato membro ospitante, esse ostano parimenti a che lo Stato membro di provenienza ostacoli lo stabilimento in un altro Stato membro di un proprio cittadino o di una società costituita secondo la propria legislazione.

43. Devono essere considerati restrizioni alla libertà di stabilimento tutti i provvedimenti che vietano, ostacolano o rendono meno allettante l'esercizio di tale libertà (sentenza del 21 maggio 2015, Verder LabTec, C-657/13, EU:C:2015:331, punto 34 e la giurisprudenza ivi citata).

44. Nella fattispecie, dal fascicolo sottoposto alla Corte risulta che unicamente nel caso del trasferimento della sede amministrativa di un trust in uno Stato membro diverso dal Regno Unito la normativa di cui trattasi nel procedimento principale prevede, da una parte, la tassazione degli utili non realizzati risultanti dal patrimonio appartenente al trust in occasione di tale trasferimento e, dall'altra, l'immediato assolvimento dell'imposta dovuta relativa ad esso. Viceversa, ciò non avverrebbe nel caso di un trasferimento analogo all'interno del territorio nazionale.

45. Ne deriva che, come il governo del Regno Unito riconosce, gli utili non realizzati di cui trattasi nel procedimento principale non sarebbero stati assoggettati ad imposta dal Regno Unito se i trustees di ultima nomina fossero stati residenti in tale Stato membro.

46. Di conseguenza, si deve constatare che la normativa in causa nel procedimento principale comporta una differenza di trattamento tra un trust che mantiene la propria sede amministrativa nel Regno Unito e un trust la cui sede amministrativa viene trasferita in un altro Stato membro, per il fatto che il luogo di residenza dei suoi nuovi trustees si trova in questo secondo Stato membro.

47 Tale differenza di trattamento è, da una parte, idonea a disincentivare i trustees, gestori del trust, a trasferire la sede amministrativa di quest'ultimo in un altro Stato membro e, dall'altra, a dissuadere i fondatori del trust, nei limiti in cui l'atto costitutivo dello stesso lo consenta, a designare nuovi trustees non residenti. Essa costituisce, pertanto, un ostacolo alla libertà di stabilimento.

48. Una siffatta disparità di trattamento è ammissibile solo se riguarda situazioni che non siano oggettivamente comparabili o se è giustificata da motivi imperativi di interesse generale, ammessi dal diritto dell'Unione. Occorre, anche in tale ipotesi, che la restrizione sia idonea a garantire il conseguimento dell'obiettivo da essa perseguito e non ecceda quanto è necessario per raggiungerlo (sentenza del 17 dicembre 2015, Timac Agro Deutschland, C-388/14, EU:C:2015:829, punti 26 e 29 e la giurisprudenza ivi citata).

49. Riguardo, anzitutto, alla comparabilità delle situazioni di cui trattasi, è sufficiente constatare che, alla luce della normativa di uno Stato membro diretta ad assoggettare a tassazione gli utili prodotti sul suo territorio, la situazione di un trust che trasferisce la propria sede amministrativa in un altro Stato membro è, con riferimento alla tassazione degli utili risultanti dal patrimonio del trust, che sono stati prodotti nel primo Stato membro anteriormente al trasferimento, simile a quella

di un trust che mantenga la propria sede amministrativa nel primo Stato membro (v., in tal senso, sentenza del 29 novembre 2011, National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, punto 38).

50. Secondo il Regno Unito, poi, tale restrizione è giustificata dal motivo di interesse pubblico legato al mantenimento della ripartizione equilibrata della competenza fiscale tra gli Stati membri.

51. A tale riguardo occorre ricordare, da un lato, che il mantenimento della ripartizione del potere impositivo tra gli Stati membri è un obiettivo legittimo, riconosciuto dalla Corte. Dall'altro, in mancanza di disposizioni di unificazione o di armonizzazione adottate dall'Unione, gli Stati membri rimangono competenti a definire, in via convenzionale o unilaterale, i criteri di ripartizione della loro competenza fiscale al fine di eliminare le doppie imposizioni (sentenza del 21 maggio 2015, Verder LabTec, causa C-657/13, EU:C:2015:331, punto 42 e la giurisprudenza ivi citata).

52. Nella fattispecie, dalla giurisprudenza della Corte deriva che il trasferimento della sede amministrativa di un trust da uno Stato membro ad un altro non può significare che lo Stato membro di provenienza debba rinunciare al suo diritto di assoggettare ad imposta un utile, prodotto nell'ambito della sua competenza fiscale prima di tale trasferimento. La Corte ha statuito, al riguardo, che uno Stato membro, sulla base di tale principio di territorialità fiscale associato a un elemento temporale, vale a dire la residenza fiscale del contribuente sul territorio nazionale durante il periodo in cui gli utili non realizzati sono stati prodotti, ha il diritto di tassare tali utili al momento del trasferimento all'estero del suddetto contribuente. Un siffatto provvedimento mira a prevenire situazioni tali da compromettere il diritto dello Stato membro di provenienza di esercitare la propria competenza fiscale in merito alle attività realizzate sul proprio territorio, e può pertanto essere giustificato da motivi legati alla tutela della ripartizione del potere impositivo tra gli Stati membri (sentenza del 29 novembre 2011, National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, punto 46 e la giurisprudenza ivi citata).

53. Tuttavia, la Corte ha precisato che l'obiettivo del mantenimento della ripartizione della competenza fiscale tra gli Stati membri può giustificare un provvedimento nazionale solamente a condizione che lo Stato membro, sul territorio del quale gli utili sono stati prodotti, risulti effettivamente ostacolato nell'esercizio del proprio potere impositivo sugli utili medesimi (sentenza del 23 gennaio 2014, DMC, C-164/12, EU:C:2014:20, punto 56).

54. Orbene, nel procedimento principale, i trustees Panayi sostengono che, anche in assenza di una tassazione immediata degli utili di cui trattasi in occasione del trasferimento della sede di amministrazione effettiva dei trusts di cui trattasi nel procedimento principale, il Regno Unito non sarebbe stato ostacolato nell'assoggettare ad imposta tali utili risultanti dal patrimonio appartenente ai trusts Panayi in quanto, in forza dell'articolo 87 del TCGA, gli utili realizzati dai trustees non residenti, e attribuiti ai beneficiari residenti sotto forma di versamenti in conto capitale, potrebbero essere assoggettati ad imposta in capo a detti beneficiari.

55. Come ha osservato l'avvocato generale al paragrafo 50 delle sue conclusioni, una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, assoggettando interamente il potere impositivo che lo Stato membro in parola conserva al potere discrezionale dei trustees e dei beneficiari, non può essere considerata sufficiente per salvaguardare la competenza fiscale di tale Stato membro sugli utili prodotti sul suo territorio.

56. Di conseguenza, va constatato che la normativa di uno Stato membro che disponga, in una situazione come quella prevista dal procedimento principale, la tassazione degli utili non realizzati risultanti dal patrimonio detenuto in trust in occasione del trasferimento della sede amministrativa di tale trust in un altro Stato membro, malgrado il fatto che questo primo Stato membro abbia la possibilità di mantenere un'eventuale competenza fiscale su detti utili, è idonea a garantire la salvaguardia della ripartizione della competenza fiscale tra gli Stati membri, dato che questo primo Stato membro perde il proprio potere impositivo su detti utili in seguito al trasferimento.

57. Riguardo, infine, alla proporzionalità del provvedimento in esame, deriva dalla giurisprudenza della Corte che, da una parte, soddisfa il principio di proporzionalità il fatto che lo Stato membro di provenienza, ai fini di salvaguardare l'esercizio della propria competenza fiscale, determini l'importo del prelievo relativo agli utili non realizzati sorti sul suo territorio nel momento in cui il suo potere impositivo su detti utili cessa di esistere, nel caso di specie, al momento del

trasferimento della sede amministrativa del trust in un altro Stato membro (sentenza del 29 novembre 2011, National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, punto 52). D'altra parte, la normativa di uno Stato membro, che prevede che un trust, che trasferisca la propria sede amministrativa in un altro Stato membro, possa optare tra il versamento immediato dell'importo del prelievo relativo a tali utili e il versamento differito dell'importo di tale prelievo, accompagnato, eventualmente, dagli interessi secondo la legislazione nazionale applicabile, costituirebbe una disciplina meno pregiudizievole alla libertà di stabilimento che non l'assolvimento immediato dell'imposta dovuta (v., in tal senso, sentenza del 21 maggio 2015, Verder LabTec, C-657/13, EU:C:2015:331, punto 49 e la giurisprudenza ivi citata).

58. Peraltro, in tale contesto, va precisato che l'assolvimento differito non può condurre all'obbligo in capo allo Stato membro di provenienza di tenere conto delle eventuali minusvalenze che si sarebbero prodotte in seguito al trasferimento della sede amministrativa del trust in un altro Stato membro (v., in tal senso, sentenza del 29 novembre 2011, National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, punto 61).

59. Orbene, dal fascicolo sottoposto alla Corte risulta che la normativa di cui trattasi nel procedimento principale prevede esclusivamente l'assolvimento immediato dell'imposta in parola. Ne consegue che una normativa siffatta eccede quanto necessario per il raggiungimento dell'obiettivo diretto a salvaguardare la ripartizione della competenza fiscale tra gli Stati membri e costituisce, pertanto, una restrizione ingiustificata alla libertà di stabilimento.

60. Tale valutazione non può essere posta nuovamente in discussione dal fatto che gli utili, nelle circostanze di cui al procedimento principale, siano stati realizzati dopo l'accertamento dell'importo del prelievo, ma prima che esso divenisse esigibile, dato che il carattere sproporzionato della normativa in esame nel procedimento principale risiede nel fatto che essa non prevede la possibilità a vantaggio del contribuente di differire il momento dell'assolvimento dell'imposta dovuta.

61. Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, occorre risolvere le questioni presentate dichiarando che le disposizioni del trattato FUE relative alla libertà di stabilimento ostano, in circostanze come quelle oggetto del procedimento principale, in cui i trustees sono trattati, secondo il diritto nazionale, come un unico e permanente organismo di persone, distinto dalle persone che possono di volta in volta essere i trustees, alla normativa di uno Stato membro, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che prevede l'assoggettamento ad imposta degli utili non realizzati afferenti al patrimonio del trust, qualora la maggioranza dei trustees trasferisca la sua residenza in un altro Stato membro, senza permettere il prelievo differito dell'imposta in tal modo dovuta ».

7 novembre 2018, C-171/17, *Commissione / Ungheria*, EU:C:2018:881

Dal 1 luglio 2014, la Nemzeti Mobilfizetési Zrt., società ungherese interamente controllata dallo Stato ungherese, gestiva il sistema nazionale di pagamento mobile, il cui utilizzo era obbligatorio per il pagamento mobile delle tariffe per il parcheggio pubblico, per l'utilizzo della rete stradale, per il trasporto di persone e per tutti gli altri servizi offerti da un organismo statale. In linea di principio, i prestatori di tali servizi erano tenuti a garantire l'accesso dei clienti a questi ultimi tramite il sistema nazionale di pagamento mobile. Ritenendo che il sistema nazionale di pagamento mobile adottato dall'Ungheria costituisse un monopolio statale illegale e, pertanto, violasse le disposizioni della direttiva sui servizi, nonché ledesse la libertà di stabilimento e la libera prestazione dei servizi, la Commissione proponeva ricorso per inadempimento dinanzi alla Corte di giustizia contro tale Stato membro.

In tale contesto, la Corte osservava quanto segue:

« [...] Poiché il ricorso della Commissione è fondato, in via principale, sulla violazione delle disposizioni della direttiva 2006/123 relative alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi, occorre rispondere dapprima all'argomento dell'Ungheria secondo cui tale direttiva non

sarebbe applicabile al caso in esame, conformemente all'articolo 1, paragrafi 2 e 3, di tale direttiva, per poi verificare, successivamente, se gli articoli 15 e 16 di quest'ultima siano applicabili al servizio di pagamento mobile di cui trattasi.

a). Sull'applicabilità della direttiva 2006/123

41. Ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 2006/123, quest'ultima non riguarda la liberalizzazione dei SIEG riservati a enti pubblici o privati, né la privatizzazione di enti pubblici che forniscono servizi. Risulta parimenti dall'articolo 1, paragrafo 3, della citata direttiva, che quest'ultima non riguarda né l'abolizione di monopoli che forniscono servizi né gli aiuti concessi dagli Stati membri cui si applicano le norme dell'Unione in materia di concorrenza.

42. A tal riguardo, il considerando 8 della direttiva 2006/123 precisa che è opportuno che le disposizioni di tale direttiva si applichino soltanto nella misura in cui le attività in questione sono aperte alla concorrenza e non obblighino, pertanto, gli Stati membri a liberalizzare i SIEG, a privatizzare gli enti pubblici che forniscono tali servizi o ad abolire i monopoli esistenti per quanto riguarda altre attività o certi servizi di distribuzione.

43. Ne consegue che, come sostenuto dalla Commissione, l'articolo 1, paragrafi 2 e 3, della direttiva 2006/123 mira ad escludere dall'ambito di applicazione di tale direttiva soltanto i SIEG riservati a enti pubblici o privati o i monopoli che, al contrario di quelli introdotti dalla legge n. CC e dal decreto del governo n. 356/2012, erano esistenti alla data di entrata in vigore di detta direttiva.

44. Inoltre, se è pur vero che l'articolo 2, paragrafo 2, lettere a) ed i), della medesima direttiva esclude dal proprio ambito di applicazione i servizi non economici d'interesse generale nonché le attività connesse con l'esercizio di pubblici poteri, è pacifico tuttavia che il servizio in questione non rientra in alcuna di tali categorie.

45. Di conseguenza, occorre respingere gli argomenti dell'Ungheria, vertenti sul fatto che la legge n. CC e il decreto del governo n. 356/2012 non rientrerebbero, ai sensi dell'articolo 1, paragrafi 2 e 3, della direttiva 2006/123, nell'ambito di applicazione di quest'ultima.

b). Sull'applicabilità degli articoli 15 e 16 della direttiva 2006/123

46. Nella misura in cui la Commissione chiede alla Corte di dichiarare che il sistema nazionale di pagamento mobile disciplinato dalla legge n. CC e dal decreto del governo n. 356/2012 viola l'articolo 15, paragrafo 2, lettera d), e l'articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 2006/123, occorre stabilire se, come afferma l'Ungheria, il servizio di pagamento mobile in questione possa essere qualificato come SIEG.

47. Infatti, come osserva l'avvocato generale al paragrafo 56 delle sue conclusioni, la direttiva 2006/123 contiene disposizioni specifiche riguardanti l'applicazione di tali disposizioni ai SIEG, vale a dire, da un lato, il suo articolo 15, paragrafo 4, e, dall'altro, il suo articolo 17.

48. In virtù dell'articolo 1 del protocollo n. 26 sui servizi di interesse generale, gli Stati membri dispongono di un ampio potere discrezionale per fornire, commissionare e organizzare i SIEG il più vicini possibile alle esigenze degli utenti.

49. Gli Stati membri sono così legittimati, nel rispetto del diritto dell'Unione, a definire l'ampiezza e l'organizzazione dei loro SIEG prendendo in considerazione, in particolare, obiettivi propri della loro politica nazionale. A tale riguardo, gli Stati membri dispongono di un ampio potere discrezionale, il quale può essere messo in discussione dalla Commissione solo in caso di errore manifesto (sentenza del 20 dicembre 2017, Comunidad Autónoma del País Vasco e a./Commissione, da C-66/16 P a C-69/16 P, EU:C:2017:999, punti 69 e 70).

50. In particolare, nell'ambito della direttiva 2006/123, tale potere discrezionale è stato ribadito dal legislatore dell'Unione, all'articolo 1, paragrafo 3, secondo comma, di tale direttiva, il quale enuncia che detta direttiva lascia impregiudicata la libertà, per gli Stati membri, di definire, in conformità al diritto dell'Unione, cosa essi considerino SIEG, in che modo tali servizi debbano essere organizzati e finanziati, in conformità alle norme sugli aiuti concessi dagli Stati, e a quali obblighi specifici essi debbano essere soggetti.

51. Secondo la giurisprudenza della Corte, un servizio può rivestire un interesse economico generale quando detto interesse presenti caratteri specifici rispetto a quello di altre attività della vita economica (v., in tal senso, sentenze del 10 dicembre 1991, Merci convenzionali porto di Genova,

C-179/90, EU:C:1991:464, punto 27; del 18 giugno 1998, Corsica Ferries France, C-266/96, EU:C:1998:306, punto 45; del 23 maggio 2000, Sydhavnens Sten & Grus, C-209/98, EU:C:2000:279, punto 75, nonché del 3 marzo 2011, AG2R Prévoyance, C-437/09, EU:C:2011:112, punti 71 e 72).

52. Inoltre, il considerando 70 della direttiva 2006/123 precisa che può essere qualificato come SIEG un servizio la cui fornitura costituisca adempimento di specifici compiti d'interesse pubblico affidati al prestatore dallo Stato membro interessato.

53. A questo proposito, la Commissione sostiene che l'Ungheria è incorsa in un errore manifesto di valutazione nel qualificare il servizio di pagamento mobile di cui trattasi come SIEG. Tuttavia, è opportuno constatare che gli elementi sui quali si fonda tale istituzione non sono sufficienti a privare tale qualificazione della sua plausibilità.

54. Si deve rilevare che la Commissione afferma in sostanza che, prima della creazione di un monopolio nazionale dei servizi di pagamento mobile, tali servizi erano già offerti da taluni operatori attivi sul mercato. Essa ritiene che tale mercato funzionasse in modo soddisfacente, pur riconoscendo l'esistenza di taluni problemi relativi in particolare alla mancanza di una piattaforma uniforme standardizzata e interconnessa.

55. Orbene, il solo fatto che un servizio qualificato come SIEG da parte di uno Stato membro sia già fornito da taluni operatori presenti sul mercato interessato non è sufficiente a dimostrare che tale qualificazione sia viziata da un manifesto errore di valutazione.

56. Infatti, come rileva la stessa Commissione facendo riferimento al punto 48 della comunicazione della Commissione sull'applicazione delle norme dell'Unione europea in materia di aiuti di Stato alla compensazione concessa per la prestazione di servizi di interesse economico generale (GU 2012, C 8, pag. 4), il fatto che un servizio sia già fornito sul mercato, ma in modo insoddisfacente e a condizioni incompatibili con il pubblico interesse, quale definito dallo Stato membro interessato, è idoneo a giustificare la qualificazione di tale servizio come SIEG.

57. È quanto avviene, in particolare, qualora tale Stato membro ritenga, nell'esercizio del suo potere discrezionale, che il mercato non soddisfi gli obiettivi di continuità e di accesso al servizio da esso definiti.

58. Orbene, nel caso di specie, l'Ungheria afferma che il sistema nazionale di pagamento mobile di cui trattasi, che essa qualifica come SIEG, mira a ovviare all'incapacità del mercato di assicurare la copertura di tale servizio sull'intero territorio nazionale, in condizioni uniformi per tutti gli utenti di detto servizio. Coprendo l'intero territorio nazionale, il servizio di pagamento mobile tende a essere accessibile a tutta la popolazione ungherese, a prescindere dalla redditività collegata alla regione servita. Inoltre, tale sistema mira ad assicurare il pagamento mobile di servizi di interesse economico generale, quali il parcheggio pubblico e il trasporto pubblico di persone, e contribuisce in tal modo al soddisfacimento di un interesse economico generale.

59. A tale riguardo, si deve constatare che la Commissione si limita ad affermare che, contrariamente a quanto sostiene l'Ungheria, tale mercato funzionava in modo soddisfacente e che probabilmente sarebbe stato indotto a svilupparsi, senza tuttavia fornire elementi idonei a suffragare tali affermazioni.

60. In tale contesto, la Commissione non ha presentato alcun elemento idoneo a dimostrare che tale Stato membro fosse incorso in un errore manifesto di valutazione qualificando detto servizio di pagamento mobile come SIEG.

61. Pertanto, ai fini dell'applicazione, nella fattispecie, delle disposizioni della direttiva 2006/123, si deve constatare che, per quanto riguarda, in primo luogo, la libertà di stabilimento, la conformità della normativa ungherese di cui trattasi alla direttiva 2006/123 deve essere valutata alla luce dell'articolo 15, paragrafo 4, di tale direttiva.

62. A tal riguardo, occorre tuttavia precisare che, contrariamente a quanto afferma l'Ungheria, tale disposizione non esclude automaticamente i SIEG dall'ambito di applicazione dell'articolo 15 della direttiva 2006/123. Infatti, il paragrafo 4 di quest'articolo 15 prevede che i paragrafi 1, 2 e 3 di detto articolo si applichino alla legislazione riguardante i SIEG solo in quanto la loro applicazione non osti all'adempimento, in linea di diritto o di fatto, degli specifici compiti loro affidati.

63. Per quanto riguarda, in secondo luogo, la libera prestazione dei servizi, occorre ricordare che, ai sensi dell'articolo 17, punto 1, della direttiva 2006/123, l'articolo 16 di tale direttiva non si applica ai servizi di interesse economico generale forniti in un altro Stato membro. È pertanto opportuno esaminare, come richiesto in subordine dalla Commissione, la normativa ungherese in questione alla luce dell'articolo 56 TFUE.

[...] *Sulla censura vertente sulla violazione dell'articolo 56 TFUE*

88. In primo luogo, risulta da costante giurisprudenza che una normativa nazionale, quale la legge n. CC e il decreto del governo n. 356/2012, che sottopone l'esercizio di un'attività economica a un sistema di esclusiva a favore di un solo operatore pubblico o privato, costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi (v., in tal senso, sentenza del 23 febbraio 2016, Commissione/Ungheria, C-179/14, EU:C:2016:108, punto 164 e giurisprudenza ivi citata).

89. Tale restrizione non può essere giustificata, salvo che essa risponda a motivi imperativi di interesse generale, sia tale da garantire la realizzazione dell'obiettivo di interesse generale da essa perseguito e non ecceda quanto è necessario per raggiungerlo (v., in tal senso, sentenza del 23 febbraio 2016, Commissione/Ungheria, C-179/14, EU:C:2016:108, punto 166 e giurisprudenza ivi citata).

90. A tal riguardo, senza che sia necessario pronunciarsi sui motivi dedotti dal governo ungherese per giustificare la restrizione alla libera prestazione dei servizi risultante dalla concessione di un monopolio alla Nemzeti Mobilfizetési Zrt., si deve constatare che, per i motivi esposti al punto 82 della presente sentenza, la misura di cui trattasi risulta, in ogni caso, sproporzionata, dal momento che è pacifico che esistevano misure meno vincolanti e restrittive della libera prestazione di servizi rispetto a quelle risultanti dalla legge n. CC e dal decreto del governo n. 356/2012, che consentissero di raggiungere gli obiettivi perseguiti.

91. Per quanto riguarda l'argomento dell'Ungheria secondo cui, in virtù dell'articolo 106, paragrafo 2, TFUE, l'introduzione del sistema di pagamento mobile in questione non rientrerebbe nell'ambito di applicazione dell'articolo 56 TFUE in quanto tale sistema costituirebbe un SIEG, si deve ricordare che, in virtù dell'articolo 106, paragrafo 2, TFUE, le imprese incaricate della gestione di SIEG sono sottoposte alle norme dei trattati, e in particolare alle norme in materia di concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto o di fatto, degli specifici compiti loro affidati.

92. A questo proposito, conformemente alla giurisprudenza della Corte, spetta allo Stato membro che invochi l'articolo 106, paragrafo 2, TFUE dimostrare la sussistenza di tutte le condizioni per l'applicazione della disposizione medesima (sentenza del 29 aprile 2010, Commissione/Germania, C-160/08, EU:C:2010:230, punto 126 e giurisprudenza ivi citata).

93. Orbene, come è stato rilevato al punto 86 della presente sentenza, il governo ungherese non ha indicato i motivi per cui riteneva che l'adempimento degli specifici compiti affidati a tale servizio richiedesse la creazione di un monopolio mediante la concessione di diritti esclusivi alla Nemzeti Mobilfizetési Zrt., sebbene esso abbia ammesso l'esistenza di misure meno restrittive rispetto all'istituzione di tale monopolio, idonee a consentire l'adempimento di tali compiti.

94. Ne consegue che l'argomento dell'Ungheria fondato sull'articolo 106, paragrafo 2, TFUE deve essere respinto.

95. In secondo luogo, per quanto riguarda l'argomento dell'Ungheria vertente sull'applicabilità al caso di specie dell'articolo 37 TFUE, è sufficiente ricordare che tale articolo ha ad oggetto gli scambi di merci e non può dunque riguardare un monopolio di prestazione di servizi che non incide sugli scambi di merci tra Stati membri (v., in tal senso, sentenze del 30 aprile 1974, Sacchi, 155/73, EU:C:1974:40, punto 10, e del 4 maggio 1988, Bodson, 30/87, EU:C:1988:225, punto 10).

96. Risulta dalle considerazioni che precedono che la censura vertente sulla violazione dell'articolo 56 TFUE deve essere accolta. »

14 novembre 2018, causa C-342/17, *Memoria Srl, Antonia Dall'Antonia/Comune di Padova*, EU:C:2018:906

La Memoria Srl, società di diritto italiano, offre ai parenti dei defunti cremati un servizio di conservazione delle urne cinerarie che consente loro di evitare di custodire tali urne presso la propria abitazione o di collocarle in un cimitero. La sig.ra Antonia Dall'Antonia intendeva far cremare le spoglie del marito e depositare l'urna che conteneva le sue ceneri in una delle strutture della Memoria. Il Comune di Padova, in data 30 novembre 2015, emanava la delibera n. 84 con la quale modificava il regolamento dei servizi cimiteriali di detto comune. Tale modifica prevedeva, in particolare, l'esclusione espressa che l'affidatario di un'urna cineraria potesse avvalersi di servizi di un'impresa privata (gestita al di fuori del servizio cimiteriale comunale) al fine di conservare le urne fuori dell'ambito domestico. In data 15 febbraio 2016, la società Memoria Srl, e la sig.ra Dall'Antonia adivano il T.A.R. del Veneto chiedendo l'annullamento della predetta delibera. Per suffragare il loro ricorso, adducevano, in sostanza, che la normativa nazionale in discussione non fosse conforme al diritto dell'Unione e, più precisamente, ai principi della libertà di stabilimento e della libera prestazione di servizi.

In tale frangente, quindi, il TAR chiedeva alla Corte se il principio di libertà di stabilimento di cui all'art. 49 TFUE confliggesse con una normativa come quella adottata dal Comune di Padova e la Corte, in risposta, ha osservato:

« 47. Anzitutto, occorre ricordare che l'articolo 49 TFUE osta a qualsiasi misura nazionale che costituisca una restrizione della libertà di stabilimento, salvo che tale restrizione sia giustificata da ragioni imperative di interesse generale (v., in questo senso, segnatamente, sentenza del 5 dicembre 2013, Venturini e a., da C-159/12 a C-161/12, EU:C:2013:791, punti 30 e 37).

48. In primo luogo, secondo una giurisprudenza costante, costituisce una restrizione ai sensi dell'articolo 49 TFUE ogni provvedimento nazionale che, pur se applicabile senza discriminazioni in base alla cittadinanza, vieti, ostacoli o renda meno allettante l'esercizio, da parte dei cittadini dell'Unione, della libertà di stabilimento garantita dal Trattato (v., in questo senso, sentenza del 28 gennaio 2016, Laezza, C-375/14, EU:C:2016:60, punto 21).

49. Nel caso qui in esame, tenuto conto di quanto esposto dal giudice del rinvio, occorre dichiarare che una normativa nazionale come quella oggetto del procedimento principale, che vieta ai cittadini dell'Unione di fornire un servizio di conservazione di urne cinerarie nello Stato membro interessato, impedisce a tali cittadini di stabilirvisi per esercitare tale servizio di conservazione e che, pertanto, essa è idonea ad ostacolare i suddetti cittadini nell'esercizio della libertà di stabilimento garantita dal Trattato.

50. Di conseguenza, una normativa siffatta istituisce una restrizione alla libertà di stabilimento ai sensi dell'articolo 49 TFUE.

51. In secondo luogo, conformemente a una giurisprudenza costante, una restrizione alla libertà di stabilimento può essere giustificata, a condizione che si applichi senza discriminazioni basate sulla nazionalità, per ragioni imperative di interesse generale, purché sia idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non ecceda quanto necessario per conseguirlo (v., in questo senso, in particolare, sentenza del 9 marzo 2017, Piringer, C-342/15, EU:C:2017:196, punto 53 e giurisprudenza citata).

52. Più in particolare, occorre ancora ricordare che una normativa nazionale è atta a garantire la realizzazione dell'obiettivo fatto valere solo qualora risponda effettivamente all'intento di realizzarlo in modo coerente e sistematico (v., in questo senso, sentenze del 10 marzo 2009, Hartlauer, C-169/07, EU:C:2009:141, punto 55, e del 23 dicembre 2015, Hiebler, C-293/14, EU:C:2015:843, punto 65).

53. Nel caso di specie, il Comune di Padova e il governo italiano asseriscono che la normativa nazionale oggetto del procedimento principale – la quale è pacifico che si applichi senza discriminazioni attinenti alla nazionalità – è giustificata da ragioni imperative di interesse generale intese alla tutela della salute, alla necessità di garantire il rispetto dovuto alla memoria dei defunti e alla tutela dei valori morali e religiosi prevalenti in Italia, i quali ultimi ostano all'esistenza di attività

commerciali e mondane connesse alla conservazione delle ceneri dei defunti e quindi, a che le attività di custodia dei resti mortali perseguano una finalità lucrativa.

54. A questo riguardo, per quanto concerne, sotto un primo profilo, la giustificazione basata sulla tutela della salute, certamente da una costante giurisprudenza della Corte risulta che tale tutela figura tra le ragioni imperative di interesse generale riconosciute dal diritto dell'Unione, e che gli Stati membri, in questo ambito, dispongono di un ampio potere discrezionale (v., in questo senso, sentenza del 1 giugno 2010, Blanco Pérez e Chao Gómez, C-570/07 e C-571/07, EU:C:2010:300, punti 44, 68 e 106).

55. Tuttavia, un obiettivo di questo genere non può giustificare la restrizione controversa nel procedimento principale, dal momento che le ceneri funerarie, diversamente dalle spoglie mortali, sotto un profilo biologico sono inerti, in quanto rese sterili dal calore, sicché la loro conservazione non può rappresentare un vincolo imposto da considerazioni sanitarie.

56. Di conseguenza, l'obiettivo consistente nella tutela della salute addotto dal Comune di Padova e dal governo italiano non è idoneo a giustificare le restrizioni alla libertà di stabilimento introdotte dalla normativa nazionale oggetto del procedimento principale.

57. Per quanto attiene, sotto un secondo profilo, all'obiettivo relativo alla tutela del rispetto dovuto alla memoria dei defunti, anche quest'ultimo può costituire una ragione imperativa di interesse generale.

58. Inoltre, certamente una normativa nazionale che vieta alle imprese private di esercitare attività di conservazione di urne cinerarie può essere considerata idonea a garantire la realizzazione di detto obiettivo. Da una parte, infatti, un divieto del genere può garantire che la conservazione di tali urne sia affidata a strutture sottoposte a obblighi e a controlli specifici destinati ad assicurare il rispetto dovuto alla memoria dei defunti. Dall'altra parte, esso è in grado di garantire che, qualora le imprese interessate cessino le loro attività di custodia, le urne in questione non siano abbandonate o il loro contenuto non sia disperso in modi e luoghi inadatti.

59. Occorre tuttavia constatare che esistono misure meno restrittive che consentono di conseguire il citato obiettivo, quali, segnatamente, l'obbligo di provvedere alla conservazione delle urne cinerarie in condizioni analoghe a quelle dei cimiteri comunali e, in caso di cessazione dell'attività, di trasferire tali urne in un cimitero pubblico o di restituirle ai parenti del defunto.

60. La normativa nazionale oggetto del procedimento principale si spinge dunque oltre quanto necessario per conseguire l'obiettivo di tutelare il rispetto dovuto alla memoria dei defunti.

61. Ciò considerato, le restrizioni alla libertà di stabilimento introdotte dalla normativa in parola non possono essere giustificate con riguardo alla tutela del rispetto dovuto alla memoria dei defunti.

62. Per quel che riguarda, sotto un terzo profilo, i valori morali e religiosi prevalenti dello Stato membro interessato, il governo italiano afferma che questi ultimi ostano a che le attività di conservazione di resti mortali possano perseguire un fine di lucro.

[...] 66. In considerazione di quanto precede, occorre rispondere alla questione sottoposta dichiarando che l'articolo 49 TFUE deve essere interpretato nel senso che osta ad una normativa nazionale, come quella oggetto del procedimento principale, che vieta, anche contro l'espressa volontà del defunto, all'affidatario di un'urna cineraria di demandarne a terzi la conservazione, che lo obbliga a conservarla presso la propria abitazione, salvo affidarla ad un cimitero comunale e, inoltre, che proibisce ogni attività esercitata con finalità lucrative avente ad oggetto, anche non esclusivo, la conservazione di urne cinerarie a qualsiasi titolo e per qualsiasi durata temporale. »

19 dicembre 2019, C-390/18 – *Airbnb Ireland*, ECLI:EU:C:2019:1112

La vicenda nasce nell'ambito di un procedimento penale avviato in Francia a seguito di una denuncia con costituzione di parte civile depositata contro Airbnb Ireland dall'Association pour un hébergement et un tourisme professionnels (associazione francese per l'alloggio e il turismo

professionali, AHTOP). L'AHTOP, nella sua denuncia contro Airbnb Ireland, sosteneva che questa società non si limitava a mettere in contatto due parti private grazie all'omonima piattaforma, bensì che svolgeva altresì un'attività di agente immobiliare senza essere titolare della licenza per l'esercizio della professione, violando in tal modo la legge detta «Hoguet», applicabile in Francia alle attività dei professionisti del settore immobiliare.

Airbnb Ireland sosteneva, invece, che la direttiva 2000/31 ostava comunque a detta normativa. La Corte è stata quindi interrogata sulla qualifica del servizio di mediazione fornito da Airbnb Ireland.

A tal riguardo, la Corte ha precisato:

«40 In via preliminare occorre, da un lato, rilevare, circostanza non contestata da nessuna delle parti né dagli altri interessati che hanno partecipato al presente procedimento, che l'attività di mediazione oggetto del procedimento principale rientra nella nozione di «servizio», ai sensi dell'articolo 56 TFUE e della direttiva 2006/123.

41 Dall'altro, si deve nondimeno ricordare che, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, di detta direttiva, quest'ultima non è applicabile se le sue disposizioni confliggono con disposizioni di altri atti dell'Unione che disciplinano aspetti specifici dell'accesso ad un'attività di servizi o del suo esercizio in settori specifici o per professioni specifiche. [...]

45 Nel caso di specie, il giudice del rinvio spiega che, come si evince dal punto 18 della presente sentenza, il servizio in questione nel procedimento principale ha lo scopo, mediante una piattaforma elettronica, di mettere in contatto, dietro retribuzione, potenziali locatari con locatori, professionisti o meno, che propongono servizi di alloggio di breve durata, al fine di consentire ai primi di prenotare un alloggio.

46 Da ciò discende, anzitutto, che questo servizio è fornito dietro retribuzione e ciò malgrado il fatto che la commissione riscossa dalla Airbnb Payments UK provenga unicamente dal locatario e non anche dal locatore.

47 Inoltre, posto che il contatto tra il locatore e il locatario è realizzato tramite una piattaforma elettronica senza presenza simultanea, da un lato, del soggetto che presta il servizio di mediazione e, dall'altro, del locatore o del locatario, detto servizio costituisce un servizio fornito a distanza e per via elettronica. Infatti, in nessun momento del processo di conclusione dei contratti stipulati tra, da un lato, la Airbnb Ireland o la Airbnb Payments UK e, dall'altro, il locatore o il locatario, le parti entrano in contatto se non per il tramite della piattaforma elettronica omonima.

48 Infine, il servizio di cui trattasi è fornito su richiesta individuale dei destinatari del medesimo, posto che esso presuppone, nel contempo, la pubblicazione on line di un annuncio da parte del locatore e una richiesta individuale del locatario interessato da detto annuncio.

49 Pertanto, un servizio siffatto soddisfa le quattro condizioni cumulative di cui all'articolo 1, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2015/1535 e, pertanto, costituisce in linea di principio un «servizio della società dell'informazione» ai sensi della direttiva 2000/31.

50 Tuttavia, come sostengono le parti e gli altri interessati che hanno partecipato al presente procedimento, la Corte ha dichiarato che, benché un servizio di mediazione che soddisfa l'insieme di

tali condizioni costituisca, in linea di principio, un servizio distinto dal servizio susseguente al quale si ricollega e, pertanto, debba essere qualificato come «servizio della società dell'informazione», la conclusione dev'essere diversa qualora risulti che detto servizio di mediazione costituisce parte integrante di un servizio globale il cui elemento principale è un servizio al quale va riconosciuta una diversa qualificazione giuridica (v., in tal senso, sentenza del 20 dicembre 2017, Asociación Profesional Elite Taxi, C-434/15, EU:C:2017:981, punto 40).

51 Nel caso di specie, l'AHTOP asserisce essenzialmente che il servizio fornito dalla Airbnb Ireland costituisce parte integrante di un servizio globale, il cui elemento principale consiste in una prestazione di alloggio. In tal senso, essa ritiene che la Airbnb Ireland non si limiti a mettere in contatto due parti grazie alla piattaforma elettronica omonima, bensì offra servizi complementari che caratterizzerebbero un'attività di mediazione in operazioni immobiliari.

52 Tuttavia, benché indubbiamente il servizio di mediazione fornito dalla Airbnb Ireland miri a consentire la locazione di un alloggio di cui è pacifico che sia soggetta alla direttiva 2006/123, la natura dei collegamenti tra questi servizi non giustifica il fatto di negare la qualifica di «servizio della società dell'informazione» per detto servizio di mediazione e, pertanto, l'applicazione al medesimo della direttiva 2000/31.

53 Infatti, un servizio di mediazione di tal genere presenta un carattere distinto dall'operazione immobiliare propriamente detta, in quanto esso non mira unicamente alla realizzazione immediata di una prestazione di alloggio bensì piuttosto, in base all'elenco strutturato degli alloggi disponibili sulla piattaforma elettronica omonima, corrispondente ai criteri selezionati dalle persone che cercano una sistemazione di breve durata, a fornire uno strumento che agevoli la conclusione di contratti vertenti su operazioni future. È la creazione di un elenco siffatto a vantaggio sia degli albergatori che dispongono di alloggi, sia delle persone che cercano questo tipo di sistemazione che costituisce la caratteristica essenziale della piattaforma elettronica gestita dall'Airbnb Ireland.

54 Sotto questo profilo, la raccolta delle offerte presentate in modo coordinato con l'aggiunta di strumenti per la ricerca, la localizzazione e il confronto di tali offerte costituisce, per la sua importanza, un servizio che non può essere considerato come un semplice accessorio di un servizio globale al quale vada applicata una qualifica giuridica diversa, ossia una prestazione di alloggio.

55 Inoltre, un servizio come quello fornito dalla Airbnb Ireland non risulta per nulla indispensabile alla realizzazione di prestazioni di alloggio sia dal punto di vista dei locatari che dei locatori che vi fanno ricorso, posto che entrambi dispongono di numerosi altri canali, alcuni disponibili da lungo tempo, come le agenzie immobiliari, gli annunci in formato cartaceo o elettronico o ancora i siti Internet di locazioni immobiliari. A questo riguardo, la mera circostanza che la Airbnb Ireland entri in concorrenza diretta con questi ultimi canali, fornendo ai suoi utenti, ossia tanto ai locatori come ai locatari, un servizio innovativo basato sulle particolarità di un'attività commerciale della società dell'informazione non consente di ricavare da ciò il carattere indispensabile ai fini della prestazione di un servizio di alloggio.

56 Infine, né dalla decisione di rinvio né dagli elementi contenuti nel fascicolo a disposizione della Corte risulta che la Airbnb Ireland stabilisca o fissi un limite all'importo delle locazioni pretese dai locatori che fanno ricorso alla piattaforma. Al massimo, essa mette a loro disposizione uno strumento opzionale di stima del prezzo della loro locazione alla luce delle medie di mercato ricavate

da detta piattaforma, lasciando unicamente al locatore la responsabilità di determinare l'importo della locazione.

57 Da ciò discende che un servizio di mediazione come quello fornito dalla Airbnb Ireland, come tale, non può essere considerato parte integrante di un servizio globale il cui elemento principale sarebbe una prestazione di alloggio. [...]

64 Persino considerate nel loro insieme, le prestazioni, opzionali o meno, fornite dalla Airbnb Ireland e ricordate nei punti da 59 a 63 della presente sentenza, non consentono di rimettere in discussione la natura distinta del servizio di mediazione fornito da questa società e pertanto la sua qualificazione come «servizio della società dell'informazione», a meno di non voler modificare sostanzialmente le specifiche caratteristiche di questo servizio. A tal riguardo, sarebbe del resto paradossale che siffatte prestazioni accessorie a valore aggiunto, fornite da una piattaforma elettronica ai propri clienti al fine, segnatamente, di distinguersi dai propri concorrenti, possano condurre, in mancanza di elementi aggiuntivi, a modificare la natura e pertanto la qualificazione giuridica dell'attività di quest'ultima, come rilevato dall'avvocato generale nel paragrafo 46 delle sue conclusioni.

65 Per di più, e contrariamente a quanto sostengono l'AHTOP e il governo francese, le modalità di funzionamento di un servizio di mediazione come quello fornito dalla Airbnb Ireland non possono essere assimilate a quelle del servizio di mediazione che ha condotto alle sentenze del 20 dicembre 2017, Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:981, punto 39), e del 10 aprile 2018, Uber France (C-320/16, EU:C:2018:221, punto 21).

66 A parte il fatto che dette sentenze si iscrivevano nel contesto specifico del trasporto urbano di persone, al quale si applica l'articolo 58, paragrafo 1, TFUE e che i servizi forniti dalla Airbnb Ireland non sono paragonabili a quelli oggetto delle cause che hanno condotto alle sentenze ricordate nel punto precedente, le prestazioni accessorie ricordate nei punti da 59 a 63 della presente sentenza non consentono di porre in evidenza il livello di controllo constatato dalla Corte in dette sentenze.

67 Difatti, in queste ultime la Corte ha rilevato che la Uber esercitava un'influenza decisiva sulle condizioni della prestazione di trasporto degli autisti non professionisti che fanno uso dell'applicazione messa a loro disposizione da detta società (sentenze del 20 dicembre 2017, Asociación Profesional Elite Taxi, C-434/15, EU:C:2017:981, punto 39, e del 10 aprile 2018, Uber France, C-320/16, EU:C:2018:221, punto 21).

68 Ebbene, gli elementi evidenziati dal giudice del rinvio, e ricordati nel punto 19 della presente sentenza, non consentono di dimostrare che la Airbnb Ireland eserciti un'influenza decisiva di tal genere sulle condizioni di prestazione dei servizi di alloggio ai quali si collega il suo servizio di mediazione posto che, segnatamente, la Airbnb Ireland non determina né direttamente né indirettamente i prezzi delle locazioni richiesti, come constatato nei punti 56 e 62 della presente sentenza, e che essa non effettua nemmeno la selezione dei locatori o degli alloggi proposti in locazione sulla sua piattaforma.

69 Alla luce delle considerazioni sin qui sviluppate, occorre risolvere la prima questione dichiarando che l'articolo 2, lettera a), della direttiva 2000/31, che fa rinvio all'articolo 1, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2015/1535, dev'essere interpretato nel senso che un servizio di mediazione, che ha lo scopo, tramite una piattaforma elettronica, di mettere in

contatto, dietro retribuzione, potenziali locatari con locatori, professionisti o meno, che offrono servizi di alloggio di breve durata, e che fornisce, nel contempo, anche un certo numero di prestazioni accessorie a detto servizio di mediazione, dev'essere qualificato come «servizio della società dell'informazione», disciplinato dalla direttiva 2000/31».

7 MAGGIO 2019, C-431/17 – *Monachos Eirinaios*, ECLI:EU:C:2019:368

Il 12 giugno 2015, Monachos Eirinaios, un monaco del monastero di Petra, sito in Karditsa (Grecia) ha presentato, presso il Dikigorikos Syllogos Athinon (DSA, consiglio dell'ordine degli avvocati di Atene una domanda di iscrizione nel registro speciale del Foro di Atene in qualità di avvocato che ha acquisito tale qualifica professionale in un altro Stato membro, ossia a Cipro. Il DSA ha respinto tale domanda in base alle disposizioni nazionali relative all'incompatibilità tra l'esercizio della professione di avvocato e lo status di monaco, ritenendo che tali disposizioni si applichino anche agli avvocati che desiderino esercitare la professione forense in Grecia utilizzando il loro titolo professionale di origine.

Il monaco ha impugnato tale decisione dinanzi al Consiglio di Stato greco, che ha chiesto alla Corte di giustizia se sia conforme al diritto dell'Unione il divieto di iscrivere un monaco della Chiesa di Grecia quale avvocato nel registro dell'autorità competente di uno Stato membro diverso da quello in cui è stata acquisita la qualifica, per esercitare ivi la professione di avvocato usando il suo titolo professionale di origine.

A tal proposito, la Corte si è così espressa:

«28 [...], occorre giudicare che gli avvocati, i quali abbiano acquisito il diritto di fregiarsi di tale titolo professionale in uno Stato membro, quale il ricorrente nel procedimento principale, e che presentino all'autorità competente dello Stato membro ospitante il certificato della loro iscrizione presso l'autorità competente di questo primo Stato membro, devono essere considerati in regola con tutte le condizioni necessarie per la loro iscrizione presso l'autorità competente dello Stato membro ospitante, con il loro titolo professionale ottenuto nello Stato membro di origine.

29 Questa conclusione non è rimessa in discussione dalla circostanza che l'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 98/5 assoggetta l'avvocato che eserciti nello Stato membro ospitante utilizzando il suo titolo professionale di origine, indipendentemente dalle norme professionali e deontologiche alle quali egli è soggetto nel suo Stato membro di origine, alle stesse norme professionali e deontologiche cui sono soggetti gli avvocati che esercitano con il titolo professionale adeguato dello Stato membro ospitante per tutte le attività esercitate nel territorio di quest'ultimo.

30 Infatti, occorre distinguere, da un lato, l'iscrizione presso l'autorità competente dello Stato membro ospitante di un avvocato che desideri esercitare in detto Stato membro, utilizzando il suo titolo professionale di origine, che è soggetta, conformemente all'articolo 3, paragrafo 2, di questa direttiva, alla sola condizione indicata nei punti da 26 a 28 della presente sentenza, e, dall'altro, l'esercizio stesso della professione forense in detto Stato membro, in occasione del quale detto avvocato è soggetto, in forza dell'articolo 6, paragrafo 1, di detta direttiva, alle norme professionali e deontologiche applicabili nel medesimo Stato membro.

31 A questo proposito, occorre ricordare che tali norme, contrariamente a quelle vertenti sui presupposti richiesti per tale iscrizione, non sono state oggetto di armonizzazione e, pertanto, possono divergere considerevolmente da quelle vigenti nello Stato membro di origine. Del resto, come conferma l'articolo 7, paragrafo 1, della citata direttiva, l'inosservanza di dette norme può condurre all'applicazione delle sanzioni previste nell'ordinamento dello Stato membro ospitante. Queste sanzioni possono comprendere, eventualmente, la cancellazione dall'albo pertinente di detto Stato membro (v., in tal senso, sentenza del 2 dicembre 2010, Jakubowska, C-225/09, EU:C:2010:729, punto 57).

32 Nel caso di specie, dalle indicazioni fornite dal giudice del rinvio si evince che, secondo l'autorità competente dello Stato membro ospitante, l'esercizio della professione forense da parte di un monaco non soddisferebbe le garanzie, quali previste nel punto 18 della presente sentenza, le quali, in forza del diritto di detto Stato membro, sono richieste ai fini di tale esercizio.

33 A questo proposito, occorre ricordare che è concesso al legislatore nazionale prevedere garanzie siffatte una volta che le norme stabilite a tale scopo non eccedono quanto necessario a conseguire gli obiettivi perseguiti. In particolare, la mancanza di conflitti di interesse è indispensabile all'esercizio della professione forense e implica, segnatamente, che gli avvocati si trovino in una situazione di indipendenza nei confronti delle autorità, dalle quali è opportuno che essi non siano assolutamente influenzati.

34 Questa facoltà offerta al legislatore nazionale non può consentirgli tuttavia di aggiungere ai presupposti richiesti per l'iscrizione presso l'autorità competente dello Stato membro ospitante, i quali, come ricordato nel punto 26 della presente sentenza, sono stati oggetto di una completa armonizzazione, determinate condizioni supplementari relative al rispetto di obblighi professionali e deontologici. Ebbene, negare a un avvocato, che desideri esercitare la professione nello Stato membro ospitante utilizzando il suo titolo professionale di origine, la sua iscrizione presso le autorità competenti di detto Stato membro sol perché egli ha lo status di monaco equivarrebbe ad aggiungere una condizione di iscrizione a quelle contenute nell'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva 98/5, laddove un'aggiunta siffatta non è autorizzata da questa disposizione.

35 Peraltro, come ricordato nel punto 33 della presente sentenza, le norme professionali e deontologiche applicabili nello Stato membro ospitante, per essere conformi al diritto dell'Unione, devono rispettare, in particolare, il principio di proporzionalità, il che implica che esse non devono eccedere quanto necessario per conseguire gli scopi perseguiti. Spetta al giudice del rinvio procedere alle verifiche necessarie per quanto concerne la norma sull'incompatibilità in questione nel procedimento principale.

36 Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre risolvere la questione proposta dichiarando che l'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva 98/5 dev'essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa nazionale, la quale vieta a un avvocato avente lo status di monaco, iscritto come avvocato presso l'autorità competente dello Stato membro di origine, di iscriversi presso l'autorità competente dello Stato membro ospitante al fine di esercitare ivi la sua professione utilizzando il suo titolo professionale di origine, a causa dell'incompatibilità tra lo status di monaco e l'esercizio della professione forense, che detta normativa prevede.

3.2. Contenuto della libertà

15 ottobre 1986, *Commissione c. Italia*, causa 168/85, Racc. 2945.

La Commissione instaurava un procedimento di infrazione, ai sensi dell'art. 169 TCE (ora art. 258 TFUE), contro la Repubblica italiana perché riteneva che questa fosse venuta meno agli obblighi impostile dagli artt. 48, 52 e 59 TCE (ora artt. 45 , 49 e 56 TCE).

Il Governo italiano aveva, infatti, omesso di adempiere alle richieste della Commissione di abrogazione di talune disposizioni. Si trattava, in particolare, della legge 217/83 che subordinava l'accesso dei cittadini di altri Stati membri alle professioni di nel settore turismo alla condizione di reciprocità; della legge 69/63 che subordinava al possesso della cittadinanza italiana l'iscrizione agli albi dei pubblicisti e dei giornalisti praticanti e alla condizione di reciprocità l'iscrizione all'albo speciale dei giornalisti stranieri; della legge 475/68 che riservava ai soli cittadini italiani la partecipazione ai concorsi per l'attribuzione delle sedi farmaceutiche.

In seguito alle richieste della Commissione il Governo italiano aveva emanato due circolari che invitavano gli ordini professionali coinvolti ad applicare ai cittadini comunitari le stesse condizioni vigenti per i cittadini italiani. Tuttavia, la Commissione, conformemente alla costante giurisprudenza della Corte, ritenendo le circolari amministrative un mezzo insufficiente ad ovviare all'incompatibilità con il trattato delle citate normative italiane, ricorreva alla Corte di giustizia.

La Corte ha osservato:

« 10. Emerge da tale discussione che la normativa nazionale contestata dalla Commissione è certamente incompatibile con gli artt. 48, 52 e 59 del Trattato [ora artt. 45, 49 e 56 TFUE].

11. A questo proposito occorre osservare che le norme direttamente applicabili del Trattato vincolano tutte le autorità degli Stati membri che sono tenute, pertanto, ad osservarle, senza che sia necessario adottare norme nazionali d'attuazione. Tuttavia, come la Corte ha dichiarato nella sentenza 20 marzo 1986 (causa 72/85, Commissione/Paesi Bassi, Racc. 1986, pag. 1219), la facoltà degli amministrati di far valere dinanzi ai giudici nazionali disposizioni del Trattato direttamente applicabile costituisce solo una garanzia minima e non è di per sé sufficiente ad assicurare la piena applicazione del Trattato. Emerge infatti dalla giurisprudenza della Corte, e in particolare dalla menzionata sentenza 25 ottobre 1979, che il fatto di mantenere immutato, nella legislazione di uno Stato membro, un provvedimento incompatibile con una disposizione del Trattato, persino direttamente applicabile nell'ordinamento giuridico degli Stati membri, crea una situazione di fatto ambigua in quanto mantiene gli interessati in uno stato di incertezza circa la possibilità di far appello al diritto comunitario. Detto mantenimento in vigore costituisce, quindi, per lo Stato di cui trattasi, una trasgressione degli obblighi impostigli dal Trattato.

12. Quanto all'argomento del Governo italiano secondo cui, tenuto conto dell'applicabilità diretta delle menzionate disposizioni del Trattato, i diritti dei cittadini degli altri Stati membri sarebbero sufficientemente garantiti dalle circolari o dalle istruzioni amministrative, va innanzitutto osservato che questo argomento non può essere invocato per quanto attiene alle censure della Commissione relative all'accesso alle diverse attività professionali nel settore del turismo. Il Governo italiano non ha infatti provato di avere emanato una qualsiasi circolare od istruzione amministrativa quanto all'accesso dei cittadini di altri Stati membri a dette attività.

13. Quest'argomento è, del resto, infondato. L'incompatibilità della legislazione nazionale con le disposizioni del Trattato, persino direttamente applicabili, può essere definitivamente soppressa solo tramite disposizioni interne vincolanti che abbiano lo stesso valore giuridico di quelle da modificare. Come la Corte ha dichiarato nella costante giurisprudenza relativa all'attuazione delle direttive da parte degli Stati membri, semplici prassi amministrative, per natura modificabili a piacimento dell'amministrazione e prive di adeguata pubblicità, non possono essere considerate valido adempimento degli obblighi del Trattato.

14. La Repubblica italiana non può quindi sottrarsi all'obbligo di adattare la sua legislazione nazionale a quanto prescritto dal Trattato invocando l'applicabilità diretta delle disposizioni di

quest'ultimo, oppure il fatto di avere adottato una data prassi amministrativa, o inoltre la migliore conoscenza che i cittadini comunitari avrebbero dei loro diritti. Nella fattispecie, del resto, questi rimangono in uno stato di incertezza non solo per la conservazione in vigore di disposizioni nazionali contrarie al Trattato, ma anche per l'entrata in vigore di nuove disposizioni della stessa natura, nel settore del turismo, avvenuta nel 1983 ».

7 maggio 1991, *Irène Vlassopoulou c. Ministerium für Justiz, Bundes- und Europaangelengenheiten Baden-Württemberg*, causa 81/87, Racc. I-2357.

La signora Vlassopoulou, cittadina greca iscritta all'ordine degli avvocati di Atene, conseguiva anche il diploma di laurea in legge presso l'università di Tubinga.

In seguito, la signora Vlassopoulou svolgeva prevalentemente la sua attività professionale a Mannheim nella Repubblica federale di Germania e qui veniva autorizzata a trattare affari legali altrui ai sensi dell'art. 1, n. 1, del Rechtsberatungsgesetz per il diritto greco e per il diritto comunitario. Chiedeva, quindi, di ottenere l'iscrizione all'albo di Mannheim e di Heidelberg. Il Ministerium für Justiz, Bundes- und Eropaangelengenheiten Baden-Württemberg rifiutava la sua richiesta sulla base della incompatibilità della signora Vlassopoulou con i requisiti richiesti dal Richtergesetz, la legge tedesca sull'ordinamento giudiziario, per l'esercizio della professione di avvocato. Questa legge, infatti, stabiliva la necessità per il richiedente di aver superato, dopo la laurea in legge, un primo esame di Stato necessario per essere ammesso al successivo tirocinio per il sostenimento del secondo esame di Stato che abilitava, definitivamente, all'esercizio della professione forense.

La signora Vlassopoulou impugnava il rifiuto del Ministerium für Justiz, Bundes- und Eropaangelengenheiten Baden-Württemberg sostenendone l'incompatibilità con la disciplina comunitaria, dettata dall'art. 52 TCE (ora art. 49 TFUE), relativa all'esercizio della libertà di stabilimento.

Il Bundesgerichtshof, il giudice tedesco, sospendeva il procedimento e rinviava pregiudizialmente alla Corte di giustizia.

La Corte ha osservato:

« 13. Si deve tuttavia ricordare, in secondo luogo, che stabilendo la realizzazione della libertà di stabilimento per la fine del periodo transitorio, l'art. 52 del Trattato [ora art. 49 TFUE] prescrive un preciso obbligo di risultato, il cui adempimento doveva essere facilitato, ma non condizionato, dall'attuazione di un programma di misure graduali (v. sentenza 28 giugno 1977, Patrick, punto 10 della motivazione, causa 11/77, Racc. pag. 1199).

14. Peraltro, dalla sentenza 28 aprile 1977, Thieffry, punto 16 della motivazione (causa 71/76, Racc. pag. 765), emerge che, nella misura in cui il diritto comunitario non vi abbia esso stesso provveduto, le finalità del Trattato, in particolare la libertà di stabilimento, possono essere conseguite mediante provvedimenti emanati dagli Stati membri, i quali, a norma dell'art. 5 del Trattato [ora art. 4, par. 3, TUE], debbono adottare "tutte le misure di carattere generale o particolare atte ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dal presente Trattato ovvero determinati dagli atti delle istituzioni della Comunità" ed astenersi "da qualsiasi misura che rischi di compromettere la realizzazione degli scopi del presente Trattato".

15. A questo proposito si deve constatare che requisiti nazionali di qualificazione, anche se applicati senza discriminazioni fondate sulla nazionalità, possono produrre l'effetto di frapporre ostacoli all'esercizio, da parte di cittadini di altri Stati membri, del diritto di stabilimento loro garantito dall'art. 52 del Trattato [ora art. 49 TFUE]. Tale potrebbe essere il caso se le norme nazionali considerate facessero astrazione dalle conoscenze e dalle qualifiche già acquisite dall'interessato in un altro Stato membro.

16. Ne consegue che spetta allo Stato membro, al quale è stata presentata la domanda di autorizzazione all'esercizio di una professione il cui accesso è, secondo la normativa nazionale, subordinato al possesso di un diploma o di una qualifica professionale, prendere in considerazione i

diplomi, i certificati e gli altri titoli che l'interessato ha acquisito ai fini dell'esercizio della medesima professione in un altro Stato membro procedendo ad un raffronto tra le competenze attestate da questi diplomi e le conoscenze e qualifiche richieste dalle norme nazionali.

17. Questa procedura di valutazione deve consentire alle autorità dello Stato membro ospitante di assicurarsi obiettivamente che il diploma straniero attesti da parte del suo titolare il possesso di conoscenze e di qualifiche, se non identiche, quantomeno equivalenti a quelle attestate dal diploma nazionale. Tale valutazione dell'equivalenza del diploma straniero deve effettuarsi esclusivamente in considerazione del livello delle conoscenze e delle qualifiche che questo diploma, tenuto conto della natura e della durata degli studi e della formazione pratica di cui attesta il compimento, consente di presumere in possesso del titolare (v. sentenza 15 ottobre 1987, causa 222/86, punto 13 della motivazione, già citata).

18. Nel contesto di questo esame, uno Stato membro può tuttavia, prendere in considerazione differenze obiettive relative tanto al contesto giuridico della professione considerata nello Stato membro di provenienza come pure al suo campo di attività. Nel caso della professione di avvocato, lo Stato membro ha pertanto il diritto di procedere ad un esame comparativo dei diplomi tenendo conto delle differenze rilevate tra gli ordinamenti giudiziari nazionali interessati.

19. Se a seguito di questo esame comparativo dei diplomi si arriva alla constatazione che le conoscenze e le qualifiche attestate dal diploma straniero corrispondono a quelle richieste dalle disposizioni nazionali, lo Stato membro è tenuto ad ammettere che questo diploma soddisfa le condizioni fissate da dette disposizioni. Se invece a seguito di tale confronto emerge una corrispondenza solo parziale tra dette conoscenze e qualifiche, lo Stato membro ospitante ha il diritto di pretendere che l'interessato dimostri di aver maturato le conoscenze e le qualifiche mancanti.

20. A questo proposito, spetta alle autorità nazionali competenti valutare se le conoscenze acquisite nello Stato membro ospitante nel contesto di un ciclo di studi ovvero anche di un'esperienza pratica siano valide ai fini dell'accertamento del possesso delle conoscenze mancanti.

21. Se la normativa dello Stato membro ospitante richiede il compimento di un tirocinio professionale o un'esperienza professionale, spetta a queste stesse autorità nazionali giudicare se un'esperienza professionale, acquisita nello Stato membro di provenienza ovvero anche nello Stato membro ospitante, possa essere ritenuta soddisfare, in tutto o in parte, detto requisito.

22. Si deve infine sottolineare che l'esame della corrispondenza tra le conoscenze e le qualifiche attestate dal diploma straniero e quelle richieste dalla normativa dello Stato membro ospitante deve essere effettuato dalle autorità nazionali secondo un procedimento che sia conforme ai requisiti posti dal diritto comunitario a proposito della tutela effettiva dei diritti fondamentali conferiti dal Trattato ai cittadini della Comunità. Ne consegue che ogni decisione deve essere soggetta ad un gravame di natura giurisdizionale che consente di verificarne la legittimità rispetto al diritto comunitario e che l'interessato deve poter venire a conoscenza dei motivi che stanno alla base della decisione adottata nei suoi confronti (v. sentenza 15 ottobre 1987, causa 222/86, punto 17 della motivazione, già citata).

23. Di conseguenza, occorre risolvere la questione sollevata dal Bundesgerichtshof decidendo che l'art. 52 del Trattato CEE [ora art. 49 TFUE] va interpretato nel senso che le autorità nazionali di uno Stato membro, cui è stata presentata una domanda di autorizzazione all'esercizio della professione di avvocato da parte di un cittadino comunitario già ammesso ad esercitare detta professione nel suo paese d'origine e che svolge l'attività di consulente legale in detto Stato membro, sono tenute a valutare in quale misura le conoscenze e le qualifiche attestate dal diploma conseguito dall'interessato nel suo paese d'origine corrispondano a quelle richieste nella normativa dello Stato ospitante; qualora vi sia una corrispondenza solo parziale tra tali diplomi, le autorità nazionali di cui trattasi sono legittimate ad esigere che l'interessato dimostri di aver conseguito le conoscenze e le qualifiche mancanti ».

20 maggio 1992, *Claus Ramrath c. Ministro della Giustizia*, causa C-106/91, Racc. I-3351.

Il signor Ramrath era dipendente della sede lussemburghese della società Treuarbeit. Chiedeva ed otteneva, ai sensi della legge 28 giugno 1984 l'autorizzazione alla competente autorità lussemburghese per l'esercizio della professione di revisore contabile in Lussemburgo. Successivamente, il signor Ramrath si trasferiva alla sede tedesca della Trauarbeit e anche qui veniva autorizzato all'esercizio della professione di revisore contabile.

In seguito, veniva chiesto al signor Ramrath dalla sede lussemburghese della Trauarbeit di effettuare per un certo periodo delle revisioni contabili in Lussemburgo. Tuttavia, il Ministro della giustizia lussemburghese revocava al signor Ramrath l'autorizzazione all'esercizio della professione di revisore contabile precedentemente concessa in quanto, contrariamente a quanto richiesto della legge 28 giugno 1984, il suo domicilio professionale non era più in Lussemburgo ed, inoltre, non soddisfaceva più lo stabilito requisito dell'indipendenza.

Il signor Ramrath ricorreva contro questa decisione avanti al Conseil d'État lussemburghese sostenendo di essere Stato vittima di una discriminazione. In particolare affermava che la legge 28 giugno 1984 considerava compatibile con l'indipendenza professionale richiesta il fatto che un revisore contabile fosse dipendente di una società autorizzata come revisore contabile dalle autorità lussemburghesi, ma non che un revisore contabile fosse dipendente di una società autorizzata alla professione di revisore contabile in un altro Stato membro anche se la normativa di quest'ultimo richiedesse un pari requisito di indipendenza.

Il Conseil d'État, in ordine alla risoluzione della controversia, sospendeva il processo e chiedeva alla Corte di giustizia di verificare la compatibilità della normativa lussemburghese in questione con gli artt. 48, 52 e 59 TCE (ora artt. 45, 49 e 56 TCE) o con altre disposizioni comunitarie adottate in loro esecuzione.

La Corte ha accertato se le norme del Trattato in materia di diritto di stabilimento ostino a che uno Stato membro vieti ad una persona di stabilirsi nel suo territorio e di esercitarvi la professione di revisore contabile per il fatto che detta persona è stabilita e autorizzata in un altro Stato membro ed ha osservato:

« 20 A tal proposito occorre richiamarsi alla costante giurisprudenza della Corte (v., ad esempio, sentenza 12 luglio 1984, causa 107/83, Klopp, Racc. pag. 2971, punto 19 della motivazione; sentenza 7 luglio 1988, causa 143/87, Stanton e "L'Étoile 1905", Racc. pag. 3877, punto 11 della motivazione; sentenza 7 luglio 1988, cause riunite 154/87 e 155/87, Wolf e Microtherm Europe, Racc. pag. 3897, punto 11 della motivazione) secondo cui il diritto di stabilimento implica del pari la facoltà di creare e di conservare, nell'osservanza delle norme professionali, più di un centro di attività nel territorio della Comunità.

21. Ne discende che il diritto di stabilimento osta a che uno Stato membro esiga che una persona che eserciti una professione si limiti ad avere una sola sede di attività nel territorio della Comunità ».

La Corte ha poi accertato se le norme del Trattato in materia di libera circolazione delle persone ostino a che uno Stato membro subordini l'esercizio della professione di revisore contabile da parte di una persona autorizzata in un altro Stato membro a condizioni riguardanti la necessità di un'infrastruttura professionale permanente, l'effettiva presenza in questo Stato membro, il controllo del rispetto di norme deontologiche o al fatto che il suo datore di lavoro sia autorizzato dallo Stato membro:

« 25. Il principio della libera circolazione dei lavoratori, sancito dall'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE], garantisce ad ogni cittadino di uno Stato membro il diritto di entrare nel territorio di un altro Stato membro e di soggiornarvi ai fini contemplati da questo articolo. Lo stesso principio garantisce altresì ad ogni lavoratore subordinato l'accesso ad un impiego temporaneo in un altro Stato membro. Questo accesso non può essergli negato per il fatto che egli svolga già un'attività

lavorativa subordinata nel suo Stato di origine o ancora per il fatto che il lavoro svolto nell'altro Stato membro sia a tempo parziale.

26. Va ancora rilevato che la Corte, nelle summenzionate sentenze 7 luglio 1988, Stanton e Wolf, punti 12 della motivazione, ha dichiarato che le considerazioni sopra svolte nell'ambito della soluzione della prima questione relativa al diritto di stabilimento valgono senz'altro anche per un lavoratore subordinato, stabilito in uno Stato membro, il quale desideri inoltre svolgere un'attività lavorativa autonoma in un altro Stato membro.

27. Infine va ricordato che la libera prestazione dei servizi, ai sensi degli artt. 59 [ora art. 56 TFUE] e seguenti del Trattato, implica l'eliminazione di tutte le discriminazioni che colpiscono il prestatore di servizi a causa, in particolare, della sua residenza in uno Stato membro diverso da quello in cui dev'essere fornita la prestazione (v. sentenza 17 dicembre 1981, causa 279/80, Webb, Racc. pag. 3305, punto 14 della motivazione).

28. Ne consegue che gli artt. 48 e 59 del Trattato [ora artt. 45 e 56 TFUE] sono volti a facilitare ai cittadini comunitari l'esercizio di attività lavorative di qualsivoglia natura in tutto il territorio della Comunità ed ostano ad una normativa nazionale che li ostacoli qualora desiderino estendere le loro attività al di fuori del territorio di un unico Stato membro (v. in tal senso le summenzionate sentenze 7 luglio 1988, Stanton e Wolf, punti 13 della motivazione).

29. Occorre tuttavia constatare che, tenuto conto della particolare natura di talune attività lavorative, non può essere considerata incompatibile con il Trattato l'imposizione di condizioni specifiche motivate dall'applicazione delle norme che disciplinano questi tipi di attività. Tuttavia, la libera circolazione delle persone, in quanto principio fondamentale sancito dal Trattato, può essere limitata solo da norme giustificate dall'interesse generale e valevoli per tutte le persone e le imprese che esercitino le suddette attività nel territorio dello Stato di cui trattasi, qualora tale interesse non sia tutelato dalle norme cui il cittadino comunitario è soggetto nello Stato membro in cui è stabilito (v., in tal senso, sentenza 26 febbraio 1991, causa C-180/89, Commissione/Italia, Racc. pag. I-709, punto 17 della motivazione).

30. Inoltre, le dette condizioni debbono essere obiettivamente necessarie a garantire l'osservanza delle norme professionali e la tutela degli interessi da queste perseguita (sentenza 26 febbraio 1991, Commissione/Italia, già citata, punto 17 della motivazione).

31. Ne consegue che tali condizioni possono essere considerate compatibili con le norme relative alla libera circolazione delle persone soltanto qualora sia provato che sussistono, nel settore di attività considerato, esigenze imperative connesse all'interesse generale che giustificano restrizioni della libera circolazione, che tale interesse non è già garantito dalle norme dello Stato in cui il cittadino comunitario è stabilito e che lo stesso risultato non potrebbe essere ottenuto mediante provvedimenti meno incisivi.

32. Si deve pertanto verificare se siano obiettivamente necessarie le condizioni imposte dallo Stato membro in cui è effettuato il controllo di legge dei documenti contabili e relative ad un'infrastruttura professionale permanente, ad un'effettiva presenza nel territorio di questo Stato membro, al rispetto delle norme che disciplinano la professione di revisore contabile o alla qualità di lavoratore subordinato di tale revisore autorizzato dalle autorità di questo Stato ».

31 marzo 1993, *Dieter Kraus c. Land Baden-Württemberg*, causa C-19/92, Racc. I-1663.

Il signor Dieter Kraus, cittadino tedesco residente nel Land Baden-Wuerttemberg, dopo aver ottenuto il diploma di laurea in legge in una università della Repubblica federale di Germania, si recava nel Regno Unito dove conseguiva presso l'università di Edimburgo il titolo universitario di Master of Laws (LL. M).

Una volta tornato nella Repubblica federale di Germania, chiedeva al Ministero delle scienze e delle arti del Land Baden-Wuerttemberg di potersi avvalere del titolo post-laurea conseguito. Il Ministero avvertiva il signor Kraus del fatto che la legge tedesca 7 giugno 1939, relativa all'uso dei titoli universitari, prevedeva che, a differenza di quanto stabilito per i titoli conseguiti nella

Repubblica federale di Germania, per potersi avvalere di un titolo universitario ottenuto presso un istituto di istruzione superiore straniero era necessaria l'autorizzazione del Ministero del Land competente. Per questa autorizzazione il richiedente doveva presentare un apposito modulo, una copia conforme del diploma e doveva versare dei diritti amministrativi pari a 130 DM.

Il signor inviava al Ministero la copia conforme del diploma ma si rifiutava di presentare la richiesta formale. A sostegno del proprio rifiuto, il signor Kraus sosteneva che l'adempimento della formalità in questione costituisse un ostacolo alla libera circolazione delle persone e una discriminazione vietata ai sensi dell'art. 48 TCE (ora art. 45 TFUE). Adiva pertanto il Verwaltungsgericht di Stoccarda che, ai fini della risoluzione della controversia, sospendeva il procedimento e rinviava la questione interpretativa alla Corte di giustizia.

Sull'applicabilità degli artt. 48 (ora art. 45 TFUE) e 52 (ora art. 49 TFUE) al caso di specie, la Corte ha osservato:

« 15 A questo proposito, va rilevato che, se le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle persone non sono applicabili a situazioni puramente interne di uno Stato membro, la Corte ha già statuito (v. sentenza 7 febbraio 1979, causa 115/78, Knoors, Racc. pag. 399, punto 24 della motivazione; sentenza 3 ottobre 1990, causa C-61/89, Bouchoucha, Racc. pag. I-3551, punto 13 della motivazione) che la portata dell'art. 52 del Trattato [ora art. 49 TFUE] non può essere definita in modo da escludere dai vantaggi del diritto comunitario i cittadini di un determinato Stato membro, qualora questi, per il fatto di aver risieduto regolarmente nel territorio di un altro Stato membro e di avervi acquistato una qualifica professionale riconosciuta dal diritto comunitario, si trovino, rispetto al loro Stato d'origine, in una situazione analoga a quella di tutti gli altri soggetti che fruiscono dei diritti e delle libertà garantite dal Trattato.

16. Lo stesso si dica a proposito dell'art. 48 del Trattato [ora art. 45 TFUE]. Nella citata sentenza Knoors (punto 20 della motivazione) la Corte ha, infatti, dichiarato che la libera circolazione dei lavoratori e il diritto di stabilimento, garantiti dagli artt. 48 [ora art. 45 TFUE] e 52 del Trattato [ora art. 49 TFUE]., costituiscono, nel sistema comunitario, libertà fondamentali che non sarebbero pienamente realizzate se gli Stati membri potessero impedire di fruire del diritto comunitario a quelli tra i loro cittadini che si sono valsi delle possibilità da esso offerte e che hanno acquistato, grazie a queste possibilità, qualifiche professionali in uno Stato membro diverso da quello di cui sono cittadini.

17. Orbene, lo stesso principio vale nell'ipotesi in cui il cittadino di uno Stato membro abbia conseguito, in un altro Stato membro, una qualifica universitaria che integra la sua formazione base e della quale egli intende avvalersi una volta tornato nel suo paese di origine.

18. Infatti, anche se, di regola, un titolo universitario post laurea non condiziona l'accesso ad un'attività subordinata o autonoma, il suo possesso attribuisce nondimeno a chi può avvalersene un vantaggio sia per accedere a tale attività sia per esercitarla con maggior profitto.

19. Così, in quanto dimostra che il suo titolare possiede una qualifica professionale supplementare e conferma quindi la sua idoneità ad occupare un determinato posto nonché, eventualmente, la sua padronanza della lingua del paese in cui è stato rilasciato, un diploma universitario come quello di cui trattasi nella fattispecie è idoneo ad agevolare l'accesso ad una professione, aumentando per il suo titolare le probabilità di assunzione rispetto a candidati sprovvisti di una qualifica supplementare che integri la formazione base necessaria per occupare il posto di cui trattasi.

20. In alcuni casi un titolo universitario post laurea conseguito in un altro Stato può addirittura condizionare l'accesso a talune professioni che richiedono il possesso di cognizioni specifiche, come quelle certificate dal diploma. Così può essere nel caso di un diploma giuridico post laurea necessario, ad esempio, per accedere ad una carriera accademica nel campo del diritto internazionale o del diritto comparato.

21. Inoltre il titolare di un diploma come di cui trattasi nella causa principale può esserne avvantaggiato nell'esercizio della sua attività professionale in quanto il suo possesso può garantirgli una migliore retribuzione o un più rapido avanzamento, o ancora consentirgli l'accesso nel corso

della carriera, a posti specifici riservati a persone in possesso di qualifiche particolarmente elevate.

22. Del pari, lo stabilimento come lavoratore autonomo e, comunque, l'esercizio di un'attività professionale corrispondente sono largamente agevolati dalla possibilità di produrre titoli universitari conseguiti all'estero e integranti quelli nazionali che danno accesso alla professione.

23. Risulta da quanto precede che la situazione di un cittadino comunitario titolare di un diploma universitario post laurea ottenuto in un altro Stato membro, che agevoli l'accesso ad una professione o, quanto meno, l'esercizio di un'attività economica è disciplinata dal diritto comunitario, anche per quanto riguarda i rapporti fra tale cittadino e lo Stato membro cui egli appartiene ».

Sulla natura di ostacolo alla libera circolazione delle persone della normativa in questione, la Corte ha osservato:

« 27. In mancanza di un'armonizzazione delle condizioni nelle quali il titolare di un diploma universitario post laurea può avvalersene negli Stati membri diversi da quello in cui il titolo è stato rilasciato, gli Stati membri restano, in linea di principio, competenti a definire le modalità alle quali subordinano l'uso dello stesso nel loro territorio.

28. Si deve però sottolineare che il diritto comunitario limita l'esercizio di siffatta competenza da parte degli Stati membri esigendo che le norme nazionali in materia non costituiscano un ostacolo all'esercizio effettivo delle libertà fondamentali garantite degli artt. 48 e 52 del Trattato (v., in questo senso, sentenza 15 ottobre 1987, causa 222/86, Heylens e a., Racc. pag. 4097, punto 11 della motivazione).

29. La Corte ha infatti precisato (v., segnatamente, sentenza 7 luglio 1976, causa 118/75, Watson e Belmann, Racc. pag. 1185, punto 16 della motivazione; sentenza Heylens e a., citata, punto 8 della motivazione; sentenza 7 luglio 1992, causa C-370/90, Singh, Racc. pag. I-4265, punto 15 della motivazione) che gli artt. 48 [ora art. 45 TFUE] e 52 [ora art. 49 TFUE] attuano un principio fondamentale sancito dall'art. 3, lett. c), secondo cui, ai fini enunciati dall'art. 2, l'azione della Comunità importa l'eliminazione, fra gli Stati membri, degli ostacoli alla libera circolazione delle persone.

30. Disponendo che la libera circolazione dei lavoratori e la libertà di stabilimento vanno garantite entro la fine del periodo transitorio, gli artt. 48 e 52 [ora artt. 45 e 49 TFUE] enunciano un preciso obbligo di risultato il cui adempimento doveva essere agevolato, ma non condizionato, dall'applicazione di provvedimenti comunitari. Il fatto che tali provvedimenti non siano stati ancora adottati non autorizza uno Stato membro a negare ad una persona rientrante nella sfera d'applicazione del diritto comunitario la possibilità di fruire effettivamente delle libertà garantite dal Trattato.

31. Inoltre, gli Stati membri devono, a tenore dell'art. 5 del Trattato [ora art. 4, par. 3, TUE], adottare tutte le misure di carattere generale o particolare atte ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dal Trattato ed astenersi da qualsiasi misura che rischi di compromettere la realizzazione degli scopi del Trattato.

32. Di conseguenza, gli artt. 48 e 52 [ora artt. 45 e 49 TFUE] ostano a qualsiasi provvedimento, relativo ai presupposti dell'uso di un titolo universitario integrativo conseguito in un altro Stato membro, il quale, anche se si applica senza discriminazioni in base alla cittadinanza, può ostacolare o scoraggiare, l'esercizio, da parte dei cittadini comunitari, compresi quelli dello Stato membro che ha emanato il provvedimento stesso, delle libertà fondamentali garantite dal Trattato. Così non sarebbe solo nel caso in cui tale provvedimento perseguisse uno scopo legittimo, compatibile con il Trattato, e fosse giustificato da motivi imperiosi di interesse generale (v., in questo senso, sentenza 28 aprile 1977, causa 71/76, Thieffry, Racc. pag. 765, punti 12 e 15 della motivazione). Tuttavia, anche in questo caso occorrerebbe che l'applicazione del provvedimento nazionale fosse atta a garantire il raggiungimento dello scopo che esso persegue e non andasse oltre quanto necessario al raggiungimento di tale scopo (v. sentenza 20 maggio 1992, causa C-106/91, Ramrath, Racc. pag. I-3351, punti 29 e 30 della motivazione).

34. Va osservato, in secondo luogo, che il diritto comunitario non vieta ad uno Stato membro di adottare, in mancanza di armonizzazione, misure atte ad evitare che le possibilità offerte dal Trattato siano utilizzate in maniera abusiva e contraria al legittimo interesse di questo Stato (v. sentenza Knoors, citata, punto 25 della motivazione).

35. Orbene, la necessità di tutelare un pubblico non necessariamente competente contro l'impiego abusivo di titoli universitari che non siano stati rilasciati in conformità alle norme emanate a tal fine nello Stato nel cui territorio il titolare del diploma intende avvalersene costituisce un interesse legittimo atto a giustificare una restrizione, ad opera dello Stato membro interessato, delle libertà fondamentali garantite dal Trattato.

36. Pertanto, il fatto che uno Stato membro istituisca una procedura di autorizzazione previa all'uso dei titoli universitari post laurea conseguiti in un altro Stato membro e commini sanzioni penali per il caso in cui tale procedura non sia rispettata non è, di per sé, incompatibile con gli imperativi del diritto comunitario.

37. Tuttavia, una normativa nazionale che istituisca una procedura del genere deve soddisfare, per potere essere conforme ai dettami del diritto comunitario in tema di osservanza del principio di proporzionalità, talune condizioni.

38. Così la procedura di autorizzazione deve anzitutto avere il solo scopo di verificare se il titolo universitario post laurea ottenuto in un altro Stato membro sia stato regolarmente rilasciato, al termine di un ciclo di studi realmente compiuti, da un istituto di istruzione superiore competente al riguardo.

39. In secondo luogo, la procedura di autorizzazione deve essere facilmente accessibile a tutti gli interessati e, in particolare, il suo accesso non deve dipendere dal pagamento di diritti amministrativi eccessivamente elevati.

40. Inoltre, la verifica del titolo universitario, menzionata sopra, nel punto 38, deve essere effettuata dalle autorità nazionali secondo un procedimento che sia conforme ai dettami del diritto comunitario relativi alla tutela effettiva dei diritti fondamentali conferiti dal Trattato ai cittadini comunitari. Ne consegue che ogni decisione delle autorità nazionali competenti che neghi l'autorizzazione deve essere soggetta ad un gravame di natura giurisdizionale che consenta di verificarne la legittimità rispetto al diritto comunitario e che l'interessato deve poter venire a conoscenza dei motivi che stanno alla base della decisione adottata nei suoi confronti (v. sentenza Heylens e a. citata, punti 14-17 della motivazione; sentenza 7 maggio 1991, causa C-340/89, Vlassopoulou, Racc. pag. I-2357, punto 22 della motivazione).

41. Infine, anche se le autorità nazionali hanno il diritto di sanzionare l'inosservanza della procedura di autorizzazione, le pene applicate non possono risultare sproporzionate rispetto alla natura dell'infrazione. Spetta al giudice nazionale valutare se le sanzioni previste al riguardo dalla normativa dello Stato membro interessato siano di gravità tale da divenire un ostacolo all'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato (v. sentenza 14 luglio 1977, causa 8/77, Sagulo, Racc. pag. 1495, punti 12 e 13 della motivazione).

42. Alla luce di tutte le considerazioni sopra svolte, la questione sollevata dal giudice nazionale va quindi risolta dichiarando che gli artt. 48 e 52 del Trattato CEE non ostano a che uno Stato membro vieti ad un suo cittadino, titolare di un diploma universitario post laurea rilasciato in un altro Stato membro, di farne uso nel suo territorio senza previa autorizzazione amministrativa. Tuttavia, la procedura di autorizzazione deve avere il solo scopo di verificare se il titolo universitario post laurea sia stato regolarmente rilasciato, dev'essere facilmente accessibile e non deve comportare il pagamento di diritti amministrativi eccessivamente elevati; le decisioni che negano l'autorizzazione devono essere suscettibili di ricorso giurisdizionale, l'interessato deve poter venire a conoscenza dei motivi sui quali sono basate e le sanzioni previste per l'inosservanza della procedura di autorizzazione non devono essere sproporzionate rispetto alla gravità dell'infrazione ».

13 luglio 1993, *The Queen c. Inland Revenue Commissioners, ex parte Commerzbank AG*, causa C-330/91, Racc. I-4017.

La legge belga del 9 luglio 1975, relativa al controllo sulle imprese di assicurazione ha istituito l'Ufficio di controllo delle assicurazioni (UCA). Al suo art. 38 la legge affida a dei commissari autorizzati, designati dalle imprese di assicurazione, il compito di salvaguardare l'applicazione della legge mettendo al corrente l'UCA di ogni sua violazione e dei regolamenti adottati in sua esecuzione.

Il signor Adrianus Thijssen, cittadino olandese, chiedeva all'UCA di poter assumere la carica di commissario autorizzato. L'UCA comunicava al signor Thijssen di non poter accettare la sua candidatura in quanto l'art. 2 del regolamento n. 6, adottato in esecuzione della legge 9 luglio 1975, prevedeva come requisito per diventare commissario autorizzato la cittadinanza belga. Il signor Thijssen, ritenendo il requisito della cittadinanza contrario all'art. 52 (ora art. 49 TFUE), citava avanti al Raad van State di Bruxelles l'UCA per ottenere l'annullamento della sua decisione. A propria difesa, l'UCA sosteneva, ai sensi dell'art. 55 TCE (ora art. 51 TFUE), l'inapplicabilità ai commissari autorizzati del principio della libertà di stabilimento.

Il giudice, ai sensi dell'art. 177 TCE (ora art. 267 TFUE), rinviava pregiudizialmente alla Corte di giustizia per verificare la compatibilità della normativa belga in questione con le disposizioni comunitarie relative alla libertà di stabilimento.

La Corte ha osservato:

« 8. Occorre ricordare in limine litis che, in forza dell'art. 55 [ora art. 51 TFUE], primo comma, del Trattato, sono escluse dall'applicazione delle disposizioni relative al diritto di stabilimento le attività che in uno Stato membro partecipano, sia pure occasionalmente, all'esercizio dei pubblici poteri. Tuttavia, come la Corte ha rilevato nella precitata sentenza Reyners, al "considerando" 45, l'eccezione contemplata dall'art. 55 [ora art. 51 TFUE] va limitata alle attività che, considerate di per sé, costituiscono una partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei pubblici poteri.

9. La questione sollevata dal giudice a quo verte quindi sul se un'attività quale quella del commissario autorizzato ai sensi della legge del 1975 implichi una partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei pubblici poteri. Per risolvere tale quesito, occorre considerare la natura delle funzioni espletate dal commissario autorizzato ai sensi della suddetta legge, come essa è descritta dal giudice nazionale».

15 febbraio 1996, *Institut national d'assurances sociales pour travailleur indépendants (Inasti) c. Hans Kemmler*, causa C-53/95, Racc. I-703.

Il signor Kemmler, cittadino tedesco, svolgeva la professione di avvocato a Francoforte e a Bruxelles ed era iscritto al regime tedesco obbligatorio di previdenza sociale per i lavoratori autonomi.

Il signor Kemmler, pur avendo sempre risieduto nella Repubblica federale di Germania, per un breve periodo di tempo era stato residente in Belgio. Per questo periodo l'Institut national d'assurances sociales pour travailleur indépendants belga (Inasti) chiedeva al signor Kemmler il versamento dei relativi contributi previdenziali. Secondo l'Inasti il signor Kemmler doveva essere considerato soggetto al regime di previdenza belga in seguito dell'entrata in vigore del regolamento del Consiglio 1390/81/CEE, per cui il lavoratore che esercita un'attività non salariata in due o più Stati membri è soggetto alla legislazione dello Stato membro in cui risiede.

Rifiutandosi il signor Kemmler di pagare i contributi scaduti, l'Inasti adiva il Tribunale du travail di Tournai, il quale, ai fini della risoluzione della controversia, rinviava alla Corte di giustizia l'interpretazione degli artt. 48, 51, 52 e 59 TCE (ora artt. 45 , 48, 49 e 56 TFUE).

La Corte ha osservato:

« 10. Come ha affermato la Corte (v., in particolare, sentenza 12 luglio 1984, causa 107/83, Klopp, Racc. pag. 2971, punto 19), la libertà di stabilimento non si limita al diritto di stabilirsi una

sola volta nell'ambito della Comunità, ma implica la facoltà di creare e di conservare, salve restando le norme professionali, più di un centro di attività nel territorio degli Stati membri.

11. Le norme del Trattato sulla libera circolazione delle persone sono volte pertanto a facilitare l'esercizio di attività lavorative in tutto il territorio degli Stati membri, ed ostano a una normativa nazionale che ostacoli l'estensione di tali attività al di fuori del territorio di un unico Stato membro (v. citata sentenza Stanton, punto 13).

12. La normativa di uno Stato membro che imponga alle persone che già svolgono un'attività autonoma in un altro Stato membro, in cui risiedono e sono iscritte ad un regime di previdenza sociale, l'obbligo di versare contributi al regime dei lavoratori autonomi, ha l'effetto di porre in condizione di svantaggio l'esercizio di attività lavorative al di fuori del territorio di detto Stato membro. L'art. 52 [ora art. 49 TFUE] del Trattato osta quindi ad una normativa del genere, a meno che essa non trovi una giustificazione adeguata.

13. A questo proposito, si deve rilevare che una normativa quale quella di cui trattasi nella causa principale non fornisce alcuna tutela previdenziale supplementare agli interessati. L'ostacolo frapposto all'esercizio di attività lavorative al di fuori del territorio di un solo Stato membro non può pertanto, in ogni caso, essere giustificato per tale motivo (v. citata sentenza Stanton, punto 15).

14. Di conseguenza, si deve risolvere la questione pregiudiziale come segue: l'art. 52 del Trattato [ora art. 49 TFUE] osta a che uno Stato membro imponga alle persone che già svolgono un'attività autonoma in un altro Stato membro, in cui risiedono e sono iscritte ad un regime di previdenza sociale, l'obbligo di versare contributi al regime di previdenza sociale dei lavoratori autonomi se tale obbligo non comporta a loro vantaggio alcuna tutela previdenziale supplementare ».

15 maggio 1997, *Futura Participations SA e Singer c. Administration des contributions*, causa C-250/95, Racc. I-2471.

La convenzione tra la Repubblica francese e il Granducato di Lussemburgo relativa alle doppie imposizioni, stabilisce in materia di imposte sul reddito e sul patrimonio che se un'impresa abbia sedi stabili in entrambi gli Stati contraenti, ciascuno di questi può riscuotere l'imposta soltanto sul reddito derivante dall'attività delle sedi situate nel proprio territorio; ai sensi della stessa una succursale costituisce una sede stabile.

La disciplina tributaria lussemburghese stabiliva, inoltre, che l'imposta sul reddito colpisce i redditi, ovunque ottenuti, di tutti gli organismi collettivi che hanno sede in Lussemburgo. Tuttavia, per i redditi ottenuti al di fuori del territorio lussemburghese, gli organismi collettivi godono di determinate esenzioni sempre che esista una convenzione internazionale che miri ad evitare la doppia imposizione. Inoltre, secondo la legge lussemburghese i contribuenti residenti possono detrarre dal totale dei loro redditi netti le perdite precedenti oggetto di riporto a condizione che abbiano tenuto una regolare contabilità. I contribuenti, invece, non residenti devono pagare l'imposta solo sul reddito ottenuto, direttamente o indirettamente, dalla propria sede stabile in Lussemburgo. Inoltre, questi ultimi, non sono obbligati a tenere una contabilità distinta relativa alle loro attività in Lussemburgo e possono determinare l'ammontare del loro reddito imponibile in base ad una ripartizione prorata del loro reddito complessivo. L'art. 157, li autorizza, poi, a detrarre dal totale dei loro redditi le perdite precedenti oggetto di riporto purché abbiano un rapporto economico con i redditi ottenuti in Lussemburgo e solo se abbiano tenuto una contabilità regolare all'interno dello stesso.

La Singer, succursale lussemburghese della società francese Futura SA, non disponendo per l'esercizio 1986 della regolare contabilità, determinava il suo reddito imponibile in base ad una ripartizione del reddito complessivo della società Futura SA. La Futura SA chiedeva a favore della Singer all'Administration des contribution di avere una detrazione di oltre 23.000.000 LFR per perdite subite tra il 1981 e il 1986. L'Administration des contribution si rifiutava di concedere la deroga sulla base del fatto che la Futura SA, pur avendo la propria succursale in Lussemburgo, la Singer, non era tuttavia qui residente. Non rientrava, pertanto, nei requisiti stabiliti dalla normativa lussemburghese ai fini dell'ottenimento di una detrazione.

La Futura e la Singer proponevano, allora, un ricorso giurisdizionale per ottenere la modifica della decisione, sostenendo che il diniego di tener conto delle perdite di cui trattasi osta alla libertà di stabilimento di cui all'art. 52 TCE (ora art. 49 TFUE). Il giudice adito, in conseguenza, sospendeva il procedimento e rinviava pregiudizialmente alla Corte di giustizia.

Sulla questione se l'art. 52 (ora art. 49 TFUE) osti a che uno Stato membro subordini il riporto di perdite precedenti, chiesto da un contribuente che ha una succursale in tale Stato, ma non vi ha la propria residenza alla condizione che le perdite abbiano un rapporto economico con redditi ottenuti dal contribuente nel detto Stato, la Corte ha osservato:

« 19. Secondo una giurisprudenza costante, se la materia delle imposte dirette rientra nella competenza degli Stati membri, tuttavia questi ultimi devono esercitare tale competenza nel rispetto del diritto comunitario, astenendosi quindi da qualsiasi discriminazione, palese o dissimulata, basata sulla nazionalità (v. sentenze 14 febbraio 1995, causa C-279/93, Schumacker, Racc. pag. I-225, punti 21 e 26; 11 agosto 1995, causa C-80/94, Wielockx, Racc. pag. I-2493, punto 16, e 27 giugno 1996, causa C-107/94, Asscher, Racc. pag. I-3089, punto 36).

20. Nella fattispecie, per quanto riguarda i contribuenti residenti, la legge lussemburghese assoggetta all'imposta tutti i loro redditi e la base imponibile non è limitata alle loro attività lussemburghesi. Di conseguenza, sebbene vigano esenzioni grazie alle quali una parte, o in taluni casi il totale, dei redditi ottenuti fuori del Lussemburgo non soggiace all'imposta in tale paese, la base imponibile dei detti contribuenti comprende, quanto meno, gli utili e le perdite derivanti dalle loro attività lussemburghesi.

21. Per contro, per quanto riguarda la determinazione della base imponibile dei contribuenti non residenti, sono presi in considerazione ai fini del calcolo dell'imposta da essi dovuta in Lussemburgo soltanto gli utili e le perdite derivanti dalle loro attività lussemburghesi.

22. Tale regime, conforme al principio tributario della territorialità, non può considerarsi comportare una discriminazione, palese o dissimulata, vietata dal Trattato ».

Sulla questione se l'art. 52 TCE (ora art. 49 TFUE) osti a che il contribuente abbia tenuto e conservato nello stesso Stato, relativamente alle attività da esso ivi esercitate, una contabilità conforme alle norme nazionali in materia, la Corte ha osservato:

« 24. Tale condizione può costituire una restrizione, ai sensi dell'art. 52 [ora art. 49 TFUE] del Trattato, della libertà di stabilimento di una società, equiparata, in base all'art. 58 del Trattato [ora art. 54 TFUE], a una persona fisica cittadina di uno Stato membro, che intenda aprire una succursale in uno Stato membro diverso da quello nel quale ha la propria sede.

25. Invero, essa ha l'effetto che la detta società, se intende essere in grado di riportare le eventuali perdite della sua succursale, è obbligata a tenere, oltre alla propria contabilità, che dev'essere conforme alle norme tributarie vigenti nello Stato membro in cui ha sede, una contabilità distinta, relativa alle attività della succursale, conforme alle norme tributarie vigenti nello Stato in cui è situata quest'ultima. Questa contabilità, inoltre, dev'essere conservata non nella sede della società, ma nel luogo in cui è situata la succursale.

26. Di conseguenza, l'imposizione di tale condizione, che interessa specificamente le società aventi sede in un altro Stato membro, è vietata, in via di principio, dall'art. 52 del Trattato [ora art. 49 TFUE]. A una diversa conclusione si potrebbe giungere solo se la detta misura perseguisse uno scopo legittimo compatibile con il Trattato e fosse giustificata da motivi imperativi d'interesse generale. Anche in tale ipotesi, però, essa dovrebbe essere idonea a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non dovrebbe eccedere quanto necessario per farlo (v., in tal senso, sentenze 30 novembre 1995, causa C-55/94, Gebhard, Racc. pag. I-4165, punto 37; 31 marzo 1993, causa C-19/92, Kraus, Racc. pag. I-1663, punto 32, e 15 dicembre 1995, causa C-415/93, Bosman e a., Racc. pag. I-4921, punto 104). (...)

31. La Corte ha più volte affermato che l'efficacia dei controlli fiscali costituisce un motivo imperativo d'interesse generale idoneo a giustificare una restrizione dell'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato (v., ad esempio, sentenza 20 febbraio 1979, causa 120/78, Rewe-

Zentral — cosiddetta sentenza « Cassis de Dijon » —, Racc. pag. 649, punto 8). Pertanto, uno Stato membro è autorizzato ad applicare misure che consentono di verificare, in modo chiaro e preciso, l'ammontare sia dei redditi imponibili nel suo territorio sia delle perdite che possono costituire ivi oggetto di riporto.

32. Nello stato attuale del diritto comunitario, contrariamente a quanto sostiene la Commissione, gli scopi perseguiti con la seconda condizione non sarebbero conseguiti se le autorità lussemburghesi, per verificare l'importo degli elementi della base imponibile, dovessero rifarsi ai conti tenuti dal contribuente non residente conformemente alle norme di un altro Stato membro.

33. Infatti, finora non è stata prevista alcuna armonizzazione delle norme nazionali in materia di determinazione della base imponibile per le imposte dirette. Di conseguenza, ciascuno Stato membro stabilisce le proprie norme per determinare sia gli utili, i redditi, le spese, le detrazioni e le esenzioni sia gli importi corrispondenti presi in considerazione nel calcolo dei redditi imponibili o nel calcolo delle perdite che possono essere portate a nuovo.

34. A questo proposito, è irrilevante che il legislatore comunitario abbia previsto, nell'art. 54, n. 3, lett. g), del Trattato [ora art. 50 TFUE], un coordinamento, in certa misura, delle norme relative ai conti annuali di determinate forme di società. Infatti, quand'anche nei conti di una società, redatti secondo norme comuni, fossero trattate separatamente le attività delle sue varie succursali — il che non è prescritto dalle dette norme —, gli importi eventualmente indicati in tali conti per ciascuna delle succursali non sarebbero necessariamente pertinenti per il calcolo della base imponibile ad esse relativa.

35. Pertanto, nulla garantisce che i conti di una società redatti conformemente alle norme comuni di coordinamento o i conti redatti ai fini della determinazione della base imponibile nello Stato membro in cui ha sede la società medesima forniscano le indicazioni pertinenti circa l'importo dei redditi imponibili e delle perdite che possono costituire oggetto di riporto in un altro Stato membro nel quale la società ha aperto una succursale.

36. Tuttavia, occorre inoltre esaminare se quanto è prescritto con la seconda condizione non ecceda i limiti del necessario per la verifica dell'ammontare delle perdite che possono essere detratte dal reddito ottenuto da un contribuente durante un esercizio successivo a quello nel quale si sono verificate le perdite medesime. [...]

42. Occorre tuttavia precisare che il fatto che uno Stato membro consenta a un contribuente non residente di determinare l'ammontare del suo reddito imponibile in base ad una ripartizione prorata dei suoi redditi complessivi non l'obbliga ad accettare il calcolo dell'importo delle perdite che possono essere oggetto di riporto in base ad una ripartizione delle perdite complessive. Infatti, date le inesattezze che il metodo della ripartizione implica, uno Stato membro non è tenuto in nessun caso a determinare la base imponibile di un contribuente solo mediante il detto metodo. [...]

43. Alla luce di tutte le considerazioni sopra svolte, la questione sottoposta alla Corte dev'essere risolta come segue: l'art. 52 del Trattato [ora art. 49 TFUE] non osta a che uno Stato membro subordini il riporto di perdite precedenti, chiesto da un contribuente che ha una succursale nel suo territorio, ma non vi ha stabilito la propria residenza, alla condizione che le perdite abbiano un rapporto economico con redditi ottenuti dal contribuente nel detto Stato, purché ai contribuenti residenti non sia riservato un trattamento più favorevole. Per contro, esso osta a che il riporto di perdite sia subordinato alla condizione che, durante l'esercizio nel corso del quale le perdite sono state subite, il contribuente abbia tenuto e conservato nel detto Stato, relativamente alle attività da esso ivi esercitate, una contabilità conforme alle norme nazionali in materia. Tuttavia, lo Stato membro interessato può esigere che il contribuente dimostri in modo chiaro e preciso che l'importo delle perdite che asserisce di aver subito corrisponde, secondo le norme nazionali in materia di calcolo dei redditi e delle perdite vigenti durante l'esercizio considerato, all'importo delle perdite da esso effettivamente subite in tale Stato ».

8 luglio 1999, *Teresa Fernández de Bobadilla c. Museo Nacional del Prado*, causa C-234/97, Racc. I-4773.

La signora Fernández de Bobadilla, cittadina spagnola, dopo aver ottenuto il titolo di Bachelor of Art in Storia dell'arte all'università di Boston (Stati Uniti d'America), effettuava – grazie a una borsa ricevuta dal Prado – studi del terzo ciclo sulla restaurazione di opere d'arte presso il Newcastle upon Tyne Polytechnic (Regno Unito) al termine dei quali otteneva, il titolo di Master of Arts.

Dal 1989 al 1992, la ricorrente nella causa principale lavorava per il Prado in qualità di restauratrice di opere su carta nell'ambito di un contratto temporaneo.

Una disposizione del contratto collettivo concluso nel 1988 tra il Prado e i rappresentanti del personale riserva il posto di restauratore a coloro che sono in possesso del titolo rilasciato dalla facoltà delle belle arti, sezione restauro, o dalla scuola delle arti applicate al restauro di opere d'arte, o di qualsiasi altro titolo rilasciato all'estero e omologato dall'ente competente.

Nel 1992 la signora Bobadilla chiedeva l'omologazione del suo titolo rilasciato dal Newcastle upon Tyne Polytechnic affinché fosse equiparato al titolo spagnolo di conservatore e restauratore di opere d'arte. I servizi competenti del ministero dell'Istruzione le comunicavano, che, per ottenere tale omologazione, avrebbe dovuto dimostrare con prove articolate in due parti, che essa possedeva conoscenze sufficienti nelle 24 materie elencate in questa stessa comunicazione. Tali prove all'epoca della causa non avevano ancora avuto luogo.

Nel frattempo, il Prado indiceva un concorso per coprire a titolo permanente un posto di restauratore di opere su carta. La candidatura della signora Bobadilla veniva respinta poiché non soddisfaceva le condizioni previste dal contratto collettivo.

Ritenendo che imporre queste condizioni costituisse una violazione della costituzione spagnola e un ostacolo al diritto alla libera circolazione dei lavoratori, che è tutelata dall'art. 48 del Trattato (ora art. 45 TFUE), la ricorrente presentava un ricorso dinanzi al giudice nazionale mirante all'annullamento della disposizione di cui trattasi.

Investita della questione la Corte ha osservato:

« 29. La Corte ha già avuto l'occasione di precisare le condizioni che devono essere soddisfatte dalle autorità competenti di uno Stato membro, quando viene loro presentata una domanda di autorizzazione all'esercizio di una professione il cui accesso è, secondo la normativa nazionale, subordinato al possesso di un diploma o di una qualifica professionale, in particolare nella sentenza 7 maggio 1991, causa C-340/89, Vlassopoulou (Racc. pag. I-2357).

30. Diversamente dalla sentenza Vlassopoulou, soprammenzionata, la presente causa riguarda un cittadino spagnolo che intende esercitare la sua professione in Spagna. Tuttavia, se un cittadino di uno Stato membro, per il fatto di aver risieduto regolarmente nel territorio di un altro Stato membro e di avervi acquisito una qualificazione professionale, si trova, nei confronti del suo Stato membro di origine, in una situazione equiparabile a quella di un lavoratore migrante, esso deve anche beneficiare dei diritti e delle libertà garantiti dal Trattato (v., in tal senso, sentenza 31 marzo 1993, causa C-19/92, Kraus, Racc. pag. I-1663, punti 15 e 16).

31. Dal punto 16 della sentenza Vlassopoulou, soprammenzionata, risulta che spetta alle autorità competenti dello Stato membro ospitante prendere in considerazione i diplomi, i certificati e gli altri titoli che l'interessato ha acquisito ai fini dell'esercizio della medesima professione in un altro Stato membro procedendo ad un raffronto tra le competenze attestate da questi diplomi e le conoscenze e qualifiche richieste dalle norme nazionali.

32. Se, a seguito di questo esame comparativo dei diplomi, si arriva alla constatazione che le conoscenze e le qualifiche attestate dal diploma rilasciato in un altro Stato membro corrispondono a quelle richieste dalle disposizioni nazionali, le autorità competenti dello Stato membro ospitante sono tenute ad ammettere che questo diploma soddisfa le condizioni fissate da dette disposizioni. Se invece, a seguito di tale confronto, emerge una corrispondenza solo parziale tra dette conoscenze e qualifiche, le autorità competenti hanno il diritto di pretendere che l'interessato dimostri di aver maturato le conoscenze e le qualifiche mancanti (v. sentenza Vlassopoulou, soprammenzionata,

punto 19).

33. A questo proposito, spetta alle autorità nazionali competenti valutare se le conoscenze acquisite dal candidato, nel contesto di un ciclo di studi, siano valide ai fini dell'accertamento del possesso delle conoscenze mancanti (sentenza Vlassopoulou, soprammenzionata, punto 20).

34. Allorché nessuna procedura generale di omologazione è stata attuata sul piano nazionale dallo Stato membro ospitante o allorché tale procedura non era conforme ai requisiti del diritto comunitario come precisato ai punti 29-33 della presente sentenza, spetta all'ente pubblico che intende coprire un posto verificare, esso stesso, se il diploma conseguito dal candidato in un altro Stato membro, corredato eventualmente di un'esperienza pratica, debba essere considerato equivalente al titolo richiesto.

35. Un tale obbligo si impone a maggior ragione quando, come nella causa principale, l'ente pubblico interessato ha concesso una borsa di studio al candidato affinché continuasse i suoi studi in un altro Stato membro e lo ha già occupato a titolo temporaneo nel posto da coprire. Infatti, in una tale ipotesi, l'ente pubblico si trova in una posizione ideale per valutare le competenze effettive del candidato rispetto a quelle di coloro che sono in possesso del diploma nazionale, così come si trovava il Prado per valutare la capacità della signora Fernández de Bobadilla ad occupare un posto di restauratore di opere d'arte. »

14 settembre 2000, *Hugo Fernando Hocsman c. Ministre de l'Emploi et de la Solidarité,* causa C-238/98, Racc. I-6623.

Il signor Hocsman, di origine argentina, ha acquisito cittadinanza spagnola nel 1986 ed è poi divenuto cittadino francese nel 1998.

Il signor Hocsman, titolare di un diploma di laurea in medicina (rilasciato dall'università di Buenos Aires) e di un diploma di specializzazione in urologia (rilasciato dall'università di Barcellona) otteneva il riconoscimento dei suoi titoli in Spagna.

Entrato in Francia si è più volte rivolto alle autorità di questo Paese per ottenere l'iscrizione all'Ordine nazionale dei medici per ivi esercitare la professione medica. Tale autorizzazione gli veniva vietata poiché il diploma di laurea argentino di cui è titolare non conferirebbe il diritto all'esercizio della professione medica in Francia.

Investito della questione, il Tribunal administratif di Châlons-en-Champagne, essendo stato chiamato a pronunciarsi sulla domanda di annullamento della detta decisione ha interrotto il procedimento per chiedere alla Corte se,nel caso in esame, si potesse ravvisare un contrasto con l'art. 52 del Trattato (ora art. 49 TFUE).

La Corte ha osservato:

« 33. Il ruolo delle direttive che stabiliscono norme e criteri comuni per il reciproco riconoscimento dei diplomi è pertanto quello di instaurare un sistema che obblighi gli Stati membri ad ammettere l'equipollenza di taluni diplomi, senza facoltà di esigere dagli interessati il rispetto di condizioni ulteriori rispetto a quelle stabilite dalle direttive applicabili in materia. [...]

35. In una situazione di questo genere, come si è rilevato nel punto 23 della presente sentenza, le autorità di uno Stato membro alle quali un cittadino comunitario abbia presentato istanza d'autorizzazione all'esercizio di una professione il cui accesso, secondo la normativa nazionale, è subordinato al possesso di un diploma o di una qualifica professionale, o anche a periodi di tirocinio, sono tenute a prendere in considerazione l'insieme dei diplomi, certificati ed altri titoli, nonché l'esperienza acquisita dall'interessato nel settore, procedendo ad un raffronto tra, da un lato, le competenze attestate da questi diplomi e da questa esperienza e, dall'altro, le cognizioni e le qualifiche richieste dalle norme nazionali.

36. Se a seguito di questo esame comparativo dei diplomi e della correlata esperienza professionale si arriva alla constatazione che le cognizioni e le qualifiche attestate dal diploma conseguito all'estero corrispondono a quelle richieste dalle disposizioni nazionali, le autorità competenti dello Stato membro ospitante sono tenute ad ammettere che questo diploma e,

eventualmente, la correlata esperienza professionale soddisfano le condizioni fissate da dette disposizioni. Se invece, a seguito di tale confronto, emerge una corrispondenza solo parziale tra le dette cognizioni e qualifiche, le medesime autorità hanno il diritto di esigere che l'interessato dimostri di aver acquisito le cognizioni e le qualifiche prive di attestati (v., in tal senso, sentenze citate Vlassopoulou, punti 19 e 20, e Fernández Bobadilla, punti 32 e 33). [...]

40. In base a tutte le considerazioni fin qui esposte occorre risolvere la questione pregiudiziale come segue: l'art. 52 del Trattato [ora art. 49 TFUE] dev'essere interpretato nel senso che, quando, in una situazione non disciplinata da una direttiva relativa al reciproco riconoscimento dei diplomi, un cittadino comunitario presenta un'istanza di autorizzazione all'esercizio di una professione il cui accesso, secondo la normativa nazionale, è subordinato al possesso di un diploma o di una qualifica professionale, o anche a periodi di tirocinio, le competenti autorità dello Stato membro interessato sono tenute a prendere in considerazione tutti i diplomi, certificati ed altri titoli, nonché l'esperienza acquisita dall'interessato nel settore, procedendo ad un raffronto tra, da un lato, le competenze comprovate da questi diplomi e da questa esperienza e, dall'altro, le cognizioni e le qualifiche richieste dalle norme nazionali ».

18 gennaio 2001, *Commissione c. Italia*, causa C-162/99, Racc. I-541.

Alcuni articoli del regolamento dell'Ordine dei medici chirurghi ed odontoiatri di Imperia contengono disposizioni identiche ad artt. del decreto legislativo n. 233/1946 e cioè l'obbligo, per l'iscrizione all'albo professionale, di avere la residenza nella circoscrizione dell'Ordine o Collegio.

La Commissione, informata dell'esistenza di tali disposizioni, ritenendole contrarie agli artt. 48 e 52 (ora artt. 45 e 49 TFUE) del Trattato e considerando insufficienti le risposte fornitegli dal governo italiano, proponeva ricorso.

La Corte ha osservato:

« 20. Per statuire sulla fondatezza di tale censura va rilevato, in primo luogo, come il fatto che uno Stato membro subordini l'iscrizione all'albo dell'Ordine dei dentisti e, di conseguenza, l'esercizio di tale professione all'obbligo, per gli interessati, di risiedere nella circoscrizione dell'ordine professionale al quale essi chiedono l'iscrizione costituisca incontestabilmente una limitazione della libertà di stabilimento e della libera circolazione dei lavoratori, in quanto detto obbligo impedisce ai dentisti stabiliti o residenti in un altro Stato membro di creare un secondo gabinetto dentistico sul territorio del primo Stato o di esercitarvi l'attività come dipendenti (v. in tal senso, in particolare, sentenza 20 maggio 1992, causa C-106/91, Ramrath, Racc. pag. I-3351, punti 20-22 e 28). [...]

36. Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, occorre dichiarare che:

– permettendo che il decreto legislativo del 1946, pur essendo stato modificato dall'art. 9 della legge del 1991, continui ad applicarsi in modo tale che i dentisti che esercitano in Italia rimangano de facto soggetti a un obbligo di residenza,

– mantenendo in vigore l'art. 15 della legge del 1985, che rinvia all'art. 1 della legge del 1964, da cui risulta che solamente i dentisti di cittadinanza italiana possono restare iscritti all'albo professionale in caso di trasferimento della residenza in un altro Stato membro,

la Repubblica italiana è venuta meno agli obblighi imposti dagli artt. 48 e 52 del Trattato [ora artt. 45 e 49 TFUE] ».

11 dicembre 2007, *International Transport Workers' Federation e a. c. Viking Line ABP e a.*, causa C-438/05, Racc. I-10779.

La Viking Line ABP (in prosieguo: la «Viking»), società finlandese di traghetti, è proprietaria del Rosella, traghetto battente bandiera finlandese, che svolge servizio tra Tallin (Estonia) e Helsinki

(Finlandia). I componenti dell'equipaggio di tale nave sono iscritti alla Finnish Seamen's Union (Suomen Merimies-Unioni ry, Sindacato finlandese dei marittimi; in prosieguo: la «FSU»), un sindacato finlandese di marittimi affiliato alla International Transport Workers' Federation (Federazione internazionale dei lavoratori dei trasporti; in prosieguo: la «ITF»), una federazione internazionale di sindacati dei lavoratori del settore dei trasporti, la cui sede si trova a Londra. Nell'ottobre 2003 la Viking comunicava alla FSU la sua intenzione di cambiare la bandiera del Rosella, che operava in perdita, immatricolandolo in Estonia, dove essa aveva una società controllata, la OÜ Viking Line Eesti (in prosieguo: la «Viking Eesti»), così da poter impiegare un equipaggio estone, pagato con una retribuzione inferiore a quella dovuta in Finlandia. Ciò avrebbe permesso di competere con altri traghetti sul medesimo collegamento marittimo. Nel novembre 2003, in seguito a una domanda proveniente dalla FSU, la ITF ha inviato a tutti i suoi affiliati una circolare imponendo loro, a pena di sanzioni, di non avviare trattative con la Viking. Ciò ha avuto l'effetto di impedire ai sindacati estoni di intavolare trattative con la Viking. Parallelamente, la FSU ha posto una serie di condizioni per il rinnovo dell'accordo sul personale, annunciando la propria intenzione di scioperare richiedendo, da un lato, l'aumento del numero dei membri dell'equipaggio impiegato a bordo del Rosella e, dall'altro, la conclusione di un contratto collettivo che prevedesse, in caso di cambiamento di bandiera, che la Viking avrebbe continuato a rispettare il diritto del lavoro finlandese e non avrebbe licenziato l'equipaggio. Nell'agosto 2004, dopo l'adesione dell'Estonia all'Unione europea, la Viking, decisa a registrare la nave operante in perdita con bandiera estone, si è rivolta ai giudici del Regno Unito, in cui aveva sede la ITF, chiedendo d'ingiungere alla medesima di revocare la circolare ed alla FSU di non ostacolare il suo diritto di stabilimento con riguardo al cambiamento di bandiera del Rosella. Il giudice investito della controversia in seguito ad un'impugnazione proposta dalla FSU e dalla ITF, ha sottoposto alla Corte di giustizia una serie di questioni pregiudiziali sull'applicazione delle norme del Trattato CE relative alla libertà di stabilimento ritenendole essenziali alla risoluzione del caso dinanzi ad esso pendente. In particolare, la Corte ha osservato:

« 32. [...] il giudice del rinvio chiede in sostanza se l'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE] debba essere interpretato nel senso che esula dal suo ambito di applicazione un'azione collettiva intrapresa da un sindacato o un raggruppamento di sindacati nei confronti di un'impresa al fine di indurre quest'ultima a sottoscrivere un contratto collettivo il cui contenuto sia in grado di dissuadere la stessa dall'avvalersi della libertà di stabilimento.

33. Si deve in proposito ricordare che, secondo una costante giurisprudenza, gli artt. 39 CE, 43 CE e 49 CE [ora artt. 45, 49 e 56 TFUE] non disciplinano soltanto gli atti delle autorità pubbliche, ma si applicano anche alle normative di altra natura dirette a disciplinare collettivamente il lavoro subordinato, il lavoro autonomo e le prestazioni di servizi (v. sentenze 12 dicembre 1974, causa 36/74, Walrave e Koch, Racc. pag. 1405, punto 17; 14 luglio 1976, causa 13/76, Donà, Racc. pag. 1333, punto 17; Bosman, [sentenza dell'8 luglio 1982, Bosmans c. Commission causa 189/81, Racc., p.2681) punto 82; 11 aprile 2000, cause riunite C-51/96 e C-191/97, Deliège, Racc. pag. I-2549, punto 47; 6 giugno 2000, causa C-281/98, Angonese, Racc. pag. I-4139, punto 31, e 19 febbraio 2002, causa C-309/99, Wouters e a., Racc. pag. I-1577, punto 120).

34. Dal momento che le condizioni di lavoro nei vari Stati membri sono disciplinate sia mediante disposizioni legislative o regolamentari, sia mediante contratti collettivi e altri atti conclusi o adottati da soggetti privati, una limitazione dei divieti previsti da tali articoli agli atti delle autorità pubbliche rischierebbe di creare inuguaglianze nell'applicazione degli stessi (v., per analogia, citate sentenze Walrave e Koch, punto 19; Bosman, punto 84, e Angonese, punto 33).

35. Nella fattispecie, si deve rilevare, da un lato, che l'organizzazione di azioni collettive da parte dei sindacati dei lavoratori deve essere considerata come rientrante nell'autonomia giuridica di cui tali enti, che non sono di diritto pubblico, dispongono grazie alla libertà sindacale loro riconosciuta, in particolare, dal diritto nazionale.

36. D'altra parte [...] azioni collettive come quelle in esame nella causa principale, le quali possono costituire l'ultima risorsa a disposizione delle organizzazioni sindacali per condurre a buon fine le proprie rivendicazioni volte a disciplinare collettivamente il lavoro dei dipendenti della

Viking, devono essere considerate inscindibilmente connesse al contratto collettivo del quale la FSU cerca di ottenere la sottoscrizione.

37. Ne consegue che azioni collettive come quelle indicate nella prima questione pregiudiziale sollevata dal giudice del rinvio rientrano, in linea di principio, nell'ambito applicativo dell'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE].

38. Questa conclusione non è rimessa in discussione dai vari argomenti dedotti dalla FSU, dalla ITF e da taluni degli Stati membri che hanno presentato alla Corte osservazioni a sostegno della posizione opposta a quella indicata nel punto precedente. [...]

40. Si deve in proposito ricordare che, sebbene nei settori che non rientrano nella competenza della Comunità gli Stati membri restino in linea di principio liberi di determinare le condizioni di esistenza dei diritti in questione e i modi di esercizio degli stessi, resta tuttavia il fatto che, nell'esercizio di tale competenza, tali Stati sono comunque tenuti a rispettare il diritto comunitario (v. per analogia, per quanto riguarda l'ambito della previdenza sociale, sentenze 28 aprile 1998, causa C-120/95, Decker, Racc. pag. I-1831, punti 22 e 23, e causa C-158/96, Kohll, Racc. pag. I-1931, punti 18 e 19; per quanto riguarda la fiscalità diretta, sentenze 4 marzo 2004, causa C-334/02, Commissione/Francia, Racc. pag. I-2229, punto 21, e 13 dicembre 2005, causa C-446/03, Marks & Spencer, Racc. pag. I-10837, punto 29).

41. Di conseguenza, il fatto che l'art. 137 CE [ora art. 153 TFUE] non si applichi né al diritto di sciopero né a quello di serrata non è in grado di sottrarre un'azione collettiva come quella in esame nella causa principale all'applicazione dell'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE][...] .

43. [...] il diritto di intraprendere un'azione collettiva, ivi compreso il diritto di sciopero, è riconosciuto sia da svariati strumenti internazionali ai quali gli Stati membri hanno cooperato o aderito, come la Carta sociale europea, firmata a Torino il 18 ottobre 1961, peraltro esplicitamente ricordata all'art. 136 CE [ora art. 151 TFUE], e la convenzione n. 87 del 9 luglio 1948, relativa alla libertà sindacale e alla tutela del diritto sindacale, adottata dall'Organizzazione internazionale del lavoro, sia da strumenti elaborati dai citati Stati membri a livello comunitario o nell'ambito dell'Unione europea, come la Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori, adottata in occasione della riunione del Consiglio europeo di Strasburgo del 9 dicembre 1989, a sua volta ricordata all'art. 136 CE [ora art. 151 TFUE], e la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 (GU C 364, pag. 1).

44. Se dunque è vero che il diritto di intraprendere un'azione collettiva, ivi compreso il diritto di sciopero, deve essere riconosciuto quale diritto fondamentale facente parte integrante dei principi generali del diritto comunitario di cui la Corte garantisce il rispetto, rimane però il fatto che il suo esercizio può essere sottoposto a talune restrizioni. Infatti, come riaffermato dall'art. 28 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, tali diritti sono tutelati conformemente al diritto comunitario e alle legislazioni e prassi nazionali. Peraltro, [...] secondo la normativa finlandese il diritto di sciopero non può essere esercitato, in particolare, nel caso in cui lo sciopero sarebbe contrario al buon costume o vietato dal diritto nazionale o comunitario.

45. A tale proposito la Corte ha già affermato che la tutela dei diritti fondamentali rappresenta un legittimo interesse che giustifica, in linea di principio, una limitazione degli obblighi imposti dal diritto comunitario, ancorché derivanti da una libertà fondamentale garantita dal Trattato, come la libera circolazione delle merci (v. sentenza 12 giugno 2003, causa C-112/00, Schmidberger, Racc. pag. I-5659, punto 74) o la libera prestazione dei servizi (v. sentenza 14 ottobre 2004, causa C-36/02, Omega, Racc. pag. I-9609, punto 35).

46. Tuttavia, nelle citate sentenze Schmidberger e Omega la Corte ha affermato che l'esercizio dei diritti fondamentali in questione, cioè rispettivamente le libertà di espressione e di riunione e il rispetto della dignità umana, non esula dall'ambito applicativo delle disposizioni del Trattato, e ha dichiarato che tale esercizio deve essere conciliato con le esigenze relative ai diritti tutelati dal Trattato stesso, oltre che conforme al principio di proporzionalità (v., in tal senso, citate sentenze Schmidberger, punto 77, e Omega, punto 36).

47. Deriva da quanto precede che il carattere fondamentale del diritto di intraprendere un'azione collettiva non è tale da escludere le azioni collettive in questione nella causa principale dall'ambito di

applicazione dell'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE].

48. Infine, la FSU e la ITF sostengono che il ragionamento seguito dalla Corte nella citata sentenza Albany deve essere applicato per analogia nella causa principale, dal momento che talune restrizioni alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi sono inevitabilmente connesse alle azioni collettive intraprese nell'ambito di una contrattazione collettiva.

49. Occorre a tale proposito ricordare che, al punto 59 della [21 settembre 1999, causa C-67/96, Albany, Racc. pag. I-5751] sentenza Albany, la Corte, dopo aver rilevato che taluni effetti restrittivi della concorrenza sono inerenti agli accordi collettivi stipulati tra organizzazioni rappresentative dei datori di lavoro e dei lavoratori, ha tuttavia affermato che gli obiettivi di politica sociale perseguiti da tali accordi sarebbero gravemente compromessi se le parti sociali fossero soggette all'art. 85, n. 1, del Trattato CE (divenuto art. 81 [ora art. 101 TFUE], n. 1, CE) nella ricerca comune di misure volte a migliorare le condizioni di occupazione e di lavoro.

50. La Corte ne ha dedotto, al punto 60 della citata sentenza Albany, che accordi conclusi nell'ambito di trattative collettive tra parti sociali con il fine di conseguire tali obiettivi debbono essere considerati, per la loro natura ed il loro oggetto, non rientranti nell'ambito di applicazione dell'art. 85 [ora art. 101 TFUE], n. 1, del Trattato.

51. Si deve tuttavia rilevare che tale ragionamento non può essere applicato alle libertà fondamentali sancite dal titolo III del Trattato.

52. Infatti, [...] non si può ritenere che all'esercizio stesso della libertà sindacale e del diritto di intraprendere un'azione collettiva sia inevitabilmente connessa una certa lesione di tali libertà fondamentali.

53. Si deve peraltro sottolineare che il fatto che un accordo o un'attività siano estranei all'ambito applicativo delle disposizioni del Trattato relative alla concorrenza non comporta che tale accordo o tale attività siano altresì esclusi dall'ambito delle disposizioni del medesimo Trattato relative alla libera circolazione delle persone o dei servizi, dal momento che tali disposizioni possiedono ciascuna proprie condizioni di applicazione (v., in tal senso, sentenza 18 luglio 2006, causa C-519/04 P, Meca-Medina e Majcen/Commissione, Racc. pag. I-6991).

54. Occorre infine ricordare che la Corte ha già affermato che le clausole dei contratti collettivi non sono escluse dall'ambito applicativo delle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle persone (sentenze 15 gennaio 1998, causa C-15/96, Schöning-Kougebetopoulou, Racc. pag. I-47; 24 settembre 1998, causa C-35/97, Commissione/Francia, Racc. pag. I-5325, e 16 settembre 2004, causa C-400/02, Merida, Racc. pag. I-8471).

55. Sulla base di quanto precede, la prima questione va risolta dichiarando che l'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE] deve essere interpretato nel senso che, in linea di principio, non è esclusa dall'ambito di applicazione di tale articolo un'azione collettiva intrapresa da un sindacato o da un raggruppamento di sindacati nei confronti di un'impresa al fine di indurre quest'ultima a sottoscrivere un contratto collettivo il cui contenuto sia tale da dissuaderla dall'avvalersi della libertà di stabilimento. [...]

56. [...] il giudice del rinvio chiede [poi] se l'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE] conferisca a un'impresa privata diritti opponibili a un sindacato o a un'associazione di sindacati.

57. Al fine di risolvere la questione è necessario ricordare che, come risulta dalla giurisprudenza della Corte, l'abolizione fra gli Stati membri degli ostacoli alla libera circolazione delle persone e alla libera prestazione dei servizi sarebbe compromessa se l'eliminazione delle barriere di origine statale potesse essere neutralizzata da ostacoli derivanti dall'esercizio dell'autonomia giuridica di associazioni ed enti di natura non pubblicistica (v. citate sentenze Walrave e Koch, punto 18; Bosman, punto 83; Deliège, punto 47; Angonese, punto 32, e Wouters e a., punto 120).

58. La Corte ha inoltre già affermato, da un lato, che la circostanza che determinate disposizioni del Trattato si rivolgano formalmente agli Stati membri non esclude che, al tempo stesso, vengano attribuiti diritti ai singoli interessati all'osservanza degli obblighi così precisati e, dall'altro, che il divieto di violare una libertà fondamentale prevista da una disposizione del Trattato di natura imperativa vale in particolare per tutte le convenzioni che disciplinano in modo collettivo il lavoro subordinato (v., in tal senso, sentenza 8 aprile 1976, causa 43/75, Defrenne, Racc. pag. 455, punti 31 e

39).

59. Ebbene, analoghe considerazioni devono valere altresì per l'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE], il quale sancisce una libertà fondamentale.

60. Nella fattispecie si deve osservare che, come risulta dai punti 35 e 36 della presente sentenza, le azioni collettive intraprese dalla FSU e dalla ITF hanno come obiettivo la sottoscrizione di un accordo che deve disciplinare collettivamente il lavoro dei dipendenti della Viking, e che tali due sindacati costituiscono enti sprovvisti di natura pubblicistica e che esercitano l'autonomia giuridica loro riconosciuta, in particolare, dal diritto nazionale.

61. Ne consegue che l'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE] deve essere interpretato nel senso che, in circostanze come quelle della causa principale, esso può essere direttamente invocato da un'impresa privata nei confronti di un sindacato o di un raggruppamento di sindacati.

62. Tale interpretazione è del resto rafforzata dalla giurisprudenza vertente sulle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle merci, da cui risulta che le restrizioni possono avere origine non statale ed essere il risultato di azioni svolte da persone private o da raggruppamenti di persone private (v. sentenze 9 dicembre 1997, causa C-265/95, Commissione/Francia, Racc. pag. I-6959, punto 30, nonché Schmidberger, cit., punti 57 e 62).

63. Né l'interpretazione esposta al punto 61 della presente sentenza è rimessa in discussione dal fatto che la restrizione all'origine della controversia sottoposta al giudice del rinvio sia la conseguenza dell'esercizio di un diritto conferito dal diritto nazionale finlandese, come, in questo caso, il diritto di intraprendere un'azione collettiva, ivi compreso il diritto di sciopero.

64. Si deve aggiungere che, contrariamente a quanto sostiene in particolare la ITF, non risulta dalla giurisprudenza della Corte ricordata al punto 57 della presente sentenza che l'interpretazione citata sia limitata agli enti quasi pubblici o alle associazioni che svolgono una funzione di regolamentazione e dispongono di un potere quasi legislativo.

65. Tale giurisprudenza non contiene infatti alcun elemento in base al quale si possa ragionevolmente sostenere che essa sarebbe limitata alle associazioni o agli enti che svolgono una funzione di regolamentazione o che dispongono di un potere quasi legislativo. Si deve del resto rilevare che, nell'esercitare il potere autonomo di cui dispongono grazie alla libertà sindacale di trattare con i datori di lavoro o le organizzazioni professionali le condizioni di lavoro e di retribuzione dei lavoratori, le organizzazioni sindacali dei lavoratori partecipano alla formazione degli accordi finalizzati a disciplinare collettivamente il lavoro dipendente.

66. [Pertanto] l'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE] conferisce a un'impresa privata diritti opponibili a un sindacato o a un'associazione di sindacati. [...]

67. [...] il giudice del rinvio chiede [poi] alla Corte se azioni collettive come quelle in esame nella causa principale costituiscano restrizioni ai sensi dell'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE] e, in caso affermativo, in quale misura simili restrizioni possano essere giustificate. [...]

68. Si deve in primo luogo ricordare, come la Corte ha fatto più volte, che la libertà di stabilimento costituisce uno dei principi fondamentali della Comunità e che le norme del Trattato che la sanciscono hanno efficacia diretta dalla scadenza del periodo transitorio. Dette norme garantiscono il diritto di stabilirsi in altro Stato membro non solo ai cittadini comunitari, ma anche alle società definite dall'art. 48 CE [ora art. 54 TFUE] (sentenza 27 settembre 1988, causa 81/87, Daily Mail and General Trust, Racc. pag. 5483, punto 15).

69. Del resto, la Corte ha dichiarato che, sebbene le disposizioni del Trattato relative alla libertà di stabilimento mirino in special modo ad assicurare il beneficio del trattamento nazionale nello Stato membro ospitante, esse ostano parimenti a che lo Stato membro di origine ostacoli lo stabilimento in altro Stato membro di un proprio cittadino o di una società costituita secondo la propria legislazione e peraltro corrispondente alla definizione dell'art. 48 CE [ora art. 54 TFUE]. I diritti garantiti dagli artt. 43 CE - 48 CE [ora artt. 49 - 54 TFUE] sarebbero vanificati se lo Stato membro di origine potesse vietare alle imprese di abbandonare il suo territorio per stabilirsi in un altro Stato membro (v. sentenza Daily Mail and General Trust, cit., punto 16).

70. Giova in secondo luogo rilevare che, come risulta dalla giurisprudenza della Corte, la nozione di stabilimento di cui ai citati articoli del Trattato implica l'esercizio effettivo di un'attività

economica mediante l'insediamento in pianta stabile in un altro Stato membro per una durata di tempo indeterminata, e che l'immatricolazione di una nave non può essere scissa dall'esercizio della libertà di stabilimento nell'ipotesi in cui la nave costituisca un mezzo per l'esercizio di un'attività economica implicante un insediamento in pianta stabile nello Stato membro di immatricolazione (sentenza 25 luglio 1991, causa C-221/89, Factortame e a., Racc. pag. I-3905, punti 20-22).

71. La Corte ne ha dedotto che le condizioni prescritte per l'immatricolazione di una nave non devono creare ostacoli alla libertà di stabilimento, ai sensi degli artt. 43 CE - 48 CE [ora artt. 49-54 TFUE] (sentenza Factortame e a., cit., punto 23).

72. Nella fattispecie, da un lato, non si può negare che un'azione collettiva come quella progettata dalla FSU ha l'effetto di scoraggiare, se non addirittura di vanificare [...] l'esercizio da parte della Viking della sua libertà di stabilimento, poiché essa impedisce a quest'ultima, nonché alla sua controllata Viking Eesti, di beneficiare, nello Stato membro ospitante, del medesimo trattamento degli altri operatori economici stabiliti in tale Stato.

73. Dall'altro lato, un'azione collettiva intrapresa per mettere in pratica la politica di lotta contro le bandiere di convenienza perseguita dalla ITF, mirante principalmente, come risulta dalle osservazioni di quest'ultima, a impedire agli armatori di immatricolare le loro navi in uno Stato diverso da quello di cui sono cittadini i proprietari effettivi di tali navi, deve essere considerata quantomeno in grado di limitare l'esercizio, da parte della Viking, della sua libertà di stabilimento.

74. Ne consegue che azioni come quelle in esame nella causa principale costituiscono restrizioni alla libertà di stabilimento ai sensi dell'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE]. [...]

75. Risulta dalla giurisprudenza della Corte che una restrizione alla libertà di stabilimento può essere ammessa soltanto qualora persegua un obiettivo legittimo compatibile con il Trattato e sia giustificata da ragioni imperative di interesse generale. È tuttavia anche necessario, in tali casi, che essa sia idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e che non vada al di là di ciò che è necessario per conseguirlo (v., in particolare, sentenze 30 novembre 1995, causa C-55/94, Gebhard, Racc. pag. I-4165, punto 37, e Bosman, cit., punto 104).

76. La ITF, sostenuta in particolare dal governo tedesco, dall'Irlanda e dal governo finlandese, sostiene che le restrizioni in discussione nella causa principale sarebbero giustificate in quanto necessarie per garantire la tutela di un diritto fondamentale riconosciuto dal diritto comunitario e che esse hanno come obiettivo la tutela dei diritti dei lavoratori, che costituirebbe una ragione imperativa di interesse generale.

77. Occorre in proposito osservare che il diritto di intraprendere un'azione collettiva che ha come scopo la tutela dei lavoratori costituisce un legittimo interesse in grado di giustificare, in linea di principio, una restrizione a una delle libertà fondamentali garantite dal Trattato (v., in tal senso, sentenza Schmidberger, cit., punto 74), e che la tutela dei lavoratori rientra tra le ragioni imperative di interesse generale già riconosciute dalla Corte (v., in particolare, sentenze 23 novembre 1999, cause riunite C-369/96 e C-376/96, Arblade e a., Racc. pag. I-8453, punto 36; 15 marzo 2001, causa C-165/98, Mazzoleni e ISA, Racc. pag. I-2189, punto 27, e 25 ottobre 2001, cause riunite C-49/98, C-50/98, da C-52/98 a C-54/98 e da C-68/98 a C-71/98, Finalarte e a., Racc. pag. I-7831, punto 33).

78. Si deve aggiungere che, ai sensi dell'art. 3, n. 1, lett. c) e j), CE, l'azione della Comunità comporta non soltanto «un mercato interno caratterizzato dall'eliminazione, fra gli Stati membri, degli ostacoli alla libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali», ma anche «una politica nel settore sociale». L'art. 2 CE afferma infatti che la Comunità ha il compito, in particolare, di promuovere «uno sviluppo armonioso, equilibrato e sostenibile delle attività economiche» e «un elevato livello di occupazione e di protezione sociale».

79. Poiché dunque la Comunità non ha soltanto una finalità economica ma anche una finalità sociale, i diritti che derivano dalle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali devono essere bilanciati con gli obiettivi perseguiti dalla politica sociale, tra i quali figurano in particolare, come risulta dall'art. 136 [ora art. 151 TFUE], primo comma, CE, il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro, che consenta la loro parificazione nel progresso, una protezione sociale adeguata e il dialogo sociale.

80. Nella fattispecie spetterà al giudice del rinvio verificare se gli obiettivi perseguiti dalla FSU e

dalla ITF mediante l'azione collettiva da esse intrapresa riguardassero la tutela dei lavoratori.

81. A tale proposito, per quanto riguarda in primo luogo l'azione collettiva intrapresa dalla FSU, sebbene tale azione, finalizzata alla tutela dei posti e delle condizioni di lavoro dei membri di tale sindacato a rischio di essere lesi dal cambiamento di bandiera del Rosella, potesse a prima vista essere ragionevolmente considerata connessa all'obiettivo di tutela dei lavoratori, tale qualificazione non potrebbe tuttavia essere conservata se fosse accertato che i posti o le condizioni di lavoro in questione non erano compromessi o seriamente minacciati.

82. È quanto avverrebbe, in particolare, nel caso in cui l'impegno [la Viking si era impegnata dinanzi a un giudice, per suo conto e per conto di tutte le società del medesimo gruppo, nel senso che le stesse non avrebbero posto fine, per effetto del cambiamento di bandiera, al rapporto di lavoro di alcuna persona da esse occupata (impegno che non richiedeva il rinnovo di contratti dei lavoro di breve durata e non impediva il reimpiego di qualsiasi dipendente a condizioni equivalenti)] [...] si rivelasse, dal punto di vista giuridico, tanto vincolante quanto le disposizioni di un contratto collettivo e se esso fosse tale da garantire ai lavoratori il rispetto delle disposizioni legislative e la conservazione delle disposizioni del contratto collettivo relative al loro rapporto di lavoro.

83. Dal momento che non risulta chiaramente dalla decisione di rinvio quale sia il valore giuridico che si deve riconoscere a un impegno come quello citato [...], spetta al giudice del rinvio determinare se i posti o le condizioni di lavoro dei membri di tale sindacato che potevano essere lesi dal cambiamento di bandiera del Rosella fossero compromessi o seriamente minacciati.

84. Nel caso in cui, al termine di tale valutazione, il giudice del rinvio giungesse alla conclusione che, nella controversia ad esso sottoposta, i posti o le condizioni di lavoro dei membri della FSU che potevano essere lesi dal cambiamento di bandiera del Rosella erano realmente compromessi o seriamente minacciati, detto giudice dovrà ancora verificare se l'azione collettiva intrapresa da tale sindacato sia adeguata per garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non vada al di là di ciò che è necessario per conseguirlo.

85. Si deve in proposito ricordare che, se è vero che spetta in ultima analisi al giudice nazionale, che è il solo competente a valutare i fatti e interpretare la normativa nazionale, determinare se e in quale misura l'azione collettiva in parola sia conforme a tali esigenze, la Corte, chiamata a fornire al giudice nazionale una risposta utile, è competente a fornire indicazioni, ricavate dal fascicolo della causa principale nonché dalle osservazioni scritte e orali ad essa sottoposte, che consentano a tale giudice di pronunciarsi sulla concreta controversia ad esso sottoposta.

86. Per quanto riguarda l'adeguatezza delle azioni intraprese dalla FSU per raggiungere gli obiettivi perseguiti nella causa principale, occorre ricordare che è pacifico che le azioni collettive, come le trattative e i contratti collettivi, possono costituire, nelle specifiche circostanze di una controversia, uno dei mezzi principali attraverso cui i sindacati tutelano gli interessi dei loro membri (Corte eur. D. U., sentenze Sindacato nazionale della polizia belga c. Belgio del 27 ottobre 1975, serie A n. 19, e Wilson, National Union of Journalists e a. c. Regno Unito del 2 luglio 2002, Recueil des arrêts et décisions 2002-V, § 44).

87. Per quanto riguarda il problema di determinare se l'azione collettiva in esame nella causa principale vada al di là di ciò che è necessario per conseguire l'obiettivo perseguito, spetta al giudice del rinvio valutare in particolare, da un lato, se, ai sensi della normativa nazionale e delle norme contrattuali applicabili a tale azione, la FSU non disponesse di altri mezzi, meno restrittivi della libertà di stabilimento, per condurre a buon fine il negoziato collettivo avviato con la Viking e, dall'altro lato, se detto sindacato avesse esperito tutti questi mezzi prima di avviare l'azione in questione.

88. Per quanto riguarda, in secondo luogo, le azioni collettive finalizzate a garantire la realizzazione della politica perseguita dalla ITF, si deve sottolineare che, se tale politica produce il risultato di impedire agli armatori di immatricolare le proprie navi in uno Stato diverso da quello di cui sono cittadini i proprietari effettivi delle navi stesse, le restrizioni alla libertà di stabilimento derivanti da tali azioni non possono essere oggettivamente giustificate. Si deve tuttavia constatare che, come osserva la decisione di rinvio, tale politica ha altresì l'obiettivo della tutela e del miglioramento delle condizioni di lavoro dei marittimi.

89. Tuttavia, come risulta dagli atti sottoposti alla cognizione della Corte, nell'ambito della sua politica di lotta contro le bandiere di convenienza la ITF è tenuta, su richiesta di uno dei suoi membri, ad avviare un'azione di solidarietà contro il proprietario effettivo di una nave registrata in uno Stato diverso da quello di cui tale proprietario è cittadino, indipendentemente dall'eventualità che l'esercizio da parte di quest'ultimo del suo diritto alla libertà di stabilimento possa o meno avere conseguenze dannose per i posti o le condizioni di lavoro dei suoi dipendenti. In tal senso, come la Viking ha sostenuto in udienza senza essere sul punto contraddetta dalla ITF, la politica di riservare il diritto di contrattazione collettiva ai sindacati dello Stato del quale il proprietario effettivo di una nave ha la nazionalità viene applicata anche quando la nave è registrata in uno Stato che garantisce ai lavoratori una tutela sociale più elevata di quella di cui beneficerebbero nel primo Stato.

90. [...] l'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE] deve essere interpretato nel senso che azioni collettive come quelle in esame nella causa principale, finalizzate a indurre un'impresa stabilita in un certo Stato membro a sottoscrivere un contratto collettivo di lavoro con un sindacato avente sede nello stesso Stato e ad applicare le clausole previste da tale contratto ai dipendenti di una società controllata da tale impresa e stabilita in un altro Stato membro, costituiscono restrizioni ai sensi dell'articolo in parola. Tali restrizioni possono, in linea di principio, essere giustificate da una ragione imperativa di interesse generale come la tutela dei lavoratori, purché sia accertato che le stesse sono idonee a garantire la realizzazione del legittimo obiettivo perseguito e non vanno al di là di ciò che è necessario per conseguire tale obiettivo ».

16 dicembre 2008, *Cartesio Oktató és Szolgáltató bt*, causa C-210/06, Racc. I-9641.

La Cartesio Oktató és Szolgáltató bt (in prosieguo: la «Cartesio») veniva costituita il 20 maggio 2004 con la forma giuridica di una «betéti társaság» (società in accomandita semplice) a norma della legge ungherese e la sua sede veniva stabilita a Baja (Ungheria). L'11 giugno 2004 la stessa veniva iscritta nel registro delle imprese. La società aveva quale accomandante colui che si impegna esclusivamente a effettuare un conferimento di capitale e quale accomandatario colui che si accolla una responsabilità illimitata per le obbligazioni della società due persone fisiche residenti in Ungheria aventi la cittadinanza di tale Stato membro. La società era attiva, in particolare, nel settore delle risorse umane, della segreteria, della traduzione, dell'insegnamento e della formazione. L'11 novembre 2005 la Cartesio presentava una domanda presso il Bács-Kiskun Megyei Bíróság (Tribunale regionale di Bács-Kiskun), in veste di Cégbíróság (Tribunale incaricato della tenuta del registro delle imprese), al fine di formalizzare il trasferimento della sua sede a Gallarate (Italia) e pertanto di modificare l'iscrizione relativa alla sua sede nel registro delle imprese. Con decisione 24 gennaio 2006 tale domanda veniva respinta argomentando che la legge ungherese in vigore non consentiva a una società costituita in Ungheria di trasferire la sua sede all'estero continuando al contempo a essere soggetta alla normativa ungherese quale legge regolatrice. La Cartesio proponeva appello contro tale decisione dinanzi allo Szegedi Ítél tábla (Corte d'appello di Szeged) che si rivolgeva alla Corte di giustizia, chiedendo, fra l'altro, l'interpretazione degli artt. 43 CE e 48 CE (oggi artt. 49 TFUE e 54 TFUE) quale parametro per stabilire la validità della normativa ungherese che impedisce a una società costituita a norma del diritto nazionale di detto Stato membro di trasferire la sua sede in un altro Stato membro, mantenendo al contempo il suo status giuridico di società soggetta al diritto nazionale dello Stato membro a norma della cui legislazione è stata costituita. La Corte ha osservato:

« 100. Dalla decisione di rinvio emerge che la Cartesio, società costituita a norma della legge ungherese, che al momento della sua costituzione aveva stabilito la propria sede in Ungheria, ha trasferito la sede in Italia, ma intende mantenere lo status giuridico di società di diritto ungherese.

101. Secondo la legge relativa alla registrazione delle società, la sede di una società di diritto ungherese è il luogo in cui si trova la sua sede direttiva.

102. Il giudice del rinvio espone che la domanda d'iscrizione nel registro delle imprese della modifica relativa alla sede della Cartesio, presentata da quest'ultima, è stata respinta dal tribunale

incaricato della tenuta del registro delle imprese in quanto, ai sensi della legislazione ungherese, una società costituita in Ungheria non può, al contempo, trasferire la sua sede, come prevista nella legge in parola, all'estero e continuare ad essere soggetta alla legge ungherese quale legge che ne disciplina lo status.

103. Un siffatto trasferimento richiederebbe la previa cessazione della società e la sua ricostituzione in conformità alla legislazione dello Stato nel cui territorio essa intende stabilire la propria nuova sede.

104. A tale riguardo, la Corte ha ricordato, al punto 19 della [sentenza 27 settembre 1988, causa 81/87, Daily Mail and General Trust, Racc. pag. 5483], sentenza Daily Mail and General Trust, che una società costituita in forza di un ordinamento giuridico nazionale esiste solo in forza della normativa nazionale che ne disciplina la costituzione e il funzionamento.

105. Al punto 20 della medesima sentenza, la Corte ha osservato che le legislazioni degli Stati membri presentano notevoli differenze sia quanto al criterio di collegamento al territorio nazionale richiesto per la costituzione di una società, sia quanto alla facoltà di una società costituita secondo tale legislazione di modificare in seguito detto criterio di collegamento. Talune legislazioni esigono che non solo la sede sociale, ma anche la sede effettiva, cioè l'amministrazione centrale della società, siano ubicate sul territorio degli Stati membri di cui trattasi, ragion per cui lo spostamento dell'amministrazione centrale al di fuori di tale territorio presuppone lo scioglimento della società, con tutte le conseguenze che ne discendono sotto il profilo del diritto societario. Altre legislazioni riconoscono alle società il diritto di trasferire all'estero la loro amministrazione centrale, ma alcune sottopongono tale diritto ad alcuni limiti e gli effetti giuridici del trasferimento variano da uno Stato membro all'altro.

106. La Corte ha inoltre dichiarato, al punto 21 di detta sentenza, che il Trattato CEE ha tenuto conto di tali differenze fra le legislazioni nazionali. Nel definire, all'art. 58 (divenuto art. 58 del Trattato CE, a sua volta divenuto art. 48 CE [ora art. 54 TFUE]), le società che possono godere del diritto di stabilimento, il Trattato CEE ha posto sullo stesso piano la sede sociale, l'amministrazione centrale e il centro d'attività principale come criteri di collegamento.

107. Nella sentenza 5 novembre 2002, causa C-208/00, Überseering (Racc. pag I-9919, punto 70), la Corte, nel confermare tali considerazioni, ne ha desunto che la facoltà, per una società costituita in conformità alla normativa di uno Stato membro, di trasferire la sua sede, sociale o effettiva, in un altro Stato membro senza perdere la personalità giuridica di cui essa gode nell'ordinamento giuridico dello Stato membro di costituzione e, eventualmente, le modalità di tale trasferimento sono determinate dalla normativa nazionale secondo la quale tale società è stata costituita. Essa ne ha concluso che uno Stato membro ha la possibilità di imporre ad una società costituita in forza del suo ordinamento giuridico restrizioni al trasferimento della sede effettiva di quest'ultima al di fuori del suo territorio affinché tale società possa conservare la personalità giuridica di cui beneficia in base al diritto di questo stesso Stato membro.

108. Si deve d'altronde sottolineare che la Corte è giunta a tale conclusione anche sul fondamento del disposto dell'art. 58 del Trattato CEE [ora art. 54 TFUE]. Infatti, definendo in tale norma le società che possono beneficiare del diritto di stabilimento, il Trattato CEE ha considerato la diversità delle legislazioni nazionali relative sia al criterio di collegamento richiesto per le società soggette a dette legislazioni sia alla facoltà e, eventualmente, alle modalità di un trasferimento della sede, sociale o effettiva, di una società di diritto nazionale da uno Stato membro all'altro come una difficoltà lasciata irrisolta dalle norme sul diritto di stabilimento, ma la cui soluzione dev'essere affidata ad iniziative legislative o pattizie non ancora giunte a compimento (v., in tal senso, citate sentenze Daily Mail and General Trust, punti 21-23, e Überseering, cit., punto 69).

109. Pertanto, conformemente all'art. 48 CE [ora art. 54 TFUE], dal momento che il diritto comunitario non ha fornito un'uniforme definizione delle società autorizzate a beneficiare del diritto di stabilimento in funzione di un unico criterio di collegamento idoneo a determinare il diritto nazionale applicabile a una società, la questione se l'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE] si applichi a una società che invoca la libertà fondamentale sancita da tale norma – analogamente, d'altronde, a quella se una persona fisica sia un cittadino di uno Stato membro che, a tale titolo, può beneficiare di tale

libertà – costituisce una questione preliminare che, allo stato attuale del diritto comunitario, può trovare risposta solo nel diritto nazionale applicabile. Quindi, soltanto qualora risulti che tale società beneficia effettivamente della libertà di stabilimento tenuto conto delle condizioni enunciate dall'art. 48 CE [ora art. 54 TFUE] occorre accertare se detta società si trovi di fronte a una restrizione di tale libertà ai sensi dell'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE].

110. Uno Stato membro dispone pertanto della facoltà di definire sia il criterio di collegamento richiesto a una società affinché essa possa ritenersi costituita ai sensi del suo diritto nazionale e, a tale titolo, possa beneficiare del diritto di stabilimento, sia quello necessario per continuare a mantenere detto status. Tale facoltà include la possibilità, per lo Stato membro in parola, di non consentire a una società soggetta al suo diritto nazionale di conservare tale status qualora intenda riorganizzarsi in un altro Stato membro trasferendo la sede nel territorio di quest'ultimo, sopprimendo in questo modo il collegamento previsto dal diritto nazionale dello Stato membro di costituzione.

111. Tuttavia, una siffatta ipotesi di trasferimento della sede di una società costituita a norma della legislazione di uno Stato membro in un altro Stato membro senza cambiamento del diritto cui è soggetta deve essere distinta da quella relativa al trasferimento di una società appartenente a uno Stato membro verso un altro Stato membro con cambiamento del diritto nazionale applicabile, ove la società si converte in una forma societaria soggetta al diritto nazionale dello Stato membro in cui si è trasferita.

112. Infatti, in quest'ultimo caso, la facoltà, richiamata al punto 110 della presente sentenza, lungi dall'implicare una qualsiasi immunità della legislazione nazionale in materia di costituzione e di scioglimento delle società rispetto alle norme del Trattato CE relative alla libertà di stabilimento, non può segnatamente giustificare che lo Stato membro di costituzione, imponendo lo scioglimento e la liquidazione di tale società, impedisca a quest'ultima di trasformarsi in una società di diritto nazionale dell'altro Stato membro nei limiti in cui detto diritto lo consenta.

113. Un siffatto ostacolo all'effettiva trasformazione di una società di questo tipo, senza previo scioglimento e previa liquidazione, in una società costituita a norma della legge nazionale dello Stato membro in cui intende trasferirsi costituirebbe una restrizione alla libertà di stabilimento della società interessata che, a meno che non sia giustificata da ragioni imperative di interesse pubblico, è vietata in forza dell'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE] (v. in tal senso, in particolare, sentenza CaixaBank France, [sentenza 5 ottobre 2004, causa C-442/02, CaixaBank France, Racc. pag I-8961], punti 11 e 17).

114. Occorre altresì constatare che, dopo le citate sentenze Daily Mail and General Trust e Überseering, le iniziative legislative e pattizie nel settore del diritto delle società previste, rispettivamente, agli artt. 44, n. 2, lett. g), CE e 293 CE non hanno finora riguardato la disparità tra le legislazioni nazionali rilevata in tali sentenze e quindi non l'hanno ancora abolita.

115. La Commissione sostiene tuttavia che la mancanza di una normativa comunitaria in materia, constatata dalla Corte al punto 23 della citata sentenza Daily Mail and General Trust, è stata colmata dalle norme comunitarie sul trasferimento della sede in un altro Stato membro, contenute in testi normativi quali i regolamenti nn. 2137/85 e 2157/2001, relativi, rispettivamente, al GEIE e alla SE, o anche il regolamento (CE) del Consiglio 22 luglio 2003, n. 1435, relativo allo statuto della Società cooperativa europea (SCE) (GU L 207, pag. 1), così come dalla normativa ungherese adottata in seguito a tali regolamenti.

116. Essa reputa che tali norme potrebbero o, addirittura, dovrebbero essere applicate mutatis mutandis al trasferimento transfrontaliero della sede effettiva di una società costituita a norma del diritto nazionale di uno Stato membro.

117. A questo proposito, occorre constatare che, sebbene tali regolamenti, adottati sul fondamento dell'art. 308 CE, prevedano effettivamente un sistema che consente ai nuovi soggetti giuridici da essi istituiti di trasferire la loro sede sociale e, quindi, anche la loro sede effettiva – dal momento che le due sedi devono essere ubicate nel medesimo Stato membro – in un altro Stato membro senza dar luogo né a uno scioglimento della persona giuridica iniziale né alla creazione di una nuova persona giuridica, un siffatto trasferimento comporta tuttavia necessariamente un mutamento per quanto riguarda il diritto nazionale applicabile al soggetto che lo effettua.

118. Ciò emerge, ad esempio, per una SE, dagli artt. 7-9, n. 1, lett. c), ii), del regolamento n. 2157/2001.

119. Orbene, nella causa principale, la Cartesio intende esclusivamente trasferire la sua sede effettiva dall'Ungheria in Italia, restando al contempo una società di diritto ungherese, e quindi senza cambiamenti per quanto riguarda il diritto nazionale cui è soggetta.

120. Pertanto, l'applicazione mutatis mutandis della normativa comunitaria alla quale si riferisce la Commissione, anche supponendo che debba imporsi in caso di trasferimento transfrontaliero della sede di una società soggetta al diritto nazionale di uno Stato membro, non può comunque produrre l'atteso risultato in una situazione come quella di cui trattasi nella causa principale.

121. Per quanto attiene poi all'incidenza della sentenza SEVIC Systems [13 dicembre 2005, causa C-411/03, Racc. pag I-10805]sul principio sancito nelle citate sentenze Daily Mail and General Trust e Überseering, occorre constatare che tali sentenze non affrontano lo stesso problema, cosicché non si può sostenere che la prima abbia precisato la portata delle seconde.

122. Infatti, la causa da cui ha avuto origine la citata sentenza SEVIC Systems riguardava il riconoscimento, nello Stato membro di costituzione di una società, di un'operazione di stabilimento mediante fusione transfrontaliera effettuata da tale società in un altro Stato membro, fattispecie fondamentalmente diversa dalla situazione oggetto della causa che ha dato origine alla citata sentenza Daily Mail and General Trust. In tal senso, la fattispecie della citata sentenza SEVIC Systems è affine a situazioni su cui si sono pronunciate altre sentenze della Corte (v. sentenze 9 marzo 1999, causa C-212/97, Centros, Racc. pag I-1459; Überseering, cit., nonché 30 settembre 2003, causa C-167/01, Inspire Art, Racc. pag I-10155).

123. Orbene, in siffatte situazioni, la questione preliminare che sorge non è quella, enunciata al punto 109 della presente sentenza, se la società interessata possa essere considerata come una società avente la nazionalità dello Stato membro a norma della cui legislazione è stata costituita, ma piuttosto se tale società, di cui è pacifico lo status di società di diritto nazionale di uno Stato membro, si trovi o meno di fronte a una restrizione nell'esercizio del suo diritto di stabilimento in un altro Stato membro.

124. [...] allo stato attuale del diritto comunitario, gli artt. 43 CE e 48 CE [ora art. 49 e 54 TFUE] devono essere interpretati nel senso che non ostano alla normativa di uno Stato membro che impedisce ad una società costituita in forza del diritto nazionale di tale Stato membro di trasferire la propria sede in un altro Stato membro conservando al contempo il suo status di società soggetta al diritto nazionale dello Stato membro a norma della cui legislazione è stata costituita ».

29 gennaio 2009, *Consiglio Nazionale degli Ingegneri c. Ministero della Giustizia e Marco Cavallera*, causa C-311/06, Racc. I-415.

Il signora Cavallera, cittadino italiano, titolare di un titolo di studi di ingegnere meccanico rilasciato in data 9 marzo 1999 dall'Università di Torino in esito ad una formazione della durata di tre anni, chiedeva in Spagna, al Ministero dell'Educazione e delle Scienze, l'omologazione di tale titolo di studio italiano, affinché fosse riconosciuto equivalente al titolo universitario spagnolo corrispondente. Il 17 ottobre 2001, detto Ministero procedeva all'omologazione, riconoscendo l'equivalenza al titolo ufficiale spagnolo di ingegnere tecnico industriale, specialità meccanica, e abilitando, di conseguenza, il signor Cavallera ad esercitare in Spagna tale professione. Pur iscrivendosi all'albo di uno dei «colegios de ingenieros técnicos industriales», egli non svolgeva un'attività professionale fuori dall'Italia, non seguiva una formazione e non superava esami previsti dal sistema di istruzione spagnolo, né sosteneva l'esame di Stato previsto dalla normativa italiana per ottenere l'abilitazione all'esercizio della professione di ingegnere. Con domanda 6 marzo 2002, il signor Cavallera ha chiesto in Italia, al Ministero della Giustizia, il riconoscimento del titolo spagnolo in applicazione del decreto legislativo n. 115/1992 diretto a recepire la direttiva 89/48, relativa ad un sistema generale di riconoscimento dei diplomi di istruzione superiore che sanzionano formazioni professionali di una durata minima di tre anni nell'ordinamento giuridico nazionale, ai fini dell'iscrizione all'albo degli ingegneri. La domanda veniva sottoposta al parere di una

commissione istruttoria che si pronunciava a maggioranza in senso favorevole, anche se il rappresentante del Consiglio Nazionale degli Ingegneri, membro della commissione stessa, aveva espresso voto contrario. Con decreto 23 ottobre 2002, il Ministero della Giustizia riconosceva la validità del titolo spagnolo del signor Cavallera ai fini della sua iscrizione all'albo degli ingegneri (Sezione B, settore industriale). Sulla base di tale decreto il signor Cavallera era iscritto nell'albo dell'Ordine degli ingegneri della città di Alessandria, ove risiedeva. Il Consiglio Nazionale degli Ingegneri impugnava, però, detto decreto ministeriale dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sostenendo che, ai sensi della citata direttiva 89/48 e della pertinente normativa nazionale, le autorità italiane non potevano riconoscere il titolo spagnolo del signor. Cavallera, avendo tale riconoscimento la conseguenza di esonerarlo dall'esame di Stato previsto dalla normativa italiana. Con sentenza 5 ottobre 2004, tale giudice ha respinto il ricorso, ritenendo legittimo l'operato del Ministero della Giustizia. Il Consiglio Nazionale degli Ingegneri ha quindi impugnato tale sentenza dinanzi al Consiglio di Stato che, dubitando di poter applicare alla fattispecie la direttiva 89/48, si rivolgeva in via pregiudiziale alla Corte di giustizia. Quest'ultima ha, in particolare, osservato:

« 44. Con la sua prima questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se possano invocarsi le disposizioni della direttiva 89/48 per accedere ad una professione regolamentata in uno Stato membro ospitante, da parte del titolare di un titolo rilasciato da un'autorità di un altro Stato membro che non sanzioni alcuna formazione prevista dal sistema di istruzione di tale Stato membro e non si fondi né su un esame né su un'esperienza professionale acquisita in detto Stato membro.

45. Per poter risolvere tale questione, occorre esaminare se il riconoscimento di un titolo come quello oggetto della causa principale ricada nella sfera di applicazione della direttiva 89/48.

46. Con riserva delle disposizioni di cui all'art. 4 della direttiva 89/48, l'art. 3, primo comma, lett. a), della direttiva medesima conferisce ad ogni richiedente che sia titolare di un «diploma», ai sensi della stessa direttiva, che gli consente di esercitare una professione regolamentata in uno Stato membro, il diritto di esercitare la medesima professione in ogni altro Stato membro. La nozione di «diploma», definita dall'art. 1, lett. a), della direttiva 89/48, costituisce pertanto la chiave di volta del sistema generale di riconoscimento dei diplomi di istruzione superiore previsti dalla stessa direttiva.

47. Quanto alle qualifiche che fa valere il sig. Cavallera, occorre ricordare, anzitutto, che il «diploma», ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva 89/48, può essere costituito da un insieme di titoli.

48. Il requisito previsto dall'art. 1, lett. a), primo trattino, della direttiva 89/48, poi, è soddisfatto per quanto riguarda i titoli che fa valere il sig. Cavallera, atteso che ciascuno di tali titoli è stato rilasciato da un'autorità competente, designata conformemente alle disposizioni normative, rispettivamente, italiane e spagnole.

49. Per quanto riguarda il requisito previsto dall'art. 1, lett. a), secondo trattino, della direttiva 89/48, dagli atti trasmessi alla Corte risulta manifesto che il sig. Cavallera soddisfaceva la condizione secondo cui il titolare deve aver seguito con successo un ciclo di studi post-secondari di una durata minima di tre anni in un'università. Tale circostanza, infatti, è espressamente attestata dal titolo di studi rilasciato all'interessato dall'Università di Torino.

50. Per quanto riguarda, peraltro, il requisito previsto dall'art. 1, lett. a), terzo trattino, della direttiva 89/48, dal certificato di omologazione redatto dal Ministero dell'Educazione e delle Scienze risulta che il sig. Cavallera è in possesso delle qualifiche professionali richieste per accedere ad una professione regolamentata in Spagna. Anche a voler ritenere che tale elemento non risulti espressamente da detto certificato, esso si evince chiaramente dall'iscrizione del sig. Cavallera all'albo dell'ordine professionale competente in Spagna.

51. Resta da chiarire se, atteso che il certificato di omologazione di cui fa stato il sig. Cavallera non sanziona alcuna formazione prevista dal sistema di istruzione spagnolo e non si fonda né su di un esame né su di un'esperienza professionale acquisita in Spagna, l'insieme dei titoli in suo possesso può tuttavia essere considerato come un «diploma» ai sensi della direttiva 89/48 ovvero può essere assimilato a un diploma siffatto in forza dell'art. 1, lett. a), secondo comma, della direttiva 89/48.

52. In tale contesto, non possono essere accolti gli argomenti dedotti dal Consiglio Nazionale degli Ingegneri nonché dai governi italiano ed austriaco, fondati sul tenore letterale di talune versioni linguistiche della direttiva 89/48, che divergono puntualmente, come si è rilevato ai punti 7, 9, 11 e 12 della presente sentenza, da quelli delle altre versioni linguistiche nel menzionare i termini «altro Stato membro» laddove la maggioranza delle versioni linguistiche contiene semplicemente l'indicazione delle espressioni «Stato membro» o «Stato membro ospitante».

53. A tale riguardo, infatti, risulta da costante giurisprudenza che la necessità di applicare e, quindi, di interpretare il diritto comunitario in modo uniforme esclude che, in caso di dubbio, il testo di una disposizione possa essere considerato isolatamente in una delle sue versioni, ma esige, al contrario, che esso sia interpretato ed applicato alla luce dei testi redatti nelle altre lingue ufficiali (sentenze 12 novembre 1969, causa 29/69, Stauder, Racc. pag. 419, punto 3; 2 aprile 1998, causa C-296/95, EMU Tabac e a., Racc. pag. I-1605, punto 36, e 9 marzo 2006, causa C-174/05, Zuid-Hollandse Milieufederatie e Natuur en Milieu, Racc. pag. I-2443, punto 20).

54. Peraltro, se è pur vero che si è statuito che la direttiva 89/48 non contiene alcuna limitazione per quanto riguarda lo Stato membro in cui un richiedente deve aver acquisito le sue qualifiche professionali (sentenze 23 ottobre 2008, causa C-274/05, Commissione/Grecia, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 28, e causa C-286/06, Commissione/Spagna, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 62), tale giurisprudenza pone tuttavia una distinzione tra il luogo geografico in cui si svolge una formazione e il sistema di istruzione di cui essa fa parte. Infatti, in tali sentenze, gli interessati avevano seguito formazioni previste da un sistema di istruzione diverso da quello dello Stato membro in cui intendevano avvalersi delle loro qualifiche professionali.

55. La direttiva 89/48 mira a sopprimere gli ostacoli all'esercizio di una professione in uno Stato membro diverso da quello che ha rilasciato il titolo che attribuisce le qualifiche professionali in oggetto. Dal primo, terzo e quinto 'considerando' di detta direttiva risulta che un titolo che sancisca formazioni professionali non può essere assimilato ad un «diploma» ai sensi della stessa direttiva in assenza dell'acquisizione, totale o parziale, delle qualifiche nel contesto del sistema dell'istruzione dello Stato membro che ha rilasciato il titolo de quo. La Corte ha peraltro già avuto modo di sottolineare che un titolo facilita l'accesso ad una professione ovvero il suo esercizio in quanto attesti il possesso di una qualifica supplementare (v., in tal senso, sentenze 31 marzo 1993, causa C-19/92, Kraus, Racc. pag. I-1663, punti 18-23, e 9 settembre 2003, causa C-285/01, Burbaud, Racc. pag. I-8219, punti 47-53).

56. Orbene, l'omologazione spagnola non attesta alcuna qualifica supplementare. Al riguardo, né l'omologazione né l'iscrizione all'albo di uno dei «colegios de ingenieros técnicos industriales» di Catalogna si sono fondate sulla verifica delle qualifiche o delle esperienze professionali acquisite dal sig. Cavallera.

57. Accettare, in tale contesto, che la direttiva 89/48 possa essere invocata al fine di beneficiare dell'accesso alla professione regolamentata nella causa principale in Italia si risolverebbe nel consentire ad un soggetto che abbia conseguito esclusivamente un titolo rilasciato da tale Stato membro che, di per sé, non dà accesso a detta professione regolamentata di accedervi egualmente, senza che tuttavia il titolo di omologazione conseguito in Spagna attesti una qualifica supplementare o un'esperienza professionale. Un siffatto risultato sarebbe contrario al principio sancito dalla direttiva 89/48, ed enunciato al suo quinto 'considerando', secondo cui gli Stati membri conservano la facoltà di stabilire il livello minimo di qualifica necessario allo scopo di garantire la qualità delle prestazioni fornite sul loro territorio.

58. Dall'insieme delle suesposte considerazioni risulta che l'art 1, lett. a), della direttiva 89/48 deve essere interpretato nel senso che la definizione della nozione di «diploma» che esso prevede non include il titolo rilasciato da uno Stato membro che non attesti alcuna formazione prevista dal sistema di istruzione di tale Stato membro e non si fondi né su di un esame né su di un'esperienza professionale acquisita in detto Stato membro.

59. Di conseguenza, [...] le disposizioni della direttiva 89/48 non possono essere invocate, al fine di accedere ad una professione regolamentata in uno Stato membro ospitante, da parte del titolare di un titolo rilasciato da un'autorità di un altro Stato membro che non sanzioni alcuna formazione

prevista dal sistema di istruzione di tale Stato membro e non si fondi né su di un esame né su di un'esperienza professionale acquisita in detto Stato membro».

10 marzo 2009, *Hartlauer Handelsgesellschaft mbH c. Wiener Landesregierung e Oberösterreichische Landesregierung*, causa C-169/07, Racc. I-1721.

Con decisione 29 agosto 2001, il governo del Land di Vienna (Wiener Landesregierung) ha respinto la domanda presentata dalla Hartlauer Handelsgesellschaft mbH (in prosieguo: la «Hartlauer»), società avente sede in Germania, al fine di essere autorizzata all'apertura, nella 21ª circoscrizione di Vienna, di un istituto di cura privato nella forma di un ambulatorio dentistico. L'autorità competente ha fondato la sua decisione sull'art. 4 dalla legge del Land di Vienna relativa agli istituti di cura del 1987 (Wiener Krankenanstaltengesetz 1987, LGBl. 23/1987), come modificata dalla legge pubblicata nel LGBl. 48/2001 (in prosieguo: il «Wr. KAG») cha attuava la legge sugli istituti ospedalieri (Krankenanstaltengesetz, BGBl. 1/1957), come modificata dalla legge pubblicata nel BGBl. I, 5/2001 (in prosieguo: il «KAG»), successivamente denominata «legge sugli istituti ospedalieri e sulle case di cura» (Krankenanstalten- und Kuranstaltengesetz), come modificata dalla legge pubblicata nel BGBl. I, 122/2006 (in prosieguo: il «KAKuG») e su una perizia dell'amministrazione in materia medica. Secondo questa perizia, l'assistenza odontoiatrica, a Vienna, era sufficientemente garantita dagli istituti di cura pubblici, privati di utilità pubblica e dagli altri medici convenzionati che offrivano prestazioni analoghe. Tale valutazione era stata effettuata sulla base del rapporto esistente tra il numero di abitanti e il numero di odontoiatri, che era di 2 207 abitanti per ogni odontoiatra. Partendo dai rilievi contenuti in detta perizia, il governo del Land di Vienna, ha concluso che l'istituto di cura di cui si chiedeva l'apertura non avrebbe avuto l'effetto di accelerare, intensificare o migliorare sostanzialmente l'assistenza medica fornita nel settore dentistico ai pazienti domiciliati a Vienna e che, dunque, non sussisteva alcuna necessità che giustificasse un'apertura siffatta. Per motivi analoghi, il governo del Land dell'Austria superiore (Oberösterreichische Landesregierung) ha respinto, con decisione 20 settembre 2006, la domanda presentata dalla Hartlauer per essere autorizzata all'apertura di un ambulatorio dentistico a Wels. L'esame di questa domanda è stato effettuato sulla base dei tempi di attesa constatati per ottenere un consulto presso i prestatori menzionati all'art. 5, par. 2, della legge del Land dell'Austria superiore sugli istituti di cura del 1997 (Oberösterreichisches Krankenanstaltengesetz 1997, LGBl. 132/1997), come modificata dalla legge pubblicata nel LGBl. 99/2005 (in prosieguo: l'«OöKAG»), compresi quelli dei servizi ambulatoriali degli istituti di cura interessati. La Hartlauer ha proposto ricorso contro tali decisioni dinanzi al Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa), che ha disposto la riunione dei due procedimenti. Tale giudice, dubitando della compatibilità delle norme nazionali in base alle quali è necessaria un'autorizzazione per l'apertura di un istituto di cura privato nella forma di un ambulatorio dentistico autonomo, e in forza delle quali tale autorizzazione va negata qualora, alla luce dell'assistenza già offerta dai medici convenzionati, non sussista alcuna necessità che giustifichi l'apertura di questo ambulatorio, con gli artt. 43 e 48 CE (oggi artt. 49 e 54 TFUE), si rivolgeva, in via pregiudiziale, alla Corte di giustizia. Quest'ultima, in particolare, ha osservato:

« 29. [...] occorre ricordare che, sia dalla giurisprudenza che dall'art. 152 [ora art. 168 TFUE], n. 5, CE, emerge che il diritto comunitario non restringe la competenza degli Stati membri ad impostare i loro sistemi di previdenza sociale e ad adottare, in particolare, norme miranti a organizzare ed erogare i servizi sanitari e l'assistenza medica. Tuttavia, nell'esercizio di tale competenza gli Stati membri devono rispettare il diritto comunitario, in particolare le disposizioni del Trattato CE relative alle libertà di circolazione, compresa la libertà di stabilimento. Le dette disposizioni comportano il divieto per gli Stati membri di introdurre o mantenere ingiustificate restrizioni all'esercizio di queste libertà nell'ambito delle cure sanitarie (v., in tal senso, sentenze 7 febbraio 1984, causa 238/82, Duphar e a., Racc. pag. 523, punto 16; 16 maggio 2006, causa C-372/04, Watts, Racc.

pag. I-4325, punti 92 e 146, nonché 11 settembre 2008, causa C-141/07, Commissione/Germania, Racc. pag. I-6935, punti 22 e 23).

30. Conformemente ad una giurisprudenza costante, in sede di valutazione del rispetto di tale obbligo, occorre tenere conto del fatto che lo Stato membro può decidere il livello al quale intende garantire la tutela della sanità pubblica e il modo in cui questo livello deve essere raggiunto. Poiché tale livello può variare da uno Stato membro all'altro, si deve riconoscere agli Stati membri un margine di discrezionalità (sentenza Commissione/Germania, cit., punto 51, e la giurisprudenza ivi citata).

31. In secondo luogo, va precisato che le cause principali riguardano la circostanza che un'autorizzazione basata sul criterio relativo alle necessità della popolazione è richiesta per la sola apertura di un ambulatorio dentistico autonomo, indipendentemente dalla questione se tale istituto possa concludere successivamente una convenzione con un ente di previdenza sociale che gli consentirebbe di fornire prestazioni mediche nell'ambito del sistema di prestazioni in natura. A tale riguardo la Hartlauer afferma che prevede di fornire prestazioni assistenziali nel contesto del sistema di rimborso delle spese anticipate dall'assicurato e che non intende ottenere la qualifica di istituto convenzionato.

32. Occorre dunque accertare se detta circostanza costituisca una restrizione ai sensi dell'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE] e, se del caso, esaminare se una restrizione siffatta possa essere giustificata. [...]

33. Secondo una giurisprudenza costante, l'art. 43 CE osta ad ogni provvedimento nazionale che, pur se applicabile senza discriminazioni in base alla nazionalità, possa ostacolare o scoraggiare l'esercizio, da parte dei cittadini comunitari, della libertà di stabilimento garantita dal Trattato (v., in particolare, sentenze 14 ottobre 2004, causa C-299/02, Commissione/Paesi-Bassi, Racc. pag. I-9761, punto 15, e 21 aprile 2005, causa C-140/03, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-3177, punto 27).

34. Una normativa nazionale che subordina lo stabilimento di un'impresa di un altro Stato membro al rilascio di un'autorizzazione preventiva costituisce una restrizione ai sensi dell'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE], poiché essa può ostacolare l'esercizio, da parte di questa impresa, della libertà di stabilimento, impedendole di esercitare liberamente le proprie attività tramite una stabile organizzazione.

35. Infatti, da un lato, detta impresa rischia di sopportare gli oneri amministrativi ed economici aggiuntivi che qualunque rilascio di un'autorizzazione simile comporta. Dall'altro, la normativa nazionale riserva l'esercizio di un'attività autonoma a taluni operatori economici che rispondono a esigenze predeterminate al cui rispetto è subordinato il rilascio di questa autorizzazione (v., riguardo alla libera prestazione di servizi, sentenze 25 luglio 1991, causa C-76/90, Säger, Racc. pag. I-4221, punto 14, e 21 settembre 2006, causa C-168/04, Commissione/Austria, Racc. pag. I-9041, punto 40).

36. Inoltre, la Corte ha già dichiarato che, qualora una disciplina nazionale subordini l'esercizio di un'attività ad una condizione connessa al fabbisogno economico o sociale di tale attività, essa costituisce una restrizione in quanto mira a limitare il numero dei prestatori di servizi (v., in tal senso, sentenze 27 settembre 2001, causa C-63/99, Gloszczuk, Racc. pag. I-6369, punto 59, e 15 giugno 2006, causa C-255/04, Commissione/Francia, Racc. pag. I-5251, punto 29).

37. Nelle cause principali, la normativa nazionale subordina l'apertura di un istituto di cura, come un ambulatorio dentistico autonomo, al rilascio di una previa autorizzazione amministrativa. Essa prevede, inoltre, che un'autorizzazione siffatta possa essere concessa solo qualora «ne sussista [una] necessità» che giustifichi l'apertura di un nuovo istituto alla luce dell'assistenza già offerta, in particolare, dai medici convenzionati.

38. Tale normativa scoraggia, se non addirittura ostacola, le imprese di altri Stati membri ad esercitare le loro attività sul territorio della Repubblica d'Austria tramite un istituto di cura stabile. Nella fattispecie, la sua applicazione ha avuto l'effetto di privare la Hartlauer di qualunque accesso al mercato delle cure odontoiatriche in questo Stato membro.

39. Di conseguenza, detta normativa costituisce una restrizione alla libertà di stabilimento ai sensi dell'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE], nonostante la dichiarata mancanza di discriminazione in base alla nazionalità dei professionisti interessati.

40. In tale contesto, occorre esaminare se le disposizioni controverse possano essere

obiettivamente giustificate. [...]

44. A tale riguardo, è giocoforza rammentare che una restrizione alla libertà di stabilimento, che sia applicabile senza discriminazioni basate sulla nazionalità, può essere giustificata da motivi imperativi di interesse generale, a condizione che essa sia atta a garantire la realizzazione dello scopo perseguito e non vada oltre quanto necessario al raggiungimento di tale scopo (citata sentenza Commissione/Grecia, punto 34, e la giurisprudenza ivi citata).

45. Nella fattispecie, è pacifico che il regime di previa autorizzazione di cui trattasi nella causa principale si applica senza discriminazioni fondate sulla nazionalità.

46. Inoltre, la tutela della sanità pubblica figura tra le ragioni imperative di interesse generale che, in forza dell'art. 46 [ora art. 52 TFUE], n. 1, CE, possono giustificare restrizioni alla libertà di stabilimento.

47. Dalla giurisprudenza emerge che due obiettivi, in particolare, possono rientrare in questa deroga, laddove essi contribuiscano alla realizzazione di un livello elevato di tutela della salute, vale a dire, da un lato, l'obiettivo diretto a mantenere un servizio medico-ospedaliero di qualità, equilibrato e accessibile a tutti e, dall'altro, l'obiettivo che consiste nel prevenire un rischio di grave alterazione dell'equilibrio finanziario del sistema previdenziale (v., in tal senso, citata sentenza Watts, punti 103 e 104, nonché la giurisprudenza ivi citata).

48. Per quanto riguarda il primo di questi obiettivi, l'art. 46 CE [ora art. 52 TFUE] consente, in particolare, agli Stati membri di limitare la fornitura di prestazioni mediche e ospedaliere qualora la conservazione di una certa capacità del sistema sanitario o di una competenza medica nel territorio nazionale sia essenziale per la sanità pubblica, o addirittura per la sopravvivenza della popolazione (v., in tal senso, sentenze 13 maggio 2003, causa C-385/99, Müller-Fauré e van Riet, Racc. pag. I-4509, punto 67, nonché Watts, cit., punto 105).

49. Per quanto riguarda il secondo di questi obiettivi occorre rammentare che una programmazione delle prestazioni mediche, della quale il requisito dell'autorizzazione per l'apertura di un nuovo istituto di cura costituisce un corollario, mira a garantire un controllo dei costi e ad evitare, per quanto possibile, ogni spreco di risorse finanziarie, tecniche e umane, poiché il settore delle cure ospedaliere genera costi notevoli e deve rispondere a bisogni crescenti, mentre le risorse finanziarie che possono essere destinate alle cure sanitarie non sono, quale che sia la modalità di finanziamento usata, illimitate (in merito alle cure ospedaliere nell'ambito della libera prestazione di servizi, v. citate sentenze Müller-Fauré e van Riet, punto 80, nonché Watts, punto 109).

50. Di conseguenza, è necessario verificare se le restrizioni di cui trattasi nella causa principale sono atte a garantire la realizzazione degli obiettivi diretti a mantenere un servizio medico di qualità, equilibrato e accessibile a tutti e a prevenire un rischio di grave alterazione dell'equilibrio finanziario del sistema previdenziale.

51. A tale riguardo non si può escludere a prima vista che, come la Corte ha già dichiarato a proposito degli istituti ospedalieri (sentenze 12 luglio 2001, causa C-157/99, Smits e Peerbooms, Racc. pag. I-5473, punti 76-80, e Watts, cit., punti 108-110), le infrastrutture di assistenza ambulatoriale, come gli studi medici e gli ambulatori, possano anch'esse formare oggetto di una programmazione.

52. Infatti, una programmazione che richieda una previa autorizzazione per l'installazione di nuovi prestatori di cure può rendersi indispensabile per colmare eventuali lacune nell'accesso alle cure ambulatoriali e per evitare una duplicazione nell'apertura delle strutture, in modo che sia garantita un'assistenza medica che si adatti alle necessità della popolazione, ricomprenda tutto il territorio e tenga conto delle regioni geograficamente isolate o altrimenti svantaggiate.

53. In questa stessa ottica, è legittimo che uno Stato membro organizzi i servizi di assistenza medica in modo da dare priorità ad un sistema di prestazioni in natura affinché ogni paziente acceda facilmente, sull'intero territorio nazionale, ai servizi dei medici convenzionati.

54. Tuttavia, nella fattispecie, due serie di considerazioni impediscono di riconoscere che la legislazione di cui trattasi sia atta a garantire la realizzazione degli obiettivi summenzionati.

55. In primo luogo, occorre ricordare che una normativa nazionale è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo addotto solo se risponde realmente all'intento di raggiungerlo in modo coerente e sistematico (v., in tal senso, sentenze 6 marzo 2007, cause riunite C-338/04, C-359/04 e C-

360/04, Placanica e a., Racc. pag. I-1891, punti 53 e 58, e 17 luglio 2008, causa C-500/06, Corporación Dermoestética, Racc. pag. I-5785, punti 39 e 40).

56. Orbene, dall'art. 3, nn. 1 e 2, del KAG, e dallo stesso articolo e numeri del KAKuG, attuati dagli artt. 4 del Wr. KAG e 5 dell'OöKAG, emerge che una previa autorizzazione fondata su una valutazione delle esigenze del mercato è richiesta per l'apertura e la gestione di nuovi ambulatori dentistici autonomi, quali che ne siano le dimensioni, e che lo stabilimento di nuovi studi associati non è, invece, soggetto ad un qualsiasi regime di autorizzazione, e ciò indipendentemente dalle loro dimensioni.

57. Tuttavia, dalla decisione di rinvio risulta che i locali e le apparecchiature materiali degli studi associati nonché quelli degli ambulatori dentistici possono avere caratteristiche analoghe e che il paziente, in molti casi, non ravvisa alcuna differenza tra queste strutture.

58. Peraltro, gli studi associati offrono, di regola, le stesse prestazioni mediche degli ambulatori dentistici e sono soggetti alle stesse condizioni di mercato.

59. Parimenti, gli studi associati e gli ambulatori dentistici possono avere un organico medico simile. È vero che i medici che forniscono le prestazioni mediche nell'ambito di uno studio associato hanno la qualità di socio personalmente responsabile e sono autorizzati ad esercitare l'odontoiatria a titolo autonomo, mentre i medici che esercitano la loro attività in un ambulatorio hanno lo status di lavoratori subordinati. Tuttavia, dal fascicolo presentato alla Corte non risulta che una circostanza siffatta abbia un'incidenza evidente sulla natura e sul volume delle prestazioni fornite.

60. Dato che queste due categorie di prestatori possono avere caratteristiche nonché un numero di medici simili e fornire volumi di prestazioni mediche analoghe, esse possono avere un impatto simile sul mercato delle prestazioni mediche e pregiudicare, dunque, in modo equivalente, la situazione economica dei medici convenzionati in determinate aree geografiche e, pertanto, la realizzazione degli obiettivi di programmazione perseguiti dalle autorità competenti.

61. Tale incoerenza compromette altresì la realizzazione dell'obiettivo di prevenire un rischio di grave alterazione dell'equilibrio finanziario del sistema previdenziale nazionale. Infatti, anche supponendo che l'introduzione incontrollata di ambulatori dentistici autonomi possa comportare a carico di questo sistema un aumento considerevole del volume delle prestazioni mediche a prezzi costanti, il governo austriaco non ha prodotto alcun elemento idoneo a spiegare il motivo per cui solo l'introduzione di detti ambulatori, e non quella degli studi associati, potrebbe avere un effetto simile.

62. D'altronde, la prestazione di assistenza dentistica in questi ambulatori autonomi può rivelarsi più razionale tenuto conto delle loro modalità organizzative, della pluralità dei medici nonché della condivisione di strutture e attrezzature mediche che consentono loro di ridurre i costi di funzionamento. Essi sono così potenzialmente idonei a fornire prestazioni mediche in condizioni meno onerose rispetto, in particolare, ai medici liberi professionisti che non beneficiano di agevolazioni siffatte. Parimenti, la fornitura di prestazioni di cure da parte di tali istituti può comportare un uso più efficiente dei fondi pubblici destinati al regime legale dell'assicurazione malattia.

63. Ciò considerato, occorre constatare che la normativa nazionale di cui trattasi nella causa principale non persegue in modo coerente e sistematico gli obiettivi evocati, considerato che essa, a differenza di quanto avviene per i nuovi ambulatori dentistici, non subordina lo stabilimento degli studi associati ad un regime di previa autorizzazione.

64. In secondo luogo, risulta da costante giurisprudenza che un regime di previa autorizzazione amministrativa non può legittimare un comportamento discrezionale da parte delle autorità nazionali, tale da vanificare le disposizioni comunitarie, in particolare quelle relative ad una libertà fondamentale come quella oggetto della causa principale. Pertanto, un regime di previa autorizzazione amministrativa, perché sia giustificato anche quando deroghi ad una libertà fondamentale siffatta, deve essere fondato su criteri oggettivi, non discriminatori e noti in anticipo, che garantiscono la sua idoneità a circoscrivere sufficientemente l'esercizio del potere discrezionale delle autorità nazionali (v., in tal senso, in particolare, sentenze 20 febbraio 2001, causa C-205/99, Analir e a., Racc. pag. I-1271, punti 37 e 38, e Müller-Fauré e van Riet, cit., punti 84 e 85).

65. Nelle cause principali, va rilevato che le normative in esame subordinano il rilascio dell'autorizzazione all'apertura di un nuovo ambulatorio dentistico ad una sola condizione, vale a dire l'esistenza della necessità delle prestazioni offerte da questo nuovo istituto. Tale condizione risulta dall'art. 3, n. 2, del KAG, nonché dallo stesso articolo e numero del KAKuG, ed è stata ripresa dalla legislazione dei Länder di cui trattasi agli artt. 4 del Wr. KAG e 5 dell'OöKAG.

66. Dal fascicolo presentato alla Corte emerge che detta condizione viene verificata, nella prassi, sulla base di criteri diversi a seconda del Land interessato.

67. In tal senso, nel Land di Vienna, la valutazione dell'esistenza delle necessità è svolta sulla base del numero di pazienti per ogni odontoiatra entro il bacino di utenza. Nel Land dell'Austria superiore essa è fondata sulla durata del tempo di attesa ai fini di un consulto presso un tale odontoiatra.

68. Tuttavia, per quanto riguarda il Land di Vienna, è giocoforza constatare che il numero di pazienti in questione non è né stabilito né portato in alcun modo anticipatamente a conoscenza degli interessati.

69. Nel Land dell'Austria superiore la valutazione pertinente è effettuata sulla base delle risposte fornite dagli odontoiatri esercenti nell'area di utenza dell'ambulatorio dentistico autonomo di cui è previsto l'allestimento, sebbene questi ultimi siano potenziali concorrenti diretti di tale istituto. Un metodo simile può pregiudicare l'obiettività e l'imparzialità del trattamento della domanda di autorizzazione.

70. Ciò considerato, è necessario constatare che il regime di previa autorizzazione amministrativa di cui trattasi nella causa principale non è fondato su una condizione che sia idonea a circoscrivere sufficientemente l'esercizio, da parte delle autorità nazionali, del loro potere discrezionale.

71. Risulta da tutto quanto precede che la normativa nazionale di cui alla causa principale non è atta a garantire la realizzazione degli obiettivi diretti a mantenere un servizio medico di qualità, equilibrato e accessibile a tutti, nonché a prevenire un rischio di grave alterazione dell'equilibrio finanziario del sistema previdenziale.

72. [...] gli artt. 43 CE e 48 CE [ora artt. 49 – 54 TFUE] ostano a disposizioni nazionali, come quelle oggetto della causa principale, ai sensi delle quali, per l'apertura di un istituto di cura privato nella forma di un ambulatorio dentistico autonomo, è necessaria un'autorizzazione e tale autorizzazione viene negata qualora non sussista, alla luce dell'assistenza già offerta dai medici convenzionati, alcuna necessità che giustifichi l'apertura di un istituto siffatto, allorché queste disposizioni non subordinano ad un regime simile anche gli studi associati e non sono fondate su una condizione che sia idonea a circoscrivere sufficientemente l'esercizio, da parte delle autorità nazionali, del loro potere discrezionale».

17 dicembre 2009, *Angelo Rubino c. Ministero dell'Università e della Ricerca*, causa C-586/08, Racc. I-12013

Il signor Rubino, cittadino italiano, ha ottenuto nel 2005 l'«Habilitation» (facultas legendi) per la materia Oceanografia, nonché la «Lehrbefugnis» (venia legendi) presso la Facoltà di Scienze geofisiche dell'Università di Amburgo (Germania). Detti titoli confermano la sua idoneità all'insegnamento universitario in qualità di professore ordinario («Ordinarius») nel sistema di istruzione superiore tedesco. Il signor Rubino lavora attualmente come fisico oceanologo presso l'Università Ca' Foscari di Venezia e, dal 1999, è iscritto nei registri italiani dei ricercatori universitari. Dal 14 settembre 2007, il signor Rubino ha più volte richiesto il riconoscimento in Italia delle qualifiche che aveva acquisito in Germania, al fine di essere iscritto nell'elenco dei possessori dell'idoneità scientifica nazionale (in prosieguo: l'«ISN»). Tuttavia, il Ministero dell'Università e della Ricerca (in prosieguo: il «Ministero») ha respinto le varie domande con decisione 23 gennaio 2008. Esso contesta l'equivalenza tra la «Lehrbefugnis» rilasciata in Germania e l'ISN propria del sistema universitario italiano, precisando che il decreto legislativo n. 206/2007, recante attuazione della direttiva 2005/36 relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali, nonché della direttiva 2006/100 che adegua

determinate direttive sulla libera circolazione delle persone a seguito dell'adesione di Bulgaria e Romania, non è applicabile in quanto la professione di docente universitario non costituisce una professione regolamentata in Italia, in quanto riguarda il personale assunto attraverso una procedura di selezione cui è possibile partecipare senza che sia richiesto il possesso di un titolo di studio determinato. Il signor Rubino ha proposto ricorso contro la decisione del Ministero dinanzi al Tribunale amministrativo regionale del Lazio, affermando che essa è contraria al diritto comunitario e, in particolare, alla direttiva 2005/36. Tale Tribunale, ritenendo che sussistesse un dubbio circa la compatibilità della normativa italiana con il diritto comunitario, ha sospeso il procedimento e ha chiesto alla Corte di giustizia, in via pregiudiziale, di verificare, sostanzialmente, se i principi comunitari di eliminazione degli ostacoli alla libera circolazione di persone e servizi tra Stati membri dell'Unione europea, e di reciproco riconoscimento di diplomi, certificati e altri titoli, di cui agli artt. 3, par. 1, lett. c), CE (oggi abrogato) e 47, par. 1, CE (oggi artt. 54 TFUE), e le disposizioni contenute nella direttiva 2005/36 ostino a una normativa interna, come il decreto legislativo n. 206/2007, che esclude i docenti universitari dall'ambito delle professioni regolamentate ai fini del riconoscimento di qualifiche professionali». La Corte. In particolare, ha osservato:

« 21. Ad avviso del giudice del rinvio l'accesso alla professione di docente universitario o l'esercizio della medesima non necessitano in Italia di alcun titolo di formazione né di alcuna esperienza professionale.

22. Occorre quindi intendere la questione posta nel senso che con essa si chiede in sostanza se la circostanza che l'accesso a tale professione sia riservato ai candidati che hanno superato una procedura di selezione come quella che conduce all'ISN faccia diventare tale professione una professione regolamentata ai sensi dell'art. 3, n. 1, lett. a), della direttiva 2005/36.

23. In tale contesto, preme rilevare che la definizione della nozione di professione regolamentata ai sensi della direttiva 2005/36 è compresa nel diritto comunitario (v., per analogia, per quanto riguarda la direttiva 89/48, sentenze 8 luglio 1999, causa C-234/97, Fernández de Bobadilla, Racc. pag. I-4773, punto 14, e 9 settembre 2003, causa C-285/01, Burbaud, Racc. pag. I-8219, punto 43).

24. Dall'art. 3, n. 1, lett. a), della direttiva 2005/36 risulta che una professione regolamentata è un'attività professionale disciplinata direttamente o indirettamente, per quanto riguarda le condizioni di accesso o di esercizio, da norme legislative, regolamentari o amministrative che impongono il possesso di determinate qualifiche professionali.

25. A norma degli artt. 3, n. 1, lett. b), e 11, lett. a), i), della direttiva 2005/36, le qualifiche professionali di cui trattasi possono in particolare consistere in qualifiche comprovate da un titolo di formazione o da un attestato di competenza rilasciato a seguito di un esame specifico non preceduto da una formazione.

26. Il sig. Rubino sostiene che l'ISN costituisce un attestato di competenza rilasciato a seguito di un siffatto esame specifico non preceduto da una formazione, ai sensi dell'art. 11, lett. a), i), della direttiva 2005/36. Egli ne deduce che si tratti di una qualifica professionale ai sensi dell'art. 3, n. 1, lett. b), di tale direttiva e che, di conseguenza, la professione di docente universitario sia in Italia una professione regolamentata ai sensi dell'art. 3, n. 1, lett. a), della direttiva in parola. Il sig. Rubino ne trae la conclusione che, in forza dell'art. 13, n. 1, di quest'ultima, le qualifiche che ha ottenuto in Germania gli conferiscono il diritto di essere iscritto sull'elenco dei possessori dell'ISN.

27. Tuttavia, occorre rilevare che dalla giurisprudenza risulta che i sistemi generali di riconoscimento dei diplomi introdotti dalle direttive 89/48 e 92/51 non vertono sulla scelta delle procedure di selezione e di reclutamento previste per assegnare un posto di lavoro e che tali sistemi non possono essere fatti valere per fondare un diritto ad essere effettivamente assunti. Detti sistemi si limitano, infatti, ad imporre il riconoscimento delle qualifiche ottenute in uno Stato membro al fine di consentire a chi le possiede di candidarsi ad un posto di lavoro in un altro Stato membro, secondo le procedure di selezione e di reclutamento che ivi disciplinano l'accesso ad una professione regolamentata (v. in tal senso, per quanto riguarda la direttiva 89/48, la citata sentenza Burbaud, punto 91). I principi menzionati rimangono inalterati successivamente alla riorganizzazione e alla razionalizzazione risultanti dall'adozione della direttiva 2005/36.

28. Di conseguenza, un richiedente non può avvalersi della direttiva 2005/36 per ottenere di essere parzialmente esonerato da una procedura di selezione e di reclutamento.

29. Orbene, dal fascicolo presentato alla Corte e dalla normativa italiana citata dal giudice del rinvio risulta che l'ottenimento dell'ISN rappresenta una fase di selezione nella procedura di reclutamento dei docenti universitari.

30. Infatti, tale procedura comprende due fasi, la prima delle quali è costituita dall'ottenimento dell'ISN. I possessori di questo titolo sono iscritti nell'elenco dei titolari dell'ISN e possono successivamente, nella seconda fase della procedura di selezione, candidarsi ad un posto specifico presso un'altra università ed essere quindi reclutati secondo criteri variabili secondo le università.

31. Per quanto riguarda in particolare la procedura di selezione che conduce all'ottenimento dell'ISN, l'art. 1, n. 5, lett. a), punto 1), della legge n. 230/2005, nonché gli artt. 3, n. 2, e 9, n. 9, del decreto legislativo n. 164/2006 prevedono che venga determinato in anticipo, per ogni materia e in funzione del fabbisogno indicato dalle università, un numero massimo di persone che possono ottenere tale titolo. Inoltre, dagli artt. 1, n. 8, della legge n. 230/2005 e 9 del decreto legislativo n. 164/2006 risulta che la selezione si effettua attraverso una valutazione comparativa dei candidati che si presentano, piuttosto che attraverso l'applicazione di criteri assoluti. D'altra parte, in forza degli artt. 1, n. 6, della legge n. 230/2005 e 3, n. 4, del decreto legislativo n. 164/2006, l'ISN ha una validità temporale limitata.

32. Occorre constatare che la circostanza di aver superato una selezione al termine di una procedura diretta ad ottenere un numero predeterminato di persone attraverso una valutazione comparativa dei candidati piuttosto che attraverso l'applicazione di criteri assoluti e che conferisce un titolo di validità temporale limitata, non può essere considerata una qualifica professionale ai sensi dell'art. 3, n. 1, lett. b), della direttiva 2005/36.

33. In tale contesto, il fatto, addotto dal sig. Rubino, che l'art. 1, n. 9, della legge n. 230/2005 permette alle università, in deroga alle regole normalmente applicabili, di coprire il 10% dei posti di professore mediante chiamata diretta di studiosi stranieri o di italiani impiegati all'estero, che abbiano conseguito all'estero un'idoneità accademica di livello pari all'ISN, non è di per sé pertinente per rispondere alla questione posta con riferimento alla direttiva 2005/36. È del resto pacifico che nel procedimento di cui alla causa principale il sig. Rubino non pretende che venga applicata la disposizione derogatoria in parola, ma chiede di essere incluso nell'elenco dei possessori dell'ISN senza dover sottoporsi alla procedura di selezione prevista dalla normativa nazionale applicabile.

34. In considerazione del riferimento, nella questione proposta, alle disposizioni del Trattato CE riguardanti le libertà fondamentali, occorre tuttavia rammentare che gli artt. 39 CE e 42 CE [ora artt. 45 e 48 TFUE] garantiscono ai cittadini degli Stati membri l'accesso, senza discriminazione fondata sulla nazionalità, alle attività dipendenti e autonome. Spetta quindi alle autorità nazionali vigilare segnatamente affinché, nell'ambito di una procedura di selezione come quella che conduce all'iscrizione nell'elenco dei possessori dell'ISN, le qualifiche acquisite in altri Stati membri siano riconosciute per il loro giusto valore e siano debitamente prese in considerazione (v., per analogia, la citata sentenza Burbaud, punti 99 e 100).

35. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre risolvere la questione proposta dichiarando che la circostanza che l'accesso ad una professione sia riservato ai candidati selezionati mediante una procedura diretta ad ottenere un numero predeterminato di persone sulla base di una valutazione comparativa dei candidati piuttosto che mediante l'applicazione di criteri assoluti e che conferisce un titolo la cui validità temporale è strettamente limitata non implica che tale professione sia una professione regolamentata ai sensi dell'art. 3, n. 1, lett. a), della direttiva 2005/36.

36. Tuttavia, gli artt. 39 CE e 43 CE [ora artt. 45 e 49 TFUE] impongono che le qualifiche acquisite in altri Stati membri siano riconosciute per il loro giusto valore e siano debitamente prese in considerazione nell'ambito di tale procedura ».

22 dicembre 2010, *Robert Koller*, causa C-118/09, Racc. I-13627

Il 25 novembre 2002 il sig. Koller, cittadino austriaco, conseguiva presso l'Università di Graz (Austria) il titolo di «Magister der Rechtswissenschaften», ossia un diploma che sancisce un ciclo di studi universitari in giurisprudenza di durata pari ad almeno otto semestri. Con decisione 10 novembre 2004 il Ministero per l'Educazione e la Scienza spagnolo riconosceva l'equivalenza del titolo di «Magister der Rechtswissenschaften» con quello di «Licenciado en Derecho», in quanto il richiedente aveva seguito corsi all'Università di Madrid (Spagna) ed aveva superato gli esami complementari secondo la procedura di omologazione prevista dall'ordinamento interno spagnolo. Il 14 marzo 2005 l'ordine degli avvocati di Madrid, avendo rilevato che il sig. Koller deteneva il titolo di «Licenciado en Derecho», lo autorizzava ad avvalersi del titolo di «abogado». Il 5 aprile 2005 il sig. Koller chiedeva alla competente autorità austriaca (Rechtsanwaltsprüfungskommission presso l'Oberlandesgericht Graz) l'autorizzazione a sostenere la prova attitudinale ovvero l'esame nazionale inteso ad accertare esclusivamente le conoscenze professionali del candidato, per esercitare la professione forense ai sensi dell'art. 25 della legge federale sulla libera circolazione di servizi e sullo stabilimento di avvocati europei in Austria (Bundesgesetz über den freien Dienstleistungsverkehr und die Niederlassung von europäischen Rechtsanwälten in Österreich, BGBl. I, 27/2000, nella versione pubblicata nel BGBl. I, 59/2004; in prosieguo: l'«EuRAG») presentando, al contempo, domanda di dispensa ai sensi dell'art. 29 EuRAG per tutte le materie oggetto della prova attitudinale. Con decisione dell'11 agosto 2005, la domanda di autorizzazione a sostenere la prova attitudinale veniva respinta. Il sig. Koller che all'epoca dei fatti esercitava la professione di avvocato in Spagna, impugnava tale decisione dinanzi alla Commissione superiore disciplinare degli avvocati (Oberste Berufungs- und Disziplinarkommission in prosieguo: l'«OBDK». Quest'ultima, il 31 gennaio 2006 respingeva il ricorso, rilevando, in primo luogo che, in Spagna, a differenza di quanto prescritto dalla normativa applicabile in Austria, non è necessario effettuare un tirocinio per esercitare la professione di avvocato e che la domanda del signor Koller aveva l'obiettivo di aggirare l'obbligo di tirocinio di cinque anni richiesto da tale normativa. In secondo luogo, a giudizio dell'OBDK il titolo di «Licenciado en Derecho» non poteva essere sufficiente per essere ammessi a sostenere la prova attitudinale, dato che il signor Koller non disponeva di alcuna conoscenza professionale. Con sentenza 13 marzo 2008, su ricorso del sig. Koller, la Corte costituzionale (Verfassungsgerichtshof) annullava la decisione di rigetto rilevando, segnatamente, il difetto di elementi che evidenziassero un abuso da parte del richiedente. L'OBDK, chiamato, di conseguenza, nuovamente a pronunciarsi sulla domanda del sig. Koller diretta ad ottenere l'ammissione alla prova attitudinale per la professione di avvocato, sospendeva il procedimento e si rivolgeva in via pregiudiziale alla Corte di giustizia chiedendo, con la prima questione, in sostanza, se, nella fattispecie il ricorrente potesse invocare le disposizioni della direttiva n. 89/48 relativa ad un sistema generale di riconoscimento dei diplomi di istruzione superiore che sanzionano formazioni professionali di una durata minima di tre anni, nel testo di cui alla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 14 maggio 2001, n. 2001/19; in prosieguo: la «direttiva 89/48 modificata»). In proposito, la Corte ha osservato:

«26. Si deve rammentare che la nozione di «diploma», definita dall'art. 1, lett. a), della direttiva 89/48 modificata, costituisce la chiave di volta del sistema generale di riconoscimento dei diplomi d'istruzione superiore previsto da tale direttiva (v., in particolare, sentenza 23 ottobre 2008, Commissione/Spagna, causa C-286/06, Racc. pag. I-8025, punto 53).

27. Fatte salve le disposizioni di cui all'art. 4 della direttiva 89/48 modificata, l'art. 3, primo comma, lett. a), di quest'ultima riconosce ad ogni richiedente in possesso di un «diploma», ai sensi di detta direttiva, che gli consenta di esercitare una professione regolamentata in uno Stato membro, il diritto di esercitare la stessa professione in qualsiasi altro Stato membro (v. sentenza Commissione/Spagna, cit., punto 54).

28. Quanto alle qualifiche come quelle fatte valere dal sig. Koller, occorre precisare che il «diploma», ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva 89/48 modificata, può essere costituito da un insieme di titoli.

29. Riguardo alla condizione di cui all'art. 1, lett. a), primo trattino, della direttiva 89/48 modificata, va rilevato che, nella causa sfociata nella sentenza 29 gennaio 2009, causa C-311/06,

Consiglio Nazionale degli Ingegneri (Racc. pag. I-415), la Corte ha avuto modo di dichiarare, al punto 48 di tale sentenza, che detta condizione era soddisfatta in ordine ai titoli fatti valere da una persona che aveva chiesto l'iscrizione all'albo degli ingegneri in Italia, atteso che ciascuno di tali titoli era stato rilasciato da un'autorità competente, designata conformemente alle disposizioni normative, rispettivamente, italiane e spagnole. Detta condizione risulta del pari soddisfatta per quanto attiene a titoli come quelli presentati dal sig. Koller, dato che ciascuno di essi è stato rilasciato da un'autorità competente, designata conformemente alle disposizioni normative, rispettivamente austriache e spagnole.

30. Per quanto concerne il requisito previsto dall'art. 1, lett. a), secondo trattino, della direttiva 89/48 modificata, si deve necessariamente rilevare che una persona quale il sig. Koller, come ha altresì dichiarato la Corte al punto 49 della citata sentenza Consiglio Nazionale degli Ingegneri a proposito della persona di cui alla causa all'origine di tale sentenza, soddisfa la condizione secondo cui il titolare deve aver seguito con successo un ciclo di studi post-secondari di una durata minima di tre anni in un'università. Tale circostanza, difatti, è espressamente attestata dal titolo di studi rilasciato dall'Università di Graz all'interessato.

31. Per quanto riguarda il requisito di cui all'art. 1, lett. a), terzo trattino, della direttiva 89/48 modificata, dal certificato di omologazione redatto dal Ministero per l'Educazione e la Scienza spagnolo e, in ogni caso, dall'iscrizione del sig. Koller all'ordine degli avvocati di Madrid risulta che quest'ultimo è in possesso delle qualifiche professionali richieste per accedere ad una professione regolamentata in Spagna (v., in tal senso, sentenza Consiglio Nazionale degli Ingegneri, cit., punto 50).

32. Del resto, contrariamente al certificato di omologazione fatto valere dalla persona interessata nella causa all'origine della citata sentenza Consiglio Nazionale degli Ingegneri che non sanciva alcuna formazione nell'ambito del sistema d'istruzione spagnolo e non si fondava né su un esame né su un'esperienza professionale acquisita in Spagna, il titolo spagnolo di cui si avvale il sig. Koller attesta l'acquisizione da parte di quest'ultimo di una qualifica supplementare rispetto a quella conseguita in Austria.

33. Pertanto, sebbene sia vero che un titolo attestante qualifiche professionali non può essere assimilato ad un «diploma» ai sensi della direttiva 89/48 modificata in assenza dell'acquisizione, totale o parziale, di qualifiche nel contesto del sistema d'istruzione dello Stato membro che ha rilasciato il titolo de quo (v., in tal senso, sentenza Consiglio Nazionale degli Ingegneri, cit., punto 55), ciò non è vero nel caso del titolo fatto valere dal sig. Koller nella causa principale.

34. Inoltre, la circostanza che detto titolo spagnolo non attesti una formazione professionale di tre anni seguita in Spagna è priva di rilevanza a questo riguardo. Infatti, l'art. 1, lett. a), primo comma, della suddetta direttiva non prescrive che il ciclo di studi post-secondari di durata minima di tre anni, o di durata equivalente a tempo parziale, sia effettuato in uno Stato membro diverso dallo Stato membro ospitante.

35. Pertanto, una persona quale il sig. Koller è senz'altro titolare di un «diploma» ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva 89/48 modificata.

36. Di conseguenza, si deve risolvere la prima questione dichiarando che, al fine di accedere, previo superamento di una prova attitudinale, alla professione regolamentata di avvocato nello Stato membro ospitante, le disposizioni della direttiva 89/48 modificata possono essere fatte valere dal possessore di un titolo, rilasciato in detto Stato membro e attestante il compimento di un ciclo di studi post-secondari di oltre tre anni, nonché di un titolo equivalente rilasciato in un altro Stato membro, a seguito di una formazione complementare di durata inferiore a tre anni e che abiliti detto possessore ad accedere, in quest'ultimo Stato, alla professione regolamentata di avvocato, professione che egli effettivamente vi esercitava al momento della richiesta di autorizzazione ad essere ammesso alla prova attitudinale ».

Con la seconda questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se la direttiva n. 89/48 modificata debba essere interpretata nel senso che essa osti a che le autorità competenti dello Stato membro ospitante neghino ad una persona, che si trovi in una situazione come quella del ricorrente

nella causa principale, l'autorizzazione a sostenere la prova attitudinale di ammissione alla professione forense in mancanza della prova del compimento del tirocinio richiesto dalla normativa dello Stato membro medesimo. In proposito, la Corte ha osservato:

« 38. In quanto titolare di un «diploma» ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva 89/48 modificata, una persona, quale il sig. Koller, beneficia, conformemente all'art. 3, primo comma, lett. a), di tale direttiva, dell'accesso alla professione regolamentata di avvocato nello Stato membro ospitante.

39. Tuttavia, trattandosi di una professione il cui esercizio richiede una conoscenza precisa del diritto nazionale e nella quale la consulenza e/o l'assistenza per quanto riguarda il diritto nazionale costituisce un elemento essenziale e costante dell'attività, l'art. 3 della direttiva 89/48 modificata non osta, in applicazione dell'art. 4, n. 1, lett. b), di questa, a che lo Stato membro ospitante esiga che il richiedente si sottoponga ad una prova attitudinale, purché tale Stato verifichi preliminarmente se le conoscenze acquisite dal richiedente nel corso della propria esperienza professionale siano tali da colmare, in tutto o in parte, la differenza sostanziale di cui al primo comma di quest'ultima disposizione.

40. Orbene, dal momento che il richiedente è soggetto, nello Stato membro ospitante, ad una prova attitudinale che ha specificamente lo scopo di consentire la verifica della sua idoneità ad esercitare la professione regolamentata in tale Stato membro, quest'ultimo non può, in forza dell'art. 4 della direttiva 89/48 modificata, negare ad una persona che si trovi in una situazione come quella del ricorrente nella causa principale l'autorizzazione a sostenere siffatta prova in ragione del fatto che questi non abbia effettuato il tirocinio richiesto dalla normativa di detto Stato membro.

41. Di conseguenza, la seconda questione va risolta dichiarando che la direttiva 89/48 modificata deve essere interpretata nel senso che essa osta a che le autorità competenti dello Stato membro ospitante neghino ad una persona, che si trovi in una situazione come quella del ricorrente nella causa principale, l'autorizzazione a sostenere la prova attitudinale per l'accesso alla professione di avvocato in mancanza della prova del compimento del tirocinio richiesto dalla normativa di tale Stato membro ».

29 marzo 2011, *Commissione c. Italia*, causa C-565/08, Racc. I-02101.

La Commissione nel 2005 avviava una procedura d'infrazione contro l'Italia ritenendo violati gli artt. 43 CE e 49 CE (ora artt. 49 e 56 TFUE) dalle disposizioni che impongono agli avvocati l'obbligo di rispettare tariffe massime per la determinazione dei propri onorari. Tale obbligo deriverebbe dal decreto legge 4 luglio 2006, n. 223 (GURI n. 153, del 4 luglio 2006), convertito nella legge 4 agosto 2006, n. 248 (GURI n. 186, dell'11 agosto 2006; in prosieguo: il «decreto Bersani») che, pur abrogando le tariffe minime applicabili agli onorari degli avvocati, ha esplicitamente mantenuto l'obbligo di rispettare le tariffe massime in nome della protezione dei consumatori, derogabili solo con il cosiddetto «patto del quota lite», ossia contrattualmente, in base al conseguimento degli obiettivi perseguiti. Le disposizioni controverse produrrebbero l'effetto di disincentivare gli avvocati stabiliti in altri Stati membri a stabilirsi in Italia o a prestarvi temporaneamente i propri servizi poiché un tariffario massimo obbligatorio, che si applichi indipendentemente dalla qualità della prestazione, dal lavoro necessario per effettuarla e dai costi sostenuti per attuarla, può rendere il mercato italiano delle prestazioni legali non attraente per i professionisti stabiliti in altri Stati membri. A giudizio della Commissione, tali restrizioni deriverebbero, in primo luogo, dall'obbligo imposto agli avvocati di calcolare i propri onorari in base ad un tariffario estremamente complesso che genera un costo aggiuntivo, in particolare per gli avvocati stabiliti fuori dell'Italia. In secondo luogo, l'esistenza di tariffe massime applicabili agli onorari degli avvocati impedirebbe che i servizi degli avvocati stabiliti in Stati membri diversi dalla Repubblica italiana siano correttamente remunerati dissuadendo taluni avvocati, i quali chiedono onorari più elevati di quelli stabiliti dalle disposizioni controverse, dal prestare temporaneamente i propri servizi in Italia, ovvero dallo

stabilirsi in tale Stato membro. In terzo luogo, il sistema di tariffazione italiano pregiudicherebbe la libertà contrattuale dell'avvocato impedendogli di fare offerte ad hoc in determinate situazioni e/o a clienti particolari. Adita al termine della fase precontenziosa, la Corte, in proposito, ha osservato:

« 41. In via preliminare, va constatato come dall'insieme delle disposizioni controverse emerga che le tariffe massime applicabili agli onorari degli avvocati costituiscono norme giuridicamente vincolanti in quanto sono previste da un testo di legge.

42. Pur supponendo che gli avvocati e i loro clienti siano, in concreto, liberi di pattuire contrattualmente il compenso degli avvocati su base oraria o a seconda dell'esito della causa, come fatto valere dalla Repubblica italiana, resta nondimeno il fatto che le tariffe massime continuano ad essere obbligatorie nell'ipotesi in cui non esista un patto tra gli avvocati e i clienti.

43. Peraltro, la Commissione ha giustamente considerato che l'esistenza di deroghe che consentano di superare, in presenza di determinate condizioni, i limiti massimi dell'importo degli onorari portandoli al doppio o al quadruplo o addirittura oltre, conferma che le tariffe massime degli onorari si applicano in via generale.

44. Di conseguenza, non può essere accolto l'argomento della Repubblica italiana secondo cui, nel suo ordinamento giuridico, non esiste alcun obbligo per gli avvocati di osservare tariffe massime per la determinazione dei loro onorari.

45. Per quanto riguarda, poi, l'esistenza di restrizioni alla libertà di stabilimento nonché alla libera prestazione di servizi, di cui rispettivamente agli artt. 43 CE e 49 CE [ora artt. 49 e 56 TFUE], da una giurisprudenza costante emerge che siffatte restrizioni sono costituite da misure che vietano, ostacolano o scoraggiano l'esercizio di tali libertà (v., in tal senso, sentenze 15 gennaio 2002, causa C-439/99, Commissione/Italia, Racc. pag. I-305, punto 22; 5 ottobre 2004, causa C-442/02, CaixaBank France, Racc. pag. I-8961, punto 11; 30 marzo 2006, causa C-451/03, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, Racc. pag. I-2941, punto 31, e 4 dicembre 2008, causa C-330/07, Jobra, Racc. pag. I-9099, punto 19).

46. In particolare, la nozione di restrizione comprende le misure adottate da uno Stato membro che, per quanto indistintamente applicabili, pregiudichino l'accesso al mercato per gli operatori economici di altri Stati membri (v., in particolare, sentenze CaixaBank France, cit., punto 12, e 28 aprile 2009, causa C-518/06, Commissione/Italia, Racc. pag. I-3491, punto 64).

47. Nella specie, è pacifico che le disposizioni controverse si applichino indistintamente a tutti gli avvocati che forniscono servizi sul territorio italiano.

48. La Commissione ritiene, tuttavia, che tali disposizioni costituiscano una restrizione ai sensi degli articoli summenzionati, in quanto possono infliggere agli avvocati, stabiliti in Stati membri diversi dalla Repubblica italiana e che forniscono servizi in quest'ultimo Stato, costi aggiuntivi generati dall'applicazione del sistema italiano degli onorari nonché una riduzione dei margini di guadagno e dunque una perdita di competitività.

49. A tal riguardo, giova ricordare anzitutto che una normativa di uno Stato membro non costituisce una restrizione ai sensi del Trattato CE per il solo fatto che altri Stati membri applichino regole meno severe o economicamente più vantaggiose ai prestatori di servizi simili stabiliti sul loro territorio (v. sentenza 28 aprile 2009, Commissione/Italia, cit., punto 63 e giurisprudenza ivi citata).

50. L'esistenza di una restrizione ai sensi del Trattato non può dunque essere desunta dalla mera circostanza che gli avvocati stabiliti in Stati membri diversi dalla Repubblica italiana devono, per il calcolo dei loro onorari per prestazioni fornite in Italia, abituarsi alle norme applicabili in tale Stato membro.

51. Per contro, una restrizione del genere esiste, segnatamente, se detti avvocati sono privati della possibilità di penetrare nel mercato dello Stato membro ospitante in condizioni di concorrenza normali ed efficaci (v., in tal senso, sentenza CaixaBank France, cit., punti 13 e 14; 5 dicembre 2006, cause riunite C-94/04 e C-202/04, Cipolla e a., Racc. pag. I-11421, punto 59, nonché 11 marzo 2010, causa C-384/08, Attanasio Group, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 45).

52. Orbene, è giocoforza constatare che la Commissione non ha dimostrato che le disposizioni controverse abbiano un tale scopo o effetto.

53. Infatti, essa non è riuscita a dimostrare che la normativa in discussione è concepita in modo da pregiudicare l'accesso, in condizioni di concorrenza normali ed efficaci, al mercato italiano dei servizi di cui trattasi. Va rilevato, al riguardo, che la normativa italiana sugli onorari è caratterizzata da una flessibilità che sembra permettere un corretto compenso per qualsiasi tipo di prestazione fornita dagli avvocati. Così, è possibile aumentare gli onorari fino al doppio delle tariffe massime altrimenti applicabili, per cause di particolare importanza, complessità o difficoltà, o fino al quadruplo di dette tariffe per quelle che rivestono una straordinaria importanza, o anche oltre in caso di sproporzione manifesta, alla luce delle circostanze nel caso di specie, tra le prestazioni dell'avvocato e le tariffe massime previste. In diverse situazioni, inoltre, è consentito agli avvocati concludere un accordo speciale con il loro cliente al fine di fissare l'importo degli onorari.

54. Pertanto, non avendo dimostrato che le disposizioni controverse ostacolano l'accesso degli avvocati provenienti dagli altri Stati membri al mercato italiano di cui trattasi, l'argomentazione della Commissione, diretta alla constatazione dell'esistenza di una restrizione ai sensi degli artt. 43 CE e 49 CE [ora artt. 49 e 56 TFUE], non può essere accolta.

55. Ne consegue che il ricorso dev'essere respinto».

29 novembre 2011, *National Grid Indus BV c. Inspecteur van de Belastingdienst Rijnmond/kantoor Rotterdam*, causa C-371/10, Racc. I-12273

La National Grid Indus BV, società a responsabilità limitata di diritto olandese, aveva fissato nei Paesi Bassi la sua sede amministrativa effettiva. Dal 1996 tale società era titolare di un credito in sterline britanniche nei confronti della National Grid Company plc, società con sede nel Regno Unito. In seguito all'aumento del cambio della sterlina britannica rispetto al fiorino olandese, su tale credito si era originato un profitto sul cambio non realizzato. Il 15 dicembre 2000 tale profitto sul cambio equivaleva a NLG 22 128 160. In tale data la National Grid Indus trasferiva nel Regno Unito la propria sede amministrativa effettiva. Sebbene conformemente al diritto olandese la National Grid Indus, essendo stata costituita secondo il diritto olandese, fosse rimasta in linea di principio soggetta ad imposizione nei Paesi Bassi senza alcuna limitazione, in forza di una convenzione volta a evitare la doppia imposizione conclusa tra i Paesi bassi e il Regno Unito, prevalente in quanto tale sul diritto nazionale, tale società, dopo il trasferimento della propria sede, doveva essere invece considerata residente nel Regno Unito. In base alla suddetta convenzione, dato che dopo il trasferimento di sede la National Grid Indus non disponeva più di una stabile organizzazione nei Paesi Bassi, il diritto di tassare l'utile e i profitti in conto capitale di tale società spettava esclusivamente al Regno Unito. La National Grid Indus cessava così di percepire un utile tassabile nei Paesi Bassi e, di conseguenza, ai sensi della normativa olandese, le autorità fiscali olandesi effettuavano una liquidazione finale delle plusvalenze latenti esistenti al momento del trasferimento della sede della società, richiedendone il pagamento immediato. In particolare la National Grid Indus veniva tassata sul profitto sul cambio di cui sopra.

La National Grid Indus proponeva ricorso avverso tale decisione, ritenendola in contrasto con il principio della libertà di stabilimento, successivamente dinanzi alla Corte d'appello (Gerechtshof Amsterdam) che, nutrendo dubbi circa la compatibilità della tassazione in uscita con la libertà di stabilimento, decideva di sospendere il giudizio, per sottoporre alla Corte di giustizia tre questioni pregiudiziali.

In particolare, con la prima questione, il giudice del rinvio chiedeva in sostanza se una società costituita secondo il diritto di uno Stato membro, che trasferisce la propria sede amministrativa effettiva in un altro Stato membro ed è soggetta, da parte del primo Stato membro, ad una tassazione in occasione di tale trasferimento, possa invocare l'art. 49 TFUE nei confronti di questo Stato membro.

La Corte ha osservato che:

« 25. [...] ai sensi dell'art. 54 TFUE, le società costituite conformemente alla legislazione di uno Stato membro e aventi la sede sociale, l'amministrazione centrale o il centro di attività principale all'interno dell'Unione, sono equiparate, ai fini dell'applicazione delle disposizioni del Trattato FUE relative alla libertà di stabilimento, alle persone fisiche aventi la cittadinanza degli Stati membri.
26. Dal momento che il diritto dell'Unione non ha fornito un'uniforme definizione delle società autorizzate a beneficiare del diritto di stabilimento in funzione di un unico criterio di collegamento idoneo a determinare il diritto nazionale applicabile ad una società, la questione se l'art. 49 TFUE si applichi ad una società che invoca la libertà fondamentale sancita in tale norma — analogamente, d'altronde, a quella se una persona fisica sia un cittadino di uno Stato membro che, a tale titolo, può beneficiare di tale libertà — costituisce una questione preliminare che, allo stato attua- le del diritto dell'Unione, può trovare risposta solo nel diritto nazionale applicabile. Quindi, soltanto qualora risulti che tale società beneficia effettivamente della libertà
di stabilimento, tenuto conto delle condizioni enunciate dall'art. 54 TFUE, occorre accertare se detta società si trovi di fronte a una restrizione di tale libertà ai sensi dell'art. 49 TFUE (v. sentenze Daily Mail and General Trust, [27 settembre 1988, causa 81/87, EU:C:1988:456], punti 19-23; 5 novembre 2002, causa C-208/00, Überseering, Racc. pag. I-9919, punti 67-70, nonché Cartesio, [16 dicembre 2008, causa C-210/06, EU:C:2008:723], punto 109).
27. Uno Stato membro dispone pertanto della facoltà di definire sia il criterio di collegamento richiesto ad una società affinché essa possa ritenersi costituita ai sensi del suo diritto nazionale e, a tale titolo, possa beneficiare del diritto di stabilimento, sia quello necessario per continuare a mantenere detto status (sentenza Cartesio, cit., punto 110). Uno Stato membro ha pertanto la possibilità di imporre ad una società costituita in forza del suo ordinamento giuridico restrizioni al trasferimento della sede amministrativa effettiva di quest'ultima al di fuori del suo territorio affinché tale società possa conservare la personalità giuridica di cui beneficia in base al diritto di questo stesso Stato membro (sentenza Überseering, cit., punto 70).
28. Nella causa principale, il trasferimento nel Regno Unito della sede amministrativa effettiva della National Grid Indus non ha tuttavia inciso sul suo status di società di diritto olandese ai sensi di tale diritto, il quale applica, per quanto riguarda le società, la teoria della costituzione.
[...]
30. La facoltà di cui al punto 27 della presente sentenza non implica tuttavia in alcun modo che le regole del Trattato relative alla libertà di stabilimento non si applichino alla legislazione nazionale in materia di costituzione e di scioglimento delle società (v. sentenza Cartesio, cit., punto 112).
31. La normativa nazionale di cui alla causa principale non riguarda la determinazione delle condizioni richieste da uno Stato membro ad una società, costituita conformemente alla sua legislazione, affinché possa mantenere il proprio status di società di tale Stato membro dopo il trasferimento della propria sede amministrativa effettiva in un altro Stato membro. Al contrario, la suddetta normativa si limita a ricollegare ad un trasferimento di sede tra Stati membri, per le società costituite conformemente al diritto nazionale, conseguenze fiscali, senza che un tale trasferimento di sede incida sul loro status di società dello Stato membro in oggetto.
32. Nella causa principale, dal momento che il trasferimento nel Regno Unito della sede amministrativa effettiva della National Grid Indus non ha inciso sul suo status di società di diritto olandese, detto trasferimento non ha avuto effetto sulla possibilità, per tale società, di invocare l'art. 49 TFUE. In quanto società costituita conformemente alla legislazione di uno Stato membro ed avente la sede sociale nonché l'amministrazione centrale all'interno dell'Unione, essa beneficia, in forza dell'art. 54 TFUE, delle disposizioni del Trattato relative alla libertà di stabilimento e può pertanto avvalersi dei diritti che le derivano dall'art. 49 TFUE, in particolare al fine di mettere in discussione la legittimità di una tassazione impostale da tale Stato membro in occasione del trasferimento in un altro Stato membro della sua sede amministrativa effettiva.
33. Occorre pertanto risolvere la prima questione nel senso che una società costituita secondo il diritto di uno Stato membro, che trasferisce in un altro Stato membro la propria sede amministrativa effettiva, senza che tale trasferimento di sede incida sul suo status di società del primo Stato membro,

può invocare l'art. 49 TFUE al fine di mettere in discussione la legittimità di un'imposta ad essa applicata dal primo Stato membro in occasione di tale trasferimento di sede ».

12 luglio 2012, *VALE Építési Kft*, causa C-378/10, EU:C:2012:440

La società italiana VALE Costruzioni s.r.l., costituita e iscritta nel registro delle imprese di Roma dal 2000, nel febbraio 2006 chiedeva di essere cancellata dal registro, poiché intendeva trasferire la propria sede sociale e la propria attività in Ungheria, cessando l'attività in Italia. Conformemente a tale domanda, la società veniva cancellata dal registro italiano, nel quale era indicato «la società si è trasferita in Ungheria».
In seguito a tale cancellazione, il direttore della società VALE Costruzioni ed un'altra persona fisica costituivano la società VALE Építési Kft, società a responsabilità limitata di diritto ungherese. Il rappresentante di quest'ultima presentava domanda al tribunale commerciale di Budapest ai fini di registrare la società secondo il diritto ungherese, chiedendo di indicare la società VALE Costruzioni come dante causa della società VALE Építési Kft. Tale domanda veniva tuttavia respinta, non potendo, secondo il diritto ungherese, una società costituita e registrata in Italia trasferire la propria sede sociale in Ungheria ed essere iscritta nel registro delle imprese in Ungheria quale dante causa di una società ungherese.
Investita della controversia, la Corte suprema ungherese (Legfels bb Bíróság) decideva di sospendere il giudizio, per sottoporre alla Corte di giustizia quattro questioni pregiudiziali.
Con i primi due quesiti il giudice nazionale mirava a comprendere se gli artt. 49 e 54 TFUE ostino ad una normativa nazionale che, pur prevedendo per le società di diritto interno la facoltà di trasformarsi, non consente la trasformazione di una società disciplinata dal diritto di un altro Stato membro in società di diritto nazionale mediante la costituzione di quest'ultima.

La Corte ha osservato:

« 27. Certamente, secondo una giurisprudenza costante, una società costituita secondo un ordinamento giuridico nazionale esiste solo in forza della normativa nazionale che ne disciplina la costituzione e il funzionamento (v. sentenze del 27 settembre 1988, Daily Mail and General Trust, 81/87, Racc. pag. 5483, punto 19, e Cartesio [16 dicembre 2008, causa C-210/06, EU:C:2008:723], punto 104).
28. Del pari, è pacifico che, ai sensi dell'articolo 54 TFUE, dal momento che il diritto dell'Unione non ha fornito un'uniforme definizione delle società che possono beneficiare del diritto di stabilimento in funzione di un unico criterio di collegamento idoneo a determinare il diritto nazionale applicabile ad una società, la questione se l'articolo 49 TFUE si applichi ad una società che invoca la libertà fondamentale sancita da tale articolo costituisce una questione preliminare che, allo stato attuale del diritto dell'Unione, può trovare risposta solo nel diritto nazionale applicabile (sentenza del 29 novembre 2011, National Grid Indus, C-371/10, Racc. pag. I-12273, punto 26 e giurisprudenza ivi citata).
29. Da ultimo, uno Stato membro dispone quindi incontestabilmente della facoltà di definire sia il criterio di collegamento richiesto ad una società affinché essa possa ritenersi costituita ai sensi del suo diritto nazionale e, a tale titolo, possa beneficiare del diritto di stabilimento, sia quello necessario per continuare a mantenere detto status (citate sentenze Cartesio, punto 110, e National Grid Indus, punto 27).
30. Conformemente ai precetti che emergono da tale costante giurisprudenza, si deve rilevare che l'eventuale obbligo, in forza degli articoli 49 TFUE e 54 TFUE, di consentire una trasformazione transfrontaliera non pregiudica né tale facoltà, richiamata al punto precedente della presente sentenza, dello Stato membro ospitante né la determinazione, da parte di quest'ultimo, delle norme sulla costituzione e sul funzionamento della società risultante da un trasformazione transfrontaliera.
[...]

32. Risulta quindi che l'espressione «nei limiti in cui detto diritto lo consenta», che compare alla fine del punto 112 della citata sentenza Cartesio, non può essere intesa come diretta a sottrarre a priori la normativa dello Stato membro ospitante relativa alla trasformazione delle società alla sfera di applicazione delle norme del Trattato FUE sulla libertà di stabilimento, bensì come indicante la semplice considerazione che una società creata secondo un ordinamento giuridico nazionale esiste solo in forza della normativa nazionale che «consente» così la costituzione della società, se le condizioni previste a tale titolo sono soddisfatte.
33. Alla luce di quanto precede, si deve concludere che una normativa nazionale che, pur prevedendo per le società nazionali la facoltà di trasformarsi, non consente la trasformazione di una società disciplinata dal diritto di un altro Stato membro rientra nell'ambito di applicazione degli articoli 49 TFUE e 54 TFUE. [...]
34. Per quanto concerne l'esistenza di una restrizione alla libertà di stabilimento, occorre rammentare che la nozione di stabilimento di cui alle disposizioni del Trattato relative alla libertà di stabilimento implica l'esercizio effettivo di un'attività economica per una durata di tempo indeterminata, mercé l'insediamento in pianta stabile nello Stato membro ospitante. Essa presuppone, pertanto, un insediamento effettivo della società interessata in tale Stato e l'esercizio quivi di un'attività economica reale (sentenza del 12 settembre 2006, Cadbury Schweppes e Cadbury Schweppes Overseas, C-196/04, Racc. pag. I-7995, punto 54 nonché la giurisprudenza ivi citata).
36. È necessario considerare che, poiché la normativa nazionale di cui trattasi nel procedimento principale prevede solo la trasformazione di una società che ha già la propria sede nello Stato membro interessato, detta normativa istituisce una differenza di trattamento tra società a seconda della natura interna o transfrontaliera della trasformazione, tale da dissuadere le società che hanno la propria sede in altri Stati membri dall'esercitare la libertà di stabilimento sancita dal Trattato, e costituisce pertanto una restrizione ai sensi degli articoli 49 TFUE e 54 TFUE (v., in tal senso, sentenza SEVIC Systems, cit., punti 22 e 23).
37. Per quanto concerne l'eventuale giustificazione della restrizione di cui trattasi, è vero che la Corte ha riconosciuto, al punto 27 della citata sentenza SEVIC Systems, che le fusioni transfrontaliere pongono problemi specifici, circostanza che vale anche per le trasformazioni transfrontaliere. Infatti, tali trasformazioni presuppongono la consecutiva applicazione di due diritti nazionali.
38. Si deve necessariamente constatare, anzitutto, che la differenza di trattamento a seconda della natura transfrontaliera o interna della trasformazione non può essere giustificata dall'assenza di norme di diritto derivato dell'Unione. Infatti, è d'uopo ricordare che, anche se tali norme sono senz'altro utili a facilitare le trasformazioni transfrontaliere, la loro esistenza non può essere eretta a presupposto per l'attuazione della libertà di stabilimento sancita dagli articoli 49 TFUE e 54 TFUE (v., per quanto riguarda le fusioni transfrontaliere, sentenza SEVIC Systems, [13 dicembre 2005, causa C-411/03, EU:C:2005:762], punto 26).
39. Per quanto concerne una giustificazione per ragioni imperative d'interesse generale quali la tutela degli interessi dei creditori, dei soci di minoranza e dei lavoratori, nonché la tutela dell'efficacia dei controlli fiscali e della lealtà nei rapporti commerciali, è pacifico che tali ragioni possono giustificare una restrizione alla libertà di stabilimento, a condizione che tale misura restrittiva sia atta a garantire la realizzazione degli obiettivi perseguiti e non ecceda quanto necessario per raggiungerli (v. sentenza SEVIC Systems, cit., punti 28 e 29).
40. Orbene, nella fattispecie, una tale giustificazione non sussiste. Infatti, il diritto ungherese non consente, in generale, le trasformazioni transfrontaliere, con la conseguenza di impedire la realizzazione di tali operazioni anche quando non siano minacciati gli interessi menzionati al punto precedente. In ogni caso, una tale regola eccede quanto necessario a raggiungere gli obiettivi di tutela di detti interessi (v., per quanto riguarda le fusioni transfrontaliere, sentenza SEVIC Systems, cit., punto 30).
41. Stanti tali premesse, si deve rispondere alle prime due questioni dichiarando che gli articoli 49 TFUE e 54 TFUE devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale che, pur prevedendo per le società di diritto interno la facoltà di trasformarsi, non consente, in generale,

la trasformazione di una società disciplinata dal diritto di un altro Stato membro in società di diritto nazionale mediante la costituzione di quest'ultima».

Con la terza e la quarta questione, il giudice del rinvio chiedeva, in sostanza, se, ai sensi degli artt. 49 e 54 TFUE, lo Stato membro ospitante possa rifiutare, per le trasformazioni transfrontaliere, l'indicazione di «dante causa», essendo tale menzione nel registro delle imprese prevista per le trasformazioni interne, e se e in quale misura esso sia obbligato a tenere conto dei documenti che promanano dalle autorità dello Stato membro di origine nel corso del procedimento di registrazione della società.
La Corte ha in proposito osservato:

« 43. [...] siccome il diritto derivato dell'Unione non prevede, allo stato attuale, una disciplina specifica delle trasformazioni transfrontaliere, le disposizioni che consentono l'attuazione di una tale operazione possono essere reperite soltanto nel diritto nazionale, ossia nel diritto dello Stato membro di origine applicabile alla società che intende trasformarsi e in quello dello Stato membro ospitante che si applicherà alla società risultante da tale trasformazione.[...]
45. In secondo luogo, se è vero che dagli articoli 49 TFUE e 54 TFUE non è possibile derivare regole specifiche atte a sostituirsi alle disposizioni nazionali, l'applicazione di queste ultime disposizioni non è esente da controlli alla luce di detti articoli.
46. Infatti, come risulta dalla risposta fornita alle prime due questioni, gli articoli 49 TFUE e 54 TFUE obbligano uno Stato membro, che preveda per le società di diritto interno la facoltà di trasformarsi, a concedere tale medesima facoltà alle società disciplinate dal diritto di un altro Stato membro che intendano trasformarsi in società di diritto nazionale del primo Stato membro.
47. Pertanto, l'applicazione delle disposizioni nazionali deve essere effettuata nel rispetto di tale obbligo in forza degli articoli 49 TFUE e 54 TFUE.
48. Occorre ricordare in proposito che, in numerosi ambiti, per costante giurisprudenza, in mancanza di una disciplina dell'Unione in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro stabilire le modalità intese a garantire la tutela dei diritti riconosciuti ai singoli in forza del diritto dell'Unione, a condizione, tuttavia, che dette modalità non siano meno favorevoli di quelle che riguardano situazioni analoghe di natura interna (principio di equivalenza) e che esse non rendano in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività) (v., in tal senso, per quanto riguarda la ripetizione dell'indebito, sentenza del 22 ottobre 1998, IN. CO. GE. '90 e a., da C-10/97 a C-22/97, Racc. pag. I-6307, punto 25; per quanto riguarda il diritto amministrativo, sentenza del 7 giugno 2007, van der Weerd e a., da C-222/05 a C-225/05, Racc. pag. I-4233, punto 28; per quanto riguarda la responsabilità extracontrattuale di uno Stato membro, sentenza del 24 marzo 2009, Danske Slagterier, C-445/06, Racc. pag. I-2119, punto 31, nonché, per quanto riguarda il requisito di un attestato ai fini un beneficio fiscale, sentenza del 30 giugno 2011, Meilicke e a., C-262/09, Racc. pag. I-5669, punto 55 e giurisprudenza ivi citata).
49. Orbene, si deve necessariamente constatare che la logica sottesa a tale giurisprudenza vale anche nel contesto giuridico esistente nel procedimento principale. Infatti, come in tale giurisprudenza, il soggetto dispone di un diritto conferito dall'ordinamento giuridico dell'Unione, nella fattispecie il diritto di effettuare una trasformazione transfrontaliera, la cui attuazione dipende, in assenza di norme dell'Unione, dall'applicazione del diritto nazionale.
50. A tale proposito occorre osservare che la determinazione, da parte dello Stato membro ospitante, del diritto interno applicabile che consente l'attuazione di una trasformazione transfrontaliera non è di per sé idonea a rimettere in discussione il rispetto degli obblighi derivanti dagli articoli 49 TFUE e 54 TFUE.
51. Infatti, è pacifico che una trasformazione transfrontaliera porta, nello stato membro ospitante, alla costituzione di una società secondo il diritto di tale Stato membro. Orbene, una società costituita secondo un ordinamento giuridico nazionale esiste solo in forza della normativa nazionale che ne

disciplina la costituzione e il funzionamento (v. citate sentenze Daily Mail and General Trust, punto 19, e Cartesio, punto 104).

52. Pertanto, nella fattispecie non è possibile mettere in discussione l'applicazione, da parte dell'Ungheria, delle disposizioni del suo diritto nazionale relative a trasformazioni interne che disciplinano la costituzione e il funzionamento di una società, come le regole relative alla preparazione del bilancio e dell'inventario del patrimonio.

53. In terzo luogo, in considerazione delle questioni del giudice del rinvio relative all'attuazione dell'operazione oggetto del procedimento principale, occorre esplicitare gli obblighi derivanti dai principi di equivalenza e di effettività nel cui quadro avviene l'applicazione del diritto nazionale.

54. Per quanto attiene, da un lato, al principio di equivalenza, occorre rilevare che, in forza di tale principio, uno Stato membro non è tenuto a trattare le operazioni transfrontaliere in maniera più favorevole rispetto alle operazioni interne. Tale principio comporta unicamente che le modalità previste dal diritto nazionale a garanzia della salvaguardia dei diritti conferiti ai singoli dal diritto dell'Unione non possono essere meno favorevoli di quelle che disciplinano le situazioni analoghe di tipo interno.

55. Pertanto, se la normativa di uno Stato membro prevede, nell'ambito di una trasformazione interna, una stretta continuità giuridica ed economica tra la società dante causa che ha chiesto la trasformazione e la società avente causa trasformata, tale requisito può essere imposto anche nell'ambito di una trasformazione transfrontaliera.

56. Tuttavia, il rifiuto da parte delle autorità di uno Stato membro di indicare nel registro delle imprese, in occasione di una trasformazione transfrontaliera, la società dello Stato membro di origine in quanto «dante causa» della società trasformata non è compatibile con il principio di equivalenza qualora si proceda all'iscrizione di tale menzione della società dante causa in occasione di trasformazioni interne. A tal fine è d'uopo rilevare che la menzione di «dante causa» nel registro delle imprese, indipendentemente dal carattere interno o transfrontaliero della trasformazione, può essere utile in particolare per informare i creditori della società che si è trasformata. Peraltro, il governo ungherese non ha addotto nessuna ragione a giustificazione del fatto che una tale menzione sia riservata alle trasformazioni interne.

57. Pertanto, il diniego di far comparire nel registro delle imprese ungherese la menzione VALE Costruzioni come «dante causa» è incompatibile con il principio di equivalenza.

58. Per quanto concerne, dall'altro lato, il principio di effettività, nel caso di specie si pone la questione di sapere quale rilevanza lo Stato membro ospitante debba riservare, nell'ambito del procedimento relativo a una domanda di registrazione, ai documenti che promanano dalle autorità dello Stato membro d'origine. Nell'ambito della controversia principale, tale questione riguarda l'esame che le autorità ungheresi devono effettuare per sapere se la VALE Costruzioni si sia svincolata dal diritto italiano conformemente alle condizioni previste da quest'ultimo, conservando nel contempo la sua personalità giuridica che le consente quindi di trasformarsi in società di diritto ungherese.

59. Pur costituendo tale esame il collegamento indispensabile tra il procedimento di registrazione nello Stato membro d'origine e quello nello Stato membro ospitante, resta il fatto che, in assenza di norme di diritto dell'Unione, il procedimento di registrazione nello Stato membro ospitante è disciplinato dal diritto di quest'ultimo, che quindi, in linea di principio, determina anche le prove che la società richiedente la trasformazione deve fornire per dimostrare che le condizioni compatibili con il diritto dell'Unione e imposte dallo Stato membro d'origine sono soddisfatte a tale proposito.

60. Orbene, una prassi delle autorità dello Stato membro ospitante che comporta il rifiuto, in generale, di tenere conto dei documenti che promanano dalle autorità dello Stato membro d'origine nel corso del procedimento di registrazione rischia di rendere impossibile, per la società richiedente la trasformazione, dimostrare che essa ha effettivamente rispettato i requisiti imposti dallo Stato membro d'origine, mettendo così in pericolo la realizzazione della trasformazione transfrontaliera che essa ha intrapreso.

61. Ne consegue che le autorità dello Stato membro ospitante sono obbligate, in forza del principio di effettività, a tenere conto, in occasione dell'esame di una domanda di registrazione di una società,

dei documenti che promanano dalle autorità dello Stato membro d'origine che dimostrano che tale società ha effettivamente rispettato le condizioni poste da quest'ultimo, purché esse siano compatibili con il diritto dell'Unione ».

17 luglio 2014, *Angelo Alberto Torresi e Pierfrancesco Torresi c. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Macerata*, cause riunite C-58/13 e C-59/13, EU:C:2014:2088

I sig.ri Torresi, dopo aver conseguito la laurea in giurisprudenza in Italia, ottenevano entrambi una laurea in giurisprudenza in Spagna e, il 1 dicembre 2011, venivano iscritti come avvocati nell'albo dell'ordine degli avvocati di Santa Cruz de Tenerife.
Il 17 marzo 2012 i sig.ri Torresi presentavano al Consiglio dell'ordine degli avvocati di Macerata, a norma dell'art. 6 del d.lgs. 96/2001 (di attuazione della direttiva 98/5 volta a facilitare l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato membro diverso da quello in cui è stata acquistata la qualifica), una domanda di iscrizione nella sezione speciale dell'albo degli avvocati riservata agli avvocati che hanno ottenuto la qualifica in uno Stato membro diverso dall'Italia.
Poiché il Consiglio dell'ordine di Macerata non si pronunciava entro il termine previsto, i signori Torresi adivano il Consiglio Nazionale Forense per ottenere una decisione in merito alle loro domande di iscrizione. A sostegno dei loro ricorsi, facevano valere che le iscrizioni richieste erano soggette alla sola condizione imposta dalla normativa in vigore, vale a dire la presentazione del «certificato di iscrizione presso l'autorità competente dello Stato membro di origine», che, nella fattispecie, era il Regno di Spagna.
Il Consiglio Nazionale Forense, nutrendo dubbi quanto all'interpretazione e alla validità dell'art. 3 della direttiva 98/5, ha sospeso il procedimento, ponendo due quesiti alla Corte.
In primo luogo, il giudice nazionale domandava se l'art. 3 della direttiva 98/5, alla luce del principio generale del divieto di abuso del diritto, osti ad una prassi nazionale che consenta alle autorità nazionali di respingere le domande di iscrizione all'albo degli avvocati stabiliti qualora sussistano circostanze oggettive tali da ritenere realizzata la fattispecie dell'abuso del diritto dell'Unione. La Corte ha in proposito osservato:

« 35. Occorre anzitutto ricordare che, ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 98/5, essa ha lo scopo di facilitare l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato membro diverso da quello nel quale è stata acquisita la qualifica professionale.
36. A tale riguardo, la Corte ha già avuto modo di constatare che tale direttiva istituisce un meccanismo di mutuo riconoscimento dei titoli professionali degli avvocati migranti che desiderino esercitare con il titolo conseguito nello Stato membro di origine (v. sentenza Lussemburgo/Parlamento e Consiglio, C-168/98, EU:C:2000:598, punto 56).
37. Inoltre, come emerge dal suo considerando 6, con la direttiva 98/5 il legislatore dell'Unione ha inteso, in particolare, porre fine alle disparità tra le norme nazionali relative ai requisiti d'iscrizione presso le autorità competenti, da cui derivavano ineguaglianze ed ostacoli alla libera circolazione (v. sentenze Commissione/Lussemburgo, C-193/05, EU:C:2006:588, punto 34, e Wilson, EU:C:2006:587, punto 64).
38. In tale contesto, l'articolo 3 della direttiva 98/5 provvede ad armonizzare completamente i requisiti preliminari richiesti ai fini di esercitare il diritto di stabilimento conferito da tale direttiva, prevedendo che l'avvocato che intende esercitare in uno Stato membro diverso da quello nel quale ha acquisito la sua qualifica professionale deve iscriversi presso l'autorità competente di detto Stato membro, la quale è tenuta a procedere a tale iscrizione «su presentazione del documento attestante l'iscrizione di questi presso la corrispondente autorità competente dello Stato membro di origine» (v., in tal senso, sentenze Commissione/Lussemburgo, EU:C:2006:588, punti 35 e 36, nonché Wilson, EU:C:2006:587, punti 65 e 66).

39. A tale proposito, la Corte ha già statuito che la presentazione all'autorità competente dello Stato membro ospitante di un certificato di iscrizione presso l'autorità competente dello Stato membro di origine risulta l'unico requisito cui dev'essere subordinata l'iscrizione dell'interessato nello Stato membro ospitante, che gli consente di esercitare la sua attività in quest'ultimo Stato membro con il suo titolo professionale di origine (v. sentenze Commissione/Lussemburgo, EU:C:2006:588, punto 37, e Wilson, EU:C:2006:587, punto 67).
40. Occorre pertanto rilevare che i cittadini di uno Stato membro quali i sigg. Torresi, che presentano all'autorità competente di tale Stato membro il loro certificato di iscrizione presso l'autorità competente di un altro Stato membro, soddisfano, in linea di principio, tutti i requisiti necessari per essere iscritti, avvalendosi del titolo professionale conseguito in quest'ultimo Stato membro, all'albo degli avvocati stabiliti del primo Stato membro.
41. Tuttavia, secondo il giudice del rinvio, i sigg. Torresi non potrebbero, nel caso di specie, avvalersi dell'articolo 3 della direttiva 98/5, dal momento che l'acquisizione della qualifica professionale di avvocato in uno Stato membro diverso dalla Repubblica italiana avrebbe il solo scopo di eludere l'applicazione del diritto di quest'ultima che disciplina l'accesso alla professione di avvocato e costituirebbe pertanto un abuso del diritto di stabilimento, contrario agli obiettivi di tale direttiva.
42. A tale riguardo, occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante della Corte, i singoli non possono avvalersi fraudolentemente o abusivamente delle norme dell'Unione (v., in particolare, sentenze Halifax e a., C-255/02, EU:C:2006:121, punto 68, nonché SICES e a., C-155/13, EU:C:2014:145, punto 29).
43. In particolare, quanto alla lotta contro l'abuso della libertà di stabilimento, uno Stato membro ha il diritto di adottare misure volte ad impedire che, grazie alle possibilità offerte dal Trattato FUE, taluni dei suoi cittadini tentino di sottrarsi abusivamente alle norme delle loro leggi nazionali (v. sentenza Inspire Art, C-167/01, EU:C:2003:512, punto 136).
44. L'accertamento dell'esistenza di una pratica abusiva richiede che ricorrano un elemento oggettivo e un elemento soggettivo (v. sentenza SICES e a., EU:C:2014:145, punto 31).
45. Per quanto riguarda l'elemento oggettivo, deve risultare da un insieme di circostanze oggettive che, nonostante il rispetto formale delle condizioni previste dalla normativa dell'Unione, l'obiettivo perseguito da tale normativa non è stato raggiunto (v. sentenza SICES e a., EU:C:2014:145, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).
46. Quanto all'elemento soggettivo, deve risultare che sussiste una volontà di ottenere un vantaggio indebito derivante dalla normativa dell'Unione mediante la creazione artificiosa delle condizioni necessarie per il suo ottenimento (v., in tal senso, sentenza O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punto 58 e giurisprudenza ivi citata).
47. Come ricordato al punto 35 della presente sentenza, lo scopo della direttiva 98/5 consiste nel facilitare l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato membro diverso da quello nel quale è stata acquisita la qualifica professionale.
48. A tale riguardo, si deve considerare che il diritto dei cittadini di uno Stato membro di scegliere, da un lato, lo Stato membro nel quale desiderano acquisire il loro titolo professionale e, dall'altro, quello in cui hanno intenzione di esercitare la loro professione è inerente all'esercizio, in un mercato unico, delle libertà fondamentali garantite dai Trattati (v., in tal senso, sentenza Commissione/Spagna, C-286/06, EU:C:2008:586, punto 72).
49. Pertanto, il fatto che un cittadino di uno Stato membro che ha conseguito una laurea in tale Stato si rechi in un altro Stato membro al fine di acquisirvi la qualifica professionale di avvocato e faccia in seguito ritorno nello Stato membro di cui è cittadino per esercitarvi la professione di avvocato, con il titolo professionale ottenuto nello Stato membro in cui tale qualifica è stata acquisita, costituisce uno dei casi in cui l'obiettivo della direttiva 98/5 è conseguito e non può costituire, di per sé, un abuso del diritto di stabilimento risultante dall'articolo 3 della direttiva 98/5.
50. Inoltre, il fatto che il cittadino di uno Stato membro abbia scelto di acquisire un titolo professionale in un altro Stato membro, diverso da quello in cui risiede, allo scopo di beneficiare di una normativa più favorevole non consente, di per sé, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 91 e 92 delle conclusioni, di concludere nel senso della sussistenza di un abuso del diritto.

51. Peraltro, una siffatta constatazione non può essere inficiata dal fatto che la presentazione di una domanda di iscrizione all'albo degli avvocati stabiliti presso l'autorità competente dello Stato membro ospitante ha avuto luogo poco tempo dopo il conseguimento del titolo professionale nello Stato membro di origine. Come infatti rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 93 e 94 delle conclusioni, l'articolo 3 della direttiva 98/5 non prevede in alcun modo che l'iscrizione, presso l'autorità competente dello Stato membro ospitante, di un avvocato che intende esercitare in uno Stato membro diverso da quello in cui ha acquisito la sua qualifica professionale possa essere subordinata alla condizione che venga svolto un periodo di pratica come avvocato nello Stato membro di origine ».

La seconda questione mirava a comprendere se la validità dell'art. 3 della direttiva 98/5 potesse essere inficiata dalla violazione dell'art. 4, par. 2, TUE, nella misura in cui l'art. 3 consente l'elusione della disciplina di uno Stato membro che subordina l'accesso alla professione forense al superamento di un esame di Stato, laddove la previsione di siffatto esame è disposta dalla Costituzione di detto Stato e fa parte dei principi fondamentali a tutela degli utenti delle attività professionali e della corretta amministrazione della giustizia. Al riguardo la Corte ha statuito che:

« 56. A tale proposito, occorre rilevare che l'articolo 3 della direttiva 98/5 riguarda unicamente il diritto di stabilirsi in uno Stato membro per esercitarvi la professione di avvocato con il titolo professionale ottenuto nello Stato membro di origine. Tale disposizione non disciplina l'accesso alla professione di avvocato né l'esercizio di tale professione con il titolo professionale rilasciato nello Stato membro ospitante.
57. Ne risulta necessariamente che una domanda di iscrizione all'albo degli avvocati stabiliti, presentata ai sensi dell'articolo 3 della direttiva 98/5, non è tale da consentire di eludere l'applicazione della legislazione dello Stato membro ospitante relativa all'accesso alla professione di avvocato.
58. Pertanto, come riconosciuto in udienza dal governo italiano, si deve ritenere che l'articolo 3 della direttiva 98/5, consentendo ai cittadini di uno Stato membro che ottengano il loro titolo professionale di avvocato in un altro Stato membro di esercitare la professione di avvocato nello Stato di cui sono cittadini con il titolo professionale ottenuto nello Stato membro di origine, non sia comunque tale da incidere sulle strutture fondamentali, politiche e costituzionali né sulle funzioni essenziali dello Stato membro di origine ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, TUE ».

25 ottobre 2017, *Polbud - Wykonawstwo sp. z o.o.*, causa C-106/16, EU:C:2017:804

La Polbud, società a responsabilità limitata stabilita a Ł ck (Polonia), nel 2011 decideva di trasferire la sede legale in Lussemburgo e depositava conseguentemente un'istanza d'inserimento dell'annotazione relativa all'avvio della procedura di liquidazione presso il tribunale incaricato della tenuta del registro delle imprese (in prosieguo: il "giudice del registro"). Nel 2013 la sede legale della Polbud veniva effettivamente trasferita in Lussemburgo, e detta società abbandonava la denominazione «Polbud» per assumere quella di «Consoil Geotechnik».

Il 24 giugno 2013 la Polbud depositava, dinanzi al giudice del registro, istanza di cancellazione dal registro delle imprese polacco. Ai fini del procedimento di cancellazione, detta società veniva invitata a produrre la delibera dell'assemblea con indicazione del nome del custode dei libri sociali e dei documenti dell'impresa disciolta, i bilanci per i periodi dal 1 gennaio 2011 al 28 maggio 2013, sottoscritti dal liquidatore e dal soggetto incaricato della tenuta della contabilità, nonché la delibera dell'assemblea dei soci che approvava il rapporto sulle operazioni di liquidazione.

La Polbud dichiarava di non ritenere necessaria la produzione di tali documenti, in quanto la società non era stata sciolta, né si era proceduto alla ripartizione degli attivi della società tra i soci, e la domanda di cancellazione dal registro era stata presentata in ragione del trasferimento della sede legale della società in Lussemburgo.

Con decisione del 19 settembre 2013, il giudice del registro respingeva l'istanza di cancellazione per difetto di produzione dei citati documenti. Avverso tale decisione la Polbud, da ultimo, proponeva ricorso per cassazione dinanzi alla Corte suprema della Polonia, che sospendeva il giudizio per investire la Corte di giustizia di tre questioni pregiudiziali.

Con la terza questione, che la Corte ha ritenuto di esaminare per prima, il giudice del rinvio ha chiesto, in sostanza, se gli artt. 49 e 54 TFUE debbano essere interpretati nel senso che la libertà di stabilimento è applicabile ai trasferimenti della sede legale di una società costituita ai sensi del diritto di uno Stato membro verso il territorio di un altro Stato membro, ai fini della sua trasformazione in una società soggetta al diritto di tale secondo Stato membro, senza spostamento della sede effettiva della citata società.

Al riguardo, la Corte ha osservato che:

«30. I governi polacco e austriaco sostengono che gli articoli 49 e 54 TFUE non si applicano ad un trasferimento di società quale quello di cui al procedimento principale. Secondo il governo austriaco, la libertà di stabilimento non può essere invocata quando il trasferimento non è motivato dall'esercizio di un'attività economica effettiva attraverso l'insediamento in pianta stabile nello Stato membro ospitante. Il governo polacco richiama, in particolare, le sentenze del 27 settembre 1988, Daily Mail and General Trust (81/87, EU:C:1988:456), e del 16 dicembre 2008, Cartesio (C-210/06, EU:C:2008:723), per giustificare le proprie conclusioni, secondo cui un trasferimento di società quale quello di cui al procedimento principale non rientra nella sfera di applicazione degli articoli 49 e 54 TFUE.

31. Siffatta tesi non può essere accolta.

32. Infatti, va rilevato che l'articolo 49 TFUE, in combinato disposto con l'articolo 54 TFUE, accorda il beneficio della libertà di stabilimento alle società costituite in conformità alla legislazione di uno Stato membro e con la sede sociale, l'amministrazione centrale o il centro di attività principale all'interno dell'Unione europea. Pertanto, una società come la Polbud, che è stata costituita conformemente alla legislazione di uno Stato membro – nel caso di specie, alla legislazione polacca – può, in linea di principio, avvalersi di tale libertà.

33. In virtù dell'articolo 49, secondo comma, TFUE, in combinato disposto con l'articolo 54 TFUE, la libertà di stabilimento delle società citate in quest'ultimo articolo comporta, in particolare, la costituzione e la gestione di tali società alle condizioni definite dalla legislazione dello Stato membro di stabilimento per le proprie società. Comprende quindi il diritto per una società costituita in conformità con la normativa di uno Stato membro di trasformarsi in una società disciplinata dal diritto di un altro Stato membro (v., in tal senso, sentenza del 27 settembre 1988, Daily Mail and General Trust, 81/87, EU:C:1988:456, punto 17), purché siano soddisfatte le condizioni stabilite dalla normativa di tale ultimo Stato membro e, in particolare, il criterio posto da detto Stato per collegare una società all'ordinamento giuridico nazionale.

34. A tal proposito va ricordato che, in assenza di uniformità nel diritto dell'Unione, la definizione del criterio di collegamento che determina il diritto nazionale applicabile ad una società rientra, conformemente all'articolo 54 TFUE, nella competenza di ciascuno Stato membro, avendo tale articolo posto sullo stesso piano la sede sociale, l'amministrazione centrale e il centro d'attività principale di una società come criteri di collegamento (v., in tal senso, sentenze del 27 settembre 1988, Daily Mail and General Trust, 81/87, EU:C:1988:456, punti da 19 a 21).

35. Ne discende, nel caso di specie, che la libertà di stabilimento conferisce alla Polbud, società di diritto polacco, il diritto di trasformarsi in una società di diritto lussemburghese purché siano soddisfatte le condizioni di costituzione definite dalla legislazione lussemburghese e, in particolare, il criterio adottato dal Lussemburgo ai fini del collegamento di una società al proprio ordinamento giuridico nazionale.

36. Siffatta conclusione non è messa in discussione dagli argomenti sollevati dai governi polacco e austriaco.

37. In primo luogo, l'argomento del governo austriaco relativo all'assenza di attività economica effettiva da parte della Polbud nello Stato membro ospitante non può essere accolto.

38. Infatti, la Corte ha dichiarato che rientra nella libertà di stabilimento una situazione come quella in cui una società costituita secondo il diritto di uno Stato membro nel quale ha la sua sede sociale desidera creare una succursale in un altro Stato membro, quand'anche detta società sia stata costituita, nel primo Stato membro, al solo scopo di stabilirsi nel secondo, nel quale essa svolgerebbe l'essenziale, se non il complesso, delle sue attività economiche (v., in tal senso, sentenza del 9 marzo 1999, Centros, C-212/97, EU:C:1999:126, punto 17). Allo stesso modo, la situazione in cui una società costituita secondo la legislazione di uno Stato membro desidera trasformarsi in una società retta dal diritto di un altro Stato membro, nel rispetto del criterio stabilito dal secondo Stato membro ai fini del collegamento di una società al proprio ordinamento giuridico nazionale, rientra nella libertà di stabilimento, quand'anche detta società svolga l'essenziale, se non il complesso, delle sue attività economiche nel primo Stato membro.

39. Occorre ancora ricordare che la questione dell'applicabilità degli articoli 49 e 54 TFUE è distinta dalla questione se uno Stato membro possa adottare misure atte a impedire che, in presenza delle possibilità offerte dal Trattato, i suoi cittadini tentino di sottrarsi abusivamente all'impero della propria legge nazionale, tenuto conto del fatto che, secondo una consolidata giurisprudenza, uno Stato membro può adottare simili misure (sentenze del 9 marzo 1999, Centros, C-212/97, EU:C:1999:126, punti 18 e 24, nonché del 30 settembre 2003, Inspire Art, C-167/01, EU:C:2003:512, punto 98).

40. Tuttavia, va rilevato che, come già dichiarato dalla Corte, il fatto di stabilire la sede, legale o effettiva, di una società, in conformità alla legislazione di uno Stato membro, al fine di beneficiare di una legislazione più vantaggiosa, non può costituire di per sé un abuso del diritto di stabilimento (v., in tal senso, sentenze del 9 marzo 1999, Centros, C-212/97, EU:C:1999:126, punto 27, e del 30 settembre 2003, Inspire Art, C-167/01, EU:C:2003:512, punto 96).

41. Ne consegue che, nel procedimento principale, la circostanza che si sia deciso di trasferire verso il Lussemburgo la sola sede legale della Polbud, senza trasferimento della sede effettiva di detta società, non può, di per sé, determinare l'esclusione di un simile trasferimento dalla sfera di applicazione degli articoli 49 e 54 TFUE.

42. In secondo luogo, per quanto concerne le sentenze del 27 settembre 1988, Daily Mail and General Trust (81/87, EU:C:1988:456), e del 16 dicembre 2008, Cartesio (C-210/06, EU:C:2008:723), non ne risulta, contrariamente a quanto sostenuto dal governo polacco, che il trasferimento della sede legale di una società debba necessariamente accompagnarsi al trasferimento della sua sede effettiva per rientrare nella libertà di stabilimento.

43. Per contro, da tali sentenze, così come dalla sentenza del 12 luglio 2012, VALE (C-378/10, EU:C:2012:440), discende che, allo stato attuale del diritto dell'Unione, ogni Stato membro ha la facoltà di definire il criterio di collegamento richiesto perché una società possa ritenersi costituita secondo la legislazione nazionale dello stesso. Nell'ipotesi in cui una società disciplinata dal diritto di uno Stato membro si trasformi in una società retta dal diritto di un altro Stato membro soddisfacendo le condizioni che la legislazione di quest'ultimo prevede affinché essa possa esistere nel suo ordinamento giuridico, detta facoltà, lungi dall'implicare una qualsiasi immunità della legislazione nazionale in materia di costituzione e di scioglimento delle società rispetto alle norme relative alla libertà di stabilimento, non può giustificare che detto Stato membro, imponendo, segnatamente, per una simile trasformazione transfrontaliera, condizioni più restrittive di quelle che disciplinano la trasformazione di una società all'interno dello Stato membro in questione, impedisca o dissuada la società in parola dal procedere a tale trasformazione transfrontaliera (v., in tal senso, sentenze del 27 settembre 1988, Daily Mail and General Trust, 81/87, EU:C:1988:456, punti da 19 a 21; del 16 dicembre 2008, Cartesio, C-210/06, EU:C:2008:723, punti da 109 a 112, nonché del 12 luglio 2012, VALE, C-378/10, EU:C:2012:440, punto 32).

44. Alla luce di quanto precede, si deve rispondere alla terza questione dichiarando che gli articoli 49 e 54 TFUE devono essere interpretati nel senso che la libertà di stabilimento è applicabile al trasferimento della sede legale di una società costituita ai sensi del diritto di uno Stato membro verso

il territorio di un altro Stato membro, ai fini della sua trasformazione, conformemente alle condizioni poste dalla legislazione di tale secondo Stato membro, in una società soggetta al diritto di quest'ultimo, senza spostamento della sede effettiva della citata società ».

Con la prima e con la seconda questione, che la Corte ha ritenuto necessario esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio ha chiesto, in sostanza, se gli artt. 49 e 54 TFUE debbano essere interpretati nel senso che ostano alla normativa di uno Stato membro che subordina il trasferimento della sede legale di una società, costituita ai sensi del diritto di uno Stato membro, verso il territorio di un altro Stato membro, ai fini della sua trasformazione in una società retta dal diritto di tale secondo Stato membro, in conformità alle condizioni previste dalla legislazione di quest'ultimo, alla liquidazione della prima società.

In merito alla sussistenza di una restrizione alla libertà di stabilimento la Corte ha osservato che:

« 46. L'articolo 49 TFUE impone la soppressione delle restrizioni alla libertà di stabilimento. Per consolidata giurisprudenza, devono essere considerati come restrizioni alla libertà di stabilimento tutti i provvedimenti che vietano, ostacolano o rendono meno attraente l'esercizio di tale libertà (sentenza del 29 novembre 2011, National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, punto 36 e giurisprudenza ivi citata).

47. Nel caso di specie, discende dalla domanda di pronuncia pregiudiziale che il trasferimento della sede di una società di diritto polacco in uno Stato membro diverso dalla Repubblica di Polonia non comporta, ai sensi dell'articolo 19, paragrafo 1, della legge sul diritto internazionale privato, la perdita della personalità giuridica. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 46 delle sue conclusioni, il diritto polacco riconosce in tal modo la possibilità, nel caso di specie, della prosecuzione della personalità giuridica della Polbud attraverso la Consoil Geotechnik.

48. Tuttavia, ai sensi dell'articolo 270, punto 2, del codice delle società commerciali, nonché dell'articolo 272 dello stesso codice, la delibera dei soci relativa al trasferimento di sede in uno Stato membro diverso dalla Repubblica di Polonia, adottata in applicazione dell'articolo 562, paragrafo 1, del summenzionato codice, comporta lo scioglimento della società in esito alla procedura di liquidazione. Inoltre, discende dall'articolo 288, paragrafo 1, dello stesso codice che, in difetto di liquidazione, una società che intende trasferire la sede in uno Stato membro diverso dalla Repubblica di Polonia non può essere cancellata dal registro delle imprese.

49. Pertanto, nonostante in linea di principio possa trasferire la propria sede legale in uno Stato membro diverso dalla Repubblica di Polonia senza perdere la personalità giuridica, una società di diritto polacco, quale la Polbud, che intende effettuare un tale trasferimento, può ottenere la propria cancellazione dal registro delle imprese polacco solo a condizione di aver proceduto alla liquidazione.

50. A tal proposito va precisato che, secondo la domanda di pronuncia pregiudiziale, le operazioni di liquidazione comprendono la conclusione degli affari correnti e la riscossione dei crediti della società, l'adempimento degli obblighi e la realizzazione degli attivi, il soddisfacimento dei creditori o la costituzione di garanzie in loro favore, la presentazione dei bilanci risultanti da tali operazioni nonché la designazione di un custode dei libri e dei documenti della società in liquidazione.

51. Alla luce di ciò, si deve considerare che, richiedendo la liquidazione della società, la normativa nazionale di cui al procedimento principale è tale da ostacolare, se non addirittura impedire, la trasformazione transfrontaliera di una società e costituisce, pertanto, una restrizione alla libertà di stabilimento (v., in tal senso, sentenza del 16 dicembre 2008, Cartesio, C-210/06, EU:C:2008:723, punti 112 e 113) ».

Quanto alla giustificazione della restrizione alla libertà di stabilimento, la Corte ha rilevato che:

« 52. Risulta da una giurisprudenza costante della Corte che una simile restrizione alla libertà di stabilimento può essere ammessa solo se giustificata da motivi imperativi di interesse generale. Inoltre, dev'essere idonea a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non deve eccedere

quanto necessario per raggiungerlo (sentenza del 29 novembre 2011, National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, punto 42 e giurisprudenza ivi citata).

53. In primo luogo, il giudice del rinvio considera che la restrizione alla libertà di stabilimento si giustifica, nel caso di specie, con l'obiettivo della tutela dei creditori, dei soci di minoranza e dei dipendenti della società trasferita.

54. A tal proposito, va ricordato che la tutela degli interessi dei creditori e dei soci di minoranza è ricompresa tra le ragioni imperative d'interesse generale riconosciute dalla Corte (v., in tal senso, sentenza del 13 dicembre 2005, SEVIC Systems, C-411/03, EU:C:2005:762, punto 28 e giurisprudenza ivi citata). Lo stesso vale per la tutela dei lavoratori (v., in tal senso, sentenza del 21 dicembre 2016, AGET Iraklis, C-201/15, EU:C:2016:972, punto 73 e giurisprudenza ivi citata).

55. Pertanto, gli articoli 49 e 54 TFUE non ostano, in linea di principio, a misure di uno Stato membro volte ad evitare che gli interessi dei creditori, dei soci di minoranza nonché dei lavoratori di una società, che è stata costituita in conformità al diritto dello stesso e continua ad esercitare la propria attività nel territorio nazionale, siano ingiustamente colpiti dal trasferimento della sede legale di detta società e dalla sua trasformazione in una società retta dal diritto di un altro Stato membro.

56. Tuttavia, ai sensi della consolidata giurisprudenza citata al punto 52 della presente sentenza, va parimenti verificato se la restrizione di cui al procedimento principale sia idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo di tutela degli interessi dei creditori, dei soci di minoranza e dei dipendenti, e non vada al di là di quanto necessario per raggiungere tale obiettivo.

57. Nel caso di specie, la normativa polacca prevede un obbligo di liquidazione della società che intende trasferire la propria sede legale in uno Stato membro diverso dalla Repubblica di Polonia.

58. Va rilevato che tale normativa prevede, generalmente, un obbligo di liquidazione, senza tener conto del rischio effettivo di una lesione degli interessi dei creditori, dei soci di minoranza e dei dipendenti e senza che sia consentito optare per misure meno restrittive capaci di salvaguardare detti interessi. Per quanto concerne, in particolare, gli interessi dei creditori, come rilevato dalla Commissione europea, la costituzione di garanzie bancarie o di altre garanzie equivalenti può offrire una tutela adeguata di tali interessi.

59. Ne consegue che l'obbligo di liquidazione imposto dalla normativa nazionale di cui al procedimento principale va al di là di quanto necessario per raggiungere l'obiettivo della tutela degli interessi menzionati al punto 56 della presente sentenza.

60. In secondo luogo, il governo polacco invoca l'obiettivo del contrasto alle pratiche abusive per giustificare la normativa nazionale di cui al procedimento principale.

61. A tal proposito, gli Stati membri possono adottare tutte le misure tali da prevenire o sanzionare le frodi (sentenza del 9 marzo 1999, Centros, C-212/97, EU:C:1999:126, punto 38).

62. Tuttavia, discende dalla giurisprudenza citata al punto 40 della presente sentenza che il fatto di stabilire la sede, legale o effettiva, di una società in conformità alla legislazione di uno Stato membro al fine di beneficiare di una legislazione più vantaggiosa non può costituire di per sé un abuso.

63. Inoltre, la mera circostanza che una società trasferisca la propria sede in un altro Stato membro non può fondare una presunzione generale di frode, né giustificare una misura che pregiudichi l'esercizio di una libertà fondamentale garantita dal Trattato (v., per analogia, sentenza del 29 novembre 2011, National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, punto 84).

64. Dal momento che l'obbligo generale di attuare una procedura di liquidazione si risolve nel costituire una presunzione generale di esistenza di un abuso, si deve ritenere che una normativa come quella di cui al procedimento principale, che impone un simile obbligo, sia sproporzionata.

65. Alla luce di quanto precede, si deve rispondere alla prima e alla seconda questione dichiarando che gli articoli 49 e 54 TFUE devono essere interpretati nel senso che ostano alla normativa di uno Stato membro che subordina il trasferimento della sede legale di una società costituita ai sensi del diritto di uno Stato membro verso il territorio di un altro Stato membro, ai fini della sua trasformazione in una società soggetta al diritto di tale secondo Stato membro, conformemente alle condizioni poste dalla legislazione di quest'ultimo, alla liquidazione della prima società ».

Sentenza del dell'8 marzo 2017, *Euro Park Service c. Ministre des finances et des Comptes publics*, in causa C-14/16, ECLI:EU:C:2017:177.

La Cairnbulg, società di diritto francese, è stata oggetto di un'operazione di scioglimento senza liquidazione da parte e a favore del suo socio unico, Euro Park, società di diritto lussemburghese. In tale occasione, la Cairnbulg ha optato, nella sua dichiarazione fiscale per l'esercizio conclusosi il 26 novembre 2004, per il regime speciale delle fusioni di cui agli articoli 210 A e seguenti del codice generale delle imposte francese (in prosieguo: il «CGI»). Essa non ha, di conseguenza, assoggettato all'imposta sulle società le plusvalenze nette e gli utili derivanti dagli attivi da essa conferiti all'Euro Park. Con atto notarile del 19 aprile 2005, i conferimenti della Cairnbulg sono stati valutati al loro valore contabile netto, ossia a EUR 9 387 700. Alla stessa data, tali conferimenti sono stati ceduti dall'Euro Park alla SCI IBC Ferrier al prezzo di EUR 15 776 000, corrispondente al valore commerciale che detti conferimenti avevano maturato al 26 novembre 2004. A seguito di una verifica, l'amministrazione fiscale ha rimesso in discussione il beneficio del regime speciale delle fusioni, con la motivazione, da un lato, che la Cairnbulg non aveva richiesto l'autorizzazione ministeriale prevista all'articolo 210 C del CGI e, dall'altro, che tale autorizzazione non le sarebbe stata in ogni caso concessa, in quanto l'operazione non sarebbe stata giustificata da un motivo economico, ma avrebbe perseguito un obiettivo di frode o di evasione fiscali. Di conseguenza, sono state poste a carico dell'Euro Park, subentrata nei diritti e negli obblighi della Cairnbulg, maggiorazioni d'imposta e di contributi aggiuntivi all'imposta, unitamente alle penalità previste dal CGI in caso di inadempimento intenzionale. Il Consiglio di Stato, successivamente adito dall'Euro Park, si rivolgeva alla Corte di giustizia chiedendo l'interpretazione dell'articolo 11, paragrafo 1, della direttiva 90/434, e se le disposizioni dell'articolo 49 TFUE debbano essere interpretate nel senso che ostano a che una normativa nazionale, ai fini della lotta contro la frode o l'evasione fiscale, subordini il beneficio del regime fiscale comune applicabile alle fusioni e alle operazioni assimilate a una procedura di previa autorizzazione per quanto riguarda i soli conferimenti effettuati a favore di persone giuridiche straniere, escludendo quelli effettuati a favore di persone giuridiche di diritto nazionale. La Corte ha osservato:

«18. Con la sua prima questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il diritto dell'Unione consenta di valutare la compatibilità di una normativa nazionale, come quella discussa nel procedimento principale, alla luce del diritto primario, benché tale normativa sia stata adottata per recepire nel diritto interno la facoltà offerta all'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 90/434.

19. Secondo costante giurisprudenza, qualsiasi misura nazionale in un ambito che ha costituito oggetto di un'armonizzazione esauriente a livello dell'Unione europea dev'essere valutata alla luce delle disposizioni di tale misura di armonizzazione, e non di quelle del diritto primario (sentenza del 12 novembre 2015, Visnapuu, C-198/14, EU:C:2015:751, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).

20. Di conseguenza, è necessario determinare se l'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 90/434 operi un'armonizzazione siffatta.

21. Nel caso di specie, è sufficiente constatare che dalla formulazione di tale disposizione emerge chiaramente che così non è.

22. Infatti, anzitutto, come emerge da detta formulazione, la suddetta disposizione riconosce agli Stati membri soltanto la facoltà di rifiutare di applicare in tutto o in parte le disposizioni della suddetta direttiva, o di revocarne il beneficio qualora un'operazione rientrante nel suo ambito di applicazione, come un'operazione di fusione che interessi società di Stati membri differenti (operazione di fusione transfrontaliera), abbia come obiettivo principale o come uno degli obiettivi principali la frode o l'evasione fiscale (v., in tal senso, sentenza del 17 luglio 1997, Leur-Bloem, C-28/95, EU:C:1997:369, punto 38).

23. Inoltre, nell'ambito di tale riserva di competenza, questa stessa disposizione autorizza gli Stati membri a prevedere una presunzione di frode o di evasione fiscali quando l'operazione di fusione non sia effettuata per valide ragioni economiche (v., in tal senso, sentenza del 17 luglio 1997, Leur-Bloem, C-28/95, EU:C:1997:369, punto 39).

24. Infine, per quanto riguarda l'esercizio di una simile facoltà e l'attuazione di tale presunzione, dalla giurisprudenza della Corte emerge che, in mancanza di disposizioni di diritto dell'Unione più precise al riguardo, spetta gli Stati membri determinare, nel rispetto del principio di proporzionalità, le modalità necessarie ai fini dell'applicazione dell'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 90/434 (v., in tal senso, sentenza del 17 luglio 1997, Leur-Bloem, C-28/95, EU:C:1997:369, punto 43).

25. Ciò considerato, occorre rilevare che tale disposizione non è volta, per quanto riguarda le misure relative alla lotta alla frode e all'evasione fiscali, a operare un'armonizzazione esauriente a livello dell'Unione.

26. Di conseguenza, si deve rispondere alla prima questione posta che, poiché l'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 90/434 non opera un'armonizzazione esauriente, il diritto dell'Unione consente di valutare la compatibilità di una normativa nazionale, come quella discussa nel procedimento principale, alla luce del diritto primario, benché tale normativa sia stata adottata per recepire nel diritto interno la facoltà offerta a tale disposizione. [...]

27. Con la sua seconda questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 49 TFUE debba essere interpretato nel senso che osta a una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, che, nel caso di un'operazione di fusione transfrontaliera, subordini la concessione dei vantaggi fiscali applicabili a un'operazione siffatta ai sensi della direttiva 90/434, nella fattispecie il riporto dell'imposizione delle plusvalenze inerenti ai beni conferiti a una società stabilita in un altro Stato membro da una società francese, a una procedura di previa autorizzazione nell'ambito della quale, per ottenere tale autorizzazione, il contribuente deve dimostrare che l'operazione interessata è giustificata da una ragione economica, che non ha come obiettivo principale o come uno degli obiettivi principali la frode o l'evasione fiscali e che le sue modalità consentono di garantire la futura imposizione delle plusvalenze in sospensione di imposta, mentre, nel caso di un'operazione di fusione interna, un simile riporto è concesso senza che il contribuente debba effettuare una simile procedura.

28. A tale riguardo, occorre ricordare che, come già precisato dalla Corte, un'operazione di fusione transfrontaliera costituisce una modalità particolare di esercizio della libertà di stabilimento, importante per il buon funzionamento del mercato interno, e rientra pertanto tra le attività economiche per le quali gli Stati membri sono tenuti al rispetto di tale libertà (v., in tal senso, sentenza del 13 dicembre 2005, SEVIC Systems, C-411/03, EU:C:2005:762, punto 19).

29. Affinché tale modalità particolare di esercizio della libertà di stabilimento non sia ostacolata da restrizioni, svantaggi o distorsioni particolari derivanti dalle disposizioni fiscali degli Stati membri, la direttiva 90/434, come emerge dai suoi considerando dal primo al quinto, istituisce un regime fiscale comune prevedendo agevolazioni fiscali, quali il riporto dell'imposizione delle plusvalenze inerenti ai beni conferiti in occasione di un'operazione siffatta.

30. In tale contesto, la Corte ha già avuto occasione di precisare che gli Stati membri devono concedere tali agevolazioni fiscali nel caso delle operazioni rientranti nell'ambito di applicazione di tale direttiva, a meno che queste operazioni abbiano come obiettivo principale o come uno degli obiettivi principali la frode o l'evasione fiscali ai sensi dell'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), di detta direttiva (sentenza dell'11 dicembre 2008, A.T., C-285/07, EU:C:2008:705, punto 30).

31. Dal momento che il giudice del rinvio e il governo francese hanno indicato che la normativa in questione è volta a garantire la trasposizione nel diritto interno della direttiva 90/434 e, più precisamente, quella del suo articolo 11, paragrafo 1, lettera a), occorre pertanto determinare, anzitutto, se l'adozione di una normativa nazionale come quella di cui al procedimento principale possa fondarsi su detta disposizione e, a tal titolo, se tale direttiva osti o meno a una normativa siffatta.

Sull'interpretazione dell'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 90/434 la Corte ha osservato:

32. Ai sensi della normativa discussa nel procedimento principale, il beneficio del riporto dell'imposizione delle plusvalenze inerenti ai conferimenti di beni a una società stabilita in un altro

Stato membro da parte di una società francese è subordinato a una previa procedura nell'ambito della quale, per ottenere tale beneficio, il contribuente deve dimostrare il rispetto di tre condizioni, ossia, i) che l'operazione prevista è giustificata da una ragione economica, ii) che non ha come obiettivo principale o come uno degli obiettivi principali la frode o l'evasione fiscali e iii) che le modalità dell'operazione consentono di garantire la futura imposizione delle plusvalenze in sospensione di imposta.

33. Si pone dunque l'interrogativo se l'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 90/434 osti all'adozione di una normativa siffatta.

– Sull'esistenza di una previa procedura

34. Quanto all'esistenza di una previa procedura, si deve ricordare che la direttiva 90/434 non contiene alcun requisito procedurale che gli Stati membri sono tenuti a rispettare ai fini della concessione delle agevolazioni fiscali previste da tale direttiva.

35. Anche supponendo che tale direttiva consenta agli Stati membri di stabilire un simile requisito, quello previsto dalla normativa discussa nel procedimento principale non è compatibile con la direttiva medesima.

36. In mancanza di una disciplina dell'Unione in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro, in virtù del principio di autonomia processuale degli Stati membri, stabilire le modalità procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti riconosciuti ai contribuenti in forza delle norme di diritto dell'Unione, a condizione, tuttavia, che dette modalità non siano meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza) e che esse non rendano in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività) (sentenza del 18 ottobre 2012, Pelati, C-603/10, EU:C:2012:639, punto 23 e giurisprudenza ivi citata).

37. Per quanto riguarda quest'ultimo principio, occorre ricordare che ciascun caso in cui si ponga la questione se una modalità procedurale nazionale renda praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti ai singoli dall'ordinamento giuridico dell'Unione dev'essere esaminato tenendo conto, se necessario, dei principi che sono alla base del sistema giurisdizionale nazionale in causa, tra i quali rientra il principio della certezza del diritto (v., in tal senso, sentenze del 27 giugno 2013, Agrokonsulting, C-93/12, EU:C:2013:432, punto 48, e del 6 ottobre 2015, Târșia, C-69/14, EU:C:2015:662, punto 36).

38. A tale riguardo, la Corte ha già precisato che l'esigenza di certezza del diritto s'impone con rigore particolare quando si tratta di una normativa dell'Unione idonea a comportare conseguenze finanziarie, al fine di consentire agli interessati di conoscere con esattezza la portata degli obblighi da essa imposti (v., in tal senso, sentenze del 21 febbraio 2006, Halifax e a., C-255/02, EU:C:2006:121, punto 72, nonché del 9 luglio 2015, Cabinet Medical Veterinar Dr. Tomoiag Andrei, C-144/14, EU:C:2015:452, punto 34).

39. Nel caso di specie, per quanto riguarda il principio di equivalenza, il governo francese ha indicato, nel corso dell'udienza, che la previa procedura prevista dalla normativa discussa nel procedimento principale si applica, in linea di principio, solamente ai casi delle operazioni di fusione transfrontaliera. Ciò premesso, la Corte non dispone tuttavia degli elementi necessari per quanto riguarda le modalità procedurali applicabili alle operazioni di fusione interna al fine di valutare se le prime operazioni siano trattate in modo meno favorevole rispetto alle seconde. Spetta al giudice del rinvio, confrontando le modalità procedurali applicabili, rispettivamente, alle operazioni di fusione transfrontaliera e a quelle interne, verificare la conformità di tale legislazione con questo principio.

40. Quanto al principio di effettività, il rispetto dell'esigenza della certezza del diritto richiede che le modalità procedurali di attuazione della direttiva 90/434 e, più precisamente, del suo articolo 11, paragrafo 1, lettera a), siano sufficientemente precise, chiare e prevedibili da consentire ai contribuenti di conoscere con esattezza i loro diritti, onde garantire che essi saranno in grado di beneficiare delle agevolazioni fiscali ai sensi di tale direttiva e, eventualmente, di invocarle dinanzi ai giudici nazionali (v., in tal senso, sentenze del 28 febbraio 1991, Commissione/Germania, C-131/88, EU:C:1991:87, punto 6; del 10 marzo 2009, Heinrich, C-345/06, EU:C:2009:140, punti 44 e 45; del 15

luglio 2010, Commissione/Regno Unito, C-582/08, EU:C:2010:429, punti 49 e 50, nonché del 18 ottobre 2012, Pelati, C-603/10, EU:C:2012:639, punto 36 e giurisprudenza ivi citata).

41. Orbene, nella fattispecie, occorre rilevare che la normativa discussa nel procedimento principale non precisa le modalità di applicazione della previa procedura in questione. Nel corso dell'udienza, pur confermando questa circostanza, il governo francese, riferendosi alla prassi applicata dall'amministrazione finanziaria, ha fornito alcune precisazioni riguardanti tali modalità. A tale riguardo, detto governo ha indicato che anche se detta normativa prevede tre condizioni ai fini della concessione della previa autorizzazione, secondo la prassi applicata dall'amministrazione finanziaria è sufficiente, per riconoscere l'autorizzazione, che sia soddisfatta la sola condizione dell'esistenza di una ragione economica. Inoltre, detto governo precisa che, secondo questa stessa prassi, la procedura di previa autorizzazione non ha neppure l'effetto di sospendere l'operazione di fusione transfrontaliera. Così, tale operazione, a condizione che una domanda di autorizzazione sia stata presentata prima della sua realizzazione, può essere effettuata prima del conseguimento dell'accordo dell'amministrazione finanziaria.

42. A tale riguardo, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi da 30 a 34 e 57 delle sue conclusioni, occorre rilevare che le disposizioni della normativa discussa nel procedimento principale non corrispondono tuttavia alla prassi applicata dall'amministrazione finanziaria, il che può creare incertezze riguardo alle modalità di applicazione dell'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 90/434. Pertanto, tali modalità non appaiono sufficientemente precise, chiare e comprensibili da permettere ai contribuenti di conoscere con esattezza i loro diritti, tanto più che almeno alcune di esse possono essere modificate a discrezione dell'amministrazione finanziaria.

43. Peraltro, nel corso dell'udienza, il governo francese ha indicato che una decisione di diniego è sempre motivata, precisando al contempo, tuttavia, che il decorso di un termine di quattro mesi senza risposta da parte di detta amministrazione a detta domanda equivale a una decisione implicita di diniego, che, in tal caso, è motivata solo su richiesta del contribuente.

44. Orbene, occorre rilevare che una simile modalità non soddisfa neppure l'esigenza della certezza del diritto.

45. Infatti, perché il contribuente possa valutare con esattezza la portata dei diritti e degli obblighi derivantigli dalla direttiva 90/434 e regolarsi di conseguenza (v., in tal senso, sentenze del 10 marzo 2009, Heinrich, C-345/06, EU:C:2009:140, punti 44 e 45, nonché del 15 luglio 2010, Commissione/Regno Unito, C-582/08, EU:C:2010:429, punti 49 e 50), una decisione dell'amministrazione finanziaria che nega a detto contribuente il beneficio di un'agevolazione fiscale ai sensi di tale direttiva deve sempre essere motivata, affinché egli possa verificare la fondatezza delle motivazioni che hanno condotto tale amministrazione a non riconoscergli l'agevolazione prevista dalla suddetta direttiva e, eventualmente, far valere il proprio diritto dinanzi ai giudici competenti.

46. Ciò considerato, risulta che le modalità procedurali discusse nel procedimento principale violano l'esigenza di certezza del diritto e, pertanto, che tale normativa non rispetta il principio di effettività.

– Sulle condizioni richieste ai fini del conseguimento del beneficio di agevolazioni fiscali previste dalla direttiva 90/434

47. Per quanto riguarda le condizioni richieste dalla suddetta normativa, occorre ricordare che la Corte ha più volte dichiarato che il regime fiscale comune istituito dalla direttiva 90/434, comprendente diverse agevolazioni fiscali, si applica indistintamente a tutte le operazioni rientranti nell'ambito di applicazione di quest'ultima, a prescindere dai loro motivi, siano essi finanziari, economici o puramente fiscali (sentenza del 20 maggio 2010, Modehuis A. Zwijnenburg, C-352/08, EU:C:2010:282, punto 41 e giurisprudenza ivi citata).

48. La Corte ha altresì precisato che solo in via eccezionale e in casi particolari gli Stati membri possono, ai sensi dell'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), di tale direttiva, rifiutare di applicare, in tutto o in parte, le disposizioni della medesima o revocarne il beneficio (sentenza del 20 maggio 2010, Modehuis A. Zwijnenburg, C-352/08, EU:C:2010:282, punto 45 e giurisprudenza ivi citata).

49. Dato che tale disposizione prevede una deroga alla regola generale posta dalla direttiva 90/434, ossia il beneficio del regime fiscale comune applicabile alle operazioni rientranti nel capo di

applicazione della medesima direttiva, occorre interpretare questa disposizione in modo restrittivo (v., in tal senso, sentenza del 20 maggio 2010, Modehuis A. Zwijnenburg, C-352/08, EU:C:2010:282, punto 46).

50. Orbene, in primo luogo, occorre rilevare che, nella fattispecie, mentre la direttiva 90/434 stabilisce il principio del riporto dell'imposizione delle plusvalenze inerenti ai beni conferiti e consente il rifiuto di tale beneficio in un solo caso, ossia unicamente quando l'operazione prevista ha come obiettivo principale o come uno degli obiettivi principali la frode o l'evasione fiscali (v., in tal senso, sentenza del 17 luglio 1997, Leur-Bloem, C-28/95, EU:C:1997:369, punto 45), la normativa discussa nel procedimento principale rifiuta in modo generale la concessione di tale beneficio, a meno che il contribuente non soddisfi dapprima i requisiti, formale e sostanziale, previsti da tale normativa.

51. In secondo luogo, dal momento che la suddetta normativa subordina la concessione di tale beneficio alle tre condizioni richiamate al punto 32 della presente sentenza, essa amplia, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi da 34 a 36 delle sue conclusioni, l'ambito di applicazione della riserva di competenza degli Stati membri, menzionata ai punti 22 e 23 della presente sentenza, al di là di quanto previsto all'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 90/434.

52. In terzo luogo, come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 36 delle sue conclusioni, contrariamente a quanto sostenuto dal governo francese, la terza condizione prevista dalla normativa discussa nel procedimento principale, ossia che le modalità dell'operazione consentano di garantire la futura imposizione delle plusvalenze in sospensione d'imposta – condizione che, peraltro, non è prevista dalla direttiva 90/434 – non può essere giustificata dalla lotta alla frode o all'evasione fiscali, dato che a tale obiettivo è già espressamente riconducibile la seconda condizione prevista da tale normativa.

53. In quarto luogo, con riferimento alla presunzione di frode e di evasione fiscali prevista all'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 90/434, occorre ricordare che tale disposizione autorizza gli Stati membri a prevedere una presunzione di frode o di evasione fiscali nel solo caso in cui l'operazione prevista sia esclusivamente volta a ottenere un vantaggio fiscale, e non sia quindi effettuata per valide ragioni economiche (v., in tal senso, sentenze del 17 luglio 1997, Leur-Bloem, C-28/95, EU:C:1997:369, punto 45, e del 10 novembre 2011, Foggia – Sociedade Gestora de Participações Sociais, C-126/10, EU:C:2011:718, punto 36).

54. In quinto luogo, dalla giurisprudenza della Corte emerge che gli Stati membri non possono, nel recepire l'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 90/434, ricorrere a una presunzione generale di frode o di evasione fiscali.

55. La Corte ha infatti già precisato, al riguardo, che, per verificare se l'operazione interessata persegua un obiettivo di frode o di evasione fiscali, le autorità nazionali competenti non possono limitarsi ad applicare criteri generali predeterminati, ma devono procedere, caso per caso, a un esame complessivo di tale operazione, dato che l'istituzione di una norma di portata generale che escluda automaticamente talune categorie di operazioni dall'agevolazione fiscale, a prescindere dalla verifica della sussistenza di un'effettiva frode o evasione fiscali, eccederebbe quanto è necessario per evitare una tale frode o evasione fiscale e pregiudicherebbe l'obiettivo perseguito dalla suddetta direttiva (sentenza del 10 novembre 2011, Foggia – Sociedade Gestora de Participações Sociais, C-126/10, EU:C:2011:718, punto 37).

56. Orbene, dal momento che la normativa discussa nel procedimento principale, al fine di concedere il beneficio del riporto dell'imposizione delle plusvalenze ai sensi della direttiva 90/434 in modo sistematico e incondizionato, esige che il contribuente dimostri che l'operazione interessata è giustificata da una ragione economica e che non ha come obiettivo principale o come uno degli obiettivi principali la frode o l'evasione fiscali, senza che l'amministrazione finanziaria sia tenuta a fornire il benché minimo principio di prova dell'assenza di valide ragioni economiche o di indizi di frode o di evasione fiscali, tale normativa pone una presunzione generale di frode o di evasione fiscali.

57. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre dichiarare che l'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 90/434 deve essere interpretato nel senso che osta all'adozione di una normativa nazionale come quella discussa nel procedimento principale.

Sull'articolo 49 TFUE

58. Secondo costante giurisprudenza, l'articolo 49 TFUE impone la soppressione delle restrizioni alla libertà di stabilimento. Anche se, secondo il loro tenore letterale, le disposizioni del Trattato FUE in tema di libertà di stabilimento mirano ad assicurare il beneficio della disciplina nazionale dello Stato membro ospitante, esse ostano parimenti a che lo Stato membro di provenienza ostacoli lo stabilimento in un altro Stato membro di un proprio cittadino o di una società costituita secondo la propria legislazione (sentenza del 29 novembre 2011, National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, punto 35, e giurisprudenza ivi citata).

59. Devono essere considerati restrizioni alla libertà di stabilimento tutti i provvedimenti che vietano, ostacolano o rendono meno attraente l'esercizio di tale libertà (sentenza del 29 novembre 2011, National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, punto 36 e giurisprudenza ivi citata).

60. Occorre rilevare che, nel procedimento principale, solamente nel caso delle operazioni di fusione transfrontaliera la concessione del beneficio del riporto delle imposizioni delle plusvalenze inerenti ai beni conferiti a una società stabilita in un altro Stato membro da una società francese è subordinato ai requisiti nella normativa considerata.

61. Come riconosciuto dal governo francese, tale normativa tratta in modo differente le operazioni di fusione transfrontaliera e le operazioni di fusione interna.

62. Una differenza siffatta è idonea a dissuaderle dall'esercitare la loro libertà di stabilimento e costituisce pertanto un ostacolo a tale libertà.

63. Un ostacolo del genere può essere ammesso solo se può essere oggettivamente giustificato da motivi imperativi di interesse generale riconosciuti dal diritto dell'Unione. Occorre inoltre, in tale ipotesi, che esso non ecceda quanto necessario per raggiungere detto obiettivo (sentenza del 29 novembre 2011, National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, punto 42 e giurisprudenza ivi citata).

64. Secondo il governo francese, l'ostacolo discusso nel procedimento principale è giustificato dal motivo imperativo di interesse generale legato alla lotta alla frode o all'evasione fiscali e da quello connesso alla salvaguardia della ripartizione equilibrata del potere impositivo tra gli Stati membri.

65. A tale riguardo, occorre rilevare che la Corte ha già dichiarato che costituiscono motivi imperativi di interesse generale che possono giustificare un ostacolo all'esercizio delle libertà di circolazione garantite dal Trattato tanto la lotta alla frode o all'evasione fiscali quanto la necessità di preservare la ripartizione equilibrata del potere impositivo tra gli Stati membri (sentenza del 5 luglio 2012, SIAT, C-318/10, EU:C:2012:415, punti 36 e 37 nonché giurisprudenza ivi citata).

66. Per quanto riguarda quest'ultimo obiettivo, occorre tuttavia rilevare, come fatto dall'avvocato generale al paragrafo 39 delle sue conclusioni, che esso è già garantito dalla direttiva 90/434 stessa.

67. Infatti, come emerge dalla giurisprudenza della Corte, risulta dai considerando quarto e sesto di tale direttiva che quest'ultima si limita a istituire un regime di riporto dell'imposizione delle plusvalenze inerenti ai beni conferiti, il quale, pur evitando che il conferimento di attività dia luogo di per sé stesso ad imposizione, tutela gli interessi finanziari dello Stato della società conferente assicurando l'imposizione di tali plusvalenze al momento del loro effettivo realizzo (sentenza del 19 dicembre 2012, 3D I, C-207/11, EU:C:2012:818, punto 28).

68. Pertanto, tale obiettivo non può giustificare, nel procedimento principale, un ostacolo alla libertà di stabilimento.

69. Per quanto riguarda il motivo imperativo di interesse generale legato alla lotta alla frode o all'evasione fiscali, è sufficiente rilevare, come fatto dall'avvocato generale ai paragrafi 72 e 73 delle sue conclusioni, che tale obiettivo ha la stessa portata indipendentemente dal fatto che sia invocato in applicazione dell'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 90/434 o come giustificazione di un ostacolo al diritto primario. Pertanto, le considerazioni espresse ai punti da 54 a 56 della presente sentenza, riguardanti la proporzionalità della normativa discussa nel procedimento principale e relative a tale disposizione, si applicano anche all'analisi della proporzionalità di tale normativa alla

luce della libertà di stabilimento. Ne consegue che una normativa fiscale, come quella di cui al procedimento principale, che istituisce una presunzione generale di frode o di evasione fiscali eccede quanto necessario per conseguire tale obiettivo e non può pertanto giustificare un ostacolo a tale libertà.

70. Alla luce dell'insieme delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla seconda questione posta dichiarando che l'articolo 49 TFUE e l'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 90/434 devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, che, nel caso di un'operazione di fusione transfrontaliera, subordini la concessione dei vantaggi fiscali applicabili a un'operazione siffatta ai sensi di tale direttiva, nella fattispecie il riporto dell'imposizione delle plusvalenze inerenti ai beni conferiti a una società stabilita in un altro Stato membro da una società francese, a una procedura di previa autorizzazione nell'ambito della quale, per ottenere tale autorizzazione, il contribuente deve dimostrare che l'operazione interessata è giustificata da una ragione economica, che non ha come obiettivo principale o come uno degli obiettivi principali la frode o l'evasione fiscali e che le sue modalità consentono di garantire la futura imposizione delle plusvalenze in sospensione di imposta, mentre, nel caso di un'operazione di fusione interna, un simile riporto è concesso senza che il contribuente debba effettuare una simile procedura. »

3.3. Stabilimento secondario e delle persone giuridiche

12 luglio 1984, *Ordine degli avvocati del foro di Parigi c. Onno Klopp*, causa 107/83, Racc. 2971.

Il signor Onno Klopp, esercitava la professione di avvocato nella Repubblica federale di Germania ed era qui iscritto all'albo di Düsseldorf, dove risiedeva ed aveva il proprio studio.

Il signor Klopp chiedeva all'Ordine degli avvocati di Parigi l'iscrizione nel loro elenco dei praticanti. L'iscrizione gli veniva negata. Infatti, l'art. 83 del decreto 72-468 e l'art. 1 del regolamento interno del foro di Parigi, ai fini dell'ottenimento dell'iscrizione nell'elenco praticanti del foro di Parigi, prevedevano la possibilità per l'avvocato di avere un solo domicilio professionale e che tale domicilio dovesse essere necessariamente nel circondario del tribunal de grande istance in cui il richiedente era incardinato.

Il signor Klopp, ritenendo di aver subito una discriminazione, agiva contro l'Ordine degli avvocati di Parigi avanti al Tribunal de grande istance di Parigi ed otteneva, in appello, l'annullamento della decisione. L'Ordine ricorreva alla Cour de cassation che chiedeva alla Corte di giustizia di accertare la compatibilità della normativa francese in questione con l'art. 52 TCE (ora art. 49 TFUE).

La Corte ha osservato:

« 17. Si deve sottolineare che, a norma dell'art. 52 [ora art. 49 TFUE], 2 comma, la libertà di stabilimento implica l'accesso alle attività indipendenti ed il loro esercizio "alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini". Da questa norma e dal suo contesto si desume che, in mancanza di norme comunitarie specifiche in materia, ciascuno Stato membro è libero di disciplinare l'esercizio della professione d'avvocato nel proprio territorio.

18. Tuttavia, questa norma non implica che la disciplina di uno Stato membro possa prescrivere che un avvocato abbia un solo stabilimento nell'intero territorio della Comunità. Siffatta interpretazione restrittiva avrebbe infatti la conseguenza che l'avvocato, stabilitosi in un determinato Stato membro, non potrebbe più avvalersi delle libertà del Trattato per stabilirsi in un altro Stato membro, se non rinunciando al precedente stabilimento.

19. L'idea che la libertà di stabilimento non si limita al diritto di stabilirsi una sola volta nell'ambito della Comunità trova conferma nella stessa lettera dell'art. 52 del Trattato [ora art. 49

TFUE], a norma del quale l'abolizione graduale delle restrizioni della libertà di stabilimento si estende pure alle restrizioni per la creazione di agenzie succursali o filiali, da parte dei cittadini di uno Stato membro stabiliti nel territorio di un altro Stato membro. Questa norma va considerata come espressione specifica di un principio generale, valido anche per le professioni liberali, in forza del quale il diritto di stabilimento implica del pari la facoltà di creare e di conservare, salve restando le norme professionali, più di un centro di attività nel territorio della Comunità.

20. Tuttavia, tenuto conto delle particolarità della professione forense, si deve riconoscere allo Stato membro ospitante il diritto, nell'interesse della buona amministrazione della giustizia, di pretendere dagli avvocati iscritti ad un albo nel proprio territorio che essi esercitino la loro attività in modo da mantenere un contatto sufficiente con i loro clienti e con i giudici e rispettino le norme deontologiche. Cionondimeno, siffatte esigenze non possono avere l'effetto di impedire ai cittadini degli altri Stati membri di esercitare effettivamente il diritto di stabilimento che viene loro garantito dal Trattato.

21. A questo proposito, è opportuno osservare che i mezzi attuali di trasporto e di telecomunicazione offrono la possibilità di garantire in modo idoneo il contatto con i giudici e con i clienti. Analogamente, l'esistenza di un secondo domicilio professionale in un altro Stato membro non impedisce l'applicazione delle norme di deontologia nello Stato membro ospitante.

22. Si deve quindi risolvere la questione sollevata nel senso che, anche in mancanza di direttive per il coordinamento delle legislazioni nazionali in fatto di accesso alla professione di avvocato e al suo esercizio, gli artt. 52 e seguenti del Trattato vietano che le autorità competenti di uno Stato membro, in ossequio alla loro normativa nazionale e alle norme di deontologia ivi in vigore, rifiutino a un cittadino di un altro Stato membro il diritto di accedere alla professionale di avvocato e di esercitarla per il solo fatto che egli conserva contemporaneamente un domicilio in un altro Stato membro ».

27 settembre 1988, *The Queen c. H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue ex parte Daily Mail and General Trust PLC*, causa 81/87, Racc. 5483.

La società anonima di diritto inglese Daily Mail and General Trust PLC, ai sensi dell'art. 482, § 1, lett. a), dell'Income corporation Taxes Act 1970, chiedeva al Ministero del tesoro l'autorizzazione richiesta per trasferire la propria sede di direzione nei Paesi Bassi. Tuttavia, la Daily Mail and General Trust PLC, a causa delle difficoltà incontrate durante le trattative con il Ministero del tesoro, con lettera lo informava di aver deciso, ancor prima del trasferimento della propria sede direzionale, di aprire una succursale nei Paesi Bassi, tra l'altro al fine della prestazione di servizi in conto terzi. Inoltre, con la stessa lettera affermava, conformemente al dettato dell'art. 52 TCE (ora art. 49 TFUE), di avere, comunque, il diritto di trasferire la propria sede direzionale senza la necessità di preventiva autorizzazione del Ministero del tesoro.

In seguito, al fine di veder riconosciuto il proprio diritto, adiva avanti alla High Court of Justice la quale, ai sensi dell'art. 177 TCE (ora art. 267 TFUE), rinviava pregiudizialmente alla Corte di giustizia l'interpretazione degli artt. 52 e 58 TCE (ora artt. 49 e 54 TFUE).

La Corte ha osservato:

« 12. Quanto al primo aspetto della questione, l'attrice fa valere in sostanza che l'art. 58 [ora art. 54 TFUE] del Trattato attribuisce esplicitamente alle società ivi menzionate lo stesso diritto di stabilimento primario in altro Stato membro riconosciuto alle persone fisiche dall'art. 52 [ora art. 49 TFUE] Il trasferimento della sede della direzione di una società in altro Stato membro costituirebbe lo stabilimento di detta società in tale Stato, poiché l'insediamento del centro decisionale della società corrisponderebbe ad un'attività economica reale ed effettiva. (...)

15. Stante questa divergenza di opinioni, occorre innanzitutto ricordare, come sovente ha fatto la Corte, che la libertà di stabilimento costituisce uno dei principi fondamentali della Comunità e che le norme del Trattato che la sanciscono hanno efficacia diretta dalla scadenza del periodo transitorio. Dette norme garantiscono il diritto di stabilirsi in altro Stato membro non solo ai cittadini

comunitari, ma anche alle società definite dall'art. 58 [ora art. 54 TFUE].

16. Sebbene queste norme, così come formulate, mirino in special modo ad assicurare il beneficio della disciplina nazionale dello Stato membro ospitante, esse ostano parimenti a che lo Stato d'origine ostacoli lo stabilimento in altro Stato membro di un proprio cittadino o di una società costituita secondo la propria legislazione e corrispondente alla definizione dell'art. 58 [ora art. 54 TFUE]. Come ha giustamente osservato la Commissione, i diritti garantiti dall'art. 52 [ora art. 49 TFUE] e seguenti sarebbero vanificati se lo Stato d'origine potesse vietare alle imprese di migrare per stabilirsi in altro Stato membro. Per le persone fisiche, il diritto di lasciare a tal fine il territorio nazionale è espressamente previsto dalla direttiva 73/148, oggetto della seconda questione pregiudiziale.

17. Come regola generale, una società esercita il diritto di stabilimento aprendo agenzie e succursali o costituendo affiliate, come espressamente previsto dall'art. 52 [ora art. 49 TFUE], 1 comma, secondo periodo. Nel caso di specie, è d'altronde a questo tipo di stabilimento che l'attrice ha proceduto aprendo un ufficio di gestione d'investimenti nei Paesi Bassi. Una società può esercitare il proprio diritto di stabilimento anche partecipando alla costituzione di una società in altro Stato membro e in tal caso l'art. 221 del Trattato [ora art. 55 TFUE] le assicura la disciplina nazionale per quanto riguarda la partecipazione finanziaria al capitale di detta nuova società.

18. Devesi constatare che la citata norma britannica, in causa nel procedimento principale, non pone alcuna restrizione ad operazioni come quelle sopra descritte. Essa non osta neppure al trasferimento parziale od anche totale delle attività di una società di diritto britannico ad una società di nuova costituzione in altro Stato membro, eventualmente dopo scioglimento e conseguente liquidazione dei conti fiscali della società britannica. Si esige l'autorizzazione del tesoro solo quando detta società, pur conservando personalità giuridica e qualità di società di diritto britannico, intenda trasferire la sede della direzione fuori dal Regno Unito.

19. Al riguardo occorre ricordare che, diversamente dalle persone fisiche, le società sono enti creati da un ordinamento giuridico e, allo stato attuale del diritto comunitario, da un ordinamento giuridico nazionale. Esse esistono solo in forza delle diverse legislazioni nazionali che ne disciplinano costituzione e funzionamento.

20. Come ha sottolineato la Commissione, le legislazioni degli Stati membri presentano notevoli differenze relative sia al criterio di collegamento al territorio nazionale richiesto per la costituzione di una società, sia alla facoltà di una società costituita secondo tale legislazione di modificare in seguito detto criterio di collegamento. Talune legislazioni esigono che non solo la sede legale ma anche la sede reale, cioè l'amministrazione centrale della società, siano ubicate sul loro territorio, ragion per cui lo spostamento dell'amministrazione centrale da tale territorio presuppone lo scioglimento della società con tutte le conseguenze che ne discendono sotto il profilo del diritto delle società e del diritto fiscale. Altre legislazioni riconoscono alle società il diritto di trasferire all'estero la loro amministrazione centrale, ma alcune, come nel Regno Unito, sottopongono detto diritto ad alcuni limiti e gli effetti giuridici del trasferimento variano da uno Stato membro all'altro, in special modo sul piano fiscale.

21. Il Trattato ha tenuto conto di tali differenze fra le legislazioni nazionali. Nel definire, all'art. 58 [ora art. 54 TFUE], le società che possono godere del diritto di stabilimento, esso ha posto sullo stesso piano la sede sociale, l'amministrazione centrale e il centro d'attività principale come criteri di collegamento. Inoltre, l'art. 220 del Trattato ha previsto, ove necessario, la conclusione di convenzioni fra gli Stati membri, in particolare per garantire la conservazione della personalità giuridica in caso di trasferimento della sede da un paese all'altro. Ebbene, si deve constatare che nessuna convenzione in materia è sinora entrata in vigore.

22. Aggiungasi che nessuna delle direttive di coordinamento del diritto delle società, emanate in forza dell'art. 54 [ora art. 50 TFUE], n. 3, lett. g), del Trattato, riguarda le differenze di cui è causa.

23. Si deve quindi riconoscere che, secondo il Trattato, la diversità delle legislazioni nazionali sul criterio di collegamento previsto per le loro società nonché sulla facoltà, ed eventualmente le modalità, di un trasferimento della sede, legale o reale, di una società di diritto nazionale da uno Stato membro all'altro costituisce un problema la cui soluzione non si trova nelle norme sul diritto

di stabilimento, dovendo invece essere affidata ad iniziative legislative o pattizie, tuttavia non ancora realizzatesi.

24. Ciò considerato, dall'interpretazione degli artt. 52 [ora art. 49 TFUE] e 58 [ora art. 54 TFUE] del Trattato non può evincersi l'attribuzione alle società di diritto nazionale di un diritto a trasferire la direzione e l'amministrazione centrale in altro Stato membro pur conservando la qualità di società dello Stato membro secondo la cui legislazione sono state costituite.

25. La prima parte della prima questione va dunque risolta affermando che gli artt. 52 e 58 [ora artt. 49 e 54 TFUE] del Trattato debbono essere interpretati nel senso che allo stato attuale del diritto comunitario non conferiscono ad una società, costituita secondo la legislazione di uno Stato membro e con sede legale in detto Stato, il diritto di trasferire la sede della direzione in altro Stato membro ».

13 luglio 1993, The Queen c. Inland Revenue Commissioners ex parte: Commerzbank AG, causa C-330/91, Racc. I-4017.

La Commerzbank AG, societa` per azioni tedesca, disponeva di una succursale nel Regno Unito che, tra il 1973 e il 1976, concedeva prestiti ad alcune societa` americane. Dopo aver versato all'amministrazione finanziaria britannica (Inland Revenue Commissioners) un'imposta commisurata agli interessi corrisposti dalle societa` americane, la succursale ne chiedeva (e ne otteneva) la restituzione, sulla base di una convenzione del 1946 tra Regno Unito e Stati Uniti che, finalizzata ad evitare la doppia imposizione e a prevenire l'evasione fiscale nel settore delle imposte sui redditi, stabiliva che gli interessi pagati da una societa` americana erano imponibili nel Regno Unito solo se lucrati da una societa` britannica o da una societa` con domicilio fiscale in tale Stato (ipotesi non soddisfatte, come visto, dalla Commerzbank). La societa` tedesca cercava quindi di ottenere anche un indennizzo per le perdite economiche subite nel periodo in cui l'amministrazione finanziaria aveva trattenuto la somma versata in eccesso, fondando la propria richiesta sulla legge del 1988 relativa alle imposte sui redditi e sulle societa` (Income and Incorporation Taxes Act 1988) che riconosceva un indennizzo di tal fatta sulle somme rimborsate (ovvero versate in eccesso) a condizione (pero`) che la societa` richiedente avesse il domicilio fiscale nel Regno Unito. Tale seconda richiesta veniva negata dall'amministrazione finanziaria, la cui decisione di rigetto era cosı` sottoposta ad un'azione di sindacato di legittimita` davanti al giudice inglese (High Court of Justice) da parte della societa` tedesca, che sosteneva che il diniego integrasse una restrizione al diritto di stabilimento e una discriminazione indiretta in base alla nazionalita`, dal momento che le societa` colpite da provvedimenti di rifiuto erano principalmente estere. Il giudice adito, ritenendo che l'esito della controversia dipendesse dal tipo di valutazione fatta sulla posizione finanziaria della ricorrente, sospendeva il procedimento e chiedeva alla Corte di giustizia di verificare, in sede pregiudiziale, se il diniego di uno Stato membro (nella posizione del Regno Unito) di versare un « rimborso supplementare » ad una societa` come quella tedesca a causa del fatto che essa non ha il domicilio fiscale in detto Stato debba considerarsi incompatibile con gli artt. 5 (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE)*, 7 e 52-58 Trattato CEE (ora artt. 18 e 49-54 TFUE), e se debba essere valutata la rilevanza del fatto che la societa` in questione non sarebbe stata dispensata dalla prima imposta (e non sarebbe stato quindi possibile il primo recupero e il rimborso supplementare) nel caso in cui essa avesse avuto il domicilio fiscale nello Stato in parola (e se, quindi, dando rilevanza a tale fatto si possa sostenere che il sistema considerato nel suo complesso non ha carattere discriminatorio). La Corte ha in proposito osservato:*

«13. Come la Corte ha gia` dichiarato nella sentenza 28 gennaio 1986, causa 270/83, Commissione/Francia (Racc. pag. 273, punto 18 della motivazione), la liberta` di stabilimento, che l'art. 52 attribuisce ai cittadini degli Stati membri e che implica per essi l'accesso alle attivita` non subordinate e il loro esercizio nello stesso modo stabilito dalle leggi dello Stato membro di stabilimento per i propri cittadini, comprende, ai sensi dell'art. 58 del Trattato CEE [ora art. 54 TFUE] per le societa` costituite a norma delle leggi di uno Stato membro e che abbiano la sede

sociale, l'amministrazione centrale o la sede principale nel territorio della Comunita` , il diritto di svolgere la loro attivita` nello Stato membro di cui trattasi mediante una succursale o agenzia. Per le societa`, e` importante rilevare in questo contesto che la loro sede nel senso summenzionato serve per determinare, al pari della cittadinanza delle persone fisiche, il loro collegamento all'ordinamento giuridico di uno Stato. Nella stessa sentenza la Corte ha concluso che ammettere che lo Stato membro di stabilimento possa liberamente riservare un trattamento diverso per il solo fatto che la sede di una societa` si trova in un altro Stato membro, svuoterebbe di contenuto questa disposizione.

14. Dalla giurisprudenza della Corte (sentenza 12 febbraio 1974, causa 152/73, Sotgiu, Racc. pag. 153) risulta inoltre che il principio della parita` di trattamento vieta non solo le discriminazioni palesi in base alla cittadinanza, o in base alla sede per quanto riguarda le societa`, ma altresı` qualsiasi discriminazione dissimulata che, pur fondandosi su altri criteri di distinzione, pervenga in effetti al medesimo risultato.

15. Occorre osservare in proposito che, sebbene si applichi a prescindere dalla sede delle societa`, il criterio che ricollega al domicilio fiscale nel territorio nazionale l'eventuale maggiorazione del rimborso delle imposte non dovute, rischia di danneggiare in particolare le societa` che hanno sede in altri Stati membri, poiche´ , nella maggior parte dei casi, saranno infatti queste ultime ad avere il domicilio fiscale fuori dal territorio dello Stato membro di cui trattasi.

16. Per giustificare la disposizione nazionale controversa nella causa principale, il governo britannico assume che, lungi dal subire una discriminazione dal sistema tributario britannico, le societa` con domicilio fiscale all'estero, come ad esempio la Commerzbank, fruiscono di un trattamento privilegiato. Esse sono infatti esonerate da un'imposta di norma dovuta dalle societa` con domicilio fiscale nel Regno Unito. Stando cosı` le cose, non si potrebbe certo parlare di discriminazione in materia di rimborso supplementare: le societa` domiciliate e quelle non domiciliate sarebbero trattate in modo diverso perche´, quanto all'imposta sulle societa` , non si troverebbero nella stessa posizione.

17. Quest'argomento non puo` essere accolto.

18. Una disposizione nazionale come quella di cui e` causa comporta una disparita` di trattamento. Infatti, la societa` con sede all'estero, essendole precluso il rimborso supplementare che viene concesso solo alle societa` con domicilio fiscale nello Stato, e` svantaggiata rispetto a queste ultime.

19. Il fatto che l'esenzione d'imposta all'origine del rimborso sia stata riservata alle societa` che non hanno il domicilio fiscale nello Stato di cui trattasi, non puo` giustificare una disposizione generale di diniego. Tale disposizione e` pertanto discriminatoria.

20. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve risolvere la questione sollevata dal giudice nazionale nel senso che gli artt. 52 e 58 del Trattato [ora artt. 49 e 54 TFUE] ostano alla normativa di uno Stato membro che conceda il rimborso supplementare per le imposte non dovute alle societa` che hanno il domicilio fiscale nel detto Stato membro e lo neghi alle societa` con domicilio fiscale in un altro Stato membro. Il fatto che queste ultime non avrebbero potuto fruire dell'esenzione dall'imposta se avessero avuto il domicilio fiscale in tale Stato, e` irrilevante.

21. Posto che una legge come quella oggetto della causa principale e` incompatibile con gli artt. 52 e 58 del Trattato [ora artt. 49 e 54 TFUE], non occorre esaminarne la compatibilità con gli artt. 5 [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE] e 7 [ora art. 18 TFUE]».

9 marzo 1999, *Centros Ltd c. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*, causa C- 212/97, Racc. I-1459.

La Centros Ltd « private limited company » registrata in Inghilterra e nel Galles è stata costituita dal signore e dalla signora Bryde, cittadini olandesi e, dalla sua costituzione, non ha mai svolto alcuna attività. Tale comportamento non confligge con la normativa del Regno Unito in materia di società a responsabilità limitata.

Nel 1992 la signora Bryde, in qualità di amministratore, ha richiesto all'Erhvervs- og Selskabsstyrelsen la registrazione di una succursale di Centros in Danimarca. Tale richiesta è stata rifiutata poiché non esercitando la società alcuna attività commerciale nel Regno Unito, la direzione generale del commercio e delle società sosteneva che fosse intenzione dei due proprietari costituire in Danimarca non una succursale, bensì una sede principale. In questo modo sarebbero state aggirate le norme nazionali in particolare in materia di liberazione di un capitale minimo.

In primo grado l'Østre Landsret ha accolto gli argomenti della direzione generale del commercio e delle società, in secondo grado lo Højesteret ha deciso di sospendere il procedimento per chiedere alla Corte se gli artt. 52 e 58 del Trattato (ora artt. 49 e 54 TFUE) ostino a che uno Stato membro neghi la registrazione di una succursale di una società costituita in conformità alla legislazione di un altro Stato membro nel quale essa ha la propria sede, quando tale succursale è destinata a consentire a tale società lo svolgimento di tutta la sua attività nello Stato in cui la stessa succursale viene costituita.

La Corte ha osservato:

« 27. Ciò considerato, il fatto che un cittadino di uno Stato membro che desideri creare una società scelga di costituirla nello Stato membro le cui norme di diritto societario gli sembrino meno severe e crei succursali in altri Stati membri non può costituire di per sé un abuso del diritto di stabilimento. Infatti, il diritto di costituire una società in conformità alla normativa di uno Stato membro e di creare succursali in altri Stati membri è inerente all'esercizio, nell'ambito di un mercato unico, della libertà di stabilimento garantita dal Trattato.

28. A questo proposito, la circostanza che il diritto delle società non sia completamente armonizzato nella Comunità è poco rilevante; per di più, il Consiglio può sempre, in virtù dei poteri conferitigli dall'art. 54 [ora art. 50 TFUE], n. 3, lett. g), del Trattato CE, completare questa armonizzazione.

29. Risulta inoltre dal punto 16 della citata sentenza Segers che il fatto che una società non svolga alcuna attività nello Stato membro in cui essa ha la sede e svolga invece le sue attività unicamente nello Stato membro della sua succursale non è sufficiente a dimostrare l'esistenza di un comportamento abusivo e fraudolento, che consenta a quest'ultimo Stato membro di negare a tale società di fruire delle disposizioni comunitarie relative al diritto di stabilimento.

30. Ciò considerato, il diniego, da parte di uno Stato membro, di registrazione della succursale di una società costituita in conformità al diritto di un altro Stato membro nel quale essa ha la sede per il motivo che la succursale è destinata a consentire a tale società di svolgere l'intera sua attività economica nello Stato di accoglienza, con la conseguenza che la sede secondaria sfuggirebbe alla normativa nazionale relativa alla costituzione e alla liberazione di un capitale minimo, è incompatibile con gli artt. 52 e 58 del Trattato [ora artt. 49 e 54 TFUE], in quanto impedisce qualsiasi attuazione del diritto al libero stabilimento secondario di cui gli artt. 52 e 58 del Trattato [ora artt. 49 e 54 TFUE] vogliono precisamente assicurare il rispetto. (...)

34. Dopo aver rilevato che le ragioni invocate non rientrano nell'ambito dell'art. 56 del Trattato, occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte, i provvedimenti nazionali che possono ostacolare o scoraggiare l'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato devono soddisfare quattro condizioni: essi devono applicarsi in modo non discriminatorio, essere giustificati da motivi imperativi di interesse pubblico, essere idonei a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non andare oltre quanto necessario per il raggiungimento di questo (v. sentenze 31 marzo 1993, causa C-19/92, Kraus, Racc. pag. I-1663, punto 32, e 30 novembre 1995, causa C-55/94, Gebhard, Racc. pag. I-4165, punto 37). (...)

39. Si deve quindi risolvere la questione sottoposta nel senso che gli artt. 52 e 58 del Trattato [ora artt. 49 e 54 TFUE] ostano a che uno Stato membro rifiuti la registrazione di una succursale di una società costituita in conformità alla legislazione di un altro Stato membro nel quale essa ha la sede senza svolgervi attività commerciali, quando la succursale ha lo scopo di consentire alla società di cui si tratta di svolgere l'intera sua attività nello Stato membro nel quale la stessa succursale verrà istituita, evitando di costituirvi una società ed eludendo in tal modo l'applicazione di norme, relative

alla costituzione delle società, più severe in materia di liberazione di un capitale sociale minimo. Tuttavia, questa interpretazione non esclude che le autorità dello Stato membro interessato possano adottare tutte le misure idonee a prevenire o sanzionare le frodi, sia nei confronti della stessa società, eventualmente in cooperazione con lo Stato membro nel quale essa è costituita, sia nei confronti dei soci rispetto ai quali sia dimostrato che essi intendono in realtà, mediante la costituzione di una società, eludere le loro obbligazioni nei confronti dei creditori privati o pubblici stabiliti nel territorio dello Stato membro interessato ».

5 novembre 2002, *Überseering BV c. Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC)*, causa C-208/00, Racc. I-09919.

La Überseering, società di diritto dei Paesi Bassi, acquistava un'area situata a Düsseldorf (Germania), che utilizzava per fini professionali. Tramite contratto d'opera affidava alla NCC, società con sede in Germania, la ristrutturazione di un'autorimessa e di un motel costruiti su tale area. Le prestazioni venivano effettuate, ma la Überseering rilevava l'esistenza di vizi nell'esecuzione dei lavori di pittura.

Successivamente due cittadini tedeschi residenti a Düsseldorf acquistavano la totalità delle quote sociali della Überseering.

Dopo aver inutilmente chiesto alla NCC la riparazione dei vizi constatati nell'esecuzione dei lavori, la Überseering,sulla base del contratto d'opera concluso con la NCC, conveniva quest'ultima dinanzi al Landegericht di Düsseldorf perché fosse condannata a versarle la somma di DEM 1 163 657,77, maggiorata degli interessi, a titolo delle spese di riparazione dei vizi fatti valere e dei relativi danni.

Il Landgericht respingeva questo ricorso. L'Oberlandesgericht di Düsseldorf confermava questa decisione di rigetto. Secondo le constatazioni di quest'ultimo, la Überseering aveva trasferito la sua sede effettiva a Düsseldorf in seguito all'acquisizione delle sue quote da parte di due cittadini tedeschi. L'Oberlandesgericht riteneva che la Überseering, in qualità di società di diritto dei Paesi Bassi, non aveva la capacità giuridica in Germania e, di conseguenza, non poteva stare in giudizio e pertanto dichiarava irricevibile il ricorso. La Überseering presentava ricorso per cassazione contro la sentenza dell'Oberlandesgericht dinanzi al Bundesgerichtshof.

« 52. (...) allorché una società, validamente costituita in un primo Stato membro dove ha la sua sede sociale, è considerata, in forza del diritto di un secondo Stato membro, come se avesse trasferito la sua sede effettiva in tale Stato in seguito alla cessione di tutte le sue quote sociali a cittadini di detto Stato che vi risiedono, le norme che il secondo Stato applica a questa società non sfuggono, allo stato attuale del diritto comunitario, al campo di applicazione delle disposizioni comunitarie relative alla libertà di stabilimento. (...)

54. (...) l'art. 293 CE non costituisce una riserva di competenza legislativa nelle mani degli Stati membri. Se questa disposizione invita gli Stati membri ad avviare negoziati al fine, in particolare, di facilitare la soluzione dei problemi derivanti dalla diversità delle normative relative al reciproco riconoscimento delle società ed al mantenimento della loro personalità giuridica in caso di trasferimento della sede da un paese ad un altro, è solo « per quanto occorra », ossia nell'ipotesi in cui le disposizioni del Trattato non consentono di realizzare gli obiettivi dello stesso.

55. Occorre più in particolare sottolineare che, anche se le convenzioni la cui conclusione è incentivata dall'art. 293 CE possono, allo stesso modo delle direttive di armonizzazione previste all'art. 44 CE [ora art. 50 TFUE], facilitare la realizzazione della libertà di stabilimento, l'esercizio di questa libertà non può tuttavia essere condizionato dall'adozione di tali convenzioni.

56. A tal riguardo occorre ricordare che, come la Corte ha già avuto occasione di sottolineare, la libertà di stabilimento riconosciuta dall'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE] ai cittadini comunitari comporta per questi ultimi il diritto di accedere alle attività non salariate e al loro esercizio, nonché la costituzione e la gestione di imprese alle stesse condizioni definite dallo Stato membro di stabilimento nei confronti dei propri cittadini. Inoltre, ai sensi dell'art. 48 CE [ora art. 54 TFUE] «

[l]e società costituite conformemente alla legislazione di uno Stato membro e aventi la sede sociale, l'amministrazione centrale o il centro di attività principale all'interno della Comunità, sono equiparate, ai fini dell'applicazione delle disposizioni [del Trattato relative al diritto di stabilimento], alle persone fisiche aventi la cittadinanza degli Stati membri ».

57. Ne consegue direttamente che queste società hanno il diritto di svolgere la loro attività in un altro Stato membro, e la localizzazione della loro sede sociale, della loro amministrazione centrale o del loro centro di attività principale serve a determinare, al pari della cittadinanza delle persone fisiche, il loro collegamento all'ordinamento giuridico di uno Stato membro. (...)

60. Pertanto, non è necessario che gli Stati membri adottino una convenzione relativa al reciproco riconoscimento delle società affinché quelle che soddisfano le condizioni enunciate all'art. 48 CE [ora art. 54 TFUE] possano esercitare la libertà di stabilimento che è loro riconosciuta dagli artt. 43 CE e 48 CE [ora artt. 49 e 54 TFUE], i quali sono direttamente applicabili a decorrere dalla fine del periodo transitorio. Di conseguenza, dal fatto che nessuna convenzione relativa al reciproco riconoscimento delle società sia stata finora adottata sulla base dell'art. 293 CE non si può trarre alcun argomento tale da giustificare una limitazione della piena efficacia di questi articoli. (...)

82. (...) il rifiuto, da parte di uno Stato membro, di riconoscere la capacità giuridica di una società costituita conformemente al diritto di un altro Stato membro nel quale ha la sede sociale per il motivo, in particolare, che la società avrebbe trasferito la sede effettiva nel suo territorio in seguito all'acquisto della totalità delle quote sociali da parte di cittadini di questo Stato membro che vi risiedono, con la conseguenza che la società non può, nello Stato membro ospitante, stare in giudizio per difendere i diritti derivanti da un contratto, salvo ricostituirsisecondo il diritto di questo Stato, costituisce una restrizione alla libertà di stabilimento incompatibile, in via di principio, con gli artt. 43 CE e 48 CE [ora artt. 49 e 54 TFUE]».

30 settembre 2003, Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam c. Inspire Art Ltd, causa C-167/01, Racc. I-10155.

La societa ` di diritto inglese Inspire Art Ltd, costituita nel luglio 2000 con la forma giuridica di «societa ` privata a responsabilita ` limitata », con sede sociale in Folkestone (Regno Unito), svolge la propria attivita ` (vendita di oggetti d'arte) nei Paesi Bassi per il tramite di una succursale, iscritta nel registro di commercio di Amsterdam. La camera di commercio e dell'industria di Amsterdam (Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam), ritenendo necessaria, ai sensi della legge del 1997 sulle societa ` formalmente straniere (la Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen, in prosieguo: la « WFBV»), la menzione nel suddetto registro del fatto che la societa ` fosse« formalmente straniera » (« formeel buitenlandse vennootschap»), in quanto essa svolgeva la propria attivita ` soltanto nei Paesi Bassi, chiedeva all'autorita ` competente (Kantongerecht te Amsterdam) di ordinare a tale societa ` di completare l'iscrizione nel registro di commercio (discendendo poi da questa integrazione diversi obblighi in capo alla societa `, sempre in base alla WFBV, tra cui quello di utilizzare l'indicazione nello svolgimento della sua attivita ` commerciale). L'Inspire Art negava, in via principale, che la sua iscrizione fosse incompleta, sostenendo di non soddisfare le condizioni di cui all'art. 1 della WFBV per essere considerata «societa ` formalmente straniera» e, in subordine, qualora l'autorita ` investita della decisione avesse invece deciso che essa soddisfaceva tali condizioni, la societa ` sosteneva che la WFBV fosse comunque in contrasto con il diritto comunitario, in particolare con gli artt. 43 e 48 Trattato CE (ora artt. 49 e 54 TFUE). Il Kantongerecht te Amsterdam dichiarava l'Inspire Art «societa ` formalmente straniera», ma nutrendo dubbi sulla compatibilita ` della WFBV con il diritto comunitario, sospendeva il procedimento e sottoponeva alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali, vertenti sull'interpretazione degli artt. 43 CE, 46 CE e 48 CE (ora artt. 49, 52 e 54 TFUE). Con riferimento alla prima questione, con cui il giudice del rinvio mira ad appurare se gli artt. 43 e 48 Trattato CE (ora artt. 49 e 54 TFUE) debbano essere interpretati nel senso che ostano alla normativa di uno Stato membro, come la WFBV, che impone ulteriori condizioni allo

stabilimento a titolo secondario in tale Stato membro di una societa` costituita in un altro Stato membro al solo scopo di poter sfruttare determinati vantaggi rispetto alle societa` costituite conformemente alla normativa dello Stato di stabilimento, che prevede condizioni piu` rigorose rispetto alla legislazione dello Stato di costituzione in materia, appunto, di costituzione della societa` e di versamento delle azioni, la Corte ha osservato:

«95. Occorre innanzi tutto precisare che la Corte ha gia` giudicato irrilevante, relativamente all'applicazione delle norme sulla liberta` di stabilimento, che una societa` sia stata costituita in uno Stato membro al solo scopo di stabilirsi in un secondo Stato membro, nel quale essa svolgerebbe l'essenziale, se non il complesso, delle sue attivita` economiche [...] sentenze Segers [10 luglio 1986, causa 79/85, Racc. pag. 2375], punto 16, e Centros, [9 marzo 1999, causa C-212/97, Racc. pag. I-1459] punto 17). Le ragioni per cui si decide di costituire una societa` in uno Stato membro sono infatti, ad eccezione dei casi di frode, prive di conseguenze sull'applicazione delle disposizioni relative alla liberta` di stabilimento (sentenza Centros, cit., punto 18).

96. La Corte ha dichiarato, peraltro, che la circostanza che la societa` sia stata creata in uno Stato membro unicamente per fruire di una legislazione piu` vantaggiosa non costituisce un abuso, e cio` anche qualora la societa` in questione svolga l'essenziale, se non il complesso, delle sue attivita` economiche nello Stato di stabilimento (citate sentenze Segers, punto 16, e Centros, punto 18).

97. Ne consegue che queste societa` hanno il diritto di svolgere la loro attivita` in un altro Stato membro, mediante una succursale. La localizzazione della loro sede sociale, della loro amministrazione centrale o del loro centro di attivita` principale serve a determinare, al pari della cittadinanza delle persone fisiche, il loro collegamento all'ordinamento giuridico di uno Stato (sentenze 28 gennaio 1986, causa 270/83, Commissione/Francia, Racc. pag. 273, punto 18; Segers, cit., punto 13, e Centros, cit., punto 20).

98. Pertanto, nella causa principale, il fatto che l'Inspire Art sia stata costituita nel Regno Unito al fine di sottrarsi alla legislazione olandese sul diritto societario — che prescrive condizioni piu` severe per quanto riguarda, in particolare, il capitale minimo ed il versamento delle azioni — non esclude che la costituzione di una succursale da parte di tale societa` nei Paesi Bassi benefici della liberta` di stabilimento prevista dagli artt. 43 CE e 48 CE [ora artt. 49 e 54 TFUE]. Come la Corte ha dichiarato nella sentenza Centros (cit., punto 18), la questione dell'applicabilita` dei detti articoli e` distinta dalla questione se uno Stato membro possa adottare misure atte a impedire che, in presenza delle possibilita` offerte dal Trattato, suoi cittadini tentino di sottrarsi abusivamente all'impero della propria legge nazionale.

99. Non puo` essere accolto l'argomento secondo cui la WFBV non lederebbe per nulla la liberta` di stabilimento dato che le societa` straniere sarebbero pienamente riconosciute nei Paesi Bassi e la loro iscrizione nel registro di commercio di tale Stato membro non verrebbe respinta in quanto tale legge ha solo l'effetto di prescrivere taluni obblighi ulteriori, definiti «amministrativi».

100. Infatti, in forza della WFBV, le norme olandesi in materia di diritto societario relative al capitale minimo e alla responsabilita` degli amministratori vengono applicate imperativamente a societa` straniere, come la Inspire Art, quando esse svolgono la loro attivita` esclusivamente, o quasi, nei Paesi Bassi.

101. La creazione di una succursale nei Paesi Bassi da parte di una societa` di questo tipo e` pertanto soggetta a determinate norme previste in tale Stato membro per la costituzione di una societa` a responsabilita` limitata. La legislazione di cui alla causa principale, che impone alla succursale di una siffatta societa` , costituita conformemente alla legislazione di uno Stato membro, di rispettare le disposizioni dello Stato di stabilimento relative al capitale sociale e alla responsabilita` degli amministratori, sortisce l'effetto di ostacolare l'esercizio, da parte di tali societa` , della liberta` di stabilimento riconosciuta dal Trattato.

102. Occorre infine esaminare gli argomenti tratti dalla [...] sentenza Daily Mail and General Trust [27 settembre 1988, causa 81/87, Racc. pag. 5483], secondo cui gli Stati membri resterebbero

liberi di individuare il diritto applicabile ad una societa` , in quanto le disposizioni in materia di liberta` di stabilimento non hanno prodotto l'armonizzazione delle norme di diritto internazionale privato degli Stati membri. A questo titolo, gli Stati membri conserverebbero la facolta` di agire contro societa` «fantasma», qualifica che, nel caso di specie, risulta dall'assenza di un reale collegamento con lo Stato di costituzione.

103. Occorre sottolineare, al riguardo, che, diversamente dalla causa principale, la citata sentenza Daily Mail and General Trust riguarda i rapporti tra una societa` e lo Stato membro secondo la cui normativa essa era stata costituita, nel caso in cui la societa` intenda trasferire la sua sede effettiva in un altro Stato membro conservando la personalita` giuridica di cui gode nel suo Stato di costituzione. Nella causa principale, il giudice del rinvio interpella la Corte in ordine all'applicazione ad una societa` , costituita secondo il diritto di un altro Stato membro, della normativa dello Stato in cui essa esercita effettivamente le sue attivita` (v., in tal senso, sentenza 5 novembre 2002, causa C-208/00, U¨ berseering, Racc. pag. I-9919, punto 62).

104. Da quanto precede, risulta che le disposizioni della WFBV sul capitale minimo (sia al momento della costituzione sia nel corso della vita della societa` ) nonche´ sulla responsabilita` degli amministratori costituiscono restrizioni alla liberta` di stabilimento come garantita dagli artt. 43 CE e 48 CE [ora artt. 49 e 54 TFUE].

105. Di conseguenza, occorre concludere che gli artt. 43 CE e 48 CE [ora artt. 49 e 54 TFUE] ostano ad una normativa nazionale, come la WFBV, che subordini l'esercizio della liberta` di stabilimento a titolo secondario in tale Stato membro, da parte di una societa` costituita secondo il diritto di un altro Stato membro, a determinate condizioni, relative al capitale minimo e alla responsabilita` degli amministratori, stabilite dal diritto nazionale per la costituzione di societa`. I motivi per cui la societa` e` stata costituita nel primo Stato membro, nonche´ il fatto che essa eserciti la sua attivita` esclusivamente, o quasi, nello Stato membro di stabilimento non la privano, salvo abusi da stabilirsi caso per caso, del diritto di avvalersi della liberta` di stabilimento garantita dal Trattato ».

Con riferimento poi alla possibilita` di giustificare una normativa nazionale come la WFBV in forza dell'art. 46 Trattato CE (ora art. 52 TFUE) o di un altro motivo imperativo di interesse pubblico, la Corte ha osservato:

106. «In via preliminare, occorre ricordare che le disposizioni della WFBV in materia di pubblicita` , considerate contrarie all'undicesima direttiva, non possono ricevere giustificazioni [...]. Pertanto, in seguito saranno esaminate solamente le disposizioni della WFBV relative al capitale minimo e alla responsabilita` degli amministratori.

107. Poiche´ tali norme costituiscono un ostacolo alla liberta` di stabilimento, occorre valutare se esse possano essere giustificate da uno dei motivi indicati all'art. 46 CE [ora art. 52 TFUE] o da una giustificazione imperativa di interesse generale. [...]

131. In via preliminare, occorre rilevare che nessuno degli argomenti presentati dal governo olandese per giustificare la normativa in questione nella causa principale rientra nell'art. 46 CE [ora art. 52 TFUE].

132. Pertanto, le giustificazioni proposte dal governo olandese, vale a dire la tutela dei creditori, la repressione dell'abuso della liberta` di stabilimento, la tutela dell'efficacia dei controlli fiscali e della lealta` nei rapporti commerciali, devono essere valutate alla luce dei motivi imperativi di interesse pubblico.

133. A tale riguardo, occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte, i provvedimenti nazionali che possono ostacolare o scoraggiare l'esercizio delle liberta` fondamentali garantite dal Trattato devono, per essere giustificati, soddisfare quattro condizioni: essi devono applicarsi in modo non discriminatorio, essere giustificati da motivi imperativi di interesse pubblico, essere idonei a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non andare oltre quanto necessario per il raggiungimento di questo (v., segnatamente, sentenze 31 marzo 1993, causa C-19/92, Kraus, Racc. pag. I-1663, punto 32; 30 novembre 1995, causa C-55/94, Gebhard,

Racc. pag. I-4165, punto 37, e Centros, cit., punto 34).

134. Occorre pertanto esaminare se tali condizioni sono soddisfatte da disposizioni, relative al capitale minimo, come quelle di cui alla causa principale.

135. In primo luogo, per quanto riguarda la tutela dei creditori, e senza che la Corte debba valutare se le norme in tema di capitale minimo costituiscano un adeguato sistema di tutela, occorre constatare che l'Inspire Art si presenta come una societa` di diritto inglese e non come una societa` olandese. I suoi potenziali creditori sono sufficientemente informati del fatto che essa e` soggetta ad una legislazione diversa da quella che disciplina, nei Paesi Bassi, la costituzione delle societa` a responsabilita` limitata e, segnata- mente, le disposizioni in materia di capitale minimo e di responsabilita` degli amministratori. Essi possono anche riferirsi, come la Corte ha ricordato al punto 36 della citata sentenza Centros, a determinate norme di diritto comunitario che li tutelano, come la quarta e l'undicesima direttiva.

136. In secondo luogo, quanto alla lotta contro l'abuso della liberta` di stabilimento, occorre ricordare che uno Stato membro ha il diritto di adottare misure volte ad impedire che, grazie alle possibilita` offerte dal Trattato, taluni dei suoi cittadini tentino di sottrarsi all'impero delle leggi nazionali, e che gli interessati non possono avvalersi abusivamente o fraudolentemente del diritto comunitario (sentenza Centros, cit., punto 24 e giurisprudenza cit.).

137. Tuttavia, anche se, nella causa in esame, l'Inspire Art e` stata costituita in conformita` al diritto societario di uno Stato membro — nella fattispecie il Regno Unito — al fine, in particolare, di evitare l'applicazione del diritto societario olandese, ritenuto piu` sfavorevole, cionondimeno le disposizioni del Trattato relative alla liberta` di stabilimento sono volte precisamente a consentire alle societa` costituite conformemente alla normativa di uno Stato membro e che hanno la loro sede sociale, l'amministrazione centrale o il loro stabilimento principale all'interno della Comunita`, di svolgere attivita` nel territorio degli altri Stati membri per il tramite di un'agenzia, di una succursale o di una filiale (sentenza Centros, cit., punto 26).

138. Cio` considerato, come la Corte ha asserito al punto 27 della citata sentenza Centros, il fatto che un cittadino di uno Stato membro che desideri creare una societa` scelga di costituirla nello Stato membro le cui norme di diritto societario gli sembrano meno severe e crei in seguito succursali in altri Stati membri e` inerente all'esercizio, nell'ambito di un mercato unico, della liberta` di stabilimento garantita dal Trattato.

139. Risulta inoltre da una giurisprudenza consolidata (citate sentenze Segers, punto 16, e Centros, punto 29) che il fatto che una societa` non svolga alcuna attivita` nello Stato membro in cui essa ha la sede e svolga invece le sue attivita` unicamente o principalmente nello Stato membro della sua succursale non e` sufficiente a dimostrare l'esistenza di un comportamento abusivo e fraudolento, che consenta a tale Stato di negare alla societa` interessata di fruire delle disposizioni comunitarie relative al diritto di stabilimento.

140. Da ultimo, quanto all'eventuale giustificazione della WFBV in virtu` della tutela della lealta` nei rapporti commerciali e dell'efficacia dei controlli fiscali, occorre dichiarare che ne´ la camera di commercio ne´ il governo olandese hanno fornito elementi che consentano di dimostrare che il provvedimento in questione soddisfa i criteri di efficacia, proporzionalita` e non discriminazione ricordati al punto 132 della presente sentenza.

141. Poiche´ le disposizioni sul capitale minimo sono incompatibili con la liberta` di stabilimento come garantita dal Trattato, lo stesso deve necessariamente valere per le sanzioni conseguenti all'inosservanza di tali obblighi, ossia per la responsabilita` personale e solidale degli amministratori quando il capitale non raggiunge l'importo minimo previsto dalla normativa nazionale o quando esso scende, nel corso dell'attivita`, sotto tale importo.

142. Occorre pertanto risolvere la seconda questione posta nel senso che ne´ l'art. 46 CE [ora art. 52 TFUE], ne´ la tutela dei creditori, ne´ la repressione dell'abuso della liberta` di stabilimento, ne´ la tutela della lealta` nei rapporti commerciali e dell'efficacia dei controlli fiscali permettono di giustificare l'ostacolo alla liberta` di stabilimento, garantita dal Trattato, rappresentato dalle disposizioni di una legislazione nazionale, come quella in esame, sul capitale minimo e sulla responsabilita` personale e solidale degli amministratori ».

13 dicembre 2005, SEVIC Systems AG, causa C-411/03, Racc. I-10805.

Nel 2002 la SEVIC Systems AG, societa` stabilita in Germania, e la Security Vision Concept S.A., societa` stabilita in Lussemburgo, stipulavano un contratto di fusione che prevedeva lo scioglimento senza liquidazione della seconda societa` e la trasmissione del suo patrimonio alla SEVIC, senza mutamento della denominazione sociale di quest'ultima. La competente autorita` tedesca (Amtsgericht Neuwied) respingeva pero` la domanda d'iscrizione della fusione nel registro delle imprese, in virtu` del fatto che la legge tedesca sulla trasformazione di societa` (Umwandlungsgesetz) prevedeva unicamente la fusione tra soggetti di diritto aventi sede in Germania. La SEVIC impugnava allora tale decisione di rigetto e il giudice adito (Landgericht Koblenz), ai fini della risoluzione della questione sottopostagli, interrogava in via pregiudiziale la Corte di giustizia circa la compatibilita` della normativa menzionata con il diritto comunitario. In proposito, la Corte ha osservato:

«16. Contrariamente a quanto sostengono i governi tedesco e dei Paesi Bassi, gli artt. 43 CE e 48 CE [ora artt. 49 e 54 TFUE] sono applicabili ad una fusione quale quella oggetto della causa principale.

17. In vero, conformemente all'art. 43, secondo comma, CE, in combinato disposto con l'art. 48 CE [ora artt. 49 e 54 TFUE], la liberta` di stabilimento delle societa` citate in quest'ultimo articolo importa i.a. la costituzione e la gestione di tali imprese alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti delle proprie societa`.

18. Come ha osservato l'avvocato generale al paragrafo 30 delle conclusioni, rientrano nell'ambito di applicazione del diritto di stabilimento tutte quelle misure che permettono o anche solo facilitano l'accesso ad un altro Stato membro e/o lo svolgimento di attivita` economiche in tale Stato, consentendo ai soggetti interessati di poter partecipare effettivamente e alle stesse condizioni degli operatori nazionali alla vita economica del paese.

19. Le operazioni di fusione transfrontaliere, al pari delle altre operazioni di trasformazione di societa`, rispondono alle esigenze di cooperazione e di raggruppamento di societa` stabilite in Stati membri differenti. Esse costituiscono modalita` particolari di esercizio della liberta` di stabilimento, impor- tanti per il buon funzionamento del mercato interno, e rientrano pertanto tra le attivita` economiche per le quali gli Stati membri sono tenuti al rispetto della liberta` di stabilimento di cui all'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE]. [...]

20. [...] nel diritto tedesco, contrariamente a quanto vale per le fusioni interne, nessuna disposizione prevede l'iscrizione nel registro nazionale delle imprese delle fusioni transfrontaliere, per la qual cosa le domande di registrazione di tali fusioni sono generalmente respinte.

21. Orbene, come ha osservato l'avvocato generale al paragrafo 47 delle conclusioni, una fusione come quella oggetto della causa principale costituisce una tecnica efficace di trasformazione societaria in quanto consente, nel quadro di un'unica operazione, di esercitare una data attivita` in forme nuove e senza soluzione di continuita`, riducendo pertanto notevolmente le complicazioni, i tempi ed i costi associati a forme alternative di raggruppamento societario, quali quelle che comportano, ad esempio, lo scioglimento di societa` con liquidazione del patrimonio e successiva costituzione di una nuova societa` con trasmissione a quest'ultima di singoli elementi del patrimonio.

22. Siccome, in applicazione della normativa nazionale, il ricorso a tale tecnica di trasformazione delle societa` non e` possibile allorche´ una di esse ha sede in uno Stato membro diverso dalla Repubblica federale di Germania, il diritto tedesco crea una disparita` di trattamento fra societa` secondo la natura, interna o transfrontaliera, della fusione che ben puo` dissuadere queste ultime dal valersi della liberta` di stabilimento sancita dal Trattato.

23. Tale disparita` di trattamento costituisce una restrizione ai sensi degli artt. 43 CE e 48 CE [ora artt. 49 e 54 TFUE], la quale osta alla liberta` di stabilimento e puo` essere ammessa solo se persegue uno scopo legittimo compatibile con il Trattato ed e` giustificata da ragioni imperative di

interesse generale. Anche in tale ipotesi, pero` la sua applicazione dev'essere idonea a garantire il conseguimento dello scopo in tal modo perseguito e non deve eccedere quanto necessario per raggiungerlo (v. sentenze 21 novembre 2002, causa C-436/00, X e Y, Racc. pag. I 10829, punto 49, e 11 marzo 2004, causa C-9/02, De Lasteyrie du Saillant, Racc. pag. I 2409, punto 49). [...]

24. I governi tedesco e dei Paesi Bassi osservano che le fusioni interne sono soggette a condizioni dirette piu` specificamente a tutelare gli interessi dei creditori, dei soci di minoranza e dei lavoratori, nonche´ a tutelare l'efficacia dei controlli fiscali e la lealta` nei rapporti commerciali. Nel caso di fusioni transfrontaliere, che implicano l'applicazione di diversi diritti nazionali ad un'unica e sola operazione giuridica, si porrebbero al riguardo problemi specifici la cui soluzione richiederebbe, per la tutela dei detti interessi, regole specifiche. Regole, ebbene, che presupporrebbero un'armonizzazione della regolamentazione a livello comunitario.

25. In tale contesto il governo dei Paesi Bassi ricorda che la Commissione delle Comunita` europee ha sottoposto al legislatore comunitario il 18 novembre 2003 la proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulle fusioni transfrontaliere delle societa` di capitali [COM(2003) 703 def.], i cui due primi 'considerando' precisano che

« (1) Le esigenze di cooperazione e di raggruppamento tra societa` di Stati membri diversi e le difficolta` che si frappongono, a livello legislativo ed amministrativo, alle fusioni transfrontaliere di societa` nella Comunita` rendono necessaria l'adozione di disposizioni comunitarie volte a facilitare la realizzazione di fusioni transfrontaliere (...), al fine di garantire il completamento ed il funzionamento del mercato interno.

(2) (...) gli obiettivi suddetti non possono essere realizzati adeguatamente dai singoli Stati membri, essendo necessaria l'adozione di una regolamentazione comprendente elementi comuni applicabili a livello transnazionale, e possono invece, a causa della scala e dell'incidenza dell'azione proposta, essere realizzati meglio a livello comunitario (...)».

26. Ebbene, benche´ senz'altro utili a facilitare le fusioni transfrontaliere, le regole di armonizzazione non possono essere erette a presupposto per l'attuazione della liberta` di stabilimento sancita dagli artt. 43 CE e 48 CE [ora artt. 49 e 54 TFUE], (v., in tal senso, sentenza 28 gennaio 1992, causa C-204/90, Bachmann, Racc. pag. 249, punto 11).

27. Si osservi anche che, se negli Stati membri sono in vigore per le fusioni interne regole armonizzate in seguito all'adozione della terza direttiva del Consiglio 9 ottobre 1978, 78/855/CEE, basata sull'art. 54, n. 3, lett. g), del Trattato e relativa alle fusioni delle societa` per azioni (GU L 295, pag. 36), le fusioni transfrontaliere pongono problemi specifici.

28. Al riguardo non puo` escludersi che ragioni imperative d'interesse generale quali la tutela degli interessi dei creditori, dei soci di minoranza e dei lavoratori (v. sentenza 5 novembre 2002, causa C-208/00, U¨ berseering, Racc.

pag. I 9919, punto 92), nonche´ la tutela dell'efficacia dei controlli fiscali e della lealta` nei rapporti commerciali (v. sentenza 30 settembre 2003, causa C- 167/01, Inspire Art, Racc. pag. I 10155, punto 132), possano, in talune circostanze e rispettando talune condizioni, giustificare una restrizione alla liberta` di stabilimento.

29. Occorre, pero`, che la misura restrittiva sia atta a garantire la realizzazione degli obiettivi perseguiti e non ecceda quanto necessario a raggiungerli.

30. Il generale diniego, in uno Stato membro, dell'iscrizione nel registro delle imprese di una fusione tra una societa` stabilita in tale Stato ed una avente sede in uno Stato membro diverso finisce con l'impedire la realizzazione di fusioni transfrontaliere anche quando gli interessi menzionati al punto 28 della presente sentenza non sarebbero minacciati. In ogni caso, una regola siffatta eccede quanto necessario a raggiungere gli obiettivi di tutela dei detti interessi.

31. Alla luce di cio` , si deve rispondere alla questione pregiudiziale che gli artt. 43 CE e 48 CE [ora artt. 49 e 54 TFUE] ostano a che, in uno Stato membro, l'iscrizione nel registro nazionale delle imprese della fusione per scioglimento senza liquidazione di una societa` e trasmissione universale del patrimonio di quest'ultima ad altra societa` sia generalmente rifiutata se una delle due societa` ha sede in un altro Stato membro, mentre e` possibile, purche´ siano rispettate talune condizioni, se le societa` partecipanti alla fusione hanno entrambe sede nel territorio del

primo Stato membro ».

3.4. Deroghe

21 giugno 1974, *Jean Reyners c. Belgio*, causa 2/74, Racc. 631.

Per la parte in fatto si rinvia a questo capitolo, segnatamente alla sezione 3.1 dedicata alla nozione di stabilimento. Chiamata a pronunciarsi anche sulla portata dell'art. 55 Trattato CEE (oggi art. 51 TFUE), la Corte ha osservato:

«42/44. A termini dell'art. 55, 1) comma [ora art. 51 TFUE], sono esclusi dall'applicazione delle disposizioni del capo relativo al diritto di stabilimento, "per quanto riguarda lo Stato membro interessato, le attività che in tale Stato partecipino, sia pure occasionalmente, all'esercizio dei pubblici poteri". In considerazione del carattere fondamentale, nel sistema del Trattato, della libertà di stabilimento e della norma del trattamento nazionale, le deroghe consentite dall'art. 55, 1) comma [ora art. 51 TFUE], non possono assumere una rilevanza che vada oltre il fine per cui questa clausola eccezionale è stata inserita nel Trattato stesso. L'art. 55, n. 1 [ora art. 51 TFUE], deve consentire agli Stati membri, nell'ipotesi in cui determinate funzioni che implicano l'esercizio dei pubblici poteri sono connesse ad una delle attività indipendenti di cui all'art. 52 [ora art. 49 TFUE], di precludere ai cittadini l'accesso a tali funzioni.

45/47. Tale esigenza è pienamente soddisfatta dal momento in cui l'esclusione di tali persone è limitata a quelle attività che, considerate in se stesse, costituiscono una partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei pubblici poteri. L'estensione della deroga di cui all'art. 55 [ora art. 51 TFUE], ad un'intera professione è possibile soltanto nell'ipotesi in cui le attività rispondenti a tali caratteristiche vi si trovano connesse in tal guisa che la concessione della libertà di stabilimento avrebbe l'effetto d'imporre, allo Stato membro interessato, l'obbligo di consentire l'esercizio, sia pure occasionale, da parte di non cittadini, di funzioni che rientrano nei pubblici poteri. Non si può, viceversa, ammettere tale estensione laddove, nell'ambito di una professione indipendente, le attività che partecipano all'esercizio dei pubblici poteri costituiscono un elemento scindibile dall'insieme dell'attività professionale.

48/50. In mancanza di qualsiasi direttiva adottata in forza dell'art. 57 [ora art. 53 TFUE] al fine di armonizzare le disposizioni interne relative, in particolare, alla professione forense, l'esercizio di questa resta disciplinato dal diritto dei vari Stati membri. L'eventuale applicazione delle restrizioni della libertà di stabilimento di cui all'art. 55, 1) comma [ora art. 51 TFUE], va quindi valutata separatamente, per ciascuno Stato membro, tenuto conto delle disposizioni interne afferenti all'organizzazione ed all'esercizio di tale professione. Tale valutazione deve tuttavia tener conto del carattere comunitario dei limiti posti dall'art. 55 [ora art. 51 TFUE], alle deroghe consentite al principio della liberta di stabilimento, al fine di evitare che l'effetto utile del Trattato non venga escluso da disposizioni unilaterali degli Stati membri.

51/53. Le prestazioni professionali che implicano contatti, anche regolari ed organici, con i tribunali, ovvero la partecipazione, sia pure obbligatoria, al loro funzionamento, non costituiscono partecipazione all'esercizio dei pubblici poteri. In particolare, non possono venir considerate come partecipazione a tali poteri le attività più tipiche della professione forense, quali la consulenza e l'assistenza giuridica, come pure la rappresentanza e la difesa delle parti in giudizio, neppure quando il ministero o assistenza dell'avvocato è obbligatorio o costituisce oggetto di una esclusiva voluta dalla legge. In effetti, l'esercizio di tali attività lascia intatti la valutazione dell'autorità giudiziaria e il libero esercizio della funzione giurisdizionale.

54/55. Si deve quindi risolvere la questione sottoposta a questa Corte nel senso che l'eccezione alla libertà di stabilimento di cui all'art. 55, 1) comma [ora art. 51 TFUE], va limitata a quelle, fra le attività contemplate dall'art. 52 [ora art. 49 TFUE], che, di per sé, implicano la partecipazione diretta

e specifica all'esercizio dei pubblici poteri. Comunque, nell'ambito di una libera professione quale quella dell'avvocato, non si possono considerare come tali le attività quali la consulenza e l'assistenza legali, o la rappresentanza e la difesa delle parti in giudizio, neppure se l'esercizio di tali attività costituisce oggetto di un obbligo o di una esclusiva voluti dalla legge».

13 luglio 1993, *Adrianus Thijssen c. Controledienst voor de Verzekeringen*, causa C-42/92, Racc. I-4047.

Il signor Thijssen presentava domanda per un posto di commissario autorizzato, rispondendo in tal modo al relativo annuncio dell'Ufficio di controllo delle assicurazioni (in prosieguo: l'"UCA"). Dai documenti allegati alla lettera del signor Thijssen risultava che questi possedeva la cittadinanza olandese. Il presidente dell'UCA comunicava al signor Thijssen il rigetto della sua candidatura, in quanto egli non soddisfaceva il requisito della cittadinanza prescritto dall'art. 2, n. 1, primo comma, del regolamento n. 6 dell'UCA (Moniteur belge 26 marzo 1986). Contro detto provvedimento il signor Thijssen proponeva ricorso d'annullamento dinanzi al Raad van State, sostenendo, che il rigetto della sua candidatura, per il fatto di non possedere la cittadinanza belga, era dovuto ad una violazione degli artt. 52 e 55 del Trattato (ora artt. 49 e 51 TFUE).

L'UCA sosteneva che, a norma dell'art. 55 (ora art. 51 TFUE), primo comma, del Trattato, il diritto di stabilimento non si applica alle funzioni del commissario autorizzato.

Investita della questione la Corte ha osservato:

« 19. I commissari autorizzati sono designati liberamente e retribuiti dalle imprese di assicurazione fra i commissari debitamente autorizzati dall'UCA. Essi godono della fiducia dell'impresa di assicurazioni, al pari di quella delle autorità di controllo.

20. Per quanto riguarda gli obblighi del commissario, menzionati al precedente punto 17, consistenti nel presentare una relazione all'UCA, regolarmente o su richiesta di questo, nel portare a sua conoscenza fatti specifici, nonché nell'informare l'impresa di assicurazioni su eventuali illeciti e fatti che potrebbero minacciare la sua situazione finanziaria, occorre rilevare, come ha osservato in udienza il ricorrente nella causa principale, che altri organi hanno obblighi simili, senza che essi siano considerati per questo organi che partecipano all'esercizio dei pubblici poteri. Ciò vale, segnatamente, per gli enti di credito e gli istituti finanziari i quali, a norma dell'art. 6 della direttiva del Consiglio 10 giugno 1991, 91/308/CEE, relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività illecite (GU L 166, pag. 77), devono comunicare alle autorità ogni fatto che possa costituire indizio di un riciclaggio.

21. Per quanto riguarda il veto che il commissario autorizzato può opporre all'esecuzione di una decisione dell'impresa la cui esecuzione costituisca illecito penale, occorre rilevare che il commissario autorizzato è tenuto a riferirne d'urgenza all'UCA. Anche se il suo veto ha un effetto sospensivo di otto giorni, la decisione definitiva in merito spetta esclusivamente all'UCA, il quale non è quindi affatto vincolato dal veto del commissario autorizzato e il quale adotta, nei limiti dei suoi poteri, ogni provvedimento richiesto dalla situazione. Occorre infine sottolineare che, come precisato dall'art. 40 della legge del 1975, il commissario autorizzato svolge le sue funzioni sotto la sorveglianza dell'UCA.

22. Ne consegue che i compiti ausiliari e preparatori conferiti al commissario autorizzato nei confronti dell'UCA il quale, dal canto suo, esercita pubblici poteri adottando la decisione finale non possono essere considerati alla stregua di una partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei pubblici poteri, ai sensi dell'art. 55, primo comma, del Trattato. »

29 ottobre 1998, *Commissione c. Spagna*, causa C-114/97, Racc. I-6717.

Il 4 aprile 1995 la Commissione informava il governo spagnolo che le disposizioni spagnole in

materia di sorveglianza privata erano, a suo parere, contrarie agli artt. 48, 52 e 59 del Trattato (ora artt. 45, 49 e 56 TFUE)e intimava al medesimo di presentare le sue osservazioni al riguardo.

Con lettera datata 21 giugno 1995, il governo spagnolo rispondeva che i requisiti di cittadinanza e residenza imposti da queste disposizioni rientravano fra le deroghe previste dagli artt. 48 (ora art. 45 TFUE), nn. 3 e 4, 55 e 56 del Trattato CE (ora artt. 51 e 52 TFUE).

Con lettera datata 11 giugno 1996, la Commissione indirizzava al governo spagnolo un parere motivato nel quale essa concludeva che il Regno di Spagna, avendo mantenuto in vigore disposizioni legislative che subordinano la prestazione dei servizi privati di sorveglianza alla condizione che l'impresa di sorveglianza abbia la cittadinanza spagnola, che gli amministratori e i direttori dell'impresa siano residenti in Spagna e, infine, che il personale privato di sorveglianza abbia la cittadinanza spagnola, è venuto meno agli obblighi ad esso incombenti in forza degli artt. 48, 52 e 59 del Trattato (ora artt. 45, 49 e 56 TFUE).

Con lettera datata 20 settembre 1996, il governo spagnolo ribadiva gli argomenti da esso dedotti nella sua risposta alla lettera d'intimazione.

Non essendo rimasta soddisfatta delle dette spiegazioni, la Commissione proponeva di inadempimento.

La Corte ha osservato:

« 44. Occorre anzitutto constatare che la regola secondo la quale gli amministratori e i direttori di qualsiasi impresa di sorveglianza debbano essere residenti in Spagna costituisce un ostacolo alla libertà di stabilimento (v., a tal riguardo, sentenza 25 luglio 1991, causa C-221/89, Factortame e a., Racc. pag. I-3905, punto 32) e alla libera prestazione dei servizi.

45. Occorre osservare inoltre che questo requisito non è necessario per garantire la pubblica sicurezza nello Stato membro interessato e che esso non rientra pertanto nella deroga di cui all'art. 56 [ora art. 52 TFUE], n. 1, in combinato disposto, se del caso, con l'art. 66 del Trattato [ora art. 62 TFUE].

46. Infatti, il ricorso a questa giustificazione presuppone l'esistenza di una minaccia effettiva e abbastanza grave per uno degli interessi fondamentali della collettività (v., per quanto concerne l'ordine pubblico, sentenza Bouchereau, citata, punto 35).

47. Ebbene, contrariamente a quanto sostenuto dal governo spagnolo, non si può affermare che tale minaccia possa derivare dall'impossibilità in cui si troverebbero le autorità spagnole, in mancanza della norma controversa, di effettuare un controllo efficace sulle attività svolte dalle imprese private di sorveglianza. Infatti, si possono effettuare controlli e si possono infliggere sanzioni a carico di qualsiasi impresa stabilita in un altro Stato membro, a prescindere dal luogo di residenza dei suoi dirigenti. Inoltre, il pagamento di un'eventuale sanzione può essere garantito mediante la previa prestazione di una cauzione (v., in tal senso, sentenza 7 maggio 1998, causa C-350/96, Clean Car Autoservice, Racc. pag. I-2531, punto 36). »

13 luglio 2000, *Procedimento promosso dal signor Alfredo Albore,* causa C-423/98, Racc. I-5965.

L'art. 18 della legge italiana n. 898/76 subordina ad autorizzazione prefettizia l'acquisto di immobili siti in una zona del territorio nazionale dichiarata di interesse militare, ad eccezione dell'ipotesi in cui l'acquirente sia un soggetto giuridico pubblico o privato di nazionalità italiana.

Nel 1998 due cittadini tedeschi acquistavano due immobili siti in Barano d'Ischia, in zona dichiarata di importanza militare, senza richiedere l'autorizzazione prefettizia.

Vista la mancanza di tale autorizzazione il Conservatore dei registri immobiliari, vista la mancanza di tale autorizzazione si rifiutava di procedere alla trascrizione della compravendita degli immobili.

Il notaio dinnanzi al quale l'operazione era stata conclusa, il signor Albore, proponeva ricorso dinnanzi al Tribunale di Napoli contro tale rifiuto ed in seguito al rigetto di tale ricorso proponeva reclamo dinnanzi alla Corte d'Appello di Napoli.

La Corte d'Appello sospende il procedimento per chiedere alla Corte se le disposizioni del Trattato relative al divieto di discriminazioni fondate sulla nazionalità, alla libertà di stabilimento ed alla libertà dei movimenti dei capitali siano in contrasto con la legge italiana summenzionata.

La Corte ha osservato:

« 21. A questo titolo, il semplice richiamo agli imperativi di difesa del territorio nazionale, quando la situazione dello Stato membro interessato non rientra nell'ambito dell'art. 224 del Trattato CE (divenuto art. 297 CE [ora art. 347 TFUE]), non può essere sufficiente a giustificare una discriminazione fondata sulla nazionalità nei confronti dei cittadini degli altri Stati membri per l'accesso alla proprietà degli immobili sulla totalità o su una parte del territorio nazionale del primo Stato.

22. La soluzione sarebbe diversa soltanto se fosse dimostrato che, per ciascuna zona alla quale si applica la restrizione, un trattamento non discriminatorio dei cittadini di tutti gli Stati membri comporterebbe per gli interessi militari dello Stato membro di cui trattasi rischi reali, concreti e gravi, ai quali non potrebbe essere posto rimedio mediante misure meno restrittive. (...)

24. Si deve dunque risolvere la questione pregiudiziale nel senso che l'art. 73 B del Trattato [ora art. 63 TFUE] osta a una normativa nazionale di uno Stato membro che, per motivi connessi alle esigenze di difesa del territorio nazionale, dispensa unicamente i cittadini di tale Stato membro dall'obbligo di chiedere un'autorizzazione amministrativa per l'acquisto di un bene immobile situato in una zona del territorio nazionale dichiarata di importanza militare. La soluzione sarebbe diversa soltanto se si potesse dimostrare, dinanzi al giudice nazionale competente, che, in una zona determinata, un trattamento non discriminatorio dei cittadini di tutti gli Stati membri comporterebbe per gli interessi militari dello Stato membro di cui trattasi rischi reali, concreti e gravi, ai quali non potrebbe essere posto rimedio mediante misure meno restrittive ».

24 maggio 2011, *Commissione c. Regno del Belgio*, causa C-47/08, Racc. I-04105

La Commissione instaurava un procedimento di infrazione, ai sensi dell'art. 226 TCE (ora 258 TFUE), per accertare se il Regno del Belgio fosse venuto meno agli obblighi impostigli dagli artt. 43 e 45, c. 1, TCE (ora artt. 49 e 51 TFUE) e dalla direttiva 89/48/CEE, relativa ad un sistema generale di riconoscimento dei diplomi di istruzione superiore conseguiti con formazioni professionali di una durata minima di tre anni (sostituita prima dalla 2005/36/CE e ora dalla direttiva 2013/55/UE). La normativa nazionale, infatti, prevedeva il requisito della cittadinanza belga per accedere alla professione notarile, circostanza che, ad avviso della Commissione, costituiva una discriminazione fondata sulla cittadinanza vietata dal Trattato in quanto le attività notarili non potevano rientrare nell'eccezione per le attività che partecipino all'esercizio dei pubblici poteri disciplinata all'art. 45 TCE; inoltre il Regno del Belgio non aveva trasposto la direttiva sul riconoscimento delle qualifiche professionali con riguardo alla professione di notaio.

La Corte quanto al significato da attribuire alla nozione di attività che partecipano all'esercizio dei pubblici poteri, ha ricordato che:

« 84. Sempre secondo giurisprudenza costante, l'art. 45, primo comma, CE [ora art. 51 TFUE] costituisce una deroga alla norma fondamentale della libertà di stabilimento. In quanto tale, detta deroga deve essere interpretata in maniera che la sua portata si limiti a ciò che è strettamente necessario per tutelare gli interessi che tale disposizione permette agli Stati membri di proteggere (sentenze Commissione/Grecia, cit., punto 7; Commissione/Spagna, cit., punto 34; 30 marzo 2006, causa C-451/03, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, Racc. pag. I-2941, punto 45; 29 novembre 2007, causa C-393/05, Commissione/Austria, Racc. pag. I-10195, punto 35, e causa C-404/05, Commissione/Germania Racc. pag. I-10239, punti 37 e 46, nonché Commissione/Portogallo, cit., punto 34).

85. La Corte ha inoltre più volte ribadito che la deroga prevista all'art. 45, primo comma, CE [ora art. 51 TFUE] va limitata alle sole attività che, di per sé considerate, costituiscono una partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei pubblici poteri (citate sentenze Reyners, punto 45; Thijssen, punto 8; Commissione/Spagna, punto 35; Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, punto 46; Commissione/Germania, punto 38, e Commissione/Portogallo, punto 36).
86. In proposito la Corte ha avuto l'occasione di considerare escluse dalla deroga prevista all'art. 45, primo comma, CE [ora art. 51 TFUE] talune attività ausiliarie o preparatorie rispetto all'esercizio dei pubblici poteri (v., in tal senso, citate sentenze Thijssen, punto 22; Commissione/Spagna, punto 38; Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, punto 47; Commissione/Germania, punto 38, e Commissione/Portogallo, punto 36), o determinate attività il cui esercizio, pur comportando contatti, anche regolari e organici, con autorità amministrative o giudiziarie, o addirittura una partecipazione, anche obbligatoria, al loro funzionamento, lasci inalterati i poteri di valutazione e di decisione di tali autorità (v., in tal senso, sentenza Reyners, cit., punti 51 e 53), o ancora determinate attività che non comportano l'esercizio di poteri decisionali (v., in tal senso, citate sentenze Thijssen, punti 21 e 22; 29 novembre 2007, Commissione/Austria, punti 36 e 42; Commissione/Germania, punti 38 e 44, nonché Commissione/Portogallo, punti 36 e 41), di poteri di coercizione (v. in tal senso, in particolare, sentenza Commissione/Spagna, cit., punto 37), o di potestà coercitiva (v., in tal senso, sentenze 30 settembre 2003, causa C-47/02, Anker e a., Racc. pag. I-10447, punto 61, nonché Commissione/Portogallo, cit., punto 44).
87. Occorre verificare, alla luce delle considerazioni che precedono, se le attività affidate ai notai nell'ordinamento giuridico belga comportino una partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei pubblici poteri.
88. A tal fine occorre prendere in considerazione la natura delle attività svolte dai membri della professione considerata (v., in questo senso, sentenza Thijssen, cit., punto 9) ».

Quanto all'attività di autenticazione svolta dai notai, la Corte ha rilevato che:

« 89. Il Regno del Belgio e la Commissione concordano sul fatto che l'attività principale dei notai nell'ordinamento giuridico belga consiste nella redazione, con le formalità richieste, di atti pubblici [...]
90. Anzitutto va sottolineato, in proposito, che sono oggetto di autenticazione, ai sensi della normativa belga, gli atti o le convenzioni alle quali le parti hanno liberamente aderito. Sono infatti le parti stesse a decidere, nei limiti posti dalla legge, la portata dei loro diritti e obblighi e a scegliere liberamente le pattuizioni alle quali vogliono assoggettarsi allorché presentano un atto o una convenzione al notaio per l'autenticazione. L'intervento di quest'ultimo presuppone quindi la previa esistenza di un consenso o di un accordo di volontà delle parti.
91. Inoltre, il notaio non può modificare unilateralmente la convenzione che è chiamato ad autenticare senza avere preliminarmente ottenuto il consenso delle parti.
92. L'attività di autenticazione affidata ai notai non comporta quindi, in quanto tale, una partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei pubblici poteri ai sensi dell'art. 45, primo comma, CE [ora art. 51 TFUE].
93. La circostanza che determinati atti o determinate convenzioni debbano essere obbligatoriamente oggetto di autenticazione a pena di nullità non è idonea ad inficiare tale conclusione. È infatti usuale che la validità di atti diversi sia assoggettata, negli ordinamenti giuridici nazionali e secondo le modalità previste, a requisiti di forma o ancora a procedure obbligatorie di convalida. Tale circostanza non potrebbe, pertanto, essere sufficiente ad avvalorare la tesi sostenuta dal Regno del Belgio.
94. La conclusione che precede non può neppure essere rimessa in discussione dall'obbligo fatto ai notai di verificare, prima di procedere all'autenticazione di un atto o di una convenzione, che tutte le condizioni richieste dalla legge per realizzare tale atto o tale condizione siano soddisfatte e, laddove non lo siano, di rifiutare di procedere a detta autenticazione.

95. È ben vero, come sottolinea il Regno del Belgio, che il notaio svolge tale verifica perseguendo un obiettivo di interesse generale, ossia garantire la legalità e la certezza del diritto degli atti conclusi tra privati. Nondimeno, il mero perseguimento di tale obiettivo non può giustificare che le prerogative necessarie a tal fine siano riservate ai soli notai cittadini dello Stato membro interessato.
96. Il fatto di agire perseguendo un obiettivo di interesse generale non è sufficiente, di per sé, a far considerare un'attività determinata come partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei pubblici poteri. È infatti pacifico che le attività svolte nell'ambito di diverse professioni regolamentate comportano di frequente, negli ordinamenti giuridici nazionali, l'obbligo per le persone che le compiono di perseguire un obiettivo del genere, senza che dette attività rientrino per questo nell'ambito dell'esercizio di tali poteri.
97. Nondimeno, la circostanza che le attività notarili perseguano obiettivi di interesse generale, miranti in particolare a garantire la legalità e la certezza del diritto degli atti conclusi tra privati, costituisce una ragione imperativa di interesse generale che consente di giustificare eventuali restrizioni all'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE] derivanti dalle specificità proprie dell'attività notarile, quali l'inquadramento di cui sono oggetto i notai per effetto delle procedure di selezione che sono loro applicate, la limitazione del loro numero e delle loro competenze territoriali o ancora il regime loro applicato riguardo a remunerazione, indipendenza, incompatibilità e inamovibilità, purché dette restrizioni permettano di conseguire tali obiettivi e siano a ciò necessarie.
98. È del pari vero che il notaio deve rifiutarsi di autenticare un atto o una convenzione che non soddisfi i requisiti stabiliti dalla legge e ciò indipendentemente dalla volontà delle parti. Tuttavia, successivamente ad un rifiuto del genere, le parti restano libere o di rimediare all'illegittimità constatata, oppure di modificare le pattuizioni dell'atto o della convenzione di cui trattasi, o ancora di rinunciare a tale atto o convenzione.
99. Per quanto riguarda l'efficacia probatoria e l'efficacia esecutiva di cui gode l'atto notarile, è incontestabile che queste ultime conferiscano a tali atti rilevanti effetti giuridici. Nondimeno, la circostanza che una determinata attività comporti la redazione di atti dotati di effetti del genere non può essere sufficiente a far considerare quell'attività come partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei pubblici poteri ai sensi dell'art. 45, primo comma, CE [ora art. 51TFUE].
100. Infatti, per quanto riguarda, in particolare, l'efficacia probatoria di cui gode un atto notarile, si deve precisare che quest'ultima rientra nel regime delle prove stabilito dalla legge nell'ordinamento giuridico di cui trattasi. L'art. 1319 del codice civile, che stabilisce l'efficacia probatoria dell'atto pubblico, fa infatti parte del capo VI di tale codice, intitolato «Della prova delle obbligazioni e di quella del pagamento». L'efficacia probatoria conferita dalla legge ad un determinato atto non ha quindi rilevanza diretta ai fini della questione di stabilire se l'attività comportante la redazione di detto atto, di per sé considerata, costituisca una partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei pubblici poteri, come richiesto dalla giurisprudenza (v., in tal senso, citate sentenze Thijssen, punto 8, e Commissione/Spagna, punto 35).
101. Inoltre, ai sensi dell'art. 1322 del codice civile, come ammesso dal Regno del Belgio, la scrittura privata riconosciuta da colui contro cui si produce, o legalmente considerata come riconosciuta, ha, fra coloro che l'hanno sottoscritta e fra i loro eredi ed aventi causa, «la stessa efficacia probatoria dell'atto pubblico».
102. Per quanto riguarda l'efficacia esecutiva dell'atto pubblico, occorre rilevare, come sostenuto dal Regno del Belgio, che essa consente di dare esecuzione all'obbligazione derivante da tale atto senza previo intervento del giudice.
103. L'efficacia esecutiva dell'atto pubblico non trasferisce tuttavia, in capo al notaio, poteri che comportano una partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei pubblici poteri. Invero, se l'apposizione da parte del notaio della formula esecutiva sull'atto pubblico conferisce a quest'ultimo efficacia esecutiva, questa si fonda sulla volontà delle parti di stipulare un atto o una convenzione, dopo verifica della loro conformità con la legge da parte del notaio, e di conferire a detto atto o convenzione tale efficacia esecutiva ».

In merito alle altre attività attribuite al notaio nell'ordinamento giuridico belga, la Corte ha osservato che:

« 105. Per quanto riguarda, in primo luogo, i compiti di cui è incaricato il notaio nell'ambito dei pignoramenti immobiliari, va rilevato che quest'ultimo è incaricato principalmente di organizzare l'aggiudicazione o la vendita a trattativa privata, nel caso in cui quest'ultima sia stata autorizzata dal giudice e alle condizioni stabilite da quest'ultimo. Il notaio deve altresì organizzare la visita dei luoghi, stilare il capitolato d'oneri che indica il giorno della vendita e prevede il trasferimento del prezzo a vantaggio dei creditori.
106. Si deve pertanto necessariamente rilevare, per un verso, che il notaio non è competente a procedere egli stesso al pignoramento. Per altro verso, è il giudice dell'esecuzione che nomina il notaio e lo incarica di procedere all'aggiudicazione o alla vendita a trattativa privata e alla procedura di graduazione e ripartizione dell'attivo. È a questo giudice che spetta la vigilanza sul rispetto delle disposizioni in materia di procedure esecutive ed egli può, anche d'ufficio, come emerge dall'art. 1396 del codice giudiziario, farsi consegnare dai pubblici ufficiali o funzionari intervenienti o incaricati una relazione sullo stato della procedura. In caso di contestazioni, la decisione spetta al giudice dell'esecuzione, mentre il notaio è tenuto a redigere verbale delle contestazioni stesse, a sospendere tutte le operazioni e a rimettere la questione al giudice.
107. I compiti attribuiti ai notai nell'ambito dei pignoramenti immobiliari risultano pertanto essere esercitati sotto la sorveglianza del giudice dell'esecuzione, cui il notaio deve rinviare le eventuali contestazioni e che decide, peraltro, in ultima istanza. Non si può quindi considerare che detti compiti partecipino, in quanto tali, direttamente e specificamente all'esercizio dei pubblici poteri (v., in questo senso, citate sentenze Thijssen, punto 21; 29 novembre 2007, Commissione/Austria, punti 41 e 42; Commissione/Germania, punti 43 e 44, nonché Commissione/Portogallo, punti 37 e 41).
108. Alla stessa conclusione si deve giungere, in secondo luogo, con riferimento ai compiti conferiti ai notai, in conformità agli artt. 1186-1190 del codice giudiziario, nell'ambito di talune vendite immobiliari. Risulta infatti da tali disposizioni che la decisione di autorizzare o meno siffatte vendite spetta al giudice.
109. Per quanto riguarda, in terzo luogo, le attività notarili in materia di inventario di successioni, di comunioni o di proprietà indivise, nonché in materia di apposizione e di rimozione dei sigilli, deve rilevarsi che esse sono soggette all'autorizzazione del giudice di pace, al quale viene rinviata ogni questione in caso di difficoltà, ai sensi dell'art. 1184 del codice giudiziario.
110. Per quanto riguarda, in quarto luogo, le attività notarili in materia di divisione giudiziaria, va sottolineato, per un verso, che spetta al giudice disporre la divisione e rinviare le parti, eventualmente con modalità da esso determinate, dinanzi ad un notaio, il quale ha il compito, segnatamente, di procedere all'inventario, di formare la massa dei beni e di comporre le quote. Per altro verso, spetta al giudice risolvere qualsiasi controversia eventualmente insorta, procedere all'omologazione del rendiconto liquidativo ovvero rinviarlo al notaio incaricato ai fini della redazione di un atto di liquidazione complementare o di un rendiconto liquidativo conforme alle direttive formulate dal giudice. Tali attività non conferiscono pertanto al notaio l'esercizio di pubblici poteri.
111. Lo stesso vale, in quinto luogo, per quanto riguarda la procedura di graduazione e ripartizione dell'attivo che segue una pubblica vendita. Nell'ambito di tale procedura, il notaio è incaricato di redigere il verbale di distribuzione del prezzo della vendita ovvero, se del caso, stilare l'ordine di privilegi e di ipoteche. Le eventuali contestazioni devono essere portate davanti al giudice.
112. Va inoltre precisato, con riferimento alle attività notarili indicate ai punti 105-111 di questa sentenza che, come rammentato al punto 86 di questa sentenza, prestazioni professionali che implicano una partecipazione, sia pure obbligatoria, al funzionamento del sistema giudiziario non costituiscono tuttavia una partecipazione all'esercizio dei pubblici poteri (sentenza Reyners, cit., punto 51).
113. In ordine, in sesto luogo, agli atti quali le donazioni tra vivi, i testamenti e le convenzioni matrimoniali o di coabitazione legale, che devono essere stipulati mediante atto notarile a pena di nullità, si rinvia alle considerazioni svolte ai punti 90-103 di questa sentenza.

114. Le stesse considerazioni devono svolgersi per quanto riguarda, in settimo luogo, gli atti costitutivi delle società, delle associazioni e delle fondazioni, che devono essere redatti in forma di atto pubblico a pena di nullità. Va peraltro osservato che le persone giuridiche sopra indicate acquistano personalità giuridica solo a seguito del deposito dell'atto costitutivo presso la cancelleria del tribunal de commerce.
115. In ordine, in ottavo luogo, ai compiti di riscossione delle imposte, attribuiti al notaio quando riceve il pagamento dei diritti di registrazione o di ipoteca, questi ultimi non possono essere considerati, di per sé, come costituenti una partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei poteri pubblici. Va precisato, a tal riguardo, che tale riscossione è effettuata dal notaio nei confronti del debitore, che ad essa segue il versamento delle corrispondenti somme al servizio competente dello Stato e che, quindi, essa non è fondamentalmente diversa da quella relativa all'imposta sul valore aggiunto ».

La Corte ha precisato, infine, con riferimento allo status *del notaio:*

« 116. [...] come risulta dai punti 85 e 88 della presente sentenza, che è alla luce delle attività di cui trattasi, di per sé considerate, e non già alla luce di detto status in quanto tale, che occorre verificare se le attività di cui trattasi rientrino nell'ambito della deroga prevista all'art. 45, primo comma, CE [ora art. 51 TFUE].
117. Sono tuttavia necessarie due precisazioni al riguardo. Anzitutto, è pacifico che, tranne i casi in cui il notaio è designato dal giudice, ciascuna parte ha la libera scelta del notaio, conformemente all'art. 9 della legge di Ventoso. Pur se è vero che gli onorari dei notai sono fissati dalla legge, resta pur sempre il fatto che la qualità dei servizi forniti può variare da un notaio all'altro in funzione, in particolare, delle capacità professionali delle persone interessate. Ne consegue che, nei limiti delle loro rispettive competenze territoriali, i notai esercitano la loro professione, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 18 delle sue conclusioni, in condizioni di concorrenza, circostanza che non è caratteristica dell'esercizio dei pubblici poteri.
118. Va osservato, poi, come ha affermato la Commissione senza essere contraddetta su tale punto dal Regno del Belgio, che i notai sono direttamente e personalmente responsabili, nei confronti dei loro clienti, dei danni risultanti da qualsiasi errore commesso nell'esercizio delle loro attività.
119. Inoltre, non convince neppure l'argomento che il Regno del Belgio trae da taluni atti dell'Unione. Con riferimento agli atti menzionati al punto 54 della presente sentenza, occorre precisare che la circostanza che il legislatore abbia scelto di escludere le attività notarili dall'ambito di applicazione di un determinato atto non comporta che tali attività rientrino necessariamente nell'ambito della deroga prevista all'art. 45, primo comma, CE. Per quanto riguarda, in particolare, la direttiva 2005/36, risulta dalla formulazione stessa del suo quarantunesimo 'considerando', secondo cui la direttiva ««non pregiudica l'applicazione (...) dell'articolo 45 [CE], in particolare per quanto riguarda i notai», che il legislatore dell'Unione non ha preso precisamente posizione sull'applicabilità dell'art. 45, primo comma, CE [ora art. 51 TFUE] alla professione di notaio.
120. Neppure l'argomento basato sui regolamenti citati al punto 55 di questa sentenza risulta essere pertinente. Tali regolamenti vertono infatti sul riconoscimento e sull'esecuzione di atti pubblici formati ed aventi efficacia esecutiva in uno Stato membro e non incidono pertanto sull'interpretazione dell'art. 45, primo comma, CE [ora art. 51 TFUE]. Risulta inoltre dalla giurisprudenza, applicabile per analogia al regolamento n. 44/2001, che, affinché un atto sia qualificato come pubblico ai sensi del citato regolamento è necessario l'intervento di un'autorità pubblica o di qualsiasi altra autorità legittimata dallo Stato (v., in tal senso, sentenza 17 giugno 1999, causa C-260/97, Unibank, Racc. pag. I-3715, punti 15 e 21).
121. Riguardo alle risoluzioni del 1994 e del 2006, menzionate al punto 56 della presente sentenza, va necessariamente sottolineato che esse sono prive di effetti giuridici, in quanto risoluzioni del genere, per loro natura, non sono atti vincolanti. Inoltre, pur se esse indicano che la professione di notaio rientra nell'ambito dell'art. 45 CE [ora art. 51 TFUE] il Parlamento ha esplicitamente espresso l'auspicio, nella prima di tali risoluzioni, che fossero adottate misure per eliminare il requisito di

cittadinanza per l'accesso alla professione di notaio, posizione questa che è stata implicitamente ribadita nella risoluzione del 2006.
122. Per quanto riguarda l'argomento che il Regno del Belgio trae dalla citata sentenza Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española, va precisato che la causa che ha dato origine a tale sentenza verteva sull'interpretazione dell'art. 39, n. 4, CE [ora art. 45 TFUE] e non su quella dell'art. 45, primo comma, CE [ora art. 51 TFUE]. Inoltre, risulta dal punto 42 di tale sentenza che, allorché ha statuito che le funzioni affidate ai capitani e ai comandanti in seconda di navi costituiscono una partecipazione all'esercizio di poteri d'imperio, la Corte ha preso in considerazione il complesso delle funzioni esercitate da questi ultimi. Essa non ha quindi esaminato la sola attribuzione in materia notarile affidata ai capitani e ai comandanti in seconda – vale a dire ricevere, tenere in custodia e consegnare testamenti – separatamente dalle altre loro competenze, quali in particolare i poteri di coercizione o di sanzione, che sono loro attribuite.
123. Occorre pertanto concludere che le attività notarili, come definite allo stato attuale nell'ordinamento giuridico belga, non partecipano all'esercizio dei pubblici poteri ai sensi dell'art. 45, primo comma, CE [ora art. 51 TFUE]».

29 novembre 2011, *National Grid Indus BV c. Inspecteur van de Belastingdienst Rijnmond/kantoor Rotterdam*, causa C-371/10, Racc. I-12273

Per la parte in fatto si rinvia alla sezione 3.2 di questo capitolo, dedicata al contenuto della libertà di stabilimento.

Con la seconda e con la terza questione, il giudice del rinvio chiedeva in sostanza se l'art. 49 TFUE osti ad una normativa fiscale di uno Stato membro ai sensi della quale le plusvalenze latenti relative agli elementi patrimoniali di una società, costituita secondo il diritto di tale Stato membro e che trasferisce la propria sede amministrativa effettiva in un altro Stato membro, sono tassate dal primo Stato membro al momento del trasferimento in questione, senza che detta normativa, da un lato, preveda la sospensione del pagamento dell'imposta a carico della società di cui trattasi sino al momento dell'effettivo realizzo di tali plusvalenze e, dall'altro, tenga conto delle minusvalenze che possono intervenire dopo detto trasferimento di sede.
In risposta a tali questioni, la Corte ha rilevato che:

« 35. L'art. 49 TFUE impone la soppressione delle restrizioni alla libertà di stabilimento. Anche se, secondo la loro formulazione, le disposizioni del Trattato in tema di libertà di stabilimento mirano ad assicurare il beneficio della disciplina nazionale dello Stato membro ospitante, esse ostano parimenti a che lo Stato membro di provenienza ostacoli lo stabilimento in un altro Stato membro di un proprio cittadino o di una società costituita secondo la propria legislazione (v. sentenze 16 luglio 1998, causa C-264/96, ICI, Racc. pag. I-4695, punto 21; 6 dicembre 2007, causa C-298/05, Columbus Container Services, Racc. pag. I-10451, punto 33; 23 ottobre 2008, causa C-157/07, Krankenheim Ruhesitz am Wannsee-Seniorenheimstatt, Racc. pag. I-8061, punto 29, e 15 aprile 2010, causa C-96/08, CIBA, Racc. pag. I-2911, punto 18).
36. Da costante giurisprudenza risulta anche che vanno considerate restrizioni alla libertà di stabilimento tutte le misure che ne vietano, ostacolano o scoraggiano l'esercizio (v. sentenze 5 ottobre 2004, causa C-442/02, CaixaBank France, Racc. pag. I-8961, punto 11; Columbus Container Services, cit., punto 34; Krankenheim Ruhesitz am Wannsee-Seniorenheimstatt, cit., punto 30, e CIBA, cit., punto 19).
37. Nella causa principale occorre constatare che una società di diritto olandese che intenda trasferire la propria sede amministrativa effettiva fuori dal territorio di tale Stato, nell'ambito dell'esercizio del diritto garantitole dall'art. 49 TFUE, subisce uno svantaggio finanziario rispetto ad una società analoga che mantenga la propria sede amministrativa effettiva nei Paesi Bassi. Ai sensi della normativa nazionale di cui alla causa principale, il trasferimento della sede amministrativa effettiva di

una società di diritto olandese in un altro Stato membro comporta infatti l'immediata tassazione delle plusvalenze latenti relative agli attivi trasferiti, mentre siffatte plusvalenze non sono tassate qualora una siffatta società trasferisca la propria sede all'interno del territorio olandese. Le plusvalenze relative agli attivi di una società che effettui un trasferimento di sede all'interno dello Stato membro interessato saranno tassate solo se e nella misura in cui siano state effettivamente realizzate. Tale disparità di trattamento relativa alla tassazione delle plusvalenze è tale da scoraggiare una società di diritto olandese dal trasferire la propria residenza in un altro Stato membro (v., in tal senso, [11 marzo 2004, causa C-9/02, EU:C:2004:138 e 7 settembre 2006, causa C-470/04, EU:C:2006:217] sentenze de Lasteyrie du Saillant, punto 46, e N, punto 35).

38. La disparità di trattamento in tal modo constatata non si spiega con un'oggettiva differenza di situazioni. Infatti, rispetto ad una normativa di uno Stato membro diretta a tassare le plusvalenze realizzate sul proprio territorio, la situazione di una società costituita secondo la legislazione di tale Stato membro che trasferisce la propria sede in un altro Stato membro è simile, per quanto riguarda la tassazione delle plusvalenze relative agli attivi che sono state realizzate nel primo Stato membro prima del trasferimento di sede, a quella di una società parimenti costituita secondo la legislazione del primo Stato membro e che in tale Stato membro mantenga la propria sede. [...]

42. Risulta da una giurisprudenza costante che una restrizione alla libertà di stabilimento può essere ammessa solo se giustificata da motivi imperativi di interesse generale. Anche in tale ipotesi, però, la sua applicazione dovrebbe essere idonea a garantire il conseguimento dello scopo in tal modo perseguito e non eccedere quanto necessario per raggiungerlo (sentenze 13 dicembre 2005, causa C-446/03, Marks & Spencer, Racc. pag. I-10837, punto 35; 12 settembre 2006, causa C-196/04, Cadbury Schweppes e Cadbury Schweppes Overseas, Racc. pag. I-7995, punto 47; 13 marzo 2007, causa C-524/04, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation, Racc. pag. I-2107, punto 64, nonché 18 giugno 2009, causa C-303/07, Aberdeen Property Fininvest Alpha, Racc. pag. I-5145, punto 57). [...]

45. A tale riguardo, occorre ricordare, da un lato, che il mantenimento della ripartizione del potere impositivo tra gli Stati membri è un obiettivo legittimo, riconosciuto dalla Corte (v., in tal senso, sentenze Marks & Spencer, cit., punto 45; N, cit., punto 42; 18 luglio 2007, causa C-231/05, Oy AA, Racc. pag. I-6373, punto 51, nonché 15 maggio 2008, causa C-414/06, Lidl Belgium, Racc. pag. I-3601, punto 31). Dall'altro, da una giurisprudenza costante risulta che, in mancanza di disposizioni di unificazione o di armonizzazione adottate dall'Unione, gli Stati membri rimangono competenti a definire, in via convenzionale o unilaterale, i criteri di ripartizione del loro potere impositivo, in particolare, al fine di eliminare le doppie imposizioni (sentenza 19 novembre 2009, causa C-540/07, Commissione/Italia, Racc. pag. I-10983, punto 29 e giurisprudenza citata).

46. Il trasferimento della sede amministrativa effettiva di una società da uno Stato membro ad un altro non può significare che lo Stato membro di provenienza debba rinunciare al suo diritto di assoggettare ad imposta una plusvalenza generata nell'ambito della sua competenza fiscale prima di tale trasferimento (v., in tal senso, sentenza 12 dicembre 2006, causa C-374/04, Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation, Racc. pag. I-11673, punto 59). La Corte ha quindi statuito che uno Stato membro, sulla base di tale principio di territorialità fiscale, associato a un elemento temporale, vale a dire la residenza fiscale del contribuente sul territorio nazionale durante il periodo in cui le plusvalenze latenti si sono originate, ha il diritto di tassare tali plusvalenze al momento del trasferimento all'estero del suddetto contribuente (v. sentenza N, cit., punto 46). Un siffatto provvedimento mira infatti a prevenire situazioni tali da compromettere il diritto dello Stato membro di provenienza di esercitare la propria competenza fiscale in merito alle attività realizzate sul proprio territorio e può pertanto essere giustificato da motivi legati alla tutela della ripartizione del potere impositivo tra gli Stati membri (v. sentenze Marks & Spencer, cit., punto 46; Oy AA, cit., punto 54, nonché 21 gennaio 2010, causa C-311/08, SGI, Racc. pag. I-487, punto 60).

47. Dalla decisione di rinvio risulta che, conformemente all'art. 7, n. 1, della convenzione, la National Grid Indus, dopo il trasferimento nel Regno Unito della sua sede amministrativa effettiva, era considerata una società residente in quest'ultimo Stato membro. Dal momento che, a causa di tale trasferimento di sede, la National Grid Indus ha cessato di realizzare utili tassabili nei Paesi Bassi, è stato effettuato, conformemente all'art. 16 della Wet IB, una liquidazione finale relativa alle

plusvalenze inerenti agli attivi di tale società nei Paesi Bassi al momento del trasferimento nel Regno Unito della propria sede. Le plusvalenze realizzate dopo tale trasferimento di sede sono tassate, conformemente all'art. 13, n. 4, della convenzione, in quest'ultimo Stato membro.
48. Alla luce di tali elementi, una normativa come quella di cui alla causa principale è idonea ad assicurare il mantenimento della ripartizione del potere impositivo tra gli Stati membri interessati. L'imposta di liquidazione finale al momento del trasferimento della sede amministrativa effettiva di una società mira infatti ad assoggettare all'imposta sugli utili dello Stato membro di provenienza le plusvalenze non realizzate, originate nell'ambito della competenza fiscale di tale Stato membro prima di detto trasferimento di sede. Le plusvalenze latenti relative ad un bene economico sono pertanto tassate nello Stato membro nel quale sono state originate. Le plusvalenze realizzate dopo il trasferimento della sede di tale società sono tassate esclusivamente nello Stato membro ospitante ove esse sono state originate, il che consente di evitarne una doppia imposizione.
49. L'argomento della National Grid Indus, secondo cui la tassazione di cui alla causa principale non può essere giustificata, dal momento che va a colpire una plusvalenza latente e non una plusvalenza realizzata, dev'essere respinto. Come infatti precisato dai diversi governi che hanno depositato osservazioni dinanzi alla Corte, uno Stato membro ha il diritto di tassare il valore economico generato da una plusvalenza latente sul proprio territorio anche qualora essa non vi sia ancora stata effettivamente realizzata.
50. Occorre altresì verificare se una normativa come quella oggetto della causa principale non ecceda quanto è necessario per conseguire l'obiettivo che essa persegue (sentenza 30 giugno 2011, causa C-262/09, Meilicke e a., non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 42 e giurisprudenza citata).
51. [...] Per valutare la proporzionalità di una siffatta normativa, è necessario operare una distinzione tra la determinazione dell'importo del prelievo e la sua riscossione ».

Sulla determinazione definitiva dell'importo del prelievo nel momento in cui la società trasferisce la propria sede amministrativa effettiva in un altro Stato membro, la Corte ha osservato:

« 52. Come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 55 e 56 delle conclusioni, la determinazione dell'importo del prelievo al momento del trasferimento della sede amministrativa effettiva di una società rispetta il principio di proporzionalità, tenuto conto dello scopo della normativa nazionale di cui alla causa principale, che è quello di assoggettare all'imposta nello Stato membro di provenienza le plusvalenze originate nell'ambito della competenza fiscale di tale Stato membro. È infatti proporzionato che lo Stato membro di provenienza, allo scopo di tutelare l'esercizio della propria competenza fiscale, determini l'imposta dovuta sulle plusvalenze latenti originate sul proprio territorio nel momento in cui il suo potere impositivo nei confronti della società interessata cessa di esistere, nel caso di specie nel momento del trasferimento in un altro Stato membro della sede amministrativa effettiva di tale società. [...]
59. [...] lo Stato membro di provenienza non è tenuto, contrariamente a quanto suggerito dalla Commissione, a tener conto delle eventuali perdite di cambio che si siano prodotte dopo il trasferimento nel Regno Unito da parte della National Grid Indus della propria sede amministrativa effettiva, sino al rimborso o sino alla cessione del credito posseduto da tale società. L'imposta dovuta sulle plusvalenze latenti è infatti determinata nel momento in cui il potere impositivo dello Stato membro di provenienza nei confronti della società interessata cessa di esistere, nel caso di specie nel momento del trasferimento della sede di tale società. Sia la considerazione da parte dello Stato membro di provenienza di un profitto sul cambio sia la considerazione di una perdita di cambio successive al trasferimento della sede amministrativa effettiva rischierebbero non solo di mettere in discussione la ripartizione equilibrata del potere impositivo tra gli Stati membri, ma anche di portare a doppie imposizioni o a doppie deduzioni di perdite. [...]
61. Peraltro, [...] il sistema fiscale dello Stato membro di provenienza terrà conto, in linea di principio, al momento del realizzo degli attivi dell'impresa interessata, delle plusvalenze e delle minusvalenze realizzate su tali attivi dopo il trasferimento della sede di tale impresa. Tuttavia, il fatto che lo Stato membro ospitante eventualmente non tenga conto di minusvalenze non impone allo

Stato membro di provenienza alcun obbligo di rivalutare, al momento del realizzo dell'attivo di cui trattasi, un debito d'imposta che è stato determinato in via definitiva nel momento in cui la società interessata, a causa del trasferimento della propria sede amministrativa effettiva, ha cessato di essere soggetta all'imposta in quest'ultimo Stato membro.
62. In proposito si deve rammentare che il Trattato non garantisce ad una società rientrante nella disciplina dell'art. 54 TFUE che il trasferimento in un altro Stato membro della propria sede amministrativa effettiva sia neutro sotto il profilo fiscale. Tenuto conto delle differenze tra le legislazioni degli Stati membri in tale materia, un simile trasferimento può, secondo i casi, essere più o meno favorevole o sfavorevole per una società sul piano fiscale (v., in tal senso, sentenze 15 luglio 2004, causa C-365/02, Lindfors, Racc. pag. I-7183, punto 34; 12 luglio 2005, causa C-403/03, Schempp, Racc. pag. I-6421, punto 45, nonché 20 maggio 2008, causa C-194/06, Orange European Smallcap Fund, Racc. pag. I-3747, punto 37). Infatti, la libertà di stabilimento non può essere intesa nel senso che uno Stato membro sia obbligato a determinare le proprie norme tributarie in funzione di quelle di un altro Stato membro, al fine di garantire, in ogni situazione, una tassazione che elimini qualsivoglia disparità derivante dalle normative tributarie nazionali (v. sentenza 28 febbraio 2008, causa C-293/06, Deutsche Shell, Racc. pag. I-1129, punto 43). [...]
64. Da quanto precede risulta che l'art. 49 TFUE non osta ad una normativa di uno Stato membro ai sensi della quale l'importo del prelievo sulle plusvalenze latenti relative agli elementi patrimoniali di una società è fissato in via definitiva — senza tener con- to delle minusvalenze né delle plusvalenze che possono essere realizzate successiva- mente — nel momento in cui la società, a causa del trasferimento della propria sede amministrativa effettiva in un altro Stato membro, cessa di percepire utili tassabili nel primo Stato membro. È irrilevante a tale riguardo che le plusvalenze latenti tassate si riferiscano a profitti sul cambio che non possono essere espressi nello Stato membro ospitante, tenuto conto del sistema fiscale in esso vigente ».

Quanto alla riscossione immediata dell'imposta nel momento in cui la società trasferisce la propria sede amministrativa effettiva in un altro Stato membro, la Corte ha rilevato:

« 73. [...] una normativa nazionale che offra, alla società che trasferisce la propria sede amministrativa effettiva in un altro Stato membro, la scelta tra, da un lato, il pagamento immediato dell'imposta, che crea uno svantaggio in termini finanziari per tale società ma la dispensa da oneri amministrativi successivi, e, dall'altro, il pagamento differito di tale imposta, se del caso corredato da interessi conformemente alla normativa nazionale applicabile, che necessariamente comporta per la società interessata un onere amministrativo, legato all'individuazione degli attivi trasferiti, costituirebbe una misura che, pur assicurando la ripartizione equilibrata del potere impositivo tra gli Stati membri, sarebbe meno contraria alla libertà di stabilimento rispetto alla misura di cui alla causa principale. Una società potrebbe infatti optare per il pagamento immediato dell'imposta, qualora ritenesse che gli oneri amministrativi legati alla sua riscossione differita siano eccessivi.
74. Tuttavia, occorre tener conto anche del rischio di mancata riscossione dell'imposta, che aumenta con il passare del tempo. Tale rischio può essere preso in considerazione dallo Stato membro di cui trattasi, nell'ambito della propria normativa nazionale applicabile al pagamento differito dei debiti d'imposta, con misure quali la costituzione di una garanzia bancaria.
75. I governi che hanno depositato osservazioni dinanzi alla Corte sostengono inoltre che il pagamento differito dell'imposta rappresenterebbe, per le autorità fiscali degli Stati membri, un onere eccessivo, legato alla sorveglianza di tutti gli elementi dell'attivo di una società per i quali sia stata constatata una plusvalenza al momento del trasferimento della sua sede amministrativa effettiva.
76. Un siffatto argomento dev'essere respinto.
77. Va innanzitutto ricordato che la sorveglianza degli elementi dell'attivo si riferisce solo alla riscossione del debito d'imposta e non alla sua determinazione. Come infatti risulta dal punto 64 della presente sentenza, l'art. 49 TFUE non osta ad una normativa di uno Stato membro, come quella di cui alla causa principale, che prevede che l'importo del prelievo dovuto sulle plusvalenze relative agli attivi di una società, che a causa del trasferimento della propria sede amministrativa effettiva in

un altro Stato membro cessa di percepire utili tassabili in tale Stato membro, sia fissato in via definitiva al momento di tale trasferimento di sede. Orbene, nei limiti in cui una società che opta per il pagamento differito di tale imposta consideri necessariamente che la sorveglianza degli elementi dell'attivo per i quali sia stata constatata una plusvalenza al momento di tale trasferimento di sede non le arreca eccessivi oneri amministrativi, nemmeno gli oneri gravanti sull'amministrazione fiscale dello Stato membro di provenienza e legati al controllo delle dichiarazioni relative ad una siffatta sorveglianza possono essere ritenuti eccessivi.

78. Inoltre, contrariamente a quanto sostenuto dai governi olandese, tedesco e spagnolo, i meccanismi di assistenza reciproca in essere tra le autorità degli Stati membri sono sufficienti per consentire allo Stato membro di provenienza di effettuare un controllo della veridicità delle dichiarazioni delle società che hanno optato per il pagamento differito dell'imposta in questione. Occorre, a tal fine, precisare che, dal momento che quest'ultima è determinata in via definitiva nel momento in cui la società, a causa del trasferimento della propria sede amministrativa effettiva, cessa di percepire utili tassabili nello Stato membro di provenienza, l'assistenza dello Stato membro ospitante non riguarderà la corretta determinazione dell'imposta, ma solo la sua riscossione. Orbene, l'art. 4, n. 1, della direttiva del Consiglio 26 maggio 2008, 2008/55/CE, sull'assistenza reciproca in materia di recupero dei crediti risultanti da taluni contributi, dazi, imposte ed altre misure (GU L 150, pag. 28), dispone che «[l]'autorità adita fornisce all'autorità richiedente, su sua richiesta, tutte le informazioni utili per il recupero del credito». Tale direttiva consente quindi allo Stato membro di provenienza di ottenere dalla competente autorità dello Stato membro ospitante informazioni relative al realizzo o al mancato realizzo di taluni elementi dell'attivo di una società che abbia trasferito la propria sede amministrativa effettiva in quest'ultimo Stato membro, nei limiti in cui esse siano necessarie al fine di consentire allo Stato membro di provenienza di riscuotere un credito fiscale originato al momento di tale trasferimento di sede. La direttiva 2008/55, in particolare i suoi artt. 5-9, offre inoltre alle autorità dello Stato membro di provenienza un ambito di cooperazione e di assistenza che consente loro di riscuotere effettivamente il credito fiscale nello Stato membro ospitante. [...]

80. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 99 delle conclusioni, gli obiettivi della coerenza impositiva e della ripartizione equilibrata del potere impositivo coincidono.

81. Tuttavia, anche supponendo che la normativa nazionale di cui alla causa principale sia tale da consentire di raggiungere lo scopo di salvaguardare la coerenza fiscale, occorre constatare che solo la determinazione dell'importo del prelievo nel momento del trasferimento della sede amministrativa effettiva di una società, e non la sua riscossione immediata, dovrebbe essere ritenuta non eccedente quanto è necessario per conseguire un siffatto obiettivo.

82. La riscossione differita di tale imposta non metterebbe infatti in discussione il nesso esistente, nella normativa olandese, tra, da un lato, il vantaggio fiscale rappresentato dall'esenzione concessa alle plusvalenze latenti relative agli elementi dell'attivo fintantoché una società percepisca utili tassabili nello Stato membro interessato e, dall'altro, la compensazione di tale vantaggio con un onere fiscale determinato nel momento in cui la società interessata cessa di percepire utili di tal genere.

83. Infine, i governi tedesco, spagnolo, portoghese, finlandese, svedese, nonché del Regno Unito fanno valere un rischio di evasione fiscale per giustificare la normativa nazionale di cui trattasi.

84. Tuttavia, la mera circostanza che una società trasferisca la propria sede in un altro Stato membro non può fondare una presunzione generale di evasione fiscale, né giustificare una misura che pregiudichi l'esercizio di una libertà fondamentale garantita dal Trattato (v., in tal senso, sentenze ICI, cit., punto 26; 26 settembre 2000, causa C-478/98, Commissione/Belgio, Racc. pag. I-7587, punto 45; 21 novembre 2002, causa C-436/00, X e Y, Racc. pag. I-10829, punto 62; 4 marzo 2004, causa C-334/02, Commissione/Francia, Racc. pag. I-2229, punto 27, nonché Cadbury Schweppes e Cadbury Schweppes Overseas, cit., punto 50).

85. Da quanto precede risulta quindi che è sproporzionata una normativa di uno Stato membro, come quella di cui alla causa principale, che impone ad una società che trasferisce in un altro Stato membro la propria sede amministrativa effettiva la riscossione immediata, al momento stesso di tale trasferimento, dell'imposta sulle plusvalenze latenti relative ad elementi patrimoniali di tale società».

10 maggio 2012, *Duomo Gpa Srl (C-357/10), Gestione Servizi Pubblici Srl (C-358/10), Irtel Srl (C-359/10) c. Comune di Baranzate (C-357/10 e C-358/10), Comune di Venegono Inferiore (C-359/10)*, cause riunite da C-357/10 a C- 359/10, EU:C:2012:283

All'origine delle cause C-357/10 e C-358/10 vi era un bando di gara del Comune di Baranzate, indetto nel febbraio 2009, per una procedura aperta concernente l'affidamento in concessione, all'operatore con l'offerta economicamente più vantaggiosa, del servizio di gestione, accertamento e riscossione di talune imposte e di altri tributi locali per il periodo quinquennale compreso fra il 1 maggio 2009 e il 30 aprile 2014. Il valore dei servizi per l'intero periodo era stimato in euro 57.000, IVA esclusa.
Sei imprese private, tutte stabilite in Italia, tra le quali la Duomo, la GSP e l'AIPA presentavano un'offerta. In data 1 e 3 aprile 2009, il Comune di Baranzate comunicava alla Duomo e alla GSP che la commissione di gara le aveva escluse dalla procedura di aggiudicazione per la mancanza del requisito previsto dall'art. 32, n. 7 bis*, del d.l. n. 185/08, che aveva portato a dieci milioni di euro la misura minima del capitale interamente versato per l'iscrizione all'albo dei soggetti abilitati ad effettuare attività di accertamento e riscossione dei tributi e delle altre entrate degli enti locali. La gara veniva successivamente aggiudicata all'AIPA.*
All'origine della causa C-359/10 vi era un bando di gara per una procedura aperta analoga, indetta nel gennaio 2009 dal Comune di Venegono Inferiore, concernente l'affidamento in concessione del servizio di accertamento e riscossione ordinaria e coattiva dell'imposta comunale sulla pubblicità e diritti sulle pubbliche affissioni per il periodo quadriennale dal 23 febbraio 2009 al 31 dicembre 2012. Il valore dei servizi per la totalità del periodo era stimato in circa euro 49.000, IVA esclusa.
Con decisione del 9 marzo 2009 l'ente appaltante escludeva l'Irtel Srl dalla procedura di aggiudicazione per mancato rispetto dei requisiti posti dalla disposizione sopra citata del decreto legge n. 185/08. Il servizio in questione veniva successivamente aggiudicato all'AIPA.
La Duomo, la GSP e l'Irtel proponevano quindi ricorso dinanzi al giudice amministrativo contro le decisioni di esclusione dalle menzionate procedure di aggiudicazione, lamentando l'incompatibilità con il diritto dell'Unione di una disposizione nazionale in forza della quale le imprese che mirano all'aggiudicazione di un servizio di liquidazione, accertamento e riscossione di tributi e di altre entrate degli enti locali devono disporre di un capitale sociale minimo, interamente versato, pari a 10 milioni di euro, laddove le società a prevalente partecipazione pubblica non sono soggette a tale condizione. Il TAR Lombardia sospendeva il giudizio per interrogare la Corte di giustizia circa la compatibilità della menzionata disposizione nazionale con il diritto dell'Unione, ed in particolare con libertà di stabilimento e la libera prestazione dei servizi.

La Corte ha rilevato che:

« 33 [...] una disposizione come quella di cui trattasi nelle cause principali può in linea di principio rientrare nell'ambito di applicazione tanto dell'articolo 43 CE [ora art. 49 TFUE] quanto dell'articolo 49 CE [ora art. 56 TFUE]. Diverso sarebbe qualora, come suggerito dalla Commissione, la riscossione dei tributi locali non potesse essere realizzata, nella pratica, senza ricorrere ad uno stabilimento sul territorio nazionale dello Stato membro di destinazione. In ogni caso, spetterebbe al giudice nazionale accertare se questo sia il caso.
34. Di conseguenza, occorre esaminare alla luce degli articoli 43 CE e 49 CE [ora artt. [ora 49 e 56 TFUE], se i requisiti derivanti, esplicitamente o implicitamente, da una disposizione come quella di cui trattasi nelle cause principali rappresentino restrizioni alla libertà di stabilimento e/o alla libera prestazione dei servizi [...]
35. A tale riguardo, emerge dalla giurisprudenza che l'articolo 43 CE [ora art. 49 TFUE] osta ad ogni provvedimento nazionale che, pur se applicabile senza discriminazioni in base alla nazionalità, possa ostacolare o scoraggiare l'esercizio, da parte dei cittadini dell'Unione, della libertà di stabilimento garantita dal Trattato e che siffatti effetti restrittivi possono prodursi quando una società, a causa di

una normativa nazionale, possa essere dissuasa dal creare in altri Stati membri entità subordinate, come un centro di attività stabile, nonché dall'esercitare le sue attività tramite tali entità (v., in particolare, sentenze Attanasio Group, [11 marzo 2010, causa C-384/08, EU:C:2010:133], punti 43 e 44 nonché la giurisprudenza citata, e del 13 ottobre 2011, DHL International, C-148/10, Racc. pag. I-9543, punto 60).
36. Secondo costante giurisprudenza, l'articolo 49 CE [ora art. 56 TFUE] impone non solo l'eliminazione di qualsiasi discriminazione nei confronti del prestatore di servizi stabilito in un altro Stato membro in base alla sua cittadinanza, ma anche la soppressione di qualsiasi restrizione, anche qualora essa si applichi indistintamente ai prestatori nazionali e a quelli degli altri Stati membri, quando sia tale da vietare, ostacolare o rendere meno attraenti le attività del prestatore stabilito in un altro Stato membro, ove fornisce legittimamente servizi analoghi (v., in particolare, sentenze del 25 luglio 1991, Säger, C-76/90, Racc. pag. I-4221, punto 12, nonché del 4 ottobre 2011, Football Association Premier League e a., C-403/08 e C-429/08, Racc. pag. I-9083, punto 85). In tale ottica, la Corte ha inoltre dichiarato che l'articolo 49 CE [ora art. 56 TFUE] osta all'applicazione di qualsiasi normativa nazionale che abbia l'effetto di rendere la prestazione di servizi tra Stati membri più difficile della prestazione di servizi puramente interna a uno Stato membro (v., in particolare, sentenze del 5 ottobre 1994, Commissione/Francia, C-381/93, Racc. pag. I-5145, punto 17, nonché del 13 dicembre 2007, United Pan-Europe Communications Belgium e a., C-250/06, Racc. pag. I-11135, punto 30 e la giurisprudenza citata).
37. Nella fattispecie, secondo il giudice del rinvio, conformemente alla disposizione di cui trattasi nelle cause principali, per effettuare attività di liquidazione, accertamento e riscossione di taluni tributi degli enti locali italiani, gli operatori economici stabiliti in Stati membri diversi dalla Repubblica italiana sono tenuti, esattamente come gli operatori privati stabiliti in Italia, a disporre di un importo minimo di capitale sociale interamente versato di EUR 10 milioni, se del caso adeguando il loro capitale a tale soglia per evitare che siano considerate nulle le concessioni eventualmente già accordate loro.
38. Un siffatto obbligo costituisce una restrizione alla libertà di stabilimento nonché alla libera prestazione dei servizi. Infatti, da un lato esso implica una condizione di capitale sociale minimo (v. in particolare, per analogia, sentenze Commissione/Portogallo, cit., punti 53 e 54, nonché del 26 gennaio 2006, Commissione/Spagna, C-514/03, Racc. pag. I-963, punto 36) e dall'altro, come ha rilevato il governo olandese, esso costringe gli operatori privati che vogliano effettuare le attività in questione nelle cause principali a costituire persone giuridiche (v., per analogia, citate sentenze Commissione/Portogallo, punti 41 e 42, nonché Commissione/Spagna, punto 31). Pertanto, una disposizione come quella di cui trattasi nelle cause principali ostacola o scoraggia, ai sensi della giurisprudenza esposta ai punti 35 e 36 della presente sentenza, la libertà di stabilimento e la libera prestazione di servizi sancite rispettivamente dagli articoli 43 CE e 49 CE [ora artt. 49 e 56 TFUE]».

La Corte è poi passata a verificare se la normativa nazionale restrittiva possa essere ammessa ai sensi di una delle ragioni menzionate all'art. 46 TCE (ora art. 52 TFUE) o giustificata da motivi imperativi di interesse generale, rilevando che:

« 40. L'unico motivo di giustificazione fatto valere dinanzi alla Corte è la protezione della pubblica amministrazione dall'eventuale inadempimento da parte della società concessionaria in considerazione dell'elevato importo complessivo dei contratti di cui essa è titolare.
41. Su tale punto, emerge dalle osservazioni del Comune di Baranzate che i concessionari ricevono anticipatamente gli introiti tributari oggetto delle concessioni di cui trattasi nelle cause principali. Secondo tale comune, solo dopo detrazione di un aggio fissato, tali introiti devono essere trasferiti alla pubblica amministrazione alla fine del trimestre. Il Comune di Baranzate osserva che, dopo aver dedotto l'aggio, il profitto dei concessionari deriva dalle operazioni finanziarie realizzate con i fondi in loro possesso. Pertanto, i concessionari deterrebbero e gestirebbero milioni di euro che sono poi tenuti a versare alla pubblica amministrazione.

42. A tale riguardo, anche ammettendo che l'obiettivo esposto al punto 40 della presente sentenza possa essere considerato nel senso che costituisce un motivo imperativo di interesse generale e non un motivo di natura meramente economica (v., al riguardo, sentenze del 17 marzo 2005, Kranemann, C-109/04, Racc. pag. I-2421, punto 34 e la giurisprudenza citata, nonché del 16 febbraio 2012, Costa e Cifone, C-72/10 e C-77/10, punto 59), occorre rammentare che la giustificazione di una restrizione alle libertà fondamentali garantite dal Trattato presuppone che la misura in questione sia idonea a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non vada oltre quanto è necessario per il suo raggiungimento (sentenza Attanasio Group, cit., punto 51 e la giurisprudenza citata). Inoltre, una normativa nazionale è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo addotto solo se risponde realmente all'intento di raggiungerlo in modo coerente e sistematico (v., in particolare, sentenze del 10 marzo 2009, Hartlauer, C-169/07, Racc. pag. I-1721, punto 55, e Attanasio Group, cit., punto 51).
43. Orbene, come constata lo stesso giudice del rinvio, una disposizione come quella di cui trattasi nelle cause principali supera ampiamente l'obiettivo di tutelare la pubblica amministrazione dall'inadempimento dei concessionari.
44. Infatti, detto giudice ha rilevato che talune precauzioni previste dalla normativa italiana sono a suo avviso idonee a proteggere in maniera più proporzionata la pubblica amministrazione dall'inadempimento dei concessionari. La normativa italiana esige infatti, tra l'altro, la dimostrazione del possesso dei requisiti generali di partecipazione ad un bando di gara, tanto per la capacità tecnica quanto per quella finanziaria, nonché dell'affidabilità e della solvibilità. Il giudice del rinvio ha altresì menzionato a tal riguardo l'applicazione di soglie minime richieste del capitale sociale interamente versato della concessionaria parametrate in funzione del valore dei contratti di cui essa è effettivamente titolare.
45. Di conseguenza, è giocoforza constatare che una disposizione come quella di cui trattasi nelle cause principali comporta restrizioni sproporzionate e quindi non giustificate alle libertà sancite agli articoli 43 CE e 49 CE [ora artt. 49 e 56 TFUE]».

21 febbraio 2013, *Ministero per i beni e le attività culturali e altri c. Ordine degli Ingegneri di Verona e Provincia e a.*, causa C-111/12, EU:C:2013:100

Il sig. Mosconi e l'Ordine degli Ingegneri di Verona e Provincia proponevano ricorso dinanzi al TAR Veneto avverso la decisione implicita di diniego della Soprintendenza per i beni ambientali e architettonici di Verona, riguardo al conferimento dell'incarico di direzione dei lavori su un immobile di interesse storico e artistico, sostenendo che l'esclusione degli ingegneri civili da simili lavori fosse contraria alla direttiva 85/384, che prevede il mutuo riconoscimento automatico dei diplomi, dei certificati e degli altri titoli del settore dell'architettura che soddisfano le condizioni di formazione fissate in tale direttiva.
Nel 2002 il suddetto TAR chiedeva alla Corte di giustizia se la direttiva 85/384 osti ad una normativa come quella italiana ai sensi della quale agli ingegneri civili che hanno ottenuto i propri titoli in Italia non competono le opere di edilizia civile che presentano rilevante carattere artistico ed il restauro e il ripristino degli edifici di interesse culturale (art. 52, c. 2, del regio decreto n. 2537/25).
La Corte, con ordinanza del 5 aprile 2004, Mosconi e Ordine degli Ingegneri di Verona e Provincia *(causa C-3/02) rilevava che una discriminazione alla rovescia poteva risultare dal fatto che gli ingegneri civili che avevano conseguito i loro titoli in Italia non avessero accesso, in questo Stato membro, all'attività indicata all'art. 52, c. 2, del regio decreto n. 2537/25, mentre tale accesso non poteva essere negato alle persone in possesso di un diploma di ingegnere civile rilasciato in un altro Stato membro e menzionato nell'elenco redatto ai sensi dell'art. 7 della direttiva 85/384 o in quello di cui all'art. 11 della medesima. Tuttavia, la Corte dichiarava che, trattandosi di una situazione puramente interna, il principio della parità di trattamento sancito dal diritto dell'Unione non potesse essere fatto valere, ma che spettava al giudice del rinvio stabilire se vi fosse una discriminazione vietata dal diritto nazionale e, se del caso, decidere come la stessa dovesse essere eliminata.*
A seguito di tale ordinanza, il TAR Veneto rimetteva la questione della legittimità costituzionale dell'art. 52 citato alla Corte costituzionale, la quale, con ordinanza n. 130 del 16-19 aprile 2007,

dichiarava la questione manifestamente inammissibile, stante la natura regolamentare e non legislativa delle disposizioni censurate. Con sentenza n. 3630 del 15 novembre 2007, il TAR Veneto accoglieva il ricorso ritenendo che occorresse disapplicare l'art. 52, c. 2, del regio decreto n. 2537/25, in quanto tale disposizione risultava incompatibile con il principio della parità di trattamento, come interpretato dalla Corte costituzionale.
Tale sentenza veniva appellata dinanzi al Consiglio di Stato da parte del Ministero per i beni e le attività culturali.

Gli ordini provinciali veneti degli ingegneri impugnavano dinanzi al TAR Veneto un bando di gara redatto dalle Istituzioni di Ricovero e di Educazione di Venezia per l'affidamento del servizio di direzione lavori e coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione dei lavori di restauro e recupero funzionale di Palazzo Contarini del Bovolo a Venezia unitamente agli atti di aggiudicazione, nella parte in cui l'autorità aggiudicatrice riservava le attività professionali oggetto di affidamento ai soli architetti.
Con sentenza n. 3651 del 25 novembre 2008, il TAR Veneto respingeva il ricorso dichiarando che, secondo l'interpretazione della Corte di giustizia, la direttiva 85/384 si riferiva al mutuo riconoscimento dei corsi di formazione e non riguardava le condizioni d'accesso alle distinte professioni, non implicando quindi la piena equiordinazione del titolo di «laurea in ingegneria» a quello di «laurea in architettura».
Avverso tale sentenza, gli ordini provinciali degli ingegneri proponevano ricorso dinanzi al Consiglio di Stato.

Il Consiglio di Stato ha deciso di sospendere i procedimenti per chiedere alla Corte di giustizia se gli artt. 10 e 11 della direttiva 85/384 ostino ad una normativa nazionale secondo cui le persone in possesso di un titolo rilasciato da uno Stato membro diverso dallo Stato membro ospitante, titolo abilitante all'esercizio di attività nel settore dell'architettura ed espressamente menzionato al citato art. 11, possono svolgere, in quest'ultimo Stato, attività riguardanti immobili di interesse artistico solamente qualora dimostrino, eventualmente nell'ambito di una specifica verifica della loro idoneità professionale, di possedere particolari qualifiche nel settore dei beni culturali.
La Corte ha osservato:

« 42. A tale riguardo, è pur vero che la direttiva 85/384 non si propone di disciplinare le condizioni di accesso alla professione di architetto, né di definire la natura delle attività svolte da chi la esercita. Dal nono considerando di tale direttiva risulta infatti che il suo articolo 1, paragrafo 2, non intende fornire una definizione giuridica delle attività del settore dell'architettura. Spetta quindi alla normativa nazionale dello Stato membro ospitante individuare le attività rientranti in tale settore (ordinanza Mosconi e Ordine degli Ingegneri di Verona e Provincia, cit., punto 45).
43. Tuttavia, contrariamente alla tesi difesa dal Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori e dall'Ordine degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori della Provincia di Verona, da tale competenza dello Stato membro ospitante non può dedursi che la direttiva 85/384 consenta a detto Stato membro di subordinare l'esercizio delle attività aventi ad oggetto immobili di interesse artistico alla verifica delle qualifiche degli interessati in questo settore.
44. Infatti, in primo luogo, riconoscere allo Stato membro ospitante una siffatta facoltà equivarrebbe a consentirgli di richiedere prove aggiuntive, il che pregiudicherebbe il riconoscimento automatico dei diplomi e sarebbe pertanto, come dichiarato dalla Corte al punto 28 della [24 maggio 2007, causa C-43/06, EU:C:2007:300] sentenza Commissione/Portogallo, contrario alla direttiva 85/384.
45. In secondo luogo, come emerge dal punto 37 della sentenza del 23 novembre 2000, Commissione/Spagna (C-421/98, Racc. pag. I-10375), ai sensi degli articoli 2 e 10 della direttiva 85/384, quando un'attività è abitualmente svolta da architetti titolari di un diploma rilasciato dallo Stato membro ospitante, un architetto migrante titolare di un diploma, certificato o altro titolo ricompreso nella sfera di applicazione della direttiva deve poter parimenti accedere a tale attività,

ancorché i suoi diplomi, certificati o altri titoli non implichino necessariamente un'equivalenza sostanziale con riguardo alla formazione conseguita.
46. A tale proposito, la direttiva 85/384 stabilisce le misure da adottare quando non sussista equivalenza sostanziale tra la formazione conseguita nello Stato membro di origine o di provenienza e quella fornita nello Stato membro ospitante (sentenza Commissione/Spagna, cit., punto 43).
47. Infatti, a termini dell'articolo 16, paragrafo 2, della direttiva 85/384, quando il titolo di formazione dello Stato membro di origine o di provenienza può essere confuso, nello Stato membro ospitante, con un titolo che richieda, in detto Stato, una formazione complementare che il beneficiario della direttiva non ha compiuto, lo Stato membro ospitante può prescrivere che quest'ultimo usi il proprio titolo di formazione in una formula adeguata che gli verrà indicata da tale Stato (sentenza Commissione/Spagna, cit., punto 44).
48. Così, se è pur vero che compete alla legislazione nazionale dello Stato membro ospitante definire il settore di attività della professione di architetto, quando una determinata attività sia considerata da uno Stato membro ricompresa in detto settore, l'esigenza del mutuo riconoscimento implica che gli architetti migranti debbano poter parimenti accedere a tale attività (sentenza Commissione/Spagna, cit., punto 38).
49. Orbene, nella fattispecie, è pacifico che le attività riguardanti immobili di interesse artistico rientrano nel settore di attività della professione di architetto e ricadono quindi nella sfera di applicazione della direttiva 85/384.
50. In ultimo luogo, la conclusione secondo cui lo Stato membro ospitante non può imporre, nell'ambito del meccanismo di mutuo riconoscimento istituito dall'articolo 11 della direttiva 85/384, condizioni aggiuntive, come quelle controverse nel procedimento principale, per l'esercizio delle attività rientranti nel settore della professione di architetto trova peraltro conferma in quanto dichiarato dalla Corte al punto 52 della citata ordinanza Mosconi e Ordine degli Ingegneri di Verona e Provincia.
51. Secondo questo punto, infatti, l'accesso alle attività previste all'articolo 52, secondo comma, del regio decreto n. 2537/25, vale a dire alle attività riguardanti immobili di interesse artistico, non può essere negato alle persone in possesso di un diploma di ingegnere civile o di un titolo analogo rilasciato in uno Stato membro diverso dalla Repubblica italiana, qualora tale titolo sia menzionato nell'elenco redatto ai sensi dell'articolo 7 della direttiva 85/384 o in quello di cui all'articolo 11 di detta direttiva.
52. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alle questioni sottoposte che gli articoli 10 e 11 della direttiva 85/384 devono essere interpretati nel senso che essi ostano ad una normativa nazionale secondo cui persone in possesso di un titolo rilasciato da uno Stato membro diverso dallo Stato membro ospitante, titolo abilitante all'esercizio di attività nel settore dell'architettura ed espressamente menzionato al citato articolo 11, possono svolgere, in quest'ultimo Stato, attività riguardanti immobili di interesse artistico solamente qualora dimostrino, eventualmente nell'ambito di una specifica verifica della loro idoneità professionale, di possedere particolari qualifiche nel settore dei beni culturali».

27 giugno 2013, *Eleftherios-Themistoklis Nasiopoulos c. Ypourgos Ygeias kai Pronoias*, causa C-575/11, EU:C:2013:430

Il sig. Nasiopoulos, cittadino greco, dopo aver seguito una formazione della durata di due anni, conseguiva in Germania il titolo necessario per esercitare la professione di massaggiatore-idroterapista; depositava quindi presso il Ministero greco della Sanità una domanda di riconoscimento del diritto di accedere alla professione di fisioterapista, la più affine, in Grecia, a quella di massaggiatore-idroterapista.
Detta richiesta veniva respinta in quanto, da un lato, la professione di «massaggiatore-idroterapista» non era regolamentata in Grecia e, dall'altro lato, il sig. Nasiopoulos non poteva esercitare la professione di fisioterapista, giacché possedeva solo un certificato attestante una formazione della

durata di due anni e mezzo, mentre in Grecia per accedere alla professione in questione era richiesto il possesso di un diploma di istruzione superiore rilasciato a compimento di un ciclo di studi della durata di almeno tre anni.
Il signor Nasiopoulos proponeva ricorso avverso tale decisione dinnanzi al Consiglio di Stato greco (Symvoulio tis Epikratias), il quale sospendeva il giudizio per chiedere alla Corte di giustizia se l'art. 49 TFUE osti ad una disposizione nazionale che nega l'accesso parziale alla professione di fisioterapista, regolamentata nello Stato membro ospitante, ad un cittadino di questo stesso Stato che abbia conseguito in un altro Stato membro un titolo, come quello di massaggiatore-idroterapista, che gli consente di esercitare, in tale secondo Stato membro, una parte delle attività comprese nella professione di fisioterapista. La Corte ha osservato:

« 17. Occorre analizzare tale questione alla luce dei principi emersi dalla citata sentenza Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos [19 gennaio 2006, causa C-330/03, EU:C:2006:45], che aveva ad oggetto il riconoscimento parziale delle qualifiche professionali.
18. In detta sentenza la Corte ha esaminato la questione se l'articolo 49 TFUE osti a che le autorità competenti dello Stato membro ospitante escludano la possibilità di un accesso parziale a una professione regolamentata, limitato allo svolgimento di una o più attività riconducibili a tale professione.
19. A tale proposito la Corte ha ricordato che, ai sensi dell'articolo 49, secondo comma, TFUE, l'esercizio della libertà di stabilimento è subordinato alle condizioni definite dalla legislazione del paese ospitante per i propri cittadini. Ne consegue che, qualora l'accesso a un'attività specifica o l'esercizio della stessa sia subordinato nello Stato membro ospitante ad una determinata disciplina, il cittadino di un altro Stato membro che intenda esercitare tale attività deve, di regola, soddisfare i requisiti fissati da tale normativa (sentenza del 30 novembre 1995, Gebhard, C-55/94, Racc. pag. I-4165, punto 36).
20. Le condizioni di accesso alla professione di fisioterapista non sono state oggetto, a tutt'oggi, di un'armonizzazione a livello dell'Unione. Pertanto, gli Stati membri restano competenti a definire i citati requisiti, visto che la direttiva 2005/36 non limita la loro competenza sul punto. Ciò non toglie che gli Stati membri debbono esercitare i loro poteri in tale settore nel rispetto delle libertà fondamentali garantite dal Trattato (v. sentenze del 1 febbraio 2001, Mac Quen e a., C-108/96, Racc. pag. I-837, punti 24 e 25, e Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, cit., punti 28 e 29).
21. Di conseguenza, una disposizione dello Stato membro ospitante che escluda qualsivoglia accesso parziale a una professione regolamentata e, pertanto, sia in grado di ostacolare o di rendere meno attraente l'esercizio della libertà di stabilimento può essere giustificata solo se, segnatamente, risponde a ragioni imperative di pubblico interesse e non eccede quanto necessario alla realizzazione dell'obiettivo perseguito.
22. Ebbene, quanto all'obiettivo di una disposizione come quella di cui trattasi nel procedimento principale, le ragioni imperative di pubblico interesse evocate dai governi che hanno presentato osservazioni sono, da un lato, la protezione dei consumatori e, dall'altro, la tutela della salute.
23. Riguardo alla protezione dei consumatori si deve rilevare che, certamente, un riconoscimento parziale delle qualifiche professionali può avere, in linea di principio, l'effetto di suddividere le professioni regolamentate all'interno di un determinato Stato membro in diverse attività e comportare così, in sostanza, il rischio di indurre in errore i destinatari dei servizi prestati dai professionisti stabiliti in tale Stato membro quanto all'estensione delle qualifiche associate alla professione di fisioterapista.
24. Tuttavia, il diniego di accesso anche solo parziale alla professione di fisioterapista eccede quanto necessario alla realizzazione dell'obiettivo di protezione dei consumatori.
25. Infatti, come la Corte ha già rilevato nella citata sentenza Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, il legittimo obiettivo della protezione dei consumatori può essere conseguito attraverso mezzi meno restrittivi del diniego assoluto di accesso anche solo parziale a una professione, come l'obbligo per l'interessato di utilizzare il titolo professionale del paese di

provenienza o il titolo di studio sia nella lingua in cui è stato ottenuto e nella forma originale che nella lingua ufficiale dello Stato membro ospitante (v., mutatis mutandis, sentenza Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, cit., punto 38).

26. Quanto alla tutela della salute, il governo ceco osserva che le professioni sanitarie rientrano in un settore particolarmente sensibile, mentre il governo francese si dichiara del parere che tali professioni siano specifiche e non possano essere assimilate alle altre professioni regolamentate. Tale approccio è condiviso, tra gli altri, dal governo italiano, secondo il quale non è possibile individuare attività professionali separabili dall'insieme delle attività oggetto della professione sanitaria senza compromettere la tutela della salute, il livello delle prestazioni e l'affidamento riposto dagli utenti nel corrispondente titolo di studio.

27. Al riguardo si deve constatare che, indubbiamente, la salute pubblica, di cui peraltro all'articolo 52 TFUE, richiede, nel valutare le misure nazionali volte a tutelarla, una vigilanza particolare. Pertanto, come rileva il governo francese, la mera circostanza che uno Stato membro abbia scelto un sistema di tutela diverso da quello adottato da un altro Stato membro non può incidere sulla valutazione della necessità e della proporzionalità delle disposizioni adottate in materia (v., in particolare, sentenze Mac Quen e a., [1ª febbraio 2001, causa C-108/96, EU:C:2001:67], punti 33 e 34; dell'11 luglio 2002, Gräbner, C-294/00, Racc. pag. I-6515, punti 46 et 47, nonché dell'11 settembre 2008, Commissione/Germania, C-141/07, Racc. pag. I-6935, punto 51).

28. Nondimeno, in primo luogo, è inevitabile constatare che la professione di fisioterapista, pertanto quella di massaggiatore di qualunque tipo, rientra non nel settore delle professioni mediche propriamente dette, ma in quello paramedico. Tale settore, che comprende un'ampia gamma di attività di natura eterogenea, non può *per definitionem* non rientrare nel sistema di mutuo riconoscimento delle professioni regolamentate quale stabilito dal diritto dell'Unione.

29. In secondo luogo, occorre rilevare che il destinatario dei servizi di un massaggiatore-idroterapista gode de facto della vigilanza particolare che s'impone rispetto alla tutela della salute. Infatti, come puntualizzato in particolare dal governo ellenico nel corso dell'udienza, le prestazioni di servizi di un massaggiatore-idroterapista consistono solo nell'attuazione di una terapia che è prescritta al paziente non dal massaggiatore medesimo, bensì da un medico. È al medico che il paziente si rivolge in prima battuta ed è il medico che, nel prosieguo, darà al massaggiatore istruzioni sull'esecuzione pratica del trattamento. È per questo che il massaggiatore-idroterapista non è scelto direttamente dal paziente né agisce su istruzione del medesimo, ma è designato da e agisce in stretto collegamento con un esercente la professione medica, in un rapporto di dipendenza e collaborazione.

30. Discende da quanto sopra che il diniego di accesso anche solo parziale alla professione di fisioterapista eccede non soltanto quanto necessario per raggiungere l'obiettivo della protezione dei consumatori, ma anche quanto richiesto per tutelare la salute; nondimeno, occorre distinguere le due eventualità seguenti.

31. La prima eventualità è data dai casi in cui il livello di somiglianza delle due professioni, nello Stato membro di provenienza e in quello ospitante, è tale che esse possono essere considerate «comparabili» e, in sostanza, «stessa professione» ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 2005/36. In casi del genere, le lacune nella formazione del richiedente rispetto alla formazione necessaria nello Stato membro ospitante possono essere efficacemente colmate con l'applicazione dei provvedimenti di compensazione previsti all'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva 2005/36, assicurando in tal modo una completa integrazione dell'interessato nel sistema professionale dello Stato membro ospitante (v. sentenza Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, cit., punto 34). Di conseguenza, in casi simili, l'articolo 49 TFUE non è violato quando lo Stato membro ospitante non accorda l'accesso parziale a una professione.

32. La seconda eventualità, invece, è data dai casi non contemplati dalla direttiva 2005/36, quando le differenze negli ambiti di attività sono così rilevanti che sarebbe in realtà necessario per l'interessato seguire una formazione completa per svolgere, in un altro Stato membro, le attività per le quali è qualificato. Ebbene, ciò rappresenta un elemento in grado, obiettivamente, di spingere l'interessato a non svolgere tali attività nello Stato membro ospitante (v. sentenza Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, cit., punto 35). In tali casi, l'articolo 49 TFUE può risultare violato.

33. Al riguardo, la Corte ha rilevato, da un lato, che spetta alle competenti autorità nazionali, soprattutto giurisdizionali, dello Stato membro ospitante determinare in quale misura, in ogni caso concreto, il contenuto della formazione seguita dall'interessato sia differente da quello richiesto in tale Stato (v. sentenza Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, cit., punto 36).
34. Dall'altro lato, la Corte ha precisato pure che uno dei criteri decisivi che le autorità nazionali devono esaminare anzitutto è se l'attività professionale che l'interessato intende svolgere nello Stato membro ospitante sia o meno oggettivamente separabile dall'insieme delle attività riconducibili alla professione corrispondente in tale Stato; indicativo, al riguardo, è se tale attività possa essere esercitata in forma indipendente o autonoma nello Stato membro in cui la qualifica professionale in questione è stata ottenuta. In caso affermativo, si deve concludere che l'effetto dissuasivo derivante dall'esclusione di qualunque possibilità di riconoscimento parziale del titolo professionale in questione è troppo rilevante perché sia bilanciato dal timore di un pregiudizio per i diritti dei destinatari dei servizi (v. sentenza Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, cit., punti 37 e 38).
35. Tutto ciò considerato, si deve rispondere alla questione sollevata che l'articolo 49 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa nazionale che nega l'accesso parziale alla professione di fisioterapista, regolamentata nello Stato membro ospitante, a un cittadino di questo stesso Stato il quale abbia conseguito in un altro Stato membro un titolo, come quello di massaggiatore-idroterapista, che gli consente di esercitare, in tale secondo Stato membro, una parte delle attività riconducibili alla professione di fisioterapista, quando le differenze tra gli ambiti di attività siano così rilevanti che sarebbe in realtà necessario seguire una formazione completa per accedere alla professione di fisioterapista. Spetta al giudice nazionale stabilire se tale ipotesi ricorra nel caso di specie».

26 settembre 2013, *Ottica New Line di Accardi Vincenzo c. Comune di Campobello di Mazara*, causa C-539/11, EU:C:2013:591

Nel 2009 il Comune di Campobello di Mazara (Trapani) autorizzava la Fotottica s.n.c. ad aprire un esercizio di ottica nel proprio territorio, in violazione della legge regionale ai sensi della quale l'autorizzazione amministrativa era rilasciata a due condizioni: da un lato, poteva essere autorizzata l'apertura di un solo esercizio di ottica per ogni fascia di popolazione di 8.000 residenti; dall'altro lato, tra un esercizio e l'altro doveva essere rispettata una distanza minima di 300 metri.
Per tale ragione la Ottica New Line impugnava l'autorizzazione in questione dinanzi al Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, che si rivolgeva alla Corte di giustizia per chiederle se, in sostanza, il diritto dell'Unione osti ad una normativa regionale, come quella controversa nel procedimento principale, che impone limiti al rilascio di autorizzazioni per l'apertura di nuovi esercizi di ottica.
In via preliminare la Corte ha osservato:

« 17. va rilevato che nella fattispecie in esame non è applicabile la direttiva 2006/123, benché essa regoli la libertà di stabilimento dei prestatori provenienti da altri Stati membri e il giudice del rinvio vi faccia riferimento.
18. Dall'articolo 2, paragrafo 2, lettera f), di detta direttiva, letto congiuntamente al considerando 22 della stessa, risulta infatti che tale direttiva non si applica ai servizi sanitari forniti da professionisti del settore sanitario ai propri pazienti per valutare, mantenere o ripristinare le loro condizioni di salute, laddove tali attività siano riservate a professioni del settore sanitario regolamentate nello Stato membro in cui i servizi vengono forniti.
19. Orbene, da un lato, la Corte ha già statuito che l'intervento degli ottici è idoneo a limitare taluni rischi per la salute e a garantire così la tutela della sanità pubblica (v., in tal senso, sentenza del 2 dicembre 2010, Ker-Optika, C-108/09, Racc. pag. I-12213, punto 64).
20. D'altro lato, il giudice del rinvio sottolinea che gli ottici di cui trattasi nel procedimento principale non si limitano a fornire, controllare ed adattare i mezzi di correzione dei difetti della

vista, ma possono correggere essi stessi i suddetti difetti, utilizzando mezzi di correzione ottica o agire per la prevenzione dei disturbi della vista. Orbene, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 20 e 21 delle sue conclusioni, quando è autorizzato ad eseguire esami della vista, a misurare l'acuità visiva, a definire e a controllare la correzione ottica necessaria, a individuare i disturbi della vista e a trattare i difetti della vista utilizzando mezzi di correzione ottica, a consigliare i clienti al riguardo e a indirizzarli verso uno specialista oftalmologo, l'ottico esercita un'attività rientrante nella tutela della salute ».

Appurato che la normativa regionale costituisce una restrizione alla libertà di stabilimento, quanto alla giustificazione che può fondare tale restrizione la Corte ha poi rilevato:

« 33. Secondo una giurisprudenza costante, le restrizioni alla libertà di stabilimento, che siano applicabili senza discriminazioni basate sulla cittadinanza, possono essere giustificate da motivi imperativi di interesse generale, a condizione che siano atte a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non vadano oltre quanto necessario al raggiungimento dello stesso (v. sentenze Hartlauer [10 marzo 2009, causa C-169/07, EU:C:2009:141], punto 44, e Apothekerkammer des Saarlandes e a. [19 maggio 2009, cause riunite C-171/07 e C-172/07, EU:C:2009:316], punto 25).
34. In proposito, dall'articolo 52, paragrafo 1, TFUE risulta che limitazioni alla libertà di stabilimento possono essere giustificate dall'obiettivo generale attinente alla tutela della sanità pubblica (v., in tal senso, citate sentenze Hartlauer, punto 46, nonché Apothekerkammer des Saarlandes e a., punto 27).
35. Risulta inoltre dalla giurisprudenza della Corte che tale obiettivo generale può mirare, più concretamente, a garantire una ripartizione equilibrata dei prestatori di cure sanitarie nel territorio nazionale (v., in tal senso, sentenza Blanco Pérez e Chao Gómez, [1 giugno 2010, causae riunite C-570/07 e C-571/07, EU:C:2010:300], punti 64, 70 e 78).
36. Nel perseguimento di un obiettivo siffatto, lo stabilimento di detti prestatori, come i farmacisti, può essere oggetto di una pianificazione. Quest'ultima può assumere, in particolare, la forma di un'autorizzazione previa per l'apertura di una farmacia qualora tale pianificazione si riveli indispensabile per colmare eventuali lacune nell'accesso alle prestazioni sanitarie e per evitare una duplicazione nell'apertura delle strutture, in modo che sia garantita un'assistenza sanitaria adeguata alle necessità della popolazione, che copra tutto il territorio e tenga conto delle regioni geograficamente isolate o altrimenti svantaggiate (v., in tal senso, sentenza Blanco Pérez e Chao Gómez, punto 70).
37. Siffatti principi appaiono trasponibili all'apertura di un esercizio di ottica, nei limiti in cui, come sottolineato al punto 20 della presente sentenza, gli ottici di cui trattasi nel procedimento principale forniscano servizi consistenti nella valutazione, nel mantenimento e nel ripristino dello stato di salute dei pazienti, cosicché tali servizi rientrano nel settore della tutela della salute. [...]
39. È anzitutto pacifico che la legge regionale n. 12/2004 si applica senza discriminazioni fondate sulla cittadinanza.
40. Per quanto riguarda, poi, la regola secondo cui è autorizzata l'apertura di un solo esercizio di ottica per fascia di popolazione di 8 000 abitanti, la Corte si è già pronunciata nel senso che le autorità nazionali possono adottare provvedimenti per prevenire il rischio che i prestatori di cure sanitarie si concentrino nelle località del territorio di cui trattasi considerate più appetibili. Tenuto conto di detto rischio, le autorità nazionali possono quindi adottare una normativa che preveda l'insediamento di un solo prestatore di cure sanitarie in funzione di una determinata densità di popolazione, poiché una norma siffatta mira a stimolare detti prestatori a stabilirsi nelle parti del territorio nazionale in cui l'accesso alla cure sanitarie resta lacunoso (v., in tal senso, sentenza Blanco Pérez e Chao Gómez, punti da 72 a 77).
41. Pertanto, la regola secondo cui in funzione di un certo numero di abitanti può stabilirsi un solo esercizio di ottica è atta a favorire una ripartizione equilibrata di tali esercizi nell'ambito del territorio considerato e a garantire così a tutta la popolazione di avere adeguato accesso alle prestazioni proposte dagli ottici.

42. Per quanto riguarda, infine, la norma che impone una distanza minima tra due esercizi di ottica, dalla giurisprudenza della Corte risulta che, abbinato alla norma menzionata al punto precedente, tale requisito aumenta la certezza dei pazienti di poter aver accesso ad un prestatore di cure sanitarie nelle loro vicinanze e contribuisce così, anch'essa, ad una migliore tutela della salute nel territorio di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza Blanco Pérez e Chao Gómez, punti 81 e 82).
43. Va tuttavia precisato che, di regola, non è indispensabile che i clienti ottengano rapidamente, e ancor meno immediatamente, un prodotto di ottica. Ne consegue che la necessità di fornire un accesso rapido a tali prodotti è meno pronunciata rispetto a quella attinente alla fornitura di numerosi medicinali, cosicché l'interesse alla prossimità degli esercizi di ottica non si impone con un'intensità equiparabile a quella esistente in materia di distribuzione dei medicinali.
44. In detto contesto, si deve necessariamente ricordare che compete agli Stati membri decidere il livello al quale intendono garantire la tutela della sanità pubblica ed il modo in cui detto livello deve essere raggiunto. Potendo siffatto livello variare da uno Stato all'altro, agli Stati membri va riconosciuto un margine discrezionale (v., in tal senso, citate sentenze Apothekerkammer des Saarlandes e a., punto 19, nonché Blanco Pérez e Chao Gómez, punto 44).
45. Orbene, nell'avvalersi di tale margine discrezionale, gli Stati membri possono organizzare una pianificazione degli esercizi di ottica con modalità analoghe a quelle previste per la ripartizione delle farmacie, e ciò nonostante le differenze esistenti tra i due tipi di prestazioni di cure sanitarie. [...]
47. Ciò posto, è necessario inoltre che il modo in cui la legge regionale n. 12/2004 persegue tali obiettivi non presenti incoerenze. Infatti, secondo la giurisprudenza della Corte, la normativa nazionale nel suo insieme e le varie norme pertinenti sono atte a garantire la realizzazione dell'obiettivo ricercato solo qualora rispondano effettivamente all'intento di realizzarlo in modo coerente e sistematico (v., in tal senso, citate sentenze Hartlauer, punto 55, nonché Apothekerkammer des Saarlandes e a., punto 42). [...]
50. A tal fine, va anzitutto rilevato che l'articolo 1, paragrafi da 1 a 3, della legge regionale n. 12/2004 fissa requisiti diversi, da un lato, per i comuni con popolazione fino a 8 000 abitanti e, dall'altro, per i comuni con popolazione superiore a tale soglia. Non è escluso, infatti, che i comuni appartenenti alla prima categoria siano ampiamente liberi di autorizzare l'apertura di due esercizi di ottica nel loro territorio, mentre quelli che rientrano nella seconda categoria possono accordare un'autorizzazione siffatta solo allorché esistono «comprovate esigenze territoriali» e detti comuni hanno ottenuto il parere previo e obbligatorio di una commissione.
51. Orbene, una normativa del genere rischia di comportare un accesso diseguale allo stabilimento degli esercizi di ottica nelle diverse zone della regione considerata. In particolare, come sottolineato dall'avvocato generale al paragrafo 82 delle sue conclusioni, nei comuni con popolazione compresa tra 8 000 e 16 000 abitanti – che secondo il giudice del rinvio sono numerosi –, una normativa del genere potrebbe avere la conseguenza di limitare eccessivamente detto accesso.
52. Il rischio di accesso diseguale allo stabilimento degli esercizi di ottica è peraltro accentuato dalla circostanza, menzionata nell'ordinanza di rinvio, che le autorità comunali dispongono di un rilevante potere discrezionale in quanto il requisito attinente alle «comprovate esigenze territoriali» non è delimitato mediante criteri di regolamentazione più precisi.
53. Inoltre, le competenti autorità possono autorizzare l'apertura di un esercizio supplementare di ottica solo dopo aver ottenuto il parere obbligatorio di una commissione della camera di commercio, la quale, secondo gli elementi presentati alla Corte, è composta di rappresentanti degli ottici presenti sul mercato, vale a dire dei concorrenti diretti degli ottici che aspirano a stabilirsi.
54. La legge regionale n. 12/2004 rischia pertanto, in sede di applicazione, di non garantire una ripartizione equilibrata degli esercizi di ottica nell'ambito dell'intero territorio considerato e, quindi, un livello di tutela della salute equivalente in tutto il territorio di cui trattasi.
55. Tale legge regionale suscita inoltre interrogativi analoghi per quanto riguarda i comuni con popolazione fino a 8 000 abitanti. Non è escluso, infatti, che in tali comuni le autorità competenti godano di un potere discrezionale pressoché illimitato di autorizzare – o di rifiutare – l'apertura di un secondo esercizio di ottica. Non esiste quindi, in tale contesto, alcuna garanzia che venga

autorizzato a stabilirsi un secondo esercizio anche quando, nel caso specifico, le esigenze di tutela della salute lo imporrebbero.
56. Stando così le cose, poiché la Corte non può, a priori, né presumere che i rischi menzionati, legati all'applicazione della legge regionale n. 12/2004, si verifichino, né può escludere tale ipotesi, è compito del giudice nazionale verificare, con l'ausilio dei dati statistici precisi o con altri mezzi, se le autorità competenti si avvalgano in modo adeguato, nel rispetto di criteri trasparenti e oggettivi, delle facoltà offerte da tale legge al fine di raggiungere, in modo coerente e sistematico, gli obiettivi perseguiti attinenti alla tutela della salute in tutto il territorio considerato».

5 dicembre 2013, *Alessandra Venturini c. ASL Varese e a. (C-159/12), Maria Rosa Gramegna c. ASL Lodi e a. (C-160/12)* e *Anna Muzzio c.o ASL Pavia e a. (C-161/12)*, cause riunite da C-159/12 a C-161/12, EU:C:2013:791

Le sig.re Venturini, Gramegna e Muzzio, tre farmaciste abilitate, iscritte all'ordine professionale dei farmacisti di Milano, chiedevano l'autorizzazione a vendere, nelle rispettive parafarmacie, medicinali soggetti a prescrizione medica ma interamente a carico del cliente. Le aziende sanitarie locali (ASL), il Ministero della Salute e l'Agenzia Italiana del Farmaco respingevano tali domande, in quanto la normativa nazionale autorizzava la vendita di simili medicinali solo nelle farmacie comunali oppure, a mezzo di concessione governativa, nelle farmacie di privati farmacisti, limitate ad un numero massimo e ripartite in modo equilibrato sul territorio, conformemente alla «pianta organica».
Le sig.re Venturini, Gramegna e Muzzio proponevano ricorso avverso le decisioni di rigetto al TAR Lombardia, sostenendo che le stesse fossero contrarie al diritto dell'Unione europea. Tale giudice chiedeva quindi alla Corte di giustizia se il diritto dell'Unione osti ad una normativa che non consente al farmacista, abilitato ed iscritto all'ordine professionale, ma non titolare di una farmacia ricompresa nella «pianta organica», di vendere, nella parafarmacia di cui sia titolare, i farmaci soggetti a prescrizione medica che non sono posti a carico del Servizio sanitario nazionale ma interamente a carico dell'acquirente.
Dopo aver rilevato che una normativa siffatta, non consentendo al titolare di una parafarmacia di vendere anche i medicinali soggetti a prescrizione medica, costituisce una restrizione alla libertà di stabilimento ai sensi dell'art. 49 TFUE, la Corte, sulla giustificazione di detta restrizione, ha osservato che:

« 40. Come si ricava dalle decisioni di rinvio, la normativa di cui trattasi nei procedimenti principali è ritenuta perseguire l'obiettivo di garantire alla popolazione un rifornimento di medicinali sicuro e di qualità, il quale rientra nell'obiettivo più generale di tutela della salute.
41. Orbene, dall'articolo 52, paragrafo 1, TFUE risulta che la tutela della salute può giustificare restrizioni alla libertà di stabilimento. L'importanza di tale obiettivo è confermata dagli articoli 168, paragrafo 1, TFUE e 35 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in virtù dei quali, in particolare, nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche ed attività dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione della salute umana (v. sentenza Blanco Pérez e Chao Gómez [1 giugno 2010, cause riunite C-570/07 e C-571/07, EU:C:2010:300], punti 63 e 65).
42. Inoltre, la Corte ha dichiarato, più precisamente, che l'obiettivo di garantire alla popolazione una fornitura di medicinali sicura e di qualità può giustificare restrizioni alla libertà di stabilimento (v. sentenza Blanco Pérez e Chao Gómez, cit., punto 64 e giurisprudenza ivi citata).
43. Ne consegue che l'obiettivo di garantire una tale fornitura di medicinali può giustificare una normativa nazionale come quella di cui trattasi nei procedimenti principali.
44. In terzo luogo, occorre esaminare se una normativa del genere sia idonea a garantire questo obiettivo.
45. In proposito, va ricordato anzitutto che l'apertura di farmacie sul territorio italiano è oggetto di un regime di pianificazione in forza del quale, da un lato, il numero di farmacie ivi presenti è

limitato, in quanto queste ultime sono ripartite in modo equilibrato, e, dall'altro, l'apertura di una nuova farmacia è subordinata al rilascio di una previa autorizzazione al suo titolare.
46. Orbene, la Corte ha dichiarato che una normativa nazionale che preveda un simile regime di pianificazione è in linea di principio atta a realizzare l'obiettivo di garantire alla popolazione un approvvigionamento di medicinali sicuro e di qualità (v., in tal senso, sentenza Blanco Pérez e Chao Gómez, cit., punto 94, nonché ordinanze Polisseni [17 dicembre 2010, causa C-217/09, EU:C:2010:796], punto 25, e Grisoli [29 settembre 2011, causa C-315/08, EU:C:2011:618], punto 31).
47. Infatti, un regime del genere può rivelarsi indispensabile per colmare eventuali lacune nell'accesso alle prestazioni sanitarie e per evitare una duplicazione nell'apertura delle strutture, in modo che sia garantita un'assistenza medica adeguata alle necessità della popolazione, che copra tutto il territorio e tenga conto delle regioni geograficamente isolate o altrimenti svantaggiate (v., in tal senso, sentenze Hartlauer [10 marzo 2009, causa C-169/07, EU:C:2009:141], punto 52, e Blanco Pérez e Chao Gómez, punto 70).
48. Come rilevato dalla Corte, se non ci fosse alcuna regolamentazione, le farmacie potrebbero concentrarsi in località reputate attraenti, mentre in località meno attraenti si rischierebbe di non trovare un numero di farmacie sufficiente ad assicurare un servizio farmaceutico sicuro e di qualità (sentenza Blanco Pérez e Chao Gómez, cit., punto 73).
49. Ciò considerato, uno Stato membro può ritenere che sussista un rischio di penuria di farmacie in talune parti del suo territorio, di conseguenza, un rischio di inadeguato approvvigionamento di medicinali quanto a sicurezza e a qualità, e, adottare, pertanto, un regime di pianificazione delle farmacie (v., in tal senso, sentenza Blanco Pérez e Chao Gómez, cit., punto 75).
50. Occorre poi ricordare che la normativa nazionale di cui trattasi nei procedimenti principali prevede che la distribuzione di tutti i medicinali soggetti a prescrizione medica sia riservata alle sole farmacie.
51. Orbene, accettare la situazione auspicata dalle ricorrenti dei procedimenti principali, in base alla quale sarebbe possibile vendere nelle parafarmacie determinati medicinali soggetti a prescrizione medica, equivarrebbe a poter commercializzare tali medicinali senza osservare il requisito della pianificazione territoriale. Pertanto, gli interessati potrebbero stabilirsi in ogni luogo e a proprio piacere.
52. Così, non è escluso che una facoltà del genere porti ad una concentrazione di parafarmacie nelle località considerate più redditizie e quindi più attraenti, con il rischio per le farmacie situate in tali località di vedere diminuire la propria clientela e, di conseguenza, di essere private di una parte significativa dei loro introiti, tanto più che le farmacie sono soggette ad una serie di obblighi specifici riguardo alle modalità di gestione della loro attività commerciale.
53. Orbene, una tale perdita di reddito potrebbe causare non soltanto una diminuzione della qualità del servizio che le farmacie forniscono al pubblico, ma anche, se necessario, la chiusura definitiva di talune farmacie, conducendo così ad una situazione di penuria di farmacie in determinate parti del territorio e, pertanto, ad un approvvigionamento inadeguato di medicinali quanto a sicurezza e a qualità.
54. Da quanto precede risulta che la facoltà di cui al punto 51 della presente sentenza avrebbe ripercussioni negative sull'effettività dell'intero sistema di pianificazione delle farmacie e quindi sulla sua stabilità.
55. Ciò considerato, la normativa di cui trattasi nei procedimenti principali, che riserva alle sole farmacie, la cui apertura è subordinata a un regime di pianificazione, la distribuzione dei farmaci soggetti a prescrizione medica, compresi quelli che non sono a carico del Servizio sanitario nazionale, bensì vengono pagati interamente dall'acquirente, è atta a garantire la realizzazione dell'obiettivo di assicurare un rifornimento di medicinali alla popolazione sicuro e di qualità nonché, pertanto, la tutela della salute.
56. Il governo italiano teme che, in assenza di una normativa nazionale come quella di cui trattasi nei procedimenti principali, il consumo di farmaci diventi eccessivo. Tuttavia, tale timore è infondato.
57. Infatti, è irrilevante, al riguardo, il numero degli esercizi commerciali che vendono i medicinali soggetti a prescrizione medica, inclusi quelli che non sono a carico del Servizio sanitario nazionale,

ma sono pagati interamente dall'acquirente. Dato che solo i medici sono autorizzati a prescrivere tali medicinali, né i titolari di farmacie né i titolari di parafarmacie hanno influenza diretta sul volume di distribuzione di detti medicinali e non possono quindi contribuire al loro eventuale sovraconsumo.

58. Resta da esaminare, in quarto luogo, se la restrizione alla libertà di stabilimento non vada oltre quanto necessario al raggiungimento dell'obiettivo addotto, vale a dire se non esistano misure meno restrittive per realizzarlo.

59. In proposito, si deve anzitutto ricordare che, secondo giurisprudenza costante della Corte, in sede di valutazione dell'osservanza del principio di proporzionalità nell'ambito della sanità pubblica, occorre tenere conto del fatto che lo Stato membro può decidere il livello al quale intende garantire la tutela della sanità pubblica e il modo in cui questo livello deve essere raggiunto. Poiché tale livello può variare da uno Stato membro all'altro, si deve riconoscere agli Stati membri un margine di discrezionalità (v. sentenze dell'11 settembre 2008, Commissione/Germania, C-141/07, Racc. pag. I-6935, punto 51; Apothekerkammer des Saarlandes e a., cit., punto 19, nonché Blanco Pérez e Chao Gómez, cit., punto 44).

60. Del resto, è necessario che, qualora sussistano incertezze sull'esistenza o sulla portata di rischi per la salute delle persone, lo Stato membro possa adottare misure di protezione senza dover attendere che la realtà di tali rischi sia pienamente dimostrata. In particolare, uno Stato membro può adottare le misure che riducono, per quanto possibile, un rischio per la salute, compreso, segnatamente, un rischio per la fornitura di medicinali sicura e di qualità alla popolazione (v. citate sentenze Apothekerkammer des Saarlandes e a., punto 30, nonché Blanco Pérez e Chao Gómez, punto 74).

61. In forza della normativa nazionale di cui trattasi nei procedimenti principali, è riservata alle farmacie la vendita dei soli medicinali soggetti a prescrizione medica. Orbene, questo tipo di medicinali, la cui assunzione e il cui consumo da parte del paziente sono oggetto di un controllo continuo di un medico e i cui effetti sulla salute sono in genere importanti, deve poter essere rapidamente, facilmente e sicuramente accessibile.

62. Così, il rischio, evocato al punto 53 della presente sentenza, di un'eventuale situazione di penuria delle farmacie, la quale comporti l'assenza di un accesso rapido e facile ai medicinali soggetti a prescrizione medica in determinate parti del territorio, risulta importante. Il fatto che la misura di liberalizzazione del regime di pianificazione delle farmacie si limiterebbe ai soli medicinali prescritti che non sono a carico del Servizio sanitario nazionale, bensì vengono pagati interamente dall'acquirente non può ridurre la portata di un rischio simile.

63. Ciò considerato, il sistema attuato nello Stato membro in causa nei procedimenti principali, che non consente alle parafarmacie di vendere anche farmaci soggetti a prescrizione medica, segnatamente quelli che non sono a carico del Servizio sanitario nazionale, bensì vengono pagati interamente dall'acquirente, poiché riduce sostanzialmente il rischio richiamato nel punto precedente della presente sentenza, non risulta andare oltre quanto necessario per raggiungere l'obiettivo di garantire un rifornimento di medicinali alla popolazione sicuro e di qualità [...]

65. Dall'insieme delle considerazioni suesposte discende che il sistema attuato dalla normativa nazionale di cui trattasi nei procedimenti principali è giustificato alla luce dell'obiettivo di assicurare un rifornimento di medicinali alla popolazione sicuro e di qualità, è idoneo a garantire la realizzazione di tale obiettivo e non risulta andare oltre quanto necessario per raggiungerlo ».

12 dicembre 2013, *Ministero dello Sviluppo economico e Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture c. SOA Nazionale Costruttori - Organismo di Attestazione S.p.A.*, causa C-327/12, EU:C:2013:827

Con una serie di note del 20 settembre 2010, il Ministero dello Sviluppo Economico e l'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture dichiaravano inapplicabile ai servizi offerti dalle SOA l'art. 2 del d.l. n. 223/2006 (c.d. decreto Bersani), che ha previsto l'abrogazione delle tariffe minime obbligatorie nell'esercizio di attività professionali; conseguentemente decidevano di

non dar seguito all'intenzione della SOA Nazionale Costruttori di offrire alle imprese sconti sui corrispettivi richiesti al fine del rilascio di attestazioni di qualificazione.

La SOA Nazionale Costruttori proponeva ricorso avverso le suddette note dinanzi al TAR Lazio, che veniva accolto. Il Ministero e l'Autorità impugnavano la sentenza di primo grado dinanzi al Consiglio di Stato, che ha deciso di sospendere il giudizio per chiedere alla Corte di giustizia se le disposizioni del TFUE in materia di concorrenza e di libertà di stabilimento ostino ad una normativa nazionale che impone alle SOA un regime di tariffe minime per i servizi di certificazione forniti alle imprese che intendano partecipare a procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori.

Sulla giustificazione della restrizione alla libertà di stabilimento, la Corte ha osservato:

« 60. L'Unionsoa e il governo italiano ritengono che la normativa nazionale di cui trattasi nel procedimento principale sia preordinata a garantire l'indipendenza delle SOA nonché la qualità dei servizi di certificazione da queste forniti. Infatti, una concorrenza tra le SOA a livello delle tariffe negoziate con i loro clienti e la possibilità di fissare tali tariffe ad un livello molto ridotto rischierebbero di mettere a repentaglio la loro indipendenza nei confronti dei clienti e di incidere negativamente sulla qualità dei servizi di certificazione.
61. A tal riguardo occorre rammentare che l'interesse pubblico collegato alla tutela dei destinatari dei servizi può giustificare una restrizione alla libertà di stabilimento (v. sentenza del 30 marzo 2006, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, C-451/03, Racc. pag. I-2941, punto 38).
62. Nel caso specifico, da una parte, alle SOA è demandato il compito della certificazione delle imprese, essendo il conseguimento del certificato idoneo condizione necessaria per la partecipazione delle imprese interessate agli appalti pubblici di lavori. In tale contesto, la normativa italiana mira a garantire l'assenza di interessi commerciali o finanziari che possano determinare comportamenti non imparziali o discriminatori da parte delle SOA nei confronti di dette imprese.
63. Dall'altra, come emerge dalla decisione di rinvio, le SOA non possono esercitare attività diverse da quelle di certificazione. Inoltre, esse sono tenute, conformemente alla normativa nazionale, a disporre di risorse e procedure idonee ad assicurare l'efficacia e la correttezza della prestazione del loro servizi.
64. È dal punto di vista della tutela dei destinatari dei servizi che riveste un'importanza specifica l'indipendenza delle SOA rispetto agli interessi particolari dei loro clienti. Una certa limitazione della possibilità di negoziare i prezzi dei servizi con detti clienti è idonea a rafforzarne l'indipendenza.
65. Ciò premesso, si deve constatare che, come rilevato sostanzialmente dall'avvocato generale al punto 58 delle sue conclusioni, la fissazione di tariffe minime per la prestazione di siffatti servizi è volta, in linea di principio, ad assicurare la buona qualità di questi ultimi ed è coerente con la realizzazione dell'obiettivo della tutela dei destinatari dei servizi stessi.
66. In proposito, tuttavia, occorre sottolineare che il regime nazionale di cui trattasi nel procedimento principale in materia di tariffe, segnatamente le modalità di calcolo delle tariffe minime, deve essere proporzionato alla realizzazione dell'obiettivo di cui al punto precedente.
67. Nel caso di specie, la normativa italiana prevede che ogni attestazione di qualificazione o il suo rinnovo nonché tutte le attività integrative di revisione o di variazione siano soggette al pagamento di una tariffa minima determinata in rapporto all'importo complessivo ed al numero delle categorie generali o specializzate cui si richiede di essere qualificati.
68. Spetta al giudice del rinvio valutare se detta normativa vada oltre quanto necessario per conseguire l'obiettivo di cui al punto 65 della presente sentenza. A tale scopo, egli dovrà tener conto, in particolare, delle modalità di calcolo delle tariffe minime, segnatamente in funzione del numero delle categorie di lavori per le quali il certificato è redatto ».

13 febbraio 2014, *Susanne Sokoll-Seebacher*, causa C-367/12, EU:C:2014:68

La sig.ra Sokoll-Seebacher, desiderando aprire una farmacia nel Comune di Pinsdorf, presentava domanda di autorizzazione al Prefetto, che tuttavia veniva respinta per difetto del requisito della «necessità» sul territorio di tale Comune.
Secondo la normativa austriaca, infatti, l'apertura di una nuova farmacia necessitava di un'autorizzazione preventiva, subordinata alla sussistenza di una «necessità», da escludersi quando il numero delle «persone destinate ad approvvigionarsi» presso la farmacia già esistente (ossia coloro che risiedono stabilmente nel raggio di quattro chilometri stradali), fosse inferiore a 5.500; laddove il numero di tali residenti fosse stato inferiore a 5.500, occorreva prendere in considerazione anche il numero di persone destinate ad approvvigionarsi a causa della loro attività lavorativa o dell'utilizzo di servizi o mezzi di trasporto nella zona di approvvigionamento della farmacia esistente.
Nel caso di specie, secondo il parere reso dall'ordine dei farmacisti, l'apertura di una farmacia a Pinsdorf avrebbe avuto l'effetto di ridurre il potenziale bacino di utenza della farmacia vicina, sita nel comune di Altmünster, nettamente al di sotto della soglia di 5.500 persone.
La sig.ra Sokoll-Seebacher replicava che tale parere non aveva tenuto conto dell'imminente soppressione del collegamento stradale diretto esistente tra Pinsdorf e Altmünster. Inoltre, la stessa affermava che la ex titolare della farmacia di Altmünster, all'epoca dell'apertura di quest'ultima, era perfettamente consapevole che mai avrebbe raggiunto il numero di 5.500 utenti. Il giudice amministrativo austriaco (Unabhängiger Verwaltungssenat des Landes Oberösterreich), adito dalla sig.ra Sokoll-Seebacher, nutrendo dubbi circa la compatibilità di siffatta disciplina con il diritto dell'Unione europea, decideva di sospendere il giudizio, per chiedere alla Corte di giustizia, in sostanza, se l'art. 16 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e/o l'art. 49 TFUE ostino ad una normativa nazionale che non fissi criteri sufficientemente precisi per verificare la necessità di approvvigionamento in medicinali ai fini dell'apertura di una nuova farmacia, e, in caso di risposta negativa, se ad ostare ad una tale normativa sia il medesimo art. 49 TFUE, in particolare con riferimento al coerente perseguimento dell'obiettivo prestabilito, in quanto essa fissa come criterio essenziale per riconoscere detta necessità una soglia tassativa inderogabile quanto al numero di «persone destinate ad approvvigionarsi».
Appurato che l'art. 16 della Carta, al fine di determinare la portata della libertà d'impresa, rinvia al diritto dell'Unione, e quindi innanzitutto all'art. 49 TFUE, la Corte, nel valutare la normativa nazionale in questione alla luce della libertà di stabilimento, ha osservato che:

« 24. [...] secondo costante giurisprudenza della Corte, l'articolo 49 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso non osta, in linea di principio, a che uno Stato membro adotti un regime di autorizzazione preventiva per l'apertura di nuovi presidi sanitari come le farmacie, se un tale regime si rivela indispensabile per colmare eventuali lacune nell'accesso alle prestazioni sanitarie e per evitare una duplicazione nell'apertura delle strutture, in modo che sia garantita un'assistenza sanitaria adeguata alle necessità della popolazione, che copra tutto il territorio e tenga conto delle regioni geograficamente isolate o altrimenti svantaggiate (v., in tal senso, sentenza Blanco Pérez e Chao Gómez [1 giugno 2010, cause riunite C-570/07 e C-571/07, EU:C:2010:300], punti 70 e 71 nonché giurisprudenza ivi citata).
25. La Corte ha dunque affermato che una normativa nazionale che subordini a dati criteri il rilascio delle autorizzazioni all'istituzione di nuove farmacie è, in linea di principio, idonea a realizzare l'obiettivo di garantire alla popolazione un approvvigionamento di medicinali sicuro e di qualità (v., in tal senso, sentenza Blanco Pérez e Chao Gómez, cit., punto 94; ordinanze del 17 dicembre 2010, Polisseni, C-217/09, punto 25, e del 29 settembre 2011, Grisoli, C-315/08, punto 31).
26. La Corte ha altresì dichiarato necessario tener conto del fatto che la salute e la vita delle persone occupano una posizione preminente tra i beni e gli interessi protetti dal Trattato e che spetta agli Stati membri stabilire il livello al quale essi intendono garantire la tutela della salute pubblica e il modo in cui tale livello debba essere raggiunto. Poiché quest'ultimo può variare da uno Stato membro all'altro, si deve riconoscere agli Stati membri un margine di discrezionalità (sentenza Blanco Pérez e Chao Gómez, cit., punto 44 e giurisprudenza ivi citata).[...]

28. Nella controversia principale, occorre rilevare che la normativa nazionale in questione subordina il rilascio dell'autorizzazione ad aprire una nuova farmacia a una «necessità» che si presume esistente, a meno che vi osti anche una sola delle diverse circostanze specifiche indicate dalla stessa normativa.
29. Più in particolare, conformemente alla suddetta normativa, sono presi in considerazione, al fine di stabilire l'assenza di una necessità di aprire una nuova farmacia, il numero di presidi sanitari attivi nella zona in questione alla data di presentazione della domanda, la distanza tra la farmacia da aprire e quella più vicina già esistente, nonché il numero di «persone destinate ad approvvigionarsi» presso una delle farmacie già istituite. Tale numero è determinato con riferimento a un'area calcolata a partire dal luogo in cui si trova la farmacia esistente e comprende, in via principale, quanti risiedono stabilmente nella zona così definita e, in via sussidiaria, pure le persone che presentano dati collegamenti con tale zona, anch'essi indicati dalla normativa.
30. Tra questi criteri, quelli relativi al numero di presidi sanitari o di residenti stabiliti nelle diverse zone oppure alla distanza tra le farmacie costituiscono fattori oggettivi che non danno luogo, in linea di principio, a difficoltà di interpretazione o di valutazione.
31. Di contro, quanto al criterio fondato sul collegamento delle persone con la zona in questione, va rilevato che esso non è certamente privo di ambiguità. Tuttavia, da un lato, tale criterio non è fondamentale per la determinazione del numero di «persone destinate ad approvvigionarsi», dato che interviene solo in via sussidiaria, e, dall'altro, i tipi di collegamento rilevanti sono definiti in modo oggettivo e possono essere verificati, in particolare, attraverso dati statistici.
32. Pertanto, i criteri previsti da una normativa nazionale come quella oggetto della controversia principale devono essere ritenuti sufficientemente oggettivi ».

In merito all'idoneità della normativa a perseguire coerentemente l'obiettivo prestabilito, la Corte ha rilevato che:

« 39. [...] secondo costante giurisprudenza della Corte, una normativa nazionale è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito solo se risponde realmente all'intento di raggiungere il medesimo in modo coerente e sistematico (v., in tal senso, sentenze Hartlauer, cit., punto 55; del 19 maggio 2009, Apothekerkammer des Saarlandes e a., C-171/07 e C-172/07, Racc. pag. I-4171, punto 42; Blanco Pérez e Chao Gómez, cit., punto 94, nonché del 26 settembre 2013, Ottica New Line di Accardi Vincenzo, C-539/11, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 47). [...]
41. A tal fine, occorre ricordare che un'applicazione uniforme, sull'intero territorio in questione, di condizioni basate sulla densità demografica e sulla distanza minima tra le farmacie, fissate dalla normativa nazionale ai fini dell'apertura di una nuova farmacia, rischia, in qualche circostanza, di non assicurare un accesso adeguato al servizio farmaceutico in zone che presentano talune particolarità demografiche (v., in tal senso, sentenza Blanco Pérez e Chao Gómez, cit., punto 96).
42. Riguardo, più in particolare, alle condizioni basate sulla densità demografica, la Corte ha affermato che l'applicazione uniforme di tali condizioni, senza possibilità di deroga, potrebbe comportare, in talune zone rurali dove la popolazione è generalmente sparpagliata e meno numerosa, che parte della popolazione interessata si trovi oltre una ragionevole distanza da una farmacia e manchi, così, di un accesso adeguato al servizio farmaceutico (v., in tal senso, sentenza Blanco Pérez e Chao Gómez, cit., punto 97).[...]
44. Al fine di dare al giudice del rinvio una risposta utile, occorre concentrarsi sui due punti seguenti.
45. Il primo punto è che vi sono persone le quali risiedono a più di 4 chilometri stradali dal luogo di esercizio della farmacia più vicina e non sono, dunque, prese in considerazione come residenti stabili né nella zona di approvvigionamento di quest'ultima né in nessun'altra zona. Tali persone possono certamente essere prese in considerazione come «utenti di passaggio» in una o più zone, nondimeno le circostanze in cui esse versano non assicurano loro, in linea di principio, un accesso ai servizi farmaceutici permanente e continuativo, in quanto tale accesso è legato soltanto all'attività lavorativa esercitata o all'utilizzo di mezzi di trasporto in una data zona. Ne consegue che, segnatamente per i residenti nelle zone rurali, l'accesso ai medicinali può rivelarsi poco adeguato, tanto più che una

normativa nazionale come quella oggetto della controversia principale non prevede alcuna distanza massima tra il luogo di residenza di una persona e la farmacia più vicina.
46. Ciò vale a maggior ragione per le persone della categoria di cui al punto precedente che, transitoriamente o permanentemente, versino in condizioni di mobilità ridotta, come gli anziani, i disabili o gli ammalati. Infatti, da un lato, il loro stato di salute può richiedere la somministrazione urgente o frequente di medicinali e, dall'altro, i loro legami con le diverse zone sono, a causa del loro stato di salute, molto deboli, talvolta inesistenti.
47. Il secondo punto è che, nel caso in cui sia richiesta l'apertura di una nuova farmacia nell'interesse dell'insieme delle persone che risiedono nel territorio che costituirà la zona di approvvigionamento della futura farmacia, e al di là di un raggio di 4 chilometri, tale apertura condurrebbe necessariamente a una riduzione, eventualmente al di sotto della soglia di 5 500 persone, del numero di residenti stabili e da approvvigionare nelle zone di approvvigionamento delle farmacie esistenti. Lo stesso varrà, in particolare, nelle zone rurali la cui densità di popolazione è in generale bassa.
48. Ebbene, dalla normativa nazionale sembra emergere, cosa che tuttavia spetta al giudice del rinvio accertare, che, affinché una domanda diretta ad ottenere l'autorizzazione ad aprire una nuova farmacia in tali condizioni possa andare a buon fine, il numero di «utenti di passaggio» debba essere sufficiente a compensare la diminuzione relativa del numero dei residenti «destinati ad approvvigionarsi» nelle zone interessate da tale apertura. Così, la decisione in merito a una tale domanda dipenderebbe, in realtà, non dalla valutazione dell'accessibilità dei servizi farmaceutici nella nuova zona considerata, ma dall'eventualità che le zone interessate da tale apertura accolgano «utenti di passaggio» e dal numero di questi ultimi.
49. Tuttavia, nelle zone rurali, isolate e poco «visitate», sussiste il rischio che il numero di «persone destinate ad approvvigionarsi» non raggiunga la soglia tassativa richiesta e, di conseguenza, che l'apertura di una nuova farmacia possa essere considerata non sufficientemente giustificata.
50. Ne discende che, applicando il criterio fondato sul numero di «persone destinate ad approvvigionarsi», si rischia di non garantire ad alcuni residenti nelle zone rurali e isolate lontane dalle zone di approvvigionamento delle farmacie esistenti, in particolare alle persone a mobilità ridotta, un accesso adeguato e di pari condizioni ai servizi farmaceutici.
51. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, si deve rispondere alle prime due questioni dichiarando che l'articolo 49 TFUE, in particolare l'esigenza di coerente perseguimento dell'obiettivo prestabilito, deve essere interpretato nel senso che esso osta ad una normativa di uno Stato membro, come quella oggetto della controversia principale, la quale fissi come criterio essenziale per verificare la necessità di aprire una nuova farmacia una soglia tassativa di «persone destinate ad approvvigionarsi», se le autorità nazionali competenti non hanno la possibilità di derogare a tale soglia per tenere conto di peculiarità locali ».

4 settembre 2014, *Schiebel Aircraft GmbH c. Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend*, causa C- 474/12, EU:C:2014:2139

Con domanda del 27 settembre 2010 la societàSchiebel Aircraft richiedeva al Ministero federale dell'Economia, della famiglia e della gioventù (Bundesminister) la licenza per esercitare attività nel settore delle armi, segnatamente, il commercio di armi e munizioni militari nonché la mediazione nell'acquisto e nella vendita di queste ultime, rientrando tali attività fra quelle regolamentate in forza dell'articolo 94, punto 80, del codice austriaco delle attività artigianali, commerciali ed industriali del 1994 («GewO 1994»). Con decisione del 16 febbraio 2011, impugnata dinanzi al giudice del rinvio, il Bundesminister sosteneva che la Schiebel Aircraft non soddisfacesse i requisiti di legge per l'esercizio delle menzionate attività, vietando pertanto l'esercizio delle stesse. Nella motivazione il Ministero rilevava che il sig. H., uno dei soggetti autorizzati a rappresentare legalmente la Schiebel Aircraft, in quanto direttore commerciale con poteri di rappresentanza, era cittadino britannico e non possedeva

la cittadinanza austriaca e che, per tale ragione, i requisiti prescritti dalla legge per l'esercizio delle attività menzionate non potevano dirsi soddisfatti.
Nel ricorso avverso detta decisione dinanzi al giudice del rinvio, la Schiebel Aircraft faceva valere che, in conformità dell'articolo 18 TFUE, è vietata ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalità. E che, in ogni caso, il sig. H., cittadino britannico, fruirebbe della tutela offerta dalla libertà di stabilimento ai sensi dell'articolo 49 TFUE, in quanto egli intende svolgere un'attività transfrontaliera retribuita. Il giudice del rinvio rilevava di non riuscire a individuare la sussistenza di «interessi essenziali della sicurezza» della Repubblica d'Austria, ai sensi dell'articolo 346, paragrafo 1, lettera b), TFUE, tali da giustificare il requisito della cittadinanza e, pertanto, l'inosservanza del principio di non discriminazione sancito agli articoli 18 TFUE, 45 TFUE e 49 TFUE.
In tale contesto il giudice adito (Verwaltungsgerichtshof) decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale: «Se il diritto dell'Unione, in particolare gli articoli 18 TFUE, 45 TFUE e 49 TFUE, in combinato disposto con l'articolo 346, paragrafo 1, lettera b), TFUE, ostino a una normativa nazionale di uno Stato membro come quella applicabile nel procedimento principale, secondo cui i membri degli organi che rappresentano legalmente un'impresa o il socio con poteri amministrativi e di rappresentanza legale di società commerciali che intendono svolgere l'attività di commercio di armi e munizioni militari e l'attività di mediazione nell'acquisto e nella vendita di armi e munizioni militari, devono essere in possesso della cittadinanza austriaca, mentre non è sufficiente la nazionalità di un altro Stato membro del SEE».

In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

«21. Orbene, il principio di non discriminazione è attuato, nella sfera del diritto alla libera circolazione dei lavoratori e in quella del diritto di stabilimento, rispettivamente, dagli articoli 45, paragrafo 2, TFUE e 49 TFUE (v., in tal senso, sentenze Cassa di Risparmio di Firenze e a., C-222/04, EU:C:2006:8, punto 99; Lyyski, C-40/05, EU:C:2007:10, punto 34; UTECA, C-222/07, EU:C:2009:124, punto 38, e Hervis Sport- és Divatkereskedelmi, EU:C:2014:47, punto 25).
22. Non è dunque necessario, per la Corte, pronunciarsi in relazione all'articolo 18 TFUE.
23. Relativamente agli articoli 45 TFUE e 49 TFUE occorre rilevare che la normativa in discussione nel procedimento principale non opera distinzioni a seconda della circostanza che l'attività di direttore commerciale con poteri di rappresentanza sia retribuita o meno. Inoltre, né la decisione di rinvio né il fascicolo sottoposto alla Corte forniscono indicazioni idonee a determinare se la situazione di cui al procedimento principale ricadano nell'ambito dell'una o dell'altra delle menzionate disposizioni. Si deve perciò considerare che una normativa come quella in discussione nel procedimento principale sia tale da incidere tanto sulla libera circolazione dei lavoratori quanto sulla libertà di stabilimento e che, di conseguenza, deve essere esaminata alla luce tanto dell'articolo 45 TFUE quanto dell'articolo 49 TFUE. [...]
27. La libertà di stabilimento, che l'articolo 49 TFUE riconosce ai cittadini dell'Unione europea, implica per essi l'accesso alle attività autonome ed il loro esercizio, nonché la costituzione e la gestione di imprese, alle stesse condizioni previste dalle leggi dello Stato membro di stabilimento per i propri cittadini. Secondo una costante giurisprudenza, l'articolo 49 TFUE mira quindi a garantire il trattamento nazionale a qualsiasi cittadino di uno Stato membro che si stabilisca in un altro Stato membro per esercitarvi un'attività non subordinata e vieta qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza derivante dalle leggi nazionali, in quanto restrizione della libertà di stabilimento (v., in particolare, sentenze Commissione/Francia, 270/83, EU:C:1986:37, punto 14, e Commissione/Belgio, C-47/08, EU:C:2011:334, punto 80).
28. Inoltre, secondo i termini stessi dell'articolo 45, paragrafo 2, TFUE, la libera circolazione dei lavoratori implica l'abolizione di qualsiasi discriminazione, fondata sulla nazionalità, tra i lavoratori degli Stati membri, per quanto riguarda l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro.
29. Di conseguenza, occorre rilevare che una normativa come quella in discussione nel procedimento principale instaura una disparità di trattamento in base alla nazionalità, vietata, in via di principio, tanto dall'articolo 49 TFUE quanto dall'articolo 45, paragrafo 2, TFUE, dal momento che subordina

la concessione ad una società di una licenza, al fine di esercitare attività nell'ambito del commercio di armi e munizioni militari e in quello della mediazione nell'acquisto e nella vendita di queste ultime, al requisito che i membri degli organi di rappresentanza legale di tale società o il socio direttore commerciale con poteri di rappresentanza della stessa abbiano la cittadinanza austriaca.
30. Si deve infatti constatare che il requisito della cittadinanza impedisce direttamente ai cittadini di altri Stati membri di stabilirsi in Austria quali membri di organi di rappresentanza legale o soci direttori commerciali con poteri di rappresentanza di una società che esercita attività nell'ambito del commercio di armi e munizioni militari e in quello della mediazione nell'acquisto e nella vendita di queste ultime o di esercitare siffatte attività quali lavoratori subordinati in detto Stato membro».

Sulla possibilità di giustificare le restrizioni alla libertà di stabilimento e alla libera circolazione dei lavoratori sulla base dell'articolo 346, paragrafo 1, lettera b), TFUE, la Corte di giustizia ha osservato:

«33. A questo proposito, da un lato, la deroga prevista all'articolo 346 TFUE, come accade per costante giurisprudenza quanto alle deroghe alle libertà fondamentali, deve essere interpretata restrittivamente (v., in tal senso, sentenze Commissione/Finlandia, C-284/05, EU:C:2009:778, punto 46, e Insinööritoimisto InsTiimi, C-615/10, EU:C:2012:324, punto 35).
34. D'altro lato, sebbene il paragrafo 1, lettera b), del suddetto articolo si riferisca alle misure che uno Stato membro può ritenere necessarie alla tutela degli interessi essenziali della propria sicurezza, esso non può tuttavia essere interpretato nel senso di conferire agli Stati membri il potere di derogare alle disposizioni del Trattato mediante un mero richiamo a tali interessi (v., in tal senso, sentenze Commissione/Finlandia, EU:C:2009:778, punto 47, e Insinööritoimisto InsTiimi, [...], punto 35). Difatti, lo Stato membro che intende avvalersi dell'articolo 346, paragrafo 1, lettera b), TFUE deve dimostrare che è necessario ricorrere alla deroga ivi prevista allo scopo di tutelare i propri interessi essenziali in materia di sicurezza (v., in tal senso, sentenze Commissione/Finlandia, [...], punto 49, e Insinööritoimisto InsTiimi, [...], punto 45).
35. Orbene, se le attività per le quali la Schiebel Aircraft ha chiesto una licenza di esercizio, ossia il commercio di armi e munizioni militari e l'attività di mediazione nell'acquisto e nella vendita di queste ultime, possono ricadere nell'ambito di applicazione della deroga ex articolo 346, paragrafo 1, lettera b), TFUE, tuttavia né dalla decisione di rinvio né dal fascicolo a disposizione della Corte risulta che la Repubblica d'Austria, il cui governo non ha presentato osservazioni dinanzi alla Corte, abbia fornito la prova che il requisito della cittadinanza imposto alla società in parola sia necessario al fine di tutelare gli interessi essenziali della sua sicurezza, circostanza che in ultima analisi spetta al giudice del rinvio verificare. [...]
37. A tale riguardo, pur nell'ipotesi in cui fosse dimostrato che l'obiettivo diretto ad assicurare l'affidabilità delle persone autorizzate ad esercitare attività nell'ambito del commercio di armi e munizioni militari e l'attività di mediazione nell'acquisto e nella vendita di queste ultime, l'obiettivo della sicurezza dell'approvvigionamento di materiale per la difesa e l'obiettivo diretto ad impedire la divulgazione di informazioni strategiche, richiamati in particolare dai governi ceco e svedese nonché dalla Commissione europea nelle rispettive osservazioni scritte, costituiscono interessi essenziali della sicurezza della Repubblica d'Austria, ai sensi dell'articolo 346, paragrafo 1, lettera b), TFUE, sarebbe in ogni caso necessario che il requisito della cittadinanza, in conformità del principio di proporzionalità, non vada oltre il limiti di quanto è idoneo e necessario per raggiungere l'obiettivo perseguito (v., in tal senso, sentenze Johnston, 222/84, EU:C:1986:206, punto 38, e Albore, C-423/98, EU:C:2000:401, punto 19).
38. Orbene, come rilevato dal governo ceco e dalla Commissione, anche qualora il requisito della cittadinanza fosse idoneo a realizzare gli obiettivi richiamati al punto precedente, siffatti obiettivi possono, nella fattispecie, essere raggiunti tramite misure meno restrittive, quali, segnatamente, controlli regolari della produzione e del commercio di armi, un obbligo di riservatezza imposto in base al diritto amministrativo o, ancora, la sanzione della divulgazione di informazioni strategiche imposta in base al diritto penale.

39. Alla luce delle suesposte considerazioni occorre rispondere alla questione posta dichiarando che gli articoli 45 TFUE e 49 TFUE devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa di uno Stato membro, come quella in discussione nel procedimento principale, che impone alle società che intendono esercitare attività nell'ambito del commercio di armi e munizioni militari e in quello della mediazione nell'acquisto e nella vendita di queste ultime il requisito che i membri dei loro organi di rappresentanza legale o il loro socio direttore commerciale con poteri di rappresentanza abbiano la cittadinanza di tale Stato membro. Spetta ciò nondimeno al giudice del rinvio verificare se lo Stato membro che intende avvalersi dell'articolo 346, paragrafo 1, lettera b), TFUE al fine di giustificare siffatta normativa possa dimostrare che è necessario ricorrere alla deroga ivi prevista allo scopo di tutelare i propri interessi essenziali in materia di sicurezza».

6 ottobre 2015, *Finanzamt Linz c. Bundesfinanzgericht*, causa C-66/14, EU:C:2015:661

La legge austriaca relativa all'imposta sulle società del 1998, da ultimo modificata nel 2005(Körperschaftsteuergesetz), ammetteva la possibilità che le società facenti parte di un gruppo societario – benché giuridicamente distinte – potessero essere trattate come un unico soggetto passivo. In base a tale normativa, l'ingresso di nuovi membri nel gruppo societario consentiva l'ammortamento del c.d. avviamento della nuova partecipazione acquisita. Tale regola si applicava, tuttavia, solo in relazione alle partecipazioni detenute in società integralmente assoggettate ad imposta. Non si applicava, dunque, all'acquisizione di partecipazioni in società non residenti.
Negli anni 2006 e 2007, la società IFN-Holding deteneva il 100% del capitale della CEE Holding GmbH la quale, nel 2005, aveva acquisito il 100% del capitale della HSF s.r.o. Slowakei, una società stabilita in Slovacchia. Successivamente era intervenuta una fusione tra la CEE e la HSF. Nell'ambito delle dichiarazioni relative all'imposta sulle società per gli anni dal 2006 al 2010, la CEE e, conseguentemente, l'IFN-Holding, provvedevano annualmente, in relazione a detta partecipazione, all'ammortamento dell'avviamento.
L' amministrazione delle finanze di Linz (Finanzamt Linz) emetteva degli avvisi di accertamento in cui contestava la legittimità degli ammortamenti, in quanto questi sarebbero risultati ammissibili soltanto in caso di partecipazioni in società integralmente assoggettate ad imposta. Sia la IFN-Holding che la IFN Beteiligungs GmbH, sua società controllante, impugnavano i suddetti provvedimenti. I loro ricorsi venivano accolti in primo grado. Il Finanzamt Linz impugnava la decisione dinanzi alla Corte Suprema amministrativa (Verwaltungsgerichtshof), la quale sottoponeva alla Corte di giustizia la questione della compatibilità della normativa quale quella di cui trattasi nel procedimento principale con l'art. 49 TFUE.
In merito, la Corte di giustizia ha osservato:

«25. [..] il giudice del rinvio chiede in sostanza se l'articolo 49 TFUE osti ad una normativa di uno Stato membro, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, la quale, nell'ambito della tassazione di un gruppo societario, consente ad una società controllante, nell'ipotesi di acquisizione di una partecipazione in una società residente che entra a far parte di un simile gruppo, di procedere all'ammortamento dell'avviamento entro il limite del 50% del prezzo di acquisto della partecipazione, mentre preclude tale ammortamento nel caso di acquisizione di una partecipazione in una società non residente.

26. Sebbene le disposizioni del Trattato FUE relative alla libertà di stabilimento mirino ad assicurare il beneficio del trattamento nazionale nello Stato membro ospitante, esse ostano parimenti a che lo Stato membro d'origine ostacoli lo stabilimento in un altro Stato membro di una società costituita conformemente alla propria normativa, segnatamente per il tramite di una controllata. In particolare, la libertà di stabilimento viene ostacolata qualora, ai sensi della normativa di uno Stato membro, una società residente che detiene una controllata in un altro Stato membro o in un altro Stato parte dell'Accordo sullo Spazio economico europeo, del 2 maggio 1992 (GU 1994, L 1, pag. 3), subisca una differenza di trattamento fiscale svantaggiosa rispetto a una società residente che detiene una controllata nel primo Stato membro (v., in tal senso, sentenza Nordea Bank Danmark, C-48/13, EU:C:2014:2087, punti 18 e 19).

27. Si deve rilevare che una normativa come quella di cui trattasi nel procedimento principale è atta a creare un vantaggio fiscale in favore di una società controllante che acquisisca una partecipazione in una società residente, allorché l'avviamento di quest'ultima è positivo. Infatti, come osserva il giudice del rinvio, il fatto di poter procedere all'ammortamento dell'avviamento, ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 7, della legge relativa all'imposta sulle società del 1988, riduce la base imponibile della società controllante e, di conseguenza, l'ammontare della tassazione.

28. Non concedendo, in presenza delle medesime condizioni, il suddetto vantaggio fiscale ad una società controllante che acquisisca una partecipazione in una società non residente, la normativa in parola pone in atto una disparità di trattamento fiscale tra società controllanti a scapito di quelle che acquisiscono partecipazioni in una società non residente. [...]

30. Una siffatta disparità di trattamento è ammissibile solo se riguarda situazioni che non siano oggettivamente comparabili o se è giustificata da un motivo imperativo di interesse generale (v., in particolare, sentenza Nordea Bank Danmark, C-48/13, [...], punto 23). [...]

32. Come indicato dal Verwaltungsgerichtshof nella sua decisione di rinvio, nell'adottare la legge di riforma fiscale del 2005 il legislatore austriaco ha inteso istituire un incentivo fiscale alla costituzione di gruppi societari assicurando parità di trattamento tra l'acquisizione dell'azienda («asset deal») e l'acquisizione di partecipazioni nella società che possiede l'azienda («share deal»).

33. Orbene, dal momento che, in forza di una normativa come quella di cui trattasi nel procedimento principale, un gruppo societario può essere formato da società sia residenti che non residenti, la situazione di una società controllante che desideri creare un simile gruppo con una controllata residente e quella di una società controllante residente che desideri costituire un gruppo societario con una controllata non residente sono, sotto il profilo dell'obiettivo di un regime fiscale come quello di cui trattasi nel procedimento principale, oggettivamente comparabili, nei limiti in cui entrambe mirino a trarre vantaggio da detto regime (v., in tal senso, sentenza X Holding, C-337/08, EU:C:2010:89, punto 24). [...]

39. La giustificazione di una disparità di trattamento, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, pertanto, può essere unicamente riconducibile a motivi imperativi di interesse generale. Occorre inoltre, in tale ipotesi, che detta disparità di trattamento sia idonea a garantire il conseguimento dell'obiettivo da essa perseguito e non ecceda quanto è necessario per raggiungerlo (v. sentenza Nordea Bank Danmark, C-48/13, [...], punto 25 e giurisprudenza ivi citata). [...]

41. Al riguardo si deve ricordare che, in mancanza di disposizioni di unificazione o di armonizzazione adottate a livello dell'Unione europea, gli Stati membri rimangono competenti a definire, in via pattizia o unilaterale, i criteri di ripartizione del loro potere impositivo, segnatamente al fine di eliminare le doppie imposizioni, e che la preservazione di tale ripartizione è un obiettivo legittimo riconosciuto dalla Corte (v. sentenza Nordea Bank Danmark, C-48/13, [...], punto 27 e giurisprudenza ivi citata). [...]

44. È vero che la Corte ha già riconosciuto che la necessità di preservare la coerenza di un regime fiscale può giustificare una restrizione all'esercizio delle libertà di circolazione garantite dal Trattato. Affinché un simile argomento di giustificazione possa essere accolto, tuttavia, la Corte richiede un nesso diretto tra il vantaggio fiscale di cui trattasi e la compensazione di tale vantaggio con un determinato prelievo fiscale, laddove il carattere diretto di detto nesso va determinato alla luce della finalità della normativa in questione (sentenza Grünewald, C-559/13, [...], punto 48 e giurisprudenza ivi citata).

45. La Repubblica d'Austria afferma, in primo luogo, che, nell'ambito di una normativa come quella di cui trattasi nel procedimento principale, un siffatto nesso diretto sussiste tra il vantaggio fiscale consistente nell'ammortamento dell'avviamento, da un lato, e l'imputazione fiscale al reddito della società controllante dei risultati della società residente, dall'altro.

46. Tale argomento, tuttavia, non può essere accolto. Difatti, per gli stessi motivi già indicati ai punti 35 e 42 della presente sentenza, non si può ritenere sussistente un nesso diretto tra il vantaggio fiscale in questione e l'onere tributario consistente nell'imputazione fiscale al reddito della società controllante di utili realizzati dalla società in cui è acquisita una partecipazione, anche volendo ammettere che quest'ultima realizzi in tutti i casi utili e non perdite.

47. In secondo luogo, la Repubblica d'Austria sostiene che sussiste un nesso diretto, ai sensi della giurisprudenza richiamata al punto 44 della presente sentenza, tra il vantaggio fiscale di cui trattasi, da una parte, e l'imposizione in capo alla società controllante delle plusvalenze nell'ipotesi di cessione della partecipazione detenuta nella società residente, dall'altra. In caso di neutralità fiscale della partecipazione detenuta da una società controllante in una società non residente, siffatta imposizione non avrebbe luogo, sicché troverebbe giustificazione il fatto di non riconoscere il vantaggio fiscale direttamente connesso alla medesima imposizione.

48. Occorre tuttavia rilevare, da un lato, che il vantaggio fiscale consistente nell'ammortamento dell'avviamento produce effetti immediati per la società controllante, laddove invece l'imposizione delle plusvalenze in caso di cessione della partecipazione nella società residente presenta un carattere remoto ed aleatorio, ed a questo proposito il giudice del rinvio osserva peraltro che, di norma, le partecipazioni strategiche sono detenute in maniera duratura. In tale contesto, il fatto che sia possibile procedere all'imposizione delle plusvalenze in caso di cessione della partecipazione non è tale da costituire un argomento di coerenza fiscale atto a giustificare il diniego del suddetto vantaggio fiscale nell'ipotesi di acquisizione da parte di una società controllante di una partecipazione in una società non residente che entra a far parte di un gruppo di società (v., in tal senso, sentenze Rewe Zentralfinanz, C-347/04, EU:C:2007:194, punto 67, nonché DI. VI. Finanziaria di Diego della Valle & C., C-380/11, EU:C:2012:552, punto 49). [...]

53. Dal momento che dal fascicolo sottoposto alla Corte non emerge che una disparità di trattamento come quella di cui trattasi nel procedimento principale trovi giustificazione in un motivo imperativo di interesse generale, occorre affermare che essa è incompatibile con la libertà di stabilimento.

54. Di conseguenza, si deve rispondere alla seconda questione dichiarando che l'articolo 49 TFUE osta ad una normativa di uno Stato membro, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, la quale, nell'ambito della tassazione di un gruppo societario, consente ad una società controllante, nel caso di acquisizione di una partecipazione in una società residente che entra a far parte di un simile gruppo, di procedere all'ammortamento dell'avviamento entro il limite del 50% del prezzo di acquisto della partecipazione, mentre preclude tale ammortamento nel caso di acquisizione di una partecipazione in una società non residente».

23 febbraio 2016, *Commissione europea c. Ungheria*, C-179/14, EU:C:2016:108

In base alla normativa tributaria ungherese entrata in vigore il 1 gennaio 2012, i datori di lavoro possono concedere ai propri dipendenti a condizioni fiscali favorevoli strumenti che consentono loro di accedere, presso terzi e senza dover versare essi stessi un corrispettivo a questi ultimi, a varie prestazioni in natura sotto forma di determinati servizi e prodotti. Nello specifico, danno accesso al beneficio di alcune agevolazioni fiscali la carta per il tempo libero «SZÉP» (per quanto riguarda le prestazioni di alloggio, per il tempo libero e di ristorazione) e il buono pasto «Erzsébet» (per quanto concerne l'acquisto di pasti pronti al consumo). Il diritto ungherese ha, tuttavia, previsto che solo determinate categorie di imprese possano emettere tali strumenti.

Ritenendo tali limitazioni incompatibili con il diritto dell'Unione, la Commissione, con ricorso per inadempimento promosso in data 10 aprile 2014, ha chiesto alla Corte di giustizia di dichiarare che, avendo introdotto e mantenuto il sistema della «carta SZÉP», l'Ungheria ha violato la direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, relativa ai servizi nel mercato interno (ovvero, in subordine gli artt. 49 TFUE e 56 TFUE) in quanto l'art. 13 del decreto SZEP, in combinato disposto con altre norme nazionali « esclude la possibilità per le succursali di emettere la «carta SZÉP»; «non riconosce, [...] l'attività dei gruppi la cui società controllante non sia costituita ai sensi del diritto ungherese e i cui membri non rivestano una delle forme societarie previste dal diritto ungherese», «riserva alle banche e agli istituti finanziari la facoltà di emettere la carta SZÉP dal momento che solo tali enti possono soddisfare le condizioni di cui a tale articolo 13», ed infine «richiede l'esistenza di uno stabilimento in Ungheria ai fini dell'emissione della carta».

Inoltre, la Commissione ha chiesto alla Corte di dichiarare il contrasto del sistema dei «buoni Erzsébet» (sempre in combinato disposto con altre norme nazionali)- che stabilisce un monopolio a favore di enti pubblici nell'ambito dell'emissione di buoni per pasti freddi - con gli articoli 49 TFUE e 56 TFUE, poiché stabilisce restrizioni sproporzionate.

Sulle condizioni di emissione della «carta SZÉP» ed, in particolare, sul primo motivo vertente su una violazione degli articoli 14, punto 3, e 15, paragrafo 2, lettera b), della direttiva 2006/123, la Corte ha osservato:

«34. In via preliminare, occorre osservare che [...] la carta SZÉP è uno strumento conveniente sotto il profilo fiscale su presentazione del quale i lavoratori dipendenti possono accedere, presso prestatori

vincolati contrattualmente all'emittente di detto strumento, a una gamma di prestazioni specifiche, ossia prestazioni di alloggio, determinate prestazioni per il tempo libero e prestazioni di ristorazione, sotto forma di benefici in natura concessi a tali lavoratori da parte del loro datore di lavoro; tali prestatori sono, dal canto loro, successivamente retribuiti da tale emittente conformemente agli impegni contrattuali che vincolano quest'ultimo al datore di lavoro.
35. [...] la carta SZÉP serve unicamente a identificare il dipendente nonché il prestatore di servizi e [..] non consente di accumulare moneta elettronica, né di eseguire operazioni dirette di pagamento.
36. [...] l'attività di emissione di tale carta non costituisce quindi un «servizio finanziario» escluso, in forza dell'articolo 2, paragrafo 2, lettera b), della direttiva 2006/123, dal campo di applicazione di quest'ultima, cosa che il governo ungherese, del resto, non ha messo in dubbio dinnanzi alla Corte. [...]
42. Si deve immediatamente rilevare [...] che, in forza dell'articolo 13 del decreto del governo n. 55/2011, in combinato disposto con le altre norme del diritto nazionale elencate al punto 37 della presente sentenza, le succursali ungheresi di società costituite in altri Stati membri non sono autorizzate a operare in Ungheria in qualità di emittenti di carte SZÉP.
43. Al riguardo, occorre ricordare che l'articolo 14 della direttiva 2006/123 vieta agli Stati membri di subordinare l'accesso a un'attività di servizi o il suo esercizio sul loro territorio al rispetto di uno dei requisiti elencati ai punti da 1 a 8 di tale disposizione, in tal modo imponendo la soppressione, prioritaria e sistematica, di tali requisiti (sentenza Rina Services e a., C-593/13, EU:C:2015:399, punto 26).
44. Tra i requisiti in questo modo vietati figurano, in particolare, come emerge dall'articolo 14, punto 3, di detta direttiva, quelli che limitano la libertà del prestatore di scegliere tra essere stabilito a titolo principale o a titolo secondario e tra essere stabilito in forma di rappresentanza, succursale o filiale. Orbene, come rilevato al punto 42 della presente sentenza, tale è precisamente il caso della normativa nazionale contestata.
45. Quanto alle giustificazioni presentate dal governo ungherese, la Corte ha già giudicato che sia dalla formulazione dell'articolo 14 della direttiva 2006/123 sia dall'impianto sistematico di tale direttiva discende che i requisiti elencati in tale articolo non possono essere giustificati (sentenza Rina Services e a., C-593/13, EU:C:2015:399, punti da 28 a 35).
46. Al riguardo, la Corte ha segnatamente sottolineato che un tale divieto senza possibilità di giustificazione mira a garantire la soppressione sistematica e rapida di talune restrizioni alla libertà di stabilimento che, secondo il legislatore dell'Unione e la giurisprudenza della Corte, causano un grave pregiudizio al buon funzionamento del mercato interno e persegue in tal modo un obiettivo conforme al Trattato FUE (sentenza Rina Services e a., C-593/13, [...], punto 39).
47. Pertanto, benché l'articolo 52, paragrafo 1, TFUE consenta agli Stati membri di giustificare, per una delle ragioni ivi elencate, misure nazionali che costituiscono una restrizione alla libertà di stabilimento, ciò non significa tuttavia che il legislatore dell'Unione, quando adotta un atto di diritto secondario che, come la direttiva 2006/123, implementa una libertà fondamentale sancita dal Trattato, non possa limitare talune deroghe, a maggior ragione quando, come nel caso di specie, la norma di diritto secondario in discussione si limita a richiamare una giurisprudenza costante della Corte in base alla quale un requisito come quello oggetto del procedimento principale è incompatibile con le libertà fondamentali riconosciute agli operatori economici (v., in tal senso, sentenza Rina Services e a., C-593/13, [...], punto 40).
48. Alla luce di ciò, deve trovare accoglimento il primo motivo relativamente al capo vertente sulla violazione dell'articolo 14, punto 3, di detta direttiva».

Sulle condizioni di emissione della «carta SZÉP» e sul secondo motivo vertente sulla violazione dell'articolo 15, paragrafi 1, 2, lettera b), e 3, della direttiva 2006/123, la Corte ha osservato:

«61. L'articolo 15, paragrafo 2, lettera b), di tale direttiva riguarda, secondo la sua formulazione, le ipotesi in cui si esige dal «prestatore» che esso «abbia» un «determinato statuto giuridico».

62. A tal riguardo, dal considerando 73 di detta direttiva emerge che tale è il caso, ad esempio, allorché si è tenuti a ricorrere alla personalità giuridica, alla costituzione di una società unipersonale, a ricorrere a un'organizzazione senza scopo di lucro o, ancora, a una società di proprietà di sole persone fisiche. Come suggerisce sia la non esaustività di detto elenco sia il contenuto di quest'ultimo, la nozione di «determinato statuto giuridico» utilizzata all'articolo 15, paragrafo 2, lettera b), della medesima direttiva deve essere intesa in senso ampio.
63. Una tale ampia interpretazione è, peraltro, conforme all'obiettivo della direttiva 2006/123 che, come emerge dai suoi considerando 2 e 5, mira a eliminare le restrizioni alla libertà di stabilimento dei prestatori negli Stati membri e alla libera circolazione dei servizi tra Stati membri, al fine di contribuire alla realizzazione del mercato interno libero e concorrenziale (v., in particolare, sentenza Société fiduciaire nationale d'expertise comptable, C-119/09, EU:C:2011:208, punto 26). [...]
64. Nel caso di specie, dall'articolo 13 del decreto del governo n. 55/2011, in combinato disposto con le altre norme menzionate al punto 37 della presente sentenza, in particolare con quelle contenute nella legge sulle società commerciali, discende che la qualità di emittente di carte SZÉP può, nel caso in cui il prestatore miri a soddisfare le condizioni di cui a detto articolo 13 assieme a un'altra società nell'ambito di un gruppo di società, segnatamente, essere subordinata alla condizione che detto emittente sia incorporato all'interno di un gruppo di società in cui, da un lato, riveste la forma di una società commerciale e, più specificamente, quella o di una SPA o di una SRL di diritto ungherese e, dall'altro, costituisce una controllata di una società commerciale di diritto ungherese la quale soddisfa essa stessa le condizioni enunciate all'articolo 13, lettere da a) a c), del decreto del governo n. 55/2011.
65. In casi simili, si esige quindi dal prestatore di servizi, allo stesso tempo, che esso disponga della personalità giuridica, che rivesta, al riguardo, la forma di una società commerciale e inoltre di un tipo ben specifico e che costituisca la controllata di una società che abbia essa stessa forma commerciale. Condizioni di tal genere hanno così come conseguenza di imporre a detto emittente diverse limitazioni relative al suo statuto giuridico, ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2, lettera b), della direttiva 2006/123.
66. Ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2006/123, i requisiti di cui al paragrafo 2 di tale articolo non sono incompatibili con le norme di tale direttiva a condizione, tra l'altro, che essi non siano direttamente o indirettamente discriminatori in funzione, trattandosi di società, dell'ubicazione della loro sede legale.
67. Nel caso di specie, le limitazioni di cui al punto 65 della presente sentenza sono accompagnate dalla necessità che il prestatore di servizi nonché la società controllante del gruppo di società del quale eventualmente fa parte siano costituiti ai sensi del diritto ungherese, cosa che, in forza degli articoli 1, paragrafo 1, 2 e 55, paragrafo 1, della legge sulle società commerciali, implica che la loro sede legale si trovi in Ungheria.
68. Ne consegue che le condizioni di cui all'articolo 15, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2006/123 non sono soddisfatte.
69. Ancorché una tale conclusione sia sufficiente per concludere nel senso dell'inosservanza delle condizioni enunciate a detto articolo 15, paragrafo 3, essendo dette condizioni cumulative, occorre peraltro rilevare che, limitandosi ad affermare, per giustificare i requisiti che attengono allo statuto giuridico dell'emittente di carte SZÉP e della controllante di quest'ultimo, che sarebbe essenziale che tale emittente e la sua controllata siano integrati nel tessuto economico ungherese e che detto emittente disponga dell'esperienza e dell'infrastruttura richieste, il governo ungherese non ha fatto valere alcun elemento o argomento concreto idoneo a spiegare per quali motivi tali requisiti sarebbero necessari e proporzionati ai fini di assicurare che gli emittenti di carte SZÉP offrano le garanzie di solvibilità finanziaria, di professionalità e di accessibilità che risulterebbero richieste ai fini del raggiungimento degli asseriti obiettivi di tutela degli utilizzatori di tali carte e dei creditori».

Sulla «carta SZÉP» e sul terzo motivo vertente sulla violazione dell'articolo 15, paragrafi 1, 2, lettera d), e 3, della direttiva 2006/123

«81. Occorre ricordare che l'articolo 15, paragrafo 2, lettera d), della direttiva 2006/123 riguarda i requisiti che riservano l'accesso a un'attività di servizio a prestatori particolari a motivo della natura specifica dell'attività.
82. Nel caso di specie, si deve immediatamente rilevare che, pur ammettendo che le disposizioni dell'articolo 13, lettere da a) a c), del decreto del governo n. 55/2011 non comportino, secondo la loro formulazione, una previsione espressa secondo cui l'emissione di carte SZÉP è riservata ai soli enti bancari o finanziari, la Commissione afferma che, dal momento che le condizioni previste da tali disposizioni possono, in pratica, essere soddisfatte solo da tali operatori, disposizioni nazionali di tal genere rientrano nell'ambito dell'ipotesi di cui all'articolo 15, paragrafo 2, lettera d), della medesima direttiva.
83. Dal canto suo, il governo ungherese, che non contesta che tale è realmente l'effetto concreto delle disposizioni nazionali controverse, tenta, al contrario, di esporre le ragioni per cui è, a suo parere, pienamente giustificato, rispetto ai rischi che circondano l'emissione e la gestione di carte SZÉP e alla complessità e al carattere particolarmente delicato di una tale attività, che essa sia riservata a enti bancari o finanziari, dal momento che questi ultimi offrono le garanzie allo stesso tempo finanziarie, cautelative, di consulenza e di accessibilità richieste in tale ambito.[...]
87. [...] dal fatto, in particolare, che detta disposizione preveda, come emerge dall'articolo 13, lettera a), del decreto del governo n. 55/2011, che l'emittente di carte SZÉP debba disporre, in ogni comune dell'Ungheria di più di 35 000 abitanti, di un ufficio aperto al pubblico, i requisiti cumulativi enunciati all'articolo 13, lettere da a) a c), di tale decreto del governo sono, nel caso di specie, [...] suscettibili di essere soddisfatti solamente da enti bancari o finanziari che hanno la loro sede legale in detto Stato membro.
88. Benché fondati su altri criteri, diversi da quello dell'esistenza di una sede legale nello Stato membro interessato, detti requisiti possono così portare di fatto al medesimo risultato della previsione di una condizione relativa all'esistenza di una tale sede, di modo che essi devono essere considerati, come emerge in particolare dal considerando 65 della direttiva 2006/123, tali da poter generare una discriminazione indiretta ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 3, lettera a), di tale direttiva. [...]
95. Dalle precedenti considerazioni discende che le condizioni elencate all'articolo 13, lettere da a) a c), del decreto del governo n. 55/2011, contravvengono alle disposizioni dell'articolo 15, paragrafi 1, 2, lettera d), e 3, della direttiva 2006/123 cosicché il terzo motivo deve essere accolto».

Sulla violazione dell'art. 16 della direttiva 2006/123, la Corte ha osservato:

«96. Con il suo quarto motivo, la Commissione chiede alla Corte di dichiarare che, nei limiti in cui l'articolo 13 del decreto del governo n. 55/2011 richiede, per l'emissione della carta SZÉP, l'esistenza di uno stabilimento in Ungheria, detta disposizione contravviene all'articolo 16 della direttiva 2006/123. [...]
102. Ai sensi dell'articolo 16, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2006/123, gli Stati membri non possono limitare la libera prestazione di servizi da parte di un prestatore stabilito in un altro Stato membro imponendo l'obbligo per il prestatore di essere stabilito sul loro territorio. [...]
104. [...] che l'articolo 13, lettera a), del decreto del governo n. 55/2011 sottopone l'attività di emissione di carte SZÉP, attività in riferimento alla quale è pacifico che essa costituisce un'attività economica di cui all'articolo 49 TFUE, alla condizione, in particolare, che l'emittente disponga di uffici aperti al pubblico in tutti i comuni dell'Ungheria con più di 35 000 abitanti.
105. Orbene, è evidente che, così facendo, detta disposizione impone a tutti i prestatori desiderosi di esercitare detta attività di disporre, in Ungheria, di un'infrastruttura stabile a partire dalla quale l'attività di prestazione di servizi venga effettivamente svolta. [...]
107. Da quanto precede discende che l'articolo 13 del decreto del governo n. 55/2011 istituisce, ai sensi dell'articolo 16, paragrafo 2, lettera a), di detta direttiva, un obbligo per l'emittente di carte SZÉP di essere stabilito sul territorio ungherese. [...]

115. Deve altresì essere respinto, l'argomento del governo ungherese volto, in subordine, a giustificare la restrizione controversa mediante considerazioni tratte dalla tutela dei consumatori e dei creditori, ossia assicurare che gli emittenti di carte SZÉP offrano sufficienti garanzie di solvibilità finanziaria, di professionalità e di accessibilità.
116. [...] un requisito come quello posto dall'articolo 13, lettera a), del decreto del governo n. 55/2011 non soddisferebbe, in ogni caso, la condizione di proporzionalità enunciata all'articolo 16, paragrafo 1, lettera c), di tale direttiva, dal momento che misure meno vincolanti e restrittive della libera prestazione di servizi di quelle discendenti da detto requisito, quali, ad esempio, quelle menzionate al punto 94 della presente sentenza, consentirebbero, supponendo che esse siano conformi al diritto dell'Unione, di conseguire tali obiettivi».

Sui motivi vertenti sulla violazione degli articoli 49 TFUE e 56 TFUE, la Corte ha osservato:

«118. Poiché le censure della Commissione dedotte in via principale e vertenti sulla violazione degli articoli da 14 a 16 della direttiva 2006/123 sono state accolte nel caso di specie, non occorre esaminare i motivi vertenti sulla violazione degli articoli 49 TFUE e 56 TFUE che detta istituzione ha formulato in subordine».

Sui motivi vertenti sulle condizioni di emissione dei titoli Erzsébet, la Corte ha osservato:

«147. In primo luogo, si deve stabilire se l'emissione di buoni a cui fa riferimento il presente ricorso rientri nel campo di applicazione degli articoli 49 TFUE e 56 TFUE o se essa esuli da quest'ultimo poiché non costituisce un'attività economica come sostiene il governo ungherese. [...]
154. Il fattore decisivo che riconduce un'attività nell'ambito di applicazione delle norme del Trattato FUE relative alla libera prestazione dei servizi e, dunque, di quelle attinenti alla libertà di stabilimento, è il suo carattere economico, ossia il fatto che l'attività non deve essere prestata senza corrispettivo. Viceversa, contrariamente a quanto sostiene il governo ungherese, non occorre, a tale proposito, che il prestatore persegua lo scopo di realizzare un guadagno (v., in tal senso, sentenza Jundt, C-281/06, EU:C:2007:816, punti 32 e 33, nonché giurisprudenza ivi citata).
155. Peraltro, poco importa chi retribuisce il prestatore per detto servizio. Infatti, l'articolo 57 TFUE non richiede che il servizio fornito sia pagato da coloro che ne fruiscono (v., in particolare, sentenza OSA, C-351/12, EU:C:2014:110, punto 62 e giurisprudenza ivi citata).
156. Orbene, per quanto riguarda l'attività di emissione e di gestione di titoli Erzsébet di cui trattasi nel presente procedimento, è pacifico che la prestazione fornita dalla FNUL a vantaggio congiunto dei datori di lavoro, dei loro dipendenti e dei fornitori che accettano tali buoni, comporta il pagamento di un corrispettivo economico alla FNUL, che presenta carattere retributivo per quest'ultima (v., per analogia, sentenza Danner, C-136/00, EU:C:2002:558, punto 27).
157. Quanto alla circostanza che la normativa nazionale prevede che i guadagni realizzati dalla FNUL mediante detta attività debbano essere utilizzati esclusivamente per determinati scopi di interesse generale, si deve rammentare che essa non può essere sufficiente per modificare la natura dell'attività in questione e privarla del suo carattere economico (v. in tal senso, in particolare, sentenza Schindler, C-275/92, EU:C:1994:119, punto 35).
158. Per quanto riguarda, peraltro, la giurisprudenza riflessa dalla sentenza Cisal (C 218/00) e sviluppata nell'ambito del diritto della concorrenza, è sufficiente rilevare che, anche supponendo che quest'ultima sia applicabile nell'ambito della libera prestazione di servizi e della libertà di stabilimento, il governo ungherese non ha in nessun modo dimostrato che l'attività di emissione di buoni Erzsébet a cui si riferisce il presente ricorso darebbe attuazione al principio di solidarietà, come richiede in particolare tale giurisprudenza affinché si possa giungere alla conclusione dell'esistenza di un'attività sociale piuttosto che economica. [...]
161. Quanto all'aspetto fiscale, si deve aggiungere che la circostanza che i destinatari del servizio in questione beneficino di un'agevolazione fiscale non incide in alcun modo sul fatto che detto servizio è fornito dall'emittente, dietro remunerazione, in modo che detta attività, che risponde così alla

definizione del servizio che le norme del Trattato relative alla libera prestazione dei servizi comportano, rientra in queste ultime (v., in tal senso, sentenze Skandia e Ramstedt, C-422/01, EU:C:2003:380, punti da 22 a 28, e Commissione/Germania, C-318/05, EU:C:2007:495, punti da 65 a 82).
162. Dalle considerazioni che precedono discende che un'attività come l'emissione di buoni Erzsébet presa in considerazione dal ricorso deve essere considerata un «servizio» ai sensi dell'articolo 57 TFUE e, più in generale, un'attività economica rientrante nel campo di applicazione delle norme del Trattato riguardanti la libera prestazione di servizi e la libertà di stabilimento. [...]
164. [...] è pacifico che una normativa nazionale come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che sottopone l'esercizio di un'attività economica a un sistema di esclusiva a favore di un solo operatore pubblico o privato, costituisce una restrizione sia alla libertà di stabilimento sia alla libera prestazione di servizi [..].
165. [...] rimane tuttavia necessario verificare se, come sostiene il governo ungherese, tale ostacolo alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione di servizi possa, nella fattispecie, essere giustificato conformemente alla giurisprudenza della Corte, da motivi imperativi d'interesse generale (v. in tal senso, in particolare, sentenza Stoß e a., C-316/07, da C-358/07 a C-360/07, C-409/07 e C-410/07, EU:C:2010:504, punto 69 e giurisprudenza ivi citata). [...]
172. Orbene, nella fattispecie, il governo ungherese, avvalendosi della sua competenza in materia fiscale e salariale, non spiega per quale motivo l'istituzione di un monopolio pubblico di emissione di buoni che danno diritto a un'agevolazione fiscale e possono essere concessi ai dipendenti a titolo di beneficio in natura risponderebbe, nella fattispecie, a obiettivi legittimi idonei a poter eventualmente giustificare le restrizioni, indotte da una tale misura, alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione di servizi garantite dal diritto dell'Unione, né in che modo restrizioni di tal genere soddisferebbero i requisiti del principio di proporzionalità.
173. Dalle considerazioni che precedono discende che deve essere accolto il motivo vertente sulla violazione degli articoli 49 TFUE e 56 TFUE, risultante dall'assoggettamento a un regime di monopolio dell'attività di emissione di titoli che consentono l'acquisizione di pasti pronti al consumo e che possono essere concessi, in condizioni fiscali favorevoli, ai dipendenti come benefici in natura.
174. Poiché l'istituzione stessa di tale monopolio deve ritenersi in contrasto con dette norme del Trattato, non occorre pronunciarsi sul secondo motivo sollevato dalla Commissione e vertente, in sostanza, sul fatto che, anche supponendo detto monopolio ammissibile in linea di principio, quest'ultimo sarebbe entrato in vigore in assenza di appropriate misure transitorie, in violazione delle medesime norme e del principio di proporzionalità».

8 settembre 2016, *Politanò*, causa C- 225/15, ECLI:EU:C:2016:645

Nel corso del 2012, le autorità italiane indicevano varie gare per l'affidamento di concessioni per la raccolta di scommesse. L'articolo 3.2 delle regole amministrative per l'assegnazione della concessione e la stipula della convenzione, allegate al rispettivo bando di gara (il «bando Monti»), in conformità a quanto disposto dall'articolo 10, commi 9 octies e 9 novies, del decreto-legge del 2 marzo 2012, n. 16, recante disposizioni urgenti in materia di semplificazioni tributarie, di efficientamento e potenziamento delle procedure di accertamento (GURI n. 52, del 2 marzo 2012, pag. 1) convertito, con modificazioni, dalla legge del 26 aprile 2012, n. 44 (supplemento ordinario alla GURI n. 99, del 28 aprile 2012) (in prosieguo: il «decreto-legge del 2012»), faceva obbligo agli offerenti costituiti da meno di due anni e i cui ricavi complessivi relativi all'attività di operatore di gioco erano inferiori a due milioni di euro nel corso degli ultimi due esercizi di presentare attestazioni rilasciate da almeno due istituti bancari, comprovanti la loro capacità economica e finanziaria.
Il 6 febbraio 2015, durante un controllo eseguito nell'esercizio commerciale denominato «Betuniq», sito a Polistena, gestito dal sig. Politanò e affiliato alla UniqGroup Ltd, una società di diritto maltese, i servizi di polizia amministrativa della Questura di Reggio Calabria, constatavano che vi veniva

esercitata un'attività di raccolta di scommesse senza previo rilascio di concessione. Di conseguenza, con decreto del 13 febbraio 2015, il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Palmi disponeva il sequestro preventivo dei beni utilizzati per la suddetta attività. Avverso tale decreto il sig. Politanò presentava ricorso dinanzi al giudice del rinvio invocando l'incompatibilità di determinate clausole del bando Monti con gli articoli 49 e 56 TFUE. Egli sosteneva che l'UniqGroup era stata esclusa dalla gara indetta nel 2012 in quanto non avrebbe presentato due attestazioni della capacità economica e finanziaria rilasciate da due diversi istituti bancari, come richiesto dall'articolo 3.2 delle regole amministrative allegate al bando Monti, ma che la legislazione interna che imponeva tali requisiti fosse in contrasto con gli articoli 49 e 56 TFUE.
Secondo il giudice del rinvio, una procedura di gara che pone in concorrenza operatori di gioco d'azzardo con sede in diversi Stati membri, come quella oggetto del procedimento principale, avrebbe dovuto necessariamente rispettare l'articolo 47 della direttiva 2004/18, che prevede la possibilità di valutare la capacità economica e finanziaria degli operatori economici «mediante qualsiasi altro documento considerato idoneo dall'amministrazione aggiudicatrice». Secondo il giudice del rinvio, le autorità italiane sarebbero state tenute ad indicare espressamente i criteri ritenuti idonei e utili a dimostrare la capacità economica e finanziaria richiesta, così da consentire comunque agli offerenti un'efficace contestazione, in virtù del principio della massima partecipazione alla gara. Le regole amministrative allegate al bando Monti non avrebbero consentito alla UniqGroup di provare la propria capacità economica e finanziaria con modalità alternative rispetto alla presentazione dei documenti ivi specificati.
In tale contesto, il Tribunale di Reggio Calabria sottoponeva quindi alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:
«1) [Se l'articolo] 49 TFUE, nonché i principi di parità di trattamento e di effettività debbano essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale in materia di giochi d'azzardo che preveda l'indizione di una nuova gara (così come regolamentata dall'art.[10, comma 9-]octies [del decreto-legge del 2012]) per il rilascio di concessioni avent[e] clausole di esclusione dal bando per la mancanza del requisito di capacità economico-finanziaria in ragione dell'assenza di criteri alternativi rispetto a due referenze bancarie provenienti da due istituti finanziari differenti.
2) Se l'articolo 47 della direttiva 2004/18 (...) debba essere interpretato nel senso che osta ad una normativa nazionale in materia di giochi d'azzardo che preveda l'indizione di una nuova gara (così come regolamentata dall'art.[10, comma 9-]octies [del decreto-legge del 2012]) per il rilascio di concessioni [avente clausole di esclusione dal bando per la mancanza del requisito] di capacità economico-finanziaria in ragione dell'assenza di documenti e scelte alternative così come previste dalla normativa sovranazionale».

La Corte, dopo aver vagliato la ricevibilità dei quesiti ed escluso l'applicabilità della direttiva 2004/18, non potendo qualificarsi come appalto pubblico di servizi la concessione relativa all'organizzazione di scommesse, esaminava la prima questione, in particolare se una misura come quella in questione potesse essere qualificata come una restrizione alla libertà di stabilimento e se potesse essere ritenuta giustificata.
« 38. Una disposizione di uno Stato membro, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che subordini l'esercizio di un'attività economica all'ottenimento di una concessione e, in tale contesto, assoggetti gli offerenti all'obbligo di presentare attestazioni provenienti da due operatori bancari distinti, può dissuadere gli operatori economici dal partecipare ad una gara e può pertanto costituire una restrizione della libertà di stabilimento ai sensi dell'articolo 49 TFUE.
39. Si deve poi ricordare che la disciplina dei giochi d'azzardo rientra nei settori in cui sussistono tra gli Stati membri divergenze considerevoli di ordine morale, religioso e culturale. In assenza di un'armonizzazione in materia a livello dell'Unione, gli Stati membri godono di un ampio potere discrezionale per quanto riguarda la scelta del livello di tutela dei consumatori e dell'ordine sociale che considerano più appropriato (v., in tal senso, sentenza del 22 gennaio 2015, Stanley International Betting e Stanleybet Malta, C-463/13, EU:C:2015:25, punti 51 e 52 nonché la giurisprudenza ivi citata).

40. Gli Stati membri sono conseguentemente liberi di fissare gli obiettivi della loro politica in materia di giochi d'azzardo e, eventualmente, di definire con precisione il livello di tutela perseguito. Tuttavia, le restrizioni che gli Stati membri impongono devono soddisfare le condizioni che risultano dalla giurisprudenza della Corte per quanto riguarda segnatamente la loro giustificazione per motivi imperativi di interesse generale e la loro proporzionalità (v., in tal senso, sentenza dell'8 settembre 2009, Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International, C-42/07, EU:C:2009:519, punto 59 nonché la giurisprudenza ivi citata).
41. Occorre quindi valutare se una restrizione come quella in esame nel procedimento principale possa essere ammessa a titolo di misure derogatorie, per motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica, espressamente previsti dagli articoli 51 e 52 TFUE, applicabili anche in materia di libera prestazione di servizi ai sensi dell'articolo 62 TFUE, o se essa possa essere giustificata, conformemente alla giurisprudenza della Corte, da motivi imperativi di interesse generale (sentenza del 12 giugno 2014, Digibet e Albers, C-156/13, EU:C:2014:1756, punto 22, nonché la giurisprudenza ivi citata).
42. Nella specie, il governo italiano sostiene che la disposizione restrittiva di cui trattasi è giustificata, nell'ambito dell'obiettivo di lotta alla criminalità legata ai giochi d'azzardo, dall'interesse a garantire la continuità dell'attività legale di raccolta di scommesse, al fine di arginare lo sviluppo di un'attività illegale parallela, e dall'interesse di tutelare i consumatori. Pertanto, sarebbe indispensabile che le capacità economiche e finanziarie dei titolari delle concessioni consentano loro di svolgere in modo duraturo la propria attività sul mercato.
43. A tal riguardo, va rammentato che un obiettivo siffatto è tale da costituire un motivo imperativo d'interesse generale in grado di giustificare una restrizione delle libertà fondamentali come quella di cui trattasi nel procedimento principale (v., in tal senso, sentenza del 28 gennaio 2016, Laezza, C-375/14, EU:C:2016:60, punti 34 e 35). La Corte ha peraltro già dichiarato che l'obiettivo di lotta contro la criminalità legata ai giochi d'azzardo è idoneo a giustificare le restrizioni delle libertà fondamentali derivanti da una normativa restrittiva (v., in tal senso, sentenza del 12 settembre 2013, Biasci e a., C-660/11 e C-8/12, EU:C:2013:550, punto 23, nonché del 28 gennaio 2016, Laezza, C-375/14, EU:C:2016:60, punto 32).
44. Tuttavia, occorre anche esaminare se la restrizione in questione nel procedimento principale sia idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non ecceda quanto necessario per raggiungere detto obiettivo, segnatamente assicurandosi che la normativa nazionale di cui trattasi risponda effettivamente all'intento di raggiungerlo in modo coerente e sistematico (v., in tal senso, sentenza del 12 luglio 2012, HIT e HIT LARIX, C-176/11, EU:C:2012:454, punto 22 e giurisprudenza ivi citata).
45. Per quanto riguarda la questione se detta restrizione sia idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito, va osservato che dichiarazioni bancarie provenienti da due istituti bancari distinti, come quelle richieste dalla disposizione in esame nel procedimento principale, sono atte a dimostrare la capacità economica e finanziaria dell'offerente di svolgere l'attività di raccolta di scommesse.
46. Infatti, l'obbligo di fornire dichiarazioni provenienti da due istituti bancari è manifestamente atto a garantire che l'operatore economico possegga una capacità economica e finanziaria che gli consenta di far fronte agli obblighi che potrebbe contrarre nei confronti dei vincitori delle scommesse. A tal riguardo, la Corte ha già dichiarato che il requisito della disponibilità di un capitale sociale di una certa entità può rivelarsi utile al fine di garantire una siffatta capacità economica e finanziaria (v., in tal senso, sentenza del 15 settembre 2011, Dickinger e Ömer, C-347/09, EU:C:2011:582, punto 77).
47. Occorre inoltre determinare se, tenuto conto dell'ampio potere discrezionale di cui godono, nel settore non armonizzato dei giochi d'azzardo, le autorità nazionali per determinare i requisiti che la tutela del consumatore e dell'ordine sociale comporta (v., in tal senso, sentenza del 12 giugno 2014, Digibet e Albers, C-156/13, EU:C:2014:1756, punto 32 nonché la giurisprudenza ivi citata), l'obbligo di presentare due dichiarazioni provenienti da due istituti bancari distinti non ecceda quanto necessario per raggiungere l'obiettivo perseguito, ove siffatta valutazione deve essere effettuata alla luce degli obiettivi perseguiti dalle autorità competenti dello Stato membro interessato e del livello di

tutela che esse intendono assicurare (v. sentenza del 15 settembre 2011, Dickinger e Ömer, C-347/09, EU:C:2011:582, punto 46 nonché la giurisprudenza ivi citata).
48. In tale contesto, occorre osservare, come è stato rilevato in sostanza dall'avvocato generale ai paragrafi 80 e 81 delle sue conclusioni, che, tenuto conto della particolare natura delle attività economiche rientranti nel settore dei giochi d'azzardo, il requisito imposto agli offerenti costituiti da meno di due anni e i cui ricavi complessivi relativi all'attività di operatore di gioco erano inferiori a due milioni di euro nel corso degli ultimi due esercizi, di fornire idonee dichiarazioni rilasciate da almeno due istituti bancari non risulta eccedere quanto necessario per raggiungere l'obiettivo perseguito.
49. Tuttavia, spetta al giudice del rinvio, sempre tenendo conto delle indicazioni fornite dalla Corte, verificare, nel corso di una valutazione globale delle circostanze proprie del rilascio delle nuove concessioni, se le restrizioni imposte dallo Stato membro interessato soddisfino i requisiti risultanti dalla giurisprudenza della Corte per quanto attiene alla loro proporzionalità (v., in tal senso, sentenza del 12 giugno 2014, Digibet e Albers, C-156/13, EU:C:2014:1756, punto 40 nonché la giurisprudenza ivi citata).
50. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 49 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso non osta ad una disposizione nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che impone agli operatori che intendono rispondere ad una gara finalizzata al rilascio di concessioni in materia di giochi e di scommesse l'obbligo di comprovare la propria capacità economica e finanziaria mediante dichiarazioni rilasciate da almeno due istituti bancari senza ammettere la possibilità di dimostrare tale capacità anche in altro modo, sempreché la disposizione di cui trattasi sia conforme ai requisiti di proporzionalità stabiliti dalla giurisprudenza della Corte, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare».

20 dicembre 2017, *Global Starnet Ltd contro Ministero dell'Economia e delle Finanze e Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato*, in causa C-322/16, ECLI:EU:C:2017:985

L'Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato ("AAMS") aveva attribuito alla Global Starnet la concessione per l'attivazione e la conduzione operativa della rete per la gestione telematica del gioco lecito mediante apparecchi da divertimento ed intrattenimento nonché delle attività connesse, sulla base di una disposizione che prevedeva l'affidamento di questo tipo di concessioni ai concessionari esistenti, tra cui la Global Starnet, al di fuori delle procedure di selezione previste per gli altri operatori esercenti attività di gioco. Successivamente, mediante la legge n. 220/2010, le condizioni fissate per beneficiare delle concessioni per l'organizzazione e la gestione dei giochi pubblici sono state modificate in maniera tale per cui esse sono divenute meno favorevoli per la Global Starnet. L'art. 1, par. 78, lett. b), nn. 4,8,9,17,23,25 imponeva, infatti, l'obbligo di mantenere il rapporto di indebitamento entro un valore non superiore a quello stabilito mediante decreto; la sottoposizione ad autorizzazione preventiva dell'AAMS, a pena di decadenza dalla concessione, delle operazioni che implicano mutamenti soggettivi del concessionario; la sottoposizione ad autorizzazione preventiva dell'AAMS delle operazioni di trasferimento delle partecipazioni detenute dal concessionario suscettibili di comportare una riduzione dell'indice di solidità patrimoniale determinato con decreto, fermo l'obbligo del concessionario, in tali casi, di riequilibrare, a pena di decadenza, il predetto indice; la destinazione a scopi diversi da investimenti legati alle attività oggetto di concessione del surplus di profitti generato in virtù dell'esercizio di talune attività solo previa autorizzazione dell'AAMS; la previsione di sanzioni, a titolo di penali di entità graduata in funzione della gravità della violazione, nel rispetto dei principi di proporzionalità e di effettività, nei casi di inadempimento delle clausole della convenzione accessiva alla concessione imputabili al concessionario, anche a titolo di colpa; nonché l'obbligo per il concessionario uscente, alla scadenza del periodo di durata della concessione, di proseguire nell'ordinaria amministrazione delle attività di

gestione ed esercizio delle attività di raccolta del gioco oggetto di concessione fino al trasferimento della gestione e dell'esercizio al nuovo concessionario. L'art. 1, par. 79 imponeva poi ai soggetti concessionari, ai quali sono già consentiti l'esercizio e la raccolta non a distanza dei giochi pubblici, l'obbligo di sottoscrivere un atto di integrazione della convenzione accessiva alla concessione occorrente al fine di adeguare tale convenzione alle nuove disposizioni legislative. In virtù di tale legge, l'AAMS ha adottato il decreto relativo alla determinazione dei requisiti applicabili per la gestione telematica del gioco tramite apparecchi da divertimento e intrattenimento, nonché il bando di gara per l'affidamento in concessione della realizzazione e della conduzione della rete per la gestione telematica del gioco tramite apparecchi del tipo suddetto.
La Global Starnet ha proposto ricorso contro questi due atti amministrativi dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per il Lazio e, dopo aver perso in questa sede, presso il Consiglio di Stato.
Secondo la ricostruzione della Global Starnet, il principio della tutela del legittimo affidamento sarebbe stato violato a motivo del fatto che la legge n. 220/2010, in particolare l'art. 1, par. 78, lett. b, ha autorizzato l'inserimento di requisiti di esercizio dell'attività di concessionario per l'organizzazione e la gestione dei giochi pubblici che modificavano in sostanza la convenzione di concessione esistente. Inoltre, anche il principio di parità di trattamento sarebbe stato violato, in quanto essa si ritroverebbe in una situazione sfavorevole rispetto ai nuovi concorrenti che non si sono indebitati, e che tale legge è incompatibile con i principi del diritto dell'Unione che impongono la soppressione di qualsiasi ostacolo allo sviluppo della libera circolazione dei beni e della libera prestazione dei servizi. Infine, la Global Starnet faceva valere che le disposizioni controverse della legge n. 220/2010 sarebbero incostituzionali in quanto contrastano con la libertà di impresa, e che il bando di gara relativo all'attribuzione della concessione relativa alla realizzazione e all'esercizio della rete di gestione telematica dei giochi mediante apparecchi da divertimento e intrattenimento era illegale in quanto potrebbe portare alla sua esclusione dalla procedura di affidamento.
Il Consiglio di Stato sollevava quindi una questione di legittimità costituzionale relativamente alle disposizioni di cui sopra della legge 220/2010, dichiarata non fondata dalla Corte costituzionale, con sentenza del 31 marzo 2015, n. 56/2015. Successivamente, detto giudice sottoponeva alla Corte di giustizia le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) In via principale: se l'articolo 267, paragrafo 3, TFUE possa essere interpretato nel senso che non sussiste l'obbligo incondizionato del giudice di ultima istanza di rinvio pregiudiziale di una questione di interpretazione del diritto europeo qualora, nel corso del medesimo giudizio, la Corte costituzionale abbia valutato la legittimità costituzionale della disciplina nazionale, nella sostanza, utilizzando gli stessi parametri normativi di cui si chiede l'interpretazione alla Corte di giustizia, ancorché formalmente diversi perché rivenienti in norme della Costituzione e non dei Trattati europei.
2) In via subordinata rispetto al primo quesito, per il caso in cui la Corte risolva la questione di interpretazione dell'articolo 267, paragrafo 3, TFUE nel senso che sia obbligatorio il rinvio pregiudiziale: se le disposizioni ed i principi di cui agli articoli [26, 49, 56 e 63 TFUE] e all'articolo 16 della Carta dei diritti fondamentali UE, nonché il generale principio del legittimo affidamento [che rientra tra i principi fondamentali dell'Unione, come affermato dalla Corte con sentenza del 14 marzo 2013, Agrargenossenschaft Neuzelle (C-545/11, EU:C:2013:169)], ostino alla adozione ed applicazione di una normativa nazionale [articolo 1, paragrafo 78, lettera b), punti 4, 8, 9, 17, 23 e 25, della legge n. 220/2010] che sancisce, anche a carico di soggetti già concessionari nel settore della gestione telematica del gioco lecito, nuovi requisiti ed obblighi per il tramite di un atto integrativo della convenzione già in essere (e senza alcun termine per il progressivo adeguamento)».

Con riferimento alla seconda questione pregiudiziale, dopo aver stabilito che una normativa di uno Stato membro, la quale subordini l'esercizio di un'attività economica all'ottenimento di una concessione e preveda varie ipotesi di decadenza della concessione, costituisce un ostacolo alle libertà garantite dagli articoli 49 e 56 TFUE, la Corte osservava che:

« [...] la disciplina dei giochi d'azzardo rientra nei settori in cui sussistono tra gli Stati membri divergenze considerevoli di ordine morale, religioso e culturale. In assenza di un'armonizzazione in materia a livello dell'Unione, gli Stati membri godono di un ampio potere discrezionale per quanto riguarda la scelta del livello di tutela dei consumatori e dell'ordine sociale che essi considerano più appropriato (sentenza dell'8 settembre 2016, Politanò, C-225/15, EU:C:2016:645, punto 39 e la giurisprudenza ivi citata).

40 Gli Stati membri sono conseguentemente liberi di fissare gli obiettivi della loro politica in materia di giochi d'azzardo e, eventualmente, di definire con precisione il livello di tutela perseguito. Tuttavia, le restrizioni che gli Stati membri impongono devono soddisfare le condizioni che risultano dalla giurisprudenza della Corte per quanto riguarda segnatamente la loro giustificazione sulla base di motivi imperativi di interesse generale e la loro proporzionalità (sentenza dell'8 settembre 2016, Politanò, C-225/15, EU:C:2016:645, punto 40 e la giurisprudenza ivi citata).

41 Nel caso di specie, risulta dal tenore delle disposizioni nazionali in discussione nel procedimento principale che, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 43 delle sue conclusioni, l'obiettivo di tali disposizioni è di migliorare la solidità economica e finanziaria dei concessionari, di accrescere la loro onorabilità e la loro affidabilità, nonché di lottare contro la criminalità.

42 Tenuto conto della particolarità della situazione correlata ai giochi d'azzardo, simili obiettivi sono idonei a costituire motivi imperativi di interesse generale atti a giustificare eventuali restrizioni alle libertà fondamentali, quali quelle controverse nel procedimento principale (v., in tal senso, sentenza dell'8 settembre 2016, Politanò, C-225/15, EU:C:2016:645, punti 42 e 43).

43 L'identificazione degli obiettivi effettivamente perseguiti dalle disposizioni nazionali in esame nel procedimento principale rientra, in ogni caso, nella competenza del giudice del rinvio (v., in tal senso, sentenza del 28 gennaio 2016, Laezza, C-375/14, EU:C:2016:60, punto 35).

44 Inoltre, occorre ricordare che, qualora uno Stato membro invochi motivi imperativi di interesse generale per giustificare una normativa suscettibile di ostacolare l'esercizio della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi, questa giustificazione dev'essere interpretata anche alla luce dei principi generali del diritto dell'Unione e, segnatamente, dei diritti fondamentali ormai garantiti dalla Carta dei diritti fondamentali. Pertanto, la normativa nazionale in questione potrà beneficiare di una giustificazione prevista soltanto qualora essa sia conforme ai principi e ai diritti sopra menzionati (v., in tal senso, sentenza dell'11 giugno 2015, Berlington Hungary e a., C-98/14, EU:C:2015:386, punto 74 e la giurisprudenza ivi citata)».

Con riferimento al principio del legittimo affidamento, la Corte osservava che:

«49 Se invero spetta al giudice del rinvio verificare, alla luce della giurisprudenza citata ai punti precedenti, e procedendo ad una valutazione globale di tutte le circostanze pertinenti, se la normativa nazionale in discussione nel procedimento principale sia conforme al principio della tutela del legittimo affidamento, occorre però notare come risulti dall'ordinanza di rinvio che la legge n. 220/2010 prevedeva un termine di 180 giorni a partire dalla sua entrata in vigore per introdurre le nuove condizioni che essa fissava, mediante la firma di un atto di integrazione della convenzione accessiva alla concessione. Tale termine appare in linea di principio sufficiente per permettere ai concessionari di adeguarsi a dette condizioni».

Infine, la Corte rinviava alla valutazione del giudice nazionale, circa il rispetto del principio di proporzionalità, concludendo che:

«65 [...] gli articoli 49 e 56 TFUE nonché il principio del legittimo affidamento devono essere interpretati nel senso che essi non ostano ad una normativa nazionale, come quella in discussione nel procedimento principale, la quale imponga a soggetti già concessionari nel settore della gestione telematica del gioco lecito nuove condizioni per l'esercizio della loro attività mediante un atto di integrazione della convenzione accessiva alla concessione esistente, laddove il giudice del rinvio

concluda che tale normativa può essere giustificata da motivi imperativi di interesse generale, è idonea a garantire la realizzazione degli obiettivi perseguiti e non eccede quanto è necessario per raggiungerli».

22 settembre 2020, cause riunite C-724/18 e C-727/18 – *Cali Apartements*, ECLI:EU:C:2020:743

La Cali Apartments SCI e HX sono proprietarie ciascuna di un monolocale a Parigi. Tali monolocali sono stati oggetto, senza previa autorizzazione delle autoritò locali e in modo reiterato, di locazioni di breve durata ad uso di una clientela di passaggio per il tramite di una piattaforma online.

Il giudice del procedimento sommario del Tribunale di primo grado di Parigi, Francia e, in seguito, la Corte d'appello di Parigi, Francia, sulla base del codice dell'edilizia e dell'abitazione francese, hanno condannato i due proprietari al pagamento di un'ammenda e hanno ordinato il ripristino dell'uso abitativo per i beni di cui trattasi. Infatti, tale codice prevede in particolare che, nei comuni con più di 200.000 abitanti e in quelli di tre dipartimenti limitrofi di Parigi, il cambiamento di uso dei locali destinati all'abitazione sia soggetto ad autorizzazione, costituendo una modificazione della destinazione d'uso il concederlo in locazione breve a ospiti di passaggio. Il codice prevede anche che tale autorizzazione, rilasciata dal sindaco del comune in cui è situato l'immobile, può essere subordinata a compensazione, sotto forma di concomitante trasformazione in abitazione di locali aventi un altro uso. Inoltre, una deliberazione del consiglio comunale fissa le condizioni di rilascio delle autorizzazioni e determina le compensazioni per quartieri, e, eventualmente, per distretto, con riferimento agli obiettivi di varietà sociale, in particolare in funzione delle caratteristiche dei mercati delle abitazioni e della necessità di non aggravare la scarsità di alloggi.

Nell'ambito delle impugnazioni proposte dai due proprietari avverso le sentenze dalla Corte d'appello di Parigi, la Corte di cassazione ha adito la Corte di giustizia in via pregiudiziale, al fine di potersi pronunciare sulla compatibilità della normativa nazionale controversa con la direttiva 2006/123, relativa ai servizi nel mercato interno.

I Giudici hanno stabilito quanto segue:

«42 Nel caso di specie, occorre rilevare che, sebbene la normativa di cui trattasi nel procedimento principale sia destinata a garantire un'offerta sufficiente di alloggi destinati alla locazione a lungo termine economicamente accessibili e possa, in quanto tale, essere considerata come rientrante nell'ambito dello sviluppo o dell'uso delle terre e, in particolare, della pianificazione urbana, resta il fatto che essa non si applica ad ogni persona indistintamente, ma, più specificamente, a coloro che intendono fornire determinati tipi di servizi, come quelli relativi alla locazione di beni immobili ammobiliati ad uso abitativo ad una clientela di passaggio che non vi elegge domicilio, esercitata in maniera reiterata e per brevi periodi (v., per analogia, sentenza del 30 gennaio 2018, X e Visser, C-360/15 e C-31/16, EU:C:2018:44, punto 124).

43 Come risulta dalle decisioni di rinvio e dagli articoli L. 631-7 e L. 631-7-1 A del codice dell'edilizia e degli alloggi, la locazione dietro corrispettivo di un bene immobile non ammobiliato così come quella, per un periodo complessivo di meno di 4 mesi all'anno, di un bene immobile

ammobiliato che costituisce la residenza principale del locatore, in particolare, non sono soggette a tale normativa.

44 Pertanto, poiché detta normativa disciplina l'accesso a talune forme specifiche di attività di locazione di beni immobili e l'esercizio di tali attività, essa non costituisce una normativa applicabile indistintamente in materia di sviluppo e uso delle terre o di pianificazione urbana e rurale e, pertanto, non può esulare dall'ambito di applicazione della direttiva 2006/123.

45 Alla luce di quanto precede, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che gli articoli 1 e 2 della direttiva 2006/123 devono essere interpretati nel senso che tale direttiva si applica alla normativa di uno Stato membro relativa ad attività di locazione dietro corrispettivo di locali ammobiliati destinati ad abitazione ad una clientela di passaggio che non vi elegge domicilio, esercitate in maniera reiterata e per brevi periodi, sia a titolo professionale che a titolo non professionale.»

I giudici hanno inoltre proseguito statuendo che:

«50 Nel caso di specie, dagli articoli L. 631-7 e L. 631-7-1 del codice dell'edilizia e degli alloggi, letti in combinato disposto, risulta che i soggetti che sono proprietari di locali situati in un comune con più di 200 000 abitanti e che desiderino concederli in locazione ammobiliati in maniera reiterata e per brevi periodi, ad una clientela di passaggio che non vi elegge domicilio, in via di principio e a pena delle sanzioni previste dall'articolo L. 651-2 di tale codice, sono tenuti ad ottenere un'autorizzazione preventiva al cambio d'uso rilasciata dal sindaco del comune in cui sono situati detti locali, e tale autorizzazione può essere subordinata a compensazione sotto forma di trasformazione accessoria e concomitante di locali aventi un altro uso in abitazioni.

51 Una normativa del genere impone dunque ai soggetti che intendano fornire un siffatto servizio di locazione immobiliare di sottoporsi ad una procedura che ha l'effetto di obbligarli a espletare una pratica presso un'autorità competente al fine di ottenere da quest'ultima un atto formale che consenta loro di accedere a tale attività di servizio e di esercitarla.

52 Pertanto, essa deve essere considerata come istitutiva di un «regime di autorizzazione», ai sensi dell'articolo 4, punto 6, della direttiva 2006/123, il quale deve essere conforme ai requisiti di cui alla sezione 1 del capo III di tale direttiva (v., per analogia, sentenza del 4 luglio 2019, Kirschstein, C-393/17, EU:C:2019:563, punto 64), e non come un «requisito», ai sensi dell'articolo 4, punto 7, di detta direttiva.

53 Alla luce di quanto precede, occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che l'articolo 4 della direttiva 2006/123 deve essere interpretato nel senso che una normativa nazionale che assoggetta ad autorizzazione preventiva l'esercizio di talune attività di locazione di locali destinati ad abitazione rientra nella nozione di «regime di autorizzazione», ai sensi del punto 6 di tale articolo.»

Ma soprattutto la Corte, dopo aver rilevato come la normativa nazionale risulti materialmente circoscritta ad un'attività specifica di locazione di beni immobili destinati ad abitazione e che essa procede all'istituzione di un regime di autorizzazione che non è di applicazione generale, ma di portata geografica limitata, ha dichiarato che:

«L'articolo 9, paragrafo 1, lettere b) e c), della direttiva 2006/123 deve essere interpretato nel senso che una normativa nazionale che, per motivi diretti a garantire un'offerta sufficiente di alloggi destinati alla locazione a lungo termine economicamente accessibili, assoggetta talune attività di locazione dietro corrispettivo di locali ammobiliati destinati ad abitazione ad una clientela di passaggio che non vi elegge domicilio, esercitate in maniera reiterata e per brevi periodi, ad un regime di autorizzazione preventiva applicabile in determinati comuni in cui la tensione sui canoni di locazione è particolarmente elevata, è giustificata da un motivo imperativo di interesse generale relativo alla lotta contro la scarsità di alloggi destinati alla locazione e proporzionata all'obiettivo perseguito, dato che quest'ultimo non può essere conseguito tramite una misura meno restrittiva, in particolare in quanto un controllo a posteriori interverrebbe troppo tardi per avere reale efficacia.»

6 ottobre 2020, C-66/18 – *Commissione c. Ungheria*, ECLI:EU:C:2020:792

Ritenendo che con la legge XXV del 2017, l'Ungheria fosse venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza degli articoli 9, 10 e 13, dell'articolo 14, punto 3), e dell'articolo 16 della direttiva 2006/123, nonché, in subordine, degli articoli 49 e 56 TFUE, dell'articolo XVII del GATS e dell'articolo 13, dell'articolo 14, paragrafo 3, e dell'articolo 16 della Carta, il 27 aprile 2017 la Commissione inviava una lettera di messa in mora a tale Stato membro, impartendogli un termine di un mese per presentare le sue osservazioni. L'Ungheria vi ha risposto con lettera datata 25 maggio 2017, nella quale contestava gli inadempimenti che le erano stati in tal senso addebitati.

Il 14 luglio 2017 la Commissione emetteva un parere motivato, in cui concludeva, per quanto qui interessa, che imponendo agli istituti di insegnamento superiore esteri di offrire una formazione d'insegnamento superiore nel proprio paese di origine, conformemente all'articolo 76, paragrafo 1, lettera b), della legge sull'istruzione superiore, l'Ungheria era venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'articolo 16 della direttiva 2006/123 e, in ogni caso, in forza degli articoli 49 e 56 TFUE. Nonostante i continui scambi di comunicazioni con la Commissione (che inviava altresì un parere motivato complementare), quest'ultima non si riteneva soddisfatta delle giustificazioni addotte dall'Ungheria e, quindi, in data 1 febbraio 2018, proponeva ricorso alla Corte, la quale (perlomeno in materia di libertà di stabilimento) stabiliva quanto segue:

«178 Come risulta da giurisprudenza costante della Corte, una restrizione alla libertà di stabilimento può essere ammessa solo a condizione, in primo luogo, di essere giustificata da una ragione imperativa di interesse generale e, in secondo luogo, di rispettare il principio di proporzionalità, il che implica che essa sia idonea a garantire, in modo coerente e sistematico, la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non ecceda quanto necessario per conseguirlo (sentenza del 23 febbraio 2016, Commissione/Ungheria, C-179/14, EU:C:2016:108, punto 166).

179 Inoltre, spetta allo Stato membro interessato dimostrare che queste condizioni cumulative sono soddisfatte [sentenza dell'18 giugno 2020, Commissione/Ungheria (Trasparenza associativa), C-78/18, EU:C:2020:476, punto 77].

180 Nel caso di specie, l'Ungheria invoca, in primo luogo, la necessità di mantenere l'ordine pubblico.

181 A tal riguardo, occorre ricordare anzitutto che, nell'ambito delle libertà fondamentali garantite dai Trattati, i motivi di ordine pubblico possono essere invocati solo in presenza di una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave per uno degli interessi fondamentali della società (sentenza del 19 giugno 2008, Commissione/Lussemburgo, C-319/06, EU:C:2008:350, punto 50).

182 Orbene, l'Ungheria si limita ad affermare che il requisito relativo all'offerta di una formazione nello Stato in cui ha sede l'istituto interessato consente all'autorità competente di accertare che esiste un'attività reale e legale nel paese in cui ha sede il prestatore di servizi interessato. Come è stato rilevato al punto 154 della presente sentenza, essa non ha presentato alcun argomento idoneo a dimostrare, in modo concreto e circostanziato, in che modo l'esercizio, nel suo territorio, di un'attività di insegnamento superiore da parte di tali istituti costituirebbe, in caso di mancato rispetto di tale requisito, una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave nei confronti di un interesse fondamentale della società ungherese.

183 Pertanto, si deve concludere che l'esistenza di una siffatta minaccia non è dimostrata nel caso di specie.

184 In secondo luogo, l'Ungheria invoca l'obiettivo consistente nel prevenire le pratiche ingannevoli. Senza suffragare ulteriormente il suo argomento, tale Stato membro sembra ritenere che l'accesso degli istituti di insegnamento superiore esteri al mercato ungherese comporti il rischio che siffatte pratiche si sviluppino.

185 Orbene, basandosi su una presunzione generale, l'Ungheria non dimostra, nonostante l'onere della prova gravante sulla stessa, ricordato al punto 179 della presente sentenza, in cosa consista concretamente un siffatto rischio, né come il requisito relativo all'offerta di una formazione nello Stato in cui ha sede l'istituto interessato consentirebbe di prevenirlo.

186 In ogni caso, e come rilevato in sostanza dall'avvocato generale al paragrafo 185 delle sue conclusioni, l'Ungheria non ha spiegato perché l'obiettivo di prevenzione di pratiche ingannevoli non potrebbe essere conseguito se fosse consentito ad un fornitore che non offra previamente una formazione di insegnamento superiore nello Stato membro in cui ha sede di dimostrare con ogni altro mezzo che esso rispetta la normativa di tale Stato e presenta peraltro carattere affidabile.

187 In terzo luogo, l'obiettivo, invocato dall'Ungheria, consistente nel garantire un livello elevato della qualità dell'insegnamento superiore può certamente giustificare restrizioni alla libertà di stabilimento (v., in tal senso, sentenza del 13 novembre 2003, Neri, C-153/02, EU:C:2003:614, punto 46).

188 Occorre tuttavia rilevare che il requisito relativo all'offerta di una formazione nello Stato in cui ha sede l'istituto interessato non contiene alcuna precisazione quanto al livello richiesto della qualità dell'insegnamento che l'istituto straniero impartisce nello Stato membro in cui ha sede e che,

del resto, esso non fornisce alcuna indicazione sulla qualità dell'insegnamento che sarà dispensato in Ungheria, cosicché esso non è, in ogni caso, idoneo a garantire la realizzazione di tale obiettivo.

189 Dalle considerazioni che precedono risulta che il requisito relativo all'offerta di una formazione nello Stato in cui ha sede l'istituto interessato non può essere giustificato dall'argomentazione dell'Ungheria fondata sul mantenimento dell'ordine pubblico, né da quella fondata su motivi imperativi di interesse generale relativi alla prevenzione delle pratiche ingannevoli e alla necessità di garantire un livello elevato della qualità dell'insegnamento superiore.

190 Pertanto, si deve concludere che, adottando la misura prevista all'articolo 76, paragrafo 1, lettera b), della legge sull'istruzione superiore, l'Ungheria, nella parte in cui tale disposizione si applica ad istituti di insegnamento superiore che hanno sede in un altro Stato membro, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'articolo 49 TFUE.»

4. Libertà di prestazione di servizi

4.1. Nozione di servizio.

3 dicembre 1974, *Johannes Henricus Maria van Binsbergen c. Bestuur van Bedrijfsvereniging voor de Mataalnijverheid*, causa 33-74, Racc. 1299.

Le questioni sollevate in via pregiudiziale derivavano da una causa pendente davanti al giudice a quo con riferimento alla legittimazione della persona cui l'attore aveva conferito una procura ad litem.

L'attore in questione aveva affidato la difesa dei propri interessi ad un procuratore di nazionalità olandese, ammesso a patrocinare nei giudizi per i quali non era necessaria l'assistenza di un avvocato (il Centrale Raad van Beroep). Durante lo svolgimento della causa il citato procuratore trasferiva la propria residenza dai Paesi Bassi al Belgio. Poiché la legge olandese prevedeva che solo le persone residenti nei Paesi Bassi potevano assumere il patrocinio dinanzi a quel tribunale, gli veniva allora contestata la legittimazione a svolgere il suo mandato.

L'interessato invocava a suo discapito le norme del Trattato CE relative alla libera prestazione dei servizi nell'ambito della Comunità europea.

Sulla compatibilità della norma nazionale che limitava l'esercizio di servizi, come quello in esame, ai soli residenti e gli artt. 59 e 60 del Trattato (ora artt. 56 e 57 TFUE), la Corte ha dichiarato.

« 10. Fra le restrizioni, di cui gli artt. 59 e 60 [ora artt. 56 e 57 TFUE] prescrivono la soppressione, rientrano tutte le condizioni imposte al prestatore in ragione della sua nazionalità o della sua residenza in uno stato diverso da quello in cui presta il servizio, quando non sono imposte a coloro che risiedono nel territorio nazionale oppure hanno per effetto d'impedire o d'ostacolare in altro modo l'attività del prestatore.

11. In particolare, il requisito della residenza nello stato in cui va fornito il servizio può, talvolta, togliere ogni rilevanza pratica all'art. 59 [ora art. 56 TFUE], che invece si propone precisamente di eliminare gli ostacoli alla libera prestazione di servizi da parte di persone non residenti nello stato sul cui territorio viene effettuata la prestazione 12. Tenuto conto delle speciali caratteristiche delle prestazioni di servizi, non si possono tuttavia considerare incompatibili col trattato i requisiti specifici che il prestatore deve possedere in forza di norme sull'esercizio della sua professione — norme in tema d'organizzazione, di qualificazione, di deontologia, di controllo e di responsabilità — giustificate dal pubblico interesse ed obbligatorie nei confronti di chiunque risieda nello stato ove la prestazione è effettuata. Ciò vale nel caso in cui il prestatore sfuggirebbe a tali norme grazie alla

residenza in un altro stato membro.

13. È, del pari, giusto riconoscere ad uno stato membro il diritto di provvedere affinché un prestatore di servizi, la cui attività si svolga per intero o principalmente sul territorio di detto stato, non possa utilizzare la libertà garantita dall'art. 59 [ora art. 56 TFUE] allo scopo di sottrarsi alle norme sull'esercizio della sua professione la cui osservanza gli sarebbe imposta ove egli si stabilisse nello stato in questione. Una simile situazione deve infatti venir regolata dalle norme sul diritto di stabilimento e non dalle norme sulla prestazione di servizi.

14. Sulla base dei principi teste enunciati non si può considerare incompatibile con gli artt. 59 e 60 [ora artt. 56 e 57 TFUE] la norma che impone a chi esercita una professione connessa con l'amministrazione della giustizia di stabilire la propria residenza nella circoscrizione di determinati organi giudiziari, quando detta norma appare obiettivamente necessaria per assicurare l'osservanza di disposizioni professionali collegate in particolare col funzionamento della giustizia e col rispetto della deontologia.

15. Diversa è tuttavia la situazione nel caso in cui lo Stato membro non sottoponga la prestazione di determinati servizi ad alcun genere di qualificazione o di disciplina professionale e fissi il requisito della residenza con riferimento al proprio territorio in generale.

16. Se infatti, all'interno d'uno stato membro, l'esercizio d'una determinata attività è assolutamente libero, pretendere la residenza nello stato significa imporre una restrizione incompatibile con gli artt. 59 e 60 del trattato [ora artt. 56 e 57 TFUE] , dal momento che il buon funzionamento della giustizia può venir garantito con obblighi meno pesanti, ad esempio prescrivendo l'elezione d'un domicilio ove possano essere indirizzate le comunicazioni giudiziarie.

17. Gli artt. 59, 1) comma, e 60, 3) comma, del Trattato Cee vanno pertanto interpretati nel senso che uno Stato non può, esigendo la residenza nel proprio territorio, impedire la prestazione di servizi da parte di persone residenti in un altro stato membro, quando la sua legislazione relativa a determinati servizi non sottoponga la prestazione dei medesimi ad alcuna particolare condizione ».

31 gennaio 1984, *Graziana Luisi e Giuseppe Carbone c. Ministero del Tesoro*, cause riunite 286/82 e 26/83, Racc. 377.

La signora Luisi e il signor Carbone, cittadini italiani, acquistavano varie divise straniere al fine di utilizzarle fuori dall'Italia, per un controvalore in lire superiore all'importo massimo consentito dalla legge italiana (all'epoca lire 500.000 annue per l'esportazione di valute da parte di residenti per scopi di turismo, affari, studio e cura).

Per tale ragione con decreti del Ministero del Tesoro venivano loro inflitte pene pecuniarie.

La signora Luisi e il signor Carbone, nell'opporsi a tali decreti, contestavano la validità delle norme di legge italiane sui cui si basavano le condanne e sostenevano che le restrizioni all'esportazioni di mezzi di pagamento in valuta estera a scopi di turismo (caso del signor Carbone) o di cura (caso della signora Luisi) erano contrarie alle norme del trattato Cee in materia di pagamenti correnti e di circolazione dei capitali.

Investito della questione, il Tribunale di Genova sospendeva il procedimento per sottoporre, tramite rinvio pregiudiziale, la questione alla Corte che ha osservato:

« 10. In base all'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE], le restrizioni alla libera prestazione di questi servizi sono soppresse nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in un paese della comunità che non sia quello del destinatario della prestazione. Per consentire l'esecuzione delle prestazioni di servizi, può aversi uno spostamento sia del prestatore che si reca nello Stato membro in cui il destinatario è stabilito, sia del destinatario che si reca nello Stato di stabilimento del prestatore. Mentre il primo caso è espressamente menzionato nell'art. 60 [ora art. 57 TFUE] 3 comma, che ammette l'esercizio, a titolo temporaneo, dell'attività di prestatore di servizi nello Stato membro in cui la prestazione viene erogata, il secondo ne costituisce il necessario complemento che risponde allo scopo di liberalizzare ogni attività retribuita e non regolata dalle disposizioni relative alla libera circolazione delle merci, delle persone e dei capitali. (...)

16. (...) la libera prestazione dei servizi comprende la libertà, da parte dei destinatari dei servizi, di recarsi in un altro Stato membro per fruire ivi di un servizio, senza essere impediti da restrizioni, anche in materia di pagamenti, e che i turisti, i fruitori di cure mediche e coloro che effettuano viaggi di studi o d'affari devono essere considerati destinatari di servizi».

26 aprile 1988, *Bond van Adverteerders e altri c. Paesi Bassi*, causa 352/85, Racc. 2085.

Le questioni sollevate sorgevano nell'ambito di un giudizio instaurato dall'associazione olandese dei pubblicitari, da 14 agenzie di pubblicità e dal gestore di una rete di distribuzione via cavo contro lo Stato olandese in considerazione dei divieti di pubblicità e di sottotitolazione contenuti nella Kabelregeling, decreto ministeriale del 26 luglio 1984.

Il decreto, in particolare, vietava i programmi che contenevano messaggi pubblicitari destinati al pubblico olandese e quelli, salvo autorizzazione del ministro, che contenevano sottotitoli in lingua olandese. Tale decreto s'inquadrava nella legge sulla radiodiffusione (Omroepwet), con l'intento di attuare, sulle reti nazionali, un sistema di diffusione a carattere pluralistico e non commerciale.

La stessa legge olandese citata vietava alle emittenti autorizzate dal competente ministro (omroeporganisaties) di diffondere messaggi pubblicitari su richiesta di terzi; l'unico ente autorizzato a diffondere messaggi pubblicitari sul territorio nazionale era la STER, che non produceva direttamente gli spots, ma si limitava ad organizzare la diffusione dei messaggi preparati da terzi mettendo a loro disposizione un tempo di trasmissione.

I pubblicitari ritenevano troppo limitate le possibilità di pubblicità loro offerte dalla STER. In particolare reputavano insufficiente la frequenza con la quale gli spots potevano essere diffusi dalla STER stessa. Di conseguenza essi avrebbero voluto utilizzare le più ampie possibilità offerte dalle emittenti straniere di programmi commerciali che, però, erano loro precluse dai divieti di pubblicità e di sottotitolazione contenuti nel decreto Kabelregeling.

Ritenendo tali limitazioni in contrasto con il diritto comunitario sulla libera prestazione di servizi, i pubblicitari adivano il Tribunale per sospendere i divieti menzionati. Il Tribunale, sospendendo parte dei divieti, adiva la Corte.

La Corte di giustizia analizzava perciò se sussistevano le condizioni per l'applicazione degli artt. 59 e 60 del Trattato (ora artt. 56 e 57 TFUE)*, se esistevano restrizioni alla libertà di prestazioni di servizi e se tali restrizioni potevano essere giustificate secondo l'ordinamento olandese e osservava:*

« a) Sulla sussistenza di prestazioni di servizi ai sensi degli artt. 59 e 60 del Trattato [ora artt. 56 e 57 TFUE].

17. (...) la diffusione, per il tramite di gestori di reti di distribuzione via cavo stabiliti in uno Stato membro, di programmi televisivi offerti da emittenti stabilite in altri Stati membri e contenenti messaggi pubblicitari destinati specialmente al pubblico dello Stato di ricezione comporta più prestazioni di servizi ai sensi degli artt. 59 e 60 del trattato [ora artt. 56 e 57 TFUE].

b) Sulla sussistenza di restrizioni della libera prestazione di servizi vietate dall'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE].

Sul divieto di pubblicità

26. Si deve pertanto rilevare che sussiste una discriminazione nel fatto che il divieto di pubblicità contenuto nella Kabelregeling preclude alle emittenti stabilite in altri Stati membri ogni possibilità di diffondere sulle loro reti messaggi pubblicitari destinati specialmente al pubblico olandese, mentre la legge sulla radiodiffusione nazionale contempla la diffusione di siffatti messaggi sulle reti nazionali a vantaggio di tutte le “omroeporganisaties “.

27. Di conseguenza, un divieto di pubblicità come quello contenuto nella Kabelregeling comporta restrizioni della libera prestazione di servizi vietate dall'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE]. (...)

Sul divieto di sottotitolazione

29. A questo proposito è sufficiente rilevare che il divieto di sottotitolazione che colpisce le

emittenti stabilite in altri stati membri ha unicamente lo scopo di integrare il divieto di pubblicità il quale, come emerge dalle considerazioni sopra formulate, comporta restrizioni della libera prestazione dei servizi vietate dall'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE].

30. Pertanto, un divieto di sottotitolazione come quello contenuto nella Kabelregeling comporta restrizioni della libera prestazione di servizi vietate dall'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE].

c) Sulla giustificabilità di restrizioni della libera prestazione di servizi come quelle considerate

32. Si deve in primo luogo sottolineare che normative nazionali che non si applicano indistintamente alle prestazioni di servizi di qualsiasi origine, e che pertanto sono discriminatorie, sono compatibili con il diritto comunitario solo se possono rientrare in una deroga espressamente contemplata.

33. La sola deroga che può essere presa in considerazione in un caso come quello di specie è quella contemplata dall'art. 56 del Trattato [ora art. 52 TFUE], alla quale fa rinvio l'art. 66 [ora art. 62 TFUE]. Dal suddetto art. 56 [ora art. 52 TFUE] emerge che le normative nazionali che contemplino un regime particolare per i cittadini stranieri sono sottratte all'applicazione dell'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE] qualora siano giustificate da motivi di ordine pubblico.

34. Si deve rilevare che scopi di natura economica come quello di attribuire interamente ad una fondazione nazionale di diritto pubblico i proventi derivanti dai messaggi pubblicitari destinati specialmente al pubblico dello Stato considerato non possono costituire motivi di ordine pubblico ai sensi dell'art. 56 del Trattato [ora art. 52 TFUE]. (...)

39. Di conseguenza, si deve concludere che divieti di pubblicità e di sottotitolazione come quelli contenuti nella Kabelregeling non possono essere giustificati da motivi di ordine pubblico ai sensi dell'art. 56 del Trattato [ora art. 52 TFUE] ».

4 ottobre 1991, *Society for the Protection of Unborn Children Ireland Ltd c. Stephen Grogan e altri*, causa C-159/90, Racc. I-4685.

La Society for the Protection of Unborn Children Ireland Ltd (SPUC), attrice nella causa principale, era un'associazione di diritto irlandese, costituita in particolare al fine di impedire la depenalizzazione dell'aborto.

I convenuti nella causa principale erano, nel corso dell'anno'89-'90, membri di tre diverse associazioni di studenti.

In Irlanda l'aborto è sempre stato vietato anche a livello costituzionale.

Negli anni 1989/90, le tre associazioni di studenti pubblicavano una rivista contenente una rubrica che forniva agli studenti informazioni circa la possibilità di un'interruzione della gravidanza per intervento medico nel Regno Unito nonché su talune cliniche che praticavano legalmente tale intervento, sempre nel Regno Unito, e sui mezzi per entrare in contatto con quest'ultime.

Nessuna delle pubblicazioni delle tre associazioni studentesche incoraggiava o consigliava la pratica dell'aborto.

La SPUC chiedeva, con lettera, ai responsabili delle rispettive associazioni, di impegnarsi a non pubblicare, nel corso dello stesso anno, informazioni del tipo di quelle sopra descritte.

I convenuti nella causa principale non rispondevano alla lettera.

La società irlandese avviava un procedimento contro i responsabili, chiedendo una dichiarazione di illiceità dell'attività consistente nel diffondere informazioni del tipo descritte. La High Court irlandese, nel dubbio, adiva la Corte di giustizia, chiedendo se l'attività in esame rientrasse nella nozione di servizio descritta nell'art. 60 del Trattato CE (ora art. 57 TFUE), se il divieto posto dallo Stato di praticare tale attività fosse compatibile con le norme comunitarie sulla prestazione di servizi e se, secondo il diritto comunitario, un soggetto avesse il diritto di svolgere l'attività in questione.

La Corte ha osservato:

« 17. In base al primo comma di detta disposizione (art. 60 Trattato Ce [ora art. 57 TFUE]), sono considerate come servizi ai sensi del Trattato le prestazioni fornite normalmente dietro retribuzione, in quanto non siano regolate dalle disposizioni relative alla libera circolazione delle merci, dei

capitali e delle persone. Il secondo comma, punto d), dello stesso art. 60 [ora art. 57 TFUE] indica esplicitamente che le attività delle libere professioni rientrano nella nozione di servizi.

18. Ora, occorre rilevare che l'interruzione della gravidanza, così come lecitamente praticata in diversi Stati membri, è un'attività medica normalmente fornita dietro retribuzione e che può essere praticata nell'ambito di una libera professione. In ogni caso, la Corte ha già dichiarato nella sentenza 31 gennaio 1984, Luisi e Carbone, punto 16 della motivazione (cause riunite 286/82 e 26/83, Racc. pag. 377) che le attività mediche rientrano nel campo di applicazione dell'art. 60 del Trattato [ora art. 57 TFUE]. (...)

21. (...) l'interruzione della gravidanza per intervento medico, effettuata in conformità al diritto dello Stato in cui essa avviene, è un servizio ai sensi dell'art. 60 del Trattato [ora art. 57 TFUE]. (...)

27. (...) in ogni caso, un divieto di diffondere informazioni in circostanze quali quelle della causa principale non può essere considerato come una restrizione di cui all'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE])».

9 agosto 1994, *Raymond Vander Elst c. Office des Migrations internationales*, causa C-43/93, Racc. I-3803.

Il signor Vander Elst titolare, a Bruxelles, di un'impresa specializzata in attività di demolizione si avvaleva stabilmente delle prestazioni, oltre che di cittadini belgi, anche di lavoratori aventi la cittadinanza marocchina. Questi ultimi risiedevano legalmente in Belgio, muniti di un permesso di lavoro belga e beneficiavano del sistema previdenziale belga, percependo la propria retribuzione in questo paese.

Nel 1989, l'impresa Vander Elst eseguiva lavori di demolizione e di recupero di materiali su un edificio denominato "Château Lanson" a Reims. Questi lavori si protraevano per un mese. Per la loro esecuzione il signor Vander Elst inviava sul posto una squadra di otto persone, composta di lavoratori stabilmente occupati presso la sua impresa, di cui quattro belgi e quattro marocchini. Per questi ultimi, egli si era preliminarmente munito, facendone richiesta al consolato di Francia a Bruxelles, di un visto di entrata per un soggiorno di breve durata, valido per un mese.

In occasione di un controllo effettuato il 12 e il 18 aprile 1989 nel cantiere di Reims, l'ispettorato del lavoro francese constatava che i lavoratori marocchini alle dipendenze del signor Vander Elst impegnati nel cantiere erano privi di un permesso di lavoro rilasciato dalle autorità francesi. A parere di tale organo, il visto di entrata per un soggiorno di breve durata non consentiva l'esercizio di un'attività lavorativa subordinata in Francia.

Secondo l'ispettorato del lavoro francese, il signor Vander Elst, avvalendosi sul territorio francese delle prestazioni di lavoratori di paesi terzi, senza averne informato l'Office des migrations internationales (OMI) e senza essere in possesso dei relativi permessi di lavoro, aveva violato gli artt. L. 341-6 e L. 341-9 del code du travail francese.

Investita della questione la Corte ha osservato:

« 13. (...) i cittadini degli Stati membri della Comunità hanno un diritto di accesso al territorio degli altri Stati membri nell'esercizio delle diverse libertà riconosciute dal Trattato e, segnatamente, della libera prestazione dei servizi di cui beneficiano, secondo una giurisprudenza costante, sia i prestatori sia i destinatari dei servizi (v. sentenze 2 febbraio 1989, causa 186/87, Cowan, Racc. pag. 195, e 30 maggio 1991, causa C-68/89, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. I-2637, punto 10).

14. Così, l'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE] prescrive non solo l'eliminazione di qualsiasi discriminazione nei confronti del prestatore di servizi stabilito in un altro Stato membro in base alla sua cittadinanza, ma anche la soppressione di qualsiasi restrizione, anche qualora essa si applichi indistintamente ai prestatori nazionali e a quelli degli altri Stati membri, allorché essa sia tale da vietare o da ostacolare maggiormente le attività del prestatore stabilito in un altro Stato membro ove fornisce legittimamente servizi analoghi (v. sentenza 25 luglio 1991, causa C-76/90, Saeger, Racc. pag. I-4221, punto 12).

15. Analogamente, la Corte ha già dichiarato che una normativa nazionale che subordina

l'esercizio di talune prestazioni di servizi sul territorio nazionale da parte di un'impresa avente sede in un altro Stato membro al rilascio di un'autorizzazione amministrativa costituisce una restrizione alla libera prestazione di servizi ai sensi dell'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE] (v. sentenza Saeger, citata, punto 14). Emerge inoltre dalla sentenza 3 febbraio 1982, cause riunite 62/81 e 63/81, Seco e Desquenne & Giral (Racc. pag. 223), che la normativa di uno Stato membro che impone alle imprese stabilite in un altro Stato membro il pagamento di un corrispettivo per poter avere alle proprie dipendenze sul territorio del primo Stato lavoratori per i quali sono già stati versati, per gli stessi periodi di attività, oneri analoghi nel loro Stato di residenza comporta un aggravio economico supplementare per tali datori di lavoro, i quali sono di fatto assoggettati ad oneri più gravosi rispetto ai prestatori stabiliti nel territorio nazionale.

16. Occorre infine ricordare che la libera prestazione di servizi, in quanto principio fondamentale sancito dal Trattato, può essere limitata solo da norme giustificate dall'interesse generale e valevoli per tutte le persone e le imprese che esercitino un'attività nel territorio dello Stato destinatario, qualora tale interesse non sia tutelato dalle norme cui il prestatore è soggetto nello Stato membro in cui è stabilito (v., in particolare, sentenze 26 febbraio 1991, causa C-180/89, Commissione/Italia, Racc. pag. I-709, punto 17, e causa C-198/89, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-727, punto 18). (...)

23. (...) come emerge dalla giurisprudenza della Corte, il diritto comunitario non osta a che gli Stati membri estendano l'applicazione delle loro leggi o dei contratti collettivi di lavoro stipulati tra le parti sociali in materia di salari minimi a chiunque svolga un lavoro subordinato, anche temporaneo, nel loro territorio, indipendentemente dal paese in cui è stabilito il datore di lavoro; il diritto comunitario non vieta agli Stati membri neanche d'imporre l'osservanza di queste norme con i mezzi adeguati (v., in particolare, sentenza Rush Portuguesa, già citata, punto 18)».

5 ottobre 1994, *TV 10 c. Commissariaat voor de Media*, causa C-23/93, Racc. I-4795

La TV 10, stazione televisiva stabilita in Lussemburgo, trasmetteva i propri programmi nei Paesi Bassi senza la necessaria autorizzazione del Commissariaat voor de Media.
Il Commissariaat voor de Media, infatti, aveva negato l'autorizzazione alla diffusione via cavo sul territorio olandese dei programmi trasmessi da TV 10 ritenendo che la stazione televisiva, benché stabilita in Lussemburgo, non potesse avvantaggiarsi del regime comunitario sulla libertà di stabilimento per diffondere i propri programmi nei Paesi Bassi. L'autorità olandese si basava sul fatto che le attività della TV 10 erano interamente o principalmente dirette ai Paesi Bassi e che quindi la TV 10 si era stabilita in Lussemburgo solo per eludere il Mediawet, le disposizioni olandesi vigenti in materia di trasmissioni radiotelevisive.
La TV 10 ricorreva contro questa decisione avanti al Raad van State sostenendone sia la contrarietà al principio di parità di trattamento di cui agli artt. 10 e 14 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, sia l'incompatibilità con gli artt. 52 e 59 TCE (ora artt. 49 e 56 TFUE). Il giudice adito rinviava, quindi, alla Corte di giustizia l'interpretazione della normativa comunitaria.
Sulla applicabilità delle norme relative alla prestazione di servizi alla trasmissione di programmi televisivi, la Corte ha osservato:

«13. Prima di passare all'esame di tale questione, la Corte ricorda di aver già affermato, nella sentenza 30 aprile 1974 (causa 155/73, Sacchi, Racc. pag. 409, punto 6), che la trasmissione di messaggi televisivi è soggetta, come tale, alle norme del Trattato che riguardano la prestazione di servizi. Nella menzionata sentenza Debauve (punto 8), la Corte ha precisato che non sussiste alcun motivo per riservare un trattamento differente alla trasmissione di siffatti messaggi mediante teledistribuzione.

14. Nella stessa sentenza Debauve, la Corte ha tuttavia osservato che le disposizioni del Trattato in materia di libera prestazione di servizi non possono trovare applicazione nel caso di attività di cui tutti gli elementi rilevanti siano ristretti nell'ambito di un solo Stato membro. La questione se tale

ipotesi ricorra in un caso specifico costituisce accertamento di fatto che rientra nella competenza del giudice nazionale. Orbene, nella specie, il Raad van State ha accertato che la TV 10 è stata costituita nel rispetto della normativa lussemburghese, che la sua sede sociale si trova nel Granducato del Lussemburgo e che essa intendeva trasmettere programmi diretti verso i Paesi Bassi.

15. La circostanza che, secondo il giudice di rinvio, la TV 10 si sia stabilita nel Granducato del Lussemburgo allo scopo di eludere la normativa olandese non esclude che le sue trasmissioni possano essere considerate quali servizi ai sensi del Trattato. Tale questione è infatti distinta da quella della individuazione dei provvedimenti che uno Stato può legittimamente adottare al fine di impedire che il prestatore di servizi stabilito in un altro Stato membro aggiri la sua normativa interna. Tale diverso problema costituisce, infatti, oggetto della seconda questione sollevata dal giudice a quo.

16. Si deve quindi risolvere la prima questione nel senso che nella nozione di "prestazione di servizi" di cui agli artt. 59 e 60 del Trattato [ora artt. 56 e 57 TFUE] rientra la diffusione, attraverso gli esercenti di reti di distribuzione via cavo stabiliti in uno Stato membro, di programmi televisivi offerti da un ente radiotelevisivo stabilito in un altro Stato membro, ancorché tale ente si sia stabilito nel detto Stato allo scopo di sottrarsi alla normativa applicabile agli enti radiotelevisivi nazionali nello Stato in cui avviene la ricezione dei programmi ».

La Corte ha, poi, osservato:

« 18. Al riguardo si deve anzitutto ricordare che, come rilevato dalla Corte nelle sentenze 25 luglio 1991, causa C-288/89, Collectieve Antennevoorziening Gouda (Racc. pag. I-4007, punti 22 e 23), e causa C-353/89, Commissione/Paesi Bassi (Racc. pag. I-4069, punti 3, 29 e 30), nonché nella sentenza 3 febbraio 1993, causa C-148/91, Veronica Omroep Organisatie (Racc. pag. I-487, punto 9), la Mediawet mira ad istituire un sistema radiofonico e televisivo pluralistico e non commerciale inserendosi, quindi, in una politica culturale finalizzata a salvaguardare, nel settore radiotelevisivo, la libertà di espressione delle diverse componenti sociali, culturali, religiose o filosofiche esistenti nei Paesi Bassi.

19. Dalle tre menzionate sentenze emerge inoltre che tali obiettivi di politica culturale costituiscono obiettivi di interesse generale che uno Stato membro può legittimamente perseguire disciplinando in modo idoneo lo statuto dei propri enti radiotelevisivi.

20. La Corte ha peraltro già rilevato, con riguardo all'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE], relativo alla libera prestazione di servizi, che non può essere negato a uno Stato membro il diritto di provvedere affinché un prestatore di servizi, la cui attività si svolga per intero o principalmente sul territorio di detto Stato, non utilizzi le libertà garantite dal Trattato al fine di sottrarsi alle norme la cui osservanza gli sarebbe imposta ove egli fosse stabilito nello Stato medesimo (v. sentenza van Binsbergen, citata).

21. Ne consegue che uno Stato membro può legittimamente equiparare ad un ente radiotelevisivo nazionale un ente radiofonico e televisivo stabilito in un altro Stato membro allo scopo di realizzare prestazioni di servizi dirette verso il suo territorio, in quanto tale misura mira ad impedire che, avvalendosi delle libertà garantite dal Trattato, gli enti che si stabiliscano in un altro Stato membro possano illegittimamente sottrarsi agli obblighi posti dalla normativa nazionale, nella specie quelli relativi al contenuto pluralistico e non commerciale dei programmi.

22. L'equiparazione di tali enti a enti nazionali non può essere pertanto ritenuta incompatibile con le disposizioni degli artt. 59 [ora art. 56 TFUE] e 60 del Trattato [ora art. 57 TFUE].

23. Il giudice nazionale si è tuttavia chiesto se tale equiparazione non minacci il diritto alla libertà di espressione garantito dagli artt. 10 e 14 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

24. Si deve ricordare, in proposito, che, secondo costante giurisprudenza, i diritti fondamentali, tra i quali rientrano quelli garantiti dalla detta Convenzione europea dei diritti dell'uomo, fanno parte integrante dei principi generali del diritto dei quali la Corte garantisce l'osservanza (v., in particolare, le sentenze 18 giugno 1991, causa C-260/89, ERT, Racc. pag. I-2925, punto 41, e 25 luglio 1991, Commissione/Paesi Bassi, citata).

25. Orbene, nella citata sentenza Commissione/Paesi Bassi (punto 30), la Corte ha rilevato che il mantenimento del pluralismo, che la politica olandese nel settore radiotelevisivo intende garantire, mira a preservare la diversità delle opinioni, e quindi, la libertà di espressione, la cui tutela costituisce, appunto, scopo della detta Convenzione.
26. La seconda questione deve essere quindi risolta affermando che le disposizioni del Trattato relative alla libera prestazione di servizi devono essere interpretate nel senso che esse non ostano a che uno Stato membro equipari ad un ente radiotelevisivo nazionale un ente radiotelevisivo costituito ai sensi della legge di un altro Stato membro ed ivi stabilito, ma le cui attività siano interamente o principalmente dirette verso il territorio del primo Stato membro, qualora tale stabilimento sia stato operato al fine di consentire a tale ente di sottrarsi alle norme alle quali sarebbe stato soggetto ove si fosse stabilito sul territorio del primo Stato ».

10 maggio 1995, *Alpine Investments BV c. Minister van Financien*, causa C- 384/93, Racc. I-1141.

La Alpine Investments era un'impresa stabilita nei Paesi Bassi che forniva servizi finanziari, ed era specializzata negli scambi di contratti a termine su merci (futures).

La stessa offriva tre tipi di servizi in materia di futures sulle merci: la gestione di portafogli, la consulenza sugli investimenti e la trasmissione degli ordini dei clienti a commissionari che operano su mercati futures localizzati sia all'interno che all'esterno della Comunità; essa aveva clienti non solo nei Paesi Bassi, ma anche in altri paesi della Comunità, pur mantenendo unica sede in Olanda.

I servizi finanziari erano assoggettati dalla legge del 30 ottobre 1985 (WEH) che vietava a chiunque di agire come intermediario in operazioni su valori mobiliari senza una licenza; tuttavia era prevista un'esenzione che il Ministro delle Finanze poteva accordare, in circostanze particolari, e accompagnata da condizioni.

La società olandese veniva dispensata per due volte dalla licenza, alla condizione di non contattare i potenziali clienti per telefono o di persona (cold calling) a meno che questi non avessero già acconsentito esplicitamente per iscritto ad essere contattati in questo modo. La Alpine Investments presentava un ricorso, per opporsi al divieto di cold calling, in via amministrativa che veniva respinto. Adiva perciò il giudice ordinario sostenendo che il divieto di praticare il cold calling costituiva violazione dell'art. 59 del Trattato CE (ora art. 56 TFUE).

Il problema posto davanti alla Corte concerneva l'ambito d'interpretazione del suddetto art.. Si chiedeva infatti:

– se potesse essere applicato anche se i servizi in questione costituivano semplici offerte senza un destinatario già individuato;

« 18. In primo luogo, occorre esaminare se l'applicazione dell'art. 59 [ora art. 56 TFUE] del Trattato sia ostacolata dal fatto che i servizi in questione costituiscono semplici offerte e non hanno ancora un destinatario determinato.
19. A tal proposito occorre rilevare che la libera prestazione dei servizi diverrebbe illusoria se normative nazionali potessero liberamente ostacolare le offerte di servizi. L'applicabilità delle disposizioni in materia di libera prestazione dei servizi non può quindi essere subordinata alla preesistenza di un destinatario determinato».

– se il servizio prestato telefonicamente da uno Stato membro all'altro e fornito senza un effettivo spostamento tra i due Stati, poteva rientrare nelle previsioni del suddetto art. del Trattato;

« 21. Nel caso di specie, un prestatore stabilito in uno Stato membro rivolge le offerte di servizi a un destinatario stabilito in un altro Stato membro. Dai termini stessi dell'art. 59 [ora art. 56 TFUE] discende che si tratta, per questo motivo, di una prestazione di servizi ai sensi di tale norma.
22. Occorre di conseguenza rispondere alla prima questione che l'art. 59 [ora art. 56 TFUE] del Trattato dev'essere interpretato nel senso che esso si estende ai servizi che un prestatore offre

telefonicamente a potenziali destinatari stabiliti in altri Stati membri e che questi fornisce senza spostarsi dallo Stato membro nel quale è stabilito ».

– se il divieto di cold calling posto in atto dal Ministero delle Finanze costituiva una restrizione alla libera prestazione di servizi ai sensi dell'art. 59 del Trattato (ora art. 56 TFUE);

« 30. L'art. 59 [ora art. 56 TFUE], primo comma, del Trattato vieta in generale le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno della Comunità. Tale norma, quindi, non riguarda soltanto le restrizioni poste dallo Stato di destinazione, ma anche quelle poste dallo Stato di origine. Come la Corte ha più volte dichiarato, il diritto alla libera prestazione di servizi può essere fatto valere da un'impresa nei confronti dello Stato in cui essa è stabilita, quando i servizi sono forniti a destinatari stabiliti in un altro Stato membro (v. sentenze 17 maggio 1994, causa C-18/93, Corsica Ferries, Racc. pag. I-1783, punto 30; Peralta, citata, punto 40; 5 ottobre 1994, causa C-381/93, Commissione/Francia, Racc. pag. I-5145, punto 14).

35. Anche se un divieto come quello che ricorre nella fattispecie di cui alla causa principale ha carattere generale e non discriminatorio e non ha né per oggetto né per effetto quello di procurare un vantaggio al mercato nazionale rispetto ai prestatori di servizi di altri Stati membri, esso tuttavia, come è stato rilevato sopra (v. punto 28), è atto a costituire una restrizione alla libera prestazione dei servizi transfrontalieri. (...)

38. Orbene, un divieto come quello in questione emana dallo Stato membro di stabilimento del prestatore di servizi e non riguarda solo le offerte che egli ha fatto a destinatari stabiliti sul territorio di tale Stato o che vi si recano per ricevere i servizi, ma anche le offerte rivolte a destinatari che si trovano sul territorio di un altro Stato membro. Pertanto, esso condiziona direttamente l'accesso al mercato dei servizi negli altri Stati membri. Esso è quindi atto ad ostacolare il commercio intracomunitario dei servizi.

39. Occorre quindi rispondere alla seconda questione che la normativa di uno Stato membro che vieta ai prestatori di servizi stabiliti sul suo territorio di rivolgere chiamate telefoniche non richieste a potenziali clienti stabiliti in altri Stati membri allo scopo di offrire i propri servizi costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi ai sensi dell'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE] ».

30 novembre 1995, *Reinhard Gebhard c. Consiglio dell'Ordine degli avvocati e procuratori di Milano*, causa C-55/94, Racc. I-4186.

Per i fatti che hanno dato origine alla controversia si veda la medesima sentenza citata in questo capitolo al paragrafo 3.1.

La Corte si soffermava sulla definizione di libertà di prestazione di servizi, distinguendola da quella di libertà di stabilimento.

« 26. (...) nel caso in cui un prestatore di servizi si sposti in un altro Stato membro, le disposizioni del capo relativo ai servizi, e, in particolare, l'art. 60 [ora art. 57 TFUE], terzo comma, del Trattato, prevedono che il prestatore vi eserciti la propria attività in via temporanea.

27. Come ha osservato l'avvocato generale, il carattere temporaneo delle attività considerate dev'essere valutato non soltanto in rapporto alla durata della prestazione, ma anche tenendo conto della frequenza, periodicità o continuità di questa. Il carattere temporaneo della prestazione non esclude la possibilità per il prestatore di servizi, ai sensi del Trattato, di dotarsi nello Stato membro ospitante di una determinata infrastruttura (ivi compreso un ufficio o uno studio), se questa infrastruttura è necessaria al compimento della prestazione di cui trattasi.

28. Tale situazione è tuttavia differente da quella del signor Gebhard, cittadino di uno Stato membro che esercita in maniera stabile e continuativa un'attività professionale in un altro Stato membro da un domicilio professionale in cui offre i suoi servizi, tra l'altro, ai cittadini di quest'ultimo Stato membro. Questa persona rientra nelle disposizioni del capo relativo al diritto di stabilimento, non in quello relativo ai servizi ».

20 dicembre 2017, *Asociación Profesional Elite Taxi c. Uber Systems Spain SL*, causa C-434/15, EU:C:2017:981

Il 29 ottobre 2014 l'Elite Taxi proponeva ricorso dinanzi al Juzgado de lo Mercantil n. 3 de Barcelona (tribunale di commercio n. 3 di Barcellona, Spagna) affinché tale giudice accertasse che le attività della Uber Systems Spain costituiscono pratiche ingannevoli e atti di concorrenza sleale, ai sensi della Ley 3/1991 de Competencia Desleal (legge n. 3/1991 relativa alla concorrenza sleale). L'Elite Taxi chiedeva altresì che la Uber Systems Spain fosse condannata a cessare la sua condotta sleale consistente nel fornire assistenza ad altre società del gruppo tramite l'erogazione di servizi di prenotazione su richiesta mediante dispositivi mobili e Internet. Essa chiedeva, infine, che tale giudice vietasse alla Uber Systems Spain di esercitare in futuro tale attività.

Il giudice nazionale, nutrendo dubbi in merito alla qualificazione del servizio fornito dalla Uber Systems Spain come servizi di trasporto, servizi propri della società dell'informazione oppure come una combinazione di entrambi i tipi di servizi, decideva di sospendere il procedimento per domandare alla Corte di giustizia se l'art. 56 TFUE, in combinato disposto con l'art. 58, par. 1, TFUE, nonché l'art. 2, par. 2, lett. d), della direttiva 2006/123 (c.d. Direttiva servizi) e l'art. 1, punto 2, della direttiva 98/34, cui rinvia l'art. 2, lett. a), della direttiva 2000/31 (Direttiva sul commercio elettronico), debbano essere interpretati nel senso che un servizio d'intermediazione come quello di cui al procedimento principale (avente ad oggetto, mediante un'applicazione per smartphone, la messa in contatto, dietro retribuzione, di conducenti non professionisti che utilizzano il proprio veicolo con persone che intendono effettuare uno spostamento nell'area urbana), deve essere qualificato «servizio nel settore dei trasporti», ai sensi dell'art. 58, par. 1, TFUE, e, di conseguenza, escluso dall'ambito di applicazione dell'art. 56 TFUE, della direttiva 2006/123 e della direttiva 2000/31 o, invece, se tale servizio rientri nell'ambito dell'art. 56 TFUE, della direttiva 2006/123 nonché della direttiva 2000/31.

La Corte in proposito ha osservato che:

« 34. [...] un servizio d'intermediazione consistente nel mettere in contatto un conducente non professionista che utilizza il proprio veicolo e una persona che intende effettuare uno spostamento in area urbana costituisce, in linea di principio, un servizio distinto dal servizio di trasporto che consiste nell'atto fisico di trasferimento di persone o di beni da un luogo a un altro tramite un veicolo. Si deve aggiungere che ciascuno di tali servizi, considerato singolarmente, può essere collegato a varie direttive o disposizioni del Trattato FUE relative alla libera prestazione di servizi, come considera il giudice del rinvio.

35. Pertanto, un servizio d'intermediazione che consente la trasmissione, mediante un'applicazione per smartphone, delle informazioni relative alla prenotazione di un servizio di trasporto tra il passeggero e il conducente non professionista che, usando il proprio veicolo, effettuerà il trasporto soddisfa, in linea di principio, i criteri per essere qualificato «servizio della società dell'informazione», ai sensi dell'articolo 1, punto 2, della direttiva 98/34, al quale rinvia l'articolo 2, lettera a), della direttiva 2000/31. Tale servizio d'intermediazione costituisce, come previsto dalla definizione contenuta in tale disposizione della direttiva 98/34, un «servizio prestato normalmente dietro retribuzione, a distanza, per via elettronica e a richiesta individuale di un destinatario di servizi».

36. Invece, un servizio di trasporto non collettivo in area urbana, quale un servizio di taxi, deve essere qualificato «servizio nel settore dei trasporti», ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 2, lettera d), della direttiva 2006/123, letto alla luce del considerando 21 di quest'ultima (v., in tal senso, sentenza del 1o ottobre 2015, Trijber e Harmsen, C-340/14 e C-341/14, EU:C:2015:641, punto 49).

37. Occorre, tuttavia, rilevare che un servizio come quello di cui al procedimento principale non è soltanto un servizio d'intermediazione che consiste nel mettere in contatto, mediante un'applicazione per smartphone, un conducente non professionista che utilizza il proprio veicolo e una persona che intende effettuare uno spostamento in area urbana.

38. Infatti, in una situazione, come quella presa in considerazione dal giudice del rinvio, in cui il trasporto dei passeggeri è effettuato da conducenti non professionisti che utilizzano il proprio veicolo, il fornitore di tale servizio d'intermediazione crea al contempo un'offerta di servizi di trasporto urbano che rende accessibile segnatamente con strumenti informatici, quali l'applicazione di cui al procedimento principale, e di cui organizza il funzionamento generale a favore delle persone che intendono avvalersi di tale offerta per uno spostamento in area urbana.

39. A tal riguardo, dalle informazioni di cui dispone la Corte emerge che il servizio d'intermediazione della Uber si basa sulla selezione di conducenti non professionisti che utilizzano il proprio veicolo ai quali tale società fornisce un'applicazione senza la quale, da un lato, tali conducenti non sarebbero indotti a fornire servizi di trasporto e, dall'altro, le persone che intendono effettuare uno spostamento nell'aerea urbana non ricorrerebbero ai servizi di tali conducenti. Inoltre, la Uber esercita un'influenza determinante sulle condizioni della prestazione di siffatti conducenti. In relazione a tale ultimo punto, emerge segnatamente che la Uber fissa, mediante l'omonima applicazione, se non altro il prezzo massimo della corsa, che tale società riceve tale somma dal cliente prima di versarne una parte al conducente non professionista del veicolo e che essa esercita un determinato controllo sulla qualità dei veicoli e dei loro conducenti nonché sul comportamento di quest'ultimi, che può portare, se del caso, alla loro esclusione.

40. Tale servizio d'intermediazione deve quindi essere considerato parte integrante di un servizio complessivo in cui l'elemento principale è un servizio di trasporto e, di conseguenza, rispondente non alla qualificazione di «servizio della società dell'informazione», ai sensi dell'articolo 1, punto 2, della direttiva 98/34, cui rinvia l'articolo 2, lettera a), della direttiva 2000/31, ma di «servizio nel settore dei trasporti», ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 2, lettera d), della direttiva 2006/123.

41. Una siffatta qualificazione è inoltre avvalorata dalla giurisprudenza della Corte secondo cui la nozione di «servizio nel settore dei trasporti» ricomprende non soltanto i servizi di trasporto considerati come tali, ma altresì ogni servizio intrinsecamente connesso a un atto fisico di trasferimento di persone o di beni da un luogo a un altro tramite un mezzo di trasporto [v., in tal senso, sentenza del 15 ottobre 2015, Grupo Itevelesa e a., C-168/14, EU:C:2015:685, punti 45 e 46, nonché parere 2/15 (Accordo di libero scambio con Singapore), del 16 maggio 2017, EU:C:2017:376, punto 61].

42. Di conseguenza, la direttiva 2000/31 non si applica a un servizio d'intermediazione come quello di cui al procedimento principale.

43. Un servizio siffatto, dal momento che rientra nella qualificazione di «servizio nel settore dei trasporti», non è neppure sottoposto alla direttiva 2006/123, poiché tale tipo di servizio figura, ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 2, lettera d), di tale direttiva, tra i servizi espressamente esclusi dall'ambito di applicazione della direttiva in parola.

44. Inoltre, poiché il servizio d'intermediazione di cui al procedimento principale corrisponde alla qualificazione di «servizi nel settore dei trasporti», non rientra nell'ambito dell'articolo 56 TFUE, relativo alla libera prestazione dei servizi in generale, bensì dell'articolo 58, paragrafo 1, TFUE, disposizione specifica ai sensi della quale «[l]a libera circolazione dei servizi, in materia di trasporti, è regolata dalle disposizioni del titolo relativo ai trasporti» (v., in tal senso, sentenza del 22 dicembre 2010, Yellow Cab Verkehrsbetriebs, C-338/09, EU:C:2010:814, punto 29 e giurisprudenza ivi citata).

45. L'applicazione dei principi della libera prestazione dei servizi deve pertanto essere realizzata, in base al Trattato FUE, mediante l'attuazione della politica comune dei trasporti (sentenza del 22 dicembre 2010, Yellow Cab Verkehrsbetriebs, C-338/09, EU:C:2010:814, punto 30 e giurisprudenza ivi citata).

46. Orbene, occorre constatare che i servizi di trasporto non collettivi in aerea urbana così come i servizi ad essi indissolubilmente legati, quali il servizio d'intermediazione di cui al procedimento principale, non hanno portato all'adozione da parte del Parlamento europeo e del Consiglio dell'Unione europea di norme comuni o di altre misure, sul fondamento dell'articolo 91, paragrafo 1, TFUE.

47. Ne consegue che, allo stato attuale del diritto dell'Unione, è compito degli Stati membri disciplinare le condizioni di prestazione dei servizi d'intermediazione come quello di cui al

procedimento principale nel rispetto delle norme generali del Trattato FUE.

48. Di conseguenza, si deve rispondere alla prima e alla seconda questione dichiarando che l'articolo 56 TFUE, in combinato disposto con l'articolo 58, paragrafo 1, TFUE, nonché l'articolo 2, paragrafo 2, lettera d), della direttiva 2006/123 e l'articolo 1, punto 2, della direttiva 98/34, cui rinvia l'articolo 2, lettera a), della direttiva 2000/31, devono essere interpretati nel senso che un servizio d'intermediazione, come quello di cui al procedimento principale, avente ad oggetto la messa in contatto mediante un'applicazione per smartphone, dietro retribuzione, di conducenti non professionisti, che utilizzano il proprio veicolo, con persone che desiderano effettuare uno spostamento nell'area urbana, deve essere considerato indissolubilmente legato a un servizio di trasporto e rientrante, pertanto, nella qualificazione di «servizi nel settore dei trasporti», ai sensi dell'articolo 58, paragrafo 1, TFUE. Un servizio siffatto deve, di conseguenza, essere escluso dall'ambito di applicazione dell'articolo 56 TFUE, della direttiva 2006/123 e della direttiva 2000/31.

49. Tenuto conto della risposta fornita alla prima e alla seconda questione non occorre rispondere alla terza e alla quarta questione che sono poste nell'ipotesi in cui la direttiva 2006/123 o la direttiva 2000/31 siano applicabili ».

19 dicembre 2019, C-16/18 – *Michael Dobersberger contro Magistrat der Stadt Wien*, ECLI:EU:C:2019:1110

Il sig. Dobersberger era amministratore di una società con sede in Ungheria che, attraverso una serie di contratti di subappalto, garantiva la prestazione di servizi a bordo di alcuni treni internazionali delle ferrovie federali austriache, con stazione di partenza o di destinazione finale in Ungheria.

I servizi resi su tali treni venivano effettuati da lavoratori residenti in Ungheria, fra i quali la maggior parte era temporaneamente messa a disposizione dell'impresa da un'altra impresa ungherese. Tutti i lavoratori avevano il loro centro d'interessi in Ungheria, dove iniziavano e terminavano il servizio. Inoltre, prendevano in consegna alimenti e bevande a Budapest e li caricavano sui treni.

A seguito di un'ispezione svoltasi in Austria, al sig. Dobersberger venivano comminate sanzioni amministrative di natura penale per violazione della normativa austriaca in materia sociale relativa al distacco di lavoratori nel territorio di tale Stato membro. Secondo le autorità austriache, i lavoratori ungheresi erano distaccati nel territorio austriaco, quindi il sig. Dobersberger era tenuto a ottemperare a determinati obblighi amministrativi, cui egli non aveva provveduto.

Il sig. Dobersberger successivamente impugnava tali sanzioni dinanzi al Tribunale amministrativo di Vienna e, a seguito del rigetto da parte di questo, proponeva pricorso per annullamento della sentenza di rigetto dinnanzi alla Cortea amministrativa di Vienna.

Quest'ultima rilevava che la soluzione della controversia di cui era stata investita sollevava una questione di natura pregiudiziale, segnatamente se la direttiva 96/71 fosse applicabile alla prestazione di servizi a bordo di un treno internazionale da parte di lavoratori di un'impresa che ha sede in uno Stato membro, in esecuzione di contratto concluso con un operatore delle ferrovie che ha sede in un altro Stato membro, quando il treno attraversa il secondo Stato membro.

A tale proposito, la Corte ha rilevato:

«23 Con le prime tre questioni, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 1, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 96/71 [in materia di distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi] debba essere interpretato nel senso che esso comprende la fornitura, nell'ambito di un contratto concluso tra un'impresa stabilita in uno Stato membro e un'impresa stabilita in un altro Stato membro e contrattualmente collegata a un operatore ferroviario stabilito in questo stesso Stato membro, di servizi di bordo, di pulizia o di ristorazione per i passeggeri, effettuati da lavoratori dipendenti della prima impresa o da lavoratori messi a disposizione di quest'ultima da un'impresa anch'essa stabilita nel primo Stato membro, in treni internazionali che attraversano il secondo Stato membro, quando tali lavoratori eseguono una parte rilevante del lavoro inerente a tali servizi nel territorio del primo Stato membro e vi iniziano o terminano il loro servizio.

24 In via preliminare, occorre ricordare che la libera circolazione dei servizi nel settore dei trasporti è disciplinata non dall'articolo 56 TFUE, che riguarda in generale la libera prestazione di servizi, bensì dalla specifica disposizione dell'articolo 58, paragrafo 1, TFUE, ai sensi del quale «[l]a libera circolazione dei servizi, in materia di trasporti, è regolata dalle disposizioni del titolo relativo ai trasporti» (sentenza del 22 dicembre 2010, Yellow Cab Verkehrsbetrieb, C-338/09, EU:C:2010:814, punto 29 e giurisprudenza ivi citata), ossia gli articoli da 90 a 100 TFUE.

25 I servizi in materia di trasporti includono non solo qualsiasi atto fisico di trasferimento di persone o di beni da un luogo a un altro grazie ad un mezzo di trasporto, ma anche qualsiasi servizio che, anche se solamente accessorio a tale atto, sia intrinsecamente connesso a quest'ultimo [v., in tal senso, sentenza del 15 ottobre 2015, Grupo Itevelesa e a., C-168/14, EU:C:2015:685, punti 46 e 47, e parere 2/15 (Accordo di libero scambio con Singapore), del 16 maggio 2017, EU:C:2017:376, punto 61].

26 Orbene, servizi quali i servizi di bordo, di pulitura o di ristorazione forniti sui treni, pur avendo carattere accessorio al servizio di trasporto di passeggeri per ferrovia, non sono intrinsecamente connessi a quest'ultimo. Infatti, un tale servizio di trasporto può realizzarsi indipendentemente da detti servizi accessori.

27 Di conseguenza, simili servizi, che non rientrano nelle disposizioni del titolo del Trattato FUE relativo ai trasporti, rientrano negli articoli da 56 a 62 TFUE relativi ai servizi, ad eccezione dell'articolo 58, paragrafo 1, TFUE e, pertanto, possono, in quanto tali, rientrare nell'ambito di applicazione della direttiva 96/71, la quale è stata adottata sul fondamento dell'articolo 57, paragrafo 2, e dell'articolo 66 CE, relativi ai servizi.

28 Occorre tuttavia verificare se tali servizi, allorché forniti in circostanze come quelle del procedimento principale, rientrino nell'ambito di applicazione di tale direttiva, come definito all'articolo 1 di quest'ultima.

29 A tal riguardo, dall'articolo 1, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 96/71, che è specificamente preso in considerazione dal giudice del rinvio nelle prime tre questioni, risulta che tale direttiva si applica, in particolare, a una situazione in cui un'impresa stabilita in uno Stato membro distacchi, ai fini di una prestazione di servizi transnazionale, lavoratori, per conto proprio e sotto la propria direzione, nel territorio di un altro Stato membro, nell'ambito di un contratto concluso tra l'impresa di spedizione e il destinatario della prestazione di servizi operanti in quest'ultimo Stato membro,

purché sussista un rapporto di lavoro tra tale impresa e il lavoratore durante il periodo di distacco (sentenza del 3 aprile 2008, Rüffert, C-346/06, EU:C:2008:189, punto 19).

30 Ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, di detta direttiva, «per lavoratore distaccato si intende un lavoratore che, per un periodo limitato, svolge il proprio lavoro nel territorio di uno Stato membro diverso da quello nel cui territorio lavora abitualmente».

31 A tal riguardo, ai sensi della direttiva 96/71, un lavoratore non può essere considerato distaccato nel territorio di uno Stato membro se l'esecuzione del suo lavoro non presenta un legame sufficiente con tale territorio. Tale interpretazione discende dall'architettura generale della direttiva 96/71 e, in particolare, dall'articolo 3, paragrafo 2, letto alla luce del considerando 15, che, in caso di prestazioni molto limitate nel territorio in cui i lavoratori interessati sono stati inviati, prevede che le disposizioni di tale direttiva riguardanti i minimi salariali e la durata minima delle ferie annuali retribuite non siano applicabili.

32 Del resto, la stessa logica è sottesa alle deroghe facoltative di cui all'articolo 3, paragrafi 3 e 4, della direttiva 96/71.

33 Orbene, **lavoratori come quelli di cui trattasi nel procedimento principale, che svolgono una parte rilevante del loro lavoro nello Stato membro in cui è stabilita l'impresa che li ha adibiti alla fornitura di servizi nei treni internazionali, vale a dire l'insieme delle attività rientranti in tale lavoro, ad eccezione dell'attività di servizio di bordo svolta quando il treno è in marcia, e che iniziano o terminano il loro servizio in tale Stato membro, non presentano con il territorio dello Stato membro o degli Stati membri attraverso i quali transitano tali treni un legame sufficiente per essere considerati «distaccati», ai sensi della direttiva 96/71**.

34 È irrilevante, al riguardo, che la fornitura dei servizi di cui trattasi rientri in un contratto concluso tra detta impresa e un'impresa che è stabilita nello stesso Stato membro dell'operatore ferroviario e che ha, a sua volta, concluso un contratto con quest'ultimo, e che l'impresa di servizi assegni tale fornitura non ai suoi dipendenti, ma ai lavoratori messi a sua disposizione da un'impresa stabilita nel suo stesso Stato membro.

35 Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alle prime tre questioni, che l'articolo 1, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 96/71 deve essere interpretato nel senso che esso non si applica alla fornitura, nell'ambito di un contratto concluso tra un'impresa stabilita in uno Stato membro e un'impresa stabilita in un altro Stato membro e contrattualmente collegata a un operatore ferroviario stabilito in questo stesso Stato membro, di servizi di bordo, di pulizia o di ristorazione per i passeggeri, effettuati da lavoratori dipendenti della prima impresa o da lavoratori messi a disposizione di quest'ultima da un'impresa anch'essa stabilita nel primo Stato membro, in treni internazionali che attraversano il secondo Stato membro, quando tali lavoratori eseguono una parte rilevante del lavoro inerente a tali servizi nel territorio del primo Stato membro e vi iniziano o terminano il loro servizio».

4.2. Contenuto della libertà

10 febbraio 1982, *SA Transporoute et travaux (TRT) c. Ministero dei lavori pubblici,* causa 76/81, Racc. 417.

Le questioni nascevano nell'ambito di una controversia sorta da un bando di gara d'appalto dell'amministrazione del Granducato del Lussemburgo, per la quale la società belga TRT aveva presentato l'offerta più bassa.

L'offerta veniva rifiutata dal Ministero dei lavori pubblici in quanto la società belga non era in possesso dell'autorizzazione governativa di stabilimento prevista dall'art. 1 del regolamento granducale 6 novembre 1974 e poiché i prezzi contenuti nell'offerta erano, agli occhi del Ministro dei lavori pubblici, anormalmente bassi ai sensi dell'art. 32, 5 e 6 comma del medesimo regolamento.

L'appalto veniva quindi assegnato dal Ministro, ad un consorzio di imprese lussemburghesi la cui offerta era ritenuta economicamente più vantaggiosa.

La società belga proponeva ricorso per annullare tale decisione, sostenendo che la respinta della sua offerta costituiva una violazione delle direttive del Consiglio 71/304 e 71/305.

La prima di queste mira a garantire la libera prestazione di servizi ponendo a carico degli Stati membri l'obbligo generale di sopprimere ogni restrizione all'accesso, mentre la seconda coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici.

La TRT sosteneva che l'imposizione di un'autorizzazione governativa prevista dal regolamento granducale aveva l'effetto di togliere efficacia all'art. 59 del Trattato CE (ora art. 57 TFUE), dato che la normativa comunitaria prevedeva soltanto, per un imprenditore che volesse partecipare ad un appalto di lavori pubblici, la presentazione dell'iscrizione nel registro professionale alle condizioni previste dalla legislazione dello Stato membro dove era stabilito.

Riguardo all'eventuale ostacolo alla libertà di prestazione dei servizi generato dall'imposizione di un'autorizzazione governativa, prevista da una norma interna, la Corte ha osservato:

« 14. Va notato che la conclusione in tal modo desunta dall'interpretazione della direttiva 71/305 e conforme al sistema delle disposizioni del Trattato relative alle prestazioni di servizi. infatti, il subordinare, in uno stato membro, l'esecuzione di prestazioni di servizi da parte di una impresa stabilita in un altro stato membro al possesso dell'autorizzazione di stabilimento nel primo stato avrebbe la conseguenza di togliere ogni efficacia all'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE], il cui oggetto consiste proprio nell'eliminare le restrizioni alla libera prestazione di servizi da parte di persone non stabilite nello stato nel cui territorio deve essere fornita la prestazione.

15. La prima questione va pertanto risolta dichiarando che la direttiva del Consiglio 71/305 va interpretata nel senso che essa osta a che uno Stato membro possa pretendere da un offerente con sede in un altro stato membro la prova del fatto che egli soddisfa le condizioni di cui agli artt. 23-26 di detta direttiva e relative alla sua buona reputazione e alla sua qualificazione professionale con mezzi, quale l 'autorizzazione di stabilimento, diversi da quelli enunciati dalle disposizioni stesse ».

2 febbraio 1989, *Ian William Cowan c. Trésor public*, causa 186/87, Racc. 195.

Durante un breve soggiorno a Parigi il cittadino britannico Cowan veniva aggredito e derubato all'uscita di una stazione della metropolitana parigina, riportando ferite gravi e un'invalidità permanente. Gli aggressori non venivano identificati. Egli chiedeva perciò un risarcimento allo Stato francese, secondo quanto disposto dal codice di procedura penale.

Detta norma (art. 706-3) stabiliva che è possibile ottenere un indennizzo dallo Stato francese quando una vittima di un'aggressione ha riportato una lesione personale con conseguenze di una certa gravità e il risarcimento non può essere ottenuto a nessun altro titolo.

Il procuratore del Tesoro davanti alla Commissione d'indennizzo sosteneva che il signor Cowan non rientrava nella previsione legislativa citata, poiché non era in possesso dei requisiti richiesti: non

era cittadino francese o un cittadino straniero possessore del documento denominato tessera di residente.

Il Cowan invocava di conseguenza il divieto di discriminazione, sancito in particolare dall'art. 7 del Trattato CE. Egli sosteneva inoltre che i requisiti predetti impedivano ai turisti di recarsi liberamente in un altro Stato membro per fruirvi di prestazioni di servizi.

La Corte ha osservato:

« 14. A norma dell'art. 7, il principio di non discriminazione spiega i suoi effetti "nel campo di applicazione del (...) trattato" e "senza pregiudizio delle disposizioni particolari dallo stesso previste ". Esprimendosi in questi termini, l'art. 7 rimanda segnatamente ad altre disposizioni del trattato che fanno concreta applicazione del principio generale da esso sancito a situazioni specifiche. Si tratta, fra l'altro, delle norme riguardanti la libera circolazione dei lavoratori, il diritto di stabilimento e la libera prestazione di servizi.

15. Quanto all'ultimo punto, nella sentenza 31 gennaio 1984 (cause riunite 286/82 e 26/83, Luisi e Carbone, Racc. 1984, pag. 377), la Corte ha dichiarato in primo luogo che la libera prestazione dei servizi comprende la libertà, per i destinatari dei servizi, di recarsi in un altro Stato membro per fruire ivi di un servizio ed, in secondo luogo, che in particolare i turisti vanno considerati destinatari di servizi. (...)

17. (...) Allorché il diritto comunitario garantisce la libertà per le persone fisiche di recarsi in un altro Stato membro, la tutela dell'integrità personale in detto Stato membro costituisce, alla stessa stregua dei cittadini e dei soggetti che vi risiedano, il corollario della libertà di circolazione. Ne discende che il principio di non discriminazione va applicato ai destinatari di servizi ai sensi del trattato quanto alla protezione contro i rischi di aggressione ed il diritto di ottenere una riparazione pecuniaria contemplata dal diritto nazionale allorché un'aggressione si sia verificata. La circostanza che l'indennizzo di cui è causa sia finanziato dal pubblico erario non può modificare il regime di tutela dei diritti garantiti dal trattato. (...)

19. A tale proposito, si deve ricordare che, se la legislazione penale e le norme di procedura penale, nel novero delle quali rientra la controversa disposizione nazionale, sono in linea di principio riservate alla competenza degli Stati membri, tuttavia dalla giurisprudenza costante della Corte (vedasi, fra l'altro, la sentenza 11 novembre 1981, causa 203/80, Casati, Racc. 1981, pag. 2595) risulta che il diritto comunitario pone dei limiti a tale competenza. Le norme considerate non possono infatti porre in essere discriminazioni nei confronti di soggetti cui il diritto comunitario attribuisce il diritto alla parità di trattamento né limitare le libertà fondamentali garantite dal diritto comunitario.

20. Da quanto esposto si evince che la questione pregiudiziale va risolta dichiarando che il principio di non discriminazione, sancito in particolare dall'art. 7 del trattato di Roma, deve essere interpretato nel senso che uno Stato membro, per quanto riguarda i soggetti cui il diritto comunitario garantisce la libertà di recarsi in detto Stato, in particolare quali destinatari di servizi, non può subordinare la concessione di un indennizzo statale, volto alla riparazione del danno subito sul suo territorio dalla vittima di un'aggressione che le abbia cagionato una lesione personale, al requisito della titolarità di una tessera di residente o della cittadinanza di un paese che abbia concluso un accordo di reciprocità con questo Stato membro ».

25 luglio 1991, *Stiching Collectieve Antennevoorziening Gouda e altri c. Commissariaat voor de Media*, causa C-288/89, Racc. I-4007.

Le questioni sorgevano nell'ambio di una controversia tra dieci esercenti di reti televisive via cavo e l'istituto olandese incaricato della sorveglianza sullo sfruttamento del cavo, il Commissariaat voor de Media, in merito ai requisiti imposti, alla diffusione dei messaggi pubblicitari contenuti nei programmi radiotelevisivi trasmessi dall'estero, dalla legge olandese 21 aprile 1987, che disciplinava la fornitura di programmi radiofonici e televisivi, il canone radiotelevisivo e le misure di sostegno dei mezzi di stampa.

Tale legge (in particolare l'art. 66) prevedeva tutta una serie di limitazioni riguardanti la

diffusione di programmi, la pubblicità e i proventi da essa derivanti per gli esercenti di televisioni via cavo stranieri operanti in Olanda.

Gli esercenti delle emittenti suddetti reputavano tali requisiti in contrasto con le norme comunitarie sulla libera prestazione di servizi, in quanto tendevano ad ostacolarne l'esercizio a causa della diversa cittadinanza degli stessi o della diversa collocazione (in un altro Stato membro) della prestazione fornita.

Riguardo all'interpretazione dell'art. 59 del Trattato (ora art. 57 TFUE) al fine di individuarne l'ambito di applicazione ai servizi televisivi e alle limitazioni imposte dallo Stato olandese, la Corte ha osservato:

« 17. Occorre rilevare anzitutto che i requisiti imposti dall'art. 66, n. 1, lett. b), seconda frase, della Mediawet implicano una doppia restrizione alla libera prestazione dei servizi. In primo luogo, essi impediscono agli esercenti di reti di distribuzione via cavo stabiliti in uno Stato membro di trasmettere programmi radiofonici o televisivi offerti da emittenti stabilite in altri Stati membri che non soddisfano i suddetti requisiti. In secondo luogo, essi limitano la facoltà di queste emittenti di programmare per conto di pubblicitari stabiliti in particolare nello Stato ricevente messaggi specificamente rivolti al pubblico dello Stato stesso.

18. (...) requisiti come quelli imposti dall'art. 66, n. 1, lett. b), seconda frase, della Mediawet integrano una restrizione alla libera prestazione dei servizi che rientra nell'ambito dell'art. 59 del Trattato. (...)

A - Sui requisiti relativi alla struttura degli enti radiotelevisivi stabiliti in altri Stati membri

25. L'imposizione di requisiti che incidono sulla struttura degli enti radiotelevisivi stranieri non può quindi essere considerata oggettivamente necessaria per tutelare l'interesse generale rappresentato dal mantenimento di un sistema radiotelevisivo nazionale che garantisce il pluralismo. (...)

B - Sui requisiti relativi ai messaggi pubblicitari

30. (...) restrizioni come quelle di cui è causa non sono giustificate da esigenze imperative d'interesse generale».

1 luglio 1993, *Anthony Hubbard c. Peter Hamburger*, causa C-20/92, Racc. I-3777.

Le questioni sorgevano nell'ambito di un'azione giudiziaria promossa dal signor Hubbard contro il signor Hamburger in ordine all'immissione in possesso di beni ereditari.

Il signor Hubbard, solicitor inglese, agiva in qualità di esecutore testamentario secondo il proprio diritto nazionale e chiedeva davanti al tribunale di Amburgo di entrare in possesso di beni ereditari che si trovavano nella Repubblica federale tedesca.

Il convenuto, il signor Hamburger, chiedeva il versamento di una cautio judicatum solvi in applicazione dell'art. 110 n. 1 del codice di procedura civile tedesco.

Secondo tale disposizione, i cittadini stranieri che promuovono un'azione davanti alle autorità giudiziarie tedesche devono, su richiesta del convenuto, versare una cauzione per le spese e gli onorari dell'avvocato.

L'attore della causa principale sosteneva che la richiesta di una cautio judicatum solvi determinava un ostacolo alla libera prestazione di servizi, poiché prima della prestazione della cauzione, il convenuto non era tenuto a concludere nel merito.

Investita della questione la Corte ha osservato:

« 12. (...) nelle sentenze 26 febbraio 1991, cosiddette “guide turistiche”, Commissione/Francia, Commissione/Italia, Commissione/Grecia (causa C-154/89, Racc. pag. I-659, punto 10 della motivazione; causa C-180/89, Racc. pag. I-709, punto 9 della motivazione; causa C-198/89, Racc. pag. I-727, punto 10 della motivazione), la Corte ha dichiarato che l'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE] si applica in tutti i casi in cui un prestatore di servizi offra servizi sul territorio di uno Stato membro diverso da quello in cui è stabilito indipendentemente dal luogo in cui sono stabiliti i destinatari di tali servizi.

13. Qualora un siffatto servizio sia fornito da un professionista, e pertanto, come richiede l'art. 60 [ora art. 57 TFUE] del Trattato, dietro corrispettivo, si applica il principio di parità di trattamento sancito all'art. 59 [ora art. 56 TFUE].

14. Si deve poi constatare che il fatto, per uno Stato membro, di imporre il versamento di una cautio judicatum solvi ad un cittadino di un altro Stato membro, che, in qualità di esecutore testamentario, promuove un'azione dinanzi ad uno dei suoi organi giurisdizionali, mentre i cittadini nazionali non sono soggetti ad un obbligo del genere, costituisce una discriminazione in base alla cittadinanza vietata dagli artt. 59 e 60 [ora artt. 56 e 57 TFUE].

15. (...) gli artt. 59 e 60 [ora artt. 56 e 57 TFUE] devono essere interpretati nel senso che ostano a che uno Stato membro imponga il versamento di una cautio judicatum solvi ad un libero professionista, stabilito in un altro Stato membro, che promuove un'azione giudiziaria dinanzi ad uno dei suoi organi giurisdizionali per il solo motivo che tale professionista è cittadino di un altro Stato membro. (...)

17. (...) secondo una giurisprudenza costante il diritto al pari trattamento sancito dal diritto comunitario non può essere subordinato all'esistenza di un accordo di reciprocità concluso dagli Stati membri (v. sentenza 22 giugno 1972, causa 1/72, Frilli, Racc. pag. 457 e sentenza 2 febbraio 1989, causa 186/87, Cowan, Racc. pag. 195) ».

22 marzo 1994, *Commissione c. Spagna*, causa C-375/92, Racc. 923.

Secondo il decreto spagnolo 31 gennaio 1964, recante approvazione del regolamento relativo all'esercizio di attività private di informazione turistica (BOE del 26 febbraio 1964, in prosieguo), per poter esercitare la professione di guida turistica-interprete occorre aver superato gli esami appositamente organizzati dal ministero dell'Informazione e del Turismo. A questi esami può accedere solo chi è in possesso della cittadinanza spagnola e il loro superamento dà luogo al rilascio di una tessera professionale. Inoltre, sebbene i gruppi di turisti possano essere accompagnati da una guida (correo de turismo) del loro paese, questa deve obbligatoriamente richiedere la collaborazione di una guida interprete di cittadinanza spagnola. L'esercizio di dette attività da parte di persone non autorizzate è punito con sanzioni.

Considerando tale normativa in contrasto con gli artt. 48, 52 e 59 del Trattato la Commissione intimava al Governo spagnolo di presentare le sue osservazioni a riguardo.

Investita della questione la Corte ha osservato:

« 19. Ai sensi degli artt. 7 e 11 del menzionato decreto del 1964, le attività di informazione turistica in qualità di guida turistica-interprete possono essere esercitate professionalmente solo da guide che abbiano superato l'esame richiesto e che possano comprovarlo mediante la tessera professionale prevista dall'art. 21 di detto decreto.

20. Basandosi sulla precedente giurisprudenza della Corte, la Commissione considera che il requisito di una tessera professionale, il cui conseguimento è subordinato al compimento di una formazione professionale comprovata da un esame, è in contrasto con l'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE], perché impedisce alle agenzie turistiche di fare ricorso a una guida indipendente non in possesso della tessera professionale, anche se esercita detta professione in un altro Stato membro, e obbliga le agenzie turistiche ad assumere guide in possesso della tessera professionale.

21. A questo proposito è sufficiente ricordare che, come rilevato dalla Corte nelle sentenze 26 febbraio 1991, nelle cause C-154/89, Commissione/Francia (Racc. pag. I-659); C-180/89, Commissione/Italia (Racc. pag. I-709); C-198/89, Commissione/Grecia (Racc. pag. I-727), uno Stato viene meno agli obblighi che gli incombono ai sensi dell'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE] subordinando la prestazione di servizi della guida turistica che accompagna un gruppo di turisti provenienti da un altro Stato membro, quando tale prestazione consiste nel guidare detti turisti in luoghi diversi dai musei o monumenti storici visitabili solo con una guida specializzata, al possesso di una licenza professionale che presuppone l'acquisizione di una determinata formazione sancita da un diploma. »

28 aprile 1998, *Raymond Kohll c. Union des caisses de maladies (UCM),* causa C-158/96, Racc. I-1935.

Le questioni sollevate nascevano da una controversia tra il signor Kohll, cittadino lussemburghese, e l'UCM (ente che si occupa del rimborso delle spese mediche), cui egli era iscritto, in merito ad una domanda di autorizzazione redatta da un medico stabilito in Lussemburgo per consentire alla figlia minorenne di fruire di un trattamento praticato da un ortodontista stabilito a Treviri (Germania).

Con un provvedimento, in seguito al parere negativo dell'ufficio di controllo medico della previdenza sociale, la detta domanda veniva respinta poiché il trattamento indicato, da un lato non era urgente, dall'altro poteva essere prestato in Lussemburgo.

Il codice lussemburghese della previdenza sociale prevedeva infatti che, fatta eccezione per l'ipotesi in cui si trattasse di cure urgenti per malattie o per incidenti verificatesi all'estero, gli assicurati potevano farsi curare o rivolgersi ad un centro di cura all'estero solo se previamente autorizzati dal competente ente previdenziale.

Il signor Kohll interponeva appello giudicando la legge del codice lussemburghese della previdenza sociale (in particolare l'art. 20), in contrasto con le norme comunitarie sulla libera prestazione di servizi. Egli sosteneva che tale legge ostacolava, a causa della preventiva autorizzazione dell'ente previdenziale, la richiesta di un servizio medico all'estero, in contrasto con quanto disposto dagli artt. 59 e 60 del Trattato CE (ora artt. 56 e 57 TFUE).

L'UCM e i governi degli Stati membri, che presentavano le loro osservazioni, sostenevano invece che tale autorizzazione non ostacolava la libera prestazione di servizi nella Comunità, ma era necessaria per tenere sotto controllo le spese sanitarie e mantenere in equilibrio il bilancio del sistema previdenziale.

La Corte analizzava i limiti entro cui una legge, come quella in esame, poteva essere giustificata ed essere ritenuta compatibile con gli artt. 59 e 60 del Trattato (ora artt. 56 e 57 TFUE) .

« 33. (...) conformemente alla giurisprudenza della Corte, l'art. 59 del Trattato [ora art. 57 TFUE] osta all'applicazione di qualsiasi normativa nazionale che abbia l'effetto di rendere la prestazione di servizi tra Stati membri più difficile della prestazione di servizi puramente interna a uno Stato membro (sentenza 5 ottobre 1994, causa C-381/93, Commissione/Francia, Racc. pag. I-5145, punto 17). (...)

41. (...) occorre rilevare che obiettivi di natura puramente economica non possono giustificare un ostacolo al principio fondamentale della libera prestazione dei servizi (v., in tal senso, sentenza 5 giugno 1997, causa C-398/95, SETTG, Racc. pag. I-3091, punto 23). Tuttavia, non può escludersi che un rischio di grave alterazione dell'equilibrio finanziario del sistema previdenziale possa costituire un motivo imperativo di interesse generale atto a giustificare tale ostacolo. (...)

45. (...) in forza degli artt. 56 e 66 del Trattato CE [ora art. 52 e 62 TFUE], gli Stati membri hanno la facoltà di limitare la libera prestazione dei servizi per motivi di sanità pubblica.

46. Tuttavia, questa facoltà non consente loro di sottrarre il settore della sanità pubblica, in quanto settore economico e dal punto di vista della libera prestazione dei servizi, all'applicazione del principio fondamentale della libera circolazione (v. sentenza 7 maggio 1986, causa 131/85, Gül, Racc. pag. 1573, punto 17). (...)

48. (...) i medici e i dentisti stabiliti in altri Stati membri devono godere di tutte le garanzie equivalenti a quelle concesse ai medici e ai dentisti stabiliti nel territorio nazionale ai fini della libera prestazione di servizi.

49. Ne consegue che una normativa come quella di cui alla causa principale non può essere giustificata da motivi di sanità pubblica al fine di proteggere la qualità delle prestazioni mediche offerte in altri Stati membri. (...)

54. (...) gli artt. 59 e 60 del Trattato [ora artt. 56 e 57 TFUE] ostano a una normativa nazionale la quale subordina all'autorizzazione dell'ente previdenziale dell'assicurato il rimborso, secondo le tariffe dello Stato d'iscrizione, delle prestazioni di cure dentarie fornite da un ortodontista stabilito in

un altro Stato membro».

18 giugno 1998, *Corsica Ferries France SA c. Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto di Genova Coop. arl e altri*, causa C-266/96, Racc. I-3981.

Le questioni in oggetto sorgevano da una controversia sorta tra la Corsica Ferris, il gruppo degli ormeggiatori di Genova e di La Spezia e il Ministero dei Trasporti e della Navigazione.

La prima era una società di diritto francese che forniva, in quanto impresa di trasporto marittimo, un servizio di linea regolare mediante navi traghetto tra la Corsica e taluni porti italiani tra cui Genova e La Spezia. Le altre due erano imprese portuali che svolgevano il servizio di ormeggio e disormeggio delle navi nei rispettivi porti.

Nel periodo tra il 1994 e il 1996 la Corsica Ferris aveva pagato ai gruppi di ormeggiatori taluni importi per le operazioni suddette derivanti dagli scali in questi porti dalle navi che essa utilizzava.

La società francese effettuava i pagamenti con riserve esplicite, facendo presente che l'obbligo di ricorrere ai servizi di tali gruppi costituiva un ostacolo alla libera circolazione delle merci e alla libera prestazione dei servizi e che gli importi che le erano richiesti derivavano dall'applicazione di una tariffa non correlata al costo dei servizi effettivamente prestati ed adottata in violazione delle norme comunitarie sulla concorrenza.

Nel luglio del 1996 la Corsica Ferris presentava davanti al tribunale di Genova un ricorso mirante ad ottenere un decreto ingiuntivo di pagamento nei confronti delle due compagnie di ormeggiatori nonché del Ministero dei Trasporti e della Navigazione per il rimborso parziale delle somme pagate con l'aggiunta degli interessi. Tale decreto sarebbe stato giustificato, dall'attrice, dal carattere indebito del pagamento.

La società francese sosteneva infatti che le tariffe praticate nei due porti non avevano alcun nesso con il costo dei servizi effettivamente resi alle navi dagli ormeggiatori, e che la variazione delle stesse da un porto all'altro, costituiva un ostacolo sia alla libera circolazione dei servizi, sia a quella delle merci; inoltre l'imposizione di tali pagamenti era contrario alle norme sulla concorrenza.

La Corte ha osservato:

« 56. Secondo una giurisprudenza costante, l'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE] prescrive non solo l'eliminazione di qualsiasi discriminazione nei confronti del prestatore di servizi in base alla sua cittadinanza, ma anche la soppressione di qualsiasi restrizione, anche qualora essa si applichi indistintamente ai prestatori nazionali ed a quelli degli altri Stati membri, allorché essa sia tale da vietare o da ostacolare in altro modo le attività del prestatore stabilito in un altro Stato membro ove fornisce legittimamente servizi analoghi (v. sentenze 25 luglio 1991, causa C-76/90, Säger, Racc. pag. I-4221, punto 12, e 5 giugno 1997, C-398/95, SETTG, Racc. pag. I-3091, punto 16). (...)

60. Per quanto riguarda l'eventuale esistenza di una restrizione alla libera prestazione dei servizi di trasporto marittimo, occorre osservare che il servizio di ormeggio costituisce un servizio tecnico nautico essenziale per il mantenimento della sicurezza nelle acque portuali, che presenta le caratteristiche di un servizio pubblico (l'universalità, la continuità, il soddisfacimento di esigenze di interesse pubblico, la regolamentazione e la sorveglianza da parte dell'autorità pubblica). Pertanto, con la riserva che il supplemento di prezzo rispetto al costo effettivo della prestazione corrisponda al supplemento di costo che il mantenimento di un servizio universale di ormeggio comporta, l'obbligo di far ricorso ad un servizio di ormeggio locale, anche se potesse costituire un impedimento o un ostacolo alla libera prestazione dei servizi di trasporto marittimo, potrebbe essere giustificato, ai sensi dell'art. 56 del Trattato CE [ora art. 52 TFUE], da considerazioni di pubblica sicurezza fatte valere dai gruppi di ormeggiatori sulla base delle quali è stata adottata la normativa nazionale sull'ormeggio.

61. Di conseguenza, occorre risolvere la seconda questione nel senso che le disposizioni del regolamento n. 4055/86 e dell'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE] non si oppongono ad una normativa di uno Stato membro quale quella di cui trattasi nella presente fattispecie, che impone alle imprese di trasporto marittimo stabilite in un altro Stato membro, quando le loro navi fanno scalo nei porti del primo Stato membro, di far ricorso contro corrispettivo ai servizi dei gruppi di

ormeggiatori locali titolari di concessioni esclusive. Una tale normativa, anche se costituisse un ostacolo alla libera prestazione dei servizi di trasporto marittimo, sarebbe infatti giustificata da considerazioni di pubblica sicurezza ai sensi dell'art. 56 del Trattato [ora art. 52 TFUE]».

7 febbraio 2002, *Commissione c. Italia*, causa C-279/00, Racc. p. I-1425.

La legge italiana n. 196/97 prevede l'obbligo, per le società che vogliano effettuare l'attività di fornitura di lavoro temporaneo, di iscrizione ad un albo presso il Ministero del Lavoro e della Previdenza sociale, previa autorizzazione del Ministero stesso.

Per ottenere tale autorizzazione le società devono: costituirsi come società di capitali o cooperative, includere nella denominazione sociale le parole «società di lavoro temporaneo», acquisire un capitale versato non inferiore a lire 1.000.000.000 ed avere sede legale o una sua dipendenza nel territorio dello Stato italiano. Devono inoltre versare, a garanzia dei lavoratori assunti e dei creditori, un deposito cauzionale di lire 700.000.000 presso un istituto di credito avente dipendenza nel territorio nazionale.

La Commissione, ritenendo che tale legge fosse incompatibile con gli artt. 59 (ora art. 56 TFUE) e 73B (ora art. 63 TFUE) del Trattato CE, invitava il governo italiano a presentare le sue osservazioni entro due mesi.

Il Governo italiano sosteneva che le suddette disposizioni di legge erano giustificate da motivi di ordine pubblico, mirando a garantire la tutela effettiva dei diritti dei lavoratori dal punto di vista della retribuzione e degli oneri sociali nei riguardi dell'impresa fornitrice di prestazioni di lavoro temporaneo.

Con parere motivato la Commissione, ritenendo insufficiente tale risposta, invitava la Repubblica italiana a conformarsi, entro due mesi dalla notifica del parere motivato, agli obblighi previsti dagli artt. 59 e 73B (ora artt. 56 e 63 TFUE) del Trattato CE.

Non ottenendo risposta la Commissione proponeva ricorso.

La Corte ha osservato:

« Sul requisito della presenza della sede legale o di una dipendenza nel territorio nazionale

17. Al fine di statuire sulla fondatezza della prima censura della Commissione, occorre dichiarare che il requisito in base al quale le imprese fornitrici di lavoro temporaneo che intendono fornire lavoratori a utenti stabiliti in Italia devono avere la sede legale o una dipendenza nel territorio nazionale è direttamente in contrasto con la libera prestazione dei servizi in quanto rende impossibile la prestazione, in tale Stato membro, di servizi da parte delle imprese stabilite in altri Stati membri (v., in tal senso, sentenze Commissione/Belgio, citata, punto 27, e 29 maggio 2001, causa C-263/99, Commissione/Italia, Racc. pag. I-4195, punto 20).

18. Perché tale requisito, che, come la Corte ha ripetutamente statuito, è di fatto la negazione stessa della libertà fondamentale di prestazione dei servizi, sia ammissibile, occorre provare che esso costituisce una condizione indispensabile per raggiungere lo scopo perseguito (v. sentenze 9 luglio 1997, causa C-222/95, Parodi, Racc. pag. I-3899, punto 31, e 25 ottobre 2001, causa C-493/99, Commissione/Germania, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 19).

19. A tale proposito dalla giurisprudenza della Corte discende che la tutela dei lavoratori rientra tra i motivi imperativi d'interesse generale che possono giustificare una restrizione alla libera prestazione dei servizi (v., in particolare, sentenze Webb, punto 19; Collectieve Antennevoorziening Gouda, punto 14, citate, e 23 novembre 1999, cause riunite C-369/96 e C-376/96, Arblade e a., Racc. pag. I-8453, punto 36).

20. Si deve tuttavia constatare che il requisito della presenza della sede sociale o di una dipendenza nel territorio nazionale, quale risulta dall'art. 2, secondo comma, lett. a), della legge n. 196/97, va ben oltre quanto è necessario per conseguire l'obiettivo di tutela dei lavoratori addotto dal governo italiano. (...)

Sull'obbligo di effettuare un deposito cauzionale presso un istituto di credito che abbia la sua sede o una dipendenza nel territorio nazionale

27. La Commissione rileva che l'obbligo di effettuare un deposito cauzionale in Italia, quale previsto dall'art. 2, secondo comma, lett. c), della legge n. 196/97, è parimenti contrario all'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE], in quanto esso costituisce manifestamente un ostacolo all'esercizio, in Italia, dell'attività di fornitura di lavoro temporaneo da parte di imprese stabilite in altri Stati membri, le quali dovrebbero già soddisfare i requisiti prescritti dalla normativa dello Stato nel quale esse sono stabilite.

28. Per analogia con la sentenza Svensson e Gustavsson, sopra citata, la Commissione osserva inoltre che l'obbligo di costituire una cauzione del genere presso un istituto di credito avente la sua sede o una dipendenza nel territorio nazionale è contrario sia all'art. 56 CE [ora art. 52 TFUE] sia all'art. 49 CE [ora art. 46 TFUE] e può essere giustificato solo dai motivi di interesse generale espressamente menzionati dall'art. 46 CE [ora art. 52 TFUE], in combinato disposto con l'art. 55 CE [ora art. 62 TFUE]. (...)

31. Risulta da una giurisprudenza costante che l'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] prescrive non solo l'eliminazione di qualsiasi discriminazione nei confronti del prestatore di servizi stabilito in un altro Stato membro in base alla sua cittadinanza, ma anche la soppressione di qualsiasi restrizione, anche qualora essa si applichi indistintamente ai prestatori nazionali e a quelli degli altri Stati membri, se sia tale da vietare, ostacolare o rendere meno attraenti le attività del prestatore stabilito in un altro Stato membro ove fornisce legittimamente servizi analoghi (v., in particolare, citate sentenze Parodi, punto 18, e Arblade e a., punto 33).

32. Orbene, è pacifico che l'obbligo di effettuare un deposito cauzionale, al quale è subordinata la concessione dell'autorizzazione richiesta per esercitare in Italia l'attività di fornitura di lavoro temporaneo, è tale da ostacolare le attività di un prestatore stabilito in un altro Stato membro e costituisce pertanto una restrizione alla libera prestazione dei servizi ai sensi dell'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] (...)

41. Da tutte le suesposte considerazioni discende che la Repubblica italiana, avendo prescritto che le società fornitrici di prestazioni di lavoro temporaneo, stabilite in altri Stati membri, abbiano la sede legale o una dipendenza nel territorio nazionale e depositino una cauzione di ITL 700 milioni presso un istituto di credito avente la sede o una dipendenza nel territorio nazionale, è venuta meno agli obblighi che le incombono in forza degli artt. 49 CE [ora art. 56 TFUE] e 56 CE [ora art. 63 TFUE] ».

19 febbraio 2002, *J. C. Wouters, J. W. Savelbergh e Price Waterhouse Belastingadviseurs c. Algemene Raad van de Nederlandese Orde van Advocaten*, causa C-309/99, Racc. 0000.

La Samenwerkingverordening 1993 (regolamento sulla collaborazione) prevede espressamente con quali soggetti l'avvocato ha il diritto di instaurare o di mantenere in essere un rapporto di collaborazione. Tra questi non sono comprese le società di revisione contabile.

I signori Wouters e Savelbergh, avvocati olandesi, erano intenzionati ad instaurare rapporti di collaborazione, il primo con la Arthur Andersen & Co. Belastingadviseurs, il secondo con la PriceWaterhouse Belastingadviseurs BV. Per fare ciò chiedevano rispettivamente al comitato di vigilanza dell'ordine degli avvocati del circondario di Rotterdam e a quello di Amsterdam, la necessaria autorizzazione.

Tale autorizzazione veniva loro negata, poiché tali collaborazioni contrastavano con la Samenwerkingverordening 1993. Secondo i due comitati di vigilanza, infatti, i due avvocati avrebbero posto in essere un rapporto di collaborazione non solo con le divisioni legali delle due società, ma anche con le divisioni che si occupavano dell'attività di revisione contabile.

Investito della questione il Raad van State sospendeva il procedimento per sottoporla al giudizio della Corte.

La Corte ha osservato:

« 99. Per quanto riguarda gli avvocati, occorre ricordare in via preliminare che, secondo una

giurisprudenza costante, in mancanza di norme comunitarie specifiche in materia, ciascuno Stato membro rimane, in linea di principio, libero di disciplinare l'esercizio della professione d'avvocato nel proprio territorio (v. sentenze 12 luglio 1984, causa 107/83, Klopp, Racc. pag. 2971, punto 17, e Reisebüro Broede, già citata, punto 37). Le norme applicabili a tale professione possono pertanto differire notevolmente da uno Stato membro all'altro.

100. Secondo le concezioni vigenti nei Paesi Bassi, paese in cui l'ordine nazionale degli avvocati è incaricato dall'art. 28 dell'Advocatenwet di emanare la normativa che deve garantire il corretto esercizio della professione di avvocato, le regole essenziali adottate a tal fine sono in particolare il dovere di difendere il proprio cliente in piena indipendenza e nell'interesse esclusivo di quest'ultimo, quello, già menzionato, di evitare qualunque rischio di conflitto di interessi nonché il dovere di rispettare un rigoroso segreto professionale.

101. Tali obblighi deontologici hanno implicazioni non trascurabili sulla struttura del mercato dei servizi legali, e più in particolare sulla possibilità di esercitare congiuntamente la professione di avvocato e altre professioni liberali svolte su tale mercato.

102. Così, in forza di essi, l'avvocato si trova in una situazione di indipendenza nei confronti dei pubblici poteri, degli altri operatori e dei terzi, di cui non deve mai subire l'influenza. Egli deve offrire, a questo proposito, la garanzia che tutte le iniziative da lui prese in una pratica siano prese alla luce del solo interesse del cliente.

103. La professione dei revisori dei conti non è invece soggetta, in generale e più in particolare nei Paesi Bassi, ad obblighi deontologici analoghi. (...)

122. Supponendo che le disposizioni relative al diritto di stabilimento e/o quelle relative alla libera prestazione dei servizi siano applicabili ad un divieto di qualsiasi rapporto di collaborazione integrata tra gli avvocati e i revisori dei conti quale la Samenwerkingsverordening 1993 e che quest'ultima costituisca una restrizione all'una e/o all'altra di tali libertà, in ogni caso, tale restrizione apparirebbe giustificata dalle ragioni esposte ai punti 97-109 della presente sentenza.

123. Occorre pertanto risolvere le questioni settima, ottava e nona nel senso che gli artt. 52 e 59 del Trattato non ostano ad una normativa nazionale quale la Samenwerkingsverordening 1993, che vieta qualsiasi rapporto di collaborazione integrata tra gli avvocati e i revisori dei conti, dato che tale normativa ha potuto essere ragionevolmente considerata necessaria al buon esercizio della professione di avvocato così come organizzata nel paese interessato».

18 dicembre 2007, *Hans-Dieter Jundt e Hedwig Jundt c. Finanzamt Offenburg*, causa C-281/06, Racc. I-12231.

I coniugi Jundt sono assoggettati congiuntamente all'imposta sul reddito in Germania. Il sig. Jundt, esercitando la professione forense a titolo principale in Germania, ove risiede, nel 1991 ha effettuato presso l'Università di Strasburgo 16 ore di lezione, per le quali ha ricevuto l'importo lordo di franchi francesi 5 760. Con l'avviso di accertamento d'imposta per l'esercizio fiscale 1991, l'autorità tedesca competente (Finanzamt Offenburg) ha sottoposto detto importo all'imposta sul reddito, ritenendo non applicabile l'esenzione di cui all'art. 3, punto 26 della legge relativa all'imposta sul reddito (Einkommensteuergesetz; in prosieguo: l'«EStG»), poiché si trattava di remunerazione percepita a titolo di rimborso spese in occasione dello svolgimento di un'attività d'insegnamento svolta a titolo accessorio proveniente da un'università stabilita in un altro Stato membro e non tedesca. I coniugi Jundt impugnavano la decisione e il giudice successivamente adito (Bundesfinanzhof) con ricorso per cassazione (Revision) dubitando della compatibilità della norma nazionale con il diritto comunitario e segnatamente con le norme del trattato sulla prestazione dei servizi, si rivolgeva in via pregiudiziale alla Corte di giustizia. Quest'ultima, in proposito, ha osservato:

« 21. Con la prima questione, il giudice a quo chiede, in sostanza, se un'attività d'insegnamento svolte da un soggetto passivo di uno Stato membro al servizio di una persona giuridica di diritto

pubblico, nel caso di specie un'università, situata in un altro Stato membro, rientri nell'ambito di applicazione dell'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] anche quando essa sia esercitata in via accessoria e quasi gratuita.

28. Al fine di stabilire se un'attività come quella controversa nella causa principale rientri nell'ambito di applicazione dell'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE], occorre, in primo luogo, ricordare che la nozione di «servizi» ai sensi dell'art. 50 [ora art. 57 TFUE], primo comma, CE implica che si tratti di «prestazioni fornite normalmente dietro retribuzione» (sentenza 22 maggio 2003, causa C-355/00, Freskot, Racc. pag. I-5263, punto 54).

29. A tale riguardo è stato già dichiarato che, ai sensi di quest'ultima disposizione, la caratteristica essenziale della retribuzione va ravvisata nella circostanza che essa costituisce il corrispettivo economico della prestazione considerata (v., in particolare, sentenze 27 settembre 1988, causa 263/86, Humbel et Edel, Racc. pag. 5365, punto 17; 26 giugno 2003, causa C-422/01, Skandia et Ramstedt, Racc. pag. I-6817, punto 23; 11 settembre 2007, causa C-76/05, Schwarz e Gootjes-Schwarz, Racc. pag. I-6849, punto 38, nonché causa C-318/05, Commissione/Germania, Racc. pag. I-6957, punto 67).

30. In secondo luogo, si deve rilevare che la Corte ha escluso dalla nozione di «servizi», ai sensi dell'art. 50 CE [ora art. 57 TFUE], l'insegnamento impartito da taluni istituti parte di un sistema di pubblica istruzione e interamente o principalmente finanziati da fondi pubblici (v., in tal senso, sentenze Humbel, cit., punto 18, nonché 7 dicembre 1993, causa C-109/92, Wirth, Racc. pag. I-6447, punti 15 e 16). La Corte ha pertanto precisato che, istituendo e mantenendo un tale sistema di pubblica istruzione, finanziato in generale dal bilancio pubblico e non dagli alunni o dai loro genitori, lo Stato non intendeva svolgere attività lucrative, bensì assolvere i propri compiti in campo sociale, culturale ed educativo nei confronti dei propri cittadini (v. sentenza Schwarz e Gootjes-Schwarz, cit., punto 39).

31. La causa principale, tuttavia, non verte sull'attività d'insegnamento delle università stesse, finanziate dal bilancio pubblico. Al contrario, detta causa, così come la normativa nazionale controversa nella causa principale, riguarda prestazioni fornite in via accessoria da persone fisiche cui le università si rivolgono per adempiere ai propri compiti istituzionali. Il pagamento di tali prestazioni può rappresentare una retribuzione da parte dell'università interessata. [...]

33. Per contro, contrariamente a quanto sembra ritenere il giudice a quo, non occorre, a tale proposito, che il prestatore persegua lo scopo di realizzare un guadagno (v., in particolare, sentenza 12 luglio 2001, causa C-157/99, Smits e Peerbooms, Racc. pag. I-5473, punti 50 e 52).

34. Da ciò che precede risulta che la causa principale, così come l'art. 3, punto 26, dell'EStG, riguarda servizi forniti a fronte di una «retribuzione». La somma che il sig. Jundt ha ricevuto dall'università, per la sua attività di insegnante, anche ammettendo che quest'ultima sia stata svolta in via quasi gratuita, costituisce una retribuzione ai sensi dell'art. 50 CE [ora art. 57 TFUE], ossia un corrispettivo della prestazione da lui fornita.

35. In ultimo luogo, la circostanza che l'attività d'insegnamento sia esercitata per conto di un'università, persona giuridica di diritto pubblico, non ha per effetto la sottrazione del servizio reso all'ambito di applicazione dell'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE].

36. Il giudice a quo esprime dubbi a questo riguardo, chiedendosi se prestazioni rese al servizio o per conto di un ente di diritto pubblico e che possono rientrare nell'ambito di applicazione dell'art. 45 CE [ora art. 51 TFUE], il quale va anch'esso preso in considerazione nel contesto della libera prestazione dei servizi, costituiscano prestazioni di servizi. A parere del giudice del rinvio, le prestazioni di cui trattasi sarebbero da considerare come «semi-pubbliche» e rientrerebbero fra le attività di diritto pubblico dello Stato.

37. A tale riguardo è importante indicare che se, ai sensi dell'art. 45 [ora art. 51 TFUE], primo comma, CE, in combinato disposto con l'art. 50 CE [ora art. 57 TFUE], la libera prestazione dei servizi non si estende alle attività che partecipano in uno Stato membro, sia pure occasionalmente, all'esercizio dei pubblici poteri, tale deroga deve tuttavia essere limitata alle attività che, considerate di per sé, costituiscono una partecipazione diretta e specifica all'esercizio di pubblici poteri (v., in particolare, sentenze 21 giugno 1974, causa 2/74, Reyners, Racc. pag. 631, punto 45; 31 maggio 2001, causa C-283/99, Commissione/Italia, Racc. pag. I-4363, punto 20, e 30 marzo 2006, causa C-451/03,

Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, Racc. pag. I-2941, punto 46).

38. Orbene, dalla giurisprudenza della Corte relativa all'art. 39 [ora art. 45 TFUE], n. 4, CE risulta che le attività civili d'insegnamento all'università non rientrano nell'ambito di applicazione di tale deroga (v., in questo senso, sentenze 30 maggio 1989, causa 33/88, Allué e Coonan, Racc. pag. 1591, punto 7, nonché 2 luglio 1996, causa C-290/94, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-3285, punto 34).

39. Occorre pertanto risolvere la prima questione posta nel senso che un'attività d'insegnamento svolta da un soggetto passivo di uno Stato membro al servizio di una persona giuridica di diritto pubblico, nel caso di specie un'università, situata in un altro Stato membro, rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] anche se è esercitata in via accessoria e quasi gratuita. [...]

40. Con la sua seconda questione, il giudice del rinvio chiede in sostanza se la restrizione alla libera prestazione dei servizi consistente nella circostanza che una normativa nazionale riservi l'applicazione di un'esenzione dall'imposta sul reddito alle retribuzioni versate, come corrispettivo di un'attività d'insegnamento esercitata in via accessoria, da università, persone giuridiche di diritto pubblico, stabilite nel territorio nazionale, e la neghi allorché tali retribuzioni sono versate da un'università stabilita in un altro Stato membro, sia giustificata da motivi imperativi d'interesse generale. Il giudice del rinvio considera specificamente a tale riguardo il fatto che detto vantaggio fiscale si legittima solamente per effetto di un'attività prestata a favore di una persona giuridica di diritto pubblico nazionale. [...]

52. Secondo una costante giurisprudenza, l'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] osta all'applicazione di qualsiasi normativa nazionale che abbia l'effetto di rendere la prestazione di servizi tra gli Stati membri più difficile della prestazione di servizi puramente interna ad uno Stato membro (sentenze 5 ottobre 1994, causa C-381/93, Commissione/Francia, Racc. pag. I-5145, punto 17; 28 aprile 1998, causa C-158/96, Kohll, Racc. pag. I-1931 punto 33; Smits e Peerbooms, cit., punto 61; 3 ottobre 2002, causa C-136/00, Danner, Racc. pag. I-8147, punto 29, nonché 8 settembre 2005, cause riunite C-544/03 e C-545/03, Mobistar e Belgacom Mobile, Racc. pag. I-7723, punto 30).

53. A tale riguardo, è risultato pacifico dinanzi la Corte che, se un'attività d'insegnamento esercitata in via accessoria, come quella di cui alla causa principale, rientra nell'ambito di applicazione delle disposizioni del Trattato relative alla libera prestazione dei servizi, una disciplina nazionale quale l'art. 3, punto 26, dell'EStG restringe la libertà del sig. Jundt, così come garantita dall'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE], di fornire i suoi servizi in un altro Stato membro in quanto lo priva di un vantaggio fiscale di cui godrebbe qualora offrisse i medesimi servizi nel suo Stato membro di appartenenza.

54. Del resto, lo stesso giudice del rinvio afferma che la normativa nazionale controversa nella causa principale, che si applica allo stesso modo ai soggetti nazionali e stranieri che svolgono attività presso persone giuridiche di diritto pubblico nazionali, introduce un trattamento meno favorevole dei servizi forniti a destinatari che si trovano in altri Stati membri rispetto al trattamento riservato a quelli prestati nel territorio nazionale e costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi.

55. Si deve esaminare la questione se una siffatta restrizione alla libera prestazione dei servizi possa essere oggettivamente giustificata.

56. In tale contesto, occorre, in primo luogo, verificare se, come sostenuto dal governo tedesco, la restrizione prevista dalla normativa nazionale sia giustificata dal motivo imperativo di interesse generale che sarebbe rappresentato dalla promozione dell'insegnamento, della ricerca e dello sviluppo.

57. Siffatto argomento non può essere accolto.

58. Anche supponendo che lo scopo di promozione dell'insegnamento costituisca un motivo imperativo di interesse generale, affinché una misura restrittiva sia giustificata essa deve ciò non di meno rispettare il principio di proporzionalità, nel senso che dev'essere intesa a garantire la realizzazione dell'obiettivo che essa persegue e che non vada al di là di quanto è necessario per conseguirlo (sentenze 26 settembre 2000, causa C-478/98, Commissione/Belgio, Racc. pag. I-7587, punto 41, e 4 marzo 2004, causa C-334/02, Commissione/Francia, Racc. pag. I-2229, punto 28).

59. È vero che al punto 23 della [...] sentenza Laboratoires Fournier [10 marzo 2005, causa C-

39/04, Racc. pag. I-2057], la Corte ha dichiarato che non si poteva escludere che la promozione della ricerca e dello sviluppo costituisse un motivo imperativo d'interesse generale. Essa ha, tuttavia, respinto l'argomento secondo cui uno Stato membro non può essere tenuto a promuovere la ricerca in un altro Stato membro e ha considerato che una normativa nazionale che riserva il vantaggio di un credito d'imposta alle sole attività di ricerca svolte nello Stato membro interessato costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi. La Corte ha dichiarato una tale normativa direttamente contraria allo scopo della politica comunitaria nel settore della ricerca e dello sviluppo tecnologico, che, ai sensi dell'art. 163 [ora art. 179 TFUE], n. 2, CE, mira segnatamente all'eliminazione degli ostacoli fiscali alla cooperazione nell'ambito della ricerca.

60. Nel contesto della causa principale è importante ricordare che l'art. 149 [ora art. 165 TFUE], n. 1, CE, stabilisce che «la Comunità contribuisce allo sviluppo di un'istruzione di qualità incentivando la cooperazione tra Stati membri e, se necessario, sostenendo ed integrando la loro azione (...)» mentre, ai sensi dell'art. 149, n. [ora art. 165 TFUE] 2, CE, «l'azione della Comunità è intesa (...) a favorire la mobilità degli studenti e degli insegnanti (...)».

61. Una normativa di uno Stato membro come quella controversa nella causa principale è contraria a detti obiettivi dal momento che scoraggia gli insegnanti che svolgono la loro attività in via accessoria dal fruire delle loro libertà fondamentali per offrire i loro servizi in un altro Stato membro negando loro un vantaggio fiscale di cui avrebbero beneficiato qualora avessero prestato i medesimi servizi nel territorio nazionale.

62. La Corte ha già sottolineato l'importanza di tali obiettivi nel contesto dell'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE]. Dopo avere ricordato che le facilitazioni previste dal Trattato in materia di circolazione dei cittadini dell'Unione non potrebbero dispiegare pienamente i loro effetti se un cittadino di uno Stato membro potesse essere dissuaso dall'avvalersene dagli ostacoli posti al suo soggiorno in un altro Stato membro a causa di una normativa del suo Stato d'origine che lo penalizzi per il solo fatto che egli ne abbia usufruito, la Corte ha, infatti, affermato che tale considerazione è particolarmente importante nel settore dell'istruzione, tenuto conto degli obiettivi perseguiti dagli artt. 3, n. 1, lett. q), CE e 149, n. 2, secondo trattino, CE, ovverosia, in particolare, favorire la mobilità degli studenti e degli insegnanti (v., sentenza 23 ottobre 2007, cause riunite C-11/06 e C-12/06, Morgan e Bucher, Racc. pag. I-9161, punti 26 e 27 nonché giurisprudenza ivi citata).

63. Una normativa come quella controversa nella causa principale, esercitando un'influenza analoga a quella della normativa nazionale controversa nella causa in cui è stata pronunciata la citata sentenza Laboratoires Fournier, arreca pregiudizio alla libertà degli insegnanti che svolgono la loro attività in via accessoria di scegliere il luogo delle loro prestazioni di servizi all'interno della Comunità senza che sia stato dimostrato che, per raggiungere l'asserito obiettivo di promozione dell'insegnamento, risulti necessario riservare il beneficio dell'esenzione fiscale di cui alla causa principale ai soli soggetti passivi che svolgono un'attività in via accessoria d'insegnamento in università situate nel territorio nazionale.

64. Infatti è giocoforza constatare che il governo tedesco non ha fornito alcun argomento che consenta di dimostrare che l'obiettivo menzionato al punto precedente non potrebbe essere raggiunto senza la normativa controversa e che non potrebbe esserlo utilizzando mezzi alternativi che non incidano sulla scelta, da parte degli insegnanti che svolgono la loro attività in via accessoria, del luogo ove potrebbero fornire i loro servizi.

65. In secondo luogo, occorre verificare se la restrizione di cui trattasi nella causa principale possa essere giustificata dalla necessità di garantire la coerenza del regime tributario tedesco, così come prospettato dal giudice del rinvio.

66. Secondo il giudice del rinvio, l'art. 3, punto 26, dell'EStG mira a sollevare lo Stato tedesco da alcune responsabilità ad esso incombenti per mezzo di una misura fiscale in quanto, da un lato, gli insegnanti che svolgono la loro attività in via accessoria godono di un'esenzione fiscale se insegnano in università pubbliche nazionali e, dall'altro, lo Stato tedesco ne trae un beneficio corrispondente, potendo provvedere ai compiti di insegnamento e di ricerca di tali università ad un prezzo modico. Il giudice del rinvio si chiede pertanto se, nella causa principale, non sussista un nesso diretto fra l'esenzione fiscale concessa al soggetto passivo in relazione alla sua attività d'insegnamento in via

accessoria e la circostanza che detta attività d'insegnamento sia prestata a favore di una persona giuridica di diritto pubblico nazionale. In questa prospettiva si suppone, da un lato, che la prestazione del soggetto passivo, favorita dal vantaggio fiscale, giovi all'interesse comune e, dall'altro, che tale «vantaggio» di cui beneficerebbe l'interesse comune compensi lo svantaggio che rappresenterebbe la rinuncia all'imposta.

67. Al riguardo, si deve rammentare che, ai punti 28 e 21, rispettivamente, delle citate sentenze Bachmann e 28 gennaio 1992, Commissione/Belgio, la Corte ha riconosciuto che l'esigenza di salvaguardare la coerenza di un regime fiscale può giustificare una restrizione all'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato.

68. Tuttavia, secondo una costante giurisprudenza, affinché un argomento fondato su una siffatta giustificazione possa essere accolto, occorre che sia dimostrata l'esistenza di un nesso diretto tra il beneficio tributario di cui trattasi e la compensazione di tale beneficio con un determinato prelievo fiscale (v., in questo senso, sentenze 23 febbraio 2006, causa C-471/04, Keller Holding, Racc. pag. I-2107, punto 40; 29 marzo 2007, causa C-347/04, Rewe Zentralfinanz, Racc. pag. I-2647, punto 62, e 11 ottobre 2007, causa C-443/06, Hollmann, Racc. pag. I-8491, punto 56).

69. Orbene, dal punto di vista della disciplina fiscale non esiste nesso diretto fra l'esenzione fiscale delle indennità a titolo di rimborso spese versate da università tedesche ed una compensazione di tale vantaggio con un determinato prelievo fiscale.

70. [...] nella causa principale viene semplicemente asserito che l'esenzione dall'imposta sul reddito è compensata dal vantaggio che lo Stato tedesco trae dalla circostanza che le attività d'insegnamento e di ricerca siano svolte da insegnanti in via accessoria. L'esistenza di un nesso così generico e indiretto fra il vantaggio fiscale per il soggetto passivo e il preteso beneficio per lo Stato membro non è sufficiente alla luce di quanto richiesto dalla giurisprudenza derivante dalla citata sentenza Bachmann.

71. L'argomento diretto a giustificare la restrizione al principio della libera prestazione dei servizi con la necessità di garantire la coerenza del regime tributario tedesco non può pertanto essere accolto.

72. Alla luce delle considerazioni che precedono, la circostanza che un vantaggio fiscale nazionale si applichi solamente qualora l'attività in parola sia prestata a favore di una persona giuridica di diritto pubblico nazionale non può giustificare la restrizione alla libera prestazione dei servizi.

73. Occorre pertanto risolvere la seconda questione posta nel senso che la restrizione alla libera prestazione dei servizi consistente nella circostanza che una normativa nazionale riservi l'applicazione di un'esenzione dall'imposta sul reddito alle retribuzioni versate, come corrispettivo di un'attività d'insegnamento esercitata in via accessoria, da università, persone giuridiche di diritto pubblico, stabilite nel territorio nazionale, e la neghi allorché tali retribuzioni sono versate da un'università stabilita in un altro Stato membro, non è giustificata da motivi imperativi d'interesse generale.[...]

79. Con la sua terza questione, il giudice del rinvio chiede in sostanza se la circostanza che gli Stati membri sono competenti per decidere autonomamente in merito all'organizzazione dei loro sistemi d'istruzione sia tale da rendere compatibile con il diritto comunitario una normativa nazionale che riserva il beneficio di un'esenzione fiscale ai soggetti passivi che esercitino attività al servizio o per conto di università pubbliche nazionali.

80. Secondo tale giudice, l'art. 3, punto 26, dell'EStG può essere inteso quale espressione del potere degli Stati membri di decidere autonomamente come debba essere organizzato il loro sistema di istruzione, il che implicherebbe la libertà di limitare il beneficio di un'esenzione fiscale ai soggetti passivi che svolgono attività esercitate al servizio o per conto di un'università pubblica nazionale.

81. A tale riguardo occorre rilevare che, certamente, dall'art. 149 [ora art. 165 TFUE], n. 1, CE risulta che «la Comunità contribuisce allo sviluppo di un'istruzione di qualità incentivando la cooperazione tra Stati membri e, se necessario, sostenendo ed integrando la loro azione nel pieno rispetto della responsabilità degli Stati membri per quanto riguarda il contenuto dell'insegnamento e l'organizzazione del sistema di istruzione, nonché delle loro diversità culturali e linguistiche».

82. Benché la competenza e la responsabilità degli Stati membri in detti ambiti non siano citate nell'art. 128 del Trattato CEE, che era la disposizione pertinente al momento dei fatti della causa principale, dal punto 19 della citata sentenza Gravier risulta che, all'epoca dei fatti della causa

principale, il settore dell'istruzione e la politica dell'insegnamento non rientravano, di per sé, fra le materie che il Trattato CEE aveva sottoposto alla competenza delle istituzioni comunitarie.

83. Ciò considerato, come giustamente afferma la Commissione, una disposizione quale l'art. 3, punto 26, dell'EStG non è una misura vertente sul contenuto dell'insegnamento o relativa all'organizzazione del sistema di istruzione. Si tratta di una misura tributaria di carattere generale, che concede un vantaggio fiscale nel caso in cui un singolo si dedichi ad attività a favore della collettività.

84. Infatti, rientrano nell'ambito di applicazione della normativa controversa nella causa principale non solamente le indennità a titolo di rimborso spese versate per attività d'insegnamento da istituzioni pubbliche d'insegnamento e di ricerca, ma anche quelle versate in base ad altre attività e da altre istituzioni. Una siffatta normativa non è quindi di per sé espressione del potere di uno Stato membro di organizzare il proprio sistema di istruzione.

85. In ogni caso, indipendentemente dai suoi nessi effettivi o pretesi con gli ambiti di competenze riservate agli Stati membri, una normativa nazionale come quella controversa nella causa principale non sfugge all'applicazione del principio di libera prestazione dei servizi.

86. Gli Stati membri, infatti, sono tenuti ad utilizzare le competenze loro riservate nel rispetto del diritto comunitario e, segnatamente, delle disposizioni relative alla libera prestazione dei servizi. La Corte si è pronunciata in tal senso con riferimento a vari ambiti, fra i quali la fiscalità diretta e l'insegnamento (v., in particolare, citate sentenze Schwarz e Gootjes-Schwarz, punti 69 e 70, nonché Commissione/Germania, punti 85 e 86).

87. Di conseguenza, la competenza e la responsabilità di cui dispongono gli Stati membri relativamente all'organizzazione del loro sistema d'istruzione non possono avere l'effetto di sottrarre una disciplina fiscale come quella controversa nella causa principale dall'ambito di applicazione delle disposizioni del Trattato concernenti la libera prestazione dei servizi, né di rendere compatibile con il diritto comunitario il rifiuto di concedere i vantaggi fiscali pertinenti agli insegnanti che offrono i loro servizi presso le università di altri Stati membri.

88. Come risulta dai punti 61-63 della presente sentenza relativi alla mancanza di giustificazione di una normativa come quella controversa nella causa principale in base ad un motivo imperativo di interesse generale, anche qualora una siffatta normativa costituisse una misura connessa all'organizzazione del sistema d'istruzione, essa resterebbe ciò non di meno incompatibile con il Trattato in quanto essa incide sulla scelta degli insegnanti che svolgono la loro attività in via accessoria relativamente al luogo delle loro prestazioni di servizi.

89. Occorre pertanto risolvere la terza questione posta nel senso che la circostanza che gli Stati membri sono competenti per decidere autonomamente in merito all'organizzazione del loro sistema d'istruzione non è tale da rendere compatibile con il diritto comunitario una normativa nazionale che riserva il vantaggio di un'esenzione fiscale ai soggetti passivi che esercitano attività al servizio o per conto di università pubbliche nazionali».

29 gennaio 2008, *Productores de Música de España (Promusicae) c. Telefónica de España SAU*, causa C-275/06, Racc. I-271.

La Promusicae è un'associazione senza scopo di lucro di cui fanno parte produttori ed editori di registrazioni musicali e di registrazioni audiovisive. Con lettera del 28 novembre 2005, essa ha presentato dinanzi al Tribunale commerciale n. 5 di Madrid (Juzgado de lo Mercantil n. 5 de Madrid) una domanda di accertamenti preliminari contro la Telefónica, una società commerciale la cui attività consiste, tra l'altro, nella fornitura di servizi di accesso a Internet. La Promusicae ha chiesto di ingiungere alla Telefónica di rivelare l'identità, l'indirizzo e «l'indirizzo IP», di talune persone alle quali quest'ultima forniva un servizio di accesso ad Internet nonché la data e l'ora di connessione. Secondo la Promusicae, tali persone utilizzavano il programma di scambio di archivi (cosiddetto «peer to peer» ovvero «P2P») denominato «KaZaA» e consentivano l'accesso, nelle cartelle condivise del loro computer, a fonogrammi i cui diritti patrimoniali di utilizzo spettavano ai soci

della Promusicae. Quest'ultima ha affermato dinanzi al giudice del rinvio che gli utilizzatori del programma KaZaA commettono atti di concorrenza sleale e violano i diritti di proprietà intellettuale. Le suddette informazioni erano strumentali per consentire alla Promusicae di poter esercitare azioni civili contro le persone coinvolte. Con ordinanza 21 dicembre 2005, il Tribunale commerciale n. 5 di Madrid ha accolto la domanda di accertamenti preliminari presentata dalla Promusicae. La Telefónica ha proposto opposizione avverso tale ordinanza sostenendo che, in conformità alla legge 11 luglio 2002, n. 34, sui servizi della società dell'informazione e sul commercio elettronico (Ley 34/2002 de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico; in prosieguo: la «LSSI»), la trasmissione dei dati richiesti dalla Promusicae poteva essere autorizzata esclusivamente nell'ambito di un'indagine penale o per la tutela della pubblica sicurezza e della difesa nazionale, e non nel contesto di un procedimento civile o a titolo di accertamento preliminare relativo ad un siffatto procedimento. La Promusicae, di contro, ha affermato che l'art. 12 della LSSI dev'essere interpretato in conformità a varie disposizioni delle direttive 2000/31, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno («direttiva sul commercio elettronico»), 2001/29 sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione e 2004/48 sul rispetto dei diritti di proprietà intellettuale, nonché agli artt. 17, par. 2, e 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 ossia testi che non consentono agli Stati membri di limitare l'obbligo di comunicazione dei dati in oggetto solamente ai fini previsti dal disposto di tale legge. In tale contesto, il Tribunale commerciale n. 5 di Madrid ha deciso di sospendere il procedimento e di chiedere in via pregiudiziale alla Corte di giustizia se il diritto comunitario, e specificamente gli artt. 15, par. 2, e 18 della direttiva 2000/31, l'art. 8, parr. 1 e 2, della direttiva 2001/29 l'art. 8 della direttiva 2004/48 nonché gli artt. 17, par. 2, e 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, consentano agli Stati membri di circoscrivere all'ambito delle indagini penali o della tutela della pubblica sicurezza e della difesa nazionale – ad esclusione, quindi, dei processi civili – l'obbligo di conservare e mettere a disposizione i dati sulle connessioni ed il traffico generati dalle comunicazioni effettuate durante la prestazione di un servizio della società dell'informazione, che incombe agli operatori di rete e di servizi di comunicazione elettronica, ai fornitori di accesso alle reti di telecomunicazione ed ai fornitori di servizi di archiviazione di dati. La Corte, in particolare, ha osservato:

« 57. A tale proposito, occorre anzitutto rilevare che [...] le direttive richiamate dal giudice del rinvio sono dirette a far sì che gli Stati membri garantiscano, soprattutto nella società dell'informazione, l'effettiva tutela della proprietà intellettuale e, in particolare, del diritto d'autore. Tuttavia, dagli artt. 1, n. 5, lett. b), della direttiva 2000/31, 9 della direttiva 2001/29 e 8, n. 3, lett. e), della direttiva 2004/48 risulta che siffatta tutela non può pregiudicare gli obblighi relativi alla tutela dei dati personali.

58. È vero che l'art. 8, n. 1, della direttiva 2004/48 richiede che gli Stati membri assicurino che, nel contesto dei procedimenti riguardanti la violazione di un diritto di proprietà intellettuale e in risposta a una richiesta giustificata e proporzionata del richiedente, l'autorità giudiziaria competente possa ordinare che siano fornite informazioni sull'origine e sulle reti di distribuzione di merci o di prestazione di servizi che violano un diritto di proprietà intellettuale. Tuttavia, da tali disposizioni, che devono essere lette in combinato disposto con quelle del paragarafo 3, lett. e), dello stesso articolo, non risulta un dovere, in capo agli Stati membri, di prevedere, per garantire l'effettiva tutela del diritto d'autore, l'obbligo di comunicare dati personali nel contesto di un procedimento civile.

59. Neppure il testo degli artt. 15, n. 2, e 18 della direttiva 2000/31, né quello dell'art. 8, nn. 1 e 2, della direttiva 2001/29, richiedono che gli Stati membri istituiscano un siffatto obbligo.

60. Quanto agli artt. 41, 42 e 47 dell'Accordo ADPIC [Accordo sugli aspetti dei diritti di proprietà intellettuale attinenti al commercio (in prosieguo: l'«Accordo ADPIC»), che costituisce l'allegato 1 C dell'Accordo che istituisce l'Organizzazione mondiale del commercio (OMC), firmato a Marrakech il 15 aprile 1994 e approvato con la decisione del Consiglio 22 dicembre 1994, 94/800/CE, relativa alla conclusione a nome della Comunità europea, per le materie di sua

competenza, degli accordi dei negoziati multilaterali dell'Uruguay Round (1986-1994)], fatti valere dalla Promusicae, alla luce dei quali devono essere interpretate, nella misura del possibile, le norme comunitarie che disciplinano – al pari delle disposizioni richiamate nella presente domanda di pronuncia pregiudiziale – un settore al quale si applica il detto accordo (v., in tal senso, sentenze 14 dicembre 2000, cause riunite C-300/98 e C-392/98, Dior e a., Racc. pag. I-11307, punto 47, nonché 11 settembre 2007, causa C-431/05, Merck Genéricos – Produtos Farmacêuticos, Racc. pag. I-7001, punto 35), se è vero che essi impongono la tutela effettiva della proprietà intellettuale e l'istituzione di diritti di ricorso giurisdizionale per assicurare il rispetto di quest'ultima, essi non contengono tuttavia disposizioni che impongano di interpretare le suddette direttive nel senso che vincolano gli Stati membri ad istituire un obbligo di comunicare dati personali nel contesto di un procedimento civile. [...]

61. Occorre osservare che nella sua domanda di pronuncia pregiudiziale il giudice del rinvio fa riferimento agli artt. 17 e 47 della Carta, il primo dei quali riguarda la tutela del diritto di proprietà, in particolare della proprietà intellettuale, e il secondo il diritto ad un ricorso effettivo. Occorre ritenere che, così facendo, il detto giudice voglia capire se l'interpretazione delle tre direttive fatte valere – secondo la quale gli Stati membri non sono tenuti ad istituire, per garantire l'effettiva tutela del diritto d'autore, un obbligo di comunicare dati personali nel contesto di un procedimento civile – non comporti una violazione del diritto fondamentale di proprietà e del diritto fondamentale ad una tutela giurisdizionale effettiva.

62. A tale riguardo va ricordato che il diritto fondamentale di proprietà, di cui fanno parte i diritti di proprietà intellettuale, come il diritto d'autore (v., in tal senso, sentenza 12 settembre 2006, causa C-479/04, Laserdisken, Racc. pag. I-8089, punto 65), e il diritto fondamentale alla tutela giurisdizionale effettiva costituiscono principi generali del diritto comunitario (v. in tal senso, rispettivamente, sentenze 12 luglio 2005, cause riunite C-154/04 e C-155/04, Alliance for Natural Health e a., Racc. pag. I-6451, punto 126 e giurisprudenza ivi citata, nonché 13 marzo 2007, causa C-432/05, Unibet, Racc. pag. I-2271, punto 37 e giurisprudenza ivi citata).

63. Tuttavia, occorre rilevare che nella controversia in relazione alla quale il giudice del rinvio ha sollevato tale questione risulta coinvolto, oltre ai due suddetti diritti, anche un altro diritto fondamentale, vale a dire quello che garantisce la tutela dei dati personali e, quindi, della vita privata.

64. Ai sensi del secondo 'considerando' della direttiva 2002/58, quest'ultima mira a rispettare i diritti fondamentali e si attiene ai principi riconosciuti in particolare dalla Carta. Segnatamente, essa mira a garantire il pieno rispetto dei diritti delineati agli artt. 7 e 8 di tale Carta. L'art. 7 di quest'ultima riproduce in sostanza l'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, il quale garantisce il diritto al rispetto della vita privata, mentre l'art. 8 della Carta proclama espressamente il diritto alla tutela dei dati personali.

65. Pertanto, la domanda di pronuncia pregiudiziale in esame solleva la questione della necessaria conciliazione degli obblighi connessi alla tutela di diversi interessi fondamentali: da una parte, il diritto al rispetto della vita privata e, dall'altra, i diritti alla tutela della proprietà e ad un ricorso effettivo.

66. I meccanismi che consentono di trovare un giusto equilibrio tra questi diversi diritti e interessi sono contenuti, da un lato, nella stessa direttiva 2002/58, in quanto essa prevede norme che stabiliscono in quali situazioni ed in qual misura il trattamento dei dati personali è lecito e quali salvaguardie devono essere previste, nonché nelle tre direttive menzionate dal giudice del rinvio, che fanno salvo il caso in cui le misure adottate per tutelare i diritti che esse disciplinano inciderebbero sulla tutela dei dati personali. Dall'altro lato, tali meccanismi devono risultare dall'adozione, da parte degli Stati membri, di disposizioni nazionali che garantiscano la trasposizione di queste direttive e dall'applicazione di queste da parte delle autorità nazionali (v. in tal senso, per ciò che riguarda la direttiva 95/46, sentenza Lindqvist, [6 novembre 2003, causa C-101/01, Racc. pag. I-12971] punto 82).

67. Per quanto riguarda le dette direttive, le loro disposizioni presentano un carattere relativamente generico, in quanto devono applicarsi a un gran numero di situazioni diverse che possono presentarsi nell'insieme degli Stati membri. Esse contengono quindi logicamente norme che

lasciano agli Stati membri il necessario margine di discrezionalità per definire misure di recepimento che possano essere adattate alle diverse situazioni possibili (v., in tal senso, sentenza Lindqvist, cit., punto 84).

68. Di conseguenza, gli Stati membri sono tenuti, in occasione della trasposizione delle suddette direttive, a fondarsi su un'interpretazione di queste ultime tale da garantire un giusto equilibrio tra i diversi diritti fondamentali tutelati dall'ordinamento giuridico comunitario. Inoltre, in sede di attuazione delle misure di recepimento di tali direttive, le autorità e i giudici degli Stati membri devono non solo interpretare il loro diritto nazionale in modo conforme alle dette direttive, ma anche provvedere a non fondarsi su un'interpretazione di esse che entri in conflitto con i summenzionati diritti fondamentali o con gli altri principi generali del diritto comunitario, come, ad esempio, il principio di proporzionalità (v., in tal senso, sentenze Lindqvist, cit., punto 87, e 26 giugno 2007, causa C-305/05, Ordre des barreaux francophones et germanophone e a., Racc. pag. I-5305, punto 28).

69. D'altronde, a tale riguardo occorre ricordare che il legislatore comunitario ha espressamente richiesto, ai sensi dell'art. 15, n. 1, della direttiva 2002/58, che le misure previste da tale paragrafo siano adottate dagli Stati membri nel rispetto dei principi generali del diritto comunitario, compresi quelli di cui all'art. 6, nn. 1 e 2, UE.

70. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre risolvere la questione sottoposta dichiarando che le direttive 2000/31, 2001/29, 2004/48 e 2002/58 non impongono agli Stati membri, in una situazione come quella oggetto della causa principale, di istituire un obbligo di comunicare dati personali per garantire l'effettiva tutela del diritto d'autore nel contesto di un procedimento civile. Tuttavia, il diritto comunitario richiede che i detti Stati, in occasione della trasposizione di queste direttive, abbiano cura di fondarsi su un'interpretazione delle medesime tale da garantire un giusto equilibrio tra i diversi diritti fondamentali tutelati dall'ordinamento giuridico comunitario. Poi, in sede di attuazione delle misure di trasposizione delle dette direttive, le autorità e i giudici degli Stati membri devono non solo interpretare il loro diritto nazionale in modo conforme a tali direttive, ma anche evitare di fondarsi su un'interpretazione di esse che entri in conflitto con i detti diritti fondamentali o con gli altri principi generali del diritto comunitario, come il principio di proporzionalità ».

31 gennaio 2008, *Centro Europa 7 Srl c. Ministero delle Comunicazioni e Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e Direzione generale per le concessioni e le autorizzazioni del Ministero delle Comunicazioni*, causa C-380/05, Racc. I-349.

La Centro Europa 7 Srl (in prosieguo: la «Centro Europa 7»), una società italiana attiva nel settore delle trasmissioni radiotelevisive, otteneva dalle competenti autorità nazionali un'autorizzazione a trasmettere in tecnica analogica ma non è mai stata in grado di trasmettere, in mancanza di assegnazione di radiofrequenze. La Centro Europa 7 proponeva, quindi, dinanzi al Tribunale amministrativo regionale del Lazio un ricorso diretto, segnatamente, a far dichiarare il suo diritto ad ottenere l'assegnazione delle frequenze ed il risarcimento del danno subìto. Il ricorso veniva respinto. Il Consiglio di Stato, successivamente adito, si è rivolto alla Corte di giustizia ponendo alcuni quesiti pregiudiziali relativi all'interpretazione dell'art. 49 CE (ora art. 56 TFUE) e del nuovo quadro normativo comune per i servizi di comunicazione elettronica, per le reti di comunicazione elettronica e per le risorse e i servizi correlati (in prosieguo: il «NQNC») che si compone della direttiva 2002/21, che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica (in prosieguo: la «direttiva "quadro"»), della direttiva 2002/20, relativa alle autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica (in prosieguo: la «direttiva "autorizzazioni"»), e della direttiva 2002/77, relativa alla concorrenza nei mercati delle reti e dei servizi di comunicazione elettronica (in prosieguo: la «direttiva "concorrenza"»), al fine, sostanzialmente, di poter verificare la compatibilità rispetto a tali disposizioni della normativa nazionale e segnatamente della legge n. 249/199, della legge n. 352/2003 e della legge n. 112/2004, la

cui applicazione comporta che un operatore titolare di una concessione si trovi, in mancanza di assegnazione delle frequenze di trasmissione, nell'impossibilità di trasmettere. La Corte ha, in particolare, osservato:

« 64. [In via preliminare] si deve verificare la competenza della Corte nel presente procedimento a pronunciarsi sull'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE], dato che è pacifico che tutti gli elementi della controversia principale sono circoscritti al territorio di un solo Stato membro.

65. In effetti, in linea generale, una normativa nazionale quale quella di cui alla causa principale, che si applica indistintamente ai cittadini italiani e ai cittadini degli altri Stati membri, deve risultare conforme alle disposizioni relative alla libera prestazione dei servizi istituite dal Trattato solo in quanto si applichi a situazioni che hanno un collegamento con gli scambi intracomunitari (sentenze 15 dicembre 1982, causa 286/81, Oosthoek's Uitgeversmaatschappij, Racc. pag. 4575, punto 9, e 11 settembre 2003, causa C-6/01, Anomar e a., Racc. pag. I-8621, punto 39).

66. Ebbene, non si può escludere che, nella causa principale, imprese stabilite in Stati membri diversi dalla Repubblica italiana siano state o siano interessate a fornire i servizi di cui si tratta (v., in tal senso, sentenze 25 aprile 1996, causa C-87/94, Commissione/Belgio, Racc. pag. I-2043, punto 33, e 13 ottobre 2005, causa C-458/03, Parking Brixen, Racc. pag. I-8585, punto 55).

67. La constatazione di un collegamento con gli scambi intracomunitari sarà presunta qualora il mercato di cui trattasi presenti un interesse transfrontaliero certo (sentenza 13 novembre 2007, causa C-507/03, Commissione/Irlanda, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 29), quale dev'essere verificato dal giudice del rinvio.

68. In ogni caso, occorre rispondere alla seconda questione sottoposta alla Corte nel presente procedimento nella parte in cui essa riguarda l'art. 49 CE [oggi art. 56 TFUE].

69. Infatti, una risposta siffatta potrebbe essere utile al giudice del rinvio nell'ipotesi in cui il proprio diritto nazionale imponesse di riconoscere ad un cittadino italiano gli stessi diritti di cui godrebbe in base al diritto comunitario, nella medesima situazione, un cittadino di un altro Stato membro (sentenze 5 dicembre 2000, causa C-448/98, Guimont, Racc. pag. I-10663, punto 23; 5 marzo 2002, cause riunite C-515/99, da C-519/99 a C-524/99 e da C-526/99 a C-540/99, Reisch e a., Racc. pag. I-2157, punto 26; Anomar e a., cit., punto 41; Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, cit., punto 29, nonché Cipolla e a., cit., punto 30).

70. Di conseguenza, la Corte è competente a pronunciarsi sull'interpretazione dell'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE. [...]

78. Per fornire una soluzione utile al giudice del rinvio in merito a tali questioni, si deve ricordare che il Trattato non impone l'abolizione assoluta dei monopoli nazionali che presentano carattere commerciale, ma dispone il loro riordino in modo da escludere qualsiasi discriminazione fra i cittadini degli Stati membri per quanto riguarda le condizioni relative all'approvvigionamento e allo smercio (sentenza 23 ottobre 1997, causa C-189/95, Franzén, Racc. pag. I-5909, punto 38 e giurisprudenza ivi citata).

79. Tuttavia, l'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] osta all'applicazione di qualsiasi normativa nazionale che abbia l'effetto di rendere la prestazione di servizi tra Stati membri più difficile della prestazione di servizi puramente interna ad uno Stato membro (sentenza 8 settembre 2005, cause riunite C-544/03 e C-545/03, Mobistar e Belgacom Mobile, Racc. pag. I-7723, punto 30).

80. Nel settore delle reti e dei servizi di comunicazione elettronica tali principi sono stati attuati dal NQNC.

81. L'art. 8 della direttiva «quadro» prescrive, infatti, agli Stati membri l'obbligo di assicurarsi che le autorità nazionali di regolamentazione adottino tutte le ragionevoli misure intese a promuovere la concorrenza nella fornitura dei servizi di comunicazione elettronica, garantendo che non abbiano luogo distorsioni e restrizioni della concorrenza nel settore delle comunicazioni elettroniche e rimuovendo gli ostacoli residui che si frappongono alla fornitura dei detti servizi a livello europeo.

82. Parimenti, l'art. 2, n. 2, della direttiva «concorrenza» obbliga gli Stati membri ad adottare i provvedimenti necessari affinché a ciascuna impresa sia garantito il diritto di prestare servizi di comunicazione elettronica o di installare, ampliare o fornire reti di comunicazione elettronica.

83. L'art. 3, n. 1, della direttiva «autorizzazioni» obbliga peraltro gli Stati membri a garantire la libertà di fornire reti e servizi di comunicazione elettronica e vieta loro di impedire alle imprese di fornire tali reti o tali servizi, salvo quando ciò si renda necessario per i motivi di cui all'art. 46 [ora art. 52 TFUE], n. 1, CE.

84. A tal fine, l'art. 3, n. 2, della direttiva «autorizzazioni» precisa che la fornitura di reti o di servizi di comunicazione elettronica può essere assoggettata soltanto ad un'autorizzazione generale.

85. Su tale punto va precisato che, nel settore delle trasmissioni televisive, la libera prestazione di servizi, come sancita all'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] e attuata in tale settore dal NQNC, esige non solo la concessione di autorizzazioni alla trasmissione, ma altresì l'assegnazione di frequenze di trasmissione.

86. Infatti, in mancanza di frequenze di trasmissione, un operatore non può esercitare in modo effettivo i diritti conferitigli dal diritto comunitario circa l'accesso al mercato della trasmissione televisiva.

87. A tal fine, l'art. 9, n. 1, della direttiva «quadro» prevede che «[g]li Stati membri provved[a]no alla gestione efficiente delle radiofrequenze per i servizi di comunicazione elettronica nel loro territorio».

88. Allo stesso modo, l'art. 5, n. 1, della direttiva «autorizzazioni» precisa che, ogni qualvolta sia possibile e soprattutto qualora il rischio di interferenze dannose sia trascurabile, gli Stati membri si astengono dal subordinare l'uso delle frequenze radio alla concessione di diritti d'uso individuali, includendo invece le condizioni d'uso di tali frequenze nell'autorizzazione generale.

89. Peraltro, l'art. 4, punto 1, della direttiva «concorrenza» vieta agli Stati membri di concedere diritti esclusivi o speciali di uso di frequenze radio per la fornitura di servizi di comunicazione elettronica.

90. Nel presente procedimento, il giudice del rinvio interroga la Corte sui criteri attuati per la concessione delle frequenze radio al fine di operare sul mercato delle trasmissioni televisive in tecnica analogica.

91. Da un lato, il giudice del rinvio non interroga la Corte sui criteri attuati, in applicazione della legge n. 249/1997, per la concessione dei diritti ad operare sul mercato delle trasmissioni televisive in tecnica analogica. Tali criteri non sono neanche contestati dalla Centro Europa 7, né dinanzi al giudice del rinvio né nelle osservazioni presentate alla Corte, dato che proprio in applicazione di detti criteri essa ha ricevuto una concessione.

92. La Corte non è quindi tenuta a pronunciarsi su tali criteri.

93. Il giudice del rinvio nutre dubbi circa la compatibilità con il diritto comunitario della legge n. 249/1997 solo per la parte in cui il suo art. 3, n. 7, ha istituito un regime transitorio in favore delle reti esistenti, che ha avuto l'effetto di impedire agli operatori sprovvisti di frequenze radio, come la Centro Europa 7, l'accesso al mercato di cui trattasi.

94. Dall'altro lato, il giudice del rinvio interroga la Corte sui criteri attuati, in applicazione della legge n. 112/2004, per la concessione dei diritti ad operare sul mercato delle trasmissioni televisive in tecnica digitale e in tecnica analogica solo nei limiti in cui tali criteri hanno consolidato il regime transitorio istituito a favore delle reti esistenti dall'art. 1 del decreto legge n. 352/2003, il quale ha avuto l'effetto di ostacolare l'assegnazione ad operatori pur provvisti di concessioni assegnate in applicazione della legge n. 249/1997 di frequenze radio per operare sul mercato delle trasmissioni televisive in tecnica analogica.

95. A tal riguardo, occorre rilevare che l'applicazione in successione dei regimi transitori istituiti dagli artt. 3, n. 7, della legge n. 249/1997 e 1 del decreto legge n. 352/2003 a favore delle reti esistenti ha avuto l'effetto di impedire agli operatori sprovvisti di frequenze di trasmissione l'accesso al mercato di cui trattasi.

96. Si deve altresì considerare che, prevedendo un'autorizzazione generale ad operare sul mercato dei servizi radiotelevisivi a favore delle sole reti esistenti, l'art. 23, n. 5, della legge n. 112/2004 ha consolidato l'effetto restrittivo constatato al punto precedente.

97. Infatti, da un lato, limitando di fatto il numero di operatori che possono trasmettere sul mercato di cui trattasi, tali misure sono e/o sono state idonee ad ostacolare la prestazione di servizi

nel settore delle trasmissioni radiotelevisive.

98. Dall'altro lato, tali misure hanno e/o hanno avuto l'effetto di immobilizzare le strutture del mercato nazionale e di proteggere la posizione degli operatori nazionali già attivi sul detto mercato.

99. Di conseguenza, l'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] e, a decorrere dal momento della loro applicabilità, gli artt. 9, n. 1, della direttiva «quadro», 5, n. 1, della direttiva «autorizzazioni» e 4, punto 1, della direttiva «concorrenza» ostano a tali misure, a meno che esse siano giustificate.

100. A tal riguardo, occorre rammentare che, secondo la giurisprudenza della Corte, un sistema di concessioni che limita il numero degli operatori nel territorio nazionale può essere giustificato da obiettivi di interesse generale (v., in tal senso, sentenza Placanica e a., [sentenza 6 marzo 2007, cause riunite C-338/04, C-359/04 e C-360/04, Placanica e a., Racc. pag. I-1891], punto 53), purché le restrizioni che ne derivano siano appropriate e non vadano oltre quanto necessario per il raggiungimento di detti obiettivi.

101. Così, il NQNC consente espressamente agli Stati membri, ai sensi dell'art. 1, n. 3, della direttiva «quadro», di adottare o mantenere in vigore, nel rispetto del diritto comunitario, disposizioni che perseguono obiettivi di interesse generale relativi, in particolare, alla politica audiovisiva.

102. Parimenti, l'art. 5, n. 2, primo comma, della direttiva «autorizzazioni» consente agli Stati membri di procedere all'attribuzione di diritti di uso delle frequenze su base individuale al fine di rispettare l'obiettivo di un uso efficiente delle stesse, come rammentato dalla direttiva «quadro».

103. Tuttavia, [...], per essere giustificato, un regime del genere, che in linea di principio contravviene all'art. 49 CE e al NQNC, non deve solo obbedire a obiettivi di interesse generale, ma deve anche essere organizzato sulla base di criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori e proporzionati (v., in tal senso, sentenza Placanica e a., citata, punto 49 e giurisprudenza ivi citata).

104. Così, l'art. 9, n. 1, della direttiva «quadro» dispone che gli Stati membri provvedono a che l'allocazione e l'assegnazione delle frequenze radio da parte delle autorità nazionali di regolamentazione siano fondate su criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori e proporzionati.

105. Inoltre, qualora sia necessario concedere diritti individuali d'uso delle frequenze radio, tali diritti devono essere attribuiti, ai sensi dell'art. 5, n. 2, secondo comma, della direttiva «autorizzazioni», «mediante procedure pubbliche, trasparenti e non discriminatorie».

106. Analogamente, ai sensi dell'art. 7, n. 3, della direttiva «autorizzazioni», «[q]ualora sia necessario concedere i diritti d'uso delle frequenze radio solo in numero limitato, gli Stati membri ne effettuano l'assegnazione in base a criteri di selezione obiettivi, trasparenti, proporzionati e non discriminatori».

107. Tale esigenza è confermata dall'art. 4, punto 2, della direttiva «concorrenza», ai termini del quale «l'attribuzione delle frequenze radio per i servizi di comunicazione elettronica si fonda su criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori e proporzionati».

108. Orbene, nella causa principale, emerge dagli elementi forniti dal giudice del rinvio che, in applicazione della legge n. 249/1997, l'attribuzione delle frequenze ad un numero limitato di operatori non è stata effettuata in base a criteri siffatti.

109. Infatti, da un lato, le dette frequenze sono state assegnate di fatto alle reti esistenti in applicazione del regime transitorio istituito all'art. 3, n. 7, della legge n. 249/1997, sebbene a talune di tali reti non fosse stata rilasciata la concessione ai sensi di tale legge.

110. Dall'altro lato, ad operatori come la Centro Europa 7 non sono state attribuite frequenze, sebbene fossero state rilasciate loro concessioni ai sensi della detta legge.

111. Di conseguenza, indipendentemente dagli obiettivi perseguiti dalla legge n. 249/1997 con il regime di assegnazione delle frequenze ad un numero limitato di operatori, si deve considerare che l'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] ostava ad un regime siffatto.

112. La medesima valutazione si impone per quanto riguarda il regime di assegnazione delle frequenze ad un numero limitato di operatori in applicazione della legge n. 112/2004: tale regime non è stato attuato sulla base di criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori e proporzionati, in violazione dell'art. 49 CE e, a decorrere dal momento della loro applicabilità, dell'art. 9, n. 1, della direttiva «quadro», degli artt. 5, n. 2, secondo comma, e 7, n. 3, della direttiva «autorizzazioni»,

nonché dell'art. 4, punto 2, della direttiva «concorrenza».

113. Infatti, in applicazione della legge n. 112/2004, le frequenze sono state assegnate alle reti esistenti e queste ultime sono state autorizzate a trasmettere in applicazione del regime transitorio regolato all'art. 1 del decreto legge n. 352/2003, che si è limitato a prolungare il regime transitorio istituito dalla legge n. 249/1997.

114. In ogni caso, le restrizioni constatate supra non possono essere giustificate dalla necessità di garantire una rapida evoluzione verso la trasmissione televisiva in tecnica digitale.

115. Infatti, anche qualora un obiettivo siffatto possa rappresentare un obiettivo di interesse generale tale da giustificare restrizioni del genere, è giocoforza constatare, come giustamente rilevato dalla Commissione nelle osservazioni presentate alla Corte, che la normativa italiana, in particolare la legge n. 112/2004, non si limita ad attribuire agli operatori esistenti un diritto prioritario ad ottenere le frequenze, ma riserva loro tale diritto in esclusiva, senza limiti di tempo alla situazione di privilegio così creata e senza prevedere un obbligo di restituzione delle frequenze eccedenti dopo la transizione alla trasmissione televisiva in tecnica digitale.

116. [...] l'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] e, a decorrere dal momento della loro applicabilità, l'art. 9, n. 1, della direttiva «quadro», gli artt. 5, nn. 1 e 2, secondo comma, e 7, n. 3, della direttiva «autorizzazioni», nonché l'art. 4 della direttiva «concorrenza» devono essere interpretati nel senso che essi ostano, in materia di trasmissione televisiva, ad una normativa nazionale la cui applicazione conduca a che un operatore titolare di una concessione si trovi nell'impossibilità di trasmettere in mancanza di frequenze di trasmissione assegnate sulla base di criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori e proporzionati ».

3 aprile 2008, *Dirk Rüffert c. Land Niedersachsen*, causa C-346/06, Racc. I-1989.

Il Land Bassa Sassonia (Land Niedersachsen), in seguito a pubblica gara, assegnava nell'autunno 2003 alla Objekt und Bauregie GmbH & Co. KG (in prosieguo: la «Objekt und Bauregie»), un appalto relativo a lavori strutturali di edilizia nella costruzione dell'istituto penitenziario di Göttingen-Rosdorf. Nel contratto figurava l'impegno a rispettare i contratti collettivi e, più specificamente, quello di corrispondere ai lavoratori impiegati nel cantiere almeno il salario minimo vigente nel luogo dell'esecuzione in base al contratto collettivo denominato «Settore edilizio» al n. 1 dell'elenco dei contratti collettivi rappresentativi» (in prosieguo: il «contratto collettivo "Settore edilizio"»). La Objekt und Bauregie affidava i lavori in subappalto ad un'impresa stabilita in Polonia. Nel corso dell'estate 2004 tale impresa era stata sospettata di aver impiegato nel cantiere lavoratori cui sarebbe stato corrisposto un salario inferiore a quello previsto dal contratto collettivo «Settore edilizio». Successivamente all'avvio di indagini, sia la Objekt und Bauregie sia il Land Bassa Sassonia hanno risolto il contratto d'appalto fra di essi concluso. Quest'ultimo ha motivato la risoluzione sostenendo, in particolare, che la Objekt und Bauregie non avrebbe adempiuto l'obbligo contrattuale di rispettare il suddetto contratto collettivo. Nell'ambito della controversia instaurata per stabilire gli obblighi pecuniari in capo alle parti contraenti derivanti dalla risoluzione del contratto, la Corte d'appello di Celle (Oberlandesgericht Celle), dubitava della compatibilità con le disposizioni in tema di libertà di prestazione dei servizi di cui all'art. 49 CE (ora art. 56 TFUE) della legge del Land Niedersachsen (Land Bassa Sassonia) sull'aggiudicazione dei pubblici appalti (Landesvergabegestz Nds.; in prosieguo: la «legge del Land»). Più precisamente, il giudice adito osservava che gli obblighi di rispetto del contratto collettivo imponevano alle imprese edili di altri Stati membri di adeguare i salari percepiti dai propri dipendenti alle retribuzioni, solitamente più elevate, corrisposte nel luogo dell'esecuzione dei lavori dell'appalto in Germania, ostacolando così a tali imprese l'accesso al mercato. D'altro canto, egli si chiedeva anche se l'obbligo di rispettare la contrattazione collettiva potesse essere giustificato da ragioni imperative d'interesse generale e, segnatamente, dalla tutela dei lavoratori attraverso il salario minimo obbligatorio determinato dall'applicazione in Germania della legge 26 febbraio 1996 sul distacco dei lavoratori (Arbeitnehmer-Entsendegesetz, BGBl. 1996 I, pag. 227; in prosieguo: l'«AEntG»). Il giudice adito sospendeva dunque il giudizio e chiedeva alla Corte di

giustizia se la circostanza che all'amministrazione aggiudicatrice sia imposto, ex lege, di aggiudicare gli appalti relativi a lavori edili esclusivamente alle imprese che, all'atto della presentazione delle offerte, si impegnino per iscritto a corrispondere ai propri dipendenti, impiegati per l'esecuzione dei lavori oggetto di appalto, una retribuzione non inferiore a quella prevista dal contratto collettivo applicabile nel luogo dell'esecuzione dei lavori in questione non rappresenti, di fatto, una restrizione ingiustificata della libera prestazione dei servizi ai sensi del Trattato CE. In proposito, la Corte ha osservato:

« 18. Come suggerito da vari fra i governi che hanno presentato osservazioni alla Corte, nonché dalla Commissione delle Comunità europee, per fornire una soluzione utile al giudice del rinvio occorre prendere in considerazione, nell'ambito dell'esame della questione pregiudiziale, le disposizioni della direttiva 96/71 [direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio 16 dicembre 1996, 96/71/CE, relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi] (v., in questo senso, sentenze 12 ottobre 2004, causa C-60/03, Wolff & Müller, Racc. pag. I-9553, punto 27, nonché 29 gennaio 2008, causa C-275/06, Promusicae, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 42).

19. Infatti, come risulta dall'art. 1, n. 3, lett. a), la direttiva citata si applica, in particolare, allorché un'impresa stabilita in uno Stato membro, nel quadro di una prestazione di servizi transnazionale, distacchi lavoratori, per conto proprio e sotto la loro direzione, nel territorio di uno Stato membro, nell'ambito di un contratto concluso tra l'impresa che lo invia e il destinatario della prestazione di servizi che opera in tale Stato membro, purché durante il periodo di distacco esista un rapporto di lavoro tra il lavoratore e l'impresa medesima. Orbene, tale situazione sembra effettivamente sussistere nella causa principale.

20. Peraltro [...] alla mera circostanza che la normativa di uno Stato membro, quale la legge del Land, non si prefigga di disciplinare il distacco dei lavoratori non consegue che una situazione quale quella della causa principale non rientri nell'ambito di applicazione della direttiva 96/71.

21. Ai sensi dell'art. 3, n. 1, primo comma, primo e secondo trattino, della direttiva 96/71, ai lavoratori distaccati, per quanto riguarda la prestazione di servizi transnazionali nel settore dell'edilizia, vanno garantite le condizioni di lavoro e di occupazione relative alle materie dalla lett. a) alla lett. g) di tale disposizione, fra cui compaiono, alla lett. c), le tariffe minime salariali. Dette condizioni di lavoro e di occupazione sono fissate da disposizioni legislative, regolamentari o amministrative, e/o da contratti collettivi o da arbitrati dichiarati di applicazione generale. In base al n. 8, primo comma, del medesimo articolo, i contratti collettivi o arbitrati ai sensi di tale disposizione sono quelli che devono essere rispettati da tutte le imprese situate nell'ambito di applicazione territoriale e nella categoria professionale o industriale interessate.

22. L'art. 3, n. 8, secondo comma, della direttiva 96/71 consente inoltre agli Stati membri, in mancanza di un sistema di dichiarazione di applicazione generale di contratti collettivi o di arbitrati, di potersi avvalere dei contratti collettivi o arbitrati generalmente applicabili a tutte le imprese simili nell'ambito di applicazione e nella categoria interessata o dei contratti collettivi conclusi dalle organizzazioni delle parti sociali più rappresentative sul piano nazionale e che sono applicati in tutto il territorio nazionale.

23. Occorre esaminare se la tariffa salariale imposta da un provvedimento quale quello della causa principale, che consiste in una disposizione legislativa adottata dal Land Niedersachsen in materia di appalti pubblici e diretta a rendere vincolante, in particolare nei confronti di un'impresa quale l'impresa subappaltatrice della Objekt und Bauregie, un contratto collettivo che prevede la tariffa minima salariale in questione, sia stato fissata secondo una delle modalità descritte ai punti 21 e 22 della presente sentenza.

24. In primo luogo, una disposizione legislativa, quale la legge del Land, che non stabilisce essa stessa alcuna tariffa minima salariale, non può essere considerata come una disposizione legislativa ai sensi dell'art. 3, n. 1, primo comma, primo trattino, della direttiva 96/71, che fissi una tariffa minima salariale così come previsto alla lett. c) del detto comma.

25. In secondo luogo, per quanto riguarda la questione se un contratto collettivo quale quello

oggetto della causa principale costituisca un contratto collettivo dichiarato di applicazione generale ai sensi dell'art. 3, n. 1, primo comma, secondo trattino, della direttiva 96/71, nel combinato disposto con il n. 8, primo comma, del medesimo articolo, dagli atti presentati alla Corte emerge che l'AEntG, diretta a recepire nell'ordinamento interno la direttiva 96/71, estende l'applicazione delle disposizioni relative alle retribuzioni minime dei contratti collettivi dichiarati di applicazione generale in Germania ai datori di lavoro stabiliti in un altro Stato membro che distaccano i loro dipendenti in Germania.

26. Orbene, in risposta ad un quesito scritto della Corte, il Land Niedersachsen ha confermato che il contratto collettivo «Settore edilizio» non è un contratto collettivo dichiarato di applicazione generale ai sensi dell'AEntG. Peraltro, gli atti presentati alla Corte non contengono alcun elemento che consenta di concludere che il contratto collettivo in parola potrebbe ciò non di meno essere qualificato di applicazione generale ai sensi dell'art. 3, n. 1, primo comma, secondo trattino, della direttiva 96/71, nel combinato disposto con il n. 8, primo comma, del medesimo articolo.

27. In terzo luogo, per quanto riguarda l'art. 3, n. 8, secondo comma, della direttiva 96/71, dal tenore stesso di questa disposizione risulta che essa è applicabile solamente in mancanza di un sistema di dichiarazione di applicazione generale di contratti collettivi, il che non si verifica nella fattispecie nella Repubblica federale di Germania.

28. Peraltro, un contratto collettivo come quello oggetto della causa principale non può in ogni caso essere considerato quale contratto collettivo ai sensi di detta disposizione e, più specificamente, quale contratto collettivo, ai termini del primo trattino di tale disposizione, «in genere applicabil[e] a tutte le imprese simili nell'ambito di applicazione territoriale e nella categoria professionale o industriale interessat[a]».

29. In un contesto come quello della controversia principale, infatti, l'effetto vincolante di un contratto collettivo del genere di quello oggetto della causa principale si estende solamente ad una parte del settore edilizio rientrante nell'ambito di applicazione territoriale del contratto collettivo medesimo, poiché, da un lato, la legislazione che ad esso attribuisce tale effetto si applica unicamente agli appalti pubblici, e non anche agli appalti privati, e, dall'altro, il contratto collettivo di cui trattasi non è stato dichiarato di applicazione generale.

30. Da quanto precede risulta che un provvedimento come quello di cui alla causa principale non fissa una tariffa salariale secondo una delle modalità previste all'art. 3, n. 1, primo comma, primo e secondo trattino, e 8, secondo comma, della direttiva 96/71.

31. Di conseguenza, una siffatta tariffa salariale non può essere considerata quale tariffa minima salariale ai sensi dell'art. 3, n. 1, primo comma, lett. c), della medesima direttiva, che gli Stati membri hanno il diritto di imporre, sulla base di tale direttiva, alle imprese stabilite in altri Stati membri, nell'ambito di una prestazione di servizi transnazionale (v., in questo senso, sentenza 18 dicembre 2007, causa C-341/05, Laval un Partneri, Racc. pag. I-11767, punti 70 e 71).

32. Allo stesso modo, siffatta tariffa salariale non può essere considerata una condizione di lavoro e di occupazione più favorevole ai lavoratori ai sensi dell'art. 3, n. 7, della direttiva 96/71.

33. Più specificamente, detta disposizione non può essere interpretata nel senso che consenta allo Stato membro ospitante di subordinare l'effettuazione di una prestazione di servizi sul suo territorio al rispetto di condizioni di lavoro e di occupazione che vadano al di là delle norme imperative di protezione minima. Infatti, per quanto riguarda le materie di cui all'art. 3, n. 1, primo comma, lett. a)-g), la direttiva 96/71 prevede esplicitamente il livello di protezione di cui lo Stato membro ospitante ha il diritto di pretendere il rispetto da parte delle imprese stabilite in altri Stati membri a favore dei loro lavoratori distaccati sul suo territorio. Peraltro, una tale interpretazione finirebbe per privare di effetto utile la direttiva in esame (sentenza Laval un Partneri, cit., punto 80).

34. Di conseguenza, e fatta salva la facoltà, per le imprese aventi sede in altri Stati membri, di sottoscrivere volontariamente nello Stato membro ospitante, in particolare nell'ambito di un impegno preso con il proprio personale distaccato, un contratto collettivo di lavoro eventualmente più favorevole, il livello di protezione che deve essere garantito ai lavoratori distaccati sul territorio dello Stato membro ospitante è limitato, in linea di principio, a quello previsto dall'art. 3, n. 1, primo comma, lett. a)-g), della direttiva 96/71, a meno che tali lavoratori non godano già, in

applicazione della legge o di contratti collettivi nello Stato membro di origine, di condizioni di lavoro e di occupazione più favorevoli per quanto riguarda le materie previste da tale disposizione (sentenza Laval un Partneri, cit., punto 81). Ciò, tuttavia, non sembra verificarsi nella causa principale.

35. Da quanto precede risulta che uno Stato membro non ha il diritto di imporre, sulla base della direttiva 96/71, alle imprese stabilite in altri Stati membri, con un provvedimento come quello oggetto della causa principale, una tariffa salariale del genere di quella prevista dal contratto collettivo «Settore edilizio».

36. Siffatta interpretazione della direttiva 96/71 è confermata da una lettura della stessa alla luce dell'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE], in quanto la direttiva in parola è diretta, segnatamente, a realizzare la libera prestazione dei servizi, che rientra nel novero delle libertà fondamentali garantite dal Trattato.

37. [...] obbligando gli aggiudicatari di appalti pubblici di lavori e, indirettamente, i loro subappaltatori ad applicare la retribuzione minima così come prevista dal contratto collettivo «Settore edilizio», una legge come quella del Land può imporre ai prestatori di servizi stabiliti in un altro Stato membro, che applichi salari minimi inferiori, un onere economico supplementare, atto ad impedire, ostacolare o rendere meno attraenti le loro prestazioni nello Stato ospitante. Pertanto, un provvedimento quale quello in discussione nella causa principale è tale da costituire una restrizione ai sensi dell'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE].

38. Peraltro, contrariamente a quanto sostenuto dal Land Niedersachsen e da taluni governi che hanno presentato osservazioni alla Corte, un siffatto provvedimento non può essere considerato giustificato dall'obiettivo di tutela dei lavoratori.

39. Come constatato al punto 29 della presente sentenza, infatti, per quanto riguarda la tariffa salariale fissata da un contratto collettivo come quello oggetto della causa principale, quest'ultima, in base agli effetti di una normativa come la legge del Land, si estende solamente ad una parte del settore edilizio, in quanto, da un lato, detta normativa si applica unicamente agli appalti pubblici, e non anche agli appalti privati, e, dall'altro, il contratto collettivo di cui trattasi non è stato dichiarato di applicazione generale.

40. Orbene, dagli atti presentati alla Corte non si desume alcun elemento che consenta di concludere che la tutela derivante da una tale tariffa salariale, che, del resto, come altresì osservato dal giudice del rinvio, è superiore alla tariffa minima salariale applicabile in forza dell'AEntG, sia necessaria ad un lavoratore attivo nel settore dell'edilizia solamente qualora quest'ultimo sia occupato nel contesto di un appalto di lavori pubblici e non quando lavori nell'ambito di un appalto privato.

41. Per i medesimi motivi esposti supra ai punti 39 e 40, detta restrizione non può, a maggior ragione, essere considerata giustificata dall'obiettivo di tutelare l'organizzazione autonoma della vita professionale da parte dei sindacati cui fa riferimento il governo tedesco.

42. Infine, per quanto concerne l'obiettivo di stabilità finanziaria dei sistemi di sicurezza sociale, parimenti fatto valere dal governo tedesco sulla base del rilievo che l'efficacia di un sistema previdenziale dipenderebbe dal livello della retribuzione dei lavoratori, dagli atti presentati alla Corte non risulta che un provvedimento come quello di cui alla causa principale sia necessario per raggiungere l'obiettivo, relativamente al quale la Corte ha riconosciuto non potersi escludere che possa costituire un motivo imperativo di interesse generale, di evitare un rischio di grave alterazione dell'equilibrio finanziario del sistema di sicurezza sociale (v., in particolare, sentenza 16 maggio 2006, causa C-372/04, Watts, Racc. pag. I-4325, punto 103 e giurisprudenza ivi citata).

43. Tenuto conto delle considerazioni che precedono, occorre risolvere la questione sottoposta nel senso che la direttiva 96/71, interpretata alla luce dell'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE], osta, in circostanze come quelle della causa principale, ad un provvedimento legislativo, emanato da un'autorità di uno Stato membro, che imponga agli enti pubblici aggiudicatori di attribuire gli appalti relativi a lavori edili esclusivamente alle imprese che, all'atto della presentazione delle offerte, si impegnino per iscritto a corrispondere ai propri dipendenti, impiegati per l'esecuzione dei lavori oggetto di appalto, una retribuzione non inferiore a quella minima prevista dal contratto collettivo vigente nel luogo dell'esecuzione dei lavori in questione ».

8 settembre 2009, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International Ltd, anciennement Baw International Ltd c. Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa*, causa C-42/07, Racc. I-7633.

La normativa portoghese, al fine di impedire l'esercizio del gioco d'azzardo tramite Internet a fini fraudolenti o criminali, conferisce al Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa (in prosieguo: la «Santa Casa»), ente multisecolare a fini non lucrativi operante alle strette dipendenze del governo portoghese, il diritto esclusivo di organizzare e gestire le lotterie, i giochi del lotto e le scommesse sportive su Internet. La normativa stessa prevede parimenti sanzioni sotto forma di ammende nei confronti di coloro che organizzino giochi di tal genere in violazione di tale diritto esclusivo e che effettuino pubblicità per tali giochi. Alla Bwin International Ltd (in prosieguo: la «Bwin»), impresa privata di giochi online con sede in Gibilterra e alla Liga Portuguesa de Futebol Profissional (in prosieguo: la «Liga»), sono state inflitte ammende pari, rispettivamente, a 74 500 euro e 75 000 euro per aver offerto in Portogallo giochi di azzardo tramite Internet ed effettuato pubblicità per i medesimi. Il giudice competente (Tribunal de Pequena Instância Criminal do Porto), dinanzi al quale la Bwin e la Liga hanno contestato tali ammende, si è interrogato in merito alla compatibilità della detta normativa portoghese con la libertà di stabilimento, la libera circolazione dei capitali e la libera circolazione dei servizi previste dal trattato CE, sollevando una questione pregiudiziale alla Corte di giustizia. Quest'ultima, osservando che la libertà di stabilimento e la libera circolazione di capitali non possono trovare applicazione nella controversia in esame, esamina, di fatto, se la libera prestazione di servizi osti alla normativa portoghese nella parte in cui vieta ad operatori quali la Bwin, con sede in altri Stati membri, in cui forniscono legalmente servizi analoghi, di offrire giochi di azzardo tramite Internet sul territorio portoghese. La Corte ha osservato:

« 51. L'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] impone l'eliminazione di qualsiasi restrizione alla libera prestazione di servizi, anche qualora essa si applichi indistintamente ai prestatori nazionali e a quelli degli altri Stati membri, quando sia tale da vietare, ostacolare o rendere meno attraenti le attività del prestatore stabilito in un altro Stato membro, ove fornisce legittimamente servizi analoghi (v., in tal senso, sentenze 25 luglio 1991, causa C-76/90, Säger, Racc. pag. I-4221, punto 12, e 3 ottobre 2000, causa C-58/98, Corsten, Racc. pag. I-7919, punto 33). Peraltro, della libertà di prestazione di servizi beneficia tanto il prestatore quanto il destinatario dei servizi (v., in tal senso, sentenza 31 gennaio 1984, cause riunite 286/82 e 26/83, Luisi e Carbone, Racc. pag. 377, punto 16).

52. È pacifico che la normativa di uno Stato membro che vieti a prestatori quale la Bwin, stabiliti in altri Stati membri, di offrire servizi sul territorio del detto Stato tramite Internet, costituisca una restrizione alla libera prestazione di servizi garantita dall'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] (v., in tal senso, sentenza 6 novembre 2003, causa C-243/01, Gambelli e a., Racc. pag. I-13031, punto 54).

53. Una siffatta normativa impone, inoltre, una restrizione alla libertà dei residenti nello Stato membro interessato di beneficiare, tramite Internet, dei servizi offerti in altri Stati membri.

54. Si deve conseguentemente rilevare, come del resto espressamente riconosciuto dal governo portoghese, che la normativa oggetto della causa principale determina una restrizione alla libera prestazione di servizi garantita dall'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE]. [...]

55. Occorre esaminare in qual misura la restrizione di cui trattasi nella causa principale possa essere ammessa sulla base delle misure derogatorie espressamente previste dagli artt. 45 CE e 46 CE [ora artt. 51 e 52 TFUE], applicabili in materia a norma dell'art. 55 CE, ovvero possa essere giustificata, conformemente alla giurisprudenza della Corte, da motivi imperativi di interesse generale.

56. L'art. 46 [ora art. 52 TFUE], n. 1, CE ammette restrizioni giustificate da motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanità pubblica. La giurisprudenza ha inoltre individuato un certo numero di motivi imperativi di interesse generale, quali gli obiettivi di tutela dei consumatori, di prevenzione della frode e dell'incitazione dei cittadini ad una spesa eccessiva collegata al gioco nonché di prevenzione di turbative all'ordine sociale in generale (v., sentenza Placanica e a., [sentenza 6 marzo 2007, cause riunite C-338/04, C-359/04 e C-360/04, Placanica e a., Racc. pag. I-1891] punto

46 e giurisprudenza ivi citata).

57. In tale contesto, si deve rilevare, come ricordato dalla maggior parte degli Stati membri che hanno presentato osservazioni dinanzi alla Corte, che la disciplina dei giochi d'azzardo rientra nei settori in cui sussistono tra gli Stati membri divergenze considerevoli di ordine morale, religioso e culturale. In assenza di armonizzazione comunitaria in materia, spetta ad ogni singolo Stato membro valutare, in tali settori, alla luce della propria scala dei valori, le esigenze che la tutela degli interessi di cui trattasi implica (v., segnatamente, sentenze 14 dicembre 1979, causa 34/79, Henn e Darby, Racc. pag. 3795, punto 15; 24 marzo 1994, causa C-275/92, Schindler, Racc. pag. I-1039, punto 32; 20 novembre 2001, causa C-268/99, Jany e a., Racc. pag. I-8615, punti 56 e 60, nonché Placanica e a., cit., punto 47).

58. Il solo fatto che uno Stato membro abbia scelto un sistema di protezione differente da quello adottato da un altro Stato membro non può rilevare ai fini della valutazione della necessità e della proporzionalità delle disposizioni prese in materia. Queste vanno valutate soltanto alla stregua degli obiettivi perseguiti dalle competenti autorità dello Stato membro interessato e del livello di tutela che intendono assicurare (sentenze 21 settembre 1999, causa C-124/97, Läärä e a., Racc. pag. I-6067, punto 36, e 21 ottobre 1999, causa C-67/98, Zenatti, Racc. pag. I-7289, punto 34).

59. Gli Stati membri sono conseguentemente liberi di fissare gli obiettivi della loro politica in materia di giochi d'azzardo e, eventualmente, di definire con precisione il livello di protezione perseguito. Tuttavia, le restrizioni che essi impongono devono soddisfare le condizioni che risultano dalla giurisprudenza della Corte per quanto riguarda la loro proporzionalità (sentenza Placanica e a., cit., punto 48).

60. Nella specie, occorre pertanto esaminare, in particolare, se la restrizione dell'offerta di giochi d'azzardo tramite Internet imposta dalla normativa nazionale oggetto della causa principale sia idonea a garantire il conseguimento di uno o più obiettivi perseguiti dallo Stato membro interessato e se essa non vada oltre quanto necessario per il suo raggiungimento. In ogni caso, tali restrizioni devono essere applicate in modo non discriminatorio (v., in tal senso, sentenza Placanica e a., cit., punto 49).

61. In tale contesto si deve rammentare che una normativa nazionale è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo addotto solo se risponde realmente all'intento di raggiungerlo in modo coerente e sistematico (sentenza 10 marzo 2009, causa C-69/07, Hartlauer, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 55).

62. Secondo il governo portoghese e la Santa Casa, l'obiettivo principale perseguito dalla normativa nazionale consiste nella lotta alla criminalità, più in particolare nella tutela dei consumatori dei giochi d'azzardo contro le frodi commesse dagli operatori.

63. Si deve rilevare, a tal riguardo, che la lotta alla criminalità può costituire un motivo imperativo di interesse generale che può giustificare restrizioni nei confronti degli operatori autorizzati a proporre servizi nel settore del gioco d'azzardo. Infatti, tenuto conto della rilevanza delle somme che essi possono raccogliere e delle vincite che possono offrire ai giocatori, tali giochi comportano rischi elevati di reati e di frodi.

64. La Corte ha inoltre riconosciuto che un'autorizzazione limitata dei giochi in un ambito esclusivo presenta il vantaggio di incanalare la gestione dei giochi medesimi in un circuito controllato e di prevenire il rischio che tale gestione sia diretta a scopi fraudolenti e criminosi (v. sentenze citate Läärä e a., e Zenatti, punto 35).

65. Il governo portoghese deduce che la concessione del diritto esclusivo di organizzazione del gioco d'azzardo alla Santa Casa consente di garantire il funzionamento di un sistema controllato e sicuro. Da un lato, la lunga storia della Santa Casa, la cui esistenza risale a più di cinque secoli or sono, dimostrerebbe l'affidabilità di tale ente. Dall'altro, il governo portoghese sottolinea che la Santa Casa opera alle strette dipendenze del medesimo. L'inquadramento giuridico del gioco d'azzardo, lo Statuto della Santa Casa e il coinvolgimento del governo nella nomina dei membri degli organi amministrativi della stessa consentirebbero allo Stato di esercitare un potere di tutela effettiva sulla Santa Casa. Tale regime legale e statutario fornirebbe sufficienti garanzie allo Stato per quanto attiene al rispetto delle norme dirette a salvaguardare l'onestà dei giochi d'azzardo organizzati dalla Santa

Casa.

66. A tal riguardo, dal contesto normativo nazionale, [...], emerge che l'organizzazione ed il funzionamento della Santa Casa sono disciplinati da considerazioni e da esigenze dirette al conseguimento di obiettivi di interesse pubblico. Al dipartimento dei giochi della Santa Casa sono stati conferiti poteri di autorità amministrativa per aprire, istruire e dar corso a procedimenti sanzionatori per l'esercizio illecito dei giochi d'azzardo attribuiti in via esclusiva alla Santa Casa.

67. Si deve riconoscere, in tale contesto, che la concessione del diritto esclusivo per la gestione del gioco d'azzardo tramite Internet ad un operatore unico, quale la Santa Casa, soggetto allo stretto controllo dei poteri pubblici, può consentire, in circostanze come quelle della causa principale, di incanalare la gestione di tali giochi in un circuito controllato ed essere così considerato idoneo a proteggere i consumatori contro le frodi commesse dagli operatori.

68. Per quanto attiene all'esame del carattere necessario del regime oggetto della causa principale, il governo portoghese deduce che le autorità di uno Stato membro non hanno le stesse possibilità di controllo nei confronti di operatori con sede al di fuori del territorio nazionale che si servano della rete Internet per offrire i loro servizi rispetto a quelle di cui dispongono nei confronti di un operatore quale la Santa Casa.

69. Si deve rilevare, in proposito, che il settore dei giochi d'azzardo offerti tramite Internet non costituisce oggetto di un'armonizzazione comunitaria. Uno Stato membro può quindi legittimamente ritenere che il solo fatto che un operatore, quale la Bwin, offra legittimamente servizi compresi in tale settore tramite Internet in un altro Stato membro in cui sia stabilito e in cui sia già soggetto, in linea di principio, a determinati requisiti di legge ed al controllo da parte delle competenti autorità di quest'ultimo Stato membro, non possa essere considerato quale garanzia sufficiente di protezione dei consumatori nazionali contro i rischi di frode e di criminalità, alla luce delle difficoltà che, in un siffatto contesto, le autorità dello Stato membro di stabilimento possono incontrare nella valutazione delle caratteristiche qualitative e della correttezza professionale degli operatori.

70. Inoltre, in considerazione dell'assenza di un contatto diretto tra il consumatore e l'operatore, i giochi d'azzardo accessibili via Internet implicano rischi di natura differente e maggiore importanza rispetto ai mercati tradizionali dei giochi medesimi per quanto attiene ad eventuali frodi commesse dagli operatori nei confronti dei consumatori.

71. Non può essere peraltro esclusa la possibilità che un operatore, che sponsorizzi talune competizioni sportive per le quali accetti scommesse nonché talune squadre partecipanti alle competizioni medesime, si venga a trovare in una situazione che gli consenta di influire direttamente o indirettamente sul risultato delle medesime, aumentando così i propri profitti.

72. Dalle suesposte considerazioni emerge che la restrizione oggetto della causa principale può essere considerata, tenuto conto delle particolarità connesse all'offerta di giochi d'azzardo su Internet, giustificata dall'obiettivo di lotta contro la frode e la criminalità.

73. La questione pregiudiziale deve essere conseguentemente risolta nel senso che l'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] non osta ad una normativa di uno Stato membro, come quella oggetto della causa principale, che vieti ad operatori, quali la Bwin, stabiliti in altri Stati membri in cui forniscono legittimamente servizi analoghi, di offrire giochi d'azzardo tramite Internet sul territorio del detto Stato membro ».

14 gennaio 2010, *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV c. Plus Warenhandelsgesellschaft mbH*, causa C-304/08, Racc. I-00217.

Per la parte in fatto si rinvia al Capitolo I sulle fonti, segnatamente alla sezione 4.2 sulle direttive. Quanto alla questione intesa a chiarire se la direttiva 2005/29 relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno osti ad un divieto come quello previsto dall'UWG ovvero un divieto generale dei concorsi e dei giochi a premi con obbligo di acquisto, la Corte di giustizia ha osservato:

« 35. Per risolvere la questione proposta, occorre anzitutto stabilire se le pratiche oggetto del divieto di cui alla causa principale, che collegano l'acquisto di merci o di servizi alla partecipazione dei consumatori ad un gioco o a un concorso, costituiscano pratiche commerciali ai sensi dell'art. 2, lett. d), della direttiva 2005/29 e siano, di conseguenza, assoggettate alle previsioni di quest'ultima.

36. A tale proposito, è opportuno rilevare che l'art. 2, lett. d), della direttiva 2005/29 definisce, utilizzando una formulazione particolarmente ampia, la nozione di pratica commerciale come «qualsiasi azione, omissione, condotta o dichiarazione, comunicazione commerciale ivi compresi la pubblicità e il marketing, posta in essere da un professionista, direttamente connessa alla promozione, vendita o fornitura di un prodotto ai consumatori».

37. Orbene, occorre constatare che campagne promozionali, come quelle in esame nella causa principale, che subordinano la partecipazione gratuita del consumatore ad una lotteria all'acquisto di una determinata quantità di merci o servizi, si iscrivono chiaramente nel contesto della strategia commerciale di un operatore e sono rivolte direttamente alla promozione e allo smercio delle sue vendite. Ne deriva che esse costituiscono pratiche commerciali ai sensi dell'art. 2, lett. d), della direttiva 2005/29 e ricadono, conseguentemente, nella sua sfera di applicazione (v., per analogia, in materia di offerte congiunte, sentenza VTB-VAB e Galatea, [23 aprile 2009, cause riunite C-261/07 e C-299/07, VTB-VAB e Galatea, non ancora pubblicata nella Raccolta] punto 50).

38. Tale conclusione non può essere rimessa in discussione tramite l'argomentazione esposta dal governo ceco e austriaco, secondo cui le disposizioni dell'UWG di cui trattasi nella causa principale, contrariamente a quelle della direttiva 2005/29, sarebbero principalmente dirette non alla tutela dei consumatori, ma a quella dei concorrenti contro pratiche commerciali sleali attuate da taluni operatori, cosicché tali disposizioni non ricadrebbero nell'ambito di applicazione della direttiva.

39. Infatti, come è stato sottolineato al punto 36 della presente sentenza, la direttiva 2005/29 è caratterizzata da un ambito di applicazione per materia particolarmente ampio che si estende a qualsiasi pratica commerciale in collegamento diretto con la promozione, la vendita o la fornitura di un prodotto ai consumatori. In tal modo, come risulta dal sesto 'considerando' di tale direttiva, sono escluse da detto ambito di applicazione soltanto le normative nazionali relative alle pratiche commerciali sleali che ledono «unicamente» gli interessi economici dei concorrenti o che sono connesse ad un'operazione tra professionisti.

40. Orbene [...] ciò evidentemente non accade nel caso delle disposizioni nazionali in esame nella causa principale, poiché gli artt. 1, 3 e 4 dell'UWG sono espressamente diretti alla tutela dei consumatori e non esclusivamente a quella dei concorrenti e degli altri attori sul mercato.

41. Ciò detto, occorre rammentare poi che la direttiva 2005/29 realizza un'armonizzazione completa a livello comunitario delle norme relative alla pratiche commerciali sleali delle imprese nei confronti dei consumatori. Pertanto, come prevede espressamento l'art. 4 della medesima, gli Stati membri non possono adottare misure più restrittive di quelle definite dalla direttiva in parola, neppure al fine di assicurare un livello superiore di tutela dei consumatori (sentenza VTB-VAB e Galatea, cit., punto 52).

42. Si deve poi rilevare che l'art. 5 della direttiva 2005/29 prevede il divieto delle pratiche commerciali sleali e indica i criteri che consentono di determinare un siffatto carattere di slealtà.

43. Così, conformemente al n. 2 di tale disposizione, una pratica commerciale è sleale se è contraria alle norme di diligenza professionale e falsa o è idonea a falsare in misura rilevante il comportamento economico, in relazione al prodotto, del consumatore medio.

44. Quanto al n. 4 di detto articolo esso definisce due categorie precise di pratiche commerciali sleali, e cioè le «pratiche ingannevoli» e le «pratiche aggressive» che soddisfano i criteri specificati, rispettivamente, dagli artt. 6 e 7 nonché 8 e 9 della direttiva 2005/29. In forza di tali disposizioni, siffatte pratiche sono vietate in particolare quando, tenuto conto delle caratteristiche e circostanze del caso, inducano o siano idonee ad indurre il consumatore medio ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso.

45. Infine, la direttiva 2005/29 prevede anche, al suo allegato I, un elenco esaustivo di 31 pratiche commerciali che, conformemente all'art. 5, n. 5, di tale direttiva, sono considerate sleali «in ogni

caso». Di conseguenza, come espressamente precisato dal diciassettesimo 'considerando' della direttiva, si tratta delle uniche pratiche commerciali che si possono considerare sleali senza una valutazione caso per caso ai sensi delle disposizioni degli articoli 5-9 della direttiva 2005/29.

46. Pertanto, è alla luce del contenuto e dell'economia generale delle disposizioni della direttiva 2005/29 – ricordate ai punti che precedono – che vanno esaminate le questioni sollevate dal giudice del rinvio.

47. Al riguardo è giocoforza rilevare che, nell'introdurre un divieto assoluto delle pratiche che subordinano la partecipazione dei consumatori ad un gioco o ad un concorso all'acquisto di merci o di servizi, una normativa nazionale come quella oggetto della causa principale non soddisfa i requisiti posti dalla direttiva 2005/29.

48. Infatti, da un lato, l'art. 4, n. 6, dell'UWG vieta qualsiasi operazione commerciale che colleghi l'acquisto di merci o servizi alla partecipazione dei consumatori ad un concorso o ad un gioco a premi, con la sola eccezione di quelle riguardanti un gioco o un concorso per natura collegati alla merce o al servizio di cui trattasi. In altri termini, detto tipo di pratica è vietato in generale, senza che sia necessario accertare, con riferimento al contesto di fatto di ogni fattispecie, se l'operazione commerciale di cui trattasi presenti un carattere «sleale» alla luce dei criteri enunciati agli artt. 5-9 della direttiva 2005/29.

49. Orbene, è pacifico che siffatte pratiche, che collegano l'acquisto di merci o servizi alla partecipazione dei consumatori ad un gioco o ad un concorso, non sono contemplate dall'allegato I di tale direttiva che, come ricordato al punto 45 della presente sentenza, elenca tassativamente le sole pratiche che possono essere vietate senza essere esaminate caso per caso.

50. D'altra parte una normativa del tipo di quella oggetto della causa principale si pone in contrasto con il contenuto dell'art. 4 della direttiva 2005/29 che vieta espressamente agli Stati membri di mantenere o di adottare misure nazionali più restrittive, anche se tali misure sono volte a garantire un livello più elevato di tutela dei consumatori.

51. Pertanto, occorre constatare che la direttiva 2005/29 osta ad un divieto di offerte commerciali che collegano l'acquisto di merci o servizi alla partecipazione dei consumatori ad un concorso o ad un gioco, come qella prevista dalla normativa nazionale in esame nella causa principale.

52. Tale conclusione non può essere rimessa in discussione dalla circostanza che l'art. 4, n. 6, dell'UWG preveda un'eccezione a favore delle prassi riguardanti un gioco o un concorso per natura collegati alla merce o al servizio di cui trattasi.

53. Infatti, anche se tali eccezioni possono limitare la portata del divieto previsto da tale disposizione, cionondimeno esse non possono, in ragione della loro natura limitata e predefinita, sostituirsi all'analisi, che deve essere necessariamente effettuata in considerazione del contesto di fatto di ogni caso di specie, del carattere «sleale» di una pratica commerciale alla luce dei criteri previsti dagli artt. 5-9 della direttiva 2005/29, qualora si tratti, come nella causa principale, di una pratica non prevista dal suo allegato I (v. sentenza VTB-VAB e Galatea, cit., punti 64 e 65).

54. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre risolvere la questione posta dichiarando che la direttiva 2005/29 deve essere interpretata nel senso che essa osta ad una normativa nazionale, come quella di cui alla causa principale, che prevede un divieto in via di principio, a prescindere dalle circostanze della singola fattispecie, delle pratiche commerciali che subordinano la partecipazione dei consumatori ad un concorso o gioco a premi all'acquisto di una merce o di un servizio ».

13 giugno 2017, *The Gibraltar Betting and Gaming Association Limited c. Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs e Her Majesty's Treasury*, causa C-591/15, EU:C:2017:449

La GBGA, associazione professionale i cui membri sono essenzialmente operatori di gioco d'azzardo con sede a Gibilterra, che forniscono prestazioni di servizi di gioco d'azzardo a distanza a clienti nel Regno Unito e altrove, depositava, dinanzi alla High Court of Justice, Queen's Bench

Division (Administrative Court), un ricorso in cui chiedeva fosse verificata la legittimità rispetto al diritto dell'Unione del nuovo regime tributario relativo a talune imposte sul gioco d'azzardo nel Regno Unito, entrato in vigore nel luglio 2014. L'associazione, in particolare, faceva valere che le imposte dovute in virtù di tale regime erano extraterritoriali e che discriminavano i prestatori di servizi stabiliti fuori dal Regno Unito, in violazione dell'art. 56 TFUE. La High Court of Justice decideva di sospendere il giudizio, ritenendo necessario chiarire innanzitutto lo status costituzionale di Gibilterra nel diritto dell'Unione e, più nello specifico, se gli operatori economici quali i membri della GBGA stabiliti a Gibilterra possano avvalersi del diritto dell'Unione in relazione alla normativa adottata dal Regno Unito che introduce il nuovo regime fiscale e, in caso di risposta positiva, se una simile normativa violi le condizioni di cui all'art. 56 TFUE.

Più nel dettaglio, con la prima questione il giudice nazionale chiedeva, in sostanza, se l'art. 355, punto 3, TFUE, in combinato disposto con l'art. 56 TFUE, debba essere interpretato nel senso che la prestazione di servizi da parte di operatori stabiliti a Gibilterra nei confronti di soggetti stabiliti nel Regno Unito costituisce, con riferimento al diritto dell'Unione, una situazione i cui elementi sono tutti confinati all'interno di un solo Stato membro.

La Corte ha rilevato che:

« 27. Per rispondere a tale questione si deve innanzitutto ricordare che il diritto dell'Unione si applica agli Stati membri in virtù dell'articolo 52, paragrafo 1, TUE. In base all'articolo 52, paragrafo 2, TUE, il campo di applicazione territoriale dei trattati è specificato all'articolo 355 TFUE.

28. In virtù dell'articolo 355, punto 3, TFUE, le disposioni dei trattati si applicano ai territori europei di cui uno Stato membro assume la rappresentanza nei rapporti con l'estero.

29. A tal proposito, si deve rilevare che Gibilterra è un territorio europeo di cui uno Stato membro, ossia il Regno Unito, assume la rappresentanza nei rapporti con l'estero, e a cui si applica il diritto dell'Unione, ai sensi dell'articolo 355, punto 3, TFUE (v., in tal senso, sentenze del 23 settembre 2003, Commissione/Regno Unito, C-30/01, EU:C:2003:489, punto 47, e del 12 settembre 2006, Spagna/Regno Unito, C-145/04, EU:C:2006:543, punto 19).

30. In deroga all'articolo 355, punto 3, TFUE, e in virtù dell'atto di adesione del 1972, gli atti dell'Unione in taluni ambiti del diritto dell'Unione non si applicano a Gibilterra, eccezioni queste introdotte in considerazione della situazione giuridica speciale e, segnatamente, dello statuto di porto franco di tale territorio (v., a tal proposito, sentenza del 21 luglio 2005, Commissione/Regno Unito, C-349/03, EU:C:2005:488, punto 41). Dette eccezioni non riguardano tuttavia la libera prestazione di servizi, di cui all'articolo 56 TFUE.

31. Discende dalle considerazioni che precedono che l'articolo 56 TFUE si applica, in virtù dell'articolo 355, punto 3, TFUE, a Gibilterra.

32. Si deve ricordare, inoltre, che l'articolo 56 TFUE vieta le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno dell'Unione nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in uno Stato membro che non sia quello del destinatario della prestazione.

33. Per contro, per consolidata giurisprudenza, le disposizioni del Trattato FUE in materia di libera prestazione di servizi non sono applicabili a una fattispecie i cui elementi si collocano tutti all'interno di un solo Stato membro (sentenza del 15 novembre 2016, Ullens de Schooten, C-268/15, EU:C:2016:874, punto 47 e giurisprudenza ivi citata).

34. In tale contesto, si deve esaminare se la prestazione di servizi da parte di operatori stabiliti a Gibilterra nei confronti di soggetti stabiliti nel Regno Unito costituisca, con riferimento al diritto dell'Unione, una situazione i cui elementi si collocano tutti all'interno di un solo Stato membro.

35. A tal proposito, è pur vero che la Corte ha già constatato, come rilevato da tutti gli interessati, che Gibilterra non fa parte del Regno Unito (v., in tal senso, sentenze del 23 settembre 2003, Commissione/Regno Unito, C-30/01, EU:C:2003:489, punto 47, e del 12 settembre 2006, Spagna/Regno Unito, C-145/04, EU:C:2006:543, punto 15).

36. Tale circostanza non può tuttavia essere decisiva al fine di determinare se due territori, ai fini dell'applicazione delle disposizioni relative alle libertà fondamentali, debbano essere equiparati ad un

solo Stato membro. Infatti, la Corte ha già dichiarato, al punto 54 della sentenza dell'8 novembre 2005, Jersey Produce Marketing Organisation (C-293/02, EU:C:2005:664), che, ai fini dell'applicazione degli articoli 23 CE, 25 CE, 28 CE e 29 CE, le isole Normanne, di cui fa parte il Baliato di Jersey, l'Isola di Man e il Regno Unito devono essere equiparate ad uno Stato membro, nonostante non facciano parte del Regno Unito.

37. Per arrivare a tale conclusione, la Corte, dopo aver ricordato che il Regno Unito assume la rappresentanza nei rapporti con l'estero del Baliato di Jersey, si è basata in particolare sulla circostanza che, secondo l'articolo 1, paragrafo 1, del protocollo n. 3 relativo alle isole Normanne e all'isola di Man, allegato all'atto di adesione del 1972, la normativa dell'Unione in materia doganale e in materia di restrizioni quantitative si applica alle isole Normanne e all'Isola di Man «alle stesse condizioni che per il Regno Unito», nonché sull'assenza di elementi dello status di tali isole che consentano di ritenere le relazioni tra queste isole e il Regno Unito analoghe a quelle che esistono tra Stati membri (v., a tal proposito, sentenza dell'8 novembre 2005, Jersey Produce Marketing Organisation, C-293/02, EU:C:2005:664, punti 43, 45 e 46).

38. Per quanto concerne, in primo luogo, le condizioni di applicazione dell'articolo 56 TFUE a Gibilterra, è pur vero che l'articolo 355, punto 3, TFUE non precisa che il citato articolo 56 si applica a Gibilterra «alle stesse condizioni che per il Regno Unito».

39. Tuttavia, si deve ricordare che l'articolo 355, punto 3, TFUE, estende l'applicazione delle disposizioni del diritto dell'Unione al territorio di Gibilterra, fatte salve le eccezioni previste dall'atto di adesione del 1972, le quali non riguardano però la libera prestazione di servizi.

40. Inoltre, il fatto, invocato dal governo di Gibilterra, che l'articolo 56 TFUE si applichi a Gibilterra in virtù dell'articolo 355, punto 3, TFUE e al Regno Unito in virtù dell'articolo 52, paragrafo 1, TUE, non è rilevante a tale proposito. Infatti, in un contesto analogo, il fatto che la normativa dell'Unione in materia doganale e in materia di restrizioni quantitative si applichi alle isole Normanne e all'isola di Man in virtù dell'articolo 1, paragrafo 1, del protocollo n. 3 allegato all'atto di adesione del 1972, e al Regno Unito in virtù dell'articolo 52, paragrafo 1, TUE, non ha impedito alla Corte di concludere che, ai fini dell'applicazione di tale normativa, le citate isole e il Regno Unito dovevano essere equiparati ad un solo Stato membro (sentenza dell'8 novembre 2005, Jersey Produce Marketing Organisation, C-293/02, EU:C:2005:664, punto 54).

41. In secondo luogo, non sussistono altri elementi che permettano di considerare le relazioni tra Gibilterra e il Regno Unito, ai fini dell'articolo 56 TFUE, analoghe a quelle che esistono tra due Stati membri.

42. Equiparare gli scambi tra Gibilterra e il Regno Unito a quelli tra Stati membri porterebbe, al contrario, a negare il nesso riconosciuto all'articolo 355, punto 3, TFUE, tra detto territorio e il citato Stato membro. A tal proposito, è invece pacifico che è il Regno Unito che ha assunto gli obblighi discendenti dai trattati nei confronti degli altri Stati membri per quanto concerne l'applicazione e il recepimento del diritto dell'Unione nel territorio di Gibilterra (v., a tale riguardo, le sentenze del 23 settembre 2003, Commissione/Regno Unito, C-30/01, EU:C:2003:489, punti 1 e 47, nonché del 21 luglio 2005, Commissione/Regno Unito, C-349/03, EU:C:2005:488, punto 56), come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 37 delle sue conclusioni.

43. Ne consegue che la prestazione di servizi da parte di operatori stabiliti a Gibilterra nei confronti di soggetti stabiliti nel Regno Unito costituisce, con riferimento al diritto dell'Unione, una situazione i cui elementi si collocano tutti all'interno di un solo Stato membro.

44. Tale interpretazione non è rimessa in questione dall'argomento del governo di Gibilterra, secondo cui sarebbero pregiudicati l'obiettivo di assicurare il funzionamento del mercato interno, di cui all'articolo 26 TFUE, nonché l'obiettivo di integrare Gibilterra in tale mercato, obiettivo quest'ultimo che, secondo il governo di Gibilterra, è perseguito dall'articolo 355, punto 3, TFUE.

45. Si deve rilevare, a tale riguardo, che, in base allo stesso tenore letterale dell'articolo 26, paragrafo 2, TFUE, il mercato interno comporta uno spazio senza frontiere interne, nel quale è assicurata la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali secondo le disposizioni dei trattati; una simile disposizione è costituita, per quanto concerne la libera prestazione dei servizi, dall'articolo 56 TFUE.

46. Orbene, come esposto ai punti 32 e 33 della presente sentenza, l'applicabilità dell'articolo 56 TFUE ad una determinata situazione richiede la presenza di un elemento di estraneità.

47. L'interpretazione accolta al punto 43 della presente sentenza, del resto, non comporta l'inapplicabilità dell'articolo 56 TFUE al territorio di Gibilterra, come sostiene il governo di Gibilterra. Tale disposizione mantiene infatti la piena applicabilità a detto territorio alle medesime condizioni previste per qualsiasi altro territorio dell'Unione cui essa si applica, ivi compresa la condizione relativa alla necessità della presenza di un elemento di estraneità.

48. Neppure le considerazioni relative allo status di Gibilterra ai sensi del diritto costituzionale nazionale o ai sensi del diritto internazionale revocano in dubbio detta interpretazione.

49. Per quanto concerne, in primo luogo, lo status di Gibilterra ai sensi del diritto costituzionale nazionale, il governo di Gibilterra fa valere, riferendosi alla sentenza del 10 ottobre 1978, Hansen & Balle (148/77, EU:C:1978:173), che lo status di detto territorio nel diritto dell'Unione dovrebbe essere determinato in particolare dal suo status nel diritto nazionale.

50. A tal proposito, si deve rilevare che la constatazione della Corte, effettuata al punto 10 di tale sentenza, secondo cui lo status dei dipartimenti francesi d'oltremare è definito, in primo luogo, mediante rinvio alla costituzione francese, secondo cui detti dipartimenti fanno parte integrante della Repubblica francese, dev'essere letta nel suo contesto, dal momento che è connessa all'interpretazione dell'articolo 227, paragrafo 1, del trattato CEE, secondo cui detto trattato si applicava all'intera «Repubblica francese» (v., a tal proposito, sentenza del 10 ottobre 1978, Hansen & Balle, 148/77, EU:C:1978:173, punto 9). Pertanto, con tale precisazione, la Corte si limitava a riconoscere che detti dipartimenti fanno parte dello Stato membro in questione e che il diritto dell'Unione, allo scadere di un termine di due anni, di cui al paragrafo 2 del citato articolo 227, si applicava di pieno diritto a tali territori in quanto facenti parte integrante dello Stato membro in parola (v., a tal proposito, sentenza del 10 ottobre 1978, Hansen & Balle, 148/77, EU:C:1978:173, punto 10).

51. Orbene, come discende dal punto 31 della presente sentenza, il diritto dell'Unione si applica a Gibilterra non perché Gibilterra faccia parte del Regno Unito, bensì ai sensi dell'articolo 355, punto 3, TFUE.

52. In secondo luogo, per quanto concerne lo statuto di Gibilterra nel diritto internazionale, è pacifico che Gibilterra figura nell'elenco dei territori non autonomi ai sensi dell'articolo 73 della Carta delle Nazioni Unite.

53. A tal proposito, il governo di Gibilterra sostiene che accogliere un'interpretazione come quella accolta al punto 43 della presente sentenza pregiudicherebbe lo status di detto territorio in diritto internazionale e, in particolare, violerebbe la risoluzione 2625 (XXV) del 24 ottobre 1972, adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni unite, secondo cui il territorio di una colonia deve possedere uno status separato e distinto rispetto a quello del territorio dello Stato che lo amministra.

54. Orbene, detta interpretazione dell'articolo 355, punto 3, TFUE, in combinato disposto con l'articolo 56 TFUE, non influisce sullo status del territorio di Gibilterra ai sensi del diritto internazionale, dal momento che si limita a precisare che, nei limiti in cui il diritto dell'Unione si applica a detto territorio in quanto territorio europeo di cui uno Stato membro, ossia il Regno Unito, assume la rappresentanza nei rapporti con l'estero, la prestazione di servizi da parte di operatori stabiliti a Gibilterra a favore di soggetti stabiliti nel Regno Unito costituisce, con riferimento al diritto dell'Unione, una situazione i cui elementi sono tutti confinati all'interno di un solo Stato membro. Non si può ritenere che tale interpretazione pregiudichi lo status separato e distinto di Gibilterra.

55. Va aggiunto in tale contesto che il giudice del rinvio si è limitato ad indicare che il nuovo regime fiscale di cui al procedimento principale è indistintamente applicabile ai cittadini dello Stato membro interessato e ai cittadini di altri Stati membri, senza esporre altri elementi concreti che consentano di stabilire un collegamento fra l'oggetto del procedimento principale e l'articolo 56 TFUE, contrariamente a quanto richiesto dall'articolo 94 del regolamento di procedura della Corte (v., a tale riguardo, sentenza del 15 novembre 2016, Ullens de Schooten, C-268/15, EU:C:2016:874, punto 55).

56. Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono si deve rispondere alla prima

questione dichiarando che l'articolo 355, punto 3, TFUE, in combinato disposto con l'articolo 56 TFUE, dev'essere interpretato nel senso che la prestazione di servizi da parte di operatori stabiliti a Gibilterra nei confronti di soggetti stabiliti nel Regno Unito costituisce, con riferimento al diritto dell'Unione, una situazione i cui elementi sono tutti confinati all'interno di un solo Stato membro.

57. Alla luce della soluzione fornita alla prima questione non occorre risolvere la seconda e la terza questione pregiudiziale ».

4.3. Deroghe

18 gennaio 1979, *Pubblico Ministero e Chambre sindacale des Agentsartistiques et impresarii de Belgique, ASBL c. Willy Wesemael ed altri*, cause riunite 110 e 111/78, Racc 35.

Due persone residenti nel Belgio e due agenti artistici francesi, residenti in Francia, venivano imputati di contravvenzione agli artt. 6 e 20 del regio decreto belga 28 novembre 1975, relativo alla gestione degli uffici di collocamento a pagamento per artisti dello spettacolo.

A norma di detti articoli, « la gestione di un ufficio di collocamento a pagamento per artisti dello spettacolo è soggetta al rilascio d'una licenza da parte del ministro competente in materia di occupazione » e « salvo patto di reciprocità tra il Belgio ed i loro paesi, gli uffici di collocamento per artisti dello spettacolo stranieri non possono effettuare il collocamento nel Belgio senza passare per il tramite di un ufficio di collocamento a pagamento titolare di licenza. Ciascuno dei due collocatori riceve la meta della provvigione prevista, fissata nel decreto ministeriale ».

In ciascuno dei due procedimenti, il primo imputato è accusato di aver fatto ricorso, per la scritturazione di artisti dello spettacolo, ad un ufficio di collocamento a pagamento avente sede in Francia e il cui gestore non è in possesso della licenza nel Belgio, mentre il secondo è accusato di aver effettuato collocamenti in questo stato senza passare per il tramite di un ufficio titolare della licenza nel Belgio.

Gli imputati eccepivano l'incompatibilità col Trattato delle disposizioni nazionali sopra citate, in quanto esse ostacolerebbero la libera prestazione dei servizi.

La Corte ha osservato:

« 31. Il governo belga sostiene che l'attività in questione rientra nell'ambito di applicazione della Convenzione n. 96 dell'Organizzazione internazionale del lavoro relativa agli uffici di collocamento a pagamento, riveduta a Ginevra il 1 luglio 1949, la quale ammette l'adozione di provvedimenti di controllo da parte delle autorità competenti nei confronti di detti uffici. (...)

33. La suddetta convenzione internazionale pone il principio generale secondo cui gli uffici di collocamento a pagamento aventi scopo di lucro sono vietati, e a tal fine stabilisce, all'art. 3, n. 1, che detti uffici « sono soppressi entro un periodo limitato la cui durata viene precisata dall'autorità competente »

34. D'altra parte, l'art 5, n. 1, della Convenzione dispone che « eccezionalmente, l'autorità competente potrà concedere deroghe all'art. 3 della Convenzione, per determinate categorie di persone, esattamente definite dalla legislazione nazionale, al cui collocamento non si possa convenientemente provvedere nell'ambito del servizio pubblico dell'occupazione... »

35. Perciò, dal momento che la conservazione degli uffici di collocamento a pagamento non corrisponde ad un obbligo derivante dalla convenzione n. 96, il governo belga non può richiamarsi a questa per disapplicare le disposizioni del Trattato in materia di libera prestazione dei servizi.

36. Gli obblighi derivanti dalla convenzione n. 96 non possono, quindi, essere opposti all'applicazione delle norme comunitarie nel settore considerato.

37. Inoltre, la Convenzione non osta in alcun modo a che uno Stato membro, il quale si valga della possibilità di deroga contemplata dall'art. 5, applichi tale clausola nei confronti del prestatore

residente in un altro stato membro, a condizioni conformi alle esigenze dell'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE], come quelle sopra indicate ».

26 aprile 1988, Bond van Adverteerders e a. c. Paesi Bassi, causa 352/85, Racc. 2085.

L'associazione olandese dei pubblicitari, 14 agenzie di pubblicita` e il gestore di una rete di distribuzione via cavo convenivano in giudizio lo Stato olandese, contestando la legittimita` dei divieti di pubblicita` e sottotitolazione di cui al decreto ministeriale del 26 luglio 1984 (Kabelregeling), attuativo della legge sulla radiodiffusione (Omroepwet), in base alla quale l'unico ente autorizzato a diffondere messaggi pubblicitari sul territorio nazionale era la fondazione per la pubblicita` radiotelevisiva (STER), che non produceva direttamente gli spots, ma organizzava soltanto la diffusione dei messaggi predisposti da terzi, mettendo a loro disposizione un tempo di trasmissione. I ricorrenti ritenevano eccessivamente limitate le condizioni di pubblicita` offerte dalla STER, reputando, in particolare, insufficiente la frequenza con la quale gli spots potevano essere diffusi dalla STER stessa, e lamentavano il fatto di non potersi avvalere delle piu` ampie possibilita` offerte dalle emittenti straniere di pro- grammi commerciali, che erano infatti loro precluse dai divieti di pubblicita` e sottotitolazione contenuti nel decreto del 1984 (esso vietava, tra l'altro, messaggi pubblicitari destinati specialmente al pubblico olandese, e programmi che, salvo autorizzazione del ministro, contenessero sottotitoli in lingua olandese). Il giudice adito (Arrondissementsrechtbank dell'Aia) disponeva la sospensione provvisoria del divieto di sottotitolazione, ma respingeva la domanda di sospensione relativa al divieto di pubblicita`. L'ordinanza di tale giudice era impugnata, tanto dai pubblicitari quanto dallo Stato olandese, dinanzi al giudice competente (Gerechtshof dell'Aia) che, al fine di risolvere la controversia, rimetteva la questione alla Corte di giustizia, investendola di ben nove quesiti pregiudiziali, vertenti, in diversa misura, sull'interpretazione dell'art. 59 Trattato CEE (ora art. 56 TFUE). La Corte, procedendo a verificare la sussistenza delle condizioni per l'applicazione, oltre che del suddetto art. 59 (ora art. 56 TFUE), anche dell'art. 60 Trattato CEE (ora art. 57 TFUE), l'esistenza di restrizioni alla liberta` di prestazioni di servizi e la loro possibile giustificazione sulla base delle esigenze dell'ordinamento olandese, ha osservato:

«17. [...] la diffusione, per il tramite di gestori di reti di distribuzione via cavo stabiliti in uno Stato membro, di programmi televisivi offerti da emittenti stabilite in altri Stati membri e contenenti messaggi pubblicitari destinati specialmente al pubblico dello Stato di ricezione comporta piu` prestazioni di servizi ai sensi degli artt. 59 e 60 del trattato [ora artt. 56 e 57 TFUE]. [...]

19. Si deve [...] rilevare che sussiste una discriminazione nel fatto che il divieto di pubblicita` contenuto nella Kabelregeling preclude alle emittenti stabilite in altri Stati membri ogni possibilita` di diffondere sulle loro reti messaggi pubblicitari destinati specialmente al pubblico olandese, mentre la legge sulla radiodiffusione nazionale contempla la diffusione di siffatti messaggi sulle reti nazionali a vantaggio di tutte le « omroeporganisaties » [enti di radiodiffusione autorizzati dal competente ministro].

20. Di conseguenza, un divieto di pubblicita` come quello contenuto nella Kabelregeling comporta restrizioni della libera prestazione di servizi vietate dall'art. 59 del trattato [ora art. 56 TFUE] [...]

41. A questo proposito e` sufficiente rilevare che il divieto di sottotitolazione che colpisce le emittenti stabilite in altri Stati membri ha unicamente lo scopo di integrare il divieto di pubblicita` il quale, come emerge dalle considerazioni sopra formulate, comporta restrizioni della libera prestazione dei servizi vietate dall'art. 59 del trattato [ora art. 56 TFUE].

42. Pertanto, un divieto di sottotitolazione come quello contenuto nella Kabelregeling comporta restrizioni della libera prestazione di servizi vietate dall'art. 59 del trattato [ora art. 56 TFUE]. [...]

46. Si deve in primo luogo sottolineare che normative nazionali che non si applicano indistintamente alle prestazioni di servizi di qualsiasi origine, e che pertanto sono discriminatorie, sono compatibili con il diritto comunitario solo se possono rientrare in una deroga espressamente contemplata.

47. La sola deroga che puo` essere presa in considerazione in un caso come quello di specie e` quella contemplata dall'art. 56 del trattato (ora art. 52 TFUE), alla quale fa rinvio l'art. 66 [ora art. 62 TFUE]. Dal suddetto art. 56 (ora art. 52 TFUE), emerge che le normative nazionali che contemplino un regime particolare per i cittadini stranieri sono sottratte all'applicazione dell'art. 59 [ora art. 56 TFUE] del trattato qualora siano giustificate da motivi di ordine pubblico.

48. Si deve rilevare che scopi di natura economica come quello di attribuire interamente ad una fondazione nazionale di diritto pubblico i proventi derivanti dai messaggi pubblicitari destinati specialmente al pubblico dello Stato considerato non possono costituire motivi di ordine pubblico ai sensi dell'art. 56 del trattato [ora art. 52 TFUE]. [...]

Di conseguenza, si deve concludere che divieti di pubblicita` e di sottotitolazione come quelli contenuti nella Kabelregeling non possono essere giustificati da motivi di ordine pubblico ai sensi dell'art. 56 del trattato [ora art. 52 TFUE]».

26 febbraio 1991, *Commissione c. Grecia*, causa C-198/89, Racc. I-727.

La Commissione proponeva alla Corte, un ricorso diretto a far dichiarare che la Repubblica ellenica, subordinando la prestazione di servizi della guida turistica che accompagna un gruppo di turisti proveniente da un altro Stato membro, quando detta prestazione consiste nel guidare detti turisti in luoghi diversi dai musei o monumenti storici visitabili solo con una guida specializzata, al possesso di una autorizzazione che presuppone l'acquisizione di una determinata formazione professionale comprovata da un diploma, veniva meno agli obblighi che le incombono ai sensi dell'art. 59 del Trattato CEE (ora art. 56 TFUE).

La Corte ha osservato:

« 17. (...) Subordinando la prestazione di servizi della guida turistica che accompagna un gruppo di turisti proveniente da un altro Stato membro al possesso di un determinato titolo, detta normativa, infatti, impedisce allo stesso tempo sia alle imprese di turismo di fornire tale prestazione tramite il proprio personale sia alle guide turistiche indipendenti di offrire i propri servizi a queste imprese nel corso di viaggi organizzati. Inoltre, impedisce ai turisti che partecipano a tali viaggi organizzati di avvalersi, a loro scelta, delle prestazioni considerate.

18. Tenuto tuttavia conto delle speciali caratteristiche di talune prestazioni di servizi, il fatto che uno Stato membro subordini dette prestazioni a requisiti di qualificazione del prestatore conformemente alle norme che disciplinano questi tipi di attività nel suo territorio non può essere considerato incompatibile con gli artt. 59 e 60 del Trattato [ora artt. 56 e 57 TFUE]. Tuttavia, la libera prestazione dei servizi, in quanto principio fondamentale sancito dal Trattato, può venire limitata solamente da norme giustificate dall'interesse generale e obbligatorie nei confronti di tutte le persone e le imprese che esercitino la propria attività nel territorio dello Stato destinatario, nella misura in cui tale interesse non risulti tutelato dalle norme cui il prestatore è soggetto nello Stato membro in cui è stabilito. Inoltre, i suddetti requisiti debbono essere obiettivamente necessarie al fine di assicurare l'osservanza delle norme professionali e la tutela degli interessi da queste perseguiti (v., tra l'altro, sentenza 4 dicembre 1986, Commissione / Germania, punto 27 della motivazione, causa 205/84, Racc. pag. 3755).

19. Ne consegue che tali condizioni possono essere considerate compatibili con gli artt. 59 e 60 del Trattato [ora artt. 56 e 57 TFUE] soltanto qualora sia provato che sussistono, nel settore di attività considerato, esigenze imperative connesse all'interesse generale le quali giustificano restrizioni della libera prestazione dei servizi, che tale interesse non è già garantito dalle norme dello Stato in cui il prestatore è stabilito e che lo stesso risultato non potrebbe essere ottenuto mediante provvedimenti meno incisivi. »

28 gennaio 1992, *Hans-Martin Bachmann c. Stato Belga*, causa C-204/90, Racc. I-249.

Il signor Bachmann, di nazionalità tedesca, è stato occupato in Belgio. Il direttore delle imposte dirette di Bruxelles-I, si rifiutava di ammettere che i contributi versati in Germania dall'interessato per dei contratti d'assicurazione contro la malattia e l'invalidità e per un contratto d'assicurazione sulla vita, conclusi prima della sua venuta in Belgio, potessero essere dedotti dal totale dei suoi redditi professionali. Questo rifiuto traeva origine dall'art. 54 del codice delle imposte sul reddito (il "CIR"), applicabile alla fattispecie principale, a norma del quale la deduzione d'imposta è ammessa unicamente per i contributi di assicurazione non obbligatoria contro la malattia e l'invalidità, versati ad un ente mutualistico riconosciuto dal Belgio, e per i contributi d'assicurazione contro la vecchiaia e la morte prematura versati in Belgio.

La Cour de cassation di Bruxelles ha chiesto alla Corte se queste disposizioni del diritto tributario belga siano compatibili con gli artt. 48 e 59 del Trattato (ora artt. 45 e 56 TFUE).

La Corte ha osservato:

« 27. Allo stato attuale del diritto comunitario, la coerenza del regime fiscale in questione non può dunque essere preservata da disposizioni meno restrittive di quelle di cui si tratta nella causa principale; ogni altra misura che permetta di garantire il recupero, da parte dello Stato interessato, dell'imposta che, secondo la sua legislazione, deve essere percepita sulle somme dovute dagli assicuratori in esecuzione dei contratti da essi conclusi, condurrebbe a conseguenze analoghe a quelle risultanti dalla non deducibilità dei contributi.

28. Alla luce di quanto precede, si deve pertanto concludere che, nel settore delle assicurazioni contro la vecchiaia e la morte, disposizioni come quelle della legge belga in questione sono giustificate dalla necessità di garantire la coerenza del regime fiscale di cui esse fanno parte, e che non sono quindi contrarie all'art. 48 del Trattato [ora artt. 45 TFUE]. (...)

31. È d'uopo rilevare che disposizioni come quelle della legge belga di cui si tratta comportano una restrizione alla libera prestazione dei servizi. Infatti, disposizioni nazionali che esigono che l'assicuratore sia stabilito in uno Stato membro perché gli assicurati possano fruire, in questo Stato, di talune possibilità di deduzione d'imposta scoraggiano gli assicurati dal rivolgersi ad assicuratori stabiliti in un altro Stato membro, e costituiscono quindi, per questi ultimi, un ostacolo alla libera prestazione dei servizi.

32. Secondo la giurisprudenza della Corte (v. sentenza 4 dicembre 1986, già citata, punto 52 della motivazione), l'esigenza di uno stabilimento è tuttavia compatibile con l'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE] se essa è una condizione indispensabile per il raggiungimento dell'obiettivo d'interesse generale perseguito.

33. Come risulta da quanto precede, tale è appunto il caso in merito alle assicurazioni contro la vecchiaia e la morte, per l'epoca successiva al 1975. Per gli anni precedenti, e in merito alle assicurazioni contro la malattia e l'invalidità, spetta al giudice nazionale accertare se le disposizioni cui egli si riferisce fossero del pari necessarie per garantire la coerenza del regime fiscale di cui esse fanno parte. ».

3 febbraio 1993, *Verening Veronica Omroep Organisatie c. Commissariat voor de Media*, causa C-148/91, Racc. I-487.

Alla Verening Veronica Omroep Organisatie, ente di diritto olandese con fini di radiodiffusione stabilito nei Paesi Bassi, venivano inflitte delle sanzioni dal Commissariat voor de Media, ente pubblico per la sorveglianza nel settore della radiodiffusione. Il Commissariat sosteneva, infatti, che la Verening Veronica Omroep Organisatie aveva cercato di sottrarsi all'applicazione dell'art. 57 del Mediawet, la legislazione olandese sulla radiodiffusione. Questa normativa poneva delle restrizioni alla partecipazione di una stazione radiotelevisiva autorizzata in base alla normativa olandese al capitale di una stazione radiotelevisiva creata o da creare in un altro Stato membro. In particolare, il suo art. 57 prevedeva la prestazione di una cauzione a favore dell'emittente dell'altro Stato membro.

Nel caso di specie, la Verening Veronica Omroep Organisatie, utilizzando fondi pubblici, aveva contribuito all'installazione e all'effettivo sostegno di un'emittente televisiva commerciale in Lussemburgo i cui programmi erano destinati principalmente ai telespettatori olandesi.

La Verening Veronica Omroep Organisatie ricorreva contro la decisione avversa avanti al Raad van State affermando la contrarietà delle citate restrizioni agli artt. 59 e 67 TCEE (ora artt. 56 e 63 TFUE), nonché alle direttive del Consiglio 11 maggio 1960 e 88/361/CEE, adottate per l'attuazione dell'art. 67 TCE (ora art. 56 TCE). Il Raad van State rinviava pregiudizialmente alla Corte di giustizia.

La Corte ha osservato:

« 9. Si deve, in primo luogo ricordare che, come rilevato dalla Corte nella sentenza 25 luglio 1991, causa 353/89, Commissione/Paesi Bassi (Racc. pag. I-4069, punti 3, 29 e 30 della motivazione) e causa C-288/89, Collectieve Antennevoorziening Gouda (Racc. pag. I-4007, punti 22 e 23 della motivazione), la Mediawet si propone di realizzare un sistema di radiodiffusione e di televisione di carattere pluralistico e non commerciale e si inserisce così in una politica culturale avente lo scopo di salvaguardare, nel settore audiovisivo, la libertà di espressione delle varie componenti, in particolare sociali, religiose o filosofiche che esistono nei Paesi Bassi.

10. Da queste due sentenze risulta inoltre (v. i punti della motivazione 41 e 42 e, rispettivamente, 23 e 24) che siffatti obiettivi di politica culturale costituiscono obiettivi di interesse generale che uno Stato membro può legittimamente perseguire predisponendo adeguatamente lo statuto dei suoi enti di radiodiffusione.

11. Orbene, l'art. 57, paragrafo 1, della Mediawet è intesa alla realizzazione di questi obiettivi. Il suo scopo è, infatti, quello di vietare agli enti nazionali di radiodiffusione l'esercizio di attività estranee ai compiti loro attribuiti dalla legge, o tali a parere del Commissariaat voor de Media, da metterne a repentaglio gli obiettivi. Detto articolo impedisce così, in particolare, che i mezzi finanziari di cui dispongono gli enti nazionali di radiodiffusione al fine di consentire loro di assicurare il pluralismo nel settore audiovisivo siano sottratti a tale destinazione e utilizzati a fini puramente commerciali.

12. Occorre infine rilevare che la Corte ha già affermato, a proposito dell'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE], che non si può negare ad uno Stato membro il diritto di adottare provvedimenti intesi a impedire che le libertà garantite dal Trattato siano utilizzate da un prestatore di servizi, la cui attività sia interamente o essenzialmente rivolta verso il suo territorio, per sottrarsi alle norme la cui osservanza gli sarebbe imposta ove egli si stabilisse nello Stato in questione (sentenza 3 dicembre 1974, causa 33/74, Binsbergen, Racc. pag. 1299, punto 13 della motivazione).

13. Orbene, vietando agli enti nazionali di radiodiffusione di dare aiuti per la creazione di società commerciali di radio e di televisione all'estero, allo scopo di prestarvi servizi destinati ai Paesi Bassi, la normativa dei Paesi Bassi controversa nella causa principale arriva essenzialmente a impedire che, sfruttando le libertà garantite dal Trattato, detti enti possano sottrarsi abusivamente agli obblighi derivanti dalla normativa nazionale, relativi al contenuto pluralistico e non commerciale dei programmi.

14. Ciò nonostante, non si può ritenere incompatibile con gli artt. 59 e 67 del Trattato l'esigenza che gli enti nazionali di radiodiffusione esercitino solo le attività previste dalla legge o autorizzate dal Commissariaat voor de Media ».

19 gennaio 1999, Procedimento penale a carico di Donatella Calfa, causa C-348/96, Racc. I-11.

La signora Calfa, cittadina italiana, durante un soggiorno turistico a Creta veniva rinviata a giudizio per detenzione ed uso di stupefacenti e condannata dal giudice competente (tribunale penale di Heraklion) a tre mesi di reclusione e all'espulsione a vita dal territorio greco, ai sensi dell'art. 17, n. 2, della legge 1729/1987 sugli stupefacenti che dispone, per l'appunto, tale tipo di pena a carico degli stranieri, maggiorenni o minorenni, condannati per violazione della legge stessa.

La signora Calfa proponeva ricorso per cassazione (dinanzi all'Aerios Pagos), impugnando la sentenza nella parte in cui disponeva la condanna all'espulsione, deducendone, in particolare, la incompatibilita` con le disposizioni comunitarie in tema di cittadinanza e di libera prestazione di servizi. Il giudice adito sospendeva il procedimento, ponendo alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali in merito all'interpretazione degli artt. 8, 8A, 48, 52 e 59 (ora artt. 20, 21, 45, 49 e 56 TFUE) Trattato CE. Con riferimento innanzitutto all'art. 59 Trattato CE (ora art. 56 TFUE), la Corte ha osservato:

«16. In limine, si deve ricordare che il principio della libera prestazione dei servizi istituito dall'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE], che e` uno dei suoi principi fondamentali, comprende la liberta` per i destinatari dei servizi di recarsi in un altro Stato membro per fruire ivi di un servizio, senza essere ostacolati da restrizioni, e che i turisti vanno considerati destinatari di servizi (v. sentenza 2 febbraio 1989, causa 186/87, Cowan, Racc. pag. 195, punto 15).

17. Si deve altresı` ricordare che, se e` vero che, in via di principio, la legislazione penale e` riservata alla competenza degli Stati membri, tuttavia dalla costante giurisprudenza della Corte risulta che il diritto comunitario pone dei limiti a tale competenza. Tale legislazione infatti non puo` limitare le liberta` fondamentali garantite dal diritto comunitario (v. sentenza Cowan, gia` citata, punto 19).

18. Nella specie, la sanzione dell'espulsione a vita dal territorio applicabile ai cittadini degli altri Stati membri in caso di condanna per essersi procurati e aver detenuto stupefacenti per uso strettamente personale costituisce manifestamente un ostacolo alla libera prestazione dei servizi riconosciuta dall'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE], poiche´ e` la negazione stessa di tale liberta`. Sarebbe altrettanto per le altre liberta` fondamentali sancite negli artt. 48 e 52 del Trattato [ora artt. 45 e 49 TFUE] e menzionate dal giudice a quo».

Quanto poi alla possibile giustificazione della disciplina greca in virtu` dell'eccezione di ordine pubblico di cui all'art. 56 (ora art. 52 TFUE) Trattato CE, la Corte ha osservato:

«20. L'art. 56 [ora art. 52 TFUE] consente [...] agli Stati membri di adottare, nei confronti dei cittadini degli altri Stati membri, specie per ragioni di ordine pubblico, provvedimenti che essi non possono disporre nei confronti dei propri cittadini, nel senso che ad essi manca il potere di allontanare questi ultimi dal territorio nazionale o di vietare loro di accedervi (v. sentenze 4 dicembre 1974, causa 41/74, Van Duyn, Racc. pag. 1337, punti 22 e 23; 18 maggio 1982, cause riunite 115/81 e 116/81, Adoui e Cornuaille, Racc. pag. 1665, punto 7, e 17 giugno 1997, cause riunite C-65/95 e C-111/95, Shingara e Radiom, Racc. pag. I-3343, punto 28).

21. Conformemente alla giurisprudenza della Corte, la nozione di ordine pubblico, puo` essere richiamata in caso di minaccia effettiva ed abbastanza grave ad uno degli interessi fondamentali della collettivita` (v. sentenza 27 ottobre 1977, causa 30/77, Bouchereau, Racc. pag. 1999, punto 35).

22. Si deve a questo proposito rilevare che uno Stato membro puo` considerare che l'uso degli stupefacenti costituisca un pericolo per la collettivita` idoneo a giustificare misure speciali nei confronti degli stranieri che violino la normativa sugli stupefacenti al fine di salvaguardare l'ordine pubblico.

23. Si deve tuttavia ricordare che l'eccezione di ordine pubblico, come tutte le deroghe a un principio fondamentale del Trattato, deve essere interpretata in modo restrittivo.

24. A tale riguardo, la direttiva 64/221, in merito alla quale va considerato che all'art. 1, n. 1, contempla tra gli altri i cittadini di uno Stato membro che si recano in un altro Stato membro in qualita` di destinatari di servizi, pone dei limiti al diritto degli Stati membri di espellere stranieri per motivi di ordine pubblico. L'art. 3 di tale direttiva prevede che i provvedimenti di ordine pubblico o di pubblica sicurezza che hanno l'effetto di limitare il soggiorno di un cittadino di un altro Stato membro devono essere adottati esclusivamente in relazione al comportamento personale dell'individuo. Inoltre la sola esistenza di condanne penali non puo` automaticamente

giustificare l'adozione di tali provvedimenti. Ne consegue che l'esistenza di una condanna penale puo` essere presa in considerazione solo in quanto le circostanze che hanno portato a tale condanna provino un comportamento personale costituente una minaccia attuale per l'ordine pubblico (sentenza Bouchereau, gia` citata, punto 28).

25. Ne consegue che un provvedimento di espulsione puo` essere adottato nei confronti di un cittadino comunitario come la signora Calfa solo se, oltre al fatto che la stessa ha commesso un'infrazione alla legge sugli stupefacenti, il suo comportamento personale ha posto in essere una minaccia effettiva e abbastanza grave ad uno degli interessi fondamentali della societa`.

26. Orbene, si deve ricordare che la normativa controversa nella causa a qua prescrive l'espulsione a vita dal territorio dei cittadini degli altri Stati membri riconosciuti colpevoli, nel detto territorio, di infrazione alla legge sugli stupefacenti, a meno che non sussistano gravi motivi, specie di ordine familiare, che giustifichino la sua permanenza nel paese. La sanzione puo` essere revocata solo con provvedimento discrezionale del ministro della Giustizia, adottato dopo che sia decorso un periodo di tre anni.

27. Cio` considerato, si deve constatare che l'espulsione a vita dal territorio è pronunciata in modo automatico a seguito di una condanna penale, senza tener conto del comportamento personale dell'autore del reato ne´ del pericolo che esso costituisce per l'ordine pubblico.

28. Ne consegue che le condizioni di applicazione dell'eccezione di ordine pubblico previste dalla direttiva 64/221, come interpretate dalla Corte, non sono soddisfatte e che l'eccezione di ordine pubblico non puo` essere utilmente richiamata per giustificare una limitazione alla libera prestazione dei servizi come quella che risulta dalla normativa controversa nella causa a qua.

29. Alla luce delle considerazioni che precedono, le questioni sollevate vanno risolte nel senso che gli artt. 48, 52 e 59 del Trattato [ora artt. 45, 49 e 56 TFUE] e l'art. 3 della direttiva 64/221 ostano ad una normativa che, salvo qualche eccezione, specie di ordine familiare, impone al giudice nazionale di disporre l'espulsione a vita dal territorio dei cittadini degli altri Stati membri riconosciuti colpevoli di essersi procurati e aver detenuto stupefacenti per uso strettamente personale».

6 novembre 2003, Procedimento penale a carico di Piergiorgio Gambelli e a., causa C-243/01, Racc. I-13031.

Il signor Gambelli, insieme con altre 137 persone, gestiva in Italia alcuni centri trasmissione dati che raccoglievano scommesse sportive sul territorio italiano per conto di un bookmaker inglese, la Stanley International Betting Ltd (che svolgeva la propria attivita` in base ad una licenza rilasciata dalla citta` di Liverpool secondo la normativa inglese), con il quale erano collegati via Internet. Poiche´ in Italia l'attivita` in questione era riservata (dalla legge 13 dicembre 1989, n. 401, modificata dalla legge 23 dicembre 2000, n. 388) allo Stato o a suoi concessionari ed ogni violazione di questa riserva poteva essere penalmente sanzionata, a carico del signor Gambelli e degli altri esercenti tale attivita` venivano avviate indagini penali per esercizio abusivo di scommesse e alcuni centri trasmissione dati erano posti sotto sequestro. Il giudice investito della causa (tribunale di Ascoli Piceno), dinnanzi al quale il signor Gambelli aveva sostenuto che la normativa italiana rilevante fosse in contrasto con i principi comunitari in tema di liberta` di stabilimento e di libera prestazione dei servizi, sottoponeva la questione alla Corte di giustizia. Quest'ultima, dopo aver proceduto all'interpretazione dell'art. 43 Trattato CE (ora art. 49 TFUE) ed aver riconosciuto che la disciplina italiana controversa costituisce una restrizione alla liberta` di stabilimento garantita dalla disposizione richiamata, con riguardo alla compatibilita` della disciplina in parola con le norme comunitarie in materia di libera prestazione di servizi, ha osservato:

«51. L'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] vieta le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno della Comunita` nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in un paese

della Comunita` che non sia quello del destinatario della prestazione. L'art. 50 [ora art. 57 TFUE] qualifica «servizi» le prestazioni fornite normalmente dietro retribuzione, in quanto non siano regolate dalle disposizioni relative alla libera circolazione delle merci, dei capitali e delle persone.

1. La Corte ha già affermato che l'importazione di documenti pubblicitari e di biglietti di lotteria in uno Stato membro per far partecipare gli abitanti di detto Stato membro ad una lotteria organizzata in un altro Stato membro si ricollega ad un'attivita` di «servizi» (sentenza Schindler, [24 marzo 1994, causa C-275/92, Racc. pag. I-1039], punto 37). Analogicamente, l'attivita` consistente nel far partecipare i cittadini di uno Stato membro a giuochi di scommesse organizzati in un altro Stato membro, ancorche´ aventi ad oggetto eventi sportivi organizzati nel primo Stato membro, si ricollega ad un'attivita` di «servizi» ai sensi dell'art. 50 CE [ora art. 57 TFUE].

2. La Corte ha affermato, del pari, che l'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] dev'essere interpretato nel senso che esso concerne i servizi che un prestatore offre telefonicamente a potenziali destinatari stabiliti in altri Stati membri e che questi fornisce senza spostarsi dallo Stato membro nel quale e` stabilito (sentenza 10 maggio 1995, causa C-384/93, Alpine Investments, Racc. pag. I-1141, punto 22).

3. Applicando tale interpretazione alla problematica della causa principale, ne consegue che l'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] riguarda i servizi che un prestatore quale la Stanley, con sede in uno Stato membro, nella specie il Regno Unito, offre via Internet — e dunque senza spostarsi — a destinatari che si trovino in un altro Stato membro, nella specie la Repubblica italiana, sicche´ ogni restrizione a tali attivita` costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi da parte di un tale prestatore.

4. Inoltre, la libera prestazione dei servizi comprende non solo la liberta` del prestatore di offrire ed effettuare servizi per destinatari stabiliti in uno Stato membro diverso da quello sul cui territorio si trovi il detto prestatore, ma anche la liberta` di ricevere o beneficiare, in quanto destinatario, dei servizi offerti da un prestatore stabilito in un altro Stato membro, senza essere impedito da restrizioni (v., in tal senso, sentenze 31 gennaio 1984, cause riunite 286/82 e 26/83, Luisi e Carbone, Racc. pag. 377, punto 16, e 26 ottobre 1999, causa C-294/97, Eurowings Luftverkehr, Racc. pag. I-7447, punti 33 e 34).

5. Orbene, rispondendo ai quesiti posti dalla Corte all'udienza, il governo italiano ha confermato che l'attivita` di un privato che si connette in Italia dal proprio domicilio, via Internet, con un bookmaker stabilito in un altro Stato membro, facendo uso della propria carta di credito quale mezzo di pagamento, costituisce un reato ai sensi dell'art. 4 della legge n. 401/89.

6. Tale divieto, penalmente sanzionato, di partecipare a scommesse organizzate in Stati membri diversi da quello sul cui territorio risiede il giocatore, costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi.

7. Lo stesso vale per il divieto, del pari penalmente sanzionato, nei confronti degli intermediari, quali gli indagati nella causa principale, di agevolare la prestazione di servizi di scommesse su eventi sportivi organizzati da un prestatore, quale la Stanley, con sede in uno Stato membro diverso da quello in cui i detti intermediari svolgono la propria attivita`, poiche´ un tale divieto costituisce una restrizione al diritto del bookmaker alla libera prestazione dei servizi, anche se gli intermediari si trovano nello stesso Stato membro dei destinatari dei servizi medesimi.

8. Si deve pertanto rilevare che una normativa nazionale quale la legislazione italiana sulle scommesse, in particolare l'art. 4 della legge n. 401/89, costituisce una restrizione alla liberta` di stabilimento ed alla libera prestazione dei servizi».

Con riguardo poi alla possibilita` di giustificare le restrizioni di cui si e` detto a titolo di misure derogatorie espressamente previste agli artt. 45 e 46 Trattato CE (ora artt. 51 e 52 TFUE), ovvero se esse possano essere giustificate da motivi imperativi di interesse generale, la Corte ha osservato:

«61. Quanto agli argomenti fatti valere, in particolare, dai governi ellenico e portoghese al fine di giustificare le restrizioni ai giuochi di azzardo e alle scommesse, e` sufficiente ricordare che, secondo costante giurisprudenza, la riduzione o la diminuzione delle entrate fiscali non rientra fra i

motivi enunciati all'art. 46 CE [ora art. 52 TFUE] e non puo` essere considerata come un motivo imperativo di interesse generale che possa essere fatto valere per giustificare una restrizione alla liberta` di stabilimento o alla libera prestazione dei servizi (v., in tal senso, sentenze 16 luglio 1998, causa C-264/96, ICI, Racc. pag. I-4695, punto 28, e 3 ottobre 2002, causa C-136/00, Danner, Racc. pag. I-8147, punto 56).

53. Come si evince dal punto 36 della sentenza Zenatti [21 ottobre 1999, causa C-67/98, Racc. pag. I-7289], le restrizioni devono perseguire in ogni caso l'obiettivo di un'autentica riduzione delle opportunita` di giuoco e il finanziamento di attivita` sociali attraverso un prelievo sugli introiti derivanti dai giuochi autorizzati costituisce solo una conseguenza vantaggiosa accessoria, e non la reale giustificazione, della politica restrittiva attuata.

54. Per contro, come ricordato sia dai governi che hanno presentato osservazioni sia dalla Commissione, nelle menzionate sentenze Schindler, La¨ a¨ ra¨ e a. [21 settembre 1999, causa C-124/97, Racc. pag. I-6067] e Zenatti, la Corte ha affermato che le considerazioni di ordine morale, religioso o culturale, nonche´ le conseguenze moralmente e finanziariamente dannose per l'individuo e la societa` che sono collegate ai giuochi d'azzardo e alle scommesse possono giustificare che le autorita` nazionali dispongano di un potere discrezionale sufficiente a determinare le esigenze di tutela del consumatore e dell'ordine sociale.

55. In ogni caso, per risultare giustificate, le restrizioni alla liberta` di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi devono presentare i requisiti previsti dalla giurisprudenza della Corte (v., in particolare, sentenze 31 marzo 1993, causa C-19/92, Kraus, Racc. pag. I-1663, punto 32, e 30 novembre 1995, causa C-55/94, Gebhard, Racc. pag. I-4165, punto 37).

56. Ai sensi di tale giurisprudenza, infatti, le dette restrizioni devono, in primo luogo, essere giustificate da motivi imperativi di interesse generale; in secondo luogo, devono essere idonee a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e, in terzo luogo, non andare oltre quanto necessario per il raggiungimento di questo. In ogni caso, devono essere applicate in modo non discriminatorio.

57. Spetta al giudice del rinvio stabilire se, nella causa principale, le restrizioni alla liberta` di stabilimento e alla libera prestazione di servizi previste dalla legge n. 401/89 rispettino tali requisiti. A tal fine, il detto giudice dovra` tener conto degli elementi precisati nei punti seguenti.

58. Anzitutto, anche se, nelle menzionate sentenze Schindler, La¨ a¨ ra¨ e a. e Zenatti, la Corte ha ammesso che le restrizioni alle attivita` di giuoco possono essere giustificate da motivi imperativi di interesse generale, quali la tutela del consumatore e la prevenzione della frode e dell'incitazione dei cittadini ad una spesa eccessiva collegata al giuoco, occorre tuttavia che le restrizioni fondate su tali motivi e sulla necessita` di prevenire turbative all'ordine sociale siano idonee a garantire la realizzazione dei detti obiettivi, nel senso che tali restrizioni devono contribuire a limitare le attivita` di scommessa in modo coerente e sistematico.

59. A tale riguardo, riferendosi ai lavori preparatori della legge n. 388/00, il giudice del rinvio ha sottolineato che lo Stato italiano persegue, a livello nazionale, una politica di forte espansione del giuoco e delle scommesse allo scopo di raccogliere fondi, tutelando i concessionari del CONI.

60. Orbene, laddove le autorita` di uno Stato membro inducano ed incoraggino i consumatori a partecipare alle lotterie, ai giuochi d'azzardo o alle scommesse affinche´ il pubblico erario ne benefici sul piano finanziario, le autorita` di tale Stato non possono invocare l'ordine pubblico sociale con riguardo alla necessita` di ridurre le occasioni di giuoco per giustificare provvedimenti come quelli oggetto della causa principale.

61. Inoltre, le restrizioni imposte dalla normativa italiana in materia di bandi di gara devono essere indistintamente applicabili, vale a dire con le stesse modalita` e con gli stessi criteri agli operatori stabiliti in Italia ed a quelli provenienti da altri Stati membri.

62. Spettera` al giudice del rinvio esaminare se i requisiti di partecipazione ai bandi di gara per le concessioni relative alla gestione di scommesse su eventi sportivi siano fissati in termini tali da poter essere soddisfatti, in pratica, piu` facilmente dagli operatori italiani che non da quelli stranieri. In tale ipotesi, i detti requisiti non rispetterebbero il criterio di non discriminazione.

63. Infine, le restrizioni imposte dalla normativa italiana non devono eccedere quanto

necessario per conseguire l'obiettivo perseguito. A tal riguardo, il giudice del rinvio dovra` esaminare se la sanzione penale irrogata a chiunque effettui scommesse dal proprio domicilio in Italia via Internet con un bookmaker situato in un altro Stato membro non sia sproporzionata alla luce della giurisprudenza della Corte (v. sentenze 29 febbraio 1996, causa C-193/94, Skanavi e Chryssanthakopoulos, Racc. pag. I-929, punti 34-39, e 25 luglio 2002, causa C-459/99, MRAX, Racc. pag. I-6591, punti 89-91), soprattutto dal momento che la partecipazione alle scommesse viene incoraggiata allorche´ si svolge nel contesto di giuochi organizzati da enti nazionali autorizzati.

64. Il giudice del rinvio dovra` inoltre chiedersi se la circostanza di imporre restrizioni penalmente sanzionate sino a un anno di arresto per gli intermediari che facilitino la prestazione di servizi da parte di un bookmaker stabilito in uno Stato membro diverso da quello in cui i detti servizi sono offerti, mettendo a disposizione degli scommettitori nei propri locali la connessione via Internet con il bookmaker, costituisca una restrizione che ecceda quanto necessario per la lotta alla frode, soprattutto in considerazione del fatto che il prestatore di servizi e` sottoposto, nello Stato membro in cui e` stabilito, ad un sistema normativo di controlli e sanzioni, gli intermediari sono legittimamente costituiti e, prima delle modifiche normative di cui alla legge n. 388/00, tali intermediari si ritenevano autorizzati a trasmettere scommesse su eventi sportivi esteri.

65. Quanto alla proporzionalita` della normativa italiana con riguardo alla liberta` di stabilimento, anche se l'obiettivo perseguito dalle autorita` di uno Stato membro e` quello di evitare il rischio che i concessionari dei giuochi siano implicati in attivita` criminali o fraudolente, escludere la possibilita` per le societa` di capitali quotate sui mercati regolamentati degli altri Stati membri di ottenere concessioni per la gestione di scommesse sportive, soprattutto quando esistano altri strumenti di controllo dei bilanci e delle attivita` delle dette societa` , puo` risultare una misura eccessiva rispetto a quanto necessario per impedire la frode.

66. Spetta al giudice del rinvio verificare se la normativa nazionale, alla luce delle sue concrete modalita` di applicazione, risponda realmente ad obiettivi tali da giustificarla e se le restrizioni che essa impone non appaiano sproporzionate rispetto a tali obiettivi».

14 luglio 2004, Bacardi France SAS, gia` Bacardi-Martini SAS c. Te´ le´ vision franc¸aise 1 SA (TF1) e a., causa C-429/02, Racc. I-6613.

La legge francese sulla lotta contro il tabagismo e l'alcolismo (legge Evin) vietava in Francia la pubblicita` televisiva diretta o indiretta di bevande alcoliche e configura quale illecito penale la violazione delle sue disposizioni. Un codice di buona condotta, elaborato dalle autorita` francesi e dalle emittenti televisive francesi, definiva le modalita` di applicazione di tale divieto a trasmissioni in Francia di eventi sportivi che si svolgono sul territorio di altri Stati membri, operando una distinzione tra gli eventi sportivi internazionali (le cui immagini sono trasmesse in un ampio numero di paesi e che non possono quindi essere considerati come diretti principalmente al pubblico francese) e gli eventi sportivi binazionali (la cui trasmissione e` specificamente diretta al pubblico francese). Il codice prevedeva che, con riguardo a questi ultimi eventi, le emittenti francesi dovevano ricorrere a tutti i mezzi possibili per evitare che apparissero in televisione pubblicita` di bevande alcoliche. Contestualmente ad una procedura di infrazione promossa dalla Commissione per far dichiarare dalla Corte di giustizia l'incompatibilita` della normativa francese con la disciplina della libera prestazione dei servizi garantita dal Trattato CE (cfr. causa C-262/02), veniva sollevata davanti alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale dal supremo giudice francese (Cour de Cassation). Il rinvio pregiudiziale era stato originato dal fatto che l'emittente Te´le´vision Franc¸aise TF1 aveva diffidato le societa` Groupe Jean-Claude Darmon e Girosport, incaricate di negoziare per suo conto i diritti di trasmissione televisiva delle partite di calcio, a fare in modo di prevenire l'apparizione alla televisione di marchi di bevande alcoliche. Di conseguenza, alcuni clubs di calcio stranieri si rifiutavano di affittare alla Bacardi France, attiva

nella produzione e nella commercializzazione di molte bevande alcoliche, pannelli pubblicitari collocati intorno al campo di gioco. La Bacardi France ha quindi citato in giudizio la TF1, la Darmon e la Girosport per far loro ingiungere la cessazione dell'esercizio di pressioni sui clubs di calcio stranieri al fine di impedire la locazione di pannelli pubblicitari collocati intorno al campo di gioco. Rigettate le pretese della Bacardi France in primo e secondo grado, la controversia giungeva davanti alla Cour di Cassation, che si rivolgeva, come detto, alla Corte di giustizia per verificare la compatibilita` del regime francese con le disposizioni del diritto comunitario, in particolare con quelle sulla libera prestazione dei servizi stabilita dal Trattato CE e con la direttiva comunitaria c.d. «televisione senza frontiere» (n. 89/552). Con particolare riferimento alla compatibilita` con la direttiva richiamata, prima, e con l'art. 59 (oggi art. 56 TFUE) Trattato CE, poi, del divieto di pubblicita` televisiva indiretta derivante dall'apparizione sullo schermo di pannelli visibili durante la trasmissione di eventi sportivi binazionali che si svolgono sul territorio di altri Stati membri, la Corte ha osservato:

«25. [...] occorre ricordare che l'art. 2, n. 2, primo comma, prima frase, della direttiva 89/552 prevede per gli Stati membri l'obbligo di assicurare la liberta` di ricezione e di non ostacolare la ritrasmissione sul proprio territorio di trasmissioni televisive provenienti da altri Stati membri per ragioni attinenti ai settori coordinati da tale direttiva. Agli artt. 10-21, quest'ultima armonizza le norme relative alla pubblicita` televisiva.

1. Ai sensi della definizione fornita all'art. 1, lett. b), della direttiva 89/552, la «pubblicita` televisiva» comprende «ogni forma di messaggio televisivo trasmesso dietro compenso o pagamento analogo da un'impresa pubblica o privata nell'ambito di un'attivita` commerciale, industriale, artigiana o di una libera professione, allo scopo di promuovere la fornitura, dietro compenso, di beni o di servizi, compresi i beni immobili, i diritti e le obbligazioni». Ai sensi dell'art. 10, n. 1, della stessa direttiva « [l]a pubblicita` televisiva deve essere chiaramente riconoscibile come tale ed essere nettamente distinta dal resto del programma con mezzi ottici e/o acustici ». L'art. 11, n. 1, prima frase, di tale direttiva prevede che « [l]a pubblicita` deve essere inserita tra le trasmissioni » e, al n. 2, lo stesso art. 11 dispone che « [n]elle trasmissioni composte di parti autonome o in quelle sportive, nelle cronache e negli spettacoli di analoga struttura comprendenti degli intervalli, la pubblicita` puo` essere inserita soltanto tra le parti autonome o negli intervalli ».

2. Nella causa principale, va rilevato che, per i motivi esposti dall'avvocato generale ai paragrafi 48-52 delle sue conclusioni, la pubblicita` televisiva indiretta di bevande alcoliche derivante da pannelli ripresi sullo schermo durante la ritrasmissione di eventi sportivi non costituisce un messaggio televisivo individuabile finalizzato alla promozione di beni o di servizi. Per ragioni evidenti, e` impossibile mostrare la detta pubblicita` solo durante gli intervalli tra le varie parti del programma televisivo in questione. Infatti, le immagini di pannelli pubblicitari che appaiono sullo sfondo delle immagini trasmesse e, in modo irregolare ed imprevisto, in funzione delle esigenze di tale ritrasmissione, non hanno natura individuabile nell'ambito della stessa.

3. Pertanto, una simile pubblicita` televisiva indiretta non dev'essere considerata «pubblicita` televisiva » ai sensi della direttiva 89/552 e, quindi, non ricade nell'ambito di applicazione della stessa.

4. Di conseguenza, la prima questione dev'essere risolta nel senso che l'art. 2, n. 2, primo comma, prima frase, della direttiva 89/552 non osta a che uno Stato membro vieti la pubblicita` televisiva di bevande alcoliche commercializzate nel detto Stato, laddove cio` riguardi la pubblicita` televisiva indiretta derivante dall'apparizione sullo schermo di pannelli visibili durante la ritrasmissione di eventi sportivi binazionali che si svolgono sul territorio di altri Stati membri.
Una simile pubblicita` televisiva indiretta non dev'essere considerata «pubblicita` televisiva » ai sensi degli artt. 1, lett. b), 10 e 11 di tale direttiva. [...]

62. L'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE] prescrive l'eliminazione di qualsiasi restrizione alla libera prestazione dei servizi, anche qualora la detta restrizione si applichi indistintamente ai prestatori nazionali e a quelli degli altri Stati membri, allorche´ essa sia tale da vietare o da

ostacolare altrimenti le attivita` del prestatore stabilito in un altro Stato membro ove fornisce legittimamente servizi analoghi (v., in tal senso, sentenze 25 luglio 1991, causa C-76/90, Sa¨ger, Racc. pag. I-4221, punto 12, e 3 ottobre 2000, causa C-58/98, Corsten, Racc. pag. I-7919, punto 33). Per di piu` , la libera prestazione dei servizi spetta sia al prestatore sia al destinatario dei servizi (v., in tal senso, sentenza 31 gennaio 1984, cause riunite 286/82 e 26/83, Luisi e Carbone, Racc. pag. 377, punto 16).

63. Tuttavia, la libera prestazione dei servizi, in assenza di misure comunitarie di armonizzazione, puo` essere ristretta da normative nazionali giustificate dai motivi menzionati all'art. 56, n. 1, del Trattato CE [ora art. 52 TFUE], letto in combinato disposto con l'art. 66 del Trattato CE [ora art. 62 TFUE], o da motivi imperativi di interesse generale (v., in tal senso, sentenza 6 novembre 2003, causa C-243/01, Gambelli e a., Racc. pag. I-13031, punto 60).

64. Nel detto contesto, spetta agli Stati membri decidere il livello al quale intendono garantire la tutela della sanita` pubblica ed il modo in cui questo livello deve essere raggiunto. Essi non possono tuttavia farlo se non nei limiti indicati dal Trattato e, in particolare, nel rispetto del principio di proporzionalita` (v. sentenza 25 luglio 1991, cause riunite C-1/90 e C-176/90, Aragonesa de Publicidad Exterior e Publivı´a, Racc. pag. I-4151, punto 16), il quale impone che i provvedimenti adottati siano idonei a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non vadano oltre quanto necessario per il suo raggiungimento (v., in particolare, sentenze Sa¨ger, cit., punto 15; 23 novembre 1999, cause riunite C-369/96 e C-376/96, Arblade e a., Racc. pag. I-8453, punto 35; Corsten, cit., punto 39, e 22 gennaio 2002, causa C-390/99, Canal Sate´ lite Digital, Racc. pag. I-607, punto 33).

65. Nella causa principale, dato che non esistono provvedimenti comunitari di armonizzazione in materia, occorre pertanto esaminare successivamente tre punti, vale a dire l'esistenza di una restrizione ai sensi dell'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE], la possibilita` di una giustificazione di un regime di pubblicita` televisiva come quello di cui trattasi nella causa principale ai sensi dell'art. 56, n. 1, del detto Trattato [ora art. 52 TFUE], letto in combinato disposto con l'art. 66 [ora art. 62 TFUE] dello stesso, e la proporzionalita` di tale regime.

66. In primo luogo, va rilevato che un regime di pubblicita` televisiva come quello di cui trattasi nella causa principale costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi ai sensi dell'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE]. Infatti, un simile regime comporta, da un lato, una restrizione alla libera prestazione dei servizi pubblicitari in quanto i proprietari di pannelli pubblicitari devono rifiutare, in via preventiva, ogni pubblicita` di bevande alcoliche qualora l'evento sportivo possa essere trasmesso in Francia. Dall'altro lato, lo stesso regime ostacola la prestazione dei servizi di diffusione di programmi televisivi. Infatti, le emittenti francesi devono rifiutare ogni ritrasmissione di eventi sportivi durante la quale siano visibili pannelli pubblicitari che reclamizzano bevande alcoliche commercializzate in Francia. Inoltre, gli organizzatori di eventi sportivi che si svolgono al di fuori del territorio francese non possono vendere i diritti di ritrasmissione alle emittenti francesi, dato che la diffusione dei programmi televisivi dedicati ai detti eventi puo` costituire una pubblicita` televisiva indiretta di tali bevande alcoliche.

67. Nel detto contesto, come risulta dai punti 28 e 29 della sentenza in data odierna, causa C-262/02, Commissione/Francia (Racc. pag. I-6569), l'argomento del governo francese vertente, da un lato, sugli strumenti tecnici che consentono di mascherare le immagini al fine di oscurare in modo mirato i pannelli che reclamizzano bevande alcoliche e, dall'altro, sull'applicazione non discriminatoria di tale regime di pubblicita` televisiva a tutte le bevande alcoliche, a prescindere dal fatto che esse siano state prodotte in Francia o all'estero, non puo` essere accolto. Infatti, se e` vero che esistono strumenti tecnici di questo tipo, l'utilizzazione degli stessi implicherebbe per le emittenti francesi, tuttavia, costi supplementari onerosi. Del resto, nell'ambito della libera prestazione dei servizi, solo l'origine del servizio in questione puo` essere pertinente nel caso di specie.

68. In secondo luogo, va rilevato che un regime di pubblicita` televisiva come quello di cui trattasi nella causa principale persegue uno scopo di tutela della sanita` pubblica ai sensi dell'art. 56, n. 1, del Trattato [ora art. 52 TFUE], come ha affermato l'avvocato generale al paragrafo 69 delle sue

conclusioni. Infatti, misure che limitano le possibilita` di pubblicita` per le bevande alcoliche e cercano cosı` di combattere l'alcolismo rispondono a preoccupazioni di sanita` pubblica (v. sentenze 10 luglio 1980, causa 152/78, Commissione/Francia, Racc. pag. 2299, punto 17; Aragonesa de Publicidad Exterior e Publivı´a, cit., punto 15, e 8 marzo 2001, causa C-405/98, Gourmet International Products, Racc. pag. I-1795, punto 27).

69. In terzo luogo, va rilevato inoltre che un regime di pubblicita` televisiva come quello di cui trattasi nella causa principale e` idoneo a conseguire lo scopo di tutela della sanita` pubblica da esso perseguito. Per di piu` , esso non va oltre quanto necessario per conseguire tale obiettivo. Il detto regime riduce infatti i casi in cui possono essere visti alla televisione i pannelli pubblicitari per le bevande alcoliche e, con cio`, e` idoneo a limitare la diffusione di tali messaggi, riducendo cosı` le occasioni in cui i telespettatori potrebbero essere indotti a consumare bevande alcoliche.

70. A tale proposito, come risulta dai punti 33-39 della citata sentenza in data odierna, Commissione/Francia, gli argomenti svolti dalla Commissione e dal governo del Regno Unito per dimostrare la natura sproporzionata di tale regime devono essere respinti.

71. Per quanto riguarda l'unico argomento sollevato dalla Bacardi che non e` stato esaminato nella citata sentenza in data odierna, Commissione/Francia, vale a dire l'argomento secondo cui il regime di pubblicita` televisiva di cui trattasi nella causa principale sarebbe incongruente in quanto non riguarda la pubblicita` di bevande alcoliche visibile in secondo piano sullo sfondo delle riprese, e` sufficiente rispondere che tale opzione rientra nella libera valuta- zione degli Stati membri, cui spetta decidere il livello al quale intendono ga- rantire la tutela della sanita` pubblica e il modo in cui questo livello deve essere raggiunto (v. sentenza Aragonesa de Publicidad Exterior e Publivı´a, cit., punto 16).

72. Di conseguenza, occorre risolvere la seconda questione nel senso che l'art. 59 del Trattato [ora art. 56 TFUE] non osta a che uno Stato membro vieti la pubblicita` televisiva di bevande alcoliche commercializzate nel detto Stato, laddove cio` riguardi la pubblicita` televisiva indiretta derivante dall'apparizione sullo schermo di pannelli visibili durante la ritrasmissione di eventi sportivi binazionali che si svolgono sul territorio di altri Stati membri ».

14 ottobre 2004, Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs GmbH c. Oberbu¨ rgermeisterin der Bundesstadt Bonn, causa C-36/02, Racc. I-9609.

La Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs GmbH (in prosieguo: l'«Omega»), societa` di diritto tedesco, dall'agosto 1994 gestiva a Bonn un locale denominato «laserdromo», destinato alla pratica del « laser-sport », impiegando un'attrezzatura comprendente, in particolare, apparecchi di punta- mento a raggi laser simili ad armi da fuoco e sensori riceventi installati nelle piattaforme di tiro e nei giubbotti indossati dai giocatori. Rivelandosi insufficiente l'attrezzatura originariamente utilizzata, la Omega si avvaleva, da una data non specificata, ma presumibilmente sempre a partire dal 1994, di apparecchi forniti da una societa` britannica, la Pulsar International Ltd (in prosieguo: la «Pulsar»), pur addivenendo con essa alla stipulazione di un contratto di franchising solo nel maggio 1997. A seguito di proteste da parte del pubblico precedenti l'apertura stessa del «laserdromo», all'inizio del 1994 il sindaco di Bonn (Oberbu¨ rgermeisterin der Bundesstadt) chiedeva che l'Omega fornisse una precisa descrizione del gioco che si sarebbe svolto nel suo locale e, con lettera del febbraio 1994, le comunicava l'intenzione di adottare un provvedimento di divieto nel caso in cui vi si giocasse «ad uccidere» le persone. Nel marzo 1994 l'Omega replicava che si trattava unicamente di colpire sensori fissi installati nelle piattaforme di tiro, ma il 14 settembre dello stesso anno il sindaco, in applicazione dell'art. 14, n. 1, della legge sulla polizia amministrativa del Land Renania del Nord-Vestfalia (Ordnungsbeho¨ rdengesetz Nordrhein-Westfalen, in prosieguo: l'« OBG NW », secondo cui « [l]e autorita` di polizia possono adottare le misure necessarie per prevenire in casi particolari un pericolo che possa minacciare la pubblica sicurezza o l'ordine pubblico »), adottava un provvedimento con il quale vietava alla societa` di rendere possibile o di tollerare nel suo impianto giochi aventi come oggetto quello di

colpire deliberatamente uomini mediante raggi laser o altri strumenti tecnici e il cosiddetto « omicidio simulato » (ritenendo che essi costituissero un pericolo per l'ordine pubblico, dato che gli atti di omicidio simulato e la gratuita` della violenza che ne conseguiva violavano i valori etici fondamentali riconosciuti dalla collettivita`) e stabiliva che, in caso d'infrazione, sarebbe stata inflitta una multa di DM 10 000 per ogni partita giocata. Ottenendo una licenza provvisoria, la Omega continuava a gestire il locale e impugnava il provvedimento dinnanzi alle autorita` competenti, sino a presentare ricorso in cassazione (contro la pronuncia del giudice di appello che confermava quella dell'autorita` pronunciatasi in prima istanza che a sua volta aveva riconosciuto la legittimita` del provvedimento impugnato). Il giudice di ultimo grado investito della risoluzione della controversia (Bundesverwaltungsgericht), davanti al quale la Omega evidenziava come il provvedimento controverso costituisse una minaccia per la libera prestazione di servizi sancita all'art. 49 Trattato CE (ora art. 56 TFUE), dato che il suo locale utilizzava l'attrezzatura fornita dalla societa` britannica Pulsar, riteneva comunque che, in applicazione del diritto nazionale, il ricorso proposto dovesse essere respinto, in quanto l'attivita` svolta dalla Omega costituiva una violazione della dignita` umana, ai sensi di quanto stabilito dall'art. 1, n. 1, prima frase, della Costituzione tedesca. Il giudice adito si interrogava, tuttavia, sulla compatibilita` di tale soluzione con il diritto comunitario, in particolare con gli artt. 49-55 Trattato (ora artt. 56-62 TFUE) sulla libera prestazione dei servizi (avendo la Omega concluso un contratto con una societa` britannica, la quale sarebbe stata impossibilitata a fornire prestazioni al suo cliente tedesco mentre fornirebbe prestazioni simili nello Stato membro in cui ha sede) e con gli artt. 28-30 Trattato (ora artt. 34-36 TFUE) sulla libera circolazione delle merci (nei limiti in cui l'Omega desiderasse acquistare nel Regno Unito beni di equipaggiamento del suo « laser- dromo ») e, ritenendo che la causa pendente desse occasione di (meglio) precisare le condizioni cui il diritto comunitario assoggetta la restrizione di una determinata categoria di prestazioni di servizi o dell'importazione di determinati beni, decideva di investire della questione la Corte di giustizia. Quest'ultima, ammessa la ricevibilita` della questione sottopostale, nel merito ha osservato:

«23. Con la sua questione pregiudiziale, il giudice del rinvio chiede, da un lato, se il divieto riguardante un'attivita` economica per ragioni di tutela dei valori fondamentali sanciti dalla Costituzione nazionale, come, in questo caso, la dignita` umana, sia compatibile con il diritto comunitario e, dall'altro, se la facolta` di cui dispongono gli Stati membri di limitare, per tali ragioni, determinate liberta` fondamentali garantite dal Trattato, ossia le liberta` di prestazione dei servizi e di circolazione delle merci, sia subordinata, come potrebbe indicare la sentenza Schindler [24 marzo 1994, causa C-275/92, Racc. pag. I-1039], alla condizione che tale restrizione si basi su una concezione del diritto comune a tutti gli Stati membri.

23. In via preliminare si deve determinare entro quali limiti la restrizione constatata dal giudice del rinvio sia atta a colpire l'esercizio delle liberta` di prestazione dei servizi e di circolazione delle merci, disciplinate da disposizioni del Trattato diverse.

24. A tale proposito si deve osservare che il provvedimento controverso, vietando all'Omega di gestire il suo « laserdromo » secondo il modello di gioco sviluppato dalla Pulsar e commercializzato legalmente da quest'ultima nel Regno Unito, in particolare mediante franchising, incide sulla libera prestazione di servizi garantita dall'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE], sia ai prestatori sia ai destinatari di tali servizi con sede in un altro Stato membro. Inoltre, nei limiti in cui lo sfruttamento del modello di gioco sviluppato dalla Pulsar implica l'uso di un equipaggiamento specifico, che e` parimenti commercializzato legalmente nel Regno Unito, il divieto imposto all'Omega e` tale da dissuadere quest'ultima dall'acquistare l'equipaggiamento in esame, violando cosı` la libera circolazione delle merci garantita dall'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE].

25. Si deve tuttavia rammentare che, qualora un provvedimento nazionale incida sia sulla libera prestazione dei servizi sia sulla libera circolazione delle merci, la Corte procede al suo esame, in linea di principio, solamente con riguardo ad una delle due dette liberta` fondamentali qualora risulti che, alla luce delle circostanze della specie, una delle due sia del tutto secondaria rispetto all'altra e possa essere a questa ricollegata (v., in tal senso, sentenze Schindler, cit., punto 22; Canal

Sate´lite Digital [22 gennaio 2002, causa C-390/99, Racc. pag. I-607], punto 31, e 25 marzo 2004, causa C-71/02, Karner, Racc. pag. I-3025, punto 46).

26. Nelle circostanze della causa principale l'aspetto della libera prestazione dei servizi prevale su quello della libera circolazione delle merci. Infatti, l'Oberbu¨ rgermeisterin e la Commissione delle Comunita` europee hanno sottolineato giustamente che il provvedimento controverso limita le impor- tazioni di merci unicamente per quanto riguarda l'equipaggiamento specificamente concepito per la variante di gioco laser vietata e che cio` e` conseguenza ineluttabile della restrizione imposta nei confronti delle prestazioni di servizi forniti dalla Pulsar. Di conseguenza, come ha osservato l'avvocato generale al paragrafo 32 delle sue conclusioni, non si deve esaminare in modo autonomo la compatibilita` di tale provvedimento con le disposizioni del Trattato che disciplinano la libera circolazione delle merci.

27. In merito alla giustificazione della restrizione imposta dal provvedimento 14 settembre 1994 alla libera prestazione dei servizi, l'art. 46 CE [ora art. 52 TFUE], applicabile in materia ai sensi dell'art. 55 CE [ora art. 62 TFUE], ammette le restrizioni giustificate da motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanita` pubblica. Nella fattispecie emerge dal fascicolo che i motivi invocati dall'Oberbu¨ rgermeisterin per l'adozione del provvedimento di divieto menzionano espressamente il fatto che l'attivita` interessata costituisce un pericolo per l'ordine pubblico. Peraltro il riferimento ad un pericolo che minaccia l'ordine pubblico compare parimenti all'art. 14, n. 1, dell'OBG NW, che autorizza le autorita` di polizia ad adottare le misure necessarie per prevenire tale pericolo.

28. Nel presente procedimento e` pacifico che il provvedimento controverso e` stato adottato indipendentemente da ogni considerazione legata alla nazionalita` dei prestatori o dei destinatari dei servizi soggetti ad una restrizione. In ogni caso non e` necessario verificare che le misure di tutela dell'ordine pubblico rientranti in una deroga alla liberta` di prestazione dei servizi elencata all'art. 46 CE [ora art. 52 TFUE], siano indistintamente applicabili sia ai prestatori di servizi nazionali sia a quelli aventi sede in altri Stati membri.

29. Tuttavia, la possibilita` per uno Stato membro di fare uso di una deroga prevista dal Trattato non esclude il controllo giurisdizionale delle misure di applicazione di tale deroga (v. sentenza 4 dicembre 1974, causa 41/74, Van Duyn, Racc. pag. 1337, punto 7). Inoltre, la nozione di « ordine pubblico » nel contesto comunitario e, in particolare, in quanto giustificazione di una deroga alla liberta` di prestazione dei servizi dev'essere intesa in senso restrittivo, di guisa che la sua portata non puo` essere determinata unilateralmente da ciascuno Stato membro senza il controllo delle istituzioni comunitarie (v., per analogia con la libera circolazione dei lavoratori, sentenze Van Duyn, cit., punto 18, e 27 ottobre 1977, causa 30/77, Bouchereau, Racc. pag. 1999, punto 33). Ne deriva che l'ordine pubblico puo` essere invocato solamente in caso di minaccia effettiva ed abbastanza grave ad uno degli interessi fondamentali della collettivita` (v. sentenza 14 marzo 2000, causa C-54/99, E´glise de scientologie, Racc. pag. I-1335, punto 17).

30. Nondimeno, le circostanze specifiche che potrebbero giustificare il richiamo alla nozione di ordine pubblico possono variare da un paese all'altro e da un'epoca all'altra. E` percio` necessario lasciare, in questa materia, alle competenti autorita` nazionali un certo potere discrezionale entro i limiti imposti dal Trattato (citate sentenze Van Duyn, punto 18, e Bouchereau, punto 34).

31. Nella causa principale, le autorita` competenti hanno ritenuto che l'attivita` oggetto del provvedimento di divieto minacci l'ordine pubblico a causa del fatto che, secondo la concezione prevalente nell'opinione pubblica, lo sfruttamento commerciale di giochi che implicano la simulazione di omicidi colpisce un valore fondamentale sancito dalla Costituzione nazionale, ossia la dignita` umana. Secondo il Bundesverwaltungsgericht, i giudici nazionali che sono stati aditi della controversia hanno condiviso e confermato la concezione delle esigenze di tutela della dignita` umana sulla quale si basa il provvedimento controverso, dato che tale concezione deve di conseguenza essere ritenuta conforme alle prescrizioni della Costituzione tedesca.

32. In tale contesto occorre ricordare che, secondo una costante giurisprudenza, i diritti fondamentali fanno parte integrante dei principi generali del diritto dei quali la Corte garantisce

l'osservanza e che, a tal fine, quest'ultima si ispira alle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri e alle indicazioni fornite dai trattati internazionali relativi alla tutela dei diritti dell'uomo a cui gli Stati membri hanno cooperato o aderito. La Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle liberta` fondamentali riveste, a questo proposito, un particolare significato (v., segnatamente, sentenze 18 giugno 1991, causa C-260/89, ERT, Racc. pag. I-2925, punto 41; 6 marzo 2001, causa C-274/99 P, Connolly/Commissione, Racc. pag. I-1611, punto 37; 22 ottobre 2002, causa C 94/00, Roquette Fre` res, Racc. pag. I-9011, punto 25, e 12 giugno 2003, causa C 112/00, Schmidberger, Racc. pag. I-5659, punto 71).

33. Come illustrato dall'avvocato generale ai paragrafi 82-91 delle sue conclusioni, l'ordinamento giuridico comunitario e` diretto innegabilmente ad assicurare il rispetto della dignita` umana quale principio generale del diritto. Non vi sono dunque dubbi che l'obiettivo di tutelare la dignita` umana e` compatibile con il diritto comunitario, non essendo rilevante a tale proposito che, in Germania, il principio del rispetto della dignita` umana benefici di uno status particolare in quanto diritto fondamentale autonomo.

34. Poiche´ il rispetto dei diritti fondamentali si impone, in tal modo, sia alla Comunita` sia ai suoi Stati membri, la tutela di tali diritti rappresenta un legittimo interesse che giustifica, in linea di principio, una limitazione degli obblighi imposti dal diritto comunitario, ancorche´ derivanti da una liberta` fondamentale garantita dal Trattato quale la libera prestazione dei servizi (v., per quanto riguarda la libera circolazione delle merci, citata sentenza Schmidberger, punto 74).

35. Tuttavia si deve rilevare che misure restrittive della libera prestazione dei servizi possono essere giustificate da motivi connessi con l'ordine pubblico solo ove risultino necessarie ai fini della tutela degli interessi che mirano a garantire e solo a condizione che tali obiettivi non possano essere conseguiti con provvedimenti meno restrittivi (v., per quanto riguarda la libera circolazione dei capitali, citata sentenza E´glise de scientologie, punto 18).

36. Non e` indispensabile, a tale proposito, che una misura restrittiva emanata dalle autorita` di uno Stato membro corrisponda ad una concezione condivisa da tutti gli Stati membri relativamente alle modalita` di tutela del diritto fondamentale o dell'interesse legittimo in causa. Se e` vero che, al punto 60 della citata sentenza Schindler, la Corte ha fatto riferimento alle considerazioni di ordine morale, religioso o culturale che inducono gli Stati membri ad assoggettare l'organizzazione di lotterie e altri giochi d'azzardo a restrizioni, tuttavia essa non intendeva, menzionando tale concezione comune, formulare un criterio generale per valutare la proporzionalita` di ogni misura nazionale che limita l'esercizio di un'attivita` economica.

37. Al contrario, come emerge da una giurisprudenza ben consolidata e successiva alla citata sentenza Schindler, la necessita` e la proporzionalita` delle disposizioni adottate in materia non sono escluse per il solo fatto che uno Stato membro abbia scelto un regime di tutela diverso da quello adottato da un altro Stato membro (v., in tal senso, sentenze La¨ a¨ ra¨ e a. [21 settembre 1999, causa C-124/97, Racc. pag.I-6067], punto 36, e Zenatti [21 ottobre 1999, causa C-67/98, Racc. pag. I-7289], punto 34; 11 settembre 2003, causa C-6/01, Anomar e a., Racc. pag. I-8621, punto 80).

38. Nel presente caso si deve rilevare, da un lato, che, secondo il giudice del rinvio il divieto di sfruttamento commerciale di giochi che comportano la simulazione di atti di violenza contro persone, in particolare la rappresentazione di omicidi, corrisponde al livello di tutela della dignita` umana che la Costituzione nazionale ha inteso assicurare sul territorio della Repubblica federale di Germania. Dall'altro, si deve constatare che, vietando unicamente la variante del gioco laser finalizzata a colpire bersagli umani e dunque a «giocare ad uccidere», il provvedimento controverso non ha ecceduto quanto necessario per conseguire l'obiettivo perseguito dalle autorita` nazionali competenti.

39. Pertanto, il provvedimento 14 settembre 1994 non puo` essere considerato una misura che incide in modo ingiustificato sulla libera prestazione dei servizi.

40. Alla luce delle considerazioni suesposte, si deve risolvere la questione posta dichiarando che il diritto comunitario non osta a che un'attivita` economica consistente nello sfruttamento commerciale di giochi di simulazione di omicidi sia vietata da un provvedimento nazionale adottato per motivi di salvaguardia dell'ordine pubblico perche´ tale attivita` viola la dignita`

umana».

5 dicembre 2006, Federico Cipolla c. Rosaria Portolese in Fazari e Stefano Macrino e Claudia Capodarte c. Roberto Meloni, cause riunite C-94/04 e C-202/04, non ancora pubblicata in Raccolta.

Nell'ambito di due controversie pendenti rispettivamente tra la signora Portolese e l'avvocato Cipolla, davanti alla Corte d'appello di Torino, e tra il signor Macrino e la signora Capodarte e l'avvocato Meloni, davanti al Tribunale di Roma, e concernenti entrambe il pagamento degli onorari richiesti dai professionisti per prestazioni da essi fornite, i giudici a quibus *decidevano di sospendere i procedimenti e di sottoporre alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali, vertenti sull'interpretazione degli artt. 49, 81 e 82 Trattato CE (ora artt. 56, 101 e 102 TFUE) cosı` da verificarne l'applicabilita`, insieme con l'art. 10 Trattato CE (abrogato, sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE) all'offerta di servizi legali. Riunite le cause, la Corte, con particolare riguardo all'applicabilita` del principio della libera circolazione dei servizi alle prestazioni in questione e alla sua compatibilita` con l'inderogabilita` dei compensi forensi quale risultante dalla normativa italiana controversa (v. decreto legge 27 novembre 1933, n. 1578, convertito in legge 22 gennaio 1934, n. 36 — in prosieguo: regio decreto legge —, e l'art. 24 della legge 13 giugno 1942, n. 794), ha osservato:*

«30. Per quanto [...] riguarda [...] le questioni relative all'interpretazione dell'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE], sebbene sia pacifico che tutti gli elementi della controversia sottoposta al giudice del rinvio sono limitati all'interno di un unico Stato membro, una risposta puo` tuttavia essere utile al giudice del rinvio, in particolare nel caso in cui il diritto nazionale imponga, in un procedimento come quello in esame, di riconoscere ad un cittadino italiano gli stessi diritti di cui godrebbe nella medesima situazione, in base al diritto comunitario, un cittadino di uno Stato diverso dalla Repubblica italiana (v., in particolare, sentenza 30 marzo 2006, causa C-451/03, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, Racc. pag. I-2941, punto 29).

31. Si deve dunque verificare se le disposizioni del Trattato in materia di libera prestazione dei servizi, la cui interpretazione e` richiesta dal [...] giudice, ostino all'applicazione di una normativa nazionale come quella in esame nella causa principale, nella misura in cui essa sia applicabile a soggetti residenti in Stati membri diversi dalla Repubblica italiana. [...]

143. Si deve ricordare che l'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] impone non solo l'eliminazione di qualsiasi discriminazione nei confronti del prestatore di servizi stabilito in un altro Stato membro in base alla sua cittadinanza, ma anche la soppressione di qualsiasi restrizione, anche qualora tale restrizione si applichi indistintamente ai prestatori nazionali e a quelli di altri Stati membri, quando sia tale da vietare o rendere piu` difficili le attivita` del prestatore stabilito in un altro Stato membro, ove fornisce legittimamente servizi analoghi (v., in particolare, sentenze 29 novembre 2001, causa C-17/00, De Coster, Racc. pag. I-9445, punto 29, nonche´ 8 settembre 2005, cause riunite C-544/03 e C-545/03, Mobistar e Belgacom Mobile, Racc. pag. I-7723, punto 29).

144. Inoltre, la Corte ha gia` affermato che l'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] osta all'applicazione di qualsiasi normativa nazionale che abbia l'effetto di rendere la prestazione di servizi tra Stati membri piu` difficile della prestazione di servizi puramente interna ad uno Stato membro (v. citate sentenze De Coster, punto 30, e giurisprudenza ivi citata, nonche´ Mobistar e Belgacom Mobile, punto 30).

145. Ora, il divieto di derogare convenzionalmente ai minimi tariffari, come previsto dalla legislazione italiana, puo` rendere piu` difficile l'accesso degli avvocati stabiliti in uno Stato membro diverso dalla Repubblica italiana al mercato italiano dei servizi legali, ed e` in grado quindi di ostacolare l'esercizio delle loro attivita` di prestazione di servizi in quest'ultimo Stato membro. Tale divieto si rivela pertanto una restrizione ai sensi dell'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE].

146. Il detto divieto, infatti, priva gli avvocati stabiliti in uno Stato membro diverso dalla

Repubblica italiana della possibilita` di fornire, chiedendo onorari inferiori a quelli tariffari, una concorrenza piu` efficace nei confronti degli avvocati stabiliti permanentemente nello Stato membro in questione, i quali dispongono, per tale ragione, di una maggiore facilita` di crearsi una clientela rispetto agli avvocati stabiliti all'estero (v., per analogia, sentenza 5 ottobre 2004, causa C-442/02, CaixaBank France, Racc. pag. I-8961, punto 13).

147. Allo stesso modo, il divieto citato limita la scelta dei destinatari di servizi in Italia, poiche´ questi ultimi non possono ricorrere ai servizi di avvocati stabiliti in altri Stati membri che potrebbero offrire in Italia le loro prestazioni ad un prezzo inferiore ai minimi tariffari.

148. Tuttavia, un simile divieto puo` essere giustificato qualora risponda a ragioni imperative di interesse pubblico, purche´ sia idoneo a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non vada oltre quanto necessario per il raggiungimento di questo (v., in particolare, sentenze 5 giugno 1997, causa C-398/95, SETTG, Racc. pag. I-3091, punto 21, e Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, cit., punto 37).

149. Per giustificare la restrizione della libera prestazione dei servizi derivante dal divieto in questione, il governo italiano sostiene che un'eccessiva competizione tra avvocati rischierebbe di condurre ad una concorrenza sui prezzi che comporterebbe un peggioramento della qualita` dei servizi forniti, e cio` a danno dei consumatori, in particolare in quanto soggetti di diritto aventi necessita` di un'assistenza di qualita` dinanzi alla giustizia.

150. Secondo la Commissione, non e` dimostrato alcun nesso di causalita` tra la determinazione di onorari minimi e un livello elevato di qualita` dei servizi professionali forniti dagli avvocati. In realta` , una relazione diretta di causa-effetto con la tutela dei clienti degli avvocati ed il buon funzionamento dell'amministrazione della giustizia varrebbe per provvedimenti statali alternativi come, in particolare, le norme di accesso alla professione forense, le regole disciplinari in grado di far rispettare la deontologia professionale e la disciplina in materia di responsabilita` civile, grazie al mantenimento, assicurato da tali provvedimenti, di un livello elevato di qualita` dei servizi forniti da tali professionisti.

151. A tal riguardo si deve osservare che la tutela, da un lato, dei consumatori, in particolare dei destinatari dei servizi giudiziali forniti da professionisti operanti nel settore della giustizia e, dall'altro, della buona amministrazione della giustizia sono obiettivi che rientrano tra quelli che possono essere ritenuti motivi imperativi di interesse pubblico in grado di giustificare una restrizione della libera prestazione dei servizi (v., in tal senso, sentenze 12 dicembre 1996, causa C-3/95, Reisebu¨ ro Broede, Racc. pag. I-6511, punto 31 e giurisprudenza ivi citata, nonche´ 21 settembre 1999, causa C-124/97, La¨ a¨ra¨ e a., Racc. pag. I-6067, punto 33), alla duplice condizione che il provvedimento nazionale di cui si discute nella causa principale sia idoneo a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non vada oltre quanto necessario per raggiungere l'obiettivo medesimo.

152. Spetta al giudice del rinvio determinare se, nella causa principale, la restrizione della libera prestazione dei servizi creata dalla normativa nazionale rispetti tali condizioni. A tal fine, detto giudice dovra` tenere conto degli elementi indicati nei punti seguenti.

153. Egli dovra` pertanto verificare, in particolare, se vi sia una relazione tra il livello degli onorari e la qualita` delle prestazioni fornite dagli avvocati e se, in particolare, la determinazione di tali onorari minimi costituisca un provvedimento adeguato per il raggiungimento degli obiettivi perseguiti, vale a dire la tutela dei consumatori e la buona amministrazione della giustizia.

154. Se e` vero che una tariffa che fissi onorari minimi non puo` impedire ai membri della professione di fornire servizi di qualita` mediocre, non si puo` escludere a priori che tale tariffa consenta di evitare che gli avvocati siano indotti, in un contesto come quello del mercato italiano, il quale, come risulta dal provvedimento di rinvio, e` caratterizzato dalla presenza di un numero estremamente elevato di avvocati iscritti ed in attivita` , a svolgere una concorrenza che possa tradursi nell'offerta di prestazioni al ribasso, con il rischio di un peggioramento della qualita` dei servizi forniti.

155. Dovra` anche essere tenuto conto delle peculiarita` sia del mercato in questione, le quali sono state ricordate al punto precedente, che dei servizi in esame e, in particolare, del fatto che, in

materia di prestazioni di avvocati, vi e` in genere un'asimmetria informativa tra i «clienti-consumatori» e gli avvocati. Infatti, gli avvocati dispongono di un elevato livello di competenze tecniche che i consumatori non necessariamente possiedono, cosicche´ questi ultimi incontrano difficolta` per valutare la qualita` dei servizi loro forniti [v., in particolare, la Relazione sulla concorrenza nei servizi professionali, contenuta nella comunicazione della Commissione 9 febbraio 2004, COM (2004) 83 def., pag. 10].

156. Il giudice del rinvio dovra` tuttavia verificare se alcune norme professionali relative agli avvocati, in particolare norme di organizzazione, di qualificazione, di deontologia, di controllo e di responsabilita` siano di per se´ sufficienti per raggiungere gli obiettivi della tutela dei consumatori e della buona amministrazione della giustizia.

157. Alla luce di quanto precede, [...] una normativa che vieti in maniera assoluta di derogare convenzionalmente agli onorari minimi determinati da una tariffa forense, come quella di cui trattasi nella causa principale, per prestazioni che sono al tempo stesso di natura giudiziale e riservate agli avvocati costituisce una restrizione della libera prestazione dei servizi prevista dall'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE]. Spetta al giudice del rinvio verificare se tale normativa, alla luce delle sue concrete modalita` di applicazione, risponda realmente agli obiettivi della tutela dei consumatori e della buona amministrazione della giustizia, che possono giustificarla, e se le restrizioni che essa impone non appaiano sproporzionate rispetto a tali obiettivi».

6 marzo 2007, Procedimenti penali a carico di Massimiliano Placanica e a., cause riunite C-338/04, C-359/04 e C-360/04, non ancora pubblicata in Raccolta.

Nell'ambito di procedimenti penali a carico dei signori Placanica, Palazzese e Sorricchio (gestori di centri trasmissione dati CTD legati per contratto alla societa` Stanley International Betting Ltd, operativa nel settore dei giochi d'azzardo, quarto maggior bookmaker e primo gestore di case da gioco nel Regno Unito) per violazione della normativa italiana relativa alla raccolta di scommesse, i giudici competenti (Tribunale di Larino e Tribunale di Teramo) hanno posto alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali vertenti sull'interpretazione degli artt. 43 e 49 Trattato CE (ora artt. 49 e 56 TFUE) . Esse si inseriscono in contesti normativi e di fatto analoghi a quelli che hanno dato luogo, tra l'altro, alla sentenza 6 novembre 2003, Gambelli e a. (causa C-243/01, Racc. pag. I-13031), riportata supra *in questa sezione e sono state presentate dopo che la Corte di Cassazione, nella sua sentenza 26 aprile 2004, n. 111/04 (in prosieguo: la « sentenza Gesualdi »), ha ritenuto che la normativa italiana in materia di giochi d'azzardo (finalizzata a prevenirne una possibile degenerazione criminale e non discriminatoria a danno delle societa` straniere, escludendo infatti dalle gare per le concessioni non solo le societa` di capitali straniere, ma anche quelle italiane i cui azionisti non possono essere identificati con precisione) non e` incompatibile con gli artt. 43 e 49 Trattato CE (ora artt. 49 e 56 TFUE). Si ricorda qui che tale normativa stabilisce, in sostanza, che la partecipazione all'organizzazione di giochi d'azzardo, compresa la raccolta di scommesse, e` sottoposta all'ottenimento di una concessione e di un'autorizzazione di polizia, che ad essa non sono ammessi taluni tipi di operatori e, in particolare, le societa` i cui singoli azionisti non siano identificabili in qualsiasi momento, e che qualsiasi violazione di tale normativa e` passibile di sanzioni penali che possono andare fino ad una pena detentiva di tre anni. La Corte di giustizia, chiamata di fatto a verificare se gli artt. 43 e 49 Trattato CE (ora artt. 49 e 56 TFUE) si oppongano ad una normativa nazionale relativa ai giochi d'azzardo, quale quella di cui trattasi nelle cause principali, ha in particolare osservato:*

«42. La Corte ha gia` dichiarato che la normativa nazionale di cui trattasi nelle cause principali, in quanto contiene il divieto penalmente sanzionato di esercitare attivita` nel settore dei giochi d'azzardo in assenza di concessione o di autorizzazione rilasciata dallo Stato, comporta restrizioni alla liberta` di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi (sentenza Gambelli e a., citata, punto 59 e dispositivo).

43. Da un lato, le restrizioni imposte ad intermediari quali gli imputati nelle cause principali costituiscono ostacoli alla liberta` di stabilimento di societa` stabilite in un altro Stato membro, quali la Stanley, che effettuano un'attivita` di raccolta di scommesse in altri Stati membri per il tramite di un'organizzazione di agenzie, quali i CTD gestiti dagli imputati nella causa principale (v. sentenza Gambelli e a., citata, punto 46).

44. D'altra parte, il divieto imposto a intermediari quali gli imputati nelle cause principali di agevolare la prestazione di servizi di scommesse su eventi sportivi organizzati da un prestatore, quale la Stanley, con sede in uno Stato membro diverso da quello in cui i detti intermediari svolgono la propria attivita` , costituisce una restrizione al diritto del detto prestatore alla libera prestazione dei servizi, anche se gli intermediari si trovano nello stesso Stato membro dei destinatari dei servizi medesimi (sentenza Gambelli e a., citata, punto 58).

45. Cio` premesso, occorre esaminare se le restrizioni di cui trattasi nelle cause principali possano essere ammesse a titolo di misure derogatorie espressamente previste agli artt. 45 CE e 46 CE [ora artt. 51 e 52 TFUE], ovvero se possano essere giustificate, conformemente alla giurisprudenza della Corte, da motivi imperativi di interesse generale (sentenza Gambelli e a., citata, punto 60).

46. A tale riguardo, un certo numero di motivi imperativi di interesse generale, quali gli obiettivi di tutela dei consumatori, di prevenzione della frode e dell'incitazione dei cittadini ad una spesa eccessiva collegata al gioco, nonche´ di prevenzione di turbative all'ordine sociale in generale sono stati ammessi dalla giurisprudenza (v., in tal senso, sentenze 24 marzo 1994, causa C-275/92, Schindler, Racc. pag. I-1039, punti 57-60; 21 settembre 1999, causa C-124/97, La¨ a¨ ra¨ e a., Racc. pag. I-6067, punti 32 e 33; Zenatti, [21 ottobre 1999, causa C-67/98, Racc. pag. I-7289], punti 30 e 31, nonche´ Gambelli e a., citata, punto 67).

47. In tale contesto, le considerazioni di ordine morale, religioso o culturale, nonche´ le conseguenze moralmente e finanziariamente dannose per l'individuo e la societa` che sono collegate ai giochi d'azzardo e alle scommesse possono giustificare che le autorita` nazionali dispongano di un potere discrezionale sufficiente a determinare le esigenze di tutela del consumatore e dell'ordine sociale (sentenza Gambelli e a., citata, punto 63).

48. A tal riguardo anche se gli Stati membri sono liberi di fissare gli obiettivi della loro politica in materia di giochi d'azzardo e, eventualmente, di definire con precisione il livello di protezione perseguito, le restrizioni che essi impongono devono tuttavia soddisfare le condizioni che risultano dalla giurisprudenza della Corte per quanto riguarda la loro proporzionalita`.

49. Di conseguenza, occorre esaminare separatamente per ciascuna delle restrizioni imposte dalla normativa nazionale in particolare se essa sia idonea a garantire il conseguimento dello scopo perseguito dallo Stato membro interessato e non vada oltre quanto necessario per il raggiungimento di questo. In ogni caso, queste restrizioni devono essere applicate in modo non discriminatorio (v., in tal senso, sentenze Gebhard, [30 novembre 1995, causa C-55/94, Racc. pag. I-4165], punto 37; Gambelli e a., citata, punti 64 e 65, nonche´ 13 novembre 2003, causa C-42/02, Lindman, Racc. pag. I-13519, punto 25). [...]

50. Al fine di poter operare nel settore dei giochi d'azzardo in Italia, un operatore deve ottenere una concessione. In forza del sistema di concessioni utilizzato, il numero di operatori e` limitato. Per quanto riguarda l'accettazione di scommesse, il numero di concessioni per la gestione delle scommesse sulle competizioni sportive diverse dalle competizioni ippiche e il numero di concessioni per l'accettazione di scommesse sulle competizioni ippiche sono, ciascuno, limitati a 1000.

51. Occorre rilevare innanzi tutto che il fatto che questo numero di concessioni per le due categorie, come risulta dai fascicoli, sia stato considerato «sufficiente» per tutto il territorio nazionale sulla base di una valutazione specifica non puo` di per se´ giustificare gli ostacoli alla liberta` di stabilimento nonche´ alla libera prestazione dei servizi che derivano da tale limitazione.

52. Per quanto riguarda gli obiettivi che possono giustificare tali ostacoli, nel presente contesto deve essere operata una distinzione tra, da un lato, l'obiettivo mirante a ridurre le occasioni di gioco e, dall'altro, nella misura in cui i giochi d'azzardo sono autorizzati, l'obiettivo mirante a lottare contro la criminalita` assoggettando ad un controllo coloro che operano attivamente in tale settore e

canalizzando le attivita` dei giochi di azzardo nei circuiti cosı` controllati.

53. Relativamente al primo tipo di obiettivo, dalla giurisprudenza risulta che, anche se possono, in via di principio, essere giustificate restrizioni del numero degli operatori, tali restrizioni devono in ogni caso rispondere all'intento di ridurre considerevolmente le opportunita` di gioco e di limitare le attivita` in tale settore in modo coerente e sistematico (v., in tal senso, citate sentenze Zenatti, punti 35 e 36, nonche´ Gambelli e a., punti 62 e 67).

54. Ora, e` pacifico, secondo la giurisprudenza della Corte Suprema di Cassazione, che il legislatore italiano persegue una politica espansiva nel settore dei giochi d'azzardo allo scopo di incrementare le entrate fiscali e che nessuna giustificazione della normativa italiana possa essere fatta derivare dagli obiettivi di limitare la propensione al gioco dei consumatori o di limitare l'offerta di giochi.

55. Infatti, e` il secondo tipo di obiettivo, ossia quello mirante a prevenire l'esercizio delle attivita` di gioco d'azzardo per fini criminali o fraudolenti canalizzandole in circuiti controllabili, che viene identificato come lo scopo reale della normativa italiana di cui trattasi nelle cause principali sia dalla Corte Suprema di Cassazione sia dal governo italiano nelle sue osservazioni presentate dinanzi alla Corte. In tale ottica, una politica di espansione controllata del settore dei giochi d'azzardo puo` essere del tutto coerente con l'obiettivo mirante ad attirare giocatori che esercitano attivita` di giochi e di scommesse clandestini vietati in quanto tali verso attivita` autorizzate e regolamentate. Come hanno rilevato in particolare i governi belga e francese, al fine di raggiungere questo obiettivo, gli operatori autorizzati devono costituire un'alternativa affidabile, ma al tempo stesso attraente, ad un'attivita` vietata, il che puo` di per se´ comportare l'offerta di una vasta gamma di giochi, una pubblicita` di una certa portata e il ricorso a nuove tecniche di distribuzione.

56. Il governo italiano ha del resto menzionato elementi di fatto quali, in particolare, un'indagine conoscitiva sul settore dei giochi e delle scommesse realizzata dalla sesta commissione permanente (Finanze e Tesoro) del Senato italiano. Tale indagine conoscitiva ha concluso che le attivita` di giochi e di scommesse clandestine vietate in quanto tali costituiscono un problema rilevante in Italia al quale potrebbe porre rimedio un'espansione di attivita` autorizzate e regolamentate. Pertanto, secondo la detta indagine conoscitiva, la meta` del fatturato totale del settore dei giochi d'azzardo in Italia deriva da
queste attivita` illegali. E` stato quindi ritenuto realizzabile, estendendo attivita` di giochi e di scommesse autorizzate dalla legge, recuperare dalle dette attivita` illegali una parte del fatturato per un importo almeno equivalente a quello che deriva dalle attivita` autorizzate dalla legge.

57. Un sistema di concessioni puo`, in tale contesto, costituire un meccanismo efficace che consente di controllare coloro che operano nel settore dei giochi di azzardo allo scopo di prevenire l'esercizio di queste attivita` per fini criminali o fraudolenti. Per contro, la Corte non dispone di elementi di fatto sufficienti per valutare, in quanto tale, la limitazione del numero globale delle concessioni in relazione ai requisiti derivanti dal diritto comunitario.

58. Spettera` ai giudici nazionali verificare se la normativa nazionale, in quanto limita il numero di soggetti che operano nel settore dei giochi d'azzardo, risponda realmente all'obiettivo invocato dal governo italiano, ossia quello mirante a prevenire l'esercizio delle attivita` in tale settore per fini criminali o fraudolenti. Inoltre, spettera` ai giudici nazionali verificare se queste restrizioni soddisfino le condizioni che risultano dalla giurisprudenza della Corte per quanto riguarda la loro proporzionalita` . [...]

59. Il Tribunale di Teramo (procedimenti C-359/04 e C-360/04) evidenzia esplicitamente l'esclusione delle societa` di capitali, i cui singoli azionisti non erano identificabili in ogni momento, e quindi della totalita` delle societa` quotate nei mercati regolamentati, dalle gare per l'attribuzione di concessioni. La Commissione delle Comunita` europee ha rilevato che questa restrizione ha come conseguenza di escludere da queste gare gli operatori comunitari piu` importanti nel settore dei giochi d'azzardo, operatori che sono costituiti sotto forma di societa` di capitali le cui azioni sono quotate nei mercati regolamentati.

60. Occorre rilevare, in via preliminare, che la questione della legittimita` delle condizioni

imposte nei bandi di gara del 1999 e` lungi dall'essere stata privata di oggetto dalle modifiche legislative intervenute nel 2002, che consentono ormai a tutte le societa` di capitali, senza alcuna limitazione per quanto riguarda la loro forma, di partecipare alle gare al fine di un'attribuzione di concessioni. Infatti, come rileva il Tribunale di Teramo, poiche´ le concessioni attribuite nel 1999 erano valide per un periodo di sei anni e rinnovabili per un nuovo periodo di sei anni e poiche´ nessuna nuova gara era prevista nel frattempo, l'esclusione dal settore dei giochi di azzardo di societa` di capitali quotate nei mercati regolamentati nonche´ di intermediari quali gli imputati nelle cause principali che potrebbero agire per conto di tali societa` rischia di produrre effetti fino al 2011.

61. La Corte ha gia` dichiarato che, anche se l'esclusione dalle gare si applica indistintamente a tutte le societa` di capitali quotate nei mercati regolamentati che possono essere interessate da concessioni, siano esse stabilite in Italia o in un altro Stato membro, la normativa nazionale in materia di bandi di gara, nella misura in cui l'assenza di operatori stranieri tra i concessionari e` dovuta al fatto che la normativa italiana in materia di bandi di gara esclude, in pratica, che le societa` di capitali quotate nei mercati regolamentati degli altri Stati membri possano ottenere concessioni, costituisce, prima facie, una restrizione alla liberta` di stabilimento (sentenza Gambelli e a., citata, punto 48).

62. Indipendentemente dalla questione se l'esclusione delle societa` di capitali quotate nei mercati regolamentati si applichi, in effetti, allo stesso modo agli operatori stabiliti in Italia ed a quelli provenienti da altri Stati membri, tale esclusione totale va oltre quanto e` necessario per raggiungere l'obiettivo mirante ad evitare che soggetti che operano nel settore dei giochi d'azzardo siano implicati in attivita` criminali o fraudolente. Infatti, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 125 delle sue conclusioni, esistono altri strumenti di controllo dei bilanci e delle attivita` degli operatori nel settore dei giochi di azzardo che limitano in modo minore la liberta` di stabilimento e la libera prestazione dei servizi, come quello consistente nel raccogliere informazioni sui loro rappresentanti o sui loro principali azionisti. Tale constatazione e` corroborata dal fatto che il legislatore italiano ha creduto di poter abrogare completamente la detta esclusione con la legge finanziaria per il 2003 senza tuttavia sostituirla con altre misure restrittive.

63. Per quanto riguarda le conseguenze derivanti dall'illegittimita` dell'esclusione di un certo numero di operatori dalle gare al fine dell'attribuzione delle concessioni esistenti, spetta all'ordinamento giuridico interno stabilire le modalita` procedurali che garantiscano la tutela dei diritti che gli operatori derivano dall'efficacia diretta del diritto comunitario, a condizione tuttavia che le dette modalita` non siano meno favorevoli di quelle che riguardano situazioni analoghe di natura interna (principio di equivalenza) ne´ rendano in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (principio di effettivita`) (v. sentenze 20 settembre 2001, causa C-453/99, Courage e Crehan, Racc. pag. I-6297, punto 29, nonche´ 19 settembre 2006, cause riunite C-392/04 e C-422/04, i-21 Germany e Arcor, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 57). Tanto una revoca e la redistribuzione delle precedenti concessioni quanto la messa a concorso di un numero adeguato di nuove concessioni potrebbero essere soluzioni appropriate a tale riguardo. Occorre tuttavia constatare, in ogni caso, che, in assenza di una procedura di attribuzione di concessioni aperta agli operatori che erano stati illegittimamente esclusi dalla possibilita` di beneficiare di una concessione nell'ultimo bando di gara, la mancanza di concessione non puo` costituire oggetto di sanzioni nei confronti di tali operatori.

64. Gli artt. 43 CE e 49 CE [ora artt. 49 e 56 TFUE] devono quindi essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa nazionale, quale quella di cui trattasi nelle cause principali, che esclude e per di piu` continua a escludere dal settore dei giochi di azzardo gli operatori costituiti sotto forma di societa` di capitali le cui azioni sono quotate nei mercati regolamentati. [...]

65. La condizione che coloro che operano nel settore dei giochi d'azzardo nonche´ i loro locali siano assoggettati ad un controllo iniziale e ad una sorveglianza continua contribuisce chiaramente all'obiettivo mirante a evitare che questi operatori siano implicati in attivita` criminali o fraudolente e sembra essere una misura del tutto proporzionata a tale obiettivo.

66. Tuttavia, dal fascicolo risulta che gli imputati nelle cause principali erano disposti a procurarsi autorizzazioni di polizia e ad assoggettarsi a tale controllo e a tale sorveglianza. Infatti, poiche´ le autorizzazioni di polizia vengono rilasciate solo ai titolari di una concessione, sarebbe stato impossibile per gli imputati nelle cause principali ottenere tali autorizzazioni. A tale riguardo, dal fascicolo risulta anche che i sigg. Palazzese e Sorricchio, prima di avviare le loro attivita` , avevano chiesto autorizzazioni di polizia conformemente all'art. 88 del regio decreto, ma le loro domande non avevano avuto seguito.

67. Ora, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 123 delle sue conclusioni, il procedimento con cui vengono attribuite le autorizzazioni di polizia recepisce, in tali circostanze, i vizi sopra identificati che inficiano l'attribuzione di concessioni. La mancanza di autorizzazione di polizia, di conseguenza e in ogni caso, non potra` essere addebitata a soggetti quali gli imputati nelle cause principali che non avrebbero potuto ottenere tali autorizzazioni per il fatto che la concessione di tale autorizzazione presuppone l'attribuzione di una concessione di cui i detti soggetti non hanno potuto beneficiare in violazione del diritto comunitario. [...]

68. Anche se, in via di principio, la legislazione penale e` riservata alla competenza degli Stati membri, da una costante giurisprudenza risulta che tuttavia il diritto comunitario pone limiti a tale competenza, non potendo, infatti, una tale legislazione limitare le liberta` fondamentali garantite dal diritto comunitario (v. sentenza 19 gennaio 1999, causa C-348/96, Calfa, Racc. pag. I-11, punto 17).

69. Risulta inoltre dalla giurisprudenza che uno Stato membro non puo` applicare una sanzione penale per il mancato espletamento di una formalita` amministrativa allorche´ l'adempimento di tale formalita` viene rifiutato o e` reso impossibile dallo Stato membro interessato in violazione del diritto comunitario (v., in tal senso, sentenza 15 dicembre 1983, causa 5/83, Rienks, Racc. pag. 4233, punti 10 e 11).

70. Ora, risulta che soggetti quali gli imputati nelle cause principali, nella loro qualita` di gestori di CTD collegati ad una societa` che organizza scommesse, che e` quotata nei mercati regolamentati ed e` stabilita in un altro Stato membro, non potevano comunque ottenere le concessioni e le autorizzazioni di polizia richieste dalla normativa italiana poiche´ , in violazione del diritto comunitario, la Repubblica italiana subordina il rilascio di un'autorizzazione di polizia al possesso di una concessione e poiche´ , all'epoca dell'ultimo bando di gara nelle cause principali, tale Stato membro aveva rifiutato di attribuire concessioni a societa` quotate nei mercati regolamentati. In tale contesto, la Repubblica italiana non puo` applicare sanzioni penali per l'esercizio di un'attivita` organizzata di raccolta di scommesse senza conces- sione o autorizzazione di polizia a soggetti quali gli imputati nelle cause principali.

71. Occorre quindi constatare che gli artt. 43 CE e 49 CE [ora artt. 49 e 56 TFUE] devono essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa nazionale, quale quella di cui trattasi nelle cause principali, che impone una sanzione penale a soggetti quali gli imputati nelle cause principali per aver esercitato un'attivita` organizzata di raccolta di scommesse in assenza di concessione o di autorizza- zione di polizia richieste dalla normativa nazionale allorche´ questi soggetti non hanno potuto ottenere le dette concessioni o autorizzazioni a causa del rifiuto di tale Stato membro, in violazione del diritto comunitario, di concederle loro.

72. Sulla base di tutte le considerazioni che precedono, occorre risolvere le questioni sottoposte nel modo seguente:

1) Una normativa nazionale che vieta l'esercizio di attivita` di raccolta, di accettazione, di registrazione e di trasmissione di proposte di scommesse, in particolare sugli eventi sportivi, in assenza di concessione o di autorizzazione di polizia rilasciate dallo Stato membro interessato, costituisce una restrizione alla liberta` di stabilimento nonche´ alla libera prestazione dei servizi previste rispettivamente agli artt. 43 CE e 49 CE [ora artt. 49 e 56 TFUE].

2) Spettera` ai giudici nazionali verificare se la normativa nazionale, in quanto limita il numero di soggetti che operano nel settore dei giochi d'azzardo, risponda realmente all'obiettivo mirante a prevenire l'esercizio delle attivita` in tale settore per fini criminali o fraudolenti.

3) Gli artt. 43 CE e 49 CE [ora artt. 49 e 56 TFUE] devono essere interpretati nel senso che

ostano ad una normativa nazionale, quale quella di cui trattasi nelle cause principali, che esclude e per di piu` continua ad escludere dal settore dei giochi di azzardo gli operatori costituiti sotto forma di societa` di capitali le cui azioni sono quotate nei mercati regolamentati.

4) Gli artt. 43 CE e 49 CE [ora artt. 49 e 56 TFUE] devono essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa nazionale, quale quella di cui trattasi nelle cause principali, che impone una sanzione penale a soggetti quali gli imputati nelle cause principali per aver esercitato un'attivita` organizzata di raccolta di scommesse in assenza di concessione o di autorizzazione di polizia richieste dalla normativa nazionale allorche´ questi soggetti non hanno potuto ottenere le dette concessioni o autorizzazioni a causa del rifiuto di tale Stato membro, in violazione del diritto comunitario, di concederle loro».

16 dicembre 2010, *Marc Michel Josemans c. Burgemeester van Maastricht*, causa C-137/09, Racc. I-13019.

Nei Paesi Bassi, conformemente alla legge del 1976 sugli stupefacenti (Opiumwet 1976), sono vietati la detenzione, il commercio, la coltivazione, il trasporto, la fabbricazione, l'importazione e l'esportazione di stupefacenti, ivi compresa la cannabis e i suoi derivati. Rispetto a quest'ultima sostanza, vige tuttavia una politica di tolleranza che si concretizza, in particolare, nell'apertura di coffeeshop, locali che rientrano nella categoria degli esercizi di ristorazione, in cui la cannabis è venduta e consumata al pari degli alimenti e delle bevande analcoliche. È vietata invece la vendita di bevande alcoliche. Accanto alle condizioni di commercializzazione definite a livello nazionale (in prosieguo: «criteri AHOJG»), le autorità locali determinano i criteri per autorizzare l'apertura dei coffeeschop. Al fine di ridurre e contrastare il turismo della droga, il Consiglio comunale di Maastricht, con decisione del 20 dicembre 2005, ha introdotto nel regolamento generale del Comune (Algemene plaatselijke verordening Maastricht, in prosieguo l'«APV») il divieto per i gestori di coffeeshop di ammettere nel proprio locale persone non aventi la residenza effettiva nei Paesi Bassi. Il sig. Josemans gestisce a Maastricht il coffeeshop «Easy Going». A seguito di due accertamenti dai quali risultava che all'interno del locale erano presenti persone non residenti nei Paesi Bassi, il sindaco di Maastricht (Burgemeester van Maastricht), con ordinanza 7 settembre 2006, ha disposto la chiusura temporanea di tale locale. Il sig. Josemans ha presentato un reclamo avverso tale ordinanza sostenendo che la regolamentazione in questione comporta una disparità di trattamento ingiustificata tra i cittadini dell'Unione. Il Consiglio di Stato (Raad van State), cui è stata sottoposta la controversia, si è rivolto in via pregiudiziale alla Corte di giustizia chiedendo, con la prima questione, se un gestore di coffeeshop, nell'ambito della sua attività consistente nella commercializzazione, da un lato, possa avvalersi degli artt. 29 CE, 49 CE e/o 12 CE, quest'ultimo in combinato disposto con l'art. 18 CE (ora artt. 35 TFUE, 56 TFUE, 18 TFUE e 21 TFUE), al fine di opporsi a una regolamentazione comunale, quale quella di cui trattasi nella causa principale. La Corte ha osservato:

« 35. Per quanto attiene alla commercializzazione della cannabis, il sig. Josemans ritiene che tale attività rientri nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione e che la regolamentazione di cui trattasi nella causa principale sia contraria al principio di non discriminazione in base alla nazionalità. Il Burgemeester van Maastricht, nonché i governi dei Paesi Bassi, belga, tedesco e francese sostengono, invece, che l'attività in questione non rientra né nell'ambito di applicazione delle libertà di circolazione né in quello del principio di non discriminazione, tenuto conto dell'esistenza di un divieto di messa in vendita di stupefacenti. La Commissione europea ritiene che, per statuire sulla domanda di decisione pregiudiziale, non sia necessario pronunciarsi sulla commercializzazione della cannabis.

36. In tale contesto occorre ricordare che, poiché la nocività degli stupefacenti, compresi quelli a base di canapa, quali la cannabis, è generalmente ammessa, la loro commercializzazione è vietata in tutti gli Stati membri, fatta eccezione per un commercio rigorosamente controllato in vista dell'uso

per scopi medici e scientifici (v., in tal senso, sentenze 5 febbraio 1981, causa 50/80, Horvath, Racc. pag. 385, punto 10; 26 ottobre 1982, causa 221/81, Wolf, Racc. pag. 3681, punto 8; 26 ottobre 1982, causa 240/81, Einberger, Racc. pag. 3699, punto 8; 28 febbraio 1984, causa 294/82, Einberger, Racc. pag. 1177, punto 15; 5 luglio 1988, causa 269/86, Mol, Racc. pag. 3627, punto 15, e Vereniging Happy Family Rustenburgerstraat, [5 luglio 1988, causa 289/86, Racc. pag. 3655], punto 17).

37. Tale situazione giuridica è in linea con diversi strumenti internazionali a cui gli Stati membri hanno cooperato o aderito, quali la convenzione unica delle Nazioni unite sugli stupefacenti, conclusa a New York il 30 marzo 1961, modificata dal protocollo del 1972 recante modifica della convenzione unica del 1961 (Recueil des traités des Nations unies, vol. 520, n. 7515; in prosieguo: la «convenzione unica»), e la convenzione delle Nazioni unite sulle sostanze psicotrope, conclusa a Vienna il 21 febbraio 1971 (Recueil des traités des Nations unies, vol. 1019, n. 14956). Le misure previste da queste ultime sono state successivamente rafforzate e completate dalla convenzione conclusa a Vienna il 20 dicembre 1988, a cui tutti gli Stati membri nonché l'Unione hanno aderito. Tra le sostanze e i prodotti indicati in tali convenzioni figura la cannabis.

38. Nel preambolo della convenzione unica, le parti si dichiarano consapevoli del dovere che incombe loro di prevenire e di combattere la tossicodipendenza, pur riconoscendo che l'utilizzazione medicinale degli stupefacenti permane indispensabile per alleviare il dolore e che le misure volute devono essere adottate per assicurare che siano disponibili stupefacenti a questo scopo. In forza dell'art. 4 di tale convenzione, le parti adottano tutte le misure necessarie per limitare esclusivamente a fini medicinali e scientifici la produzione, la fabbricazione, l'esportazione, l'importazione, la distribuzione, il commercio, l'impiego e la detenzione degli stupefacenti (v. citate sentenze Wolf, punto 9, e 26 ottobre 1982, Einberger, punto 9).

39. Per quanto riguarda più in particolare il diritto dell'Unione, l'art. 2, n. 1, lett. a), della decisione quadro 2004/757 prevede che ciascuno Stato membro provveda, in particolare, affinché siano punite le seguenti condotte intenzionali allorché non autorizzate: l'offerta, la commercializzazione, la distribuzione, la vendita, la consegna a qualsiasi condizione e la mediazione di droghe. Ai sensi del n. 2 di tale articolo, sono escluse dal campo di applicazione della presente decisione quadro le condotte descritte al n. 1, se tenute dai loro autori soltanto ai fini del loro consumo personale, quale definito dalle rispettive legislazioni nazionali. L'art. 1, punto 1, di tale atto precisa che la nozione di «droga» comprende tutte le sostanze contemplate dalla convenzione unica e dalla convenzione delle Nazioni unite sulle sostanze psicotrope, conclusa a Vienna il 21 febbraio 1971.

40. Inoltre, in forza dell'art. 71, n. 1, della convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen del 14 giugno 1985, gli Stati aderenti alla medesima si sono impegnati, tanto relativamente alla cessione diretta o indiretta di stupefacenti e di sostanze psicotrope di qualsiasi natura, compresa la cannabis, quanto alla detenzione di detti prodotti e sostanze allo scopo di cederli o di esportarli, ad adottare, conformemente alle vigenti convenzioni delle Nazioni Unite, tutte le misure necessarie a prevenire ed a reprimere il traffico illecito degli stupefacenti e delle sostanze psicotrope.

41. Ne deriva che gli stupefacenti non presenti nel circuito rigorosamente sorvegliato dalle competenti autorità in vista dell'uso per scopi medici o scientifici rientrano, per loro stessa natura, in un divieto di importazione e di commercializzazione in tutti gli Stati membri (v., in tal senso, citate sentenze Wolf, punto 10; 26 ottobre 1982, Einberger, punto 10; 28 febbraio 1984, Einberger, punto 15; Mol, punti 15 e 18; Vereniging Happy Family Rustenburgerstraat, punti 17 e 20, nonché Coffeeshop «Siberië», punto 14). La circostanza che taluni Stati membri qualifichino gli stupefacenti come droghe «leggere» non è idonea a rimettere in discussione tale affermazione (v., in tal senso, sentenza Vereniging Happy Family Rustenburgerstraat, cit., punto 25).

42. Dato il divieto di immissione nel circuito economico e commerciale dell'Unione di stupefacenti non rientranti in un siffatto circuito rigorosamente sorvegliato, un gestore di coffeeshop non può avvalersi delle libertà di circolazione o del principio di non discriminazione, per quanto riguarda l'attività consistente nella commercializzazione di cannabis, al fine di opporsi a una regolamentazione comunale, quale quella di cui trattasi nella causa principale.

43. Tale conclusione non può essere contraddetta dalla circostanza che [...] il Regno dei Paesi

Bassi applica una politica di tolleranza nei confronti della vendita di cannabis sebbene il commercio di stupefacenti sia vietato in tale Stato membro. Infatti, dalla giurisprudenza della Corte risulta che un siffatto divieto non viene meno per il solo fatto che le autorità incaricate di applicarlo, tenendo conto in particolare delle disponibilità limitate di uomini e di mezzi, mettano in secondo piano la repressione di un determinato tipo di commercio di stupefacenti poiché considerano più pericolosi altri tipi di commercio. Tale comportamento non può affatto portare ad equiparare il traffico illecito di stupefacenti al circuito economico rigorosamente sorvegliato dalle autorità competenti nel campo medico e scientifico. Infatti, quest'ultimo traffico è effettivamente legalizzato, mentre il traffico illecito, anche se è tollerato, resta vietato (v., in tal senso, sentenza Vereniging Happy Family Rustenburgerstraat, cit., punto 29). [...]

46. [...] Pur riconoscendo che i coffeeshop sono principalmente dedicati alla vendita e al consumo di cannabis, nondimeno, la commercializzazione, in tali locali, di bevande analcoliche e di alimenti rappresenta, di regola, un'attività economica non trascurabile. Rispondendo ad un quesito posto dalla Corte, il governo dei Paesi Bassi ha precisato, all'udienza, che tale attività rappresenta generalmente tra il 2,5% e il 7,1% del fatturato dei coffeeshop del Comune di Maastricht. Per quanto riguarda, in particolare, la situazione economica del coffeeshop «Easy Going», secondo le indicazioni fornite dal sig. Josemans, la quota del fatturato di tale locale ascrivibile alla vendita di tali prodotti è compresa tra tali valori.

47. Pertanto, occorre esaminare se, ed eventualmente, in che misura la regolamentazione di cui trattasi nella causa principale possa incidere, per quanto riguarda la commercializzazione di bevande analcoliche e di alimenti, sull'esercizio delle libertà di circolazione disciplinate dagli artt. 29 CE e 49 CE [ora artt. 35 e 56 TFUE] ovvero possa ledere il principio di non discriminazione «in base alla nazionalità» ai sensi dell'art. 12 CE [ora art. 18 TFUE], in combinato disposto con l'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE].

48. Per stabilire se una siffatta attività si riferisca alla libera circolazione delle merci o alla libera prestazione dei servizi, occorre ricordare che la nozione di locale è definita, all'art. 2.3.1.1, primo comma, lett. a), punto 3, dell'APV, come uno spazio accessibile al pubblico nel quale un'impresa, servendosi eventualmente di distributori automatici, fornisce alimenti e/o bevande analcoliche da consumarsi sul posto.

49. In tale contesto, come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 76 delle sue conclusioni, risulta che la commercializzazione di bevande analcoliche e di alimenti nei coffeeshop costituisca un'attività di ristorazione, caratterizzata da un insieme di elementi e di atti nell'ambito dei quali i servizi predominano rispetto alla cessione del bene stesso (v., per analogia, sentenza 10 marzo 2005, causa C-491/03, Hermann, Racc. pag. I-2025, punto 27).

50. Poiché l'aspetto della libera circolazione delle merci è del tutto secondario rispetto a quello della libera prestazione dei servizi, e dal momento che la prima può essere ricollegata alla seconda, la Corte esamina la regolamentazione di cui trattasi nella causa principale soltanto con riferimento a quest'ultima libertà fondamentale (v., in tal senso, sentenze 24 marzo 1994, causa C-275/92, Schindler, Racc. pag. I-1039, punto 22; 25 marzo 2004, causa C-71/02, Karner, Racc. pag. I-3025, punto 46; 14 ottobre 2004, causa C-36/02, Omega, Racc. pag. I-9609, punto 26; 3 ottobre 2006, causa C-452/04, Fidium Finanz, Racc. pag. I-9521, punto 34, nonché 1 luglio 2010, causa C-233/09, Dijkman e Dijkman-Laveleije, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 33).

51. Per quanto riguarda l'applicabilità dell'art. 12 CE [ora art. 18 TFUE], che sancisce il principio generale del divieto di ogni discriminazione fondata sulla nazionalità, va osservato che tale disposizione tende ad applicarsi autonomamente soltanto nelle situazioni disciplinate dal diritto dell'Unione per le quali il Trattato CE non stabilisca regole specifiche di non discriminazione (v., in particolare, sentenze 30 maggio 1989, causa 305/87, Commissione/Grecia, Racc. pag. 1461, punti 12 e 13; 11 ottobre 2007, causa C-443/06, Hollmann, Racc. pag. I-8491, punto 28, nonché 10 settembre 2009, causa C-269/07, Commissione/Germania, Racc. pag. I-7811, punto 98).

52. Dal momento che, nell'ambito della libera prestazione dei servizi, il principio di non discriminazione è stato attuato dall'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE], l'art. 12 CE [ora art. 18 TFUE] non è applicabile in circostanze come quelle di cui alla causa principale.

53. Riguardo all'applicabilità dell'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE], che enuncia in maniera generale il diritto, per ogni cittadino dell'Unione, di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, occorre constatare che tale disposizione trova specifica espressione nelle disposizioni che garantiscono la libera prestazione dei servizi (v., in particolare, sentenze 6 febbraio 2003, causa C-92/01, Stylianakis, Racc. pag. I-1291, punto 18; 11 settembre 2007, causa C-76/05, Schwarz e Gootjes-Schwarz, Racc. pag. I-6849, punto 34, nonché 20 maggio 2010, causa C-56/09, Zanotti, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 24). Dal momento che i cittadini dell'Unione che non risiedono nei Paesi Bassi e desiderano recarsi nei coffeeshop, nel Comune di Maastricht, per consumarvi prodotti legali devono essere considerati «destinatari» di servizi, ai sensi dell'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE], non è necessario che la Corte si pronunci sull'interpretazione dell'art. 18 CE [ora art. 21 TFUE].

54. Di conseguenza, si deve risolvere la prima questione dichiarando che, nell'ambito della sua attività consistente nella commercializzazione di stupefacenti non rientranti nel circuito rigorosamente sorvegliato dalle competenti autorità in vista dell'uso per scopi medici o scientifici, un gestore di coffeeshop non può avvalersi degli artt. 12 CE, 18 CE, 29 CE [ora artt. 18, 21, 35 TFUE] ovvero 49 CE [ora art. 56 TFUE] per opporsi a una regolamentazione comunale, quale quella di cui trattasi nella causa principale, che vieta l'ammissione di persone non residenti nei Paesi Bassi a tali locali. Riguardo all'attività consistente nella commercializzazione di bevande analcoliche e di alimenti in tali medesimi locali, gli artt. 49 CE [ora art. 56 TFUE] e segg. possono essere utilmente invocati da un tale gestore».

Con la seconda questione, il giudice del rinvio chiede alla Corte di chiarire, in sostanza, se una regolamentazione comunale, come quella di cui trattasi nella causa principale, costituisca una limitazione all'esercizio della libera circolazione delle merci o quelle relative alla libera circolazione dei servizi e, eventualmente, se il citato provvedimento possa essere giustificato dall'obiettivo diretto a contrastare il turismo della droga e il disturbo da esso provocato, e, infine, se esso rappresenti un provvedimento proporzionato con riguardo a tale obiettivo. A riguardo la Corte ha osservato:

« 56. Alla luce della soluzione fornita alla prima questione, si deve valutare tale questione con riferimento solo agli artt. 49 CE [ora art. 56 TFUE] e segg., limitandosi all'esame degli effetti di detta regolamentazione sulla commercializzazione, nei coffeeshop, di bevande analcoliche e di alimenti.

57. È pacifico che, in forza della regolamentazione di cui trattasi nella causa principale, all'interno dei coffeeshop sono ammessi soltanto i «residenti». Tale nozione indica, ai sensi dell'art. 2.3.1.1, primo comma, lett. d), dell'APV, qualunque persona che ha la sua residenza effettiva nei Paesi Bassi. Pertanto, i gestori di tali locali non possono fornire servizi di ristorazione alle persone residenti in altri Stati membri e queste ultime sono escluse dalla fruizione di tali servizi.

58. Dalla giurisprudenza della Corte risulta che il principio della parità di trattamento, del quale l'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] è specifica espressione, vieta non soltanto le discriminazioni palesi basate sulla cittadinanza, ma anche qualsiasi forma di discriminazione dissimulata che, mediante il ricorso ad altri criteri distintivi, produca, in pratica, lo stesso risultato (v., in particolare, sentenze 5 dicembre 1989, causa C-3/88, Commissione/Italia, Racc. pag. 4035, punto 8; 16 gennaio 2003, causa C-388/01, Commissione/Italia, Racc. pag. I-721, punto 13; 30 giugno 2005, causa C-28/04, Tod's e Tod's France, Racc. pag. I-5781, punto 19, nonché 7 luglio 2005, causa C-147/03, Commissione/Austria, Racc. pag. I-5969, punto 41).

59. Ciò avviene, in particolare, nel caso di una misura che preveda una distinzione basata sul criterio della residenza, in quanto quest'ultimo rischia di operare principalmente a danno dei cittadini di altri Stati membri, considerato che il più delle volte i non residenti sono cittadini di altri Stati membri (v., in particolare, sentenze 29 aprile 1999, causa C-224/97, Ciola, Racc. pag. I-2517, punto 14; 16 gennaio 2003, Commissione/Italia, cit., punto 14; 1 ottobre 2009, causa C-103/08, Gottwald, Racc. pag. I-9117, punto 28, nonché 13 aprile 2010, causa C-73/08, Bressol e a., non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 45).

60. Tuttavia, occorre esaminare se siffatta restrizione possa essere oggettivamente giustificata da interessi legittimi riconosciuti dal diritto dell'Unione. [...]

63. Nel caso di specie, è pacifico che la regolamentazione di cui trattasi nella causa principale è orientata a porre fine ai disturbi causati dal grande numero di turisti desiderosi di acquistare o consumare cannabis nei coffeeshop nel Comune di Maastricht. Secondo le informazioni fornite dal Burgemeester van Maastricht all'udienza, i quattordici coffeeshop di tale Comune attirerebbero circa 10 000 visitatori al giorno e poco più di 3,9 milioni all'anno, il 70% dei quali non risiederebbe nei Paesi Bassi. [...]

65. Si deve osservare che la lotta al turismo della droga ed i disturbi che esso provoca si collocano nel contesto della lotta alla droga. Essa si collega sia al mantenimento dell'ordine pubblico sia alla tutela della salute dei cittadini, e ciò a livello tanto degli Stati membri quanto dell'Unione.

66. Tenuto conto degli impegni assunti dall'Unione e dai suoi Stati membri, non vi è alcun dubbio che gli obiettivi succitati rappresentano un legittimo interesse idoneo a giustificare, in linea di principio, una limitazione degli obblighi imposti dal diritto dell'Unione, ancorché derivanti da una libertà fondamentale quale la libera prestazione dei servizi.

67. Ciò premesso, occorre ricordare, come risulta dai punti 11, 37 e 38 della presente sentenza, che la necessità di contrastare la droga è stata sancita da svariate convenzioni internazionali ai quali gli Stati membri, ed anche l'Unione, hanno cooperato e aderito. Nei preamboli di tali strumenti sono ricordati il pericolo rappresentato, in particolare, dalla domanda e dal traffico illecito di stupefacenti e di sostanze psicotrope per la salute e il benessere degli individui, nonché gli effetti nocivi che tali fenomeni hanno sui fondamenti economici, culturali e politici della società.

68. Inoltre, la necessità di contrastare la droga, in particolare mediante la prevenzione della tossicodipendenza e la repressione del traffico illecito di tali prodotti o sostanze, è stata sancita rispettivamente dall'art. 152 [ora art. 168 TFUE], n. 1, CE, nonché dagli artt. 29 UE e 31 UE. Riguardo alle disposizioni del diritto derivato, il primo 'considerando' della decisione quadro 2004/757 enuncia che il traffico illecito di stupefacenti rappresenta una minaccia per la salute, la sicurezza e la qualità di vita dei cittadini dell'Unione oltre che per l'economia legale, la stabilità e la sicurezza degli Stati membri. Del resto, come emerge dal punto 10 della presente sentenza, alcuni strumenti dell'Unione riguardano esplicitamente la prevenzione del turismo della droga.

69. Tuttavia, provvedimenti restrittivi della libera prestazione dei servizi possono essere giustificati dall'obiettivo volto alla lotta al turismo della droga e ai disturbi da esso provocati soltanto se essi sono idonei a garantire la realizzazione di tale obiettivo e non eccedono quanto necessario per conseguirlo (v., in tal senso, sentenze Omega, cit., punto 36; 11 dicembre 2007, causa C-438/05, International Transport Workers' Federation e Finnish Seamen's Union, Racc. pag. I-10779, punto 75, nonché 14 febbraio 2008, causa C-244/06, Dynamic Medien, Racc. pag. I-505, punto 42).

70. In tale contesto, occorre ricordare che un provvedimento restrittivo può essere considerato idoneo a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito solo se risponde realmente all'intento di raggiungerlo in modo coerente e sistematico (v., in tal senso, sentenze 10 marzo 2009, causa C-169/07, Hartlauer, Racc. pag. I-1721, punto 55; 19 maggio 2009, cause riunite C-171/07 e C-172/07, Apothekerkammer des Saarlandes e a., Racc. pag. I-4171, punto 42, nonché 8 settembre 2009, causa C-42/07, Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International, Racc. pag. I-7633, punti 59-61).

71. Il sig. Josemans mette in discussione l'idoneità e la proporzionalità della regolamentazione di cui trattasi nella causa principale. Quest'ultima riguarderebbe esclusivamente i coffeeshop. Orbene, in applicazione dei criteri AHOJG, tali locali, contrariamente ai punti vendita illegali di droghe attivi nel Comune di Maastricht, sarebbero costretti a lottare contro i disturbi causati dalla loro clientela. Inoltre, detta regolamentazione spingerebbe i turisti della droga verso un circuito illegale. [...]

74. Nel caso di specie, è innegabile che la politica di tolleranza applicata dal Regno dei Paesi Bassi riguardo alla vendita di cannabis induce persone residenti in altri Stati membri a spostarsi verso tale Stato, e più in particolare verso i comuni in cui i coffeeshop sono tollerati, in particolare nelle zone al confine, per acquistare e consumare tale stupefacente. Peraltro, stando agli elementi risultanti dal fascicolo, una parte di tali persone effettuerebbe acquisti di cannabis, in tali locali, in vista di un'esportazione illegale di tale droga in altri Stati membri.

75. È innegabile che un divieto di ammissione dei non residenti ai coffeeshop, quale quello oggetto della controversia nella causa principale, costituisce un provvedimento idoneo a limitare in

modo sostanziale il turismo della droga e, di conseguenza, a ridurre i problemi da esso causati.

76. Ciò premesso, occorre sottolineare che il carattere discriminatorio della regolamentazione di cui trattasi nella causa principale, di per sé, non significa necessariamente che essa persegue incoerentemente l'obiettivo voluto. Se è pur vero che la Corte ha statuito, nella citata sentenza Adoui e Cornuaille, che uno Stato membro non può far valere utilmente le ragioni di ordine pubblico nei confronti di un comportamento di un non cittadino, se esso non adotta misure repressive o altre misure concrete ed effettive qualora tale stesso comportamento sia posto in essere dai propri cittadini, tuttavia, la causa principale si inserisce in un contesto giuridico differente.

77. Infatti, come è stato ricordato al precedente punto 36, la commercializzazione di stupefacenti è vietata in tutti gli Stati membri, in applicazione del diritto internazionale e di quello dell'Unione, fatta eccezione per un commercio rigorosamente controllato di tali prodotti o sostanze in vista del loro uso per scopi medici e scientifici. Al contrario, il comportamento oggetto della sentenza citata al punto precedente, vale a dire la prostituzione, ad eccezione della tratta di esseri umani, non è vietato dal diritto internazionale o da quello dell'Unione. Infatti, esso è tollerato o disciplinato in molti Stati membri (v., in tal senso, sentenza 20 novembre 2001, causa C-268/99, Jany e a., Racc. pag. I-8615, punto 57).

78. Orbene, non può essere dichiarato incoerente il fatto che uno Stato membro adotti provvedimenti adeguati per fronteggiare un afflusso notevole di residenti provenienti da altri Stati membri e desiderosi di fruire della commercializzazione, tollerata in tale Stato, di prodotti che, per loro stessa natura, rientrano in un divieto di messa in vendita in tutti gli Stati membri.

79. Per quanto attiene alla portata della regolamentazione di cui trattasi nella causa principale, occorre ricordare che la stessa si applica soltanto ai locali la cui attività principale consiste nella commercializzazione di cannabis. Essa non osta affatto a che una persona non residente nei Paesi Bassi si rechi, nel Comune di Maastricht, in altri esercizi di ristorazione per ivi consumare bevande analcoliche e alimenti. Secondo il governo dei Paesi Bassi, tali locali sarebbero oltre 500.

80. Riguardo alla possibilità di adottare provvedimenti meno restrittivi della libera prestazione dei servizi, emerge dagli atti che, nei comuni che applicano una politica di tolleranza nei confronti dei coffeeshop, sono state attuate diverse misure per contrastare il turismo della droga e il disturbo da esso provocato, quali la limitazione del numero di coffeeshop o degli orari di apertura di tali locali, l'attuazione di un sistema che consente ai clienti di accedere ai locali mediante carte oppure la riduzione della quantità di cannabis acquistabile per persona. Secondo le indicazioni fornite dal Burgemeester van Maastricht e dal governo dei Paesi Bassi, tali misure si sono tuttavia rivelate insufficienti e inefficaci rispetto all'obiettivo perseguito.

81. Per quanto riguarda più in particolare la possibilità di consentire l'accesso ai coffeeshop ai non residenti, pur negando loro la vendita di cannabis, occorre rilevare che non è facile controllare e sorvegliare con precisione che tale prodotto non venga servito ai non residenti né venga da essi consumato. Inoltre, si potrebbe temere che un siffatto approccio favorisca il commercio illegale o la rivendita di cannabis da parte dei residenti ai non residenti all'interno dei coffeeshop.

82. Orbene, non si può negare agli Stati membri la possibilità di perseguire l'obiettivo diretto a contrastare il turismo della droga e il disturbo da esso provocato mediante l'introduzione di regole generali che siano facilmente gestite e controllate dalle autorità nazionali (v., per analogia, sentenza 10 febbraio 2009, causa C-110/05, Commissione/Italia, Racc. pag. I-519, punto 67, nonché 4 giugno 2009, causa C-142/05, Mickelsson e Roos, Racc. pag. I-4273, punto 36). Nel caso di specie, nessun atto del fascicolo lascia presumere che l'obiettivo perseguito potrebbe essere garantito ad un livello quale quello risultante dalla regolamentazione di cui trattasi nella causa principale, consentendo l'accesso ai coffeeshop ai non residenti pur negando loro la vendita di cannabis.

83. Tutto ciò premesso, occorre constatare che una regolamentazione quale quella di cui trattasi nella causa principale è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo diretto a contrastare il turismo della droga e il disturbo da esso provocato, e non eccede quanto necessario per conseguirlo.

84. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, si deve risolvere la seconda questione dichiarando che l'art. 49 CE [ora art. 56 TFUE] deve essere interpretato nel senso che una regolamentazione, quale quella di cui trattasi nella causa principale, rappresenta una limitazione alla

libera prestazione dei servizi sancita dal Trattato CE. Tale limitazione è tuttavia giustificata dall'obiettivo diretto a contrastare il turismo della droga e il disturbo da esso provocato ».

4 ottobre 2011, *Football Association Premier League Ltd*, cause riunite C-403/08 e C-439/08, Racc. I-09083

La Football Association Premier League (di seguito "FAPL") gestiva la «Premier League» – principale campionato di calcio professionistico per società calcistiche stabilite in Inghilterra – sotto il profilo dell'organizzazione del calendario degli incontri e della gestione dei diritti di diffusione televisiva. Con riguardo alla concessione in licenza dei diritti di diffusione degli incontri della «Premier League», la FAPL vi procedeva su base territoriale e per periodi triennali, a seguito dell'espletamento di una procedura di gara aperta. All'impresa offerente che avesse acquistato, per una determinata zona, un pacchetto di diritti di diffusione in diretta degli incontri della «Premier League», veniva concesso il diritto esclusivo di diffusione radiotelevisiva in tale zona. Vigeva, quindi, una regola di esclusività territoriale di tutti gli enti di radiodiffusione, in base alla quale ognuno di essi si impegnava, nel proprio accordo di licenza con la FAPL, ad impedire al pubblico la ricezione delle proprie emissioni al di fuori della zona per la quale deteneva la rispettiva licenza. A tal fine, a detti enti era stata vietata la fornitura di dispositivi di decodificazione idonei a decriptare le loro trasmissioni, se utilizzati al di fuori del territorio coperto dalla licenza.
Nell'ambito delle proprie attività, la FAPL provvedeva altresì all'organizzazione del calendario degli incontri della «Premier League» e alla trasmissione agli enti detentori del diritto di trasmissione del segnale televisivo, che, una volta compresso e criptato veniva trasmesso via satellite agli abbonati. Il segnale veniva infine decriptato e decompresso in un decodificatore satellitare che necessitava, ai fini del funzionamento, di una scheda di decodificazione.
In Grecia, il titolare della sublicenza di trasmissione televisiva degli incontri della «Premier League», era la NetMed Hellas, che teletrasmetteva via satellite sui canali «SuperSport» della piattaforma «NOVA», di proprietà della Multichoice Hellas.
Nel Regno Unito, invece, il titolare esclusivo dei diritti di licenza per la radiodiffusione in diretta della «Premier League» era la BSkyB Ltd. Taluni centri di ristorazione nel Regno Unito avevano iniziato, tuttavia, ad utilizzare, al fine di accedere agli incontri della «Premier League», dispositivi di decodificazione stranieri che consentivano la ricezione di un canale satellitare diffuso in un altro Stato membro, quali i canali della NOVA, il cui abbonamento era più conveniente rispetto all'abbonamento della BSkyB Ltd.
Tali schede di decodificazione erano state prodotte e commercializzate con l'autorizzazione del prestatore dei servizi, ma erano state successivamente utilizzate in modo non autorizzato, in quanto gli enti di radiodiffusione avevano subordinato la loro cessione alla condizione – ai sensi degli impegni presi con la FAPL – che i clienti non utilizzassero tali schede al di fuori del territorio nazionale interessato.
Conseguentemente, la FAPL e altri avviavano una serie di procedimenti nei confronti dei soggetti che fornivano, in bar-ristoranti, materiale e schede di decodificazione satellitare che consentivano la ricezione dei programmi di radiodiffusione stranieri, lamentando la violazione dei diritti d'autore.
Investite della controversia, due sezioni (Chancery Division e Queen's Bench Division) dell'Alta Corte di giustizia d'Inghilterra e Galles (High Court of Justice – England and Wales) decidevano di sospendere i giudizi pendenti dinanzi ad esse per sottoporre svariate questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia. In particolare, con la prima parte delle loro questioni, i giudici nazionali chiedevano se la descritta utilizzazione di dispositivi di decodificazione ricadesse nella sfera d'applicazione della direttiva sull'accesso condizionato (direttiva 98/84/CE) e in qual misura questa incidesse su tale utilizzazione; nell'ipotesi, poi, in cui tale aspetto non fosse armonizzato da detta direttiva, i giudici medesimi chiedevano se gli artt. 34 TFUE, 36 TFUE, 56 TFUE e 101 TFUE ostino ad una normativa nazionale e a contratti di licenza che impediscano l'utilizzazione di dispositivi di decodificazione stranieri.

La Corte di giustizia ha innanzitutto escluso che una normativa nazionale che impedisce l'utilizzazione di dispositivi di decodificazione stranieri ricada nel settore coordinato della direttiva sull'accesso condizionato; è quindi passata ad esaminare le disposizioni del Trattato, rilevando preliminarmente che:

« 77. Una normativa nazionale, come quella oggetto delle cause principali, riguarda tanto la prestazione transfrontaliera di servizi di radiodiffusione codificati quanto la circolazione, nell'ambito dell'Unione, di dispositivi di decodificazione stranieri che consentono di decodificare tali servizi. Ciò premesso, sorge la questione se tale normativa debba essere esaminata sotto il profilo della libera prestazione dei servizi ovvero sotto quello della libera circolazione delle merci.
78. A tal riguardo, dalla giurisprudenza risulta che, quando un provvedimento nazionale si ricollega sia alla libera circolazione delle merci sia alla libera prestazione dei servizi, la Corte l'esamina, in linea di principio, con riferimento ad una sola di queste due libertà fondamentali qualora emerga che una delle due è del tutto secondaria rispetto all'altra e possa esserle ricollegata (v. sentenze 24 marzo 1994, causa C-275/92, Schindler, Racc. pag. I-1039, punto 22, e 2 dicembre 2010, causa C-108/09, Ker-Optika, Racc. pag. I-12213, punto 43).
79. Tuttavia, in materia di telecomunicazioni, questi due aspetti sono spesso strettamente connessi, senza che l'uno possa essere considerato del tutto secondario rispetto all'altro. Ciò vale, in particolare, nel caso in cui una normativa nazionale disciplini la fornitura di apparecchiature di telecomunicazione, quali i dispositivi di decodificazione, al fine di precisare i requisiti cui tali apparecchiature devono rispondere, ovvero al fine di fissare le modalità di vendita dei medesimi, ragion per cui, in un'ipotesi di tal genere, occorre esaminare simultaneamente entrambe le libertà fondamentali (v., in tal senso, sentenza 22 gennaio 2002, causa C-390/99, Canal Satélite Digital, Racc. pag. I-607, punti 29-33).
80. Ciò premesso, nel caso in cui una normativa riguardi, in materia, un'attività particolarmente caratterizzata a livello dei servizi forniti dagli operatori economici, laddove la fornitura delle apparecchiature di telecomunicazione vi si ricolleghi solamente in termini puramente secondari, occorrerà esaminare tale attività con riguardo alla sola libertà di prestazione di servizi. [...]
82. Nei procedimenti principali si deve rilevare che la normativa nazionale non è volta a disciplinare i dispositivi di decodificazione al fine di stabilire i requisiti cui essi devono rispondere ovvero di fissare le condizioni in presenza delle quali essi possono essere venduti. Infatti, essa li disciplina solamente nella loro qualità di strumenti che consentono agli abbonati di beneficiare dei servizi di radiodiffusione codificati.
83. Considerato che tale normativa riguarda quindi, in primis, la libera prestazione dei servizi, laddove l'aspetto della libera circolazione delle merci risulta del tutto secondario rispetto alla libera prestazione dei servizi, la normativa medesima deve essere esaminata alla luce di quest'ultima libertà ».

Quanto alla sussistenza di una restrizione alla libera prestazione di servizi, la Corte di giustizia ha osservato che:

« 86. Nelle cause principali la normativa nazionale vieta l'importazione, la vendita e l'utilizzazione di dispositivi di decodificazione stranieri sul territorio nazionale che diano accesso ai servizi di radiodiffusione via satellite provenienti da un altro Stato membro.
87. Orbene, atteso che l'accesso ai servizi di trasmissione via satellite, come quelli oggetto delle cause principali, è subordinato alla detenzione di un dispositivo di tal genere, la cui fornitura è soggetta alla restrizione contrattuale secondo cui il dispositivo stesso può essere utilizzato solamente sul territorio dello Stato membro di emissione, la normativa nazionale interessata osta alla ricezione di tali servizi da parte di soggetti residenti al di fuori dello Stato membro di emissione, nella specie, al di fuori del Regno Unito. Conseguentemente, tale normativa produce l'effetto di impedire a tali persone di accedere ai servizi di cui trattasi.

88. È pur vero che l'ostacolo alla ricezione di tali servizi scaturisce, in primo luogo, dai contratti conclusi tra gli enti di radiodiffusione ed i rispettivi clienti, i quali riflettono, a loro volta, le clausole di restrizione territoriale inserite nei contratti conclusi tra detti enti ed i titolari dei diritti di proprietà intellettuale. Tuttavia, tale normativa, poiché riconosce a dette restrizioni una tutela giuridica e ne impone il rispetto a pena di sanzioni civili e pecuniarie, restringe di per sé la libera prestazione dei servizi.
89. Ne consegue che la normativa de qua costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi vietata dall'art. 56 TFUE, a meno che essa non possa risultare oggettivamente giustificata. [...]
94. Per quanto attiene alle giustificazioni ammissibili, da costante giurisprudenza emerge che tale restrizione può risultare giustificata, in particolare, da ragioni imperative di interesse generale consistenti nella tutela dei diritti di proprietà intellettuale (v., in tal senso, sentenze 18 marzo 1980, causa 62/79, Coditel e a., detta «Coditel I», Racc. pag.881, punti 15 e 16, nonché 20 gennaio 1981, cause riunite 55/80 e 57/80, Musik-Vertrieb membran e K-tel International, Racc.pag.147, punti 9 e 12).
95. Occorre quindi anzitutto accertare se la FAPL possa invocare tali diritti per giustificare il fatto che la normativa nazionale oggetto della causa principale istituisce una tutela a suo favore costitutiva di una restrizione alla libera prestazione di servizi.
96. A tal riguardo, si deve rilevare che la FAPL non può far valere un diritto d'autore sugli incontri stessi della «Premier League», atteso che questi non possono essere qualificati come «opere».
97. Infatti, per poter rivestire tale qualificazione, occorrerebbe che l'oggetto interessato fosse originale, nel senso che costituisse una creazione intellettuale propria del suo autore (v., in tal senso, sentenza 16 luglio 2009, causa C-5/08, Infopaq International, Racc. pag. I 6569, punto 37). [...]
116. Conseguentemente, la corresponsione di tale supplemento va al di là di quanto è necessario per garantire a tali titolari un adeguato compenso.
117. Alla luce delle suesposte considerazioni, si deve concludere che la restrizione consistente nel divieto di utilizzare dispositivi di decodificazione stranieri non può essere giustificata con riguardo all'obiettivo della tutela dei diritti di proprietà intellettuale.
118. Tale conclusione non è in contrasto con la citata sentenza Coditel I, invocata dalla FAPL e a. nonché dalla MPS a sostegno delle proprie tesi. È pur vero che, al punto 16 di tale sentenza, la Corte ha affermato che le norme del Trattato non possono, in linea di principio, opporsi ai limiti geografici che le parti abbiano convenuto nei contratti di cessione di diritti di proprietà intellettuale per proteggere l'autore ed i suoi aventi causa e che la sola circostanza che detti limiti geografici coincidano, eventualmente, con le frontiere degli Stati membri non implica una posizione diversa.
119. Tuttavia, tali rilievi si collocano in un contesto che non è paragonabile a quello delle cause principali. Infatti, nella causa da cui è scaturita la citata sentenza Coditel I, le società di teledistribuzione hanno effettuato una comunicazione di un'opera al pubblico senza disporre, nello Stato membro del luogo di origine di tale comunicazione, di un'autorizzazione dei titolari dei diritti de quibus e senza aver ivi versato compensi ai medesimi.
120. Per contro, nei procedimenti principali, gli enti di radiodiffusione procedono ad atti di comunicazione al pubblico ben disponendo nello Stato membro di emissione – che è lo Stato membro del luogo di origine di tale comunicazione – di un'autorizzazione da parte dei titolari dei diritti interessati, e ben versando un compenso ai medesimi, ove tale compenso può d'altronde tener conto del numero di teleascoltatori effettivo e potenziale negli altri Stati membri.
121. Infine, si deve tener conto dell'evoluzione del diritto dell'Unione intervenuta medio tempore, in particolare, per effetto dell'adozione della direttiva «televisione senza frontiere» e di quella sulla radiodiffusione via satellite, che mirano a garantire il passaggio dai mercati nazionali ad un mercato unico di produzione e di distribuzione dei programmi.
122. La FAPL e a. nonché la MPS sostengono, in subordine, che la restrizione oggetto delle cause principali è necessaria per garantire il rispetto della cosiddetta regola del «periodo di esclusione» che vieta la radiodiffusione nel Regno Unito di incontri di calcio il sabato pomeriggio. Tale regola mirerebbe ad incoraggiare il pubblico ad assistere agli incontri di calcio, in particolare a quelli delle serie inferiori, obiettivo che non potrebbe essere conseguito, a parere della FAPL e a. e della MPS,

qualora i telespettatori nel Regno Unito potessero liberamente seguire gli incontri della «Premier League» diffusi da enti di radiodiffusione da altri Stati membri.
123. A tal riguardo, anche ammesso che l'obiettivo di voler incoraggiare la presenza del pubblico negli stadi sia idoneo a giustificare una restrizione alle libertà fondamentali, è sufficiente rilevare che il rispetto di tale regola può essere assicurato, in ogni caso, mediante una limitazione contrattuale inserita nei contratti di licenza conclusi tra i titolari dei diritti e gli enti di radiodiffusione, in base alla quale tali enti siano tenuti a non trasmettere gli incontri della «Premier League» durante i periodi di esclusione. Orbene, è incontestabile che una misura di tal genere risulta meno pregiudizievole per le libertà fondamentali rispetto all'applicazione della restrizione oggetto delle cause principali.
124. Ne consegue che la restrizione consistente nel divieto di utilizzare dispositivi di decodificazione stranieri non risulta giustificata dall'obiettivo di incoraggiare l'affluenza del pubblico negli stadi.
125. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, le questioni poste devono essere risolte affermando che l'art. 56 TFUE dev'essere interpretato nel senso che osta ad una normativa di uno Stato membro per effetto della quale siano illecite l'importazione, la vendita e l'utilizzazione, nello Stato medesimo, di dispositivi di decodificazione stranieri che consentano l'accesso ad un servizio codificato di radiodiffusione via satellite proveniente da un altro Stato membro contenente oggetti protetti dalla normativa di tale primo Stato ».

Quanto alla questione se la soluzione data risulti inficiata dalla duplice circostanza che, da un lato, il dispositivo di decodificazione straniero sia stato ottenuto o attivato mediante l'indicazione di una falsa identità e di un falso recapito, con l'intento di eludere la restrizione territoriale oggetto delle cause principali e, dall'altro, che tale dispositivo venga utilizzato a fini commerciali laddove era riservato per una utilizzazione a carattere privato, la Corte ha osservato che:

« 127. Per quanto attiene alla prima circostanza, essa è certamente idonea a produrre effetti nei rapporti contrattuali tra l'acquirente, che ha indicato una falsa identità ed un falso recapito, ed il soggetto fornitore del dispositivo medesimo, ove quest'ultimo potrà pretendere dall'acquirente, segnatamente, il risarcimento del danno nel caso in cui la falsa identità ed il falso recapito, da questi indicati, gli abbiano causato un pregiudizio ovvero ne abbiano implicato la responsabilità nei confronti di un ente quale la FAPL. Per contro, tale circostanza non inficia la conclusione esposta supra al punto 125, in quanto essa non ha alcuna incidenza sul numero di utenti che hanno versato un corrispettivo per la ricezione delle emissioni.
128. Ciò vale parimenti per quanto attiene alla seconda circostanza, quando il dispositivo di decodificazione sia utilizzato a fini commerciali laddove era riservato per una utilizzazione a fini privati.
129. A tal riguardo, si deve precisare che nulla osta a che l'importo del corrispettivo convenuto tra i titolari dei diritti interessati e gli enti di radiodiffusione venga determinato in funzione del fatto che taluni clienti utilizzino i dispositivi di decodificazione a fini commerciali mentre altri ne facciano uso a fini privati.
130. Ripercuotendo tale circostanza sui propri clienti, l'ente di radiodiffusione può così richiedere un corrispettivo diverso per l'accesso ai propri servizi a seconda del fatto che tale accesso persegua fini commerciali o privati.
131. Orbene, il rischio che taluni soggetti facciano uso dei dispositivi di decodificazione stranieri in violazione della destinazione loro riservata risulta analogo a quello che si verifica in caso di utilizzazione di dispositivi di decodificazione in situazioni puramente interne, vale a dire in caso di utilizzazione da parte di clienti residenti sul territorio dello Stato membro di emissione. Ciò premesso, la seconda circostanza summenzionata non può giustificare una restrizione territoriale alla libera prestazione dei servizi e, pertanto, non inficia la conclusione affermata supra al punto 124. Ciò non pregiudica, tuttavia, la valutazione giuridica – sotto il profilo del diritto d'autore – dell'utilizzazione delle emissioni via satellite a fini commerciali successivamente alla loro ricezione, valutazione che verrà compiuta infra, nella seconda parte della sentenza.

132. Alla luce delle suesposte considerazioni, le questioni poste devono essere risolte nel senso che la conclusione affermata al punto 125 supra non è inficiata né dalla circostanza che il dispositivo di decodificazione straniero sia stato ottenuto o attivato mediante l'indicazione di una falsa identità e di un falso recapito, con l'intento di eludere la restrizione territoriale in questione, né dalla circostanza che tale dispositivo venga utilizzato a fini commerciali pur essendo riservato ad un uso a fini privati ».

16 febbraio 2012, *Marcello Costa, Ugo Cifone*, cause riunite C-72/10 e C-77/10, EU:C:2012:80

I sig.ri Costa e Cifone, in qualità di gestori di "centri di trasmissione dati" (CTD), operanti quali punti di raccolta di scommesse da inviarsi a bookmakers aventi sede in altri Stati membri (in particolare, legati all'operatore Stanley), avevano avanzato istanza per ottenere l'autorizzazione di polizia prevista dall'art. 88 del regio decreto n. 773 del 18 giugno 1931 (TULPS) al fine di esercitare la propria attività.
A seguito dei controlli attivati da tale richiesta, venivano tuttavia avviati dei procedimenti penali a loro carico per il reato di esercizio abusivo di attività di gioco e scommessa previsto dall'art. 4 della legge n. 401/89, consistente nella raccolta di scommesse su eventi sportivi messa in atto in assenza della concessione e della licenza di pubblica sicurezza necessarie.
Giunti entrambi i procedimenti al vaglio della Corte di cassazione, quest'ultima sospendeva il giudizio di legittimità. Dubitava, infatti, della compatibilità con il diritto dell'Unione europea di una disciplina nazionale (decreto legge 4 luglio 2006, n. 223, c.d. decreto Bersani) che stabiliva un sistema di concessioni e di autorizzazioni, congeniato in modo tale da attribuire una tutela rafforzata ai titolari di concessioni rilasciate in epoca anteriore, oltretutto sulla base di una procedura che già in precedenza aveva illegittimamente escluso una parte degli operatori. La normativa nazionale, in particolare, conteneva disposizioni che, da un lato, garantivano il mantenimento delle posizioni commerciali acquisite dagli operatori che già fruivano della concessione e, dall'altro lato, imponevano l'obbligo per i nuovi concessionari di collocare i loro sportelli ad una distanza minima da quelli esistenti.
Con la prima parte del suo quesito, il giudice a quo *chiedeva, in sostanza, se gli artt. 43 e 49 TCE (ora artt. 49 e 56 TFUE) ostino a che uno Stato membro, il quale abbia escluso, in violazione del diritto dell'Unione, una categoria di operatori dall'attribuzione di concessioni per l'esercizio di un'attività economica e che cerchi di rimediare a tale violazione mettendo a concorso un numero rilevante di nuove concessioni, protegga le posizioni commerciali acquisite dagli operatori esistenti prevedendo in particolare determinate distanze minime tra gli esercizi dei nuovi concessionari e quelli di tali operatori esistenti.*
In merito la Corte ha osservato che:

« 51. Occorre anzitutto ricordare che, come statuito dalla Corte al punto 63 della citata sentenza Placanica e a., spetta all'ordinamento giuridico nazionale stabilire modalità procedurali che garantiscano la tutela dei diritti degli operatori illegittimamente esclusi dalla prima gara, a condizione tuttavia che tali modalità non siano meno favorevoli di quelle applicabili a situazioni analoghe di natura interna (principio di equivalenza) e che non rendano in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività).
52. Al medesimo punto della citata sentenza Placanica e a. [6 marzo 2007, cause riunite C-338/04, C-359/04 e C-360/04, EU:C:2007:133], la Corte ha poi affermato che tanto una revoca e la redistribuzione delle precedenti concessioni, quanto la messa a concorso di un numero adeguato di nuove concessioni potrebbero essere soluzioni appropriate. Entrambe queste soluzioni sono in linea di principio idonee a rimediare, quanto meno per il futuro, all'esclusione illegittima di alcuni operatori, permettendo a questi ultimi di esercitare la loro attività sul mercato alle stesse condizioni applicabili agli operatori esistenti.

53. Tuttavia, ciò non si verifica nel caso in cui le posizioni commerciali acquisite dagli operatori esistenti siano tutelate dalla normativa nazionale. Il fatto stesso che gli operatori esistenti abbiano potuto iniziare la propria attività alcuni anni prima degli operatori illegittimamente esclusi, ed abbiano così potuto insediarsi sul mercato con una certa notorietà e con una clientela propria, conferisce loro un indebito vantaggio concorrenziale. Concedere agli operatori esistenti ulteriori vantaggi concorrenziali rispetto ai nuovi concessionari ha come conseguenza di perpetuare e di rafforzare gli effetti dell'esclusione illegittima di questi ultimi dalla gara del 1999, e costituisce dunque una nuova violazione degli articoli 43 CE e 49 CE [ora artt. 49 e 56 TFUE] nonché del principio di parità di trattamento. Inoltre, una misura siffatta rende eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione agli operatori illegittimamente esclusi dalla gara del 1999 e dunque non rispetta il principio di effettività.
54. In tale contesto, occorre ricordare che le autorità pubbliche che rilasciano concessioni in materia di giochi d'azzardo sono tenute a rispettare le norme fondamentali dei Trattati, e segnatamente gli articoli 43 CE e 49 CE [ora artt. 49 e 56 TFUE], i principi di parità di trattamento e di non discriminazione a motivo della nazionalità, nonché l'obbligo di trasparenza che ne deriva (v., in tal senso, sentenze del 3 giugno 2010, Sporting Exchange, C-203/08, Racc. pag. I.4695, punto 39, e del 9 settembre 2010, Engelmann, C-64/08, Racc. pag. I 8219, punto 49 e la giurisprudenza ivi citata).
55. Pur senza implicare necessariamente un obbligo di procedere ad una pubblica gara, il suddetto obbligo di trasparenza — che si applica qualora la concessione di cui trattasi possa interessare un'impresa avente sede in uno Stato membro diverso da quello nel quale la concessione viene attribuita — impone all'autorità concedente di garantire, ad ogni potenziale offerente, un livello di pubblicità adeguato, tale da consentire l'apertura della concessione alla concorrenza nonché il controllo dell'imparzialità delle procedure di attribuzione (citate sentenze Commissione/Italia, punto 24 e la giurisprudenza ivi citata; Sporting Exchange, punti 40 e 41, nonché Engelmann, punto 50).
56. L'attribuzione di tali concessioni deve dunque essere fondata su criteri oggettivi, non discriminatori e noti in anticipo, così da circoscrivere l'esercizio del potere discrezionale delle autorità nazionali (v., in tal senso, sentenza Engelmann, cit., punto 55 e la giurisprudenza ivi citata).
57. Il principio di parità di trattamento impone inoltre che tutti i potenziali offerenti dispongano di uguali opportunità, ed implica dunque che costoro siano assoggettati alle medesime condizioni. Ciò vale a maggior ragione in una situazione quale quella in esame nei procedimenti principali, in cui una violazione del diritto dell'Unione da parte dell'autorità aggiudicatrice interessata ha già avuto come conseguenza una disparità di trattamento in danno di alcuni operatori.
58. Per quanto riguarda più specificamente l'obbligo per i nuovi concessionari di insediarsi ad una distanza minima da quelli già esistenti, imposto dall'articolo 8, commi 2 e 4, del decreto Bersani, tale misura ha come effetto di proteggere le posizioni commerciali acquisite dagli operatori già insediati a discapito dei nuovi concessionari, i quali sono costretti a stabilirsi in luoghi meno interessanti dal punto di vista commerciale rispetto a quelli occupati dai primi. Una misura siffatta implica dunque una discriminazione nei confronti degli operatori esclusi dalla gara del 1999.
59. Quanto a un'eventuale giustificazione di tale disparità di trattamento, risulta da una giurisprudenza consolidata che ragioni di natura economica — come l'obiettivo di garantire agli operatori aggiudicatari di concessioni dopo la gara del 1999 la continuità, la stabilità finanziaria o una giusta remunerazione degli investimenti realizzati — non possono essere riconosciute quali motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare una restrizione di una libertà fondamentale garantita dal Trattato (sentenza Commissione/Italia, [13 settembre 2007, C-260/04, EU:C:2007:508], punto 35 e la giurisprudenza ivi citata, nonché sentenza dell'11 marzo 2010, Attanasio Group, C-384/08, Racc. pag. I 2055, punti 53-56).
60. Inoltre, il governo italiano non può utilmente far leva, in circostanze quali quelle di cui ai procedimenti principali, sull'asserito obiettivo di garantire una distribuzione uniforme dei punti di vendita dei giochi d'azzardo sul territorio nazionale, al fine, da un lato, di evitare l'esposizione ad un eccesso di offerta per i consumatori che vivono nei pressi di tali esercizi di scommesse e, dall'altro, di prevenire il rischio che i consumatori residenti in luoghi meno coperti dall'offerta di tali servizi optino per i giochi clandestini.

61. È vero che tali obiettivi, attinenti, da un lato, alla riduzione delle occasioni di gioco e, dall'altro, alla lotta contro la criminalità mediante l'assoggettamento a controllo degli operatori attivi in tale settore e l'incanalamento delle attività di gioco d'azzardo entro i circuiti così controllati, rientrano tra quelli riconosciuti dalla giurisprudenza come idonei a giustificare restrizioni alle libertà fondamentali nel settore dei giochi d'azzardo (sentenza Placanica e a., cit., punti 46 e 52).
62. Tuttavia, per quanto riguarda il primo di questi obiettivi, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 63 delle sue conclusioni e come constatato dalla Corte al punto 54 della citata sentenza Placanica e a., il settore dei giochi d'azzardo in Italia è stato per lungo tempo caratterizzato da una politica di espansione finalizzata ad aumentare gli introiti fiscali e dunque, in tale contesto, non è possibile invocare alcuna giustificazione fondata sugli obiettivi della limitazione della propensione al gioco dei consumatori o della limitazione dell'offerta di giochi. Nella misura in cui il decreto Bersani ha ulteriormente aumentato in modo significativo la quantità di occasioni di gioco rispetto all'epoca esaminata nella causa Placanica e a., tale conclusione si impone con ancor più forza nella situazione attuale del settore.
63. Per quanto riguarda poi il secondo degli obiettivi invocati, risulta da una giurisprudenza consolidata che le restrizioni imposte dagli Stati membri devono soddisfare il principio di proporzionalità, e che una normativa nazionale è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo invocato soltanto se i mezzi impiegati sono coerenti e sistematici (sentenza Placanica e a., cit., punti 48 e 53).
64. Orbene, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 67 delle sue conclusioni, le norme sulle distanze minime sono state imposte unicamente ai nuovi concessionari, ad esclusione di quelli già insediati. Pertanto, anche se un regime di distanze minime tra punti di vendita potrebbe essere di per sé giustificato, non si può ammettere che simili restrizioni vengano applicate in circostanze quali quelle in esame negli odierni procedimenti principali, in cui esse penalizzerebbero unicamente i nuovi concessionari che fanno ingresso sul mercato.
65. Ad ogni modo, un regime di distanze minime tra punti di vendita potrebbe essere giustificato soltanto qualora fosse escluso— ciò che spetterebbe al giudice nazionale verificare— che il reale obiettivo di tali norme sia quello di proteggere le posizioni commerciali degli operatori esistenti, anziché quello, invocato dal governo italiano, di incanalare la domanda di giochi d'azzardo entro circuiti controllati. Inoltre, spetterebbe, se del caso, al giudice del rinvio verificare che l'obbligo di rispettare determinate distanze minime, il quale impedisce l'insediamento di punti di vendita supplementari in zone fortemente frequentate dal pubblico, sia veramente idoneo a realizzare l'obiettivo invocato e avrà effettivamente come conseguenza che i nuovi operatori sceglieranno di stabilirsi in luoghi poco frequentati, assicurando così una copertura a livello nazionale.
66. Occorre dunque rispondere alla prima parte della questione sollevata dichiarando che gli articoli 43 CE e 49 CE [ora artt. 49 e 56 TFUE], nonché i principi di parità di trattamento e di effettività, devono essere interpretati nel senso che essi ostano a che uno Stato membro, il quale abbia escluso, in violazione del diritto dell'Unione, una categoria di operatori dall'attribuzione di concessioni per l'esercizio di un'attività economica e che cerchi di rimediare a tale violazione mettendo a concorso un numero rilevante di nuove concessioni, protegga le posizioni commerciali acquisite dagli operatori esistenti prevedendo in particolare determinate distanze minime tra gli esercizi dei nuovi concessionari e quelli di tali operatori esistenti ».

Con la seconda parte del suo quesito, il giudice del rinvio chiedeva, in sostanza, se gli artt. 43 e 49 CE (ora artt. 49 e 56 TFUE) ostino ad una disciplina nazionale la quale preveda la decadenza della concessione per le attività di raccolta e di gestione delle scommesse, nonché l'incameramento di garanzie pecuniarie costituite allo scopo di ottenere tale concessione, qualora venga avviato nei confronti del titolare della concessione un procedimento penale per qualsiasi ipotesi di reato «suscettibile di far venir meno il rapporto fiduciario con l'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato (di seguito AAMS), oppure il titolare della concessione commercializzi, sul territorio nazionale od attraverso siti telematici situati al di fuori dei confini nazionali, giochi d'azzardo

assimilabili a quelli gestiti dall'AAMS ovvero giochi d'azzardo proibiti dall'ordinamento giuridico nazionale.
La Corte, in proposito, ha rilevato che:

« 76. [...] l'esclusione di operatori i cui gestori abbiano riportato condanne penali può in linea di principio essere considerata come una misura giustificata dall'obiettivo della lotta contro la criminalità. Infatti, come ripetutamente statuito dalla Corte, i giochi d'azzardo comportano rischi particolarmente elevati di reati e di frodi, tenuto conto della rilevanza delle somme che essi consentono di raccogliere e delle vincite che possono offrire ai giocatori (sentenza Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International, [8 settembre 2009, causa C-42/07, EU:C:2009:519], punto 63).
77. La decadenza della concessione costituisce tuttavia una misura particolarmente grave per il concessionario, a maggior ragione in circostanze quali quelle degli odierni procedimenti principali, in cui essa determina automaticamente, a norma dell'articolo 23, comma 6, dello schema di convenzione, la perdita di un'ingente garanzia pecuniaria nonché eventuali obblighi di risarcimento dei danni subiti dall'AAMS.
78. Di conseguenza, per consentire ad ogni potenziale offerente di valutare con certezza il rischio che gli vengano applicate simili sanzioni, per garantire l'assenza di rischi di favoritismo o arbitrarietà da parte dell'amministrazione aggiudicatrice e, infine, per garantire il rispetto del principio di certezza del diritto, è necessario che le circostanze nelle quali le suddette sanzioni verranno applicate siano enunciate in modo chiaro, preciso e univoco.
79. Il riferimento, contenuto nell'articolo 23, comma 2, lettera a), dello schema di convenzione, alle «ipotesi di reato di cui alla legge 19 marzo 1990, n. 55», che riguarda i delitti di mafia nonché altre forme di criminalità comportanti un grave pericolo per la società, sembra soddisfare le esigenze sopra descritte, salvo verifica da parte del giudice del rinvio. Per contro, e sempre con riserva di verifica da parte del giudice del rinvio, altrettanto non sembra potersi dire per quanto riguarda il riferimento, operato dalla medesima disposizione sopra citata, a «ogni altra ipotesi di reato suscettibile di far venir meno il rapporto fiduciario con AAMS». Spetta al giudice del rinvio esaminare se un offerente ragionevolmente informato e normalmente diligente sarebbe stato in grado di comprendere l'esatta portata di tale riferimento. [...]
81. In ogni caso, risulta da una costante giurisprudenza che le restrizioni imposte dalla normativa nazionale non devono andare oltre quanto è necessario per il raggiungimento dell'obiettivo perseguito (sentenza Gambelli e a., [6 novembre 2003, causa C-243/01, EU:C:2003:597], punto 72). Di conseguenza, sebbene in determinate circostanze possa rivelarsi giustificato adottare misure preventive nei confronti di un operatore di giochi d'azzardo sospettato, sulla base di indizi concludenti, di essere implicato in attività criminali, un'esclusione dal mercato in virtù della decadenza della concessione dovrebbe, in linea di principio, essere considerata proporzionata all'obiettivo della lotta contro la criminalità unicamente nel caso in cui fosse fondata su una sentenza avente autorità di giudicato e riguardante un delitto sufficientemente grave. Una legislazione che contempli, anche in modo temporaneo, l'esclusione di operatori dal mercato potrebbe essere considerata proporzionata unicamente a condizione di prevedere un'efficace possibilità di ricorso in sede giurisdizionale nonché un risarcimento del danno subito nel caso in cui, in un momento successivo, tale esclusione si rivelasse ingiustificata. [...]
83. In tale contesto occorre ricordare che dalla citata sentenza Placanica e a. risulta che la Repubblica italiana non può applicare sanzioni penali per l'esercizio di un'attività organizzata di raccolta di scommesse senza concessione o autorizzazione di polizia a persone legate a un operatore che era stato escluso dalle gare pertinenti in violazione del diritto dell'Unione (punto 70 della sentenza). Tale sentenza è stata pronunciata il 6 marzo 2007, ossia quattro mesi dopo il termine del 20 ottobre 2006 fissato per la presentazione delle candidature nella procedura di gara prevista dal decreto Bersani.
84. Pertanto, qualora al momento della gara prevista dal decreto Bersani fossero pendenti procedimenti penali avviati a carico di un operatore come la Stanley, o di suoi rappresentanti o amministratori, rivelatisi poi privi di fondamento giuridico, segnatamente alla luce della citata

sentenza Placanica e a., con la conseguenza di rendere praticamente impossibile la partecipazione di detto operatore alla gara in questione, pena l'immediata declaratoria di decadenza della concessione in ragione dei citati procedimenti pendenti, deve ritenersi che la nuova gara non abbia effettivamente rimediato all'esclusione dell'operatore suddetto dalla gara precedente, censurata nella citata sentenza Placanica e a.
85. Di conseguenza, e per ragioni identiche a quelle enunciate in detta sentenza, non possono essere applicate sanzioni per l'esercizio di un'attività organizzata di raccolta di scommesse senza concessione o senza autorizzazione di polizia nei confronti di persone, quali i sigg. Costa e Cifone, legate a un operatore, come la Stanley, che era stato escluso dalle gare precedenti in violazione del diritto dell'Unione, anche dopo la nuova gara prevista dal decreto Bersani.[...]
90. È giocoforza constatare che non si può addebitare ad un operatore, quale la Stanley, il fatto di aver rinunciato a presentare una candidatura per una concessione in assenza di qualsiasi sicurezza sul piano giuridico, fintanto che permaneva incertezza riguardo alla conformità del suo modus operandi alle disposizioni della convenzione da sottoscrivere al momento dell'attribuzione di una concessione. Qualora tale operatore fosse stato escluso, in violazione del diritto dell'Unione, dalla gara precedente oggetto di censura nella citata sentenza Placanica e a., deve ritenersi che la nuova gara non abbia effettivamente rimediato a tale esclusione dell'operatore in questione.
91. Alla luce dell'insieme di tali considerazioni, occorre rispondere alla seconda parte della questione sollevata dichiarando che gli articoli 43 CE e 49 CE [ora artt. 49 e 56 TFUE] devono essere interpretati nel senso che essi ostano a che vengano applicate sanzioni per l'esercizio di un'attività organizzata di raccolta di scommesse senza concessione o senza autorizzazione di polizia nei confronti di persone legate ad un operatore che era stato escluso da una gara in violazione del diritto dell'Unione, anche dopo la nuova gara destinata a rimediare a tale violazione, qualora quest'ultima gara e la conseguente attribuzione di nuove concessioni non abbiano effettivamente rimediato all'illegittima esclusione di detto operatore dalla precedente gara.
92. Risulta dagli articoli 43 CE e 49 CE [ora artt. 49 e 56 TFUE], dal principio di parità di trattamento, dall'obbligo di trasparenza, nonché dal principio di certezza del diritto che le condizioni e le modalità di una gara, quale quella in questione negli odierni procedimenti principali, e in particolare le norme contemplanti la decadenza di concessioni rilasciate al termine di tale gara, come quelle dettate dall'articolo 23, commi 2, lettera a), e 3, dello schema di convenzione, devono essere formulate in modo chiaro, preciso e univoco, ciò che spetta al giudice del rinvio verificare ».

12 luglio 2012, *HIT e HIT LARIX* c. *Bundesminister für Finanzen*, causa C-176/11, EU:C:2012:454

HIT e HIT LARIX, due società per azioni con sede in Slovenia e titolari di concessioni per organizzare taluni giochi d'azzardo e proporre tali servizi in vari stabilimenti situati nel medesimo Stato membro, chiedevano di essere autorizzate, sulla base dell'art. 56 della legge federale austriaca sui giochi d'azzardo, a pubblicizzare in Austria i loro esercizi di gioco situati in Slovenia.
Con due decisioni adottate il 14 luglio 2009, tali domande venivano respinte dall'autorità nazionale, in quanto HIT e HIT LARIX non avevano dimostrato che le norme slovene in materia di giochi d'azzardo garantissero un livello di protezione dei giocatori analogo a quello previsto in Austria, mentre, per la concessione delle autorizzazioni richieste, occorreva, in forza della citata legge, che tale condizione fosse soddisfatta.
HIT e HIT LARIX proponevano ricorso avverso tali decisioni di diniego dinanzi al Verwaltungsgerichtshof, invocando una violazione del diritto alla libera prestazione dei servizi di cui le società beneficiavano. Il giudice del rinvio, riferendosi alla costante giurisprudenza della Corte, ipotizzava che l'art. 56, par. 2, della legge federale austriaca sul gioco d'azzardo costituisse in linea di principio una restrizione alla libera prestazione dei servizi, la quale tuttavia avrebbe potuto essere giustificata da ragioni imperative d'interesse generale.
In tale contesto, il giudice decideva di rivolgersi alla Corte, la quale, nell'esaminare la questione pregiudiziale postale, si è così pronunciata:

« 17. [...] nell'ambito della pubblicità dei giochi d'azzardo, la Corte ha già dichiarato che una normativa nazionale che ha l'effetto di vietare la promozione in uno Stato membro dei giochi d'azzardo organizzati lecitamente in altri Stati membri costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi (v., in tal senso, sentenza dell'8 luglio 2010, Sjöberg e Gerdin, C-447/08 e C-448/08, Racc. pag. I-6921, punti 33 e 34).
18. Del pari, una normativa nazionale come quella di cui trattasi nel procedimento principale costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi nella misura in cui essa ostacola l'accesso dei consumatori residenti in Austria ai servizi offerti nelle case da gioco situate in un altro Stato membro, subordinando la promozione di tali attività in Austria ad un regime di autorizzazione che richiede, segnatamente, che il gestore della casa da gioco di cui trattasi dimostri che le disposizioni legislative in materia di tutela dei giocatori adottate nello Stato membro in cui detta casa da gioco è gestita corrispondono almeno alle norme austriache in materia (in prosieguo: la «condizione controversa»).
19. Di conseguenza, occorre constatare che una normativa quale quella in esame nel procedimento principale costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi garantita dall'articolo 56 TFUE ».

In merito alla sussistenza di una giustificazione alla restrizione della libera prestazione dei servizi, la Corte ha osservato che:

« 21. [...] dalla giurisprudenza della Corte discende che le restrizioni alle attività di gioco possono essere giustificate da ragioni imperative di interesse generale, quali la tutela dei consumatori e la prevenzione della frode e dell'incitamento dei cittadini ad una spesa eccessiva legata al gioco (v., in tal senso, sentenza dell'8 settembre 2010, Carmen Media Group, C-46/08, Racc. pag. I-8149, punto 55 e giurisprudenza citata).
22. Tuttavia, le restrizioni imposte dagli Stati membri devono soddisfare le condizioni risultanti dalla giurisprudenza della Corte per quanto concerne la loro proporzionalità, nel senso che devono essere idonee a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non andare oltre quanto è necessario per il suo raggiungimento. In tale contesto, va ricordato inoltre che una normativa nazionale è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo invocato solo se risponde realmente all'intento di conseguirlo in modo coerente e sistematico. In ogni caso, tali restrizioni devono essere applicate in modo non discriminatorio (v., in tal senso, sentenza dell'8 settembre 2009, Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International, C-42/07, Racc. pag. I-7633, punti 59-61 e giurisprudenza citata).
23. Nel caso di specie, è pacifico che l'obiettivo perseguito dalla normativa nazionale di cui trattasi e, in particolare, dalla condizione controversa è quello della tutela dei consumatori contro i rischi connessi ai giochi d'azzardo, il che, come risulta dal punto 21 della presente sentenza, può costituire una ragione imperativa di interesse generale atta a giustificare restrizioni alla libera prestazione dei servizi.
24. A tal proposito, la Corte ha ripetutamente dichiarato che la disciplina dei giochi d'azzardo rientra nei settori in cui sussistono tra gli Stati membri divergenze considerevoli di ordine morale, religioso e culturale. In assenza di armonizzazione in materia, spetta ad ogni singolo Stato membro valutare, in tali settori, alla luce della propria scala di valori, le esigenze che la tutela degli interessi di cui trattasi implica (sentenza Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International, cit., punto 57 e giurisprudenza citata).
25. Il solo fatto che uno Stato membro abbia scelto un sistema di protezione differente da quello adottato da un altro Stato membro non può quindi rilevare ai fini della valutazione della proporzionalità delle disposizioni prese in materia. Queste vanno valutate soltanto alla stregua degli obiettivi perseguiti dalle competenti autorità dello Stato membro interessato e del livello di tutela che intendono assicurare (sentenza Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International, cit., punto 58 e giurisprudenza citata).[...]

28. [...] la concessione di un'autorizzazione a pubblicizzare in Austria case da gioco situate all'estero dipende da un previo confronto tra i livelli di protezione dei giocatori esistenti nei diversi ordinamenti giuridici di cui trattasi.
29. Un regime d'autorizzazione siffatto può soddisfare, in linea di principio, il requisito di proporzionalità se si limita a subordinare l'autorizzazione a pubblicizzare esercizi di gioco situati in un altro Stato membro alla condizione che la normativa di quest'ultimo fornisca garanzie sostanzialmente equivalenti a quelle della normativa nazionale, alla luce dell'obiettivo legittimo di tutelare i suoi residenti contro i rischi connessi ai giochi d'azzardo.
30. Una condizione del genere non sembra costituire per gli operatori un onere eccessivo, tenuto conto dell'obiettivo, riconosciuto dalla Corte come ragione imperativa di interesse generale, di tutelare la popolazione contro i rischi inerenti ai giochi d'azzardo.
31. Poiché gli Stati membri sono liberi di fissare gli obiettivi della loro politica in materia di giochi d'azzardo e di definire con precisione il livello di protezione perseguito (v. sentenza Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International, cit., punto 59 e giurisprudenza citata), occorre constatare che una normativa come quella di cui trattasi nel procedimento principale non eccede quanto è necessario, laddove, ai fini della concessione dell'autorizzazione a fare pubblicità, si limiti a richiedere che si dimostri che, nell'altro Stato membro, la normativa applicabile assicura una tutela contro i rischi del gioco di livello sostanzialmente equivalente a quello che essa stessa garantisce.[...]
36. Alla luce di quanto precede, si deve rispondere alla questione sollevata dichiarando che l'articolo 56 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso non osta alla normativa di uno Stato membro in forza della quale la pubblicità intesa a promuovere in detto Stato case da gioco situate in un altro Stato membro è autorizzata solo a condizione che le norme adottate in quest'altro Stato membro in materia di tutela dei giocatori forniscano garanzie sostanzialmente equivalenti a quelle delle corrispondenti norme in vigore nel primo Stato membro ».

18 luglio 2013, *Sky Italia srl c. Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*, causa C-234/12, EU:C:2013:496

Il 5 marzo 2011, tra le 21.00 e le 22.00, Sky Italia trasmetteva, mediante la propria emittente a pagamento Sky Sport 1, ventiquattro spot pubblicitari televisivi per una durata di 10 minuti e 4 secondi, pari ad una percentuale oraria del 16,78%, superando l'affollamento pubblicitario orario nazionale del 14% imposto alle emittenti televisive a pagamento.
Per questo motivo l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM) irrogava una sanzione a Sky Italia, avendo la società agito in violazione della normativa italiana in materia di limiti alla trasmissione di messaggi pubblicitari, che ha trasposto la direttiva sui servizi di media audiovisivi (direttiva 2010/13/UE), la quale, al fine di garantire la protezione degli interessi dei telespettatori, fissava un limite del 20% per spot di televendita e pubblicità televisiva per ora d'orologio, lasciando tuttavia agli Stati membri la facoltà di richiedere ai fornitori di servizi di media soggetti alla loro giurisdizione di rispettare norme più particolareggiate o più rigorose.
Sky Italia adiva quindi il TAR Lazio per ottenere l'annullamento della decisione dell'AGCOM, considerandola contraria al diritto dell'Unione.
Tale giudice ha chiesto alla Corte di giustizia se la direttiva sui servizi di media audiovisivi, nonché il principio della parità di trattamento e le libertà fondamentali garantite dal TFUE ostino ad una normativa nazionale che prescrive limiti orari di affollamento pubblicitario più bassi per le emittenti televisive a pagamento, rispetto a quelli stabiliti per le emittenti televisive in chiaro.
Con riguardo alla compatibilità con la direttiva sui servizi di media audiovisivi, la Corte ha affermato che:

« 13. Come risulta dall'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva sui servizi di media audiovisivi, nonché dai considerando 41 e 83 della medesima, per garantire un'integrale ed adeguata protezione degli interessi della categoria di consumatori costituita dai telespettatori, gli Stati membri conservano la facoltà di richiedere ai fornitori di servizi di media soggetti alla loro giurisdizione di rispettare norme

più particolareggiate o più rigorose e, in alcuni casi, condizioni differenti nei settori coordinati da tale direttiva, purché tali norme siano conformi al diritto dell'Unione e, in particolare, ai suoi principi generali.

14. Ne consegue che l'articolo 23, paragrafo 1, della suddetta direttiva, il quale prevede che la percentuale di spot televisivi pubblicitari e di spot di televendita in una determinata ora d'orologio non debba superare il 20%, non esclude che, al di sotto di tale soglia del 20%, gli Stati membri impongano limiti diversi all'affollamento pubblicitario televisivo a seconda che si tratti di emittenti a pagamento o di emittenti in chiaro, sempre che le norme che impongono tali limiti siano conformi al diritto dell'Unione e, in particolare, ai suoi principi generali, tra i quali figura segnatamente il principio della parità di trattamento, nonché alle libertà fondamentali garantite dal Trattato.

15. A tale proposito la Corte ha già avuto modo di statuire che il principio della parità di trattamento costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, sancito dagli articoli 20 e 21 della Carta, il quale richiede che situazioni paragonabili non siano trattate in maniera diversa e che situazioni diverse non siano trattate in maniera uguale, salvo che siffatto trattamento non sia obiettivamente giustificato (v., in particolare, sentenza del 14 settembre 2010, Akzo Nobel Chemicals e Akcros Chemicals/Commissione e a., C-550/07 P, Racc. pag. I-8301, punti 54 e 55 nonché giurisprudenza ivi citata).

16. Per determinare se le emittenti a pagamento e le emittenti in chiaro si trovino in una situazione paragonabile, occorre rilevare che la comparabilità di due situazioni distinte dev'essere valutata alla luce di tutti gli elementi che le caratterizzano, nonché dei principi e degli obiettivi del settore nel quale è compreso l'atto di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza del 12 maggio 2011, Lussemburgo/Parlamento e Consiglio, C-176/09, Racc. pag. I-3727, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).

17. A tale riguardo la Corte ha già avuto modo di statuire che la tutela della categoria di consumatori rappresentata dai telespettatori contro la pubblicità eccessiva costituisce un aspetto essenziale dell'obiettivo delle direttive in materia di fornitura di servizi di media audiovisivi (sentenze del 18 ottobre 2007, Österreichischer Rundfunk, C-195/06, Racc. pag. I-8817, punto 27, e del 24 novembre 2011, Commissione/Spagna, C-281/09, Racc. pag. I-11811, punto 45).

18. Per quanto riguarda i principi e gli obiettivi delle norme relative all'affollamento pubblicitario televisivo stabilite dalle direttive in materia di fornitura di servizi di media audiovisivi, la Corte ha rilevato che siffatte norme mirano ad instaurare una tutela equilibrata degli interessi finanziari delle emittenti televisive e degli inserzionisti, da un lato, e degli interessi degli aventi diritto, ossia gli autori e i realizzatori, e della categoria di consumatori rappresentata dai telespettatori, dall'altro (v., in tal senso, sentenza Commissione/Spagna, cit., punto 44 e giurisprudenza ivi citata).

19. Nel caso di specie, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 40 delle sue conclusioni, l'equilibrata tutela di tali interessi è diversa per le emittenti a pagamento rispetto alle emittenti in chiaro.

20. Si deve infatti necessariamente constatare che, per quanto riguarda le norme relative all'affollamento pubblicitario televisivo, gli interessi finanziari delle emittenti televisive a pagamento sono diversi da quelli delle emittenti televisive in chiaro. Mentre le prime ricavano introiti dagli abbonamenti sottoscritti dai telespettatori, le seconde non beneficiano di una siffatta fonte di finanziamento diretto e devono finanziarsi con le entrate della pubblicità televisiva o mediante altre fonti.

21. Una simile differenza è, in linea di massima, tale da porre le emittenti televisive a pagamento in una situazione oggettivamente diversa per quanto riguarda l'incidenza economica delle norme relative all'affollamento pubblicitario televisivo sulle modalità di finanziamento delle emittenti stesse.

22. Inoltre, la situazione dei telespettatori è oggettivamente diversa a seconda che essi usufruiscano dei servizi di un'emittente televisiva a pagamento, ai quali sono abbonati, o di quelli di un'emittente televisiva in chiaro. Tali abbonati hanno infatti un rapporto commerciale diretto con la loro emittente televisiva e versano un corrispettivo per la fruizione dei programmi televisivi.

23. Ne consegue che, nel ricercare una tutela equilibrata degli interessi finanziari delle emittenti televisive e degli interessi dei telespettatori nel settore della pubblicità televisiva, il legislatore

nazionale ha potuto stabilire, senza violare il principio della parità di trattamento, limiti diversi all'affollamento pubblicitario orario a seconda che si tratti di emittenti a pagamento o di emittenti in chiaro ».

In merito alla compatibilità con la libera prestazione dei servizi prevista all'art. 56 TFUE, la Corte ha rilevato che:

« 24. [...]la normativa nazionale di cui al procedimento principale è tale da costituire una restrizione a tale libertà. Tuttavia la Corte ha già avuto modo di statuire che la tutela dei consumatori contro gli eccessi della pubblicità commerciale costituisce un motivo imperativo d'interesse generale che può giustificare restrizioni alla libera prestazione dei servizi (v., in tal senso, sentenza del 28 ottobre 1999, ARD, C-6/98, Racc. pag. I-7599, punto 50). È inoltre necessario che l'applicazione di una siffatta restrizione sia idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non ecceda quanto necessario al suo raggiungimento (v., in particolare, sentenza del 18 ottobre 2012, X, C-498/10, punto 36).
25. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 66 delle sue conclusioni, la mera circostanza che i limiti di affollamento pubblicitario orario siano diversi a seconda che si tratti di emittenti a pagamento o di emittenti in chiaro non autorizza a concludere che una normativa come quella di cui trattasi nel procedimento principale sia sproporzionata rispetto all'obiettivo di tutela degli interessi dei telespettatori. Spetta al giudice del rinvio, che dispone di tutti gli elementi di analisi nella controversia principale, verificare se siano soddisfatte le condizioni di cui al punto precedente della presente sentenza.
26. Di conseguenza, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva sui servizi di media audiovisivi nonché il principio della parità di trattamento e l'articolo 56 TFUE devono essere interpretati nel senso che essi non ostano, in linea di massima, ad una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, la quale prescrive limiti orari di affollamento pubblicitario più bassi per le emittenti televisive a pagamento rispetto a quelli stabiliti per le emittenti televisive in chiaro, sempre che sia rispettato il principio di proporzionalità, circostanza che dev'essere verificata dal giudice del rinvio ».

12 giugno 2014, *Digibet Ltd, Gert Albers c. Westdeutsche Lotterie GmbH & Co. OHG*, causa C-156/13, EU:C:2014:1756

Ai sensi degli articoli 70 e 72 della legge fondamentale tedesca, la normativa in materia di giochi d'azzardo rientra nella competenza dei Länder. I sedici Länder hanno adottato, nel 2008, un trattato interstatale sui giochi d'azzardo con il quale hanno stabilito talune norme comuni in questa materia, prevedendo che tali disposizioni sarebbero state applicabili sino al 31 dicembre 2011. Nel 2012 tale trattato è stato sostituito da un trattato modificativo in base al quale l'organizzazione e l'intermediazione dei giochi d'azzardo tramite Internet e la pubblicità dei giochi d'azzardo in televisione, su Internet e sulle reti di telecomunicazione sono, in linea di principio, vietate. Nondimeno, l'uso di Internet per tali scopi può essere autorizzato in via eccezionale per le lotterie e le scommesse sportive, allo scopo di fornire un'alternativa adeguata all'offerta illegale di giochi d'azzardo, contrastandone lo sviluppo e la diffusione. A tale trattato hanno aderito tutti i Lander, tranne il Land Schleswig-Holstein. Quest'unica entità federata ha mantenuto in vigore, tra l'ottobre 2011 ed il febbraio 2013, una normativa più permissiva (coesistente con quella, restrittiva, delle altre entità federate) rilasciando a taluni operatori autorizzazioni a offrire giochi tramite Internet che sono state mantenute, anche successivamente all'abrogazione di detta normativa, per un periodo transitorio.
Nell'ambito di una controversia tra la Westdeutsche Lotterie, società di diritto pubblico di gestione lotterie del Land Nordrhein-Westfalen e la Digibet, società con sede legale in Gibilterra che aveva ottenuto l'autorizzazione ad offrire giochi d'azzardo tramite internet, la Corte suprema di Cassazione

tedesca ha chiesto alla Corte di giustizia se la politica più liberale adottata dallo Schleswig-Holstein per più di un anno sia tale da mettere in discussione la compatibilità del divieto relativo ai giochi vigente negli altri Länder con le norme sulla libera prestazione dei servizi, compromettendo l'idoneità delle norme adottate dalle altre entità federate a conseguire i legittimi obiettivi di interesse generale prefissati.

In merito, la Corte di giustizia ha osservato:
«21. È pacifico che una normativa di uno Stato membro come quella oggetto del procedimento principale, che vieta, in linea di principio, la pubblicità, l'organizzazione e l'intermediazione dei giochi d'azzardo pubblici tramite Internet, costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi garantita dall'articolo 56 TFUE (v. sentenza Stoß e a., C-316/07, da C-358/07 a C-360/07, C-409/07 e C-410/07, EU:C:2010:504, punto 68 nonché la giurisprudenza ivi citata).
22. Occorre tuttavia valutare se siffatta restrizione possa essere ammessa, a titolo di misure derogatorie, per motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica, espressamente previsti dagli articoli 51 TFUE e 52 TFUE, applicabili anche in materia di libera prestazione dei servizi ai sensi dell'articolo 62 TFUE, oppure possa essere giustificata, conformemente alla giurisprudenza della Corte, da motivi imperativi di interesse generale (sentenze Garkalns, C-470/11, EU:C:2012:505, punto 35, nonché Stanleybet International e a., C-186/11 e C-209/11, EU:C:2013:33, punto 22, e giurisprudenza ivi citata).
23. Così, secondo una giurisprudenza costante della Corte, le restrizioni alle attività dei giochi d'azzardo possono essere giustificate da ragioni imperative di interesse generale, quali la tutela dei consumatori e la prevenzione della frode e dell'incitamento dei cittadini ad una spesa eccessiva legata al gioco (sentenze Garkalns, EU:C:2012:505, punto 39, nonché Stanleybet International e a., EU:C:2013:33, punto 23, e la giurisprudenza ivi citata). [...]
25. Nel caso di specie, il giudice del rinvio non solleva questioni in merito alla giustificazione della restrizione di cui trattasi alla libera prestazione dei servizi.
26. Tuttavia, esso interroga la Corte sulla necessità che le restrizioni imposte dagli Stati membri soddisfino le relative condizioni di proporzionalità e di non discriminazione, come definite dalla giurisprudenza, e, in particolare, sulla condizione in base alla quale una normativa nazionale è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo addotto solo quando risponda realmente all'intento di raggiungerlo in modo coerente e sistematico (v. sentenza Stanleybet International e a., [...], punto 27 nonché giurisprudenza ivi citata).
27. Il giudice del rinvio chiede inoltre di sapere se la proporzionalità e la coerenza dell'insieme della normativa restrittiva oggetto del procedimento principale siano messe in discussione, tenuto conto dell'esistenza, per un periodo limitato, di un testo di legge più permissivo nel solo Land Schleswig-Holstein. [...]
31. A tal riguardo, occorre anzitutto considerare il carattere peculiare del settore dei giochi d'azzardo, dove, diversamente da quanto avviene nel caso dell'instaurazione di una concorrenza libera e non falsata all'interno di un mercato tradizionale, l'applicazione di una siffatta concorrenza in tale mercato alquanto specifico, ossia tra più operatori che siano autorizzati a gestire gli stessi giochi d'azzardo, può comportare un effetto pregiudizievole dovuto al fatto che tali operatori sarebbero indotti a competere sul piano dell'inventiva per rendere la loro offerta più attraente di quella dei loro concorrenti, con conseguente aumento delle spese dei consumatori legate al gioco nonché dei rischi di dipendenza di questi ultimi [...]
32. Per tale ragione, e per quelle indicate al punto 24 della presente sentenza, nel particolare settore dell'organizzazione dei giochi d'azzardo, le autorità nazionali dispongono di un ampio potere discrezionale per determinare quali siano le esigenze da soddisfare in materia di tutela del consumatore e dell'ordine sociale e, a condizione che i requisiti stabiliti dalla giurisprudenza della Corte siano a loro volta osservati, spetta a ciascuno Stato membro decidere se, nel contesto dei legittimi scopi da esso perseguiti, sia necessario vietare totalmente o parzialmente attività riconducibili ai giochi e alle scommesse, oppure soltanto limitarle e prevedere a tal fine modalità di

controllo più o meno rigorose (v., in tal senso, sentenze Dickinger e Ömer, EU:C:2011:582, punto 99, nonché Stanleybet International e a., [...], punto 44).
33. Occorre poi ricordare che, qualora le disposizioni dei Trattati o dei regolamenti riconoscano poteri o impongano obblighi agli Stati membri ai fini dell'applicazione del diritto dell'Unione, la soluzione del problema relativo al modo in cui l'esercizio di detti poteri e l'adempimento di detti obblighi possono essere affidati dagli Stati a determinati organi interni dipende unicamente dal sistema costituzionale dei singoli Stati (sentenza Horvath, C-428/07, EU:C:2009:458, punto 49). La Corte ha inoltre già affermato che, in uno Stato come la Repubblica federale di Germania, il legislatore può ritenere che, nell'interesse di tutte le persone coinvolte, spetti ai Länder piuttosto che alle autorità federali adottare determinate misure legislative (v., in tal senso, sentenza Fuchs e Köhler, C-159/10 e C-160/10, EU:C:2011:508, punto 55).
34. Nel caso di specie, la ripartizione delle competenze fra i Länder non può essere messa in discussione, in quanto essa ricade nell'ambito della tutela conferita dall'articolo 4, paragrafo 2, TUE, che obbliga l'Unione a rispettare l'identità nazionale degli Stati membri insita nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale, compreso il sistema delle autonomie locali e regionali. [...]
36. Infine, anche ammettendo che l'esistenza di una normativa di un Land più permissiva rispetto a quella in vigore negli altri Länder possa eventualmente nuocere alla coerenza dell'insieme della normativa in questione, si dovrebbe osservare che, nelle circostanze del caso oggetto del procedimento principale, una siffatta eventuale lesione della coerenza resterebbe limitata ratione temporis e ratione loci a un solo Land. Pertanto, non è possibile sostenere che la situazione giuridica derogatoria in un Land rimetta in discussione in modo grave l'idoneità delle restrizioni ai giochi d'azzardo applicabili in tutti gli altri Länder a realizzare i legittimi obiettivi di interesse generale da esse perseguiti. [...]
39. Ne consegue che la restrizione alla libera prestazione dei servizi costituita dalla disciplina dei giochi d'azzardo oggetto del procedimento principale può risultare rispondente alle condizioni di proporzionalità quali elaborate dalla giurisprudenza della Corte.
40. In ogni caso, si deve ricordare che spetta al giudice del rinvio verificare, tenendo conto delle indicazioni fornite dalla Corte, se le restrizioni imposte dallo Stato membro interessato soddisfino le condizioni risultanti dalla giurisprudenza della Corte per quanto attiene alla loro proporzionalità (v. sentenza Dickinger e Ömer, [...], punto 50).
41. In considerazione di tutto quanto precede, alle questioni pregiudiziali sottoposte occorre rispondere che l'articolo 56 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso non osta a una normativa comune alla maggioranza degli enti federati di uno Stato membro costituito come Stato federale, la quale vieti, in linea di principio, l'organizzazione e l'intermediazione dei giochi d'azzardo tramite Internet, mentre invece, durante un periodo limitato, una sola entità federata abbia mantenuto in vigore un testo di legge più permissivo coesistente con la normativa, restrittiva, delle altre entità federate, purché tale normativa risulti rispondente alle condizioni di proporzionalità elaborate dalla giurisprudenza della Corte, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare».

11 giugno 2015, *Berlington Hungary e a. c. Magyar Állam*, causa C 98/14, EU:C:2015:386

La Berlington Hungary Tanácsadó és Szolgáltató kft, la Lixus Szerencsejáték Szervez kft, la Lixus Projekt Szerencsejáték Szervez kft, la Lixus Invest Szerencsejáték Szervez kft e la Megapolis Terminal Szolgáltató kft sono società commerciali ungheresi che, sino al 2012, gestivano slot machine all'interno di sale da gioco.
Le Berlington Hungary e le altre società hanno adito i tribunali ungheresi chiedendo allo Stato il risarcimento del danno da esse subìto per effetto delle leggi del 2011 e del 2012 di modifica della normativa ungherese sui giochi d'azzardo. Con la legge di modifica del 2011 il governo ungherese aveva quintuplicato la tassa forfettaria mensile per i gestori di slot machine collocate all'interno di sale da gioco (lasciando invece inalterato il regime fiscale per i gestori di slot machine all'interno dei

casinò), mentre, con la legge di modifica del 2012, aveva proibito la gestione di slot machine al di fuori dei casinò.
Investita di tali controversie, la F városi Törvényszék (Corte di Budapest, Ungheria) ha chiesto alla Corte di giustizia, con ordinanza di rinvio del 13 febbraio 2014, se tali misure siano compatibili con il diritto dell'Unione.

Sulla prima e seconda questione pregiudiziale, relative alla quintuplicazione della tassa per i gestori delle slot machine in sale da gioco ed all'istituzione di una nuova tassa proporzionale, la Corte di giustizia ha osservato:

«34. A questo proposito, è importante precisare subito che, sebbene l'imposizione tributaria diretta rientri nella competenza degli Stati membri, questi ultimi devono tuttavia esercitarla nel rispetto del diritto dell'Unione e, segnatamente, delle libertà fondamentali garantite dal Trattato (v., in tal senso, sentenza Blanco e Fabretti, C-344/13 e C-367/13, EU:C:2014:2311, punto 24 e giurisprudenza ivi citata).
35. L'articolo 56 TFUE impone non solo l'eliminazione di qualsiasi discriminazione nei confronti del prestatore di servizi stabilito in un altro Stato membro in base alla sua cittadinanza, ma anche la soppressione di qualsiasi restrizione alla libera prestazione dei servizi, anche qualora essa si applichi indistintamente ai prestatori nazionali e a quelli degli altri Stati membri, quando essa sia tale da vietare, ostacolare o rendere meno allettanti le attività del prestatore stabilito in un altro Stato membro, ove fornisce legittimamente servizi analoghi (v., in tal senso, sentenze Sporting Exchange, C-203/08, EU:C:2010:307, punto 23 e giurisprudenza ivi citata, nonché HIT e HIT LARIX, C-176/11, EU:C:2012:454, punto 16). [...]
37. È pacifico che la legge di modifica del 2011 non istituisce nessuna discriminazione diretta tra le società ungheresi e le società stabilite in altri Stati membri che gestiscono slot machine in sale da gioco in territorio ungherese, dato che la tassa forfettaria e la tassa proporzionale istituite da tale legge sono prelevate in condizioni identiche per tutte queste società. [...]
39. Tuttavia, le ricorrenti nel procedimento principale asseriscono che la legge di modifica del 2011, aumentando drasticamente l'importo delle tasse che colpiscono la gestione delle slot machine nelle sale da gioco, ha intralciato una gestione redditizia di tali macchine da parte dei gestori di sale da gioco e ha così concesso per questa attività un'esclusiva di fatto ai gestori di casinò. [..]
40. A questo riguardo occorre constatare che, nell'ipotesi in cui la legge di modifica del 2011 fosse stata effettivamente tale da proibire, ostacolare o rendere meno attraente l'esercizio della libera prestazione del servizio di gestione delle slot machine nelle sale da gioco in Ungheria, circostanza che spetta al giudice nazionale verificare, essa dovrebbe essere considerata come un ostacolo alla libera prestazione dei servizi garantita dall'articolo 56 TFUE.
41. Sarebbe questo il caso qualora il giudice del rinvio constatasse che l'aumento delle tasse previsto dalla legge di modifica del 2011 ha avuto l'effetto di confinare l'attività di gestione delle slot machine nei casinò, ai quali questo aumento non si applicava. In tal modo, detto aumento avrebbe prodotto un effetto paragonabile a quello di un divieto di gestione delle slot machine fuori dei casinò, che una consolidata giurisprudenza considera un ostacolo alla libera prestazione dei servizi (v., segnatamente, sentenze Anomar e a., C-6/01, EU:C:2003:446, punto 75, e Commissione/Grecia, C-65/05, EU:C:2006:673, punto 53).
42. Pertanto, occorre risolvere la prima questione dichiarando che una normativa nazionale, quale quella in questione nel procedimento principale, la quale, senza prevedere un periodo transitorio, quintuplica l'importo di una tassa forfettaria che grava sulla gestione delle slot machine nelle sale da gioco e istituisce, per di più, una tassa proporzionale che grava su questa stessa attività costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi garantita dall'articolo 56 TFUE se e in quanto sia tale da proibire, ostacolare o rendere meno attraente l'esercizio della libera prestazione del servizio di gestione delle slot machine nelle sale da gioco, circostanza che spetta al giudice nazionale verificare».

Sulle questioni ottava e nona, ovvero sul divieto di gestione di slot machine fuori dai casinò, la Corte di giustizia ha osservato:

«51. A questo proposito deriva, segnatamente, dalla giurisprudenza ricordata nel punto 41 che una legislazione nazionale che autorizza la gestione e la pratica di determinati giochi d'azzardo solo nei casinò costituisce un ostacolo alla libera prestazione dei servizi.
52. Alla luce di quanto sin qui esposto, occorre risolvere l'ottava questione dichiarando che una normativa nazionale, quale quella in questione nel procedimento principale, la quale, senza prevedere né un periodo transitorio né un indennizzo per i gestori di sale da gioco, vieta la gestione delle slot machine fuori dei casinò costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi, garantita dall'articolo 56 TFUE».

Sulle questioni terza, quarta, decima e undicesima, ovvero sulla sussistenza di motivi imperativi di interesse generale, la Corte di giustizia ha osservato:

« 56. Occorre anzitutto ricordare che la disciplina dei giochi d'azzardo rientra nei settori in cui sussistono tra gli Stati membri divergenze considerevoli di ordine morale, religioso e culturale. In mancanza di un'armonizzazione a livello dell'Unione, gli Stati membri sono liberi, in linea di principio, di stabilire gli scopi della loro politica in materia di gioco d'azzardo e, eventualmente, di definire con precisione il livello di tutela perseguito (v., in tal senso, sentenze Dickinger e Ömer, C-347/09, EU:C:2011:582, punto 47, nonché Digibet e Albers, C-156/13, EU:C:2014:1756, punto 24). [...]
58. Ciò posto, occorre constatare che gli scopi dichiarati come quelli perseguiti dalle normative in questione nel procedimento principale, ossia la tutela dei consumatori contro la dipendenza dal gioco e la prevenzione della criminalità e della frode collegate al gioco, costituiscono motivi imperativi d'interesse generale che possono giustificare le restrizioni delle attività di gioco d'azzardo [..]
64. Le restrizioni imposte dagli Stati membri devono soddisfare le condizioni risultanti dalla giurisprudenza della Corte per quanto concerne la loro proporzionalità, nel senso che devono essere idonee a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non eccedere quanto è necessario per il suo raggiungimento. Inoltre occorre ricordare, in questo contesto, che una normativa nazionale è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo invocato solo se essa soddisfa effettivamente l'esigenza di conseguirlo in modo coerente e sistematico (v. sentenza HIT e HIT LARIX, C-176/11, EU:C:2012:454, punto 22 e giurisprudenza ivi citata).
65. Lo Stato membro intenzionato a far valere un obiettivo idoneo a legittimare l'ostacolo alla libertà di prestazione dei servizi è tenuto a fornire al giudice chiamato a pronunciarsi al riguardo tutti gli elementi atti a consentirgli di accertarsi che la misura soddisfi effettivamente le condizioni imposte dal principio di proporzionalità (v. sentenze Dickinger e Ömer, [...], punto 54, nonché Pfleger e a., C-390/12, EU:C:2014:281, punto 50). [...]
68. Occorre giudicare che circostanze del genere, fatta salva una loro verifica da parte del giudice del rinvio, possono inserirsi nel quadro di una politica di espansione controllata delle attività di gioco d'azzardo.
69. Ebbene, la Corte ha dichiarato che una politica siffatta può essere coerente sia con lo scopo di prevenire la gestione delle attività di gioco d'azzardo a fini criminali o fraudolenti, sia con l'obiettivo di prevenzione dell'incitamento a spese eccessive collegate ai giochi e di lotta contro l'assuefazione a questi ultimi, dirigendo i consumatori verso l'offerta proveniente da operatori autorizzati, offerta che è ritenuta nel contempo al riparo da elementi criminali e concepita per salvaguardare meglio i consumatori contro spese eccessive e l'assuefazione al gioco (v., in tal senso, sentenze Stoß e a., C-316/07, da C-358/07 a C-360/07, C-409/07 e C-410/07, [...], punti 101 e 102, nonché Zeturf, C-212/08, EU:C:2011:437, punto 67).
70. Allo scopo di raggiungere quest'obiettivo di canalizzazione verso circuiti controllati, gli operatori autorizzati devono costituire un'alternativa affidabile, ma al tempo stesso attraente, a un'attività

proibita, il che può implicare segnatamente il ricorso a nuove tecniche di distribuzione (v., in tal senso, sentenze Placanica e a., C-338/04, C-359/04 e C-360/04, EU:C:2007:133, punto 55; Ladbrokes Betting & Gaming e Ladbrokes International, C-258/08, EU:C:2010:308, punto 25, nonché Dickinger e Ömer, [...], punto 64)).
71. Tuttavia, una politica di espansione controllata delle attività di gioco d'azzardo può essere considerata coerente solo se le attività criminali e fraudolente connesse ai giochi, da una parte, e l'assuefazione al gioco, dall'altra, all'epoca dei fatti di cui al procedimento principale, potevano costituire un problema in Ungheria, e se un'espansione delle attività autorizzate e regolamentate sarebbe stata idonea a porre rimedio a siffatto problema (v., in tal senso, sentenze Ladbrokes Betting & Gaming e Ladbrokes International, [...], punto 30; Zeturf, [...], punto 70, nonché Dickinger e Ömer, [...], punto 67)..
72. Spetta al giudice del rinvio verificare, nel quadro della causa di cui è investito, se tali condizioni siano soddisfatte e, eventualmente, se la politica di espansione in questione non abbia un'ampiezza tale da renderla inconciliabile con lo scopo di frenare la dipendenza dal gioco (v., in tal senso, sentenza Ladbrokes Betting & Gaming e Ladbrokes International, C-258/08, EU:C:2010:308, punto 38). [...]
74. Peraltro, occorre ricordare che, quando uno Stato membro invoca motivi imperativi di interesse generale per giustificare una normativa tale da ostacolare l'esercizio della libera prestazione dei servizi, questa giustificazione dev'essere parimenti interpretata alla luce dei principi generali del diritto dell'Unione e, segnatamente, dei diritti fondamentali ora garantiti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»). Pertanto, la normativa nazionale in questione potrà fruire delle eccezioni previste solo se è conforme ai diritti fondamentali di cui la Corte garantisce il rispetto [...].
77. A questo riguardo occorre sottolineare che il principio di certezza del diritto, che ha come corollario quello della tutela del legittimo affidamento, impone, segnatamente, che le norme di diritto siano chiare, precise e prevedibili nei loro effetti, in particolare quando possono avere sugli individui e sulle imprese conseguenze sfavorevoli [...].
78. La Corte ha parimenti dichiarato che un operatore economico non può basare il suo affidamento sulla mancanza totale di modifiche normative, ma unicamente mettere in questione le modalità applicative di siffatte modifiche [...].
82. Per fornire una risposta utile al giudice del rinvio, occorre rilevare, in particolare, i seguenti elementi che si evincono dal fascicolo sottoposto alla Corte. [...]
85. [...] occorre osservare che, quando il legislatore nazionale revoca autorizzazioni che consentono ai loro titolari di esercitare un'attività economica, spetta al medesimo prevedere, a beneficio di tali titolari, un periodo transitorio di durata sufficiente per consentire loro di adeguarsi o un sistema di adeguato risarcimento (v., in tal senso, Corte EDU, sentenza Vékony c. Ungheria del 13 gennaio 2015, n. 65681/13, §§ 34 e 35)
86. Peraltro, le ricorrenti nel procedimento principale affermano che esse, prima dell'entrata in vigore della legge di modifica del 2012, hanno effettuato spese per adeguarsi all'introduzione, prevista dalla legge di modifica del 2011, del nuovo sistema di gestione delle slot machine. Questo sistema di gestione, che doveva entrare in vigore il 1 gennaio 2013, implicava che le slot machine gestite in sale da gioco avrebbero funzionato in linea e sarebbero state collegate a un server centrale. Ebbene, questa legittima aspettativa sarebbe stata annullata con effetti immediati in seguito all'adozione della legge di modifica del 2012.
87. questo riguardo occorre ricordare che un operatore economico che ha effettuato investimenti costosi per conformarsi al regime adottato in precedenza dal legislatore può essere notevolmente leso nei suoi interessi da un'abrogazione anticipata di tale regime, e ciò tanto più quando quest'ultima è effettuata in modo improvviso e imprevedibile, senza lasciargli il tempo necessario per adeguarsi alla nuova situazione normativa (v., in tal senso, sentenza Plantanol, C-201/08, EU:C:2009:539, punto 52). [...]
90. A questo proposito occorre ricordare che una normativa nazionale restrittiva ai sensi dell'articolo 56 TFUE può parimenti comprimere il diritto di proprietà sancito dall'articolo 17 della Carta. Allo

stesso modo, la Corte ha già dichiarato che nemmeno una restrizione ingiustificata o sproporzionata della libera prestazione dei servizi ai sensi dell'articolo 56 TFUE può essere ammessa, in forza dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, con riferimento all'articolo 17 di quest'ultima (sentenza Pfleger e a., [...], punti 57 e 59). [...]
92. Alla luce di quanto sin qui illustrato, occorre risolvere le questioni terza, quarta, decima e undicesima dichiarando che le restrizioni alla libera prestazione dei servizi che possono derivare da normative nazionali, come quelle in questione nel procedimento principale, possono essere giustificate da motivi imperativi d'interesse generale solo se e in quanto il giudice nazionale, in esito a una valutazione globale delle circostanze che hanno accompagnato l'adozione e l'esecuzione di tali normative, concluda nel senso che:
– esse perseguono, anzitutto, effettivamente obiettivi relativi alla tutela dei consumatori contro la dipendenza dal gioco e alla lotta contro le attività criminali e fraudolente collegate al gioco; la mera circostanza che una restrizione delle attività di gioco d'azzardo vada accessoriamente a beneficio, tramite un incremento degli introiti fiscali, del bilancio dello Stato membro interessato non osta a che si possa ritenere che tale restrizione persegua anzitutto effettivamente siffatti obiettivi;
– esse perseguono questi stessi obiettivi in modo coerente e sistematico, e
– esse soddisfano gli obblighi derivanti dai principi generali del diritto dell'Unione, in particolare dai principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento nonché dal diritto di proprietà».

17 dicembre 2015, *X-Steuerberatungsgesellschaft c. Finanzamt Hannover-Nord*, causa C 342/14, EU:C:2015:827

X è una società di capitali di diritto britannico con sede nel Regno Unito e con filiali in Belgio e nei Paesi Bassi. Il suo oggetto sociale consiste nella prestazione di consulenza commerciale, consulenza tributaria e contabilità. X assiste vari clienti stabiliti in Germania cui assicura la rappresentanza nei procedimenti amministrativi in materia fiscale. Nel 2011, in particolare, la X ha collaborato alla predisposizione della dichiarazione dell'imposta sulla cifra d'affari relativa all'esercizio 2010 della società C Ltd, con sede in Germania. L'ufficio delle imposte, cui la dichiarazione è pervenuta, ha negato di riconoscere la X quale procuratore della C Ltd in base al rilievo che non era in possesso dell'autorizzazione a prestare assistenza in materia tributaria a titolo professionale, prescritto dall'art. 80, paragrafo 5, del codice tributario tedesco. La legge tedesca riserva, infatti, l'esercizio della consulenza ed assistenza in materia tributaria ai soli soggetti abilitati. Soccombente in primo grado, la X ha adito la Corte tributaria federale (Bundesfinanzhof) che ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte tre questioni pregiudiziali. In particolare, con la terza questione pregiudiziale il giudice del rinvio ha chiesto alla Corte di giustizia se l'articolo 56 TFUE debba essere interpretato nel senso che osti a che una normativa di uno Stato membro, che definisca i requisiti di accesso all'attività di assistenza in materia tributaria prestata a titolo professionale, restringa la libera prestazione dei servizi di una società di consulenza tributaria, costituita conformemente alla normativa di un altro Stato membro in cui la società stessa sia stabilita.

In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:
«45. I requisiti di accesso all'attività di assistenza in materia tributaria prestata a titolo professionale non costituiscono, a tutt'oggi, oggetto di armonizzazione a livello dell'Unione, ove gli Stati membri restano quindi competenti a definirne le condizioni di accesso (v., per analogia, sentenza Brouillard, C-298/14, EU:C:2015:652, punto 49).
46. Ne consegue che, nella specie, il diritto dell'Unione non osta a che la normativa tedesca subordini l'accesso all'attività di cui trattasi al possesso di conoscenze e qualifiche ritenute necessarie (v., per analogia, sentenza Brouillard, [...], punto 50).

47. Tuttavia, resta il fatto che gli Stati membri devono esercitare le proprie competenze in tale settore nel rispetto delle libertà fondamentali garantite dal Trattato FUE (sentenza Brouillard, [...] punto 51 e giurisprudenza citata).
48. Per quanto attiene alla libera prestazione dei servizi, da costante giurisprudenza della Corte risulta che l'articolo 56 TFUE impone non solo l'eliminazione di qualsiasi discriminazione nei confronti del prestatore di servizi in base alla sua cittadinanza o al fatto che questi sia stabilito in un altro Stato membro diverso da quello in cui la prestazione dev'essere effettuata, ma anche la soppressione di qualsiasi restrizione, anche qualora essa si applichi indistintamente ai prestatori nazionali e a quelli degli altri Stati membri, quando sia tale da vietare, ostacolare o rendere meno attraenti, le attività del prestatore stabilito in un altro Stato membro, ove fornisca legittimamente servizi analoghi (v., segnatamente, sentenza Konstantinides, C-475/11, EU:C:2013:542, punto 44).
49. Come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 66 e 67 delle conclusioni, una normativa come quella oggetto del procedimento principale costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi. Infatti, subordinando l'esercizio da parte di una società di consulenza tributaria, dell'attività di assistenza in materia tributaria prestata a titolo professionale ad un regime di previa autorizzazione, autorizzazione a sua volta subordinata al possesso di idonea qualificazione professionale da parte dei suoi dirigenti, tale normativa esclude qualsivoglia possibilità per una società di consulenza tributaria stabilita in un altro Stato membro in cui tale attività sia legalmente esercitata senza essere regolamentata, di fornire servizi in Germania.
50. È pur vero che una società di consulenza tributaria che non sia abilitata a prestare assistenza in materia tributaria a titolo professionale può, a termini dell'articolo 3a della legge sui consulenti tributari, essere abilitata a fornire, temporaneamente ed occasionalmente, assistenza in materia tributaria sul territorio della Repubblica federale di Germania.
51. Tuttavia, dalle precisazioni fornite dal giudice del rinvio [..] emerge che tale articolo non trova applicazione ad una prestazione di servizi, come quella oggetto del procedimento principale, che non implichi lo spostamento fisico del prestatore di servizi verso lo Stato membro ospitante.
52. Per quanto attiene alla giustificazione di una restrizione costituita da una normativa nazionale come quella oggetto del procedimento principale, secondo ben consolidata giurisprudenza, i provvedimenti nazionali in grado di ostacolare o rendere meno attraente l'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato possono essere giustificati solo qualora perseguano un obiettivo di interesse generale, siano adeguati a garantire la realizzazione dello stesso e non eccedano quanto è necessario per raggiungerlo (v., segnatamente, sentenza Konstantinides, [...], punto 50).
53. In termini generale, si deve rilevare che la prevenzione dell'evasione fiscale e la tutela dei consumatori che, come emerge dalla decisione di rinvio, costituiscono obiettivi perseguiti dalla normativa oggetto del procedimento principale, sono obiettivi ricompresi tra quelli che possono essere considerati quali motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare una restrizione alla libera prestazione di servizi (v., in tal senso, sentenze Konstantinides, C-475/11, EU:C:2013:542, punto 51 e giurisprudenza citata, e Commissione/Spagna, C-678/11, EU:C:2014:2434, punto 45 e giurisprudenza citata).
54. Tuttavia, da costante giurisprudenza della Corte risulta che spetta alla autorità nazionali provvedere a che le qualifiche acquisite in altri Stati membri siano riconosciute nel loro giusto valore e siano debitamente prese in considerazione (v. sentenza Peñarroja Fa, C-372/09 e C-373/09, EU:C:2011:156, punto 58 e giurisprudenza citata).
55. [...] nella specie, dagli atti sottoposti alla Corte non risulta che, per quanto attiene ad una prestazione di servizi che non implichi l'attraversamento fisico di frontiere da parte del prestatore di servizi o di persone agenti a suo nome, la normativa oggetto del procedimento principale consenta di riconoscere nel suo giusto valore e di prendere debitamente in considerazione una qualifica nel settore dell'assistenza in materia tributaria prestata a titolo professionale acquisita da detto prestatore di servizi o da dette persone in un altro Stato membro. [...]
60. Conseguentemente, si deve rispondere alla terza questione dichiarando che l'articolo 56 TFUE deve essere interpretato nel senso che osta a che una normativa di uno Stato membro, che stabilisca i requisiti di accesso all'attività di assistenza in materia tributaria prestata a titolo professionale,

restringe la libera prestazione dei servizi di una società di consulenza tributaria, costituita conformemente alla normativa di un altro Stato membro in cui tale società si è stabilita, che predisponga, in quest'ultimo Stato membro in cui l'attività di consulenza tributaria non sia regolamentata, una dichiarazione fiscale per un destinatario situato nel primo Stato membro trasmettendola all'amministrazione finanziaria del medesimo, senza che le qualifiche acquisite dalla società medesima, ovvero dalle persone fisiche che effettuino, per conto della stessa, la prestazione di servizi di assistenza tributaria a titolo professionale, in altri Stati membri siano riconosciute nel loro giusto valore e debitamente prese in considerazione».

4 maggio 2017, *Procedimento penale a carico di Luc Vanderborght*, causa C-339/15, EU:C:2017:335

Il sig. Vanderborght esercitava la professione di medico dentista qualificato a Opwijk (Belgio). A seguito di una denuncia presentata dall'associazione professionale Verbond der Vlaamse Tandartsen VZW veniva avviato un procedimento penale a causa del fatto che, tra il marzo 2003 e il gennaio 2014, il sig. Vanderborght aveva effettuato pubblicità per prestazioni di cure dentistiche in violazione del diritto belga. In particolare, il sig. Vanderborght aveva apposto un pannello che constava di tre superfici stampate, indicante il suo nome, la sua qualifica di dentista, il suo sito Internet, nonché il recapito telefonico del suo studio; aveva inoltre creato un sito Internet per informare i pazienti sui diversi tipi di trattamento che egli effettuava nel suo studio e aveva inserito alcuni annunci pubblicitari in quotidiani locali.
Dinanzi al Nederlandstalige rechtbank van eerste aanleg te Brussel, strafzaken (tribunale di primo grado neerlandofono di Bruxelles, sezione penale), il sig. Vanderborght sosteneva che la legge belga in materia fosse contraria al diritto dell'Unione.
In tale contesto il giudice nazionale decideva di sospendere il procedimento per chiedere alla Corte di giustizia se, rispettivamente, la direttiva 2005/29 relativa alle pratiche commerciali sleali delle imprese nei confronti dei consumatori, la direttiva 2000/31 («direttiva sul commercio elettronico») e gli artt. 49 e 56 TFUE ostino ad una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, che vieta in modo generale e assoluto ogni tipo di pubblicità relativa a prestazioni di cura del cavo orale.

Con riguardo all'interpretazione della direttiva 2005/29, la Corte ha rilevato che:

« 22. Per rispondere a tali questioni, occorre anzitutto determinare se le pubblicità oggetto del divieto in questione nel procedimento principale costituiscano pratiche commerciali ai sensi dell'articolo 2, lettera d), della direttiva 2005/29 e siano, pertanto, soggette alle prescrizioni sancite da quest'ultima (v., per analogia, sentenza del 9 novembre 2010, Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag, C-540/08, EU:C:2010:660, punto 16).
23. Al riguardo occorre rilevare che l'articolo 2, lettera d), di tale direttiva definisce, impiegando una formulazione particolarmente estesa, la nozione di «pratiche commerciali» come «qualsiasi azione, omissione, condotta o dichiarazione, comunicazione commerciale ivi compresi la pubblicità e il marketing, posta in essere da un professionista, direttamente connessa alla promozione, vendita o fornitura di un prodotto ai consumatori» (sentenza del 9 novembre 2010, Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag, C-540/08, EU:C:2010:660, punto 17).
24. Inoltre, conformemente all'articolo 2, lettera c), di tale direttiva, la nozione di «prodotto» include, di per sé, qualsiasi bene o servizio.
25. Ne risulta che la pubblicità per servizi di cura del cavo orale e dei denti, come quella di cui al procedimento principale, vuoi effettuata mediante pubblicazioni in periodici pubblicitari, vuoi su Internet o a mezzo di insegne, costituisce una «pratica commerciale», ai sensi della direttiva 2005/29.
26. Ciò premesso, conformemente all'articolo 3, paragrafo 3, di tale direttiva, essa non pregiudica l'applicazione delle disposizioni di diritto dell'Unione o nazionali relative agli aspetti sanitari e di sicurezza dei prodotti.

27. Peraltro, occorre rilevare che, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 8, della direttiva in parola, essa non pregiudica i codici deontologici di condotta o altre norme specifiche che disciplinano le professioni regolamentate, volti a mantenere livelli elevati di integrità dei professionisti, che gli Stati membri possono, conformemente alla normativa dell'Unione, imporre a questi ultimi.
28. Da tale disposizione risulta che la direttiva 2005/29 non ha l'effetto di rimettere in discussione le norme nazionali relative agli aspetti sanitari e di sicurezza dei prodotti o alle norme specifiche che disciplinano le professioni regolamentate.
29. Orbene, dalla decisione di rinvio risulta che la normativa nazionale di cui al procedimento principale, vale a dire l'articolo 1 della legge del 15 aprile 1958 relativa alla pubblicità in materia di cure dentistiche e l'articolo 8 quinquies del regio decreto del 1o giugno 1934 recante disciplina dell'esercizio dell'odontoiatria, tutelano rispettivamente la sanità pubblica e la dignità della professione di dentista, di modo che tale normativa rientra nell'ambito dell'articolo 3, paragrafi 3 e 8, della direttiva 2005/29.
30. Alla luce dell'insieme delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alle prime tre questioni dichiarando che la direttiva 2005/29 deve essere interpretata nel senso che non osta a una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, che tutela la sanità pubblica e la dignità della professione di dentista, da un lato, vietando in modo generale e assoluto ogni tipo di pubblicità relativa a prestazioni di cura del cavo orale e dei denti e, dall'altro, fissando alcuni requisiti di discrezione per quanto concerne le insegne degli studi dentistici ».

Con riguardo all'interpretazione della direttiva 2000/31, la Corte ha invece osservato che:
« 32. [...] l'articolo 8, paragrafo 1, di tale direttiva enuncia il principio in base al quale gli Stati membri provvedono affinché l'impiego di comunicazioni commerciali che costituiscono un servizio della società dell'informazione o ne sono parte, fornite da chi esercita una professione regolamentata, sia autorizzato.
33. Dall'articolo 2, lettera g), della direttiva 2000/31, in combinato disposto con l'articolo 1, lettera f), della direttiva 92/51, cui la prima disposizione rinvia, risulta che si deve, in particolare, considerare una «professione regolamentata» un'attività professionale per la quale l'accesso o l'esercizio siano subordinati, mediante disposizioni legislative, regolamentari o amministrative, al possesso di un titolo di formazione o attestato di competenza.
34. Dalla decisione di rinvio risulta che la professione di dentista costituisce, in Belgio, una professione regolamentata, ai sensi dell'articolo 2, lettera g), della direttiva 2000/31.
35. Inoltre, in applicazione dell'articolo 2, lettera a), della direttiva 2000/31, in combinato disposto con l'articolo 1, punto 2, della direttiva 98/34, la nozione di «servizi della società dell'informazione» comprende «qualsiasi servizio prestato normalmente dietro retribuzione, a distanza, per via elettronica e a richiesta individuale di un destinatario di servizi».
36. Il considerando 18 della direttiva 2000/31 precisa che la nozione di «servizi della società dell'informazione» abbraccia una vasta gamma di attività economiche svolte in linea (on line) e che non sempre si tratta di servizi che portano a stipulare contratti in linea, ma anche di servizi non remunerati dal loro destinatario, nella misura in cui costituiscono un'attività economica, come l'offerta di informazioni o comunicazioni commerciali in linea.
37. In simili circostanze, si deve ritenere che la pubblicità in linea possa costituire un servizio della società dell'informazione ai sensi della direttiva 2000/31 (v., in tal senso, sentenza del 15 settembre 2016, Mc Fadden, C-484/14, EU:C:2016:689, punti 41 e 42).
38. Peraltro, l'articolo 2, lettera f), di tale direttiva precisa che la nozione di «comunicazioni commerciali» comprende, in particolare, tutte le forme di comunicazione destinate, in modo diretto o indiretto, a promuovere servizi di una persona che esercita una libera professione.
39. Ne consegue che la pubblicità di prestazioni di cura del cavo orale e dei denti, effettuata mediante un sito Internet creato da chi esercita una professione regolamentata, costituisce una comunicazione commerciale che fa parte di un servizio della società dell'informazione o costituisce un siffatto servizio, ai sensi dell'articolo 8 della direttiva 2000/31.

40. Si deve pertanto considerare che tale disposizione comporta, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 50 delle conclusioni, che gli Stati membri devono sincerarsi che siffatte comunicazioni commerciali siano, in linea di principio, autorizzate.
41. Al riguardo occorre rilevare che l'interpretazione contraria proposta dalla Commissione europea, secondo cui detta disposizione disciplina solo le pubblicità effettuate da chi esercita una professione regolamentata ove agisca in veste di fornitore di pubblicità in linea, non può essere accolta, in quanto comporterebbe un'eccessiva riduzione della portata di detta disposizione.
42. Occorre infatti ricordare che l'articolo 8, paragrafo 1, della direttiva 2000/31 ha come oggetto quello di consentire a chi esercita una professione regolamentata di utilizzare servizi della società dell'informazione al fine di promuovere le proprie attività.
43.Ciò premesso, da tale disposizione risulta che comunicazioni commerciali, come quelle di cui al punto 39 della presente sentenza, devono essere autorizzate solo nel rispetto delle regole professionali relative, in particolare, alla dignità e all'onore della professione regolamentata di cui trattasi, nonché al segreto professionale e alla lealtà sia verso i clienti sia verso i colleghi che esercitano tale professione.
44. Pertanto, le regole professionali menzionate in tale disposizione non possono, a pena di privare quest'ultima dell'effetto utile e ostare alla realizzazione dell'obiettivo perseguito dal legislatore dell'Unione, vietare in modo generale e assoluto ogni tipo di pubblicità in linea avente lo scopo di promuovere l'attività di una persona che esercita una professione regolamentata.
45. Tale interpretazione è suffragata dal fatto che l'articolo 8, paragrafo 2, della direttiva 2000/31 prevede che gli Stati membri e la Commissione incoraggiano a elaborare codici di condotta aventi lo scopo non già di vietare tale tipo di pubblicità, bensì di precisare le informazioni che possono essere fornite a fini di comunicazioni commerciali, nel rispetto di dette regole professionali.
46. Ne consegue che, sebbene il contenuto e la forma delle comunicazioni commerciali di cui all'articolo 8, paragrafo 1, della direttiva 2000/31 possano validamente essere inquadrati da regole professionali, siffatte regole non possono comportare un divieto generale e assoluto di tale tipo di comunicazioni.
47. Tale considerazione vale altresì per quanto concerne una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, che si applica solo ai dentisti.
48. Si deve infatti rilevare che il legislatore dell'Unione non ha escluso alcuna professione regolamentata dal principio dell'autorizzazione delle comunicazioni commerciali in linea, previsto all'articolo 8, paragrafo 1, della direttiva 2000/31.
49. Pertanto, sebbene tale disposizione consenta di tener conto delle peculiarità delle professioni sanitarie nell'elaborazione delle regole professionali e simili, inquadrando, se del caso in maniera restrittiva, le forme e le modalità delle comunicazioni commerciali in linea menzionate in tale disposizione al fine segnatamente di garantire che non sia pregiudicata la fiducia dei pazienti nei confronti di tali professioni, tuttavia tali regole professionali non possono validamente vietare in modo generale e assoluto ogni tipo di pubblicità in linea avente lo scopo di promuovere l'attività di una persona che esercita una siffatta professione.
50. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla quarta e alla quinta questione dichiarando che la direttiva 2000/31 deve essere interpretata nel senso che osta a una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, che vieta in modo generale e assoluto ogni tipo di pubblicità relativa a prestazioni di cura del cavo orale e dei denti, in quanto vieta ogni forma di comunicazione commerciale per via elettronica, compresa quella effettuata mediante un sito Internet creato da un dentista ».

Da ultimo, con riguardo all'interpretazione degli artt. 49 e 56 TFUE, la Corte ha affermato che:

« 58. [...] quando un provvedimento nazionale si riferisce contemporaneamente alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi, la Corte esamina il provvedimento di cui trattasi, in linea di principio, con riferimento ad una sola delle due libertà qualora risulti che, nelle circostanze di cui al procedimento principale, una di esse sia del tutto secondaria rispetto all'altra e possa esserle

ricollegata [sentenza del 26 maggio 2016, NN (L) International, C-48/15, EU:C:2016:356, punto 39 e giurisprudenza citata].
59. Orbene, ciò si verifica nel caso di specie.
60. Infatti, dal momento che l'elemento transfrontaliero che rende applicabili le disposizioni del Trattato che garantiscono la libera circolazione è costituito dallo spostamento di destinatari di servizi stabiliti in un altro Stato membro (v., in tal senso, sentenza dell'11 giugno 2015, Berlington Hungary e a., C-98/14, EU:C:2015:386, punto 26), occorre rispondere alla sesta questione alla luce dell'articolo 56 TFUE.
61. Al riguardo, risulta da una giurisprudenza costante della Corte che devono considerarsi restrizioni della libera prestazione dei servizi tutte le misure che vietino, ostacolino o rendano meno allettante l'esercizio della medesima (v., in tal senso, sentenze del 17 luglio 2008, Corporación Dermoestética, C-500/06, EU:C:2008:421, punto 32; del 22 gennaio 2015, Stanley International Betting e Stanleybet Malta, C-463/13, EU:C:2015:25, punto 45, nonché del 28 gennaio 2016, Laezza, C-375/14, EU:C:2016:60, punto 21).
62. Occorre parimenti ricordare che, in particolare, la nozione di «restrizione» comprende le misure adottate da uno Stato membro che, per quanto indistintamente applicabili, pregiudichino la libera circolazione dei servizi negli altri Stati membri (sentenza del 12 settembre 2013, Konstantinides, C-475/11, EU:C:2013:542, punto 45 e giurisprudenza citata).
63. Orbene, una normativa nazionale che vieta in modo generale e assoluto ogni tipo di pubblicità per una determinata attività è tale da restringere la possibilità, per le persone che esercitano detta attività, di farsi conoscere presso la loro potenziale clientela e di promuovere i servizi che si propongono di offrire a quest'ultima.
64. Di conseguenza, si deve ritenere che una siffatta normativa nazionale comporti una restrizione alla libera prestazione dei servizi.
65. Per quanto concerne la giustificazione di una siffatta restrizione, i provvedimenti nazionali in grado di limitare l'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato possono essere giustificati solo qualora perseguano un obiettivo di interesse generale, siano adeguati a garantire la realizzazione dello stesso e non eccedano quanto è necessario per raggiungerlo (sentenza del 12 settembre 2013, Konstantinides, C-475/11, EU:C:2013:542, punto 50 e giurisprudenza citata).
66. Nel caso di specie, il giudice del rinvio ha indicato che la normativa nazionale di cui al procedimento principale mira a tutelare la sanità pubblica nonché la dignità della professione di dentista.
67. Occorre osservare, a tale riguardo, che la tutela della salute è un obiettivo che compare tra quelli che possono essere considerati motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare una restrizione alla libera prestazione dei servizi (v., in tal senso, sentenze del 10 marzo 2009, Hartlauer, C-169/07, EU:C:2009:141, punto 46, e del 12 settembre 2013, Konstantinides, C-475/11, EU:C:2013:542, punto 51).
68. Inoltre, tenuto conto dell'importanza del rapporto di fiducia che deve prevalere tra il dentista e il paziente, si deve ritenere che la tutela della dignità della professione di dentista sia parimenti tale da costituire un siffatto motivo imperativo di interesse generale.
69. Orbene, l'utilizzo intensivo di pubblicità o la scelta di messaggi promozionali aggressivi, addirittura tali da indurre i pazienti in errore a proposito delle cure proposte, può nuocere, deteriorando l'immagine della professione di dentista, alterando il rapporto tra i dentisti e i loro pazienti nonché favorendo la realizzazione di cure inadeguate o non necessarie, alla tutela della salute e pregiudicare la dignità della professione di dentista.
70. In tale contesto, un divieto generale e assoluto della pubblicità è tale da garantire la realizzazione degli obiettivi perseguiti evitando qualsiasi utilizzo, da parte dei dentisti, di pubblicità e di messaggi promozionali.
71. Per quanto riguarda la necessità di una restrizione alla libera prestazione dei servizi come quella di cui al procedimento principale, è necessario tener conto del fatto che la salute e la vita delle persone occupano una posizione preminente tra i beni e gli interessi protetti dal Trattato e che spetta agli Stati membri stabilire il livello al quale intendono garantire la tutela della sanità pubblica nonché

il modo in cui tale livello deve essere raggiunto. Poiché detto livello può variare da uno Stato membro all'altro, si deve riconoscere agli Stati membri un margine discrezionale (v., in tal senso, sentenze del 2 dicembre 2010, Ker-Optika, C-108/09, EU:C:2010:725, punto 58, e del 12 novembre 2015, Visnapuu, C-198/14, EU:C:2015:751, punto 118).
72. Ciò premesso, si deve considerare che, nonostante tale margine discrezionale, la restrizione risultante dall'applicazione della normativa nazionale di cui al procedimento principale, che vieta in modo generale e assoluto ogni tipo di pubblicità relativa a prestazioni di cura del cavo orale e dei denti, eccede quanto necessario per realizzare gli obiettivi perseguiti da detta normativa, richiamati al punto 66 della presente sentenza.
73. Infatti, tutti i messaggi pubblicitari vietati dalla suddetta normativa non sono di per sé tali da produrre gli effetti contrari a tali obiettivi menzionati al punto 69 della presente sentenza.
74. A tale riguardo, si deve peraltro rilevare che, sebbene la Corte abbia già statuito, al punto 57 della sentenza del 12 settembre 2013, Konstantinides (C-475/11, EU:C:2013:542), la compatibilità con l'articolo 56 TFUE di una regolamentazione nazionale che vieta per i servizi medici pubblicità il cui contenuto sia contrario all'etica professionale, si deve constatare che la normativa di cui al procedimento principale ha una portata molto più ampia.
75. In simili circostanze, occorre considerare che gli obiettivi perseguiti dalla normativa di cui al procedimento principale potrebbero essere raggiunti mediante misure meno restrittive che disciplinino, se del caso restrittivamente, le forme e le modalità che possono validamente assumere i mezzi di comunicazione utilizzati dai dentisti, senza peraltro vietare loro in modo generale e assoluto ogni forma di pubblicità.
76. Alla luce dell'insieme delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla sesta questione dichiarando che l'articolo 56 TFUE deve essere interpretato nel senso che osta a una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, che vieta in modo generale e assoluto ogni tipo di pubblicità relativa a prestazioni di cura del cavo orale e dei denti ».

18 maggio 2017, *Jean-Philippe Lahorgue c. Ordre des avocats du barreau de Lyon e a.*, causa C-99/16, EU:C:2017:391

Il sig. Lahorgue, cittadino francese e avvocato iscritto all'ordine forense di Lussemburgo, chiedeva all'Ordre des avocats du barreau de Lyon di fruire di un dispositivo di accesso RPVA (dispositivo di accesso alla rete privata virtuale degli avvocati), che facilita l'esercizio della professione forense in regime di prestazione transfrontaliera di servizi; l'ordine, tuttavia, rigettava la richiesta del sig. Lahorgue poiché questi non era iscritto presso il foro di Lione.
Avverso siffatta decisione di rifiuto il sig. Lahorgue ricorreva dinanzi al tribunal de grande instance de Lyon (Tribunale di primo grado di Lione, Francia), il quale, chiamato a decidere della compatibilità con il diritto dell'Unione della decisione in questione, decideva di sospendere il giudizio per domandare, in sostanza, alla Corte di giustizia se il rifiuto di fornire un dispositivo di accesso RPVA, emesso dalle autorità competenti di uno Stato membro nei confronti di un avvocato debitamente iscritto ad un ordine forense di un altro Stato membro, per il solo motivo che tale avvocato non è iscritto ad un foro del primo Stato membro in cui intende esercitare la sua professione in qualità di libero prestatore di servizi, costituisca una restrizione alla libera prestazione di servizi ai sensi dell'art. 4 della direttiva 77/249, in quanto tale rifiuto costituisce una misura discriminatoria in grado di ostacolare l'esercizio della professione in qualità di libero prestatore di servizi nei casi in cui l'obbligo di agire di concerto con un altro avvocato non è imposto dalla legge.

La Corte in proposito ha osservato:

« 23. Dagli elementi del fascicolo sottoposto alla Corte risulta che il ricorso alla comunicazione elettronica è autorizzato in taluni procedimenti, alcuni dei quali in ambito penale o sociale, nei quali la rappresentanza da parte di un avvocato non è obbligatoria, vale a dire i procedimenti considerati nella domanda di pronuncia pregiudiziale. L'accesso a tale mezzo di comunicazione è limitato agli avvocati iscritti ad un ordine forense francese. All'epoca dei fatti del procedimento principale, l'accesso a detta modalità di comunicazione era limitato, in linea di principio, agli avvocati abilitati al patrocinio dinanzi all'organo giurisdizionale nel cui ambito rientrava il loro ordine di appartenenza. Per gli avvocati stabiliti in un altro Stato membro, le sole comunicazioni autorizzate sono quelle per deposito in cancelleria o tramite posta.
24. Al riguardo, occorre ricordare che tutte le restrizioni alla libertà di prestazione di servizi debbono, secondo l'articolo 56 TFUE, essere soppresse al fine di consentire, in particolare, al prestatore di servizi, come prevede l'articolo 57, terzo comma, TFUE, di esercitare la sua attività nel paese ove la prestazione è fornita, alle stesse condizioni imposte dal paese stesso ai propri cittadini (v., in tal senso, sentenza del 10 luglio 1991, Commissione/Francia, C-294/89, EU:C:1991:302, punto 25).
25 . Quest'ultima disposizione è stata esplicitata, nel settore della libera prestazione di servizi da parte degli avvocati, dalla direttiva 77/249, il cui articolo 4, paragrafo 1, dispone che la rappresentanza in giudizio di un cliente in un altro Stato membro deve essere esercitata «alle condizioni previste per gli avvocati stabiliti in questo Stato», ad esclusione di «ogni condizione di residenza o d'iscrizione ad un'organizzazione professionale nello stesso Stato» (v., in tal senso, sentenza dell'11 dicembre 2003, AMOK, C-289/02, EU:C:2003:669, punto 29).
26. Inoltre, secondo una giurisprudenza costante della Corte, l'articolo 56 TFUE osta all'applicazione di qualsiasi normativa nazionale che, senza giustificazioni oggettive, ostacoli la possibilità, per un prestatore di servizi, di esercitare effettivamente la libertà di prestare servizi (v. sentenza del 14 gennaio 2016, Commissione/Grecia, C-66/15, non pubblicata, EU:C:2016:5, punto 22 e giurisprudenza ivi citata). Rappresentano restrizioni alla libera prestazione dei servizi le misure nazionali che vietano, ostacolano o rendono meno attraente l'esercizio di tale libertà (v. sentenza del 14 gennaio 2016, Commissione/Grecia, C-66/15, non pubblicata, EU:C:2016:5, punto 24 e giurisprudenza ivi citata).
27. In proposito, occorre rilevare che il diniego di rilascio del dispositivo di accesso RPVA agli avvocati non iscritti ad un ordine forense francese è idoneo ad ostacolare o a rendere meno attraente l'esercizio da parte di questi ultimi della libera prestazione di servizi.
28. Infatti, non potendo accedere al servizio di dematerializzazione delle procedure, tali avvocati devono ricorrere alla comunicazione mediante deposito in cancelleria o mediante posta, oppure all'assistenza di un avvocato iscritto presso un foro francese e che disponga di un dispositivo di accesso RPVA. Orbene, tali modalità di comunicazione alternative alla comunicazione per via elettronica sono più impegnative e, in linea di principio, più onerose di quest'ultima.
29. Pertanto, il diniego di rilascio del dispositivo di accesso RPVA agli avvocati non iscritti presso un foro francese costituisce una restrizione alla libera prestazione di servizi ai sensi dell'articolo 56 TFUE.
30. Tuttavia, tenuto conto della natura particolare delle prestazioni di servizi da parte di persone non stabilite nello Stato membro nel cui territorio dev'essere fornita la prestazione, non si può considerare contraria agli articoli 56 TFUE e 57 TFUE la condizione, per quanto concerne gli avvocati, in base alla quale è necessario che l'interessato appartenga ad un foro locale al fine di accedere al servizio di dematerializzazione delle procedure, purché tale condizione sia obiettivamente necessaria per tutelare l'interesse generale collegato, in particolare, al buon funzionamento della giustizia (v., per analogia, sentenza del 3 dicembre 1974, van Binsbergen, 33/74, EU:C:1974:131, punti 11, 12 e 14). È questo il contesto in cui deve essere interpretata la direttiva 77/249 (v., per analogia, sentenza del 25 febbraio 1988, Commissione/Germania, 427/85, EU:C:1988:98, punto 13).
31. Da una giurisprudenza consolidata della Corte risulta, peraltro, che i provvedimenti nazionali in grado di ostacolare o rendere meno attraente l'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato FUE possono nondimeno essere ammessi quando sono giustificati da ragioni imperative di interesse pubblico, soano idonei a garantire la realizzazione dello scopo perseguito e non vanno oltre

quanto è necessario per il raggiungimento di questo (v., in tal senso, sentenze del 5 dicembre 2006, Cipolla e a., C-94/04 e C-202/04, EU:C:2006:758, punto 61, nonché dell'11 dicembre 2014, Commissione/Spagna, C-678/11, EU:C:2014:2434, punto 42), fermo restando che una normativa nazionale è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito solo se risponde realmente all'intento di raggiungere il medesimo in modo coerente e sistematico (v. sentenza del 13 febbraio 2014, Sokoll-Seebacher, C-367/12, EU:C:2014:68, punto 39 e giurisprudenza ivi citata).

32. Per giustificare la restrizione alla libera prestazione di servizi risultante dal diniego di rilascio del dispositivo di accesso RPVA agli avvocati non iscritti presso un foro francese, il CNB e il governo francese invocano il principio di buona amministrazione della giustizia. Secondo il governo francese, siffatta restrizione è giustificata altresì dalla tutela del destinatario finale dei servizi giuridici.

33. In Francia, infatti, ciascun avvocato disporrebbe di un certificato elettronico proprio in grado di attestare la sua qualità di avvocato iscritto ad un ordine forense francese e autorizzato ad esercitare la professione. Il certificato elettronico di ciascun avvocato sarebbe collegato all'elenco nazionale degli avvocati, il quale verrebbe automaticamente aggiornato per mezzo di una sincronizzazione quotidiana con gli elenchi degli avvocati di tutti gli ordini forensi francesi. Pertanto, il certificato elettronico di ciascun avvocato sarebbe valido fintantoché l'avvocato è iscritto nell'elenco nazionale degli avvocati. Per contro, a partire dal momento in cui l'avvocato non è più iscritto in tale elenco, ad esempio perché è stato radiato dall'ordine da cui dipendeva, il suo certificato elettronico diventerebbe privo di efficacia.

34. Al riguardo, si deve rilevare che, da un lato, la tutela dei consumatori, in particolare dei destinatari dei servizi giuridici forniti da professionisti operanti nel settore della giustizia, e, dall'altro, la buona amministrazione della giustizia sono obiettivi che rientrano tra quelli che possono essere ritenuti motivi imperativi di interesse pubblico in grado di giustificare una restrizione della libera prestazione dei servizi (v., in tal senso, sentenza del 5 dicembre 2006, Cipolla e a., C-94/04 e C-202/04, EU:C:2006:758, punto 64).

35. Orbene, come rilevato sostanzialmente dall'avvocato generale al paragrafo 55 delle sue conclusioni, la tutela del singolo in quanto consumatore finale di servizi giuridici e la buona amministrazione della giustizia sono legate, in particolare, a esigenze di controllo del prestatore di servizio.

36. Pertanto, il sistema d'identificazione su cui si basa l'RPVA e che mira a garantire che solo gli avvocati che soddisfino le condizioni necessarie per esercitare la loro attività possono connettersi all'RPVA appare essere, in quanto tale, idoneo a garantire la realizzazione degli obiettivi di tutela tanto dei destinatari dei servizi giuridici quanto della buona amministrazione della giustizia.

37. Per quanto concerne la proporzionalità del diniego di rilascio di un dispositivo di accesso RPVA agli avvocati stabiliti in un altro Stato membro, il governo francese osserva che tale diniego si spiega con il fatto che, allo stato attuale dei dispositivi di dematerializzazione delle procedure giudiziarie, non sussiste alcuna interoperabilità tra gli elenchi degli avvocati che possano esistere nei differenti Stati membri. Ne conseguirebbe che, durante una connessione all'RPVA, il sistema d'identificazione potrebbe verificare la validità del certificato elettronico solo per gli avvocati iscritti ad un ordine forense francese.

38. Spetta al giudice del rinvio valutare se, nel caso di specie, sia possibile far sì che gli avvocati stabiliti in un altro Stato membro dispongano, se del caso mediante alcuni adattamenti, di un dispositivo di accesso RPVA in condizioni nelle quali la tutela del singolo in quanto consumatore finale dei servizi giuridici e la buona amministrazione della giustizia sono garantite in modo equivalente a quelle assicurate quando si tratta di avvocati iscritti ad un ordine forense francese. Se così fosse, la restrizione alla libera prestazione di servizi di cui trattasi nel procedimento principale non è giustificata.

39. Peraltro, occorre rilevare che, come risulta dagli elementi del fascicolo sottoposto alla Corte, nei procedimenti in cui la rappresentanza da parte di un avvocato non è obbligatoria, e che sono oggetto del procedimento principale, la comunicazione degli atti processuali per via elettronica con la giurisdizione adita nella controversia è facoltativa. Pertanto, tutti gli avvocati, compresi quelli stabiliti in un altro Stato membro, possono comunicare i loro atti processuali a detta giurisdizione mediante

deposito in cancelleria o mediante posta, mentre solo gli avvocati abilitati al patrocinio dinanzi alla giurisdizione interessata avevano la possibilità, se del caso, di ricorrere alla comunicazione elettronica.
40. Orbene, ove dovesse risultare che la verifica della qualità di avvocato non è richiesta in modo sistematico e costante in caso di comunicazione mediante deposito in cancelleria o mediante posta, in modo da garantire un controllo dell'operatore equivalente a quello garantito attraverso l'attuazione del sistema dell'RPVA, il diniego di rilascio del dispositivo di accesso RPVA agli avvocati stabiliti in uno Stato membro diverso dalla Repubblica francese non può essere considerato coerente con gli obiettivi di tutela dei destinatari dei servizi giuridici e di buona amministrazione della giustizia.
41. Spetta al giudice del rinvio valutare, alla luce di detto criterio di equivalenza, se la restrizione alla libera prestazione di servizi di cui trattasi nel procedimento principale sia coerente con i suddetti obiettivi. Se così non fosse, la restrizione alla libera prestazione di servizi in esame nel procedimento principale non è giustificata.
42. Alla luce delle suesposte considerazioni, si deve rispondere alla questione posta dichiarando che il rifiuto di fornire un dispositivo di accesso RPVA, emesso dalle autorità competenti di uno Stato membro nei confronti di un avvocato debitamente iscritto ad un ordine forense di un altro Stato membro, per il solo motivo che tale avvocato non è iscritto presso un foro del primo Stato membro in cui intende esercitare la sua professione in qualità di libero prestatore di servizi, nei casi in cui l'obbligo di agire di concerto con un altro avvocato non è imposto dalla legge, costituisce una restrizione alla libera prestazione di servizi ai sensi dell'articolo 4 della direttiva 77/249, in combinato disposto con l'articolo 56 TFUE e con l'articolo 57, terzo comma, TFUE. Spetta al giudice del rinvio verificare se tale rifiuto, alla luce del contesto in cui è opposto, risponda realmente agli obiettivi di tutela dei consumatori e di buona amministrazione della giustizia, che possono giustificarlo, e se le conseguenti restrizioni non appaiano sproporzionate rispetto a tali obiettivi».

20 marzo 2018, *Commissione europea contro Repubblica d'Austria*, C-187/16, EU:C:2018:194

Con lettera di diffida del 6 aprile 2011, poi seguita da parere motivato dell'11 luglio 2014, la Commissione europea contestava allo Stato austriaco la compatibilità con gli articoli 49 e 56 TFUE e le direttive 92/50 e 2004/18 dell'aggiudicazione diretta di taluni appalti alla tipografia di Stato austriaca (Österreichische Staatsdruckerei GmbH, in prosieguo «ÖS»). L'Austria rispondeva adducendo che gli appalti di servizi in questione risultavano funzionali alla tutela dei propri interessi essenziali in materia di sicurezza, non rientrando pertanto nell'ambito di applicazione delle succitate norme. Inoltre, l'Austria sosteneva che, per quanto riguardava alcuni dei contratti pubblici oggetto di contestazione (segnatamente, quelli relativi alla stampa di patentini pirotecnici), l'importo oggetto di aggiudicazione era così basso che la loro esecuzione non avrebbe prestato alcun interesse per altre imprese europee. Non essendo rimasta soddisfatta da tali risposte, la Commissione adiva la Corte, ai sensi dell'art. 258, par. 2, TFUE, affinché questa constatasse che l'Austria, avendo aggiudicato appalti di servizi direttamente all'ÖS, senza bando di gara a livello dell'Unione europea, era venuta meno agli obblighi ad essa incombenti ai sensi del diritto dell'Unione europea.

La Corte ha osservato:

« 103. Occorre ricordare che è pacifico tra le parti che il valore stimato dell'appalto di produzione di patentini pirotecnici è di EUR 56 000, vale a dire un importo nettamente inferiore alle soglie previste dalle direttive 92/50 e 2004/18 per gli appalti pubblici di servizi. Pertanto, non vi era alcun obbligo, derivante da tali direttive, di ricorrere a una procedura di aggiudicazione di appalto.

104. Tuttavia, per giurisprudenza consolidata, l'aggiudicazione degli appalti che, in considerazione del loro valore, non rientrano nell'ambito di applicazione delle direttive in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici è soggetto alle norme fondamentali e ai principi generali del Trattato FUE, in particolare ai principi di parità di trattamento e di non discriminazione in base alla

cittadinanza, nonché all'obbligo di trasparenza che ne deriva, purché tali appalti presentino un interesse transfrontaliero certo (sentenza del 6 ottobre 2016, Tecnoedi Costruzioni, C-318/15, EU:C:2016:747, punto 19 e giurisprudenza ivi citata).

105. A questo proposito, occorre ricordare che spetta alla Commissione dimostrare che l'appalto di cui trattasi presenta, per un'impresa situata in uno Stato membro diverso da quello cui appartiene l'amministrazione aggiudicatrice interessata, un interesse certo, senza potersi basare su alcuna presunzione in tal senso (v., in tal senso, sentenza del 13 novembre 2007, Commissione/Irlanda, C-507/03, EU:C:2007:676, punti 32 e 33 nonché giurisprudenza ivi citata).

106. Per quanto riguarda i criteri oggettivi atti a indicare l'esistenza di un interesse transfrontaliero certo, la Corte ha già dichiarato che criteri del genere potrebbero sostanziarsi, in particolare, nell'importo di una certa consistenza dell'appalto in questione, in combinazione con il luogo di esecuzione dei lavori o, ancora, nelle caratteristiche tecniche dell'appalto e nelle caratteristiche specifiche dei prodotti di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza del 6 ottobre 2016, Tecnoedi Costruzioni, C-318/15, EU:C:2016:747, punto 20 e giurisprudenza ivi citata).

107. Sebbene, come sostenuto dalla Commissione, l'esistenza di un simile interesse transfrontaliero non possa essere determinato unicamente a partire dal valore di mercato, essendo necessaria una valutazione complessiva di altri criteri e di tutte le circostanze rilevanti del caso di specie, si deve però evidenziare che l'appalto per la produzione dei patentini pirotecnici non si distingue soltanto per la sua entità relativamente modesta, ma anche per il suo carattere estremamente tecnico, che presuppone altresì il rispetto di specifiche misure di sicurezza con i costi che l'esecuzione di tali misure implica.

[...] 111. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, si deve constatare che la Repubblica d'Austria, da un lato, avendo aggiudicato direttamente all'ÖS, senza bando di gara a livello dell'Unione europea, appalti di servizi per la produzione di passaporti con chip, passaporti di emergenza, permessi di soggiorno, carte d'identità, patenti di guida in formato carta di credito e libretti di circolazione in formato carta di credito e, dall'altro, avendo mantenuto in vigore disposizioni nazionali che impongono alle amministrazioni aggiudicatrici di aggiudicare direttamente detti appalti di servizi a tale società, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'articolo 4, paragrafo 2, e dell'articolo 8 della direttiva 92/50, in combinato disposto con gli articoli da 11 a 37 di tale direttiva, nonché dell'articolo 14 e dell'articolo 20 della direttiva 2004/18, in combinato disposto con gli articoli da 23 a 55 di detta direttiva. »

13 novembre 2018, causa C-33/17, *epelnik d.o.o./Michael Vavti*, ECLI:EU:C:2018:896

La epelnik, società stabilita in Slovenia, concludeva con il sig. Vavti un contratto d'opera per la realizzazione di lavori di costruzione presso l'abitazione di quest'ultimo, sita in Austria, per un importo di EUR 12.000, e convenivano un anticipo di EUR 7.000, che veniva versato dal sig. Vavti. Il 16 marzo 2016 la polizia finanziaria austriaca effettuava un'ispezione presso il cantiere e constatava, da un lato, che la epelnik non aveva dichiarato all'organo nazionale competente l'impiego di due lavoratori distaccati presso il medesimo cantiere, e, dall'altro lato, che per quattro lavoratori distaccati tale società non disponeva dei fogli paga in lingua tedesca, violando la normativa austriaca. A seguito del predetto accertamento, la polizia finanziaria ordinava al sig. Vavti la sospensione dei pagamenti per l'opera in questione. Essa chiedeva, inoltre, all'autorità amministrativa del distretto di Völkermarkt in Austria, di imporre a quest'ultimo il deposito di una cauzione per un importo equivalente al compenso per la prestazione non ancora versato, vale a dire EUR 5.200. Il 17 marzo 2016, l'autorità amministrativa accoglieva tale domanda ed ingiungeva al sig. Vavti di costituire una

cauzione di EUR 5 200 a titolo di garanzia per l'eventuale sanzione pecuniaria che poteva essere comminata alla epelnik nell'ambito di un successivo procedimento. Il sig. Vavti non impugnava e procedeva a costituire la cauzione. Con sentenze dell'ottobre 2016, la epelnik veniva condannata a sanzioni pecuniarie pari rispettivamente a EUR 1.000 e EUR 8.000 per le due violazioni amministrative contestate dalla polizia finanziaria durante l'ispezione del marzo 2016. Il 2 novembre 2016, la epelnik impugnava tali sentenze. Alla data della decisione di rinvio i relativi ricorsi erano pendenti. A seguito del completamento dei lavori, la epelnik chiedeva al sig. Vavti il versamento di un importo di EUR 5.000. Poiché quest'ultimo non procedeva a versare la somma in questione, la epelnik adiva il giudice del rinvio. In tale sede, il sig. Vavti sosteneva che, avendo versato una cauzione di EUR 5.200 all'autorità amministrativa del distretto di Völkermarkt, egli non era più debitore di una tale somma nei confronti della epelnik. Infatti, conformemente alla normativa austriaca applicabile, il versamento di detta cauzione avrebbe avuto effetto liberatorio. In tale contesto, il Bezirksgericht Bleiburg/Okrajno Sodišče Pliberk (Tribunale circoscrizionale di Bleiburg, Austria) domandava quindi alla Corte di giustizia se il diritto dell'Unione vieti a uno Stato membro di imporre a una persona che abbia commissionato lavori nello stesso Stato membro di sospendere i pagamenti e di costituire una cauzione per una somma pari all'importo non ancora versato, qualora una simile sospensione e una simile cauzione fungano esclusivamente da garanzia per il pagamento di un'eventuale sanzione pecuniaria che potrebbe essere inflitta successivamente, nell'ambito di un procedimento separato, al prestatore di servizi che ha effettuato detti lavori e che ha sede in un altro Stato membro. La Corte ha, in risposta, osservato quanto segue:

« *Sulla restrizione alla libera prestazione dei servizi*

37. Occorre anzitutto rammentare che, secondo una giurisprudenza costante della Corte, devono considerarsi quali restrizioni della libera prestazione dei servizi tutte le misure che vietino, ostacolino o rendano meno allettante l'esercizio di detta libertà (sentenza del 4 maggio 2017, Vanderborght, C-339/15, EU:C:2017:335, punto 61 e giurisprudenza ivi citata).

38. Inoltre, sempre in base a una giurisprudenza costante, l'articolo 56 TFUE conferisce diritti non soltanto al prestatore stesso, ma anche al destinatario dei servizi (sentenze del 18 ottobre 2012, X, C-498/10, EU:C:2012:635, punto 23, nonché del 3 dicembre 2014, De Clercq e a., C-315/13, EU:C:2014:2408, punto 52).

39. Ebbene, si deve necessariamente constatare che misure come quelle di cui al procedimento principale, che, in caso di ragionevole sospetto di un'infrazione amministrativa, da parte del prestatore di servizi, della normativa nazionale in materia di diritto del lavoro, impongono a un committente di sospendere i pagamenti dovuti alla sua controparte contrattuale e di costituire una cauzione d'importo equivalente al compenso per la prestazione non ancora versato, sono tali da dissuadere sia i committenti dello Stato membro interessato dall'ingaggiare prestatori di servizi stabiliti in un altro Stato membro sia questi ultimi dall'offrire i propri servizi ai primi.

40. Infatti, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 37 e 38 delle sue conclusioni, tali misure possono, per un verso, anticipare il momento in cui il destinatario dei servizi interessato è tenuto a versare il compenso per la prestazione residuo e così privarlo della possibilità di trattenere, come di regola previsto dalla normativa nazionale applicabile, una parte del relativo importo quale indennizzo in caso di vizi o di ritardi nell'esecuzione dei lavori. Per un altro, le stesse misure sono atte a privare i prestatori di servizi stabiliti in altri Stati membri del diritto di reclamare dai propri clienti austriaci il pagamento residuo del compenso per la prestazione commissionata e, in tal modo, li espongono al rischio di ritardi nei pagamenti.

41. Di conseguenza, misure come quelle previste dalla normativa nazionale di cui al procedimento principale devono essere considerate idonee a comportare una restrizione alla libera prestazione dei servizi.

Sulla giustificazione della restrizione alla libera prestazione dei servizi

42. Da una giurisprudenza consolidata della Corte risulta che i provvedimenti nazionali in grado di ostacolare o di rendere meno attraente l'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato FUE possono nondimeno essere ammessi quando siano giustificati da ragioni imperative

d'interesse generale, siano idonei a garantire la realizzazione dello scopo perseguito e non vadano oltre quanto è necessario per il raggiungimento di quest'ultimo (sentenza del 18 maggio 2017, Lahorgue, C-99/16, EU:C:2017:391, punto 31 e giurisprudenza ivi citata).

43. Nel caso di specie, il governo austriaco ritiene che la restrizione alla libera prestazione dei servizi di cui al procedimento principale sia giustificata dagli obiettivi di tutela sociale dei lavoratori, di lotta contro la frode, segnatamente sociale, e di prevenzione degli abusi.

44. Va osservato, a tale proposito, che la tutela sociale dei lavoratori, la lotta contro la frode, segnatamente sociale, e la prevenzione degli abusi costituiscono obiettivi riconducibili al novero dei motivi imperativi di interesse generale atti a giustificare una restrizione alla libera prestazione dei servizi (v., in tal senso, sentenze del 19 dicembre 2012, Commissione/Belgio, C-577/10, EU:C:2012:814, punto 45, nonché del 3 dicembre 2014, De Clercq e a., C-315/13, EU:C:2014:2408, punto 65 e giurisprudenza ivi citata).

45. Misure come quelle previste dalla normativa nazionale di cui al procedimento principale, che mirano, in particolare, a garantire l'efficacia delle sanzioni che potrebbero essere inflitte al prestatore di servizi in caso di violazione della legislazione in materia di diritto del lavoro, possono essere considerate idonee a garantire la realizzazione dei summenzionati obiettivi.

46. Per quanto riguarda la proporzionalità di una tale normativa alla luce dei suddetti obiettivi, occorre, innanzitutto, osservare che quest'ultima contempla la possibilità per le autorità competenti di imporre al committente di sospendere i pagamenti al prestatore di servizi, nonché di costituire una cauzione a concorrenza del compenso per la prestazione non ancora versato, ove sussista un «ragionevole sospetto di un'infrazione amministrativa» alla legislazione nazionale in materia di diritto del lavoro. Tale normativa consente pertanto l'adozione di siffatte misure anche prima che l'autorità competente abbia accertato un'infrazione amministrativa che riveli una frode, segnatamente sociale, un abuso o una pratica atti a mettere a repentaglio la tutela dei lavoratori.

47. Poi, la stessa normativa non prevede che il prestatore di servizi nei confronti del quale gravi un simile ragionevole sospetto possa, prima dell'adozione di dette misure, far valere proprie osservazioni in merito ai fatti addebitatigli.

48. Infine, occorre rilevare che, in forza della normativa nazionale di cui al procedimento principale, l'importo della cauzione che può essere imposta al destinatario dei servizi interessato corrisponde al compenso per la prestazione non ancora versato al momento dell'adozione di tale misura. Dato che l'importo della cauzione in parola può essere pertanto fissato dalle autorità competenti senza considerare eventuali vizi di costruzione o altre inadempienze del prestatore di servizi nell'esecuzione del contratto d'opera, esso potrebbe superare, eventualmente in misura consistente, l'importo che il committente interessato dovrà normalmente versare al termine dei lavori.

49. Per ciascuna delle ragioni illustrate nei tre punti precedenti, una normativa nazionale come quella di cui al procedimento principale deve essere considerata eccedente rispetto a quanto necessario per il conseguimento degli obiettivi di tutela dei lavoratori, di lotta contro la frode, segnatamente sociale, e di prevenzione degli abusi.

50. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alle questioni sottoposte dichiarando che l'articolo 56 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa di uno Stato membro, come quella di cui al procedimento principale, in base alla quale le autorità competenti possono imporre ad un committente stabilito in tale Stato membro di sospendere i pagamenti alla sua controparte contrattuale stabilita in un altro Stato membro e persino di costituire una cauzione di importo equivalente al compenso per la prestazione non ancora versato, a garanzia del pagamento dell'eventuale sanzione pecuniaria che potrebbe essere inflitta a detta controparte in caso di accertata violazione del diritto del lavoro del primo Stato membro. »

3 marzo 2020, causa C-482/18 - *Google Ireland*, ECLI:EU:C:2020:141

Nel 2017 l'amministrazione tributaria ungherese contestava a Google Ireland di esercitare un'attività rientrante nell'ambito di applicazione della legge nazionale sull'imposta sulla pubblicità ma di non essersi registrata presso la medesima amministrazione tributaria nel termine di 15 giorni previsto dalla normativa ungherese. Su tali basi, l'amministarzione irrogava a Google Ireland una prima sanzione pecuniaria pari a ca. €31.000 alla quale si aggiungevano, con quattro decisioni adottate nei quattro giorni successivi, ulteriori sanzioni fino all'importo massimo legale pari a ca. €3,1 milioni.

Google Ireland proponeva quindi ricorso per l'annullamento di tale decisione di fronte al Tribunale amministrativo e del lavoro di Budapest, lamentando la contrarietà della normativa nazionale agli artt. 18 e 56 TFUE, facendo valere come le società stabilite nel territorio ungherese possano soddisfare più agevolmente gli obblighi stabiliti da tale legge rispetto a quelle stabilite al di fuori di tale territorio.

Il giudice adito sottoponeva sottoponeva alla Corte diverse questioni pregiudiziali, ivi incluso un quesito sulla compatibilità delle norme della legge ungherese sull'imposta sulla pubblicità con l'articolo 56 TFUE e con il principio di non discriminazione, rilevando che l'obbligo di registrazione e le sanzioni pecuniarie in caso di inadempimento previste da tale normativa sarebbero fortemente pregiudizievoli per le società stabilite al di fuori del territorio ungherese e, nella sostanza, tali da limitare la libertà di prestazione dei servizi nell'Unione, atteso che dette sanzioni si applicherebbero ancor prima che i soggetti passivi possano prendere conoscenza del triplicarsi quotidiano dell'importo della sanzione pecuniaria e possano porre rimedio all'inadempimento.

«25 [...] L'articolo 56 TFUE osta all'applicazione di qualsiasi normativa nazionale che abbia l'effetto di rendere la prestazione di servizi tra Stati membri più difficile della prestazione di servizi puramente interna a uno Stato membro (sentenza del 18 giugno 2019, Austria/Germania, C-591/17, EU:C:2019:504, punto 135 e giurisprudenza ivi citata). Infatti, l'articolo 56 TFUE esige l'eliminazione di ogni restrizione alla libera prestazione dei servizi imposta per il fatto che il prestatore sia stabilito in uno Stato membro diverso da quello in cui è fornita la prestazione (v., in particolare, sentenza del 22 novembre 2018, Vorarlberger Landes- und Hypothekenbank, C-625/17, EU:C:2018:939, punto 28 e giurisprudenza ivi citata).

26 Rappresentano simili restrizioni alla libera prestazione dei servizi le misure nazionali che vietano, ostacolano o rendono meno attraente l'esercizio di tale libertà. Viceversa, non rientrano nel divieto previsto all'articolo 56 TFUE misure il cui unico effetto sia quello di causare costi supplementari per la prestazione in questione, e che incidano allo stesso modo sulla prestazione di servizi tra Stati membri e su quella interna a uno Stato membro (v., in particolare, sentenza del 18 giugno 2019, Austria/Germania, C-591/17, EU:C:2019:504, punti 136 e 137 nonché giurisprudenza ivi citata). [...]

28 Ne consegue che, da un lato, l'obbligo dichiarativo di cui all'articolo 7/B, paragrafo 1, di tale legge non condiziona l'esercizio dell'attività di diffusione pubblicitaria nel territorio ungherese e che, dall'altro, sono soggetti a tale obbligo i prestatori di servizi pubblicitari che, prima dell'inizio della loro attività pubblicitaria imponibile, non sono registrati fiscalmente in Ungheria, mentre sono dispensati da tale obbligo i prestatori di servizi pubblicitari che sono già registrati fiscalmente in tale

Stato membro a titolo di una qualsiasi imposta, indipendentemente dal luogo di stabilimento dell'insieme di tali prestatori di servizi. [...]

36 Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla terza questione dichiarando che l'articolo 56 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso non osta a una normativa di uno Stato membro che assoggetta i prestatori di servizi pubblicitari stabiliti in un altro Stato membro a un obbligo dichiarativo ai fini del loro assoggettamento a un'imposta sulla pubblicità, mentre i prestatori di siffatti servizi stabiliti nello Stato membro di imposizione ne sono dispensati per il fatto che sono soggetti a obblighi dichiarativi o di registrazione a titolo del loro assoggettamento a qualsiasi altra imposta applicabile nel territorio di detto Stato membro.

Sulle questioni prima, seconda, quarta e sesta

37 Occorre ricordare che – sebbene i regimi sanzionatori in materia fiscale rientrino, in mancanza di armonizzazione a livello dell'Unione, nella competenza degli Stati membri – tali regimi non possono avere l'effetto di compromettere le libertà previste dal Trattato FUE (v., in tal senso, sentenza del 25 febbraio 1988, Drexl, 299/86, EU:C:1988:103, punto 17). [...]

39 Dagli elementi sottoposti alla Corte risulta che, secondo l'articolo 7/B, paragrafi 2 e 3, di tale legge, ogni soggetto passivo dell'imposta sulla pubblicità non ancora registrato presso l'amministrazione tributaria nazionale in quanto contribuente a titolo di un'altra imposta, che non si conforma all'obbligo dichiarativo cui è tenuto, si espone al pagamento di una serie di sanzioni pecuniarie, ove l'importo della prima sanzione, fissato in 10 milioni di HUF (circa EUR 31 000), è triplicato ogni giorno, ad ogni nuovo accertamento dell'inadempimento di tale obbligo, fino a raggiungere in pochi giorni, in applicazione dell'articolo 7/D della suddetta legge, l'importo massimo cumulativo di 1 miliardo di HUF (circa 3,1 milioni di euro).

40 Da un punto di vista formale, tale regime sanzionatorio è indistintamente applicabile a tutti i soggetti passivi che non si conformano al loro obbligo dichiarativo ai sensi della legge relativa all'imposta sulla pubblicità, indipendentemente dallo Stato membro nel cui territorio essi sono stabiliti.

41 Tuttavia, come sostanzialmente rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 77 delle sue conclusioni, solo le persone fiscalmente non residenti in Ungheria corrono realmente il rischio che siano loro inflitte le sanzioni previste all'articolo 7/B, paragrafi 2 e 3, e all'articolo 7/D della legge relativa all'imposta sulla pubblicità, dal momento che, alla luce dell'ambito di applicazione ratione personae dell'articolo 7/B, paragrafo 1, di detta legge, i prestatori che l'amministrazione tributaria nazionale ha registrato come contribuenti per qualsiasi imposta in Ungheria sono dispensati dall'obbligo dichiarativo.

42 È vero che i prestatori di servizi pubblicitari stabiliti in Ungheria possono essere sanzionati per l'inadempimento degli analoghi obblighi dichiarativi e di registrazione loro imposti dalle disposizioni generali della normativa tributaria nazionale.

43 Tuttavia, il regime sanzionatorio, previsto agli articoli 7/B e 7/D della legge relativa all'imposta sulla pubblicità, consente di infliggere sanzioni pecuniarie di importo significativamente superiore a quelle risultanti dall'applicazione dell'articolo 172 della legge sul sistema tributario in caso di violazione, da parte di un prestatore di servizi pubblicitari stabilito in Ungheria, del suo

obbligo di registrazione previsto all'articolo 17, paragrafo 1, lettera b), di detta legge. Peraltro, l'importo delle sanzioni pecuniarie inflitte a titolo di quest'ultimo regime non viene maggiorato, in caso di inadempimento continuato dell'obbligo di registrazione di cui trattasi, né in proporzioni così rilevanti né necessariamente entro termini così brevi come quelli applicabili nell'ambito del regime sanzionatorio previsto dalla legge relativa all'imposta sulla pubblicità.

44 Tenuto conto della differenza di trattamento che esso instaura tra prestatori di servizi pubblicitari a seconda che siano o meno già registrati fiscalmente in Ungheria, il regime sanzionatorio di cui trattasi nel procedimento principale costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi, in linea di principio vietata dall'articolo 56 TFUE. [...]

46. Nel caso di specie, per giustificare tale restrizione, il governo ungherese invoca formalmente la necessità di preservare la coerenza del proprio sistema fiscale, ma fa essenzialmente valere motivi vertenti sulla garanzia dell'efficacia dei controlli fiscali e della riscossione dell'imposta.

47 A tale riguardo, la Corte ha già riconosciuto che la necessità di garantire l'efficacia dei controlli fiscali nonché di assicurare la riscossione dell'imposta possono costituire motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare una restrizione alla libera prestazione dei servizi. Essa ha parimenti affermato che l'irrogazione di sanzioni, comprese quelle di natura penale, può essere considerata necessaria al fine di garantire il rispetto effettivo di una normativa nazionale, a condizione tuttavia che la natura e l'importo della sanzione inflitta siano in ciascun caso di specie proporzionati alla gravità dell'infrazione che essa intende sanzionare [v., in tal senso, sentenze del 26 maggio 2016, NN (L) International, C-48/15, EU:C:2016:356, punto 59, e del 25 luglio 2018, TTL, C-553/16, EU:C:2018:604, punto 57].

48 Per quanto riguarda, in primo luogo, l'adeguatezza del regime sanzionatorio istituito dagli articoli 7/B e 7/D della legge relativa all'imposta sulla pubblicità alla luce degli obiettivi invocati dal governo ungherese, occorre rilevare che l'irrogazione di sanzioni pecuniarie di importo sufficientemente elevato per sanzionare l'inottemperanza all'obbligo dichiarativo, previsto all'articolo 7/B, paragrafo 1, di tale legge, è idonea a dissuadere i prestatori di servizi pubblicitari soggetti a un simile obbligo dal disattenderlo e, pertanto, a evitare che lo Stato membro di imposizione sia privato della possibilità di controllare efficacemente le condizioni di applicazione dell'imposta in questione e di esenzione dalla medesima.

49 Per quanto attiene, in secondo luogo, alla questione di stabilire se la normativa nazionale di cui al procedimento principale non ecceda quanto necessario [...] si deve constatare che tale normativa istituisce un regime di sanzioni nell'ambito del quale al prestatore che non si è conformato a tale formalità amministrativa possono essere inflitte in pochi giorni, con intervalli di una sola giornata, sanzioni pecuniarie il cui importo, a partire dal secondo giorno, è triplicato rispetto all'importo della sanzione pecuniaria precedente, ad ogni nuovo accertamento dell'inadempimento di tale obbligo, giungendo a un importo cumulativo di 1 miliardo di HUF (circa 3,1 milioni di euro), senza che l'autorità competente conceda a tale prestatore di servizi il tempo necessario per ottemperare ai suoi obblighi, gli offra la possibilità di presentare le sue osservazioni ed esamini essa stessa la gravità dell'infrazione. In tali circostanze, detta normativa risulta sproporzionata. [...]

54. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alle questioni prima, seconda, quarta e sesta dichiarando che l'articolo 56 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa di uno Stato membro in base alla quale ai prestatori di servizi stabiliti in un altro Stato membro – che non abbiano ottemperato a un obbligo dichiarativo ai fini del loro assoggettamento a un'imposta sulla pubblicità – è inflitta, in pochi giorni, una serie di sanzioni pecuniarie il cui importo, a partire dalla seconda, è triplicato rispetto all'importo della sanzione pecuniaria precedente, ad ogni nuovo accertamento dell'inadempimento di tale obbligo, e raggiunge un importo cumulativo di diversi milioni di euro, senza che l'autorità competente, prima di adottare la decisione che fissa definitivamente l'importo cumulativo di tali sanzioni pecuniarie, conceda a tali prestatori di servizi il tempo necessario per ottemperare ai loro obblighi, offra loro la possibilità di presentare le loro osservazioni ed esamini essa stessa la gravità dell'infrazione, mentre l'importo della sanzione pecuniaria che sarebbe inflitta a un prestatore di servizi stabilito nello Stato membro di imposizione che non abbia ottemperato a un analogo obbligo dichiarativo o di registrazione in violazione delle disposizioni generali del diritto tributario nazionale è notevolmente inferiore e non viene aumentato, in caso di inadempimento continuato di siffatto obbligo, né nella stessa misura né necessariamente entro un periodo di tempo così breve.»

23 settembre 2020, causa C-777/18 – *Vas Megyei Kormányhivatal*, ECLI:EU:C:2020:745

A WO, cittadino ungherese che nel 1987 aveva perso la visione dall'occhio sinistro, nel 2015 veniva diagnosticato un glaucoma all'occhio destro. Accertata l'inefficacia delle cure prestate in istituti ungheresi, WO contattava un un medico esercente in Germania che, avendolo visitato, nei giorni successivi lo operava d'urgenza e con successo per salvargli la vista.

L'amministrazione ungherese, tuttavia, respingeva la domanda di rimborso dell'assistenza sanitaria transfrontaliera presentata da WO, qualificandola quale "cura programmata", per la quale WO avrebbe dovuto ottenere l'autorizzazione preventiva necessaria per poter ottenere un rimborso.

Contro tale rigetto, WO proponeva ricorso di fronte al Tribunale amministrativo e del lavoro di Szombathely, il quale a sua volta sollevava rinvio pregiudiziale, ricordando l'orientamento della Corte di giustizia secondo cui, in virtù dell'art. 56 TFUE, la normativa nazionale non può escludere in ogni caso il rimborso delle cure ospedaliere prestate in un altro Stato membro in assenza di preventiva autorizzazione. Il giudice del rinvio chiedeva altresì alla Corte di giustizia se circostanze in cui l'assicurato si è recato in un altro Stato membro per sottoporsi a un consulto da parte di un medico ivi stabilito, ed è stato operato d'urgenza il giorno successivo a detto consulto, rientrino nella nozione di "cure programmate" e necessitino di autorizzazione preventiva.

«*Sull'autorizzazione preventiva alla luce dell'articolo 56 TFUE*

58 Occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte, la normativa nazionale che subordina a un'autorizzazione preventiva la presa a carico o il rimborso delle spese sostenute dalla

persona assicurata in uno Stato membro diverso da quello di affiliazione, mentre la presa in carico o il rimborso delle spese sostenute da tale persona in quest'ultimo Stato membro non sono soggetti a detta autorizzazione, costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi, sancita all'articolo 56 TFUE (v., in tal senso, sentenze del 28 aprile 1998, Kohll, C-158/96, EU:C:1998:171, punto 35, e del 27 ottobre 2011, Commissione/Portogallo, C-255/09, EU:C:2011:695, punto 60).

59 La Corte ha ammesso che tra gli obiettivi che possono giustificare una siffatta restrizione alla libera prestazione dei servizi rientrano quello di prevenire il rischio di grave alterazione dell'equilibrio finanziario del sistema di previdenza sociale, di mantenere un servizio medico-ospedaliero equilibrato ed accessibile a tutti, di conservare un sistema sanitario o una competenza medica sul territorio nazionale, nonché di consentire una programmazione intesa, da un lato, a garantire sul territorio dello Stato membro interessato l'accessibilità sufficiente e permanente a una gamma equilibrata di cure ospedaliere di qualità e, dall'altro, a garantire un controllo dei costi ed evitare, per quanto possibile, ogni spreco di risorse finanziarie, tecniche e umane (v., per analogia, sentenza Elchinov, punti 42 e 43 nonché giurisprudenza ivi citata).

60 La Corte ha tuttavia stabilito, in tale contesto, una distinzione tra, da un lato, le prestazioni mediche fornite dai professionisti nei loro studi o presso il domicilio del paziente e, dall'altro lato, le cure ospedaliere oppure le cure mediche che richiedono l'utilizzo di apparecchiature mediche altamente specializzate e costose (in prosieguo: le «cure non ospedaliere pesanti») (v., in tal senso, sentenze del 28 aprile 1998, Decker, C-120/95, EU:C:1998:167, punti da 39 a 45; del 28 aprile 1998, Kohll, C-158/96, EU:C:1998:171, punti da 41 a 52; del 12 luglio 2001, Smits e Peerbooms, C-157/99, EU:C:2001:404, punto 76, e del 5 ottobre 2010, Commissione/Francia, C-512/08, EU:C:2010:579, punti da 33 a 36).

61 In particolare, la Corte ha dichiarato, a proposito delle cure ospedaliere e delle cure non ospedaliere pesanti, le quali rientrano in un contesto che presenta particolarità incontestabili, che l'articolo 56 TFUE non osta, in linea di principio, al fatto che il diritto di un paziente di ricevere tali prestazioni in un altro Stato membro, finanziate dal sistema cui appartiene, sia soggetto a una previa autorizzazione (v., in tal senso, sentenza del 5 ottobre 2010, Commissione/Francia, C-512/08, EU:C:2010:579, punti da 33 a 36, e sentenza Elchinov, punti da 40 a 43 e giurisprudenza ivi citata).

62 Tuttavia, la Corte ha ricordato che occorre che le condizioni stabilite per la concessione di una siffatta autorizzazione siano giustificate alla luce di esigenze come quelle ricordate al punto 59 della presente sentenza, che esse non eccedano quanto oggettivamente necessario a tal fine e che il medesimo risultato non possa essere ottenuto mediante norme meno restrittive delle libertà di cui trattasi. Un siffatto sistema deve, inoltre, essere fondato su criteri oggettivi, non discriminatori e noti in anticipo, in modo da circoscrivere l'esercizio del potere discrezionale delle autorità nazionali affinché esso non sia usato in modo arbitrario (v., in tal senso, sentenza Elchinov, punto 44 e giurisprudenza ivi citata). [...]

3. Sull'applicazione, nel caso di specie, della giurisprudenza relativa all'articolo 56 TFUE e della direttiva 2011/24

a) Sull'esistenza di una restrizione alla libera prestazione dei servizi

[...] 75 Orbene, dalla giurisprudenza citata al punto 58 della presente sentenza risulta che un sistema di autorizzazione preventiva come quello così istituito dalla normativa nazionale di cui al procedimento principale costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi.

b) Sulla giustificazione del sistema di autorizzazione preventiva

[...] 78 La giustificazione addotta dal governo ungherese attiene, in sostanza, alla necessità di consentire una pianificazione che persegue, da un lato, l'obiettivo di assicurare nel territorio dello Stato interessato la possibilità di un accesso sufficiente e permanente a una gamma equilibrata di cure ospedaliere di qualità e, dall'altro, quello di garantire un controllo dei costi ed evitare, per quanto possibile, ogni spreco di risorse finanziarie, tecniche ed umane. Orbene, come risulta dai punti 59 e 72 della presente sentenza, siffatti obiettivi sono, in linea di principio, idonei a giustificare, alla luce tanto della giurisprudenza della Corte relativa all'articolo 56 TFUE quanto dell'articolo 8, paragrafo 2, primo comma, lettera a), della direttiva 2011/24, l'istituzione di un sistema di autorizzazione preventiva per il rimborso dei costi dell'assistenza sanitaria ricevuta in un altro Stato membro.

79 Tuttavia, come risulta dai punti 60, 61 e 72 della presente sentenza, tale esigenza può essere invocata, conformemente tanto alla giurisprudenza della Corte relativa all'articolo 56 TFUE quanto all'articolo 8, paragrafo 2, primo comma, lettera a), della direttiva 2011/24, solo in talune fattispecie tassativamente elencate in tale giurisprudenza e ai punti i) e ii) di quest'ultima disposizione, e il consulto medico non rientra tra queste ipotesi. Ne consegue che la restrizione alla libera prestazione dei servizi derivante dall'autorizzazione preventiva nello Stato membro di residenza di un siffatto consulto medico nel territorio di un altro Stato membro non può essere giustificata facendo riferimento agli obiettivi menzionati al punto precedente della presente sentenza e non rispetta i requisiti previsti all'articolo 8, paragrafo 2, primo comma, lettera a), punti i) e ii), della direttiva 2011/24. [...]

2) Sulla proporzionalità del sistema di autorizzazione preventiva

81 Nel caso in cui l'assistenza sanitaria di cui trattasi rientrasse tra le cure ospedaliere o non ospedaliere pesanti, occorrerebbe ancora verificare se il sistema di autorizzazione preventiva istituito dalla normativa nazionale di cui al procedimento principale per il rimborso dei costi di tali cure, ricevute in un altro Stato membro, rispetti i principi di necessità e di proporzionalità, conformemente alla giurisprudenza menzionata al punto 62 della presente sentenza e all'articolo 8, paragrafo 1, della direttiva 2011/24.

82 Come già affermato dalla Corte, una normativa nazionale la quale escluda, in tutti i casi, il rimborso delle cure ospedaliere prestate senza autorizzazione preventiva priva la persona assicurata la quale, per ragioni connesse al suo stato di salute o alla necessità di ricevere cure urgentemente presso una struttura ospedaliera, sia stata impossibilitata a richiedere una siffatta autorizzazione o non abbia potuto attendere la risposta dell'ente competente, del rimborso di tali cure da parte di detto ente, anche qualora i presupposti per un tale rimborso siano peraltro soddisfatti (sentenza Elchinov, punto 45).

83 La Corte ha stabilito che, in situazioni come quelle descritte al punto precedente della presente sentenza, il rimborso di cure siffatte non è tale da poter compromettere il conseguimento degli scopi di pianificazione ospedaliera né può compromettere gravemente l'equilibrio finanziario del sistema previdenziale, in quanto tale rimborso non pregiudica il mantenimento di un servizio ospedaliero

equilibrato ed accessibile a tutti, né tanto meno la salvaguardia di un sistema sanitario e di una competenza medica estese a tutto il territorio nazionale (sentenza Elchinov, punto 46).

84 Le considerazioni svolte dalla Corte a proposito del diritto al rimborso, in assenza di autorizzazione preventiva, delle cure ospedaliere in un altro Stato membro, con riferimento all'articolo 49 CE e all'articolo 22 del regolamento n. 1408/71 possono essere trasposte nel contesto dell'articolo 56 TFUE e della direttiva 2011/24, a proposito del diritto al rimborso, in assenza di autorizzazione preventiva, delle cure ospedaliere o non ospedaliere pesanti in un altro Stato membro.

85 Ne consegue che una normativa nazionale che escluda il rimborso, da parte dell'istituzione competente, dei costi delle cure ospedaliere o non ospedaliere pesanti ricevute in un altro Stato membro, in assenza di autorizzazione preventiva, anche nelle situazioni particolari in cui la persona assicurata sia stata impossibilitata a richiedere una siffatta autorizzazione o non abbia potuto attendere la decisione dell'istituzione competente sulla domanda di autorizzazione presentata, per ragioni connesse al suo stato di salute o alla necessità di ricevere tali cure urgentemente, anche qualora i presupposti per un tale rimborso siano peraltro soddisfatti, non rispetta il criterio di proporzionalità richiamato ai punti 62 e 71 della presente sentenza. Pertanto, tale normativa comporta una restrizione sproporzionata alla libera prestazione dei servizi sancita all'articolo 56 TFUE e viola l'articolo 8, paragrafo 1, della direttiva 2011/24.»

Capitolo VI
CIRCOLAZIONE DELLE MERCI

1. Nozione di merci

23 novembre 1978, *Regina c. Ernest Geroge Thompson, Brian Albert Johnson e Colin Alex Norman Woodiwiss*, causa 7/78, Racc. 2247.

Tre cittadini britannici venivano dichiarati colpevoli dalla Crown Court di Canterbury di aver intenzionalmente e fraudolentemente eluso il divieto di importare monete d'oro nel Regno Unito, nonché quello di esportare dal Regno Unito monete di lega d'argento coniate prima del 1947.

L'importazione di monete d'oro nel Regno Unito è vietata dall'import of goods (control) order del 1954, emanato dal ministero del commercio nell'esercizio dei poteri che gli spettano a norma dell'import, export and customs powers (defence) act del 1939.

Nel periodo compreso fra il 24 aprile 1975 ed il 30 giugno 1975 gli appellanti introducevano nel Regno Unito 3400 krugerrand sudafricani provenienti dalla ditta Agosi di Pforzheim nella repubblica federale di Germania, inoltre, nel periodo compreso fra il 7 agosto 1974 ed il 26 maggio 1975, essi esportavano per conto della stessa ditta tedesca 40,39 tonnellate di monete di lega d'argento coniate nel regno unito prima del 1947.

Gli interessati interponevano appello dinanzi alla Court of appeal (criminal division) sostenendo che le norme britanniche vietanti le importazioni e le esportazioni di cui trattasi violano gli artt. 30-34 del Trattato.

La Corte ha osservato:

« 25. (...) nel sistema del trattato, i mezzi di pagamento non vanno considerati come merci soggette agli artt. 30-37 del Trattato.

26. Le monete di lega d'argento aventi corso legale negli Stati membri vanno, per loro natura, considerate come mezzi di pagamento; di conseguenza, il loro trasferimento non è sottoposto agli artt. 30-37 del Trattato. (...)

30. Il punto c) della prima questione si riferisce alle monete di lega d'argento d'uno Stato membro che hanno avuto corso legale in tale stato e che, pur essendo ormai fuori corso, sono, in quanto monete, preservate dalla distruzione.

31. Dette monete non possono essere ritenute mezzo di pagamento nel senso sopra indicato, cosicché è possibile considerale merci sottoposte agli artt. 30-37 del Trattato. »

9 luglio 1992, *Commissione c. Belgio*, C-2/90, Racc. I-4431.

La Commissione delle Comunità europee proponeva, ai sensi dell'art. 169 del Trattato CEE (ora art. 258 TFUE), un ricorso diretto a far dichiarare che, avendo vietato di ammassare, di depositare o di scaricare, di fare ammassare, di far depositare o di far scaricare i rifiuti provenienti da un altro Stato membro o da una regione diversa da quella vallona, il Regno del Belgio è venuto meno agli obblighi impostigli dalla direttiva del Consiglio 15 luglio 1975, 75/442/CEE, relativa ai rifiuti (GUCE L 194, pag. 39), dalla direttiva del Consiglio 6 dicembre 1984, 84/631/CEE, relativa alla sorveglianza e al controllo nella Comunità dei trasferimenti transfrontalieri di rifiuti pericolosi (GUCE L 326, pag. 31), e dagli artt. 30 e 36 del Trattato CEE.

La Corte ha osservato:

« 26. Per confutare questa argomentazione, è sufficiente osservare che oggetti che vengono trasportati al di là di una frontiera per dar luogo a negozi commerciali sono soggetti all'art. 30 [ora

art. 34 TFUE], indipendentemente alla natura di tali negozi.

27. Si deve d'altra parte rilevare, com'è stato sostenuto dinanzi alla Corte, che la distinzione tra rifiuti riciclabili e non riciclabili solleva, dal punto di vista pratico, una seria difficoltà d'applicazione, in particolare per quanto riguarda i controlli alla frontiera. Infatti, una distinzione del genere è basata su elementi incerti, atti a mutare nel corso del tempo, in base al progresso tecnico. Inoltre, il carattere riciclabile o no di un rifiuto dipende pure dal costo che implica il riciclo e, pertanto, dalla redditività del riutilizzo prospettato, di guisa che la relativa valutazione è necessariamente soggettiva e dipende da fattori instabili.

28. Occorre perciò concludere che i rifiuti, riciclabili o no, devono considerarsi prodotti la cui circolazione, in conformità all'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE], non dovrebbe, in linea di principio, essere impedita».

27 aprile 1994, *Comune di Almelo e a. c. NV Energie Bedrjif Ijsselmij*, causa C-393/92, Racc. I-1477.

Nei Paesi Bassi l'energia elettrica viene prodotta da quattro imprese, azioniste di un'impresa comune, la Samenwerkende Elektriciteits-Produktiebedrijven NV (la "SEP"), avente il compito di organizzare la collaborazione tra i produttori.

La distribuzione dell'energia elettrica è organizzata a livello regionale e locale: le imprese distributrici regionali riforniscono, nel territorio oggetto della loro concessione, le imprese distributrici locali appartenenti ai comuni e, eventualmente, taluni utenti finali. Le imprese distributrici locali provvedono a rifornire i clienti nei comuni. Le imprese produttrici e distributrici appartengono, direttamente o indirettamente, alle province e ai comuni.

Con regio decreto del 1918 la Energiebedrijf Ijsselmij NV (la IJM) riceveva una concessione non esclusiva per provvedere alla distribuzione di energia elettrica in un determinato territorio. La IJM forniva energia ad alcuni distributori locali, in particolare al comune di Almelo ed agli altri appellanti nella causa principale, e allo stesso tempo provvedeva a rifornire direttamente alcuni consumatori nelle zone rurali.

L'importazione di energia elettrica da parte dei distributori locali è stata vietata dal 1985 al 1988 in forza di una clausola di acquisto esclusivo contenuta nelle condizioni generali per la fornitura di energia elettrica ai comuni aventi una propria azienda di distribuzione nel territorio della Electriciteits-Maatschappij IJsselcentrale NV (precedente denominazione della IJM, la "IJC"). Alla clausola di acquisto esclusivo da parte del distributore locale corrisponde un impegno di vendita esclusiva da parte dell'impresa di distribuzione regionale. Da parte sua, il distributore locale impone all'utente finale un obbligo di acquisto esclusivo. La IJC ha addebitato alle imprese distributrici locali, a partire dal 1 gennaio 1985, una maggiorazione di prezzo destinata a compensare la differenza tra il maggiore costo della distribuzione di energia ai consumatori residenti in zone rurali, cui ha provveduto direttamente, e il minor costo della distribuzione effettuata dalle imprese locali ai consumatori residenti in zone urbane.

Denunciando questa situazione, alcune imprese di distribuzione locale presentavano un reclamo alla Commissione che adottava la decisione 16 gennaio 1991.

Contro tale decisione veniva proposto un ricorso, respinto da Tribunale di primo grado.

La Corte ha osservato:

« Sull'art. 37 del Trattato [ora art. 37 TFUE].

27. Per quanto riguarda innanzi tutto il campo di applicazione di tale articolo, occorre ricordare che tanto la sua collocazione nel capitolo sull'abolizione delle restrizioni quantitative quanto l'impiego dei termini "importazione" ed "esportazione" nel secondo comma del n. 1 e del termine "prodotto" nei nn. 3 e 4 indicano che esso si riferisce agli scambi di merci (v. sentenza 30 aprile 1974, causa 155/73, Sacchi, Racc. pag. 409, punto 10; sentenza 27 ottobre 1993, cause riunite C-46/90 e C-93/91, Lagauche e a. Racc. pag. I-5267, punto 33).

28. Orbene, è pacifico in diritto comunitario, come d'altronde nei diritti nazionali, che l'energia

elettrica costituisce una merce ai sensi dell'art. 30 del Trattato. Infatti, essa è considerata merce nell'ambito della nomenclatura doganale comunitaria (codice NC 27.16). Del resto, la Corte ha riconosciuto, nella sentenza 15 luglio 1964, causa 6/64, Costa/Enel (Racc. pag. 1127), che l'energia elettrica può rientrare nel campo di applicazione dell'art. 37 del Trattato.

29. Per quanto riguarda, poi, l'oggetto dell'art. 37 [ora art. 37 TFUE], occorre ricordare che tale norma concerne i monopoli nazionali di carattere commerciale. Nella sentenza 4 maggio 1988, causa 30/87, Bodson (Racc. pag. 2479, punto 13), la Corte ha affermato che l'art. 37 [ora art. 37 TFUE] si applica ad una situazione nella quale le autorità nazionali sono in grado di controllare o di dirigere gli scambi tra gli Stati membri, oppure di influire su di essi in misura rilevante, attraverso un organo istituito a tale scopo o un monopolio delegato. »

5 giugno 2007, *Rosengren e a. c. Riksåklagaren,* causa C-170/04, Racc. p. I-4071

I ricorrenti nella causa principale hanno ordinato, per corrispondenza e senza intermediario, a partire dal proprio luogo di residenza in Svezia, casse di bottiglie *di vino prodotto in Spagna. Tali casse, introdotte in Svezia senza essere state dichiarate in dogana, sono state confiscate in quanto oggetto di un'importazione illecita ai sensi della legge 16 dicembre 1994 sulle bevande alcoliche (alkohollagen) (SFS 1994, n. 1738; in prosieguo: la «legge sull'alcol») che vieta, fra l'altro, ad ogni residente di introdurre personalmente bevande alcoliche nel territorio svedese. La Corte suprema (Högsta domstolen), adita dopo vari gradi di giudizio dai ricorrenti nella causa principale, ritenendo che la decisione della controversia ad essa sottoposta dipendesse dalla compatibilità della normativa svedese con l'art. 28 CE (oggi art. 34 TFUE) che vieta ogni restrizione quantitativa alle importazioni o ogni misura di effetto equivalente e con l'art. 31 CE (oggi art. 37 TFUE) relativo ai monopoli nazionali che presentano un carattere commerciale, sospendeva il procedimento e si rivolgeva in via pregiudiziale alla Corte di giustizia. Quest'ultima, in merito ai quesiti che gli erano stati sottoposti, ha osservato:*

«16. È pacifico che la misura nazionale controversa nella causa principale costituisce una delle disposizioni della legge sull'alcol, la quale ha anche istituito un monopolio di carattere commerciale, cui è stato attribuito un diritto di esclusiva per la vendita al dettaglio di bevande alcoliche in Svezia. Tale monopolio è stato affidato alla Systembolaget.

17. Tenendo conto della giurisprudenza della Corte, occorre esaminare le norme relative all'esistenza e al funzionamento di detto monopolio alla luce delle disposizioni dell'art. 31 CE [ora art. 37 TFUE], specificamente applicabili all'esercizio, da parte di un monopolio nazionale di natura commerciale, dei suoi diritti di esclusiva (v. sentenze 17 febbraio 1976, causa 91/75, Miritz, Racc. pag. 217, punto 5; 20 febbraio 1979, causa 120/78, Rewe-Zentral, cosiddetta «Cassis de Dijon», Racc. pag. 649, punto 7; 13 marzo 1979, causa 91/78, Hansen, Racc. pag. 935, punti 9 e 10; 14 dicembre 1995, causa C-387/93, Banchero, Racc. pag. I-4663, punto 29, e 23 ottobre 1997, causa C-189/95, Franzén, Racc. pag. I-5909, punto 35).

18. Invece, l'incidenza sugli scambi intracomunitari delle altre disposizioni della legge nazionale, che sono scindibili dal funzionamento del monopolio pur avendo un'incidenza su quest'ultimo, dev'essere esaminata alla luce dell'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE] (v. sentenza Franzén, cit. supra, punto 36).

19. È pertanto importante verificare se la misura di divieto oggetto della causa principale costituisca una norma relativa all'esistenza o al funzionamento del monopolio.

20. Si deve rammentare, anzitutto, che la funzione specifica assegnata al monopolio dalla legge sull'alcol consiste nel riservare a quest'ultimo l'esclusiva in Svezia della vendita al dettaglio di bevande alcoliche ai consumatori, fatta eccezione per il settore della ristorazione. È pacifico che tale esclusiva non si estende alle importazioni di dette bevande.

21. Anche se, nel regolamentare l'importazione delle bevande alcoliche nel territorio del Regno di Svezia, la misura controversa nella causa principale incide sulla libera circolazione delle merci in seno

alla Comunità europea, essa non disciplina, in quanto tale, l'esercizio, da parte di tale monopolio, del suo diritto di esclusiva per la vendita al dettaglio delle bevande alcoliche nel territorio svedese.

22. Tale misura, la quale non riguarda dunque l'esercizio da parte del monopolio della sua funzione specifica, non può pertanto essere considerata relativa all'esistenza stessa di quest'ultimo.

23. Risulta poi dagli elementi forniti alla Corte che, in applicazione del capitolo 5, art. 5, della legge sull'alcol, la Systembolaget è tenuta, in linea di principio, ad importare qualsiasi bevanda alcolica su richiesta e a spese del consumatore. Pertanto, il divieto per i privati di importare bevande alcoliche, derivante dal capitolo 4, art. 2, primo comma, della legge sull'alcol, consegue l'effetto di dirigere così verso il monopolio i consumatori che intendono acquistare siffatte bevande e può, a tale titolo, avere un'incidenza sul funzionamento di detto monopolio.

24. Tuttavia, una siffatta misura di divieto non disciplina veramente il funzionamento del monopolio poiché essa non si riferisce alle modalità della vendita al dettaglio delle bevande alcoliche nel territorio svedese. In particolare, essa non mira a disciplinare né il sistema di scelta dei prodotti da parte del monopolio, né la sua rete di vendita, né l'organizzazione della commercializzazione o della pubblicità dei prodotti distribuiti da detto monopolio.

25. Inoltre, tale misura discende dalle disposizioni della legge sull'alcol incluse nel suo capitolo 4 dedicato al commercio all'ingrosso. La Corte ha già considerato che le norme di tale capitolo, le quali riservano le importazioni di bevande alcoliche ai titolari di licenze di commercio all'ingrosso, non rientravano tra le misure che disciplinano il funzionamento del monopolio (v., in tal senso, sentenza Franzén, cit. supra, punti 34, 67 e 70).

26. Di conseguenza, un simile divieto non può essere considerato come una norma relativa all'esistenza o al funzionamento del monopolio. Ai fini della verifica della compatibilità di una siffatta misura con il diritto comunitario, in particolare con le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle merci, l'art. 31 CE è, quindi, privo di pertinenza.

27. Di conseguenza si deve risolvere la prima questione nel senso che una disposizione nazionale che vieti ai privati di importare bevande alcoliche, come quella risultante dal capitolo 4, art. 2, primo comma, della legge sull'alcol, deve essere valutata alla luce dell'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE] e non dell'art. 31 CE [ora art. 37 TFUE]. [...]

28. La seconda questione è proposta soltanto nel caso in cui la Corte consideri che il divieto controverso nella causa principale debba essere valutato con riferimento all'art. 31 CE [ora art. 37 TFUE]. [...]

30. Con la sua terza questione il giudice del rinvio chiede in sostanza se una misura che vieti ai privati di importare bevande alcoliche, come quella risultante dalla legge sull'alcol, costituisca una restrizione quantitativa alle importazioni ai sensi dell'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE], anche se la detta legge incarica il titolare del monopolio sulla vendita al dettaglio di fornire, e dunque, se necessario, di importare, su richiesta, le bevande di cui trattasi.

31. Occorre ricordare al riguardo che la libera circolazione delle merci è un principio fondamentale del Trattato che trova la sua espressione nel divieto, sancito all'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE], delle restrizioni quantitative all'importazione tra gli Stati membri nonché di ogni misura di effetto equivalente (sentenza 10 gennaio 2006, causa C-147/04, De Groot en Slot Allium e Bejo Zaden, Racc. pag. I-245, punto 70).

32. Il divieto delle misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative, enunciato all'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE], riguarda qualsiasi normativa degli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari (v., in particolare, sentenze 11 luglio 1974, causa 8/74, Dassonville, Racc. pag. 837, punto 5; 23 settembre 2003, causa C-192/01, Commissione/Danimarca, Racc. pag. I-9693, punto 39; 2 dicembre 2004, causa C-41/02, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. I-11375, punto 39, e De Groot en Slot Allium e Bejo Zaden, cit. supra, punto 71).

33. Nel caso di specie occorre anzitutto rilevare che le stesse disposizioni del capitolo 5, art. 5, della legge sull'alcol, nella loro versione in vigore all'epoca dei fatti della causa principale, accordavano alla Systembolaget la facoltà di opporsi alla richiesta di un consumatore volta ad ottenere la fornitura e, dunque, se necessario, l'importazione di bevande non figuranti

nell'assortimento proposto dal monopolio. Pertanto, costituisce una restrizione quantitativa alle importazioni il divieto per i privati di importare in Svezia bevande di tal genere direttamente, senza provvedere personalmente al loro trasporto, divieto non compensato da un obbligo, incombente in ogni caso al monopolio, di importarle qualora gli interessati lo richiedano.

34. Infatti, e indipendentemente dalla facoltà rammentata al punto precedente, è pacifico che i consumatori, quando si rivolgono alla Systembolaget per procurarsi bevande alcoliche da importare, si trovano ad affrontare diversi inconvenienti cui non dovrebbero far fronte ove procedessero essi stessi a tale importazione.

35. In particolare, risulta, alla luce delle informazioni fornite durante la fase scritta e in udienza, che i consumatori interessati devono compilare un ordinativo in un negozio del monopolio, tornare per firmarlo nel momento in cui l'offerta del fornitore è stata accettata e in seguito ritirare i prodotti dopo la loro importazione. Un siffatto ordinativo è inoltre accettato unicamente se ha ad oggetto una quantità minima di bottiglie da importare. Il consumatore non ha il controllo sulle condizioni di trasporto né sulle modalità d'imballaggio delle bevande ordinate e non può scegliere il tipo di bottiglie che desidera ordinare. Risulta inoltre che, per ogni importazione, il prezzo richiesto all'acquirente comprende, oltre al costo delle bevande fatturato dal fornitore, il rimborso delle spese amministrative e di trasporto sostenute dalla Systembolaget, nonché un margine del 17% che non sarebbe in linea di principio a carico dell'acquirente se egli importasse direttamente tali prodotti.

36. Pertanto, si deve risolvere la terza questione nel senso che una misura che vieti ai privati di importare bevande alcoliche, come quella risultante dal capitolo 4, art. 2, primo comma, della legge sull'alcol, costituisce una restrizione quantitativa alle importazioni ai sensi dell'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE] anche se la detta legge incarica il titolare del monopolio di vendita al dettaglio di fornire le bevande di cui trattasi e dunque, se necessario, di importarle su richiesta. [...]

37. Con la sua quarta questione il giudice del rinvio chiede in sostanza se una misura che vieti ai privati di importare bevande alcoliche, come quella risultante dal capitolo 4, art. 2, primo comma, della legge sull'alcol, possa essere considerata giustificata, in forza dell'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE], da motivi di tutela della salute e della vita delle persone.

38. È certo che misure che costituiscono restrizioni quantitative alle importazioni ai sensi dell'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE] possono essere giustificate, in particolare, come previsto dall'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE], da motivi di tutela della salute e della vita delle persone (v., in tal senso, sentenza Franzén, cit. supra, punto 75).

39. Secondo una giurisprudenza costante, tra i beni o gli interessi protetti dall'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE], la salute e la vita delle persone occupano il primo posto e spetta agli Stati membri, entro i limiti imposti dal Trattato, stabilire il livello al quale essi intendono assicurarne la tutela (v. sentenza 11 dicembre 2003, causa C-322/01, Deutscher Apothekerverband, Racc. pag. I-14887, punto 103 e giurisprudenza citata).

40. La Corte ha già dichiarato che una normativa avente come obiettivo di orientare il consumo di alcol in modo da prevenire gli effetti dannosi causati dalle sostanze alcoliche alla salute delle persone e alla società e mirante quindi a combattere l'abuso di alcol risponde a preoccupazioni di salute e di ordine pubblico riconosciute dall'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE] (v. sentenza 28 settembre 2006, causa C-434/04, Ahokainen e Leppik, Racc. pag. I-9171, punto 28).

41. È nondimeno necessario, come impone l'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE], che la misura di cui trattasi non costituisca un mezzo di discriminazione arbitraria né una restrizione dissimulata al commercio tra gli Stati membri.

42. Su tale punto occorre osservare che nessun elemento a disposizione della Corte consente di ritenere che le ragioni di sanità pubblica invocate dalle autorità svedesi, alle condizioni precisate ai punti 44 e 48 della presente sentenza, siano state distolte dal loro fine e usate in maniera da creare discriminazioni nei confronti di merci originarie di altri Stati membri o da proteggere indirettamente taluni prodotti nazionali (sentenza 8 marzo 2001, causa C-405/98, Gourmet International Products, Racc. pag. I-1795, punto 32 e giurisprudenza citata).

43. Inoltre, una normativa o una prassi nazionale che può avere un effetto restrittivo o che ha un simile effetto sulle importazioni è compatibile con il Trattato solo se è necessaria per un'efficace

tutela della salute e della vita delle persone. Una normativa o una prassi nazionale non fruisce della deroga di cui all'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE] qualora la salute e la vita delle persone possano venire protette in modo altrettanto efficace con provvedimenti meno restrittivi per gli scambi intracomunitari (v., in tal senso, sentenza Deutscher Apothekerverband, cit. supra, punto 104).

44. A tale proposito il governo svedese intende anzitutto giustificare la misura di divieto controversa nella causa principale con la necessità di limitare in generale il consumo di alcol.

45. Si deve tuttavia constatare che, se è vero che il divieto ai privati di importare direttamente bevande alcoliche riduce le fonti di offerta al consumatore e può contribuire, in una certa misura, a causa della difficoltà di approvvigionamento, a prevenire gli effetti nocivi di dette bevande, è nondimeno vero che, ai sensi del capitolo 5, art. 5, della legge sull'alcol, il consumatore può sempre chiedere alla Systembolaget di fornirgli tali prodotti.

46. È vero che, come emerge dal punto 33 della presente sentenza, ai sensi del capitolo 5, art. 5, della legge sull'alcol, nella sua versione in vigore all'epoca dei fatti della causa principale, l'obbligo di fornire bevande alcoliche su ordinazione era associato alla facoltà, per la Systembolaget, di opporsi a tale ordinazione. Tuttavia, detto articolo non precisava su quali motivi poteva basarsi un'opposizione del genere. Non risulta, in ogni caso, dagli elementi d'informazione di cui dispone la Corte che la Systembolaget abbia, in pratica, rifiutato una siffatta fornitura in considerazione di un determinato limite quantitativo massimo di alcol ordinato o almeno di un limite massimo di tale tipo per le bevande a maggiore gradazione alcolica.

47. Pertanto, il divieto ai privati di importare direttamente bevande alcoliche appare come un modo di privilegiare un canale di distribuzione di tali prodotti, centralizzando, verso la Systembolaget, la domanda di bevande da importare. Per contro, in considerazione dell'obiettivo asserito, cioè la limitazione generale del consumo di alcol in uno scrupolo di tutela della salute e della vita delle persone, detto divieto deve essere considerato, a causa del carattere alquanto marginale dei suoi effetti in tal senso, inidoneo al conseguimento di detto obiettivo. [...]

49. È incontestabile che, se il divieto di cui trattasi nella causa principale risulta così essere un mezzo per evitare effettivamente che i più giovani diventino acquirenti di bevande alcoliche, e quindi per ridurre il rischio che ne diventino consumatori, esso deve essere considerato giustificato alla luce dell'obiettivo di tutela della sanità pubblica previsto all'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE].

50. Tuttavia, poiché un divieto come quello risultante dalla normativa nazionale controversa nella causa principale costituisce una deroga al principio della libera circolazione delle merci, incombe alle autorità nazionali l'onere di dimostrare che la detta normativa è conforme al principio di proporzionalità, ossia è necessaria per il raggiungimento dell'obiettivo perseguito e che quest'ultimo non potrebbe essere raggiunto attraverso divieti o limitazioni di minore portata o che colpiscano in minor misura il commercio intracomunitario (v., in tal senso, sentenze 14 luglio 1994, causa C-17/93, Van der Veldt, Racc. pag. I-3537, punto 15; sentenza Franzén, cit. supra, punti 75 e 76, nonché Ahokainen e Leppik, cit. supra, punto 31).

51. Orbene, il divieto d'importazione di cui trattasi nella causa principale si applica a tutti, a prescindere dall'età. Esso eccede dunque manifestamente quanto necessario alla luce dell'obiettivo perseguito volto alla tutela dei più giovani contro le conseguenze nocive del consumo di alcol.

52. In merito alla necessità del controllo dell'età occorre rilevare che, riservando, a seguito del divieto controverso nella causa principale, la vendita di bevande alcoliche importate ai negozi della Systembolaget, la normativa nazionale mira ad assoggettare la distribuzione di tali bevande ad un dispositivo centralizzato e coerente che deve consentire agli impiegati del monopolio, in conformità con l'obiettivo perseguito, di verificare in modo conseguente che i prodotti siano consegnati unicamente a persone di età superiore ai venti anni.

53. Ciò premesso, emerge dalle informazioni di cui dispone la Corte che, se è vero che la Systembolaget ricorre in linea di principio a tali modalità di distribuzione dei prodotti e di controllo dell'età degli acquirenti, esistono altre modalità di distribuzione delle bevande alcoliche che conferiscono di conseguenza a terzi la responsabilità di detto controllo. In particolare, è pacifico che la Systembolaget accetta che la verifica dell'età possa essere effettuata al momento della consegna delle bevande alcoliche da vari addetti, al di fuori dei locali del monopolio, ad esempio nei negozi

alimentari o nelle stazioni di servizio. Inoltre, la stessa esistenza di un siffatto controllo non è chiaramente provata e verificabile nel caso in cui le bevande alcoliche siano consegnate dalla Systembolaget in particolare, come indicato dal governo svedese, «mediante spedizione postale o con ogni altro mezzo di comunicazione adeguato alla stazione o alla fermata di autobus più vicina».

54. In tale contesto, non sembra pienamente garantita la perfetta efficacia, in ogni circostanza, del controllo dell'età delle persone alle quali sono consegnate dette bevande e l'obiettivo perseguito dal sistema attuale è realizzato quindi solo in modo imperfetto.

55. Resta da risolvere la questione se, per tendere alla realizzazione di tale obiettivo di tutela della salute dei più giovani con un'efficacia di livello almeno equivalente, possano essere previsti altri dispositivi meno pregiudizievoli per il principio della libera circolazione delle merci e atti a sostituire quello controverso.

56. A tale proposito, la Commissione delle Comunità europee sostiene, senza essere contraddetta al riguardo, che la verifica dell'età potrebbe essere operata mediante una dichiarazione con la quale il destinatario delle bevande importate attesti, su un formulario di accompagnamento delle merci accluso al momento della loro importazione, di avere più di venti anni. Le uniche informazioni in possesso della Corte non consentono di ritenere che un tale dispositivo, unitamente a sanzioni penali adeguate in caso di inosservanza, sarebbe necessariamente meno efficace di quello messo in atto dalla Systembolaget.

57. Non è pertanto dimostrato che il divieto controverso nella causa principale sia proporzionato ai fini del conseguimento dell'obiettivo di proteggere i più giovani contro le conseguenze nocive del consumo di alcol.

58. Pertanto si deve risolvere la quarta questione nel senso che una misura che vieti ai privati di importare bevande alcoliche, come quella risultante dal capitolo 4, art. 2, primo comma, della legge sull'alcol, in quanto

– inadatta a conseguire l'obiettivo di limitare in generale il consumo di alcol e

– sproporzionata ai fini del conseguimento dell'obiettivo di proteggere i più giovani dalle conseguenze nocive del detto consumo,

non può essere considerata giustificata, in forza dell'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE], da motivi di tutela della salute e della vita delle persone ».

20 settembre 2007 *Commissione c. Paesi Bassi*, causa C-297/05, Racc. p.I-7467.

La Commissione, con ricorso ex art. 226 CE (oggi art. 258 TFUE), ha chiesto alla Corte di giustizia di dichiarare che il Regno dei Paesi Bassi, sottoponendo i veicoli già immatricolati in un altro Stato membro ad un controllo finalizzato alla loro identificazione, nonché ad un controllo tecnico relativo al loro stato fisico prima di poter essere immatricolati nei Paesi Bassi, è venuto meno agli obblighi che ad esso incombono ai sensi degli artt. 28 CE e 30 CE (oggi artt. 34 e 36 TFUE). Sulla legittimità del controllo teso all'identificazione dei veicoli, la Corte ha osservato:

« 53. Secondo la giurisprudenza della Corte, il divieto delle misure di effetto equivalente a restrizioni, enunciato all'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE], riguarda qualsiasi normativa degli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari (sentenze 16 novembre 2000, causa C-217/99, Commissione/Belgio, Racc. pag. I-10251, punto 16; 26 ottobre 2006, causa C-65/05, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-10341, punto 27, e 15 marzo 2007, causa C-54/05, Commissione/Finlandia, Racc. pag. I-2473, punto 30). Così, la mera circostanza di essere dissuasi dall'introdurre o commercializzare i prodotti in parola nello Stato membro interessato costituisce per l'importatore un ostacolo alla libera circolazione delle merci per l'importatore (sentenze Commissione/Belgio, cit., punto 18, e 7 giugno 2007, causa C-254/05, Commissione/Belgio, Racc. pag. I-4269, punto 30).

54. Nel caso di specie, dal fascicolo risulta che il Regno dei Paesi Bassi, prima di immatricolare un veicolo, richiede che esso sia identificato. Conformemente agli artt. 2, lett. b), e 4 della direttiva

1999/37, tale identificazione, in caso d'importazione di un veicolo già immatricolato in un altro Stato membro, è operata per mezzo di una carta di circolazione rilasciata da quest'ultimo. [...]

57. [...] con la procedura in esame, come risulta dal ricorso stesso della Commissione, le autorità competenti olandesi si limitano a procedere all'identificazione del veicolo ai fini dell'immatricolazione.

58. Si tratta pertanto di una mera formalità amministrativa che non introduce alcun controllo aggiuntivo, ma che è inerente al trattamento stesso della domanda d'immatricolazione nonché all'iter della relativa procedura.

59. Peraltro, il carattere non deterrente della procedura in parola è confermato dalle modalità del controllo così come effettuato nei Paesi Bassi.

60. Per quanto riguarda, innanzitutto, lo spostamento reso necessario dall'obbligo di presentare il veicolo al RDW [registro relativo alla comunicazione dei numeri d'immatricolazione, il Rijksdienst voor Wegverkeer] dal fascicolo risulta che tale servizio dispone di una fitta rete di postazioni distribuite sull'insieme del territorio olandese e nelle quali il controllo per l'identificazione può dunque essere agevolmente effettuato.

61. Per quanto riguarda, inoltre, il costo di EUR 45, è giocoforza constatare, tenuto conto delle spese che inevitabilmente derivano da qualsiasi immatricolazione, che l'importo di cui trattasi non è tale da influenzare la scelta del proprietario di un veicolo di procedere o meno all'immatricolazione nei Paesi Bassi.

62. Infine, quanto alla circostanza, fatta valere dalla Commissione, che vi possa essere un periodo di attesa di qualche settimana prima che il veicolo possa essere presentato per l'immatricolazione, è sufficiente rilevare che l'importatore del veicolo può facilmente evitare, o perlomeno ridurre, tale periodo d'attesa fissando in tempo utile un appuntamento presso una delle postazioni del RDW di sua scelta.

63. Alla luce delle considerazioni che precedono, il controllo teso all'identificazione dei veicoli esaminato in precedenza non è tale da avere un qualsivoglia effetto deterrente sull'importazione di un veicolo nello Stato membro di cui trattasi o da rendere detta importazione meno interessante. Pertanto, la censura sollevata dalla Commissione relativamente al controllo in parola dev'essere respinta».

Sulla legittimità del controllo tecnico inteso a verificare lo stato fisico dei veicoli, la Corte ha poi osservato:

« 64. In via preliminare, occorre ricordare che, secondo una costante giurisprudenza, la sussistenza di un inadempimento deve essere valutata in relazione alla situazione dello Stato membro quale si presentava alla scadenza del termine stabilito nel parere motivato (v., in particolare, sentenze 16 gennaio 2003, causa C-63/02, Commissione/Regno Unito, Racc. pag. I-821, punto 11, e 14 luglio 2005, causa C-135/03, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-6909, punto 31). La Corte non può tener conto dei mutamenti successivi (v., in particolare, sentenza 18 novembre 2004, causa C-482/03, Commissione/Irlanda, non pubblicata nella Raccolta, punto 11).

65. Poiché il parere motivato della Commissione è datato 9 luglio 2004 ed il termine impartito al Regno dei Paesi Bassi è stato fissato in due mesi e prorogato di un mese, occorre quindi fare riferimento alla data del 9 ottobre 2004 per valutare la sussistenza o meno dell'inadempimento addebitato. Pertanto, la circolare del ministro dei Trasporti, emanata successivamente a tale data, non è pertinente nel caso di specie.

66. Prima di esaminare la compatibilità del controllo dello stato fisico dei veicoli in occasione della loro immatricolazione con gli artt. 28 CE e 30 CE, occorre verificare, in primo luogo, se, prevedendo un controllo di questo tipo, il Regno dei Paesi Bassi non si sia limitato a conformarsi agli obblighi derivanti dalla direttiva 96/96.

67. Per quanto riguarda il controllo tecnico dello stato fisico dei veicoli, gli scopi della direttiva 96/96, enunciati al 'trentatreesimo' considerando di quest'ultima, sono di giungere ad un'armonizzazione della normativa in materia di controllo tecnico, al fine di evitare distorsioni di

concorrenza fra i trasportatori, nonché di garantire che i veicoli siano controllati in modo corretto.

68. L'art. 3, n. 1, della direttiva 96/96 lascia un margine discrezionale agli Stati membri, tuttavia, il n. 2 di tale articolo prescrive che questi ultimi riconoscano l'attestato rilasciato da un altro Stato membro comprovante che il veicolo è stato sottoposto con esito positivo ad un controllo tecnico conforme almeno alle disposizioni della direttiva in questione. Nondimeno, l'art. 5 della direttiva 96/96 elenca gli esami o le condizioni supplementari che uno Stato membro è libero di richiedere con riferimento a quelli contenuti negli allegati I e II della medesima direttiva, purché detti esami non rientrino già in tale attestato (v., in questo senso, sentenza 21 marzo 2002, causa C-451/99, Cura Anlagen, Racc. pag. I-3193, punto 62).

69. Nel caso in esame, in forza della procedura 3, applicabile ai veicoli con più di tre anni di età che sono stati oggetto di omologazione del tipo comunitaria, ai veicoli già immatricolati in un altro Stato membro e che ivi sono stati oggetto di omologazione del tipo o individuale nazionale nonché ai veicoli già immatricolati nei Paesi Bassi che sono stati oggetto di omologazione del tipo olandese, l'immatricolazione dei veicoli in parola è preceduta da un'ispezione del loro stato fisico, pur tenendo conto della carta di circolazione e del certificato di conformità rilasciati in altri Stati membri. Al contrario, per i veicoli con meno di tre anni di età già immatricolati in altri Stati membri, non è richiesto il controllo del loro stato fisico prima dell'immatricolazione.

70. La citata procedura 3 non può essere giustificata sulla base della direttiva 96/96, poiché, contrariamente a quanto disposto all'art. 3, n. 2, di tale direttiva, essa non integra il principio del riconoscimento dei documenti rilasciati dagli altri Stati membri attestanti che un controllo tecnico è stato operato con esito positivo.

71. Pertanto, occorre verificare, in secondo luogo, se l'obbligo di sottoporre i veicoli con più di tre anni di età già immatricolati in un altro Stato membro ad un controllo del loro stato fisico prima dell'immatricolazione nei Paesi Bassi costituisca una misura d'effetto equivalente ad una restrizione quantitativa all'importazione, vietata dall'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE], e, in caso di risposta affermativa, se un obbligo siffatto possa essere tuttavia giustificato per ragioni di tutela degli interessi considerati dall'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE] (v., in questo senso, sentenza 29 aprile 2004, causa C-150/00, Commissione/Austria, Racc. pag. I-3887, punto 80).

72. Come è stato ricordato al punto 53 della presente sentenza, il divieto delle misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative, enunciato all'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE], riguarda qualsiasi normativa degli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari.

73. Nel caso di specie, imponendo un controllo dello stato fisico dei veicoli quale quello previsto dalla procedura 3, prima della loro immatricolazione nei Paesi Bassi, le autorità olandesi sottopongono a detta verifica, in modo generale e sistematico, tutti i veicoli con più di tre anni di età già immatricolati in altri Stati membri, e ciò senza tenere assolutamente conto di eventuali controlli già effettuati da questi ultimi. Di conseguenza, il controllo in questione, aggiungendosi ai controlli tecnici recentemente effettuati in altri Stati membri senza che il relativo esito sia riconosciuto, può dissuadere taluni interessati dall'importare nei Paesi Bassi veicoli con più di tre anni già immatricolati in altri Stati membri.

74. Siffatta procedura costituisce pertanto una restrizione alla libera circolazione delle merci, vietata dall'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE].

75. Da costante giurisprudenza, tuttavia, risulta che una normativa nazionale che costituisce una misura di effetto equivalente a restrizioni quantitative può essere giustificata da uno dei motivi di interesse generale indicati nell'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE] o da esigenze imperative (v., in tal senso, sentenze 5 febbraio 2004, causa C-270/02, Commissione/Italia, Racc. pag. I-1559, punto 21, e Commissione/Finlandia, cit., punto 38). In entrambi i casi, la disposizione nazionale deve essere idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non deve andare oltre quanto necessario per il suo raggiungimento (v., in particolare, sentenze 20 giugno 2002, cause riunite C-388/00 e C-429/00, Radiosistemi, Racc. pag. I-5845, punti 40-42, nonché 8 maggio 2003, causa C-14/02, ATRAL, Racc. pag. I-4431, punto 64).

76. A tal proposito, spetta alle autorità nazionali competenti dimostrare, da un lato, che la loro

normativa è necessaria per conseguire uno o più obiettivi menzionati all'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE] o per soddisfare esigenze imperative e, dall'altro, che essa è conforme al principio di proporzionalità (v., in questo senso, sentenze 19 giugno 2003, causa C-420/01, Commissione/Italia, Racc. pag. I-6445, punti 30 e 31; nonché 5 febbraio 2004, Commissione/Italia, cit., punto 22, e Commissione/Finlandia, cit., punto 38).

77. Per quanto riguarda l'argomento dedotto dal governo olandese secondo il quale il controllo dello stato fisico dei veicoli garantirebbe la sicurezza stradale e la tutela dell'ambiente dal momento che, grazie ad esso, solo i veicoli che soddisfano i requisiti olandesi in materia di sicurezza stradale e ambiente sono messi in circolazione nei Paesi Bassi, è pacifico che la sicurezza stradale e la tutela dell'ambiente costituiscono ragioni imperative di interesse generale atte a giustificare un ostacolo alla libera circolazione delle merci (v., in particolare, sentenza Cura Anlagen, cit., punto 59).

78. Tuttavia, per quanto concerne la valutazione della proporzionalità della normativa controversa e la questione di accertare se lo scopo perseguito possa essere raggiunto attraverso restrizioni che incidano in minor misura sugli scambi intracomunitari, occorre constatare che il Regno dei Paesi Bassi non prova concretamente il carattere proporzionato, rispetto allo scopo perseguito, della restrizione alla libera circolazione delle merci di cui trattasi.

79. In particolare, un risultato analogo potrebbe essere raggiunto attraverso misure meno restrittive, quali il riconoscimento dell'attestato rilasciato in un altro Stato membro comprovante che un veicolo immatricolato nel territorio di detto Stato è stato sottoposto con esito positivo ad un controllo tecnico, unitamente alla cooperazione dell'amministrazione doganale olandese con le sue omologhe degli altri Stati membri relativamente ai dati eventualmente mancanti.

80. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve constatare che, sottoponendo i veicoli con più di tre anni di età già immatricolati in altri Stati membri ad un controllo del loro stato fisico prima dell'immatricolazione nei Paesi Bassi, il Regno dei Paesi Bassi è venuto meno agli obblighi che ad esso incombono ai sensi degli artt. 28 CE e 30 CE [ora artt. 34 e 36 TFUE] ».

1 dicembre 2011, Philips e Nokia, cause riunite C-446/09 e C-495/09, ECLI:EU:C:2011:796

Nel 2002, le autorità doganali belghe hanno ispezionato un carico di rasoi elettrici provenienti dalla Cina (Shanghai) depositato nel porto di Anversa e con destinazione non precisata. Detti rasoi presentavano notevoli similitudini con alcuni modelli di rasoi *sviluppati dalla società Philips, protetti da registrazioni che le conferivano un diritto esclusivo in materia di proprietà intellettuale in diversi Stati, tra cui il Belgio.*

Nel luglio 2008, le autorità doganali del Regno Unito (c.d. "Commissioners") hanno ispezionato all'aeroporto di Londra Heathrow una partita *di telefoni cellulari – in provenienza dalla Cina (Hong Kong) e diretta in Colombia – con apposto un segno pressoché identico al marchio Nokia.*

In entrambi i casi, sospettando che si trattasse di «merci usurpative», le autorità doganali – rispettivamente del Belgio e del Regno Unito – hanno proceduto a bloccarle.

La Philips avviava quindi un procedimento dinanzi al Tribunale di primo grado di Anversa (rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen) nei confronti delle società Lucheng, Far East Sourcing e Röhlig, coinvolte nella fabbricazione, nella commercializzazione e nel trasporto dei menzionati rasoi.

Con riguardo invece al carico di telefoni cellulari, la Nokia ne chiedeva il blocco. La domanda della Nokia veniva respinta dai Commissioners in quanto le merci in transito da uno Stato terzo ad un altro non possono essere equiparate a «merci contraffatte» ai sensi del diritto dell'Unione e non possono quindi essere bloccate. La Nokia proponeva ricorso contro i Commissioners dinanzi alla High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division, ricorso che veniva respinto da quest'ultima. La Nokia interponeva quindi appello avverso tale sentenza dinanzi al giudice del rinvio, il quale rilevava, da un lato, che detti telefoni costituiscono imitazioni di prodotti del marchio di cui la Nokia è titolare e, dall'altro, che non esiste alcun indizio atto a far supporre che tali merci saranno immesse in commercio nell'Unione.

Il rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen e la Court of Appeal (England & Wales) sottoponevano autonomamente questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia volte a chiarire se merci provenienti da uno Stato terzo, in transito o immagazzinate in un deposito doganale nel territorio dell'Unione, possano essere considerate come «merci contraffatte» o «merci usurpative» ai sensi del regolamento n. 1383/2003 e, prima dell'entrata in vigore di quest'ultimo, a norma del regolamento n. 3295/94, solo per il fatto di essere introdotte nel territorio doganale dell'Unione, senza esservi elementi idonei a provare che tali merci saranno immesse in commercio nell'Unione.

In merito alle condizioni che devono ricorrere perché sia lecito il blocco provvisorio da parte delle autorità doganali degli Stati membri di merci provenienti da Stati terzi che costituiscono imitazioni o copie di prodotti protetti nell'Unione dai diritti di proprietà intellettuale, la Corte ha osservato:

« 55. I regimi di *transito* e di deposito doganale si caratterizzano rispettivamente, come risulta dagli artt. 91, 92 e 98 del codice doganale, dalla circolazione di merci tra uffici doganali e dall'immagazzinamento di merci in un deposito soggetto a controllo doganale. È ovvio che tali operazioni non possono, in quanto tali, essere considerate un'immissione in commercio di merci nell'Unione (v., per quanto riguarda le operazioni di transito intracomunitario, sentenze 23 ottobre 2003, causa C-115/02, Rioglass e Transremar, Racc. pag. I-12705, punto 27, nonché Montex Holdings, [9 novembre 2006, causa C-281/05, ECLI:EU:C:2006:709], punto 19).

56. La Corte ha ripetutamente dedotto da tale circostanza che le merci ad un regime doganale sospensivo non possono violare, per il solo fatto dell'assoggettamento, diritti di proprietà intellettuale applicabili nell'Unione (v., segnatamente, per quanto concerne i diritti relativi a disegni e a modelli, sentenza 26 settembre 2000, causa C-23/99, Commissione/Francia, Racc. pag. I-7653, punti 42 e 43, nonché, riguardo a diritti conferiti da marchi, sentenze Rioglass e Transremar, [23 ottobre 2003, causa C-115/02, ECLI:EU:C:2003:587], punto 27; 18 ottobre 2005, causa C-405/03, Class International, Racc. pag. I-8735, punto 47, nonché Montex Holdings, cit., punto 21).

57. Per contro, detti diritti possono essere violati quando, durante il loro assoggettamento ad un regime sospensivo nel territorio doganale dell'Unione, se non addirittura prima del loro ingresso in tale territorio, le merci provenienti da Stati terzi formano oggetto di un atto commerciale diretto verso i consumatori dell'Unione, come una vendita, una messa in vendita o una pubblicità (v. sentenze Class International, [18 ottobre 2005, causa C-405/03, ECLI:EU:C:2005:616], punto 61, nonché 12 luglio 2011, causa C-324/09, L'Oréal e a., Racc. pag. I-6011, punto 67).

58. In considerazione del rischio, già constatato dalla Corte (sentenza 6 aprile 2000, causa C-383/98, Polo/Lauren, Racc. pag. I-2519, punto 34), che siano dirottate fraudolentemente verso i consumatori dell'Unione merci depositate nel territorio doganale della stessa o transitanti in tale territorio, occorre rilevare che, oltre all'esistenza di un atto commerciale già diretto verso detti consumatori, anche altre circostanze possono condurre ad un blocco provvisorio da parte delle autorità doganali degli Stati membri di merci che costituiscono imitazioni e copie dichiarate in regime sospensivo ».

La Corte ha altresì chiarito che, oltre all'esistenza di un concreto atto commerciale, altre circostanze possono portare a un blocco provvisorio da parte delle autorità *doganali degli Stati membri, ossia:*

« 60. [...] l'autorità doganale che ha constatato la presenza in regime di deposito o di transito di merci che imitano o copiano un prodotto tutelato nell'Unione da un diritto di proprietà intellettuale può validamente intervenire quando dispone di elementi in base ai quali uno o più operatori coinvolti nella produzione, nella spedizione o nella distribuzione di merci, pur non avendo ancora cominciato a dirigere tali merci verso i consumatori dell'Unione, è sul punto di farlo o dissimula le sue intenzioni commerciali ».

Con riguardo poi agli elementi di cui devono disporre le autorità competenti per verificare se le

merci già bloccate violino i diritti di proprietà intellettuale dell'Unione, la Corte ha osservato:

« 61. Riguardo agli elementi di cui detta autorità deve disporre al fine di effettuare una sospensione dello svincolo o un blocco di merci ai sensi degli artt. 6, n. 1, del regolamento n. 3295/94, e 9, n. 1, del regolamento n. 1383/2003, è sufficiente, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 96 e 97 nonché 110 e 111 delle sue conclusioni, che esistano elementi atti a far nascere un sospetto. Possono, in particolare, costituire *elementi* di tal genere il fatto che la destinazione delle merci non sia dichiarata, mentre il regime sospensivo richiesto esige una siffatta dichiarazione, l'assenza di informazioni precise o affidabili circa l'identità o l'indirizzo del produttore o dello speditore delle merci, una mancanza di cooperazione con le autorità doganali o la scoperta di documenti o di una corrispondenza concernenti le merci di cui trattasi atti a suggerire che queste ultime possano essere dirottate verso i consumatori dell'Unione.

62. Come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 106 delle sue conclusioni, un sospetto simile deve, in ogni caso, emergere dalle circostanze della fattispecie. Infatti, se detto sospetto e il relativo intervento potessero basarsi sulla mera considerazione astratta che non può teoricamente escludersi che la merce sarà dirottata fraudolentemente verso i consumatori dell'Unione, qualunque merce che si trovi in regime di transito esterno o di deposito doganale potrebbe essere sequestrata senza il minimo indizio concreto di irregolarità. Una situazione del genere rischierebbe di rendere aleatori ed eccessivi gli interventi delle autorità doganali degli Stati membri.

63. Al riguardo, si deve considerare che le merci di imitazione e di copia provenienti da uno Stato terzo e trasportate verso un altro Stato terzo possono essere conformi alle norme in materia di proprietà intellettuale in vigore in ciascuno di questi due Stati. Alla luce dell'obiettivo principale della politica commerciale comune, enunciato agli artt. 131 CE nonché 206 TFUE e consistente nello sviluppo del commercio mondiale mediante la soppressione progressiva delle restrizioni agli scambi internazionali, è fondamentale che tali merci possano transitare, attraverso l'Unione, da uno Stato terzo verso un altro senza che tale operazione sia ostacolata, neppure da un blocco provvisorio, dalle autorità doganali degli Stati membri. Orbene, sussisterebbe proprio un siffatto ostacolo se i regolamenti nn. 3295/94 e 1383/2003 fossero interpretati nel senso che è lecito bloccare merci in transito senza che esista il minimo indizio atto a far supporre che esse possano essere fraudolentemente dirottate verso i consumatori dell'Unione.

64. Tale considerazione, inoltre, è suffragata dal secondo «considerando» di detti regolamenti, il quale stabilisce che l'obiettivo del legislatore dell'Unione si limita a evitare «l'immissione sul mercato» di merci che violano i diritti di proprietà intellettuale e ad adottare a tal fine misure efficaci «pur senza ostacolare la libertà del commercio legittimo».

65. Per quanto riguarda, infine, le merci per le quali non esiste alcun elemento ai sensi del punto 61 della presente sentenza, ma sulle quali gravano sospetti di violazione di un diritto di proprietà intellettuale nello Stato terzo di destinazione presunto, va rilevato che è lecito per le autorità doganali degli Stati membri nei quali tali merci circolano in transito esterno cooperare, ai sensi dell'art. 69 dell'accordo ADPIC, con le autorità doganali di detto Stato terzo al fine di eliminare, se del caso, le merci dal commercio internazionale ».

Infine, con specifico riferimento agli elementi di prova di cui deve disporre l'autorità competente al fine di constatare che merci di imitazione o di copia introdotte nel territorio doganale dell'Unione – senza esservi immesse in commercio – costituiscano una violazione dei diritti di proprietà intellettuale dell'Unione, la Corte ha osservato:

« 71. Per quanto concerne gli elementi di prova di cui deve disporre l'autorità competente a statuire nel merito per constatare che le merci di imitazione o di copia introdotte nel territorio doganale dell'Unione senza esservi immesse in libera pratica possono violare un diritto di proprietà intellettuale applicabile nell'Unione, va rilevato che siffatti elementi possono essere costituiti, in particolare, dall'esistenza di una vendita di merci ad un cliente dell'Unione, di una offerta di vendita o di una pubblicità rivolta a consumatori dell'Unione, oppure dall'esistenza di documenti o di una

corrispondenza relativi alle merci di cui trattasi che dimostrano che è previsto che le medesime saranno dirottate verso i consumatori dell'Unione.

72. L'interpretazione fornita nel punto precedente in merito all'onere della prova dinanzi all'autorità competente a statuire nel merito non è inficiata dalle osservazioni, presentate alla Corte da talune parti del procedimento e da alcuni governi, secondo le quali ciascuna omessa distruzione, risultante da detto requisito relativo all'onere della prova, di merci di imitazione e di copia rinvenute nel territorio doganale dell'Unione mina l'effetto utile dei regolamenti nn. 3295/94 e 1383/2003 e disattende inoltre il fatto che, in numerosi settori commerciali, compresi quelli relativi agli apparecchi elettrici, merci del genere presentano rischi per la salute e la sicurezza dei consumatori.

73. Per quanto concerne, da un lato, l'effetto utile di detti regolamenti, si deve considerare che l'efficacia della lotta alle operazioni illecite non è diminuita dalla circostanza che l'autorità doganale che ha bloccato le merci è obbligata a porre fine a tale intervento ogni volta che l'autorità competente a statuire nel merito accerta che non è debitamente dimostrato che le merci sono destinate ad essere immesse in commercio nell'Unione ».

18 giugno 2019, *Repubblica d'Austria contro Repubblica federale di Germania*, causa C-591/17, ECLI:EU:C:2019:504

Per un differente riassunto dei fatti alla base della controversia, si rinvia altresì al capitolo IV (tutela giurisdizionale) e, segnatamente, alla sezione 4.5. (Procedura contenziosa: il ricorso interstatale). Nel 2015, la Germania ha istituito un quadro giuridico composto da diverse misure al fine di introdurre una tassa per l'uso delle strade federali da parte dei veicoli che trasportano persone. In particolare, la Germania intendeva passare da un sistema di finanziamento dell'infrastruttura basato sulla tassazione a un sistema basato sui principi "chi usa paga" e "chi inquina paga". In particolare, ogni proprietario di un veicolo immatricolato in Germania avrebbe dovuto pagare la tassa, sotto forma di bollo annuale, per un massimo di 130 euro. Per i veicoli immatricolati all'estero, invece, il pagamento della tassa sarebbe stato richiesto per l'utilizzo delle autostrade tedesche, con un sistema di bollini. Parallelamente, la Germania prevedeva che, grazie alle entrate derivanti dal canone per l'utilizzo dell'infrastruttura, i proprietari di veicoli immatricolati in Germania avranno diritto a uno sgravio della tassa sui veicoli a motore per un importo almeno equivalente all'importo del canone che avranno dovuto pagare. L'Austria riteneva che l'effetto combinato del contributo per l'uso dell'infrastruttura e dello sgravio della tassa sugli autoveicoli per i veicoli immatricolati in Germania e la strutturazione e l'applicazione del contributo per l'uso dell'infrastruttura sono in contrasto con il diritto dell'Unione europea, in quanto in violazione del divieto di discriminazione in base alla nazionalità.

La Corte nella sentenza in esame ha chiarito il portato dell'articolo 18 TFUE e ha fornito chiarimenti, tra l'altro, circa il combinato di diverse misure nazionali quali discriminazione indiretta basata sulla cittadinanza in violazione dell'articolo 18 TFUE.

Quanto al portato dell'articolo 18 TFUE, in particolare, la Corte ha osservato:

« 39. A questo proposito occorre rilevare anzitutto che, per consolidata giurisprudenza, l'articolo 18 TFUE, che sancisce il divieto generale di discriminazione in base alla cittadinanza, è destinato ad applicarsi autonomamente solo nelle situazioni disciplinate dal diritto dell'Unione per le quali il

Trattato FUE non stabilisca divieti specifici di discriminazione (sentenza del 18 luglio 2017, Erzberger, C-566/15, EU:C:2017:562, punto 25 e giurisprudenza ivi citata).

40. Ebbene, il divieto di discriminazione a causa della cittadinanza opera segnatamente, in materia di libera circolazione delle merci, mediante l'articolo 34 TFUE, in combinato disposto con l'articolo 36 TFUE (v., in tal senso, sentenza dell'8 giugno 2017, Medisanus, C-296/15, EU:C:2017:431, punto 65), in materia di libera circolazione dei lavoratori, mediante l'articolo 45 TFUE (v., in tal senso, sentenza del 22 giugno 2017, Bechtel, C-20/16, EU:C:2017:488, punto 32 e giurisprudenza ivi citata) e, in materia di libera prestazione dei servizi, mediante gli articoli da 56 a 62 TFUE (v., in tal senso, sentenza del 19 giugno 2014, Strojírny Prost jov e ACO Industries Tábor, C-53/13 e C-80/13, EU:C:2014:2011, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).

41. Da ciò deriva che, nella presente causa, le misure nazionali controverse possono essere esaminate alla luce dell'articolo 18, primo comma, TFUE solo se e in quanto esse si applichino a situazioni non disciplinate da siffatti specifici divieti di discriminazione, previsti dal trattato FUE.

42. È importante poi ricordare che il divieto generale di discriminazione a causa della cittadinanza, consacrato all'articolo 18, primo comma, TFUE, proibisce non solo le discriminazioni dirette, basate sulla cittadinanza, ma anche qualsiasi forma indiretta di discriminazione la quale, mediante applicazione di altri criteri di distinzione, giunga di fatto al medesimo risultato (v., in tal senso, sentenza del 13 aprile 2010, Bressol e a., C-73/08, EU:C:2010:181, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).

[...]

Con riguardo al combinato di molteplici misure nazionali quale discriminazione indiretta rispetto alla libera circolazione delle merci, la Corte ha osservato:

43. Al fine di valutare la fondatezza della prima censura della Repubblica d'Austria occorre, in primo luogo, verificare se le misure nazionali controverse presentino tra loro un nesso che giustifichi il fatto che esse costituiscano oggetto di una valutazione congiunta alla luce del diritto dell'Unione.

44. A questo proposito, anzitutto, occorre osservare che, come si ricava dal fascicolo sottoposto alla Corte, il canone per l'uso delle infrastrutture e l'esenzione dalla tassa sugli autoveicoli sono stati introdotti lo stesso giorno, ossia l'8 giugno 2015 per poi essere modificati in date ravvicinate, vale a dire, rispettivamente, il 18 maggio 2017 e il 6 giugno 2017, e che l'applicazione di detta esenzione è stata subordinata all'inizio della percezione di detto canone. Peraltro, l'importo dell'esenzione di cui beneficiano i proprietari di veicoli immatricolati in Germania corrisponde all'importo del canone per l'uso delle infrastrutture che detti proprietari abbiano dovuto preliminarmente versare, salvo per quanto concerne i veicoli della classe di emissioni EUR 6, i cui proprietari godono di un'esenzione dalla tassa sugli autoveicoli di importo superiore a quello del canone che essi abbiano dovuto versare. Da ciò deriva che l'esenzione dalla tassa sugli autoveicoli ha comunque l'effetto, quanto meno, di compensare, per i proprietari di veicoli immatricolati in Germania, il nuovo onere costituito dal canone per l'uso delle infrastrutture.

45. Per quanto poi concerne la riscossione del canone per l'uso delle infrastrutture nei confronti dei proprietari di veicoli immatricolati in Germania, la Repubblica federale di Germania ha previsto che detto canone sia dovuto, così come la tassa sugli autoveicoli, all'atto dell'immatricolazione del veicolo.

46. È giocoforza constatare quindi che, sia dal punto di vista temporale sia da quello materiale, esiste un nesso tanto stretto tra le misure nazionali controverse da giustificarne una valutazione congiunta alla luce del diritto dell'Unione, in particolare dell'articolo 18 TFUE. L'esistenza di un nesso siffatto è peraltro riconosciuta dalla Repubblica federale di Germania, come si evince dal punto 28 della presente sentenza.

47. In secondo luogo, occorre verificare se le misure nazionali controverse, valutate congiuntamente, istituiscano una differenza di trattamento a causa della cittadinanza.

48. A questo proposito, è pacifico che, in applicazione di dette misure, tutti gli utenti delle autostrade tedesche sono soggetti al canone per l'uso delle infrastrutture, indipendentemente dal luogo di immatricolazione dei loro veicoli. Tuttavia, i proprietari di veicoli immatricolati in Germania godono di un'esenzione dalla tassa sugli autoveicoli per un importo almeno equivalente a quello del canone che essi hanno dovuto versare, cosicché l'onere economico di detto canone grava, de facto, solo sui proprietari e conducenti di veicoli immatricolati in uno Stato membro diverso dalla Germania.

49. Risulta pertanto che, in conseguenza del combinato disposto delle misure nazionali controverse, i proprietari e conducenti di veicoli immatricolati in uno Stato membro diverso dalla Germania, che facciano uso delle autostrade tedesche, vengono trattati in modo meno favorevole dei proprietari di veicoli immatricolati in Germania per quanto concerne l'uso di queste autostrade, e ciò malgrado essi si trovino in situazioni paragonabili riguardo a detto uso.

50. Una siffatta disparità di trattamento è particolarmente evidente per quanto concerne i veicoli della classe di emissioni EUR 6. Infatti, mentre i proprietari di questo tipo di veicoli immatricolati in Germania beneficiano di una compensazione maggiorata per il canone per l'uso delle infrastrutture, i proprietari e conducenti di veicoli della classe di emissioni EUR 6 immatricolati in uno Stato membro diverso dalla Germania, che facciano uso delle autostrade tedesche, devono sostenere comunque detto canone. Pertanto, questi ultimi sono trattati meno favorevolmente non solo rispetto ai proprietari di veicoli della classe di emissioni EUR 6 immatricolati in Germania ma anche rispetto ai proprietari di veicoli più inquinanti immatricolati in detto Stato membro.

51. Infine, benché la differenza di trattamento constatata non sia direttamente basata sulla cittadinanza, ciò nondimeno la grande maggioranza dei proprietari e conducenti di veicoli immatricolati in Stati membri diversi dalla Germania non sono cittadini tedeschi, laddove la grande maggioranza dei proprietari di veicoli immatricolati in Germania lo sono, di modo che una differenza di tal genere conduce di fatto allo stesso risultato di una differenza di trattamento basata sulla cittadinanza.

52. La circostanza che, da un lato, i proprietari di veicoli immatricolati in Germania siano soggetti al canone per l'uso delle infrastrutture e debbano versare inoltre la tassa sugli autoveicoli e che, dall'altro, l'importo che dev'essere versato dai proprietari e conducenti di veicoli immatricolati in Stati membri diversi dalla Germania, a titolo di detto canone, corrisponda, al massimo, a quello che

dev'essere versato dai proprietari di veicoli immatricolati in Germania, a titolo dello stesso canone, contrariamente a quanto sostiene la Repubblica federale di Germania non modifica per nulla la constatazione contenuta nel punto 49 della presente sentenza. Infatti, la disparità di trattamento accertata a danno dei proprietari e conducenti di veicoli immatricolati in Stati membri diversi dalla Germania deriva dal fatto che, a causa dell'esenzione di cui beneficiano i proprietari di veicoli immatricolati in Germania, questi ultimi non sono soggetti, de facto, all'onere economico costituito dal canone per l'uso delle infrastrutture.

[...]

69. Tutto ciò premesso, occorre concludere che il meccanismo di compensazione in questione nel caso di specie è discriminatorio nei confronti dei proprietari e conducenti di veicoli immatricolati in Stati membri diversi dalla Germania, posto che la Repubblica federale di Germania non è stata in grado di dimostrare che detto meccanismo risponde all'obiettivo indicato da detto Stato membro di passare da un sistema di finanziamento delle infrastrutture mediante imposta a un sistema di finanziamento da parte dell'insieme degli utenti, e che la riduzione della tassa sugli autoveicoli introdotta da questo Stato membro ha di fatto, come conseguenza, l'esenzione dal canone per l'uso delle infrastrutture a favore dei proprietari di veicoli immatricolati in Germania ».

2. Divieto di dazi doganali

25 gennaio 1977, *W. J. G. Bahuis c. Paesi Bassi*, causa 46/76, Racc. 5.

Il signor Bahuis svolgeva nei Paesi Bassi l'attività di importazione ed esportazione di bestiame pagando in tali occasioni, conformemente alla legge olandese, determinate somme a titolo di diritti di controllo sanitario.

Ritenendo, tuttavia, che tali oneri pecuniari fossero incompatibili con la normativa comunitaria che vieta la riscossione di tasse di effetto equivalente a dazi doganali all'importazione o all'esportazione, adiva lo Arrondissementrechtbank dell'Aia chidendone il rimborso.

Il giudice olandese accoglieva la domanda del signor Bahuis di restituzione dei diritti pagati per i controlli veterinari all'importazione, ma in merito a quelli relativi all'esportazione chiedeva alla Corte di giustizia di verificarne la compatibilità con la normativa comunitaria, precisamente con le norme in materia di libera circolazione delle merci. Si trattava degli artt. 9 (ora art. 28 TFUE), 12 (ora art. 30 TFUE), 13 (ora abrogato), 16 (ora abrogato) e 36 TCE (ora art. 36 TFUE0), nonché alla direttiva del Consiglio n. 64/432/CEE che, al fine di agevolare la libera circolazione del bestiame della specie bovina e suina, ha istituito un sistema generale ed uniforme di controlli sanitari intesi a tutelare la salute e la vita degli esseri umani e degli animali nel territorio della Comunità.

Per quanto concerne l'interpretazione della nozione di tassa di effetto equivalente a dazi doganali all'esportazione in relazione ai diritti riscossi in ragione di controlli sanitari prescritti dalla direttiva n. 64/432/CEE, la Corte ha osservato:

« 27/31. Tali controlli, sebbene siano connessi all'esportazione in un altro paese della Comunità, sono stati imposti dalla direttiva allo Stato membro esportatore allo scopo di rendere superflue eventuali ispezioni alla frontiera istituite unilateralmente dallo Stato membro importatore o, quanto meno, di ridurle a semplici controlli saltuari circa l'osservanza dei provvedimenti di carattere sanitario incombenti allo Stato membro esportatore. I suddetti provvedimenti non vengono emanati

unilateralmente da ciascun Stato membro, ma sono stati resi obbligatori ed uniformi per tutti i prodotti di cui trattasi, qualunque sia lo Stato membro esportatore o importatore. D'altra parte, essi non sono emanati da ciascun Stato membro per la tutela di un interesse nazionale, bensì dal Consiglio nell'interesse generale della Comunità; pertanto, non possono essere considerati alla stregua di misure unilaterali che ostacolano gli scambi commerciali, ma, al contrario, come operazioni destinate ad agevolare la libera circolazione delle merci, in particolare neutralizzando gli ostacoli eventualmente derivanti, per la libertà degli scambi, dalle misure di controllo sanitario adottate in conformità all'art. 36 [ora art. 36 TFUE]. Di conseguenza, gli oneri pecuniari riscossi in ragione di controlli sanitari imposti da una norma comunitaria, aventi carattere uniforme, e da effettuarsi obbligatoriamente, prima della spedizione, nello Stato membro esportatore, non costituiscono tasse di effetto equivalente a dazi doganali all'esportazione purché il loro importo non ecceda il costo effettivo del controllo ».

Si è poi pronunciata sui diritti riscossi in ragione di ulteriori controlli sanitari effettuati in occasione dell'esportazione di bovini e di suini unilateralmente imposti da uno Stato membro:

« 37/40. Allo scopo di agevolare la libera circolazione del bestiame delle specie bovina e suina, la direttiva n. 64/432 ha istituito un sistema generale e uniforme, per tutto il territorio della Comunità, di controlli sanitari intesi a tutelare la salute e la vita degli esseri umani e degli animali. La fiducia che ciascun Stato membro deve accordare agli organi competenti degli altri Stati membri che effettuano i controlli attenendosi ai criteri stabiliti costituisce un elemento fondamentale del sistema istituito dalla direttiva, la cui assenza renderebbe questa priva di oggetto. Ne deriva che il trasporto, da uno Stato membro all'altro, di bovini e di suini sottoposti ai controlli prescritti dalla suddetta direttiva non può essere subordinato ad ulteriori requisiti di carattere sanitario. Pertanto, fatte salve le eccezioni stabilite dalla direttiva stessa, qualsiasi ulteriore controllo imposto unilateralmente da uno Stato membro su bovini o suini destinati all'esportazione in un altro Stato membro, sia di propria iniziativa, sia per soddisfare esigenze, ormai ingiustificate, di un altro Stato membro, costituisce una misura di effetto equivalente a una restrizione quantitativa e qualsiasi onere pecuniario riscosso in ragione di siffatto controllo è, per tale motivo, incompatibile con il diritto comunitario ».

La Corte ha, infine, statuito sulla natura degli oneri pecuniari riscossi in ragione di controlli effettuati nello Stato esportatore su bestiame di specie diversa dai bovini e dai suini non contemplati dal diritto comunitario:

« 43/45. L'ultima parte delle questioni concerne i controlli non contemplati dal diritto comunitario ed effettuati da ciascuno Stato membro unilateralmente e secondo criteri specifici. Siffatti controlli, qualora abbiano ad oggetto unicamente il bestiame destinato all'esportazione e siano diversi da quelli effettuati in occasione dello smercio o del trasporto di bestiame della stessa specie nel territorio dello Stato membro interessato, costituiscono misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative. Tali misure, intese a tutelare gli interessi sanitari del paese importatore, sono conformi al Trattato purché soddisfino le condizioni stabilite dall'art. 36 del Trattato stesso [ora art. 36 TFUE].

48/51. Come si è ricordato più avanti, l'art. 36 [ora art. 36 TFUE], sebbene non si opponga — purché vengano rispettate le condizioni da esso stabilite — al mantenimento in vigore di talune restrizioni consistenti, in particolare, in controlli sanitari, non autorizza tuttavia la riscossione di diritti gravanti sulle merci sottoposte ai suddetti controlli: questa, infatti, non è necessaria all'esercizio del potere conferito dall'art. 36 [ora art. 36 TFUE] e costituisce pertanto un ulteriore ostacolo per gli scambi intracomunitari. I motivi che rendono lecita la riscossione di diritti adeguati relativamente all'effettuazione di controlli imposti dal diritto comunitario a tutti gli Stati membri e ispirati a criteri uniformi non possono giustificare provvedimenti che costituiscono pur sempre ostacoli frapposti unilateralmente al commercio intracomuniatario. Ciò vale anche se tali controlli nazionali costituiscano provvedimenti destinati ad incentivare le esportazioni. Al giudice proponente va pertanto risposto che costituiscono tasse di effetto equivalente a dazi doganali gli oneri pecuniari

riscossi dallo Stato membro esportatore in ragione di controlli sanitari, effettuati dai servizi di tale paese, che non siano prescritti da alcun regolamento o alcuna direttiva comunitaria, ma siano imposti dallo stesso Stato al fine di accertare che la merce soddisfi le condizioni alle quali lo Stato membro cui essa è destinata subordina l'importazione ».

22 marzo 1977, *Steinike und Weinlig c. Repubblica federale di Germania,* causa 78/76, Racc. 595.

La legge federale 26 giugno 1969 aveva istituito il Fonds zur Absatzföfrerung der deuthchen Land-, Forst- und Ernährungswirtshaft, ente di diritto pubblico, con il compito di promuovere la vendita e l'esportazione di prodotti agricoli, forestali ed alimentari tedeschi.

Il Fonds era finanziato, tra l'altro, mediante contributi a carico delle aziende agricole, forestali ed alimentari. Infatti, la legge federale 26 giugno 1969 stabiliva al suo § 10 (8), lett. e), a carico delle imprese trasformatrici di ortofrutticoli un contributo pari all'aliquota di 0,30 DM per 100 DM di frutta o ortaggi da versare all'atto della trasformazione dei prodotti importati.

La ditta Steinike und Weinling, importatrice dall'Italia e da paesi terzi nella Repubblica federale di Germania di succhi concentrati di agrumi da utilizzare, una volta trasformati, come prodotti di base per l'industria delle bevande, contestava avanti al Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno la legittimità del contributo a tale titolo impostole. Affermava che oltre ad essere incompatibili con le disposizioni del trattato in materia di aiuti di Stato (1), tali avessero natura di tassa d'effetto equivalente ad un dazio doganale, vietato dagli artt. 9 (ora art. 23), 12 (ora art. 28 TFUE), 13 (ora abrogato) TCE e di imposizione interna discriminatoria incompatibile con il dettato dell'art. 95 TCE (ora art. 110 TFUE).

Il tribunale adito richiedeva pertanto alla Corte di giustizia di interpretare le nozioni sia di tassa d'effetto equivalente, sia di imposizione interna discriminatoria nel caso di onere non gravante sui prodotti importati, bensì sulla loro trasformazione.

La Corte, risolvendo congiuntamente le due questioni, ha osservato:

« 26. Le due questioni sono relative alla delimitazione tra una tassa d'effetto equivalente ad un dazio doganale, ai sensi degli artt. 9, 12 e 13 del Trattato, ed una imposizione interna, ai sensi dell'art. 95 [ora art. 110 TFUE], e devono consentire al giudice nazionale di classificare il contributo dovuto all'Absatzforderungsfonds nell'una o nell'altra categoria. Le due questioni vanno quindi risolte congiuntamente.

27. Lo stesso tributo non può, nel sistema del Trattato, appartenere simultaneamente ad entrambe le categorie sopra citate, giacché gli artt. 9 e 12 vietano, tra gli Stati membri, la riscossione di dazi doganali all'importazione e all'esportazione o tasse d'effetto equivalente, mentre l'art. 95 [ora art. 110 TFUE] si limita a vietare imposizioni interne che hanno funzione discriminatoria nei confronti dei prodotti degli altri Stati membri.

28. Dalla sentenza 18 giugno 1975 (causa 94/74, Igav, Racc. 1975, pag. 710), cui si richiama il giudice nazionale, risulta che il divieto di cui all'art. 13, n. 2, si riferisce a qualsiasi tributo riscosso in occasione o in ragione dell'importazione il quale, colpendo specificamente la merce importata, ad esclusione della merce nazionale similare, ne alteri il costo ed abbia quindi sulla libera circolazione delle merci la stessa influenza restrittiva di un dazio doganale.

La caratteristica sostanziale di una tassa d'effetto equivalente ad un dazio doganale, quella che la distingue da una imposizione interna, è che la prima grava esclusivamente sul prodotto importato, mentre la seconda grava sui prodotti importati e nel contempo su quelli nazionali.

Un'imposizione che grava sui prodotti importati e nel contempo sui prodotti similari può ciononostante costituire una tassa d'effetto equivalente ad un dazio doganale, nel caso in cui un siffatto contributo, riscosso soltanto su determinati prodotti, fosse destinato esclusivamente a finanziare attività che giovano in modo specifico ai prodotti nazionali gravati, i quali vedrebbero così compensato, in tutto o in parte, il relativo onere fiscale.

29. Quando si riscontrino le caratteristiche precipue di una tassa d'effetto equivalente ad un

dazio doganale, la circostanza che il tributo venga riscosso in una fase del commercio o della trasformazione del prodotto successiva al passaggio della frontiera è irrilevante, dal momento che è solo in ragione di tale passaggio che il prodotto viene gravato, il che esclude una tassazione identica del prodotto nazionale.

30. Non costituiscono tasse d'effetto equivalente gli oneri pecuniari che rientrano in un regime generale di tributi interni, gravanti tanto sui prodotti nazionali quanto su quelli importati, secondo gli stessi criteri.

Questa situazione può verificarsi anche nel caso di un prodotto importato che non trovi riscontro in un analogo prodotto nazionale, dal momento che l'onere grava su intere categorie di prodotti nazionali o stranieri i quali si trovino tutti, a prescindere dalla loro origine, in condizioni analoghe.

L'art. 95 [ora art.110 TFUE] ha infatti lo scopo di abolire le discriminazioni, dirette od indirette, riguardo ai prodotti importati, ma non di porre questi ultimi in una situazione fiscale privilegiata rispetto ai prodotti nazionali.

La discriminazione vietata dall'art. 95 [ora art. 110 TFUE] non sussisterà, normalmente, nel caso di una imposizione interna che gravi sui prodotti nazionali e sui prodotti anteriormente importati, all'atto della loro trasformazione in prodotti più elaborati, senza che tra gli uni e gli altri vi sia differenza, in ragione della provenienza, né nelle aliquote, né nell'imponibile, né nelle modalità di riscossione».

15 dicembre 1991, *Ligur Carni Srl e altri c. Unità sanitaria locale n. XV di Genova e altri,* cause riunite C-277/91, C-318/91 e C-319/91, Racc. I-6621.

Con tre ordinanze in data 21 ottobre e 25 novembre 1991 il presidente del Tribunale di Genova nell'ambito di tre procedimenti promossi dalle imprese italiane Ligur Carni Srl e Genova Carni Srl contro l'Unità sanitaria locale n. XV di Genova e dall'impresa Ponente SpA contro l'Unità sanitaria locale n. XIX di La Spezia e le società cooperative CO. GE. SE. MA., sottoponeva alla Corte di giustizia l'interpretazione delle direttive del Consiglio 64/433/CEE (come modificata dalla direttiva del Consiglio 83/90/CEE), 89/662/CEE e 90/425/CEE, nonché degli artt. 30, 36, 52 e 59 TCE (ora artt. 34 , 36, 49 e 56 TFUE).

Le società attrici, operanti nel settore dell'importazione di carni bovine fresche provenienti dalla Danimarca e dai Paesi Bassi, lamentavano, infatti, che a norma della legge n. 31/89 della regione Liguria erano obbligate a versare alle competenti unità sanitarie locali diversi importi a titolo di controlli sanitari. Ritenevano, pertanto, che detti pagamenti non fossero dovuti in quanto contrari alle direttive del Consiglio 64/433/CEE, 89/622/CEE e 90/425/CEE. La Corte ha osservato:

« 23. L'art. 10, n. 1, della direttiva, come modificato con la direttiva 83/90, dispone pertanto che il paese destinatario può verificare che ogni spedizione di carni fresche sia accompagnata dal certificato sanitario prescritto.

24. Solo qualora esistano seri motivi di presupporre irregolarità il paese destinatario può, ai sensi del n. 2 dello stesso articolo, procedere in modo non discriminatorio ad ispezioni per verificare che siano rispettate le condizioni previste dalla direttiva, purché tali ispezioni, a tenore del n. 3, non provochino ritardi esagerati nell'inoltro o nell'immissione sul mercato delle merci o ritardi che potrebbero comprometterne la qualità. La stessa disposizione prescrive che le verifiche e le ispezioni si effettuino di norma nel luogo di destinazione delle merci o in qualsiasi altro luogo appropriato, purché la scelta di tale luogo causi il minor numero possibile di inconvenienti all'inoltro delle merci.

27. Le prime due questioni sollevate dal giudice nazionale devono quindi essere risolte nel modo seguente: la direttiva 64/433, come modificata con la direttiva 83/90, dev'essere interpretata nel senso che essa osta ad una normativa nazionale in materia di ispezioni sanitarie che assoggetti le merci importate, già munite di un certificato sanitario redatto dalle autorità dello Stato membro speditore conformemente alla normativa comunitaria, a controlli sanitari obbligatori, sistematici e permanenti, non alla frontiera, ma nel comune di transito o di destinazione delle merci, ed imponga agli

operatori economici interessati il pagamento di un diritto come corrispettivo. (...)

30. Va rilevato in primo luogo che, poiché i controlli sistematici, obbligatori e permanenti di cui trattasi non sono giustificati alla luce del sistema armonizzato istituito dalla direttiva, gli oneri pecuniari imposti come corrispettivo di siffatti controlli non possono essere considerati compatibili con la normativa comunitaria.

31. Altrettanto vale per i diritti riscossi all'atto delle verifiche e delle ispezioni sanitarie consentite dalla direttiva. In simili casi, infatti, l'attività dell'amministrazione nazionale è svolta nell'interesse generale e non può essere considerata un servizio reso all'importatore. Di conseguenza, le spese relative a tali controlli devono essere poste a carico della collettività nazionale che, nel suo complesso, fruisce dei vantaggi derivanti dalla libera circolazione delle merci comunitarie (v. sentenze 5 febbraio 1976, causa 87/75, Bresciani, Racc. pag. 129, e 25 gennaio 1977, causa 46/76, Bauhuis, Racc. pag. 5). La riscossione di tali diritti a carico degli importatori costituisce pertanto un ostacolo per la libera circolazione, vietato dal Trattato.

32. La questione in esame dev'essere quindi risolta nel senso che l'onere pecuniario imposto all'importatore interessato a titolo di diritto di ispezione sanitaria, nel contesto di una normativa nazionale come quella in discussione nelle cause principali, non è giustificato in quanto corrispettivo di servizi resi all'importatore stesso ».

La Ponente, poi, affermava la contrarietà agli artt. 30, 52 e 59 TCE (ora artt. 34 , 49 e 56 TFUE) delle somme versate alla CO.GE.SE.MA. a titolo di diritti che a quest'ultima derivavano dalla concessione esclusiva di movimentazione delle merci nel macello comunale e di trasporto delle stessa al luogo di destinazione finale: somme dovute anche nel caso in cui la società importatrice provvedesse in proprio alla distribuzione.

Su questa questione la Corte ha osservato:

« 35. Va inoltre ricordato che l'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] vieta le restrizioni quantitative all'importazione e qualsiasi misura di effetto equivalente tra Stati membri. Per giurisprudenza costante, perché le misure considerate ricadano sotto il divieto sancito da tale disposizione è sufficiente che esse possano ostacolare, direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari. Il divieto riguarda quindi ogni tipo di ostacoli che possano avere un effetto nocivo, anche se solo indiretto o potenziale, per la libera circolazione delle merci. (...)

37. La validità di questa conclusione non viene meno ove si consideri che il provvedimento di cui trattasi è limitato al territorio del comune di uno Stato membro. Come la Corte ha rilevato nella sentenza 25 luglio 1991 (cause riunite C-1/90 e C-176/90, Aragonesa de Publicidad, Racc. pag. I-4179, punto 24 della motivazione), una misura statale, qualora abbia un ambito di applicazione territoriale limitato perché si applica soltanto su una parte del territorio nazionale, non può sfuggire alla qualifica di misura discriminatoria o protezionistica ai sensi delle norme relative alla libera circolazione delle merci con il pretesto che incide tanto sullo smercio dei prodotti provenienti dalle altre parti del territorio nazionale quanto su quello dei prodotti importati da altri Stati membri.

38. Analogamente, è irrilevante il fatto che il provvedimento considerato si applichi indistintamente, in via di principio, ai prodotti nazionali e a quelli importati, dal momento che esso ha l'effetto di rendere più onerose, e quindi di ostacolare, le importazioni di merci da altri Stati membri (v. sentenze 25 luglio 1991, Aragonesa, citata, e 10 dicembre 1991, causa C-179/90, Merci, Racc. pag. 5889).

39. Occorre infine aggiungere che l'art. 30 del Trattato ha efficacia diretta e attribuisce ai singoli diritti che i giudici nazionali sono tenuti a tutelare (sentenza 8 novembre 1979, causa 251/78, Denkavit, Racc. pag. 3369). (...)

44. Le ultime due questioni devono pertanto essere risolte nel senso che l'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] osta al divieto, imposto dalla normativa di un comune di uno Stato membro agli importatori di carni fresche, di provvedere in proprio nel territorio comunale al trasporto e alla consegna delle loro merci, a meno che essi non versino ad un'impresa locale l'importo corrispondente ai servizi che essa presta nell'ambito di una concessione esclusiva in materia di

movimentazione nel macello comunale, di trasporto e di consegna delle merci di cui trattasi. L'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE ha efficacia diretta ed attribuisce ai singoli diritti che i giudici nazionali sono tenuti a tutelare ».

21 giugno 2007, *Commissione c. Italia*, causa C-173/05, Racc. I-4917.

La Commissione, con ricorso ex art. 226 CE (oggi art. 258 TFUE), ha chiesto alla Corte di giustizia di dichiarare che l'Italia, avendo istituito e mantenuto in vigore il «tributo ambientale» sui gasdotti previsto dall'art.6 della legge regionale siciliana 26 marzo 2002, n. 2, recante disposizioni programmatiche e finanziarie per l'anno 2002 (GURS n. 14 del 27 marzo 2002, parte I, pag.1; in prosieguo: la «legge siciliana»), è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti ai sensi degli allora artt. 23, 25, 26 e 133 CE (oggi artt. 28, 30, 31 e 207 TFUE) nonché degli artt. 4 e 9 dell'Accordo di cooperazione tra la Comunità economica europea e la Repubblica democratica e popolare di Algeria, firmato ad Algeri il 26 aprile 1976 ed approvato a nome della Comunità con regolamento (CEE) del Consiglio 26 settembre 1978, n. 2210 (in prosieguo: l'«accordo di cooperazione»). Sul divieto di dazi doganali, la Corte ha, in particolare, osservato:

« 27. Prima di affrontare l'esame del presente ricorso, è opportuno rammentare che, ai sensi dell'art. 23, n. 1, CE [ora art. 28 TFUE], la Comunità è fondata su un'unione doganale che si estende al complesso degli scambi di merci. Tale unione comporta, da un lato, il divieto di qualsiasi dazio doganale all'importazione ed all'esportazione fra gli Stati membri nonché di qualsiasi onere di effetto equivalente a tali dazi e, dall'altro, l'adozione di una tariffa doganale comune per gli scambi tra gli Stati membri e i paesi terzi.

28. A norma degli artt. 23 CE e 25 CE [ora artt. 28 e 30 TFUE], qualsiasi onere pecuniario imposto unilateralmente, indipendentemente dalla sua denominazione e dalla sua struttura, che colpisce le merci per il fatto che esse attraversano una frontiera, quando non si tratti di un dazio doganale in senso proprio, costituisce una tassa d'effetto equivalente anche allorquando il detto onere pecuniario non è riscosso a vantaggio dello Stato (v., in tal senso, sentenze 8 novembre 2005, causa C-293/02, Jersey Produce Marketing Organisation, Racc. pag. I-9543, punto 55, nonché 8 giugno 2006, causa C-517/04, Koornstra, Racc. pag. I-5015, punto 15).

29. Per quanto riguarda la tariffa doganale comune, essa è intesa alla parificazione degli oneri doganali gravanti, alle frontiere della Comunità, sulle merci importate da paesi terzi, al fine di evitare ogni distorsione nella libera circolazione interna o nei rapporti concorrenziali (sentenze Indiamex e De Belder [13 dicembre 1973, cause riunite 37 e 38/73, Racc. pag. 1609], punto 9, nonché 7 novembre 1996, causa C-126/94, Cadi Surgelés e a., Racc. pag. I-5647, punto 14).

30. Grave sarebbe, infatti, la lesione che verrebbe arrecata sia all'unicità del territorio doganale comunitario che all'uniformità della politica commerciale comune, qualora gli Stati membri fossero autorizzati ad imporre unilateralmente tasse di effetto equivalente a dazi doganali sulle importazioni provenienti da paesi terzi (v., in tal senso, [...] sentenza Aprile [5 ottobre 1995, causa C-125/94, Racc. pag. I-2919], punto 34).

31. Peraltro, l'unione doganale implica necessariamente che venga garantita la libera circolazione delle merci fra gli Stati membri. Tale libertà, a sua volta, non potrebbe essere completa se gli Stati membri avessero la facoltà di ostacolare o intralciare, in un qualsiasi modo, la circolazione delle merci in transito. Si deve quindi riconoscere, come conseguenza dell'unione doganale e nel reciproco interesse degli Stati membri, l'esistenza di un principio generale di libertà di transito delle merci nell'ambito della Comunità (sentenza SIOT [16 marzo 1983, causa 266/81, Racc. pag. 731], punto 16).

32. Gli Stati membri lederebbero il principio della libertà del transito comunitario qualora applicassero alle merci in transito sul loro territorio, ivi incluse quelle importate direttamente da un paese terzo, diritti di transito o qualsiasi altra imposizione relativa al detto transito (v., in tal senso, citata sentenza SIOT, punti 18 e 19).

33. Inoltre, non esiste alcun motivo per interpretare il divieto di tasse di effetto equivalente a dazi doganali in modo diverso a seconda che si tratti del commercio intracomunitario o degli scambi con paesi terzi disciplinati da accordi quale l'accordo di cooperazione (v. sentenza Aprile, cit., punto 39).
[...]
35. Nel caso di specie, è pacifico che la legge siciliana ha istituito un tributo ambientale teso a finanziare gli investimenti destinati a ridurre e prevenire i rischi per l'ambiente, derivanti dalla presenza di gasdotti contenti il gas metano, installati sul territorio della Regione siciliana. Il trasporto e la distribuzione del gas metano di cui trattasi si effettuano mediante gasdotti classificabili come condotte di prima specie a norma del decreto ministeriale 24 novembre 1984 e collegati a condotte transmediterranee adibite al trasporto di gas proveniente dall'Algeria.
36. In forza dell'art. 6, terzo comma, della legge siciliana, presupposto del tributo ambientale è la proprietà di gasdotti contenenti il gas che attraversano il territorio della Regione siciliana.
37. Nelle sue osservazioni, il governo italiano afferma, a tal proposito, che il tributo controverso colpisce non la merce ma esclusivamente l'impianto di trasporto. Tuttavia, a detta dello stesso governo, il tributo controverso sarebbe dovuto solo qualora il gas sia effettivamente presente nell'impianto.
38. Peraltro, tale governo non nega il fatto che l'unico impianto che soddisfi i requisiti d'imponibilità definiti dalla legge siciliana è quello collegato ai gasdotti transmediterranei e che trasporta gas naturale proveniente dall'Algeria.
39. Di conseguenza, occorre dichiarare che il tributo istituito a norma della legge siciliana costituisce un onere fiscale, che colpisce una merce importata da un paese terzo, ossia il gas metano algerino, al fine della distribuzione e del consumo di tale gas nel territorio italiano ovvero del suo transito verso altri Stati membri.
40. Orbene, come si evince dalla giurisprudenza citata ai punti 28-33 della presente sentenza, un tributo del genere su una merce importata da un paese terzo, ovverosia la Repubblica democratica e popolare di Algeria, è contrario tanto agli artt. 23 CE e 133 CE quanto all'art. 9 dell'accordo di cooperazione.
41. In aggiunta, è opportuno evidenziare che il tributo controverso può recare pregiudizio al commercio intracomunitario, in violazione dell'art. 25 CE [ora art. 30 TFUE], in quanto il gas algerino tassato in virtù della legge siciliana viene importato in Italia ed esportato successivamente in altri Stati membri.
42. Infine, quanto all'argomento del governo italiano secondo cui il ricorso della Commissione sarebbe privo di fondamento in quanto il tributo controverso sarebbe stato istituito unicamente allo scopo di salvaguardare l'ambiente, tenuto conto, segnatamente, degli obblighi inerenti al principio di precauzione, è sufficiente ricordare che le tasse di effetto equivalente sono vietate a prescindere da qualsiasi considerazione circa lo scopo per il quale sono state istituite, come pure circa la destinazione dei proventi che ne derivano (v. sentenza 9 settembre 2004, causa C-72/03, Carbonati Apuani, Racc. pag. I-8027, punto 31).
43. Per quanto concerne gli artt. 26 CE e 4 dell'accordo di cooperazione, è utile ricordare che codeste disposizioni non forniscono, di per sé, alcun criterio giuridico sufficientemente preciso per consentire di valutare il tributo istituito in forza della legge siciliana.
44. Alle luce di quanto esposto, occorre dichiarare che la Repubblica italiana, avendo istituito un tributo ambientale che colpisce il gas metano proveniente dall'Algeria, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza degli artt. 23 CE, 25 CE e 133 CE [ora artt. 28, 30 e 207 TFUE], nonché dell'art. 9 dell'accordo di cooperazione».

6 dicembre 2018, *FENS*, causa C-305/17, ECLI:EU:C:2018:986

La FENS spol. S.r.o., ricorrente nel procedimento principale, è una società succeduta ex lege alla Korlea Invest a.s. (in prosieguo: la «Korlea») a seguito del fallimento di quest'ultima. La Korlea aveva ottenuto l'autorizzazione ad operare quale fornitore nel mercato dell'energia elettrica slovacco e, in

tale veste, aveva concluso, nel 2008, un contratto di trasporto di elettricità con la società slovacca gestrice della rete nazionale di trasmissione di energia elettrica (la Slovenská elektriza ná prenosová sústava a.s.; in prosieguo: la «SEPS»). Il contratto in questione prevedeva, tra l'altro, un prelievo sotto forma di tassa per la fornitura dei servizi di rete, a carico della Korlea, in caso di esportazione di energia elettrica, salva la dimostrazione che l'energia elettrica esportata fosse già stata oggetto di importazione in Slovacchia. A titolo di tale prelievo, la Korlea corrispondeva alla SEPS, per l'anno 2008, l'importo di Euro 6.815.853,415. Successivamente, nel 2010, la Korlea proponeva domanda di risarcimento del danno nei confronti dell'ufficio di regolamentazione energetica slovacco, sostenendo che la tassa per la fornitura dei sevizi di rete fosse una tassa di effetto equivalente ad un dazio doganale, in quanto applicabile unicamente all'energia elettrica prodotta in Slovacchia ed esportata verso altri Stati membri o verso paesi terzi. In tale contesto, l'Okresn súd Bratislava II (Tribunale distrettuale di Bratislava II) sottoponeva tre questioni pregiudiziali relative, in sostanza, alla compatibilità del prelievo fiscale in questione con gli artt. 28 e 30 TFUE. Con riferimento all'esistenza di una tassa di effetto equivalente ad un dazio doganale, la Corte ha osservato:

« 29. Secondo costante giurisprudenza della Corte, costituisce una tassa di effetto equivalente ad un dazio doganale qualsiasi onere pecuniario, ancorché minimo, imposto unilateralmente, a prescindere dalla sua denominazione e dalla sua struttura, che colpisca le merci per il fatto di attraversare una frontiera, quando non si tratti di un dazio doganale in senso proprio. Viceversa, un onere pecuniario derivante da un regime generale di imposizioni interne gravanti sistematicamente, secondo gli stessi criteri obiettivi, su categorie di prodotti, indipendentemente dalla loro origine e dalla loro destinazione, rientra nell'articolo 110 TFUE, che vieta i tributi interni discriminatori (sentenza del 14 giugno 2018, Lubrizol France, C-39/17, EU:C:2018:438, punto 24 e giurisprudenza ivi citata).

30. In tale contesto occorre altresì rammentare che, da un lato, le disposizioni del Trattato FUE relative alle tasse di effetto equivalente e quelle concernenti le imposizioni interne discriminatorie non sono applicabili cumulativamente, ragion per cui una misura che ricade nella sfera dell'articolo 110 TFUE non può essere qualificata, nel sistema del Trattato stesso, come «tassa di effetto equivalente» (v., in tal senso, la sentenza del 2 ottobre 2014, Orgacom, C-254/13, EU:C:2014:2251, punto 20 e la giurisprudenza ivi citata) e, dall'altro, che l'articolo 110 TFUE riguarda non soltanto le importazioni, bensì anche le esportazioni di merci (v., in tal senso, la sentenza del 22 maggio 2003, Freskot, C-355/00, EU:C:2003:298, punto 45 e la giurisprudenza ivi citata).

31. Un onere pecuniario sfugge ugualmente alla qualifica di «tassa di effetto equivalente» qualora sia applicato, a determinate condizioni, nell'ambito di controlli effettuati per ottemperare ad obblighi imposti dal diritto dell'Unione o rappresenti il corrispettivo di un servizio effettivamente prestato all'operatore che è tenuto a corrsiponderlo, di importo proporzionato al servizio stesso (sentenza del 14 giugno 2018, Lubrizol France, C-39/17, EU:C:2018:438, punto 26 e giurisprudenza ivi citata).

32. Occorre pertanto accertare se l'onere pecuniario contestato nel procedimento principale risponda alla definizione di tassa di effetto equivalente ad un dazio doganale, quale risultante dagli elementi esposti supra ai punti da 29 a 31.

33. A tal proposito, va rilevato, in primo luogo, che il prelievo oggetto del procedimento principale costituisce un onere pecuniario imposto unilateralmente da uno Stato membro. Poiché l'obiettivo perseguito con la sua istituzione resta irrilevante, poco importa che si tratti di un onere relativo a taluni servizi di rete per la trasmissione di energia elettrica (v., in tal senso, la sentenza del 21 settembre 2000, Michaïlidis, C-441/98 e C-442/98, EU:C:2000:479, punto 14 e giurisprudenza ivi citata).

34. Si deve rilevare, in secondo luogo, che l'energia elettrica costituisce una merce ai sensi del diritto dell'Unione e che una tassa applicata non su una merce in sé, bensì su un'attività necessaria relativa alla merce medesima come, nella specie, i servizi di rete, può ricadere nelle disposizioni relative alla libera circolazione delle merci. In tal senso, qualora una tassa venga calcolata sul numero di chilowattora trasportati e non sulla distanza del trasporto o secondo qualunque altro criterio direttamente connesso al trasporto, essa dev'essere considerata come se colpisse il prodotto stesso (v.,

in tal senso, sentenza del 17 luglio 2008, Essent Netwerk Noord e a., C-206/06, EU:C:2008:413, punti 43 e 44 nonché giurisprudenza ivi citata).

35. Nel procedimento principale, l'onere pecuniario ivi in questione, essendo calcolato sul numero di chilowattore trasmesse, dev'essere calcolato come gravante su merci.

36. Occorre poi verificare, in terzo luogo, se tale onere gravi sulle merci de quibus per effetto dell'attraversamento di una frontiera o se, per contro, derivi da un regime impositivo generale che colpisca sistematicamente, secondo identici criteri oggettivi, talune categorie di prodotti, a prescindere dalla loro destinazione.

37. A tal riguardo, la Corte ha già avuto modo di affermare che la caratteristica essenziale di una tassa di effetto equivalente, che la distingue da un'imposizione interna generale, sta nel fatto che la prima colpisce esclusivamente il prodotto che varca la frontiera in quanto tale, mentre la seconda colpisce al contempo prodotti importati, esportati e nazionali (sentenza del 2 ottobre 2014, Orgacom, C-254/13, EU:C:2014:2251, punto 28).

38. Nella specie, dalla formulazione delle questioni sollevate emerge che l'onere pecuniario oggetto del procedimento principale colpisce unicamente l'elettricità prodotta in Slovacchia e successivamente esportata. Ne consegue che il prelievo viene operato per il fatto che l'energia elettrica attraversa la frontiera.

39. Il governo slovacco deduce, tuttavia, che il decreto governativo n. 317/2007 prevede un identico prelievo che si applica all'elettricità consumata in Slovacchia, indipendentemente dalla sua origine. Per tale motivo, l'elettricità prodotta in Slovacchia e successivamente esportata verrebbe trattata, in realtà, al pari dell'elettricità prodotta in Slovacchia e consumata all'interno del paese.

40. Tuttavia, anche ammesso che le due categorie di energia elettrica siano soggette allo stesso regime, va inoltre osservato che, per far parte di un sistema generale di «imposizioni interne», ai sensi dell'articolo 110 TFUE, l'onere fiscale de quo deve colpire il prodotto nazionale e l'identico prodotto esportato con la stessa imposta allo stesso stadio commerciale e che il fatto generatore dell'imposta deve anch'esso essere identico per entrambi i prodotti (sentenza del 2 ottobre 2014, Orgacom, C-254/13, EU:C:2014:2251, punto 29 e la giurisprudenza ivi citata).

41. Orbene, se è vero che, alla luce di quanto esposto dal governo slovacco, è, segnatamente, sul cliente finale che grava il prelievo in questione per l'elettricità consumata in Slovacchia, è pacifico che, per l'elettricità esportata tale onere è dovuto dall'esportatore dell'energia stessa. Il prelievo oggetto del procedimento principale colpisce, quindi, l'elettricità prodotta in Slovacchia per il fatto di essere consumata nello Stato membro medesimo ovvero, nel caso in cui venga esportata al fine di essere consumata in un altro paese, in conseguenza della sua esportazione. Ciò detto, si deve rilevare che il prelievo de quo non colpisce l'energia elettrica esportata e quella consumata all'interno dello Stato membro medesimo nello stesso stadio commerciale.

42. In quarto luogo, si deve rilevare che dagli atti di causa presentati alla Corte non risulta che l'onere pecuniario contestato nel procedimento principale venga percepito per effetto di controlli effettuati per ottemperare ad obblighi imposti dal diritto dell'Unione o che costituisca il corrispettivo di un servizio effettivamente reso all'operatore, di importo proporzionato al servizio stesso.

43. A tal riguardo va precisato che, se è pur vero che la Corte ha ammesso che un onere, che costituisca il corrispettivo di un servizio effettivamente reso all'operatore economico tenuto al suo versamento, di importo proporzionato al servizio stesso, non costituisce una tassa di effetto equivalente ad un dazio doganale (sentenza del 9 settembre 2004, Carbonati Apuani, C-72/03, EU:C:2004:506, punto 31), resta il fatto che, come rammentato dall'avvocato generale al paragrafo 66 delle proprie conclusioni, affinché un onere sfugga alla sfera d'applicazione dell'articolo 28 TFUE, dal servizio prestato deve derivare un vantaggio determinato per l'esportatore individuale, ove un vantaggio per l'interesse pubblico resta troppo generale e incerto perché possa essere considerato il corrispettivo costituente la contropartita di un vantaggio determinato effettivamente reso (v., in tal senso, sentenze del 1o luglio 1969, Commissione/Italia, 24/68, EU:C:1969:29, punto 16, e del 27 settembre 1988, Commissione/Germania, 18/87, EU:C:1988:453, punto 7).

44. Orbene, il governo slovacco, pur precisando, nelle proprie osservazioni scritte, che l'onere pecuniario in questione viene prelevato per un servizio di rete effettivamente fornito agli esportatori,

non ha minimamente avvalorato tale capo della propria tesi con elementi integrativi idonei a dimostrare che il prelievo medesimo rappresenti il corrispettivo di un siffatto vantaggio determinato e certo.

45. Non emerge tantomeno da altri elementi degli atti di causa che un onere pecuniario imposto al fine di mantenere l'equilibrio tra la capacità produttiva disponibile e la domanda di energia elettrica possa costituire il corrispettivo di un servizio da cui derivi un vantaggio determinato e certo.

46. Ciò detto, un onere pecuniario del genere di quello oggetto del procedimento principale, che colpisca l'energia elettrica esportata tanto verso uno Stato membro distinto dalla Repubblica slovacca quanto verso paesi terzi, costituisce una tassa di effetto equivalente, ai sensi dell'articolo 28 TFUE.

47. Tale rilievo si applica tanto all'elettricità esportata verso un altro Stato membro, quanto a quella esportata verso paesi terzi.

48. Tale onere pecuniario, infatti, laddove colpisce le esportazioni verso altri Stati membri, ricade nella sfera degli articoli 28 e 30 TFUE e, laddove colpisce le esportazioni verso paesi terzi, rientra nell'ambito dell'articolo 28 TFUE.

49. Per quanto attiene, più in particolare, alle esportazioni verso paesi terzi, si deve ricordare che, a termini dell'articolo 3, paragrafo 1, lettere a) e e), TFUE, l'Unione dispone di una competenza esclusiva nei settori dell'Unione doganale e della politica commerciale comune e che, ai sensi dell'articolo 207, paragrafo 1, TFUE la politica commerciale comune è fondata su principi uniformi, segnatamente per quanto attiene le modifiche tariffarie, nonché la conclusione di accordi tariffari e commerciali riguardanti gli scambi di merci e servizi.

50. Orbene, l'uniformità della politica commerciale comune risulterebbe gravemente compromessa se gli Stati membri fossero autorizzati ad imporre, unilateralmente, tasse di effetto equivalente a dazi doganali sulle esportazioni verso paesi terzi.

51. Ne consegue che, come osservato dalla Commissione europea, gli Stati membri non dispongono di una competenza che consenta loro di introdurre unilateralmente tasse di effetto equivalente a dazi doganali all'esportazione in caso di esportazioni verso paesi terzi (v., per analogia, sentenza del 26 ottobre 1995, Siesse, C-36/94, EU:C:1995:351, punto 17)».

Con riguardo, poi, all'eventuale giustificazione dell'onere all'esportazione de quo, la Corte ha osservato:

«52. Il governo dei Paesi Bassi sostiene che l'obiettivo consistente nel garantire la sicurezza dell'approvvigionamento costituisce, come già riconosciuto dalla Corte nella sentenza del 22 ottobre 2013, Essent e a. (da C-105/12 a C-107/12, EU:C:2013:677, punto 59, nonché la giurisprudenza ivi citata), un motivo imperativo di interesse generale.

53. A tal riguardo, secondo costante giurisprudenza, il divieto dettato dall'articolo 28 TFUE riveste carattere generale ed assoluto (v., in tal senso, sentenza del 21 settembre 2000, Michaïlidis, C-441/98 e C-442/98, EU:C:2000:479, punto 14 e la giurisprudenza ivi citata). Il Trattato FUE non prevede alcuna deroga e la Corte ha già affermato che dalla chiarezza, dalla precisione e dall'ampiezza senza riserve delle pertinenti disposizioni di diritto primario risulta che il divieto di dazi doganali costituisce una norma fondamentale e che, conseguentemente, qualsiasi deroga dev'essere espressamente contemplata. Essa ha parimenti precisato che la nozione di «tassa d'effetto equivalente ad un dazio doganale» costituisce il necessario complemento al divieto generale relativo ai dazi doganali (v., in tal senso, la sentenza del 14 dicembre 1962, Commissione/Lussemburgo e Belgio, 2/62 e 3/62, EU:C:1962:45, pag. 807).

54. La Corte ha inoltre affermato che le deroghe agli articoli 34 e 35 TFUE previste dall'articolo 36 TFUE non possono trovare applicazione, in via analogica, nell'ambito dei dazi doganali e delle tasse di effetto equivalente (v., in tal senso, la sentenza del 10 dicembre 1968, Commissione/Italia, 7/68, EU:C:1968:51, pag. 573).

55. Tali considerazioni s'impongono con riguardo tanto al divieto di tasse di effetto equivalente a dazi doganali all'esportazione verso altri Stati membri quanto al divieto di tasse di tal genere all'esportazione verso paesi terzi.

56. Ne consegue che l'onere pecuniario in esame, dovendo essere qualificato come tassa di effetto equivalente a dazi doganali, non può essere oggetto di giustificazione.

57. Alla luce di tutti i suesposti rilievi, gli articoli 28 e 30 TFUE devono essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa di uno Stato membro che prevede l'applicazione di un onere pecuniario, come quello oggetto del procedimento principale, gravante sulle esportazioni di energia elettrica verso un altro Stato membro o verso un paese terzo unicamente nel caso in cui l'energia elettrica sia stata prodotta sul territorio nazionale ».

3. Divieto di restrizioni quantitative e misure d'effetto equivalente

11 luglio 1974, *Benoît e Gustave Dassonville*, causa 8/74, Racc. 837.

La legislazione belga, r.d. 2 dicembre 1934, n. 57, sanzionava penalmente il divieto di importare acquaviti recanti una denominazione d'origine regolarmente omologata dal governo belga qualora le merci non fossero accompagnate da un documento attestante ufficialmente il diritto alla suddetta denominazione.

Il signor Gustave Dassonville, titolare di una ditta con sede in Francia, ed il figlio Benoît Dassonville acquistavano Scotch whisky, denominazione regolarmente omologata dal Governo belga, in libera pratica in Francia, per poi importarlo in Belgio.

Il whisky veniva importato in Belgio corredato dai documenti prescritti dalla normativa francese, ritenuti, invece, non rispondenti alle finalità della legge belga.

I signori Dassonville venivano per questo motivo penalmente perseguiti dal procuratore del Re. A loro difesa, i predetti, assumevano la contrarietà del decreto belga al divieto di applicare restrizioni quantitative e misure di effetto equivalente sancito dall'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE) e seguenti.

Il Tribunal de Première Instance di Bruxelles rinviava pregiudizialmente alla Corte di giustizia l'interpretazione degli artt. Ricordati. La Corte ha osservato:

« 5. Ogni normativa commerciale degli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari va considerata come una misura d'effetto equivalente a restrizioni quantitative.

6. Finché non sarà stato istituito un regime comunitario che garantisca ai consumatori l'autenticità della denominazione di origine d'un prodotto, gli Stati membri che intendano adottare provvedimenti contro comportamenti sleali in tale settore possono farlo soltanto a condizione che tali provvedimenti siano ragionevoli e che i mezzi di prova richiesti non abbiano per effetto di ostacolare il commercio fra gli Stati membri, ma siano accessibili a tutti i cittadini comunitari. (...)

8. Tale può essere invece il risultato di formalità, richieste da uno Stato membro per la prova dell'origine d'un prodotto, alle quali solo gli importatori diretti sarebbero praticamente in grado di soddisfare senza gravi difficoltà.

9. Di conseguenza, lo Stato membro che richieda un certificato di origine più facilmente ottenibile dall'importatore diretto d'un prodotto, che non da chi abbia acquistato regolarmente il medesimo prodotto in un altro Stato membro (diverso dal paese d'origine) dov'esso si trovava in libera pratica, pone in essere una misura d'effetto equivalente ad una restrizione quantitativa incompatibile col Trattato ».

22 marzo 1977, *Iannelli e Volpi S.p.A. c. Ditta Paolo Meroni*, causa 74/76, Racc. 557.

La società italiana Iannelli e Volpi svolgeva attività di importazione di carta versando dei contributi all'Ente nazionale per la cellulosa e per la carta (ENCC), ente di diritto pubblico istituito

con decreto ministeriale 3 luglio 1940 per incentivare e disciplinare la produzione di cellulosa e di carta in Italia.

In occasione della vendita di una partita importata di carta da parati alla ditta Paolo Meroni, la Iannelli e Volpi le addebitava, in conformità con la citata normativa italiana, parte del contributo da lei versato all'ENCC nel momento dell'importazione.

La ditta Paolo Meroni rifiutava il pagamento adducendo che tale addebito, posto a carico dell'acquirente, fosse contrario all'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE) e, inoltre, violasse l'art. 95 TCE (ora art. 110 TFUE).

La Iannelli e Volpi, al fine di veder soddisfatto il proprio credito adiva, pertanto, il Pretore di Milano il quale, una volta integrato il contraddittorio con la chiamata dell'ENCC, rinviava ai sensi dell'art. 177 TCE (ora art. 267 TFUE) alla Corte di giustizia. Le questioni sottoposte dal Pretore di Milano miravano, in sostanza, a stabilire se il giudice nazionale chiamato a pronunziarsi sulla compatibilità di una normativa nazionale, come quella per cui era causa, con il sistema di aiuti di Stato, disciplinato dagli artt. 92 TCE (ora art. 107 TFUE) e seguenti, potesse anche tener conto di una eventuale violazione dell'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE).

Affrontando l'interpretazione dell'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE) alla luce della disciplina in materia di aiuti di Stato, la Corte ha osservato:

« 8. L'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE], vietando qualsiasi restrizione quantitativa all'importazione nonché qualsiasi misura di effetto equivalente, si riferisce sia ai provvedimenti che vietano in tutto o in parte le importazioni, sia, com'è precisato nella direttiva della Commissione 22 dicembre 1969, n. 70/50 (GU n. L 13 del 19. 1. 1970, pag. 29), alle "misure, diverse da quelle applicabili indistintamente ai prodotti nazionali ed ai prodotti importati, che ostacolano delle importazioni che potrebbero aver luogo ove tali misure non esistessero, ivi comprese quelle che rendono le importazioni più difficili od onerose dello smercio dei prodotti nazionali".

9. La sfera d'applicazione dell'art. 30 [ora art. 34 TFUE], per quanto ampia, non comprende tuttavia gli ostacoli contemplati da altre disposizioni specifiche del Trattato. In effetti, le conseguenze dell'applicazione o dell'eventuale violazione di queste varie disposizioni, in quanto vanno determinate in funzione del particolare oggetto delle disposizioni stesse nel complesso delle finalità del Trattato, possono essere di varia natura, donde la necessità di distinguere la sfera di applicazione di ciascuna norma, a meno che non si tratti di situazioni che possono ricadere contemporaneamente sotto la disciplina di due o più norme di diritto comunitario. Così, gli ostacoli di natura fiscale o di effetto equivalente contemplati dagli artt. 9-16 e 95 del Trattato [ora art. 110 TFUE] esulano dal divieto stabilito dall'art. 30 [ora art. 34 TFUE].

10. Del pari, il fatto che un sistema di aiuti erogati dallo Stato o alimentati con fondi statali possa, semplicemente agevolando determinate imprese o taluni prodotti nazionali, ostacolare, sia pure indirettamente, l'importazione da altri Stati membri di prodotti simili o concorrenti, non basta da solo ad assimilare un aiuto, in quanto tale, ad una misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa ai sensi dell'art. 30.

11. D'altra parte, come emerge dall'art. 92 [ora art. 107 TFUE], nn. 1 e 3, nonché dall'art. 93 [ora art. 108 TFUE], n. 2, 3 comma, l'incompatibilità degli aiuti con il mercato comune, sancita dall'art. 92, n. 1, non è né assoluta né incondizionata. Non solo l'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 2, stabilisce determinate eccezioni a tale principio, ma inoltre sia l'art. 92 [ora art. 107 TFUE], sia l'art. 93 [ora art. 108 TFUE] conferiscono alla Commissione un ampio potere discrezionale ed al Consiglio un vasto potere al fine di dichiarare determinati aiuti statali compatibili con il mercato comune, in deroga al divieto generale di cui all'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 1.

12. Dal complesso di tali considerazioni deriva che il Trattato, disponendo, all'art. 93 [ora art. 108 TFUE], che la Commissione deve procedere in via permanente all'esame ed al controllo degli aiuti, vuole che l'eventuale incompatibilità di un determinato aiuto con il mercato comune venga accertata, sotto il controllo della Corte di giustizia, mediante un apposito procedimento, che spetta alla Commissione avviare. Di conseguenza, i singoli non possono, richiamandosi unicamente all'art. 92 [ora art. 107 TFUE], contestare la compatibilità di un aiuto con il diritto comunitario dinanzi ai

giudici nazionali né chiedere a questi di pronunziarsi, in via principale o incidentale, sull'eventuale incompatibilità. Un'interpretazione dell'art. 30 talmente estensiva da consentire di assimilare un aiuto ai sensi dell'art. 92 [ora art. 107 TFUE], in quanto tale, ad una restrizione quantitativa di cui all'art. 30 avrebbe per effetto di alterare la portata degli artt. 92 e 93 del Trattato [ora artt. 107 e 108 TFUE] e di recare pregiudizio al sistema di ripartizione delle competenze che il Trattato ha inteso porre in essere istituendo il procedimento d'esame permanente contemplato dall'art. 93 [ora art. 108 TFUE].

13. Il divieto delle restrizioni quantitative e delle misure di effetto equivalente sancito dall'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] è assoluto ed esplicito, e non richiede alcun ulteriore provvedimento di attuazione da parte degli Stati membri o delle istituzioni comunitarie. Esso ha pertanto efficacia diretta ed attribuisce ai singoli diritti che i giudici nazionali devono tutelare; e ciò, al più tardi, dalla fine del periodo di transizione, cioè dal 1 gennaio 1970, come risulta dal testo dell'art. 32, 2 comma del Trattato.

14. Può accadere che determinate caratteristiche di un aiuto, contrastanti con disposizioni particolari del Trattato, diverse dagli artt. 92 e 93 [ora artt. 107 e 108 TFUE], siano così indissolubilmente legate all'oggetto dell'aiuto, che risulti impossibile esaminarle in via autonoma, di guisa che la loro incidenza sulla compatibilità o sull'incompatibilità dell'aiuto nel suo complesso dev'essere in tal caso necessariamente valutata mediante il procedimento ex art. 93 [ora art. 107 TFUE]. Diverso è invece il caso qualora, nell'analisi di un sistema di aiuti, sia possibile isolare condizioni o elementi che, pur facendo parte del sistema stesso, possano essere considerati non necessari ai fini della realizzazione del suo oggetto o del suo funzionamento. In quest'ultima ipotesi, non è possibile richiamarsi alla ripartizione delle competenze derivante dagli artt. 92 e 93 per concludere che, qualora siano violate altre norme del Trattato, aventi efficacia diretta, queste non possano essere invocate dinanzi al giudice nazionale per il solo fatto che l'elemento considerato costituisce un aspetto di un aiuto.

15. Benché gli aiuti implichino sovente, per natura, una protezione e quindi un certo frazionamento del mercato a scapito dei prodotti delle imprese che non ne fruiscono, ciò non giustifica tuttavia effetti restrittivi che vadano al di là di quanto è necessario perché l'aiuto possa raggiungere gli scopi ammessi dal Trattato. Si hanno simili effetti qualora l'aiuto venga concesso agli operatori economici che acquistano prodotti importati tramite un ente statale, ma negato in caso di importazione diretta, senza che, manifestamente, tale distinzione sia necessaria alla realizzazione dell'obiettivo dell'aiuto o al suo funzionamento.

16. Va però precisato, per quanto concerne la soluzione della seconda questione, che l'esistenza, in un sistema di aiuti, di un elemento che costituisca eventualmente una misura di effetto equivalente a una restrizione quantitativa, non necessaria alla realizzazione dell'obiettivo dell'aiuto, non autorizza i giudici nazionali a dichiarare il suddetto sistema, nel suo complesso, incompatibile con il Trattato né, di conseguenza, a considerare, per ciò solo, illegittimi i contributi con i quali l'aiuto è finanziato, assumendo a motivo il fatto che questi sarebbero destinati al finanziamento di un aiuto incompatibile con il Trattato.

17. Le prime tre questioni vanno pertanto risolte come segue: a) l'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] ha efficacia diretta e attribuisce ai singoli, al più tardi alla fine del periodo di transizione, diritti che i giudici nazionali devono tutelare; b) gli aiuti di cui agli artt. 92 e 93 del Trattato [ora art. 107 e 108 TFUE] non rientrano, di per sé, nella sfera di applicazione del divieto delle restrizioni quantitative all'importazione e delle misure di effetto equivalente sancito dall'art. 30 [ora art. 34 TFUE]; tuttavia, eventuali modalità di un aiuto non necessarie al suo oggetto o al suo funzionamento e contrarie al suddetto divieto possono essere, per tale motivo, considerate incompatibili con detta disposizione; c) il fatto che una determinata modalità di un aiuto, non necessaria al suo oggetto o al suo funzionamento, sia incompatibile con una norma del Trattato diversa dagli artt. 92 e 93 non vizia l'aiuto nel suo complesso né rende illegittimo, per questo motivo, il sistema di finanziamento dell'aiuto stesso ».

La Corte ha quindi interpretato l'art. 95 TCE (ora art. 110 TFUE):

«21. Ai fini dell'applicazione dell'art. 95 del Trattato [ora art. 110 TFUE] è necessario prendere in considerazione non solo l'aliquota del tributo interno gravante direttamente o indirettamente sui prodotti nazionali e su quelli importati, ma anche la base imponibile e le modalità di riscossione del tributo stesso. Qualora, sotto questo profilo, sussistano differenze implicanti per il prodotto importato, nella medesima fase del processo produttivo o della distribuzione, un maggior onere fiscale rispetto all'analogo prodotto nazionale, si ha violazione del divieto di cui all'art. 95 [ora art. 110 TFUE].Ciò si verifica, nel caso di un tributo calcolato sul valore del prodotto, quando, in relazione al solo prodotto importato, si prendano in considerazione elementi di valutazione tali da aumentarne il valore rispetto al prodotto nazionale corrispondente. Il fatto che l'amministrazione abbia la facoltà di ridurre l'importo del tributo in casi particolari, tanto per le merci di produzione nazionale quanto per quelle importate, non basta ad eliminare la discriminazione incompatibile con l'art. 95 [ora art. 110 TFUE].

22. Come la Corte ha affermato, da ultimo nella sentenza 17 febbraio 1976 (causa 45/75, Rewe, Racc. pag. 193), l'art. 95 [ora art. 110 TFUE] del Trattato ha efficacia diretta ed attribuisce ai singoli diritti che i giudici nazionali devono tutelare. Spetta tuttavia al giudice nazionale stabilire, in base al diritto interno, se un tributo interno discriminatorio ai sensi dell'art. 95 [ora art. 110 TFUE] debba essere considerato non dovuto nella sua totalità, oppure limitatamente alla parte che eccede l'onere gravante sul prodotto nazionale ».

3.1. Misure distintamente applicabili

8 novembre 1979, *Denkavit Fruttermittel GmbH c. Ministro dell'alimentazione, dell'agricoltura e delle foreste del Land Renania settentrionale-Vestfalia*, causa 251/78, Racc. 3369.

Il decreto 18 settembre 1957 del Land Renania settentrionale-Vestfalia stabiliva ai suoi §§ 1,2 e 9 le modalità per l'importazione di mangimi contenenti prodotti di origine animale e per i correlati controlli sanitari. All'importazione, in primo luogo, veniva richiesto un certificato rilasciato dalla competente autorità dello Stato esportatore attestante l'avvenuto trattamento termico contro le salmonelle. In seguito, la merce veniva, comunque, sottoposta ad ulteriori controlli a campione da parte dei veterinari del Paese importatore, a meno che il Ministro competente, su richiesta della società importatrice, autorizzasse una deroga alle procedure stabilite dal decreto, nel caso in cui non si ravvisasse il pericolo di un eventuale della merce. L'importatore aveva, poi, l'obbligo di pagare un diritto amministrativo per la concessione dell'autorizzazione.

La società Denkavit Fruttermittel GmbH, importatrice dai Paesi Bassi nella Repubblica federale di Germania di mangimi contenenti prodotti di origine animale, contestava avanti al Verwaltungsgericht di Münster la compatibilità delle disposizioni del decreto 18 settembre 1957 con gli artt. 9, 30 e 36 TCE (ora artt. 34 e 36 TFUE) e con i regolamenti del Consiglio n. 804/68/CEE e n. 2727/75/CEE, rispettivamente in materia di organizzazione comune dei mercati del latte e dei cereali. La Denkavit riteneva, infatti, che il doppio controllo sanitario effettuato sia dallo Stato esportatore, sia dallo Stato importatore, fosse da considerarsi come una misura d'effetto equivalente ad una restrizione quantitativa all'importazione, non giustificabile ai sensi dell'art. 36 TCE (ora art. 36 TFUE), e che l'onere riscosso per la concessione dell'autorizzazione rappresentasse una tassa d'effetto equivalente ad un dazio doganale, in quanto non configurabile come corrispettivo di un servizio reso all'importatore.

Il Verwaltungsgericht rinviava, pertanto, pregiudizialmente alla Corte di giustizia per l'interpretazione delle citate disposizioni comunitarie.

La Corte ha osservato:

«3. Va sottolineato che a partire dal 31 dicembre 1969, data di scadenza del periodo transitorio,

gli artt. 9 e 30 del Trattato [ora artt. 28 e 36 TFUE], hanno efficacia diretta ed attribuiscono di per sé ai singoli diritti che i giudici nazionali sono tenuti a tutelare. Ne consegue che a partire dal 1 gennaio 1970 non si rendeva più necessario ribadire, nei regolamenti relativi alle organizzazioni di mercato, i divieti sanciti da tali articoli, dato che l'art. 38 del Trattato [ora art. 38 TFUE] dispone che "salvo contrarie disposizioni degli artt. da 39 a 46 inclusi, le norme previste per l'instaurazione del mercato comune sono applicabili ai prodotti agricoli". È per questo motivo che il regolamento n. 804/68 — emanato nel 1968 — sancisce espressamente, all'art. 22, il divieto di misure di effetto equivalente o restrizioni quantitative negli scambi intracomunitari, mentre nel regolamento n. 2727/75 questo divieto è espressamente stabilito solo per quanto riguarda gli scambi coi paesi terzi. Stando cosi le cose, la Corte può limitarsi ad interpretare le disposizioni del Trattato menzionate nella questione pregiudiziale. (...)

10. Come il giudice nazionale ha giustamente ricordato, secondo la costante giurisprudenza della Corte la nozione di misure d'effetto equivalente a restrizioni quantitative di cui all'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] va intesa nel senso ch'essa comprende i controlli sanitari sistematici effettuati alle frontiere intracomunitarie. La stessa interpretazione vale, come la Corte ha dichiarato nella sentenza 24 gennaio 1978 (causa n. 82/77, Openbaar Ministerie Nederland c/Van Tiggele, Racc. 1978, pag. 25) nel caso di un sistema in base al quale un operatore economico si trovi nella necessità di chiedere una esenzione o deroga ad un provvedimento nazionale che costituisce esso stesso una restrizione quantitativa od una misura d'effetto equivalente.

11. La nozione di misura d'effetto equivalente ad una restrizione quantitativa comprende anche l'obbligo di produrre un certificato attestante che i mangimi importati hanno subito nel paese esportatore un determinato trattamento. Il fatto che il requisito di un certificato che accompagni la merce sia di frequente prescritto dalle direttive comunitarie intese ad armonizzare e ad eliminare nei limiti del possibile i controlli sanitari nazionali alla frontiera, non consente di escludere che l'obbligo imposto dallo Stato membro importatore di produrre un certificato rilasciato dalle autorità dello Stato esportatore vada qualificato come misura di effetto equivalente. Infatti, l'obbligo di presentare un certificato, imposto unilateralmente da uno Stato membro e dal cui adempimento questo fa dipendere le conseguenze giuridiche che ritiene opportune, non può essere messo sullo stesso piano, per quel che concerne gli effetti restrittivi sugli scambi intracomunitari, dell'obbligo imposto da una direttiva a tutti gli Stati membri, di rilasciare, al fine di agevolare il commercio intracomunitario, un certificato sanitario di modello uniforme, nell'ambito di un sistema che mira a spostare il controllo verso lo Stato membro speditore ed a sostituire, in tal modo, alla sistematica applicazione di provvedimenti protettivi alla frontiera un regime unitario che renda superflua la molteplicità dei controlli al confine, pur lasciando allo Stato destinatario la possibilità di vigilare sull'effettiva esistenza delle garanzie offerte dal sistema di controlli cosi unificato. (...)

14. La Corte di giustizia ha dichiarato nella sentenza 5 ottobre 1977 (causa 5/77, Tedeschi c/ Denkavit, Racc. 1977, pag. 1555), che l'art. 36 [ora art. 36 TFUE] non ha lo scopo di riservare talune materie alla competenza esclusiva degli Stati membri, ma ammette solo che le norme nazionali deroghino al principio della libera circolazione delle merci se ed in quanto ciò sia e continui ad essere giustificato per il conseguimento degli obiettivi contemplati da questo articolo. Di conseguenza, allorché in attuazione dell'art. 100 del Trattato [ora art. 115 TFUE], direttive comunitarie dispongono l'armonizzazione dei provvedimenti necessari a garantire la tutela della salute degli uomini e degli animali e approntano procedimenti di controllo della loro osservanza, il ricorso all'art. 36 [ora art. 36 TFUE] perde la sua giustificazione ed i controlli appropriati vanno allora effettuati e i provvedimenti di tutela adottati secondo lo schema tracciato dalla direttiva d'armonizzazione. (...)

20. Da quanto precede consegue che, all'epoca dei fatti che hanno dato luogo alla causa principale, per i mangimi composti d'origine animale non ricorrevano, in particolare quanto alla lotta contro gli agenti patogeni, i presupposti che rendono ingiustificato il richiamo, da parte degli Stati membri, alle eccezioni consentite dall'art. 36 del Trattato CEE [ora art. 36 TFUE].

23. Nella sentenza 20 maggio 1976 (causa 104/75, De Peijper, Racc. 1976, pag. 613), la Corte ha dichiarato che una normativa o prassi nazionale è esclusa dalla deroga di cui all'art. 36 qualora al suo

posto “si sarebbero potuti adottare, con pari efficacia, per la tutela degli animali'provvedimenti di minore pregiudizio per gli scambi intracomunitari”. Essa ha inoltre affermato che “in particolare, l'art. 36 [ora art. 36 TFUE] non può servire a giustificare normative o prassi, anche utili, che tuttavia presentino aspetti restrittivi motivati essenzialmente dalla preoccupazione di ridurre l'impegno dell'amministrazione o le spese pubbliche, a meno che, in mancanza delle predette normative o prassi, tale impegno o tali spese risultino eccessivamente onerosi”. Nelle medesima sentenza è peraltro precisato che qualora la collaborazione tra le autorità degli Stati membri permetta di rendere meno complicati e meno gravosi i controlli alle frontiere ancora leciti in forza dell'eccezione stabilita dall'art. 36 [ora art. 36 TFUE], le autorità competenti in materia di controlli sanitari devono accertare se i documenti probatori rilasciati nell'ambito di tale collaborazione non creino una presunzione di conformità delle merci importate ai requisiti fissati dalla normativa sanitaria nazionale per contribuire alla semplificazione dei controlli effettuati all'atto del passaggio della merce da uno Stato membro all'altro. (...)

24. Spetta, in ciascun caso, ai giudici nazionali applicare tali criteri alla luce di tutte le circostanze delle liti sottoposte al loro esame, tenendo presente che incombe sempre all'autorità nazionale che si richiami all'art. 36 [ora art. 36 TFUE] l'onere di provare che i propri provvedimenti rispondono a detti criteri. (...)

26. La Corte ha dichiarato, nella sentenza 15 dicembre 1976 (causa 41/76 Donckerwolcke, Racc. 1976 pag. 1921), che l'applicazione nei rapporti intracomunitari di norme interne le quali tuttora impongono, sia pure solo come formalità, la condizione della licenza d'importazione o altra condizione analoga, costituisce una misura d'effetto equivalente ad una restrizione quantitativa ed è, pertanto, vietata. Questo divieto non concerne però il caso in cui divieti o restrizioni degli scambi possono per l'appunto esser mantenuti in vigore in forza dell'art. 36 del Trattato [ora art. 36 TFUE] a condizione d'essere giustificati ai sensi di tale disposizione. L'autorizzazione di cui trattasi nella causa principale costituisce una deroga alla norma generale del doppio controllo imposto dai §§ 1 e 2 della Viehseuchenverordnung 1957 e, per principio, va considerata meno rigida della norma generale alla quale deroga. Ne consegue che un sistema di autorizzazioni d'importazione che deroga, in senso liberale, ad un sistema di controllo sanitario generale che sia compatibile con l'art. 36, è esso stesso conforme a tale disposizione. Qualora esso permettesse soltanto di rendere più elastico un sistema di controllo generale che andasse al di là di quanto è consentito dall'art. 36 [ora art. 36 TFUE], occorrerebbe valutarlo, in base alle proprie caratteristiche, in relazione alle deroghe, consentite dall'art. 36 del Trattato, al divieto delle misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative. (...)

28. Non ne consegue, tuttavia, automaticamente che ciascuna delle condizioni cui l'autorità nazionale subordini la facoltà di deroga sia, di per sé, conforme a quanto consentito dall'art. 36 [ora art. 36 TFUE]. Come si è già detto, spetta in ciascun caso ai giudici nazionali valutare se tali condizioni siano necessarie per raggiungere lo scopo che l'art. 36 [ora art. 36 TFUE] consente di perseguire, tenuto conto del principio già ricordato, secondo cui incombe all'autorità nazionale che si richiama all'art. 36 [ora art. 36 TFUE] provare che i propri provvedimenti rispondono a tali criteri. (...)

30. L'art. 9 del Trattato vieta la riscossione, negli scambi commerciali tra gli Stati membri, di dazi doganali e di qualsiasi tassa d'effetto equivalente. Tale divieto non ammette alcuna distinzione a seconda dello scopo perseguito mediante la riscossione degli oneri pecuniari di cui è prescritta l'abolizione e pertanto concerne anche gli oneri percepiti sulle merci importate per ragioni di controllo sanitario. Una diversa soluzione sarebbe possibile soltanto qualora gli oneri pecuniari di cui trattasi rientrassero in un sistema generale di tributi interni, applicati a tutte le merci — nazionali e importate — secondo gli stessi criteri o se gli stessi oneri costituissero il corrispettivo di un servizio effettivamente reso all'importatore. I diritti come quelli fissati nell'autorizzazione rilasciata nel caso di specie concernono unicamente i prodotti importati. Essi non costituiscono nemmeno il corrispettivo di un servizio reso all'importatore, giacché l'attività d'una amministrazione statale destinata ad applicare, nell'interesse generale, un sistema di controlli sanitari — sia pure sotto forma di provvedimenti individuali, derogatori e più elastici di un sistema di controllo generale — non può considerarsi come un servizio reso all'importatore tale da giustificare, come contropartita, la

riscossione di un onere pecuniario ».

22 giugno 1994, *Germania c. Deutsches Milch-Kontor GmbH,* causa C-426/92, in Racc. I-2757.

A sensi dell'art. 10, n. 1, del regolamento del Consiglio n. 804/68/CEE il latte scremato in polvere destinato all'alimentazione degli animali che risponda a determinati requisiti viene ammesso alla concessioni di aiuti. Nell'ipotesi in cui il latte venga utilizzato in uno Stato membro, ma prodotto in un altro Stato membro, sarà quest'ultimo a dover erogare l'aiuto, alle condizioni stabilite dal regolamento del Consiglio n. 1624/76/CEE, così come modificato dal regolamento 1726/79/CEE. Questo regolamento prevede, al fine dell'erogazione dell'aiuto, due controlli: uno, dello Stato esportatore, vertente sulla composizione e sulla qualità del latte; l'altro, dello Stato in cui avviene la trasformazione, consistente nell'accertare che il latte sia effettivamente utilizzato per la produzione di alimenti per animali. Le modalità del controllo dello Stato esportatore sono, poi, disciplinate dall'art. 10 del regolamento 1725/79/CEE.

La società tedesca Deutsches Milch-Kontor GmbH acquistava latte scremato in polvere nella Repubblica federale di Germania per esportarlo in Italia, dove veniva trasformato in alimenti composti per animali. Ai fini della citata normativa comunitaria, alla frontiera il latte scremato subiva sistematici controlli a campione da parte del Bundesamt für Ernährung und Forstwirschaft.

Le spese per questi controlli erano poste a carico della Deutsches MilchKontor GmbH, la quale rifiutava il pagamento sostenendo, anche in sede di giudizio, l'equiparabilità di tale onere ad una tassa d'effetto equivalente ad una restrizione quantitativa all 'esportazione.

Il Verwaltungsgerichtshof dell'Assia annullava i contestati avvisi di pagamento, basando la propria decisione sul fatto che la frequenza dei controlli sistematici effettuati alla frontiera tedesca fosse di molto superiore a quanto previsto dal regolamento 1725/79/CEE e gli oneri a carico della Deutsches MilchKontor GmbH fossero, pertanto, sproporzionati e non costituissero spese per normali controlli.

Il Bundesamt für Ernährung und Forstwirschaft ricorreva al Bundesverwaltungsgericht, il quale, ai fini della risoluzione della controversia, rinviava alla Corte di giustizia per l'interpretazione della citata normativa comunitaria. Il giudice chiedeva, inoltre, alla Corte di interpretare gli artt. 9, 12, 16 e 95 TCE per verificare se le spese per i controlli sistematici alla frontiera poste a carico degli esportatori costituissero tasse d'effetto equivalente a dazi doganali. La Corte ha osservato:

« 20. In materia di controlli sanitari effettuati alla frontiera, la Corte ha già affermato che, in ragione, fra l'altro, degli indugi connessi alle operazioni di controllo e delle maggiori spese di trasporto che ne possono derivare per l'importatore, i controlli di cui trattasi sono atti a rendere le importazioni o le esportazioni più difficili o più onerose (v. sentenza 15 dicembre 1976, causa 35/76, Simmenthal, Racc. pag. 1871, punto 14).

21. Tale principio si applica pure ad altre categorie di controlli alla frontiera, in particolare a una normativa nazionale che prescriva l'ispezione sistematica delle merci al momento del passaggio della frontiera (v. sentenza 20 settembre 1988, causa 190/87, Moormann, Racc. pag. 4689, punto 8).

22. Ne consegue che negli scambi intracomunitari qualsiasi controllo sistematico alla frontiera costituisce un ostacolo che può contravvenire agli artt. 30 e 34 del Trattato. Di conseguenza, l'instaurazione di un controllo del genere può essere ammessa solo in condizioni debitamente giustificate. (...)

39. In primo luogo, a proposito dei motivi di ordine economico e pratico invocati, è sufficiente ricordare che l'art. 36 del Trattato [ora art. 36 TFUE] non può servire a giustificare normative o prassi, anche utili, che tuttavia presentino aspetti restrittivi motivati essenzialmente dall'intento di ridurre l'impegno dell'amministrazione o le spese pubbliche, a meno che, in mancanza delle predette normative o prassi, tale impegno o tali spese superino manifestamente i limiti di quanto può essere ragionevolmente richiesto (v. sentenza 20 maggio 1976, causa 104/75, De Peijper, Racc. pag. 613, punto 18). Inoltre, nella fattispecie gli oneri relativi ai controlli vengono ripercossi sugli operatori

economici. (...)

41. In terzo luogo, per quanto riguarda l'intento di evitare frodi durante il trasporto nel territorio dello Stato membro esportatore, si deve ricordare che le autorità nazionali hanno la facoltà di servirsi degli appositi strumenti offerti dal diritto interno per evitare le frodi nei confronti della normativa comunitaria; tuttavia, ciò non può ammettersi quando il diritto interno si ispira a criteri che non si conciliano con il sistema di garanzie e di prove stabilito dalla normativa comunitaria (v. sentenza 11 febbraio 1971, causa 39/70, Fleischkontor, Racc. pag. 49, punto 5). (...)

50. Secondo la costante giurisprudenza della Corte, qualsiasi onere pecuniario imposto unilateralmente, a prescindere dalla sua denominazione e dalla sua struttura, che colpisca le merci in ragione del fatto che esse varcano la frontiera, se non è un dazio doganale vero e proprio, costituisce una tassa di effetto equivalente ai sensi degli artt. 9, 12, 13 e 16 del Trattato, anche se non sia riscosso a profitto dello Stato (v., in particolare, sentenza 9 novembre 1983, causa 158/82, Commissione/Danimarca, Racc. pag. 3573, punto 18).

51. Si deve ricordare che l'abolizione fra gli Stati membri dei dazi doganali e delle tasse di effetto equivalente costituisce un principio fondamentale del mercato comune, vigente per tutti i prodotti e tutte le merci, di guisa che qualsiasi eventuale eccezione, del resto da interpretarsi restrittivamente, dev'essere espressamente prevista (v. sentenze 13 novembre 1964, cause riunite 90/63 e 91/63, Commissione/Lussemburgo e Belgio, Racc. pag. 1199, e 20 aprile 1978, cause riunite 80/77 e 81/77, Commissionnaires Réunis, Racc. pag. 927, punto 24).

52. Nella ripetuta sentenza 15 settembre 1982, Denkavit, la Corte ha dichiarato (punto 13) che l'art. 10 del regolamento n. 1725/79 non osta a che uno Stato membro, a norma della propria legislazione nazionale, ponga le spese di controlli effettuati in forza di detta disposizione a carico dell'impresa interessata, qualora le somme da questa dovute corrispondano alle spese normali per controlli di questo genere e non siano di entità tale da distogliere le imprese dall'effettuare le operazioni che la concessione dell'aiuto mira ad incoraggiare ».

9 dicembre 1997, *Commissione c. Francia*, causa C-265/95, in Racc. I-6959.

In Francia avvenivano atti di vandalismo contro i camion che trasportavano prodotti ortofrutticoli provenienti da altri Stati membri della Comunità.

Già a partire dal 1985 la Commissione, più volte rassicurata dalle autorità francesi, inviava reiterati richiami alla Repubblica francese affinché provvedesse ad adottare le misure preventive e repressive necessarie per porre fine ai detti atti di vandalismo.

La Commissione, ritenendo le misure successivamente adottate insufficienti ed inadeguate e, quindi, le autorità francesi, responsabili per gli atti di privati cittadini che ostacolavano la libera circolazione delle merci (prodotti ortofrutticoli), in violazione dell'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE) in combinato disposto con l'art. 5 TCE (ora art. 4, par. 3, TUE), ricorreva ai sensi dell'art. 169 TCE (ora art. 258 TFUE) avanti alla Corte di giustizia.

La Corte ha osservato:

« 29. Tale disposizione, inserita nel suo contesto, dev'essere intesa nel senso che essa mira ad eliminare qualsiasi ostacolo, diretto o indiretto, attuale o in potenza, alle correnti d'importazione nel commercio intracomunitario.

30. In quanto mezzo indispensabile per la realizzazione del mercato senza frontiere interne, l'art. 30 [ora art. 34 TFUE] quindi non soltanto vieta i provvedimenti di origine statale che, di per sé, creano restrizioni al commercio fra gli Stati membri, ma può anche applicarsi qualora uno Stato membro abbia omesso di adottare i provvedimenti necessari per far fronte a ostacoli alla libera circolazione delle merci dovuti a cause non imputabili allo Stato.

31. Infatti, l'omissione da parte di uno Stato membro di agire o, se del caso, di adottare i provvedimenti sufficienti a impedire ostacoli alla libera circolazione delle merci, creati in particolare da atti di privati sul suo territorio contro prodotti originari di altri Stati membri, può ostacolare gli scambi intracomunitari al pari di un “facere”.

32. L'art. 30 [ora art. 34 TFUE] impone quindi agli Stati membri non solo di non adottare direttamente atti o comportamenti tali da costituire un ostacolo agli scambi, ma anche, in combinato disposto con l'art. 5 del Trattato [ora art. 4, par. 3, TUE], di adottare qualsiasi provvedimento necessario e adeguato per garantire sul loro territorio il rispetto di detta libertà fondamentale.

33. È vero che in quest'ultimo caso gli Stati membri, che restano i soli competenti quanto al mantenimento dell'ordine pubblico e alla salvaguardia della sicurezza interna, fruiscono di una discrezionalità per stabilire quali siano, in una determinata situazione, i provvedimenti più atti ad eliminare gli ostacoli all'importazione dei prodotti.

34. Non è compito pertanto delle istituzioni comunitarie sostituirsi agli Stati membri per prescrivere loro i provvedimenti che devono adottare ed applicare effettivamente al fine di garantire la libera circolazione delle merci sul loro territorio.

35. Tuttavia, spetta alla Corte, tenendo conto dei poteri discrezionali soprammenzionati, accertare, nei casi di cui è investita, se lo Stato membro considerato abbia adottato misure idonee a garantire la libera circolazione delle merci. (...)

55. Infatti, il timore di difficoltà interne non può giustificare l'omissione da parte di uno Stato membro di applicare correttamente il diritto comunitario (v., in tal senso, sentenza 7 dicembre 1995, causa C-52/95, Commissione/Francia, Racc. pag. I-4443, punto 38).

56. Tocca allo Stato membro interessato, a meno che non si provi che una sua azione produrrebbe sull'ordine pubblico conseguenze alle quali esso non potrebbe far fronte mediante i mezzi di cui dispone, adottare tutti i provvedimenti atti a garantire la portata e l'efficacia del diritto comunitario allo scopo di assicurare la corretta attuazione di tale diritto nell'interesse di tutti gli operatori economici. (...)

62. A questo proposito, per giurisprudenza costante motivi di natura economica non possono mai giustificare ostacoli vietati dall'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] (v., in particolare, sentenza 11 giugno 1985, causa 288/83, Commissione/Irlanda, Racc. pag. 1761, punto 28).

63. Con riferimento a quanto lasciato intendere dal governo convenuto, a sostegno di tali argomenti, ossia che la perturbazione del mercato francese degli ortofrutticoli sarebbe stata causata da prassi sleali e persino da violazioni del diritto comunitario da parte dei produttori spagnoli, occorre ricordare che uno Stato membro non può decidere unilateralmente provvedimenti di difesa o adottare un comportamento destinati ad ovviare all'eventuale trasgressione, da parte di un altro Stato membro, delle norme del diritto comunitario (v., in questo senso, sentenza 23 maggio 1996, causa C-5/94, Hedley Lomas, Racc. pag. I-2553, punto 20).

64. Ciò vale a maggior ragione nel settore della politica agricola comune, dove spetta soltanto alla Comunità adottare, se del caso, i provvedimenti necessari per fronteggiare le difficoltà che incontrerebbero alcuni operatori, in particolare a seguito di una nuova adesione. (...)

66. Di conseguenza, occorre dichiarare che, non avendo adottato tutti i provvedimenti necessari ed adeguati affinché atti di privati non ostacolino la libera circolazione degli ortofrutticoli, la Repubblica francese è venuta meno agli obblighi impostile dall'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE], in combinato disposto con l'art. 5 dello stesso Trattato [ora art. 4, par. 3, TUE], e dalle organizzazioni comuni dei mercati dei prodotti agricoli ».

3.2. Misure indistintamente applicabili

20 febbraio 1979, *Rewe-Zentral AG c. Bundesmonopolvervaltung für Branntwein (« Cassis de Dijon »),* causa 120/78, Racc. 649.

La società tedesca Rewe-Zentral AG richiedeva al Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, l'ente tedesco di gestione del monopolio sugli alcolici, l'autorizzazione ad importare dalla Francia una partita del liquore « cassis de Dijon ».

Il Bundesmonopolverwaltung negava l'autorizzazione e si opponeva all'importazione poiché il prodotto in questione non possedeva i requisiti necessari per essere messo in commercio nella Repubblica federale di Germania. Infatti, la legislazione tedesca in materia stabiliva un limite minimo di contenuto di alcool pari al 25 %. La gradazione del « cassis de Dijon » oscillava, invece, tra 15 e 20 .

La Rewe-Zentral AG agiva, quindi, avanti al competente tribunale, sostenendo, a fondamento della propria domanda, che la fissazione del limite minimo di contenuto di alcool richiesto per l'immissione di un liquore nel mercato tedesco, costituisse una restrizione del commercio intracomunitario e rappresentasse, pertanto, una misura d'effetto equivalente ad una restrizione quantitativa all'importazione, vietata ai sensi dell'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE). La Rewe-Zentral AG riteneva, inoltre, che tale provvedimento, adottato nell'esercizio di un monopolio, violasse l'art. 37 TCE (ora art. 37 TFUE).

Lo Heddisches Finanzgericht sottoponeva l'interpretazione dei due artt. alla Corte di giustizia, che ha osservato:

« 7. Va sottolineato, in proposito, che l'art. 37 [ora art. 37 TFUE] è una disposizione specifica per i monopoli nazionali di carattere commerciale;

detta disposizione non è, quindi, pertinente rispetto alle disposizioni nazionali che non riguardano l'esercizio, da parte di un pubblico monopolio, della sua funzione specifica — cioè del suo diritto di esclusiva — bensì concernono, in via generale, la produzione ed il commercio di bevande alcoliche, indipendentemente dal fatto che esse rientrino nel monopolio di cui trattasi;

stando così le cose, l'incidenza, sugli scambi intracomunitari, del provvedimento indicato dal giudice nazionale va esaminata esclusivamente alla luce delle esigenze poste dall'art. 30 [ora art. 34 TFUE], menzionato nella prima questione.

8. In mancanza di una normativa comune in materia di produzione e di commercio dell'alcool — dato che la proposta di regolamento presentata dalla Commissione al Consiglio il 7 dicembre 1976 (GU n. C 309, pag. 2) non ha avuto seguito da parte di questo — spetta agli Stati membri disciplinare, ciascuno nel suo territorio, tutto ciò che riguarda la produzione e il commercio dell'alcool e delle bevande alcoliche;

gli ostacoli per la circolazione intracomunitaria derivanti da disparità delle legislazioni nazionali relative al commercio dei prodotti di cui trattasi vanno accettati qualora tali prescrizioni possano ammettersi come necessarie per rispondere ad esigenze imperative attinenti, in particolare, all'efficacia dei controlli fiscali, alla protezione della salute pubblica, alla lealtà dei negozi commerciali e alla difesa dei consumatori. (...)

10. Per quanto riguarda la salvaguardia della salute pubblica, il Governo tedesco osserva che la determinazione dei contenuti minimi di alcool da parte delle norme nazionali avrebbe la funzione d'evitare la proliferazione delle bevande alcoliche sul mercato nazionale, specialmente di quelle con gradazione alcolica moderata, dato che siffatti prodotti possono, a suo parere, provocare l'assuefazione più facilmente delle bevande con gradazione alcolica maggiore.

11. Considerazioni del genere non sono decisive, dal momento che il consumatore può procurarsi sul mercato una gamma estremamente varia di prodotti con gradazione alcolica bassa o media ed inoltre una parte rilevante delle bevande alcoliche con forte gradazione, liberamente poste in vendita sul mercato tedesco, viene consumata correntemente in forma diluita.

12. Il Governo tedesco deduce ancora che la fissazione d'un limite inferiore della gradazione alcolica per taluni liquori è destinata a proteggere il consumatore dalle pratiche sleali di produttori o distributori di bevande alcoliche;

quest'argomento è basato sulla considerazione che la diminuzione della gradazione alcolica garantisce un vantaggio concorrenziale rispetto alle bevande con gradazione più elevata, dato che l'alcool costituisce, nella composizione delle bevande, l'elemento di gran lunga più costoso in considerazione del notevole onere fiscale cui è soggetto;

inoltre, secondo il Governo tedesco il fatto di ammettere la libera circolazione dei prodotti alcolici qualora questi corrispondano, per quanto riguarda il loro contenuto di alcool, alle norme del

paese di produzione, avrebbe l'effetto di imporre nell'ambito della Comunità, come standard comune, il contenuto alcolico più basso ammesso in uno qualsiasi degli Stati membri, o addirittura di rendere inoperanti tutte le prescrizioni in materia qualora la disciplina di più Stati membri non imponesse alcun limite inferiore di tal genere.

13. Come è stato a ragione osservato dalla Commissione, la fissazione di valori-limite in materia di gradazione alcolica delle bevande può servire alla standardizzazione dei prodotti posti in commercio e delle loro denominazioni, nell'interesse di una maggior trasparenza dei negozi commerciali e delle offerte al pubblico;

per questo, non si può cionondimeno arrivare fino a considerare la fissazione imperativa del contenuto minimo di alcool come una garanzia sostanziale della lealtà dei negozi commerciali, dal momento che è facile garantire l'adeguata informazione dell'acquirente rendendo obbligatoria l'indicazione della provenienza e della gradazione alcolica sull'imballo dei prodotti.

14. Da quanto premesso risulta che le prescrizioni relative alla gradazione minima delle bevande alcoliche non perseguono uno scopo d'interesse generale atto a prevalere sulle esigenze della libera circolazione delle merci, che costituisce uno dei principi fondamentali della Comunità;

l'effetto pratico di prescrizioni di tal genere consiste principalmente nel garantire un vantaggio alle bevande con alta gradazione alcolica, allontanando dal mercato nazionale i prodotti d'altri Stati membri non rispondenti a questa specificazione;

risulta, quindi, che la condizione unilaterale, imposta dalla normativa di uno Stato membro, della gradazione minima per la messa in commercio di bevande alcoliche costituisce un ostacolo per gli scambi incompatibile con l'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE];

non sussiste quindi alcun valido motivo per impedire che bevande alcoliche, a condizione ch'esse siano legalmente prodotte e poste in vendita in uno degli Stati membri, vengano introdotte in qualsiasi altro Stato membro senza che possa esser opposto, allo smercio di tali prodotti, un divieto legale di porre in vendita bevande con gradazione alcolica inferiore al limite determinato dalla normativa nazionale;

15. quindi la prima questione va risolta dichiarando che la nozione di "misure d'effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'importazione" di cui all'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] va intesa nel senso che ricade del pari nel divieto contemplato da detta disposizione la fissazione di una gradazione minima per le bevande alcoliche, fissazione contenuta nella legislazione d'uno Stato membro, qualora si tratti dell'importazione di bevande alcoliche legalmente prodotte e messe in commercio in un altro Stato membro ».

7 marzo 1989, *Heinz Schumacher c.Hauptzollamt Frankfurt am Main-Ost*, causa 215/87, Racc. 617.

Il signor Heinz Shumacher, residente a Francoforte sul Meno, acquistava per uso personale presso la pharmacie du Dôme di Strasburgo il « Chophytol », medicinale utilizzato per il trattamento di disturbi dispeptici e come diuretico. Il signor Schumacher acquistava in Francia questo medicinale perché, pur essendo un medicinale autorizzato nella Repubblica federale di Germania e qui venduto senza ricetta, aveva un costo nettamente maggiore.

L'autorità doganale di Francoforte non permetteva al signor Schumacher di ritirare alla posta il « Chophytol » a lui spedito dalla farmacia francese, sostenendo che ai sensi della legge 24 agosto 1976 l'importazione di medicinali da un altro Stato membro era consentita soltanto qualora ad importarli fosse stata o un'impresa farmaceutica, o un commerciante all'ingrosso, o un veterinario, o un farmacista.

Il signor Schumacher adiva lo Hessische Finanzghericht chiedendo l'annullamento della decisione dell'autorità doganale di Francoforte e asserendo l'incompatibilità della legge 24 agosto 1976, soprattutto per il suo carattere generale, con il disposto dell'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE). Di contro, lo Hauptzollarnt Frankfurt am Main-Ost sosteneva che la contestata normativa fosse giustificata, ai sensi dell'art. 36 TCE (ora art. 36 TFUE), da esigenze imperative di tutela della salute

pubblica.

Lo Hessische Finanzghericht deferiva la questione alla Corte di giustizia per l'interpretazione degli artt. 30 e 36 TCE (ora artt. 34 e 36 TFUE).

La Corte ha osservato:

« 14. Va rilevato innanzitutto — il che del resto è pacifico — che una normativa come quella oggetto della causa principale costituisce, secondo una giurisprudenza costante della Corte, una misura di effetto equivalente a una restrizione quantitativa alle importazioni. (...)

17. Secondo la costante giurisprudenza della Corte, tra i beni o gli interessi protetti dall'art. 36 [ora art. 36 TFUE], la salute e la vita delle persone occupano il primo posto e spetta agli Stati membri, entro i limiti imposti dal Trattato, stabilire il livello al quale essi intendono assicurarne la tutela e, in particolare, il grado di severità dei controlli da effettuare.

18. Giova altresì ricordare, tuttavia, che secondo la giurisprudenza della Corte, dall'art. 36 [ora art. 36 TFUE] discende che una normativa o prassi nazionale che abbia o possa avere un effetto restrittivo sulle importazioni di prodotti farmaceutici è compatibile con il Trattato solo a condizione che essa sia necessaria ai fini di una tutela efficace della salute e della vita delle persone ».

25 luglio 1991, *Aragonesa de Publicidad Exterior SA e Publivía SAE c. Departamento de Sanidad y Seguridad Social de la Generalitat de Cataluña,* cause riunite C-1/90 e C-176/90, in Racc. I-4151.

All'Aragonesa de Publicidad Exterior SA e alla Publvìa SAE, società di gestione cartelloni pubblicitari spagnole, venivano inflitte dal Departemento de Sanidad y Seguridad Social de la Generalitat de Cataluña delle ammende per aver violato il divieto di fare pubblicità alle bevande di gradazione alcolica superiore a 23 gradi stabilito dalla legge 25 luglio 1985, n. 20.

Le due società impugnavano i provvedimenti presi nei loro confronti avanti al Tribunal Superior de Justicia della Catalogna, sostenendo che la legge 25 luglio 1985, n. 20, fosse in contrasto con l'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE), poiché le restrizioni alla pubblicità dalla legge imposte colpivano la possibilità di smerciare sul mercato spagnolo le bevande alcoliche provenienti essenzialmente dagli altri Stati membri.

Il giudice adito chiedeva alla Corte di giustizia di interpretare l'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE).

Sull'interpretazione dell'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE), la Corte ha osservato:

« 8. Si deve in via preliminare rilevare che l'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] può essere applicato alle misure adottate, in particolare, da tutte le autorità degli Stati membri, senza distinguere tra autorità del potere centrale, autorità di uno Stato facente parte di una federazione ed altre autorità territoriali.

9. A norma dell'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] "sono vietate fra gli Stati membri le restrizioni quantitative all'importazione nonché qualsiasi misura di effetto equivalente". Conformemente alla costante giurisprudenza della Corte, costituisce misura di effetto equivalente qualsiasi misura idonea a frapporre ostacoli direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, al commercio intracomunitario.

10. Come deciso dalla Corte, tra l'altro nella sentenza 7 marzo 1990, GB-INNO-BM, punto 7 della motivazione (causa C-362/88, Racc. pag. I-667), una normativa che limiti o vieti determinate forme di pubblicità e determinati mezzi di promozione delle vendite, pur non condizionando direttamente gli scambi, può essere idonea a restringere il volume degli stessi incidendo sulle possibilità di messa in commercio dei prodotti importati.

11. Pertanto una normativa nazionale che, come quella considerata nella controversia di cui alle cause principali, vieta in taluni luoghi la pubblicità a favore delle bevande con tenore alcolico superiore a 23 gradi può costituire un ostacolo alle importazioni provenienti da altri Stati membri e deve quindi essere considerata, in linea di principio, una misura di effetto equivalente ai sensi dell'art. 30 [ora art. 34 TFUE] ».

Sulla giustificabilità della normativa spagnola in questione ai sensi dell'art. 36 TCE (ora art. 34 TFUE), la Corte ha osservato:

« 12. Tuttavia, nelle osservazioni presentate alla Corte, la Commissione sostiene che una simile normativa, indistintamente applicabile ai prodotti nazionali ed ai prodotti importati, deve essere consentita sulla base del solo art. 30 [ora art. 34 TFUE], senza che sia necessario riferirsi, come ha fatto il giudice nazionale, all'art. 36 [ora art. 36 TFUE], perché è giustificata da un'esigenza imperativa, cioè dalla tutela della sanità pubblica.

13. Questa argomentazione non può essere accolta. Infatti, la tutela della sanità pubblica è espressamente menzionata tra i motivi di interesse generale enumerati dall'art. 36 [ora art. 36 TFUE] che consentono di sottrarre una restrizione all'importazione al divieto contemplato dall'art. 30 [ora art. 34 TFUE].Pertanto, visto che l'art. 36 [ora art. 36 TFUE] è applicabile anche quando la misura controversa limita solo le importazioni, mentre, secondo la giurisprudenza della Corte, nell'interpretazione dell'art. 30 [ora art. 34 TFUE] si può parlare di esigenza imperativa solo se detta misura riguarda indistintamente i prodotti nazionali ed i prodotti importati, è inutile esaminare se la tutela della sanità pubblica possa rivestire anche la natura di una esigenza imperativa ai fini dell'applicazione di detto art. 30 [ora art. 34 TFUE].

14. Ciò considerato, si deve in primo luogo stabilire se la normativa controversa sia tale da tutelare la sanità pubblica e se sia proporzionata rispetto all'obiettivo da raggiungere.

15. Quanto al primo punto, basta constatare che, come la Corte ha rilevato nella sentenza 10 luglio 1980, Commissione/Francia, punto 17 della motivazione (causa 152/78, Racc. pag. 2299), la pubblicità costituisce un incitamento al consumo ed una normativa che limita le possibilità di pubblicità per le bevande alcoliche e cerca così di lottare contro l'alcolismo risponde a preoccupazioni di sanità pubblica.

16. Quanto al secondo punto, si deve ricordare che, mancando allo stato attuale del diritto comunitario norme comuni o armonizzate intese a disciplinare in modo generale la pubblicità delle bevande alcoliche, spetta agli Stati membri decidere il livello al quale intendono garantire la tutela della sanità pubblica ed il modo in cui questo livello deve essere raggiunto. Essi non possono tuttavia farlo se non nei limiti indicati dal Trattato e, in particolare, nel rispetto del principio di proporzionalità. (...)

19. In secondo luogo, per beneficiare della deroga di cui all'art. 36 [ora art. 36 TFUE], una misura nazionale non deve "costituire un mezzo di discriminazione arbitraria, né una restrizione dissimulata al commercio tra gli Stati membri", secondo la formulazione stessa della seconda frase di detto articolo.

20. Come risulta dalla sentenza 14 dicembre 1979, Henn e Darby, punto 21 della motivazione (causa 34/79, Racc. pag. 3795), la seconda frase dell'art. 36 [ora art. 36 TFUE] mira ad impedire che le restrizioni degli scambi basate sui motivi indicati nella prima frase siano distolte dal loro fine e usate in maniera da creare discriminazioni nei confronti delle merci originarie di altri Stati membri o da proteggere indirettamente taluni prodotti nazionali ».

24 novembre 1993, *Procedimenti penali c. Bernard Keck e Daniel Mithouard*, cause C-267/91 e C-268/91, Racc. I-6097.

In seguito ad accertamento della direzione francese della concorrenza, il signor Bernard Keck, responsabile del supermercato SA CORA di Mundolcheim, ed il signor Daniel Mithouard, responsabile del supermercato COOP Rond Point di Geispolsheim, venivano penalmente perseguiti avanti al Tribunal de grande instance di Strasburgo per aver effettuato vendite sottocosto. Infatti, l'art. 1 della legge finanziaria 2 luglio 1963, n. 63-628, come modificata dall'art. 32 del decreto legislativo 1 dicembre 1986, n. 86-1243, vietava espressamente la messa in vendita di un prodotto ad un prezzo inferiore al suo prezzo di costo effettivo.

I due imputati sostenevano a loro difesa che un divieto generale di rivendita sottocosto, come quello previsto dalla legge n. 63-628, avesse l'effetto di limitare la libera circolazione delle merci nella

Comunità e, quindi, fosse considerabile come una misura d'effetto equivalente ad una restrizione quantitativa, incompatibile con il disposto dell'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE).

Il Tribunal de grande instance di Strasburgo rinviava ai sensi dell'art. 177 TCE (ora art. 267 TFUE) alla Corte di giustizia per l'interpretazione dell'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE).

La Corte, alla luce dell'ormai consolidata giurisprudenza in materia di libera circolazione delle merci, ha osservato:

« 11. Ai termini dell'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE], sono vietate fra gli Stati membri le restrizioni quantitative all'importazione nonché ogni misura di effetto equivalente. Secondo costante giurisprudenza, costituisce misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa qualsiasi misura che possa ostacolare, direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi commerciali intracomunitari. (...)

15. Si deve ricordare al riguardo che, secondo la giurisprudenza Cassis de Dijon (sentenza 20 febbraio 1979, causa 120/78, Rewe-Zentral, Racc. pag. 649), costituiscono misure di effetto equivalente, vietate dall'art. 30 [ora art. 34 TFUE], gli ostacoli alla libera circolazione delle merci derivanti, in assenza di armonizzazione delle legislazioni, dall'assoggettamento delle merci provenienti da altri Stati membri, in cui siano legalmente fabbricate e immesse in commercio, a norme che dettino requisiti ai quali le merci stesse devono rispondere (quali quelle riguardanti la denominazione, la forma, le dimensioni, il peso, la composizione, la presentazione, l'etichettatura, o il confezionamento), anche qualora tali norme siano indistintamente applicabili a tutti i prodotti, laddove tale assoggettamento non risulti giustificato da finalità di interesse generale tali da prevalere sulle esigenze della libera circolazione delle merci.

16. Peraltro, si deve ritenere, contrariamente a quanto sino ad ora statuito, che non può costituire ostacolo diretto o indiretto, in atto o in potenza, agli scambi commerciali tra gli Stati membri ai sensi della giurisprudenza Dassonville (sentenza 11 luglio 1974, causa 8/74, Racc. pag. 837), l'assoggettamento di prodotti provenienti da altri Stati membri a disposizioni nazionali che limitino o vietino talune modalità di vendita, sempreché tali disposizioni valgano nei confronti di tutti gli operatori interessati che svolgano la propria attività sul territorio nazionale e sempreché incidano in egual misura, tanto sotto il profilo giuridico quanto sotto quello sostanziale, sullo smercio dei prodotti sia nazionali sia provenienti da altri Stati membri.

17. Infatti, ove tali requisiti siano soddisfatti, l'applicazione di normative di tal genere alla vendita di prodotti provenienti da un altro Stato membro e rispondenti alle norme stabilite da tale Stato non costituisce elemento atto ad impedire l'accesso di tali prodotti al mercato o ad ostacolarlo in misura maggiore rispetto all'ostacolo rappresentato per i prodotti nazionali. Normative siffatte esulano, quindi, dalla sfera di applicazione dell'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE].

18. La questione sollevata dal giudice nazionale va dunque risolta affermando che l'art. 30 del Trattato CEE [ora art. 34 TFUE] deve essere interpretato nel senso che non trova applicazione nei confronti di una normativa di uno Stato membro che vieti in via generale la rivendita sottocosto ».

23 ottobre 1997, *Procedimento penale a carico di Harry Franzén, causa C-189/95,* Racc. I-5909.

Il signor Harry Franzén, proprietario di un negozio di alimentari in Svezia, veniva penalmente perseguito avanti al Tingsrätt di Landskrona per aver violato l'alkhollag 16 dicembre 1994, n. 1738, la legge svedese sull'alcol. Questa legge disciplinava la produzione, il commercio e l'importazione delle bevande alcoliche, sottoponendo queste attività al rilascio di una specifica licenza e costituendo per la vendita al dettaglio una società, interamente controllata dallo Stato svedese, denominata Systembolaget Aktiebolag.

Il signor Harry Franzén veniva accusato di aver venduto, dolosamente e senza autorizzazione, delle partite di vino che aveva in parte acquistato dalla Systembolaget ed in parte importato dalla Danimarca. A sua difesa sosteneva la contrarietà della legge sull'alcol agli artt. 30 TCE (ora art. 34 TFUE), che vieta le restrizioni quantitative all'importazione e le misure d'effetto equivalente, e 37

TCE (ora art. 37 TFUE), che prevede per gli Stati membri l'obbligo di riordinare i monopoli nazionali a carattere commerciale. Il Governo svedese affermava, invece, che la contestata legge certamente non discriminava i prodotti importati rispetto ai prodotti nazionali, e che, comunque, questa disciplina fosse giustificata, ai sensi dell'art. 36 TCE (ora art. 36 TFUE), da esigenze di tutela della salute delle persone.

Il Tingsrätt di Landskrona sospendeva il procedimento e proponeva alla Corte di giustizia rinvio pregiudiziale ai sensi dell'art. 177 TCE (ora art. 267 TFUE).

La Corte ha osservato:

« 35. Tenendo conto della giurisprudenza della Corte, occorre esaminare le norme relative all'esistenza ed al funzionamento del monopolio alla luce delle disposizioni dell'art. 37 del Trattato [ora art. 37 TFUE], specificamente applicabili all'esercizio, da parte di un monopolio nazionale di natura commerciale, dei suoi diritti di esclusiva (sentenze 17 febbraio 1976, causa 91/75, Miritz, Racc. pag. 217, punto 5; 20 febbraio 1979, causa 120/78, Rewe-Zentral, cosiddetta « Cassis de Dijon », Racc. pag. 649, punto 7, e 13 marzo 1979, causa 91/78, Hansen, Racc. pag. 935, punti 9 e 10).

36. Invece, l'incidenza sugli scambi intracomunitari delle altre disposizioni della legge nazionale, che sono scindibili dal funzionamento del monopolio pur avendo un'incidenza su quest'ultimo, dev'essere esaminata alla luce dell'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] (v. in questo senso, sentenze Miritz, citata, punto 5, « Cassis de Dijon », citata, punto 7, e 13 marzo 1979, causa 86/78, Peureux, Racc. pag. 897, punto 35).

37. Tanto dal testo dell'art. 37 [ora art. 37 TFUE] quanto dalla sua collocazione nel sistema del Trattato, si desume che questo articolo mira a garantire l'osservanza del principio fondamentale della libera circolazione delle merci in tutto il mercato comune, in particolare mediante l'abolizione delle restrizioni quantitative e delle misure di effetto equivalente negli scambi fra gli Stati membri, ed a mantenere in tal modo normali condizioni di concorrenza fra le economie dei vari Stati membri qualora, nell'uno o nell'altro di detti Stati, un determinato prodotto sia soggetto ad un monopolio nazionale di carattere commerciale (sentenze 3 febbraio 1976, causa 59/75, Manghera e a., Racc. pag. 91, punto 9; Hansen, citata, punto 8; 7 giugno 1983, causa 78/82, Commissione/Italia, Racc. pag. 1955, punto 11; 13 dicembre 1990, causa C-347/88, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-4747, punto 42, e 14 dicembre 1995, causa C-387/93, Banchero, Racc. pag. I-4663, punto 27, in prosieguo: la « sentenza Banchero II »).

38. La Corte ha tuttavia ripetutamente precisato che tale articolo non imponeva l'abolizione assoluta dei monopoli nazionali che presentano carattere commerciale, ma disponeva il loro riordino in modo da escludere qualsiasi discriminazione fra i cittadini degli Stati membri per quanto riguarda le condizioni relative all'approvvigionamento e allo smercio (citate sentenze Manghera e a., punto 5; Hansen, punto 8; Commissione/Italia, punto 11, e Banchero II, punto 27).

39. L'art. 37 [ora art. 37 TFUE] del Trattato ha infatti lo scopo di conciliare la possibilità, per gli Stati membri, di mantenere taluni monopoli di carattere commerciale, in quanto strumenti per il perseguimento di obiettivi di interesse pubblico, con le esigenze dell'instaurazione e del funzionamento del mercato comune. Esso mira ad eliminare gli ostacoli alla libera circolazione delle merci, ad eccezione tuttavia degli effetti restrittivi sugli scambi che sono inerenti all'esistenza dei monopoli di cui trattasi.

40. Così, l'art. 37 [ora art. 37 TFUE] impone che l'organizzazione ed il funzionamento del monopolio siano riordinati in modo da escludere qualsiasi discriminazione tra i cittadini degli Stati membri per quanto riguarda le condizioni relative all'approvvigionamento e agli sbocchi, di guisa che lo scambio di merci in provenienza dagli altri Stati membri non sia svantaggiato, né in diritto né in fatto, rispetto a quello delle merci nazionali e la concorrenza tra le economie degli Stati membri non sia falsata (v., in questo senso, la citata sentenza Commissione/Italia, punto 11). (...)

69. Secondo la costante giurisprudenza della Corte, ogni normativa commerciale che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari costituisce una misura d'effetto equivalente a restrizioni quantitative (sentenza 11 luglio 1974, causa 8/74, Dassonville, Racc. pag. 837, punto 5). (...)

75. Anche se misure contrarie all'art. 30 [ora art. 34 TFUE] possono essere giustificate sulla base dell'art. 36 del Trattato, è però necessario, secondo una giurisprudenza costante (sentenze « Cassis de Dijon », citata; 6 luglio 1995, causa C-470/93, Mars, Racc. pag. I-1923, punto 15; 26 giugno 1997, causa C-368/95, Familiapress, Racc. pag. I-3689, punto 19, e 9 luglio 1997, cause riunite C-34/95, C-35/95 e C-36/95, De Agostini e TV-Shop, Racc. pag. I-3843, punto 45), che le disposizioni nazionali controverse siano proporzionate allo scopo perseguito e che quest'ultimo non possa essere conseguito mediante misure meno restrittive per gli scambi intracomunitari.

76. Nella fattispecie, se la tutela della salute delle persone contro i danni provocati dall'alcol, fatta valere dal governo svedese, rientra incontestabilmente nel novero dei motivi che possono giustificare deroghe all'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] (v., in questo senso, sentenza 25 luglio 1991, cause riunite C-1/90 e C-176/90, Aragonesa de Publicidad Exterior e Publivía, Racc. pag. I-4151, punto 13), tale governo non ha dimostrato che il regime di licenze istituito dalla legge sull'alcol, in particolare per quanto riguarda le condizioni relative alle capacità di magazzinaggio e ai diritti e tasse, di elevato ammontare, imposti ai titolari di licenze, fosse proporzionato all'obiettivo di tutela della salute perseguito né che tale obiettivo non potesse essere conseguito mediante misure meno restrittive per gli scambi intracomunitari.

77. Pertanto, si deve riconoscere che gli artt. 30 e 36 del Trattato [ora artt. 34 e 36 TFUE] ostano a disposizioni nazionali che riservino l'importazione di bevande alcoliche agli operatori titolari di un'autorizzazione alla fabbricazione o al commercio all'ingrosso, a condizioni come quelle previste dalla normativa svedese ».

28 aprile 1998, *Nicolas Decker c. Caisse de maladie des employés privés*, causa C-120/95, Racc. I-1831.

Il signor Nicolas Decker, cittadino lussemburghese, aveva acquistato da un ottico di Arlon, in Belgio, un paio di occhiali con lenti da vista, in base ad una ricetta di un oculista lussemburghese. Il Sig Decker ne chiedeva, quindi il rimborso alla Caisse de maladie des employés privés, l'ente previdenziale lussemburghese per gli impiegati del settore privato

La Caisse negava il rimborso poiché l'acquisto degli occhiali era avvenuto all'estero, senza la necessaria autorizzazione dello stesso ente previdenziale, prevista dall'art. 60 del Codes des assurances sociales.

La questione giungeva avanti al Conseil arbitral des assurances sociales che, ai fini della risoluzione della causa, chiedeva alla Corte di giustizia di verificare la compatibilità dell'art. 60 del Codes des assurances sociales con gli artt. 30 e 36 TCE (ora artt. 34 e 36 TFUE).

Sulla natura del principio fondamentale della libera circolazione delle merci nell'ambito previdenziale, la Corte ha osservato:

« 21. Occorre preliminarmente sottolineare che, secondo una costante giurisprudenza, il diritto comunitario non menoma la competenza degli Stati membri ad organizzare i loro sistemi previdenziali (sentenze 7 febbraio 1984, causa 238/82, Duphar e a., Racc. pag. 523, punto 16, e 17 giugno 1997, causa C-70/95 Sodemare e a., Racc. pag. I-3395, punto 27).

22. Di conseguenza, in mancanza di un'armonizzazione a livello comunitario, spetta alla normativa di ciascuno Stato membro determinare, da un lato, le condizioni del diritto o dell'obbligo di iscriversi a un regime di previdenza sociale (sentenze 24 aprile 1980, causa 110/79, Coonan, Racc. pag. 1445, punto 12, e 4 ottobre 1991, causa C-349/87, Paraschi, Racc. pag. I-4501, punto 15) e, dall'altro, le condizioni cui è subordinato il diritto a prestazioni (sentenza 30 gennaio 1997, cause riunite C-4/95 e C-5/95, Stöber e Piosa Pereira, Racc. pag. I-511, punto 36).

23. Come rilevato dall'avvocato generale nei paragrafi 17-25 delle sue conclusioni, nell'esercizio di tale potere gli Stati membri devono nondimeno rispettare il diritto comunitario.

24. Infatti, la Corte ha rilevato che i provvedimenti adottati dagli Stati membri in materia previdenziale che possono incidere sulla messa in commercio dei prodotti medici ed influenzare indirettamente le possibilità di importazione di questi prodotti sono soggetti alle norme del Trattato

relative alla libera circolazione delle merci (v. sentenza Duphar e a., citata, punto 18) ».

La Corte ha, poi, interpretato gli artt. 30 e 36 TCE (ora artt. 28 e 30 TCE):

« 31. Occorre esaminare se una normativa come quella oggetto della causa principale possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari (sentenza 11 luglio 1974, causa 8/74, Dassonville, Racc. pag. 837, punto 5). (...)

34. A tal proposito, occorre rilevare che la normativa oggetto della causa principale incoraggia le persone assicurate presso il regime previdenziale lussemburghese ad acquistare e a fare montare i loro occhiali da ottici stabiliti nel Granducato piuttosto che in altri Stati membri.

35. Benché la normativa nazionale oggetto della causa principale non privi gli assicurati della facoltà di acquistare prodotti medici in un altro Stato membro, cionondimeno essa subordina ad un'autorizzazione previa il rimborso delle spese sostenute in questo Stato e nega tale rimborso agli assicurati che non siano muniti di questa autorizzazione. Le spese sostenute nello Stato d'iscrizione non sono invece soggette alla detta autorizzazione.

36. Siffatta normativa dev'essere qualificata come ostacolo alla libera circolazione delle merci in quanto incoraggia gli assicurati ad acquistare i prodotti di cui trattasi nel Granducato piuttosto che in altri Stati membri e, pertanto, è atta a frenare l'importazione di occhiali montati in questi Stati (v. sentenza 7 maggio 1985, causa 18/84, Commissione/Francia, Racc. pag. 1339, punto 16). (...)

39. A tal proposito, occorre rilevare che obiettivi di natura puramente economica non possono giustificare un ostacolo al principio fondamentale della libera circolazione delle merci. Tuttavia, non può escludersi che un rischio di grave alterazione dell'equilibrio finanziario del sistema previdenziale possa costituire un motivo imperativo di interesse generale atto a giustificare tale ostacolo. (...)

42. A tal proposito occorre sottolineare che i presupposti per l'accesso alle professioni regolamentate e per il loro esercizio sono stati oggetto delle direttive del Consiglio 18 giugno 1992, 92/51/CEE, relativa ad un secondo sistema generale di riconoscimento della formazione professionale, che integra la direttiva 89/48/CEE (GU L 209, pag. 25), e della Commissione 20 luglio 1995, 95/43/CE, che modifica gli allegati C e D della direttiva 92/51 (GU L 184, pag. 21).

43. Ciò implica che l'acquisto di un paio di occhiali presso un ottico stabilito in un altro Stato membro presenta garanzie equivalenti a quelle offerte all'atto della vendita di un paio di occhiali da parte di un ottico stabilito nel territorio nazionale (v., per quanto concerne l'acquisto di medicinali in un altro Stato membro, sentenze 7 marzo 1989, causa 215/87, Schumacher, Racc. pag. 617, punto 20, e 8 aprile 1992, causa C-62/90, Commissione/Germania, Racc. pag. I-2575, punto 18).

44. Occorre inoltre sottolineare che nella fattispecie l'acquisto degli occhiali è stato effettuato in base alla prescrizione di un oculista, il che garantisce la tutela della salute.

45. Ne discende che una normativa come quella applicabile nella causa principale non è giustificata da motivi di sanità pubblica al fine di garantire la qualità dei prodotti medici forniti in altri Stati membri.

46. Alla luce di quanto precede, si deve dichiarare che gli artt. 30 e 36 del Trattato ostano ad una normativa nazionale in forza della quale un ente di previdenza sociale di uno Stato membro neghi ad un assicurato il rimborso forfettario di un paio di occhiali con lenti da vista acquistato presso un ottico stabilito in un altro Stato membro perché l'acquisto di qualsiasi prodotto medico all'estero dev'essere previamente autorizzato ».

13 gennaio 2000, *Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb c. Tk-Heimdienst Sass GmbH,* causa C-254/98, Racc. I-151.

La TK-Heimdienst, la cui sede sociale si trova ad Haiming, nel Tirolo, esercita il commercio al minuto. Le sue attività comprendono anche la consegna di prodotti surgelati al consumatore finale.

Ai sensi dell'art. 53 bis della Gewerbeordnung 1994 (codice austriaco del commercio e dell'industria, in seguito GewO) fornai, macellai e alimentaristi possono praticare il commercio ambulante in una data circoscrizione amministrativa, solo se praticano la loro attività commerciale

anche all'interno di un esercizio stabile, nel quale mettono in vendita anche le merci oggetto del commercio ambulante, situato in tale circoscrizione amministrativa o in un comune limitrofo.

Lo Schutzverband, associazione per la tutela degli interessi economici delle imprese, chiedeva all'autorità giudiziaria di vietare alla TK-Heimdienst di procedere alla vendita ambulante in un determinato Verwaltungsbezirk austriaco poiché non esercitava la sua attività commerciale in un esercizio stabile sito in tale Verwaltungsbezirk o in un comune limitrofo come prescrive il citato art. della GewO.

Tale richiesta veniva accolta in primo grado ed in appello.

Adito con ricorso per « Revision » l'Oberster Gerichtshof riteneva necessario sospendere il procedimento per chiedere alla Corte, tramite rinvio pregiudiziale, se l'art. 53 bis della GewO fosse compatibile con l'art. 30 del Trattato (divenuto art. 34 TFUE).

La Corte ha osservato:

« 23. (...) al punto 16 della (...) sentenza Keck e Mithouard *(sentenza del 24 novembre 1993, cause riunite C-267/91 e C-268/91, Keck e Mithouard, Racc. pag. I-6097)*, la Corte ha ritenuto che l'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] non osta all'assoggettamento di prodotti provenienti da altri Stati membri a disposizioni nazionali che limitano o vietano talune modalità di vendita sul territorio dello Stato membro interessato, sempreché, da un lato, tali disposizioni valgano nei confronti di tutti gli operatori interessati che svolgono la propria attività sul territorio nazionale e, dall'altro, incidano in egual misura, tanto sotto il profilo giuridico quanto sotto quello sostanziale, sullo smercio dei prodotti sia nazionali sia provenienti da altri Stati membri. (...)

27. (...) Affinché un provvedimento statale possa essere considerato discriminatorio o protezionistico ai sensi delle norme relative alla libera circolazione delle merci, non è necessario che abbia l'effetto di avvantaggiare il complesso dei prodotti nazionali oppure di svantaggiare solo i prodotti importati e non quelli nazionali (v. sentenza 25 luglio 1991, cause riunite C-1/90 e C-176/90, Aragonesa de Publicidad Exterior e Publivía, Racc. pag. I-4151, punto 24). (...)

29. Ne risulta che, di fatto, una disciplina nazionale come quella su cui verte la causa a qua, sebbene applicabile a tutti gli operatori attivi sul territorio nazionale, ostacola di fatto l'accesso dei prodotti provenienti da altri Stati membri al mercato dello Stato d'importazione più di quanto non ostacoli quello dei prodotti nazionali (v., in tal senso, sentenza 10 maggio 1995, causa C-384/93, Alpine Investments, Racc. pag. I-1141, punto 37). (...)

31. Ne consegue che una disciplina nazionale che vieta ai fornai, ai macellai e agli alimentaristi di praticare il commercio ambulante in una data circoscrizione amministrativa, come ad esempio un Verwaltungsbezirk austriaco, qualora non svolgano la loro attività commerciale anche all'interno di un esercizio stabile, situato in tale circoscrizione amministrativa o in un comune limitrofo, nel quale mettono in vendita anche le merci oggetto del commercio ambulante, è atta ad ostacolare gli scambi intracomunitari ».

5 dicembre 2000, Procedimento penale a carico di Jean-Pierre Guimont, causa C-448/98, Racc. 10633.

A seguito di un'ispezione della direzione dipartimentale della concorrenza, del consumo e della repressione delle frodi, presso una società specializzata nel taglio e nella confezione di formaggi, venivano scoperte 260 forme di emmenthal provenienti dalla società « laiterie d'Argis » di cui il signor Guimont è il direttore tecnico.

Tali forme non rispondevano alle caratteristiche previste dall'art. 6 e dall'allegato del decreto 30 dicembre 1988, n. 88-1206 (in seguito decreto del 1988), poiché erano totalmente prive di crosta.

Con ordinanza 6 gennaio 1998 il signor Guimont veniva condannato al pagamento di 260 ammende di FRF 20 ciascuna per aver detenuto a scopo di vendita, venduto o offerto una derrata alimentare (emmenthal) che presentava un'etichetta ingannevole.

Il signor Guimont si opponeva all'ordinanza e all'udienza presso il Tribunal de police di Belly sosteneva che la denominazione « emmenthal » è generica e largamente utilizzata in numerosi paesi

dell'unione europea senza nessun requisito collegato alla presenza di una crosta e che il decreto del 1988 istituiva una restrizione quantitativa agli scambi intracomunitari o una misura di effetto equivalente.

Il giudice nazionale decideva di sospendere il procedimento per chiedere alla Corte di giustizia se il decreto del 1988 dovesse essere considerato una restrizione quantitativa agli scambi comunitari.

La Corte ha osservato:

« 15. (...) che l'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] concerne qualsiasi misura che possa ostacolare, direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari (sentenza 11 luglio 1974, causa 8/74, Dassonville, Racc. pag. 837, punto 5). Tale articolo non è invece inteso a garantire che le merci di origine nazionale fruiscano, in tutti i casi, dello stesso trattamento delle merci importate e che una differenza di trattamento fra merci la quale non sia atta ad ostacolare l'importazione od a sfavorire la distribuzione delle merci importate non ricada sotto il divieto stabilito dal suddetto articolo (v. la citata sentenza Mathot, punti 7 e 8). (...)

21. Trattandosi di una normativa come quella di cui alla causa principale, che è, secondo il suo tenore letterale, indistintamente applicabile ai prodotti nazionali ed ai prodotti importati ed è diretta ad imporre ai produttori determinate condizioni di produzione al fine di consentire loro di commercializzare i loro prodotti sotto una determinata denominazione, dalla giurisprudenza della Corte deriva che una normativa siffatta rientra nell'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] solo nella misura in cui essa risulti applicabile a situazioni che possano ricollegarsi all'importazione di merci negli scambi intracomunitari (v. sentenza 15 dicembre 1982, causa 286/81, Oosthoek's Uitgeversmaatschappij, Racc. pag. 4575, punto 9, e Mathot, citata, punti 3 e 7-9). (...)

Sull'interpretazione dell'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE].

25. Va anzitutto ricordato come sia pacifico nel presente procedimento che una normativa nazionale come quella di cui trattasi nella causa principale costituisce una misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa all'importazione ai sensi dell'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE], nella misura in cui si applichi ai prodotti importati.

26. Infatti, una normativa nazionale che assoggetta merci provenienti da altri Stati membri, ove sono legalmente prodotte e messe in commercio, a determinate condizioni onde poter utilizzare la denominazione generica comunemente utilizzata per tale prodotto ed imporre quindi all'occorrenza ai produttori l'utilizzazione di denominazioni ignote al consumatore o da lui meno apprezzate, certo non impedisce in modo assoluto l'importazione nello Stato membro interessato di prodotti originari di altri Stati membri. Essa è nondimeno atta a renderne più difficile lo smercio e, di conseguenza, ad ostacolare, per lo meno indirettamente, gli scambi fra gli Stati membri (v., in tal senso, sentenza 14 luglio 1988, causa 298/87, Smanor, Racc. pag. 4489, punto 12).

27. Circa la questione se una normativa siffatta possa tuttavia essere conforme al diritto comunitario, occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte, una normativa nazionale adottata in mancanza di disciplina comune o armonizzata, indistintamente applicabile ai prodotti nazionali e a quelli importati da altri Stati membri ove siano legalmente fabbricati e messi in commercio, può essere compatibile con il Trattato solo se essa è necessaria per soddisfare esigenze imperative attinenti, in particolare, alla lealtà nei negozi commerciali e alla tutela dei consumatori (v. sentenza 20 giugno 1991, causa C-39/90, Denkavit, Racc. pag. I-3069, punto 18), se è proporzionata allo scopo così perseguito e se tale scopo non può essere conseguito con provvedimenti che ostacolino in misura minore gli scambi comunitari (v., segnatamente, sentenza 26 giugno 1997, causa C-368/95, Familiapress, Racc. pag. I-3689, punto 19). (...)

35. La questione pregiudiziale va quindi risolta nel senso che l'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] osta a che uno Stato membro applichi ai prodotti importati da un altro Stato membro, ove essi sono legalmente prodotti e messi in commercio, una normativa nazionale che vieta lo smercio in tale Stato membro di un formaggio privo di crosta con la denominazione « emmenthal ». »

8 marzo 2001, *Konsumentombudsmannen (KO) c. Gourmet International Products AB (GIP),* causa C-405/98, Racc. I-1795.

Ai sensi della legge svedese sull'alcool, ai fini della promozione di alcolici, vino o birra forte è vietata l'inserzione di annunci pubblicitari nella stampa periodica e similari, tale divieto non si applica ala stampa specializzata.

La GIP pubblica una rivista intitolata « Gourmet ». A seguito dell'inserimento di tre pagine di pubblicità di bevande alcoliche, il KO (mediatore svedese per la tutela dei diritti dei consumatori) chiedeva allo Stockholms tingsrätt di vietare alla GIP, a pena di sanzione, di contribuire all'immissione in commercio di bevande alcoliche destinate ai consumatori tramite annunci di questo tipo pubblicati in violazione dell'art. 2 dell'alkoholreklamlagen.

Il tingsrätt, sospendeva il procedimento per chiedere alla Corte se i divieti previsti dalla normativa nazionale configgessero con l'art. 30 del Trattato (ora art. 34 TFUE) e se potessero considerarsi legittime in forza dall'art. 36 del Trattato.

La Corte ha osservato:

« 18. (...) in base al punto 17 della sentenza Keck e Mitouard *(sentenza del 24 novembre 1993, cause riunite C-267/91 e C-268/91, Racc. pag. I-6097),*affinché disposizioni nazionali che limitano o impediscono talune modalità di vendita esulino dalla sfera di applicazione dell'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE], non debbono essere atte ad impedire l'accesso dei prodotti provenienti da un altro Stato membro o ad ostacolarlo in misura maggiore rispetto ai prodotti nazionali.

19. La Corte inoltre, al punto 42 della sentenza 9 luglio 1997, cause riunite C-34/95, C-35/95 e C-36/95, De Agostini e TV-shop (Racc. pag. I-3843), ha dichiarato che non si può escludere che un divieto totale, in uno Stato membro, di una forma di promozione di un prodotto, che ivi è legittimamente venduto, incida in misura maggiore sui prodotti provenienti da altri Stati membri.

20. È evidente che un divieto di pubblicità come quello di cui alla causa principale non solo impedisce una forma di promozione di un prodotto, ma interdice in realtà ai produttori e agli importatori qualsiasi diffusione di messaggi pubblicitari diretti ai consumatori, con alcune trascurabili eccezioni.

25. Si deve pertanto considerare che un divieto di pubblicità come quello di cui alla causa principale incide sulla commercializzazione dei prodotti provenienti da altri Stati membri più che su quella dei prodotti nazionali e costituisce, pertanto, un ostacolo al commercio tra gli Stati membri che ricade nella sfera di applicazione dell'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE]. (...)

28. Affinché preoccupazioni di sanità pubblica possano giustificare un ostacolo come quello costituito dal divieto di pubblicità di cui alla causa principale, occorre inoltre che la misura considerata sia proporzionata all'obiettivo da raggiungere e non costituisca un mezzo di discriminazione arbitraria né una restrizione dissimulata al commercio tra gli Stati membri ».

16 gennaio 2003, Commissione c. Italia, causa C-14/00, Racc. I-513.

Il cioccolato prodotto in Danimarca, in Irlanda, in Portogallo, in Svezia, in Finlandia e nel Regno Unito rispetta il contenuto minimo di burro di cacao stabilito dalla direttiva n. 73/241, relativa al ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri concernenti i prodotti di cacao e di cioccolato destinati all'alimentazione umana, ma contiene sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao fino al 5% del peso totale. Per tale ragione l'Italia (come la Spagna: cfr. causa C-12/00), contrariamente a tutti gli altri Stati membri, vietava la commercializzazione di tali prodotti con la denominazione «cioccolato», imponendo l'impiego della denominazione di «surrogati di cioccolato». La Commissione, sostenendo che la menzionata direttiva consente la fabbricazione e la commercializzazione dei prodotti di cioccolato contenenti sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao e che l'obbligo imposto dalla legislazione italiana costituiva un ostacolo alla libera

circolazione delle merci garantita dal Trattato CE, esperita inutilmente la fase precontenziosa della procedura di infrazione (l'Italia sosteneva, come la Spagna, che la normativa nazionale fosse giustificata da esigenze di tutela dei consumatori), investiva della questione la Corte di giustizia. Quest'ultima, chiamata quindi a constatare se l'Italia, vietando che i prodotti di cioccolato contenenti sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao, legalmente fabbricati in Stati membri che autorizzano l'aggiunta di tali sostanze, possano essere commercializzati in Italia con la denominazione con cui sono commercializzati nello Stato di provenienza e imponendo che tali prodotti possano essere commercializzati soltanto a condizione che rechino la denominazione « surrogato di cioccolato », e` venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 30 Trattato CE (ora art. 34 TFUE), ha osservato:

« 43. In via preliminare, occorre constatare che l'addebito della Commissione attinente al fatto che la normativa italiana e` incompatibile con il diritto comunitario, in quanto impone restrizioni alla libera circolazione dei prodotti di cacao e di cioccolato contenenti sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao, solleva il problema della portata dell'armonizzazione realizzata dalla direttiva 73/241.

21. Infatti, sebbene le parti concordino sul fatto che il problema dell'utilizzazione di tali sostanze grasse vegetali nei prodotti di cacao e di cioccolato non e` stato armonizzato dalla detta direttiva, esse dissentono quanto alle conseguenze che ne derivano per la commercializzazione dei prodotti contenenti tali sostanze.

22. Cosı`, ritenendo che l'assenza di armonizzazione riguardante l'utilizzazione di sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao nei prodotti di cacao e di cioccolato non possa escludere la commercializzazione dei prodotti contenenti tali sostanze grasse dall'applicazione del principio della libera circolazione delle merci, la Commissione conclude che le eventuali misure restrittive della libera circolazione dei detti prodotti devono essere valutate alla luce dell'art. 30 del Trattato.

23. Il governo italiano sostiene invece che la direttiva 73/241 disciplina in modo completo il problema della commercializzazione dei prodotti di cacao e di cioccolato che ne formano oggetto, escludendo cosı` l'applicazione dell'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] in quanto essa, da un lato, sancisce il principio del divieto di utilizzazione di sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao nella fabbricazione dei prodotti di cacao e di cioccolato e, dall'altro, instaura un regime di libera circolazione con la denominazione « cioccolato » solo per i prodotti di cacao e di cioccolato che non contengono tali sostanze grasse vegetali.

24. Il governo italiano ne deduce che la direttiva 73/241 consente agli Stati membri la cui normativa nazionale vieta l'aggiunta di sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao ai prodotti fabbricati nel loro territorio di vietare altresı` la commercializzazione sul loro territorio, con la denominazione «cioccolato», di prodotti la cui fabbricazione non e` conforme alla loro normativa nazionale.

25. Occorre al riguardo rammentare che, secondo una giurisprudenza costante, ai fini dell'interpretazione di una norma di diritto comunitario, si deve tener conto non solo della lettera della stessa, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte (v., in particolare, sentenze 19 settembre 2000, causa C-156/98, Germania/Commissione, Racc. pag. I-6857, punto 50, e 14 giugno 2001, causa C-191/99, Kvaerner, Racc. pag. I-4447, punto 30).

26. Per quanto riguarda, anzitutto, gli scopi perseguiti dalle disposizioni di cui trattasi ed il contesto in cui esse sono inserite, occorre constatare che la direttiva 73/241 non era diretta a disciplinare definitivamente il problema dell'utilizzazione di sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao nei prodotti di cacao e di cioccolato che ne formano l'oggetto. [...]

49. Risulta quindi, tanto dal testo quanto dalla ratio della direttiva 73/241, che essa stabilisce una norma comune, cioe` il divieto previsto all'allegato I, n. 7, lett. a) [ovvero il divieto di aggiungere, ai diversi prodotti di cacao e di cioccolato definiti all'allegato I della direttiva 73/241, sostanze grasse e loro preparati non derivanti esclusivamente dal latte], e instaura, con il suo art. 10, n. 1, la liberta` di circolazione per i prodotti conformi a tale norma, pur riconoscendo agli Stati

membri, con il suo art. 14, n. 2, lett. a), la facolta` di prevedere norme nazionali che autorizzano l'aggiunta di sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao nei prodotti di cacao e di cioccolato fabbricati nel loro territorio.

50. Ne risulta altresı` che non puo` essere accolta l'interpretazione proposta dal governo italiano secondo cui la direttiva 73/241 vieterebbe agli Stati membri di modificare le loro normative nazionali sul problema dell'utilizzazione di sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao fino al momento dell'armonizzazione della materia a livello comunitario.

51. Infatti, oltre a non trovare alcun sostegno nel tenore letterale delle disposizioni di tale direttiva, una siffatta interpretazione non tiene conto ne´ del carattere provvisorio ne´ della finalita` stessa del regime instaurato dalla direttiva [...].

52. Neanche l'art. 8 della direttiva 2000/36 [relativa ai prodotti di cacao e di cioccolato destinati all'alimentazione umana, che abroga la direttiva n. 73/241 con effetto dal 3 agosto 2003 e che contiene disposizioni che autorizzano l'aggiunta di sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao fino ad un massimo del 5%] puo` essere fatto valere a sostegno di tale interpretazione.

53. Al riguardo, e` sufficiente ricordare che, come risulta da una giurisprudenza consolidata, una regolamentazione di diritto derivato, come l'art. 8 della direttiva 2000/36, non puo` essere interpretata nel senso che autorizza gli Stati membri a introdurre o a mantenere in vigore requisiti che sarebbero contrari alle norme del Trattato relative alla libera circolazione delle merci (v., in tal senso, segnatamente, sentenze 9 giugno 1992, causa C-47/90, Delhaize e Le Lion, Racc. pag. I-3669, punto 26; 2 febbraio 1994, causa C-315/92, Verband Sozialer Wettbewerb, cosiddetta « Clinique », Racc. pag. I-317, punto 12, e 11 luglio 1996, cause riunite C-427/93, C-429/93 e C-436/93, Bristol-Myers Squibb e a., Racc. pag. I-3457, punto 27). [...]

54. Dall'analisi che precede risulta che, contrariamente all'argomentazione sostenuta dal governo italiano, i prodotti di cacao e di cioccolato contenenti sostanze grasse non menzionate all'allegato I, n. 7, lett. a), della direttiva, ma la cui fabbricazione e commercializzazione con la denominazione « cioccolato » sono consentite in taluni Stati membri nel rispetto della stessa direttiva, non possono essere privati del beneficio della libera circolazione delle merci garantita dall'art. 30 del Trattato per il solo fatto che altri Stati membri impongono nel loro territorio la fabbricazione dei prodotti di cacao e di cioccolato secondo la norma di composizione comune prevista all'allegato I, n. 7, lett. a), di tale direttiva (v., per analogia, sentenza 12 ottobre 2000, causa C-3/99, Ruwet, Racc. pag. I-8749, punto 44).

55. Infatti, come risulta da una giurisprudenza costante, l'art. 30 del Trattato e` inteso a vietare ogni normativa degli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari (sentenza 11 luglio 1974, causa 8/74, Dassonville, Racc. pag. 837, punto 5).

56. In particolare, conformemente alla sentenza 20 febbraio 1979, causa 120/78, Rewe-Zentral, cosiddetta «Cassis de Dijon» (Racc. pag. 649), l'art. 30 del Trattato (ora art. 34 TFUE) vieta gli ostacoli alla libera circolazione delle merci derivanti, in assenza di armonizzazione delle legislazioni nazionali, dall'assoggettamento delle merci provenienti da altri Stati membri, in cui sono legalmente fabbricate e immesse in commercio, a norme che dettino requisiti ai quali le merci stesse devono rispondere (come quelle riguardanti la denominazione, la forma, le dimensioni, il peso, la composizione, la presentazione, l'etichettatura, il confezionamento), anche qualora tali norme siano indistintamente applicabili ai prodotti nazionali ed ai prodotti importati (v., segnatamente, sentenze 24 novembre 1993, cause riunite C-267/91 e C-268/91, Keck e Mithouard, Racc. pag. I-6097, punto 15; 6 luglio 1995, causa C-470/93, Mars, Racc. pag. I-1923, punto 12, e Ruwet, citata, punto 46).

57. Ne discende che tale divieto si applica anche agli ostacoli alla commercializzazione dei prodotti la cui fabbricazione non e` oggetto di un'armonizzazione integrale, ma che sono fabbricati conformemente a norme nazionali la cui esistenza e` espressamente consentita dalla direttiva di armonizzazione. In questo caso una diversa interpretazione porterebbe ad autorizzare nuovamente gli Stati membri a compartimentare i rispettivi mercati nazionali per quanto riguarda i prodotti non contemplati dalle norme comunitarie di armonizzazione, in contrasto con l'obiettivo della libera

circolazione delle merci perseguito dal Trattato (v., per analogia, sentenza Ruwet, citata, punto 47).

58. Non puo` essere accolto neanche l'argomento del governo italiano secondo cui dovrebbe essere esclusa l'applicazione dell'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE], in quanto condurrebbe ad una discriminazione a svantaggio dei produttori nazionali.

59. Infatti, la Corte ha gia` dichiarato che l'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] non e` inteso a garantire che le merci di origine nazionale fruiscano, in tutti i casi, dello stesso trattamento delle merci importate e che una differenza di trattamento tra merci che non sia tale da ostacolare l'importazione o sfavorire la distribuzione delle merci importate non ricade sotto il divieto stabilito dal suddetto articolo (v., segnatamente, sentenze 18 febbraio 1987, causa 98/86, Mathot, Racc. pag. 809, punto 7, e 5 dicembre 2000, causa C-448/98, Guimont, Racc. pag. I-10663, punto 15).

60. E` quindi irrilevante che l'obbligo imposto dall'art. 30 del Trattato ad uno Stato membro che vieta l'aggiunta di sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao ai prodotti di cacao e di cioccolato fabbricati nel suo territorio di autorizzare la commercializzazione con la denominazione «cioccolato» di prodotti di cacao e di cioccolato contenenti siffatte sostanze grasse, legalmente fabbricati in altri Stati membri, possa svantaggiare i prodotti nazionali di tale Stato.

61. Occorre pertanto esaminare se ed entro quali limiti l'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] osti alla normativa italiana che vieta la commercializzazione in Italia di prodotti di cacao e di cioccolato contenenti sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao con la denominazione di vendita « cioccolato », con la quale essi sono legalmente fabbricati e commercializzati nello Stato membro di produzione, e che prevede che tali prodotti possano essere commercializzati solo con la denominazione « surrogato di cioccolato ».

62. Si deve al riguardo rilevare che, come risulta dalla giurisprudenza della Corte, sebbene un divieto come quello derivante dalla normativa italiana, che comporta l'obbligo di impiegare una denominazione di vendita diversa da quella impiegata nello Stato membro di produzione, non impedisca in modo assoluto l'importazione nello Stato membro interessato di prodotti originari di altri Stati membri, essa e` nondimeno atta a renderne piu` difficile lo smercio e, di conseguenza, ad ostacolare gli scambi fra gli Stati membri (v., in tal senso, segnatamente, sentenze 26 novembre 1985, causa 182/84, Miro, Racc. pag. 3731, punto 22; 14 luglio 1988, causa 298/87, Smanor, Racc. pag. 4489, punto 12; 22 settembre 1988, causa 286/86, Deserbais, Racc. pag. 4907, punto 12, e Guimont, citata, punto 26).

63. Si deve infatti constatare che, nel caso di specie, il divieto di impiegare la denominazione di vendita « cioccolato », con cui i prodotti di cacao e di cioccolato contenenti sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao sono legalmente fabbricati nello Stato membro di produzione, puo` costringere gli operatori interessati a confezionare tali prodotti in maniera diversa a seconda del luogo della loro commercializzazione ed a sopportare, conseguentemente, spese supplementari di confezionamento. Sembra quindi che essa sia idonea ad ostacolare gli scambi intracomunitari (v., in tal senso, sentenze citate Mars, punto 13, e Ruwet, punto 48).

64. Tale constatazione e` tanto piu` veritiera in quanto la denominazione «surrogato di cioccolato», il cui impiego e` reso obbligatorio dalla normativa italiana, puo` avere un'influenza negativa sul modo in cui i prodotti di cui trattasi sono percepiti dal consumatore, in quanto essa implica che si tratta di prodotti sostitutivi, conducendo cosı` alla loro svalutazione (v., in tal senso, sentenze citate Miro, punto 22; Smanor, punti 12 e 13, e Guimont, punto 26).

65. Circa la questione se una normativa siffatta possa tuttavia essere conforme al diritto comunitario, occorre ricordare la giurisprudenza costante secondo cui gli ostacoli agli scambi intracomunitari che scaturiscono da discrepanze tra le normative nazionali devono essere accettati nei limiti in cui dette normative, indistintamente applicabili ai prodotti nazionali e ai prodotti importati, possano giustificarsi in quanto necessarie per soddisfare esigenze tassative inerenti, in particolare, alla tutela dei consumatori. Tuttavia, per essere tollerate, e` necessario che dette normative siano proporzionate all'obiettivo perseguito e che lo stesso obiettivo non possa essere raggiunto con provvedimenti che ostacolino in misura minore gli scambi intracomunitari (v., in particolare, sentenze Mars, citata, punto 15; 26 novembre 1996, causa C-313/94, Graffione, Racc. pag. I-6039, punto 17; Ruwet, citata, punto 50, e Guimont, citata, punto 27).

66. In tale contesto la Corte ha gia` dichiarato che uno Stato membro e` legittimato a far sı` che i consumatori siano correttamente informati sui prodotti che vengono loro offerti e che sia quindi loro data la possibilita` di scegliere in base a questa informazione (v., segnatamente, sentenze 23 febbraio 1988, causa 216/84, Commissione/Francia, Racc. pag. 793, punto 11, e Smanor, citata, punto 18).

67. In particolare, secondo la giurisprudenza della Corte, allo scopo di assicurare la difesa dei consumatori, gli Stati membri possono esigere dagli interessati la modifica della denominazione di una derrata alimentare quando un prodotto presentato con una data denominazione sia talmente differente, dal punto di vista della sua composizione o della sua fabbricazione, dalle merci generalmente conosciute con la stessa denominazione nella Comunita` da non poter essere considerato appartenente alla medesima categoria (v., in particolare, sentenze Deserbais, citata, punto 13; 12 settembre 2000, causa C-366/98, Geffroy, Racc. pag. I-6579, punto 22, e Guimont, citata, punto 30).

68. Viceversa, nel caso di una differenza meno netta, un'etichetta adeguata dev'essere sufficiente a fornire all'acquirente o al consumatore le informazioni necessarie (v., segnatamente, sentenze 13 novembre 1990, causa C-269/89, Bonfait, Racc. pag. I-4169, punto 15; 9 febbraio 1999, causa C-383/97, Van der Laan, Racc. pag. I-731, punto 24; Geffroy, citata, punto 23, e Guimont, citata, punto 31).

69. Occorre quindi verificare se l'aggiunta ai prodotti di cacao e di cioccolato di sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao comporti una modifica sostanziale della loro composizione, di modo che essi non presentano piu` le caratteristiche che i consumatori si aspettano acquistando prodotti recanti la denominazione «cioccolato» e che un'etichetta che fornisce un'informazione adeguata circa la loro composizione non puo` essere considerata sufficiente a evitare qualsiasi confusione nella mente dei consumatori.

70. Si deve constatare al riguardo che l'elemento caratteristico dei prodotti di cacao e di cioccolato ai sensi della direttiva 73/241 consiste nella presenza di taluni contenuti minimi di cacao e di burro di cacao. [...]

30. Occorre inoltre sottolineare che, poiche´ la direttiva 73/241 consente espressamente agli Stati membri di autorizzare nella fabbricazione di prodotti di cacao e di cioccolato l'impiego di sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao, non si puo` asserire che i prodotti ai quali tali sostanze sono state aggiunte nel rispetto di tale direttiva siano snaturati al punto di non rientrare nella stessa categoria cui appartengono quelli che non contengono tali sostanze.

31. Si deve quindi ammettere che l'aggiunta di sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao a prodotti di cacao e di cioccolato che rispettano i contenuti minimi previsti dalla direttiva 73/241 non puo` avere l'effetto di modificare sostanzialmente la natura di tali prodotti, al punto di trasformarli in prodotti diversi.

32. Ne consegue che l'inserimento nell'etichetta di un'indicazione neutra ed obiettiva che informi i consumatori della presenza, nel prodotto, di sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao sarebbe sufficiente a garantire un'informazione corretta dei consumatori.

33. Di conseguenza, l'obbligo di modificare la denominazione di vendita di tali prodotti imposto dalla normativa italiana non sembra necessario a soddisfare l'esigenza imperativa attinente alla tutela dei consumatori.

34. Da quanto precede risulta che la detta normativa, poiche´ impone l'obbligo di modificare la denominazione dei prodotti legalmente fabbricati e commercializzati in altri Stati membri con la denominazione di vendita «cioccolato» per il solo fatto che contengono sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao, e` incompatibile con l'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE].

35. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve concludere che, vietando che i prodotti di cacao e di cioccolato che rispettano i contenuti minimi fissati all'allegato I, n. 1, punto 1.16, della direttiva 73/241, ai quali sono state aggiunte sostanze grasse vegetali diverse dal burro di cacao e che sono legalmente fabbricati negli Stati membri che autorizzano l'aggiunta di tali sostanze, possano essere commercializzati in Italia con la denominazione impiegata nello Stato membro di produzione e prevedendo che tali prodotti possano essere commercializzati solo con la

denominazione « surrogato di cioccolato », la Repubblica italiana e` venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 30 del Trattato» (ora art. 34 TFUE).

23 febbraio 2006, A-Punkt Schmuckhandels GmbH c. Claudia Schmidt, causa C-441/04, Racc. I-2093.

La signora Schmidt, titolare di un'impresa con sede in Germania, svolgeva attivita` di vendita itinerante di gioielli (il cui prezzo di vendita unitario non eccedeva la somma di 40 euro) sul territorio della Comunita` europea, recandosi porta a porta in abitazioni di privati, offrendo in vendita gioielli in argento e raccogliendo le ordinazioni ad essi relative. Nel dicembre 2003, la signora Schmidt organizzava in un domicilio privato, a Klagenfurt, in Austria, un « party di gioielleria », a seguito del quale veniva citata in giudizio da una societa` che svolge attivita` concorrente (la A Punkt Schmuckhandels GmbH, in prosieguo: la « A Punkt »), perche´ le venisse imposto di cessare la sua attivita` ritenuta vietata dall'art. 57, n. 1, del codice delle professioni artigianali, commerciali e industriali austriaco (Gewerbeordnung, in prosieguo: la « GewO »). La convenuta contestava le asserzioni della ricorrente, sostenendo che l'art. 57 della GewO e` in contrasto con la libera circolazione delle merci quale prevista dall'art. 28 Trattato CE (ora art. 34 TFUE). Il giudice adito (Landesgericht Klagen- furt), per risolvere la controversia, decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia diverse questioni pregiudiziali, chiedendole di fatto di stabilire se gli artt. 28 e 30 Trattato CE (ora artt. 34 e 36 TFUE) ostano ad una disposizione nazionale, come quella di cui all'art. 57 GewO, che vieta la vendita e la raccolta di ordinazioni di gioielli in argento effettuate mediante vendita porta a porta. In proposito, la Corte ha osservato:

«9. In limine, si deve rilevare che l'art. 57 della GewO e` volto ad escludere un determinato metodo di commercializzazione per [...] gioielli [come quelli in questione]. La controversia principale trae peraltro origine da una situazione in cui un soggetto che dirige un'impresa la cui sede si trova in Germania ha organizzato una vendita di gioielli a domicilio in Austria. In tale contesto, il regime nazionale che vieta la vendita di gioielli a domicilio ricade nella sfera della libera circolazione delle merci.

70. La direttiva del Consiglio 20 dicembre 1985, 85/577/CEE, per la tutela dei consumatori in caso di contratti negoziati fuori dei locali commerciali (GU L 372, pag. 31) e` volta ad armonizzare parzialmente le norme in materia di tutela dei consumatori per taluni metodi di commercializzazione, tra cui le vendite concluse nel contesto di una visita del commerciante presso un privato.

71. Senza necessita` di analizzare in modo approfondito il grado di armonizzazione realizzato con la detta direttiva, e` pacifico che, in base all'art. 8 della direttiva medesima, gli Stati membri possono adottare o mantenere in vigore disposizioni volte a garantire una tutela dei consumatori piu` ampia di quella prevista da tale direttiva.

72. Come emerge dalla giurisprudenza della Corte, gli Stati membri possono, in tal senso, introdurre o mantenere un divieto totale o parziale di conclusione di contratti al di fuori degli stabilimenti commerciali (v. sentenze 16 maggio 1989, causa 382/87, Buet e EBS, Racc. pag. 1235, punto 16, e 14 marzo 1991, causa C-361/89, Di Pinto, Racc. pag. I-1189, punto 21). Tale potere, tuttavia, deve essere esercitato nel rispetto del principio fondamentale della libera circolazione delle merci, che trova espressione nel divieto, dettato dall'art. 28 CE [ora art. 34], di restrizioni quantitative all'importazione nonche´ di qualsiasi misura di effetto equivalente fra gli Stati membri (v., in tal senso, sentenza 25 marzo 2004, causa C-71/02, Karner, Racc. pag. I-3025, punto 34).

73. La Corte si e` gia` pronunciata in ordine alla compatibilita` di varie disposizioni nazionali recanti disciplina dei metodi di commercializzazione con gli artt. 28 CE e 30 CE [ora artt. 34 e 36 TFUE], (v., in particolare, sentenza 26 maggio 2005, causa C 20/03, Burmanjer e a., Racc. pag. I-4133, punto 22).

74. Come ripetutamente affermato dalla Corte, ogni normativa commerciale degli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari deve essere ritenuta quale misura di effetto equivalente a restrizioni quantitative e ricade, a tale titolo, nel divieto sancito dal detto articolo (v., in particolare, sentenze 11 luglio 1974, causa 8/74, Dassonville, Racc. pag. 837, punto 5; 19 giugno 2003, causa C-420/01, Commissione/Italia, Racc. pag. I-6445, punto 25, e Karner, cit., punto 36).

75. Tuttavia, nella sentenza 24 novembre 1993, Keck e Mithouard (cause riunite C-267/91 e C-268/91, Racc. pag. I-6097, punto 16), la Corte ha precisato che disposizioni nazionali che limitino o vietino talune modalita` di vendita non sono tali da costituire ostacolo agli scambi commerciali tra gli Stati membri ai sensi della giurisprudenza inaugurata con la sentenza Dassonville, cit., sempreche´ tali disposizioni, da una parte, valgano nei confronti di tutti gli operatori interessati che svolgano la propria attivita` sul territorio nazionale e, dall'altra, incidano in egual misura, tanto sotto il profilo giuridico quanto sotto quello sostanziale, sullo smercio dei prodotti sia nazionali sia provenienti da altri Stati membri (v., parimenti, sentenze 13 gennaio 2000, causa C-254/98, TK Heimdienst, Racc. pag. I-151, punto 23; 11 dicembre 2003, causa C-322/01, Deutscher Apothekerverband, Racc. pag. I-14887, punto 68; Karner, cit., punto 37, e Burmanjer e a., cit., punto 24).

76. Successivamente, la Corte ha qualificato come disposizioni che disciplinano le modalita` di vendita, ai sensi della sentenza Keck e Mithouard, cit., disposizioni relative a determinati metodi di commercializzazione (v., in particolare, sentenze 2 giugno 1994, cause riunite C-401/92 e C-402/92, Tankstation 't Heukske e Boermans, Racc. pag. I-2199, punti 12 14; TK Heimdienst, cit., punto 24, e Burmanjer e a., cit., punti 25 e 26).

77. Come emerge dal punto 9 della presente sentenza, il regime nazionale di divieto di vendita a domicilio in oggetto concerne un metodo di commercializzazione. E` pacifico che esso non abbia come obiettivo la disciplina degli scambi di merci tra Stati membri. Tuttavia, esso puo` sfuggire al divieto dettato dall'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE] solo ove soddisfi i due requisiti ricordati supra, al punto 15.

78. Con riguardo al primo requisito, l'art. 57 della GewO sembra applicarsi a tutti gli operatori interessati che svolgano la propria attivita` sul territorio austriaco, indipendentemente dalla loro nazionalita` . In tal modo, il primo requisito di cui alla sentenza Keck e Mithouard, cit., e` soddisfatto.

79. Quanto al secondo requisito, e` pacifico che il regime di divieto di vendita di gioielli a domicilio non operi distinzioni in ragione dell'origine dei prodotti de quibus.

80. Si deve quindi verificare se il divieto generale di vendere nonche´ di raccogliere ordinazioni di gioielli in argento mediante vendita a domicilio non sia, di fatto, tale da pregiudicare lo smercio dei prodotti di cui trattasi provenienti da altri Stati membri piu` di quanto non pregiudichi quello dei prodotti nazionali.

81. Una disposizione nazionale come quella di cui alla causa principale e` , in linea di principio, atta a restringere il volume totale delle vendite dei prodotti in questione nello Stato membro de quo e, conseguentemente, puo` pregiudicare il volume delle vendite di tali prodotti provenienti da altri Stati membri. Tale rilievo, tuttavia, non e` sufficiente per qualificare la detta disposizione come misura di effetto equivalente (v., in particolare, sentenza Keck e Mithouard, cit., punto 13, e 20 giugno 1996, cause riunite da C- 418/93 a C-421/93, da C-460/93 a C-462/93, C-464/93, da C-9/94 a C-11/94, C-14/94 e C-15/94, C-23/94, C-24/94, e C-332/94, Semeraro Casa Uno e a, Racc. pag. I-2975, punto 24).

82. E` pur vero che, come rilevato dalla Commissione delle Comunita` europee, la vendita a domicilio di gioielli di scarso valore puo` apparire maggiormente adeguata ed efficace di una vendita nel contesto di una struttura commerciale fissa. Infatti, per gli operatori economici specializzati in gioielli di tale valore, la vendita nel contesto di una struttura commerciale fissa puo` dar luogo a costi proporzionalmente molto elevati.

83. Tuttavia, il fatto che un metodo di commercializzazione si riveli piu` efficace e piu` economico non costituisce un elemento sufficiente per affermare che la disposizione nazionale che

lo vieti ricade nel divieto previsto dall'art. 28 CE [ora art 34 TFUE]. Tale disposizione, infatti, costituisce una misura di effetto equivalente solo ove l'esclusione del metodo di commercializzazione di cui trattasi pregiudichi i prodotti provenienti da altri Stati membri piu` dei prodotti nazionali.

84. A tal riguardo, e` pacifico che il divieto oggetto della causa principale non riguarda tutte le forme di commercializzazione delle merci de quibus, bensı` solamente alcune di esse senza escludere, pertanto, la possibilita` di vendere le dette merci sul territorio nazionale mediante altri metodi.

85. Tuttavia, gli elementi di cui la Corte dispone non consentono di determinare con certezza se il divieto di vendita a domicilio previsto dall'art. 57 della GewO pregiudichi piu` pesantemente la commercializzazione dei prodotti originari di Stati membri diversi dall'Austria rispetto a quella dei prodotti provenienti dallo Stato membro medesimo. Cio` premesso, spetta pertanto al giudice del rinvio verificare se tale requisito sia soddisfatto, in particolare, alla luce delle considerazioni svolte ai punti 20-24 della presente sentenza.

86. Qualora, in esito a tale esame, il detto giudice rilevasse che il divieto previsto dall'art. 57 della GewO pregiudichi i prodotti provenienti da altri Stati membri in misura maggiore rispetto ai prodotti nazionali sotto il profilo dell'accesso al mercato nazionale, spettera` al giudice medesimo accertare se tale divieto si giustifichi in virtu` di un obiettivo di interesse generale ai sensi della giurisprudenza inaugurata dalla sentenza 20 febbraio 1979, causa 120/78, Rewe Zentral, detta « Cassis de Dijon » (Racc. pag. 649), ovvero in forza di uno degli obiettivi elencati dall'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE], e se risulti necessario e proporzionato ai fini della realizzazione del detto obiettivo.

87. A tal riguardo, la tutela dei consumatori puo` costituire una giustificazione del divieto oggetto della causa principale, alla duplice condizione che il detto divieto sia idoneo a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e che non vada oltre quanto necessario per raggiungere l'obiettivo medesimo.

88. La valutazione dovra` tener conto del livello di tutela di cui godono i consumatori in forza della direttiva 85/577 nel contesto della vendita e della raccolta di ordinazioni per i prodotti di cui trattasi.

89. Nel contesto di tale controllo, si dovra` anche tener conto delle peculiarita` connesse alla vendita a domicilio di gioielli in argento, in particolare del rischio potenzialmente piu` elevato di frode dei consumatori conseguente a carenza di informazione, all'impossibilita` di comparare i prezzi o ad insufficienti garanzie con riguardo all'autenticita` dei detti gioielli, nonche´ alla pressione psicologica all'acquisto, piu` rilevante quando la vendita e` organizzata in un contesto privato.

90. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, le questioni sollevate devono essere risolte nel senso che, con riguardo alla libera circolazione delle merci, l'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE] non osta ad una disposizione nazionale in forza della quale uno Stato membro vieti, sul proprio territorio, la vendita nonche´ la raccolta di ordinazioni di gioielli in argento mediante vendita a domicilio, qualora tale disposizione trovi applicazione nei confronti di tutti gli operatori interessati, sempreche´ pregiudichi in pari misura, in diritto come in fatto, la commercializzazione dei prodotti nazionali e quella dei prodotti provenienti da altri Stati membri. Spetta al giudice del rinvio verificare se, alla luce delle circostanze di cui alla causa principale, l'applicazione della disposizione nazionale sia tale da impedire l'accesso al mercato dei prodotti provenienti da altri Stati membri o da ostacolare tale accesso in misura maggiore di quanto non ostacoli l'accesso al mercato dei prodotti nazionali e, in tal caso, verificare se il provvedimento in oggetto risulti giustificato in virtu` di un obiettivo di interesse generale, inteso nel senso che la giurisprudenza della Corte attribuisce a tale nozione ovvero in forza di uno degli obiettivi elencati dall'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE], e se tale provvedimento sia proporzionato al detto obiettivo ».

14 settembre 2006, Alfa Vita Vassilopoulos AE, ex Trofo Super-Markets AE, c. Elliniko Dimosio, Nomarchiaki Aftodioikisi Ioanninon, e Carrefour Marinopoulos AE c. Elliniko Dimosio, Nomarchiaki Afto- dioikisi Ioanninon, cause riunite C-158/04 e C-159/04, ECLI:EU:C:2006:562

In virtu` di una circolare del febbraio 2001 del Ministro dello Sviluppo, le amministrazioni prefettizie greche, informate del fatto che il funzionamento, all'interno di locali per la vendita di pane, di forni per la cottura del pane o della pasta congelati secondo il metodo c.d. «bake off» (che consiste nello scongelamento veloce seguito dal riscaldamento o dalla cottura, nei punti vendita, di prodotti interamente o parzialmente precotti e congelati) costituiva parte del processo di panificazione e che, di conseguenza, per utilizzare tali forni gli interessati, ai sensi della legislazione vigente (decreto presidenziale del 1934 sulle condizioni di installazione e di gestione di stabilimenti di panificazione e di panifici in generale, come modificato nel 1977 e nel 1992), dovevano essere muniti di un'autorizzazione, effettuavano ispezioni in alcuni supermercati alimentari. Avendo rilevato che, nei due supermercati Alfa Vita Vassilopoulos AE, (ex Trofo Super Markets AE) e Carrefour Marinopoulos AE, veniva venduto pane congelato ed utilizzati forni per la sua cottura senza autorizzazione, l'amministrazione greca, con due decisioni del novembre 2001, disponeva la sospensione dell'attivita` di tali forni. I due supermercati ricorrevano dinanzi al tribunale amministrativo di primo grado di Ioannina (Dioikitiko Protodikeio Ioanninon) chiedendo l'annullamento di tali decisioni e sostenendo che la normativa nazionale, come attuata dall'amministrazione, aveva effetto equivalente ad una restrizione quantitativa vietata dall'art. 28 Trattato CE (ora art. 34 TFUE), non giustificabile per motivi di tutela della salute pubblica o dei consumatori. Il giudice adito, per risolvere la controversia, sospendeva il giudizio e sottoponeva la questione in via pregiudiziale alla Corte di giustizia, chiedendole, sostanzialmente, di stabilire se una normativa nazionale, che subordina la vendita di prodotti «bake off» agli stessi requisiti di quelli applicabili al processo completo di panificazione e di vendita del pane e dei tradizionali prodotti della panificazione, costituisca una misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa ai sensi del citato art. 28 (ora art. 34 TFUE), e, in caso affermativo, se possa essere giustificata in ragione del fatto che è finalizzata a garantire la qualità dei detti prodotti o a tutelare i consumatori o la sanità pubblica. La Corte, nel frattempo chiamata a pronunciarsi sulla compatibilita` della disciplina greca con il diritto comunitario anche in base ad un ricorso per infrazione promosso ai sensi dell'art. 226 Trattato CE (ora art. 258 TFUE) dalla Commissione (cfr. causa C-82/05), ha osservato:

«14. Occorre ricordare, in via preliminare, che la libera circolazione delle merci tra gli Stati membri e` un principio fondamentale del Trattato che trova la sua espressione, in particolare, nel divieto, enunciato all'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE], di restrizioni quantitative all'importazione tra gli Stati membri nonche´ di ogni misura di effetto equivalente.

24 Il divieto di misure d'effetto equivalente alle restrizioni quantitative, stabilito all'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE], riguarda tutte le misure idonee ad ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari (v., in particolare, sentenze 11 luglio 1974, causa 8/74, Dassonville, Racc. pag. 837, punto 5; 12 marzo 1987, causa 178/84, Commissione/Germania, detta « Legge di purezza per la birra », Racc. pag. 1227, punto 27; 23 settembre 2003, causa C-192/01, Commissione/Danimarca, Racc. pag. I-9693, punto 39, e 24 novembre 2005, causa C 366/04, Schwarz, Racc. pag. I-10139, punto 28).

25 La Corte, ha pero` precisato che provvedimenti nazionali che limitino o vietino talune modalita` di vendita non costituiscono misure d'effetto equivalente a restrizioni quantitative vietate, in linea di principio, dall'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE], sempreche´ valgano nei confronti di tutti gli operatori interessati che svolgano la propria attivita` sul territorio nazionale e sempreche´ incidano in egual misura, tanto sotto il profilo giuridico quanto sotto quello sostanziale, sullo smercio dei prodotti sia nazionali sia provenienti da altri Stati membri (v. sentenza 24 novembre 1993, cause riunite C-267/91 e C-268/91, Keck e Mithouard, Racc. pag. I-6097, punto 16).

26 Nelle loro osservazioni scritte, l'amministrazione prefettizia e il governo greco, riferendosi alla citata giurisprudenza Keck e Mithouard, sostengono che la normativa nazionale non fa altro che disciplinare le modalita` di vendita dei prodotti «bake off» e, di conseguenza, si sottrae all'ambito di applicazione dell'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE].

27 Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 15 delle sue conclusioni, una definizione del genere non e` accettabile. Infatti, risulta chiaramente dalle disposizioni della normativa nazionale controversa nella causa principale che essa ha lo scopo di disciplinare i requisiti per la fabbricazione di prodotti della panificazione, compresi i prodotti «bake off».

28 E` pacifico che i prodotti « bake off» hanno come principale caratteristica quella di essere venduti, nei punti vendita, dopo l'ultimazione delle fasi fondamentali di preparazione dei detti prodotti. In tali punti vendita si procede solo a un breve scongelamento del pane e al suo riscaldamento o alla sua cottura finale. Date tali circostanze, imporre ai venditori di prodotti «bake off» di adeguarsi a tutte le prescrizioni che si applicano ad un panificio tradizionale, fra cui, in particolare, l'obbligo di disporre di un deposito delle farine, di una locale destinato all'impastatura e di un deposito di combustibile solido, non tiene conto della specificita` di tali prodotti e comporta costi supplementari che rendono piu` difficile la loro vendita. Tale normativa costituisce dunque un ostacolo all'importazione e non si puo` considerare che stabilisca modalita` di vendita ai sensi della citata sentenza Keck e Mithouard (punti 15 e 16).

29 Per costante giurisprudenza, una normativa nazionale che ostacola la libera circolazione delle merci non puo` essere giustificata da una delle ragioni d'interesse generale elencate nell'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE], o da una delle esigenze imperative sancite dalla giurisprudenza della Corte se la normativa nazionale e` indistintamente applicabile (v., in questo senso, sentenze 20 febbraio 1979, causa 120/78, Rewe Zentral, detta « Cassis de Dijon », Racc. pag. 649, punto 8, e Schwarz, cit., punto 30).

30 In mancanza di armonizzazione, spetta agli Stati membri decidere in merito al livello al quale essi intendono garantire la tutela della salute e della vita delle persone ed al requisito di una previa autorizzazione all'immissione sul mercato di prodotti alimentari, tenendo conto anche delle esigenze della libera circolazione delle merci nell'ambito della Comunita` (v., in particolare, sentenze 14 luglio 1983, causa 174/82, Sandoz, Racc. pag. 2445, punto 16, e 2 dicembre 2004, causa C-41/02, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. I- 11375, punto 42).

31 Tuttavia, perche´ una normativa nazionale sia conforme al principio di proporzionalita`, si deve accertare se i mezzi da essa predisposti siano idonei a conseguire lo scopo perseguito e non eccedano quanto e` necessario per raggiungere detto scopo (v. sentenze 14 dicembre 2004, causa C-463/01, Commissione/Germania, Racc. pag. I-11705, punto 78, e causa C-309/02, Radlberger Getra¨ nkegesellschaft e S. Spitz, Racc. pag. I-11763, punto 79).

32 Per quanto riguarda la motivazione del perseguimento di uno scopo di qualita` richiamata dal giudice del rinvio, si deve rilevare che un provvedimento nazionale che ostacola la libera circolazione delle merci non puo` essere giustificato soltanto perche´ e` finalizzato a promuovere prodotti alimentari di qualita`. Infatti, per giustificare un ostacolo alla libera circolazione delle merci, uno scopo del genere puo` essere preso in considerazione soltanto in relazione ad altre esigenze riconosciute come esigenze imperative, quali la protezione dei consumatori o della salute.

33 Quanto alla ricerca della protezione dei consumatori, il giudice a quo rileva che, nell'ambito delle controversie nelle cause principali, l'amministrazione prefettizia ha fatto riferimento ad un parere emesso da un esperto in tecnologie alimentari secondo il quale i prodotti «bake off» inducono i consumatori a credere di star comprando del pane o un prodotto simile fresco, mentre, in realta` , si tratta di un prodotto alterato e senza vitamine.

34 Tuttavia, occorre rilevare che, sebbene sia legittimo adottare provvedimenti diretti ed evitare che i consumatori confondano i prodotti di panificazione tradizionale e quelli «bake off», la normativa nazionale controversa, cosı` come attuata, non consente alla clientela dei punti vendita di pane di distinguere i prodotti tradizionali dai prodotti «bake off». Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 62 delle sue conclusioni, un simile obiettivo potrebbe essere conseguito con mezzi meno restrittivi nei confronti della vendita dei prodotti «bake off», come

adeguati strumenti informativi e di etichettatura.

35 Per quanto riguarda infine la tutela della salute, dalle osservazioni scritte dell'amministrazione prefettizia si evince che la normativa nazionale controversa nella causa principale mira ad assicurare che i requisiti sanitari siano rispettati non soltanto durante la prima fase di produzione del pane semilavorato e congelato, ma anche nell'ultima fase che consiste nella cottura finale sul luogo di vendita. Infatti, il pane e i prodotti simili sarebbero sensibili all'alterazione e potrebbero essere contaminati, in particolare, da insetti, muffe, lieviti, batteri e virus.

36 Orbene, se e` vero che la normativa nazionale controversa nella causa principale contiene disposizioni dirette da assicurare che i prodotti della panificazione siano fabbricati e venduti in condizioni sanitarie adeguate, e` pur vero anche che essa comporta numerosi requisiti i quali, essendo connessi al processo di fabbricazione dei prodotti tradizionali della panificazione, sono inadatti e vanno oltre quanto necessario per proteggere la salute pubblica qualora si applichino a prodotti «bake off», che sono precotti e vengono soltanto scongelati, riscaldati o sottoposti ad un'ultima cottura nei relativi luoghi di vendita. Come riconosciuto dalle autorita` greche nelle loro osservazioni, cio` si verifica proprio nel caso di quei requisiti che richiedono la presenza di un deposito di farina o di un locale per l'impastatura.

37 Alla luce di quanto precede, occorre dunque risolvere le questioni pregiudiziali dichiarando che l'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE*],* deve essere interpretato nel senso che osta ad una normativa nazionale che subordina la vendita di prodotti «bake off» agli stessi requisiti applicabili al processo completo di panificazione e di vendita del pane e dei tradizionali prodotti della panificazione».

19 ottobre 2016, *Deutsche Parkinson Vereinigung eV c. Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV*, causa C-148/15, ECLI:EU:C:2016:776

Nel 2009, la Deutsche Parkinson Vereinigung eV ("DPV"), associazione tedesca di mutua assistenza avente come obiettivo il miglioramento delle condizioni di vita delle persone affette dal morbo di Parkinson e delle loro famiglie, informava i suoi soci in merito ad una collaborazione con la farmacia olandese DocMorris, operante per corrispondenza. Tale collaborazione prevedeva, in particolare, un sistema di bonus riconosciuti ai soci acquirenti, presso la DocMorris, di determinati medicinali soggetti a prescrizione.

La Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV ("ZBUW"), associazione tedesca di lotta contro la concorrenza sleale, conveniva in giudizio la DPV, ritenendo che il predetto sistema di bonus violasse la normativa tedesca che prevede la fissazione di un prezzo uniforme di vendita, da parte delle farmacie, per i medicinali soggetti a prescrizione. L'azione inibitoria promossa dalla ZBW veniva accolta dal Landgericht Düsseldorf (Tribunale di Düsseldorf, Germania), che vietava alla DPV di pubblicizzare il sistema di bonus controverso. Quest'ultima proponeva ricorso avverso tale sentenza dinanzi all'Oberlandesgericht Düsseldorf (Corte d'appello di Düsseldorf, Germania), che esperiva un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia.

Il giudice del rinvio ha domandato alla Corte, in primo luogo, se un sistema di prezzi imposti per i medicinali soggetti a prescrizione, quale quello previsto dal diritto tedesco, costituisca una misura di effetto equivalente vietata ai sensi dell'art. 34 TFUE. Per l'ipotesi di risposta affermativa alla prima questione, l'Oberlandesgericht Düsseldorf ha chiesto, in secondo luogo, se un siffatto sistema sia giustificato a norma dell'art. 36 TFUE ai fini della tutela della salute e della vita delle persone.

Con riferimento alla prima questione, la Corte ha osservato:

« 21. Nel procedimento principale è pacifico che il regime di prezzi imposti si applica tanto alle farmacie aventi sede in Germania quanto a quelle stabilite in altri Stati membri. Occorre quindi verificare se detto regime possa essere qualificato come «misura d'effetto equivalente ad una restrizione quantitativa», ai sensi dell'articolo 34 TFUE.

22. Si deve rammentare in proposito la giurisprudenza costante della Corte secondo cui il divieto delle misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative, sancito dall'articolo 34 TFUE, riguarda qualsiasi provvedimento degli Stati membri che possa ostacolare, direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, le importazioni tra gli Stati membri (v. sentenza del 9 settembre 2008, Commissione/Germania, C-141/07, EU:C:2008:492, punto 28 e giurisprudenza ivi citata).

23. La Corte ha altresì dichiarato, relativamente ad un divieto imposto dal diritto tedesco di vendere per corrispondenza medicinali la cui vendita è riservata esclusivamente alle farmacie nello Stato membro interessato, che un siffatto divieto rappresenta un ostacolo maggiore per le farmacie situate al di fuori della Germania rispetto a quelle situate nel territorio tedesco. Se, per quanto riguarda queste ultime, è difficilmente contestabile che tale divieto le privi di un mezzo supplementare o alternativo per raggiungere il mercato tedesco dei consumatori finali di medicinali, esse conservano nondimeno la possibilità di vendere i medicinali presso i loro esercizi. Al contrario, per le farmacie non stabilite sul territorio tedesco Internet costituirebbe uno strumento più importante per raggiungere direttamente tale mercato. Un divieto che colpisca maggiormente le farmacie stabilite al di fuori del territorio tedesco potrebbe essere atto ad ostacolare maggiormente l'accesso al mercato dei prodotti provenienti da altri Stati membri rispetto a quello dei prodotti nazionali e configura, pertanto, una misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa ai sensi dell'articolo 34 TFUE (v., in tal senso, sentenza dell'11 dicembre 2003, Deutscher Apothekerverband, C-322/01, EU:C:2003:664, punti da 74 a 76).

24. Nel caso specifico occorre rilevare che, come sottolineato dalla ZBUW nonché dagli stessi governi tedesco e svedese, in linea di principio le farmacie tradizionali sono maggiormente in grado, rispetto alle farmacie per corrispondenza, di dispensare consulenze individuali ai pazienti mediante il personale della farmacia e di assicurare la fornitura di medicinali in caso di urgenza. Dal momento che le farmacie per corrispondenza, per la ristretta gamma di servizi da esse offerti, non possono sostituire in modo adeguato simili servizi, occorre ritenere che la concorrenza sui prezzi possa rappresentare un parametro concorrenziale più significativo per queste ultime che per le farmacie tradizionali, parametro che condiziona la loro possibilità di accedere direttamente al mercato tedesco e di restarvi competitive.

25. Di conseguenza, e dal momento che la vendita per corrispondenza costituisce un mezzo più importante – se non addirittura, eventualmente, l'unico mezzo, considerate le caratteristiche peculiari del mercato tedesco che si evincono dal fascicolo sottoposto alla Corte – per le farmacie stabilite in un altro Stato membro rispetto alle farmacie stabilite in Germania, per accedere direttamente a tale mercato, la normativa nazionale di cui al procedimento principale non incide in pari misura sulla vendita dei medicinali nazionali e su quella dei medicinali provenienti da altri Stati membri.

26. Alla luce di quanto precede, si deve rilevare che l'imposizione di prezzi di vendita uniformi, prevista dalla normativa tedesca, colpisce maggiormente le farmacie stabilite in uno Stato membro diverso dalla Repubblica federale di Germania rispetto a quelle che hanno la propria sede nel territorio tedesco, e ciò potrebbe ostacolare maggiormente l'accesso al mercato dei prodotti provenienti da altri Stati membri rispetto a quello dei prodotti nazionali.

27. Di conseguenza, occorre rispondere alla prima questione posta dichiarando che l'articolo 34 TFUE deve essere interpretato nel senso che una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, che prevede la fissazione di prezzi uniformi per la vendita da parte delle farmacie di medicinali per uso umano soggetti a prescrizione, configura una misura di effetto equivalente a una restrizione quantitativa all'importazione ai sensi di detto articolo, dal momento che tale normativa incide maggiormente sulla vendita di medicinali soggetti a prescrizione da parte di farmacie stabilite in altri Stati membri rispetto alla vendita di tali medicinali da parte di farmacie stabilite nel territorio nazionale ».

Con riguardo, poi, alla possibilità che un sistema di prezzi imposti, quale quello oggetto del procedimento principale, sia giustificato a norma dell'art. 36 TFUE, la Corte – prendendo in esame, tra l'altro, l'argomento avanzato dalla ZBUW e dai governi tedesco e svedese, secondo cui un siffatto sistema troverebbe giustificazione nell'obiettivo di garantire un approvvigionamento in medicinali

sicuro e di qualità – ha osservato:

« 34. Nonostante il fatto che l'obiettivo di assicurare un approvvigionamento sicuro e di qualità in medicinali su tutto il territorio nazionale rientri, in linea di principio, nell'ambito dell'articolo 36 TFUE, nondimeno una normativa atta a restringere una libertà fondamentale garantita dal Trattato, come la libera circolazione delle merci, può essere validamente giustificata solo qualora sia idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo legittimo perseguito e non ecceda quanto necessario per il suo raggiungimento (v., in tal senso, sentenze del 9 dicembre 2010, Humanplasma, C-421/09, EU:C:2010:760, punto 34, nonché del 23 dicembre 2015, Scotch Whisky Association e a., C-333/14, EU:C:2015:845, punto 33).

35. Come la Corte ha già avuto modo di dichiarare, spetta alle autorità nazionali, in relazione a ciascun caso specifico, fornire le prove necessarie a tal fine. Le giustificazioni che possono essere addotte da uno Stato membro devono essere quindi corredate da un'analisi dell'idoneità e della proporzionalità della misura adottata da tale Stato, nonché da elementi precisi che consentano di suffragare le sue argomentazioni (v., in tal senso, sentenza del 23 dicembre 2015, The Scotch Whisky Association e a., C-333/14, EU:C:2015:845, punto 54 e giurisprudenza ivi citata).

36. Ne consegue che il giudice nazionale, quando analizza una normativa nazionale con riferimento alla giustificazione relativa alla tutela della salute e della vita delle persone ai sensi dell'articolo 36 TFUE, deve esaminare in modo obiettivo, sulla scorta di dati statistici, puntuali o con altri mezzi, se gli elementi di prova forniti dallo Stato membro interessato consentano di ritenere ragionevolmente che gli strumenti prescelti siano idonei a realizzare gli obiettivi perseguiti, nonché se sia possibile conseguire questi ultimi attraverso misure meno restrittive della libera circolazione delle merci (v., in tal senso, sentenza del 23 dicembre 2015, The Scotch Whisky Association e a., C-333/14, EU:C:2015:845, punto 59).

37. Per quanto riguarda l'idoneità della normativa nazionale di cui al procedimento principale a conseguire gli obiettivi invocati, occorre rilevare che l'argomento vertente sulla necessità di assicurare un approvvigionamento uniforme in medicinali soggetti a prescrizione in tutto il territorio tedesco non è avvalorato da alcun elemento che soddisfi i requisiti precisati al punto 35 della presente sentenza. In particolare, come in sostanza rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 51 delle sue conclusioni, nelle affermazioni di carattere generale formulate a tale riguardo nell'ambito della presente causa non si riscontrano elementi atti a dimostrare in che modo il fatto di imporre prezzi uniformi per siffatti medicinali consenta di garantire una migliore distribuzione geografica delle farmacie tradizionali in Germania.

38. Anzi, taluni elementi sui quali si fonda la Commissione sembrano piuttosto suggerire che una maggiore concorrenza sui prezzi tra le farmacie sarebbe vantaggiosa per l'approvvigionamento uniforme in medicinali, promuovendo l'insediamento di farmacie in regioni in cui l'esiguo numero di esercizi consentirebbe la fatturazione di prezzi più elevati.

39. Per quanto riguarda l'argomento vertente su un approvvigionamento di qualità in medicinali soggetti a prescrizione, si deve rilevare che, contrariamente a quanto sostenuto dal governo tedesco, nessuno degli elementi sottoposti alla Corte è atto a dimostrare che, in assenza di un regime come quello di cui al procedimento principale, le farmacie per corrispondenza potrebbero porre in atto una concorrenza in termini di prezzo con la conseguenza che servizi essenziali, come le cure d'urgenza, non potrebbero più essere garantiti in Germania a causa della conseguente diminuzione del numero degli esercizi farmaceutici. Occorre ricordare al riguardo i parametri di concorrenza diversi da quello del prezzo, illustrati al punto 24 della presente sentenza, che eventualmente potrebbero consentire alle farmacie tradizionali di restare competitive sul mercato tedesco a fronte della concorrenza rappresentata dalla vendita per corrispondenza.

40. Allo stesso modo, gli elementi addotti dinanzi alla Corte nell'ambito della presente causa non sono sufficienti a dimostrare che una concorrenza sui prezzi per i medicinali soggetti a prescrizione incida negativamente sull'assolvimento da parte delle farmacie tradizionali di determinate attività d'interesse generale, quali la preparazione di medicinali su ricetta o il mantenimento di una data scorta e di un dato assortimento di medicinali. Al contrario, come sostanzialmente rilevato

dall'avvocato generale al paragrafo 47 delle sue conclusioni, potrebbe verificarsi che, a fronte di una concorrenza sui prezzi da parte delle farmacie per corrispondenza, le farmacie tradizionali siano indotte a sviluppare simili attività.

41. Neppure risulta dimostrato, conformemente alle condizioni precisate al punto 35 della presente sentenza, il presunto rapporto tra i prezzi di vendita imposti di cui al procedimento principale ed una conseguente diminuzione del rischio che i pazienti tentino di esercitare pressioni sui medici per ottenere ricette compiacenti.

42. Per quanto riguarda la tesi addotta dalla ZBUW e dal governo tedesco secondo cui il paziente, che si trova in un precario stato di salute, non dovrebbe vedersi costretto a procedere ad un'analisi di mercato per stabilire quale farmacia offra il medicinale ricercato al prezzo più vantaggioso, si deve ricordare che l'esistenza di un pericolo reale per la salute umana deve essere misurato non sulla base di considerazioni di ordine generale, ma sulla base di ricerche scientifiche pertinenti (v., in tal senso, sentenza del 14 luglio 1994, van der Veldt, C-17/93, EU:C:1994:299, punto 17). Orbene, le considerazioni oltremodo generiche svolte a tale riguardo non sono in alcun modo sufficienti a dimostrare il pericolo reale, per la salute umana, che sarebbe costituito dalla possibilità in capo al consumatore di tentare di procurarsi ad un prezzo inferiore medicinali soggetti a prescrizione.

43. Si deve del resto osservare, al pari della DPV e del governo dei Paesi Bassi, che, nel caso specifico, una concorrenza sui prezzi potrebbe essere vantaggiosa per il paziente, dato che consentirebbe eventualmente di offrire, in Germania, i medicinali soggetti a prescrizione a prezzi più favorevoli rispetto a quelli attualmente imposti da tale Stato membro. Infatti, come la Corte ha già avuto modo di dichiarare, la tutela efficace della salute e della vita delle persone impone, in particolare, che i medicinali siano venduti a prezzi ragionevoli (v. sentenza del 20 maggio 1976, de Peijper, 104/75, EU:C:1976:67, punto 25).

44. Infine, va aggiunto che il fatto che esistano altre misure nazionali, come la norma sull'esclusione dei soggetti privi del titolo di farmacista dal diritto di possedere e di gestire farmacie, aventi lo scopo, secondo il fascicolo di cui dispone la Corte, di garantire un approvvigionamento sicuro e di qualità in Germania in medicinali soggetti a prescrizione, è ininfluente sulla valutazione della Corte del regime di fissazione di prezzi di cui al procedimento principale.

45. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, si deve ritenere che una restrizione come quella riconducibile alla normativa di cui al procedimento principale non sia idonea a conseguire gli obiettivi invocati e, quindi, non possa essere considerata giustificata dalla loro realizzazione.

46. Di conseguenza, si deve rispondere alla seconda e alla terza questione posta dichiarando che l'articolo 36 TFUE deve essere interpretato nel senso che una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, che prevede la fissazione di prezzi uniformi per la vendita da parte delle farmacie di medicinali per uso umano soggetti a prescrizione, non può essere giustificata alla luce dell'obiettivo della tutela della salute e della vita delle persone, ai sensi di detto articolo, dal momento che tale normativa non è idonea a conseguire gli obiettivi perseguiti ».

4. Deroghe

31 ottobre 1974, *Centrafarm B.V. ed Adrian De Peijper c. Sterling Drug Inc.,* causa 15/74, Racc. 1147.

La società olandese Centrafarm importava dal Regno Unito e dalla Repubblica federale di Germania dei prodotti farmaceutici contrassegnati dal marchio « Negram ». La Centrafarm li rivendeva, poi, nei Paesi Bassi ad un prezzo pari al doppio di quello praticato negli Stati d'origine, ottenendone, pertanto, un notevole profitto.

I brevetti di questi prodotti appartenevano alla Sterling Drug Inc., società farmaceutica di diritto

dello Stato di New York, che operava nella Comunità attraverso le proprie affiliate: nei Paesi Bassi la Winthrop B.V., in Gran Bretagna la Sterling-Winthrop Gruop Ltd., titolare quest'ultima del marchio « Negram ».

La Centrafarm importava questi prodotti, regolarmente posti in commercio nella Comunità dalle società affiliate, senza il consenso della Sterling Drug Inc.. Quest'ultima ricorreva, quindi, avanti al presidente del tribunale di Rotterdam per ottenere un provvedimento d'urgenza nei confronti della Centrafarm affinché questa di astenesse dal qualsiasi violazione del brevetto di cui la Sterling era titolare.

La Sterling Drug. Inc. sosteneva, a base della propria domanda, che il diritto ad opporsi alle c.d. importazioni parallele da parte del titolare del brevetto, fosse insito nella stessa natura del brevetto e che, in mancanza di tale diritto all'opposizione, avrebbe vanificato il brevetto.

La Centrafarm, invece, richiamava l'attenzione sul perseguimento da parte degli Stati membri della Comunità di uno degli obiettivi essenziali del Trattato CEE, vale a dire la libera circolazione delle merci.

Esauriti i primi due gradi di giudizio, la controversia approdava in cassazione avanti allo Hoge Raad, il quale sospendeva il procedimento e chiedeva alla Corte di giustizia di interpretare la questione per cui era causa alla luce della disciplina comunitaria sia sulla libera circolazione delle merci, sia sulla concorrenza () *nel mercato comune.*

La Corte ha osservato:

« 5. In forza delle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle merci, e in particolare dell'art. 30 [ora art. 34 TFUE], sono vietate, fra gli Stati membri, le restrizioni all'importazione e le misure di effetto equivalente.

6. Non è esclusa, d'altra parte, ai sensi dell'art. 36 [ora art. 36 TFUE], la liceità dei divieti o delle restrizioni imposti all'importazione per motivi attinenti alla tutela della proprietà industriale e commerciale.

7. Dalla lettera dell'art. 36 [ora art. 36 TFUE], e precisamente dalla seconda frase dello stesso, nonché dal suo contesto, risulta tuttavia che, se pur il Trattato non influisce sull'esistenza dei diritti attribuiti dalle leggi di uno Stato membro in fatto di proprietà industriale e commerciale, è possibile, in determinate circostanze, che i divieti sanciti dal Trattato influiscano sull'esercizio dei suddetti diritti.

8. In quanto norma eccezionale rispetto ad uno dei principi fondamentali del mercato comune, l'art. 36 [ora art. 36 TFUE] ammette in effetti deroghe alla libera circolazione delle merci solo nella misura in cui tali deroghe appaiano indispensabili per la tutela dei diritti che costituiscono oggetto specifico della proprietà industriale e commerciale.

9. In materia di brevetti, oggetto specifico della proprietà industriale è fra l'altro il fatto che venga garantito al titolare, per ricompensare lo sforzo creativo concretatosi nell'invenzione, il diritto esclusivo di valersi di questa per la produzione e la prima immissione in commercio di beni industriali, sia direttamente, sia mediante concessione di licenze a terzi, nonché il diritto di opporsi alle contraffazioni.

10. L'esistenza, nelle leggi interne in materia di proprietà industriale e commerciale, di norme le quali prevedano che il diritto del titolare del brevetto non si esaurisce con la messa in vendita del prodotto brevettato in un altro Stato membro, di guisa che il titolare può opporsi all'importazione nel proprio Stato del prodotto posto in commercio in un altro Stato, può costituire un ostacolo alla libera circolazione delle merci.

11. Un ostacolo siffatto può giustificarsi per motivi attinenti alla tutela della proprietà industriale, qualora detta tutela sia invocata contro l'importazione del bene da uno Stato membro in cui esso non possa essere brevettato ed ove sia stato prodotto da terzi senza il consenso del titolare del brevetto, come pure nell'ipotesi in cui esistano brevetti i cui titolari originari siano giuridicamente ed economicamente indipendenti. La deroga al principio della libera circolazione delle merci non è invece giustificata, qualora il prodotto sia stato regolarmente posto in commercio, sul mercato dello Stato membro dal quale esso viene importato, dallo stesso titolare del brevetto o

con il suo consenso, in particolare nel caso del titolare di brevetti paralleli.

12. Se infatti potesse opporsi all'importazione dei prodotti brevettati, da lui stesso o con il suo consenso posti in commercio in un altro Stato membro, il titolare del brevetto avrebbe la possibilità di isolare i mercati nazionali e di mettere così in atto una restrizione degli scambi fra gli Stati membri, senza che tale restrizione sia necessaria a garantirgli, in sostanza, i diritti esclusivi derivanti dalla titolarità dei brevetti paralleli. (...)

15. La presente questione va quindi risolta nel senso che l'esercizio, da parte del titolare di un brevetto, della facoltà – attribuitagli dal diritto di uno Stato membro – di opporsi allo sfruttamento commerciale, in questo Stato, del prodotto brevettato e posto in commercio in un altro Stato membro dal titolare stesso del brevetto e con il suo consenso, è incompatibile con le norme del Trattato CEE relative alla libera circolazione delle merci nell'ambito del mercato comune. (...)

19. Da quanto affermato a proposito della questione I a) risulta che l'elemento costitutivo essenziale di una restrizione degli scambi fra gli Stati membri è la tutela attribuita da uno Stato membro al titolare di un brevetto contro l'importazione del prodotto brevettato e posto in commercio in un altro Stato membro dallo stesso titolare del brevetto o con il suo consenso.

20. La concessione della licenza di vendita per un determinato Stato membro implica quindi che il titolare del brevetto non può più opporsi a che il prodotto brevettato venga messo in commercio nell'intera area del mercato comune. (...)

22. Alla Corte si chiede poi in sostanza se, nonostante la soluzione da dare alla questione I a), il titolare del brevetto possa opporsi all'importazione dei prodotti brevettati, qualora esistano differenze di prezzo dovute a provvedimenti di controllo adottati in materia dalle autorità del paese esportatore.

23. Spetta alle autorità comunitarie, fra l'altro mediante l'armonizzazione degli interventi nazionali intesi al controllo dei prezzi, il divieto di sovvenzioni incompatibili col mercato comune, nonché l'esercizio dei loro poteri in materia di concorrenza, eliminare i fattori che possano alterare la concorrenza fra Stati membri. (...)

27. La protezione dei consumatori dai pericoli derivanti da prodotti farmaceutici difettosi costituisce una legittima esigenza. È per questo che l'art. 36 del Trattato [ora art. 36 TFUE] autorizza gli Stati membri a derogare alle norme sulla libera circolazione delle merci per motivi di tutela della salute e della vita delle persone e degli animali.

28. Tuttavia, i provvedimenti necessari a tal fine devono essere adottati nell'ambito della normativa propria del controllo sanitario, non già eludendo le norme in materia di proprietà industriale e commerciale ».

20 maggio 1976, *Adriaan de Peijer direttore della società Centrafarm B.V.,* causa 104/75, Racc. 613.

Nel 1973 la società olandese Centrafarm B.V. acquistava da un grossista britannico diverse partite di « Valium », direttamente provenienti dallo stabilimento britannico Hoffman-La Roche e muniti dell'originario marchio di fabbrica, al fine di importarli parallelamente nei Paesi Bassi. Questi medicinali, prima di essere immessi sul mercato olandese, venivano, però, impacchettati dalla Centrafarm in involucri recanti il proprio marchio e l'indicazione « prodotto d'origine ».

La legislazione sanitaria dei Paesi Bassi, il Belsuit farmaceutische preparaten, ulteriormente avvalorata dalla prassi, stabiliva che per importare nei Paesi Bassi prodotti medicinali, indipendentemente dalla loro composizione, era necessario avere l'autorizzazione dell'ispettore principale della sanità. Ma non solo. Infatti, era, inoltre, necessario esibire i documenti relativi ai medicinali in questione: il c.d. dossier al fine di ottenere l'autorizzazione, recante in calce l'indicazione « visto ed approvato » e corredato dalla firma della persona responsabile della produzione del medicinale; il c.d. protocollo, invece, al fine dell'immissione sul mercato delle singole partite di medicinale importate. Queste prescrizioni normative, se violate, venivano penalmente sanzionate.

Il signor Adriaan de Peijer, direttore della società Centrafarm, veniva, quindi, penalmente perseguito dall'Officier van Justitie avanti al Kantonrechter di Rotterdam. A sua difesa il signor

Adriaan de Peijer, pur non contestando le accuse imputategli, sosteneva di non aver potuto ottemperare gli obblighi della legislazione sanitaria poiché, non avendo acquistato i medicinali da lui importati nei Paesi Bassi dal produttore ma da un grossista britannico, non era stato in grado di procurarsi i richiesti documenti. Contestava, poi, la compatibilità del Belsuit farmaceutische preparaten con l'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE), in quanto riteneva la legislazione in questione una misura d'effetto equivalente ad una restrizione quantitativa all'importazione e non giustificabile da motivi di tutela della salute e della vita delle persone di cui all'art. 36 TCE (ora art. 36 TFUE).

Il Kantonrechter deferiva, pertanto, la questione interpretativa alla Corte di giustizia, la quale ha osservato:

« 12/13. 1. Provvedimenti nazionali del tipo in esame producono conseguenze equivalenti a quelle d'una restrizione quantitativa ed incorrono perciò nel divieto di cui all'art. 30 [ora art. 34 TFUE] quando sono idonei ad ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi fra Stati membri.

Tale condizione appare realizzata nel caso d'una disciplina normativa o prassi che canalizzi le importazioni, consentendole solo ad alcuni importatori e impedendole ad altri.

14/15. 2. A — Tuttavia, a norma dell'art. 36 [ora art. 36 TFUE], "le disposizioni degli articoli da 30 a 34 inclusi lasciano impregiudicati i divieti o restrizioni all'importazione... giustificati... da motivi di tutela della salute e della vita delle persone..." e tali da non costituire né "un mezzo di discriminazione arbitraria, né una restrizione dissimulata al commercio tra gli Stati membri".

Fra i beni od interessi tutelati dall'art. 36 [ora art. 36 TFUE] la salute e la vita delle persone occupano il primo posto. Spetta agli Stati membri, nei limiti imposti dal Trattato, stabilire a quale livello essi intendano assicurarne la protezione, ed imporre al riguardo controlli più o meno severi.

16/18. Il già citato art. 36 [ora art. 36 TFUE] precisa però che le normative o le prassi nazionali che comportino o possano comportare conseguenze restrittive sulle importazioni di prodotti farmaceutici sono compatibili col Trattato solo nella misura in cui siano necessarie per una protezione efficace della salute e della vita delle persone.

È dunque esclusa dalla deroga di cui all'art. 36 qualsiasi normativa o prassi nazionale al cui posto si sarebbero potuti adottare, con pari efficacia, provvedimenti di minore pregiudizio per gli scambi intracomunitari.

In particolare, l'art. 36 non può servire a giustificare normative o prassi, anche utili, che tuttavia presentino aspetti restrittivi motivati essenzialmente dalla preoccupazione di ridurre l'impegno dell'amministrazione o le spese pubbliche, a meno che, in mancanza delle predette normative o prassi, tale impegno o tali spese risultino eccessivamente onerosi.

21/22. a) Per quanto riguarda i documenti concernenti un dato prodotto farmaceutico in generale, se le autorità dello Stato membro d'importazione sono già in possesso, in seguito ad una precedente importazione, di tutte le indicazioni farmaceutiche ritenute indispensabili per il controllo dell'efficacia e dell'innocuità del prodotto stesso, risulta ovviamente superfluo esigere da un secondo operatore, che importi un medicinale assolutamente identico, il deposito degli stessi dati, in quanto la protezione della salute e della vita delle persone è già sufficientemente garantita.

Di conseguenza, la normativa o prassi nazionale, che imponga un simile obbligo, non può richiamarsi alle ragioni di tutela della salute e della vita delle persone contemplate dall'art. 36 [ora art. 36 TFUE].

23/24. b) Il problema è invece diverso per quanto riguarda i documenti relativi a singole partite d'un medicinale importate quando già le autorità dello Stato membro di importazione siano in possesso del "dossier", essendo in questo caso innegabile che le suddette autorità devono poter verificare, con assoluta sicurezza e in qualsiasi momento, se una determinata partita di prodotto è conforme alle indicazioni contenute nel "dossier".

Le autorità nazionali esercitano questo controllo attendendo passivamente che gli interessati depositino la prevista documentazione ed hanno per di più adottato una prassi che favorisce il fabbricante ed i suoi concessionari esclusivi. Viste le caratteristiche del mercato del prodotto in questione, non si potrebbero forse ottenere gli stessi risultati anche ammettendo eventualmente altri

mezzi di prova e, soprattutto, dandosi da fare affinché tutti i commercianti possano procurarsi le prove loro necessarie?

25. Tanto maggiore appare l'importanza del problema se si considera che assai spesso gli importatori paralleli offrono il prodotto ad un prezzo inferiore a quello praticato dall'importatore ufficiale. Tale circostanza, trattandosi di prodotti farmaceutici, dovrebbe indurre le autorità sanitarie a non ostacolare le importazioni parallele, visto che un'efficace tutela della salute e della vita delle persone dipende anche dal prezzo ragionevole dei medicinali.

26/27. Le autorità nazionali degli Stati membri non mancano certo degli strumenti legislativi ed amministrativi mediante cui costringere il fabbricante od il suo concessionario esclusivo a fornire i dati in base ai quali si può accertare se un medicinale concretamente importato per via parallela è identico al medicinale di cui è gia stato depositato il "dossier". Del resto, esse potrebbero anche, senza particolari difficoltà, procurarsi vicendevolmente, ai fini del controllo, i documenti relativi a certi prodotti di grande diffusione, più o meno standardizzati.

28. Tenuto conto delle predette possibilità di informazione, si può pretendere dalle autorità sanitarie nazionali che esse si domandino se l'esigenza di tutelare la vita e la salute delle persone richieda veramente la presunzione di non conformità fra la partita importata e la descrizione del medicinale, o se invece non basti stabilire una presunzione di conformità, con la facoltà per l'amministrazione di rifiutarla ogniqualvolta lo ritenga necessario.

29. Ammesso tuttavia che sia indispensabile addossare l'onere delle prova all'importatore, parallelo, non per questo si può pretendere, sulla base dell'art. 36 [ora art. 36 TFUE], che quest'ultimo produca documenti a lui inaccessibili, quando l'amministrazione o, se del caso, il giudice constati che la prova può essere fornita con altri mezzi. (...)

32. Si deve perciò concludere che, nelle circostanze cui fa riferimento la prima questione, una normativa o prassi tale da permettere al produttore ed ai suoi concessionari esclusivi di monopolizzare, col semplice rifiuto del "dossier" o dei "protocolli", l'importazione e lo smercio d'un prodotto va considerata più restrittiva del necessario e non può quindi beneficiare della deroga contemplata dall'art. 36 del Trattato, salvo che risulti chiaramente che qualsiasi altra normativa o prassi imporrebbe all'amministrazione un impegno assai più gravoso del normale ».

5 aprile 1979, *Procedimento penale a carico di Tullio Ratti*, causa 148/78, Racc. 1629.

Per il fatto si veda capitolo I, paragrafo 4.2

Sulla quarta questione il giudice adito ha chiesto alla Corte di giustizia di verificare se le disposizioni della legge 245/63, applicabili indistintamente a tutti i prodotti presenti sul mercato interno rappresentassero, comunque, un ostacolo, un divieto o una limitazione allo scambio ed alla libera circolazione degli stessi, anche se dettate al fine di assicurare una maggiore tutela per la incolumità fisica degli utilizzatori dei prodotti in questione e, quindi, giustificabili ai sensi dell'art. 36 TCE (ora art. 34 TFUE).

La Corte ha osservato:

« 35. Essa si riferisce all'art. 36 del Trattato [ora art. 36 TFUE], che ammette deroghe al principio della libera circolazione delle merci, in quanto esse siano giustificate da motivi di pubblica sicurezza o di tutela della salute e della vita delle persone e degli animali.

36. Allorché, in applicazione dell'art. 100 del Trattato [ora art. 115 TFUE], direttive comunitarie dispongono l'armonizzazione dei provvedimenti necessari per garantire la tutela della salute animale ed umana e approntano procedure comunitarie di controllo della loro osservanza, il ricorso all'art. 36 [ora art. 36 TFUE] perde la sua giustificazione e i controlli appropriati vanno allora effettuati ed i provvedimenti di tutela adottati secondo lo schema tracciato dalla direttiva d'armonizzazione».

17 giugno 1981, *Commissione c. Irlanda*, causa 113/80, Racc. 1625.

La Commissione ricorreva avanti alla Corte di giustizia a norma dell'art. 169 TCE (ora art. 258 TFUE) contro l'Irlanda poiché venuta meno agli obblighi imposti dall'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE).

Il Governo irlandese aveva, infatti, emanato due decreti: il sale order vietava la vendita o l'esposizione di souvenirs importati, elencati in appositi allegati ai decreti, recanti motivi o aventi caratteristiche che facessero pensare fossero prodotti in Irlanda; l'importation order vietava l'importazione di detti artt. a meno che fossero contrassegnati con l'indicazione del paese d'origine o contraddistinti dal termine foreign.

Il Governo irlandese difendeva la compatibilità dei due decreti con la normativa comunitaria in materia di libera circolazione delle merci poiché ricompresi nel dettato dell'art. 36 TCE (ora art. 36 TFUE), che ammette la deroga agli artt. da 30 a 34 TCE (ora artt. 34 e 35 TFUE), qualora i divieti o le restrizioni all'importazione siano giustificati da motivi di ordine pubblico o di tutela della proprietà industriale e commerciale.

La Corte ha osservato:

« 5. Il Governo irlandese non contesta che detti decreti abbiano effetti restrittivi sulla libera circolazione delle merci; esso sostiene, tuttavia, che i provvedimenti in questione sono giustificati da esigenze di tutela dei consumatori e di lealtà nei negozi commerciali fra produttori. Sotto questo profilo, esso richiama l'art. 36 del Trattato [ora art. 36 TFUE], il quale dispone che gli articoli da 30 a 34 [ora da art. da 34 a 35 TFUE] inclusi lasciano impregiudicati i divieti o le restrizioni all'importazione giustificati, fra l'altro, da motivi di ordine pubblico o di tutela della proprietà industriale e commerciale.

6. Tuttavia, il richiamo della convenuta all'art. 36 del Trattato [ora art. 36 TFUE], come base legale a sostegno del suo mezzo, non è pertinente.

7. Poiché, infatti, nella sentenza 25 gennaio 1977, (causa 46/76, Bauhuis, Racc. pag. 5), la Corte ha precisato che l'art. 36 del Trattato [ora art. 36 TFUE] "poiché stabilisce un'eccezione al principio fondamentale dell'abolizione di qualsiasi ostacolo alla libera circolazione delle merci fra gli Stati membri, va interpretato restrittivamente", le deroghe elencate in detto articolo non possono essere estese a casi diversi da quelli ivi tassativamente previsti.

8. Ora, né la tutela dei consumatori, né la lealtà dei negozi commerciali sono menzionati fra le deroghe ammesse dall'art. 36 [ora art. 36 TFUE]; è quindi evidente che queste ragioni non possono essere invocate – in quanto tali – nell'ambito del suddetto articolo.

9. Cionondimeno, avendo il Governo irlandese qualificato come "problema fondamentale nella presente causa" il riferimento a dette nozioni, è opportuno valutare questo argomento nell'ambito dell'art. 30 [ora art. 34 TFUE] ed accertare se le nozioni suddette permettano di negare l'esistenza di misure d'effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'importazione ai sensi di questo articolo, tenuto conto del fatto che secondo la giurisprudenza costante della Corte, tali misure comprendono "ogni normativa commerciale degli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari" (sentenza 11 luglio 1974, causa 8/74, Dassonville, Racc. pag. 837).

10. In proposito, la Corte ha ripetutamente affermato (sentenza 20 febbraio 1979, causa 120/78, Rewe, Racc., pag. 649; sentenza 26 giugno 1980, causa 788/79, Gilli, Racc., pag. 2071; sentenza 19 febbraio 1981, causa 130/80, Kelderman, ancora inedita) che "in mancanza di una normativa comune in materia di produzione e di commercio di un prodotto, spetta agli Stati membri disciplinare, ciascuno nel suo territorio tutto ciò che riguarda la produzione, la distribzione ed il consumo di tale prodotto, rispettando tuttavia la condizione che le varie normative non ostacolino... gli scambi intracomunitari" e che "una normativa nazionale, indistintamente vigente per i prodotti nazionali e per quelli importati, potrebbe derogare alle esigenze poste dall'art. 30 del Trattato CEE [ora art. 34 TFUE] soltanto qualora potesse ammettersi come necessaria per rispondere ad esigenze imperative attinenti, in particolare,... alla lealtà dei negozi commerciali e alla difesa dei consumatori".

11. Ora, nella fattispecie non si tratta di una normativa indistintamente vigente per i prodotti nazionali e per quelli importati, bensì di un complesso di norme che riguardano i soli prodotti importati e che, di conseguenza, presenta un carattere discriminatorio che esclude la possibilità di applicare ai provvedimenti in questione la giurisprudenza di cui sopra, la quale riguarda unicamente normative che disciplinino in modo uniforme il commercio dei prodotti nazionali e dei prodotti importati. (...)

14. È d'uopo, quindi, accertare se i provvedimenti di cui è causa abbiano effettivamente carattere discriminatorio ovvero costituiscano una discriminazione soltanto apparente. (...)

16. Inoltre, a prescindere dal problema sollevato dalla Commissione — per quanto riguarda gli articoli contemplati dai decreti controversi — nel senso che non sarebbe sufficiente l'esigere l'apposizione di un contrassegno d'origine anche per i prodotti nazionali, è importante osservare che l'interesse dei consumatori e la lealtà dei negozi commerciali sarebbero sufficientemente tutelati se ai produttori nazionali fosse lasciata la possibilità di usare mezzi a ciò adeguati, come l'apposizione, se lo volessero, del proprio contrassegno d'origine sui loro prodotti o sugli imballaggi. (...)

18. Si deve quindi concludere che, esigendo che tutti i "souvenirs" e articoli di gioielleria importati dagli altri Stati membri e contemplati nei decreti nn. 306 e 307 debbano recare un'indicazione dell'origine o essere contrassegnati dal termine "foreign", la normativa irlandese costituisce una misura d'effetto equivalente ai sensi dell'art. 30 del Trattato CEE [ora art. 34 TFUE]. Di conseguenza, l'Irlanda è venuta meno agli obblighi ad essa imposti da detto articolo ».

7 febbraio 1984, *Duphar B.V. ed altri c. Paesi Bassi*, causa 238/82, Racc. 523.

La richiesta di pronuncia pregiudiziale deferita alla Corte di giustizia dall'Arrondissementsrechtbank dell'Aia, riguardava l'interpretazione degli artt. 3, 5, 30, 34 e 36 TCE (ora artt. 3 TUE, 4, par. 3, TUE, 34,35 e 36 TFUE) e delle direttive del Consiglio n. 65/65/CEE e n. 75/319/CEE, volte ad eliminare gli ostacoli agli scambi di specialità medicinali nella Comunità.

Si era, infatti, posta, nell'ambito di un procedimento d'urgenza promosso dalla Duphar e da altre ventidue società del ramo farmaceutico nei confronti dello Stato olandese, una questione di compatibilità con la citata normativa comunitaria del decreto sull'assistenza farmaceutica a carico della cassa malattia (Staatcourant n. 139 del 22 luglio 1982).

Questo decreto, in modo particolare i suoi artt. 2 e 3, elencava espressamente i medicinali che non sarebbero più stati rimborsati, o che avrebbero potuto essere rimborsati solo a determinate condizioni, all'assicurato dalla cassa malattia.

Lo Stato olandese giustificava questa misura alla luce della necessità di far fronte al rilevante deficit del sistema olandese di assistenza previdenziale contro le malattie. Le società farmaceutiche rilevato che l'80 % dei medicinali consumati nei Paesi Bassi veniva importata e che la percentuale a carico del sistema previdenziale pubblico era pari al 70 % del consumo totale di medicinali, sostenevano che ciò implicasse che, allorché un prodotto non fosse rimborsato dall'ente previdenziale, conseguentemente diminuisse il suo volume di vendite, con il rischio di una sua esclusione dal mercato. Pertanto, il decreto doveva essere considerato come una misura d'effetto equivalente ad una restrizione quantitativa vietata dall'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE) e, conseguentemente, costituiva un ostacolo agli scambi intracomunitari.

Sull'interpretazione degli artt. 30, 34 e 36 TCE (ora artt. 34, 35 e 36 TFUE), la Corte ha osservato:

« 21. Si deve sottolineare, a questo proposito, che la conformità di una simile disciplina con il Trattato implica che, nella scelta dei prodotti da escludere, non si operi alcuna discriminazione a danno dei prodotti importati. Per questo motivo, gli elenchi dei prodotti esclusi devono essere compilati secondo criteri obiettivi, indipendenti dall'origine dei prodotti e controllabili da parte di qualsiasi importatore. Se sussistono questi presupposti, un importatore avrà accesso al mercato olandese se è in grado di offrire un prodotto che, a parità di valore terapeutico, avrà prezzo inferiore ad un altro prodotto disponibile sul mercato. Questa disciplina non pregiudicherebbe minimamente la libertà di vendita di qualsiasi prodotto conforme a questa definizione, che non si riferisce alla

natura del prodotto, bensì soltanto al suo prezzo.

22. Si deve dunque risolvere la prima questione dichiarando che le disposizioni adottate nell'ambito di un sistema nazionale di assicurazione obbligatoria contro le malattie allo scopo di negare agli assicurati la fornitura, a carico dell'ente assicuratore, di determinati medicinali, sono compatibili con l'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] se la scelta dei medicinali esclusi è operata senza discriminazione per quel che riguarda l'origine dei prodotti, secondo criteri obiettivi e controllabili, come la presenza sul mercato di altri prodotti che hanno la stessa efficacia terapeutica, ma sono meno costosi, il fatto che si tratta di prodotti liberamente posti in vendita senza vincolo di ricetta medica o di prodotti non rimborsabili per motivi di natura farmaco-terapeutica giustificati dalla salvaguardia della pubblica sanità, purché sia possibile modificare l'elenco ogniqualvolta ciò è reso necessario dall'osservanza dei criteri seguiti.

23. Qualora il giudice nazionale accertasse che il provvedimento del quale deve valutare la conformità al diritto comunitario non possiede i requisiti cui è subordinata la conformità stessa, è opportuno ricordare, per quel che riguarda l'applicazione dell'art. 36 del Trattato [ora art. 36 TFUE], come la Corte ha ripetutamente affermato (vedasi, ad esempio, sentenza 19. 12. 1961, Commissione/Italia, causa 7/61, Racc. pag. 639), che l'art. 36 [ora art. 36 TFUE] contempla provvedimenti di natura non economica. Questa disposizione non può quindi giustificare un provvedimento che mira soprattutto al pareggio del bilancio, cioè intende ridurre le spese di esercizio di un sistema previdenziale contro le malattie.

24. La prima questione mira pure a far stabilire se l'art. 34 del Trattato [ora art. 35 TFUE] vada interpretato nel senso che vieta una disciplina nazionale come quella di cui trattasi. Le attrici nella causa principale sostengono che il decreto litigioso rappresenta una misura d'effetto equivalente ad una restrizione quantitativa all'esportazione ai sensi di detto articolo.

25. Come la Corte ha già affermato nella sentenza dell'8 novembre 1979 (Groenveld, causa 15/79, Racc. pag. 3409), l'art. 34 [ora art. 35 TFUE] riguarda i provvedimenti nazionali che hanno per oggetto o per effetto di restringere particolarmente le correnti di esportazione e di provocare così una disparità di trattamento tra il commercio interno di uno Stato membro e il suo commercio d'esportazione, in modo da avvantaggiare particolarmente la produzione nazionale o il mercato interno dello Stato interessato ».

Per quanto riguarda, poi, la compatibilità del decreto con gli artt. 3, 5 (ora artt. 3 e 10 TCE) e con le direttive del Consiglio n. 65/65/CEE e n. 75/319/CEE, la Corte ha osservato:

« 28. Come giustamente ha osservato la Commissione, il decreto in questione non riguarda l'accesso al mercato ai sensi delle direttive summenzionate, poiché la validità delle autorizzazioni concesse in applicazione di dette direttive non viene messa a repentaglio. I nuovi prodotti immessi sul mercato olandese possono fruire dell'autorizzazione se rispondono alle condizioni poste per il rilascio della stessa. La terza questione va quindi risolta in senso negativo. Alla luce di queste considerazioni, la seconda questione si svuota di contenuto ».

10 luglio 1984, *Campus Oil Limited e altri c. Ministro dell'industria e dell'energia e altri*, causa 72/83, Racc. 2727.

La Campus Oil Ltd, la Estuary Fuel ltd., la McMullan Bros Ltd, la Ola Teoranta, la PMPA Oil Company Ltd e la Tedcastle McCormick & Company Ltd, tutte e sei imprese petrolifere irlandesi, chiedevano alla High Court d'Irlanda di dichiarare l'incompatibilità del « Fuels control of supplies act » con il Trattato CEE. Questo decreto, nella versione modificata del 1982, imponeva a chiunque importasse prodotti petroliferi in Irlanda di acquistarne una determinata percentuale presso un'impresa di proprietà del Ministro dell'industria e dell'energia, l'Irish National Petroleum Corporation, e ad un prezzo dallo stesso stabilito.

Le imprese ricorrenti affermavano che il decreto in questione fosse in contrasto con il diritto comunitario, ed in particolare con il divieto, sancito dall'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE), di

restrizioni quantitative all'importazione o di qualsiasi misure d'effetto equivalente. Il Governo irlandese e l'INPC, invece, ritenevano il decreto, in quanto finalizzato a garantire la conservazione e la sicurezza delle forniture combustibili, fosse giustificato, ai sensi dell'art. 36 TCE (ora art. 36 TFUE), da motivi di ordine pubblico e di pubblica sicurezza.

La High Court, prima di accertare nel merito la questione, rinviava alla Corte di giustizia per l'interpretazione degli artt. 30 e 36 TCE (ora artt. 34 e 36 TFUE). Di contro, il Governo irlandese e l'INPC si opponevano al rinvio pregiudiziale, ritenendolo prematuro, non avendo il giudice ancora accertato i fatti per cui era causa.

La Corte così ha statuito sulla ricevibilità del ricorso:

« 10. Come la Corte ha già più volte dichiarato (si veda in particolare la sentenza 10. 3. 1981, cause riunite 36 e 71/80, Irish Creamery Milk Suppliers Association, Racc., pag. 735), nell'ambito della stretta collaborazione fra i giudici nazionali e la Corte, istituita dall'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE] e basata sulla ripartizione di funzioni fra di essi, spetta al giudice nazionale decidere in quale fase del procedimento si debba sottoporre alla Corte una questione pregiudiziale e valutare gli antefatti della causa e gli argomenti delle parti, che è il solo a conoscere direttamente, per definire l'ambito giuridico nel quale l'interpretazione richiesta deve collocarsi. La scelta del momento in cui era opportuno, nella fattispecie, il rinvio a norma dell'art. 177 [ora art. 267 TFUE] dipendeva quindi da considerazioni di economia e di utilità processuali che spettano al solo giudice nazionale, non già alla Corte.

11. Poiché tocca al giudice nazionale statuire, in base all'interpretazione del diritto comunitario fornita dalla Corte, sulla causa principale, le parti, nell'ambito del procedimento principale, hanno la possibilità di fornire tutte le prove relative, in particolare, ai motivi che giustificano il decreto controverso ».

La Corte ha, poi, interpretato l'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE):

« 15. A questo proposito si deve innanzitutto ricordare che, secondo la costante giurisprudenza della Corte, l'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE], vietando fra gli Stati membri le misure d'effetto equivalente a restrizioni quantitative all'importazione, si riferisce a qualsiasi provvedimento atto ad ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, il commercio intracomunitario.

16. L'obbligo imposto a tutti gli importatori di acquistare una determinata percentuale di un dato prodotto presso un fornitore nazionale limita in misura corrispondente la possibilità d'importare lo stesso prodotto. Esso ha pertanto un effetto protezionistico a favore della produzione nazionale e sfavorisce, nella stessa misura, i produttori di altri Stati membri, indipendentemente dal se la materia prima usata dai produttori nazionali debba o no essere importata.

17. Per quanto riguarda l'argomento del Governo irlandese relativo all'importanza del petrolio per la vita del paese, è sufficiente rilevare che il Trattato estende l'applicazione del principio della libera circolazione a tutte le merci, con le sole eccezioni espressamente contemplate dallo stesso Trattato. Non è quindi lecito ritenere che una merce possa essere esentata dall'applicazione di questo principio fondamentale soltanto perché riveste importanza particolare per la vita o per l'economia di uno Stato membro ».

La Corte ha, infine, interpretato l'art. 36 TCE (ora art. 36 TFUE):

« 27. Bisogna constatare che il ricorso all'art. 36 [ora art. 36 TFUE] non è più giustificato quando norme comunitarie contemplino provvedimenti necessari a garantire la tutela degli interessi menzionati in detto articolo. Provvedimenti nazionali come quelli contemplati dal decreto controverso possono pertanto essere giustificati soltanto qualora le forniture di prodotti petroliferi allo Stato membro interessato non siano sufficientemente garantite da provvedimenti adottati in materia dalle istituzioni comunitarie. (...)

31. Da quanto sopra esposto risulta che la vigente normativa comunitaria garantisce in certa misura allo Stato membro il quale, per il rifornimento di prodotti petroliferi, dipenda interamente o

quasi dalle forniture di altri paesi che, in caso di grave penuria, le forniture da parte degli altri Stati membri continueranno nella stessa proporzione dell'approvvigionamento del mercato dello Stato fornitore. Tuttavia, ciò non significa che lo Stato membro interessato abbia la certezza assoluta di continuare comunque ad essere rifornito in misura pari almeno al suo fabbisogno minimo. Di conseguenza, anche se esiste una normativa comunitaria in materia, non si può escludere che uno Stato membro possa legittimamente richiamarsi all'art. 36 [ora art. 36 TFUE] per giustificare adeguati provvedimenti integrativi nazionali.

32. Come la Corte ha più volte rilevato (si vedano la sentenza 12. 7. 1979, causa 153/78, Commissione/Germania, Racc., pag. 2555, e le sentenze ivi richiamate), l'art. 36 [ora art. 36 TFUE] del Trattato non si propone di riservare determinate materie alla competenza esclusiva degli Stati membri, ma consente soltanto che le discipline nazionali deroghino al principio della libera circolazione delle merci nei limiti in cui la deroga è e resta giustificata per conseguire gli scopi indicati nello stesso articolo. (...)

34. A questo proposito si deve constatare che i prodotti petroliferi, in ragione della loro eccezionale importanza come fonte d'energia nell'economia moderna, sono essenziali per l'esistenza di uno Stato poiché da loro dipendono il funzionamento non solo dell'economia, ma soprattutto delle istituzioni e dei servizi pubblici essenziali, e perfino la sopravvivenza della popolazione. L'interruzione delle forniture di prodotti petroliferi e i rischi che ne derivano per l'esistenza dello Stato possono pertanto compromettere gravemente la pubblica sicurezza che l'art. 36 consente di tutelare.

35. Vero è che, come la Corte ha ripetutamente affermato, da ultimo nella sentenza 9 giugno 1982 (causa 95/81, Commissione/Italia, Racc., pag. 2187), l'art. 36 [ora art. 36 TFUE] mira a salvaguardare interessi di carattere non economico. Infatti gli Stati membri non possono essere autorizzati a sottrarsi agli effetti dei provvedimenti contemplati dal Trattato invocando le difficoltà economiche originate dall'eliminazione degli ostacoli al commercio intracomunitario. Tuttavia, tenuto conto della gravità delle conseguenze che l'interruzione delle forniture di prodotti petroliferi può avere per l'esistenza di uno Stato, si deve ritenere che lo scopo di garantire una fornitura minima costante di prodotti petroliferi trascenda le considerazioni di carattere puramente economico e possa quindi rientrare nella nozione di pubblica sicurezza.

36. Si deve aggiungere che ai fini dell'applicazione dell'art. 36 [ora art. 36 TFUE] è necessario che la normativa nazionale sia giustificata da circostanze obiettive, rispondenti alle esigenze della pubblica sicurezza. Una volta che tale giustificatezza sia stata assodata, il fatto che la normativa di cui trattasi possa consentire di raggiungere, oltre agli scopi di pubblica sicurezza, altri fini d'indole economica eventualmente perseguiti dallo Stato membro non esclude l'applicazione dell'art. 36 [ora art. 36 TFUE].

37. Come ha dichiarato la Corte (si vedano le sentenze 12. 10. 1978, causa 12/78, Eggers, Racc., pag. 1935, e 22. 3. 1983, causa 42/82, Commissione/Francia, Racc., pag. 1013), l'art. 36 [ora art. 36 TFUE], in quanto costituisce un'eccezione a un principio fondamentale stabilito dal Trattato, dev'essere interpretato in modo da non spiegare i suoi effetti al di là di quanto è necessario per la protezione degli interessi che esso mira a tutelare; i provvedimenti adottati in forza di questo articolo non devono ostacolare le importazioni in misura sproporzionata rispetto ai suddetti scopi. Pertanto, i provvedimenti adottati in forza dell'art. 36 [ora art. 36 TFUE] possono essere giustificati solo se siano idonei a soddisfare l'interesse tutelato da questa norma e non compromettano gli scambi comunitari più di quanto non sia indispensabile. (...)

44. A questo proposito si deve sottolineare che gli Stati membri possono richiamarsi all'art. 36 [ora art. 36 TFUE] per giustificare una misura d'effetto equivalente ad una restrizione quantitativa all'importazione soltanto se nessun altro provvedimento, meno restrittivo sotto il profilo della libera circolazione delle merci, sia idoneo a conseguire lo stesso scopo ».

17 ottobre 1990, *SA CNL-SUCAL NV c. HAG GF AG (Hag II), causa C-10/89,* Racc. I-3711.

La società tedesca HAG GF AG produceva caffè decaffeinato in base ad un procedimento da essa scoperto.

La SA CNL-SUCAL NV era una società belga costituita dalla società Van Zuylen Frères di Liegi, acquirente della controllata belga della HAG GF AG. La SA CNL-SUCAL NV iniziava ad importare caffè decaffeinato da essa prodotto in Belgio nella Repubblica federale di Germania utilizzando il marchio « HAG » a suo tempo registrato in Belgio dalla HAG GF AG, ceduto, poi, alla sua controllata belga ed infine, nel momento della vendita di quest'ultima, alla sua acquirente.

La HAG GF AG, onde impedire l'utilizzo di detto marchio, intentava un'azione avanti al Landgericht di Amburgo, ponendo a sostegno della sua domanda il fatto che il marchio « HAG » avesse ormai raggiunto nella Repubblica federale di Germania la condizione di marchio celebre e che il prodotto importato e venduto dalla società belga fosse di qualità senz'altro inferiore, in quanto fabbricato con un processo produttivo diverso.

Il Landgericht accoglieva la domanda della HAG GF AG conseguentemente condannando la SA CNL-SUCAL NV la quale, vedendosi respingere anche l'appello, ricorreva in cassazione.

Il Bundesgerichtshof, ritenendo necessaria per la risoluzione della controversia l'interpretazione degli artt. 30, 36 e 222 TCE (ora artt. 34, 36 e 345 TFUE), sospendeva il processo e rinviava pregiudizialmente alla Corte di giustizia. La Corte ha osservato:

« 11. A questo proposito, occorre ricordare che i divieti e le restrizioni all'importazione giustificati da motivi di tutela della proprietà industriale e commerciale sono ammessi dall'art. 36 [ora art. 36 TFUE], purché non costituiscano un mezzo di discriminazione arbitraria né una restrizione dissimulata al commercio tra gli Stati membri.

12. Per costante giurisprudenza, l'art. 36 [ora art. 36 TFUE] consente deroghe al principio fondamentale della libera circolazione delle merci nel mercato comune solo nei limiti in cui dette deroghe sono giustificate dalla salvaguardia dei diritti che costituiscono l'oggetto specifico di questa proprietà e, di conseguenza, il titolare del diritto di proprietà industriale e commerciale tutelato dalla normativa di uno Stato non può avvalersi di detta normativa per opporsi all'importazione o alla messa in commercio di un prodotto legalmente venduto sul mercato di un altro Stato membro dal titolare stesso del diritto, con il suo assenso o da persone a lui vincolate giuridicamente od economicamente (si vedano, segnatamente, le sentenze 8 giugno 1971, Deutsche Grammophon, causa 78/70, Racc. pag. 487; 31 ottobre 1974, Centrafarm / Winthrop, causa 16/74, Racc. pag. 1183; 9 luglio 1985, Pharmon / Hoechst, causa 19/84, Racc. pag. 2281).

13. Trattandosi del diritto di marchio, occorre constatare che detto diritto costituisce un elemento essenziale del sistema di concorrenza non falsato che il Trattato desidera stabilire e conservare. In detto sistema, le imprese debbono essere in grado di attirare la clientela con la qualità delle loro merci o dei loro servizi, il che è possibile solo grazie all'esistenza di contrassegni distintivi che consentano di riconoscere tali prodotti e servizi. Affinché il marchio possa svolgere questa funzione, esso deve garantire che tutti i prodotti che ne sono contrassegnati sono stati fabbricati sotto il controllo di un'unica impresa cui possa attribuirsi la responsabilità della loro qualità.

14. Di conseguenza, come la Corte ha più volte dichiarato, l'oggetto specifico del diritto di marchio consiste segnatamente nel garantire al titolare il diritto di utilizzare il marchio per la prima messa in commercio del prodotto e di tutelarlo in tal modo dalla concorrenza che volesse abusare della posizione e della notorietà del marchio vendendo prodotti indebitamente contrassegnati con questo marchio. Al fine di stabilire l'esatta estensione di questo diritto esclusivo riconosciuto al titolare del marchio, occorre tener conto della funzione essenziale del marchio, consistente nel garantire al consumatore o all'utilizzatore finale l'identità di origine del prodotto contrassegnato, consentendogli di distinguere senza possibile confusione questo prodotto da quelli aventi diversa origine (si vedano, in particolare, le sentenze 23 maggio 1978, Hoffmann – La Roche, punto 7 della motivazione, causa 102/77, Racc. pag. 1139, e 10 ottobre 1978, Centrafarm/American Home Products

Corporation, punti 11 e 12 della motivazione, causa 3/78, Racc. pag. 1823).

15. Per valutare una situazione quale quella descritta dal giudice nazionale alla luce delle precedenti considerazioni, il fatto determinante è la mancanza assoluta di assenso da parte del titolare del diritto di marchio tutelato dalla normativa nazionale per lo smercio, in un altro Stato membro, con un marchio identico o confondibile con il primo, di un prodotto simile fabbricato e posto in commercio da un'impresa senza alcun vincolo di subordinazione giuridica od economica con detto titolare.

16. Infatti, stando così le cose, la funzione essenziale del marchio verrebbe compromessa se il titolare del diritto non potesse esercitare la facoltà, conferitagli dalla normativa nazionale, di opporsi all'importazione del prodotto simile contrassegnato con una dicitura confondibile con il proprio marchio, poiché, in questa ipotesi, i consumatori non sarebbero più in grado di riconoscere con certezza l'origine del prodotto contrassegnato dal marchio e il titolare del diritto potrebbe vedersi attribuita la cattiva qualità di un prodotto di cui egli non è per nulla responsabile.

17. Questa analisi non può essere modificata dal fatto che il marchio tutelato dalla normativa nazionale ed il marchio simile che contraddistingue il prodotto importato in forza della normativa dello Stato membro di provenienza siano appartenuti all'origine allo stesso titolare, spossessato di uno di essi in seguito ad esproprio effettuato da uno dei due Stati prima della istituzione della Comunità. (...)

20. Occorre dunque risolvere la prima questione nel senso che gli artt. 30 e 36 del Trattato CEE non ostano a che una normativa nazionale consenta ad un'impresa, titolare di un diritto al marchio in uno Stato membro, di opporsi all'importazione, da un altro Stato membro, di merci analoghe legalmente contrassegnate in quest'ultimo Stato con un marchio identico o confondibile con il marchio tutelato, anche qualora il marchio con il quale le merci controverse sono importate appartenesse inizialmente ad una società controllata dall'impresa che si oppone alle importazioni e sia stato acquisito da un'impresa terza in seguito all'esproprio di detta società controllata ».

28 marzo 1995, *The Queen c. Secretary of State for the Home Department, ex parte: Evans Medical Ltd e Macfarlan Smith Ltd,* causa C-324/93, Racc. I-563.

L'importazione di diamorfina, prodotto derivato dall'oppio impiegato come analgesico nei trattamenti medici, è vietata ai sensi della legge britannica sull'abuso di droghe, salvo vi sia autorizzazione del Secretary of State. Questo prodotto rientra, inoltre, nella Convenzione unica sugli stupefacenti del 1961, entrata in vigore nel Regno Unito nel 1964, convenzione che impone agli Stati contraenti una serie di obblighi volti a regolamentare e a limitare a fini medici e scientifici la produzione, l'importazione, l'esportazione, il commercio e la detenzione degli stupefacenti.

Nel Regno Unito il Secretary of the State aveva concesso l'esclusiva per la produzione di diamorfina alla Macfarlan ed per la sua trasformazione in vista del suo impiego medico alla Evans Medical.

Nel 1990, la società inglese Generics Ltd chiedeva l'autorizzazione per l'importazione di diamorfina dai Paesi Bassi al Secretary of State che, tuttavia, rigettava la richiesta. La Generics, allora, proponeva ricorso giurisdizionale affermando che tale rigetto non solo fosse in contrasto con l'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE), ma che neppure potesse giustificarsi alla luce delle deroghe ammesse alla libera circolazione delle merci dall'art. 36 TCE (ora art. 36 TFUE). Conseguentemente il Secretary of State ritrattava il proprio diniego e autorizzava la Generics all'importazione di diamorfina.

La Macfarlan e la Evans Medical congiuntamente adivano la High Court of Justice sostenendo, a fronte dell'esistenza di una Convenzione in materia di stupefacenti entrata in vigore prima dell'adesione del Regno Unito alla Comunità, l'inapplicabilità della disciplina comunitaria in materia di libera circolazione delle merci ai sensi dell'art. 234 TCE (ora art. 351 TFUE). Tuttavia, anche potendo ritenere applicabile l'art. 30 TCE (ora art. 34 TFUE), le due società affermavano fosse, comunque, possibile ricorrere alle deroghe dell'art. 36 TCE (ora art. 36 TFUE).

La High Court of Justice proponeva rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia perché interpretasse gli artt. 30, 36 e 234 TCE (ora artt. 34, 36, 351 TFUE). La Corte ha osservato:

« 20. Secondo la giurisprudenza della Corte, gli oggetti trasportati al di là di una frontiera per dar luogo a negozi commerciali sono soggetti all'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] indipendentemente dalla natura di tali negozi (v. sentenza 9 luglio 1992, causa C-2/90, Commissione/Belgio, Racc. pag. I-4431, punto 26). Poiché presentano tali caratteristiche, gli stupefacenti di cui alla convenzione e atti ad essere distribuiti in forza della stessa sono soggetti a questa norma.

21. Risulta peraltro da una giurisprudenza costante che costituisce un ostacolo agli scambi ogni provvedimento che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi comunitari (sentenza 11 luglio 1974, causa 8/74, Dassonville, Racc. pag. 837).

22. In applicazione di questa giurisprudenza, una prassi nazionale consistente nel vietare le importazioni di stupefacenti, incidendo sugli scambi nel modo sopra descritto, rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE].

23. Il fatto che un provvedimento del genere possa derivare da una convenzione internazionale precedente al Trattato o all'adesione di uno Stato membro e che lo Stato membro mantenga questo provvedimento in forza dell'art. 234 [ora art. 307 TFUE], nonostante il suo carattere di ostacolo, non ha l'effetto di sottrarlo all'ambito di applicazione dell'art. 30 [ora art. 34 TFUE], in quanto l'art. 234 [ora art. 351 TFUE] interviene unicamente allorché la convenzione imponga a uno Stato membro un obbligo incompatibile con il Trattato.

24. La questione in oggetto dev'essere pertanto risolta nel senso che l'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] si applica a una prassi nazionale che vieta l'importazione di stupefacenti di cui alla convenzione e atti ad essere distribuiti in forza della stessa. (...)

26. Occorre ricordare in proposito che, per giurisprudenza costante, le disposizioni dell'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] prevalgono su ogni provvedimento nazionale contrario.

27. Tuttavia, come risulta dalla sentenza 2 agosto 1993, causa C-158/91, Levy (Racc. pag. I-4287), l'art. 234, primo comma, del Trattato [ora art. 351 TFUE] è diretto a precisare, conformemente ai principi di diritto internazionale, che l'applicazione del Trattato non pregiudica l'impegno assunto dallo Stato membro interessato di rispettare i diritti degli Stati terzi risultanti da una convenzione anteriore, e di osservare i relativi obblighi.

28. Conseguentemente, per stabilire se una norma comunitaria possa essere resa inoperante da una convenzione internazionale anteriore, è necessario esaminare se questa imponga allo Stato interessato obblighi la cui attuazione può essere ancora pretesa dagli Stati terzi che sono parti contraenti della convenzione (sentenza Levy, citata, punto 13).

29. Tuttavia, non spetta alla Corte, nell'ambito di un procedimento pregiudiziale, bensì al giudice nazionale accertare quali siano gli obblighi imposti da una convenzione internazionale anteriore allo Stato membro interessato e definirne i limiti in modo da stabilire in quale misura tali obblighi ostino all'applicazione degli artt. 30 e 36 del Trattato [ora art. 34 e 36 TFUE] (sentenza Levy, citata, punto 21). (...)

33. La questione in esame deve pertanto essere così risolta: l'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] va interpretato nel senso che uno Stato membro deve garantire la piena efficacia di questa norma, disapplicando una prassi nazionale contraria, salvo allorché detta prassi sia necessaria a garantire l'esecuzione da parte dello Stato membro interessato di obblighi verso Stati terzi derivanti da una convenzione conclusa anteriormente all'entrata in vigore del Trattato o all'adesione di questo Stato membro. (...)

35. Occorre ricordare che l'art. 36 del Trattato [ora art. 36 TFUE] consente a uno Stato membro di mantenere o introdurre provvedimenti che vietano o limitano gli scambi allorché, in primo luogo, detti provvedimenti siano giustificati, in particolare, da motivi di moralità pubblica, di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di tutela della salute e della vita delle persone e, in secondo luogo, non costituiscano né un mezzo di discriminazione arbitraria né una restrizione dissimulata al commercio tra Stati membri.

36. Come risulta dalla giurisprudenza della Corte, questa norma riguarda provvedimenti di natura non economica (v. sentenza 7 febbraio 1984, causa 238/82, Duphar, Racc. pag. 523). Un provvedimento restrittivo degli scambi intracomunitari non è pertanto giustificabile con l'intenzione

da parte di uno Stato membro di garantire la sopravvivenza di un'impresa.

37. Per contro, la necessità di garantire l'approvvigionamento stabile del paese a fini medici essenziali può giustificare, alla luce dell'art. 36 del Trattato [ora art. 36 TFUE], un ostacolo agli scambi intracomunitari, laddove lo scopo sia riconducibile alla tutela della salute e della vita delle persone.

38. Occorre ricordare tuttavia che una normativa o prassi nazionale non può avvalersi della deroga di cui all'art. 36 [ora art. 36 TFUE] qualora la salute e la vita delle persone possano essere tutelate, con pari efficacia, con provvedimenti di minore pregiudizio per gli scambi intracomunitari (v., in particolare, sentenza 20 maggio 1976, causa 104/75, De Peijper, Racc. pag. 613, punto 17). (...)

39. La questione in esame dev'essere pertanto risolta nel senso che una prassi nazionale consistente nel negare una licenza per l'importazione di stupefacenti provenienti da un altro Stato membro non fruisce della deroga di cui all'art. 36 del Trattato [ora art. 36 TFUE] qualora sia giustificata dalla necessità di garantire la sopravvivenza di un'impresa ma può, per contro, fruire della detta deroga qualora la tutela della salute e della vita delle persone imponga che sia garantito un approvvigionamento stabile di stupefacenti a fini medici essenziali e tale scopo non possa essere conseguito in modo altrettanto efficace mediante provvedimenti meno restrittivi degli scambi intracomunitari ».

14 febbraio 2008, *Dynamic Medien Vertriebs GmbH e Avides Media AG*, causa C-244/06, Racc. I-505.

L'Avides Media AG (in prosieguo: l'«Avides Media») è una società di diritto tedesco che vende supporti audio e video per corrispondenza tramite il suo sito Internet e una piattaforma di commercio elettronico. Tale società, dal Regno Unito in Germania, importava cartoni animati giapponesi, denominati «Anime», in versione DVD o videocassetta. Prima di essere importati, tali programmi sono oggetto di controllo da parte del British Board of Film Classification (commissione britannica di classificazione dei film; in prosieguo: il «BBFC»). In applicazione delle disposizioni sulla tutela dei minori in vigore nel Regno Unito, tale organismo ha verificato a quale pubblico fossero indirizzati tali supporti video e li ha classificati nella categoria «vietato ai minori di anni quindici». I supporti video in questione sono provvisti di un adesivo del BBFC che indica che la loro visione è consentita ad adolescenti di quindici anni o più. La Dynamic Medien Vertriebs GmbH (in prosieguo: la «Dynamic Medien»), società di diritto tedesco concorrente dell'Avides Media, adiva il Landgericht Koblenz (Tribunale di Coblenza), con un procedimento sommario, al fine di inibire a quest'ultima società la vendita per corrispondenza dei supporti video in questione. Secondo la Dynamic Medien, la legge tedesca sulla tutela dei minori vieta la vendita per corrispondenza dei supporti video che non sono stati oggetto di controllo in Germania, in applicazione di tale legge, e che sono sprovvisti dell'indicazione relativa all'età a partire dalla quale ne è consentita la visione, risultante da una decisione di classificazione adottata da un'autorità regionale superiore o da un organismo nazionale di autoregolamentazione (in prosieguo: l'«autorità competente»). Con decisione 8 giugno 2004, il detto giudice ha ritenuto che la vendita per corrispondenza di supporti video provvisti della sola indicazione di età minima fissata dal BBFC fosse contraria alle disposizioni della legge sulla tutela dei minori e che costituisse un comportamento anticoncorrenziale. In data 21 dicembre 2004, l'Oberlandesgericht Koblenz, pronunciandosi nell'ambito di un procedimento cautelare, ha confermato tale decisione. Il Landgericht Koblenz, investito della controversia nel merito, dovendo esaminare la conformità del divieto previsto dalla legge sulla tutela dei minori con l'art. 28 CE (oggi art. 34 TFUE) e con le disposizioni della direttiva 2000/31, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno («direttiva sul commercio elettronico»), ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali. In particolare, ha chiesto alla Corte di giustizia di verificare se il divieto di commercializzare per corrispondenza tali supporti video

costituisca una misura di effetto equivalente ai sensi dell' art. 28 CE (oggi art. 34 TFUE) e, in caso di soluzione affermativa, se un simile divieto sia giustificato, ai sensi dell'art. 30 CE (oggi art. 36 TFUE) e della direttiva 2000/31, anche nel caso in cui il supporto video sia stato sottoposto ad una verifica di idoneità ai minori in un altro Stato membro. In proposito la Corte ha osservato:

« 24. L'Avides Media, il governo del Regno Unito e la Commissione delle Comunità europee ritengono che la normativa di cui trattasi nella causa principale rappresenti una misura di effetto equivalente a restrizioni quantitative vietata, in linea di principio, dall'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE]. Ad avviso del governo del Regno Unito e della Commissione, il suddetto regime sarebbe tuttavia giustificato da esigenze relative alla tutela dei minori.

25. La Dynamic Medien, il governo tedesco e l'Irlanda sostengono che la normativa in esame nella causa principale riguarda una modalità di vendita ai sensi della sentenza 24 novembre 1993, cause riunite C-267/91 e C-268/91, Keck e Mithouard (Racc. pag. I-6097). Essa non rientrerebbe nell'ambito del divieto di cui all'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE], in quanto si applica indistintamente sia ai prodotti nazionali sia ai prodotti importati, ed incide allo stesso modo, de iure e de facto, sulla commercializzazione di queste due categorie di prodotti.

26. Secondo una giurisprudenza costante, ogni normativa commerciale degli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari va considerata come una misura di effetto equivalente a restrizioni quantitative e, a tale titolo, è vietata dall'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE] (v., in particolare, sentenze 11 luglio 1974, causa 8/74, Dassonville, Racc. pag. 837, punto 5; 19 giugno 2003, causa C-420/01, Commissione/Italia, Racc. pag. I-6445, punto 25, e 8 novembre 2007, causa C-143/06, Ludwigs-Apotheke [Racc, pag. I-9623], punto 25).

27. Sebbene un provvedimento non sia diretto a disciplinare gli scambi di merci tra gli Stati membri, determinante è l'effetto che esso dispiega, in atto o in potenza, sul commercio intracomunitario. In applicazione di tale criterio, costituiscono misure di effetto equivalente gli ostacoli alla libera circolazione delle merci derivanti, in mancanza di armonizzazione delle legislazioni nazionali, dall'assoggettamento di merci provenienti da altri Stati membri, in cui siano legalmente fabbricate e messe in commercio, a norme che dettino requisiti ai quali le merci stesse devono rispondere (come quelli riguardanti la denominazione, la forma, le dimensioni, il peso, la composizione, la presentazione, l'etichettatura o il confezionamento), anche qualora tali norme siano indistintamente applicabili a tutti i prodotti, laddove tale assoggettamento non risulti giustificato da finalità di interesse generale tali da prevalere sulle esigenze della libera circolazione delle merci (v., in tal senso, sentenze 20 febbraio 1979, causa 120/78, Rewe-Zentral, detta «Cassis de Dijon», Racc. pag. 649, punti 6, 14 e 15; 26 giugno 1997, causa C-368/95, Familiapress, Racc. pag. I-3689, punto 8, nonché 11 dicembre 2003, causa C-322/01, Deutscher Apothekerverband, Racc. pag. I-14887, punto 67).

28. Nella sua giurisprudenza, la Corte ha parimenti qualificato come misure di effetto equivalente, vietate dall'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE], le disposizioni nazionali che sottopongono un prodotto, legalmente fabbricato e posto in commercio in un altro Stato membro, a controlli supplementari, fatte salve le deroghe previste o ammesse dal diritto comunitario (v., in particolare, sentenze 22 gennaio 2002, causa C-390/99, Canal Satélite Digital, Racc. pag. I-607, punti 36 e 37, nonché 8 maggio 2003, causa C-14/02, ATRAL, Racc. pag. I-4431, punto 65).

29. Per contro, non può costituire ostacolo diretto o indiretto, in atto o in potenza, agli scambi commerciali tra gli Stati membri, ai sensi della giurisprudenza inaugurata dalla citata sentenza Dassonville, l'assoggettamento di prodotti provenienti da altri Stati membri a disposizioni nazionali che limitino o vietino talune modalità di vendita, sempreché tali disposizioni valgano nei confronti di tutti gli operatori interessati che svolgano la propria attività sul territorio nazionale e sempreché incidano in egual misura, tanto sotto il profilo giuridico quanto sotto quello sostanziale, sullo smercio dei prodotti sia nazionali sia provenienti da altri Stati membri (v., in particolare, sentenze Keck e Mithouard, cit., punto 16; 15 dicembre 1993, causa C-292/92, Hünermund e a., Racc. pag. I-6787, punto 21, nonché 28 settembre 2006, causa C-434/04, Ahokainen e Leppik, Racc. pag. I-9171, punto 19). Infatti, ove tali requisiti siano soddisfatti, l'applicazione di normative di tal genere alla

vendita di prodotti provenienti da un altro Stato membro e rispondenti alle norme stabilite da tale Stato non costituisce elemento atto ad impedire l'accesso di tali prodotti al mercato o ad ostacolarlo in misura maggiore rispetto all'ostacolo rappresentato per i prodotti nazionali (v. sentenza Keck e Mithouard, cit., punto 17).

30. Successivamente, la Corte ha qualificato come disposizioni che disciplinano le modalità di vendita, ai sensi della citata sentenza Keck e Mithouard, le disposizioni relative, in particolare, a determinati metodi di commercializzazione (v., segnatamente, sentenza Hünermund e a., cit., punti 21 e 22; 13 gennaio 2000, causa C 254/98, TK-Heimdienst, Racc. pag. I-151, punto 24, nonché 23 febbraio 2006, causa C-441/04, A-Punkt Schmuckhandel, Racc. pag. I-2093, punto 16).

31. Come si evince dal punto 15 della sentenza 29 giugno 1995, causa C-391/92, Commissione/Grecia (Racc. pag. I-1621), costituisce una modalità di vendita, ai sensi della giurisprudenza citata al punto 29 della presente sentenza, una disciplina che limita la commercializzazione di prodotti a determinati punti vendita e che comporta una limitazione della libertà commerciale degli operatori economici senza incidere sulle caratteristiche degli stessi prodotti contemplati. Pertanto, la necessità di adeguare i prodotti di cui trattasi alla normativa in vigore nello Stato membro di commercializzazione esclude che possa trattarsi di una tale modalità di vendita (v. sentenza Canal Satélite Digital, cit., punto 30). Ciò vale, segnatamente, per quanto riguarda la necessità di modificare l'etichettatura dei prodotti importati (v., in particolare, sentenze 3 giugno 1999, causa C-33/97, Colim, Racc. pag. I-3175, punto 37, nonché 18 settembre 2003, causa C-416/00, Morellato, Racc. pag. I-9343, punti 29 e 30).

32. Nella fattispecie, si deve constatare che la normativa nazionale in questione nella causa principale non costituisce una modalità di vendita ai sensi della giurisprudenza inaugurata dalla citata sentenza Keck e Mithouard.

33. Infatti, tale normativa non vieta la vendita per corrispondenza di supporti video. Essa prevede che questi ultimi, per poter essere commercializzati con tale modalità, siano sottoposti ad una procedura nazionale di controllo e di classificazione ai fini della tutela dei minori, indipendentemente dal fatto che una procedura simile abbia già avuto luogo nello Stato membro di esportazione di tali supporti video. Tale normativa stabilisce inoltre un requisito che questi ultimi devono rispettare, ossia quello relativo al loro contrassegno.

34. È giocoforza constatare che una siffatta normativa rende più ardua e dispendiosa l'importazione di supporti video provenienti da Stati membri diversi dalla Repubblica federale di Germania, e può pertanto dissuadere taluni interessati dal commercializzare tali supporti video in quest'ultimo Stato membro.

35. Da quanto precede emerge che la normativa di cui trattasi nella causa principale costituisce una misura di effetto equivalente a restrizioni quantitative, ai sensi dell'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE], in linea di principio incompatibile con gli obblighi da esso derivanti, salvo che essa non possa essere oggettivamente giustificata ». [...]

36. Il governo del Regno Unito e la Commissione ritengono che la normativa in questione nella causa principale sia giustificata in quanto diretta alla tutela dei minori. Tale obiettivo sarebbe legato in particolare alla moralità pubblica e all'ordine pubblico, motivi di giustificazione riconosciuti dall'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE]. Inoltre, le direttive 97/7 e 2000/31 autorizzerebbero espressamente l'imposizione di restrizioni nell'interesse generale.

37. La Dynamic Medien, il governo tedesco e l'Irlanda condividono tale opinione nel caso in cui sia assodato che tale normativa non esuli dal divieto previsto all'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE]. Il governo tedesco sostiene che essa persegue finalità di ordine pubblico e consente di garantire che i giovani possano sviluppare il proprio senso di responsabilità personale e la loro socievolezza. Peraltro, la tutela dei minori sarebbe un obiettivo strettamente connesso alla tutela del rispetto della dignità umana. L'Irlanda invoca altresì la ragione imperativa di tutela dei consumatori riconosciuta dalla citata sentenza Cassis de Dijon.

38. L'Avides Media ritiene che la normativa di cui alla causa principale sia sproporzionata, in quanto ha l'effetto di vietare sistematicamente la vendita per corrispondenza di supporti video sprovvisti del contrassegno da essa previsto, indipendentemente dal fatto che i supporti video di cui

trattasi siano stati sottoposti o meno, in un altro Stato membro, ad un controllo ai fini della tutela dei minori. Il diritto tedesco non prevederebbe neppure una procedura semplificata nel caso in cui un siffatto controllo sia stato effettivamente posto in essere.

39. A tale riguardo, occorre rammentare che la tutela dei diritti del minore è sancita da svariati atti internazionali ai quali gli Stati membri hanno cooperato o aderito, quali il Patto internazionale sui diritti civili e politici adottato dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 19 dicembre 1966, ed entrato in vigore il 23 marzo 1976, nonché la Convenzione sui diritti dell'infanzia, adottata dalla suddetta Assemblea il 20 novembre 1989, ed entrata in vigore il 2 settembre 1990. La Corte ha già avuto modo di ricordare che tali atti internazionali si annoverano tra quelli relativi alla tutela dei diritti umani di cui essa tiene conto per l'applicazione dei principi generali del diritto comunitario (v., in particolare, sentenza 27 giugno 2006, causa C-540/03, Parlamento/Consiglio, Racc. pag. I-5769, punto 37).

40. In tale contesto occorre rilevare che, ai sensi dell'art. 17 della Convenzione sui diritti dell'infanzia, gli Stati firmatari riconoscono l'importanza della funzione svolta dai media, e vigilano affinché i minori possano accedere ad informazioni e materiali provenienti da fonti nazionali ed internazionali diverse, in particolare quelle dirette a promuovere il loro benessere sociale, spirituale e morale, nonché la loro salute fisica e psichica. Lo stesso articolo, lett. e), precisa che tali Stati promuovono l'elaborazione di principi direttivi appropriati destinati a proteggere il minore dalle informazioni e dai materiali che nuocciono al suo benessere.

41. La tutela del minore è altresì sancita da atti elaborati nell'ambito dell'Unione europea, quali la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 (GU C 364, pag. 1), il cui art. 24, n. 1, stabilisce che i minori hanno diritto alla tutela e alle cure necessarie per il loro benessere (v., in tal senso, sentenza Parlamento/Consiglio, cit., punto 58). Peraltro, il diritto degli Stati membri di adottare i provvedimenti necessari per motivi inerenti alla tutela dei minori è riconosciuto da taluni atti di diritto comunitario, quali la direttiva 2000/31.

42. Se la tutela del minore rappresenta un interesse legittimo che giustifica, in linea di principio, una limitazione ad una libertà fondamentale garantita dal Trattato CE, quale la libera circolazione delle merci (v., per analogia, sentenza 12 giugno 2003, causa C-112/00, Schmidberger, Racc. pag. I-5659, punto 74), è pur vero che tali limitazioni possono essere giustificate solo se sono idonee a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e se non eccedono quanto necessario per conseguirlo (v., in tal senso, sentenze 14 ottobre 2004, causa C-36/02, Omega, Racc. pag. I-9609, punto 36, nonché 11 dicembre 2007, causa C-438/05, International Transport Workers' Federation e Finnish Seamen's Union [Racc., pag. I-10779, punto 75).

43. Dalla decisione di rinvio risulta che la normativa nazionale di cui alla causa principale è diretta a tutelare il minore contro le informazioni e i materiali che nuocciono al suo benessere.

44. A tale riguardo occorre rilevare che non è necessario che le misure restrittive emanate dalle autorità di uno Stato membro per tutelare i diritti del minore, di cui ai punti 39-42 della presente sentenza, corrispondano ad una concezione condivisa da tutti gli Stati membri rispetto al livello o alle modalità di tale tutela (v., per analogia, sentenza Omega, cit., punto 37). Poiché tale concezione può variare da uno Stato membro all'altro in funzione, in particolare, di considerazioni di carattere morale o culturale, si deve riconoscere agli Stati membri un margine discrezionale certo.

45. Se è vero che, in mancanza di armonizzazione a livello comunitario, spetta a questi ultimi valutare il livello di tutela che essi intendono garantire all'interesse in questione, è altrettanto vero che tale potere discrezionale deve essere esercitato nel rispetto degli obblighi derivanti dal diritto comunitario.

46. Anche se la normativa di cui alla causa principale corrisponde al livello di tutela del minore che il legislatore tedesco ha inteso garantire sul territorio della Repubblica federale di Germania, i mezzi da esso impiegati devono inoltre essere atti a garantire la realizzazione di tale obiettivo, senza eccedere quanto necessario per il suo raggiungimento.

47. È pacifico che vietare la vendita e la cessione per corrispondenza di supporti video non sottoposti al controllo e alla classificazione, ai fini della tutela dei minori, da parte dell'autorità competente, e sprovvisti dell'indicazione, proveniente da tale autorità, dell'età a partire dalla quale ne

è consentita la visione, rappresenta una misura volta alla tutela del minore contro le informazioni e i materiali che nuocciono al suo benessere.

48. Per quanto attiene alla portata materiale del divieto di cui trattasi, occorre osservare che la legge sulla tutela dei minori non è contraria a qualsivoglia forma di commercializzazione di supporti video non sottoposti a controllo. Infatti, dalla decisione di rinvio emerge che è lecito importare e vendere ad adulti tali supporti video tramite canali di distribuzione comportanti un contatto personale tra chi consegna e chi acquista, e che consentano quindi di vigilare affinché i minori non abbiano accesso ai supporti video in questione. Alla luce di tali elementi, risulta che la normativa di cui trattasi nella causa principale non ecceda quanto necessario per raggiungere l'obiettivo perseguito dallo Stato membro interessato.

49. Per quanto concerne la procedura di controllo prevista dal legislatore nazionale per tutelare il minore dalle informazioni e dai materiali che lo danneggino, il solo fatto che uno Stato membro abbia scelto modalità di tutela differenti da quelle adottate da un altro Stato membro non può rilevare ai fini della valutazione della proporzionalità delle disposizioni nazionali stabilite in materia. Queste vanno valutate soltanto alla stregua dell'obiettivo in questione e del livello di tutela che lo Stato membro interessato intende assicurare (v., per analogia, sentenze 21 settembre 1999, causa C-124/97, Läärä e a., Racc. pag. I-6067, punto 36, e Omega, cit., punto 38).

50. Tuttavia, una tale procedura di controllo deve essere facilmente accessibile, deve potersi concludere entro termini ragionevoli e, in caso di esito negativo, il diniego deve poter formare oggetto di ricorso esperibile in via giurisdizionale (v., in tal senso, sentenze 16 luglio 1992, causa C-344/90, Commissione/Francia, Racc. pag. I-4719, punto 9, nonché 5 febbraio 2004, causa C-95/01, Greenham e Abel, Racc. pag. I-1333, punto 35).

51. Nella fattispecie, dalle osservazioni presentate alla Corte dal governo tedesco sembra emergere che la procedura di controllo, classificazione e contrassegno di supporti video prevista dalla normativa di cui trattasi nella causa principale soddisfi i requisiti citati al punto precedente. Spetta tuttavia al giudice del rinvio, che è investito della causa principale e che deve assumersi la responsabilità dell'emananda decisione giurisdizionale, verificare se ciò avvenga nel caso di specie.

52. Alla luce di tutte le considerazioni precedenti, occorre risolvere le questioni sollevate dichiarando che l'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE] non osta ad una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nella causa principale, che vieta la vendita e la cessione per corrispondenza di supporti video non sottoposti al controllo e alla classificazione, ai fini della tutela dei minori, da parte dell'autorità competente, nonché sprovvisti dell'indicazione, proveniente da tale autorità, dell'età a partire dalla quale ne è consentita la visione, salvo che risulti che la procedura di controllo, classificazione e contrassegno di supporti video prevista da tale normativa non sia facilmente accessibile, ovvero non possa concludersi entro termini ragionevoli, ovvero il diniego non possa formare oggetto di ricorso esperibile in via giurisdizionale ».

11 settembre 2008, *Commissione c. Germania*, causa C-141/07, Racc. I-6935.

Fino al 20 giugno 2005 la versione iniziale ella legge relativa alle farmacie (Apothekengesetz), nella sua versione applicabile a decorrere dal 21 giugno 2005 (in prosieguo: l'«ApoG») conteneva alcune norme, note con il nome di «principio regionale», in forza delle quali la conclusione di contratti di approvvigionamento di medicinali con farmacie esterne era limitata alle sole farmacie con sede nella stessa città o nello stesso distretto dell'ospedale da approvvigionare. Con lettera di diffida 11 luglio 2003, e in seguito con parere motivato 19 dicembre 2003, la Commissione ha contestato la conformità di tale principio al diritto comunitario e, in particolare, alle disposizioni del Trattato CE relative alla libera circolazione delle merci. Il 4 novembre 2004, il governo tedesco ha approvato un disegno di legge diretto a modificare l'art. 14 della suddetta legge e a consentire agli ospedali di concludere anche contratti di approvvigionamento distinti con diverse farmacie. Tuttavia, il Bundesrat non ha approvato tale disegno di legge. Di conseguenza, il governo tedesco ha apportato al suddetto disegno altre modifiche, che hanno portato, il 21 giugno 2005, all'adozione di una nuova

versione dell'art. 14 dell'ApoG. Considerando che, nonostante le modifiche apportate al detto art. 14, la Germania non aveva comunque posto fine all'inadempimento addebitatole, il 18 ottobre 2005 la Commissione ha inviato a tale Stato membro una lettera di diffida complementare, in cui constatava che le condizioni cumulative alle quali è soggetta la conclusione di un contratto di approvvigionamento di medicinali, conformemente all'art. 14 dell'ApoG, equivalevano a mantenere un «principio regionale» dissimulato, incompatibile con le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle merci come previste all'art. 28 CE (ora art. 34 TFUE). Nella risposta del 14 dicembre 2005 alla lettera di diffida, la Germania ha messo in dubbio l'applicabilità dell'art. 28 CE (oggi art. 34 TFUE) e ha ritenuto che la normativa nazionale fosse in ogni caso giustificata alla luce dell'art. 30 CE (oggi art. 36 TFUE). Il 10 aprile 2006, la Commissione ha inviato a tale Stato membro un parere motivato nel quale ribadiva l'analisi contenuta nella suddetta lettera di diffida. In data 2 giugno 2006, la Germania ha informato la Commissione di voler mantenere anch'essa la sua posizione riguardo all'art. 14 dell'ApoG. La Commissione ha pertanto deciso di proporre un ricorso davanti alla Corte di giustizia diretto a far accertare che le disposizioni controverse sono contrarie all'art. 28 CE (ora art. 34 TFUE). Sull'applicazione degli artt. 28 e 30 CE (ora art. 34 e 36 TFUE), la Corte ha osservato:

« 22. Certamente, sia dalla giurisprudenza della Corte sia dall'art. 152, n. 5, CE (ora art. 168 TFUE) emerge che il diritto comunitario non restringe la competenza degli Stati membri ad impostare i loro sistemi di previdenza sociale e ad adottare, in particolare, norme miranti a disciplinare il consumo dei prodotti farmaceutici salvaguardando l'equilibrio finanziario dei loro sistemi sanitari nonché a organizzare ed erogare i servizi sanitari e l'assistenza medica (sentenze 7 febbraio 1984, causa 238/82, Duphar e a., Racc. pag. 523, punto 16, e 16 maggio 2006, causa C-372/04, Watts, Racc. pag. I-4325, punti 92 e 146).

23. Tuttavia, nell'esercizio di tale competenza, gli Stati membri sono tenuti a rispettare il diritto comunitario, segnatamente le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle merci (v. sentenza 28 aprile 1998, causa C-120/95, Decker, Racc. pag. I-1831, punti 23-25). Le dette disposizioni comportano il divieto per gli Stati membri di introdurre o mantenere ingiustificate restrizioni dell'esercizio di questa libertà nell'ambito delle cure sanitarie (v., per quanto concerne la libera prestazione dei servizi, sentenza Watts, cit., punto 92).

24. Pertanto, il presente ricorso della Commissione si limita, nell'ambito dello svolgimento del compito di quest'ultima che consiste in particolare, ai sensi dell'art. 211 CE [ora art. 17 TUE], nel vigilare sull'applicazione delle norme del Trattato, a verificare che gli Stati membri abbiano agito conformemente alle norme dello stesso relative alla libera circolazione delle merci.

25. Si deve peraltro precisare che, allo stato attuale del diritto comunitario, in cui l'approvvigionamento di medicinali degli ospedali non è oggetto di armonizzazione a livello comunitario, la determinazione delle norme in materia resta di competenza degli Stati membri, a condizione che siano osservate le disposizioni del Trattato e, in particolare, quelle riguardanti la libera circolazione delle merci (v., in tal senso, sentenza 21 marzo 1991, causa C-369/88, Delattre, Racc. pag. I-1487, punto 48).

26. Occorre quindi esaminare la compatibilità delle disposizioni controverse con gli artt. 28 CE e 30 CE [ora art. 34 e 36 TFUE]. [...]

27. La libera circolazione delle merci è un principio fondamentale del Trattato che trova la sua espressione nel divieto, sancito all'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE], delle restrizioni quantitative all'importazione tra gli Stati membri nonché di ogni misura di effetto equivalente (sentenza 5 giugno 2007, causa C-170/04, Rosengren e a., Racc. pag. I-4071, punto 31).

28. Secondo una giurisprudenza costante, il divieto delle misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative, sancito dall'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE], riguarda qualsiasi normativa degli Stati membri che possa ostacolare, direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, il commercio intracomunitario (v., in particolare, sentenze 11 luglio 1974, causa 8/74, Dassonville, Racc. pag. 837, punto 5; Deutscher Apothekerverband [11 dicembre 2003, causa C-322/01, Racc. pag. I-14887], punto 66; Rosengren e a., cit., punto 32; 20 settembre 2007, causa C-297/05, Commissione/Paesi Bassi, Racc.

pag. I-7467, punto 53, e 8 novembre 2007, causa C-143/06, Ludwigs-Apotheke, Racc. pag. I-9623, punto 26).

29. La Corte ha tuttavia precisato che disposizioni nazionali che limitano o vietano determinate modalità di vendita che, da un lato, si applicano a tutti gli operatori interessati che esercitano la loro attività nel territorio nazionale e, dall'altro, incidono allo stesso modo, in diritto come in fatto, sulla commercializzazione dei prodotti nazionali e su quella dei prodotti provenienti da altri Stati membri non sono tali da ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, il commercio tra gli Stati membri nel senso della giurisprudenza inaugurata dalla citata sentenza Dassonville (v., in tal senso, sentenza Keck e Mithouard [24 novembre 1993, cause riunite C-267/91 e C-268/91, Racc. pag. I-6097], punto 16).

30. Nella fattispecie occorre rammentare che l'art. 14 dell'ApoG fissa i requisiti ai quali devono rispondere le farmacie esterne che vogliano provvedere all'approvvigionamento di medicinali degli istituti ospedalieri in Germania.

31. Orbene, le disposizioni controverse non vertono sulle caratteristiche dei medicinali, ma riguardano unicamente le modalità secondo cui questi ultimi possono essere venduti (v., in tal senso, sentenza 14 febbraio 2008, causa C-244/06, Dynamic Medien, Racc. pag. I-505, punto 31). Di conseguenza, disposizioni di questo genere devono essere considerate inerenti a modalità di vendita ai sensi della citata sentenza Keck e Mithouard, circostanza che non è del resto contestata dalle parti della controversia.

32. Come emerge dalla citata sentenza Keck e Mithouard, siffatta modalità di vendita può tuttavia sottrarsi al divieto previsto dall'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE] soltanto se soddisfa le due condizioni citate al punto 29 della presente sentenza.

33. Per quanto attiene alla prima di tali condizioni, occorre rilevare che le disposizioni controverse si applicano indistintamente a tutti gli operatori interessati che esercitano la loro attività sul territorio tedesco, essendo applicabili a tutte le farmacie che intendano approvvigionare gli ospedali tedeschi con medicinali, siano esse situate in Germania o in un altro Stato membro.

34. Per quanto attiene alla seconda delle suddette condizioni, è pacifico che le disposizioni controverse stabiliscono una serie di criteri cumulativi che di fatto, come peraltro riconosciuto esplicitamente dalla Repubblica federale di Germania, richiedono una certa vicinanza geografica tra la farmacia che fornisce i medicinali e l'ospedale al quale questi ultimi sono destinati.

35. È giocoforza constatare che le disposizioni controverse sono tali da rendere l'approvvigionamento di medicinali degli ospedali tedeschi più arduo ed oneroso per le farmacie situate in Stati membri diversi dalla Repubblica federale di Germania che per le farmacie situate in quest'ultima. Infatti, le farmacie situate in altri Stati membri, a parte quelle che si trovano in una regione frontaliera ubicata in prossimità dell'ospedale tedesco interessato, che intendano concludere un contratto di approvvigionamento con tale ospedale devono o trasferire il loro laboratorio nelle vicinanze dell'ospedale interessato, o aprire un'altra farmacia in prossimità di quest'ultimo.

36. Di conseguenza, riguardo all'approvvigionamento di medicinali degli ospedali tedeschi, le suddette disposizioni non incidono allo stesso modo sui prodotti commercializzati dalle farmacie situate nel territorio della Repubblica federale di Germania e su quelli commercializzati dalle farmacie situate in un altro Stato membro.

37. Tale conclusione non può essere confutata dal fatto, addotto dalla Repubblica federale di Germania, che, per quanto riguarda la vendita di medicinali agli ospedali tedeschi, le disposizioni controverse non sono più sfavorevoli alle farmacie situate al di fuori di tale Stato membro rispetto alle farmacie situate in Germania il cui laboratorio sia distante dall'ospedale al quale tali medicinali sono destinati.

38. Invero, il carattere restrittivo di tali disposizioni non può venir meno per il solo fatto che, in una parte del territorio dello Stato membro in questione, ossia quella che si trova distante dall'ospedale da approvvigionare, le dette disposizioni incidono allo stesso modo sulla commercializzazione di medicinali ad opera di farmacie situate in Germania e ad opera di farmacie situate in altri Stati membri (v., in tal senso, sentenza 13 gennaio 2000, causa C-254/98, TK-Heimdienst, Racc. pag. I-151, punto 28).

39. Non si può nemmeno sostenere che la commercializzazione di medicinali provenienti da altri Stati membri non è pregiudicata in misura maggiore rispetto alla commercializzazione di medicinali provenienti da regioni della Germania distanti dall'ospedale da approvvigionare. Infatti, affinché un provvedimento statale possa essere considerato discriminatorio o protezionistico ai sensi delle norme relative alla libera circolazione delle merci, non è necessario che abbia l'effetto di avvantaggiare il complesso dei prodotti nazionali oppure di svantaggiare solo i prodotti importati e non quelli nazionali (sentenze 25 luglio 1991, cause riunite C-1/90 e C-176/90, Aragonesa de Publicidad Exterior e Publivía, Racc. pag. I-4151, punto 24, e TK-Heimdienst, cit., punto 27).

40. Priva di pertinenza è anche la circostanza, addotta dalla Repubblica federale di Germania, che una farmacia stabilita in un altro Stato membro abbia la possibilità di fornire medicinali alla farmacia interna dell'ospedale o ad una farmacia esterna che soddisfi le condizioni cumulative previste dalle disposizioni controverse.

41. Infatti [...] sebbene le norme comunitarie relative alla libera circolazione delle merci non impongano che gli ospedali situati negli Stati membri debbano avere la possibilità di farsi rifornire di medicinali da farmacie esterne, nel momento in cui uno Stato membro prevede siffatta possibilità, esso apre tale attività al mercato ed è di conseguenza tenuto a rispettare le suddette norme.

42. Né può essere accolto l'argomento della Repubblica federale di Germania secondo il quale il fatto che una quantità di medicinali meno cospicua sia consegnata agli ospedali tedeschi da farmacie situate al di fuori di tale Stato membro non dipende dalle disposizioni controverse, poiché, in generale, tali farmacie non dispongono di una quantità sufficiente di medicinali autorizzati in Germania.

43. Infatti, poiché le disposizioni controverse possono costituire un ostacolo agli scambi intracomunitari, esse devono considerarsi alla strega di una misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa all'importazione ai sensi dell'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE], senza che sia necessario produrre la prova che esse hanno inciso sensibilmente sui detti scambi (v. sentenza 8 luglio 2004, causa C-166/03, Commissione/Francia, Racc. pag. I-6535, punto 15).

44. Da tutte le considerazioni che precedono risulta che le disposizioni controverse possono rappresentare un ostacolo agli scambi intracomunitari e costituiscono una misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa all'importazione vietata dall'art. 28 CE [ora art. 34 TFUE].

45. Stanti tali premesse, occorre esaminare se le disposizioni controverse possano essere giustificate da motivi come quelli addotti dalla Repubblica federale di Germania e attinenti alla tutela della sanità pubblica. [...]

46. A tale proposito occorre ricordare che la salute e la vita delle persone rivestono un'importanza primaria tra i beni o gli interessi tutelati dall'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE] e che spetta agli Stati membri, nei limiti indicati dal Trattato, decidere il livello al quale intendono garantire la tutela della sanità pubblica e il modo in cui questo livello deve essere raggiunto (sentenze Deutscher Apothekerverband, cit., punto 103; 13 luglio 2004, causa C-262/02, Commissione/Francia, Racc. pag. I-6569, punto 24; Rosengren e a., cit., punto 39, nonché Ludwigs-Apotheke, cit., punto 27).

47. È pacifico che le disposizioni controverse, il cui obiettivo, secondo la Repubblica federale di Germania, è quello di garantire che l'approvvigionamento di medicinali degli ospedali da parte di una farmacia esterna sia sicuro e di qualità, rispondono a preoccupazioni sanitarie come quelle riconosciute dall'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE] e che sono pertanto, in linea di principio, idonee a giustificare un ostacolo alla libera circolazione delle merci.

48. Tuttavia, una normativa tale da limitare una libertà fondamentale garantita dal Trattato quale la libera circolazione delle merci può essere giustificata soltanto se è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non va oltre quanto necessario per il suo conseguimento (sentenze 8 maggio 2003, causa C-14/02, ATRAL, Racc. pag. I-4431, punto 64; 7 giugno 2007, causa C-254/05, Commissione/Belgio, Racc. pag. I-4269, punto 33; 13 marzo 2008, causa C-227/06, Commissione/Belgio, punto 61, e 10 aprile 2008, causa C-265/06, Commissione/Portogallo, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 37).

49. Per quanto riguarda, da un lato, l'adeguatezza delle disposizioni controverse, si deve osservare che, nel richiedere che tutte le prestazioni connesse al contratto di approvvigionamento siano affidate

ad un farmacista stabilito nelle vicinanze, tali disposizioni sono atte a realizzare l'obiettivo di garantire un approvvigionamento sicuro e di qualità degli ospedali tedeschi e, pertanto, a tutelare la sanità pubblica, circostanza che la Commissione peraltro non contesta.

50. Dall'altro, per quanto concerne la valutazione da effettuarsi in merito alla necessarietà delle suddette disposizioni, occorre anzitutto rammentare che dalla giurisprudenza della Corte emerge che, essendo l'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE] un'eccezione, da interpretarsi restrittivamente, al principio della libera circolazione delle merci all'interno della Comunità, incombe alle autorità nazionali l'onere di dimostrare che tali disposizioni sono necessarie per il raggiungimento dell'obiettivo perseguito e che quest'ultimo non potrebbe essere raggiunto attraverso divieti o limitazioni di minore portata o che colpiscano in minor misura il commercio intracomunitario (v., in tal senso, sentenze 14 luglio 1994, causa C-17/93, van der Veldt, Racc. pag. I-3537, punto 15; 23 ottobre 1997, causa C-189/95, Franzén, Racc. pag. I-5909, punti 75 e 76; 28 settembre 2006, causa C-434/04, Ahokainen e Leppik, Racc. pag. I-9171, punto 31, nonché Rosengren e a., cit., punto 50).

51. In forza della costante giurisprudenza della Corte, rammentata al punto 46 della presente sentenza, in sede di valutazione del rispetto del principio di proporzionalità nell'ambito della sanità pubblica, occorre tenere conto del fatto che lo Stato membro può decidere il livello al quale intende garantire la tutela della sanità pubblica e il modo in cui questo livello deve essere raggiunto. Poiché tale livello può variare da uno Stato membro all'altro, si deve riconoscere agli Stati membri un margine di discrezionalità (v., in tal senso, sentenza 2 dicembre 2004, causa C-41/02, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. I-11375, punti 46 e 51) e, di conseguenza, il fatto che uno Stato membro imponga norme meno severe di quelle imposte da un altro Stato membro non significa che queste ultime siano sproporzionate (sentenze 13 luglio 2004, Commissione/Francia, cit., punto 37, e 15 luglio 2004, causa C-443/02, Schreiber, Racc. pag. I-7275, punto 48).

52. Nel caso di specie è d'uopo ricordare che, in virtù dell'art. 14 dell'ApoG, gli ospedali tedeschi possono scegliere di affidare il loro approvvigionamento di medicinali vuoi ad una farmacia gestita nei locali dell'ospedale (in prosieguo: il «sistema di approvvigionamento interno»), vuoi alla farmacia di un altro ospedale o ad una farmacia esterna (in prosieguo: il «sistema di approvvigionamento esterno»).

53. Nel sistema di approvvigionamento interno, il farmacista dell'ospedale è responsabile di tutte le prestazioni connesse all'approvvigionamento di medicinali. Trovandosi all'interno dell'istituto ospedaliero, egli è ampiamente e rapidamente disponibile per quest'ultimo. I diversi elementi di tale sistema non sono stati rimessi in discussione dalla Commissione.

54. Qualora un ospedale opti per il sistema di approvvigionamento esterno, deve concludere un contratto con la farmacia di sua scelta, contratto che si trova soggetto alle condizioni cumulative previste all'art. 14 dell'ApoG, le quali impongono altresì che la totalità delle prestazioni connesse a tale tipo di approvvigionamento venga affidata ad un farmacista contraente che sia ampiamente e rapidamente disponibile in loco.

55. In tal modo, le disposizioni controverse trasferiscono in realtà al sistema di approvvigionamento esterno requisiti analoghi a quelli che caratterizzano il sistema di approvvigionamento interno.

56. Siccome la conclusione del contratto di approvvigionamento con la farmacia di un altro ospedale o con una farmacia esterna è subordinata alle disposizioni controverse, le quali prevedono condizioni analoghe a quelle applicabili nell'ambito del sistema di approvvigionamento interno, in particolare il requisito che il farmacista sia, da un lato, responsabile dell'approvvigionamento di medicinali e, dall'altro, ampiamente e rapidamente disponibile in loco, è giocoforza constatare che tali disposizioni assicurano l'equivalenza e la compatibilità tra tutti gli elementi del sistema di approvvigionamento di medicinali degli ospedali in Germania e garantiscono quindi l'unità e l'equilibrio di tale sistema.

57. Le disposizioni controverse si dimostrano pertanto necessarie al conseguimento dell'obiettivo di assicurare un elevato livello di tutela della sanità pubblica e non risultano andare oltre tale necessità.

58. Per converso, l'approccio difeso dalla Commissione, che consente di affidare le prestazioni connesse al sistema di approvvigionamento esterno a farmacisti contraenti il cui laboratorio non sia

situato nelle vicinanze dell'ospedale da approvvigionare rischierebbe di pregiudicare l'unità e l'equilibrio del sistema di approvvigionamento di medicinali degli ospedali in Germania e, di conseguenza, il livello elevato di tutela della sanità pubblica che la Repubblica federale di Germania intende raggiungere.

59. Peraltro, l'approccio privilegiato dalla Commissione obbligherebbe in pratica gli ospedali tedeschi che scegliessero di approvvigionarsi presso farmacie esterne o farmacie di un altro ospedale a impiegare vari farmacisti per garantire le diverse funzioni connesse all'approvvigionamento [...] oneri supplementari inerenti a un tale impegno.

60. A tale proposito, se è vero che obiettivi di carattere meramente economico non possono giustificare un ostacolo al principio fondamentale della libera circolazione delle merci, ciononostante, per quanto concerne interessi di ordine economico che hanno lo scopo di mantenere un servizio medico ed ospedaliero equilibrato e accessibile a tutti, la Corte ha riconosciuto che tale scopo poteva parimenti rientrare in una delle deroghe giustificate da motivi di sanità pubblica, se esso contribuisce al conseguimento di un livello elevato di tutela della salute (v., per analogia, in particolare, sentenze 28 aprile 1998, causa C-158/96, Kohll, Racc. pag. I-1931, punto 50, e 19 aprile 2007, causa C-444/05, Stamatelaki, Racc. pag. I-3185, punto 31).

61. Invero, il numero di infrastrutture ospedaliere, la loro ripartizione geografica, la loro organizzazione e le attrezzature di cui sono dotate, o ancora la natura dei servizi medici che esse sono in grado di fornire devono poter formare oggetto di una pianificazione, la quale, da un lato, risponde in linea di massima all'obiettivo di assicurare, nel territorio dello Stato membro interessato, la possibilità di un accesso sufficiente e permanente ad una gamma equilibrata di cure ospedaliere di qualità e, dall'altro, è espressione della volontà di garantire un controllo dei costi e di evitare, per quanto possibile, ogni spreco di risorse finanziarie, tecniche e umane (v. sentenze 12 luglio 2001, causa C-157/99, Smits e Peerbooms, Racc. pag. I-5473, punti 76-80; 13 maggio 2003, causa C-385/99, Müller-Fauré e van Riet, Racc. pag. I-4509, punti 77-80, nonché Watts, cit., punti 108 e 109).

62. In questa duplice prospettiva, il requisito consistente nell'affidare ad un farmacista stabilito nelle vicinanze la responsabilità dell'insieme dei compiti che rientrano nell'approvvigionamento di medicinali dell'ospedale di cui trattasi non risulta neppure essere una misura che eccede quanto necessario per la realizzazione dell'obiettivo perseguito dalla Repubblica federale di Germania, ossia raggiungere un livello elevato di tutela della sanità pubblica.

63. In considerazione di tali elementi, occorre constatare che le disposizioni controverse devono essere considerate giustificate da motivi di tutela della sanità pubblica.

64. Pertanto, il ricorso della Commissione dev'essere respinto ».

7 aprile 2011, *Tatu,* causa C-402/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

Nel luglio 2008, il signor Tatu, cittadino romeno residente nel suo Stato membro d'origine, acquistava un autoveicolo usato in Germania. Questo veicolo figurava *tra i veicoli conformi allo standard d'inquinamento Euro 2, istituito con effetto dal 1 gennaio 1996.. Fabbricato durante l'anno 1997, il veicolo veniva immatricolato in Germania lo stesso anno. Il signor Tatu decideva, quindi, di far immatricolare il veicolo in Romania. A tale scopo, al signor Tatu veniva chiesto di versare la somma di RON 7 595 a titolo della tassa sull'inquinamento di cui al decreto d'urgenza del governo del 21 aprile 2008, n. 50/2008, sull'istituzione della tassa sull'inquinamento degli autoveicoli (in prosieguo: OUG n. 50/2008), conformemente ad una decisione adottata il 27 ottobre 2008 dall'Administra ia Finan elor Publice Sibiu (direzione generale delle finanze pubbliche di Sibiu). Con atto introduttivo depositato il 17 dicembre 2008 presso il Tribunalul Sibiu, il signor Tatu chiedeva di essere rimborsato di detta somma. A sostegno del suo ricorso, egli sosteneva che la menzionata tassa era incompatibile con il diritto dell'Unione, in particolare in quanto veniva riscossa sui veicoli usati importati in Romania a partire da un altro Stato membro e immatricolati per la prima volta in Romania, mentre per i veicoli similari già immatricolati in Romania tale tassa non è più riscossa in occasione della loro rivendita come veicoli usati. I veicoli usati importati sarebbero quindi*

maggiormente tassati dei veicoli similari già immatricolati in Romania, il che indurrebbe i consumatori romeni verso l'acquisto di questi ultimi. Il signor Tatu ha del pari fatto valere che si sarebbe potuto conseguire l'obiettivo dell'OUG n. 50/2008, vale a dire la tutela dell'ambiente, con misure più adeguate, quale l'adozione di una tassa sull'inquinamento su tutti gli autoveicoli in circolazione e non soltanto su quelli immatricolati a partire dal 1 luglio 2008. Il Tribunalul Sibiu decideva di sospendere il procedimento e di chiedere alla Corte di giustizia se le disposizioni dell'OUG n. 50/2008, con le successive modifiche, siano in contrasto con le disposizioni dell'art. 90 CE (oggi art. 110 del TFUE), e se tali disposizioni nazionali costituiscano effettivamente una misura manifestamente discriminatoria. In proposito, la Corte ha osservato:

« 31. Il sig. Tatu sostiene, con un'argomentazione corrispondente a quella presentata dinanzi al giudice a quo e riassunta ai punti 21 23 della presente sentenza, l'incompatibilità di una tassa come quella di cui trattasi nella causa principale con l'art. 110 TFUE. Il governo ceco condivide tale punto di vista. Il governo romeno e la Commissione europea difendono la tesi contraria.

32. Come ricordato dall'avvocato generale ai paragrafi 20 e seguenti delle sue conclusioni, una tassa riscossa da uno Stato membro in occasione dell'immatricolazione *di* autoveicoli sul suo territorio ai fini di un'immissione in circolazione non costituisce un dazio doganale né una tassa di effetto equivalente ad un dazio doganale ai sensi degli artt. 28 TFUE e 30 TFUE. Siffatta tassa è un tributo interno e deve pertanto essere esaminata alla luce dell'art. 110 TFUE (v., in particolare, sentenze 17 giugno 2003, causa C 383/01, De Danske Bilimportører, Racc. pag. I 6065, punto 34, nonché 5 ottobre 2006, cause riunite C 290/05 e C 333/05, Nádasdi e Németh, Racc. pag. I 10115, punti 38 41).

33. Peraltro, non comprendendo la sfera di applicazione dell'art. 34 TFUE i tributi interni di cui all'art. 110 TFUE, una tassa di immatricolazione come quella di cui trattasi nella causa principale non può essere valutata alla luce delle norme aventi ad oggetto le restrizioni quantitative all'importazione e le misure di effetto equivalente a siffatte restrizioni (v., in tal senso, cit. sentenza De Danske Bilimportører, punto 32, nonché sentenza 18 gennaio 2007, causa C 313/05, Brzezi ski, Racc. pag. I 513, punto 50).

34. È pur vero che l'art. 110 TFUE mira a garantire la libera circolazione delle merci fra gli Stati membri in normali condizioni di concorrenza mediante l'eliminazione di ogni forma di protezione che possa derivare dall'applicazione di tributi interni discriminatori nei confronti delle merci originarie di altri Stati membri (v., in particolare, sentenze 11 dicembre 1990, causa C 47/88, Commissione/Danimarca, Racc. pag. I 4509, punto 9; Brzezi ski, cit., punto 27, e 3 giugno 2010, causa C 2/09, Kalinchev, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 37).

35. A questo scopo, il primo comma dell'art. 110 TFUE vieta a ciascuno Stato membro di gravare sulle merci degli altri Stati membri con tributi interni superiori a quelli che gravano sulle merci nazionali similari. Questo articolo del Trattato è diretto a garantire l'assoluta neutralità dei tributi interni rispetto alla concorrenza tra merci nazionali e merci importate (sentenze Commissione/Danimarca, cit., punti 8 e 9, nonché 29 aprile 2004, causa C 387/01, Weigel, Racc. pag. I 4981, punto 66).

36. Nella causa principale è pacifico che, formalmente, il regime di tassazione stabilito dall'OUG n. 50/2008 non distingue né fra gli autoveicoli a seconda della loro provenienza, né fra i proprietari di tali veicoli a seconda della loro cittadinanza. Infatti, la tassa di cui trattasi è dovuta indipendentemente dalla cittadinanza del proprietario di detto veicolo, dallo Stato membro in cui quest'ultimo è stato prodotto e dalla questione se si tratti di un veicolo acquistato sul mercato nazionale o importato.

37. Tuttavia, anche se non sussistono le condizioni di una discriminazione diretta, un tributo interno può essere indirettamente discriminatorio a causa dei suoi effetti (sentenza Nádasdi e Németh, cit., punto 47).

38. Al fine di stabilire se una tassa come quella di cui trattasi nella causa principale crei una discriminazione indiretta tra gli autoveicoli usati importati e gli autoveicoli usati similari già presenti sul territorio nazionale, occorre, tenuto conto dei quesiti formulati dal giudice del rinvio e delle

osservazioni presentate dinanzi la Corte, esaminare anzitutto se tale tassa sia neutra rispetto alla concorrenza fra i veicoli usati importati e i veicoli usati similari che sono stati immatricolati precedentemente sul territorio nazionale e che erano stati soggetti, in occasione di detta immatricolazione, alla tassa OUG n. 50/2008. Successivamente, occorrerà esaminare la neutralità della stessa tassa tra i veicoli usati importati e i veicoli usati similari che sono stati immatricolati sul territorio nazionale prima dell'entrata in vigore dell'OUG n. 50/2008 ».

Sulla neutralità della tassa nei confronti dei veicoli usati importati e dei veicoli usati similari immatricolati precedentemente sul territorio nazionale e soggetti, all'atto di detta *immatricolazione,* alla *stessa tassa, la Corte ha sostenuto:*

« 39. Secondo giurisprudenza costante, esiste violazione dell'art. 110 TFUE quando l'importo della tassa che grava su un veicolo usato importato eccede l'importo residuo della tassa *incorporato* nel valore dei veicoli usati similari già immatricolati sul territorio nazionale (sentenze 9 marzo 1995, causa C 345/93, Nunes Tadeu, Racc. pag. I 479, punto 20; 22 febbraio 2001, causa C 393/98, Gomes Valente, Racc. pag. I 1327, punto 23, nonché 19 settembre 2002, causa C 101/00, Tulliasiamies e Siilin, Racc. pag. I 7487, punto 55).

40. A questo proposito la Corte ha precisato che, sin dal versamento di una tassa d'immatricolazione in uno Stato membro, l'importo di detta tassa si incorpora nel valore del veicolo. Così, quando un veicolo immatricolato nello Stato membro considerato è, in seguito, venduto come veicolo usato nello stesso Stato membro, il suo valore commerciale, comprendente l'importo residuo della tassa d'immatricolazione, sarà pari ad una percentuale, determinata dal deprezzamento di detto veicolo, del suo valore iniziale (sentenza Nádasdi e Németh, cit., punto 54). Pertanto, per garantire la neutralità della tassa, il valore del veicolo usato importato assunto quale base imponibile deve riflettere il valore di un veicolo similare già immatricolato nel territorio nazionale (sentenze Weigel, cit., punto 71, e 20 settembre 2007, causa C 74/06, Commissione/Grecia, Racc. pag. I 7585, punto 28).

41. Al fine di ottenere tale risultato, il deprezzamento reale dei veicoli usati importati dev'essere considerato all'atto del calcolo dell'importo della tassa. Tale presa in considerazione non deve necessariamente dar luogo a una valutazione o a una perizia di ciascun veicolo. Infatti, per evitare la gravosità inerente a tale sistema, uno Stato membro può fissare, per mezzo di tariffe forfettarie determinate da disposizioni legislative, regolamentari o amministrative e calcolate sulla base di criteri quali la vetustà, il chilometraggio, lo stato generale, il modo di propulsione, la marca o il modello dell'autoveicolo, un valore dei veicoli usati che, in linea di massima, sia molto vicino al loro valore reale (cit. sentenze Gomes Valente, punto 24; Weigel, punto 73, e Commissione/Grecia, punto 29).

42. Tali criteri oggettivi che servono a valutare il deprezzamento degli autoveicoli non sono stati elencati dalla Corte tassativamente (sentenza Commissione/Grecia, cit., punto 37). Essi non devono quindi necessariamente essere applicati cumulativamente. Tuttavia, l'applicazione della tariffa basata su un solo criterio di deprezzamento, quale la vetustà dell'autoveicolo, non garantisce che la tariffa rifletta il deprezzamento reale degli autoveicoli (v., in tal senso, cit. sentenze Gomes Valente, punti 28 e 29, nonché Commissione/Grecia, punti 38 42). In particolare, non venendo considerato il chilometraggio, la tariffa prevista dalla normativa in esame non porta, in generale, ad un calcolo ragionevolmente approssimativo del valore reale degli autoveicoli usati importati (sentenza Commissione/Grecia, cit., punto 43).

43. Nella causa principale risulta inequivocabilmente dal fascicolo presentato alla Corte che l'importo della tassa è fissato, da un lato, in funzione di criteri che riflettono in una certa misura l'inquinamento causato dall'autoveicolo, quale la sua cilindrata e la norma Euro cui esso corrisponde, e dall'altra, tenendo conto del deprezzamento di detto autoveicolo. Tale deprezzamento, che porta alla riduzione dell'importo ottenuto in base a criteri ambientali, è determinato in funzione, non soltanto della vetustà del veicolo (elemento E nelle formule enunciate all'art. 6, n. 1, dell'OUG n. 50/2008), ma anche, come risulta dall'art. 6, n. 3, dell'OUG n. 50/2008 e dagli artt. 4 e 5 del regolamento, dal chilometraggio annuo medio reale di quest'ultimo, purché il soggetto passivo abbia

presentato una dichiarazione con cui indica tale chilometraggio. Peraltro, il soggetto passivo, qualora ritenga che la vetustà e il chilometraggio annuo medio reale non riflettano, correttamente e sufficientemente, il deprezzamento reale del veicolo, può, in forza dell'art. 10 dell'OUG n. 50/2208, chiedere che esso sia determinato mediante una perizia le cui spese, a carico del soggetto passivo, non possono eccedere il costo delle operazioni relative alla perizia stessa.

44. Introducendo nel calcolo della tassa la vetustà del veicolo e il suo chilometraggio annuo medio reale, e aggiungendo all'applicazione di tali criteri la presa in considerazione facoltativa, a spese non eccessive, dello stato di detto autoveicolo e dei suoi equipaggiamenti mediante una perizia ottenuta presso l'autorità competente in materia di registrazione degli autoveicoli, una normativa come quella di cui trattasi nella causa principale garantisce che l'importo della tassa è ridotto in funzione di un'approssimazione ragionevole del valore reale del veicolo.

45. Tale conclusione è corroborata dal fatto che, nelle tariffe forfettarie di cui all'allegato n. 4 dell'OUG n. 50/2008, si è tenuto debitamente conto del fatto che la diminuzione annua del valore degli autoveicoli è in genere superiore al 5% e che tale deprezzamento non è lineare, in particolare durante i primi anni, in cui esso si manifesta molto più che in seguito (v. sentenza Commissione/Grecia, cit., punto 30, e giurisprudenza ivi citata).

46. Peraltro, il governo romeno ha potuto giustamente ritenere che i criteri di deprezzamento concernenti lo stato del veicolo e dei suoi equipaggiamenti possano essere debitamente applicati solo avvalendosi di un'ispezione individuale di detto veicolo mediante un perito e che, affinché tali perizie non abbiano luogo troppo frequentemente e che non appesantiscano così, tanto amministrativamente che finanziariamente, il sistema istituito, si richieda al soggetto passivo di sostenere le spese della perizia.

47. Dalle precedenti considerazioni risulta che un sistema come quello istituito dall'OUG n. 50/2008, che prende in considerazione, nel calcolo della tassa d'immatricolazione, il deprezzamento dell'autoveicolo mediante tariffe forfettarie, dettagliate e statisticamente basate, aventi ad oggetto gli elementi relativi alla vetustà e al chilometraggio annuo medio reale di detto veicolo, cui può essere aggiunta, su richiesta del soggetto passivo e a suo carico, la realizzazione di una perizia sullo stato generale di detto autoveicolo e dei suoi equipaggiamenti, garantisce che la tassa, quando grava sui veicoli usati importati, non eccede l'importo residuo della stessa tassa incorporato nel valore dei veicoli usati similari che sono stati immatricolati precedentemente nel territorio nazionale e soggetti, all'atto di detta immatricolazione, alla tassa di cui all'OUG n. 50/2008 ».

Sulla neutralità della tassa nei confronti dei veicoli usati importati e dei veicoli usati similari immatricolati sul territorio nazionale prima dell'adozione di detta tassa, la Corte ha osservato:

« 48. Il sig. Tatu osserva che l'immissione in circolazione in Romania di un veicolo usato acquistato in un altro Stato membro implica il versamento di una tassa sull'inquinamento, vale a dire, per quanto lo riguarda, una tassa per l'importo di RON 7 595 per un veicolo avente capacità cilindrica di 2 155 cm3, di norma Euro 2 e costruito nel 1997, mentre l'acquisto, sul mercato romeno dei veicoli usati, di un veicolo immatricolato in Romania prima dell'entrata in vigore dell'OUG n. 50/2008 con esattamente la stessa vetustà e le stesse caratteristiche tecniche di detto veicolo importato sarà, in via di principio, finanziariamente molto più vantaggioso, non essendo dovuta o incorporata nel valore di quest'ultimo veicolo acquistato sul mercato romeno alcuna tassa di entità analoga a quella richiesta dall'OUG n. 50/2008.

49. Il governo romeno sostiene, dal canto suo, che l'art. 110 TFUE non lede l'autonomia tributaria degli Stati membri e che l'attrattività del mercato romeno dei veicoli usati rispetto al mercato dei veicoli usati importati, evidenziata dal sig. Tatu, è dovuta al fatto che l'OUG n. 50/2008 non si applica ai veicoli immatricolati in Romania prima dell'entrata in vigore di detto decreto. Tale governo invoca, al riguardo, il punto 49 della citata sentenza Nádasdi e Németh, in cui la Corte avrebbe essenzialmente dichiarato che l'art. 110 TFUE non può essere utilmente invocato per stabilire un effetto discriminatorio di una tassa per il semplice motivo che questa grava sui veicoli immatricolati dopo l'entrata in vigore della legge relativa ad essa e non su quelli immatricolati prima

dell'entrata in vigore.

50. A questo proposito occorre ricordare innanzitutto, come la Corte ha osservato al punto 49 della citata sentenza Nádasdi e Németh, che l'art. 110 TFUE non mira ad impedire ad uno Stato membro l'introduzione di nuove imposte o la modifica delle aliquote o delle basi imponibili esistenti.

51. Inoltre e con ogni evidenza, quando uno Stato membro introduce una nuova legge tributaria, esso fissa l'applicazione di questa a partire da una data determinata. Pertanto, la tassa applicata dopo l'entrata in vigore di detta legge può differire dall'aliquota tributaria precedentemente vigente. Come ha osservato la Corte al punto 49 della sentenza Nádasdi e Németh, invocata dal governo romeno, detto fatto non può, esaminato isolatamente, essere considerato nel senso di produrre un effetto discriminatorio fra le situazioni precedentemente costituite e quelle successive all'entrata in vigore della nuova norma.

52. Per contro, non risulta affatto da detta sentenza Nádasdi e Németh che il potere degli Stati membri quando disciplinano nuove tasse sia illimitato. Al contrario, secondo costante giurisprudenza, il divieto sancito dall'art. 110 TFUE deve applicarsi tutte le volte che un'imposizione fiscale sia atta a scoraggiare l'importazione di merci originarie di altri Stati membri a vantaggio di prodotti nazionali (v., in tal senso, sentenze 3 marzo 1988, causa 252/86, Bergandi, Racc. pag. 1343, punto 25; 7 dicembre 1995, causa C 45/94, Ayuntamiento de Ceuta, Racc. pag. I 4385, punto 29, nonché 8 novembre 2007, causa C 221/06, Stadtgemeinde Frohnleiten e Gemeindebetriebe Frohnleiten, Racc. pag. I 9643, punto 40).

53. Infatti, l'art. 110 TFUE sarebbe privo del suo senso e del suo obiettivo se gli Stati membri potessero stabilire nuove tasse con lo scopo e l'effetto di disincentivare la vendita di prodotti importati a favore della vendita di merci similari disponibili sul mercato nazionale e introdotte su quest'ultimo prima dell'entrata in vigore di dette tasse. Una situazione del genere consentirebbe agli Stati membri di eludere, mediante tributi interni strutturati in modo tale da produrre l'effetto sopra descritto, i divieti enunciati agli artt. 28 TFUE, 30 TFUE e 34 TFUE.

54. Quanto alle tasse che gravano sugli autoveicoli, dalla mancanza di armonizzazione in materia risulta che ciascuno Stato membro può strutturare tali provvedimenti fiscali secondo le proprie valutazioni. Tali valutazioni, al pari delle misure adottate per la loro attuazione, devono tuttavia essere prive dell'effetto descritto al punto precedente (v., in tal senso, sentenza 21 marzo 2002, causa C 451/99, Cura Anlagen, Racc. pag. I 3193, punto 40; 15 settembre 2005, causa C 464/02, Commissione/Danimarca, Racc. pag. I 7929, punto 74, e 1 giugno 2006, causa C 98/05, De Danske Bilimportører, Racc. pag. I 4945, punto 28).

55. A questo proposito, si deve ricordare che gli autoveicoli presenti sul mercato di uno Stato membro sono «prodotti nazionali» di quest'ultimo, ai sensi dell'art. 110 TFUE. Quando tali merci sono poste in vendita sul mercato dei veicoli usati di detto Stato membro, essi dovranno essere considerati come «prodotti similari» ai veicoli usati importati dello stesso tipo, delle stesse caratteristiche e aventi la stessa usura. Infatti, i veicoli usati acquistati sul mercato di detto Stato membro e quelli acquistati, ai fini dell'importazione e dell'immissione in circolazione in quest'ultimo, in altri Stati membri, costituiscono prodotti concorrenti (v., in particolare cit. sentenze Commissione/Danimarca, punto 17, nonché Kalinchev, punti 32 e 40).

56. Dai principi sopra ricordati risulta che l'art. 110 TFUE obbliga ciascuno Stato membro a scegliere e a strutturare le tasse gravanti sugli autoveicoli in modo tale che queste non abbiano l'effetto di incentivare la vendita di veicoli usati nazionali e di disincentivare così l'importazione di veicoli usati similari.

57. Nella causa principale, malgrado la presenza non controversa di dati statistici che dimostrano un calo notevolissimo delle immatricolazioni in Romania dei veicoli importati dopo l'entrata in vigore dell'OUG n. 50/2008, il governo romeno ha sottolineato dinanzi la Corte che il primo obiettivo perseguito dalla detta norma è quello della tutela dell'ambiente.

58. Tuttavia, risulta inequivocabilmente dagli atti presentati alla Corte che detta normativa produce l'effetto che veicoli usati importati e caratterizzati da una vetustà e da una notevole usura sono, nonostante l'applicazione di una riduzione elevata dell'importo della tassa al fine di tener conto del loro deprezzamento, gravati da una tassa che può rasentare il 30% del loro valore commerciale,

mentre veicoli similari posti in vendita sul mercato nazionale dei veicoli usati non sono affatto gravati da siffatto onere tributario. Non si può contestare che, in tali circostanze, l'OUG n. 50/2008 produca l'effetto di disincentivare l'importazione e l'immissione in circolazione in Romania dei veicoli usati acquistati in altri Stati membri.

59. A questo proposito, si deve precisare, alla luce dei principi ricordati ai punti 50 53 della presente sentenza, che, sebbene gli Stati membri mantengano, in materia tributaria, ampie competenze che consentono loro una grande varietà di misure, occorre comunque che queste rispettino il divieto stabilito dall'art. 110 TFUE.

60. Inoltre, è giocoforza constatare, come ha giustamente osservato il sig. Tatu, che l'obiettivo di tutela dell'ambiente addotto dal governo romeno, che comporta il fatto, da un lato, di impedire, mediante applicazione di una tassa dissuasiva, la circolazione in Romania di veicoli particolarmente inquinanti, quali quelli corrispondenti alle norme Euro 1 e 2 e aventi una grande cilindrata, e dall'altro, di recuperare gli introiti generati da detta tassa per finanziare progetti ambientali, potrebbe essere realizzato in modo più completo e coerente gravando con la tassa sull'inquinamento qualsiasi veicolo di questo tipo che sia stato posto in circolazione in Romania. Siffatta tassazione, la cui attuazione nell'ambito di una tassa nazionale stradale è perfettamente concepibile, non favorirebbe il mercato nazionale dei veicoli usati a danno dell'immissione in circolazione dei veicoli usati importati e sarebbe, inoltre, conforme al principio «chi inquina paga».

61. Alla luce di quanto precede, occorre risolvere la questione sollevata come segue: l'art. 110 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso osta a che uno Stato membro stabilisca una tassa sull'inquinamento gravante sugli autoveicoli in occasione della loro prima immatricolazione in detto Stato membro, qualora tale misura tributaria sia strutturata in modo tale da disincentivare l'immissione in circolazione, in detto Stato membro, di veicoli usati acquistati in altri Stati membri, senza però disincentivare l'acquisto di veicoli usati aventi la stessa vetustà e usura sul mercato nazionale ».

21 giugno 2012, Donner, causa C-5/11, ECLI:EU:C:2012:370

*Un cittadino Tedesco – Titus Alexander Jochen Donner – è stato condannato dal Landgericht München II (Tribunale regionale di Monaco II) per concorso in illecito sfruttamento commerciale di opere tutelate dal diritto d'autore. In base agli accertamenti del giudice, il sig. Donner, tra il 2005 e il 2008, aveva contribuito alla distribuzione in Germania di riproduzioni di oggetti di arredamento in stile «*Bauhaus*» tutelati in Germania dal diritto d'autore. Tali copie di opere provenivano dall'Italia ove, tra il 2002 e il 2007, gli oggetti d'arredamento erano tutelati dal diritto d'autore ma questa tutela, in applicazione della giurisprudenza italiana, non poteva essere utilmente opposta ai terzi e, in ogni caso, ai produttori che avevano riprodotto, offerto e/o immesso sul mercato le creazioni già prima del 19 aprile 2001.*

Le menzionate copie erano state offerte in vendita dall'impresa italiana Dimensione Direct Sales a clienti residenti in Germania, per mezzo di annunci all'interno di riviste nonché mediante l'invio di comunicazioni pubblicitarie nominativamente indirizzate ed attraverso un sito Internet tedesco. Il trasporto delle riproduzioni *verso la Germania avveniva tramite l'impresa italiana di spedizioni In.Sp.Em., di cui il sig. Donner era il titolare. Gli autisti della In.Sp.Em. prendevano in consegna in Italia la merce ordinata dai clienti tedeschi, a fronte del pagamento di quest'ultima alla Dimensione Direct Sales.*

Secondo il tribunale regionale, la distribuzione ai sensi del diritto d'autore non aveva avuto luogo in Italia, bensì in Germania, poiché il potere di disporre delle riproduzioni veniva effettivamente trasferito ai clienti solo all'atto della consegna in Germania, ove essa era vietata in mancanza di autorizzazione dei titolari del diritto d'autore.

Il sig. Donner proponeva ricorso dinanzi al Bundesgerichtshof (Corte di giustizia federale, Germania) contro la sentenza del Tribunale regionale di Monaco II.

Il Bundesgerichtshof sottoponeva alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali volte a

chiarire se l'applicazione della normativa tedesca di diritto penale costituisce una restrizione ingiustificata alla libera circolazione delle merci garantita dal diritto dell'Unione ossia se gli articoli 34 TFUE e 36 TFUE debbano essere interpretati nel senso che ostano alla punibilità, derivante dall'applicazione della normativa penale tedesca, per concorso in illecita distribuzione di opere tutelate dal diritto d'autore, qualora, tale opera venga inviata a partire da uno Stato membro dell'Unione europea in Germania e l'effettivo potere di disporne venga trasferito in Germania, e il trasferimento della proprietà abbia avuto luogo in un altro Stato membro nel quale, però, non esisteva o non poteva essere fatta valere la tutela del diritto d'autore.

La Corte dopo aver chiarito che l'esistenza, sul territorio nazionale, di una «distribuzione al pubblico» mediante vendita ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva 2001/29/CE è un presupposto necessario per l'applicazione delle norme di diritto in questione nel procedimento principale, si è soffermata sull'interpretazione di tale nozione, ed in particolare, ha osservato:

« 23. Poiché la direttiva 2001/29 è volta ad attuare nell'Unione gli obblighi ad essa incombenti, segnatamente in forza del TDA, e le norme del diritto dell'Unione, secondo una costante giurisprudenza, devono essere interpretate, per quanto possibile, alla luce del diritto internazionale, in particolare quando tali testi siano diretti, proprio, ad eseguire un accordo internazionale concluso dall'Unione, la nozione di «distribuzione» di cui all'articolo 4, paragrafo 1, di detta direttiva deve essere interpretata in conformità all'articolo 6, paragrafo 1, del TDA (v., in tal senso, sentenza del 17 aprile 2008, Peek & Cloppenburg, C-456/06, Racc. pag. I-2731, punti 29-32).

24. La nozione di «distribuzione al pubblico (...) mediante vendita», contenuta nell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva 2001/29, va intesa, di conseguenza, come rileva l'avvocato generale ai paragrafi 44-46 e 53 delle sue conclusioni, nel medesimo senso dell'espressione «messa a disposizione del pubblico (...) mediante vendita», prevista all'articolo 6, paragrafo 1, del TDA.

25. Come osserva anche l'avvocato generale al paragrafo 51 delle sue conclusioni, il significato del concetto di «distribuzione», ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva 2001/29, deve essere oggetto, peraltro, di interpretazione autonoma nel diritto dell'Unione, che non può dipendere dalla legge applicabile alle transazioni nel cui ambito avviene una distribuzione.

26. Si deve constatare che la distribuzione al pubblico è caratterizzata da una serie di operazioni che vanno, almeno, dalla conclusione di un contratto di vendita alla relativa esecuzione con la consegna ad un soggetto del pubblico. Pertanto, in una vendita transfrontaliera, operazioni che comportano una «distribuzione al pubblico» a norma dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva 2001/29 possono aver luogo in più Stati membri. In tale contesto, una transazione siffatta può pregiudicare il diritto esclusivo di autorizzare o di vietare qualunque forma di distribuzione al pubblico in vari Stati membri.

27. Un commerciante, pertanto, è responsabile di ogni sua operazione o di quella realizzata per suo conto che implichi una «distribuzione al pubblico» in uno Stato membro ove i beni distribuiti sono protetti dal diritto d'autore. Al medesimo può anche essere addebitata qualsiasi operazione effettuata da un terzo avente la stessa natura, qualora detto commerciante si sia rivolto specificamente al pubblico dello Stato di destinazione e non potesse ignorare la condotta di questo terzo.

28. In circostanze come quelle di cui trattasi nel procedimento principale, ove la consegna ad un soggetto del pubblico in un altro Stato membro non è effettuata dal commerciante in esame o per suo conto, spetta, di conseguenza, ai giudici nazionali valutare, caso per caso, se esistano indizi che consentano di concludere, da un lato, che detto commerciante si è effettivamente rivolto a soggetti del pubblico residenti nello Stato membro in cui ha avuto luogo un'operazione che ha comportato una «distribuzione al pubblico» ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva 2001/29 e, dall'altro, che egli non poteva ignorare la condotta del terzo in oggetto.

29. Nelle circostanze che hanno dato origine al procedimento principale, gli elementi quali l'esistenza di un sito web in lingua tedesca, il contenuto e i canali di distribuzione del materiale pubblicitario della Dimensione e la sua cooperazione con la Inspem, quale impresa che si occupava delle consegne in Germania, possono costituire indizi concreti di una siffatta attività mirata.

30. Pertanto, occorre rispondere alla prima parte della questione sollevata dichiarando che un

commerciante che indirizzi la sua pubblicità verso soggetti del pubblico residenti in un determinato Stato membro e crei o metta a loro disposizione un sistema specifico di consegna e specifiche modalità di pagamento, o consenta a un terzo di farlo, permettendo in tal modo a detti soggetti del pubblico di farsi consegnare copie di opere protette dal diritto d'autore nel medesimo Stato membro, realizza, nello Stato membro in cui è avvenuta la consegna, una «distribuzione al pubblico» ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva 2001/29 ».

La Corte si è poi soffermata sull'interpretazione degli articoli 34 e 36 TFUE ed in particolare se questi ultimi ostino a che uno Stato membro, in applicazione della normativa penale nazionale, eserciti azioni penali per concorso in illecita distribuzione di copie di opere tutelate dal diritto d'autore, nel caso in cui copie di siffatte opere siano distribuite al pubblico sul territorio di tale Stato membro nell'ambito di una vendita, riguardante specificamente il pubblico di detto Stato, conclusa a partire da un altro Stato membro ove tali opere non sono tutelate dal diritto d'autore. Al riguardo, la Corte ha osservato:

« 31. Come constatato dal giudice del rinvio, il divieto previsto dalla legge nazionale e sanzionato dal diritto penale nazionale costituisce, in circostanze come quelle di cui trattasi nel procedimento principale, un ostacolo alla libera circolazione delle merci, contrario, in linea di principio, all'articolo 34 TFUE.

32. Una restrizione siffatta, tuttavia, può essere giustificata, a norma dell'articolo 36 TFUE, da motivi di tutela della proprietà industriale e commerciale.

33. Al riguardo, dalla giurisprudenza della Corte emerge che, qualora un'opera protetta dal diritto d'autore sia immessa in commercio in uno Stato membro dal titolare di tale diritto o con il suo consenso, una circostanza del genere impedisce a quest'ultimo di opporsi alla libera circolazione di detta opera nell'Unione. Lo stesso, tuttavia, non vale quando l'immissione in commercio risulta non dal consenso del titolare del diritto d'autore, bensì dalla scadenza del suo diritto in uno Stato membro particolare. In tal caso, benché la disparità fra le normative nazionali in materia di durata della tutela possa determinare restrizioni del commercio all'interno dell'Unione, tali restrizioni sono giustificate a norma dell'articolo 36 TFUE qualora derivino dalla differenza fra le normative e questa sia indissolubilmente connessa all'esistenza stessa dei diritti esclusivi (v. sentenza del 24 gennaio 1989, EMI Electrola, 341/87, Racc. pag. 79, punto 12).

34. Si deve constatare che le stesse considerazioni si applicano a maggior ragione in circostanze quali quelle che hanno dato origine al procedimento principale, in quanto la disparità che causa restrizioni alla libera circolazione delle merci risulta non da divergenze tra le norme giuridiche in vigore nei vari Stati membri di cui trattasi, bensì dal fatto che queste norme, in pratica, non sono utilmente opponibili a terzi in uno di tali Stati membri. Anche la restrizione cui è soggetto un commerciante stabilito in uno Stato membro a causa di un divieto, sanzionato penalmente, di distribuzione in un altro Stato membro si basa, in questo tipo di situazione, non su un atto o sul consenso del titolare del diritto, ma sulla disparità, nei differenti Stati membri, delle condizioni di tutela dei rispettivi diritti d'autore.

35. Peraltro, come rileva l'avvocato generale ai paragrafi 67-70 delle sue conclusioni, la tutela del diritto di distribuzione, in circostanze come quelle del procedimento principale, non può essere intesa nel senso di comportare una compartimentazione sproporzionata o artificiale dei mercati contraria alla giurisprudenza della Corte (v., in tal senso, sentenze dell'8 giugno 1971, Deutsche Grammophon Gesellschaft, 78/70, Racc. pag. 487, punto 12; del 20 gennaio 1981, Musik Vertrieb membran e K-tel International, 55/80 e 57/80, Racc. pag. 147, punto 14, nonché EMI Electrola, [24 gennaio 1989, causa C-341/87, Racc. pag. 79], punto 8).

36. Infatti, l'applicazione di disposizioni quali quelle di cui trattasi nel procedimento principale può essere ritenuta necessaria per proteggere l'oggetto specifico del diritto d'autore, che conferisce segnatamente il diritto esclusivo di sfruttamento. La conseguente restrizione alla libera circolazione delle merci è pertanto giustificata e proporzionata all'obiettivo legittimo perseguito, in circostanze come quelle del procedimento principale stando alle quali l'imputato è intervenuto intenzionalmente,

o almeno consapevolmente, in operazioni che hanno dato luogo alla distribuzione al pubblico di opere protette sul territorio di uno Stato membro in cui il diritto d'autore era pienamente tutelato, pregiudicando così il diritto esclusivo del titolare di questo diritto.

37. Di conseguenza, occorre rispondere alla seconda parte della questione sollevata dichiarando che gli articoli 34 TFUE e 36 TFUE devono essere interpretati nel senso che non ostano a che uno Stato membro, in applicazione della normativa penale nazionale, eserciti azioni penali per concorso in illecita distribuzione di copie di opere tutelate dal diritto d'autore nel caso in cui copie di siffatte opere siano distribuite al pubblico sul territorio di tale Stato membro nell'ambito di una vendita, riguardante specificamente il pubblico di detto Stato, conclusa a partire da un altro Stato membro ove tali opere non sono tutelate dal diritto d'autore o la protezione di cui beneficiano le medesime non può essere utilmente opposta ai terzi ».

12 luglio 2012, *Fra.bo,* causa C-171/11, ECLI:EU:C:2012:453

Alla fine del 1999, Fra.bo – un'impresa con sede in Italia produttrice e distributrice di raccordature in rame – presentava alla DVGW (Deutsche Vereinigung des Gas und Wasserfaches e.V.), un'associazione registrata di diritto tedesco volta a promuovere i settori del gas e dell'acqua, una domanda di certificazione delle sue raccordature in rame per il settore dell'acqua. La DVGW incaricava il MPA Darmstadt (Materialprüfungsanstalt Darmstadt, ente pubblico per la verifica dei materiali), da essa riconosciuto, di eseguire i pertinenti controlli in base alla scheda tecnica rilevante. Il MPA Darmstadt subappaltava l'attività alla ditta Cerisie Laboratorio in Italia, la quale non era riconosciuta dalla DVGW, bensì dai corrispondenti enti italiani. Nel novembre 2000 la DVGW rilasciava alla Fra.bo un certificato per il settore dell'acqua valido cinque anni. A seguito di obiezioni sollevate da terzi, la DVGW avviava un procedimento di riesame, in cui il MPA Darmstadt veniva nuovamente incaricato di eseguire i controlli. La Fra.bo non superava in questa sede il test dell'ozono. La DVGW non riconosceva la validità di un rapporto di collaudo del Cerisie Laboratorio successivamente presentato dalla Fra.bo, in qualità di ricorrente nella causa principale, in quanto il Cerisie Laboratorio non era riconosciuto dalla DVGW quale laboratorio di collaudo.

Nel frattempo, in un procedimento formalizzato al quale la ricorrente nella causa principale non aveva partecipato, la scheda tecnica rilevante era stata modificata e introduceva il cosiddetto test delle 3 000 ore, in base al quale il materiale viene esposto per 3 000 ore in acqua bollente ad una temperatura di 110 gradi Celsius. Secondo le regole della DVGW, i titolari dei certificati erano tenuti, entro tre mesi dall'entrata in vigore della modifica della pertinente scheda tecnica, a richiedere un certificato supplementare per dimostrare *il rispetto dei requisiti modificati. La ricorrente nella causa principale non presentava una tale domanda. Nel giugno 2005 la DVGW revocava alla ricorrente nella causa principale il certificato relativo alle sue raccordature in rame, in considerazione dell'omessa produzione di un rapporto di collaudo positivo concernente il test delle 3 000 ore. Essa respingeva poi una domanda di proroga del certificato, in base al rilievo che non esisteva più un certificato suscettibile di proroga. Avverso la revoca ed il diniego di proroga del certificato relativo alle sue raccordature in rame, la Fra.bo nella causa principale proponeva ricorso davanti al Landgericht Köln, che lo respingeva.*

La ricorrente nella causa principale impugnava tale sentenza di rigetto con appello dinanzi al giudice del rinvio, che sottoponeva alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali al fine di chiarire quali norme di diritto dell'Unione debbano essere rispettate dalla DVGW, nell'ambito della sua attività di elaborazione di norme tecniche e di certificazione e, in particolare, se l'articolo 28 CE (ora articolo 34 TFUE) debba essere interpretato nel senso che gli enti di diritto privato costituiti al fine di elaborare norme tecniche in un determinato settore, nonché di certificare i prodotti sulla scorta di tali norme tecniche, siano assoggettati, nell'elaborazione delle norme tecniche e nel processo di certificazione, alle disposizioni dell'Unione, qualora il legislatore nazionale consideri espressamente conformi alla legge i prodotti provvisti di certificati, cosicché, nella prassi, la

distribuzione di prodotti sprovvisti di tale certificato sia perlomeno resa notevolmente più difficoltosa.

La Corte ha in primo luogo provveduto a verificare l'ambito di applicazione dell'articolo 34 TFUE (già articolo 28 CE) nel caso di specie e, confermando la cosiddetta "formula Dassonville", ha osservato:

« 22. A tale riguardo occorre ricordare che, secondo una costante giurisprudenza, qualsiasi normativa degli Stati membri che possa ostacolare, direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, il commercio intracomunitario va considerata una misura di effetto equivalente a restrizioni quantitative, vietata dall'articolo 28CE [ora articolo 34 TFUE] (sentenze dell'11 luglio 1974, Dassonville, 8/74, Racc. pag. 837, punto 5; del 5 febbraio 2004, Commissione/Italia, C-270/02, Racc. pag. I-1559, punto 18, e Commissione/Belgio, [13 marzo 2008, causa C-227/06, ECLI:EU:C:2008:160] punto 40). Il solo fatto quindi di essere dissuaso dall'introdurre o dal commercializzare i prodotti di cui trattasi nello Stato membro interessato costituisce per l'importatore un ostacolo alla libera circolazione delle merci (sentenza del 24 aprile 2008, Commissione/Lussemburgo, C-286/07, punto 27).

23. Allo stesso modo la Corte ha dichiarato che uno Stato membro viene meno agli obblighi ad esso incombenti ai sensi degli articoli 28 CE e 30 CE [ora articoli 34 e 36 TFUE], qualora, senza una valida giustificazione, induca gli operatori economici che intendano commercializzare sul suo territorio materiali da costruzione, fabbricati e/o commercializzati legittimamente in un altro Stato membro, ad ottenere marchi di conformità nazionali (v., in tal senso, sentenza Commissione/Belgio, [13 marzo 2008, causa C-227/06, ECLI:EU:C:2008:160]) o qualora non tenga conto dei certificati di omologazione rilasciati da altri Stati membri (v., in tal senso, sentenza del 10 novembre 2005, Commissione/Portogallo, C-432/03, Racc. pag. I-9665).

24. È pacifico che la DVGW è un ente privato senza scopo di lucro le cui attività non sono finanziate dalla Repubblica federale di Germania. È inoltre pacifico che tale Stato membro non esercita un'influenza determinante sulle attività di normalizzazione e di certificazione della DVGW, sebbene una parte dei membri di quest'ultima sia costituita da enti di diritto pubblico.

25. La DVGW sostiene che, conseguentemente, l'articolo 28 CE [ora articolo 34 TFUE] non è applicabile nei suoi confronti, considerata la sua natura di ente privato. Le altre parti interessate ritengono che enti privati possano, in determinate circostanze, essere tenuti a rispettare la libera circolazione delle merci sancita dall'articolo 28 CE [ora articolo 34 TFUE].

26. È quindi necessario verificare se, tenuto conto in particolare del contesto legislativo e regolamentare in cui essa si esercita, l'attività di un ente di diritto privato quale la DVGW produca l'effetto di ostacolare la libera circolazione delle merci al pari di misure di origine nazionale.

27. Orbene, nel caso di specie, occorre rilevare, in primo luogo, che il legislatore tedesco ha stabilito all'articolo 12, paragrafo 4, dell'AVBWasserV che i prodotti certificati dalla DVGW sono conformi alla normativa nazionale.

28. In secondo luogo, nel procedimento principale è pacifico inter partes che la DVGW è il solo ente in grado di certificare, ai sensi dell'articolo 12, paragrafo 4, dell'AVBWasserV, le raccordature in rame oggetto del procedimento medesimo. In altri termini, la DVGW rappresenta l'unica possibilità per tali prodotti di ottenere una certificazione di conformità.

29. Vero è che la DVGW e il governo tedesco hanno dedotto l'esistenza di una procedura diversa dalla certificazione effettuata dalla DVGW, consistente nel far verificare ad un perito la conformità di un prodotto alle norme riconosciute dalla tecnica ai sensi dell'articolo 12, paragrafo 4, dell'AVBWasserV. Tuttavia, dalle risposte alle domande scritte e orali della Corte risulta che le difficoltà amministrative legate alla mancanza di norme procedurali specifiche poste a disciplina del lavoro di un perito di tal genere, da un lato, nonché i costi aggiuntivi che comporta il ricorso ad una perizia individuale, dall'altro, rendono quest'altra procedura poco o per nulla praticabile.

30. In terzo luogo, il giudice del rinvio ritiene che, in pratica, la mancata certificazione da parte della DVGW ostacoli notevolmente la commercializzazione dei prodotti interessati sul mercato tedesco. Infatti, se è pur vero che l'AVBWasserV si limita a stabilire per le imprese di fornitura di

acqua e i loro clienti condizioni generali di vendita alle quali le parti possono liberamente derogare, dagli atti di causa risulta che in pratica la quasi totalità dei consumatori tedeschi acquistano unicamente raccordature in rame certificate dalla DVGW.

31. Alla luce dei suesposti rilievi, occorre necessariamente constatare che un ente quale la DVGW detiene in realtà, segnatamente per il fatto di essere abilitata a certificare i prodotti, il potere di regolamentare l'ingresso sul mercato tedesco di prodotti quali le raccordature in rame di cui trattasi nel procedimento principale.

32. Occorre quindi rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 28 CE [ora articolo 34 TFUE] dev'essere interpretato nel senso che si applica alle attività di normalizzazione e di certificazione di un ente privato, qualora la legislazione nazionale consideri conformi al diritto nazionale i prodotti certificati da tale ente e ciò produca l'effetto di ostacolare la commercializzazione di prodotti sprovvisti di tale certificato».

1 luglio 2014, *Ålands Vindkraft AB c. Energimyndigheten*, causa C-573/12, ECLI:EU:C:2014:2037

La società Ålands Vindkraft, gestore di un parco eolico situato in Finlandia, in data 30 novembre 2009 chiedeva all'autorità svedese competente (Energimyndigheten - Agenzia per l'energia) l'autorizzazione del predetto parco eolico, al fine di ottenere l'attribuzione di certificati di elettricità da fonti rinnovabili (c.d. certificati verdi). Con decisione del 9 giugno 2010, il Energimyndigheten respingeva la domanda proposta dalla Ålands Vindkraft, adducendo che possono beneficiare del sistema dei certificati di elettricità unicamente gli impianti di produzione di elettricità verde situati in Svezia.

La Ålands Vindkraft adiva il Förvaltningsrätten i Linköping (Svezia) chiedendo l'annullamento di tale decisione e l'accoglimento della sua domanda di autorizzazione. A sostegno del suo ricorso, la Ålands Vindkraft invocava una violazione dell'art. 34 TFUE, in ragione del fatto che il regime dei certificati di elettricità – adottato nell'ordinamento svedese ai sensi della direttiva 2009/28/CE – produrrebbe l'effetto di riservare la soddisfazione del fabbisogno di elettricità di circa il 18% dei consumatori svedesi ai produttori di elettricità verde situati in Svezia, a discapito delle importazioni di elettricità provenienti da altri Stati membri.

Il Förvaltningsrätten i Linköping sottoponeva alla Corte di giustizia varie questioni pregiudiziali, in relazione, per quanto qui di interesse, alla possibilità di qualificare come restrizione quantitativa all'importazione o misura di effetto equivalente un "regime di sostegno" per le energie rinnovabili quale quello controverso; in caso affermativo, il tribunale adito chiedeva altresì se un siffatto regime possa essere considerato compatibile con l'art. 34 TFUE, tenuto conto del suo obiettivo, consistente nella promozione della produzione di elettricità da fonti rinnovabili.

La Corte, in merito all'esistenza di un ostacolo agli scambi, ha osservato:

« 67. Orbene, occorre constatare, al riguardo, che la normativa di cui trattasi nel procedimento principale è idonea a ostacolare, a diversi titoli, quantomeno indirettamente e potenzialmente, le importazioni di elettricità, in particolare verde, provenienti dagli altri Stati membri.

68. Da un lato, deriva da tale normativa che i fornitori, nonché taluni consumatori, sono tenuti a detenere, alla scadenza annuale prevista, un certo quantitativo di certificati di elettricità, al fine di soddisfare l'obbligo delle quote gravante su di essi, che è funzione del quantitativo totale di elettricità che essi forniscono o consumano.

69 Orbene, in assenza, segnatamente, di una convenzione internazionale a tale scopo, soltanto i certificati attribuiti a norma del regime nazionale possono essere utilizzati per soddisfare tale obbligo. Così, detti fornitori e consumatori sono, per regola generale, tenuti, in ragione dell'elettricità che essi importano, ad acquistare siffatti certificati, a pena di dover pagare un diritto specifico.

70. Tali misure sono quindi tali da poter ostacolare le importazioni di elettricità provenienti da altri Stati membri (v., segnatamente, per analogia, sentenza Ligur Carni e a., C-277/91, C-318/91 e C-319/91, EU:C:1993:927, punto 36).

71. Dall'altro, il giudice del rinvio osserva, sia nella sua decisione sia nelle sue questioni, che, anche se, nell'ambito del regime di sostegno istituito dalla normativa di cui trattasi nel procedimento principale, i produttori di elettricità verde possono vendere i loro certificati di elettricità sul mercato, aperto alla concorrenza, riservato a tale vendita, nulla vieta in tale normativa tuttavia a detti produttori di vendere questi certificati congiuntamente con l'elettricità che essi producono.

72. Orbene, l'esistenza di tale facoltà sembra, in pratica, idonea a poter favorire l'eventuale apertura di trattative e la concretizzazione di rapporti contrattuali, eventualmente di lungo termine, relativi alla fornitura di elettricità nazionale da parte di tali produttori ai fornitori o agli utenti di elettricità, che sarebbero, in effetti, in condizione di ottenere, in tal modo, sia l'elettricità sia i certificati verdi di cui necessitano per soddisfare l'obbligo delle quote che grava su di essi.

73. Ne consegue che, del pari in tale misura, il regime di sostegno di cui trattasi nel procedimento principale ha l'effetto, almeno potenziale, di frenare le importazioni di elettricità provenienti da altri Stati membri (v., in tal senso, sentenza Commissione/Irlanda, 249/81, EU:C:1982:402, punti da 27 a 29).

74. In tal contesto, occorre segnatamente ricordare che il fatto che uno Stato membro venga meno all'obbligo di adottare le misure sufficienti per impedire ostacoli alla libera circolazione delle merci, creati in particolare da azioni di operatori ma resi possibili da una normativa particolare che esso ha istituito, è idoneo a ostacolare gli scambi intracomunitari esattamente come un atto positivo (v., in questo senso, sentenze Commissione/Francia, C-265/95, EU:C:1997:595, punto 31, e Schmidberger, C-112/00, EU:C:2003:333, punto 58).

75. Alla luce di quanto precede, si deve constatare che una normativa come quella di cui trattasi nel procedimento principale è idonea a ostacolare le importazioni di elettricità, in particolare verde, provenienti da altri Stati membri e che essa costituisce, di conseguenza, una misura d'effetto equivalente a restrizioni quantitative alle importazioni, in linea di principio incompatibile con gli obblighi del diritto dell'Unione derivanti dall'articolo 34 TFUE, salvo che tale normativa non possa essere obiettivamente giustificata (v., in questo senso, in particolare, sentenza Commissione/Austria, C-320/03, EU:C:2005:684, punto 69) ».

Con riferimento all'eventuale giustificazione della normativa controversa, la Corte ha innanzitutto preso in esame l'obiettivo di promozione del ricorso alle fonti di energia rinnovabili. Sul punto, la Corte ha osservato:

« 77. Secondo una giurisprudenza costante, le misure nazionali idonee a ostacolare il commercio intracomunitario possono in particolare essere giustificate da esigenze imperative attinenti alla tutela dell'ambiente (v., in tal senso, sentenza Commissione/Austria, EU:C:2008:717, punto 57 e giurisprudenza ivi citata).

78. Al riguardo, si deve ricordare che l'uso di fonti di energia rinnovabili per la produzione di elettricità, che una normativa come quella di cui trattasi nel procedimento principale è intesa a promuovere, è utile alla tutela dell'ambiente in quanto contribuisce alla riduzione delle emissioni di gas a effetto serra che compaiono tra le principali cause dei cambiamenti climatici che l'Unione europea e i suoi Stati membri si sono impegnati a contrastare (v., in tal senso, sentenza PreussenElektra, EU:C:2001:160, punto 73).

79. A tale titolo, l'aumento di detto uso costituisce, come viene in particolare chiarito al considerando 1 della direttiva 2009/28, uno degli elementi importanti del pacchetto di misure richieste per ridurre tali emissioni e conformarsi al protocollo di Kyoto, alla convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, nonché agli altri impegni assunti a livello comunitario e internazionale per la riduzione delle emissioni dei gas a effetto serra oltre il 2012.

80. Come la Corte ha già osservato, tale aumento mira anche alla tutela della salute e della vita delle persone e degli animali, nonché alla preservazione dei vegetali, che costituiscono ragioni di

interesse generale elencate all'articolo 36 TFUE (v., in questo senso, sentenza PreussenElektra, EU:C:2001:160, punto 75).

81. Risulta, inoltre, dall'articolo 194, paragrafo 1, lettera c), TFUE che lo sviluppo delle energie rinnovabili è uno degli obiettivi che devono guidare la politica dell'Unione nel settore dell'energia.

82. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve ammettere che un obiettivo di promozione dell'uso di fonti di energia rinnovabili per la produzione di elettricità come quello perseguito dalla normativa di cui trattasi nel procedimento principale è in linea di principio idoneo a giustificare eventuali ostacoli alla libera circolazione delle merci ».

Successivamente, la Corte ha verificato se la normativa controversa soddisfi i requisiti derivanti dal principio di proporzionalità, ossia se essa sia adatta a conseguire l'obiettivo legittimo che persegue e se sia necessaria a tale scopo. La Corte, in particolare, ha osservato:

« 84. Occorre, preliminarmente e in risposta a taluni interrogativi sollevati al riguardo dal giudice del rinvio, riesaminare, alla luce delle evoluzioni che il diritto dell'Unione pertinente ha conosciuto, talune specificità del mercato dell'elettricità prese in considerazione dalla Corte nel contesto dell'esame di proporzionalità da essa svolto nella sentenza PreussenElektra (EU:C:2001:160).

85. In particolare, come l'avvocato generale ha osservato ai paragrafi da 83 a 86 delle sue conclusioni, la constatazione effettuata dalla Corte al punto 78 di detta sentenza, secondo cui la direttiva 96/92/CE [...], allora in vigore, costituiva soltanto una fase della liberalizzazione del mercato dell'elettricità e lasciava persistere ostacoli agli scambi di elettricità tra gli Stati membri, non è più attuale.

86. Occorre, infatti, ricordare che sono state successivamente adottate dall'Unione diverse normative aventi lo scopo di eliminare progressivamente tali ostacoli, al fine di permettere l'attuazione di un mercato interno dell'elettricità pienamente operativo, nel quale si trovano in particolare intensificati gli scambi transfrontalieri dell'elettricità nell'Unione e nell'ambito del quale tutti i fornitori potranno fornire i loro prodotti e i consumatori scegliere liberamente il loro fornitore. [...]

87. Per contro, la constatazione svolta dalla Corte al punto 79 della sentenza PreussenElektra (EU:C:2001:160), secondo cui la natura dell'elettricità è tale che, una volta ammessa nella rete di trasporto o di distribuzione, è difficile stabilirne l'origine e in particolare la fonte di energia a partire dalla quale essa è stata prodotta, risulta confermata.

88. La circostanza che le direttive successive 2001/77 e 2009/38 abbiano previsto che l'origine dell'elettricità verde possa essere attestata mediante garanzie d'origine non è idonea a porre nuovamente in discussione tale constatazione. [...]

91. Fatte salve tali considerazioni preliminari, occorre, in primo luogo, riflettere su uno degli aspetti della normativa di cui trattasi nel procedimento principale, posti in rilievo dal giudice del rinvio nelle sue questioni, in considerazione del quale un diniego d'autorizzazione è stato opposto alla Ålands Vindkraft, cioè il fatto che, in forza di tale normativa, i certificati di elettricità vengono concessi in ragione della sola elettricità verde prodotta sul territorio nazionale.

92. Al riguardo, occorre ammettere che, allo stato attuale del diritto dell'Unione, siffatta limitazione territoriale può di per sé essere considerata necessaria al fine di raggiungere l'obiettivo legittimo che viene perseguito nella fattispecie, diretto a promuovere un aumento del ricorso all'uso delle fonti di energia rinnovabili nella produzione di elettricità.

93. È senz'altro vero, come ha sostenuto in particolare la Ålands Vindkraft, che l'obiettivo di tutela dell'ambiente sotteso a un aumento della produzione e del consumo di elettricità verde, cioè, in particolare, la riduzione delle emissioni di gas a effetto serra, come, del resto, gli obiettivi ad esso correlati di tutela della salute e della vita delle persone e degli animali nonché della preservazione dei vegetali, sembrano a priori poter essere perseguiti nell'Unione indipendentemente dal fatto che tale aumento trovi la sua fonte in impianti collocati sul territorio di questo o quello Stato membro.

94. Tuttavia, poiché, in particolare, il diritto dell'Unione non ha proceduto ad un'armonizzazione dei regimi di sostegno nazionali all'elettricità verde, è, in linea di principio,

consentito agli Stati membri limitare il beneficio di tali regimi alla produzione dell'elettricità verde collocata sul loro territorio.

95. Sotto un primo profilo, la circostanza che un regime di sostegno nazionale sia concepito in modo tale da beneficiare direttamente alla produzione di elettricità verde piuttosto che al suo solo consumo può spiegarsi, in particolare, alla luce della circostanza che il carattere «verde» dell'elettricità attiene soltanto al suo modo di produzione e che, quindi, è anzitutto nella fase della produzione che gli obiettivi ambientali relativi alla riduzione delle emissioni di gas possono essere effettivamente perseguiti.

96. Per contro, e come si è osservato ai punti 87 e 90 della presente sentenza, una volta che l'elettricità verde è stata ammessa nella rete di trasporto o di distribuzione, è difficile determinarne l'origine specifica, di modo che la sua singolarizzazione sistematica come elettricità verde nella fase del consumo appare difficilmente praticabile.

97. È peraltro necessario ricordare che, come risulta in particolare dai considerando 1 e 25 e dagli articoli 3, paragrafo 1, e 5, paragrafi 1 e 3, della direttiva 2009/28 e come si è esposto nel contesto dell'esame della prima questione, per garantire la realizzazione degli impegni ambientali internazionali contratti dall'Unione, il legislatore dell'Unione ha assegnato ai diversi Stati membri obiettivi nazionali vincolanti formulati in termini di quote di produzione di elettricità verde.

98. Sotto un secondo profilo, e quanto al fatto che il regime di sostegno di cui trattasi nel procedimento principale è concepito in modo tale da beneficiare alla sola produzione di elettricità verde situata sul territorio nazionale, si deve osservare che, come osservato dal legislatore dell'Unione al considerando 15 della direttiva 2009/28, le situazioni di partenza, le possibilità di sviluppare energia proveniente da fonti di energia rinnovabili e il mix energetico differiscono da uno Stato membro all'altro, il che ha in particolare indotto tale legislatore a considerare che occorreva, tenuto conto di queste differenze, operare tra i detti Stati una ripartizione giusta e appropriata dell'impegno profuso al fine di soddisfare tali impegni internazionali dell'Unione.

99. Peraltro, e come ha del pari osservato tale legislatore al considerando 25 di detta direttiva, risulta essenziale, per garantire il buon funzionamento dei regimi di sostegno nazionali, che gli Stati membri possano controllare gli effetti e i costi di tali regimi in funzione del loro potenziale pur conservando la fiducia degli investitori.

100. Occorre ricordare, inoltre, che, pur preservando il carattere nazionale e, in linea di principio, territoriale, dei regimi di sostegno esistenti, il legislatore dell'Unione ha nondimeno previsto altresì diversi meccanismi destinati a consentire agli Stati membri di cooperare, nella misura del possibile, al fine di raggiungere gli obiettivi vincolanti ad essi impartiti da tale direttiva. Tra tali meccanismi figura la possibilità, prevista all'articolo 11 della stessa direttiva, di attuare regimi di sostegno comuni.

101. Come si è osservato al punto 22 della presente sentenza, di siffatta facoltà si sono in particolare avvalsi il Regno di Svezia e il Regno di Norvegia, i quali, possedendo entrambi un regime di sostegno che utilizza certificati verdi, hanno proceduto all'integrazione degli stessi. [...]

104. Alla luce di quanto precede, non risulta che, per il semplice fatto di aver limitato il beneficio di un regime di sostegno che utilizza certificati verdi come quello di cui trattasi nel procedimento principale alla sola elettricità verde prodotta sul territorio nazionale, il Regno di Svezia abbia travisato il principio di proporzionalità. Allo stato attuale del diritto dell'Unione, detto Stato membro ha potuto legittimamente considerare che siffatta limitazione territoriale non eccede quanto necessario al fine di raggiungere l'obiettivo di aumento della produzione e, indirettamente, del consumo, di elettricità verde nell'Unione, perseguito tanto da detto regime nazionale quanto dalla direttiva 2009/28, nel contesto del quale esso fa parte.

105. È tuttavia necessario esaminare, in secondo luogo, se, contemplate unitamente alla limitazione territoriale appena valutata, le altre caratteristiche della normativa di cui trattasi nel procedimento principale, attestate dal giudice del rinvio, permettano di concludere che, considerata globalmente, tale normativa soddisfi a pieno i requisiti derivanti dal principio di proporzionalità.

106. Al riguardo, occorre infatti ricordare che, come risulta dalla decisione di rinvio, tale normativa è in particolare caratterizzata da un obbligo imposto annualmente ai fornitori e a taluni utenti di elettricità, consistente nel detenere e nel restituire all'autorità competente un certo

quantitativo di certificati di elettricità corrispondente a una quota delle loro forniture o del loro uso, a pena di dover pagare un diritto specifico.

107. Risulta del pari dalla descrizione contenuta in tale decisione, da una parte, che gli interessati possono procurarsi certificati di elettricità di cui si disfano i produttori su un mercato specifico aperto alla concorrenza, in cui il prezzo del certificato è determinato dal gioco dell'offerta e della domanda e, dall'altra, che detta normativa non richiede, né esclude, che l'elettricità e i certificati siano acquistati congiuntamente presso uno stesso produttore.

108. Deriva così dalla normativa di cui trattasi nel procedimento principale che, in caso di importazione in Svezia di elettricità verde prodotta dalla Ålands Vindkraft in Finlandia, la commercializzazione o il consumo di tale elettricità richiederanno, per regola generale, da parte dei fornitori o dei consumatori interessati, inclusa, eventualmente, la Ålands Vindkraft, nella sua eventuale qualità di fornitore, che questi ultimi acquistino i certificati di elettricità in ragione del quantitativo di elettricità così importato.

109. In considerazione di quanto precede, occorre osservare, sotto un primo profilo, che un regime di sostegno nazionale che utilizza, come quello di cui trattasi nel procedimento principale, certificati verdi, mira in particolare a far sopportare il maggior costo collegato alla produzione di elettricità verde direttamente al mercato, cioè, ai fornitori e agli utenti di elettricità che sono vincolati all'obbligo delle quote e, infine, ai consumatori.

110. Operando siffatta scelta uno Stato membro non eccede il margine discrezionale che permane a suo favore nel perseguimento dell'obiettivo legittimo diretto ad aumentare la produzione di elettricità verde.

111. Sotto un secondo profilo, va osservato che, a differenza, ad esempio, di una sovvenzione all'investimento, tale tipo di regime è diretto a sostenere la gestione degli impianti di produzione di elettricità verde una volta che questi ultimi siano in attività. Al riguardo, l'obbligo delle quote è segnatamente destinato a garantire ai produttori di elettricità verde una domanda per i certificati ad essi attribuiti e a facilitare in tal modo la distribuzione dell'energia verde che essi producono a un prezzo superiore al prezzo di mercato dell'energia tradizionale.

112. L'effetto incentivante esercitato da siffatto regime sui produttori di elettricità in generale, tra cui, in particolare, quelli che cumulerebbero le qualità di produttore, da una parte, e di fornitore o di consumatore, dall'altra, al fine di indurli ad aumentare la loro produzione di elettricità verde, non sembra così poter essere messo in dubbio, né, quindi, l'idoneità di tale regime a conseguire l'obiettivo legittimo perseguito nella fattispecie.

113. Tuttavia, occorre osservare, sotto un terzo profilo, che il buon funzionamento di siffatto regime implica, essenzialmente, l'esistenza di meccanismi di mercato che siano idonei a permettere agli operatori che sono soggetti all'obbligo delle quote e che non dispongono ancora dei certificati richiesti al fine di assolvere detto obbligo, di approvvigionarsi di certificati in modo effettivo e a condizioni eque.

114. È importante quindi che siano istituiti meccanismi che garantiscono l'attuazione di un vero mercato dei certificati in cui l'offerta e la domanda possano effettivamente incontrarsi e tendere verso l'equilibrio, di modo che sia effettivamente possibile per i fornitori e per gli utenti interessati approvvigionarsi su di esso di certificati a condizioni eque.

115. Orbene, secondo le constatazioni del giudice del rinvio, i certificati verdi sono effettivamente venduti, nello Stato membro interessato, su un mercato aperto alla concorrenza di modo che il loro prezzo viene determinato dal gioco dell'offerta e della domanda.

116. Quanto alla circostanza che la normativa di cui trattasi nel procedimento principale ha previsto che i fornitori e gli utenti che non rispettino l'obbligo delle quote cui si trovano soggetti siano vincolati al pagamento di un diritto specifico, occorre indicare quanto segue. Anche se l'imposizione di tale penale può, certamente, essere considerata necessaria per indurre, da una parte, i produttori ad aumentare la produzione di elettricità verde e, dall'altra, gli operatori soggetti all'obbligo delle quote a procedere all'acquisto effettivo dei certificati richiesti, occorre tuttavia ancora che le modalità di determinazione e l'importo di tale penale non eccedano quanto necessario a tale

scopo d'incentivazione, evitando segnatamente, al riguardo, di penalizzare gli operatori interessati in un modo che risulterebbe eccessivo.

117. Sotto un quarto profilo, va ricordato che il giudice del rinvio sottolinea che la normativa di cui trattasi nel procedimento principale non esclude che i fornitori e gli utenti soggetti all'obbligo delle quote possano approvvigionarsi presso produttori nazionali di elettricità verde congiuntamente di elettricità e di certificati di elettricità. La Ålands Vindkraft sostiene che, per questo motivo, i produttori nazionali di elettricità verde, abbinando la cessione di certificati di elettricità con quella dell'elettricità, possono favorire la distribuzione di quest'ultima.

118. Al riguardo, va osservato che, nei limiti in cui sussiste un mercato dei certificati verdi che soddisfa le condizioni enunciate ai punti 113 e 114 della presente sentenza su cui gli operatori che hanno importato elettricità proveniente da altri Stati membri possono approvvigionarsi di certificati in modo effettivo e a condizioni eque, il fatto che la normativa nazionale di cui trattasi nel procedimento principale non vieti peraltro ai produttori di elettricità verde di vendere agli operatori che sono soggetti all'obbligo delle quote, congiuntamente, elettricità e certificati, non implica che tale normativa ecceda quanto è necessario per raggiungere l'obiettivo di aumento della produzione di elettricità verde. Infatti, la circostanza che sussista siffatta possibilità sembra idonea a poter esercitare un effetto incentivante supplementare sui produttori, inteso ad aumentare la loro produzione di elettricità verde.

119. Alla luce del complesso delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alle questioni seconda e terza dichiarando che l'articolo 34 TFUE deve essere interpretato nel senso che non osta a una normativa nazionale come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che prevede l'assegnazione di certificati negoziabili ai produttori di elettricità verde in considerazione della sola elettricità verde prodotta sul territorio dello Stato membro interessato e che assoggetta i fornitori e taluni utenti di elettricità all'obbligo di restituire, annualmente, all'autorità competente, un certo quantitativo di tali certificati corrispondente a una quota del totale delle loro forniture o del loro uso di elettricità, a pena di dover pagare un diritto specifico ».

23 dicembre 2015, *Scotch Whisky Association e altri c. Lord Advocate e Advocate General for Scotland*, causa C-333/14, ECLI:EU:C:2015:845

Il Parlamento scozzese, allo scopo di ridurre il consumo di alcool, ha adottato, il 24 maggio 2012, l'Alcohol (Minimum Pricing) (Scotland) Act 2012, che vieta la vendita di bevande alcoliche al dettaglio ad un prezzo inferiore ad un importo minimo calcolato in funzione del contenuto alcolico. Tale legge prevede che il governo scozzese determini il prezzo minimo per unità di alcool («MPU») tramite normativa secondaria. Detto governo, nel 2013, proponeva, quindi, un progetto di decreto relativo al MPU, per sottoporlo all'approvazione del Parlamento scozzese.

La Scotch Whisky Association, spiritsEUROPE e il Comité de la Communauté économique européenne des Industries et du Commerce des Vins, Vins aromatisés, Vins mousseux, Vins de liqueur et autres Produits de la Vigne (CEEV) avviavano un procedimento giudiziario per contestare la validità della legge del 2012 e del decreto proposto nel 2013. A seguito del rigetto del loro ricorso in primo grado, i ricorrenti proponevano appello dinanzi alla Corte suprema civile scozzese (Court of Session), la quale decideva di sospendere il giudizio per sottoporre varie questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia.

Con riguardo alla disciplina della libera circolazione delle merci, il giudice del rinvio ha chiesto, innanzitutto, se gli artt. 34 e 36 TFUE debbano essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa che, per tutelare la salute e la vita delle persone aumentando il prezzo del consumo di alcool, impone un MPU per la vendita al dettaglio di bevande alcoliche, invece di introdurre una misura meno restrittiva degli scambi e della concorrenza all'interno dell'Unione, quale l'aumento delle accise. In proposito, la Corte ha osservato:

« 32. [...] la normativa di cui al procedimento principale, per il solo fatto di impedire che il prezzo di costo inferiore dei prodotti importati possa riflettersi sul prezzo di vendita al consumatore, può ostacolare l'accesso al mercato britannico delle bevande alcoliche legalmente commercializzate negli altri Stati membri diversi dal Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord e costituisce, quindi, una misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa ai sensi dell'articolo 34 TFUE (v., in tal senso, sentenze Commissione/Italia, C-110/05, EU:C:2009:66, punto 37; ANETT, C-456/10, EU:C:2012:241, punto 35, e Vilniaus energija, C-423/13, EU:C:2014:2186, punto 48), il che, peraltro, non è stato contestato né dal giudice del rinvio né da alcuna delle parti che hanno presentato osservazioni nella presente causa. [...]

34. In relazione all'obiettivo perseguito dalla normativa nazionale di cui al procedimento principale, il giudice del rinvio indica che dalle note esplicative che accompagnano la proposta di legge del 2012 sottoposta al Parlamento scozzese nonché da uno studio dal titolo «Business and Regulatory Impact Assessment» discende che tale normativa persegue un duplice obiettivo, quello di ridurre, in modo mirato, il consumo di alcool da parte dei consumatori dediti a un consumo pericoloso o nocivo, ma anche, in generale, il consumo di alcool da parte della popolazione. [...]

35. Occorre, quindi, constatare che la normativa di cui al procedimento principale persegue, in termini più generali, l'obiettivo di tutela della salute e della vita delle persone, che occupa il primo posto tra i beni o gli interessi protetti dall'articolo 36 TFUE. A tal proposito spetta agli Stati membri, entro i limiti imposti dal Trattato, stabilire il livello al quale essi intendono assicurarne la tutela (sentenza Rosengren e a., C-170/04, EU:C:2007:313, punto 39 e giurisprudenza citata).

36. Per quanto concerne l'idoneità di tale normativa a raggiungere il citato obiettivo della tutela della salute e della vita delle persone, occorre osservare che, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 127 delle sue conclusioni, non pare irragionevole ritenere che una misura che stabilisce un prezzo minimo di vendita delle bevande alcoliche, e che mira in particolare ad aumentare i prezzi delle bevande alcoliche a basso costo, sia idonea a ridurre il consumo di alcool, in generale, e il consumo pericoloso o nocivo, in particolare, dato che i bevitori dediti ad un simile consumo acquistano in larga misura bevande alcoliche a basso costo.

37. Peraltro, si deve ricordare che una misura restrittiva può essere ritenuta idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito solo se essa soddisfa veramente l'esigenza di conseguirlo in modo coerente e sistematico (v., in tal senso, sentenza Kakavetsos-Fragkopoulos, C-161/09, EU:C:2011:110, punto 42, nonché, per analogia, sentenza Berlington Hungary e a., C-98/14, EU:C:2015:386, punto 64).

38. A tal proposito, discende dagli elementi del fascicolo trasmesso alla Corte nonché dalle osservazioni del Lord Advocate e dalle discussioni in sede di udienza che la normativa nazionale di cui al procedimento principale s'iscrive in una strategia politica più generale che mira a contrastare i devastanti effetti provocati dall'alcool. Infatti, l'imposizione di un MPU, prevista da detta normativa, costituisce una misura tra altre 40 che hanno per obiettivo la riduzione, in modo coerente e sistematico, del consumo di alcool da parte della popolazione scozzese nel suo insieme, qualunque sia il luogo o la modalità di tale consumo.

39. Ne consegue che la normativa nazionale di cui al procedimento principale appare idonea a conseguire l'obiettivo perseguito. [...]

41. Occorre, inoltre, sottolineare che una normativa o prassi nazionale non può avvalersi della deroga di cui all'articolo 36 TFUE qualora la salute e la vita delle persone possano essere tutelate, con pari efficacia, con provvedimenti di minore pregiudizio per gli scambi nell'Unione (sentenza Rosengren e a., C-170/04, EU:C:2007:313, punto 43 e giurisprudenza citata).

42. A tal proposito, il giudice del rinvio fa riferimento in modo specifico ad una misura di carattere fiscale, come un inasprimento della tassazione sulle bevande alcoliche, considerando che potrebbe far conseguire, in modo altrettanto efficace di una misura che fissa un MPU, l'obiettivo della tutela della salute e della vita delle persone, pur essendo meno restrittiva della libera circolazione delle merci. Tuttavia, le parti che hanno presentato osservazioni sono divise sulla questione. [...]

46. Orbene, una misura fiscale che aumenta la tassazione sulle bevande alcoliche può essere meno restrittiva per il commercio di tali prodotti all'interno dell'Unione rispetto ad una misura che

imponga un MPU. Infatti, come ricordato al punto 21 della presente sentenza, quest'ultima misura, al contrario di un aumento della tassazione di detti prodotti, limita fortemente la libertà degli operatori economici di determinare il loro prezzo di vendita al dettaglio e, di conseguenza, costituisce un grave ostacolo all'accesso al mercato britannico delle bevande alcoliche legalmente commercializzate negli Stati membri diversi dal Regno Unito nonché al libero gioco della concorrenza in tale mercato.

47. Infine, per quanto concerne la questione se sia possibile escludere le misure fiscali in favore dell'adozione di un MPU, per la ragione che le prime non consentirebbero di conseguire in modo altrettanto efficace l'obiettivo perseguito, si deve sottolineare che la circostanza che un inasprimento della tassazione sulle bevande alcoliche comporti un aumento generalizzato dei prezzi delle stesse – colpendo tanto i bevitori che fanno un uso moderato di alcool quanto quelli dediti ad un consumo pericoloso o nocivo – non sembra portare alla conclusione che tale inasprimento di tassazione presenti un'efficacia inferiore rispetto alla misura prescelta, tenuto conto del duplice obiettivo perseguito dalla normativa nazionale di cui al procedimento principale, come ricordato al punto 34 della presente sentenza.

48. Al contrario, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 150 delle sue conclusioni, alla luce delle suesposte riflessioni, il fatto che una misura alternativa di inasprimento della tassazione possa procurare vantaggi ulteriori rispetto all'imposizione di un MPU, contribuendo alla realizzazione dell'obiettivo generale di lotta contro l'abuso di alcool, non solo non potrebbe costituire una ragione per respingere una tale misura, ma costituirebbe di fatto un elemento atto a giustificare la scelta di tale misura in luogo di quella che impone un MPU.

49. Spetta pertanto al giudice del rinvio, che è il solo a disporre di tutti gli elementi di diritto e di fatto che contraddistinguono le circostanze del caso di specie, determinare se una misura diversa rispetto a quella prevista dalla normativa nazionale di cui al procedimento principale, come l'inasprimento della tassazione sulle bevande alcoliche, sia atta a tutelare la salute e la vita delle persone in modo altrettanto efficace di detta normativa, pur essendo meno restrittiva del commercio di tali prodotti all'interno dell'Unione ».

Successivamente, la Corte ha preso in considerazione le questioni pregiudiziali relative all'interpretazione dell'art. 36 TFUE con riguardo al grado di intensità dell'esame di proporzionalità che il giudice nazionale deve effettuare quando valuta una normativa nazionale alla luce della giustificazione relativa alla tutela della salute e della vita delle persone, ai sensi del predetto articolo. Sul punto, la Corte ha osservato:

« 53. Poiché un divieto come quello risultante dalla normativa nazionale di cui al procedimento principale costituisce una deroga al principio della libera circolazione delle merci, incombe alle autorità nazionali l'onere di dimostrare che detta normativa è conforme al principio di proporzionalità, ossia è necessaria per il raggiungimento dell'obiettivo perseguito, e che quest'ultimo non potrebbe essere raggiunto attraverso divieti o limitazioni di minore portata o che colpiscano in minor misura il commercio nell'ambito dell'Unione (v., in tal senso, sentenze Franzén, C-189/95, EU:C:1997:504, punti 75 e 76, nonché Rosengren e a., C-170/04, EU:C:2007:313, punto 50).

54. A questo proposito, le giustificazioni che possono essere addotte da uno Stato membro devono essere corredate da prove adeguate o da un'analisi dell'idoneità e della proporzionalità della misura restrittiva adottata da tale Stato, nonché da elementi circostanziati che consentano di suffragare la sua argomentazione (v., in tal senso, sentenze Lindman, C-42/02, EU:C:2003:613, punto 25; Commissione/Belgio, C-227/06, EU:C:2008:160, punto 63, e ANETT, C-456/10, EU:C:2012:241, punto 50).

55. Occorre, tuttavia, rilevare che tale onere della prova non può estendersi fino a pretendere che le autorità nazionali competenti nell'adottare una normativa nazionale che impone una misura come l'MPU dimostrino, in positivo, che nessun altro possibile provvedimento permette la realizzazione dello stesso legittimo obiettivo alle stesse condizioni (v., in tal senso, sentenza Commissione/Italia, C-110/05, EU:C:2009:66, punto 66).

56. Alla luce di tali considerazioni, spetta al giudice nazionale chiamato ad esaminare la legittimità della normativa nazionale di cui trattasi verificare la pertinenza degli elementi di prova prodotti dalle autorità nazionali competenti per la verifica della conformità di tale normativa rispetto al principio di proporzionalità. In base a tali elementi di prova, detto giudice, in particolare, deve esaminare in modo obiettivo se gli elementi di prova forniti dallo Stato membro interessato consentano ragionevolmente di stimare che i mezzi scelti sono idonei a realizzare gli obiettivi perseguiti nonché la possibilità di conseguire questi ultimi attraverso misure meno restrittive della libera circolazione delle merci.

57. Nel caso di specie, nell'ambito di un tale esame, il giudice del rinvio può tener conto dell'eventuale esistenza di dubbi scientifici quanto agli effetti concreti e reali sul consumo di alcool di una misura come l'MPU per conseguire l'obiettivo perseguito. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 85 delle sue conclusioni, la circostanza che la normativa nazionale preveda che la fissazione di un MPU cessi dopo sei anni dall'entrata in vigore del decreto MPU, a meno che il parlamento scozzese non decida di mantenerlo, costituisce un elemento che il giudice del rinvio può parimenti prendere in considerazione.

58. Detto giudice deve anche valutare la natura e l'ampiezza della restrizione alla libera circolazione delle merci derivante da una misura come l'MPU, nella comparazione con altre possibili misure che incidano meno sul commercio all'interno dell'Unione, nonché l'incidenza di una simile misura sul buon funzionamento dell'OCM, essendo tale valutazione inerente all'esame di proporzionalità ».

Infine, con riferimento all'esame di proporzionalità, ai sensi dell'art. 36 TFUE, di una misura nazionale quale quella controversa, la Corte ha osservato:

« 64. Nell'ambito di tale valutazione, il giudice del rinvio deve prendere in considerazione qualsiasi informazione, elemento di prova o altri documenti pertinenti di cui abbia conoscenza in base alle condizioni previste dal suo diritto nazionale. Una simile valutazione s'impone a maggior ragione in una situazione come quella di cui al procedimento principale, in cui sembrano sussistere dubbi scientifici quanto ai reali effetti delle misure previste dalla normativa nazionale, la cui legittimità è sottoposta all'esame del giudice del rinvio.

65. Di conseguenza, si deve rispondere alla terza questione dichiarando che l'articolo 36 TFUE deve essere interpretato nel senso che l'esame di proporzionalità di una misura nazionale, come quella di cui al procedimento principale, non è limitato alle sole informazioni, prove o altri documenti di cui disponeva il legislatore nazionale al momento dell'adozione di tale misura. In circostanze come quelle di cui al procedimento principale, la verifica della conformità di detta misura rispetto al diritto dell'Unione deve essere effettuata sulla base delle informazioni, delle prove o di altri documenti di cui il giudice nazionale dispone al momento in cui statuisce, in base alle condizioni previste dal suo diritto nazionale ».

17 marzo 2016, *Canadian Oil Company Sweden e Anders Rantén c. Riksåklagaren*, causa C-472/14, ECLI:EU:C:2016:171

La società Canadian Oil, nel corso del 2009, introduceva in Svezia prodotti chimici per un totale di 392 tonnellate, senza procedere alla notifica di tale importazione, prescritta dal diritto svedese, presso l'Ispettorato per le sostanze chimiche (Kemikalieinspektionen), ai fini dell'iscrizione nel registro nazionale dei prodotti chimici.

Decorso il termine per la predetta notifica, la Canadian Oil ed il suo direttore generale, sig. Rantén, venivano perseguiti sulla base del codice per l'ambiente e, con sentenza del 24 aprile 2013, condannati al pagamento di ammende.

In sede di impugnazione della sentenza di primo grado, dinanzi alla Corte suprema svedese, la Canadian Oil ed il sig. Rantén facevano valere che l'obbligo di notifica in questione ostacolerebbe la

libera circolazione delle sostanze che rientrano nell'ambito di applicazione del regolamento (CE) n. 1907/2006 concernente la registrazione, la valutazione, l'autorizzazione e la restrizione delle sostanze chimiche (REACH), che istituisce un'Agenzia europea per le sostanze chimiche (ECHA). Ad avviso dei ricorrenti, pertanto, l'obbligo di notifica previsto dal diritto svedese, in primo luogo, sarebbe incompatibile con il suddetto regolamento e, in secondo luogo, costituirebbe una restrizione all'importazione vietata dall'art. 34 TFUE. La Corte suprema svedese sospendeva il giudizio e sottoponeva tali questioni alla Corte di giustizia ex *art. 267 TFUE.*

In merito alla compatibilità della normativa nazionale controversa con il regolamento REACH, la Corte ha osservato:

« 41. [...] il regolamento REACH deve essere interpretato nel senso che esso non osta a che una normativa nazionale obblighi un importatore di prodotti chimici a registrare tali prodotti presso l'autorità nazionale competente, laddove il medesimo importatore è già tenuto ad un obbligo di registrazione degli stessi prodotti presso l'ECHA in applicazione del citato regolamento, a condizione che detta registrazione presso l'autorità nazionale competente non configuri un prerequisito rispetto all'immissione sul mercato dei prodotti in parola, che verta su informazioni diverse da quelle richieste dal predetto regolamento e che contribuisca alla realizzazione degli obiettivi da esso perseguiti, in particolare quello di assicurare un elevato livello di protezione della salute umana e dell'ambiente nonché la libera circolazione di simili sostanze nel mercato interno, segnatamente mediante l'instaurazione di un sistema di controlli della gestione sicura di siffatti prodotti nello Stato membro interessato e la valutazione di tale gestione, circostanza che spetta al giudice nazionale verificare ».

Con riguardo, poi, ai rapporti tra l'obbligo di notifica all'Ispettorato per le sostanze chimiche, previsto dal diritto svedese, e gli artt. 34 e 36 TFUE, la Corte, tenuto conto della risposta fornita alla prima questione, ha osservato:

« 44. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 53 delle sue conclusioni, l'obbligatorietà della registrazione dell'importazione dei prodotti chimici presso l'autorità nazionale competente costituisce una misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa ai sensi dell'articolo 34 TFUE, in quanto il fatto di imporre formalità per l'importazione è suscettibile di ostacolare il commercio all'interno dell'Unione e di intralciare l'accesso al mercato di merci che sono legittimamente fabbricate e commercializzate in altri Stati membri (v., in tal senso, sentenza Ahokainen e Leppik, C-434/04, EU:C:2006:609, punto 21), circostanza che peraltro non viene contestata né dal giudice del rinvio né da alcuno degli interessati di cui all'articolo 23 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea che hanno presentato osservazioni nella presente causa. [...]

46. Nel caso specifico, si deve ricordare che la registrazione prescritta da una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, mira a ottenere dati che, da un lato, sono essenzialmente complementari rispetto a quelli che ricadono nell'ambito di applicazione del regolamento REACH e che, dall'altro, contribuiscono, nello Stato membro interessato, segnatamente all'instaurazione del sistema di controlli di una gestione sicura dei prodotti chimici oggetto di tale regolamento e alla valutazione di detta gestione al fine, in particolare, di proporne tutti gli opportuni miglioramenti a livello dell'Unione. Un simile obiettivo connesso a quello del regolamento summenzionato, volto ad assicurare un elevato livello di protezione della salute umana e dell'ambiente, è atto a giustificare eventuali ostacoli alla libera circolazione delle merci.

47. Inoltre, non risulta che le informazioni richieste agli importatori da parte della normativa nazionale di cui trattasi, come quelle menzionate al punto 37 della presente sentenza, a integrazione di quelle prescritte dallo stesso regolamento per conformarsi all'obbligo di registrazione dei prodotti chimici importati, non siano adeguate all'obiettivo perseguito e vadano al di là di quanto strettamente necessario per conseguire lo stesso. Infatti, la registrazione richiesta da tale normativa nazionale allo scopo di ottenere informazioni precise che consentano alle autorità nazionali

competenti di disporre di una visione d'insieme dei prodotti chimici presenti nel territorio dello Stato membro interessato – che la registrazione presso l'ECHA non offre – contribuisce alla realizzazione dell'obiettivo ricordato al punto precedente della presente sentenza, determinando al contempo un impatto limitato sulla libera circolazione di detti prodotti nel mercato interno, dal momento che la registrazione di cui trattasi nel procedimento principale non condiziona l'immissione sul mercato svedese di detti prodotti provenienti da altri Stati membri.

48. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve rispondere alla seconda questione dichiarando che le disposizioni combinate degli articoli 34 TFUE e 36 TFUE devono essere interpretate nel senso che esse non ostano all'obbligo di notifica e di registrazione dei prodotti chimici, previsto dalla normativa nazionale di cui trattasi nel procedimento principale».

22 giugno 2017, *E.ON Biofor Sverige AB c. Statens energimyndighet*, causa C-549/15, EU:C:2017:490

La E.ON Biofor Sverige AB ("E.ON Biofor"), società con sede in Svezia, acquistava presso una società consorella, con sede in Germania, partite di biogas sostenibile prodotte da quest'ultima in Germania. Dette partite venivano poi trasferita alle E.ON Biofor in Svezia, per il tramite della rete di gas tedesca e di quella danese. Lo Statens energimyndighet (Agenzia nazionale per l'energia della Svezia), emetteva quindi un'ingiunzione nei confronti della E.ON Biofor con riguardo al sistema di verifica della sostenibilità del biogas istituito da quest'ultima poiché l'equilibrio di massa non viene raggiunto all'interno di «un luogo chiaramente delimitato», come prescritto dall'articolo 3 del capo 3 delle disposizioni del 2011 dell'Agenzia per l'energia. L'ottemperanza a tale ingiunzione avrebbe avuto come effetto che il biogas prodotto in Germania non avrebbe potuto essere incluso nel menzionato sistema di verifica.

La E.ON Biofor ha quindi impugnato la decisione dell'Agenzia per l'energia in quanto contraria all'articolo 34 TFUE. Nell'ambito della controversia insorta tra l'Agenzia nazionale per l'energia della Svezia e la E.ON Biofor, il giudice adito ha effettuato rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia al fine di comprendere se la menzionata disposizione del 2011 dell'Agenzia per l'energia sia compatibile con l'articolo 34 TFUE, sebbene la sua applicazione possa avere un effetto restrittivo sugli scambi.

A tal riguardo, la Corte ha rilevato che:

« 79. Per quanto riguarda, in primo luogo, l'esistenza di un ostacolo agli scambi ai sensi dell'articolo 34, va constatato che l'ingiunzione controversa può ostacolare, perlomeno indirettamente e potenzialmente, le importazioni di biogas sostenibile verso la Svezia provenienti da altri Stati membri, ai sensi della giurisprudenza ricordata al punto 44 della presente sentenza.

80. Infatti, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 75, 76 e 78 delle sue conclusioni, detta ingiunzione produce l'effetto di impedire la realizzazione di un equilibrio di massa del biogas sostenibile attraverso le reti di gas nazionali interconnesse e, pertanto, di escludere che detto biogas possa, una volta importato in tal modo in Svezia, conservare le caratteristiche di sostenibilità atte a permettergli di beneficiare di un regime fiscale vantaggioso applicabile, in detto Stato membro, al consumo di biocarburanti sostenibili. [...]

84. Essendo quindi accertato l'ostacolo agli scambi, occorre verificare, in secondo luogo e conformemente alla giurisprudenza ricordata al punto 46 della presente sentenza, se la misura nazionale all'origine di detto ostacolo possa comunque essere giustificata da uno dei motivi di interesse generale elencati all'articolo 36 TFUE o da esigenze imperative ammesse, quali la tutela dell'ambiente, e se detta misura soddisfi i requisiti derivanti dal principio di proporzionalità. [...]

90. In secondo luogo, va ricordato che, per giurisprudenza costante, le autorità nazionali sono tenute a dimostrare che la deroga al principio di libera circolazione delle merci da esse prevista è necessaria per realizzare gli obiettivi di cui trattasi e che essa è conforme al principio di proporzionalità. Pertanto, incombe alle suddette autorità, quando invocano un motivo che giustifichi

una restrizione alla libera circolazione delle merci, dimostrare concretamente la presenza di un siffatto motivo di interesse generale nonché la proporzionalità di tale misura rispetto all'obiettivo perseguito (v., in tal senso, sentenza dell'8 maggio 2003, ATRAL, C-14/02, EU:C:2003:265, punti da 67 a 69 e giurisprudenza ivi citata).

91. Orbene, nella specie, si deve constatare che l'Agenzia per l'energia ha omesso di dimostrare dinanzi alla Corte che una misura quale l'ingiunzione controversa, adottata in base all'articolo 3 del capo 3 delle disposizioni del 2011 della medesima Agenzia, soddisferebbe detti requisiti ».

1 ottobre 2010, *Groupe Lactalis contro Premier ministre di Francia et al,* causa C-485/18, ECLI:EU:C:2020:763

Nel 2016, il Groupe Lactalis ha proposto ricorso dinanzi al Consiglio di Stato francese, chiedendo l'annullamento del decreto n. 2016-1137 del 19 agosto 2016 relativo all'indicazione dell'origine (francese, europea o extraeuropea) del latte e della carne utilizzati come ingredienti di prodotti alimentari preconfezionati. In particolare, la Lactalis deduceva due motivi concernenti la violazione da parte di detto decreto degli artt. 26 (Paese d'origine o luogo di provenienza), 38 (Disposizioni nazionali) e 39 (Disposizioni nazionali relative alle indicazioni obbligatorie complementari) del Regolamento (UE) n. 1169/2011 relativo alla fornitura di informazioni sugli alimenti ai consumatori. Il Consiglio di Stato francese sospendeva il procedimento e sottoponeva alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali, una delle quali volta a chiarire se l'art. 26 del Regolamento 1169/2011, che stabilisce, in particolare, che la Commissione presenta al Parlamento europeo e al Consiglio relazioni sull'indicazione obbligatoria del paese d'origine o del luogo di provenienza per il latte e per il latte usato come ingrediente, debba essere inteso nel senso che esso ha espressamente armonizzato detta materia e osti al riconoscimento agli Stati membri della facoltà di adottare disposizioni che richiedano ulteriori indicazioni obbligatorie sulla base dell'articolo 39 di detto regolamento.

A tal riguardo, la Corte di giustizia ha osservato:

« 30. Per quanto riguarda, in secondo luogo, la questione se detta armonizzazione espressa osti all'adozione di eventuali ulteriori disposizioni nazionali, dal punto 24 della presente sentenza risulta che gli Stati membri possono adottare siffatte disposizioni purché siano rispettati i requisiti di cui all'articolo 39 del regolamento n. 1169/2011.

31. A tal riguardo, dall'articolo 39, paragrafo 1, del regolamento n. 1169/2011 discende, da un lato, che le indicazioni che possono essere richieste dagli Stati membri devono essere «ulteriori» rispetto a quelle previste dallo stesso regolamento n. 1169/2011, tra le quali figura, come enunciato al punto 27 della presente sentenza, l'indicazione del paese d'origine o del luogo di provenienza degli alimenti, nel caso in cui l'omissione di tale indicazione possa indurre in errore il consumatore. Ne consegue che siffatte indicazioni devono non soltanto essere compatibili con l'obiettivo perseguito dal legislatore dell'Unione mediante l'armonizzazione espressa della materia dell'indicazione obbligatoria del paese d'origine o del luogo di provenienza, ma devono anche formare un insieme coerente con tale indicazione.

32. Dall'altro lato, dette ulteriori indicazioni obbligatorie possono riguardare solo «tipi o categorie specifici di alimenti» e non tali alimenti considerati indistintamente. Di conseguenza, esse possono concernere, segnatamente, il paese d'origine o il luogo di provenienza di un tipo o di una categoria specifica di alimenti, come il latte e il latte usato quale ingrediente, purché riguardino ipotesi o

situazioni diverse dal caso in cui l'omissione dell'indicazione di tale paese d'origine o di tale luogo di provenienza possa indurre in errore il consumatore.

33. Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 26 del regolamento n. 1169/2011 deve essere interpretato nel senso che l'indicazione obbligatoria del paese d'origine o del luogo di provenienza del latte e del latte usato quale ingrediente deve essere considerata una «materia espressamente armonizzata» da tale regolamento, ai sensi dell'articolo 38, paragrafo 1, di quest'ultimo, nei casi in cui l'omissione di tale indicazione possa indurre in errore il consumatore, e che esso non osta a che gli Stati membri adottino disposizioni che impongono ulteriori indicazioni obbligatorie, sulla base dell'articolo 39 di detto regolamento, purché queste ultime siano compatibili con l'obiettivo perseguito dal legislatore dell'Unione mediante l'armonizzazione espressa della materia dell'indicazione obbligatoria del paese d'origine o del luogo di provenienza e purché esse formino un insieme coerente con tale indicazione ».

Capitolo VII
LIBERA CIRCOLAZIONE DEI CAPITALI

1. Nozione

11 novembre 1981, *Procedimento penale a carico di Guerrino Casati*, causa 230/80, Racc. 2595.

Il signor Casati, cittadino italiano, residente nella Repubblica Federale di Germania, veniva trovato in possesso, alla frontiera italo-austriaca, della somma di DM 24000, senza l'autorizzazione prescritta dalle norme valutarie italiane.

Nel procedimento penale promosso nei suoi confronti, il signor Casati sosteneva di aver importato in precedenza tale somma in Italia, senza dichiararla, per l'acquisto di alcuni macchinari che però non era andato a buon fine.

A norma dell'art. 1 della legge italiana n. 159/76, l'esportazione di divise per un valore superiore a lire 500.000 è punibile penalmente.

Il giudice nazionale sospendeva il giudizio e chiedeva alla Corte se tale norma configgesse con le norme del trattato relative alla libera circolazione di capitali.

La Corte ha osservato:

« 10. [...] L'art. 67, n. 1 [articolo abrogato dal Trattato di Amsterdam], differisce dalle disposizioni concernenti la libera circolazione delle merci, delle persone e dei servizi, nel senso che l'obbligo di liberalizzare i movimenti di capitali è contemplato solo nella misura necessaria al buon funzionamento del mercato comune. L'ampiezza di tale limitazione, che perdura dopo la scadenza del periodo transitorio, varia nel tempo e dipende dall'apprezzamento della necessità del mercato comune e dalla valutazione sia dei vantaggi sia dei rischi che la liberalizzazione potrebbe presentare per detto mercato, tenuto conto della situazione del momento e, in ispecie, del grado d'integrazione raggiunto nei settori per i quali i movimenti di capitali hanno un'importanza particolare.

11. Tale valutazione spetta, in primo luogo, al Consiglio, secondo il procedimento contemplato dall'art. 69 [articolo abrogato dal Trattato di Amsterdam]. in base a quest'ultimo il Consiglio ha adottato due direttive, la prima in data 11 maggio 1960 (G del 12.7.1960, pag. 921) e la seconda, che integra e modifica la prima, in data 18 dicembre 1962 (GU del 22.1.1963, pag. 62). negli allegati delle due direttive l'insieme dei movimenti di capitali è suddiviso in quattro categorie (elenchi a, b, c, e, d). per i movimenti inclusi negli elenchi a e b le direttive prescrivono una liberalizzazione incondizionata. Per quel che concerne invece i movimenti di cui all'elenco c, le direttive autorizzano gli Stati membri a mantenere in vigore o a ripristinare restrizioni valutarie vigenti alla data dell'entrata in vigore della prima direttiva, qualora la libertà di tali movimenti possa ostacolare la realizzazione degli scopi della politica economica dello stato interessato. Infine, per i movimenti di cui all'elenco d le direttive non impongono agli stati membri alcun provvedimento di liberalizzazione. In quest'ultimo elenco figurano, fra l'altro, l'importazione e l'esportazione di valori, comprese le banconote.

12. [...] l'obbligo, sancito dall'art. 67, n. 1 [articolo abrogato dal Trattato di Amsterdam], di abolire le restrizioni ai movimenti di capitali non può essere precisato, in relazione ad una categoria determinata di tali movimenti, indipendentemente dalla valutazione effettuata dal Consiglio, nell'ambito dell'art. 69 [articolo abrogato dal Trattato di Amsterdam], circa la necessita di liberalizzare detta categoria per il buon funzionamento del mercato comune. Il consiglio ha finora ritenuto che tale necessita non sussista per quanto concerne l'esportazione di banconote — operazione di cui si fa carico all'imputato nella causa principale — e nulla autorizza a credere che, con tale presa di posizione, esso abbia ecceduto i limiti del suo potere discrezionale.

13. [...] l'art. 67, n. 1 [articolo abrogato dal Trattato di Amsterdam], va interpretato nel senso che

le restrizioni all'esportazione di banconote non possono intendersi soppresse dopo la scadenza del periodo transitorio, indipendentemente da quanto disposto dall'art. 69 [articolo abrogato dal Trattato di Amsterdam] ».

31 gennaio 1984, *Graziana Luisi e Giuseppe Carbone c. Ministero del Tesoro*, cause riunite 286/82 e 26/83, Racc. 377.

Per i fatti all'origine della causa confronta capitolo V, paragrafo 4.2

« 16. [...] la libera prestazione dei servizi comprende la libertà, da parte dei destinatari dei servizi, di recarsi in un altro Stato membro per fruire ivi di un servizio, senza essere impediti da restrizioni, anche in materia di pagamenti, e che i turisti, i fruitori di cure mediche e coloro che effettuano viaggi di studi o d'affari devono essere considerati destinatari di servizi.

17. L'art. 106, n. 3, riguarda la soppressione progressiva delle restrizioni ai trasferimenti relativi alle transazioni invisibili figuranti nell'elenco che forma oggetto dell'allegato iii al trattato. Come giustamente rilevato dal giudice nazionale, detto elenco comprende, fra l'altro, i viaggi per affari, il turismo, i viaggi e soggiorni di carattere personale per motivi di studio ed i viaggi e soggiorni di carattere personale dovuti a motivi di salute. [...]

19. Il giudice nazionale ha messo in rilievo che il trasferimento materiale di biglietti di banca figura all'elenco d degli allegati alle due direttive adottate dal Consiglio in applicazione dell'art. 69 del Trattato in materia di movimenti di capitali [articolo abrogato dal Trattato di Amsterdam] (GU 1960, pag. 921, e 1963, pag. 62). tale elenco d specifica i movimenti di capitali per i quali le direttive non impongono agli Stati membri alcun provvedimento di liberalizzazione. Si pone pertanto il problema di stabilire se il riferimento, su detto elenco, ai trasferimenti materiali di biglietti di banca implica che questi ultimi costituiscano di per se stessi un movimento di capitali.

20. Il Trattato non definisce la nozione di movimento di capitali. Tuttavia, le due direttive summenzionate contengono, in allegato, un'elencazione dei vari movimenti di capitali accompagnata da una nomenclatura. Non ne risulta che il trasferimento materiale di valori, in particolare dei biglietti di banca, pur facendo parte di tale enumerazione, vada in ogni caso considerato un movimento di capitale.

21. Dal sistema generale del Trattato si desume infatti, come conferma un raffronto fra gli artt. 67 e 106, che i pagamenti correnti sono trasferimenti di valuta che costituiscono una controprestazione nell'ambito di un negozio sottostante mentre i movimenti di capitali sono operazioni finanziarie che riguardano essenzialmente la collocazione o l'investimento dell'importo di cui trattasi e non il corrispettivo di una prestazione. Per questo motivo i movimenti di capitali possono costituire essi stessi la causa di pagamenti correnti, come implicano gli artt. 67, n. 2, e 106, n. 1.

22. Il trasferimento materiale di biglietti di banca non può pertanto definirsi un movimento di capitale qualora il trasferimento di cui trattasi corrisponda ad un obbligo di pagamento derivante da un'operazione nell'ambito degli scambi di merci o di servizi. [...]

33. Al di fuori dei periodi di crisi e fino alla realizzazione totale della libera circolazione dei capitali, va pertanto riconosciuto agli stati membri il potere di controllare che trasferimenti di valuta che si asseriscono destinati a pagamenti liberalizzati non vengano deviati da tale scopo per essere utilizzati in funzione di movimenti di capitali non autorizzati. A tal fine, gli Stati membri hanno il diritto di verificare la natura e l'autenticità delle operazioni o dei movimenti di cui trattasi.

34. Detti controlli debbono tuttavia rispettare i limiti posti dal diritto comunitario ed in particolare quelli che derivano dalla liberalizzazione delle prestazioni di servizi e dei relativi pagamenti. Essi non possono quindi avere l'effetto di limitare i pagamenti ed i trasferimenti relativi alle prestazioni di servizi ad un certo importo per operazione o per periodo dato che costituirebbero in tal caso un intralcio alle libertà disposte dal Trattato. Tali controlli non possono neppure, e per lo stesso motivo, essere effettuati in maniera tale che, in pratica, queste liberta siano vanificate ovvero che il loro esercizio venga assoggettato alla discrezionalità dell'amministrazione.

35. Tali constatazioni non ostano alla determinazione, da parte di uno Stato membro, di limiti forfettari entro i quali non venga effettuato alcun controllo mentre, per le spese d'importo superiore, debba essere provata l'effettiva destinazione agli scambi di servizi, a condizione però che l'importo forfettario non sia fissato in maniera tale da compromettere il flusso normale degli scambi di servizi ».

26 aprile 2012, *Staatssecretaris van Financiën c. L. A. C. van Putten, P. Mook e G. Frank*, cause riunite C-578/10 a C-580/10.

In occasione di un ***controllo****, funzionari del Belastingdienst (Ufficio tributario) constatavano che i convenuti nei procedimenti principali (tutti domiciliati nei Paesi Bassi) utilizzavano, sulla rete stradale olandese, autovetture immatricolate in altri Stati membri senza aver provveduto al pagamento dell'imposta sulle autovetture e i motoveicoli. I funzionari comunicavano loro che, nel caso di un controllo successivo, nei loro confronti si sarebbe potuto emettere un avviso di rettifica relativo al pagamento di tale imposta, cosa che in seguito avveniva per somme pari, rispettivamente, a EUR 5 955, a EUR 1 859 e a EUR 6 709.*

La vicenda, a seguito della contestazione degli avvisi di rettifica da parte dei convenuti nei procedimenti principali, giungeva fino alla Corte di cassazione olandese (Hoge Raad der Nederlanden), la quale sospendeva il giudizio e poneva alla Corte di giustizia la questione pregiudiziale se, alla luce dell'articolo 18 CE (ora art. 21 TFUE), rientri nel diritto dell'Unione la situazione per cui uno Stato membro assoggetta a un'imposta la prima utilizzazione di un autoveicolo sulla rete stradale nazionale da parte di uno dei suoi residenti, che circola vuoi soltanto nel territorio nazionale vuoi in tale territorio e in quello di un altro Stato membro, qualora tale veicolo, immatricolato in un altro Stato membro, sia prestato da un residente di tale ultimo Stato.

Investita della questione la Corte, ritenendo necessario esaminare la situazione alla luce dell'art. 56 CE (ora art. 63 TFUE), ha osservato:

« 28. Trattandosi di un prestito consentito tra cittadini residenti in Stati membri diversi, occorre esaminare, in via preliminare, l'ambito di applicazione dell'articolo 56 CE [ora art. 63 TFUE]. A tal fine, secondo costante giurisprudenza, in assenza della definizione, nel Trattato, della nozione di «*movimenti* di capitali» ai sensi del paragrafo 1 di tale articolo, la nomenclatura che costituisce l'allegato I della direttiva 88/361 conserva un valore indicativo, anche se tale direttiva è stata adottata sul fondamento degli articoli 69 e 70, paragrafo 1, del Trattato CEE (gli articoli 67-73 del Trattato CEE sono stati sostituiti dagli articoli 73 B-73 G del Trattato CE, a loro volta divenuti articoli 56 CE-60 CE [ora artt. 63-66 TFUE]), fermo restando che, conformemente al terzo comma dell'introduzione di tale allegato, la nomenclatura che essa contiene non è limitativa della nozione di movimenti di capitali (v., in particolare, sentenze del 27 gennaio 2009, Persche, C-318/07, Racc. pag. I-359, punto 24 e giurisprudenza ivi citata; del 17 settembre 2009, Glaxo Wellcome, C-182/08, Racc. pag. I-8591, punto 39; del 15 ottobre 2009, Busley e Cibrian Fernandez, C-35/08, Racc. pag. I-9807, punto 17, nonché del 10 febbraio 2011, Missionswerk Werner Heukelbach, C-25/10, Racc. pag. I-497, punto 15).

29. La Corte ha infatti già dichiarato che le successioni e le donazioni, che rientrano nell'ambito di applicazione della sezione XI dell'allegato I della direttiva 88/361, intitolato «Movimenti di capitali a carattere personale», costituiscono movimenti di capitali ai sensi dell'articolo 56 CE [ora art. 63 TFUE], ad eccezione dei casi in cui gli elementi che le costituiscono si trovino all'interno di un solo Stato membro (v. sentenza del 31 marzo 2011, Schröder, C-450/09, Racc. pag. I-2497, punto 26 e giurisprudenza ivi citata). Lo stesso dicasi per i «Prestiti» che rientrano nella medesima rubrica dell'allegato I della richiamata direttiva.

30. In situazioni come quelle di cui ai procedimenti principali, è pacifico che gli elementi costitutivi del rapporto giuridico esistente tra il proprietario dell'autoveicolo e l'utilizzatore di quest'ultimo non si trovano all'interno di un solo Stato membro, e ciò benché la disposizione

nazionale oggetto dei procedimenti principali sia rivolta soltanto ai residenti nei Paesi Bassi. Infatti, l'imposta sulle autovetture e i motoveicoli dev'essere versata dai residenti di tale Stato membro che utilizzano un autoveicolo sulla rete stradale nazionale, seppure per un utilizzo di breve durata, nell'ambito di un prestito a titolo gratuito tra detti residenti e i residenti di altri Stati membri, di veicoli immatricolati a loro volta in altri Stati membri.

31. Si deve inoltre verificare se il rapporto giuridico di cui trattasi in ognuno dei procedimenti principali, vale a dire il prestito transfrontaliero a titolo gratuito di un autoveicolo, possa essere qualificato come movimento di capitali ai sensi dell'articolo 56 CE [ora art. 63 TFUE] e, in particolare, come prestito rientrante nella rubrica XI dell'allegato I della direttiva 88/361.

32. A tale proposito occorre anzitutto constatare che i «Prestiti» rientrano in detta rubrica, senza ulteriori precisazioni riguardo al carattere oneroso o gratuito degli stessi o al loro particolare oggetto.

33. Inoltre, per quanto riguarda le donazioni, la Corte ha già avuto modo di dichiarare che, al fine di determinare se il trattamento fiscale riservato da uno Stato membro a talune operazioni rientri tra le disposizioni relative alla libera circolazione dei capitali, non c'è ragione di effettuare una distinzione tra transazioni in contanti e transazioni in natura (v. sentenza Persche, cit., punto 26).

34. Infine, dalla previsione nella rubrica XI dell'allegato I della direttiva 88/361 delle successioni e dei legati, emerge che il carattere gratuito di un'operazione non impedisce, di per sé, la sua qualificazione come movimento di capitali ai sensi dell'articolo 56 CE [ora art. 63 TFUE].

35. Inoltre, il fatto di mettere a disposizione a titolo gratuito un autoveicolo ai fini del suo utilizzo costituisce un vantaggio che rappresenta un valore economico determinato, corrispondente al costo di utilizzo di un autoveicolo da noleggio dello stesso tipo e per la stessa durata.

36. Ne consegue che [...] il prestito transfrontaliero a titolo gratuito di un autoveicolo costituisce un movimento di capitali ai sensi dell'articolo 56 CE [ora art. 63 TFUE] ».

3 ottobre 2013, *Itelcar – Automóveis de Aluguer Lda c. Fazenda Pública,* causa C-282/12.

*La Itelcar, società portoghese attiva nel noleggio di autoveicoli leggeri, stipulava nel 2001 con la GE Capital (**società** straniera che deteneva una partecipazione nel capitale della prima) un contratto di finanziamento decennale che le consentiva di utilizzare una linea di credito a fronte del pagamento di interessi al tasso Euribor, maggiorato di un differenziale («spread») dello 0,5%.*

Nel dicembre 2008 e gennaio 2009, venivano trasmesse alla Itelcar le relazioni finali dell'ispezione tributaria recanti le rettifiche apportate alla base imponibile della suddetta società per gli esercizi dal 2004 al 2007, in forza dell'articolo 61 del CIRC (codice dell'imposta sulle società).

Ai sensi di tale disposizione, qualora l'indebitamento di un soggetto passivo nei confronti di un soggetto non residente nel territorio portoghese (o in altro Stato membro) risultava eccessivo, gli interessi afferenti alla frazione in eccesso non erano deducibili ai fini della determinazione dell'utile imponibile.

In tali relazioni era stata accertata un'eccedenza di indebitamento, ai sensi del paragrafo 3 del suddetto articolo, nonché l'insufficienza delle prove prodotte dalla stessa Itelcar ai fini dell'applicazione del paragrafo 6 del medesimo articolo.

La Itelcar proponeva vari ricorsi, stragiudiziali e poi giudiziali, avverso siffatte rettifiche, tutti risultati fallimentari, fino a giungere in appello dinanzi al Tribunal Central Administrativo Sul, il quale sospendeva il giudizio e adiva la Corte di giustizia in merito alla conformità delle disposizioni pertinenti del CICR con il diritto dell'Unione. Sul punto, la Corte ha osservato:

« 14. [...] Per quanto *concerne* l'applicabilità dell'articolo 56 CE [ora art. 63 TFUE] alle circostanze in esame nel procedimento principale, va anzitutto rilevato che i mutui e finanziamenti concessi da soggetti non residenti a soggetti residenti costituiscono movimenti di capitali ai sensi della suddetta disposizione, come risulta d'altronde dalla rubrica VIII della nomenclatura ripresa all'allegato I della direttiva 88/361/CEE del Consiglio, del 24 giugno 1988 per l'attuazione

dell'articolo 67 del Trattato [articolo abrogato dal Trattato di Amsterdam] (GU L 178, pag. 5), e nelle note esplicative ivi contenute (v., in tal senso, sentenza del 3 ottobre 2006, Fidium Finanz, C-452/04, Racc. pag. I-9521, punti 41 e 42).

15. Nondimeno, il governo portoghese sostiene che la normativa di cui trattasi nel procedimento principale costituisce un regime fondato sull'esistenza di «particolari rapporti» risultanti dal fatto che il soggetto mutuante ha il potere di esercitare, direttamente o indirettamente, una notevole influenza sulle decisioni gestionali e finanziarie del soggetto mutuatario. La Corte avrebbe esaminato regimi di tal genere esclusivamente alla luce della libertà di stabilimento che non si applicherebbe ad operazioni effettuate, come nella specie, con un soggetto stabilito in un paese terzo.

16. A tal riguardo, la Corte già avuto modo di affermare, con riguardo ad una normativa nazionale relativa al trattamento fiscale di dividendi provenienti da un paese terzo, che l'esame dell'oggetto di tale normativa va ritenuto sufficiente ai fini della valutazione se il trattamento fiscale medesimo ricada nella sfera delle disposizioni del Trattato CE relative alla libera circolazione dei capitali. Infatti, poiché il capitolo del Trattato relativo alla libertà di stabilimento non contiene alcuna disposizione che estenda la sfera di applicazione delle proprie disposizioni alle situazioni concernenti lo stabilimento di una società di uno Stato membro in un paese terzo ovvero lo stabilimento di una società di un paese terzo in uno Stato membro, una simile normativa non è idonea a ricadere nella sfera di applicazione dell'articolo 43 CE [ora art. 49 TFUE] (v. sentenza del 13 novembre 2012, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-35/11, punti 96 e 97 nonché la giurisprudenza ivi citata).

17. La Corte ha parimenti dichiarato che, qualora dall'oggetto di una tale normativa nazionale risulti che quest'ultima è destinata ad applicarsi soltanto alle partecipazioni che consentono di esercitare una sicura influenza sulle decisioni della società interessata e di determinare le attività di quest'ultima, non possono essere invocati né l'articolo 43 CE né l'articolo 56 CE [ora artt. 49 e 63 TFUE] (sentenza Test Claimants in the FII Group Litigation, cit., punto 98).

18. Per contro, una normativa nazionale relativa al trattamento fiscale di dividendi provenienti da un paese terzo, la quale non si applichi esclusivamente alle situazioni in cui la società madre eserciti un'influenza determinante sulla società distributrice dei dividendi, deve essere valutata alla luce dell'articolo 56 CE [ora art. 63 TFUE]. Una società residente di uno Stato membro può dunque, indipendentemente dall'entità della partecipazione da essa detenuta nella società distributrice di dividendi stabilita in un paese terzo, invocare la suddetta disposizione al fine di contestare la legittimità di una normativa di tal genere (sentenze Test Claimants in the FII Group Litigation, cit., punto 99, e del 28 febbraio 2013, Beker, C-168/11, punto 30).

19. Tale ragionamento vale anche per una normativa nazionale, come quella oggetto del procedimento principale, riguardante il trattamento fiscale di interessi corrisposti da una società residente a una società mutuante stabilita in un paese terzo con la quale intercorrano particolari rapporti. Infatti, una normativa di tal genere non rientrerebbe né nell'ambito di applicazione dell'articolo 43 CE né in quello dell'articolo 56 CE [ora artt. 49 e 63 TFUE] qualora riguardasse unicamente le situazioni in cui la società mutuante detenesse una partecipazione nella società mutuataria residente che le consentisse di esercitare una sicura influenza su quest'ultima. [...]

25. Ne consegue che una normativa come quella in esame nel procedimento principale deve essere esaminata esclusivamente alla luce della libera circolazione dei capitali sancita dall'articolo 56 CE [ora art. 63 TFUE] ».

26 aprile 2012, *Staatssecretaris van Financiën c. L. A. C. van Putten, P. Mook e G. Frank*, cause riunite C-578/10 a C-580/10.

In occasione di un controllo, funzionari del Belastingdienst (Ufficio tributario) constatavano che i convenuti nei procedimenti principali (tutti domiciliati nei Paesi Bassi) utilizzavano, sulla rete stradale olandese, autovetture immatricolate in altri Stati membri senza aver provveduto al pagamento dell'imposta sulle autovetture e i motoveicoli. I funzionari comunicavano loro che, nel

caso di un controllo successivo, nei loro confronti si sarebbe potuto emettere un avviso di rettifica relativo al pagamento di tale imposta, cosa che in seguito avveniva per somme pari, rispettivamente, a EUR 5 955, a EUR 1 859 e a EUR 6 709.

La vicenda, a seguito della contestazione degli avvisi di rettifica da parte dei convenuti nei procedimenti principali, giungeva fino alla Corte di cassazione olandese (Hoge Raad der Nederlanden), la quale sospendeva il giudizio e poneva alla Corte di giustizia la questione pregiudiziale se, alla luce dell'articolo 18 CE (ora art. 21 TFUE), rientri nel diritto dell'Unione la situazione per cui uno Stato membro assoggetta a un'imposta la prima utilizzazione di un autoveicolo sulla rete stradale nazionale da parte di uno dei suoi residenti, che circola vuoi soltanto nel territorio nazionale vuoi in tale territorio e in quello di un altro Stato membro, qualora tale veicolo, immatricolato in un altro Stato membro, sia prestato da un residente di tale ultimo Stato.

Investita della questione la Corte, ritenendo necessario esaminare la situazione alla luce dell'art. 56 CE (ora art. 63 TFUE), ha osservato:

«28. Trattandosi di un prestito consentito tra cittadini residenti in Stati membri diversi, occorre esaminare, in via preliminare, l'ambito di applicazione dell'articolo 56 CE [ora art. 63 TFUE]. A tal fine, secondo costante giurisprudenza, in assenza della definizione, nel Trattato, della nozione di «movimenti di capitali» ai sensi del paragrafo 1 di tale articolo, la nomenclatura che costituisce l'allegato I della direttiva 88/361 conserva un valore indicativo, anche se tale direttiva è stata adottata sul fondamento degli articoli 69 e 70, paragrafo 1, del Trattato CEE (gli articoli 67-73 del Trattato CEE sono stati sostituiti dagli articoli 73 B-73 G del Trattato CE, a loro volta divenuti articoli 56 CE-60 CE [ora artt. 63-66 TFUE]), fermo restando che, conformemente al terzo comma dell'introduzione di tale allegato, la nomenclatura che essa contiene non è limitativa della nozione di movimenti di capitali (v., in particolare, sentenze del 27 gennaio 2009, Persche, C-318/07, Racc. pag. I-359, punto 24 e giurisprudenza ivi citata; del 17 settembre 2009, Glaxo Wellcome, C-182/08, Racc. pag. I-8591, punto 39; del 15 ottobre 2009, Busley e Cibrian Fernandez, C-35/08, Racc. pag. I-9807, punto 17, nonché del 10 febbraio 2011, Missionswerk Werner Heukelbach, C-25/10, Racc. pag. I-497, punto 15).

29. La Corte ha infatti già dichiarato che le successioni e le donazioni, che rientrano nell'ambito di applicazione della sezione XI dell'allegato I della direttiva 88/361, intitolato «Movimenti di capitali a carattere personale», costituiscono movimenti di capitali ai sensi dell'articolo 56 CE [ora art. 63 TFUE], ad eccezione dei casi in cui gli elementi che le costituiscono si trovino all'interno di un solo Stato membro (v. sentenza del 31 marzo 2011, Schröder, C-450/09, Racc. pag. I-2497, punto 26 e giurisprudenza ivi citata). Lo stesso dicasi per i «Prestiti» che rientrano nella medesima rubrica dell'allegato I della richiamata direttiva.

30. In situazioni come quelle di cui ai procedimenti principali, è pacifico che gli elementi costitutivi del rapporto giuridico esistente tra il proprietario dell'autoveicolo e l'utilizzatore di quest'ultimo non si trovano all'interno di un solo Stato membro, e ciò benché la disposizione nazionale oggetto dei procedimenti principali sia rivolta soltanto ai residenti nei Paesi Bassi. Infatti, l'imposta sulle autovetture e i motoveicoli dev'essere versata dai residenti di tale Stato membro che utilizzano un autoveicolo sulla rete stradale nazionale, seppure per un utilizzo di breve durata, nell'ambito di un prestito a titolo gratuito tra detti residenti e i residenti di altri Stati membri, di veicoli immatricolati a loro volta in altri Stati membri.

31. Si deve inoltre verificare se il rapporto giuridico di cui trattasi in ognuno dei procedimenti principali, vale a dire il prestito transfrontaliero a titolo gratuito di un autoveicolo, possa essere qualificato come movimento di capitali ai sensi dell'articolo 56 CE [ora art. 63 TFUE] e, in particolare, come prestito rientrante nella rubrica XI dell'allegato I della direttiva 88/361.

32. A tale proposito occorre anzitutto constatare che i «Prestiti» rientrano in detta rubrica, senza ulteriori precisazioni riguardo al carattere oneroso o gratuito degli stessi o al loro particolare oggetto.

33. Inoltre, per quanto riguarda le donazioni, la Corte ha già avuto modo di dichiarare che, al fine di determinare se il trattamento fiscale riservato da uno Stato membro a talune operazioni rientri tra le disposizioni relative alla libera circolazione dei capitali, non c'è ragione di effettuare una

distinzione tra transazioni in contanti e transazioni in natura (v. sentenza Persche, cit., punto 26).

34. Infine, dalla previsione nella rubrica XI dell'allegato I della direttiva 88/361 delle successioni e dei legati, emerge che il carattere gratuito di un'operazione non impedisce, di per sé, la sua qualificazione come movimento di capitali ai sensi dell'articolo 56 CE [ora art. 63 TFUE].

35. Inoltre, il fatto di mettere a disposizione a titolo gratuito un autoveicolo ai fini del suo utilizzo costituisce un vantaggio che rappresenta un valore economico determinato, corrispondente al costo di utilizzo di un autoveicolo da noleggio dello stesso tipo e per la stessa durata.

36. Ne consegue che [...] il prestito transfrontaliero a titolo gratuito di un autoveicolo costituisce un movimento di capitali ai sensi dell'articolo 56 CE [ora art. 63 TFUE] ».

3 ottobre 2013, *Itelcar – Automóveis de Aluguer Lda c. Fazenda Pública,* causa C-282/12.

La Itelcar, società portoghese attiva nel noleggio di autoveicoli leggeri, stipulava nel 2001 con la GE Capital (società straniera che deteneva una partecipazione nel capitale della prima) un contratto di finanziamento decennale che le consentiva di utilizzare una linea di credito a fronte del pagamento di interessi al tasso Euribor, maggiorato di un differenziale («spread») dello 0,5%.

Nel dicembre 2008 e gennaio 2009, venivano trasmesse alla Itelcar le relazioni finali dell'ispezione tributaria recanti le rettifiche apportate alla base imponibile della suddetta società per gli esercizi dal 2004 al 2007, in forza dell'articolo 61 del CIRC (codice dell'imposta sulle società).

Ai sensi di tale disposizione, qualora l'indebitamento di un soggetto passivo nei confronti di un soggetto non residente nel territorio portoghese (o in altro Stato membro) risultava eccessivo, gli interessi afferenti alla frazione in eccesso non erano deducibili ai fini della determinazione dell'utile imponibile.

In tali relazioni era stata accertata un'eccedenza di indebitamento, ai sensi del paragrafo 3 del suddetto articolo, nonché l'insufficienza delle prove prodotte dalla stessa Itelcar ai fini dell'applicazione del paragrafo 6 del medesimo articolo.

La Itelcar proponeva vari ricorsi, stragiudiziali e poi giudiziali, avverso siffatte rettifiche, tutti risultati fallimentari, fino a giungere in appello dinanzi al Tribunal Central Administrativo Sul, il quale sospendeva il giudizio e adiva la Corte di giustizia in merito alla conformità delle disposizioni pertinenti del CICR con il diritto dell'Unione. Sul punto, la Corte ha osservato:

« 14. [...] Per quanto concerne l'applicabilità dell'articolo 56 [ora art. 63 TFUE] CE alle circostanze in esame nel procedimento principale, va anzitutto rilevato che i mutui e finanziamenti concessi da soggetti non residenti a soggetti residenti costituiscono movimenti di capitali ai sensi della suddetta disposizione, come risulta d'altronde dalla rubrica VIII della nomenclatura ripresa all'allegato I della direttiva 88/361/CEE del Consiglio, del 24 giugno 1988 per l'attuazione dell'articolo 67 del Trattato [articolo abrogato dal Trattato di Amsterdam] (GU L 178, pag. 5), e nelle note esplicative ivi contenute (v., in tal senso, sentenza del 3 ottobre 2006, Fidium Finanz, C-452/04, Racc. pag. I-9521, punti 41 e 42).

15. Nondimeno, il governo portoghese sostiene che la normativa di cui trattasi nel procedimento principale costituisce un regime fondato sull'esistenza di «particolari rapporti» risultanti dal fatto che il soggetto mutuante ha il potere di esercitare, direttamente o indirettamente, una notevole influenza sulle decisioni gestionali e finanziarie del soggetto mutuatario. La Corte avrebbe esaminato regimi di tal genere esclusivamente alla luce della libertà di stabilimento che non si applicherebbe ad operazioni effettuate, come nella specie, con un soggetto stabilito in un paese terzo.

16. A tal riguardo, la Corte già avuto modo di affermare, con riguardo ad una normativa nazionale relativa al trattamento fiscale di dividendi provenienti da un paese terzo, che l'esame dell'oggetto di tale normativa va ritenuto sufficiente ai fini della valutazione se il trattamento fiscale medesimo ricada nella sfera delle disposizioni del Trattato CE relative alla libera circolazione dei capitali. Infatti, poiché il capitolo del Trattato relativo alla libertà di stabilimento non contiene

alcuna disposizione che estenda la sfera di applicazione delle proprie disposizioni alle situazioni concernenti lo stabilimento di una società di uno Stato membro in un paese terzo ovvero lo stabilimento di una società di un paese terzo in uno Stato membro, una simile normativa non è idonea a ricadere nella sfera di applicazione dell'articolo 43 CE [ora art. 49 TFUE] (v. sentenza del 13 novembre 2012, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-35/11, punti 96 e 97 nonché la giurisprudenza ivi citata).

17. La Corte ha parimenti dichiarato che, qualora dall'oggetto di una tale normativa nazionale risulti che quest'ultima è destinata ad applicarsi soltanto alle partecipazioni che consentono di esercitare una sicura influenza sulle decisioni della società interessata e di determinare le attività di quest'ultima, non possono essere invocati né l'articolo 43 CE né l'articolo 56 CE [ora artt. 49 e 63 TFUE] (sentenza Test Claimants in the FII Group Litigation, cit., punto 98).

18. Per contro, una normativa nazionale relativa al trattamento fiscale di dividendi provenienti da un paese terzo, la quale non si applichi esclusivamente alle situazioni in cui la società madre eserciti un'influenza determinante sulla società distributrice dei dividendi, deve essere valutata alla luce dell'articolo 56 CE [ora art. 63 TFUE]. Una società residente di uno Stato membro può dunque, indipendentemente dall'entità della partecipazione da essa detenuta nella società distributrice di dividendi stabilita in un paese terzo, invocare la suddetta disposizione al fine di contestare la legittimità di una normativa di tal genere (sentenze Test Claimants in the FII Group Litigation, cit., punto 99, e del 28 febbraio 2013, Beker, C-168/11, punto 30).

19. Tale ragionamento vale anche per una normativa nazionale, come quella oggetto del procedimento principale, riguardante il trattamento fiscale di interessi corrisposti da una società residente a una società mutuante stabilita in un paese terzo con la quale intercorrano particolari rapporti. Infatti, una normativa di tal genere non rientrerebbe né nell'ambito di applicazione dell'articolo 43 CE né in quello dell'articolo 56 CE [ora artt. 49 e 63 TFUE] qualora riguardasse unicamente le situazioni in cui la società mutuante detenesse una partecipazione nella società mutuataria residente che le consentisse di esercitare una sicura influenza su quest'ultima. [...]

25. Ne consegue che una normativa come quella in esame nel procedimento principale deve essere esaminata esclusivamente alla luce della libera circolazione dei capitali sancita dall'articolo 56 CE [ora art. 63 TFUE] ».

6 marzo 2018, *SEGRO*, cause riunite C-52/16 e C-113/16.

La SEGRO, società ungherese detenuta da persone residenti in Germania, ed il sig. Günther Horváth, cittadino austriaco, erano titolari di diritti di usufrutto su terreni agricoli situati in Ungheria. Nel 2014 e nel 2015, le autorità ungheresi sopprimevano, senza alcuna compensazione, i diritti di usufrutto rispettivamente della SEGRO e del sig. Horváth, facendo valere le nuove disposizioni della legislazione nazionale. Il diritto ungherese prevedeva infatti che tali diritti potevano ora essere concessi o mantenuti soltanto in favore di persone che avevano un vincolo di stretta parentela con il proprietario dei terreni agricoli interessati.
La SEGRO ed il sig. Horváth, ritenendo tali nuove disposizioni in contrasto con il principio della libera circolazione dei capitali, presentavano ciascuno un ricorso presso il Szombathelyi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (Tribunale amministrativo e del lavoro di Szombathely, Ungheria), chiedendo l'annullamento delle decisioni delle autorità ungheresi.
Tale giudice decideva di sospendere il procedimento e interpellare la Corte di giustizia in merito all'interpretazione della normativa in questione.
In punto di applicabilità dell'art. 63 TFUE alla fattispecie, la Corte ha affermato:

« 54. Per quanto riguarda una normativa come quella di cui trattasi nei procedimenti principali, il cui oggetto è stato precisato al punto 50 della presente sentenza, occorre ricordare che il diritto di acquistare, gestire e alienare beni immobili nel territorio di un altro Stato membro, qualora venga esercitato come complemento del diritto di stabilimento, genera movimenti di capitali (v., in tal

senso, sentenza del 25 gennaio 2007, Festersen, C-370/05, EU:C:2007:59, punto 22 e giurisprudenza ivi citata).

55. Pertanto, benché tale normativa possa, a priori, incidere sulle due libertà fondamentali evocate dal giudice del rinvio, resta il fatto che, nelle circostanze che caratterizzano i procedimenti principali, le eventuali limitazioni della libertà di stabilimento che detta normativa comporta sarebbero una conseguenza inevitabile della limitazione della libera circolazione dei capitali e non giustificherebbero, quindi, un'analisi autonoma della medesima normativa alla luce dell'articolo 49 TFUE (v., in tal senso, sentenza del 17 settembre 2009, Glaxo Wellcome, C-182/08, EU:C:2009:559, punto 51 e giurisprudenza ivi citata).

56. I movimenti di capitali comprendono infatti le operazioni con cui soggetti non residenti effettuano investimenti immobiliari nel territorio di uno Stato membro, come risulta dalla nomenclatura dei movimenti di capitali di cui all'allegato I della direttiva 88/361/CEE del Consiglio, del 24 giugno 1988, per l'attuazione dell'articolo 67 del Trattato CE [(articolo abrogato dal Trattato di Amsterdam)] (GU 1988, L 178, pag. 5), nomenclatura che conserva il valore indicativo che le era proprio per definire la nozione di movimenti di capitali (sentenza del 25 gennaio 2007, Festersen, C-370/05, EU:C:2007:59, punto 23 e giurisprudenza ivi citata).

57. Orbene, in tale nozione rientrano, in particolare, gli investimenti immobiliari relativi all'acquisto di un usufrutto su terreni agricoli, come dimostra, in particolare, la precisazione, contenuta nelle note esplicative dell'allegato I della direttiva 88/361, secondo la quale la categoria degli investimenti immobiliari rientranti in quest'ultima include l'acquisto di diritti di usufrutto sui terreni con immobili e senza ».

Con riguardo all'esistenza di una restrizione alla libera circolazione dei capitali, la Corte ha poi statuito:

« 62. Nel caso di specie, occorre constatare che, per il suo stesso oggetto, una normativa come quella di cui trattasi nei procedimenti principali, la quale prevede l'estinzione dei diritti di usufrutto contrattualmente acquistati su terreni agricoli, compresi quelli detenuti a seguito dell'esercizio del diritto alla libera circolazione dei capitali, limita, per questo fatto soltanto, detta libertà. L'eventuale adozione, prevista dal giudice del rinvio nella seconda questione pregiudiziale nella causa C-52/16, di una misura di compensazione dei soggetti che, dopo aver acquistato tali diritti, ne sono stati privati da tale normativa, non può modificare siffatta constatazione.

63. Detta normativa, infatti, priva l'interessato tanto della possibilità di continuare a godere del diritto acquisito, impedendogli, in particolare, di sfruttare i terreni agricoli in discussione per i fini per i quali ha acquistato detto diritto, quanto della possibilità di alienare quest'ultimo.

64. Ebbene, la normativa nazionale di cui trattasi nei procedimenti principali, privando in tal modo i cittadini degli Stati membri diversi dall'Ungheria, beneficiari della libera circolazione dei capitali, del godimento dei beni nei quali hanno investito capitali, costituisce un ostacolo a detta libera circolazione.

65. Inoltre, come emerge da una costante giurisprudenza, le misure vietate dall'articolo 63, paragrafo 1, TFUE, in quanto restrizioni dei movimenti di capitali, comprendono in particolare quelle che sono idonee a dissuadere i non residenti dal fare degli investimenti in uno Stato membro (sentenze del 25 gennaio 2007, Festersen, C-370/05, EU:C:2007:59, punto 24 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 1o ottobre 2009, Woningstichting Sint Servatius, C-567/07, EU:C:2009:593, punto 21).

66. Ne consegue che una normativa nazionale come quella in discussione nei procedimenti principali costituisce una restrizione della libertà fondamentale garantita dall'articolo 63 TFUE.

[...]

74. In circostanze del genere risulta che, salvo verifiche che spetta al giudice del rinvio effettuare, la normativa oggetto dei procedimenti principali è tale da penalizzare maggiormente i cittadini di altri Stati membri rispetto ai cittadini ungheresi, e che detta normativa può quindi comportare una discriminazione

indiretta fondata sulla cittadinanza dell'usufruttuario o sull'origine dei capitali ».

2. Contenuto

23 febbraio 1995, *Procedimenti penali a carico di Aldo Bordessa, Vincente Marì Mellado e Conception Barbero Maestre*, cause riunite C-358/93 e C-41693, Racc. I-361.

Il 10 novembre 1992 il signor Bordessa (causa C-358/93), in seguito ad un'ispezione della sua autovettura al posto doganale della Junquera (Gerona), veniva trovato in possesso di circa 50.000.000 di PTA. Visto che era sprovvisto dell'autorizzazione richiesta dalla normativa spagnola per l'esportazione di tale somma di denaro, veniva arrestato e il denaro confiscato.

Il 19 novembre 1992 i coniugi Marì Mellado e Barbero Maestre, varcavano la frontiera attraverso il medesimo posto doganale, all'atto di un controllo successivo venivano rinvenuti nella loro autovettura 38.000.000 di PTA. Mancando qualsiasi autorizzazione dell'autorità spagnola per l'esportazione di tale somma, veniva avviato un procedimento penale.

Secondo la normativa spagnola (art. 4, n. 1 del regio decreto 20 dicembre 1991, n. 1816 e successive modificazioni) l'esportazione di una somma superiore a 1.000.000 di PTA per persona e per viaggio è sottoposta ad una previa dichiarazione e quella di una somma superiore a 5.000.000 di PTA ad una autorizzazione amministrativa.

L'Audienca Nacional sospendeva il procedimento e tramite rinvio pregiudiziale chiedeva alla Corte se gli artt. 1 e 4 della direttiva 88/361 (che realizzato la completa liberalizzazione dei movimenti di capitali ed ha imposto agli Stati membri l'obbligo di sopprimere le restrizioni ai movimenti di capitali) ostino alla normativa nazionale che subordini l'esportazione di monete, biglietti di banca ed assegni al portatore ad un'autorizzazione ovvero ad una dichiarazione previa.

La Corte ha osservato:

« 18. [...] in forza dell'art. 4, primo comma, della direttiva medesima, gli Stati membri possono "adottare le misure indispensabili per impedire le infrazioni alle leggi e ai regolamenti interni, specialmente in materia fiscale o ai fini di una sorveglianza cautelare degli istituti finanziari, o [...] stabilire procedure di dichiarazione dei movimenti di capitali a scopo di informazione amministrativa o statistica". [...]

21. A tal proposito occorre rilevare che l'art. 4, primo comma, della direttiva si riferisce espressamente a provvedimenti indispensabili per impedire le infrazioni alle leggi e ai regolamenti "in particolare" in materia fiscale o ai fini di una sorveglianza cautelare degli istituti finanziari. Ne deriva che anche altre misure sono ammesse in quanto volte ad impedire attività illecite di pari gravità, come il riciclaggio del denaro, il traffico degli stupefacenti e il terrorismo.

22. Un'interpretazione del genere è peraltro confermata dall'introduzione, nel Trattato istitutivo della Comunità europea, dell'art. 73 D che riprende in sostanza, nel n. 1, lett. b), l'art. 4, primo comma, della direttiva, aggiungendo che gli Stati membri hanno il diritto di adottare le misure rese necessarie da motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza.

23. Alla luce di quanto precede si deve pertanto esaminare se la necessità di un'autorizzazione ovvero di una dichiarazione previa imposta dalle autorità di uno Stato membro all'atto del trasferimento di monete, biglietti di banca o assegni al portatore debba essere considerata come una misura indispensabile ai sensi dell'art. 4, primo comma, della direttiva.

24. Va sottolineato anzitutto che, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 17 delle sue conclusioni, l'autorizzazione sospende le esportazioni di valuta e le condiziona di volta in volta all'assenso dell'amministrazione, che deve essere sollecitato con un'apposita domanda.

25. Tale requisito verrebbe ad assoggettare l'esercizio della libera circolazione dei capitali alla discrezionalità dell'amministrazione vanificando pertanto la detta libertà (v. sentenza 31 gennaio

1984, cause riunite 286/82 e 26/83, Luisi e Carbone, Racc. pag. 377, punto 34). Esso potrebbe comportare la conseguenza di impedire i movimenti di capitali operati conformemente alle disposizioni del diritto comunitario, il che sarebbe in contrasto con l'art. 4, secondo comma, della direttiva. [...]

27. Per contro, una dichiarazione previa può rappresentare una misura indispensabile che gli Stati membri sono autorizzati ad adottare in quanto, contrariamente all'autorizzazione previa, siffatta dichiarazione non sospende l'operazione di cui trattasi, consentendo non di meno alle autorità nazionali un controllo effettivo per impedire violazioni alle proprie leggi e regolamenti. [...]

31. [...] gli artt. 1 e 4 della direttiva ostano a che l'esportazione di monete, biglietti di banca ovvero assegni al portatore sia subordinata ad un'autorizzazione previa, ma non ostano invece a che tale operazione sia subordinata ad una dichiarazione previa ».

5 marzo 2002, *Hans Reisch e altri c. Bürgermeister der Landeshauptstadt Salzburg e Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg e Anton Lassacher e altri c. Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg e Grundverkehrslandeskommission des Landes Salzburg*, cause riunite C-515/99, C-519/99 a C-524/99 e C-526/99 a C-540/99, Racc. I-2157.

In diritto austriaco la proprietà di un bene immobile si acquista mediante un'iscrizione nel registro fondiario omologata dal Grundbuchsgericht (giudice del registro fondiario), che ha il compito di esaminare se un'autorizzazione di trasferimento sia o meno richiesta ed eventualmente se tale autorizzazione venga concessa.

Nel Land di Salisburgo l'art. 12 del SGVG stabilisce che talune transazioni relative a un'area fabbricabile, quali il trasferimento della proprietà o la concessione di un diritto di costruzione, sono consentite solo se l'acquirente presenta una dichiarazione nella quale indica, innanzi tutto, che è cittadino austriaco o di un altro Stato membro che si avvale di una delle libertà garantite dal Trattato CE o dall'accordo sullo Spazio economico europeo. L'acquirente deve, in secondo luogo, dichiarare che intende destinare l'area a sua residenza principale o a fini professionali. La destinazione dell'area a residenza secondaria è possibile solo se tale area era già stata destinata a tale uso anteriormente al 1 marzo 1993 o se si trova in una zona in cui è consentito l'insediamento di residenze secondarie.

Il giudice nazionale intendendo accertare se il requisito di una dichiarazione/autorizzazione preliminare per l'acquisto di aree fabbricabili e le disposizioni penali collegate a tale requisito siano compatibili con le libertà fondamentali previste dal Trattato sottoponeva alla Corte di giustizia la normativa austriaca.

La Corte ha osservato:

« 28. Innanzi tutto occorre precisare che provvedimenti nazionali disciplinanti l'acquisto della proprietà fondiaria al fine di vietare l'insediamento di residenze secondarie in talune zone, in nome di esigenze di riassetto del territorio, sono assoggettati al rispetto delle disposizioni del Trattato concernenti la libera circolazione di capitali (v. sentenza Konle, citata, punto 22).

29. Infatti il diritto di acquistare, gestire e alienare beni immobili nel territorio di un altro Stato membro, che costituisce il complemento necessario della libertà di stabilimento, come risulta dall'art. 44, n. 1, lett. e), CE (sentenza 30 maggio 1989, causa 305/87, Commissione/Grecia, Racc. pag. 1461, punto 22), genera, quando viene esercitato, movimenti di capitali.

30. Del resto, i movimenti di capitali comprendono le operazioni con cui non residenti effettuano investimenti immobiliari nel territorio di uno Stato membro, come risulta dalla nomenclatura dei movimenti di capitali che figura nell'allegato I della direttiva del Consiglio 24 giugno 1988, 88/361/CEE, per l'attuazione dell'art. 67 del Trattato [articolo abrogato dal Trattato di Amsterdam] (GU L 178, pag. 5), conservando questa nomenclatura il valore indicativo che le era proprio per definire la nozione di movimenti di capitali (v. sentenze 16 marzo 1999, causa C-222/97, Trummer e Mayer, Racc. pag. I-1661, punto 21 e 11 gennaio 2001, causa C-464/98, Stefan, Racc. pag.

I-173, punto 5).

31. Occorre quindi, come il giudice nazionale chiede alla Corte, esaminare la portata dei provvedimenti nazionali di cui trattasi nella causa principale in relazione alle disposizioni degli artt. 56 CE - 60 CE [ora artt. 63-66 TFUE].

32. È pacifico che tali provvedimenti, istituendo una procedura di dichiarazione/autorizzazione preliminare all'acquisto di beni immobili, limitano con il loro stesso oggetto la libertà di circolazione dei capitali (v. in tal senso, sentenza Konle, citata, punto 39).

33. Tali restrizioni possono tuttavia essere ammesse se le norme nazionali perseguono in maniera non discriminatoria un obiettivo d'interesse generale e se rispettano il principio di proporzionalità, ossia se altri provvedimenti meno restrittivi non consentissero di pervenire allo stesso risultato. »

23 ottobre 2007, *Commissione c. Germania*, C-112/05, Racc. I-8995.

La Commissione, dopo avere invitato la Germania a presentare le sue osservazioni in merito agli artt. 2, par. 1, e 4, parr. 1 e 3, della legge 21 luglio 1960, relativa al trasferimento al settore privato delle quote della società a responsabilità limitata Volkswagenwerk (Gesetz über die Überführung der Anteilsrechte an der Volkswagenwerk Gesellschaft mit beschränkter Haftung in private Hand, BGBl. 1960 I, pag. 585, e BGBl. 1960 III, pag. 641-1-1), (in prosieguo: la «legge VW»), in data 1 aprile 2004, emanava un parere motivato affermando che tali disposizioni nazionali rappresentavano restrizioni alla libera circolazione dei capitali e alla libertà di stabilimento garantite, rispettivamente, dagli artt. 56 e 43 CE (ora artt. 63 e 49 TFUE). Poiché tale Stato membro non adottava le misure necessarie per conformarsi a detto parere nel termine impartito, quest'ultima proponeva ricorso per infrazione, sostenendo che il fatto di mantenere in vigore le citate disposizioni violava gli artt. 56 CE e 43 CE. La Commissione rilevava, in sostanza, che le disposizioni in questione della legge VW, limitando, in primo luogo, in deroga al diritto comune, i diritti di voto di ogni azionista al 20% del capitale sociale della Volkswagen, richiedendo, in secondo luogo, una maggioranza superiore all'80% del capitale rappresentato ai fini delle decisioni dell'assemblea generale che richiedono, secondo il diritto comune, solamente una maggioranza pari al 75% e consentendo, in terzo luogo, in deroga al diritto comune, allo Stato federale e al Land della Bassa Sassonia di designare ciascuno due rappresentanti nell'ambito del consiglio di sorveglianza della società di cui trattasi, erano idonee a dissuadere gli investimenti diretti e rappresentavano pertanto restrizioni alla libera circolazione dei capitali ai sensi dell'art. 56 CE (ora art. 63 TFUE). La Germania contestava la fondatezza del motivo sollevato dalla Commissione in merito alla violazione dell'art. 56 CE (ora art. 63 TFUE). In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

« 17. Secondo una costante giurisprudenza, l'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE] vieta in maniera generale le restrizioni ai movimenti di capitali tra gli Stati membri (v., in particolare, sentenza 28 settembre 2006, cause riunite C-282/04 e C-283/04, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. I-9141, punto 18 e giurisprudenza ivi citata).

18. In assenza di definizione, nell'ambito del Trattato CE, della nozione di «movimenti di capitali» ai sensi dell'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE], la Corte ha in precedenza riconosciuto un valore indicativo alla nomenclatura allegata alla direttiva del Consiglio 24 giugno 1988, 88/361/CEE, per l'attuazione dell'art. 67 del Trattato [articolo abrogato dal Trattato di Amsterdam] (GU L 178, pag. 5). Costituiscono quindi movimenti di capitali ai sensi dell'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE], segnatamente, gli investimenti diretti, vale a dire, come emerge da tale nomenclatura e dalle relative note esplicative, gli investimenti di qualsiasi tipo effettuati dalle persone fisiche o giuridiche aventi lo scopo di stabilire o mantenere legami durevoli e diretti tra il finanziatore e l'impresa cui tali fondi sono destinati per l'esercizio di un'attività economica (v., in tal senso, sentenze 12 dicembre 2006, causa C-446/04, Test Claimants in the FII Group Litigation, Racc. pag. I-11753, punti 179-181, e 24 maggio 2007, causa C-157/05, Holböck, Racc. pag. I-4051, punti 33 e 34). Con riferimento a partecipazioni in imprese nuove o esistenti, come confermano tali note esplicative, l'obiettivo di

creare o mantenere legami economici durevoli presuppone che le azioni detenute dall'azionista conferiscano a quest'ultimo, a norma delle disposizioni di legge nazionali sulle società per azioni o altrimenti, la possibilità di partecipare effettivamente alla gestione di tale società o al suo controllo (v. citate sentenze Test Claimants in the FII Group Litigation, punto 182, e Holböck, punto 35; v. altresì sentenze 4 giugno 2002, causa C-367/98, Commissione/Portogallo, Racc. pag. I-4731, punto 38; causa C-483/99, Commissione/Francia, Racc. pag. I-4781, punto 37; causa C-503/99, Commissione/Belgio, Racc. pag. I-4809, punto 38; 13 maggio 2003, causa C-463/00, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-4581, punto 53; causa C-98/01, Commissione/Regno Unito, Racc. pag. I-4641, punto 40; 2 giugno 2005, causa C-174/04, Commissione/Italia, Racc. pag. I-4933, punto 28, nonché Commissione/Paesi Bassi, cit., punto 19).

19. Con riferimento a tale forma di investimenti, la Corte ha precisato che devono essere qualificate come «restrizioni» ai sensi dell'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE] misure nazionali idonee a impedire o a limitare l'acquisizione di azioni nelle imprese interessate o che possano dissuadere gli investitori degli altri Stati membri dall'investire nel capitale di queste ultime (v. citate sentenze Commissione/Portogallo, punto 45; Commissione/Francia, punto 41; Commissione/Spagna, punto 61; Commissione/Regno Unito, punto 47; Commissione/Italia, punti 30 e 31, nonché Commissione/Paesi Bassi, punto 20).

20. Nella fattispecie, la Repubblica federale di Germania afferma, in sostanza, che la legge VW non rappresenta una misura nazionale ai sensi della giurisprudenza citata ai tre precedenti punti. Essa aggiunge che neppure le disposizioni impugnate di tale legge, considerate singolarmente o nel loro complesso, rappresentano restrizioni ai sensi della citata giurisprudenza.

21. È alla luce di tali considerazioni che occorre esaminare gli argomenti dedotti dalla Commissione a sostegno del suo motivo basato sulla violazione dell'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE]. [...]

38. Come osservato dalla Repubblica federale di Germania, il limite massimo ai diritti di voto è uno strumento noto nell'ambito del diritto societario.

39. È peraltro pacifico tra le parti che, se è vero che l'art. 134, n. 1, prima frase, della legge sulle società per azioni introduce il principio della proporzionalità del diritto di voto alla quota del capitale, la seconda frase del citato articolo autorizza, in taluni casi, una limitazione ai diritti di voto.

40. Tuttavia, come giustamente rilevato dalla Commissione, sussiste una differenza tra una facoltà concessa a taluni azionisti, i quali sono liberi di decidere se intendono o meno farne uso, e uno specifico obbligo imposto agli azionisti per via legislativa, senza fornire loro alcuna possibilità di deroga.

41. Oltretutto, le parti concordano nell'ammettere che, nella sua versione derivante dalla legge relativa al controllo e alla trasparenza nel settore delle imprese, l'art. 134, n. 1, prima frase, della legge sulle società per azioni ha abolito la possibilità di introdurre una limitazione dei diritti di voto nello statuto di società quotate in borsa. Come osservato dalla Commissione, senza essere contraddetta sul punto specifico dal governo tedesco, poiché la Volkswagen è una società quotata in borsa, il suo statuto non potrebbe di norma prevedere alcun limite massimo ai diritti di voto.

42. La Repubblica federale di Germania afferma che, poiché la limitazione prevista dall'art. 2, n. 1, della legge VW è indistintamente applicabile a tutti gli azionisti, essa può essere considerata, nel contempo, come uno svantaggio e come un vantaggio. Alla limitazione dei diritti di voto subita da un azionista che detiene più del 20% del capitale sociale corrisponderebbe una tutela rispetto all'influenza di altri eventuali azionisti che detengano rilevanti partecipazioni e, in tal modo, sussisterebbe la garanzia di poter partecipare effettivamente alla gestione della società.

43. Prima di formulare un giudizio su tale argomento, è necessario esaminare gli effetti del citato limite massimo ai diritti di voto con riferimento all'obbligo, previsto dall'art. 4, n. 3, della legge VW, di una maggioranza superiore all'80% del capitale sociale ai fini dell'adozione di talune decisioni dell'assemblea generale degli azionisti della Volkswagen.

44. Come rilevato dalla Commissione, senza essere contraddetta sul punto dalla Repubblica federale di Germania, si tratta di decisioni, quali ad esempio una modifica dello statuto, del capitale o delle strutture finanziarie della società, per le quali la legge sulle società per azioni richiede una

maggioranza pari quantomeno al 75% del capitale sociale.

45. È vero – come osserva la Repubblica federale di Germania – che la percentuale del 75% del capitale sociale prevista dalla legge sulle società per azioni può essere aumentata e fissata ad una percentuale superiore dallo statuto societario. Tuttavia, come giustamente rilevato dalla Commissione, si tratta in tal caso di una facoltà che gli azionisti sono liberi di decidere se esercitare o meno. Per contro, la fissazione della soglia di maggioranza superiore all'80% del capitale in questione, prevista dall'art. 4, n. 3, della legge VW, risulta non dalla volontà degli azionisti bensì, come stabilito al punto 29 di questa sentenza, da una misura nazionale.

46. Tale requisito derogatorio rispetto al diritto comune, imposto mediante una specifica legislazione, conferisce in tal modo a qualsiasi azionista che detenga il 20% del capitale sociale la possibilità di disporre di una minoranza di blocco.

47. È vero che, come sottolineato dalla Repubblica federale di Germania, tale possibilità è indistintamente applicabile. Analogamente al limite massimo ai diritti di voto, essa può produrre effetti sia favorevoli che sfavorevoli nei confronti di qualsiasi azionista della società.

48. Dal fascicolo emerge tuttavia che, in sede di adozione della legge VW, nel 1960, lo Stato federale e il Land della Bassa Sassonia erano i due principali azionisti della Volkswagen, società recentemente privatizzata, della quale essi detenevano ciascuno il 20% del capitale.

49. Secondo le informazioni fornite alla Corte, se è vero che lo Stato federale ha scelto di rinunciare alla propria partecipazione al capitale della Volkswagen, il Land della Bassa Sassonia, da parte sua, mantiene ancora una partecipazione pari al 20%.

50. L'art. 4, n. 3, della legge VW introduce in tal modo uno strumento che consente agli operatori pubblici di garantirsi, mediante un investimento inferiore rispetto a quanto sarebbe richiesto dal diritto societario comune, una minoranza di blocco che consente loro di opporsi a rilevanti decisioni.

51. Nell'introdurre un limite massimo ai diritti di voto, anch'esso pari al 20%, l'art. 2, n. 1, della legge VW completa un contesto giuridico che fornisce ai citati operatori pubblici la possibilità di esercitare, con un tale investimento di più modesta portata, un'influenza sostanziale.

52. Detta situazione, limitando la possibilità degli altri azionisti di partecipare alla società con l'obiettivo di creare o mantenere legami economici durevoli e diretti con quest'ultima, che consentano una partecipazione effettiva alla sua gestione o al suo controllo, è idonea a dissuadere taluni investitori diretti di altri Stati membri.

53. Tale rilievo non può essere messo in discussione dall'argomento formulato dalla Repubblica federale di Germania, secondo cui le azioni della Volkswagen sono tra le più richieste in Europa e un gran numero delle stesse si troverebbe nelle mani di investitori di altri Stati membri.

54. Infatti, come osserva la Commissione, le restrizioni alla libera circolazione dei capitali di cui trattasi nel ricorso hanno ad oggetto gli investimenti diretti nel capitale della Volkswagen, anziché gli investimenti di portafoglio, che sono effettuati soltanto per realizzare un investimento finanziario (v. sentenza Commissione/Paesi Bassi, cit., punto 19) e non sono considerati nel ricorso. Per quanto riguarda gli investitori diretti, si deve rilevare che gli artt. 2, n. 1, e 4, n. 3, della legge VW, poiché introducono uno strumento idoneo a limitare la loro possibilità di partecipare alla società con l'obiettivo di creare o mantenere legami economici durevoli e diretti con quest'ultima, che consentano una partecipazione effettiva alla sua gestione o al suo controllo, riducono l'interesse all'acquisto di una partecipazione nel capitale della Volkswagen.

55. Tale rilievo non è confutato dalla presenza, nell'ambito dell'azionariato della Volkswagen, di un numero di investitori diretti che, secondo la Repubblica federale di Germania, sarebbe analogo a quello presente nell'azionariato di altre grandi imprese. Infatti, detta circostanza non è tale da contraddire il fatto che, in ragione delle disposizioni in esame della legge VW, taluni investitori diretti di altri Stati membri, attuali o potenziali, hanno potuto essere dissuasi dall'acquisire una partecipazione nel capitale di tale società al fine di parteciparvi con l'obiettivo di creare o mantenere legami economici durevoli e diretti con essa, che consentano una partecipazione effettiva alla sua gestione o al suo controllo, pur avendo il diritto di beneficiare del principio della libera circolazione dei capitali e della tutela derivante a loro favore dal principio citato.

56. Si deve dunque dichiarare che il combinato disposto degli artt. 2, n. 1, e 4, n. 3, della legge VW rappresenta una restrizione ai movimenti di capitali ai sensi dell'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE]. [...]

57. La Commissione osserva che l'art. 4, n. 1, della legge VW, che consente allo Stato federale e al Land della Bassa Sassonia di designare ciascuno due rappresentanti nel consiglio di sorveglianza della Volkswagen, purché essi ne siano azionisti, deroga alla norma prevista dall'art. 101, n. 2, della legge sulle società per azioni, secondo cui un tale diritto può essere istituito solamente dallo statuto e può riguardare solamente un terzo dei membri del consiglio di sorveglianza nominati dagli azionisti, vale a dire, nel caso della Volkswagen, tre rappresentanti. Secondo la Commissione, il citato art. 4, n. 1, limitando la possibilità per gli altri azionisti di partecipare effettivamente alla gestione e al controllo di tale società, rappresenta una restrizione alla libera circolazione dei capitali.

58. La Repubblica federale di Germania rileva che il consiglio di sorveglianza è meramente un organo di controllo e non un organo decisionale. Essa aggiunge che il numero di rappresentanti nel consiglio di sorveglianza della Volkswagen è proporzionale alla partecipazione al capitale di quest'ultima e che, a tal proposito, la rappresentanza del Land della Bassa Sassonia è inferiore alla quota da esso detenuta in detto capitale. Essa afferma che l'art. 4, n. 1, della legge VW non ha, del resto, alcun rilievo pratico per le decisioni in materia di investimenti. [...]

59. Ai sensi dell'art. 4, n. 1, della legge VW, lo Stato federale e il Land della Bassa Sassonia hanno la possibilità, a condizione che siano azionisti della Volkswagen, di designare ciascuno due rappresentanti in qualità di membri del consiglio di sorveglianza di quest'ultima, vale a dire un numero complessivo di quattro persone.

60. Una siffatta possibilità rappresenta una deroga al diritto societario comune. Quest'ultimo limita infatti i diritti di rappresentanza concessi a taluni azionisti a un terzo del numero di rappresentanti degli azionisti nel consiglio di sorveglianza. Nel caso della Volkswagen, in cui, come ha affermato la Commissione senza essere contraddetta sul punto, il consiglio di sorveglianza è composto di 20 membri, 10 dei quali sono designati dagli azionisti, il numero di rappresentanti designabili dallo Stato federale e dal Land della Bassa Sassonia potrebbe essere, secondo il diritto societario comune, pari al massimo a 3.

61. Si tratta quindi di un diritto specifico, derogatorio rispetto al diritto societario comune, previsto ad esclusivo beneficio degli operatori pubblici da una misura legislativa nazionale.

62. Il diritto di designazione attribuito allo Stato federale e al Land della Bassa Sassonia dà loro la possibilità di partecipare all'attività del consiglio di sorveglianza con maggiore rilievo rispetto a quanto sarebbe loro normalmente concesso dalla loro qualità di azionisti.

63. Anche se, come osservato dalla Repubblica federale di Germania, il diritto di rappresentanza del Land citato non è sproporzionato rispetto alla partecipazione che esso attualmente detiene nel capitale della Volkswagen, è altresì vero che sia tale Land, sia lo Stato federale dispongono del diritto di designare due rappresentanti nel consiglio di sorveglianza della Volkswagen in quanto posseggono azioni di quest'ultima, a prescindere dall'ampiezza della loro partecipazione.

64. L'art. 4, n. 1, della legge VW introduce in tal modo uno strumento che fornisce agli operatori pubblici la possibilità di esercitare un'influenza che va al di là dei loro investimenti. Corrispettivamente, l'influenza degli altri azionisti può risultare ridotta rispetto ai loro investimenti.

65. Il fatto che il consiglio di sorveglianza sia, come sostenuto dalla Repubblica federale di Germania, non un organo decisionale, bensì un mero organo di controllo non è tale da mettere in discussione la posizione e l'influenza degli operatori pubblici di cui trattasi. Infatti, laddove il diritto societario tedesco attribuisce al consiglio di sorveglianza il compito di controllare la gestione della società nonché di riferire agli azionisti in ordine a tale gestione, esso concede a detto organo, ai fini dell'esercizio di tale compito, talune rilevanti competenze, quali la nomina e la revoca dei membri del comitato esecutivo. Oltretutto, come ricordato dalla Commissione, il consenso del consiglio di sorveglianza è necessario per un certo numero di operazioni tra cui, oltre alla realizzazione e al trasferimento di impianti produttivi, la creazione di succursali, l'acquisto e la vendita di beni immobili, gli investimenti e il riacquisto di altre imprese.

66. Limitando la possibilità degli altri azionisti di partecipare alla società con l'obiettivo di creare o

mantenere legami economici durevoli e diretti con quest'ultima, che consentano una partecipazione effettiva alla sua gestione o al suo controllo, l'art. 4, n. 1, della legge VW è idoneo a dissuadere gli investitori diretti di altri Stati membri dall'investire nel capitale della società.

67. Per le stesse ragioni esposte ai punti 53-55 della presente sentenza, tale rilievo non può essere confutato dall'argomento della Repubblica federale di Germania secondo cui sui mercati finanziari internazionali sussisterebbe un vivace interesse degli investitori per le azioni della Volkswagen.

68. Alla luce di quanto precede, occorre rilevare che l'art. 4, n. 1, della legge VW rappresenta una restrizione ai movimenti di capitali ai sensi dell'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE].

69. La questione se lo Stato federale e il Land della Bassa Sassonia facciano o meno uso del diritto loro attribuito dal citato art. 4, n. 1, è priva di qualsivoglia rilevanza. A tal proposito è sufficiente rilevare, infatti, che il diritto specifico e derogatorio rispetto al diritto comune attribuito a tali operatori pubblici di nominare rappresentanti nel consiglio di sorveglianza della Volkswagen sussiste nell'ordinamento giuridico tedesco ».

La Corte, si è quindi pronunciata su un'eventuale giustificazione delle restrizioni, in particolare osservando:

« 70. La Repubblica federale di Germania afferma, in subordine, che le disposizioni della legge VW contestate dalla Commissione sono giustificate da motivi imperativi di interesse generale. Tale legge, che si iscrive in un peculiare contesto storico, avrebbe infatti istituito un «giusto equilibrio dei poteri» per tener conto degli interessi dei lavoratori della Volkswagen e per tutelare gli azionisti di minoranza della stessa. Detta legge perseguirebbe in tal modo un obiettivo di politica sociale e regionale nonché un obiettivo economico, in combinazione con obiettivi di politica industriale.

71. Secondo la Commissione, che contesta la rilevanza di tali considerazioni storiche, la legge VW non risponde all'interesse generale, poiché le ragioni invocate dalla Repubblica federale di Germania non valgono per tutte le imprese che esercitano un'attività sul territorio di tale Stato membro, ma persegue obiettivi di politica economica che non possono giustificare restrizioni alla libera circolazione dei capitali (sentenza Commissione/Portogallo, cit., punti 49 e 52). [...]

72. La libera circolazione dei capitali può essere limitata da provvedimenti nazionali che si giustifichino per le ragioni di cui all'art. 58 CE [ora art. 65 TFUE] o per motivi imperativi di interesse generale, purché non esistano misure comunitarie di armonizzazione che indichino i provvedimenti necessari a garantire la tutela di tali interessi (v. citate sentenze Commissione/Portogallo, punto 49; Commissione/Francia, punto 45; Commissione/Belgio, punto 45; Commissione/Spagna, punto 68; Commissione/Italia, punto 35, nonché Commissione/Paesi Bassi, punto 32).

73. In mancanza di tale armonizzazione comunitaria, spetta in linea di principio agli Stati membri decidere il livello al quale intendono garantire la tutela di tali legittimi interessi, nonché il modo in cui questo livello deve essere raggiunto. Essi non possono tuttavia farlo se non nei limiti indicati dal Trattato e, in particolare, nel rispetto del principio di proporzionalità, che richiede che le misure adottate siano idonee a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non vadano oltre quanto necessario per il suo raggiungimento (v. citate sentenze Commissione/Portogallo, punto 49; Commissione/Francia, punto 45; Commissione/Belgio, punto 45; Commissione/Spagna, punto 68; Commissione/Italia, punto 35, nonché Commissione/Paesi Bassi, punto 33).

74. Per quanto riguarda la tutela degli interessi dei lavoratori, invocata dalla Repubblica federale di Germania per giustificare le disposizioni controverse della legge VW, si deve rilevare che tale Stato membro non è stato in grado di spiegare, al di là di generali considerazioni sulla necessità di una tutela nei confronti di un grande azionista che domini da solo sulla società, la ragione per cui il mantenimento, nel capitale della Volkswagen, di una posizione rafforzata e inamovibile a vantaggio di operatori pubblici sarebbe idoneo e necessario a raggiungere l'obiettivo di tutela dei lavoratori di tale società.

75. Inoltre, quanto al diritto di designare taluni rappresentanti nel consiglio di sorveglianza, si deve constatare che, ai sensi della legislazione tedesca, i lavoratori dispongono direttamente di una

rappresentanza nell'ambito dell'organo in questione.

76. Di conseguenza, la giustificazione addotta dal citato Stato membro in merito alla tutela dei lavoratori non può essere accolta.

77. Lo stesso vale per la giustificazione che la Repubblica federale di Germania vorrebbe trarre dalla tutela degli azionisti di minoranza. Se la volontà di tutelare questi ultimi può rappresentare del pari un interesse legittimo e giustificare, nel rispetto dei principi richiamati ai punti 72 e 73 di questa sentenza, un intervento legislativo, anche qualora quest'ultimo sia tale da rappresentare, sotto altro profilo, una restrizione alla libera circolazione dei capitali, si deve rilevare che, nella fattispecie, una tale volontà non può giustificare le disposizioni controverse della legge VW.

78. Occorre ricordare in proposito che le disposizioni in oggetto creano un contesto giuridico che attribuisce allo Stato federale e al Land della Bassa Sassonia la possibilità di esercitare un'influenza maggiore rispetto a quella che sarebbe di regola correlata ai loro investimenti. Orbene, la Repubblica federale di Germania non ha dimostrato per quali ragioni il mantenimento di una tale posizione a beneficio degli operatori pubblici in parola sarebbe necessario o idoneo a tutelare gli interessi generali degli azionisti di minoranza.

79. Non può infatti escludersi che, in talune specifiche circostanze, gli operatori pubblici in questione utilizzino la loro posizione allo scopo di difendere interessi generali eventualmente contrari agli interessi economici della società interessata e, di conseguenza, contrari agli interessi degli altri azionisti di quest'ultima.

80. Infine, poiché la Repubblica federale di Germania afferma che l'attività di un'impresa importante come la Volkswagen può avere sull'interesse generale un'incidenza tale da giustificare l'esistenza di garanzie legali superiori ai controlli previsti dal diritto societario comune, si deve rilevare che, anche a voler considerare fondata detta tesi, tale Stato membro non ha spiegato, a parte considerazioni generali in merito al rischio che taluni azionisti facciano prevalere i loro interessi personali su quelli dei lavoratori, le ragioni per le quali le disposizioni della legge VW contestate dalla Commissione sono idonee e necessarie allo scopo di salvaguardare gli impieghi generati dall'attività della Volkswagen.

81. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, le censure sollevate dalla Commissione e basate su una violazione dell'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE] devono essere accolte.

82. Occorre di conseguenza dichiarare che, mantenendo in vigore l'art. 4, n. 1, nonché l'art. 2, n. 1, in combinato disposto con l'art. 4, n. 3, della legge VW, la Repubblica federale di Germania è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE] ».

6 dicembre 2007, *Federconsumatori e a. c. Comune di Milano*, cause riunite C-463/04 e C-464/04, Racc. 10419.

L'Azienda Elettrica Milanese SpA (in prosieguo: l'«AEM»), società costituita dal Comune di Milano nel 1996, opera nel settore dei servizi pubblici di distribuzione del gas e dell'energia elettrica affidatile in gestione da tale Comune. Nel 1998 è stata quotata in borsa e vi è stata una prima cessione di azioni in forza della quale il Comune di Milano deteneva il 51% del capitale di tale società. Proseguendo il processo di privatizzazione dell'AEM, il consiglio comunale di Milano, con delibera 17 febbraio 2004, n. 4, ha deciso di ridurre la propria partecipazione al capitale dell'AEM al 33,4%. Esso ha, tuttavia, subordinato tale cessione di azioni alla preventiva modifica dello statuto dell'AEM, in particolare le disposizioni relative alla modalità di nomina dei membri del consiglio di amministrazione di tale società. In data 29 aprile 2004 l'assemblea straordinaria degli azionisti dell'AEM ha adottato le misure necessarie per modificare lo statuto in senso conforme alla delibera comunale n. 5/04 introducendo, in particolare, il diritto esclusivo a favore del Comune di Milano di procedere alla nomina diretta di un numero di amministratori, proporzionato all'entità della propria partecipazione, nei limiti di un quarto dei membri del consiglio di amministrazione di detta società. D'altra parte, lo statuto dell'AEM, ai sensi dell'art. 4 della legge n. 474/94, come modificata dalla legge 24 dicembre 2003, n. 350 (GURI del 27 dicembre 2003, n. 474) in prosieguo: la «legge n.

474/1994»), che disciplina il voto di lista, conferisce a detto Comune il diritto di partecipare all'elezione mediante voto di lista degli amministratori non direttamente nominati dal Comune stesso. L'effetto combinato della riserva di nomina diretta di amministratori e del diritto di partecipare al voto di lista per la designazione degli altri membri del consiglio di amministrazione dell'AEM consente al Comune di Milano di conservare sempre la maggioranza assoluta nel suddetto consiglio di amministrazione, sebbene esso, successivamente alla cessione dei titoli, sia destinato a divenire socio di maggioranza relativa. Varie associazioni di tutela dei consumatori e di piccoli azionisti nonché azionisti individuali hanno impugnato le delibere nn. 4/04 e 5/04 dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, chiedendone l'annullamento e la sospensione degli effetti. Esse addebitano in particolare al meccanismo descritto di scoraggiare gli investitori dall'acquisire partecipazioni nell'AEM, ed eventualmente dal controllare quest'ultima, con inevitabile pregiudizio della loro partecipazione in tale società, che verrebbe necessariamente deprezzata. Con ordinanza cautelare 10 giugno 2004 il Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia ha disposto la sospensione degli effetti della delibera n. 5/04 con la motivazione che le disposizioni relative al meccanismo di nomina degli amministratori dell'AEM apparivano, allo stato, in contrasto con la giurisprudenza della Corte di giustizia in tema di poteri speciali. Con ordinanza cautelare 10 agosto 2004, il Consiglio di Stato ha riformato l'ordinanza citata, respingendo l'istanza cautelare proposta, in particolare per il fatto che la giurisprudenza comunitaria sulla quale si fonda la detta ordinanza attiene a fattispecie riguardanti l'azione che conferisce poteri speciali, la cosiddetta «golden share», nozione profondamente diversa da quella oggetto delle cause per le quali detta giurisdizione è chiamata a pronunciarsi, le quali sono incentrate sui poteri speciali di cui può disporre uno degli azionisti ai sensi della normativa civilistica. Alla luce di ciò, il Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, nutrendo dubbi sulla conformità dell'art. 2449 del cod. civ. italiano con l'art. 56 CE (ora art. 63 TFUE), così come interpretato dalla Corte di giustizia, ha deciso di sospendere il procedimento dinanzi ad esso pendente e di sottoporre alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali. Sull'interpretazione dell'articolo 56 CE (ora art. 63 TFUE) la Corte, in particolare, ha osservato:

« 18. Le questioni del giudice del rinvio, che devono essere esaminate congiuntamente, sono in sostanza dirette a chiarire se l'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE] vada interpretato nel senso che osta ad una disposizione nazionale, quale l'art. 2449 del codice civile, in virtù della quale lo statuto di una società per azioni può conferire allo Stato o ad un ente pubblico che hanno partecipazioni nel capitale di tale società la facoltà di nominare direttamente uno o più membri del consiglio di amministrazione, la quale, di per sé o, come nelle cause principali, unitamente ad una disposizione, quale l'art. 4 della legge n. 474/1994, che conferisce allo Stato o all'ente pubblico in parola il diritto di partecipare all'elezione mediante voto di lista degli amministratori non direttamente nominati da esso stesso, è tale da consentire a detto Stato o a detto ente di disporre di un potere di controllo sproporzionato rispetto alla sua partecipazione nel capitale di detta società.

19. Secondo una costante giurisprudenza, l'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE] vieta in maniera generale le restrizioni ai movimenti di capitali tra gli Stati membri (v., segnatamente, sentenze 28 settembre 2006, cause riunite C-282/04 e C-283/04, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. I-9141, punto 18 e giurisprudenza ivi citata, nonché 23 ottobre 2007, causa C-112/05, Commissione/Germania, Racc. pag. I-8995, punto 17).

20. In assenza di definizione, nell'ambito del Trattato CE, della nozione di «movimenti di capitali» ai sensi dell'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE], la Corte ha in precedenza riconosciuto un valore indicativo alla nomenclatura allegata alla direttiva del Consiglio 24 giugno 1988, 88/361/CEE, per l'attuazione dell'art. 67 del Trattato [articolo abrogato dal Trattato di Amsterdam] (GU L 178, pag. 5). Costituiscono quindi movimenti di capitali ai sensi dell'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE], in particolare, gli investimenti diretti, vale a dire, come emerge da tale nomenclatura e dalle relative note esplicative, gli investimenti di qualsiasi tipo effettuati dalle persone fisiche o giuridiche aventi lo scopo di stabilire o mantenere legami durevoli e diretti tra il finanziatore e l'impresa cui tali fondi sono destinati per l'esercizio di un'attività economica. Con riferimento a partecipazioni in

imprese nuove o esistenti, come confermano tali note esplicative, l'obiettivo di creare o mantenere legami economici durevoli presuppone che le azioni detenute dall'azionista conferiscano a quest'ultimo, a norma delle disposizioni di legge nazionali sulle società per azioni o altrimenti, la possibilità di partecipare effettivamente alla gestione di tale società o al suo controllo (v. sentenza Commissione/Germania, cit., punto 18 e giurisprudenza ivi citata).

21. Con riferimento a tale forma di investimenti, la Corte ha precisato che devono essere qualificate come «restrizioni» ai sensi dell'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE] misure nazionali idonee a impedire o a limitare l'acquisizione di azioni nelle imprese interessate o che possano dissuadere gli investitori degli altri Stati membri dall'investire nel capitale di queste ultime (v. sentenza Commissione/Germania, cit., punto 19 e giurisprudenza ivi citata).

22. È giocoforza constatare che una disposizione nazionale quale l'art. 2449 del codice civile costituisce una tale restrizione.

23. Detto articolo, infatti, consente agli azionisti pubblici di beneficiare della possibilità di partecipare all'attività del consiglio di amministrazione di una società per azioni con maggiore rilievo rispetto a quanto sarebbe loro normalmente concesso dalla loro qualità di azionisti (v., per analogia, sentenza Commissione/Germania, cit., punto 62).

24. Viene così messo a disposizione di detti azionisti pubblici uno strumento che fornisce la possibilità di esercitare un'influenza che va al di là dei loro investimenti. Corrispettivamente, l'influenza degli altri azionisti può risultare ridotta rispetto ai loro investimenti (v. sentenza Commissione/Germania, cit., punto 64).

25. Si deve rilevare, in particolare, che, come sottolineato dal giudice del rinvio, l'art. 2449 del codice civile non prevede alcun limite per quanto riguarda il numero degli amministratori che possono essere direttamente nominati dallo Stato o da un ente pubblico che hanno partecipazioni nel capitale di una società per azioni.

26. Per quanto riguarda il caso dell'AEM, non è pertinente la circostanza che il diritto di nominare direttamente amministratori in applicazione della detta disposizione sia stato riservato al Comune di Milano solamente in proporzione alla sua partecipazione nel capitale di tale società e nel limite di un quarto dei membri del consiglio d'amministrazione di quest'ultima.

27. Infatti, come correttamente rilevato dal giudice a quo, il diritto di nomina diretta di cui trattasi si aggiunge al diritto del Comune di Milano, in forza dell'art. 4 della legge n. 474/1994, di partecipare normalmente all'elezione mediante voto di lista degli amministratori non direttamente nominati da quest'ultimo, di modo che esso può disporre della maggioranza assoluta in detto consiglio, e ciò anche nel caso, come considerato nelle ordinanze di rinvio, in cui esso detenga solo una maggioranza relativa del capitale, vale a dire una partecipazione pari al 33,4% in quest'ultimo.

28. Pertanto, nonostante la circostanza che il diritto di nomina diretta attribuito al Comune di Milano sia proporzionale all'entità della sua partecipazione nel capitale dell'AEM e benché tale diritto sia esercitabile nel limite di un quarto dei membri del consiglio di amministrazione di questa società, l'art. 2449 del codice civile, in combinato con l'art. 4 della legge n. 474/1994, consente al Comune in parola di garantirsi la possibilità di partecipare all'attività di tale consiglio con maggiore rilievo rispetto a quanto sarebbe ad esso normalmente concesso dalla sua qualità di azionista.

29. Fornendo agli azionisti pubblici uno strumento che permette loro di limitare la possibilità degli altri azionisti di partecipare alla società con l'obiettivo di creare o mantenere legami economici durevoli e diretti con quest'ultima, che consentano una partecipazione effettiva alla sua gestione o al suo controllo, una normativa nazionale quale quella di cui trattasi nelle cause principali è idonea a dissuadere gli investitori diretti di altri Stati membri dall'investire nel capitale della società (v., in questo senso, sentenza Commissione/Germania, cit., punto 66).

30. L'esistenza di una restrizione alla libera circolazione dei capitali non può essere rimessa in discussione dagli argomenti del Comune di Milano e del governo italiano secondo i quali, da un lato, l'art. 2449 del codice civile rientra nell'ambito del quadro normativo societario di diritto comune e, dall'altro, il diritto del Comune in parola di nominare direttamente amministratori gli sarebbe stato attribuito volontariamente dall'assemblea dei soci dell'AEM e in forza della normale applicazione di tale diritto societario comune.

31. In primo luogo, infatti, si deve constatare che l'art. 2449 del codice civile consente allo statuto di una società per azioni di conferire la facoltà di nominare direttamente uno o più amministratori solamente allo Stato o ad enti pubblici che hanno partecipazioni in una tale società. Tenuto conto che, come rilevato al punto 17 della presente sentenza, il giudice a quo si basa sul presupposto secondo cui la regola stabilita dall'art. 2449 del codice civile deroga al diritto societario comune, non occorre esaminare il caso in cui quest'ultimo offrirebbe una possibilità di nomina identica a qualunque azionista, segnatamente agli azionisti privati.

32. La sola circostanza che il legislatore nazionale inserisca una misura diretta specificamente a conferire poteri speciali allo Stato o ad un ente pubblico che hanno partecipazioni in una società per azioni nelle disposizioni del codice civile che disciplinano tali società non può sottrarre detta misura all'ambito di applicazione dell'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE].

33. In secondo luogo, anche se il diritto di nomina non è attribuito direttamente allo Stato o all'ente pubblico dall'art. 2449 del codice civile, ma, in applicazione di tale articolo, è necessaria una decisione dell'assemblea generale degli azionisti della società interessata, conformemente al meccanismo previsto dalla legge per la formazione della volontà dei soci, ciò non di meno siffatta circostanza non priva la disciplina di cui è causa del suo carattere restrittivo.

34. Infatti, indipendentemente dalla questione se l'azionista pubblico disponga di per sé della maggioranza necessaria per fare inserire nello statuto della società interessata il suo diritto di nomina diretta di amministratori di quest'ultima, o se, come sembra verificarsi nelle cause principali, può conseguire tale modifica solo con il concorso di altri azionisti, occorre constatare che è solo in forza della disciplina di cui trattasi nelle cause principali, la quale deroga al diritto societario comune, che l'azionista pubblico, a differenza di un azionista privato, può ottenere che gli sia concesso il diritto di partecipare all'attività del consiglio d'amministrazione con maggiore rilievo rispetto a quanto gli sarebbe normalmente concesso dalla sua qualità di azionista.

35. Anche se un tale diritto di nomina, una volta inserito nello statuto, non è immutabile, dato che, in via di principio, può essere oggetto di modifica in occasione di un'ulteriore revisione dello statuto medesimo, esso tuttavia gode di una protezione relativamente intensa. L'azionista pubblico, infatti, può trarre profitto dalla garanzia di continuità di cui beneficia lo statuto di una società per azioni, in quanto per la modifica di quest'ultimo è di norma necessaria una maggioranza qualificata degli azionisti. Così, anche quando l'azionista pubblico non dispone più successivamente, da solo o con il concorso di altri azionisti, della maggioranza necessaria per ottenere l'attribuzione di un diritto di nomina diretta degli amministratori, segnatamente perché, nel frattempo, ha ridotto la sua partecipazione al capitale della società interessata, esso può tuttavia continuare a godere di un tale diritto.

36. Un investitore potrà avere la certezza di riuscire ad abrogare il diritto di nomina diretta degli amministratori di una società per azioni solamente qualora l'investimento effettuato sia di una rilevanza tale da assicurargli la maggioranza necessaria per modificare lo statuto di detta società, il che può richiedere un investimento ben al di là di quello che, in assenza dell'inserimento del diritto di nomina di cui trattasi nello statuto, gli consentirebbe di partecipare alla società interessata con l'obiettivo di creare o mantenere legami economici durevoli e diretti con quest'ultima, che consentano una partecipazione effettiva alla sua gestione o al suo controllo.

37. A tale proposito si deve rilevare che, nel caso dell'AEM, come constatato dal giudice del rinvio e confermato dalle osservazioni della società in questione nel corso dell'udienza, per un investitore è impossibile abrogare il diritto di nomina diretta di amministratori conferito al Comune di Milano fino a quando quest'ultimo conservi la sua partecipazione del 33,4%.

38. Benché, dunque, da un punto di vista formale, sia la decisione dell'assemblea degli azionisti dell'AEM ad aver istituito il diritto di nomina di cui trattasi, tale decisione, in circostanze quali quelle delle cause di cui è investito il giudice a quo, dev'essere considerata come un semplice strumento che il Comune di Milano ha potuto utilizzare solo in virtù dell'esistenza della normativa in questione nelle cause principali.

39. Tuttavia, la libera circolazione dei capitali può essere limitata da provvedimenti nazionali che si giustifichino per le ragioni di cui all'art. 58 CE [ora art. 65 TFUE] o per motivi imperativi di

interesse generale, purché non esistano misure comunitarie di armonizzazione che indichino i provvedimenti necessari a garantire la tutela di tali interessi (v. sentenza Commissione/Germania, cit., punto 72 e giurisprudenza citata).

40. In mancanza di tale armonizzazione comunitaria, spetta in linea di principio agli Stati membri decidere il livello al quale intendono garantire la tutela di tali legittimi interessi, nonché il modo in cui questo livello deve essere raggiunto. Essi non possono tuttavia farlo se non nei limiti indicati dal Trattato e, in particolare, nel rispetto del principio di proporzionalità, che richiede che le misure adottate siano idonee a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non vadano oltre quanto necessario per il suo raggiungimento (sentenza Commissione/Germania, cit., punto 73 e giurisprudenza ivi citata).

41. A tale riguardo, occorre ricordare in particolare che, secondo la giurisprudenza della Corte, non possono essere negate le preoccupazioni che, a seconda delle circostanze, possono giustificare che gli Stati membri conservino una certa influenza sulle imprese inizialmente pubbliche e successivamente privatizzate, qualora tali imprese operino nei settori dei servizi di interesse generale o strategici (sentenza 13 maggio 2003, causa C-463/00, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-4581, punto 66 e giurisprudenza ivi citata).

42. Tuttavia, si deve constatare che, come rilevato dal giudice a quo, l'art. 2449 del codice civile non sottopone l'inserimento nello statuto di una società per azioni di un diritto per lo Stato o per un ente pubblico che hanno partecipazioni in quest'ultima di nominare direttamente uno o più membri del consiglio di amministrazione a nessuna condizione, e pertanto siffatta disposizione non può essere considerata giustificata.

43. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alle questioni sottoposte che l'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE] dev'essere interpretato nel senso che esso osta ad una disposizione nazionale, quale l'art. 2449 del codice civile, secondo cui lo statuto di una società per azioni può conferire allo Stato o ad un ente pubblico che hanno partecipazioni nel capitale di tale società la facoltà di nominare direttamente uno o più amministratori, la quale, di per sé o, come nelle cause principali, in combinato con una disposizione, quale l'art. 4 della legge n. 474/1994, che conferisce allo Stato o all'ente pubblico in parola il diritto di partecipare all'elezione mediante voto di lista degli amministratori non direttamente nominati da esso stesso, è tale da consentire a detto Stato o a detto ente di godere di un potere di controllo sproporzionato rispetto alla sua partecipazione nel capitale delle detta società ».

11 settembre 2008, *D.M.M.A. Arens-Sikken c. Staatssecretaris van Financiën*, causa C-43/07, Racc. I-6887.

Il marito della signora Arens-Sikken è deceduto l'8 novembre 1998. Al momento del decesso egli non risiedeva nei Paesi Bassi da oltre dieci anni, bensì in Italia. Il de cuius aveva disposto dei propri beni per testamento e la sua eredità era stata ripartita in parti uguali tra la signora Arens-Sikken e i quattro figli nati dal matrimonio dello stesso con quest'ultima. Dell'eredità faceva parte, tra l'altro, la quota del de cuius di un bene immobile sito nei Paesi Bassi del valore di NLG 475.000. Gli eredi del de cuius hanno effettuato una dichiarazione ai fini dell'imposta sui trasferimenti di proprietà, assumendo come base imponibile un valore percepito da ciascuno di essi di NLG 95.000, pari a un quinto del valore di NLG 475 000 del bene immobile. Tuttavia, l'amministrazione finanziaria olandese ha ritenuto che la signora Arens-Sikken avesse acquisito nella sua totalità la quota dell'immobile rientrante nell'eredità e l'ha invitata a versare un'imposta sui trasferimenti di proprietà pari alla somma calcolata in base ad un valore di NLG 475.000. Ai figli della signora Arens-Sikken non è stata invece richiesta alcuna imposta sui trasferimenti di proprietà. In seguito all'opposizione della signora Arens-Sikken, la decisione dell'amministrazione finanziaria è stata confermata. Ella ha presentato ricorso dinanzi al Gerechtshof te's - Hertogenbosch (Corte di appello di 's-Hertogenbosch) avverso la decisione di conferma adottata dalla detta amministrazione. Nel ricorso la stessa asseriva di non dover essere assoggettata ad un'imposta sui trasferimenti di proprietà calcolata in base al

suddetto valore di NLG 475.000, ma che tale importo doveva essere ridotto in funzione dei debiti da essa assunti a titolo di conguaglio. Il giudice adito ha dichiarava che, rispetto alla signora Arens-Sikken, l'imposta sui trasferimenti di proprietà si ricollegava all'acquisto per successione del bene immobile. Tale giudice ha stabilito che, nell'ambito della ripartizione parentale testamentaria, il bene attribuito alla ricorrente rappresentava la quota del de cuius nell'immobile in parola. La signora Arens-Sikken ha impugnato in cassazione dinanzi allo Hoge Raad der Nederlanden, tale sentenza. Quest'ultimo giudice ha affermato che correttamente il Gerechtshof te 's-Hertogenbosch ha giudicato che, ai fini della riscossione dell'imposta sui trasferimenti di proprietà, si considera che la signora Arens-Sikken, ai sensi della normativa olandese sulle successioni, ha acquisito interamente la quota del bene immobile assegnatole. Esso ha quindi constatato che, in forza del regime olandese dell'imposta sui trasferimenti di proprietà, il soggetto interessato non può, ai fini del calcolo della base dell'imposta, dedurre i debiti assunti a titolo di conguaglio (come neppure può dedurre una quota proporzionale di tutti i debiti rientranti nell'eredità). Viceversa, se il marito della signora Arens-Sikken avesse avuto al momento del decesso la residenza nei Paesi Bassi, ella avrebbe potuto tener conto di siffatti debiti assunti a titolo di conguaglio (alla stregua di tutti i debiti connessi all'eredità) nel calcolo della base imponibile dell'imposta di successione dovuta in tale ipotesi. In tale contesto, il giudice adito ha posto il quesito se la non deducibilità dei suddetti debiti assunti a titolo di conguaglio nella determinazione della base imponibile dell'imposta sui trasferimenti di proprietà configurasse un'illecita restrizione alla libera circolazione dei capitali. Ritenendo che la controversia sollevasse questioni d'interpretazione del diritto comunitario, esso ha pertanto deciso di sospendere il procedimento pendente e di sottoporre alla Corte di giustizia alcune seguenti questioni pregiudiziali inerenti, in particolare, l'applicazione degli artt. 56 e 58 CE (già artt. 73 B e 73 D e ora artt. 63 e 65 TFUE). In proposito, la Corte ha osservato:

« 26. Con le sue questioni, il giudice del rinvio chiede in sostanza se il combinato disposto degli artt. 73 B e 73 D [divenuti, rispettivamente, artt. 63 e 65 TFUE] del Trattato debba essere interpretato nel senso che osta ad una normativa di uno Stato membro, come quella di cui alla causa principale, relativa al calcolo delle imposte di successione e sui trasferimenti di proprietà dovute in relazione ad un bene immobile situato nel territorio di tale Stato membro, la quale non preveda, ai fini del calcolo delle suddette imposte, la deducibilità dei debiti sorti a titolo di conguaglio in conseguenza di una ripartizione parentale testamentaria, qualora la persona della quale viene aperta la successione risiedesse, al momento del decesso, non nello Stato in cui tale bene immobile è situato, bensì in un altro Stato membro, laddove siffatta deducibilità viene prevista qualora la persona interessata risiedesse al momento del decesso nello Stato in cui detto bene immobile è situato.

27. Inoltre, qualora la suddetta questione vada risolta in senso affermativo e con riferimento alle [...] sentenze Gerritse [12 giugno 2003, causa C-234/01, Racc. pag. I-5933] e Barbier [11 dicembre 2003, causa C-364/01, Racc. pag. I-15013], tale giudice chiede quale metodo di raffronto vada applicato ad un'ipotesi come quella della causa principale, al fine di determinare se l'ammontare dell'imposta di successione che sarebbe stata riscossa qualora la persona della quale viene aperta la successione avesse risieduto al momento del decesso nei Paesi Bassi sarebbe stato inferiore a quello dell'imposta sui trasferimenti di proprietà.

28. L'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE] vieta in modo generale le restrizioni ai movimenti di capitali tra gli Stati membri (sentenza 6 dicembre 2007, cause riunite C-463/04 e C-464/04, Federconsumatori e a., Racc. pag. I-10419, punto 19, e giurisprudenza ivi citata).

29. In difetto, nel Trattato CE, di una definizione della nozione di «movimenti di capitali», ai sensi dell'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE], la Corte ha in precedenza riconosciuto valore indicativo alla nomenclatura allegata alla direttiva 88/361, anche se quest'ultima è stata adottata sulla base degli artt. 69 e 70, n. 1, del Trattato CEE (divenuti artt. 69 e 70, n. 1, del Trattato CE, abrogati dal Trattato di Amsterdam) posto che, conformemente a quanto indicato nella sua introduzione, l'elenco da essa contenuto non ha carattere esaustivo (v., in particolare, sentenze 23 febbraio 2006, causa C-513/03, van Hilten-van der Heijden, Racc. pag. I-1957, punto 39; 3 ottobre 2006, causa C-452/04, Fidium Finanz, Racc. pag. I-9521, punto 41; Federconsumatori e a., cit., punto 20, e 17

gennaio 2008, causa C-256/06, Jäger, Racc. pag. I-123, punto 24).

30. A tale proposito la Corte, rammentando in particolare che le successioni, che consistono in una trasmissione ad una o più persone del patrimonio lasciato da una persona deceduta o, in altri termini, in un trasferimento agli eredi della proprietà dei vari beni, diritti, ecc. di cui tale patrimonio è composto, sono disciplinate dal titolo XI dell'allegato I della direttiva 88/361, intitolato «Movimenti di capitali a carattere personale», ha dichiarato che le successioni configurano movimenti di capitali ai sensi dell'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE], ad eccezione dei casi in cui gli elementi che le costituiscono si trovano all'interno di un solo Stato membro (v. citate sentenze Barbier, punto 58; van Hilten-van der Heijden, punto 42, e Jäger, punto 25).

31. La situazione in cui una persona, residente in Italia al momento del decesso, lascia in eredità un bene immobile - situato nei Paesi Bassi e assoggettato in tale paese all'imposta sui trasferimenti di proprietà - ad altre persone residenti in Italia o, eventualmente, in un altro Stato membro non costituisce affatto una situazione puramente interna.

32. Di conseguenza la successione in esame nella causa principale costituisce un movimento di capitali ai sensi dell'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE].

33. In primo luogo occorre esaminare se, come sostenuto dalla Commissione delle Comunità europee, una normativa nazionale come quella di cui alla causa principale configuri una restrizione ai movimenti di capitali.

34. A questo proposito si deve anzitutto rammentare che, in conformità della normativa olandese, quando la persona della quale viene aperta la successione risiede, al momento del decesso, in uno Stato membro diverso dal Regno dei Paesi Bassi, i debiti sorti a titolo di conguaglio in forza di una ripartizione parentale testamentaria, come quelli a carico della sig.ra Arens-Sikken nella causa principale, non possono essere dedotti in sede di calcolo dell'imposta sui trasferimenti di proprietà relativa al bene immobile lasciato in eredità. Pertanto, l'imposta sui trasferimenti di proprietà che la ricorrente nella causa principale era tenuta a pagare a motivo dell'acquisto mortis causa del bene immobile doveva essere calcolata in base ad un valore di NLG 475.000, ossia il valore totale di tale bene.

35. Per contro, allorché la stessa persona al momento del decesso risiede nei Paesi Bassi, nel calcolo dell'imposta di successione dovuta su un bene immobile acquisito mortis causa siffatti debiti vengono presi in considerazione. In una situazione identica a quella della ricorrente nella causa principale, connotata dalla presenza di altri quattro eredi e di un bene immobile del valore di NLG 475.000 lasciato in eredità, l'imposta di successione che il coniuge su cui gravano i debiti a titolo di conguaglio dovrebbe pagare verrebbe calcolata su un importo di NLG 95.000, corrispondente ad un quinto del valore di tale bene.

36. Dalla giurisprudenza della Corte risulta che le norme nazionali che determinano il valore di un bene immobile ai fini del calcolo dell'imposta esigibile in caso di acquisto per successione non solo possono essere idonee a dissuadere dall'acquisto dei beni immobili situati nello Stato membro interessato, ma possono avere parimenti l'effetto di diminuire il valore della successione di un residente di uno Stato membro diverso da quello in cui sono ubicati i detti beni (v., in tal senso, citate sentenze Barbier, punto 62, e Jäger, punto 30).

37. Relativamente alla materia delle successioni, la giurisprudenza ha confermato che le misure vietate dall'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE], in quanto restrizioni ai movimenti di capitali, includono quelle che hanno l'effetto di diminuire il valore della successione di un soggetto residente in uno Stato membro diverso da quello in cui sono ubicati i beni di cui trattasi e che effettua la tassazione sulla successione di detti beni (citate sentenze van Hilten-van der Heijden, punto 44, e Jäger, punto 31).

38. Indubbiamente, in una situazione come quella della causa principale, ai fini dell'applicazione della normativa nazionale il valore imponibile del bene immobile lasciato in eredità resta lo stesso, a prescindere dal fatto che vengano consentite o meno deduzioni volte a tener conto della ripartizione parentale testamentaria. Tuttavia, come la Commissione ha giustamente rilevato, è anche vero che, per quanto attiene al metodo di calcolo impiegato per determinare l'imposta effettivamente dovuta, la normativa olandese opera una distinzione tra le persone che, al momento del decesso, erano

residenti e quelle che, in tale momento, non erano residenti nello Stato membro interessato.

39. Infatti, come evidenziato ai punti 34 e 35 della presente sentenza, se un soggetto residente avesse lasciato in eredità a cinque eredi un bene immobile sito nei Paesi Bassi e avesse altresì disposto per testamento una ripartizione parentale, l'onere tributario complessivo connesso a tale bene immobile verrebbe ripartito su tutti gli eredi, mentre, a seguito del decesso di un soggetto non residente, come il marito della ricorrente nella causa principiare, l'onere tributario complessivo grava su di un unico erede. Come ha osservato la Commissione, nel primo caso vi sarebbero più eredi e la somma percepita da ciascuno di essi, considerato il valore del bene immobile interessato, non oltrepasserebbe necessariamente la soglia o le soglie previste per l'applicazione di un'aliquota d'imposta superiore. Per converso, un prelievo effettuato sul valore totale di un bene immobile e posto a carico di un unico erede - sul quale gravino i debiti sorti a titolo di conguaglio in conseguenza di una ripartizione parentale testamentaria - potrebbe condurre o addirittura condurrebbe inevitabilmente all'applicazione di un'aliquota d'imposta superiore.

40. Ne consegue che, in ragione della progressività degli scaglioni fiscali previsti dalla normativa olandese, la quale, come ha sottolineato la Commissione all'udienza, non è di per sé stessa contestabile, una normativa nazionale come quella di cui alla causa principale potrebbe assoggettare la successione di un soggetto non residente ad un onere tributario totale più elevato.

41. Tale conclusione non può essere rimessa in discussione dall'argomento del governo olandese secondo cui la normativa applicata nei Paesi Bassi non comporterebbe alcuna restrizione, in quanto la disparità di trattamento invocata dalla ricorrente nella causa principale sarebbe effetto della ripartizione della competenza fiscale tra gli Stati membri. Infatti, tale circostanza è irrilevante alla luce dei criteri che discendono dalla giurisprudenza citata ai punti 36 e 37 della presente sentenza. Inoltre, la disparità di trattamento operata all'atto di prendere in considerazione i debiti assunti a titolo di conguaglio deriva dall'applicazione della sola normativa olandese in discorso (v. anche, in tal senso, sentenza Jäger, cit., punto 34).

42. Il governo olandese fa tuttavia valere che i debiti assunti a titolo di conguaglio non vanno considerati come direttamente ricollegati al bene immobile ai sensi delle citate sentenze Gerritse e Barbier. Tali debiti non farebbero parte dell'asse ereditario, ma sarebbero debiti assunti dal coniuge superstite, sorti in un momento successivo al decesso della persona interessata e per effetto del testamento lasciato da quest'ultima. Detti debiti non graverebbero sul bene immobile e i creditori del coniuge superstite, che assume il debito a titolo di conguaglio, non potrebbero far valere alcun diritto reale su tale bene immobile.

43. A questo riguardo occorre ricordare che, nella causa all'origine della citata sentenza Barbier, la questione sollevata concerneva il calcolo dell'imposta esigibile in caso di acquisto per successione di un bene immobile situato in uno Stato membro e la presa in considerazione, ai fini della determinazione del valore di tale bene, dell'obbligo incondizionato che incombeva sul titolare del diritto reale di cedere quest'ultimo ad un terzo, detentore della proprietà economica di detto bene. Tale debito si ricollegava quindi direttamente al bene immobile oggetto della successione.

44. Analogamente, nel contesto degli artt. 49 CE e 50 CE la Corte ha rilevato che una normativa nazionale la quale neghi ai non residenti, in materia d'imposizione fiscale, la detrazione delle spese professionali direttamente collegate all'attività all'origine dei redditi imponibili nello Stato membro interessato, quando invece la riconosce ai residenti, rischia di sfavorire principalmente i cittadini di altri Stati membri ed è contraria ai detti articoli (v., in tale senso, sentenza Gerritse, cit., punti 27 e 28).

45. Tuttavia, nella causa principale, se è vero, come rileva lo stesso giudice del rinvio, che i debiti assunti a titolo di conguaglio sono connessi al bene immobile in parola, dal momento che essi sono sorti per il fatto che detto bene, in forza di una ripartizione parentale testamentaria, è stato acquisito integralmente dalla ricorrente nella causa principale, non è necessario, per concludere per l'esistenza di una restrizione vietata, in via di principio, dall'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE], valutare se esista un collegamento diretto tra i debiti assunti a titolo di conguaglio e il bene immobile oggetto della successione. Infatti, contrariamente alle cause citate, la presente causa verte sulle conseguenze diverse, per gli eredi, di una normativa nazionale che, nella suddivisione della base d'imposta a

seguito di una ripartizione parentale testamentaria, opera una distinzione a seconda che la persona della quale viene aperta la successione risiedesse o meno al momento del decesso nello Stato membro interessato.

46. Nel caso di specie, come risulta dai punti 38-40 della presente sentenza, la restrizione alla libera circolazione dei capitali deriva dal fatto che una normativa nazionale come quella di cui alla causa principale, combinata con l'applicazione di un'aliquota d'imposta progressiva, produce una disparità di trattamento nella ripartizione dell'onere tributario tra i diversi eredi di una persona che, al momento del decesso, era residente e quelli di una persona che, in tale momento, non era residente nello Stato membro interessato.

47. In udienza lo stesso governo olandese ha riconosciuto che, in una situazione come quella della causa principale, il fatto che non vengano presi in considerazione i crediti a titolo di conguaglio rispetto agli altri eredi di siffatta persona non residente potrebbe comportare un maggiore onere tributario, dal momento che l'imposta sui trasferimenti di proprietà viene fatta gravare unicamente sul coniuge superstite.

48. È altresì giocoforza constatare che, in una situazione come quella della causa principale, la restrizione che deriva dal fatto che il coniuge superstite è tenuto a versare un'imposta sui trasferimenti di proprietà in base al valore totale del bene immobile, senza che vengano presi in considerazione i debiti assunti a titolo di conguaglio, viene aggravata ulteriormente dal fatto che [...] l'imposta sui trasferimenti di proprietà viene calcolata non solo in funzione del valore dell'acquisizione, ma anche tenendo conto del legame esistente tra il contribuente e il de cuius. Ad avviso della Commissione, lo sgravio applicato in favore dei coniugi superstiti è generalmente ingente, a differenza di quello applicato in favore dei figli.

49. Occorre poi esaminare se la restrizione alla libertà di circolazione dei capitali così constatata possa essere giustificata alla luce delle disposizioni del Trattato.

50. A tal riguardo si deve ricordare che, a norma dell'art. 58, n. 1, lett. a), CE [ora art. 65, n. 1, lett. a), TFUE], «[l]'articolo 56 [ora art. 63 TFUE] non pregiudica il diritto degli Stati membri [...] di applicare le pertinenti disposizioni della loro legislazione tributaria in cui si opera una distinzione tra i contribuenti che non si trovano nella medesima situazione per quanto riguarda il loro luogo di residenza o il luogo di collocamento del loro capitale».

51. Tale disposto dell'art. 58 CE [ora art. 65 TFUE], in quanto deroga al principio fondamentale della libera circolazione dei capitali, deve essere oggetto di un'interpretazione restrittiva. Pertanto, la disposizione citata non può essere interpretata nel senso che qualsiasi legislazione tributaria che operi una distinzione tra i contribuenti in base al luogo in cui essi risiedono o allo Stato membro in cui investono i loro capitali è automaticamente compatibile con il Trattato (v. sentenza Jäger, cit., punto 40).

52. Infatti, la deroga prevista dall'art. 58, n. 1, lett. a), CE [ora art. 65, n. 1, lett. a), TFUE] è a sua volta limitata dall'art. 58, n. 3, CE [ora art. 65, n. 3, TFUE], il quale stabilisce che le disposizioni nazionali di cui al n. 1 di tale articolo «non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria né una restrizione dissimulata al libero movimento dei capitali e dei pagamenti di cui all'art. 56 [ora art. 63 TFUE]» (v. sentenze 6 giugno 2000, causa C-35/98, Verkooijen, Racc. pag. I-4071, punto 44; 7 settembre 2004, causa C-319/02, Manninen, Racc. pag. I-7477, punto 28, e Jäger, cit., punto 41). Inoltre, per essere giustificata, la disparità di trattamento in materia di imposte di successione e sui trasferimenti di proprietà dovute in relazione ad un bene immobile sito nel territorio del Regno dei Paesi Bassi tra una persona che, al momento del decesso, risiedeva in tale Stato membro e una persona che, in tale momento, risiedeva in un altro Stato membro non deve andare oltre quanto necessario affinché lo scopo perseguito dalla normativa di cui trattasi sia raggiunto (v., in tal senso, sentenza Manninen, cit., punto 29).

53. Si devono dunque distinguere i trattamenti disuguali consentiti ai sensi dell'art. 58, n. 1, lett. a), CE [ora art. 65, n. 1, lett. a), TFUE] dalle discriminazioni arbitrarie, vietate dal n. 3 di questo stesso articolo. Orbene, dalla giurisprudenza risulta che, affinché una normativa tributaria nazionale come quella di cui alla causa principale, che, ai fini del calcolo dell'imposta di successione, opera una distinzione riguardo alla deducibilità dei debiti assunti a titolo di conguaglio a seconda che la

persona della quale viene aperta la successione risiedesse, al momento del decesso, in tale Stato membro ovvero in un altro Stato membro, possa considerarsi compatibile con le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei capitali, occorre che la differenza di trattamento riguardi situazioni non oggettivamente paragonabili o sia giustificata da motivi imperativi di interesse generale (v. citate sentenze Verkooijen, punto 43; Manninen, punto 29, e Jäger, punto 43).

54. A tal riguardo si deve rilevare che, contrariamente a quanto sostenuto dal governo olandese, la suddetta disparità di trattamento non può essere giustificata adducendo che la stessa attiene a situazioni che non sono oggettivamente paragonabili.

55. Infatti, la situazione degli eredi del de cuius in discussione nella causa principale è paragonabile a quella di qualsivoglia altro erede la cui eredità comprenda un bene immobile situato nei Paesi Bassi e lasciato in eredità da una persona residente in questo stesso Stato al momento del decesso.

56. La normativa olandese, in via di principio, considera sia gli eredi di persone residenti che quelli di persone non residenti al momento del decesso come soggetti passivi ai fini della riscossione delle imposte di successione e/o sui trasferimenti di proprietà relativamente a beni immobili situati nei Paesi Bassi. È solo con riferimento alla deduzione dei debiti assunti a titolo di conguaglio in conseguenza di una ripartizione parentale testamentaria che viene operata una disparità di trattamento tra la successione di persone residenti e quella di persone non residenti.

57. Quando una normativa nazionale pone sullo stesso piano, ai fini della tassazione di un bene immobile acquisito mortis causa e situato nello Stato membro interessato, gli eredi di una persona che, al momento del decesso, aveva la qualità di soggetto residente e quelli di una persona che, in tale momento, aveva la qualità di soggetto non residente, essa non può, salvo creare discriminazioni, trattare detti eredi, nell'ambito della stessa tassazione, in modo diverso relativamente alla deducibilità degli oneri che gravano su tale bene immobile. Trattando in modo identico, salvo che per la deduzione dei debiti, le successioni delle suddette due categorie di persone ai fini delle imposte successorie, il legislatore nazionale ha infatti ammesso che tra le stesse non sussiste, per quanto riguarda le modalità e i presupposti della tassazione in discorso, alcuna differenza di situazione oggettiva che possa giustificare una disparità di trattamento (v., per analogia, nell'ambito del diritto di stabilimento, sentenze 28 gennaio 1986, causa 270/83, Commissione/Francia, Racc. pag. 273, punto 20, nonché 14 dicembre 2006, causa C-170/05, Denkavit Internationaal e Denkavit France, Racc. pag. I-11949, punto 35; nell'ambito della libera circolazione dei capitali e dell'imposta di successione, sentenza in data odierna, causa C-11/07, Eckelkamp e a., non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 63).

58. Infine, quanto alla questione se la restrizione ai movimenti di capitali risultante da una normativa nazionale come quella di cui alla causa principale possa essere oggettivamente giustificata per un motivo imperativo di interesse generale, è giocoforza constatare che, fatti salvi gli argomenti addotti nell'ambito della terza questione pregiudiziale, nessuna giustificazione di questo genere è stata prospettata da parte del governo olandese.

59. Per quanto riguarda la seconda questione, si deve rilevare che la restrizione alla libera circolazione dei capitali risiede nel fatto che la mancata presa in considerazione, in sede di calcolo dell'imposta sui trasferimenti di proprietà, dei debiti assunti a titolo di conguaglio, combinata al carattere progressivo degli scaglioni tributari previsto dalla normativa nazionale, potrebbe comportare un onere fiscale complessivo più elevato rispetto a quello applicabile in sede di calcolo dell'imposta di successione. Inoltre, il giudice del rinvio formula la suddetta questione riferendosi alle citate sentenze Gerritse e Barbier, le quali, come viene evidenziato al punto 45 della presente sentenza, non sono pertinenti nel caso di specie. Ciò considerato, non occorre risolvere la seconda questione.

60. Alla luce di quanto precede, si deve risolvere la [...] questione dichiarando che gli artt. 73 B e 73 D [rispettivamente, artt. 63 e 65 TFUE] del Trattato devono essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa nazionale come quella di cui alla causa principale, relativa al calcolo delle imposte di successione e sui trasferimenti di proprietà dovute in relazione ad un bene immobile situato in uno Stato membro, la quale non preveda, in sede di calcolo delle suddette imposte, la deducibilità dei debiti sorti a titolo di conguaglio in conseguenza di una ripartizione parentale testamentaria, qualora la persona della quale viene aperta la successione non risiedesse, al momento del decesso, in tale Stato

bensì in un altro Stato membro, laddove siffatta deducibilità è invece prevista qualora tale persona risiedesse, in tale momento, nello Stato in cui è situato il bene immobile oggetto della successione, allorché la normativa in parola applica un'aliquota d'imposta progressiva e dal momento che la mancata presa in considerazione di tali debiti, combinata ad una siffatta aliquota progressiva, potrebbe avere per effetto un onere tributario superiore a carico degli eredi cui sia preclusa la suddetta deducibilità ».

26 marzo 2009, *Commissione c. Italia*, causa C-326/07, Racc. I-2291.

La Commissione, con ricorso ex art. 226 CE (ora art. 258 TFUE), ha chiesto alla Corte di giustizia di dichiarare che, avendo adottato le disposizioni di cui all'art. 1, comma 2, del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 10 giugno 2004, recante definizione dei criteri di esercizio dei poteri speciali, di cui all'art. 2 del decreto legge 31 maggio 1994, n. 332, convertito, con modifiche, dalla legge 30 luglio 1994, n. 474 (GURI n. 139 del 16 giugno 2004, pag. 26; in prosieguo: il «decreto del 2004»), le quali prevedono che lo Stato detenga poteri speciali in talune società, l'Italia è venuta meno agli obblighi ad essa imposti dagli artt. 43 e 56 CE (ora artt. 49 e 63 TFUE) la Corte ha osservato:

« 32. La Commissione ritiene che l'inadempimento da essa denunciato debba essere esaminato alla luce dell'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE], relativo alla libertà di stabilimento, e dell'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE], relativo alla libera circolazione dei capitali.

33. Per quanto riguarda la questione se una normativa nazionale rientri nell'una o nell'altra di tali libertà, risulta da una giurisprudenza consolidata che occorre prendere in considerazione l'oggetto della normativa in questione (v. sentenza 24 maggio 2007, causa C-157/05, Holböck, Racc. pag. I-4051, punto 22 nonché la giurisprudenza ivi citata).

34. Ricadono nell'ambito di applicazione ratione materiae delle disposizioni del Trattato CE, relative alla libertà di stabilimento, le disposizioni nazionali che si applicano alla detenzione da parte di un cittadino di uno Stato membro, nel capitale di una società stabilita in un altro Stato membro, di una partecipazione tale da conferirgli una sicura influenza sulle decisioni di tale società e da consentirgli di indirizzarne le attività (v. in tal senso, segnatamente, sentenze 13 aprile 2000, causa C-251/98, Baars, Racc. pag. I-2787, punto 22, e 23 ottobre 2007, causa C-112/05, Commissione/Germania, Racc. pag. I-8995, punto 13).

35. Rientrano nelle disposizioni di cui all'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE], relativo alla libera circolazione dei capitali, segnatamente, gli investimenti diretti, vale a dire gli investimenti di qualsiasi tipo effettuati dalle persone fisiche o giuridiche e aventi lo scopo di stabilire o mantenere legami durevoli e diretti tra il finanziatore e l'impresa cui tali fondi sono destinati per l'esercizio di un'attività economica. Tale obiettivo presuppone che le azioni detenute dall'azionista conferiscano a quest'ultimo la possibilità di partecipare effettivamente alla gestione di tale società o al suo controllo (v. sentenza Commissione/Germania, cit., punto 18 nonché la giurisprudenza ivi citata).

36. Una normativa nazionale che non è destinata ad applicarsi esclusivamente alle partecipazioni tali da conferire una sicura influenza sulle decisioni di una società e da consentire di indirizzarne le attività, ma che si applichi indipendentemente dall'entità della partecipazione detenuta da un azionista in una società, può rientrare nell'ambito di applicazione sia dell'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE], sia dell'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE] (v., in tal senso, sentenza Holböck, cit., punti 23 e 24). Contrariamente a quanto sostenuto dalla Repubblica italiana, la citata sentenza Cadbury Schweppes e Cadbury Schweppes Overseas [2 settembre 2006, causa C-196/04, Racc. pag. I-7995] non consente di concludere che, in un caso del genere, sia pertinente soltanto l'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE]. Infatti, come si evince dal suo punto 32, tale sentenza concerne unicamente una situazione in cui una società detiene partecipazioni che le conferiscono il controllo di altre società (v. sentenza 17 luglio 2008, causa C-207/07, Commissione/Spagna, punto 36).

37. Nella specie, va operata una distinzione a seconda che i criteri siano applicati ai poteri di opposizione dello Stato all'acquisizione di partecipazioni e alla conclusione di patti tra azionisti che

rappresentino una determinata percentuale dei diritti di voto o al potere di porre un veto a talune decisioni della società.

38. Per quanto riguarda, in primo luogo, i poteri di opposizione di cui all'art. 2, comma 1, lett. a) e b), del decreto legge n. 332/1994, dal fascicolo risulta che la percentuale di almeno il 5% dei diritti di voto o, eventualmente, la percentuale minore fissata dal ministro competente deve permettere agli interessati di partecipare effettivamente alla gestione di una determinata società, il che rientra nell'ambito di applicazione delle disposizioni dell'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE]. Per quanto riguarda le società in cui, di norma, l'azionariato è fortemente diffuso, non è tuttavia escluso che i detentori di partecipazioni corrispondenti a tali percentuali abbiano il potere di esercitare una sicura influenza sulla gestione di una siffatta società e di indirizzarne le attività, il che ricade nelle disposizioni di cui all'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE], come sostenuto dalla Repubblica italiana. Inoltre, poiché il decreto legge n. 332/1994 stabilisce una percentuale minima, tale normativa è altresì destinata ad applicarsi a partecipazioni che eccedono tale percentuale e conferiscono un evidente potere di controllo. I criteri relativi all'esercizio dei suddetti poteri di opposizione vanno dunque esaminati sotto il profilo di queste due disposizioni del Trattato.

39. In secondo luogo, per quanto attiene al potere di veto di cui all'art. 2, comma 1, lett. c), del decreto legge n. 332/1994, è giocoforza constatare che tale potere riguarda decisioni rientranti nella gestione della società e, pertanto, concerne soltanto azionisti in grado di esercitare un'influenza sicura sulle società considerate, cosicché i criteri relativi all'esercizio di siffatto potere devono essere esaminati sotto il profilo dell'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE]. Del resto, ammesso che tali criteri producano effetti restrittivi sulla libera circolazione dei capitali, questi sarebbero l'inevitabile conseguenza di un possibile ostacolo alla libertà di stabilimento e non giustificherebbero un esame autonomo alla luce dell'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE] (v. sentenza Cadbury Schweppes e Cadbury Schweppes Overseas, cit., punto 33). Di conseguenza, l'esame dei criteri relativi all'esercizio del potere di veto deve essere effettuato unicamente sotto il profilo dell'art. 43 CE [ora art. 49 TFUE] ».

Riguardo l'inadempimento degli obblighi derivanti dall'art. 63 TFUE, la Corte ha osservato

« 40. In via preliminare, va rilevato che i criteri qui esaminati definiscono le circostanze in cui possono essere esercitati i poteri dello Stato di opporsi all'acquisizione di determinate partecipazioni o alla conclusione di taluni patti tra azionisti nelle società considerate. Dalla giurisprudenza della Corte si evince che il ricorso a tali poteri può essere contrario alla libera circolazione dei capitali garantita dall'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE] (v., in particolare, sentenze 13 maggio 2003, causa C-98/01, Commissione/Regno Unito, Racc. pag. I-4641, punto 50, e Commissione/Spagna, cit., punto 58). Il punto controverso nella presente causa è quello di chiarire se tali criteri stabiliscano condizioni atte a giustificare l'esercizio di siffatti poteri.

41. Va rammentato, a tal riguardo, che la libera circolazione dei capitali può essere limitata da provvedimenti nazionali giustificati dalle ragioni di cui all'art. 58 CE [ora art. 65 TFUE] o per ragioni imperative di interesse generale, purché non esistano misure comunitarie di armonizzazione che indichino i provvedimenti necessari a garantire la tutela di tali interessi (v. sentenza Commissione/Germania, cit., punto 72 nonché la giurisprudenza ivi citata).

42. In mancanza di una siffatta armonizzazione comunitaria, in linea di principio spetta agli Stati membri decidere il livello al quale intendono garantire la tutela di tali legittimi interessi, nonché il modo in cui questo livello deve essere raggiunto. Essi possono tuttavia farlo soltanto nei limiti tracciati dal Trattato e, in particolare, nel rispetto del principio di proporzionalità, il quale richiede che le misure adottate siano idonee a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non vadano oltre quanto necessario per il suo raggiungimento (v. sentenza Commissione/Germania, cit., punto 73 e la giurisprudenza ivi citata).

43. Peraltro, anche nei settori che hanno formato oggetto di un'armonizzazione, il principio di proporzionalità è applicabile nel caso in cui il legislatore comunitario abbia lasciato agli Stati membri un potere discrezionale.

44. Nella specie, i giudizi della Repubblica italiana e della Commissione divergono sulla questione

se i criteri applicabili all'esercizio dei poteri di opposizione all'acquisizione di partecipazioni o alla conclusione di patti tra azionisti che rappresentano almeno il 5% dei diritti di voto, ovvero una percentuale minore in determinati casi, siano tali che detto esercizio risulti proporzionato agli obiettivi perseguiti e, di conseguenza, sia compatibile con la libertà garantita dall'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE].

45. In proposito, va rilevato che i criteri controversi riguardano interessi generali afferenti, segnatamente, all'approvvigionamento minimo di risorse energetiche e di beni essenziali alla collettività, alla continuità del servizio pubblico, alla sicurezza degli impianti utilizzati nell'ambito dei servizi pubblici essenziali, alla difesa nazionale, alla tutela dell'ordine pubblico e della pubblica sicurezza nonché alle emergenze sanitarie. Fatto salvo il principio di proporzionalità, il perseguimento di tali interessi può giustificare talune restrizioni all'esercizio delle libertà fondamentali (v., in particolare, sentenza 14 febbraio 2008, causa C-274/06, Commissione/Spagna, punto 38).

46. Tuttavia, come ricordato ai punti 42 e 43 della presente sentenza, il rispetto del principio di proporzionalità esige, in primo luogo, che i provvedimenti adottati siano atti a conseguire gli obiettivi perseguiti.

47. Orbene, l'applicazione dei criteri controversi, considerati in relazione all'esercizio dei poteri di opposizione, non è atta a conseguire gli obiettivi perseguiti nel caso di specie a causa della mancanza di un nesso tra detti criteri e tali poteri.

48. Infatti, la Corte ha precedentemente statuito che la mera acquisizione di una partecipazione che ammonti a oltre il 10% del capitale sociale di una società operante nel settore dell'energia o ogni altra acquisizione che conferisca un'influenza significativa su una tale società, in linea di principio, non può essere considerata, di per sé, come una minaccia reale e sufficientemente grave per la sicurezza dell'approvvigionamento (v. sentenza 17 luglio 2008, Commissione/Spagna, cit., punti 38 e 51).

49. Nelle sue memorie, la Repubblica italiana non ha prodotto alcuna prova e neppure alcun indizio che l'applicazione dei criteri controversi per l'esercizio dei poteri di opposizione permetta di conseguire gli obiettivi perseguiti. Durante l'udienza, lo Stato membro di cui trattasi ha certamente citato qualche esempio. Esso ha infatti menzionato l'eventualità che un operatore straniero legato ad un'organizzazione terroristica tenti di acquisire rilevanti partecipazioni in società nazionali in un'area strategica. Ha anche evocato la possibilità che una società straniera che controlli reti internazionali di trasmissione di energia e che, in passato, si sia avvalsa di detta posizione per creare gravi difficoltà di approvvigionamento a paesi limitrofi acquisisca azioni in una società nazionale. Secondo tale Stato membro, la sussistenza di precedenti di tale natura potrebbe giustificare un'opposizione all'acquisizione, da parte di questi investitori, di partecipazioni notevoli nelle società nazionali considerate.

50. Tuttavia, è giocoforza constatare che simili considerazioni non figurano nel decreto del 2004, il quale non menziona alcuna circostanza specifica ed obiettiva.

51. La Corte ha in precedenza statuito che poteri di intervento di uno Stato membro come i poteri di opposizione le cui condizioni di esercizio sono determinate dai criteri in esame, non subordinati ad alcuna condizione ad eccezione di un riferimento alla tutela degli interessi nazionali formulato in modo generico e senza che vengano precisate le circostanze specifiche e obiettive in cui tali poteri verranno esercitati, costituiscono un grave pregiudizio alla libera circolazione dei capitali (v., in tal senso, sentenza 4 giugno 2002, causa C-483/99, Commissione/Francia, Racc. pag. I-4781, punti 50 e 51).

52. Tali considerazioni sono applicabili alla presente fattispecie. Infatti, sebbene i criteri in esame riguardino diversi tipi di interessi generali, essi sono formulati in modo generico ed impreciso. Inoltre, l'assenza di un nesso tra tali criteri e i poteri speciali ai quali si riferiscono accentua l'incertezza in ordine alle circostanze in cui i medesimi possono essere esercitati e conferisce un carattere discrezionale a detti poteri tenuto conto del potere discrezionale di cui dispongono le autorità nazionali per il loro esercizio. Un siffatto potere discrezionale è sproporzionato rispetto agli obiettivi perseguiti.

53. Peraltro, la mera enunciazione di cui all'art. 1, comma 1, del decreto del 2004 secondo cui i

poteri speciali devono essere esercitati soltanto in conformità con il diritto comunitario non può rendere l'applicazione di siffatti criteri compatibile con quest'ultimo. Infatti, il carattere generale e astratto dei criteri non è tale da garantire che l'esercizio dei poteri speciali sarà effettuato conformemente ai requisiti di diritto comunitario (v., in tal senso, sentenza 13 maggio 2003, causa C-463/00, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-4581, punti 63 e 64).

54. Infine, è vero che la circostanza che l'esercizio dei poteri speciali possa essere soggetto al controllo del giudice nazionale, in forza dell'art. 2, comma 1, lett. a)-c), del decreto legge n. 332/1994, è necessaria per la protezione delle persone in relazione all'applicazione delle norme sulla libera circolazione dei capitali, tuttavia essa non è sufficiente, di per sé, per sanare l'incompatibilità con tali norme dei criteri di applicazione dei poteri speciali.

55. Di conseguenza, si deve constatare che, avendo adottato le disposizioni di cui all'art. 1, comma 2, del decreto del 2004, la Repubblica italiana è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE] nella misura in cui tali disposizioni si applicano ai poteri speciali previsti dall'art. 2, comma 1, lett. a) e b), del decreto legge n. 332/1994 ».

19 maggio 2009, *Commissione c. Italia*, causa C-531/06, Racc. I-4103.

La Commissione, con ricorso ex art. 226 CE (ora art. 258 TFUE), ha chiesto alla Corte di giustizia di dichiarare che l'Italia è venuta meno agli obblighi ad essa imposti dagli artt. 43 e 56 CE (ora artt. 49 e 63 TFUE), avendo mantenuto in vigore una legislazione che riserva il diritto di gestire una farmacia al dettaglio privata alle sole persone fisiche laureate in farmacia e alle società di gestione composte esclusivamente da soci farmacisti, e disposizioni legislative che sanciscono l'impossibilità, per le imprese di distribuzione di prodotti farmaceutici, di acquisire partecipazioni nelle società di gestione di farmacie comunali. Sul primo motivo, in merito al quale la Commissione sostiene che, nel prevedere una disposizione che impedisce alle persone fisiche non laureate in farmacia e alle persone giuridiche che non siano composte esclusivamente da soci farmacisti di gestire una farmacia, la disciplina nazionale viola gli artt. 43 e 56 CE (ora artt. 49 e 63 TFUE), la Corte ha osservato:

« 35. In primo luogo, sia dalla giurisprudenza della Corte sia dall'art. 152, n. 5, CE [ora art. 168 TFUE] e dal ventiseiesimo 'considerando' della direttiva 2005/36 emerge che il diritto comunitario non restringe la competenza degli Stati membri ad impostare i loro sistemi di previdenza sociale e ad adottare, in particolare, norme miranti a organizzare servizi sanitari quali le farmacie. Tuttavia, nell'esercizio di tale competenza gli Stati membri devono rispettare il diritto comunitario, in particolare le disposizioni del Trattato relative alle libertà di circolazione, compresa la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei capitali. Dette disposizioni comportano il divieto per gli Stati membri di introdurre o mantenere ingiustificate restrizioni all'esercizio di queste libertà nell'ambito delle cure sanitarie (v., in tal senso, sentenze 16 maggio 2006, causa C-372/04, Watts, Racc. pag. I-4325, punti 92 e 146, nonché 10 marzo 2009, causa C-169/07, Hartlauer, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 29).

36. In sede di valutazione del rispetto di tale obbligo, occorre tenere conto del fatto che la salute e la vita delle persone occupano il primo posto tra i beni e gli interessi protetti dal Trattato e che spetta agli Stati membri decidere il livello al quale intendono garantire la tutela della sanità pubblica e il modo in cui questo livello deve essere raggiunto. Poiché tale livello può variare da uno Stato membro all'altro, si deve riconoscere agli Stati membri un margine di discrezionalità (v., in tal senso, sentenze 11 dicembre 2003, causa C-322/01, Deutscher Apothekerverband, Racc. pag. I-14887, punto 103; 11 settembre 2008, causa C-141/07, Commissione/Germania, Racc. pag. I-6935, punto 51, e Hartlauer [10 marzo 2009, causa C-169/07, Racc. pag. I-1721], punto 30).

37. In secondo luogo, si deve constatare che né la direttiva 2005/36 né nessun'altra misura di attuazione delle libertà di circolazione garantite dal Trattato prevedono condizioni di accesso alle attività del settore farmaceutico che precisino l'ambito delle persone titolari del diritto di gestire una farmacia. Di conseguenza, la normativa nazionale dev'essere esaminata con riguardo alle sole

disposizioni del Trattato.

38 In terzo luogo, si deve rilevare che il regime applicabile alle persone che si occupano della distribuzione dei medicinali al dettaglio varia da uno Stato membro all'altro. Mentre in alcuni Stati membri soltanto i farmacisti indipendenti possono essere titolari di farmacie e gestirle, altri Stati membri accettano che persone che non possiedono la qualità di farmacisti indipendenti siano proprietari di una farmacia, pur affidando la gestione di quest'ultima a farmacisti stipendiati.

39. Poiché la Commissione addebita alla Repubblica italiana di avere contestualmente violato gli artt. 43 CE e 56 CE [ora artt. 49 e 63 TFUE], si deve esaminare [...] se la normativa nazionale interessata debba essere valutata con riferimento alle disposizioni relative alla libertà di stabilimento o a quelle relative alla libera circolazione dei capitali.

40. Al riguardo si deve ricordare che, qualora la normativa esaminata riguardi una partecipazione che conferisce al suo detentore una sicura influenza sulle decisioni della società interessata e gli consente di indirizzarne le attività, trovano applicazione le disposizioni relative alla libertà di stabilimento (sentenze 13 aprile 2000, causa C-251/98, Baars, Racc. pag. I-2787, punti 21 e 22, nonché 21 novembre 2002, causa C-436/00, X e Y, Racc. pag. I-10829, punti 37 e 66-68). Tuttavia, se tale normativa non è destinata ad essere applicata soltanto alle partecipazioni che permettono di esercitare una sicura influenza sulle decisioni di una società e di indirizzarne le attività, essa dev'essere esaminata alla luce sia dell'art. 43 CE sia dell'art. 56 CE [ora artt. 49 e 63 TFUE] (v., in tal senso, sentenze 12 dicembre 2006, causa C-446/04, Test Claimants in the FII Group Litigation, Racc. pag. I-11753, punti 36 e 38, nonché 24 maggio 2007, causa C-157/05, Holböck, Racc. pag. I-4051, punti 23 e 25). [...]

46. Riguardo all'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE], si deve ricordare che devono essere qualificate come restrizioni, ai sensi del n. 1 di tale articolo, misure nazionali idonee a impedire o a limitare l'acquisizione di partecipazioni nelle imprese interessate o che possano dissuadere gli investitori degli altri Stati membri dall'investire nel capitale di queste ultime (v. sentenze 23 ottobre 2007, causa C-112/05, Commissione/Germania, Racc. pag. I-8995, punto 19, e 6 dicembre 2007, cause riunite C-463/04 e C-464/04, Federconsumatori e a., Racc. pag. I-10419, punto 21).

47. Nel caso di specie la normativa nazionale prevede che i soci di società di gestione di farmacie possano essere soltanto farmacisti. Tale normativa impedisce pertanto agli investitori di altri Stati membri che non sono farmacisti di acquisire partecipazioni in questo tipo di società.

48. Di conseguenza questa normativa introduce restrizioni ai sensi degli artt. 43 CE e 56, n. 1, CE [ora artt. 49 e 63 TFUE]. [...]

49. Le restrizioni alla libertà di stabilimento e alla libera circolazione dei capitali, che siano applicabili senza discriminazioni basate sulla nazionalità, possono essere giustificate da motivi imperativi di interesse pubblico, a condizione che siano atte a garantire la realizzazione dello scopo perseguito e non vadano oltre quanto necessario al raggiungimento di tale scopo (v. sentenze 25 gennaio 2007, causa C-370/05, Festersen, Racc. pag. I-1129, punto 26, e Hartlauer, cit., punto 44).

50. Nella fattispecie si deve constatare, in primo luogo, che la normativa nazionale si applica senza discriminazioni basate sulla nazionalità.

51. In secondo luogo, la tutela della sanità pubblica figura tra i motivi imperativi di interesse pubblico che possono giustificare restrizioni alle libertà di circolazione garantite dal Trattato quali la libertà di stabilimento (v., in particolare, sentenza Hartlauer, cit., punto 46) e la libera circolazione dei capitali.

52. Più precisamente, restrizioni a dette libertà di circolazione possono essere giustificate dallo scopo di garantire un rifornimento di medicinali alla popolazione sicuro e di qualità (v., in tal senso, citate sentenze Deutscher Apothekerverband, punto 106, e 11 settembre 2008, Commissione/Germania, punto 47).

53. Si deve esaminare, in terzo luogo, se la disposizione di esclusione dei non farmacisti sia adeguata ad assicurare tale scopo.

54. Al riguardo occorre che, qualora sussistano incertezze circa l'esistenza o l'entità dei rischi per la salute delle persone, lo Stato membro possa adottare misure di tutela senza dover aspettare che la concretezza di tali rischi sia pienamente dimostrata. Inoltre lo Stato membro può adottare misure che

riducano, per quanto possibile, il rischio per la sanità pubblica (v., in tal senso, sentenza 5 giugno 2007, causa C-170/04, Rosengren e a., Racc. pag. I-4071, punto 49), compreso, più precisamente, il rischio per il rifornimento di medicinali alla popolazione sicuro e di qualità.

55. In tale contesto si deve sottolineare il carattere molto particolare dei medicinali, che si distinguono sostanzialmente dalle altre merci per i loro effetti terapeutici (v., in tal senso, sentenza 21 marzo 1991, causa C-369/88, Delattre, Racc. pag. I-1487, punto 54).

56. In ragione di tali effetti terapeutici, i medicinali possono nuocere gravemente alla salute se assunti senza necessità o in modo sbagliato, senza che il paziente possa esserne consapevole al momento della loro somministrazione.

57. Un consumo eccessivo o un uso sbagliato di medicinali comporta inoltre uno spreco di risorse finanziarie, tanto più grave se si considera che il settore farmaceutico genera costi considerevoli e deve rispondere a bisogni crescenti, mentre le risorse finanziarie che possono essere destinate alla sanità, qualunque sia il modo di finanziamento utilizzato, non sono illimitate (v., per analogia, riguardo alle cure ospedaliere, sentenze 13 maggio 2003, causa C-385/99, Müller-Fauré e van Riet, Racc. pag. I-4509, punto 80, nonché Watts, cit., punto 109). Al riguardo si deve rilevare che esiste un nesso diretto tra tali risorse finanziarie e gli utili di operatori economici attivi nel settore farmaceutico poiché la prescrizione di medicinali è presa in carico, nella maggior parte degli Stati membri, dagli organismi di assicurazione malattia interessati.

58. Con riguardo a tali rischi per la sanità pubblica e per l'equilibrio finanziario dei sistemi di sicurezza sociale, gli Stati membri possono sottoporre le persone che si occupano della distribuzione dei medicinali al dettaglio a condizioni severe, con riferimento in particolare alle modalità di commercializzazione di questi ultimi e alla finalità di lucro. In particolare, essi possono riservare la vendita di medicinali al dettaglio, in linea di principio, ai soli farmacisti, in considerazione delle garanzie che questi ultimi devono offrire e delle informazioni che essi devono essere in grado di dare al consumatore (v., in tal senso, sentenza Delattre, cit., punto 56).

59. Al riguardo, e tenuto conto della facoltà riconosciuta agli Stati membri di decidere il grado di tutela della sanità pubblica, si deve ammettere che questi ultimi possano esigere che i medicinali vengano distribuiti da farmacisti che godano di un'effettiva indipendenza professionale. Essi possono altresì adottare misure idonee ad eliminare o ridurre il rischio che tale indipendenza sia compromessa, dal momento che ciò potrebbe pregiudicare il livello di sicurezza e la qualità del rifornimento di medicinali alla popolazione.

60. In tale contesto si devono distinguere tre categorie di potenziali gestori di farmacia, vale a dire la categoria delle persone fisiche che rivestono la qualità di farmacisti, quella delle persone operanti nel settore dei prodotti farmaceutici quali produttori o grossisti, e quella delle persone che non hanno la qualità di farmacisti né svolgono un'attività in detto settore.

61. Riguardo al gestore che possiede la qualità di farmacista, non si può negare che esso persegua, come altre persone, una finalità di lucro. Tuttavia, in quanto farmacista di professione, si ritiene che quest'ultimo gestisca la farmacia in base non ad un obiettivo meramente economico, ma altresì in un'ottica professionale. Il suo interesse privato, connesso alla finalità di lucro, viene quindi temperato dalla sua formazione, dalla sua esperienza professionale e dalla responsabilità ad esso incombente, considerato che un'eventuale violazione delle disposizioni normative o deontologiche comprometterebbe non soltanto il valore del suo investimento, ma altresì la propria vita professionale.

62. A differenza dei farmacisti, i non farmacisti non hanno, per definizione, una formazione, un'esperienza e una responsabilità equivalenti a quelle dei farmacisti. Pertanto si deve constatare che essi non forniscono le stesse garanzie fornite dai farmacisti.

63. Di conseguenza uno Stato membro può ritenere, nell'ambito del suo margine di discrezionalità [...] che la gestione di una farmacia da parte di un non farmacista, a differenza della gestione affidata ad un farmacista, possa rappresentare un rischio per la sanità pubblica, in particolare per la sicurezza e la qualità della distribuzione dei medicinali al dettaglio, poiché la finalità di lucro, nell'ambito di una siffatta gestione, non incontra elementi temperanti quali quelli, ricordati al punto 61 della presente sentenza, che caratterizzano l'attività dei farmacisti (v., per analogia, riguardo alla

prestazione di servizi di assistenza sociale, sentenza 17 giugno 1997, causa C-70/95, Sodemare e a., Racc. pag. I-3395, punto 32).

64. Uno Stato membro può pertanto, in particolare, nell'ambito di detto margine di discrezionalità, valutare se un tale rischio esista con riferimento ai produttori e ai commercianti all'ingrosso di prodotti farmaceutici, per il motivo che questi ultimi potrebbero pregiudicare l'indipendenza dei farmacisti stipendiati incitandoli a promuovere i medicinali da essi stessi prodotti o commercializzati. Del pari, uno Stato membro può valutare il rischio che i gestori non farmacisti compromettano l'indipendenza dei farmacisti stipendiati, incitandoli a smerciare medicinali il cui stoccaggio non sia più redditizio, o procedano a riduzioni di spese di funzionamento che possono incidere sulle modalità di distribuzione al dettaglio dei medicinali.

65. In subordine, la Commissione sostiene che, nel caso di specie, la disposizione di esclusione dei non farmacisti non può essere giustificata dall'interesse pubblico, per l'incoerenza del modo in cui tale obiettivo è perseguito.

66. Al riguardo, risulta dalla giurisprudenza della Corte che una normativa nazionale è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo addotto solo se risponde realmente all'intento di raggiungerlo in modo coerente e sistematico (v. sentenze 6 marzo 2007, cause riunite C-338/04, C-359/04 e C-360/04, Placanica e a., Racc. pag. I-1891, punti 53 e 58; 17 luglio 2008, causa C-500/06, Corporación Dermoestética, Racc. pag. I-5785, punti 39 e 40, nonché Hartlauer, cit., punto 55).

67. In questo contesto si deve rilevare che la normativa nazionale non esclude in modo assoluto la gestione di farmacie da parte di soggetti non farmacisti. [...]

83. Quanto all'esistenza di misure meno restrittive delle libertà garantite dagli artt. 43 CE e 56 CE [ora artt. 49 e 63 TFUE] che consentano di raggiungere l'obiettivo perseguito,] la Commissione sostiene che [l'] obiettivo [in parola] potrebbe essere raggiunto da misure meno restrittive, quali l'obbligo di presenza di un farmacista nella farmacia, l'obbligo di stipulare un'assicurazione o un sistema di controlli adeguati e di sanzioni efficaci.

84. Tuttavia, tenuto conto del margine di discrezionalità lasciato agli Stati membri [...] uno Stato membro può ritenere sussistente il rischio che le disposizioni normative dirette a garantire l'indipendenza professionale dei farmacisti non vengano in realtà osservate, tenuto conto che l'interesse di un non farmacista alla realizzazione di utili non sarebbe temperato come quello dei farmacisti indipendenti e che la subordinazione dei farmacisti, quali dipendenti stipendiati, ad un gestore potrebbe rendere difficile per essi opporsi alle istruzioni fornite da quest'ultimo.

85. Orbene, la Commissione non ha presentato, al di fuori di considerazioni generali, alcun elemento atto a dimostrare quale sia il sistema concreto idoneo a garantire, con la stessa efficacia della disposizione preventiva di esclusione dei non farmacisti, che dette disposizioni normative vengano effettivamente osservate nonostante le considerazioni enunciate al punto precedente della presente sentenza.

86. Inoltre, contrariamente a quanto sostiene la Commissione, i rischi per l'indipendenza della professione di farmacista non possono neppure essere esclusi, con la stessa efficacia, attraverso l'imposizione dell'obbligo di stipulare un'assicurazione, quale l'assicurazione della responsabilità civile per fatto altrui. Infatti, anche se tale misura potrebbe permettere al paziente di ottenere un risarcimento finanziario per il danno da esso eventualmente subìto, essa interviene a posteriori e sarebbe meno efficace rispetto a detta disposizione nel senso che non impedirebbe in alcun modo al gestore interessato di esercitare un'influenza sui farmacisti stipendiati.

87. Pertanto, non è accertato che una misura meno restrittiva delle libertà garantite dagli artt. 43 CE e 56 CE [ora artt. 49 e 63 TFUE], diversa dalla disposizione di esclusione dei non farmacisti, permetterebbe di garantire, in modo altrettanto efficace, il livello di sicurezza e di qualità di rifornimento di medicinali alla popolazione che risulta dall'applicazione di tale disposizione.

88. Di conseguenza, la normativa nazionale risulta idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo da essa perseguito e non va oltre quanto necessario per raggiungerlo. Pertanto si deve ammettere che le restrizioni derivanti da tale normativa possono essere giustificate da questo obiettivo.

89. Tale conclusione non è rimessa in discussione dalla sentenza 21 aprile 2005, causa C-140/03, Commissione/Grecia (Racc. pag. I-3177), richiamata dalla Commissione, nella quale la Corte ha

dichiarato che la Repubblica ellenica non ha adempiuto agli obblighi ad essa incombenti, ai sensi degli artt. 43 CE e 48 CE, adottando e mantenendo in vigore disposizioni nazionali che subordinano la possibilità per una persona giuridica di aprire un negozio di ottica, in particolare, alla condizione che l'autorizzazione ad aprire e gestire il negozio di ottica sia rilasciata a nome di un ottico autorizzato, persona fisica, e che la persona titolare dell'autorizzazione a gestire il negozio partecipi per almeno il 50% al capitale sociale, nonché ai profitti e alle perdite.

90. Tenuto conto del carattere particolare dei prodotti medicinali nonché del loro mercato, e allo stato attuale del diritto comunitario, le considerazioni della Corte nella citata sentenza Commissione/Grecia non sono trasponibili nel settore della distribuzione di medicinali al dettaglio. Infatti, a differenza dei prodotti ottici, i medicinali prescritti o utilizzati per ragioni terapeutiche possono, malgrado tutto, rivelarsi gravemente nocivi per la salute se assunti senza necessità o in modo sbagliato, senza che il paziente possa esserne consapevole al momento della loro somministrazione. Inoltre, una vendita di medicinali che non sia giustificata dal punto di vista medico comporta uno spreco di risorse pubbliche finanziarie non comparabile a quello risultante da vendite ingiustificate di prodotti ottici.

91. Alla luce di quanto precede, il primo motivo del ricorso deve essere respinto in quanto infondato ».

Quanto poi al secondo motivo, secondo cui la Commissione sostiene che il regime delle farmacie comunali viola gli artt. 43 CE e 56 CE (ora artt. 49 e 63 TFUE), la Corte ha osservato:

« 98. Riguardo, anzitutto, all'argomento della Repubblica italiana relativo all'adozione del decreto Bersani, si deve ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, l'esistenza di un inadempimento dev'essere valutata in relazione alla situazione dello Stato membro quale si presentava alla scadenza del termine stabilito nel parere motivato e che i mutamenti intervenuti in seguito non possono essere presi in considerazione dalla Corte (v., in particolare, sentenze 30 gennaio 2002, causa C-103/00, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-1147, punto 23, e 17 gennaio 2008, causa C-152/05, Commissione/Germania, Racc. pag. I-39, punto 15).

99. Nel caso di specie è pacifico che, alla data di scadenza del termine stabilito nel parere motivato, la normativa nazionale non consentiva alle imprese di distribuzione di acquisire una partecipazione nelle società di gestione delle farmacie comunali, in quanto il decreto Bersani è stato adottato solo dopo tale data.

100. Si deve inoltre constatare che la normativa nazionale, considerata la giurisprudenza citata ai punti 43 e 46 della presente sentenza, comporta restrizioni ai sensi degli artt. 43 CE e 56 CE [ora artt. 49 e 63 TFUE]. Infatti essa impedisce a taluni operatori economici, ossia quelli che esercitano un'attività di distribuzione di prodotti farmaceutici, di svolgere contemporaneamente un'attività nell'ambito di farmacie comunali. Del pari, una tale normativa impedisce ad investitori provenienti da Stati membri diversi dalla Repubblica italiana, costituiti da imprese di distribuzione, di acquisire partecipazioni in determinate società, vale a dire quelle cui è stata affidata la gestione di farmacie comunali.

101. Con riferimento all'eventuale giustificazione di tali restrizioni, si deve anzitutto rilevare che la normativa nazionale si applica senza discriminazioni relative alla nazionalità e che essa persegue l'obiettivo di assicurare un rifornimento di medicinali alla popolazione sicuro e di qualità.

102. Inoltre questa normativa è idonea a garantire la realizzazione di tale obiettivo. In primo luogo, come risulta dai punti 62-64 della presente sentenza, uno Stato membro può considerare che le imprese di distribuzione sono in grado di esercitare una certa pressione sui farmacisti stipendiati allo scopo di privilegiare l'interesse consistente nella realizzazione di utili.

103. In secondo luogo, tenuto conto delle considerazioni enunciate in questi stessi punti della presente sentenza, lo Stato membro interessato può ritenere, nell'ambito del suo margine di discrezionalità, che i poteri di controllo dei comuni sulle società cui è affidata la gestione delle farmacie comunali non siano adeguati ad evitare l'influenza delle imprese di distribuzione sui farmacisti stipendiati.

104. In terzo luogo, si deve rilevare che la Commissione non ha fornito elementi concreti e precisi in base ai quali la Corte potrebbe concludere che la normativa indicata nel secondo motivo è incoerente rispetto ad altre disposizioni nazionali, come quella che consente ad una persona di associarsi ad un'impresa di distribuzione nonché ad una società cui è affidata la gestione di una farmacia comunale, a condizione che essa non occupi nella prima impresa una posizione cui siano connessi poteri di decisione e di controllo.

105. Infine, riguardo al carattere necessario della normativa nazionale, si deve constatare che, come enunciato ai punti 84-86 della presente sentenza, uno Stato membro può considerare esistente il rischio che disposizioni normative dirette a garantire l'indipendenza professionale dei farmacisti possano, nella pratica, essere violate o eluse. Del pari, i rischi per la sicurezza e la qualità del rifornimento di medicinali alla popolazione non possono essere esclusi, con la stessa efficacia, attraverso l'imposizione dell'obbligo di stipulare un'assicurazione, in quanto un siffatto strumento non impedirebbe necessariamente al gestore interessato di esercitare un'influenza sui farmacisti stipendiati.

106. Di conseguenza, anche il secondo motivo del ricorso dev'essere respinto in quanto infondato.

107. Poiché nessuno dei motivi dedotti dalla Commissione a sostegno del ricorso risulta fondato, il ricorso dev'essere interamente respinto ».

3 giugno 2010, *Commissione c. Spagna*, causa C-487/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

La Commissione, con ricorso ex art. 226 CE (ora art. 258 TFUE), ha chiesto alla Corte di giusitizia di dichiarare che il Regno di Spagna, avendo applicato trattamenti differenti ai dividendi distribuiti agli azionisti residenti e a quelli distribuiti agli azionisti non residenti, è venuto meno agli obblighi ad esso incombenti in forza degli artt. 56 CE (ora art. 63 TFUE) e 40 dell'accordo sullo Spazio economico europeo 2 maggio 1992. La Corte, in particolare, ha osservato:

« 37. Si deve rammentare che, secondo una giurisprudenza costante, se è pur vero che la materia delle imposte dirette rientra nella competenza degli Stati membri, questi ultimi devono tuttavia esercitarla nel rispetto del diritto dell'Unione (v., in particolare, sentenze Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation [12 dicembre 2006, causa C-374/04, Racc. pag. I-11673], punto 36; Amurta [8 novembre 2007, causa C-379/05, Racc. pag. I-9569], punto 16, e 19 novembre 2009, causa C-540/07, Commissione/Italia, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 28).

38. Va altresì rilevato che, in mancanza di disposizioni di unificazione o di armonizzazione a livello dell'Unione, gli Stati membri rimangono competenti a definire, in via convenzionale o unilaterale, i criteri di ripartizione del loro potere impositivo, in particolare, al fine di eliminare le doppie imposizioni (sentenze 12 maggio 1998, causa C-336/96, Gilly, Racc. pag. I-2793, punti 24 e 30; 21 settembre 1999, causa C-307/97, Saint-Gobain ZN, Racc. pag. I-6161, punto 57; Amurta, cit., punto 17, e Commissione/Italia, cit., punto 29).

39. Come risulta, in particolare, dal terzo 'considerando' della direttiva 90/435, quest'ultima mira ad eliminare, instaurando un regime fiscale comune, qualsiasi penalizzazione della cooperazione tra le società di Stati membri diversi rispetto alla cooperazione tra le società di uno stesso Stato membro e a facilitare in tal modo il raggruppamento di società a livello dell'Unione (sentenze 4 ottobre 2001, causa C-294/99, Athinaïki Zythopoiïa, Racc. pag. I-6797, punto 25; 12 dicembre 2006, causa C-446/04, Test Claimants in the FII Group Litigation, Racc. pag. I-11753, punto 103, e Amurta, cit., punto 18).

40. Quanto alle partecipazioni non rientranti nell'ambito della direttiva 90/435, spetta agli Stati membri determinare se, ed in quale misura, la doppia imposizione economica o a catena degli utili distribuiti debba essere evitata e introdurre a tale effetto, in modo unilaterale o mediante convenzioni concluse con altri Stati membri, meccanismi che mirino a prevenire o ad attenuare questa doppia imposizione economica o a catena. Tuttavia, tale unico fatto non consente loro di applicare misure

contrarie alle libertà di circolazione garantite dal Trattato (v. citate sentenze Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation, punto 54; Amurta, punto 24, e Commissione/Italia, punto 31).

41. Nella fattispecie, conformemente all'art. 30, n. 2, della legge sulla tassazione delle società, i dividendi distribuiti da una società avente sede in Spagna ad un'altra società con sede nello stesso Stato membro, la quale ha detenuto per un periodo continuativo di almeno un anno una partecipazione diretta o indiretta, pari o superiore al 5% nel capitale della società distributrice, possono essere integralmente dedotti dal reddito imponibile della società beneficiaria e sono peraltro esentati dalla ritenuta alla fonte, in base all'art. 140, n. 4, lett. d), della legge sulla tassazione delle società. Per contro, riguardo ai dividendi distribuiti da una società con sede in Spagna ad una società stabilita in un altro Stato membro, questi ultimi, ai sensi dell'art. 14, n. 1, della legge sulla tassazione delle società non residenti, erano esentati solo se la società beneficiaria deteneva nel capitale della società distributrice una partecipazione diretta pari almeno al 20%.

42. Va pertanto rilevato che, per quanto concerne le società beneficiarie che detengono tra il 5% ed il 20% del capitale della società distributrice, la legislazione spagnola di cui trattasi procede ad un trattamento differenziato tra le società beneficiarie con sede in Spagna e le società beneficiarie stabilite in un altro Stato membro, dato che solo i dividendi versati alle prime sono esenti da imposta.

43. Una tale disparità di trattamento può dissuadere le società aventi sede in altri Stati membri dall'effettuare investimenti in Spagna e costituisce, di conseguenza, una restrizione alla libera circolazione dei capitali, vietata, in linea di principio, dall'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE].

44. Tuttavia, occorre esaminare se tale restrizione alla libera circolazione dei capitali possa essere giustificata con riferimento alle disposizioni del Trattato.

45. Conformemente all'art. 58, n. 1, lett. a), CE [ora art. 65, n. 1, lett. a), TFUE], «[l]'articolo 56 [ora art. 63 TFUE] non pregiudica il diritto degli Stati membri [...] di applicare le pertinenti disposizioni della loro legislazione tributaria in cui si opera una distinzione tra i contribuenti che non si trovano nella medesima situazione per quanto riguarda il loro luogo di residenza [...]».

46. Occorre altresì rilevare che la deroga prevista dall'art. 58, n. 1, lett. a), CE [ora art. 65, n. 1, lett. a), TFUE] è a sua volta limitata dall'art. 58, n. 3, CE [ora art. 65, n. 3, TFUE], il quale stabilisce che le disposizioni nazionali di cui all'art. 58, n. 1 [ora art. 65, n. 1, TFUE], «non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria, né una restrizione dissimulata al libero movimento dei capitali e dei pagamenti di cui all'articolo 56 [ora art. 63 TFUE]».

47. Le differenze di trattamento autorizzate dall'art. 58, n. 1, lett. a), CE [ora art. 65, n. 1, lett. a), TFUE] devono essere pertanto distinte dalle discriminazioni vietate dal n. 3 di questo stesso articolo. Orbene, dalla giurisprudenza della Corte risulta che, perché una normativa tributaria nazionale, quale quella di cui alla causa principale, possa essere considerata compatibile con le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei capitali, è necessario che la differenza di trattamento riguardi situazioni che non siano oggettivamente paragonabili o sia giustificata da motivi imperativi di interesse generale (v. sentenze 6 giugno 2000, causa C-35/98, Verkooijen, Racc. pag. I-4071, punto 43; 7 settembre 2004, causa C-319/02, Manninen, Racc. pag. I-7477, punto 29; Amurta, cit., punto 32, e Commissione/Italia, cit., punto 49).

48. Di conseguenza si deve verificare se, con riferimento all'obiettivo della normativa nazionale di cui trattasi, le società beneficiarie di dividendi residenti in Spagna e quelle stabilite in un altro Stato membro si trovino o meno in situazioni analoghe.

49. Secondo il Regno di Spagna, l'obiettivo della legislazione nazionale in esame applicabile alle società con sede in Spagna consiste nel prevenire la doppia imposizione. Orbene, relativamente ad un tale obiettivo, le società con sede in un altro Stato membro non si troverebbero in una situazione simile, poiché la prevenzione della doppia imposizione dei dividendi versati a queste società non è compito del Regno di Spagna, in quanto Stato della fonte di detti redditi, bensì dello Stato di residenza di tali società.

50. Va ricordato che la Corte ha già dichiarato che, riguardo ai provvedimenti adottati da uno Stato membro al fine di prevenire o attenuare l'imposizione a catena ovvero la doppia imposizione economica sugli utili distribuiti da una società residente, gli azionisti beneficiari residenti non si

trovano necessariamente in una situazione analoga a quella di azionisti beneficiari che risiedono in un altro Stato membro (sentenze 14 dicembre 2006, causa C-170/05, Denkavit Internationaal e Denkavit France, Racc. pag. I-11949, punto 34; Amurta, cit., punto 37, nonché Commissione/Italia, cit., punto 51).

51. Tuttavia, a partire dal momento in cui uno Stato membro, in modo unilaterale o mediante accordi, assoggetta all'imposta sui redditi non soltanto gli azionisti residenti, ma anche gli azionisti non residenti, per i dividendi che essi percepiscono da una società residente, la situazione di tali azionisti non residenti si avvicina a quella degli azionisti residenti (citate sentenze Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation, punto 68; Denkavit Internationaal e Denkavit France, punto 35; Amurta, punto 38, nonché Commissione/Italia, punto 52).

52. È infatti l'esercizio della competenza tributaria da parte di questo stesso Stato a generare, in quanto tale, indipendentemente da ogni imposizione in un altro Stato membro, un rischio di imposizione a catena o di doppia imposizione economica. In un caso siffatto, affinché le società beneficiarie non residenti non si trovino di fronte ad una limitazione della libera circolazione dei capitali, vietata, in linea di principio, dall'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE], lo Stato di residenza della società distributrice deve vigilare affinché, in relazione alla procedura prevista dal suo diritto nazionale allo scopo di prevenire o attenuare l'imposizione a catena o la doppia imposizione economica, le società non residenti siano assoggettate ad un trattamento equivalente a quello di cui beneficiano le società residenti (v. citate sentenze Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation, punto 70; Amurta, punto 39, e Commissione/Italia, punto 53).

53. Orbene, nella fattispecie occorre constatare che il Regno di Spagna ha scelto di esercitare la sua competenza tributaria sui dividendi distribuiti a società stabilite in altri Stati membri. Le società non residenti beneficiarie di tali dividendi si trovano, di conseguenza, in una situazione analoga a quella delle società residenti per quanto riguarda il rischio di imposizione a catena dei dividendi distribuiti dalle società residenti, ragion per cui le società beneficiarie non residenti non possono essere trattate diversamente dalle società beneficiarie residenti.

54. A tal proposito, il riferimento operato dal Regno di Spagna alla citata sentenza Truck Center è irrilevante. Infatti, la differenza di trattamento tra le società beneficiarie di redditi da capitale, prevista dalla normativa di cui trattasi nella controversia principale nella causa che ha dato luogo a tale sentenza, consisteva nell'applicazione di tecniche impositive diverse a seconda che tali società fossero stabilite in Belgio o in un altro Stato membro (v. citata sentenza Truck Center [22 dicembre 2008, causa C-282/07, Racc. pag. I-10767], punto 41). Per contro, in forza della legislazione in oggetto nella presente causa, i dividendi versati alle società residenti in un altro Stato membro sono soggetti a tassazione, mentre i dividendi versati alle società aventi sede in Spagna ne sono esenti.

55. Il Regno di Spagna, inoltre, fa valere che la legislazione spagnola in esame non comporta un trattamento svantaggioso per le società residenti in un altro Stato membro, poiché si deve prendere in considerazione il trattamento dei dividendi percepiti nello Stato membro di residenza della società beneficiaria. Da un lato, ne conseguirebbe che l'eventuale maggior onere fiscale gravante sui dividendi versati alle società non residenti non è imputabile solo al Regno di Spagna, bensì deriva dall'esercizio parallelo delle potestà tributarie da parte del Regno di Spagna e dello Stato membro di residenza della società beneficiaria. Dall'altro, il metodo di detrazione stabilito dalle convenzioni dirette ad evitare la doppia imposizione concluse dal Regno di Spagna consentirebbe di prevenire l'imposizione a catena in modo simile all'esenzione applicabile ai dividendi distribuiti alle società aventi sede in Spagna.

56. Su questo primo punto, la Corte ha già dichiarato che le conseguenze svantaggiose che possono derivare dall'esercizio parallelo da parte di diversi Stati membri delle loro competenze fiscali, per quanto tale esercizio non sia discriminatorio, non costituiscono restrizioni vietate dal Trattato (v., in tal senso, sentenze Kerckhaert e Morres [14 novembre 2006, causa C-513/04, Racc. pag. I-10967], punti 19, 20 e 24; 20 maggio 2008, causa C-194/06, Orange European Smallcap Fund, Racc. pag. I-3747, punti 41, 42 e 47, nonché 16 luglio 2009, causa C-128/08, Damseaux [Racc. pag. I-6823], punto 27).

57. Tuttavia, nella fattispecie, come dichiarato al punto 53 della presente sentenza, il trattamento

svantaggioso dei dividendi distribuiti alle società beneficiarie residenti in un altro Stato membro deriva dal solo esercizio, da parte del Regno di Spagna, della sua competenza tributaria ed è pertanto imputabile a quest'ultimo.

58. Riguardo al secondo punto, la Corte ha effettivamente dichiarato che non può escludersi che uno Stato membro garantisca il rispetto dei suoi obblighi derivanti dal Trattato stipulando una convenzione contro la doppia imposizione con un altro Stato membro (v., in tal senso, citate sentenze Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation, punto 71; Amurta, punto 79, e Commissione/Italia, punto 36).

59. A tal fine è tuttavia necessario che l'applicazione di una tale convenzione permetta di compensare gli effetti della differenza di trattamento derivante dalla normativa nazionale. Pertanto, la Corte ha dichiarato che solo nell'ipotesi in cui l'imposta trattenuta alla fonte, in applicazione della normativa nazionale, possa essere detratta dall'imposta dovuta nell'altro Stato membro per un ammontare pari alla differenza di trattamento derivante dalla normativa nazionale, la differenza di trattamento tra i dividendi distribuiti a società stabilite in altri Stati membri e i dividendi distribuiti alle società residenti scompare (v. citata sentenza Commissione/Italia, punto 37).

60. Al fine di raggiungere l'obiettivo di neutralizzazione, l'applicazione del metodo di detrazione di cui si avvale il Regno di Spagna dovrebbe quindi consentire che l'imposta sui dividendi prelevata da tale Stato membro sia interamente detratta dall'imposta dovuta nello Stato di residenza della società beneficiaria, in modo che, se i dividendi percepiti da detta società fossero alla fine tassati in maniera più onerosa rispetto ai dividendi versati alle società residenti in Spagna, tale maggior onere fiscale non potrebbe più essere imputato al Regno di Spagna, bensì allo Stato di residenza della società beneficiaria che ha esercitato il suo potere impositivo.

61. Orbene, nella fattispecie, la maggior parte delle convenzioni dirette ad evitare la doppia imposizione concluse dal Regno di Spagna prevede che l'importo detratto o imputato a titolo dell'imposta prelevata in Spagna non possa eccedere la frazione dell'imposta dello Stato membro di residenza della società beneficiaria, calcolata prima della detrazione, corrispondente ai redditi imponibili in Spagna.

62. Pertanto, la differenza di trattamento può essere neutralizzata solo se i dividendi provenienti dalla Spagna sono sufficientemente tassati nell'altro Stato membro. Orbene, se tali dividendi non sono tassati o se non lo sono a sufficienza, la somma dell'imposta prelevata in Spagna o una frazione di essa non può essere detratta. In tal caso, la differenza di trattamento derivante dall'applicazione della normativa nazionale non può essere compensata dall'applicazione delle previsioni della convenzione contro la doppia imposizione (v. citata sentenza Commissione/Italia, punto 38).

63. Tale constatazione può essere svolta anche quando le convenzioni volte ad evitare la doppia imposizione concluse dal Regno di Spagna non prevedono la limitazione della detrazione alla frazione dell'imposta dello Stato membro di residenza della società beneficiaria, calcolata prima della detrazione, corrispondente ai redditi imponibili in Spagna, bensì precisano che l'imposta prelevata in Spagna è detratta dall'imposta relativa a tali redditi nello Stato di residenza. Infatti, se tali dividendi non sono tassati o se non lo sono a sufficienza, la somma prelevata in Spagna o una frazione di essa non può essere detratta.

64. Orbene, la scelta di tassare nell'altro Stato membro i redditi provenienti dalla Spagna o il livello di tassazione degli stessi non dipende dal Regno di Spagna, ma dalle modalità di imposizione definite dall'altro Stato membro. Il Regno di Spagna non può, di conseguenza, validamente sostenere che la detrazione dell'imposta riscossa in Spagna dall'imposta dovuta nell'altro Stato membro, in applicazione delle previsioni delle convenzioni contro la doppia imposizione, consenta in ogni caso di compensare la differenza di trattamento derivante dall'applicazione della normativa nazionale (v. citata sentenza Commissione/Italia, punto 39).

65. Peraltro, il Regno di Spagna ha sottolineato di non aver ancora concluso con la Repubblica di Cipro alcuna convenzione volta ad evitare la doppia imposizione, ma che tale Stato membro, nella propria legislazione interna, prevede un'esenzione generale per i dividendi provenienti da altri Stati membri in modo da escludere la doppia imposizione.

66. Orbene, da un lato, uno Stato membro non può invocare l'esistenza di un vantaggio concesso

unilateralmente da un altro Stato membro per sottrarsi agli obblighi ad esso incombenti in forza del Trattato (citata sentenza Amurta, punto 78). Dall'altro, nella fattispecie, un'esenzione quale quella concessa dalla Repubblica di Cipro non può comunque neutralizzare la doppia imposizione derivante dall'esercizio da parte del Regno di Spagna del suo potere impositivo.

67. Alla luce di quanto precede occorre constatare, da un lato, che la differenza di trattamento cui il Regno di Spagna sottopone i dividendi versati alle società residenti in un altro Stato membro rispetto ai dividendi versati alle società aventi sede in Spagna non può essere giustificata dalla diversa situazione di dette società e, dall'altro, che gli svantaggi derivanti per le società residenti in altri Stati membri da tale differenza di trattamento non sono compensati dalle convenzioni contro la doppia imposizione concluse dal Regno di Spagna.

68. Dato che il Regno di Spagna non ha addotto alcun motivo imperativo d'interesse generale che consenta di giustificare la restrizione alla libera circolazione dei capitali così determinata, va constatata la fondatezza dell'addebito relativo alla violazione dell'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE].

69. Dal complesso delle argomentazioni sopra esposte discende che il Regno di Spagna, subordinando l'esenzione dei dividendi distribuiti da società residenti in Spagna ad un livello di partecipazione delle società beneficiarie al capitale delle società distributrici superiore per le società beneficiarie residenti in un altro Stato membro rispetto alle società beneficiarie residenti in Spagna, è venuto meno agli obblighi ad esso incombenti in forza dell'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE] ».

31 marzo 2011, *Schröder*, causa C-450/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

Il signor Schröder, cittadino tedesco residente in Belgio, dove esercita un'attività lavorativa dipendente, con rogito notarile del 27 aprile 1992 ha acquisito dai suoi genitori un bene immobile, sito in Germania, gravato da una riserva di usufrutto in loro favore. Con rogito notarile del 2 dicembre 2002 la madre del signor Schröder ha ceduto a titolo di successione anticipata altri beni immobili siti in Germania allo stesso signor Schröder e ad un altro. I diritti di usufrutto di cui la madre era titolare sino a quel momento su diversi beni immobili sono stati convertiti in una rendita, per la quale tanto il signor Schröder quanto suo fratello, a partire dal 1 dicembre 2002, dovevano corrispondere alla madre una somma mensile di 1.000 euro. Nel 2002 il signor Schröder ha percepito, in Germania, dalla locazione del bene acquisito nel 1992, redditi pari a 2.785 euro e, dalla comproprietà con il fratello, redditi pari a 749,50 euro. L'agenzia delle entrate tedesca (Finanzamt Hameln) ha fondato l'avviso di accertamento del signor Schröder per il 2002 sulla somma di tali due importi e ha rifiutato di prendere in considerazione la rendita di 1.000 euro corrisposta da quest'ultimo nel mese di dicembre 2002. Il signor Schröder ha proposto un ricorso avverso tale rifiuto dinanzi al giudice tributario (Niedersächsisches Finanzgericht). Il giudice adito rilevava che una persona quale il fratello del signor Schröder, che risiede in Germania ed è pertanto assoggettato integralmente all'imposta sul reddito in tale paese, secondo la consolidata giurisprudenza del Bundesfinanzhof può dedurre dall'imponibile una siffatta rendita come categoria di spese straordinarie ai sensi dell'art. 10, par. 1, punto 1a, della legislazione interna in materia di imposte (EStG). Quest'ultimo giudice considererebbe infatti che, per quanto riguarda i beni immobili ceduti a titolo di successione anticipata, i corrispettivi convenuti, quali le rendite, non costituiscono operazioni a titolo oneroso o parzialmente oneroso ed escluderebbe integralmente tali corrispettivi dall'ambito della realizzazione dei redditi. Ciononostante, secondo il giudice del rinvio, colui che, come il signor Schröder, non essendo residente, è assoggettato soltanto parzialmente all'imposta sul reddito in Germania, non è autorizzato a dedurre una tale rendita dal suo reddito imponibile dal momento che l'art. 50, par. 1, dell'EStG esclude l'applicazione nei suoi confronti dell'art. 10 dell'EStG. Il giudice del rinvio, nutrendo dubbi circa la conformità di tale differenza di trattamento fiscale tra i contribuenti residenti e quelli non residenti al diritto dell'Unione e, in particolare, all'art. 63 TFUE, decideva di sospendere il procedimento e di investire della questione la Corte di giustizia.

In proposito, la Corte ha osservato:

« 27. [...] si deve ritenere che la cessione di beni immobili siti in Germania, a titolo di donazione o di successione anticipata, a una persona fisica residente in Belgio rientri nell'ambito di applicazione dell'art. 63 TFUE.

28. Per quanto riguarda l'art. 18 TFUE, che sancisce il principio generale del divieto di ogni discriminazione fondata sulla nazionalità, va ricordato che tale disposizione tende ad applicarsi autonomamente soltanto nelle situazioni disciplinate dal diritto dell'Unione per le quali il Trattato non stabilisca regole specifiche di non discriminazione (v., in particolare, sentenze 11 ottobre 2007, causa C 443/06, Hollmann, Racc. pag. I 8491, punto 28 e giurisprudenza ivi citata; 21 gennaio 2010, causa C 311/08, SGI, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 31, nonché Missionswerk Werner Heukelbach, [10 febbraio 2011, causa C-25/10, non ancora pubblicata in Raccolta], punto 18).

29. Giacché sono applicabili le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei capitali e poiché queste ultime prevedono regole specifiche di non discriminazione, l'art. 18 TFUE non è applicabile alla fattispecie di cui alla causa principale (v. citate sentenze Hollmann, punto 29, nonché Missionswerk Werner Heukelbach, punto 19).

30. In secondo luogo, va ricordato che le misure vietate dall'art. 63, n. 1, TFUE, in quanto restrizioni ai movimenti di capitali, comprendono, in particolare, quelle che sono idonee a dissuadere i non residenti dal fare investimenti in uno Stato membro o dal mantenere siffatti investimenti (v., in tal senso, sentenza 22 gennaio 2009, causa C 377/07, STEKO Industriemontage, Racc. pag. I 299, punti 23 e 24 nonché giurisprudenza ivi citata).

31. Per quanto riguarda la normativa controversa nella causa principale, una persona fisica che non abbia il domicilio o la residenza abituale in Germania, conformemente all'art. 49 dell'EStG, è soggetta all'imposta sul reddito in tale Stato membro per i redditi derivanti dalla locazione di beni immobili situati nel territorio tedesco. Contrariamente al contribuente residente, un tale contribuente non residente non può, in virtù dell'art. 50 dell'EStG, dedurre da tali redditi una rendita, come quella corrisposta dal sig. Schröder alla madre a titolo di successione anticipata, a titolo di spesa straordinaria ai sensi dell'art. 10, n. 1, punto 1a, dell'EStG.

32. Il trattamento fiscale meno favorevole riservato ai non residenti potrebbe dissuadere questi ultimi dall'acquisizione o dal mantenimento di beni immobili situati in Germania (v., per analogia, sentenza 8 settembre 2005, causa C 512/03, Blanckaert, Racc. pag. I 7685, punto 39). Esso potrebbe altresì dissuadere i residenti tedeschi dal designare quali beneficiari di una successione anticipata soggetti residenti in uno Stato membro diverso dalla Repubblica federale di Germania (v., per analogia, sentenza Missionswerk Werner Heukelbach, cit., punto 25).

33. Una tale normativa costituisce dunque una restrizione alla libera circolazione dei capitali vietata, in linea di principio, dall'art. 63 TFUE.

34. È pur vero che, a norma dell'art. 65, n. 1, lett. a), TFUE, l'art. 63 TFUE non pregiudica il diritto degli Stati membri di stabilire nella loro normativa fiscale una distinzione tra contribuenti che non si trovino nella medesima situazione per quanto riguarda il loro luogo di residenza.

35. Tuttavia, occorre distinguere i trattamenti diseguali consentiti ai sensi dell'art. 65, n. 1, lett. a), TFUE dalle discriminazioni arbitrarie o dalle restrizioni dissimulate vietate dal n. 3 del medesimo articolo. Infatti, perché una normativa fiscale nazionale quale quella controversa nella causa principale, che distingue i contribuenti residenti da quelli non residenti, possa essere considerata compatibile con le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei capitali, occorre che la differenza di trattamento riguardi situazioni che non siano oggettivamente paragonabili o sia giustificata da motivi imperativi di interesse generale. Inoltre, per essere giustificata, la differenza di trattamento non deve eccedere quanto necessario al conseguimento dello scopo perseguito dalla normativa in questione (v. sentenze Persche, cit., punto 41, e 22 aprile 2010, causa C 510/08, Mattner, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 34).

36. Occorre pertanto esaminare se, nelle circostanze di cui alla causa principale, la situazione dei non residenti sia comparabile a quella dei residenti.

37. A tal riguardo, secondo giurisprudenza costante, in materia di imposte dirette la situazione dei

residenti e quella dei non residenti in uno Stato non sono di regola comparabili, in quanto il reddito percepito nel territorio di uno Stato da un non residente costituisce il più delle volte solo una parte del suo reddito complessivo, concentrato nel suo luogo di residenza, e in quanto la capacità contributiva personale del non residente, derivante dalla presa in considerazione di tutti i suoi redditi e della sua situazione personale e familiare, può essere valutata più agevolmente nel luogo in cui egli ha il centro dei suoi interessi personali ed economici, che corrisponde in genere alla sua residenza abituale (sentenze 14 febbraio 1995, causa C 279/93, Schumacker, Racc. pag. I 225, punti 31 e 32; 12 giugno 2003, causa C 234/01, Gerritse, Racc. pag. I 5933, punto 43, nonché 6 ottobre 2009, causa C 562/07, Commissione/Spagna, Racc. pag. I 9553, punto 46).

38. Pertanto, il fatto che uno Stato membro non faccia fruire i non residenti di talune agevolazioni fiscali che concede ai residenti non è di regola discriminatorio, tenuto conto delle differenze obiettive tra la situazione dei residenti e quella dei non residenti per quanto attiene sia alla fonte dei redditi, sia alla capacità contributiva personale, sia ancora alla situazione personale e familiare (citate sentenze Schumacker, punto 34; Gerritse, punto 44, e Commissione/Spagna, punto 47).

39. Nel caso di specie, è pacifico che i redditi da locazione prodotti nel 2002 dai beni immobili detenuti dal sig. Schröder in Germania costituivano solo una piccola parte del reddito complessivo da egli percepito nel medesimo anno.

40. Cionondimeno la Corte ha dichiarato che, per quanto riguarda le spese, quali le spese professionali direttamente connesse all'attività che ha generato i redditi imponibili in uno Stato membro, i residenti e i non residenti in tale Stato sono posti in una situazione analoga, cosicché una normativa di tale Stato che, in materia di imposizione fiscale, neghi ai non residenti la deduzione di tali spese, concessa invece ai residenti, rischia di sfavorire principalmente i cittadini di altri Stati membri e comporta pertanto una discriminazione indiretta fondata sulla nazionalità (v., in tal senso, sentenze Gerritse, cit., punti 27 e 28; 6 luglio 2006, causa C 346/04, Conijn, Racc. pag. I 6137, punto 20; 3 ottobre 2006, causa C 290/04, FKP Scorpio Konzertproduktionen, Racc. pag. I 9461, punto 49; 15 febbraio 2007, causa C 345/04, Centro Equestre da Lezíria Grande, Racc. pag. I 1425, punto 23, nonché 11 settembre 2008, causa C 11/07, Eckelkamp e a., Racc. pag. I 6845, punto 50, e causa C 43/07, Arens-Sikken, Racc. pag. I 6887, punto 44).

41. Ne deriva che una normativa come quella controversa nella causa principale sarebbe, in linea di principio, contraria all'art. 63 TFUE se la rendita corrisposta dal sig. Schröder alla madre dovesse considerarsi come una spesa direttamente connessa all'attività dello stesso consistente nella locazione dei beni immobili siti in Germania cedutigli dai suoi genitori.

42. Il governo tedesco ritiene che nel caso di specie manchi un nesso diretto. Esso è dell'avviso che una tale rendita, qualificata come spesa straordinaria ai sensi dell'art. 10, n. 1, punto 1a, dell'EStG, differisca dagli oneri di gestione e dalle spese professionali le quali, in forza dell'art. 50, n. 1, dell'EStG, sono deducibili per un contribuente parzialmente assoggettato ad imposta purché siano il corrispettivo dell'acquisizione di una fonte di reddito. Infatti, la corresponsione di una siffatta rendita non sarebbe la conseguenza caratterizzante o giuridica del conseguimento di redditi da locazione, ma costituirebbe un accordo adottato nel contesto di una comunione a sostegno della famiglia e il suo importo sarebbe stato fissato non già in relazione al valore dei beni ceduti, bensì in funzione dei bisogni alimentari del beneficiario nonché della capacità contributiva economica generale del debitore che soltanto lo Stato membro di residenza di quest'ultimo potrebbe valutare in maniera adeguata. Nel medesimo contesto, il governo francese osserva che sull'importo della rendita non inciderebbero né l'assenza di redditi da locazione né, per converso, il percepimento di redditi molto elevati.

43. Tali argomenti non possono trovare accoglimento. Anche supponendo che l'importo di una rendita, come quella corrisposta dal sig. Schröder, sia determinato in funzione della capacità contributiva del debitore e dei bisogni alimentari del beneficiario, resta tuttavia il fatto che l'esistenza di un nesso diretto ai sensi della giurisprudenza citata al precedente punto 40 deriva non già da una qualsivoglia correlazione tra l'importo della spesa in questione e quello dei redditi imponibili, bensì dal fatto che tale spesa sia inscindibile dall'attività che produce tali redditi (v., in tal senso, sentenza Centro Equestre da Lezíria Grande, cit., punto 25).

44. Così, la Corte ha dichiarato che presentano un nesso diretto con l'attività in questione le spese originate da tale attività (v., in tal senso, citate sentenze Gerritse, punti 9 e 27, nonché Centro Equestre da Lezíria Grande, punto 25) e dunque necessarie per lo svolgimento della medesima. Per la stessa ragione, un siffatto nesso diretto è stato riconosciuto con riferimento alle spese di consulenza fiscale sostenute per la compilazione di una dichiarazione fiscale, dal momento che l'obbligo di fare tale dichiarazione discende dal fatto di percepire redditi nello Stato membro interessato (v. sentenza Conijn, cit., punto 22).

45. Orbene, dalla decisione di rinvio emerge che i beni immobili ceduti al sig. Schröder erano, almeno in parte, gravati da diritti di usufrutto che sono stati convertiti in una rendita mensile che lo stesso deve corrispondere alla madre. Sembra dunque che l'impegno di pagare tale rendita scaturisca dalla cessione di tali beni, atteso che tale impegno si era reso necessario affinché il sig. Schröder potesse detenerli e, di conseguenza, generare i redditi da locazione oggetto della causa principale assoggettati all'imposta in Germania.

46. Si deve pertanto ritenere che, poiché l'impegno del sig. Schröder di pagare la rendita alla madre scaturisce dalla cessione a quest'ultimo dei beni immobili situati in Germania, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare, tale rendita costituisce una spesa direttamente connessa alla gestione di tali beni, cosicché il sig. Schröder, sotto questo profilo, è posto in una situazione analoga a quella di un contribuente residente.

47. Ciò considerato, una normativa nazionale che, in materia di imposta sul reddito, nega ai non residenti la deduzione di una siffatta spesa, concessa invece ai residenti, è, in assenza di valida giustificazione, contraria all'art. 63 TFUE.

48. Orbene, nessun motivo imperativo di interesse generale è stato dedotto dal governo tedesco, né è stato ipotizzato dal giudice del rinvio.

49. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, occorre risolvere la questione sollevata dichiarando che l'art. 63 TFUE deve essere interpretato nel senso che osta alla normativa di uno Stato membro la quale, pur consentendo a un contribuente residente di dedurre le rendite corrisposte a un genitore che gli ha ceduto beni immobili situati nel territorio di tale Stato dai redditi da locazione prodotti da tali beni, non autorizza una siffatta deduzione a un contribuente non residente, sempre che l'impegno di pagare tali rendite scaturisca dalla cessione di detti beni ».

7 giugno 2012, *VBV – Vorsorgekasse AG c. Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA)*, causa C-39/11.

La VBV era una cassa di previdenza professionale autorizzata ai sensi dell'articolo 18 del BMSVG (la legge sul regime di previdenza dei lavoratori dipendenti e autonomi), con sede in Austria, addetta a gestire e a investire i contributi che le erano versati.

Tra il novembre e il dicembre 2009, nel corso di una verifica sul posto, riguardante in particolare il rispetto delle disposizioni applicabili in materia di investimenti (di cui all'articolo 30 del BMSVG), veniva accertato che, nell'agosto 2008, la VBV aveva acquistato, apparentemente fuori dal territorio austriaco, per un importo di EUR 5 000 200, quote di un fondo comune d'investimento con sede nel Lussemburgo, fondo costituito nella forma giuridica di una società di investimento a capitale variabile (SICAV). In occasione di tale acquisizione, detto fondo non era stato sottoposto alla procedura di autorizzazione alla commercializzazione di sue quote in Austria.

Con decisione della FMA del giugno 2010, la VBV veniva stata condannata, ai sensi dell'articolo 43 del BMSVG, a pagare la somma di EUR 349 329,04 a causa del superamento della soglia prevista all'articolo 30, paragrafo 2, punto 5, lettera a), del BMSVG.

La VBV proponeva ricorso avverso tale decisione dinanzi al giudice amministrativo, rilevando che tale disposizione del BMSVG era contraria alla libera circolazione dei capitali, poiché la subordinazione della legittimità dell'acquisto di quote di fondi comuni di investimento stabiliti in un altro Stato membro all'esistenza di un'autorizzazione alla commercializzazione sul territorio nazionale limitava sensibilmente le possibilità di investimento di una cassa di previdenza professionale.

Il giudice amministrativo, ponendosi il problema se le dette misure non potessero essere giustificate da motivi di ordine pubblico, ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte una questione pregiudiziale sul punto.
In merito, la Corte ha osservato:

« 25. Si deve rilevare che, conformemente alla giurisprudenza costante della Corte, una normativa come quella controversa nella causa principale può, a causa della sanzione pecuniaria prevista, da un lato, dissuadere le casse di previdenza professionali dall'investire il loro patrimonio in fondi comuni di investimento stabiliti in un altro Stato membro e, di fatto, impedirglielo, e deve pertanto essere qualificata come una restrizione ai movimenti di capitali, ai sensi dell'articolo 63, paragrafo 1, TFUE, vietata, in linea di principio, da tale disposizione (v., in tal senso, sentenze del 26 settembre 2000, Commissione/Belgio, C-478/98, Racc. pag. I-7587, punto 18, nonché dell'8 luglio 2010, Commissione/Portogallo, C-171/08, Racc. pag. I-6813, punto 50 e giurisprudenza ivi citata).
26. D'altra parte, la normativa controversa nella causa principale produce altresì un effetto restrittivo rispetto ai fondi comuni di investimento stabiliti in altri Stati membri, in quanto li obbliga, per effettuare operazioni di vendita di loro quote, a sottoporsi alla procedura di autorizzazione sul territorio nazionale prevista da tale normativa.
27. Una siffatta normativa sottopone i fondi comuni di investimento stabiliti in altri Stati membri a una procedura di autorizzazione in Austria, laddove tali fondi, regolarmente stabiliti e autorizzati nello Stato membro della loro sede, hanno la legittima aspettativa di poter attirare capitali provenienti da altri Stati membri. Tale condizione costituisce pertanto un ostacolo ai movimenti transfrontalieri di capitali. [...]
29. Al riguardo si deve constatare, in primo luogo, che la normativa controversa nella causa principale non può essere giustificata invocando motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza, previsti all'articolo 65, paragrafo 1, lettera b), TFUE. Ai sensi di una giurisprudenza costante, tali motivi possono essere invocati soltanto in caso di minaccia effettiva ed abbastanza grave ad uno degli interessi fondamentali della collettività, e non potrebbero, inoltre, essere utilizzati a fini puramente economici (v., in tal senso, sentenze del 27 ottobre 1977, Bouchereau, 30/77, Racc. pag. 1999, punto 35, nonché del 14 marzo 2000, Église de scientologie, C-54/99, Racc. pag. I-1335, punto 17 e giurisprudenza ivi citata).
30. Con riferimento, in secondo luogo, all'argomento secondo il quale le restrizioni controverse sarebbero giustificate sul fondamento dell'articolo 65, paragrafo 1, lettera b), TFUE, in applicazione del quale «[l]e disposizioni dell'articolo 63 non pregiudicano il diritto degli Stati membri [...] di prendere tutte le misure necessarie per impedire le violazioni della legislazione e delle regolamentazioni nazionali, in particolare nel settore [...] della vigilanza prudenziale sulle istituzioni finanziarie», è sufficiente rilevare che, se è pur vero che le disposizioni nazionali in questione possono fissare il contenuto sostanziale delle regole prudenziali applicabili agli organismi d'investimento collettivo creati dalle casse di previdenza professionali, esse non hanno, per contro, minimamente ad oggetto di impedire le violazioni della legislazione e delle regolamentazioni in materia di vigilanza prudenziale sulle istituzioni finanziarie. Dette disposizioni non possono, quindi, ricadere nella deroga prevista da detto articolo (v., in tal senso, sentenza Commissione/Polonia, cit., punto 56).
31. Con riferimento, in terzo luogo, alla pretesa giustificazione fondata su motivi imperativi di interesse generale, si deve riconoscere che l'interesse di garantire la stabilità e la sicurezza degli attivi gestiti da un organismo di investimento collettivo creato da una cassa di previdenza professionale, segnatamente mediante l'adozione di regole prudenziali, costituisce un motivo imperativo di interesse generale che può giustificare restrizioni alla libera circolazione dei capitali (v., per analogia, riguardo ai fondi pensionistici, sentenza Commissione/Polonia, cit., punto 57).
32. Tuttavia una normativa nazionale, quale quella controversa nella causa principale, la quale esige che un fondo comune d'investimento stabilito in un altro Stato membro si sottoponga alla procedura di autorizzazione alla commercializzazione di sue quote sul territorio nazionale, va ben oltre quanto necessario per raggiungere l'obiettivo di controllo perseguito. Infatti, da un lato, come

risulta dal fascicolo sottoposto alla Corte, una cassa di previdenza professionale è già stata sottoposta a un controllo per essere autorizzata a esercitare le sue attività, e la sua gestione finanziaria è soggetta a particolare e continua sorveglianza.
33. Dall'altro, un'autorità nazionale di sorveglianza, quale la FMA, può legittimamente esigere che una cassa di previdenza professionale fornisca, anche ad intervalli regolari, tutte le informazioni necessarie riguardanti la composizione del capitale e il valore degli attivi di un fondo comune di investimento stabilito in un altro Stato membro, nel quale tale cassa intende investire o ha già investito una parte del suo patrimonio, informazioni che sono peraltro obbligatoriamente disponibili nello Stato membro in cui tale fondo ha la sua sede.
34. A seguito di tali considerazioni, si deve concludere che una normativa come quella controversa nella causa principale prevede misure sproporzionate rispetto all'obiettivo di controllo perseguito.
35. Le stesse considerazioni che conducono alla constatazione del carattere sproporzionato di siffatta normativa valgono, in quarto luogo, rispetto al richiamo alla tutela dei beneficiari delle prestazioni di una cassa di previdenza professionale nella loro qualità di consumatori, quale motivo imperativo di interesse generale ai sensi della giurisprudenza della Corte. [...]
38. Tenuto conto di tutte le considerazioni che precedono, si deve rispondere alla questione sollevata che l'articolo 63, paragrafo 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa nazionale la quale consente ad una cassa di previdenza professionale, o all'organismo d'investimento collettivo creato da quest'ultima per la gestione del suo patrimonio, di investire tale patrimonio in quote di un fondo comune d'investimento stabilito in un altro Stato membro soltanto se tale fondo sia stato autorizzato a commercializzare le sue quote sul territorio nazionale ».

10 aprile 2014, *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company c. Dyrektor Izby Skarbowej w Bydgoszczy*, causa C-190/12.

In Polonia, la legge relativa all'imposta sulle società prevedeva l'esenzione da imposta per i fondi di investimento. Per poterne beneficiare, i fondi di investimento dovevano avere tuttavia sede sul territorio polacco.
La Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, fondo di investimento americano la cui attività consisteva, in particolare, nell'assunzione di partecipazioni in società polacche, chiedeva nel 2010 all'amministrazione finanziaria polacca il rimborso dell'eccedenza dell'imposta forfettaria sulle società versata per gli esercizi 2005 e 2006. Tale imposta era stata applicata in misura del 15% sui dividendi versati al fondo da società stabilite in Polonia.
A seguito del rigetto della richiesta, il fondo proponeva ricorso dinanzi al Wojewódzki S d Administracyjny w Bydgoszczy (tribunale amministrativo della regione di Bydgoszcz, Polonia). Quest'ultimo si rivolgeva alla Corte di giustizia per chiedere se il diritto dell'Unione osti ad una normativa tributaria nazionale in virtù della quale i dividendi versati da società stabilite in Polonia a favore di un fondo di investimento situato in uno Stato terzo non possono beneficiare dell'esenzione fiscale.
Interpellata sulla questione, la Corte ha statuito quanto segue:

« 39. [...] [S]econdo costante giurisprudenza della Corte, le misure vietate dall'articolo 63, paragrafo 1, TFUE, in quanto restrizioni ai movimenti di capitali, comprendono quelle che sono idonee a dissuadere i non residenti dal fare investimenti in uno Stato membro e a dissuadere i residenti di questo Stato membro dal farne in altri Stati (sentenze del 18 dicembre 2007, A, C-101/05, Racc. pag. I-11531, punto 40; del 10 febbraio 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen, C-436/08 e C-437/08, Racc. pag. I-305, punto 50, nonché Santander Asset Management SGIIC e a., cit., punto 15).
40. Nella specie, l'esenzione fiscale prevista dalla normativa tributaria nazionale oggetto del procedimento principale veniva riconosciuta unicamente ai fondi di investimento esercenti la loro attività conformemente alla legge relativa ai fondi di investimento.
41. Dalla decisione di rinvio emerge parimenti che, a termini della normativa nazionale oggetto del

procedimento principale, i fondi di investimento beneficiano dell'esenzione subordinatamente alla condizione di avere sede sul territorio polacco. Pertanto, i dividendi versati a fondi di investimento non residenti non potrebbero beneficiare, per il solo fatto del luogo di stabilimento dei fondi stessi, dell'esenzione dalla ritenuta alla fonte, ancorché a tali dividendi possa essere eventualmente applicata un'aliquota impositiva ridotta per effetto di una convenzione contro le doppie imposizioni.
42. Orbene, una siffatta differenza di trattamento fiscale dei dividendi tra i fondi di investimento residenti ed i fondi di investimento non residenti è tale da dissuadere, da un lato, i fondi di investimento stabiliti in un paese terzo dall'assunzione di partecipazioni in società stabilite in Polonia e, dall'altro, gli investitori residenti in tale Stato membro dall'acquisizione di quote in fondi di investimento non residenti (v., in tal senso, sentenza Santander Asset Management SGIIC e a., cit., punto 17).
43. Ne consegue che una normativa nazionale come quella oggetto del procedimento principale è tale da produrre una restrizione alla libera circolazione dei capitali contraria, in linea di principio, all'articolo 63 TFUE ».

Quanto alla possibilità di considerare la restrizione di cui sopra giustificata, la Corte ha in particolare osservato:

« 66. [...] [L]a differenza tra i fondi di investimento con sede negli Stati Uniti e quelli con sede negli Stati membri dell'Unione atterrebbe, sostanzialmente, al fatto che questi ultimi sono soggetti ad una normativa uniforme applicabile all'istituzione e al funzionamento dei fondi di investimento europei, vale a dire alla direttiva 85/611/CEE del Consiglio, del 20 dicembre 1985, concernente il coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative in materia di taluni organismi di investimento collettivo in valori mobiliari (OICVM) (GU L 375, pag. 3), come modificata dalla direttiva 2004/39/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004 (GU L 145, pag. 1; in prosieguo: la «direttiva OICVM»), i cui requisiti sarebbero ripresi, sostanzialmente, dalla legge relativa ai fondi di investimento. Considerato che solamente i fondi di investimento che rispettino tali requisiti potrebbero beneficiare dell'esenzione prevista dalla legge relativa all'imposta sulle società, i fondi di investimento non residenti, non soggetti alla direttiva OICVM, si troverebbero conseguentemente in una situazione giuridica e di fatto fondamentalmente differente da quella dei fondi di investimento stabiliti negli Stati membri dell'Unione.
67. Orbene, la circostanza che i fondi di investimento non residenti esulino dal quadro normativo uniforme dell'Unione, istituito con la direttiva OICVM, che disciplina le modalità della creazione e del funzionamento dei fondi di investimento in seno all'Unione, quale trasposta nel diritto nazionale dalla legge polacca, relativa ai fondi di investimento, non può, di per sé, essere sufficiente per dimostrare la diversità di situazioni di detti fondi. Infatti, considerato che la direttiva OICVM non si applica ai fondi di investimento stabiliti in paesi terzi, in virtù del fatto che questi si trovano al di fuori della sfera di applicazione del diritto dell'Unione, esigere che questi ultimi vengano assoggettati ad una normativa identica rispetto ai fondi di investimento esterni priverebbe la libertà di circolazione dei capitali di qualsiasi effetto utile. [...]
69. Alla luce delle suesposte considerazioni, con riguardo alla normativa tributaria di uno Stato membro, quale la legge relativa all'imposta sulle società, che assume quale criterio di distinzione principale il luogo di residenza dei fondi di investimento, cui è subordinata la riscossione o meno di una ritenuta alla fonte sui dividendi loro versati da società polacche, i fondi di investimento non residenti si trovano in una situazione oggettivamente comparabile a quella dei fondi la cui sede si trovi sul territorio polacco. [...]
71. Secondo costante giurisprudenza, l'esigenza di garantire l'efficacia dei controlli fiscali costituisce un motivo imperativo d'interesse generale che può giustificare una restrizione all'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato (sentenza del 6 ottobre 2011, Commissione/Portogallo, C-493/09, Racc. pag. I-9247, punto 42 e giurisprudenza citata).
72. A tal riguardo, come emerge dalla decisione di rinvio e come tutti i governi nonché la Commissione hanno dedotto nell'ambito delle proprie osservazioni depositate dinanzi alla Corte, in

assenza di un quadro normativo comune in comune in materia di cooperazione amministrativa con gli Stati terzi, quale realizzata, in seno all'Unione, con la direttiva 77/799/CEE del Consiglio, del 19 dicembre 1977, relativa alla reciproca assistenza tra le autorità competenti degli Stati membri nel settore delle imposte dirette (GU L 336, pag. 15), l'amministrazione finanziaria polacca non sarebbe in grado di verificare, con riguardo ad un fondo di investimento non residente, il rispetto degli specifici requisiti posti dalla normativa polacca né di valutare la portata e l'efficacia del controllo esercitato sul fondo medesimo rispetto ai meccanismi di cooperazione rinforzata previsti dalla direttiva OICVM in seno all'Unione.

73. Orbene, per quanto attiene all'argomento relativo all'assenza di strumenti giuridici che consentano all'amministrazione finanziaria polacca di verificare le prove e le informazioni presentate dai fondi di investimento stabiliti negli Stati Uniti al fine di accertare l'analogia rispetto ai fondi di investimento stabiliti in Polonia o in un altro Stato membro, si deve anzitutto precisare che il meccanismo di scambio di informazioni tra gli Stati membri, attuato dalla direttiva OICVM, si colloca nel sistema di cooperazione stabilito tra le rispettive autorità di omologazione e di sorveglianza ed i fondi di investimento, al fine di garantire la realizzazione del loro compito, la cui ampiezza è precisata all'articolo 50, paragrafo 5, della direttiva stessa.

74. In virtù di tale menzionato articolo, le competenti autorità che ricevano informazioni riservate possono utilizzarle solamente nell'esercizio delle loro funzioni per verificare che i requisiti di accesso all'attività degli OICVM o delle imprese concorrenti nella loro attività siano rispettate e per agevolare il controllo dei requisiti di esercizio dell'attività, dell'organizzazione amministrativa e contabile nonché dei meccanismi di controllo interno, ovvero al fine di irrogare sanzioni, sia nell'ambito di ricorsi amministrativi contro le decisioni delle autorità competenti, sia ancora nell'ambito di azioni giurisdizionali proposte ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 2, della direttiva OICVM.

75. Inoltre, le altre disposizioni della direttiva OICVM attinenti a tale sistema di scambio di informazioni pongono l'accento sulla necessità di tutela, in tale contesto, del segreto professionale.

76. Dall'articolo 50, paragrafo 5, della direttiva OICVM nonché dall'economia generale della medesima emerge che tale sistema di scambio di informazioni si colloca nel sistema di sorveglianza istituito dalla direttiva medesima. Conseguentemente, tale forma di cooperazione prevista dagli Stati membri non verte sulla materia tributaria, bensì attiene unicamente all'attività di fondi di investimento in materia di OICVM.

77. La direttiva OICVM non può, conseguentemente, attribuire all'amministrazione finanziaria polacca il potere di procedere, o di far procedere, a controlli al fine di verificare se i fondi di investimento siano conformi agli obblighi ad essi incombenti in virtù della legge relativa ai fondi di investimento, ove tale competenza è riservata alle autorità di sorveglianza investite di tale potere dalla direttiva medesima.

78. La direttiva OICVM non può tantomeno autorizzare un'autorità di sorveglianza di uno Stato membro a scambiare informazioni con l'autorità di sorveglianza dello Stato membro di imposizione, ottenute in seguito a controlli che la prima autorità abbia effettuato presso fondi di investimento stabiliti sul proprio territorio, al fine di consentire all'autorità di sorveglianza dello Stato membro di imposizione di trasmettere tali informazioni alle amministrazioni finanziarie nazionali.

79. Dalle suesposte considerazioni emerge che la circostanza che il sistema di scambio di informazioni istituito dalla direttiva OICVM non possa applicarsi ai fondi di investimento non residenti non è idoneo a giustificare tale restrizione oggetto del procedimento principale.

80. Inoltre, escludendo dall'esenzione fiscale i fondi di investimento non residenti unicamente in base al rilievo che sono stabiliti sul territorio di uno Stato terzo, la normativa tributaria nazionale, oggetto del procedimento principale, non fornisce la possibilità a tali contribuenti di dimostrare di rispondere a requisiti equivalenti a quelli dettati dalla legge relativa ai fondi di investimento.

81. È ben vero che dalla giurisprudenza della Corte emerge che, nelle relazioni tra gli Stati membri dell'Unione, non può essere escluso a priori che il contribuente sia in grado di fornire la documentazione giustificativa pertinente che consenta all'amministrazione finanziaria dello Stato membro di imposizione di verificare, in termini chiari e precisi, che il contribuente stesso risponda, nel proprio Stato di residenza, a requisiti equivalenti a quelli previsti dalla normativa nazionale di cui

trattasi (v., in tal senso, citate sentenze A, punto 59, e Commissione/Portogallo, punto 46).
82. Tuttavia, tale giurisprudenza non può essere integralmente trasposta ai movimenti di capitali tra gli Stati membri e gli Stati terzi, considerato che tali movimenti si collocano in un contesto giuridico differente (citate sentenze A, punto 60; del 19 novembre 2009, Commissione/Italia, C-540/07, Racc. pag. I-10983, punto 69; del 28 ottobre 2010, Établissements Rimbaud, C-72/09, Racc. pag. I-10659, punto 40, nonché Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen, punto 65).
83. Si deve, infatti, rilevare che i meccanismi di cooperazione tra le competenti autorità degli Stati membri stabiliti dalla direttiva 77/799 non esistono tra le autorità medesime e le competenti autorità di uno Stato terzo qualora quest'ultimo non abbia assunto alcun impegno di mutua assistenza (citate sentenze Commissione/Italia, punto 70; Établissements Rimbaud, punto 41, nonché Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen, punto 66).
84. Dai suesposti rilievi emerge che la giustificazione attinente alla necessità di garantire l'efficacia dei controlli fiscali è ammissibile unicamente qualora la normativa di uno Stato membro subordini il beneficio di un vantaggio fiscale al rispetto di requisiti la cui osservanza possa essere verificata unicamente ottenendo informazioni dalle competenti autorità di uno Stato terzo e qualora, in considerazione dell'assenza di un obbligo convenzionale, a carico di detto Stato terzo, di fornire informazioni, risulti impossibile ottenere chiarimenti dal medesimo (v. sentenza Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen, cit., punto 67 e la giurisprudenza citata).
85. Orbene, contrariamente alle cause dalle quali sono scaturite le sentenze menzionate supra al punto 82, nell'ambito del quale non esisteva un obbligo convenzionale di fornire informazioni da parte degli Stati terzi in questione, ragion per cui la Corte ha escluso la possibilità per il contribuente di fornire essi stessi le prove necessarie ai fini del corretto accertamento delle imposte in questione, per quanto attiene al procedimento principale esiste un contesto normativo di reciproca assistenza amministrativa tra la Repubblica di Polonia e gli Stati Uniti d'America, che consente lo scambio di informazioni che risultino necessarie ai fini dell'applicazione della normativa tributaria.
86. Più in particolare, tali meccanismi di cooperazione risultano dall'articolo 23 della convenzione contro le doppie imposizioni nonché dall'articolo 4 della convenzione elaborata dall'organismo di cooperazione e di sviluppo economico (OCSE) e il Consiglio d'Europa, firmata a Strasburgo il 25 gennaio 1988, riguardante la reciproca assistenza in materia fiscale.
87. Ne consegue che, tenuto conto dell'esistenza di tali obblighi convenzionali tra la Repubblica di Polonia e gli Stati Uniti d'America, che istituisce un contesto giuridico comune di cooperazione e prevede meccanismi di scambio di informazioni tra le autorità nazionali interessate, non può essere escluso a priori che i fondi di investimento stabiliti nel territorio degli Stati Uniti d'America possano essere tenuti a fornire a fornire la pertinente documentazione che consenta all'amministrazione finanziaria polacca di verificare, in cooperazione con le competenti autorità degli Stati Uniti d'America, che essi esercitino la propria attività in condizioni equivalenti a quelle relative ai fondi di investimento stabiliti sul territorio dell'Unione.
88. Spetta nondimeno al giudice del rinvio esaminare se gli obblighi convenzionali tra la Repubblica di Polonia e gli Stati Uniti d'America, che istituiscono un contesto giuridico comune di cooperazione e prevedono meccanismi di scambio di informazioni tra le autorità nazionali interessate, siano effettivamente idonei a consentire all'amministrazione finanziaria polacca di verificare, all'occorrenza, le informazioni fornite dai fondi di investimento stabiliti sul territorio degli Stati Uniti d'America relative ai requisiti di avvio e di esercizio delle proprie attività, al fine di dimostrare che essi operano in un contesto normativo equivalente a quello dell'Unione ».

29 ottobre 2015, *Benjámin Dávid Nagy c. Vas Megyei Rend r-f kapitányság*, causa C-583/14.

Il signor Nagy, cittadino ungherese residente in Ungheria, stipulava nel dicembre 2010 un contratto con la società registrata in Austria Alpen-Reisen Horvath OG, di cui il fratello era socio nonché

rappresentante legale. In virtù di tale contratto, al signor Nagy veniva concesso il diritto di utilizzare un'autovettura privata, munita di targa di immatricolazione austriaca, in occasione dello svolgimento di compiti occasionali su incarico del fratello e in relazione alle attività della Alpen-Reisen.

Il 16 maggio 2013, mentre era alla guida dell'autovettura in questione, il signor Nagy veniva fermato dalla polizia per un controllo. Non essendo il signor Nagy in misura di fornire sul posto il contratto che gli conferiva il diritto di utilizzare il veicolo in questione, gli agenti di polizia ritiravano ritirato le targhe di immatricolazione nonché l'autorizzazione amministrativa di circolazione di detto veicolo.

Con decisione del 30 maggio 2013, il Commissariato di polizia infliggeva al signor Nagy una sanzione pecuniaria amministrativa di importo pari a circa EUR 1 250 per violazione delle norme relative all'utilizzazione nel territorio nazionale ungherese, da parte di persone in esso residenti, di veicoli muniti di targhe di immatricolazione estere.

Il signor Nagy proponeva un ricorso amministrativo avverso tale decisione dinanzi al Commissariato centrale, riferendosi in particolare alla causa, pendente al tempo dinanzi alla Corte, poi conclusasi con l'ordinanza Kovács (causa C-5/13), che riguardava la medesima normativa ungherese. Giunti dinanzi al Tribunale amministrativo e del lavoro, il giudice decideva di sospendere il procedimento sino alla pronuncia dell'ordinanza Kovács.

A termini di quest'ultima, la Corte dichiarava che l'articolo 45 TFUE dev'essere interpretato nel senso che esso osta ad una normativa di uno Stato membro – che è la stessa di cui si discuteva nel procedimento principale –, la quale disponga che, in linea di principio, sulla rete stradale dello Stato membro di cui trattasi possono circolare solo i veicoli provvisti di un'autorizzazione amministrativa e di targhe di immatricolazione rilasciate da tale Stato membro e che il soggetto residente in questo medesimo Stato che intenda avvalersi di una deroga alla norma suddetta, fondata sul fatto che egli utilizza un veicolo messogli a disposizione dal suo datore di lavoro stabilito in un altro Stato membro, deve essere in grado di dimostrare subito e sul posto, durante un controllo di polizia, che egli soddisfa i requisiti di applicazione di tale deroga, come previsti dalla normativa nazionale in parola, a pena di inflizione immediata e senza possibilità di esenzione di una sanzione pecuniaria equivalente a quella applicabile in caso di violazione dell'obbligo di immatricolazione.

Tuttavia, poiché mentre il signor Kovács aveva la qualità di lavoratore ai sensi del diritto dell'Unione, il signor Nagy non possedeva tale qualifica, il Tribunale riteneva di dover sospendere il giudizio per domandare alla Corte, in sostanza, se gli articoli 18 TFUE e 20, paragrafo 2, lettera a), TFUE ostino a una normativa nazionale, la quale disponga che, in linea di principio, sulla rete stradale dello Stato membro di cui trattasi possono circolare solo i veicoli provvisti di un'autorizzazione amministrativa e di targhe di immatricolazione rilasciate da tale Stato membro e che, se un soggetto residente in questo medesimo Stato intende avvalersi di una deroga alla norma suddetta, fondata sul fatto che egli utilizza un veicolo messogli a disposizione dal titolare dello stesso stabilito in un altro Stato membro, tale residente deve essere in grado di dimostrare subito e sul posto, durante un controllo di polizia, che egli soddisfa i requisiti di applicazione di detta deroga, come previsti dalla normativa nazionale in parola, a pena di inflizione immediata e senza possibilità di esenzione di una sanzione pecuniaria equivalente a quella applicabile in caso di violazione dell'obbligo di immatricolazione.

Adita su tale questione, la Corte ha osservato:

« 26. [...] [C]ostituiscono restrizioni [...], ai sensi dell'articolo 63, paragrafo 1, TFUE, le misure imposte da uno Stato membro che siano idonee a dissuadere le persone in esso residenti dal contrarre prestiti in altri Stati membri (v., in tal senso, sentenze Commissione/Belgio, C-478/98, EU:C:2000:497, punto 18, nonché van Putten e a., da C-578/10 a C-580/10, EU:C:2012:246, punto 40).

27. Al punto 29 dell'ordinanza Kovács (C-5/13, EU:C:2013:705), che verteva sulla stessa normativa ungherese di cui trattasi nell'odierno procedimento principale, la Corte ha dichiarato che tale normativa equivale, per i suoi effetti, al mantenimento dell'obbligo di immatricolazione del veicolo in Ungheria.

28. Infatti, tale normativa impone al conducente, come il richiedente nel procedimento principale, di

essere costantemente in possesso dei documenti che dimostrano che sono soddisfatti i requisiti per derogare all'obbligo di immatricolazione, a pena di una sanzione pecuniaria del medesimo importo di quella che si applica a una persona che abbia violato l'obbligo di immatricolazione di un veicolo. Una sanzione di tal sorta è manifestamente sproporzionata rispetto all'infrazione di cui trattasi nel procedimento principale, che è nettamente meno grave di quella costituita dalla mancata immatricolazione di un veicolo (v., in tal senso, ordinanza Kovács, C-5/13, EU:C:2013:705, punti 25 e 28).

29. In proposito si deve rilevare che la situazione di un soggetto residente in Ungheria che utilizza sulla rete stradale di tale Stato membro un veicolo immatricolato in tale Stato e messo a sua disposizione a titolo gratuito è oggettivamente comparabile a quella di uno stesso residente che faccia uso, nelle medesime condizioni, di un veicolo immatricolato in un altro Stato membro. Orbene, l'utilizzo di un veicolo prestato a titolo gratuito non è soggetto agli obblighi di cui al punto precedente della presente sentenza quando si tratta di un veicolo immatricolato in Ungheria.

30. Pertanto, salvo se il veicolo immatricolato in un altro Stato membro sia destinato a essere essenzialmente utilizzato nel territorio ungherese a titolo permanente o sia, di fatto, utilizzato in tal modo, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare, una normativa nazionale come quella di cui trattasi nel procedimento principale costituisce una restrizione alla libera circolazione dei capitali ai sensi dell'articolo 63, paragrafo 1, TFUE (v., in tal senso, sentenza van Putten e a., da C-578/10 a C-580/10, EU:C:2012:246, punto 50).

31. Da una costante giurisprudenza della Corte risulta che una restrizione di tal sorta a una delle libertà fondamentali garantite dal Trattato FUE può essere ammessa solo se persegue un obiettivo legittimo compatibile con il predetto Trattato ed è giustificata da ragioni imperative di interesse generale. In un'ipotesi del genere occorre, inoltre, che l'applicazione di una siffatta misura sia idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo di cui trattasi e non ecceda quanto è necessario per raggiungerlo (v., in particolare, ordinanza Kovács, C-5/13, EU:C:2013:705, punto 31 e la giurisprudenza ivi citata).

32. Orbene, la Corte ha dichiarato, al punto 34 dell'ordinanza Kovács (C-5/13, EU:C:2013:705), che, anche se una normativa come quella di cui trattasi nel procedimento principale risulta idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo della lotta contro le frodi fiscali nei settori della tassa di immatricolazione e della tassa sui veicoli a motore, essa deve comunque essere considerata come eccedente quanto è necessario per raggiungere tale obiettivo.

33. In effetti, al pari della situazione di fatto su cui si è pronunciata l'ordinanza Kovács (C-5/13, EU:C:2013:705), nessun elemento nel fascicolo sottoposto alla Corte consente di concludere che, in circostanze quali quelle di cui al procedimento principale, l'obiettivo della lotta contro le frodi fiscali possa essere raggiunto soltanto qualora i documenti attestanti il soddisfacimento dei requisiti di applicazione della deroga all'obbligo di immatricolazione vengano esibiti al momento stesso del controllo su strada, a pena di inflizione di una sanzione pecuniaria equivalente a quella applicabile in caso di violazione dell'obbligo di immatricolazione, e che tale obiettivo non potrebbe più essere raggiunto se tali documenti fossero prodotti, come nel caso di specie, entro un breve termine dopo tale controllo (ordinanza Kovács, C-5/13, EU:C:2013:705, punto 35).

34. Per quanto riguarda le giustificazioni legate all'esigenza di efficacia dei controlli stradali fatte valere dal governo ungherese nelle sue osservazioni scritte, si deve ricordare che la normativa nazionale di cui trattasi impone una sanzione pecuniaria di notevole importo volta specificatamente a punire la violazione dell'obbligo di immatricolazione. Orbene, una siffatta misura eccede quanto è necessario per raggiungere l'obiettivo dell'efficacia dei controlli stradali (v., in tal senso, ordinanza Kovács, C-5/13, EU:C:2013:705, punto 38).

35. A tal riguardo, il governo ungherese sostiene che il requisito di proporzionalità della restrizione, che la Corte aveva considerato non soddisfatto nella causa definita dall'ordinanza Kovács (C-5/13, EU:C:2013:705), sarebbe rispettato in circostanze come quelle del procedimento principale, nelle quali viene in questione un «cittadino dell'Unione» ai sensi dell'articolo 20 TFUE, che non è un «lavoratore» ai sensi dell'articolo 45 TFUE. Infatti, nel caso del cittadino dell'Unione che non è un lavoratore, le possibilità di controlli svolti da parte delle competenti autorità nazionali sarebbero

minori e il rischio di elusione della normativa nazionale controversa nel procedimento principale – più in particolare per quanto concerne i presupposti di applicazione delle deroghe all'obbligo di immatricolazione contemplati all'articolo 25/B della legge sulla circolazione stradale – sarebbe più elevato. Tuttavia, una siffatta diversità di situazione tra i lavoratori e gli altri cittadini dell'Unione con riferimento alle possibilità di controlli, anche a supporla dimostrata, non può in nessun caso giustificare, in nome dell'obiettivo dell'efficacia dei controlli stradali, l'inflizione di una sanzione pecuniaria come quella prevista da tale normativa nazionale.
36. Dalle suesposte considerazioni risulta che la normativa controversa nel procedimento principale non rispetta il principio della libera circolazione dei capitali ai sensi dell'articolo 63 TFUE e, dunque, non si deve rispondere alle questioni sollevate in riferimento all'articolo 20, paragrafo 2, lettera a), TFUE. »

4 febbraio 2016 (ord.), V*éronique Baudinet e a. c. Agenzia delle Entrate - Direzione Provinciale I di Torino,* causa C-194/15.

L'amministrazione tributaria italiana emetteva, per gli anni 2007 e 2008, una serie di avvisi di accertamento relativi ai redditi da dividendi provenienti da partecipazioni azionarie qualificate in una società stabilita in Francia, detenute dai ricorrenti nel procedimento principale, la cui residenza fiscale era situata a Torino.
Conformemente alla Convenzione italo-francese, detta società aveva applicato a tali dividendi una ritenuta alla fonte del 15%. I ricorrenti nel procedimento principale avevano regolarmente dichiarato detti dividendi nella dichiarazione dei redditi effettuata in Italia.
Tuttavia, i ricorrenti nel procedimento principale avevano detratto dall'imposta dovuta in Italia l'importo totale dell'imposta pagata in Francia e, di conseguenza, rivendicavano il beneficio di un credito d'imposta di origine estera di cui l'amministrazione tributaria contestava la legittimità. La Commissione tributaria provinciale di Torino, adita dai ricorrenti, ritenendo che la normativa italiana riservasse un trattamento più favorevole ai dividendi distribuiti da società stabilite in Italia rispetto a quelli distribuiti da società stabilite in Francia, dove essi erano assoggettati a una ritenuta alla fonte che era soltanto parzialmente detraibile in Italia, decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia la seguente questione pregiudiziale: «[S]e gli articoli 63 e 65 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea ostino alla normativa di uno Stato membro in forza della quale, allorché un residente di tale Stato – azionista di una società stabilita in uno Stato membro diverso – percepisca dividendi tassati in entrambi gli Stati, non si ponga rimedio alla doppia imposizione mediante l'imputazione nello Stato di residenza di un credito d'imposta almeno pari all'importo dell'imposta versata nello Stato della società distributrice».
Sul punto, statuendo con ordinanza motivata, la Corte ha osservato:

« 30. [...] [D]a una giurisprudenza costante della Corte deriva che spetta a ciascuno Stato membro organizzare, in osservanza del diritto dell'Unione, il proprio sistema di tassazione degli utili distribuiti e definire, in tale ambito, la base imponibile nonché il tasso d'imposizione che vengono applicati in capo all'azionista beneficiario (sentenza Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen, C-436/08 e C-437/08, EU:C:2011:61, punto 167 e giurisprudenza ivi citata).
31. Ne consegue, da un lato, che i dividendi distribuiti da una società stabilita in uno Stato membro a un azionista residente in un altro Stato membro possono subire una doppia imposizione giuridica qualora i due Stati membri decidano di esercitare la propria competenza fiscale e di assoggettare tali dividendi a tassazione in capo all'azionista (sentenza Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen, C-436/08 e C-437/08, EU:C:2011:61, punto 168 e giurisprudenza ivi citata).
32. Dall'altro lato, le conseguenze svantaggiose che possono derivare dall'esercizio parallelo da parte di diversi Stati membri della loro competenza fiscale, se e in quanto tale esercizio non sia discriminatorio, non costituiscono restrizioni vietate dal Trattato (sentenza Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen, C-436/08 e C-437/08, EU:C:2011:61, punto 169 e giurisprudenza ivi

citata).
33. In tale contesto, si deve rilevare che, conformemente alla giurisprudenza della Corte, poiché il diritto dell'Unione, al suo stato attuale, non stabilisce criteri generali per la ripartizione delle competenze tra gli Stati membri per quanto riguarda l'eliminazione della doppia imposizione all'interno dell'Unione europea, la circostanza che tanto lo Stato membro della fonte dei dividendi quanto lo Stato di residenza dell'azionista possano tassare tali dividendi non implica che lo Stato membro di residenza sia tenuto, in forza del diritto dell'Unione, a prevenire gli svantaggi che potrebbero derivare dall'esercizio della competenza così ripartita da parte dei due Stati membri (sentenza Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen, C-436/08 e C-437/08, EU:C:2011:61, punto 170 e giurisprudenza ivi citata).
34. Nel caso di specie, si deve constatare che la normativa italiana di cui trattasi non fa alcuna distinzione tra i dividendi distribuiti da una società stabilita in Italia e quelli distribuiti da una società stabilita in Francia. In forza di tale normativa, infatti, nell'ambito del calcolo dell'imposta sul reddito, la base imponibile e il tasso d'imposizione di tali dividendi sono identici per la totalità degli stessi.
35. Sebbene, in siffatte circostanze, i dividendi distribuiti da una società stabilita in Francia siano assoggettati ad un onere tributario più pesante rispetto a quello gravante sui dividendi distribuiti da una società stabilita in Italia, tale svantaggio non è imputabile alla normativa italiana di cui trattasi nel procedimento principale, ma deriva dall'esercizio parallelo, da parte dello Stato membro della fonte di tali dividendi e dello Stato membro di residenza dell'azionista, della loro competenza fiscale.
36. Infatti [...] lo Stato membro di residenza dell'azionista non è tenuto, in forza del diritto dell'Unione, a compensare uno svantaggio fiscale derivante dall'esercizio parallelo da parte di tale Stato membro e dello Stato membro della fonte dei dividendi della loro competenza fiscale.
37. Da tutte le considerazioni che precedono risulta che occorre rispondere alla questione dichiarando che gli articoli 49 TFUE, 63 TFUE e 65 TFUE devono essere interpretati nel senso che non ostano a una normativa di uno Stato membro, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, in forza della quale, allorché un residente di tale Stato membro, azionista di una società stabilita in un altro Stato membro, percepisce da tale società dividendi tassati in entrambi gli Stati membri, non si ponga rimedio alla doppia imposizione, nello Stato membro di residenza dell'azionista, mediante l'imputazione di un credito d'imposta almeno pari all'importo dell'imposta versata nello Stato membro della fonte di tali dividendi ».

26 maggio 2016, *Commissione c. Repubblica ellenica*, causa C-244/15.

La Commissione dell'Unione europea chiedeva alla Corte di constatare che la Repubblica ellenica, adottando e mantenendo in vigore una normativa che prevedeva l'esenzione dall'imposta di successione relativa alla residenza principale, discriminatoria in quanto si applicava esclusivamente ai cittadini dell'Unione europea residenti in Grecia, non aveva adempiuto gli obblighi ad essa incombenti in forza dell'articolo 63 TFUE e dell'articolo 40 dell'Accordo sullo Spazio economico europeo, del 2 maggio 1992 (GU 1994, L 1, pag. 3; in prosieguo: l'«accordo SEE»).

« 25. Va ricordato che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, l'imposta riscossa sulle successioni, consistenti nella trasmissione ad una o a più persone del patrimonio lasciato da una persona defunta, rientra nelle disposizioni del Trattato FUE relative ai movimenti di capitali, eccettuati i casi in cui gli elementi costitutivi della successione si trovino all'interno di un solo Stato membro (sentenze del 23 febbraio 2006, van Hilten-van der Heijden, C-513/03, EU:C:2006:131, punto 42; del 17 gennaio 2008, Jäger, C-256/06, EU:C:2008:20, punto 25; del 17 ottobre 2013, Welte, C-181/12, EU:C:2013:662, punto 20, e del 3 settembre 2014, Commissione/Spagna, C-127/12, non pubblicata, EU:C:2014:2130, punto 53, nonché giurisprudenza ivi citata). [...]
28. Da consolidata giurisprudenza della Corte risulta che le misure vietate dall'articolo 63 TFUE, in quanto restrizioni dei movimenti di capitali, comprendono, in caso di successioni, quelle che hanno

l'effetto di diminuire il valore della successione di un residente di uno Stato membro diverso da quello in cui sono ubicati i beni di cui trattasi e che effettua la tassazione sulla successione di detti beni (v., in particolare, sentenze dell'11 dicembre 2003, Barbier, C-364/01, EU:C:2003:665, punto 62, nonché del 17 ottobre 2013, Welte, C-181/12, EU:C:2013:662, punto 23 e giurisprudenza ivi citata).
29. Infatti, la normativa di uno Stato membro, che fa dipendere l'applicazione di un'esenzione dall'imposta di successione dal luogo di residenza del de cuius o del beneficiario al momento del decesso, qualora comporti che le successioni che coinvolgono soggetti non residenti siano assoggettate ad un onere fiscale maggiore di quelle che coinvolgono soltanto soggetti residenti, configura una restrizione alla libera circolazione dei capitali (v., in tal senso, sentenze del 17 ottobre 2013, Welte, C-181/12, EU:C:2013:662, punti 25 e 26, nonché del 3 settembre 2014, Commissione/Spagna, C-127/12, non pubblicata, EU:C:2014:2130, punto 58).
30. Nella fattispecie, l'articolo 26 A, punto 1, del Codice relativo alla tassazione delle successioni esenta dall'imposta di successione relativa a una residenza o a un fondo, a concorrenza di un determinato importo, il coniuge o il figlio del de cuius, qualora questi ultimi non dispongano del diritto di proprietà piena o di usufrutto o di abitazione su un altro bene immobile sufficiente alle esigenze di alloggio della loro famiglia, siano cittadini di uno Stato membro dell'Unione e risiedano permanentemente in Grecia.
31. Detta disposizione ha l'effetto di diminuire il valore della successione dell'erede che soddisfa tutte le condizioni richieste, salvo quella relativa all'obbligo di risiedere permanentemente in Grecia; infatti essa priva l'interessato dell'esenzione dall'imposta di successione e comporta quindi che quest'ultimo sia assoggettato a un onere tributario maggiore di quello sopportato dall'erede residente permanentemente in Grecia.
32. Una tale normativa costituisce dunque una restrizione alla libera circolazione dei capitali, vietata, in linea di principio, dall'articolo 63 TFUE. »

4 maggio 2017, *El Dakkak and Intercontinental*, causa C-17/16.

La Intercontinental SARL incaricava il sig. El Dakkak di trasportare valuta statunitense dal Benin al Libano in aereo, con un transito via terra all'aeroporto parigino di Roissy-Charles-de-Gaulle. Durante il transito, il sig. El Dakkak veniva sottoposto a un controllo da parte degli agenti doganali, dal quale risultava in possesso tra l'altro di 1 607 650 USD, già dichiarati alle autorità doganali della Repubblica del Benin. Il sig. El Dakkak veniva quindi sottoposto a blocco doganale e incriminato dal giudice istruttore per violazione dell'obbligo di dichiarazione di capitali e riciclaggio dei proventi di frodi, mentre le somme in suo possesso venivano poste sotto sigillo.
A seguito dell'annullamento dell'intero procedimento ad opera della Corte d'appello di Parigi, in quanto l'interessato era stato trattenuto irregolarmente, il sig. El Dakkak e la Intercontinental presentavano congiuntamente ricorso alla medesima corte e, successivamente, alla Corte di cassazione, chiedendo il risarcimento del danno subito e sostenendo che l'autorità doganale non poteva invocare una violazione di un obbligo dichiarativo da parte del sig. El Dakkak, non essendo questi soggetto a tale obbligo.
La Corte di cassazione decideva di sospendere il procedimento e interpellare la Corte di giustizia in merito all'interpretazione dell'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1889/2005, il quale dispone un obbligo dichiarativo in capo a ogni persona fisica che entra o esce dal territorio dell'Unione trasportando denaro contante di importo pari o superiore a 10 000 EUR.
Sulla questione dell'applicabilità di detta disposizione nella zona internazionale di transito di un aeroporto di uno Stato membro, la Corte ha affermato:

« 22. Il territorio dell'Unione corrisponde allo spazio geografico di cui all'articolo 52 TUE e all'articolo 355 TFUE, che definiscono l'ambito di applicazione territoriale dei Trattati.
23. In mancanza di precisazioni relative all'ambito di applicazione territoriale di un atto di diritto

derivato, questi deve essere determinato sulla base di tali disposizioni, poiché il diritto derivato, in via di principio, ha il medesimo ambito di applicazione dei Trattati stessi e si applica ipso iure in tale ambito (v., in tal senso, sentenza del 15 dicembre 2015, Parlamento e Commissione/Consiglio, da C-132/14 a C-136/14, EU:C:2015:813, punti 76 e 77).
24. Orbene, da un lato, gli aeroporti degli Stati membri fanno parte di detto spazio geografico e, pertanto, del territorio dell'Unione.
25. È inevitabile constatare, dall'altro lato, che né le disposizioni del regolamento n. 1889/2005 escludono l'applicabilità dell'obbligo di dichiarazione previsto dall'articolo 3, paragrafo 1, del medesimo nelle zone internazionali di transito di detti aeroporti, né l'articolo 52 TUE e l'articolo 355 TFUE escludono tali zone dall'ambito di applicazione territoriale dei Trattati, né prevedono alcuna eccezione che le riguardi.
26. Ne deriva che, quando una persona fisica si sposta da un luogo che non fa parte dello spazio geografico di cui all'articolo 52 TUE e all'articolo 355 TFUE a un luogo che ne fa parte, tale persona entra nell'Unione, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1889/2005.
27. Tale ipotesi ricorre nel caso di una persona che, come il sig. El Dakkak, sbarchi da un aeromobile proveniente da uno Stato terzo in un aeroporto situato nel territorio di uno Stato membro e sosta nella zona internazionale di transito di tale aeroporto prima di imbarcarsi su un altro aeromobile diretto verso un altro Stato terzo.
28. L'interpretazione secondo cui l'obbligo di dichiarazione previsto dall'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1889/2005, si applichi nelle zone internazionali di transito degli aeroporti situati nel territorio dell'Unione è conforme all'obiettivo perseguito da detto regolamento.
29. A tal proposito, occorre rammentare che, conformemente ai considerando 2, 5 e 6 del regolamento n. 1889/2005, quest'ultimo è inteso a prevenire, dissuadere e evitare l'introduzione dei proventi di attività illecite nel sistema finanziario nonché il loro investimento previo riciclaggio mediante l'introduzione, in particolare, del principio della dichiarazione obbligatoria dei movimenti di denaro contante che entra nell'Unione o ne esce, consentendo di raccogliere informazioni su di essi (v. sentenza del 16 luglio 2015, Chmielewski, C-255/14, EU:C:2015:475, punto 18).
30. A tal fine, l'articolo 3, paragrafo 1, di tale regolamento prevede l'obbligo, per ogni persona fisica che entra nell'Unione o ne esce e trasporta denaro contante di importo pari o superiore a 10 000 EUR, di dichiarare tale somma (v. sentenza del 16 luglio 2015, Chmielewski, C-255/14, EU:C:2015:475, punto 19).
31. Come risulta, peraltro, dall'articolo 1, paragrafo 1, del regolamento n. 1889/2005, letto in combinato disposto con i considerando da 1 a 3 del regolamento medesimo, quest'ultimo, nel contesto della promozione di uno sviluppo economico armonioso, equilibrato e sostenibile in tutta l'Unione, ha l'obiettivo di integrare le disposizioni della direttiva 91/308 stabilendo norme armonizzate per la sorveglianza dei movimenti di denaro contante che entra nell'Unione o ne esce (v. sentenza del 16 luglio 2015, Chmielewski, C-255/14, EU:C:2015:475, punto 17).
32. Orbene, in tale contesto, occorre ricordare che, secondo quanto statuito dalla Corte, la direttiva 2005/60/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 ottobre 2005, relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo (GU 2005, L 309, pag. 15), che ha sostituito la direttiva 91/308, ha come obiettivo principale la prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio di capitali e di finanziamento del terrorismo, come emerge sia dall'intitolazione e dai considerando della stessa, sia dal fatto che essa è stata adottata, al pari della direttiva 91/308 che l'ha preceduta, in un contesto internazionale, per applicare e rendere vincolanti nell'Unione le raccomandazioni del Gruppo d'azione finanziaria internazionale (GAFI), che è il principale organismo internazionale di lotta al riciclaggio di capitali (v. sentenza del 25 aprile 2013, Jyske Bank Gibraltar, C-212/11, EU:C:2013:270, punto 46).
33. Il regolamento n. 1889/2005, ai sensi del considerando 4, è stato adottato, al pari delle direttive 91/308 e 2005/60, per tener conto delle iniziative complementari in corso in altri organismi internazionali, ad esempio il GAFI, la cui raccomandazione speciale IX del 22 ottobre 2004 invita i governi a mettere in atto misure finalizzate ad individuare il trasporto fisico transfrontaliero di

valuta, ivi inclusi un sistema di dichiarazione o qualsiasi altro obbligo di comunicazione.
34. Di conseguenza, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 44 e 45 delle conclusioni, dall'obiettivo perseguito dal regolamento n. 1889/2005, dal contesto internazionale nel quale esso si inserisce nonché dalla necessità di garantire lo scopo preventivo e dissuasivo dell'obbligo di dichiarazione previsto all'articolo 3, paragrafo 1, di detto regolamento, emerge che la nozione di «persona fisica che entra [nell'Unione] o ne esce», di cui a tale disposizione, deve essere interpretata in maniera ampia.
35. Se detta disposizione, infatti, dovesse essere interpretata nel senso che le persone che si trovano in una zona internazionale di transito di un aeroporto dell'Unione non sono soggette a detto obbligo, l'efficacia del sistema di controllo dei movimenti del denaro contante che entra nell'Unione o ne esce, previsto dal regolamento n. 1889/2005, e, di conseguenza, il conseguimento dell'obiettivo perseguito dal medesimo regolamento rischierebbero, almeno in parte, di essere compromessi.
[...]
41. Alla luce delle considerazioni suesposte, le zone internazionali di transito degli aeroporti degli Stati membri non devono essere escluse dal campo di applicazione dell'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1889/2005, di modo che, se una persona fisica, che sbarca da un aeromobile proveniente da un paese terzo in un aeroporto situato nel territorio di uno Stato membro e sosta nella zona internazionale di transito di tale aeroporto prima di imbarcarsi su un altro aeromobile destinato ad un altro paese terzo, è in possesso di denaro contante di importo pari o superiore a 10 000 EUR allorché entra nell'Unione, la stessa è soggetta all'obbligo di dichiarazione previsto dall'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1889/2005.
42. A tal proposito, spetta agli Stati membri adottare le misure adatte a permettere agli interessati di assolvere a tale obbligo in condizioni tali da garantire la loro piena sicurezza sotto il profilo giuridico ».

14 settembre 2017, *The Trustees of the BT Pension Scheme*, causa C-628/15.

Il BT Pension Scheme, fondo pensionistico a prestazioni definite per dipendenti o ex dipendenti della British Telecommunications plc, esentato nel Regno Unito dall'imposta sui redditi relativamente ai suoi investimenti, deteneva svariate partecipazioni in società, residenti a seconda dei casi nel Regno Unito, in altri Stati membri dell'Unione europea o in paesi terzi. Agendo come azionista puro nei rapporti con le società nelle quali aveva investito, il BT Pension Scheme deteneva di norma meno del 2% del capitale della società e, in ogni caso, sempre meno del 5%.
In particolare, il portafoglio di investimenti del BT Pension Scheme comprendeva azioni di società residenti nel Regno Unito che avevano optato per il c.d. regime FID (da «foreign income dividend», ossia «dividendo da reddito estero») per distribuire ai loro azionisti dividendi che rappresentavano redditi di origine estera. Sulla base di detto regime, una società residente nel Regno Unito poteva scegliere di distribuire ai suoi azionisti un dividendo, sul quale era dovuto il pagamento anticipato dell'imposta sulle società, ma che permetteva alla suddetta società, purché tale dividendo corrispondesse ai redditi di origine estera percepiti, di chiedere un rimborso l'imposta sulle società pagata in eccedenza. In applicazione della normativa allora vigente nel Regno Unito, i Trustees (che gestivano il BT Pension Scheme) non avevano diritto a crediti d'imposta per i suddetti dividendi, ma avevano, tuttavia, diritto a simili crediti per i dividendi ricevuti, al di fuori del regime FID, da società residenti nel Regno Unito.
Reputando che l'assenza di diritto al credito d'imposta con riguardo a dividendi qualificati come FID fosse incompatibile con il diritto dell'Unione, i Trustees ricorrevano vittoriosamente dinanzi alla sezione tributaria del Tribunale di primo grado del Regno Unito al fine di ottenere, segnatamente, un credito d'imposta per i dividendi qualificati come FID che essi avevano percepito durante il periodo in questione. Avverso tale decisione, l'amministrazione delle imposte e delle dogane del Regno Unito (c.d. «Commissioners») proponeva appello dinanzi alla Court of Appeal. Quest'ultima sospendeva il procedimento e interpellava in via pregiudiziale la Corte di giustizia circa la corretta interpretazione

degli articoli 49 e 63 TFUE con riguardo al regime FID, sul quale da Corte aveva già avuto modo di pronunciarsi con la sentenza del 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation (causa C-446/04).
Statuendo sulla prima questione pregiudiziale, la Corte ha affermato in particolare:

« 29. In via preliminare, occorre rilevare che, secondo la decisione di rinvio, il BT Pension Scheme deteneva, durante il periodo di cui al procedimento principale, meno del 5% del capitale sociale delle imprese nelle quali aveva investito e agiva soltanto come azionista puro nei rapporti con queste ultime.
30. Da costante giurisprudenza della Corte risulta che un'acquisizione di titoli sul mercato dei capitali, effettuata al solo scopo di realizzare un investimento finanziario, senza intenzione di influire sulla gestione e sul controllo dell'impresa, rientra, in linea di principio, nel campo di applicazione dell'articolo 63 TFUE, e non in quello dell'articolo 49 TFUE, applicandosi quest'ultimo esclusivamente alle partecipazioni che consentono di esercitare una sicura influenza sulle decisioni di una società e di determinare le attività di quest'ultima (v., in tal senso, sentenza 13 novembre 2012, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-35/11, EU:C:2012:707, punti 91 e 92 nonché giurisprudenza ivi citata).
31. Nel caso di specie, giacché le partecipazioni del BT Pension Scheme nelle società nelle quali aveva investito non consentivano di esercitare una tale influenza, la questione del giudice del rinvio deve essere esaminata unicamente sotto il profilo dell'articolo 63 TFUE.
32. Quanto alla questione, così precisata, se l'articolo 63 TFUE conferisca, in circostanze quali quelle oggetto nel procedimento principale, diritti a un azionista beneficiario di dividendi qualificati come FID, occorre ricordare che, secondo constante giurisprudenza della Corte, l'articolo 63, paragrafo 1, TFUE, vieta in via generale le restrizioni ai movimenti di capitali tra Stati membri nonché tra Stati membri e paesi terzi (v., in tal senso, sentenza del 28 settembre 2006, Commissione/Paesi Bassi, C-282/04 e C-283/04, EU:C:2006:608, punto 18 e giurisprudenza ivi citata).
33. Per quanto riguarda, in particolare, la normativa nazionale oggetto nel procedimento principale, la Corte ha già avuto modo di statuire, al punto 173 della sentenza del 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation (C-446/04, EU:C:2006:774), che l'articolo 63 TFUE osta a una normativa di uno Stato membro che esoneri dal pagamento dell'ACT le società residenti che distribuiscono ai loro azionisti dividendi provenienti da dividendi di origine nazionale, laddove essa concede alle società residenti che distribuiscono ai loro azionisti dividendi provenienti da dividendi di origine estera la facoltà di optare per un regime che permette loro di recuperare l'ACT versata, ma, in particolare, non prevede un credito d'imposta per i loro azionisti, mentre questi ultimi ne avrebbero ricevuto uno in caso di una distribuzione effettuata da una società residente sulla base di dividendi di origine nazionale.
34. La Corte ha ritenuto, infatti, segnatamente, che nei limiti in cui il sistema fiscale del Regno Unito, ivi compreso il regime FID, privava azionisti che percepivano dividendi del loro diritto a un credito d'imposta qualora tali dividendi provenissero da utili di origine estera di una società residente, contrariamente a quanto previsto nel caso dei dividendi provenienti da utili di origine nazionale di una società residente, tale sistema costituisse una restrizione alla libera circolazione dei capitali ai sensi dell'articolo 63 TFUE.
35. Nel caso di specie, i Trustees hanno percepito dividendi qualificati come FID, senza per questo aver avuto diritto a un credito d'imposta inerente ai suddetti dividendi.
36. Una simile assenza di credito d'imposta in capo agli azionisti non soggetti all'imposta sui redditi da dividendi, come i Trustees, poteva dissuadere detti azionisti dall'investire nel capitale delle società residenti nel Regno che percepiscono dividendi di società residenti al di fuori del Regno Unito, a vantaggio di investimenti nelle società residenti nel Regno Unito, che percepiscono dividendi di altre società residenti nel medesimo Stato in parola (v., per analogia, sentenza del 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, punto 166).
37 Ne consegue che la situazione dei Trustees rientra nel trattamento di cui al punto 173 della sentenza del 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation (C-446/04,

EU:C:2006:774), al quale osta l'articolo 63 TFUE. Questi ultimi possono quindi far valere siffatto articolo al fine di escludere l'applicazione di una disposizione nazionale, quale l'articolo 246C dell'ICTA, che li priva di un credito d'imposta ».

Con riguardo alla terza questione pregiudiziale, la Corte ha poi osservato:

« 47. Occorre rilevare, in limine, che spetta agli Stati membri, segnatamente in virtù del principio di leale cooperazione enunciato all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, TUE, assicurare, nei rispettivi territori, l'applicazione e il rispetto del diritto dell'Unione e che, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, TUE, gli Stati membri adottano ogni misura di carattere generale o particolare atta ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dai Trattati o conseguenti dagli atti delle istituzioni dell'Unione. Inoltre, l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, impone agli Stati membri di stabilire i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione.
48. Conformemente alla risposta fornita alla prima questione, l'articolo 63 TFUE conferisce, in circostanze come quelle in discussione nel procedimento principale, agli azionisti beneficiari di dividendi qualificati come FID, il diritto al medesimo trattamento fiscale dei suddetti dividendi a loro riservato per dividendi risultanti dai redditi che la società distributrice residente nel Regno Unito ha percepito da una società parimenti residente nello Stato in parola.
49. Secondo costante giurisprudenza della Corte, l'articolo 63 TFUE può essere invocato dinanzi al giudice del rinvio e comportare l'inapplicabilità delle norme nazionali con esso contrastanti (v., in tal senso, sentenze del 14 dicembre 1995, Sanz de Lera e a., C-163/94, C-165/94 e C-250/94, EU:C:1995:451, punto 48, nonché del 18 dicembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, punto 27).
50. Risulta parimenti da giurisprudenza costante della Corte che il diritto di ottenere il rimborso di tributi riscossi da uno Stato membro in violazione del diritto dell'Unione costituisce la conseguenza e il complemento dei diritti attribuiti ai singoli dalle disposizioni del diritto dell'Unione, così come interpretate dalla Corte. Lo Stato membro è quindi tenuto, in linea di principio, a rimborsare i tributi riscossi in violazione del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenze del 9 novembre 1983, San Giorgio, 199/82, EU:C:1983:318, punto 12; del 14 gennaio 1997, Comateb e a., da C-192/95 a C-218/95, EU:C:1997:12, punto 20, nonché del 6 settembre 2011, Lady & Kid e a., C-398/09, EU:C:2011:540, punto 17).
51. Orbene, secondo il governo del Regno Unito, un simile diritto di ottenere il rimborso di tributi indebitamente riscossi non sussiste nel caso di specie, tenuto conto del fatto che i Trustees, non essendo soggetti all'imposta sui redditi da dividendi, non hanno versato alcuna imposta per i dividendi ai quali i crediti d'imposta richiesti si riferiscono.
52. Ciononostante, occorre ricordare che il diritto al rimborso, nell'accezione della giurisprudenza menzionata al punto 50 della presente sentenza, riguarda non soltanto gli importi versati allo Stato membro per i tributi illegittimi, bensì anche ogni importo trattenuto il cui rimborso sia indispensabile per ripristinare la parità di trattamento postulata dalle disposizioni del Trattato FUE relative alla libertà di circolazione (v., per analogia, sentenze dell'8 marzo 2001, Metallgesellschaft e a., C-397/98 et C-410/98, EU:C:2001:134, punto 87; del 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, punto 205, nonché del 19 luglio 2012, Littlewoods Retail e a., C-591/10, EU:C:2012:478, punto 25), compresi, di conseguenza, gli importi dovuti al singolo per un credito d'imposta di cui quest'ultimo è stato privato ai sensi della normativa nazionale alla quale osta il diritto dell'Unione.
53. Pertanto, in circostanze come quelle oggetto nel procedimento principale, gli azionisti non soggetti all'imposta sui redditi da dividendi che hanno percepito dividendi qualificati come FID senza avere tuttavia ottenuto un credito d'imposta inerente ai suddetti dividendi, come i Trustees, hanno diritto al pagamento del credito d'imposta di cui sono stati indebitamente privati ai sensi della normativa nazionale incompatibile con l'articolo 63 TFUE.
54. Occorre poi rammentare che, secondo costante giurisprudenza della Corte, sia le autorità amministrative sia i giudici nazionali incaricati di applicare, nell'ambito delle rispettive competenze,

le norme del diritto dell'Unione hanno l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi contraria disposizione nazionale, senza chiedere né attendere la previa soppressione di tale disposizione nazionale in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (v. in tal senso, quanto alle autorità amministrative, sentenze del 22 giugno 1989, Costanzo, 103/88, EU:C:1989:256, punto 31, e del 29 aprile 1999, Ciola, C-224/97, EU:C:1999:212, punti 26 e 30, nonché, quanto ai giudici, sentenze del 9 marzo 1978, Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, punto 24, e del 5 luglio 2016, Ognyanov, C-614/14, EU:C:2016:514, punto 34).

55. Inoltre, tale obbligo non osta a che i giudici nazionali competenti applichino, tra i vari mezzi offerti dall'ordinamento interno, quelli che appaiano loro più appropriati per tutelare i diritti attribuiti ai singoli dal diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 22 ottobre 1998, IN. CO. GE.'90 e a., da C-10/97 a C-22/97, EU:C:1998:498, punto 21, nonché del 19 luglio 2012, Littlewoods Retail e a., C-591/10, EU:C:2012:478, punto 33).

56. Ne consegue che, nell'ambito di un ricorso proposto dagli azionisti non soggetti passivi beneficiari di dividendi qualificati come FID al fine di ottenere il versamento dell'importo del credito d'imposta di cui sono stati indebitamente privati dalla normativa nazionale in discussione nel procedimento principale, il giudice nazionale è, in linea di principio, tenuto a disapplicare le disposizioni di tale normativa all'origine del trattamento contrario all'articolo 63 TFUE, onde garantire la piena efficacia del diritto dell'Unione.

57. Per quanto riguarda, infine, le modalità processuali di un ricorso siffatto, non spetta alla Corte dare una qualificazione giuridica delle domande presentate dai Trustees dinanzi al giudice del rinvio in quanto spetta a questi ultimi precisare la natura e il fondamento della loro azione, sotto il controllo del giudice del rinvio. Dalla giurisprudenza della Corte risulta, nondimeno, che i singoli devono disporre di un mezzo di ricorso effettivo che consenta loro di ottenere il versamento del credito d'imposta di cui sono stati indebitamente privati (v., per analogia, sentenza del 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, punti 201 e 220).

58. Pertanto, in mancanza di una disciplina dell'Unione in materia di versamento di credito d'imposta di cui gli aventi diritto sono stati indebitamente privati, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascun Stato membro stabilire le modalità processuali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli ai sensi del diritto dell'Unione, purché tali modalità non siano, conformemente al principio di equivalenza, meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (v., in tal senso, sentenze del 16 dicembre 1976, Rewe-Zentralfinanz et Rewe-Zentral, 33/76, EU:C:1976:188, punto 5; dell'8 marzo 2001, Metallgesellschaft e a., C-397/98 e C-410/98, EU:C:2001:134, punto 85; del 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, punto 203, nonché del 6 ottobre 2015, Târșia, C-69/14, EU:C:2015:662, punti 26 e 27).

59. Inoltre, in applicazione del principio di effettività, gli Stati membri devono assicurare, in ciascun caso, una tutela effettiva dei diritti conferiti dal diritto dell'Unione e, in particolare, garantire il rispetto del diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale, sancito dall'articolo 47, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (v., in tal senso, sentenze del 15 settembre 2016, Star Storage e a., C-439/14 e C-488/14, EU:C:2016:688, punto 46; dell'8 novembre 2016, Lesoochranárske zoskupenie VLK, C-243/15, EU:C:2016:838, punto 65, nonché del 16 maggio 2017, Berlioz Investment Fund, C-682/15, EU:C:2017:373, punto 44).

60. Nel caso di specie, spetta segnatamente al giudice del rinvio, da un lato, assicurare che gli azionisti non soggetti all'imposta sui redditi da dividendi, che hanno percepito dividendi provenienti da dividendi di origine estera e qualificati come FID, quali i Trustees, dispongano di un mezzo di ricorso idoneo ad assicurare il versamento del credito d'imposta inerente a detti dividendi, di cui gli aventi diritto sono stati indebitamente privati, secondo modalità che non siano meno favorevoli di quelle relative a un ricorso volto al versamento di un credito d'imposta siffatto, o di un vantaggio fiscale equiparabile, in una situazione in cui l'amministrazione tributaria abbia indebitamente privato gli aventi diritto di tale credito d'imposta o di tale vantaggio fiscale al momento di una distribuzione di dividendi derivanti da dividendi percepiti da una società residente nel Regno Unito. Dall'altro

lato, tale giudice deve assicurare che un simile mezzo di ricorso permetta di garantire la tutela dei diritti conferiti dall'articolo 63 TFUE ai summenzionati azionisti in maniera effettiva ».

12 aprile 2018, *Commissione c. Belgio*, causa C-110/17.

Con lettera di diffida del 7 novembre 2007, la Commissione rilevava la possibile incompatibilità delle disposizioni fiscali belghe relative ai redditi dei beni immobili ubicati all'estero con gli obblighi derivanti dall'articolo 63 TFUE e dall'articolo 40 dell'accordo SEE. Tale incompatibilità sarebbe risultata dalle differenti modalità di determinazione del reddito imponibile a seconda che il bene immobile fosse situato in Belgio o in un altro Stato. In tale ultimo caso, in sede di tassazione dei redditi dei residenti in Belgio, i redditi immobiliari sarebbero stati trattati con minor favore dei redditi relativi agli immobili ubicati in Belgio. Tale differenza di trattamento sarebbe stata, secondo la Commissione, idonea a restringere la libera circolazione dei capitali.
Nel settembre 2013, la Commissione sospendeva il procedimento di infrazione in considerazione del deferimento alla Corte di giustizia di una questione pregiudiziale sul trattamento fiscale in Belgio di un bene immobile situato in Francia, la quale dava luogo alla sentenza dell'11 settembre 2014, Verest e Gerards *(C-489/13, EU:C:2014:2210). Al punto 34 di tale sentenza, la Corte statuiva che l'articolo 63 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso osta alla normativa di uno Stato membro relativa alla tassazione dei redditi dei residenti nel suo territorio nei limiti in cui essa è idonea a dar luogo, in sede di applicazione di una clausola di progressività contenuta in una convenzione contro la doppia imposizione, a un'aliquota dell'imposta sui redditi più elevata per la sola ragione che il metodo di determinazione dei redditi dei beni immobili fa sì che i redditi derivanti da beni immobili non concessi in locazione situati in un altro Stato membro siano valutati ad un importo superiore a quelli derivanti da beni del genere situati nel primo Stato membro. La Corte rinviava indi al giudice nazionale al fine di verificare se tale fosse l'effetto della normativa in esame nel procedimento principale.*
Alla luce della suddetta sentenza, la Commissione decideva di proseguire il procedimento di infrazione dinanzi alla Corte mediante l'introduzione del presente ricorso.
Sulla sussistenza di una restrizione alla libera circolazione dei capitali, la Corte ha statuito:

« 40. Occorre rammentare che le misure vietate dall'articolo 63, paragrafo 1, TFUE in quanto restrizioni dei movimenti di capitali comprendono tutte le misure che siano idonee a dissuadere i residenti di uno Stato membro dal fare investimenti immobiliari in altri Stati membri (sentenza dell'11 settembre 2014, Verest e Gerards, C-489/13, EU:C:2014:2210, punto 21 e giurisprudenza ivi citata).

41. Nel caso di specie, gli articoli 7 e 13 del CIR 92, interpretati in combinato disposto con i numeri 13/7 e 13/8 del commentario amministrativo del medesimo codice, prevedono che i redditi relativi agli immobili non locati, o locati, vuoi a persone fisiche che non ne facciano uso professionale vuoi a persone giuridiche che li mettano a disposizione di persone fisiche per fini privati, siano determinati su una base forfettaria per i beni situati in Belgio e sulla base del valore locativo effettivo o del canone locativo effettivo per quelli situati in un altro Stato.

42. La base forfettaria che si applica ai beni immobili situati in Belgio è costituita dal loro valore catastale, che è stato determinato, il 1o gennaio 1975, a partire da una stima del valore locativo normale netto stabilito sulla base dei canoni locativi che, in caso di locazione di tali beni, avrebbero potuto essere riscossi in quella data.

43. Inoltre, è pacifico che, sin dal 1991, il valore catastale di un bene immobile situato in Belgio è interessato da un coefficiente di maggiorazione il cui tasso evolve ogni anno in funzione dell'indice dei prezzi al consumo. Una maggiorazione si applica, poi, sin dal 1994 al valore catastale degli immobili edificati, nella misura del 25% per il 1995 e del 40% a partire dal 1997.

44. Quanto al valore locativo effettivo di un bene immobile, esso è dato dal canone locativo lordo medio annuo che potrebbe essere riscosso in caso di locazione di tale bene. Serve da base per

determinare i redditi relativi ai beni immobili non locati situati in uno Stato diverso dal Regno del Belgio.

45. Il Regno del Belgio non nega che il valore catastale di un bene immobile situato in Belgio sia inferiore al canone locativo effettivo di tale bene o al suo valore locativo effettivo. Emerge, a tale riguardo, dal ricorso della Commissione che l'evoluzione generale dei prezzi dell'immobiliare dal 1975 avrebbe seguito una tendenza al rialzo nell'insieme delle regioni belghe, comportando un aumento corrispondente dei canoni locativi, e che l'indicizzazione e la maggiorazione del valore catastale dei beni immobili situati in Belgio non sarebbero state sufficienti per riavvicinare tale valore all'importo dei canoni locativi conseguibili sul mercato locativo belga.

46. Certo, come osserva correttamente il Regno del Belgio, tale divario tra il valore catastale e il valore locativo effettivo di un bene immobile situato in Belgio non significa necessariamente che il reddito di un bene immobile situato in uno Stato diverso dal Regno del Belgio sia più elevato rispetto al valore catastale di un immobile comparabile situato sul territorio belga. Non è escluso, in effetti, che i canoni locativi praticati in un altro Stato membro dell'Unione o del SEE siano molto inferiori a quelli praticati in Belgio.

47. Tuttavia, come emerge dai punti da 42 a 44 della presente sentenza, il reddito di un bene immobile, situato in Belgio o altrove, considerato dalle autorità fiscali belghe è calcolato, alla fine, in funzione dei canoni locativi che un immobile è idoneo a generare, circostanza che il Regno del Belgio conferma nelle sue osservazioni presentate alla Corte.

48. Conseguentemente, per determinare se la valutazione differenziata del reddito immobiliare – a seconda che il bene sia situato in Belgio o in un altro Stato membro dell'Unione o del SEE – integri una disparità di trattamento, occorre comparare il valore catastale, il valore locativo e i canoni locativi che possono essere effettivamente ottenuti sul mercato locativo.

49. A tale riguardo, emerge dalle considerazioni esposte ai punti da 41 a 45 della presente sentenza, da un lato, che il valore catastale di un bene immobile situato in Belgio è inferiore ai canoni locativi che possono essere conseguiti sul mercato locativo belga e, dall'altro lato, che il valore locativo effettivo di un bene immobile corrisponde, in via di principio, al canone locativo lordo medio annuo che potrebbe essere riscosso in caso di locazione di tale bene. Ne consegue che, con la valutazione differenziata dei redditi dei beni immobili a seconda dello Stato sul territorio del quale si situano tali beni, il reddito di un bene immobile situato in uno Stato membro dell'Unione o del SEE diverso dal Regno del Belgio è sopravvalutato rispetto al reddito di un bene immobile situato in Belgio.

50. Del resto, come fa valere la Commissione, alla luce della rilevanza di tale sopravalutazione, il fatto che il valore locativo effettivo di un bene immobile situato in uno Stato membro dell'Unione o del SEE diverso dal Regno del Belgio sia ridotto per un importo corrispondente alle imposte che gravano sul reddito immobiliare di tale bene in tale primo Stato non conduce ad un ravvicinamento significativo del valore locativo e del valore catastale.

51. Nella misura in cui il Regno del Belgio esercita il suo potere impositivo sui redditi immobiliari dei beni locati e non locati situati in uno Stato membro dell'Unione o del SEE diverso dal Regno del Belgio, risulta dalla sopravvalutazione dei redditi di tali beni che la base imponibile considerata è più elevata rispetto a quanto sarebbe se, al fine di determinare il livello di tali redditi, fosse utilizzato un valore analogo al valore catastale, quale utilizza la normativa controversa per i beni situati in Belgio.

52. In vigenza di convenzioni contro la doppia imposizione, che prevedono una riserva di progressività, il reddito di un immobile situato in un altro Stato non è tassabile in Belgio. Esso è, tuttavia, preso in considerazione per applicare la regola di progressività al momento del calcolo dell'importo dell'imposta sul resto dei redditi del contribuente imponibili in Belgio (v., in tal senso, sentenza dell'11 settembre 2014, Verest e Gerards, C-489/13, EU:C:2014:2210, punti 29 e 30). In tale ipotesi, la sopravvalutazione del reddito dei beni situati in uno Stato membro dell'Unione o del SEE diverso dal Regno del Belgio può condurre all'applicazione di un'aliquota più gravosa, circostanza che il Regno del Belgio riconosce nelle sue osservazioni presentate alla Corte.

53. Alla luce di quanto precede, occorre constatare che la normativa controversa, la quale prevede

che i redditi relativi agli immobili non locati, o locati vuoi a persone fisiche che non ne facciano uso professionale vuoi a persone giuridiche che li mettano a disposizione di persone fisiche per fini privati, siano determinati su una base forfettaria per i beni situati in Belgio e sulla base del valore locativo effettivo o del canone locativo effettivo per quelli situati in un altro Stato, comporta una disparità di trattamento idonea a dissuadere i residenti in Belgio dal fare investimenti immobiliari in Stati membri dell'Unione o del SEE diversi dal Regno del Belgio.

54. Di conseguenza, detta normativa integra una restrizione alla libera circolazione dei capitali, vietata, in linea di principio, dall'articolo 63 TFUE. »

31 maggio 2018, *Zheng*, causa C-190/17.

Nell'agosto 2014, il sig. Zheng, cittadino cinese, faceva registrare i propri bagagli all'aeroporto di Gran Canaria (Spagna) per un volo a destinazione Hong Kong (Cina), con scali in Spagna e nei Paesi Bassi. In occasione di un controllo effettuato durante lo scalo all'aeroporto di Madrid-Barajas, veniva constatato che i bagagli del sig. Zheng contenevano un importo di EUR 92 900 in contanti, che quest'ultimo aveva omesso di dichiarare in violazione dell'obbligo di cui all'articolo 34 della legge n. 10/2010. Tale importo era oggetto di sequestro.
Nell'aprile 2015 il Secretario General del Tesoro y Política Financiera (segretario generale del Tesoro e della Politica finanziaria, Spagna), dipendente del Ministero dell'Economia e della Competitività, infliggeva un'ammenda amministrativa di EUR 91 900 al sig. Zheng, dopo aver rilevato, a titolo di circostanze aggravanti, l'importo elevato della somma non dichiarata, l'assenza di giustificazione dell'origine lecita del denaro contante, l'incoerenza delle dichiarazioni dell'interessato relative alla sua attività professionale e il fatto che il denaro contante si trovava in un luogo che indicava l'intenzione deliberata di occultarlo.
Il sig. Zheng proponeva ricorso dinanzi al Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Corte superiore di giustizia di Madrid, Spagna), chiedendo l'annullamento del provvedimento o l'imposizione di una sanzione minima, o l'applicazione di una sanzione proporzionata all'infrazione commessa.
La Corte superiore decideva di sospendere il procedimento e di proporre alla Corte di giustizia diverse questioni pregiudiziali sull'interpretazione dell'articolo 9, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1889/2005 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 ottobre 2005, relativo ai controlli sul denaro contante in entrata nella Comunità o in uscita dalla stessa, ai sensi del quale gli Stati membri stabiliscono sanzioni efficaci, proporzionate e dissuasive da applicare in caso di inadempienza dell'obbligo di dichiarazione delle somme pari o superiori 10 000 EUR trasportate in ingresso o in uscita dall'Unione.
La Corte ha affermato:

« 36. L'articolo 65, paragrafo 1, lettera b), TFUE dispone che l'articolo 63 TFUE, il quale, secondo giurisprudenza costante, vieta in maniera generale le restrizioni ai movimenti di capitali tra gli Stati membri (sentenza del 6 marzo 2018, SEGRO e Horváth, C-52/16 e C-113/16, EU:C:2018:157, punto 61 e giurisprudenza ivi citata), non pregiudica il diritto degli Stati membri, in particolare, di stabilire procedure per la dichiarazione dei movimenti di capitali a scopo di informazione amministrativa o statistica, o di adottare misure giustificate da motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza.

37. A tale titolo, normative nazionali restrittive della libera circolazione dei capitali possono essere giustificate dai motivi contemplati nell'articolo 65 TFUE, a condizione che rispettino il principio di proporzionalità che impone che esse siano idonee a garantire la realizzazione dell'obiettivo legittimamente perseguito e che non vadano oltre quanto necessario per il suo raggiungimento (v., in tal senso, sentenza del 6 marzo 2018, SEGRO e Horváth, C-52/16 e C-113/16, EU:C:2018:157, punti 76 e 77 e giurisprudenza ivi citata).

38. A tale riguardo, occorre rilevare che la Corte ha già riconosciuto che la lotta contro il riciclaggio di capitali, che si ricollega all'obiettivo di tutela dell'ordine pubblico, costituisce un

obiettivo legittimo tale da giustificare un ostacolo alle libertà fondamentali garantite dal Trattato (sentenza del 25 aprile 2013, Jyske Bank Gibraltar, C-212/11, EU:C:2013:270, punto 64 e giurisprudenza ivi citata).

39. Peraltro, per quanto riguarda più particolarmente l'obbligo di dichiarazione di cui al procedimento principale, da una giurisprudenza ben consolidata risulta che la libera circolazione dei capitali, come istituita dai trattati, non osta a che l'esportazione di banconote sia subordinata ad una dichiarazione previa (v., in tal senso, sentenze del 23 febbraio 1995, Bordessa e a., C-358/93 e C-416/93, EU:C:1995:54, punto 31, nonché del 14 dicembre 1995, Sanz de Lera e a., C-163/94, C-165/94 e C-250/94, EU:C:1995:451, punto 10).

40. Tuttavia, il principio di proporzionalità si impone non solamente per quanto concerne la determinazione degli elementi costitutivi di un'infrazione, ma anche riguardo alle norme relative all'entità delle sanzioni pecuniarie e alla valutazione degli elementi che possono essere presi in considerazione per la fissazione della sanzione. (v., in tal senso, sentenza del 9 febbraio 2012, Urbán, C-210/10, EU:C:2012:64, punti 53 e 54).

41. In particolare, le misure amministrative o repressive consentite da una normativa nazionale non devono eccedere i limiti di ciò che è necessario al conseguimento degli scopi legittimamente perseguiti da tale normativa (v., per analogia, sentenza del 16 luglio 2015, Chmielewski, C-255/14, EU:C:2015:475, punto 22).

42. In tale contesto, la severità delle sanzioni deve essere adeguata alla gravità delle violazioni che esse reprimono (v., per analogia, sentenza del 16 luglio 2015, Chmielewski, C-255/14, EU:C:2015:475, punto 23).

43. A tale proposito, occorre ricordare che la Corte ha dichiarato che, anche se, in forza dell'articolo 9, paragrafo 1, del regolamento n. 1889/2005, gli Stati membri dispongono di un margine di discrezionalità quanto alla scelta delle sanzioni da irrogare al fine di garantire il rispetto dell'obbligo di dichiarazione previsto dall'articolo 3 del regolamento medesimo, un'ammenda il cui importo corrisponda al 60% della somma di denaro contante non dichiarata, ove tale somma sia superiore a EUR 50 000, inflitta in caso di violazione di tale obbligo, non appare proporzionata, tenuto conto della natura dell'infrazione di cui trattasi. Infatti, la Corte ha ritenuto che un'ammenda del genere ecceda i limiti di quanto è necessario per garantire il rispetto di detto obbligo e assicurare il conseguimento degli scopi perseguiti dal regolamento, poiché la sanzione prevista da tale articolo 9 è intesa non a punire eventuali attività fraudolente o illecite, bensì unicamente la violazione di questo stesso obbligo (sentenza del 16 luglio 2015, Chmielewski, C-255/14, EU:C:2015:475, punti da 29 a 31).

44. Orbene, nella fattispecie, è giocoforza constatare che l'articolo 57, paragrafo 3, della legge n. 10/2010, come l'articolo 9 del regolamento n. 1889/2005, è inteso non a sanzionare eventuali attività fraudolente o illecite, bensì la violazione di un obbligo di dichiarazione.

45. Inoltre, anche se tale ammenda è calcolata tenendo conto di talune circostanze aggravanti, a condizione che esse rispettino il principio di proporzionalità, il fatto che il suo importo massimo possa raggiungere il doppio della somma di denaro contante non dichiarata e che, in ogni caso, come nella fattispecie, l'ammenda possa essere fissata a un importo corrispondente a quasi il 100% di tale importo eccede i limiti di quanto è necessario per garantire l'osservanza di un obbligo di dichiarazione.

46. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, si deve rispondere alle questioni prima e seconda dichiarando che gli articoli 63 e 65 TFUE devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa di uno Stato membro, come quella di cui al procedimento principale, che prevede che l'inosservanza dell'obbligo di dichiarare somme ingenti di denaro contante in entrata o in uscita dal territorio di tale Stato è passibile di un'ammenda che può arrivare fino al doppio dell'importo non dichiarato. »

22 novembre 2018, *Huijbrechts*, causa C-679/17.

La sig.ra Oyen, residente in Belgio, nominava con testamento del 2012 il sig. Huijbrechts, residente nei Paesi Bassi, legatario speciale della proprietà dei terreni della propria tenuta situata nei Paesi Bassi. Tale tenuta, di circa 156 ettari, comprendeva un'area forestale soggetta alla legislazione dei Paesi Bassi sulla protezione dei siti naturali e a condizioni di gestione sostenibile, secondo il piano stabilito a tal fine dalle autorità dei Paesi Bassi.
Alla morte della sig.ra Oyen, nel 2013, il sig. Huijbrechts accettava il legato. Era altresì pacifico che il regolamento della successione fosse disciplinato dal diritto belga.
Il sig. Huijbrechts chiedeva all'amministrazione belga di essere esentato dai diritti di successione sul bene in questione, ai sensi dell'articolo 55 quater del codice delle successioni, il quale esentava dai diritti di successione le «foreste» oggetto di un piano di gestione sostenibile approvato dall'amministrazione forestale delle Fiandre.

Tale domanda veniva respinta con la motivazione che il suddetto bene era situato in uno Stato membro diverso dal Belgio. Il sig. Huijbrechts proponeva un ricorso dinanzi al rechtbank van eerste aanleg van Antwerpen (tribunale di primo grado di Anversa, Belgio) contro la decisione di rigetto della sua domanda, sostenendo che la normativa summenzionata fosse in contrasto con il principio della libera circolazione dei capitali, non applicandosi alle foreste gestite in modo sostenibile qualora fossero situate nel territorio di uno Stato membro diverso dal Belgio.
Tale giudice accoglieva il ricorso, ritenendo che la differenza di trattamento fiscale applicata alle foreste situate nel territorio di Stati membri diversi dal Belgio costituisse una restrizione alla libera circolazione dei capitali e che essa non potesse essere giustificata, poiché era possibile richiedere l'assistenza delle autorità dei Paesi Bassi per garantire il controllo del rispetto dei criteri per la gestione sostenibile.
L'amministrazione belga interponeva appello contro la decisione di tale giudice dinanzi all'hof van beroep te Antwerpen (Corte d'appello di Anversa, Belgio), la quale decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte due questioni pregiudiziali sull'interpretazione della normativa in materia di libera circolazione dei capitali.
Sul punto, la Corte ha ritenuto:

« 19. In materia di diritti di successione, da una giurisprudenza costante risulta che il fatto di subordinare la concessione di agevolazioni fiscali alla condizione che il bene trasferito sia situato nel territorio nazionale costituisce una restrizione alla libera circolazione dei capitali vietata, in linea di principio, dall'articolo 63, paragrafo 1, TFUE (sentenze del 17 gennaio 2008, Jäger, C-256/06, EU:C:2008:20, punto 35, e del 18 dicembre 2014, Q, C-133/13, EU:C:2014:2460, punto 20).

20. Occorre ricordare, inoltre, che, conformemente all'articolo 65, paragrafo 1, lettera a), TFUE, "[l]e disposizioni dell'articolo 63 non pregiudicano il diritto degli Stati membri (...) di applicare le pertinenti disposizioni della loro legislazione tributaria in cui si opera una distinzione tra i contribuenti che non si trovano nella medesima situazione per quanto riguarda (...) il luogo di collocamento del loro capitale». Tuttavia, l'articolo 65, paragrafo 3, TFUE dispone che le disposizioni nazionali di cui al paragrafo 1 «non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria né una restrizione dissimulata al libero movimento dei capitali e dei pagamenti di cui all'articolo 63 [TFUE]".

21. Occorre dunque distinguere i trattamenti disuguali consentiti ai sensi dell'articolo 65, paragrafo 1, lettera a), TFUE dalle discriminazioni arbitrarie vietate dal paragrafo 3 di questo stesso articolo. Orbene, dalla giurisprudenza risulta che, perché una normativa tributaria nazionale come quella di cui al procedimento principale la quale, ai fini del calcolo dell'imposta di successione, opera una distinzione tra i beni situati in un altro Stato membro e quelli situati nel territorio di una regione del Regno del Belgio sia compatibile con le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei capitali, occorre che la differenza di trattamento riguardi situazioni non oggettivamente paragonabili o che essa sia giustificata da motivi imperativi di interesse generale (sentenza del 17 gennaio 2008, Jäger, C-256/06, EU:C:2008:20, punto 42) e che non vada oltre quanto necessario per il conseguimento dell'obiettivo perseguito dalla misura di cui trattasi (sentenze del 14

settembre 2006, Centro di Musicologia Walter Stauffer, C-386/04, EU:C:2006:568, punto 32; del 17 gennaio 2008, Jäger, C-256/06, EU:C:2008:20, punto 41, e del 27 gennaio 2009, Persche, C-318/07, EU:C:2009:33, punto 41).

22. Per valutare se la differenza di trattamento riguardi situazioni che non sono oggettivamente comparabili bisogna tener conto dell'oggetto e del contenuto delle disposizioni nazionali di cui trattasi nel procedimento principale (sentenza del 18 dicembre 2014, Q, C-133/13, EU:C:2014:2460, punto 22 e giurisprudenza citata).

23. Nel caso di specie, risulta chiaramente dal tenore letterale dell'articolo 55 quater del codice delle successioni, divenuto articolo 2.7.6.0.3 del codice tributario fiammingo, e dalla decisione di rinvio che l'esenzione fiscale prevista da tale disposizione persegue un obiettivo di natura ambientale, vale a dire la gestione sostenibile delle foreste e delle aree boschive situate nel territorio della Regione delle Fiandre del Regno del Belgio.

24. Inoltre, secondo il governo belga, oggetto dell'esenzione è evitare una frammentazione delle foreste quale possibile risultato delle vendite realizzate ai fini del pagamento dei diritti di successione.

25. Un tale obiettivo ambientale, consistente nella gestione sostenibile delle foreste e delle aree boschive, non può essere, in linea di principio, limitato esclusivamente al territorio di una regione di uno Stato membro o al territorio nazionale di uno Stato membro, poiché suddetta area boschiva può costituire solamente un'unica massa o un insieme, anche se siffatta area si estende sul territorio di diversi Stati membri e se, da un punto di vista giuridico e amministrativo, essa è soggetta alla giurisdizione di questi ultimi.

26. Infatti, la protezione efficace e la gestione sostenibile dei boschi e delle foreste costituiscono un problema ambientale tipicamente transfrontaliero, che implica responsabilità comuni degli Stati membri (v., per analogia, sentenze del 12 luglio 2007, Commissione/Austria, C-507/04, EU:C:2007:427, punto 87, e del 26 gennaio 2012, Commissione/Polonia, C-192/11, non pubblicata, EU:C:2012:44, punto 23).

27. A tal proposito, operare una distinzione tra parti confinanti di uno stesso bosco o di una stessa foresta, a seconda che queste siano situate nel territorio della Regione delle Fiandre del Regno del Belgio o in quello del Regno dei Paesi Bassi, è artificioso e non corrisponde ad alcuna differenza oggettiva.

28. Pertanto, un contribuente che riceve a titolo di successione foreste o boschi situati nel territorio di uno Stato membro confinante con la Regione delle Fiandre del Regno del Belgio, di cui egli possa dimostrare una gestione sostenibile che soddisfi le condizioni previste all'articolo 55 quater del codice delle successioni, divenuto articolo 2.7.6.0.3 del codice tributario fiammingo, si trova, con riguardo all'esenzione fiscale di cui al procedimento principale, in una situazione comparabile a quella di un contribuente che riceve per via successoria le foreste o i boschi oggetto di un piano di gestione sostenibile conforme a tale disposizione e che sono situati nel territorio della suddetta regione (v., per analogia, sentenze del 14 settembre 2006, Centro di Musicologia Walter Stauffer, C-386/04, EU:C:2006:568, punto 40, e del 27 gennaio 2009, Persche, C-318/07, EU:C:2009:33, punti da 48 a 50).

29. Ne consegue che la differenza di trattamento fiscale così accertata costituisce una restrizione ai movimenti di capitali ai sensi dell'articolo 63, paragrafo 1, TFUE. »

Dopo aver concluso che nel sensi della sussistenza di una restrizione alla libera circolazione di capitali, la Corte ha proseguito la propria analisi esaminando l'eventuale esistenza di una giustificazione per siffatta restrizione:

« 31. A tal riguardo, il governo belga sostiene che la limitazione del beneficio dell'esenzione alle foreste situate nella Regione delle Fiandre è giustificata da considerazioni legate alla tutela dell'ambiente e, in particolare, dalla necessità di una gestione sostenibile delle foreste e della natura nella Regione delle Fiandre del Regno del Belgio, ove il massiccio forestale è fortemente sollecitato a causa, in particolare, della densità di popolazione, dell'industrializzazione e della presenza di terreni coltivabili.

32. Occorre inoltre ricordare che la protezione dell'ambiente costituisce uno degli obiettivi essenziali dell'Unione europea (sentenza dell'11 dicembre 2008, Commissione/Austria, C-524/07, non pubblicata, EU:C:2008:717, punto 58 e giurisprudenza citata).

33. Nel caso di specie, la concessione e il mantenimento dell'esenzione fiscale prevista all'articolo 55 quater del codice delle successioni, divenuto l'articolo 2.7.6.0.3 del codice tributario fiammingo, sono effettivamente subordinati all'osservanza di requisiti ambientali per un periodo di trent'anni.

34. Tuttavia, occorre constatare che, poiché il beneficio di tale esenzione fiscale è anche subordinato alla condizione che il bosco o la foresta trasferiti per via successoria siano situati nel territorio della Regione delle Fiandre del Regno del Belgio, tale esenzione non costituisce una misura appropriata per il conseguimento degli obiettivi che persegue, dato che una gestione sostenibile di un'area forestale situata nel territorio limitrofo di due Stati membri, come quello di cui trattasi nel procedimento principale, costituisce una problematica ambientale transfrontaliera che non può essere circoscritta al solo territorio di uno di questi Stati membri o a una parte di esso.

35. Inoltre il governo belga sostiene che la limitazione del beneficio dell'esenzione alle foreste situate nella Regione delle Fiandre è giustificata dalla difficoltà di verificare, in Stati membri diversi dal Regno del Belgio, se le foreste soddisfino effettivamente le condizioni previste dalla normativa nazionale per permettere la sua concessione e il suo mantenimento, e dal fatto che sia impossibile controllare il rispetto effettivo di tali condizioni nel corso di 30 anni, come previsto da tale normativa.

36. È vero che la necessità di garantire l'efficacia dei controlli fiscali costituisce un motivo imperativo d'interesse generale idoneo a giustificare una restrizione dell'esercizio delle libertà di circolazione garantite dal Trattato. Tuttavia, una siffatta misura restrittiva deve rispettare il principio di proporzionalità, nel senso che dev'essere idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo che essa persegue e che non deve andare oltre quanto è necessario per conseguirlo (sentenza del 27 gennaio 2009, Persche, C-318/07, EU:C:2009:33, punto 52).

37. A tal riguardo, da costante giurisprudenza risulta che l'esistenza di difficoltà pratiche nel determinare se le condizioni necessarie per ottenere un'agevolazione fiscale siano soddisfatte non può giustificare il rifiuto puro e semplice di concederlo. Le autorità fiscali competenti di uno Stato membro possono, infatti, esigere che il contribuente interessato fornisca le prove pertinenti che consentono loro di verificare il rispetto delle condizioni relative alla gestione sostenibile delle foreste che si trovano nel territorio di un altro Stato membro, al fine di verificare se le condizioni di applicazione dell'esenzione fiscale siano soddisfatte (v. in particolare, per analogia, sentenze del 14 settembre 2006, Centro di Musicologia Walter Stauffer, C-386/04, EU:C:2006:568, punto 48; del 25 ottobre 2007, Geurts e Vogten, C-464/05, EU:C:2007:631, punto 28; del 17 gennaio 2008 Jäger, C-256/06, EU:C:2008:20, punti 54 e 55, e del 27 gennaio 2009, Persche, C-318/07, EU:C:2009:33, punti da 53 a 55).

38. Pertanto, una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che impedisce in maniera assoluta al contribuente di fornire la prova che le foreste ricevute per via successoria sono soggette a un piano di gestione sostenibile, creato conformemente alla legislazione dello Stato membro ove sono situate e che soddisfa condizioni identiche a quelle enunciate all'articolo 55 quater del codice delle successioni, non può essere giustificata richiamando l'efficacia dei controlli fiscali (v., in tal senso, sentenze del 10 marzo 2005, Laboratoires Fournier, C-39/04, EU:C:2005:161, punto 25; del 14 settembre 2006, Centro di Musicologia Walter Stauffer, C-386/04, EU:C:2006:568, punto 48, e del 27 gennaio 2009, Persche, C-318/07, EU:C:2009:33, punto 60). 39 Per quanto concerne l'impossibilità allegata dal governo belga di verificare il rispetto, in uno Stato membro diverso dal Regno del Belgio, di un tale piano, su un periodo di 30 anni, come imposto dalla normativa controversa nel procedimento principale per le foreste situate nel territorio della Regione delle Fiandre, risulta, tuttavia, da quanto precede che tale argomento non può essere validamente opposto in abstracto e presuppone che le autorità fiscali dello Stato membro di imposizione dimostrino effettivamente l'impossibilità di ottenere, nel corso di tale periodo, le informazioni richieste da parte delle autorità competenti dello Stato membro dove sono situate le foreste.

40. A tale riguardo, qualora lo Stato membro dove si situano le foreste accordi un'agevolazione fiscale della stessa tipologia di quella oggetto del procedimento principale, soggetta a condizioni equivalenti e, in particolare, a un piano di gestione comparabile a quello previsto dalla normativa belga, non si può escludere a priori che lo Stato membro di imposizione possa ricevere, nel contesto dell'assistenza reciproca introdotta dal diritto dell'Unione, le informazioni necessarie per verificare che le condizioni di concessione e mantenimento dell'agevolazione fiscale prevista da tale normativa siano soddisfatte (v. in particolare, in tal senso, sentenza del 27 gennaio 2009, Persche, C-318/07, EU:C:2009:33, punto 68).

41. In ogni caso, nulla impedisce alle autorità fiscali interessate di rifiutare l'esenzione di cui trattasi nel procedimento principale qualora le prove a loro avviso necessarie per la corretta determinazione dell'imposta non siano fornite (v. in particolare, in tal senso, sentenza del 27 gennaio 2009, Persche, C-318/07, EU:C:2009:33, punto 69 e giurisprudenza citata).

42. Per quanto riguarda la questione, sollevata dal governo belga nelle sue osservazioni scritte, di stabilire se tale analisi valga altresì per le foreste situate nel territorio di paesi terzi, occorre chiarire che non solo una risposta a siffatta questione non è necessaria per risolvere la controversia principale, ma anche che, in ogni caso, è legittimo per uno Stato membro rifiutare la concessione di un'agevolazione fiscale se, in particolare per l'assenza di un obbligo convenzionale da parte di tale paese terzo di fornire informazioni, risulti impossibile ottenere dal medesimo le informazioni necessarie (sentenze del 18 dicembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, punto 63, e del 27 gennaio 2009, Persche, C-318/07, EU:C:2009:33, punto 70).

43. Alla luce di quanto precede, occorre rispondere alle questioni sollevate dichiarando che l'articolo 63 TFUE deve essere interpretato nel senso che osta ad una normativa di uno Stato membro, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che concede un'agevolazione fiscale per le foreste ricevute per via successoria, a condizione che esse siano oggetto di una gestione sostenibile nei termini definiti dal diritto nazionale, ma limita tale agevolazione alle foreste situate nel territorio di tale Stato membro ».

26 febbraio 2019, *N Luxembourg 1 e a. c. Skatteministeriet,* cause riunite C-115/16, C-118/16, C-119/16 e C-299/16.

La società lussemburghese N Luxembourg 1, subentrata negli obblighi di una società danese, nonché le società danesi X Denmark A/S, C Danmark I e Z Denmark ApS, richiedevano allo Skatteministeriet (Ministero delle imposte, Danimarca, nel prosieguo "SKAT") l'esenzione dall'imposta sulle società prevista dalla direttiva 2003/49/CE (nel prosieguo "la Direttiva") in riferimento agli interessi versati ad entità stabilite in un altro Stato membro. La richiesta si basava sulla considerazione che queste ultime costituivano semplici società controllate.

Lo SKAT, tuttavia, negava loro detta esenzione ritenendo che le controllate – che pur rispondevano ai requisiti formali dettati dalla Direttiva per godere dell'agevolazione fiscale – fossero state create in maniera artificiosa e non fossero beneficiarie effettive degli interessi. Esso rilevava, inoltre, l'abuso di diritto posto in essere dalle società richiedenti che, tramite l'operazione suddetta, avevano impedito l'imposizione alla fonte definitiva all'interno della struttura dell'impresa.

Le quattro società, quindi, impugnavano le decisioni dello SKAT prima dinanzi alla Commissione tributaria nazionale, poi di fronte ai giudici danesi. L'Østre Landsret (Corte regionale dell'Est, Danimarca), a cui si erano rivolti la N Luxemburg 1, la X Denmark A/S e la C Danmark, e il Vestre

Landsret (Corte regionale dell'Ovest, Danimarca), a cui si era rivolta la Z Denmark ApS, sospendevano i procedimenti per rivolgere alla Corte di giustizia diversi quesiti pregiudiziali.

Nel dettaglio, i dubbi sollevati dai giudici del rinvio riguardavano l'interpretazione di certe disposizioni della Direttiva – tra cui quelle contenenti le definizioni di "beneficiario attivo" e "abuso di diritto" – nonché degli artt. 49, 54 e 63 TFUE.

Sulla nozione di "beneficiario attivo", la Corte ha statuito:

«88. La nozione di «beneficiario degli interessi», ai sensi della direttiva de qua dev'essere quindi interpretata nel senso che designa un'entità che benefici realmente degli interessi corrispostile. Il successivo articolo 1, paragrafo 4, avvalora tale riferimento alla realtà economica, precisando che una società di uno Stato membro è considerata quale beneficiario di interessi o di canoni unicamente nel caso in cui li percepisca per conto proprio e non quale rappresentante, ad esempio quale amministratore fiduciario o firmatario autorizzato, di un altro soggetto.

89 . Come rilevato supra al punto 10, se talune versioni linguistiche dell'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2003/49, ossia quelle in lingua bulgara, francese, lettone e rumena utilizzano il termine «beneficiario», la maggior parte delle altre versioni ricorre a termini quali «beneficiario effettivo» (versioni nelle lingue estone, ceca, finlandese, inglese, italiana, lituana, maltese, portoghese e spagnola) o «proprietario» / «colui che ha il diritto di disporre» (versioni nelle lingue danese, croata, greca, polacca, slovacca, slovena, svedese, tedesca ed ungherese) o ancora «colui che ha il diritto di disporre da ultimo» (versione in lingua neerlandese). L'utilizzazione di tali differenti termini evidenzia che il termine «beneficiario» riguarda non un beneficiario individuato formalmente, bensì l'entità che benefici economicamente degli interessi percepiti e disponga, pertanto, della facoltà di disporne liberamente la destinazione. Conformemente a quanto rammentato supra al punto 86, solamente un'entità stabilita nell'Unione può costituire un beneficiario effettivo degli interessi, idoneo a godere dell'esenzione prevista dall'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2003/49.

90. Inoltre, come risulta dalla proposta di direttiva del Consiglio, concernente il regime fiscale comune applicabile ai pagamenti di interessi e di canoni fra società consociate di Stati membri diversi, presentata il 6 marzo 1998 [documento COM (1998) 67 def.], da cui è scaturita la direttiva 2003/49/CE, quest'ultima s'ispira all'articolo 11 del modello di convenzione fiscale dell'OCSE del 1996, perseguendone lo stesso obiettivo, vale a dire evitare le doppie imposizioni internazionali. La nozione di «beneficiario effettivo», che figura nelle convenzioni bilaterali fondate su tale modello nonché nelle successive modifiche ivi apportate e nei relativi commentari sono pertanto pertinenti ai fini dell'interpretazione della direttiva 2003/49.

91. Le ricorrenti nel procedimento principale deducono che un'interpretazione della nozione di «beneficiario di interessi o canoni» di cui dall'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2003/49, alla luce del modello di convenzione fiscale dell'OCSE e dei relativi commentari, sarebbe inammissibile in quanto destituita di qualsiasi legittimità democratica. Tale argomento non può, tuttavia, essere accolto, in quanto tale interpretazione, per quanto ispirata ai lavori dell'OCSE, trova il proprio

fondamento, come emerge dai punti da 85 a 90 supra, nella direttiva medesima nonché nella sua storia legislativa che riflette il processo democratico dell'Unione.

92. Orbene, dall'evoluzione del modello di convenzione fiscale dell'OCSE e dei relativi commentari, quale richiamata supra ai punti da 4 a 6, risulta che la nozione di «beneficiario effettivo» esclude le società interposte e dev'essere intesa non in un'accezione restrittiva, bensì nel senso di evitare le doppie imposizioni nonché di prevenire la frode e l'evasione fiscale.

93. Le convenzioni bilaterali concluse tra Stati membri sulla base del modello di convenzione fiscale dell'OCSE, quale la convenzione tra i paesi nordici, sono parimenti testimoni di tale evoluzione. Si deve, infatti, rilevare che tali convenzioni, richiamate supra ai punti da 16 a 18, contengono tutte il termine «beneficiario effettivo» ai sensi di detto modello.

94. Occorre ancora precisare che la sola circostanza che la società percettrice degli interessi in uno Stato membro non ne sia il «beneficiario effettivo» non esclude necessariamente l'applicabilità dell'esenzione prevista dall'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2003/49. È, infatti, concepibile che gli interessi medesimi siano esentati a tal titolo, nello Stato della fonte, nel caso in cui la società percettrice ne trasferisca l'importo ad un beneficiario effettivo stabilito nell'Unione che risponda peraltro a tutti requisiti indicati dalla direttiva 2003/49 ai fini del beneficio dell'esenzione.»

Sulla nozione di "abuso di diritto", la Corte ha poi statuito:

« 124. Come emerge dalla giurisprudenza della Corte, la prova di una pratica abusiva richiede, da una parte, un insieme di circostanze oggettive dalle quali risulti che, nonostante il rispetto formale delle condizioni previste dalla normativa dell'Unione, l'obiettivo perseguito da tale normativa non sia stato conseguito e, dall'altra, un elemento soggettivo consistente nella volontà di ottenere un vantaggio derivante dalla normativa dell'Unione per mezzo della creazione artificiosa delle condizioni necessarie per il suo ottenimento (sentenze del 14 dicembre 2000, Emsland-Stärke, C-110/99, EU:C:2000:695, punti 52 e 53, nonché del 12 marzo 2014, O. e B., C-456/12, EU:C:2014:135, punto 58).

125. È quindi l'esame di un complesso di fatti che consente di verificare la sussistenza degli elementi costitutivi di una pratica abusiva e, in particolare, se taluni operatori economici abbiano realizzato operazioni puramente formali o artificiose prive di qualsiasi giustificazione economica e commerciale essenzialmente al fine di beneficiare di un indebito vantaggio (v., in tal senso, sentenze del 20 giugno 2013, Newey, C-653/11, EU:C:2013:409, punti da 47 a 49; del 13 marzo 2014, SICES e a., C-155/13, EU:C:2014:145, punto 33, nonché del 14 aprile 2016, Cervati e Malvi, C-131/14, EU:C:2016:255, punto 47).

126. Non spetta alla Corte procedere alla valutazione dei fatti del procedimento principale. Tuttavia, pronunciandosi sul rinvio pregiudiziale, la Corte può eventualmente fornire indicazioni al giudice nazionale al fine di guidarlo nella valutazione del caso di specie sottoposto al suo esame. Nei procedimenti principali, sebbene la presenza di una serie d'indizi possa far presumere la sussistenza di un abuso, spetta tuttavia al giudice del rinvio verificare se tali indizi siano obiettivi e concordanti e se le ricorrenti nel procedimento principale abbiano avuto la possibilità di fornire la prova contraria.

127. Può essere considerato quale costruzione artificiosa un gruppo di società costituito non per motivi che riflettono la realtà economica bensì caratterizzato da una struttura puramente formale ed avente quale obiettivo principale ovvero uno degli obiettivi principali il conseguimento di un vantaggio fiscale in contrasto con l'oggetto o la ratio della normativa tributaria applicabile. Ciò si verifica, in particolare, quando, grazie ad un'entità interposta inserita all'interno della struttura del gruppo tra la società erogatrice degli interessi e la società del gruppo che ne è la beneficiaria effettiva, viene evitato il versamento di imposte sugli interessi stessi.

128. In tal senso, costituisce un indizio dell'esistenza di una costruzione volta a beneficiare indebitamente dell'esenzione prevista dall'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2003/49 il fatto che gli interessi vengano ritrasferiti, integralmente o quasi ed entro un lasso di tempo molto breve successivo al loro percepimento, dalla società percettrice ad entità non rispondenti ai requisiti d'applicazione della direttiva 2003/49 vuoi perché non stabilite in alcuno Stato membro, vuoi perché non costituite in alcuna delle forme contemplate dalla direttiva de qua, vuoi perché non soggette ad alcuna delle imposte elencate all'articolo 3, lettera a), iii), della direttiva medesima senza beneficiare di un'esenzione, vuoi, ancora, in quanto prive dello status di società collegata ai sensi del successivo articolo 3, lettera b).

[...]

130. Parimenti, la natura artificiosa di una costruzione può risultare avvalorata dalla circostanza che il gruppo di società in questione sia strutturato in modo tale che la società percettrice degli interessi versati dalla società debitrice debba essa stessa ritrasferire gli interessi medesimi ad una terza società, non rispondente ai requisiti d'applicazione della direttiva 2003/49, con la conseguenza che essa realizza unicamente un utile imponibile insignificante, agendo da società interposta al fine di consentire il flusso finanziario dalla società debitrice verso l'entità effettiva beneficiaria delle somme versate.

131. La circostanza che una società agisca come società interposta può essere accertata quando l'unica attività della medesima sia costituita dal percepimento degli interessi e dal loro successivo trasferimento al beneficiario effettivo o ad altre società interposte. L'assenza di un'effettiva attività economica dev'essere al riguardo dedotta, alla luce delle peculiarità che caratterizzano l'attività economica in questione, da un'analisi complessiva dei pertinenti elementi attinenti, in particolare, alla gestione della società, al suo bilancio d'esercizio, alla struttura dei suoi costi ed ai costi realmente sostenuti, al personale impiegato nonché ai locali ad alle attrezzature di cui dispone.

132. Può parimenti costituire indizio di una costruzione artificiosa la sussistenza dei vari contratti tra le società interessate dalle operazioni finanziarie de quibus, generatori di flussi finanziari infragruppo i quali, come menzionato all'articolo 4 della direttiva 2003/49, possono avere ad oggetto il trasferimento di utili da una società commerciale beneficiaria verso entità azioniste al fine di evitare o di ridurre al massimo gli oneri fiscali. Possono essere parimenti assunti ad indizi della sussistenza di costruzioni di tal genere le modalità di finanziamento delle operazioni, la valutazione dei fondi propri delle società intermediarie nonché l'assenza, nelle società interposte, del potere di disporre economicamente dei dividendi percepiti. A tal riguardo, sono idonei a costituire indizi di tal genere non solo obblighi contrattuali o legali, per la società percettrice degli interessi, di ritrasferirli a terzi bensì parimenti il fatto che «fondamentalmente», come rilevato dal giudice del rinvio nelle cause

C-115/16, C-118/16 e C-119/16, la società medesima, pur in assenza di un obbligo contrattuale o legale di tal genere, non disponga del diritto di utilizzare dette somme e di goderne.»

Sulla sussistenza di una restrizione alla libera circolazione dei capitali, la Corte ha statuito:

«159. A tal riguardo, e a prescindere dai possibili effetti derivanti dalla ritenuta alla fonte sulla situazione fiscale della società percettrice degli interessi stessi, l'obbligo, per la società erogatrice, di effettuare la ritenuta alla fonte laddove il versamento abbia luogo a favore di una società non residente, comportando oneri amministrativi supplementari e rischi in materia di responsabilità che non sussisterebbero qualora il finanziamento fosse stato concluso con una società residente, può rendere i finanziamenti transfrontalieri meno attraenti rispetto ai finanziamenti nazionali (v., in tal senso, sentenza del 18 ottobre 2012, X, C-498/10, EU:C:2012:635, punti 28 e 32). Un obbligo di tal genere costituisce, quindi, una restrizione alla libera circolazione dei capitali, ai sensi dell'articolo 63 TFUE.

160. Tuttavia, la necessità di garantire l'efficacia della riscossione dell'imposta costituisce un motivo imperativo d'interesse generale idoneo a giustificare una restrizione di tal genere. Infatti, il meccanismo della ritenuta alla fonte ed il regime di responsabilità che ne costituisce garanzia costituiscono uno strumento legittimo ed adeguato per assicurare la tassazione dei redditi di una società residente al di fuori dello Stato d'imposizione. Tale misura non deve peraltro eccedere quanto necessario per conseguire l'obiettivo perseguito (v., in tal senso, sentenze del 18 ottobre 2012, X, C-498/10, EU:C:2012:635, punti 39 e da 43 a 52, nonché del 13 luglio 2016, Brisal e KBC Finance Ireland, C-18/15, EU:C:2016:549, punti 21 e 22).

161. Quanto al fatto che la normativa nazionale oggetto del procedimento principale preveda che la società residente percettrice d'interessi da un'altra società residente non sia soggetta all'obbligo di versamento di un acconto d'imposta sulle società nei primi due anni d'imposizione e sia quindi tenuta al versamento dell'imposta sugli interessi medesimi solamente ad una scadenza sensibilmente più lontana rispetto a quella prevista per l'adempimento della ritenuta alla fonte in caso di corresponsione d'interessi da parte di una società residente ad una società non-residente, ne consegue che, mentre gli interessi corrisposti da una società residente ad una società non-residente sono assoggettati ad imposizione immediata e definitiva, gli interessi versati da una società residente ad altra società residente non sono soggetti al versamento di alcun acconto d'imposta, il che procura così alla società residente un vantaggio di tesoreria (v., in tal senso, sentenza del 22 novembre 2018, Sofina e a., EU:C:2018:943, C-575/17, punto 28).

162. Orbene, l'esclusione di un vantaggio di tesoreria in una situazione transfrontaliera, vantaggio invece concesso in una situazione equivalente sul territorio nazionale, costituisce una restrizione alla libera circolazione dei capitali (sentenza del 22 novembre 2018, Sofina e a., C-575/17, EU:C:2018:943, punto 29 nonché la giurisprudenza ivi citata).

[...]

167. Alla luce delle considerazioni esposte *supra* ai punti da 158 a 166, l'articolo 63 TFUE dev'essere interpretato nel senso che non osta, in linea di principio ad una normativa nazionale per effetto della quale

una società residente che corrisponda interessi ad una società non residente è tenuta ad operare, sugli interessi medesimi, una ritenuta d'imposta alla fonte, mentre tale obbligo non grava sulla società stessa nel caso in cui la società percettrice degli interessi sia una società parimenti residente. Tale articolo osta, tuttavia, ad una normativa nazionale che preveda l'effettuazione di tale ritenuta alla fonte in caso di versamento d'interessi da parte di una società residente ad altra società non-residente, laddove una società residente che percepisca interessi da un'altra società residente non sia soggetta all'obbligo di versamento di un acconto dell'imposta sulle società nei primi due anni d'imposizione e non sia quindi tenuta al versamento di detta imposta sugli interessi de quibus se non ad una scadenza sensibilmente più lontana rispetto a quella afferente la ritenuta alla fonte.»

Dopo aver concluso nel senso della sussistenza di una restrizione alla libera circolazione di capitali, la Corte ha proseguito la propria analisi statuendo:

«170. A tal riguardo, si deve rilevare che una normativa nazionale, come quella esposta supra al punto 168, crea una disparità di trattamento in termini di tasso d'interessi di mora, per effetto della quale il tardivo versamento dell'imposta dovuta sugli interessi corrisposti da una società residente è in funzione del finanziamento concesso da una società residente ovvero da una società non-residente. L'applicazione di un tasso d'interessi di mora più elevato in caso di ritardato pagamento della ritenuta alla fonte dovuta sugli interessi versati da una società residente ad una società non-residente rispetto al tasso applicabile in caso di ritardato pagamento dell'imposta sulle società dovuta sugli interessi percepiti da una società residente da parte di altra società residente rende, conseguentemente, finanziamenti transfrontalieri meno attraenti di quelli nazionali. Ne deriva una restrizione alla libera circolazione dei capitali.

171. Orbene, come rilevato dalla Commissione, tale restrizione non può essere giustificata dalla circostanza, dedotta dal governo danese, secondo cui la tassazione degli interessi relativi ad un finanziamento concesso ad una società residente e quella relativa ad un finanziamento ottenuto da una società non-residente presentano tecniche e modalità di riscossione differenti. Ciò premesso, e considerato che il governo danese non ha dedotto alcun motivo imperativo d'interesse generale idoneo a giustificare tale restrizione, essa dev'essere considerata contraria all'articolo 63 TFUE.

172. Alla luce delle considerazioni esposte supra ai punti da 169 a 171, l'articolo 63 TFUE dev'essere interpretato nel senso che osta ad una normativa nazionale che impone alla società residente, tenuta a procedere alla ritenuta d'imposta alla fonte sugli interessi dalla medesima corrisposti ad una società non-residente, in caso di tardivo assolvimento di tale ritenuta, interessi di mora ad un tasso più elevato rispetto a quello applicabile in caso di ritardato pagamento dell'imposta sulle società, gravante, segnatamente, sugli interessi percepiti da una società residente da parte di altra società residente. »

Infine, la Corte ha concluso la propria disamina statuendo:

«175. A tal riguardo, come rilevato dalla Commissione e come riconosciuto, secondo quanto dichiarato dal governo danese, dal Ministero delle imposte a seguito della proposizione della causa C-299/16 dinanzi alla Corte, dalla sentenza del 13 luglio 2016, Brisal e KBC Finance Ireland (C-18/15, EU:C:2016:549, punti da 23 a 55) risulta che una normativa nazionale, ai sensi della quale una società non residente viene tassata, per effetto della ritenuta alla fonte operata da una società residente sugli interessi corrispostile da quest'ultima, restando esclusa la deducibilità fiscale dei costi d'esercizio, quali gli oneri finanziari, direttamente connessi all'operazione di finanziamento de qua, laddove la deducibilità è invece riconosciuta nel caso di corresponsione di interessi da una società residente ad altra società residente, costituisce una restrizione alla libera circolazione dei capitali, vietata, in linea di principio, dal Trattato FUE.

[...]

179. Ne consegue che, al di là dell'accertamento di una frode o di un abuso, tale articolo dev'essere interpretato nel senso che osta ad una normativa nazionale per effetto della quale, nel caso in cui una società residente sia tenuta ad operare una ritenuta d'imposta alla fonte sugli interessi corrisposti ad una società non-residente, è esclusa la deducibilità, a titolo di costi d'esercizio, degli oneri finanziari sostenuti dalla medesima e direttamente connessi all'operazione di finanziamento de qua, mentre, in base alla normativa stessa, tali oneri finanziari sono deducibili, ai fini della determinazione del reddito imponibile, in caso di corresponsione di interessi da una società residente ad altra società residente.»

21 maggio 2019, *Commissione europea c. Ungheria,* causa C-235/17.

Il legislatore ungherese, tramite la legge n. CXXII del 2013 relativa alla vendita di terreni agricoli e forestali (nel prosieguo, "la Legge CXXII"), aveva modificato la legge nazionale sui terreni coltivabili, inserendo al suo interno una disposizione in base alla quale era vietata la costituzione di diritti di usufrutto sui terreni agricoli, eccetto che tra familiari prossimi. Al contempo, si era previsto che i diritti di usufrutto esistenti a tale data – riconosciuti da un contratto concluso fra persone non legate da vincolo di stretta parentela e per un periodo indeterminato (o determinato ma che sarebbe spirato dopo il 31 dicembre 2032) – dovessero essere soppressi ex lege *entro un periodo transitorio di venti anni.*

Tuttavia, l'art. 108, paragrafo 1, delle disposizioni transitorie relative alla Legge CXII aveva abbreviato l'intervallo ventennale summenzionato, stabilendo che i diritti di usufrutto avrebbero dovuto estinguersi il 1 maggio 2014.

La Commissione europea, dopo un'attenta analisi dell'anzidetta situazione, inviava una lettera di diffida all'Ungheria, ritenendo che il suo operato avesse violato gli artt. 49 e 63 TFUE, nonché l'art. 17 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. A seguito di uno scambio di pareri fra lo Stato membro e la Commissione, quest'ultima decideva di adire la Corte di giustizia ritenendo che la normativa ungherese, non essendo stata nel frattempo modificata, fosse in palese contrasto con il diritto dell'Unione.

Sulla sussistenza di una restrizione alla libera circolazione dei capitali, la Corte ha statuito:

« 54. Occorre rammentare che i movimenti di capitali comprendono le operazioni con cui soggetti non residenti effettuano investimenti immobiliari nel territorio di uno Stato membro, come risulta dalla nomenclatura dei movimenti di capitali che figura nell'allegato I della direttiva 88/361/CEE del Consiglio, del 24 giugno 1988, per l'attuazione dell'articolo 67 del Trattato CE [articolo abrogato dal Trattato di Amsterdam] (GU 1988, L 178, pag. 5), nomenclatura che conserva il valore indicativo che le era proprio per definire la nozione di movimenti di capitali (sentenza del 6 marzo 2018, SEGRO e Horváth, C-52/16 e C-113/16, EU:C:2018:157, punto 56 e giurisprudenza ivi citata).

55. In tale nozione rientrano, segnatamente, gli investimenti immobiliari relativi all'acquisto di un usufrutto su terreni, come dimostra, in particolare, la precisazione, contenuta nelle note esplicative dell'allegato I della direttiva 88/361, secondo la quale la categoria degli investimenti immobiliari rientranti in quest'ultima include l'acquisto di diritti di usufrutto sui terreni con immobili e senza (sentenza del 6 marzo 2018, SEGRO e Horváth, C-52/16 e C-113/16, EU:C:2018:157, punto 57).

[...]

58. Orbene, prevedendo l'estinzione ex lege dei diritti di usufrutto così detenuti su terreni agricoli da cittadini di Stati membri diversi dall'Ungheria, la normativa contestata restringe, per il suo stesso oggetto e per questo solo fatto, il diritto degli interessati alla libera circolazione dei capitali garantito dall'articolo 63 TFUE. Infatti, tale normativa priva gli stessi tanto della possibilità di continuare a godere del loro diritto di usufrutto, impedendo loro, in particolare, di utilizzare e di sfruttare i terreni di cui trattasi o di darli in affitto e di trarne così profitto, quanto dell'eventuale possibilità di alienare tale diritto, ad esempio mediante retrocessione al proprietario. Detta normativa è, inoltre, idonea a dissuadere i non residenti dal fare investimenti in Ungheria in futuro (v., in tal senso, sentenza del 6 marzo 2018, SEGRO e Horváth, C-52/16 e C-113/16, EU:C:2018:157, punti da 62 a 66).

59. Come emerge dalla giurisprudenza della Corte, una misura come la normativa contestata, che restringe la libertà di circolazione dei capitali, può essere ammessa solo a condizione di essere giustificata da ragioni imperative di interesse generale e di rispettare il principio di proporzionalità, il che esige che essa sia idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo legittimamente perseguito e che non ecceda quanto necessario per il suo raggiungimento (v., in tal senso, sentenza dell'11 novembre 2010, Commissione/Portogallo, C-543/08, EU:C:2010:669, punto 83).

60. Allo stesso modo, tale misura potrebbe essere giustificata dai motivi menzionati all'articolo 65 TFUE purché rispetti detto principio di proporzionalità (sentenza del 6 marzo 2018, SEGRO e Horváth, C-52/16 e C-113/16, EU:C:2018:157, punto 77 e giurisprudenza ivi citata).

61. A tale riguardo occorre parimenti rammentare che una normativa nazionale è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo addotto solo se risponde realmente all'intento di raggiungerlo in modo coerente e sistematico (sentenza del 6 marzo 2018, SEGRO e Horváth, C-52/16 e C-113/16, EU:C:2018:157, punto 78 e giurisprudenza ivi citata).»

In relazione all'art. 17, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, la Corte ha poi statuito:

«67. Conformemente all'articolo 17, paragrafo 1, della Carta ogni persona ha il diritto di godere della proprietà dei beni che ha acquisito legalmente, di usarli, di disporne e di lasciarli in eredità. Nessuna persona può essere privata della proprietà se non per causa di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti dalla legge e contro il pagamento in tempo utile di una giusta indennità per la perdita della stessa. L'uso dei beni può, peraltro, essere regolato dalla legge nei limiti imposti dall'interesse generale.

68. A tal riguardo, occorre preliminarmente ricordare che, come già rilevato dalla Corte, l'articolo 17 della Carta costituisce una norma giuridica preordinata a conferire diritti ai singoli (v., in tal senso, sentenza del 20 settembre 2016, Ledra Advertising e a./Commissione e BCE, da C-8/15 P a C-10/15 P, EU:C:2016:701, punto 66).

69. Per quanto riguarda le condizioni sostanziali elencate all'articolo 17, paragrafo 1, della Carta, emerge, in primo luogo, dalla giurisprudenza della Corte che la tutela conferita da tale disposizione verte su diritti aventi valore patrimoniale da cui deriva, con riguardo all'ordinamento giuridico interessato, una posizione giuridica acquisita che consente l'esercizio autonomo di tali diritti da parte e a favore del loro titolare (sentenze del 22 gennaio 2013, Sky Österreich, C-283/11, EU:C:2013:28, punto 34, nonché del 3 settembre 2015, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Commissione, C-398/13 P, EU:C:2015:535, punto 60).

70. Orbene, contrariamente a quanto sostenuto dall'Ungheria a tal riguardo in udienza, è chiaro che i diritti di usufrutto su un bene immobile come quelli di cui trattasi, consentendo al loro titolare di usare il bene e di goderne, hanno un valore patrimoniale e conferiscono a tale titolare una posizione giuridica acquisita che consente l'esercizio autonomo di tali diritti d'uso e di godimento, e ciò anche qualora la trasmissibilità di detti diritti fosse limitata o esclusa in forza del diritto nazionale applicabile.

71. Infatti, l'acquisto, per via contrattuale, di tali diritti di usufrutto su terreni agricoli si accompagna, in linea di principio, al versamento di un prezzo. I suddetti diritti consentono ai loro titolari di godere di tali terreni, in particolare per fini economici, oltreché, eventualmente, di affittare questi ultimi a terzi, e rientrano pertanto nell'ambito di applicazione dell'articolo 17, paragrafo 1, della Carta.

[...]

87. Tale disposizione, benché non vieti, in modo assoluto, privazioni della proprietà, prevede, tuttavia, che queste ultime possano intervenire soltanto per motivi di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti da una legge e contro il pagamento in tempo utile di una giusta indennità per la perdita di tale proprietà.

88. Per quanto riguarda tali requisiti, occorre parimenti tener conto delle precisazioni di cui all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, disposizione secondo la quale possono essere apportate limitazioni all'esercizio dei diritti sanciti da quest'ultima, purché tali limitazioni siano previste dalla legge, rispettino il contenuto essenziale di detti diritti e, nel rispetto del principio di proporzionalità, siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui.

89. Un'interpretazione combinata dell'articolo 17, paragrafo 1, della Carta e dell'articolo 52, paragrafo 1, di quest'ultima porta a considerare, da un lato, che, quando per giustificare una privazione di proprietà è invocata una causa di pubblico interesse, è alla luce di tale causa e degli obiettivi di interesse generale che essa ricomprende che occorre vigilare al rispetto del principio di proporzionalità di cui all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta. Dall'altro lato, una siffatta interpretazione implica che, in mancanza di una tale causa di pubblico interesse idonea a giustificare una privazione di proprietà, o, supponendo che tale causa di pubblico interesse sia dimostrata, ove non siano soddisfatte le condizioni di cui all'articolo 17, paragrafo 1, seconda frase, della Carta, si configurerebbe una lesione del diritto di proprietà garantito da tale disposizione.»

3. Deroghe e giustificazioni

1 giugno 1999, *Klaus Konle c. Republic Österreich*, causa C-302/97, Racc. I-3099.

Il Tiroler Grundverkehrsgesetz del 1993 (Tiroler LGBI 82/1993) poi sostituito dal Tiroler Grundverkehrsgesetz del 1996 (Tiroler LGBI 61/1996), in seguito TGVG 1993 e 1996, stabiliva che gli atti giuridici diretti all'acquisto di terreni edificabili erano soggetti all'autorizzazione dell'autorità competente per le transazioni in materia fondiaria. In particolare vietava tale autorizzazione qualora l'acquirente non avesse dimostrato in maniera plausibile che l'acquisto progettato non sarebbe servito a stabilire una residenza secondaria.
Nell'ambito di un procedimento di vendita forzata all'incanto, il Bezirksgericht (Tribunale circondariale) di Lienz aggiudicava al signor Konle, con riserva di rilascio dell'autorizzazione amministrativa di cui al TGVG 1993 (allora in vigore), una proprietà fondiaria sita nel Land del Tirolo.
La richiesta di autorizzazione veniva respinta, nonostante egli avesse dichiarato di volersi trasferire colà e di volervi esercitare un attività commerciale.
Investito della questione il Landesgericht für Zivilrechtssachen di Vienna, ha sospeso il procedimento per sottoporre alla Corte una serie di questioni pregiudiziali tra cui quella dell'eventuale contrasto tra il regime previsto dai TGVG del 1993 e del 1996 ed il principio delle libera circolazione dei capitali.
La Corte ha osservato:

« 22. [...] è pacifico che provvedimenti nazionali disciplinanti l'acquisto della proprietà fondiaria sono assoggettati al rispetto delle disposizioni del Trattato concernenti la libertà di stabilimento dei cittadini degli Stati membri nonché la libertà di circolazione dei movimenti di capitali. Infatti, come la Corte ha già dichiarato, il diritto di acquistare, godere e alienare beni immobili nel territorio di un altro Stato membro costituisce il complemento necessario della libertà di stabilimento, come risulta dall'art. 54, n. 3, lett. e), del Trattato [ora art. 50, n. 2, lett. e), TFUE] (sentenza 30 maggio 1989, causa 305/87, Commissione/Grecia, Racc. pag. 1461, punto 22). Per quanto riguarda i movimenti di capitali, essi comprendono le operazioni mediante le quali dei non residenti effettuano investimenti immobiliari nel territorio di uno Stato membro, come emerge dalla nomenclatura dei movimenti di capitali contenuta nell'allegato I della direttiva Consiglio 24 giugno 1988, 88/361/CEE, per l'attuazione dell'articolo 67 del Trattato (GU L 178, pag. 5). [...]
38 [...] se il regime della proprietà immobiliare resta di competenza di ciascuno Stato membro ai sensi dell'art. 222 del Trattato [ora art. 345 TFUE], tale norma non ha l'effetto di sottrarre il suddetto regime ai principi fondamentali posti dal Trattato (v. sentenza 6 novembre 1984, causa 182/83, Fearon, Racc. pag. 3677, punto 7).
39. Così, una procedura di autorizzazione preventiva, come quella di cui al TGVG del 1996, che, per il suo stesso oggetto, implica una restrizione alla libertà dei movimenti di capitali, può considerarsi compatibile con l'art. 73 B del Trattato [ora art. 63 TFUE] unicamente a talune condizioni.

40. A tale proposito, nei limiti in cui uno Stato membro può giustificare la sua richiesta di una previa autorizzazione facendo valere un obiettivo di assetto del territorio come il mantenimento, nell'interesse generale, di una popolazione permanente e di un'attività economica autonoma rispetto al settore turistico in talune regioni, la misura restrittiva costituita da tale richiesta può ammettersi unicamente se essa non viene applicata in maniera discriminatoria e se altre procedure, meno coercitive, non consentano di pervenire al medesimo risultato. [...]
43. Vero è che, come si precisa all'art. 73 D del Trattato [ora art. 65 TFUE], l'art. 73 B del Trattato [ora art. 63 TFUE] non pregiudica il diritto degli Stati membri di prendere tutte le misure necessarie per impedire le violazioni della legislazione e delle regolamentazioni nazionali.
44. La Corte ha tuttavia ritenuto che disposizioni che sottoponevano a previa autorizzazione le esportazioni di valute per consentire agli Stati membri di effettuare controlli non potevano avere l'effetto di assoggettare alla discrezionalità dell'amministrazione l'esercizio di una libertà garantita dal Trattato, vanificandola (sentenze 31 gennaio 1984, cause riunite 286/82 e 26/83, Luisi e Carbone, Racc. pag. 377, punto 34; 23 febbraio 1995, cause riunite C-358/93 e C-416/93, Bordessa e a., Racc. pag. I-361, punto 25, e 14 dicembre 1995, cause riunite C-163/94, C-165/94 e C-250/94, Sanz de Lera e a., Racc. pag. I-4821, punto 25). La Corte ha precisato che la restrizione alla libera circolazione dei capitali derivante dalla richiesta di una previa autorizzazione poteva essere eliminata, grazie ad un sistema di dichiarazione adeguato, senza per questo nuocere all'efficacia degli scopi perseguiti da tale disciplina (v. sentenze Bordessa e a., citata, punto 27, e Sanz de Lera e a., citata, punti 26 e 27). [...]
49. Di conseguenza, in considerazione del rischio di discriminazione insito in un sistema di previa autorizzazione all'acquisto di proprietà fondiarie come quello di cui trattasi, nonché in considerazione degli altri strumenti di cui dispone lo Stato membro interessato per garantire il rispetto degli indirizzi da esso adottati per l'assetto del proprio territorio, la procedura di autorizzazione controversa costituisce una restrizione ai movimenti di capitali che non è indispensabile per impedire le violazioni della normativa nazionale sulle residenze secondarie ».

14 marzo 2000, *Association Eglise de scientologie de Paris e Scientology International Reserves Trust c. Primo ministro*, causa C-54/99, Racc. I-1335.

Il 1 febbraio 1996 i ricorrenti nella causa principale chiedevano al Primo ministro l'abrogazione di talune disposizioni regolamentari che prevedono il regime di autorizzazione preventiva per investimenti diretti stranieri. Considerato che le modifiche regolamentari successivamente intervenute in data 14 febbraio 1996 mantenevano il regime di autorizzazione preventiva, i ricorrenti ritenevano che si fosse in presenza di una decisione del Primo ministro assimilabile al rigetto della loro domanda e contestavano la detta decisione per eccesso di potere dinanzi al Consiglio di Stato.
A sostegno del ricorso deducevano la violazione delle norme comunitarie relative alla libera circolazione dei capitali.
Il Consiglio di Stato, ritenendo che sussistessero dubbi in merito all'interpretazione dell'art. 73 D del Trattato (ora art. 65 TFUE), disponeva la sospensione del procedimento e la sottoposizione alla Corte la questione.
La Corte ha osservato:

« 14. Si deve rilevare che una disposizione nazionale che subordini un investimento diretto straniero ad un'autorizzazione preventiva costituisce una restrizione ai movimenti di capitale ai sensi dell'art. 73 B, n. 1, del Trattato [ora art. 63, n. 1, TFUE] (v., in tal senso, la sentenza 14 dicembre 1995, cause riunite C-163/94, C-165/94 e C-250/94, Sanz de Lera e a., Racc. pag. I-4821, punti 24 e 25).
15. Una siffatta disposizione rappresenta una restrizione anche quando, come nella specie della causa principale, l'autorizzazione sia considerata concessa un mese dopo la ricezione dalla domanda qualora l'autorità competente non abbia disposto la sospensione dell'operazione di cui trattasi entro il termine medesimo. Parimenti, è irrilevante che, come afferma nella specie il governo francese, il mancato rispetto dell'obbligo di richiedere l'autorizzazione preventiva non sia accompagnato da alcuna sanzione. [...]

18. [...] misure restrittive alla libera circolazione dei capitali possono essere giustificate da motivi connessi con l'ordine pubblico e con la pubblica sicurezza solamente ove risultino necessarie ai fini della tutela degli interessi perseguiti e solamente a condizione che tali obiettivi non possano essere conseguiti con provvedimenti meno restrittivi (v., in tal senso, la menzionata sentenza Sanza de Lera e a., punto 23). [...]
20. [...] per quanto attiene agli investimenti diretti stranieri, la difficoltà insita nell'identificazione e nel blocco dei capitali una volta entrati in uno Stato membro può rendere necessario impedire, ab initio, le operazioni che possano pregiudicare l'ordine pubblico o la pubblica sicurezza. Conseguentemente, nel caso di investimenti diretti stranieri che presentino una minaccia reale e sufficientemente grave per l'ordine pubblico o la pubblica sicurezza, un regime di dichiarazione preventiva può rivelarsi insufficiente per far fronte a tale minaccia».

13 luglio 2000, Procedimento promosso dal signor Alfredo Albore, causa C-423/98, Racc. I-5965.

L'art. 18 della legge italiana 24 dicembre 1976, n. 898, subordina l'acquisto di immobili siti in zone del territorio nazionale di importanza militare ad autorizzazione prefettizia, ad eccezione del caso in cui l'acquirente sia un soggetto giuridico pubblico o privato di nazionalita` italiana. Nel 1998 due cittadini tedeschi acquistavano due immobili situati in una zona di interesse militare, ma poiche´ non richiedevano la suddetta autorizzazione si vedevano negare, da parte del Conservatore dei registri immobiliari, la trascrizione della compravendita degli immobili. Il signor Albore, notaio dinanzi al quale il contratto era stato stipulato, ricorreva contro tale rifiuto davanti al Tribunale di Napoli e, in seguito al rigetto del ricorso, proponeva reclamo alla Corte d'Appello di Napoli. Tale giudice, ritenendo che la normativa contestata, applicata a cittadini comunitari, fosse contraria alle disposizioni del Trattato inerenti il divieto di discriminazioni fondate sulla nazionalita`, la liberta` di stabilimento e la liberta` dei movimenti di capitali (e non sembrando, per la sua genericita` ed estensione, giustificabile in virtu` di motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza o di sanita` pubblica), investiva la Corte di giustizia di una questione pregiudiziale, chiedendole in particolare di verificare se la normativa italiana controversa fosse contraria alle disposizioni pattizie rilevanti nelle materie richiamate. La Corte ha, in particolare, osservato:

«16. L'art. 18 della legge n. 898/76, poiche´ esenta i soli cittadini italiani dall'obbligo di ottenere un'autorizzazione per acquistare un immobile in determinate zone del territorio nazionale, crea, nei confronti dei cittadini degli altri Stati membri, una restrizione di natura discriminatoria dei movimenti di capitali fra gli Stati membri (v., in questo senso, sentenza Konle, (sentenza 1° giugno 1999, causa C-302/97, Racc. pag. I-3099), punto 23).
11. Tale discriminazione e` vietata dall'art. 73 B del Trattato [ora art. 63 TFUE] qualora non sia giustificata da uno dei motivi ammessi al riguardo dal Trattato.
12. Sebbene nell'ordinanza di rinvio non sia menzionata alcuna giustificazione, che non e` stata fornita nemmeno dal governo italiano nelle sue osservazioni scritte, dall'oggetto della normativa in causa emerge che la disposizione contestata puo` considerarsi adottata per ragioni di pubblica sicurezza, nozione che, a norma del Trattato, comprende la sicurezza esterna di uno Stato membro (v. sentenza 4 ottobre 1991, causa C-367/89, Richardt e « Les Accessoires Scientifiques », Racc. pag. I-4621, punto 22).
13. Tuttavia le esigenze di pubblica sicurezza possono giustificare deroghe alle norme del Trattato, quale quella relativa alla liberta` dei movimenti di capitali, soltanto nel rispetto del principio di proporzionalita` , vale a dire nei limiti di quanto e` idoneo e necessario per raggiungere l'obiettivo perse- guito (v. sentenza 15 maggio 1986, causa 222/84, Johnston, Racc. pag. 1651, punto 38).
14. Inoltre, ai sensi dell'art. 73 D, n. 3, del Trattato CE [ora art. 65 TFUE], siffatte esigenze non possono essere invocate per giustificare misure costituenti un mezzo di discriminazione arbitraria

o una restrizione dissimulata della libera circolazione dei capitali.
15. A questo titolo, il semplice richiamo agli imperativi di difesa del territorio nazionale, quando la situazione dello Stato membro interessato non rientra nell'ambito dell'art. 224 del Trattato CE [ora art. 347 TFUE], non puo` essere sufficiente a giustificare una discriminazione fondata sulla nazionalita` nei confronti dei cittadini degli altri Stati membri per l'accesso alla proprieta` degli immobili sulla totalita` o su una parte del territorio nazionale del primo Stato.
16. La soluzione sarebbe diversa soltanto se fosse dimostrato che, per ciascuna zona alla quale si applica la restrizione, un trattamento non discriminatorio dei cittadini di tutti gli Stati membri comporterebbe per gli interessi militari dello Stato membro di cui trattasi rischi reali, concreti e gravi, ai quali non potrebbe essere posto rimedio mediante misure meno restrittive.
17. (...) spetta al giudice a quo pronunciarsi, nella causa principale, sull'esistenza o meno di giustificazioni sufficienti ai sensi del punto precedente.
18. Si deve dunque risolvere la questione pregiudiziale nel senso che l'art. 73 B del Trattato [ora art. 63 TFUE] osta a una normativa nazionale di uno Stato membro che, per motivi connessi alle esigenze di difesa del territorio nazionale, dispensa unicamente i cittadini di tale Stato membro dall'obbligo di chiedere un'autorizzazione amministrativa per l'acquisto di un bene immobile situato in una zona del territorio nazionale dichiarata di importanza militare. La soluzione sarebbe diversa soltanto se si potesse dimostrare, dinanzi al giudice nazionale competente, che, in una zona determinata, un trattamento non discriminatorio dei cittadini di tutti gli Stati membri comporterebbe per gli interessi militari dello Stato membro di cui trattasi rischi reali, concreti e gravi, ai quali non potrebbe essere posto rimedio mediante misure meno restrittive.
19. In considerazione di quanto precede non e` necessario esaminare le questioni di interpretazione relative agli artt. 6 e 52 del Trattato [ora artt. 18 e 49 TFUE]».

7 aprile 2011, *Commissione c. Portogallo*, causa C-20/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

La Commissione dell'Unione europea chiede alla Corte di dichiarare che la Repubblica portoghese, avendo previsto, nell'ambito della regolarizzazione fiscale istituita dalla legge 29 luglio 2005, n. 39-A/2005 (Diàrio da República I, série A, n. 145 del 29 luglio 2005), un trattamento fiscale preferenziale limitato ai titoli del debito pubblico emessi dallo Stato portoghese, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 56 CE (ora art. 63 TFUE) e dell'art. 40 dell'accordo 2 maggio 1992 sullo Spazio economico europeo (SEE) (GU 1994, L 1, pag. 3; in prosieguo: l'«accordo SEE»).

« 54. Occorre ricordare che le misure imposte da uno Stato membro atte a dissuadere i suoi residenti dal contrarre prestiti o compiere investimenti in altri Stati membri costituiscono restrizioni alla libera circolazione dei capitali, ai sensi dell'art. 56 CE (v., in tal senso, sentenze 14 novembre 1995, causa C-484/93, Svensson e Gustavsson, Racc. pag. I-3955, punto 10; 16 marzo 1999, causa C-222/97, Trummer e Mayer, Racc. pag. I-1661, punto 26, nonché 14 ottobre 1999, causa C-439/97, Sandoz, Racc. pag. I-7041, punto 19).
55. Orbene, nel caso di specie è pacifico che i soggetti passivi che possedevano titoli di debito pubblico emessi dallo Stato portoghese potevano beneficiare di un trattamento fiscale preferenziale, previsto all'art. 6, n. 1, del RERF, rispetto ai soggetti passivi che possedevano titoli di debito pubblico emessi da altri Stati membri. Infatti, mentre questi ultimi dovevano versare un importo corrispondente all'applicazione di un'aliquota di base del 5% del valore dei beni patrimoniali figuranti nella loro dichiarazione di regolarizzazione fiscale, i soggetti passivi che avevano investito nei titoli di debito pubblico emessi dallo Stato portoghese erano assoggettati solo all'aliquota ridotta del 2,5% per la parte ad essi relativa. Inoltre, conformemente all'art. 6, n. 2, del RERF, tale aliquota ridotta era applicabile anche a qualsiasi altro elemento patrimoniale dichiarato se il suo valore era stato reinvestito in titoli dello Stato portoghese al momento della presentazione della dichiarazione

di regolarizzazione fiscale.
56. In tal modo, il regime controverso prevedeva un trattamento differenziato a seconda che i soggetti passivi possedessero titoli del debito pubblico emessi dallo Stato portoghese o titoli del debito pubblico emessi da altri Stati membri, sfavorevole alla seconda categoria di soggetti passivi. Pertanto, una siffatta differenza di trattamento è tale da dissuadere i soggetti passivi dall'investire in titoli del debito pubblico emessi da altri Stati membri o dal conservare tali titoli.
57. Ne consegue che il regime controverso costituisce una restrizione alla libera circolazione dei capitali vietata, in linea di principio, dall'art. 56, n. 1, CE [ora art. 63, n. 1, TFUE].

Sulla possibilità di giustificare la restrizione alla libera circolazione dei capitali con il perseguimento di legittimi interessi riconosciuti dal diritto dell'Unione, la Corte ha osservato:

58. Occorre esaminare se la restrizione alla libera circolazione dei capitali così accertata possa essere obiettivamente giustificata da legittimi interessi riconosciuti dal diritto dell'Unione.
59. Come ripetutamente affermato dalla Corte, la libera circolazione dei capitali può essere limitata da una normativa nazionale solo se quest'ultima sia giustificata da uno dei motivi previsti all'art. 58 CE [ora art. 65 TFUE] o da ragioni imperative di interesse generale ai sensi della giurisprudenza della Corte (v., in tal senso, sentenze 4 giugno 2002, causa C-367/98, Commissione/Portogallo, Racc. pag. I-4731, punto 49, e 14 febbraio 2008, causa C-274/06, Commissione/Spagna [Racc. I-26], punto 35).
60. È pacifico che gli obiettivi di lotta contro l'evasione e la frode fiscali, invocati dalla Repubblica portoghese, possono giustificare una restrizione alla libera circolazione dei capitali (v. in tal senso, quanto alla lotta contro l'evasione fiscale, sentenza 26 settembre 2000, causa C-478/98, Commissione/Belgio, Racc. pag. I-7587, punto 39 e, quanto alla lotta contro la frode fiscale, sentenza 19 novembre 2009, causa C-540/07, Commissione/Italia, Racc. pag. I-10983, punto 55).
61. Tuttavia, occorre inoltre che la restrizione alla libera circolazione dei capitali sia idonea a garantire il conseguimento di tali obiettivi e che non ecceda quanto necessario per raggiungerli (v. in tal senso, in particolare, sentenza 19 novembre 2009, Commissione/Italia, cit., punto 57).
62. Al riguardo, occorre rilevare che, anche a voler ritenere che la regolarizzazione fiscale attuata con il RERF abbia potuto contribuire, in linea generale, al conseguimento degli obiettivi di lotta contro l'evasione e la frode fiscali, risulta che il regime controverso, nel prevedere un trattamento differenziato per quanto riguarda i titoli del debito pubblico emessi dallo Stato portoghese rispetto a quelli emessi da altri Stati membri, non rispetti tali requisiti.
63. Occorre ricordare, infatti, che tale regime prevedeva, nel contesto di detta regolarizzazione fiscale, l'applicazione di aliquote di regolarizzazione differenti a seconda che i beni patrimoniali dichiarati fossero titoli del debito pubblico emessi dallo Stato portoghese o titoli del debito pubblico emessi da altri Stati membri, mentre le altre disposizioni del RERF applicabili ai soggetti passivi che intendevano regolarizzare la loro situazione fiscale si applicavano, dal canto loro, indipendentemente dallo Stato di origine dei beni patrimoniali.
64. Quanto all'argomento della Repubblica portoghese secondo il quale tale differenza di aliquota di regolarizzazione sarebbe giustificata dal fatto che il versamento dell'importo corrispondente all'applicazione di detta aliquota costituirebbe un'indennità compensatoria che può, in sostanza, essere più rilevante per gli investimenti regolarizzati riguardanti i titoli di debito pubblico emessi da altri Stati membri, tale affermazione si riduce in realtà, come sottolineato dall'avvocato generale al paragrafo 89 delle sue conclusioni, nel tentativo di giustificare una misura restrittiva della libera circolazione dei capitali per realizzare un obiettivo di natura economica, ossia quello della compensazione della perdita di introiti fiscali dello Stato membro interessato.
65. Al riguardo, è sufficiente ricordare che, secondo costante giurisprudenza, un obiettivo di natura puramente economica non può giustificare una restrizione ad una libertà fondamentale garantita dal Trattato (v., in tal senso, sentenze 28 aprile 1998, causa C-120/95, Decker, Racc. pag. I-1831, punto 39; Verkooijen [6 giugno 2000, causa C-35/98, Racc. I-4071], punto 48, e 8 luglio 2010, causa C-171/08, Commissione/Portogallo, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 71).
66. Quanto all'argomento della Repubblica portoghese secondo il quale la direttiva 2003/48 potrebbe

giustificare una differenza di trattamento tra i titoli di credito negoziabili emessi da un'amministrazione pubblica e i medesimi titoli emessi da privati, occorre rilevare che, anche ammesso che detta direttiva sancisca l'istituzione di una siffatta disparità di trattamento, ciò non potrebbe giustificare una disparità di trattamento tra titoli della stessa natura, ossia, nella fattispecie, i titoli del debito pubblico emessi dallo Stato portoghese e quelli emessi dagli altri Stati membri.
67. Ne consegue che la restrizione alla libera circolazione dei capitali risultante dal regime controverso non può essere giustificata dai motivi dedotti dalla Repubblica portoghese.
68. Poiché quanto stipulato all'art. 40 dell'accordo SEE ha stessa portata giuridica delle disposizioni, sostanzialmente identiche, dell'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE] (v. sentenze 11 giugno 2009, causa C-521/07, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. I-4873, punto 33, e 6 ottobre 2009, causa C-562/07, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-9553, punto 67), tutte le considerazioni che precedono, in circostanze come quelle di cui al presente ricorso, si possono trasporre mutatis mutandis a detto art. 40.
69. Pertanto, il ricorso proposto dalla Commissione deve essere ritenuto fondato.
70. Conseguentemente, si deve dichiarare che la Repubblica portoghese, avendo previsto, nell'ambito del RERF, istituito dalla legge n. 39-A/2005, un trattamento fiscale preferenziale limitato ai titoli del debito pubblico emessi dallo Stato portoghese, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 56 CE [ora art. 63 TFUE] e dell'art. 40 dell'accordo SEE ».

25 ottobre 2012, *Commissione c. Belgio*, causa C-387/11.

Ritenendo che le norme sull'assoggettamento ad imposta dei redditi da capitali e da beni mobili percepiti da società d'investimento non residenti che non hanno un centro di attività stabile nel territorio belga siano meno favorevoli di quelle relative all'assoggettamento ad imposta dei redditi delle società d'investimento stabilite in Belgio, il 17 ottobre 2008 la Commissione inviava una lettera di diffida alle autorità belghe, sottolineando l'incompatibilità di tale normativa con gli articoli 49 TFUE, 54 TFUE e 63 TFUE.
Poiché le autorità belghe non rispondevano a tale lettera, la Commissione inviava al Regno del Belgio un parere motivato datato 4 giugno 2010, nel quale si ordinava a tale Stato membro di conformarsi a detti articoli entro due mesi dal ricevimento di tale parere.
Non essendo soddisfatta dalla risposta, la Commissione proponeva ricorso dinanzi alla Corte di giustizia, la quale, dopo aver ravvisato nella normativa controversa una limitazione alla libera circolazione dei capitali, ha preso in considerazione l'esistenza di possibili giustificazioni:

« 74. Come risulta da una giurisprudenza consolidata, provvedimenti nazionali che limitano la libera circolazione dei capitali possono essere giustificati da ragioni imperative di interesse generale, purché, da un lato, non esista una misura di diritto dell'Unione di armonizzazione che indichi i provvedimenti necessari per garantire la tutela di tali interessi e, dall'altro, che tali provvedimenti siano idonei a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non vadano oltre quanto necessario per il suo raggiungimento (v., in particolare, sentenze del 23 ottobre 2007, Commissione/Germania, C-112/05, Racc. pag. I-8995, punti 72 e 73; del 1 luglio 2010, Dijkman e Dijkman-Lavaleije, C-233/09, Racc. pag. I-6649, punto 49, nonché del 20 ottobre 2011, Commissione/Germania, cit., punto 74).
75. Per quanto attiene, in primo luogo, all'asserita necessità di garantire una ripartizione equilibrata della potestà impositiva, occorre ricordare che una giustificazione di questo tipo può essere ammessa qualora, in particolare, il regime fiscale nazionale sia inteso a prevenire comportamenti atti a violare il diritto di uno Stato membro di esercitare la propria competenza tributaria in relazione alle attività svolte sul suo territorio (v. sentenze del 29 marzo 2007, Rewe Zentralfinanz, C-347/04, Racc. pag. I-2647, punto 42; del 18 luglio 2007, Oy AA, C-231/05, Racc. pag. I-6373, punto 54;

Amurta, cit., punto 58; del 18 giugno 2009, Aberdeen Property Fininvest Alpha, C-303/07, Racc. pag. I-5145, punto 66, nonché del 20 ottobre 2011, Commissione/Germania, cit., punto 77).
76. Tuttavia, dalla giurisprudenza della Corte risulta del pari che, qualora uno Stato membro abbia scelto di non tassare le società beneficiarie stabilite sul suo territorio in relazione a redditi del genere, esso non può invocare la necessità di garantire una ripartizione equilibrata della potestà impositiva tra gli Stati membri per giustificare l'assoggettamento ad imposta delle società beneficiarie stabilite in un altro Stato membro (citate sentenze Amurta, punto 59; Aberdeen Property Fininvest Alpha, punto 67, e del 20 ottobre 2011, Commissione/Germania, punto 78).
77. Orbene, è pacifico che le società d'investimento residenti, per i redditi da capitali e da beni mobili che esse percepiscono, beneficiano di una neutralizzazione dell'onere fiscale risultante dal prelievo della ritenuta alla fonte.
78. Vero è che la Corte ha dichiarato che esigere che lo Stato di residenza della società distributrice garantisca che gli utili pagati a un azionista non residente non siano colpiti da un'imposizione a catena o da una doppia imposizione economica, che ciò avvenga esentando tali utili dall'imposta in capo alla società distributrice o concedendo al detto azionista un'agevolazione fiscale corrispondente all'imposta versata su tali utili da parte della società distributrice, comporterebbe, di fatto, che detto Stato debba rinunciare al suo diritto di assoggettare ad imposta un reddito generato da un'attività economica esercitata sul suo territorio (v. sentenze Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation, cit., punto 59; del 17 settembre 2009, Glaxo Wellcome, C-182/08, Racc. pag. I-8591, punto 83, e del 20 ottobre 2011, Commissione/Germania, cit., punto 80).
79. Tuttavia, nel caso di specie, l'esenzione dei redditi da capitali e da beni mobili e l'imputazione della ritenuta prelevata alla fonte dal Regno del Belgio, accordate alle società stabilite in un altro Stato membro e che non hanno in tale Stato un centro di attività stabile, non significherebbero di fatto che tale Stato membro debba rinunciare al diritto di assoggettare ad imposta un reddito generato da un'attività economica esercitata sul suo territorio. Infatti, i redditi percepiti dalle società residenti sono già stati tassati in capo alle società distributrici quali utili da loro realizzati.
80. In secondo luogo, se è vero che la Corte ha ammesso che l'esigenza di garantire l'efficacia dei controlli fiscali costituisce una ragione imperativa d'interesse generale idonea a giustificare una restrizione all'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato (v. sentenza Dijkman e Dijkman-Lavaleije, cit., punto 58), tuttavia, nel caso di specie si deve necessariamente constatare che un obiettivo siffatto non può essere validamente invocato per giustificare la restrizione di cui trattasi.
81. Infatti, è pacifico che le società d'investimento non residenti non possono in alcun caso beneficiare dell'esenzione dei redditi da capitali e da beni mobili per i redditi che le stesse ricevono da società belghe né dell'imputazione o del rimborso della ritenuta alla fonte, e ciò indipendentemente dalle garanzie in materia di controllo fiscale che esse potrebbero presentare.
82. Pertanto, occorre constatare che i motivi dedotti dal Regno del Belgio non possono giustificare la restrizione alla libera circolazione dei capitali derivante dalla normativa controversa.
83. Risulta da quanto precede che, mantenendo norme diverse riguardo all'assoggettamento ad imposta dei redditi da capitali e da beni mobili a seconda che essi siano percepiti da società d'investimento residenti o da società d'investimento non residenti che non hanno un centro di attività stabile in Belgio, il Regno del Belgio è venuto meno agli obblighi ad esso incombenti in forza dell'articolo 63 TFUE ».

17 ottobre 2013, *Yvon Welte c. Finanzamt Velbert*, causa C-181/12.

La sig.ra Welte-Schenkel, nata in Germania, ma divenuta cittadina elvetica a seguito del suo matrimonio con il sig. Welte, cittadino elvetico, decedeva nel marzo 2009 in Svizzera, ove risiedeva con il coniuge. Quest'ultimo era il suo unico erede.
La de cuius era proprietaria di un terreno in Germania, il cui valore al giorno del decesso era pari a EUR 329 200. La de cuius era altresì titolare di conti aperti in due banche in Germania, che presentavano attivi per un importo totale di EUR 33 689,72, oltre che di conti aperti presso banche

svizzere che presentavano attivi pari a EUR 169 508,04 in tutto.
Con avviso di accertamento del 31 ottobre 2011, il Finanzamt fissava in EUR 41 450 l'imposta di successione dovuta dal sig. Welte. Tale importo era stato ottenuto applicando sulla base imponibile determinata in considerazione del valore del solo terreno, dal quale veniva detratta la somma forfettaria di EUR 10 300 per spese di successione, oltre alla deduzione dell'importo di EUR 2 000, prevista dall'articolo 16, paragrafo 2, dell'ErbStG per il caso di successione tra non residenti.
Con decisione del 23 gennaio 2012, il Finanzamt respingeva il reclamo proposto dal sig. Welte al fine di beneficiare della deduzione dell'importo di EUR 500 000, prevista dall'articolo 16, paragrafo 1, dell'ErbStG a favore del coniuge quando la successione coinvolga almeno un residente.
Il sig. Welte impugnava tale decisione dinanzi al Finanzgericht Düsseldorf (Sezione tributaria del Tribunale di Düsseldorf), sostenendo che la disparità di trattamento tra residenti e non residenti per il pagamento dell'imposta di successione fosse in contrasto con la libera circolazione dei capitali sancita dai Trattati, e il giudice rivolgeva tale questione in via pregiudiziale alla Corte di giustizia.
In merito, la Corte ha statuito:

« 23. Da consolidata giurisprudenza emerge che le misure vietate dall'articolo 56, paragrafo 1, CE [ora art. 63, paragrafo 1, TFUE], in quanto restrizioni dei movimenti di capitali, comprendono, in caso di successioni, quelle che hanno l'effetto di diminuire il valore della successione di un residente di uno Stato membro diverso da quello in cui sono ubicati i beni di cui trattasi e che effettua la tassazione sulla successione di detti beni (v., in particolare, sentenze Barbier, cit., punto 62; dell'11 settembre 2008, Eckelkamp e a., C-11/07, Racc. pag. I-6845, punto 44, e Arens-Sikken, C-43/07, Racc. pag. I-6887, punto 37, nonché Missionswerk Werner Heukelbach, cit., punto 22).
24. Nel caso in esame, la normativa nazionale di cui trattasi nel procedimento principale prevede che, nel caso di una successione comprendente un bene immobile ubicato in Germania, quando il de cuius e il beneficiario non risiedano in tale Stato membro al momento del decesso, la deduzione dalla base imponibile sia meno elevata rispetto a quella che sarebbe applicabile se il de cuius o il beneficiario avesse avuto la propria residenza sul territorio tedesco nello stesso momento.
25. Si deve necessariamente rilevare che una simile normativa, che fa dipendere l'applicazione di una deduzione dalla base imponibile del bene immobile in questione dal luogo di residenza del de cuius e del beneficiario al momento del decesso, fa sì che le successioni tra non residenti aventi ad oggetto un simile bene siano soggette ad un maggior onere fiscale rispetto a quelle che coinvolgano almeno un residente e, pertanto, ha l'effetto di diminuire il valore della successione (v., per analogia, citate sentenze Eckelkamp e a., punti 45 e 46; Mattner, punti 27 e 28, nonché Missionswerk Werner Heukelbach, punto 24).
26. Ne consegue che una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, configura una restrizione alla libera circolazione dei capitali ai sensi dell'articolo 56, paragrafo 1, CE [ora art. 63, paragrafo 1, TFUE] ».

Sulla possibilità che una simile restrizione fosse giustificata da motivi imperativi d'interesse generale, la Corte ha osservato:

« 62. [...] [I]l governo tedesco fa valere che le norme nazionali di cui trattasi nel procedimento principale rispondono all'efficacia dei controlli fiscali. Infatti, la direttiva 77/799/CEE del Consiglio, del 19 dicembre 1977, relativa alla reciproca assistenza fra le autorità competenti degli Stati membri nel settore delle imposte dirette (GU L 336, pag. 15), stabilirebbe un quadro di cooperazione tra le autorità competenti degli Stati membri che non esiste tra queste ultime e le autorità competenti di uno Stato terzo qualora quest'ultimo non abbia assunto alcun obbligo di assistenza reciproca. Orbene, l'amministrazione finanziaria tedesca non avrebbe la possibilità di avere informazioni certe sulla successione di un de cuius che risiedeva in Svizzera. In particolare, gli obblighi degli ufficiali di stato civile di dichiarare il decesso, dei giudici e dei notai di dichiarare le disposizioni adottate in caso di morte o di rilasciare certificati di decesso nonché di determinati depositari o gestori di fondi di rendere dichiarazioni riguarderebbe soltanto gli enti tedeschi. Ciò premesso, l'amministrazione

finanziaria nazionale potrebbe unicamente fare riferimento alle indicazioni fornite dall'erede, senza poterle verificare.
63. Secondo la giurisprudenza della Corte, quando la normativa di uno Stato membro subordina il beneficio di un vantaggio fiscale al soddisfacimento di condizioni il cui rispetto può essere verificato solo ottenendo informazioni dalle autorità competenti di un paese terzo, tale Stato membro può, in linea di principio, legittimamente negare la concessione del vantaggio di cui trattasi nell'ipotesi in cui, segnatamente a causa dell'assenza di un obbligo pattizio di fornire informazioni gravante sul paese terzo interessato, risulti impossibile conseguire da quest'ultimo le informazioni di cui sopra (v. sentenze A, cit., punto 63; del 28 ottobre 2010, Établissements Rimbaud, C-72/09, Racc. pag. I-10659, punto 44, e del 19 luglio 2012, A, C-48/11, punto 36).
64. Tuttavia, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 76 e 77 delle sue conclusioni, le informazioni alle quali fa riferimento il governo tedesco, riguardanti segnatamente i certificati di morte e i documenti rilasciati dagli ufficiali di stato civile dello Stato in cui la successione viene aperta, possono essere comunicate dagli eredi o, eventualmente, dall'amministrazione finanziaria dello Stato medesimo nell'ambito dell'applicazione di una convenzione bilaterale allo scopo di evitare le doppie imposizioni e, di regola, non richiedono valutazioni complesse.
65. In ogni caso, in forza della normativa nazionale, un erede residente in Germania fruisce della deduzione ad aliquota piena dalla base imponibile qualora acquisisca mortis causa un bene immobile situato in tale Stato membro da una persona residente, al momento del decesso, in un paese terzo.
66. Orbene, tale successione, al pari di quella oggetto del procedimento principale, richiede la verifica da parte delle competenti autorità tedesche dei dati relativi ad un de cuius residente in un paese terzo.
67. Ciò premesso, il governo tedesco non può sostenere che la normativa nazionale di cui trattasi nel procedimento principale, laddove priva l'erede di una successione tra residenti di un paese terzo, quale la Confederazione svizzera, del beneficio della deduzione ad aliquota piena dalla base imponibile, sia necessaria per salvaguardare l'efficacia dei controlli fiscali.
68. Pertanto, occorre rispondere alla questione sollevata dichiarando che gli articoli 56 CE e 58 CE [ora artt. 63 e 65 TFUE] devono essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa di uno Stato membro relativa alla determinazione dell'imposta di successione ai sensi della quale, nel caso di trasmissione mortis causa di un bene immobile situato nel territorio di tale Stato, qualora, come nella fattispecie oggetto del procedimento principale, il de cuius e il beneficiario della successione risiedessero, al momento del decesso, in un paese terzo quale la Confederazione svizzera, la deduzione dalla base imponibile sia inferiore alla deduzione applicabile nel caso in cui almeno uno dei due fosse stato residente, al momento del decesso, nello Stato membro medesimo ».

22 ottobre 2013, *Staat der Nederlanden v Essent NV, Essent Nederland BV, Eneco Holding NV e Delta NV,* cause riunite C-105/12 a C-107/12.

Secondo una recente legislazione introdotta nei Paesi Bassi, un investitore privato non poteva acquisire o detenere azioni o partecipazioni nel capitale di un gestore di sistemi di distribuzione di energia elettrica e di gas attivo sul territorio olandese. Erano inoltre vietati legami di proprietà o di controllo tra, da un lato, le società appartenenti ad un gruppo cui appartiene un gestore siffatto e, dall'altro, le società appartenenti ad un gruppo cui appartiene un'impresa che produce, fornisce o commercializza energia elettrica o gas sul territorio olandese. Infine, la legge nazionale vietava altresì il compimento da parte di un gestore siffatto e del gruppo cui quest'ultimo appartiene di operazioni o attività che potrebbero pregiudicare l'interesse della gestione della rete interessata.
All'atto dell'adozione di tale legislazione, la Essent, la Eneco e la Delta erano imprese integrate verticalmente, attive sia nella produzione, fornitura e/o commercializzazione di energia elettrica e/o gas sul territorio olandese sia nella gestione e utilizzo di sistemi di distribuzione di energia elettrica o di gas sullo stesso territorio.
In seguito, la Essent è stata scissa, il 1 luglio 2009, in due società distinte: da un lato, la Enexis Holding NV (il cui oggetto sociale consiste nella gestione di un sistema di distribuzione di gas e di

energia elettrica sul territorio olandese ed il cui intero pacchetto azionario è detenuto da alcune autorità) e, dall'altro, la Essent NV (il cui oggetto sociale consiste nella produzione, fornitura e commercializzazione dell'energia elettrica e del gas). Quest'ultima società è stata successivamente acquisita dalla controllata di un gruppo tedesco specializzato nel settore dell'energia, la RWE AG. La Eneco Holding NV e la Delta NV non sono state scisse, ma hanno designato le loro controllate Stedin Netbeheer BV e Delta Netwerkbedrijf BV quali gestori rispettivi dei loro sistemi di distribuzione.
In tale contesto, la Essent, la Eneco e la Delta hanno adito i giudici nazionali, sostenendo che la legislazione nazionale era incompatibile con la libera circolazione dei capitali. La Corte di cassazione olandese, dinanzi a cui pendeva la relativa controversia, ha deciso di interrogare sul punto la Corte di giustizia.
Quest'ultima ha osservato:

« 38. [...] [I]l divieto di privatizzazione ricade nell'ambito di applicazione dell'articolo 63 TFUE e dev'essere esaminato tenendo conto di tale disposizione, così come il divieto di gruppo o, ancora, il divieto di attività che possono pregiudicare l'interesse della gestione della rete.
39. A tal proposito, occorre ricordare che, secondo costante giurisprudenza, l'articolo 63, paragrafo 1, TFUE vieta in maniera generale le restrizioni ai movimenti di capitali tra gli Stati membri (sentenze del 28 settembre 2006, Commissione/Paesi Bassi, C-282/04 e C-283/04, Racc. pag. I-9141, punto 18 e giurisprudenza ivi citata, nonché Commissione/Portogallo, cit., punto 48).
40. In assenza, nel Trattato FUE, di una definizione del concetto di «movimenti di capitali» ai sensi dell'articolo 63, paragrafo 1, TFUE, la Corte ha riconosciuto un valore indicativo alla nomenclatura dei movimenti di capitali di cui all'allegato I della direttiva 88/361/CEE del Consiglio, del 24 giugno 1988, per l'attuazione dell'articolo 67 del Trattato [CE] (GU L 178, pag. 5). La Corte ha quindi dichiarato che costituiscono movimenti di capitali ai sensi dell'articolo 63, paragrafo 1, TFUE, in particolare, gli investimenti c.d. «diretti», ovvero gli investimenti sotto forma di partecipazione ad un'impresa attraverso un possesso di azioni che consenta di partecipare effettivamente alla sua gestione e al suo controllo nonché gli investimenti c.d. «di portafoglio», ovvero gli investimenti sotto forma di acquisto di titoli sul mercato dei capitali effettuato soltanto per realizzare un investimento finanziario, senza intenzione di influenzare la gestione ed il controllo dell'impresa (v. sentenze citate Commissione/Paesi Bassi, punto 19 e Commissione/Portogallo, punto 49).
41. Per quanto riguarda tali due forme di investimento, la Corte ha precisato che devono ritenersi «restrizioni», ai sensi dell'articolo 63, paragrafo 1, TFUE, i provvedimenti nazionali che possono impedire o limitare l'acquisto di azioni nelle imprese interessate o che possono dissuadere gli investitori di altri Stati membri dall'investire nel capitale delle stesse (v. sentenze del 4 giugno 2002, Commissione/Portogallo, C-367/98, Racc. pag. I-4731, punti 45 e 46; Commissione/Francia, C-483/99, Racc. pag. I-4781, punto 40; del 13 maggio 2003, Commissione/Spagna, C-463/00, Racc. pag. I-4581, punti 61 e 62; Commissione/Regno Unito, C-98/01, Racc. pag. I-4641, punti 47 e 49; del 2 giugno 2005, Commissione/Italia, C-174/04, Racc. pag. I-4933, punti 30 e 31 nonché Commissione/Paesi Bassi, cit., punto 20).
42. Risulta altresì dalla giurisprudenza della Corte che una disposizione nazionale che impone restrizioni quantitative o qualitative per quanto attiene agli investimenti effettuati in altri Stati membri produce un effetto restrittivo nei riguardi delle società stabilite in altri Stati membri in quanto una disposizione siffatta costituisce, nei loro confronti, un ostacolo alla raccolta di capitali, considerato che l'acquisizione, segnatamente, di azioni risulta limitata (v., in tal senso, sentenza Commissione/Polonia, cit., punti 51 e 52 nonché giurisprudenza ivi citata).
43. Nei procedimenti principali, il divieto di privatizzazione implica che nessun investitore privato può acquisire azioni o partecipazioni nel capitale di un gestore del sistema di distribuzione di energia elettrica o di gas attivo sul territorio olandese.
44. Inoltre, per quanto riguarda i divieti di gruppo e di attività che possono pregiudicare la gestione della rete, si deve rilevare che essi presentano diversi profili. In primo luogo, risulta dal divieto di gruppo che una società di un altro Stato membro facente parte di un gruppo cui appartenga

un'impresa operante nella produzione, fornitura o commercializzazione di energia elettrica o di gas sul territorio olandese non può acquisire azioni in una società facente parte del gruppo cui appartiene un gestore del sistema di distribuzione di energia elettrica o di gas attivo su detto territorio.
45. In secondo luogo, detto divieto implica altresì che una società facente parte di un gruppo cui appartiene un gestore del sistema di distribuzione di energia elettrica o di gas attivo sul territorio olandese non può investire in un'impresa stabilita in un altro Stato membro operante nel settore della produzione, fornitura o commercializzazione di energia elettrica o di gas su detto territorio o in una società facente parte di un gruppo cui appartenga un'impresa siffatta.
46. In terzo luogo, il divieto di attività che possono pregiudicare la gestione della rete può parimenti imporre limitazioni qualitative agli investimenti in altri Stati membri, dal momento che esclude, direttamente o indirettamente, che le società di un gruppo al quale appartiene un gestore del sistema di distribuzione di energia elettrica o di gas attivo sul territorio olandese investano in imprese attive in settori diversi dalla gestione di sistemi.
47. Di conseguenza, tali divieti rappresentano restrizioni alla libera circolazione dei capitali, ai sensi dell'articolo 63 TFUE ».

Sulla possibilità di giustificare la restrizione alla libera circolazione dei capitali, la Corte ha osservato:

« 57. [...] [S]i deve accertare se i provvedimenti nazionali di cui trattasi nel procedimento principale perseguano, attraverso tali obiettivi, in definitiva, obiettivi imperativi di interesse generale.
58. Orbene, l'obiettivo di una concorrenza non falsata su detti mercati è del pari perseguito dal Trattato FUE, il cui preambolo sottolinea la necessità di un'azione concertata intesa a garantire, in particolare, la lealtà nella concorrenza, il che mira, in definitiva, a tutelare i consumatori. Secondo giurisprudenza costante della Corte, la tutela dei consumatori costituisce un motivo imperativo di interesse generale (sentenze del 13 settembre 2007, Commissione/Italia, C-260/04, Racc. pag. I-7083, punto 27; del 29 novembre 2007, Commissione/Austria, C-393/05, Racc. pag. I-10195, punto 52, e del 18 novembre 2010, Commissione/Portogallo, C-458/08, Racc. pag. I-11599, punto 89).
59. Inoltre, si deve rilevare che l'obiettivo di garantire un investimento sufficiente nelle reti di distribuzione di energia elettrica e di gas mira ad assicurare, in particolare, la sicurezza degli approvvigionamenti di energia, obiettivo che la Corte ha parimenti riconosciuto come motivo imperativo d'interesse generale (sentenze del 10 luglio 1984, Campus Oil e a., 72/83, Racc. pag. 2727, punti 34 e 35; del 4 giugno 2002, Commissione/Belgio, C-503/99, Racc. pag. I-4809, punto 46, nonché del 2 giugno 2005, Commissione/Italia, cit., punto 40).
60. Infine, [...] i divieti di gruppo e di attività che possono pregiudicare la gestione della rete sono stati introdotti dalla legge relativa alla gestione indipendente delle reti che, a sua volta, ha modificato, segnatamente, le disposizioni nazionali adottate per trasporre le direttive del 2003 nell'ordinamento giuridico olandese. In particolare, detti divieti hanno modificato le disposizioni introdotte al fine di trasporre l'articolo 15 della direttiva 2003/54 e l'articolo 13 della direttiva 2003/55.
61. Orbene, risulta dai considerando da 4 a 8 e 10 della direttiva 2003/54 nonché 4 e da 6 a 10 della direttiva 2003/55 che tali direttive mirano in particolare, a garantire un mercato aperto e trasparente, un accesso alla rete del gestore del sistema di distribuzione non discriminatorio e trasparente nonché condizioni di concorrenza uniformi.
62. In particolare, risulta dal considerando 8 della direttiva 2003/54 e dal considerando 10 della direttiva 2003/55, da un lato, che gli Stati membri elaborano misure per realizzare tali obiettivi. Dall'altro, tali considerando sottolineano la volontà del legislatore dell'Unione di fare in modo che i gestori di sistemi di distribuzione dispongano di effettivi poteri decisori per quanto riguarda i mezzi necessari per mantenere, gestire e sviluppare le reti.
63. Peraltro, a termini del considerando 23 della direttiva 2003/54 e del considerando 23 della direttiva 2003/55 la manutenzione e l'installazione della necessaria infrastruttura di rete costituiscono elementi importanti per assicurare un approvvigionamento stabile di energia elettrica e di gas.
64. Ne consegue che, sebbene i divieti di gruppo e di attività che possono pregiudicare la gestione

della rete non siano imposti da tali direttive, lo Staat der Nederlanden, attraverso l'introduzione di tali misure, ha perseguito obiettivi previsti dalle direttive del 2003. [...]
66. Pertanto, gli obiettivi invocati dal giudice del rinvio possono, in linea di principio, quali motivi imperativi di interesse generale, giustificare le restrizioni alle libertà fondamentali rilevate.
67. Tuttavia, occorre altresì che le restrizioni di cui trattasi siano idonee a garantire la realizzazione degli obiettivi perseguiti e non eccedano quanto necessario per raggiungere gli obiettivi di cui trattasi (sentenze dell'11 ottobre 2007, ELISA, C-451/05, Racc. pag. I-8251, punto 82, e Commissione/Polonia, cit., punto 58), circostanza che il giudice del rinvio dovrà accertare.
68. Risulta dalle considerazioni che precedono che occorre rispondere alla terza questione nel modo seguente:
- per quanto riguarda il regime di divieto di privatizzazione oggetto del procedimento principale che ricade nell'ambito di applicazione dell'articolo 345 TFUE, gli obiettivi sottesi alla scelta del legislatore rispetto al regime di proprietà adottato possono essere presi in considerazione quali motivi imperativi di interesse generale per giustificare la restrizione alla libera circolazione dei capitali;
- per quanto riguarda gli altri divieti, gli obiettivi di lotta alle sovvenzioni incrociate in senso ampio, compreso lo scambio di informazioni strategiche, di garantire la trasparenza sui mercati dell'energia elettrica e del gas o di prevenire distorsioni della concorrenza possono, a titolo di motivi imperativi di interesse generale, giustificare le restrizioni alla libera circolazione dei capitali causate da disposizioni nazionali come quelle oggetto del procedimento principale ».

9 ottobre 2014, *Rita van Caster, Patrick van Caster c. Finanzamt Essen-Süd*, causa C-326/12.

I van Caster, coniugi belgi residenti in Germania, possedevano partecipazioni in fondi di investimento di capitalizzazione non residenti, collocati in deposito presso una banca belga. Dal 2003 al 2006 i van Caster erano titolari, con imputazione dei redditi al 50% ciascuno, di partecipazioni in fondi c.d. neri e in fondi c.d. non trasparenti. La tassazione di questi ultimi era regolata dalla Investmentsteuergesetz (legge relativa alla tassazione degli investimenti, c.d. "InvStG"), che all'articolo 6 prevedeva un meccanismo di tassazione forfettaria, applicabile in luogo del regime "trasparente" laddove non fossero rispettati i requisiti dettati dal precedente articolo 5 (relativi a una serie di obblighi dichiarativi). Negli anni 2007 e 2008 i coniugi detenevano una partecipazione in sei fondi di investimento, di cui tre non trasparenti. In tutto tale periodo, i van Caster dichiaravano, sulla base delle quotazioni reali di Borsa, redditi derivanti dalle loro partecipazioni nei fondi di investimento per un totale pari ad Euro 71.462,93. L'amministrazione finanziaria contestava però tale valore, non ritenendo soddisfatte le condizioni di cui all'articolo 5 dell'InvStG, e di conseguenza ricalcolava l'ammontare dei redditi da partecipazione dei fondi di sulla base del metodo forfettario, rettificandolo ad Euro 246.446,07. Le parti impugnavano la decisione innanzi il Tribunale delle Finanze di Dusseldorf, sostenendo che le disposizioni di cui all'articolo 6 della InvStG costituivano una violazione delle norme sulla libera circolazione dei capitali, e il Tribunale delle Finanze di Dusseldorf decideva di sospendere il procedimento e adire la Corte di giustizia, al fine di sapere se tale norma costituisse una restrizione dissimulata della suddetta libertà. Dopo avere risolto tale dubbio in senso positivo, la Corte ha osservato:

« 46. Come la Corte ha già avuto modo di affermare, costituiscono motivi imperativi di interesse generale atti a giustificare una restrizione all'esercizio delle libertà di circolazione garantite dal Trattato sia la necessità di garantire l'efficacia dei controlli tributari (v. in tal senso, segnatamente, sentenze A, C-101/05, EU:C:2007:804, punto 55; X e Passenheim-van Schoot, C-155/08 e C-157/08, EU:C:2009:368, punto 55; Meilicke e a., C-262/09, EU:C:2011:438, punto 41, nonché SIAT, C-318/10, EU:C:2012:415, punto 36) sia quella di garantire un'efficace riscossione delle imposte (v., in tal senso, sentenze Commissione/Spagna, C-269/09, EU:C:2012:439, punto 64; X, C-498/10, EU:C:2012:635,

punto 39, nonché Strojírny Prot jov e ACO Industries Tábor, C-53/13 e C-80/13, EU:C:2014:2011, punto 46).
47. È inerente al principio dell'autonomia fiscale degli Stati membri che questi ultimi stabiliscano le informazioni che debbano essere fornite nonché i requisiti, sostanziali e formali, che debbano essere rispettati al fine di consentire all'amministrazione finanziaria di determinare correttamente l'imposta dovuta sui redditi derivanti dai fondi di investimento (v., per analogia, sentenza Meilicke e a., EU:C:2011:438, punto 37).
48. Per quanto attiene al procedimento principale, la normativa nazionale ivi in discussione si fonda sul principio secondo cui solamente i fondi di investimento stessi possono fornire le informazioni necessarie alla determinazione della base imponibile dei contribuenti che abbiano sottoscritto quote nei fondi stessi, ove tali informazioni possono unicamente assumere la forma di una pubblicazione nel Bollettino federale elettronico degli annunci ufficiali, accompagnata da un'attestazione, rilasciata da un professionista legalmente autorizzato a fornire servizi di consulenza fiscale, che confermi che le indicazioni sono state elaborate secondo le regole del diritto tributario tedesco.
49. Orbene, la normativa di uno Stato membro che impedisca, in modo assoluto, ai contribuenti che abbiano sottoscritto quote in fondi di investimento non residenti di fornire elementi di prova rispondenti ad altri criteri, segnatamente di presentazione, rispetto a quelli previsti per gli investimenti nazionali dalla normativa del primo Stato, va al di là di quanto necessario al fine di garantire l'efficacia dei controlli tributari (v., in tal senso, sentenza Meilicke e a., EU:C:2011:438, punto 43).
50. Non può infatti escludersi, a priori, che tali contribuenti siano in grado di fornire elementi giustificativi pertinenti che consentano all'amministrazione finanziaria dello Stato membro di imposizione di verificare, in modo chiaro e preciso, le informazioni richieste per poter correttamente determinare i redditi dei fondi di investimento (v., per analogia, sentenza Meilicke e a., EU:C:2011:438, punto 44).
51. Se è pur vero che i contribuenti tedeschi non possono, essi stessi, disporre di tutte le informazioni richieste dall'InvStG, non può escludersi che essi possano ottenerle presso i fondi di investimento non residenti interessati e comunicarle all'amministrazione finanziaria tedesca.
52. Il contenuto, la forma e il livello di precisione cui devono rispondere le informazioni fornite dal contribuente tedesco che abbia sottoscritto quote in un fondo di investimento non residente al fine di beneficiare dell'imposizione trasparente devono essere determinati dall'amministrazione finanziaria al fine di consentire al contribuente stesso la corretta applicazione dell'imposta (v., per analogia, sentenza Meilicke e a., EU:C:2011:438, punto 45).
53. Certamente, come sostenuto dal Finanzamt e dal governo tedesco, la pubblicazione delle informazioni relative alle basi imponibili nonché la loro verifica da parte di un professionista legalmente abilitato a fornire servizi di consulenza fiscale che confermi che dette indicazioni sono state elaborate secondo le regole del diritto tributario tedesco garantiscono l'imposizione uniforme dei contribuenti che abbiano sottoscritto quote in uno stesso fondo di investimento.
54. Tuttavia, come fatto valere dalla Commissione europea, tale uniformità potrebbe essere assicurata mediante uno scambio interno di informazioni in seno all'amministrazione finanziaria tedesca.
55. Inoltre, l'amministrazione finanziaria dello Stato membro di imposizione dispone della facoltà di rivolgersi, in virtù della direttiva 77/799/CEE del Consiglio, del 19 dicembre 1977, relativa alla reciproca assistenza fra le autorità competenti degli Stati membri nel settore delle imposte dirette e di imposte sui premi assicurativi (GU L 336, pag. 15), come modificata dalla direttiva 2004/106/CE del Consiglio, del 16 novembre 2004 (GU L 359, pag. 30), in vigore all'epoca dei fatti oggetto del procedimento principale, nonché della direttiva 2011/16/UE del Consiglio, del 15 febbraio 2011, relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale e che abroga la direttiva 77/799 (GU L 64, pag. 1), all'amministrazione di un altro Stato membro per ottenere tutte le informazioni che risultino necessarie alla corretta determinazione dell'imposta di un contribuente (v., in tal senso, sentenze Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen, C-436/08 e C-437/08, EU:C:2011:61, punto 101, nonché Meilicke e a., EU:C:2011:438, punto 51).
56. Quanto all'onere amministrativo eventualmente risultante, per l'amministrazione finanziaria

dello Stato membro di imposizione, dalla possibilità concessa ai contribuenti di fornire informazioni al fine di dimostrare i loro redditi, si deve rilevare che gli inconvenienti amministrativi non sono, di per sé, sufficienti per giustificare un ostacolo alla libera circolazione dei capitali (v., in tal senso, sentenze Commissione/Francia, C-334/02, EU:C:2004:129, punto 29; Centro di Musicologia Walter Stauffer, C-386/04, EU:C:2006:568, punto 48, e Papillon, C-418/07, EU:C:2008:659, punto 54).
57. Conseguentemente, una normativa nazionale, come quella oggetto del procedimento principale, non può essere giustificata dalla necessità di garantire l'efficacia dei controlli tributari e di assicurare l'efficace riscossione delle imposte, laddove non consente al contribuente di fornire elementi o informazioni che possano dimostrare i propri redditi effettivi.
58. Da tutte le suesposte considerazioni emerge che occorre rispondere alla questione pregiudiziale dichiarando che l'articolo 63 TFUE dev'essere interpretato nel senso che osta ad una normativa nazionale, come quella oggetto del procedimento principale, ai sensi della quale la mancata osservanza, da parte di un fondo di investimento non residente, degli obblighi di comunicazione e di pubblicazione di talune informazioni previsti dalla normativa medesima, obblighi indistintamente applicabili ai fondi residenti e non residenti, determina la tassazione forfettaria dei redditi derivanti al contribuente dai fondi di investimento medesimi, laddove tale normativa non consenta al contribuente stesso di fornire elementi o informazioni idonei a determinare l'effettiva entità di detti redditi ».

21 maggio 2015, *Finanzamt Ulm c. Ingeborg Wagner-Raith, sucesseur en droit de Maria Schweier,* causa C-560/13.

Dal 1997 al 2003, la signora Schweier, cittadina tedesca, era titolare di un deposito presso la LGT Bank in Liechtenstein, contenente partecipazioni in fondi d'investimento con sede nelle Isole Cayman, considerati, in Germania, come fondi cosiddetti «neri», posto che non soddisfacevano tutta una serie di obblighi di notifica, registrazione e prova previsti dalla normativa nazionale.

Nel 2008, la signora Schweier informava per la prima volta il Finanzamt Ulm di aver conseguito, negli anni 1997-2003, redditi di capitale provenienti, in particolare, dal deposito presso la LGT, e di conseguenza li dichiarava all'autorità tributaria, con una dichiarazione di redditi rettificata, dopo averne quantificato l'importo, determinando un importo forfettario a titolo di ognuno degli esercizi fiscali di cui si trattava, ai sensi dell'art. 18, paragrafo 3, dell'AuslInvestmG (legge relativa alla cessione di partecipazioni in investimenti esteri e alla tassazione dei redditi da partecipazioni in investimenti esteri). Ai sensi di tale disposizione, si applicava una tassazione forfettaria dei redditi di titolari di quote di un fondo d'investimento estero, allorché quest'ultimo non soddisfacesse taluni obblighi normativi.

L'autorità tributaria modificava tuttavia gli avvisi di accertamento imponendo dei supplementi d'imposta, e la signora Schweier proponeva un reclamo contro tali supplementi d'imposta, facendo valere l'incompatibilità della tassazione forfettaria prevista all'articolo 18, paragrafo 3, dell'AuslInvestmG con il principio della libera circolazione dei capitali. A suo avviso, la tassazione supplementare doveva essere fondata solo su utili effettivi, di cui era necessario quantificare l'importo.

Investito della questione, il Bundesfinanzhof (Corte tributaria federale) adiva la Corte di giustizia al fine di determinare se la normativa nazionale in questione violasse la libera circolazione dei capitali. La Corte ha osservato:

« 24. L'acquisto da parte di residenti di quote, trattate in Borsa o non trattate in Borsa, di organismi esteri figura tra i movimenti di capitali enunciati nella parte A, relativa alle «[t]ransazioni su quote di organismi di investimento collettivo», della rubrica IV dell'allegato I della direttiva 88/361, intitolata «Operazioni su quote di organismi di investimento collettivo».
25. La riscossione di dividendi di un organismo di investimento collettivo, benché essa non sia menzionata in modo esplicito in tale nomenclatura come «movimento di capitali», può essere

ricollegata all'acquisto da parte di residenti di quote, trattate in Borsa o non trattate in Borsa, di organismi esteri e, quindi, è indissolubilmente connessa a un movimento di capitali (v., in tal senso, sentenza Verkooijen, C-35/98, EU:C:2000:294, punto 29).
26. Di conseguenza, una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che disciplina la tassazione dei redditi degli investitori che detengono partecipazioni in organismi di investimento collettivo e che prevede modalità di tassazione diverse in funzione del rispetto, da parte del fondo d'investimento estero interessato, delle disposizioni degli articoli 17, paragrafo 3, e 18, paragrafo 2, dell'AuslInvestmG, costituisce una misura vertente su movimenti di capitali ai sensi della predetta nomenclatura.
27. Occorre, quindi, determinare se i movimenti di capitali su cui verte una normativa, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, implichino la prestazione di servizi finanziari ai sensi dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE. [...]
29. [...] [O]ccorre, anzitutto, ricordare la delimitazione tra le disposizioni del trattato relative alla libera prestazione di servizi e quelle che disciplinano la libera circolazione dei capitali.
30. La Corte ha già dichiarato che risulta dalla formulazione degli articoli 56 TFUE e 63 TFUE, nonché dalla loro collocazione in due diversi capi del titolo IV del trattato, che, pur essendo strettamente collegate, tali disposizioni sono destinate a disciplinare situazioni diverse e che hanno ciascuna un ambito di applicazione diverso (v., in tal senso, sentenza Fidium Finanz, C-452/04, EU:C:2006:631, punto 28).
31. Discende da una giurisprudenza consolidata della Corte che, per determinare se una normativa nazionale rientra nell'una o nell'altra libertà fondamentale garantita dal trattato, occorre prendere in considerazione l'oggetto della normativa in questione (v., in tal senso, sentenze Holböck, C-157/05, EU:C:2007:297, punto 22 e giurisprudenza ivi citata; Dijkman e Dijkman-Lavaleije, C-233/09, EU:C:2010:397, punto 26, nonché Test Claimants in the FII Group Litigation, C-35/11, EU:C:2012:707, punto 90).
32. Come ha rilevato, in sostanza, l'avvocato generale al paragrafo 67 delle sue conclusioni, una normativa nazionale il cui oggetto verta principalmente sulla prestazione di servizi finanziari rientra nelle disposizioni del trattato relative alla libera prestazione di servizi, anche quando può comportare o implicare movimenti di capitali.
33. In effetti, la Corte ha già dichiarato che un regime nazionale in forza di cui uno Stato membro assoggetta ad autorizzazione preliminare l'esercizio dell'attività di concessione di crediti a titolo professionale, sul suo territorio, da parte di una società con sede in uno Stato terzo e che ha pertanto l'effetto di ostacolare l'accesso al mercato finanziario di siffatta società, pregiudica in modo preponderante la libera prestazione dei servizi ai sensi degli articoli 56 TFUE e seguenti (sentenza Fidium Finanz, C-452/04, EU:C:2006:631, punti 49 e 50).
34. Per contro, rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE le misure nazionali il cui oggetto verta almeno principalmente sui movimenti di capitali.
35. Alla luce delle suesposte considerazioni, esigere, affinché talune misure rientrino nell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, che esse siano direttamente destinate ai prestatori stessi di servizi finanziari e che esse disciplinino l'esecuzione e la sorveglianza sulle loro operazioni finanziarie, nonché la loro autorizzazione o la loro liquidazione, equivarrebbe a rimettere in discussione la delimitazione tra le disposizioni del trattato relative alla libera prestazione di servizi e quelle che disciplinano la libera circolazione dei capitali.
36. L'interpretazione secondo cui l'articolo 64, paragrafo 1, TFUE non mira a rinviare a situazioni che rientrano nella libera prestazione dei servizi è del pari confermata dalla circostanza che, contrariamente al capo relativo alla libera circolazione dei capitali, quello riguardante la libera prestazione dei servizi non comporta alcuna disposizione che estenda il beneficio delle sue disposizioni ai prestatori di servizi cittadini di uno Stato terzo e residenti al di fuori dell'Unione europea, dato che l'obiettivo di quest'ultimo capo è di garantire la libera prestazione dei servizi a favore dei cittadini di Stati membri (sentenza Fidium Finanz, C-452/04, EU:C:2006:631, punto 25).
37. Per contro, discende dagli articoli 63 TFUE e 64, paragrafo 1, TFUE, che sono vietate, in linea di principio, tutte le restrizioni ai movimenti di capitali che implicano la prestazione di servizi

finanziari tra Stati membri e paesi terzi, salvo che siffatta restrizione fosse in vigore, ai sensi del diritto nazionale o del diritto dell'Unione, alla data del 31 dicembre 1993 o, eventualmente, a quella del 31 dicembre 1999.

38. Pertanto, a fronte delle differenze esistenti tra le disposizioni relative alla libera prestazione di servizi e quelle che disciplinano la libera circolazione dei capitali quanto ai loro rispettivi ambiti di applicazione territoriale e personale, le situazioni di cui all'articolo 64, paragrafo 1 sono necessariamente diverse da quelle contemplate all'articolo 56 TFUE e seguenti.

39. Occorre, poi, ricordare, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 74 delle sue conclusioni, che il criterio determinante per l'applicazione dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE verte sul nesso causale esistente tra i movimenti di capitali e la prestazione di servizi finanziari e non sull'ambito di applicazione personale della misura nazionale controversa o sul suo rapporto con il prestatore, piuttosto che con il destinatario, di tali servizi. In effetti, come già ricordato al punto 21 della presente sentenza, l'ambito di applicazione dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE è definito con riferimento alle categorie di movimenti di capitali che possono essere oggetto di restrizioni.

40. Di conseguenza, la circostanza che una misura nazionale riguardi anzitutto l'investitore e non il prestatore di un servizio finanziario non impedisce che tale misura rientri nell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE.

41. Infine, contrariamente a quanto fatto valere dalla Commissione, risulta da giurisprudenza costante della Corte che le normative fiscali degli Stati membri possono rientrare nell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE (v., in particolare, sentenze Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, punti da 174 a 196; Holböck, C-157/05, EU:C:2007:297, punti da 37 a 45, nonché Prunus e Polonium, C-384/09, EU:C:2011:276, punti da 27 a 37).

42. In secondo luogo, quanto alla portata della deroga prevista all'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, si deve ricordare che l'interpretazione restrittiva di tale deroga mira a preservare l'effetto utile dell'articolo 63 TFUE.

43. Pertanto, al fine di poter rientrare nella predetta deroga, la misura nazionale deve vertere su movimenti di capitali che presentino un nesso sufficientemente stretto con la prestazione di servizi finanziari.

44. Come sottolineato dall'avvocato generale al paragrafo 74 delle sue conclusioni, affinché vi sia un nesso sufficientemente stretto, è necessario che vi sia un nesso causale tra il movimento di capitali e la prestazione di servizi finanziari.

45. Ne consegue che rientra nell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE una normativa nazionale che, applicandosi a movimenti di capitali destinati a o provenienti da Stati terzi, limita la prestazione di servizi finanziari (v., per analogia con i movimenti di capitali che implicano investimenti diretti o in stabilimenti ai sensi dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, sentenze Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, punto 183 e Holböck, C-157/05, EU:C:2007:297, punto 36).

46. Nella fattispecie, l'acquisto di quote di fondi d'investimento situati nelle Isole Cayman, nonché la riscossione dei dividendi che ne derivano, implicano la prestazione, mediante i fondi d'investimento, di servizi finanziari a vantaggio dell'investitore interessato. Siffatto investimento si distingue da un acquisto diretto, da parte di un investitore, di quote di società sul mercato, in quanto gli consente, grazie ai suoi servizi, in particolare, di beneficiare di una maggiore diversificazione tra differenti elementi dell'attivo, nonché di una migliore ripartizione dei rischi.

47. Una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che prevede una tassazione forfettaria, combinata all'impossibilità per l'investitore di essere tassato sui redditi effettivamente conseguiti, allorché il fondo di investimento estero non soddisfi le condizioni fissate agli articoli 17, paragrafo 3, e 18, paragrafo 2, dell'AuslInvestmG, può dissuadere gli investitori residenti dal sottoscrivere quote in fondi d'investimento esteri e ha, quindi, come conseguenza, un ricorso meno frequente, da parte di tali investitori, ai servizi di siffatti fondi.

48. Pertanto, tenuto conto delle suesposte considerazioni, si deve rispondere alla prima questione che l'articolo 64 TFUE dev'essere interpretato nel senso che una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che prevede una tassazione forfettaria dei redditi dei titolari di quote di un fondo d'investimento estero, allorché quest'ultimo non soddisfi taluni obblighi previsti

dalla legge, costituisce una misura vertente su movimenti di capitali che implicano la prestazione di servizi finanziari ai sensi di tale articolo.

24 novembre 2016, *SECIL*, causa C-464/14.

La SECIL era una società attiva nella produzione di cemento con sede in Portogallo e soggetta, in tale Stato membro, al regime di tassazione dei gruppi di società. Tra il 2000 e il 2002, la SECIL acquisiva quote del capitale sociale di due società aventi sede rispettivamente in Tunisia e in Libano, e nel 2009 percepiva di conseguenza dividenti da queste ultime. Tali dividendi venivano regolarmente dichiarati ai fini dell'imposta sul reddito delle persone giuridiche (IRC) e tassati in Portogallo, senza tuttavia essere oggetto di alcun meccanismo di eliminazione o attenuazione della doppia imposizione economica.
Ritenendo che la normativa portoghese che escludeva l'applicazione delle norme relative all'eliminazione della doppia imposizione economica (contenuta, in particolare, nell'articolo 46 del Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas, c.d. CIRC) fosse illegittima, in quanto in violazione degli accordi CE-Tunisia e CE-Libano nonché del Trattato FUE, nel 2012 la SECIL proponeva ricorso dapprima dinanzi al dinanzi al Diretor de Finanças di Setúbal, e poi, avverso la decisione di rigetto emessa da quest'ultimo, dinanzi al Tribunal Tributário di Lisbona.
Il giudice adito decideva di sospendere il procedimento e interpellare in via pregiudiziale la Corte di giustizia, chiedendo in sostanza se le disposizioni del Trattato FUE relative alla libera circolazione dei capitali nonché le previsioni degli accordi CE-Tunisia e CE-Libano debbano essere interpretate nel senso che esse ostano al trattamento fiscale concesso, in Portogallo, ai dividendi distribuiti a una società con sede in tale Stato membro da parte di società con sede in Stati terzi, vale a dire, rispettivamente, la Repubblica tunisina e la Repubblica libanese.
La Corte di giustizia si è pronunciata innanzitutto circa l'applicabilità nel caso di specie dell'articolo 63 TFUE, osservando:

« 31. Come emerge dalla giurisprudenza della Corte, il trattamento fiscale dei dividendi può ricadere nella sfera di applicazione dell'articolo 49 TFUE, riguardante la libertà di stabilimento, e in quella dell'articolo 63 TFUE, relativo alla libera circolazione dei capitali. Quanto alla questione se una normativa nazionale ricada sotto l'una o l'altra libertà di circolazione, occorre prendere in considerazione l'oggetto della normativa di cui trattasi (v., in tal senso, sentenze del 13 novembre 2012, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-35/11, EU:C:2012:707, punti 89 e 90 nonché giurisprudenza ivi citata, e del 10 aprile 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, C-190/12, EU:C:2014:249, punto 25).
32. Ricade nella sfera di applicazione dell'articolo 49 TFUE, relativo alla libertà di stabilimento, una normativa nazionale destinata ad applicarsi esclusivamente alle partecipazioni che consentono di esercitare una sicura influenza sulle decisioni di una società e di determinare le attività di quest'ultima (sentenza del 13 novembre 2012, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-35/11, EU:C:2012:707, punto 91 e giurisprudenza ivi citata).
33. Per contro, disposizioni nazionali che siano applicabili a partecipazioni effettuate al solo scopo di realizzare un investimento finanziario, senza intenzione di influire sulla gestione e sul controllo dell'impresa, devono essere esaminate esclusivamente alla luce della libera circolazione dei capitali (sentenza del 13 novembre 2012, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-35/11, EU:C:2012:707, punto 92).
34. La Corte ha dichiarato che in un contesto relativo al trattamento fiscale di dividendi provenienti da uno Stato terzo, l'esame dell'oggetto di una normativa nazionale è sufficiente per stabilire se il trattamento fiscale di tali dividendi ricada sotto le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei capitali (v., in tale senso, sentenza del 10 aprile 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, C-190/12, EU:C:2014:249, punto 29 e giurisprudenza ivi citata).
35. A tal riguardo, la Corte ha precisato che una normativa nazionale relativa al trattamento fiscale di

dividendi, la quale non si applichi esclusivamente alle fattispecie nelle quali la società madre eserciti un'influenza determinante sulla società distributrice dei dividendi, deve essere valutata alla luce dell'articolo 63 TFUE. Una società stabilita in uno Stato membro può, dunque, invocare tale disposizione, indipendentemente dall'entità della partecipazione da essa detenuta nella società distributrice di dividendi stabilita in uno Stato terzo, al fine di contestare la legittimità di una siffatta normativa (v., in tal senso, sentenza del 10 aprile 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, C-190/12, EU:C:2014:249, punto 30 e giurisprudenza ivi citata).
[...]
39. Una tale normativa, che non prevede alcuna soglia relativa alle partecipazioni detenute nella società distributrice dei dividendi, per quanto riguarda la deduzione parziale, e che prevede una soglia, fissata al 10% del capitale sociale della società distributrice o a un valore di acquisizione della partecipazione di EUR 20 000 000, al fine di poter beneficiare di una deduzione integrale, si applica sia ai dividendi percepiti da una società residente in funzione di una partecipazione che conferisce una sicura influenza sulle decisioni della società distributrice di detti dividendi e che consente di determinarne le attività, sia ai dividendi percepiti in funzione di una partecipazione che non conferisce una simile influenza.
40. Per quanto concerne, in particolare, le condizioni per valersi della deduzione integrale, la Corte ha statuito che una soglia del 10% consente, certamente, di escludere dall'ambito di applicazione del vantaggio fiscale gli investimenti effettuati al solo scopo di realizzare un investimento finanziario, senza intenzione di influire sulla gestione e sul controllo dell'impresa, ma non rende, di per sé, la deduzione applicabile alle sole partecipazioni che consentono di esercitare una sicura influenza sulle decisioni di una società e di determinare le attività di quest'ultima (sentenza dell'11 settembre 2014, Kronos International, C-47/12, EU:C:2014:2200, punti 34 e 35). La Corte, infatti, ha considerato che una partecipazione di tale entità non implica necessariamente che il titolare della suddetta partecipazione eserciti una sicura influenza sulle decisioni della società di cui sia azionista (v., in tal senso, sentenze del 3 ottobre 2013, Itelcar, C-282/12, EU:C:2013:629, punto 22, e dell'11 settembre 2014, Kronos International, C-47/12, EU:C:2014:2200, punto 35).
41. Poiché la normativa di cui trattasi nel procedimento principale non è applicabile esclusivamente alle situazioni nelle quali la società beneficiaria eserciti un'influenza decisiva sulla società distributrice, occorre ritenere che una situazione come quella del caso di specie rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 63 TFUE, relativo alla libera circolazione dei capitali ».

La Corte ha poi esaminato, e risolto affermativamente, la questione dell'esistenza di una restrizione alla libera circolazione dei capitali, affermando quanto segue:

« 46. Per quanto concerne la questione se una normativa nazionale come quella di cui al procedimento principale configuri una restrizione ai movimenti di capitali, occorre rilevare, come precisato ai punti da 36 a 38 della presente sentenza, che qualora una società con sede o direzione effettiva nel territorio portoghese percepisca dividendi distribuiti da una società con sede o direzione effettiva nello stesso territorio, e la società distributrice sia inoltre soggetta all'imposta sulle società e non esente da essa, la società beneficiaria di tali dividendi può dedurli dalla sua base imponibile. Una tale deduzione è integrale o parziale, a seconda che le condizioni previste dall'articolo 46, paragrafo 1, lettere b) e c), del CIRC siano o meno soddisfatte. Inoltre, ai sensi dell'articolo 46, paragrafo 11, del CIRC, la deduzione di cui al paragrafo 1 del medesimo articolo è ridotta del 50% ove i redditi provengano da utili che non sono stati effettivamente tassati.
47. Le società con sede o direzione effettiva nel territorio portoghese e che percepiscono dividendi da società con sede o direzione effettiva in Stati terzi, quali la Repubblica tunisina o la Repubblica libanese, sono invece soggette, per quanto riguarda i dividendi percepiti, all'IRC al tasso legale.
48. La doppia imposizione economica dei dividendi percepiti da una società residente è in tal modo evitata o attenuata ove la società distributrice dei dividendi sia stabilita in Portogallo, mentre non lo è ove tale società sia stabilita in uno Stato terzo, quale la Repubblica tunisina o la Repubblica libanese.

49. A tale riguardo, è pacifico che la convenzione Portogallo-Tunisia non consenta di prevenire un simile trattamento sfavorevole. Tale convenzione, infatti, mira unicamente ad attenuare gli effetti della doppia imposizione in capo alla società residente beneficiaria dei dividendi, a titolo di imposta sui dividendi riscossa nello Stato di residenza della società distributrice. Detta convenzione non istituisce alcun sistema di prevenzione della doppia imposizione economica dei dividendi derivante, per la società beneficiaria, dalla tassazione della società distributrice per gli utili che servono al pagamento dei dividendi. Tra la Repubblica portoghese e la Repubblica libanese non è, invece, stata conclusa alcuna convenzione diretta a evitare la doppia imposizione.
50. Detta differenza di trattamento è tale da dissuadere le società residenti del Portogallo dall'investire i loro capitali in società stabilite in Stati terzi, quali la Repubblica tunisina e la Repubblica libanese. Infatti, dal momento che i redditi di capitali che hanno origine in Stati terzi sono trattati, sul piano fiscale, in maniera meno favorevole rispetto ai dividendi distribuiti da società stabilite in Portogallo, le azioni delle società stabilite in Stati terzi risultano meno attraenti per gli investitori residenti in Portogallo rispetto a quelle di società che hanno la loro sede in questo Stato membro (v., in tal senso, sentenze del 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, punto 64, e del 10 febbraio 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen, C-436/08 e C-437/08, EU:C:2011:61, punto 80).
51. Una normativa come quella in esame nel procedimento principale, secondo la quale una società residente di uno Stato membro può effettuare una deduzione integrale o parziale dei dividendi dalla propria base imponibile qualora essi siano distribuiti da una società residente dello stesso Stato membro, ma non può procedere a una tale deduzione qualora la società distributrice sia residente di uno Stato terzo, configura una restrizione ai movimenti di capitali tra gli Stati membri e gli Stati terzi che, in linea di principio, è vietata dall'articolo 63 TFUE ».

Dopo essersi pronunciata sulla possibile esistenza di giustificazioni alla suddetta restrizione, ai sensi dell'articolo 65 TFUE, la Corte è passata a esaminare l'ulteriore questione, posta dal giudice del rinvio, se l'articolo 64, paragrafo 1, TFUE debba essere interpretato nel senso che la normativa controversa possa essere autorizzata in quanto restrizione in vigore al 31 dicembre 1993, ai sensi dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE:

« 81. Dalla giurisprudenza discende che la nozione di «restrizione in vigore alla data del 31 dicembre 1993» presuppone che l'ambito giuridico in cui s'inserisce la restrizione di cui trattasi abbia fatto ininterrottamente parte dell'ordinamento giuridico dello Stato membro interessato a partire da tale data. Infatti, se così non fosse, uno Stato membro potrebbe in qualsiasi momento reintrodurre restrizioni ai movimenti di capitali provenienti da Stati terzi o ad essi diretti che erano in vigore nell'ordinamento giuridico nazionale alla data del 31 dicembre 1993, ma che non sono state mantenute (sentenza del 18 dicembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, punto 48).
82. Risulta inoltre dalla giurisprudenza che, se è pur vero che, in linea di principio, rientra nelle competenze del giudice nazionale determinare il contenuto della legislazione vigente ad una data stabilita da un atto dell'Unione, spetta alla Corte fornire gli elementi interpretativi della nozione di diritto dell'Unione che costituisce il riferimento per l'applicazione di un regime derogatorio, previsto da tale diritto, ad una legislazione nazionale «vigente» ad una certa data (v., in tal senso, sentenze del 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, punto 191, e del 10 aprile 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, C-190/12, EU:C:2014:249, punto 47).
83. In tale contesto, il giudice del rinvio si interroga, in particolare con la sua quattordicesima questione, sull'impatto dell'introduzione, successiva al 31 dicembre 1993, del regime di vantaggi fiscali per l'investimento di natura contrattuale, previsto dall'articolo 41, paragrafo 5, lettera b), dell'EBF, e del regime relativo ai dividendi provenienti dai paesi africani di lingua ufficiale portoghese e da Timor-Est, previsto dall'articolo 42 dell'EBF.
84. Orbene, non avendo l'adozione di questi due regimi modificato il quadro giuridico relativo al trattamento fiscale dei dividendi provenienti dalla Tunisia e dal Libano, la loro adozione non ha

inciso sulla qualificazione di restrizione in vigore dell'esclusione dei dividendi pagati dalle società stabilite in tali Stati terzi dalla possibilità di beneficiare di una deduzione integrale o parziale dell'imposta (v., in tal senso, sentenza del 18 dicembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, punto 51).
85. Occorre nondimeno esaminare l'impatto della conclusione degli accordi CE-Tunisia e CE-Libano sulla facoltà conferita alla Repubblica portoghese dall'articolo 64, paragrafo 1, TFUE.
86. A tale proposito, occorre rilevare che l'articolo 64, paragrafo 1, TFUE sancisce una facoltà per uno Stato membro di continuare ad applicare nelle relazioni con gli Stati terzi le restrizioni ai movimenti di capitali che rientrano nel campo di applicazione materiale di tale disposizione, anche se esse sono contrarie al principio della libera circolazione dei capitali sancito dall'articolo 63, paragrafo 1, TFUE, a condizione che esse esistessero già prima del 31 dicembre 1993 (sentenze del 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, punto 187, e del 24 maggio 2007, Holböck, C-157/05, EU:C:2007:297, punto 39).
87. Uno Stato membro rinuncia a tale facoltà ove abroga le disposizioni all'origine della restrizione in questione. L'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, infatti, non riguarda le disposizioni che, pur essendo sostanzialmente identiche ad una legislazione in vigore alla data del 31 dicembre 1993, hanno reintrodotto un ostacolo alla libera circolazione dei capitali che, in seguito all'abrogazione della legislazione precedente, non esisteva più (v., in tal senso, sentenza del 18 dicembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, punto 49).
88. Uno Stato membro rinuncia a tale facoltà anche quando adotta disposizioni che modificano la logica sulla quale riposava la legislazione anteriore. A tale riguardo, dalla giurisprudenza emerge che, nella valutazione della facoltà che ha uno Stato membro di invocare l'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, gli aspetti relativi alla forma dell'atto che costituisce una restrizione sono secondari rispetto a quelli relativi alla sostanza di tale restrizione. Una misura nazionale adottata posteriormente al 31 dicembre 1993 non è, infatti, per questa sola ragione, automaticamente esclusa dal regime derogatorio istituito dall'articolo 64, paragrafo 1, TFUE. Rientrano difatti in tale regime le disposizioni sostanzialmente identiche ad una legislazione anteriore o che si limitano a ridurre o ad eliminare ostacoli all'esercizio dei diritti e delle libertà comunitarie che esistevano nella legislazione precedente, ma ne restano escluse le disposizioni che si basano su una logica diversa da quella del diritto precedente e che istituiscono nuove procedure (v., in tal senso, sentenze del 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, punto 192, e del 24 maggio 2007, Holböck, C-157/05, EU:C:2007:297, punto 41).
89. Orbene, ciò considerato, occorre ritenere che uno Stato membro rinunci alla facoltà prevista dall'articolo 64, paragrafo 1, TFUE anche laddove, senza abrogare o modificare formalmente la normativa esistente, concluda un accordo internazionale, come un accordo di associazione, il quale preveda, in una disposizione dotata di effetto diretto, una liberalizzazione di una categoria dei capitali di cui all'articolo 64, paragrafo 1. Tale modifica del contesto normativo deve di conseguenza essere assimilata, nei suoi effetti sulla possibilità d'invocare l'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, all'introduzione di una nuova normativa, basata su una logica diversa da quella della normativa vigente.
90. Una liberalizzazione della circolazione dei capitali prevista da un accordo internazionale non avrebbe infatti alcun effetto utile se, nelle ipotesi in cui tale accordo osti a una normativa di uno Stato membro, quest'ultimo potesse continuare ad applicare tale normativa in forza dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE ».

15 febbraio 2017, *X*, causa C-317/15.

A seguito di indagini di natura sia fiscale che penale, nel 2010 autorità fiscali olandesi notificavano al sig. X avvisi di rettifica per gli anni dal 1998 al 2006, essendo risultato che quest'ultimo aveva posseduto conti presso istituti bancari in Svizzera e in Lussemburgo, di cui non aveva fatto menzione nelle sue dichiarazioni dei redditi notificate negli anni precedenti.
La vicenda, portata dinanzi alle autorità giudiziarie dal sig. X, giungeva fino alla Corte suprema dei

Paesi Bassi, in particolare per via delle incertezze circa l'applicabilità dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE alla normativa olandese che prevedeva un termine di rettifica fiscale prolungato. Tale normativa era secondo il sig. X da considerarsi illegittima, in quanto configurante una restrizione alla libera circolazione dei capitali. D'altro canto, tale normativa risultava applicabile anche a situazioni che non implicavano investimenti diretti, lo stabilimento, la prestazione di servizi finanziari o l'ammissione di valori mobiliari nei mercati finanziari, ossia le categorie espressamente menzionate all'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, da cui il dubbio sull'applicabilità di quest'ultima disposizione (e, in particolare, della clausola di «standstill» in essa contenuta) nel caso di specie. Al fine di risolvere tali dubbi applicativi, il giudice nazionale sospendeva il procedimento e adiva la Corte di giustizia con tre questioni pregiudiziali. In merito a tali questioni interpretative, la Corte ha osservato:

« 20. Con la sua prima questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 64, paragrafo 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che si applica a una normativa nazionale che impone una restrizione ai movimenti di capitali considerati in tale disposizione, come il termine di rettifica fiscale prolungato di cui al procedimento principale, anche allorché detta restrizione può essere parimenti applicata in situazioni che non implicano investimenti diretti, lo stabilimento, la prestazione di servizi finanziari o l'ammissione di valori mobiliari nei mercati finanziari.
21. A tale riguardo, occorre rilevare, in primo luogo, che dal tenore letterale dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, risulta che la menzionata disposizione prevede una deroga al divieto di cui all'articolo 63, paragrafo 1, TFUE a favore del «l'applicazione» delle restrizioni esistenti al 31 dicembre 1993 in forza del diritto nazionale per quanto concerne i movimenti di capitali quando implicano investimenti diretti, lo stabilimento, la prestazione di servizi finanziari o l'ammissione di valori mobiliari nei mercati finanziari. Pertanto, l'applicabilità dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE non dipende dall'oggetto della normativa nazionale che prevede tali restrizioni, ma dal suo effetto. La disposizione citata si applica in quanto detta normativa nazionale comporta una restrizione ai movimenti di capitali che implicano investimenti diretti, lo stabilimento, la prestazione di servizi finanziari o l'ammissione di valori mobiliari nei mercati finanziari. Ne consegue che il fatto che la normativa in parola possa applicarsi parimenti ad altre situazioni, non è idoneo ad impedire l'applicabilità dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE nelle circostanze che esso contempla.
22. In secondo luogo, tale interpretazione è confermata dalla giurisprudenza della Corte. Essa dichiara, infatti, che una restrizione ai movimenti di capitali, quale il trattamento fiscale meno vantaggioso dei dividendi di origine estera, rientra nell'ambito di applicazione dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, dal momento che essa si riferisce a partecipazioni acquistate al fine di creare o mantenere legami economici durevoli e diretti tra l'azionista e la società interessata e che permettono all'azionista di partecipare effettivamente alla gestione o al controllo di tale società (sentenza del 24 novembre 2016, SECIL, C-464/14, EU:C:2016:896, punto 78 e giurisprudenza ivi citata). Analogamente, secondo la Corte, una restrizione rientra nell'ambito dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE in quanto restrizione dei movimenti di capitali implicanti investimenti diretti qualora riguardi gli investimenti di qualsiasi tipo effettuati dalle persone fisiche o giuridiche ed aventi lo scopo di stabilire o mantenere legami durevoli e diretti tra il finanziatore e l'impresa cui tali fondi sono destinati per l'esercizio di un'attività economica (v., in tal senso, sentenza del 20 maggio 2008, Orange European Smallcap Fund, C-194/06, EU:C:2008:289, punto 102). Da tali sentenze e, in particolare, dalle espressioni «dal momento che» e «qualora» ivi presenti deriva che l'ambito di applicazione dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE non dipende dall'oggetto specifico di una restrizione nazionale, ma dal suo effetto sui movimenti di capitali quali considerati in suddetto articolo.
23. Siffatta interpretazione dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE non è rimessa in discussione dalla sentenza del 14 dicembre 1995, Sanz de Lera e a. (C-163/94, C-165/94 e C-250/94, EU:C:1995:451), citata dal giudice del rinvio. Certamente, dopo aver precisato, al punto 33 di tale sentenza, che l'esportazione materiale di mezzi di pagamento non può essere di per sé considerata un movimento di capitali, la Corte ha constatato, ai punti 35 e 36 della menzionata sentenza, che una normativa nazionale che si applica in modo generale a tutte le esportazioni di monete, biglietti di banca o assegni al portatore, ivi comprese quelle che non implicano investimenti diretti nei paesi terzi, inclusi

gli investimenti in proprietà immobiliari, lo stabilimento, la prestazione di servizi finanziari o l'ammissione di valori mobiliari nei mercati, non rientrava nel campo di applicazione dell'articolo 73 C, paragrafo 1, del Trattato CE (attualmente divenuto articolo 64, paragrafo 1, TFUE). Tuttavia, al punto 37 della medesima sentenza, la Corte ha considerato che gli Stati membri hanno il diritto di verificare la natura e l'autenticità delle operazioni o dei movimenti di cui si tratti, per accertare che trasferimenti di tal genere non siano utilizzati in funzione di movimenti di capitali sottoposti specificamente a restrizioni autorizzate dall'articolo 73 C, paragrafo 1, del Trattato CE. Si evince dalla sentenza del 14 dicembre 1995, Sanz de Lera e a. (C-163/94, C-165/94 e C-250/94, EU:C:1995:451), che la Corte ha considerato che gli Stati membri possono avvalersi dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE in quanto la normativa nazionale si applica ai movimenti di capitali considerati da tale disposizione.

24. In terzo luogo, occorre rilevare che un'interpretazione secondo cui l'articolo 64, paragrafo 1, TFUE si applicherebbe solo nel caso in cui la normativa nazionale di cui trattasi riguardasse esclusivamente i movimenti di capitali considerati da tale disposizione sarebbe contraria all'effetto utile di quest'ultima. Infatti, come sottolineato dal governo dei Paesi Bassi nelle sue conclusioni presentate alla Corte, una siffatta interpretazione avrebbe la conseguenza di obbligare tutti gli Stati membri, per poter beneficiare dell'autorizzazione di applicare le restrizioni di cui all'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, a rivedere la propria legislazione nazionale prima della scadenza in data 1o gennaio 1994 al fine di adattarla in modo molto preciso alla portata della menzionata disposizione.

25. Pertanto, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 64, paragrafo 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che si applica a una normativa nazionale che impone una restrizione ai movimenti di capitali considerati in tale disposizione, come il termine di rettifica fiscale prolungato di cui al procedimento principale, anche allorché detta restrizione può essere parimenti applicata in situazioni che non implicano investimenti diretti, lo stabilimento, la prestazione di servizi finanziari o l'ammissione di valori mobiliari nei mercati finanziari.

26. Con la sua terza questione, che occorre esaminare prima della seconda, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'apertura di un conto titoli da parte di un residente di uno Stato membro presso un istituto bancario ubicato al di fuori dell'Unione, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, rientri nella nozione di movimenti di capitali che implicano la prestazione di servizi finanziari, ai sensi dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE.

27. A tale riguardo, occorre rilevare, in primo luogo, che, in mancanza, nel Trattato FUE, di una definizione della nozione di «movimenti di capitali», la Corte ha riconosciuto un valore indicativo alla nomenclatura che costituisce l'allegato I della direttiva 88/361, posto che, conformemente a quanto ricordato nell'introduzione dell'allegato in parola, l'elenco che esso contiene non presenta un carattere esaustivo (sentenza del 21 maggio 2015, Wagner-Raith, C-560/13, EU:C:2015:347, punto 23 e giurisprudenza ivi citata). Orbene, come fatto presente dalla Commissione nelle sue osservazioni presentate alla Corte, tale allegato menziona, nella sua rubrica VI, le «[o]perazioni in conti correnti e depositi presso istituti finanziari», che comprendono segnatamente le «[o]perazioni effettuate da residenti presso istituti finanziari stranieri». L'apertura di un conto titoli presso un istituto bancario, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, rientra dunque nella nozione di «movimenti di capitali».

28. In secondo luogo, la Corte ha statuito che, al fine di poter rientrare nella deroga prevista all'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, la misura nazionale deve vertere su movimenti di capitali che presentino un nesso sufficientemente stretto con la prestazione di servizi finanziari, il che richiede che vi sia un nesso causale tra il movimento di capitali e la prestazione di servizi finanziari (v., in tal senso, sentenza del 21 maggio 2015, Wagner-Raith, C-560/13, EU:C:2015:347, punti 43 e 44).

29. A tale riguardo, occorre rilevare che i movimenti di capitali a cui dà luogo l'apertura di un conto titoli presso un istituto bancario implicano la prestazione di servizi finanziari. Da un lato, infatti, è pacifico che l'istituto bancario in parola svolga per il titolare del conto servizi di gestione di detto conto, che devono essere qualificati come prestazioni di servizi finanziari.

30. Dall'altro, sussiste un nesso causale tra i movimenti di capitali di cui trattasi e la prestazione di

servizi finanziari, poiché il titolare investe i suoi capitali in un conto titoli beneficiando, in cambio, di servizi di gestione da parte dell'istituto bancario. Pertanto, esiste, in una situazione come quella in discussione nel procedimento principale, un nesso sufficientemente stretto tra i movimenti di capitali e la prestazione di servizi finanziari.
31. Ne consegue che occorre rispondere alla terza questione dichiarando che l'apertura di un conto titoli da parte di un residente di uno Stato membro presso un istituto bancario ubicato al di fuori dell'Unione, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, rientra nella nozione di movimenti di capitali che implicano la prestazione di servizi finanziari, ai sensi dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE.
32. Con la sua seconda questione, il giudice del rinvio chiede se la possibilità che l'articolo 64, paragrafo 1, TFUE riconosce agli Stati membri di applicare restrizioni ai movimenti di capitali che implichino la prestazione di servizi finanziari valga del pari per quelle che, come il termine di rettifica fiscale prolungato di cui trattasi nel procedimento principale, non riguardano né il prestatore di servizi né le condizioni e le modalità della prestazione di servizi.
33. A tale riguardo, occorre rilevare che il criterio determinante per l'applicazione dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE verte sul nesso causale esistente tra i movimenti di capitali e la prestazione di servizi finanziari e non sull'ambito di applicazione personale della misura nazionale controversa o sul suo rapporto con il prestatore, piuttosto che con il destinatario, di tali servizi. In effetti, l'ambito di applicazione di tale disposizione è definito con riferimento alle categorie di movimenti di capitali che possono essere oggetto di restrizioni (sentenza del 21 maggio 2015, Wagner-Raith, C-560/13, EU:C:2015:347, punto 39).
34. Di conseguenza, la circostanza che una misura nazionale riguardi anzitutto l'investitore e non il prestatore di un servizio finanziario non impedisce che tale misura rientri nell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE (sentenza del 21 maggio 2015, Wagner-Raith, C-560/13, EU:C:2015:347, punto 40). Analogamente, la circostanza che una misura nazionale non presenti alcun nesso con le condizioni e le modalità di prestazione di un servizio finanziario non osta a che tale misura rientri nell'ambito della disposizione in parola.
35. Ne consegue che occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che la possibilità che l'articolo 64, paragrafo 1, TFUE riconosce agli Stati membri di applicare restrizioni ai movimenti di capitali che implichino la prestazione di servizi finanziari vale parimenti per quelle che, come il termine di rettifica fiscale prolungato di cui trattasi nel procedimento principale, non riguardano né il prestatore di servizi né le condizioni e le modalità della prestazione di servizi ».

18 gennaio 2018, *Jahin*, causa C-45/17.

Il sig. Jahin, cittadino francese che risiedeva e lavorava in Cina (essendo tra l'altro ivi iscritto a un regime privato di previdenza sociale), veniva tra il 2012 e il 2014 assoggettato, in Francia, a vari prelievi vertenti su redditi da beni immobili nonché su una plusvalenza realizzata a seguito della cessione di un immobile.
Nel 2015, a seguito di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, il Conseil d'État aveva giudicato che qualsiasi persona fisica iscritta a un regime previdenziale in un altro Stato membro era legittimata a chiedere l'esenzione dai prelievi ai quali fossero stati assoggettati, in Francia, i suoi redditi patrimoniali. Secondo il giudice dell'Unione, infatti, siffatti prelievi rientravano nel campo di applicazione del regolamento (CEE) n. 1408/71 (poi abrogato dal regolamento n. 883/2004) ed erano soggetti al principio dell'unicità della legislazione applicabile, di cui all'articolo 13, paragrafo 1, di tale regolamento, anche se basati sui redditi patrimoniali dei soggetti passivi, indipendentemente dall'esercizio di una qualsivoglia attività professionale.
Le modalità del rimborso dei prelievi effettuati in violazione del diritto dell'Unione venivano precisate da due comunicati stampa emessi, nel 2015, rispettivamente dal Segretario di Stato responsabile del Bilancio e dal Direttore generale delle Finanze pubbliche, dai quali risultava che il

diritto al rimborso era riservato alle sole persone fisiche iscritte a un regime previdenziale di uno Stato diverso dalla Repubblica francese situato nell'Unione europea, nel SEE o nella Confederazione svizzera, escludendo così le persone fisiche iscritte a un regime previdenziale in uno Stato terzo.
Il sig. Jahin adiva il Conseil d'État con un ricorso per eccesso di potere avverso tali comunicati stampa, sostenendo che tale esclusione fosse contraria al regolamento n. 883/2004 e al principio della libera circolazione dei capitali. Tale giudice sospendeva il procedimento e interpellava in via pregiudiziale la Corte di giustizia, al fine di chiarire la compatibilità con il diritto dell'Unione di una normativa nazionale che preveda che un cittadino di tale Stato membro, che risiede in uno Stato terzo (diverso da uno Stato membro del SEE o dalla Confederazione svizzera), e che è ivi iscritto a un regime previdenziale, sia assoggettato, in tale Stato membro, a prelievi sui redditi da capitale a titolo di contributo al regime previdenziale istituito da quest'ultimo, mentre un cittadino dell'Unione rientrante in un regime previdenziale di un altro Stato membro ne sia esonerato per via del principio dell'unicità della legislazione applicabile in materia di previdenza sociale, in quanto una siffatta legislazione nazionale costituisce una restrizione vietata ai movimenti di capitali provenienti dai paesi terzi o ad essi diretti.
Sul punto, la Corte ha osservato in particolare:

« 25. Da una giurisprudenza costante della Corte emerge che le misure vietate dall'articolo 63, paragrafo 1, TFUE, in quanto restrizioni ai movimenti di capitali, comprendono quelle che sono idonee a dissuadere i non residenti dall'effettuare investimenti in uno Stato membro o a dissuadere i residenti di questo Stato membro dall'effettuarne in altri Stati [sentenze del 23 febbraio 2006, van Hilten-van der Heijden, C-513/03, EU:C:2006:131, punto 44; del 26 maggio 2016, NN (L) International, C-48/15, EU:C:2016:356, punto 44, e del 2 giugno 2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek, C-252/14, EU:C:2016:402, punto 27].
26. Nel caso di specie, è pacifico che la legislazione francese tratta allo stesso modo, da un lato, i propri cittadini che risiedono in uno Stato terzo, diverso dagli Stati membri del SEE o dalla Confederazione svizzera, e che sono ivi iscritti a un regime previdenziale e, dall'altro, i cittadini francesi che risiedono in Francia e sono ivi iscritti a un regime previdenziale, dal momento che in entrambi i casi essi sono soggetti allo stesso modo ai prelievi sui redditi da capitale previsti da tale legislazione nazionale.
27. Un trattamento fiscale più favorevole è, invece, riservato ai cittadini dell'Unione che sono iscritti a un regime previdenziale di un altro Stato membro, di uno Stato membro del SEE o della Confederazione svizzera, dal momento che essi sono esentati da tali prelievi.
28. Orbene, una siffatta disparità di trattamento è idonea a dissuadere le persone fisiche che sono iscritte a un regime previdenziale di uno Stato terzo diverso dagli Stati membri del SEE o dalla Confederazione svizzera dall'effettuare investimenti immobiliari nello Stato membro di cui hanno la cittadinanza ed è, di conseguenza, di natura tale da frenare la circolazione dei capitali di tali Stati terzi verso lo Stato membro in parola.
29. Pertanto, una legislazione nazionale come quella di cui al procedimento principale costituisce una restrizione alla libera circolazione dei capitali tra uno Stato membro e uno Stato terzo, che è, in linea di principio, vietata dall'articolo 63 TFUE.
30. Infine, occorre valutare se una siffatta restrizione alla libera circolazione dei capitali possa essere giustificata.
31. Ai sensi dell'articolo 65, paragrafo 1, lettera a), TFUE, «le disposizioni dell'articolo 63 TFUE non pregiudicano il diritto degli Stati membri (...) di applicare le pertinenti disposizioni della loro legislazione tributaria in cui si opera una distinzione tra i contribuenti che non si trovano nella medesima situazione per quanto riguarda il loro luogo di residenza».
32. Da una giurisprudenza costante della Corte risulta che tale disposizione, costituendo una deroga al principio fondamentale della libera circolazione dei capitali, deve essere oggetto d'interpretazione restrittiva. Di conseguenza, essa non può essere interpretata nel senso che qualsiasi legislazione tributaria che operi una distinzione tra i contribuenti in base al luogo in cui essi risiedono sia automaticamente compatibile con il Trattato (sentenze del 17 ottobre 2013, Welte, C-181/12,

EU:C:2013:662, punto 42, e del 7 novembre 2013, K, C-322/11, EU:C:2013:716, punto 34).
33. Infatti, la deroga prevista dall'articolo 65, paragrafo 1, TFUE è a sua volta limitata dal paragrafo 3 del medesimo articolo, il quale prevede che le disposizioni nazionali di cui al paragrafo 1 «non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria, né una restrizione dissimulata al libero movimento dei capitali e dei pagamenti di cui all'articolo 63» (sentenza del 17 ottobre 2013, Welte, C-181/12, EU:C:2013:662, punto 43).
34. Si devono quindi distinguere i trattamenti disuguali consentiti ai sensi dell'articolo 65, paragrafo 1, TFUE dalle discriminazioni arbitrarie vietate in forza del paragrafo 3 di questo stesso articolo. A tal riguardo, da una costante giurisprudenza della Corte emerge che, perché una normativa nazionale come quella oggetto del procedimento principale possa considerarsi compatibile con le disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei capitali, occorre che la differenza di trattamento riguardi situazioni che non siano oggettivamente paragonabili o sia giustificata da motivi imperativi di interesse generale (sentenze del 6 giugno 2000, Verkooijen, C-35/98, EU:C:2000:294, punto 43, del 7 settembre 2004, Manninen, C-319/02, EU:C:2004:484, punti 28 e 29, nonché dell'8 settembre 2005, Blanckaert, C-512/03, EU:C:2005:516, punto 42).
35. Si pone quindi la questione se, per quanto riguarda la riscossione di prelievi quali quelli di cui al procedimento principale, esista una differenza di situazione oggettiva, dal punto di vista della loro residenza, tra un cittadino dell'Unione rientrante in un regime previdenziale di uno Stato membro diverso da quello dello Stato membro interessato e un cittadino di tale Stato membro iscritto a un regime previdenziale in uno Stato terzo, diverso da uno Stato membro del SEE o dalla Confederazione svizzera.
36. A tal riguardo, occorre rilevare che il criterio adottato dalla normativa nazionale di cui trattasi nel procedimento principale per differenziare la situazione tra le persone fisiche contribuenti non è certamente legato in modo esplicito alla loro residenza, ma si basa sulla loro iscrizione a un regime previdenziale.
37. Tuttavia, dato che le persone fisiche non iscritte a un regime previdenziale di uno Stato membro sono, il più delle volte, non residenti di tale Stato membro, un siffatto criterio porta, in realtà, a compiere una distinzione tra persone fisiche contribuenti in base alla loro residenza (v., in tal senso, sentenza dell'8 settembre 2005, Blanckaert, C-512/03, EU:C:2005:516, punto 38).
38. Occorre, pertanto, verificare se un cittadino dell'Unione iscritto a un regime previdenziale di un altro Stato membro si trovi, rispetto all'obiettivo nonché all'oggetto e al contenuto della legislazione di tale Stato membro, in una situazione paragonabile a quella di un cittadino di tale Stato membro, ma che risiede in uno Stato terzo, diverso da uno Stato membro del SEE o dalla Confederazione svizzera e sia ivi iscritto a un regime previdenziale (v., in tal senso, sentenza del 2 giugno 2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek, C-252/14, EU:C:2016:402, punto 48).
39. Per quanto attiene, nella specie, all'obiettivo della legislazione francese, si deve rammentare che, com'è stato rilevato ai punti da 13 a 15 della presente sentenza, i comunicati stampa di cui al procedimento principale si limitano a precisare le modalità di rimborso dei prelievi effettuati in violazione del diritto dell'Unione nei confronti delle persone fisiche che percepiscono redditi da capitale in Francia, ma rientranti nel regime previdenziale di un altro Stato membro.
40. Infatti, conformemente al principio dell'unicità della legislazione applicabile in materia di previdenza sociale, quale previsto dall'articolo 11 del regolamento n. 883/2004, a uno Stato membro non è consentito, nei confronti dei cittadini dell'Unione iscritti a un regime previdenziale di un altro Stato membro, effettuare prelievi, come quelli di cui al procedimento principale, i quali, sebbene qualificati come imposta dalla legislazione nazionale, presentano un rapporto direttamente e sufficientemente rilevante con le legislazioni relative ai settori della previdenza sociale elencati all'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 883/2004 e che sono destinati specificamente al finanziamento di un regime di previdenza sociale del primo Stato membro (v., in tal senso, sentenza del 26 febbraio 2015, de Ruyter, C-623/13, EU:C:2015:123, punti 23, 24, 26 e 39).
41. Tale principio di unicità della legislazione applicabile in materia di previdenza sociale mira, per quanto riguarda i cittadini dell'Unione che si spostano all'interno dell'Unione, a evitare le complicazioni che possono derivare dalla simultanea applicazione di più legislazioni nazionali e a

eliminare le disparità di trattamento che sarebbero la conseguenza di un cumulo parziale o totale delle legislazioni applicabili (v., in tal senso, sentenza del 26 febbraio 2015, de Ruyter, C-623/13, EU:C:2015:123, punto 37 e giurisprudenza ivi citata).
42. Da quanto precede risulta che esiste una differenza oggettiva tra, da un lato, la situazione di un cittadino dello Stato membro interessato che risiede in uno Stato terzo diverso da uno Stato membro del SEE o dalla Confederazione svizzera ed è ivi iscritto a un regime previdenziale e, dall'altro, la situazione di un cittadino dell'Unione iscritto a un regime previdenziale di un altro Stato membro, nei limiti in cui solo quest'ultimo può beneficiare del principio dell'unicità della legislazione in materia di previdenza sociale, di cui all'articolo 11 del regolamento n. 883/2004, a motivo del suo spostamento all'interno dell'Unione.
43. Non esiste, invece, alcuna differenza oggettiva tra la situazione di un cittadino di uno Stato membro, che risiede in uno Stato terzo, diverso da uno Stato membro del SEE o dalla Confederazione svizzera, ed è ivi iscritto a un regime previdenziale, e quella di un cittadino di tale medesimo Stato membro, che ivi risiede ed è ivi iscritto a un regime previdenziale, in quanto, in entrambi i casi, essi non hanno esercitato la propria libertà di circolazione all'interno dell'Unione e non possono, pertanto, invocare il beneficio del principio di unicità della legislazione in materia di previdenza sociale.
44. Ne consegue che una legislazione nazionale, come quella di cui al procedimento principale, può essere giustificata, rispetto all'articolo 65, paragrafo 1, lettera a), TFUE, dalla differenza di situazione oggettiva esistente tra una persona fisica, cittadina di uno Stato membro, ma residente in uno Stato terzo, diverso da uno Stato membro del SEE o dalla Confederazione svizzera, e che è ivi iscritta a un regime previdenziale, e un cittadino dell'Unione residente e iscritto a un regime previdenziale in uno Stato membro.
45. In ogni caso, occorre aggiungere che una diversa interpretazione equivarrebbe a far beneficiare un cittadino di uno Stato membro, residente in uno Stato terzo, diverso da uno Stato membro del SEE o dalla Confederazione svizzera, quale il sig. Jahin, del principio dell'unicità della legislazione applicabile in materia di previdenza sociale, di cui all'articolo 11 del regolamento n. 883/2004, ancorché, conformemente all'articolo 2, paragrafo 1, di tale regolamento, quest'ultimo si applichi solo ai cittadini di uno Stato membro che sono soggetti alla legislazione sociale di uno o più Stati membri.
46. Orbene, poiché il Trattato FUE non contiene alcuna disposizione che estenda la libera circolazione dei lavoratori alle persone che migrano in uno Stato terzo, occorre evitare che l'interpretazione dell'articolo 63, paragrafo 1, TFUE, per quanto riguarda i rapporti con i paesi terzi, diversi dagli Stati membri del SEE o dalla Confederazione svizzera, consenta a persone che non ricadano all'interno della sfera di applicazione territoriale della libera circolazione dei lavoratori di giovarsi di quest'ultima (v. sentenza del 13 novembre 2012, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-35/11, EU:C:2012:707, punto 100) ».

26 febbraio 2019, *X (Sociétés intermédiaires établies dans des pays tiers),* causa C-135/17.

La X, società a responsabilità limitata di diritto tedesco, deteneva una partecipazione pari al 30% nella Y, una società di capitali avente sede e direzione in Svizzera. Nel giugno 2005, la Y stipulava un «contratto di acquisizione e di cessione di crediti» con la Z GmbH, una società di gestione di diritti sportivi avente sede in Germania. Con decisione del 2007 l'Ufficio delle imposte di Stoccarda – servizio persone giuridiche, constatava che la X aveva percepito redditi provenienti dall'attività passiva di una società stabilita in un paese terzo. Detto ufficio riteneva in particolare che la Y doveva essere qualificata come società intermedia per «redditi intermedi da investimento di capitale», ai sensi dell'articolo 7, paragrafi 6 e 6a e articolo 8,

paragrafo 1, della legge fiscale tedesca relativa ai rapporti con l'estero (nel prosieguo, "AStG 2006"). Poiché la X deteneva più dell'1% del capitale sociale di tale società avente sede in un paese terzo, sarebbe stato corretto, in conformità a tali disposizioni, includere tali redditi, percepiti dalla Y, nella base imponibile della X, proporzionalmente alla sua partecipazione in detta società. Di conseguenza, una parte dei redditi realizzati dalla Y attraverso i crediti acquisiti dalla Z veniva inclusa nella base imponibile della X.

Avverso tale decisione, la X proponeva ricorso dapprima dinanzi al Tribunale tributario del Baden-Württemberg, senza successo, e in secondo grado dinanzi alla Corte tributaria federale.

Quest'ultima, dopo aver rilevato che le disposizioni in questione – applicandosi solo alle partecipazioni detenute da soggetti passivi tedeschi in società stabilite in paesi terzi – ponevano dubbi circa la loro conformità al divieto di restrizioni ai movimenti di capitali tra Stati membri e paesi terzi, si interrogava altresì sull'applicabilità nel caso di specie della clausola di standstill *contenuta all'articolo 64, paragrafo 1, TFUE.*

In particolare, il giudice del rinvio rilevava che dette norme, come esistenti al 31 dicembre 1993 (data rilevante ai fini dell'applicabilità dell'articolo 64 TFUE), erano state modificate nel 2001 con una «profonda ristrutturazione», ma che le modifiche in tal modo apportate erano state tuttavia abrogate poco dopo dalla relativa all'evoluzione della fiscalità delle imprese (in prosieguo: l'"UntStFG 2001"), che, per quanto riguarda il regime tributario delle società intermedie stabilite in un paese terzo, implicava una restrizione ai movimenti di capitali relativi a investimenti diretti sostanzialmente identica a quella derivante dalle norme esistenti alla data del 31 dicembre 1993. Di fatto, secondo il giudice, tali modifiche non erano mai state applicate nella pratica.

Il giudice del rinvio decideva quindi di sospendere il procedimento e di rivolgere una serie di questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia, vertenti in particolare sull'interpretazione dell'articolo 64(1) TFUE e sulla sua applicabilità nel caso di specie, nonché, in caso di risposta negativa, sull'interpretazione dell'articolo 63 TFUE.

Sull'applicabilità della clausola di standstill *nonostante le modifiche alla normativa successivamente al 31 dicembre 1993, la Corte ha statuito:*

« 36. [L]a clausola di standstill di cui all'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, consente, in deroga al principio della libera circolazione dei capitali sancito dal trattato FUE, l'applicazione di restrizioni a talune categorie di movimenti di capitali, a condizione, tuttavia, che tali restrizioni costituiscano «restrizion[i] in vigore alla data del 31 dicembre 1993».

37. Per quanto riguarda la nozione di «restrizion[i] in vigore alla data del 31 dicembre 1993», di cui all'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, occorre ricordare che ogni disposizione nazionale adottata posteriormente a tale data non è, per questo solo fatto, automaticamente esclusa dal

regime derogatorio previsto da tale disposizione. La Corte ha infatti ammesso la possibilità di assimilare a siffatte restrizioni «in vigore» le restrizioni previste da disposizioni adottate successivamente a tale data che siano sostanzialmente identiche alla normativa precedente o che si limitino a ridurre o a sopprimere ostacoli all'esercizio dei diritti e delle libertà di circolazione che esistevano in tale normativa (v., in tal senso, sentenze del 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, punti 189 e 192; del 24 maggio 2007, Holböck, C-157/05, EU:C:2007:297, punto 41, nonché del 18 dicembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, punto 49).

38. Se quindi la clausola di standstill, prevista all'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, consente agli Stati membri di continuare ad applicare restrizioni rientranti nell'ambito di applicazione sostanziale di detta clausola senza limitazioni temporali, purché tali restrizioni siano mantenute intatte nella loro sostanza, occorre rilevare che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, la nozione di «restrizione in vigore alla data del 31 dicembre 1993» presuppone tuttavia che l'ambito giuridico in cui s'inserisce la restrizione di cui trattasi abbia fatto ininterrottamente parte dell'ordinamento giuridico dello Stato membro interessato a partire da quella data (sentenze del 18 dicembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, punto 48; del 5 maggio 2011, Prunus e Polonium, C-384/09, EU:C:2011:276, punto 34, nonché del 24 novembre 2016, SECIL, C-464/14, EU:C:2016:896, punto 81).

39. In tal senso, la Corte ha dichiarato che il regime derogatorio instaurato dalla clausola di standstill di cui all'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, non può applicarsi alle disposizioni adottate da uno Stato membro che, pur essendo sostanzialmente identiche ad una legislazione in vigore alla data del 31 dicembre 1993, hanno reintrodotto un ostacolo alla libera circolazione dei capitali che, in seguito all'abrogazione della legislazione precedente o dopo l'adozione di disposizioni che hanno modificato la logica sulla quale riposava la legislazione stessa, non esisteva più (v., in tal senso, sentenze del 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, punto 192; del 18 dicembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, punto 49 e del 24 novembre 2016, SECIL, C-464/14, EU:C:2016:896, punti 87 e 88).

40. Si deve infatti constatare che lo Stato membro interessato, procedendo a una siffatta abrogazione o a una siffatta modifica, rinuncia alla facoltà di cui disponeva, in conformità all'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, di continuare ad applicare nelle relazioni con i paesi terzi talune restrizioni ai movimenti di capitali che erano in vigore alla data del 31 dicembre 1993 (v., in tal senso, sentenza del 24 novembre 2016, SECIL, C-464/14, EU:C:2016:896, punti da 86 a 88).

41. Pertanto, l'applicazione dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE presuppone non solo il mantenimento del contenuto sostanziale della restrizione in questione, ma anche la continuità temporale della restrizione stessa. Infatti, se non fosse necessario che le restrizioni autorizzate in forza della clausola di standstill prevista da tale disposizione abbiano fatto ininterrottamente parte dell'ordinamento giuridico dello Stato membro interessato a partire

dal 31 dicembre 1993, uno Stato membro potrebbe in qualsiasi momento reintrodurre restrizioni ai movimenti di capitali provenienti da paesi terzi o ad essi diretti che erano in vigore nell'ordinamento giuridico nazionale alla data indicata, ma che non sono state mantenute (v., in tal senso, sentenze del 18 dicembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, punto 48; del 5 maggio 2011, Prunus e Polonium, C-384/09, EU:C:2011:276, punto 34, nonché del 24 novembre 2016, SECIL, C-464/14, EU:C:2016:896, punto 81).

42. Peraltro, la clausola di standstill prevista all'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, in quanto deroga al principio fondamentale della libera circolazione dei capitali, deve essere oggetto di un'interpretazione restrittiva. Del pari, anche le condizioni che una legislazione nazionale deve soddisfare per essere considerata «vigente» alla data del 31 dicembre 1993 nonostante una modifica del quadro giuridico nazionale successiva a tale data devono essere interpretate restrittivamente (v., in tal senso, sentenza del 20 settembre 2018, EV, C-685/16, EU:C:2018:743, punti 80 e 81).

43. Nel caso di specie, è pacifico che la normativa di cui trattasi nel procedimento principale, esistente al 31 dicembre 1993, è stata oggetto di modifiche successivamente a tale data. Tuttavia, come precisato, segnatamente, ai punti 17 e 20 della presente sentenza, il giudice del rinvio osserva che le modifiche apportate al quadro giuridico esistente a tale data dallo StSenkG 2000 sono state abrogate, qualche tempo dopo la loro adozione, in forza della successiva entrata in vigore dell'UntStFG 2001.

44. Si deve rilevare che, benché non risulti dalla decisione di rinvio che lo StSenkG 2000 abbia abrogato le disposizioni all'origine della restrizione in vigore al 31 dicembre 1993, considerata dal giudice del rinvio, quest'ultimo sembra tuttavia ritenere che le modifiche apportate da tale legge alla normativa anteriore abbiano, quantomeno, modificato la logica sottesa a tale normativa. Il giudice del rinvio precisa infatti, a tale riguardo, che, con l'adozione dello StSenkG 2000, il legislatore tedesco ha sostanzialmente riformato il sistema tributario delle società e dei loro azionisti, ivi compresa la normativa attinente alle società intermedie stabilite in un paese terzo, elaborata in funzione di tale sistema generale, che sarebbe stato, a suo avviso, «profondamente ristrutturato».

45. Supponendo, fatta salva una verifica da parte del giudice del rinvio, che le modifiche in tal modo apportate alla normativa nazionale dallo StSenkG 2000 abbiano effettivamente modificato la logica sottesa alla normativa precedente, se non addirittura abrogato tale normativa, è necessario esaminare l'incidenza, sull'applicabilità della clausola di standstill, della circostanza, rilevata dal giudice del rinvio, secondo cui dette modifiche, pur essendo entrate in vigore il 1° gennaio 2001, potevano dar luogo all'inclusione di «redditi intermedi da investimento di capitale» nella base imponibile di un soggetto passivo solo a partire dal 2002, vale a dire successivamente all'abrogazione di dette modifiche, intervenuta con la successiva entrata in vigore dell'UntStFG 2001, il 25 dicembre 2001.

46. Come risulta dalla giurisprudenza della Corte richiamata ai punti 39 e 40 della presente sentenza, una restrizione ai movimenti di capitali in vigore alla data del 31 dicembre 1993 in virtù della legislazione nazionale non può essere considerata come facente ininterrottamente parte dell'ordinamento giuridico dello Stato membro interessato a partire da tale data, segnatamente, nel caso in cui la legislazione all'origine della restrizione stessa venga abrogata o nel caso in cui la logica sulla quale riposava la legislazione stessa sia stata modificata. Una siffatta abrogazione o modifica interviene, in linea di principio, al momento dell'entrata in vigore, conformemente alle procedure costituzionali nazionali previste a tal fine, delle disposizioni che procedono all'abrogazione o alla modifica della legislazione vigente.

47. Tuttavia, nonostante la formale entrata in vigore delle disposizioni di abrogazione o modifica della legislazione all'origine di una restrizione in vigore alla data del 31 dicembre 1993, tale restrizione deve considerarsi mantenuta ininterrottamente qualora l'applicabilità delle disposizioni abrogative o modificative sia differita a norma del diritto nazionale e qualora queste ultime disposizioni siano a loro volta abrogate prima di divenire applicabili. Infatti, in una simile ipotesi, si deve ritenere che una tale restrizione abbia continuato ininterrottamente a far parte dell'ordinamento giuridico dello Stato membro di cui trattasi.

48. In simili circostanze, qualora – il che dovrà essere verificato dal giudice del rinvio – l'adozione dello StSenkG 2000 sia stata accompagnata da disposizioni che prevedevano il differimento dell'applicabilità della legge stessa, in modo tale che le modifiche apportate da detta legge al regime tributario delle società intermedie stabilite in un paese terzo non siano risultate applicabili ai movimenti di capitali transfrontalieri di cui all'articolo 64, paragrafo 1, TFUE nel periodo compreso tra il 1° gennaio e il 25 dicembre 2001, data di entrata in vigore del UntStFG 2001, si dovrebbe ritenere che la restrizione esaminata da detto giudice sia stata mantenuta ininterrottamente a far data dal 31 dicembre 1993, ai sensi della clausola di standstill prevista da tale disposizione.

49. Per contro, qualora il giudice del rinvio dovesse constatare che le disposizioni dello StSenkG 2000 sono divenute applicabili sin dalla loro entrata in vigore, si dovrebbe ritenere che l'adozione di tale legge ha interrotto l'esistenza continuativa della restrizione di cui trattasi nel procedimento principale, interruzione che dovrebbe portare ad escludere l'applicazione dell'articolo 64, paragrafo 1, TFUE.

50. Tale sarebbe il caso se, in base alla normativa tributaria introdotta dallo StSenkG 2000, entrata in vigore il 1° gennaio 2001, i redditi intermedi generati nel corso dell'anno 2001 fossero stati destinati ad essere inclusi nella base imponibile del soggetto passivo residente interessato, nonostante il fatto che, in forza dell'abrogazione di tale legge il 25 dicembre 2001, l'amministrazione tributaria non abbia in definitiva applicato tale normativa per prelevare, nel 2002, le imposte relative ai redditi in parola.

51. Alla luce di quanto sin qui esposto, occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che la clausola di standstill prevista dall'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, deve essere

interpretata nel senso che il divieto sancito dall'articolo 63, paragrafo 1, TFUE si applica ad una restrizione ai movimenti di capitali provenienti da paesi terzi o ad essi diretti implicanti investimenti diretti, nel caso in cui la normativa tributaria nazionale che ha dato origine a tale restrizione sia stata oggetto, dopo il 31 dicembre 1993, di una modifica sostanziale a causa dell'adozione di una legge che è entrata in vigore, ma che è stata sostituita, ancor prima di essere stata applicata in pratica, da una normativa identica, nella sostanza, a quella applicabile al 31 dicembre 1993, a meno che l'applicabilità di tale legge sia stata differita in base al diritto nazionale, in modo tale che, nonostante la sua entrata in vigore, quest'ultima non sia stata applicabile ai movimenti transfrontalieri di capitali di cui all'articolo 64, paragrafo 1, TFUE, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.»

Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 18 giugno 2020, Commissione europea contro Ungheria, Causa C-78/18, ECLI:EU:C:2020:476

Con la sentenza in esame la Corte di giustizia si è pronunciata sul ricorso per inadempimento presentato dalla Commissione europea contro l'Ungheria, avente ad oggetto una legge adottata dallo Stato membro che, a parere dell'istituzione, violava sia il TFUE che la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

In particolare, nel 2017 l'Ungheria adottava la "legge sulla trasparenza", presentata come volta a garantire la trasparenza delle organizzazioni civili che ricevevano donazioni dall'estero. In base alle sue disposizioni, tali organizzazioni dovevano registrarsi presso i tribunali ungheresi come "organizzazioni che ricevono sostegno dall'estero" se l'importo delle donazioni ricevuto da altri Stati membri o da paesi terzi in un anno superava una certa soglia. Al momento della registrazione, esse dovevano altresì indicare i nomi dei donatori il cui aiuto aveva raggiunto o superato la somma di 500.000 HUF (circa 1.400 euro) e l'importo esatto dell'aiuto. Infine, le organizzazioni interessate dovevano menzionare sul loro sito internet e in tutte le loro pubblicazioni il fatto di essere "un'organizzazione che riceve sostegno dall'estero".

La Commissione sosteneva che simili previsioni fossero in contrasto con gli obblighi degli Stati membri in materia di libera circolazione dei capitali di cui all'art. 63 TFUE, nonché con gli articoli 7, 8 e 12 della Carta dei diritti fondamentali, relativi al diritto al rispetto della vita privata e familiare, al diritto alla protezione dei dati personali e al diritto alla libertà di associazione.

L'Ungheria, di contro, contestava la fondatezza degli addebiti.

Esaminati gli argomenti addotti da entrambe le parti, la Corte si è così espressa:

«45. L'articolo 63 TFUE prevede, al paragrafo 1, che sono vietate tutte le restrizioni ai movimenti di capitali tra Stati membri, nonché tra Stati membri e paesi terzi.

46. Come emerge dai termini della disposizione succitata, la sua violazione presuppone l'esistenza sia di movimenti di capitali aventi dimensione transfrontaliera sia di una restrizione alla libera circolazione di questi ultimi.

47. Relativamente, in primo luogo, all'esistenza di movimenti di capitali, da una giurisprudenza costante della Corte risulta che, in assenza di definizione, nel Trattato FUE, della nozione di «movimenti di capitali», quest'ultima va intesa tenendo conto, a titolo indicativo e non esaustivo, della nomenclatura contenuta nell'allegato I della direttiva 88/361/CEE del Consiglio, del 24 giugno 1988, per l'attuazione dell'articolo 67 del Trattato [CE (articolo abrogato dal Trattato di Amsterdam)] (GU 1988, L 178, pag. 5) [sentenze del 27 gennaio 2009, Persche, C-318/07, EU:C:2009:33, punto 24, e del 21 maggio 2019, Commissione/Ungheria (Usufrutti su terreni agricoli), C-235/17, EU:C:2019:432, punto 54].

48. In tal senso, la Corte ha già dichiarato che le successioni e le donazioni, che rientrano nella rubrica XI dell'allegato I, intitolata «Movimenti di capitali di carattere personale», sono comprese nella nozione di movimenti di capitali, ad eccezione dei casi in cui i loro elementi costitutivi si collochino all'interno di un solo Stato membro (v., in tal senso, sentenze del 26 aprile 2012, van Putten, da C-578/10 a C-580/10, EU:C:2012:246, punto 29, e del 16 luglio 2015, Commissione/Francia, C-485/14, non pubblicata, EU:C:2015:506, punto 22).

49. Inoltre, tale nozione include i prestiti o i crediti finanziari e le cauzioni o altre garanzie concesse da non residenti a residenti, quali elencati ai punti VIII e IX del suddetto allegato I.

50. Orbene, nel caso di specie, la legge sulla trasparenza si applica, ai sensi del suo articolo 1, paragrafi 1 e 2, e fatti salvi i casi di esclusione previsti al paragrafo 4 del medesimo articolo, qualora un'associazione o una fondazione stabilita in Ungheria riceva un «apporto di denaro o di altri attivi patrimoniali proveniente direttamente o indirettamente dall'estero, indipendentemente dalla qualificazione giuridica», e che raggiunga una determinata soglia nel corso di un determinato esercizio fiscale.

51. Ne consegue che tale legge si applica in presenza di movimenti di capitali aventi dimensione transfrontaliera e che possono – tenuto conto dell'indicazione secondo la quale essi sono coperti «indipendentemente dalla qualificazione giuridica» – assumere la forma, in particolare, di donazioni, di dotazioni, di successioni, di prestiti, di crediti, di garanzie o ancora di cauzioni concessi da persone fisiche o giuridiche.

52. Per quanto riguarda, in secondo luogo, l'esistenza di una restrizione della libera circolazione dei capitali, da una giurisprudenza costante della Corte risulta che la nozione di «restrizione» di cui all'articolo 63 TFUE ricomprende, in generale, qualsiasi ostacolo ai movimenti di capitali sia tra Stati membri (v., in tal senso, sentenza del 22 ottobre 2013, Essent e a., da C-105/12 a C-107/12, EU:C:2013:677, punto 39 e giurisprudenza ivi citata) sia tra Stati membri e paesi terzi [v., in tal senso, sentenze del 18 gennaio 2018, Jahin, C-45/17, EU:C:2018:18, punti da 19 a 21, e del 26 febbraio 2019, X (Società intermediarie stabilite in paesi terzi), C-135/17, EU:C:2019:136, punto 26].

53. In particolare, detta nozione include le misure statali che sono di natura discriminatoria, nella misura in cui esse istituiscono, direttamente o indirettamente, una differenza di trattamento tra i movimenti nazionali di capitali e i movimenti transfrontalieri di capitali, che non corrisponde a una differenza oggettiva di situazioni (v., in tal senso, sentenze del 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, punto 46, e del 16 luglio 2015, Commissione/Francia, C-485/14, non pubblicata, EU:C:2015:506, punti 25 e 26), e che sono,

pertanto, idonee a dissuadere persone fisiche o giuridiche di altri Stati membri o di paesi terzi dall'effettuare movimenti transfrontalieri di capitali.

54. Nel caso di specie, occorre constatare, anzitutto, che la legge sulla trasparenza assoggetta tutte le associazioni o le fondazioni che rientrano nel suo ambito di applicazione e che ricevono un sostegno finanziario proveniente da uno Stato membro diverso dall'Ungheria o da un paese terzo a una serie di obblighi specifici consistenti nel farsi registrare, «come organizzazioni che ricevono sostegno dall'estero», presso i tribunali competenti (articolo 2, paragrafo 1), a inviare a questi ultimi ogni anno una dichiarazione contenente una serie di dati relativi alla loro identità, al sostegno finanziario che raggiunga o superi determinati importi che esse ricevono da parte di persone fisiche o giuridiche aventi il proprio luogo di residenza o la propria sede in un altro Stato membro o in un paese terzo nonché all'identità di tali persone (articolo 2, paragrafi 2 e 3), e a rendere noto, sul loro sito Internet nonché nelle loro pubblicazioni e altri prodotti di stampa, il fatto che esse costituiscono organizzazioni che ricevono sostegno dall'estero (articolo 2, paragrafo 5).

55. Inoltre, la legge in parola impone la diffusione, da parte del ministero preposto alla gestione del portale delle informazioni civili, di informazioni relative a dette associazioni e fondazioni su una piattaforma elettronica dedicata e gratuitamente accessibile al pubblico (articolo 2, paragrafo 4).

56. Infine, essa prevede che l'inosservanza degli obblighi applicabili alle associazioni e alle fondazioni di cui trattasi le esponga a una serie di sanzioni che comprendono l'adozione da parte del pubblico ministero competente di intimazioni di adempimento, l'irrogazione di sanzioni pecuniarie per un importo compreso tra HUF 10 000 e HUF 900 000 (circa EUR 30 e EUR 2 700) da parte del giudice competente e la possibilità che tale giudice ordini lo scioglimento su richiesta del pubblico ministero (articolo 3).

57. Queste diverse misure, che sono state introdotte congiuntamente e che perseguono un obiettivo comune, istituiscono una serie di obblighi che, in considerazione del loro contenuto e della loro combinazione, sono tali da ostacolare la libertà di circolazione dei capitali di cui possono avvalersi sia le organizzazioni della società civile stabilite in Ungheria, quali destinatari di movimenti di capitali che assumono la forma di sostegno finanziario proveniente da altri Stati membri o da paesi terzi, sia le persone fisiche o giuridiche che concedono loro un sostegno finanziario di questo tipo e sono dunque all'origine di detti movimenti di capitali.

58. Più precisamente, le disposizioni di cui ai punti 50 e da 54 a 56 della presente sentenza istituiscono un regime che è applicabile, in modo mirato ed esclusivo, alle associazioni e alle fondazioni che ricevono, in provenienza da altri Stati membri o da paesi terzi, sostegno finanziario per un importo che raggiunge le soglie previste dalla legge sulla trasparenza. In particolare, esse le contraddistinguono, quali «organizzazioni che ricevono sostegno dall'estero», imponendo loro di dichiararsi, di registrarsi e di presentarsi sistematicamente al pubblico con tale denominazione, a pena di sanzioni che possono arrivare fino al loro scioglimento. Stigmatizzando in tal modo le associazioni e fondazioni in questione, dette disposizioni possono creare un clima di diffidenza nei loro confronti, tale da dissuadere persone fisiche o giuridiche di altri Stati membri o di paesi terzi dal concedere loro un sostegno finanziario.

59. Per di più, tale regime comporta formalità e oneri amministrativi supplementari, che gravano esclusivamente sulle suddette associazioni e fondazioni, per via dell'origine «estera» del sostegno finanziario messo a loro disposizione.

60. Inoltre, le disposizioni in parola si rivolgono alle persone che concedono a queste stesse associazioni o fondazioni sostegno finanziario da altri Stati membri o da paesi terzi, prevedendo la divulgazione pubblica di informazioni relative a tali persone e a tale sostegno finanziario, il che può parimenti dissuadere dette persone dal fornire un simile sostegno.

61. In tal modo, le disposizioni in questione, considerate nel loro complesso, riservano un trattamento diverso non soltanto alle associazioni e alle fondazioni stabilite in Ungheria che ricevono sostegno finanziario proveniente da altri Stati membri o da paesi terzi, rispetto a quelle che ricevono sostegno finanziario di origine ungherese, ma anche alle persone che concedono a tali associazioni e fondazioni sostegno finanziario da un altro Stato membro o da un paese terzo, rispetto a quelle che lo farebbero da un luogo di residenza o da una sede situata in Ungheria.

62. Orbene, tali disparità di trattamento in funzione della provenienza nazionale o «estera» del sostegno finanziario di cui trattasi, e quindi del luogo in cui è stabilita la residenza o la sede delle persone fisiche o giuridiche che li concedono, costituiscono una discriminazione indiretta fondata sulla nazionalità (v. per analogia, nel settore della libera circolazione dei lavoratori, sentenze del 24 settembre 1998, Commissione/Francia, C-35/97, EU:C:1998:431, punti 38 e 39, e del 5 maggio 2011, Commissione/Germania, C-206/10, EU:C:2011:283, punti 37 e 38).

63. Contrariamente a quanto sostiene l'Ungheria, il luogo di residenza o di stabilimento delle persone fisiche o giuridiche che concedono detto sostegno finanziario non può, per definizione, costituire un criterio valido per affermare l'esistenza di una differenza oggettiva tra le situazioni di cui trattasi e per escludere, di conseguenza, l'esistenza di una simile discriminazione indiretta (v., in tal senso, sentenza del 16 giugno 2011, Commissione/Austria, C-10/10, EU:C:2011:399, punto 35).

64. Pertanto, le disposizioni nazionali in questione costituiscono misure indirettamente discriminatorie, in quanto introducono disparità di trattamento non corrispondenti a differenze oggettive di situazioni.

65. Ne deriva che gli obblighi di registrazione, di dichiarazione e di pubblicità gravanti sulle «organizzazioni che ricevono sostegno dall'estero», in forza degli articoli 1 e 2 della legge sulla trasparenza, nonché le sanzioni previste all'articolo 3 della medesima legge, considerati congiuntamente, costituiscono una restrizione alla libertà di circolazione dei capitali, vietata dall'articolo 63 TFUE a meno che non trovi giustificazione nel Trattato FUE e nella giurisprudenza.»

Inoltre, sull'esistenza di giustificazioni per l'adozione di misure contrarie al disposto dell'art. 63 TFUE, la Corte ha ricordato che:

«76. Come risulta da una giurisprudenza costante della Corte, una misura statale che restringe la libertà di circolazione dei capitali può essere ammessa solo a condizione, in primo luogo, di essere giustificata da una delle ragioni menzionate all'articolo 65 TFUE o da una ragione imperativa di

interesse generale e, in secondo luogo, di rispettare il principio di proporzionalità, il che implica che essa sia idonea a garantire, in modo coerente e sistematico, la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non ecceda quanto necessario per conseguirlo [v., in tal senso, sentenza del 21 maggio 2019, Commissione/Ungheria (Usufrutti su terreni agricoli), C-235/17, EU:C:2019:432, punti da 59 a 61 e giurisprudenza ivi citata].

77. Inoltre, spetta allo Stato membro interessato dimostrare che queste due condizioni cumulative sono rispettate (v., in tal senso, sentenza del 10 febbraio 2009, Commissione/Italia, C-110/05, EU:C:2009:66, punto 62 e giurisprudenza ivi citata). Per quanto riguarda, più in particolare, la condizione secondo la quale le disposizioni di cui trattasi devono essere giustificate da una delle ragioni elencate all'articolo 65 TFUE o da una ragione imperativa di interesse generale, tale Stato membro deve provare, in modo concreto rispetto alle circostanze del caso di specie, che dette disposizioni sono giustificate (v. in tal senso, sentenze dell'8 maggio 2003, ATRAL, C-14/02, EU:C:2003:265, punti da 66 a 69, e del 16 luglio 2009, Commissione/Polonia, C-165/08, EU:C:2009:473, punti 53 e 57). *[...]*

80. Inoltre, dalla giurisprudenza della Corte risulta che, in quanto ragione imperativa di interesse generale, tale obiettivo di aumento della trasparenza del finanziamento associativo può giustificare l'adozione di una legislazione nazionale che apporti una restrizione maggiore della libertà di circolazione dei capitali provenienti da paesi terzi rispetto a quella dei capitali provenienti da altri Stati membri. I movimenti di capitali provenienti da paesi terzi si distinguono, infatti, dai movimenti di capitali provenienti da altri Stati membri in quanto non sono soggetti, nel loro paese d'origine, alle misure di armonizzazione normativa e di cooperazione tra autorità nazionali che si applicano in tutti gli Stati membri [v., in tal senso, sentenze del 18 dicembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, punti 36 e 37, e del 26 febbraio 2019, X (Società intermediarie stabilite in paesi terzi), C-135/17, EU:C:2019:136, punto 90].»

Capitolo VIII
CONCORRENZA

1. Nozione di impresa

1 ottobre 1987, *VZW Vereniging van Vlaamse Reisbureaus c. VZW Sociale Dienst van de Plaatselijke en Gewestelijke Overheidsdiensten*, causa 311/85, Racc. 3801.

Con sentenza 12 luglio 1984, il presidente del tribunale di commercio di Bruxelles sollevava tre questioni vertenti sull'interpretazione degli artt. 30, 34 e 85 n. 1 del Trattato CE (ora art. 34, 35 e 101 TFUE).
Dette questioni sorgevano nell'ambito della lite fra l'associazione delle agenzie fiamminghe (VVR) e il servizio sociale dei servizi pubblici locali e regionali (Sociale Dienst). La prima era un'associazione senza scopo di lucro costituita per la difesa e la promozione degli interessi di categoria delle agenzie di viaggio, la seconda era anch'essa un'associazione senza scopo di lucro le cui finalità consistevano nell'offrire un programma di viaggi al personale dei servizi pubblici locali e regionali nell'agire da agenzia di viaggi per gli stessi.
In questa seconda veste il Sociale Dienst concedeva sconti sui prezzi dei viaggi, stabiliti dai tour-operators e comprensivi della commissione per le agenzie di viaggio. In particolare, rinunciava, a favore dell'acquirente, ad una parte o a tutta la commissione su detti prezzi che normalmente spettava all'agenzia di viaggio.
Nella legislazione belga esisteva una legge, il regio decreto del 30 giugno 1966, che, riportando integralmente le disposizioni del codice deontologico dell'unione professionale delle agenzie di viaggio (UPAV), vietava espressamente di porre in essere un simile comportamento nei confronti degli altri operatori del ramo configurandolo come un atto di concorrenza sleale.
L'attrice (VVR), secondo la legge del 14 luglio 1971 sulla violazione delle pratiche commerciali, agiva con un'azione inibitoria contro il Sociale Dienst per porre termine a tale pratica. La Corte ha osservato:
« 19. Il governo belga ha contestato che l'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], possa applicarsi ai rapporti tra un tour-operator e un'agenzia di viaggi, sostenendo che detti rapporti sono quelli esistenti tra il mandante e il mandatario. Di conseguenza, l'agenzia di viaggi dovrebbe considerarsi un organo ausiliario del tour-operator. A sostegno di questa tesi, il governo belga ha rilevato che l'agenzia di viaggi non stipula coi clienti contratti in nome proprio, ma in nome e per conto del tour-operator che organizza il viaggio.
20. Si deve invece osservare che un'agenzia di viaggio del tipo indicato dal giudice a quo va considerata un intermediario indipendente che svolge un'attività di prestazione di servizi autonoma. Infatti, l'agente vende dei viaggi organizzati da un numero molto alto di tour-operators ed inoltre il tour-operator vende i viaggi tramite un numero molto alto di agenzie. Una siffatta agenzia di viaggi non può considerarsi, a differenza di quanto propone il governo belga, un organo ausiliario facente parte dell'impresa di questo o di quel tour-operator».

23 aprile 1991, *Klaus Höfner e Friz Elser c. Macrotron GmbH,* causa C- 41/90, Racc. I-1979.

Con ordinanza del 31 gennaio 1990, l'Oberlandesgericht di Monaco sottoponeva alla Corte di giustizia quattro questioni pregiudiziali sull'interpretazione degli artt. 7, 55, 56, 59, 60, 66, 86 e 90 del Trattato (ora artt. 51, 52, 56, 57,62, 102 e 106 TFUE).

Le questioni sollevate provenivano dalla lite sorta tra i signori Höfner e Elser, consulenti per la ricerca del personale, e la Macrotron GmbH, con sede a Monaco. La controversia aveva per oggetto gli onorari che i predetti pretendevano in virtù di un contratto in forza del quale gli attori dovevano prestare alla Macrotron assistenza per l'assunzione di un direttore del servizio vendite. La Macrotron, non assumendo il candidato prescelto dai due consulenti, si rifiutava di pagare loro quanto pattuito.
I signori Höfner e Elser citavano in giudizio la società al fine di ottenere gli onorari concordati; con sentenza del 27 ottobre 1987, il Landgericht respingeva la domanda.
Gli interessati interponevano, quindi, appello presso l'Oberlandesgericht di Monaco che dichiarava il contratto nullo, in forza dell'art. 134 del Codice civile tedesco, per violazione dell'art. 13 dell'Arbeitsforderungsgestz (AFG). Quest'ultima è la legge che disciplina il mercato del lavoro in Germania ed ha il compito di gestire il collocamento e di mantenere e realizzare un elevato livello di occupazione nel contesto economico-sociale del governo federale. L'art. 3 dell'AFG affida la realizzazione di questo obiettivo generale unicamente alla Bundesanstalt fur Arbeit (Ufficio federale per il collocamento del lavoro: BA) istituendo così un monopolio.
Le diverse tesi sostenute in giudizio riguardavano la corretta qualificazione della BA nei confronti dell'art. 86 del Trattato CE (ora art. 102 TFUE), in particolare se il monopolio del collocamento di personale direttivo di aziende riservato a un ufficio pubblico per l'occupazione costituiva abuso di posizione dominante.
Gli attori sostenevano che la BA era allo stesso tempo impresa pubblica e impresa incaricata di servizi d'interesse economico generale e pertanto soggetta alle norme di concorrenza. La convenuta e il governo tedesco ritenevano invece che le attività di un ufficio per l'occupazione non rientrassero più nel campo di applicazione delle norme di concorrenza dato che erano esercitate da un ente pubblico.
La Corte ha osservato:
« 20. Tenuto conto delle considerazioni che precedono, si deve verificare se un ufficio pubblico per l'occupazione, quale la BA, possa essere considerato impresa ai sensi degli artt. 85 e 86 del Trattato CEE.
21. A questo riguardo, si deve precisare, nel contesto del diritto della concorrenza, che la nozione di impresa abbraccia qualsiasi entità che esercita un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento, e che l'attività di collocamento è una attività economica.
22. La circostanza che le attività di collocamento sono di norma affidate a uffici pubblici non può influire sulla natura economica di queste attività. Le attività di collocamento non sono sempre state, né sono necessariamente, esercitate da enti pubblici. Questa constatazione vale, in particolare, per le attività di collocamento di personale direttivo di aziende.
23. Ne consegue che un ente come un ufficio pubblico per l'occupazione che svolge attività di collocamento può essere qualificato impresa ai fini dell'applicazione delle norme di concorrenza comunitarie ».

19 maggio 1993, *Procedimento penale c. Paul Corbeau*, causa C-320/91, Racc. I 2533.

In Belgio la Régie des postes, ente statale istituito con legge del 21 marzo 1991, ha il monopolio su tutto il territorio per quanto concerne la raccolta, il trasporto e la distribuzione della posta in qualsiasi forma e sono previste sanzioni penali in caso di violazione di siffatto diritto esclusivo. Sono eccettuati dal monopolio postale gli invii per corriere accelerato, alle condizioni da stabilirsi con regio decreto.
Il signor Paul Corbeau, commerciante in Liegi, veniva sottoposto a procedimento penale, su richiesta della Régie des postes, avanti al Tribunal correctionnel di Liegi per una presunta violazione del diritto esclusivo relativamente al periodo intercorso tra il 1987 e il 1991. Costui, infatti, forniva, nell'area geografica di Liegi, un servizio di raccolta della posta al domicilio del mittente e consegna al recapito del destinatario entro le ore 12 del mattino seguente, mentre per la posta indirizzata all'esterno dell'area geografica di cui trattasi si impegnava a raccoglierla dal domicilio del mittente e a inoltrarla tramite il servizio postale.

Ritenendo che detto procedimento penale sollevasse un problema di compatibilità della normativa belga con quella comunitaria, in particolare con gli artt. 90, 85 e 86 del Trattato CE, il giudice belga poneva varie questioni, sulle quali la Corte si è fra l'altro pronunciata sulla nozione di impresa.
« 8. Per risolvere tale questione, come essa è stata riformulata, è opportuno dapprima rilevare che un ente, quale la Régie des postes, cui è stata accordata l'esclusività per la raccolta, il trasporto e la distribuzione della corrispondenza, va considerato un'impresa investita dallo Stato membro interessato di diritti esclusivi, ai sensi dell'art. 90 [ora art. 106 TFUE], n. 1, del Trattato.
9. Occorre ricordare inoltre che, secondo una giurisprudenza costante, un'impresa che gode di un monopolio di legge su una parte sostanziale del mercato comune può essere considerata occupare una posizione dominante ai sensi dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] (v. sentenze 10 dicembre 1991, causa C-179/90, Merci convenzionali porto di Genova SpA, Racc. pag. I-5889, punto 14 della motivazione, e 13 dicembre 1991, causa C-18/88, RTT, Racc. pag. I-5941, punto 17 della motivazione).
10. Tuttavia, l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] concerne soltanto comportamenti anticoncorrenziali adottati dalle imprese di loro propria iniziativa e non i provvedimenti statali (v. sentenza RTT, già citata, punto 26 della motivazione)».

19 gennaio 1994, *SAT Fluggesellschft mbH c. Organisation européenne pour la sécurité de la navigation aérienne (Eurocontrol),* causa C-364/92, Racc. I-43.

L'Eurocontrol, istituito a Bruxelles con decreto del 13 dicembre 1960, emendato con il protocollo di Bruxelles del 12 febbraio 1981, è un ente internazionale incaricato di gestire il servizio di controllo di navigazione aerea per conto di taluni Stati, nonché della riscossione dei contributi di rotta, quale semplice mandatario degli Stati contraenti.
L'ente si rivolgeva al giudice belga per il recupero dei contributi di rotta del periodo dal 1981 al 1985 della SAT, compagnia aerea belga. Quest'ultima riteneva che l'Eurocontrol, nel fissare l'ammontare dei contributi di rotta, violava gli artt. 86 e 90 del Trattato CE assumendo una posizione dominante. Infatti sosteneva che per prestazioni equivalenti, l'aliquota dei contributi era fissata ad un livello diverso, variabile a seconda degli Stati e degli anni di riferimento.
La Corte di cassazione belga sottoponeva alla Corte di giustizia la questione pregiudiziale sull'interpretazione degli artt. 86 e 90 del e sulla loro applicabilità all'Eurocontrol in quanto impresa.
La Corte ha osservato:
« 18. Emerge dalla giurisprudenza della Corte (v., in particolare, le sentenze 23 aprile 1991, causa C-41/90, Hoefner e Elser, Racc. pag. I-1979, punto 21, e 17 febbraio 1993, cause C-159/91 e C-160/91, Poucet e Pistre, Racc. pag. I-637, punto 17) che, nel diritto comunitario della concorrenza, la nozione di impresa comprende qualsiasi entità che svolge un'attività economica, indipendentemente dal suo status giuridico e dal suo modo di finanziamento.
19. Per stabilire se le attività dell'Eurocontrol sono quelle di un'impresa ai sensi degli artt. 86 e 90 del Trattato, bisogna appurare la natura di dette attività.
20. A norma dell'art. 1 della Convenzione relativa all'aviazione civile internazionale, firmata a Chicago il 7 dicembre 1944 (Raccolta dei trattati delle Nazioni unite, vol. 15, n. 105): "Gli Stati contraenti riconoscono che ciascuno Stato ha sovranità completa ed esclusiva sullo spazio aereo sovrastante il suo territorio". È nell'ambito di detta sovranità che gli Stati esercitano, nel rispetto delle pattuizioni contenute nelle convenzioni internazionali applicabili, le funzioni di polizia nel loro spazio aereo e i servizi di controllo della navigazione aerea.
21. In virtù della convenzione che lo istituisce, l'Eurocontrol è un ente internazionale di carattere regionale che ha lo scopo di rafforzare la cooperazione degli Stati contraenti nel settore della navigazione aerea e di sviluppare le attività comuni in questo settore, tenendo debito conto delle necessità della difesa, pur garantendo a tutti gli utenti dello spazio aereo il massimo di libertà con il necessario grado di sicurezza. Esso opera di conserva con le autorità civili e militari degli Stati contraenti (art. 1 della convenzione modificata).
22. Le competenze dell'Eurocontrol, come definite dall'art. 2 della convenzione modificata, vertono

anzitutto su attività di ricerca, di pianificazione, di coordinamento delle politiche nazionali e di formazione del personale.
23. In secondo luogo, l'Eurocontrol è competente a fissare e a riscuotere i contributi di rotta, dovuti dagli utenti dello spazio aereo. L'Eurocontrol determina, conformemente agli orientamenti definiti dall'organizzazione dell'aviazione civile internazionale, la formula comune in base alla quale vengono calcolati i contributi di rotta. Detta formula tiene conto della stazza dell'aeronave e della distanza percorsa, alle quali si applica un'"aliquota unitaria". Detta aliquota non è stabilita dall'Eurocontrol, ma da ciascuno degli Stati contraenti per l'uso del rispettivo spazio aereo. Per ciascun volo viene calcolato e riscosso dall'Eurocontrol un contributo unico, che rappresenta il totale dei contributi dovuti. I contributi vengono riscossi per conto degli Stati, ai quali sono devoluti, al netto di una trattenuta corrispondente all'"aliquota amministrativa", importo destinato a far fronte alle spese di riscossione dei contributi.
24. Infine, l'attività operativa di controllo della navigazione aerea è, come ha espressamente prescritto il protocollo del 12 febbraio 1981, limitata, poiché viene prestata dall'Eurocontrol solo su richiesta degli Stati contraenti. È pacifico che, in questo ambito, l'Eurocontrol si limita a svolgere, tramite il centro di Maastricht, il controllo dello spazio aereo dei Paesi del Benelux e della parte settentrionale della Repubblica federale di Germania. A questo scopo, l'Eurocontrol dispone, nei confronti degli utenti dello spazio aereo, delle prerogative e dei poteri coercitivi derogatori al diritto comune, che sono impliciti nel controllo. Nell'esercizio di questa particolare competenza, deve vegliare all'osservanza degli accordi internazionali e delle normative nazionali relativi all'accesso, al sorvolo e alla sicurezza del territorio degli Stati contraenti interessati.
25. In relazione a quest'ultima attività, si può osservare come non sia stato contestato che l'Eurocontrol deve garantire il controllo della navigazione in detto spazio aereo, a vantaggio di qualsiasi aeronave che lo attraversi, anche nel caso in cui il titolare dell'aeromobile non abbia versato i contributi di rotta spettanti all'Eurocontrol.
26. Infine, il finanziamento delle attività dell'Eurocontrol avviene mediante i contributi degli Stati contraenti.
27. L'Eurocontrol svolge quindi, per conto degli Stati contraenti, compiti di interesse generale, il cui scopo è quello di contribuire alla conservazione e al miglioramento della sicurezza della navigazione aerea.
28. Contrariamente a quanto sostiene la SAT, l'attività dell'Eurocontrol relativa alla riscossione dei contributi di rotta, sulla quale verte la causa principale, non è scindibile dalle altre attività dell'organizzazione. Detti contributi sono solo la contropartita, richiesta agli utenti, per l'impiego obbligatorio ed esclusivo degli impianti e servizi di controllo della navigazione aerea. Come ha già constatato la Corte, nell'ambito particolare dell'interpretazione della summenzionata Convenzione del 27 settembre 1968, l'Eurocontrol deve, nella sua attività di riscossione dei contributi, considerarsi pubblica autorità che opera nell'esercizio dei pubblici poteri (sentenza LTU, già ricordata, punti 4 e 5).
29. L'Eurocontrol opera a questo titolo per conto degli Stati contraenti senza poter realmente influire sull'importo dei contributi di rotta. La circostanza, invocata dalla SAT dinanzi al giudice nazionale, che gli importi dei contributi variano nel tempo o in funzione dei territori sorvolati non è imputabile all'Eurocontrol, che si limita a fissare e ad applicare, nelle condizioni in precedenza indicate, una formula comune, bensì agli Stati contraenti, che determinano l'ammontare delle aliquote unitarie.
30. Considerate nel loro complesso, le attività dell'Eurocontrol, per la loro natura, per il loro oggetto e per le norme alle quali sono soggette, si ricollegano all'esercizio di prerogative, relative al controllo e alla polizia dello spazio aereo, che sono tipiche prerogative dei pubblici poteri. Esse non presentano carattere economico che giustifichi l'applicazione delle norme sulla concorrenza previste dal Trattato.
31. Un ente internazionale come l'Eurocontrol non costituisce quindi impresa disciplinata dagli artt. 86 e 90 del Trattato.
32. Per questi motivi si deve risolvere la questione sottoposta dichiarando che gli artt. 86 e 90 del Trattato vanno interpretati nel senso che un ente internazionale come l'Eurocontrol non costituisce

impresa ai sensi di detti articoli ».

11 dicembre 1997, *Job Centre coop arl*, causa C-55/96, Racc. I-7119.

La Job Centre coop era una società cooperativa a responsabilità limitata in via di costituzione. Il suo statuto prevedeva che avrebbe esercitato attività di mediazione tra domanda ed offerta di lavoro subordinato e di fornitura temporanea a terzi di prestazioni di lavoro.
La legge italiana n. 264/49 vieta l'esercizio della mediazione tra domanda ed offerta di lavoro subordinato, anche quando è svolta gratuitamente, per questo motivo il Tribunale civile e penale di Milano respingeva la domanda di omologazione di Job Centre.
Job Centre proponeva allora reclamo ex art. 2330, 4 comma del codice civile italiano alla Corte d'Appello di Milano che sospendeva il procedimento per chiedere alla Corte se una normativa nazionale come quella in esame fosse in conflitto con le norme del Trattato relative alla libera circolazione dei lavoratori, alla prestazione di servizi ed alla concorrenza.
La Corte ha osservato:
21. (...) nel contesto del diritto della concorrenza, la nozione di impresa comprende qualsiasi entità che svolge un'attività economica, a prescindere dal suo status giuridico e dalle sue modalità di finanziamento, e che l'attività di collocamento di manodopera è un'attività economica.
22. La circostanza che le attività di collocamento siano di norma affidate a uffici pubblici non incide sulla natura economica delle dette attività. Queste ultime non sono sempre state né sono necessariamente svolte da enti pubblici.
25. (...) un ente come un ufficio pubblico di collocamento può essere qualificato impresa ai fini dell'applicazione delle regole di concorrenza comunitarie.
26. Si deve precisare che gli uffici pubblici di collocamento i quali in forza della normativa di uno Stato membro sono incaricati della gestione di servizi di interesse economico generale, come quelli previsti dall'art. 11, n. 1, della legge n. 264, restano soggetti alle regole di concorrenza conformemente all'art. 90, n. 2, del Trattato [ora art. 106 TFUE], finché non sia provato che l'applicazione di queste regole è incompatibile con lo svolgimento dei compiti loro affidati (v. sentenza 30 aprile 1974, causa 155/73, Sacchi, Racc. pag. 409, punto 15, e Höfner e Elser, loc. cit., punto 24).
27. Quanto al comportamento degli uffici pubblici di collocamento, che godono di un diritto esclusivo garantito dal divieto di qualunque attività di mediazione e interposizione nei rapporti di lavoro e dalla correlata comminazione di sanzioni penali e amministrative del tipo di quelle previste dalle leggi nn. 264 e 1369, si deve rilevare che l'applicazione dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] non è suscettibile di vanificare il compito specifico affidato ai detti uffici qualora questi ultimi non siano palesemente in grado di soddisfare la domanda esistente sul mercato per quanto riguarda tale settore.
28. Se è innegabile che l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] si rivolge alle imprese e, nei limiti stabiliti dall'art. 90, n. 2 [ora art. 106 TFUE], può essere applicato alle imprese pubbliche o che dispongano di diritti speciali o esclusivi, è altrettanto vero che il Trattato obbliga gli Stati membri ad astenersi dall'emanare o dal mantenere in vigore provvedimenti che possano rendere praticamente inefficace tale norma (v. sentenze 16 novembre 1977, causa 13/77, Inno, Racc. pag. 2115, punti 31 e 32, e Höfner e Elser, loc. cit., punto 26). L'art. 90, n. 1 [ora art. 106 TFUE], vieta infatti agli Stati membri di emanare o mantenere in vigore nei confronti delle imprese pubbliche e delle imprese cui riconoscono diritti speciali o esclusivi provvedimenti contrari alle norme del Trattato, in particolare agli artt. da 85 a 94 incluso.
29. Di conseguenza, sarebbe incompatibile con le norme del Trattato qualsiasi provvedimento con il quale uno Stato membro mantenga in vigore disposizioni di legge che creino una situazione in base a cui un ufficio pubblico di collocamento sarebbe necessariamente indotto a contravvenire alle disposizioni dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE].

18 giugno 1998, *Commissione c. Italia (Spedizionieri doganali)*, causa C-35/96, Racc. I-3851.

Il CNSD (Consiglio nazionale degli spedizionieri doganali) fissava una tariffa per le prestazioni professionali degli spedizionieri doganali che veniva approvata dal Ministero delle finanze italiano con decreto del 6 luglio 1988.
Lo Stato italiano aveva emanato e mantenuto in vigore una legge (2 dicembre 1960, n. 1610) che conferiva il relativo potere deliberativo ed imponeva al CNSD l'adozione di una decisione di associazione di imprese per fissare una tariffa obbligatoria per tutti gli spedizionieri doganali.
La Commissione riteneva che, con tale comportamento, l'Italia sarebbe incorsa in una violazione dell'art. 85 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE) .
Soffermandosi sulla definizione di impresa e associazione di imprese, la Corte ha osservato:
«36. Occorre ricordare anzitutto che, per giurisprudenza costante, la nozione di impresa abbraccia qualsiasi entità che eserciti un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento (sentenze 23 aprile 1991, causa C-41/90, Höfner e Elser, Racc. pag. I-1979, punto 21; 16 novembre 1995, causa C-244/94, Fédération française des sociétés d'assurances e a., Racc. pag. I-4013, punto 14, e 11 dicembre 1997, causa C-55/96, Job Centre, Racc. pag. I-7119, punto 21), e che costituisce un'attività economica qualsiasi attività che consista nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato (sentenza 16 giugno 1987, causa 118/85, Commissione/Italia, Racc. pag. 2599, punto 7).
37. Orbene, l'attività degli spedizionieri doganali presenta natura economica. Infatti, questi offrono, contro retribuzione, servizi che consistono nell'espletare formalità doganali, concernenti soprattutto l'importazione, l'esportazione e il transito di merci, nonché altri servizi complementari, quali i servizi appartenenti ai settori monetario, commerciale e tributario. Inoltre, essi assumono a proprio carico i rischi finanziari connessi all'esercizio di tale attività (sentenza 16 dicembre 1975, cause riunite 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 e 114/73, Suiker Unie e a./Commissione, Racc. pag. 1663, punto 541). In caso di squilibrio fra uscite ed entrate, lo spedizioniere doganale deve sopportare direttamente i disavanzi.
38. Di conseguenza, il fatto che l'attività di spedizioniere doganale sia intellettuale, richieda un'autorizzazione e possa essere svolta senza la combinazione di elementi materiali, immateriali e umani non è tale da escluderla dalla sfera di applicazione degli artt. 85 e 86 del Trattato CE ».

12 settembre 2000, *Pavel Pavlov e altri c. Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten*, cause riunite C-180/98 a C-184/98, Racc. I-6451.

L'Associazione nazionale degli specialisti della regia società olandese per la promozione della medicina (in seguito LSV), istituiva un regime pensionistico di categoria (quindi complementare rispetto al regime pensionistico base concesso dallo Stato olandese).
L'iscrizione a tale fondo veniva resa obbligatoria per tutti i medici specialisti con decreto ministeriale 18 giugno 1973.
Il signor Pavlov e altri, medici specialisti, esercitavano la loro professione in un ospedale di Nimega. Dal 1 gennaio 1996 affermavano di dover essere dispensati dall'iscrizione al Fondo, poiché da quella data svolgevano la loro attività professionale quali dipendenti ed erano pertanto obbligatoriamente assoggettati al Fondo pensioni del settore sanitario nonché dei settori della salute e psicosociale. Per tale regione cessavano di versare i loro contributi al Fondo.
Investito della questione il Kantongerecht di Nimega ha sospeso il procedimento per chiedere alla Corte se un fondo pensionistico di categoria al quale sono tenuti ad aderire tutti coloro che esercitano una determinata professione debba essere considerato impresa ai sensi degli art. 85, 86 o 90(ora artt. 101, 102 e 106 TFUE) del Trattato che istituisce la Comunità economica europea.
La Corte ha osservato:
« 108. (...) nell'ambito del diritto comunitario della concorrenza, la Corte ha dichiarato che la nozione di impresa comprende qualsiasi entità che esercita un'attività economica, a prescindere dallo

status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento.(...)
111. Basandosi sulla citata sentenza Fédération française des sociétés d'assurance e a., la Corte ha dichiarato, nelle menzionate sentenze Albany, Brentjens'e Drijvende Bokken, che un fondo pensioni incaricato della gestione di un regime pensionistico complementare, istituito mediante un accordo collettivo stipulato tra le organizzazioni rappresentative dei datori di lavoro e dei lavoratori di un determinato settore, e l'iscrizione al quale sia stata resa obbligatoria dalla pubblica autorità per tutti i lavoratori del suddetto settore, costituisce un'impresa ai sensi degli artt. 85 e seguenti del Trattato.
112. La Corte, nel giungere a tale conclusione, ha constatato che il fondo pensionistico di settore oggetto delle sentenze citate nel punto precedente fissava esso stesso l'importo dei contributi e delle prestazioni, che esso funzionava secondo il principio della capitalizzazione e che, pertanto, contrariamente alle prestazioni fornite dagli enti incaricati della gestione di regimi previdenziali obbligatori, cui si riferisce la citata sentenza Poucet e Pistre, l'importo delle prestazioni erogate dipendeva dai risultati finanziari degli investimenti da esso effettuati e per i quali è soggetto, al pari di una società di assicurazione, al controllo della Camera delle assicurazioni. Inoltre, il fatto che il fondo di pensioni di settore aveva, in determinate circostanze, l'obbligo o la facoltà di dispensare imprese dall'iscrizione implicava che questo fondo svolgeva attività economica in concorrenza con le compagnie di assicurazione (v. sentenze Albany, punti 81-84, Brentjens', punti 81-84, e Drijvende Bokken, punti 71-74, già citate).
113. Tale è pure il caso del fondo di pensioni di categoria in considerazione nelle cause principali.
114. Infatti, il Fondo fissa esso stesso l'importo dei contributi e delle prestazioni e funziona secondo il principio della capitalizzazione. Pertanto, l'importo delle prestazioni fornite dal Fondo dipende dai risultati finanziari degli investimenti da esso effettuati e per i quali è soggetto, al pari di una compagnia di assicurazioni, al controllo della Camera delle assicurazioni.
115. Da tali caratteristiche, alle quali deve ancora aggiungersi, da un lato, il fatto che i medici specialisti possono scegliere di costituire la loro pensione di riferimento presso il Fondo o presso una compagnia di assicurazioni debitamente autorizzata e, dall'altro, il potere di quest'ultimo di dispensare talune categorie di medici specialisti dall'iscrizione per quanto riguarda gli altri elementi del regime di pensione, risulta che il Fondo svolge un'attività economica in concorrenza con le compagnie di assicurazione.
116. Si deve quindi concludere che un ente come il Fondo costituisce impresa ai sensi degli artt. 85, 86 e 90 del Trattato.
117. Pertanto, l'assenza di fini di lucro e gli elementi di solidarietà addotti dal Fondo e dai governi intervenuti non bastano a privare il Fondo della sua qualità di impresa ai sensi delle regole di concorrenza del Trattato (v. sentenze Albany, punto 85, Brentjens', punto 85, e Drijvende Bokken, punto 75, già citate).
119. Si deve quindi risolvere la prima questione nel senso che un fondo pensioni, come quello di cui trattasi nelle cause principali, che fissa esso stesso l'importo dei contributi e delle prestazioni e funziona secondo il principio della capitalizzazione, che è stato incaricato della gestione di un regime pensionistico complementare istituito da un ente rappresentativo degli esercenti una determinata libera professione, e al quale l'iscrizione è stata resa obbligatoria dalla pubblica autorità per tutti coloro che esercitano tale professione, è impresa ai sensi degli artt. 85, 86 e 90 del Trattato ».

19 febbraio 2002, *Procedimento penale a carico di Michele Arduino*, causa C-35/99, Racc. I-1529.

Il signor Arduino veniva penalmente perseguito dinanzi al Pretore di Pinerolo per aver effettuato, per negligenza, imprudenza e imperizia, nonché in violazione delle disposizioni di legge che regolano la circolazione stradale, un sorpasso su una strada in cui tale manovra non era consentita, entrando così in collisione con la vettura del sig. Dessi. Quest'ultimo si costituiva parte civile. Al momento della liquidazione delle spese sostenute dal signor Dessi e poste a carico del sig. Arduino, il Pretore disapplicava la tariffa professionale emanata con decreto ministeriale n. 585/94.
Adita con ricorso, la Corte suprema di cassazione considerava illegittima la disapplicazione della

detta tariffa. Con sentenza 29 aprile/6 luglio 1998, n. 1363, essa annullava la sentenza pronunciata dal Pretore di Pinerolo per quanto riguardava le spese e rinviava la causa su questo punto dinanzi allo stesso giudice.
Il Pretore di Pinerolo sospendeva il procedimento anche per chiedere se potesse essere applicato al caso di specie l'art. 85 del Trattato (ora art. 101 TFUE).
La Corte ha osservato:
« 34. Anche se è vero che, di per sé, l'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] riguarda esclusivamente la condotta delle imprese e non le disposizioni legislative o regolamentari emanate dagli Stati membri, ciò non toglie che tale articolo, in combinato disposto con l'art. 5 del Trattato, obbliga gli Stati membri a non adottare o mantenere in vigore provvedimenti, anche di natura legislativa o regolamentare, idonei a eliminare l'effetto utile delle regole di concorrenza applicabili alle imprese [sentenze 21 settembre 1988, causa 267/86, Van Eycke, Racc. pag. 4769, punto 16, 17 novembre 1993, causa C-185/91, Reiff, Racc. pag. I-5801, punto 14, 9 giugno 1994, causa C-153/93, Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, Racc. pag. I-2517, punto 14, 5 ottobre 1995, causa C-96/94, Centro Servizi Spediporto, Racc. pag. I-2883, punto 20, e Commissione/Italia, precitata, punto 53; v. anche, per quanto riguarda l'art. 86 del Trattato CE (divenuto art. 82 CE [ora art. 102 TFUE]), sentenza 16 novembre 1977, causa 13/77, GB-Inno-BM, Racc. pag. 2115, punto 31].
35 La Corte ha dichiarato che si è in presenza di una violazione degli artt. 5 e 85 del Trattat [ora art. 101 TFUE] o quando uno Stato membro imponga o agevoli la conclusione di accordi in contrasto con l'art. 85 [ora art. 101 TFUE], o rafforzi gli effetti di siffatti accordi, ovvero tolga alla propria normativa il suo carattere pubblico delegando ad operatori privati la responsabilità di adottare decisioni d'intervento in materia economica (v. precitate sentenze Van Eycke, punto 16, Reiff, punto 14, Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, punto 14, Centro Servizi Spediporto, punto 21, e Commissione/Italia, punto 54).
36. Al riguardo, il fatto che uno Stato membro prescriva ad un'organizzazione di categoria l'elaborazione di un progetto di tariffa per le prestazioni non priva automaticamente la tariffa infine redatta del suo carattere di normativa statale.
37. Lo stesso vale quando i membri dell'organizzazione di categoria possono essere qualificati come esperti, indipendenti dagli operatori economici interessati, e sono tenuti dalla legge a fissare le tariffe prendendo in considerazione non soltanto gli interessi delle imprese o delle associazioni di imprese del settore che li ha designati, ma anche l'interesse generale e gli interessi delle imprese degli altri settori o degli utenti dei servizi di cui trattasi (v., in tal senso, precitate sentenze Reiff, punti 17-19 e 24; Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, punti 16-18 e 23, 17 ottobre 1995, cause riunite da C-140/94 a C-142/94, DIP e a., Racc. pag. I-3257, punti 18 e 19, e Commissione/Italia, precitata, punto 44) ».

19 febbraio 2002, *J. C. Wouters, J. W. Savelbergh e Price Waterhouse Belastingadviseurs c. Algemene Raad van de Nederlandese Orde van Advocaten*, causa C-309/99, Racc. I-1577.

Per i fatti relativi alla causa confrontare la medesima sentenza al capitolo V « Cittadinanza, persone e servizi ».
Riguardo alla nozione di impresa la Corte ha osservato:
« 46. Secondo una giurisprudenza costante, nell'ambito del diritto della concorrenza, la nozione di impresa abbraccia qualsiasi entità che eserciti un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico della detta entità e dalle sue modalità di finanziamento (v., in particolare, sentenze 23 aprile 1991, causa 41/90, Höfner e Elser, Racc. pag. I-1979, punto 21; 16 novembre 1995, causa C-244/94, Fédération française des sociétés d'assurance e a., Racc. pag. I-4013, punto 14, e 11 dicembre 1997, causa C-55/96, Job Centre, detta « Job Centre II », Racc. pag. I-7119, punto 21).
47. A questo proposito risulta da una giurisprudenza anch'essa costante che costituisce un'attività economica qualsiasi attività consistente nell'offrire beni o servizi su un mercato determinato (v., in particolare, sentenze 16 giugno 1987, causa 118/85, Commissione/Italia, Racc. pag. 2599, punto 7, e

18 giugno 1998, causa C-35/96, Commissione/Italia, Racc. pag. I-3851, punto 36).
48. Ora, gli avvocati offrono, dietro corrispettivo, servizi di assistenza legale consistenti nella predisposizione di pareri, di contratti o di altri atti nonché nella rappresentanza e nella difesa in giudizio. Inoltre, essi assumono i rischi finanziari relativi all'esercizio di tali attività poiché, in caso di squilibrio tra le spese e le entrate, l'avvocato deve sopportare direttamente l'onere dei disavanzi.
49. Di conseguenza, gli avvocati iscritti all'albo nei Paesi Bassi svolgono un'attività economica e, pertanto, costituiscono imprese ai sensi degli artt. 85, 86 e 90 del Trattato, senza che la natura complessa e tecnica dei servizi da loro forniti e la circostanza che l'esercizio della loro professione è regolamentato siano tali da modificare questa conclusione (v., in questo senso, a proposito dei medici, sentenza 12 settembre 2000, cause riunite da C-180/98 a C-184/98, Pavlov e a., Racc. pag. I-6451, punto 77). (...)
112 Occorre rilevare, da una parte, che, non esercitando un'attività economica, l'ordine olandese degli avvocati non è un'impresa ai sensi dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] (...)
113. D'altra parte, esso non può essere qualificato come gruppo di imprese ai sensi della detta disposizione in quanto gli avvocati iscritti all'albo nei Paesi Bassi non sono sufficientemente collegati tra loro per adottare sul mercato una stessa linea d'azione che porti a sopprimere i rapporti concorrenziali tra loro (v., in tal senso, sentenza 5 ottobre 1995, causa C-96/94, Centro Servizi Spediporto, Racc. pag. I-2883, punti 33 e 34).
114. La professione di avvocato è infatti poco concentrata, molto eterogenea e caratterizzata da una grande concorrenza interna. In mancanza di vincoli strutturali sufficienti tra loro, gli avvocati non possono essere considerati detentori di una posizione dominante collettiva ai sensi dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] (v., in tal senso, sentenze 31 marzo 1998, cause riunite C-68/94 e C-30/95, Francia e a./Commissione, Racc. pag. I-1375, punto 227, e 16 marzo 2000, Compagnie maritime belge transports e a./Commissione, cause riunite C-395/96 P e C-396/96 P, Racc. pag. I-1365, punti 36 e 42). Del resto, come risulta dagli atti, gli avvocati realizzano solo il 60% della cifra d'affari del settore dei servizi legali nei Paesi Bassi, quota di mercato che, tenuto conto del numero elevato di studi legali, non può costituire di per se stessa un indizio decisivo dell'esistenza di una posizione dominante collettiva (v., in questo senso, citate sentenze Francia ea./Commissione, punto 226, e Compagnie maritime belge transports e a./Commissione, punto 42) ».

11 luglio 2006, Fenin c. Commmissione, causa C-205/03 P, Racc. I-6295.

La Federazione spagnola delle imprese operanti nel settore delle tecnologie sanitarie – (La Federacio´ n Espan^ ola de Empresas de Tecnologı´a Sanita- ria « FENIN ») impugnava la sentenza del Tribunale di primo grado del 4 marzo 2003, causa T-319/99, FENIN/ Commissione (Racc. pag. II-357), con cui esso respingeva il suo ricorso finalizzato all'annullamento della decisione della Commissione 26 agosto 1999, recante rigetto della denuncia che essa aveva proposto contro ventisei enti pubblici, tra i quali tre ministeri, che assicurano la gestione del sistema sanitario nazionale spagnolo (Sistema Nacional de Salud « SNS »). La FENIN sosteneva, infatti, che i sistematici ritardi nel pagamento del materiale sanitario venduto dalle sue imprese (che rappresentava oltre l'80 % del loro fatturato complessivo) da parte degli enti di gestione dell'SNS costituisse abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 82 CE (ora art. 102 TFUE), mentre la Commissione aveva rigettato tale tesi sostenendo che gli enti in questione, quando partecipano, come nella specie, alla gestione del servizio sanitario pubblico e la loro qualita` di acquirenti non puo` essere separata dall'uso che del materiale sanitario viene fatto dopo l'acquisto, non potevano essere considerati imprese ai fini dell'applicazione dell'articolo richiamato. La Corte di giustizia, respingendo la domanda di annullamento della sentenza del Tribunale, con riferimento alla nozione di « impresa » ha osservato:

« 23. A sostegno della prima parte del proprio motivo, la FENIN sostiene che il Tribunale ha utilizzato una definizione troppo restrittiva del concetto di attivita` economica, ritenendo che questa consista necessariamente nell'offerta di prodotti o servizi su un determinato mercato, ed

escludendo da tale definizione ogni attivita` di acquisto. A giudizio della FENIN, l'approccio del Tribunale consentirebbe a numerosi enti di sottrarsi alle norme del Trattato in materia di concorrenza anche qualora il loro comportamento abbia in realta` su di essa un effetto.

24. La Commissione sostiene che e` proprio l'azione di offrire beni o servizi su un determinato mercato che caratterizza il concetto di attivita` economica, e non l'attivita` di acquisto in quanto tale. Non si dovrebbe quindi separare l'operazione di acquisto dall'uso al quale il bene acquistato e` destinato. [...]

25. Il Tribunale ha correttamente ricordato, al punto 35 della sentenza impugnata, che il concetto di « impresa » comprende, nell'ambito del diritto comunitario della concorrenza, qualsiasi soggetto che eserciti un'attivita` economica, a prescindere dallo status giuridico di tale soggetto e dalle sue modalita` di finanziamento (sentenze 23 aprile 1991, causa C 41/90, Ho¨ fner e Elser, Racc. pag. I-1979, punto 21, e 16 marzo 2004, cause riunite C 264/01, C 306/01, C 354/01 e C 355/01, AOK-Bundesverband e a., Racc. pag. I-2493, punto 46). Conformemente alla giurisprudenza della Corte, il Tribunale ha altresı` evidenziato, al punto 36 della citata sentenza, che a caratterizzare il concetto di attivita` economica e` il fatto di offrire beni o servizi su un determinato mercato (sentenza 18 giugno 1998, causa C 35/96, Commissione/Italia, Racc. pag. I-3851, punto 36).

26. Il Tribunale ne ha correttamente dedotto, al punto 36 della sentenza impugnata, che, al fine di valutare la natura di tale attivita` di acquisto, non si deve separare l'attivita` di acquisto del prodotto dall'utilizzo successivo che ne e` fatto, e che il carattere economico o non economico dell'utilizzo successivo del prodotto acquistato determina necessariamente il carattere dell'attivita` di acquisto.

27. Ne consegue che deve essere respinta, in quanto infondata, la prima parte dell'unico motivo portato dalla FENIN a sostegno della propria impugnazione, secondo la quale l'attivita` di acquisto degli enti di gestione dell'SNS e` un'attivita` economica in se´ , separabile dal servizio erogato successivamente ad essa, la quale avrebbe dovuto essere considerata separatamente dal Tribunale ».

11 dicembre 2007, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato c. Ente tabacchi italiani (ETI SpA) e a.*, causa C-280/06, Racc. I-10893.

L'8 dicembre 1927 veniva promulgato il regio decreto legge n. 2258, istitutivo dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato (in prosieguo: l'«AAMS») (GURI n. 288 del 14 dicembre 1927). A tale organo dell'amministrazione dello Stato, che dipendeva dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, è stata affidata, fino al mese di febbraio 1999, la gestione del monopolio del tabacco. In seguito, l'AAMS ha continuato a svolgere funzioni statali nel settore del tabacco, esercitando inoltre un'attività commerciale nel settore dei giochi, segnatamente in quello delle lotterie. Dal 1 marzo 1999, tutte le attività di produzione e vendita nel settore dei tabacchi sino ad allora affidate all'AAMS venivano trasferite ad un altro ente pubblico istituito con decreto legge 9 luglio 1998, n. 283, recante «Istituzione dell'Ente tabacchi italiani» (GURI n. 190 del 17 agosto 1998, pag. 3). Tale ente riceveva le attività e le passività dell'AAMS relative ai settori di attività che gli erano stati affidati. Con delibera del suo consiglio di amministrazione 23 giugno 2000, esso veniva trasformato in società per azioni assumendo la denominazione di Ente tabacchi italiani - ETI SpA (in prosieguo: l'«ETI»). Il capitale di questa società era inizialmente detenuto al 100% dal Ministero dell'Economia e delle Finanze. In seguito ad una gara indetta nel 2003 da tale Ministero, l'ETI veniva privatizzata ed il suo controllo esclusivo era assunto dalla British American Tobacco plc (in prosieguo: la «BAT»), società holding di diritto inglese del gruppo BAT-British American Tabacco. In esito ad un'istruttoria avviata durante il mese di giugno 2001, l'AGCM, con provvedimento del 13 marzo 2003, rilevava che le società del gruppo Philip Morris, congiuntamente all'AAMS, divenuta poi l'Ente tabacchi italiani e, infine, l'ETI, avevano concluso e attuato un'intesa avente ad oggetto ed effetto un'alterazione della concorrenza sul prezzo di vendita delle sigarette nel mercato nazionale dal 1993 al 2001, in violazione

dell'art. 2, comma 2, lett. a) e b), della legge n. 287/90. Tale provvedimento veniva impugnato da tutte le imprese interessate dinanzi al Tribunale amministrativo regionale del Lazio. Quest'ultimo respingeva il ricorso delle società del gruppo Philip Morris e accoglieva parzialmente il ricorso dell'ETI, annullando il provvedimento nella parte in cui questo imputava all'ETI la responsabilità di fatti commessi dall'AAMS. Il citato Tribunale fondava la sua valutazione sul criterio della responsabilità personale. Adito in appello avverso la sentenza del Tribunale amministrativo regionale del Lazio, il Consiglio di Stato, con una prima sentenza dell'8 novembre 2005, ha respinto i ricorsi dell'ETI e delle società del gruppo Philip Morris nella parte in cui contestavano l'esistenza della violazione delle regole della concorrenza. Il Consiglio di Stato nondimeno ha ritenuto opportuno interrogare la Corte di giustizia in merito ai criteri da applicare nel diritto comunitario della concorrenza, al quale rinvia l'art. 1, comma 4, della legge n. 287/90. Di conseguenza, ha quindi deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali. In merito ai criteri per stabilire la responsabilità personale dell'impresa, la Corte ha osservato:

« 38. Risulta dalla giurisprudenza che il diritto comunitario della concorrenza riguarda le attività delle imprese (sentenza 7 gennaio 2004, cause riunite C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P e C-219/00 P, Aalborg Portland e a./Commissione, Racc. pag. I-123, punto 59) e che il concetto di «impresa» comprende qualsiasi ente che eserciti un'attività economica, a prescindere dal suo status giuridico e dalle sue modalità di finanziamento (v., in particolare, sentenze 28 giugno 2005, cause riunite C-189/02 P, C-202/02 P, da C-205/02 P a C-208/02 P e C-213/02 P, Dansk Rørindustri e a./Commissione, Racc. pag. I-5425, punto 112; 10 gennaio 2006, causa C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze e a., Racc. pag. I-289, punto 107, nonché 11 luglio 2006, causa C-205/03 P, FENIN/Commissione, Racc. pag. I-6295, punto 25).
39. Qualora un ente di tal genere violi le regole della concorrenza, incombe ad esso, secondo il principio della responsabilità personale, di rispondere di tale infrazione (v., in tal senso, sentenze 8 luglio 1999, causa C-49/92 P, Commissione/Anic Partecipazioni, Racc. pag. I-4125, punto 145, e 16 novembre 2000, causa C-279/98 P, Cascades/Commissione, Racc. pag. I-9693, punto 78).
40. Riguardo alla questione di sapere in quali circostanze un ente che non è l'autore dell'infrazione possa nondimeno essere sanzionato per questa, occorre, anzitutto, constatare che rientra in una tale ipotesi la situazione in cui l'ente che ha commesso un'infrazione ha cessato di esistere giuridicamente (v., in tal senso, sentenza Commissione/Anic Partecipazioni, cit., punto 145) o economicamente. A quest'ultimo riguardo, occorre considerare che una sanzione inflitta ad un'impresa che continua ad esistere giuridicamente, ma non esercita più attività economiche, rischia di essere priva di effetto dissuasivo.
41. Occorre inoltre rilevare che, se nessun'altra possibilità di imposizione della sanzione ad un ente diverso da quello che ha commesso l'infrazione fosse prevista, alcune imprese potrebbero sfuggire alle sanzioni per il semplice fatto che la loro identità è stata modificata a seguito di ristrutturazioni, cessioni o altre modifiche di natura giuridica o organizzativa. Lo scopo di reprimere comportamenti contrari alle regole della concorrenza e di prevenirne la ripetizione mediante sanzioni dissuasive (v., in tal senso, sentenze 15 luglio 1970, causa 41/69, ACF Chemiefarma/Commissione, Racc. pag. 661, punto 173; 29 giugno 2006, causa C-289/04 P, Showa Denko/Commissione, Racc. pag. I-5859, punto 61, nonché 7 giugno 2007, causa C-76/06 P, Britannia Alloys & Chemicals/Commissione [in Racc., pag. I-4405], punto 22) sarebbe pertanto compromesso.
42. Di conseguenza, come già constatato dalla Corte, qualora un ente che ha commesso un'infrazione alle regole della concorrenza sia oggetto di una modifica di natura giuridica o organizzativa, tale modifica non ha necessariamente l'effetto di creare una nuova impresa esente dalla responsabilità per i comportamenti anticoncorrenziali del precedente ente se, sotto l'aspetto economico, vi è identità fra i due enti (v., in tal senso, sentenze 28 marzo 1984, cause riunite 29/83 e 30/83, Compagnie royale asturienne des mines e Rheinzink/Commissione, Racc. pag. 1679, punto 9, nonché Aalborg Portland e a./Commissione, cit., punto 59).
43. Conformemente a questa giurisprudenza, le forme giuridiche rispettive dell'ente che ha commesso

un'infrazione e del suo successore sono irrilevanti. L'applicazione a tale successore della sanzione per l'infrazione non può dunque essere esclusa per il solo fatto che, come nelle cause principali, questo possiede un altro status giuridico e opera con modalità diverse rispetto all'ente cui è succeduto.
44. È irrilevante anche la circostanza che una cessione delle attività venga decisa non da singoli, ma dal legislatore nella prospettiva di una privatizzazione. Infatti, le misure di ristrutturazione o di riorganizzazione d'impresa adottate dalle autorità di uno Stato membro non possono legittimamente avere come conseguenza la compromissione dell'effetto utile del diritto comunitario della concorrenza (v., in tal senso, sentenza 12 maggio 2005, causa C-415/03, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-3875, punti 33 e 34).
45. Nelle cause principali, risulta dalla decisione di rinvio nonché dal fascicolo sottoposto alla Corte che le attività economiche dell'AAMS sul mercato interessato dall'intesa sono state proseguite dall'Ente tabacchi italiani, diventato poi ETI. Alla luce di ciò, anche se l'AAMS ha continuato ad esistere in quanto operatore economico su altri mercati, l'ETI poteva essere considerato, nell'ambito del procedimento relativo all'intesa sui prezzi di vendita delle sigarette, come il successore economico dell'AAMS.
46. Riguardo alla questione se un caso come quello in oggetto integri la fattispecie in cui un'entità economica può essere sanzionata per l'infrazione commessa da un altro ente, occorre constatare, anzitutto, che il fatto che l'AAMS non disponga di personalità giuridica (v. punto 6 della presente sentenza) non è un elemento che può giustificare l'applicazione al suo successore della sanzione per l'infrazione che essa ha commesso.
47. Per contro, l'applicazione della sanzione per l'infrazione commessa dall'AAMS all'ETI potrebbe giustificarsi per il fatto che quest'ultimo e l'AAMS dipendono dalla stessa autorità pubblica.
48. A tale riguardo occorre ricordare che, qualora due enti costituiscano lo stesso ente economico, il fatto che l'ente che ha commesso l'infrazione esista ancora non impedisce, di per sé, che venga sanzionato l'ente a cui esso ha trasferito le sue attività economiche (v., in tal senso, sentenza Aalborg Portland e a./Commissione, cit., punti 355-358).
49. In particolare, una tale configurazione della sanzione è ammissibile qualora tali enti siano stati sotto il controllo della stessa persona e, considerati gli stretti legami che li uniscono sul piano economico e organizzativo, abbiano applicato in sostanza le stesse direttive commerciali.
50. Nelle cause principali, è certo che, al momento del loro comportamento illecito, l'AAMS e l'ETI erano detenuti dallo stesso ente pubblico, ossia il Ministero dell'Economia e delle Finanze.
51. Spetta al giudice del rinvio verificare se, partecipando all'intesa sui prezzi di vendita delle sigarette, l'AAMS e l'ETI siano stati sotto la tutela di tale organismo pubblico. In caso affermativo, occorrerebbe concludere che il principio della responsabilità personale non si oppone a che la sanzione per l'infrazione commessa dall'AAMS e continuata dall'ETI sia inflitta interamente a quest'ultima.
52. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, le questioni sottoposte vanno risolte dichiarando che gli artt. 81 CE e seguenti devono essere interpretati nel senso che, nel caso di enti dipendenti dalla stessa autorità pubblica, qualora una condotta costitutiva di una stessa infrazione alle regole della concorrenza sia stata commessa da un ente e successivamente proseguita fino alla sua fine da un altro ente succeduto al primo, il quale non ha cessato di esistere, tale secondo ente può essere sanzionato per l'infrazione nella sua interezza, se è provato che tali due enti sono stati sotto la tutela della citata autorità ».

26 marzo 2009, *SELEX Sistemi Integrati SpA c. Commissione delle Comunità europee e Organizzazione europea per la sicurezza della navigazione aerea (Eurocontrol),* causa C-113/07 P, in Racc. I-2207.

La SELEX Sistemi Integrati SpA (in prosieguo: la «Selex») opera dal 1961 nel settore dei sistemi di gestione del traffico aereo. Il 28 ottobre 1997 essa denunciava alla Commissione, ai sensi dell'art. 3, par. 2, del regolamento n. 17/1962, primo regolamento d'applicazione degli articoli 85 e 86 CEE

(oggi artt. 101 e 102 TFUE), un abuso di posizione dominante e distorsioni della concorrenza di cui l'Organizzazione europea per la sicurezza della navigazione aerea (Eurocontrol) sarebbe stata responsabile. Con la sua denuncia la Selex faceva valere che il regime dei diritti di proprietà intellettuale relativi ai contratti di sviluppo e acquisto dei prototipi dei nuovi sistemi e strumentazioni destinati ad applicazioni nel settore della gestione del traffico aereo, conclusi da Eurocontrol, era tale da creare monopoli di fatto nella produzione dei sistemi che sono poi oggetto di normalizzazione da parte di tale organizzazione. Detta situazione sarebbe stata peraltro aggravata dal fatto che, nell'ambito dell'acquisto dei predetti prototipi, Eurocontrol non rispettava i principi di trasparenza, di apertura e di non discriminazione. Con la decisione del 12 febbraio 2004, la Commissione respingeva la denuncia. Considerando che, in linea di principio, le norme comunitarie sulla concorrenza si applicano alle organizzazioni internazionali a condizione che le attività di cui trattasi possano essere qualificate come attività economiche, essa affermava innanzi tutto che le attività oggetto della denuncia non avevano siffatta natura, ragion per cui Eurocontrol non poteva essere qualificata come impresa ai sensi dell'art. 82 CE (ora art. 102 TFUE), e che, in ogni caso, non erano contrarie alle disposizioni di detto articolo. Precisava, poi, che le attività di regolamentazione, di normalizzazione e di convalida esercitate da Eurocontrol non costituivano «attività d'impresa», che non era stata dimostrata alcuna violazione delle norme sulla concorrenza in relazione alle attività della predetta organizzazione e, infine, che l'attività di assistenza alle amministrazioni nazionali non aveva natura economica. Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 23 aprile 2004 la Selex ha presentato un ricorso diretto all'annullamento o alla modifica della decisione controversa. Con sentenza del 12 dicembre 2006, causa T-155/04, SELEX Sistemi Integrati/Commissione (Racc. pag. II-4797; in prosieguo: la «sentenza impugnata») il Tribunale ha respinto il ricorso. La Selex fonda la propria impugnazione dinanzi alla Corte di giustizia su quattro motivi attinenti alla procedura dinanzi al Tribunale e su dodici motivi attinenti al merito. Questi ultimi riguardano errori di diritto che il Tribunale avrebbe commesso relativamente, da un lato, all'applicabilità dell'art. 82 CE (ora art. 102 TFUE) alle attività di Eurocontrol in esame nella presente causa, ossia le attività di assistenza alle amministrazioni nazionali, di normalizzazione tecnica e di ricerca e sviluppo, e, dall'altro, alla violazione del suddetto articolo ad opera di tale organizzazione. Sulla nozione di impresa, la Corte ha osservato:

« 65. Nel merito la Selex solleva una serie di motivi vertenti su errori di diritto che il Tribunale avrebbe commesso relativamente all'applicabilità dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] alle attività di Eurocontrol in discorso, vale a dire le attività di assistenza alle amministrazioni nazionali, di normalizzazione tecnica nonché di ricerca e sviluppo, ovvero alla violazione di detto articolo. La Commissione conclude per il rigetto dell'impugnazione, ma sollecita una sostituzione dei motivi della sentenza impugnata per quanto attiene alle prime due attività [...]

66. In merito all'attività di assistenza alle amministrazioni nazionali esercitata da Eurocontrol, la Selex fonda la propria impugnazione su cinque motivi vertenti, il primo, su uno snaturamento del contenuto della decisione controversa, il secondo e il terzo, sulla pretesa contraddittorietà della motivazione, il quarto, su una violazione della giurisprudenza comunitaria in materia di limiti al sindacato giurisdizionale e, il quinto, su un manifesto errore di valutazione in merito alla violazione dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE]. Ritenendo che il Tribunale abbia commesso un errore di diritto qualificando detta attività come attività economica, la Commissione chiede, in via principale, una sostituzione dei motivi della sentenza impugnata, che renderebbe inutile l'esame dei motivi dell'impugnazione, e, in subordine, il rigetto degli stessi.

67. È giocoforza constatare che, ove siffatto errore di diritto risultasse provato, verrebbe meno la stessa premessa su cui si fondano le argomentazioni della sentenza impugnata, denunciate nel contesto dei cinque motivi di impugnazione summenzionati. In una simile ipotesi le suddette argomentazioni difetterebbero di ogni fondamento, per cui i cinque motivi sarebbero privi di oggetto.

68. Ciò premesso, la Corte non può pronunciarsi sui cinque motivi succitati prescindendo dall'eventuale erroneità della motivazione a termini della quale il Tribunale ha ritenuto che l'attività

di assistenza alle amministrazioni nazionali svolta da Eurocontrol dovesse essere qualificata come attività economica.

69. In proposito si deve ricordare che, come dichiarato dal Tribunale al punto 87 della sentenza impugnata, costituisce attività economica qualsiasi attività che consista nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato (sentenze 16 giugno 1987, causa 118/85, Commissione/Italia, Racc. pag. 2599, punto 7; 12 settembre 2000, cause riunite da C-180/98 a C-184/98, Pavlov e a., Racc. pag. I-6451, punto 75, nonché 1 luglio 2008, causa C-49/07, MOTOE, Racc. pag. I-4863, punto 22).

70. È d'uopo rammentare altresì che, secondo la giurisprudenza della Corte, le attività che si ricollegano all'esercizio delle prerogative dei pubblici poteri non presentano carattere economico che giustifichi l'applicazione delle norme sulla concorrenza previste dal Trattato (v., in tal senso, sentenze 11 luglio 1985, causa 107/84, Commissione/Germania, Racc. pag. 2655, punti 14 e 15; SAT Fluggesellschaft [9 gennaio 1994, causa C-364/92, Racc. pag. I-43], punto 30, nonché MOTOE, cit., punto 24).

71. Nella citata sentenza SAT Fluggesellschaft, al punto 30, la Corte, senza pronunciarsi specificamente sull'attività di assistenza alle amministrazioni nazionali svolta da Eurocontrol, ha affermato che, considerate nel loro complesso, le attività di Eurocontrol, per natura, per oggetto e per le norme che le disciplinano, si ricollegano all'esercizio di prerogative, relative al controllo e alla polizia dello spazio aereo, che sono tipiche dei pubblici poteri, e non presentano carattere economico. Per questi motivi la Corte ha dichiarato che gli artt. 86 e 90 del Trattato (divenuti artt. 82 CE e 86 CE) devono essere interpretati nel senso che un ente internazionale come Eurocontrol non costituisce un'impresa ai sensi di detti articoli.

72. Contrariamente a quanto sostiene la Selex, la conclusione sopra indicata vale parimenti per l'attività di assistenza che Eurocontrol svolge, in favore delle amministrazioni nazionali che ne fanno richiesta, in materia di gare d'appalto, segnatamente per l'acquisto di attrezzature e di sistemi nel settore della gestione del traffico aereo.

73. Difatti, dall'art. 1 della Convenzione per la sicurezza della navigazione aerea emerge che Eurocontrol, al fine di realizzare l'armonizzazione e l'integrazione necessarie per l'istituzione di un sistema europeo uniforme di gestione del traffico aereo, intende rafforzare la cooperazione tra le parti contraenti e sviluppare le loro attività comuni nel campo della navigazione aerea tenendo nel debito conto le esigenze di difesa ed assicurando, al contempo, a tutti gli utenti dello spazio aereo la massima libertà compatibile con il livello di sicurezza necessario.

74. A tal fine, ai sensi del suddetto art. 1, lett. e), f) e h), Eurocontrol ha lo scopo, tra l'altro, di adottare e applicare norme e specifiche comuni, di armonizzare i regolamenti relativi ai servizi di navigazione aerea e di favorire l'acquisizione comune di sistemi e apparecchiature di navigazione aerea.

75. L'art. 2, n. 2, lett. a), della Convenzione per la sicurezza della navigazione aerea prevede che Eurocontrol, su richiesta di una o più parti contraenti e sulla base di uno o più accordi speciali conclusi fra essa e le parti contraenti interessate, possa assistere tali parti contraenti nella pianificazione, specificazione e creazione di sistemi e servizi di navigazione aerea.

76. Dalla Convenzione per la sicurezza della navigazione aerea si deduce che detta attività di assistenza costituisce uno degli strumenti di cooperazione affidati da tale Convenzione a Eurocontrol e partecipa direttamente alla realizzazione dell'obiettivo di armonizzazione e d'integrazione tecnica nel settore del traffico aereo perseguito per contribuire al mantenimento e al miglioramento della sicurezza della navigazione aerea. In particolare, assumendo la forma di un'assistenza offerta alle amministrazioni nazionali per organizzare le gare d'appalto per l'acquisto di apparecchiature o di sistemi di gestione del traffico aereo, detta attività ha lo scopo di integrare nei capitolati d'oneri relativi alle procedure di gara le norme e specifiche tecniche comuni elaborate ed adottate da Eurocontrol per la realizzazione di un sistema europeo armonizzato di gestione della navigazione aerea. Essa è quindi strettamente connessa alla missione di normalizzazione tecnica assegnata dalle parti contraenti a Eurocontrol nel contesto di una cooperazione tra Stati diretta al mantenimento e allo sviluppo della sicurezza della navigazione aerea, cosicché si ricollega all'esercizio di prerogative dei pubblici poteri.

77. Pertanto il Tribunale è incorso in un errore di valutazione giuridica allorché ha dichiarato che l'attività di assistenza alle amministrazioni nazionali era scindibile dalla missione di gestione dello spazio aereo e di sviluppo della sicurezza aerea di Eurocontrol, ritenendo che il rapporto tra la suddetta attività di assistenza e la sicurezza della navigazione aerea fosse indiretto in quanto l'assistenza offerta da Eurocontrol avrebbe avuto ad oggetto solo le specifiche tecniche in occasione dell'attuazione di procedure d'appalto e, perciò, avrebbe sortito effetti sulla sicurezza della navigazione aerea solo tramite tali procedure.
78. Gli altri motivi della sentenza impugnata enunciati a tale riguardo, secondo i quali Eurocontrol offre la propria assistenza alle amministrazioni nazionali solo su richiesta delle stesse, per cui la sua non sarebbe un'attività essenziale o indispensabile a garanzia della sicurezza della navigazione aerea, non sono atti a dimostrare che l'attività in parola non si ricolleghi all'esercizio di prerogative dei pubblici poteri.
79. Infatti, la circostanza che l'assistenza di Eurocontrol sia opzionale e che eventualmente solo alcuni Stati membri vi ricorrano non consente di escludere siffatto collegamento né modifica la natura di tale attività. Inoltre, il collegamento all'esercizio di prerogative dei pubblici poteri non esige che l'attività in questione sia essenziale o indispensabile alla garanzia della sicurezza della navigazione aerea: quello che conta è che essa si ricolleghi al mantenimento e allo sviluppo della sicurezza della navigazione aerea, che costituiscono prerogative dei pubblici poteri.
80. Da tutte le considerazioni che precedono risulta che il Tribunale ha commesso un errore di diritto qualificando l'attività di assistenza alle amministrazioni nazionali di Eurocontrol come attività economica e che, conseguentemente, per motivi errati in diritto ha ritenuto che Eurocontrol, nell'esercizio della suddetta attività, fosse un'impresa ai sensi dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE]. È per tale ragione che detto giudice ha erroneamente accolto il primo motivo portato al suo esame dalla ricorrente, relativo ad un manifesto errore di valutazione in merito all'applicabilità a Eurocontrol dell'art 82 CE [ora art. 102 TFUE].
81. Si deve tuttavia rammentare che, se dalla motivazione di una sentenza del Tribunale risulta una violazione del diritto comunitario, ma il dispositivo della stessa appare fondato per altri motivi di diritto, l'impugnazione deve essere respinta (v. sentenze 9 giugno 1992, causa C-30/91 P, Lestelle/Commissione, Racc. pag. I-3755, punto 28; 13 luglio 2000, causa C-210/98 P, Salzgitter/Commissione, Racc. pag. I-5843, punto 58, nonché 10 dicembre 2002, causa C-312/00 P, Commissione/Camar e Tico, Racc. pag. I-11355, punto 57).
82. Nel caso di specie, dai motivi enunciati ai punti 72-79 della presente sentenza deriva che l'attività di assistenza alle amministrazioni nazionali da parte di Eurocontrol si ricollega all'esercizio di prerogative dei pubblici poteri e che, in ogni caso, di per sé considerata, essa non ha natura economica, di modo che tale organizzazione, nell'esercizio di detta attività, non è un'impresa ai sensi dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE]. Pertanto, a tal riguardo, la decisione controversa non è viziata da alcun errore.
83. Ne consegue che il dispositivo della sentenza impugnata, che respinge il ricorso, resta fondato in diritto e che, quindi, l'errore di diritto contenuto nella motivazione della sentenza impugnata non comporta l'annullamento di quest'ultima.
84. Quanto ai cinque motivi dedotti dalla Selex, occorre dichiarare che essi riguardano i motivi della sentenza impugnata in base ai quali il Tribunale, dopo aver affermato che l'attività di assistenza alle amministrazioni nazionali svolta da Eurocontrol configurava un'attività economica e che, di conseguenza, nell'esercizio della stessa Eurocontrol era un'impresa ai sensi dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], ha respinto il secondo motivo invocato dalla ricorrente a sostegno del proprio ricorso, relativo ad un manifesto errore di valutazione da parte della Commissione in ordine alla sussistenza di una violazione dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE].
85. Orbene, dai motivi precedentemente illustrati risulta che, siccome nell'esercizio della sua attività di assistenza alle amministrazioni nazionali Eurocontrol non è un'impresa ai sensi dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], tale articolo non è applicabile a detta attività. Pertanto occorre respingere in quanto privi di oggetto i cinque motivi dedotti dalla Selex per contestare la motivazione della sentenza impugnata relativamente all'asserita violazione dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] ».

Quanto in particolare al motivo attinente all'adozione di una nozione di attività economica contraria a quella scaturita dalla giurisprudenza comunitaria, la Corte ha osservato:

« 94. A sostegno di tale motivo la Selex asserisce che la valutazione del Tribunale secondo cui essa non avrebbe dimostrato l'esistenza di un mercato per i servizi di normalizzazione tecnica non sia correlata alla valutazione della natura economica di detta attività e neppure sia esatta, atteso che la definizione del mercato rilevante da lei proposta è stata accolta dalla Commissione nella decisione controversa. Sostiene che, contrariamente a quanto giudicato dal Tribunale, Eurocontrol offre agli Stati un servizio autonomo consistente nell'elaborazione di norme tecniche. In ogni caso, la circostanza che l'attività di cui trattasi non dia luogo ad un'offerta di beni o di servizi su un mercato determinato non sarebbe pertinente alla luce della giurisprudenza e della prassi della Commissione. Quello che conterebbe è il fatto che tale attività possa essere qualificata intrinsecamente e obiettivamente come attività economica.
95. D'altronde, la motivazione enunciata al punto 61 della sentenza impugnata, ove il Tribunale ha escluso la natura economica dell'attività di elaborazione delle norme in virtù del fatto che tali norme sono successivamente adottate dal Consiglio di Eurocontrol, sarebbe in contraddizione con quella enunciata ai punti 59 e 60 della medesima sentenza, nei quali il Tribunale ha distinto l'elaborazione delle norme tecniche dalla loro adozione.
96. A tale riguardo occorre rilevare che dai motivi illustrati ai punti 91 e 92 della presente sentenza emerge che l'intera attività di normalizzazione tecnica di Eurocontrol si ricollega all'esercizio di prerogative dei pubblici poteri e, di conseguenza, non presenta carattere economico.
97. Ne consegue che il motivo in esame, con il quale la Selex contesta i motivi della sentenza impugnata in base ai quali il Tribunale ha affermato che la ricorrente non aveva dimostrato che l'attività di normalizzazione tecnica consistesse nell'offrire beni o servizi su un mercato determinato, è privo di oggetto ».

Quanto, invece, al motivo attinente allo snaturamento del contenuto della decisione controversa, la Corte ha osservato:

« 98. Con il motivo in parola la Selex sostiene che il Tribunale, affermando ai punti 15 e 48 della sentenza impugnata che la decisione controversa si fondava sulla duplice constatazione che Eurocontrol non fosse un'impresa e che, in ogni caso, i comportamenti in discussione non fossero contrari all'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], ha snaturato il contenuto della suddetta decisione, che si basa esclusivamente sulla valutazione della natura economica dell'attività considerata e non contiene nessun apprezzamento in merito all'esistenza di un abuso di posizione dominante. Il Tribunale avrebbe in realtà riprodotto una formula di stile impiegata dalla Commissione, senza verificare se alla stessa corrispondesse effettivamente una benché minima motivazione, ed avrebbe sostituito la propria motivazione a quella sviluppata appunto dalla Commissione.
99. A questo riguardo è sufficiente affermare che tale motivo è inconferente, posto che il Tribunale ha respinto il ricorso per il fatto che le norme del Trattato sulla concorrenza non erano applicabili all'attività di normalizzazione tecnica di Eurocontrol, senza pertanto esaminare il secondo motivo sollevato dalla ricorrente, relativo ad un manifesto errore di valutazione quanto alla pretesa violazione dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] da parte di Eurocontrol.
100. Di conseguenza, tale motivo deve essere respinto».

10 settembre 2009, *Akzo Nobel NV e a. c. Commissione*, causa C-97/08 P, Racc. I-8237.

La Akzo Nobel NV (in prosieguo: la «Akzo Nobel»), la Akzo Nobel Nederland BV (in prosieguo: la «Akzo Nobel Nederland»), la Akzo Nobel Chemicals International BV (in prosieguo: la «Akzo Nobel

Chemicals International»), la Akzo Nobel Chemicals BV (in prosieguo: la «Akzo Nobel Chemicals») e la Akzo Nobel Functional Chemicals BV (in prosieguo: la «Akzo Nobel Functional Chemicals») chiedono alla Corte di giustizia l'annullamento della sentenza del Tribunale di primo grado del 12 dicembre 2007, causa T-112/05, Akzo Nobel e a./Commissione (Racc. pag. II-5049), con la quale è stato respinto il loro ricorso diretto all'annullamento della decisione della Commissione 9 dicembre 2004, 2005/566/CE, relativa a un procedimento ai sensi dell'art. 81 del Trattato CE (oggi art. 101, par. 1, TFUE) e dell'art. 53 dell'accordo SEE (Caso C.37.533 – Cloruro di colina). In tale decisione, la Commissione ha contestato alle destinatarie un'infrazione unica e continuata dell'art. 81, par. 1, CE (ora art. 101 TFUE) e, a decorrere dal 1 gennaio 1994, dell'art. 53, par. 1, dell'accordo 2 maggio 1992 sullo Spazio economico europeo. Secondo gli accertamenti effettuati dalla Commissione, cui fa riferimento il Tribunale nella sentenza impugnata, i fatti all'origine della controversia sono i seguenti. Dopo avere ricevuto, nell'aprile 1999, l'istanza di un produttore americano intesa ad ottenere l'applicazione di misure di clemenza, la Commissione avviava un'indagine sul settore del cloruro di colina a livello mondiale, indagine che ha riguardato il periodo compreso tra il 1992 e la fine del 1998. Il cloruro di colina è utilizzato prevalentemente nell'industria dei mangimi come additivo alimentare. Le cinque società appartenenti al gruppo Akzo Nobel, appartengono ai produttori di cloruro di colina. Nel periodo oggetto dell'indagine della Commissione, la Akzo Nobel, società madre del gruppo, deteneva, direttamente o indirettamente, la totalità del capitale delle altre ricorrenti. Per ciò che riguarda lo Spazio economico europeo (SEE), veniva attuata un'intesa a due livelli diversi, ma strettamente connessi, vale a dire il livello mondiale e quello europeo. A livello mondiale, diverse società nordamericane ed europee, tra cui le cinque società appartenenti al gruppo Akzo Nobel, partecipavano ad attività anticoncorrenziali tra il giugno 1992 e l'aprile 1994. Soltanto le società europee, tra le quali figuravano anche le ricorrenti, partecipavano alle riunioni di attuazione dell'intesa a livello europeo, durata dal marzo 1994 all'ottobre 1998. La Commissione ha considerato gli accordi conclusi a livello mondiale ed europeo quali unica infrazione complessa e continuata concernente il SEE, cui i produttori nordamericani hanno partecipato per un certo tempo e quelli europei per tutto il periodo oggetto dell'indagine. In data 9 dicembre 2004 la Commissione ha emanato la decisione controversa. All'art. 1 di tale decisione, essa ha accertato che diverse imprese, tra cui le cinque società appartenenti al gruppo Akzo Nobel, avendo partecipato ad una serie di accordi e di pratiche concordate concernenti la fissazione dei prezzi, la ripartizione dei mercati nonché ad azioni concertate contro i concorrenti nel settore del cloruro di colina nel SEE, avevano violato l'art. 81, par. 1, CE (ora art. 101 TFUE) e l'art. 53 dell'accordo SEE. Per ciò che riguarda, più precisamente, la Akzo Nobel, la Commissione ha ritenuto che essa costituisse un'unica entità economica insieme alle altre persone giuridiche del gruppo Akzo Nobel destinatarie della decisione controversa e che fosse tale entità economica ad aver partecipato all'intesa. La Commissione ha concluso che la detta società era in grado di esercitare un'influenza determinante sulla politica commerciale delle sue controllate, delle quali essa deteneva, direttamente o indirettamente, l'intero capitale sociale, e che era possibile presumere che ciò fosse effettivamente avvenuto. La Commissione ha dunque ritenuto che sussistesse una mancanza di autonomia commerciale delle controllate della Akzo Nobel, il che l'ha indotta a indirizzare la decisione controversa nei confronti di quest'ultima, nonostante il fatto che essa stessa non avesse partecipato all'intesa. La Commissione ha considerato che l'assenza di autonomia commerciale delle società operative o delle unità commerciali del gruppo Akzo Nobel risultasse provata anche dai documenti prodotti dalla Akzo Nobel durante il procedimento amministrativo. In particolare sul principio di responsabilità personale dell'impresa, la Corte ha osservato:

«54. Si deve rilevare, in limine, che il diritto comunitario in materia di concorrenza riguarda le attività delle imprese (sentenza 7 gennaio 2004, cause riunite C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P e C-219/00 P, Aalborg Portland e a./Commissione, Racc. pag. I-123, punto 59), e che la nozione di impresa abbraccia qualsiasi soggetto che eserciti un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico del soggetto stesso e dalle sue modalità di finanziamento (v., segnatamente, sentenze Dansk Rørindustri e a./Commissione [8 giugno 2005, cause riunite C-189/02

P, C-202/02 P, da C-205/02 P a C-208/02 P e C-213/02 P, Racc. pag. I-5425], punto 112; 10 gennaio 2006, causa C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze e a., Racc. pag. I-289, punto 107, nonché 11 luglio 2006, causa C-205/03 P, FENIN/Commissione, Racc. pag. I-6295, punto 25).

55. La Corte ha inoltre precisato che la nozione di impresa, nell'ambito di tale contesto, dev'essere intesa nel senso che essa si riferisce a un'unità economica, anche qualora, sotto il profilo giuridico, tale unità economica sia costituita da più persone, fisiche o giuridiche (sentenza 14 dicembre 2006, causa C-217/05, Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio, Racc. pag. I-11987, punto 40).

56. Qualora un ente di tal genere violi le regole della concorrenza, esso è tenuto, secondo il principio della responsabilità personale, a rispondere di tale infrazione (v., in tal senso, sentenze 8 luglio 1999, causa C-49/92 P, Commissione/Anic Partecipazioni, Racc. pag. I-4125, punto 145; 16 novembre 2000, causa C-279/98 P, Cascades/Commissione, Racc. pag. I-9693, punto 78, nonché 11 dicembre 2007, causa C-280/06, ETI e a., Racc. pag. I-10893, punto 39).

57. L'infrazione al diritto comunitario in materia di concorrenza deve essere imputata in maniera inequivocabile alla persona giuridica alla quale potranno essere inflitte ammende e la comunicazione degli addebiti dev'essere inviata a quest'ultima (v., in tal senso, sentenze Aalborg Portland e a./Commissione, cit., punto 60, e 3 settembre 2009, cause riunite C-322/07 P, C-327/07 P e C-338/07 P, Papierfabrik August Koehler e a./Commissione, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 38). È parimenti necessario che la comunicazione degli addebiti indichi a che titolo a una persona giuridica vengano addebitati i fatti invocati.

58. Secondo costante giurisprudenza, il comportamento di una controllata può essere imputato alla società controllante in particolare qualora, pur avendo personalità giuridica distinta, tale controllata non determini in modo autonomo la sua linea di condotta sul mercato, ma si attenga, in sostanza, alle istruzioni che le vengono impartite dalla società controllante (v., in tal senso, sentenze [14 luglio 1972, causa 48/69] Imperial Chemicals Industries/Commissione [Racc. pag. 619], punti 132 e 133; [14 luglio 1972, causa 52/69] Geigy/Commissione [Racc. pag. 787], punto 44; 21 febbraio 1973, causa 6/72, Europemballage e Continental Can/Commissione, Racc. pag. 215, punto 15, nonché [16 novembre 2000, causa C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags/Commissione, Racc. pag. I-9925; in prosieguo: la "sentenza Stora"], punto 26), in considerazione, in particolare, dei vincoli economici, organizzativi e giuridici che intercorrono tra le due entità giuridiche (v., per analogia, le citate sentenze Dansk Rørindustri e a./Commissione, punto 117, nonché ETI e a., punto 49).

59. Infatti, ciò si verifica perché, in tale situazione, la società controllante e la propria controllata fanno parte di una stessa unità economica e, pertanto, formano una sola impresa, ai sensi della giurisprudenza citata supra ai punti 54 e 55. Così, il fatto che una società controllante e la propria controllata costituiscano una sola impresa ai sensi dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE] consente alla Commissione di emanare una decisione che infligge ammende nei confronti della società controllante, senza necessità di dimostrare l'implicazione personale di quest'ultima nell'infrazione.

60. Riguardo al caso particolare in cui una società controllante detenga il 100% del capitale della propria controllata che abbia infranto le norme comunitarie in materia di concorrenza, da un lato, tale società controllante può esercitare un'influenza determinante sul comportamento di tale controllata (v., in tal senso, sentenza Imperial Chemical Industries/Commissione, cit., punti 136 e 137), e, dall'altro, esiste una presunzione semplice secondo cui la detta società controllante esercita effettivamente un'influenza determinante sul comportamento della propria controllata (v., in tal senso, citate sentenze AEG /Commissione, punto 50, e Stora, punto 29).

61. Alla luce di tali considerazioni è sufficiente che la Commissione provi che l'intero capitale di una controllata sia detenuto dalla controllante per poter presumere che quest'ultima eserciti un'influenza determinante sulla politica commerciale di tale controllata. La Commissione potrà poi ritenere la società controllante solidalmente responsabile per il pagamento dell'ammenda inflitta alla propria controllata, a meno che tale società controllante, cui incombe l'onere di confutare tale presunzione, non fornisca sufficienti elementi di prova idonei a dimostrare che la propria controllata si comporta in maniera autonoma sul mercato (v., in tal senso, sentenza Stora, cit., punto 29).

62. Come giustamente rilevato dal Tribunale al punto 61 della sentenza impugnata, se è pur vero che

la Corte, ai punti 28 e 29 della citata sentenza Stora, ha menzionato, oltre alla detenzione del 100% del capitale della controllata, altre circostanze, quali la mancata contestazione dell'influenza esercitata dalla controllante sulla politica commerciale della propria controllata e la rappresentanza comune delle due società durante il procedimento amministrativo, ciò non toglie che tali circostanze siano state rilevate dalla Corte solo con l'obiettivo di mostrare tutti gli elementi su cui il Tribunale aveva fondato il suo ragionamento e non per subordinare l'applicazione della presunzione menzionata al punto 60 della presente sentenza alla produzione di indizi supplementari relativi all'effettivo esercizio di un'influenza della società controllante.
63. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, il Tribunale non è incorso in alcun errore di diritto dichiarando che, nel caso in cui la società controllante detenga il 100% delle quote della propria controllata, esiste la presunzione relativa secondo cui tale società controllante esercita un'influenza determinante sul comportamento della propria controllata.
64. Di conseguenza, dal momento che la Commissione non è tenuta, per quanto attiene all'imputabilità dell'infrazione, a produrre, nella fase della comunicazione degli addebiti, elementi ulteriori rispetto alla prova relativa alla detenzione da parte della società controllante del capitale delle proprie controllate, l'argomento delle ricorrenti relativo alla violazione dei diritti della difesa non può essere accolto.
65. Per quanto attiene alla censura formulata contro il punto 62 della sentenza impugnata, è sufficiente rilevare che dal medesimo non risulta affatto che il Tribunale avrebbe limitato le possibilità di invertire la presunzione menzionata supra al punto 60 soltanto ai casi in cui la società controllante abbia emesso direttive. Al contrario, dai punti 60 e 65 della sentenza impugnata si evince che il Tribunale ha adottato una posizione relativamente ampia al riguardo, dichiarando, segnatamente, che incombe alla società controllante sottoporre alla valutazione del Tribunale ogni elemento relativo ai vincoli organizzativi, economici e giuridici che intercorrono tra la stessa e la propria controllata, idonei a dimostrare che esse non costituiscono un'unica entità economica.
66. Ne consegue che il primo capo dell'unico motivo dedotto dalle ricorrenti a sostegno della loro impugnazione deve essere respinto in quanto infondato ».

Con riguardo alla nozione di politica commerciale di una controllata, la Corte ha osservato:

« 72. Come rilevato supra al punto 58, il comportamento di una controllata può essere imputato alla società controllante segnatamente quando, pur avendo una personalità giuridica distinta, tale controllata non determina in modo autonomo il proprio comportamento sul mercato, ma applica sostanzialmente le istruzioni impartitele dalla società controllante.
73. Ne risulta, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 87-94 delle sue conclusioni, che il comportamento della controllata sul mercato non può costituire l'unico elemento in grado di determinare la responsabilità della società controllante, essendo piuttosto uno dei segni dell'esistenza di un'unità economica.
74. Dallo stesso punto 58 della presente sentenza risulta inoltre che, al fine di stabilire se una controllata determini in maniera autonoma il suo comportamento sul mercato, devono essere presi in considerazione non soltanto gli elementi indicati al punto 64 della sentenza impugnata, ma altresì tutti gli elementi pertinenti relativi ai vincoli economici, organizzativi e giuridici che legano tale controllata alla società controllante, i quali possono variare a seconda dei casi e non possono essere elencati in modo tassativo.
75. Ne consegue che il Tribunale non ha commesso alcun errore di diritto per quanto riguarda il settore nel quale la società controllante esercita l'influenza sulla propria controllata.
76. Tale conclusione non è contraddetta dall'argomento delle ricorrenti relativo a una responsabilità oggettiva.
77. Va rilevato in proposito che, come risulta dal punto 56 della presente sentenza, il diritto comunitario in materia di concorrenza si fonda sul principio della responsabilità personale dell'entità economica che ha commesso l'infrazione. Orbene, se la società controllante rientra in tale unità economica, che, come affermato supra al punto 55, può essere costituita da più persone giuridiche,

tale società controllante è considerata responsabile in solido dei comportamenti anticoncorrenziali unitamente alle altre persone giuridiche che formano tale unità. Infatti, anche se la società controllante non partecipa direttamente all'infrazione, essa esercita, in tale ipotesi, un'influenza determinante sulle controllate che hanno partecipato ad essa. In tale contesto ne deriva che la responsabilità della società controllante non può essere considerata una responsabilità oggettiva.
78. Conseguentemente, il secondo capo del motivo unico dedotto dalle ricorrenti a sostegno della loro impugnazione non può essere accolto, ragion per cui l'impugnazione deve essere dichiarata infondata in toto ».

26 settembre 2010, *CNOP e CCG c. Commissione,* causa T-23/09, non ancora pubblicata in Raccolta.

Il Conseil national de l'Ordre des pharmaciens (CNOP) e il Conseil central de la section G de l'Ordre national des pharmaciens (CCG) sono, insieme all'Ordre national des pharmaciens (ONP), enti di diritto francese destinatari della decisione della Commissione delle Comunità europee 29 ottobre 2008, C (2008) 6494, caso COMP/39510, che ordina loro di sottoporsi ad un'ispezione, conformemente all'art. 20, par. 4, del regolamento n. 1/2003, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 CE (oggi art. 101 TFUE) e 82 CE (oggi art. 102 TFUE) (in prosieguo: la «decisione impugnata»). Avverso tale decisione, tali enti propongono un'impugnazione avanti il Tribunale, lamentando, fra i vari motivi, la violazione dell'art. 20, par. 4, del regolamento n. 1/2003, il quale impone alla Commissione che intende disporre un'ispezione di motivarla indicando l'oggetto e lo scopo. Il Tribunale, sulla nozione di associazione d'impresa, ha osservato:

« 70. Nella fattispecie, per quanto riguarda la qualificazione dell'ONP e dei ricorrenti come associazioni di imprese nel senso di cui all'art. 20, n. 4, del regolamento n. 1/2003, occorre ricordare che, nell'ambito del diritto della concorrenza, la nozione di impresa abbraccia qualsiasi soggetto che eserciti un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico di tale soggetto e dalle sue modalità di finanziamento e che costituisce un'attività economica qualsiasi attività consistente nell'offrire beni o servizi su un mercato determinato (sentenza Wouters e a. [9 febbraio 2002, causa C-309/99, Racc. I-1577], punto 42, punti 46 e 47).
71. Occorre constatare che i farmacisti, per lo meno i farmacisti indipendenti, offrono, in cambio di un corrispettivo, in particolare servizi di distribuzione di medicinali al dettaglio e assumono i rischi economici di tale attività. Occorre quindi concludere che tali persone esercitano attività economiche e, di conseguenza, costituiscono imprese ai sensi degli artt. 81 CE, 82 CE e 86 CE (v., in tal senso e per analogia, sentenze della Corte 12 settembre 2000, cause riunite da C-180/98 a C-184/98, Pavlov e a., Racc. pag. I-6451, punti 76 e 77, e Wouters e a., cit. supra al punto 42, punti 48 e 49). I ricorrenti non contestano peraltro che un certo numero di farmacisti membri dell'ONP possano essere qualificati come imprese nel senso del diritto della concorrenza, esercitando la loro professione come liberi professionisti e assumendone così i rischi economici.
72. D'altra parte, oltre ai farmacisti titolari o titolari aggiunti di farmacia, membri della sezione A, anche alcuni membri della sezione G, cioè i direttori e direttori aggiunti dei laboratori di biologia medica, rispondono ai criteri della nozione di impresa. Infatti, sebbene, come affermano i ricorrenti, la maggioranza dei farmacisti rientranti nella sezione G svolgano un'attività lavorativa subordinata in laboratori di analisi di biologia medica privati e pubblici, almeno una parte dei membri di tale sezione possono essere qualificati come imprese nel senso del diritto della concorrenza, come hanno d'altronde confermato i ricorrenti all'udienza, in risposta ad un quesito posto dal Tribunale.
73. Tuttavia i ricorrenti affermano che il fatto che una parte dei loro membri non possano essere qualificati come imprese implica che gli organi rappresentativi di cui trattasi non possono rientrare nella sfera di applicazione dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE].
74. Si deve rilevare che tale argomento è contraddetto dalla giurisprudenza. Nella sentenza FNCBV e a./Commissione [13 dicembre 2006, cause riunite T-217/03 e T-245/03, Racc. II-4987], cit. supra al

punto 53, il Tribunale ha concluso che i sindacati che raggruppano e rappresentano agricoltori, imprese ai sensi dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], potevano essere qualificati come associazioni di imprese ai fini dell'applicazione di tale disposizione nonostante il fatto che essi potevano anche riunire i coniugi di detti agricoltori, in particolare per il motivo che, secondo il Tribunale, la mera circostanza che un'associazione di imprese possa raggruppare anche persone o entità non qualificabili come imprese non basta a privare di tale carattere l'associazione ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE] (sentenza FNCBV e a./Commissione, cit. supra al punto 53, punto 55).

75. I ricorrenti contestano la pertinenza di detta sentenza rilevando che il Tribunale ha altresì accertato in essa la circostanza che i coniugi di agricoltori generalmente partecipano alle attività dell'azienda di famiglia. Tali coniugi eserciterebbero quindi un'attività economica, il che non avverrebbe per la maggior parte dei membri dell'ONP. Orbene, anche se il Tribunale ha effettivamente menzionato tale circostanza al punto 55 della sentenza FNCBV e a./Commissione, cit. supra al punto 53, l'argomento dei ricorrenti non può essere accolto, poiché detto punto indica chiaramente che, «in ogni caso», la mera circostanza che taluni membri non siano imprese non è sufficiente ad escludere l'associazione di cui trattasi dall'ambito di applicazione dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE].

76. L'ONP e i ricorrenti sono quindi organismi che raggruppano e rappresentano un certo numero di professionisti, tra cui i farmacisti di laboratorio e i direttori di laboratori di biologia medica, che possono essere considerati imprese ai sensi dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE].

77. Tale circostanza è sufficiente per concludere che la Commissione ha potuto qualificare l'ONP e i ricorrenti come associazioni di imprese ai sensi dell'art. 20, n. 4, del regolamento n. 1/2003 (v., in tal senso, sentenza FNCBV e a./Commissione, cit. supra al punto 53, punti 53 e 54) e ha legittimamente potuto sottoporli ad un'ispezione in forza di tale disposizione. In particolare, è possibile che, in tale qualità, detti organismi abbiano potuto adottare decisioni contrarie all'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], ipotesi che la Commissione, conformemente al suo compito, ha il diritto di verificare, in particolare sulla base di prove raccolte nel corso di un'ispezione.

78. Gli argomenti dei ricorrenti vertenti sulla sentenza Wouters e a., cit. supra al punto 42, non sono idonei a modificare tale conclusione. Infatti, la questione che è stata decisa in quella sentenza era se un ordine professionale, come l'ordine olandese degli avvocati, in sede di adozione di un dato regolamento, dovesse essere considerato come un'associazione di imprese o, al contrario, come un'autorità pubblica (sentenza Wouters e a. cit. supra al punto 42, punto 56). Orbene, nel caso di specie la questione se, nell'esercizio delle loro prerogative concrete, i ricorrenti siano esclusi dall'applicazione dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE] o se, al contrario, taluni dei loro atti debbano essere considerati come decisioni di associazioni di imprese nel senso di cui a tale disposizione è manifestamente prematura e dovrà essere eventualmente decisa nell'ambito della decisione finale che si pronuncia sulle censure accolte dalla Commissione. Del resto, la sentenza Wouters e a. conferma chiaramente che gli ordini professionali non sono a priori esclusi dalla sfera di applicazione dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE] (v., in tal senso, sentenza Wouters e a., cit. supra al punto 42, punto 59, e giurisprudenza ivi citata).

79. Inoltre, occorre altresì rilevare che l'ispezione disposta dalla decisione impugnata non riguardava esclusivamente eventuali decisioni di associazioni di imprese ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], oggetto della causa Wouters e a., cit. supra al punto 42, ma anche l'eventuale partecipazione dei ricorrenti ad accordi e/o pratiche concordate tra i farmacisti riuniti in Francia nell'ONP, nonché una violazione dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE].

80. D'altra parte, risulta dal fascicolo che vi sono numerose decisioni del Consiglio della concorrenza francese che accertano l'esistenza di infrazioni compiute dall'ONP e/o dai suoi organi al diritto della concorrenza e che la Corte di cassazione francese ha confermato almeno una di tali decisioni. Contrariamente a quanto affermano i ricorrenti e indipendentemente dalla circostanza che le decisioni riguardassero la sezione A e non la sezione G dell'ONP, si tratta di un indizio supplementare che consentirebbe alla Commissione di giudicare che l'ONP e i ricorrenti non potevano essere a priori esclusi dal campo di applicazione dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], poiché la sezione A e la sezione G annoveravano taluni membri che potevano essere qualificati come imprese

e l'esistenza di funzioni di interesse pubblico definite con legge non esclude, per ciascuna di tali sezioni, che esse possano adottare atti al di fuori di tale quadro giuridico ed in violazione dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE].
81. Infine, per quanto riguarda il riferimento dei ricorrenti alle sentenze Apothekerkammer des Saarlandes e a. [19 maggio 2009, cause riunite C-171/07 e C-172/07, Racc. pag. I-4171] e Commissione/Italia [19 maggio 2009, causa C-531/06, Racc. pag. I-4103], cit. supra al punto 62, da cui risulterebbe che è possibile per uno Stato, nel contesto della tutela di principi fondamentali, come la sanità pubblica, disciplinare le condizioni di iscrizione, da parte di un organismo, ad una professione a sua volta regolamentata, si deve constatare che tali sentenze riguardano, in sostanza, l'applicazione degli artt. 43 CE e 56 CE, relativi alla libertà di stabilimento e alla libera circolazione dei capitali, a normative nazionali relative alle condizioni di esercizio della professione di farmacista. Orbene, tali sentenze sono prive di pertinenza per la soluzione della controversia, poiché risulta dalla giurisprudenza che la circostanza che talune norme non costituiscano restrizioni alla libera circolazione in quanto per natura sono estranee all'attività economica non implica né che l'attività interessata esuli necessariamente dall'ambito di applicazione degli artt. 81 CE e 82 CE né che le dette norme non soddisfino i presupposti per l'applicazione proprie dei detti articoli (v., in tal senso e per analogia, sentenza della Corte 18 luglio 2006, causa C-519/04 P, Meca-Medina e Majcen/Commissione, Racc. pag. I-6991, punto 31).
82. Da quanto precede risulta che la Commissione ha potuto considerare al momento dell'adozione della decisione impugnata che l'ONP e i ricorrenti fossero associazioni di imprese nel senso dell'art. 20, n. 4, del regolamento n. 1/2003. Non risulta quindi accertata alcuna violazione di tale disposizione da parte della Commissione laddove ha qualificato i destinatari della decisione impugnata come associazioni di imprese ».

1.2 Nozione di impresa e imputabilità del comportamento illecito di società controllate alle loro controllanti; nozione di "complice"

20 gennaio 2011, *General Química e a. c. Commissione*, causa C-90/09 P, ECLI:EU:C:2011:21

La General Química SA (in prosieguo: la «GQ») è una società di diritto spagnolo che produce taluni prodotti chimici a base di gomma. Essa è controllata al 100% dalla Repsol Química SA (in prosieguo: la «RQ»), a sua volta controllata al 100% dalla Repsol YPF SA (in prosieguo: la «RYPF»). La Commissione, con la sua decisione, ha dichiarato la RQ e la RYPF, sotto la denominazione collettiva «Repsol», congiuntamente e solidalmente responsabili di un'infrazione commessa dalla GQ. Al riguardo, la Commissione ha esposto in tale decisione che la società controllante può essere considerata a priori responsabile del comportamento illecito delle sue controllate, nelle quali detiene il 100% del capitale sociale, ma che le è possibile capovolgere la presunzione dell'esercizio effettivo di un'influenza determinante su di esse. La Commissione ha precisato, in particolare, che tale capovolgimento della presunzione non può risultare dall'affermazione che la società controllante non ha partecipato direttamente all'intesa o non era informata della sua esistenza o non ha incoraggiato le sue controllate ad adottare un comportamento illecito. La Commissione ha anche considerato che l'affermazione secondo cui la RQ e la RYPF non assumevano la responsabilità dell'attività quotidiana né la gestione operativa della GQ non era sufficiente a ribaltare detta presunzione. Con atto introduttivo depositato nella cancelleria del Tribunale l'8 marzo 2006, i ricorrenti hanno proposto un ricorso con il quale hanno chiesto il parziale annullamento della decisione. Essendo il ricorso stato integralmente respinto dal Tribunale, i ricorrenti hanno presentato impugnazione innanzi la Corte che, in tema di imputazione della responsabilità per una violazione all'articolo 81, paragrafo 1, CE (articolo 101, paragrafo 1, TFUE) dalla GQ, ha osservato:
« [...] 35. La Corte ha [...] precisato che la nozione di impresa, nell'ambito di tale contesto, dev'essere intesa nel senso che essa si riferisce a un'unità economica, anche qualora, sotto il profilo giuridico,

tale unità economica sia costituita da più persone, fisiche o giuridiche (sentenze 14 dicembre 2006, causa C-217/05, Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio, Racc. pag. I-11987, punto 40; Akzo Nobel e a./Commissione, cit., punto 55, nonché 1 luglio 2010, causa C-407/08 P, Knauf Gips/Commissione, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 64).
36. Qualora tale soggetto economico violi le norme in materia di concorrenza, è tenuto, secondo il principio della responsabilità personale, a rispondere di tale infrazione (sentenza Akzo Nobel e a./Commissione, cit., punto 56 e giurisprudenza citata).
37. Per quanto riguarda la questione relativa alle circostanze in cui una persona giuridica che non ha commesso l'infrazione possa tuttavia essere sanzionata, deriva da costante giurisprudenza che il comportamento di una controllata può essere ascritto alla società controllante in particolare qualora, pur avendo personalità giuridica distinta, tale controllata non determini in modo autonomo la propria linea di condotta sul mercato, ma si attenga, in sostanza, alle istruzioni che le vengono impartite dalla società controllante, alla luce in particolare dei nessi economici, organizzativi e giuridici che uniscono le due entità giuridiche (sentenza Akzo Nobel e a./Commissione, cit., punto 58 nonché giurisprudenza citata).
38. Infatti, ciò si verifica perché, in tale situazione, la società controllante e la sua controllata fanno parte di una stessa unità economica e formano così una sola impresa ai sensi dell'art. 81 CE (ora articolo 101 TFUE) e, pertanto, la Commissione può emanare una decisione che infligge ammende nei confronti della società controllante, senza necessità di dimostrare l'implicazione personale di quest'ultima nell'infrazione (v., in tal senso, sentenza Akzo Nobel e a./Commissione, cit., punto 59).
39. Al riguardo, la Corte ha precisato che, con riferimento al caso particolare in cui una società controllante detenga il 100% del capitale della propria controllata, la quale abbia infranto le norme dell'Unione in materia di concorrenza, da un lato, tale società controllante può esercitare un'influenza determinante sul comportamento della controllata e, dall'altro, esiste una presunzione relativa secondo cui detta società controllante esercita effettivamente un'influenza determinante sul comportamento della propria controllata (v. sentenza Akzo Nobel e a./Commissione, punto 60 e giurisprudenza citata).
40. Alla luce di tali considerazioni è sufficiente che la Commissione provi che l'intero capitale di una controllata sia detenuto dalla controllante per poter presumere che quest'ultima eserciti un'influenza determinante sulla politica commerciale di tale controllata. La Commissione potrà conseguentemente considerare la società controllante responsabile in solido per il pagamento dell'ammenda inflitta alla sua controllata, a meno che questa società controllante, sulla quale incombe l'onere di invertire tale presunzione, non fornisca elementi di prova sufficienti, idonei a dimostrare che la sua controllata tiene un comportamento autonomo nel mercato (v. citate sentenze Stora Kopparbergs Bergslags/Commissione, punto 29, nonché Akzo Nobel e a./Commissione, punto 61).
41. Quindi, contrariamente a quanto fatto valere dalle ricorrenti, il Tribunale ha giustamente osservato, al punto 60 della sentenza impugnata, che, anche se è vero che la Corte ha richiamato, ai punti 28 e 29 della citata sentenza Stora Kopparbergs Bergslags/Commissione, altre circostanze oltre alla detenzione del 100% del capitale della controllata, come l'assenza di contestazione dell'influenza esercitata dalla società controllante sulla politica commerciale della sua controllata e la comune rappresentanza delle due società durante il procedimento amministrativo, ciò non toglie che siffatte circostanze sono state rilevate dalla Corte soltanto al fine di esporre l'insieme degli elementi sui quali il Tribunale aveva basato la sua argomentazione in tale controversia, e non per subordinare l'applicazione della presunzione suddetta alla produzione di indizi supplementari relativi all'esercizio effettivo di un'influenza della società controllante sulla sua controllata (v., in tal senso, sentenza Akzo Nobel e a./Commissione, cit., punto 62).
42. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, il Tribunale non è incorso in alcun errore di diritto dichiarando, ai punti 59-63 della sentenza impugnata, che, nel caso in cui la società controllante detenga il 100% delle quote della propria controllata, esiste la presunzione relativa secondo cui tale società controllante esercita un'influenza determinante sul comportamento della propria controllata [...] ».

Sulla seconda parte del primo motivo, vertente su errori nella valutazione dell'esistenza di un'influenza determinante di una società controllante sul comportamento di una sua controllata al 100%, il Tribunale ha, invece, osservato:

« [...] 50. Per quanto riguarda la prima censura vertente sull'errore di diritto che il Tribunale avrebbe commesso riducendo le possibilità per la società madre di ribaltare la presunzione d'influenza determinante sul comportamento di una controllata della quale detiene il 100% del capitale, va osservato che, al punto 65 della sentenza impugnata, tale giudice ha giustamente constatato che spetta alla società controllante sottoporre alla sua valutazione ogni elemento relativo ai nessi organizzativi, economici e giuridici tra essa e la sua controllata, idonei a dimostrare che esse non costituiscono un'entità economica unica.

51. Dalla giurisprudenza della Corte risulta infatti che, per ribaltare la presunzione secondo cui una società controllante che detiene il 100% del capitale sociale della sua controllata esercita effettivamente un'influenza determinante su di essa, spetta a detta società controllante sottoporre alla valutazione del giudice dell'Unione ogni elemento relativo ai vincoli organizzativi, economici e giuridici che intercorrono tra la stessa e la sua controllata, idonei a dimostrare che essi non costituiscono un'unica entità economica (v. sentenza Akzo Nobel e a./Commissione, cit., punto 65).

52. Occorre inoltre precisare che, contrariamente a quanto sostenuto dalle ricorrenti, tale presunzione, alla luce della sua natura relativa, potendo essere ribaltata in ogni fattispecie mediante il ricorso a tutti gli elementi menzionati dal Tribunale, non conduce ad un'automatica attribuzione di responsabilità alla società controllante, che detiene la totalità del capitale sociale della sua controllata, il che sarebbe in contrasto con il principio della responsabilità individuale su cui è basato il diritto concorrenziale dell'Unione [...] ».

16 giugno 2011, *Air liquide*, causa T-185/06, ECLI:EU:T:2011:275

L'Air liquide, SA pour l'étude et l'exploitation des procédés Georges Claude, ricorrente, è una società di diritto francese che deteneva all'epoca dei fatti il 100% del capitale della Chemoxal SA, che commercializzava perossido d'idrogeno (in prosieguo: l'«HP») e perborato di sodio (in prosieguo: il «PBS»). Nel novembre del 2002 la Degussa AG ha informato la Commissione dell'esistenza di un'intesa nei mercati dell'HP e del PBS e ha richiesto l'applicazione della comunicazione della Commissione relativa alla non imposizione di ammende e alla riduzione del loro importo nei casi di cartelli tra imprese. La Degussa ha fornito alla Commissione le prove materiali che le hanno consentito di effettuare, il 25 e il 26 marzo 2003, talune verifiche negli uffici di determinate imprese. Dopo aver sentito le imprese interessate, la Commissione ha adottato la decisione 3 maggio 2006, C (2006) 1766 def. nei confronti di Akzo Nobel NV, Akzo Nobel Chemicals Holding AB, EKA Chemicals AB, Degussa, Edison SpA, FMC Corp., FMC Foret SA, Kemira OYJ, la ricorrente, Chemoxal, Snia SpA, Caffaro Srl, Solvay SA, Solvay Solexis SpA, Total SA, Elf Aquitaine SA e Arkema SA (Caso COMP/F/38.620 – Perossido di idrogeno e perborato). L'infrazione accertata è consistita prevalentemente nello scambio tra concorrenti di informazioni rilevanti in termini commerciali e di informazioni riservate concernenti il mercato e le imprese, nella limitazione e nel controllo della produzione e delle capacità potenziali ed effettive di questa, nell'assegnazione di quote di mercato e di clienti nonché nella fissazione e nel monitoraggio del rispetto degli obiettivi di prezzo. La ricorrente e la Chemoxal sono state ritenute responsabili «in solido» dell'infrazione (punto 406 della decisione impugnata). In applicazione dell'art. 25, n. 1, lett. b), del regolamento (CE) del Consiglio 16 dicembre 2002, n. 1/2003, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli (101 e 102 TFUE), la Commissione ha constatato che il suo potere sanzionatorio si era prescritto nei confronti della ricorrente e della Chemoxal, la cui partecipazione all'infrazione era cessata oltre cinque anni prima del compimento dei primi atti dell'inchiesta. La Commissione ha ritenuto tuttavia di avere un legittimo interesse ad accertare l'infrazione di cui trattasi nei confronti di dette società (punti 366-369 della decisione impugnata). Con atto introduttivo depositato nella cancelleria del Tribunale il 17 luglio 2006, la ricorrente ha proposto ricorso chiedendo al Tribunale di annullare l'art. 1, lett. i), della decisione impugnata, nella parte in cui la Commissione ha accertato

la sua partecipazione all'infrazione per il comportamento illecito della sua controllata. A tale riguardo, il Tribunale ha osservato:

« [...] 21. Secondo costante giurisprudenza, il comportamento di una controllata può essere imputato alla società controllante in particolare qualora, pur avendo personalità giuridica distinta, tale controllata non determini in modo autonomo la sua linea di condotta sul mercato, ma si attenga, in sostanza, alle istruzioni che le vengono impartite dalla società controllante, in considerazione, in particolare, dei vincoli economici, organizzativi e giuridici che intercorrono tra i due enti giuridici (v. sentenza della Corte 10 settembre 2009, causa C-97/08 P, Akzo Nobel e a./Commissione, Racc. pag. I-8237, punto 58 e giurisprudenza ivi citata).
22. Infatti, in una simile situazione la società controllante e la sua controllata fanno parte di una stessa unità economica e, pertanto, formano una sola impresa, ai sensi dell'art. 81 CE [art. 101 TFUE] (sentenza Akzo Nobel e a./Commissione, punto 21 supra, punto 59).
23. Nel caso particolare in cui una società controllante detenga il 100% del capitale della propria controllata, la quale abbia infranto le norme dell'Unione in materia di concorrenza, da un lato, tale società controllante può esercitare un'influenza determinante sul comportamento della controllata e, dall'altro, esiste una presunzione relativa secondo cui detta società controllante esercita effettivamente un'influenza determinante sul comportamento della propria controllata (v. sentenza Akzo Nobel e a./Commissione, punto 21 supra, punto 60 e giurisprudenza ivi citata).
24. In simili circostanze, è sufficiente che la Commissione dimostri che l'intero capitale di una controllata è detenuto dalla sua società controllante per presumere che quest'ultima eserciti un'influenza determinante sulla politica commerciale di tale controllata. La Commissione potrà conseguentemente considerare la società controllante responsabile dell'infrazione di cui trattasi, a meno che questa società controllante, sulla quale incombe l'onere di confutare detta presunzione, non fornisca elementi di prova sufficienti in grado di dimostrare che la sua controllata tiene un comportamento autonomo nel mercato (v., in tal senso, sentenza Akzo Nobel e a./Commissione, punto 21 supra, punto 61 e giurisprudenza ivi citata).
25. Al fine di stabilire se una controllata determini in maniera autonoma il suo comportamento sul mercato, devono essere presi in considerazione tutti gli elementi pertinenti relativi ai vincoli economici, organizzativi e giuridici che legano tale controllata alla società controllante, i quali possono variare a seconda dei casi e non possono essere quindi elencati in modo tassativo (sentenza Akzo Nobel e a./Commissione, punto 21 supra, punto 74; v. altresì, in questo senso, sentenza del Tribunale 12 dicembre 2007, causa T-112/05, Akzo Nobel e a./Commissione, Racc. pag. II-5049, punto 65) [...] ».

29 settembre 2011, *Elf Aquitaine c. Commissione europea*, causa C-521/09 P, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

Alla fine del 1999 la Commissione europea ha avviato un'indagine su un'intesa relativa all'acido monocloroacetico, a seguito di una denuncia di uno dei partecipanti a detta intesa. In seguito, la Commissione ha ritenuto che, in sostanza, le imprese interessate da detta decisione avessero partecipato ad un cartello, in violazione dell'art. 81 CE (ora art. 101 TFUE). All'esito di tale procedura la Commissione ha ritenuto che il fatto che Elf Aquitaine detenesse il 98% delle azioni dell'Atofina fosse sufficiente ad imputarle la responsabilità delle azioni della propria controllata. Essa ha inoltre considerato che la circostanza che l'Elf Aquitaine non avesse partecipato alla produzione e alla commercializzazione dell'AMCA non impedisse di considerarla come un'unica entità economica con le unità operative del gruppo. l'ammenda inflitta all'Elf Aquitaine e all'Arkema, a titolo di responsabilità congiunta e solidale, ammonta a EUR 45 milioni. A seguito di impugnazione il Tribunale confermava integralmente la decisione della Commissione. La società, pertanto, proponeva appello alla Corte di giustizia contestando, inter alia, una violazione delle norme relative all'imputabilità delle sanzioni in materia di diritto della concorrenza. Sul punto, la Corte di giustizia ha osservato che:

«53 A questo riguardo, è opportuno innanzi tutto ricordare che, ai sensi di una giurisprudenza costante, la nozione di impresa abbraccia qualsiasi entità che esercita un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento. Su questo punto la Corte ha precisato, da un lato, che la nozione di impresa, collocata in tale contesto, dev'essere intesa nel senso che essa designa un'unità economica anche se, dal punto di vista giuridico, tale unità economica è costituita da più persone fisiche o giuridiche e, dall'altro, che tale entità economica, laddove violi le regole dettate in materia di concorrenza, è tenuta, secondo il principio di responsabilità personale, a rispondere dell'infrazione (v. sentenze 20 gennaio 2011, causa C-90/09 P, General Química e a./Commissione, Racc. pag. I-1, punti 34-35 e giurisprudenza ivi citata, nonché 29 marzo 2011, cause riunite C-201/09 P e C-216/09 P, ArcelorMittal Luxembourg/Commissione e Commissione/ArcelorMittal Luxembourg e a., Racc. pag. I-2239, punto 95).

54 Emerge da una giurisprudenza costante che il comportamento di una controllata può essere imputato alla società controllante, in particolare qualora, pur avendo personalità giuridica distinta, tale controllata non determini in modo autonomo la sua linea di condotta sul mercato, ma si attenga, in sostanza, alle istruzioni che le vengono impartite dalla società controllante, in considerazione, in particolare, dei vincoli economici, organizzativi e giuridici che intercorrono tra le due entità giuridiche (v. citate sentenze della Corte, Akzo Nobel e a./Commissione, punto 58, nonché General Química e a./Commissione, punto 37).

55 In una siffatta situazione, atteso che la società controllante e la sua controllata fanno parte di una stessa unità economica e formano così una sola impresa ai sensi dell'art. 81 CE, la Commissione può infatti emanare una decisione che infligge ammende nei confronti della società controllante, senza necessità di dimostrare l'implicazione personale di quest'ultima nell'infrazione (v. citate sentenze Akzo Nobel e a./Commissione, punto 59, nonché General Química e a./Commissione, punto 38).

56 Al riguardo, la Corte ha precisato che, con riferimento al caso particolare in cui una società controllante detenga il 100% del capitale della propria controllata, la quale abbia infranto le norme dell'Unione in materia di concorrenza, da un lato, tale società controllante può esercitare un'influenza determinante sul comportamento della controllata e, dall'altro, esiste una presunzione relativa secondo la quale detta società controllante esercita effettivamente una siffatta influenza (in prosieguo: la «presunzione dell'esercizio effettivo di un'influenza determinante») (v., segnatamente, sentenze 25 ottobre 1983, causa 107/82, AEG-Telefunken/Commissione, Racc. pag. 3151, punto 50; Akzo Nobel e a./Commissione, cit., punto 60; General Química e a./Commissione, cit., punto 39, nonché ArcelorMittal Luxembourg/Commissione e Commissione/ArcelorMittal Luxembourg e a., cit., punto 97).

57 Alla luce di tali considerazioni è sufficiente che la Commissione provi che l'intero capitale di una controllata è detenuto dalla controllante per presumere che quest'ultima eserciti effettivamente un'influenza determinante sulla politica commerciale di tale controllata. La Commissione potrà conseguentemente considerare la società controllante responsabile in solido per il pagamento dell'ammenda inflitta alla sua controllata, a meno che detta società controllante, sulla quale incombe l'onere di superare tale presunzione, non fornisca elementi di prova sufficienti, idonei a dimostrare che la sua controllata tiene un comportamento autonomo sul mercato (v. sentenze 16 novembre 2000, causa C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags/Commissione, Racc, pag. I-9925, punto 29; Akzo Nobel e a./Commissione, cit., punto 61; General Química e a./Commissione, cit., punto 40, nonché ArcelorMittal Luxembourg/Commissione e Commissione/ArcelorMittal Luxembourg e a., cit., punto 98).

58 Dalla giurisprudenza risulta anche che, al fine di stabilire se una controllata determini in maniera autonoma il suo comportamento sul mercato, deve essere preso in considerazione l'insieme degli elementi pertinenti relativi ai vincoli economici, organizzativi e giuridici intercorrenti tra la controllata e la controllante, i quali possono variare a seconda dei casi e non possono essere elencati in modo tassativo (v., in questo senso, sentenza Akzo Nobel e a./Commissione, cit., punti 73 e 74).

59 La presunzione dell'esercizio effettivo di un'influenza determinante mira in particolare a raggiungere un equilibrio tra l'importanza, da un lato, dell'obiettivo consistente nel reprimere i comportamenti contrari alle norme della concorrenza, segnatamente all'art. 101 TFUE, e a prevenirne la ripetizione e, dall'altro, le esigenze poste da taluni principi generali del diritto dell'Unione come, segnatamente, quelli della presunzione di innocenza, della personalità delle pene e della certezza del diritto nonché i diritti della difesa, ivi compreso il principio della parità delle armi. È appunto per questa ragione che essa è relativa, come risulta dalla giurisprudenza esposta al punto 56 della presente sentenza.
60 Occorre peraltro ricordare che, da un lato, tale presunzione si fonda sulla constatazione secondo la quale, salvo circostanze del tutto eccezionali, una società che possiede la totalità del capitale di una controllata può, in considerazione di questa sola parte di capitale, esercitare un'influenza determinante sul comportamento di detta controllata e, dall'altro, che la mancanza di esercizio effettivo di questo potere di ingerenza può normalmente essere ricercata nel modo più utile nella sfera dei soggetti contro cui detta presunzione opera.
61 Ciò premesso, se per una parte interessata fosse sufficiente confutare tale presunzione avanzando semplici affermazioni non comprovate, la presunzione stessa verrebbe largamente privata della sua utilità.
62 Del resto, dalla giurisprudenza emerge che una presunzione, anche se difficilmente superabile, resta entro limiti accettabili fintanto che è proporzionata al legittimo scopo perseguito, che esiste la possibilità di apportare la prova contraria e che i diritti della difesa sono garantiti (v., in questo senso, sentenza 23 dicembre 2009, causa C-45/08, Spector Photo Group e Van Raemdonck, Racc. pag. I-12073, punti 43 e 44, nonché Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 23 luglio 2002, Janosevic c. Svezia, Recueil des arrêts et décisions 2002-VII, § 101 e seguenti).

2 Febbraio 2012, *EI du Pont de Nemours and Company c. Commissione europea*, causa C-172/12 P, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

Con decisione del 5 dicembre 2007 la Commissione ha accertato che diversi produttori di gomma sintetica avevano preso parte ad un cartello attraverso cui coordinare gli aumenti dei prezzi della gomma sintetica, fissare prezzi minimi, ripartire i clienti e scambiarsi informazioni sensibili. Tra i destinatari di tale decisione figurano le società EI DuPont, società madre del gruppo DuPont, con sede negli Stati Uniti e quotata in borsa; DPE LLC , società interamente controllata da EI DuPont (ma in precedenza controllata congiuntamente in parti uguali da EI DuPont e dalla Dow Chemical Company (Dow) anch'essa destinataria della decisione) e DPE SA società interamente controllata da DPE LLC. Poiché anche la società madre EI DuPont è stata ritenuta solidalmente responsabile della condotta posta in essere dalle società controllate, in particolare della DPE LLC, davanti al Tribunale la società madre ha fatto valere la sua estraneità alla condotta anticoncorrenziale posta in essere dalla controllata. Avendo il Tribunale confermato la decisione della Commissione, la EIDuPont ha proposto appello davanti alla Corte di giustizia. Sullo specifico punto della responsabilità solidale della società madre per le condotte anticoncorrenziali poste in essere da una società figlia interamente controllata, la Corte ha osservato:

41 It should be pointed out first of all that, in accordance with the settled case-law of the Court of Justice, the conduct of a subsidiary can be imputed to its parent company, in particular where, although it has separate legal personality, that subsidiary does not decide independently on its own conduct on the market, but carries out, in all material respects, the instructions given to it by the parent company, regard being had in particular to the economic, organisational and legal links between those two legal entities (Case C-97/08 P Akzo Nobel and Others v Commission [2009] ECR I-8237, paragraphs 58 and 72, and Joined Cases C-628/10 P and C-14/11 P Alliance One International and Standard Commercial Tobacco v Commission and Commission v Alliance One International and Others [2012] ECR I-0000, paragraph 43).

42 In such a situation, because the parent company and its subsidiary form a single economic unit and therefore form a single undertaking for the purposes of Article 81 EC, the Commission may address a decision imposing fines to the parent company, without having to establish the personal involvement of the latter in the infringement (see Akzo Nobel and Others v Commission, paragraph 59, and Alliance One International and Standard Commercial Tobacco v Commission and Commission v Alliance One International and Others, paragraph 44).
43 The Court of Justice has also stipulated that account must be taken of all the relevant factors relating to the economic, organisational and legal links which tie the subsidiary to the parent company, which may vary from case to case and cannot therefore be set out in an exhaustive list (see, to that effect, Akzo Nobel and Others v Commission, paragraph 74, and Case C-521/09 P Elf Aquitaine v Commission [2011] ECR I-8947, paragraph 58).
44 In paragraphs 58 to 60 of the judgment under appeal, the General Court therefore cited the case-law setting out the test for imputing to a parent company the competition infringement committed by its subsidiary. It rightly found that, in order to be able to impute the conduct of a subsidiary to the parent company, the Commission cannot merely find that the parent company is in a position to exercise decisive influence over the conduct of its subsidiary, but must also check whether that influence was actually exercised (see, to that effect, Case 107/82 AEG-Telefunken v Commission [1983] ECR 3151, paragraph 50).
45 It should be noted in that regard that the rule that it is necessary to check whether the parent company actually exercised decisive influence over its subsidiary applies only where the subsidiary is not wholly owned by its parent company. According to the settled case-law of the Court of Justice, where the entire capital of the subsidiary is owned, there is no longer any requirement to carry out such a check since, in those circumstances, there is a presumption of decisive influence on the part of the parent company, which has the burden of rebutting that presumption (see Alliance One International and Standard Commercial Tobacco v Commission and Commission v Alliance One International and Others, paragraphs 46 and 47 and the case-law cited).
46 More specifically, with regard to the claim that the General Court misconstrued the term ‘a single undertaking’, it must be stated that, in paragraph 58 of the judgment under appeal, the General Court pointed out that, according to the settled case-law of the Court of Justice, in competition law the term undertaking must be understood as designating an economic unit for the purposes of the subject-matter of the agreement in question, even if in law that economic unit consists of several persons, natural or legal (Case-170/83 Hydrotherm Gerätebau [1984] ECR 2999, paragraph 11; Case C-217/05 Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio [2006] ECR I-11987, paragraph 40; and Akzo Nobel and Others v Commission, paragraph 55).
47 Where two parent companies each have a 50% shareholding in the joint venture which committed an infringement of the rules of competition law, it is only for the purposes of establishing liability for participation in the infringement of that law and only in so far as the Commission has demonstrated, on the basis of factual evidence, that both parent companies did in fact exercise decisive influence over the joint venture, that those three entities can be considered to form a single economic unit and therefore form a single undertaking for the purposes of Article 81 EC.
48 It must therefore be held that, as regards the verification process of the assessment carried out by the Commission, the General Court did not misconstrue the term ‘a single undertaking’.
49 EI DuPont, in support of its first ground of appeal, also relies on other arguments, set out in paragraphs 34 and 35 above: first, that it cannot exercise decisive influence over DDE bearing in mind that DDE has separate legal personality from that of the parent companies; and secondly, that, since the joint control exercised by parent companies over their full-function joint venture gives them only a negative power to block the latter’s strategic decisions, that control cannot imply the existence of the parent company’s decisive influence over the subsidiary. In that regard, it must be noted that the General Court did not find the existence of EI DuPont’s decisive influence over the subsidiary solely on the basis of the possibility that the parent companies could exercise joint control over that subsidiary, but that it relied on its own assessment of the economic, organisational and legal factors

which tied DDE to its two parent companies, as determined by the Commission in its decision of 5 December 2007.

50 In that regard, suffice it to state that, since the Commission found that Dow exercised a decisive influence over DDE's conduct on the basis of factors which, unless they have been distorted, cannot be called into question on appeal, those claims must be held to be unfounded.

51 As regards EI DuPont's argument, set out in paragraph 36 above, that the fact that parent companies are deemed to exercise joint control in accordance with the EC Merger Regulation does not mean that they incur liability under Article 81 EC by reason of the conduct of the joint venture, it must be pointed out that, as is clear from the case-law cited in paragraph 43 above, the evidence of such influence must be assessed having regard to all the economic, organisational and legal links between the subsidiary and the parent company.

52 In this case the General Court concluded from all the evidence, in particular the control exercised by DDE's two parent companies over its strategic business decisions, that those companies did in fact exercise decisive influence. Accordingly, it rightly pointed out in paragraph 78 of the judgment under appeal that the autonomy which a joint venture enjoys within the meaning of Article 3(4) of the EC Merger Regulation does not mean that that joint venture also enjoys autonomy in relation to adopting strategic decisions, and that it is therefore not under the decisive influence of its parent companies for the purposes of Article 81 EC.

53 Consequently, it must be stated that, contrary to what EI DuPont claims, the General Court's finding in paragraphs 78 and 79 of the judgment under appeal relating to the single nature of the undertaking in the light of competition law, is not incompatible with the EC Merger Regulation, and therefore does not lead to a misleading and inconsistent application of competition law.

19 luglio 2012, *Alliance One International Inc., Standard Commercial Tobacco Co. Inc., c. Commissione*, cause riunite C-628/10 P e C-14/11 P, ECLI:EU:C:2012:479

La World Wide Tobacco España SA (in prosieguo: la «WWTE»), la Agroexpansión SA (in prosieguo: la «Agroexpansión») e la Tabacos Españoles SL (in prosieguo: la «Taes») sono tre delle quattro imprese di prima trasformazione di tabacco greggio in Spagna (in prosieguo, queste quattro imprese congiuntamente: i «trasformatori»). Tra il 1995 e il 5 maggio 1998 due terzi del capitale della WWTE erano di proprietà della Trans-Continental Leaf Tobacco Corp. Ltd (in prosieguo: la «TCLT»), una controllata al 100% della Standard Commercial Tobacco Co. Inc. (in prosieguo: la «SCTC»), essa stessa controllata al 100% dalla Standard Commercial Corp. (in prosieguo: la «SCC») (divenuta la Alliance One International Inc. [in prosieguo: l'«AOI»]). Il 3 e il 4 ottobre 2001, la Commissione ha svolto talune verifiche ai sensi dell'articolo 14 del regolamento n. 17 del Consiglio, del 6 febbraio 1962, nei locali, segnatamente, della WWTE, al fine di controllare informazioni secondo cui i trasformatori ed i produttori spagnoli di tabacco greggio avrebbero violato l'articolo 81 CE (ora articolo 101 TFUE). Il 20 ottobre 2004, la Commissione ha accertato l'esistenza di un'intesa anticoncorrenziale costituita dalla fissazione del prezzo medio di consegna delle singole varietà di tabacco greggio, senza distinzione tra le qualità. Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 21 gennaio 2005, l'AOI, la SCTC e la TCLT hanno proposto un ricorso diretto all'annullamento della decisione nella parte in cui le riguarda. Il Tribunale ha annullato la decisione controversa nella parte in cui essa riguarda la TCLT ed ha respinto il ricorso per il resto. La decisione del Tribunale è stata impugnata dai ricorrenti innanzi alla Corte che, con particolare riguardo alla determinazione del criterio giuridico che definisce la responsabilità delle società controllanti, ha osservato:

« [...] 43. [...] il comportamento di una controllata può essere imputato alla società controllante qualora, pur avendo personalità giuridica distinta, tale controllata non determini in modo autonomo la sua linea di condotta sul mercato, ma si attenga, in sostanza, alle istruzioni che le vengono impartite dalla società controllante, in considerazione, segnatamente, dei vincoli economici, organizzativi e giuridici che intercorrono tra le due entità giuridiche (sentenze del 10 settembre 2009, Akzo Nobel e a./Commissione, C-97/08 P, Racc. pag. I-8237, punto 58; Elf Aquitaine/Commissione,

cit., punto 54, nonché del 29 settembre 2011, Arkema/Commissione, C-520/09 P, Racc. pag. I-8901, punto 38).
44. In una situazione del genere, infatti, poiché la società controllante e la propria controllata fanno parte di una stessa unità economica e formano pertanto una sola impresa ai sensi dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE], la Commissione può emanare una decisione che infligga ammende alla società controllante, senza necessità di dimostrare l'implicazione personale di quest'ultima nell'infrazione (v. sentenze citate Akzo Nobel e a./Commissione, punto 59; General Química e a./Commissione, punto 38, nonché Elf Aquitaine/Commissione, punto 55).
45. Al fine di stabilire se una controllata determini in maniera autonoma il proprio comportamento sul mercato, la Commissione è tenuta, in linea di principio, a prendere in considerazione l'insieme degli elementi pertinenti relativi ai vincoli organizzativi, economici e giuridici intercorrenti tra la controllata e la controllante, i quali possono variare a seconda dei casi e non possono essere elencati in modo tassativo (v., in tal senso, sentenze citate Akzo Nobel e a./Commissione, punti 73 e 74, nonché Elf Aquitaine/Commissione, punto 58).
46. La Corte ha precisato che, nel caso particolare in cui una società controllante detenga il 100% del capitale della propria controllata, la quale abbia infranto le norme dell'Unione in materia di concorrenza, da un lato, tale società controllante può esercitare un'influenza determinante sul comportamento della controllata e, dall'altro, esiste una presunzione iuris tantum secondo cui la società madre esercita effettivamente una siffatta influenza (sentenze del 29 marzo 2011, ArcelorMittal Luxembourg/Commissione e Commissione/ArcelorMittal Luxembourg e a., C-201/09 P e C-216/09 P, Racc. pag. I-2239, punto 97, nonché Elf Aquitaine/Commissione, cit., punto 56).
47. Ciò premesso, è sufficiente che la Commissione provi che l'intero capitale di una controllata sia detenuto dalla società controllante per poter presumere che quest'ultima effettivamente eserciti un'influenza determinante sulla politica commerciale della controllata medesima. La Commissione potrà poi ritenere la società controllante solidalmente responsabile per il pagamento dell'ammenda inflitta alla sua controllata, a meno che tale società controllante, cui incombe l'onere di confutare detta presunzione, non fornisca sufficienti elementi di prova, idonei a dimostrare che la propria controllata si comporta in maniera autonoma sul mercato (sentenze citate Akzo Nobel e a./Commissione, punto 61; Elf Aquitaine/Commissione, punto 57, nonché Arkema/Commissione, punto 41).
48. In via preliminare, va sottolineato che la presunzione stabilita dalla giurisprudenza menzionata ai punti 46 e 47 della presente sentenza è confutabile.
49. Inoltre, tale giurisprudenza non comporta che la Commissione sia tenuta a fondarsi esclusivamente su detta presunzione. Infatti, nulla impedisce a tale istituzione di accertare l'esercizio effettivo, da parte di una società controllante, di un'influenza determinante sulla sua controllata attraverso altri elementi di prova o attraverso una combinazione di siffatti elementi con detta presunzione.
50. Nella fattispecie, come ha constatato il Tribunale ai punti 134-147 della sentenza impugnata, risulta dalla decisione controversa ed è stato confermato dalla Commissione, nel corso del procedimento di primo grado, che tale istituzione aveva deciso, per la valutazione dell'esercizio effettivo di un'influenza determinante sulle controllate da parte delle società controllanti, di considerare queste ultime responsabili solo qualora elementi di prova avessero confermato la presunzione dell'esercizio effettivo di un'influenza determinante sulle controllate che deriva dal controllo dell'insieme del capitale di queste ultime da parte delle società controllanti (metodo cosiddetto della «duplice base») e che, pertanto, essa aveva rinunciato ad attenersi all'applicazione della sola presunzione d'influenza determinante.
51. È inoltre pacifico che tale approccio era motivato dal fatto che, al momento dell'adozione della decisione controversa, la Commissione nutriva dubbi, alla luce della giurisprudenza dell'epoca, sul punto di sapere se il controllo, da parte di una società controllante, dell'intero capitale della sua controllata consentisse, di per sé solo, di applicare la presunzione, sebbene questa non fosse stata confutata, e se detto controllo fosse quindi sufficiente al fine di dimostrare l'esercizio effettivo di

un'influenza determinante da parte di una società controllante sulla sua controllata.
52. Di conseguenza, è giocoforza constatare, da un lato, che la Commissione ha correttamente deciso di adottare, per determinare la responsabilità delle società controllanti in questione, uno dei metodi su cui, alla luce della constatazione effettuata al punto 49 della presente sentenza, essa può legittimamente fondarsi per valutare l'esistenza di una siffatta influenza determinante [...] ».

11 luglio 2013, *Stichting Administratiekantoor Portielje, Gosselin Group NV c. Commissione*, causa C-440/11 P, ECLI:EU:C:2013:514

La Gosselin Group NV (in prosieguo: la «Gosselin») è stata costituita nel 1983 e opera sotto tale denominazione dal 20 dicembre 2007. Dal 1ª gennaio 2002 il 92% delle sue azioni è detenuto dalla Portielje, mentre il rimanente 8% è detenuto dalla Vivet en Gosselin NV, a sua volta detenuta al 99,87% dalla Portielje. Quest'ultima è una fondazione che non esercita attività commerciale e «riunisce azionisti della cerchia della famiglia fondatrice allo scopo di garantire unità di gestione». La Commissione, a seguito di istruttoria, ha accertato alcune imprese, tra le quali figuravano la Portielje e la Gosselin, avevano partecipato a un'intesa nel settore dei servizi internazionali di trasloco in Belgio, fissando i prezzi, ripartendosi i clienti e manipolando la procedura di invito alla presentazione di offerte, e avevano commesso, quindi, un'infrazione unica e continuata dell'articolo 81 CE (ora articolo 101 TFUE). L'intesa era volta, in particolare, a stabilire e a mantenere prezzi elevati e a ripartire il mercato assumendo varie forme, quali accordi sui prezzi (in prosieguo: l'«accordo sui prezzi»), accordi sulla ripartizione del mercato mediante un sistema di falsi preventivi, detti «preventivi di comodo» (in prosieguo: l'«accordo sui preventivi di comodo»), e accordi su un sistema di compensazioni finanziarie per le offerte respinte o nel caso di mancata presentazione di offerte, dette «commissioni» (in prosieguo: l'«accordo sulle commissioni»). Con atto introduttivo depositato nella cancelleria del Tribunale il 4 giugno 2008, la Portielje proponeva ricorso diretto, in via principale, all'annullamento della decisione nella parte in cui la riguarda. Nella sua decisione Tribunale ha statuito che la società controllante di un'impresa che ha commesso un'infrazione all'articolo 81 CE (ora articolo 101 TFUE) non può essere sanzionata con una decisione recante applicazione di tale articolo, se non è essa stessa un'impresa. Al riguardo, ha affermato che il ricorso alla nozione di unità economica non può consentire di supplire alla mancanza di qualità d'impresa della società controllante e che occorre distinguere la nozione di impresa da quella di imputazione del comportamento di una controllata alla sua società controllante. La sentenza del Tribunale è stata oggetto di parziale impugnazione da parte della Commissione innanzi alla Corte che, in particolare circa l'ambito di applicazione ratione personae *dell'articolo 81 CE (ora articolo 101 TFUE), ha osservato:*
« [...] 36. In limine, va ricordato che il diritto della concorrenza dell'Unione riguarda le attività delle imprese (sentenze del 7 gennaio 2004, Aalborg Portland e a./Commissione, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P e C-219/00 P, Racc. pag. I-123, punto 59, nonché Akzo Nobel e a./Commissione, cit., punto 54) e che la nozione di impresa si riferisce a qualsiasi ente che eserciti un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico del soggetto stesso e dalle sue modalità di finanziamento (sentenze del 28 giugno 2005, Dansk Rørindustri e a./Commissione, C-189/02 P, C-202/02 P, da C-205/02 P a C-208/02 P e C-213/02 P, Racc. pag. I-5425, punto 112, nonché Akzo Nobel e a./Commissione, cit., punto 54). Detta nozione dev'essere intesa nel senso che si riferisce a un'unità economica sotto il profilo dell'oggetto dell'accordo in esame, anche qualora, sotto il profilo giuridico, tale unità economica sia costituita da più persone, fisiche o giuridiche (sentenze del 12 luglio 1984, Hydrotherm Gerätebau, 170/83, Racc. pag. 2999, punto 11, nonché Akzo Nobel e a./Commissione, cit., punto 55).
37. Qualora un siffatto ente economico violi le norme sulla concorrenza, incombe ad esso, secondo il principio della responsabilità personale, rispondere di tale violazione (v., in tal senso, sentenze dell'8 luglio 1999, Commissione/Anic Partecipazioni, C-49/92 P, Racc. pag. I-4125, punto 145, nonché Akzo Nobel e a./Commissione, cit., punto 56).
38. Quanto alla questione relativa alle circostanze in presenza delle quali una persona giuridica che

non sia autore dell'infrazione possa tuttavia essere sanzionata, risulta da costante giurisprudenza della Corte che il comportamento di una controllata può essere imputato alla società controllante, in particolare, quando, pur avendo personalità giuridica distinta, tale controllata non determina in modo autonomo la sua linea di condotta sul mercato, ma si attiene, in sostanza, alle istruzioni che le vengono impartite dalla società controllante, in considerazione, in particolare, dei vincoli economici, organizzativi e giuridici che intercorrono tra i due enti giuridici (sentenze Akzo Nobel e a./Commissione, cit., punto 58 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 19 luglio 2012, Alliance One International e Standard Commercial Tobacco/Commissione e Commissione/Alliance One International e a., C-628/10 P e C-14/11 P, punto 43).

39. In una siffatta situazione, atteso che la società controllante e la sua controllata fanno parte di una stessa unità economica e formano così una sola impresa ai sensi dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE], la Commissione può infatti emanare una decisione che infligge ammende nei confronti della società controllante, senza necessità di dimostrare l'implicazione personale di quest'ultima nell'infrazione (v. citate sentenze Akzo Nobel e a./Commissione, punto 59, nonché Alliance One International e Standard Commercial Tobacco/Commissione e Commissione/Alliance One International e a., punto 44).

40. Al riguardo, la Corte ha precisato che, nel caso particolare in cui una società controllante detenga la totalità o la quasi totalità del capitale della propria controllata che abbia violato le norme dell'Unione in materia di concorrenza, esiste una presunzione semplice secondo cui detta società controllante esercita effettivamente un'influenza determinante sul comportamento della propria controllata (in prosieguo: la «presunzione di effettivo esercizio di un'influenza determinante») (sentenza dell'8 maggio 2013, ENI/Commissione, C-508/11 P, punto 47; v. anche, in tal senso, sentenze Akzo Nobel e a./Commissione, cit., punto 60 e giurisprudenza ivi citata; del 29 settembre 2011, Elf Aquitaine/Commissione, C-521/09 P, Racc. pag. I-8947, punti 56 e 63, nonché Alliance One International e Standard Commercial Tobacco/Commissione e Commissione/Alliance One International e a., cit., punto 46).

41. Alla luce di tali considerazioni è sufficiente che la Commissione provi che la totalità o la quasi totalità del capitale di una controllata sia detenuto dalla controllante per poter presumere che quest'ultima eserciti un'influenza determinante sulla politica commerciale di tale controllata. La Commissione potrà poi ritenere la società controllante solidalmente responsabile per il pagamento dell'ammenda inflitta alla propria controllata, a meno che tale società controllante, cui incombe l'onere di confutare tale presunzione, non fornisca sufficienti elementi di prova idonei a dimostrare che la propria controllata si comporta in maniera autonoma sul mercato (v., in tal senso, citate sentenze Akzo Nobel e a./Commissione, punto 61; Elf Aquitaine/Commissione, punti 57 e 63; Alliance One International e Standard Commercial Tobacco/Commissione e Commissione/Alliance One International e a., punto 47, nonché ENI/Commissione, punto 47).

42. Tale giurisprudenza si fonda sulla premessa che possa imputarsi ad un ente giuridico la responsabilità del comportamento di un altro ente giuridico quando quest'ultimo non determini in modo autonomo il suo comportamento sul mercato. Conseguentemente, è inconferente il fatto che l'ente che detiene la totalità o la quasi totalità del capitale di un altro ente o che controlla la totalità o la quasi totalità delle quote sociali di tale altro ente (in prosieguo: l'«ente controllante») sia costituito nella forma giuridica di una fondazione piuttosto che di una società.

43. Ne consegue che, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 36 e 37 delle conclusioni, ai fini della sanzione dell'infrazione di un'impresa al diritto della concorrenza in forza dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE] in combinato disposto con l'articolo 23, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, è parimenti irrilevante la questione se ciascuno degli enti giuridici che costituiscono tale impresa svolga un'attività economica propria e, quindi, ognuno di essi, isolatamente considerato, corrisponda alla nozione giuridica di impresa ricordata supra, al punto 36.

44. L'unico elemento determinante ai fini della sanzione è la circostanza che tutti gli enti giuridici tenuti in solido, del tutto o in parte, al pagamento della stessa ammenda costituiscono insieme, con l'ente la cui implicazione diretta nell'infrazione sia stata provata (in prosieguo: l'«autore dell'infrazione»), una sola impresa ai sensi dell'articolo 81 CE. Orbene, conformemente alla

giurisprudenza ricordata supra, ai punti da 38 a 41, quel che rileva al riguardo è l'effettivo esercizio, da parte dell'ente controllante, di un'influenza determinante sull'autore dell'infrazione [...] ».

26 settembre 2013, The Dow Chemical Company c. Commissione europea, causa C-179/12 P, Raccolta, non ancora pubblicata.

I fatti di causa sono quelli descritti a proposito della sentenza EI du Pont de Nemours and Company c. Commissione europea, causa C-172/12 P. Sulla responsabilità solidale di Dow in ordine alla condotta anticoncorrenziale posta in essere dalla joint-venture DDE la Corte ha osservato:

52 As a preliminary point, it must be observed that, according to settled case-law, the behaviour of a subsidiary can be imputed to the parent company, in particular where, despite having separate legal personality, that subsidiary does not decide independently upon its own conduct on the market, but carries out, in all material respects, the instructions given to it by the parent company, regard being had in particular to the economic, organisational and legal links between those two legal entities (Akzo Nobel and Others v Commission , paragraphs 58 and 72, and Joined Cases C-628/10 P and C-14/11 P Alliance One International and Standard Commercial Tobacco v Commission and Commission v Alliance One International and Others [2012] ECR I-0000, paragraph 43)
53 In such a situation, because the parent company and its subsidiary form a single economic unit and therefore form a single undertaking for the purposes of Article 81 EC, the Commission may address a decision imposing fines to the parent company, without having to establish the personal involvement of the latter in the infringement (see Akzo Nobel and Others v Commission, paragraph 59, and Alliance One International and Standard Commercial Tobacco v Commission and Commission v Alliance One International and Others, paragraph 44).
54 The Court of Justice has stipulated that account must be taken of all the relevant factors relating to the economic, organisational and legal links which tie the subsidiary to the parent company, which may vary from case to case and cannot therefore be set out in an exhaustive list (see, to that effect, Akzo Nobel and Others v Commission, paragraph 74, and Case C-521/09 P Elf Aquitaine v Commission [2011] ECR I-8947, paragraph 58).
55 In paragraphs 73 and 75 of the judgment under appeal, the General Court therefore cited the case-law setting out the test for imputing to a parent company the competition infringement committed by its subsidiary. It rightly held that, in order to be able to impute the conduct of a subsidiary to the parent company, the Commission cannot merely find that the parent company is in a position to exercise decisive influence over the conduct of its subsidiary, but must also check whether that influence was actually exercised (see, to that effect, Case 107/82 AEG-Telefunken v Commission [1983] 3151, paragraph 50).
56 It should be noted in that regard that the principle that it is necessary to check whether the parent company actually exercised decisive influence over its subsidiary applies only where the subsidiary is not wholly owned by its parent company. According to settled case-law of the Court of Justice, where the entire capital of the subsidiary is owned, there is no longer any requirement to carry out such a check since, in those circumstances, there is a presumption of decisive influence on the part of the parent company which has the burden of rebutting that presumption (see Alliance One International and Standard Commercial Tobacco v Commission and Commission v Alliance One International and Others, paragraphs 46 and 47 and the case-law cited).
57 More specifically, with regard to the claim that the General Court misconstrued the terms 'single economic unit' and 'single undertaking', it must be stated that, in paragraph 73 of the judgment under appeal, the General Court pointed out that, according to the settled case-law of the Court of Justice, in competition law the term undertaking must be understood as designating an economic unit for the purposes of the subject-matter of the agreement in question, even if in law that economic unit consists of several persons, natural or legal (Case 170/83 Hydrotherm Gerätebau [1984] ECR

2999, paragraph 11; Case C-217/05 Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio [2006] ECR I-11987, paragraph 40; and Akzo Nobel and Others v Commission, paragraph 55).

58 Where two parent companies each have a 50% shareholding in the joint venture which committed an infringement of the rules of competition law, it is only for the purposes of establishing liability for participation in the infringement of that law and only in so far as the Commission has demonstrated, on the basis of factual evidence, that both parent companies did in fact exercise decisive influence over the joint venture, that those three entities can be considered to form a single economic unit and therefore form a single undertaking for the purposes of Article 81 EC.

59 It must therefore be held that, as part of the verification process of the assessment carried out by the Commission, the General Court did not misconstrue the terms 'single economic unit', 'single undertaking' and the 'existence of ... decisive influence'.

60 Dow, in support of the first part of its first ground of appeal, also relies on other arguments: first, that, since the joint control exercised by parent companies over their joint venture gives them only a negative power to block the latter's strategic decisions, that control cannot imply the existence of the parent company's decisive influence over the subsidiary; and, secondly, that there is no presumption that a shareholder which exercises only joint control has the power to impose a policy of compliance with the rules of competition law. In that regard, it must be pointed out, as is clear from the previous paragraph, that the General Court did not find the existence of Dow's decisive influence over the subsidiary solely on the basis of the possibility that the parent companies could exercise joint control over that subsidiary, but that it relied on its own assessment of the economic, organisational and legal factors which tied DDE to its two parent companies, as determined by the Commission in its decision of 5 December 2007.

61 In that regard, suffice it to state that, since the Commission found that Dow exercises a decisive influence over DDE's conduct on the basis of factors which, unless they have been distorted, cannot be called into question on appeal, those claims must be held to be unfounded.

62 As regards the criticism of paragraph 101 of the judgment under appeal, as set out in paragraph 41 above, relating to possible gains resulting from the illegal activities of the joint venture, suffice it to state that, since Dow's liability is based on the actual exercise of decisive influence, the General Court's explanation in paragraph 101 constitutes a ground that was included in the judgment purely for the sake of completeness.

63 According to settled case-law of the Court of Justice, complaints directed against grounds included in a judgment of the General Court purely for the sake of completeness cannot lead to the judgment being set aside and are therefore ineffective (see, inter alia, the order of 20 January 2009 in Case C-374/07 P Mebrom v Commission, paragraph 57, and Case C-96/09 P Anheuser-Busch v Bud jovick Budvar [2011] ECR I-2131, paragraph 211)

64 As regards Dow's argument, set out in paragraph 42 above, that the General Court's approach is incompatible with the EC Merger Regulation, it must be stated, first, that decisive influence of one or more parent companies is not necessarily tied in with the day-to-day running of a subsidiary and, secondly, as is clear from the case-law cited in paragraph 54 above, evidence of such influence must be assessed having regard to all the economic, organisational and legal links between the subsidiary and the parent company.

65 In this case the General Court concluded from all the evidence, in particular the control exercised by DDE's two parent companies over its strategic business decisions, that those companies did in fact exercise decisive influence. Accordingly, it rightly pointed out in paragraph 93 of the judgment under appeal that the autonomy which a joint venture enjoys within the meaning of Article 3(4) of the EC Merger Regulation does not mean that that joint venture also enjoys autonomy in relation to adopting strategic decisions, and that it is therefore not under the decisive influence of its parent companies for the purposes of Article 81 EC.

66 Consequently, it must be stated that, contrary to what Dow claims, the General Court's finding in paragraph 93 of the judgment under appeal is not incompatible with the EC Merger Regulation.

67 As for the claim relating to the General Court's failure to check whether decisive influence was actually exercised, it is in principle for the Commission, as the General Court pointed out in

paragraph 76 of the judgment under appeal, to demonstrate, on the basis of factual evidence, including inter alia any management power one of the entities may have over the other, that the parent company does in fact exercise decisive control over its subsidiary.

68 In paragraphs 86 to 89 of the judgment under appeal, the General Court found that it was clear from the decision at issue that the Commission did not rely on any presumption of decisive influence in order to assess whether such influence was actually exercised by the parent companies over the joint venture. Contrary to what Dow claims, the General Court did consider carefully the factual evidence on which the Commission based its conclusion with regard to Dow's decision-making power over DDE's commercial policy, more particularly in paragraphs 81, 82 and 85 to 88 of the judgment under appeal.

69 Therefore, the General Court examined the specific circumstances of the case and concluded in paragraphs 95, 98 and 100 of the judgment under appeal that the Commission had not erred in law in finding that Dow, as one of DDE's two parent companies, had in fact exercised decisive influence over its conduct on the CR market.

70 As regards the arguments relating to the General Court's examination, in paragraphs 85 to 88 of the judgment under appeal, of the appointment of DDE's senior executives, of the decision to close the Maydown factory, of the implementation of the agreement referred to in paragraph 46 above and of the instruction to open an internal investigation, suffice it to state that they seek to have the Court of Justice re-examine the General Court's assessment of the evidence which the Commission relied upon.

71 In that regard, it should be recalled that it is clear from Article 256 TFEU and the first paragraph of Article 58 of the Statute of the Court of Justice of the European Union that the General Court has exclusive jurisdiction, first, to find the facts, except where the substantive inaccuracy of its findings is apparent from the documents submitted to it and, second, to assess those facts. When the General Court has found or assessed the facts, the Court of Justice has jurisdiction under Article 256 TFEU to review the legal characterisation of those facts by the General Court and the legal conclusions it has drawn from them (Case C-551/03 P General Motors v Commission [2006] ECR I-3173, paragraph 51; Case C-352/09 P ThyssenKrupp Nirosta v Commission [2011] ECR I-2359 paragraph 179; and judgment of 28 July 2011 in Joined Cases C-471/09 P to C-473/09 P Diputación Foral de Vizcaya and Others v Commission, paragraphs 54 and 55).

72 The Court has also stated that the appraisal of the facts by the General Court does not constitute, save where the clear sense of the evidence produced before it is distorted, a question of law which is subject, as such, to review by the Court of Justice (Case C-397/03 P Archer Daniels Midland and Archer Daniels Midland Ingredients v Commission [2006] ECR I-4429, paragraph 85, and ThyssenKrupp Nirosta v Commission, paragraph 180).

73 Since no distortion has been alleged by Dow in this case, that argument must therefore be considered inadmissible.

74 It follows that the first part of the first ground of appeal must be rejected as being in part unfounded, in part ineffective and in part inadmissible.

75 As regards the second part of the first ground of appeal, alleging breach of the rights of the defence, suffice it to say that, as the General Court rightly held in paragraphs 105 to 108 of the judgment under appeal that the Commission had established to a sufficient legal standard that Dow had exercised decisive influence over DDE's conduct, it follows that the argument that Dow was aware of the infringement is just one additional element which, even if it were admissible, could not be such as to invalidate that finding. Consequently, the considerations put forward by the General Court in that regard were included in the judgment purely for the sake of completeness.

76 According to settled case-law of the Court of Justice, cited in paragraph 63 above, complaints directed against grounds included in a judgment of the General Court purely for the sake of completeness cannot liad to the judgment being set aside and are therefore ineffective.

22 ottobre 2015, *AC-Treuhand AG c. Commissione europea*, causa C-194/14 P, *Raccolta*, non ancora pubblicata

Nel corso del 2004 la Commissione aveva accertato che un certo numero di imprese avesse violato gli (allora) articoli 81 CE e 53 dell'accordo sullo Spazio economico europeo, partecipando a un complesso di accordi e di pratiche concordate anticoncorrenziali che coprivano il territorio del SEE e riguardavano, da un lato, il settore degli stabilizzanti a base di stagno e, dall'altro, il settore dell'olio di soia epossidato e degli esteri. La AC-Treuhand, la cui sede principale è a Zurigo, è una società di consulenza che offre diversi servizi alle associazioni nazionali e internazionali e ai gruppi di interesse, compresi la gestione e l'amministrazione di associazioni professionali svizzere e internazionali nonché di federazioni e di organizzazioni non a scopo di lucro, la raccolta, il trattamento e la gestione dei dati del mercato, la presentazione delle statistiche del mercato e il controllo delle cifre comunicate presso i partecipanti. Con la propria decisione la Commissione ha ritenuto la AC-Treuhand responsabile di aver partecipato, per un certo periodo di tempo, a un insieme di accordi e di pratiche concordate all'interno del SEE, consistenti nella fissazione dei prezzi, nella ripartizione dei mercati per mezzo di quote di vendita, nella ripartizione dei clienti e nello scambio di informazioni commerciali sensibili, in particolare sui clienti, sulla produzione e sulle vendite. Nello specifico La Commissione ha ritenuto la AC-Treuhand responsabile di avere svolto un ruolo essenziale e analogo nelle infrazioni in questione, organizzando diverse riunioni alle quali quest'ultima ha assistito e partecipato attivamente, raccogliendo e fornendo ai produttori coinvolti dati sulle vendite dei mercati in questione, proponendo di agire in qualità di moderatore in caso di tensioni tra i suddetti produttori e incoraggiando i medesimi a raggiungere compromessi, tutto ciò dietro retribuzione. Per tale motivo alla AC-Treuhand sono state inflitte due ammende. Respinto dal Tribunale il ricorso proposto contro la decisione della Commissione, la AC-Treuhand ha impugnato la sentenza di primo grado chiedendone la riforma sul presupposto che il comportamento di un'impresa di consulenza che fornisce aiuto ad un'intesa mediante la prestazione di servizi non rientra nel campo di applicazione dell'articolo 81, paragrafo 1, CE (ora art. 101, par. 1 TFUE) e, dall'altro, che tale interpretazione era ragionevolmente prevedibile al momento della commissione delle infrazioni. Davanti alla Corte di giustizia, pertanto, si trattava di stabilire se un'impresa di consulenza possa essere ritenuta responsabile di un'infrazione al predetto articolo qualora contribuisca attivamente e con piena cognizione di causa ad attuare o a monitorare un'intesa tra produttori attivi in un mercato distinto da quello su cui essa stessa opera. Sul punto, la Corte di giustizia ha così risposto:

«30 Qualora si tratti, come nel caso di specie, di accordi e di pratiche concordate aventi un oggetto anticoncorrenziale, dalla giurisprudenza della Corte risulta che la Commissione, al fine di poter concludere nel senso della partecipazione di un'impresa all'infrazione e della sua responsabilità per tutti i diversi elementi che include, deve dimostrare che l'impresa interessata aveva inteso contribuire con il proprio comportamento agli obiettivi comuni perseguiti da tutti i partecipanti ed era a conoscenza dei comportamenti materiali progettati o adottati da altre imprese per conseguire tali obiettivi, o poteva ragionevolmente prevederli ed era disposta ad accettarne il rischio (v., in tal senso, sentenze Commissione/Anic Partecipazioni, C-49/92 P, EU:C:1999:356, punti 86 e 87, nonché Aalborg Portland e a./Commissione, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P e C-219/00 P, EU:C:2004:6, punto 83).

31 A tale riguardo, la Corte ha in particolare statuito che le modalità passive di partecipazione all'infrazione, quale la presenza di un'impresa a riunioni durante le quali sono stati conclusi accordi di natura anticoncorrenziale senza esservisi manifestamente opposta, rappresentano una complicità idonea a far sorgere la sua responsabilità nell'ambito dell'articolo 81, paragrafo 1, CE, dal momento che il fatto di approvare tacitamente un'iniziativa illecita, senza distanziarsi pubblicamente dal suo contenuto o denunciarla agli organi amministrativi, ha l'effetto di incoraggiare la continuazione dell'infrazione e pregiudica la sua scoperta (v., in tal senso, sentenza Dansk Rørindustri e

a./Commissione, C-189/02 P, C-202/02 P, da C-205/02 P a C-208/02 P e C-213/02 P, EU:C:2005:408, punti 142 e 143 nonché giurisprudenza ivi citata).

32 Certamente la Corte ha già rilevato, quando è stata chiamata a valutare se sussistesse un «accordo» ai sensi dell'articolo 81, paragrafo 1, CE, che si trattava dell'espressione della volontà concordante delle parti di comportarsi nel mercato in un determinato modo (v. in tal senso, in particolare, sentenza ACF Chemiefarma/Commissione, 41/69, EU:C:1970:71, punto 112). Inoltre la Corte ha considerato che i criteri del coordinamento e della collaborazione costitutivi di una «pratica concordata», ai sensi della stessa disposizione, devono essere intesi alla luce della concezione inerente alle norme del Trattato in materia di concorrenza, secondo la quale ogni operatore economico deve determinare autonomamente la condotta che intende seguire nel mercato comune (v., in particolare, sentenza Commissione/Anic Partecipazioni, C-49/92 P, EU:C:1999:356, punto 116).

33 Tuttavia da tali considerazioni non risulta che le nozioni di «accordo» e di «pratica concordata» presuppongano una limitazione reciproca della libertà d'azione in uno stesso mercato in cui sarebbero presenti tutte le parti.

34 Inoltre dalla giurisprudenza della Corte non si può dedurre che l'articolo 81, paragrafo 1, CE riguardi solo le imprese attive nel mercato interessato dalle restrizioni della concorrenza, o in mercati posizionati a monte, a valle o nei pressi del medesimo, o le imprese che limitano la loro autonomia di comportamento in un determinato mercato in forza di un accordo o di una pratica concordata.

35 Da una giurisprudenza consolidata della Corte risulta infatti che il testo dell'articolo 81, paragrafo 1, CE si riferisce in generale a tutti gli accordi e le pratiche concordate che, in rapporti orizzontali o verticali, falsano la concorrenza nel mercato comune, indipendentemente dal mercato in cui le parti sono attive, così come dal fatto che solo il comportamento commerciale di una di esse sia interessato dai termini degli accordi in questione (v., in tal senso, sentenze STM, 56/65, EU:C:1966:38, pag. 264; Consten e Grundig/Commissione, 56/64 e 58/64, EU:C:1966:41, pag. 461; Musique Diffusion française e a./Commissione, da 100/80 a 103/80, EU:C:1983:158, punti da 72 a 80; Binon, 243/83, EU:C:1985:284, punti da 39 a 47, nonché Javico, C-306/96, EU:C:1998:173, punti da 10 a 14).

36 Occorre anche rilevare che il principale obiettivo dell'articolo 81, paragrafo 1, CE è di assicurare il mantenimento di una concorrenza non falsata nel mercato comune. Orbene, l'interpretazione di tale disposizione sostenuta dalla AC-Treuhand potrebbe ridurre la piena efficacia del divieto sancito da detta disposizione, in quanto un'interpretazione siffatta non consentirebbe che si negasse il contributo attivo di un'impresa ad una restrizione della concorrenza per il solo fatto che il suo contributo non riguarda un'attività economica relativa al mercato rilevante sul quale tale restrizione si materializza o ha per obiettivo di materializzarsi.

37 Nel caso di specie, secondo le constatazioni di fatto svolte dal Tribunale al punto 10 della sentenza impugnata, la AC-Treuhand ha svolto un ruolo essenziale e analogo nelle due infrazioni in questione, organizzando diverse riunioni alle quali essa ha assistito e partecipato attivamente, raccogliendo e fornendo ai produttori di stabilizzatori termici dati sulle vendite nei mercati in questione, proponendo di agire in qualità di moderatore in caso di tensioni tra tali produttori e incoraggiando i medesimi a raggiungere compromessi, tutto ciò dietro retribuzione.

38 Ne risulta che il comportamento tenuto dalla AC-Treuhand si inserisce direttamente negli sforzi dei produttori di stabilizzatori termici relativi tanto alla negoziazione quanto al controllo dell'applicazione degli obblighi sottoscritti dai medesimi nell'ambito delle intese, dato che lo scopo stesso dei servizi forniti dalla AC-Treuhand sulla base dei contratti di prestazione di servizi conclusi con i suddetti produttori era la realizzazione, con piena cognizione di causa, degli obiettivi anticoncorrenziali di cui trattasi, vale a dire, come risulta dal punto 4 della sentenza impugnata, la fissazione dei prezzi, la ripartizione dei mercati e dei clienti nonché lo scambio di informazioni commerciali sensibili.

39 In simili circostanze, contrariamente a quanto sostenuto dalla AC-Treuhand, anche se i suddetti contratti di prestazione di servizi sono stati formalmente conclusi separatamente dagli impegni assunti dai produttori di stabilizzatori termici stessi, e malgrado il fatto che la AC-Treuhand è un'impresa di consulenza, non si può ritenere che gli interventi di quest'ultima, in tale qualità,

costituissero meri servizi periferici, senza un nesso con gli obblighi assunti dai produttori e le conseguenti restrizioni della concorrenza».

16 giugno 2016, *Evonik Degussa et AlzChem c. Commission*, causa C-155/14 P, EU:C:2016:446

Con la decisione C (2009) 5791, del 22 luglio 2009, la Commissione ha constatato che i principali fornitori di carburo di calcio e di magnesio utilizzati nelle industrie siderurgica e del gas avevano violato l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE e l'articolo 53 dell'accordo sullo Spazio economico europeo (SEE), partecipando, nel periodo compreso tra il 7 aprile 2004 e il 16 gennaio 2007, a un'infrazione unica e continuata. Quest'ultima si traduceva in una ripartizione dei mercati, in una fissazione di quote, in una ripartizione della clientela, in una fissazione dei prezzi e in uno scambio di informazioni commerciali riservate relative ai prezzi, ai clienti e ai volumi di vendita nel SEE, ad eccezione dell'Irlanda, della Spagna, del Portogallo e del Regno Unito.
Il detto procedimento è stato avviato a seguito di una domanda di immunità, ai sensi della comunicazione della Commissione relativa all'immunità dalle ammende e alla riduzione dell'importo delle ammende nei casi di cartelli tra imprese (GU 2002, C 45, pag. 3), depositata dalla Akzo Nobel NV.
Le imprese di cui al procedimento principale hanno domandato alla Corte di Giustizia l'annullamento della sentenza del Tribunale dell'Unione europea del 23 gennaio 2014, Evonik Degussa e AlzChem/Commissione (T-391/09, ECLI:EU:T:2014:22), con la quale il Tribunale ha parzialmente respinto il loro ricorso avente ad oggetto la domanda di annullamento della decisione di cui sopra nella parte relativa alle ricorrenti, nonché, in subordine, la domanda di riforma di detta decisione, diretta, da un lato, all'annullamento dell'ammenda loro inflitta ovvero alla riduzione del relativo importo e, dall'altro, a porre a carico della SKW Stahl-Metallurgie GmbH l'intero importo dell'ammenda, in solido con le ricorrenti. La Corte, nell'esaminare il motivo di impugnazione, ha osservato:

«14. Con il primo motivo, diretto contro i punti da 70 a 119 della sentenza impugnata, le ricorrenti contestano al Tribunale di aver violato l'articolo 81 CE nonché i principi della responsabilità personale, della presunzione d'innocenza e della responsabilità per colpa, avendo subordinato a requisiti troppo elevati l'inversione della presunzione dell'esercizio effettivo di un'influenza determinante da parte delle stesse ricorrenti sulla SKW, il che lo avrebbe indotto a non tener conto del carattere confutabile di tale presunzione.
15. Da un lato, esse contestano il diniego del Tribunale, enunciato ai punti da 102 a 107 della sentenza impugnata, di ammettere l'inversione di detta presunzione, sebbene le ricorrenti avessero fatto valere che la SKW aveva partecipato all'intesa controversa in violazione flagrante delle istruzioni da loro espresse, riportate ai punti 91 e 102 della sentenza impugnata, imponendo all'amministratore unico della SKW di non concludere accordi con i concorrenti riguardanti prodotti di desolforazione della ghisa. Secondo le ricorrenti, una situazione del genere dimostrerebbe l'assenza di esercizio effettivo di un'influenza determinante sulla SKW.
[...]
17. Le ricorrenti fanno inoltre valere che, ai fini dell'imputazione della responsabilità di una violazione dell'articolo 81CE, l'elemento essenziale non è unicamente la possibilità di esercitare un'influenza determinante, bensì l'esercizio effettivo di quest'ultima, il che risulterebbe confermato dal punto 62 della sentenza del 12 dicembre 2007, Akzo Nobel e a./Commissione (T-112/05, EU:T:2007:381). Orbene, in varie occasioni e, in particolare, riguardo al fatturato della SKW, menzionato nei punti da 108 a 113 della sentenza impugnata, il Tribunale si sarebbe limitato a un'influenza ipotetica basata su elementi speculativi e non avrebbe dimostrato l'esercizio effettivo di tale influenza determinante su quest'ultima società da parte delle ricorrenti.

18. Le ricorrenti contestano altresì al Tribunale di aver fatto derivare da una valutazione riguardante una situazione precedente al periodo dell'infrazione una conclusione concernente tale periodo, sebbene esse avessero affermato di non aver mai esercitato alcuna influenza determinante. Esse censurano inoltre il Tribunale per essersi limitato a valutare i rapporti esistenti tra le stesse ricorrenti e la SKW riguardo alla ripartizione delle quote sociali e al personale dirigente, senza aver concretamente esaminato se esse esercitassero effettivamente un'influenza determinante sulla propria controllata.
[...]
20. In particolare, il Tribunale avrebbe valutato erroneamente l'onere della prova nell'inversione della presunzione dell'esercizio effettivo di un'influenza determinante, basandosi su un'eventuale influenza teorica delle ricorrenti sulla SKW e non sulla sua situazione concreta. A parere delle ricorrenti, non spettava loro dimostrare di non poter esercitare in generale alcuna influenza determinante sulla SKW, bensì, unicamente, che esse, nel caso concreto, non avevano effettivamente esercitato alcuna influenza del genere. Orbene, il Tribunale, ai punti 82, 83, 88, 89, 93, da 94 a 98 e da 108 a 113 della sentenza impugnata, si sarebbe basato unicamente sulla loro eventuale influenza teorica sulla SKW.
[...]
27. Si deve ricordare, in via preliminare, che, secondo costante giurisprudenza della Corte, la responsabilità del comportamento di una controllata può essere imputata alla società controllante in particolare qualora, pur avendo personalità giuridica distinta, tale controllata non determini in modo autonomo la sua linea di condotta sul mercato, ma si attenga, in sostanza, alle istruzioni che le vengono impartite dalla società controllante, in considerazione, in particolare, dei vincoli economici, organizzativi e giuridici che intercorrono tra le due entità giuridiche. Infatti, in una situazione del genere, atteso che la società controllante e la sua controllata fanno parte di una stessa unità economica e formano così una sola impresa ai sensi dell'articolo 81 CE, la Commissione può emanare una decisione che infligge ammende nei confronti della società controllante, senza necessità di dimostrare l'implicazione personale di quest'ultima nell'infrazione (v., in tal senso, sentenza del 5 marzo 2015, Commissione e a./Versalis e a., C-93/13 P e C-123/13 P, EU:C:2015:150, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).
28. Sempre da costante giurisprudenza della Corte emerge che, nella particolare ipotesi in cui una società controllante detenga, direttamente o indirettamente, la totalità o la quasi totalità del capitale della propria controllata che abbia commesso un'infrazione alle regole di concorrenza dell'Unione europea, esiste una presunzione relativa secondo cui tale società controllante esercita effettivamente un'influenza determinante sulla sua controllata (sentenze del 29 settembre 2011, Elf Aquitaine/Commissione, C-521/09 P, EU:C:2011:620, punto 56 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 5 marzo 2015, Commissione e a./Versalis e a., C-93/13 P e C-123/13 P, EU:C:2015:150, punto 41).
29. In una situazione del genere, è sufficiente che la Commissione dimostri che la totalità o la quasi totalità del capitale di una controllata sia detenuta, direttamente o indirettamente, dalla propria società controllante per considerare soddisfatta detta presunzione. Di conseguenza, la Commissione potrà ritenere la società controllante responsabile del comportamento della propria controllata e obbligata in solido al pagamento dell'ammenda inflitta a quest'ultima, a meno che tale società controllante, cui incombe l'onere di ribaltare detta presunzione, non fornisca sufficienti elementi di prova, idonei a dimostrare la condotta autonoma sul mercato da parte della propria controllata (v., in tal senso, sentenza del 5 marzo 2015, Commissione e a./Versalis e a., C-93/13 P e C-123/13 P, EU:C:2015:150, punti 42 e 43 e giurisprudenza ivi citata).
30. Pertanto, una presunzione del genere, qualora risulti acquisita, circostanza che non è contestata dalle ricorrenti nella specie, implica, salvo la sua inversione, che l'esercizio effettivo di un'influenza determinante da parte della società controllante sulla propria controllata sia considerato accertato e autorizza la Commissione a ritenere la prima responsabile del comportamento della seconda, senza dover fornire prove supplementari.
31. Infatti, una volta che la presunzione dell'esercizio effettivo di un'influenza determinante sia stata acquisita, spetta alla sola società controllante che detenga la totalità o la quasi totalità del capitale della propria controllata confutare detta presunzione.

32. Per ribaltare tale presunzione, una società controllante, nell'ambito dei ricorsi diretti contro una decisione della Commissione, deve sottoporre alla valutazione del giudice dell'Unione ogni elemento relativo ai vincoli organizzativi, economici e giuridici intercorrenti tra la stessa e la sua controllata, idonei a dimostrare che essi non costituiscono un'unica entità economica (v., in tal senso, sentenza del 20 gennaio 2011, General Química e a./Commissione, C-90/09 P, EU:C:2011:21, punto 51 e giurisprudenza ivi citata).
33. Al fine di valutare se la controllata determini in modo autonomo la propria linea di condotta sul mercato o si attenga, in sostanza, alle istruzioni impartitele dalla propria società controllante (v., in tal senso, sentenza dell'11 luglio 2013, Commissione/Stichting Administratiekantoor Portielje, C-440/11 P, EU:C:2013:514, punto 38 e giurisprudenza ivi citata), il giudice dell'Unione è tenuto a prendere in considerazione l'insieme degli elementi pertinenti, i quali possono variare a seconda dei casi e non possono quindi essere elencati in modo tassativo (sentenza del 26 settembre 2013, The Dow Chemical Company/Commissione, C-179/12 P, ECLI:EU:C:2013:605, punto 54).
34. Nell'ambito di detto esercizio, spetta al Tribunale effettuare una valutazione riguardante fatti contemporanei al periodo dell'infrazione, lasciando impregiudicata, tuttavia, la possibilità di basarsi su elementi concernenti un periodo precedente a quest'ultimo, purché esso sia in grado di comprovare la pertinenza di detti elementi per il periodo dell'infrazione e non trasponga automaticamente a tale periodo le conclusioni derivanti dalla valutazione di elementi precedenti a quest'ultimo ».

18 gennaio 2017, *Toshiba Corp c. Commission européenne*, causa C-623/15 P, ECLI:EU:C:2017:21

Con decisione del 5 dicembre 2012, la Commissione ha inflitto ammende per un importo complessivo di circa 1,47 miliardi di euro a sette imprese per aver posto in essere due intese in violazione dell'art. 101 TFUE. Le intese consistevano in una fissazione dei prezzi, in una ripartizione dei mercati e dei clienti, nonché in una limitazione della produzione. Inoltre, le imprese partecipanti si erano scambiate con regolarità informazioni commercialmente sensibili. La Commissione ha inflitto alla Toshiba un'ammenda di 28.048.000 euro individualmente e di 86.738.000 euro congiuntamente e in solido con la Panasonic e la loro controllata comune, MTPD. Il Tribunale, con sentenze del 9 settembre 2015 (Causa T-104/13, ECLI:EU:T:2015:610), ha annullato l'ammenda inflitta individualmente alla Toshiba ed ha ridotto da l'ammenda inflitta in solido alla Toshiba ed alla Panasonic/MTPD. Il Tribunale ha ritenuto che la Commissione non avesse sufficientemente dimostrato che la Toshiba fosse stata a conoscenza dell'esistenza dell'intesa, né che essa avesse inteso contribuire, con la propria condotta, all'insieme degli obiettivi comuni perseguiti dai partecipanti all'intesa. La Toshiba, ritenendo di non essere stata in grado di esercitare un'influenza determinante sulla MTPD per l'intera durata dell'intesa e di non poter, quindi, essere ritenuta responsabile dell'infrazione commessa dalla MTPD, ha chiesto alla Corte di Giustizia di annullare la sentenza del Tribunale. La Corte, ha respinto l'impugnazione e ha confermato l'ammenda inflitta in solido alla Toshiba ed alla Panasonic/MTPD. In particolare, la Corte ha osservato che:

« 45. It should be pointed out that, according to settled case-law, liability for the conduct of a subsidiary can be imputed to its parent company in particular where, although it has separate legal personality, that subsidiary does not decide independently on its own conduct on the market, but carries out, in all material respects, the instructions given to it by the parent company, having regard in particular to the economic, organisational and legal links between those two legal entities (judgment of 16 June 2016, Evonik Degussa and AlzChem v Commission, C-155/14 P, EU:C:2016:446, paragraph 27 and the case-law cited).
46. In examining whether the parent company is able to exercise decisive influence over the market conduct of its subsidiary, account must be taken of all the relevant factors relating to the economic, organisational and legal links which tie the subsidiary to its parent company and, therefore, account

must be taken of the economic reality (judgment of 24 June 2015, Fresh Del Monte Produce v Commission and Commission v Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P and C-294/13 P, EU:C:2015:416, paragraph 76 and the case-law cited).
47. Moreover, the exercise of decisive influence by a parent company over its subsidiary's conduct may be inferred from a body of consistent evidence, even if some of that evidence, taken in isolation, is insufficient to establish the existence of such influence (judgment of 24 June 2015, Fresh Del Monte Produce v Commission and Commission v Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P and C-294/13 P, EU:C:2015:416, paragraph 77 and the case-law cited).
48. Lastly, the Court has previously held that the exercise of joint control, by two parent companies which are independent of each other, of their subsidiary does not, in principle, preclude a finding by the Commission of the existence of an economic unit comprising one of those parent companies and the subsidiary concerned (judgment of 24 June 2015, Fresh Del Monte Produce v Commission and Commission v Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P and C-294/13 P, EU:C:2015:416 paragraph 78 and the case-law cited). It has also held that two parent companies each having a 50% shareholding in a joint venture may both be regarded as exercising decisive influence over the joint venture, in so far as the Commission has demonstrated it on the basis of factual evidence (see, to that effect, judgments of 26 September 2013, EI du Pont de Nemours v Commission, C-172/12 P, not published, EU:C:2013:601, paragraph 47, and of 26 September 2013, The Dow Chemical Company v Commission, C-179/12 P, not published, EU:C:2013:605, paragraph 58).
49. The General Court, in essence, referred to those considerations, in paragraphs 93 to 95, 98 and 99 of the judgment under appeal, and, taking them into account, it analysed, in paragraphs 104 to 121 of that judgment, the various elements invoked by the Commission in order to justify its conclusion relating to Toshiba's liability for the infringement committed by the joint venture. That analysis led the General Court to the conclusion, set out in paragraph 122 of the judgment under appeal, that, during the infringement period from 1 April 2003 to 12 June 2006, Toshiba had exercised, together with Panasonic, decisive influence over the joint venture's conduct on the market and that, consequently, the Commission had not erred in taking the view that Toshiba and Panasonic could be held jointly and severally liable for the joint venture's infringing conduct.
50. In that regard, it is necessary to reject, in the first place, Toshiba's argument that the General Court erred in law and disregarded the rules relating to the burden of proof and the taking of evidence in establishing a presumption of actual exercise of decisive influence by a parent company over a subsidiary's conduct on the market, as that argument is based on an incorrect and out-of-context reading of paragraph 101 of the judgment under appeal.
51. It is apparent from a combined reading of paragraphs 100 to 102 of the judgment under appeal that the General Court took the view, in essence, that, where it follows from the statutory provisions or contractual stipulations governing a joint venture that the conduct on the market of that subsidiary is determined jointly by its parent companies, it may reasonably be concluded that that conduct was indeed determined jointly, with the result that the parent companies must be regarded as having exercised decisive influence over their subsidiary, unless there is concrete evidence showing that the decisions in relation to the latter's conduct were actually taken by other procedures.
52. In so ruling, the General Court correctly applied the case-law of the Court of Justice according to which, as regards liability for an infringement of the competition rules, the factual evidence on which a party relies may be of such a kind as to require the other party to provide an explanation or justification, failing which it is permissible to conclude that the burden of proof has been discharged (judgment of 1 July 2010, Knauf Gips v Commission, C-407/08 P, EU:C:2010:389, paragraph 80 and the case-law cited), and it did not establish a presumption not laid down in the case-law ».

28 ottobre 2020, Pirelli & C. SpA c. Commissione europea, causa C-611/18 P, ECLI:EU:C:2020:868

Pirelli & C. SpA, già Pirelli SpA, è una società italiana. Tra il 18 febbraio 1999 e il 28 luglio 2005, essa era la controllante (cd. «società madre») di Pirelli Cavi e Sistemi SpA («PirelliCS»), e successivamente

di Pirelli Cavi e Sistemi Energia SpA («PirelliCSE»), che operavano nel settore dei cavi elettrici sottomarini e sotterranei. Il 28 luglio 2005, Pirelli & C. SpA ha ceduto quest'ultima società a GSCP Athena Energia Srl, una controllata indiretta di The Goldman Sachs Group, Inc. («Goldman Sachs»), una società americana. A seguito di tale cessione, PirelliCSE è stata rinominata Prysmian Cavi e Sistemi Energia Srl, e poi Prysmian Cavi e Sistemi Srl («PrysmianCS»). Quest'ultima fa attualmente parte del gruppo Prysmian, la cui capofila è Prysmian SpA, che detiene PrysmianCS al 100%. La Commissione europea ha constatato che Pirelli & C. SpA e altre 25 società, ivi compresa PrysmianCS, Prysmian e Goldman Sachs, avevano partecipato a un'intesa configurante un'infrazione unica e continuata all'articolo 101 TFUE nel settore dei cavi elettrici ad alta (altissima) tensione sotterranei e/o sottomarini. Pirelli & C. SpA è stata, quindi, riconosciuta responsabile dell'infrazione in questione, in quanto società madre di PirelliCS e di PirelliCSE, per il periodo dal 18 febbraio 1999 al 28 luglio 2005. A questo scopo, la Commissione ha fatto ricorso alla presunzione dell'esercizio effettivo, da parte di una società madre, di un'influenza determinante sulle proprie controllate, quale elaborata dalla giurisprudenza del giudice dell'Unione. Secondo tale giurisprudenza, nel caso particolare in cui una società madre detenga direttamente o indirettamente la totalità o la quasi totalità del capitale di una propria controllata autrice di una violazione delle norme dell'Unione in materia di concorrenza, da un lato, tale società madre è in grado di esercitare un'influenza determinante sul comportamento di detta controllata e, dall'altro, esiste una presunzione relativa secondo cui detta società madre esercita effettivamente un'influenza siffatta.

La decisione della Commissione è stata confermata dal Tribunale. Avverso la sentenza del Tribunale Pirelli & C. SpA ha proposto appello alla Corte di giustizia facendo valere, inter alia, il fatto che il Tribunale avrebbe commesso un errore di diritto, per aver statuito che la motivazione della decisione controversa era sufficiente là dove, mediante essa, la Commissione aveva respinto gli argomenti formulati dalla ricorrente nel corso del procedimento dinanzi a tale istituzione al fine di rovesciare la presunzione dell'esercizio effettivo di un'influenza determinante su PirelliCS e PirelliCSE.

Su tale punto, la Corte di giustizia ha osservato:

«Per quanto riguarda, in secondo luogo, l'allegazione della ricorrente secondo cui il Tribunale ha commesso un errore di diritto omettendo di constatare che la Commissione non aveva esaminato, nella decisione controversa, nessuno degli elementi di fatto e di diritto che la ricorrente aveva addotto per dimostrare l'autonomia di cui godevano PirelliCS e PirelliCSE durante il periodo dell'infrazione, occorre ricordare come da una costante giurisprudenza della Corte risulti che, nel caso di una decisione che si fondi in maniera esclusiva sulla presunzione di esercizio effettivo di un'influenza determinante, la Commissione è comunque tenuta – se non si vuole rendere tale presunzione, di fatto, assoluta – ad esporre in maniera adeguata le ragioni per le quali gli elementi di fatto e di diritto invocati non sono stati sufficienti per invalidare la presunzione suddetta (sentenza del 26 ottobre 2017, Global Steel Wire e a./Commissione, C-457/16 P e da C-459/16 P a C-461/16 P, non pubblicata, EU:C:2017:819, punto 87 e la giurisprudenza ivi citata).

46.Tuttavia, risulta del pari da una giurisprudenza costante della Corte che, nel caso di una decisione che sia basata su quest'unico fondamento, la Commissione non è tenuta a prendere posizione su elementi che siano manifestamente fuor di luogo, privi di significato o chiaramente secondari (v., in

tal senso, sentenza del 5 dicembre 2013, Commissione/Edison, C-446/11 P, non pubblicata, EU:C:2013:798, punto 26 e la giurisprudenza ivi citata).

47. A questo proposito, occorre anzitutto rilevare che la ricorrente non ha confutato la constatazione compiuta dal Tribunale al punto 52 della sentenza impugnata, secondo cui la Commissione aveva respinto, giustamente, ai punti 736 e 737 della decisione controversa, il suo argomento fondato sull'esistenza di un organo di sorveglianza specifico interno al gruppo, sottolineando, in sostanza, che, secondo la giurisprudenza della Corte, l'esistenza di un organo siffatto non consentiva di invalidare la presunzione dell'esercizio effettivo di un'influenza determinante. Pertanto, l'argomento della ricorrente secondo cui la Commissione non aveva, nella decisione controversa, trattato alcuno degli elementi di fatto e di diritto che essa aveva addotto per dimostrare l'autonomia di cui godevano PirelliCS e PirelliCSE durante il periodo dell'infrazione, non è fondato.

48. Date tali circostanze, occorre esaminare se sia corretta la statuizione del Tribunale secondo cui la Commissione aveva motivato in termini giuridicamente sufficienti la decisione controversa, alla luce degli elementi di fatto e di diritto identificati dalla ricorrente nella sua impugnazione. A questo proposito, occorre distinguere tre elementi o gruppi di elementi.

49. In primis, per quanto riguarda i tre elementi di fatto e di diritto menzionati al punto 53 della sentenza impugnata – ossia, in primo luogo, il fatto che PrysmianCS presentava una struttura che le consentiva di operare in maniera autonoma sul mercato in questione, in secondo luogo, il fatto che la ricorrente costituiva una holding finanziaria, controllante varie società differenti e attiva in vari settori commerciali, restando esclusa per essa la possibilità di esercitare un'influenza determinante su tutte le sue controllate, e, in terzo luogo, la circostanza che la relazione mensile che le controllate della ricorrente erano obbligate a trasmetterle aveva carattere puramente informativo e contabile – occorre constatare come tali elementi non siano manifestamente sufficienti per rimettere in discussione la presunzione dell'esercizio, da parte di una società madre, di un'influenza determinante sulle proprie controllate. Il Tribunale non è dunque incorso in alcun errore statuendo, in sostanza, ai punti 54 e 55 della sentenza impugnata, che la Commissione non era obbligata a prendere posizione nella decisione controversa in merito a tali elementi.

50. In secundis, per quanto riguarda gli argomenti presentati dalla ricorrente nelle sue osservazioni scritte in merito alla risposta di PrysmianCS alla comunicazione degli addebiti, presi in considerazione ai punti 56 e 57 della sentenza impugnata, ingiustamente la ricorrente si duole che il Tribunale abbia dichiarato che la Commissione – nell'ambito del suo esame della questione se detta ricorrente fosse riuscita a rovesciare la presunzione dell'esercizio effettivo di un'influenza determinante – non era obbligata, in ragione della natura del documento nel quale detti argomenti erano stati formulati, a dare una risposta a questi ultimi. Infatti, il Tribunale ha statuito, al punto al punto 57 della sentenza impugnata, come già rilevato al punto 39 della presente sentenza, che tali argomenti non erano destinati a contestare l'applicazione di detta presunzione da parte della Commissione, bensì a confutare gli argomenti di PrysmianCS secondo cui, in sostanza, la responsabilità per la partecipazione all'infrazione in questione doveva essere imputata esclusivamente alla ricorrente in quanto società che aveva gestito la sua attività operativa dal 18 febbraio 1999 al 28 luglio 2005.

51. Invero, la ricorrente fa valere che gli argomenti di cui sopra erano pertinenti anche al fine di stabilire se PirelliCS e PirelliCSE avessero partecipato all'intesa per determinazione autonoma oppure

sostanzialmente seguendo le istruzioni impartite dalla ricorrente. Tuttavia, quest'ultima non ha assolutamente precisato, nella sua impugnazione, quali siano gli argomenti che essa considera pertinenti anche in riferimento a tale questione, né ha in alcun modo spiegato perché i suddetti argomenti fossero tali da dimostrare l'autonomia delle società di cui sopra durante il periodo dell'infrazione. Alla luce di tali circostanze, occorre considerare che la ricorrente non ha dimostrato che il Tribunale sia incorso in un errore di diritto statuendo che la Commissione non era obbligata a dare una risposta esplicita agli argomenti presentati dalla ricorrente nelle proprie osservazioni scritte, esaminati al punto precedente.

52. In tertiis, quanto all'argomento della ricorrente preso in esame ai punti 58 e 59 della sentenza impugnata, secondo cui la prova dell'assenza di una sua influenza determinante su PirelliCS e PirelliCSE derivava dal fatto che, anche dopo la cessione di quest'ultima a Goldman Sachs il 28 luglio 2005, la società che è divenuta PrysmianCS aveva continuato a partecipare all'intesa, occorre rilevare, come fatto valere in sostanza dalla Commissione nel suo controricorso, che il comportamento di PirelliCSE dopo la sua cessione a Goldman Sachs non ha alcun valore probante riguardo all'autonomia di PirelliCS e di PirelliCSE prima di tale cessione, dato che tale comportamento concerne un periodo durante il quale la società in questione non era più controllata dalla ricorrente, bensì da Goldman Sachs. Ne consegue che, come risulta dalla giurisprudenza della Corte citata al punto 46 della presente sentenza, la Commissione non era obbligata a prendere posizione nella decisione controversa in merito a tale elemento».

2. Intese vietate

2.1. Nozione

16 dicembre 1975, *Coöperatieve Vereniging « Suker Unie » U.A. ed altri c. Commissione,* cause riunite da 40 a 48, 50, da 54 a 56, 11, 113 e 114/73, Racc. 1663.

Nel 1967 il Consiglio delle Comunità europee adottava un regolamento, il 1009/67, che disciplinava la produzione di zucchero in Europa.
Infatti, poiché la produzione aveva assunto varie volte un carattere eccedentario, all'interno della Comunità, il Consiglio intendeva adottare provvedimenti atti a limitarla e ad equilibrare le quantità prodotte per ciascun paese.
Nel 1972 la Commissione inviava ad oltre diciassette imprese produttrici di zucchero, tra cui la Coöperatieve Vereniging « Suker Unie » U.A, una decisione con la quale contestava un'infrazione degli artt. 85 e 86 del Trattato CE.
Le imprese, infatti, tramite una fitta rete di accordi e di riunioni, mettevano in atto pratiche concordate che avevano lo scopo e l'effetto di proteggere quattro mercati, rispettivamente, quello italiano, quello olandese, quello della parte occidentale della Germania e quello meridionale dello stesso paese.
Inoltre, con lo stesso comportamento le imprese concordavano fra loro, in occasione delle gare per l'attribuzione delle restituzioni all'esportazione nei paesi terzi, l'importo delle restituzioni da chiedere ed i quantitativi da offrire.
La Corte ha osservato:

« 167. 1. Dal complesso dei fatti sopra riportati risulta che le ricorrenti hanno effettivamente tenuto, sul mercato, il comportamento loro contestato dalla Commissione.
168. Deve quindi ritenersi accertato che quasi tutte le esportazioni effettuate nei Paesi Bassi dalla R. T. e dai produttori belgi da essa controllati sono state destinate a produttori saccariferi olandesi, all'industria del latte ed all'industria chimica, ovvero alla denaturazione; che la R. T. non ha praticamente mai venduto alla clientela tradizionale dei produttori olandesi; che la R. T. ha costretto i commercianti-esportatori belgi a seguire tale politica di orientamento delle esportazioni.
169. I quantitativi così incanalati verso un numero ristretto di destinatari o di destinazioni sono stati notevoli, come risulta dalle cifre fornite dalla stessa R. T. nell'allegato 4 della replica.
170. Secondo dette cifre — che, pur presentando talora delle differenze in più o in meno rispetto a quelle prodotte dalla Commissione, si mantengono tuttavia nello stesso ordine di grandezza — la R. T. ha venduto, durante le quattro annate considerate nella decisione, rispettivamente alla S. U., alla C. S. M. e all'industria olandese del latte, 40 741, 35 099 e 48 000 tonnellate di zucchero raffinato o cristallino, vale a dire, in totale 123 840 tonnellate; queste cifre restano di notevole entità anche qualora non si tenga conto delle 10 587 tonnellate di zucchero cristallino temporaneamente cedute per ulteriore trasformazione, nel 1968/69 e nel 1969/70, dalla C. S. M. alla R. T. e da questa successivamente riesportate nei Paesi Bassi sotto forma di zucchero raffinato.
171. Come risulta da una statistica prodotta dalla Commissione (allegato 1 della controreplica 47-73, tabella VI), le forniture "controllate" — cioè quelle da produttore a produttore, quelle all'industria del latte e quelle destinate alla denaturazione od alla successiva esportazione nei paesi terzi — ammontavano, rispettivamente, durante ciascuna delle quattro annate in questione, al 70 per cento, 28,4 per cento, 79,3 per cento e 70 per cento del volume totale delle esportazioni belghe nei Paesi Bassi; la cifra relativamente bassa del 28,4 per cento si spiegherebbe, secondo la Commissione, col fatto che, nel 1969/70, tali esportazioni venivano effettuate per due terzi da produttori belgi indipendenti dalla R. T.
172. 2. La S. U. e la C. S. M. sostengono che la nozione di "pratica concordata" presuppone l'esistenza di un piano e lo scopo di eliminare in anticipo ogni incertezza relativa al comportamento futuro dei concorrenti: non sarebbe quindi sufficiente la reciproca consapevolezza che gl'interessati abbiano potuto avere del carattere parallelo o complementare delle rispettive decisioni; in tal modo si condannerebbe, infatti, qualsiasi tentativo di un'impresa di reagire nel modo più intelligente possibile ad azioni da parte dei concorrenti.
173. I criteri del coordinamento e della collaborazione, messi in evidenza nella giurisprudenza della Corte, non richiedono l'elaborazione di un vero e proprio "piano", ma vanno intesi alla luce della concezione inerente alle norme del trattato in materia di concorrenza, e secondo la quale ogni operatore economico deve autonomamente determinare la condotta ch'egli intende seguire sul mercato comune, anche riguardo alla scelta dei destinatari delle merci da lui offerte e vendute.
174. Se è vero che non esclude il diritto degli operatori economici di reagire intelligentemente al comportamento noto o presunto dei concorrenti, la suddetta esigenza di autonomia vieta però rigorosamente che fra gli operatori stessi abbiano luogo contatti diretti o indiretti aventi lo scopo o l'effetto d'influire sul comportamento tenuto sul mercato da un concorrente attuale o potenziale, ovvero di rivelare ad un concorrente il comportamento che l'interessato ha deciso, o prevede, di tenere egli stesso sul mercato.
175. Dai documenti sopra menzionati risulta che fra le imprese ricorrenti hanno avuto luogo dei contatti coi quali esse hanno per l'appunto perseguito lo scopo di eliminare in anticipo ogni incertezza relativa al futuro comportamento dei loro concorrenti.
176 l'argomento dedotto dalle ricorrenti va quindi respinto ».

20 giugno 1978, *Tepea BV c. Commissione,* causa 28/77, Racc. 1391.

La Watts Ltd., costituita, nel 1954, nel Regno Unito, era un'impresa per la fabbricazione e la vendita di apparecchi per la pulitura dei dischi fonografici che il titolare aveva inventato. Negli anni successivi la Watts Ltd. stipulava accordi verbali con i distributori di ogni paese, Paesi Bassi, Francia,

Irlanda, Italia, Belgio e Danimarca, in modo che ogni distributore operasse come esclusivista nel territorio del paese per cui otteneva la concessione.
Nei Paesi Bassi il distributore era la società Theal NV.
Nel 1963 la Theal notificava alla Commissione l'accordo di concessione esclusiva riguardante apparecchi per la pulitura dei supporti fonografici.
L'accordo veniva ritenuto non contrario alle norme comunitarie sulla concorrenza fino all'entrata nella Comunità del Regno Unito nel 1 gennaio 1973, poiché l'isolamento di tale mercato non ostacolava in modo rilevante le correnti di scambio tra gli Stati membri.
La Theal continuava a trarre profitto da detti accordi anche dopo questa data, avendo ottenuto il favore di tre sentenze tra il 1973 e 1975, che vietavano l'importazione diretta nei Paesi Bassi dei prodotti Watts.
Nel 1976 la Commissione adottava una decisione nei confronti delle società Theal e Watts Ltd. rilevando un'infrazione dell'art. 85 n. 1 del Trattato (ora art. 101 TFUE).
Nel 1977, la Tepea, succeduta alla Theal e titolare del marchio omonimo, impugn detta decisione.
La Corte ha osservato:
« 48. Finche il Regno Unito non ha aderito alla Comunità, le restrizioni della concorrenza conseguenti agli accordi Watts/Theal hanno avuto effetti reali solo sul commercio all'interno dei Paesi Bassi e nessun elemento del fascicolo consente di ritenere che l'isolamento di questo mercato nazionale abbia ostacolato in modo rilevante le correnti di scambio tra Stati membri inerenti ai prodotti Watts fino al 1 gennaio 1973, data in cui il Regno Unito è entrato a far parte della Comunità;
49. La Theal ha continuato a trarre profitto da detti accordi anche dopo questa data, poiché ha ottenuto sentenze, il 16 gennaio, il 5 giugno 1973 e il 30 maggio 1975, contro tre ditte, cui fu vietata l'importazione diretta nei Paesi Bassi dei prodotti Watts, ed essa ha continuato a scrivere ai rivenditori olandesi che avevano acquistato prodotti Watts direttamente o indirettamente presso grossisti nel Regno Unito, affermando che il loro comportamento costituiva violazione dei suoi diritti al marchio nei Paesi Bassi;
50. Considerando gli effetti concreti di detti accordi, si rileva che essi restringevano gli scambi intracomunitari in modo rilevante, poiché la vendita degli apparecchi di marca Watts nei Paesi Bassi rappresentava il 15 % delle vendite complessive di apparecchi per la pulitura dei dischi;
51. Date le considerazioni che precedono, è provato che dal 1 gennaio 1973 gli accordi Theal/Watts pregiudicavano il commercio tra Stati membri.
52. Il divieto di cui all'art. 85, n. 1, [ora art. 101 TFUE] per essere applicabile, implica inoltre la sussistenza di un altro presupposto: che l'accordo in questione abbia per oggetto o per effetto di restringere o falsare il gioco della concorrenza nell'ambito del mercato comune;
53. Gli accordi Thel/Watts avevano lo scopo e l'effetto essenziale di impedire il gioco della concorrenza nella zona protetta nell'ambito del mercato comune;
54. Risulta dall'attività degli importatori paralleli e dai rischi che vi erano connessi per chi la praticava, che nei Paesi Bassi vi era una domanda specifica per i prodotti Watts;
55. La condotta della Theal dimostra che essa temeva la concorrenza dei commercianti che si rifornivano a fonti diverse dai suoi depositi, in quanto i prodotti Watts rappresentavano oltre il 25 % del suo fatturato;
56. Dal complesso delle considerazioni di cui sopra risulta che gli accordi in questione, dal 1 gennaio 1973, poiché pregiudicavano il commercio tra Stati membri degli apparecchi per la pulitura dei dischi fonografici e avevano come effetto di privare i consumatori dei vantaggi derivanti dalla concorrenza effettiva tra prodotti di una stessa marca, che può derivare da sbocchi e fonti di approvvigionamento più numerose e da prezzi più bassi, sono incompatibili con il mercato comune e cadono sotto il divieto dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE].
57. Aggiungasi che questi accordi, che garantivano alla Theal la protezione territoriale assoluta, impedendo le importazioni parallele, protezione ulteriormente rafforzata dal divieto di esportare imposto dalla Watts, non contribuivano a migliorare la produzione o la distribuzione dei prodotti, ne a promuovere il progresso tecnico od economico; essi non potevano perciò — anche se fossero stati

regolarmente notificati o fossero andati esenti da notifica – fruire dell'esenzione ex art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE], giacché non sussistevano i presupposti per l'applicazione di questa disposizione.
Sull'applicazione dell'art. 15, n. 2, del Regolamento n. 17.
58. A norma dell'art. 15, n. 2, la Commissione può infliggere ammende di 1000 UC o più, importo che può venir aumentato fino al 10 % del fatturato del precedente esercizio dell'impresa contravventrice, allorché, intenzionalmente o per negligenza, essa contravviene all'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE].
59. Il comportamento di cui si fa carico alla Theal è passibile di sanzioni a norma dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE];
60. Per stabilire l'entità dell'ammenda, si deve tener conto della durata e della gravità dell'infrazione».

14 luglio 1981, *Gherard Züchner c.Vereinsbank AG*, causa 172/80, Racc. 2021.

L'Amtsgericht di Rosenheim, in Germania, sottoponeva alla Corte una questione pregiudiziale vertente sull'interpretazione degli artt. 85 e 86 del Trattato.
Tale questione derivava dalla lite sorta tra il sig. Züchner e la Bayerische Vereinsbank AG di Rosenheim.
Il sig. Züchner, titolare di un conto bancario presso la suddetta banca, aveva emesso, nei confronti di questo istituto, un assegno dell'importo di diecimila marchi (DM) all'ordine di un beneficiario residente in Italia. Per questa operazione di trasferimento, il suo conto veniva addebitato, dall'istituto bancario, di 15 DM, a titolo di commissione valutaria, prelievo pari allo 0,15% dell'importo trasferito.
Il titolare del conto bancario, sosteneva, in particolare, che vi fosse una pratica concordata tra tutte le banche, nel mercato comune o quanto meno nella Repubblica federale di Germania, per l'applicazione di quella stessa commissione per i trasferimenti di somme di uguale entità, effettuati verso altri Stati membri. Ritenendo che la riscossione di detta commissione fosse in contrasto con le disposizioni del Trattato il sig. Züchner adiva l'Amtsgericht di Rosenheim per la ripetizione dell'indebito nei confronti dell'istituto bancario.
La Corte ha osservato:
« 11. A norma dell'art. 85, n. 1, del trattato [ora art. 101 TFUE], «sono incompatibili con il mercato comune e vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazioni di imprese e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto e per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune ».
12. Come la Corte ha precisato in particolare nella sentenza 14 luglio 1972 (causa 48/69, Ici c / Commissione, racc. pag. 619), la pratica concordata ai sensi dell'art. 85, n. 1, del trattato [ora art. 101 TFUE] è una forma di coordinamento fra imprese, che, senza esser stata spinta fino alla attuazione di un vero e proprio accordo, sostituisce in pratica una consapevole collaborazione fra le imprese stesse ai rischi della concorrenza.
13. La Corte ha altresì affermato, nella sentenza 16 dicembre 1975 (Suiker Unie c / Commissione, cause 40-48, 50, 54-56, 111, 113-114/73, racc. pag. 1663), che i criteri del coordinamento e della collaborazione, caratteristici della pratica concordata, non richiedono l'elaborazione di un vero e proprio « piano », ma vanno intesi alla luce della concezione inerente alle norme del trattato in materia di concorrenza e secondo la quale ogni operatore economico deve autonomamente determinare la condotta che egli intende seguire sul mercato comune e le condizioni che egli intende riservare alla clientela.
14. Se è vero che non esclude il diritto degli operatori economici di reagire intelligentemente al comportamento noto o presunto dei concorrenti, la suddetta esigenza di autonomia vieta pero rigorosamente che fra gli operatori stessi abbiano luogo contatti diretti o indiretti aventi lo scopo o l'effetto di creare condizioni di concorrenza non corrispondenti alle condizioni normali del mercato di cui trattasi, tenuto conto della natura delle merci o delle prestazioni fornite, dell'importanza e del numero delle imprese e del volume di detto mercato.

15. Secondo l'attore nella causa principale, nella fattispecie esiste una pratica concordata in quanto tutte le banche, o la maggior parte di esse, nell'ambito del mercato comune o quanto meno nella Repubblica Federale di Germania, applicano una commissione uniforme per i trasferimenti di somme della stessa entità, effettuati verso altri Stati membri.
16. La convenuta nella causa principale non ha escluso che, per operazioni di trasferimento di questo genere, altre banche percepiscano una commissione di pari importo, sia nella Repubblica Federale di Germania, sia in altri Stati membri. Essa ha tuttavia precisato che un siffatto comportamento parallelo non è frutto di un accordo o di una pratica concordata fra dette banche, avente per oggetto o per effetto un risultato vietato dall'art. 85 del trattato [ora art. 101 TFUE]. Essa ha spiegato che la riscossione di tale commissione si giustifica in base ai costi inerenti a detti trasferimenti, fra l'altro in ragione della complessità delle operazioni di cambio che essi richiedono, ed ha d'altra parte rilevato che la commissione uniformemente percepita su qualsiasi trasferimento di una certa importanza rappresenta solo un contributo parziale al costo globale delle operazioni di trasferimento normalmente effettuate.
17. La circostanza che la commissione di cui trattasi trovi la propria ragion d'essere nelle spese inerenti al complesso delle operazioni di trasferimento all'estero normalmente effettuate dalle banche per conto della loro clientela, e che essa rappresenti quindi un parziale rimborso di dette spese, posto uniformemente a carico di tutti i beneficiari della prestazione, non esclude la possibilità che un parallelismo di comportamenti in questo campo possa, indipendentemente dalla sua motivazione, portare ad un coordinamento fra le banche rispondente ai criteri che caratterizzano la pratica concordata ai sensi dell'art. 85 del trattato [ora art. 101 TFUE].
18. Una pratica siffatta sarebbe, in ragione del suo stesso contenuto, relativo ad operazioni internazionali, atta a « pregiudicare il commercio fra Stati membri », ai sensi dell'articolo suddetto, dal momento che la nozione di « commercio » cui si riferisce questo articolo ha vasta portata e comprende anche gli scambi valutari.
19. Inoltre, essa sarebbe colpita dal divieto di cui all'art. 85, n. 1, del trattato [ora art. 101 TFUE], qualora fosse provato che ha lo scopo o l'effetto di incidere in modo non trascurabile sul gioco della concorrenza sul mercato dei trasferimenti valutari effettuati dalle banche da uno Stato membro all'altro.
20. Questa ipotesi si verificherebbe, in particolare, qualora una pratica concordata permettesse alle banche che vi partecipano di cristallizzare determinate situazioni e di privare cosi la loro clientela della effettiva possibilità di beneficiare di prestazioni più favorevoli, che siano loro offerte a condizioni normali di concorrenza.
21. Ciò implica una questione di fatto la cui valutazione e di esclusiva competenza del giudice del merito. A tal fine, si dovrà accertare se fra le banche che tengono un comportamento parallelo vi siano contatti o, quanto meno, scambi di informazioni riguardo, fra l'altro, al tasso delle commissioni effettivamente percepite per trasferimenti analoghi gia effettuati o previsti per l'avvenire e se, tenuto conto delle condizioni del mercato di cui trattasi, il tasso della commissione uniformemente applicato non sia diverso da quello che deriverebbe dal libero gioco della concorrenza. Si dovranno inoltre prendere in considerazione il numero e l'importanza, sul mercato di scambi valutari tra Stati membri, delle banche partecipanti ad una pratica siffatta, nonché il volume dei trasferimenti per i quali viene percepita la commissione di cui è causa rispetto al volume globale dei trasferimenti effettuati dalle banche da uno Stato membro all'altro.
22. Per tutti questi motivi, la questione formulata dal giudice a quo va risolta affermando che il parallelismo di comportamento nella riscossione di una commissione bancaria uniforme per i trasferimenti di somme da uno Stato membro all'altro, trasferimenti effettuati dalle banche sui depositi della loro clientela, costituisce una pratica concordata, vietata dall'art. 85, n. 1, del trattato [ora art. 101 TFUE], qualora il giudice nazionale accerti che tale parallelismo di comportamento possiede le caratteristiche di coordinamento e di collaborazione che contraddistinguono una pratica del genere e che questa è atta a pregiudicare in misura rilevante la concorrenza sul mercato delle prestazioni relative a detti trasferimenti ».

25 ottobre 1983, Allgemeine Elektricita¨ s-Gesellschaft AEG-Telefunken AG c. Commissione, causa 107/82, Racc. 3151.

La societa` tedesca Allgemeine Elektricita¨s-Gesellschaft AEG-Telefunken AG (« AEG »), autorizzata dalla Commissione, creava un sistema di distribuzione selettivo per i prodotti di marca Telefunken fondato su contratti tipo stipulati con rivenditori specializzati nelle varie fasi della distribuzione. Successivamente, a seguito di alcuni reclami, la Commissione apriva un procedimento sospettando che l'effettiva applicazione del sistema di distribuzione selettivo da parte della AEG e delle sue affiliate non corrispondesse al modello che aveva costituito oggetto della notifica. Essa chiudeva il procedimento accertando l'esistenza di un'infrazione all'art. 85, par. 1, Trattato CEE (oggi art. 101, par. 1, TFUE). Avverso tale decisione la AEG proponeva ricorso sostenendo, tra l'altro, che i comportamenti di cui le si faceva carico nella decisione controversa, e cioe` la mancata ammissione di taluni commercianti al suo sistema distributivo e le iniziative intese ad influire sui prezzi, erano azioni unilaterali e non ricadevano quindi, in quanto tali, sotto l'art. 85, n. 1 (oggi art. 101, par. 1, TFUE), Trattato che riguarda unicamente gli accordi, le decisioni di associazioni di imprese e le pratiche concordate. Sul punto, la Corte ha osservato:

«32. Per valutare quest'argomento, si devono esaminare gli effetti giuridici dei sistemi di distribuzione selettivi.

33. Manifestamente, gli accordi che istituiscono un sistema di distribuzione selettivo influiscono necessariamente sulla concorrenza nel mercato comune. Come e` stato riconosciuto dalla Corte nella sua giurisprudenza, esistono tuttavia esigenze legittime, come la salvaguardia di un commercio specializzato, in grado di fornire prestazioni specifiche per prodotti di alto livello qualitativo e tecnologico, che giustificano la limitazione della concorrenza sui prezzi a vantaggio della concorrenza riguardante fattori diversi dai prezzi. In quanto mirano a raggiungere un risultato legittimo, che puo` contribuire a migliorare la concorrenza quando questa non si esplica unicamente sui prezzi, i sistemi di distribuzione selettivi costituiscono quindi un fattore di concorrenza conforme all'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE].

34. Le limitazioni inerenti ad un sistema di distribuzione selettivo sono tuttavia ammesse soltanto alla condizione ch'esse mirino effettivamente a realizzare un miglioramento della concorrenza nel senso suddetto. Altrimenti, esse sarebbero prive di qualsiasi giustificazione, in quanto il loro solo effetto sarebbe quello di limitare la concorrenza sui prezzi.

35. Per garantire che i sistemi di distribuzione selettivi siano informati unicamente a questo scopo e non possano essere istituiti ed usati per raggiungere obiettivi non conformi al diritto comunitario, la Corte ha precisato, nella sentenza 25 ottobre 1977 (Metro/Commissione, Racc. pag. 1875), che questi sistemi sono ammissibili « purche´ la scelta dei rivenditori avvenga secondo criteri oggettivi d'indole qualitativa, riguardanti la qualificazione professionale del rivenditore, del suo personale e dei suoi impianti, questi requisiti siano richiesti indistintamente per tutti i rivenditori potenziali e vengano valutati in modo non discriminatorio ».

36. Ne consegue che l'applicazione di un sistema di distribuzione selettivo fondato su criteri diversi da quelli suddetti costituisce trasgressione dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE]. Lo stesso deve dirsi qualora un sistema in via di principio conforme al diritto comunitario venga applicato in pratica in modo incompatibile con tale diritto.

37. Una prassi del genere dev'essere infatti considerata illecita qualora il produttore, per difendere un livello di prezzi elevato o per escludere talune forme moderne di distribuzione, rifiuti l'ammissione a rivenditori che posseggono i requisiti qualitativi propri del sistema.

38. Un siffatto comportamento da parte del produttore non constituisce un'azione unilaterale dell'impresa, che — come sostiene la AEG — sarebbe sottratta al divieto dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], del Trattato. Esso rientra invece nei rapporti contrattuali esistenti fra l'impresa ed i rivenditori. In caso d'ammissione al sistema di un rivenditore, l'autorizzazione si basa infatti sull'accettazione, espressa o tacita, da parte dei contraenti, della politica perseguita dalla AEG con l'esigere, fra l'altro, l'esclusione dalla rete distributiva di rivenditori che, pur avendo i requisiti per esservi ammessi, non siano disposti ad aderire a tale politica.

39. Si deve quindi ritenere che anche il rifiuto d'ammissione sia un atto che rientra nei rapporti contrattuali con i rivenditori autorizzati, in quanto esso mira a garantire il rispetto delle intese limitative del gioco della concorrenza che sono alla base dei contratti fra i produttori e i rivenditori autorizzati. Il rifiuto di ammettere rivenditori che rispondano ai criteri qualitativi sopramenzionati costituisce quindi la prova dell'illecita applicazione del sistema, qualora la sua frequenza basti ad escludere che si tratti di casi isolati, non rappresentativi di un comportamento sistematico».

8 novembre 1983, NV IAZ International Belgium e a. c. Commissione, cause riunite da 96/82 a 102/82, 104/82, 105/82, 108/82, 110/82, Racc. 3369.

Alcuni produttori e importatori belgi stipulavano una convenzione concernente l'utilizzazione del marchio di conformita` NAVEWA – ANSEAU per lavabiancheria e lavastoviglie. Tale convenzione era intesa a sorvegliare i requisiti tecnici dei suddetti macchinari stabiliti, con regi decreti, per tutelare la qualita` dell'acqua potabile, mediante etichette di conformita`. La distribuzione delle etichette era affidata alla Communaute´ de l'Electricite´ («CEG») mentre l'Association Nazionale des Services d'Eau (« ANSEAU ») curava che gli apparecchi posti in vendita fossero muniti del marchio di conformita` fornendo altresı` assistenza tecnica a condizioni nettamente meno favorevoli per i non aderenti alla convenzione che per i membri della stessa. La Commissione, con decisione del 17 dicembre 1981, dichiarava che determinate disposizioni della convenzione rendevano impossibili o quantomeno piu` difficili le importazioni parallele nel Belgio di lavabiancheria e lavastoviglie. Le societa` partecipanti alla convenzione adivano la Corte di giustizia chiedendo l'annullamento della decisione sostenendo, tra l'altro, che la convenzione non costituisse una violazione dell'art. 85, par.1, Trattato CEE (ora art. 101, par. 1, TFUE). La Corte, in proposito, ha osservato:

« 19. Anzitutto l'ANSEAU deduce che la convenzione non si puo` definire « accordo tra imprese » ai sensi della disposizione summenzionata. Infatti l'ANSEAU sarebbe un'associazione d'imprese che non svolge come tale alcuna attivita economica. L'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] potrebbe quindi applicarsi nei suoi confronti solo nei limiti in cui le imprese che aderiscono all'accordo sono giuridicamente vincolate dalla convenzione. Cio` non avverrebbe, poiche´ , a norma tanto della convenzione quanto degli statuti dell'ANSEAU, questa avrebbe solo il potere di emettere raccomandazioni.
La Corte come gia` nelle sentenze 15 maggio 1975 (Frubo, 71/74, Racc. pag. 563) e 29 ottobre 1980 (van Landewyck, 209, 215 e 218/78, Racc. pag. 3125), afferma che l'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE] si applica del pari alle associazioni d'imprese qualora la loro attivita o quella delle imprese ad esse aderenti miri a produrre gli effetti che esso intende reprimere. Si evince in particolare dalla seconda sentenza che una raccomandazione, anche se priva di effetto vincolante, non esula dalla sfera d'applicazione dell'art. 85, n. 1[ora art. 101 TFUE] se l'accettazione della raccomandazione da parte delle imprese destinatarie influisce in modo rilevante sul gioco della concorrenza nel mercato di cui trattasi.
Tenuto conto di questa giurisprudenza, si deve sottolineare, come ha giustamente fatto la Commissione, che le raccomandazioni emesse dall'ANSEAU in forza della convenzione e secondo le quali le imprese aderenti devono tenere conto del contenuto e dello scopo della convenzione e devono darne notizia ai consumatori hanno effettivamente avuto la conseguenza che le imprese erogatrici d'acqua negli agglomerati di Bruxelles, d'Anversa e di Gand hanno verificato presso gli utenti se le macchine allacciate alla rete idrica fossero munite dell'etichetta di conformita` . Dette raccomandazioni hanno quindi determinato il comportamento di gran parte dei soci dell'ANSEAU ed hanno quindi esercitato una notevole influenza sul gioco della concorrenza.
L'ANSEAU [...] sostiene inoltre che la decisione non ha dimostrato in modo convincente che la convenzione avesse lo scopo di restringere la concorrenza. Esse deducono, a questo proposito, in primo luogo che il vero oggetto della convenzione era la salvaguardia del controllo di conformità e la

riduzione delle spese amministrative e, in secondo luogo, che non tutte le parti avevano l'intenzione di restringere il gioco della concorrenza.

Quanto alla prima parte della tesi delle ricorrenti, si deve osservare he tanto il contenuto della convenzione, quanto la sua genesi e le circostanze della sua messa in atto manifestano chiaramente la volontà di riservare alle importazioni parallele, onde ostacolarle, un trattamento meno favorevole di quello riservato alle importazioni ufficiali.

43. Questa conclusione deriva anzitutto dal fatto che la convenzione e` basata su un sistema unico di controllo mediante etichette di conformita`, che ha sostituito il sistema di controllo precedente basato su elenchi di apparecchi autorizzati, e sul fatto che solo i produttori ed importatori esclusivi possono ottenere dette etichette. Essa discende del pari da determinate dichiarazioni fatte dalla CEG e dalla FCAE [Fe´ de´ ration du commerce de l'appareillage e´ lectrique] durante le riunioni preparatorie. In dette riunioni, infatti, la CEG ha dichiarato di voler ottenere per i propri membri un trattamento che li favorisca rispetto ai non aderenti ed ha indicato di considerare la convenzione in progetto come un' « arma » contro le importazioni parallele. La FCAE, d'altro canto, ha sottolineato che il sistema degli elenchi di apparecchi autorizzati aveva l'inconveniente che le importazioni parallele si giovavano del pari dell'autorizzazione ottenuta dall'importatore ufficiale, senza tuttavia dover contribuire alle spese. Infine, l'intento di ostacolare le importazioni parallele si desume del pari dalle azioni che la CEG e l'ANSEAU hanno condotto dopo la stipulazione della convenzione, onde mettere in guardia commercianti e consumatori contro la vendita e l'acquisto di apparecchi non muniti dell'etichetta di conformita`.

44. Di conseguenza, tenuto conto tanto del tenore della convenzione, quanto del suo contesto giuridico ed economico, nonche´ del comportamento delle parti contraenti, la convenzione ha lo scopo di restringere in misura rilevante il gioco della concorrenza nel mercato comune, nonostante essa miri nel contempo a tutelare la pubblica sanita` ed a ridurre il costo del controllo di conformita`. Questa constatazione conserva il suo valore anche se l'intenzione di restringere la concorrenza non e` stata provata nei confronti di tutti gli aderenti alla convenzione.

45. L'ANSEAU [...] sost[iene] ancora che, contrariamente a quanto dichiarato nella decisione, la convenzione non aveva effetti restrittivi per la concorrenza.

46. Dalle considerazioni che precedono si desume che la convenzione e` atta a rendere piu` difficili, se non impossibili, le importazioni parallele di lavabiancheria e lavastoviglie e puo` quindi pregiudicare il commercio fra Stati membri. Dato che dal fascicolo risulta che la quota di mercato detenuta dalle imprese aderenti e` di circa il 90 % e quindi molto rilevante, se ne deve concludere che la convenzione aveva effetti restrittivi per la concorrenza.

47. Da queste considerazioni discende del pari che, contrariamente a quanto sostiene l'ANSEAU, la convenzione incide sull'interscambio comunitario in misura che va considerata rilevante».

24 ottobre 1991, *Atochem SA c. Commissione,* causa T-3/89, Racc. II- 1177.

Il mercato del polipropilene dell'Europa occidentale, prima del 1977, veniva quasi esclusivamente rifornito da unità produttive impiantate in Europa, e precisamente da dieci imprese produttrici: la Montedison, la Hochest AG, la Imperial Chemical Industries e la Shell International Chemical Company Ltd, che disponevano di una quota del 64% del mercato e l'Enichem Anic Spa in Italia, la Rhone-Poulenc SA in Francia, Alcudia in Spagna, la Chemische Werke Huls e BASF AG in Germania nonché la Chemie Linz AG in Austria.

Allo scadere dei brevetti di controllo, nel 1977, detenuti dalla Montedison, altri sette produttori entravano nello stesso settore petrolchimico, tra cui, in Francia, la ATO Chemie SA, divenuta in seguito Atochem SA.

L'avvento dei nuovi produttori comportava un incremento sostanziale della capacità produttiva, alla quale, per vari anni, non corrispondeva un adeguato aumento della domanda. Questo implicava un basso tasso di utilizzazione della capacità di produzione, che tuttavia sarebbe aumentato dal 60 al 90

% negli anni dal 1977 al 1983.
La posizione della ATO Chemie SA sul mercato del polipropilene era quella di un piccolo produttore che disponeva di una quota di mercato del 3,1-3,2 %.
Venivano effettuati dai funzionari della Commissione gli accertamenti previsti dal reg. n. 17/62 presso undici imprese produttrici tra cui la ATO Chemie SA. Dopo una serie di audizioni intercorse tra il 1984 e il 1985, la Commissione, nel 1986, emetteva una decisione secondo la quale la maggior parte delle aziende petrolchimiche veniva multata per la violazione dell'art. 85 n. 1 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE).
Alla ricorrente veniva contestata l'infrazione per il periodo dal 1978 al novembre 1983 e le veniva inflitta un'ammenda di 1.750.000 ECU.
Il Tribunale ha osservato:
« 192. La decisione (punto 89, primo capoverso) ricorda che l'art. 85, n. 1, del Trattato CEE [ora art. 101 TFUE] cita espressamente come restrittivi della concorrenza gli accordi che direttamente o indirettamente stabiliscono prezzi di vendita o ripartiscono i mercati tra i produttori. Orbene, tali sarebbero appunto le caratteristiche essenziali degli accordi in esame.
193. Secondo la decisione (punto 89, secondo, terzo e quarto capoverso), lo scopo fondamentale dell'istituzione di un sistema di riunioni periodiche e della continua collusione tra i produttori sarebbe stato quello di realizzare incrementi di prezzi mediante un complesso di accordi generali e particolari. Progettando un'azione comune in materia di prezzi, consistente nel determinare, per ogni tipo e moneta nazionale, prezzi obiettivo da applicare a partire da una data concordata, i produttori avrebbero cercato di eliminare gli eventuali rischi di qualsiasi tentativo di aumento unilaterale. Così, l'obiettivo finale dei vari sistemi di quote e degli altri meccanismi intesi a conciliare le disparità di interessi tra i produttori già affermati sul mercato e i nuovi arrivati sarebbe stato quello di creare condizioni artificiali di stabilità, favorevoli agli aumenti dei prezzi.
194. Nel perseguire tali obiettivi, i produttori avrebbero mirato ad organizzare il mercato del polipropilene su una base che sostituisse al libero gioco delle forze concorrenziali una collusione istituzionalizzata e sistematica tra i produttori: il risultato era un'intesa (decisione, punto 89, quinto capoverso).
195. Nella decisione (punto 90, primo e secondo capoverso) si rileva che, siccome l'oggetto dell'accordo è manifestamente anticoncorrenziale, non è strettamente necessario, ai fini dell'applicazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato CEE [ora art. 101 TFUE], dimostrare che anche l'effetto di tale accordo è pregiudizievole alla concorrenza. Nella fattispecie, però, le risultanze probatorie evidenzierebbero che l'accordo ha prodotto veramente un effetto sostanziale sulle condizioni di concorrenza.
196. Secondo la decisione (punto 90, terzo e quarto capoverso), l'accordo conseguito nelle riunioni su prezzi obiettivo per ciascuna qualità e in ciascuna valuta nazionale sarebbe stato attuato dai produttori impartendo istruzioni in materia di prezzi ai propri uffici vendite o agenti nazionali, che a loro volta dovevano informare i clienti in merito ai nuovi livelli di prezzo. In tal modo, ai clienti sarebbe stato applicato un prezzo base uniforme in ciascuna moneta per ciascuna qualità. Vero è che singoli clienti beneficiavano di speciali condizioni o sconti, che alcuni produttori rinviavano l'applicazione dell'aumento previsto o facevano concessioni e che alcuni produttori, per certi tipi e in certi paesi, fissavano perfino prezzi effettivi lievemente inferiori agli obiettivi, sia pur nei limiti di un'azione generale condotta da tutti gli altri. Resterebbe peraltro il fatto che la fissazione di un particolare livello di prezzo e la sua successiva presentazione sul mercato come “prezzo di listino” o “prezzo ufficiale” significavano che per ciò stesso le opportunità dei clienti di negoziare con i produttori venivano già limitate e che i clienti venivano privati di molti dei vantaggi di cui altrimenti avrebbero beneficiato grazie al libero gioco delle forze concorrenziali.
197. La decisione (punto 90, ultimo capoverso) sottolinea che le prove documentali, compresi i rapporti sulla situazione di mercato degli stessi produttori, dimostrano l'esistenza sul mercato di iniziative concertate in materia di prezzi coinvolgenti tutti i produttori e lo stretto rapporto intercorrente tra queste iniziative e il sistema di riunioni regolari.
198. La decisione (punto 91, primo capoverso) riconosce che il livello di prezzi raggiunto era

generalmente inferiore agli “obiettivi” e che le iniziative in materia di prezzi tendevano a perdere il proprio dinamismo, concludendosi talvolta con un netto calo dei prezzi in questione; tuttavia essa rileva che i grafici ai quali gli stessi produttori si richiamavano mostrano nel corso degli anni uno stretto parallelismo tra l'andamento dei prezzi obiettivo e la dinamica dei prezzi praticati. Nel periodo durante il quale furono attuate le iniziative conosciute in materia di prezzi, i prezzi raggiunti ogni mese si sarebbero accostati all'obiettivo concordato. In caso di un improvviso “collasso” (adesempio, a causa di un calo dei prezzi del propilene), questo sarebbe stato bloccato fissando un nuovo obiettivo molto inferiore, ristabilendo così la tendenza al rialzo. Questa tattica avrebbe ottenuto un particolare successo nel periodo luglio/novembre 1983.

199. Secondo la decisione (punto 91, secondo capoverso), negli anni in cui era in funzione un sistema le forniture della maggior parte dei produttori non si sarebbero in genere discostate nettamente dalle quote o obiettivi assegnati.

200. La decisione (punto 91, terzo capoverso) replica alla ricorrente, che ha richiamato l'attenzione sugli scarti esistenti tra i suoi obiettivi originari in termini quantitativi e le sue forniture effettive in un determinato anno (in particolare nel 1980), sostenendo che tale fenomeno smentisce l'esistenza di un sistema di quote, che nel corso di tale anno gli obiettivi in termini di quantitativi vennero riveduti di continuo e che la divisione concordata del mercato era stata intesa da tutti i partecipanti in termini di quote di mercato. Così, se da un lato la ricorrente ha fatto presente l'aumento progressivo del quantitativo venduto ogni anno nell'Europa occidentale (da 39 000 tonnellate nel 1979 a 45 000 tonnellate nel 1982), dall'altro la quota di mercato da essa realizzata si sarebbe mantenuta in realtà sempre costante (fra il 3,1% e il 3,2%), corrispondendo quasi esattamente all'obiettivo percentuale assegnato a quest'impresa per ciascun anno. Parimenti, le modifiche della quota di mercato di taluni produttori dal 1977 in poi non dimostrerebbero l'esistenza di una concorrenza priva di qualunque restrizione, in quanto quote od obiettivi sarebbero stati concordati in modo da tener conto delle ambizioni dei nuovi arrivati e in quanto le imprese di maggiore importanza avrebbero accettato una certa riduzione delle rispettive quote di mercato nell'intento di incrementare i livelli dei prezzi (decisione, punto 91, ultimo capoverso).

201. La decisione (punto 92, primo capoverso) conclude che il fatto che la monopolizzazione del mercato fosse incompleta e non escludesse interamente l'azione di forze concorrenziali non osta all'applicazione dell'art. 85 del Trattato CEE [ora art. 101 TFUE]: a causa del numero elevato di produttori e della disparità dei loro interessi commerciali nonché della mancanza di misure coattive da applicare nel caso di mancata osservanza, da parte di un produttore, delle disposizioni concordate, un'intesa non sarebbe stata in grado di controllare totalmente le attività dei partecipanti. Inoltre la decisione (punto 92, ultimo capoverso) respinge l'argomento delle imprese, secondo cui in mancanza degli accordi gli sviluppi del mercato sarebbero stati i medesimi, affermando che ciò che sarebbe potuto succedere è una questione puramente teorica, ma è significativo che i produttori stessi avrebbero riconosciuto l'efficacia delle loro riunioni quando, nel maggio 1982, respinsero il suggerimento di non tenerne più, in quanto ritennero preferibile, in una situazione di equilibrio tra offerta e domanda, prendere misure attive per un rialzo dei prezzi, anziché rimettersi a tal fine al gioco del mercato.

202. Peraltro, nella decisione (punto 73) si sostiene che in ogni caso la Commissione non ha mai inteso affermare che con il sistema delle riunioni periodiche si siano potute controllare in tutto e per tutto le operazioni e le vendite dei produttori o che tale sistema sia stato l'unico fattore a incidere sui prezzi del polipropilene. Le prove su cui si basa la Commissione dimostrerebbero infatti che i produttori hanno riconosciuto che sul mercato incidevano fattori — quali le fluttuazioni della domanda o gli aumenti di prezzo delle materie prime — che sfuggivano al loro controllo. Per decidere l'entità, i tempi di attuazione, le modalità e le prospettive di successo di un'iniziativa programmata in materia di prezzi, i produttori hanno dovuto tener conto di tali fattori di mercato. Tuttavia uno degli scopi principali delle riunioni sarebbe stato quello di cercare di coordinare le reazioni dei produttori a questi fattori. Può anche darsi che i prezzi siano stati determinati in gran parte dalle condizioni dell'offerta e della domanda, ma dalle prove documentali risulterebbe che attraverso i loro sistemi di controllo dei volumi o delle quote i produttori cercavano di alterare tali condizioni.

B - Argomenti delle parti

203. La ricorrente sostiene che l'art. 85, n. 1, del Trattato CEE [ora art. 101 TFUE] vieta le “intese e pratiche concordate” non soltanto quando pregiudicano il commercio tra Stati membri, ma anche quando hanno un oggetto o un effetto anticoncorrenziale. Essa afferma che nessuno di questi due elementi sarebbe presente nel caso della ATO, in quanto l'indipendenza della sua politica commerciale escluderebbe che il suo comportamento abbia potuto avere lo scopo di pregiudicare la libera concorrenza.

204. Secondo la ricorrente, la Commissione non sarebbe nemmeno stata in grado di dimostrare l'esistenza di un effetto sul mercato, dato che la sua dimostrazione consisterebbe unicamente in affermazioni di principio (decisione, punti 90-92), mentre la Commissione riconoscerebbe in un'altra parte della sua decisione (punto 73) che le condizioni dell'offerta e della domanda hanno potuto determinare il prezzo. Così, si contesterebbe ai produttori di aver “tentato di alterare” tali condizioni attraverso i loro sistemi di controllo dei volumi o delle quote.

205. La ricorrente sostiene che l'art. 85, n. 1, del Trattato CEE [ora art. 101 TFUE] non potrebbe trovare applicazione nei suoi confronti poiché, anche supponendo che si sia verificato un simile tentativo di alterazione, quest'ultimo non avrebbe sortito effetti sul mercato e poiché ATO non vi avrebbe partecipato e non si sarebbe assoggettata a controlli in materia di volumi né a sistemi di quote o di determinazione di prezzi.

206. La ricorrente sostiene che la Commissione si trova in presenza di una contraddizione che le è impossibile risolvere. Infatti, la Commissione riterrebbe di aver trovato nei documenti in suo possesso, in particolare negli scritti di uno dei partecipanti, la prova incontestabile dell'esistenza dell'accordo, per di più nella forma da essa illustrata, ma tale descrizione teorica non corrisponderebbe per nulla a quanto effettivamente rilevato in merito sia al comportamento della ricorrente, sia al funzionamento del mercato del polipropilene.

207. Per parte sua, la Commissione fa riferimento ai punti della decisione summenzionati dalla ricorrente per replicare alle affermazioni secondo cui, da un lato, non ci sarebbero stati effetti sul mercato e, dall'altro, tale assenza di effetti osterebbe all'applicazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato CEE [ora art. 101 TFUE].

C - Giudizio del Tribunale

208. Il Tribunale constata che l'argomento della ricorrente tende unicamente a dimostrare che la sua partecipazione alle riunioni periodiche di produttori di polipropilene non ricadeva nel divieto posto dall'art. 85, n. 1, del Trattato CEE [ora art. 101 TFUE], in quanto il suo comportamento concorrenziale sul mercato dimostrerebbe che tale partecipazione era priva sia di scopi sia di effetti anticoncorrenziali.

209. L'art. 85, n. 1, del Trattato CEE [ora art. 101 TFUE] vieta, in quanto incompatibili con il mercato comune, tutti gli accordi tra imprese e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio fra Stati membri e che abbiano lo scopo o l'effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune, in particolare quelli consistenti nel fissare direttamente o indirettamente i prezzi d'acquisto o di vendita ovvero altre condizioni di transazione e nel ripartire i mercati o le fonti di approvvigionamento.

210. Il Tribunale ricorda che dai giudizi da esso espressi sulla ricostruzione dei fatti compiuta dalla Commissione risulta che le riunioni periodiche alle quali la ricorrente ha partecipato assieme a dei concorrenti avevano lo scopo di restringere la concorrenza all'interno del mercato comune, segnatamente mediante la fissazione di obiettivi in materia di prezzi e di quantitativi di vendita e che, di conseguenza, la partecipazione della ricorrente a tali riunioni non era priva di scopo anticoncorrenziale ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato CEE [ora art. 101 TFUE].

211. Ne discende che la Commissione ha giustamente ritenuto che la ricorrente, partecipando alle riunioni periodiche di produttori di polipropilene tra il 1978 e il settembre 1983, si sia associata ai produttori di polipropilene tra i quali sono intervenuti concorsi di volontà riguardanti iniziative in materia di prezzi, provvedimenti destinati a facilitare l'attuazione di tali iniziative e degli obiettivi in materia di volumi di vendita per il 1979, il 1980 e la prima metà del 1983 nonché, per il 1981 e il 1982, provvedimenti di limitazione delle vendite mensili facendo riferimento a un periodo

precedente, e che essa ha in tal modo violato l'art. 85, n. 1, del Trattato CEE [ora art. 101 TFUE], partecipando a un accordo e a una pratica concordata.
212. Da tutto quanto precede discende che il complesso delle censure della ricorrente riguardanti la ricostruzione dei fatti e l'applicazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato CEE [ora art. 101 TFUE], operate dalla Commissione nell'atto impugnato, deve essere respinto ».

17 dicembre 1991, *Hercules Chemicals NV-SA c. Commissione*, causa T-7/89, Racc. II-1711.

Il mercato del polipropilene dell'Europa occidentale, prima del 1977, veniva quasi esclusivamente rifornito da unità produttive impiantate in Europa, e precisamente da dieci imprese produttrici: la Montedison, la Hochest AG, la Imperial Chemical Industries e la Shell International Chemical Company Ltd, che disponevano di una quota del 64% del mercato e l'Enichem Anic Spa in Italia, la Rhone-Poulenc SA in Francia, Alcudia in Spagna, la Chemische Werke Huls e BASF AG in Germania nonché la Chemie Linz AG in Austria.
Allo scadere dei brevetti di controllo, nel 1977, detenuti dalla Montedison, altri sette produttori entravano nello stesso settore petrolchimico, tra cui, in Belgio la Hercules Chemicals NV-SA.
L'avvento dei nuovi produttori comportava un incremento sostanziale della capacità produttiva, alla quale, per vari anni, non corrispondeva un adeguato aumento della domanda. Questo implicava un basso tasso di utilizzazione della capacità di produzione, che tuttavia sarebbe aumentato dal 60 al 90 % negli anni dal 1977 al 1983.
La sua posizione sul mercato dell'Europa occidentale era quella di un produttore di media grandezza, che disponeva di una quota di mercato pari al 5-6,8% circa. Tuttavia la Hercules Chemicals NV-SA era il produttore più importante sul mercato statunitense.
Venivano effettuati dai funzionari della Commissione gli accertamenti previsti dal reg. n. 17/62 presso undici imprese produttrici tra cui l'impresa in questione. Dopo una serie di audizioni intercorse tra il 1984 e il 1985, la Commissione, nel 1986, emetteva una decisione secondo la quale la maggior parte delle aziende petrolchimiche veniva multata per la violazione dell'art. 85 n. 1 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE).
La Hercules Chemicals NV-SA, con l'accusa di aver preso parte, tra il 1977 e il 1983, a riunioni segrete per stabilire dei prezzi-obiettivo in concertazione con gli altri produttori, veniva multata con un'ammenda pari a 2 750 000 ECU.
Il Tribunale ha osservato:
« 258. Per definire la nozione di pratica concordata occorre rifarsi alla giurisprudenza della Corte, da cui risulta che i criteri del coordinamento e della collaborazione, messi in evidenza dalla stessa giurisprudenza, vanno intesi alla luce della concezione inerente alle norme del Trattato CEE in materia di concorrenza, secondo la quale ogni operatore economico deve autonomamente determinare la condotta ch'egli intende seguire sul mercato comune. Se è vero che non esclude il diritto degli operatori economici di reagire intelligentemente al comportamento noto o presunto dei concorrenti, la suddetta esigenza di autonomia vieta però rigorosamente che fra gli operatori stessi abbiano luogo contatti diretti o indiretti aventi lo scopo o l'effetto d'influire sul comportamento tenuto sul mercato da un concorrente attuale o potenziale, ovvero di rivelare ad un concorrente il comportamento che l'interessato ha deciso, o prevede, di tenere egli stesso sul mercato (sentenza 16 dicembre 1975, cause riunite da 40/73 a 48/73, 50/73, da 54/73 a 56/73, 111/73, 113/73 e 114/73, già citata, punti 173 e 174 della motivazione).
259. Nella fattispecie la ricorrente ha partecipato a riunioni aventi ad oggetto la fissazione di obiettivi in materia di prezzi e di quantitativi di vendita, nel corso delle quali imprese concorrenti si scambiavano informazioni sui prezzi che auspicavano venissero praticati sul mercato, sui prezzi che si proponevano di praticare, sul loro limite minimo di redditività, sulle limitazioni dei quantitativi di vendita che ritenevano necessarie, sui dati relativi alle loro vendite o sull'identità dei loro clienti. In tal modo la ricorrente ha preso parte, con i suoi concorrenti, ad una concertazione avente lo scopo di influire sul rispettivo comportamento sul mercato e di manifestare il comportamento che ciascun

produttore si proponeva di tenere esso stesso sul mercato.
260. Pertanto, la ricorrente non ha soltanto perseguito lo scopo di eliminare anticipatamente l'incertezza quanto al comportamento futuro dei suoi concorrenti, ma ha dovuto necessariamente tener conto, direttamente o indirettamente, delle informazioni ottenute nel corso delle dette riunioni per definire la condotta che essa intendeva seguire sul mercato. Del pari, i suoi concorrenti hanno dovuto necessariamente tener conto, direttamente o indirettamente, per definire la condotta che essi intendevano seguire sul mercato, delle informazioni loro rivelate dalla ricorrente circa il comportamento che aveva deciso, o prevedeva, di tenere essa stessa sul mercato.
261. Ne consegue che giustamente, consideratone lo scopo, la Commissione ha qualificato, in subordine, pratiche concordate ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato CEE [ora art. 101 TFUE] le riunioni periodiche di produttori di polipropilene alle quali la ricorrente ha partecipato tra l'inizio del 1979 e l'agosto 1983, nonché la sua partecipazione alla fissazione di obiettivi in materia di volumi di vendite per il periodo 1979-1982.
262. Quanto al se la Commissione potesse ritenere sussistente un'infrazione unica, qualificata nell'art. 1 della decisione "accordo e pratica concordata", il Tribunale ricorda che le varie pratiche concordate rilevate e i vari accordi conclusi si inserivano, data l'identità dei loro scopi, in sistemi di riunioni periodiche e di fissazione di obiettivi in materia di prezzi e di quote.
263. Si deve sottolineare che tali sistemi facevano parte di una serie di iniziative delle imprese di cui trattasi miranti ad un unico scopo economico, quello di falsare il normale andamento dei prezzi sul mercato del polipropilene. Sarebbe quindi artificioso frazionare tale comportamento continuato, caratterizzato da un'unica finalità, ravvisandovi più infrazioni distinte. Infatti, la ricorrente ha partecipato per anni ad un insieme integrato di sistemi costituenti un'infrazione unica che si è gradualmente concretata sia attraverso accordi sia attraverso pratiche concordate illeciti.
264. Va rilevato che la Commissione poteva, inoltre, qualificare tale infrazione unica come "accordo e pratica concordata", poiché era composta ad un tempo da elementi che andavano qualificati "accordi" e da elementi da qualificare "pratiche concordate". Infatti, trattandosi di un'infrazione complessa, la duplice qualifica attribuita dalla Commissione nell'art. 1 della decisione dev'essere intesa non come una qualifica che richieda simultaneamente e cumulativamente la prova che ciascuno di tali elementi di fatto possieda gli elementi costitutivi di un accordo e di una pratica concordata, ma nel senso che essa designa un tutto complesso di elementi di fatto, taluni dei quali sono stati qualificati accordi ed altri pratiche concordate ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato CEE [ora art. 101 TFUE], il quale non prevede qualifiche specifiche per questo tipo di infrazione complessa ».

8 luglio 1999, *Commissione c. Anic Partecipazioni Spa,* causa C-49/92, Racc. I-4125.

Con atto depositato il 19 febbraio 1992 la Commissione delle Comunità europee presentava ricorso, avverso la sentenza del Tribunale di primo grado 17 dicembre 1991, causa T-6/89, Enichem Anic/Commissione (Racc. pag. II-1623; in la « sentenza impugnata »), con la quale quest'ultimo aveva parzialmente annullato l'art. 1 della decisione della Commissione 23 aprile 1986, 86/398/CEE, relativa ad un procedimento ai sensi dell'art. 85 del Trattato CEE (IV/31.149 - Polipropilene; GUCE L 230, pag. 1; in seguito la « decisione polipropilene »), fissando l'importo dell'ammenda inflitta alla convenuta nell'art. 3 di tale decisione a 450 000 ECU, pari a LIT 662 215 500.
Nel controricorso depositato il 28 maggio 1992 l'Anic Partecipazioni SpA (già Anic SpA, poi Enichem Anic SpA; in seguito l'« Anic »), dopo aver concluso per il rigetto dell'impugnazione, chiedeva, a norma dell'art. 116 del regolamento di procedura della Corte, l'annullamento totale o parziale della sentenza impugnata, l'annullamento totale o parziale della decisione polipropilene, o la dichiarazione della sua inesistenza, nonché un'ulteriore riduzione dell'ammenda ad essa inflitta dalla suddetta decisione, già ridotta dalla sentenza impugnata, ovvero il rinvio dinanzi al Tribunale a tale scopo.
I fatti all'origine della controversia:
In seguito ad accertamenti effettuati simultaneamente presso diverse imprese del settore, la

Commissione indirizzava a numerosi produttori di polipropilene richieste di informazioni ai sensi dell'art. 11 del regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17.
Le informazioni raccolte inducevano la Commissione a concludere che tra il 1977 e il 1983 i produttori interessati, contravvenendo all'art. 85 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE), avevano, con una serie di iniziative in materia di prezzi, fissato regolarmente prezzi-obiettivo ed avevano elaborato un sistema di controllo annuale delle vendite allo scopo di ripartirsi il mercato disponibile sulla base di quantitativi o di percentuali concordati.
Per questo motivo la Commissione avviava il procedimento previsto dall'art. 3, n. 1, del regolamento n. 17 ed inviava una comunicazione scritta degli addebiti a numerose imprese, di cui l'Anic non faceva parte.
Sulla base delle informazioni fornite da tali imprese nelle risposte scritte alla comunicazione degli addebiti, la Commissione decideva di estendere il procedimento all'Anic e alla Rhône-Poulenc SA, inviando loro, a questo scopo, una comunicazione degli addebiti analoga a quelle inviate alle altre imprese.
A conclusione del procedimento la Commissione adottava la decisione polipropilene, in cui constatava che l'Anic aveva violato l'art. 85, n. 1, del Trattato (ora art. 101 TFUE) partecipando con altre imprese, ad un accordo e ad una pratica concordata, in base ai quali i produttori fornitori di polipropilene nel territorio del mercato comune:
– si tenevano in contatto reciproco e si incontravano periodicamente in una serie di riunioni segrete per discutere e definire le proprie politiche commerciali;
– stabilivano periodicamente prezzi « obiettivo » (o minimi) per la vendita del prodotto in ciascuno Stato membro della Comunità;
– concordavano vari provvedimenti intesi a facilitare l'attuazione di tali prezzi-obiettivo
– aumentavano simultaneamente i prezzi in applicazione di detti obiettivi;
– si ripartivano il mercato assegnando a ciascun produttore un obiettivo o una quota di vendite annue o, in mancanza di un accordo definitivo riguardante l'intero anno, chiedendo ai produttori di limitare le proprie vendite di ciascun mese prendendo come base un periodo precedente.
La Commissione ingiungeva, inoltre, alle varie imprese interessate di porre immediatamente fine alle infrazioni e di astenersi per il futuro da qualsiasi accordo o pratica concordata che potesse avere oggetto od effetto identico o analogo. Essa ingiungeva loro altresì di porre fine a qualunque sistema di scambio d'informazioni normalmente coperte dal segreto commerciale, nonché di fare in modo che ogni sistema di scambio di informazioni generali fosse gestito in modo tale da escludere ogni informazione che consentisse di individuare il comportamento dei singoli produttori.
All'Anic veniva inflitta un'ammenda di 750 000 ECU, pari a LIT 1 103 692 500.
La Corte ha osservato:
« 81. (...) L'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] vieta gli accordi tra imprese e le decisioni di associazioni di imprese, compresi i comportamenti che costituiscono attuazione di tali accordi o decisioni, nonché le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio intracomunitario ed abbiano oggetto o effetto anticoncorrenziale. Di conseguenza, una violazione di tale articolo può risultare non soltanto da un atto isolato, ma anche da una serie di atti o persino da un comportamento continuato. Tale interpretazione non può essere contestata sulla base del fatto che uno o più elementi di questa serie di atti o di questo comportamento continuato potrebbero altresì costituire di per sé una violazione del suddetto art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE].
82. Nel caso di specie, al punto 204 della sentenza impugnata il Tribunale ha osservato che gli accordi e le pratiche concordate accertati si inserivano, data l'identità dei loro scopi, nell'ambito di sistemi di riunioni periodiche, di fissazione di obiettivi in materia di prezzi e di quote, sistemi che facevano parte a loro volta di una serie di iniziative delle imprese di cui trattasi miranti ad un unico scopo economico, quello di falsare l'andamento dei prezzi. Esso ha ritenuto che fosse artificioso frazionare tale comportamento continuato, caratterizzato da un'unica finalità, ravvisandovi più infrazioni distinte, mentre si trattava al contrario di un'infrazione unica che si è gradualmente concretata sia attraverso accordi sia attraverso pratiche concordate.
83. Di conseguenza, il Tribunale ha potuto giustamente ritenere che un'impresa che avesse

partecipato ad un'infrazione del genere attraverso comportamenti propri, rientranti nelle nozioni di accordo o pratica concordata aventi oggetto anticoncorrenziale ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] e diretti a contribuire alla realizzazione dell'infrazione nel suo complesso, fosse responsabile, per tutta la durata della sua partecipazione alla detta infrazione, anche dei comportamenti attuati da altre imprese nell'ambito della medesima infrazione. Tale è infatti il caso ove si accerti che l'impresa di cui trattasi era a conoscenza dei comportamenti illeciti delle altre partecipanti o che poteva ragionevolmente prevederli ed era pronta ad accettarne i rischi (...).
86. Innanzitutto, in caso di controversia sulla sussistenza di un'infrazione alle regole di concorrenza, spetta alla Commissione fornire la prova delle infrazioni che essa constata e produrre gli elementi di prova idonei a dimostrare l'esistenza dei fatti che integrano l'infrazione (sentenza 17 dicembre 1998, causa C-185/95 P, Baustahlgewebe/Commissione, Racc. pag. I-8417, punto 58). In quest'ambito spetta in particolare alla Commissione produrre tutti gli elementi che portino a concludere nel senso della partecipazione di un'impresa a una simile infrazione e della sua responsabilità per i diversi elementi che comporta.
87. Ove si tratti, come nel caso di specie, di accordi e pratiche concordate a scopo anticoncorrenziale, la Commissione deve in particolare provare che l'impresa ha inteso contribuire con il proprio comportamento agli obiettivi comuni perseguiti da tutti i partecipanti e che era a conoscenza dei comportamenti materiali previsti o attuati da altre imprese nel perseguire i medesimi obiettivi, oppure che poteva ragionevolmente prevederli ed era pronta ad accettarne i rischi. (...)
90. (...) il fatto che un'impresa non abbia preso parte a tutti gli elementi costitutivi di un'intesa o che abbia svolto un ruolo secondario negli aspetti cui ha partecipato dev'essere tenuto in considerazione nel valutare la gravità dell'infrazione e, all'occorrenza, nel determinare l'ammenda.(...)
99. (...) discende da una giurisprudenza costante che, ai fini dell'applicazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], è superfluo prendere in considerazione gli effetti concreti di un accordo ove risulti che esso ha per oggetto di restringere, impedire o falsare il gioco della concorrenza (sentenza 13 luglio 1966, cause riunite 56/64 e 58/64, Consten e Grundig/Commissione, Racc. pag. 458, in particolare pag. 520; v., altresì, in questo senso sentenze 11 gennaio 1990, causa C-277/87, Sandoz prodotti farmaceutici/Commissione, Racc. pag. I-45, e 17 luglio 1997, causa C-219/95, Ferriere Nord/Commissione, Racc. pag. I-4411, punti 14 e 15). (...)
111. Al punto 205 il Tribunale ha ritenuto che la Commissione potesse qualificare questa infrazione unica come « accordo e pratica concordata » poiché era composta ad un tempo da elementi che andavano qualificati « accordi » e da elementi da qualificare « pratiche concordate » ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE]. Secondo il Tribunale, trattandosi di un'infrazione complessa, la duplice qualifica attribuita dalla Commissione nell'art. 1 della decisione polipropilene andava intesa non come una qualifica che richiedeva simultaneamente e cumulativamente la prova che ciascuno di tali elementi di fatto possedesse gli elementi costitutivi di un accordo e di una pratica concordata, ma nel senso che essa designava un insieme complesso di elementi di fatto, taluni dei quali erano stati qualificati accordi ed altri pratiche concordate ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], il quale non prevede qualifiche specifiche per questo tipo di infrazione complessa.
112. In secondo luogo va rilevato che, se l'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] distingue il concetto di « pratica concordata » da quello di « accordi fra imprese » o di « decisioni di associazioni di imprese », ciò è dovuto all'intenzione di comprendere fra i comportamenti vietati da questo articolo forme diverse di coordinamento e di collusione tra imprese (v. in particolare, in tal senso, sentenza ICI/Commissione, citata, punto 64).
113. Da ciò non consegue peraltro che comportamenti aventi lo stesso oggetto anticoncorrenziale, e ciascuno dei quali, preso isolatamente, rientra nella nozione di « accordo », di « pratica concordata » o di « decisione di associazione di imprese », non possano costituire manifestazioni diverse di una sola infrazione all'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE].
114. Pertanto, il Tribunale ha potuto giustamente ritenere che una serie di comportamenti di più imprese costituisse espressione di un'infrazione unica, riconducibile in parte al concetto di accordo e in parte a quello di pratica concordata.

115. In terzo luogo, va ricordato che la nozione di pratica concordata ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] corrisponde ad una forma di coordinamento fra imprese che, senza essere stata spinta fino all'attuazione di un vero e proprio accordo, sostituisce consapevolmente una pratica collaborazione fra le stesse ai rischi della concorrenza (v. sentenze Suiker Unie e a./Commissione, citata, punto 26, e 31 marzo 1993, cause riunite C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 e da C-125/85 a C-129/85, Ahlström Osakeyhtiö e a./Commissione, Racc. pag. I-1307, punto 63).
116. La Corte ha aggiunto che i criteri del coordinamento e della collaborazione dovevano essere intesi alla luce della concezione inerente alle norme del Trattato in materia di concorrenza, secondo la quale ogni operatore economico deve autonomamente determinare la condotta ch'egli intende seguire sul mercato comune (v. sentenze Suiker Unie e a./Commissione, citata, punto 173; 14 luglio 1981, causa 172/80, Züchner, Racc. pag. 2021, punto 13; Ahlström Osakeyhtiö e a./Commissione, citata, punto 63, e Deere/Commissione, citata, punto 86).
117. Secondo questa stessa giurisprudenza, se è vero che la suddetta esigenza di autonomia non esclude il diritto degli operatori economici di reagire intelligentemente al comportamento noto o presunto dei concorrenti, essa vieta però rigorosamente che fra gli operatori stessi abbiano luogo contatti diretti o indiretti che possano influenzare il comportamento sul mercato di un concorrente attuale o potenziale, o rivelare a tale concorrente la condotta che essi hanno deciso o intendono seguire sul mercato quando tali contatti abbiano lo scopo o l'effetto di creare condizioni di concorrenza non corrispondenti alle condizioni normali del mercato di cui trattasi, tenuto conto della natura della merce e delle prestazioni fornite, dell'importanza e del numero delle imprese e del volume di detto mercato (v., in tal senso, le citate sentenze Suiker Unie e a./Commissione, punto 174; Züchner, punto 14 e Deere/Commissione, punto 87).
118. Di conseguenza, come risulta dalla lettera stessa dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], la nozione di pratica concordata implica, oltre alla concertazione fra le imprese, un comportamento sul mercato successivo alla concertazione stessa e un nesso causale fra questi due elementi».

26 ottobre 2000, Bayer AG c. Commissione, causa T-41/96, Racc. II-3383.

La Bayer AG, societa ` madre di uno dei principali gruppi chimico-farmaceutici europei, presente in tutti gli Stati membri della Comunita ` attraverso le sue consociate, produceva e vendeva, sotto il marchio «Adalat» o « Adalate » una vasta gamma di medicinali destinati alla cura delle malattie cardiovascolari. Nella maggior parte degli Stati comunitari il prezzo dei medicinali e ` fissato direttamente o indirettamente, dalle autorita ` sanitarie nazionali. Conseguentemente, l'«Adalat» era venduto a prezzi differenti e, in particolare, in Spagna e in Francia il prezzo era in media inferiore del 40% rispetto a quello praticato nel Regno Unito. Sfruttando tale situazione, a partire dal 1989, alcuni grossisti stabiliti in Spagna e in Francia avevano iniziato ad esportare i farmaci «Adalat» nel Regno Unito. Il gruppo Bayer mutava pertanto la propria politica di fornitura, iniziando a non onorare integralmente gli ordinativi fatti alle sue consociate spagnola e francese dai grossisti stabiliti in Francia e in Spagna. Questi ultimi denunciavano la situazione alla Commissione che av- viava un'indagine e quindi adottava una decisione con cui constatava che il divieto di esportare i prodotti «Adalat» dalla Francia e dalla Spagna in altri Stati membri, convenuto nel quadro delle relazioni di affari continuative tra Bayer Francia e Bayer Spagna e i loro grossisti, costituiva una violazione, da parte della Bayer AG, dell'art. 85, par. 1, Trattato CE (ora art 101, par. 1 TFUE). La Bayer adiva, allora, il Tribunale di primo grado, chiedendo l'annullamento della decisione della Commissione. Nel considerare l'esistenza di un accordo, il Tribunale ha osservato:

«70. In determinate circostanze si e ` dichiarato che misure prese o imposte in modo apparentemente unilaterale dal produttore nell'ambito dei rapporti continuativi intercorrenti con i suoi distributori costituivano un accordo ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato (sentenze della Corte 12 luglio 1979,

cause riunite 32/78, da 36/78 a 82/78, BMW Belgium e a./Commissione, Racc. pag. 2435, punti 28-30; AEG/Commissione, [25 ottobre 1983, causa 107/82, Racc. pag. 3151], punto 38; Ford e Ford Europe/ Commissione, [17 settembre 1985, cause riunite 25/84 e 26/84, Racc. pag. 2725], punto 21; 22 ottobre 1986, causa 75/84, Metro/Commissione, detta « Metro II », Racc. pag. 3021, punti 72 e 73; Sandoz, [11 gennaio 1990, causa C-277/87, Racc. pag. I-45], punti 7-12, e 24 ottobre 1995, causa C-70/93, Bayerische Motorenwerke, Racc. pag. I-3439, punti 16 e 17).

71. Si desume da tale giurisprudenza che occorre distinguere le ipotesi in cui un'impresa ha adottato una misura effettivamente unilaterale e quindi senza la partecipazione espressa o tacita di un'altra impresa da quella in cui il carattere unilaterale è solo apparente. Se le prime non rientrano nell'ambito di applicazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], le seconde vanno considerate come sintomatiche di un accordo tra imprese e possono perciò rientrare nell'ambito di applicazione del detto articolo. E´ il caso, in particolare, delle pratiche e delle misure restrittive della concorrenza che, adottate in apparenza in modo unilaterale dal produttore nell'ambito delle sue relazioni contrattuali con i propri rivenditori, sono tuttavia accettate, almeno tacitamente, da questi ultimi.

42. Orbene, da questa giurisprudenza si desume che la Commissione non può ritenere che un comportamento apparentemente unilaterale del produttore, adottato nell'ambito delle relazioni contrattuali intrattenute con i suoi rivenditori, possa in realtà essere fonte di un accordo tra imprese ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], se non si dimostra che le altre parti hanno assentito, espressamente o tacitamente, al comportamento adottato dal produttore (v. in tal senso, le citate sentenze BMW Belgium e a./Commissione, punti 28-30; AEG/Commissione, punto 38; Ford e Ford Europe/Commissione, punto 21; Metro II, punti 72 e 73; Sandoz, punti 7-12, e Bayerische Motorenwerke, punti 16 e 17) ».

8 ottobre 2002, *Métropole Télévision SA (M6), Antena 3 de Televisión SA, Gestevisión Telecinco SA e SIC-Societade Indipendente de Comunicacão SA c. Commissione*, cause riunite T-185/00, T-216/00, T-299/00 e T-300/00, Racc. 0000.

M6, Antena 3, Telecinco e SIC, le quattro ricorrenti, avevano presentato senza successo, candidatura all'Unione europea di radiotelevisione (UER). L'Eurovisione costituiva l'ambito principale degli scambi di programmi tra i membri dell'UER.

A seguito di una denuncia presentata dalla società Screensport, la Commissione indagava sulla compatibilità con l'art. 81 CE (ora art. 101 TFUE) delle norme sull'acquisizione collettiva e sulla ripartizione di diritti televisivi relativi ad avvenimenti sportivi nel sistema dell'Eurovisione. La denuncia verteva, in particolare, sul rifiuto dell'UER e dei suoi membri di concedere delle sublicenze per talune manifestazioni sportive.

In seguito all'adozione da parte dell'UER di norme relative alla concessione di sublicenze per lo sfruttamento dei diritti dell'Eurovisione, la Commissione adottava la decisione 2000/400 CEE con la quale accordava alla UER un'esenzione in base all'art. 81, n. 3 del Trattato (ora art. 101 TFUE).

Impugnando tale decisione le ricorrenti chiedevano al Trbunale l'interpretazione dell'art. 81 n. 1 e n. 3 del Trattato (ora art. 101 TFUE), il Tribunale ha osservato:

« 85. (...) la Commissione ha commesso un errore manifesto di valutazione nell'applicazione dell'art. 81, n. 3, lett. b), CE [ora art. 101 TFUE], nel sostenere che, anche ipotizzando l'esistenza di un mercato del prodotto limitato a talune grandi manifestazioni sportive internazionali, il regime delle sublicenze garantisce l'accesso di terzi, in concorrenza con i membri dell'UER, ai diritti dell'Eurovisione e consente, di conseguenza, di evitare che la concorrenza in tale mercato venga eliminata.

86. Poiché la concessione da parte della Commissione di una decisione individuale di esenzione presuppone che l'accordo, o la decisione di un'associazione d'imprese soddisfi cumulativamente le quattro condizioni enunciate dall'art. 81, n. 3, CE [ora art. 101 TFUE], e che è sufficiente che manchi una delle quattro condizioni perché l'esenzione debba essere negata (v., in particolare, sentenze della Corte 13 luglio 1966, cause riunite 56/64 e 58/64, Consten e Grundig/Commissione, Racc. pag. 457,

in particolare pagg. 527 e 528, e sentenza del Tribunale 15 luglio 1994, causa T-17/93, Matra Hachette/Commissione, Racc. pag. II-595, punto 104), si deve annullare la decisione impugnata senza che occorra pronunciarsi né sugli altri motivi dedotti, né sulle domande di produzione di documenti formulate dalle ricorrenti nelle cause T-216/00 e T-300/00 ».

6 gennaio 2004, Bundesverband der Arzneimittel-Importeure eV c. Bayer Commissione c. Bayer, cause riunite C-2/01 P e C-3/01 P, Racc. I-23.

Per la parte in fatto si rinvia alla sentenza del Tribunale di primo grado del 26 ottobre 2000 (causa T-41/96, Bayer AG c. Commissione, Racc. pag. II-3383, riportata supra *in tale sezione), che ha annullato la decisione della Commissione n. 96/478, relativa ad un procedimento a norma dell'art. 85 (ora art. 101 TFUE) Trattato CE. In virtu` di tale annullamento, il Bundesverband der Arzneimittel- Importeure eV («BAI»), interveniente nel giudizio di primo grado, e la Commissione hanno impugnato la sentenza in parola dinanzi alla Corte di giustizia, sostenendo, tra l'altro, che il Tribunale fosse incorso in un errore di diritto nell'applicazione del citato art. 85 ed in una interpretazione eccessivamente restrittiva della nozione di « accordo » cui esso si riferisce. Con riguardo a tale nozione e alla prova inerente la sua sussistenza, la Corte ha in particolare osservato:*

« 62. [...], si deve osservare che, nella [...] sentenza Commissione/Anic Partecipazioni [8 luglio 1999, causa C-49/92 P, Racc. pag. I-4125], la Corte, [...], non ha modificato il principio in virtu` del quale, in caso di controversia sulla sussistenza di un'infrazione alle regole di concorrenza, spetta alla Commissione fornire la prova dell'infrazione constatata da quest'ultima e fornire gli elementi idonei a dare valida prova dell'esistenza dei fatti che integrano l'infrazione.

36. Infatti, nella causa in esito alla quale e` stata pronunciata la menzionata sentenza Commissione/Anic Partecipazioni, risultava che un «accordo» ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], era stato concluso nel corso di una riunione tra piu` partecipanti. La Corte ha quindi rilevato che un'impresa che abbia assistito alla riunione de qua e` soggetta all'onere della prova ove intenda successivamente far valere di non aver voluto partecipare all'elaborazione dell'accordo cosı` accertato. Ne consegue che, in tale causa, l'inversione dell'onere della prova e` stata operata successivamente all'accertamento dell'esistenza di un accordo raggiunto in esito ad una riunione tra tre imprese. Inoltre, la possibilita` offerta all'impresa interessata, cui incombeva l'onere della prova, consisteva nel sottrarsi all'accordo raggiunto, e non nel negarne l'esistenza stessa. Pertanto, il BAI non puo` utilmente invocare la menzionata sentenza Commissione/Anic Partecipazioni a sostegno del suo secondo motivo, il quale non e` fondato e deve quindi essere respinto. [...]

37. Sia il BAI che la Commissione censurano la valutazione giuridica eccessivamente restrittiva in base alla quale il Tribunale ha ritenuto che non sussistesse alcun accordo relativo a un divieto di esportazione, rientrante nella sfera di applicazione dell'art. 85, n.1, del Trattato [ora art. 101 TFUE]. [...]

38. La Commissione ritiene che la sentenza impugnata si ponga in contrasto con i precedenti giurisprudenziali concernenti la nozione di «accordo» ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] e che, cosı` facendo, ridefinisca i criteri richiesti per provare l'esistenza di un divieto di esportazione e di un accordo in materia. L'interpretazione restrittiva di tali nozioni, nonche´ i piu` severi requisiti con riguardo alla prova della conclusione di un accordo tra un produttore e un grossista, avente ad oggetto un divieto di esportazione, rimetterebbero in discussione la politica condotta dalla Commissione nella lotta alle restrizioni della concorrenza fondate su un sistema di ostacoli alle importazioni parallele. [...]

68. Secondo la Bayer [...], gli argomenti relativi alla sfera di applicazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], sarebbero manifestamente infondati. Le decisioni e la giurisprudenza relative all'applicazione di tale disposizione ai divieti di esportazione verterebbero esclusivamente su casi in cui un fabbricante aveva previamente concluso con dei distributori un accordo, espresso o tacito, riguardante il divieto medesimo, nell'ambito del quale il fabbricante verificava, a posteriori, se

il detto divieto di esportazione fosse stato rispettato e infliggeva sanzioni alle imprese che non avessero rispettato i termini di tale accordo. Tale ipotesi non ricorrerebbe nella fattispecie in esame e, pertanto, i precedenti non sarebbero ad essa applicabili.

69. In realta`, il reale obiettivo della Commissione consisterebbe nell'ampliare la sfera di applicazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] e nel far sı` che gli «ostacoli alle importazioni parallele », afferenti al principio della libera circolazione delle merci di cui all'art. 30 del Trattato CE [ora art. 34 TFUE], vengano di per se´ elevati, in pratica, ad infrazioni all'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE]. Applicando tale disposizione, la Commissione mirerebbe espressamente, nella specie, ad una armonizzazione dei prezzi dei medicinali, senza procedere ad una armonizzazione delle normative degli Stati membri, laddove proprio queste ultime sarebbero la causa delle differenze di prezzo. Infatti, sarebbero gli Stati membri, e non l'industria farmaceutica, i responsabili della fissazione di prezzi diversi negli Stati membri per lo stesso medicinale. Tali distorsioni della concorrenza potrebbero essere eliminate solo con l'applicazione dell'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE] e con l'armonizzazione delle disposizioni nazionali relative alla fissazione dei prezzi dei medicinali.

70. Il proposito di utilizzare l'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] per penalizzare un'impresa che non si trovi in posizione dominante e decida di rifiutare le forniture ad alcuni grossisti per impedire loro di effettuare importazioni parallele traviserebbe manifestamente le necessarie condizioni di applicazione dell'art. 85 [ora art. 101 TFUE] medesimo e l'economia del Trattato, alla luce della quale, mentre le misure — adottate da uno Stato membro — che impediscano le esportazioni parallele sarebbero vietate dall'art. 30 del Trattato [ora art. 34 TFUE], i provvedimenti unilaterali presi da imprese private sarebbero sottoposti a limitazioni, in base ai principi del Trattato medesimo, solo ove si tratti di un'impresa che occupi una posizione dominante nel mercato, ai sensi dell'art. 86 dello stesso Trattato [ora art 102 TFUE], cio` che non ricorre nella specie.

71. E` in tale contesto che occorre esaminare i diversi motivi vertenti su una asserita interpretazione eccessivamente restrittiva, da parte del Tribunale, della nozione di « accordo » ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE]. [...]

73. Con tali motivi, i ricorrenti contestano al Tribunale di aver considerato l'istituzione di un sistema di controlli sulla destinazione finale dei lotti di Adalat e di sanzioni nei confronti dei grossisti esportatori quale condicio sine qua non per la sussistenza di un accordo ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE].

74. Tuttavia, dalla sentenza impugnata non emerge affatto che il Tribunale abbia ritenuto che un «accordo» relativo a un divieto di esportazione possa sussistere solo se esiste un siffatto sistema di controlli e di sanzioni dei grossisti.

75. Il Tribunale, nell'esame dell'asserito intento della Bayer di imporre un divieto di esportazione, ha ritenuto, da un lato, che « la Commissione non [abbia] sufficientemente dimostrato ne´ che la Bayer Francia e la Bayer Spagna abbiano imposto un divieto di esportazione ai loro rispettivi grossisti, ne´ che la Bayer abbia introdotto un controllo sistematico della reale destinazione finale delle confezioni di Adalat consegnate dopo l'adozione della sua nuova politica di consegne, ne´ che la ricorrente (...) abbia subordinato la consegna di tale prodotto all'osservanza di tale asserito divieto di esportazione » (punto 109 della sentenza impugnata).

76. D'altro lato, nell'esame complementare relativo all'asserito intento dei grossisti di aderire alla politica della Bayer, il Tribunale ha ricordato, riferendosi a quanto aveva gia` dichiarato, che « la Commissione non ha sufficientemente dimostrato ne´ che la Bayer abbia introdotto una politica di controllo sistematico della reale destinazione finale delle confezioni di Adalat consegnate, ne´ l'esercizio di una politica fatta di minacce e sanzioni nei confronti dei grossisti esportatori, ne´ , di conseguenza, che la Bayer Francia e la Bayer Spagna abbiano imposto un divieto di esportazione ai loro rispettivi grossisti, ne´ , infine, che la consegna di tale prodotto fosse subordinata all'osservanza di tale asserito divieto di esportazione » (punto 119 della sentenza impugnata).

77. Dalla sentenza impugnata emerge che il Tribunale, affermando l'assenza di un sistema di

controlli a posteriori e di sanzioni istituito dalla Bayer, intendeva in primo luogo rispondere all'argomento di fatto dedotto dalla Commissione, secondo cui la Bayer avrebbe imposto ai grossisti un divieto di esportazione, che sarebbe stato attuato individuando i grossisti esportatori e praticando ripetuti tagli nei volumi dei medicinali forniti, qualora fosse risultato che esportavano in tutto o in parte tali prodotti.

78. In secondo luogo, il Tribunale, in ogni caso, non ha ritenuto che l'assenza di un sistema di controlli a posteriori e di sanzioni implicasse di per se´ l'assenza di un accordo vietato dall'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE]. Al contrario, tale assenza e` stata ritenuta uno degli elementi pertinenti dell'analisi relativa all'asserito intento della Bayer di imporre un divieto di esportazione e, conseguentemente, all'esistenza di un accordo nella specie. A tal riguardo, benche´ l'esistenza di un accordo non risulti necessariamente dalla sussistenza di un sistema di controlli a posteriori e di sanzioni, l'instaurazione di tale sistema puo` costituire, nondimeno, un indizio dell'esistenza di un accordo.

79. [...] occorre ribadire che la verifica dell'esistenza di tale sistema non e` sempre necessaria per poter ritenere che sia stato concluso un accordo in contrasto con tale disposizione [...].

52. Con riguardo agli argomenti della Commissione, [...] secondo cui un sistema di controlli a posteriori sarebbe stato imposto dal meccanismo preventivo di approvvigionamento istituito dalla Bayer, si deve rilevare che tali argomenti tendono a sottolineare il carattere unilaterale dei comportamenti di quest'ultima con riguardo alle restrizioni alle importazioni parallele.

53. Il solo fatto che la politica unilaterale di contingentamento istituita dalla Bayer, abbinata alla necessita` , per i grossisti, di disporre a livello nazionale di un assortimento completo, produca un effetto equivalente ad un divieto di esportazione non significa ne´ che il produttore avesse imposto tale divieto, ne´ che esistesse un accordo vietato dall'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE].

54. Il Tribunale pertanto, nel rilevare che la Commissione non aveva sufficientemente dimostrato l'esistenza di un sistema di controlli a posteriori e di sanzioni dei grossisti, non ha commesso un errore di diritto. Si deve pertanto respingere il motivo del BAI e della Commissione, vertente sul fatto che un tale sistema di controlli a posteriori e di sanzioni dei grossisti non costituisce la condicio sine qua non dell'esistenza di un accordo ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE]. [...]

67. Dalla sentenza impugnata non emerge che il Tribunale abbia ritenuto che un accordo ai sensi dell'art. 85, n. 1 del Trattato [ora art. 101 TFUE], possa sussistere solo se uno dei partner commerciali esiga dall'altra parte un comportamento determinato.

68. Per contro, al punto 69 della sentenza impugnata, il Tribunale ha preso le mosse dal principio secondo cui la nozione di accordo, di cui all'art. 85, n. 1 del Trattato, [ora art. 101 TFUE], «si struttura sull'esistenza, tra almeno due parti, di una comune volonta` , il cui modo di manifestarsi non e` rilevante, purche´ sia fedele espressione della volonta` delle parti stesse». Al punto 67 della sentenza medesima, ha inoltre ricordato che, perche´ esista un accordo ai sensi della detta disposizione, e` sufficiente che le imprese interessate abbiano espresso la loro comune volonta` di comportarsi sul mercato in un determinato modo.

69. Tuttavia, poiche´ la questione che si pone nella specie si estrinseca nell'accertare se un provvedimento adottato ovvero imposto in modo apparentemente unilaterale da un produttore nell'ambito delle relazioni continuative dal medesimo intrattenute con i propri grossisti sia costitutivo di un accordo ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato, [ora art. 101 TFUE], il Tribunale ha esaminato gli argomenti della Commissione, come esposti al punto 155 della decisione controversa, secondo cui la Bayer avrebbe violato la detta disposizione avendo previsto « un divieto di esportazione (...) che si inserisce nel quadro dei loro rapporti commerciali continuativi [della Bayer Francia e della Bayer Spagna] con i loro clienti », divieto che i grossisti « hanno accettato implicitamente » (punto 74 della sentenza impugnata).

70.Quanto all'argomento secondo il quale il Tribunale avrebbe ritenuto, contra ius, che fosse necessario provare un divieto espresso di esportare da parte della Bayer, dall'analisi compiuta dal Tribunale con riguardo al sistema di controllo della distribuzione dei lotti di Adalat forniti [...],

emerge che esso non ha affatto richiesto la prova di un divieto espresso.
71. Quanto agli argomenti dei ricorrenti secondo cui il Tribunale avrebbe dovuto ammettere che la manifestazione dell'intento della Bayer di limitare le importazioni parallele poteva essere alla base di un accordo vietato dall'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE, e` fuor di dubbio che l'esistenza di un accordo ai sensi della detta disposizione puo` essere dedotta dal comportamento delle parti interessate.
72. Tuttavia, tale accordo non si puo` fondare su cio` che e` soltanto mera espressione di una politica unilaterale di una delle parti contraenti, che puo` essere eseguita senza interventi altrui. Infatti, ritenere che un accordo vietato ai sensi dell'art. 85, n. 1 del Trattato [ora art. 101 TFUE], possa essere dimostrato sulla sola base dell'espressione di una politica unilaterale volta a impedire le importazioni parallele produrrebbe come effetto una confusione della sfera di applicazione di tale disposizione con quella dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE].
73. Perche´ un accordo ai sensi dell'art. 85, n. 1 del Trattato [ora art. 101 TFUE], possa ritenersi concluso in virtu` di una accettazione tacita, e` necessario che la manifestazione di volonta` di una delle parti contraenti volta a un fine lesivo della concorrenza costituisca un invito all'altra parte, espresso o tacito, alla realizzazione comune di tale scopo, tanto piu` che tale accordo non e`, nel caso in esame, prima facie nell'interesse dell'altra parte, vale a dire i grossisti.
74. Pertanto, correttamente il Tribunale ha esaminato se il comportamento della Bayer consentisse di concludere che quest'ultima aveva preteso dai grossisti, come condizione dei loro futuri rapporti contrattuali, che essi si adeguassero alla sua nuova politica commerciale.
75. Con riguardo alla causa da cui e` scaturita la [...] sentenza Sandoz prodotti farmaceutici/Commissione [11 gennaio 1990, causa C-277/87, Racc. pag. I-45], invocata dai ricorrenti, e` pacifico che il produttore aveva ricercato la cooperazione dei grossisti al fine di eliminare o di ridurre le importazioni parallele, perche´ la loro cooperazione, alla luce delle circostanze della detta causa, era necessaria per conseguire tale obiettivo. In tale contesto, l'inserimento, da parte del produttore, della dicitura «esportazione vietata» sulle fatture equivaleva ad una domanda volta a ottenere un dato comportamento da parte dei grossisti. Tale ipotesi non ricorre nella specie.
76. I ricorrenti hanno inoltre invocato le [...] sentenze AEG/ Commissione [25 ottobre 1983, causa 107/82, Racc. pag. 3151] e Ford/ Commissione [17 settembre 1985, cause riunite 25/84 e 26/84, Racc. pag. 2725], sostenendo che in tali sentenze la Corte, nel contesto di provvedimenti apparentemente unilaterali adottati dal produttore nei confronti dei suoi distributori, avrebbe affermato l'esistenza di un accordo ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], senza essersi peraltro interrogata sulla sussistenza di un'esigenza da parte di tale produttore.
77. Tuttavia, nelle cause definite con le dette sentenze, non sussisteva la necessita` di dimostrare la conclusione di un accordo ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE]. Per contro, si poneva la questione se i provvedimenti adottati dai produttori si inserissero nel contesto degli accordi di distribuzione selettiva conclusi precedentemente tra i produttori e i distributori e, conseguentemente, se tali provvedimenti dovessero essere presi in considerazione al fine di valutare la compatibilita` dei detti accordi con le regole di concorrenza.
78. Nella causa sfociata nella menzionata sentenza AEG/Commissione il produttore, ai fini dell'applicazione di un accordo di distribuzione selettiva precedentemente ritenuto compatibile con l'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], aveva cominciato a rifiutare l'ammissione al sistema di distribuzione a distributori che pure rispondevano ai requisiti qualitativi di tale accordo, al fine di difendere un livello di prezzi elevato o di escludere talune forme moderne di distribuzione. Si trattava pertanto di stabilire se la Commissione potesse basarsi sul comportamento adottato dal produttore in sede di esecuzione di un accordo di distribuzione selettiva per determinare se quest'ultimo, nella sua applicazione concreta, violasse l'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE].
79. Nella causa da cui e` scaturita la menzionata sentenza Ford/ Commissione, e` stato precisato, al punto 12 della sentenza, che «le ricorrenti e la Commissione concordano nel ritenere che il problema principale sollevato dalla presente causa e` se la Commissione potesse negare al contratto

di concessione della Ford AG l'esenzione ai sensi dell'art. 85, n. 3, del Trattato [ora art. 101 TFUE] poiche´ detta impresa aveva cessato di fornire i modelli GD [con guida a destra] ai propri distributori tedeschi ».

80. Conseguentemente, essendo stata gia` accertata l'esistenza di un accordo idoneo a violare l'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], nelle dette cause la Corte poteva limitarsi ad esaminare la questione se provvedimenti successivamente adottati da parte del produttore si inserissero nel contesto dell'accordo in questione e se essi dovessero, di conseguenza, essere presi in considerazione nell'esame della sua compatibilita` con la detta disposizione. Tale questione non corrisponde, pertanto, a quella in esame nella specie, consistente nell'accertare l'esistenza stessa di un accordo lesivo della concorrenza. Pertanto, i ricorrenti non possono invocare le menzionate sentenze AEG/Commissione e Ford/Commissione a sostegno della loro tesi, secondo cui sussisterebbe un accordo vietato dall'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE].

81. [...] il solo fatto che esista un ostacolo alle importazioni parallele non e` sufficiente a dimostrare l'esistenza di un accordo vietato dall'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE].

82. Alla luce delle suesposte considerazioni, il motivo relativo alla necessita` che il produttore pretenda un determinato comportamento da parte dei grossisti deve essere respinto. [...]

73. Quanto all'eccezione di irricevibilita` sollevata dalla Bayer [...], occorre osservare che il motivo attinente al difetto di concordanza delle volonta` non vale affatto a mettere in discussione gli accertamenti di fatto compiuti dal Tribunale. Per contro, tale motivo e` volto a contestare la rilevanza giuridica attribuita dal Tribunale alla volonta` reale dei grossisti, malgrado la loro asserita volonta` dichiarata. Pertanto, l'eccezione di irricevibilita` non e` fondata.

74. Nel merito, occorre ricordare che il Tribunale ha preso le mosse dal principio generale secondo il quale, «perche´ esista un accordo ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], e` sufficiente che le imprese interessate abbiano espresso la loro comune volonta` di comportarsi sul mercato in un determinato modo » (punto 67 della sentenza impugnata). Dopo aver concluso, nel contesto dell'esame dell'asserito intento della Bayer di imporre un divieto di esportazione, che quest'ultima non aveva imposto tale divieto, il Tribunale ha effettuato un'analisi del comportamento dei grossisti al fine di determinare se sussistesse, nondimeno, un accordo vietato dall'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE].

75. In tale contesto il Tribunale, da un lato, ha respinto la tesi secondo cui sarebbe stata dimostrata l'esistenza di un accordo per effetto di una accettazione tacita da parte dei grossisti dell'asserito divieto di esportazione poiche´ , come gia` rilevato dal Tribunale stesso, la Commissione non aveva sufficientemente dimostrato che la Bayer avesse introdotto tale divieto, ne´ che la fornitura dei medicinali fosse subordinata all'osservanza di tale asserito divieto di esportazione (v. punti 119 e 122 della sentenza impugnata).

76. D'altro lato, cio` premesso, il Tribunale ha esaminato se, « considerato il reale comportamento dei grossisti successivo all'adozione, da parte della ricorrente, della sua nuova politica di restrizione delle forniture, la Commissione potesse concludere che essi vi avessero assentito » (punto 124 della sentenza impugnata).

77. Il Tribunale ha in tal modo cercato di determinare se, in assenza di un divieto di esportazione, i grossisti condividessero, tuttavia, la volonta` della Bayer di impedire le importazioni parallele. Nel contesto di tale analisi, il Tribunale non ha compiuto alcun errore di diritto nel riferirsi alla «volonta` reale» dei grossisti di continuare a effettuare ordinativi di medicinali per l'esportazione e per la domanda del mercato nazionale.

78. In ogni caso, come sottolineato dall'avvocato generale al paragrafo 108 delle proprie conclusioni, il motivo attinente alla mancata concordanza delle volonta` presuppone l'esistenza di una volonta` dichiarata da parte dei grossisti di allinearsi alla volonta` della Bayer di impedire le importazioni parallele. Tuttavia, [...] il Tribunale ha rilevato che dai documenti forniti dalla Commissione non risultava che i grossisti avessero voluto dare alla Bayer l'impressione di voler ridurre i loro ordinativi a un livello determinato per venire incontro alla sua espressa volonta`.

79. La strategia dei grossisti era volta, al contrario, a far credere alla Bayer, mediante una ripartizione degli ordinativi destinati all'esportazione tra le diverse agenzie, che il fabbisogno del

mercato nazionale fosse aumentato. Lungi dal comprovare l'esistenza di un intento comune, tale strategia costituiva solo un tentativo dei grossisti di volgere a loro vantaggio l'applicazione della politica unilaterale della Bayer, la cui attuazione non dipendeva dalla loro cooperazione.

80. Alla luce delle suesposte considerazioni, il motivo con il quale si deduce che erroneamente il Tribunale avrebbe accertato l'assenza di un intento comune della Bayer e dei grossisti con riguardo alla politica della prima, volta a ridurre le importazioni parallele, deve essere respinto in quanto non fondato. [...]

81. [...] i ricorrenti cercano di contestare la valutazione del Tribunale, secondo la quale la Commissione non avrebbe potuto «avvalersi efficacemente dei precedenti giurisprudenziali richiamati per mettere in causa l'analisi (...) in base alla quale il Tribunale ha concluso che, nel caso in esame, non e` dimostrato l'assenso dei grossisti alla nuova politica della Bayer » (punto 159 della sentenza impugnata).

82. A tal riguardo, occorre ricordare che la presente causa solleva la questione dell'esistenza di un accordo vietato dall'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE]. Il semplice fatto della coesistenza di un accordo, in se´ neutro, e di una misura restrittiva della concorrenza imposta in maniera unilaterale non equivale ad un accordo vietato dalla detta disposizione. Pertanto, il semplice fatto che una misura adottata da un produttore, avente come effetto di limitare la concorrenza, si inserisca nel contesto delle relazioni commerciali continuative tra quest'ultimo e i suoi grossisti non puo` essere sufficiente per affermare l'esistenza di tale accordo.

83. La causa da cui e` scaturita la menzionata sentenza Sandoz prodotti farmaceutici/Commissione riguardava un divieto di esportazione imposto da un produttore nel contesto di rapporti commerciali continuativi con i grossisti. La Corte ha ritenuto che sussistesse un accordo vietato dall'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE]. Tuttavia, come sottolineato dal Tribunale nei punti 161-162 della sentenza impugnata, tale conclusione si fondava sull'esistenza di un divieto di esportazione imposto dal produttore, che era stato tacitamente accettato dai grossisti. A tal riguardo, al punto 11 della detta sentenza Sandoz prodotti farmaceutici/Commissione, la Corte ha affermato che «gli ordinativi ripetuti e seguiti dai pagamenti senza che il cliente contestasse il prezzo indicato sulle fatture recanti la dicitura « esportazione vietata », costituivano una manifestazione tacita di assenso alle clausole contenute nella fattura ed al tipo di rapporti commerciali sottostanti alle relazioni d'affari fra la Sandoz PF e la clientela ». In tale causa, l'esistenza di un accordo vietato non si fondava, pertanto, sulla semplice circostanza che i grossisti avessero continuato a rifornirsi presso un produttore che aveva manifestato il proprio intento di impedire le esportazioni, ma sul fatto che un divieto di esportazione era stato imposto da quest'ultimo, ed era stato tacitamente accettato dai grossisti. Pertanto, i ricorrenti non possono invocare utilmente la menzionata sentenza Sandoz prodotti farmaceutici/Commissione a sostegno del loro motivo attinente all'errore di diritto in cui sarebbe incorso il Tribunale postulando l'acquiescenza dei grossisti alle misure imposte dal produttore.

84. Con riguardo alle cause da cui sono scaturite le menzionate sentenze AEG/Commissione, Ford/Commissione e Bayerische Motorenwerke/ALD [24 ottobre 1995, causa C-70/93, Racc. pag. I-3439], i ricorrenti non possono, tantomeno, invocare la loro applicabilita` al caso in esame sostenendo che le relazioni commerciali nel settore del commercio all'ingrosso dei prodotti farmaceutici sarebbero paragonabili a un sistema di distribuzione selettiva come quello oggetto di tali cause. Come esposto *supra*, al punto 141, la questione pertinente e`, infatti, quella dell'esistenza di un accordo ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE].

85. Orbene, come gia` rilevato supra, al punto 106, nelle menzionate sentenze AEG/Commissione e Ford/Commissione non sussisteva la necessita` di dimostrare l'esistenza di un accordo ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE]. Infatti, essendo gia` stata accertata l'esistenza di un accordo idoneo a violare tale disposizione, si poneva la questione se i provvedimenti adottati dal produttore si inserissero nel contesto di tale accordo e, conseguentemente, se dovessero essere presi in considerazione nella valutazione della compatibilita` del detto accordo con la disposizione medesima. A tal riguardo, il Tribunale ha correttamente rilevato che, nelle dette sentenze, la Corte aveva osservato che in caso di ammissione

al sistema di distribuzione di un rivenditore l'autorizzazione di questi si fondava sull'accettazione della politica perseguita dal produttore (v. punto 170 della sentenza impugnata).
86. Tale analisi deve venire accostata alla menzionata sentenza Bayerische Motorenwerke/ALD, nella quale si trattava di decidere « se l'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], del Trattato CEE debba essere interpretato nel senso che vieta ad un produttore di autoveicoli che vende i suoi veicoli attraverso un sistema di distribuzione selettiva di pattuire con i suoi concessionari che non verranno fornite vetture alle societa` di leasing indipendenti quando queste, pur non prevedendo alcuna opzione di acquisto, le mettano a disposizione di utilizzatori che hanno il domicilio o la sede sociale al di fuori del territorio contrattuale del concessionario interessato, o di incitare tali concessionari a tenere un comportamento analogo » (punto 14).
87. Ne discende che il Tribunale, escludendo l'applicabilita` della giurisprudenza richiamata dal BAI e dalla Commissione alla specie, non e` incorso in alcun errore di diritto. Pertanto, i motivi attinenti all'erronea applicazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], devono essere respinti».

26 gennaio 2005, Piau c. Commissione, causa T-193/02, Racc. II-209.

Il 20 maggio 1994 la Fe´de´ration internationale de football association (« FIFA ») adottava un regolamento volto a disciplinare l'attivita` degli agenti di giocatori. A seguito di alcune denunce, di cui una presentata dal signor Piau, la Commissione apriva un procedimento di indagine e notificava alla FIFA una comunicazione degli addebiti in data 19 ottobre 1999, definendo il regolamento una decisione di associazione di imprese ai sensi dell'art. 81 Trattato CE (ora art. 101 TFUE) e mettendo in discussione la compatibilita` con tale disposizione delle restrizioni contenute nel detto regolamento, vale a dire il carattere obbligatorio della licenza, l'esclusione della sua attribuzione a persone giuridiche, il divieto a carico delle societa` e dei giocatori di ricorrere ad agenti non autorizzati, la richiesta di una garanzia bancaria e la previsione di sanzioni. Al termine del procedimento amministrativo, il 10 dicembre 2000 la FIFA adottava un nuovo regolamento per l'attivita` degli agenti di giocatori. Il signor Piau, tuttavia, informava la Commissione di voler tener ferma la denuncia, sostenendo che nel regolamento modificato permanevano le infrazioni all'art. 81, par. 1, CE (ora art. 101 TFUE) relativamente all'esame e all'assicurazione professionale e che ne erano state introdotte di nuove sotto forma di regole deontologiche, di modello standard di contratto e di [modalita` di] calcolo della remunerazione e che, inoltre, la Commissione non aveva esaminato la regolamentazione controversa alla luce del dettato dell'art. 82 Trattato CE (ora art. 102 TFUE). Con decisione 15 aprile 2002, la Commissione rigettava la denuncia del signor Piau che adiva il Tribunale di primo grado chiedendo l'annullamento della decisione. Riguardo alla natura del regolamento FIFA in questione, il Tribunale ha osservato:

«68. La Commissione, pur non avendo qualificato rispetto al diritto comunitario ne´ la natura del regolamento che disciplina l'attivita` degli agenti di giocatori, ne´ la FIFA in quanto autrice del medesimo, ha, nella decisione impugnata, esaminato la denuncia del sig. Piau sotto il profilo delle norme comunitarie in materia di concorrenza, in particolare dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE]. Orbene, tale disposizione e i poteri conferiti alla Commissione per assicurarne l'osservanza riguardano decisioni, accordi o pratiche di imprese o di associazioni di imprese, fermo restando che il diritto comunitario trova applicazione solo nella misura in cui agli atti ovvero ai comportamenti controversi e ai loro autori si applichi tale disposizione. Nel presente giudizio la Commissione ha indicato che, a suo parere, la FIFA costituiva un'associazione di imprese e il regolamento controverso una decisione di associazione di imprese, confermando cosı` l'analisi che aveva svolto nella comunicazione degli addebiti, condivisa dal sig. Piau ma contestata dalla FIFA.
42. Quanto, in primo luogo, alla nozione di associazione di imprese, e senza necessita` di pronunciarsi sulla ricevibilita` dell'argomentazione di un'interveniente che avversi la parte sostenuta, e` pacifico che la FIFA ha come membri associazioni nazionali costituite da societa` che esercitano economicamente il gioco del calcio. Ne consegue che tali societa` sono imprese nel

senso dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE] e che le federazioni nazionali che le raggruppano sono associazioni di imprese nel senso della medesima disposizione.

43. Il fatto che le federazioni nazionali raggruppino, oltre a societa` di professionisti, anche societa` di dilettanti non infirma tale conclusione. Al riguardo, occorre rilevare che la circostanza che un'associazione o una federazione sportiva qualifichi unilateralmente come « dilettanti » atleti o societa` non e` di per se´ tale da escludere che questi ultimi esercitino attivita` economiche ai sensi dell'art. 2 CE (v., in tal senso, sentenza della Corte 11 aprile 2000, cause riunite C-51/96 e C-191/97, Delie` ge, Racc. pag. I-2549, punto 46)

44. Inoltre, le federazioni nazionali, che ai termini dello statuto della FIFA sono tenute a partecipare alle competizioni da questa organizzate, devono corrisponderle una percentuale degli incassi lordi di ciascun incontro internazionale e sono riconosciute, sempre dal detto statuto, comproprietarie insieme alla FIFA dei diritti esclusivi di diffusione e di trasmissione delle manifestazioni sportive di cui trattasi, esercitano anche a questo titolo un'attivita` economica (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 9 novembre 1994, causa T-46/92, Scottish Football/Commissione, Racc. pag. II-1039). Anch'esse costituiscono, dunque, imprese nel senso dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE].

45. Siccome le federazioni nazionali sono associazioni di imprese nonche´ , date le attivita` economiche che esse esercitano, imprese, la FIFA, in quanto associazione che raggruppa le federazioni nazionali, e` a propria volta un'associazione di imprese nel senso dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE]. Infatti tale disposizione si applica alle associazioni solo nell'ipotesi in cui la loro attivita` o quella delle imprese associate produca gli effetti che essa vieta (v. sentenza della Corte 15 maggio 1975, causa 71/74, Frubo/Commissione, Racc. pag. 563, punto 30). L'ambito giuridico entro il quale sono adottate decisioni di imprese come pure la definizione giuridica di tale ambito data dai vari ordinamenti giuridici nazionali sono irrilevanti ai fini dell'applicazione delle norme comunitarie sulla concorrenza (v. sentenza della Corte 30 gennaio 1985, causa 123/83, BNIC, Racc. pag. 391, punto 17).

46. Quanto, in secondo luogo, alla nozione di decisione di associazione di imprese, dal fascicolo risulta che l'attivita` degli agenti di giocatori consiste, ai termini dello stesso regolamento modificato, nel presentare « dietro compenso e sulla base di regole fisse (...) un calciatore ad una Societa` in vista di un impiego oppure (...) due societa` l'una all'altra in vista di concludere un contratto di trasferimento ». Trattasi, quindi, di un'attivita` economica di prestazione di servizi e non di un'attivita` peculiare al mondo dello sport nel senso definito dalla giurisprudenza (v. sentenze della Corte 14 luglio 1976, causa 13/76, Dona` , Racc. pag. 1333, punti 14 e 15; 15 dicembre 1995, causa C-415/93, Bosman, Racc. pag. I-4921, punto 127; Delie` ge, cit., punti 64 e 69, e 13 aprile 2000, causa C-176/96, Lehtonen e Castors Braine, Racc. pag. I-2681, punti 53-60).

47. Da un lato, il regolamento per l'attivita` degli agenti di giocatori e` stato adottato dalla FIFA motu proprio e non in virtu` di poteri normativi che le sarebbero stati delegati dalle autorita` pubbliche per esercitare un compito riconosciuto di interesse generale riguardante l'attivita` sportiva (v., per analogia, sentenza della Corte 19 febbraio 2002, causa C-309/99, Wouters e a., Racc. pag. I-1577, punti 68 e 69). Tale regolamento non si giustifica neppure con la liberta` di organizzazione interna delle associazioni sportive (v. sentenze Bosman, cit., punto 81, e Delie` ge, cit., punto 47).

48. D'altro lato, vincolante per le federazioni nazionali membri della FIFA, che sono tenute a stabilire una regolamentazione analoga soggetta ad approvazione della FIFA, nonche´ per le societa`, per i giocatori e per gli agenti di giocatori, il detto regolamento esprime la volonta` della FIFA di coordinare il comportamento dei suoi membri verso l'attivita` degli agenti di giocatori. Esso costituisce, di conseguenza, una decisione di associazione di imprese nel senso dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE] (v. sentenze della Corte 27 gennaio 1987, causa 45/85, Verband der Sachversicherer/Commissione, Racc. pag. 405, punti 29-32, e Wouters e a., cit., punto 71), la quale deve rispettare le norme comunitarie in materia di concorrenza poiche´ essa produce effetti nella Comunita`.

49. Per quanto concerne la legittimazione, contestata dal ricorrente, della FIFA ad adottare una

tale regolamentazione, che non ha un oggetto sportivo bensı` disciplina un'attivita` economica periferica all'attivita` sportiva in questione e tocca liberta` fondamentali, c'e` effettivamente da interrogarsi sulla compatibilita` del potere normativo che si autoattribuisce un'organizzazione privata come la FIFA, il cui scopo statutario preminente e` la promozione del calcio [...], con i principi comuni agli Stati membri sui quali si fonda l'Unione europea.

50. Invero, il principio medesimo della regolamentazione di un'attivita` economica non concernente ne´ le peculiarita` del mondo dello sport, ne´ la liberta` di organizzazione interna delle associazioni sportive, da parte di un organismo di diritto che non ha ricevuto nessuna delega in tal senso dall'autorita` pubblica, come appunto e` la FIFA, non puo` essere prima facie ritenuto compatibile con il diritto comunitario, visto che e` questione segnatamente di rispettare liberta` civili ed economiche.

51. Una regolamentazione siffatta, che disciplina un'attivita` economica toccando liberta` fondamentali, compete in linea di principio alle autorita` pubbliche. Nondimeno, nell'ambito del presente giudizio, la competenza normativa esercitata, nella quasi totale assenza di regolamentazioni nazionali, dalla FIFA puo` essere verificata solo nei limiti in cui collide con le regole di concorrenza, rispetto alle quali si deve valutare la legittimita` della decisione impugnata, senza che possano essere sindacate in questa sede le considerazioni sul fondamento giuridico della FIFA ad esercitare un'attivita` regolamentare, per quanto importanti.

52. Il presente giudizio verte, infatti, sulla legittimita` di una decisione adottata dalla Commissione al termine di un procedimento aperto per una denuncia depositata in conformita` del regolamento n. 17, per la cui trattazione la Commissione non poteva mettere in atto altri poteri che quelli di cui dispone in tale ambito. Il sindacato giurisdizionale e` necessariamente circoscritto alle norme in materia di concorrenza e alla valutazione effettuata dalla Commissione sulle violazioni che il regolamento della FIFA vi avrebbe arrecato. Tale sindacato non puo` percio` estendersi ad altre disposizioni del Trattato se non quando la loro eventuale violazione riveli contestualmente una violazione del diritto della concorrenza, e non puo` neppure spingersi a verificare eventuali violazioni di principi fondamentali se non qualora queste integrino un'infrazione al diritto della concorrenza».

13 luglio 2006, Commissione c. Volkswagen, causa C-74/04 P, Racc. I-6585.

La Commissione ha impugnato, per ottenerne l'annullamento, la sentenza del Tribunale di primo grado del 3 dicembre 2003 (causa T-208/01, Volkswagen c. Commissione, Racc. pag. II-5141), con cui si annullava la decisione della Commissione n. 2001/711 che attestava la commessa violazione, da parte della Volkswagen AG (societa` capogruppo del gruppo Volkswagen, operante nel settore della produzione di automobili), dell'art. 81, par. 1, Trattato CE (ora art. 101 TFUE), per aver fissato i prezzi di rivendita del modello « Volkswagen Passat » ordinando ai suoi concessionari tedeschi di non concedere sconti ai clienti, o di concedere solo sconti limitati, sulle vendite di tale modello. Sulla base delle contestazioni della Commissione, con riguardo alla nozione di «accordo tra imprese » e all'onere della prova relativo alla sua sussistenza, la Corte di giustizia ha in particolare osservato:

«34. La Commissione sostiene, in sostanza, che il Tribunale non poteva ignorare, senza incorrere in un errore di diritto, che, sottoscrivendo un contratto di concessione, il concessionario acconsente ex ante a qualsivoglia misura adottata dal costruttore di automobili nell'ambito di tale relazione contrattuale.

72. A sostegno della propria tesi, la Commissione ha ricordato la costante giurisprudenza secondo la quale un invito rivolto da un costruttore di automobili ai propri distributori con cui intrattiene rapporti contrattuali costituisce non un atto unilaterale, ma un accordo ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], allorche´ si inserisce in un complesso di rapporti commerciali continuativi disciplinati da un accordo generale predeterminato.

73. Orbene, la giurisprudenza alla quale la Commissione fa riferimento non implica che

qualsivoglia invito rivolto da un costruttore di automobili a concessionari costituisca un accordo ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE] e non dispensa la Commissione dalla dimostrazione dell'esistenza, caso per caso, di un concorso di volonta` delle parti del contratto di concessione.

74. Si deve rilevare che il Tribunale ha giustamente dichiarato, ai punti 30-34 della sentenza impugnata, che per poter costituire un accordo ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE] e` sufficiente che un atto o un comportamento apparentemente unilaterale sia espressione della comune volonta` di almeno due parti, non essendo di per se´ determinante il modo con cui tale comune volonta` si manifesta.

75. Come precisato dalla Volkswagen [...], diversamente ragionando si invertirebbe l'onere della prova quanto all'esistenza di una violazione delle regole di concorrenza e si violerebbe il principio della presunzione di innocenza.

76. La volonta` delle parti puo` risultare tanto dalle clausole del contratto di concessione in questione, quanto dalla condotta delle parti e, in particolare, dall'eventuale esistenza di un assenso tacito dei concessionari all'invito del costruttore (v., in tal senso, sentenza 18 settembre 2003, Volkswagen/ Commissione, [causa C 338/00 P, Racc. pag. I 9189], punti 61-68).

77. Nel caso di specie, riguardo alla prima ipotesi, la Commissione ha dedotto l'esistenza di una volonta` comune tra le parti dalle sole clausole del contratto di concessione in questione. Conseguentemente, il Tribunale doveva, come del resto ha fatto, procedere ad esaminare se gli inviti controversi siano esplicitamente previsti dal contratto di concessione o, quantomeno, se le clausole del medesimo autorizzino il produttore di automobili a fare uso di tali inviti.

78. A tale riguardo, occorre ricordare che al punto 20 della sentenza Ford/Commissione, [17 settembre 1985, cause riunite 25/84 e 26/84, Racc. pag. 2725,], la Corte ha respinto l'argomento relativo alla pretesa natura unilaterale di talune misure di distribuzione selettiva di autoveicoli, rilevando che gli accordi di concessione devono necessariamente rimettere determinati aspetti a decisioni successive da parte del produttore e che, nel contratto di concessione in questione, proprio decisioni di questo genere erano contemplate nell'allegato 1.

79. Allo stesso modo, al punto 64 della sentenza 18 settembre 2003, Volkswagen/Commissione, cit. supra, la Corte ha dichiarato che il Tribunale aveva giustamente ritenuto che le misure adottate dalla Volkswagen al fine di limitare le forniture di autoveicoli ai concessionari italiani, attuate con lo scopo manifesto di ostacolare le riesportazioni dall'Italia, si inserissero nei rapporti commerciali continuativi delle parti del contratto di concessione, fondandosi, segnatamente, sul fatto che il contratto di concessione in questione prevedeva la possibilita` di limitare dette forniture.

80. In tale contesto occorre rilevare che dalla giurisprudenza della Corte non risulta che, nell'ambito di questo esame, la conformita` o meno delle clausole del contratto di concessione con le regole di concorrenza sia necessariamente determinante. Ne consegue che il Tribunale, laddove afferma, ai punti 45 e 46 della sentenza impugnata, che clausole conformi alle regole di concorrenza non possono essere considerate quali autorizzazioni di inviti contrari a tali regole, e` incorso in un errore di diritto.

81. Infatti, non si puo` escludere, prima facie, che un invito, che sia contrario alle regole di concorrenza, possa essere considerato autorizzato da clausole apparentemente neutre di un contratto di concessione.

82. Di conseguenza, il Tribunale non poteva astenersi, senza incorrere in un errore di diritto, dall'esaminare caso per caso le clausole del contratto di concessione tenendo conto, all'occorrenza, di ogni altro fattore rilevante, quali gli scopi perseguiti da tale contratto alla luce del contesto economico e giuridico nel quale esso e` stato concluso.

83. Quanto alla seconda ipotesi, ossia in caso di assenza di disposizioni contrattuali pertinenti, l'esistenza di un accordo ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE] presuppone l'assenso esplicito o tacito da parte dei concessionari alla misura adottata dal produttore di automobili (v. in tal senso, in particolare, sentenza BMW Belgio e a./Commissione, [12 luglio 1979, cause riunite 32/78, 36/78 82/78, Racc. pag. 2435], punti 28 30).

84. Nella specie, non avendo la Commissione dedotto l'esistenza di un assenso espresso o tacito

da parte dei concessionari, tale seconda ipotesi non rileva nell'ambito della presente controversia.

85. Dalle suesposte considerazioni deriva che, per determinare se gli inviti controversi si siano inseriti nel complesso dei rapporti commerciali tra la Volkswagen ed i suoi concessionari, il Tribunale avrebbe dovuto esaminare se essi erano previsti o autorizzati dalle clausole del contratto di concessione, tenendo conto degli obiettivi perseguiti da questo contratto in quanto tale, in considerazione del contesto economico e giuridico nel quale esso e` stato concluso. [...]

42. Per quanto riguarda le clausole del contratto di concessione, al punto 2 della sentenza impugnata, il Tribunale ha accertato nell'ambito della propria competenza esclusiva che, ai sensi dell'art. 2, n. 1 o n. 6 del contratto medesimo, il concessionario s'impegna, in particolare, a difendere gli interessi dell'organizzazione distributiva Volkswagen e del marchio Volkswagen, nonche ´ a rispettare tutte le esigenze volte al raggiungimento dello scopo contrattuale per quanto riguarda la distribuzione di automobili nuove e la promozione delle vendite.

43. Dal punto 2 della sentenza impugnata emerge parimenti che, ai sensi dell'art. 8, n. 1, del contratto di concessione, la Volkswagen da` indicazioni non vincolanti per quanto riguarda i prezzi per i consumatori finali e gli sconti.

44. Ai punti 62-68 della sentenza impugnata il Tribunale, nell'ambito dell'esame in concreto del contratto di concessione, ha rilevato che non si poteva ritenere che i detti articoli avessero autorizzato la Volkswagen a rivolgere indicazioni vincolanti ai concessionari riguardo al prezzo degli autoveicoli nuovi e che gli inviti controversi non costituivano un accordo ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE].

45. Correttamente il Tribunale si e` fondato sulla formulazione delle clausole del contratto di concessione per valutarne il contenuto. La Corte non e` tuttavia, competente, in via di principio, a controllare, nel quadro di un'impugnazione, le valutazioni operate dal Tribunale secondo cui tali clausole sarebbero state redatte in termini neutri o addirittura tendenti a vietare alla Volkswagen di impartire indicazioni vincolanti in tema di prezzi. Occorre tuttavia rilevare che il ragionamento del Tribunale, nella parte in cui si afferma che clausole conformi alle regole della concorrenza non possono essere considerate quali autorizzazioni di inviti contrari alle regole medesime, risulta inficiato da un errore di diritto.

46. Tuttavia, tale errore resta irrilevante in ordine alla fondatezza della conclusione alla quale e` giunto il Tribunale, secondo cui gli inviti controversi non potrebbero essere qualificati, nella specie, come «accordi» ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE].

47. Alla luce delle suesposte considerazioni, si deve rilevare che correttamente il Tribunale ha ritenuto, al punto 68 della sentenza impugnata, che la decisione controversa dovesse essere annullata.

48.Ne consegue che il ricorso deve essere respinto in quanto infondato».

11 luglio 2007, *Alrosa Company Ltd c. Commissione*, causa T-170/06, Racc. II-2601.

La Alrosa Company Ltd (in prosieguo: la «Alrosa»), è una società con sede in Mirny (Russia). Essa opera, in particolare, sul mercato mondiale della produzione e della fornitura di diamanti grezzi, in cui si trova al secondo posto. È essenzialmente presente in Russia. Conduce ivi attività di esplorazione, estrazione, valutazione e fornitura, nonché un'attività di gioielleria. La De Beers SA è una società con sede in Lussemburgo. Il gruppo De Beers, di cui essa è la principale società holding, opera anch'esso sul mercato mondiale della produzione e della fornitura di diamanti grezzi, in cui si trova al primo posto. È essenzialmente presente in Sudafrica, nel Botswana, in Namibia e in Tanzania, nonché nel Regno Unito. Conduce ivi attività di esplorazione, estrazione, valutazione, fornitura, di commercio e di fabbricazione, nonché un'attività di gioielleria, estendendosi pertanto su tutta la filiera del diamante. Il 5 marzo 2002 la Alrosa e la De Beers notificavano alla Commissione un accordo concluso il 17 dicembre 2001 tra la Alrosa e due consociate del gruppo De Beers, la City and West East Ltd e la De Beers Centenary AG (in prosieguo: l'«accordo notificato»), al fine di ottenere un'attestazione negativa o un'esenzione ai sensi del regolamento n. 17/1962, primo regolamento d'applicazione degli articoli 85 e 86 CEE (oggi artt. 101 e 102 TFUE). Tale accordo, che

si inseriva nell'ambito dei rapporti commerciali intercorrenti da lunga data tra la Alrosa e la De Beers, verteva essenzialmente sull'attività di fornitura di diamanti grezzi. Il 3 giugno 2005 la Commissione, con una comunicazione, dichiarava di aver ricevuto impegni da parte della Alrosa e della De Beers nel corso del suo esame dell'accordo alla luce degli artt. 81 CE, 82 CE, 53 e 54 dell'accordo SEE e descriveva gli impegni offerti, invitando altresì i terzi interessati a presentarle osservazioni entro un mese, e comunicava l'intenzione di adottare una decisione con la quale gli impegni congiunti venivano resi obbligatori. In esito a tale pubblicazione, 21 terzi interessati presentavano osservazioni alla Commissione. Il 25 gennaio 2006 la De Beers presentava individualmente impegni (in prosieguo: gli «impegni individuali della De Beers») a riscontro delle preoccupazioni espresse dalla Commissione alla luce dei risultati all'indagine di mercato. Gli impegni individuali della De Beers prevedevano la progressiva riduzione delle vendite di diamanti grezzi dalla Alrosa alla De Beers, il cui valore doveva passare da USD 600 milioni nel 2006 a USD 400 milioni nel 2008, nonché la loro successiva soppressione. Il 22 febbraio 2006 la Commissione adottava la decisione 2006/520/CE, in virtù della quale gli impegni suddetti, enumerati nell'allegato, divenivano vincolanti per la De Beers. Con atto introduttivo depositato nella cancelleria del Tribunale di primo grado il 29 giugno 2006, la Alrosa proponeva ricorso per l'annullamento della predetta decisione. Con riguardo all'assunzione di impegni, specie se individuali, da parte delle imprese oggetto di un procedimento per violazione degli artt. (101 e 102 TFUE), il Tribunale ha osservato:

« 86. Dal tenore letterale dell'art. 9 del regolamento n. 1/2003 risulta che la Commissione può, mediante decisione, rendere obbligatori gli impegni offerti dalle imprese interessate, quando sono tali da rispondere alle preoccupazioni espresse nella sua valutazione preliminare. Poiché le offerte presentate dalle imprese sono di per sé prive di effetti giuridici vincolanti, è la decisione della Commissione adottata ai sensi dell'art. 9 del regolamento n. 1/2003, ed essa soltanto, a comportare conseguenze giuridiche per le imprese.

87. Poiché questa decisione comporta la conclusione del procedimento di accertamento e di sanzione di un'infrazione alle norme sulla concorrenza, essa non può essere considerata una semplice accettazione da parte della Commissione di una proposta liberamente formulata da una controparte nei negoziati, ma costituisce un provvedimento vincolante che pone fine ad una situazione di infrazione in atto o in potenza, in occasione della quale la Commissione esercita il complesso delle prerogative conferitele dagli artt. 81 CE e 82 CE, con la sola particolarità che la presentazione di offerte di impegni da parte delle imprese interessate la esonera dalla prosecuzione del procedimento regolamentare imposto dall'art. 85 CE [ora art. 102 TFUE], e in particolare dall'obbligo di provare l'infrazione.

88. Rendendo obbligatorio un determinato comportamento di un operatore nei confronti dei terzi, una decisione adottata ai sensi dell'art. 9 del regolamento n. 1/2003 può comportare indirettamente effetti giuridici erga omnes che l'impresa interessata non avrebbe potuto creare di per sé; la Commissione ne è pertanto l'unico autore, atteso che conferisce forza vincolante agli impegni offerti dall'impresa interessata e ne assume pertanto da sola la responsabilità. Essa infatti non è in alcun modo tenuta a prendere in considerazione, e a fortiori a prendere in considerazione tali e quali, le offerte di impegni presentatele dalle imprese interessate.

89. Sebbene il regolamento n. 1/2003 non definisca la nozione di impresa interessata, dalle sue disposizioni si desume che tale qualifica si riferisce alle imprese cui è addebitabile il comportamento di cui trattasi e che sono passibili di sanzioni a causa di quest'ultimo.

90. In un procedimento ex art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] è pertanto in linea di principio interessata l'impresa che si trovi in una posizione dominante e il cui comportamento possa configurare un abuso. Se dovesse prevalere un'interpretazione secondo la quale tutte le imprese che possono essere lese da impegni comportamentali destinati a porre termine ad un abuso accertato o previsto debbono essere associate all'offerta di impegni in quanto imprese interessate, ne conseguirebbe l'impossibilità pratica di fare ricorso all'art. 9 del regolamento n. 1/2003 nella maggior parte delle situazioni contemplate dall'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE].

91. Per quanto riguarda la durata di applicazione della decisione che rende obbligatori degli impegni,

va notato che, sebbene l'art. 9, n. 1, del regolamento n. 1/2003 preveda che una decisione del genere può essere adottata per una durata determinata, tuttavia non lo impone. La formulazione definitiva dell'art. 9 del regolamento n. 1/2003 si distingue a questo proposito, come sottolineato giustamente dalla Commissione, da quella che era stata predisposta in sede di proposta di regolamento del Consiglio concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli artt. 81 [CE] e 82 [CE] [COM(2000) 582 def.], che prevedeva che siffatta decisione «è adottata per un periodo di tempo determinato». Pertanto, nessuna ragione di principio vieta alla Commissione di rendere obbligatori impegni a tempo indeterminato.

92. Inoltre, per quanto l'art. 9 del regolamento n. 1/2003 non menzioni, a differenza dell'art. 7, n. 1, il principio di proporzionalità, il rispetto di tale principio si impone alla Commissione quando adotta decisioni su tal fondamento. Il principio di proporzionalità è infatti riconosciuto dalla costante giurisprudenza come costitutivo di un principio generale del diritto comunitario (sentenza Fedesa e a. [13 novembre 1990, causa C-331/88, Racc. pag. I-4023], punto 13).

93. Il 'considerando' 34 del regolamento n. 1/2003 espone del resto che, «conformemente ai principi di sussidiarietà e di proporzionalità enunciati all'articolo 5 [CE], il presente regolamento non va al di là di quanto necessario per raggiungere il proprio obiettivo, che è quello di permettere un'applicazione efficace delle regole di concorrenza comunitarie».

94. La Commissione nelle sue osservazioni concorda sull'applicabilità del principio di proporzionalità alle decisioni adottate in applicazione dell'art. 9 del regolamento n. 1/2003. Considera ciò nondimeno che tale principio non deve ricevere la stessa applicazione nell'ambito dell'art. 7, n. 1, e nell'ambito dell'art. 9, n. 1, del medesimo regolamento.

95. A questo proposito il Tribunale rileva, in primo luogo, che l'obiettivo dell'art. 7, n. 1, del regolamento n. 1/2003 è lo stesso di quello perseguito dall'art. 9, n. 1, e coincide con l'obiettivo principale del regolamento n. 1/2003, che è quello di garantire una efficace applicazione delle regole di concorrenza previste dal Trattato.

96. Per il conseguimento di tale obiettivo, la Commissione dispone di un margine di valutazione discrezionale nella scelta, offertale dal regolamento n. 1/2003, di rendere obbligatori gli impegni proposti dalle imprese interessate e di adottare una decisione ai sensi dell'art. 9 oppure di seguire la via prevista dall'art. 7, n. 1, del medesimo regolamento, che esige l'accertamento di un'infrazione.

97. Tuttavia, l'esistenza di tale margine di valutazione discrezionale circa la scelta della via de seguire non esonera la Commissione dall'obbligo di rispettare il principio di proporzionalità quando decide di rendere obbligatori impegni offerti ai sensi dell'art. 9, n. 1, del regolamento n. 1/2003.

98. In secondo luogo, secondo la costante giurisprudenza in materia, il principio di proporzionalità esige che gli atti delle istituzioni comunitarie non vadano oltre quanto è idoneo e necessario per conseguire lo scopo prefisso (sentenze del Tribunale 19 giugno 1997, causa T-260/94, Air Inter/Commissione, Racc. pag. II-997, punto 144, e Van den Bergh Foods/Commissione [23 ottobre 2003, causa T-65/98, Racc. pag. II-4653], punto 201), fermo restando che, qualora si presenti una scelta tra più misure appropriate, è necessario ricorrere alla meno restrittiva, e che gli oneri imposti non devono essere sproporzionati in relazione agli scopi perseguiti (sentenze della Corte 11 luglio 1989, causa 265/87, Schräder, Racc. pag. 2237, punto 21, e 9 marzo 2006, causa C-174/05, Zuid-Hollandse Milieufederatie e Natuur en Milieu, Racc. pag. I-2443, punto 28).

99. Il controllo della proporzionalità di una misura è pertanto un controllo oggettivo, poiché l'idoneità e la necessità della Decisione impugnata debbono essere valutate rispetto allo scopo perseguito dall'istituzione. Per le decisioni adottate in applicazione dell'art. 7 del regolamento n. 1/2003, lo scopo è di porre termine all'infrazione accertata; per quelle adottate in applicazione dell'art. 9 del medesimo regolamento, lo scopo è di rispondere alle preoccupazioni espresse dalla Commissione nell'ambito della valutazione preliminare, le quali giustificano che essa preveda l'adozione di una decisione che disponga la cessazione di un'infrazione.

100. Nell'ipotesi dell'applicazione dell'art. 7, n. 1, del regolamento n. 1/2003, la Commissione deve accertare l'esistenza di un'infrazione, il che implica una definizione precisa del mercato di cui trattasi e, se del caso, dell'abuso addebitato all'impresa in questione. Nel contesto dell'art. 9, n. 1, del medesimo regolamento, effettivamente la Commissione non è tenuta a dimostrare formalmente

l'esistenza di un'infrazione, come è del resto indicato nel 'considerando' 13 del regolamento n. 1/2003, ma deve ciò nondimeno dimostrare l'effettività delle preoccupazioni concorrenziali che giustificavano che essa prevedesse l'adozione di una decisione ai sensi degli artt. 81 CE e 82 CE e che le consentono di imporre all'impresa interessata di rispettare taluni impegni, il che presuppone un'analisi del mercato ed un'identificazione dell'infrazione prevista meno definitive che nell'ambito dell'applicazione dell'art. 7, n. 1, del regolamento n. 1/2003, benché quest'ultima debba essere sufficiente per consentire un controllo dell'idoneità dell'impegno.

101. Sarebbe infatti in contrasto con l'economia del regolamento n. 1/2003 che una decisione la quale, ai sensi dell'art. 7, n. 1, del medesimo regolamento, dovrebbe essere considerata non proporzionata all'infrazione accertata possa essere adottata facendo ricorso al procedimento ex art. 9, n. 1, sotto forma di un impegno reso obbligatorio, per il motivo che l'infrazione non ha potuto essere formalmente provata in tale contesto.

102. È già stato dichiarato, sulla base dell'art. 3 del regolamento n. 17, che gli oneri imposti alle imprese per porre termine ad un'infrazione al diritto della concorrenza non devono eccedere i limiti di quanto è idoneo e necessario per conseguire lo scopo prefisso, vale a dire il ripristino della situazione conforme al diritto in relazione alle norme che nella fattispecie sono state violate (sentenza RTE e ITP/Commissione [6 aprile 1995, cause riunite C-241/91 P e C-242/91 P, Racc. pag. I-743], punto 93). La medesima interpretazione s'impone per quanto riguarda l'art. 7, n. 1, prima frase, del regolamento n. 1/2003, il cui tenore letterale è molto vicino a quello dell'art. 3, n. 1, del regolamento n. 17.

103. Ne consegue che la Commissione può, senza eccedere i poteri conferitile sia dalle regole di concorrenza del Trattato CE sia dal regolamento n. 1/2003, adottare, in forza dell'art. 7, n. 1, del medesimo regolamento, una decisione di divieto assoluto di qualsiasi rapporto commerciale futuro tra due imprese solo se una decisione del genere è necessaria per il ripristino della situazione preesistente all'infrazione (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 18 settembre 1992, causa T-24/90, Automec/Commissione, Racc. pag. II-2223, punti 51 e 52).

104. Nessuna considerazione pertinente dedotta dalla differenza tra l'art. 7 e l'art. 9 del regolamento n. 1/2003 consente di pervenire a una conclusione diversa per quanto riguarda i limiti che si impongono alla capacità della Commissione di disporre provvedimenti vincolanti ai sensi dell'art. 9, n. 1, del medesimo regolamento.

105. In terzo luogo, neppure la volontarietà degli impegni è atta ad esonerare la Commissione dal rispetto del principio di proporzionalità, poiché è la decisione della Commissione che li rende obbligatori. Il fatto che un'impresa ritenga, per ragioni sue proprie, che è opportuno in un certo momento presentare taluni impegni non significa che tali impegni siano per ciò stesso necessari.

106. Sotto il regime del vecchio regolamento n. 17, la Corte ha già dichiarato del resto che, in talune circostanze, gli obblighi che un impegno impone alle parti possono essere equiparati ad ingiunzioni dirette a far cessare l'infrazione (sentenza della Corte 31 marzo 1993, cause riunite C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 e da C-125/85 a C-129/85, Ahlström Osakeyhtiö e a./Commissione, Racc. pag. I-1307, punto 181). Infatti la Corte ha dichiarato che, assumendo siffatto impegno, le imprese interessate si limitano, per propri motivi, ad assentire ad una decisione che la Commissione sarebbe stata competente ad adottare unilateralmente (sentenza Ahlström Osakeyhtiö e a., cit., punto 181).

107. La circostanza che gli impegni siano proposti da un'impresa non limita pertanto il sindacato del Tribunale sulla fondatezza della decisione della Commissione di renderli obbligatori.

108. Infine, il grado di controllo del Tribunale sulle analisi effettuate dalla Commissione sulla scorta delle regole di concorrenza del Trattato dipende dall'esistenza, implicita in ciascuna decisione considerata, di un margine di valutazione giustificato dalla complessità delle norme di natura economica da attuare. Tenuto conto dell'impatto delle decisioni adottate ai sensi degli artt. 81 CE e 82 CE sulle libertà economiche fondamentali garantite dal Trattato, l'ipotesi del controllo ristretto dev'essere riservata ai casi in cui la Decisione impugnata è fondata su una valutazione economica complessa, fatta eccezione per i settori, come quello delle concentrazioni, in cui l'esistenza di un potere discrezionale è essenziale per l'esercizio delle attribuzioni dell'istituzione regolatrice (sentenza

della Corte 15 febbraio 2005, causa C-12/03 P, Commissione/Tetra Laval, Racc. pag. I-987, punti 38-40).
109. Effettivamente, nel settore del controllo delle concentrazioni, la Commissione dispone, per giurisprudenza costante, di un ampio margine di discrezionalità nel valutare la necessità di ottenere impegni per dissipare i seri dubbi posti da un'operazione (sentenza del Tribunale 30 settembre 2003, causa T-158/00, ARD/Commissione, Racc. pag. II-3825, punti 328 e 329). Il controllo limitato all'errore manifesto che il Tribunale esercita in questo settore è giustificato dal carattere prospettico dell'analisi economica effettuata dalla Commissione per poter concludere che l'operazione di cui trattasi non creerà o non rafforzerà una posizione dominante (sentenza del Tribunale 25 marzo 1999, causa T-102/96, Gencor/Commissione, Racc. pag. II-753, punto 163).
110. Per contro, l'analisi che la Commissione è indotta ad effettuare nell'ambito di un procedimento avviato in forza del regolamento n. 1/2003 verte, indipendentemente dal fatto che si tratti di una decisione adottata a norma dell'art. 7, n. 1, ovvero dell'art. 9, n. 1, del regolamento n. 1/2003, su pratiche esistenti. Questa circostanza non esclude evidentemente che siano richieste valutazioni economiche complesse, ma non permette che in loro assenza il controllo del Tribunale sulle decisioni della Commissione sia comunque limitato all'errore manifesto di valutazione.
111. Da quanto sopra considerato emerge che spetta al Tribunale, nel caso di specie, verificare se le misure rese obbligatorie dalla Decisione fossero idonee e necessarie per far cessare l'abuso identificato in sede di valutazione preliminare della Commissione ».

20 novembre 2008, *Competition Authority c. Beef Industry Development Society Ltd e a.*, causa C-209/07, Racc. I-8637.

La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'art. 81, par. 1, CE (oggi art. 101, par. 1, TFUE). Tale domanda è stata sollevata nell'ambito di una controversia tra la Competition Authority (Autorità irlandese per la concorrenza) e, da un lato, la Beef Industry Development Society Ltd (in prosieguo: la «BIDS») e, dall'altro, la Barry Brothers (Carrigmore) Meats Ltd (in prosieguo: la «Barry Brothers»), in merito ad un accordo concluso fra la Barry Brothers e la BIDS per la razionalizzazione del settore delle carni bovine in Irlanda. L'accordo si inserisce in un accordo tipo teso a superare il problema della sovraccapacità strutturale che affligge il settore delle carni bovine in Irlanda, in particolare quello della trasformazione (macellazione e disossamento). L'accordo tipo, in sostanza, prevedeva un progetto di razionalizzazione in base al quale le capacità di trasformazione avrebbero dovuto essere ridotte del 25%. La BIDS intendeva realizzare tale obiettivo per mezzo di convenzioni tra le imprese che sarebbero rimaste e quelle che si sarebbero ritirate. L'accordo tipo prevede che le imprese che restano sul mercato indennizzino quelle che ne escono e che l'entità dell'indennizzo sia decisa dalle parti. In cambio le imprese uscenti si impegnano a: a) smantellare o dismettere gli impianti di trasformazione ovvero venderli unicamente a non residenti nell'isola di Irlanda o, eventualmente, alle imprese che restano purché queste si limitino ad utilizzarli come attrezzatura di riserva o come pezzi di ricambio; b) non utilizzare per la trasformazione delle carni bovine per un periodo di cinque anni i terreni su cui insistono gli impianti smantellati, e c) rispettare un divieto di concorrenza della durata di due anni sul mercato della trasformazione delle carni bovine in Irlanda nei confronti delle imprese che restano. L'accordo concluso fra la Barry Brothers e la BIDS veniva notificato dalla BIDS alla Competition Authority, la quale, dopo aver informato la BIDS, il 5 e il 26 giugno 2003, di ritenere gli accordi BIDS contrari all'art. 81, par. 1, CE (ora art. 101 TFUE), il 30 giugno 2003 chiedeva alla High Court (Corte irlandese d'appello e di primo *grado per determinate controversia) di ingiungere alla stessa BIDS e alla Barry Brothers di astenersi dal darvi attuazione. Con sentenza del 27 luglio 2006 la High Court respingeva l'istanza dichiarando che l'accordo tra la BIDS e la Barry Brothers non ricadeva nel divieto sancito dall'art. 81, par. 1, CE e che non ricorrevano neppure i presupposti per l'applicazione del sistema di deroghe previsto al par. 3 del medesimo articolo. La Competition Authority impugnava, quindi, tale decisione dinanzi alla Supreme Court (Corte di cassazione irlandese), che decideva di sospendere il procedimento e di adire la Corte di giustizia con un rinvio pregiudiziale di interpretazione per chiedere al giudice*

comunitario se, in sostanza, accordi con caratteristiche identiche o simili a quelle degli accordi BIDS (ovvero il suddetto accordo e l'accordo tipo) debbano essere considerati restrittivi della concorrenza e vietati ai sensi dell'art. 81, par. 1, CE (ora art. 101 TFUE) per il loro solo oggetto o se, al contrario, per pervenire a una tale conclusione, sia prima necessario dimostrare che essi sortiscono effetti anticoncorrenziali. Sulla nozione di infrazione, la Corte ha osservato:

« 15. Si deve ricordare che, perché ricada nel divieto enunciato all'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], un accordo deve avere «per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune». Secondo una giurisprudenza costante a far data dalla sentenza 30 giugno 1966, causa 56/65, LTM (Racc. pagg. 261, 281), l'alternatività di tali condizioni, espressa dalla disgiunzione «o», rende necessario innanzitutto considerare l'oggetto stesso dell'accordo, tenuto conto del contesto economico nel quale quest'ultimo deve trovare applicazione. Nel caso in cui, invece, l'analisi delle clausole dell'accordo non rivelasse un pregiudizio alla concorrenza di sufficiente entità, occorrerebbe prendere in esame i suoi effetti e, per vietarlo, dovrebbero sussistere tutti gli elementi che comprovano che il gioco della concorrenza è stato di fatto sensibilmente impedito, ristretto o falsato.

16. Ai fini dell'applicazione del divieto di cui all'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE] è dunque superfluo prendere in considerazione gli effetti concreti di un accordo, ove risulti che quest'ultimo mira a impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune (sentenze 13 luglio 1966, cause riunite 56/64 e 58/64, Consten e Grundig/Commissione, Racc. pagg. 457, 520, nonché 21 settembre 2006, causa C-105/04 P, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Commissione, Racc. pag. I-8725, punto 125). Tale esame dovrà essere condotto alla luce del contenuto dell'accordo e del suo contesto economico (sentenze 28 marzo 1984, cause riunite 29/83 e 30/83, Compagnie royale asturienne des mines e Rheinzink/Commissione, Racc. pag. 1679, punto 26, e 6 aprile 2006, causa C-551/03 P, General Motors/Commissione, Racc. pag. I-3173, punto 66).

17. La differenza tra «infrazioni per oggetto» e «infrazioni per effetto» attiene alla circostanza che talune forme di collusione tra imprese possono essere considerate per loro stessa natura nocive al buon funzionamento del normale gioco della concorrenza.

18. Nelle memorie scritte depositate dinanzi alla Corte, tanto la Competition Authority quanto il governo belga e la Commissione delle Comunità europee osservano che gli accordi BIDS hanno manifestamente un oggetto anticoncorrenziale che rende superflua l'analisi dei loro effetti concreti e li considerano conclusi in violazione del divieto enunciato all'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE].

19. Al contrario, la BIDS sostiene che detti accordi non rientrano nel novero delle infrazioni per oggetto ed andrebbero piuttosto analizzati alla luce dei loro effetti concreti sul mercato. Da un lato, infatti, essi non perseguirebbero uno scopo anticoncorrenziale e, dall'altro, non sortirebbero conseguenze dannose per i consumatori nonché, più in generale, per la concorrenza. Il loro scopo non sarebbe di pregiudicare la concorrenza o il benessere dei consumatori, ma di razionalizzare il settore delle carni bovine per renderlo più competitivo mediante la riduzione, non già la soppressione, delle sovraccapacità strutturali.

20. Quest'ultimo argomento va disatteso.

21. In effetti, per stabilire se un accordo rientri nel divieto enunciato all'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], si deve guardare al tenore delle sue disposizioni e agli scopi oggettivi che persegue. Al riguardo, quand'anche sia dimostrato che le parti di un accordo hanno agito senza alcuna intenzione soggettiva di restringere la concorrenza, bensì allo scopo di rimediare agli effetti di una crisi del settore, nulla cambierebbe ai fini dell'applicazione di detta disposizione. Si può ritenere, infatti, che un accordo abbia un oggetto restrittivo anche se non ha come unico obiettivo una restrizione della concorrenza, ma persegue altresì il conseguimento di altri obiettivi legittimi (sentenza General Motors/Commissione, cit., punto 64 e giurisprudenza ivi citata). Elementi come quelli invocati dalla BIDS possono essere eventualmente presi in considerazione solo nel contesto dell'art. 81, n. 3, CE [ora art. 101 TFUE], per derogare al divieto sancito al n. 1 del medesimo articolo.

22. La BIDS fa valere altresì che la nozione di infrazione per oggetto dovrebbe essere interpretata in senso stretto. Rientrerebbero in tale categoria solo gli accordi che hanno per oggetto la fissazione

orizzontale dei prezzi, la limitazione della produzione o la ripartizione dei mercati, accordi i cui effetti anticoncorrenziali sono a tal punto evidenti da non richiedere alcuna analisi economica. Gli accordi BIDS non sarebbero paragonabili a nessuno di detti accordi né ad altre forme di intese complesse. Un accordo vertente sulla riduzione di sovraccapacità strutturali non potrebbe essere assimilato ad un accordo di «limitazione della produzione» ai sensi dell'art. 81, n. 1, lett. b), CE [ora art. 101 TFUE]. Tale nozione alluderebbe, infatti, ad una limitazione dell'intera produzione del mercato e non a quella di singoli operatori che escono volontariamente dallo stesso senza provocare un calo della produzione.

23. Tuttavia, come ha osservato l'avvocato generale al paragrafo 48 delle conclusioni, i tipi di accordo menzionati all'art. 81, n. 1, lett. a)-e), CE [ora art. 101 TFUE] non esauriscono le possibili ipotesi di collusioni vietate.

24. Occorre pertanto verificare se accordi con caratteristiche identiche o simili a quelle descritte dal giudice del rinvio abbiano per oggetto una restrizione della concorrenza.

25. Secondo la BIDS, un accordo che non incide sulla produzione totale di un mercato e non ostacola la libertà degli operatori di agire autonomamente non produce alcun effetto anticoncorrenziale. Nella causa principale l'uscita di taluni operatori dal mercato sarebbe irrilevante, perché le imprese che restano sarebbero in grado di soddisfare la domanda.

26. La BIDS aggiunge che, per come è strutturato, i trasformatori non possono alterare il mercato, dal momento che, per un 90%, la domanda è esterna all'Irlanda. Sul mercato irlandese la forza dei trasformatori sarebbe ampiamente controbilanciata dal potere di acquisto dei quattro grandi distributori; a tacere, poi, della concorrenza che potrebbero esercitare nuovi operatori che entrino sul mercato interessato.

27. La BIDS osserva che i casi in cui una limitazione dell'offerta è stata ritenuta integrare un'infrazione per oggetto concernevano accordi accessori ad accordi di fissazione orizzontale dei prezzi o di limitazione della produzione [decisioni della Commissione 17 dicembre 1980, 80/1334/CEE, relativa ad una procedura d'applicazione dell'articolo [81 CE] (IV/29.869 – Vetro greggio in Italia) (GU L 383, pag. 19), e 13 luglio 1994, 94/601/CE, relativa ad un procedimento a norma dell'articolo [81 CE] (IV/C/33.833 – Cartoncino) (GU L 243, pag. 1)], ai quali gli accordi BIDS non sono comparabili.

28. Sempre secondo la BIDS, la prassi decisionale della Commissione e la giurisprudenza non permettono di concludere per l'esistenza di una restrizione per oggetto [v., in particolare, decisioni della Commissione 4 luglio 1984, 84/380/CEE, relativa ad una procedura di applicazione dell'articolo [81 CE] (IV/30.810 – Fibre sintetiche) (GU L 207, pag. 17), e 29 aprile 1994, 94/296/CE, relativa ad un procedimento d'applicazione dell'articolo [81 CE] (IV/34.456 – Stichting Baksteen) (GU L 131, pag. 15), nonché sentenza del Tribunale 31 gennaio 2001, cause riunite T-197/97 e T-198/97, Weyl Beef Products e a./Commissione, Racc. pag. II-303].

29. Gli accordi BIDS non potrebbero essere paragonati al congelamento delle capacità previsto dalle convenzioni marittime di cui alla decisione della Commissione 19 ottobre 1994, 94/980/CE, relativa ad una procedura di applicazione dell'articolo [81 CE] (IV/34.446 – Trans Atlantic Agreement) (GU L 376, pag. 1), poiché detto congelamento non era sufficiente ad eliminare le sovraccapacità strutturali.

30. Infine, gli accordi BIDS non prevedrebbero né un congelamento o un mancato uso delle capacità né uno scambio di informazioni e neppure contingentamenti o altre misure volte a preservare le quote di mercato delle imprese che restano.

31. Al riguardo risulta dal fascicolo e dalle indicazioni fornite dal giudice del rinvio che l'oggetto degli accordi BIDS è modificare sensibilmente la struttura del mercato grazie ad un meccanismo destinato ad incoraggiare la fuoriuscita di imprese concorrenti.

32. Gli elementi portati all'attenzione della Corte dimostrano che gli accordi BIDS intendono migliorare la redditività complessiva di imprese che offrono più del 90% dei servizi di trasformazione delle carni bovine sul mercato irlandese permettendo loro di avvicinarsi alla propria scala di efficienza minima e magari di raggiungerla. A tal fine gli accordi perseguono due obiettivi principali. Si tratta, da un lato, di aumentare il livello di concentrazione del mercato interessato riducendo in maniera significativa il numero di imprese che offrono servizi di trasformazione e, dall'altro, di

eliminare quasi il 75% delle capacità di produzione eccedentarie.
33. Gli accordi BIDS mirano dunque essenzialmente a permettere a più imprese di attuare una politica comune che ha per oggetto di favorire l'uscita dal mercato di talune di loro e di ridurre così le sovraccapacità che, impedendo la realizzazione di economie di scala, pregiudicano la loro redditività.
34. È patente che questo tipo di accordi collide con la concezione intrinseca alle norme del Trattato CE in materia di concorrenza, in base alla quale ogni operatore economico deve determinare autonomamente la politica che intende praticare sul mercato. L'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE] intende infatti evitare ogni forma di coordinamento che sostituisca scientemente una cooperazione pratica tra imprese ai rischi della concorrenza.
35. Nell'ambito della concorrenza, le imprese che hanno sottoscritto gli accordi BIDS non avrebbero avuto, in loro assenza, altro modo di migliorare la propria redditività che intensificare la loro rivalità commerciale o ricorrere ad operazioni di concentrazione. Grazie ai detti accordi, invece, esse possono risparmiarsi tale processo e condividere una parte importante dei costi necessari per accrescere il livello di concentrazione del mercato tramite, in particolare, il contributo di EUR 2 a capo da parte di ciascuna delle imprese che restano.
36. Non solo. Gli stessi mezzi attuati per raggiungere l'obiettivo degli accordi BIDS comportano restrizioni dall'oggetto anticoncorrenziale.
37. Quanto, in primo luogo, al contributo di EUR 11 a capo di bestiame abbattuto al di là della quota di produzione abituale di ciascuna delle imprese che restano, esso rappresenterebbe, secondo la BIDS, il prezzo che queste ultime devono pagare per acquisire la clientela delle imprese uscenti. Non si può non rilevare, tuttavia, come già ha fatto l'avvocato generale al paragrafo 85 delle conclusioni, che in questo modo è ostacolato anche il naturale accrescimento delle quote di mercato ai danni di quelle delle imprese che restano le quali, dissuase da tale contributo, decidono di non oltrepassare la propria quota abituale di produzione. Tale misura rischia dunque di condurre taluni operatori a congelare la propria produzione.
38. Quanto, in secondo luogo, alle restrizioni imposte alle imprese uscenti relativamente alla disponibilità e all'utilizzo dei rispettivi impianti di produzione, gli accordi BIDS comportano altresì, per il loro stesso oggetto, restrizioni alla concorrenza, in quanto intendono evitare che tali impianti possano essere utilizzati da nuovi operatori che entrano sul mercato per competere con le imprese che restano. Come ha sottolineato la Competition Authority nelle proprie osservazioni scritte, infatti, siccome gli investimenti necessari a costruire un nuovo impianto di trasformazione sono ampiamente superiori ai costi di recupero di un impianto esistente, è evidente che le dette restrizioni intendono dissuadere ogni nuovo ingresso di concorrenti sull'intero territorio dell'isola d'Irlanda.
39. Infine, non inficia la constatazione del carattere anticoncorrenziale dell'oggetto degli accordi BIDS il fatto che dette restrizioni, così come la clausola di non concorrenza imposta alle imprese che si ritirano, siano limitate nel tempo. Come l'avvocato generale ha osservato al paragrafo 86 delle conclusioni, circostanze siffatte possono semmai essere prese in considerazione nell'ambito della verifica delle quattro condizioni cumulative stabilite dall'art. 81, n. 3, CE [ora art. 101 TFUE] per sottrarsi al divieto sancito al n. 1 del medesimo articolo.
40. Tutto ciò considerato, occorre rispondere alla questione sollevata che un accordo avente caratteristiche identiche o simili a quelle dell'accordo tipo concluso tra le dieci principali imprese trasformatrici di carni bovine in Irlanda, membri della BIDS, e che prevede in particolare una riduzione delle capacità di trasformazione dell'ordine del 25%, ha per oggetto di impedire, di restringere o di falsare il gioco della concorrenza ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE] ».

5 marzo 2009, *Kattner Stahlbau GmbH c. Maschinenbau- und Metall-Berufsgenossenschaft*, causa C-350/07, Racc. I-1513

La Kattner Stahlbau GmbH (in prosieguo: la «Kattner») è una società a responsabilità limitata di diritto tedesco costituita il 13 novembre 2003, le cui attività, iniziate il 1 gennaio 2004, riguardano il settore della carpenteria nonché quello della produzione di scale e balconi. Il 27 gennaio 2004 la

Maschinenbau- und Metall- Berufsgenossenschaft (cassa previdenziale di categoria per il settore della costruzione meccanica e della carpenteria; in prosieguo: la «MMB») comunicava ufficialmente alla Kattner di essere l'ente di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali legalmente competente per quest'ultima ai sensi delle disposizioni del codice in materia previdenziale (Sozialgesetzbuch VII), nella sua versione risultante dalla legge 7 agosto 1996 (in prosieguo: l'«SGB VII») e di averla pertanto iscritta come membro della suddetta cassa previdenziale di categoria, con l'attribuzione, inoltre, di talune classi di rischio. Con lettera del 1 novembre 2004 la Kattner, avendo l'intenzione di stipulare un'assicurazione privata contro i possibili rischi, comunicava ufficialmente alla MMB il proprio recesso dal rapporto associativo obbligatorio a partire dalla fine del 2004. Il 15 novembre 2004, la MMB comunicava alla Kattner che, poiché essa rappresentava l'ente competente per legge relativamente all'assicurazione di quest'ultima contro gli infortuni e le malattie professionali, la risoluzione del rapporto associativo, oppure il recesso da esso, non erano giuridicamente possibili e che, di conseguenza, la richiesta della Kattner doveva essere respinta. A seguito di un reclamo, tale decisione veniva confermata dalla MMB in data 20 aprile 2005. Il ricorso giurisdizionale proposto dalla Kattner veniva respinto dal Sozialgericht Leipzig (Tribunale per le cause in materia previdenziale di Lipsia) il 21 novembre 2005. La Kattner presentava, quindi, un ricorso in appello dinanzi al Sächsisches Landessozialgericht (Tribunale regionale per le cause in materia previdenziale del Land Sassonia), ivi deducendo, innanzitutto, che l'obbligo d'iscrizione alla MMB restringeva la libertà di prestazione di servizi sancita agli artt. 49 e 50 CE (oggi artt. 56 e 57 TFUE). Inoltre, la Kattner sosteneva che la posizione di esclusiva di cui godeva la MMB violasse gli artt. 82 e 86 CE (oggi artt. 102 e 106 TFUE). Secondo la Kattner non sussistevano ragioni imperative di interesse pubblico atte a giustificare una posizione di monopolio degli enti tedeschi di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali nel loro settore di competenza. Nella decisione di rinvio, il Sächsisches Landessozialgericht ha affermato che, esistendo talune differenze fondamentali tra il regime considerato nella causa principale e il regime legale italiano di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali oggetto della sentenza 22 gennaio 2002, causa C-218/00, Cisal (Racc. pag. I-691), le indicazioni fornite dalla Corte di giustizia in tale sentenza non consentivano di rispondere a tutte le questioni che si ponevano nella controversia per la quale esso era stato adito. Il giudice del rinvio decideva, dunque, di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali. Sulla nozione di impresa, in particolare, la Corte ha osservato:

« 33. Mediante la prima questione il giudice del rinvio chiede in sostanza se gli artt. 81 CE e 82 CE debbano essere interpretati nel senso che un ente quale la MMB, cui le imprese operanti in un ramo di attività e in un ambito geografico determinati sono obbligate ad iscriversi a titolo di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali, costituisce un'impresa ai sensi di dette disposizioni.

34. Secondo costante giurisprudenza, nell'ambito del diritto della concorrenza il concetto di «impresa» comprende qualsiasi ente che eserciti un'attività economica, a prescindere dal suo status giuridico e dalle sue modalità di finanziamento (v., in particolare, sentenze 23 aprile 1991, causa C-41/90, Höfner e Elser, Racc. pag. I-1979, punto 21, nonché 11 dicembre 2007, causa C-280/06, ETI e a., Racc. pag. I-10893, punto 38).

35. Nella fattispecie, occorre anzitutto osservare che le casse previdenziali di categoria quali la MMB, in quanto enti di diritto pubblico, contribuiscono alla gestione del sistema previdenziale tedesco e svolgono a tale riguardo una funzione di carattere sociale priva di qualsiasi scopo lucrativo (v., in tal senso, sentenza 16 marzo 2004, cause riunite C-264/01, C-306/01, C-354/01 e C-355/01, AOK Bundesverband e a., Racc. pag. I-2493, punto 51).

36. Infatti, come dichiarato dalla Corte in relazione al regime legale italiano di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali, la copertura di tale rischio rientra da tempo nella previdenza sociale che gli Stati membri garantiscono a tutta la loro popolazione o a una parte di essa (sentenza [22 gennaio 2002, causa C-218/00, Cisal, Racc. pag. I-691], punto 32).

37. Orbene, secondo costante giurisprudenza, il diritto comunitario non menoma la competenza

degli Stati membri ad organizzare il loro sistema previdenziale (v., in particolare, sentenze 28 aprile 1998, causa C-158/96, Kohll, Racc. pag. I-1931, punto 17; 12 luglio 2001, causa C-157/99, Smits e Peerbooms, Racc. pag. I-5473, punto 44, nonché 16 maggio 2006, causa C-372/04, Watts, Racc. pag. I-4325, punto 92).

38. Inoltre, un regime legale di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali come quello su cui verte la causa principale persegue uno scopo sociale, in quanto prevede una tutela sociale obbligatoria per tutti i lavoratori (v., per analogia, sentenza Cisal, cit., punto 34).

39. Infatti, ai sensi dell'art. 1 dell'SGB VII, tale regime mira, da un lato, a prevenire con ogni mezzo adeguato gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali nonché tutti i pericoli per la salute connessi all'attività lavorativa e, dall'altro, a ristabilire con ogni mezzo adeguato la salute e l'idoneità al lavoro degli assicurati nonché a indennizzare questi ultimi o i loro aventi diritto con prestazioni in denaro.

40. Si aggiunga che, come risulta dalle osservazioni presentate alla Corte, il suddetto regime mira a garantire una copertura contro i rischi di infortunio sul lavoro e di malattie professionali a tutte le persone tutelate, indipendentemente da qualsiasi colpa che possa essere ascritta all'infortunato oppure al datore di lavoro, e, quindi, senza che sia necessario ricercare la responsabilità civile della persona che trae profitto dall'attività rischiosa (v., per analogia, sentenza Cisal, cit., punto 35).

41. Per di più, lo scopo sociale di un siffatto regime di assicurazione è messo in luce anche dalla circostanza che, come risulta dagli atti presentati alla Corte, le prestazioni vengono erogate anche quando i contributi dovuti non siano stati versati, il che contribuisce manifestamente alla tutela di tutti i lavoratori assicurati contro le conseguenze economiche di infortuni sul lavoro (v., per analogia, sentenza Cisal, cit., punto 36).

42. Nondimeno, come risulta dalla giurisprudenza della Corte, lo scopo sociale di un regime assicurativo non è di per sé sufficiente per escludere che l'attività considerata sia qualificata come attività economica (v., in tal senso, sentenze 21 settembre 1999, causa C-67/96, Albany, Racc. pag. I-5751, punto 86; 12 settembre 2000, cause riunite da C-180/98 a C-184/98, Pavlov e a., Racc. pag. I-6451, punto 118, nonché Cisal, cit., punto 37).

43. Occorre altresì esaminare in dettaglio, da un lato, se il regime in questione possa essere considerato come attuativo del principio della solidarietà e, dall'altro, in quale misura esso sia soggetto al controllo dello Stato, trattandosi di elementi idonei ad escludere il carattere economico di una data attività (v., in tal senso, sentenza Cisal, cit., punti 38-44) ».

4 giugno 2009, *T-Mobile Netherlands e a. c. Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit*, causa C-8/08, Racc. I-4529.

Nel 2001 sul mercato dei Paesi Bassi cinque operatori, ossia la Ben Nederland BV (in prosieguo: la «Ben», successivamente T-Mobile), la KPN, la Dutchtone NV (in prosieguo: la «Dutchtone», successivamente Orange), la Libertel-Vodafone NV (in prosieguo: la «Libertel-Vodafone», successivamente Vodafone), nonché la Telfort Mobiel BV [divenuta O2 (Netherlands) BV, in prosieguo: la «O2 (Netherlands)» e, successivamente, Telfort], disponevano di una propria rete di telefonia mobile. Nel 2001, le quote di mercato di questi cinque operatori erano, rispettivamente, del 10,6%, 42,1%, 9,7%, 26,1% e 11,4%. La realizzazione di una sesta rete di telefonia mobile non era concepibile, dato che non venivano rilasciate nuove autorizzazioni. Pertanto, l'accesso al mercato dei servizi di telecomunicazioni mobili era possibile solo attraverso la stipulazione di un contratto con uno o più dei predetti cinque operatori. Il 13 giugno 2001 si è tenuta una riunione dei rappresentanti degli operatori che offrono servizi di telecomunicazioni mobili sul mercato olandese. Nel corso di detta riunione si è discusso, in particolare, sulla riduzione dei compensi standard per i rivenditori degli abbonamenti a partire dal 1 settembre 2001 e di altre informazioni riservate. Con decisione 30 dicembre 2002, la Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (Autorità garante della concorrenza nei Paesi Bassi, in prosieguo: la «NMa») ha accertato che la Ben, la Dutchtone, la KPN, e la O2 (Netherlands) e la Libertel-Vodafone avevano concluso fra loro un accordo oppure avevano concordato le rispettive pratiche. Avendo ritenuto che queste ultime restringevano

sensibilmente la concorrenza e che, di conseguenza, erano vietate ai sensi dell'art. 6, par. 1, della legge 9 dicembre 2004, recante modifiche alla legge sulla concorrenza (Wet houdende wijziging van de Mededingingswet, in prosieguo: la «Mw»), la NMa ha comminato ammende alle suddette imprese. A seguito di un reclamo presentato da alcuni operatori contro la decisione della NMa, quest'ultima, con decisione 27 settembre 2004, dichiarava che i motivi di impugnazione dedotti dalla T-Mobile, dalla KPN, dalla Orange, dalla Libertel-Vodafone e dalla O2 (Netherlands) erano parzialmente fondati e dichiarava che le pratiche descritte nella decisione del 30 dicembre 2002 costituivano un'infrazione non soltanto all'art. 6 della Mw, ma anche all'art. 81, par. 1, CE (oggi art. 101, par. 1, del TFUE). Di conseguenza, la NMa confermava tutte le ammende che aveva inflitto alle predette società, pur riducendone l'importo. Detta decisione del 27 settembre 2004 veniva impugnata dalla T-Mobile, dalla KPN, dalla Orange, dalla Vodafone e dalla Telfort dinanzi al Rechtbank te Rotterdam, il quale, con sentenza del 13 luglio 2006, annullava detta decisione e rinviava la vertenza alla NMa affinché quest'ultima si pronunciasse nuovamente. La T-Mobile, la KPN, la Orange, la Vodafone e la NMa hanno interposto appello contro tale sentenza dinanzi al College van Beroep voor het bedrijfsleven. Quest'ultimo decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia alcune seguenti questioni pregiudiziali. Sulla nozione di pratica concordata, in particolare, la Corte ha osservato:

« 23. Occorre preliminarmente rilevare che, dal punto di vista soggettivo, le nozioni di «accordo», di «decisioni di associazioni di imprese» e di «pratica concordata» ricomprendono forme di collusione aventi la medesima natura e che si distinguono unicamente per la loro intensità e per le forme in cui si manifestano (v., in tal senso, sentenza Commissione/Anic Partecipazioni [8 luglio 1999, causa C-49/92 P, Racc. pag. I-4125], punto 131).
24. Pertanto, come sostanzialmente rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 38 delle sue conclusioni, i criteri elaborati dalla giurisprudenza della Corte per valutare se un comportamento abbia ad oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza sono applicabili sia che si tratti di un accordo, di una decisione oppure di una pratica concordata.
25. Si deve in proposito osservare che la Corte ha già elaborato un certo numero di criteri idonei a valutare se un accordo, una decisione oppure una pratica concordata presentino un carattere anticoncorrenziale.
26. Per quanto riguarda la definizione di pratica concordata, la Corte ha affermato che quest'ultima implica una forma di coordinamento fra imprese che, senza essere spinta fino all'attuazione di un vero e proprio accordo, sostituisce consapevolmente una collaborazione pratica fra le stesse ai rischi della concorrenza (v. sentenze 16 dicembre 1975, cause riunite da 40/73 a 48/73, 50/73, da 54/73 a 56/73, 111/73, 113/73 e 114/73, Suiker Unie e a./Commissione, Racc. pag. 1663, punto 26, nonché 31 marzo 1993, cause riunite C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 e da C-125/85 a C-129/85, Ahlström Osakeyhtiö e a./Commissione, Racc. pag. I-1307, punto 63).
27. Per quanto concerne la valutazione del carattere anticoncorrenziale di una pratica concordata, occorre considerare in particolare gli scopi oggettivi che persegue nonché il contesto economico e giuridico nel quale si inserisce (v, in tal senso, sentenze 8 novembre 1983, cause riunite da 96/82 a 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 e 110/82, IAZ International Belgium e a./Commissione, Racc. pag. 3369, punto 25, nonché 20 novembre 2008, causa C-209/07, Beef Industry Development Society e Barry Brothers, Racc. pag. I-8637, punti 16 e 21). Inoltre, anche se l'intenzione delle parti non rappresenta un elemento necessario al fine di determinare la natura restrittiva di una pratica concordata, nulla vieta alla Commissione delle Comunità europee o ai giudici comunitari di tenerne conto (v., in tal senso, sentenza IAZ e a./Commissione, cit., punti 23-25).
28. Quanto alla distinzione tra le pratiche concordate aventi un oggetto anticoncorrenziale e quelle aventi un effetto anticoncorrenziale, si deve ricordare che, al fine di stabilire se una pratica rientri nel divieto enunciato all'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], l'oggetto e l'effetto anticoncorrenziale non sono condizioni cumulative, bensì alternative. Secondo una giurisprudenza costante a partire dalla sentenza 30 giugno 1966, causa 56/65, LTM (Racc. pagg. 262, 281), l'alternatività di tali condizioni, espressa dalla disgiunzione «o», rende necessario innanzi tutto considerare l'oggetto stesso della

pratica concordata, tenuto conto del contesto economico nel quale quest'ultima deve trovare applicazione. Nel caso in cui, invece, l'analisi del tenore della pratica concordata non rivelasse un pregiudizio alla concorrenza di sufficiente entità, occorrerebbe prendere in esame i suoi effetti e, per poterla vietare, dovrebbero sussistere tutti gli elementi che comprovano che il gioco della concorrenza è stato di fatto impedito, ristretto o falsato in modo sensibile (v., in tal senso, sentenza Beef Industry Development Society e Barry Brothers, cit., punto 15).

29. Si deve inoltre sottolineare che, per valutare se una pratica concordata sia vietata ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], è superfluo prendere in considerazione i suoi effetti concreti laddove risulti che essa mira ad impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune (v., in tal senso, sentenze 13 luglio 1966, cause riunite 56/64 e 58/64, Consten e Grundig/Commissione, Racc. pagg. 457, 520; 21 settembre 2006, causa C-105/04 P, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Commissione, Racc. pag. I-8725, punto 125, nonché Beef Industry Development Society e Barry Brothers, cit., punto 16). La differenza tra «infrazioni per oggetto» e «infrazioni per effetto» verte sulla circostanza per cui talune forme di collusione tra imprese possono essere considerate, per loro stessa natura, nocive al buon funzionamento del normale gioco della concorrenza (v. sentenza Beef Industry Development Society e Barry Brothers, cit., punto 17).

30. In tale contesto, contrariamente a quanto sostenuto dal giudice del rinvio, non occorre esaminare gli effetti di una pratica concordata una volta che ne sia stato accertato l'oggetto anticoncorrenziale.

31. Per quanto riguarda la valutazione del carattere anticoncorrenziale di una pratica concordata come quella di cui trattasi nella causa principale, occorre ricordare in primo luogo che, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 46 delle sue conclusioni, affinché vi sia un oggetto anticoncorrenziale, è sufficiente che la pratica concordata sia tale da produrre effetti dannosi per la concorrenza. In altri termini, tale pratica concordata deve semplicemente essere idonea in concreto, tenuto conto del contesto giuridico ed economico nel quale si inserisce, ad impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza nel mercato comune. La questione se, ed in quale misura, un tale effetto si produca in concreto può avere interesse soltanto al fine di calcolare l'importo delle ammende e di valutare il diritto al risarcimento dei danni.

32. In secondo luogo, per quanto riguarda lo scambio di informazioni tra concorrenti, occorre ricordare che i criteri del coordinamento e della collaborazione, costitutivi di una pratica concordata, vanno intesi alla luce della concezione inerente alle norme del Trattato in materia di concorrenza, secondo la quale ogni operatore economico deve determinare autonomamente la condotta che intende seguire sul mercato comune (v. sentenze Suiker Unie e a./Commissione, cit., punto 173; 14 luglio 1981, causa 172/80, Züchner, Racc. pag. 2021, punto 13; Ahlström Osakeyhtiö e a./Commissione, cit., punto 63, e 28 maggio 1998, causa C-7/95 P, Deere/Commissione, Racc. pag. I-3111, punto 86).

33. Se è vero che la suddetta esigenza di autonomia non esclude il diritto degli operatori economici di reagire intelligentemente al comportamento noto o presunto dei loro concorrenti, nondimeno essa vieta rigorosamente che fra gli operatori stessi abbiano luogo contatti, diretti o indiretti, in grado di influenzare il comportamento sul mercato di un concorrente attuale o potenziale, oppure di rivelare a tale concorrente il comportamento che si intende tenere, o che si prevede di tenere, sul mercato, qualora tali contatti abbiano lo scopo, o producano l'effetto, di realizzare condizioni di concorrenza diverse da quelle normali nel mercato in questione, tenuto conto della natura dei prodotti o delle prestazioni fornite, dell'importanza e del numero delle imprese e del volume di detto mercato (v., in tal senso, citate sentenze Suiker Unie e a./Commissione, punto 174; Züchner, punto 14, e Deere/Commissione, punto 87).

34. Così, ai punti 88 e seguenti della citata sentenza Deere/Commissione, la Corte ha dichiarato che, in un mercato oligopolistico fortemente concentrato, come quello oggetto della causa principale, lo scambio di informazioni può consentire alle imprese di conoscere le posizioni sul mercato, nonché la strategia commerciale dei loro concorrenti e, di conseguenza, può alterare sensibilmente la concorrenza in essere fra gli operatori economici.

35. Ne consegue che lo scambio di informazioni tra concorrenti può risultare contrario alle regole

della concorrenza qualora riduca o annulli il grado di incertezza in ordine al funzionamento del mercato di cui trattasi, con conseguente restrizione della concorrenza tra le imprese (v. sentenze Deere/Commissione, cit., punto 90, e 2 ottobre 2003, causa C-194/99 P, Thyssen Stahl/Commissione, Racc. pag. I-10821, punto 81).

36. In terzo luogo, per quanto riguarda la possibilità di considerare che una pratica concordata abbia uno scopo anticoncorrenziale nonostante essa sia priva collegamenti diretti con i prezzi al dettaglio, occorre rilevare che la formulazione dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE] non è tale da indurre a ritenere che siano vietate unicamente quelle pratiche concordate che abbiano effetti diretti sul prezzo pagato dai consumatori finali.

37. Per contro, dall'art. 81, n. 1, lett. a), CE [ora art. 101 TFUE] si evince che una pratica concordata può avere uno scopo anticoncorrenziale qualora consista nel «fissare direttamente o indirettamente i prezzi d'acquisto o di vendita ovvero altre condizioni di transazione». Nella causa principale, come sostenuto dal governo olandese nelle sue osservazioni scritte, risulta che i compensi dei rivenditori costituiscono elementi determinanti nella fissazione del prezzo che sarà pagato dal consumatore finale relativamente agli abbonamenti.

38. In ogni caso, come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 58 delle sue conclusioni, l'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], diversamente dalle altre regole in materia di concorrenza enunciate nel Trattato, non è destinato a tutelare soltanto gli interessi immediati di singoli concorrenti o consumatori, bensì la struttura del mercato e, in tal modo, la concorrenza in quanto tale.

39. Pertanto, contrariamente a quanto sembra ritenere il giudice del rinvio, l'accertamento della sussistenza dell'oggetto anticoncorrenziale di una pratica concordata non può essere subordinata all'accertamento di un legame diretto di quest'ultima con i prezzi al dettaglio.

40. In quarto luogo, relativamente all'argomento di Vodafone secondo cui la pratica concordata oggetto della causa principale non può avere lo scopo di restringere la concorrenza perché i compensi standard dei rivenditori avrebbero dovuto comunque essere ridotti a causa delle condizioni del mercato, è ben vero che, dal punto 33 della presente sentenza, risulta che l'esigenza di autonomia degli operatori economici non esclude il loro diritto di reagire intelligentemente al comportamento noto o presunto dei concorrenti.

41. Tuttavia, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 66-68 delle sue conclusioni, sebbene un parallelismo dei comportamenti delle imprese concorrenti sul mercato non sia necessariamente riconducibile ad una concertazione contraria alla concorrenza, si deve ritenere che ha un oggetto anticoncorrenziale uno scambio di informazioni che sia idoneo ad eliminare talune incertezze nei soggetti coinvolti in relazione al momento, alla portata e alle modalità dell'adeguamento che l'impresa interessata deve effettuare, anche quando, come nella causa principale, l'adeguamento riguardi la riduzione dei compensi standard per i rivenditori.

42. Spetta quindi al giudice del rinvio verificare, nell'ambito della causa principale, se le informazioni scambiate nel corso della riunione del 13 giugno 2001 fossero idonee ad eliminare incertezze di questo tipo.

43. Con riferimento a tutte le considerazioni che precedono, occorre risolvere la prima questione dichiarando che una pratica concordata ha un oggetto anticoncorrenziale ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE] qualora, in ragione del suo tenore nonché delle sue finalità, e tenuto conto del contesto economico e giuridico nel quale si inserisce, sia concretamente idonea ad impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza nel mercato comune. Non è necessario che la concorrenza sia effettivamente impedita, ristretta o falsata, né che sussista un nesso diretto fra tale pratica concordata e i prezzi al dettaglio. Lo scambio di informazioni tra concorrenti ha oggetto anticoncorrenziale qualora sia idoneo ad eliminare le incertezze in relazione al comportamento previsto dagli operatori interessati.

44. Con la seconda questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il giudice nazionale, nell'ambito dell'esame del nesso causale tra la concertazione ed il comportamento sul mercato delle imprese ad essa partecipanti, nesso che è necessario al fine di accertare la sussistenza di una pratica concordata ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], sia tenuto ad applicare la presunzione di causalità enunciata dalla giurisprudenza della Corte, secondo cui tali imprese, allorché restano attive

sul mercato, tengono conto delle informazioni scambiate con i loro concorrenti, oppure se esso possa applicare le regole del diritto nazionale in materia di onere della prova.
45. Come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 76 delle sue conclusioni, siffatta questione mira a stabilire se la presunzione applicata dai giudici comunitari si imponga anche alle autorità e ai giudici nazionali quando applicano l'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE].
46. Secondo il giudice del rinvio, se la suddetta presunzione è inclusa nella nozione di pratica concordata di cui all'art. 81, n. 1, CE, il giudice nazionale è tenuto ad applicarla. Per contro, esso sostiene che, se si dovesse ritenere che tale presunzione rappresenti una regola procedurale, il giudice nazionale sarebbe legittimato a non applicarla in virtù del principio di autonomia procedurale degli Stati membri.
47. La T-Mobile, la KPN e la Vodafone osservano che nulla nell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE] o nella giurisprudenza della Corte induce a concludere che la presunzione di causalità costituisca parte integrante della nozione di pratica concordata di cui all'art. 81, n. 1, CE. Esse osservano quindi che, secondo una giurisprudenza costante, in mancanza di una disciplina comunitaria in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro designare i giudici competenti e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi giurisdizionali destinati a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto comunitario, purché tali modalità, da un lato, non siano meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza) e, dall'altro, non rendano praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (principio di effettività).
48. Per contro, il governo olandese e la Commissione ritengono che la presunzione di causalità sia stata istituita quale parte integrante della nozione di pratica concordata ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], e non già quale norma procedurale avulsa da tale nozione, sicché detta presunzione vincola i giudici nazionali.
49. A tale riguardo, occorre anzitutto ricordare che l'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], da un lato, produce effetti diretti nei rapporti tra i singoli e fa sorgere in capo a questi ultimi diritti che i giudici nazionali devono tutelare, e, dall'altro, costituisce una disposizione di ordine pubblico, indispensabile per l'adempimento dei compiti affidati alla Comunità europea, che deve essere applicata d'ufficio dai giudici nazionali (v., in tal senso, sentenze 1 giugno 1999, causa C-126/97, Eco Swiss, Racc. pag. I-3055, punti 36 e 39, nonché 13 luglio 2006, cause riunite da C-295/04 a C-298/04, Manfredi e a., Racc. pag. I-6619, punti 31 e 39).
50. Pertanto, in sede di applicazione dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], l'interpretazione fornita dalla Corte è vincolante per tutti i giudici nazionali degli Stati membri.
51. In ordine alla presunzione di causalità formulata dalla Corte nell'ambito dell'interpretazione dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], si deve preliminarmente ricordare che la Corte ha dichiarato che, come risulta dalla lettera stessa di tale disposizione, la nozione di pratica concordata implica, oltre alla concertazione tra le imprese interessate, un comportamento sul mercato che dia seguito a tale concertazione e un nesso causale tra questi due elementi. La Corte ha poi considerato che, tuttavia, si deve presumere, salvo prova contraria che spetta agli operatori interessati fornire, che le imprese partecipanti alla concertazione e che restano attive sul mercato tengano conto delle informazioni scambiate con i loro concorrenti per determinare il proprio comportamento su tale mercato. Ciò vale, a maggior ragione, quando la concertazione ha luogo su base regolare nel corso di un lungo periodo. Infine, la Corte ha concluso che una pratica concordata quale innanzi definita rientra nell'ambito dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], anche in assenza di effetti anticoncorrenziali sul mercato (v. sentenza Hüls/Commissione [8 luglio 1999, causa C-199/92 P, Racc. pag. I-4287], punti 161-163).
52. In tale contesto, occorre constatare che la presunzione di causalità deriva dall'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], come interpretato dalla Corte, e che, di conseguenza, essa costituisce parte integrante del diritto comunitario applicabile.
53. Con riferimento alle considerazioni che precedono, occorre risolvere la seconda questione dichiarando che, nell'ambito dell'esame del nesso causale tra la concertazione ed il comportamento sul mercato delle imprese ad essa partecipanti, nesso che è necessario perché sia dichiarata la

sussistenza di una pratica concordata ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], il giudice nazionale è tenuto ad applicare, salvo prova contraria che spetta agli operatori interessati fornire, la presunzione di causalità enunciata dalla giurisprudenza della Corte, secondo cui tali operatori, allorché restano attivi sul mercato, tengono conto delle informazioni scambiate con i loro concorrenti.

54. Con la terza questione, il giudice del rinvio chiede in sostanza se, nell'applicazione della nozione di pratica concordata ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], la presunzione di un nesso causale tra la concertazione e il comportamento tenuto dalle imprese interessate sul mercato valga sempre, anche qualora la concertazione sia basata unicamente su una sola riunione.

55. La T-Mobile, la KPN e la Vodafone osservano essenzialmente che non è possibile dedurre dalle citate sentenze Commissione/Anic Partecipazioni e Hüls/Commissione che la presunzione di causalità sia sempre valida. A loro avviso, l'applicazione di quest'ultima dovrebbe restare limitata ai casi in cui i fatti e le circostanze siano identici a quelli oggetto di tali sentenze. In sostanza, dette società sostengono che è possibile presumere che talune imprese hanno determinato il proprio comportamento sul mercato basandosi su una concertazione soltanto qualora esse si riuniscano regolarmente, nella consapevolezza che nel corso delle riunioni precedenti sono state scambiate informazioni riservate. Esse ritengono, inoltre, che sarebbe irragionevole ritenere che un'impresa possa basare il suo comportamento sul mercato su informazioni scambiate nel corso di un'unica riunione, tanto più laddove la riunione abbia perseguito uno scopo lecito, come avvenuto nella fattispecie oggetto della causa principale.

56. Per contro, il governo olandese e la Commissione affermano che risulta chiaramente dalla giurisprudenza, segnatamente dalle citate sentenze Commissione/Anic Partecipazioni e Hüls/Commissione, che la presunzione di causalità non dipende dal numero di riunioni alla base della concertazione. Essi rilevano che tale presunzione è giustificata se i contatti effettuati risultano sufficienti, tenuto conto del loro contesto, oggetto e frequenza, a determinare una coordinazione dei comportamenti sul mercato idonei ad impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], e se, oltre a ciò, le imprese interessate sono rimaste attive sul mercato.

57. Secondo il governo olandese, la causa principale è un perfetto esempio del fatto che una sola riunione può essere sufficiente perché vi sia una concertazione. Da un lato, la riunione del 13 giugno 2001 ha consentito agli operatori interessati di coordinarsi circa la riduzione dei compensi ai rivenditori. Dall'altro, tale riunione ha parimenti consentito di eliminare talune incertezze circa la questione intesa ad accertare quale operatore avrebbe ridotto le sue spese di assunzione, quando ed in quale misura lo avrebbe fatto, nonché circa il termine entro cui gli altri operatori avrebbero agito allo stesso modo.

58. A tale riguardo, si deve rilevare che, come risulta dai punti 121 della citata sentenza Commissione/Anic Partecipazioni e 162 della citata sentenza Hüls/Commissione, la Corte ha fatto dipendere l'applicazione della presunzione in argomento unicamente dall'esistenza di una concertazione e dalla circostanza che l'impresa sia rimasta attiva sul mercato. L'aggiunta dell'enunciato «[c]iò vale, a maggior ragione, allorché la concertazione ha luogo su base regolare nel corso di un lungo periodo», lungi dal confermare la tesi secondo cui la presunzione di causalità vale unicamente nel caso in cui le imprese si riuniscano regolarmente, deve necessariamente essere interpretata nel senso che detta presunzione è rafforzata quando le imprese hanno concertato il loro comportamento in modo regolare nel corso di un lungo periodo.

59. Qualsiasi altra interpretazione equivarrebbe, in sostanza, ad affermare che uno scambio di informazioni una tantum fra concorrenti non possa mai condurre ad alcuna concertazione contraria alle regole della concorrenza sancite nel Trattato. Orbene, non è possibile escludere che, a seconda della struttura del mercato, una sola presa di contatto, come quella di cui trattasi nella causa principale, possa essere sufficiente, in via di principio, perché le imprese interessate concordino i rispettivi comportamenti sul mercato e, in tal modo, pervengano ad una cooperazione di fatto sostitutiva della concorrenza e dei rischi che quest'ultima comporta.

60. Come correttamente osservato dal governo olandese e dall'avvocato generale ai paragrafi 104 e

105 delle sue conclusioni, la frequenza, la periodicità e la forma dei contatti fra concorrenti necessari affinché abbia luogo una concertazione del loro comportamento sul mercato dipendono sia dall'oggetto della concertazione, sia dalle corrispondenti condizioni di mercato. Infatti, se gli operatori interessati istituiscono un'intesa con un sistema complesso di concertazione su una pluralità di aspetti del loro comportamento sul mercato, potranno essere necessari contatti regolari che si estendono sul lungo periodo. Se invece, come nella causa principale, la concertazione è puntuale e mira ad un'armonizzazione una tantum del comportamento sul mercato in ordine a un singolo parametro concorrenziale, anche una sola presa di contatto potrà essere sufficiente a realizzare lo scopo anticoncorrenziale perseguito dagli operatori interessati.
61. In tale contesto, si deve considerare che ciò che rileva non è tanto il numero di riunioni tra gli operatori interessati, quanto il fatto di accertare se il contatto, o i contatti, che sono avvenuti abbiano consentito a questi ultimi di tenere conto delle informazioni scambiate con i concorrenti per determinare il proprio comportamento sul mercato e di sostituire scientemente una cooperazione pratica tra di loro ai rischi della concorrenza. Nel momento in cui può essere accertato che tali operatori hanno dato luogo ad una concertazione e che sono rimasti attivi su tale mercato, è legittimo esigere che essi forniscano la prova che la concertazione in questione non ha influito in alcun modo sul loro comportamento sul detto mercato.
62. Con riferimento alle considerazioni che precedono, occorre risolvere la terza questione dichiarando che la presunzione di un nesso causale tra la concertazione e il comportamento sul mercato di cui trattasi vale sempre, anche qualora la concertazione sia basata unicamente su una sola riunione tra gli operatori interessati, sempre che l'operatore partecipante alla concertazione sia rimasto attivo su tale mercato ».

3 settembre 2009, *Prym e Prym Consumer c. Commissione*, causa C-534/07 P, Racc. I-7415.

Le società di diritto tedesco William Prym GmbH & Co. KG e Prym Consumer GmbH & Co. si presentano come uno dei primi marchi europei di articoli di merceria in metallo e in plastica nonché di articoli da cucito. Il 7 e l'8 novembre 2001 la Commissione procedeva ad accertamenti, ai sensi dell'art. 14, par. 3, del regolamento n. 17/1962, primo regolamento d'applicazione degli articoli 85 e 86 CEE (oggi artt. 101 e 102 TFUE), nei locali di vari produttori e distributori comunitari di articoli di merceria, tra cui la William Prym GmbH & Co. KG e la Prym Consumer GmbH & Co e due imprese britanniche nonché le loro rispettive società controllate, vale a dire, da una parte, la Coats Holdings Ltd e la J & P Coats Ltd (in prosieguo congiuntamente: la «Coats») e, dall'altra, la Entaco Group Ltd e la Entaco Ltd (in prosieguo congiuntamente: la «Entaco»). Il 26 ottobre 2004 la Commissione adottava la decisione 26 ottobre 2004, C(2004) 4221 def. (procedimento COMP/F-1/38.338 – PO/Aghi; in prosieguo: la «decisione controversa»). All'art. 1 di detta decisione, la Commissione dichiarava che la William Prym GmbH & Co. KG e la Prym Consumer GmbH & Co., la Coats e la Entaco avevano partecipato a pratiche concertate e avevano concluso, tra il 10 settembre 1994 e il 31 dicembre 1999, una serie di accordi scritti, formalmente bilaterali, ma equivalenti, in pratica, ad accordi trilaterali, in forza dei quali tali imprese avevano proceduto o contribuito ad una ripartizione dei mercati dei prodotti, segmentando il mercato europeo degli articoli di merceria in metallo e in plastica, nonché dei mercati geografici, segmentando il mercato europeo degli aghi. All'art. 2 della decisione controversa la Commissione infliggeva alle ricorrenti un'ammenda di EUR 30 milioni. Nella decisione controversa, la Commissione indicava di aver fissato l'ammenda in funzione della gravità e della durata dell'infrazione. Il 28 gennaio 2005 la William Prym GmbH & Co. KG e la Prym Consumer GmbH & Co proponevano un ricorso dinanzi al Tribunale diretto ad ottenere, in via principale, l'annullamento della decisione controversa nella parte che le concerne o, in subordine, l'annullamento o la riduzione dell'ammenda loro inflitta. Con sentenza 12 settembre 2007, causa T-30/05, Prym e Prym Consumer/Commissione (in prosieguo: la «sentenza impugnata»), il Tribunale accoglieva parzialmente il ricorso nella parte in cui era diretto alla riduzione dell'ammenda, constatando che alle ricorrenti era stato, ingiustamente, negato il beneficio della

comunicazione della Commissione sulla non imposizione o sulla riduzione delle ammende nei casi d'intesa tra imprese. Nell'ambito della sua competenza giurisdizionale anche di merito ai sensi dell'art. 229 CE (oggi art. 261 TFUE), il Tribunale riduceva l'importo dell'ammenda inflitta alla William Prym GmbH & Co. KG e alla Prym Consumer GmbH & Co. Per il resto respingeva il ricorso. Queste ultime si rivolgevano alla Corte di giustizia per l'annullamento della sentenza del Tribunale. Con riguardo, in particolare, alla determinazione della gravità dell'infrazione, la Corte ha osservato:

« 54. Secondo una giurisprudenza costante, la gravità delle infrazioni al diritto comunitario della concorrenza va accertata in funzione di un gran numero di elementi, quali, segnatamente, le particolari circostanze del procedimento, il suo contesto e la portata dissuasiva delle ammende, e ciò senza che sia stato redatto un elenco vincolante o esaustivo di criteri da tenere obbligatoriamente in considerazione (v., in particolare, sentenze Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione [15 ottobre 2002, cause riunite C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, da C-250/99 P a C-252/99 P e C-254/99 P, Racc. pag. I-8375], punto 465; 28 giugno 2005, cause riunite C-189/02 P, C-202/02 P, da C-205/02 P a C-208/02 P e C-213/02 P, Dansk Rørindustri e a./Commissione, Racc. pag. I-5425, punto 241, nonché 25 gennaio 2007, causa C-407/04 P, Dalmine/Commissione, Racc. pag. I-829, punto 129).
55. Di conseguenza, contrariamente a quanto fatto valere dalle ricorrenti, le dimensioni del mercato rilevante non costituiscono, in linea di principio, un fattore indispensabile, ma solo uno fra più fattori pertinenti per valutare la gravità dell'infrazione e fissare l'importo dell'ammenda (v., in tal senso, sentenza Dalmine/Commissione, cit., punto 132).
56. Al punto 89 della sentenza impugnata, il Tribunale ha nondimeno rilevato che, ai sensi del punto 1, A, quarto comma, degli orientamenti, è necessario, per valutare la gravità dell'infrazione, prendere in considerazione l'effettiva capacità economica delle imprese di arrecare un danno consistente agli altri operatori. Esso ha aggiunto che tale presa in considerazione comporta la necessità di determinare le dimensioni del mercato.
57. Le ricorrenti non contestano l'analisi svolta dal Tribunale, ma sostengono che quest'ultimo si è in seguito contraddetto ammettendo, al punto 101 della sentenza impugnata, che il riferimento alla posizione di leaders che esse avevano nel mercato rilevante potesse costituire una descrizione sufficiente dell'impatto concreto dell'infrazione su tale mercato.
58. A tal proposito, occorre constatare che le ricorrenti danno un'errata lettura del punto 101 della sentenza impugnata. Invero, da tale punto risulta che il richiamo operato alla posizione di leaders delle ricorrenti sul mercato viene considerato come un criterio pertinente al fine di valutare l'effettiva capacità economica di queste ultime di arrecare un danno consistente agli altri operatori e non, come sostengono le ricorrenti, al fine di valutare l'impatto concreto dell'infrazione sul mercato.
59. Ciò non toglie che il Tribunale si è effettivamente contraddetto affermando, da una parte, al punto 89 della sentenza impugnata, che la valutazione della capacità economica di un'impresa di arrecare un danno consistente esige necessariamente la determinazione delle dimensioni del mercato e ritenendo, dall'altra, ai punti 99-101 della detta sentenza, che l'insufficienza della motivazione da esso constatata, a tal riguardo, possa essere compensata da altre constatazioni quali quella, nel caso di specie, della posizione di leaders che le ricorrenti occupavano nel detto mercato.
60. Tuttavia, tale contraddizione non può portare ad affermare, come chiedono le ricorrenti, che il Tribunale non abbia sufficientemente preso in considerazione la violazione da parte della Commissione del suo obbligo di motivazione per quanto concerne le dimensioni del mercato rilevante.
61. Infatti, contrariamente a quanto affermato dal Tribunale al punto 89 della sentenza impugnata, prendere in considerazione, conformemente al punto 1, A, quarto comma, degli orientamenti, l'effettiva capacità economica degli autori d'infrazioni di arrecare un danno consistente agli altri operatori non comporta la necessità di determinare le dimensioni del mercato.
62. È vero che la Corte ha dichiarato che, per la fissazione dell'importo dell'ammenda, le quote di mercato detenute da un'impresa sono pertinenti al fine di stabilire l'influenza che quest'ultima ha

potuto esercitare sul mercato (sentenza 17 dicembre 1998, causa C-185/95 P, Baustahlgewebe/Commissione, Racc. pag. I-8417, punto 139).
63. Tuttavia, per i motivi esposti dall'avvocato generale ai paragrafi 98-101 delle sue conclusioni, non si può desumere dalla giurisprudenza citata al punto precedente che, per valutare l'influenza di un'impresa sul mercato o, secondo i termini degli orientamenti, la sua effettiva capacità economica di arrecare un danno consistente agli altri operatori, si deve misurare tale capacità obbligando la Commissione a procedere ad una preventiva delimitazione del mercato nonché ad una valutazione delle sue dimensioni, tenendo conto del fatturato di tale impresa.
64. Per giunta, nel caso di un'infrazione quale quella di cui trattasi nel caso di specie, che consiste in una ripartizione di mercati, un'interpretazione tanto formalistica della citata sentenza Baustahlgewebe/Commissione, come quella difesa dalle ricorrenti, avrebbe la conseguenza d'imporre alla Commissione, relativamente al metodo di calcolo delle ammende, un obbligo al quale, secondo una giurisprudenza constante, essa non è assoggettata ai fini dell'applicazione dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], dal momento che l'infrazione in questione ha un oggetto anticoncorrenziale (v., in particolare, sentenze Aalborg Portland e a./Commissione [7 gennaio 2004, cause riunite C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P e C-219/00 P, Racc. pag. I-123], punto 261, nonché Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Commissione [21 settembre 2006, causa C-105/04 P, Racc. pag. I-8725], punto 125).
65. Il Tribunale ha quindi correttamente ammesso, ai punti 99-101 della sentenza impugnata, che la capacità economica delle ricorrenti di arrecare un danno consistente agli altri operatori poteva essere provata tramite constatazioni quali la loro posizione di leaders sul mercato pertinente.
66. Ne consegue che, nonostante la contraddizione di motivazione correttamente rilevata dalle ricorrenti nel ragionamento del Tribunale, la prima parte del terzo motivo deve essere respinta in quanto inconferente. [...]
72. Secondo una giurisprudenza costante, se la motivazione di una sentenza del Tribunale rivela una violazione del diritto comunitario, ma il suo dispositivo risulta fondato per altri motivi di diritto, l'impugnazione dev'essere respinta (v., in particolare, sentenze 9 giugno 1992, causa C-30/91 P, Lestelle/Commissione, Racc. pag. I-3755, punto 28, nonché 9 settembre 2008, cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P, FIAMM e a./Consiglio e Commissione [Racc., pag. I-6513], punto 187).
73. Anche supponendo che una richiesta di sostituzione della motivazione possa essere accolta alle condizioni nelle quali essa è stata formulata dalla Commissione, tale richiesta, nel caso di specie, dovrebbe essere respinta.
74. Quanto, in primo luogo, all'obbligo o meno, per la Commissione di provare, ai fini del calcolo dell'ammenda, l'esistenza di un impatto concreto dell'infrazione sul mercato, occorre ricordare che, se anche tale impatto è un criterio da prendere in considerazione per valutare la gravità dell'infrazione, si tratta di uno tra più criteri, quali la natura propria dell'infrazione e l'estensione del mercato geografico. Del pari, risulta dal punto 1, A, primo comma, degli orientamenti che occorre prendere in considerazione tale impatto solo quando sia misurabile (sentenza 9 luglio 2009, causa C-511/06 P, Archer Daniels Midland/Commissione, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 125).
75. Per quanto riguarda le intese orizzontali di prezzi o di ripartizione dei mercati, risulta anche dagli orientamenti che tali intese possono essere qualificate come infrazioni molti gravi sulla sola base della loro natura, senza che la Commissione sia tenuta a dimostrare un impatto concreto dell'infrazione sul mercato. In tale fattispecie, l'impatto concreto dell'infrazione, se misurabile, costituisce solo uno dei vari fattori che possono consentire alla Commissione di aumentare l'importo di partenza dell'ammenda oltre l'importo minimo applicabile di EUR 20 milioni.
76. Nel caso di specie, l'intesa in questione aveva per oggetto una ripartizione di mercati e poteva, quindi, essere qualificata come infrazione molto grave senza che la Commissione fosse tenuta a dimostrare un suo impatto concreto sul mercato.
77. Tuttavia, il Tribunale ha constatato, al punto 111 della sentenza impugnata, che, nella parte della decisione controversa relativa al calcolo dell'ammenda, la Commissione ha dedicato, sotto il titolo «Impatto concreto dell'infrazione», tre punti all'esame di tale criterio.
78. Alla luce di ciò il Tribunale, che ha rilevato, al punto 109 della sentenza impugnata, che la

Commissione non aveva mai sostenuto nel corso del procedimento che l'impatto concreto dell'infrazione non fosse misurabile, ha potuto, senza incorrere in un errore di diritto, ritenere, da una parte, che la Commissione considerasse misurabile l'impatto descritto nella decisione controversa e, dall'altra, che essa intendesse tenere conto di tale criterio ai fini del calcolo dell'importo dell'ammenda.
79. Quanto, in secondo luogo, agli elementi che la Commissione, in un siffatto caso, deve fornire per determinare un impatto concreto dell'infrazione sul mercato, si deve respingere la tesi di tale istituzione secondo la quale le sarebbe sufficiente a tal fine richiamare l'attuazione dell'intesa.
80. Un siffatto richiamo, senza un'ulteriore dimostrazione, si riduce infatti alla presunzione che l'attuazione dell'intesa abbia prodotto un effetto sul mercato.
81. Orbene, se anche l'esistenza di un impatto concreto dell'infrazione non è necessaria per qualificare l'infrazione come molto grave nel caso di un accordo con un oggetto anticoncorrenziale, l'ulteriore presa in considerazione di tale elemento consente alla Commissione di aumentare l'importo di partenza dell'ammenda oltre l'importo minimo applicabile di EUR 20 milioni fissato dagli orientamenti, senza altro limite che quello massimo del 10% del fatturato totale realizzato dall'impresa interessata nel corso dell'esercizio sociale precedente, stabilito per l'importo complessivo dell'ammenda all'art. 23, n. 2, del regolamento n. 1/2003.
82. Alla luce di tali effetti, dal momento che la Commissione ritiene opportuno, ai fini del calcolo dell'ammenda, tenere conto del criterio facoltativo rappresentato dall'impatto concreto dell'infrazione sul mercato, essa non può limitarsi a presentare una mera presunzione, ma deve apportare, come rileva l'avvocato generale al paragrafo 140 delle sue conclusioni, indizi concreti, credibili e sufficienti che consentano di valutare quale effettiva influenza abbia potuto avere l'infrazione sul gioco della concorrenza nel detto mercato.
83. Pertanto, il Tribunale non è incorso in un errore di diritto dichiarando, in sostanza, ai punti 110 e 111 della sentenza impugnata, che la Commissione non poteva limitarsi a dedurre dall'attuazione dell'intesa, senza altra spiegazione, l'esistenza di effetti reali della stessa sul mercato e limitarsi a fondare la sua decisione su una relazione di causa ed effetto tra l'attuazione dell'intesa e il suo impatto concreto sul mercato.
84. Dalle considerazioni che precedono risulta che la richiesta della Commissione di sostituire la motivazione deve, comunque, essere respinta. [...]
96. Quanto al primo errore di diritto invocato dalle ricorrenti, relativo alla pretesa qualificazione astratta dell'infrazione, cui il Tribunale ha proceduto senza considerare l'errata determinazione del suo impatto concreto sul mercato, va ricordato che, per la determinazione degli importi delle ammende, si deve tenere conto della durata delle infrazioni e di tutti gli elementi idonei a rientrare nella valutazione della loro gravità, quali il comportamento di ciascuna delle imprese, il ruolo giocato da ciascuna di esse nella determinazione delle pratiche concertate, il profitto che esse hanno potuto trarre da tali pratiche, le loro dimensioni e il valore delle merci interessate nonché il rischio che infrazioni di tale tipo rappresentano per gli obiettivi della Comunità europea (v. sentenze Musique Diffusion française e a./Commissione [7 giugno 1983, cause riunite 100/80-103/80, Racc. pag. 1825], punto 129, nonchè Dansk Rørindustri e a./Commissione, cit., punto 242). Ne consegue che l'effetto di una pratica anticoncorrenziale non è, di per sè, un criterio decisivo ai fini della valutazione dell'importo adeguato dell'ammenda. In particolare, elementi attinenti all'intenzionalità possono essere più rilevanti di quelli relativi ai detti effetti, soprattutto quando si tratti di infrazioni intrinsecamente gravi, quali la ripartizione dei mercati, elemento presente nel caso di specie (v. sentenza 2 ottobre 2003, causa C-194/99 P, Thyssen Stahl/Commissione, Racc. pag. I-10821, punto 118).
97. Per quanto concerne il secondo errore di diritto, secondo il quale il Tribunale avrebbe considerato erroneamente che l'importo di partenza dell'ammenda previsto dagli orientamenti per un'infrazione «molto grave» costituisce una soglia minima dalla quale non è possibile discostarsi, si deve rilevare che, al punto 190 della sentenza impugnata, il Tribunale si è limitato ad esaminare se il vizio da esso constatato in ordine alla valutazione dell'impatto concreto dell'infrazione avesse inciso sul calcolo dell'importo dell'ammenda. Nell'ambito di tale esame, esso ha in primo luogo constatato che la

Commissione non aveva operato alcuna maggiorazione dell'importo di partenza a motivo dell'impatto sul mercato. Nell'esercitare la sua competenza giurisdizionale anche di merito, esso ha, in secondo luogo, ritenuto che l'importo di partenza stabilito nella decisione controversa potesse essere giustificato dalla qualificazione dell'infrazione come «molto grave». Il fatto che il Tribunale non abbia ritenuto opportuno, nelle circostanze del caso di specie, riformare l'importo di partenza fissato dalla Commissione non può significare che esso abbia considerato l'importo di EUR 20 milioni come una soglia minima al di sotto della quale non sarebbe possibile scendere.
98. Quanto all'argomento delle ricorrenti relativo alla prassi decisionale della Commissione, basta ricordare che questa non serve da quadro giuridico per la fissazione dell'importo delle ammende in materia di concorrenza, atteso che la Commissione dispone in tale dominio di un ampio potere discrezionale nell'esercizio del quale essa non è vincolata dalle proprie precedenti valutazioni (v., in particolare, sentenze Dansk Rørindustri e a./Commissione, cit., punti 209-213, nonché Archer Daniels Midland/Commissione, cit., punto 82) ».

6 ottobre 2009, *GlaxoSmithKline c. Commissione*, cause riunite C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, Racc. I-9291.

La società GlaxoSmithKline Services Unlimited (in prosieguo: la «GSK») (causa C-501/06 P), la Commissione (causa C-513/06 P), l'European Association of Euro Pharmaceutical Companies (in prosieguo: l'«EAEPC») (causa C-515/06 P) e l'Asociación de exportadores españoles de productos farmacéuticos (in prosieguo: l'«Aseprofar») (causa C-519/06 P) chiedono alla Corte di giustizia l'annullamento parziale della sentenza del Tribunale di primo grado del 27 settembre 2006, causa T-168/01, GlaxoSmithKline Services/Commissione (Racc. pag. II-2969), con cui sono stati annullati gli artt. 2-4 della decisione della Commissione 8 maggio 2001, 2001/791/CE, ed è stato respinto, quanto al resto, il ricorso proposto dalla GSK. Nella detta decisione la Commissione aveva ritenuto che la Glaxo Wellcome SA (in prosieguo: la «GW»), società controllata della GSK, attuando un accordo con i grossisti spagnoli che opera una distinzione tra i prezzi applicati ai grossisti in caso di vendita di farmaci rimborsabili a farmacie od ospedali entro i confini nazionali e i prezzi, più elevati, applicati in caso di esportazioni in qualsiasi altro Stato membro, avesse violato l'art. 81, par. 1, CE (oggi art. 101, par. 1, TFUE). La Commissione aveva poi respinto la domanda di esenzione del detto accordo ai sensi dell'art. 81, par. 3, CE (oggi art. 101, par. 3, TFUE). In merito al carattere anticoncorrenziale di un accordo, la Corte ha, in particolare, osservato:

« 54. Considerato che la Commissione, l'Aseprofar e l'EAEPC sostengono che il Tribunale sia incorso in un errore di diritto nelle proprie valutazioni relative all'oggetto anticoncorrenziale delle condizioni generali di vendita e chiedono alla Corte di confermare il punto 2 del dispositivo della sentenza impugnata, procedendo ad una sostituzione della motivazione, i loro argomenti devono essere esaminati prima di quelli invocati dalla GSK a sostegno della sua impugnazione.
55. In primo luogo, si deve rammentare che, al fine di stabilire se una pratica rientri nel divieto enunciato dall'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], l'oggetto e l'effetto anticoncorrenziale non sono condizioni cumulative, bensì alternative. Orbene, secondo giurisprudenza costante sin dalla sentenza 30 giugno 1966, causa 56/65, LTM (Racc. pag. 262, in particolare pag. 281), l'alternatività di tali condizioni, espressa dalla disgiunzione «o», rende anzitutto necessario considerare l'oggetto stesso della pratica concordata, tenuto conto del contesto economico nel quale quest'ultima deve trovare applicazione. Nel caso in cui, invece, l'analisi del tenore della pratica concordata non rivelasse un pregiudizio per la concorrenza di sufficiente entità, occorrerebbe prendere in esame i suoi effetti e, per poterla vietare, dovrebbero sussistere tutti gli elementi che comprovino che il gioco della concorrenza sia stato di fatto impedito, ristretto o falsato in modo sensibile. Dalla giurisprudenza emerge parimenti che non occorre esaminare gli effetti di un accordo una volta che sia stato accertato l'oggetto anticoncorrenziale del medesimo (v., in tal senso, sentenza 4 giugno 2009, causa C-8/08, causa T-Mobile Netherlands e a., non ancora pubblicata nella Raccolta, punti 28 e 30).
56. In secondo luogo, l'esame prioritario degli argomenti relativi all'oggetto anticoncorrenziale delle

condizioni generali di vendita rispetto a quelli relativi ai suoi effetti anticoncorrenziali appare tanto più giustificato in quanto, se l'errore di diritto invocato dalla Commissione, dall'Aseprofar e dall'EAEPC fosse confermato, occorrerebbe respingere direttamente l'impugnazione della GSK riguardante la motivazione della sentenza impugnata relativa all'effetto anticoncorrenziale delle condizioni medesime.

57. Occorre, conseguentemente, verificare se il giudizio del Tribunale quanto all'esistenza di un oggetto anticoncorrenziale delle dette condizioni, richiamata supra ai punti 41-46, risulti conforme ai principi elaborati dalla giurisprudenza in materia.

58. A tal riguardo, si deve sottolineare che, secondo costante giurisprudenza, al fine di valutare il carattere anticoncorrenziale di un accordo, occorre far riferimento, segnatamente, al tenore delle sue disposizioni, agli obiettivi dallo stesso perseguiti nonché al contesto economico e giuridico in cui esso si colloca (v., in tal senso, sentenze 8 novembre 1983, cause riunite da 96/82 a 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 e 110/82, IAZ International Belgium e a./Commissione, Racc. pag. 3369, punto 25, nonché 20 novembre 2008, causa C-209/07, Beef Industry Development Society e Barry Brothers [Racc., pag. I-8637], punti 16 e 21). Inoltre, benché l'intenzione della parti non costituisca un elemento necessario per determinare la natura restrittiva di un accordo, nulla vieta alla Commissione o ai giudici comunitari di tenerne conto (v., in tal senso, sentenza IAZ International Belgium e a./Commissione, cit., punti 23-25).

59. Nel settore del commercio parallelo, la Corte ha già avuto l'occasione di dichiarare che, in linea di principio, accordi volti ad impedire o limitare tale commercio sono diretti ad impedire la concorrenza (v., in tal senso, sentenze 1 febbraio 1978, causa 19/77, Miller International Schallplaten/Commissione, Racc. pag. 131, punti 7 e 18, nonché 12 luglio 1979, cause riunite 32/78 e da 36/78 a 82/78, BMW Belgium e a./Commissione, Racc. pag. 2435, punti 20-28 e 31).

60. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 155 delle conclusioni, tale principio, secondo cui un accordo diretto a restringere il commercio parallelo deve essere considerato «come avente un oggetto restrittivo per la concorrenza», trova applicazione nel settore farmaceutico.

61. A tal riguardo la Corte ha d'altronde affermato, nell'ambito dell'applicazione dell'articolo 81 CE e in una causa attinente al settore farmaceutico, che un accordo tra produttore e distributore allo scopo di ristabilire le barriere nazionali nel commercio tra Stati membri può essere tale da impedire il perseguimento dell'obiettivo del Trattato diretto a realizzare l'integrazione dei mercati nazionali tramite la creazione di un mercato unico. In tal senso, la Corte ha ripetutamente qualificato accordi diretti a compartimentare i mercati nazionali secondo le frontiere nazionali o rendendo più ardua l'integrazione dei mercati nazionali, segnatamente quelli diretti a vietare o a limitare le esportazioni parallele, come accordi aventi ad oggetto la limitazione della concorrenza ai sensi del detto articolo del Trattato (sentenza 16 settembre 2008, cause riunite da C-468/06 a C-478/06, Sot. Lélos kai Sia e a. [Racc. pag. I-7139], punto 65 e giurisprudenza ivi citata).

62. Per quanto attiene all'affermazione del Tribunale, secondo cui, se è pacifico che un accordo diretto a limitare il commercio parallelo dev'essere considerato, in linea di principio, diretto a restringere la concorrenza, ciò è vero nella misura in cui possa presumersi che l'accordo privi i consumatori finali dei benefici di una concorrenza efficace in termini di approvvigionamento e di prezzi, si deve rilevare che né il tenore dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE], né la giurisprudenza consentono di avvalorare tale affermazione.

63. Da un lato, dalla detta disposizione non emerge minimamente che unicamente gli accordi che privino i consumatori di taluni benefici possano presentare un oggetto anticoncorrenziale. Dall'altro, si deve sottolineare che la Corte ha affermato che l'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], al pari delle altre regole in materia di concorrenza enunciate nel Trattato, non è destinato a tutelare soltanto gli interessi di concorrenti o consumatori, bensì la struttura del mercato e, in tal modo, la concorrenza in quanto tale. Pertanto, l'accertamento della sussistenza dell'oggetto anticoncorrenziale di un accordo non può essere subordinato alla circostanza che i consumatori finali siano privati dei benefici di una concorrenza efficace in termini di approvvigionamento o di prezzi (v., per analogia, sentenza T-Mobile Netherlands e a., cit., punti 38 e 39).

64. Ne consegue che, subordinando l'esistenza di un oggetto anticoncorrenziale alla prova che le

condizioni generali di vendita implichino inconvenienti per i consumatori finali ed escludendo l'esistenza di tale oggetto nelle condizioni medesime, il Tribunale è incorso in un errore di diritto.
65. Si deve tuttavia rammentare che, se la motivazione di una sentenza del Tribunale rivela una violazione del diritto comunitario, ma il suo dispositivo risulta fondato per altri motivi di diritto, una siffatta violazione non è tale da comportare l'annullamento della sentenza (v., in tal senso, sentenze 9 giugno 1992, causa C-30/91 P, Lestelle/Commissione, Racc. pag. I-3755, punto 28, nonché 12 novembre 1996, causa C-294/95 P, Ojha/Commissione, Racc. pag. I-5863, punto 52).
66. Ciò è quanto ricorre nella specie. È infatti sufficiente rilevare che, nel punto 2 del dispositivo della sentenza impugnata, il Tribunale ha confermato l'art. 1 della decisione controversa in cui la Commissione aveva dichiarato che le condizioni generali di vendita violavano l'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101 TFUE]. Conseguentemente, non occorre annullare il punto 2 del dispositivo della sentenza impugnata.
67. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, l'impugnazione della GSK, nella parte in cui è volta a dimostrare la compatibilità delle condizioni generali di vendita con l'art. 81, n. 1, CE dev'essere respinta in quanto infondata ».

29 giugno 2010, *Commissione c. Alrosa Company Ltd*, causa C-441/07 P, non ancora pubblicata in Raccolta.

Per la parte in fatto, si rinvia supra in questa sezione. La Commissione chiede l'annullamento della sentenza del Tribunale di primo grado del 11 luglio 2007, causa T-170/06, Alrosa/Commissione (Racc. pag. II-2601), con la quale quest'ultimo ha annullato la decisione della Commissione 22 febbraio 2006, 2006/520/CE, relativa ad un procedimento a norma dell'articolo 82 del Trattato CE (oggi art. 102 TFUE) e dell'articolo 54 dell'accordo SEE (caso COMP/B-2/38.381 – De Beers), che rende obbligatori gli impegni assunti dalla De Beers SA (in prosieguo: la «De Beers») di porre termine ai suoi acquisti di diamanti grezzi presso la Alrosa Company Ltd (in prosieguo: la «Alrosa») a partire dal 2009, a seguito di una fase progressiva di riduzione dei suoi volumi di acquisto dal 2006 al 2008 e che pone termine al procedimento, a norma dell'art. 9 del regolamento (CE) del Consiglio 16 dicembre 2002, n. 1/2003, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 (oggi art. 101 TFUE) e 82 del Trattato. Con riguardo all'assunzione di impegni da parte delle imprese oggetto di un procedimento per violazione degli artt. (101 e 102 TFUE), ed in particolare al rispetto del principio di proporzionalità nell'imposizione di detti impegni, la Corte ha osservato:

« 34. Emerge dall'art. 9 del regolamento n. 1/2003 che, qualora intenda adottare una decisione volta a far cessare un'infrazione, la Commissione può rendere obbligatori per le imprese interessate gli obblighi da esse proposti, laddove essi siano tali da rispondere alle preoccupazioni in materia di concorrenza identificate nella sua valutazione preliminare.
35. Si tratta in tal caso di un nuovo meccanismo introdotto dal regolamento n. 1/2003 e volto a garantire l'applicazione efficace delle norme sulla concorrenza previste dal Trattato CE mediante l'adozione di decisioni che rendono obbligatori gli impegni proposti dalle parti e giudicati appropriati dalla Commissione al fine di fornire una soluzione più rapida ai problemi di concorrenza da essa identificati, invece di avviare l'iter per la constatazione formale di un'infrazione. Più particolarmente, l'art. 9 del citato regolamento è ispirato da considerazioni di economia processuale e consente alle imprese di prendere pienamente parte al procedimento, proponendo le soluzioni che esse ritengono più appropriate e adeguate per rispondere alle citate preoccupazioni della Commissione.
36. Come rilevato dalle parti e dall'avvocato generale al paragrafo 42 delle sue conclusioni, se è vero che nell'art. 9 del regolamento n. 1/2003, diversamente che nell'art. 7 di quest'ultimo, non si fa espressamente riferimento alla nozione di proporzionalità, è pur vero che, quale principio generale del diritto dell'Unione, il principio di proporzionalità costituisce il parametro per valutare la legittimità di qualsiasi atto delle istituzioni dell'Unione, incluse le decisioni della Commissione nella sua qualità di autorità garante della concorrenza.

37. Ciò posto, nell'ambito di un controllo delle azioni intraprese dalla Commissione, sia nel contesto dell'art. 7 del regolamento n. 1/2003 che in quello dell'art. 9 di quest'ultimo, si pongono sempre, da un lato, la questione della portata e dei limiti esatti degli obblighi che derivano dal rispetto di tale principio e, dall'altro, la questione dei limiti del sindacato giurisdizionale esercitato.
38. Così, le caratteristiche specifiche dei meccanismi previsti negli artt. 7 e 9 del regolamento n. 1/2003 e i mezzi di azione che offre tale regolamento in virtù di ciascuna di tali disposizioni sono diversi, il che implica che l'obbligo di garantire il rispetto del principio di proporzionalità, incombente alla Commissione, ha una portata e un contenuto diversi a seconda che esso sia considerato nel contesto dell'uno o dell'altro di tali articoli.
39. L'art. 7 del regolamento n. 1/2003 indica espressamente la portata del principio di proporzionalità nelle situazioni che rientrano nel suo ambito di applicazione. Infatti, ai sensi dell'art. 7, n.1, del regolamento n. 1/2003, la Commissione può imporre alle imprese interessate l'adozione di tutti i rimedi strutturali o comportamentali purché siano proporzionati all'infrazione commessa e necessari a far cessare effettivamente l'infrazione.
40. Invece, l'art. 9 di tale regolamento prevede unicamente che, nell'ambito di un procedimento avviato in forza di tale disposizione, come emerge dal tredicesimo 'considerando' di detto regolamento, la Commissione è dispensata dall'obbligo di qualificare e di constatare l'infrazione, e il suo ruolo si limita al controllo, e all'eventuale accettazione, degli impegni proposti dalle imprese interessate, alla luce dei problemi che essa ha identificato nella sua valutazione preliminare e in considerazione degli scopi che essa persegue.
41. L'attuazione da parte della Commissione del principio di proporzionalità nel contesto dell'art. 9 del regolamento n. 1/2003 si limita alla sola verifica che gli impegni di cui trattasi rispondano alle preoccupazioni che essa ha reso note alle imprese interessate e che queste ultime non abbiano proposto impegni meno onerosi che rispondano parimenti in modo adeguato a tali preoccupazioni. Nell'esercizio di tale verifica, la Commissione deve tuttavia prendere in considerazione gli interessi dei terzi.
42. Il sindacato giurisdizionale, da parte sua, riguarda unicamente la questione se la valutazione effettuata dalla Commissione sia manifestamente errata.
43. Orbene, nella sentenza impugnata, il Tribunale si basa sulla tesi secondo la quale l'applicazione del principio di proporzionalità produce effetti identici riguardo sia alle decisioni prese a titolo dell'art. 7 del regolamento n. 1/2003 sia a quelle adottate in forza dell'art. 9 di tale regolamento.
44. Al punto 101 della sentenza impugnata, il Tribunale ha in particolare constatato che sarebbe in contrasto con l'economia del regolamento n. 1/2003 il fatto che una decisione la quale, ai sensi dell'art. 7, n. 1, di tale regolamento, dovrebbe essere considerata non proporzionata all'infrazione accertata possa essere adottata facendo ricorso al procedimento ex art. 9, n. 1, sotto forma di un impegno reso obbligatorio.
45. Tale constatazione è errata.
46. Infatti, tali due disposizioni del regolamento n. 1/2003 perseguono, come già rilevato al punto 38 della presente sentenza, due obiettivi diversi che mirano l'uno a porre fine all'infrazione constatata, e l'altro a rispondere alle preoccupazioni della Commissione risultanti dalla sua valutazione preliminare.
47. Pertanto, non vi sono presupposti perché la misura che potrebbe eventualmente essere imposta nel contesto dell'art. 7 del regolamento n. 1/2003 debba servire da riferimento ai fini della valutazione della portata degli impegni accettati in applicazione dell'art. 9 di tale regolamento e che si debba considerare automaticamente sproporzionato tutto quanto vada oltre la citata misura. Quindi, anche se certamente ciascuna delle decisioni adottate a titolo di tali due disposizioni è assoggettata al principio di proporzionalità, l'applicazione di tale principio è tuttavia diversa a seconda che l'una o l'altra di tali disposizioni sia interessata.
48. Le imprese che propongono impegni in base all'art. 9 del regolamento n. 1/2003 accettano coscientemente che le loro concessioni possono eccedere quanto potrebbe imporre loro la Commissione stessa in una decisione che essa adotterebbe conformemente all'art. 7 di tale regolamento a seguito di un'inchiesta approfondita. Per contro, la conclusione del procedimento

d'infrazione avviato nei confronti di tali imprese consente loro di evitare la constatazione di una violazione del diritto della concorrenza e l'eventuale irrogazione di un'ammenda.
49. Inoltre, il fatto che gli impegni individuali proposti da un'impresa siano stati resi obbligatori dalla Commissione non implica che altre imprese siano private della possibilità di tutelare i propri diritti, se del caso, nell'ambito delle loro relazioni con tale impresa.
50. Occorre, pertanto, concludere che la Commissione ha fondatamente sostenuto che il Tribunale è incorso in errore considerando, nella sentenza impugnata, che, per quanto riguarda le decisioni adottate a titolo dell'art. 9 del regolamento n. 1/2003, l'applicazione del principio di proporzionalità deve essere valutata con riferimento al modo in cui essa lo è nel contesto del controllo delle decisioni prese in forza dell'art. 7 di tale regolamento, nonostante tali due disposizioni rispondano a logiche diverse. [...]
59. Si deve rammentare che la Commissione ha esaminato gli impegni congiunti dopo aver invitato i terzi a presentare le loro osservazioni e dopo aver constatato che i risultati di tale consultazione pubblica erano negativi. Essa ne ha dedotto che tali impegni non erano sufficienti.
60. Al fine di rispondere alla censura della Commissione e di valutare se effettivamente, come sostenuto da quest'ultima, il Tribunale abbia violato il margine discrezionale di cui essa dispone nell'ambito dell'accettazione di impegni a titolo dell'art. 9 del regolamento n. 1/2003, occorre anzitutto precisare l'ampiezza di tale margine discrezionale.
61. Atteso che la Commissione non è tenuta a cercare essa stessa alternative meno onerose o più moderate agli impegni sottopostile, come rilevato ai punti 40 e 41 della presente sentenza, l'unico obbligo ad essa incombente nel caso di specie, relativamente alla proporzionalità degli impegni, era di verificare se gli impegni congiunti, proposti nell'ambito del procedimento avviato ex art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], fossero sufficienti a rispondere alle preoccupazioni da essa identificate nell'ambito del procedimento avviato ex art. 82 CE [ora art. 102 TFUE].
62. Come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 80 e seguenti delle sue conclusioni, la Commissione, sulla scorta dei risultati dell'indagine di mercato da essa compiuta, è pervenuta alla conclusione che gli impegni congiunti non erano idonei a risolvere i problemi in materia di concorrenza da essa identificati.
63. Il Tribunale avrebbe potuto decidere che la Commissione aveva commesso un errore manifesto di valutazione unicamente qualora avesse constatato che la citata conclusione cui è pervenuta la Commissione era evidentemente infondata, alla luce degli elementi di fatto da essa stabiliti.
64. Tuttavia, il Tribunale non perviene affatto ad una tale constatazione.
65. Per contro, esso ha esaminato altre soluzioni meno onerose ai fini dell'applicazione del principio di proporzionalità, ivi comprese eventuali modifiche degli impegni congiunti, nei punti 128 e 129, nonché nei punti 137-153 della sentenza impugnata.
66. Il Tribunale ha espresso, nei punti 129-136 di tale sentenza, la sua valutazione divergente avente ad oggetto l'idoneità degli impegni congiunti ad eliminare i problemi di concorrenza identificati dalla Commissione prima di giungere alla conclusione, nel punto 154 di detta sentenza, che esistevano nel caso di specie soluzioni alternative meno onerose per le imprese del totale divieto di effettuare operazioni commerciali.
67. Così facendo, il Tribunale ha presentato una propria valutazione di circostanze economiche complesse ed ha quindi sostituito la propria valutazione a quella della Commissione, violando in tal modo il margine discrezionale di quest'ultima, invece di verificare la legittimità della valutazione della Commissione.
68. L'errore così commesso dal Tribunale giustifica, di per sé, l'annullamento della sentenza impugnata. [...]
85. Nella sentenza impugnata, il Tribunale muove dalla premessa secondo la quale, nelle circostanze della fattispecie, soprattutto alla luce del fatto che i procedimenti avviati dalla Commissione ai sensi degli artt. 81 CE e 82 CE sono stati sempre trattati de facto come un unico procedimento sia da parte della Commissione sia da parte della De Beers e della Alrosa, quest'ultima avrebbe dovuto ottenere il riconoscimento dei diritti concessi ad un'«impresa interessata» ai sensi del regolamento n. 1/2003, benché essa non sia tale, stricto sensu, nel procedimento relativo all'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE].

86. Dopo aver riconosciuto, al punto 195 della sentenza impugnata, che la Commissione aveva certo il diritto di ritenere, dopo aver ricevuto le osservazioni dei terzi, che gli impegni congiunti non rispondessero alle preoccupazioni esposte nell'ambito della sua valutazione preliminare, il Tribunale ha tuttavia statuito, al punto 196 di tale sentenza, che il rispetto del diritto al contraddittorio esige che in un caso come quello di specie, da un lato, le imprese che hanno proposto impegni vengano informate degli elementi essenziali di fatto sui quali la Commissione si è basata per esigere nuovi impegni e, dall'altro, che esse possano esprimersi a tal riguardo. Orbene, nel caso di specie la Alrosa ha ricevuto soltanto un'informazione sommaria circa le conclusioni che la Commissione traeva dalle osservazioni dei terzi. In particolare, nel corso della riunione del 27 ottobre 2005, la Alrosa aveva ricevuto una sintesi delle osservazioni dei terzi ed era stata informata del tenore degli impegni che la Commissione si aspettava dalle parti, a seguito del risultato negativo della consultazione dei terzi, ossia la cessazione di ogni relazione a decorrere dal 2009 e una nuova proposta di impegni su tale base.
87. Il Tribunale ha concluso, al punto 201 della sentenza impugnata, che la Alrosa non aveva beneficiato della possibilità di esercitare pienamente il suo diritto al contraddittorio in merito agli impegni individuali della De Beers a causa del fatto che le osservazioni dei terzi le erano state trasmesse contemporaneamente all'estratto degli impegni individuali di quest'ultima, ed era stata posta così nell'impossibilità di rispondervi utilmente e di proporre nuovi impegni congiunti con la De Beers.
88. Occorre rilevare a tale proposito che, nella fattispecie, due procedimenti sono stati avviati dalla Commissione, uno in forza dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], riguardante il comportamento nel mercato dei diamanti grezzi della De Beers e della Alrosa, l'altro, ai sensi dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], relativo alle pratiche unilaterali della De Beers. Nell'ambito di tali due procedimenti sono state trasmesse separatamente le comunicazioni degli addebiti rispettivamente alla De Beers e alla Alrosa. Ne deriva che la Alrosa avrebbe potuto essere considerata «impresa interessata» solo nell'ambito del procedimento avviato ai sensi dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], per il quale nessuna decisione è stata adottata. In tale contesto, la Alrosa non potrebbe dunque far valere diritti procedurali riservati alle parti nel procedimento relativo agli impegni individuali, dato che questi ultimi erano stati proposti dalla De Beers nel contesto del procedimento amministrativo relativo all'applicazione dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] recante il riferimento COMP/E-2/38.381, al quale la decisione controversa ha posto fine.
89. Infatti, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 176 e 177 delle sue conclusioni, solo dimostrando che la Commissione ha avviato, senza una ragione oggettiva, per una situazione di fatto unitaria due procedimenti separati dovrebbero essere riconosciuti alla Alrosa i diritti concessi ad un'impresa interessata nell'ambito del procedimento avviato ai sensi dell'art. 82 CE. Il Tribunale non ha tuttavia accertato, nel caso di specie, un siffatto sviamento di potere da parte della Commissione e non aveva del resto alcun motivo per farlo. Infatti, lo svolgimento di due procedimenti amministrativi separati da parte della Commissione era oggettivamente giustificato alla luce dei diversi fondamenti giuridici sostanziali dei medesimi, vale a dire l'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], da un lato, e l'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], dall'altro. Per quanto riguarda il procedimento avviato ai sensi dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], solo la De Beers, quale impresa asseritamente detentrice di una posizione dominante nel mercato, poteva essere destinataria della comunicazione degli addebiti e della decisione della Commissione che ha concluso tale procedimento.
90. Ciò posto, un'impresa terza che si ritiene lesa da una decisione adottata in forza degli artt. 7 o 9 del regolamento n. 1/2003 è legittimata a tutelare i suoi diritti mediante un ricorso avverso tale decisione. Tuttavia non ne consegue che una siffatta impresa, come la Alrosa nel caso di specie, acquisisca la qualità di «parte interessata» ai sensi dell'art. 27, n. 2, del regolamento n. 1/2003.
91. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 175 delle sue conclusioni, nell'ambito del procedimento avviato ai sensi dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], conclusosi con la decisione controversa, alla Alrosa spettavano dunque solo i diritti, meno ampi, di un terzo interessato.
92. Occorre rilevare peraltro che nel suo ragionamento il Tribunale si è basato su una tesi errata, secondo la quale la Commissione era tenuta a fornire alla Alrosa un chiarimento motivato sulle

ragioni per le quali le osservazioni dei terzi avevano modificato la sua posizione sull'idoneità degli impegni congiunti, al fine di consentirle di proporre nuovi impegni congiunti con la De Beers.
93. A tale proposito il Tribunale, da un lato, al punto 196 della sentenza impugnata, ha accertato che la Alrosa ha ricevuto soltanto un'informazione sommaria circa le conclusioni che la Commissione traeva dalle osservazioni dei terzi e, dall'altro, al punto 201 di tale sentenza, ha rilevato che la versione non riservata delle osservazioni dei terzi era stata trasmessa alla Alrosa tardivamente e contemporaneamente all'estratto degli impegni individuali della De Beers, mettendola così nell'impossibilità di potervi rispondere utilmente e di proporre nuovi impegni congiunti con la De Beers.
94. Orbene, si deve rilevare che l'accettazione degli impegni individuali della De Beers da parte della Commissione non dipendeva dalla posizione della Alrosa, o di qualsivoglia altra impresa, a tale proposito. Emerge dall'art. 9, n. 1, del regolamento n. 1/2003 che la Commissione dispone di un ampio margine discrezionale nel rendere obbligatoria una proposta di impegno o nel respingerla.
95. Consegue da quanto suesposto che anche il secondo motivo di impugnazione è fondato in quanto, da un lato, il Tribunale ha interpretato erroneamente la nozione di «impresa interessata» ai sensi del regolamento n. 1/2003, comparando la situazione giuridica della Alrosa nel contesto del procedimento relativo agli impegni individuali a quella della De Beers, e, dall'altro, esso si è basato su una tesi errata, secondo la quale la Commissione era tenuta a giustificare il suo rigetto degli impegni congiunti e a proporre alla Alrosa di sottoporle nuovi impegni congiunti con la De Beers.
96. Non si devono dunque esaminare gli altri argomenti sollevati dalla Commissione nell'ambito del suo secondo motivo.
97. Di conseguenza, la sentenza impugnata deve essere annullata. [...]
98. Ai sensi dell'art. 61 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea, quando la decisione del Tribunale di primo grado è annullata, la Corte di giustizia può statuire sulla controversia, qualora lo stato degli atti lo consenta.
99. Poiché lo stato degli atti lo consente, occorre statuire nel merito del ricorso della Alrosa diretto all'annullamento della decisione controversa.
100. La Alrosa ha dedotto dinanzi al Tribunale tre motivi a sostegno del suo ricorso i quali si riferiscono, in primo luogo, alla violazione del diritto al contraddittorio, in secondo luogo, alla violazione da parte della decisione controversa delle disposizioni dell'art. 9 del regolamento n. 1/2003 che vietano di imporre ad un'impresa interessata, per di più senza limite di durata, gli impegni da essa non volontariamente sottoscritti e, in terzo luogo, all'eccessiva gravosità degli impegni resi obbligatori, in violazione degli artt. 9 del regolamento n. 1/2003 e 82 CE, della libertà di contrarre e del principio di proporzionalità. [...]
101. In primo luogo, la Alrosa sostiene che la decisione controversa viola il diritto al contraddittorio, il quale costituisce un principio fondamentale del diritto dell'Unione, riconosciuto dalla Corte in diverse occasioni, e include, nell'ambito delle controversie riguardanti la concorrenza, sia l'obbligo in capo alla Commissione di comunicare i suoi addebiti all'impresa interessata sia il diritto di quest'ultima di fornirvi una risposta. Orbene, la Commissione non avrebbe espresso «particolari nuove preoccupazioni» dopo aver ricevuto i commenti dei terzi. La modifica delle conclusioni della Commissione si spiegherebbe dunque solo in riferimento alla «propria analisi» condotta dalla direzione generale «Concorrenza», a seguito della quale la Commissione non l'avrebbe posta nelle condizioni di esercitare il diritto al contraddittorio a tale proposito.
102. La circostanza che la Alrosa non fosse formalmente parte del procedimento avviato a titolo dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] non la priverebbe del diritto al contraddittorio, dal momento che la citata direzione generale avrebbe riconosciuto, in una lettera dell'8 febbraio 2006, che talune «circostanze eccezionali» giustificavano che essa fosse sentita, in quanto impresa direttamente e individualmente interessata.
103. La Commissione replica che la Alrosa non era parte del procedimento di cui trattasi e chiede quale sia il fondamento giuridico sul quale si basa la Alrosa per invocare il diritto al contraddittorio.
104. Relativamente alla citata lettera dell'8 febbraio 2006, la Commissione ritiene che il diritto ad essere sentita durante il procedimento avviato a titolo dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], di cui la

Alrosa si avvale e che è stato riconosciuto dal consigliere-auditore nella stessa lettera, avesse una portata diversa rispetto a quella del diritto accordato alle imprese sottoposte ad un'inchiesta della Commissione.

105. Benché la Alrosa abbia rivestito un ruolo particolare nel procedimento, la Commissione considera che, poiché essa ha avuto solo lo status di terzo interessato, il diritto al contraddittorio si limitava nel suo caso alla facoltà di presentare osservazioni, facoltà che è stata invitata ad esercitare in diverse fasi del procedimento. La Commissione sostiene che la Alrosa ha dunque pienamente beneficiato del diritto al contraddittorio.

106. In secondo luogo, la Alrosa fa valere che la decisione controversa viola l'art. 9 del regolamento n. 1/2003 il quale, a suo parere, autorizza la Commissione ad accettare unicamente gli impegni congiunti, e non gli impegni individuali. Si dovrebbe parimenti interpretare tale art. 9 nel senso che una decisione che renda obbligatori taluni impegni debba essere adottata solo per un periodo di tempo determinato.

107. La Commissione sostiene che la locuzione «imprese interessate» non implica che possano essere proposti unicamente impegni congiunti presentati da tutte le imprese interessate dall'impegno, o che potrebbero esserlo. Una siffatta interpretazione presupporrebbe che tutte le imprese che sono parti agli accordi di cui trattasi, anche qualora non siano interessate dal procedimento avviato ai sensi dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], debbano presentare formalmente impegni ed essere destinatarie della decisione adottata in applicazione di detto art. 9. Orbene, secondo la Commissione, poiché il procedimento avviato a titolo dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] aveva ad oggetto unicamente un addebito di abuso di posizione dominante nei confronti della De Beers, quest'ultima è stata l'unica impresa a proporre impegni e ad essere destinataria della decisione adottata a titolo dello stesso art. 9.

108. Sull'asserito obbligo in capo alla Commissione di accettare impegni solo per un periodo limitato, quest'ultima ritiene che tale affermazione sia fondata su un'interpretazione errata dell'art. 9 del regolamento n. 1/2003. Il fatto che la decisione della Commissione con cui essa accetta determinati impegni «può» essere adottata per un periodo di tempo determinato non sarebbe tale da imporre a tale istituzione di adottare la citata decisione per un tale periodo.

109. La Alrosa afferma, in terzo luogo, che l'interdizione imposta alla De Beers di acquistare da essa diamanti grezzi viola gli artt. 82 CE [ora art. 102 TFUE] e 9 del regolamento n. 1/2003 in quanto essa impone alle parti interessate un divieto assoluto e potenzialmente illimitato di contrarre, non giustificato nel caso di specie. La decisione controversa violerebbe quindi il principio fondamentale della libertà di contrarre.

110. Inoltre, un divieto assoluto non sarebbe necessario per rispondere alle preoccupazioni della Commissione in materia di concorrenza a titolo dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE]. La Alrosa sostiene che, a tale riguardo, la decisione controversa violerebbe il principio di proporzionalità.

111. La Commissione fa valere che la libertà di contrarre è limitata, in particolare, dagli artt. 81 CE e 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE].

112. Essa non contesta l'argomento secondo il quale il principio di proporzionalità si estende anche ad un'analisi dell'impatto sui terzi, ma ribadisce di aver correttamente preso in considerazione i legittimi interessi commerciali della Alrosa.

113. La Commissione sostiene che il suo compito principale consisteva nel verificare che gli impegni individuali della De Beers fossero sufficienti a rispondere alle sue preoccupazioni in materia di concorrenza. Essa ritiene che, prima facie, la De Beers poteva proporre impegni che non eccedessero quanto necessario per rispondere in modo sufficiente alle citate preoccupazioni. Essa aggiunge che non era affatto tenuta a studiare ipotesi alternative che andassero oltre gli impegni effettivamente proposti dalla De Beers, in quanto, concretamente, era solo necessario effettuare un confronto con la precedente proposta di impegni congiunti.

114. Emergerebbe dall'analisi effettuata dalla Commissione che gli impegni congiunti proposti non rispondevano in modo soddisfacente alle sue preoccupazioni in materia di concorrenza. La Commissione, quindi, considera che erano necessari impegni che andassero oltre tali impegni congiunti.

115. La Commissione è del parere che il Tribunale doveva limitarsi a verificare se la decisione

controversa fosse viziata da un errore manifesto di valutazione, e ad esso non spettava certo determinare, effettuando una valutazione economica complessa, se gli impegni offerti fossero sufficienti a rispondere alle sue preoccupazioni. Sarebbe infatti pacifico che la Commissione dispone di un ampio margine discrezionale nel settore in esame.
116. La Commissione rammenta che, poiché non ha ricevuto nessun'altra proposta di impegni, la sola alternativa che le si prospettava consisteva nel riaprire il procedimento che conduceva all'adozione di una decisione a titolo dell'art. 7 del regolamento n. 1/2003, se del caso nei confronti sia della Alrosa sia della De Beers, ma si sarebbe potuto difficilmente qualificare tale alternativa come il mezzo più idoneo per rispondere alle sue preoccupazioni in materia di concorrenza.
117. La Commissione ritiene dunque che gli impegni individuali della De Beers, resi obbligatori con la decisione controversa, fossero idonei e necessari a rispondere alle citate preoccupazioni e che l'asserita violazione del principio di proporzionalità non è dunque dimostrata. [...]
118. Emerge dalle considerazioni esposte ai punti 85-95 della presente sentenza che il primo motivo sollevato in primo grado non può essere accolto.
119. Infatti, l'insieme di censure sollevate dalla Alrosa nell'ambito del citato motivo si basa sulla premessa secondo la quale essa avrebbe dovuto beneficiare di diritti procedurali più ampi di quelli normalmente concessi ai terzi interessati. Orbene, tale premessa è stata esplicitamente respinta nel punto 91 della presente sentenza.
120. Per quanto riguarda il secondo e il terzo motivo dedotti in primo grado, anch'essi devono essere respinti. Infatti, emerge da tutte le considerazioni esposte nella presente sentenza che, nell'adottare la decisione controversa, la Commissione non ha commesso alcun errore di diritto né un errore manifesto di valutazione, e non ha violato nemmeno il principio di proporzionalità. La Alrosa non è riuscita a dimostrare che gli impegni individuali proposti dalla De Beers e resi obbligatori dalla Commissione eccedevano manifestamente quanto necessario per rispondere alle preoccupazioni espresse da quest'ultima nella sua valutazione preliminare.
121. Di conseguenza, non possono essere accolti i motivi dedotti dalla Alrosa avverso la decisione controversa, e il ricorso da essa proposto dinanzi al Tribunale dev'essere respinto ».

13 ottobre 2011, *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique*, causa C-439/09, ECLI:EU:C:2011:649

La Pierre Fabre Dermo-Cosmétique è una delle società del gruppo Pierre Fabre. Essa opera nel settore della produzione e della commercializzazione di prodotti cosmetici e di igiene personale e dispone di varie controllate, fra cui, in particolare, i laboratori Klorane, Ducray, Galénic e Avène, i cui prodotti cosmetici e di igiene personale sono venduti, sotto tali marchi, soprattutto per il tramite di farmacisti, sul mercato francese nonché su quello europeo. I prodotti in questione sono prodotti cosmetici e di igiene personale che non rientrano nella categoria dei medicinali e sono sottratti, pertanto, al monopolio dei farmacisti previsto dal codice della sanità pubblica. Nell'anno 2007, il gruppo Pierre Fabre deteneva una quota del mercato francese di tali prodotti pari al 20%. I contratti di distribuzione di detti prodotti riguardanti i marchi Klorane, Ducray, Galénic e Avène precisano che la vendita deve essere effettuata esclusivamente in uno spazio fisico, con la presenza obbligatoria di un laureato in farmacia. Tali requisiti escludono, di fatto, tutte le forme di vendita via Internet. Con decisione 27 giugno 2006, l'Autorité de la concurrence ha proceduto d'ufficio all'esame di pratiche attuate nel settore della distribuzione dei prodotti cosmetici e di igiene personale. Con decisione 8 marzo 2007, n. 07-D-07, l'Autorité de la concurrence ha accettato e reso vincolanti gli impegni proposti dall'insieme delle imprese interessate, ad eccezione della Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, consistenti nel modificare i loro contratti di distribuzione selettiva al fine di prevedere la possibilità per i membri della loro rete, a determinate condizioni, di vendere i loro prodotti su Internet. Quanto alla Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, il procedimento a suo carico è stato stralciato. Nel corso del procedimento amministrativo, la Pierre Fabre Dermo-Cosmétique ha spiegato che i prodotti in questione, per loro natura, richiedono la presenza fisica di un laureato in farmacia sul luogo di vendita durante l'intero orario di apertura. Tenuto conto della potenziale incidenza sul

commercio tra Stati membri, l'Autorité de la concurrence ha analizzato la pratica di cui trattasi alla luce delle disposizioni del diritto della concorrenza francese e del diritto dell'Unione. Nella sua decisione, l'Autorité de la concurrence ha rilevato che tale divieto di vendita tramite Internet equivaleva ad una limitazione della libertà commerciale dei distributori della Pierre Fabre Dermo-Cosmétique attraverso l'esclusione di un mezzo di commercializzazione dei suoi prodotti e che tale prativa non poteva beneficiare di un'esenzione individuale ai sensi dell'articolo 81, paragrafo 3, CE (ora articolo 101, paragrafo 3, TFUE), e dell'art. L. 420-4, n. 1, del codice di commercio. A seguito di ricorso della Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, la cour d'appel de Paris (Corte d'Appello di Parigi) ha deciso di sospendere il procedimento per chiedere alla se il divieto generale e assoluto di vendere su Internet i prodotti oggetto del contratto agli utenti finali, imposto ai distributori autorizzati nell'ambito di una rete di distribuzione selettiva, costituisca effettivamente una grave restrizione della concorrenza per oggetto ai sensi dell'articolo 81, paragrafo 1, CE. In proposito, la Corte ha osservato:

« [...] 38. Come dedotto dalla Commissione, la clausola contrattuale in esame, escludendo, di fatto, una modalità di commercializzazione di prodotti che non richiede lo spostamento fisico del cliente, riduce considerevolmente la possibilità per un distributore autorizzato di vendere i prodotti oggetto del contratto a clienti situati al di fuori del suo territorio contrattuale o della sua zona di attività. Essa è dunque idonea a restringere la concorrenza in tale settore.
39. In materia di accordi istitutivi di un sistema di distribuzione selettiva, la Corte ha già rilevato che siffatti accordi influiscono necessariamente sulla concorrenza nel mercato comune (sentenza 25 ottobre 1983, causa 107/82, AEG-Telefunken/Commissione, Racc. pag. 3151, punto 33). Tali accordi, in assenza di un'oggettiva giustificazione, devono essere considerati «restrizioni per oggetto».
40. La giurisprudenza della Corte ha, tuttavia, riconosciuto che esistono esigenze legittime, come la salvaguardia di un commercio specializzato, in grado di fornire prestazioni specifiche per prodotti di alto livello qualitativo e tecnologico, che giustificano la limitazione della concorrenza sui prezzi a vantaggio della concorrenza riguardante fattori diversi dai prezzi. Dal momento che mirano a raggiungere un risultato legittimo, che può contribuire a migliorare la concorrenza quando questa non si esplica unicamente sui prezzi, i sistemi di distribuzione selettiva costituiscono quindi un fattore di concorrenza conforme all'art. 101, n. 1, TFUE (sentenza AEG-Telefunken/Commissione, cit., punto 33).
41. A tale riguardo, la Corte ha già rilevato che la scelta di una simile rete non ricade nel divieto di cui all'art. 101, n. 1, TFUE a condizione che la scelta dei rivenditori avvenga secondo criteri oggettivi d'indole qualitativa, stabiliti indistintamente per tutti i rivenditori potenziali e applicati in modo non discriminatorio, che le caratteristiche del prodotto di cui trattasi richiedano, onde conservarne la qualità e garantirne l'uso corretto, una simile rete di distribuzione e, infine, che i criteri definiti non vadano oltre il limite del necessario (sentenze 25 ottobre 1977, causa 26/76, Metro SB-Großmärkte/Commissione, Racc. pag. 1875, punto 20, nonché 11 dicembre 1980, causa 31/80, L'Oréal, Racc. pag. 3775, punti 15 e 16).
42. Sebbene spetti al giudice del rinvio esaminare se la clausola contrattuale di cui trattasi, che vieta di fatto tutte le forme di vendita via Internet, possa essere giustificata da un obiettivo legittimo, è compito della Corte fornirgli, a tal fine, gli elementi interpretativi di diritto dell'Unione che possono essergli utili per pronunciarsi (v. sentenza L'Oréal, cit., punto 14).
43. È pacifico che, nell'ambito della rete di distribuzione selettiva della Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, i rivenditori sono selezionati secondo criteri oggettivi di indole qualitativa, stabiliti indistintamente per tutti i rivenditori potenziali. Tuttavia, resta ancora da verificare se le restrizioni della concorrenza perseguano in modo proporzionato gli obiettivi legittimi conformi ai criteri indicati al punto 41 della presente sentenza.
44. A tale riguardo, occorre sottolineare che la Corte, per considerazioni legate alle libertà di circolazione, non ha accolto gli argomenti relativi alla necessità di fornire una consulenza personalizzata al cliente e di assicurare la tutela del medesimo contro un utilizzo non corretto di prodotti, nell'ambito della vendita di farmaci non soggetti a prescrizione medica e di lenti a contatto,

addotti per giustificare un divieto di vendita via Internet (v., in tal senso, sentenze Deutscher Apothekerverband, cit., punti 106, 107 e 112, nonché 2 dicembre 2010, causa C-108/09, Ker-Optika, Racc. pag. I-12213, punto 76).
45. La Pierre Fabre Dermo-Cosmétique fa riferimento, altresì, alla necessità di preservare l'immagine di prestigio dei prodotti di cui trattasi.
46. L'obiettivo di preservare l'immagine di prestigio non può rappresentare un obiettivo legittimo per restringere la concorrenza e non può quindi giustificare che una clausola contrattuale diretta ad un simile obiettivo non ricada nell'art. 101, n. 1, TFUE.
47. Sulla base delle suesposte considerazioni, occorre risolvere la prima parte della questione sottoposta dichiarando che l'art. 101, n. 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che una clausola contrattuale che, nell'ambito di un sistema di distribuzione selettiva, impone che le vendite di prodotti cosmetici e di igiene personale siano effettuate in uno spazio fisico alla presenza obbligatoria di un farmacista laureato, con conseguente divieto di utilizzare Internet per tali vendite, costituisce una restrizione per oggetto ai sensi di detta disposizione se, a seguito di un esame individuale e concreto del tenore e dell'obiettivo della clausola contrattuale in parola nonché del contesto giuridico ed economico in cui essa si colloca, risulta che, alla luce delle caratteristiche dei prodotti di cui trattasi, tale clausola non è oggettivamente giustificata [...] ».

Sull'applicabilità dell'esenzione per categoria o dell'esenzione individuale a siffatte clausole contrattuali, la Corte ha, invece, osservato:

« 48. Nel caso in cui si dimostri che un accordo o una clausola contrattuale restringono la concorrenza ai sensi dell'art. 101, n. 1, TFUE, spetterà al giudice del rinvio esaminare se sussistono le condizioni di cui al n. 3 di detto articolo.
49. La possibilità per un'impresa di fruire, a titolo individuale, dell'eccezione di legge prevista all'art. 101, n. 3, TFUE deriva direttamente dal Trattato. Essa non è stata contestata in alcuna delle osservazioni presentate alla Corte. Tale possibilità è offerta anche alla ricorrente nel procedimento principale.
50. Per contro, a tale riguardo, dato che la Corte non dispone di elementi sufficienti per valutare se il contratto di distribuzione selettiva soddisfi i requisiti dell'art. 101, n. 3, TFUE, essa non può fornire indicazioni aggiuntive al giudice del rinvio.
51. Per quanto riguarda la possibilità che il contratto di distribuzione selettiva benefici dell'esenzione per categoria di cui al regolamento n. 2790/1999, occorre rilevare che le categorie di accordi verticali che possono fruirne sono state definite dalla Commissione nel suddetto regolamento, sulla base dell'autorizzazione del Consiglio contenuta nel regolamento del Consiglio 2 marzo 1965, n. 19/65/CEE, relativo all'applicazione dell'articolo [81], paragrafo 3, del Trattato a categorie di accordi e pratiche concordate (GU 1965, 36, pag. 533).
52. Ai sensi degli artt. 2 e 3 del regolamento n. 2790/1999, un fornitore, nell'ambito di un sistema di distribuzione selettiva, può, in linea di principio, beneficiare di un'esenzione qualora la sua quota di mercato non superi il 30%. Dagli atti sottoposti alla Corte emerge che la quota di mercato della Pierre Fabre Dermo-Cosmétique non supera tale soglia. Il suddetto regolamento ha invece escluso, in applicazione dell'art. 2 del regolamento n. 19/65, determinati tipi di restrizioni aventi effetti anticoncorrenziali gravi, a prescindere dalla quota di mercato delle imprese interessate.
53. In tal senso, risulta dall'art. 4, lett. c), del regolamento n. 2790/1999 che l'esenzione non si applica agli accordi verticali che, direttamente o indirettamente, isolatamente o congiuntamente con altri fattori sotto il controllo delle parti, hanno per oggetto la restrizione delle vendite attive o passive agli utenti finali da parte dei membri di un sistema di distribuzione selettiva operanti nel commercio al dettaglio, fatta salva la possibilità di proibire ad un membro di tale sistema di svolgere la propria attività in un luogo di stabilimento non autorizzato.
54. Una clausola contrattuale, come quella di cui alla causa principale, che vieta di fatto la commercializzazione via Internet ha, quanto meno, per oggetto di restringere le vendite passive agli utenti finali intenzionati ad acquistare tramite Internet e non ubicati nella zona di riferimento fisica

del membro interessato del sistema di distribuzione selettiva.
55. Secondo la Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, il divieto di vendere i prodotti oggetto del contratto via Internet equivale, tuttavia, ad un divieto di svolgere la propria attività in un luogo di stabilimento non autorizzato. Dato che, quindi, sussistono le condizioni dell'esenzione previste dalla parte finale della disposizione citata al punto 53, il suddetto art. 4 non sarebbe applicabile nei suoi confronti.
56. Occorre rilevare che l'art. 4, lett. c), del regolamento n. 2790/1999, con l'espressione «luogo di stabilimento», si riferisce solamente a punti vendita nei quali si praticano vendite dirette. Occorre determinare se tale locuzione possa comprendere, grazie ad un'interpretazione estensiva, il luogo a partire dal quale sono forniti i servizi di vendita via Internet.
57. Con riferimento a tale questione, occorre rilevare che poiché un'impresa gode della facoltà di sollevare in ogni circostanza, a titolo individuale, l'applicabilità dell'eccezione di legge prevista dall'art. 101, n. 3, TFUE, e dato che i suoi diritti possono essere tutelati in tal modo, non è necessario fornire un'interpretazione estensiva delle disposizioni che fanno rientrare gli accordi o le pratiche nell'esenzione per categoria.
58. Pertanto, una clausola contrattuale, come quella di cui alla causa principale, che vieta, di fatto, la commercializzazione via Internet non può essere considerata alla stregua di una clausola che vieta ai membri del sistema di distribuzione selettiva interessato di svolgere la propria attività in un luogo di stabilimento non autorizzato ai sensi dell'art. 4, lett. c), del regolamento n. 2790/1999.
59. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre risolvere la seconda e la terza parte della questione sottoposta dichiarando che l'art. 4, lett. c), del regolamento n. 2790/1999 deve essere interpretato nel senso che l'esenzione per categoria prevista all'art. 2 di detto regolamento non si applica ad un contratto di distribuzione selettiva contenente una clausola che vieta, di fatto, di avvalersi di Internet come modalità di commercializzazione dei prodotti oggetto del contratto. Un simile contratto può invece beneficiare, a titolo individuale, dell'applicabilità dell'eccezione di legge dell'art. 101, n. 3, TFUE, qualora sussistano le condizioni poste da tale disposizione [...] ».

14 giugno 2012, *Auto 24*, causa C-158/11, ECLI:EU:C:2012:351

La Jaguar Land Rover France SAS (in prosieguo: la «JLR»), importa in Francia autoveicoli nuovi e prodotti del marchio LAND ROVER. Dal 1994, l'Auto 24 era concessionaria esclusiva della JLR a Périgueux (Francia). Il suo contratto di concessione veniva risolto il 27 settembre 2002 con effetto il 30 settembre 2004, nel rispetto del preavviso di due anni quale previsto dalle relative clausole contrattuali. Alla data in cui tale risoluzione è divenuta efficace, l'Auto 24 concludeva con la JLR un contratto di officina di riparazioni autorizzata. Per contro, la sua candidatura per diventare distributore autorizzato veniva respinta dalla JLR. Con sentenza divenuta definitiva il 28 ottobre 2005, il Tribunal de commerce di Versailles dichiarava che la JLR aveva agito in modo discriminatorio, e la condannava, di conseguenza, a risarcire i danni causati all'Auto 24. Il 19 gennaio 2006, la JLR negava nuovamente all'Auto 24 lo status *di distributore autorizzato a Périgueux. Di conseguenza, l'Auto 24 citava la JLR dinanzi al Tribunal de commerce di Bordeaux per ottenere il risarcimento del pregiudizio derivante dal rifiuto di quest'ultima di autorizzarla come distributore per il settore di Périgueux. Con decisione dell'8 febbraio 2008 il Tribunal de commerce di Bordeaux respingeva tutte le domande dell'Auto 24. Con sentenza del 2 dicembre 2009 la Cour d'appel (Corte d'Appello) di Parigi confermava tale decisione, rilevando, in particolare, che la JLR aveva negato all'Auto 24 l'autorizzazione come distributore fondandosi su un numerus clausus fissato l'8 aprile 2005, che prevedeva 72 contratti di distributori autorizzati per 109 siti, descritti in una tabella dei contratti e dei siti in cui non compare Périgueux. Avverso tale sentenza l'Auto 24 ha dunque proposto dinanzi la Cour de cassation (Corte di Cassazione) che, a fronte di dubbi sui sistemi di distribuzione selettiva basata su criteri quantitativi, ha deciso di sospendere il giudizio e di sottoporre la questione alla Corte che, al riguardo, ha osservato:*

« [...] 26. Secondo i considerando 7 e 8 del regolamento, gli accordi verticali presentano in generale tali vantaggi qualora il fornitore interessato abbia una quota di mercato sul quale vende gli

autoveicoli nuovi non superiore al 40% quando la «distribuzione selettiva basata su criteri quantitativi» è utilizzata per la vendita di autoveicoli nuovi, mentre, nel caso di «distribuzione selettiva basata su criteri di qualità», tali vantaggi sono prevedibili indipendentemente dalla quota di mercato del fornitore.

27. Pertanto, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, secondo comma, del regolamento [regolamento (CE) n. 1400/2002 della Commissione, del 31 luglio 2002, relativo all'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del Trattato a categorie di accordi verticali e pratiche concordate nel settore automobilistico], la soglia di quota di mercato per l'applicazione dell'esenzione è del 40% per gli accordi che costituiscono sistemi di distribuzione selettiva basata su criteri quantitativi per la vendita di tali autoveicoli, mentre, conformemente al terzo comma di detto paragrafo 1, la quota di mercato detenuta dal fornitore interessato non incide ai fini dell'applicazione dell'esenzione agli accordi che costituiscono sistemi di distribuzione selettiva basata su criteri qualitativi.

28. È in tale contesto che devono essere intese le nozioni di «sistema di distribuzione selettiva», di «sistema di distribuzione selettiva basato su criteri quantitativi» e di «sistema di distribuzione selettiva basato su criteri qualitativi», definite, rispettivamente, all'articolo 1, paragrafo 1, lettere f)-h), del regolamento.

29. Da tali ultime disposizioni risulta che, per quanto concerne sia i sistemi di distribuzione selettiva basati su criteri quantitativi sia i sistemi di distribuzione selettiva basati su criteri qualitativi, ai sensi del regolamento, i distributori devono essere selezionati in base a «criteri specifici», ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera f), del regolamento.

30. In tale contesto, i termini «criteri specifici», ai sensi di tale disposizione, devono essere interpretati nel senso che si riferiscono a criteri il cui contenuto preciso può essere verificato.

31. Va precisato a tale riguardo che, per la verifica del loro contenuto preciso, non è necessario che i criteri di selezione utilizzati ai fini di un sistema di distribuzione selettiva siano pubblicati, con il rischio, come rilevato dal governo francese, di compromettere il segreto industriale o, addirittura, di agevolare eventuali comportamenti collusivi.

32. D'altro canto, dalla definizione della nozione di «sistema di distribuzione selettiva basato su criteri quantitativi» di cui all'articolo 1, paragrafo 1, lettera g), del regolamento, non risulta che essa debba essere interpretata nel senso che contenga un ulteriore requisito che imponga che i criteri applicati dal fornitore per selezionare i distributori siano non soltanto «specifici», ma anche oggettivamente giustificati e applicati in maniera uniforme e indifferenziata nei confronti di tutti i candidati all'autorizzazione.

33. Infatti, soltanto nel contesto dei sistemi di distribuzione selettiva basati su criteri qualitativi il regolamento impone segnatamente, in virtù della definizione che compare all'articolo 1, paragrafo 1, lettera h), che i criteri di selezione utilizzati dal fornitore siano «richiesti dalla natura dei beni o servizi oggetto del contratto, che sono stabiliti in maniera uniforme per tutti i distributori o riparatori che chiedono di far parte del sistema di distribuzione [e] non sono applicati in modo discriminatorio».

34. In tal senso, dalla formulazione stessa della definizione di cui all'articolo 1, paragrafo 1, lettere f) e g), del regolamento discende che, laddove un sistema di distribuzione per la vendita di autoveicoli nuovi vieti la rivendita ai distributori non autorizzati e si basi su criteri specifici che limitino direttamente il numero dei distributori, tale sistema può essere qualificato come «sistema di distribuzione selettiva basato su criteri quantitativi» ai sensi del regolamento. Il fatto che, nella prassi, i sistemi di distribuzione di autoveicoli nuovi implichino molto spesso criteri sia quantitativi che qualitativi non incide a tale proposito, come riconosciuto, in sostanza, in udienza dalla JLR e dalla Commissione europea.

35. In tale contesto, come sostenuto, in sostanza, dalla JLR, dal governo francese e dalla Commissione, se, nell'ambito del regolamento, i criteri quantitativi di selezione dovessero essere obbligatoriamente oggettivi e non discriminatori, ne deriverebbe una confusione tra le condizioni richieste dal regolamento per l'applicazione dell'esenzione ai sistemi di distribuzione selettiva basati su criteri qualitativi e quelle dallo stesso previste per l'applicazione dell'esenzione ai sistemi di distribuzione selettiva basata su criteri quantitativi.

36. Orbene, dall'economia del regolamento non risulta che il legislatore abbia voluto prevedere le stesse condizioni di esenzione per questi due sistemi di distribuzione selettiva. Al contrario, atteso che, come emerge in particolare dai punti 26 e 27 supra, il regolamento prevede condizioni di esenzione distinte a seconda che la distribuzione selettiva di cui trattasi sia qualificata come «basata su criteri quantitativi» o «basata su criteri qualitativi», gli elementi contenuti soltanto nell'articolo 1, paragrafo 1, lettera h), del regolamento non possono essere applicati anche alla lettera g) di tale disposizione, se non amalgamando questi due tipi di distribuzione selettiva.
37. Peraltro, contrariamente a quanto ha lasciato intendere l'Auto 24, il fatto che un fornitore, in conformità all'articolo 5, paragrafo 2, del regolamento, non possa impedire l'apertura di una sede secondaria da parte di uno dei suoi distributori autorizzati resta privo di rilievo al riguardo.
38. Inoltre, la giurisprudenza richiamata dall'Auto 24, derivante dalla sentenza del 25 ottobre 1977, Metro SB-Großmärkte/Commissione (26/76, Racc. pag. 1875), non è pertinente nella specie. A tal proposito è sufficiente rilevare che, nell'ambito del regolamento, come emerge in particolare ai punti 32-34 supra, un «sistema di distribuzione selettiva basato su criteri quantitativi» si distingue, per definitionem, dalla selezione qualitativa dei distributori oggetto del punto 20 della citata sentenza Metro SB-Großmärkte/Commissione.
39. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, occorre rispondere alla questione sollevata dichiarando che, con i termini «criteri specifici», di cui all'articolo 1, paragrafo 1, lettera f), del regolamento, devono essere intesi, per quanto concerne un sistema di distribuzione selettiva basato su criteri quantitativi ai sensi di tale regolamento, criteri il cui contenuto preciso possa essere verificato. Per beneficiare dell'esenzione prevista da detto regolamento non è necessario che un sistema del genere sia basato su criteri oggettivamente giustificati e applicati in maniera uniforme e indifferenziata nei confronti di tutti i candidati all'autorizzazione [...] ».

16 febbraio 2017, H & R ChemPharm c. Commission, causa C-95/15 P, ECLI:EU:C:2017:125

Con decisione del 1ª ottobre 2008, la Commissione ha constatato che la società H&R ChemPharm GmbH, unitamente ad altre imprese, aveva partecipato ad un'infrazione unica, complessa e continuata, in violazione dell'articolo 101 TFUE e dell'articolo 53 dell'accordo sullo Spazio economico europeo (SEE). Tale infrazione consisteva in accordi e pratiche concordate riguardanti la fissazione dei prezzi e lo scambio e la divulgazione di informazioni sensibili sotto il profilo commerciale. La H&R ChemPharm ha proposto ricorso contro la decisione della Commissione dinanzi al Tribunale dell'Unione europea. Il ricorso è stato respinto e la H&R ChemPharm ha impugnato la sentenza dinanzi alla Corte di giustizia, la quale ha respinto l'impugnazione. In particolare, con riferimento alla responsabilità delle imprese coinvolte, la Corte ha osservato che:

« 34. Il y a lieu de souligner que ces considérations traduisent de manière correcte la jurisprudence de la Cour selon laquelle l'application de l'article 81 CE suppose l'action d'une personne qui est autorisée à agir pour le compte de l'entreprise, indépendamment de l'action ou même de la connaissance des associés ou des gérants principaux de l'entreprise concernée (voir, en ce sens, arrêts du 7 juin 1983, Musique Diffusion française e.a./Commission, 100/80 à 103/80, EU:C:1983:158, point 97, ainsi que du 7 février 2013, Slovenská sporite a, C-68/12, EU:C:2013:71, point 25).
35. Par ailleurs, contrairement à ce que H&R ChemPharm suggère, il ne saurait être exclu qu'une même personne physique agisse simultanément dans l'intérêt de différentes sociétés impliquées dans une entente. Il incombe au Tribunal de déterminer dans chaque situation particulière, lors de son appréciation souveraine des faits et des éléments de preuve, si tel est le cas.
36. En l'occurrence, contrairement à ce que H&R ChemPharm soutient, le Tribunal a en substance vérifié, aux points 128 à 135 de l'arrêt attaqué, si, compte tenu, en particulier, de la portée du volet principal de l'infraction, à savoir celui qui a été retenu contre cette société, ainsi que des fonctions exercées par M. G. auprès de cette dernière, M. G. aurait agi spécifiquement dans l'intérêt de celle-ci,

dans le cadre de l'entente en cause.
37. En ce qui concerne la deuxième branche du deuxième moyen du pourvoi, il convient de rappeler qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour que la notion de « pratique concertée », au sens l'article 81, paragraphe 1, CE, vise une forme de coordination entre entreprises qui, sans avoir été poussée jusqu'à la réalisation d'une convention proprement dite, substitue sciemment une coopération pratique entre elles aux risques de la concurrence (arrêt du 4 juin 2009, T-Mobile Netherlands e.a., C-8/08, EU:C:2009:343, point 26).
38. Par ailleurs, selon la jurisprudence de la Cour, tant l'existence que la durée d'un comportement anticoncurrentiel doivent, dans la plupart des cas, être inférées d'un certain nombre de coïncidences et d'indices qui, considérés ensemble, peuvent constituer, en l'absence d'une autre explication cohérente, la preuve d'une violation des règles de concurrence (arrêts du 21 septembre 2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Commission, C-105/04 P, EU:C:2006:592, points 94 et 95, ainsi que du 21 janvier 2016, Eturas e.a., C-74/14, EU:C:2016:42, point 36).
39. En effet, il est usuel, étant donné que l'interdiction de participer à des pratiques et à des accords anticoncurrentiels ainsi que les sanctions que les contrevenants peuvent encourir sont notoires, que les activités que ces pratiques et ces accords comportent se déroulent de manière clandestine, que les réunions se tiennent secrètement, le plus souvent dans un pays tiers, et que la documentation y afférente soit réduite au minimum. Même si la Commission découvre des pièces attestant de manière explicite une prise de contact illégitime entre des opérateurs, telles que les comptes rendus d'une réunion, celles-ci ne seront normalement que fragmentaires et éparses, de sorte qu'il se révèle souvent nécessaire de reconstituer certains détails par des déductions (arrêt du 17 juin 2010, Lafarge/Commission, C-413/08 P, EU:C:2010:346, point 22).
40. En outre, lorsqu'il s'agit d'une infraction s'étendant sur plusieurs années, le fait que la preuve directe de la participation d'une société à cette infraction pendant une période déterminée n'a pas été apportée ne fait pas obstacle à ce que cette participation, également pendant cette période, soit constatée, pour autant que cette constatation repose sur des indices objectifs et concordants (arrêt du 17 septembre 2015, Total Marketing Services/Commission, C-634/13 P, EU:C:2015:614, point 27).
41. En l'occurrence, il importe de relever que l'appréciation à laquelle s'est livré le Tribunal, figurant aux points 163 à 178 de l'arrêt attaqué, quant à la date de début de la participation de H&R ChemPharm à l'infraction reprochée, vise en substance à déterminer la date à partir de laquelle il aurait été question d'une coopération pratique entre les entreprises impliquées dans l'entente en cause en ce qui concerne leur comportement sur le marché, conformément à la jurisprudence rappelée au point 37 du présent arrêt.
42. À cet égard, le Tribunal a retenu le 1er juillet 2001, date de l'entrée en fonctions de M. G. auprès de H&R ChemPharm, comme date du début de la participation de cette dernière à ladite infraction, en estimant que les responsabilités assumées par M. G. lui avaient permis d'influencer, dès cette date, le comportement de cette société sur le marché, conformément aux arrangements anticoncurrentiels en question.
43. Compte tenu de la jurisprudence de la Cour rappelée aux points 38 à 40 du présent arrêt, il ne saurait être reproché au Tribunal d'avoir commis une erreur de droit en se référant à des éléments de preuve relatifs à l'implication de M. G. dans l'entente en cause qui remontaient à une période antérieure au 1er juillet 2001 ».

Con riguardo, invece, al calcolo delle ammende, la Corte di Giustizia ha ritenuto legittimo l'approccio assunto dalla Commissione nella commisurazione dell'ammenda. In particolare, la Commissione aveva determinato l'ammontare iniziale dell'ammenda prendendo in considerazione i fatturati di società su cui H&R aveva acquisito il controllo solo nel periodo finale del cartello oggetto di indagine. Sul punto la Corte ha osservato che:

« 73. Par la première branche de son quatrième moyen, H&R ChemPharm soutient, en substance, que, dans l'hypothèse où une modification de la structure de l'entreprise intervient au cours de

l'entente et conduit à l'augmentation du chiffre d'affaires, en vertu notamment d'une opération d'acquisition de sociétés, la Commission doit nécessairement établir une distinction, lors du calcul du montant de l'amende, entre les périodes antérieures et les périodes postérieures à cette acquisition et retenir des moyennes de la valeur des ventes calculées séparément.

74. Or, une argumentation fondée sur une thèse ayant un caractère aussi général ne saurait être retenue.

75. À cet égard, dans la partie introductive des lignes directrices de 2006, il est précisé, au point 5 de celles-ci, qu'il « est approprié pour la Commission de se référer, comme base pour la détermination des amendes, à la valeur des ventes des biens ou services en relation avec l'infraction », et que « [la] durée de l'infraction doit également jouer un rôle significatif dans la détermination du montant approprié de l'amende ». Aux termes du point 6 de ces lignes directrices, « [e]n effet, la combinaison de la valeur des ventes en relation avec l'infraction et de la durée est considérée comme une valeur de remplacement adéquate pour refléter l'importance économique de l'infraction ainsi que le poids relatif de chaque entreprise participant à l'infraction » et « [l]a référence à ces indicateurs donne une bonne indication de l'ordre de grandeur de l'amende et ne devrait pas être comprise comme la base d'une méthode de calcul automatique et arithmétique ».

76. Par conséquent, ainsi que le Tribunal l'a relevé à bon droit au point 267 de l'arrêt attaqué, en application des lignes directrices de 2006, dont la méthode de calcul du montant des amendes n'a pas été contestée par H&R ChemPharm, la Commission est tenue de retenir une valeur des ventes susceptible de représenter de manière adéquate l'importance économique de l'infraction ainsi que le poids relatif de chaque entreprise participant à l'infraction en ce qui concerne toute la durée de la participation à l'infraction.

77. S'il peut s'avérer nécessaire à cette fin, compte tenu des circonstances propres à chaque situation particulière, de se fonder sur des valeurs de ventes distinctes en ce qui concerne des périodes antérieures à une opération de concentration et des périodes postérieures à celle-ci, il n'en résulte pas qu'il soit indispensable d'établir une telle différenciation dans tous les cas.

78. En effet, la thèse défendue par H&R ChemPharm suppose de manière erronée, eu égard au point 6 des lignes directrices de 2006 et à la jurisprudence de la Cour, que la détermination du montant de l'amende à infliger par la Commission est le résultat d'un exercice arithmétique précis, susceptible de conduire à l'infliction d'une amende d'un montant le moins élevé possible (voir, en ce sens, arrêt du 2 octobre 2003, Salzgitter/Commission, C-182/99 P, EU:C:2003:526, point 75).

79. H&R ChemPharm ne saurait non plus prétendre que les circonstances de la présente espèce sont identiques à celles en cause dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 11 juillet 2014, Esso e.a./Commission (T-540/08, EU:T:2014:630), dans laquelle le Tribunal a considéré, ainsi qu'il ressort du point 113 de cet arrêt, que la moyenne de la valeur des ventes retenue par la Commission avait conduit à la fixation d'un montant de base de l'amende disproportionné par rapport à la gravité de l'infraction.

80. À cet égard, il résulte des points 271 et 272 de l'arrêt attaqué que, dans ladite affaire, la Commission avait uniquement pris en compte la valeur des ventes postérieures à la fusion en cause, intervenue au cours de l'année 1999, constatée pendant les années 2000 à 2002, qu'elle avait extrapolé cette valeur à la période de sept ans, de 1992 à 1999, précédant cette fusion, durant laquelle seule une des entreprises concernées avait participé à l'entente, et que la valeur des ventes avait presque doublé à la suite de ladite fusion.

81. En revanche, il ressort du dossier soumis à la Cour que, en l'espèce, la Commission a pris en compte la moyenne de la valeur des ventes réalisées sur le marché concerné durant les années 2002 à 2004 ainsi que le fait que les opérations d'acquisition en cause ont eu lieu au cours de l'année 2004, que la responsabilité de H&R ChemPharm en raison de sa participation à l'entente en cause a été retenue pour la période allant du 1er juillet 2001 au 28 avril 2005, et que l'augmentation des chiffres d'affaires constatée au titre de l'année 2004 s'explique également par l'élargissement de l'Union, le 1er mai de ladite année.

82. S'agissant de la deuxième branche du quatrième moyen du pourvoi, il convient de constater que la lecture conjointe des points 268 à 272 de l'arrêt attaqué fait apparaître de façon claire et non

équivoque les motifs pour lesquels le Tribunal a estimé, d'une part, que la moyenne de la valeur des ventes du groupe H&R pour les années 2002 à 2004 constituait une valeur de remplacement adéquate pour refléter l'importance économique de l'infraction reprochée ainsi que le poids relatif de l'entreprise participant à l'infraction pour toute la durée de la participation de H&R ChemPharm à celle-ci et, d'autre part, que le contexte factuel de l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 11 juillet 2014, Esso e.a./Commission (T-540/08, EU:T:2014:630), n'était pas identique à celui de la présente affaire. L'arrêt attaqué satisfait par conséquent aux exigences de motivation qui incombaient au Tribunal (voir, en ce sens, arrêt du 11 avril 2013, Mindo/Commission, C-652/11 P, EU:C:2013:229, point 29).
83. S'agissant de la troisième branche du quatrième moyen du pourvoi, le Tribunal a examiné, aux points 274 à 283 de l'arrêt attaqué, les éléments d'information qui avaient été communiqués par H&R ChemPharm à la Commission au cours de la procédure administrative. Il a considéré qu'il n'était pas possible de les concilier avec l'argumentation invoquée par cette société devant lui, selon laquelle la valeur des ventes qu'elle avait indiquée pour l'année 2004, relativement aux sociétés établies à l'étranger, englobait les ventes réalisées par H&R ESP International.
84. Dans ce contexte, il y a lieu de constater que, contrairement à ce que H&R ChemPharm soutient, l'examen du dossier soumis à la Cour révèle que le Tribunal a invité cette société à clarifier, par écrit, dans le cadre des mesures d'organisation de la procédure, l'identité des sociétés établies à l'étranger et les liens capitalistiques existant entre celles-ci et H&R ESP International. Cependant, ainsi qu'il a été relevé aux points 286 et 287 de l'arrêt attaqué, H&R ChemPharm n'a apporté aucune précision supplémentaire à cet égard, malgré ses allégations selon lesquelles les sociétés établies à l'étranger étaient « identiques » à H&R ESP International.
85. Par ailleurs, il importe de relever que l'assertion du Tribunal, figurant au point 279 de l'arrêt attaqué et critiquée par H&R ChemPharm, selon laquelle « il exist[ait] des doutes sérieux quant à l'affirmation de la requérante selon laquelle les "sociétés à l'étranger" [étaient] identiques à H&R ESP International », s'inscrit pleinement dans le cadre des exigences procédurales applicables.
86. En effet, il résulte d'une jurisprudence constante de la Cour que la procédure suivie devant les juridictions de l'Union est contradictoire. À l'exception des moyens d'ordre public que le juge est tenu de soulever d'office, telle l'absence de motivation de la décision attaquée, c'est à la partie requérante qu'il appartient de soulever des moyens contre cette dernière et d'apporter des éléments de preuve à l'appui de ces moyens (arrêt du 24 octobre 2013, Kone e.a./Commission, C-510/11 P, non publié, EU:C:2013:696, point 30).
87. La Cour a déjà eu l'occasion de préciser que cette exigence de nature procédurale ne va pas à l'encontre de la règle selon laquelle, s'agissant d'infractions aux règles de concurrence, c'est à la Commission qu'il appartient d'apporter la preuve des infractions qu'elle constate et d'établir les éléments de preuve propres à démontrer, à suffisance de droit, l'existence des faits constitutifs d'une infraction. Il est en effet demandé à un requérant, dans le cadre d'un recours juridictionnel, d'identifier les éléments contestés de la décision attaquée, de formuler des griefs à cet égard et d'apporter des preuves, qui peuvent être constituées d'indices sérieux, tendant à démontrer que ses griefs sont fondés (arrêt du 24 octobre 2013, Kone e.a./Commission, C-510/11 P, non publié, EU:C:2013:696, point 31) ».

2.2 Nozione di concorrenza, restrizioni per oggetto e per effetto.

4 ottobre 2011, *Football Association Premier League Ltd e a. c. QC Leisure e a.*, cause riunite C-403/08 e C-429/08, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

La vicenda riguarda la trasmissione televisiva degli incontri della «Premier League». Nell'ambito delle proprie attività, la FAPL è incaricata di provvedere all'organizzazione del calendario degli incontri della «Premier League» e della trasmissione del segnale televisivo agli enti detentori del diritto di trasmissione.

Il segnale viene inviato, via satellite, ad un ente di radiodiffusione televisiva che aggiunge il proprio logo e, eventualmente, i propri commenti, comprime e cripta il segnale che così viene trasmesso via satellite agli abbonati che lo ricevono per mezzo di un'antenna parabolica, decriptato e decompresso in un decodificatore satellitare che necessita, ai fini del funzionamento, di un dispositivo di decodificazione quale una scheda di decodificazione. In Grecia, gli incontri della Premier League vengono teletrasmessi via satellite sulla piattaforma «NOVA» il cui proprietario e gestore è la Multichoice Hellas. Nel Regno Unito il titolare esclusivo dei diritti di licenza per la radiodiffusione in diretta della «Premier League» era la BSkyB Ltd. Nel caso in cui una persona fisica o giuridica intendesse diffondere nel Regno Unito gli incontri della «Premier League», poteva sottoscrivere un abbonamento commerciale presso tale società. Ben presto, tuttavia, taluni centri di ristorazione hanno iniziato, nel Regno Unito, ad utilizzare, al fine di accedere agli incontri della «Premier League», dispositivi di decodificazione stranieri, acquistando presso un distributore una scheda ed un apparecchio di decodificazione che consentono la ricezione di un canale satellitare diffuso in un altro Stato membro, il cui abbonamento è più conveniente rispetto all'abbonamento della BSkyB Ltd. Peraltro, tali schede di decodificazione pur essendo state prodotte e commercializzate con l'autorizzazione del prestatore dei servizi, sono state successivamente utilizzate in modo non autorizzato, in quanto gli enti di radiodiffusione avevano subordinato la loro cessione alla condizione che i clienti non utilizzassero tali schede al di fuori del territorio nazionale interessato. Nell'ambito di una serie di procedimenti davanti ai giudici del Regno Unito la FAPL ha sostenuto che tali attività fossero pregiudizievoli ai propri interessi, in quanto pregiudicavano l'esclusività dei diritti concessi in base a licenza su un territorio determinato e, conseguentemente, il valore dei diritti medesimi. Infatti, l'ente di radiodiffusione televisiva che vende le schede di decodificazione a prezzo più conveniente disporrebbe del potenziale per divenire, in pratica, l'ente di radiodiffusione televisiva su scala europea, il che produrrebbe la conseguenza che i diritti di radiodiffusione nell'Unione europea dovrebbero essere concessi su scala europea. Ciò implicherebbe una rilevante perdita di introiti tanto per la FAPL quanto per gli enti di radiodiffusione televisiva, riducendo in tal modo le fonti di redditività dei servizi da essi forniti. Per contro, i resistenti nei giudizi principali hanno sostenuto che la condotta della FAPL costituirebbe una violazione dei principi in materia di libera prestazione dei servizi e di concorrenza. Per quanto riguarda la sussistenza di una restrizione alla concorrenza la Corte ha osservato:

«135 Si deve rammentare, in limine, che un accordo ricade nel divieto sancito dall'art. 101, n. 1, TFUE qualora abbia per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza. L'alternatività tra oggetto ed effetto implica che occorre, in primo luogo, verificare la presenza di un solo criterio, nella specie, dell'oggetto dell'accordo. Solamente in via subordinata, qualora l'analisi del tenore dell'accordo non abbia rivelato un pregiudizio per la concorrenza di sufficiente entità, occorrerà esaminarne gli effetti e, per poterlo vietare, dovranno sussistere tutti gli elementi che comprovino che il gioco della concorrenza sia stato di fatto impedito, ristretto o falsato in modo sensibile (v., in tal senso, sentenze 4 giugno 2009, causa C-8/08, T-Mobile Netherlands e a., Racc. pag. I-4529, punto 28, nonché 6 ottobre 2009, cause riunite C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, GlaxoSmithKline Services e a./Commissione e a., Racc. pag. I-9291, punto 55).

136 Orbene, per poter valutare l'oggetto eventualmente anticoncorrenziale di un accordo, occorre far riferimento, segnatamente, al tenore delle sue disposizioni, agli obiettivi dallo stesso perseguiti nonché al contesto economico e giuridico in cui esso si colloca (v., in tal senso, sentenza GlaxoSmithKline Services e a./Commissione e a., cit., punto 58, nonché la giurisprudenza ivi richiamata).

137 Quanto ai contratti di licenza di diritti di proprietà intellettuale, dalla giurisprudenza della Corte emerge che la sola circostanza che il titolare dei diritti abbia concesso ad un unico licenziatario il diritto esclusivo di radiodiffusione di un oggetto protetto a partire da uno Stato membro e, quindi, di vietarne la diffusione da parte di altri, per un periodo determinato, non è tuttavia sufficiente per affermare che tale accordo presenti un oggetto anticoncorrenziale (v., in tal senso, sentenza 6 ottobre 1982, causa 262/81, Coditel e a., detta «Coditel II», Racc. pag. 3381, punto 15).

[...]
139 Ciò detto, per quanto attiene alle restrizioni territoriali dell'esercizio di tale diritto, si deve ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte, un accordo volto a ristabilire la compartimentazione dei mercati nazionali può essere tale da impedire il perseguimento dell'obiettivo del Trattato diretto a realizzare l'integrazione dei mercati nazionali tramite la creazione di un mercato unico. In tal senso, contratti diretti a compartimentare i mercati nazionali secondo le frontiere nazionali ovvero rendendo più ardua l'integrazione dei mercati nazionali devono essere considerati, in linea di principio, quali accordi aventi ad oggetto la restrizione della concorrenza ai sensi dell'art. 101, n. 1, TFUE (v., per analogia, nel settore dei medicinali, sentenze 16 settembre 2008, cause riunite da C-468/06 a C-478/06, Sot. Lélos kai Sia e a., Racc. pag. I-7139, punto 65, nonché GlaxoSmithKline Services e a./Commissione e a., cit., punti 59 e 61).
140 Atteso che tale giurisprudenza risulta pienamente trasponibile al settore della prestazione transfrontaliera di servizi di radiodiffusione, come emerge, segnatamente, dai punti 118-121 supra, si deve dichiarare che qualora un contratto di licenza sia volto a vietare o a limitare la prestazione transfrontaliera di servizi di radiodiffusione, si presume che esso abbia ad oggetto di restringere la concorrenza, salvo che altre circostanze risultanti dal suo contesto economico e giuridico non consentano di ritenere che tale contratto non sia idoneo a pregiudicare la concorrenza.
141 Nelle cause principali, la concessione stessa di licenze esclusive per la diffusione di incontri della «Premier League» non è rimessa in discussione. Infatti, tali cause vertono unicamente sugli obblighi supplementari volti ad assicurare il rispetto delle limitazioni territoriali di sfruttamento di tali licenze derivanti dalle clausole insite nei contratti conclusi tra i titolari dei diritti e gli enti di radiodiffusione interessati, vale a dire l'obbligo degli enti medesimi di non fornire dispositivi di decodificazione che consentano l'accesso agli oggetti protetti ai fini della loro utilizzazione al di fuori del territorio contemplato dal contratto di licenza.
142 Per quanto attiene a tali clausole, si deve rilevare, da un lato, che esse vietano agli enti di radiodiffusione qualsiasi prestazione transfrontaliera di servizi relativa a tali incontri, il che consente di attribuire ad ogni ente di radiodiffusione un'esclusività territoriale assoluta nella zona oggetto della rispettiva licenza e di eliminare, in tal modo, qualsiasi concorrenza tra i vari enti di radiodiffusione nel settore di tali servizi.
143 Dall'altro, la FAPL e a. e la MPS non hanno dedotto alcuna circostanza risultante dal contesto economico e giuridico di dette clausole che consenta di ritenere che, malgrado le considerazioni esposte al punto precedente, le clausole medesime non siano tali da pregiudicare la concorrenza e non abbiano, pertanto, un oggetto anticoncorrenziale.
144 Ciò premesso, atteso che dette clausole insite nei contratti di licenza esclusiva hanno un oggetto anticoncorrenziale, si deve concludere che esse costituiscono una restrizione alla concorrenza vietata ai sensi dell'art. 101, n. 1, TFUE.
[...]
146 Alla luce delle suesposte considerazioni, le questioni poste devono essere risolte nel senso che le clausole insite in un contratto di licenza esclusiva concluso tra un titolare di diritti di proprietà intellettuale ed un ente di radiodiffusione costituiscono una restrizione alla concorrenza vietata dall'art. 101 TFUE qualora impongano a detto ente l'obbligo di non fornire dispositivi di decodificazione che consentano l'accesso agli oggetti protetti del titolare medesimo ai fini della loro utilizzazione al di fuori del territorio oggetto del contratto di licenza stesso».

24 maggio 2012, *MasterCard e a. c. Commissione*, causa T-111/08, ECLI:EU:T:2012:260

La MasterCard è un'organizzazione internazionale di pagamento (in prosieguo: l'«organizzazione di pagamento MasterCard»), rappresentata da varie persone giuridiche: la società holding MasterCard, Inc., e le sue due controllate MasterCard International, Inc., e MasterCard Europe (in prosieguo, considerate insieme, le «ricorrenti»). Le ricorrenti sono responsabili della gestione e del coordinamento dei sistemi di pagamento effettuati con carte MasterCard e Maestro (in prosieguo,

indicati congiuntamente, rispettivamente, il «sistema MasterCard» e le «carte MasterCard»), inclusa la fissazione delle regole del sistema nonché la prestazione dei servizi di autorizzazione e di compensazione agli istituti finanziari partecipanti. Prima del 25 maggio 2006 le banche erano interamente proprietarie dell'organizzazione di pagamento MasterCard e titolari dei relativi diritti di voto. In tale data, la MasterCard ha formato oggetto di quotazione alla Borsa di New York (Stati Uniti) (in prosieguo: l'«IPO»), che ne ha modificato la struttura ed il sistema di direzione. Il 30 marzo 1992 ed il 27 giugno 1997 la Commissione riceveva alcune denunce, rispettivamente dalla British Retail Consortium (in prosieguo: la «BRC») e dalla EuroCommerce AISBL, dirette, in particolare, contro l'Europay International SA (in prosieguo: l'«Europay»), divenuta MasterCard Europe. Il 22 novembre 2002 la Commissione avviava d'ufficio un'indagine relativa alle commissioni interbancarie standard nel contesto dello Spazio economico europeo (SEE) con riferimento alle carte aziendali. Il 19 dicembre 2007 la Commissione adottava la decisione C(2007) 6474 def., COMP/36.518 – EuroCommerce, COMP/38.580 – Commercial Cards) (in prosieguo: la «decisione impugnata») in cui affermava che, dal 22 maggio 1992 al 19 dicembre 2007, l'organizzazione di pagamento MasterCard e le persone giuridiche che la rappresentano [le ricorrenti] hanno violato l'articolo 81 CE (ora articolo 101 TFUE) e, dal 1 gennaio 1994 al 19 dicembre 2007, l'articolo 53 dell'accordo SEE fissando un prezzo minimo che gli esercenti devono pagare alla loro banca affiliante per accettare carte di pagamento. Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 1 marzo 2008, le ricorrenti hanno impugnato detta decisione. In particolare quanto alla nozione di restrizione accessoria, il Tribunale ha osservato:

« 77. La nozione di restrizione accessoria riguarda qualsiasi restrizione che è direttamente collegata e necessaria alla realizzazione di un'operazione principale (sentenza del Tribunale del 18 settembre 2001, M6 e a./Commissione, T-112/99, Racc. pag. II-2459, punto 104).
78. Per restrizione direttamente legata alla realizzazione di un'operazione principale, occorre intendere qualsiasi restrizione che è d'importanza subordinata rispetto alla realizzazione di tale operazione e che comporta un legame evidente con quest'ultima (sentenza M6 e a./Commissione, punto 77 supra, punto 105).
79. Riguardo alla condizione relativa al carattere necessario di una restrizione, quest'ultima implica un duplice esame. Infatti, occorre accertare, da un lato, se la restrizione sia obiettivamente necessaria per la realizzazione dell'operazione principale e, dall'altro, se sia proporzionata rispetto a quest'ultima (sentenza M6 e a./Commissione, punto 77 supra, punto 106).
80. Per quanto riguarda l'esame del carattere obiettivamente necessario di una restrizione, occorre ricordare che, dato che l'esistenza di una regola della ragionevolezza non può essere ammessa, la condizione della necessità obiettiva non può essere interpretata nel senso che comporta una ponderazione degli effetti pro e anticoncorrenziali di un accordo. Infatti, è soltanto nell'ambito specifico dell'articolo 81, paragrafo 3, CE [ora articolo 101, paragrafo 3, TFUE] che si può svolgere una tale analisi. Di conseguenza, l'esame del carattere obiettivamente necessario di una restrizione rispetto all'operazione principale può essere solo relativamente astratto. Non si tratta di analizzare se, in considerazione della situazione concorrenziale sul mercato in esame, la restrizione sia necessaria per il successo commerciale dell'operazione principale, ma proprio di determinare se, nell'ambito particolare dell'operazione principale, la restrizione sia necessaria alla realizzazione di tale operazione. Se, in mancanza della restrizione, l'operazione principale risulta difficilmente realizzabile o addirittura irrealizzabile, la restrizione può essere considerata obiettivamente necessaria alla sua realizzazione (sentenza M6 e a./Commissione, punto 77 supra, punti 107 e 109).
81. Per quanto attiene all'esame della proporzionalità della restrizione rispetto alla realizzazione di un'operazione principale, occorre verificare se la sua durata e il suo ambito di applicazione ratione materiae e geografico non eccedano quanto necessario alla realizzazione di detta operazione. Se la durata o l'ambito di applicazione della restrizione eccedono quanto necessario per la realizzazione dell'operazione, essa deve costituire oggetto di un'analisi distinta nell'ambito dell'articolo 81, paragrafo 3, CE [ora articolo 101, paragrafo 3, TFUE] (sentenza M6 e a./Commissione, punto 77 supra, punto 113).

82. Infine, poiché la valutazione del carattere accessorio di una restrizione rispetto ad un'operazione principale implica valutazioni economiche complesse da parte della Commissione, il sindacato giurisdizionale su tale valutazione si limita alla verifica del rispetto delle norme procedurali, del carattere sufficiente della motivazione, dell'esattezza materiale dei fatti, dell'assenza di errore manifesto di valutazione e di sviamento di potere (sentenza M6 e a./Commissione, punto 77 supra, punto 114) [...] ».

Con riguardo al rapporto fra oggetto e e effetto anticoncorrenziale di una decisione di associazione tra imprese, il Tribunale ha osservato:

« [...] 139. L'oggetto e l'effetto anticoncorrenziale di una decisione di associazione tra imprese non sono condizioni cumulative, bensì alternative, per valutare se siffatta decisione rientri nel divieto stabilito dall'articolo 81, paragrafo 1, CE [ora articolo 101, paragrafo 1, TFUE]. L'alternatività di tali condizioni, espressa dalla congiunzione disgiuntiva «o», rende anzitutto necessario considerare l'oggetto stesso della decisione, tenuto conto del contesto economico nel quale quest'ultima deve trovare applicazione. Nel caso in cui, invece, l'analisi del tenore della decisione non rivelasse un pregiudizio per la concorrenza di sufficiente entità, occorrerebbe prendere in esame i suoi effetti e, per poterla vietare, dovrebbero sussistere tutti gli elementi che comprovino che il gioco della concorrenza sia stato di fatto impedito, ristretto o falsato in modo sensibile. Non occorre esaminare gli effetti di una decisione una volta che sia stato accertato l'oggetto anticoncorrenziale della medesima (v., in questo senso, sentenza della Corte del 6 ottobre 2009, GlaxoSmithKline Servizi e a./Commissione, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, Racc. pag. I-9291, punto 55).
140. A questo proposito, non è superfluo sottolineare che l'articolo 81, paragrafo 1, lettera a), CE [ora articolo 101, paragrafo 1, lettera a), TFUE] prevede espressamente che costituiscono restrizioni della concorrenza le misure che consistono nel fissare direttamente o indirettamente i prezzi d'acquisto o di vendita e che, secondo la giurisprudenza, l'oggetto dell'articolo 81, paragrafo 1, lettera a), CE [ora articolo 101, paragrafo 1, lettera a), TFUE] consiste nel vietare alle imprese di falsare la normale evoluzione dei prezzi sul mercato (sentenza del Tribunale del 10 marzo 1992, ICI/Commissione, T-13/89, Racc. pag. II-1021, punto 311) [...] ».

Sulla definizione di mercato rilevante del prodotto, il Tribunale ha osservato:

« [...] 171. Va inoltre sottolineato che la definizione del mercato in questione non riveste la stessa importanza nell'applicazione dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE] o dell'articolo 82 CE [ora articolo 102 TFUE]. Ai fini dell'applicazione dell'articolo 82 CE [ora articolo 102 TFUE], la definizione adeguata del mercato di cui trattasi è una condizione necessaria e preliminare a qualsiasi giudizio su un comportamento che si pretende anticoncorrenziale in quanto, prima di dimostrare la presenza di un abuso di posizione dominante, è necessario provare l'esistenza di una posizione dominante in un determinato mercato, il che presuppone la previa definizione di tale mercato. Per l'applicazione dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE], si deve definire il mercato di cui trattasi per determinare se l'accordo, la decisione di associazione di imprese o la pratica concordata in causa possano incidere sugli scambi tra Stati membri ed abbiano per oggetto o per effetto quello di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune. È per questo che, nell'ambito dell'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 1, CE [ora articolo 101, paragrafo 1, TFUE], le censure mosse alla definizione del mercato utilizzata dalla Commissione non possono avere una dimensione autonoma rispetto a quelle relative all'incidenza sugli scambi tra Stati membri e agli effetti negativi sulla concorrenza. Si è inoltre statuito che la contestazione della definizione del mercato rilevante è ininfluente ove la Commissione abbia concluso a buon diritto, in base ai documenti menzionati nella decisione impugnata, che l'accordo in questione falsava la concorrenza e poteva incidere in maniera sensibile sugli scambi fra Stati membri (v. sentenza del Tribunale 11 dicembre 2003, T-61/99, Racc. pag. II-5349, punto 27 e la giurisprudenza citata) [...]».

Sulla nozione di decisione di associazione di imprese e sulla qualificazione dell'organizzazione di pagamento MasterCard alla stregua di un'associazione di imprese, il Tribunale ha osservato:

« [...] 241. Per costante giurisprudenza, l'articolo 81 CE [articolo 101 TFUE] si applica alle associazioni nell'ipotesi in cui la loro attività o quella delle imprese associate produca gli effetti cui esso si riferisce (v. sentenza del Tribunale del 26 gennaio 2005, Piau/Commissione, T-193/02, Racc. pag. II-209, punto 72 e la giurisprudenza citata).
242. Occorre inoltre rilevare che, dal punto di vista soggettivo, le nozioni di «accordo», di «decisioni di associazioni di imprese» e di «pratica concordata» ricomprendono forme di collusione aventi la medesima natura e che si distinguono unicamente per la loro intensità e per le forme in cui si manifestano (sentenza della Corte del 4 giugno 2009, T-Mobile Netherlands e a., C-8/08, Racc. pag. I-4529, punto 23).
243. Per quanto riguarda, più in particolare, la nozione di «decisione di associazioni di imprese», come rimarcato dall'avvocato generale Léger nelle conclusioni relative alla sentenza della Corte del 19 febbraio 2002, Wouters e a. (C-309/99, Racc. pag. I-1577, I-1582, punto 62), essa mira ad evitare che le imprese possano sfuggire alle regole di concorrenza in base alla sola forma con la quale coordinano il loro comportamento sul mercato. Per garantire il carattere effettivo di tale principio, l'articolo 81, paragrafo 1, prende in considerazione non soltanto le modalità dirette di coordinamento tra imprese (gli accordi e le pratiche concordate), ma anche le forme istituzionalizzate di cooperazione, ossia le situazioni in cui gli operatori economici agiscono per il tramite di una struttura collettiva o di un organo comune.
244. Occorre pertanto verificare nella fattispecie se, nonostante i cambiamenti apportati dall'IPO, l'organizzazione di pagamento MasterCard continui a costituire una forma istituzionalizzata di coordinamento del comportamento delle banche.
245. In primo luogo, sebbene sia pacifico che a partire dall'IPO le decisioni relative alle CMI vengono adottate dagli organi dell'organizzazione di pagamento MasterCard e che le banche non partecipano a tale processo decisionale, tuttavia, dagli elementi di fatto e di diritto esistenti alla data della decisione impugnata, data rilevante per l'esame della sua legittimità in applicazione della giurisprudenza riportata al punto 64 supra, emerge che le banche hanno continuato ad esercitare congiuntamente un potere decisionale su aspetti fondamentali del funzionamento dell'organizzazione di pagamento MasterCard, dopo l'IPO, sia a livello nazionale che europeo.
246. Innanzitutto, per quanto riguarda il funzionamento dell'organizzazione di pagamento MasterCard a livello nazionale, ai punti 58-62 della decisione impugnata, cui rinvia il punto 359 della stessa decisione, la Commissione ha considerato che le banche fossero legittimate ad adottare regole nazionali specifiche applicabili ad un determinato mercato e che sostituivano parzialmente le regole della rete mondiale. Tra queste si annoverano «norme standard applicabili a tutte le transazioni all'interno del paese, comprese quelle acquisite da membri situati fuori del paese interessato» (punto 60 della decisione impugnata). L'esempio più emblematico di tale potere decisionale esercitato a livello nazionale è costituito dalla fissazione di commissioni interbancarie nazionali che si applicano di preferenza alle CMI. La Commissione ha altresì rilevato, al punto 61 della decisione impugnata, che siffatte regole nazionali non erano state approvate o certificate dalle ricorrenti.
247. Poi, la Commissione ha legittimamente rimarcato, ai punti 50-57 e 364 e 365 della decisione impugnata, la circostanza che, successivamente all'IPO, sia stato mantenuto il consiglio di amministrazione europeo, composto da rappresentanti delle banche europee, nonché la sua competenza a decidere su «questioni fondamentali», tra cui l'esame delle domande di adesione, le ammende, le norme di funzionamento interregionali, le valutazioni e le spese, qualora tali valutazioni e spese non producano un effetto di esclusione, il miglioramento e lo sviluppo dei prodotti interregionali, «qualora le iniziative in materia di sviluppo dei prodotti non riguardino elementi delicati sotto il profilo della concorrenza», il bilancio delle spese annuali, i fondi in eccedenza e le norme relative alla co-marchiatura e alle carte eque (punto 52 della decisione impugnata).
248. Sebbene, come ricordano le ricorrenti nelle loro memorie, il consiglio di amministrazione europeo fosse tenuto a seguire le direttive del consiglio di amministrazione mondiale e i suoi poteri

decisionali potessero essere revocati, resta il fatto che la possibilità del consiglio di amministrazione mondiale di emettere direttive che precisano, ad esempio, i limiti delle competenze del consiglio di amministrazione europeo non incide in alcuna misura sulla circostanza che quest'ultimo esercita un potere decisionale. Lo stesso discorso vale quanto alla possibilità del consiglio di amministrazione mondiale di esercitare autonomamente le prerogative del consiglio di amministrazione europeo o di revocare i poteri di quest'ultimo, alla luce delle condizioni particolarmente rigorose che inquadrano la sua attuazione, ricordate ai punti 55 e 56 della decisione impugnata.

249. Il mantenimento da parte delle banche di un potere decisionale a livello europeo e nazionale nell'organizzazione di pagamento MasterCard induce a relativizzare sensibilmente le conseguenze dell'IPO. Alla data di adozione della decisione impugnata sembrava piuttosto che l'organizzazione di pagamento MasterCard continuasse a funzionare in Europa come un'associazione di imprese, di cui le banche non costituivano solamente clienti dei servizi erogati, ma partecipavano collettivamente e in modo decentralizzato ad aspetti essenziali del potere decisionale.

250 In secondo luogo la Commissione ha dichiarato correttamente, in sostanza, che le CMI riflettevano gli interessi delle banche – sebbene queste non controllassero più la MasterCard sin dall'IPO e non partecipassero neppure alla fissazione dell'importo delle CMI – poiché sussisteva una comunione di interessi tra l'organizzazione di pagamento MasterCard e le banche su questo punto.

251. Innanzitutto, dalla giurisprudenza della Corte risulta che l'esistenza di una comunione di interessi, o di un interesse comune, è un elemento pertinente ai fini di valutare l'esistenza di una decisione di associazione tra imprese ai sensi dell'articolo 81, paragrafo 1, CE (v., in questo senso, sentenza della Corte del 27 gennaio 1987, Verband der Sachversicherer/Commissione, 45/85, Racc. pag. 405, punto 29).

252. Poi, la Commissione ha legittimamente assunto che le banche, comprese quelle operanti sul mercato dell'affiliazione, avevano interesse alla fissazione di CMI ad un livello elevato.

253. Come correttamente rimarcato dalla Commissione al punto 383 della decisione impugnata, queste ultime, grazie alle CMI, usufruiscono infatti di una soglia minima di prezzo che gli consente di ripercuoterle agevolmente sugli esercenti per le ragioni illustrate al punto 134 supra. Pertanto, le CMI rappresentano un costo per le banche, nel contesto della loro attività di affiliazione, unicamente quando esse decidono di assumerle a loro carico. Tuttavia, dai punti 162-164 si evince che quest'ultima ipotesi presenta piuttosto un carattere eccezionale.

254. Inoltre, anche in una situazione contraddistinta da queste ultime caratteristiche è possibile ragionevolmente ritenere che le CMI continuino a costituire per le banche una fonte di reddito, poiché queste ultime dispongono anche di un'attività di emissione. A tale proposito va rilevato che né le ricorrenti né gli intervenienti producono elementi atti a contestare l'osservazione formulata dalla Commissione al punto 385 della decisione impugnata, relativa alla circostanza che, come conseguenza dell'esistenza, fino al 31 dicembre 2004, di una regola del sistema MasterCard, la NAWIR (No Acquiring Without Issuing Rule), che obbligava le banche che intendessero acquisire transazioni a svolgere anche un'attività di emissione di carte, quasi tutte le banche che esercitavano un'attività di affiliazione erano al contempo emittenti di carte, e pertanto traevano vantaggio dalle CMI.

255. Oltre a ciò, è valida l'affermazione della Commissione, contenuta al punto 386 della decisione impugnata, secondo cui l'organizzazione di pagamento MasterCard aveva interesse a fissare le CMI ad un livello elevato anche «perché i diritti d'adesione che [la MasterCard e le sue filiali consolidate] facevano pagare alle banche in cambio dei loro servizi di coordinamento e di rete [erano] collegati alle transazioni» (punto 386 della decisione impugnata). Il numero di transazioni e, pertanto, gli introiti dell'organizzazione di pagamento MasterCard dipendevano infatti sostanzialmente della volontà delle banche di proporre carte MasterCard ai loro clienti. È quindi nell'interesse dell'organizzazione di pagamento MasterCard fissare le CMI ad un livello considerato attraente per le banche, il che evidenzia la circostanza, rilevata dalla Commissione ai punti 461-498 della decisione impugnata, che la concorrenza intersistemica avviene a danno dei sistemi di carte che offrono un livello più basso di CMI.

256. Per di più, dalle memorie delle ricorrenti risulta che esse non negano la veridicità

dell'affermazione fatta al punto 389 della decisione impugnata, secondo cui «[l]'evoluzione constatata dopo l'IPO dimostra inoltre che [l'organizzazione di pagamento MasterCard] tiene conto degli interessi concreti delle banche quando fissa il livello delle [CMI]». I loro argomenti consistono piuttosto nel sostenere che esse si limitano ad agire come un fornitore di servizi che cerca di soddisfare le esigenze dei suoi clienti: banche di emissione, banche di affiliazione ed esercenti.
257. Occorre tuttavia constatare che mettere sullo stesso piano le banche e gli esercenti non è affatto convincente, dato che, per quanto riguarda questi ultimi, ciò che occorre individuare è sostanzialmente la soglia massima della loro tolleranza al prezzo delle transazioni per carta, come evidenziato ai punti 212-217 supra.
258 Non risulta convincente neppure l'argomento che le ricorrenti deducono dal fatto che l'organizzazione di pagamento MasterCard, a partire dall'IPO della MasterCard, terrebbe unicamente conto dell'interesse dei suoi azionisti pubblici. Posto che la fissazione di CMI ad un tasso elevato contribuisce ad un maggior numero di transazioni e, pertanto, produce un effetto favorevole sugli introiti dell'organizzazione di pagamento MasterCard, si può ragionevolmente concludere che non sussista un contrasto tra gli interessi degli azionisti della MasterCard e le banche.
259. Si deve pertanto dichiarare che, considerati gli elementi sopra menzionati, ossia il mantenimento del potere decisionale delle banche successivamente all'IPO nell'ambito dell'organizzazione di pagamento MasterCard nonché l'esistenza di una comunione di interessi tra quest'ultima e le banche relativamente alle CMI, la Commissione ha correttamente considerato, in sostanza, che, nonostante i cambiamenti apportati dall'IPO della MasterCard, l'organizzazione di pagamento MasterCard aveva continuato a costituire una forma istituzionalizzata di coordinamento del comportamento delle banche. Pertanto, essa ha giustamente mantenuto la qualifica di decisioni di un'associazione di imprese limitatamente alle decisioni adottate dagli organi dell'organizzazione di pagamento MasterCard per determinare le CMI [...] ».

13 dicembre 2012, *Expedia*, causa C-226/11, ECLI:EU:C:2012:795

Allo scopo di promuovere la vendita di biglietti di treno e di viaggi su Internet, la SNCF ha concluso, nel settembre 2001, vari accordi con la Expedia, società americana specializzata nella vendita di viaggi su Internet, e ha costituito con quest'ultima una società controllata comune denominata GL Expedia. Il sito Internet voyages-SNCF.com, fino ad allora dedicato alle informazioni, alla prenotazione e alla vendita di biglietti ferroviari su Internet, ha ospitato l'attività della GL Expedia ed è stato modificato per offrire, oltre alle sue prestazioni iniziali, un'attività di agenzia di viaggi on line. Nel corso dell'anno 2004, la società controllata comune ha cambiato denominazione, divenendo l'Agence de voyages SNCF.com (in prosieguo: l'«Agence VSC»). Con decisione del 5 febbraio 2009, l'Autorité de la concurrence ha ritenuto che il partenariato tra la SNCF e la Expedia, tradottosi nella creazione dell'Agence VSC, costituisse un'intesa contraria agli articoli 81 CE (articolo 101 TFUE) e L. 420-1 del codice di commercio, avente per oggetto e per effetto di favorire, a discapito dei concorrenti, la suddetta controllata comune sul mercato dei servizi delle agenzie di viaggio forniti per i viaggi di vacanza. Detta autorità ha inflitto sanzioni pecuniarie sia alla Expedia sia alla SNCF. Dinanzi alla Cour d'appel de Paris [Corte d'appello di Parigi], la Expedia ha imputato all'Autorité de la concurrence di aver sovrastimato le quote di mercato detenute dall'Agence VSC. Detto giudice non si è pronunciato direttamente su tale motivo di ricorso. Adita con un ricorso di impugnazione presentato dalla Expedia contro la suddetta sentenza, la Cour de cassation [Corte di cassazione] ha deciso di sospendere il procedimento e di chiedere alla Corte se l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE e l'articolo 3, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003 debbano essere interpretati nel senso che ostano a che una pratica, consistente in accordi o in decisioni di associazioni di imprese o in una concertazione, la quale possa pregiudicare il commercio tra Stati membri, ma che non superi le soglie fissate dalla Commissione europea nella sua comunicazione [de minimis], sia perseguita e sanzionata da un'autorità nazionale garante della concorrenza sul duplice fondamento dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE e della legislazione nazionale in materia di concorrenza. Al riguardo la Corte ha osservato:

« [...] 16. [...] secondo una consolidata giurisprudenza, un accordo tra imprese sfugge al divieto enunciato dalla norma suddetta nel caso in cui esso incida sul mercato soltanto in misura insignificante (sentenze del 9 luglio 1969, Völk, 5/69, Racc. pag. 295, punto 7; del 28 maggio 1998, Deere/Commissione, C-7/95 P, Racc. pag. I-3111, punto 77; del 21 gennaio 1999, Bagnasco e a., C-215/96 e C-216/96, Racc. pag. I-135, punto 34, nonché del 23 novembre 2006, Asnef-Equifax e Administración del Estado, C-238/05, Racc. pag. I-11125, punto 50).
17. Pertanto, per ricadere sotto il divieto previsto dall'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, un accordo tra imprese deve avere per oggetto o per effetto di restringere sensibilmente la concorrenza nel mercato interno e deve essere idoneo a pregiudicare il commercio tra gli Stati membri (sentenze del 24 ottobre 1995, Bayerische Motorenwerke, C-70/93, Racc. pag. I-3439, punto 18; del 28 aprile 1998, Javico, C-306/96, Racc. pag. I-1983, punto 12, e del 2 aprile 2009, Pedro IV Servicios, C-260/07, Racc. pag. I-2437, punto 68).
18. Per quanto riguarda il ruolo delle autorità degli Stati membri nel rispetto del diritto dell'Unione in materia di concorrenza, l'articolo 3, paragrafo 1, prima frase, del regolamento n. 1/2003 stabilisce uno stretto legame tra il divieto di intese enunciato all'articolo 101 TFUE e le corrispondenti disposizioni del diritto nazionale della concorrenza. Quando l'autorità nazionale garante della concorrenza applica le disposizioni del diritto nazionale che vietano le intese a un accordo tra imprese idoneo a pregiudicare il commercio tra Stati membri ai sensi dell'articolo 101 TFUE, il citato articolo 3, paragrafo 1, prima frase, esige che a tale accordo venga applicato altresì, in parallelo, l'articolo 101 TFUE (sentenza del 14 febbraio 2012, Toshiba Corporation e a., C-17/10, punto 77).
19. A norma dell'articolo 3, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, l'applicazione del diritto nazionale della concorrenza non può comportare il divieto di intese siffatte qualora queste ultime non abbiano come effetto restrizioni della concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE.
20. Ne consegue che le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri possono applicare le disposizioni del diritto nazionale che vietano le intese ad un accordo tra imprese che sia idoneo a pregiudicare il commercio tra Stati membri, ai sensi dell'articolo 101 TFUE, soltanto se tale accordo costituisce una restrizione sensibile della concorrenza nel mercato interno.
21. La Corte ha dichiarato che l'esistenza di una restrizione siffatta deve essere valutata con riferimento al contesto concreto nel quale si colloca l'accordo in questione (v. sentenza del 6 maggio 1971, Cadillon, 1/71, Racc. pag. 351, punto 8). In particolare, occorre far riferimento al tenore delle disposizioni di tale accordo, agli obiettivi da esso perseguiti, nonché al contesto economico e giuridico in cui esso si colloca (v. sentenza del 6 ottobre 2009, GlaxoSmithKline Services e a./Commissione, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, Racc. pag. I-9291, punto 58). Occorre altresì prendere in considerazione la natura dei beni o dei servizi coinvolti e le condizioni reali del funzionamento e della struttura del mercato o dei mercati in questione (v., in tal senso, sentenza Asnef-Equifax e Administración del Estado, cit., punto 49).
22. Nell'ambito del suo esame, la Corte ha in particolare giudicato che un accordo di esclusiva, anche con una protezione territoriale assoluta, pregiudica il mercato in questione soltanto in modo insignificante, se si considera la debole posizione che gli interessati occupano su tale mercato (v. citate sentenze Völk, punto 7, e Cadillon, punto 9). Per contro, in altri casi, la Corte non si è basata sulla posizione degli interessati sul mercato pertinente. Così, al punto 35 della citata sentenza Bagnasco e a., essa ha affermato che un'intesa tra i membri di un'associazione bancaria, la quale, in relazione all'apertura di un credito in conto corrente, escluda la facoltà di adottare un tasso di interesse fisso, non può avere un'influenza restrittiva sensibile sul gioco della concorrenza, allorché le variazioni del tasso d'interesse dipendono da elementi oggettivi, come ad esempio eventuali cambiamenti intervenuti sul mercato monetario.
23. Risulta dai punti 1 e 2 della comunicazione de minimis che in quest'ultima la Commissione intende definire quantitativamente, mediante la fissazione di soglie di detenzione di quote di mercato, ciò che non costituisce una restrizione sensibile della concorrenza ai sensi dell'articolo 101 TFUE e della giurisprudenza citata ai punti 16 e 17 della presente sentenza.
24. Per quanto riguarda il tenore letterale della comunicazione de minimis, il carattere non

vincolante di quest'ultima, tanto per le autorità garanti della concorrenza quanto per i giudici degli Stati membri, viene sottolineato nella terza frase del punto 4 della comunicazione stessa.
25. Inoltre, al punto 2, seconda e terza frase, della suddetta comunicazione, la Commissione precisa che le soglie fissate per la detenzione di quote di mercato definiscono quantitativamente ciò che non costituisce una restrizione sensibile della concorrenza ai sensi dell'articolo 101 TFUE, ma che tale definizione in negativo del carattere sensibile di una restrizione siffatta non implica che gli accordi tra imprese che superino le soglie suddette determinino necessariamente restrizioni sensibili della concorrenza.
26. Del resto, contrariamente alla comunicazione della Commissione sulla cooperazione nell'ambito della rete delle autorità garanti della concorrenza (GU 2004, C 101, pag. 43), la comunicazione de minimis non contiene alcun riferimento a dichiarazioni effettuate dalle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri, mediante le quali tali autorità prendano atto dei principi illustrati nella comunicazione stessa e accettino di rispettarli.
27. Si evince altresì dalle finalità perseguite dalla comunicazione de minimis, quali menzionate al punto 4 della stessa, che quest'ultima non è destinata a vincolare le autorità garanti della concorrenza e i giudici degli Stati membri.
28. Infatti, da tale punto 4 risulta, da un lato, che la citata comunicazione mira a illustrare il modo in cui la Commissione, operando in veste di autorità garante della concorrenza dell'Unione, procederà all'applicazione dell'articolo 101 TFUE. Di conseguenza, mediante la comunicazione de minimis, la Commissione si autolimita nell'esercizio del suo potere discrezionale e non può discostarsi dal contenuto della comunicazione stessa senza incorrere nella violazione di principi generali del diritto, segnatamente quelli della parità di trattamento e della tutela del legittimo affidamento (v., in tal senso, sentenza del 28 giugno 2005, Dansk Rørindustri e a./Commissione, C-189/02 P, C-202/02 P, da C-205/02 P a C-208/02 P, e C-213/02 P, Racc. pag. I-5425, punto 211). Dall'altro lato, la Commissione intende fornire indicazioni ai giudici e alle autorità degli Stati membri ai fini dell'applicazione dell'articolo suddetto.
29. Ne consegue che, come la Corte ha già avuto modo di constatare, una comunicazione della Commissione, quale la comunicazione de minimis, non è vincolante nei confronti degli Stati membri (v., in tal senso, sentenza del 14 giugno 2011, Pfleiderer, C-360/09, Racc. pag. I-5161, punto 21).
30. Infatti, detta comunicazione è stata pubblicata nel corso dell'anno 2001 nella serie C della *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*, la quale, contrariamente alla serie L della medesima Gazzetta, non ha per oggetto la pubblicazione di atti giuridicamente vincolanti, bensì soltanto di informazioni, raccomandazioni e pareri riguardanti l'Unione (v., per analogia, sentenza del 12 maggio 2011, Polska Telefonia Cyfrowa, C-410/09, Racc. pag. I-3853, punto 35).
31. Ne consegue che, al fine di stabilire il carattere sensibile o meno di una restrizione della concorrenza, l'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro può prendere in considerazione le soglie fissate al punto 7 della comunicazione de minimis senza per questo essere obbligata ad attenervisi. Infatti, soglie di tal genere costituiscono soltanto elementi indicativi che, al pari di altri, possono consentire all'autorità suddetta di stabilire il carattere sensibile o meno di una restrizione con riferimento al contesto concreto in cui l'accordo si colloca.
32. Contrariamente a quanto sostenuto dalla Expedia all'udienza, le azioni di accertamento avviate e le sanzioni inflitte dall'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro a carico delle imprese partecipanti ad un accordo che non abbia raggiunto le soglie stabilite nella comunicazione de minimis non possono, in quanto tali, violare i principi del legittimo affidamento e della certezza del diritto, tenuto conto del tenore letterale del punto 4 della comunicazione suddetta.
33. Inoltre, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 33 delle sue conclusioni, il principio di legalità delle pene non impone di considerare la comunicazione de minimis quale norma giuridica vincolante per le autorità nazionali. Infatti, le intese sono già vietate dal diritto primario dell'Unione, vale a dire dall'articolo 101, paragrafo 1, TFUE» [...] ».
« [...] 38. Alla luce di quanto sopra esposto, occorre rispondere alla questione sollevata dichiarando che gli articoli 101, paragrafo 1, TFUE e 3, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003 devono essere interpretati nel senso che essi non ostano a che un'autorità nazionale garante della concorrenza

applichi il predetto articolo 101, paragrafo 1, TFUE ad un accordo tra imprese, il quale sia idoneo a pregiudicare il commercio tra Stati membri, ma che non raggiunga le soglie fissate dalla Commissione nella sua comunicazione de minimis, purché tale accordo costituisca una restrizione sensibile della concorrenza ai sensi del citato articolo 101, paragrafo 1 [...] ».

7 febbraio 2013, Slovenská sporite a, C-68/12, ECLI:EU:C:2013:71

Con decisione del 9 giugno 2009, il Protimonopoln úrad Slovenskej republiky, odbor dohôd obmedzujúcich sú a (sezione relativa gli accordi restrittivi della concorrenza dell'Autorità garante della concorrenza della Repubblica slovacca; in prosieguo: la «Sezione»), organo amministrativo di primo grado competente in materia di protezione della concorrenza, concludeva che tre importanti banche con sede in Bratislava (Repubblica slovacca), ossia la Slovenská sporite a, la eskoslovenská obchodná banka a.s., e la Všeobecná úverová banka a.s., avevano violato l'articolo 81 CE (articolo 101 TFUE), nonché la corrispondente disposizione della legge n. 136/2001, stringendo un accordo consistente nel risolvere i contratti relativi ai conti correnti dell'Akcenta CZ a.s. (in prosieguo: l'«Akcenta»), società con sede in Praga (Repubblica ceca) e nel non stipulare nuovi contratti con tale società. A seguito del ricorso proposto dalla Slovenská sporitel' a avverso la decisione emanata dalla Sezione, la Rada Protimonopolného úradu Slovenskej republiky (Consiglio dell'Autorità garante della concorrenza della Repubblica slovacca; in prosieguo: il «Consiglio»), organo amministrativo di secondo grado, in data 19 novembre 2009 adottava una decisione con cui modificava la decisione impugnata ampliando la qualificazione giuridica del comportamento controverso nella causa principale. La Slovenská sporitel' a ha impugnato la decisione del Consiglio depositando un ricorso presso il Krajsk súd v Bratislave (tribunale regionale di Bratislava). Con sentenza del 23 settembre 2010 il Krajsk súd v Bratislave ha annullato le summenzionate decisioni del 9 giugno e del 19 novembre 2009 nelle parti che riguardavano la Slovenská sporitel' a e ha rinviato la causa dinanzi al Protimonopoln úrad. Il Protimonopoln úrad ha impugnato la decisione del Krajsk súd v Bratislave con ricorso dinanzi al Najvyšší súd Slovenskej republiky (Corte suprema della Repubblica slovacca) che, in qualità di organo giurisdizionale avverso le cui decisioni non può proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno, ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte alcune questioni pregiudiziali in particolare chiedendo al giudice dell'UE se l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE debba essere interpretato nel senso che è giuridicamente rilevante la circostanza che un concorrente leso da un accordo di cartello tra altri concorrenti operasse in modo asseritamente illegale sul mercato pertinente al momento della conclusione di tale accordo. In proposito, la Corte ha osservato:

« [...] 16. Occorre ricordare che l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, dichiara incompatibili con il mercato interno e vieta tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazioni di imprese e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza nel mercato interno.
17. Ai fini dell'applicazione di tale disposizione, è superfluo prendere in considerazione gli effetti concreti di un accordo, ove risulti che esso ha per oggetto di restringere, impedire o falsare il gioco della concorrenza (sentenze del 13 luglio 1966, Consten e Grundig/Commissione, 56/64 e 58/64, Racc. pag. 457, in particolare pag. 460; del 15 ottobre 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, da C-250/99 P a C-252/99 P e C-254/99 P, Racc. pag. I-8375, punto 508, nonché dell'8 dicembre 2011, KME Germany e a./Commissione, C-389/10 P, Racc. pag. I-13125, punto 75).
18. L'articolo 101 TFUE, non è destinato a tutelare soltanto gli interessi di concorrenti o consumatori, ma anche la struttura del mercato e, in tal modo, la concorrenza in quanto tale (sentenza del 6 ottobre 2009, GlaxoSmithKline Services e a./Commissione e a., C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, Racc. pag. I-9291, punto 63).
19. Al riguardo, dalla decisione di rinvio risulta che l'accordo concluso tra le banche interessate aveva

specificamente ad oggetto la restrizione del gioco della concorrenza e che nessuna di esse aveva contestato la legittimità dell'attività dell'Akcenta prima che fosse istruita nei loro confronti la causa principale. L'asserita situazione giuridica dell'Akcenta non incide quindi ai fini dell'accertamento dell'esistenza dei presupposti di un'infrazione alle norme in materia di concorrenza.
20. Peraltro, spetta alle autorità pubbliche e non a imprese o ad associazioni di imprese private garantire il rispetto delle prescrizioni di legge. La situazione dell'Akcenta, quale descritta dal governo ceco, testimonia sufficientemente la circostanza che l'applicazione di disposizioni di legge può rendere necessarie valutazioni complesse che non rientrano nella competenza di tali imprese o associazioni di imprese private.
21. In base a tali elementi si deve rispondere alle questioni prima e seconda che l'articolo 101 TFUE deve essere interpretato nel senso che il fatto che un'impresa lesa da un accordo avente ad oggetto una restrizione del gioco della concorrenza operasse sul mercato pertinente in modo asseritamente illegale al momento della conclusione di tale accordo non incide sulla questione se detto accordo integri una violazione di tale disposizione [...] ».

Sulla questione con cui il giudice del rinvio ha chiesto se l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE possa essere interpretato nel senso che, per constatare un accordo restrittivo della concorrenza, è necessario dimostrare il comportamento personale del rappresentante statutario di un'impresa, la Corte ha, invece, osservato:

« [...] 25. Si deve ricordare, al riguardo, che l'applicazione dell'articolo 101 TFUE non presuppone l'azione o quanto meno la consapevolezza dei soci o dei dirigenti principali dell'impresa interessata, ma l'azione di una persona che sia autorizzata ad agire per conto dell'impresa (sentenza del 7 giugno 1983, Musique Diffusion française e a./Commissione, da 100/80 a 103/80, Racc. pag. 1825, punto 97).
26. Peraltro, come la Commissione ha sottolineato, la partecipazione ad accordi vietati dal Trattato FUE costituisce nella maggior parte dei casi un'attività clandestina che non si svolge nel rispetto di regole formali. È raro che il rappresentante di un'impresa partecipi a una riunione munito di un mandato al fine di commettere un'infrazione.
27. Inoltre, conformemente a giurisprudenza costante, quando è accertato che un'impresa ha partecipato a riunioni tra imprese concorrenti aventi un fine anticoncorrenziale, spetta a tale impresa apportare elementi idonei a dimostrare che la sua partecipazione era priva di ogni finalità anticoncorrenziale, dimostrando di aver indicato alle sue concorrenti che essa partecipava a tali riunioni in un'ottica diversa dalla loro. Affinché la partecipazione di un'impresa a una riunione siffatta possa non essere considerata come approvazione tacita di un'iniziativa illecita o come assenso al suo risultato, occorre che tale impresa prenda pubblicamente le distanze da tale iniziativa in modo che gli altri partecipanti considerino che essa pone fine alla sua partecipazione, oppure che denunci tale iniziativa alle autorità amministrative (sentenza del 3 maggio 2012, Comap/Commissione, C-290/11 P, punti 74 e 75, e giurisprudenza ivi citata) [...] ».

14 marzo 2013, *Allianz Hungária Biztosító e a.*, C-32/11, ECLI:EU:C:2013:160

Gli assicuratori ungheresi, e in particolare la Allianz Hungária Biztosító Zrt. (in prosieguo: la «Allianz»), e la Generali-Providencia Biztosító Zrt. (in prosieguo: la «Generali»), concordano una volta all'anno con le officine di riparazione le condizioni e le tariffe applicabili alle prestazioni di riparazione che l'assicuratore deve pagare in caso di sinistro ai veicoli assicurati. Dette officine possono così procedere direttamente alle riparazioni in base alle condizioni e alle tariffe concordate con l'assicuratore. Dalla fine dell'anno 2002, numerosi concessionari automobilistici operanti anche come officine di riparazione hanno incaricato l'associazione Gépjárm Márkakeresked k Országos Szövetsége (in prosieguo: la «GÉMOSZ»), l'associazione nazionale dei concessionari di marca, di negoziare annualmente a loro nome con gli assicuratori accordi quadro riguardanti le tariffe orarie applicabili per la riparazione di veicoli incidentati. Detti concessionari sono legati agli assicuratori

sotto un duplice aspetto. Da un lato, in caso di sinistro, essi riparano per conto degli assicuratori i veicoli assicurati e, dall'altro, intervengono come intermediari a favore degli assicuratori medesimi offrendo, nella loro qualità di mandatari dei loro propri broker assicurativi ovvero di broker associati, assicurazioni automobilistiche ai propri clienti in occasione della vendita o della riparazione di veicoli. Nel corso degli anni 2004 e 2005, sono stati conclusi degli accordi quadro tra la GÉMOSZ e la Allianz. A seguito di ciò, quest'ultima ha concluso accordi individuali con i suddetti concessionari sulla base degli accordi quadro. Tali accordi prevedevano che i concessionari avrebbero percepito per la riparazione dei veicoli incidentati una tariffa maggiorata nel caso in cui le assicurazioni automobilistiche della Allianz avessero rappresentato una certa percentuale delle assicurazioni vendute dal concessionario. Durante tale periodo, la Generali non ha concluso accordi quadro con la GÉMOSZ, ma ha stipulato accordi individuali con i suddetti concessionari. Sebbene tali accordi non contenessero clausole scritte di maggiorazione delle tariffe come quelle incluse negli accordi stipulati dalla Allianz, il Gazdasági Versenyhivatal (Ufficio della concorrenza; in prosieguo: il «GVH») ha però constatato che, in pratica, la Generali applicava analoghi incentivi commerciali. Il GVH ha, quindi, constatato che i suddetti accordi erano incompatibili con l'articolo 11 del Tpvt (legge n. LVII. del 1996, che vieta le pratiche commerciali sleali o restrittive della concorrenza), mentre ha considerato che, mancando un'incidenza sul commercio intracomunitario, l'articolo 101 TFUE non era applicabile a detti accordi e che l'illegittimità di questi ultimi scaturiva dunque esclusivamente dalla normativa antitrust nazionale.. A seguito del ricorso di annullamento proposto dalle parti ricorrenti nel procedimento principale, la F városi Bíróság (Corte di Budapest) ha parzialmente riformato la decisione controversa, che però è stata ripristinata in sede di appello dalla decisione della F városi Ítél tábla (Corte di appello di Budapest). Le ricorrenti nel procedimento principale hanno proposto un'impugnazione contro quest'ultima sentenza dinanzi al Legfels bb Bíróság (Corte di cassazione), facendo valere in particolare che gli accordi in questione non avevano per oggetto una restrizione della concorrenza. Il Legfels bb Bíróság ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale: « [s]e possano essere considerati accordi contrari all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE (in quanto aventi per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato interno) quegli accordi bilaterali stipulati tra una compagnia assicuratrice e determinate officine di riparazione di veicoli, o tra una compagnia assicuratrice e un'associazione di officine di riparazione di veicoli, in forza dei quali la tariffa oraria di riparazione accordata dalla compagnia assicuratrice all'officina per la riparazione dei veicoli da essa assicurati dipende, tra l'altro, dal numero e dalla percentuale di polizze sottoscritte con la compagnia assicuratrice per il tramite dell'officina, che opera quale intermediario assicurativo di detta compagnia ». In proposito, la Corte ha osservato:

« [...] 34. [...] nel caso in cui venga dimostrato l'oggetto anticoncorrenziale di un accordo, non è necessario indagare i suoi effetti sulla concorrenza. Però, nel caso in cui l'analisi del contenuto dell'accordo non abbia rivelato un grado sufficiente di dannosità per la concorrenza, occorrerà esaminare i suoi effetti e, per poterlo vietare, dovranno sussistere tutti gli elementi comprovanti che il gioco della concorrenza è stato, di fatto, impedito, ristretto o falsato in modo sensibile (v. sentenze del 4 giugno 2009, T-Mobile Netherlands e a., C-8/08, Racc. pag. I-4529, punti 28 e 30; del 6 ottobre 2009, GlaxoSmithKline Services e a./Commissione e a., C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, Racc. pag. I-9291, punto 55; del 4 ottobre 2011, Football Association Premier League e a., C-403/08 e C-429/08, Racc. pag. I-9083, punto 135, nonché del 13 ottobre 2011, Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, C-439/09, Racc. pag. I-9419, punto 34).
35. La distinzione tra «infrazioni per oggetto» e «infrazioni per effetto» si fonda sul fatto che talune forme di collusione tra imprese possono essere considerate, per loro stessa natura, dannose per il buon funzionamento del normale gioco della concorrenza (v. sentenze del 20 novembre 2008, Beef Industry Development Society e Barry Brothers, C-209/07, Racc. pag. I-8637, punto 17; T-Mobile Netherlands e a., cit., punto 29, nonché del 13 dicembre 2012, Expedia, C-226/11, punto 36).
36. Per valutare se un accordo comporti una restrizione della concorrenza «per oggetto», occorre riferirsi al contenuto delle sue disposizioni, agli obiettivi che esso mira a raggiungere, nonché al

contesto economico e giuridico nel quale esso si colloca (v. citate sentenze GlaxoSmithKline Services e a./Commissione e a., punto 58; Football Association Premier League e a., punto 136, nonché Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, punto 35). Nel valutare detto contesto, occorre altresì prendere in considerazione la natura dei beni o dei servizi coinvolti e le condizioni reali del funzionamento e della struttura del mercato o dei mercati in questione (v. sentenza Expedia, cit., punto 21 e la giurisprudenza ivi citata).

37. Inoltre, anche se l'intenzione delle parti non costituisce un elemento necessario per determinare la natura restrittiva di un accordo, nulla vieta alle autorità garanti della concorrenza ovvero ai giudici nazionali e dell'Unione di tenerne conto (v., in tal senso, sentenza GlaxoSmithKline Services e a./Commissione e a., cit., punto 58 e la giurisprudenza ivi citata).

38. Peraltro, la Corte ha già constatato che, affinché un accordo abbia un oggetto anticoncorrenziale, è sufficiente che esso sia capace di produrre effetti negativi sulla concorrenza, vale a dire che sia concretamente idoneo ad impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza in seno al mercato interno. La questione se e in quale misura tale effetto si produca realmente può avere importanza soltanto al fine di calcolare l'importo delle ammende e di valutare eventuali diritti al risarcimento del danno (v. sentenza T-Mobile Netherlands e a., cit., punto 31).

39. Per quanto riguarda gli accordi contemplati dalla questione pregiudiziale sollevata, occorre rilevare che essi vertono sulla tariffa oraria dovuta dalla società assicurativa ai concessionari automobilistici, operanti in veste di officine di riparazione, per la riparazione di veicoli in caso di sinistro. Detti accordi prevedono che tale tariffa sia maggiorata in funzione del numero e della percentuale di contratti di assicurazione commercializzati dal concessionario per la società summenzionata.

40. Tali accordi collegano dunque la remunerazione del servizio di riparazione dei veicoli incidentati a quella della mediazione di contratti di assicurazione del ramo automobilistico. L'istituzione di tale collegamento tra due servizi distinti è possibile a motivo della particolarità data dal fatto che i concessionari intervengono nei rapporti con gli assicuratori in una duplice veste, vale a dire quali intermediari o broker, che offrono assicurazioni automobilistiche ai loro clienti in occasione della vendita o della riparazione di veicoli, e in quanto officine, che riparano veicoli incidentati per conto degli assicuratori.

41. Orbene, se è pur vero che l'istituzione di un simile collegamento tra due attività in via di principio indipendenti non significa automaticamente che l'accordo in questione abbia per oggetto una restrizione della concorrenza, ciò non toglie che essa può costituire un elemento importante per valutare se tale accordo sia per sua natura dannoso al buon funzionamento del gioco normale della concorrenza, ciò che si verifica, in particolare, quando l'indipendenza delle suddette attività sia necessaria per tale funzionamento.

42. Inoltre, occorre tener conto del fatto che un simile accordo è idoneo a incidere non su un solo mercato, bensì su due, nella fattispecie quello delle assicurazioni del ramo automobilistico e quello dei servizi di riparazione dei veicoli, e che il suo oggetto deve dunque essere valutato in rapporto ai due mercati interessati.

43. A questo proposito, occorre anzitutto sottolineare che, contrariamente a quanto la Allianz e la Generali sembrano ritenere, il fatto che in entrambi i casi si tratti di relazioni verticali non esclude minimamente la possibilità che l'accordo in questione nel procedimento principale costituisca una restrizione della concorrenza «per oggetto». Infatti, se è pur vero che gli accordi verticali spesso sono, per loro natura, meno dannosi per la concorrenza degli accordi orizzontali, anch'essi possono però, in determinate circostanze, avere un potenziale restrittivo particolarmente elevato. Così, già in varie occasioni la Corte ha affermato che un accordo verticale aveva per oggetto una restrizione della concorrenza (v. sentenze del 13 luglio 1966, Consten e Grundig/Commissione, 56/64 e 58/64, Racc. pag. 457; del 1 febbraio 1978, Miller International Schallplatten/Commissione, 19/77, Racc. pag. 131; del 3 luglio 1985, Binon, 243/83, Racc. pag. 2015, nonché Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, cit.).

44. Ciò detto, per quanto riguarda la valutazione dell'oggetto degli accordi controversi nel procedimento principale in rapporto al mercato delle assicurazioni automobilistiche, occorre

constatare che, mediante accordi siffatti, società di assicurazione come la Allianz e la Generali mirano a conservare o ad accrescere la loro quota di mercato.
45. È pacifico che, se tra queste due società esistesse un accordo orizzontale o una pratica concordata destinati a ripartire il mercato, tale accordo o tale pratica dovrebbero essere qualificati come restrizione per oggetto e comporterebbero anche l'illegittimità degli accordi verticali conclusi per attuare l'accordo o la pratica stessi. La Allianz e la Generali negano però di essersi accordate o concertate tra loro e sostengono che la decisione controversa ha concluso per l'insussistenza di un accordo o di una pratica di tal genere. Spetta al giudice del rinvio verificare l'esattezza di tali allegazioni e, nei limiti in cui il diritto nazionale glielo consenta, valutare se vi siano prove sufficienti per dimostrare l'esistenza di un accordo o di una pratica concordata tra la Allianz e la Generali.
46. Tuttavia, anche in assenza di un accordo o di una pratica concordata tra le suddette società assicurative, resterà ancora da verificare se gli accordi verticali controversi nel procedimento principale rivelino, alla luce del contesto economico e giuridico nel quale si collocano, un grado di dannosità per la concorrenza sul mercato delle assicurazioni automobilistiche sufficiente per configurare una restrizione della concorrenza per oggetto.
47. Ciò potrebbe verificarsi in particolare nel caso in cui, come sostiene il governo ungherese, il ruolo assegnato dal diritto nazionale ai concessionari che operano come intermediari o broker assicurativi esiga l'indipendenza di tali soggetti rispetto alle società di assicurazione. Detto governo rileva a questo proposito che tali concessionari agiscono a nome non di un assicuratore, bensì del contraente che stipula l'assicurazione, e hanno il compito di proporre a quest'ultimo l'assicurazione che più gli conviene all'interno dell'offerta di varie società assicurative. Spetta al giudice del rinvio verificare se, in tali circostanze e alla luce delle attese dei suddetti contraenti, il buon funzionamento del mercato delle assicurazioni automobilistiche possa essere perturbato in modo significativo dagli accordi controversi nel procedimento principale.
48. Inoltre, tali accordi costituirebbero parimenti una restrizione della concorrenza per oggetto nel caso in cui il giudice del rinvio constatasse che è probabile che, alla luce del contesto economico, la concorrenza su detto mercato verrà soppressa o gravemente indebolita a seguito della conclusione degli accordi stessi. Al fine di valutare il rischio di una conseguenza siffatta, detto giudice dovrà in particolare prendere in considerazione la struttura del mercato in questione, l'esistenza di canali di distribuzione alternativi e la loro rispettiva importanza, nonché il potere di mercato delle società interessate.
49. Infine, quanto alla valutazione dell'oggetto degli accordi controversi nel procedimento principale in rapporto al mercato dei servizi di riparazione dei veicoli, occorre tener conto del fatto che tali accordi risultano essere stati conclusi sulla base dei «prezzi consigliati» stabiliti nelle tre decisioni adottate dalla GÉMOSZ nel periodo che abbraccia gli anni 2003-2005. In tale contesto, spetterà al giudice del rinvio stabilire la natura e la portata esatta di tali decisioni (v., in tal senso, sentenza del 2 aprile 2009, Pedro IV Servicios, C-260/07, Racc. pag. I-2437, punti 78 e 79) [...] ».

11 settembre 2014, *Groupement des cartes bancaires (CB)*, causa C-67/13 P, ECLI:EU:C:2014:2204

Il ricorrente è un gruppo d'interesse economico di diritto francese, costituito nel 1984 dai principali istituti bancari francesi al fine di realizzare l'interoperabilità dei sistemi di pagamento e di prelievo con carte bancarie (in prosieguo: le «carte CB»), emesse dai propri membri (in prosieguo: il «sistema CB»). Tale interoperabilità comporta in pratica che una carta CB emessa da un membro del Groupement possa essere utilizzata per effettuare pagamenti presso tutti i commercianti affiliati al sistema CB tramite qualunque altro membro del Groupement e/o per effettuare prelievi dai distributori automatici di banconote (DAB), gestiti da tutti gli altri membri. I membri del Groupement, il cui numero ammontava a 148 al 29 giugno 2007, sono istituti detti «capifila» o istituti collegati a uno dei capifila. In virtù del contratto costitutivo del Groupement, la BNP Paribas, la BPCE e la Société Générale SA (in prosieguo: la «Société Générale») rientrano tra gli undici capifila. Il 10 dicembre 2002, il Groupement ha notificato alla Commissione, ai sensi del

regolamento n. 17 del Consiglio, del 6 febbraio 1962, primo regolamento d'applicazione degli articoli (101 TFUE) e (102 TFUE), varie nuove regole previste per il sistema CB, consistenti, in particolare, in alcune misure tariffarie (in prosieguo: le «misure in questione»). Il 6 luglio 2004, la Commissione ha adottato una prima comunicazione degli addebiti, diretta al Groupement e a nove suoi capifila che erano stati oggetto di accertamenti, con la quale contestava loro di aver concluso un «accordo segreto anticoncorrenziale» avente «globalmente per oggetto la limitazione della concorrenza tra le banche che avevano preso parte all'accordo così come di ostacolare in modo concertato la concorrenza di nuovi operatori (in particolare la grande distribuzione, le banche online e le banche straniere) sul mercato dell'emissione di carte bancarie». La Commissione ha ritenuto che «la notifica [del 10 dicembre 2002 fosse] stata fatta allo scopo di dissimulare il vero contenuto dell'accordo anticoncorrenziale». il 20 luglio 2007, il Groupement ha presentato una proposta di impegni ai sensi dell'articolo 9 del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli (101 TFUE) e (102 TFUE), che è stata considerata tardiva e insufficiente dal direttore generale della direzione generale della concorrenza della Commissione. La Commissione ha pertanto adottato una decisione nella quale ha asserito che il Groupement aveva violato l'articolo 81 CE (ora articolo 101 TFUE). Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 27 dicembre 2007, il ricorrente ha proposto ricorso diretto all'annullamento di tale decisione, in seguito respinto dal Tribunale. La decisione del Tribunale è stata poi impugnata dal ricorrente. Nella sua sentenza la Corte, in particolare sull'esame dell'esistenza di una restrizione della concorrenza per «oggetto» ai sensi dell'articolo 81, paragrafo 1, CE (ora articolo 101, paragrafo 1, TFUE), ha osservato:

« [...] 48. Occorre ricordare che, per ricadere nel divieto di cui all'articolo 81, paragrafo 1, CE [ora articolo 101, paragrafo 1, TFUE], un accordo, una decisione di associazione di imprese o una pratica concordata devono avere «per oggetto o per effetto» di impedire, restringere o falsare la concorrenza nel mercato interno.
49. A tal proposito, dalla giurisprudenza della Corte risulta che alcune forme di coordinamento tra imprese rivelano un grado di dannosità per la concorrenza sufficiente perché si possa ritenere che l'esame dei loro effetti non sia necessario (v., in tal senso, in particolare, le sentenze LTM, 56/65, EU:C:1966:38, 359 e 360; BIDS, punto 15, nonché Allianz Hungária Biztosító e a., C-32/11, EU:C:2013:160, punto 34 e giurisprudenza ivi citata).
50. Tale giurisprudenza si fonda sul fatto che talune forme di coordinamento tra imprese possono essere considerate, per loro stessa natura, dannose per il buon funzionamento del normale gioco della concorrenza (v., in tal senso, in particolare, sentenza Allianz Hungária Biztosító e a., EU:C:2013:160, punto 35 e giurisprudenza ivi citata).
51. È quindi pacifico che la probabilità che certi comportamenti collusivi, quali quelli che portano alla fissazione orizzontale dei prezzi da parte di cartelli, abbiano effetti negativi, in particolare, sul prezzo, sulla quantità o sulla qualità dei prodotti e dei servizi, è talmente alta che può essere ritenuto inutile, ai fini dell'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 1, CE [ora articolo 101, paragrafo 1, TFUE], dimostrare che tali comportamenti hanno effetti concreti sul mercato (v., in tal senso, in particolare, sentenza Clair, 123/83, EU:C:1985:33, punto 22). L'esperienza, infatti, dimostra che tali comportamenti determinano riduzioni della produzione e aumenti dei prezzi, dando luogo ad una cattiva allocazione delle risorse a detrimento, in particolare, dei consumatori.
52. Nel caso in cui l'analisi di un tipo di coordinamento tra imprese non presenti un grado sufficiente di dannosità per la concorrenza, occorrerà, per contro, esaminarne gli effetti e, per vietarlo, dovranno sussistere tutti gli elementi comprovanti che il gioco della concorrenza è stato, di fatto, impedito, ristretto o falsato in modo significativo (sentenza Allianz Hungária Biztosító e a., EU:C:2013:160, punto 34 e giurisprudenza ivi citata).
53. A mente della giurisprudenza della Corte, per valutare se un accordo tra imprese o una decisione di associazione di imprese presentano un grado sufficiente di dannosità per essere considerati come una restrizione della concorrenza «per oggetto» ai sensi dell'articolo 81, paragrafo 1, CE [ora articolo 101, paragrafo 1, TFUE], occorre riferirsi al tenore delle loro disposizioni, agli obiettivi che essi

mirano a raggiungere, nonché al contesto economico e giuridico nel quale essi si collocano. Nella valutazione di tale contesto, occorre prendere in considerazione anche la natura dei beni o dei servizi coinvolti e le condizioni reali del funzionamento e della struttura del mercato o dei mercati in questione (v., in tal senso, Allianz Hungária Biztosító e a., EU:C:2013:160, punto 36 e giurisprudenza ivi citata).
54. Inoltre, sebbene l'intenzione delle parti non costituisca un elemento necessario per determinare la natura restrittiva di un accordo tra imprese, nulla vieta alle autorità garanti della concorrenza ovvero ai giudici nazionali e dell'Unione di tenerne conto (v. sentenza Allianz Hungária Biztosító e a., EU:C:2013:160, punto 37 e giurisprudenza ivi citata) ».
« [...] 78. [...] per valutare se un coordinamento tra imprese risulti per sua natura dannoso al buon funzionamento del normale gioco della concorrenza, occorre, a mente della giurisprudenza ricordata al punto 53 della presente sentenza, prendere in considerazione qualunque elemento rilevante, tenuto conto, in particolare, della natura dei servizi in questione nonché delle condizioni reali di funzionamento e della struttura dei mercati, relativo al contesto economico o giuridico nel quale detto coordinamento si inserisce, senza che rilevi che tale elemento rientri o meno nell'ambito del mercato rilevante.
79. Ciò deve avvenire, in particolare, laddove tale elemento consista appunto nella presa in considerazione dell'esistenza di interazioni tra il mercato rilevante e un mercato connesso distinto (v., per analogia, sentenze Delimitis, C-234/89, EU:C:1991:91, punti da 17 a 23, nonché Allianz Hungária Biztosító e a., EU:C:2013:160, punto 42) e a fortiori laddove sussistano, come nel caso di specie, interazioni tra le due parti di un sistema duale.
80. Non può certamente escludersi che le misure oggetto di causa, come constatato dal Tribunale ai punti 198, 227, e 234 della sentenza impugnata, ostacolino la concorrenza proveniente dai nuovi operatori, tenuto conto della difficoltà, creata da tali misure di accrescere l'attività di acquisizione di tali nuovi operatori, o perfino portino all'esclusione di questi ultimi dal sistema, in funzione, come affermato in udienza dalla BPCE, del livello dei contributi imposti in applicazione di dette misure.
81. Tuttavia, tale affermazione, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 131 delle sue conclusioni, si riferirebbe all'esame degli effetti di dette misure sulla concorrenza e non all'oggetto delle misure.
82. Va così rilevato che il Tribunale, sotto l'apparenza di un esame delle «opzioni» che si aprivano ai membri del Groupement con le misure in questione, ai punti da 161 a 193 della sentenza impugnata, in esito al quale esso ha concluso, al punto 194 di tale sentenza, che «il MERFA lasciava in pratica due opzioni alle banche a cui si applicava: il pagamento di un contributo o la limitazione all'emissione di carte CB», ha in realtà valutato gli effetti potenziali di dette misure, procedendo all'analisi delle difficoltà per le banche di sviluppare l'attività di acquisizione sulla base di dati di mercato, di dichiarazioni di alcune banche e di documenti acquisiti nel corso degli accertamenti, facendo così esso stesso emergere che le misure in questione non possono essere considerate «per la loro stessa natura» dannose per il buon funzionamento del normale gioco della concorrenza [...] ».

19 marzo 2015, *Dole Food e Dole Fresh Fruit Europe c. Commissione*, causa C-286/13 P, ECLI:EU:C:2015:184

La Dole Food è una società americana produttrice di frutta e ortaggi freschi nonché di frutta preconfezionata e surgelata. La DFFE è una controllata di detta società. L'8 aprile 2005 la Chiquita Brands International Inc. (in prosieguo: la «Chiquita») ha depositato una domanda di immunità ai sensi della comunicazione della Commissione relativa all'immunità dalle ammende e alla riduzione dell'importo delle ammende nei casi di cartelli tra imprese. Il 3 maggio 2005 la Commissione europea le ha concesso un'immunità condizionale dalle ammende in forza del punto 8, lettera a), della comunicazione sulla cooperazione. Il 20 luglio 2007 la Commissione ha inviato a diverse imprese da essa ispezionate, tra cui la Chiquita, le società Dole, la Fresh Del Monte Produce Inc. (in prosieguo: la «Del Monte») e la Internationale Fruchtimport Gesellschaft Weichert & Co. KG (in prosieguo: la «Weichert»), una comunicazione degli addebiti. Il 15 ottobre 2008 la Commissione ha adottato una

decisione con cui ha constatato che le imprese in questione avevano partecipato ad una pratica concordata consistente nel coordinare i loro prezzi di riferimento delle banane commercializzate in Austria, Belgio, Danimarca, Finlandia, Germania, nel Lussemburgo, nei Paesi Bassi nonché in Svezia, e ciò dal 1 gennaio 2000 al 31 dicembre 2002. In particolare, secondo la Commissione, le imprese in questione si erano impegnate in comunicazioni bilaterali di pretariffazione nel corso delle quali esse avevano discusso sui fattori di tariffazione della banana, vale a dire sui fattori relativi ai prezzi di riferimento per la settimana futura, oppure avevano dibattuto o rivelato le tendenze seguite dai prezzi o dato indicazioni sui prezzi di riferimento per quest'ultima. Secondo la Commissione, i prezzi di riferimento servivano, quantomeno, come segnali, tendenze e/o indicazioni diretti al mercato per quanto riguarda l'evoluzione prevista del prezzo delle banane ed erano importanti per il commercio della banana ed i prezzi ottenuti. La Commissione ha, quindi, concluso che le comunicazioni di pretariffazione, in particolare svoltesi tra la Dole Food e la Chiquita e tra la Dole Food e la Weichert, potevano influire sui prezzi praticati dagli operatori, erano relative alla fissazione dei prezzi e avevano dato luogo ad una pratica concordata avente ad oggetto di restringere la concorrenza ai sensi dell'articolo 81 CE (ora articolo 101 TFUE) (punti 54 e 271 della decisione controversa). Circa il calcolo dell'importo delle ammende, la Commissione ha applicato gli orientamenti per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del regolamento (CE) n. 1/2003 (in prosieguo: gli «orientamenti») e la comunicazione sulla cooperazione. La Chiquita ha beneficiato dell'immunità dalle ammende a norma della comunicazione sulla cooperazione (punti da 483 a 488 della decisione). Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 24 dicembre 2008, le società Dole hanno proposto un ricorso diretto all'annullamento della decisione controversa e all'annullamento o alla riduzione dell'ammenda ad esse inflitte con tale decisione. La decisione con cui il Tribunale ha respinto il ricorso è stata successivamente impugnata davanti alla Corte, la quale, in particolare sulla qualificazione delle comunicazioni di pretariffazione come costituenti una restrizione della concorrenza per oggetto, qualificabile come pratica concordata, ha osservato:

« [...] 113. [...] dalla giurisprudenza della Corte risulta che alcune forme di coordinamento tra imprese rivelano un grado di dannosità per la concorrenza sufficiente perché si possa ritenere che l'esame dei loro effetti non sia necessario (sentenza CB/Commissione, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punto 49 e la giurisprudenza ivi citata).
114. Tale giurisprudenza si fonda sul fatto che talune forme di coordinamento tra imprese possono essere considerate, per loro stessa natura, dannose per il buon funzionamento del normale gioco della concorrenza (sentenza CB/Commissione, EU:C:2014:2204, punto 50 e la giurisprudenza ivi citata).
115. È quindi pacifico che la probabilità che certi comportamenti collusivi, quali quelli che portano alla fissazione orizzontale dei prezzi da parte di cartelli, abbiano effetti negativi, in particolare, sul prezzo, sulla quantità o sulla qualità dei prodotti e dei servizi è talmente alta che può essere ritenuto inutile, ai fini dell'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 1, CE [ora articolo 101, paragrafo 1, TFUE], dimostrare che tali comportamenti abbiano effetti concreti sul mercato. L'esperienza, infatti, dimostra che tali comportamenti determinano riduzioni della produzione e aumenti dei prezzi, dando luogo ad una cattiva allocazione delle risorse a detrimento, in particolare, dei consumatori (sentenza CB/Commissione, EU:C:2014:2204, punto 51 e la giurisprudenza ivi citata).
116. Nel caso in cui l'analisi di un tipo di coordinamento tra imprese non presenti un grado sufficiente di dannosità per la concorrenza, occorrerà, per contro, esaminarne gli effetti e, per determinare se un tale comportamento rientri tra quelli di cui all'articolo 81, paragrafo 1, CE [ora articolo 101, paragrafo 1, TFUE], esigere che ricorrano tutti gli elementi comprovanti che il gioco della concorrenza è stato, di fatto, impedito, ristretto o falsato in modo significativo (v., in tal senso, sentenza CB/Commissione, EU:C:2014:2204, punto 52 e la giurisprudenza ivi citata).
117. A mente della giurisprudenza della Corte, per valutare se un tipo di coordinamento presenti un grado sufficiente di dannosità per essere considerato come una restrizione della concorrenza «per oggetto» ai sensi dell'articolo 81, paragrafo 1, CE [ora articolo 101, paragrafo 1, TFUE], occorre riferirsi agli obiettivi che esso mira a raggiungere, nonché al contesto economico e giuridico nel quale

esso si colloca. Nella valutazione di tale contesto occorre prendere in considerazione anche la natura dei beni o dei servizi coinvolti e le condizioni reali del funzionamento e della struttura del mercato o dei mercati in questione (v., in tal senso, sentenza CB/Commissione, EU:C:2014:2204, punto 53 e la giurisprudenza ivi citata).

118. Inoltre, sebbene l'intenzione delle parti non costituisca un elemento necessario per determinare la natura restrittiva di un tipo di coordinamento, nulla vieta alle autorità garanti della concorrenza o ai giudici nazionali e dell'Unione di tenerne conto (v., in tal senso, sentenza CB/Commissione, EU:C:2014:2204, punto 54 e la giurisprudenza ivi citata).

119. Per quanto riguarda, in particolare, lo scambio di informazioni tra concorrenti, occorre ricordare che i criteri del coordinamento e della collaborazione, costitutivi di una pratica concordata, devono essere intesi alla luce della concezione inerente alle norme del Trattato in materia di concorrenza, secondo la quale ogni operatore economico deve determinare autonomamente la condotta che intende seguire sul mercato comune (sentenza T-Mobile Netherlands e a., C-8/08, EU:C:2009:343, punto 32 e la giurisprudenza ivi citata).

120. Se è vero che la suddetta esigenza di autonomia non esclude il diritto degli operatori economici di reagire intelligentemente al comportamento noto o atteso dei loro concorrenti, nondimeno essa vieta rigorosamente che fra gli operatori stessi abbiano luogo contatti, diretti o indiretti, in grado di influenzare il comportamento sul mercato di un concorrente attuale o potenziale, oppure di rivelare a tale concorrente il comportamento che si intende tenere, o che si prevede di tenere, sul mercato, qualora tali contatti abbiano per oggetto, o producano l'effetto, di realizzare condizioni di concorrenza diverse da quelle normali nel mercato in questione, tenuto conto della natura dei prodotti o delle prestazioni fornite, dell'importanza e del numero delle imprese e del volume di detto mercato (sentenza T-Mobile Netherlands e a., EU:C:2009:343, punto 33 e la giurisprudenza ivi citata).

121. La Corte ha così dichiarato che lo scambio di informazioni tra concorrenti può risultare contrario alle regole della concorrenza qualora riduca o annulli il grado di incertezza in ordine al funzionamento del mercato di cui trattasi, con conseguente restrizione della concorrenza tra le imprese (sentenze Thyssen Stahl/Commissione, C-194/99 P, EU:C:2003:527, punto 86, nonché T-Mobile Netherlands e a., EU:C:2009:343, punto 35 e la giurisprudenza ivi citata).

122. In particolare, si deve ritenere che abbia un oggetto anticoncorrenziale uno scambio di informazioni che sia idoneo ad eliminare talune incertezze nei soggetti coinvolti in relazione al momento, alla portata e alle modalità dell'adeguamento che l'impresa interessata deve effettuare (v., in tal senso, sentenza T-Mobile Netherlands e a., EU:C:2009:343, punto 41).

123. Peraltro, una pratica concordata può avere un oggetto anticoncorrenziale nonostante essa sia priva collegamenti diretti con i prezzi al dettaglio. Infatti, la formulazione dell'articolo 81, paragrafo 1, CE non è tale da indurre a ritenere che siano vietate unicamente quelle pratiche concordate che abbiano effetti diretti sul prezzo pagato dai consumatori finali (v., in tal senso, sentenza T-Mobile Netherlands e a., EU:C:2009:343, punto 36).

124. Per contro, dall'articolo 81, paragrafo 1, lettera a), CE [ora articolo 101, paragrafo 1, lettera a), TFUE] si evince che una pratica concordata può avere un oggetto anticoncorrenziale qualora consista nel «fissare direttamente o indirettamente i prezzi d'acquisto o di vendita ovvero altre condizioni di transazione» (sentenza T-Mobile Netherlands e a., EU:C:2009:343, punto 37).

125. In ogni caso, l'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE] , come le altre regole in materia di concorrenza enunciate nel Trattato, non è destinato a tutelare soltanto gli interessi immediati di singoli concorrenti o consumatori, bensì la struttura del mercato e, in tal modo, la concorrenza in quanto tale. Pertanto, l'accertamento della sussistenza dell'oggetto anticoncorrenziale di una pratica concordata non può essere subordinato all'accertamento di un legame diretto di quest'ultima con i prezzi al dettaglio (sentenza T-Mobile Netherlands e a., EU:C:2009:343, punti 38 e 39).

126. Infine, si deve ricordare che risulta dalla lettera stessa dell'articolo 81, paragrafo 1, CE che la nozione di pratica concordata implica, oltre alla concertazione tra le imprese interessate, un comportamento sul mercato che dia seguito a tale concertazione e un nesso causale tra questi due elementi (sentenza T-Mobile Netherlands e a., EU:C:2009:343, punto 51 e la giurisprudenza ivi citata).

127. A tal proposito, la Corte ha considerato che si deve presumere, salvo prova contraria che spetta agli operatori interessati fornire, che le imprese partecipanti alla concertazione e che restano attive sul mercato tengano conto delle informazioni scambiate con i loro concorrenti nel determinare il proprio comportamento su tale mercato. In particolare, la Corte ha concluso che una pratica concordata quale innanzi definita rientra nell'ambito dell'articolo 81, paragrafo 1, CE [ora articolo 101, paragrafo 1, TFUE] anche in assenza di effetti anticoncorrenziali sul mercato (sentenza T-Mobile Netherlands e a., EU:C:2009:343, punto 51 e la giurisprudenza ivi citata) [...] ».

28 gennaio 2018, *F. Hoffmann-La Roche Ltd and Others v Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, causa case C-179/16 , ECLI:EU:C:2018:25

La domanda di pronuncia pregiudiziale sottoposta alla Corte di Giustizia dal Consiglio di Sato (Italia) verte sull'interpretazione dell'articolo 101 TFUE. Tale domanda è stata presentata nell'ambito della controversia tra la F. Hoffmann-La Roche Ltd, la Roche SpA, la Novartis AG e la Novartis Farma SpA, da un lato, e l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, dall'altro lato. Le imprese di cui al procedimento principale sono state sanzionate dall'AGCM per aver concluso un'intesa contraria all'articolo 101 TFUE, diretta ad ottenere una differenziazione artificiosa tra i farmaci Avastin e Lucentis, manipolando la percezione dei rischi dell'uso in ambito oftalmico dell'Avastin. In particolare, secondo la prospettazione dell'Autorità, l'intesa avrebbe avuto lo scopo di incrementare le vendite del farmaco Lucentis, attraverso la diffusione di notizie in grado di ingenerare preoccupazioni pubbliche sulla sicurezza degli usi oftalmici dell'Avastin. Detto accordo di ripartizione del mercato sarebbe costitutivo di una restrizione della concorrenza per oggetto. Sul punto la Corte di Giustizia ha stabilito che:

«76. Risulta dalle spiegazioni fornite dal giudice del rinvio, nonché dalle osservazioni presentate alla Corte, che la violazione dell'articolo 101 TFUE addebitata alle imprese di cui al procedimento principale riguarda soltanto la diffusione di informazioni relative agli effetti collaterali negativi dell'utilizzo off-label dell'Avastin.
77. Sebbene la quinta questione faccia riferimento anche a informazioni relative all'efficacia di un medicinale, si deve ritenere che con tale questione il giudice del rinvio chieda, in sostanza, se l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE debba essere interpretato nel senso che costituisce una restrizione della concorrenza «per oggetto», ai sensi di tale disposizione, l'intesa tra due imprese che commercializzano due medicinali concorrenti, avente ad oggetto – in un contesto segnato dall'incertezza delle conoscenze scientifiche in materia – la diffusione di informazioni sugli effetti collaterali negativi dell'uso di uno di tali medicinali per indicazioni non coperte dall'AIC di quest'ultimo, al fine di ridurre la pressione concorrenziale derivante da tale uso su un altro medicinale coperto da un'AIC per dette indicazioni.
78. Occorre rammentare, a tale riguardo, che la nozione di restrizione della concorrenza «per oggetto» dev'essere interpretata restrittivamente e può essere applicata solo a talune forme di coordinamento tra imprese che rivelano un grado di dannosità per la concorrenza sufficiente perché si possa ritenere che l'esame dei loro effetti non sia necessario. Infatti, talune forme di coordinamento tra imprese possono essere considerate, per loro stessa natura, dannose per il buon funzionamento del normale gioco della concorrenza (sentenze del 20 novembre 2008, Beef Industry Development Society e Barry Brothers, C-209/07, EU:C:2008:643, punto 17, nonché del 27 aprile 2017, FSL e a./Commissione, C-469/15 P, EU:C:2017:308, punto 103).
[...]
80. Nell'ambito della valutazione di tale contesto, occorre prendere in considerazione la natura dei beni o dei servizi coinvolti nonché le condizioni reali del funzionamento e della struttura del mercato o dei mercati in questione (sentenza del 23 novembre 2006, Asnef-Equifax e Administración del Estado, C-238/05, EU:C:2006:734, punto 49 e giurisprudenza ivi citata). Allorché si tratti di sapere se vi sia un'intesa nel settore dei prodotti farmaceutici, si deve pertanto prendere in

considerazione l'incidenza della normativa dell'Unione relativa a tali prodotti (v., per analogia, sentenza del 16 settembre 2008, Sot. Lélos kai Sia e a., da C-468/06 a C-478/06, EU:C:2008:504, punto 58).

81. Tale normativa assoggetta un medicinale quale l'Avastin ad un sistema di farmacovigilanza sottoposto al controllo dell'EMA, in coordinamento con le agenzie nazionali competenti in materia farmaceutica. Ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, secondo comma, della direttiva 2001/83 modificata, «[tale sistema] va utilizzato per raccogliere informazioni sui rischi dei medicinali in relazione alla salute dei pazienti o alla salute pubblica. Le informazioni si riferiscono in particolare agli effetti collaterali negativi negli esseri umani, derivanti dall'utilizzo del medicinale conformemente alle indicazioni contenute nell'[AIC] e dall'uso al di fuori delle indicazioni in questione, e agli effetti collaterali negativi associati all'esposizione per motivi professionali».

[...]

89. Per quanto riguarda i fatti di cui al procedimento principale, la cui verifica spetta unicamente al giudice del rinvio, come risulta dai punti 177, 189, da 193 a 202, e 209 della decisione dell'AGCM, detta autorità ha considerato che le imprese interessate, avendo adottato una strategia comune volta a contrastare la pressione concorrenziale esercitata sulle vendite del Lucentis dall'uso dell'Avastin per la cura di patologie oftalmiche non oggetto dell'AIC di quest'ultimo, hanno commesso una violazione dell'articolo 101 TFUE. Secondo tale decisione, l'intesa tra la Roche e la Novartis avrebbe avuto l'obiettivo di creare una differenziazione artificiosa tra i due medicinali manipolando la percezione dei rischi legati all'uso dell'Avastin per la cura di simili patologie mediante la produzione e la diffusione di informazioni, basate su una lettura «allarmistica» dei dati disponibili, tali da generare preoccupazione nell'opinione pubblica in merito alla sicurezza di determinati usi dell'Avastin e da condizionare le scelte terapeutiche dei medici, svalutando le contrarie acquisizioni scientifiche.

90. Secondo il punto 177 della decisione dell'AGCM, l'intesa avrebbe inoltre avuto lo scopo di comunicare all'EMA informazioni tali da amplificare la percezione dei rischi connessi a detto utilizzo al fine di ottenere una modifica del riassunto delle caratteristiche dell'Avastin e l'autorizzazione ad inviare agli operatori sanitari una comunicazione per richiamare la loro attenzione su tali effetti collaterali negativi. Secondo i punti 208, 209 e 215 della decisione dell'AGCM, l'amplificazione artificiosa dei rischi legati all'uso off-label dell'Avastin sarebbe confermata, tra l'altro, dalla circostanza, menzionata al punto 63 della presente sentenza, che l'EMA e la Commissione non hanno accolto la richiesta della Roche di includere nell'elenco degli «effetti indesiderati», che figura nel riassunto delle caratteristiche del prodotto, talune conseguenze collaterali negative derivanti dall'uso intravitreale dell'Avastin e hanno ritenuto che tali conseguenze giustificassero solamente una menzione fra le «avvertenze speciali e precauzioni d'impiego».

91. A questo proposito, occorre in primo luogo rilevare, ancor prima di esaminare la rilevanza del carattere ingannevole delle informazioni trasmesse all'EMA e al pubblico ai fini della constatazione di una restrizione della concorrenza per oggetto, ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, che gli obblighi di farmacovigilanza che possono comportare misure quali la diffusione presso gli operatori sanitari e il pubblico di informazioni sui rischi legati all'uso off-label di un medicinale, nonché l'avvio di un procedimento presso l'EMA al fine di includere tali informazioni nel riassunto delle caratteristiche del prodotto, incombono, come risulta dalle disposizioni menzionate ai punti da 82 a 87 della presente sentenza, al solo titolare dell'AIC del medicinale in questione e non ad un'altra impresa che commercializza un medicinale concorrente, coperto da un'AIC distinta. Pertanto, la circostanza che due imprese che commercializzano prodotti farmaceutici concorrenti si concertino ai fini della diffusione di informazioni specificamente riferite al prodotto commercializzato da una sola di esse può costituire un indizio del fatto che siffatta diffusione persegue obiettivi estranei alla farmacovigilanza.

92. Per quanto riguarda, in secondo luogo, il carattere ingannevole delle informazioni in questione, si deve considerare che le informazioni la cui comunicazione all'EMA e al pubblico è stata oggetto, secondo la decisione dell'AGCM, di un'intesa tra la Roche e la Novartis dovrebbero, qualora non rispondenti ai criteri di completezza e di precisione di cui all'articolo 1, punto 1, del regolamento n. 658/2007, essere considerate ingannevoli se – circostanza che spetta al giudice del rinvio

verificare – dette informazioni miravano, da un lato, a indurre l'EMA e la Commissione in errore e ad ottenere l'aggiunta della menzione di effetti collaterali negativi nel riassunto delle caratteristiche del prodotto, per consentire al titolare dell'AIC di avviare una campagna di sensibilizzazione dei professionisti della sanità, dei pazienti e delle altre persone interessate, al fine di amplificare artificiosamente tale percezione e, dall'altro, ad enfatizzare, in un contesto di incertezza scientifica, la percezione da parte del pubblico dei rischi connessi all'uso off-label dell'Avastin, tenuto conto, in particolare, del fatto che l'EMA e la Commissione non hanno modificato il riassunto delle caratteristiche di tale medicinale in termini di «effetti indesiderati», ma si sono limitate a formulare «avvertenze speciali e precauzioni d'impiego».
93. Orbene, in una siffatta ipotesi, tenuto conto delle caratteristiche del mercato del medicinale, è prevedibile che la divulgazione di simili informazioni spinga i medici a rinunciare a prescrivere tale medicinale, determinando così l'auspicato calo della domanda per questo tipo di impiego. La trasmissione di informazioni ingannevoli all'EMA, agli operatori sanitari e al pubblico costituisce peraltro, come risulta dai punti da 84 a 87 della presente sentenza, una violazione della normativa farmaceutica dell'Unione passibile di sanzioni.
94. In tali circostanze, si deve ritenere che un'intesa che persegue gli obiettivi descritti al punto 92 della presente sentenza presenti un grado di dannosità per la concorrenza sufficiente a rendere superfluo l'esame dei suoi effetti.
95. Alla luce di quanto precede, occorre rispondere alla quinta questione dichiarando che l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE dev'essere interpretato nel senso che costituisce una restrizione della concorrenza «per oggetto», ai sensi di tale disposizione, l'intesa tra due imprese che commercializzano due medicinali concorrenti, avente ad oggetto – in un contesto segnato dall'incertezza delle conoscenze scientifiche in materia – la diffusione presso l'EMA, gli operatori sanitari e il pubblico, di informazioni ingannevoli sugli effetti collaterali negativi dell'uso di uno di tali medicinali per il trattamento di patologie non coperte dall'AIC di quest'ultimo, al fine di ridurre la pressione concorrenziale derivante da tale uso sull'uso dell'altro medicinale».

Corte di giustizia, sentenza del 30 gennaio 2020, Causa C-307/18 *Generics (UK) e a. / Competition and Markets Authority*, ECLI:EU:C:2020:52

La causa C-307/18 ha preso avvio dalla domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, dal Competition Appeal Tribunal (Tribunale competente in materia di concorrenza, Regno Unito). Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra la Generics (UK) Ltd (in prosieguo: la «GUK»), la GlaxoSmithKline plc (in prosieguo: la «GSK»), la Xellia Pharmaceuticals ApS, la Alpharma, la LLC, la Actavis UK Ltd nonché la Merck KGaA, da un lato, e la Competition and Markets Authority (l'Autorità garante della concorrenza inglese, in prosieguo «CMA»), dall'altro, in merito alla decisione del 12 febbraio 2016 con la quale quest'ultima ha accertato l'esistenza di intese alle quali tali società hanno preso parte e di un abuso di posizione dominante della GSK ed ha imposto loro sanzioni pecuniarie.

La Corte, ha stabilito che:

Sulla prima e sulla seconda questione pregiudiziale (concorrenza potenziale)

34 [Con la prima e la seconda questione pregiudiziale, il Giudice del rinvio] chiede, in sostanza, se l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE debba essere interpretato nel senso che sono in situazione di concorrenza potenziale, da un lato, un produttore di farmaci originari titolare di un brevetto di processo di fabbricazione di un principio attivo divenuto di pubblico dominio e, dall'altro, i

fabbricanti di medicinali generici che si apprestano a entrare nel mercato del farmaco contenente tale principio attivo, qualora essi siano in disaccordo sulla validità di tale brevetto o sulla natura contraffatta dei medicinali generici interessati. Il giudice del rinvio chiede altresì se l'esistenza di un procedimento giurisdizionale relativo alla validità del brevetto di cui trattasi il quale, ancora pendente, ha dato luogo a un procedimento sommario e all'adozione di misure provvisorie, così come il fatto che il titolare del brevetto possa percepire i produttori di medicinali generici come concorrenti potenziali costituiscano elementi idonei ad incidere sulla risposta a tale questione.

(...)

43 Tenuto conto di quanto precede, al fine di valutare l'esistenza di un rapporto di concorrenza potenziale tra, da un lato, un produttore di farmaci originari titolare di un brevetto di processo su un principio attivo divenuto di pubblico dominio e, dall'altro, un produttore di medicinali generici che si appresta a entrare nel mercato del farmaco contenente tale principio attivo, i quali hanno concluso un accordo, come quelli di cui trattasi nel procedimento principale, occorre stabilire, in primo luogo, se, alla data della conclusione di tale accordo, il fabbricante di medicinali generici in questione avesse adottato misure preparatorie sufficienti a consentirgli di entrare nel mercato di cui trattasi entro un periodo di tempo idoneo ad esercitare una pressione concorrenziale sul produttore di farmaci originari.

44 Nel novero di tali misure possono figurare quelle adottate dal produttore di medicinali generici interessato che lo rendono in grado di disporre, entro detto termine, delle autorizzazioni amministrative richieste per la commercializzazione di una versione generica del medicinale in esame nonché di uno stock sufficiente di tale medicinale generico, nell'ambito di una produzione propria o di contratti di fornitura conclusi con terzi. Sono parimenti rilevanti a tal fine tutte le azioni giudiziarie effettivamente intraprese da tale produttore dirette a rimettere in discussione, in via principale o incidentale, brevetti di processo detenuti da un produttore di farmaci originari o, ancora, gli sforzi commerciali svolti dal produttore di medicinali generici ai fini della commercializzazione del suo medicinale. Siffatte misure consentono di dimostrare la determinazione definitiva nonché la capacità propria di un produttore di medicinali generici di accedere al mercato di un medicinale contenente un principio attivo divenuto di pubblico dominio, anche in presenza di brevetti di processo detenuti dal produttore di medicinali originali.

45 In secondo luogo, il giudice del rinvio deve verificare che all'ingresso nel mercato di un siffatto produttore di medicinali generici non ostino ostacoli all'accesso di natura insormontabile.

46 A tal riguardo, l'esistenza di un brevetto che protegge il processo di fabbricazione di un principio attivo divenuto di pubblico dominio non può, di per sé, essere considerata come un ostacolo insormontabile e non impedisce di qualificare come «concorrente potenziale» del produttore di farmaci originari interessato un produttore di farmaci generici che ha effettivamente la definitiva determinazione nonché la capacità propria di fare ingresso nel mercato e che, con le sue misure, si mostra pronto a contestare la validità di tale brevetto e ad assumere il rischio di essere confrontato, al momento dell'ingresso nel mercato, con un'azione per contraffazione promossa dal titolare di tale brevetto.

(...)

58 Alla luce di quanto precede, occorre rispondere alla prima e alla seconda questione dichiarando che l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che sono in situazione di concorrenza potenziale, da un lato, un produttore di farmaci originari titolare di un brevetto di processo di fabbricazione di un principio attivo divenuto di pubblico dominio e, dall'altro, i fabbricanti di medicinali generici che si apprestano a entrare nel mercato del medicinale contenente tale principio attivo, i quali controvertono sulla validità di tale brevetto o sulla natura contraffatta dei medicinali generici di cui trattasi, quando è dimostrato che il produttore di medicinali generici ha la determinazione definitiva nonché la capacità propria di accedere al mercato e che non deve affrontare ostacoli di natura insormontabile a tale accesso, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.

Sulle questioni dalla terza alla quinta (qualificazione come «restrizione per oggetto»)

59 Tenuto conto della risposta fornita alla prima e alla seconda questione, le questioni dalla terza alla quinta devono essere esaminate solo alla luce di un accordo concluso tra, da un lato, un produttore di farmaci originari titolare di un brevetto di processo di fabbricazione di un principio attivo divenuto di pubblico dominio e, dall'altro, un produttore di medicinali generici che si appresta a entrare nel mercato del medicinale contenente tale principio attivo, che si trovano in situazione di concorrenza potenziale.

60 Con le sue questioni terza, quarta e quinta, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE debba essere interpretato nel senso che costituisce un accordo avente per oggetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza un accordo di composizione amichevole di un procedimento giurisdizionale pendente tra un produttore di farmaci originari e un produttore di medicinali generici, in situazione di concorrenza potenziale, in merito alla validità di un brevetto di processo di fabbricazione del principio attivo di un farmaco originario divenuto di pubblico dominio del quale è titolare il primo fabbricante nonché alla natura contraffatta di una versione generica di tale farmaco, accordo mediante il quale tale produttore di medicinali generici si impegna a non entrare nel mercato del medicinale contenente tale principio attivo e a non proseguire la sua azione di nullità di tale brevetto durante il periodo di validità dell'accordo in cambio di trasferimenti di valori a suo favore da parte del fabbricante di medicinali originari.

61 Il giudice del rinvio chiede inoltre se l'uno o l'altro dei seguenti elementi possa incidere sulla soluzione da fornire a tale questione:

– è impossibile determinare la parte che può risultare vittoriosa in tale procedimento;

– la portata della restrizione della concorrenza imposta al produttore di medicinali generici non eccede quella del brevetto in questione;

– le somme trasferite sono nettamente più elevate delle spese di contenzioso che sono state evitate e non costituiscono il pagamento, al produttore di farmaci originari, di beni o di prestazioni che sarebbero stati forniti dal produttore di medicinali generici, ma sono tuttavia inferiori al profitto che quest'ultimo avrebbe realizzato se fosse risultato vittorioso nella procedura in materia di brevetti e se fosse entrato nel mercato con un medicinale generico indipendente;

– l'accordo di composizione amichevole prevede la fornitura da parte del produttore di medicinali originari, titolare del brevetto, al produttore di medicinali generici di quantità significative, ma limitate, di un medicinale generico autorizzato che non dà luogo a una restrizione concorrenziale significativa sui prezzi praticati dal titolare del brevetto, ma procura ai consumatori vantaggi che essi non avrebbero avuto se il titolare del brevetto avesse vinto la causa nel procedimento, ma tali vantaggi sono nettamente inferiori ai vantaggi concorrenziali che sarebbero loro derivati dall'immissione in commercio di detto medicinale generico indipendente se il produttore di medicinali generici avesse vinto la causa.

62 Oltre agli elementi indicati ai punti 30 e 31 della presente sentenza, occorre ricordare che, per ricadere nel divieto di principio enunciato all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, una pratica collusiva deve avere «per oggetto o per effetto» di impedire, restringere o falsare sensibilmente il gioco della concorrenza nel mercato interno.

63 Ne consegue che tale disposizione, come interpretata dalla Corte, opera una distinzione netta tra la nozione di restrizione per oggetto e quella di restrizione per effetto, ciascuna soggetta ad un regime probatorio diverso.

64 Pertanto, per quanto riguarda le pratiche qualificate come «restrizioni per oggetto», non occorre ricercarne né, a fortiori, dimostrarne gli effetti sulla concorrenza al fine di qualificarle come «restrizione della concorrenza», ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, in quanto l'esperienza dimostra che siffatti comportamenti determinano riduzioni della produzione e aumenti dei prezzi, dando luogo ad una cattiva allocazione delle risorse a detrimento, in particolare, dei consumatori (sentenza del 19 marzo 2015, Dole Food e Dole Fresh Fruit Europe/Commissione, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punto 115, nonché la giurisprudenza ivi citata).

65 Per quanto le riguarda, è necessaria soltanto la dimostrazione che tali pratiche rientrano effettivamente nella qualificazione di «restrizione per oggetto», mentre semplici affermazioni non suffragate non sono sufficienti a tal fine.

66 Per contro, qualora non sia dimostrato l'oggetto anticoncorrenziale di un accordo, di una decisione di associazione di imprese o di una pratica concordata, occorre esaminare i suoi effetti al fine di fornire elementi comprovanti che il gioco della concorrenza è stato, di fatto, impedito, ristretto o falsato in modo sensibile (v., in tal senso, sentenza del 26 novembre 2015, Maxima Latvija, C-345/14, EU:C:2015:784, punto 17).

67 Dalla giurisprudenza della Corte risulta che la nozione di «restrizione per oggetto» deve essere interpretata restrittivamente e può essere applicata solo a determinate pratiche collusive tra imprese che rivelino, di per sé e tenuto conto del tenore delle loro disposizioni, degli obiettivi da esse perseguiti nonché del contesto economico e giuridico nel quale esse si inseriscono, un grado sufficiente di dannosità per la concorrenza perché si possa ritenere che l'esame dei loro effetti non sia necessario, dal momento che talune forme di coordinamento tra imprese possono essere considerate, per la loro stessa natura, come dannose per il buon funzionamento del normale gioco della concorrenza (sentenze del 26 novembre 2015, Maxima Latvija, C-345/14, EU:C:2015:784, punto 20, e del 23 gennaio 2018, F. Hoffmann-La Roche e a., C-179/16, EU:C:2018:25, punti 78 e 79).

68 Nella valutazione di tale contesto, occorre prendere in considerazione anche la natura dei beni o dei servizi coinvolti e le condizioni reali del funzionamento e della struttura del mercato o dei

mercati in questione (sentenza dell'11 settembre 2014, CB/Commissione, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punto 53 e giurisprudenza ivi citata).

69 Nel caso di specie, il settore dei medicinali presenta non solo grandi ostacoli all'ingresso connessi ai requisiti inerenti all'immissione in commercio dei medicinali, ricordati ai punti 40 e 47 della presente sentenza, ma è anche caratterizzato, come rilevato dal giudice del rinvio per quanto riguarda il Regno Unito, da un meccanismo di formazione dei prezzi rigorosamente inquadrato sul piano regolamentare e fortemente influenzato dall'ingresso nel mercato di medicinali generici. Infatti, un siffatto ingresso comporta, a breve termine, un calo molto sensibile del prezzo di vendita dei medicinali contenenti un principio attivo, ormai venduti non solo dal produttore del farmaco originario ma anche da fabbricanti di medicinali generici.

70 Consegue da tutti questi elementi che i produttori di farmaci originari e i fabbricanti di medicinali generici non possono ignorare che il settore dei medicinali si rivela essere particolarmente sensibile al differimento dell'ingresso sul mercato della versione generica di un farmaco originario. Orbene, un siffatto differimento porta al mantenimento di un prezzo di monopolio sul mercato del medicinale interessato, che è notevolmente superiore al prezzo al quale sarebbero vendute le versioni generiche di quest'ultimo a seguito del loro ingresso sul mercato e a conseguenze finanziarie rilevanti se non per il consumatore finale almeno per gli enti previdenziali.

71 Occorre quindi stabilire se un accordo, come quelli conclusi dalla GSK con la Alpharma o la GUK, presenti, di per sé, un grado sufficiente di dannosità per la concorrenza, cosicché l'esame dei suoi effetti non è necessario ai fini dell'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE.

72 Dal fascicolo di cui dispone la Corte nonché dai punti 13 e 14 della presente sentenza risulta che, in sostanza, gli accordi conclusi tra la GSK e, rispettivamente, la GUK e la Alpharma costituiscono due serie di accordi complessi che presentano grandi somiglianze.

73 Entrambi hanno assunto la forma di accordi di composizione amichevole di una controversia relativa a un brevetto di processo di fabbricazione di un principio attivo divenuto di pubblico dominio, la paroxetina.

74 Tali accordi di composizione amichevole facevano seguito alla proposizione, da parte della GSK, di un'azione per contraffazione nei confronti della GUK e dell'Alpharma, che aveva comportato, da un lato, che queste ultime rimettessero in discussione, direttamente o indirettamente, la validità del brevetto in questione e, dall'altro, alla concessione, da parte di un giudice nazionale, di un'ingiunzione provvisoria recante divieto per la GUK e la Alpharma di entrare nel mercato, in contropartita di un cross-undertaking in damages assunto dalla GSK.

75 Detti accordi hanno originato, in primo luogo, l'impegno della GUK e della Alpharma, durante il loro periodo di validità, da un lato, a non entrare nel mercato, fabbricare e/o importare medicinali generici fabbricati in applicazione del brevetto in questione, e, dall'altro, a non proseguire la loro contestazione di detto brevetto, in secondo luogo, la conclusione di un accordo di distribuzione che consente loro di entrare nel mercato con una quantità limitata di paroxetina generica fabbricata dalla GSK e, in terzo luogo, il pagamento da parte della GSK a loro favore di varie somme, a diversi titoli, secondo il giudice del rinvio, di un importo sostanzialmente superiore ai costi del contenzioso così evitato e che non costituisce un corrispettivo per beni ceduti o servizi prestati alla GSK dalla GUK o dall'Alpharma.

76 Occorre anzitutto rilevare che, secondo la formulazione stessa delle questioni sollevate, tali accordi rientrano nell'ambito di una seria controversia relativa a un brevetto di processo, presentata dinanzi ad un giudice nazionale. Pertanto, non si può ritenere che essi siano accordi che pongono fine a controversie prive di qualsiasi effettività e siano elaborati al solo scopo di dissimulare un accordo di ripartizione o di esclusione dal mercato, e che, pertanto, acquisiscono la dannosità accertata nei confronti della concorrenza degli accordi di ripartizione e di esclusione dal mercato e vanno qualificati come «restrizione per oggetto».

77 Quindi, occorre valutare, come invita a fare il giudice del rinvio, se essi possano, nondimeno, essere assimilati a siffatti accordi di ripartizione o di esclusione dal mercato.

78 Nella giurisprudenza è costante che ogni operatore economico deve determinare autonomamente la condotta che intende seguire sul mercato interno (sentenza del 19 marzo 2015, Dole Food e Dole Fresh Fruit Europe/Commissione, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punto 119).

79 A tale proposito e più in particolare relativamente ai comportamenti delle imprese connessi ai diritti di proprietà intellettuale, la Corte ha segnatamente considerato che un diritto di proprietà industriale o commerciale, in quanto istituto giuridico, non possiede le caratteristiche di accordo o pratica concordata contemplate dall'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, ma il suo esercizio può ricadere sotto i divieti del Trattato tutte le volte che risultasse essere l'oggetto, il mezzo e la conseguenza di un'intesa (sentenza dell'8 giugno 1982, Nungesser e Eisele/Commissione, 258/78, EU:C:1982:211, punto 28 e giurisprudenza ivi citata), nonostante il fatto che possa costituire l'espressione legittima del diritto di proprietà intellettuale che consente al titolare dello stesso, in particolare, di opporsi a qualsivoglia contraffazione (v., in tal senso, sentenza del 31 ottobre 1974, Centrafarm e de Peijper, 15/74, EU:C:1974:114, punto 9) o ancora il fatto, menzionato dalla Commissione, che gli accordi di composizione amichevole sono incoraggiati dai pubblici poteri in quanto consentono economie in termini di risorse e sono quindi vantaggiosi per il grande pubblico.

80 Ne consegue che, vietando taluni «accordi» conclusi tra imprese, l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE non opera alcuna distinzione tra gli accordi diretti a porre fine a una controversia e quelli che perseguono altri scopi (sentenza del 27 settembre 1988, Bayer e Maschinenfabrik Hennecke, 65/86, EU:C:1988:448, punto 15).

81 Pertanto, gli accordi di composizione amichevole con i quali un produttore di medicinali generici candidato all'ingresso in un mercato riconosce, almeno temporaneamente, la validità di un brevetto detenuto da un produttore di farmaci originari e si impegna, in tal modo, a non contestarla e a non entrare in tale mercato possono comportare effetti restrittivi della concorrenza (v., per analogia, sentenza del 27 settembre 1988, Bayer e Maschinenfabrik Hennecke, 65/86, EU:C:1988:448, punto 16), dal momento che la contestazione della validità e della portata di un brevetto fa parte del normale gioco della concorrenza nei settori in cui esistono diritti di esclusiva su talune tecnologie.

82 Analogamente, una clausola di non contestazione di un brevetto può avere, tenuto conto del contesto giuridico ed economico in cui si inserisce, un carattere restrittivo della concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE (sentenza del 27 settembre 1988, Bayer e Maschinenfabrik Hennecke, 65/86, EU:C:1988:448, punto 16).

83 Peraltro, la Corte ha altresì considerato che accordi con i quali i concorrenti sostituiscono scientemente una collaborazione reciproca ai rischi di mercato rientrano nella qualificazione di

«restrizione per oggetto». (v., in tal senso, sentenza del 20 novembre 2008, Beef Industry Development Society e Barry Brothers, C-209/07, EU:C:2008:643, punto 34).

84 Ciò premesso, è certamente possibile che un produttore di medicinali generici che si trovi nella situazione prevista dal giudice nelle sue questioni dalla terza alla quinta, dopo aver valutato le sue possibilità di vincere la causa nel procedimento giurisdizionale che lo oppone al produttore del farmaco originario interessato, decida di rinunciare ad accedere al mercato in esame e, in tale contesto, di concludere con il produttore del farmaco originario un accordo di composizione amichevole per tale procedimento. Un siffatto accordo non può essere considerato, tuttavia, una «restrizione per oggetto», ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE.

85 Il fatto che un accordo del genere è accompagnato da trasferimenti di valori a carattere monetario o non monetario effettuati dal produttore di farmaci originari a favore di un produttore di medicinali generici non costituisce un motivo sufficiente per qualificarlo come «restrizione per oggetto», potendo detti trasferimenti di valori risultare giustificati, vale a dire propri e strettamente necessari alla luce di obiettivi legittimi delle parti dell'accordo.

86 Ciò può verificarsi, in particolare, nel caso in cui il produttore di medicinali generici percepisca dal produttore di farmaci originari somme corrispondenti effettivamente alla compensazione di spese o disagi connessi alla controversia che li vede opposti, o corrispondenti ad un corrispettivo per la fornitura effettiva, immediata o successiva, di beni o di servizi al produttore di medicinali originari. Ciò può anche verificarsi qualora il produttore di medicinali generici rinunci ad impegni in particolare finanziari assunti dal titolare del brevetto nei suoi confronti, come un cross-undertaking in damages.

87 Tuttavia, la qualificazione di «restrizione per oggetto» deve essere accolta qualora dall'analisi dell'accordo di composizione amichevole di cui trattasi risulti che i trasferimenti di valore previsti da quest'ultimo trovano unicamente spiegazione nell'interesse commerciale sia del titolare del brevetto sia del presunto contraffattore a non farsi concorrenza basata sui meriti.

88 Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 114 delle sue conclusioni, la stipula di un accordo ai sensi del quale un concorrente del titolare di un brevetto si impegna a non entrare nel mercato e a cessare la sua contestazione del brevetto in cambio del pagamento di una somma significativa che ha solo detto impegno come contropartita, equivale appunto a garantire a tale titolare una tutela contro le azioni di nullità del suo brevetto e a stabilire una presunzione di illegittimità dei prodotti che possono essere immessi in commercio dal suo concorrente. Pertanto, non si può sostenere che la conclusione di un accordo siffatto rientri nell'attuazione, da parte del titolare del brevetto, delle sue prerogative derivanti dall'oggetto di quest'ultimo. Ciò vale a maggior ragione in quanto spetta alle autorità pubbliche e non a imprese private garantire il rispetto delle prescrizioni di legge.

89 Pertanto, non si può affermare che la conclusione di un accordo del genere corrisponda, per quanto riguarda i fabbricanti di medicinali generici, unicamente al riconoscimento da parte loro dei diritti di brevetto, presunti validi, del titolare di quest'ultimo. Infatti, se quest'ultimo titolare trasferisce, a loro favore, importanti valori che non hanno altra contropartita se non il loro impegno a non entrare nel mercato e a non contestare più il brevetto, ciò indica, in assenza di altra spiegazione plausibile, che non è la loro percezione della forza del brevetto, bensì la prospettiva di

tale trasferimento di valori che li ha indotti a rinunciare a un ingresso nel mercato e a una contestazione del brevetto.

90 Al fine di valutare se i trasferimenti di valori contenuti in un accordo di composizione amichevole, come quelli di cui trattasi nel procedimento principale, trovino unicamente spiegazione nell'interesse commerciale delle parti di tale accordo a non esercitare una concorrenza fondata sui meriti, occorre anzitutto, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 120 delle sue conclusioni, prendere in considerazione tutti i trasferimenti di valori effettuati tra le parti, indipendentemente dal fatto che siano stati monetari o non monetari.

91 Come prospettato dal giudice del rinvio nonché dall'avvocato generale ai paragrafi 120 e da 170 a 172 delle sue conclusioni, ciò può presupporre che si tenga conto dei trasferimenti indiretti derivanti, ad esempio, dai benefici che il produttore di medicinali generici trae da un contratto di distribuzione concluso con il produttore di medicinali originari e che consenta a tale primo produttore di vendere un quantitativo eventualmente contingentato di medicinali generici fabbricati dal produttore di medicinali originari.

92 Occorre poi valutare se il saldo positivo dei trasferimenti di valori del produttore di medicinali originari a favore del produttore di medicinali generici possa giustificarsi, come previsto al punto 86 della presente sentenza, con l'esistenza di eventuali contropartite o di rinunce accertate e legittime di tale produttore di medicinali generici.

93 Infine, in caso negativo, occorre stabilire se tale saldo positivo sia sufficientemente rilevante per indurre effettivamente il produttore di medicinali generici di cui trattasi a rinunciare a entrare nel mercato interessato.

94 A tal riguardo, tenuto conto dell'incertezza quanto all'esito di detto procedimento, non è affatto richiesto che i trasferimenti di valori siano necessariamente superiori agli utili che tale produttore di medicinali generici avrebbe tratto se fosse risultato vittorioso nel procedimento in materia di brevetti. È importante solo la circostanza che tali trasferimenti di valori siano sufficientemente vantaggiosi per incentivare il produttore di medicinali generici a rinunciare a entrare nel mercato interessato e a non fare concorrenza con i suoi meriti al produttore di farmaci originari di cui trattasi.

95 In tal caso, l'accordo in questione deve, in linea di principio, essere qualificato come «restrizione per oggetto», ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE.

96 Una siffatta conclusione non può essere respinta, in primo luogo, per il motivo che le imprese che hanno concluso accordi del genere si avvalgono o del fatto che accordi di composizione amichevole, come quelli di cui trattasi nel procedimento principale, non eccedono la portata e la durata di validità residua del brevetto sul quale vertono e, pertanto, non presentano carattere anticoncorrenziale, oppure del fatto che le restrizioni derivanti da accordi del genere presenterebbero solo un carattere puramente accessorio ai sensi della sentenza dell'11 luglio 1985, Remia e a./Commissione (42/84, EU:C:1985:327).

97 Infatti, se la conclusione, da parte del titolare di un brevetto, di un accordo di composizione amichevole con un presunto contraffattore che non eccede la portata e la durata di validità residua del brevetto costituisce certamente l'espressione del diritto di proprietà intellettuale del suo titolare e

lo autorizza, in particolare, a opporsi a qualsiasi contraffazione (v., in tal senso, sentenza del 31 ottobre 1974, Centrafarm e de Peijper, 15/74, EU:C:1974:114, punto 9), resta il fatto che, come rilevato anche dall'avvocato generale al paragrafo 114 delle sue conclusioni e come ricordato al punto 79 della presente sentenza, detto brevetto non autorizza il suo titolare a concludere contratti che violerebbero l'articolo 101 TFUE.

98 In secondo luogo, non è pertinente ai fini dell'esclusione della qualifica di «restrizione per oggetto» neanche il fatto che sussista incertezza quanto alla validità del brevetto, che essa derivi dall'esistenza di una seria controversia tra il titolare di tale brevetto e il produttore di medicinali generici interessato, dall'esistenza di un procedimento giurisdizionale preliminare alla conclusione dell'accordo di composizione amichevole in questione o, ancora, dalla pronuncia di un'ingiunzione provvisoria da parte di un giudice nazionale che vieti al presunto contraffattore di entrare nel mercato in cambio della concessione, da parte del titolare del brevetto in esame, di una cross-undertaking in damages.

99 Ammettere che siffatti elementi consentirebbero di uscire dalla qualificazione di «restrizione per oggetto» per quanto riguarda una prassi idonea a presentare, di per sé, un grado sufficiente di dannosità per la concorrenza sarebbe idoneo a restringere in modo eccessivo la portata di detta nozione, anche se quest'ultima deve essere interpretata restrittivamente, come ricordato al punto 67 della presente sentenza.

100 Infatti, è proprio l'incertezza circa l'esito del procedimento giurisdizionale relativo alla validità del brevetto detenuto dal produttore del farmaco originario e la natura contraffatta della versione generica di tale medicinale che contribuisce, finché permane, all'esistenza di una situazione di concorrenza almeno potenziale tra le due parti di tale procedimento.

101 Inoltre, come risulta dai punti 48 e 49 della presente sentenza, l'incertezza quanto all'esito di detto procedimento non può essere sufficiente per non applicare la qualificazione di «restrizione per oggetto» ad un accordo di composizione amichevole per il quale non è escluso che possa raggiungere il grado di dannosità per la concorrenza ricordato al punto 67 della presente sentenza.

102 Infatti, come già indicato al punto 48 della presente sentenza, la presunzione di validità connessa a un brevetto, così come l'esistenza di un procedimento giurisdizionale preliminare alla conclusione di un accordo di composizione amichevole nonché la pronuncia di un'ingiunzione provvisoria da parte di un giudice nazionale, non forniscono alcuna informazione, ai fini dell'applicazione degli articoli 101 e 102 TFUE, sull'esito di un'eventuale controversia relativa alla validità di tale brevetto, la cui conoscenza è, peraltro, resa impossibile dalla conclusione stessa dell'accordo tra il titolare del brevetto sul processo e il produttore di medicinali generici interessato.

103 Infine, e in risposta alla quinta questione, occorre rilevare che, qualora le parti di tale accordo facciano valere effetti favorevoli alla concorrenza promananti da quest'ultimo, in quanto elementi del contesto di tale accordo, essi vanno debitamente presi in considerazione ai fini della sua qualificazione come «restrizione per oggetto», come ricordato al punto 67 della presente sentenza e al paragrafo 158 delle conclusioni dell'avvocato generale, nei limiti in cui possono rimettere in discussione la valutazione globale del grado sufficientemente dannoso della pratica collusiva di cui trattasi e, di conseguenza, della sua qualificazione come «restrizione per oggetto».

104 Poiché la presa in considerazione di tali effetti favorevoli per la concorrenza mira non ad escludere la qualificazione di «restrizione della concorrenza», ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, ma solo a valutare la gravità oggettiva della pratica in questione e, di conseguenza, a definire i metodi probatori della stessa, essa non è in alcun modo in contrasto con la giurisprudenza consolidata della Corte, secondo la quale nel diritto europeo della concorrenza non si ravvisa una «regola di applicazione ragionevole», secondo la quale gli effetti favorevoli per la concorrenza e quelli anticoncorrenziali di un accordo andrebbero soppesati nel classificare quest'ultimo come «restrizione della concorrenza» ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE (v., in tal senso, sentenza del 13 luglio 1966, Consten e Grundig/Commissione, 56/64 e 58/64, EU:C:1966:41, pagg. 497 e 498).

105 Tuttavia, tale presa in considerazione presuppone che gli effetti favorevoli per la concorrenza siano non soltanto dimostrati e pertinenti, ma anche specifici dell'accordo di cui trattasi, come indicato, per quanto riguarda gli accordi di cui trattasi nel procedimento principale, dall'avvocato generale al paragrafo 144 delle sue conclusioni.

106 Inoltre, come parimenti rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 166 delle sue conclusioni, la mera presenza di tali effetti favorevoli per la concorrenza non può, in quanto tale, portare ad escludere la qualificazione di «restrizione per oggetto».

107 Anche supponendo che siano dimostrati, pertinenti e propri dell'accordo di cui trattasi, tali effetti favorevoli per la concorrenza devono essere sufficientemente importanti, di modo che essi consentono di dubitare ragionevolmente del carattere sufficientemente dannoso per la concorrenza dell'accordo di composizione amichevole interessato e, pertanto, del suo oggetto anticoncorrenziale.

108 A tal riguardo, dai fatti rilevati dal giudice del rinvio di cui alle lettere a) e b) della quinta questione sottoposta, letti alla luce della decisione di rinvio e evocati dall'avvocato generale ai paragrafi da 168 a 172, 175 e 179 delle sue conclusioni, emerge che gli accordi di composizione amichevole di cui trattasi in via principale hanno essenzialmente prodotto effetti il cui carattere favorevole per la concorrenza è minimo o addirittura incerto.

109 Infatti, sebbene il giudice del rinvio constati che tali accordi hanno effettivamente dato luogo ad una leggera riduzione di prezzo della paroxetina, egli rileva parallelamente, come risulta in particolare dalla lettera a) della quinta questione, che la fornitura di paroxetina da parte della GSK ai produttori di medicinali generici prevista dai suddetti accordi non implicherebbe una pressione concorrenziale significativa sulla GSK. Egli rileva in tal senso che, a causa delle quantità limitate fornite, il cui massimale non corrispondeva ad alcun vincolo tecnico, i fabbricanti di medicinali generici non avevano interesse a praticare una concorrenza sui prezzi. Inoltre, al punto b) della quinta questione, egli menziona il fatto che gli accordi in questione hanno procurato ai consumatori vantaggi che essi non avrebbero avuto se il titolare del brevetto avesse vinto la causa nel procedimento relativo a tale brevetto, pur precisando che tali vantaggi erano nettamente inferiori ai vantaggi concorrenziali che sarebbero derivati dall'immissione in commercio di un prodotto generico indipendente se i produttori di medicinali generici interessati avessero vinto la causa in tale procedimento. Infine, egli rileva, da un lato, che la modifica della struttura del mercato indotta dagli accordi in questione era dovuta non all'introduzione di una concorrenza, bensì ad una riorganizzazione controllata del mercato della paroxetina organizzata dalla GSK e, dall'altro, che la fornitura di paroxetina nonché la cessione di quote di mercato da parte della GSK ai fabbricanti di medicinali generici dovevano essere considerate come trasferimenti di valore non monetari.

110 Orbene, effetti di tal sorta, il cui carattere favorevole per la concorrenza è minimo o addirittura incerto, non possono essere sufficienti per consentire di dubitare ragionevolmente, ammesso che siano accertati dal giudice del rinvio, del carattere sufficientemente dannoso per la concorrenza di un accordo di composizione amichevole, come quelli di cui trattasi nel procedimento principale, circostanza che spetta in ogni caso unicamente al giudice del rinvio valutare.

111 Alla luce di quanto precede, occorre rispondere alle questioni dalla terza alla quinta dichiarando che l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che costituisce un accordo avente ad oggetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza, un accordo di composizione amichevole di un procedimento giurisdizionale pendente tra un produttore di farmaci originari e un produttore di medicinali generici, in situazione di concorrenza potenziale, in merito alla validità di un brevetto di processo di fabbricazione del principio attivo di un farmaco originario divenuto di dominio pubblico di cui è titolare il primo produttore, nonché alla natura contraffatta di una versione generica di tale farmaco, accordo mediante il quale tale produttore di medicinali generici si impegna a non entrare nel mercato del medicinale contenente tale principio attivo e a non proseguire la sua azione di nullità di tale brevetto durante il periodo di validità dell'accordo in cambio di trasferimenti di valore a suo favore da parte del fabbricante di medicinali originari:

– se dall'insieme degli elementi disponibili risulta che il saldo positivo dei trasferimenti di valori del produttore di farmaci originari a favore del produttore di medicinali generici trova spiegazione unicamente nell'interesse commerciale delle parti dell'accordo a non esercitare una concorrenza fondata sui meriti,

– a meno che l'accordo di composizione amichevole interessato non sia accompagnato da comprovati effetti favorevoli per la concorrenza, tali da far ragionevolmente dubitare del suo carattere sufficientemente dannoso nei confronti della concorrenza.

2.3. Esempi di intese vietate

25 ottobre 1977, *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. Kg c. Commissione,* causa 26/76, Racc. 1875.

La SABA, società tedesca, fabbricava prodotti d'elettronica per dilettanti (radioricevitori, televisori, magnetofoni) e li metteva in vendita tramite una rete di concessionari esclusivi, grossisti e rivenditori autorizzati che nel complesso costituiva una rete di vendita selettiva.
Nel 1975 la Commissione delle Comunità europee rilasciava nei confronti della SABA un'attestazione negativa ai sensi dell'art. 2 del regolamento n. 17/62, per quanto concerneva alcuni particolari del sistema distributivo, e le accordava, sotto particolari condizioni, un'esenzione ai sensi dell'art. 85 n. 3 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE) per quanto riguardava il resto del sistema.
Il sistema così costituito dalla SABA e accordato dalla Commissione prevedeva delle limitazioni per quel che riguardava i grossisti ammessi alla rivendita.
La ricorrente, la Metro, rientrava tra quei grossisti che venivano esclusi dalla vendita dei prodotti SABA in base al sistema di distribuzione selettiva e, per tal motivo, presentava un reclamo alla Commissione a norma dell'art. 3 del regolamento n. 17 per infrazione degli artt. 85 e 86 del Trattato CE (ora artt. 101 e 102 TFUE).
La SABA, su intervento della Commissione, durante il procedimento amministrativo, modificava le

clausole in questione.
Nonostante tale modifica la ricorrente proponeva ricorso contro l'attestazione negativa e l'esenzione accordata dalla Commissione.
La Corte ha osservato:
« 20. (...) in particolare, nel settore della produzione dei beni di consumo durevoli, di alta qualità e tecnicità, nel quale un numero relativamente ridotto di produttori, grandi e medi, offre una gamma ampia di apparecchi facilmente intercambiabili, quanto meno agli occhi dei consumatori, la struttura del mercato non è incompatibile con l'esistenza di canali distributivi differenziati adeguati alle caratteristiche rispettive dei vari produttori ed alle esigenze delle varie categorie di consumatori; in questa luce la commissione, a ragion veduta ha ammesso che sistemi di distribuzione selettiva costituivano uno degli elementi di concorrenza conformi all'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], purché la scelta dei rivenditori avvenga secondo criteri oggettivi di indole qualitativa, riguardanti la qualificazione professionale del rivenditore, del suo personale e dei suoi impianti, questi requisiti siano richiesti indistintamente per tutti i rivenditori potenziali e vengano valutati in modo non discriminatorio.
21. È esatto che, in simili sistemi di distribuzione, l'accento non cade in genere esclusivamente ne essenzialmente sulla concorrenza dei prezzi; ciò avviene in particolare allorché, come nella fattispecie, l'ammissione alla rete di vendita è subordinata a condizioni che vanno oltre le esigenze di una distribuzione dei prodotti conforme alla loro natura; la concorrenza dei prezzi, pur se importante — tanto che non può mai esser eliminata — non è però la sola forma efficace di concorrenza ne quella cui si debba dare in ogni caso la preminenza assoluta; i poteri attribuiti alla commissione dall'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE], dimostrano che le esigenze della conservazione di una concorrenza efficace, possono venir conciliate con la tutela di finalità di natura diversa e che, a questo scopo, si possono tollerare alcune restrizioni della concorrenza se sono indispensabili al conseguimento di dette finalità e non si risolvono nell'eliminazione della concorrenza per una parte sostanziale del mercato comune; la preoccupazione, nel caso di grossisti e dettaglianti specializzati, di mantenere un determinato livello di prezzi, dato che corrisponde a quella di mantenere, nell'interesse del consumatore, la possibilità che detto canale di distribuzione continui ad esistere a fianco di forme di distribuzione nuove, impostate su una politica concorrenziale di natura diversa, rientra nell'ambito delle finalità che possono venir perseguite senza cadere necessariamente sotto il divieto di cui all'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE] e, se ciò accadesse in tutto o in parte, nell'ambito dell'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE]; a maggior ragione ciò si verifica se dette condizioni contribuiscono, inoltre, a migliorare la concorrenza nella parte in cui essa verte su elementi diversi dal prezzo ».

28 gennaio 1986, *Pronuptia de Paris GmbH c. Pronuptia de Paris Irmgard Schillgalis,* causa 161/84, Racc. 353.

Le questioni pregiudiziali in esame venivano sollevate nell'ambito di una controversia tra la società Pronuptia de Paris GmbH (concedente), con sede in Francoforte, affiliata dell'omonima società francese, e la signora Schillgalis (concessionaria), che, in Amburgo, gestiva un negozio sotto il nome commerciale Pronuptia de Paris, in virtù di un contratto di franchising tra loro esistente.
L'oggetto della lite verteva sull'obbligo della concessionaria di pagare alla concedente compensi arretrati sul suo fatturato degli anni dal 1978 al 1980, in base a quanto stabilito contrattualmente.
La società madre francese della concedente distribuiva, con il marchio Pronuptia de Paris, abiti da sposa ed altri capi d'abbigliamento da indossare in occasione di cerimonie nuziali.
Nella Repubblica Federale tedesca le merci menzionate venivano vendute sia in negozi gestiti direttamente dalla sua affiliata sia in negozi appartenenti a rivenditori indipendenti, legati alla società madre mediante contratti di franchising stipulati in suo nome dall'affiliata, che agiva contemporaneamente in nome proprio.
La concessionaria, condannata in primo grado al pagamento dei compensi suddetti, sosteneva, in appello, il contrasto del contratto di franchising con le normative comunitarie sulla concorrenza, in particolare con l'art. 85 n. 1 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE).

Dopo l'analisi delle clausole dei contratti di franchising compatibili con la normativa comunitaria, la Corte elencava quelle che invece potevano ostacolare la libera concorrenza.
La Corte ha osservato:
« 23. Per contro, si deve sottolineare che talune clausole restringono la concorrenza tra i commercianti che fanno parte delle rete di distribuzione senza essere necessarie per la protezione del patrimonio di cognizioni e di tecniche fornito o per la preservazione dell'identità e della reputazione della rete suddetta. È questo il caso delle clausole che ripartiscano i mercati fra concedente e concessionari o fra concessionari, o che impediscano a questi ultimi di farsi concorrenza tra loro al livello dei prezzi.
24. A questo proposito, occorre richiamare l'attenzione del giudice nazionale sulla clausola che fa obbligo al concessionario di vendere le merci oggetto del contratto solo nel locale in quest'ultimo menzionato. Detta clausola vieta al concessionario di aprire un altro negozio. La sua reale portata emerge se essa viene esaminata in relazione all'impegno del concedente di garantire al concessionario l'uso esclusivo del segno distintivo concessogli in una determinata zona. Per onorare questo impegno assunto nei confronti del concessionario, il concedente non solo deve obbligarsi a non stabilirsi nella zona considerata, ma deve inoltre esigere che gli altri concessionari si impegnino a non aprire altri negozi. La combinazione di clausole di questo tipo si risolve in una ripartizione di mercati fra il concedente e i concessionari o fra i concessIonari e quindi restringe la concorrenza nell'ambito della rete di distribuzione. Come emerge dalla sentenza 13 luglio 1966 (cause riunite 56 e 58/64 (Consten e Grundig/Commissione, racc. pag. 457), una restrizione del genere costituisce una limitazione della concorrenza ai sensi dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], qualora concerna un segno distintivo già molto diffuso. Può darsi che il potenziale concessionario non affronterebbe il rischio di entrare a far parte della catena di distribuzione investendo il proprio denaro, pagando un diritto d'ammissione relativamente elevato e impegnandosi a versare un cospicuo compenso annuale se non potesse sperare, grazie ad un determinato grado di protezione contro la concorrenza del concedente e di altri concessionari, nella redditività del suo esercizio commerciale. Tuttavia, questa considerazione può avere rilievo solo nell'ambito dell'eventuale esame dell'accordo con riguardo alle condizioni stabilite dall'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE].
25. Mentre le clausole che compromettono la liberta del concessionario di determinare i suoi prezzi costituiscono una restrizione della concorrenza, ciò non vale per la comunicazione al concessionario, da parte del concedente, di prezzi indicativi, purché fra il concedente e i concessionari o fra i concessionari non vi siano pratiche concordate per l'applicazione effettiva di detti prezzi. Spetta la giudice nazionale accertare se questo si verifichi nella fattispecie.
26. Si deve infine precisare che i contratti di franchising in materia di distribuzione contenenti clausole che ripartiscano i mercati fra il concedente e i concessionari o fra i concessionari possono comunque pregiudicare il commercio fra Stati membri, anche se sono stipulati fra imprese aventi sede nello stesso Stato membro, in quanto impediscono ai concessionari di stabilirsi in un altro Stato membro.
27. In base alle considerazioni che precedono, la prima questione dev'essere cosi risolta:
1) la compatibilità dei contratti di franchising in materia di distribuzione con l'art. 85, n. 1, [ora art. 101 TFUE] dipende dalle clausole che essi contengono e dal contesto economico nel quale essi si inseriscono;
2) le clausole che siano indispensabili per impedire che dei concorrenti si giovino del patrimonio di cognizioni e di tecniche e dell'assistenza forniti dal concedente non costituiscono restrizioni della concorrenza ai sensi dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE];
3) le clausole che disciplinano il controllo indispensabile per la tutela dell'identità e della reputazione della rete di distribuzione contraddistinta dall'insegna non costituiscono, del pari, restrizioni della concorrenza ai sensi dell'art. 85, n. 1[ora art. 101 TFUE];
4) le clausole che ripartiscano i mercati fra concedente e concessionari o fra concessionari costituiscono restrizioni della concorrenza ai sensi dell'art. 85, n. 1[ora art. 101 TFUE];
5) il fatto che il concedente comunichi al concessionario prezzi indicativi non costituisce restrizione della concorrenza, purché fra il concedente e i concessionari o fra i concessionari non esista una

pratica concordata per l'applicazione effettiva di detti prezzi;
6) i contratti di franchising in materia di distribuzione contenenti clausole che ripartiscano i mercati fra concedente e concessionari, o fra concessionari possono pregiudicare il commercio tra Stati membri ».

28 aprile 1998, *Javico International e Javico AG c. Yves Saint Laurent Parfums (YSLP),* causa C-306/96, Racc. I-1983.

La società francese Yves Saint Laurent Parfums (YSLP) operava nel settore della distribuzione dei prodotti cosmetici di lusso, artt. di alta qualità che venivano commercializzati a prezzi elevati e con marchi prestigiosi.
La YSLP distribuiva i suoi prodotti nel mercato comune mediante una rete di distribuzione selettiva che beneficiava di un'esenzione della Commissione ai sensi dell'art. 85 n. 3(ora art. 101 TFUE), accordatale nel 1991.
La stessa aveva stipulato inoltre, relativamente ai mercati dell'Europa dell'Est, due contratti di distribuzione, l'uno per le Repubbliche di Russia e Ucraina, l'altro per la Slovenia, con la società Javico International AG. Quest'ultima aveva sede in Germania ed era specializzata nella distribuzione commerciale nei mercati dell'Europa dell'Est; essa non apparteneva alla rete di distribuzione dei prodotti YSLP per il mercato comune.
I contratti prevedevano l'obbligo, per la Javico International AG, di non vendere tali prodotti all'infuori dei mercati prescelti contrattualmente.
Poco dopo la conclusione dei contratti in questione, la YSLP constatava, nel territorio comunitario la presenza di prodotti venduti alla Javico International AG per la distribuzione in Russia, Ucraina e Slovenia. Ne seguiva la risoluzione del contratto e la domanda per il risarcimento dei danni subiti davanti al tribunale francese. Accolta la domanda in primo grado, la società tedesca convenuta interponeva appello sostenendo la nullità delle clausole violate poiché contrarie alle norme comunitarie sulla concorrenza ed in particolare all'art. 85 n. 1 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE).
La Corte ha osservato che:
« 12. Per stabilire se accordi come quelli stipulati tra la YSLP e la Javico rientrino nella sfera del divieto stabilito da tale disposizione, occorre valutare se il conseguente divieto di effettuare forniture abbia per scopo o per effetto di restringere in modo sensibile la concorrenza all'interno del mercato comune e se possa pregiudicare gli scambi tra gli Stati membri.
13. A tale proposito, occorre rilevare che, per quanto concerne accordi destinati ad essere applicati all'interno della Comunità, la Corte ha già avuto l'occasione di pronunciarsi nel senso che un accordo che ha lo scopo di privare il rivenditore della libertà commerciale di scegliersi i clienti imponendogli di rivendere ai soli clienti che si trovino nel territorio contrattuale è restrittivo della concorrenza ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] (v., in questo senso, sentenze 21 febbraio 1984, causa 86/82, Hasselblad/Commissione, Racc. pag. 883, punto 46, e 24 ottobre 1995, causa C-70/93, Bayerische Motorenwerke, Racc. pag. I-3439, punti 19 e 21).
14. Allo stesso modo, la Corte ha stabilito che un accordo che impone al rivenditore di non rivendere i prodotti oggetto del contratto al di fuori del territorio contrattuale ha lo scopo di escludere le importazioni parallele all'interno della Comunità e di restringere così la concorrenza nel mercato comune (v., in questo senso, sentenza 8 febbraio 1990, causa C-279/87, Tipp-Ex/Commissione, punto 22, Racc. pag. I-261, pubblicazione sommaria). Tali clausole, inserite in contratti di distribuzione all'interno della Comunità, costituiscono per loro stessa natura una restrizione della concorrenza (v. sentenza 1 febbraio 1978, causa 19/77, Miller/Commissione, Racc. pag. 131, punto 7).
15. Tuttavia, comportamenti anticoncorrenziali possono essere sanzionati dalla Commissione, ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], solo se siano inoltre idonei a pregiudicare il commercio fra Stati membri.
16. Ebbene, perché una decisione, un accordo o una prassi possano pregiudicare il commercio fra Stati membri è necessario che, in base ad un complesso di elementi obiettivi di diritto o di fatto,

appaia probabile che essi sono atti ad esercitare un'influenza diretta o indiretta, attuale o potenziale sugli scambi tra Stati membri, in un modo tale da far temere che possano nuocere al conseguimento di un mercato unico fra Stati membri. Tale influenza deve inoltre essere significativa (sentenza 9 luglio 1969, causa 5/69, Völk, Racc. pag. 295, punto 5).

17. L'influenza che un accordo può esercitare sugli scambi tra gli Stati membri va valutata tenendo conto, in particolare, della posizione e dell'importanza delle parti sul mercato dei prodotti di cui trattasi (sentenza 10 luglio 1980, causa 99/79, Lancôme e Cosparfrance Nederland, Racc. pag. 2511, punto 24). Così, persino un accordo di esclusiva con protezione territoriale assoluta esula dal divieto di cui all'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] se incide sul mercato in modo irrilevante, in ragione della debole posizione dei partecipanti sul mercato dei prodotti di cui trattasi (sentenza 7 giugno 1983, cause riunite 100/80-103/80, Musique diffusion française e a./ Commissione, Racc. pag. 1825, punto 85).

18. Si tratta quindi di stabilire in quale misura le considerazioni che precedono siano ugualmente applicabili ad accordi, quali quelli controversi nella causa a qua, destinati ad essere applicati in un territorio situato al di fuori della Comunità.

19. A tale riguardo, è importante rilevare che, nell'ambito di accordi di tale natura, pattuizioni del tipo di quelle menzionate nella questione pregiudiziale devono essere interpretate non nel senso che esse tendano ad escludere le importazioni parallele e la messa in commercio di prodotti oggetto del contratto nel territorio della Comunità, bensì come tese a garantire al produttore la penetrazione in un mercato situato all'esterno della Comunità per mezzo dello smercio in tale mercato di una quantità sufficiente di prodotti contrattuali. Tale interpretazione è avvalorata dalla circostanza che, negli accordi controversi nella causa a qua, il divieto di vendere al di fuori del territorio contrattuale riguarda altresì tutti gli altri paesi terzi.

20. Ne consegue che un accordo che comporti l'impegno assunto dal rivenditore nei confronti del produttore, di destinare la commercializzazione dei prodotti contrattuali ad un mercato che si trovi al di fuori del territorio della Comunità, non può essere considerato come un accordo che abbia per scopo di limitare in maniera considerevole la concorrenza all'interno del mercato comune e sia per sua stessa natura idoneo a pregiudicare il commercio tra gli Stati membri.

21. Gli accordi di cui alla causa a qua, quindi, per quel che riguarda il divieto fatto alla rivenditrice Javico di vendere il prodotto contrattuale al di fuori del territorio contrattuale che le è stato concesso, non costituiscono accordi per loro stessa natura vietati dall'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE]. Allo stesso modo le clausole degli accordi controversi nella causa a qua, per quel che concerne il divieto di vendita diretta all'interno della Comunità nonché la riesportazione del prodotto contrattuale nell'ambito della Comunità, non possono essere per loro stessa natura incompatibili con le disposizioni dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE].

22. Sebbene le controverse clausole dei detti accordi abbiano, per loro stessa natura, lo scopo di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune ai sensi dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], incombe tuttavia al giudice nazionale verificare se esse non comportino tale effetto. La valutazione degli effetti di tali accordi implica la necessità di prendere in considerazione il contesto economico e giuridico nel quale si inseriscono (v. sentenza 27 aprile 1994, causa C-393/92, Almelo e a., Racc. pag. I-1477, punto 37) e, in particolare, il fatto che la YSLP ha stabilito all'interno della Comunità un sistema di distribuzione selettiva che fruisce di un'esenzione.

23. A tale riguardo, va innanzi tutto verificato se il mercato comunitario dei prodotti di cui trattasi sia caratterizzato da una struttura oligopolistica, che lasci sussistere un esiguo livello di concorrenza all'interno della rete comunitaria di distribuzione di tali prodotti.

24. Occorre quindi verificare se esista un differenziale rilevante tra i prezzi dei prodotti contrattuali praticati all'interno della Comunità e quelli praticati all'esterno. Tale differenziale non è tuttavia idoneo ad alterare il gioco della concorrenza quando sia eroso dal livello dei dazi doganali riscossi, nonché dai costi di trasporto e dagli altri costi scaturenti dall'esportazione del prodotto in un paese terzo, seguita dalla sua reimportazione nella Comunità.

25. Qualora da tale esame dovesse emergere che le clausole controverse abbiano come conseguenza di pregiudicare il gioco della concorrenza ai sensi dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], del Trattato,

andrebbe inoltre verificato se, tenuto conto della rilevanza della posizione occupata dalla YSLP sul mercato comunitario, dell'ampiezza della sua produzione, delle vendite effettuate negli Stati membri, le clausole controverse intese ad impedire la vendita diretta nonché la riesportazione dei prodotti contrattuali nella Comunità comportino un rischio di influenza rilevante sul flusso degli scambi fra gli Stati membri, in grado di nuocere alla realizzazione degli obiettivi del mercato comune.
26. Al riguardo, il commercio intracomunitario non può essere compromesso in maniera rilevante ove i prodotti destinati ai mercati situati al di fuori della Comunità rappresentino una limitata percentuale del mercato del complesso di tali prodotti nel territorio del mercato comune.
27. Compete al giudice nazionale, in base al complesso degli elementi a sua disposizione, accertare se gli accordi di cui trattasi soddisfino, di fatto, le condizioni per rientrare nella sfera del divieto di cui all'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE].
28. Considerato quanto precede, va risposto alla prima questione che l'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] osta al divieto posto da un fornitore stabilito in uno Stato membro ad un distributore, stabilito in un altro Stato membro, al quale affidi la distribuzione dei suoi prodotti in un territorio situato al di fuori della Comunità, di procedere a qualsiasi vendita in un territorio diverso da quello previsto dal contratto, ivi compreso il territorio della Comunità, sia mediante commercializzazione diretta sia mediante riesportazione dal territorio previsto dal contratto, se tale divieto ha per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno della Comunità e rischi di influenzare i flussi di scambio tra gli Stati membri. Ciò può verificarsi quando il mercato comunitario dei prodotti di cui trattasi sia caratterizzato da una struttura oligopolistica o da un differenziale rilevante tra i prezzi dei prodotti contrattuali praticati all'interno della Comunità e quelli praticati all'esterno di essa e quando, tenuto conto della posizione occupata dal fornitore dei prodotti di cui trattasi e dell'ampiezza della produzione e delle vendite effettuate negli Stati membri, il divieto comporti un rischio di influenza rilevante sul flusso degli scambi fra gli Stati membri, in grado di nuocere alla realizzazione degli obiettivi del mercato comune ».

7 luglio 2016, *Genentech Inc. c. Hoechst GmbH, Sanofi-Aventis Deutschland GmbH*, C-567/14, ECLI:EU:C:2016:526

La Cour d'Appel de Paris (Corte d'appello di Parigi) investiva la Corte di Giustizia a norma dell'art. 267 TFUE, sull'unica questione pregiudiziale vertente l'interpretazione dell'articolo 101 TFUE; in particolare il Giudice a quo domandava se le disposizioni dell'art. 101 TFUE debbano essere interpretate nel senso che ostano a che venga dato effetto, in caso di annullamento dei brevetti, ad un contratto di licenza che ponga a carico del licenziatario taluni canoni già per il solo utilizzo dei diritti connessi ai brevetti oggetto di licenza. Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra la Genentech Inc., da un lato, e la Hoechst GmbH e la Sanofi-Aventis Deutschland GmbH, dall'altro, in merito all'annullamento di un lodo arbitrale relativo all'esecuzione di un contratto di licenza di diritti derivanti da brevetti. La Corte ha osservato:

«32. Occorre rilevare, anzitutto, che risulta dal fascicolo dinanzi alla Corte che la Genentech ha fatto valere nel procedimento arbitrale di non essere tenuta a corrispondere il canone corrente poiché, ai termini del contratto di licenza, il pagamento di quest'ultimo presupponeva, da un lato, che l'attivatore CMVH fosse presente nel prodotto finito rituximab e, dall'altro, che la produzione o l'utilizzo di tale attivatore avesse violato, in assenza di detto contratto, i diritti correlati ai brevetti oggetto di licenza. L'arbitro unico ha tuttavia respinto tali argomentazioni, che esso ha ritenuto basate su una interpretazione letterale del contratto di licenza contraria allo scopo commerciale delle parti, che era di consentire alla Genentech di utilizzare l'attivatore CMVH per la produzione di proteine senza esporsi al rischio di un'azione per contraffazione da parte del titolare dei diritti su tale tecnologia.
33. Allo stesso modo, risulta del pari dalla domanda di pronuncia pregiudiziale che, nell'ambito del procedimento principale, la Genentech sostiene che, obbligandola al pagamento del canone corrente

in assenza di qualsiasi contraffazione allorché, secondo gli stessi termini del contratto di licenza, tale canone sarebbe dovuto solo per prodotti la cui produzione, il cui utilizzo o la cui vendita costituirebbero, in assenza di tale contratto, contraffazione dei brevetti oggetto di licenza, il terzo lodo parziale le impone spese ingiustificate in violazione del diritto di concorrenza.

34. Di conseguenza, anche se, sul piano formale, il giudice del rinvio sembra aver limitato la sua questione pregiudiziale, come già constatato al punto 29 della presente sentenza, all'ipotesi di annullamento dei brevetti, tale questione va intesa come relativa anche al caso di assenza di contraffazione dei brevetti oggetto di licenza.

35. Ciò premesso, si deve intendere la questione sottoposta dal giudice del rinvio come volta a chiedere, in sostanza, se l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE debba essere interpretato nel senso che esso osta a che, ai sensi di un contratto di licenza come quello di cui trattasi nel procedimento principale, il licenziatario sia tenuto alla corresponsione di un canone per l'utilizzo di una tecnologia brevettata durante l'intero periodo di validità di tale contratto in caso di annullamento o di assenza di contraffazione dei brevetti che tutelano tale tecnologia.

36. La Genentech e il governo spagnolo ritengono che si debba rispondere a tale questione in senso affermativo. La Hoechst, i governi francese e dei Paesi Bassi, nonché la Commissione, non condividono tale opinione.

37. La Genentech contesta all'arbitro unico di aver violato il chiaro tenore letterale del contratto di licenza e dell'articolo 101 TFUE imponendole di corrispondere canoni sulle vendite di un prodotto che non costituisce contraffazione della tecnologia brevettata. Tale società asserisce di sopportare spese aggiuntive, pari a circa EUR 169 milioni, rispetto ai suoi concorrenti a causa di tale restrizione per oggetto e per effetto all'articolo 101 TFUE.

38. In proposito occorre sottolineare che, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 75 delle sue conclusioni, non spetta alla Corte, nell'ambito del procedimento pregiudiziale, riesaminare i fatti accertati dall'arbitro unico né l'interpretazione del contratto di licenza effettuata da quest'ultimo ai sensi del diritto tedesco, secondo cui la Genentech è tenuta a versare il canone corrente nonostante l'annullamento o l'assenza di contraffazione dei brevetti di cui trattasi nel procedimento principale.

39. Inoltre, si deve ricordare che la Corte ha già rilevato, nel contesto di un contratto di licenza esclusiva, che l'obbligo di versare un canone, anche in seguito alla scadenza del periodo di validità del brevetto oggetto di licenza, può discendere da una valutazione di indole commerciale circa il valore attribuito alle possibilità di sfruttamento conferite mediante il contratto di licenza, in particolare quando tale obbligo è contenuto in un contratto di licenza stipulato prima della concessione di detto brevetto (sentenza del 12 maggio 1989, Ottung, 320/87, EU:C:1989:195, punto 11). In tali circostanze, allorché il licenziatario può liberamente recedere dal contratto mediante ragionevole preavviso, l'obbligo di pagare canoni durante l'intera validità del contratto non può rientrare nell'ambito di applicazione del divieto sancito dall'articolo 101, paragrafo 1, TFUE (sentenza del 12 maggio 1989, Ottung, 320/87, EU:C:1989:195, punto 13).

40. Consegue, quindi, dalla sentenza del 12 maggio 1989, Ottung (320/87, EU:C:1989:195), che l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE non impedisce di imporre mediante contratto il pagamento di un canone per l'utilizzo esclusivo di una tecnologia che non è più coperta da brevetto, a condizione che il licenziatario possa liberamente recedere da tale contratto. La predetta valutazione si basa sulla constatazione secondo cui tale canone costituisce il prezzo da corrispondere per lo sfruttamento commerciale della tecnologia oggetto di licenza con la garanzia che il concedente non eserciterà i propri diritti di proprietà industriale. Fintantoché il contratto di licenza di cui trattasi rimane valido e il licenziatario può liberamente recedervi, il pagamento del canone è dovuto e ciò anche se i diritti di proprietà industriale derivanti dai brevetti concessi a titolo esclusivo non possono essere esercitati nei confronti del licenziatario per il motivo che sono scaduti. Infatti, circostanze di tal genere, in particolare quella secondo cui il licenziatario può liberamente recedere dal contratto di licenza, consentono di escludere che il pagamento di un canone pregiudichi la concorrenza restringendo la libertà di azione del licenziatario o determinando effetti di preclusione del mercato.

41. Tale soluzione, derivata dalla sentenza del 12 maggio 1989, Ottung (320/87, EU:C:1989:195), si impone a fortiori in una situazione come quella di cui trattasi nel procedimento principale. Infatti, se

durante il periodo in cui è valido un contratto di licenza il pagamento del canone rimane dovuto anche dopo la scadenza dei diritti di proprietà industriale, lo stesso avviene, a maggior ragione, prima della scadenza di tali diritti.
42. La circostanza che i giudici dello Stato di emissione dei brevetti di cui trattasi nel procedimento principale abbiano dichiarato, successivamente al recesso dal contratto di licenza, che l'utilizzo da parte della Genentech della tecnologia concessa non violava i diritti derivanti da tali brevetti non ha alcun effetto, secondo le indicazioni sul diritto tedesco applicabile a tale contratto fornite dal giudice del rinvio, sull'esigibilità del canone per il periodo anteriore a tale recesso. Ne consegue che, dal momento che la Genentech è rimasta libera di recedere dal predetto contratto in qualsiasi momento, l'obbligo di pagare il canone per il periodo di validità di tale medesimo contratto, durante il quale erano in vigore i diritti derivanti dai brevetti concessi, non costituisce una restrizione della concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE.
43. Alla luce delle suesposte considerazioni si deve rispondere alla questione sottoposta dichiarando che l'articolo 101 TFUE deve essere interpretato nel senso che non osta a che, ai sensi di un contratto di licenza, come quello di cui trattasi nel procedimento principale, sia imposto al licenziatario di corrispondere un canone per l'utilizzo di una tecnologia brevettata per tutto il periodo di validità di tale contratto, in caso di annullamento o di assenza di contraffazione del brevetto oggetto di licenza, allorché il licenziatario ha potuto liberamente recedere dal predetto contratto mediante ragionevole preavviso ».

14 novembre 2017, *Président de l'Autorité de la concurrence c. Association des producteurs vendeurs d'endives (APVE) and others*, causa C-671/15, ECLI:EU:C:2017:860

La Cour de cassation (Corte di cassazione, Francia) proponeva alla Corte di Giustizia domanda di pronuncia pregiudiziale vertente sull'interpretazione dell'articolo 101 TFUE, in combinato disposto con l'applicazione di alcune regole di concorrenza alla produzione e al commercio dei prodotti agricoli. La questione sorgeva nell'ambito della controversie tra, da un lato, il presidente dell'Autorité de la concurrence (Autorità garante della concorrenza, Francia) e, dall'altro, l'Association des producteurs vendeurs d'endives (APVE) ed altri, in merito alla decisione del 6 marzo 2012, con la quale l'Autorità garante della concorrenza ha, sulla base, in particolare, dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, constatato e applicato una sanzione pecuniaria ad un'intesa complessa e continuata sul mercato francese dell'indivia. La Corte ha osservato:

«34. Con le sue questioni, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 101 TFUE, in combinato disposto con l'articolo 2 del regolamento n. 26, l'articolo 11, paragrafo 1, del regolamento n. 2200/96, l'articolo 2 del regolamento n. 1184/2006, l'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1182/2007, nonché l'articolo 122, primo comma, e gli articoli 175 e 176 del regolamento n. 1234/2007, debba essere interpretato nel senso che pratiche come quelle di cui al procedimento principale, attraverso le quali OP, AOP e organizzazioni professionali attive nel settore dell'indivia procedono alla fissazione collettiva di prezzi minimi di vendita, si accordano sui quantitativi immessi sul mercato e si scambiano informazioni strategiche, sono escluse dall'ambito di applicazione del divieto delle intese previsto all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE.
[...]
36. L'articolo 42 TFUE stabilisce che le disposizioni del capo relativo alle regole di concorrenza sono applicabili alla produzione e al commercio dei prodotti agricoli soltanto nella misura determinata dal Parlamento europeo e dal Consiglio dell'Unione europea, nel quadro delle disposizioni e conformemente alla procedura di cui all'articolo 43, paragrafo 2, TFUE, avuto riguardo agli obiettivi enunciati nell'articolo 39 TFUE. A tale riguardo, l'articolo 43, paragrafo 2, TFUE prevede che il Parlamento ed il Consiglio adottino, in particolare, le disposizioni necessarie al perseguimento degli

obiettivi della politica agricola comune.
37. Così, nel perseguire gli obiettivi di instaurazione di una politica agricola comune e di creazione di un regime di concorrenza non falsata, l'articolo 42 TFUE riconosce la preminenza della politica agricola comune rispetto agli obiettivi del Trattato nel settore della concorrenza e il potere del legislatore dell'Unione di decidere in quale misura le regole di concorrenza trovano applicazione nel settore agricolo (v., in tal senso, sentenze del 5 ottobre 1994, Germania/Consiglio, C-280/93, EU:C:1994:367, punto 61, e del 12 dicembre 2002, Francia/Commissione, C-456/00, EU:C:2002:753, punto 33).
38. Ne deriva, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 51 e 56 delle sue conclusioni, che gli interventi del legislatore dell'Unione a tale titolo non sono finalizzati a stabilire deroghe o giustificazioni al divieto delle pratiche di cui all'articolo 101, paragrafo 1, ed all'articolo 102 TFUE, ma ad escludere dall'ambito di applicazione di tali disposizioni pratiche che, qualora fossero poste in essere in un settore diverso da quello della politica agricola comune, vi rientrerebbero.
39. Per quanto riguarda, in particolare, il settore ortofrutticolo, e per i periodi di cui al procedimento principale, il legislatore dell'Unione ha precisato i rapporti tra la politica agricola comune e le regole di concorrenza, in successione, all'articolo 1 del regolamento n. 26, all'articolo 1 bis del regolamento n. 1184/2006 e, in seguito, all'articolo 175 del regolamento n. 1234/2007.
[...]
41. Nel settore ortofrutticolo, gli articoli da 101 a 106 TFUE sono applicabili alle pratiche previste da tali articoli, da un lato, ad esclusione delle pratiche di cui agli articoli 176 e 176 bis del regolamento n. 1234/2007 e, dall'altro, salvo disposizione contraria di tale regolamento, come prevede l'articolo 175 del medesimo.
42. Occorre rilevare che, ai sensi dell'articolo 122, primo comma, del regolamento n. 1234/2007, che è succeduto all'articolo 11, paragrafo 1, del regolamento n. 2200/96, e dell'articolo 125 quater del regolamento n. 1234/2007, le OP o le AOP che intervengono nel settore ortofrutticolo hanno il compito di assicurare che la produzione sia pianificata e adeguata in funzione della domanda, in particolare in termini qualità e quantità, di concentrare l'offerta e di immettere sul mercato la produzione dei propri aderenti o ancora di ottimizzare i costi di produzione e di stabilizzare i prezzi alla produzione.
43. Ebbene, un'OP o un'AOP potrebbe, al fine di realizzare gli obiettivi previsti da tali disposizioni, dover ricorrere a mezzi diversi da quelli che regolano il normale funzionamento dei mercati e, in particolare, ad alcune forme di coordinamento e di concertazione tra produttori agricoli.
44. Pertanto, salvo privare le OP e le AOP dei mezzi che consentono loro di realizzare gli obiettivi loro assegnati nell'ambito dell'organizzazione comune di mercato alla quale partecipano – e della quale, come ricordato al considerando 7 del regolamento n. 2200/96, rappresentano l'elemento portante – e, pertanto, salvo rimettere in discussione l'effetto utile dei regolamenti relativi all'organizzazione comune dei mercati nel settore degli ortofrutticoli, le pratiche di tali entità necessarie al raggiungimento di uno o più di tali obiettivi devono sfuggire, in particolare, al divieto delle intese previsto all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE.
45. Ne discende che, in tale settore, i casi di inapplicabilità dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE non si limitano alle sole pratiche di cui agli articoli 176 e 176 bis del regolamento n. 1234/2007, ma coprono anche le pratiche menzionate al punto precedente.
46. Tuttavia, la portata di tali esclusioni va interpretata in modo restrittivo.
47. Come la Corte ha già avuto modo di precisare, le organizzazioni comuni dei mercati dei prodotti agricoli non costituiscono uno spazio senza concorrenza (sentenza del 9 settembre 2003, Milk Marque e National Farmers' Union, C-137/00, EU:C:2003:429, punto 61).
48. Al contrario, il mantenimento di una effettiva concorrenza sui mercati dei prodotti agricoli fa parte degli obiettivi della politica agricola comune e dell'organizzazione comune dei mercati (v., in tal senso, sentenza del 9 settembre 2003, Milk Marque e National Farmers' Union, C-137/00, EU:C:2003:429, punti 57 e 58).
49. Occorre inoltre sottolineare che, conformemente al principio di proporzionalità, le pratiche considerate non devono andare oltre quanto strettamente necessario per il raggiungimento

dell'obiettivo, o degli obiettivi, assegnati all'OP o all'AOP in questione, conformemente alla normativa relativa all'organizzazione comune del mercato considerato.
50. È alla luce di tali considerazioni che occorre valutare se pratiche come quelle di cui al procedimento principale, attraverso le quali OP, AOP e organizzazioni professionali attive nel settore dell'indivia procedono alla fissazione collettiva di prezzi minimi di vendita, si accordano sui quantitativi immessi sul mercato e si scambiano informazioni strategiche, siano escluse dall'ambito di applicazione del divieto delle intese previsto all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE. [...]
53. Ne deriva che l'inapplicabilità delle regole di concorrenza dell'Unione giustificata dal fatto che la pratica di cui trattasi sia necessaria al raggiungimento di uno o più degli obiettivi dell'organizzazione comune del mercato considerato presuppone che tale pratica sia attuata da un'entità che sia effettivamente legittimata a farlo, conformemente alla normativa relativa all'organizzazione comune di tale mercato, e che, pertanto, sia stata riconosciuta da uno Stato membro.
54. Una pratica adottata all'interno di un'entità non riconosciuta da uno Stato membro per perseguire uno di tali obiettivi non può pertanto sfuggire al divieto delle pratiche di cui all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE.
55. Ciò dovrebbe valere in particolare anche per le pratiche di organizzazioni professionali quali, nel procedimento principale, l'APVE, la SNE e la FCE, con riferimento alle quali non emerge né dal fascicolo né dalle risposte ai quesiti posti dalla Corte che siano state riconosciute dalle autorità francesi come OP, AOP oppure organizzazioni interprofessionali ai sensi dell'articolo 123, paragrafo 1, del regolamento n. 1234/2007, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.
56. Per quanto riguarda le pratiche attuate da un'OP o un'AOP, occorre rilevare che tali pratiche devono rimanere interne ad una sola OP o ad una sola AOP.
57. Infatti, ai sensi, in particolare, dell'articolo 122, primo comma, lettera c), e dell'articolo 125 ter, paragrafo 1, lettera c), del regolamento n. 1234/2007, i compiti di pianificazione della produzione, di concentrazione dell'offerta e di immissione sul mercato, di ottimizzazione dei costi di produzione e di stabilizzazione dei prezzi alla produzione, dei quali possono essere incaricate un'OP o un'AOP in forza della normativa applicabile all'organizzazione comune del mercato considerato, possono riguardare unicamente la produzione e la commercializzazione dei prodotti dei soli membri dell'OP o dell'AOP considerata. Tali compiti, pertanto, possono giustificare talune forme di coordinamento e di concertazione soltanto tra produttori membri della medesima OP o della medesima AOP riconosciuta da uno Stato membro.
58. Ne consegue che gli accordi o le pratiche concordate che siano convenuti non all'interno di un'OP o di un'AOP, ma tra OP o tra AOP, eccedono quanto necessario per l'assolvimento di tali compiti.
59. Dalle considerazioni esposte ai punti da 51 a 58 della presente sentenza discende che le pratiche in essere tra tali OP o AOP e, a fortiori, le pratiche che coinvolgono, oltre a tali OP o AOP, entità non riconosciute da uno Stato membro nell'ambito dell'attuazione della politica agricola comune nel settore di cui trattasi, non possono sfuggire al divieto delle pratiche di cui all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE.
60. Nei limiti in cui le pratiche di cui al procedimento principale siano state adottate non all'interno della medesima OP o della medesima AOP, ma tra più OP, più AOP e più entità non riconosciute nell'ambito dell'organizzazione comune del mercato dell'indivia, esse non potrebbero essere escluse dall'ambito di applicazione del divieto delle intese di cui all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE.
[...]
63. Per quanto riguarda gli obiettivi di cui ai punti 42 e 61 della presente sentenza, occorre rilevare che l'obiettivo di assicurare che la produzione sia pianificata e adeguata in funzione della domanda, al pari di quello di concentrare l'offerta ed immettere sul mercato la produzione degli aderenti, nonché di quello di stabilizzare i prezzi alla produzione implicano necessariamente scambi di informazioni strategiche tra i singoli produttori membri dell'OP o dell'AOP considerata, destinati, in particolare, a conoscere le caratteristiche della loro produzione. Pertanto, scambi di informazioni strategiche tra produttori di una medesima OP o di una medesima AOP possono essere proporzionati se intervengono effettivamente ai fini dell'obiettivo o degli obiettivi assegnati a tale OP

o a tale AOP e sono limitati alle sole informazioni strettamente necessarie a tali fini.
64. L'obiettivo di stabilizzazione dei prezzi alla produzione, al fine di assicurare un tenore di vita equo alla popolazione agricola, può anch'esso giustificare un coordinamento tra produttori agricoli di una medesima OP o di una medesima AOP in merito al volume di prodotti agricoli immessi sul mercato, come emerge dal considerando 16 del regolamento n. 2200/96, nonché dal regime degli interventi, il cui principio di funzionamento è stato fissato all'articolo 23 di tale regolamento ed è stato riformato dall'articolo 103 quater, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1234/2007.
65. Inoltre, l'obiettivo di concentrare l'offerta, al fine di consolidare la posizione dei produttori di fronte ad una concentrazione sempre maggiore della domanda, può anch'esso giustificare una certa forma di coordinamento della politica tariffaria dei singoli produttori agricoli all'interno di un'OP o di un'AOP. Ciò vale in particolare quando all'OP o all'AOP considerata sia stato assegnato dai suoi membri il compito di commercializzare tutta la loro produzione, come impone, salvo casi particolari, l'articolo 125 bis, paragrafo 1, lettera c), del regolamento n. 1234/2007, in combinato disposto con l'articolo 125 quater del medesimo regolamento.
66. Per contro, la fissazione collettiva di prezzi minimi di vendita all'interno di un'OP o di un'AOP non può essere considerata, nell'ambito delle pratiche necessarie a realizzare i compiti loro affidati nell'ambito dell'organizzazione comune del mercato considerato, proporzionata agli obiettivi di stabilizzazione dei prezzi o di concentrazione dell'offerta, qualora non consenta ai produttori che provvedono essi stessi a smaltire la propria produzione nei casi di cui all'articolo 125 bis, paragrafo 2, del regolamento n. 1234/2007 di praticare un prezzo inferiore a tali prezzi minimi, poiché ha l'effetto di abbassare il livello già ridotto di concorrenza esistente sui mercati di prodotti agricoli a causa, in particolare della facoltà riconosciuta ai produttori di raggrupparsi in OP o in AOP al fine di concentrare la loro offerta.
67. Alla luce di quanto precede, occorre rispondere alle questioni sollevate dichiarando che l'articolo 101 TFUE, in combinato disposto con l'articolo 2 del regolamento n. 26, l'articolo 11, paragrafo 1, del regolamento n. 2200/96, l'articolo 2 del regolamento n. 1184/2006, l'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1182/2007, nonché l'articolo 122, primo comma, e gli articoli 175 e 176 del regolamento n. 1234/2007, deve essere interpretato nel senso che:
– pratiche riguardanti la fissazione collettiva di prezzi minimi di vendita, una concertazione sui quantitativi immessi sul mercato o lo scambio di informazioni strategiche, come quelle di cui trattasi nel procedimento principale, non possono essere sottratte al divieto delle intese previsto all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE qualora siano concordate tra diverse OP o AOP, nonché con entità non riconosciute da uno Stato membro ai fini della realizzazione di un obiettivo definito dal legislatore dell'Unione nell'ambito dell'organizzazione comune del mercato considerato, come le organizzazioni professionali prive dello status di OP, di AOP o di organizzazione interprofessionale ai sensi della normativa dell'Unione, e
– pratiche riguardanti una concertazione sui prezzi o sui quantitativi immessi sul mercato o scambi di informazioni strategiche, come quelle di cui trattasi nel procedimento principale, possono essere sottratte al divieto delle intese previsto all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE qualora siano concordate tra membri di una medesima OP o di una medesima AOP riconosciuta da uno Stato membro e siano strettamente necessarie al perseguimento dell'obiettivo, o degli obiettivi, assegnati all'OP o all'AOP considerata, conformemente alla normativa dell'Unione».

6 dicembre 2017, *Coty Germany GmbH c. Parfümerie Akzente GmbH*, causa C-230/16, ECLI:EU:C:2017:941

Nell'ambito di una controversia tra la Coty Germany GmbH, fornitore di prodotti cosmetici di lusso con sede in Germania, e la Parfümerie Akzente GmbH, distributore autorizzato di detti prodotti, il giudice adito (Tribunale superiore del Land, Francoforte sul Meno, Germania) sollevava un rinvio pregiudiziale inerente l'interpretazione dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, nonché dell'articolo 4, lettere b) e c), del regolamento (UE) n. 330/2010 della Commissione, del 20 aprile 2010, relativo

all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a categorie di accordi verticali e pratiche concordate (GU 2010, L 102, pag. 1). In particolare, il giudice del rinvio domanda, in sostanza, se l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE debba essere interpretato nel senso che lo stesso osti a una clausola contrattuale, come quella di cui al procedimento principale, che vieta ai distributori autorizzati di un sistema di distribuzione selettiva di prodotti di lusso finalizzato, primariamente, a salvaguardare l'immagine di lusso di tali prodotti, di servirsi in maniera riconoscibile di piattaforme terze per la vendita su Internet dei prodotti oggetto del contratto.

«22. Ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, sono incompatibili con il mercato interno e vietati tutti gli accordi fra imprese, tutte le decisioni di associazioni di imprese e tutte le pratiche concordate, che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza nel mercato interno.
23. Quanto ad accordi che costituiscono un sistema di distribuzione selettiva, la Corte ha rilevato che accordi di tal genere influiscono necessariamente sulla concorrenza nel mercato interno.
24. Tuttavia, la Corte ha dichiarato che l'organizzazione di una rete di distribuzione selettiva non ricade nel divieto dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, a condizione che la scelta dei rivenditori avvenga secondo criteri oggettivi d'indole qualitativa, stabiliti indistintamente per tutti i rivenditori potenziali e applicati in modo non discriminatorio, che le caratteristiche del prodotto di cui trattasi richiedano, onde conservarne la qualità e garantirne l'uso corretto, una simile rete di distribuzione e, infine, che i criteri definiti non vadano oltre il limite del necessario (sentenza del 13 ottobre 2011, Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, C-439/09, EU:C:2011:649, punto 41 e giurisprudenza citata).
25. Per quanto riguarda segnatamente la questione se la distribuzione selettiva possa essere necessaria per i prodotti di lusso, occorre rammentare che la Corte ha già dichiarato che la qualità di tali prodotti non risulta solo dalle loro caratteristiche materiali, ma anche dallo stile e dall'immagine di prestigio che conferisce loro un'aura di lusso, che tale aura costituisce un elemento essenziale di detti prodotti affinché siano distinti, da parte dei consumatori, da altri prodotti simili e che, pertanto, un danno a tale aura di lusso può compromettere la qualità stessa di tali prodotti (v., in tal senso, sentenza del 23 aprile 2009, Copad, C-59/08, EU:C:2009:260, punti da 24 a 26 e giurisprudenza citata).
26. Orbene, a tale riguardo, la Corte ha considerato che le caratteristiche e le modalità intrinseche a un sistema di distribuzione selettiva sono di per sé idonee a conservare la qualità e a garantire l'uso corretto di tali prodotti (sentenza del 23 aprile 2009, Copad, C-59/08, EU:C:2009:260, punto 28 e giurisprudenza citata).
27. In tale contesto, la Corte ha segnatamente ritenuto che l'organizzazione di un sistema di distribuzione selettiva che ha lo scopo di assicurare una presentazione che valorizza prodotti di prestigio nel punto vendita possa contribuire alla notorietà dei prodotti di cui trattasi e quindi a salvaguardare la loro aura di lusso (v., in tal senso, sentenza del 23 aprile 2009, Copad, C-59/08, EU:C:2009:260, punto 29).
28. Da tale giurisprudenza risulta quindi che, in considerazione delle loro caratteristiche e della loro natura, i prodotti di lusso possono richiedere l'attuazione di un sistema di distribuzione selettiva per preservarne la qualità e garantirne l'uso corretto.
29. Pertanto, un sistema di distribuzione selettiva di prodotti di lusso finalizzato, primariamente, a salvaguardare l'immagine di lusso di tali prodotti è conforme all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, purché le condizioni richiamate al punto 24 della presente sentenza siano rispettate.
[...]
41. Se è vero che spetta al giudice del rinvio verificare se una clausola contrattuale, come quella di cui al procedimento principale, che vieta di avvalersi di piattaforme terze per la vendita online dei prodotti oggetto del contratto, soddisfi tali condizioni, compete tuttavia alla Corte fornirgli, a tal fine, tutti gli elementi interpretativi del diritto dell'Unione che gli consentiranno di pronunciarsi (v., in tal senso, sentenza dell'11 dicembre 1980, L'Oréal, 31/80, EU:C:1980:289, punto 14).
42. A tal riguardo, è pacifico che la clausola contrattuale di cui trattasi nel procedimento principale persegue l'obiettivo di salvaguardare l'immagine di lusso e prestigio dei prodotti interessati. Inoltre,

emerge dal fascicolo presentato alla Corte che il giudice del rinvio considera che tale clausola è oggettiva e uniforme e che si applica indiscriminatamente nei confronti di tutti i distributori autorizzati.

43. Si deve, quindi, verificare se, in circostanze come quelle di cui al procedimento principale, il divieto imposto da un fornitore ai suoi distributori autorizzati di servirsi in maniera riconoscibile di piattaforme terze per la vendita su Internet dei prodotti di lusso interessati sia proporzionato rispetto all'obiettivo perseguito, vale a dire se siffatto divieto sia adeguato per salvaguardare l'immagine di lusso di tali prodotti e se questo non superi quanto necessario per raggiungere tale obiettivo.

44. In primo luogo, quanto al carattere adeguato del divieto di cui al procedimento principale rispetto all'obiettivo perseguito, si deve osservare, anzitutto, che l'obbligo imposto ai distributori autorizzati di vendere su Internet i prodotti oggetto del contratto solo attraverso i propri negozi online e il divieto per detti distributori di fare uso di un'altra denominazione commerciale, nonché di servirsi in modo riconoscibile di piattaforme terze, garantiscono immediatamente al fornitore che, nell'ambito del commercio elettronico di tali prodotti, questi ultimi siano ricollegati unicamente ai distributori autorizzati.

45. Orbene, dal momento che siffatto collegamento è proprio uno degli scopi perseguiti allorché si fa ricorso a un tale sistema, risulta che il divieto di cui al procedimento principale comporta un limite coerente con le caratteristiche inerenti del sistema di distribuzione selettiva.

46. Pertanto, se, come emerge dalla giurisprudenza della Corte, tali caratteristiche fanno del sistema di distribuzione selettiva un mezzo adeguato a salvaguardare la connotazione lussuosa dei prodotti di lusso, e contribuiscono quindi a mantenere la qualità di tali prodotti (v., in tal senso, sentenza del 23 aprile 2009, Copad, C-59/08, EU:C:2009:260, punti 28 e 29 e giurisprudenza citata), anche una limitazione quale quella risultante dal divieto di cui al procedimento principale, il cui risultato è inerente a dette caratteristiche, deve essere considerata come atta a conservare la qualità e l'immagine di lusso dei prodotti in parola.

47. Il divieto di cui al procedimento principale consente, poi, al fornitore di prodotti di lusso di controllare che tali prodotti saranno venduti online in un ambiente corrispondente alle condizioni qualitative che esso ha concordato con i suoi distributori autorizzati.

48. Infatti, l'inosservanza da parte di un distributore delle condizioni di qualità stabilite dal fornitore permette a quest'ultimo di agire contro tale distributore, in virtù del vincolo contrattuale esistente tra tali due parti. L'assenza di rapporto contrattuale tra il fornitore e le piattaforme terze osta, tuttavia, a che costui possa esigere, su una simile base, da tali piattaforme il rispetto dei requisiti qualitativi che esso ha imposto ai distributori autorizzati.

49. Ora, una vendita online di prodotti di lusso tramite piattaforme che non appartengono ad alcun sistema di distribuzione selettiva di tali prodotti, nell'ambito della quale il fornitore non ha la possibilità di controllare le condizioni di vendita dei suoi prodotti, determina il rischio di uno scadimento della presentazione di detti prodotti su Internet, idoneo a nuocere alla loro immagine di lusso e, quindi, alla loro stessa natura.

50. Da ultimo, in considerazione del fatto che tali piattaforme costituiscono un canale di vendita per ogni tipo di prodotto, la circostanza che i prodotti di lusso non siano venduti tramite siffatte piattaforme, e che la loro vendita online si effettui unicamente nei negozi online dei distributori autorizzati, contribuisce a tale immagine di lusso tra i consumatori e, pertanto, al mantenimento di una delle caratteristiche principali di tali prodotti ricercate dai consumatori.

51. Pertanto, il divieto imposto da un fornitore di prodotti di lusso ai suoi distributori autorizzati di avvalersi in modo riconoscibile di piattaforme terze per la vendita tramite Internet di tali prodotti, è adeguato a salvaguardare l'immagine di lusso di detti prodotti.

52. In secondo luogo, quanto alla questione se il divieto di cui al procedimento principale si spinga oltre quanto necessario per raggiungere l'obiettivo perseguito, occorre rilevare, da un lato, che, a differenza della clausola di cui alla causa all'origine della sentenza del 13 ottobre 2011, Pierre Fabre Dermo-Cosmétique (C-439/09, EU:C:2011:649), la clausola di cui trattasi nel procedimento principale non vieta in via assoluta ai distributori autorizzati di vendere su Internet i prodotti oggetto del contratto. Invero, ai sensi di tale clausola è vietata soltanto la vendita online dei prodotti oggetto del

contratto tramite piattaforme terze che operano in modo riconoscibile nei confronti dei consumatori.
53. Pertanto, ai distributori autorizzati è consentito vendere online i prodotti oggetto del contratto sia mediante propri siti Internet, qualora dispongano di una vetrina elettronica del negozio autorizzato e il carattere lussuoso dei prodotti sia salvaguardato, sia tramite piattaforme terze non autorizzate se l'intervento di queste ultime non è riconoscibile dal consumatore.
54. Dall'altro lato, si deve sottolineare che, come emerge dai risultati provvisori dell'indagine settoriale sul commercio elettronico condotta dalla Commissione, ai sensi dell'articolo 17 del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli [101 e 102 TFUE] (GU 2003, L 1, pag. 1), adottati il 15 settembre 2016, nonostante la crescente importanza di piattaforme terze nella commercializzazione di prodotti di distributori, il canale di distribuzione principale, nell'ambito della distribuzione su Internet, è tuttavia rappresentato dai negozi online di proprietà dei distributori, che sono utilizzati da oltre il 90% dei distributori interpellati. Tale circostanza è stata confermata nella relazione finale relativa a tale indagine, in data 10 maggio 2017.
55. Tali elementi consentono di considerare che un divieto, come quello imposto dalla ricorrente del procedimento principale ai suoi distributori autorizzati, di avvalersi in modo riconoscibile di piattaforme terze per la vendita su Internet di prodotti di lusso non si spinge oltre quanto necessario per salvaguardare l'immagine di lusso di detti prodotti.
56. In particolare, alla luce dell'assenza di rapporto contrattuale tra il fornitore e le piattaforme terze che gli consenta di esigere da tali piattaforme il rispetto delle condizioni di qualità che esso ha prescritto ai suoi distributori autorizzati, non si può considerare che autorizzare detti distributori ad avvalersi di siffatte piattaforme a condizione che queste ultime rispondano a requisiti qualitativi predeterminati sia altrettanto efficace quanto il divieto di cui al procedimento principale.
57. Ne discende che, fatte salve le verifiche che compete al giudice del rinvio effettuare, un divieto di tale sorta appare legittimo ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE.
58. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che lo stesso non osta a una clausola contrattuale, come quella di cui al procedimento principale, che vieta ai distributori autorizzati di un sistema di distribuzione selettiva di prodotti di lusso finalizzato, primariamente, a salvaguardare l'immagine di lusso di tali prodotti, di servirsi in maniera riconoscibile di piattaforme terze per la vendita a mezzo Internet dei prodotti oggetto del contratto, qualora tale clausola sia diretta a salvaguardare l'immagine di lusso di detti prodotti, sia stabilita indistintamente e applicata in modo non discriminatorio, e sia proporzionata rispetto all'obiettivo perseguito, circostanze che spetta al giudice del rinvio verificare».

2.4. Effetti della dichiarazione di nullità

30 giugno 1966, *Société Technique Minière c. Maschinenbau Ulm GmbH,* causa 56/65, Racc. 261.

La Société Technique Minière (S.T.M.), società francese per la rappresentanza e la vendita di materiale per lavori pubblici, s'impegnava a ritirare dalla società tedesca Mashinenbau Ulm GmbH (M.B.U.) 37 livellatrici nel periodo di due anni. Con lo stesso contratto la M.B.U. concedeva alla S.T.M. il diritto esclusivo di vendita per dette livellatrici per il territorio francese. Le parti convenivano inoltre che la società francese avrebbe potuto vendere macchine atte a fare concorrenza ai prodotti oggetto del contratto solo previo consenso della M.B.U. e così anche per il trasferimento dei diritti ed obblighi derivanti dal contratto. Non era però fatto divieto alla società francese di riesportare i prodotti acquistati dalla M.B.U. in altre zone diverse da quelle contrattuali.
Dopo la consegna di sei livellatrici, pagate con cambiali, su istanza della società francese veniva effettuata una perizia per accertare la vendibilità e la conformità, all'uso per cui erano destinate, delle

macchine e venivano sequestrati a titolo conservativo le cambiali.
La M.B.U. chiedeva e otteneva la risoluzione del contratto e la condanna alle spese. In sede di appello la S.T.M. sosteneva la nullità assoluta del contratto poiché in contrasto con l'art. 85 n. 1 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE) e chiedeva la sospensione del processo in attesa di una pronuncia sull'interpretazione di tale art.. La società tedesca riteneva invece che tale accordo non rientrasse nella sfera di applicazione della norma comunitaria poiché il contratto di esclusiva non isolava totalmente il mercato.
La Corte pronunciandosi sull'interpretazione corretta di tale art. si soffermava anche sugli effetti della nullità ai sensi dell'art. 85 n. 2 (ora art. 101 TFUE) su detti accordi.
La Corte ha osservato:
« Ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 2 [ora art. 101 TFUE] "gli accordi o decisioni vietati in virtù del presente articolo sono nulli di pieno diritto".
Questa disposizione, destinata a garantire l'osservanza del Trattato, va interpretata soltanto in funzione del suo scopo comunitario e dev'essere limitata a tale ambito. La nullità assoluta di cui trattasi si applica ai soli elementi dell'accordo colpiti dal divieto, a meno che detti elementi appaiano inseparabili dall'accordo stesso, nel qual caso esso sarà colpito nel suo complesso. Di conseguenza, qualsiasi altra disposizione contrattuale non colpita dal divieto, non da luogo all'applicazione del Trattato ed è sottratta al diritto comunitario ».

25 novembre 1971, *Béguelin Import Co. ed altri c SA G.L. Import Export ed altri,* causa 22/71, Racc. 949.

Sulle vicende che hanno dato origine alla controversia si veda la medesima sentenza citata in questo capitolo,l paragrafo, 3 (p.000).
La Corte si esprimeva inoltre sugli effetti discendenti dall'art. 85 n. 2 del Trattato [ora art. 101 TFUE] *ai contratti di esclusiva oggetto della controversia.*
« 25/28. A termini dell'art. 85, n. 2, del trattato [ora art. 101 TFUE], "gli accordi o decisioni, vietati in virtù del presente articolo, sono nulli di pieno diritto". L'accordo ricadente sotto il n. 1 di questo articolo e che non abbia costituito oggetto di una dichiarazione d'inapplicabilità — individuale o collettiva — a norma del n. 3, è nullo qualora il suo oggetto o i suoi effetti siano incompatibili col divieto sancito dal n. 1. Benché un accordo siffatto, non notificato alla Commissione, ma dispensato dalla notifica a norma dell'art. 4, n. 2, del Regolamento del Consiglio n. 17 (GU del 21 febbraio 1962, pag. 204 e segg.), sia pienamente efficace fino a quando non ne sia stata dichiarata la nullità, questa dispensa vale solo per determinati accordi ai quali "partecipano imprese di un solo Stato membro", ovvero per gli accordi aventi unicamente l'oggetto o gli effetti indicati nello stesso art. 4, n. 2. Gli accordi di cui trattasi non soddisfano né l'una né l'altra di queste condizioni, giacché uno dei contraenti appartiene ad uno Stato terzo e l'oggetto o gli effetti degli accordi stessi sono diversi da quelli contemplati dalla disposizione sopra menzionata.
29. Posto che la nullità di cui all'art. 85, n. 2 [ora art. 101 TFUE], è assoluta, l'accordo che ricada sotto questa disposizione e privo di effetti nei rapporti fra i contraenti e non può essere opposto ai terzi».

14 dicembre 1977, *Ets A. de Bloos S.p.r.l. c. Société en commandite par actions « Bouyer »,* causa 59/77, Racc. 2359.

L'oggetto della controversia verteva su un contratto di esclusiva per la vendita di motozappe e strumenti simili che la società Bouyer (concedente) concedeva in favore della società de Bloos (concessionaria) per i territori del Belgio, Lussemburgo e il Congo belga (Zaire).
Il contratto stipulato inizialmente per tre anni veniva tacitamente prorogato. Nel 1963 l'accordo veniva notificato alla Commissione a norma degli artt. 4 e 5 del reg. 17/62. La Commissione nel 1969 scriveva alla de Bloos comunicandole che, in base al regolamento che contemplava l'esenzione di alcune categorie di accordi (n. 67/67), decideva di archiviare le notifiche di accordi di esclusiva che

non implicassero zone di esclusiva assolute come nel loro caso.
Nel 1973, la de Bloos citava, davanti al tribunale e poi alla corte d'appello, la concedente per non aver rispettato gli obblighi contrattuali, chiedendo la risoluzione del contratto e il risarcimento dei danni.
La concedente sosteneva, a propria difesa, che il contratto era nullo ab initio poiché in contrasto con l'art. 85 n. 1 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE), e a questo scopo contestava la qualificazione del contratto in questione data dalla Commissione nel 1969.
Il giudice a quo interrogava la Corte sugli effetti degli accordi in questione tra il periodo di tempo intercorrente tra la notifica degli stessi alla Commissione e la decisione della stessa del 1969, nel caso vi sia stato effettivamente un errore da essa commesso.
La Corte ha osservato:
«8. La Corte ha gia affermato, e piu precisamente nella sentenza 6 febbraio 1973 (causa 48/72, Brasserie de Haecht, racc. pag. 86) che, per quel che riguarda le vecchie intese, cioe — secondo la distinzione fatta dagli artt. 4 e 5 del Regolamento n. 17 — quelle in atto prima del 13 marzo 1962: « il principio generale della certezza dei rapporti giuridici richiede che, in particolare quando l'intesa è stata notificata a norma del Regolamento n. 17, il giudice non ne dichiari la nullità se non dopo che la Commissione ha adottato una decisione in forza dello stesso Regolamento »;
9. Analogamente, nella sentenza 9 luglio 1969 (causa 10/69, Portelange, Racc. pag. 316) era stato dichiarato che: « mancando un mezzo giuridico efficace che consenta agli interessati di accelerare l'adozione di una decisione ai sensi dell'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE] — le cui conseguenze sono tanto più gravi quanto più tarda — sarebbe in contrasto col principio generale della certezza del diritto il trarre, dal carattere provvisorio della validità degli accordi notificati, la conclusione che fino a quando la Commissione non si sarà pronunziata a norma dell'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE], del trattato, la loro efficacia e solo parziale »;
10. È vero che l'attribuzione di piena efficacia a detti accordi può eventualmente comportare inconvenienti d'ordine pratico, però le difficoltà che potrebbero conseguire dall'incertezza dei rapporti giuridici fondati sugli accordi notificati o dispensati da notifica sarebbero di una gravità ancor maggiore.
11. Le conseguenze giuridiche di cui sopra derivano dall'indivisibilità del divieto di cui al n. 1 dell'art. 85 [ora art. 101 TFUE] e dalla possibilità di esenzione di cui al n. 3, come messo in atto dal Regolamento n. 17;
12. Gli effetti che gli artt. 6, n. 2, e 7 di detto Regolamento attribuiscono alla notifica e alla dispensa di notifica dei vecchi accordi confermano le considerazioni che precedono;
13. Questi vecchi accordi, infatti, possono non solo fruire di esenzione che agisce retroattivamente, anche per il periodo precedente alla loro notifica, ma possono anche venir sanati, con effetto retroattivo, nelle loro disposizioni incompatibili con l'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], e che non possono fruire dell'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE], qualora, su richiesta della Commissione, dette disposizioni vengano modificate per il futuro;
14. Un sistema del genere non può conciliarsi con la competenza del giudice ad accertare la nullità, nel periodo che va dalla notifica alla data in cui la Commissione adotta una decisione;
15. Ne consegue che, in questo periodo, il giudice che deve conoscere di una controversia vertente su un vecchio accordo regolarmente notificato o dispensato da notifica, deve dare a detto accordo gli effetti giuridici ad esso attribuiti dalla legge da cui il contratto è retto, senza che detti effetti possano venir messi in forse da un'eventuale contestazione circa la compatibilità dell'accordo con l'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE];
16. La quarta questione va risolta in questo senso».

18 dicembre 1986, *VAG France SA c. Establissements Magne SA,* causa 10/86, Racc. 4071.

La società VAG France SA distribuiva veicoli e prodotti delle marche Volkswagen e Audi in Francia, e la società Establissements Magne SA era concessionaria esclusiva incaricata della vendita al pubblico e

del servizio assistenza alla clientela per i prodotti VW e Audi, in vari cantoni di una circoscrizione francese.
La controversia verteva sulla rottura dei rapporti commerciali fra le parti in causa, avvenuta in seguito ad un contrasto circa le conseguenze, sul contratto che vincolava le parti, dell'entrata in vigore del regolamento della Commissione n. 123/85 relativo all'applicazione dell'art. 85 n. 3 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE), a categorie di accordi per la distribuzione di autoveicoli e il servizio di assistenza alla clientela. Tale regolamento prevedeva l'esenzione dal divieto di cui all'art. 85 n. 1 (ora art. 101 TFUE) per alcune categorie di accordi di distribuzione nel settore degli autoveicoli, a condizione che tale accordo fosse concluso a tempo indeterminato o determinato di almeno 4 anni.
I rapporti commerciali tra le parti in causa erano regolati da contratti di durata annuale.
La questione rivolta alla Corte era se l'entrata in vigore del regolamento suddetto obbligava le parti a modificare la durata del contratto, portandolo a 4 anni, oppure se rendeva semplicemente nulle le clausole di esclusiva e di non concorrenza o eventualmente l'intero contratto fino alla scadenza dello stesso od alla stipulazione di uno nuovo conforme al regolamento.
La Corte ha osservato:
« 10. A norma dell'art. 85, n. 1, del trattato CEE [ora art. 101 TFUE], gli accordi tra imprese che possano pregiudicare il commercio fra Stati membri e che abbiano per oggetto e per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune sono incompatibili con il mercato comune e quindi vietati. Detti accordi, a tenore del n. 2 dello stesso articolo, sono nulli ipso iure, a meno che, in base al successivo n. 3, la Commissione non dichiari inapplicabili le disposizioni del n. 1.
11. La decisione di inapplicabilità del n. 1 dell'art. 85 [ora art. 101 TFUE], contemplata dal n. 3 dello stesso articolo, può essere adottata dalla Commissione nella forma di decisioni individuali riguardanti un accordo specifico, a norma del Regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17, primo Regolamento attuativo degli artt. 85 e 86 [ora artt. 101 e 102 TFUE] del trattato (GU pag. 204), oppure mediante Regolamenti di esenzione riguardanti talune categorie di accordi a norma dell'art. 1 del Regolamento n. 19/65. Con siffatti regolamenti la Commissione stabilisce delle condizioni la cui osservanza rende il divieto sancito dall'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], inapplicabile all'accordo, anche se questo soddisfi, in se e per se, i presupposti del divieto.
12. Da quanto precede risulta che il Regolamento n. 123/85, in quanto Regolamento di attuazione dell'art. 85, n. 3, del trattato [ora art. 101 TFUE], si limita a fornire agli operatori economici del settore degli autoveicoli alcune possibilità di sottrarre i loro accordi di distribuzione e di assistenza alla clientela — nonostante essi contengano taluni tipi di clausole di esclusiva e limitative della concorrenza — al divieto stabilito dall'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE]. Tuttavia, il Regolamento n. 123/85 non impone agli operatori economici di avvalersi di dette possibilità. Ne ha l'effetto di modificare il contenuto dell'accordo o di renderlo nullo qualora non siano soddisfatte tutte le condizioni da esso stabilite.
13. Nel caso in cui un accordo non soddisfi tutte le condizioni prescritte dal suddetto Regolamento, le parti contraenti possono chiedere alla Commissione una decisione individuale di inapplicabilità dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], o sostenere che sono soddisfatte le condizioni stabilite da un altro Regolamento di esenzione riguardante altre categorie di accordi, o ancora dimostrare che l'accordo di cui trattasi non è per altri motivi incompatibile col divieto di cui all'art. 85, n. 1[ora art. 101 TFUE].
14. Occorre aggiungere che, secondo la giurisprudenza della Corte (sentenze 30 giugno 1966, causa 56/65, Société Technique Minière/Maschinenbau Ulm, racc. 1966, pag. 261, e 14 dicembre 1983, causa 319/82, Societe de Vente de Ciments et Betons de l'est, racc. 1983, pag. 4173), esulano dal diritto comunitario le conseguenze della nullità ipso iure delle clausole contrattuali incompatibili con l'art. 85, n. 1[ora art. 101 TFUE], per tutti gli altri elementi dell'accordo o per le altre obbligazioni che ne derivano.
15. Spetta al giudice nazionale valutare, alla luce del diritto nazionale da applicare, la portata e le conseguenze, per l'insieme dei rapporti contrattuali, dell'eventuale nullità di talune clausole contrattuali ai sensi dell'art. 85, n. 2 [ora art. 101 TFUE]. In base al diritto nazionale si deve accertare

in particolare se detta incompatibilità possa avere la conseguenza di obbligare le parti contraenti a modificare il contenuto del contratto per evitarne la nullità, ed eventualmente a scegliere a questo scopo una delle due possibilità contemplate dall'art. 5, n. 2, del Regolamento n. 123/85 per quanto riguarda la durata del contratto.
16. La questione sollevata dal Tribunal de Grande Instance di Parigi dev'essere pertanto risolta nel senso che il Regolamento della Commissione 12 dicembre 1984, n. 123/85, relativo all'applicazione dell'art. 85, n. 3[ora art. 101 TFUE], del trattato CEE a categorie di accordi per la distribuzione di autoveicoli e per il servizio di assistenza alla clientela, non contiene disposizioni vincolanti che incidano direttamente sulla validità o sul contenuto di clausole contrattuali o che obblighino le parti a conformare allo stesso Regolamento il contenuto del contratto, ma si limita a stabilire condizioni che, ove siano soddisfatte, sottraggono talune clausole contrattuali al divieto e, di conseguenza, alla nullità ipso iure contemplati dall'art. 85, nn. 1 e 2, del trattato CEE [ora art. 101 TFUE]; e che spetta al giudice nazionale valutare, in base al diritto nazionale che si applica, le conseguenze dell'eventuale nullità di talune clausole contrattuali ».

30 aprile 1998, *Cabour SA e Nord Distribution Automobile SA c. Arnor « SOCO » SARL,* causa C-230/96, Racc. I-2055.

La Cabour SA e la Nord Distribution erano rispettivamente le concessionarie esclusive delle marche automobilistiche Citroen e Peugeot a Douai. La Arnor, che non faceva parte di alcuna rete di distribuzione delle due case costrittrici di autoveicoli, rivendeva veicoli nuovi (anche) delle marche Citroen e Peugeot nello stesso luogo.
Nel periodo della controversia, vigeva già il regolamento n. 123/85, relativo all'applicazione dell'art. 85 n. 3, del Trattato CE [ora art. 101 TFUE] *a categorie di accordi per la distribuzione di autoveicoli e il servizio di assistenza alla clientela, ed entrava in vigore il successivo n. 1475/95 che abrogava il precedente.*
Le società attrici, sostenevano che la Arnor si era resa colpevole di atti di concorrenza sleale e di pubblicità illegittima e menzognera vendendo veicoli (anche) nuovi di tali marche. Adivano perciò il tribunale locale per far terminare tale pratica e per essere risarcite del danno.
Respinte entrambe le domande, poiché i contratti di concessione esclusiva Citroen e Peugeot erano incompatibili con il reg. n. 123/85, la Cabour SA e la Nord Distribution imponevano appello contro detta decisione sostenendo che l'attrice poteva essere punita in base al diritto nazionale.
La Arnor ribatteva che le accuse di concorrenza sleale dovevano essere respinte, poiché le due società non avevano provato la liceità della loro rete di distribuzione secondo le norme comunitarie.
La Corte di Giustizia, adita in via pregiudiziale, interpretava i regolamenti di esenzione citati e gli effetti dell'art. 85 n. 1 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE) sui contratti di concessione di autoveicoli, quando questi non fruiscono dell'esenzione di categoria.
La corte ha osservato:
« 46. Con la terza questione il giudice a quo chiede in sostanza se il divieto posto dall'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] si applichi ad un contratto di concessione di autoveicoli nell'ipotesi in cui quest'ultimo non fruisca dell'esenzione per categoria.
47. Occorre rammentare in proposito che il regolamento n. 123/85, regolamento di attuazione dell'art. 85, n. 3, del Trattato [ora art. 101 TFUE] al pari del regolamento n. 1475/95, si limita a fornire agli operatori economici del settore degli autoveicoli alcune possibilità di sottrarre i loro accordi di distribuzione e di assistenza alla clientela — nonostante essi contengano taluni tipi di clausole di esclusiva e limitative della concorrenza — al divieto stabilito dall'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE]. Tuttavia, i regolamenti considerati non impongono agli operatori economici di avvalersi di dette possibilità. Né hanno l'effetto di modificare il contenuto dell'accordo o di renderlo nullo qualora non siano soddisfatte tutte le condizioni da essi stabilite (v. sentenza 18 dicembre 1986, causa 10/86, VAG France, Racc. pag. 4071, punto 12).
48. Un accordo, quando non soddisfa tutte le condizioni previste da un regolamento di esenzione, rientra nel divieto dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], solo se ha per oggetto o per effetto di

restringere in modo sensibile la concorrenza all'interno del mercato comune e può esercitare un influsso sulle correnti di scambi tra Stati membri (v. sentenze 30 giugno 1966, causa 56/65, La Technique minière, Racc. pag. 261, e 13 luglio 1966, cause riunite 56/64 e 58/64, Consten e Grundig/Commissione, Racc. pag. 457).
49. Spetta al giudice a quo stabilire, in base al complesso dei dati di cui dispone e tenendo conto del contesto economico e giuridico nel cui ambito l'accordo è inserito, se, nella causa sottoposta al suo esame, le suddette condizioni siano soddisfatte.
50. Va in proposito ricordato che un accordo non può essere isolato dalle circostanze di fatto o di diritto che fanno sì che l'atto impedisca, restringa o falsi il gioco della concorrenza. In tale contesto l'esistenza di contratti analoghi è una circostanza che, insieme ad altre, può costituire il contesto economico e giuridico nel quale il contratto dev'essere valutato (v. sentenza 12 dicembre 1967, causa 23/67, Brasserie de Haecht, Racc. pag. 479).
51. Nell'ipotesi in cui il giudice a quo dichiari la nullità di una o più clausole contrattuali, occorre aggiungere che, secondo la giurisprudenza della Corte (v. sentenza VAG France, già citata, punto 14), esulano dal diritto comunitario le conseguenze della nullità ipso iure delle clausole contrattuali incompatibili con l'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], per tutti gli altri elementi dell'accordo o per le altre obbligazioni che ne derivano. Spetta dunque del pari al giudice nazionale valutare, alla luce del diritto nazionale da applicare, la portata e le conseguenze, per l'insieme dei rapporti contrattuali, dell'eventuale nullità di talune clausole contrattuali ai sensi dell'art. 85, n. 2 [ora art. 101 TFUE].
52. La terza questione dev'essere pertanto risolta nel senso che il divieto posto dall'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] si applica a clausole contenute in un contratto di concessione di autoveicoli nell'ipotesi in cui queste ultime non fruiscano dell'esenzione per categoria se, tenuto conto del contesto economico e giuridico, tali clausole hanno per oggetto o per effetto di restringere in modo sensibile la concorrenza all'interno del mercato comune e se esse sono tali da pregiudicare il commercio tra gli Stati membri ».

3. Abuso di posizione dominante

29 febbraio 1968, Parke, Davis and Co. c. Probel, Reese, Beintema- Interpharm e Centrapharm, causa 24/67, Racc. 75.

La societa` statunitense Parke Davis era titolare di due brevetti olandesi concernenti la produzione dell'antibiotico denominato cloranfenicolo. La societa` belga Probel e le societa` olandesi Interpharm e Centrafarm mettevano in commercio nei Paesi Bassi tale antibiotico proveniente da vari paesi europei, senza autorizzazione della titolare del brevetto. La Parke Davis citava cosı` le tre suddette societa` dinnanzi al giudice competente (Tribunale di Rotterdam), chiedendo che fossero condannate al risarcimento dei danni per violazione dei diritti di brevetto e che fosse loro ingiunto di astenersi da ulteriori violazioni, sotto pena di un'ammenda. La causa veniva in gran parte decisa dinnanzi al giudice d'appello (Corte d'appello dell'Aja) che, tuttavia, lasciava irrisolta la questione relativa alla vendita di cloranfenicolo proveniente dall'Italia, l'unico Stato della Comunita` in cui la Park Davis non possedeva un brevetto. Nei confronti di queste importazioni, il giudice dinanzi a cui pendeva il procedimento decideva di sospenderlo, sottoponendo alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali, con la richiesta, in particolare, di chiarire la portata dell'art. 86 Trattato CEE (ora art. 102 TFUE). Su tale punto, la Corte ha osservato:

« L'articolo 86 del trattato [ora art. 102 TFUE] vieta « nella misura in cui possa essere pregiudizievole al commercio tra Stati membri, lo sfruttamento abusivo, da parte di una o piu imprese, di una posizione dominante sul mercato comune o su una parte sostanziale di questo ».

Per essere vietato, un fatto deve quindi possedere tre requisiti: l'esistenza di una posizione dominante, il suo sfruttamento abusivo e la possibilita` di pregiudizio per il commercio fra Stati membri. Se il brevetto d'invenzione conferisce al suo titolare una particolare tutela nell'ambito di uno Stato, cio` non vuol dire che l'esercizio dei diritti in tal modo conferiti implichi che sono soddisfatte le tre condizioni sopra menzionate. La situazione potrebbe essere diversa solo se lo sfruttamento del brevetto dovesse degenerare in un uso abusivo di detta tutela.
D'altro canto, in un settore comparabile, l'articolo 36 del trattato, dopo aver stabilito che gli articoli 30-34 [ora artt. 34 e 35 TFUE] non ostano alle restrizioni delle importazioni e delle esportazioni giustificate, fra l'altro, da motivi di tutela della proprieta` industriale e commerciale, precisa — come gia` si e` detto — che dette restrizioni «non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria ne´ una restrizione dissimulata al commercio tra gli Stati membri». Di conseguenza, poiche´ il brevetto e` attualmente disciplinato unicamente dall'ordinamento interno, solo il suo uso potrebbe essere disciplinato dal diritto comunitario, ove esso contribuisse ad una posizione dominante il cui sfruttamento abusivo possa pregiudicare il commercio fra Stati membri.
Senza escludere che il prezzo di vendita del prodotto tutelato possa essere considerato come elemento di valutazione di un eventuale sfruttamento abusivo, il fatto che il prezzo di un prodotto brevettato sia superiore a quello di un prodotto non brevettato non costituisce necessariamente un abuso.
Dal complesso degli elementi sopra esposti risulta, in primo luogo, che i diritti attribuiti da uno Stato membro al titolare di un brevetto d'invenzione non sono pregiudicati dai divieti degli articoli 85, n. 1, e 86 del trattato [ora artt. 101, n.1 e 102 TFUE] e, in secondo luogo, che l'esercizio di detti diritti non ricade sotto l'articolo 85, n. 1 [ora artt. 101, n.1 TFUE], a meno che non vi sia un accordo, una decisione o una pratica concordata ai sensi di detta disposizione, ne´ sotto l'articolo 86 [ora art. 102 TFUE], se non sussiste un abuso di posizione dominante, e infine che il fatto che il prezzo di vendita di un prodotto brevettato sia superiore a quello del prodotto non brevettato proveniente da un altro Stato membro non costituisce necessariamente un abuso ».

18 febbraio 1971, Sirena S.r.l. c. Eda S.r.l. e a., causa 40/70, Racc. 69.

Un'impresa americana titolare di un marchio per una crema cosmetica e medicamentosa di sua produzione stipulava nel 1937, con la societa` italiana Sirena, un contratto di vendita, cessione e trasferimento, per il territorio italiano, di tutti i diritti, titoli ed interessi su detto marchio. La Sirena, che da allora ha prodotto e smerciato in Italia una crema munita di tale marchio, depositato a norma della legislazione nazionale, nel 1970 intentava, davanti al giudice competente (Tribunale di Milano), una causa per contraffazione di marchi, chiedendo che venisse vietata la distribuzione in territorio italiano di una crema, con la stessa natura e marchio di quelli della crema di propria fabbricazione, importata dalla Germania in virtu` di un accordo concluso, per tale territorio, tra un produttore tedesco e la societa` americana (e di tenore analogo a quello da essa medesima stipulato). Il giudice adito decideva di sospendere il procedimento e di esperire un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, chiedendole, tra l'altro, di stabilire se gli artt. 85 e 86 Trattato CEE (ora artt. 101 e 102 TFUE) debbano essere interpretati nel senso di impedire che il titolare di un marchio legittimamente depositato in uno Stato membro possa far valere il corrispondente diritto assoluto per impedire a terzi di importare da altri paesi comunitari prodotti recanti lo stesso marchio legittimamente apposto « all'origine ». Quanto, in particolare, all'accertamento del fatto che l'esercizio di un diritto di marchio sia incompatibile con il mercato comune e vietato dal citato art. 86 (ora art. 102 TFUE), la Corte di giustizia ha osservato:

«15. Dal tenore [della disposizione in parola] si desume che la fattispecie vietata deve avere tre requisiti: esistenza di una posizione dominante, sfruttamento abusivo della stessa e possibilita` che questo sia pregiudizievole al commercio fra Stati membri.
16. Si deve innanzitutto osservare che il titolare di un marchio non frusice di una «posizione dominante» ai sensi dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE] per il solo fatto di essere in grado di vietare ai terzi lo smercio, nel territorio di uno Stato membro, dei prodotti recanti lo stesso marchio. Posto che l'articolo esige che la posizione di cui trattasi si estenda per lo meno su una «parte sostanziale»

del mercato comune, e` inoltre necessario che detto titolare sia in grado di ostacolare la persistenza di una concorrenza effettiva in una parte rilevante del mercato in questione, tenuto conto in specie dell'eventuale esistenza, e della posizione, di produttori o distributori che smercino merci analoghe o sostituibili.
17. Per quanto riguarda lo sfruttamento abusivo di una posizione dominante, il maggior prezzo del prodotto, benché´ non sia di per sé´ sufficiente come prova, può tuttavia divenirlo, in considerazione della sua rilevanza, qualora non appaia obiettivamente giustificato».

21 febbraio 1973, *Europemballage e Continental Can Company Inc. c. Commissione,* causa 6/72, Racc. 215.

La Continental Can Company Inc. era una società americana che produceva imballaggi metallici, materiali d'imballaggi di carta e di plastica, nonché macchine per fabbricare e impiegare tali imballaggi.
Nel corso del 1969 in seguito a successivi acquisti azionari, la società americana portava la propria partecipazione nell'impresa tedesca SLW all'85% del capitale sociale e progettava la creazione di una holding europea di imballaggi con la società londinese MB alla quale sarebbero stati invitati a partecipare i licenziatari della Continental Can Company nei Paesi Bassi (la TDV) e in Francia (la Carnaud).
Nell'anno successivo veniva firmato un accordo tra la società americana e la TDV in base al quale la Continental Can Company avrebbe costituito una società chiamata Europemballage, negli USA, nella quale avrebbe trasferito la propria partecipazione alla SLW; inoltre l'accordo prevedeva incentivi per gli azionisti della TDV a cedere le proprie azioni in cambio di quelle future della nuova società.
La Continental Can Company diventava così azionista al 91,7 % della società TDV tramite l'affiliata Europemballage.
La Commissione avvertiva le altre imprese interessate all'operazione ad una possibile incompatibilità dell'operazione stessa con l'art. 86 del Trattato CE (ora art. 102 TFUE). Avviava pertanto un procedimento amministrativo ai sensi del reg. n. 17/62 al termine del quale emetteva una decisione che constatava uno sfruttamento di posizione dominante all'interno di una rilevante parte del mercato comunitario da parte delle società euro-americane tramite le società affiliate europee.
La Corte ha osservato:
«18. Negli artt. 1 e 2 della decisione della Commissione 9 dicembre 1971 viene fatto carico alla Continental di una violazione dell'art. 86 del trattato CEE [ora art. 102 TFUE], per aver sfruttato in modo abusivo la posizione dominante ch'essa avrebbe occupato in una parte sostanziale del mercato comune – tramite la Schmalbach-Lubeca-Werke Ag (in prosieguo denominata " SLW ") – sul mercato degli imballaggi leggeri per conserve di carne, di salumi, di pesce e di crostacei, nonché su quello dei coperchi metallici per recipienti di vetro.
Secondo l'art. 1, lo sfruttamento abusivo consisterebbe nel fatto che, nell'aprile 1970 la Continental ha acquistato, tramite la propria affiliata Europemballage, l'80 per cento circa delle azioni e obbligazioni convertibili della TDV. L'acquisto si sarebbe risolto in pratica nell'eliminazione della concorrenza per i prodotti summenzionati, in una parte sostanziale del mercato comune.
19. Le ricorrenti sostengono che la Commissione cerca in tal modo, attraverso un'errata interpretazione dell'art. 86 del trattato [ora art. 102 TFUE] e superando i limiti delle proprie attribuzioni, di istituire, in base a questa norma, un controllo sulle concentrazioni d'imprese. Un tentativo del genere sarebbe in contrasto con la volontà degli autori del trattato, quale risulta non solo dall'interpretazione letterale dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE], ma anche dal raffronto del trattato CEE col trattato CECA e col diritto nazionale degli Stati membri. Questa conclusione troverebbe conferma negli esempi di sfruttamento abusivo di posizione dominante indicati dall'art. 86[ora art. 102 TFUE], dai quali risulterebbe che il trattato ha preso in considerazione solo pratiche che hanno effetti sul mercato e implicano un danno per i consumatori o per i partners commerciali.
Dall'art. 86 [ora art. 102 TFUE] risulterebbe, d'altra parte, che l'uso della potenza economica conferita da una posizione dominante si traduce in uno sfruttamento abusivo di questa posizione solo qualora

costituisca il mezzo mediante il quale l'abuso si concreta. I provvedimenti strutturali delle imprese, quali il rafforzamento di una posizione dominante mediante una concentrazione, non rientrerebbero invece nello sfruttamento abusivo di detta posizione, ai sensi dell'art. 86 del trattato [ora art. 102 TFUE]. La decisione impugnata sarebbe quindi nulla in quanto priva di giuridico fondamento.

20/21. L'art. 86, n. 1, del trattato [ora art. 102 TFUE] dichiara "incompatibile col mercato comune e vietato, nella misura in cui possa essere pregiudizievole al commercio tra Stati membri, lo sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante sul mercato comune o su una parte sostanziale di questo". Si tratta di stabilire se con l'espressione "sfruttamento abusivo", l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] intenda riferirsi solo ai comportamenti dell'impresa atti a influire direttamente sul mercato, che rechino danno alla produzione e alla distribuzione, agli utilizzatori o ai consumatori, ovvero anche alle modifiche strutturali dell'impresa che si risolvano in una grave alterazione della concorrenza in una parte sostanziale del mercato comune. La distinzione fra provvedimenti che influiscono sulla struttura dell'impresa e pratiche che hanno un'incidenza sul mercato non è decisiva, poiché qualsiasi provvedimento strutturale può, dal momento che esso accresce le dimensioni e la potenza economica dell'impresa, avere incidenza sulla situazione del mercato.

22. Per risolvere il problema, si deve aver riguardo allo spirito, e al tempo stesso alla struttura e alla lettera dell'art. 86[ora art. 102 TFUE], tenuto conto del sistema del trattato e delle sue finalità. Il raffronto fra questo articolo e talune disposizioni del trattato CECA non è quindi pertinente in relazione ai problemi di cui trattasi.

23. L'art. 86 [ora art. 102 TFUE] è compreso nel capitolo dedicato alle norme generali che definiscono la politica della Comunità nel campo della concorrenza.

Detta politica è basata sull'art. 3, lettera f), del trattato, il quale stabilisce che l'azione della Comunità implica la creazione di un regime inteso a garantire che la concorrenza non sia alterata nel mercato comune.

La tesi delle ricorrenti secondo cui questa norma sarebbe solo programmatica, cioè priva di per sé di effetti giuridici, non tiene conto del fatto che l'art. 3 considera il perseguimento degli scopi da esso enunciati come indispensabile per l'adempimento dei compiti affidati alla Comunità. Per quanto riguarda più precisamente la lettera f), si tratta di un obiettivo che trova attuazione in varie disposizioni del trattato, le quali vanno interpretate in funzione dell'obiettivo stesso.

24. Poiché contempla la creazione di un regime inteso a garantire che la concorrenza non sia alterata nel mercato comune, l'art. 3, lettera f) impone, a maggior ragione, che la concorrenza non venga eliminata. Questa esigenza è così essenziale che, senza di essa, numerose disposizioni del trattato diverrebbero prive di oggetto. Essa risponde inoltre agli imperativi dell'art. 2 del trattato, il quale affida alla Comunità il compito di "promuovere lo sviluppo armonioso dell'attività economica" nell'intero mercato comune.

Le restrizioni della concorrenza, che il trattato ammette in certi casi, per ragioni inerenti alla necessita di conciliare i vari obiettivi da raggiungere, trovano perciò nelle disposizioni degli artt. 2 e 3 un limite oltre il quale l'affievolirsi della concorrenza potrebbe mettere in pericolo il raggiungimento delle finalità del mercato comune.

25. In vista dell'osservanza dei principi e del raggiungimento degli obiettivi enunciati dagli artt. 2 e 3 del trattato, gli artt. 85-90 hanno stabilito norme generali da applicare alle imprese. L'art. 85 [ora art. 101 TFUE] riguarda gli accordi fra imprese, le decisioni di associazioni d'imprese e le pratiche concordate, mentre l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] riguarda l'azione unilaterale di una o più imprese. Su piani diversi, gli artt. 85 e 86 [ora artt. 101 e 102 TFUE] mirano allo stesso scopo, cioè a mantenere un'effettiva concorrenza nel mercato comune.

L'alterazione della concorrenza, vietata quando deriva dai comportamenti contemplati dall'art. 85 [ora art. 101 TFUE], non può divenire lecita qualora detti comportamenti riescano, grazie all'azione di un'impresa dominante, a concretarsi in una compenetrazione fra le imprese. In mancanza di espresse disposizioni, non si può ritenere che il trattato, il quale vieta all'art. 85 [ora art. 101 TFUE] talune decisioni di semplici associazioni d'imprese che alterino la concorrenza senza eliminarla, ammetta tuttavia all'art. 86 [ora art. 102 TFUE] come lecito il fatto che determinate imprese,

collegandosi in un'unita organica, possano raggiungere una posizione dominante tale da escludere in pratica qualsiasi seria possibilità di concorrenza.
Una tale diversità di trattamento giuridico aprirebbe nel complesso delle norme sulla concorrenza una breccia atta a compromettere il corretto funzionamento del mercato comune.
Qualora infatti fosse sufficiente, per eludere i divieti di cui all'art. 85 [ora art. 101 TFUE], che nell'ambito delle intese i rapporti fra imprese siano così stretti da sottrarle all'applicazione del suddetto articolo senza ch'esse ricadano sotto l'art. 86 [ora art. 102 TFUE], diverrebbe lecito, in contrasto coi principi fondamentali del mercato comune, l'isolamento di una parte sostanziale di questo mercato. L'intento degli autori del trattato che sia sempre possibile sul mercato, anche nei casi in cui sono ammesse restrizioni della concorrenza, una concorrenza effettiva o potenziale è chiaramente espresso dall'art. 85, n. 3, lettera b), del trattato [ora art. 101 TFUE].
La mancanza di un'analoga precisazione espressa nell'art. 86 [ora art. 102 TFUE] è dovuta al fatto che il regime da esso istituito per le posizioni dominanti non ammette — a differenza dell'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE] — eccezioni al divieto. Nell'ambito di un siffatto regime, il vincolo imposto dagli obiettivi fondamentali del trattato, in particolare da quello di cui all'art. 3, lettera f), deriva dalla forza imperativa inerente a questi obiettivi. In ogni caso, gli artt. 85 e 86 [ora artt. 101 e 102 TFUE] non possono essere interpretati in modo contraddittorio, dal momento che servono all'attuazione dello stesso obiettivo.
26. È alla luce delle suddette considerazioni che va interpretata la condizione posta dall'art. 86 [ora art. 102 TFUE], secondo cui, per essere vietato, lo sfruttamento di posizione dominante dev'essere stato attuato in modo abusivo. Questo articolo elenca un certo numero di pratiche abusive ch'esso vieta. Si tratta di una enumerazione esemplificativa, nella quale non sono compresi tutti i modi di sfruttamento abusivo di posizione dominante vietati dal trattato.
D'altra parte, come risulta dalle lettere c) e d) del 2 comma, questo articolo non riguarda soltanto le pratiche che possano causare direttamente un danno ai consumatori, bensì anche quelle che recano loro pregiudizio, modificando un regime di concorrenza effettiva, quale è quello di cui all'art. 3, lettera f), del trattato. Può quindi costituire un abuso il fatto che un'impresa in posizione dominante rafforzi tale posizione al punto che il grado di dominio così raggiunto rappresenti un sostanziale ostacolo per la concorrenza, nel senso di lasciar sussistere solo imprese dipendenti, per il loro comportamento, dall'impresa dominante.
27. Tali essendo il significato e la portata dell'art. 86 del trattato [ora art. 102 TFUE], il problema, sollevato dalle ricorrenti, del nesso di causalità che dovrebbe esistere a loro avviso fra la posizione dominante e il suo sfruttamento abusivo è irrilevante: il rafforzamento della posizione occupata dall'impresa può essere abusivo e vietato dall'art. 86 del trattato [ora art. 102 TFUE], indipendentemente dai mezzi o procedimenti usati a tal fine, dal momento ch'esso produce gli effetti sopra descritti ».

14 febbraio 1978, *United Brands Company e United Brands Continental B.V. c. Commissione,* causa 27/76, Racc. 207.

La United Brands Company di New York rappresentava il più importante gruppo mondiale nel settore delle banane negli anni settanta.
La stessa si serviva di un'affiliata a Rotterdam, la United Brands Continental B.V., per il coordinamento delle vendite delle banane in tutti gli Stati membri della Comunità, ad eccezione del Regno Unito e dell'Italia.
La società americana si occupava non solo della raccolta delle banane nei paesi dell'America latina e della rivendita nei paesi comunitari e non, ma anche di tutto il processo di trasporto, maturazione e controllo qualità.
Le banane arrivavano nella Comunità attraverso carichi settimanali nei porti di alcune città e venivano trasportate nelle società di maturazione, che facevano maturare artificialmente il frutto con particolari impianti, all'interno di ogni Stato membro.
Nella Comunità si servivano di maturatori-grossisti controllati o indipendenti.

La United Brands Company aveva creato un tipo di banana pregiata, ottenuta dall'incrocio di due specie diverse e puntava a venderle con un marchio (Chiquita) su ogni banana e ad un prezzo superiore intorno al 30-40% delle banane normali.
Nel 1975 la Commissione, in seguito ad alcuni reclami di imprese concorrenti degli Stati membri, emetteva una decisione nei confronti della società affiliata poiché le contestava un abuso di posizione dominante.
In particolare riteneva che la United Brands Continental B.V. aveva obbligato i distributori e maturatori ad impegnarsi a non vendere le banane verdi, aveva praticato prezzi diversi per banane di stessa qualità ed in mercati identici ai distributori e maturatori dei diversi Stati membri senza giustificazione, e, infine, aveva vietato di rifornire banane con il marchio Chiquita ad un'impresa danese (Olesen), poiché questa aveva partecipato ad una campagna pubblicitaria per una marca concorrente.
La Corte, nella sua analisi, individuava la posizione che le imprese United Brands Company e United Brands Continental B.V. occupavano sul mercato comunitario.
La Corte ha osservato:
« Sezione 1. Il mercato da prendere in considerazione
10. Onde stabilire se la UBC detenga una posizione dominante sul mercato delle banane, è d'uopo definire detto mercato e sotto il profilo del prodotto e sotto quello geografico;
11. Ai sensi dell'art. 86 del trattato [ora art. 102 TFUE], le possibilità di concorrenza vanno esaminate in funzione delle caratteristiche del prodotto di cui trattasi e in relazione ad una zona geografica ben definita, nella quale il prodotto è in commercio e in cui le condizioni di concorrenza sono abbastanza omogenee da consentire di valutare l'effetto della potenza economica dell'impresa in questione».
Successivamente la Corte stabiliva se le imprese in questione abusassero della loro posizione sul mercato in relazione ai tre punti contestati dalla Commissione, in particolare:
sul divieto per i distributori maturatori di vendere banane verdi,
« 130. La Commissione sostiene che la ricorrente ha abusato della sua posizione dominante nei confronti dei maturatori-distributori, in primo luogo includendo nelle sue condizioni generali di vendita una clausola che vietava agli stessi distributori-maturatori di rivendere le banane allo stato verde;
131. Inoltre essa ricorda che la UBC aveva anche insistito presso taluni maturatori-distributori affinché non rivendessero banane diverse da quelle ch'essa stessa forniva loro per tutto il tempo che avessero lavorato come suoi distributori, e affinché non rivendessero banane UBC a maturatori concorrenti, ne a commercianti stranieri, assicurandoli di aver imposto le stesse condizioni agli altri maturatori-distributori stranieri;
132. Questa pratica avrebbe avuto inizio nel gennaio 1967, allorché la UBC era impegnata nel lancio in Europa della nuova varietà « cavendish valery » sotto il marchio « Chiquita », in sostituzione della varieta « gros michel », venduta con il marchio « Fyffes »;
133. Il divieto di rivendere banane allo stato verde, pur se non sempre stipulato per iscritto, sarebbe stato rigidamente applicato dal 1967, in tutti gli Stati che costituiscono il mercato considerato, nei confronti degli importatori- maturatori-distributori UBC, compreso il gruppo Scipio;
134. Questo divieto avrebbe chiaramente esplicato i suoi effetti nel dicembre 1973, allorché la UBC rifiutava di vendere all'impresa danese Olesen, le cui richieste di banane verdi venivano respinte da tutti i distributori, compreso il gruppo Scipio;
135. Oltre al fatto di contribuire indirettamente a rafforzare e a consolidare la posizione dominante della UBC, questo vincolo renderebbe pressoché impossibile qualsiasi scambio di banane verdi UBC, marchiate o meno, sia all'interno di un solo Stato che tra i vari Stati membri, e quindi la clausola che lo impone avrebbe effetti analoghi a un divieto d'esportazione;
136. L'effetto di questa clausola sarebbe ulteriormente rafforzato dalla politica seguita dalla UBC, e cioè fornire quantitativi sempre inferiori rispetto agli ordini ricevuti, il che impedirebbe ai clienti di prendere qualsiasi iniziativa concorrenziale contro la disparità di prezzi tra uno Stato e l'altro e li obbligherebbe a limitarsi alla sola attività di maturazione;

137. Questi divieti e queste pratiche — sempre secondo la Commissione — costituirebbero nel contempo l'elemento essenziale di un sistema globale che consentirebbe alla ricorrente di controllare totalmente lo smercio del suo prodotto e di restringere il gioco della concorrenza, nonché la base di altri tre abusi addebitati alla UBC;
138. Soltanto nel mese successivo (31. 1. 1976) all'adozione della decisione 17 dicembre 1975 nei confronti della UBC (e dunque poco prima del termine ultimo del 1 febbraio 1976 posto dalla Commissione per aver conferma dell'abolizione del divieto di rivendere banane allo stato verde) la ricorrente avrebbe inviato a tutti i suoi clienti ubicati sul mercato di cui trattasi una lettera circolare in cui si dichiarava che con detta clausola non si era mai inteso vietare la vendita di banane « Chiquita » allo stato verde tra maturatori ufficiali, ne la rivendita di banane verdi non marchiate.
139. Contro questi addebiti, la ricorrente fa notare che la clausola controversa aveva, nel Belgio, in Danimarca e nei Paesi Bassi, il seguente tenore: « le banane possono essere rivendute soltanto allo stato maturo » (la clausola danese precisa che si possono rivendere solo banane della colorazione n. 3);
140. La clausola relativa ai Paesi Bassi sarebbe stata notificata alla Commissione il 15 novembre 1968, nella seguente versione: «la vendita a maturatori concorrenti delle banane da noi fornite non è autorizzata»;
141. La ricorrente si meraviglia che la Commissione non le abbia richiesto di precisare ed eventualmente di modificare il testo delle condizioni di vendita, onde stabilire se non si potesse applicare l'esenzione a norma dell'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE], e che siano occorsi 7 anni per elaborare e formulare definitivamente gli addebiti;
142. La clausola in questione avrebbe avuto unicamente lo scopo di tutelare il marchio e quindi, in definitiva, il consumatore, garantendo un prodotto — selezionato ed etichettato nel luogo di produzione — di qualità esemplare, riservandone la trattazione a maturatori esperti, che disponevano di impianti adeguati, lavoravano secondo i dettami della tecnica più progredita messa a punto dagli ingegneri della UBC, accettavano il relativo controllo ed erano disposti a porre sul mercato le banane « Chiquita » al momento più indicato sotto il profilo qualitativo;
143. Questa clausola non sarebbe mai stata interpretata, applicata, ne posta in atto come divieto d'esportazione;
144. La ricorrente dichiara di non aver mai inteso irrogare sanzioni in caso di inosservanza della stessa,
145. D'altro canto, essa osserva, i commercianti di banane vendono un prodotto semi-finito molto deperibile che, per sua stessa natura, dovrebbe essere maturato immediatamente piuttosto che venduto orizzontalmente, e il commercio di banane allo stato verde — se esistesse — sarebbe solo marginale;
146. La funzione del maturatore consisterebbe unicamente nel far maturare le banane e distribuirle ai dettaglianti;
147. L'utile lordo del maturatore, d'altronde, sarebbe inferiore al ricavo ch'egli potrebbe ottenere speculando sulle differenze medie di prezzo tra i vari mercati, salvo durante alcune settimane l'anno, e quindi il maturatore non avrebbe alcun interesse a vendere orizzontalmente banane verdi;
148. L'unico caso in cui le apparenze potrebbero far pensare che la clausola sia stata applicata sarebbe quello della Olesen;
149. Si tratterebbe di un caso eccezionale, collegato ad una disputa tra la UBC e la ditta danese, e situato in un contesto diverso da quello dell'applicazione del divieto di vendere banane verdi;
150. In ogni caso, l'ingiunzione di sopprimere detta clausola pare « irragionevole e ingiustificata » alla ricorrente: non possedendo alcun impianto di maturazione — salvo quelli della Spiers, in Belgio, che rappresentano il 3,3 % della capacita di maturazione esistente sul « mercato in questione » — questa non riuscirebbe più a garantire la qualità delle sue banane al consumatore, il che porterebbe al crollo di tutta la sua politica commerciale.
151. L'esame da parte della Corte deve limitarsi al testo della clausola che vieta la rivendita delle banane allo stato verde, notificato alla Commissione il 15 novembre 1968, non essendo necessario tener conto della nuova versione del 31 gennaio 1976, posteriore alla decisione della Commissione.

152. La clausola applicata nel Belgio, in Danimarca e nei Paesi Bassi, nei casi in cui era formulata per iscritto, vietava di rivendere le banane allo stato verde, marchiate o meno, ed anche tra maturatori chiquita;
153. Avendo ritenuto necessario precisare, nella circolare 31 gennaio 1976 inviata a tutti maturatori-distributori, compresi quelli aventi sede in Germania, che la clausola non era stata stipulata per iscritto per la Germania, la UBC riconosce implicitamente che detta clausola vigeva anche per il mercato tedesco, giacché era stata evidentemente sottintesa o resa nota verbalmente;
154. Secondo il tenore delle condizioni generali di vendita del 1967, la UBC « chiedeva tassativamente ai suoi clienti di fare in modo che le banane in loro possesso non fossero rivendute a commercianti stranieri; la stessa richiesta era stata rivolta ai clienti stranieri per quel che riguardava i Paesi Bassi, la UBC non avrebbe esitato ad adottare i provvedimenti necessari se la richiesta di cui sopra non fosse stata esaudita in un modo o nell'altro »;
155. Questa formulazione implica che la UBC, lungi dal respingere l'idea di infliggere sanzioni ai maturatori-distributori ufficiali che non si fossero conformati alle sue direttive, lasciava pendere la minaccia della sanzione come mezzo coercitivo;
156. La Olesen ne ha d'altronde subito appieno le conseguenze, allorché ha voluto — dopo il rifiuto oppostole dalla UBC — acquistare banane « chiquita » dalla Scipiodistributori ufficiali danesi;
157. Obbligare un maturatore a non rivendere le banane finché non siano mature e ridurre cosi le sue attività ai contatti con i soli dettaglianti costituisce una restrizione della concorrenza;
158. Pur essendo lodevole e legittimo praticare una politica della qualità, fra l'altro selezionando i rivenditori secondo criteri obiettivi attinenti alla qualificazione del rivenditore, del suo personale e dei suoi impianti, tale prassi è giustificata solo se non crei ostacoli le cui conseguenze vadano oltre il risultato da raggiungere;
159. Nella fattispecie, benché queste condizioni di selezione siano state stabilite in modo obiettivo e non discriminatorio, il divieto di rivendita imposto ai maturatori ufficiali « Chiquita » e quello di rivendere banane senza marchio costituivano innegabilmente — pur se la deperibilità del prodotto limitava, in pratica, a un breve periodo le possibilità di rivendita — uno sfruttamento abusivo di posizione dominante, in quanto limitavano gli sbocchi a danno dei consumatori e pregiudicavano il commercio tra Stati membri, in particolare isolando i mercati nazionali;
160. L'organizzazione del mercato instaurata dalla UBC confinava quindi i maturatori nel ruolo di semplici fornitori del mercato locale e impediva loro di migliorare il proprio potere di contrattazione nei confronti della UBC, che per di più accentuava la sua egemonia economica su di loro rifornendoli in misura inferiore ai quantitativi da essi ordinati;
161. Dal complesso delle precedenti considerazioni risulta che la clausola controversa, relativa al divieto di rivendita delle banane allo stato verde, costituiva violazione dell'art. 86 del trattato [ora art. 102 TFUE];
162. Sotto questo profilo, la decisione impugnata è quindi giustificata».
sulla diversa pratica dei prezzi per i distributori-maturatori dei vari Stati membri, per prodotti e mercati identici,
« 232. Questi prezzi discriminatori a seconda degli Stati membri costituivano altrettanti ostacoli alla libera circolazione delle merci, ostacoli il cui effetto era accentuato dalla clausola che vietava la rivendita delle banane allo stato verde e dal fatto che le forniture erano ridotte rispetto ai quantitativi ordinati;
233. Si creava cosi un rigido isolamento dei mercati nazionali a livelli di prezzo artificialmente differenziati, che implicavano uno svantaggio per alcuni distributori-maturatori, essendo la concorrenza in questo modo falsata rispetto a quello che sarebbe stato il suo andamento naturale;
234. Di conseguenza, la politica dei prezzi diversi, che consentiva alla UBC di applicare nei confronti delle controparti commerciali condizioni diverse per prestazioni equivalenti, causando loro uno svantaggio nella concorrenza, costituiva uno sfruttamento abusivo di posizione dominante».

13 febbraio 1979, Hoffmann-La Roche & Co. AG c. Commissione, causa 85/76, Racc. 461.

La societa` svizzera Hoffman-La Roche & Co. AG (in prosieguo: la « Roche »), maggior produttore mondiale di vitamine non confezionate, aveva concluso, in particolare tra il 1970 e il 1974, contratti con ventidue imprese che svolgevano nel mercato comune attivita` di produzione e/o vendita di tali vitamine da utilizzarsi nel settore dell'industria farmaceutica, in quello della alimentazione umana o come additivi per l'alimentazione animale. Nel giugno 1976 la Commissione constatava che la Roche, stipulando i suddetti contratti, che obbligavano o comunque stimolavano gli acquirenti, tramite concessione di premi di fedelta`, a riservarle l'esclusiva o la preferenza nella fornitura di vitamine per la totalita` o la parte essenziale del loro fabbisogno, aveva sfruttato in modo abusivo la posizione dominante di cui godeva nel mercato comune, commettendo pertanto un'infrazione dell'art. 86 Trattato CEE (ora art. 102 TFUE). Contro la decisione della Commissione, che oltre ad attestare la violazione in parola, ingiungendo alla Roche di porvi immediatamente fine, le infliggeva un'ammenda, la societa` proponeva ricorso per annullamento, tra l'altro sostenendo che in essa veniva accolta un'interpretazione inesatta (e, quindi, effettuata un'applicazione erronea) delle nozioni di « posizione dominante » e di suo « sfruttamento abusivo » di cui al citato art. 86 (ora art. 102 TFUE), tale da far concludere, a torto, che il proprio comportamento fosse tale da pregiudicare il commercio intracomunitario in modo rilevante. Con riguardo, innanzitutto, all'esistenza di una posizione dominante della Roche, la Corte di giustizia ha osservato:

«21. Per stabilire se la Roche detenga la posizione dominante che le viene attribuita, si devono delimitare i mercati in questione, sia sotto l'aspetto geografico sia sotto il profilo del prodotto.
22. Il mercato geografico preso in considerazione, come risulta dai nn. 3 e 6 della decisione impugnata, comprende l'intero mercato comune, cioe` il mercato dei 6 Stati membri fino al 31 dicembre 1972 e dei 9 Stati membri in seguito;
23. I prodotti contemplati dalla decisione impugnata sono vitamine non confezionate appartenenti a tredici gruppi, otto dei quali sono prodotti e venduti dalla Roche (A, B1, B2, B3 (acido pantotenico), B6, C, E ed H (biotina)) e cinque sono acquistati presso i produttori e rivenduti dalla Roche (B12, D, PP, K, M);
la Commissione ha ravvisato l'esistenza di una posizione dominante per sette degli otto gruppi prodotti dalla Roche, cioe` A, B2, B3, B6, C, E ed H; le parti concordano nel ritenere, in primo luogo, che ciascuno di detti gruppi ha funzioni metabolizzanti specifiche e, per questo motivo, non e` intercambiabile con gli altri e, in secondo luogo, che per i tre impieghi comuni a questi gruppi, cioe` alimentazione umana, alimentazione animale ed uso farmaceutico, le vitamine in questione non sono soggette alla concorrenza di altri prodotti;
24. Tenuto conto di questi elementi, la Commissione ha dichiarato (decisione impugnata, n. 20) che ciascun gruppo di vitamine costituisce un mercato distinto e la Roche, dopo aver in un primo tempo prospettato l'idea che piu` gruppi potrebbero costituire insieme un mercato, ha ammesso questo punto di vista salvo che, a suo parere, i gruppi di vitamine C ed E rientrano, ciascuno per quel che lo riguarda, insieme con altri prodotti, in un mercato piu` ampio;
si deve percio` accertare se la Commissione abbia correttamente delimitato i mercati ai quali appartengono le vitamine dei gruppi C ed E.
25. E` pacifico che, oltre che per gli impieghi nell'industria farmaceutica e nell'alimentazione umana o animale — definiti impieghi bio-nutritivi — le vitamine C ed E vengono pure vendute, tra l'altro, come antiossidanti, agenti di fermentazione ed additivi — impieghi cosiddetti « tecnologici » — e che dette vitamine, quando vengono richieste per impieghi tecnologici, devono affrontare la concorrenza di altri prodotti idonei agli stessi usi;
26. secondo la Roche, se ne deve concludere che le vitamine dei gruppi C ed E rientrano in mercati piu` ampi, che comprendono questi altri prodotti e che la Commissione, omettendo di farvi rientrare questi ultimi, ha dato una valutazione eccessiva alla quota della Roche su detti mercati;
27. secondo la Commissione, invece, i prodotti che possono sostituirsi alle vitamine C ed E

negli impieghi tecnologici non possono venir inclusi negli stessi mercati di dette vitamine giacche´ il grado di intercambiabilita` di detti prodotti e delle vitamine in questione, proprio a motivo della possibilita` di doppia destinazione di queste ultime, e` insufficiente. [...]

28. Quando un prodotto puo` venir impiegato a fini diversi e quando questi impieghi diversi rispondono ad esigenze economiche, anch'esse diverse, si deve riconoscere che questo prodotto puo` appartenere, a seconda dei casi, a mercati distinti, che presentano eventualmente, sotto l'aspetto sia della loro struttura sia delle condizioni di concorrenza, caratteristiche diverse;

questa osservazione non giustifica tuttavia la conclusione che tale prodotto costituisca un solo ed unico mercato insieme con tutti gli altri che, nei vari impieghi cui esso si presta, possono venirgli sostituiti e con i quali si pone, a seconda dei casi, in concorrenza;

la nozione di mercato di cui trattasi (relevant market) implica, in realta`, che vi possa essere concorrenza effettiva tra i prodotti che ne fanno parte, il che presuppone un sufficiente grado di intercambiabilita` per lo stesso uso fra tutti i prodotti che fanno parte dello stesso mercato;

siffatta intercambiabilita` non esisteva, almeno all'epoca di cui trattasi, tra il complesso delle vitamine di ciascuno dei gruppi C ed E ed il complesso dei prodotti che, a seconda dei casi, possono venir sostituiti all'uno o all'altro di detti gruppi di vitamine negli impieghi tecnologici, pure essi molto diversificati. [...]

Risulta da queste considerazioni che la Commissione, nella decisione impugnata, ha correttamente delimitato i mercati di cui trattasi. [...]

31. Benche´ ogni gruppo di vitamine costituisca un mercato distinto, questi diversi mercati hanno tuttavia, sia per quel che riguarda le strutture della produzione sia quelle della vendita, aspetti comuni che e` opportuno sottolineare;

32. in primo luogo, le parti concordano sul punto che, tra il 1950 e il 1974, i mercati di tutti i gruppi di vitamine sono stati in forte espansione, pur se in proporzioni diverse, giacche´ la produzione non ha cessato d'aumentare;

33. per quel che riguarda, in particolare, la *produzione*, le parti concordano inoltre sul punto che, benche´ la sintesi della vitamina, specie dopo la scadenza dei brevetti che per una parte rilevante erano nelle mani della Roche, non sollevi problemi tecnici particolarmente complicati, la produzione richiede comunque notevoli investimenti e necessita di impianti altamente specializzati, in ampia misura specifici ad ogni gruppo di vitamine, con la conseguenza che la capacita` degli impianti, nel periodo indicato sopra, veniva determinata in previsione del probabile aumento del fabbisogno nel successivo decennio;

questa struttura dei mercati, nonostante la forte espansione di cui si e` detto sopra, ha provocato, per la maggior parte dei gruppi di vitamine, un eccesso di capacita` su scala mondiale dell'apparato produttivo; [...]

34. Questa capacita` di produzione, nel periodo preso in considerazione dalla Commissione, era concentrata, per quel che riguarda i produttori operanti sul mercato comune, nelle mani di un numero limitato di ditte (nove in tutto [...]) mentre il numero dei produttori era ancora piu` ridotto per ogni gruppo specifico, cioe` 4 per le vitamine A, 3 per le vitamine B2, 3 per le vitamine B3, 4 per le vitamine B6, 5 per le vitamine C, 4 per le vitamine E e 2 per le vitamine H;

taluni fra detti produttori erano inoltre acquirenti e rivenditori di vitamine che essi non producevano, mentre quantitativi non precisati di vitamine erano immessi sul mercato da grandi imprese commerciali che si rifornivano presso fonti diverse dai nove produttori menzionati nella decisione;

35. quanto alla *domanda* di vitamine non confezionate, la situazione nel mercato comune e` caratterizzata dalla presenza di acquirenti piuttosto numerosi — per la Roche circa 5 000 —; tuttavia una parte rilevante di detta domanda che, per quel che riguarda la Roche, puo` venir stimata in circa il 25% delle sue vendite nel mercato comune, era concentrata, all'epoca in questione, nelle mani di 22 ditte di primo piano, 7 delle quali facevano parte del settore farmaceutico, 5 di quello alimentare e 10 di quello foraggero;

tutti questi clienti, indipendentemente dal settore d'attivita` di cui facevano parte, acquistavano gran parte, se non tutte le vitamine in questione; [...]

36. La Commissione sostiene che la Roche occupa una posizione dominante sui sette mercati in questione (A, B2, B3, B6, C, E, H) e fonda il suo punto di vista, in primo luogo, sulle quote di mercato detenute dalla ricorrente rispetto a quelle dei suoi concorrenti, e, in secondo luogo, sull'esistenza di una serie di fattori che, nell'ipotesi in cui la quota di mercato non fosse, di per se´ , determinante, garantirebbero comunque alla Roche un netto predominio sui mercati di cui trattasi;
essa ne trae la conclusione (decisione n. 21) «che, sui mercati in questione, Roche dispone di una totale indipendenza di comportamento che le permette di ostacolare una concorrenza effettiva all'interno del mercato comune e di assumere quindi una posizione dominante su questi mercati».
37. La Roche contesta la stima delle sue quote di mercato nonche´ l'esattezza o la pertinenza degli altri indizi di cui si e` tenuto conto nella decisione impugnata;
essa critica pure la Commissione per aver omesso di esaminare e di tener conto del suo comportamento sui mercati di cui trattasi ed in particolare delle riduzioni continue e notevoli dei prezzi delle vitamine, riduzioni che proverebbero l'esistenza di una concorrenza effettiva alla cui pressione la Roche avrebbe dovuto cedere.
1. L'art. 86 [ora art. 102 TFUE] e` un'espressione dello scopo generale assegnato dall'art. 3
f) del Trattato [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 3, lett. b TFUE] all'azione della Comunita` , cioe` l'instaurazione di un regime che garantisca che la concorrenza non venga falsata nel mercato comune;
38. l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] vieta alle singole imprese, nei limiti in cui il commercio tra gli Stati membri potrebbe venirne pregiudicato, di sfruttare in modo abusivo una posizione dominante in una parte sostanziale del mercato comune;
la posizione dominante contemplata in detto articolo corrisponde ad una situazione di potenza economica grazie alla quale l'impresa che la detiene e` in grado di ostacolare la persistenza di una concorrenza effettiva sul mercato di cui trattasi ed ha la possibilita` di tenere comportamenti alquanto indipendenti nei confronti dei suoi concorrenti, dei suoi clienti e, in ultima analisi, dei consumatori;
39. siffatta posizione, a differenza di una situazione di monopolio o di quasi monopolio, non esclude l'esistenza di una certa concorrenza, ma pone la ditta che la detiene in grado, se non di decidere, almeno di influire notevolmente sul modo in cui si svolgera` detta concorrenza e, comunque, di comportarsi sovente senza doverne tener conto e senza che, per questo, simile condotta le arrechi pregiudizio;
la posizione dominante va pure distinta dai parallelismi di comportamento tipici delle situazioni di oligopolio, in quanto in un oligopolio i comportamenti s'influenzano reciprocamente, mentre in caso di posizione dominante il comportamento dell'impresa che si trova in tale posizione e`, in gran parte, determinato unilateralmente;
l'esistenza di una posizione dominante puo` risultare da diversi fattori che, presi isolatamente, non sarebbero necessariamente determinanti; tuttavia, nell'ambito di detti fattori la detenzione di cospicue quote di mercato e` molto significativa.
40. La detenzione di una quota di mercato notevole, come elemento probante dell'esistenza di una posizione dominante, non e` un dato assoluto, e la sua importanza varia da mercato a mercato a seconda della struttura dei medesimi, specie per quel che riguarda la produzione, l'offerta e la domanda; pur se ogni gruppo di vitamine costituisce un mercato distinto, questi diversi mercati hanno tuttavia, come e` risultato dall'esame della loro struttura, numerosi aspetti comuni, cosicche´ , per quel che riguarda il significato delle quote di mercato, si possono seguire gli stessi criteri per stabilire se sussista o no una posizione dominante.
41. Inoltre, benche´ l'importanza delle quote di mercato possa variare da un mercato all'altro, si puo` ritenere che quote molto alte costituiscano di per se´, e salvo circostanze eccezionali, la prova dell'esistenza di una posizione dominante;
in effetti, la detenzione di una quota di mercato particolarmente cospicua pone l'impresa che la detiene durante periodi di una certa entita` , dato il volume di produzione e d'offerta che in essa viene compreso, — mentre i detentori di quote notevolmente inferiori non sono in grado di soddisfare rapidamente la domanda che vorrebbe orientarsi verso imprese diverse da quella che

detiene la quota maggiore — in una posizione di forza che la rende controparte obbligatoria e che, gia` per questo fatto, le garantisce, quanto meno per periodi relativamente lunghi, l'indipendenza di comportamento che caratterizza la posizione dominante.

42. La decisione impugnata ha accertato, oltre alle quote di mercato, l'esistenza di vari altri elementi che, venendo a sommarsi alle quote stesse, garantirebbero in determinati casi alla Roche una posizione dominante;

detti indizi, che la Commissione definisce criteri supplementari, sono i seguenti:

105. non solo le quote di mercato della Roche sono rilevanti, ma vi e` per di piu una differenza notevole tra le sue quote e quelle dei maggiori concorrenti (dec. nn. 5 e 21);

106. la Roche produce una gamma di vitamine molto più vasta di quella dei suoi concorrenti (dec. n. 21);

107. la Roche e` il maggior produttore mondiale di vitamine, il cui fatturato supera quello di tutti gli altri produttori sommati, ed e` alla testa di un gruppo multinazionale che, per il suo fatturato, e` il primo gruppo farmaceutico mondiale (dec. nn. 5-6 e 21);

108. pur se i brevetti per la fabbricazione di vitamine, di cui era titolare, sono scaduti, la Roche, grazie alla funzione di avanguardia assunta in questo settore, possiede sui suoi concorrenti vantaggi tecnologici che si concretano nella disponibilita` di un servizio molto perfezionato di assistenza e di informazione per la clientela (dec. nn. 7 e 8);

109. la Roche dispone di una rete distributiva molto estesa e specializzata (dec. n. 8);

110. l'assenza di concorrenza potenziale (dec. n. 21);

inoltre, nel corso del procedimento giurisdizionale, la Commissione ha rilevato, come indizio della posizione dominante della Roche, la capacita` di questa di mantenere praticamente intatte, nonostante una viva concorrenza, le sue quote di mercato.

43. Prima di accertare se gli indizi di cui la Commissione ha tenuto conto sussistano realmente nel caso della Roche, si deve stabilire, dato che la ricorrente ne contesta la pertinenza, se detti elementi, tenuto conto delle caratteristiche dei mercati di cui trattasi e delle quote detenute, siano atti a dimostrare l'esistenza di una posizione dominante.

44. A questo proposito, e` opportuno respingere il criterio che si fonda sulla conservazione delle quote di mercato, giacche´ detta conservazione puo` essere la conseguenza tanto di un'efficace politica concorrenziale quanto di una posizione che garantisca all'impresa la possibilita` di comportarsi in modo indipendente dalla concorrenza e la Commissione, pur ammettendo l'esistenza di una concorrenza, non ha indicato i fattori cui puo` attribuirsi la stabilita` delle quote di mercato nei settori in cui e` stata rilevata;

tuttavia, qualora vi sia posizione dominante, la conservazione di quote di mercato puo` rivelare la conservazione di detta posizione e — d'altro canto — i metodi cui si fa ricorso onde conservare la posizione dominante possono eventualmente costituire sfruttamento abusivo ai sensi dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE].

45. Parimenti va disatteso il valore indicativo del fatto che la Roche produca una gamma di vitamine piu` vasta di quella dei concorrenti;

la Commissione ravvisa in questo fatto un indizio di posizione dominante in quanto « poiche´ il fabbisogno di numerosi utilizzatori comprende diversi gruppi di vitamine, Roche puo` praticare una politica di vendita, specie in materia di prezzi, molto meno dipendente dalle condizioni di concorrenza su singoli mercati rispetto agli altri produttori ».

46. Tuttavia la Commissione stessa ha dimostrato che ogni gruppo di vitamine costituisce un mercato specifico e non e` — o lo e` in modo limitato — intercambiabile con altri gruppi o altri prodotti (dec. n. 20), cosicche´ le vitamine appartenenti a gruppi diversi costituiscono prodotti tra loro diversi, alla stessa stregua delle vitamine rispetto ad altri prodotti del settore farmaceutico e dell'alimentazione;

d'altronde non e` contestato che alcuni concorrenti della Roche, specie quelli appartenenti all'industria chimica, pongono in vendita, oltre alle vitamine che essi fabbricano, altri prodotti che, anch'essi, sono richiesti dagli acquirenti di vitamine, cosicche´ il fatto che la Roche sia in grado di offrire piu` gruppi di vitamine non le garantisce, solo per questo, un vantaggio rispetto alle sue

concorrenti che possono, accanto ad una gamma di vitamine piu` ridotta o ristretta, offrire altri prodotti del pari richiesti dagli acquirenti di dette vitamine.

47. Considerazioni analoghe portano anche a disattendere l'indizio tratto dal fatto che la Roche e` il maggior produttore mondiale di vitamine, che il suo fatturato e` superiore a quello del complesso di tutti gli altri produttori e che essa e` alla testa del piu` importante gruppo farmaceutico mondiale;

secondo la Commissione, questi tre elementi costituiscono un fattore di posizione dominante in quanto «ne consegue che la ricorrente occupa una posizione preponderante non solo sul mercato comune, ma anche sul mercato mondiale; essa fruisce, quindi, di una grandissima liberta` d'azione, giacche´ la sua posizione le consente di adattarsi facilmente all'andamento dei vari mercati regionali. Un'impresa che opera sull'intero mercato mondiale e che possiede una quota di mercato tale da sopravvanzare di gran lunga tutte le sue concorrenti non deve preoccuparsi eccessivamente delle concorrenti che puo` avere nel mercato comune»;

simile argomento, tratto dai vantaggi offerti dall'esistenza di economie di scala e dalla possibilita` di una strategia diversa secondo i vari mercati regionali, non ha forza probante, se si ammette che ogni gruppo di vitamine costituisce un gruppo di prodotti distinti che richiedono impianti specifici e che costituiscono un mercato particolare, nel senso che il volume della produzione globale di prodotti distinti tra loro non da` alla Roche un vantaggio concorrenziale rispetto ai suoi concorrenti, specie quelli dell'industria chimica i quali, oltre alle vitamine, producono su scala mondiale altri prodotti e dispongono, in linea di principio, delle stesse possibilita` di compensazione dei mercati offerte da una produzione globale considerevole di prodotti altrettanto differenziati di quanto lo sono tra loro i vari gruppi di vitamine.

48. Al contrario, costituiscono indizi validi il rapporto tra le quote di mercato detenute dall'impresa interessata e quelle detenute dai suoi concorrenti, specie quelli piu` importanti, il vantaggio tecnologico che un'impresa possiede rispetto ai suoi concorrenti, l'esistenza di una rete commerciale estremamente perfezionata, l'assenza di concorrenza potenziale; il primo fattore, in quanto consente di valutare la competitivita` dei concorrenti dell'impresa, il secondo e il terzo in quanto rappresentano, di per se´ , vantaggi tecnici e commerciali, il quarto poiche´ e` il risultato dell'esistenza di ostacoli per l'entrata sul mercato di nuovi concorrenti;

per quanto riguarda l'esistenza o l'inesistenza di una concorrenza potenziale, si deve tuttavia osservare che, se e` esatto che, data l'entita` degli investimenti necessari — e cio` vale per tutti i gruppi di vitamine in questione — la capacita` degli stabilimenti si determina in base all'espansione prevista per un lungo periodo, cosicche´ l'accesso al mercato e` difficoltoso per i nuovi produttori, si deve anche tener conto della circostanza che l'esistenza di rilevanti capacita` produttive inutilizzate crea, tra i produttori gia` introdotti, una situazione di concorrenza potenziale;

tuttavia, sotto questo aspetto la Roche si trova in una posizione privilegiata in quanto, come essa stessa riconosce, la sua capacita` produttiva bastava da sola, nel periodo cui si riferisce la decisione impugnata, a far fronte alla domanda mondiale, senza che, tuttavia, questa eccedenza di capacita` l'abbia posta in una situazione economicamente o finanziariamente difficile.

49. E` dunque alla luce delle considerazioni suesposte che si devono valutare le quote detenute dalla Roche in ciascuno dei mercati di cui trattasi, e — in via complementare — gli indizi che, combinati con le quote di mercato, consentano di accertare l'eventuale esistenza di una posizione dominante;

infine, sara` pure opportuno stabilire se gli argomenti che la Roche adduce quanto al significato del suo comportamento sul mercato, essenzialmente per quel che riguarda i prezzi, siano atti a modificare le conclusioni che potrebbero trarsi dall'esame delle quote di mercato e degli altri indizi presi in considerazione. [...]

Risulta dalle considerazioni che precedono che sussistevano i fattori di una posizione dominante per quanto riguarda i gruppi di vitamine A, B2, B6, C, E ed H, mentre non e` stata dimostrata l'esistenza di detta posizione per quel che riguarda le vitamine B3. [...]

Si deve pero` stabilire se le conclusioni di cui sopra non siano smentite dal comportamento della ricorrente sui mercati di cui trattasi, comportamento che, a suo dire, dimostra non solo

l'esistenza di una vivace concorrenza, ma pure la pressione che detta concorrenza ha esercitato su di essa; a questo proposito essa invoca in particolare il fatto che i prezzi dei vari gruppi di vitamine sono costantemente scesi, nonche´ la diminuzione delle
sue quote di mercato in alcuni Stati membri; [...]
La Corte ha gia` affermato, specie nella sua sentenza 14 febbraio 1978 (United Brands, causa 27/76, Racc. 1978, pag. 207), che l'esistenza della concorrenza, anche vivace, su un determinato mercato, non esclude l'esistenza di una posizione dominante sullo stesso mercato giacche´ siffatta posizione e` caratterizzata essenzialmente dalla possibilita` di agire senza dover tenere conto, nella propria politica di mercato, di detta concorrenza e senza, per questo, subire conseguenze pregiudizievoli.
Tuttavia, il fatto che un'impresa debba ridurre i suoi prezzi a causa di un'iniziativa analoga dei concorrenti e` in genere incompatibile con l'indipendenza di comportamento caratteristica di una posizione dominante; in allegato all'atto introduttivo, la ricorrente ha prodotto una serie di grafici che contengono due indici diversi, uno relativo alle riduzioni di prezzo e l'altro relativo agli aumenti di produzione dei vari gruppi di vitamine della Roche sul mercato mondiale in un periodo che va, a seconda dei casi, dal
1940 al 1954, fino a tutto il 1974; [...]
78. [...] dal complesso delle considerazioni [...] si arguisce che le variazioni di prezzo addotte e realmente accertate non dimostrano l'esistenza di una pressione concorrenziale tale da compromettere il rilevante grado di indipendenza di cui godeva la Roche nella sua politica di mercato e non sono idonee ad inficiare gli accertamenti dell'esistenza di una posizione dominante scaturenti, per ciascun gruppo di vitamine, dalla concomitanza delle quote di mercato e degli altri indizi;
79. e` dunque fondato l'accertamento dell'esistenza di siffatta posizione nella decisione impugnata, per quel che riguarda i mercati delle vitamine A, B2, B6, C, E ed H;
erroneo e` invece lo stesso accertamento per il mercato delle vitamine B3».

Con riguardo, quindi, allo sfruttamento abusivo di posizione dominante, la Corte ha osservato:

«80. Secondo la decisione impugnata, la ricorrente ha sfruttato abusivamente la sua posizione dominante stipulando, con 22 acquirenti importanti di vitamine, contratti di vendita — circa 30 (alcuni dei quali peraltro costituivano semplicemente una proroga, con o senza modifiche, di contratti precedenti) — con i quali detti acquirenti s'impegnavano a rifornirsi esclusivamente presso la Roche per la totalita` o per una parte essenziale del loro fabbisogno di vitamine o di determinate vitamine espressamente indicate, o che li stimolavano con la promessa di sconti, che la Commissione definisce sconti di fedelta` , a seguire questa linea;
secondo la Commissione (decisione impugnata nn. 22-24), i contratti d'esclusiva o gli sconti di fedelta` litigiosi costituiscono sfruttamento abusivo ai sensi dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE], in primo luogo, in quanto falsano la concorrenza tra produttori, privando i clienti dell'impresa in posizione dominante di qualsiasi possibilita` di scelta per quel che riguarda le loro fonti di approvvigionamento e, in secondo luogo, in quanto hanno l'effetto di applicare, nei confronti delle controparti contrattuali, condizioni diverse per prestazioni equivalenti, penalizzandole quindi sotto il profilo concorrenziale, in quanto la Roche pratica a due acquirenti due prezzi diversi per l'identica quantita` dello stesso prodotto a seconda che essi accondiscendano o no a rinunciare a rifornirsi presso i concorrenti.
I contratti di cui trattasi riguardano vendite di vitamine di uno o piu` gruppi per i quali e` stata accertata l'esistenza di una posizione dominante, ad acquirenti che, nel mercato comune, hanno aziende cui dette vitamine sono destinate, in tutto o in parte; [...]
Detti contratti, pur se redatti in date diverse e in termini non sempre identici, per quel che riguarda la portata dell'impegno d'approvvigionamento accettato dall'acquirente, possono dividersi in tre categorie;
Un certo numero di contratti implicava per l'acquirente l'impegno formale a rifornirsi esclusivamente presso la Roche [...];

alcuni contratti implicavano per l'acquirente l'impegno di «give preference to Roche » [...], o di dichiarare la sua intenzione di approvvigionarsi esclusivamente presso Roche [...] o di raccomandare alle sue affiliate di seguire la stessa linea [...], per il complesso del fabbisogno di vitamine, o per alcune vitamine determinate [...], oppure ancora per una determinata percentuale del fabbisogno totale [...];
infine, i contratti stipulati rispettivamente con la Merck e l'Unilever possedevano caratteristiche che rendono opportuno l'esame separato degli impegni che essi implicavano.
La maggior parte dei contratti erano stipulati per una durata indeterminata, o per convenzione espressa o mediante la clausola della proroga tacita, quindi e` chiaro che con essi si intendevano stabilire relazioni pluriennali;
la grande maggioranza dei contratti e` stata stipulata con decorrenza dal 1970, ed era in vigore per una parte o per tutto il periodo 1970-74.
Tutti i contratti di cui sopra, salvo quelli conclusi con l'Unilever, contemplavano la concessione, con nomi diversi, di riduzioni o sconti calcolati sul totale degli acquisti di vitamine — indipendentemente dal gruppo in cui rientravano — durante un periodo determinato, per lo piu` annuale o semestrale;
[altr]i contratti [...] avevano la caratteristica che la percentuale degli sconti contemplati non era fissa, ma aumentava — in generale dall'1 % al 3% — a seconda degli acquisti annui;
i contratti [...] contenevano una clausola, cosiddetta « inglese », in base alla quale i clienti potevano far valere — nei modi che vedremo — di fronte alla Roche offerte piu` vantaggiose ricevute dalla concorrenza, il che faceva sı` che, se la Roche non allineava i suoi prezzi, il cliente era svincolato, in quella determinata trattativa, dall'obbligo di approvvigionamento esclusivo oppure, se questo impegno formale non era stipulato, poteva acquistare dal concorrente in questione senza per questo perdere, ne´ nell'uno ne´ nell'altro caso, il vantaggio dello sconto di cui si e` detto, ne´ per gli acquisti passati ne´ per quelli futuri;
e` sotto il profilo di queste caratteristiche che si deve stabilire se i contratti litigiosi costituiscano sfruttamento abusivo di posizione dominante da parte della Roche. [...]
Per un'impresa che si trova in posizione dominante su un mercato, il fatto di vincolare — sia pure a loro richiesta — gli acquirenti con l'obbligo o la promessa di rifornirsi per tutto o gran parte del loro fabbisogno esclusivamente presso l'impresa in questione, costituisce sfruttamento abusivo di posizione dominante ai sensi dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE], tanto se l'obbligo in questione e` imposto sic et simpliciter, quanto se ha come contropartita la concessione di sconti;
lo stesso dicasi se detta impresa, senza vincolare gli acquirenti con un obbligo formale, applica, o in forza di accordi stipulati con gli acquirenti, o unilateralmente, un sistema di sconti di fedelta` , cioe` riduzioni subordinate alla condizione che il cliente — indipendentemente dal volume degli acquisti, rilevante o trascurabile — si rifornisca esclusivamente per la totalita` o per una parte considerevole del suo fabbisogno presso l'impresa in posizione dominante;
in effetti, gli impegni d'approvvigionamento esclusivo di questo tipo, con o senza contropartita di sconti o concessioni di premi di fedelta` onde stimolare l'acquirente ad acquistare unicamente presso l'impresa in posizione dominante, sono incompatibili con lo scopo che la concorrenza non sia falsata nel mercato comune, in quanto non si fondano — salvo circostanze eccezionali, che rendano eventualmente ammissibile un accordo tra imprese nell'ambito dell'art. 85 ed in particolare del n. 3 di questo [ora art. 101, n. 3 TFUE] — su una prestazione economica che giustifichi questo onere o questo vantaggio, bensı` mirano a togliere all'acquirente, o a ridurre nei suoi riguardi, la possibilita` di scelta per quel che concerne le sue fonti di approvvigionamento ed a precludere l'accesso al mercato agli altri produttori;
contrariamente agli sconti quantitativi, che dipendono solo dal volume degli acquisti, il premio di fedelta` mira ad impedire, mediante la concessione di un vantaggio finanziario, che i clienti si riforniscano presso produttori concorrenti;
i premi di fedelta`, inoltre, fanno sı` che vengano applicate alle controparti contrattuali condizioni diverse per prestazioni equivalenti, in quanto due acquirenti delle stesse quantita` del medesimo prodotto pagano prezzi diversi a seconda che si riforniscano esclusivamente presso l'impresa in

posizione dominante o che diversifichino le loro fonti di approvvigionamento;
infine, simile condotta, tenuta da un'impresa in posizione dominante, e specie in un mercato in espansione, mira a rafforzare detta posizione mediante una concorrenza non fondata sulle prestazioni e — dunque — falsata.
Non e` possibile condividere l'interpretazione suggerita dalla ricorrente onde sottrarsi alla censura di sfruttamento abusivo di posizione dominante, secondo cui lo sfruttamento abusivo implica che l'impiego della potenza economica conferita dalla posizione dominante sia il mezzo con cui si esercita l'abuso;
la nozione di sfruttamento abusivo e` una nozione oggettiva, che riguarda il comportamento dell'impresa in posizione dominante atto ad influire sulla struttura di un mercato in cui, proprio per il fatto che vi opera detta impresa, il grado di concorrenza e` gia sminuito e che ha come effetto di ostacolare, ricorrendo a mezzi diversi da quelli su cui si impernia la concorrenza normale tra prodotti o servizi, fondata sulle prestazioni degli operatori economici, la conservazione del grado di concorrenza ancora esistente sul mercato o lo sviluppo di detta concorrenza. [...]
92.La ricorrente sostiene tuttavia che gli sconti pattuiti non sono sconti di fedelta` , ma di quantita` o che essi corrispondono ad una prestazione economica del cliente che giustifica una contropartita di questo genere.
93. Nell'esaminare questo mezzo si deve distinguere tra contratti che contemplano sconti ad aliquota fissa e contratti che contemplano sconti ad aliquota progressiva. [...]
94. In primo luogo, non si puo` accogliere la tesi della ricorrente per i contratti che contemplano sconti ad aliquota fissa;
95. infatti — senza dimenticare che, in caso di esclusiva formalmente accettata, la concessione dello sconto e` in definitiva irrilevante — nessuno dei contratti in questione contiene impegni relativi a quantitativi definiti, fosse pure a titolo di previsione, ne´ impegni connessi al volume degli acquisti, bensı` tutti fanno menzione del «fabbisogno» o di una parte di esso;
d'altro canto, nella maggior parte dei casi, le parti stesse hanno qualificato la clausola come premio di fedelta` [...] o hanno usato formule che sottolineano fortemente il nesso tra esclusiva e sconto; [...]
[...] indubbiamente in quattro contratti [...] lo sconto sul complesso degli acquisti e` concesso, come specificato dagli stessi contratti, per il fatto che i clienti garantiscono alla Roche il pagamento delle fatture relative agli ordini passati direttamente dalle affiliate dei clienti stessi;
e` tuttavia difficile ammettere che degli sconti, calcolati sotto ogni aspetto sulle stesse basi di quelli che in altri contratti si definiscono premi di fedelta`, possano essere la contropartita dell'impegno di societa` di dimensioni mondiali [...] di fornire alla Roche garanzie sulla solvibilita` delle loro affiliate;
non e` nemmeno possibile accogliere l'argomento della Roche secondo cui si tratta, quanto meno per alcune vitamine come la biotina (vitamina H), di sconti di lancio, giacche´ i contratti ne´ fanno, ne´ consentono di fare, alcuna distinzione, in base alla loro funzione, tra i vari sconti, calcolati in modo globale ed uniforme, per ciascun cliente, per il suo fabbisogno totale o per una parte notevole dello stesso. [...]
97. [Quanto ai contratti con sconto ad aliquota progressiva] un certo numero di contratti litigiosi [...] implicano, in primo luogo, un impegno riguardante « la maggior parte » del fabbisogno dell'acquirente e, in secondo luogo, una clausola che stabilisce uno sconto a percentuale crescente — di regola dall'1 al 2 % e poi al 3 % — a seconda che il cliente, nel corso dell'anno, si rifornisca in proporzione maggiore o minore rispetto alle previsioni, mentre i contratti contengono in ogni caso una stima in valore [...] del fabbisogno totale ed inoltre, in due casi [...] una stima in quantita` per ognuno dei tipi di vitamine contemplati dal contratto; [...].
98. E` vero che i contratti in questione contengono elementi che, a prima vista, appaiono di natura quantitativa per quel che riguarda il loro nesso con la concessione di uno sconto totale; cionondimeno il loro esame rivela che, in realta` , essi costituiscono una forma particolarmente elaborata di premio di fedelta`;
99. anzitutto sorprende il fatto che questa forma particolare di sconto sia inserita proprio nei

contratti in cui l'impegno di fornitura e` stato formulato nel modo meno vincolante, cioe` verta su « la maggior parte del fabbisogno », lasciando al cliente un notevole margine di liberta`;
l'indeterminatezza dell'impegno cosı` formulato e` largamente compensata dalla stima del fabbisogno annuo e dal fatto che lo sconto aumenta in funzione della percentuale di copertura di detto fabbisogno, poiche´ questa aliquota progressiva costituisce chiaramente uno stimolo notevole a rifornirsi quanto piu` possibile presso la Roche;
100. questo metodo di calcolo dello sconto differisce dalla concessione degli sconti di quantita` , connessi esclusivamente al volume degli acquisti effettuati presso il produttore, in quanto gli sconti litigiosi non dipendono da quantitativi fissati obiettivamente e validi per tutti gli eventuali acquirenti, bensı` dipendono da stime fatte, di volta in volta, per ciascun cliente in funzione della sua presunta capacita` di assorbimento, con lo scopo quindi non gia` di fornire la quantita` massima, ma di coprire il massimo del suo fabbisogno;
101. altrettanto giustificata e` percio la tesi della Commissione secondo cui detti contratti, implicanti premi di fedelta` , costituivano sfruttamento abusivo di posizione dominante. [...]
102. Tutti i contratti in questione, salvo cinque [...] contengono una clausola, la cosiddetta clausola inglese, in base alla quale il cliente, se riceve dalla concorrenza offerte a prezzi piu` vantaggiosi di quelli ottenibili in base ai contratti di cui sopra, puo` chiedere alla Roche di allinearsi su dette offerte; qualora la Roche non acconsenta, il cliente ha facolta` , in deroga al suo impegno di approvvigionamento esclusivo, di acquistare da detto fornitore senza tuttavia perdere il diritto al premio di fedelta` pattuito nei contratti per la merce gia` acquistata o da acquistarsi presso la Roche.
103. Secondo la ricorrente, questa clausola elimina l'effetto restrittivo della concorrenza, esercitato dagli accordi di esclusiva e dai premi di fedelta`; in particolare, per i contratti che non implicano l'obbligo espresso di approvvigionamento esclusivo, la clausola inglese eliminerebbe « l'effetto d'attrazione » dei premi di cui trattasi, poiche´ il cliente non verrebbe a trovarsi nell'alternativa di accettare le offerte della Roche, che per lui sono piu` onerose, o perdere il diritto al premio di fedelta` per tutti gli acquisti gia`
effettuati presso la stessa Roche.
104. E` innegabile che questa clausola costituisce un rimedio per alcune delle conseguenze inique che potrebbero avere per gli acquirenti gli impegni di approvvigionamento esclusivo o la stipulazione di premi di fedelta` globali, convenuti per periodi piuttosto lunghi;
si deve pero` osservare che la possibilita` per l'acquirente di trar partito dalla concorrenza e` meno grande di quanto non paia a prima vista;
105. in effetti la clausola [...] comporta modalita` che ne restringono la portata e, di fatto, lasciano alla Roche un ampio potere discrezionale per quel che riguarda la possibilita` per il cliente di avvalersene;
in alcuni contratti, si precisa che l'offerta deve provenire non solo da concorrenti seri, ma anche da ditte importanti dello stesso livello della Roche, o anche che le offerte devono essere paragonabili non solo per quel che riguarda la qualita` del prodotto, ma anche per quel che riguarda la continuita` dell'offerta, il che, escludendo le forniture piu` vantaggiose ma occasionali, rinforza l'esclusiva;
in altri contratti si specifica che l'offerta deve provenire da produttori, non gia` da brokers o agenti commerciali, il che ha l'effetto di eliminare concorrenti extraeuropei che operano sul mercato europeo mediante imprese commerciali, come e` emerso dall'esame delle quote di mercato che le parti hanno effettuato in contraddittorio, a richiesta della Corte;
in vari contratti, la clausola inglese e` direttamente connessa alla promessa della Roche di garantire i migliori prezzi «sul mercato locale» ed essa ha valore solo entro questi limiti, il che non solo ne restringe la portata, ma provoca un isolamento dei mercati, incompatibile con il mercato comune.
106. Inoltre, la clausola inglese non elimina la discriminazione, risultante dai premi di fedelta` , tra acquirenti che si trovano in condizioni identiche, a seconda che si riservino o no la liberta` di approvvigionamento.

107. Soprattutto si deve osservare che, nemmeno nelle circostanze piu` favorevoli la clausola inglese costituisce un efficace rimedio per la distorsione della concorrenza provocata dalle clausole di approvvigionamento esclusivo e dai premi di fedelta` in un mercato sul quale opera un'impresa in posizione dominante, mercato che, di conseguenza, ha gia` una struttura concorrenziale indebolita;
in realta`, obbligando i clienti a comunicarle le offerte piu` vantaggiose fatte dalla concorrenza, corredandole dei particolari indicati sopra — sicche´ la Roche non ha difficolta` ad individuarne la provenienza — la clausola inglese, per la sua stessa natura, fornisce alla ricorrente elementi d'informazione sulla situazione del mercato, nonche´ sulle possibilita` ed iniziative dei suoi concorrenti, elementi particolarmente preziosi per la determinazione della sua politica di mercato;
il fatto che un'impresa in posizione dominante esiga od ottenga per contratto dai suoi clienti l'impegno a renderle note le offerte della concorrenza, mentre gli stessi clienti possono avere un evidente interesse commerciale a non comunicarle, e` atto ad aggravare il carattere abusivo dello sfruttamento della posizione dominante;
infine, con il sistema della clausola inglese, spetta alla Roche stessa decidere se, allineando o no i propri prezzi, dare adito al gioco della concorrenza;
108. essa puo` cosı` diversificare, grazie agli elementi d'informazione fornitile dai clienti, la propria politica di mercato nei loro confronti e nei confronti dei suoi concorrenti;
da tutti questi elementi si desume che la Commissione ha interpretato ed applicato correttamente l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] del Trattato quando ha ritenuto che la clausola inglese inclusa nei contratti litigiosi non fosse atta a togliere loro il carattere di sfruttamento abusivo di posizione dominante».

Con riferimento, infine, al presunto pregiudizio per la concorrenza e per il commercio intracomunitario, determinato dal comportamento della Roche, la Corte ha osservato:

« 122. La ricorrente nega che la differenza tra i prezzi che, tramite i premi di fedelta` , essa pratica ai vari clienti, a seconda che essi accettino o no di rifornirsi esclusivamente presso di lei, sia atta a svantaggiarli sotto il profilo concorrenziale ai sensi dell'art. 86, lett. c), del Trattato [ora art. 102 TFUE], giacche´ detta differenza non potrebbe avere rilevanti ripercussioni sulla concorrenza che gli acquirenti della Roche si fanno reciprocamente;
inoltre, nella replica, pare che la ricorrente voglia sostenere che il comportamento di cui le si fa carico non e` atto ad ostacolare il commercio tra Stati membri.
123. Per quel che riguarda il primo punto, sia il tenore dei contratti litigiosi, sia le considerazioni esposte nel management information [...], mettono chiaramente in evidenza l'importanza che la stessa Roche attribuiva agli sconti da lei praticati;
stando cosı` le cose, non puo` ammettersi che questi sconti non avessero alcuna importanza per la clientela;
d'altronde, nella sfera d'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE], quando si tratta del comportamento di un'impresa in posizione dominante sul mercato nel quale, di conseguenza, la struttura concorrenziale e` gia` indebolita, qualsiasi ulteriore restrizione di detta struttura concorrenziale puo` costituire sfruttamento abusivo di posizione dominante.
124. Per quel che riguarda il pregiudizio per il commercio tra Stati membri, e` in primo luogo assodato che il mercato di ciascuna delle vitamine prese in considerazione comprende l'intero territorio della Comunita`, costituita dapprima da 6 e poi da 9 Stati membri;
125. i divieti di cui agli artt. 85 e 86 [ora artt. 101 e 102 TFUE] vanno interpretati ed applicati alla luce dell'art. 3, lettera f) [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 3, lett. b TFUE] (l'azione della Comunita` comporta « la creazione di un regime inteso a garantire che la concorrenza non sia falsata nel mercato comune ») e dell'art. 2 del Trattato [abrogato e sostiutito nella sostanza dall'art. 3 TUE] (« la Comunita` ha il compito di promuovere uno sviluppo armonioso delle attivita` economiche nell'insieme del mercato comune »);
vietando, nella misura in cui possa essere pregiudizievole per il commercio tra Stati membri, lo sfruttamento abusivo d'una posizione dominante sul mercato, l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] vuole

quindi colpire non solo le pratiche atte a danneggiare direttamente i consumatori, ma anche quelle che recano loro un danno indiretto, indebolendo la struttura di effettiva concorrenza, prevista dall'art. 3, lettera f) del Trattato [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 3, lett. b TFUE];

126. d'altro canto, un certo numero di clausole inglesi, per il loro stesso tenore, implicavano la conservazione dell'isolamento dei mercati, specie in quanto consentivano di praticare prezzi diversi da uno Stato membro all'altro, constatazione confermata dalla circostanza, gia` rilevata sopra, che le variazioni di prezzo per la stessa vitamina nello stesso periodo variavano notevolmente da uno Stato membro all'altro.

127. Da quanto precede risulta che il comportamento litigioso poteva nuocere tanto alla concorrenza quanto agli scambi tra Stati membri».

10 luglio 1990, *Tetra Pak Rausing SA c. Commissione,* causa T-51/89, Racc. II-309.

La Tetra Pak Rausing SA era una società svizzera che controllava le attività del gruppo Tetra Pak operante sia nella Comunità che nel resto del mondo. Il gruppo era uno dei maggiori produttori e venditori di imballaggi di cartone e di impianti per il riempimento e condizionamento di prodotti alimentari liquidi.

In particolare la Tetra Pak deteneva nel 1985 il 90% del mercato comunitario per il condizionamento asettico del latte (procedimento UHT) e il 50% per il condizionamento del latte fresco.

La società Elopak, concorrente della Tetra Pak partecipava insieme ad un'altra società canadese, la Liquidpak, alla messa a punto di un nuovo impianto per il condizionamento del latte protetto da licenza esclusiva. La licenza esclusiva per il nuovo metodo di condizionamento era concesso ad una società del gruppo canadese e fruiva di una esenzione ai sensi dell'art. 85 n. 3 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE).

Nel 1986 la Tetra Pak acquisiva la Liquidpak, e di conseguenza la società ad essa appartenente che deteneva il brevetto.

Poco dopo l'acquisizione, la società concorrente, la Elopak, presentava una denuncia alla Commissione contestando una violazione degli artt. 85 e 86 del Trattato da parte della Tetra Pak.

La Commissione emetteva una decisione nei suoi confronti per sfruttamento di posizione dominante, ma senza l'imposizione di ammende.

La Corte analizzava il collocamento sul mercato e lo sfruttamento di tale posizione da parte della ricorrente Tetra Pak.

La Corte ha osservato:

« 21. Il Tribunale rileva, in primo luogo, che la questione della compatibilità dell'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE] con il beneficio di un'esenzione per categoria, sulla quale si incentra il presente ricorso e che si pone a causa della necessità di una coerenza logica nell'attuazione degli artt. 85 e 86 [ora artt. 101 e102 TFUE], non è stata, finora, risolta in modo esplico dal giudice comunitario. Si deve, tuttavia, ricordare che i rapporti tra l'art. 85 e l'art. 86 [ora artt. 101 e102 TFUE] sono stati in parte chiariti dalla Corte, la quale ha espressamente riconosciuto che l'applicabilità dell'art. 85 [ora art. 101 TFUE] ad un'intesa non esclude l'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE]. Essa ha affermato che, in un'ipotesi di questo tipo, la Commissione ha la facoltà di applicare l'una o l'altra delle due disposizioni all'atto considerato, dichiarando quanto segue: "Il fatto che accordi (...) possano rientrare (pure) nella sfera dell'art. 85 [ora art. 101 TFUE], e in particolare del suo n. 3, non implica comunque che debba venir disapplicato l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] (...) cosicché, in questi casi, la Commissione può, tenuto conto in particolare dell'indole degli impegni reciprocamente assunti e della posizione concorrenziale dei vari contraenti sul mercato o sui mercati in cui operano, instaurare un procedimento in base all'art. 85 o 86 [ora artt. 101 e102 TFUE]" (sentenza 13 febbraio 1979, Hoffman-La Roche, punto 116 della motivazione, causa 85/76, Racc. pag. 461). Nella sentenza Ahmed Saed la Corte ha confermato questo punto di vista dichiarando che, in talune ipotesi, "non può escludersi l'applicazione simultanea degli artt. 85 e 86 [ora artt. 101 e102 TFUE]" (sentenza 66/86, già citata, punto 37 della motivazione). Ma il problema sollevato in quest'ultima fattispecie a proposito dei rapporti tra l'art. 85 e l'art. 86 [ora artt. 101 e102 TFUE]

verteva sulla questione se l'applicazione di un accordo suscettibile in quanto tale di essere vietato dall'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], possa, in linea di principio, costituire un abuso di posizione dominante (punto 34), e non metteva pertanto in discussione i rapporti tra l'esenzione ai sensi dell'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE], e l'applicabilità dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE].
22. Ciò considerato, si deve sottolineare, in via preliminare, che la questione della compatibilità dell'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE] con l'esenzione deve essere risolta facendo riferimento al sistema di protezione della concorrenza, quale deriva in particolare dagli artt. 85 e 86 [ora artt. 101 e102 TFUE] nonché dai regolamenti intesi a dar loro attuazione. Gli artt. 85 e 86 [ora artt. 101 e102 TFUE] sono complementari in quanto perseguono un obiettivo generale comune definito dall'art. 3, lett. f), del Trattato, a norma del quale l'azione della Comunità comporta la "creazione di un regime inteso a garantire che la concorrenza non sia falsata nel mercato comune ". Ma nel sistema del Trattato questi articoli costituiscono, nondimeno, due strumenti giuridici indipendenti, che contemplano situazioni distinte. È quanto la Corte ha messo in evidenza, in particolar modo nella sentenza Continental Can, affermando che "su piani diversi, gli artt. 85 e 86 [ora artt. 101 e102 TFUE] mirano allo stesso scopo, cioè a mantenere un'effettiva concorrenza nel mercato comune ". In tale sentenza la Corte aveva previamente ricordato che "l'art. 85 [ora art. 101 TFUE] riguarda gli accordi fra imprese, le decisioni di associazione di imprese e le pratiche concordate, mentre l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] riguarda l'azione unilaterale di una o più imprese" (sentenza già citata, punto 25 della motivazione, causa 6/72) (...).
25 Alla luce di quanto sopra il Tribunale ritiene che nel sistema di protezione della concorrenza messo in atto dal Trattato, la concessione di un'esenzione, sia individuale, sia per categoria, ai sensi dell'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE], non può in alcun caso valere anche come esenzione dal divieto sancito dall'art. 86 [ora art. 102 TFUE]. Questo principio risulta dalla formulazione dell'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE], che consente solo di derogare, mediante una dichiarazione di inapplicabilità, al divieto di intese sancito dall'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], come pure dalla ratio dell'art. 85 [ora art. 101 TFUE] e da quella dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE], i quali costituiscono — va ricordato — disposizioni autonome e complementari destinate, in linea di principio, a regolare situazioni distinte sotto regimi diversi. Infatti mentre da un lato l'applicazione dell'art. 85 [ora art. 101 TFUE] avviene in due fasi, cioè la constatazione dell'esistenza di un'infrazione all'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], e successivamente, se del caso, l'esenzione dal divieto così sancito qualora l'intesa risponda cionondimeno alle condizioni di cui al n. 3, dall'altro, l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] data la natura stessa del suo oggetto, cioè un abuso, esclude qualsiasi possibilità di deroga al divieto (v. sentenza Ahmed Saeed, già citata, punto 32 della motivazione, causa 66/86). Il fatto di esigere, in ogni caso, che la Commissione adotti una decisione di revoca dell'esenzione prima di applicare l'art. 86 [ora art. 102 TFUE], equivarrebbe in pratica, dato il carattere non retroattivo della revoca dell'esenzione, a riconoscere che l'esenzione ai sensi dell'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE], costituisce al tempo stesso esenzione dal divieto di abuso di posizione dominante. Per le ragioni ora esposte, ciò è incompatibile con la natura stessa dell'infrazione punita dall'art. 86 [ora art. 102 TFUE]. Per di più, in considerazione dei principi che regolano la gerarchia delle norme, la concessione di un'esenzione mediante un atto di diritto derivato non può, in mancanza di una disposizione del Trattato che l'autorizzi, derogare ad una disposizione del Trattato, nel caso di specie, all'art. 86 [ora art. 102 TFUE].
26. Una volta accertato che, in linea di principio, la concessione di un'esenzione non osta all'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE], occorre, ancora, verificare se, in concreto, quanto constatato ai fini della concessione dell'esenzione ai sensi dell'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE], non osti all'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE].
27. In questa ottica, si deve ricordare che l'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE], consente di dichiarare il divieto sancito dal n. 1 inapplicabile ad intese o a categorie di intese che soddisfano le condizioni indicate in detto n. 3. Questa disposizione prevede, in particolare, che l'accordo non debba dare alle imprese la possibilità di eliminare la concorrenza per una parte sostanziale dei prodotti considerati.
28. A questo riguardo, occorre osservare che la questione dell'esenzione si pone in termini che in pratica possono differire secondo che si tratti di un'esenzione individuale o per categoria. Infatti, la

concessione di un'esenzione individuale presuppone che la Commissione abbia previamente constatato la conformità di un determinato accordo alle condizioni stabilite dall'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE]. L'adozione di una decisione di esenzione individuale permette di considerare come accertate talune caratteristiche dell'accordo considerato che, se del caso, potrebbero anche essere prese in considerazione, ai fini dell'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE]. Di conseguenza, la Commissione deve, in occasione di una procedura di applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE], tener conto, se le circostanze di fatto e di diritto non sono mutate, di precedenti constatazioni effettuate quando ha concesso l'esenzione ai sensi dell'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE].

29. Certamente, i regolamenti di esenzione per categoria, al pari delle decisioni di esenzione individuale, riguardano soltanto gli accordi che, in linea di principio, rispondono alle condizioni previste dall'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE]. Ma al contrario dell'esenzione individuale, l'esenzione per categoria non è soggetta, per definizione, alla verifica caso per caso dell'effettiva sussistenza delle condizioni di esenzione richieste dal Trattato. Per beneficiare di un'esenzione, è sufficiente che un'intesa risponda ai criteri definiti a questo fine dal regolamento di esenzione per categoria considerato. L'accordo di per sé non è soggetto ad alcuna valutazione positiva con riferimento alle condizioni enunciate all'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE]. Di conseguenza, ad un'esenzione per categoria non possono essere attribuiti, in linea generale, effetti simili a quelli di un'attestazione negativa per quanto riguarda l'art. 86 [ora art. 102 TFUE]. Ne consegue che, quando degli accordi ai quali partecipano imprese in posizione dominante ricadono nel campo di applicazione di un regolamento di esenzione per categorie, cioè, quando questo regolamento non prevede una soglia di esclusione, gli effetti dell'esenzione per categoria sull'applicabilità dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE] devono essere apprezzati nel contesto della sola ratio dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE].

30. Infine, la possibilità di applicare l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] ad un accordo che fruisce di un'esenzione per categoria è confermata dall'analisi sistematica dei regolamenti di esenzione per categoria. Da tale esame risulta infatti, in primo luogo, che questi regolamenti non escludono assolutamente in linea di principio le imprese che occupano una posizione dominante dal beneficio dell'esenzione e non prendono pertanto in considerazione la posizione delle imprese che sono parti di un accordo sui mercati considerati. Tale è, in particolare, il caso del citato regolamento di esenzione n. 2349/84, in materia di contratti di licenza di brevetto, il quale è pertinente nella presente fattispecie. In secondo luogo, da questo esame risulta che la possibilità della contemporanea applicazione degli artt. 85, n. 3, e 86 [ora artt. 101 e 102 TFUE] è espressamente confermata da taluni regolamenti di esenzione, le cui disposizioni prevedono che la concessione dell'esenzione per categoria non esclude l'applicabilità dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE]. È, in particolare, il caso dei tre regolamenti di esenzione per categoria adottati dalla Commissione il 26 luglio 1988 nel settore dei trasporti aerei, i quali nella loro motivazione indicano in modo esplicito che il beneficio dell'esenzione per categoria non esclude l'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE]. Si tratta del regolamento (CEE) n. 2671/88, relativo all'applicazione dell'art. 85, n. 3, del Trattato CEE a talune categorie di accordi tra imprese, decisioni di associazione fra imprese o pratiche concordate aventi per oggetto, sui servizi aerei di linea, la programmazione in comune ed il coordinamento delle capacità, la spartizione degli introiti, le consultazioni tariffarie e l'assegnazione di bande orarie negli aeroporti, del regolamento (CEE) n. 2672/88, relativo all'applicazione dell'art. 85, n. 3 [ora art. 101 TFUE], del Trattato CEE a talune categorie di accordi tra imprese relative a sistemi telematici di prenotazione per i servizi di trasporto aereo e, infine, del regolamento (CEE) n. 2673/88, relativo all'applicazione dell'art. 85, n. 3, del Trattato CEE [ora art. 101 TFUE] a talune categorie di accordi fra imprese, decisioni di associazioni fra imprese e pratiche concordate aventi per oggetto i servizi di assistenza a terra (GU L 239, pagg. 9 e, rispettivamente, 13 e 17). Parimenti, l'art. 8, n. 1, del citato regolamento del Consiglio n. 4056/86 afferma espressamente che lo sfruttamento abusivo di una posizione dominante nei termini stabiliti dall'art. 86 [ora art. 102 TFUE] è vietato, senza che a tal fine sia necessaria una previa decisione».

3 luglio 1991, *AKZO Chemie BV c. Commissione,* causa C-62/86, Racc. I-3359.

La società AKZO Chemie BV e le sue filiali costituivano il comparto « specialità chimiche » del gruppo olandese AKZO NV, che fabbricava prodotti chimici e fibre sintetiche. La AKZO UK, società facente capo al 100% alla AKZO Chemie, operava nel Regno Unito e produceva insieme a sostanze per l'industria della plastica anche sostanze che servivano per imbiancare la farina.

Nel settore degli agenti imbiancanti operava anche un'altra società la ECS. Gli acquirenti di additivi potevano essere suddivisi in tre categorie, nella prima rientravano tre grandi gruppi molitori di uguale grandezza che rappresentavano l'85% della domanda, la seconda era rappresentata dai mulini indipendenti facenti capo ai tre grandi gruppi, costituendo il 10 % della domanda, e la terza era formata da piccoli mulini.

La AKZO UK riforniva gran parte della domanda, anche se la concorrente deteneva i due terzi dei mulini indipendenti e parti delle altre categorie.

La società ECS denunciava il comportamento della AKZO UK alla Commissione poiché quest'ultima aveva praticato, a partire dal 1980, prezzi anormalmente bassi e aveva fatto proposte di forniture a condizioni particolarmente favorevoli se i clienti della denunciante avessero intrapreso con lei rapporti per i prodotti in questione. Inoltre la AKZO UK aveva palesemente minacciato la ECS di ritirarsi dal mercato. Secondo quest'ultima tutti questi comportamenti andavano contro le norme comunitarie sullo sfruttamento di posizione dominante.

La Corte ha osservato:

« 57. La AKZO contesta la valutazione della sua quota di mercato nonché la realtà o la pertinenza degli altri elementi accolti nella decisione. In particolare, essa sostiene che la sua quota di mercato è stata valutata in modo erroneo, in quanto la Commissione avrebbe arbitrariamente considerato il mercato dei perossidi organici alla stregua di un unico mercato. Inoltre, essa assume che il fatto di offrire una gamma più ampia di prodotti rispetto ai suoi concorrenti non può costituire indizio di una posizione dominante.

58. Tali argomenti non possono essere accolti. Poiché il mercato dei perossidi organici è stato correttamente considerato alla stregua di un mercato unitario, ne deriva che la quota di mercato della AKZO doveva essere calcolata tenendo conto dei perossidi organici nel loro complesso. In tale prospettiva, è evidente che il fatto di offrire una gamma di prodotti più vasta rispetto a quella dei suoi principali rivali concorreva ad assicurare alla AKZO una posizione di dominio su tale mercato.

59. Giova rilevare, inoltre, come dal 1979 al 1982 la AKZO disponesse, stando ai suoi stessi documenti interni, di una quota di mercato stabile pari a circa il 50% (allegati 2 e 4 della comunicazione degli addebiti e tabella A allegata alla comunicazione degli addebiti). D'altra parte, la AKZO non ha fornito elementi atti a dimostrare che questa quota si sia ridotta nel corso degli anni successivi.

60. Sul tema delle quote di mercato, la Corte ha affermato (sentenza 13 febbraio 1979, Hoffmann-La Roche, punto 41 della motivazione, causa 85/76, Racc. pag. 461) che quote molto alte costituiscono di per sé, e salvo circostanze eccezionali, la prova dell'esistenza di una posizione dominante. Tale è il caso di una quota di mercato del 50%, come quella accertata nel caso in esame.

61. Peraltro, la Commissione ha giustamente posto in risalto come altri elementi confermino il predominio della AKZO sul mercato. Oltre al fatto che la AKZO stessa si considera leader mondiale sul mercato dei perossidi, va rilev rilevato come essa possegga, per sua propria ammissione, l'organizzazione di marketing più avanzata sia sul piano commerciale sia su quello tecnico e disponga di conoscenze più estese di quelle dei suoi concorrenti in materia di sicurezza e tossicologia (allegati 2 e 4 della comunicazione degli addebiti).

62. Gli argomenti addotti dalla AKZO per negare che essa detenesse una posizione dominante sul mercato dei perossidi organici devono pertanto, nel complesso, essere disattesi.

B - Sull'esistenza di uno sfruttamento abusivo di una posizione dominante

1. Rilievi preliminari: criterio di liceità del comportamento di un'impresa dominante in materia di prezzi

63. Stando alla decisione impugnata (punto 75), la AKZO avrebbe abusivamente sfruttato la propria posizione dominante tentando di eliminare la ECS dal mercato dei perossidi organici,

principalmente mediante riduzioni massicce e prolungate dei prezzi sul mercato degli additivi per farine.

64. Secondo la Commissione, l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] non considera i costi come un criterio decisivo per accertare l'illiceità delle riduzioni di prezzo operate da un'impresa dominante (punto 77 della decisione). Un simile criterio non terrebbe affatto conto degli obiettivi generali delle norme comunitarie sulla concorrenza, enunciati all'art. 3, lett. f), del Trattato, in particolare con riguardo all'esigenza di impedire che venga compromessa una struttura efficace della concorrenza nel mercato comune. Un criterio meccanico non attribuirebbe giusto peso all'aspetto strategico del comportamento imperniato sul ribasso dei prezzi. Una riduzione dei prezzi potrebbe perseguire un intento anticoncorrenziale indipendentemente dal fatto che l'aggressore fissi i suoi prezzi al di sopra o al di sotto dei suoi costi, qualunque sia il modo in cui questi ultimi vanno intesi (punto 79 della decisione).

65. Tuttavia, l'analisi dettagliata dei costi dell'impresa dominante potrebbe avere un rilievo considerevole quando si voglia accertare la correttezza o meno del suo comportamento in materia di prezzi. Le ripercussioni, in termini di eliminazione dei concorrenti, di una campagna di riduzione dei prezzi condotta da un produttore in posizione dominante potrebbero essere così evidenti che non sarebbe affatto necessario provarne l'intento. Viceversa, quando il basso livello dei prezzi può avere diverse spiegazioni possibili, potrebbe risultare necessario, per dimostrare l'esistenza di un'infrazione, comprovare anche l'intento di eliminare un concorrente o di restringere la concorrenza (punto 80 della decisione).

66. La AKZO contesta la pertinenza del criterio di liceità accolto dalla Commissione, criterio che essa reputa vago o, comunque, inapplicabile. Essa sostiene che la Commissione avrebbe dovuto attenersi ad un criterio obiettivo fondato sui suoi costi.

67. Al riguardo, essa argomenta che la questione della liceità di un determinato livello di prezzi non potrebbe essere dissociata dalla concreta situazione di mercato nella quale il prezzo è stato fissato. Non sussisterebbe illecito allorché l'impresa dominante ricerca un prezzo di vendita ottimale ed un margine di copertura positivo. Un prezzo sarebbe ottimale quando l'impresa può ragionevolmente ritenere che l'offerta di un prezzo diverso o la mancanza di un prezzo conducano, nel breve periodo, ad un risultato di esercizio meno favorevole. D'altra parte, il margine di copertura sarebbe positivo allorché il valore dell'ordinativo è superiore alla somma dei costi variabili.

68. Un criterio fondato sulla ricerca di un prezzo ottimale, nel breve periodo, non potrebbe essere escluso sul presupposto che esso metterebbe a repentaglio, nel lungo periodo, la capacità di sopravvivenza dell'impresa. Solo dopo un certo tempo l'impresa interessata potrebbe adottare misure per eliminare le perdite oppure abbandonare un ottimale quando l'impresa può ragionevolmente ritenere che l'offerta di un prezzo diverso o la mancanza di un prezzo conducano, nel breve periodo, ad un risultato di esercizio meno favorevole. D'altra parte, il margine di copertura sarebbe positivo allorché il valore dell'ordinativo è superiore alla somma dei costi variabili.

68. Un criterio fondato sulla ricerca di un prezzo ottimale, nel breve periodo, non potrebbe essere escluso sul presupposto che esso metterebbe a repentaglio, nel lungo periodo, la capacità di sopravvivenza dell'impresa. Solo dopo un certo tempo l'impresa interessata potrebbe adottare misure per eliminare le perdite oppure abbandonare un settore di attività deficitario. Nel frattempo, l'impresa dovrebbe accettare gli “ordinativi ottimali” per ridurre le proprie passività e garantire la continuità di esercizio.

69. È opportuno ricordare, conformemente a quanto la Corte ha stabilito nella sentenza 13 febbraio 1979, Hoffmann-La Roche / Commissione, punto 91 della motivazione (causa 85/76, Racc. pag. 461), come la nozione di sfruttamento abusivo sia una nozione oggettiva, che riguarda il comportamento dell'impresa in posizione dominante atto ad influire sulla struttura di un mercato in cui, proprio per il fatto che vi opera detta impresa, il grado di concorrenza è già sminuito e che ha come effetto di ostacolare, ricorrendo a mezzi diversi da quelli su cui si impernia la concorrenza normale tra prodotti o servizi fondata sulle prestazioni degli operatori economici, la conservazione del grado di concorrenza ancora esistente sul mercato o lo sviluppo di detta concorrenza.

70. Ne consegue che l'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] osta a che un'impresa dominante

elimini un concorrente e rafforzi in tal modo la propria posizione, avvalendosi di mezzi diversi da quelli che sono propri di una concorrenza fondata sui meriti. Sotto tale profilo, tuttavia, nessuna concorrenza esercitata facendo leva sui prezzi può considerarsi legittima.
71. I prezzi inferiori alla media dei costi variabili (vale a dire quei prezzi che variano in funzione dei quantitativi prodotti) mediante i quali un'impresa dominante persegue l'obiettivo di eliminare un concorrente devono ritenersi illeciti. Poiché ogni vendita comporta per l'impresa dominante una perdita, ossia la totalità dei costi fissi (vale a dire quei costi che restano costanti a prescindere da quale sia l'entità dei quantitativi prodotti) e, almeno in parte, dei costi variabili relativi all'unità prodotta, la detta impresa non ha infatti alcun interesse a praticare simili prezzi se non quello di eliminare i propri concorrenti, per poter poi rialzare i propri prezzi approfittando della situazione di monopolio.
72. D'altra parte, prezzi inferiori alla media dei costi totali, i quali comprendono i costi fissi e quelli variabili, ma superiori alla media dei costi variabili, sono da considerare illeciti allorché sono fissati nell'ambito di un disegno inteso ad eliminare un concorrente. Tali prezzi possono infatti estromettere dal mercato imprese le quali potrebbero essere altrettanto efficienti come l'impresa dominante, ma che, per via delle loro più modeste capacità finanziarie, sono incapaci di resistere alla concorrenza che viene esercitata nei loro confronti.
73. Questi sono i criteri che vanno applicati alla situazione del caso in esame.
74. Poiché il criterio di liceità da accogliere è un criterio fondato sui costi e sulla strategia della stessa impresa dominante, va immediatamente respinta la censura della AKZO relativa all'incompletezza dell'inchiesta svolta dalla Commissione in ordine alla struttura dei costi ed alla politica dei prezzi dei suoi concorrenti ».

10 marzo 1992, *Società Italiana Vetro SPA e altri c. Commissione delle Comunità europee*, cause riunite T-68/89, T-77/89 e T-78/89, Racc. II- 1403.

La Società Italiana Vetro SPA (SIV), insieme alla Fabbrica Pisana (FP) e alla VP, operava nel campo della produzione del vetro. Vi erano due mercati di produzione: uno riguardante la produzione per i trasporti e l'altro dove il vetro poteva essere utilizzato senza trasformazione o trasformato. In quest'ultimo settore gli utilizzatori potevano essere approvvigionati direttamente dai produttori o indirettamente attraverso grossisti, grossisti-trasformatori o trasformatori indipendenti.
Nel 1981 la Commissione indirizzava alle imprese sopra menzionate una decisione in cui constatava un'infrazione dell'art. 85 n. 1 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE).
Nel 1986, la società Industria Vetraria Alfonso Cobelli che esercitava il commercio all'ingrosso di vetro, conveniva davanti al Tribunale di Reggio Calabria (dove aveva sede l'impresa) le società SIV e FP, addebitando loro di aver causato il proprio dissesto tramite l'uso di un comportamento sleale e costitutivo di un abuso di posizione dominante.
In particolare, la Cobelli addebitava loro un tacito accordo, implicante anche la VP, tendente a mantenere stabile il mercato attraverso l'adozione di listini per la vendita dei propri prodotti.
Nei mesi successivi la Commissione ai sensi dell'art 14 del reg. n. 17/62, procedeva a verifiche presso le tre società in questione. Con un ulteriore denuncia ai sensi dell'art. 3 del reg. n. 17/62, il signor Cobelli denunciava alla Commissione che le tre imprese avevano posto in essere una strategia commerciale tendente ad acquisire il pieno controllo non solo della produzione, ma altresì della distribuzione del vetro, attraverso la estromissione dal mercato della gran parte dei grossisti-distributori esistenti.
Il Tribunale ha osservato:
« 357. Il Tribunale rileva che la lettera stessa dell'art. 86, primo comma [ora art. 102 TFUE], prevede che "più imprese" possono sfruttare abusivamente una posizione dominante. Costituisce giurisprudenza costante, come ammettono del resto tutte le parti, che nel contesto dell'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE], la nozione di accordo o di pratica concordata tra imprese non riguarda accordi o pratiche concordate tra imprese che appartengono ad uno stesso gruppo se le imprese costituiscono un'unità economica (v., ad esempio, sentenza della Corte 31 ottobre 1974, Centrafarm,

già citata, punto 41 della motivazione). Ne deriva che quando l'art. 85 riguarda accordi o pratiche concordate tra "imprese", esso riguarda rapporti tra due o più entità economiche in grado di entrare in concorrenza l'una con l'altra.

358. Il Tribunale ritiene che non vi sia alcun motivo, giuridico o economico, di supporre che l'espressione "impresa" che figura all'art. 86 [ora art. 102 TFUE] abbia un significato diverso da quello che è ad essa attribuita nel contesto dell'art. 85 [ora art. 101 TFUE]. Non si può escludere in via di principio che due o più entità economiche indipendenti siano, su un mercato specifico, unite da tali vincoli economici che, per tale motivo, esse detengono insieme una posizione dominante rispetto agli altri operatori sullo stesso mercato. Tale potrebbe ad esempio essere il caso in cui due o più imprese indipendenti dispongono in comune, mediante accordo o licenza, di un vantaggio tecnologico che concede loro la possibilità di comportamenti indipendenti in una misura apprezzabile nei confronti dei loro concorrenti, dei loro clienti e infine dei consumatori (sentenza della Corte 13 febbraio 1979, Hoffmann-La Roche, già citata, punti 38 e 48 della motivazione).

359. Il Tribunale si trova confortato in tale interpretazione dalla lettera dell'art. 8 del regolamento (CEE) del Consiglio 22 dicembre 1986, n. 4056, che determina le modalità di applicazione degli artt. 85 e 86 del Trattato [ora artt. 101 e 102 TFUE] ai trasporti marittimi (GU L 378, pag. 4). Infatti, tale articolo prevede, al n. 2, che il comportamento di una conferenza marittima che beneficia di un'esenzione dal divieto di cui all'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], del Trattato può produrre effetti incompatibili con l'art. 86 [ora art. 102 TFUE]. Ora, una conferenza che ha dovuto chiedere di beneficiare di una deroga dal divieto di cui all'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], presuppone necessariamente un accordo tra due o più entità economiche indipendenti.

360. Occorre tuttavia sottolineare che per dimostrare una violazione dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE], non è sufficiente, come ha sostenuto l'agente della Commissione all'udienza, "riciclare" i fatti costitutivi di un'infrazione all'art. 85 [ora art. 101 TFUE], traendone la constatazione che le parti di un accordo o di una pratica illecita detengono insieme una parte di mercato rilevante, che per questo solo fatto esse detengono una posizione dominante collettiva e che il loro comportamento illecito costituisce un abuso di questa posizione. Occorre sottolineare tra l'altro che la constatazione dell'esistenza di una posizione dominante, che non comporta del resto di per sé alcun addebito, presuppone la delimitazione del mercato di cui trattasi (sentenze della Corte 21 febbraio 1973, Europemballage et Continental Can/Commissione, già citata, punto 32 della motivazione; 9 novembre 1983, Michelin/Commissione, punto 57 della motivazione, causa 322/81, Racc. pag. 3461). Spetta quindi al Tribunale verificare innanzitutto l'analisi del mercato effettuata nella decisione e successivamente le circostanze dedotte a sostegno della constatazione di una posizione dominante collettiva.

361. Per quanto riguarda la delimitazione del mercato, il Tribunale fa presente che la sezione della parte in fatto della decisione intitolata "Il mercato" (punti da 2 a 17) è quasi tutta descrittiva e del resto contiene numerosi errori, omissioni e incertezze già esaminate dal Tribunale. Il Tribunale ricorda inoltre che le constatazioni operate dalla Commissione sui rapporti tra i tre produttori, nonché sui rapporti fra, da una parte, i tre produttori e, dall'altra, i grossisti sul mercato non-auto e i fabbricanti sul mercato auto, presenta lacune sotto diversi punti di vista. Infine, il Tribunale rileva che, nella sezione della parte in diritto consacrata al "mercato rilevante" (punti da 76 a 77), la decisione non aggiunge nulla sul piano di fatto a quanto è stato già detto precedentemente.

362. Occorre quindi verificare se l'analisi del mercato effettuata ai punti 76 e 77 della decisione sia sufficientemente fondata in fatto e inoltre se tale analisi sia di per sé sufficiente per dimostrare, come constata la decisione, che il mercato rilevante ai fini dell'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE] sarebbe, per quanto riguarda il prodotto, il mercato del vetro piano in generale e, dal punto di vista geografico, l'Italia.

363. Per quanto riguarda il prodotto, il Tribunale osserva che le ricorrenti hanno richiamato, sia nel corso della fase amministrativa del procedimento sia nelle loro memorie e nelle loro osservazioni orali, numerosi aspetti del mercato del vetro piano in generale che sono passati sotto silenzio nella decisione (v. supra, la rubrica "A. Sulla valutazione del mercato"). Tale è in particolare il caso delle differenze strutturali tra il mercato auto e il mercato non-auto (monopolio della Fiat, nel primo,

presenza di grossisti e di trasformatori indipendenti, nel secondo), differenze tra i tipi di vetro piano (vetro greggio, prodotto unicamente dalla FP, rispetto al vetro float) e differenze tra i tipi di prodotti forniti sul mercato dai produttori (prodotti specificati e/o trasformati rispetto ai prodotti di base). Certo la Commissione non è tenuta a discutere nelle sue decisioni ogni argomento presentato dalle imprese interessate. Tuttavia, nell'ambito dell'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE] al caso di specie, il Tribunale constata che un'analisi di questi elementi sarebbe stata necessaria per l'esame della questione della posizione dominante – cioè, per l'esame della misura in cui il gioco della concorrenza fosse indebolito dalla presenza assertivamente unitaria dei tre produttori sul mercato (sentenza della Corte 13 febbraio 1979, Hoffmann-La Roche, soprammenzionata, punto 91 della motivazione). La decisione non contiene la minima menzione delle ragioni per cui la Commissione ha ritenuto appropriato scindere la sua valutazione del comportamento delle imprese per quanto riguarda rispettivamente il mercato auto e quello non-auto, mentre essa sostiene che ai fini dell'applicazione dell'art. 86, il mercato del vetro piano deve essere considerato come un mercato unico. L'affermazione della Commissione, nelle sue memorie, secondo cui la distinzione tra i mercati auto e non-auto è stata operata solo per la chiarezza dell'esposizione, è contraddetta dalla lettera del dispositivo della decisione.

364. Il Tribunale ritiene che lo stesso valga per l'asserita analisi del mercato geografico. La decisione afferma (punto 77) che "la localizzazione geografica degli impianti di produzione è un fattore vitale (...) perché, più aumenta la distanza fra centro di produzione e punti di consegna, più si intensifica la criticità del sistema logistico e più diminuisce la concorrenzialità del prodotto". Ora, dal fascicolo risulta che i produttori italiani hanno dovuto prendere in considerazione l'effetto concorrenziale dei prodotti provenienti dal Benelux, dai paesi dell'Europa dell'Est e anche dalla Turchia. Sarebbe stato quindi pertinente esaminare la rilevanza delle rispettive distanze tra, da una parte, i punti di fornitura più importanti in Italia e, dall'altra, i centri di produzione italiani e esteri.

365. Non è tuttavia necessario che il Tribunale si pronunci definitivamente sulla questione se l'analisi insufficiente che la Commissione ha ritenuto opportuno dedicare alla delimitazione del mercato sia sostenuta da elementi di prova soddisfacenti, poiché la Commissione ha dichiarato, sia nella riunione informale convocata dal giudice relatore (v. supra, punto 50), sia all'udienza, che la frase che figura al punto 79, sesto comma, della decisione, "queste imprese si presentano sul mercato come una sola entità e non con la loro individualità", costituiva un elemento essenziale della sua posizione circa l'applicazione dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE], di cui spettava ad essa provare la fondatezza. Risulta evidente da tutto quanto precede che la Commissione è lungi dall'aver provato la fondatezza di tale affermazione.

366. Ne deriva che, anche supponendo che le circostanze nel caso di specie si prestino all'applicazione della nozione di "posizione dominante collettiva" (nel senso di una posizione di dominio detenuta da più imprese indipendenti), la Commissione non ne ha fornito la prova. La Commissione non ha neanche cercato di raccogliere gli elementi di fatto necessari per mettere sulla bilancia, da un lato, il potere economico dei tre produttori e, dall'altro, quello della Fiat, poteri che potrebbero neutralizzarsi.

367. Per quanto riguarda l'art. 2, lett. d), della decisione, in cui la Commissione addebita solo alla FP e alla SIV di aver violato l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] nei loro rapporti con il gruppo Piaggio, va rilevato che non esiste nei motivi della decisione alcuna allusione a tale censura ».

1 aprile 1993, *BPB Industries plc e British Gypsum Limited c. Commissione*, causa T-65/89, Racc. II 389.

La BPB era la società britannica di un gruppo che controllava circa la metà della produzione di pannelli di gesso nella Comunità.

In Gran Bretagna, la BPB operava, nei settori dell'intonaco da costruzione e dei pannelli di gesso cartonato tramite una consociata che controllava al 100%, la British Gypsum Limited.

Negli anni ottanta subentravano nel mercato britannico altri concorrenti, uno francese e l'altro spagnolo.

Tra il 1985 e 1986 la British Gypsum Limited riforniva circa il 96% del mercato dei pannelli di gesso venduti nel Regno Unito, mentre le altre due si dividevano il resto.
Nel 1986 la società spagnola presentava alla Commissione una denuncia per far constatare una violazione dell'art. 86 del Trattato CE (ora art. 102 TFUE).
La Commissione dopo aver avviato un procedimento ai sensi dell'art. 3 n. 1 del reg. n. 17 emetteva una decisione in cui constatava che la BPB aveva abusato della sua posizione dominante attraverso un sistema di premi in denaro versati a rivenditori di materiali edilizi che accettavano di acquistare pannelli solo da lei; inoltre affermava che la stessa aveva concesso priorità nei termini di consegna in periodi dove c'era molta attesa.
Il Tribunale ha osservato:
« 65. Il Tribunale considera, anzitutto, che giustamente le ricorrenti sostengono che le pratiche di pagamenti promozionali agli acquirenti costituiscono pratiche correnti di cooperazione commerciale tra un fornitore e i suoi distributori. In una normale situazione di mercato concorrenziale, detti contratti sono stipulati nell'interesse delle due parti. Infatti, mediante dette pratiche, il fornitore tenta di garantirsi le proprie vendite grazie alla fedeltà della domanda, mentre il distributore fruisce, dal canto suo, di una certezza di approvvigionamento e di prestazioni commerciali connesse.
66. Non è raro che siffatte azioni di cooperazione commerciale implichino, come contropartita, un impegno di acquisto esclusivo assunto dal destinatario dei pagamenti o delle prestazioni nei confronti del suo fornitore. In linea di principio, siffatti impegni d'acquisto esclusivi non possono essere vietati. Infatti, come ha ricordato il Tribunale nella sentenza 2 luglio 1992, causa T-61/89, Dansk Pelsdyravlerforening/Commissione (Racc. pag. II-1931), la valutazione degli effetti di detti impegni sul funzionamento del mercato interessato dipende dalle caratteristiche di detto mercato. Come ha affermato la Corte (sentenza 28 febbraio 1991, causa C-234/89, Delimitis, Racc. pag. I-935) si deve valutare, in linea di massima, quali effetti abbiano sul mercato siffatti impegni nel loro contesto specifico.
67. Queste considerazioni, valide in situazione normale di mercato concorrenziale, non possono peró ammettersi senza riserve nell'ipotesi di un mercato nel quale, proprio per la posizione dominante detenuta da uno degli operatori, la concorrenza è già ristretta. Infatti l'impresa in posizione dominante ha un dovere particolare, cioè quello di non compromettere lo svolgimento di una concorrenza effettiva e non falsata nel mercato comune (sentenza della Corte 9 novembre 1983, causa 322/81, Michelin/Commissione, Racc. pag. 3461, punto 57 della motivazione).
68. Orbene, data l'indole dell'obbligo controverso, il Tribunale ricorda che, come ha già dichiarato la Corte, per un'impresa in posizione dominante, il fatto di vincolare sia pure a loro richiesta gli acquirenti con l'obbligo o la promessa di rifornirsi per tutto o gran parte del loro fabbisogno, esclusivamente presso l'impresa in questione, costituisce sfruttamento abusivo di detta posizione ai sensi dell'art. 86 del Trattato CEE [ora art. 102 TFUE], tanto se l'obbligo in questione è imposto sic et simpliciter, quanto se ha come contropartita la concessione di sconti (sentenza Hoffmann-La Roche, già ricordata, punto 89 della motivazione; sentenza della Corte 3 luglio 1991, causa C-62/86, AKZO/Commissione, Racc. pag. I-3359, punto 149 della motivazione). Questa soluzione è giustificata dal fatto che, qualora, come nella fattispecie, un operatore detenga una forte posizione sul mercato, la stipulazione di contratti di fornitura esclusiva relativamente ad una quota rilevante degli acquisti costituisce un ostacolo inammissibile all'ingresso in questo mercato. Il fatto, ammesso che sia dimostrato, che i pagamenti promozionali costituivano una reazione alle richieste ed alla crescente forza d'acquisto dei distributori non giustifica comunque l'inclusione, nei contratti di fornitura in questione, di una clausola di esclusiva. Di conseguenza, le ricorrenti non possono sostenere che la Commissione non ha dimostrato il carattere illecito della pratica in questione, senza che occorra risolvere la controversia tra le parti sulla nozione di esclusiva d'acquisto, dal momento che in ogni caso emerge effettivamente dall'istruttoria che la clausola controversa verteva sulla totalità o quasi degli acquisti dei clienti.
69. Se l'esistenza di una posizione dominante non priva un'impresa che si trova in questa posizione del diritto di tutelare i propri interessi commerciali qualora essi siano insidiati, e se detta impresa ha la facoltà, entro limiti ragionevoli, di compiere gli atti che essa ritenga opportuni per la protezione di

tali interessi, non è però ammissibile un comportamento del genere che abbia lo scopo di rafforzare la posizione dominante e di farne abuso (v. sentenza della Corte 14 febbraio 1978, causa 27/76, United Brands/Commissione, Racc. pag. 207). Ne consegue che né l'argomento secondo il quale la BG doveva garantire la continuità e la regolarità degli approvvigionamenti, né l'argomento tratto dalle pratiche commerciali dell'Iberian possono venir accolti (v. sentenza del Tribunale 12 dicembre 1991, causa T-30/89, Hilti/Commissione, Racc. pag. II-1439, punto 118 della motivazione e sentenza della Corte 11 novembre 1986, causa 226/84, British Leyland/Commissione, Racc. pag. 3263).
70. Il Tribunale ricorda poi che la nozione di sfruttamento abusivo è una nozione oggettiva (sentenza Hoffmann-La Roche già ricordata, punto 91 della motivazione) e che, quindi, il comportamento di un'impresa in posizione dominante può considerarsi abusivo, ai sensi dell'art. 86 del Trattato CEE [ora art. 102 TFUE], anche se non viene commesso alcun illecito. Di conseguenza, l'argomento delle ricorrenti secondo il quale la BG non avrebbe mai inteso scoraggiare o indebolire l'Iberian è irrilevante ai fini della qualificazione giuridica dei fatti.
71. Anche ammettendo che una delle finalità di detto sistema avrebbe potuto essere, come sostengono le ricorrenti, quella di stimolare la promozione dei prodotti a base di gesso in generale, è giocoforza constatare che essa sfocia nella concessione di pagamenti che dipendono rigorosamente dalla fedeltà esclusiva alla BG e presentano quindi un carattere abusivo, indipendentemente da come si voglia valutare nel merito il summenzionato argomento relativo alla mancanza di fedeltà alla marca.
72. Analogamente, le ricorrenti non possono giustificare con le difficoltà di approvvigionamento dei loro concorrenti gli impegni di fornitura esclusiva che esse hanno fatto assumere, giacché non possono ragionevolmente sostenere che i loro clienti non erano in grado di trarre le conseguenze, in ordine alla loro politica commerciale, da tali difficoltà.
73. Quanto all'argomento relativo al fatto che i distributori avessero la facoltà di interrompere in qualsiasi momento il loro rapporto contrattuale con la BG, esso è privo di efficacia dal momento che il diritto di risolvere un contratto non impedisce affatto la sua effettiva applicazione finché non sia stata esercitata la facoltà di risoluzione. A questo proposito, si deve rilevare che un'impresa in posizione dominante dispone di un potere che può permetterle di imporre ai suoi clienti non solo la stipulazione di siffatti contratti, ma anche la loro conservazione, rendendo così di fatto illusoria la possibilità giuridica di risolverli.
74. Quanto all'argomento secondo il quale la BG non ha praticato discriminazioni tra i distributori, basta constatare che la decisione non muove alcun addebito del genere e, quindi, detto argomento è privo di efficacia.
75. Infine, quanto all'argomento vertente sull'applicazione dell'art. 85, n. 3, del Trattato CEE, il Tribunale ricorda, innanzi tutto, che la decisione riguarda non già l'applicazione dell'art. 85 del Trattato CEE [ora art. 101 TFUE], bensì l'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE] e, in secondo luogo, e in ogni caso, che un'esenzione a norma dell'art. 85, n. 3, del Trattato non pregiudica in alcun modo l'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE] (sentenza del Tribunale 10 luglio 1990, causa T-51/89, Tetra Pak/Commissione, Racc. pag. II-309).
76. Da quanto precede risulta che le ricorrenti non possono legittimamente sostenere che la Commissione ha concluso erroneamente che il sistema di pagamenti ai distributori, che mirava tra l'altro a garantire l'esclusiva degli acquisti effettuati dagli stessi, costituisce un abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 86 del Trattato CEE [ora art. 102 TFUE].
77. La prima parte del mezzo relativo alla contestazione dell'abuso di posizione dominante va quindi disattesa».

6 aprile 1995, Radio Telefis Eireann (RTE) e Indipendent Television Publications Ltd (ITP) c. Commissione, cause riunite C-241/91 P e C-242/91 P, Racc. I-743.

All'epoca dei fatti, in Irlanda e in Irlanda del Nord non era disponibile una guida televisiva generale settimanale. Ogni emittente televisiva faceva pubblicare una guida dedicata solo ed esclusivamente ai propri programmi e rivendicava, in forza della normativa irlandese e di quella del Regno Unito, la tutela del diritto d'autore sui suoi palinsesti settimanali onde opporsi alla loro riproduzione da

parte di terzi. Nel 1985, la casa editrice irlandese Magill TV Guide Ltd (in prosieguo: la « Magill ») tentava di pubblicare una guida televisiva settimanale generale, ma doveva rinunciarvi in quanto su istanza della Radio Telefis Eireann (« RTE »), della BBC e della ITV (che si avvaleva di una societa` appositamente creata, la Indipendent Television Publications Ltd (« ITP »), per pubblicare la guida dei propri programmi), un giudice irlandese gli inibiva la pubblicazione dei palinsesti di queste societa`, dichiarando che cio` costituiva una violazione del diritto d'autore. La Magill ritenendo che le suddette societa` avessero commesso un abuso di posizione dominante negando la concessione delle licenze per la pubblicazione dei rispettivi palinsesti settimanali presentava denuncia alla Commissione. Quest'ultima, con decisione del 21 dicembre 1988, accertava l'infrazione dell'art. 86 Trattato CE (ora art. 102 TFUE) in capo alla RTE, alla BBC e alla ITP, infrazione poi confermata, con riguardo alla RTE e alla ITP, dal Tribunale di primo grado con sentenze del 10 luglio 1991 (rispettivamente causa T-69/89, Racc. pag. II-485, in prosieguo: « la sentenza RTE », e causa T-76/89, Racc. pag. II-575, in prosieguo: « la sentenza ITP »). Tali sentenze sono state oggetto di impugnazione dinanzi alla Corte di giustizia che, a proposito della contestata esistenza di un abuso di posizione dominante, ha osservato:

« 46. Per quanto riguarda la posizione dominante, si deve ricordare anzitutto che il semplice fatto di essere titolare di un diritto di proprieta` intellettuale non e` atto a costituire siffatta posizione.

47. Tuttavia, le informazioni grezze costituite dall'indicazione del canale, del giorno, dell'ora e del titolo dei programmi sono la conseguenza necessaria dell'attivita` di programmazione delle emittenti televisive, e queste ultime sono pertanto l'unica fonte delle dette informazioni per un'impresa come la Magill che intenda pubblicarle unitamente a commenti o immagini. La RTE e la ITP, avente causa della ITV, dispongono necessariamente, con la BBC, di un monopolio di fatto sulle informazioni utilizzate per l'elaborazione degli elenchi dei programmi televisivi captati dalla maggior parte dei telespettatori in Irlanda e dal 30-40% dei telespettatori nell'Irlanda del Nord. Le ricorrenti hanno pertanto il potere di ostacolare la persistenza di una concorrenza effettiva sul mercato dei settimanali televisivi, giustificando quindi la decisione del Tribunale di confermare la valutazione della Commissione, la quale aveva ritenuto che esse si trovassero in posizione dominante (v. sentenza Michelin/Commissione, [9 novembre 1983, causa 322/81, Racc. pag. 3461], punto 30). [...]

48. Quanto all'abuso, si deve rilevare che l'argomento delle ricorrenti [...] presuppone erroneamente che, qualora il comportamento di un'impresa in posizione dominante rientri nell'esercizio di un diritto qualificato come

« diritto d'autore » dal diritto nazionale, tale comportamento sia sottratto a qualunque valutazione alla luce dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE].

49. E` senz'altro esatto che, in mancanza di unificazione comunitaria o di ravvicinamento delle legislazioni, la determinazione dei casi e delle modalita` di tutela di un diritto di proprieta` intellettuale dipende dalle norme nazionali e il diritto esclusivo di riproduzione fa parte delle prerogative dell'autore, con la conseguenza che un diniego di licenza, pur provenendo da un'impresa in posizione dominante, non puo` costituire di per se´ un abuso di tale posizione (sentenza Volvo, [5 ottobre 1988, causa 238/87, Racc. pag. 6211], punti 7 e 8).

50. Tuttavia, come risulta dalla medesima sentenza (punto 9), dall'esercizio del diritto esclusivo da parte del titolare puo`, in casi eccezionali, derivare un comportamento abusivo.

51. Nel caso di specie, il censurato comportamento delle ricorrenti consiste nell'avvalersi del diritto d'autore conferito dalla normativa nazionale per impedire alla Magill — o a qualunque altra impresa avente lo stesso progetto — di pubblicare informazioni (canale, giorno, ora e titolo dei programmi), con commenti ed immagini, ottenute indipendentemente dalle ricorrenti, su base settimanale.

52. Fra le circostanze considerate dal Tribunale al fine di qualificare tale comportamento come abusivo, si deve rilevare in primo luogo che non esisteva, stando agli accertamenti del Tribunale, nessun sostituto reale o potenziale di una guida televisiva settimanale in grado di offrire

informazioni sui programmi della settimana successiva. Il Tribunale ha confermato in proposito quanto rilevato dalla Commissione, cioe` che l'elenco completo dei programmi per un periodo di 24 ore, ovvero di 48 ore per i fine settimana o la vigilia dei giorni festivi, pubblicato in taluni quotidiani e giornali domenicali, nonche´ le rubriche televisive di talune riviste contenenti, inoltre, i
« punti salienti » dei programmi settimanali possono sostituire solo in misura estremamente ridotta la previa informazione dei telespettatori sul complesso dei programmi settimanali. Soltanto una guida televisiva settimanale che offra un'informazione completa sui programmi della settimana seguente consente agli utenti di avere conoscenza anticipatamente delle trasmissioni che desiderano seguire e, se del caso, di programmare in conseguenza le loro attivita` del tempo libero settimanali. Il Tribunale ha d'altra parte accertato l'esistenza di una domanda potenziale specifica, costante e regolare da parte dei consumatori (v. sentenze RTE, punto 62, e ITP, punto 48).
53. Pertanto le ricorrenti — che erano necessariamente le uniche fonti di informazioni grezze sui programmi, materia prima indispensabile per produrre una guida televisiva settimanale — lasciavano al telespettatore desideroso di informarsi sull'offerta di programmi per la settimana seguente unicamente la possibilita` di acquistare le guide settimanali di ogni emittente onde trarne personalmente i dati utili a un raffronto.
54. Il rifiuto di fornire informazioni grezze opposto dalle ricorrenti avvalendosi delle disposizioni nazionali sul diritto d'autore ha quindi ostacolato l'emergere di un prodotto nuovo — una guida settimanale completa dei programmi televisivi — che le ricorrenti non offrivano e per cui sussisteva una domanda potenziale da parte del consumatore, il che configura un abuso *ex* art. 86, secondo comma, lett. b), del Trattato [ora art. 102 TFUE].
55. In secondo luogo, tale rifiuto non era giustificato dall'attivita` di diffusione radiotelevisiva ne´ da quella di pubblicazione di guide televisive (sentenze RTE, punto 73, e ITP, punto 58).
56. Infine, e in terzo luogo, come ha altresı` rilevato il Tribunale, con tale comportamento le ricorrenti si sono riservate un mercato derivato, quello delle guide televisive settimanali, escludendo qualunque tipo di concorrenza su siffatto mercato (v. sentenza 6 marzo 1974, cause riunite 6/73 e 7/73, Commercial Solvents/Commissione, Racc. pag. 223, punto 25), poiche´ le ricorrenti negavano l'accesso all'informazione grezza, materia prima indispensabile per elaborare una guida del genere.
57. Atteso il complesso di tali circostanze, il Tribunale non ha commesso un errore di diritto qualificando il comportamento delle ricorrenti come abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE]».

14 novembre 1996, Tetra Pak International SA c. Commissione, causa C-333/94 P, Racc. I-5951.

Una serie di comportamenti (politica di commercializzazione risoltasi in una sensibile restrizione dell'offerta e in una compartimentazione dei mercati; imposizione agli utilizzatori dei suoi prodotti di clausole contrattuali aventi lo scopo di eliminare la concorrenza; pratiche discriminatorie in materia di prezzi nei diversi Stati membri) posti in essere dalla Tetra Pak International SA (in prosieguo: la « Tetra Pak »), societa` con sede in Svizzera che coordina, a livello mondiale, un gruppo di societa`, in origine svedese, specializzate nel ramo delle attrezzature per il condizionamento (nel settore sia asettico, sia non asettico) in imballaggi di cartone di prodotti alimentari liquidi e semiliquidi e produttrici, dunque, di imballaggi di cartone e di macchine per il riempimento, venivano sottoposti, nel 1988, ad una procedura di indagine della Commissione ai sensi dell'art. 86 Trattato CEE (ora art. 101 TFUE). La decisione conclusiva di tale esame accertava la violazione, da parte della Tetra Pak, della disposizione richiamata e le imponeva il pagamento di un'ammenda. Il Tribunale di primo grado ha respinto il ricorso della societa` finalizzato ad ottenere l'annullamento della decisione della Commissione (cfr. sentenza 6 ottobre 1994, causa T-83/91, Racc. pag. II-755) e la sentenza del giudice di prime cure e` stata oggetto di impugnazione dinanzi alla

Corte di giustizia. Quest'ultima, con particolare riferimento al mercato rilevante e alla sussistenza di un abuso di posizione dominante (anche relativamente a mercati distinti, ma strettamente collegati), ha osservato:

«7. Con il primo motivo la Tetra Pak fa valere che la definizione dei mercati di prodotti considerati contenuta nella sentenza e` contraddittoria. Inoltre, la detta definizione si fonderebbe su un criterio giuridico errato.

8. La prima parte del motivo riguarda i punti 64 e 73 della sentenza [...]

9. [che contengono, secondo la Tetra Pak,] due affermazioni [che] si escludono a vicenda. O si deve prendere in considerazione il mercato generale dei sistemi di condizionamento destinati ai prodotti alimentari iquidi, o esistono quattro mercati distinti. Se il mercato considerato fosse il mercato generale dei sistemi di condizionamento destinati ai prodotti alimentari liquidi, il Tribunale avrebbe dovuto accogliere l'argomento della Tetra Pak secondo il quale la Commissione aveva ingiustamente operato una distinzione tra mercati asettici e mercati non asettici. Se, al contrario, i mercati asettici e quelli non asettici dovevano essere considerati distinti, il Tribunale non avrebbe dovuto respingere l'argomento della Tetra Pak secondo il quale la Commissione aveva ingiustamente incluso i sistemi di condizionamento destinati a prodotti diversi dal latte nel mercato dei prodotti considerato.

10. A questo proposito va sottolineato che, al punto 60 della sentenza impugnata, il Tribunale ha affermato di essere tenuto ad accertare la fondatezza della definizione dei quattro mercati asettici e non asettici accolta nella decisione impugnata. Al punto 63 esso ha poi ricordato che, secondo una giurisprudenza consolidata, il mercato dei prodotti considerati doveva essere definito tenendo conto del complessivo contesto economico, cosı` da poter valutare la reale potenza economica dell'impresa in questione, e che era importante a tal fine definire anzitutto i prodotti che, pur essendo succedanei di altri prodotti, sono sufficientemente intercambiabili con i prodotti che essa propone, in funzione non soltanto delle loro caratteristiche proprie, ma anche delle condizioni di concorrenza e della struttura della domanda e dell'offerta sul mercato.

11. Dunque al punto 64 della sentenza impugnata il Tribunale non ha ancora espresso alcuna constatazione in merito al mercato di cui trattasi. A questo stadio dell'esame, esso si e` limitato ad affermare che l'intercambiabilita` dei sistemi asettici e di quelli non asettici doveva essere valutata sul mercato generale dei sistemi di condizionamento destinati ai prodotti alimentari liquidi. Esso ha cosı` respinto la tesi della Tetra Pak secondo la quale era necessario differenziare i mercati sulla base dei prodotti confezionati. Soltanto dopo un'analisi dettagliata della situazione in essere nel mercato generale menzionato il Tribunale e` giunto, al punto 73 della sentenza impugnata, alla conclusione che i quattro mercati considerati, definiti nella decisione impugnata, costituissero sicuramente mercati distinti.

12. La seconda parte del primo motivo, nella quale si contesta al Tribunale di essersi basato su un criterio giuridico errato, comporta tre aspetti. In primo luogo, la Tetra Pak sostiene che il mercato dei macchinari e dei cartoni impiegati per il condizionamento dei prodotti diversi dal latte avrebbe dovuto essere escluso dal mercato considerato. Il Tribunale avrebbe dovuto esaminare, come ha fatto la Corte nella sentenza 9 novembre 1983, causa 322/81, Michelin/Commissione (Racc. pag. 3461, punto 37), se i prodotti considerati fossero particolarmente idonei a soddisfare esigenze costanti e non fossero facilmente intercambiabili con altri prodotti. Secondo la Tetra Pak il Tribunale non avrebbe dovuto limitarsi, come ha fatto invece ai punti 65, 74 e 75 della sentenza impugnata, a rilevare anzitutto che il settore del condizionamento del latte era preponderante rispetto a quello del condizionamento dei prodotti diversi dal latte e poi che i cartoni non asettici utilizzati per il condizionamento dei succhi di frutta costituivano soltanto una
« quota marginale » del mercato.

13. Ebbene, proprio come la Corte ha constatato al punto 37 della sentenza Michelin/Commissione, citata, le condizioni di concorrenza e la struttura della domanda e dell'offerta sul mercato sono criteri rilevanti per determinare se taluni prodotti siano intercambiabili con altri. Dunque nel caso di specie il Tribunale ha giustamente preso in esame la

struttura della domanda. Esso ha prima osservato, al punto 65 della sentenza impugnata, che la maggior parte dei cartoni, sia asettici sia non asettici, fungevano al condizionamento del latte e che la Commissione non era tenuta a procedere ad un'analisi distinta del settore del condizionamento dei prodotti diversi dal latte. Infine, al punto 75, il Tribunale ha fatto leva sulla stabilita` della domanda di cartoni asettici e non asettici utilizzati per il condizionamento dei succhi di frutta al fine di dimostrare che anche in questo settore l'intercambiabilita` era assai scarsa.

14. In secondo luogo, la Tetra Pak ritiene che il Tribunale abbia commesso un errore di diritto dichiarando, al punto 71 della sentenza impugnata, che per escludere una loro intercambiabilita` con i sistemi che utilizzano il cartone fosse sufficiente osservare che i contenitori asettici che utilizzano altri materiali occupavano una quota di mercato marginale.

15. Va rilevato che, al punto 71 della sentenza impugnata, il Tribunale ha constatato che, nel periodo compreso tra il 1976 e il 1991, i materiali da imballaggio diversi dal cartone hanno potuto conquistare solo una quota marginale del mercato del condizionamento del latte UHT. Come rilevato in precedenza, questa stabilita` della domanda costituisce un criterio rilevante per determinare se il cartone sia o meno intercambiabile con altri materiali.

16. In terzo luogo, la Tetra Pak contesta il ragionamento seguito dal Tribunale ai punti 66-68 della sentenza impugnata. Il Tribunale vi ha infatti osservato che « il criterio della sostituibilita` sufficiente dei prodotti » andava applicato « allo stadio degli stessi sistemi di condizionamento, i quali costituiscono il mercato dei prodotti intermedi sul quale dev'essere valutata la posizione della Tetra Pak, e non allo stadio dei loro prodotti finali, vale a dire degli alimenti liquidi condizionati ». Il Tribunale ha pero` aggiunto, al punto 67, che la Commissione aveva dovuto tener conto delle ripercussioni della domanda proveniente dai consumatori finali sulla domanda intermedia proveniente dai condizionatori e che essa aveva accertato che una modifica delle abitudini dei consumatori nella scelta del loro modo di condizionamento del prodotto sarebbe stata un processo lungo e costoso, abbracciante vari anni. Il Tribunale ha fatto proprio, al punto 68, il ragionamento della Commissione secondo cui piccole, ma significative, variazioni di prezzo relativo delle varie confezioni non sarebbero sufficienti per provocare slittamenti tra i vari tipi di latte ai quali essi sono associati, in quanto i vari tipi di latte non sono perfettamente intercambiabili.

17. Secondo la Tetra Pak il Tribunale ha commesso un errore di diritto tenendo conto, nella sua definizione di mercato considerato, soltanto della sostituibilita` a breve termine, mentre sarebbe stato necessario esaminare se i sistemi di condizionamento asettici non fossero piuttosto esposti alla concorrenza dei sistemi di condizionamento non asettici in misura poco percettibile. Secondo la Tetra Pak, le considerazioni del Tribunale ai punti 69 e 70 della sentenza impugnata non dimostrano l'assenza di concorrenza significativa tra i due sistemi di condizionamento.

18. E` pacifico che, nella parte della sentenza impugnata in esame, il Tribunale ha esaminato se i sistemi asettici fossero sufficientemente intercambiabili con quelli non asettici. Basandosi su vari criteri esso ha deciso che non era questo il caso.

19. Se il Tribunale ha preso atto, in questo contesto, di un processo lungo e costoso, l'ha fatto soltanto per qualificare in questo modo la possibilita` di influenzare le abitudini dei consumatori. Gli altri fattori considerati rilevanti dal Tribunale, come i costi supplementari legati al passaggio da un sistema di condizionamento ad un altro a causa delle differenze tra i sistemi di distribuzione, la necessita` di una tecnologia complessa per produrre macchine che consentano il condizionamento in ambiente asettico del latte UHT in contenitori di cartone e le difficolta` incontrate dai produttori di sistemi non asettici nell'accesso al mercato dei sistemi asettici, dimostravano una sufficiente assenza di intercambiabilita` , anche a medio e lungo termine. Contrariamente a quanto sostiene la Tetra Pak, il Tribunale non si e` quindi limitato ad esaminare la sostituibilita` a breve termine.

20. Per tutte queste ragioni, il primo motivo va respinto. [...]

21. Con il secondo motivo la Tetra Pak contesta principalmente la conclusione raggiunta dal Tribunale al punto 122 della sentenza impugnata, secondo la quale:

« Discende dal complesso delle considerazioni sopra svolte che, nel contesto del caso in esame,

le pratiche poste in essere dalla Tetra Pak sui mercati non asettici si prestano a rientrare nell'ambito dell'applicazione dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE], senza necessita` di accertare l'esistenza di una posizione dominante su questi mercati separatamente considerati, giacche´ l'egemonia di questa impresa sui mercati non asettici, in combinato con gli stretti legami esistenti tra questi mercati e i mercati asettici, conferiva alla Tetra Pak un'autonomia di comportamento rispetto agli altri operatori economici presenti sui mercati non asettici tale da giustificare la sua responsabilita` particolare, in forza dell'art. 86, per il mantenimento su questi mercati di una concorrenza effettiva e non falsata ».

22. Secondo la Tetra Pak, la giurisprudenza citata dal Tribunale ai punti 114 e 115 della sentenza impugnata non consente di concludere che un comportamento posto in essere in un mercato diverso dal mercato dominato, e che non ha come obiettivo il rafforzamento della posizione su quest'ultimo, e` disciplinato dall'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE]. La Tetra Pak sostiene che una tale conclusione non si giustifica nemmeno sulla base delle strette interconnessioni tra i diversi mercati, accertate dalla Commissione e dal Tribunale.

23. Nella sua argomentazione la Tetra Pak si riferisce in particolare al fatto che, nella giurisprudenza precedente, la Corte ha sempre esaminato vuoi abusi che si producevano sul mercato dominato e i cui effetti sono avvertiti in un altro mercato, vuoi abusi commessi su un mercato nel quale l'impresa non si trovava in posizione dominante, ma che rafforzavano la sua posizione sul mercato dominante.

24. Va sottolineato anzitutto che non puo` essere contestata la valutazione espressa dal Tribunale al punto 113 della sentenza impugnata secondo la quale l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] non detta alcuna espressa indicazione in ordine ai requisiti attinenti alla localizzazione dell'abuso sui mercati di prodotti. Il Tribunale poteva dunque legittimamente affermare, al punto 115 della sentenza impugnata, che l'ambito d'applicazione materiale della responsabilita` particolare che incombe su un'impresa dominante deve essere valutato alla luce delle circostanze del caso concreto, le quali riflettano una situazione di concorrenza affievolita.

25. In proposito, la giurisprudenza richiamata dal Tribunale e` pertinente [fornendo] esempi di abuso che esplica i propri effetti su mercati diversi dai mercati dominati [...]. Il Tribunale, al punto 116 della sentenza impugnata, ha dunque giustamente desunto da questa giurisprudenza che l'assunto della ricorrente secondo cui il giudice comunitario avrebbe escluso qualsiasi possibilita` di applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE] in relazione ad un atto commesso da un'impresa in posizione dominante su un mercato distinto dal mercato dominato andava negato. [...]

27. È esatto dire che l'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE] presuppone l'esistenza di un nesso tra la posizione dominante e il comportamento che si asserisce abusivo, nesso che di norma non sussiste quando un comportamento posto in essere in un mercato distinto dal mercato dominato produce conseguenze su questo stesso mercato. Trattandosi di mercati distinti, ma collegati, come nel caso di specie, soltanto circostanze particolari possono giustificare l'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE] ad un comportamento accertato sul mercato collegato, non dominato, e produttivo di effetti su questo stesso mercato.

28 A questo proposito il Tribunale ha dapprima considerato rilevante, al punto 118 della sentenza inpugnata, il fatto che la Tetra Pak detenesse il 78% dell'intero mercato dei contenitori di cartone asettici e non asettici, ossia sette volte di piu` del suo concorrente piu` prossimo. Al punto 119 della sentenza impugnata esso ha sottolineato l'egemonia della Tetra Pak nel settore non asettico ed ha poi constatato, al punto 121 della sentenza impugnata, che la posizione della Tetra Pak sui mercati asettici, nei quali la sua quota di mercato era prossima al 90%, era quasi monopolistica. Esa ha rilevato che tale posizione rendeva la Tetra Pak anche un fornitore privilegiato di sistemi non asettici. Infine ha concluso, al punto 122, che nel contesto del caso di specie l'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE] si giustificava in nome della situazione vigente nei diversi mercati e degli stretti legami esistenti tra di essi.

27. Non si puo` contestare la rilevanza degli stretti legami cosı` riconosciuti dal Tribunale. Il fatto che i diversi materiali in questione vengano utilizzati per il condizionamento degli stessi prodotti liquidi di base indica che i clienti della Tetra Pak in un settore sono anche clienti

potenziali nell'altro. Questa possibilita` e` confermata da statistiche [...].
28. Le circostanze sin qui descritte, considerate nel loro insieme e non isoltamente, hanno consentito al Tribunale, senza che fosse necessario dimostrare il dominio della Tetra Pak sui mercati non asettici, di ascrivere a questa impresa una certa indipendenza di comportamento rispetto agli altri operatori economici sui mercati considerati.
29. Tenuto conto di questi elementi, il Tribunale ha giustamente ammesso l'applicazione al caso di specie dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE], tenuto conto del fatto che la posizione quasi monopolistica della Tetra Pak sui mercati asettici e la sua posizione preminente sui mercati non asettici, distinti, ma strettamente collegati, ponevano la detta impresa in una posizione equiparabile alla detenzione di una posizione dominante sul complesso dei mercati in esame.
30. Un'impresa che si trovi in una situazione del genere e` necessariamente in grado di prevedere che il suo comportamento puo` essere soggetto all'applicazione dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE]. Di conseguenza, contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, le esigenze connesse alla certezza del diritto sono rispettate.
31. Dalle considerazioni svolte discende che il secondo motivo va respinto».

12 febbraio 1998, *Procedimento penale c. Silvano Raso,* causa C-163/96, Racc. I-533.

I fatti all'origine della controversia nascevano da un procedimento penale dinanzi alla pretura di La Spezia in cui il signor Raso e altri venivano accusati di aver commesso violazioni della legge sul collocamento della manodopera per i servizi portuali (n. 84/94) per l'esecuzione di prestazioni a favore dell'impresa terminalista La Spezia Container Terminal (LSTC) di cui erano i rappresentanti.
Secondo la legge citata la manodopera utilizzata per tale scopo doveva essere costituita da ex imprese portuali, altrimenti si incorreva nel reato penale di illecito collocamento di manodopera.
La LSTC era un'impresa che gestiva il 70% del traffico dei container nel Porto di La Spezia, ritenuto dal giudice a quo uno dei più grandi porti del Mediterraneo.
Ritenendo che vi fosse un ingiustificato monopolio concesso alle ex imprese portuali, secondo le norme comunitarie e la giurisprudenza comunitaria, il giudice penale adiva la Corte per individuare la posizione delle stesse sul mercato e se era possibile configurare uno sfruttamento di tale posizione.
La Corte ha osservato:
« 25. Orbene, secondo una giurisprudenza costante, un'impresa che fruisce di un monopolio legale su una parte sostanziale del mercato comune può essere considerata un'impresa che occupa una posizione dominante ai sensi dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] (sentenze 23 aprile 1991, causa C-41/90, Höfner e Elser, Racc. pag. I-1979, punto 28; 18 giugno 1991, C-260/89, ERT, Racc. pag. I-2925, punto 31, e Merci convenzionali porto di Genova, citata, punto 14).
26. Quanto alla delimitazione del mercato di cui trattasi, dal provvedimento di rinvio risulta che il detto mercato è quello dell'esecuzione per conto terzi delle operazioni portuali relative al trasporto di container nel porto di La Spezia. Tenuto conto del volume del traffico in tale porto, ritenuto essere il primo porto nel Mediterraneo per il traffico dei container, e della sua rilevanza rispetto agli scambi intracomunitari, il mercato in questione può essere considerato costituire una parte sostanziale del mercato comune (sentenza Merci convenzionali porto di Genova, citata, punto 15).
27. Va poi ricordato che, sebbene il semplice fatto di creare una posizione dominante mediante la concessione di diritti esclusivi ai sensi dell'art. 90, n. 1, del Trattato [ora art. 106 TFUE] non sia di per sé incompatibile con l'art. 86 [ora art. 102 TFUE], uno Stato membro contravviene ai divieti posti da queste due disposizioni quando l'impresa di cui trattasi è indotta, con il mero esercizio dei diritti esclusivi che le sono attribuiti, a sfruttare abusivamente la sua posizione dominante, o quando questi diritti sono atti a produrre una situazione in cui l'impresa è indotta a commettere abusi del genere (sentenze Höfner e Elser, citata, punto 29; ERT, citata, punto 37; Merci convenzionali porto di Genova, citata, punto 17, e 5 ottobre 1994, causa C-323/93, Centre d'insémination de la Crespelle, Racc. pag. I-5077, punto 18).
28. A tale riguardo, è giocoforza constatare che, in quanto il sistema stabilito dalla legge del 1994 non solo riserva all'ex compagnia portuale trasformata il diritto esclusivo di fornire lavoro temporaneo ai

concessionari di terminali e alle altre imprese autorizzate ad operare nel porto, ma le consente inoltre, come risulta dal punto 17 della presente sentenza, di concorrere con le stesse sul mercato dei servizi portuali, tale ex compagnia portuale trasformata si trova in situazione di conflitto di interessi.
29. Con il mero esercizio del suo monopolio, essa si trova infatti in grado di alterare a proprio vantaggio la parità di opportunità tra i vari operatori economici operanti sul mercato dei servizi portuali (v. sentenze ERT, citata, punto 37, e 13 dicembre 1991, causa C-18/88, GB-Inno-BM, Racc. pag. I-5941, punto 25).
30. Così, la compagnia in questione è incitata ad abusare del proprio monopolio imponendo ai propri concorrenti sul mercato delle operazioni portuali prezzi esorbitanti per la fornitura di forza lavoro o mettendo a loro disposizione una manodopera meno idonea ai compiti da svolgere.
31. Ciò posto, una disciplina normativa come quella risultante dalla legge del 1994 va considerata di per sé in contrasto con l'art. 90, n. 1 [ora art. 106 TFUE], in combinato disposto con l'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE]. In proposito, ha scarsa rilevanza che il giudice nazionale non abbia rilevato alcun abuso effettivo da parte dell'ex compagnia portuale trasformata (sentenza GB-Inno-BM, citata, punti 23 e 24).
32. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre pertanto risolvere la terza questione dichiarando che gli artt. 86 e 90 del Trattato [ora artt. 102 e 106 TFUE] devono essere interpretati nel senso che essi ostano ad una disposizione nazionale che riservi ad una compagnia portuale il diritto di fornire lavoro temporaneo alle altre imprese operanti nel porto in cui essa è stabilita, qualora tale compagnia sia essa stessa autorizzata all'espletamento di operazioni portuali ».

26 novembre 1998, Oscar Bronner GmbH & Co. KG c. Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG e a., causa C-7/97, Racc. I-7791.

La societa ` austriaca Oscar Bronner GmbH si occupava della redazione, dell'edizione, della stampa e della distribuzione del quotidiano «Der Standard » che deteneva sul mercato dei quotidiani austriaci una quota del 3,6% in termini di tiratura e del 6% in termini di introiti pubblicitari. Sullo stesso mercato operava la Mediaprint und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG che pubblicava i quotidiani «Neue Kronen Zeitung» e « Kurier », che detenevano congiuntamente una quota del 46,8% in termini di tiratura e del 42% in termini d'introiti pubblicitari. Per la distribuzione dei suoi quotidiani la Mediaprint creava un sistema di recapito a domicilio su scala nazionale (consistente nel recapitare direttamente i giornali agli abbonati nelle prime ore del mattino), attuato tramite la Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co. KG e Mediaprint Anzeigengesellschaft mbH & Co. KG. Poiche´ la Mediaprint rifiutava l'accesso alla sua rete di distribuzione alla Oscar Bronner, quest'ultima agiva in giudizio. Il giudice adito (Kartellgesetz) si rivolgeva alla Corte di giustizia chiedendo se costituisse abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 86 Trattato CE (ora art. 102 TFUE) il fatto che un'impresa del settore della stampa che deteneva una rilevatissima quota del mercato dei quotidiani in uno Stato membro e che gestiva l'unico sistema di recapito a domicilio di giornali su scala nazionale esistente nello stesso Stato membro negasse l'accesso a tale sistema, contro corrispettivo, all'editore di un quotidiano concorrente che, a motivo della bassa tiratura del giornale, non era in grado di creare e di gestire in modo economicamente conveniente, da solo o in collaborazione con altri editori, un proprio sistema di recapito a domicilio. Sul punto la Corte ha osservato:

« 24. A questo proposito la Oscar Bronner sostiene che la prestazione di servizi costituita dal recapito a domicilio di quotidiani rappresenta un mercato a parte, in quanto tale prestazione sarebbe di solit\ e chiesta separatamente da altre prestazioni. Essa sottolinea del pari che, in via di principio, la prestazione effettuata con il mettere a disposizione un impianto e quella fornita con l'uso di tale impianto costituiscono mercati separati, secondo la dottrina delle « essential facilities », come sancita dalla Corte nella sentenza 6 aprile 1995, cause riunite C-241/91 P e C-242/91 P, RTE e ITP/ Commissione, Racc. pag. I-743; in prosieguo: la « sentenza Magill »). Orbene, come proprietaria di una « essential facility » — nel caso di specie l'unico sistema di recapito a domicilio

economicamente redditizio esistente in Austria su scala nazionale –, la Mediaprint sarebbe tenuta a rendere il suo sistema accessibile, a condizioni e prezzi corrispondenti a quelli di mercato, a prodotti concorrenti.

25. La Oscar Bronner rinvia inoltre in questo contesto alla sentenza 6 marzo 1974, cause riunite 6/73 e 7/73, Commercial Solvents/Commissione (Racc. pag. 223, punto 25), dalla quale risulterebbe che il rifiuto, opposto da un'impresa che gode di una posizione dominante, di fornire i suoi prodotti ad imprese operanti nello stadio immediatamente successivo del circuito commerciale e` lecito solo se obiettivamente giustificato. Essa rileva che nella sentenza 3 ottobre 1985, causa 311/84, CBEM (Racc. pag. 3261), la Corte ha dichiarato che costituisce abuso ai sensi dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE] il fatto che l'impresa che detenga una posizione dominante su un determinato mercato si riservi o riservi ad un'impresa appartenente allo stesso gruppo, e senza necessita` obiettiva, un'attivita` ausiliaria che potrebbe esser svolta da una terza impresa nell'ambito delle sue attivita` su un mercato vicino, ma distinto, con il rischio di eliminare qualsiasi concorrenza da parte di detta impresa. Ora, questa considerazione sarebbe trasponibile al caso di un'impresa che detiene una posizione dominante sul mercato di una data prestazione di servizi, indispensabile per l'attivita` di un'altra impresa su un mercato diverso.

26. La Mediaprint obietta che, in via di principio, anche per le imprese detentrici di una posizione dominante vale il diritto all'autonomia della volonta`, nel senso che esse hanno di regola la facolta` di scegliere liberamente la persona alla quale offrire le loro prestazioni e, in particolare, la persona alla quale consentire l'accesso ai loro impianti. Pertanto, un obbligo di stipulare contratti, al quale sarebbe soggetta l'impresa in posizione dominante, potrebbe essere basato sull'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] solo in circostanze eccezionali, come la Corte avrebbe espressamente affermato nella sentenza Magill.

27. Orbene, secondo la Mediaprint, dalle citate sentenze Commercial Solvents/Commissione e CBEM risulta che tali circostanze eccezionali sussistono solo se il rifiuto di fornitura opposto dall'impresa detentrice della posizione dominante puo` eliminare ogni concorrenza su un mercato situato in uno stadio successivo del circuito commerciale, ipotesi che non ricorre nella fattispecie, in cui, accanto al recapito a domicilio, esistono altri sistemi di distribuzione che consentono alla Oscar Bronner di vendere i suoi quotidiani in Austria.

28. La Mediaprint aggiunge che, anche ammettendo che tali circostanze eccezionali sussistano, il rifiuto di un'impresa in posizione dominante di stipulare contratti non costituisce abuso se e` obiettivamente giustificato. Cosı` sarebbe nel caso di specie se l'integrazione dello « Standard » potesse compromettere il funzionamento del sistema di recapito a domicilio della Mediaprint o risultasse impossibile per motivi inerenti alla capacita` del sistema medesimo.

29. La Commissione ricorda che spetta al giudice nazionale accertare se sussistano i presupposti per l'applicazione dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE]: solo se esiste un mercato specifico dei sistemi di recapito a domicilio e se la Mediaprint detiene su di esso una posizione dominante occorre esaminare se il suo rifiuto di integrare la Oscar Bronner in tale rete distributiva costituisca abuso.

30. Sottolineando come dall'ordinanza di rinvio risulti che nella fattispecie e` stata ammessa nel sistema di recapito a domicilio della Mediaprint un'altra impresa, la Commissione osserva che un abuso come contemplato dall'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] potrebbe consistere, ai sensi della lett. c) dello stesso articolo, nell'applicare nei rapporti commerciali con altri contraenti condizioni dissimili per prestazioni equivalenti. A suo giudizio, pero` , cio` non si verifica nel caso di specie in quanto la prestazione chiesta dalla Oscar Bronner non e` stata subordinata a condizioni diverse da quelle applicabili ad altri contraenti; non e` stata offerta affatto poiche´ nel contempo non sono state chieste alla Mediaprint altre prestazioni.

31. A questo proposito, e per fornire al giudice di rinvio una soluzione utile, si deve preliminarmente ricordare che l'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] vieta, qualora possa essere pregiudizievole per il commercio tra Stati membri, lo sfruttamento abusivo di una posizione dominante sul mercato comune o su una parte sostanziale di questo.

32. Allo scopo di esaminare se un'impresa occupi una posizione dominante ai sensi dell'art. 86

del Trattato [ora art. 102 TFUE] occorre attribuire importanza fondamentale, come la Corte ha piu` volte sottolineato, alla determinazione del mercato di cui trattasi e alla delimitazione della parte sostanziale del mercato comune in cui l'impresa e` in grado di attuare eventualmente pratiche abusive che ostacolino un'effettiva concorrenza (v. sentenza 17 luglio 1997, causa C-242/95, GT-Link, Racc. pag. I-4449, punto 36).

33. Secondo una consolidata giurisprudenza, ai fini dell'applicazione dell'art. 86 del Trattato il mercato di un determinato prodotto o servizio comprende tutti i prodotti o servizi che, in ragione delle loro caratteristiche, sono particolarmente idonei a soddisfare esigenze costanti e non sono facilmente intercambiabili con altri prodotti o servizi (v., in questo senso, sentenze 11 dicembre 1980, causa 31/80, L'Ore´ al, Racc. pag. 3775, punto 25, e 3 luglio 1991, causa C-62/86, AKZO/Commissione, Racc. pag. I-3359, punto 51).

34. Per quanto riguarda la delimitazione del mercato di cui trattasi nella causa principale, spettera` quindi al giudice di rinvio accertare, in particolare, se i sistemi di recapito a domicilio costituiscano un mercato distinto o se altri modi di distribuzione di quotidiani, come la vendita nei negozi o nelle edicole o la consegna a mezzo posta, siano sufficientemente intercambiabili con detti sistemi per essere presi anch'essi in considerazione. Nel valutare la posizione dominante il giudice di rinvio dovra` pure tener conto, come ha rilevato la Commissione, dell'eventuale esistenza di sistemi regionali di recapito a domicilio.

35. Qualora, in esito a tale esame, concludesse per l'esistenza di un mercato distinto costituito dai sistemi di recapito a domicilio e per l'esistenza di un insufficiente grado di intercambiabilita` tra il sistema della Mediaprint, che funziona su scala nazionale, ed altri sistemi regionali, il giudice di rinvio sarebbe necessariamente portato a considerare che la Mediaprint, la quale, secondo le informazioni ricavabili dall'ordinanza di rinvio, gestisce l'unico sistema di recapito a domicilio esistente in Austria su scala nazionale, si trova in una situazione di monopolio di fatto sul mercato cosı` definito e pertanto detiene una posizione dominante su di esso.

36. In tale ipotesi il giudice di rinvio sara` del pari indotto a considerare che la Mediaprint detiene una posizione dominante su una parte sostanziale del mercato comune, poiche´ risulta dalla giurisprudenza della Corte che il territorio di uno Stato membro al quale si estende una posizione dominante puo` costituire una parte sostanziale del mercato comune (v., in questo senso, sentenze 9 novembre 1983, causa 322/81, Michelin/Commissione, Racc. pag. 3461, punto 28, e 5 ottobre 1994, causa C-323/93, Centre d'inse´ mination de la Crespelle, Racc. pag. I-5077, punto 17).

37. Infine, si dovrebbe verificare se il fatto che il proprietario dell'unico sistema di recapito a domicilio esistente su scala nazionale nel territorio di uno Stato membro, il quale se ne serve per distribuire i propri quotidiani, neghi l'accesso a detto sistema all'editore di un quotidiano concorrente costituisca un abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] per il motivo che tale diniego priverebbe detto editore di un modo di distribuzione ritenuto essenziale per la vendita del suo quotidiano.

38. A questo proposito si deve rilevare, da un lato, che la Corte, giudicando abusivo, nelle citate sentenze Commercial Solvents/Commissione e CBEM, il fatto che un'impresa detentrice di una posizione dominante su un dato mercato si rifiuti di fornire a un'impresa con la quale si trova in concorrenza su un mercato vicino le materie prime (v. sentenza Commercial Solvents/Commissione, punto 25) o i servizi (v. sentenza CBEM, punto 26) indispensabili per l'esercizio dell'attivita` della detta impresa concorrente, lo ha fatto in quanto il comportamento di cui trattavasi poteva eliminare del tutto la concorrenza esercitata da quest'ultima.

39. Dall'altro va osservato che nella sentenza Magill, punti 49 e 50, la Corte ha confermato che il rifiuto del titolare di un diritto di proprieta` intellettuale di concedere una licenza, pur provenendo da un'impresa in posizione dominante, non puo` costituire di per se´ un abuso di tale posizione, ma anche sottolineato che l'esercizio del diritto esclusivo da parte del titolare puo` determinare, in circostanze eccezionali, un comportamento abusivo.

40. Nella medesima sentenza la Corte ha considerato che tali circostanze erano costituite dal fatto che il rifiuto controverso riguardava un prodotto (l'informazione sui programmi settimanali di talune reti telivisive) la cui fornitura era indispensabile per l'esercizio dell'attivita` di cui

trattavasi (l'edizione di una guida televisiva generale), nel senso che, senza di essa, la persona che intendeva offrire detta guida si trovava nell'impossibilita` di pubblicarla e di offrirla sul mercato (punto 53) e che detto rifiuto ostacolava l'emergere di un prodotto nuovo per il quale esisteva una domanda potenziale da parte dei consumatori (punto 54), non era giustificato da considerazioni obiettive (punto 55) e poteva determinare l'esclusione totale della concorrenza sul mercato derivato (punto 56).

41. Di conseguenza, anche supponendo che questa giurisprudenza relativa all'esercizio di un diritto di proprieta` intellettuale sia applicabile all'esercizio di qualsivoglia diritto di proprieta` , occorrerebbe inoltre, per poter utilmente rifarsi alla sentenza Magill onde concludere per la sussistenza di un abuso ai sensi dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] in una situazione come quella oggetto della prima questione pregiudiziale, non solo che il diniego del servizio costituito dal recapito a domicilio possa eliminare del tutto la concorrenza sul mercato dei quotidiani da parte della persona che richiede il servizio e non sia obiettivamente giustificabile, ma anche che detto servizio sia, di per se´, indispensabile per l'esercizio dell'attivita` di tale persona, nel senso che non esiste alcun modo di distribuzione che possa realmente o potenzialmente sostituirsi al predetto sistema di recapito a domicilio.

42. Orbene, certamente questa ipotesi non si verifica nemmeno nel caso in cui, come nella fattispecie, nel territorio di uno Stato membro esista un solo sistema di recapito a domicilio su scala nazionale e, per di piu` , se sul mercato dei servizi costituito da tale sistema o del quale fa parte tale sistema il proprietario di questo detiene una posizione dominante.

43. Da un lato, infatti, e` pacifico che altri modi di distribuzione di quotidiani, come la distribuzione a mezzo posta e la vendita nei negozi e nelle edicole, anche se eventualmente meno vantaggiosi per la distribuzione di taluni quotidiani, esistono e sono utilizzati dagli editori di questi.

44. Dall'altro, non risultano esistere ostacoli di natura tecnica, normativa o anche economica capaci di rendere impossibile o straordinariamente difficile a qualsiasi altro editore di quotidiani cercare, da solo o in collaborazione con altri editori, un proprio sistema di recapito a domicilio su scala nazionale e avvalersene per distribuire i propri quotidiani.

45. A questo proposito occorre sottolineare che, per dimostrare che la creazione di un sistema del genere non costituisce un'alternativa potenziale realistica e che, quindi, l'accesso al sistema esistente e` indispensabile, non basta sostenere che essa non e` economicamente redditizia a motivo della bassa tiratura del quotidiano o dei quotidiani da distribuire.

46. Infatti, perche´ il detto accesso possa essere eventualmente considerato indispensabile occorrerebbe quanto meno provare, come ha rilevato l'avvocato generale nel paragrafo 68 delle sue conclusioni, che non e` economicamente redditizio creare un secondo sistema di recapito a domicilio per la distribuzione di quotidiani aventi una tiratura paragonabile a quella dei quotidiani distribuiti con il sistema esistente.

47. Alla luce delle considerazioni sopra esposte, la [...] questione dev'essere risolta nel senso che non costituisce abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] il fatto che un'impresa del settore della stampa che detiene una rilevatissima quota del mercato dei quotidiani in uno Stato membro e che gestisce l'unico sistema di recapito a domicilio di giornali su scala nazionale esistente nello stesso Stato membro neghi l'accesso a tale sistema, contro un adeguato corrispettivo, all'editore di un quotidiano concorrente che, a motivo della bassa tiratura del giornale, non e` in grado di creare e di gestire in modo economicamente conveniente, da solo o in collaborazione con altri editori, un proprio sistema di recapito a domicilio ».

7 ottobre 1999, *Irish Sugar plc c. Commissione*, causa T-228/97, Racc. II-2969.

Con decisione 97/624/CE, relativa ad una procedura a norma dell'art. 86 del Trattato CE (IV/34.621, 35.059/F-3 - Irish Sugar plc) (GUCE L 258, pag. 1), la Commissione irrogava alla ricorrente, unica trasformatrice di barbabietole da zucchero in Irlanda e principale fornitrice di zucchero nel territorio di questo Stato membro, un'ammenda per violazione dell'art. 86 del Trattato CE (divenuto art. 102

TFUE).
Il prodotto oggetto della decisione impugnata è lo zucchero bianco cristallizzato destinato al mercato del settore industriale nonché a quello della vendita al dettaglio.
Con tale decisione la Commissione accertava l'esistenza di violazioni dell'art. 86 (ora art. 102 TFUE) del Trattato nel corso di un periodo compreso tra il 1985 e il 1995, violazioni consistenti più precisamente in sette specifici comportamenti illeciti commessi dalla ricorrente (e/o dalla SDL per il periodo antecedente al febbraio 1990) sul mercato dello zucchero cristallizzato destinato alla vendita al dettaglio e al settore industriale in Irlanda. La decisione infliggeva a tale titolo alla ricorrente un'ammenda pari a 8.800.000 ECU.
La Irish Sugar chiedeva l'annullamento di tale decisione. Riguardo alla nozione di abuso di posizione dominante il Tribunale ha osservato:
« 166. La Corte ha infatti precisato che un'impresa in posizione dominante su un mercato di materie prime non poteva abusare di tale posizione dominante su questo mercato per facilitare il suo ingresso in un mercato di prodotti derivati comprendenti le dette materie prime, pregiudicando la posizione concorrenziale degli altri operatori su quest'ultimo mercato, ad esempio rifiutando di rifornirli delle materie prime necessarie per le loro attività sul secondo mercato (sentenza della Corte 6 marzo 1974, cause riunite 6/73 e 7/73, Istituto Chemioterapico Italiano e Commercial Solvents/Commissione, Racc. pag. 223, punto 25). Se la mancata concessione di sconti analoghi agli altri acquirenti di zucchero industriale non equivale ad un rifiuto di fornitura, è d'uopo prendere atto che il principio dello sfruttamento abusivo di una posizione dominante sul mercato per pregiudicare la concorrenza su un diverso mercato è stato già enunciato. Nella fattispecie, risulta inoltre che l'impresa di cui trattasi deteneva una posizione dominante su entrambi i mercati considerati.
167. Secondo la giurisprudenza, è riconducibile alle previsioni dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] il fatto che un'impresa in posizione dominante su un determinato mercato si riservi, senza obiettiva necessità, un'attività ausiliaria o derivata su un mercato vicino, ma distinto, in cui non occupa alcuna posizione dominante, al rischio di eliminare qualsiasi concorrenza su questo mercato (sentenza Tetra Pak/Commissione, citata, punti 115 e 186, e sentenza della Corte 14 novembre 1996, causa C-333/94, Tetra Pak/Commissione, Racc. pag. I-5951, punti 24 e seguenti). Due elementi giustificano l'applicazione di questa giurisprudenza al caso in esame. In primo luogo, esiste un'innegabile connessione tra i mercati dello zucchero industriale e quello dello zucchero destinato alla vendita al dettaglio. In secondo luogo, la ricorrente detiene del pari una posizione dominante sul mercato dello zucchero destinato alla vendita al dettaglio, cosa che essa non ha nemmeno contestato nell'ambito del presente procedimento. L'eventuale assenza di concorrenza tra i clienti della ricorrente che fruiscono degli sconti e le imprese confezionatrici concorrenti non esclude l'applicazione dell'art. 86 [ora art. 102 TFUE], secondo comma, lett. c), del Trattato, poiché la prassi discriminatoria censurata produce effetti anticoncorrenziali nei confronti delle imprese confezionatrici concorrenti sul mercato dello zucchero destinato alla vendita al dettaglio».

29 aprile 2004, IMS Health GmbH & Co. OHG c. NDC Health GmbH & Co. KG, causa C-418/01, Racc. I-5039.

La societa ` tedesca IMS Health GmbH & Co. OHG (in prosieguo: la « IMS ») si occupava di seguire le vendite nei settori dei prodotti farmaceutici e delle cure mediche in Germania e di fornire ai laboratori farmaceutici i dati ad esse relativi, configurati sulla base di strutture ad aree. Lamentando l'uso improprio da parte, prima, della societa ` Fharma Intranet Information AG (in prosieguo: la « PII »), istituita da un ex direttore della IMS, poi della NDC Health GmbH & Co. (in prosieguo: la « NDC »), nata dall'acquisizione della PII), di una struttura ad aree che essa stessa aveva sviluppato per la fornitura di tali dati, la IMS chiedeva al giudice competente (Landgericht Frankfurt am Main) di vietare, prima all'una e poi all'altra societa `, l'uso di ogni struttura ad aree derivata da quella di sua creazione c.d. « a 1860 aree » (in prosieguo, genericamente, la « struttura a 1860 aree »). A seguito dei provvedimenti di divieto adottati dal giudice nazionale, la NDC presentava una denuncia alla Commissione, sostenendo che il rifiuto della IMS di rilasciarle una

licenza di uso della struttura a 1 860 aree costituiva una violazione dell'art. 82 Trattato CE (ora art. 102 TFUE), e la Commissione, adottando una decisione provvisoria, nell'ambito di una procedura a norma di tale disposizione, ordinava alla IMS di concedere a tutte le imprese presenti sul mercato dei servizi di fornitura di dati relativi alle vendite regionali in Germania una licenza di uso della struttura a 1860 aree, ritenendo che il rifiuto, senza obiettiva giustificazione, dell'accesso a tale struttura avrebbe eliminato qualsiasi concorrenza sul mercato di cui trattasi, non essendo possibile, senza di essa, competere al suo interno. La IMS proponeva allora ricorso per annullamento avverso tale decisione e, ai sensi degli artt. 242 e 243 Trattato CE (ora 278 e 279 TFUE), chiedeva la sospensione dell'esecuzione di tale decisione sino a che il Tribunale di primo grado non avesse statuito nel merito. La sospensione e` stata concessa e, qualche tempo dopo, la Commissione revocava la decisione impugnata, ritenendo che non vi fosse piu` un'urgenza che imponeva provvedimenti provvisori prima dell'adozione di una decisione conclusiva del procedimento amministrativo. Intanto, nella causa ancora pendente tra le due societa` davanti al giudice nazionale, quest'ultimo, anche alla luce di quanto accaduto in sede comunitaria, riteneva che la IMS non potesse esercitare il suo diritto di vietare ogni uso illegittimo della sua opera, qualora, rifiutando alla NDC la concessione della licenza a condizioni ragionevoli, essa agisse abusivamente ai sensi dell'art. 82 Trattato CE (ora art. 102 TFUE) e, pertanto, decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia tre questioni pregiudiziali inerenti l'interpretazione di tale articolo. La Corte, dopo aver ricordato che, avendo la Commissione aperto « un procedimento nell'ambito del quale esamina l'applicabilita` dell'art. 82 CE (ora art. 102 TFUE) ai fatti all'origine della controversia di cui alla causa a qua, [...] i giudici nazionali, allorche´ si pronunciano su accordi o pratiche che possono ancora costituire oggetto di decisione da parte della Commissione, debbono evitare di adottare decisioni incompatibili con quelle che la Commissione ha adottato o intende adottare per l'applicazione degli artt. 81 CE e 82 CE (ora artt. 101 e 102 TFUE) (sentenza 28 febbraio 1991, causa C-234/89, Delimitis, Racc. pag. I-935, punto 47) », ha osservato:

« 21. Con la prima questione il giudice a quo vuole in sostanza sapere se il rifiuto, opposto da un'impresa che detiene una posizione dominante e che e` titolare di un diritto di proprieta` intellettuale su una struttura ad aree sulla cui base vengono presentati dati sulle vendite regionali di prodotti farmaceutici in uno Stato membro, di concedere una licenza per l'uso di tale struttura ad un'altra impresa, che pure intende fornire siffatti dati nello stesso Stato membro ma che, in ragione del rigetto manifestato dai potenziali utilizzatori, non puo` sviluppare una struttura alternativa ad aree per la presentazione dei dati che vuole offrire, costituisca un abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE].

22. [...] tale questione parte dal presupposto, di cui al giudice a quo spetta verificare la fondatezza, secondo il quale l'uso della struttura a 1860 aree, protetta da un diritto di proprieta` intellettuale, e` indispensabile per consentire a un concorrente potenziale di accedere al mercato sul quale l'impresa titolare del detto diritto occupa una posizione dominante.

23. Con la seconda questione il giudice a quo si interroga sull'incidenza che il grado di partecipazione degli utenti allo sviluppo di una struttura ad aree, protetta da un diritto di proprieta` intellettuale di cui e` titolare un'impresa in posizione dominante, puo` avere sulla valutazione del carattere abusivo del diniego di tale impresa di concedere una licenza d'uso della detta struttura. Con la terza questione il giudice a quo si interroga circa l'incidenza che nello stesso contesto e ai fini della medesima valutazione puo` avere il dispendio, in particolare in termini di costi, cui dovrebbero andare incontro i potenziali utenti per poter acquistare studi di mercato presentati sulla base di una struttura diversa da quella protetta dal diritto di proprieta` intellettuale.

24. [...] queste due ultime questioni [...] si incentrano sul presupposto sul quale riposa la prima questione poiche´ mirano in sostanza a chiarire i criteri pertinenti per valutare se l'uso della struttura a 1860 aree, protetta da un diritto di proprieta` intellettuale, e` indispensabile per consentire a un potenziale concorrente di accedere al mercato sul quale l'impresa titolare del detto

diritto occupa una posizione dominante.

25. Da quanto sopra consegue che la seconda e la terza questione vanno risolte per prime. [...]

28. Dai punti 43 e 44 della [...] sentenza Bronner [26 novembre 1998, causa C-7/97, Racc. pag. I-7791] risulta che, per stabilire se un prodotto o un servizio e` indispensabile per consentire ad una impresa di svolgere la sua attivita` su un determinato mercato, si deve accertare se esistono prodotti o servizi che costituiscono soluzioni alternative, anche se meno vantaggiose, e se esistono ostacoli di natura tecnica, normativa o anche economica tali da rendere impossibile o quanto meno straordinariamente difficile, per qualsiasi impresa che voglia operare sul detto mercato, creare, eventualmente in collaborazione con altri operatori, prodotti o servizi alternativi. Secondo il punto 46 della detta sentenza Bronner, per poter riconoscere l'esistenza di ostacoli di natura economica, occorre quanto meno provare che la creazione di tali prodotti o servizi non e` economicamente redditizia per una produzione su una scala comparabile a quella dell'impresa che controlla il prodotto o il servizio esistente.

29. Spetta al giudice a quo valutare, alla luce degli elementi che gli sono stati sottoposti, se tale e` il caso che ricorre nella causa a qua. A questo proposito [...] va preso in considerazione il fatto che l'intensa partecipazione delle imprese farmaceutiche allo sviluppo della struttura a 1860 aree, protetta dal diritto d'autore, sempreche´ sia dimostrato, ha potuto creare una dipendenza tecnica degli utenti nei confronti di tale struttura in particolare sul piano tecnico. Cio` considerato e` probabile che tali imprese farmaceutiche dovrebbero fare sforzi tecnici ed economici estremamente elevati per poter acquisire studi sulle vendite regionali di prodotti farmaceutici presentati sulla base di una struttura diversa da quella protetta dal diritto di proprieta` intellettuale. Il fornitore di tale struttura alternativa potrebbe, in tal caso, essere costretto a offrire condizioni finanziarie tali da escludere ogni redditivita` economica per un'attivita` realizzata su una scala comparabile a quella dell'impresa che controlla la struttura protetta.

30.La seconda e la terza questione vanno pertanto risolte nel senso che, ai fini della valutazione del carattere eventualmente abusivo del rifiuto di un'impresa in posizione dominante di concedere una licenza d'uso su una struttura ad aree protetta da un diritto di proprieta` intellettuale di cui essa e` titolare, il grado di partecipazione degli utenti allo sviluppo della detta struttura e lo sforzo, in particolare in termini di costo, che gli utenti potenziali dovrebbero fornire per poter acquisire studi sulle vendite regionali di prodotti farmaceutici presentati sulla base di una struttura alternativa sono elementi che debbono essere presi in considerazione per accertare se la struttura protetta sia indispensabile per la commercializzazione di studi di siffatta natura. [...]

31. Per quanto riguarda la questione se e a quali condizioni il rifiuto, da parte di un'impresa in posizione dominante su un determinato mercato e titolare di un diritto di proprieta` intellettuale su un prodotto indispensabile per l'esercizio di un'attivita` su questo medesimo mercato, di concedere una licenza che consenta l'uso del detto prodotto possa costituire un comportamento abusivo, la IMS, la NDC e la Commissione fanno tutte e tre riferimento alla sentenza 6 aprile 1995, cause riunite C-241/91 P e C-242/91 P, RTE e ITP/Commissione, detta « Magill » (Racc. pag. I-743). Tuttavia, non la interpretano nello stesso modo e non ne traggono le stesse conseguenze. [...]

32. Secondo una consolidata giurisprudenza, il diritto esclusivo di riproduzione fa parte delle prerogative del titolare di un diritto di proprieta` intellettuale, con la conseguenza che un diniego di licenza, pur provenendo da un'impresa in posizione dominante, non puo` costituire di per se´ un abuso di tale posizione (sentenza 5 ottobre 1988, causa 238/87, Volvo, Racc. pag. 6211, punto 8, e Magill, cit., punto 49).

33. Tuttavia, come risulta dalla medesima giurisprudenza, dall'esercizio del diritto esclusivo da parte del titolare puo`, in casi eccezionali, derivare un comportamento abusivo (v. citate sentenze Volvo, punto 9, e Magill, punto 50).

34. La Corte ha considerato che siffatte circostanze eccezionali erano integrate nella causa che ha dato luogo alla citata sentenza Magill, in cui il comportamento ascritto a reti televisive in posizione dominante consisteva nel fatto di avvalersi del diritto di autore conferito dalla normativa nazionale sugli elenchi dei loro programmi per impedire ad un'altra impresa di pubblicare su base

settimanale, unitamente ai commenti, le informazioni relative ai detti programmi.

35. Secondo la sintesi della citata sentenza Magill, operata dalla Corte al punto 40 della citata sentenza Bronner, tali circostanze eccezionali erano costituite dal fatto che il rifiuto controverso riguardava un prodotto (l'informazione sui programmi settimanali delle reti televisive) la cui fornitura era indispensabile per l'esercizio dell'attivita` di cui trattasi (l'edizione di una guida generale televisiva) nel senso che, senza tale fornitura, la persona che intendeva offrire detta guida si trovava nell'impossibilita` di pubblicarla e di offrirla sul mercato (v. sentenza Magill, cit., punto 53), che tale rifiuto ostacolava l'emergere di un prodotto nuovo per il quale esisteva una domanda potenziale da parte dei consumatori (punto 54), che non era giustificato da considerazioni obiettive (punto 55) e che poteva determinare l'esclusione totale della concorrenza sul mercato derivato (punto 56).

36. Dalla giurisprudenza sopra esposta consegue che, affinche´ il rifiuto di un'impresa titolare di un diritto di autore di dare accesso ad un prodotto o ad un servizio indispensabile per esercitare una data attivita` possa essere qualificato abusivo, e` sufficiente che siano integrate tre condizioni cumulative, e cioe` che tale rifiuto costituisca ostacolo alla comparsa di un nuovo prodotto per il quale esiste una domanda potenziale dei consumatori, che sia ingiustificato e idoneo a escludere qualsiasi concorrenza sul mercato derivato.

37. Alla luce dell'ordinanza di rinvio e delle osservazioni sottoposte alla Corte, che denotano una forte controversia circa l'interpretazione della terza condizione, occorre iniziare esaminando quest'ultima. [...]

38. Si deve a questo proposito ricordare l'iter seguito dalla Corte nella citata sentenza Bronner, in cui quest'ultima si era interrogata sulla questione se il fatto che un'impresa del settore della stampa che detiene una rilevantissima quota del mercato dei quotidiani in uno Stato membro e che gestisce l'unico sistema di recapito a domicilio di giornali su scala nazionale esistente nello stesso Stato membro neghi l'accesso a tale sistema, contro un adeguato corrispettivo, all'editore di un quotidiano concorrente che, a motivo della bassa tiratura del giornale, non e` in grado di creare e di gestire in modo economicamente conveniente, da solo o in collaborazione con altri editori, un proprio sistema di recapito a domicilio costituisca un abuso di posizione dominante.

39. La Corte ha innanzi tutto invitato il giudice *a quo* a verificare se i sistemi di recapito a domicilio costituissero un mercato distinto (sentenza Bronner, cit., punto 34), sul quale, tenuto conto delle circostanze della specie, l'impresa operante nel settore della stampa avrebbe detenuto un monopolio di fatto e quindi una posizione dominante (punto 35). Ha successivamente invitato il detto giudice a verificare se il rifiuto da parte del proprietario dell'unico sistema di recapito a domicilio esistente su scala nazionale nel territorio dello Stato membro interessato, il quale si serviva di tale sistema per distribuire i propri quotidiani, di accordare l'accesso a detto sistema all'editore di un quotidiano concorrente avrebbe privato detto concorrente di un modo di distribuzione ritenuto essenziale per la vendita del suo quotidiano (punto 37).

40. La Corte ha cosı` considerato pertinente, ai fini della valutazione del carattere abusivo di un rifiuto di concedere l'accesso a un prodotto o a un servizio indispensabile per l'esercizio di una determinata attivita` , distinguere un mercato a monte, costituito dal detto prodotto o dal detto servizio, nella specie il mercato del servizio di recapito a domicilio dei quotidiani, e un mercato (derivato) a valle, nel quale il prodotto o il servizio di cui trattasi viene usato per la produzione di un altro prodotto o la fornitura di un altro servizio, nella specie il mercato dei quotidiani stessi.

41. Il fatto che il servizio di recapito a domicilio non fosse stato commercializzato in modo separato non e` stato ritenuto escludere di primo acchito la possibilita` di individuare un mercato distinto.

42. Pertanto [...] si deve rilevare che, ai fini dell'applicazione della precedente giurisprudenza, e` sufficiente che possa essere identificato un mercato potenziale, cioe` ipotetico. Cio` si verifica allorche´ prodotti o servizi sono indispensabili per svolgere una determinata attivita` e per essi esiste un'effettiva domanda da parte delle imprese che intendono esercitare l'attivita` per la quale tali prodotti sono indispensabili.

43. Ne consegue che e` determinante che possano essere identificati due diversi stadi di

produzione tra loro collegati in quanto il prodotto a monte e` un elemento indispensabile per la fornitura del prodotto a valle.

44. Trasposto ai fatti di cui alla causa a qua, questo modo di procedere porta ad accertare se la struttura a 1860 aree costituisca, a monte, un elemento indispensabile alla fornitura, a valle, di dati sulle vendite di prodotti farmaceutici in Germania.

45. Spetta al giudice a quo accertare se tale ipotesi ricorra e, se del caso, accertare se il rifiuto da parte della IMS di concedere una licenza per lo sfruttamento della struttura di cui trattasi sia tale da escludere ogni concorrente dal mercato della fornitura dei dati sulle vendite regionali di prodotti farmaceutici in Germania. [...]

46. [...] tale condizione risponde alla considerazione secondo cui, nella ponderazione dell'interesse relativo alla tutela del diritto di proprieta` intellettuale e alla liberta` di iniziativa economica del suo titolare, da un lato, con l'interesse relativo alla tutela della libera concorrenza, dall'altro, questo puo` prevalere solo quando il rifiuto di concedere una licenza e` di ostacolo allo sviluppo del mercato derivato a danno dei consumatori.

47. Pertanto, il rifiuto di un'impresa in posizione dominante di dare accesso a un prodotto protetto da un diritto di proprieta` intellettuale, allorche´ tale prodotto e` indispensabile per operare su un mercato derivato, puo` essere considerato abusivo solo qualora l'impresa che ha chiesto la licenza non intenda limitarsi, in sostanza, a riprodurre prodotti o servizi che sono gia` offerti sul mercato derivato dal titolare del diritto di proprieta` intellettuale, ma abbia l'intenzione di offrire prodotti o servizi nuovi che il titolare non offre e per i quali esiste una potenziale domanda da parte dei consumatori.

48. Spetta al giudice a quo verificare se tale e` il caso che ricorre nella causa a qua. [...]

49. Per quanto riguarda [la condizione relativa al carattere ingiustificato del rifiuto], la cui interpretazione non ha costituito oggetto di specifiche osservazioni, spetta al giudice a quo esaminare, se del caso, alla luce degli elementi sottopostigli, se il rifiuto opposto alla domanda di licenza di uso sia giustificato o no da considerazioni obiettive.

50. Pertanto la prima questione va risolta nel senso che il rifiuto, opposto da un'impresa che detiene una posizione dominante e che e` titolare di un diritto di proprieta` intellettuale su una struttura ad aree indispensabile per la presentazione di dati sulle vendite regionali di prodotti farmaceutici in uno Stato membro, di concedere una licenza per l'uso di tale struttura ad un'altra impresa, che intende anch'essa fornire siffatti dati nello stesso Stato membro, costituisce un abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] qualora siano integrate le seguenti condizioni:

1. l'impresa che ha chiesto la licenza intende offrire sul mercato della fornitura dei dati di cui trattasi prodotti o servizi nuovi che il titolare del diritto di proprieta` intellettuale non offre e per i quali esiste una potenziale domanda da parte dei consumatori;

2. il rifiuto non e` giustificato da considerazioni obiettive;

3. il rifiuto e` tale da riservare al titolare del diritto di proprieta` intellettuale il mercato della fornitura dei dati sulle vendite di prodotti farmaceutici nello Stato membro interessato escludendo ogni concorrenza sul detto mercato».

17 settembre 2007, *Microsoft c. Commissione*, causa T-201/04, Racc. II-3601.

La Microsoft Corp. (in prosieguo: la «Microsoft»), società con sede in Redmond, Washington (Stati Uniti), concepisce, sviluppa e commercia una vasta gamma di software destinati a diversi tipi di attrezzature informatiche. Inoltre, la Microsoft fornisce servizi di assistenza tecnica per i suoi diversi prodotti. Nel settembre del 1998, la Sun Microsystems, Inc. (in prosieguo: la «Sun»), società avente sede in Palo Alto, California (Stati Uniti), che fornisce tra l'altro server e sistemi operativi per server, ha chiesto alla Microsoft di fornire alla Sun tutte le informazioni necessarie per consentirle alle applicazioni ideate per essere eseguite su Solaris di comunicare in modo trasparente con i sistemi operativi Windows e/o i software basati su Windows. A questa richiesta della Sun non seguiva una

risposta soddisfacente da parte della Microsoft. Il 10 dicembre 1998 la Sun presentava, quindi, una denuncia alla Commissione ai sensi dell'art. 3 del regolamento n. 17/1962, primo regolamento d'applicazione degli articoli 85 e 86 CEE (oggi artt. 101 e 102 TFUE). Nella denuncia, la Sun lamentava il rifiuto oppostole dalla Microsoft di comunicarle le informazioni e la tecnologia necessarie per consentire l'interoperabilità dei suoi sistemi operativi per server per gruppi di lavoro con il sistema operativo Windows per PC clienti. Il 2 agosto 2000 la Commissione inviava alla Microsoft una prima comunicazione degli addebiti, vertente in sostanza su questioni relative all'interoperabilità fra i sistemi operativi Windows per PC clienti, da un lato, e i sistemi operativi per server di altri fornitori, dall'altro lato (interoperabilità client-server). Nel frattempo, nel febbraio 2000, la Commissione avviava un'indagine d'ufficio vertente, in particolare, sulla generazione Windows 2000 dei sistemi operativi per PC clienti e per server per gruppi di lavoro della Microsoft nonché sull'integrazione, da parte di quest'ultima, del suo lettore multimediale Windows Media Player nel proprio sistema operativo Windows per PC clienti. L'indagine si concludeva con l'invio, il 29 agosto 2001, di una seconda comunicazione degli addebiti alla Microsoft, con cui la Commissione reiterava le precedenti censure relative all'interoperabilità client-server. Essa inoltre affrontava alcune questioni relative all'interoperabilità fra server per gruppi di lavoro (interoperabilità server-server). Il 6 agosto 2003 la Commissione inviava alla Microsoft una terza comunicazione degli addebiti che, secondo la stessa Commissione, era destinata a completare le due precedenti e a fornire indicazioni sulle misure correttive che essa intendeva adottare. Il 1 dicembre 2003 la Microsoft presentava osservazioni complementari sulla terza comunicazione degli addebiti. Il 24 marzo 2004 la Commissione adottava la decisione 2007/53/CE, relativa ad un procedimento a norma dell'articolo 82 CE e dell'articolo 54 dell'accordo SEE contro Microsoft Corporation (caso COMP/C-3/37.792 – Microsoft). La Microsoft proponeva ricorso al Tribunale di primo grado con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 7 giugno 2004. Sulla nozione di abuso di posizione dominante il Tribunale, in particolare, ha osservato:

« 479. Le quattro categorie di argomenti invocati dalla Microsoft a sostegno della sua tesi secondo cui la circostanza relativa all'eliminazione della concorrenza non sussiste nel caso di specie verranno esaminate dal Tribunale nell'ordine seguente: in primo luogo, la definizione del mercato del prodotto di cui trattasi; in secondo luogo, il metodo applicato per calcolare le quote di mercato; in terzo luogo, il criterio applicabile; in quarto luogo, la valutazione dei dati del mercato e della situazione concorrenziale». [...]

Con riguardo alla definizione del mercato del prodotto rilevante, il Tribunale ha osservato:

«482. In via preliminare, va osservato che la definizione del mercato del prodotto, implicando valutazioni economiche complesse da parte della Commissione, può essere soggetta solo ad un controllo limitato da parte del giudice comunitario (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 6 giugno 2002, causa T-342/99, Airtours/Commissione, Racc. pag. II-2585, punto 26). Tuttavia quest'ultimo non può astenersi dal controllare l'interpretazione, da parte della Commissione, di dati di natura economica. Al riguardo, detto giudice è tenuto a verificare se la valutazione della Commissione si basi su elementi di prova esatti, attendibili e coerenti, che costituiscono l'insieme dei dati rilevanti che devono essere presi in considerazione per valutare una situazione complessa e che siano di natura tale da corroborare le conclusioni che se ne traggono (v., in tal senso, sentenza Commissione/Tetra Laval [15 febbraio 2005, causa C-12/03 P, Racc. pag. I-987] al punto 89 supra, punto 39).
483. Va inoltre rilevato che la Microsoft si limita in sostanza, da un lato, a riprendere argomenti da essa già esposti durante il procedimento amministrativo ed espressamente respinti dalla Commissione nella decisione impugnata, senza spiegare perché la valutazione da quest'ultima effettuata sarebbe errata e, dall'altro lato, a fare un rinvio generico a due relazioni contenute rispettivamente nell'allegato A.23 al ricorso e nell'allegato C.12 alla replica. Per le ragioni esposte ai punti 94-99 della presente sentenza, queste ultime relazioni saranno prese in considerazione dal Tribunale solo nei limiti in cui servano a suffragare o a completare motivi o argomenti espressamente dedotti dalla

Microsoft nelle proprie memorie.
484. Per giungere alla definizione contestata del mercato del prodotto, la Commissione ha tenuto conto della sostituibilità dei prodotti tanto dal lato della domanda quanto dal lato dell'offerta. Al riguardo va ricordato, come emerge dalla comunicazione della Commissione sulla definizione del mercato rilevante ai fini dell'applicazione del diritto comunitario in materia di concorrenza (GU 1997, C 372, pag. 5, punto 7), che «[i]l mercato del prodotto rilevante comprende tutti i prodotti e/o servizi che sono considerati intercambiabili o sostituibili dal consumatore, in ragione delle caratteristiche dei prodotti, dei loro prezzi e dell'uso al quale sono destinati». Va inoltre ricordato, come spiegato al punto 20 della suddetta comunicazione, che si può prendere in considerazione anche la sostituibilità sul versante dell'offerta quando si tratta di definire il mercato di cui trattasi in operazioni nelle quali tale sostituibilità ha effetti equivalenti, in termini di efficacia e di immediatezza, a quelli della sostituibilità sul versante della domanda. Occorre, a tal fine, che i fornitori siano in grado di modificare il loro processo produttivo in modo da fabbricare i prodotti in causa e immetterli sul mercato in breve tempo, senza dover sostenere significativi costi aggiuntivi o affrontare significativi rischi aggiuntivi, in risposta a piccole variazioni permanenti dei prezzi relativi.
485. Va subito rilevato che l'individuazione del secondo mercato non è affatto basata sull'idea che esisterebbe una categoria separata di sistemi operativi che eseguono esclusivamente operazioni di condivisione di files e di stampanti nonché di gestione di utenti e di gruppi di utenti. Al contrario, più volte nella decisione impugnata la Commissione ammette espressamente che i sistemi operativi per server per gruppi di lavoro possono essere utilizzati anche per svolgere altre funzioni e, in particolare, per applicazioni che non sono a «missione critica» (v., in particolare, punti 59, 355, 356 e 379 della decisione impugnata). Al punto 59 della decisione impugnata essa precisa che le applicazioni che non sono a «missione critica» sono quelle il cui cattivo funzionamento «avrà ripercussioni sull'attività di alcuni utenti, senza [però] mettere in discussione l'attività complessiva dell'organizzazione». Al riguardo, essa si riferisce, più in particolare, al funzionamento dei servizi di posta elettronica interna. Come verrà spiegato più in dettaglio nel prosieguo, la definizione accolta dalla Commissione si basa, di fatto, sulla constatazione che la capacità dei sistemi operativi per server per gruppi di lavoro di fornire collettivamente i servizi di condivisione di files e di stampanti nonché di gestione di utenti e di gruppi di utenti, fatte salve le altre operazioni che sono in grado di eseguire, costituisce una caratteristica fondamentale dei suddetti sistemi e che questi ultimi vengono in primo luogo ideati, venduti, acquistati ed utilizzati in vista della fornitura dei suddetti servizi.
486. Per quel che riguarda, in primo luogo, la sostituibilità sul versante della domanda, al punto 387 della decisione impugnata la Commissione conclude che «non esistono prodotti che (...) sono in grado di esercitare sui sistemi operativi per server per gruppi di lavoro pressioni concorrenziali tali da poter essere ricompresi nello stesso mercato del prodotto rilevante».
487. Per giungere a tale conclusione, in primo luogo, la Commissione ha osservato che dalle informazioni ottenute nell'ambito dell'indagine di mercato del 2003 emergeva che i server per gruppi di lavoro eseguivano un insieme distinto di operazioni collegate tra di loro e richieste dai consumatori (punti 348-358 della decisione impugnata).
488. Il Tribunale considera che tale osservazione è confermata dagli elementi del fascicolo e la Microsoft non fa valere alcun argomento idoneo a metterla in discussione.
489. Al riguardo va ancora osservato che, nella sua richiesta di informazioni del 4 giugno 2003, la Commissione ha chiesto alle organizzazioni interessate se al loro interno vi fosse un particolare tipo di server per la fornitura di servizi di condivisione di files e di stampanti nonché di gestione di utenti e di gruppi di utenti (prima parte della domanda n. 1). Tra le 85 organizzazioni che hanno risposto a detta domanda, 70 (pari a circa l'82,3%) hanno indicato che tale era il caso. [...]
643. Occorre sottolineare che la circostanza che il comportamento contestato ostacoli la comparsa di un prodotto nuovo sul mercato dev'essere valutata alla luce dell'art. 82 [ora art. 102 TFUE], secondo comma, lett. b), CE, il quale vieta le pratiche abusive consistenti nel «limitare la produzione, gli sbocchi o lo sviluppo tecnico a danno dei consumatori».
644. Così, al punto 54 della sentenza Magill [sentenza 6 aprile 1995, cause riunite C-241/91 P e C-242/91 P, RTE e ITP/Commissione (Racc. pag. I-743; in prosieguo: la «sentenza Magill»)] la Corte ha

dichiarato che il rifiuto, da parte delle società di telediffusione considerate, doveva essere qualificato come abusivo ai sensi della suddetta disposizione, in quanto ostacolava la comparsa di un prodotto nuovo che esse non offrivano e per il quale sussisteva una domanda potenziale dei consumatori.
645. Emerge dalla decisione che era oggetto della causa nella quale è stata pronunciata tale sentenza, che la Commissione aveva ritenuto, più precisamente, che con il loro rifiuto le suddette società di telediffusione limitavano la produzione o gli sbocchi a danno dei consumatori [v. punto 23, primo comma, della decisione della Commissione 21 dicembre 1988, 89/205/CEE, relativa ad una procedura in applicazione dell'articolo [82 CE] (IV/31.851, Magill TV Guide/ITP, BBC e RTE) (GU 1989, L 78, pag. 43)]. Essa aveva, in effetti, rilevato che il detto rifiuto impediva agli editori di produrre e pubblicare una guida televisiva generale settimanale per i consumatori in Irlanda e Irlanda del Nord, un tipo di guida che all'epoca non era disponibile su tale mercato geografico. Le società di telediffusione interessate pubblicavano ciascuna una guida televisiva settimanale, dedicata però esclusivamente ai loro programmi. Per constatare un abuso di posizione dominante commesso dalle suddette società, la Commissione aveva posto l'enfasi sul pregiudizio che la mancanza sul mercato di una guida televisiva settimanale generale in Irlanda e Irlanda del Nord causava ai consumatori, i quali, desiderosi di informarsi sull'offerta di programmi per la settimana seguente, non avevano altra possibilità se non di acquistare le guide settimanali di ciascuna emittente, onde trarne personalmente i dati utili per procedere ad un raffronto.
646. Nella sentenza IMS Health, citata supra [...], la Corte, nel valutare la circostanza relativa alla comparsa di un prodotto nuovo, l'ha collocata anche nell'ambito del pregiudizio arrecato agli interessi dei consumatori. Così, al punto 48 di tale sentenza, facendo rinvio al paragrafo 62 delle conclusioni dell'avvocato generale Tizzano relative alla stessa causa (Racc. pag. I-5042), la Corte ha sottolineato che tale circostanza rispondeva alla considerazione secondo cui, nella ponderazione dell'interesse relativo alla tutela del diritto di proprietà intellettuale e alla libertà di iniziativa economica del suo titolare, da un lato, e dell'interesse relativo alla tutela della libera concorrenza, dall'altro, quest'ultimo può prevalere solo se il rifiuto di concedere una licenza impedisca lo sviluppo del mercato derivato a danno dei consumatori.
647. Va osservato che la circostanza relativa alla comparsa di un prodotto nuovo, come prevista dalle sentenze Magill, citata supra [...], e IMS Health [sentenza 29 aprile 2004, causa C-418/01, Racc. pag. I-5039] non può costituire l'unico parametro che consente di stabilire se il rifiuto di concedere in licenza un diritto di proprietà intellettuale possa portare pregiudizio ai consumatori ai sensi dell'art. 82 [ora art. 102 TFUE], secondo comma, lett. b), CE. Come risulta infatti dalla lettera di tale disposizione, il detto pregiudizio può verificarsi in presenza di una limitazione non solo della produzione o degli sbocchi, ma anche dello sviluppo tecnico.
648. È su quest'ultima ipotesi che la Commissione si è pronunciata nella decisione impugnata. Essa ha così ritenuto che il rifiuto contestato alla Microsoft limitava lo sviluppo tecnico a danno dei consumatori ai sensi dell'art. 82 [ora art. 102 TFUE], secondo comma, lett. b), CE (punti 693-701 e 782 della decisione impugnata) e ha respinto l'affermazione della ricorrente secondo cui non era dimostrato che il suddetto rifiuto causasse un pregiudizio ai consumatori (punti 702-708 della decisione impugnata).
649. Il Tribunale ritiene che le considerazioni della Commissione contenute nei punti della decisione supra menzionati non siano manifestamente erronee.
650. Infatti, in primo luogo, giustamente la Commissione, al punto 694 della decisione impugnata, ha osservato che «[i]n ragione della mancanza di interoperabilità che i sistemi operativi per server per gruppi di lavoro concorrenti sono in grado di raggiungere con l'architettura di dominio Windows, un numero crescente di consumatori risulta imprigionato in una soluzione omogenea Windows quanto ai sistemi operativi per server per gruppi di lavoro».
651. In proposito, occorre ricordare che, come già indicato supra [...], il rifiuto contestato alla Microsoft impediva ai suoi concorrenti di sviluppare sistemi operativi per server per gruppi di lavoro capaci di raggiungere un grado di interoperabilità sufficiente con l'architettura di dominio Windows, il che faceva sì che, nel decidere sull'acquisto di sistemi operativi per server per gruppi di lavoro, i consumatori si orientassero verso i prodotti Microsoft. È stato altresì osservato [...] che da numerosi

elementi del fascicolo emergeva che le tecnologie della gamma Windows 2000, in particolare l'Active Directory, venivano adottate in misura crescente dalle organizzazioni. Dato che i problemi di interoperabilità si presentano in modo più acuto con i sistemi operativi per server per gruppi di lavoro appartenenti alla suddetta gamma di prodotti che non con i prodotti della generazione precedente (v. supra, punti 571-574 e punti 578-584, 588 e 613 della decisione impugnata), la crescente adozione dei suddetti sistemi non fa che rafforzare l'effetto di «imprigionamento» di cui al punto precedente.

652. La restrizione in tal modo provocata alle scelte dei consumatori è tanto più pregiudizievole per questi ultimi in quanto, come già osservato [...], essi ritengono i sistemi operativi per server per gruppi di lavoro concorrenti superiori ai sistemi operativi Windows per server per gruppi di lavoro relativamente a tutta una serie di caratteristiche che essi considerano di grande importanza, come l'«affidabilità/disponibilità del sistema» e la «sicurezza integrata nel sistema operativo per server».

653. In secondo luogo, giustamente la Commissione ha ritenuto che il vantaggio artificiale in termini di interoperabilità che la Microsoft si riservava, in forza del suo rifiuto, dissuadeva i suoi concorrenti dallo sviluppare e immettere sul mercato sistemi operativi per server per gruppi di lavoro dotati di caratteristiche innovative, a danno, in particolare, dei consumatori (v., in tal senso, punto 694 della decisione impugnata). Tale rifiuto, infatti, pone i concorrenti in svantaggio rispetto alla Microsoft per quel che riguarda i meriti dei loro prodotti, in particolare relativamente a parametri come la sicurezza, l'affidabilità, la facilità d'uso o la rapidità di esecuzione delle operazioni (punto 699 della decisione impugnata). [...]

656. Così, la decisione impugnata si basa sull'idea secondo cui, una volta eliminato l'ostacolo rappresentato, per i concorrenti della Microsoft, dall'insufficiente grado di interoperabilità con l'architettura di dominio Windows, essi saranno in grado di offrire sistemi operativi per server per gruppi di lavoro che, lungi dal rappresentare una semplice riproduzione dei sistemi Windows già presenti sul mercato, si distingueranno da questi ultimi relativamente a parametri importanti per i consumatori (v., in tal senso, punto 699 della decisione impugnata).

657. Occorre ricordare, al riguardo, che i concorrenti della Microsoft non sarebbero peraltro in grado di clonare o di riprodurre i prodotti di quest'ultima avendo accesso alle sole informazioni sull'interoperabilità indicate nella decisione impugnata. Oltre al fatto che la stessa Microsoft ammette, nelle sue memorie, che la misura correttiva prevista dall'art. 5 della stessa decisione non consentirebbe il raggiungimento di un simile risultato [...], va ribadito che le informazioni in parola non si estendono a dettagli di implementazione o ad altri elementi del codice sorgente di Microsoft [...]. Deve inoltre rilevarsi che i protocolli a proposito dei quali la Microsoft è tenuta a divulgare alcune specificazioni in attuazione della decisione impugnata rappresentano solo una minima parte dell'insieme di protocolli che sono applicati nei sistemi operativi Windows per server per gruppi di lavoro.

658. Va aggiunto che i concorrenti della Microsoft non avrebbero alcun interesse a contentarsi di riprodurre i sistemi operativi Windows per server per gruppi di lavoro. Una volta in grado di sviluppare, grazie alle informazioni loro comunicate, sistemi operativi sufficientemente interoperabili con l'architettura di dominio Windows, essi non avranno altra scelta, al fine di godere di un vantaggio concorrenziale sulla Microsoft e di restare in modo redditizio sul mercato, se non quella di diversificare i propri prodotti da quelli della Microsoft rispetto ad alcuni parametri e a determinate caratteristiche. Va ricordato in proposito, come sottolineato dalla Commissione ai punti 719-721 della decisione impugnata, che l'implementazione di specificazioni è un'operazione difficoltosa, che esige ingenti investimenti in termini finanziari e di tempo.

659. Infine, quanto all'argomento della Microsoft secondo cui essa sarà meno incentivata a elaborare una determinata tecnologia se fosse costretta a metterla a disposizione dei suoi concorrenti [...], è sufficiente constatare che si tratta di un argomento privo di rilievo in sede di esame della circostanza relativa al prodotto nuovo, ove occorre valutare l'impatto del rifiuto di cui trattasi sugli incentivi ad innovare per i concorrenti della Microsoft e non la questione degli incentivi ad innovare per quest'ultima. Tale ultima questione dev'essere valutata in sede di esame della circostanza relativa alla mancanza di giustificazione oggettiva.

660. In terzo luogo, sempre giustamente la Commissione ha respinto, in quanto infondata, l'affermazione fatta dalla Microsoft durante il procedimento amministrativo, secondo cui non era dimostrato che il rifiuto ad essa contestato causasse un pregiudizio ai consumatori (punti 702-708 della decisione impugnata). [...]
664. Infine, va ricordato che secondo una giurisprudenza costante l'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] vuole colpire non solo le pratiche atte a danneggiare direttamente i consumatori, ma anche quelle che recano loro un danno indiretto, indebolendo la struttura di effettiva concorrenza (sentenza della Corte 13 febbraio 1979, causa 85/76, Hoffmann-La Roche/Commissione, Racc. pag. 461, punto 125, e sentenza Irish Sugar/Commissione [7 ottobre 1999, causa T-228/97, Racc. pag. II-2969], al punto 229 supra, punto 232). Nel caso di specie, la Microsoft ha compromesso la struttura di concorrenza effettiva sul mercato dei sistemi operativi per server per gruppi di lavoro acquistando su di esso una considerevole quota.
665. Dal complesso di considerazioni che precedono deve dedursi che il rilievo della Commissione secondo cui il rifiuto contestato alla Microsoft limita lo sviluppo tecnico a danno dei consumatori, ai sensi dell'art. 82 [ora art. 102 TFUE], secondo comma, lett. b), CE, non è manifestamente erroneo. Deve pertanto ritenersi che ricorra nel caso di specie la circostanza relativa alla comparsa di un prodotto nuovo».

Sulla mancanza di giustificazione oggettiva, il Tribunale ha osservato:

«688. In via preliminare va rilevato che, se l'onere della prova riguardo all'esistenza di circostanze costitutive di una violazione dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] grava sulla Commissione, è tuttavia all'impresa dominante interessata, e non alla Commissione, che spetta all'occorrenza, e prima che si chiuda il procedimento amministrativo, far valere un'eventuale giustificazione obiettiva e dedurre argomenti ed elementi di prova al riguardo. La Commissione è tenuta allora, qualora intenda dichiarare l'esistenza di un abuso di posizione dominante, a dimostrare che gli argomenti e gli elementi di prova addotti dalla suddetta impresa non sono convincenti e che quindi la giustificazione addotta non può essere accolta.
689. Nel caso di specie, come osservato al punto 709 della decisione impugnata, e come espressamente confermato dalla Microsoft nel ricorso, quest'ultima a giustificazione del suo comportamento ha dedotto unicamente il fatto che la tecnologia di cui si tratta era protetta da diritti di proprietà intellettuale. In questo contesto essa ha precisato che, qualora fosse stata obbligata a concedere a terzi l'accesso a tale tecnologia, questo «farebbe venir meno le future spinte ad investire nella creazione di proprietà intellettuale» (punto 709 della decisione impugnata). In sede di replica, la Microsoft ha altresì invocato il fatto che la detta tecnologia era segreta, di grande valore e conteneva innovazioni importanti.
690. Il Tribunale sostiene che il semplice fatto – anche supponendolo accertato – che i protocolli di comunicazione indicati nella decisione impugnata, o le loro specificazioni, siano coperti da diritti di proprietà intellettuale, non può costituire una giustificazione obiettiva ai sensi delle sentenze Magill e IMS Health, citate supra [...]. Infatti, la tesi in tal modo sostenuta dalla Microsoft è incompatibile con la ratio della deroga che detta giurisprudenza ammette in materia a favore della libera concorrenza, in quanto, se il semplice fatto di detenere diritti di proprietà intellettuale potesse costituire di per sé una giustificazione obiettiva del rifiuto di concedere una licenza, la deroga individuata dalla giurisprudenza non verrebbe mai applicata. In altri termini, un rifiuto di dare in licenza un diritto di proprietà intellettuale non potrebbe mai essere considerato come violazione dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], mentre nelle sentenze Magill e IMS Health, citate supra [...], la Corte ha dichiarato esattamente il contrario.
691. A questo proposito, come indicato supra [...], va ricordato che il giudice comunitario ritiene che la facoltà del titolare di un diritto di proprietà intellettuale di sfruttarlo a proprio esclusivo vantaggio costituisce la sostanza stessa del suo diritto esclusivo. Pertanto, il semplice rifiuto di concedere una licenza a terzi, anche qualora provenga da un'impresa di posizione dominante, non può costituire di per sé un abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE]. Solo se

accompagnato da circostanze eccezionali, come quelle individuate finora nella giurisprudenza, tale rifiuto può essere qualificato come abusivo e di conseguenza è consentito, nell'interesse pubblico al mantenimento di una concorrenza effettiva sul mercato, usurpare il diritto esclusivo del titolare del diritto di proprietà intellettuale costringendolo a concedere licenze a terzi che tentano di entrare sul detto mercato o di restarvi. In proposito, occorre ricordare che è stato accertato più sopra che le suddette circostanze eccezionali erano presenti nel caso di specie.
692. Non può essere accolto neppure l'argomento dedotto dalla Microsoft in sede di replica e basato sul fatto che la tecnologia di cui si tratta sarebbe segreta, di grande valore per i beneficiari della licenza e conterrebbe innovazioni importanti.
693. Infatti, in primo luogo, il fatto che la tecnologia in parola sia segreta è la conseguenza di una decisione commerciale unilaterale della Microsoft. Inoltre, quest'ultima non può basarsi sull'asserita segretezza delle informazioni sull'interoperabilità per sostenere che può essere obbligata a divulgarle solo se sussistono le circostanze eccezionali individuate dalla Corte nelle sentenze Magill e IMS Health, citate [...], e, contemporaneamente, giustificare il suo rifiuto sempre sulla base della presunta segretezza delle suddette informazioni. Infine, nulla giustifica il fatto che una tecnologia segreta goda di un grado di tutela più elevato rispetto, per esempio, ad una tecnologia coercitivamente divulgata al pubblico dal suo inventore nell'ambito di una procedura di rilascio di un brevetto.
694. In secondo luogo, le informazioni sull'interoperabilità, una volta che ne sia dimostrato il carattere indispensabile – come nel caso di specie –, sono necessariamente di grande valore per i concorrenti che vogliano avervi accesso.
695. In terzo luogo, è inerente al fatto che l'impresa interessata detenga un diritto di proprietà intellettuale il fatto che l'oggetto di tale diritto abbia carattere innovativo o originale. In effetti, non può esistere brevetto se non c'è invenzione né diritto d'autore se non c'è opera originale. [...]
709. In altri termini, conformemente ai principi stabiliti dalla giurisprudenza [...], la Commissione, dopo aver stabilito che le circostanze eccezionali individuate dalla Corte nelle sentenze Magill e IMS Health, citate supra [...], erano presenti nel caso di specie, ha valutato se la giustificazione addotta dalla Microsoft, basata sul presunto pregiudizio per i suoi incentivi ad innovare, fosse atta a prevalere sulle circostanze eccezionali suddette, compresa quella secondo cui il rifiuto in parola limitava lo sviluppo tecnico a danno dei consumatori ai sensi dell'art. 82 [ora art. 102 TFUE], secondo comma, lett. b), CE.
710. La Commissione ha risposto negativamente alla suddetta questione, non dopo aver ponderato l'impatto negativo che l'imposizione di un obbligo di fornire le informazioni in parola potrebbe avere sugli incentivi per la Microsoft ad innovare rispetto all'impatto positivo di tale obbligo sull'innovazione nell'insieme del settore, bensì dopo aver respinto gli argomenti della Microsoft relativi al timore di clonazione dei suoi prodotti (punti 713-729 della decisione impugnata), aver rilevato che la divulgazione delle informazioni sull'interoperabilità era una prassi diffusa nell'industria interessata (punti 730-735 della decisione impugnata), aver spiegato che l'impegno assunto nel 1984 dall'IBM nei confronti della Commissione non era in sostanza diverso da quello imposto alla Microsoft nella decisione impugnata (punti 736-742 della decisione impugnata) e chiarito che il suo approccio era conforme alla direttiva 91/250 (punti 743-763 della decisione impugnata).
711. Dall'insieme delle considerazioni che precedono emerge che la Microsoft non ha provato l'esistenza di una qualsiasi giustificazione obiettiva del suo rifiuto di divulgare le informazioni sull'interoperabilità di cui trattasi.
712. Inoltre, poiché nel caso di specie erano presenti le circostanze eccezionali individuate dalla Commissione nelle sentenze Magill e IMS Health, citate supra [...], il primo capo del motivo dev'essere dichiarato infondato nel suo complesso ».

1 luglio 2008, *Motosykletistiki Omospondia Ellados NPID (MOTOE) c. Elliniko Dimosio*, causa C-49/07, Racc. I-4863.

La Motosykletistiki Omospondia Ellados NPID (MOTOE) (Federazione greca di motociclismo; in

prosieguo: la «MOTOE») è un'associazione greca di diritto privato senza scopo di lucro avente per oggetto l'organizzazione di gare motociclistiche in Grecia. Tra i suoi membri vi sono diversi club regionali di motociclismo. Il 13 febbraio 2000 tale associazione presentava al ministro competente una domanda diretta ad ottenere l'autorizzazione ad organizzare gare nell'ambito del trofeo panellenico della MOTOE, secondo un programma allegato a tale domanda. Conformemente all'art. 49, par. 2, del codice stradale greco, tale programma veniva trasmesso all'Elliniki Leschi Aftokinitou kai Perigiseon (Club automobilistico e turistico greco; in prosieguo: l'«ELPA»), persona giuridica, associazione senza scopo di lucro, che rappresenta in Grecia la FIM, per ottenere un parere conforme ai fini della concessione dell'autorizzazione richiesta. In risposta alla domanda della MOTOE diretta a ottenere informazioni sul seguito dato alle sue domande di autorizzazione, il ministero competente indicava a quest'ultima, nell'agosto 2000, che non gli era pervenuto nessun documento dell'ELPA contenente il suo parere conforme a norma dell'art. 49 del codice stradale greco. Eccependo l'illegittimità di tale rigetto implicito, la MOTOE proponeva un ricorso dinanzi al Dioikitiko Protodikeio Athinon (Tribunale amministrativo di primo grado di Atene), diretto ad ottenere un risarcimento pecuniario di GRD 5.000.000 per l'asserito danno morale subito a causa dell'impossibilità in cui si è trovata di organizzare la gara in questione. La MOTOE ha fatto valere che l'art. 49 del codice stradale greco è contrario, da un lato, al principio costituzionale di imparzialità degli organi amministrativi e, dall'altro, agli artt. 82 e 86, par. 1, CE (oggi artt. 102 e 106 TFUE), in quanto la disposizione nazionale controversa consente all'ELPA, la quale organizza direttamente gare motociclistiche, di istituire un monopolio in tale settore e di abusarne. Il Dioikitiko Protodikeio Athinon respingeva il ricorso della MOTOE. La MOTOE, quindi, proponeva ricorso dinanzi al Dioikitiko Efeteio Athinon che rilevava, anzitutto, che le attività dell'ELPA non si limitano all'ambito strettamente sportivo, cioè al potere conferito a quest'ultima dall'art. 49 del codice stradale greco, dato che essa svolge anche attività economiche, consistenti nella conclusione di contratti di sponsorizzazione, di pubblicità e di assicurazione. Alla luce di quanto precede, il Dioikitiko Efeteio Athinon decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali. Sulla nozione di abuso di posizione dominante, in particolare, la Corte ha osservato:

« 19. Con le sue questioni, che è opportuno trattare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, da un lato, se una persona giuridica, associazione senza scopo di lucro, quale l'ELPA, rientri nell'ambito di applicazione degli artt. 82 CE e 86 CE [ora artt. 102 e 106 TFUE], dal momento che le sue attività consistono non solo nel partecipare alle decisioni amministrative che autorizzano l'organizzazione di gare motociclistiche, ma anche nell'organizzare direttamente le gare in questione e nel concludere in tale contesto contratti di sponsorizzazione, di pubblicità, nonché di assicurazione e, dall'altro, se tali disposizioni del Trattato ostino ad una regola, come quella enunciata dall'art. 49 del codice stradale greco, in quanto conferisce ad un'associazione siffatta il potere di emettere un parere conforme sulle domande di autorizzazione presentate ai fini dell'organizzazione di tali gare senza fissare limiti, obblighi e controlli all'esercizio di tale potere.
20. In proposito occorre ricordare, anzitutto, che il diritto comunitario della concorrenza riguarda le attività delle imprese (sentenze 16 novembre 1977, causa 13/77, GB-Inno-BM, Racc. pag. 2115, punto 31, e 11 dicembre 2007, causa C-280/06, ETI e a., Racc. pag. I-10893, punto 38 e la giurisprudenza ivi citata). Più specificamente, l'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] è applicabile alle imprese che occupano una posizione dominante.
21. Se il Trattato non definisce la nozione di impresa, la Corte ha ripetutamente dichiarato che va così definito qualsiasi ente che eserciti un'attività economica, a prescindere dal suo status giuridico e dalle sue modalità di finanziamento (sentenze 23 aprile 1991, causa C-41/90, Höfner e Elser, Racc. pag. I-1979, punto 21, e 16 marzo 2004, cause riunite C-264/01, C-306/01, C-354/01 e C-355/01, AOK Bundesverband e a., Racc. pag. I-2493, punto 46).
22. Si deve ricordare, in proposito, che costituisce attività economica qualsiasi attività che consista nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato (v., in particolare, sentenze 18 giugno 1998, causa C-35/96, Commissione/Italia, Racc. pag. I-3851, punto 36, e 12 settembre 2000, cause riunite da

C-180/98 a C-184/98, Pavlov e a., Racc. pag. I-6451, punto 75). Nei limiti in cui tale presupposto è soddisfatto, la circostanza che un'attività sia attinente allo sport non osta all'applicazione delle regole del Trattato (sentenze 12 dicembre 1974, causa 36/74, Walrave e Koch, Racc. pag. 1405, punto 4, e 15 dicembre 1995, causa C-415/93, Bosman, Racc. pag. I-4921, punto 73), tra cui quelle che disciplinano il diritto della concorrenza (v., in tal senso, sentenza 18 giugno 2006, causa C-519/04 P, Meca-Medina e Majcen/Commissione, Racc. pag. I-6991, punti 22 e 28).

23. Come indicato nella decisione di rinvio e altresì confermato all'udienza dinanzi alla Corte, l'ELPA organizza, in cooperazione con l'ETHEAM, gare motociclistiche in Grecia e conclude in tale contesto contratti di sponsorizzazione, di pubblicità e di assicurazione destinati allo sfruttamento commerciale di tali gare. Tali attività costituiscono per l'ELPA una fonte di reddito.

24. Secondo la giurisprudenza della Corte, le attività che si ricollegano all'esercizio delle prerogative dei pubblici poteri non presentano carattere economico che giustifichi l'applicazione delle norme sulla concorrenza previste dal Trattato (v., in tal senso, sentenza 19 gennaio 1994, causa C-364/92, SAT Fluggesellschaft, Racc. pag. I-43, punti 30 e 31).

25. Per quanto riguarda l'eventuale impatto dell'esercizio delle prerogative dei pubblici poteri sulla qualificazione di una persona giuridica quale l'ELPA come impresa ai sensi del diritto comunitario della concorrenza, va rilevato, come ha fatto l'avvocato generale al paragrafo 49 delle sue conclusioni, che la circostanza che un ente disponga, per l'esercizio di una parte delle proprie attività, di prerogative dei pubblici poteri non impedisce, di per sé sola, di qualificarlo come impresa ai sensi del diritto comunitario della concorrenza per il resto delle sue attività economiche (sentenza 24 ottobre 2002, causa C-82/01 P, Aéroports de Paris/Commissione, Racc. pag. I-9297, punto 74). Infatti, la qualificazione come attività rientrante nell'esercizio dei pubblici poteri o come attività economica dev'essere effettuata separatamente per ogni attività esercitata da un dato ente.

26. Nel caso di specie, occorre distinguere la partecipazione di una persona giuridica quale l'ELPA al processo decisionale delle pubbliche autorità dalle attività economiche esercitate da questa stessa persona giuridica, come l'organizzazione o lo sfruttamento commerciale delle gare motociclistiche. Ne consegue che il potere di una siffatta persona giuridica di emettere il suo parere conforme circa le domande di autorizzazione presentate ai fini dell'organizzazione di tali gare non osta a che essa sia considerata come un'impresa ai sensi del diritto comunitario della concorrenza quanto alle summenzionate attività economiche.

27. In merito all'incidenza che su tale qualificazione può avere il fatto che l'ELPA non persegue scopi di lucro, occorre rilevare che, nella sentenza 10 gennaio 2006, causa C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze e a. (Racc. pag. I-289, punti 122 e 123), la Corte ha precisato che la circostanza che l'offerta di beni e servizi sia fatta senza scopo di lucro non osta a che l'ente che effettua tali operazioni sul mercato vada considerato come un'impresa, poiché tale offerta si pone in concorrenza con quella di altri operatori che perseguono uno scopo di lucro.

28. Tale è il caso delle attività esercitate da una persona giuridica come l'ELPA. Il fatto che la MOTOE, ricorrente nella causa principale, sia essa stessa un'associazione senza scopo di lucro, in quest'ottica, è ininfluente in ordine alla qualificazione come impresa di una persona giuridica quale l'ELPA. Da un lato, non è escluso che esistano in Grecia, oltre alle associazioni la cui attività consiste nell'organizzazione e nell'esercizio commerciale delle gare motociclistiche senza perseguire uno scopo di lucro, associazioni che esercitino tale attività perseguendo uno scopo siffatto e che siano quindi in concorrenza con l'ELPA. Dall'altro, associazioni senza scopo di lucro, che offrono beni o servizi su un mercato determinato, possono trovarsi reciprocamente in posizione di concorrenza. Infatti, il successo o la sopravvivenza economica di tali associazioni dipende, a lungo termine, dalla capacità di queste ultime di imporre, sul mercato in questione, le prestazioni che esse offrono, a detrimento di quelle proposte dagli altri operatori.

29. Di conseguenza una persona giuridica quale l'ELPA va considerata come un'impresa ai sensi del diritto comunitario della concorrenza. Tuttavia, affinché sia ricompresa nell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], è inoltre necessario che essa occupi una posizione dominante sul mercato comune o su una parte sostanziale di questo.

30. A tale riguardo si deve ricordare che, nell'ambito di un procedimento di cui all'art. 234 CE,

basato sulla netta separazione delle funzioni tra i giudici nazionali e la Corte, ogni valutazione dei fatti di causa rientra nella competenza del giudice nazionale (sentenza 14 febbraio 2008, causa C-450/06, Varec [Racc. pag. I-581], punto 23). Tuttavia, al fine di dare a quest'ultimo una soluzione utile, la Corte può, in uno spirito di cooperazione con i giudici nazionali, fornirgli tutte le indicazioni che reputa necessarie.

31. Prima di poter stabilire se una persona giuridica come l'ELPA detenga una posizione dominante ai sensi dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] occorre definire il mercato di cui è causa sia sotto il profilo del prodotto e del servizio interessato sia sotto quello geografico (sentenza 14 febbraio 1978, causa 27/76, United Brands e United Brands Continentaal/Commissione, Racc. pag. 207, punto 10).

32. Secondo una giurisprudenza consolidata, ai fini dell'applicazione dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], il mercato del prodotto o del servizio in esame comprende i prodotti o i servizi che sono sostituibili o sufficientemente interscambiabili con questo, in funzione non solo delle loro caratteristiche obiettive, grazie alle quali essi sono particolarmente atti a soddisfare i bisogni costanti dei consumatori, ma anche in funzione delle condizioni di concorrenza e della struttura della domanda e dell'offerta sul mercato rilevante (v., in tal senso, sentenze 11 dicembre 1980, causa 31/80, L'Oréal, Racc. pag. 3775, punto 25; 9 novembre 1983, causa 322/81, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione, Racc. pag. 3461, punto 37, e 3 luglio 1991, causa C-62/86, AKZO/Commissione, Racc. pag. I-3359, punto 51).

33. Va in proposito ricordato che dalla decisione di rinvio emerge che le attività svolte dall'ELPA consistono, da un lato, nell'organizzare gare motociclistiche e, dall'altro, nel loro sfruttamento commerciale mediante la conclusione di contratti di sponsorizzazione, di pubblicità e di assicurazione. Questi due tipi di attività non sono interscambiabili, ma rivestono piuttosto un carattere di complementarietà funzionale.

34. Quanto alla definizione del mercato geografico rilevante, essa rientra, al pari di quella del mercato dei prodotti o dei servizi, in una valutazione di carattere economico. Il mercato geografico può così essere definito come il territorio nel quale tutti gli operatori economici si trovano in condizioni di concorrenza analoghe, con riferimento proprio ai prodotti o servizi considerati. In tale ottica non è affatto necessario che le condizioni obiettive di concorrenza tra gli operatori economici siano perfettamente omogenee. È sufficiente che esse siano analoghe o sufficientemente omogenee (v., in tal senso, sentenza United Brands e United Brands Continentaal/Commissione, citata supra, punti 44 e 53). Inoltre, tale mercato può essere limitato a un solo Stato membro (v., in tal senso, sentenza Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione, citata supra, punto 28).

35. Come indicato nella decisione di rinvio e confermato anche all'udienza dinanzi alla Corte, le attività svolte dall'ELPA si limitano al territorio ellenico. Orbene, il territorio di uno Stato membro può costituire una parte sostanziale del mercato comune (v., in tal senso, sentenza 18 giugno 1991, causa C-260/89, ERT, Racc. pag. I-2925, punto 31). Spetta tuttavia al giudice del rinvio verificare se il criterio relativo alle condizioni di concorrenza analoghe o sufficientemente omogenee sia soddisfatto nella causa principale.

36. Tale giudice dovrà valutare se l'ELPA detenga una posizione dominante proprio sul mercato così definito.

37. Va ricordato al riguardo che, secondo una giurisprudenza costante, la nozione di «posizione dominante» di cui all'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] concerne una posizione di potenza economica detenuta da un'impresa, che le consente di ostacolare il mantenimento di una concorrenza effettiva sul mercato in esame, fornendo alla stessa la possibilità di comportamenti rimarcabilmente indipendenti nei confronti dei suoi concorrenti, dei suoi clienti e, in ultima analisi, dei consumatori (sentenze United Brands e United Brands Continentaal/Commissione, citate supra, punto 65; 13 febbraio 1979, causa 85/76, Hoffmann-La Roche/Commissione, Racc. pag. 461, punto 38, e Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione, citata, punto 30).

38. Occorre aggiungere che un'impresa può essere messa in una siffatta posizione quando le sono accordati diritti speciali o esclusivi che le consentono di determinare se e, all'occorrenza, a quali condizioni altre imprese possano accedere al mercato in questione e svolgervi le loro attività.

39. Occorre inoltre rilevare che l'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] può essere violato da una norma

come quella enunciata all'art. 49 del codice stradale greco solo se influisce sugli scambi tra Stati membri. Come ha ricordato l'avvocato generale ai paragrafi 63 e 64 delle sue conclusioni, tale pregiudizio agli scambi tra Stati membri potrà ritenersi sussistente solo quando, in base ad un complesso di elementi oggettivi di fatto e di diritto, appaia sufficientemente probabile che la condotta de qua sia atta ad esercitare un'influenza diretta o indiretta, attuale o potenziale, sugli scambi tra Stati membri, in modo tale da far temere che possa esserne ostacolata la realizzazione di un mercato unico fra Stati membri (sentenza 25 ottobre 2001, causa C-475/99, Ambulanz Glöckner, Racc. pag. I-8089, punto 48). Gli effetti puramente ipotetici o speculativi che possono caratterizzare il comportamento dell'impresa che occupa una posizione dominante non soddisfano tale criterio. Parimenti l'influenza sugli scambi intracomunitari non dev'essere irrilevante (sentenze 21 gennaio 1999, cause riunite C-215/96 e C-216/96, Bagnasco e a., Racc. pag. I-135, punto 60, e Ambulanz Glöckner, citata, punto 48).

40. Dunque, il pregiudizio agli scambi intracomunitari deriva in generale dalla combinazione di diversi fattori che, considerati isolatamente, non sarebbero necessariamente determinanti (sentenza 15 dicembre 1994, causa C-250/92, DLG, Racc. pag. I-5641, punto 54).

41. Peraltro, la valutazione del carattere sensibile dell'incidenza sugli scambi tra Stati membri deve tener conto del comportamento dell'impresa dominante in questione, in quanto l'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] osta a qualsiasi prassi atta a incidere sulla libertà degli scambi, in un senso che possa nuocere alla realizzazione degli scopi di un mercato unico fra gli Stati membri, in particolare isolando i mercati nazionali o modificando la struttura della concorrenza nel mercato comune (sentenza 31 maggio 1979, causa 22/78, Hugin Kassaregister e Hugin Cash Registers/Commissione, Racc. pag. 1869, punto 17).

42. Il fatto che il comportamento di un'impresa in posizione dominante abbia per oggetto solo la distribuzione di prodotti in un unico Stato membro non è sufficiente a escludere che gli scambi tra Stati membri possano essere pregiudicati (v., in tal senso, sentenza 5 dicembre 2006, cause riunite C-94/04 e C-202/04, Cipolla e a., Racc. pag. I-11421, punto 45). Infatti, un comportamento siffatto può avere l'effetto di consolidare compartimentazioni a livello nazionale, ostacolando così l'integrazione economica voluta dal Trattato (v., per analogia, sentenza 13 luglio 2006, cause riunite da C-295/04 a C-298/04, Manfredi e a., Racc. pag. I-6619, punti 45 e 46).

43. Per quanto riguarda, in secondo luogo, la sfera di applicazione dell'art. 86 CE [ora art. 106 TFUE], il n. 1 di tale articolo prevede che gli Stati membri non emanano né mantengono, nei confronti delle imprese cui riconoscono diritti speciali esclusivi, alcuna misura contraria, segnatamente, alle norme del Trattato in materia di concorrenza. Va in proposito rilevato che una persona giuridica come l'ELPA, cui è stata accordata la prerogativa di emettere un parere conforme sulle domande di autorizzazione presentate al fine di organizzare gare motociclistiche, deve considerarsi come un'impresa cui lo Stato membro interessato ha riconosciuto diritti speciali ai sensi dell'art. 86, n. 1, CE.

44. L'art. 86, n. 2, CE [ora art. 106 TFUE] consente agli Stati membri di conferire ad imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale diritti esclusivi che possono ostacolare l'applicazione delle norme del Trattato in materia di concorrenza, nella misura in cui restrizioni della concorrenza, o persino l'esclusione di qualsiasi concorrenza da parte di altri operatori economici, sono necessarie per garantire l'adempimento della specifica funzione attribuita alle imprese titolari dei diritti esclusivi (sentenza 19 maggio 1993, causa C-320/91, Corbeau, Racc. pag. I-2533, punto 14).

45. Per quanto riguarda l'organizzazione e lo sfruttamento commerciale di gare motociclistiche da parte di una persona giuridica come l'ELPA, il governo ellenico non ha asserito che a quest'ultima è stato attribuito l'esercizio di tali attività con un atto dei pubblici poteri. Non occorre quindi esaminare ulteriormente se le suddette attività possano costituire un servizio di interesse economico generale (v., in tal senso, sentenze 21 marzo 1974, causa 127/73, BRT e Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs, Racc. pag. 313, punto 20, e 11 aprile 1989, causa 66/86, Saeed Flugreisen e Silver Line Reisebüro, Racc. pag. 803, punto 55).

46. Quanto al potere di emettere un parere conforme sulle domande di autorizzazione presentate al

fine di organizzare gare motociclistiche, è pur vero che esso risulta da un atto dei pubblici poteri, cioè l'art. 49 del codice stradale greco, ma non può essere qualificato come attività economica, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 110 delle sue conclusioni.

47. Una persona giuridica come l'ELPA non può quindi essere considerata come un'impresa incaricata di un servizio di interesse economico generale ai sensi dell'art. 86, n. 2, CE [ora art. 106 TFUE].

48. Per quanto riguarda, in terzo luogo, la questione se gli artt. 82 CE e 86, n. 1, CE [ora artt. 102 e 106 TFUE] ostino ad una normativa nazionale come l'art. 49 del codice stradale greco, che conferisce ad una persona giuridica quale l'ELPA, che può occuparsi direttamente dell'organizzazione di gare motociclistiche e del loro sfruttamento commerciale, il potere di emettere un parere conforme sulle domande di autorizzazione presentate ai fini dell'organizzazione di tali gare, senza fissare limiti, obblighi e controllo all'esercizio di tale potere, occorre ricordare che il semplice fatto di creare o rafforzare una posizione dominante mediante la concessione di diritti speciali o esclusivi, ai sensi dell'art. 86, n. 1, CE [ora art. 106 TFUE], non è, in quanto tale, incompatibile con l'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE].

49. Per contro, uno Stato membro contravviene ai divieti posti da queste due disposizioni quando l'impresa di cui trattasi è indotta, con il mero esercizio dei diritti speciali o esclusivi che le sono attribuiti, a sfruttare abusivamente la sua posizione dominante o quando questi diritti sono atti a produrre una situazione in cui l'impresa è indotta a commettere abusi del genere (sentenze Höfner e Elser, citata supra, punto 29; ERT, citata supra, punto 37, 10 dicembre 1991, causa C-179/90, Merci convenzionali porto di Genova, Racc. pag. I-5889, punti 16 e 17, nonché 5 ottobre 1994, causa C-323/93, Centre d'insémination de la Crespelle, Racc. pag. I-5077, punto 18). Al riguardo, non è necessario che un abuso si verifichi effettivamente (v., in tal senso, sentenza 11 dicembre 1997, causa C-55/96, Job Centre, Racc. pag. 7119, punto 36).

50. In ogni caso, la violazione degli artt. 82 CE e 86, n. 1, CE sussiste dal momento che una misura imputabile ad uno Stato membro, segnatamente quella con cui lo Stato medesimo conferisce diritti speciali o esclusivi ai sensi di quest'ultima disposizione, crei un rischio di abuso di posizione dominante (v., in tal senso, sentenze ERT, citata supra, punto 37; Merci convenzionali porto di Genova, citata supra, punto 17, e 31 gennaio 2008, causa C-380/05, Centro Europa 7, Racc. pag. I-349, punto 60).

51. Infatti un sistema di concorrenza non falsata, come quello previsto dal Trattato, può essere garantito solo se sono garantite pari opportunità tra i vari operatori economici. Affidare ad una persona giuridica come l'ELPA, che, essa stessa, organizza e sfrutta commercialmente gare motociclistiche, il compito di fornire all'amministrazione competente un parere conforme sulle domande di autorizzazione presentate ai fini dell'organizzazione di tali gare, equivale de facto a conferirle il potere di designare i soggetti autorizzati ad organizzare le suddette gare nonché a fissare le condizioni in cui le stesse si svolgono, concedendo in tal modo all'ente in questione un evidente vantaggio sui concorrenti (v., per analogia, sentenze 19 marzo 1991, causa C-202/88, Francia/Commissione, Racc. pag. I-1223, punto 51, e 13 dicembre 1991, causa C-18/88, GB Inno BM, Racc. pag. I-5941, punto 25). Una prerogativa siffatta può indurre l'impresa che ne dispone a impedire l'accesso degli altri operatori sul mercato di cui trattasi. Tale situazione di disparità tra le condizioni di concorrenza è inoltre sottolineata dal fatto, confermato all'udienza dinanzi alla Corte, che l'ELPA, quando organizza o partecipa all'organizzazione di gare motociclistiche, non è tenuta ad ottenere alcun parere conforme affinché l'amministrazione competente le conceda l'autorizzazione richiesta.

52. Peraltro una siffatta normativa, che conferisce ad una persona giuridica come l'ELPA il potere di emettere un parere conforme su domande di autorizzazione presentate ai fini dell'organizzazione di gare motociclistiche senza che la stessa normativa fissi limiti, obblighi o controlli all'esercizio di tale potere, può indurre la persona giuridica incaricata di emettere tale parere conforme a falsare la concorrenza favorendo le gare che essa organizza o quelle alla cui organizzazione partecipa.

53. Tenuto conto delle precedenti considerazioni, le questioni sollevate vanno risolte nel senso che una persona giuridica le cui attività consistono non soltanto nella partecipazione alle decisioni

amministrative che autorizzano l'organizzazione di gare motociclistiche, ma anche nell'organizzare direttamente tali gare e nel concludere in tale contesto contratti di sponsorizzazione, di pubblicità e di assicurazione rientra nella sfera di applicazione degli artt. 82 CE e 86 CE. Tali articoli ostano ad una normativa nazionale che conferisca ad una persona giuridica, la quale organizza gare motociclistiche e conclude contratti di sponsorizzazione, di pubblicità e di assicurazione, il potere di emettere un parere conforme sulle domande di autorizzazione presentate ai fini dell'organizzazione di tali gare, senza fissare limiti, obblighi e controlli all'esercizio di tale potere ».

16 settembre 2008, *Sot. Lelos kai Sia EE e a. c. GlaxoSmithKline AEVE Farmakeftikon Proïonton, anciennement Glaxowellcome AEVE*, cause riunite da C-468/06 a C-478/06, Racc. I-7139.

La società GlaxoSmithKline AEVE Farmakeftikon Proïonton, già Glaxowellcome AEVE (in prosieguo: la «GSK AEVE») è la filiale greca della GlaxoSmithKline plc, un'impresa di ricerca e produzione di prodotti farmaceutici con sede nel Regno Unito (in prosieguo: la «GSK plc»). Tale società è quindi titolare, sul territorio della Repubblica ellenica, dell'autorizzazione all'immissione in commercio, in particolare, dei prodotti Imigran, Lamictal e Serevent, specialità medicinali destinate a curare, rispettivamente, l'emicrania, l'epilessia e l'asma, la cui vendita è soggetta in Grecia a prescrizione medica. Da vari anni alcuni grossisti greci di prodotti farmaceutici acquistavano dalla GSK AEVE le dette specialità medicinali in tutte le loro forme, per poi distribuirle sul mercato greco e in altri Stati membri. Verso la fine di ottobre del 2000, la GSK AEVE modificava il proprio sistema di distribuzione sul mercato greco, sulla base di una pretesa situazione di penuria delle suddette specialità medicinali sul mercato medesimo, in ordine alla quale declinava peraltro la propria responsabilità. A partire dal 6 novembre 2000, la detta società cessava di evadere gli ordini delle ricorrenti nella causa principale, relativi alle specialità medicinali in questione, e iniziava a distribuire essa stessa tali medicinali agli ospedali e alle farmacie greche tramite la società Farmacenter AE (in prosieguo: la «Farmacenter»). L'Epitropi Antagonismou (commissione per la concorrenza) adita dalla GSK AEVE al fine di ottenere un'attestazione negativa secondo la quale la sua nuova politica di vendita diretta delle specialità medicinali agli ospedali e alle farmacie greci non violava l'art. 2 della legge n. 703/1977, con decisione 22 gennaio 2003, sottoponeva alla Corte di giustizia una serie di questioni relative all'interpretazione dell'art. 82 CE (oggi art. 102 TFUE); tale domanda di pronuncia pregiudiziale veniva iscritta presso la cancelleria della Corte con il numero di ruolo C-53/03. Nel periodo intercorrente tra il 30 aprile 2001 e l'11 novembre 2002, ciascuno dei predetti grossisti proponeva ricorso dinanzi al Polymeles Protodikeio Athinon (Tribunale di Atene) sostenendo che l'interruzione, da parte della GSK AEVE, delle forniture delle specialità medicinali ordinate e la loro commercializzazione tramite la Farmacenter costituivano atti di concorrenza sleale e configuravano un abuso della posizione dominante detenuta dalla GSK AEVE sui mercati delle specialità medicinali di cui trattasi. Tra il gennaio e l'ottobre del 2003, il Polymeles Protodikeio Athinon si pronunciava sui ricorsi proposti dai grossisti greci contro la GSK AEVE. Nel dichiarare tali ricorsi ricevibili, ad eccezione delle domande dirette al risarcimento del lucro cessante, tale giudice li ha poi respinti in quanto infondati, sulla base del rilievo che il diniego di vendita da parte della GSK AEVE non era ingiustificato e non poteva quindi integrare uno sfruttamento abusivo della posizione dominante della stessa. Avverso tali decisioni detti grossisti greci proponevano appello all'Efeteio Athinon (Corte d'appello di Atene). Tale giudice sospendeva, quindi, l'esame di alcune delle cause di cui era stato investito per consentire alla Corte di statuire sulla domanda di pronuncia pregiudiziale sottopostale dall'Epitropi Antagonismou. Con sentenza 31 maggio 2005, causa C-53/03, Syfait e a. (Racc. pag. I-4609), la Corte di giustizia dichiarava la propria incompetenza a pronunciarsi sulle questioni poste dall'Epitropi Antagonismou, in quanto quest'ultima non ha carattere di giurisdizione ai sensi dell'art. 234 CE (ora art. 267 TFUE). In seguito, con decisione 1 settembre 2006, 318/V/2006, l'Epitropi Antagonismou si pronunciava sui reclami presentati presso di essa nei confronti del GSK. In tale decisione, la suddetta commissione rilevava che il GSK non deteneva una posizione dominante sul mercato delle specialità medicinali Imigran e Serevent, considerata la loro sostituibilità con altri

medicinali, ma che siffatta posizione dominante sussisteva rispetto alla specialità medicinale Lamictal, in considerazione del fatto che i malati affetti da epilessia possono riscontrare difficoltà nell'adattarsi ad altri medicinali destinati alla cura di tale malattia. I grossisti greci chiedevano, quindi, l'annullamento della suddetta decisione dinanzi al Dioikitiko Efeteio Athinon. L'Efeteio Athinon, ritenendo necessaria ai fini della propria decisione la risposta agli stessi quesiti sollevati dinanzi alla Corte dall'Epitropi Antagonismou, decideva di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali vertenti sulla nozione di abuso di posizione dominante. Sulla carattere abusivo del rifiuto di fornitura la Corte, in particolare, ha osservato:

« 33. Occorre rammentare che l'art. 82 CE [ora art. 102 TUFE] vieta, in quanto incompatibile con il mercato comune, nella misura in cui possa essere pregiudizievole al commercio tra Stati membri, lo sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante sul mercato comune o su una parte sostanziale di questo. Conformemente al secondo comma, lett. b), del medesimo articolo, tali pratiche abusive possono consistere, in particolare, nel limitare la produzione, gli sbocchi o lo sviluppo tecnico a danno dei consumatori.
34. Da una giurisprudenza consolidata della Corte emerge che il rifiuto da parte di un'impresa che detiene una posizione dominante sul mercato di un dato prodotto di soddisfare gli ordinativi inoltrati da un vecchio cliente costituisce sfruttamento abusivo di tale posizione dominante ai sensi dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] qualora, senza alcuna giustificazione oggettiva, tale comportamento sia atto ad eliminare la concorrenza di una controparte commerciale (v., in tal senso, sentenze 6 marzo 1974, cause riunite 6/73 e 7/73, Istituto Chemioterapico Italiano e Commercial Solvents/Commissione, Racc. pag. 223, punto 25, nonché 14 febbraio 1978, causa 27/76, United Brands e United Brands Continentaal/Commissione, Racc. pag. 207, punto 183).
35. Per quanto attiene al rifiuto di un'impresa di fornire i propri prodotti in un altro Stato membro a grossisti che esportino tali prodotti verso altri Stati membri, un effetto di questo tipo sulla concorrenza può esplicarsi non soltanto allorquando tale rifiuto ostacoli le attività dei grossisti stessi sul mercato del detto Stato membro, bensì anche nel caso in cui esso conduca all'eliminazione della concorrenza effettiva tra questi ultimi nella distribuzione dei medesimi prodotti sui mercati di tali altri Stati membri.
36. Nella specie, le parti nella causa principale non contestano il fatto che la GSK AEVE, rifiutando di soddisfare gli ordinativi dei grossisti greci, miri a limitare le esportazioni parallele effettuate da questi ultimi verso i mercati di altri Stati membri nei quali il prezzo di vendita delle specialità medicinali in questione è più elevato.
37. Per quanto concerne settori diversi da quello dei prodotti farmaceutici, la Corte ha ritenuto che una pratica con cui un'impresa in posizione dominante miri a limitare il commercio parallelo dei prodotti da essa commercializzati costituisce sfruttamento abusivo di tale posizione dominante, in particolare quando tale pratica produca l'effetto di frenare le importazioni parallele, neutralizzando il livello eventualmente più favorevole dei prezzi di vendita imposti in altre zone della Comunità (v., in tal senso, sentenza 13 novembre 1975, causa 26/75, General Motors Continental/Commissione, Racc. pag. 1367, punto 12) o quando sia diretta ad ostacolare le reimportazioni che fanno concorrenza alla rete di distribuzione di tale impresa (sentenza 11 novembre 1986, causa 226/84, British Leyland/Commissione, Racc. pag. 3263, punto 24). Invero, le importazioni parallele godono di una certa protezione nel diritto comunitario, in quanto favoriscono lo sviluppo degli scambi e il rafforzamento della concorrenza (sentenza 16 gennaio 1992, causa C-373/90, X, Racc. pag. I-131, punto 12).
38. Orbene, nelle proprie osservazioni scritte, la GSK AEVE sostiene che gli elementi indicati dal giudice del rinvio nelle questioni pregiudiziali costituiscono considerazioni oggettive in ragione delle quali il fatto che un'impresa farmaceutica limiti le forniture di medicinali al fabbisogno di un dato mercato nazionale non possa essere considerato abusivo qualora tale impresa riceva ordinativi provenienti da grossisti operanti nell'esportazione parallela verso altri Stati membri nei quali i prezzi di vendita di tali specialità medicinali siano fissati ad un livello superiore.
39. Al fine di stabilire se il rifiuto di un'impresa farmaceutica di rifornire tali grossisti di specialità

medicinali rientri effettivamente nel divieto sancito dall'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], segnatamente al secondo comma, lett. b), di tale articolo, occorre quindi esaminare se, come sostenuto dalla GSK AEVE, esistano considerazioni oggettive in base alle quali siffatta pratica non possa essere considerata sfruttamento abusivo della posizione dominante detenuta da tale impresa (v., in tal senso, sentenze United Brands e United Brands Continentaal/Commissione, cit., punto 184, e 15 marzo 2007, causa C-95/04 P, British Airways/Commissione, Racc. pag. I-2331, punto 69) . [...]

40. Con riferimento alla citata sentenza United Brands e United Brands Continentaal/Commissione, la GSK AEVE osserva, in via preliminare, che un'impresa che detenga una posizione dominante non è obbligata a soddisfare gli ordinativi che presentino un carattere anormale, e che può adottare le misure ragionevoli necessarie alla tutela dei propri legittimi interessi commerciali.

41. Per quanto attiene, più in particolare, al settore dei prodotti farmaceutici, la GSK AEVE sostiene, in primo luogo, che la logica generale della protezione della concorrenza all'interno di un marchio non si applica nel suddetto settore, nel quale l'intervento delle autorità pubbliche degli Stati membri impedirebbe ai produttori di medicinali di svolgere le loro attività in condizioni di normale concorrenza.

42. Da un lato, infatti, le imprese farmaceutiche non controllerebbero i prezzi dei loro prodotti, che sono fissati a livelli diversi dalle autorità pubbliche, le quali, esistendo sistemi sanitari nazionali, sono nel contempo gli acquirenti dei medicinali. Sebbene tali prezzi rappresentino il risultato di trattative condotte dalle suddette autorità con le imprese farmaceutiche, la loro accettazione da parte di queste ultime non implicherebbe, tuttavia, che tali prezzi coprano tutti i costi fissi connessi allo sviluppo di un prodotto farmaceutico. Peraltro, nonostante l'eventuale esistenza di un siffatto sistema di prezzi concordati, gli Stati membri sarebbero ancora in grado di imporre una riduzione di tali prezzi.

43. Dall'altro lato, i produttori di specialità medicinali sarebbero soggetti a obblighi precisi quanto alla distribuzione di queste ultime. Mentre le imprese farmaceutiche sarebbero tenute per legge a fornire i loro prodotti in tutti gli Stati membri in cui sono autorizzate a farlo, gli esportatori paralleli sarebbero liberi di trasferire le loro attività da un prodotto ed un mercato verso altri prodotti e mercati qualora questi ultimi offrano un margine di profitto più elevato, il che potrebbe portare a situazioni di penuria in alcuni Stati membri di esportazione. Il commercio parallelo produrrebbe quindi conseguenze negative per la pianificazione della fabbricazione e della distribuzione dei medicinali.

44. In secondo luogo, la GSK AEVE osserva che il commercio parallelo delle specialità medicinali riduce i profitti che le imprese farmaceutiche possono investire nelle attività di ricerca e sviluppo da cui dipendono per rimanere competitive e interessanti per gli investitori. Per contro, i distributori che approfittano del commercio parallelo non contribuirebbero in alcun modo all'innovazione farmaceutica. Inoltre, negli Stati membri in cui i prezzi dei medicinali sono fissati ad un livello relativamente basso, la commercializzazione di nuove specialità medicinali rischierebbe di essere pregiudicata se le imprese farmaceutiche non potessero limitare l'approvvigionamento al fine di arginare il commercio parallelo. In tal caso, infatti, queste ultime avrebbero interesse a ritardare il lancio di nuovi prodotti negli Stati membri in cui i prezzi sono bassi.

45. In terzo luogo, la GSK AEVE deduce che il commercio parallelo non favorisce, in realtà, i consumatori finali. Infatti, dal momento che la maggior parte della differenza di prezzo che rende tale commercio vantaggioso verrebbe incamerata dagli intermediari, il commercio parallelo non riuscirebbe ad esercitare una vera pressione sui prezzi delle specialità medicinali negli Stati membri in cui tali prezzi sono più elevati. Per quanto riguarda gli Stati membri in cui una parte del fabbisogno di medicinali è soddisfatta da appalti pubblici, gli importatori paralleli, in considerazione del carattere occasionale del loro intervento, non si troverebbero nemmeno in una posizione tale da consentire loro di ridurre il livello dei prezzi.

46. Pur riconoscendo che il divieto di cui all'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] non è applicabile qualora il comportamento dell'impresa in posizione dominante sia oggettivamente giustificato, il governo polacco e la Commissione sottolineano che spetta a tale impresa dimostrare le circostanze capaci di giustificare la sua prassi.

47. Le ricorrenti nella causa principale, al pari del governo polacco e della Commissione, ritengono

che l'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] non possa trovare una diversa applicazione nel settore dei prodotti farmaceutici per il solo fatto che, in tale settore, i prezzi sono fissati, direttamente o indirettamente, dalle autorità pubbliche. Invero, anche negli Stati membri in cui i prezzi sono bassi, il prezzo di una specialità medicinale costituirebbe il risultato di trattative con le imprese farmaceutiche, che non commercializzerebbero i loro medicinali se non ritenessero convenienti i prezzi offerti. Non esisterebbe inoltre alcun nesso di causalità tra le ripercussioni del commercio parallelo sulle entrate delle imprese farmaceutiche e gli investimenti di queste ultime in materia di ricerca e sviluppo. Infine, il commercio parallelo delle specialità medicinali porterebbe vantaggi certi ai pazienti e potrebbe consentire ai sistemi nazionali di previdenza sociale di economizzare.
48. Le ricorrenti nella causa principale aggiungono che la presa in considerazione degli elementi di giustificazione addotti dalla GSK AEVE si porrebbe in contrasto con la giurisprudenza della Corte in materia di libera circolazione delle merci, in quanto tale giurisprudenza ammette soltanto le giustificazioni indicate all'art. 30 CE [ora art. 36 TFUE].
49. A tale proposito occorre rammentare che, al punto 182 della citata sentenza United Brands e United Brands Continentaal/Commissione, la Corte ha dichiarato che un'impresa che detenga una posizione dominante per la distribuzione di un prodotto – che goda del prestigio di un marchio noto ed apprezzato dai consumatori – non ha la facoltà di sospendere le forniture a un vecchio cliente, ligio agli usi commerciali, se gli ordini di detto cliente non presentano alcunché di anormale. Al punto 183 della stessa sentenza, la Corte ha rilevato che un siffatto comportamento sarebbe in contrasto con le finalità enunciate all'art. 3, lett. f), del Trattato CEE [divenuto art. 3, lett. g), del Trattato CE, a sua volta divenuto art. 3, n. 1, lett. g), CE], che trovano più precisa espressione nell'art. 86 del Trattato CEE [divenuto art. 86 del Trattato CE, a sua volta divenuto art. 82 CE] [ora art. 102 TUFE], in particolare al secondo comma, lett. b) e c), dello stesso, poiché il rifiuto di vendita limiterebbe gli sbocchi a danno dei consumatori e provocherebbe una discriminazione che può spingersi fino all'eliminazione di una controparte commerciale dal mercato considerato.
50. Al punto 189 della citata sentenza United Brands e United Brands Continentaal/Commissione, la Corte ha rilevato che, se è vero che il fatto di detenere una posizione dominante non può privare l'impresa interessata del diritto di tutelare i propri interessi commerciali, se questi sono insidiati, e che le si deve quindi consentire, in misura ragionevole, di compiere gli atti ch'essa ritenga opportuni per la protezione di tali interessi, non è però ammissibile un comportamento che abbia, in realtà, lo scopo di rafforzare la posizione dominante dell'impresa e di farne abuso.
51. In tale contesto occorre esaminare se, come sostiene la GSK AEVE, nel settore dei prodotti farmaceutici sussistano circostanze particolari in ragione delle quali, in generale, il rifiuto di un'impresa in posizione dominante di rifornire in un dato Stato membro clienti che effettuino esportazioni parallele verso altri Stati membri in cui i prezzi dei medicinali siano superiori non presenti carattere abusivo ».

Riguardo le conseguenze del commercio parallelo per i consumatori finali, la Corte ha osservato:

« 52. Occorre anzitutto esaminare l'argomento dedotto dalla GSK AEVE relativo al fatto che, secondo quest'ultima, il commercio parallelo procurerebbe in ogni caso soltanto lievi vantaggi finanziari ai consumatori finali.
53. A tale proposito, occorre rilevare che le esportazioni parallele di specialità medicinali da uno Stato membro in cui i prezzi di queste ultime sono bassi verso altri Stati membri nei quali i prezzi sono più elevati permettono, in linea di principio, agli acquirenti delle suddette specialità medicinali in tali ultimi Stati di disporre di una fonte alternativa di approvvigionamento, il che comporta necessariamente determinati vantaggi per il consumatore finale di tali medicinali.
54. Certamente, come rilevato dalla GSK AEVE, per le specialità medicinali oggetto di esportazioni parallele, l'esistenza di una differenza di prezzo tra lo Stato membro di esportazione e quello di importazione non implica necessariamente che il consumatore finale in tale ultimo Stato membro godrà di un prezzo corrispondente a quello applicato nello Stato membro di esportazione, in quanto i grossisti che effettuano le suddette esportazioni trarranno essi stessi vantaggio dal detto commercio

parallelo.
55. Tuttavia, l'attrattiva dell'altra fonte di approvvigionamento costituita dal commercio parallelo nello Stato membro di importazione risiede precisamente nel fatto che tale commercio è in grado di offrire sul mercato del detto Stato membro gli stessi prodotti a prezzi inferiori a quelli praticati su tale medesimo mercato dalle imprese farmaceutiche.
56. Di conseguenza, anche negli Stati membri in cui i prezzi delle specialità medicinali sono oggetto di una regolamentazione statale, il commercio parallelo può esercitare una pressione sui prezzi e, pertanto, creare vantaggi economici non soltanto per gli enti previdenziali di assicurazione malattia, ma anche per i pazienti interessati, per i quali la percentuale del prezzo delle specialità medicinali che resta a loro carico sarà meno elevata. Parimenti, come sottolineato dalla Commissione, il commercio parallelo di specialità medicinali da uno Stato membro verso un altro Stato membro può ampliare la scelta disponibile agli enti di quest'ultimo che si riforniscono di medicinali per mezzo di una procedura d'appalto nell'ambito della quale gli importatori paralleli possono offrire specialità medicinali a prezzi meno elevati.
57. Pertanto, senza che sia necessario che la Corte si pronunci sulla questione se spetti ad un'impresa in posizione dominante valutare il carattere abusivo del proprio comportamento rispetto ad una controparte commerciale in funzione del grado al quale le attività di quest'ultima offrono vantaggi ai consumatori finali, è giocoforza rilevare che, in presenza delle circostanze della causa principale, tale impresa non può fondarsi sulla premessa secondo cui le esportazioni parallele che essa intende limitare presenterebbero soltanto un'utilità minima per i consumatori finali ».

2 aprile 2009, *France Télécom SA c. Commissione*, causa C-202/07 P, Racc. I-2369.

La France Télécom SA (in prosieguo: la «France Télécom») chiede alla Corte di annullare la sentenza del Tribunale di primo grado, del 30 gennaio 2007, causa T-340/03, France Télécom/Commissione (Racc. pag. II-107), con la quale il Tribunale ha respinto il suo ricorso, diretto all'annullamento della decisione della Commissione 16 luglio 2003 relativa ad un procedimento di applicazione dell'art. 82 CE (oggi art. 102 TFUE) (caso COMP/38.233 – Wanadoo Interactive). La Wanadoo Interactive SA (in prosieguo: la «WIN») era, all'epoca dei fatti controversi, una società del gruppo France Télécom operante in Francia nel settore dei servizi di accesso ad Internet, ivi compresi i servizi ADSL (Asymmetric Digital Subscriber Line, linea digitale asimmetrica per l'abbonato). Ai sensi dell'art. 1 della decisione controversa, la Commissione ha accertato che, nel periodo marzo 2001 - ottobre 2002, la WIN «ha violato l'art.[82 CE], praticando per i suoi servizi eXtense e Wanadoo ADSL prezzi predatori che non le hanno permesso di coprire i suoi costi variabili fino all'agosto 2001 e che non le hanno permesso di coprire i suoi costi totali a partire dall'agosto 2001, nell'ambito di un disegno diretto ad appropriarsi prioritariamente del mercato dell'accesso ad Internet ad alta velocità in una fase importante del suo sviluppo». Di conseguenza, la Commissione le ha imposto di porre fine a tale violazione e le ha inflitto un'ammenda pari ad EUR 10,35 milioni. Il 2 ottobre 2003, la WIN, cui è subentrata la France Télécom in seguito ad un'operazione di fusione avvenuta il 1 settembre 2004, ha proposto al Tribunale un ricorso diretto all'annullamento della decisione controversa. Questo ricorso è stato respinto con la sentenza impugnata. Con la sua domanda di annullamento la WIN ha sostenuto che la Commissione non aveva adeguatamente dimostrato l'abuso di posizione dominante da essa commesso sotto forma di applicazione di prezzi predatori per i servizi in questione nel periodo marzo 2001 - ottobre 2002, e che aveva commesso una serie di errori di diritto. Il Tribunale ha respinto l'asserzione della WIN, secondo la quale quest'ultima non aveva una strategia predatoria e di riduzione della concorrenza. A questo proposito, il Tribunale ha anzitutto ricordato che, secondo la giurisprudenza, la Commissione, per poter concludere nel senso dell'esistenza di una prassi di prezzi predatori, ha l'obbligo di fornire indizi seri in merito all'esistenza di una strategia di «appropriazione prioritaria» del mercato, quando i prezzi applicati da un'impresa in posizione dominante non siano sufficienti a coprire i suoi costi integrali. Contro la sentenza del Tribunale di primo grado la France Télécom ha proposto impugnazione davanti alla Corte di giustizia, la quale, sul diritto di un'impresa in posizione dominante di conformare i suoi prezzi a quelli dei propri

concorrenti, ha osservato:

« 33. [...] nel punto 224 della sentenza impugnata, il Tribunale innanzitutto ha ricordato che, nelle [...] sentenze AKZO/Commissione [3 luglio 1991, causa C-62/86, Racc. pag. I-3359], (punti 71 e 72) nonché Tetra Pak/Commissione [14 novembre 1996, causa C-333/94 P, Racc. pag. I-5951] (punto 41), la Corte ha dichiarato che, da un lato, i prezzi inferiori alla media dei costi variabili devono sempre essere considerati abusivi e, dall'altro, i prezzi inferiori alla media dei costi totali, ma superiori alla media dei costi variabili, presentano carattere abusivo solo quando può essere dimostrato un piano di eliminazione.
34. Il Tribunale ha poi ricordato, nel punto 225 della sentenza impugnata, le circostanze della causa sfociata nella citata sentenza Tetra Pak/Commissione. In particolare, esso ha fatto richiamo ai punti 42 e 43 di tale sentenza, dove la Corte aveva spiegato specificamente che:
«[...] (...) Per quanto riguarda i cartoni non asettici, in Italia, tra il 1976 e il 1981, [il Tribunale] ha rilevato che i prezzi erano largamente inferiori alla media dei costi variabili. Non era dunque necessaria la prova dell'intento di eliminazione dei concorrenti. Nel 1982 il prezzo dei cartoni si situava tra la media dei costi variabili e la media dei costi totali. Per questo motivo, al punto 151 della sentenza impugnata, il Tribunale ha cercato di dimostrare, senza peraltro essere criticato a questo proposito dalla ricorrente, che la Tetra Pak [International SA] intendeva eliminare un concorrente.
[...] Parimenti a giusto titolo il Tribunale, ai punti 189-191 della sentenza impugnata, ha svolto esattamente lo stesso ragionamento riguardo alle vendite di macchine non asettiche nel Regno Unito tra il 1981 e [il] 1984».
35 Infine il Tribunale, nel punto 226 della sentenza impugnata, ha citato il punto 44 della menzionata sentenza Tetra Pak/Commissione, dove la Corte aveva concluso nel senso che, alla luce degli accertamenti illustrati nei punti 42 e 43 della detta sentenza, non era opportuno richiedere, a titolo di prova supplementare, la dimostrazione che la Tetra Pak International SA avesse un'effettiva possibilità di recuperare le proprie perdite.
36. Pertanto, è proprio applicando al caso di specie il ragionamento seguito dalla Corte nella citata sentenza Tetra Pak/Commissione, quale sintetizzato nei punti precedenti, che il Tribunale, nel punto 227 della sentenza impugnata, ha concluso che la Commissione poteva presumere giustamente il carattere eliminatorio della prassi in materia di prezzi di cui trattasi, in quanto i prezzi applicati dalla WIN erano, proprio come nella causa che aveva portato alla menzionata sentenza Tetra Pak/Commissione, inferiori alla media dei costi variabili e che, per quanto riguarda i costi totali, essa doveva fornire in più la prova che la prassi in materia di prezzi adottata dalla WIN si inseriva nel quadro di un disegno diretto all'«appropriazione prioritaria» del mercato.
37. Alla luce di ciò, occorre constatare che la sentenza impugnata espone con chiarezza sufficiente le ragioni che hanno indotto il Tribunale a considerare le circostanze all'origine della presente causa, in particolare il rapporto esistente tra il livello dei prezzi praticati dalla WIN e la media dei costi variabili e totali sostenuti da quest'ultima, come analoghe a quelle che hanno portato alla citata sentenza Tetra Pak/Commissione ed a concludere, di conseguenza, che la dimostrazione di un recupero delle perdite non costituiva un presupposto necessario all'accertamento di una prassi di prezzi predatori. [...]
101. Con la prima parte del settimo motivo, la ricorrente sostiene che il Tribunale ha violato l'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], giudicando che la dimostrazione della possibilità di recuperare le perdite non debba precedere l'accertamento di una pratica di prezzi predatori. In realtà, la giurisprudenza comunitaria richiederebbe sempre una siffatta dimostrazione, senza la quale non è concepibile nessuna strategia predatoria, dal momento che non sarebbe economicamente razionale per un'impresa dedicarsi a una pratica siffatta. Del resto, questa posizione sarebbe condivisa da numerosi giudici e autorità di vigilanza sulla concorrenza, nonché da gran parte della dottrina.
102. La Commissione ribatte anzitutto che la dimostrazione della possibilità di recupero delle perdite non è richiesta dalla giurisprudenza della Corte. Del resto, una dimostrazione siffatta, richiesta dai giudici statunitensi, si fonderebbe su una logica economica estranea al diritto comunitario. Infatti,

secondo la Commissione, contrariamente all'impostazione dell'ordinamento nordamericano, l'analisi dell'abuso ex art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] presuppone che l'impresa in questione goda di una posizione dominante. Ebbene, l'esistenza di una siffatta posizione sarebbe sufficiente, di per sé, a determinare la possibilità di recupero delle perdite. Infine, nel caso di specie, lo stato di crescita esponenziale del mercato di cui trattasi avrebbe reso probabile un recupero siffatto. [...]

103. Al fine di valutare la fondatezza della prima parte del presente motivo, occorre ricordare preliminarmente che, in base a una giurisprudenza consolidata, l'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] è espressione dello scopo generale assegnato dall'art. art. 3, n. 1, lett. g), CE all'azione della Comunità europea, ossia l'instaurazione di un regime che garantisca una concorrenza leale all'interno del mercato comune. Pertanto, la posizione dominante ex art. 82 CE riguarda una posizione di potenza economica detenuta da un'impresa, che conferisca a quest'ultima il potere di impedire la sussistenza di una concorrenza effettiva sul mercato in questione, fornendole la possibilità di comportamenti notevolmente indipendenti nei confronti dei propri concorrenti, dei propri clienti e, in ultimo, dei consumatori (sentenza 13 febbraio 1979, causa 85/76, Hoffmann-La Roche/Commissione, Racc. pag. 461, punto 38).

104. In una cornice del genere, vietando lo sfruttamento abusivo di una posizione dominante sul mercato, qualora ciò possa incidere sul commercio tra Stati membri, l'art. 82 CE mira ai comportamenti tali da influenzare la struttura di quel mercato dove, proprio in conseguenza della presenza dell'impresa in questione, il livello della concorrenza sia già indebolito e che abbiano l'effetto di impedire, mediante il ricorso a mezzi diversi da quelli che reggono una normale competizione fra i prodotti o i servizi in base alle prestazioni degli operatori economici, il mantenimento del livello di concorrenza ancora esistente sul mercato o lo sviluppo della medesima (sentenze Hoffman-La Roche/Commissione, cit., punto 91; 9 novembre 1983, causa 322/81, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione, Racc. pag. 3461, punto 70; AKZO/Commissione, cit., punto 69, e 15 marzo 2007, causa C-95/04 P, British Airways/Commissione, Racc. pag. I-2331, punto 66).

105. Di conseguenza, poiché l'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] riguarda non solo le pratiche che possono provocare un danno immediato ai consumatori, ma anche quelle che li danneggiano pregiudicando la sussistenza di una concorrenza effettiva (sentenza 21 febbraio 1973, causa 6/72, Europemballage e Continental Can/Commissione, Racc. pag. 215, punto 26), è all'impresa che detiene una posizione dominante che incombe la responsabilità particolare di non pregiudicare, con il suo comportamento, una concorrenza effettiva e leale all'interno del mercato comune (sentenza Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione, cit., punto 57).

106. Come già precisato dalla Corte, da ciò discende che l'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] vieta a un'impresa in posizione dominante di eliminare un concorrente e di rafforzare in tal modo la propria posizione, facendo ricorso a mezzi diversi da quelli propri di una concorrenza basata sui meriti. In questa prospettiva, non si può considerare legale una qualsiasi forma di concorrenza realizzata tramite i prezzi (sentenza AKZO/Commissione, cit., punto 70).

107. In particolare, occorre giudicare che sfrutta abusivamente la propria posizione dominante un'impresa che, in un mercato in cui le condizioni della concorrenza siano già indebolite proprio a causa della sua presenza, attui una politica in materia di prezzi che persegua l'unico scopo economico di eliminare i suoi concorrenti, per poter poi trarre profitto dalla diminuzione del livello di concorrenza ancora esistente sul mercato.

108. Ebbene, per valutare la correttezza della politica in materia di prezzi applicata da un'impresa dominante, la Corte, nel punto 74 della citata sentenza AKZO/Commissione, ha fatto riferimento a criteri relativi ai prezzi basati sui costi sostenuti dall'impresa dominante e sulla strategia di quest'ultima.

109. La Corte ha così precisato, da un lato, che i prezzi inferiori alla media dei costi variabili devono essere considerati in via di principio abusivi in quanto, applicando prezzi di tal genere, si presume che un'impresa in posizione dominante persegua l'unico scopo economico di eliminare i propri concorrenti. Dall'altro, i prezzi inferiori alla media dei costi totali, ma superiori alla media dei costi variabili devono essere considerati abusivi solo quando sono stabiliti nel quadro di un piano avente

lo scopo di eliminare un concorrente (v. citate sentenze AKZO/Commissione, punti 70 e 71, nonché Tetra Pak/Commissione, punto 41).
110. Di conseguenza, contrariamente a quanto afferma la ricorrente, dalla giurisprudenza della Corte non si evince che la prova della possibilità di recupero delle perdite sofferte per l'applicazione, da parte di un'impresa in posizione dominante, di prezzi inferiori a un determinato livello di costi costituisca un presupposto necessario per dimostrare il carattere abusivo di una siffatta politica in materia di prezzi. In particolare, la Corte ha avuto occasione di escludere la necessità di una prova del genere in circostanze in cui l'intento eliminatorio dell'impresa in questione poteva essere presunto alla luce dell'applicazione, effettuata da quest'ultima, di prezzi inferiori alla media dei costi variabili (v., in tal senso, sentenza Tetra Pak/Commissione, cit., punto 44).
111. Ovviamente, quest'interpretazione non esclude che la Commissione possa considerare una siffatta possibilità di recupero delle perdite come elemento rilevante in sede di valutazione della natura abusiva della pratica in questione in quanto, per esempio, essa può contribuire ad escludere, in caso di applicazione di prezzi inferiori alla media dei costi variabili, giustificazioni economiche diverse dall'eliminazione di un concorrente, oppure a dimostrare, in caso di applicazione di prezzi inferiori alla media dei costi totali ma superiori alla media dei costi variabili, l'esistenza di un piano avente lo scopo di eliminare un concorrente.
112. Del resto, la mancanza di qualsiasi possibilità di recupero delle perdite non può bastare ad escludere che l'impresa in questione giunga a rafforzare la sua posizione dominante in seguito, in particolare, all'uscita dal mercato di uno o più tra i suoi concorrenti, di modo che il grado di concorrenza esistente sul mercato, già indebolito proprio a causa della presenza dell'impresa in questione, risulti ancor più diminuito e che i consumatori subiscano un danno derivante dalla limitazione delle loro possibilità di scelta.
113. Di conseguenza, il Tribunale ha concluso giustamente, nel punto 228 della sentenza impugnata, che la dimostrazione della possibilità di un recupero delle perdite non deve necessariamente precedere l'accertamento di una pratica di prezzi predatori. [...]
115. Con la seconda parte del settimo motivo, la ricorrente asserisce di aver fornito la prova che il recupero delle perdite fosse impossibile nel caso di specie. Il Tribunale avrebbe dovuto pronunciarsi, di conseguenza, sulla questione della possibilità, per la Commissione, di ignorare questa prova quando quest'ultima è fornita dall'impresa convenuta.
116. La Commissione replica che, in primo grado, la ricorrente non ha dedotto nessun motivo vertente sulla questione della possibilità o meno per la Commissione di ignorare una prova siffatta fornita dalla convenuta. Ad ogni modo, dai punti 103-121 e 261-267 della sentenza impugnata si ricaverebbe un implicito rigetto di questo argomento. Infine, la Commissione sottolinea che, nella decisione controversa, essa ha analizzato, in subordine, la possibilità di recupero delle perdite e l'ha ritenuta possibile nel caso di specie. [...]
117. Come ricordato nel punto 30 della presente motivazione, l'obbligo del Tribunale di motivare le proprie decisioni non può essere interpretato nel senso che implichi che esso sia tenuto a rispondere dettagliatamente a ciascun argomento dedotto da una parte, in particolare qualora esso non rivesta un carattere sufficientemente chiaro e preciso e non si fondi su elementi di prova circostanziati.
118. Ebbene, basti constatare che, in primo grado, la ricorrente non ha dedotto nessun motivo diretto a denunciare specificamente la circostanza che la Commissione avrebbe illegalmente ignorato la prova, asseritamente fornita dalla WIN, dell'impossibilità di recupero delle perdite nel caso di specie ».

17 febbraio 2011, *TeliaSonera Sverige AB*, causa C-52/09, ECLI:EU:C:2011:83

Alla fine degli anni '90 ed all'inizio del decennio seguente, un numero crescente di utenti finali svedesi di servizi Internet è passato dalla connessione Internet analogica (a bassa velocità di trasmissione) a diversi tipi di connessione a banda larga (con modalità di trasmissione considerevolmente più celeri). Le forme comuni di banda larga, all'epoca, erano rappresentate dalle connessioni effettuate mediante ADSL (collegamento digitale asimmetrico) [Asymmetric (bit rate)

Digital Subscriber Line]. Tali connessioni si avvalevano di una rete telefonica fissa, o di una rete cablata oppure di una rete locale (local area network). La TeliaSonera, ex Telia AB, è l'operatore storico svedese della rete di telefonia fissa, già titolare di diritti esclusivi. Essa possiede da tempo una rete di accesso locale costituita da cavi metallici che collegano la quasi totalità delle abitazioni private svedesi. In particolare è proprietaria del circuito locale, cioè della parte della linea telefonica costituita da coppie di rame di collegamento tra gli scambi di telecomunicazione locale e la presa telefonica dell'abbonato. La TeliaSonera ha offerto ad altri operatori l'accesso al circuito locale, secondo due modalità. Da un lato, essa offriva il cosiddetto accesso disaggregato, in conformità agli obblighi ad essa imposti dal regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 18 dicembre 2000, n. 2887, relativo all'accesso disaggregato alla rete locale (GU L 336, pag. 4). D'altro lato, la TeliaSonera offriva agli operatori, senza esservi tenuta da alcun obbligo regolamentare, un prodotto ADSL destinato a prestazioni intermedie. Tale prodotto permetteva a detti operatori di fornire i loro servizi di connessione a banda larga ai clienti finali. Allo stesso tempo, la TeliaSonera proponeva servizi di connessione a banda larga direttamente ai clienti finali. Secondo il Konkurrensverket, tra l'aprile 2000 ed il gennaio 2003, la TeliaSonera avrebbe abusato della propria posizione dominante applicando una politica tariffaria mediante la quale il divario tra i prezzi di vendita dei prodotti ADSL destinati alle prestazioni intermedie e i prezzi di vendita dei servizi proposti agli utenti finali era insufficiente a coprire i costi che la stessa TeliaSonera doveva sopportare per la distribuzione di tali servizi ai detti utenti finali. Su questa base, il Konkurrensverket ha presentato una domanda dinanzi allo Stockholms tingsrätt diretta ad ottenere la condanna della TeliaSonera al pagamento di un'ammenda amministrativa per violazione della normativa nazionale in materia di concorrenza, nonché dell'articolo 82 CE (ora articolo 102 TFUE). Lo Stockholms tingsrätt, avendo dei dubbi circa la nozione di posizione dominante, ha deciso di sospendere il procedimento e di rivolgersi alla Corte che, al riguardo, ha osservato:

« [...] 23. [...] la posizione dominante ex art. 102 TFUE riguarda una posizione di potenza economica detenuta da un'impresa, che conferisca a quest'ultima il potere di impedire la sussistenza di una concorrenza effettiva sul mercato in questione, fornendole la possibilità di comportamenti notevolmente indipendenti nei confronti dei propri concorrenti, dei clienti e, da ultimo, dei consumatori (sentenze 13 febbraio 1979, causa 85/76, Hoffmann-La Roche/Commissione, Racc. pag. 461, punto 38, e 14 ottobre 2010, causa C–280/08 P, Deutsche Telekom/Commissione, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 170).
24. Di conseguenza, l'art. 102 TFUE deve essere interpretato nel senso che riguarda non solo le pratiche che possono provocare un danno immediato ai consumatori (v., in tal senso, sentenze 16 settembre 2008, cause riunite da C-468/06 a C-478/06, Sot. Lélos kai Sia e a., Racc. pag. I–7139, punto 68, nonché Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 180), ma anche quelle che li danneggiano pregiudicando la sussistenza di una concorrenza effettiva. Se, infatti, l'art. 102 TFUE non vieta ad un'impresa di conquistare grazie ai suoi meriti una posizione dominante su un dato mercato e se, a maggior ragione, la constatazione dell'esistenza di tale posizione non comporta di per sé alcuna censura nei confronti dell'impresa interessata (v. in tal senso, sentenze 9 novembre 1983, causa 322/81, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione, Racc. pag. 3461, punto 57, nonché 16 marzo 2000, cause riunite C-395/96 P e C-396/96 P, Compagnie maritime belge transports e a./Commissione, Racc. pag. I-1365, punto 37), ciò non toglie che, secondo una giurisprudenza costante, è all'impresa che detiene una posizione dominante che incombe la responsabilità particolare di non pregiudicare, con il suo comportamento, una concorrenza effettiva e leale nel mercato interno (v., in tal senso, sentenza 2 aprile 2009, causa C-202/07 P, France Télécom/Commissione, Racc. pag. I-2369, punto 105 e giurisprudenza ivi citata).
25. Per quanto attiene al carattere abusivo di una pratica tariffaria come quella di cui trattasi nella causa principale, si deve rilevare che l'art. 102, secondo comma, lett. a), TFUE, vieta espressamente che un'impresa dominante imponga, in modo diretto o indiretto, prezzi non equi.
26. Peraltro, l'elenco delle pratiche abusive contenuto nell'art. 102 TFUE non è esaustivo, ragion per cui l'elencazione delle pratiche abusive contenute in tale disposizione non esaurisce le modalità di

sfruttamento abusivo di posizione dominante vietate dal diritto dell'Unione (sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 173 e giurisprudenza ivi citata).
27. Infatti, lo sfruttamento abusivo di posizione dominante vietato da tale disposizione è una nozione obiettiva riguardante i comportamenti di un'impresa in posizione dominante, i quali, su un mercato in cui, proprio in conseguenza della presenza dell'impresa in questione, il livello della concorrenza è già indebolito, abbiano l'effetto di impedire, mediante il ricorso a mezzi diversi da quelli che reggono una normale competizione fra i prodotti o i servizi in base alle prestazioni degli operatori economici, il mantenimento del livello di concorrenza ancora esistente sul mercato o lo sviluppo della medesima (sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 174, e giurisprudenza ivi citata).
28. Per determinare se l'impresa che occupa una posizione dominante abbia sfruttato in modo abusivo tale posizione per effetto dell'applicazione delle proprie pratiche tariffarie, occorre valutare tutte le circostanze ed esaminare se tale pratica sia volta a sopprimere o limitare la possibilità per l'acquirente di scegliere le proprie fonti di rifornimento, a chiudere l'accesso al mercato dei concorrenti, ad applicare a controparti commerciali condizioni dissimili per prestazioni equivalenti o a rafforzare la posizione dominante mediante una concorrenza falsata (sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 175 e giurisprudenza ivi citata).
29. È alla luce di tali principi che il giudice del rinvio deve esaminare la pratica tariffaria di cui trattasi nella causa principale allo scopo di stabilire se essa costituisca uno sfruttamento abusivo della posizione dominante eventualmente detenuta dalla TeliaSonera.
30. In particolare, dopo aver verificato se ricorrono nella fattispecie le altre condizioni di applicazione dell'art. 102 TFUE – tra cui, segnatamente, l'esistenza della posizione dominante della TeliaSonera e la circostanza che gli scambi tra Stati membri siano stati pregiudicati dai suoi comportamenti – spetterà al giudice del rinvio esaminare sostanzialmente se la pratica tariffaria attuata dalla TeliaSonera presenti un carattere non equo in quanto comprime effettivamente i margini dei concorrenti di tale impresa sul mercato al dettaglio delle prestazioni di connessione a banda larga ai clienti finali.
31. È infatti la compressione dei margini che, considerato l'effetto preclusivo che essa può generare per i concorrenti di efficienza quantomeno pari all'impresa dominante, potrebbe di per sé, in assenza di qualsiasi giustificazione obiettiva, costituire un abuso ai sensi dell'art. 102 TFUE (v., in tal senso, sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 183) [...] ».

Sulla necessità dell'esistenza di effetti restrittivi e sull'indispensabilità del prodotto offerto dall'impresa dominante, la Corte ha, invece, osservato:

« [...] 60. Il giudice del rinvio si chiede sostanzialmente, in terzo luogo, se l'abusività della pratica tariffaria di cui trattasi dipenda dall'esistenza di concreti effetti restrittivi sulla concorrenza e, eventualmente, come tali effetti possano essere determinati. Esso si chiede, inoltre, se il prodotto offerto dalla TeliaSonera sul mercato all'ingrosso debba essere indispensabile per avere accesso al mercato al dettaglio.
61. Va osservato, al riguardo, che tenuto conto della nozione di sfruttamento abusivo di posizione dominante ricordata al punto 27 della presente sentenza, la Corte ha già escluso che la sola esistenza di una pratica tariffaria di un'impresa dominante che comporti la compressione dei margini dei suoi concorrenti almeno altrettanto efficienti possa costituire una pratica abusiva ai sensi dell'art. 102 TFUE senza che sia necessaria la dimostrazione che sussistono effetti anticoncorrenziali (v., in tal senso, sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punti 250 e 251).
62. La giurisprudenza ha, inoltre, precisato che l'effetto anticoncorrenziale deve potersi ricondurre agli eventuali ostacoli che siffatta pratica tariffaria può causare sullo sviluppo dell'offerta nel mercato al dettaglio delle prestazioni ai clienti finali e, quindi, sul livello di concorrenza esistente sul medesimo (sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 252).
63. Quindi, la pratica di cui trattasi, adottata da un'impresa dominante, costituisce un abuso ai sensi dell'art. 102 TFUE, qualora, producendo effetti preclusivi per i concorrenti quantomeno altrettanto

efficienti mediante una compressione dei loro margini, sia idonea a rendere più difficile, se non impossibile, l'accesso per tali concorrenti al mercato di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 253).
64. Ne consegue che, per accertare l'abusività di siffatta pratica, il suo effetto anticoncorrenziale sul mercato deve sussistere, ma non deve essere necessariamente concreto, in quanto è sufficiente la dimostrazione di un effetto anticoncorrenziale potenziale idoneo a precludere l'accesso al mercato a concorrenti di efficienza quantomeno pari all'impresa in posizione dominante.
65. Certamente, qualora un'impresa dominante ponga effettivamente in essere una pratica tariffaria che, determinando una compressione dei margini dei suoi concorrenti almeno altrettanto efficienti, mira a estrometterli dal mercato interessato, la circostanza che il risultato perseguito, cioè l'esclusione dei concorrenti, non venga, in definitiva, raggiunto non può certo escludere la qualificazione di abuso ai sensi dell'art. 102 TFUE.
66. Tuttavia, in assenza del minimo effetto sulla posizione concorrenziale dei concorrenti, una pratica tariffaria come quella in esame nella causa principale non può essere qualificata come pratica preclusiva qualora essa non renda minimamente più difficile la penetrazione di questi ultimi nel mercato interessato (v., in tal senso, sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 254).
67. Nella fattispecie, spetta al giudice del rinvio esaminare se la pratica tariffaria della TeliaSonera fosse idonea ad ostacolare l'esercizio delle attività dei concorrenti almeno altrettanto efficienti sul mercato al dettaglio delle prestazioni di connessione a banda larga ai clienti finali [...] ».

Sulla rilevanza del fatto che i mercati rilevanti debbano confrontarsi con una nuova tecnologia, la Corte ha osservato:

« [...] 104. Lo Stockholms tingsrätt chiede, in ottavo e ultimo luogo, se a questo stesso scopo, rileva il fatto che i mercati coinvolti siano in forte crescita e si confrontino con una nuova tecnologia che necessita investimenti molto ingenti.
105. Al riguardo, va anzitutto osservato che l'art. 102 TFUE non introduce alcuna distinzione per quanto riguarda il grado di sviluppo dei mercati interessati dallo sfruttamento della posizione dominante da parte di un'impresa.
106. In un mercato in forte crescita, poi, il vantaggio competitivo derivante dell'essere situati in posizione dominante su un secondo mercato ad esso prossimo è idoneo a falsare il gioco della concorrenza sul primo mercato, tenuto conto della circostanza che in questo primo mercato gli operatori, come sostiene la stessa TeliaSonera, possono essere indotti, per un certo periodo di tempo, ad operare in perdita o anche facendo affidamento su tassi di redditività ridotti.
107. Orbene, è esattamente in tali circostanze che l'ulteriore riduzione della redditività nell'attività di un operatore, derivante dalla compressione dei suoi margini e imposta dalla pratica tariffaria in esame, è idonea ad impedire che si instaurino o che si sviluppino condizioni normali di concorrenza sul mercato interessato.
108. Inoltre, tenuto conto dell'obiettivo delle regole di concorrenza, ricordato al punto 22 della presente sentenza, la loro applicazione non può dipendere dalla circostanza che il mercato in esame abbia già raggiunto un certo grado di maturazione. Infatti, segnatamente in un mercato in forte crescita, l'art. 102 TFUE esige che si intervenga il più rapidamente possibile per evitare che si stabilisca e si consolidi in tale mercato una struttura concorrenziale falsata dalla strategia abusiva di un'impresa in posizione dominante su tale mercato o anche su un mercato vicino ad esso strettamente collegato, che si intervenga cioè prima che si producano gli effetti anticoncorrenziali di detta strategia.
109. Ciò è valido a maggior ragione nel contesto di un mercato, come quello della fornitura di prestazioni per l'accesso ad Internet a banda larga, che è strettamente collegato ad un mercato diverso, come quello dell'accesso al circuito locale nel settore delle telecomunicazioni. Quest'ultimo mercato, infatti, non soltanto non è affatto nuovo ed emergente, ma la sua struttura concorrenziale è anche strettamente derivata dalla vecchia struttura monopolistica. Così, la possibilità per le imprese di sfruttare la loro posizione dominante su quest'ultimo mercato in modo tale da pregiudicare lo

sviluppo della concorrenza su un mercato vicino in forte crescita richiede che non sia ammessa alcuna deroga all'applicazione dell'art. 102 TFUE [...] ».
« [...] 112. Alla luce delle considerazioni che precedono, le questioni sollevate vanno risolte dichiarando che, in assenza di qualsiasi giustificazione obiettiva, può costituire un abuso ai sensi dell'art. 102 TFUE il fatto che un'impresa verticalmente integrata, che detiene una posizione dominante sul mercato all'ingrosso delle prestazioni ADSL intermedie, applichi una pratica tariffaria tale che il divario tra i prezzi praticati su detto mercato e quelli applicati sul mercato al dettaglio delle prestazioni di connessione a banda larga ai clienti finali non sia sufficiente a coprire i costi specifici che questa stessa impresa deve sopportare per poter accedere a quest'ultimo mercato.
113. Nell'ambito della valutazione dell'abusività di siffatta pratica, occorre prendere in considerazione tutte le circostanze di ciascuna fattispecie. In particolare,
– occorre prendere in considerazione, in linea di principio e prioritariamente, i prezzi e i costi dell'impresa interessata sul mercato delle prestazioni al dettaglio. Soltanto qualora non sia possibile, tenuto conto delle circostanze, fare riferimento a tali prezzi e costi, occorre esaminare quelli dei concorrenti sullo stesso mercato, e
– è necessario dimostrare che, tenuto conto, in particolare, del carattere indispensabile del prodotto all'ingrosso, tale pratica produce un effetto anticoncorrenziale almeno potenziale sul mercato al dettaglio, senza che ciò sia in alcun modo giustificato economicamente.
114. Ai fini di tale valutazione non rilevano in linea di principio:
– l'assenza per l'impresa interessata di qualsiasi obbligo regolamentare di fornire le prestazioni ADSL intermedie sul mercato all'ingrosso su cui essa detiene una posizione dominante;
– il grado di dominio che tale impresa detiene su detto mercato;
– la circostanza che detta impresa non detenga una posizione dominante anche sul mercato al dettaglio delle prestazioni di connessione a banda larga ai clienti finali;
– la circostanza che i clienti ai quali siffatta pratica tariffaria si applica sono clienti nuovi o preesistenti dell'impresa interessata;
– l'impossibilità per l'impresa dominante di recuperare le perdite eventuali che l'attuazione di siffatta pratica tariffaria potrebbe provocarle, né
– il grado di evoluzione dei mercati interessati e la presenza su di essi di una nuova tecnologia che richiede investimenti assai ingenti [...] ».

29 marzo 2012 *Telefónica, SA, Telefónica de España, SA, c. Commissione*, causa T-336/07, ECLI:EU:T:2012:172

La Telefónica SA, ricorrente nella specie, è la società madre del gruppo Telefónica, già monopolio di Stato nel settore delle telecomunicazioni in Spagna. Durante il periodo interessato dalla decisione C (2007) 3196 def. della Commissione del 4 luglio 2007, relativa ad un procedimento a norma dell'articolo 82 [CE] (ora articolo 102 TFUE) (caso COMP/38.784 – Wanadoo España contro Telefónica), vale a dire dal settembre 2001 al dicembre 2006, la Telefónica forniva servizi a banda larga tramite la propria controllata Telefónica de España SAU (in prosieguo: la «TESAU»), nonché tramite due altre controllate, la Telefónica Data de España SAU e Terra Networks España SA. La Telefónica e le sue controllate (in prosieguo, congiuntamente: la «Telefónica») costituivano una sola e medesima entità economica durante tutto il periodo interessato dall'indagine (punto 12 della decisione impugnata). L'11 luglio 2003, la Wanadoo España SL (divenuta la France Telecom España SA) (in prosieguo: la «France Telecom») presentava alla Commissione delle Comunità europee una denuncia, sostenendo che il margine tra i prezzi all'ingrosso che le controllate della Telefónica applicavano ai loro concorrenti per la fornitura all'ingrosso di servizi di accesso a banda larga in Spagna e i prezzi al dettaglio che esse applicavano agli utenti finali non fosse sufficiente affinché i concorrenti della Telefónica potessero farle concorrenza (punto 26 della decisione impugnata). Il 4 luglio 2007 la Commissione adottava la suddetta decisione che veniva daventi al Tribunale. Il Tribunale, circa la valutazione della posizione, eventualmente, dominante, di un'impresa su un mercato settoriale determinato, ha osservato:

« [...] 111. [...] le possibilità di concorrenza vanno valutate nell'ambito del mercato comprendente tutti i prodotti che, in ragione delle loro caratteristiche, sono particolarmente idonei a soddisfare esigenze costanti e non sono facilmente intercambiabili con altri prodotti. Inoltre, atteso che la determinazione del mercato rilevante è funzionale alla valutazione se l'impresa di cui trattasi disponga della possibilità di porre ostacoli ad una concorrenza effettiva e di comportarsi, in misura apprezzabile, in modo indipendente rispetto ai propri concorrenti, clienti e consumatori, non è possibile, a tal fine, limitarsi all'esame delle sole caratteristiche oggettive dei prodotti interessati, bensì occorre parimenti prendere in considerazione le condizioni di concorrenza e la struttura della domanda e dell'offerta sul mercato (v. sentenza della Corte del 9 novembre 1983, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione, 322/81, Racc. pag. 3461, punto 37, e sentenze France Télécom/Commissione, punto 60 supra, punto 78, e Clearstream/Commissione, punto 70 supra, punto 48 e giurisprudenza ivi richiamata).
112. La nozione di mercato rilevante implica che vi possa essere concorrenza effettiva tra i prodotti che ne fanno parte, il che presuppone un sufficiente grado di intercambiabilità per lo stesso uso fra tutti i prodotti che fanno parte dello stesso mercato (sentenza Hoffmann-La Roche/Commissione, punto 76 supra, punto 28, e Clearstream/Commissione, punto 70 supra, punto 49).
113. Risulta parimenti dalla comunicazione della Commissione sulla definizione del mercato rilevante ai fini dell'applicazione del diritto comunitario in materia di concorrenza (GU 1997, C 372, pag. 5, punto 7), che «[i]l mercato del prodotto rilevante comprende tutti i prodotti e/o servizi che sono considerati intercambiabili o sostituibili dal consumatore, in ragione delle caratteristiche dei prodotti, dei loro prezzi e dell'uso al quale sono destinati». Dal punto di vista economico, e nella prospettiva della definizione del mercato rilevante, la sostituibilità sul versante della domanda costituisce il vincolo più immediato ed efficace che condiziona i fornitori di un determinato prodotto, specie in ordine alle loro decisioni in materia di prezzo (punto 13 di detta comunicazione). Inoltre, la sostituibilità sul versante dell'offerta può essere parimenti presa in considerazione ai fini della definizione del mercato rilevante nelle operazioni in cui tale sostituibilità produca effetti equivalenti a quelli della sostituibilità sul versante della domanda in termini di immediatezza e di efficacia. A tal fine, occorre che i fornitori possano riorientare la loro produzione verso i prodotti di cui trattasi e immetterli sul mercato in breve tempo, senza dover sostenere significativi costi aggiuntivi o affrontare rischi eccessivi, in risposta a variazioni lievi ma permanenti dei relativi prezzi (punto 20 della menzionata comunicazione) [...] ».

Sul terzo motivo, relativo ad errori di fatto e di diritto nell'accertamento della pretesa posizione dominante della Telefónica sui mercati rilevanti, il Tribunale ha osservato:

« [...] 146. In limine, devono essere disattesi gli argomenti delle ricorrenti secondo cui, per poter accertare un abuso di posizione dominante della Telefónica sotto forma di compressione dei margini, la Commissione avrebbe dovuto dimostrare che la Telefónica disponeva di una posizione dominante sul mercato all'ingrosso e, al tempo stesso, su quello al dettaglio. Infatti, come emerge dalla giurisprudenza della Corte, l'abusività di una pratica tariffaria attuata da un'impresa verticalmente integrata in posizione dominante su un mercato all'ingrosso rilevante e che conduca alla compressione dei margini dei concorrenti dell'impresa medesima sul mercato al dettaglio non dipende dall'esistenza di una posizione dominante dell'impresa stessa su detto mercato (sentenza della Corte del 17 febbraio 2011, TeliaSonera, C-52/09, Racc. pag. I-527, punto 89). Non occorre, quindi, esaminare gli argomenti delle ricorrenti relativi all'accertamento della posizione dominante della Telefónica per quanto attiene ai mercati all'ingrosso rilevanti.
147. Secondo costante giurisprudenza, una posizione dominante può essere definita come posizione di potenza economica detenuta da un'impresa, che le consente di ostacolare il mantenimento di una concorrenza effettiva sul mercato di riferimento, fornendo alla stessa la possibilità di comportamenti apprezzabilmente indipendenti nei confronti dei suoi concorrenti, dei suoi clienti e, in ultima analisi, dei consumatori (sentenze della Corte United Brands e United Brands Continentaal/Commissione,

punto 72 supra, punto 65, e del 15 dicembre 1994, DLG, C-250/92, Racc. pag. I-5641, punto 47; sentenze del Tribunale del 22 novembre 2001, AAMS/Commissione, T-139/98, Racc. pag. II-3413, punto 51; del 23 ottobre 2003, Van den Bergh Foods/Commissione, T-65/98, Racc. pag. II-4653, punto 154, e France Télécom/Commissione, punto 60 supra, punto 99).

148. In linea generale, l'esistenza di una posizione dominante può risultare da più fattori che, presi isolatamente, non sarebbero necessariamente decisivi (sentenze United Brands e United Brands Continentaal/Commissione, punto 72 supra, punto 66, e DLG, punto 147 supra, punto 47). Tra tali fattori, l'esistenza di quote di mercato di grande ampiezza è altamente significativa (sentenze del Tribunale del 12 dicembre 1991, Hilti/Commissione, T-30/89, Racc. pag. II-1439, punto 90, e del 25 giugno 2010, Imperial Chemical Industries/Commissione, T-66/01, Racc. pag. II-2631, punti 255 e 256).

149. In tal senso, secondo costante giurisprudenza, quote di mercato estremamente elevate costituiscono di per sé, e salvo circostanze eccezionali, prova dell'esistenza di una posizione dominante. Infatti, una quota di mercato particolarmente cospicua pone l'impresa che la detiene per un certo periodo, dato il volume di produzione e di offerta che essa rappresenta — senza che i detentori di quote notevolmente inferiori siano in grado di soddisfare rapidamente la domanda che vorrebbe orientarsi verso imprese diverse da quella che detiene la quota maggiore —, in una posizione di forza che la rende controparte obbligatoria e che, già solo per questo fatto, le garantisce, quanto meno per periodi relativamente lunghi, l'indipendenza di comportamento che caratterizza la posizione dominante (sentenze Hoffmann-La Roche/Commissione, punto 76 supra, punto 41; Van den Bergh Foods/Commissione, punto 147 supra, punto 154, e Imperial Chemical Industries/Commissione, punto 148 supra, punto 256; v., parimenti, sentenza France Télécom/Commissione, punto 60 supra, punto 100).

150. Secondo la giurisprudenza, una quota di mercato del 50% costituisce, di per sé, e salvo circostanze eccezionali, una posizione dominante (sentenza della Corte del 3 luglio 1991, AKZO/Commissione, C-62/86, Racc. pag. I-3359, punto 60, e sentenza Imperial Chemical Industries/Commissione, punto 148 supra, punto 256). Parimenti, una quota di mercato compresa tra il 70 e l'80%, indica di per sé chiaramente l'esistenza di una posizione dominante (sentenze del Tribunale Hilti/Commissione, punto 148 supra, punto 92; del 30 settembre 2003, Atlantic Container Line e a./Commissione, T-191/98, da T-212/98 a T-214/98, Racc. pag. II-3275, punto 907, e Imperial Chemical Industries/Commissione, punto 148 supra, punto 257).

151. Nella specie, le ricorrenti sostengono che la Telefónica non dispone di una posizione dominante sul «mercato all'ingrosso» a banda larga [...] ».

« [...] 160. Al fine di dimostrare l'assenza di posizione dominante della Telefónica sul mercato all'ingrosso nazionale, le ricorrenti deducono una serie di argomenti. In primo luogo, esse sostengono che la rete della Telefónica poteva essere riprodotta.

161. Esse affermano, in tal senso, che la rete della Telefónica è stata riprodotta integralmente da più operatori alternativi. Tuttavia, come correttamente constatato dalla Commissione al punto 239 della decisione impugnata, tali esempi non dimostrano l'assenza di posizione dominante della Telefónica sul mercato all'ingrosso nazionale.

162. È certamente vero che l'eventuale esistenza di una concorrenza sul mercato è una circostanza che rileva per valutare la sussistenza di una posizione dominante. Tuttavia, l'esistenza di una concorrenza, anche vivace, su un determinato mercato non esclude l'esistenza di una posizione dominante sullo stesso mercato, giacché tale posizione è caratterizzata essenzialmente dalla possibilità di agire senza dover tener conto, nella propria politica di mercato, di detta concorrenza e senza, tuttavia, subire conseguenze pregiudizievoli da tale comportamento (v. sentenza del Tribunale del 14 dicembre 2005, General Electric/Commissione, T-210/01, Racc. pag. II-5575, punto 117, e giurisprudenza ivi richiamata; sentenza France Télécom/Commissione, punto 60 supra, punto 101).

163. Orbene, nella specie, gli esempi dedotti dalle ricorrenti non rimettono in discussione gli elementi indicati dalla Commissione ai punti 235-241 della decisione impugnata, alla luce, segnatamente, del fatto che la Telefónica ha mantenuto una quota di mercato superiore all'84% per tutto il periodo dell'infrazione, del fatto che, dopo il 2001, tale quota di mercato è rimasta undici

volte superiore a quella del concorrente principale o, ancora, del fatto che vari ostacoli impedivano ai concorrenti della Telefónica di proporre in modo redditizio un prodotto all'ingrosso nazionale in concorrenza con quello di quest'ultima.

164. Secondo, le ricorrenti affermano che la Commissione avrebbe adottato una «posizione essenzialmente dogmatica». Questa risulterebbe incoerente con la posizione adottata dalla Commissione nelle proprie comunicazioni ad altre autorità di regolamentazione europee. Infatti, in tali comunicazioni, la Commissione avrebbe ritenuto che una concorrenza esercitata a livello di mercato al dettaglio da imprese integrate verticalmente può esercitare una pressione concorrenziale indiretta sul mercato all'ingrosso. Pertanto, la Commissione sarebbe stata tenuta ad esaminare la questione se gli operatori via cavo e della rete locale abbiano esercitato una pressione concorrenziale indiretta sul comportamento della Telefónica sul mercato all'ingrosso di accesso indiretto.

165. A tal riguardo, è sufficiente rilevare che tale argomento risulta privo di fondamento, tenuto conto del fatto che, da un lato, la Commissione ha effettivamente esaminato la pressione concorrenziale degli operatori via cavo indicando, ai punti 268-276 della decisione impugnata, che gli operatori via cavo non avevano esercitato alcuna disciplina tariffaria sulla Telefónica sul mercato al dettaglio e, dall'altro, come emerge dai punti 264-266 della decisione impugnata, che la disaggregazione della rete locale era realmente decollata solo dopo il settembre 2004, risultando limitata sul piano geografico.

166. Terzo, il fatto che la Telefónica sia stata obbligata, dall'anno 2000 in poi, a fornire l'accesso alla rete locale a prezzi fondati sui costi non è sufficiente a dimostrare l'assenza di posizione dominante di detta impresa. Infatti, se è pur vero che la capacità di imporre regolarmente aumenti di prezzo rappresenta innegabilmente un elemento idoneo ad affermare l'esistenza di una posizione dominante, non ne costituisce tuttavia affatto un elemento indispensabile, dato che l'indipendenza di cui gode un'impresa dominante in materia di prezzi attiene più alla sua capacità di fissare questi ultimi senza dovere tener conto della reazione dei concorrenti, dei clienti e dei fornitori che alla sua capacità di aumentarli (v. sentenza Atlantic Container Line e a./Commissione, punto 150 supra, punto 1084, e giurisprudenza ivi richiamata). Orbene, atteso che tutti i prodotti concorrenti di accesso all'ingrosso sono basati sulle reti locali della Telefónica ovvero sul suo prodotto all'ingrosso regionale, la disponibilità di prodotti concorrenti dipende non solo dalla disponibilità reale di reti locali disaggregate e/o dal prodotto all'ingrosso regionale, bensì dalle condizioni economiche con cui detti prodotti vengono forniti (punto 240 della decisione impugnata).

167. Alla luce delle suesposte considerazioni, si deve concludere che correttamente la Commissione ha ritenuto che la Telefónica fosse in posizione dominante sul mercato all'ingrosso nazionale.

168. Pertanto e considerato che, come rilevato supra al punto 146, la Commissione non era tenuta, al fine di dimostrare l'esistenza di una compressione dei margini, a dimostrare che la Telefónica detenesse una posizione dominante sul mercato al dettaglio, il motivo in esame dev'essere respinto in toto [...].

27 giugno 2012, *Microsoft Corp. c. Commissione*, causa T-167/08, ECLI:EU:T:2012:323

La Microsoft Corp., società con sede in Redmond, Washington (Stati Uniti), concepisce, sviluppa e commercializza una vasta gamma di software destinati a diversi tipi di attrezzature informatiche. Tali software includono, tra l'altro, sistemi operativi per personal computer clienti (in prosieguo: i «PC clienti») e sistemi operativi per server per gruppi di lavoro. Il 24 marzo 2004 la Commissione ha adottato la decisione 2007/53/CE, relativa ad un procedimento a norma dell'articolo 82 [CE] (ora articolo 102 TFUE) e dell'articolo 54 dell'accordo SEE contro Microsoft Corp. (caso COMP/C-3/37.792 – Microsoft) (GU 2007, L 32, pag. 23; in prosieguo: la «decisione del 2004»). Secondo la decisione del 2004, la Microsoft ha violato tali norme a causa di due abusi di posizione dominante, tra i quali il primo è costituito dal rifiuto che la Microsoft avrebbe opposto ai suoi concorrenti di fornire le «informazioni relative all'interoperabilità» e di autorizzarne

l'utilizzazione per lo sviluppo e la distribuzione di prodotti concorrenti con i propri sul mercato dei sistemi operativi per server per gruppi di lavoro, durante il periodo compreso tra l'ottobre 1998 e la data di notificazione della decisione del 2004 [articolo 2, lettera a), della decisione del 2004]. Nella decisione del 2004 la Commissione sottolinea che il rifiuto in parola non verte su elementi del «codice sorgente» della Microsoft, bensì unicamente su talune specificazioni di alcuni protocolli, vale a dire su una descrizione dettagliata di ciò che ci si attende dal programma di cui trattasi, in contrapposizione alle implementazioni consistenti nell'esecuzione del codice da parte del computer (punti 24 e 569 della decisione del 2004). Con la decisione C(2005) 2988 def., del 28 luglio 2005, relativa ad un procedimento a norma dell'articolo 82 [CE] (caso COMP/C-3/37.792 – Microsoft), la Commissione ha imposto il sistema previsto all'articolo 7 della decisione del 2004. Il 4 ottobre 2005 la Commissione ha proceduto a nominare il mandatario indipendente. Con decisione del 10 novembre 2005 (in prosieguo: la «decisione del 2005»), la Commissione ha ritenuto che la documentazione tecnica predisposta dalla Microsoft al 20 ottobre 2005 contenente le informazioni relative all'interoperabilità non fosse né precisa né completa (punto 101 della decisione del 2005). Essa ha del pari considerato che i tassi di remunerazione richiesti dalla Microsoft per dare accesso alle informazioni relative all'interoperabilità ed autorizzarne l'utilizzazione non erano ragionevoli (punti 161 e 193 della decisione del 2005). Con decisione del 12 luglio 2006 (in prosieguo: la «decisione del 2006»), la Commissione ha ritenuto che la documentazione tecnica predisposta dalla Microsoft al 20 giugno 2006 contenente le informazioni relative all'interoperabilità non fosse né precisa né completa (punto 232 della decisione del 2006). Con ricorso depositato presso la cancelleria del Tribunale il 2 ottobre 2006, la Microsoft ha impugnato la decisione del 2006. Con sentenza del 17 settembre 2007, Microsoft/Commissione (T-201/04, Racc. pag. II-3601), il Tribunale ha annullato l'articolo 7 della decisione del 2004 ed ha respinto il ricorso per i restanti capi. Con la decisione C(2008) 764 def., del 27 febbraio 2008, che fissa l'ammontare definitivo della penalità di mora inflitta a[lla Microsoft] in virtù della decisione del 2005, la Commissione ha inflitto alla Microsoft una penalità di mora pari a EUR 899 milioni perché quest'ultima non si sarebbe conformata agli obblighi imposti dall'articolo 5, lettera a), della decisione del 2004 per il periodo compreso tra il 21 giugno 2006 ed il 21 ottobre 2007. Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 9 maggio 2008, la Microsoft ha proposto ricorso innanzi al Tribunale che, quanto al carattere non ragionevole dei tassi di remunerazione, il Tribunale ha osservato:

« [...] 120. Occorre inoltre precisare che, se la decisione del 2004 non vieta alla Microsoft di richiedere tassi di remunerazione proporzionali ai ricavi dei licenziatari, tassi siffatti possono essere richiesti soltanto allorquando rappresentino un valore diverso dal valore strategico delle tecnologie di cui trattasi [v. punto 1008, lettera ii), della decisione del 2004]. Orbene, è precisamente su quest'ultimo aspetto che verte la valutazione effettuata dalla Commissione nell'ambito della decisione impugnata. Inoltre, è giocoforza constatare che, fermo l'obbligo di fornire le informazioni relative all'interoperabilità a condizioni non discriminatorie, la decisione del 2004 è neutra rispetto alla possibilità per ciascuno dei potenziali contraenti della Microsoft di stipulare un accordo con quest'ultima a seconda del suo modello imprenditoriale. Lo stesso dicasi, a maggior ragione, per la decisione impugnata, nel senso che il comportamento della Microsoft è analizzato sulla base del carattere innovativo delle tecnologie di cui trattasi e non della possibilità per ciascuno dei potenziali contraenti di stipulare un accordo con quest'ultima alla luce del suo modello imprenditoriale. Gli argomenti della Microsoft riassunti al punto 110 supra devono pertanto essere respinti in quanto inconferenti.

121. Per quanto riguarda l'argomento della Microsoft secondo il quale la convenzione No Patent conferisce agli interessati il diritto di beneficiare di tecnologie brevettate, è sufficiente rilevare che, secondo l'articolo 1.14 di tale convenzione, la nozione di «Microsoft licensed intellectual property» include il «know-how», i segreti industriali, i segreti aziendali, le informazioni confidenziali ed i diritti d'autore con l'esplicita esclusione di qualunque diritto coperto da brevetto o da una domanda pendente di brevetto. Quanto alla promessa unilaterale della Microsoft di non avvalersi dei diritti che risultano da brevetti, occorre rilevare, analogamente alla Commissione, che essa è stata manifestata

soltanto il 24 ottobre 2007, vale a dire successivamente alla fine del periodo cui si riferisce la decisione impugnata. Inoltre, come riconosciuto dalla Microsoft nelle sue osservazioni sulle memorie d'intervento, tale promessa riguarda soltanto la distribuzione a fini non commerciali, ad esclusione degli operatori di sviluppo «open source» che effettuano distribuzioni a fini commerciali. Infine, è giocoforza constatare che l'eventuale divulgazione, nell'ambito della convenzione No Patent, di informazioni relative a tecnologie coperte da brevetto, ovvero di tecnologie diverse da quelle illustrate all'allegato della decisione impugnata, non implica affatto un diritto per il contraente della Microsoft di attuarle in modo da infrangere i brevetti in parola. Infatti, come dichiarato dalla Commissione, tali informazioni sono pubblicamente disponibili nell'ambito del brevetto concesso, senza che tale circostanza comporti la possibilità per un operatore di sviluppo di farne uso. In tali circostanze, e alla luce della distinzione tra informazioni relative all'interoperabilità brevettate e non brevettate (v. punti 161-164 della decisione impugnata), non si può ritenere che la convenzione No Patent accordi ai contraenti della Microsoft il diritto di applicare tecnologie brevettate, delle quali essi, peraltro, dichiarano di non avere necessità per lo sviluppo dei sistemi operativi per server per gruppi di lavoro [...] ».

Sul terzo motivo, vertente su un errore commesso dalla Commissione quanto ai criteri applicati per valutare il carattere innovativo delle tecnologie comprese nella convenzione No Patent, il Tribunale ha affermato:

« [...] 138. [...] occorre sottolineare, in limine, che la distinzione tra valore strategico e valore intrinseco delle tecnologie cui si riferisce la decisione impugnata costituisce una premessa fondamentale per la valutazione inerente al carattere ragionevole di qualsiasi remunerazione richiesta dalla Microsoft al fine di dare accesso a dette informazioni relative all'interoperabilità ed autorizzarne l'utilizzazione.
139. Al riguardo, occorre rammentare che, affinché il rifiuto di un'impresa titolare di un diritto di autore di dare accesso ad un prodotto o un servizio indispensabile per esercitare una data attività possa essere qualificato abusivo, è sufficiente che siano presenti tre condizioni cumulative, e cioè che tale rifiuto costituisca ostacolo alla comparsa di un nuovo prodotto per il quale esiste una potenziale domanda dei consumatori, che sia ingiustificato e che sia idoneo a escludere qualsiasi concorrenza sul mercato derivato (sentenza della Corte del 29 aprile 2004, IMS Health, C-418/01, Racc. pag.I-5039, punto 38).
140. Nel caso di specie è stato accertato che, nei limiti in cui le tre condizioni cumulative di cui al punto 139 supra erano soddisfatte, il rifiuto da parte della Microsoft di dare accesso alle informazioni relative all'interoperabilità e di autorizzarne l'utilizzazione era abusivo (v., in tal senso, sentenza Microsoft/Commissione, cit. al punto 18 supra, punti 711 e 712).
141. In tale contesto, qualsiasi misura correttiva volta a costringere la Microsoft a dare accesso alle informazioni relative all'interoperabilità ed autorizzarne l'utilizzazione da parte di altri operatori affinché sviluppino e distribuiscano sistemi operativi per server per gruppi di lavoro doveva escludere la possibilità per la Microsoft di trarre profitto da contropartite analoghe ai vantaggi che essa traeva dallo sfruttamento abusivo della sua posizione dominante sul mercato dei sistemi operativi per PC clienti.
142. Invero, permettere alla Microsoft di richiedere tassi di remunerazione che rispecchiassero il valore risultante dalla semplice possibilità di interoperare con i sistemi operativi della Microsoft, ovvero il valore strategico derivante dal potere che essa detiene nel mercato dei sistemi operativi per PC clienti o dei sistemi operativi per server per gruppi di lavoro, equivale ad accordarle il diritto di trasformare i vantaggi dell'abuso in remunerazione per concedere licenze. Orbene, il riconoscimento di un diritto siffatto sarebbe per definizione contrario all'obiettivo illustrato al punto 1003 della decisione del 2004, diretto a permettere una concorrenza economicamente sostenibile con il sistema operativo per server per gruppi di lavoro della Microsoft, giacché quest'ultima potrebbe richiedere a qualunque potenziale concorrente tassi di remunerazione proibitivi. Tassi siffatti non potrebbero pertanto essere considerati ragionevoli ai sensi del punto 1008, lettera ii), e dell'articolo 5, lettera a),

della decisione del 2004, come indicato dai punti 106 e 107 della decisione impugnata.
143. Viepiù, come rilevato al punto 118 della decisione impugnata, l'applicazione dei principi di valutazione WSPP (v. punto 31 supra) e segnatamente il criterio relativo al carattere innovativo delle tecnologie di cui trattasi, è in grado d'indicare se i tassi di remunerazione richiesti dalla Microsoft rispecchiano il valore intrinseco di una tecnologia, e non il suo valore strategico. Infatti, il valore intrinseco di prodotti quali quelli di cui trattasi consiste nel loro carattere innovativo. Al contrario, il fatto che tali tecnologie abbiano rappresentato segreti aziendali in virtù della politica attuata dalla Microsoft non costituisce un indicatore dell'esistenza di un valore diverso da quello strategico.
144. Inoltre, pur se si dovesse escludere qualunque valore strategico delle tecnologie di cui trattasi come illustrato al punto 142 supra ed ai punti 105 e 107 della decisione impugnata (v. punti 29 e 30 supra), s'impone comunque una valutazione di mercato relativa a tecnologie analoghe, come indicata ai punti 134 e 135 supra, dal momento che si deve ancora escludere che tecnologie siffatte siano offerte, secondo gli usi commerciali, mediante tassi di remunerazione sostanzialmente inferiori a quelli richiesti dalla Microsoft, se non addirittura inesistenti. È proprio un metodo siffatto che conduce esattamente ad una valutazione del valore che avrebbero le informazioni relative all'interoperabilità in assenza di qualunque operatore dominante, come richiesto dall'ACT. Al contrario, ove manchi l'innovazione, il carattere segreto non comporta di per sé per un licenziatario un valore diverso da quello strategico, mentre i costi fissi di sviluppo non rappresentano, nemmeno secondo il parere dell'esperto nominato dalla Microsoft, PricewaterhouseCoopers, espresso in una relazione del 24 agosto 2006, una base corretta per la valutazione del valore della proprietà intellettuale.
145. Ne consegue che l'applicazione dei principi di valutazione WSPP risponde obiettivamente ed indipendentemente da qualunque accordo tra la Microsoft e i suoi potenziali contraenti alla necessità di valutare se i tassi di remunerazione richiesti dalla Microsoft siano ragionevoli ai sensi del punto 1008, lettera ii), e dell'articolo 5, lettera a), della decisione del 2004.
146. L'argomento della Microsoft secondo il quale i principi di valutazione WSPP sarebbero riservati all'utilizzo ad opera delle parti di un eventuale contratto di licenza, del mandatario indipendente e della High Court of Justice con esclusione della Commissione non può essere accolto. Infatti, nulla impedisce alla Commissione di ricorrere all'applicazione dei principi in parola ove siano appropriati ai fini dell'attuazione dell'articolo 5, lettera a), della decisione del 2004.
147. Nondimeno, tale conclusione non pregiudica la corretta applicazione di tali principi, applicazione che la Microsoft del pari contesta. In proposito occorre sottolineare che la Microsoft non censura la valutazione della Commissione sul carattere innovativo di una o più delle 166 tecnologie considerate non innovative, bensì la definizione dei criteri utilizzati per esaminare la sussistenza di innovazione in generale.
148. A tal riguardo, occorre osservare innanzitutto che, come risulta dal punto 138 della decisione impugnata, al fine di valutare il carattere innovativo delle tecnologie di cui trattasi, la Commissione ha fatto ricorso alle nozioni di novità e di non evidenza «quali nozioni correnti in materia di proprietà intellettuale». Risulta da quest'ultima citazione che la Commissione ha attribuito alle nozioni di novità e di non evidenza il significato che esse hanno in materia di proprietà intellettuale.
149. Occorre osservare, in questo contesto, che secondo il punto 138 della decisione impugnata, la Commissione ha definito nuova una tecnologia non compresa nello stato della tecnica e non evidente una tecnologia che non è tale agli occhi di una persona esperta nella materia. Tali definizioni corrispondono a quelle di novità e di attività inventiva che figurano rispettivamente all'articolo 54 ed all'articolo 56 della Convenzione sulla concessione di brevetti europei, del 5 ottobre 1973, come modificata. Nei limiti in cui la legittimità dell'approccio della Commissione consistente in una valutazione del carattere innovativo delle tecnologie della Microsoft è ammessa (v. punti 133-146 supra), non si può contestare che la Commissione possa valutare il carattere innovativo di tali tecnologie riferendosi alle loro componenti, ovvero la novità e la non evidenza, quest'ultima compresa nella nozione di attività inventiva. Si deve aggiungere, in proposito, che in una lettera datata 4 maggio 2006, la Microsoft afferma che l'innovazione dovrebbe essere valutata secondo i criteri della novità e dell'attività inventiva, sebbene essa ritenga che la valutazione del carattere

innovativo non possa sostituirsi alle norme relative al segreto aziendale. In una lettera del 31 luglio 2006 (v. punto 47 supra), la Microsoft ha inoltre riconosciuto che il criterio dell'innovazione, quale «filtro che prende in considerazione il valore strategico» riveste il significato che è ad esso attribuito nel diritto dei brevetti ed ha presentato le sue relazioni sull'innovazione tenendo conto di tale definizione.

150. Contrariamente a quanto sostenuto dalla Microsoft, valutare, nell'ambito della presente causa, il carattere innovativo delle tecnologie cui si riferisce la decisione impugnata rinviando alla novità ed all'attività inventiva non ha la conseguenza di annullare in generale il valore dei diritti di proprietà intellettuale, dei segreti aziendali o di altre informazioni confidenziali né, a fortiori, d'imporre tale carattere come condizione affinché un prodotto o un'informazione siano coperti da tale diritto o costituiscano un segreto aziendale in generale. Infatti, come risulta dalle considerazioni che precedono, una valutazione siffatta mira a consentire l'applicazione dell'articolo 5, lettera a), della decisione del 2004, il quale, letto alla luce dei punti 1003 e 1008, lettera ii), della medesima decisione, vieta, avuto riguardo all'abuso specifico accertato, che qualsiasi remunerazione pretesa dalla Microsoft rispecchi il valore strategico delle tecnologie di cui trattasi. Tale obiettivo è espressamente dichiarato nei principi di valutazione WSPP elaborati all'esito delle negoziazioni tra la Commissione e la Microsoft (v. punti 25, 31 e 87 supra) [...] ».

27 marzo 2012, *Post Danmark A/S*, causa C-209/10, ECLI:EU:C:2012:172

La Post Danmark e la Forbruger-Kontakt sono, in Danimarca, i due maggiori operatori nel settore della distribuzione della posta non indirizzata (pubblicità, elenchi telefonici, guide, giornali locali e regionali, ecc, settore completamente liberalizzato. All'epoca dei fatti di cui al procedimento principale, la Post Danmark deteneva il monopolio della distribuzione delle lettere e dei pacchi indirizzati al di sotto di un determinato limite di peso, cui era associato, in ragione del diritto esclusivo di distribuzione, un obbligo di servizio universale di distribuzione della posta indirizzata inferiore a tale peso. A tal fine, detta impresa disponeva di una rete estesa all'intero territorio nazionale danese che essa impiegava anche per la distribuzione della posta non indirizzata. La Forbruger-Kontakt, una divisione del gruppo editoriale Søndagsavisen a-s, si occupa principalmente della distribuzione di posta non indirizzata e poteva annoverare i gruppi SuperBest, Spar e Coop, imprese del settore della grande distribuzione, come suoi importanti clienti. Verso la fine del 2003, la Post Danmark ha stipulato contratti con questi tre gruppi, facendosi affidare, a partire dal 1ª gennaio 2004, la distribuzione della loro posta non indirizzata. A seguito di una denuncia da parte della Forbruger-Kontakt, il Konkurrencerådet (autorità della concorrenza danese) ha concluso, con una decisione del 29 settembre 2004, che la Post Danmark aveva abusato della propria posizione dominante sul mercato danese della distribuzione della posta non indirizzata, praticando una politica di sconti mirata e diretta a fidelizzare la clientela, da un lato, non ponendo i propri clienti su una base di uguaglianza per quanto riguarda le tariffe e gli sconti (comportamento qualificato dal Konkurrencerådet come «discriminazione accessoria tramite i prezzi») e, dall'altro, applicando tariffe differenti ai suoi clienti e agli ex clienti della Forbruger-Kontakt, senza riuscire a giustificare in termini di costi dette significative differenze in materia di tariffe e di sconti (pratica qualificata dal Konkurrencerådet come «discriminazione principale tramite i prezzi»). Con decisione del 1ª luglio 2005, la Konkurrenceankenævnet (commissione di ricorso in materia di concorrenza) ha confermato la decisione del Konkurrencerådet del 29 settembre 2004. La Konkurrenceankenævnet ha inoltre confermato una decisione del Konkurrencerådet del 24 novembre 2004 con cui quest'ultimo aveva dichiarato che non era dimostrabile un proposito eliminatorio della concorrenza da parte della Post Danmark e, conseguentemente, che tale impresa non aveva abusato della sua posizione dominante sul mercato della distribuzione della posta non indirizzata applicando prezzi predatori. Tali decisioni del Konkurrencerådet e della Konkurrenceankenævnet sono state impugnate dalla Post Danmark dinanzi all'Østre Landsret (Tribunale regionale Est) che, tuttavia, le ha confermate con decisione del 21 dicembre 2007. Avverso tale decisione dell'Østre Landsret, la Post Danmark ha proposto un ricorso dinanzi all'Højesteret (Corte Suprema danese) che ha deciso di sospendere il procedimento per

chiedere alla Corte in quali circostanze si deve ritenere che una politica di prezzi bassi, applicati nei confronti di determinati ex clienti di un concorrente da parte di un'impresa che detiene una posizione dominante, configuri un abuso diretto all'esclusione di un concorrente, contrario all'articolo 82 CE (ora articolo 102 TFUE), e, in particolare, se la constatazione dell'esistenza di una pratica siffatta possa basarsi sul solo fatto che il prezzo applicato dall'impresa che detiene una posizione dominante ad un unico cliente si situa ad un livello inferiore ai costi totali medi attribuiti all'attività interessata, ma al di sopra dei costi incrementali medi relativi alla stessa. Al riguardo la Corte ha osservato:

« [...] 20. Dalla giurisprudenza risulta che l'articolo 82 CE [ora articolo 102 TFUE] riguarda non solo le pratiche che provocano un danno immediato ai consumatori, ma anche quelle che li danneggiano pregiudicando la sussistenza di una concorrenza effettiva (sentenza del 17 febbraio 2011, TeliaSonera Sverige, C-52/09, Racc. pag. I-527, punto 24 e giurisprudenza ivi citata). È questo il significato che si deve dare ai termini «abuso diretto all'esclusione di un concorrente» che compaiono nelle questioni pregiudiziali.
21. Secondo una costante giurisprudenza, la constatazione dell'esistenza di una siffatta posizione dominante non comporta di per sé alcuna censura nei confronti dell'impresa interessata (v. sentenze del 9 novembre 1983, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione, 322/81, Racc. pag. 3461, punto 57, nonché del 16 marzo 2000, Compagnie maritime belge transports e a./Commissione, C-395/96 P e C-396/96 P, Racc. pag. I-1365, punto 37). L'articolo 82 CE [ora articolo 102 TFUE] non ha infatti assolutamente lo scopo di impedire ad un'impresa di conquistare grazie ai suoi meriti una posizione dominante su un dato mercato (v., segnatamente, sentenza TeliaSonera Sverige, cit., punto 24). Tale disposizione non è nemmeno diretta a garantire che rimangano sul mercato concorrenti meno efficienti dell'impresa che detiene una posizione dominante.
22. In tal senso, non tutti gli effetti di esclusione pregiudicano necessariamente la concorrenza (v., per analogia, sentenza TeliaSonera Sverige, cit., punto 43). Per definizione, la concorrenza basata sui meriti può portare alla sparizione dal mercato o all'emarginazione dei concorrenti meno efficienti e quindi meno interessanti per i consumatori, segnatamente dal punto di vista dei prezzi, della scelta, della qualità o dell'innovazione.
23. Sempre secondo una giurisprudenza costante, è all'impresa che detiene una posizione dominante che incombe la responsabilità particolare di non pregiudicare, con il suo comportamento, una concorrenza effettiva e leale all'interno del mercato interno (v. sentenza del 2 aprile 2009, France Télécom/Commissione, C-202/07 P, Racc. pag. I-2369, punto 105 e giurisprudenza ivi citata). Ove l'esistenza di una posizione dominante tragga origine da un precedente monopolio legale, occorre tener conto di tale circostanza.
24. A tale riguardo si deve altresì ricordare che l'articolo 82 CE [ora articolo 102 TFUE] riguarda, in particolare, i comportamenti di un'impresa che detiene una posizione dominante, i quali abbiano, a danno dei consumatori, l'effetto di impedire, mediante il ricorso a mezzi diversi da quelli che reggono una normale competizione in base alle prestazioni degli operatori economici, il mantenimento del livello di concorrenza esistente sul mercato o lo sviluppo della medesima (v., in tal senso, sentenze AKZO/Commissione, cit., punto 69; France Télécom/Commissione, cit., punti 104 e 105, e del 14 ottobre 2010, Deutsche Telekom/Commissione, C-280/08 P, Racc. pag. I-9555, punti 174, 176 e 180 nonché giurisprudenza ivi citata).
25. In tal senso, l'articolo 82 CE [ora articolo 102 TFUE] osta, in particolare, a che un'impresa che detiene una posizione dominante attui pratiche che hanno l'effetto di escludere i concorrenti altrettanto efficienti dell'impresa stessa e di rafforzare la posizione dominante della medesima, avvalendosi di mezzi diversi da quelli che sono propri di una concorrenza fondata sui meriti. Sotto tale profilo, non può considerarsi legittima qualunque concorrenza esercitata facendo leva sui prezzi (v., in tal senso, citate sentenze AKZO/Commissione, punti 70 e 72; France Télécom/Commissione, punto 106, nonché Deutsche Telekom/Commissione, punto 177).
26. Per determinare se l'impresa che detiene una posizione dominante abbia sfruttato in modo

abusivo tale posizione per effetto dell'applicazione delle proprie pratiche tariffarie, occorre valutare tutte le circostanze ed esaminare se tali pratiche siano volte a sopprimere o a limitare la possibilità per l'acquirente di scegliere le proprie fonti di rifornimento, a chiudere l'accesso al mercato dei concorrenti, ad applicare a controparti commerciali condizioni dissimili per prestazioni equivalenti, creando loro in tal modo uno svantaggio concorrenziale, o a rafforzare la posizione dominante mediante una concorrenza falsata (sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 175 e giurisprudenza ivi citata).

27. Nella sua citata sentenza AKZO/Commissione, in cui si trattava di stabilire se un'impresa avesse praticato prezzi predatori, la Corte ha statuito, in primo luogo, al punto 71 di tale sentenza, che i prezzi inferiori alla media dei costi «variabili» (vale a dire quei prezzi che variano in funzione dei quantitativi prodotti) devono ritenersi, in linea di principio, illeciti, in quanto si presume che un'impresa che detiene una posizione dominante non abbia alcun interesse a praticare simili prezzi se non quello di eliminare i propri concorrenti. In secondo luogo, la Corte ha statuito, al punto 72 di questa stessa sentenza, che i prezzi inferiori alla media dei costi totali, ma superiori alla media dei costi variabili, sono da considerare illeciti allorché sono fissati nell'ambito di un disegno inteso ad eliminare un concorrente.

28. In tal senso, per valutare la correttezza di una politica di prezzi bassi applicata da un'impresa che detiene una posizione dominante, la Corte ha fatto ricorso a criteri basati su un confronto tra i prezzi interessati e determinati costi sostenuti dall'impresa dominante nonché sulla strategia di quest'ultima (v. citate sentenze AKZO/Commissione, punto 74, e France Télécom/Commissione, punto 108).

29. Per quanto riguarda l'esistenza di un'eventuale strategia anticoncorrenziale della Post Danmark, dal fascicolo risulta che la denuncia all'origine del procedimento principale riguardava l'eventualità che la Post Danmark, applicando una politica di prezzi bassi nei confronti di determinati importanti clienti del suo concorrente, avrebbe potuto eliminare quest'ultimo dal mercato interessato. Orbene, come emerge dall'ordinanza di rinvio, non si è potuto dimostrare il proposito eliminatorio della Post Danmark nei confronti di tale concorrente [...] ».

« [...] 40. Nel caso in cui il giudice del rinvio debba tuttavia constatare, in seguito a tale valutazione, l'esistenza di effetti anticoncorrenziali dovuti al comportamento della Post Danmark, va ricordato che è possibile per un'impresa che detiene una posizione dominante giustificare attività che possono incorrere nel divieto di cui all'articolo 82 CE (v. in tal senso, segnatamente, sentenze del 14 febbraio 1978, United Brands e United Brands Continentaal/Commissione, 27/76, Racc. pag. 207, punto 184; del 6 aprile 1995, RTE e ITP/Commissione, C-241/91 P e C-242/91 P, Racc. pag. I-743, punti 54 e 55, nonché TeliaSonera Sverige, cit., punti 31 e 75).

41. In particolare, una siffatta impresa può, a tal fine, dimostrare o che il proprio comportamento è obiettivamente necessario (v., in tal senso, sentenza del 3 ottobre 1985, CBEM, 311/84, Racc. pag. 3261, punto 27), o che l'effetto preclusivo che ne deriva può essere controbilanciato, o anche superato, da vantaggi in termini di efficienza che vanno anche a beneficio del consumatore (sentenze del 15 marzo 2007, British Airways/Commissione, C-95/04 P, Racc. pag. I-2331, punto 86, e TeliaSonera Sverige, cit., punto 76).

42. Sotto quest'ultimo profilo, spetta all'impresa che detiene una posizione dominante dimostrare che i vantaggi in termini di efficienza che possono risultare dal comportamento in questione neutralizzano i probabili effetti svantaggiosi per la concorrenza e per gli interessi dei consumatori sui mercati interessati, che è stato o è possibile realizzare tali vantaggi in termini di efficienza grazie a detto comportamento, che quest'ultimo è indispensabile per realizzarli e che esso non elimina una concorrenza effettiva sopprimendo la totalità o la maggior parte delle fonti esistenti di concorrenza attuale o potenziale.

43. Nel caso di specie, è sufficiente, per quanto riguarda le considerazioni espresse al punto 11 della presente sentenza, rilevare che il solo fatto che un criterio basato espressamente sui vantaggi in termini di efficienza non figurasse tra gli elementi risultanti dai listini prezzi applicati dalla Post Danmark non può giustificare un rifiuto di tener conto, se del caso, di siffatti vantaggi in termini di efficienza, a condizione che l'effettività e la portata di questi ultimi siano stabilite conformemente ai

requisiti di cui al punto 42 della presente sentenza.
44. Alla luce del complesso delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alle questioni sollevate dichiarando che l'articolo 82 CE dev'essere interpretato nel senso che non si può ritenere che una politica di prezzi bassi applicati nei confronti di determinati importanti ex clienti di un concorrente da parte di un'impresa che detiene una posizione dominante configuri un abuso diretto all'esclusione di un concorrente per il solo fatto che il prezzo applicato da tale impresa ad uno di detti clienti si situa ad un livello inferiore ai costi totali medi attribuiti all'attività interessata, ma al di sopra dei costi incrementali medi relativi alla medesima, come stimati nel procedimento all'origine del procedimento principale. Al fine di valutare se sussistano effetti anticoncorrenziali in circostanze come quelle di cui al detto procedimento, occorre esaminare se tale politica di prezzi porti, senza giustificazione obiettiva, all'esclusione effettiva o probabile di tale concorrente, a danno della concorrenza e pertanto degli interessi dei consumatori [...] ».

19 aprile 2012, *Tomra e altri*, causa C-549/10 P, ECLI:EU:C:2012:221

La Tomra Systems ASA è la società madre del gruppo Tomra. La Tomra Europe AS coordina l'attività delle filiali di distribuzione europee in seno al gruppo. Le filiali di distribuzione interessate dalla presente causa sono la Tomra Systems GmbH in Germania, la Tomra Systems BV nei Paesi Bassi, la Tomra Leergutsysteme GmbH in Austria, la Tomra Systems AB in Svezia e la Tomra Butikksystemer AS in Norvegia (in prosieguo, considerate unitamente alla Tomra Systems ASA e alla Tomra Europe AS: le "ricorrenti"). Il gruppo Tomra produce macchine per la raccolta dei [contenitori] per bevande (in prosieguo: le "RVM"), che sono apparecchi per la raccolta degli imballaggi per bibite usati che identificano l'imballaggio inserito in funzione di taluni parametri come la forma e/o il codice a barre e calcolano l'importo della [cauzione] da rimborsare al cliente. Il 26 marzo 2001, la Commissione riceveva una denuncia dalla Prokent AG, una società tedesca che operava anch'essa nel settore della raccolta degli imballaggi per bevande usati, nonché dei prodotti e servizi connessi. La Prokent chiedeva alla Commissione di accertare se le ricorrenti fossero incorse in un abuso di posizione dominante, che le impediva di accedere al mercato. Il 23 dicembre 2002, in una lettera indirizzata alla Commissione, le ricorrenti dichiaravano di porre termine agli accordi di esclusiva e di non applicare più sconti di fedeltà. Il 30 marzo 2004, le ricorrenti presentavano un programma di conformità alla concorrenza per il gruppo Tomra, applicabile dal 1ª aprile 2004. Il 29 marzo 2006 la Commissione adottava una decisione in cui stabiliva che le ricorrenti avevano violato l'articolo 82 CE (ora articolo 102 TFUE) e l'articolo 54 dell'accordo [sullo Spazio economico europeo, del 2 maggio 1992 (GU 1994, L 1, pag. 3; in prosieguo: l'"accordo SEE")] nel periodo 1998-2002, ponendo in essere una strategia di esclusione sui mercati tedesco, olandese, austriaco, svedese e norvegese delle RVM, mediante accordi di esclusiva, impegni in materia di volumi di acquisti e sistemi di sconti retroattivi personalizzati, chiudendo così i mercati alla concorrenza. La decisione della Commissione veniva in seguito confermata dal Tribunale, la cui sentenza era, quindi, impugnata dalle ricorrenti dinnanzi la Corte, la quale, in particolare sulla nozione di abuso, ha osservato:

« [...] 19. [...] che, quando la Commissione procede alla valutazione del comportamento di un'impresa in posizione dominante – valutazione che è indispensabile per concludere se vi sia abuso di tale posizione – essa deve necessariamente valutare la strategia commerciale di detta impresa. In tale contesto appare normale che la Commissione evochi fattori di natura soggettiva, ossia i motivi che sono sottesi alla strategia commerciale in questione.
20. L'esistenza di un eventuale intento anticoncorrenziale costituisce quindi solo una delle numerose circostanze di fatto che possono essere prese in considerazione per accertare un abuso di posizione dominante.
21. Per contro, la Commissione non è punto tenuta a dimostrare l'esistenza di un tale intento in capo all'impresa in posizione dominante ai fini dell'applicazione dell'articolo 82 CE [ora articolo 102 TFUE].
22. A questo proposito, a giusto titolo il Tribunale ha sottolineato, al punto 36 della sentenza

impugnata, che era del tutto normale che la decisione controversa desse prioritariamente atto di un comportamento anticoncorrenziale delle ricorrenti, dato che è proprio tale comportamento che la Commissione doveva dimostrare. Infatti, l'esistenza di una volontà di esercitare una concorrenza basata sul merito, quand'anche accertata, non potrebbe dimostrare l'assenza di un abuso.
23. Ciò premesso, al punto 38 della medesima sentenza, il Tribunale ha ricordato pure, senza commettere errore di diritto, come risulta dal punto 20 della presente sentenza, che la nozione di abuso è oggettiva [...] ».

Sul concetto di dominanza si un determinato mercato da parte di un'impresa al fine di stabilire l'esistenza di un abuso in capo a quest'ultima, la Corte ha, invece, osservato:

« [...] 37. [...] dal punto 79 della citata sentenza TeliaSonera Sverige risulta che la posizione dominante di cui all'articolo 102 TFUE riguarda la situazione di potenza economica di un'impresa che, permettendole comportamenti notevolmente indipendenti nei confronti dei propri concorrenti e clienti, le conferisce il potere di ostacolare la sussistenza di una concorrenza effettiva sul mercato in questione.
39. Emerge inoltre dai punti 80 e 81 della medesima sentenza che tale disposizione non introduce alcuna distinzione né alcuna gradazione nell'ambito della nozione di posizione dominante. Quando un'impresa dispone di una potenza economica come quella prevista dall'articolo 102 TFUE per accertare se essa detiene una posizione dominante su un mercato determinato, è necessario che il suo comportamento sia valutato alla luce di detta disposizione. Nondimeno, il livello di potere di mercato influisce, in linea di principio, più sulla portata degli effetti del comportamento dell'impresa in questione che sull'esistenza dell'abuso in quanto tale.
40. Indubbiamente, come risulta dal punto 239 della sentenza impugnata, la Commissione non ha dimostrato una soglia precisa oltre la quale le pratiche del gruppo Tomra erano idonee ad escludere i suoi concorrenti dal mercato in questione.
41. Al punto 240 della sentenza impugnata, il Tribunale ha tuttavia, a buon diritto, convalidato la considerazione della Commissione secondo cui, bloccando una parte significativa del mercato, il gruppo Tomra aveva limitato l'ingresso ad uno o più concorrenti e, dunque, ristretto l'intensità della concorrenza sull'intero mercato.
42. Infatti, e come ha rilevato il Tribunale al punto 241 della sentenza impugnata, il blocco di una parte sostanziale del mercato ad opera di un'impresa dominante non può essere giustificato dimostrando che la quota del mercato che può essere conquistata è ancora sufficiente per far posto ad un numero limitato di concorrenti. Infatti, da un lato, i clienti che si trovano nella quota bloccata del mercato dovrebbero avere la possibilità di approfittare di ogni grado di concorrenza che sia possibile sul mercato e i concorrenti dovrebbero poter operare in un regime di concorrenza fondata sul merito su tutto il mercato e non soltanto su una parte di questo. D'altro lato, non spetta all'impresa dominante stabilire quanti concorrenti validi siano autorizzati a farle concorrenza per la quota ancora acquisibile della domanda.
43. Al punto 242 della sentenza impugnata, il Tribunale ha inoltre precisato che solo un'analisi delle circostanze di specie, come quella operata dalla Commissione nella decisione controversa, può consentire di stabilire se le pratiche di un'impresa in posizione dominante siano tali da escludere la concorrenza. Sarebbe per contro artificioso stabilire a priori quale sia la quota di mercato bloccata oltre la quale le pratiche di un'impresa in posizione dominante possono produrre un effetto di esclusione dei concorrenti.
44. Ebbene, a seguito di tale analisi delle circostanze di specie, il Tribunale ha constatato, al punto 243 della sentenza impugnata, che una quota considerevole (due quinti) della domanda totale durante il periodo e nei paesi considerati era sottratta alla concorrenza.
45. Tale conclusione del Tribunale deve essere considerata esente da errori di diritto [...] ».

16 luglio 2015, *Huawei Technologies*, causa C-170/13, ECLI:EU:C:2015:477

La Huawei Technologies, società di dimensioni mondiali attiva nel settore delle telecomunicazioni, è titolare in particolare del brevetto europeo registrato col n. EP 2 090 050 B 1, recante il titolo «Procedura e impianto per la creazione di un segnale di sincronizzazione in un sistema di comunicazione», rilasciato dalla Repubblica federale di Germania, Stato contraente della CBE (in prosieguo: il «brevetto EP 2 090 050 B 1»). Tale brevetto è stato notificato all'ETSI dalla Huawei Technologies il 4 marzo 2009 quale brevetto essenziale ai fini dell'applicazione della norma tecnica «Long Term Evolution (LTE)». In tale occasione, essa si è impegnata a concedere a terzi licenze a condizioni FRAND (Fair, Reasonable and Non-Discriminatory). Tra il novembre 2010 e la fine del marzo 2011, la Huawei Technologies e la ZTE Corp., società appartenente a un gruppo di dimensioni mondiali operante nel settore delle telecomunicazioni e che commercializza in Germania prodotti dotati di un software legato alla suddetta norma tecnica, hanno avviato discussioni vertenti, in particolare, sulla contraffazione del brevetto EP 2 090 050 B 1 e sulla possibilità di concludere un contratto di licenza a condizioni FRAND relativamente a tali prodotti. La Huawei Technologies ha indicato l'importo del corrispettivo da essa ritenuto ragionevole. Dal canto suo, la ZTE Corp. propendeva per una concessione reciproca di licenze. Tuttavia, non si è pervenuti alla finalizzazione di alcuna proposta relativa a un contratto di licenza. Nondimeno, la ZTE commercializza prodotti funzionanti sulla base della norma tecnica «Long Term Evolution», in tal modo sfruttando il brevetto EP 2 090 050 B 1, senza versare alcun corrispettivo alla Huawei Technologies né rendere conto a quest'ultima in modo completo degli atti di sfruttamento compiuti. Il 28 aprile 2011, sulla base dell'articolo 64 della CBE e degli articoli 139 e seguenti della legge sui brevetti, come da ultimo modificata dall'articolo 13 della legge del 24 novembre 2011, la Huawei Technologies ha esperito dinanzi Landgericht Düsseldorf (tribunale regionale di Düsseldorf, Germania) un'azione per contraffazione avverso la ZTE al fine di ottenere la cessazione della contraffazione, la presentazione di dati contabili, il richiamo dei prodotti nonché il risarcimento dei danni. In tale contesto, tale giudice, dubitando dell'esistenza di un abuso di posizione dominante a carico della Huawei Technologies, ha deciso di sospendere il processo al fine di chiedere alla Corte, in particolare, quali siano le circostanze nelle quali l'introduzione, da parte di un'impresa che si trovi in posizione dominante e sia titolare di un «brevetto essenziale ai fini dell'applicazione di una norma tecnica» (BEN) che la stessa si è impegnata, nei confronti dell'organismo di normalizzazione, a dare licenza a terzi a condizioni FRAND, di un'azione per contraffazione volta ad ottenere la cessazione della contraffazione di tale BEN o il richiamo dei prodotti per la cui fabbricazione è stato utilizzato tale BEN debba essere considerata come una pratica abusiva contraria all'articolo 102 TFUE. In proposito, la Corte ha osservato:

« [...] 46. [...] per costante giurisprudenza, l'esercizio di un diritto esclusivo collegato a un diritto di proprietà intellettuale, segnatamente, nel procedimento principale, il diritto di esperire un'azione per contraffazione, fa parte delle prerogative del titolare di un diritto di proprietà intellettuale, con la conseguenza che l'esercizio di un tale diritto, pur provenendo da un'impresa in posizione dominante, non può costituire di per sé un abuso di quest'ultima (v., in tal senso, sentenze Volvo, 238/87, EU:C:1988:477, punto 8; RTE e ITP/Commissione, C-241/91 P e C-242/91 P, EU:C:1995:98, punto 49, nonché IMS Health, C-418/01, EU:C:2004:257, punto 34).
47. Tuttavia, è altresì pacifico che l'esercizio del diritto esclusivo collegato a un diritto di proprietà intellettuale da parte del titolare può, in casi eccezionali, dare luogo a un comportamento abusivo ai sensi dell'articolo 102 TFUE (v., in tal senso, sentenze Volvo, 238/87, EU:C:1988:477, punto 9; RTE e ITP/Commissione, C-241/91 P e C-242/91 P, EU:C:1995:98, punto 50, nonché IMS Health, C-418/01, EU:C:2004:257, punto 35).
48. Nondimeno, come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 70 delle sue conclusioni, si deve evidenziare che la fattispecie oggetto del procedimento principale presenta peculiarità che la rendono diversa dalle fattispecie oggetto della giurisprudenza menzionata ai punti 46 e 47 della presente sentenza.
49. Essa si caratterizza, da un lato, per il fatto che, come osservato dal giudice del rinvio, il brevetto

de quo è essenziale ai fini dell'applicazione di una norma tecnica stabilita da un organismo di normalizzazione, la quale rende il suo sfruttamento indispensabile per ogni concorrente che intenda fabbricare prodotti conformi alla norma tecnica cui esso è collegato.
50. Tale caratteristica differenzia i BEN dai brevetti che non sono essenziali ai fini dell'applicazione di una norma tecnica e che generalmente permettono ai terzi di fabbricare prodotti concorrenti discostandosi dal brevetto interessato senza compromettere le funzioni fondamentali del prodotto in questione.
51. Dall'altro lato, la controversia oggetto del procedimento principale si contraddistingue per il fatto che il brevetto interessato ha ottenuto lo status di BEN soltanto in contropartita di un impegno irrevocabile del suo titolare, nei confronti dell'organismo di normalizzazione considerato, ad essere disposto ad accordare licenze a condizioni FRAND, come risulta dai punti da 15 a 17 e 22 della presente sentenza.
52. Benché il titolare del brevetto essenziale in causa disponga del diritto di esercitare un'azione inibitoria o un'azione per il richiamo di prodotti, il fatto che tale brevetto abbia ottenuto lo status di BEN comporta che il suo titolare può escludere l'immissione o il mantenimento nel mercato di tali prodotti fabbricati da concorrenti e, quindi, riservare a sé la fabbricazione di tali prodotti.
53. Ciò posto, e dato che un impegno a rilasciare licenze a condizioni FRAND crea nei terzi legittime aspettative a che il titolare del BEN conceda loro in concreto licenze a tali condizioni, un rifiuto del titolare del BEN di concedere una licenza a questo tipo di condizioni può costituire, in via di principio, un abuso ai sensi dell'articolo 102 TFUE.
54. Ne consegue che, tenuto conto delle legittime aspettative createsi, il carattere abusivo di un simile rifiuto può, in via di principio, essere eccepito a fronte di azioni inibitorie o per il richiamo di prodotti. Tuttavia, il titolare del brevetto è obbligato, ai sensi dell'articolo 102 TFUE, soltanto a concedere una licenza a condizioni FRAND. Ebbene, le parti nel procedimento principale non sono concordi su cosa comportino le condizioni FRAND nel caso concreto.
55. In una simile ipotesi, al fine di evitare che un'azione inibitoria o per il richiamo di prodotti possa essere considerata abusiva, il titolare di un BEN deve rispettare taluni requisiti volti a garantire un giusto equilibrio degli interessi in gioco.
56. A tal riguardo, occorre prendere in debita considerazione la peculiarità degli elementi di diritto e di fatto del caso in esame (v., in tal senso, sentenza Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, punto 26 e giurisprudenza ivi citata).
57. Pertanto, occorre considerare la necessità di rispettare i diritti di proprietà intellettuale, in particolare, ai sensi della direttiva 2004/48, che, conformemente all'articolo 17, paragrafo 2, della Carta, prevede un insieme di azioni legali destinate a garantire un livello elevato di tutela della proprietà intellettuale nel mercato interno nonché il diritto a una tutela giurisdizionale effettiva, garantito dall'articolo 47 della Carta, costituito da diversi elementi tra cui si annovera il diritto di ricorso ad un giudice (v., in tal senso, sentenza Otis e a., C-199/11, EU:C:2012:684, punto 48).
58. Siffatta necessità di tutela elevata dei diritti di proprietà intellettuale comporta che il loro titolare non può, in via di principio, vedersi privato della facoltà di ricorrere ad azioni giudiziali atte a garantire il rispetto effettivo dei suoi diritti esclusivi e che il loro utilizzatore, se non ne è il titolare, è tenuto, in via di principio, ad ottenere una licenza prima di qualsiasi utilizzo.
59. Quindi, benché l'impegno irrevocabile a concedere licenze a condizioni FRAND, sottoscritto nei confronti dell'organismo di normalizzazione dal titolare del BEN, non possa svuotare di significato i diritti garantiti al medesimo titolare dagli articoli 17, paragrafo 2, e 47 della Carta, esso giustifica comunque che al medesimo sia imposto il rispetto di requisiti specifici all'atto della proposizione di azioni inibitorie o per il richiamo di prodotti avverso presunti contraffattori.
60. Di conseguenza, a meno di violare l'articolo 102 TFUE, il titolare di un BEN che ritenga che quest'ultimo sia oggetto di contraffazione non può esperire, senza preavviso né consultazione preliminare del presunto contraffattore, un'azione inibitoria o per il richiamo di prodotti avverso quest'ultimo, neanche qualora il suddetto BEN sia già stato sfruttato dal presunto contraffattore.
61. Prima di esperire tali azioni, spetta dunque al titolare del BEN interessato, da un lato, avvertire il presunto contraffattore della contraffazione ad esso addebitata, indicando tale BEN e specificando il

modo in cui esso è stato contraffatto.
62. Infatti, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 81 delle sue conclusioni, non è certo, dato il numero significativo di BEN che compongono una norma tecnica come quella oggetto del procedimento principale, che il contraffattore di uno di tali BEN sia necessariamente consapevole di sfruttare il metodo di un BEN che è al contempo valido ed essenziale ai fini dell'applicazione di una norma tecnica.
63. Dall'altro lato, dopo che il presunto contraffattore ha confermato la sua volontà di stipulare un contratto di licenza a condizioni FRAND, spetta al suddetto titolare trasmettere a tale contraffattore una proposta di licenza concreta e scritta a condizioni FRAND, nel rispetto dell'impegno assunto nei confronti dell'organismo di normalizzazione, specificando, in particolare, il corrispettivo e le sue modalità di calcolo.
64. Infatti, come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 86 delle sue conclusioni, qualora il titolare di un BEN si sia impegnato nei confronti dell'organismo di normalizzazione a rilasciare licenze a condizioni FRAND, è ragionevole attendersi che esso elabori una tale proposta. Inoltre, in assenza di un contratto di licenza standard pubblico e di pubblicità dei contratti di licenza già stipulati con altri concorrenti, il titolare del BEN si trova in una situazione più favorevole, rispetto al presunto contraffattore, per verificare se la sua proposta rispetti il requisito di non discriminazione.
65. Invece, spetta al presunto contraffattore dare seguito a tale proposta con diligenza, conformemente agli usi commerciali riconosciuti in materia e alla buona fede, il che deve essere determinato sulla base di elementi obiettivi ed implica in particolare l'assenza di ogni tattica dilatoria.
66. Fintanto che non abbia accettato la proposta che gli è stata presentata, il presunto contraffattore può eccepire il carattere abusivo di un'azione inibitoria o per richiamo di prodotti soltanto qualora sottoponga al titolare del BEN interessato, entro un breve termine e per iscritto, una controproposta concreta rispondente alle condizioni FRAND [...] ».

6 ottobre 2015, *Post Danmark A/S c. Konkurrencerådet*, causa C-23/14, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

Nel corso del 2007 e del 2008, la Post Danmark era controllata dallo Stato danese ed era incaricata del servizio postale universale di distribuzione nel termine di un giorno, su tutto il territorio danese, di lettere e pacchi, e in particolare delle spedizioni di massa, di peso inferiore a 2 kg. Essa aveva l'obbligo di applicare un regime tariffario in base al quale i prezzi delle prestazioni ricadenti nell'obbligo di servizio universale dovevano rimanere invariati a prescindere dal luogo di destinazione. Per compensare l'obbligo di servizio universale e il regime di tariffa unica che le erano imposti, la Post Danmark godeva di un monopolio ex lege sulla distribuzione di lettere, ivi incluso l'ambito delle spedizioni di massa, in particolare della pubblicità diretta per corrispondenza, di peso non superiore a 50 grammi (La pubblicità diretta per corrispondenza è un segmento del mercato delle spedizioni di massa che consiste nella distribuzione nell'ambito di campagne commerciali di lettere pubblicitarie di contenuto uniforme, recanti l'indirizzo del destinatario). Nel 2003 la Post Danmark ha posto in essere un sistema di sconti per la pubblicità diretta per corrispondenza, in un periodo in cui non esisteva alcuna concorrenza sul mercato della distribuzione di spedizioni di massa e in cui il monopolio sulla distribuzione di posta si estendeva a tutte le lettere di peso non superiore a 100 grammi. Il 1 gennaio 2007 la Bring Citymail Danmark A/S (in prosieguo: la «Bring Citymail»), una società controllata dalla Post Danmark Norge AS, società incaricata del servizio postale universale in Norvegia, ha iniziato a distribuire in Danimarca corrispondenza commerciale, anche in forma di pubblicità diretta per corrispondenza. La Bring Citymail si è ritirata dal mercato danese nel 2010 dopo aver subito pesanti perdite. A seguito di una denuncia depositata dalla Bring Citymail, il Consiglio per la concorrenza, con decisione del 24 giugno 2009, ha ritenuto che la Post Danmark avesse abusato di una posizione dominante sul mercato della distribuzione delle spedizioni di massa applicando, negli anni 2007 e 2008, sconti per la pubblicità diretta per corrispondenza che hanno avuto l'effetto di fidelizzare la clientela e di «chiudere» il mercato, senza essere in grado di dimostrare

vantaggi in termini di efficienza che avrebbero potuto giovare ai consumatori e neutralizzare gli effetti restrittivi di detti sconti sulla concorrenza. Con decisione del 10 maggio 2010, la Konkurrenceankenævnet (Commissione di ricorso in materia di concorrenza) ha confermato la decisione del Consiglio per la concorrenza del 24 giugno 2009. La Post Danmark ha quindi adito il Tribunale degli affari marittimi e commerciali il quale ha considerato che, sebbene sia pacifico che, per essere contrario all'articolo 82 CE (ora art. 102 TFUE), un sistema di sconti deve essere idoneo ad avere un certo effetto di preclusione sul mercato, sussistono tuttavia dubbi relativamente ai criteri in base ai quali stabilire se un simile sistema possa concretamente produrre un effetto di preclusione in contrasto con l'articolo 82 CE (ora art. 102 TFUE). Alla luce di quanto sopra, il Tribunale degli affari marittimi e commerciali ha deciso di sospendere il procedimento e di domandare alla Corte di chiarire a quali criteri si debba fare riferimento per stabilire se l'applicazione da parte di un'impresa in posizione dominante di un sistema di sconti con soglie quantitative standardizzate costituisca un abuso di posizione dominante in contrasto con l'articolo 82 CE (ora art. 102 TFUE) e quanto probabile e grave debba essere l'effetto anticoncorrenziale di un sistema di sconti come quello in oggetto; Su tali questioni la Corte di giustizia ha osservato:

Sulla prima e terza questione

«21 Con la prima [...] e con la terza questione [...], che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede in sostanza alla Corte di precisare i criteri che devono essere applicati per stabilire se un sistema di sconti, come quello di cui trattasi nel procedimento principale, sia atto ad avere un effetto di preclusione sul mercato in violazione dell'articolo 82 CE. Il giudice del rinvio chiede altresì quale sia la rilevanza da assegnarsi, nell'ambito di tale valutazione, al fatto che detto sistema di sconti sia applicabile alla maggior parte della clientela nel mercato.
26 Per quanto riguarda l'applicazione dell'articolo 82 CE ad un sistema di sconti, occorre ricordare che, vietando lo sfruttamento abusivo di una posizione dominante sul mercato quando il commercio tra Stati membri possa risultarne compromesso, tale articolo riguarda i comportamenti che sono atti ad influire sulla struttura di un mercato in cui, proprio per il fatto che vi opera un'impresa che occupa una posizione del genere, il grado di concorrenza è già indebolito e che hanno come effetto di ostacolare il mantenimento del grado di concorrenza ancora esistente sul mercato o lo sviluppo di detta concorrenza (v., in tal senso, sentenze Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione, 322/81, EU:C:1983:313, punto 70, e British Airways/Commissione, C-95/04 P, EU:C:2007:166, punto 66).
27 Da giurisprudenza costante risulta altresì che, a differenza di uno sconto quantitativo, che dipende solo dal volume degli acquisti effettuati presso il produttore interessato che, in via di principio, non è tale da violare l'articolo 82 CE, un premio fedeltà, mirante ad impedire, mediante la concessione di vantaggi finanziari, che i clienti si riforniscano presso produttori concorrenti per la totalità o per una parte significativa del loro fabbisogno, configura un abuso ai sensi di detto articolo (v. sentenze Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione, 322/81, EU:C:1983:313, punto 71, nonché Tomra Systems e a./Commissione, C-549/10 P, EU:C:2012:221, punto 70).
28 Per quanto riguarda il sistema di sconti di cui trattasi nel procedimento principale, si deve osservare che tale sistema non può essere considerato alla stregua di un semplice sconto quantitativo che dipende esclusivamente dal volume degli acquisti, dal momento che gli sconti in questione sono concessi non per ciascuna ordinazione individuale, e quindi in misura corrispondente ad un risparmio dei costi realizzato dai fornitori, ma in funzione di tutte le ordinazioni effettuate nel corso di un dato periodo. Inoltre, nell'ambito di tale sistema non era neppure contemplato alcun obbligo o promessa da parte degli acquirenti di rifornirsi esclusivamente o per una determinata quantità del loro fabbisogno presso la Post Danmark, il che lo differenziava dai premi fedeltà ai sensi della giurisprudenza menzionata al precedente punto.
29 Ciò premesso, per determinare se l'impresa che occupa una posizione dominante abbia sfruttato in modo abusivo tale posizione applicando un sistema di sconti come quello di cui trattasi nel procedimento principale, la Corte ha più volte dichiarato che occorre valutare tutte le circostanze, in

particolare i criteri e le modalità della concessione degli sconti, e accertare se questi sconti mirino, mediante un vantaggio che non trova giustificazione in alcuna prestazione economica, a sopprimere o limitare la possibilità di scelta da parte dell'acquirente delle sue fonti di rifornimento, a chiudere l'accesso del mercato ai concorrenti, ad applicare a controparti commerciali condizioni dissimili per prestazioni equivalenti o a rafforzare la posizione dominante mediante una concorrenza falsata (sentenze British Airways/Commissione, C-95/04 P, EU:C:2007:166, punto 67, nonché Tomra Systems e a./Commissione, C-549/10 P, EU:C:2012:221, punto 71).

30 In considerazione delle peculiarità della presente causa, nell'ambito dell'esame di tutte le circostanze rilevanti occorre altresì tener conto della portata della posizione dominante della Post Danmark e delle specifiche condizioni di concorrenza del mercato di riferimento.

31 Al riguardo, si deve anzitutto verificare se tali sconti siano atti a determinare un effetto preclusivo, cioè se siano in grado, da un lato, di rendere più difficoltoso, o addirittura impossibile, l'accesso al mercato per i concorrenti dell'impresa in posizione dominante e, dall'altro, di rendere più difficoltosa, o addirittura impossibile, per le sue controparti commerciali la scelta tra più fonti di approvvigionamento o controparti commerciali. Occorre poi valutare se esista una giustificazione economica obiettiva degli sconti concessi (sentenza British Airways/Commissione, C-95/04 P, EU:C:2007:166, punti 68 e 69).

32 Per quanto riguarda, in primo luogo, i criteri e le modalità di concessione degli sconti, va rammentato che gli sconti di cui al procedimento principale erano «retroattivi», nel senso che, se la soglia fissata originariamente all'inizio dell'anno per le quantità di posta veniva oltrepassata, la percentuale di sconto stabilita alla fine dell'anno era applicabile a tutte le spedizioni effettuate nel corso del periodo di riferimento, e non esclusivamente alle spedizioni eccedenti la quantità inizialmente stimata. Viceversa, un cliente il cui volume di spedizioni si fosse rivelato inferiore alla quantità stimata doveva rimborsare la Post Danmark.

33 Orbene, dalla giurisprudenza risulta che gli obblighi contrattuali gravanti sulle controparti commerciali dell'impresa in posizione dominante e la pressione esercitata su di esse possono essere particolarmente forti quando uno sconto non si riferisce soltanto all'incremento degli acquisti dei prodotti di detta impresa realizzati da tali controparti commerciali durante il periodo preso in considerazione, ma si estende anche al complesso di detti acquisti. In tal modo, variazioni proporzionalmente modeste delle vendite dei prodotti dell'impresa in posizione dominante producono effetti sproporzionati sulle controparti commerciali (v., in tal senso, sentenza British Airways/Commissione, C-95/04 P, EU:C:2007:166, punto 73).

34 Occorre inoltre sottolineare che il sistema di sconti di cui trattasi nel procedimento principale era basato su un periodo di riferimento di un anno. Orbene, qualsiasi sistema di sconti concessi in funzione delle quantità vendute nel corso di un periodo di riferimento relativamente lungo esercita necessariamente, alla fine del periodo di riferimento, una maggiore pressione sull'acquirente, che è spinto a realizzare il fatturato necessario per ottenere il vantaggio o per non subire la perdita prevista per l'intero periodo (sentenza Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione, 322/81, EU:C:1983:313, punto 81).

35 Di conseguenza, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 37 e 38 delle sue conclusioni, un simile sistema di sconti è atto a consentire all'impresa in posizione dominante di fidelizzare con maggiore facilità i propri clienti nonché di attrarre quelli dei suoi concorrenti e così di aspirare a proprio vantaggio la parte di domanda soggetta a concorrenza nel mercato di riferimento. Tale effetto di aspirazione è ulteriormente rafforzato per il fatto che, nel procedimento principale, gli sconti si applicavano indistintamente alla quota acquisibile e alla quota non acquisibile della domanda, vale a dire, in quest'ultimo caso, alle lettere pubblicitarie indirizzate di peso non superiore a 50 grammi ricadenti nel monopolio legale della Post Danmark.

36 Nel procedimento principale, dal fascicolo sottoposto alla Corte risulta che, per 25 clienti tra quelli maggiormente importanti della Post Danmark, rappresentanti all'incirca la metà del volume delle operazioni sul mercato di riferimento nel corso del periodo interessato, circa i due terzi delle spedizioni realizzate sotto forma di pubblicità diretta per corrispondenza al di fuori del monopolio non potevano essere trasferiti dalla Post Danmark alla Bring Citymail senza ripercussioni negative

sulla scala degli sconti. Qualora tale considerazione risultasse confermata, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare, l'incentivo a rifornirsi esclusivamente o in maniera sostanziale presso la Post Danmark sarebbe particolarmente forte e tale da ridurre in modo significativo la libertà di scelta dei clienti in merito alle loro fonti di rifornimento.
37 Peraltro, per quanto riguarda la standardizzazione della scala degli sconti, consistente nel fatto che tutti i clienti potevano conseguire lo stesso sconto in funzione dei loro acquisti cumulati nel corso del periodo di riferimento, è vero che tale caratteristica consente di concludere che, in via di principio, il sistema di sconti attuato dalla Post Danmark non si traduceva nell'applicazione alle controparti commerciali di condizioni dissimili per prestazioni equivalenti, ai sensi dell'articolo 82, lettera c), CE.
38 Tuttavia, il semplice fatto che un sistema di sconti non sia discriminatorio non osta a che esso sia considerato atto a produrre effetti preclusivi sul mercato, in violazione dell'articolo 82 CE. Infatti, nella sentenza Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione (322/81, EU:C:1983:313, punti 86 e 91) la Corte, dopo aver respinto la censura della Commissione secondo cui il sistema di sconti applicato dalla Michelin era discriminatorio, ha cionondimeno dichiarato che esso violava l'articolo 82 CE, in quanto creava un vincolo di dipendenza dei rivenditori nei confronti di detta società.
39 Per quanto riguarda, in secondo luogo, la portata della posizione dominante della Post Danmark e le specifiche condizioni di concorrenza del mercato delle spedizioni postali di massa, dalla decisione di rinvio risulta che la Post Danmark deteneva il 95% di tale mercato, il cui accesso era tutelato da elevate barriere e che si distingueva per l'esistenza di notevoli economie di scala. La Post Danmark godeva altresì di vantaggi strutturali in particolare dovuti al monopolio ex lege sulla distribuzione di lettere di peso non superiore a 50 grammi, che riguardava il 70% di tutte le spedizioni in massa. Inoltre, la Post Danmark beneficiava di una copertura geografica unica estesa a tutta la Danimarca.
40 Orbene, il possesso di una quota di mercato estremamente elevata pone l'impresa che la detiene in una situazione di forza che la rende una controparte obbligatoria e che le assicura un'indipendenza di comportamento (sentenza Hoffmann-La Roche/Commissione, 85/76, EU:C:1979:36, punto 41). In un simile contesto, è particolarmente difficile per i concorrenti di detta impresa rilanciare rispetto a sconti fondati sul volume globale delle vendite. A causa della quota di mercato notevolmente più elevata di cui essa dispone, l'impresa in posizione dominante costituisce in generale una controparte commerciale ineludibile sul mercato (v. sentenza British Airways/Commissione, C-95/04 P, EU:C:2007:166, punto 75).
41 Tale circostanza, in correlazione con gli elementi illustrati al punto 39 della presente sentenza, i quali contribuiscono a precisare la situazione concorrenziale presente sul mercato di riferimento, consente di concludere che in tale mercato la concorrenza era già sensibilmente limitata.
42 Ciò posto, si deve ritenere che un sistema di sconti praticato da un'impresa, come quello di cui trattasi nel procedimento principale, che, senza vincolare i clienti a quest'ultima mediante un obbligo formale, tende nondimeno a rendere più difficoltoso il rifornimento da parte di tali clienti presso imprese concorrenti, produce un effetto di preclusione anticoncorrenziale (v., in tal senso, sentenza Tomra Systems e a./Commissione, C-549/10 P, EU:C:2012:221, punto 72)».

Sulla seconda questione

«64 Per quanto riguarda, in primo luogo, la probabilità di un effetto anticoncorrenziale, dalla giurisprudenza ricordata al punto 29 della presente sentenza risulta che, per dimostrare se un'impresa che occupa una posizione dominante abbia abusivamente sfruttato tale posizione applicando un sistema di sconti, occorre valutare in particolare se tale sistema di sconti sia inteso a togliere o a restringere in capo all'acquirente la possibilità di scelta delle sue fonti di rifornimento, a precludere l'accesso del mercato ai concorrenti, ad applicare a controparti commerciali condizioni dissimili per prestazioni equivalenti o a rafforzare la posizione dominante mediante una concorrenza falsata.
65 In proposito, e come precisato dall'avvocato generale al paragrafo 80 delle sue conclusioni, l'effetto anticoncorrenziale di una determinata pratica non deve avere carattere puramente ipotetico.

66 La Corte ha del pari dichiarato che, per accertare l'abusività di una simile pratica, il suo effetto anticoncorrenziale sul mercato deve sussistere, ma non deve essere necessariamente concreto, in quanto è sufficiente la dimostrazione di un effetto anticoncorrenziale potenziale idoneo a precludere l'accesso al mercato a concorrenti di efficienza quantomeno pari all'impresa in posizione dominante (sentenza TeliaSonera Sverige, C-52/09, EU:C:2011:83, punto 64).
67 Ne consegue che nell'ambito di applicazione dell'articolo 82 CE ricadono soltanto le imprese in posizione dominante il cui comportamento sia atto ad avere un effetto anticoncorrenziale sul mercato.
68 A tale riguardo deve sottolinearsi che occorre valutare la capacità di un sistema di sconti di restringere la concorrenza tenendo conto di tutte le circostanze rilevanti, e segnatamente delle modalità e dei criteri secondo cui sono concessi gli sconti, del numero di clienti interessati e delle caratteristiche del mercato in cui opera l'impresa dominante.
69 Una simile valutazione mira a determinare se il comportamento dell'impresa che detiene una posizione dominante porti all'esclusione effettiva o probabile dei concorrenti a danno della concorrenza e, pertanto, degli interessi dei consumatori (sentenza Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, punto 44).
70 Per quanto riguarda, in secondo luogo, il carattere grave o notevole dell'effetto anticoncorrenziale, sebbene sia vero che la constatazione dell'esistenza di una posizione dominante di per sé non comporti alcuna censura nei confronti dell'impresa interessata (sentenza Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, punto 21), il comportamento di una simile impresa, dato che la struttura concorrenziale del mercato è già indebolita, può dar luogo ad uno sfruttamento abusivo della sua posizione dominante (v., in tal senso, sentenze Hoffmann-La Roche/Commissione, 85/76, EU:C:1979:36, punto 123, e France Télécom/Commissione, C-202/07 P, EU:C:2009:214, punto 107).
71 Pertanto, la Corte ha ripetutamente dichiarato che è all'impresa che detiene una posizione dominante che incombe la responsabilità particolare di non pregiudicare, con il suo comportamento, una concorrenza effettiva e non falsata nel mercato interno (v. sentenza Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, punto 23 e giurisprudenza ivi citata).
72 In aggiunta, dal momento che il mercato risulta già indebolito nella sua struttura concorrenziale per la presenza dell'impresa in posizione dominante, qualsiasi ulteriore restrizione della suddetta struttura può costituire uno sfruttamento abusivo di posizione dominante (sentenza Hoffmann-La Roche/Commissione, 85/76, EU:C:1979:36, punto 123).
73 Ne discende che la fissazione di una soglia di percettibilità (de minimis) allo scopo di stabilire uno sfruttamento abusivo di posizione dominante non trova giustificazione. Infatti, tale pratica anticoncorrenziale è idonea, per sua stessa natura, a provocare restrizioni della concorrenza non trascurabili, o addirittura ad eliminare la concorrenza dal mercato nel quale opera l'impresa interessata.
74 Dalle considerazioni che precedono risulta che l'articolo 82 CE deve essere interpretato nel senso che, per ricadere nell'ambito di applicazione di tale articolo, l'effetto anticoncorrenziale di un sistema di sconti operato da un'impresa in posizione dominante, come quello di cui trattasi nel procedimento principale, deve essere probabile, senza che sia necessario dimostrare che esso riveste carattere grave o notevole».

6 dicembre 2012, *AstraZeneca AB e plc c. Commissione europea e a.*, causa C-457/10 P, *Racc.*, non ancora pubblicata.

L'AstraZeneca AB e l'AstraZeneca plc appartengono a un gruppo farmaceutico (in prosieguo: l'«AZ») operante, su scala mondiale, nel settore dell'ideazione, dello sviluppo e della commercializzazione di prodotti farmaceutici. Le sue attività si concentrano, in tale settore, in particolare sui prodotti per le patologie gastrointestinali. In tale ambito, uno dei prodotti più venduti dall'AZ è conosciuto con il nome di «Losec», un marchio commerciale utilizzato nella maggior parte dei mercati europei. Questo medicinale a base di omeprazolo, utilizzato nel trattamento di patologie gastrointestinali legate

all'iperacidità e, in particolare, per inibire in maniera proattiva le secrezioni acide dello stomaco, è stato il primo sul mercato ad agire direttamente sulla pompa protonica, che è l'enzima specifico all'interno delle cellule parietali, lungo le pareti dello stomaco, che pompa acido nello stomaco. Il 12 maggio 1999 la Generics (UK) Ltd e la Scandinavian Pharmaceuticals Generics AB hanno depositato presso la Commissione una denuncia contro i comportamenti dell'AZ volti ad impedire loro di introdurre versioni generiche dell'omeprazolo in un certo numero di mercati dello Spazio economico europeo (SEE). Con la decisione controversa la Commissione ha constatato che l'AstraZeneca AB e l'AstraZeneca plc avevano commesso due abusi di posizione dominante, in violazione degli articoli 82 CE e 54 dell'Accordo sullo Spazio economico europeo, del 2 maggio 1992 (in prosieguo: l'«Accordo SEE»). Nello specifico, il primo abuso era consistito in dichiarazioni ingannevoli rese agli uffici dei brevetti in Belgio, Danimarca, Germania, Paesi Bassi, Regno Unito e Norvegia, nonché dinanzi ai giudici nazionali in Germania e Norvegia. La Commissione ha considerato, al riguardo, che tali dichiarazioni rientravano nell'ambito di una strategia globale volta ad estromettere i fabbricanti di prodotti generici dal mercato ottenendo o mantenendo CPC per l'omeprazolo cui l'AZ non aveva diritto o cui aveva diritto per una durata più limitata. Il secondo abuso, invece, è consistito nella presentazione di domande di revoca delle AIC delle capsule di Losec in Danimarca, Svezia e Norvegia, contestualmente al ritiro dal mercato delle capsule di Losec e al lancio delle compresse di Losec MUPS (sistema di compresse a microgranuli multipli) in questi tre paesi. In sede di impugnazione della decisione della Commissione il Tribunale ha parzialmente accolto il ricorso e ha annullato la parte della decisione controversa relativa al secondo abuso. Davanti alla Corte di giustizia le società ricorrenti hanno, inter alia, contestato al Tribunale di aver adottato un approccio giuridicamente errato relativamente alla concorrenza basata sui meriti. Infatti, il Tribunale, per valutare se le dichiarazioni che le ricorrenti avevano effettuato presso gli uffici dei brevetti fossero oggettivamente ingannevoli, erroneamente non avrebbe considerato, in quanto irrilevante, la ragionevolezza della loro interpretazione delle norme pertinenti (art. 19 del regolamento n. 1768/92) e la loro buona fede al riguardo. Sul punto, la Corte di giustizia ha osservato che:

«74 Preliminarmente, si deve ricordare che, secondo costante giurisprudenza, la nozione di «sfruttamento abusivo» è una nozione oggettiva che riguarda il comportamento dell'impresa in posizione dominante atto ad influire sulla struttura di un mercato in cui, proprio per il fatto che vi opera detta impresa, il grado di concorrenza è già indebolito e che ha come effetto di ostacolare, ricorrendo a mezzi diversi da quelli su cui si impernia la concorrenza normale tra prodotti o servizi, fondata sulle prestazioni degli operatori economici, la conservazione del grado di concorrenza ancora esistente sul mercato o lo sviluppo di detta concorrenza (sentenze del 13 febbraio 1979, Hoffmann-La Roche/Commissione, 85/76, Racc. pag. 461, punto 91; del 3 luglio 1991, AKZO/Commissione, C-62/86, Racc. pag. I-3359, punto 69; dell'11 dicembre 2008, Kanal 5 e TV 4, C-52/07, Racc. pag. I-9275, punto 25, nonché del 17 febbraio 2011, TeliaSonera Sverige, C-52/09, Racc. pag. I-527, punto 27).
75 Da ciò discende che l'articolo 82 CE vieta a un'impresa in posizione dominante di eliminare un concorrente e di rafforzare in tal modo la propria posizione, facendo ricorso a mezzi diversi da quelli propri di una concorrenza basata sui meriti (sentenze AKZO/Commissione, cit., punto 70, e del 2 aprile 2009, France Télécom/Commissione, C-202/07 P, Racc. pag. I-2369, punto 106).
76 Tenuto conto degli argomenti avanzati dalle ricorrenti a sostegno del loro terzo motivo, si deve verificare se il Tribunale abbia erroneamente interpretato la nozione di «concorrenza basata sui meriti» dichiarando che il comportamento censurato nell'ambito del primo abuso fosse estraneo a tale definizione di concorrenza.
77 Al riguardo occorre rilevare che il Tribunale ha constatato, ai punti 306, 478-500 e 591 della sentenza impugnata, che il primo abuso si suddivideva in due fasi, la prima consistente nella comunicazione, agli uffici dei brevetti in Belgio, in Danimarca, in Germania, in Irlanda, in Lussemburgo, nei Paesi Bassi e nel Regno Unito, della data di «marzo 1988» come corrispondente a quella della prima AIC nella Comunità, senza informarli né del fondamento normativo della scelta di tale data, vale a dire l'interpretazione alternativa difesa dall'AZ della nozione di «AIC» ai fini

dell'articolo 19 del regolamento n. 1768/92, né dell'esistenza dell'AIC rilasciata in Francia il 15 aprile 1987, che costituiva la prima AIC rilasciata in base alla direttiva 65/65 (in prosieguo: l'«autorizzazione tecnica») nella Comunità.

78 È indubbio che, se il gruppo AZ avesse comunicato a detti uffici dei brevetti la data di tale autorizzazione tecnica rilasciata in Francia, gli sarebbe stato impossibile, a causa della norma transitoria di cui all'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, del regolamento n. 1768/92, ottenere un CPC per l'omeprazolo in particolare in Danimarca e in Germania, dato che la prima AIC nella Comunità era stata ottenuta prima del 1 gennaio 1988.

79 Come il Tribunale ha rilevato ai punti 479-484, 492 e 509 della sentenza impugnata, da diverse comunicazioni interne dell'AZ risulta che tale gruppo, e in particolare il suo dipartimento dei brevetti, era consapevole di tale circostanza e aveva effettivamente identificato l'autorizzazione tecnica rilasciata in Francia quale prima AIC ai sensi del regolamento n. 1768/92. Tale dipartimento ha tuttavia indicato, prima ancora di aver stabilito la sua interpretazione alternativa della nozione di AIC, che, ai fini delle domande di CPC in Danimarca e in Germania, avrebbe sostenuto dinanzi agli uffici dei brevetti che la prima AIC nella Comunità non aveva avuto luogo prima del 1 gennaio 1988.

80 Secondo detta interpretazione alternativa, la nozione di «AIC» ai fini dell'articolo 19 del regolamento n. 1768/92 riguarderebbe non l'autorizzazione tecnica, ma la pubblicazione dei prezzi, dato che, secondo le ricorrenti, in alcuni Stati membri, come la Francia e il Lussemburgo, quest'ultima è necessaria affinché il medicinale possa essere effettivamente immesso in commercio. Il Tribunale ha osservato, al punto 488 della sentenza impugnata, che la data di pubblicazione del prezzo quale data dell'asserita immissione in commercio effettiva era stata tuttavia utilizzata soltanto per l'omeprazolo e l'omeprazolo sodio, mentre per altri sei prodotti l'AZ aveva comunicato la data dell'autorizzazione tecnica o quella della prima pubblicazione di tale autorizzazione, ciascuna successiva al 1 gennaio 1988.

81 Come il Tribunale ha constatato ai punti 492 e 493 della sentenza impugnata, è pacifico che sia gli uffici dei brevetti sia i consulenti in materia di brevetti intendevano detta nozione come riferita all'autorizzazione tecnica e che, tenuto conto del contesto in cui sono state rese le dichiarazioni ai consulenti in materia di brevetti e agli uffici dei brevetti, l'AZ non poteva ragionevolmente ignorare che, non indicando l'interpretazione del regolamento n. 1768/92 che intendeva sostenere e che sottintendeva la scelta delle date comunicate riguardo alla Repubblica francese e al Granducato di Lussemburgo, gli uffici dei brevetti sarebbero stati indotti a interpretare le suddette dichiarazioni nel senso che indicavano che la prima autorizzazione tecnica nella Comunità era stata rilasciata in Lussemburgo nel mese di «marzo 1988».

82 Risulta dai punti 490-492 della sentenza impugnata che l'AZ ha tuttavia scelto di non avvertire i consulenti in materia di brevetti e gli uffici dei brevetti nazionali del fatto che, nelle istruzioni del 7 giugno 1993, trasmesse ai consulenti in materia di brevetti per le domande di CPC riguardanti l'omeprazolo, le date indicate per la Repubblica francese e per il Granducato di Lussemburgo non corrispondevano al rilascio dell'autorizzazione tecnica, ma alla data presunta della pubblicazione del prezzo del farmaco.

83 Inoltre, nella presentazione delle informazioni comunicate nell'ambito di dette istruzioni non vi erano elementi che potessero lasciar pensare che le date indicate per questi due Stati membri non fossero riferite alle autorizzazioni tecniche. Al contrario, il fatto, anzitutto, che le date indicate rispetto ad altri sette paesi riguardassero il rilascio dell'autorizzazione tecnica, inoltre, che fossero mantenuti i numeri corrispondenti alle autorizzazioni tecniche francese e lussemburghese e, infine, che, per rispondere ai requisiti dell'articolo 8, paragrafo 1, lettera c), del regolamento n. 1768/92, l'AZ avesse menzionato la normativa lussemburghese che non faceva riferimento alla pubblicazione del prezzo, bensì all'autorizzazione tecnica, suggeriva che le date indicate per la Repubblica francese e per il Granducato di Lussemburgo corrispondessero a dette autorizzazioni.

84 Il Tribunale ha peraltro rilevato, al punto 495 della sentenza impugnata, che l'affermazione delle ricorrenti secondo la quale l'AZ aveva l'intenzione di discutere con gli uffici dei brevetti circa la data rilevante ai fini del regolamento n. 1768/92 è smentita dai fatti e che, al contrario, il comportamento

adottato dall'AZ nel tempo suggerisce piuttosto che tale gruppo fosse animato dall'intenzione di ingannare gli uffici dei brevetti, come emerge dalla seconda fase del primo abuso.

85 Con riferimento a questa seconda fase, dai punti 307, 478 e 501 della sentenza impugnata risulta che essa comprendeva, in primo luogo, dichiarazioni ingannevoli presentate nel 1993 e nel 1994 dinanzi agli uffici dei brevetti, in risposta alle loro questioni sulle domande di CPC depositate dall'AZ, in secondo luogo, dichiarazioni ingannevoli effettuate nel mese di dicembre del 1994, al momento della seconda serie di domande di CPC in tre Stati membri del SEE, ossia in Austria, in Finlandia e in Norvegia, e, in terzo luogo, dichiarazioni ingannevoli presentate successivamente dinanzi ad altri uffici dei brevetti nonché dinanzi a giurisdizioni nazionali, nell'ambito di procedimenti contenziosi promossi da fabbricanti di prodotti generici concorrenti per ottenere l'annullamento dei CPC in questi Stati.

86 Al riguardo, il Tribunale ha in particolare rilevato, ai punti 495, 505, 506, 514, 515, 523, 574, 592 e 593 della sentenza impugnata che, a seguito dei chiarimenti chiesti dagli uffici dei brevetti in ordine all'indicazione imprecisa «marzo 1988» quale data di AIC in Lussemburgo, e ad eccezione dei suoi scambi con gli uffici dei brevetti irlandese e del Regno Unito, l'AZ ha persistito nel tacere, da un lato, l'esistenza dell'autorizzazione tecnica francese del 15 aprile 1987 e, dall'altro, l'interpretazione del regolamento n. 1768/92 che sottintendeva le date indicate per la Repubblica francese e il Granducato di Lussemburgo.

87 L'omessa comunicazione dell'autorizzazione tecnica francese ha portato gli uffici dei brevetti belga, lussemburghese e olandese a ritenere che la data del 16 novembre 1987, corrispondente al rilascio dell'autorizzazione tecnica in Lussemburgo e che era stata comunicata dall'AZ su espressa richiesta di tali uffici, o inserita, nel caso dell'ufficio dei brevetti lussemburghese, dall'ufficio stesso, dovesse essere considerata come data della prima AIC nella Comunità. Detti uffici hanno quindi rilasciato AIC sul fondamento di quest'ultima data, mentre in Germania è stata rilasciata un'AIC in base alla data 21 marzo 1988, dopo che una precisazione in tal senso era stata fornita dall'AZ.

88 Come il Tribunale ha constatato ai punti 508, 527, 530 e 594 della sentenza impugnata, il gruppo AZ non è nemmeno intervenuto in seguito per rettificare i CPC ad esso rilasciati, anche se, da un lato, i suoi documenti interni indicano che era consapevole del loro errato fondamento e in particolare dell'erroneità della data della prima AIC e, dall'altro, il consulente in materia di brevetti olandese glielo aveva espressamente suggerito.

89 Il Tribunale ha in particolare rilevato, al punto 539 di tale sentenza, che da uno di tali documenti interni, redatto nel 1994 dal direttore del dipartimento dei brevetti dell'AZ, risultava che, al fine di assicurare la maggior durata possibile ai CPC per il Losec nei diversi paesi europei, i suoi servizi stavano elaborando l'argomento secondo cui la definizione della nozione di AIC non era chiara e stavano tentando di far riconoscere la rilevanza della data del 21 marzo 1988, poiché essa permetteva la maggiore durata dei CPC, nonché la possibilità di ottenere o mantenere un CPC in Danimarca e in Germania.

90 Inoltre, il Tribunale ha osservato, ai punti 508 e 530 di detta sentenza, che da altri documenti interni emergeva che l'AZ fin dal 1993 aveva valutato il rischio legato alla mancata comunicazione dell'autorizzazione tecnica francese del 15 aprile 1987 e aveva ritenuto che, per i paesi diversi dal Regno di Danimarca e dalla Repubblica federale di Germania, tale rischio sarebbe consistito, nel peggiore dei casi, nella perdita di sei mesi di protezione supplementare che gli erano stati concessi in base all'autorizzazione tecnica rilasciata in Lussemburgo il 16 novembre 1987. Infatti, nei paesi per i quali le disposizioni transitorie del regolamento n. 1768/92 non ponevano difficoltà, ma per i quali l'AZ aveva utilizzato l'autorizzazione lussemburghese «a fini di coerenza», sarebbe stato possibile al gruppo, in caso di controversia riguardo ai CPC, tornare alla data dell'autorizzazione tecnica francese.

91 Come il Tribunale ha constatato ai punti 595 e 596 della sentenza impugnata, anche dopo aver rivelato, a seguito delle domande poste dagli uffici dei brevetti irlandese e del Regno Unito, l'esistenza dell'autorizzazione tecnica francese, l'AZ ha mantenuto il suo comportamento consistente nel comunicare dichiarazioni ingannevoli al fine di ottenere CPC sulla base della data del 21 marzo

1988 dinanzi agli uffici dei brevetti dei paesi del SEE, ossia in Austria, in Finlandia e in Norvegia, dichiarazioni che hanno effettivamente indotto tali uffici a rilasciare CPC in base a tale data.
92 Infine, dai punti 576-590 e 597 della sentenza impugnata risulta che, davanti ai giudici finlandesi, norvegesi e tedeschi, l'AZ ha tentato di difendere la validità dei CPC concessi in tali paesi rendendo dichiarazioni inesatte riguardo alla pertinenza della data del 21 marzo 1988, e ciò nonostante disponesse di informazioni concordanti che indicavano che, anche in base alla propria interpretazione dell'articolo 19 del regolamento n. 1768/92 e alla sua «teoria dell'immissione in commercio», tale data non era quella di cui tenere conto in quanto, in realtà, essa non corrispondeva alla data della pubblicazione del prezzo in Lussemburgo e la commercializzazione effettiva del Losec in questo paese avrebbe avuto luogo prima di tale data.
93 Orbene, si deve constatare, come ha dichiarato il Tribunale ai punti 493, 495, 507, 598, 599, 608 e 609 della sentenza impugnata, che il comportamento costante e lineare dell'AZ, quale sopra riassunto, caratterizzato dalla comunicazione agli uffici dei brevetti di dichiarazioni fortemente ingannevoli nonché da una manifesta assenza di trasparenza in particolare riguardo all'esistenza dell'autorizzazione tecnica francese, mediante il quale l'AZ ha deliberatamente tentato di indurre gli uffici dei brevetti e le autorità giudiziarie in errore al fine di mantenere il più a lungo possibile il suo monopolio sul mercato degli IPP, non rientrava nel concetto di concorrenza basata sui meriti».

17 febbraio 2011, *Konkurrensverket c. TeliaSonera Sverige AB*, causa C-52/09, *Raccolta,* non ancora pubblicata.

La TeliaSonera è l'operatore storico svedese della rete di telefonia fissa, già titolare di diritti esclusivi. Essa possiede da tempo una rete di accesso locale costituita da cavi metallici che collegano la quasi totalità delle abitazioni private svedesi. In particolare è proprietaria del circuito locale, cioè della parte della linea telefonica costituita da coppie di rame di collegamento tra gli scambi di telecomunicazione locale e la presa telefonica dell'abbonato. La TeliaSonera ha offerto ad altri operatori l'accesso al circuito locale, secondo due modalità. Da un lato, essa offriva il cosiddetto accesso disaggregato, in conformità agli obblighi ad essa imposti dal regolamento n. 2887/2000, relativo all'accesso disaggregato alla rete locale; d'altro lato, la TeliaSonera offriva agli operatori, senza esservi tenuta da alcun obbligo regolamentare, un prodotto ADSL destinato a prestazioni intermedie. Tale prodotto permetteva a detti operatori di fornire i loro servizi di connessione a banda larga ai clienti finali. Allo stesso tempo, la TeliaSonera proponeva servizi di connessione a banda larga direttamente ai clienti finali. Secondo il Konkurrensverket, tra l'aprile 2000 ed il gennaio 2003, la TeliaSonera avrebbe abusato della propria posizione dominante applicando una politica tariffaria mediante la quale il divario tra i prezzi di vendita dei prodotti ADSL destinati alle prestazioni intermedie e i prezzi di vendita dei servizi proposti agli utenti finali era insufficiente a coprire i costi che la stessa TeliaSonera doveva sopportare per la distribuzione di tali servizi ai detti utenti finali. In tale contesto il giudice nazionale ha ritenuto necessario chiedere alla Corte di chiarire in presenza di quali condizioni sussista una violazione dell'art. 102 TFUE derivante dalla differenza tra il prezzo che un'impresa verticalmente integrata pratica nella vendita di prodotti ADSL intermedi a concorrenti nel settore all'ingrosso e il prezzo che la stessa impresa pratica nel settore dei consumatori finali. La Corte ha osservato:

20 Per risolvere le predette questioni, va anzitutto osservato che l'art. 3, n. 3, TUE precisa che l'Unione europea instaura un mercato interno, il quale, in conformità al protocollo n. 27, sul mercato interno e sulla concorrenza, allegato al Trattato di Lisbona (GU 2010, C 83, pag. 309), contempla un sistema atto a garantire che la concorrenza non sia falsata.
21 Orbene, l'art. 102 TFUE rientra nel novero delle regole di concorrenza le quali, come quelle di cui all'art. 3, n. 1, lett. b), TFUE, sono necessarie al funzionamento del detto mercato interno.
22 Tali regole, infatti, hanno per l'esattezza la funzione di evitare che la concorrenza sia alterata a danno dell'interesse pubblico, delle singole imprese e dei consumatori, contribuendo in tal modo a

garantire il benessere economico all'interno dell'Unione (v., in tal senso, sentenza 22 ottobre 2002, causa C-94/00, Roquette Frères, Racc. pag. I-9011, punto 42).

23 In tal contesto, la posizione dominante *ex* art. 102 TFUE riguarda una posizione di potenza economica detenuta da un'impresa, che conferisca a quest'ultima il potere di impedire la sussistenza di una concorrenza effettiva sul mercato in questione, fornendole la possibilità di comportamenti notevolmente indipendenti nei confronti dei propri concorrenti, dei clienti e, da ultimo, dei consumatori (sentenze 13 febbraio 1979, causa 85/76, Hoffmann-La Roche/Commissione, Racc. pag. 461, punto 38, e 14 ottobre 2010, causa C-280/08 P, Deutsche Telekom/Commissione, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 170).

24 Di conseguenza, l'art. 102 TFUE deve essere interpretato nel senso che riguarda non solo le pratiche che possono provocare un danno immediato ai consumatori (v., in tal senso, sentenze 16 settembre 2008, cause riunite da C-468/06 a C-478/06, Sot. Lélos kai Sia e a., Racc. pag. I-7139, punto 68, nonché Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 180), ma anche quelle che li danneggiano pregiudicando la sussistenza di una concorrenza effettiva. Se, infatti, l'art. 102 TFUE non vieta ad un'impresa di conquistare grazie ai suoi meriti una posizione dominante su un dato mercato e se, a maggior ragione, la constatazione dell'esistenza di tale posizione non comporta di per sé alcuna censura nei confronti dell'impresa interessata (v. in tal senso, sentenze 9 novembre 1983, causa 322/81, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione, Racc. pag. 3461, punto 57, nonché 16 marzo 2000, cause riunite C-395/96 P e C-396/96 P, Compagnie maritime belge transports e a./Commissione, Racc. pag. I-1365, punto 37), ciò non toglie che, secondo una giurisprudenza costante, è all'impresa che detiene una posizione dominante che incombe la responsabilità particolare di non pregiudicare, con il suo comportamento, una concorrenza effettiva e leale nel mercato interno (v., in tal senso, sentenza 2 aprile 2009, causa C-202/07 P, France Télécom/Commissione, Racc. pag. I-2369, punto 105 e giurisprudenza ivi citata).

25 Per quanto attiene al carattere abusivo di una pratica tariffaria come quella di cui trattasi nella causa principale, si deve rilevare che l'art. 102, secondo comma, lett. a), TFUE, vieta espressamente che un'impresa dominante imponga, in modo diretto o indiretto, prezzi non equi.

26 Peraltro, l'elenco delle pratiche abusive contenuto nell'art. 102 TFUE non è esaustivo, ragion per cui l'elencazione delle pratiche abusive contenute in tale disposizione non esaurisce le modalità di sfruttamento abusivo di posizione dominante vietate dal diritto dell'Unione (sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 173 e giurisprudenza ivi citata).

27 Infatti, lo sfruttamento abusivo di posizione dominante vietato da tale disposizione è una nozione obiettiva riguardante i comportamenti di un'impresa in posizione dominante, i quali, su un mercato in cui, proprio in conseguenza della presenza dell'impresa in questione, il livello della concorrenza è già indebolito, abbiano l'effetto di impedire, mediante il ricorso a mezzi diversi da quelli che reggono una normale competizione fra i prodotti o i servizi in base alle prestazioni degli operatori economici, il mantenimento del livello di concorrenza ancora esistente sul mercato o lo sviluppo della medesima (sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 174, e giurisprudenza ivi citata).

28 Per determinare se l'impresa che occupa una posizione dominante abbia sfruttato in modo abusivo tale posizione per effetto dell'applicazione delle proprie pratiche tariffarie, occorre valutare tutte le circostanze ed esaminare se tale pratica sia volta a sopprimere o limitare la possibilità per l'acquirente di scegliere le proprie fonti di rifornimento, a chiudere l'accesso al mercato dei concorrenti, ad applicare a controparti commerciali condizioni dissimili per prestazioni equivalenti o a rafforzare la posizione dominante mediante una concorrenza falsata (sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 175 e giurisprudenza ivi citata).

29 È alla luce di tali principi che il giudice del rinvio deve esaminare la pratica tariffaria di cui trattasi nella causa principale allo scopo di stabilire se essa costituisca uno sfruttamento abusivo della posizione dominante eventualmente detenuta dalla TeliaSonera.

30 In particolare, dopo aver verificato se ricorrono nella fattispecie le altre condizioni di applicazione dell'art. 102 TFUE – tra cui, segnatamente, l'esistenza della posizione dominante della TeliaSonera e la circostanza che gli scambi tra Stati membri siano stati pregiudicati dai suoi comportamenti – spetterà al giudice del rinvio esaminare sostanzialmente se la pratica tariffaria

attuata dalla TeliaSonera presenti un carattere non equo in quanto comprime effettivamente i margini dei concorrenti di tale impresa sul mercato al dettaglio delle prestazioni di connessione a banda larga ai clienti finali.

31 È infatti la compressione dei margini che, considerato l'effetto preclusivo che essa può generare per i concorrenti di efficienza quantomeno pari all'impresa dominante, potrebbe di per sé, in assenza di qualsiasi giustificazione obiettiva, costituire un abuso ai sensi dell'art. 102 TFUE (v., in tal senso, sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 183).

32 Orbene, nella fattispecie, una siffatta compressione dei margini esisterebbe, segnatamente, qualora il divario tra il prezzo delle prestazioni ADSL intermedie all'ingrosso e quello al dettaglio per le prestazioni di connessione a banda larga ai clienti finali fosse negativo oppure insufficiente a coprire i costi specifici di dette prestazioni ADSL intermedie che la TeliaSonera deve sostenere per la fornitura delle proprie prestazioni al dettaglio ai clienti finali, di modo che tale divario non consenta ad un concorrente di efficienza quantomeno pari a detta impresa di mettersi in competizione con essa per la fornitura delle suddette prestazioni ai clienti finali.

33 Infatti, in tal caso, le concorrenti, sebbene siano efficienti quanto l'impresa in posizione dominante, rischierebbero di poter operare sul mercato al dettaglio soltanto in perdita o a tassi di redditività artificialmente ridotti.

34 Occorre peraltro precisare che, poiché il carattere non equo, ai sensi dell'art. 102 TFUE, di siffatta pratica tariffaria è collegato all'esistenza stessa della compressione dei margini e non al suo reale divario, non è affatto necessario accertare che il prezzo all'ingrosso per le prestazioni ADSL intermedie agli operatori o i prezzi al dettaglio per le prestazioni di connessione a banda larga ai clienti finali siano di per sé abusivi in considerazione del loro carattere, a seconda dei casi, eccessivo o predatorio (sentenza Deutsche Telekom, cit., punti 167 e 183).

35 Inoltre, come fa valere la TeliaSonera, perché si possa ritenere che il divario tra i prezzi di dette prestazioni comprima i margini dei concorrenti dell'impresa dominante, occorre prendere in considerazione soltanto i prezzi delle prestazioni fornite ai concorrenti che siano paragonabili alle prestazioni delle quali la TeliaSonera stessa si avvale per accedere al mercato al dettaglio, esattamente come i prezzi delle prestazioni paragonabili fornite ai clienti finali sul mercato al dettaglio da parte della TeliaSonera e dei suoi concorrenti. Del pari, il raffronto deve essere compiuto tra i prezzi concretamente praticati dalla TeliaSonera e dai suoi concorrenti durante lo stesso periodo di tempo.

[...]

37 Tuttavia, per quanto riguarda i criteri di cui detto giudice chiede l'interpretazione per poter correttamente valutare se la TeliaSonera abbia effettivamente violato l'art. 102 TFUE commettendo un abuso di posizione dominante sotto forma di compressione dei margini, occorre formulare le seguenti precisazioni.

Sui prezzi da prendere in considerazione

[...]

39 Al riguardo, va ricordato che la Corte ha già precisato che l'art. 102 TFUE vieta, segnatamente, ad un'impresa in posizione dominante di porre in essere pratiche tariffarie che producano effetti preclusivi per i suoi concorrenti, attuali o potenziali, di efficienza quantomeno pari alla propria (v., in tal senso, sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 177 e giurisprudenza ivi citata).

40 Sfrutta, quindi, abusivamente la sua posizione dominante un'impresa che attua una politica dei prezzi diretta ad estromettere dal mercato concorrenti che possono essere altrettanto efficienti, ma che, per via delle loro più modeste capacità finanziarie, sono incapaci di resistere alla concorrenza esercitata nei loro confronti (v., in tal senso, sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 199).

41 Ebbene, per valutare la correttezza della politica in materia di prezzi applicata da un'impresa dominante, occorre, in linea di principio, fare riferimento a criteri relativi ai prezzi basati sui costi sostenuti dall'impresa dominante stessa e sulla strategia di quest'ultima (v., in tal senso, sentenze 3 luglio 1991, causa C-62/86, AKZO/Commissione, Racc. pag. I-3359, punto 74, e France Télécom/Commissione, cit., punto 108).

42 In particolare, con riferimento ad una pratica tariffaria che dà luogo alla compressione dei margini, l'uso di siffatti criteri di analisi consente di verificare se tale impresa sarebbe stata sufficientemente efficiente da proporre le sue prestazioni al dettaglio ai clienti finali in modo diverso che in perdita, qualora fosse stata previamente obbligata a pagare i propri prezzi all'ingrosso per le prestazioni intermedie (v., in tal senso, sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 201).

43 Orbene, qualora detta impresa non fosse in grado di proporre le proprie prestazioni al dettaglio in modo diverso che in perdita, ciò vorrebbe dire che i concorrenti che rischiano di essere colpiti da preclusione a causa dell'applicazione della pratica tariffaria di cui trattasi non potrebbero essere considerati meno efficienti dell'impresa in posizione dominante e che, quindi, il rischio di una loro preclusione sarebbe dovuto ad una concorrenza falsata. Tale concorrenza, infatti, non sarebbe basata soltanto sui meriti rispettivi delle imprese interessate.

44 Tale approccio è, del resto, tanto più giustificato in quanto risulta parimenti conforme al principio generale della certezza del diritto, considerato che la valutazione dei costi e dei prezzi dell'impresa dominante consente a quest'ultima, in considerazione della particolare responsabilità che, come si è ricordato al punto 24 della presente sentenza, le incombe ex art. 102 TFUE, di valutare la legittimità della propria condotta. Infatti, un'impresa dominante, se è pur vero che conosce i propri costi e le proprie tariffe, non conosce, in linea di principio, quelli dei suoi concorrenti (sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 202).

[...]

Sull'assenza di qualsiasi obbligo regolamentare di fornitura

[...]

49 Al riguardo, occorre ricordare che l'art. 102 TFUE riguarda soltanto comportamenti anticoncorrenziali adottati dalle imprese di propria iniziativa. Se un comportamento anticoncorrenziale viene imposto alle imprese da una normativa nazionale o se quest'ultima crea un contesto giuridico che di per sé elimina ogni possibilità di comportamento concorrenziale da parte loro, l'art. 102 TFUE non trova applicazione. In una situazione del genere, la restrizione alla concorrenza non trova origine, come queste norme implicano, in comportamenti autonomi delle imprese (v., in tal senso, sentenza 11 novembre 1997, cause riunite C-359/95 P e C-379/95 P, Commissione e Francia/Ladbroke Racing, Racc. pag. I-6265, punto 33, e giurisprudenza ivi citata).

50 L'art. 102 TFUE si applica, invece, nel caso in cui la normativa nazionale lasci sussistere la possibilità di una concorrenza che possa essere ostacolata, ristretta o falsata da comportamenti autonomi delle imprese (v. sentenza Commissione e Francia/Ladbroke Racing, cit., punto 34).

51 Così la Corte ha precisato che, malgrado la vigenza di tale normativa, qualora un'impresa in posizione dominante verticalmente integrata disponga di un margine di manovra per modificare anche soltanto i suoi prezzi al dettaglio, la compressione dei margini può, per questo solo motivo, esserle imputata (v., in tal senso, sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 85).

52 Da quanto precede risulta che, a maggior ragione, qualora un'impresa disponga di piena autonomia nella scelta dei suoi comportamenti sul mercato, l'art. 102 TFUE le è applicabile.

53 Infatti, la speciale responsabilità che incombe ad un'impresa in posizione dominante di non violare con il suo comportamento la concorrenza effettiva e non falsata nel mercato interno concerne, per l'esattezza, i comportamenti, attivi o omissivi, che tale impresa decide di propria iniziativa di adottare (v., in tal senso, ordinanza 28 settembre 2006, causa C-552/03 P, Unilever Bestfoods/Commissione, Racc. pag. I-9091, punto 137).

54 La TeliaSonera sostiene, al riguardo, che, allo scopo di proteggere precisamente l'iniziativa economica delle imprese in posizione dominante, queste ultime dovrebbero rimanere libere di fissare le loro condizioni commerciali, a meno che tali condizioni siano talmente sfavorevoli per le controparti da potersi ritenere, tenuto conto dei criteri enucleati a tal fine nella sentenza 26 novembre 1998, causa C-7/97, Bronner (Racc. pag. I-7791), che esse implichino un rifiuto di fornitura.

55 Tale interpretazione deriva da un'errata lettura di detta sentenza. In particolare, non si può dedurre dai suoi punti 48 e 49 che le condizioni necessarie per stabilire che sussiste un rifiuto abusivo di fornitura devono essere necessariamente applicate anche nel contesto della valutazione del carattere

abusivo di un comportamento che consiste nel sottoporre la fornitura di servizi o la vendita di prodotti a condizioni svantaggiose o alle quali l'acquirente potrebbe non essere interessato.

56 Infatti, tali comportamenti potrebbero, di per sé, costituire una forma autonoma di abuso diversa dal rifiuto di fornitura.

[...]

59 Ne consegue che l'assenza di qualsiasi obbligo regolamentare di fornire le prestazioni ADSL intermedie sul mercato all'ingrosso non ha alcun rilievo per quanto riguarda il carattere abusivo della pratica tariffaria di cui trattasi nella causa principale.

Sulla necessità dell'esistenza di effetti restrittivi e sull'indispensabilità del prodotto offerto dall'impresa dominante

[...]

61 Va osservato, al riguardo, che tenuto conto della nozione di sfruttamento abusivo di posizione dominante ricordata al punto 27 della presente sentenza, la Corte ha già escluso che la sola esistenza di una pratica tariffaria di un'impresa dominante che comporti la compressione dei margini dei suoi concorrenti almeno altrettanto efficienti possa costituire una pratica abusiva ai sensi dell'art. 102 TFUE senza che sia necessaria la dimostrazione che sussistono effetti anticoncorrenziali (v., in tal senso, sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punti 250 e 251).

62 La giurisprudenza ha, inoltre, precisato che l'effetto anticoncorrenziale deve potersi ricondurre agli eventuali ostacoli che siffatta pratica tariffaria può causare sullo sviluppo dell'offerta nel mercato al dettaglio delle prestazioni ai clienti finali e, quindi, sul livello di concorrenza esistente sul medesimo (sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 252).

63 Quindi, la pratica di cui trattasi, adottata da un'impresa dominante, costituisce un abuso ai sensi dell'art. 102 TFUE, qualora, producendo effetti preclusivi per i concorrenti quantomeno altrettanto efficienti mediante una compressione dei loro margini, sia idonea a rendere più difficile, se non impossibile, l'accesso per tali concorrenti al mercato di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 253).

64 Ne consegue che, per accertare l'abusività di siffatta pratica, il suo effetto anticoncorrenziale sul mercato deve sussistere, ma non deve essere necessariamente concreto, in quanto è sufficiente la dimostrazione di un effetto anticoncorrenziale potenziale idoneo a precludere l'accesso al mercato a concorrenti di efficienza quantomeno pari all'impresa in posizione dominante.

65 Certamente, qualora un'impresa dominante ponga effettivamente in essere una pratica tariffaria che, determinando una compressione dei margini dei suoi concorrenti almeno altrettanto efficienti, mira a estrometterli dal mercato interessato, la circostanza che il risultato perseguito, cioè l'esclusione dei concorrenti, non venga, in definitiva, raggiunto non può certo escludere la qualificazione di abuso ai sensi dell'art. 102 TFUE.

66 Tuttavia, in assenza del minimo effetto sulla posizione concorrenziale dei concorrenti, una pratica tariffaria come quella in esame nella causa principale non può essere qualificata come pratica preclusiva qualora essa non renda minimamente più difficile la penetrazione di questi ultimi nel mercato interessato (v., in tal senso, sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 254).

67 Nella fattispecie, spetta al giudice del rinvio esaminare se la pratica tariffaria della TeliaSonera fosse idonea ad ostacolare l'esercizio delle attività dei concorrenti almeno altrettanto efficienti sul mercato al dettaglio delle prestazioni di connessione a banda larga ai clienti finali.

68 Nel contesto di detto esame, tale giudice deve prendere in considerazione tutte le circostanze specifiche della controversia.

69 In particolare, occorre, in primo luogo, esaminare i rapporti funzionali tra i prodotti all'ingrosso e i prodotti al dettaglio. È, quindi, nel contesto della valutazione degli effetti della compressione dei margini che può avere rilievo l'indispensabilità del prodotto all'ingrosso.

70 Infatti, quando l'accesso alla fornitura del prodotto all'ingrosso è indispensabile per la vendita del prodotto al dettaglio, i concorrenti di efficienza quantomeno pari all'impresa dominante sul mercato all'ingrosso, potendo operare sul mercato al dettaglio soltanto in perdita o, comunque, a condizioni di redditività ridotta, subiscono uno svantaggio concorrenziale su tale mercato idoneo ad

impedire o a restringere il loro accesso ad esso o lo sviluppo delle loro attività su quest'ultimo (v., in tal senso, sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 234).

71 In tal caso, è probabile l'effetto anticoncorrenziale, almeno potenziale, di una compressione dei margini.

72 Tuttavia, tenuto conto della posizione dominante dell'impresa interessata sul mercato dei prodotti all'ingrosso, va precisato che non si può escludere che, in base alla sola circostanza che il prodotto all'ingrosso non è indispensabile per la fornitura del prodotto al dettaglio, una pratica tariffaria che conduce alla compressione dei margini non sia in grado di produrre alcun effetto anticoncorrenziale, neppure potenziale. Spetta pertanto ancora al giudice del rinvio sincerarsi che, anche laddove il prodotto all'ingrosso non sia indispensabile, la pratica di cui trattasi sia idonea a produrre effetti anticoncorrenziali sui mercati rilevanti.

73 In secondo luogo, occorre verificare il livello di compressione dei margini dei concorrenti di efficienza quantomeno pari all'impresa dominante. Infatti, se il margine è negativo, cioè nella fattispecie il prezzo all'ingrosso delle prestazioni ADSL intermedie è superiore al prezzo al dettaglio per le prestazioni ai clienti finali, l'effetto preclusivo almeno potenziale è probabile, tenuto conto del fatto che in siffatta situazione i concorrenti dell'impresa dominante, anche se sono altrettanto efficienti, o addirittura più efficienti di essa, sarebbero obbligati a vendere in perdita.

74 Se, per contro, tale margine rimane positivo, si dovrà allora dimostrare che l'applicazione di tale pratica tariffaria era idonea a rendere quantomeno più difficile per gli operatori interessati l'esercizio delle loro attività sul mercato rilevante, a causa, ad esempio di una riduzione della redditività.

75 Precisato questo, va ricordato che resta possibile per un'impresa dimostrare che la sua pratica tariffaria, sebbene produca effetti preclusivi, resta economicamente giustificata (v., in tal senso, sentenze 15 marzo 2007, causa C-95/04 P, British Airways/Commissione, Racc. pag. I-2331, punto 69, nonché France Télécom/Commissione, cit., punto 111).

76 La valutazione della giustificazione economica di una pratica tariffaria idonea a produrre un effetto preclusivo attuata da un'impresa in posizione dominante si effettua sulla base dell'insieme delle circostanze della fattispecie (v., in tal senso, sentenza Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione, cit., punto 73). Al riguardo, è importante stabilire se l'effetto preclusivo derivante da una tale pratica, svantaggioso per la concorrenza, possa essere controbilanciato, o anche superato, da vantaggi in termini di efficienza che vadano anche a beneficio del consumatore. Se l'effetto preclusivo di detta pratica non è in relazione con i vantaggi per il mercato e per i consumatori o se eccede quanto necessario per conseguirli, essa dev'essere considerata abusiva (sentenza British Airways/Commissione, cit., punto 86).

77 Si deve allora concludere che, per accertare il carattere abusivo di una pratica tariffaria che dà luogo ad una compressione dei margini, è necessario dimostrare che, tenuto conto, in particolare, dell'indispensabilità del prodotto all'ingrosso, detta pratica produca un effetto anticoncorrenziale almeno potenziale sul mercato al dettaglio, senza che ciò sia in alcun modo giustificato dal punto di vista economico.

Sull'entità del potere di mercato

[...]

79 Come si è ricordato al punto 23 della presente sentenza, la posizione dominante prevista all'art. 102 TFUE riguarda una situazione di potenza economica detenuta da un'impresa, che le conferisce il potere di ostacolare la sussistenza di una concorrenza effettiva sul mercato in questione, fornendole la possibilità di comportamenti notevolmente indipendenti nei confronti dei propri concorrenti, dei clienti e, da ultimo, dei consumatori.

80 Detta disposizione, quindi, non introduce, come l'avvocato generale ha osservato al paragrafo 41 delle sue conclusioni, alcuna distinzione né alcun livello nell'ambito della nozione di posizione dominante. Allorché un'impresa disponga di una potenza economica come quella prevista dall'art. 102 TFUE per accertare che essa detiene una posizione dominante su un mercato determinato, è necessario che la sua condotta sia valutata alla luce di detta disposizione.

81 Beninteso, ciò non significa che il potere di un'impresa non rilevi ai fini della valutazione della legittimità della sua condotta sul mercato, alla luce del disposto dell'art. 102 TFUE. La Corte stessa ha basato le sue analisi sulla circostanza che un'impresa detenesse una posizione di dominio assoluto ovvero quasi monopolistico (v., in tal senso, sentenze 14 novembre 1996, causa C-333/94 P, Tetra Pak/Commissione, Racc. pag. I-5951, punto 31, nonché Compagnie maritime belge transports e a./Commissione, cit., punto 119). Tuttavia, il livello di potere di mercato, in linea di principio, comporta conseguenze sulla portata degli effetti del comportamento dell'impresa di cui trattasi piuttosto che sull'esistenza dell'abuso in sé e per sé.

82 Ne consegue che l'applicazione di una pratica tariffaria che dà luogo alla compressione dei margini da parte di un'impresa è idonea a costituire un abuso di posizione dominante qualora tale impresa occupi una posizione siffatta, senza che rilevi, in linea di principio, il grado di dominio sul mercato di cui trattasi.

Sulla portata della posizione dominante

[...]

84 Va sottolineato, al riguardo, che l'art. 102 TFUE non detta alcuna espressa indicazione in ordine ai requisiti attinenti alla localizzazione dell'abuso sui mercati di prodotti. Quindi, l'ambito d'applicazione materiale della responsabilità particolare che incombe ad un'impresa dominante deve essere valutato alla luce delle circostanze specifiche del caso concreto, le quali riflettano una situazione di concorrenza affievolita (sentenza Tetra Pak/Commissione, cit., punto 24).

85 Ne consegue che possono essere qualificati come abusivi determinati comportamenti su mercati diversi dai mercati soggetti a dominio, i quali producono effetti o su questi ultimi, o sugli stessi mercati non soggetti a dominio (v., in tal senso, sentenza Tetra Pak/Commissione, cit., punto 25).

86 Infatti se è vero che l'applicazione dell'art. 102 TFUE presuppone l'esistenza di un nesso tra la posizione dominante e il comportamento che si asserisce abusivo, nesso che di norma non sussiste quando un comportamento posto in essere in un mercato distinto dal mercato soggetto a dominio produce conseguenze su questo stesso mercato, è pur vero che trattandosi di mercati distinti, ma collegati, talune circostanze particolari possono giustificare l'applicazione dell'art. 102 TFUE ad un comportamento accertato sul mercato collegato, non soggetto a dominio, e produttivo di effetti su questo stesso mercato (v., in tal senso, sentenza 3 ottobre 1985, 311/84, CBEM, Racc. pag. 3261, punto 26, e Tetra Pak/Commissione, cit., punto 27)

87 Siffatte circostanze possono sussistere allorché i comportamenti di un'impresa verticalmente integrata in posizione dominante su un mercato a monte consistono nel tentare di escludere concorrenti almeno altrettanto efficienti sul mercato a valle, segnatamente mediante la compressione dei margini di cui essi dispongono. Tali comportamenti sono infatti idonei, in particolare a causa degli stretti nessi che legano i due mercati rilevanti, a produrre l'effetto di affievolire la concorrenza sul mercato a valle.

88 Del resto, in tale situazione, in assenza di qualsiasi altra giustificazione economica obiettiva, tali comportamenti possono essere spiegati soltanto con l'intenzione dell'impresa dominante di impedire lo sviluppo della concorrenza sul mercato a valle e di rafforzare la propria posizione, o anche di conquistare una posizione dominante su quest'ultimo con mezzi diversi dai propri meriti.

89 Ne consegue che l'abusività di una pratica tariffaria attuata da un'impresa verticalmente integrata in posizione dominante sul mercato all'ingrosso delle prestazioni ADSL intermedie e che conduce alla compressione dei margini dei concorrenti di detta impresa sul mercato al dettaglio delle prestazioni di connessione a banda larga ai clienti finali non dipende dall'esistenza di una posizione dominante di tale impresa su quest'ultimo mercato.

Sulla rilevanza del fatto che si tratti di una prestazione a vantaggio di un nuovo cliente

[...]

91 È sufficiente al riguardo ricordare che l'abusività di una pratica tariffaria che dà luogo alla compressione di margini dei concorrenti di efficienza quantomeno pari all'impresa in posizione dominante risiede sostanzialmente nel fatto che, come si è osservato al punto 32 della presente sentenza, detta pratica può ostacolare il normale gioco della concorrenza su un mercato vicino a

quello da essa dominato, in quanto tale pratica può produrre l'effetto di escludere i concorrenti di tale impresa da quest'ultimo mercato.

92 Al riguardo, come fa giustamente valere la Commissione, è irrilevante il fatto che gli operatori interessati siano clienti già esistenti o nuovi dell'impresa dominante.

93 Inoltre, non può risultare pertinente neppure la circostanza che si tratti di clienti nuovi che non sono ancora attivi sul mercato di cui trattasi.

94 Occorre infatti precisare che l'abusività di una pratica tariffaria come quella di cui trattasi nella causa principale deve essere valutata non soltanto alla luce della possibilità che tale pratica provochi l'esclusione dal mercato rilevante di operatori altrettanto efficienti che sono già attivi su di esso, ma altresì tenendo conto degli eventuali ostacoli che essa è idonea a determinare per gli operatori potenziali altrettanto efficienti che non sono ancora presenti sul mercato (v., in tal senso, sentenza Deutsche Telekom/Commissione, cit., punto 178).

95 Ne consegue che la circostanza che la pratica tariffaria di cui trattasi sia idonea a precludere l'accesso al mercato di cui trattasi ai clienti esistenti dell'impresa in posizione dominante oppure a nuovi clienti della medesima non è in linea di principio rilevante per valutarne l'abusività.

Sulla possibilità di recuperare le perdite

[...]

97 Al riguardo, occorre ricordare che, come si è precisato al punto 31 della presente sentenza, è la compressione dei margini ad essere, in assenza di qualsiasi giustificazione obiettiva, di per sé idonea a costituire un abuso ai sensi dell'art. 102 TFUE.

98 Orbene, la compressione dei margini risulta dal divario tra i prezzi per le prestazioni all'ingrosso e quelli per le prestazioni al dettaglio e non dal livello di tali prezzi in sé e per sé. In particolare, detta compressione può risultare non soltanto da un prezzo anormalmente basso sul mercato al dettaglio, ma anche da un prezzo anormalmente elevato sul mercato all'ingrosso.

99 Conseguentemente, un'impresa dedita ad una pratica tariffaria che dà luogo ad una compressione dei margini dei suoi concorrenti non subisce necessariamente perdite.

100 In ogni caso, anche supponendo che per comprimere i margini dei suoi concorrenti l'impresa dominante subisca perdite, non si può esigere che venga fornita la prova della possibilità di recuperare tali perdite eventuali per poter stabilire l'esistenza di un abuso.

101 Infatti, la possibilità che i concorrenti siano esclusi dal mercato non dipende né dalla circostanza che l'impresa dominante subisca perdite, né da quella che tale impresa sia in grado di recuperare le sue perdite, ma dipende unicamente dal divario tra i prezzi applicati sui mercati interessati dall'impresa dominante, divario idoneo a far eventualmente subire perdite non all'impresa dominante stessa ma alle sue concorrenti.

102 Infine, qualora l'impresa dominante applicasse cionondimeno un prezzo sul mercato al dettaglio talmente basso che le vendite le provocherebbero perdite, al di là del fatto che siffatto comportamento potrebbe costituire una forma autonoma di abuso consistente nell'applicazione di prezzi predatori, la Corte ha comunque già escluso che, anche in tal caso, la prova della possibilità di recupero delle perdite subite per l'applicazione, da parte di un'impresa in posizione dominante, di prezzi inferiori a un determinato livello di costi costituisca un presupposto necessario al fine di dimostrare il carattere abusivo di una siffatta politica in materia di prezzi (v., in tal senso, sentenza France Télécom/Commissione, cit., punto 110).

103 Ne consegue che, per stabilire se la pratica tariffaria in esame sia abusiva, è irrilevante sapere se l'impresa dominante abbia la possibilità di recuperare le perdite eventualmente subite a causa dell'applicazione di tale stessa pratica.

6 settembre 2017, *Intel c. Commissione*, causa C-413/14 P, ECLI:EU:C:2017:632

Con decisione del 13 maggio 2009, la Commissione ha inflitto alla società Intel Corporation Inc. (in prosieguo, Intel) un'ammenda di 1,06 miliardi di euro per aver abusato della sua posizione dominante, in violazione dell'art. 102 TFUE e dell'art. 54 dell'Accordo sullo Spazio economico

europeo (SEE). In particolare, l'abuso era caratterizzato da due tipi di comportamento adottati da Intel nei confronti dei partner commerciali, ossia gli sconti condizionati e le c.d. "restrizioni allo scoperto". I primi, consistevano nella concessione di uno sconto a quattro costruttori OEM, a condizione che essi si rifornissero per tutto o quasi tutto il loro fabbisogno presso Intel. I secondi, consistevano nella concessione di pagamenti ai costruttori OEM affinché ritardassero, annullassero o limitassero la commercializzazione di alcuni prodotti dotati di CPU di AMD. Intel ha proposto ricorso contro la decisione della Commissione dinanzi al Tribunale dell'Unione europea. Il ricorso è stato respinto ed Intel ha impugnato la sentenza dinanzi alla Corte di giustizia. Secondo Intel, il Tribunale avrebbe commesso un errore di diritto non esaminando gli sconti controversi alla luce di tutte le circostanze della fattispecie. La Corte ha annullato la sentenza del Tribunale in quanto ha osservato che:

« 129. In primo luogo, con le prime due parti del suo primo motivo, Intel, sostenuta da ACT, contesta, in sostanza, al Tribunale di aver dichiarato che le pratiche di cui trattasi possono essere qualificate come abuso di posizione dominante ai sensi dell'articolo 102 TFUE senza che si sia proceduto al previo esame di tutte le circostanze della fattispecie e senza che sia stata esaminata la probabilità che una restrizione della concorrenza risulti da tale comportamento.
130. In secondo luogo, con la terza parte del suo primo motivo, Intel critica l'analisi del Tribunale svolta ad abundantiam, segnatamente ai punti da 172 a 197 della sentenza impugnata, relativa alla capacità degli sconti e dei pagamenti accordati a Dell, a HP, a NEC, a Lenovo e a MSH di restringere la concorrenza alla luce delle circostanze della fattispecie.
131. In tale ambito, Intel contesta, in particolare, la valutazione effettuata dal Tribunale quanto alla pertinenza del test AEC applicato dalla Commissione nella fattispecie.
132. Essa sostiene, in particolare, che, nei limiti in cui la Commissione ha proceduto a un test siffatto, il Tribunale avrebbe dovuto esaminare la sua argomentazione vertente sul fatto che l'applicazione del suddetto test conteneva numerosi errori e che, qualora esso fosse stato svolto correttamente, avrebbe condotto alla conclusione contraria a quella raggiunta dalla Commissione, ossia che gli sconti controversi non avevano la capacità di restringere la concorrenza.
133. In proposito, occorre ricordare che l'articolo 102 TFUE non ha assolutamente lo scopo di impedire ad un'impresa di conquistare, grazie ai suoi meriti, una posizione dominante su un dato mercato. Tale disposizione non è diretta neppure a garantire che rimangano sul mercato concorrenti meno efficienti dell'impresa che detiene una posizione dominante (v., in particolare, sentenza del 27 marzo 2012, Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, punto 21 e giurisprudenza ivi citata).
134. In tal senso, non tutti gli effetti di esclusione dal mercato pregiudicano necessariamente la concorrenza. Per definizione, la concorrenza basata sui meriti può portare alla sparizione dal mercato o all'emarginazione dei concorrenti meno efficienti e quindi meno interessanti per i consumatori, segnatamente dal punto di vista dei prezzi, della scelta, della qualità o dell'innovazione (v., in particolare, sentenza del 27 marzo 2012, Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, punto 22 e giurisprudenza ivi citata).
135. Tuttavia, all'impresa che detiene una posizione dominante incombe la responsabilità particolare di non pregiudicare, con il suo comportamento, una concorrenza effettiva e leale nel mercato interno (v., in particolare, sentenze del 9 novembre 1983, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione, 322/81, EU:C:1983:313, punto 57, nonché del 27 marzo 2012, Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, punto 23 e giurisprudenza ivi citata).
136. È per tale ragione che l'articolo 102 TFUE vieta, in particolare, che un'impresa detentrice di una posizione dominante attui pratiche che hanno l'effetto di escludere i suoi concorrenti considerati altrettanto efficienti quanto l'impresa stessa, rafforzando la propria posizione dominante mediante il ricorso a mezzi diversi da quelli che sono propri di una concorrenza fondata sui meriti. Sotto tale profilo, non può quindi essere considerata legittima qualsiasi concorrenza attuata mediante i prezzi (v., in tal senso, sentenza del 27 marzo 2012, Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, punto 25).
137. In proposito, è stato già statuito che, per un'impresa che si trova in posizione dominante su un mercato, il fatto di vincolare – sia pure a loro richiesta – taluni acquirenti attraverso l'obbligo o la

promessa di rifornirsi per tutto o gran parte del loro fabbisogno esclusivamente presso di essa costituisce abuso di posizione dominante ai sensi dell'articolo 102 TFUE, tanto se l'obbligo in questione è imposto sic et simpliciter, quanto se ha come contropartita la concessione di sconti. Lo stesso dicasi se detta impresa, senza vincolare gli acquirenti con un obbligo formale, applica, vuoi in forza di accordi stipulati con tali acquirenti, vuoi unilateralmente, un sistema di sconti di fedeltà, cioè di riduzioni subordinate alla condizione che il cliente – indipendentemente dal volume degli acquisti – si rifornisca esclusivamente per la totalità o per una parte considerevole del suo fabbisogno presso l'impresa in posizione dominante (v. sentenza del 13 febbraio 1979, Hoffmann-La Roche/Commissione, 85/76, EU:C:1979:36, punto 89).

138. Occorre, tuttavia, precisare tale giurisprudenza nel caso in cui l'impresa considerata sostenga nel corso del procedimento amministrativo, sulla base di elementi di prova, che il suo comportamento non ha avuto la capacità di restringere la concorrenza e, in particolare, di produrre gli effetti di esclusione dal mercato addebitati.

139. In tal caso, la Commissione è tenuta, non solo ad analizzare, da un lato, l'ampiezza della posizione dominante dell'impresa sul mercato pertinente e, dall'altro, il tasso di copertura del mercato ad opera della pratica concordata, nonché le condizioni e le modalità di concessione degli sconti di cui trattasi, la loro durata e il loro importo, ma deve anche valutare l'eventuale esistenza di una strategia diretta ad escludere dal mercato i concorrenti quantomeno altrettanto efficaci (v., per analogia, sentenza del 27 marzo 2012, Post Danmark, C-209/10, EU:C:2012:172, punto 29).

140. L'analisi della capacità di escludere dal mercato è del pari pertinente ai fini della valutazione della questione se un sistema di sconti rientrante in linea di principio nell'ambito del divieto di cui all'articolo 102 TFUE possa essere oggettivamente giustificato. Inoltre, l'effetto preclusivo derivante da un sistema di sconti, pregiudizievole per la concorrenza, può essere controbilanciato, o anche superato, da vantaggi in termini di efficienza che vanno a beneficio anche del consumatore (sentenza del 15 marzo 2007, British Airways/Commissione, C-95/04 P, EU:C:2007:166, punto 86). Una ponderazione siffatta degli effetti, favorevoli e sfavorevoli per la concorrenza, della pratica contestata può essere svolta nella decisione della Commissione solo in esito ad un'analisi della capacità di esclusione dal mercato di concorrenti quantomeno altrettanto efficaci, intrinseca alla pratica considerata.

141. Se, nella decisione che accerta il carattere abusivo di un sistema di sconti, la Commissione effettua un'analisi siffatta, incombe al Tribunale esaminare tutti gli argomenti della parte ricorrente diretti a rimettere in discussione la fondatezza delle constatazioni raggiunte dalla Commissione quanto alla capacità di preclusione dal mercato del sistema di sconti considerato.

142. Nella fattispecie, nella decisione controversa, la Commissione – pur sottolineando che gli sconti di cui trattasi avevano, per loro stessa natura, la capacità di restringere la concorrenza cosicché non era necessaria un'analisi di tutte le circostanze della fattispecie, e in particolare un test AEC, al fine di constatare un abuso di posizione dominante (v., in particolare, i punti 925 e 1760 di tale decisione) – ha nondimeno effettuato un esame approfondito di tutte le circostanze, dedicando, ai punti da 1002 a 1576 della suddetta decisione, osservazioni molto dettagliate alla sua analisi svolta nell'ambito del test AEC, analisi che l'ha condotta a concludere, ai punti 1574 e 1575 di detta decisione, che un concorrente altrettanto efficace avrebbe dovuto praticare prezzi che non sarebbero stati economicamente sostenibili e che, pertanto, la pratica di sconti di cui trattasi era atta ad avere effetti preclusivi per un concorrente siffatto.

143. Ne consegue che, nella decisione controversa, il test AEC ha rivestito un'importanza reale nella valutazione, da parte della Commissione, della capacità della pratica di sconti di cui trattasi di produrre un effetto di esclusione dal mercato di concorrenti altrettanto efficaci.

144. Il Tribunale era pertanto tenuto ad esaminare tutti gli argomenti di Intel formulati relativamente a tale test.

145. Orbene, esso ha giudicato, ai punti 151 e 166 della sentenza impugnata, che non era necessario esaminare se la Commissione avesse effettuato il test AEC secondo le regole applicabili e senza commettere errori, e che non era neppure necessario esaminare la questione se i calcoli alternativi proposti dalla ricorrente fossero stati effettuati correttamente.

146. Nell'ambito del suo esame, ad abundantiam, delle circostanze della fattispecie, il Tribunale ha pertanto negato, ai punti da 172 a 175 della sentenza impugnata, qualsiasi pertinenza al test AEC effettuato dalla Commissione e non ha, quindi, risposto alle critiche mosse al riguardo da Intel.
147. Di conseguenza, senza che sia necessario pronunciarsi sui motivi secondo, terzo e sesto, si deve annullare la sentenza impugnata per il fatto che il Tribunale si è a torto astenuto, nell'ambito della sua analisi della capacità degli sconti controversi di limitare la concorrenza, dal prendere in considerazione gli argomenti di Intel diretti a mettere in luce presunti errori commessi dalla Commissione nell'ambito del test AEC ».

25 novembre 2020, Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (SABAM) c. Weareone.World BVBA, Wecandance NV, causa C-372/19, ECLI:EU:C:2020:959

La SABAM è una società commerciale a scopo di lucro che, per la sua posizione di organismo unico di gestione collettiva dei diritti d'autore in Belgio, detiene su tale territorio un monopolio di fatto sul mercato della percezione e della ripartizione dei compensi dovuti a titolo di diritto d'autore per la riproduzione e la comunicazione al pubblico di opere musicali. Il Tribunale delle imprese di Anversa ha presentato domanda di pronuncia pregiudiziale nell'ambito di due controversie tra due società che organizzano eventi musicali (la Weareone.World BVBA e la Wecandance NV) e la SABAM, in merito ai compensi richiesti alle prime dalla SABAM a titolo di diritto d'autore. L'ammontare dei compensi richiesti dalla SABAM a tali organizzatori di festival è determinato sulla base della cosiddetta tariffa «211» della SABAM (la «tariffa 211»). La tariffa 211, nella sua versione applicabile ai procedimenti principali, contiene due tariffari differenti, la cui applicazione è rimessa alla libera scelta della SABAM. Quest'ultima può applicare una «tariffa minima», calcolata sulla base della superficie sonora o sulla base del numero di posti a sedere disponibili, oppure, come è avvenuto nel caso di specie, una «tariffa di base». La tariffa di base è calcolata prendendo in considerazione l'incasso lordo derivante dalla vendita di biglietti, compreso il valore dei biglietti che sono stati dati in cambio della sponsorizzazione, previa deduzione delle spese di prenotazione, dell'imposta sul valore aggiunto (IVA) e delle eventuali tasse comunali dovute o, in alternativa, prendendo in considerazione il budget artistico, vale a dire gli importi messi a disposizione degli artisti per l'esecuzione del loro programma, qualora il totale di tale budget artistico superi l'incasso lordo derivante dalla vendita dei biglietti. Tale tariffa di base comprende otto diverse fasce di entrate, alle quali viene applicata un'aliquota di compenso digressiva. In tale contesto, un organizzatore di festival può ottenere riduzioni applicate su detta tariffa di base, in funzione della proporzione di opere musicali provenienti dal repertorio della SABAM che vengono effettivamente eseguite in occasione dell'evento. Pertanto, nei limiti in cui l'organizzatore abbia comunicato alla SABAM, entro un termine stabilito, l'elenco delle opere eseguite in occasione dell'evento, esso ha la possibilità di ottenere una riduzione applicata sulla tariffa di base nel modo seguente: se meno di 1/3 delle opere musicali eseguite proviene dal repertorio della SABAM, quest'ultima applica 1/3 della tariffa di base; se meno di 2/3 delle opere musicali eseguite provengono da tale repertorio, la SABAM applica 2/3 della tariffa di base; infine, se almeno 2/3 delle opere musicali eseguite provengono da detto repertorio, la SABAM applica interamente la tariffa di base (la «regola 1/3-2/3»). Per questi motivi il Tribunale delle imprese di Anversa ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

«Se l'articolo 102 TFUE, eventualmente in combinato disposto con l'articolo 16 della direttiva [2014/26], debba essere interpretato nel senso che si configura abuso di posizione dominante qualora

una società di gestione di diritti d'autore, che in uno Stato membro ha un monopolio di fatto, applichi agli organizzatori di eventi musicali, per il diritto di comunicazione al pubblico di opere musicali, un modello di compenso, fondato tra l'altro sul fatturato,

1. utilizzando una tariffa forfettaria in scaglioni, invece di una tariffa che tenga conto (utilizzando le sofisticate attrezzature tecniche) della quota precisa del repertorio tutelato dalla società di gestione nella musica ascoltata durante l'evento,

2. che fa dipendere i compensi delle licenze anche da elementi esterni, come, inter alia, il prezzo di ingresso, il prezzo delle consumazioni, il budget artistico per gli esecutori e il budget per altri elementi, come la scenografia».

Sul primo quesito la Corte di giustizia ha osservato:

«37. A tal riguardo, sotto un primo profilo, per quanto riguarda la questione se una società di gestione collettiva possa violare l'articolo 102 TFUE imponendo a organizzatori di festival un tariffario di compensi calcolato sulla base dell'incasso lordo derivante dalla vendita dei biglietti di ingresso, si deve rilevare che la Corte ha già dichiarato, in merito a compensi riscossi a titolo di remunerazione del diritto d'autore per l'esecuzione pubblica, in discoteche, di opere musicali registrate e il cui importo era calcolato sulla base del fatturato lordo di tali discoteche, che detti compensi dovevano essere considerati uno sfruttamento normale del diritto d'autore e che la loro riscossione non costituiva di per sé un comportamento abusivo ai sensi dell'articolo 102 TFUE (v., in tal senso, sentenze del 9 aprile 1987, Basset, 402/85, EU:C:1987:197, punti 15, 18, 20 e 21, nonché del 13 luglio 1989, Tournier, 395/87, EU:C:1989:319, punto 45).

38. La Corte ha altresì dichiarato, per quanto riguarda la riscossione di compensi corrispondenti a una percentuale delle entrate di società di telediffusione derivanti dalla diffusione di trasmissioni destinate al grande pubblico, dalla pubblicità o dagli abbonamenti, che, dal momento che siffatti compensi sono calcolati sulla base delle entrate delle società di telediffusione, essi presentano, in linea di principio, un ragionevole rapporto con il valore economico della prestazione fornita dalla società di gestione collettiva (v., in tal senso, sentenza dell'11 dicembre 2008, Kanal 5 e TV 4, C-52/07, EU:C:2008:703, punti 34 e 37).

39. Una siffatta giurisprudenza, dalla quale risulta che un tariffario di compensi di una società di gestione collettiva basato su una percentuale delle entrate generate da un evento musicale deve essere considerato uno sfruttamento normale del diritto d'autore e presenta, in linea di principio, un ragionevole rapporto con il valore economico della prestazione fornita da tale società, è trasponibile a un tariffario di compensi, come quello di cui trattasi nei procedimenti principali, calcolato sulla base dell'incasso lordo derivante dalla vendita dei biglietti di ingresso di un festival, cosicché l'imposizione, da parte di una società di gestione collettiva, di un siffatto tariffario, non costituisce di per sé un comportamento abusivo ai sensi dell'articolo 102 TFUE.

40. Infatti, imponendo un tale tariffario, la SABAM persegue uno scopo legittimo sotto il profilo del diritto della concorrenza, vale a dire la tutela dei diritti e degli interessi dei suoi aderenti nei confronti degli utilizzatori delle loro opere musicali (v., in tal senso, sentenza del 13 luglio 1989, Tournier, 395/87, EU:C:1989:319, punto 31).

41. Inoltre, i compensi risultanti da un siffatto tariffario rappresentano il corrispettivo dovuto per la comunicazione al pubblico di tali opere musicali. Orbene, tale corrispettivo deve essere esaminato con riferimento al valore di tale utilizzo negli scambi economici (v., in tal senso, sentenza dell'11 dicembre 2008, Kanal 5 e TV 4, C-52/07, EU:C:2008:703, punto 36), il quale dipende in particolare dal numero reale di soggetti che fruiscono delle opere protette (v., in tal senso, sentenza del 4 ottobre 2011, Football Association Premier League e a., C-403/08 e C-429/08, EU:C:2011:631, punto 109 e giurisprudenza ivi citata) e dall'importanza dell'utilizzo delle opere musicali per l'evento in questione.

42. Sotto un secondo profilo, per quanto riguarda gli sforzi degli organizzatori per rendere tali festival un'«esperienza totale», l'infrastruttura proposta, o ancora la qualità degli interpreti o degli esecutori, non si può escludere, come sostenuto dalla Weareone.World e dalla Wecandance, che siffatti investimenti siano idonei a incidere sui diritti di ingresso che possono essere richiesti e, pertanto, sul livello del compenso che può essere legittimamente reclamato dalla SABAM.

43. Tuttavia, tale circostanza non può rimettere in discussione la conclusione tratta dalla giurisprudenza ricordata al punto 39 della presente sentenza.

44. Infatti, da un lato, come rilevato, in sostanza, dall'avvocato generale ai paragrafi 63 e 68 delle sue conclusioni, tale giurisprudenza è stata pronunciata con riferimento a tariffari di compensi imposti da società di gestione collettiva a utilizzatori sulla base del loro fatturato lordo, senza deduzione di tutte le spese effettuate nell'ambito delle loro prestazioni, e ciò nonostante il fatto che tale fatturato potesse dipendere, in misura non trascurabile, da elementi estranei all'utilizzo di opere musicali protette. Pertanto, fattori come quelli indicati al punto 42 della presente sentenza non ostano, in quanto tali, al calcolo dei compensi dovuti a una società di gestione collettiva sulla base di un siffatto tariffario, purché quest'ultimo tenga conto di tutte le circostanze pertinenti, e in particolare di quelle menzionate nella giurisprudenza citata al punto 41 della presente sentenza.

45. Dall'altro lato, può risultare particolarmente difficile, tra i suddetti fattori, determinare in modo obiettivo gli elementi specifici che non avrebbero alcun nesso con le opere musicali eseguite e, pertanto, con la prestazione della società di gestione collettiva, o ancora quantificare, allo stesso modo, il valore economico di questi ultimi, nonché la loro incidenza sull'incasso derivante dalla vendita di biglietti per i festival di cui trattasi.

46. Del resto, imporre a una società di gestione collettiva l'obbligo, in ogni caso, di prendere in considerazione tali elementi, particolarmente eterogenei e soggettivi, nella fissazione di un tariffario di compensi per l'utilizzo di opere musicali protette e di procedere alla loro verifica concreta, a pena di un'eventuale qualificazione di tale tariffario come abusivo, ai sensi dell'articolo 102 TFUE, potrebbe comportare un aumento sproporzionato delle spese sostenute ai fini della gestione dei contratti e della sorveglianza sull'utilizzo delle opere musicali protette dal diritto d'autore.

47. Ne consegue che l'imposizione, da parte di una società di gestione collettiva, di un tariffario in cui i compensi dovuti a titolo di diritto d'autore sono calcolati prendendo in considerazione una tariffa basata sull'incasso lordo derivante dalla vendita di biglietti di ingresso, senza che sia possibile dedurre da detto incasso tutte le spese relative all'organizzazione di tali eventi, non costituisce, di per sé, un comportamento abusivo ai sensi dell'articolo 102 TFUE».

Sul secondo quesito la Corte di giustizia ha osservato:

«49. In secondo luogo, il giudice del rinvio chiede se costituisca abuso di posizione dominante, ai sensi dell'articolo 102 TFUE, l'imposizione, da parte di una società di gestione collettiva, agli organizzatori di eventi musicali, di compensi basati su un tariffario in cui viene utilizzato un sistema forfettario in scaglioni, come quello previsto dalla regola 1/3-2/3, al fine di determinare, tra le opere eseguite, la quota di queste ultime che viene attinta dal repertorio di tale società di gestione.

50. Come la Corte ha già avuto modo di sottolineare, il compenso applicato da un organismo di gestione collettiva deve tenere conto della quantità di opere musicali protette dal diritto d'autore realmente utilizzate (v., in tal senso, sentenze dell'11 dicembre 2008, Kanal 5 e TV 4, C-52/07, EU:C:2008:703, punto 39, nonché del 16 luglio 2009, Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland/Commissione, C-385/07 P, EU:C:2009:456, punto 143).

51. A tal riguardo, è giocoforza constatare, nel caso di specie, che la tariffa 211 tiene conto, in una certa misura, della quantità di opere musicali protette dal diritto d'autore effettivamente eseguite, poiché, come ricordato al punto 12 della presente sentenza, la regola 1/3-2/3 consente all'organizzatore di festival di ottenere una riduzione forfettaria della tariffa di base in funzione della proporzione di opere musicali provenienti dal repertorio della SABAM che vengono effettivamente eseguite in occasione dell'evento di cui trattasi.

52. Ciò precisato, dalla giurisprudenza della Corte risulta altresì che l'applicazione di un tariffario di compensi che tiene conto della quantità di opere musicali effettivamente eseguite può assumere un carattere abusivo laddove sussista un metodo alternativo che consenta di identificare e di quantificare in maniera più precisa l'utilizzo di tali opere e laddove tale metodo sia idoneo a realizzare lo stesso scopo legittimo che è la tutela degli interessi degli autori, dei compositori e degli editori musicali, senza tuttavia comportare un aumento sproporzionato delle spese sostenute ai fini della gestione dei contratti e della sorveglianza sull'utilizzo delle opere musicali protette dal diritto d'autore (v., in tal senso, sentenza dell'11 dicembre 2008, Kanal 5 e TV 4, C-52/07, EU:C:2008:703, punto 40).

53. Orbene, risulta che la regola 1/3-2/3 tiene conto solo in modo molto impreciso della quantità di opere musicali effettivamente eseguite provenienti dal repertorio della SABAM. Infatti, come hanno rilevato la Wecandance, la Weareone.World e la Commissione europea, tale regola comporta che la SABAM percepisca in modo quasi sistematico redditi che possono essere notevolmente superiori a quelli corrispondenti a tale quantità.

54. La SABAM sostiene, a tal riguardo, che l'attuale tecnologia di identificazione è molto onerosa e che dall'obbligo a suo carico di identificare più precisamente, sin dalla fase della percezione, la quota del suo repertorio utilizzata dall'organizzatore, risulterebbero spese di gestione supplementari.

55. Come emerge dal punto 29 della presente sentenza, spetta al giudice nazionale verificare, alla luce del caso concreto di cui è investito e tenendo conto di tutte le circostanze del caso di specie, comprese, in un caso come quello di cui ai procedimenti principali, la disponibilità e l'affidabilità dei dati forniti, relativi all'utilizzo delle opere rientranti nel repertorio della società collettiva di cui trattasi, nonché degli strumenti tecnologici esistenti, se esista un metodo alternativo che consenta di

identificare e di quantificare tale utilizzo in modo più preciso, alla luce delle condizioni ricordate al punto 52 della presente sentenza.

56. Nel caso di specie, risulta che vari elementi attestano la possibilità, per la SABAM, di ricorrere a un siffatto metodo alternativo, circostanza che spetta tuttavia al giudice del rinvio verificare.

57. Infatti, sotto un primo profilo, si deve rilevare che la regola 1/3-2/3 richiede, ai fini della sua applicazione, una determinazione precisa della quota delle opere eseguite che proviene dal repertorio della SABAM, dal momento che tale regola è attuata da quest'ultima, come ricordato al punto 12 della presente sentenza, solo nei limiti in cui l'organizzatore abbia comunicato alla medesima, entro un termine stabilito, l'elenco delle opere effettivamente eseguite in occasione dell'evento in questione, al fine di consentire alla SABAM di determinare se meno di un terzo o meno di due terzi delle opere eseguite provengano dal suo repertorio. Orbene, in linea di principio, un siffatto elenco consente una determinazione ancora più precisa della proporzione delle opere eseguite che proviene dal repertorio della SABAM.

58. Sotto un secondo profilo, la Wecandance e la Weareone.World hanno menzionato progressi tecnici, in particolare lo sviluppo di software di riconoscimento musicale, che consentirebbero di identificare con precisione le opere eseguite provenienti dal repertorio della SABAM. Orbene, non si può escludere che tali strumenti tecnologici siano in grado di identificare e quantificare in modo più preciso le opere eseguite.

59. Infine, sotto un terzo profilo, la Weareone.World ha menzionato l'esistenza di altri metodi di identificazione e di quantificazione delle opere eseguite approvati dalla SABAM in altre versioni della tariffa 211, quali il ricorso a un'impresa di controllo autorizzata o, ancora, la sostituzione, su base temporanea, della regola 1/3-2/3 con una regola che consenta di tener conto in modo più preciso della proporzione delle opere musicali eseguite provenienti dal suo repertorio.

60. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alla questione sollevata dichiarando che l'articolo 102 TFUE deve essere interpretato nel senso che non costituisce abuso di posizione dominante, ai sensi di tale articolo, l'imposizione, da parte di una società di gestione collettiva che detiene un monopolio di fatto in uno Stato membro, agli organizzatori di eventi musicali, per il diritto di comunicazione al pubblico di opere musicali, di un tariffario nel quale:

– da un lato, i compensi dovuti a titolo di diritto d'autore sono calcolati sulla base di una tariffa applicata all'incasso lordo derivante dalla vendita di biglietti di ingresso, senza che sia possibile dedurre da tale incasso tutte le spese relative all'organizzazione del festival che non abbiano alcun rapporto con le opere musicali ivi eseguite, purché, alla luce dell'insieme delle circostanze rilevanti del caso di specie, i compensi effettivamente imposti dalla società di gestione in applicazione di tale tariffario non presentino un carattere eccessivo tenuto conto, in particolare, della natura e della portata dell'utilizzo delle opere, del valore economico generato da tale utilizzo e del valore economico delle prestazioni di tale società di gestione, circostanza che spetta al giudice nazionale verificare, e

– dall'altro lato, viene utilizzato un sistema forfettario in scaglioni al fine di determinare, tra le opere musicali eseguite, la quota di queste ultime che viene attinta dal repertorio di tale società di gestione, purché non esista altro metodo che consenta di identificare e di quantificare in maniera più precisa l'utilizzo di tali opere e che sia idoneo a realizzare lo

stesso scopo legittimo, ossia la tutela degli interessi degli autori, dei compositori e degli editori musicali, senza tuttavia comportare un aumento sproporzionato delle spese sostenute ai fini della gestione dei contratti e della sorveglianza sull'utilizzo delle opere musicali protette dal diritto d'autore; spetta al giudice nazionale verificarlo, alla luce del caso concreto di cui è investito e tenendo conto di tutte le circostanze pertinenti, tra cui la disponibilità e l'affidabilità dei dati forniti, nonché degli strumenti tecnologici esistenti».

4. Pregiudizio al commercio

13 luglio 1966, Etablissements Consten e Grundig-Verkaufs GmbH c. Commissione, cause riunite 56/64 e 58/64, Racc. 457.

Nell'aprile 1957 la societa` tedesca Grundig-Verkaufs-GmbH e la societa` francese Etablissements Costen S.a.r.l. stipulavano un contratto secondo cui la seconda assumeva a tempo indeterminato la «rappresentanza esclusiva» della prima per il territorio metropolitano della Francia, la Saar e la Corsica. In base a tale accordo, la Consten si impegnava, in particolare, ad acquistare dalla Grundig gli articoli oggetto del contratto (apparecchi radio, dittafoni, registra- tori e televisori, nonche´ i ricambi necessari per le riparazioni e gli accessori) in quantita` non inferiore ad una percentuale minima delle esportazioni totali effettuate dalla Repubblica federale di Germania verso i territori di cui sopra e ad astenersi dal vendere, sia per conto proprio sia per conto terzi, articoli analoghi suscettibili di fare concorrenza alle merci contemplate dal contratto, nonche´ da qualsiasi fornitura diretta o indiretta, per o verso altri paesi, di merci provenienti dai territori previsti dal contratto. La Grundig, che aveva gia` imposto divieti analoghi a tutti i suoi concessionari esclusivi degli altri Stati membri, si impegnava, dal canto suo, a riservare alla Consten ogni vendita al minuto e a non fornire a terzi gli stessi prodotti nei territori « coperti » dal contratto. Dopo che nell'ottobre del 1957 la Consten, previo accordo con la Grundig, aveva depositato in Francia, in nome proprio, il marchio GINT (Grundig International), apposto su tutti gli apparecchi fabbricati dalla societa` tedesca, compresi quelli destinati alla Germania, nel gennaio del 1963 la Grundig notificava alla Commissione i contratti di esclusiva stipulati con la Consten e con i suoi concessionari negli altri Stati membri. La Commissione, lasciando provvisoriamente in sospeso l'analisi di tali ultimi contratti, si pronunciava su quello Consten-Grundig e, insieme con l'accordo complementare relativo al deposito e all'uso del marchio GINT, lo dichiarava vietato ai sensi dell'art. 85 Trattato CEE (ora art. 101 CE) e invitava le due societa` ad astenersi da qualsiasi misura che potesse ostacolare o impedire ad imprese terze di acquisitare presso soggetti terzi residenti nella Comunita` europea i prodotti oggetto del contratto per rivenderli nella zona da esso definita. Entrambe le societa` proponevano ricorso contro la decisione della Commissione, chiedendone l'annullamento. La Corte di giustizia, con particolare riferimento al pregiudizio al commercio intracomunitario (e alla restrizione della concorrenza) che un accordo tra imprese puo` causare, ha osservato:

« Le ricorrenti [...] sostengono che la Commissione, basandosi su un'interpretazione erronea della nozione di accordo atto a pregiudicare il commercio fra Stati membri, non ha dimostrato che, senza l'accordo di cui trattasi, detto commercio sarebbe stato piu` intenso.
La convenuta ribatte che questo presupposto per l'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 1 [ora art. 101 TFUE], sussiste qualora, in conseguenza dell'accordo, il commercio fra Stati membri si svolga in modo diverso da quello che si sarebbe avuto senza la restrizione prodotta dall'accordo e l'influenza di questo sulla situazione del mercato abbia una certa importanza. Sarebbe questo il caso nostro, soprattutto in considerazione degli ostacoli che l'accordo crea nel mercato comune in

materia di importazioni e di esportazioni dei prodotti Grundig in provenienza e a destinazione della Francia.
La Corte rileva che il presupposto di cui sopra tende a delimitare, in materia di disciplina delle intese, il campo di applicazione del diritto comunitario rispetto a quello dei diritti nazionali. Proprio nella misura infatti in cui l'accordo puo` pregiudicare il commercio fra Stati membri, l'alterazione della concorrenza provocata dall'accordo stesso ricade sotto i divieti dell'articolo 85 [ora art. 101 TFUE], mentre in caso contrario vi e` sottratta. A questo proposito, e` soprattutto importante stabilire se l'accordo possa incidere, in modo diretto o indiretto, in potenza o in atto, sulla liberta` del commercio fra Stati membri, in un senso che possa nuocere alla realizzazione degli obiettivi di un mercato unico fra Stati.
La circostanza che un accordo favorisca l'aumento, anche in misura considerevole, del volume degli scambi fra Stati non e` quindi sufficiente ad escludere che detto accordo possa « pregiudicare » detti scambi nel senso sopra precitato. Nella fattispecie il contratto fra la Grundig e la Consten, impedendo in primo luogo ad un'impresa diversa dalla Consten di importare in Francia i prodotti Grundig e vietando in secondo luogo alla Consten di riesportare detti prodotti in altri paesi del mercato comune, pregiudica incontestabilmente il commercio fra Stati membri. Questa limitazione della liberta` di commercio, come pure quelle che possono derivare ai terzi dal deposito in Francia, ad opera della Consten, del marchio GINT che la Grundig appone a tutti i suoi prodotti, sono sufficienti a far ritenere che ricorre il presupposto di cui trattasi.
Le censure elevate a questo proposito vanno pertanto disattese. [...]
Le ricorrenti [...] sostengono che, avendo la Commissione limitato il suo esame ai soli prodotti Grundig, la decisione e` basata su una nozione erronea della concorrenza e del divieto sancito dall'articolo 85, paragrafo 1 [ora art. 101 TFUE]. Questa nozione riguarderebbe soprattutto la concorrenza fra prodotti similari di marche diverse. La Commissione prima di dichiarare applicabile l'articolo 85, paragrafo 1 [ora art. 101 TFUE], avrebbe dovuto, secondo un'applicazione ragionevole della norma (« rule of reason »), considerare gli effetti economici del contratto di cui trattasi sulla concorrenza tra le varie marche.
Secondo le parti suddette, gli accordi verticali di rappresentanza esclusiva si dovrebbero presumere favorevoli alla concorrenza e nella fattispecie nulla permetterebbe d'invalidare detta presunzione. Al contrario, il contratto litigioso avrebbe accresciuto la concorrenza fra prodotti similari di varie marche.
La Corte osserva che il principio della liberta` della concorrenza riguarda i vari stadi e aspetti di questa. Se la concorrenza fra produttori e` in genere piu` appariscente di quella fra distributori della stessa marca, cio` non significa che un accordo diretto a restringere quest'ultima sia sottratto al divieto dell'articolo 85, paragrafo 1 [ora art. 101 TFUE], per il solo fatto che esso potrebbe incrementare la prima.
D'altro lato, ai fini dell'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 1 [ora art. 101 TFUE], e` superfluo prendere in considerazione gli effetti concreti di un accordo, ove risulti che esso ha per oggetto di restringere, impedire o falsare il gioco della concorrenza. Percio` la mancanza, nella decisione impugnata, di qualsiasi esame degli effetti dell'accordo sul piano della concorrenza fra prodotti similari di marche diverse, non costituisce di per se´ un vizio della decisione. Resta quindi da stabilire se la decisione impugnata abbia giustamente applicato il divieto dell'articolo 85, paragrafo 1 [ora art. 101 TFUE], all'accordo litigioso, in ragione della limitazione della concorrenza da esso posta in essere sul piano della distribuzione dei soli prodotti Grundig. L'infrazione constatata dalla decisione impugnata risulta dall'esclusiva assoluta attribuita da detto contratto alla Consten in base al diritto francese. Le ricorrenti hanno voluto eliminare qualsiasi possibilita` di concorrenza, al livello del commercio all'ingrosso dei prodotti Grundig nella zona contemplata dal contratto, con due mezzi principali.
In primo luogo, la societa Grundig s'e` impegnata a non fornire a terzi, nemmeno indirettamente, dei prodotti destinati a detta zona. La portata restrittiva di questo impegno appare chiaramente ove la si consideri alla luce del divieto di esportare che e` stato imposto, non solo alla ditta Consten, ma anche a tutti gli altri concessionari esclusivi della societa` Grundig, come pure ai

grossisti tedeschi.
In secondo luogo, il deposito in Francia, ad opera della Consten, del marchio GINT, che la Grundig appone a tutti i suoi prodotti, tende ad aggiungere alla garanzia (inerente all'accordo litigioso) contro il rischio d'importazioni parallele in Francia di prodotti Grundig, quella risultante dai diritti di proprieta` industriale. Nessun terzo potrebbe cosı` importare dei prodotti Grundig provenienti da altri paesi membri della Comunita` per rivenderli in Francia, senza esporsi a gravi inconvenienti.
Giustamente la convenuta ha tenuto conto nel suo complesso del sistema creato dalla Grundig. Per caratterizzare la situazione contrattuale, si deve infatti collocare il contratto nel contesto economico e giuridico in vista del quale le parti l'hanno concluso, senza che cio` possa essere considerato come un'intrusione in atti o situazioni giuridiche esulanti dalla procedura dinanzi alla Commissione. La situazione sopra constatata si risolve nell'isolamento del mercato francese e consente di praticare per i prodotti di cui trattasi dei prezzi sottratti a un'efficace concorrenza.
Se cio` non bastasse, nella misura in cui hanno successo gli sforzi dei produttori per caratterizzare le loro marche agli occhi dei consumatori, l'efficacia della concorrenza fra produttori tende a diminuire. Data la considerevole incidenza, sul costo complessivo di produzione, delle spese di distribuzione, e` importante che la concorrenza fra commercianti sia del pari stimolata. La concorrenza tra distributori dei prodotti della stessa marca stimola appunto gli sforzi del commerciante.
L'accordo inteso ad isolare il mercato francese dei prodotti Grundig ed a mantenere artificialmente, per i prodotti di una marca molto diffusa, dei mercati nazionali distinti in seno alla Comunita` e` quindi atto a falsare la concorrenza nel mercato comune. Giustamente percio` la decisione impugnata dichiara che l'accordo costituisce un'infrazione dell'articolo 85, paragrafo 1 [ora art. 101 TFUE]; qualsiasi altra considerazione relativa, vuoi agli aspetti economici (differenze di prezzo tra la Francia e la Germania, carattere rappresentativo del tipo d'apparecchio in questione, entita` delle spese sostenute dalla Consten), vuoi all'esattezza dei criteri adottati dalla Commissione nel confrontare la situazione del mercato francese con quella del mercato tedesco, o ai possibili effetti favorevoli dell'accordo sotto altri aspetti, non avrebbe comunque potuto portare, di fronte alle restrizioni sopra menzionate, ad una soluzione diversa nell'ambito dell'articolo 85, paragrafo 1 [ora art. 101 TFUE]».

12 dicembre 1967, *Brasserie de Haecht c. i soci di fatto Wilkin-Janssen,* causa 23/67, Racc. 479.

I fatti all'origine della controversia scaturivano da un contratto di comodato stipulato tra la Brasserie de Haechet e i soci Wilkin-Janssen, gestori di mescita.
Il contratto aveva per oggetto l'arredo e il corredo di una mescita e due mutui; in virtù di del rapporto contrattuale i gestori della mescita s'impegnavano a rifornirsi di birra e bevande esclusivamente dalla de Haechet, sia per il fabbisogno personale che per la vendita al pubblico.
La durata del contratto di esclusiva avrebbe dovuto essere almeno pari al periodo previsto per la restituzione integrale dei mutui, più un biennio, e comunque non inferiore a tre anni.
Nel 1966, la de Haechet faceva constatare che la controparte non aveva rispettato l'esclusiva d'acquisto, stipulata contrattualmente, e chiedeva al Tribunale nazionale la restituzione dei mutui, la restituzione dei beni comodati e il risarcimento del danno subito.
I convenuti non contestavano di essersi riforniti di bevande presso terzi, ma eccepivano la nullità degli accordi litigiosi ai sensi dell'art. 85 n. 1 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE).
La Corte di giustizia ,per risolvere la questione pregiudiziale deferitale dal giudice a quo, definiva i parametri e i criteri per valutare, alla luce dell'art. menzionato, se una situazione come quella in esame poteva configurare un pregiudizio al commercio tra gli Stati membri.
« L'articolo 85, n. 1, [ora art. 101 TFUE] nello stabilire la sfera d'applicazione del divieto, menziona accordi, decisioni e pratiche e, quindi, contemplando contemporaneamente gli accordi tra imprese, le decisioni di associazioni d'imprese ed inoltre le pratiche concordate che possono interessare numerosi

operatori, esso implica la possibilità che venga preso in considerazione il complesso degli elementi che costituiscono detti accordi, decisioni e pratiche.
D'altro lato, vietando gli accordi, le decisioni e le pratiche, non solo a motivo del loro oggetto, ma anche per il loro effetto sulla concorrenza, l'articolo 85, n. 1, implica la necessità che tali effetti vengano considerati nell'ambito in cui essi si producono, cioè nel contesto economico e giuridico in cui tali accordi, decisioni e pratiche s'inseriscono e nel quale possono concorrere, con altri, a produrre un effetto globale sul gioco della concorrenza.
Sarebbe infatti inutile vietare accordi, decisioni o pratiche a motivo dei loro effetti se questi dovessero venir separati dal mercato nel quale si manifestano e non potessero venir valutati che separatamente dagli altri effetti, convergenti o meno, in mezzo ai quali essi si producono.(...)
Infine, solo se gli accordi, le decisioni o le pratiche possono pregiudicare gli scambi tra stati membri, l'alterazione della concorrenza è vietata dalle norme comunitarie. perché questa condizione sia soddisfatta, l'accordo, la decisione o la pratica deve, in base ad un complesso di elementi oggettivi di diritto o di fatto, rivelarsi atta ad influire direttamente o indirettamente sulle correnti degli scambi tra stati membri, a contribuire all'isolamento del mercato e ad ostacolare la compenetrazione economica voluta dal trattato.
Nel valutare questo elemento, l'accordo, la decisione o la pratica non può quindi nemmeno venire scissa da tutti gli altri in mezzo ai quali e inserita ».

25 novembre 1971, *Béguelin Import CO. C. S.A. c. G.L. Import Export,* causa 22/71, Racc. 949.

Nel 1967 la ditta belga Béguelin Import concludeva con la ditta giapponese Oshawa un accordo in base al quale questa le concedeva l'esclusiva per la distribuzione, nel Belgio e nella Francia, degli accendisigari tascabili di sua produzione.
Sempre nello stesso anno, la stessa esclusiva, veniva concessa per il territorio francese alla Béguelin Import Francia, affiliata della omonima società belga, e da questa totalmente dipendente sul piano economico.
Gli accordi descritti non venivano notificati alla Commissione.
Lo stesso tipo di accordo di esclusiva veniva effettuato a favore della ditta Gebrüder Marbach per il territorio tedesco.
Nel 1969 la G.L. Import Export di Nizza, importava dalla società tedesca una quantità di accendisigari oggetto di esclusiva, da rivendere nel territorio francese.
Le società belga e l'affiliata francese chiedevano al tribunale di Nizza di vietare la vendita e di condannare la G.L. Import Export al pagamento dei danni subiti.
Quest'ultima opponeva che il contratto di esclusiva per il territorio francese era nullo in quanto contrario all'art. 85 n. 1 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE) e che costituiva un ostacolo alla libertà degli scambi intracomunitari poiché la società francese affiliata era legata a quella belga da un comunanza di interessi.
La Corte ha osservato:
5/6. A - con la prima questione si chiede anzitutto se l'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], vieti pure, ad un'impresa madre di uno Stato membro che sia concessionaria esclusiva di vendita per due Stati membri, di cedere — o di lasciar acquistare — ad un'affiliata di un altro stato membro l'esclusiva per questo secondo Stato. Per il caso di soluzione affermativa, si chiede in secondo luogo quali siano le conseguenze della violazione del trattato sulla validità del contratto di esclusiva stipulato dall'affiliata.
7/9. L'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], vieta le intese che abbiano l'oggetto o l'effetto di ostacolare la concorrenza. Nel caso di un contratto di esclusiva, questo presupposto manca qualora la concessione sia parzialmente trasferita da un'impresa madre ad un'affiliata la quale, pur avendo personalità giuridica distinta, non ha alcuna autonomia economica. I rapporti fra le due imprese sono quindi irrilevanti ai fini della validità di un accordo di esclusiva stipulato dall'affiliata con un terzo.
10/12. B - per essere incompatibile col mercato comune e vietato dall'art. 85 [ora art. 101 TFUE], l'accordo deve poter "pregiudicare il commercio tra Stati membri" ed avere "per oggetto o per effetto"

d'influire negativamente sul "gioco della concorrenza all'interno del mercato comune". Il fatto che una delle imprese partecipanti all'accordo si trovi in un paese terzo non impedisce l'applicazione di queste disposizioni, ove l'accordo produca effetti nel territorio del mercato comune. L'accordo d'esclusiva fra un produttore di un paese terzo ed un distributore del mercato comune possiede le due caratteristiche sopra indicate qualora osti, di diritto o di fatto, a che il distributore riesporti i prodotti in altri Stati membri ovvero a che i prodotti stessi vengano importati da altri Stati membri nella zona di esclusiva e vi siano distribuiti da altri che il concessionario e i suoi clienti.
13. Per stabilire se ciò avvenga in realtà, si deve aver riguardo, non solo ai diritti ed alle obbligazioni che derivano dall'accordo, ma anche al contesto economico e giuridico dell'accordo stesso, e in particolare all'eventuale esistenza di analoghe intese fra lo stesso produttore e dei concessionari per altri Stati membri.
14/15. Più precisamente, l'accordo d'esclusiva può pregiudicare il commercio tra Stati membri e avere l'effetto di ostacolare la concorrenza, se il concessionario è in grado d'impedire le importazioni parallele da altri Stati membri nella zona d'esclusiva, grazie all'effetto combinato dell'accordo e delle leggi nazionali in materia di concorrenza sleale. Il concessionario può quindi far valere dette leggi solo nei casi in cui l'asserita concorrenza sleale sussiste indipendentemente dalle importazioni parallele16/18. C — infine, per essere vietato dall'art. 85 [ora art. 101 TFUE], l'accordo deve pregiudicare in modo rilevante il commercio tra Stati membri ed il gioco della concorrenza. Per stabilire se ricorrano questi presupposti, si deve aver riguardo alla situazione che esisterebbe se l'accordo non fosse stato stipulato. Per accertare se un contratto contenente una clausola d'esclusiva ricada sotto detto articolo, si deve quindi tener conto in particolare della natura e della quantità disponibile dei prodotti, della posizione e dell'influenza del concedente e del concessionario sul mercato dei prodotti stessi, del se l'accordo sia unico ovvero faccia parte di un'intesa complessa, del rigore delle clausole destinate a tutelare l'esclusiva o, per converso, della possibilità lasciata ad altri commercianti di trattare gli stessi prodotti mediante riesportazioni o importazioni parallele ».

28 febbraio 1991, *Stergios Delimitis c. Henninger Bräu AG,* causa C-234/89, Racc. I-935.

Il signor Delimitis concludeva, nel 1985, un contratto con il birrificio Henninger. Il contratto prevedeva l'affitto da parte del birrificio di un caffè in Francoforte in favore del locatario Delimitis.
Vi era l'obbligo, in virtù del contratto stipulato, da parte del locatario, di rifornirsi di prodotti e di merci del birrificio, per ciò che riguardava la birra alla spina, in bottiglia e lattina e di approvvigionarsi, per le bevande non alcoliche, presso le filiali del birrificio. Il birrificio imponeva il divieto di rifornirsi di bevande, alcoliche e non, presso imprese aventi sede in Germania. Tuttavia autorizzava il locatario ad acquistare birre e altre bevande da imprese con sede in altri Stati membri, ma non in paesi terzi.
Il locatario doveva inoltre acquistare una quantità minima (132 ettolitri) annua di birra dal birrificio, da rivendere nel locale affittato, a pena di un risarcimento dei danni per la mancata esecuzione dei suoi obblighi.
Il contratto veniva risolto dal locatario per motivi di salute nel 1986. Il birrificio, al momento della risoluzione riteneva di essere in credito di circa seimila marchi poiché il locatario non aveva rispettato l'acquisto dei quantitativi minimi di birra e per altre spese. Quest'ultimo riteneva invece di non dover alcun importo al birrificio e a tal fine dichiarava che il contratto concluso, nel 1985, era nullo per l'art 85 n. 2 del Trattato CE, per violazione dell'art. 85 n. 1 dello stesso (ora art. 101 TFUE).
La questione pregiudiziale così rivolta alle Corte poneva il problema se e quando un contratto come quello di specie configurasse un pregiudizio al commercio, e dunque una violazione dell'art. 85 n. 1 del Trattato (ora art. 101 TFUE), nonostante la presenza di una clausola di « apertura » al mercato degli Stati membri.
La Corte ha osservato:
« 23. Se l'esame dell'insieme dei contratti analoghi conclusi sul mercato di riferimento e degli altri elementi del contesto economico e giuridico del contratto considerato mette in evidenza che questi

contratti non producono l'effetto cumulativo di chiudere a nuovi concorrenti nazionali o stranieri l'accesso a detto mercato, i contratti individuali, costitutivi del complesso di accordi, non sono in grado di ledere il gioco della concorrenza ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE]. Di conseguenza, essi non ricadono nel divieto contemplato da detta disposizione.

24. Se per contro questo esame mette in evidenza che il mercato considerato è di difficile accesso, si deve valutare in quale misura i contratti stipulati dal birrificio interessato contribuiscono all'effetto cumulativo prodotto a questo proposito dal complesso dei contratti analoghi rilevati su detto mercato. La responsabilità di questo effetto di chiusura del mercato deve essere imputata, secondo le regole di concorrenza comunitarie, ai birrifici che vi contribuiscono in modo significativo. I contratti di fornitura di birra conclusi da birrifici il cui contributo all'effetto cumulativo è insignificante non ricadono pertanto nel divieto sancito dall'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE].

25. Al fine di valutare l'importanza del contributo dei contratti di fornitura di birra conclusi da un birrificio all'effetto cumulativo di blocco di cui si è detto sopra, occorre prendere in considerazione la posizione delle parti contraenti sul mercato. Questa posizione non dipende soltanto dalla quota di mercato del birrificio e del gruppo al quale eventualmente appartiene, ma anche dal numero dei punti di vendita vincolati ad esso o al suo gruppo rispetto al numero totale dei pubblici esercizi rilevati sul mercato di riferimento.

26. Il contributo dei contratti individuali conclusi da un birrificio al blocco di questo mercato dipende, inoltre, dalla loro durata. Se questa durata è manifestamente eccessiva rispetto alla durata media dei contratti di fornitura di birra di norma conclusi sul mercato considerato, il contratto individuale ricade sotto il divieto sancito dall'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE]. Un birrificio che disponga di una quota di mercato relativamente modesta, ma vincoli i propri punti di vendita per vari anni, può, in effetti, contribuire ad una chiusura del mercato in modo altrettanto significativo quanto un birrificio che abbia una posizione relativamente forte sul mercato, ma liberi regolarmente i propri punti di vendita a intervalli ravvicinati.

27. Le prime tre questioni pregiudiziali debbono pertanto essere risolte nel senso che un contratto di fornitura di birra è vietato dall'art. 85, n. 1, del Trattato CEE, qualora ricorrano due condizioni cumulative. Occorre in primo luogo che, tenuto conto del contesto economico e giuridico del contratto oggetto della controversia, il mercato nazionale della distribuzione di birra nei pubblici esercizi sia difficilmente accessibile ai concorrenti che potrebbero insediarsi in tale mercato o espandere ivi la loro quota di mercato. Il fatto che il contratto di cui trattasi faccia parte, in tale mercato, di un complesso di contratti analoghi, che producono un effetto cumulativo sul gioco della concorrenza, costituisce solo un fattore, fra i tanti, per valutare se un tale mercato sia effettivamente di difficile accesso. È necessario in secondo luogo che il contratto di cui trattasi contribuisca in modo significativo all'effetto di blocco prodotto dal complesso di questi contratti nel loro contesto economico e giuridico. L'importanza del contributo del contratto individuale dipende dalla posizione delle parti contraenti sul mercato considerato e dalla durata del contratto.

Sulla compatibilità con l'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], di un contratto di fornitura di birra con una clausola di apertura.

28. Un contratto di fornitura di birra contenente una clausola di apertura si distingue dagli altri contratti di fornitura di birra, del tipo in genere concluso, per il fatto che autorizza il rivenditore ad acquistare la birra proveniente da altri Stati membri. Questa clausola attenua a vantaggio delle birre di altri Stati membri il campo di applicazione del divieto di concorrenza che nel contesto di un contratto di fornitura di birra classico si aggiunge all'obbligo di acquisto esclusivo. La portata della clausola di apertura deve essere valutata in funzione della sua formulazione e del suo contesto economico e giuridico.

29. Per quanto riguarda la formulazione della clausola, si deve considerare che questa offre un grado di apertura molto ristretto, se si ritiene che essa autorizzi unicamente il rivenditore ad acquistare egli stesso birre concorrenti in altri Stati membri. Il suo grado di apertura è, per contro, più rilevante qualora consenta altresì al rivenditore di vendere birre importate da altri Stati membri da parte di imprese terze.

30. Per quanto riguarda il contesto economico e giuridico della clausola, si deve rilevare che se, come

nella fattispecie di cui alla causa principale, una delle altre clausole impone l'acquisto di un quantitativo minimo di birre considerate in detto contratto, occorre esaminare che cosa detto quantitativo rappresenti rispetto alle vendite di birra abitualmente realizzate nell'esercizio considerato. Se da questo esame risulta che il quantitativo imposto è relativamente importante, la clausola di apertura perde il suo interesse economico e il divieto di vendere birre concorrenti riacquista tutta la sua pienezza. Questa constatazione vale, in particolare, qualora, in forza del contratto, all'obbligo di acquisto di quantitativi minimi si accompagnino delle sanzioni.
31. Se l'interpretazione del testo della clausola di apertura o l'esame dell'effetto concreto dell'insieme delle clausole del contratto nel loro contesto economico e giuridico mette in evidenza che la limitazione del campo di applicazione del divieto di concorrenza è di natura meramente ipotetica o senza interesse economico, detto contratto deve essere assimilato ad un contratto di fornitura di birra classica. La sua valutazione rispetto all'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] deve, di conseguenza, corrispondere a quella dei contratti di fornitura di birra in generale.
32. Diversa è la situazione che si presenta quando la clausola di apertura garantisce una possibilità effettiva per un fornitore nazionale o straniero di birre originarie di altri Stati membri di rifornire il punto di vendita interessato. Il contratto che contiene una siffatta clausola non è, in linea di principio, idoneo a pregiudicare il commercio tra gli Stati membri ai sensi dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], e non rientra così nel divieto sancito da detta disposizione.
33. La quarta questione pregiudiziale sollevata dall'Oberlandesgericht dev'essere quindi risolta nel senso che un contratto di fornitura di birra che autorizza il rivenditore ad acquistare birra proveniente da altri Stati membri non è in grado di pregiudicare il commercio tra gli Stati membri, qualora a tale autorizzazione corrisponda una reale possibilità per un fornitore nazionale o estero di rifornire detto rivenditore di birre originarie di altri Stati membri».

31 marzo 1993, *A. Ahlstroem Osakyhtioe e altri c. Commissione*, cause riunite C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 e C-125/85 a C-129/85, Racc. I-1307.

Con vari atti depositati nella cancelleria della Corte fra il 4 ed il 30 aprile 1993, l'impresa. Ahlstroem Osakeyhtioe e nove altre,chiedevano in forza dell'art. 173, secondo comma, del Trattato CEE, l'annullamento della decisione 85/202/CEE della Commissione, del 19 dicembre 1984, relativa ad un procedimento di applicazione dell'art. 85 del Trattato CEE (ora art. 101 TFUE) (GUCE 1985, L 85, pag. 1)
Nella decisione impugnata, la Commissione aveva accertato che quaranta produttori di pasta di legno e tre delle loro associazioni professionali avevano violato l'art. 85, n. 1, del Trattato (ora art. 101 TFUE), concertandosi sui prezzi.
A trentasei dei quarantatré destinatari della decisione venivano inflitte ammende d'importo compreso fra 50 000 e 500 000 ECU.
La Corte, analizzando la nozione di pregiudizio al commercio, ha osservato:
« 139. Secondo l'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE], la Commissione può infliggere sanzioni per comportamenti anticoncorrenziali solo qualora questi possano, inoltre, pregiudicare il commercio tra Stati membri.(...)
142.(...) secondo la giurisprudenza della Corte (v. sentenza 30 gennaio 1985, causa 123/83, BNIC, Racc. pag. 391), qualsiasi accordo che abbia lo scopo o l'effetto di restringere la concorrenza mediante la fissazione dei prezzi per un prodotto semifinito può pregiudicare il commercio intracomunitario, anche se il prodotto semifinito non costituisce, come tale, oggetto di scambi fra gli Stati membri, qualora esso sia la materia prima di un'altra merce distribuita altrove nella Comunità. Nella fattispecie, si deve rilevare che alla pasta di legno corrisponde il 50-70% del costo della carta e che, perciò, indubbiamente la concertazione attuata in materia di prezzi della pasta ha avuto ripercussioni sugli scambi di carta fra Stati membri.
143. (...) com'è stato più volte affermato dalla Corte (v., ad esempio, sentenza 7 giugno 1983, cause riunite da 100/80 a 103/80, Musique Diffusion française, Racc. pag. 1825), un accordo, per essere atto a pregiudicare il commercio fra Stati membri, deve consentire, in base ad un complesso di elementi

obiettivi di diritto o di fatto, di ritenere con un grado di sufficiente probabilità che esso possa esercitare un'influenza diretta o indiretta, attuale o potenziale, sulle correnti di scambio fra Stati membri in un modo che possa nuocere al conseguimento degli scopi di un mercato unico fra Stati ».

17 luglio 1997, *Ferriere Nord SpA c. Commissione,* causa C-219/95 Racc. I-4411.

La società Ferriere Nord operava nel settore della produzione di rete meccanica elettrosaldata e della vergella.
La Commissione con una decisione, infliggeva, nel 1989, un'ammenda a quattordici imprese dello stesso settore tra cui la Ferriere Nord, per aver violato l'art. 85 n. 1 del Trattato (ora art. 101 TFUE) partecipando ad accordi e pratiche consistenti nella fissazione di prezzi di vendita, nella limitazione delle vendita e nella ripartizione dei mercati.
In particolare la decisione faceva carico alla società italiana di aver partecipato a due serie di intese sul mercato francese, con lo scopo di definire prezzi e quote e di limitare importazioni di rete saldata in Francia in due periodi tra il 1981 e il 1984.
La Ferriere Nord, non negando la sua partecipazione a tali pratiche, sosteneva una diversa interpretazione dell'art. del Tratto in esame per quanto concerne gli accordi atti a restringere la concorrenza, presentando ricorso al Tribunale di Primo grado.
Respinto il ricorso da parte del Tribunale, la ricorrente impugnava tale decisione davanti alla Corte, la quale analizzava, tra l'altro, l'esatta portata delle disposizioni contenute nell'art. 85 n. 1 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE) relativamente al pregiudizio al commercio tra gli Stati membri.
La Corte ha osservato:
« 17. La seconda parte del primo motivo riguarda i punti 32-35 della sentenza impugnata, che recitano:
« 32. (...) l'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] non prescrive che venga dimostrato che tali accordi hanno, in effetti, pregiudicato in misura rilevante gli scambi (...) ma richiede che si provi che gli accordi sono atti a produrre questo effetto (sentenza Miller/Commissione, citata, punto 15).
33. Nel caso di specie va rilevato che il fatto che le unità produttive della rete saldata della ricorrente sono distanti dal mercato francese non è di per sé atto a ostacolare le sue esportazioni in tale mercato. In proposito, l'argomento della ricorrente dimostra peraltro esso stesso che le intese, mirando ad aumentare i prezzi, erano idonee ad incrementare le sue esportazioni in Francia e quindi a incidere sugli scambi tra Stati membri.
34. Anche ammettendo, come sostiene la ricorrente, che le intese non abbiano modificato la quota di mercato complessivamente detenuta dai produttori italiani e che le loro esportazioni siano rimaste molto al di sotto delle quote attribuite, cionondimeno le accertate restrizioni alla concorrenza erano atte a sviare i flussi commerciali dal percorso che avrebbero altrimenti seguito (sentenza Van Landewyck e a./Commissione, citata, punto 172). Le intese avevano infatti per oggetto il contingentamento delle importazioni sul mercato francese allo scopo di consentire un artificioso rialzo dei prezzi su tale mercato.
35. Da quanto sopra discende che, come dichiarato nella decisione, la ricorrente, aderendo ad accordi che avevano per oggetto di restringere il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune e che erano tali da pregiudicare il commercio tra Stati membri, ha violato l'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE]».
« 18. La ricorrente muove al Tribunale la censura di essersi limitato a constatare, al punto 32, che è sufficiente che gli accordi ai quali essa ha partecipato siano atti ad incidere in modo sensibile sugli scambi per essere in contrasto con l'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE], mentre lo stesso Tribunale avrebbe dovuto accertare anche in qual modo detti accordi ostacolassero gli scambi tra Stati membri. Orbene, a suo parere, gli accordi controversi non erano atti a ostacolare in modo sensibile gli scambi tra Italia e Francia.
19. A questo proposito, si deve rilevare che correttamente il Tribunale ha rammentato, al punto 32 della sentenza impugnata, che, conformemente alla sentenza 1 febbraio 1978, causa 19/77, Miller/Commissione (Racc. pag. 131, punto 15), l'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] non

prescrive che venga dimostrato che gli accordi da esso considerati abbiano pregiudicato in misura rilevante gli scambi intracomunitari, prova che nella maggior parte dei casi potrebbe difficilmente venir fornita, ma richiede che si provi che gli accordi sono atti a produrre questo effetto.
20. Risulta inoltre da costante giurisprudenza che, perché una decisione, un accordo o un'intesa possano pregiudicare il commercio tra Stati membri, occorre che, in base ad un complesso di elementi di diritto o di fatto, si possa ritenere con un grado di probabilità adeguato che essi siano atti ad avere un'influenza diretta o indiretta, in atto o in potenza, sulle correnti di scambi fra Stati membri, e ciò in modo da far temere che essi possano ostacolare la realizzazione di un mercato unico fra Stati membri (v. sentenze 30 giugno1966, causa 56/65, Société technique minière, Racc. pag. 261, e 29 ottobre 1980, cause riunite 209-215 e 218/78, Van Landewyck/Commissione, Racc. pag. 3125, punto 170).
21. Ne consegue che la seconda parte del primo motivo dev'essere altresì disattesa».

28 aprile 1998, Javico International e Javico AG c. Yves Saint Laurent Parfums (YSLP), causa C-306/96, Racc. I-1983.

La societa` francese Yves Saint Laurent Parfums (YSLP) distribuiva i suoi prodotti nel mercato comune mediante una rete di distribuzione selettiva che beneficiava di un'esenzione della Commissione, ai sensi dell'art. 85, par. 3 (ora art. 101, par. 3) Trattato CE, accordatale nel 1991. Essa aveva stipulato con riguardo ai mercati dell'Europa dell'Est, due contratti di distribuzione, l'uno per le Repubbliche di Russia e Ucraina, l'altro per la Slovenia, con la societa` Javico International AG che, con sede in Germania, era specializzata nella distribuzione commerciale nei mercati dell'Europa dell'Est e non apparteneva alla rete di distribuzione dei prodotti YSLP per il mercato comune. I contratti prevedevano l'obbligo, per la Javico International AG, di non vendere tali prodotti all'infuori dei mercati contrattualmente individuati. Poco tempo dopo la conclusione dei contratti in questione, la YSLP constatava, nel territorio comunitario, la presenza di prodotti venduti alla Javico International AG per la distribuzione in Russia, Ucraina e Slovenia. Ne seguiva la risoluzione del contratto e la domanda per il risarcimento dei danni subiti davanti al giudice competente (Tribunal de commerce di Nanterre). La societa` tedesca, soccombente in primo grado, proponeva appello (dinanzi alla Cour d'appel di Versailles) sostenendo la nullita` delle clausole violate poiche´ contrarie alle norme comunitarie sulla concorrenza e, in particolare, all'art. 85, par. 1, Trattato CE (ora art. 101 TFUE). Il giudice adito sollevava un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, chiedendole, tra l'altro, se il divieto imposto alla Javico fosse compatibile con l'art. 85 Trattato CE (ora art. 101 TFUE). In proposito, la Corte ha osservato:

«12. Per stabilire se accordi come quelli stipulati tra la YSLP e la Javico rientrino nella sfera del divieto stabilito da tale disposizione, occorre valutare se il conseguente divieto di effettuare forniture abbia per scopo o per effetto di restringere in modo sensibile la concorrenza all'interno del mercato comune e se possa pregiudicare gli scambi tra gli Stati membri.
51. A tale proposito, occorre rilevare che, per quanto concerne accordidestinati ad essere applicati all'interno della Comunità, la Corte ha già avuto l'occasione di pronunciarsi nel senso che un accordo che ha lo scopo di privare il rivenditore della libertà commerciale di scegliersi i clienti imponendogli di rivendere ai soli clienti che si trovino nel territorio contrattuale è restrittivo della concorrenza ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] (v., in questo senso, sentenze 21 febbraio 1984, causa 86/82, Hasselblad/Commissione, Racc. pag. 883, punto 46, e 24 ottobre 1995, causa C-70/93, Bayerische Motorenwerke, Racc. pag. I-3439, punti 19 e 21).
52. Allo stesso modo, la Corte ha stabilito che un accordo che impone al rivenditore di non rivendere i prodotti oggetto del contratto al di fuori del territorio contrattuale ha lo scopo di escludere le importazioni parallele all'interno della Comunita` e di restringere cosı` la concorrenza nel mercato comune (v., in questo senso, sentenza 8 febbraio 1990, causa C-279/87, Tipp-Ex/Commissione, punto 22, Racc. pag. I-261, pubblicazione sommaria). Tali clausole, inserite in contratti di distribuzione all'interno della Comunita` , costituiscono per loro stessa natura una

restrizione della concorrenza (v. sentenza 1° febbraio 1978, causa 19/77, Miller/Commissione, Racc. pag. 131, punto 7).

53. Tuttavia, comportamenti anticoncorrenziali possono essere sanzionati dalla Commissione, ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], solo se siano inoltre idonei a pregiudicare il commercio fra Stati membri.

54. Ebbene, perche´ una decisione, un accordo o una prassi possano pregiudicare il commercio fra Stati membri e` necessario che, in base ad un complesso di elementi obiettivi di diritto o di fatto, appaia probabile che essi sono atti ad esercitare un'influenza diretta o indiretta, attuale o potenziale sugli scambi tra Stati membri, in un modo tale da far temere che possano nuocere al conseguimento di un mercato unico fra Stati membri. Tale influenza deve inoltre essere significativa (sentenza 9 luglio 1969, causa 5/69, Vo¨ lk, Racc. pag. 295, punto 5).

55. L'influenza che un accordo puo` esercitare sugli scambi tra gli Stati membri va valutata tenendo conto, in particolare, della posizione e dell'importanza delle parti sul mercato dei prodotti di cui trattasi (sentenza 10 luglio 1980, causa 99/79, Lanco˜me e Cosparfrance Nederland, Racc. pag. 2511, punto 24). Cosı`, persino un accordo di esclusiva con protezione territoriale assoluta esula dal divieto di cui all'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] se incide sul mercato in modo irrilevante, in ragione della debole posizione dei partecipanti sul mercato dei prodotti di cui trattasi (sentenza 7 giugno 1983, cause riunite 100/80-103/80, Musique diffusion franc¸aise e a./ Commissione, Racc. pag. 1825, punto 85).

56. Si tratta quindi di stabilire in quale misura le considerazioni che precedono siano ugualmente applicabili ad accordi, quali quelli controversi nella causa a qua, destinati ad essere applicati in un territorio situato al di fuori della Comunita`.

57. A tale riguardo, e` importante rilevare che, nell'ambito di accordi di tale natura, pattuizioni del tipo di quelle menzionate nella questione pregiudiziale devono essere interpretate non nel senso che esse tendano ad escludere le importazioni parallele e la messa in commercio di prodotti oggetto del contratto nel territorio della Comunita`, bensı` come tese a garantire al produttore la penetrazione in un mercato situato all'esterno della Comunita` per mezzo dello smercio in tale mercato di una quantita` sufficiente di prodotti contrattuali. Tale interpretazione e` avvalorata dalla circostanza che, negli accordi controversi nella causa a qua, il divieto di vendere al di fuori del territorio contrattuale riguarda altresı` tutti gli altri paesi terzi.

58. Ne consegue che un accordo che comporti l'impegno assunto dal rivenditore nei confronti del produttore, di destinare la commercializzazione dei prodotti contrattuali ad un mercato che si trovi al di fuori del territorio della Comunita`, non puo` essere considerato come un accordo che abbia per scopo di limitare in maniera considerevole la concorrenza all'interno del mercato comune e sia per sua stessa natura idoneo a pregiudicare il commercio tra gli Stati membri.

59. Gli accordi di cui alla causa a qua, quindi, per quel che riguarda il divieto fatto alla rivenditrice Javico di vendere il prodotto contrattuale al di fuori del territorio contrattuale che le e` stato concesso, non costituiscono accordi per loro stessa natura vietati dall'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE]. Allo stesso modo le clausole degli accordi controversi nella causa a qua, per quel che concerne il divieto di vendita diretta all'interno della Comunita` nonche´ la riesportazione del prodotto contrattuale nell'ambito della Comunita`, non possono essere per loro stessa natura incompatibili con le disposizioni dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE].

60. Sebbene le controverse clausole dei detti accordi abbiano, per loro stessa natura, lo scopo di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune ai sensi dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], incombe tuttavia al giudice nazionale verificare se esse non comportino tale effetto. La valutazione degli effetti di tali accordi implica la necessita` di prendere in considerazione il contesto economico e giuridico nel quale si inseriscono (v. sentenza 27 aprile 1994, causa C-393/92, Almelo e a., Racc. pag. I-1477, punto 37) e, in particolare, il fatto che la YSLP ha stabilito all'interno della Comunita` un sistema di distribuzione selettiva che fruisce di un'esenzione.

61. A tale riguardo, va innanzi tutto verificato se il mercato comunitario dei prodotti di cui

trattasi sia caratterizzato da una struttura oligopolistica, che lasci sussistere un esiguo livello di concorrenza all'interno della rete comunitaria di distribuzione di tali prodotti.

62. Occorre quindi verificare se esista un differenziale rilevante tra i prezzi dei prodotti contrattuali praticati all'interno della Comunita` e quelli praticati all'esterno. Tale differenziale non e` tuttavia idoneo ad alterare il gioco della concorrenza quando sia eroso dal livello dei dazi doganali riscossi, nonche´ dai costi di trasporto e dagli altri costi scaturenti dall'esportazione del prodotto in un paese terzo, seguita dalla sua reimportazione nella Comunita`.

63. Qualora da tale esame dovesse emergere che le clausole controverse abbiano come conseguenza di pregiudicare il gioco della concorrenza ai sensi dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], del Trattato, andrebbe inoltre verificato se, tenuto conto della rilevanza della posizione occupata dalla YSLP sul mercato comunitario, dell'ampiezza della sua produzione, delle vendite effettuate negli Stati membri, le clausole controverse intese ad impedire la vendita diretta nonche´ la riesportazione dei prodotti contrattuali nella Comunita` comportino un rischio di influenza rilevante sul flusso degli scambi fra gli Stati membri, in grado di nuocere alla realizzazione degli obiettivi del mercato comune.

64. Al riguardo, il commercio intracomunitario non puo` essere compromesso in maniera rilevante ove i prodotti destinati ai mercati situati al di fuori della Comunita` rappresentino una limitata percentuale del mercato del complesso di tali prodotti nel territorio del mercato comune.

65. Compete al giudice nazionale, in base al complesso degli elementi a sua disposizione, accertare se gli accordi di cui trattasi soddisfino, di fatto, le condizioni per rientrare nella sfera del divieto di cui all'art. 85, n. 1[ora art. 101 TFUE], del Trattato.

66. Considerato quanto precede, va risposto alla [...] questione che l'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], del Trattato osta al divieto posto da un fornitore stabilito in uno Stato membro ad un distributore, stabilito in un altro Stato membro, al quale affidi la distribuzione dei suoi prodotti in un territorio situato al di fuori della Comunita` , di procedere a qualsiasi vendita in un territorio diverso da quello previsto dal contratto, ivi compreso il territorio della Comunita` , sia mediante commercializzazione diretta sia mediante riesportazione dal territorio previsto dal contratto, se tale divieto ha per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno della Comunita` e rischi di influenzare i flussi di scambio tra gli Stati membri. Cio` puo` verificarsi quando il mercato comunitario dei prodotti di cui trattasi sia caratterizzato da una struttura oligopolistica o da un differen- ziale rilevante tra i prezzi dei prodotti contrattuali praticati all'interno della Comunita` e quelli praticati all'esterno di essa e quando, tenuto conto della posizione occupata dal fornitore dei prodotti di cui trattasi e dell'ampiezza della produzione e delle vendite effettuate negli Stati membri, il divieto comporti un rischio di influenza rilevante sul flusso degli scambi fra gli Stati membri, in grado di nuocere alla realizzazione degli obiettivi del mercato comune».

1 ottobre 1998, *Autotrasporti Librandi Snc c. Cuttica spedizioni e servizi internazionali Srl,* causa C-38/97, Racc. I-5955.

La società Autotrasporti Librandi, attrice nella causa, era stata incaricata dalla società Cuttica spedizioni, convenuta, di effettuare per suo conto, alcuni trasporti di contenitori, per i quali essa fatturava la somma di 2.844.000 £, importo determinato secondo le tariffe obbligatorie fissate dai decreti ministeriali. La convenuta pagava però solo una parte di tale cifra, corrispondente ad un relativo accordo collettivo.

In Italia il settore del trasporto di merci su strada era disciplinato dalla legge n. 298 del 6-6-'74 che istituiva un albo e un comitato costituito da rappresentanti dello Stato e da dodici (portati poi a diciassette da un decreto ministeriale del 2-2-'94) rappresentanti della categoria maggiormente rappresentativi, per la determinazione delle tariffe. Le tariffe proposte dal comitato dovevano essere approvate dal ministro dei trasporti e tali tariffe divenivano obbligatorie a pena di sanzioni disciplinari e amministrative.

Un decreto ministeriale del 1982 (n. 342) consentiva alcune deroghe alle tariffe obbligatorie a

contratti stipulati in applicazione di accordi economici collettivi conclusi fra le associazioni più rappresentative dei vettori presenti nel comitato, ma un successivo decreto (n. 82 del 29 -3-'93), convertito poi in legge (n. 172 del 27-5-'93) imponeva il divieto di discostarsi dalle tariffe stabilite dalla legge.
La convenuta riteneva tale divieto in contrasto con le norme comunitarie sulla concorrenza.
La Corte ha osservato:
« 25. Con le due prime questioni, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice a quo domanda sostanzialmente se gli artt. 3, lett. f) e g), 5, 85, 86 e 90 del Trattato ostino a una normativa di uno Stato membro che preveda che le tariffe dei trasporti di merci su strada siano approvate e rese esecutive dai pubblici poteri, sulla base di proposte di un comitato centrale composto in maggioranza di rappresentanti degli operatori economici interessati, e che estenda le tariffe obbligatorie applicabili in materia di contratti di trasporto di merci su strada ad altri tipi di contratti, relativi a servizi diversi, quali, in particolare, i contratti su gara d'appalto e i contratti di noleggio.
26. A questo proposito occorre ricordare, in primo luogo, che, secondo una costante giurisprudenza, si è in presenza di una violazione degli artt. 5 e 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] quando uno Stato membro imponga o agevoli la conclusione di accordi in contrasto con l'art. 85 [ora art. 101 TFUE], o rafforzi gli effetti di siffatti accordi, ovvero tolga alla propria normativa il suo carattere pubblico delegando ad operatori privati la responsabilità di adottare decisioni d'intervento in materia economica (v. sentenze 21 settembre 1988, causa 267/86, Van Eycke, Racc. pag. 4769, punto 16; 17 novembre 1993, causa C-185/91, Reiff, Racc. pag. II-5801, punto 14, e 9 giugno 1994, causa C-153/93, Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, Racc. pag. I-2517, punto 14).
27. Occorre ricordare, di seguito, che la Corte ha dichiarato che gli artt. 3, lett. g), 5 e 86 del Trattato possono applicarsi ad una normativa del tipo della legge italiana nella sola ipotesi in cui fosse provato che siffatta legge conferisce ad un'impresa una situazione di potenza economica grazie alla quale l'impresa che la detiene è in grado di ostacolare la persistenza di una concorrenza effettiva sul mercato di cui trattasi ed ha la possibilità di tenere comportamenti alquanto indipendenti nei confronti dei suoi concorrenti, dei suoi clienti e, in ultima analisi, dei consumatori (sentenza 13 febbraio 1979, causa 85/76, Hoffman-La Roche/Commissione, Racc. pag. 461, punto 38).
28. Occorre infine ricordare che nella citata sentenza Centro Servizi Spediporto la Corte era stata investita di una questione analoga rispetto alla normativa italiana in vigore all'epoca, la quale si distingueva in sostanza da quella applicabile nella causa a qua per il solo fatto che le associazioni nazionali di categoria dei trasportatori di merci su strada avevano dodici rappresentanti in seno al comitato centrale in luogo di diciassette.
29. Orbene, in quella sentenza la Corte ha dichiarato che gli artt. 3, lett. g), 5, 85, 86 e 90 nonché l'art. 30 del Trattato CE non ostano a che la normativa di uno Stato membro preveda che le tariffe dei trasporti di merci su strada siano approvate e rese esecutive dalla pubblica autorità, sulla base di proposte di un comitato, se quest'ultimo è composto da una maggioranza di rappresentanti dei pubblici poteri, a fianco di una minoranza di rappresentanti degli operatori economici interessati, e deve rispettare nelle sue proposte determinati criteri di interesse pubblico e se, peraltro, i pubblici poteri non rinunciano alle loro prerogative tenendo conto, prima dell'approvazione delle proposte, dei rilievi di altri enti pubblici e privati, o addirittura fissando le tariffe d'ufficio.
30. Per concludere, in primo luogo, che, in un regime di fissazione delle tariffe dei trasporti di merci su strada come quello instaurato dalla legge italiana, le proposte deliberate in seno al comitato non potevano essere considerate alla stregua di intese tra operatori economici che i pubblici poteri hanno imposto o favorito o delle quali hanno rafforzato gli effetti, la Corte ha rilevato, ai punti da 22 a 24 della citata sentenza Centro Servizi Spediporto, che il comitato centrale era composto da una maggioranza di rappresentanti dei pubblici poteri e da una minoranza di rappresentanti delle associazioni degli operatori economici e che doveva osservare, allorquando adottava le sue proposte, un certo numero di criteri di interesse pubblico definiti nella legge.
31. Per dichiarare, in secondo luogo, che i pubblici poteri non avevano delegato le loro competenze in materia di fissazione delle tariffe ad operatori economici privati, la Corte ha constatato, ai punti da 26 a 28 della citata sentenza Centro Servizi Spediporto, che, secondo la legge italiana, il comitato

centrale propone al ministro competente le tariffe di trasporto e le loro condizioni particolari di esecuzione. La legge investe peraltro il ministro del potere di approvarle, di respingerle o di modificarle prima di renderle esecutive e prevede che il ministro, prima di approvare e di rendere esecutive le tariffe, consulti le regioni nonché i rappresentanti dei settori economici interessati e tenga conto delle direttive del comitato interministeriale dei prezzi.
32. Infine, per decidere che una normativa nazionale che prevede la determinazione delle tariffe dei trasporti di merci su strada da parte dei pubblici poteri non porti ad attribuire agli operatori economici una posizione dominante collettiva che sarebbe caratterizzata dall'assenza di rapporti concorrenziali tra loro, la Corte ha rilevato, ai punti 33 e 34 della citata sentenza Centro Servizi Spediporto, l'assenza di un legame sufficiente tra le imprese interessate ad adottare una stessa linea d'azione comune sul mercato.
33. Orbene, quanto sopra constatato non viene rimesso in questione dalla circostanza che, a seguito del decreto ministeriale 2 febbraio 1994, che ha elevato da dodici a diciassette il numero dei rappresentanti delle associazioni nazionali di categoria dei trasportatori di merci su strada in seno al comitato centrale, i rappresentanti degli operatori economici non sono più in minoranza in seno a detto comitato; che, secondo le informazioni fornite dal governo italiano, l'organo consultivo, che era il « comitato interministeriale dei prezzi », è stato sostituito da un organismo denominato « osservatorio italiano dei prezzi e delle tariffe » e che la legge italiana ha mantenuto l'estensione delle tariffe a diversi servizi, quali i contratti su gara d'appalto e i contratti di noleggio.
34. Da un lato, infatti, la modifica dei rapporti di maggioranza in seno al comitato centrale non consente di concludere nel senso dell'esistenza di un'intesa ai sensi dell'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] dal momento che, conformemente alla normativa nazionale in esame, il comitato centrale deve continuare a rispettare, nell'adottare le sue proposte, i criteri di pubblico interesse definiti dalla legge italiana.
35. Dall'altro, la modifica della legge italiana non comporta una delega da parte dei poteri pubblici delle loro competenze ad operatori economici privati, dal momento che la facoltà per il ministro competente di respingere o modificare le tariffe dei trasporti propostegli dal comitato centrale nonché il suo obbligo di consultare le regioni e i rappresentanti dei settori economici restano immutati.
36. Spetta tuttavia al giudice nazionale controllare, nell'ambito della sua competenza, che, nella pratica, le tariffe siano determinate nel rispetto dei criteri d'interesse pubblico definiti dalla legge e che i pubblici poteri non rinuncino alle proprie prerogative a vantaggio di operatori economici privati.
37. Occorre quindi risolvere le prime due questioni nel senso che gli artt. 3, lett. f) e g), 5, 85, 86 e 90 del Trattato non ostano a una normativa di uno Stato membro che preveda che le tariffe dei trasporti di merci su strada siano approvate e rese esecutive ad opera dei pubblici poteri, sulla base di proposte di un comitato centrale, composto in maggioranza di rappresentanti degli operatori economici interessati, e che estenda le tariffe obbligatorie applicabili in materia di contratti di trasporto di merci su strada ad altri tipi di contratti, relativi a diversi servizi, quali, in particolare, i contratti su gara d'appalto e i contratti di noleggio, a condizione che le tariffe siano determinate nel rispetto dei criteri di interesse pubblico definiti dalla legge e che i pubblici poteri non rinuncino alle proprie prerogative a favore di operatori economici privati, ma tengano conto, prima dell'approvazione delle proposte, delle osservazioni di altri organismi pubblici e privati, o addirittura fissino le tariffe d'ufficio ».

21 gennaio 1999, *Carlo Bagnasco e altri c. Banca Popolare di Novara soc. coop. Arl (BNP) e Cassa di Risparmio di Genova e Imperia Spa (Carige)*, cause riunite C-215/96 e C-216/96, Racc. I-135.

Il signor Bagnasco, quale debitore principale, ed i suoi fideiussori, debitori in solido, proponevano opposizione contro due decreti ingiuntivi – provvisoriamente esecutivi – con i quali il presidente del Tribunale di Genova aveva loro ingiunto, su ricorso della BPN e della Carige, di pagare, in favore della BPN, la somma di LIT 222.440.332 ed in favore della Carige LIT 124.119.497.

Il Tribunale di Genova sospendeva il procedimento per chiedere alla Corte di giustizia se le Norme Bancarie Uniformi dettate dall'ABI alle sue associate, relativamente al contratto per l'apertura di credito in conto corrente e quelle relative al contratto di fideiussione omnibus, in quanto dettate e applicate in modo uniforme e vincolante da parte delle banche associate nell'ABI, fossero compatibili, nella parte in cui sottopongono l'apertura del credito a un regime di determinazione del tasso di interesse non previamente determinato né determinabile dal cliente, con la norma di cui all'art. 85 del Trattato (ora art. 101 TFUE), in quanto idonee a pregiudicare il commercio tra Stati membri, e aventi a oggetto e come effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune.
La Corte ha osservato:
« 33. In base alla giurisprudenza costante della Corte, per stabilire se un accordo debba considerarsi vietato in ragione delle alterazioni del gioco della concorrenza che ne conseguono, occorre considerare come la concorrenza si svolgerebbe in mancanza dell'accordo stesso (v. sentenze 28 maggio 1998, causa C-7/95 P, Deere/Commissione, Racc. pag. I-3111, punto 76, e causa C-8/95 P, New Holland Ford/Commissione, Racc. pag. II-3175, punto 90).
34. Orbene, se l'art. 85, n. 1, del Trattato non limita siffatta valutazione ai soli effetti attuali, ma quest'ultima deve anche tener conto degli effetti potenziali dell'accordo sulla concorrenza nel mercato comune, un accordo non ricade sotto il divieto dell'art. 85 [ora art. 101 TFUE] qualora esso pregiudichi il mercato in misura irrilevante (sentenze citate Deere/Commissione, punto 77, e New Holland Ford/Commissione, punto 91).(...)
47. A questo proposito, risulta da una giurisprudenza costante che un accordo tra imprese, per poter pregiudicare il commercio fra Stati membri, deve consentire di prevedere con sufficiente grado di probabilità, in base ad un insieme di elementi oggettivi di fatto o di diritto, che esso sia atto ad incidere direttamente o indirettamente, effettivamente o potenzialmente, sui flussi commerciali fra Stati membri, in modo da poter nuocere alla realizzazione degli obiettivi di un mercato unico fra Stati (v. sentenza 11 luglio 1985, causa 42/84, Remia e a./Commissione, Racc. pag. 2545, punto 22). Dunque, il pregiudizio per gli scambi intracomunitari deriva in generale dalla combinazione di diversi fattori che, considerati isolatamente, non sarebbero necessariamente determinanti (v. sentenza 15 dicembre 1994, causa C-250/92, DLG, Racc. pag. I-5641, punto 54).
48. Sempre secondo costante giurisprudenza, l'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE] non prescrive che venga dimostrato che gli accordi da esso considerati abbiano pregiudicato in misura rilevante gli scambi intracomunitari, ma richiede che si provi che gli accordi sono atti a produrre questo effetto (v. sentenza 17 luglio 1997, causa C-219/95 P, Ferriere Nord/Commissione, Racc. pag. I-4411, punto 19).
49. Nel caso di specie, in merito agli effetti della disciplina della fideiussione omnibus sugli scambi intracomunitari, si può immaginare che le filiali o succursali di banche di altri Stati membri, che hanno una sede in Italia, si vedano obbligate, per fruire dei vantaggi dell'appartenenza all'ABI, ad applicare le NBU, rinunciando così ad applicare condizioni più favorevoli. Del pari, tenuto conto del fatto che la grande maggioranza delle banche italiane è associata all'ABI, i clienti che desiderino concludere un contratto di apertura di credito in conto corrente potrebbero vedere ridotte le loro possibilità di scelta di una banca, poiché la conclusione di un tale contratto dipende dalla costituzione di una fideiussione secondo le dette NBU, alle quali, per l'essenziale, non può derogarsi ».

5. Norme nazionali e norme comunitarie sulla concorrenza

13 febbraio 1969, *Walt Wilhelm e sei altri c. Bundeskartellamt*, causa 14/68, Racc. 1.

Con ordinanza 18 luglio 1968, il Kammergericht (sezione intese) di Berlino, tribunale competente in materia d'intese per la Repubblica Federale di Germania, deferiva, in forza dell'art. 177 del Trattato

CEE (ora art. 267 TFUE), quattro questioni sull'interpretazione degli artt. 3 f), 5, 7 e 85 del Trattato CEE (ora art. 101 TFUE), nonché dell'art. 9 del Regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17.
La Corte ha osservato:
« 3. Il paragrafo 3 dell'articolo 9 del regolamento n. 17 contempla la competenza delle amministrazioni nazionali solo in quanto queste hanno facoltà di applicare direttamente gli articoli 85, n. 1, e 86 del Trattato [ora art. 101 e 102 TFUE], in caso di inerzia della Commissione.
Esso non ha dunque alcuna rilevanza nell'ipotesi in cui le amministrazioni nazionali non applicano detti articoli, ma soltanto il proprio diritto interno.
Il diritto comunitario e il diritto nazionale in materia di intese considerano le intese sotto aspetti diversi.
L'articolo 58 considera infatti le intese sotto il profilo degli ostacoli che ne possono conseguire per il commercio fra gli stati membri, mentre le legislazioni nazionali, ispirandosi a considerazioni proprie a ciascuno stato, considerano le intese in un ambito più ristretto.
È vero che l'interdipendenza eventuale tra i fenomeni economici e i rapporti giuridici considerati impedisce che la distinzione tra aspetti comunitari e nazionali possa sempre costituire un criterio determinante per la delimitazione delle competenze.
Tuttavia tale interdipendenza implica che un'intesa può, in linea di massima, costituire oggetto di due procedimenti paralleli, l'uno dinanzi alle autorità comunitarie in applicazione dell'articolo 85 del Trattato Cee, e l'altro dinanzi alle autorità nazionali in applicazione del diritto interno.
4. Ciò e del resto confermato dall'articolo 87, n. 2 e), che autorizza il Consiglio a disciplinare i rapporti tra norme interne e norme comunitarie sulla concorrenza, da cui risulta che in principio le autorità nazionali competenti in materia di intese possono instaurare un procedimento anche nei casi che costituiscono oggetto di una decisione della Commissione.
Tuttavia, onde salvaguardare la finalità generale del Trattato, tale applicazione parallela della disciplina nazionale è ammissibile solo in quanto non pregiudichi l'uniforme applicazione, nell'intero mercato comune, delle norme comunitarie sulle intese e il pieno effetto dei provvedimenti adottati in applicazione delle stesse (...).
6. Il Trattato Cee Stati membri e che i giudici nazionali sono tenuti ad osservare.
Sarebbe contrario alla natura di tale sistema ammettere che gli Stati membri possano adottare o mantenere in vigore misure atte a menomare gravemente l'effetto utile del trattato.
La forza vincolante del Trattato e degli atti adottati per la sua applicazione non potrebbe variare a seconda degli stati per effetto di atti interni, senza compromettere il funzionamento del sistema comunitario e mettere a repentaglio il conseguimento degli scopi del Trattato.
Perciò, in conflitti tra norma comunitaria e norme nazionali in materia d'intese, vanno risolti applicando il principio del primato del diritto comunitario.
7. Da quanto precede si desume che, qualora dei provvedimenti nazionali nei confronti di un'intesa dovessero poi risultare incompatibili con l'atteggiamento assunto dalla Commissione in esito al procedimento da essa instaurato, le autorità nazionali sono tenute ad osservarlo.
8. Si deve ancora osservare che, qualora nel corso di un procedimento interno si profilasse la possibilità che la decisione con cui la Commissione concluderà il procedimento in corso relativo allo stesso accordo possa contrastare con gli effetti del provvedimento delle autorità nazionali, spetterà a queste ultime prendere opportuni provvedimenti.»

14 dicembre 2000, Masterfoods Ltd c. HB Ice Cream Ltd e HB Ice Cream Ltd c. Masterfoods Ltd, operante sotto la denominazione commerciale « Mars Ireland », causa C-344/98, Racc. I-11369.

La societa ` HB Ice Cream Ltd (in proseguio: la «HB»), la piu ` importante societa ` di produzione e di distribuzione di gelati in Irlanda, concludeva accordi di esclusiva con i distributori mettendo a disposizione nei punti vendita al dettaglio dei frigocongelatori purche´ questi ultimi fossero utilizzati esclusivamente per i suoi prodotti. Nel 1989 la Masterfoods, societa ` filiale della multinazionale americana Mars Inc., entrava nel mercato irlandese dei gelati e, nell'estate di

quell'anno, numerosi dettaglianti iniziavano a conservare i gelati Mars nei frigocongelatori messi a disposizione dalla HB che chiedeva di rispettare la clausola di esclusiva. La Masterfood agiva, allora, in giudizio dinanzi alla competente autorita` giudiziaria irlandese (High Court) per fare dichiarare che detta clausola di esclusiva era contraria agli artt. 85 e 86 Trattato CEE (ora artt. 101 e 102 TFUE). Il ricorso veniva respinto. La Masterfoods proponeva allora appello (dinanzi alla Supreme Court) e, parallelamente allo svolgimento del procedimento, depositava una denuncia alla Commission sostenendo che le clausole di esclusiva contenute nell'accordo di fornitura dei frigocongelatori erano contrarie alle regole di concorrenza comunitarie. A seguito di tale denuncia la Commissione adottava una decisione (n. 98/531) con la quale dichiarava che la clausola di esclusiva inclusa negli accordi per la fornitura dei frigocongelatori da parte della HB costituiva un'infrazione all'art. 85, par. 1, Trattato CEE (ora art. 101, par. 1, TFUE). Il 21 aprile 1998, la HB proponeva ricorso diretto all'annullamento della decisione dinnanzi al Tribunale di primo grado. Il 16 giugno 1998 la Corte Suprema decideva di sospendere il giudizio nel procedimento pendente dinanzi ad essa e di rivolgersi in via pregiudiziale alla Corte di giustizia, chiedendo se l'obbligo di leale collaborazione con la Commissione gli imponesse di sospendere il procedimento fino alla pronuncia del Tribunale di primo grado sul ricorso proposto avverso la decisione della Commissione e fino alla pronuncia della Corte di giustizia sull'eventuale ricorso contro la pronuncia del Tribunale di primo grado. In proposito, la Corte ha osservato:

«45. Occorre innanzi tutto ricordare i principi che disciplinano la ripartizione di competenze tra la Commissione e i giudici nazionali in merito all'applicazione delle regole comunitarie di concorrenza.

41. La Commissione, investita dall'art. 89, n. 1, del Trattato CE [ora art. 105 TFUE, del compito di vigilare sull'applicazione dei principi fissati dagli artt. 85 e 86 del Trattato [ora art. 101 e 102 TFUE], e` responsabile dell'attuazione e dell'orientamento della politica comunitaria della concorrenza. Ad essa spetta, sotto il controllo del Tribunale e della Corte, adottare decisioni individuali in base ai regolamenti di procedura in vigore, nonche´ adottare regolamenti di esenzione. Al fine di svolgere efficacemente il suo compito, la cui esecuzione comporta necessariamente valutazioni complesse in materia economica, essa ha il diritto di attribuire un diverso grado di priorita` alle denunce con cui viene adita (sentenze Delimitis, [28 febbraio 1991, causa C-234/89, Racc. pag. I-935], punto 44, e 4 marzo 1999, causa C-119/97 P, Ufex e a./Commissione, Racc. pag. I-1341, punto 88).

42. La Commissione dispone di una competenza esclusiva per l'adozione delle decisioni di applicazione dell'art. 85, n. 3 del Trattato [ora art. 101, n. 3 TFUE], in virtu` dell'art. 9, n. 1, del regolamento n. 17 (sentenza Delimitis, punto 44). Per contro, essa divide la sua competenza nell'applicazione degli artt. 85, n. 1, e 86 del Trattato CE [ora artt. 101, n.1 e 102 TFUE] con i giudici nazionali (sentenza Delimitis, punto 45). Queste ultime disposizioni producono effetti diretti nei rapporti fra i singoli e attribuiscono direttamente agli interessati diritti che i giudici nazionali devono tutelare (sentenza BRT I, [30 gennaio 1974, causa 127/73, Racc. pag. 51], punto 16). Detti giudici rimangono quindi competenti ad applicare gli artt. 85, n. 1, e 86 del Trattato [ora artt. 101, n.1 e 102 TFUE], anche dopo che la Commissione ha instaurato un procedimento a norma degli artt. 2, 3 o 6 del regolamento n. 17 (sentenza BRT I, punti 17-20).

43. Nonostante tale ripartizione di competenze, al fine di svolgere il ruolo assegnatole dal Trattato, la Commissione non puo` essere vincolata da una decisione emessa da un giudice nazionale in forza degli artt. 85, n. 1, e 86 del Trattato [ora artt. 101, n. 1 e 102 TFUE]. La Commissione ha dunque il diritto di adottare in qualsiasi momento decisioni individuali per l'applicazione degli artt. 85 e 86 del Trattato [ora artt. 101 e 102 TFUE], anche qualora un accordo o un pratica costituisca gia` l'oggetto di una decisione del giudice nazionale e la prevista decisione della Commissione sia in contrasto con la detta decisione giurisdizionale.

44. Inoltre, dalla giurisprudenza della Corte emerge che l'obbligo, imposto agli Stati membri dall'art. 5 del Trattato [abrogato, sostiutito nella sostanza dall'art. 4 TUE], di adottare tutti i provvedimenti generali o particolari atti a garantire l'adempimento degli obblighi derivanti dal

diritto comunitario e di astenersi dall'adottare i provvedimenti che possono mettere in pericolo la realizzazione degli scopi del Trattato vale per tutti gli organi degli Stati membri ivi compresi, nell'ambito di loro competenza, quelli giurisdizionali (v., in tal senso, sentenza 17 dicembre 1998, causa C-2/97, IP, Racc. pag. I-8597, punto 26).

45. Ora, una decisione adottata dalla Commissione in applicazione degli artt. 85, n. 1, 85, n. 3, o 86 del Trattato [ora artt. 101 e 102 TFUE] e` , ai sensi dell'art. 189, quarto comma, del Trattato [ora art. 288 TFUE] , vincolante in tutti i suoi elementi per i destinatari da essa designati.

46. Nel punto 47 della citata sentenza Delimitis la Corte ha dichiarato che, affinche´ non venga violato il principio generale della certezza del diritto, i giudici nazionali, quando si pronunciano su accordi o pratiche che possono costituire ancora oggetto di decisione da parte della Commissione, devono evitare di adottare decisioni incompatibili con una decisione che la Commissione intende adottare per l'applicazione degli artt. 85, n. 1, e 86 [ora artt. 101, n. 1 e 102 TFUE] nonche´ dell'art. 85, n. 3 [ora art. 101, n. 3 TFUE].

47. A fortiori, i giudici nazionali, quando si pronunciano su accordi o pratiche che sono gia` oggetto di decisione da parte della Commissione, non possono adottare decisioni in contrasto con quella della Commissione, anche se quest'ultima e` in contrasto con la decisione pronunciata da un giudice nazionale di primo grado.

48. Al riguardo, e` privo di pertinenza il fatto che il presidente del Tribunale abbia sospeso l'esecuzione della decisione 98/531 fino alla pronuncia della sentenza definitiva del Tribunale nella causa dinanzi ad esso pendente. Infatti, gli atti delle istituzioni comunitarie godono, in linea di principio, di una presunzione di legittimita` , fintantoche´ non saranno annullati o revocati (sentenza 15 giugno 1994, causa C-137/92 P, Commissione/BASF e a., Racc. pag. I-2555, punto 48). La decisione del giudice del procedimento sommario di sospendere l'esecuzione dell'atto impugnato ai sensi dell'art. 185 del Trattato [ora art. 278 TFUE] ha soltanto efficacia provvisoria. Essa non pregiudica i punti di diritto o di fatto controversi, ne´ anticipa le conseguenze della decisione che verra` pronunciata piu` avanti nella causa principale [ordinanza 19 luglio 1995, causa C-149/95 P(R), Commissione/Atlantic Container Line e a., Racc. pag. I-2165, punto 22].

49.Peraltro, un giudice nazionale, quando nutre dubbi in merito alla validita` o all'interpretazione di un atto di un'istituzione comunitaria, puo` o deve, conformemente all'art. 177, secondo e terzo comma, del Trattato [ora art. 267 TFUE], deferire una questione pregiudiziale alla Corte.

50. Se, come nelle cause principali, il destinatario della decisione della Commissione ha presentato, entro il termine di cui all'art. 173, quinto comma, del Trattato [ora art. 263, quinto comma, TFUE], un ricorso di annullamento contro la medesima ai sensi del detto articolo, e` compito del giudice nazionale valutare se si debba sospendere il procedimento fino alla pronuncia di una sentenza definitiva sul detto ricorso di annullamento ovvero al fine di deferire alla Corte una questione pregiudiziale.

51. A tale proposito, va ricordato che l'applicazione delle regole comunitarie di concorrenza si fonda su un obbligo di leale cooperazione tra, da un lato, i giudici nazionali, e, dall'altro, rispettivamente, la Commissione e i giudici comunitari, obbligo nell'ambito del quale ciascuno agisce in funzione del ruolo assegnatogli dal Trattato.

52. Quando la soluzione della controversia pendente dinanzi al giudice nazionale dipende dalla validita` della decisione della Commissione, dall'obbligo di leale cooperazione deriva che il giudice nazionale, al fine di evitare di emettere una decisione incompatibile con quella della Commissione, dovrebbe sospendere il procedimento fino alla pronuncia della sentenza definitiva sul ricorso di annullamento da parte dei giudici comunitari, a meno che esso non ritenga che, nelle circostanze del caso di specie, sia giustificato deferire alla Corte una questione pregiudiziale sulla validita` della decisione della Commissione.

53. Occorre sottolineare al riguardo che il giudice nazionale, quando sospende il procedimento, e` tenuto a valutare la necessita` di disporre misure provvisorie, per la salvaguardia degli interessi delle parti in attesa della sua pronuncia definitiva.

54. Nella fattispecie, dall'ordinanza di rinvio emerge come il mantenimento dell'ingiunzione

permanente emessa dalla High Court, che vieta alla Masterfoods di indurre i dettaglianti a conservare i suoi prodotti in frigo-congelatori di proprieta` della HB, dipenda dalla validita` della decisione 98/531. Pertanto, dall'obbligo di leale cooperazione deriva che il giudice di rinvio dovrebbe sospendere il procedimento fino alla pronuncia della sentenza definitiva sul ricorso di annullamento da parte dei giudici comunitari, a meno che esso non ritenga che, nelle circostanze del caso di specie, sia giustificato deferire alla Corte una questione pregiudiziale sulla validita` della decisione della Commissione.

55. La [...] questione pregiudiziale va quindi risolta nel senso che un giudice nazionale, quando si pronuncia su un accordo o su una pratica la cui compatibilita` con gli artt. 85, n. 1, e 86 del Trattato [ora artt. 101, n.1 e 102 TFUE] costituisce gia` oggetto di decisione da parte della Commissione, non puo` adottare una decisione contrastante con quella della Commissione, anche se quest'ultima e` in contrasto con la decisione pronunciata da un giudice nazionale di primo grado. Qualora il destinatario della decisione della Commissione abbia presentato, entro il termine di cui all'art. 173, quinto comma, [ora art. 263, quinto comma, TFUE] del Trattato, un ricorso di annullamento contro la medesima, e` compito del giudice nazionale valutare se si debba sospendere il procedimento fino alla pronuncia di una sentenza definitiva sul detto ricorso di annullamento, ovvero al fine di sottoporre alla Corte una domanda pregiudiziale».

20 settembre 2001, Courage c. Crehan, causa C-453/99, Racc. I-6297.

La Courage, fabbrica di birra che nel Regno Unito deteneva quote pari al 19% del mercato della vendita di birra, e la Grand Metropolitan (in prosieguo: la «Grand Met»), societa` che aveva diversi interessi nel settore alberghiero e della ristorazione, si accordavano sulla fusione dei bar di loro appartenenza, trasferendoli alla Inntrepreneur Estates Ltd (in prosieguo: la «IEL»), da essi posseduta in parti uguali. Quest'ultima e la Courage stipulavano quindi un contratto in virtu` del quale tutti i locatari della prima dovevano acquistare la loro birra esclusivamente dalla Courage, che era tenuta a fornire i quantitativi di birra ordinati al prezzo specificato nel listino prezzi applicabile ai pub locati dalla IEL. Nel 1991 il signor Crehan stipulava con la IEL due contratti di locazione ventennali accompagnati da un obbligo di acquisto a favore della Courage che, nel 1993, intentava contro di questi un'azione giudiziaria, reclamando il pagamento delle forniture di birra rimaste insolute. Il signor Crehan contestava la fondatezza di detta azione sostenendo che l'obbligo di acquisto era in contrasto con l'art. 85 Trattato CEE (ora art. 101 TFUE), in considerazione del fatto che la Courage vendeva la sua birra ai gestori di pub indipendenti a prezzi sostanzialmente piu` bassi rispetto a quelli riportati nel listino dei prezzi applicati agli esercenti locatari della IEL vincolati alla stessa da una clausola di esclusiva e che tale differenza di prezzo aveva la conseguenza di ridurre la redditivita` dell'attivita` degli esercenti soggetti ad una siffatta clausola e di costringerli a porre fine alla loro attivita`. Il giudice adito (Court of Appeal - England & Wales - Civil Division), ritenendo necessario un intervento interpretativo della Corte di giustizia, le sottoponeva diverse questioni pregiudiziali, chiedendole, tra l'altro e in sostanza, se una parte contraente di un contratto idoneo a restringere o falsare il gioco della concorrenza ai sensi del citato art. 85 (ora art. 101 TFUE) possa dedurre la violazione di tale disposizione dinanzi ad un giudice nazionale al fine di ottenere, nei confronti della controparte, una tutela giurisdizionale (« relief »), ed in particolare il risarcimento di un preteso danno subito a causa dell'assoggettamento della parte stessa ad una clausola contrattuale in contrasto con il detto art. 85 (ora art. 101 TFUE) e, di conseguenza, se il diritto comunitario osti ad una norma di diritto nazionale che nega ad un soggetto il diritto di fondarsi sui propri atti illeciti per ottenere un risarcimento danni. La Corte, in particolare, ha osservato:

«18. Nel caso in cui il diritto comunitario osti ad una norma nazionale di tale natura, il giudice nazionale intende sapere [...] quali circostanze debbano essere prese in considerazione per valutare la fondatezza di una siffatta domanda di risarcimento danni.

38 Va innanzi tutto ricordato che il Trattato ha istituito un ordinamento giuridico proprio,

integrato negli ordinamenti giuridici degli Stati membri e che si impone ai loro giudici, i cui soggetti sono non soltanto gli Stati membri, ma anche i loro cittadini e che, nello stesso modo in cui impone ai singoli degli obblighi, il diritto comunitario e` altresı` volto a creare diritti che entrano a far parte del loro patrimonio giuridico; questi diritti sorgono non solo nei casi in cui il Trattato espressamente li menziona, ma anche in relazione agli obblighi che il medesimo impone in maniera ben definita ai singoli, agli Stati membri e alle istituzioni comunitarie (v. sentenze 5 febbraio 1963, causa 26/62, Van Gend & Loos, Racc. pag. 1, in particolare pag. 23; 15 luglio 1964, causa 6/64, Costa, [Racc.] pag. 1127, in particolare pagg. 1144-1145, e 19 novembre 1991, cause C-6/90 e C-9/90, Francovich e a., Racc. pag. I-5357, punto 31).

39 In secondo luogo, l'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] costituisce, ai sensi dell'art. 3, lett. g), del Trattato CE [abrogato, sostituito nella sostanza dall'art. 3, lett. b), TFUE], una disposizione fondamentale indispensabile per l'adempimento dei compiti affidati alla Comunita` e, in particolare, per il funzionamento del mercato interno (v. sentenza 1° giugno 1999, causa C-126/97, Eco Swiss, Racc. pag. I-3055, punto 36).

40 Del resto, l'importanza di una disposizione siffatta ha indotto gli autori del Trattato a prevedere espressamente, all'art. 85, n. 2, [ora art. 101, n. 2 TFUE] che gli accordi e le decisioni vietati in virtu` di tale articolo sono nulli di pieno diritto (v. sentenza Eco Swiss, citata, punto 36).

41 Tale nullita`, che puo` essere fatta valere da chiunque, s'impone al giudice quando ricorrono i presupposti per l'applicazione dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101, n. 1 TFUE], e l'accordo di cui trattasi non puo` giustificare la concessione di un'esenzione ai sensi dell'art. 85, n. 3, del Trattato (su quest'ultimo punto, v. in particolare sentenza 9 luglio 1969, causa 10/69, Portelange, Racc. pag. 309, punto 10). Posto che la nullita` di cui all'art. 85, n. 2 [ora art. 101, n. 2 TFUE], e` assoluta, l'accordo che ricada sotto questa disposizione e` privo di effetti nei rapporti fra i contraenti e non puo` essere opposto ai terzi (v. sentenza 25 novembre 1971, causa 22/71, Beguelin, Racc. pag. 949, punto 29). Inoltre, questa nullita` riguarda tutti gli effetti, passati e futuri, dell'accordo o della decisione interessati (v. sentenza 6 febbraio 1973, causa 48/72, Brasserie de Haecht, Racc. pag. 77, punto 26).

42 In terzo luogo, va ricordato che la Corte ha gia` dichiarato che gli artt. 85, n. 1, del Trattato e 86 del Trattato CE [ora artt. 101, n.1 e 102 TFUE] producono effetti diretti nei rapporti tra i singoli ed attribuiscono direttamente a questi dei diritti che i giudici nazionali devono tutelare (v. sentenze 30 gennaio 1974, causa 127/73, BRT e SABAM, detta «BRT I », Racc. pag. 51, punto 16, e 18 marzo 1997, causa C-285/95 P, Gue´ rin automobiles/Commissione, Racc. pag. I-1503, punto 39).

43 Dalle considerazioni che precedono risulta che qualsiasi singolo e` legittimato a far valere in giudizio la violazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101, n.1 TFUE], anche qualora sia parte di un contratto che puo` restringere o falsare il gioco della concorrenza ai sensi di tale disposizione.

44 Per quanto riguarda la possibilita` di chiedere il risarcimento del danno causato da un contratto o da un comportamento che possono restringere o falsare il gioco della concorrenza, va innanzi tutto ricordato che, come risulta da una giurisprudenza costante, e` compito dei giudici nazionali incaricati di applicare, nell'ambito delle loro competenze, le norme del diritto comunitario, garantire la piena efficacia di tali norme e tutelare i diritti da esse attribuiti ai singoli (v., in particolare, sentenze 9 marzo 1978, causa 106/77, Simmenthal, Racc. pag. 629, punto 16, e 19 giugno 1990, causa C-213/89, Factortame, Racc. pag. I-2433, punto 19).

45 La piena efficacia dell'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] e, in particolare, l'effetto utile del divieto sancito al n. 1 di detto articolo sarebbero messi in discussione se fosse impossibile per chiunque chiedere il risarcimento del danno causatogli da un contratto o da un comportamento che possono restringere o falsare il gioco della concorrenza.

46 Un siffatto diritto rafforza, infatti, il carattere operativo delle regole di concorrenza comunitarie ed e` tale da scoraggiare gli accordi o le pratiche, spesso dissimulati, che possono restringere o falsare il gioco della concorrenza. In quest'ottica, le azioni di risarcimento danni dinanzi ai giudici nazionali possono contribuire sostanzialmente al mantenimento di un'effettiva

concorrenza nella Comunita`.

47 Di conseguenza, non si puo` escludere a priori che un'azione del genere venga intentata da una parte di un contratto che sia giudicato contrario alle regole di concorrenza.

48 Tuttavia, in mancanza di una disciplina comunitaria in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro designare i giudici competenti e stabilire le modalita` procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza dell'effetto diretto del diritto comunitario, purche´ dette modalita` non siano meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza) ne´ rendano praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (principio di effettivita`) (v. sentenza 10 luglio 1997, causa C-261/95, Palmisani, Racc. pag. I-4025, punto 27). [...]

22. Analogamente, il diritto comunitario non osta, a condizione che vengano rispettati i principi di equivalenza e di effettivita` (v. sentenza Palmisani, citata, punto 27), a che il diritto nazionale neghi ad una parte, della quale sia stata accertata una responsabilita` significativa nella distorsione della concorrenza, il diritto di ottenere un risarcimento danni dalla controparte. Infatti, conformemente ad un principio riconosciuto nella maggior parte degli ordinamenti giuridici degli Stati membri e gia` applicato dalla Corte (v. sentenza 7 febbraio 1973, causa 39/72, Commissione/Italia, Racc. pag. 101, punto 10), un singolo non puo` trarre beneficio dal proprio comportamento illecito, qualora quest'ultimo sia accertato.

23. Al riguardo, tra gli elementi di valutazione che possono essere presi in considerazione dal giudice nazionale competente, e` necessario menzionare il contesto economico e giuridico nel quale le parti si trovano nonche´ [...] il potere di negoziazione e il rispettivo comportamento delle due parti contrattuali.

24. In particolare, e` compito di detto giudice verificare se la parte che sostiene di avere subito un danno in seguito alla conclusione di un contratto che puo` restringere o falsare il gioco della concorrenza si trovasse in una posizione d'inferiorita` grave, nei confronti della controparte, tale da compromettere seriamente, e persino da annullare, la sua liberta` di negoziare le clausole del detto contratto nonche´ la sua capacita` di evitare il danno o limitarne l'entita` , in particolare esperendo tempestivamente tutti i rimedi giuridici a sua disposizione.

25. Facendo riferimento alle sentenze della Corte 12 dicembre 1967, causa 23/67, (Brasserie de Haecht, Racc. pag. 479, in particolare pag. 489) e 28 febbraio 1991, causa C-234/89 (Delimitis, Racc. pag. I-935, punti 14-26), la Commissione e il governo del Regno Unito hanno altresı` giustamente menzionato l'ipotesi di un contratto che risulti in contrasto con l'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101, n. 1 TFUE] per il solo motivo di far parte di una rete di contratti analoghi che producono un effetto cumulativo sul gioco della concorrenza. In una simile ipotesi, la controparte del titolare della rete puo` non avere una responsabilita` significativa nella violazione dell'art. 85 [ora art. 101 TFUE], in particolare qualora i termini del contratto gli siano stati imposti, di fatto, dal titolare della rete.

26. Contrariamente a quanto sostiene la Courage, una valutazione differenziata della portata delle responsabilita` non e` in contrasto con la giurisprudenza della Corte secondo cui poco importa, ai fini dell'applicazione dell'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE], che le parti di un accordo si trovino o meno su un piano di parita` per quanto riguarda la loro posizione e la loro funzione economica (v. in particolare, sentenza della Corte 13 luglio 1966, cause riunite 56/64 e 58/64, Consten e Grundig/Commissione, Racc. pag. 457, in particolare pag. 517). Infatti, tale giurisprudenza riguarda i presupposti per l'applicazione dell'art. 85 del Trattato, mentre le questioni deferite alla Corte nella causa in esame vertono su talune conseguenze civilistiche di una violazione di tale norma.

27. Alla luce del complesso delle considerazioni che precedono, le questioni proposte vanno cosı` risolte:

—una parte di un contratto idoneo a restringere o falsare il gioco della concorrenza ai sensi dell'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] puo` far valere la violazione di tale norma al fine di ottenere una tutela giurisdizionale («relief») nei confronti della controparte;

—l'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] osta ad una norma di diritto nazionale che vieti a chi e` parte di un contratto idoneo a restringere o falsare il gioco della concorrenza, ai sensi di tale articolo, di chiedere il risarcimento di un danno causato dall'esecuzione del detto contratto per il solo motivo che il richiedente e` parte di quest'ultimo;

—il diritto comunitario non osta ad una norma di diritto nazionale che neghi a chi e` parte di un contratto idoneo restringere o falsare il gioco della concorrenza il diritto di fondarsi sui propri atti illeciti per ottenere un risarcimento danni, qualora sia accertato che tale parte ha una responsabilita` significativa nella distorsione della concorrenza».

9 settembre 2003, Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF) c. Autorita` Garante della Concorrenza e del Mercato, causa C-198/01, Racc. I-8055.

Nel dicembre 1997, una societa` tedesca produttrice di fiammiferi segnalava all'Autorita` Garante della Concorrenza e del Mercato italiana le difficolta` incontrate per entrare nel mercato italiano della distribuzione dei fiammiferi, riconducibili essenzialmente alla presenza, in tale mercato, del Consorzio Industrie Fiammiferi (« CIF »), che raggruppava tutte le imprese italiane produttrici di fiammiferi, e ai rapporti tra il CIF e il Consorzio Nazionale Attivita` Economico – Distributiva Integrata (« CONAEDI »), costituito dalla quasi totalita` dei gestori di Magazzini di Generi di Monopolio. Nel novembre 1998, l'Autorita` avviava un'istruttoria ai sensi degli artt. 85 e 86 (ora art. 101 e 102 TFUE) Trattato CE che consentiva di ricostruire il seguente quadro normativo. Il Consorzio CIF era stato istituito dal regio decreto 11 marzo 1923, n. 560 e la relativa attivita` era disciplinata da una convenzione, parte integrante dello stesso decreto, sottoscritta con lo Stato. Il compito principale del CIF consisteva nella fabbricazione e vendita in via esclusiva, tramite le consorziate, dei fiammiferi necessari a soddisfare la domanda del mercato nazionale, nonche´ nel garantire il gettito dell'imposta di fabbricazione sui fiammiferi. Inoltre, l'art. 6 del citato decreto disponeva che i prezzi massimi di vendita al pubblico dei fiammiferi fossero fissati con decreto del ministro delle finanze. Con sentenza n. 78/1970, la Corte Costituzionale italiana aveva ritenuto illegittime, per contrasto con il principio di liberta` economica di cui all'art. 41, comma 2, Cost., le modalita` di organizzazione del Consorzio, nella misura in cui precludevano l'accesso di nuove imprese al mercato dei fiammiferi. A seguito di tale intervento, il Consorzio, da «chiuso» diventava aperto all'adesione di nuove imprese, ferma restando la necessita` di aderirvi in virtu` dell'esclusiva per la produzione e vendita dei fiammiferi per il territorio italiano. Successivamente, il decreto legge 30 agosto 1993, n. 331, convertito in legge 29 ottobre 1993, n. 427, eliminava il monopolio fiscale a favore del CIF, individuando direttamente nel fabbricante o nell'importatore il soggetto obbligato al pagamento dell'imposta. Al termine dell'istruttoria, l'Autorita` Garante, con decisione 13 luglio 2000, dichiarava in contrasto con gli artt. 10 (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE) e 81 Trattato CE (ora art. 101 TFUE) le summenzionate norme italiane e affermava che il CIF e le imprese ad esso consorziate avevano violato l'art. 81 Trattato CE (ora art. 101 TFUE) per aver ripartito le quote di produzione, ingiungendo ad essi di porre fine alle violazioni contestate. Avverso la deliberazione dell'Autorita` il CIF ricorreva al giudice competente (Tribunale amministrativo regionale per il Lazio), che con rinvio pregiudiziale chiedeva, tra l'altro, alla Corte di giustizia se, in presenza di circostanze per cui un'intesa tra imprese provoca effetti pregiudizievoli al commercio comunitario, e qualora l'intesa stessa sia imposta o favorita da un provvedimento legislativo nazionale che ne legittima o rafforza gli effetti, con specifico riguardo alla determinazione dei prezzi e alla ripartizione del mercato, l'art. 81 Trattato CE (ora art. 101 TFUE) impone o consente all'Autorita` nazionale preposta alla tutela della concorrenza di disapplicare comunque tale disciplina e di provvedere a sanzionare o almeno a vietare per il futuro il comportamento anticoncorrenziale delle imprese, e con quali conseguenze giuridiche. In proposito, la Corte ha osservato:

« 45. [...] si deve ricordare, in primo luogo, che, sebbene di per se´ gli artt. 81 CE e 82 CE [ora

artt. 101 e 102 TFUE] riguardino esclusivamente la condotta delle imprese e non le disposizioni legislative o regolamentari emanate dagli Stati membri, cio` non toglie che tali articoli, in combinato disposto con l'art. 10 CE [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE], che instaura un dovere di collaborazione, obbligano gli Stati membri a non adottare o mantenere in vigore provvedimenti, anche di natura legislativa o regolamentare, idonei a eliminare l'effetto utile delle regole di concorrenza applicabili alle imprese (v. sentenze 16 novembre 1977, causa 13/77, INNO/ATAB, Racc. pag. 2115, punto 31; 21 settembre 1988, causa 267/86, Van Eycke, Racc. pag. 4769, punto 16; 17 novembre 1993, causa C-185/91, Reiff, Racc. pag. I-5801, punto 14; 9 giugno 1994, causa C-153/93, Delta Schiffahrts-und Speditionsgesellschaft, Racc. pag. I-2517, punto 14; 5 ottobre 1995, causa C-96/94, Centro Servizi Spediporto, Racc. pag. I-2883, punto 20, e 19 febbraio 2002, causa C-35/99, Arduino, Racc. pag. I-1529, punto 34).

12. La Corte ha in particolare dichiarato che si e` in presenza di una violazione degli artt. 10 CE [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE] e 81 CE [ora art. 101 TFUE] quando uno Stato membro imponga o agevoli la conclusione di accordi in contrasto con l'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], o rafforzi gli effetti di siffatti accordi, ovvero tolga alla propria normativa il suo carattere pubblico delegando ad operatori privati la responsabilita` di adottare decisioni d'intervento in materia economica (v. precitate sentenze Van Eycke, punto 16, Reiff, punto 14, Delta Schiffahrts-und Speditionsgesellschaft, punto 14, Centro Servizi Spediporto, punto 21, e Arduino, punto 35).

13. Del resto, dall'entrata in vigore del Trattato di Maastricht, il Trattato CE prevede espressamente che l'azione degli Stati membri, nell'ambito della loro politica economica, debba rispettare il principio di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza [v. artt. 3 A, n. 1, e 102 A del Trattato CE [ora artt. 119 e 120 TFUE]

14. Si deve ricordare, in secondo luogo, che, secondo una giurisprudenza costante, il principio del primato del diritto comunitario esige che sia disapplicata qualsiasi disposizione della legislazione nazionale in contrasto con una norma comunitaria, indipendentemente dal fatto che sia anteriore o posteriore a quest'ultima.

15. Tale obbligo di disapplicare una normativa nazionale in contrasto con il diritto comunitario incombe non solo al giudice nazionale, ma anche a tutti gli organi dello Stato, comprese le autorita` amministrative (v., in questo senso, sentenza 22 giugno 1989, causa 103/88, Fratelli Costanzo, Racc. pag. 1839, punto 31), il che implica, ove necessario, l'obbligo di adottare tutti i provvedimenti necessari per agevolare la piena efficacia del diritto comunitario (v. sentenza 13 luglio 1972, causa 48/71, Commissione/Italia, Racc. pag. 529, punto 7).

16. Dal momento che un'autorita` nazionale garante della concorrenza, quale l'Autorita`, e` investita della missione di vigilare, in particolare, sul rispetto dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE] e che tale norma, in combinato disposto con l'art. 10 CE [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE], impone un obbligo di astensione a carico degli Stati membri, l'effetto utile delle norme comunitarie sarebbe affievolito se, nell'ambito di un'inchiesta sul comportamento di imprese ai sensi dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], quell'autorita` non potesse accertare se una misura nazionale sia in contrasto con il combinato disposto degli artt. 10 CE [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE] e 81 CE [ora art. 101 TFUE] e se, conseguentemente, non la disapplicasse.

17. A questo proposito, poco importa che, nell'ipotesi che la normativa nazionale imponga a delle imprese l'adozione di comportamenti anticoncorrenziali, non possa essere addebitata a queste anche una violazione degli artt. 81 CE e 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE] (v., in questo senso, sentenza Commissione e Francia/Ladbroke Racing, [11 novembre 1997, cause riunite C-359/95 P e C-379/95 P, Racc. pag. I-6265], punto 33). Infatti, gli obblighi incombenti agli Stati membri ai sensi degli artt. 3, n. 1, lett. g) [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 3, n.1, lett. b, TFUE], 10 CE [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE], 81 CE e 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE], che sono distinti da quelli che scaturiscono a carico delle imprese dagli artt. 81 CE e 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE], continuano ad esistere, cosicche´ l'autorita` nazionale garante della concorrenza mantiene l'obbligo di disapplicare la misura nazionale di cui si tratta.

18. In relazione, invece, alle sanzioni che possono essere inflitte alle imprese interessate, si

deve operare una doppia distinzione a seconda che la normativa nazionale escluda o meno la possibilita` di una concorrenza che potrebbe ancora essere ostacolata, ristretta o falsata da comportamenti autonomi delle imprese e, nel primo caso, a seconda che i fatti in causa siano precedenti o successivi alla dichiarazione dell'autorita` nazionale garante della concorrenza sulla disapplicazione della normativa nazionale.

19. In primo luogo, se una legge nazionale esclude la possibilita` di una concorrenza che possa essere ostacolata, ristretta o falsata da comportamenti autonomi delle imprese, si deve constatare che, a meno che non si intenda violare il principio generale di diritto comunitario della certezza del diritto, l'obbligo delle autorita` nazionali garanti della concorrenza di disapplicare tale legge anticoncorrenziale non puo` esporre le imprese interessate a sanzioni, di natura penale o amministrativa, per un comportamento pregresso, giacche´ tale comportamento era imposto da quella legge.

20. La decisione di disapplicare la legge di cui si tratta, infatti, non toglie che nel passato essa abbia condizionato il comportamento delle imprese. Tale legge continua quindi a costituire, per il periodo precedente la decisione di disapplicazione della legge, una causa giustificatrice che sottrae le imprese interessate a qualsiasi conseguenza della violazione degli artt. 81 CE e 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE], sia nei confronti delle pubbliche autorita` sia degli altri operatori economici.

21. Quanto al sanzionamento di comportamenti futuri di imprese fino a quel momento costrette da una legge nazionale ad adottare comportamenti anticoncorrenziali, occorre rilevare che, dal momento in cui la decisione dell'autorita` nazionale garante della concorrenza che constata la violazione dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE] e disapplica tale legge anticoncorrenziale diventa definitiva nei loro confronti, tale decisione s'impone alle imprese interessate. A partire da quel momento, le imprese non possono piu` asserire di essere costrette da detta legge a violare le regole comunitarie sulla concorrenza. Il loro com- portamento futuro e` quindi passibile di sanzioni.

22. In secondo luogo, se una legge nazionale si limita a sollecitare o a facilitare l'adozione di comportamenti anticoncorrenziali autonomi da parte delle imprese, queste rimangono soggette agli artt. 81 CE e 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE] e possono incorrere in sanzioni, anche per comportamenti anteriori alla decisione di disapplicare detta legge.

23. Occorre sottolineare, cionondimeno, che una situazione del genere, benche´ non possa servire a giustificare pratiche atte ad aggravare ulteriormente le violazioni della concorrenza, ha comunque come conseguenza il fatto che, nel momento della determinazione del livello della sanzione, il comportamento delle imprese interessate puo` essere valutato alla luce della circostanza attenuante costituita dal contesto giuridico interno (v., in questo senso, sentenza 16 dicembre 1975, cause riunite 40/73-48/73, 50/73, 54/73- 56/73, 111/73, 113/73 e 114/73, Suiker Unie e a./Commissione, Racc. pag. 1663, punto 620).

24. Date le considerazioni che precedono, si deve risolvere la [...] questione pregiudiziale dichiarando che, in presenza di comportamenti d'imprese in contrasto con l'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101, n.1, TFUE], che sono imposti o favoriti da una normativa nazionale che ne legittima o rafforza gli effetti, con specifico riguardo alla determinazione dei prezzi e alla ripartizione del mercato, un'autorita` nazionale preposta alla tutela della concorrenza cui sia stato affidato il compito, in particolare, di vigilare sul rispetto dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE]:

—ha l'obbligo di disapplicare tale normativa nazionale;

— non puo` infliggere sanzioni alle imprese interessate per comportamenti pregressi qualora questi siano stati loro imposti dalla detta normativa nazionale;

—puo` infliggere sanzioni alle imprese interessate per i loro comportamenti successivi alla decisione di disapplicare tale normativa nazionale, una volta che quella decisione sia diventata definitiva nei loro confronti;

—puo` infliggere sanzioni alle imprese interessate per comportamenti pregressi qualora questi siano stati semplicemente facilitati o incoraggiati da quella normativa nazionale, pur tenendo in debito conto le specificita` del contesto normativo nel quale le imprese hanno agito».

13 luglio 2006, Vincenzo Manfredi c. Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA, Antonio Cannito c. Fondiaria Sai SpA, Nicolo` Tricarico c. Assitalia SpA, Pasqualina Murgolo c. Assitalia SpA, cause riunite da C-295/04 a C-298/04, Racc I-6619.

Alcuni assicurati, che avevano versato alle proprie compagnie assicurative, a seguito degli aumenti da esse applicati in forza di un'intesa tra le stesse, maggiorazioni dei premi dell'assicurazione obbligatoria della responsabilita` civile relativa ai sinistri causati da autoveicoli, natanti e ciclomotori (in prosieguo: l'« assicurazione RC auto ») intentavano un giudizio contro tali compagnie per ottenere la restituzione delle maggiorazioni versate, essendo stata dichiarata illecita, dall'Autorita` Garante della Concorrenza e del Mercato (« AGCM »), l'intesa suddetta. Nell'ambito di tali azioni di risarcimento danni, il giudice adito (Giudice di pace di Bitonto), ritenendo necessario l'intervento interpretativo della Corte di giustizia, decideva di sottoporle alcune questioni pregiudiziali. Quanto innanzitutto al fatto che un'intesa o una pratica concordata tra compagnie di assicurazioni, come quella rilevante nei casi di specie, consistente in uno scambio reciproco di informazioni tale da permettere un aumento dei premi delle polizze di assicurazione RC auto non giustificato dalle condizioni di mercato, che costituisce una violazione delle norme interne sulla tutela della concorrenza, possa anche costituire una violazione dell'art. 81 Trattato CE (ora art. 101 TFUE), alla luce della partecipazione all'intesa o alla pratica concordata di imprese appartenenti a diversi Stati membri, la Corte ha osservato:

« 38. [...] occorre ricordare che, secondo costante giurisprudenza, il diritto comunitario e il diritto nazionale in materia di concorrenza si applicano parallelamente, dato che essi considerano le pratiche restrittive sotto aspetti diversi. Mentre gli artt. 81 CE e 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE] le contemplano sotto il profilo degli ostacoli che ne possono risultare per il commercio tra gli Stati membri, le leggi nazionali, ispirandosi a considerazioni proprie di ciascuno Stato, considerano le pratiche restrittive in questo solo ambito (v., in particolare, sentenze 13 febbraio 1969, causa 14/68, Wilhelm e a., Racc. pag. 1, punto 3; 10 luglio 1980, cause riunite 253/78, 1/79-3/79, Giry e Guerlain e a., Racc. pag. 2327, punto 15, e 9 settembre 2003, causa C-137/00, Milk Marque e National Farmers' Union, Racc. pag. I-7975, punto 61).

18 Occorre anche ricordare che gli artt. 81, n. 1, CE e 82 CE [ora artt. 101, n.1 e 102 TFUE] producono effetti diretti nei rapporti tra i singoli ed attribuiscono direttamente a questi ultimi diritti che i giudici nazionali devono tutelare (v. sentenze 30 gennaio 1974, causa 127/73, BRT e SABAM, detta « BRT/I », Racc. pag. 51, punto 16; 18 marzo 1997, causa C-285/95 P, Gue´ rin automobiles/Commissione, Racc. pag. I-1503, punto 39, e 20 settembre 2001, causa C-453/99, Courage et Crehan, Racc. pag. I-6297, punto 23), e che il principio del primato del diritto comunitario esige che sia disapplicata qualsiasi disposizione della legislazione nazionale in contrasto con una norma comunitaria, indipendentemente dal fatto che sia anteriore o posteriore a quest'ultima (v., in particolare, sentenza 9 settembre 2003, causa C-198/01, CIF, Racc. pag. I-8055, punto 48).

19 Tuttavia, come risulta gia` dalla formulazione degli artt. 81 CE e 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE], perche´ le norme comunitarie in materia di concorrenza si applichino ad un'intesa o ad una pratica abusiva occorre che quest'ultima possa pregiudicare il commercio tra Stati membri.

20 L'interpretazione e l'applicazione di tale condizione relativa agli effetti sul commercio fra Stati membri devono assumere come punto di partenza il fatto che lo scopo di tale condizione e` quello di delimitare, in materia di disciplina della concorrenza, il campo di applicazione del diritto comunitario rispetto a quello degli Stati membri. Rientrano percio` nell'ambito del diritto comunitario qualsiasi intesa e qualsiasi prassi atte ad incidere sulla liberta` del commercio fra Stati membri in un senso che possa nuocere alla realizzazione degli scopi di un mercato unico fra gli Stati membri, in particolare isolando i mercati nazionali o modificando la struttura della concorrenza nel mercato comune (v., in tal senso, sentenze 31 maggio 1979, causa 22/78, Hugin/Commissione, Racc. pag. 1869, punto 17, e 25 ottobre 2001, causa C-475/99, Ambulanz Glo¨ ckner, Racc. pag. I-8089, punto 47).

21 Perche´ una decisione, un accordo o una pratica possa pregiudicare il commercio fra Stati

membri e` necessario che, in base ad un complesso di elementi obiettivi di diritto o di fatto, appaia sufficientemente probabile che essi siano atti ad esercitare un'influenza diretta o indiretta, attuale o potenziale, sugli scambi tra Stati membri, in modo tale da far temere che possano ostacolare la realizzazione di un mercato unico fra Stati membri (v. sentenze 11 luglio 1985, causa 42/84, Remia e a./Commissione, Racc. pag. 2545, punto 22, e Ambulanz Glo¨ ckner, cit., punto 48). Tale influenza non deve, inoltre, essere insignificante (sentenza 28 aprile 1998, causa C-306/96, Javico, Racc. pag. I-1983, punto 16).

22 Cosı`, il pregiudizio agli scambi intracomunitari risulta, in generale, dalla combinazione di piu` fattori che di per se´ non sarebbero necessaria- mente determinanti (v. sentenze Bagnasco e a., [21 gennaio 1999, cause riunite C-215/96 e C-216/98, Racc. pag. I-135], punto 47, e 29 aprile 2004, causa C-359/01 P, British Sugar/Commissione, Racc. pag. I-4933, punto 27).

23 A tale riguardo occorre, da un lato, constatare [...] che il semplice fatto che tra i partecipanti ad un'intesa nazionale figurino anche operatori provenienti da altri Stati membri e` un elemento di valutazione importante, ma di per se´ non e` determinante per poter concludere che risulta soddisfatto il criterio dell'incidenza sul commercio tra Stati membri.

24 Dall'altro lato, la circostanza che un accordo abbia per oggetto soltanto la distribuzione dei prodotti in un unico Stato membro non e` sufficiente ad escludere che gli scambi tra Stati membri possano essere pregiudicati (v. sentenza 11 luglio 1989, causa 246/86, Belasco e a./Commissione, Racc. pag. I-2117, punto 33). Infatti, un'intesa che si estenda a tutto il territorio di uno Stato membro ha, per natura, l'effetto di consolidare la compartimentazione dei mercati a livello nazionale, ostacolando cosı` l'integrazione economica voluta dal Trattato (sentenze 17 ottobre 1972, causa 8/72, Vereeniging van Cementhandelaren/Commissione, Racc. pag. 977, punto 29; Remia e a./Commissione, cit., punto 22, e 18 giugno 1998, causa C-35/96, Commissione/Italia, Racc. pag. I-3851, punto 48).

25 Inoltre, in materia di servizi, la Corte ha gia` rilevato che l'influenza sui flussi di scambi tra gli Stati membri puo` consistere, in particolare, nell'organizzare le attivita` di cui trattasi in modo tale che abbiano l'effetto di suddividere il mercato comune ed ostacolare quindi la libera prestazione di servizi, che e` uno degli scopi del Trattato (v. sentenze 4 maggio 1988, causa 30/87, Bodson, Racc. pag. 2479, punto 24, e Ambulanz Glo¨ ckner, cit., punto 49).

26 E` compito del giudice nazionale verificare se, in considerazione delle caratteristiche del mercato nazionale di cui trattasi, appaia sufficientemente probabile che l'intesa o la pratica concordata di cui alle cause principali possa esercitare un'influenza diretta o indiretta, attuale o potenziale, sulla vendita delle polizze d'assicurazione RC auto nello Stato membro interessato da parte di operatori di altri Stati membri e che tale influenza non sia insignificante.

27 Tuttavia, la Corte, nel pronunciarsi su un rinvio pregiudiziale, puo`, ove necessario, fornire precisazioni dirette a guidare il giudice nazionale nella sua interpretazione (v., in particolare, sentenza 17 ottobre 2002, causa C-79/01, Payroll e a., Racc. pag. I-8923, punto 29).

28 A tale proposito occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte, qualora si tratti di un mercato permeabile alle prestazioni di servizi da parte degli operatori di altri Stati membri, le imprese aderenti ad un accordo nazionale in materia di prezzi possono conservare la loro quota di mercato soltanto se si tutelano contro la concorrenza straniera (v., per quanto riguarda le importazioni, le citate sentenze Belasco e a./Commissione, punto 34, e British Sugar/Commissione, punto 28).

29 Orbene, la decisione di rinvio precisa che l'AGCM ha rilevato che il mercato delle polizze d'assicurazione RC auto presenta notevoli barriere all'entrata, soprattutto erette dalla necessita` di approntare un'efficace rete di distribuzione e una rete di centri per la liquidazione dei danni per i sinistri in tutta l'Italia. Tuttavia, il giudice del rinvio rileva altresı` che talune compagnie di assicurazione di altri Stati membri ed esercitanti la loro attivita` anche in Italia hanno partecipato all'accordo sanzionato dall'AGCM. Risulta quindi che si tratta di un mercato permeabile alle prestazioni di servizi da parte delle compagnie di assicurazioni di altri Stati membri, anche se dette barriere rendono piu` difficile la prestazione dei detti servizi.

30 Pertanto, e` compito, in particolare, del giudice del rinvio esaminare se l'esistenza stessa dell'intesa o della pratica concordata potesse avere un effetto dissuasivo sulle compagnie di assicurazioni di altri Stati membri non esercenti attivita` in Italia, segnatamente permettendo il coordinamento e la fissazione dei premi dell'assicurazione RC auto ad un livello al quale la vendita di tale assicurazione da parte delle summenzionate compagnie non sarebbe redditizia (v., in tal senso, sentenza British Sugar, cit., punti 29 e 30).
31 Pertanto, occorre risolvere la [...] questione [...] nel senso che un'intesa o una pratica concordata come quelle di cui alle cause principali, tra compagnie di assicurazioni, consistente in uno scambio reciproco di informazioni tale da permettere un aumento dei premi delle polizze di assicurazione RC auto, non giustificato dalle condizioni di mercato, che costituisce una violazione delle norme nazionali sulla tutela della concorrenza, puo` altresı` costituire una violazione dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE] se, in considerazione delle caratteristiche del mercato nazionale di cui trattasi, appaia sufficientemente probabile che l'intesa o la pratica concordata in esame possa avere un'influenza diretta o indiretta, attuale o potenziale, sulla vendita delle polizze di detta assicurazione nello Stato membro interessato da parte di operatori stabiliti in altri Stati membri e che tale influenza non sia insignificante ».

Quanto poi alla questione relativa, in sostanza, al fatto che l'art. 81 Trattato CE (ora art. 101 TFUE) debba essere interpretato nel senso che esso legittimi chiunque a far valere la nullita` di un'intesa o di una pratica vietata dalla stessa norma comunitaria e a chiedere il risarcimento dei danni subiti ove sussista un nesso di causalita` tra l'intesa o la pratica ed il danno, la Corte ha osservato:

«56. Anzitutto occorre ricordare che l'art. 81, n. 2, CE [ora art. 101, n. 2 TFUE] prevede la nullita` di qualsiasi accordo e decisione vietati ai sensi dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE].
22. Risulta da una giurisprudenza costante che tale nullita`, che puo` essere invocata da chiunque, s'impone al giudice quando ricorrono i presupposti per l'applicazione dell'art. 81, n. 1, CE [ora art. 101, n. 1 TFUE] e quando l'accordo di cui trattasi non puo` giustificare la concessione di un'esenzione ai sensi dell'art. 81, n. 3, CE [ora art. 101, n. 3 TFUE] (v., su quest'ultimo punto, in particolare, sentenza 9 luglio 1969, causa 10/69, Portelange, Racc. pag. 309, punto 10). Posto che la nullita` di cui all'art. 81, n. 2, CE [ora art. 101, n. 2 TFUE] e` assoluta, l'accordo che ricada sotto questa disposizione e` privo di effetti nei rapporti fra i contraenti e non puo` essere opposto a terzi (v. sentenza 25 novembre 1971, causa 22/71, Be´ guelin, Racc. pag. 949, punto 29). Inoltre, essa riguarda tutti gli effetti, passati e futuri, dell'accordo o della decisione interessati (v. sentenze 6 febbraio 1973, causa 48/72, Brasserie de Haecht, Racc. pag. 77, punto 26, e Courage e Crehan, cit., punto 22).
23. Inoltre, come e` stato ricordato al punto 39 della presente sentenza, l'art. 81, n. 1 CE [ora art. 101, n. 1 TFUE], produce effetti diretti nei rapporti tra i singoli ed attribuisce direttamente a questi diritti che i giudici nazionali devono tutelare
24. Ne consegue che qualsiasi singolo e` legittimato a far valere in giudizio la violazione dell'art. 85, n. 1, CE [ora art. 101, n. 1 TFUE] (v. sentenza Courage e Crehan, cit., punto
24) e, di conseguenza, a invocare la nullita` di un'intesa o di una pratica vietata da tale articolo.
25. Per quanto poi riguarda la possibilita` di chiedere il risarcimento del danno causato da un contratto o da un comportamento idoneo a restringere o a falsare il gioco della concorrenza, occorre ricordare che la piena efficacia dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE] e, in particolare, l'effetto utile del divieto sancito al n. 1 di tale articolo sarebbero messi in discussione se chiunque non potesse chiedere il risarcimento del danno causatogli da un contratto o da un comportamento idoneo a restringere o a falsare il gioco della concorrenza (v. sentenza Courage e Crehan, cit., punto 26).
26. Ne consegue che chiunque ha il diritto di chiedere il risarcimento del danno subı`to quando esiste un nesso di causalita` tra tale danno e un'intesa o pratica vietata dall'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE].
27. In mancanza di una disciplina comunitaria in materia, spetta all'ordinamento giuridico

interno di ciascuno Stato membro designare i giudici competenti e stabilire le modalita` procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza dell'effetto diretto del diritto comunitario, purche´ tali modalita` non siano meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza) ne´ rendano praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (principio di effettivita`) (v. sentenze 10 luglio 1997, causa C-261/95, Palmisani, Racc. pag. I-4025, punto 27, e Courage e Crehan, cit., punto 29).

28. Pertanto occorre risolvere la [...] questione [...] nel senso che chiunque ha il diritto di far valere la nullita` di un'intesa o di una pratica vietata da tale articolo e, quando esiste un nesso di causalita` tra essa e il danno subı`to, di chiedere il risarcimento di tale danno.

29. In mancanza di una disciplina comunitaria in materia, spetta all'or- dinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro stabilire le modalita` di esercizio di tale diritto, comprese quelle relative all'applicazione della nozione di «nesso di causalita` », purche´ i principi di equivalenza e di effettivita` siano rispettati ».

Quanto, poi, al se, in sostanza, l'art. 81 Trattato CE (ora art. 101 TFUE) debba essere interpretato nel senso che osta ad una norma nazionale quale l'art. 33, n. 2, della legge n. 10 ottobre 1990, n. 287, secondo cui i terzi devono proporre i loro ricorsi per risarcimento del danno derivante dalla violazione delle regole di concorrenza comunitarie e nazionali dinanzi ad un giudice diverso da quello ordinariamente competente per domande di pari valore, comportando cosı` un notevole aumento dei costi e dei tempi di giudizio, la Corte ha osservato:

«70. Anzitutto, per quanto riguarda la questione se l'art. 33, n. 2, della legge n. 287/90 si applichi alle sole azioni di risarcimento danni fondate sulla violazione delle norme nazionali in materia di concorrenza o anche alle azioni di risarcimento danni fondate sulla violazione degli artt. 81 CE e 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE], la Corte non e` competente ad interpretare il diritto interno ne´ ad esaminare la sua applicazione al caso di specie (v., in particolare, sentenze 24 ottobre 1996, causa C-435/93, Dietz, Racc. pag. I-5223, punto 39, e 19 gennaio 2006, causa C-265/04, Bouanich, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 51).

71. Inoltre, come risulta dal punto 62 della presente sentenza, in mancanza di una disciplina comunitaria in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro designare i giudici competenti e stabilire le modalita` procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza dell'effetto diretto del diritto comunitario, purche´ tali modalita` non siano meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza) ne´ rendano praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (principio di effettivita`).

43. Pertanto, occorre risolvere la [...] questione [...] nel senso che, in mancanza di una disciplina comunitaria in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro designare i giudici competenti a conoscere dei ricorsi per risarcimento danni fondati su una violazione delle regole di concorrenza comunitarie e stabilire le modalita` procedurali di tali ricorsi, purche´ le disposizioni di cui trattasi non siano meno favorevoli di quelle relative ai ricorsi per risarcimento danni fondati su una violazione delle norme nazionali in materia di concorrenza e le dette disposizioni nazionali non rendano praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio del diritto di chiedere il risarcimento del danno causato da un'intesa o da una pratica vietata dall'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE] ».

Infine, quanto al se, in sostanza, l'art. 81 Trattato CE (ora art. 101 TFUE) debba essere interpretato nel senso che impone ai giudici nazionali l'obbligo di liquidare il danno punitivo, in modo che l'indennizzo sia superiore al vantaggio ricavato dall'operatore economico che ha violato tale disposizione e scoraggi cosı` la realizzazione di intese o pratiche da essa vietate, la Corte ha osservato:

«89. Come risulta da una giurisprudenza costante, e` compito dei giudici nazionali incaricati di applicare, nell'ambito delle loro competenze, le norme del diritto comunitario garantire la piena efficacia di tali norme e tutelare i diritti da esse attribuiti ai singoli (v., in particolare, sentenze 9 marzo 1978, causa 106/77, Simmenthal, Racc. pag. 629, punto 16; 19 giugno 1990, causa C-213/89, Factortame, Racc. pag. I-2433, punto 19, e Courage e Crehan, cit., punto 25).

55. Come e` stato ricordato al punto 60 della presente sentenza, la piena efficacia dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE] e, in particolare, l'effetto utile del divieto sancito al n. 1 di tale articolo sarebbero messi in discussione se chiunque non potesse chiedere il risarcimento del danno causatogli da un contratto o da un comportamento idoneo a restringere o falsare il gioco della concorrenza.

56. Un siffatto diritto rafforza, infatti, il carattere operativo delle regole di concorrenza comunitarie ed e` tale da scoraggiare gli accordi o le pratiche, spesso dissimulati, idonei a restringere o a falsare il gioco della concorrenza. In quest'ottica, le azioni di risarcimento danni dinanzi ai giudici nazionali possono contribuire sostanzialmente al mantenimento di un'effettiva concorrenza nella Comunita` (sentenza Courage e Crehan, cit., punto 27).

57. Per quanto riguarda la concessione di un risarcimento danni e un'eventuale possibilita` di liquidare danni punitivi, in mancanza di disposizioni comunitarie in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro stabilire i criteri che consentono di determinare l'entita` del risarcimento, purche´ i principi di equivalenza e di effettivita` siano rispettati.

58. A tale riguardo, da un lato, in conformita` del principio di equivalenza, una forma particolare di risarcimento, qual e` il risarcimento esemplare o punitivo, deve poter essere riconosciuta nell'ambito di azioni fondate sulle regole comunitarie di concorrenza, qualora possa esserlo nell'ambito di azioni analoghe fondate sul diritto interno (v., in tal senso, sentenza Brasserie du pe˜ cheur e Factortame, [5 marzo 1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93, Racc. pag. I-1029], punto 90).

59. Tuttavia, risulta da una giurisprudenza costante che il diritto comunitario non osta a che i giudici nazionali vigilino affinche´ la tutela dei diritti garantiti dall'ordinamento giuridico comunitario non comporti un arricchimento senza giusta causa degli aventi diritto (v., in particolare, sentenze 4 ottobre 1979, causa 238/78, Ireks-Arkady/Consiglio e Commissione, Racc. pag. 2955, punto 14; 21 settembre 2000, cause riunite C-441/98 e C-442/98, Michaı¨lidis, Racc. pag. I-7145, punto 31, e Courage e Crehan, cit., punto 30).

60. D'altra parte, dal principio di effettivita` e dal diritto di chiunque a chiedere il risarcimento del danno causato da un contratto o da un comportamento idoneo a restringere o a falsare il gioco della concorrenza discende che le persone che hanno subı`to un danno devono poter chiedere il risarcimento non solo del danno reale (damnum emergens), ma anche del mancato guadagno (lucrum cessans), nonche´ il pagamento di interessi.

61. Infatti l'esclusione totale del lucro cessante dal danno risarcibile non puo` essere ammessa in caso di violazione del diritto comunitario poiche´, soprattutto in tema di controversie di natura economica o commerciale, una tale esclusione totale del lucro cessante si presta a rendere di fatto impossibile il risarcimento del danno (v. sentenze Brasserie du pe˜ cheur et Factortame, cit., punto 87, e 8 marzo 2001, cause riunite C-397/98 e C-410/98, Metall- gesellschaft e a., Racc. pag. I-1727, punto 91).

62. Per quanto riguarda il pagamento di interessi, la Corte ha ricordato al punto 31 della sentenza 2 agosto 1993, causa C-271/91, Marshall (Racc. pag. I-4367), che la loro corresponsione, ai sensi delle pertinenti norme nazionali, costituisce una componente essenziale di un indennizzo.

63. Ne consegue che occorre risolvere la [...] questione [...] nel senso che, in mancanza di disposizioni di diritto comunitario in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro stabilire i criteri che consentono la determinazione dell'entita` del risarcimento del danno causato da un'intesa o da una pratica vietata dall'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], purche´ siano rispettati i principi di equivalenza e di effettivita`.

64. Pertanto, da un lato, in conformita` del principio di equivalenza, se un risarcimento danni

particolare, come il risarcimento esemplare o punitivo, puo` essere riconosciuto nell'ambito di azioni nazionali analoghe alle azioni fondate sulle regole comunitarie di concorrenza, esso deve poterlo essere anche nell'ambito di queste ultime azioni. Tuttavia, il diritto comunitario non osta a che i giudici nazionali vigilino affinche´ la tutela dei diritti garantiti dall'ordinamento giuridico comunitario non comporti un arricchimento senza causa degli aventi diritto.
65. D'altro lato, dal principio di effettivita` e dal diritto del singolo di chiedere il risarcimento del danno causato da un contratto o da un comportamento idoneo a restringere o a falsare il gioco della concorrenza discende che le persone che hanno subı`to un danno devono poter chiedere il risarcimento non solo del danno reale (damnum emergens), ma anche del mancato guadagno (lucrum cessans), nonche´ il pagamento di interessi».

11 giugno 2009, *Inspecteur van de Belastingdienst c. X BV*, causa C-429/07, in Racc. I-4833.

La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'art. 15, par. 3 (Cooperazione con le giurisdizioni nazionali), del regolamento, n. 1/2003, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del trattato (oggi artt. 101 e 102 TFUE). Tale domanda è stata proposta nell'ambito di una controversia tra l'Inspecteur van de Belastingdienst (ispettore delle imposte; in prosieguo: l'«ispettore») e la X BV, società di diritto olandese, relativamente alla deducibilità fiscale di ammende inflitte dalla Commissione per violazione delle norme comunitarie in materia di concorrenza. Nel procedimento nazionale dinanzi al Gerechtshof te Amsterdam (Corte d'appello di Amsterdam) la Commissione, avvertita tramite la stampa e tramite le autorità nazionali garanti della concorrenza, comunicva, con lettera del 15 marzo 2007, la sua intenzione d'intervenire in qualità di amicus curiae, ai sensi dell'art. 15, par. 3, del regolamento n. 1/2003 e conformemente all'art. 89h della legge nazionale sulla concorrenza. Inoltre, la Commissione richiedeva la fissazione di un termine a tal fine e la trasmissione dei documenti necessari alla comprensione della controversia. Nel corso dell'udienza del 22 agosto 2007, l'Inspecteur van de Belastingdienst e la X BV, nonché la Commissione, venivano invitate ad esprimersi in merito alla questione se l'art. 15, par. 3, del regolamento n. 1/2003 autorizzi la Commissione, agendo d'ufficio, a presentare osservazioni scritte. In tale contesto il Gerechtshof te Amsterdam decideva di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale vertente sulla possibilità per la Commissione, in forza dell'art. 15, par. 3, del regolamento n. 1/2003, di presentare di propria iniziativa osservazioni scritte in un procedimento nazionale. In proposito, la Corte ha osservato:

« 19. Con la sua questione il giudice nazionale chiede in sostanza se l'art. 15, n. 3, del regolamento n. 1/2003 autorizzi la Commissione a presentare d'ufficio osservazioni scritte ad un giudice nazionale nell'ambito di una controversia relativa alla possibilità di dedurre dagli utili imponibili l'importo di un'ammenda, o parte di essa, inflitta dalla Commissione per violazione degli artt. 81 CE o 82 CE.
20. Al fine di garantire un'applicazione uniforme delle regole di concorrenza negli Stati membri è stato previsto un meccanismo di cooperazione fra la Commissione, le autorità nazionali garanti della concorrenza e le giurisdizioni degli Stati membri al capitolo IV del regolamento n. 1/2003.
21. Detta cooperazione si inserisce nell'ambito del principio generale di leale cooperazione, sancito dall'art. 10 CE [ora art. 4, par. 3, TUE], che disciplina i rapporti fra gli Stati membri e le istituzioni comunitarie. Come constatato dalla Corte, l'obbligo di leale cooperazione, che si impone alle istituzioni comunitarie, assume una particolare importanza ove tale collaborazione riguardi le autorità giudiziarie degli Stati membri incaricate di vigilare sull'applicazione e sul rispetto del diritto comunitario nell'ordinamento giuridico nazionale (v. ordinanza 13 luglio 1990, causa C-2/88 IMM, Zwartveld e a., Racc. pag. I-3365, punto 18).
22. In tale contesto, i giudici nazionali, da un lato, e la Commissione e i giudici comunitari dall'altro, agiscono ciascuno in base alla funzione attribuita loro dal Trattato (v., in tal senso, sentenza 14 dicembre 2000, causa C-344/98, Masterfoods e HB, Racc. pag. I-11369, punto 56).
23. Gli artt. 11-14 del regolamento n. 1/2003 prevedono forme diverse di cooperazione fra la

Commissione e le autorità nazionali garanti della concorrenza.
24. L'art. 15 del citato regolamento, intitolato «Cooperazione con le giurisdizioni nazionali», istituisce una procedura di scambio d'informazioni reciproco fra la Commissione e le giurisdizioni degli Stati membri e prevede, in circostanze determinate, la possibilità d'intervento della Commissione e delle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri nei procedimenti dinanzi alle giurisdizioni nazionali.
25. Come menzionato dal ventunesimo 'considerando' del regolamento n. 1/2003, la procedura di cooperazione fra la Commissione e le giurisdizioni degli Stati membri vale per tutti gli organi giurisdizionali degli Stati membri che applichino gli artt. 81 CE o 82 CE in controversie tra privati, o agendo in quanto autorità pubbliche di esecuzione o in quanto giudici di ricorso.
26. L'art. 15, n. 1, del regolamento n. 1/2003 dispone, da un lato, che i menzionati organi giurisdizionali possono chiedere alla Commissione di trasmettere loro le informazioni in suo possesso o i suoi pareri in merito a questioni relative all'applicazione delle regole di concorrenza comunitarie. Il n. 2 dell'articolo in parola, d'altro canto, stabilisce che gli Stati membri trasmettono alla Commissione copia delle sentenze scritte dei giudici nazionali competenti a pronunciarsi sull'applicazione degli artt. 81 CE o 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE].
27. La prima e la seconda frase del n. 3, primo comma, del citato art. 15 autorizzano le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri a presentare d'ufficio osservazioni scritte, e osservazioni orali previa autorizzazione del giudice competente, agli organi giurisdizionali nazionali dei rispettivi Stati membri in merito a questioni relative all'applicazione degli artt. 81 CE o 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE]. La terza e la quarta frase della medesima disposizione autorizzano parimenti la Commissione a presentare osservazioni scritte d'ufficio, ed osservazioni orali previa autorizzazione del giudice competente, agli organi giurisdizionali nazionali degli Stati membri qualora sia necessario ai fini dell'applicazione uniforme degli artt. 81 CE o 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE].
28. L'art. 15, n. 3, primo comma, del regolamento n. 1/2003 contempla quindi due tipi d'intervento diversi, con ambiti di applicazione distinti: l'intervento delle autorità nazionali garanti della concorrenza dinanzi ai giudici del rispettivo Stato membro relativamente all'applicazione degli artt. 81 CE o 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE], e l'intervento della Commissione dinanzi ai giudici degli Stati membri qualora sia necessario ai fini dell'applicazione uniforme degli artt. 81 CE o 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE].
29. Le quattro frasi del comma di cui trattasi, e soprattutto la circostanza che la seconda e la quarta frase del medesimo siano pressoché identiche, pongono in rilievo che il legislatore comunitario intendeva separare tali due ipotesi, nonostante si trovino nel medesimo comma.
30. Di conseguenza, un'interpretazione letterale dell'art. 15, n. 3, primo comma, del regolamento n. 1/2003 porta a considerare che la facoltà per la Commissione, agendo d'ufficio, di presentare osservazioni scritte ai giudici degli Stati membri è subordinata all'unica condizione che ciò sia necessario ai fini dell'applicazione uniforme degli artt. 81 CE o 82 CE. Siffatto requisito può essere soddisfatto anche nei casi in cui il procedimento interessato non sia in merito a questioni relative all'applicazione degli artt. 81 CE o 82 CE.
31. Tale interpretazione non è rimessa in discussione dalla quarta frase del ventunesimo 'considerando' del regolamento n. 1/2003, ai sensi della quale occorrere consentire alla Commissione e alle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri di formulare osservazioni per iscritto o oralmente dinanzi agli organi giurisdizionali chiamati ad applicare gli artt. 81 CE o 82 CE. Il menzionato 'considerando' ha ad oggetto semplicemente una situazione tipica, senza escludere altre ipotesi in cui la Commissione possa intervenire. Inoltre, il 'considerando' di un regolamento può sì consentire di chiarire l'interpretazione di una norma giuridica, ma non può costituire di per sé una norma di tal genere (sentenze 13 luglio 1989, causa 215/88, Casa Fleischhandels, Racc. pag. 2789, punto 31, e 24 novembre 2005, causa C-136/04, Deutsches Milch-Kontor, Racc. pag. I-10095, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).
32. Peraltro, contrariamente a quanto sostenuto dalla X BV e dal governo olandese, l'interpretazione dell'art. 15, n. 3, primo comma, del regolamento n. 1/2003 fornita al punto 30 della presente sentenza non è contraddetta dai punti 31-35 della comunicazione della Commissione relativa alla

cooperazione tra la Commissione e le giurisdizioni degli Stati membri dell'UE ai fini dell'applicazione degli articoli 81 e 82 del trattato CE, i quali stabiliscono che la Commissione può presentare osservazioni in merito a questioni relative all'applicazione degli artt. 81 CE o 82 CE. Infatti, la nozione generale di «questioni relative all'applicazione dell'articolo 81 o dell'articolo 82 del trattato», contemplata dalla citata comunicazione, comprende la facoltà, per la Commissione, di depositare osservazioni scritte dinanzi ai giudici nazionali qualora sia necessario ai fini dell'applicazione uniforme degli artt. 81 CE o 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE]. In ogni caso, il contenuto di una comunicazione della Commissione non può prevalere sulle disposizioni di un regolamento.

33. Il diritto comunitario ha fissato un sistema completo di controllo delle intese e degli abusi di posizione dominante il quale stabilisce un divieto generale, che figura agli artt. 81 CE e 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE], e la relativa sanzione, adottata sulla base dell'art. 83 CE [ora art. 103 TFUE]. Gli articoli menzionati devono essere intesi come facenti parte di un insieme complessivo di prescrizioni dirette a vietare e a sanzionare le pratiche anticoncorrenziali.

34. Dall'art. 83, n. 2, lett. a), CE [ora art. 103 TFUE] risulta che le ammende e le penalità di mora che possono essere inflitte alle imprese nell'ambito dell'applicazione del diritto comunitario della concorrenza si propongono di «garantire l'osservanza dei divieti di cui all'articolo 81, paragrafo 1, [CE] e all'articolo 82 [CE] [ora artt. 101 e 102 TFUE]». L'obiettivo di detto art. 83 CE [ora art. 103 TFUE] è quindi, segnatamente, di garantire l'efficacia del controllo delle intese e degli abusi di posizione dominante.

35. Il potere della Commissione di infliggere ammende alle imprese che, dolosamente o colposamente, trasgrediscono gli artt. 81, n. 1, CE o 82 CE costituisce uno dei mezzi attribuiti alla medesima per poter svolgere il compito di sorveglianza assegnatole dal diritto comunitario (v., in tal senso, sentenze 7 giugno 1983, cause riunite da 100/80 a 103/80, Musique Diffusion française e a./Commissione, Racc. pag. 1825, punto 105, e 7 giugno 2007, causa C-76/06 P, Britannia Alloys & Chemicals/Commissione, Racc. pag. I-4405, punto 22).

36. Disgiungere il divieto generale di pratiche anticoncorrenziali dalle sanzioni previste per l'inosservanza dello stesso equivarrebbe quindi a privare di efficacia l'azione delle autorità incaricate di vigilare sul rispetto del divieto in parola e di sanzionare siffatte pratiche. Le disposizioni degli artt. 81 CE e 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE] sarebbero quindi inoperanti se non fossero corredate di misure coercitive ex art. 83, n. 2, lett. a), CE [ora art. 103 TFUE]. Come sostenuto dall'avvocato generale al paragrafo 38 delle sue conclusioni, esiste un intrinseco legame tra le ammende e l'applicazione degli artt. 81 CE e 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE].

37. L'efficacia delle sanzioni inflitte dalle autorità garanti della concorrenza nazionali o comunitarie in forza dell'art. 83, n. 2, lett. a), CE [ora art. 103 TFUE] è pertanto una condizione per l'applicazione uniforme degli artt. 81 CE e 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE].

38. Orbene, nell'ambito di un procedimento relativo a sanzioni in materia di pratiche anticoncorrenziali ex art. 83, n. 2, lett. a), CE [ora art. 103 TFUE], la decisione che il giudice adito è chiamato a prendere è idonea a incidere sull'efficacia delle sanzioni in parola e, quindi, rischia di compromettere l'applicazione uniforme degli artt. 81 CE o 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE].

39. Nelle circostanze della causa principale, è palese che l'esito della controversia relativa alla deducibilità fiscale di parte dell'importo di un'ammenda inflitta dalla Commissione è idoneo a incidere sull'efficacia della sanzione irrogata dall'autorità comunitaria garante della concorrenza. L'efficacia della decisione della Commissione con cui questa ha inflitto un'ammenda ad una società potrebbe infatti essere sensibilmente ridotta qualora la società interessata, o per lo meno una società ad essa collegata, fosse autorizzata a dedurre, interamente o in parte, l'importo di tale ammenda dall'importo dei suoi utili imponibili, in quanto una facoltà del genere avrebbe l'effetto di compensare parzialmente il peso dell'ammenda di cui trattasi con una diminuzione degli oneri fiscali.

40. Dall'insieme delle suesposte considerazioni risulta che l'art. 15, n. 3, primo comma, terza frase, del regolamento n. 1/2003 deve essere interpretato nel senso che esso autorizza la Commissione a presentare d'ufficio osservazioni scritte all'organo giurisdizionale di uno Stato membro nell'ambito

di una controversia relativa alla possibilità di dedurre dagli utili imponibili l'importo di un'ammenda, o parte di essa, inflitta dalla Commissione per violazione degli artt. 81 CE o 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE] ».

7 dicembre 2010, *Vebic,* causa C-439/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

La Vlaamse federatie van verenigingen van Brood-en Banketbakkers, Ijsbereiders en Chocoladebewerkers VZW (confederazione fiamminga che riunisce le associazioni di panificatori e pasticcieri, di gelatai e di cioccolatai; in prosieguo: la «VEBIC») è stata costituita per rappresentare gli interessi dei suoi aderenti e dei membri ad essi affiliati. I membri della VEBIC sono le associazioni professionali provinciali della regione Fiandre costituiti in associazione senza fini di lucro. Le associazioni locali di panificatori alle quali ciascun panettiere può aderire sono membri di un'associazione professionale provinciale. Tali raggruppamenti locali comprendono solo panificatori artigianali, in quanto i panificatori industriali sono riuniti nella Federatie van Grote Bakkerijen in België (Federazione dei grandi panificatori belgi). A seguito della liberalizzazione del prezzo del pane in Belgio, avvenuta il 1 luglio 2004, il Minister van Economie (Ministro dell'Economia) inviava una lettera, datata 7 luglio 2004, al Raad voor de Mededinging (in prosieguo: il «Consiglio della concorrenza») con la quale chiedeva di indagare riguardo all'esistenza di eventuali accordi sui prezzi tra associazioni di panificatori e panettieri. Con decisione 25 gennaio 2008 il Consiglio per la concorrenza dichiarava che, dal 1 luglio 2004 all'8 giugno 2007, la VEBIC aveva commesso una violazione dell'art. 2 della legge belga a tutela della concorrenza economica (in prosieguo: la «LTCE»), imponeva la cessazione di tale violazione e infliggeva alla VEBIC un'ammenda di 29.121 euro. Il 22 febbraio 2008 la VEBIC proponeva un ricorso di annullamento contro detta decisione con atto introduttivo depositato presso la cancelleria dello hof van beroep te Brussel (Corte d'appello di Bruxelles). Tale organo giurisdizionale rilevava che le disposizioni della LTCE non consentono all'Auditoraat, organo responsabile delle inchieste nell'ambito del Consiglio per la concorrenza, di partecipare al procedimento dinanzi ad esso. Le disposizioni normative relative al procedimento dinanzi alla Corte d'appello di Bruxelles e l'interpretazione che è data loro in Belgio sollevano, secondo tale giudice, questioni attinenti alla conformità di tale procedimento con il diritto dell'Unione relativamente all'efficacia delle regole di concorrenza applicabili nell'Unione europea e ai diritti fondamentali della difesa, giacché nessuna disposizione prevede la partecipazione dell'autorità nazionale garante della concorrenza nel procedimento di ricorso ai fini di garantire la difesa dell'interesse economico generale. La Corte di giustizia, adita in via pregiudiziale, ha, in proposito, osservato:

« 53. Va anzitutto rilevato che il diritto delle autorità nazionali garanti della concorrenza a partecipare ad un procedimento riguardante un ricorso proposto contro le loro stesse decisioni, beneficiando dei medesimi diritti di cui disponga una parte di tale procedimento, non deriva dal testo degli artt. 2 e 15, n. 3, del regolamento.
54. Da un lato, infatti, l'art. 2 del regolamento enuncia che l'onere della prova di una violazione degli artt. 101 TFUE e 102 TFUE incombe «all'autorità che asserisce tale infrazione» senza che tale disposizione accordi alcun diritto procedurale a detta autorità.
55. D'altro lato, si deve constatare che l'art. 15, n. 3, primo comma, del regolamento, che autorizza un'autorità nazionale garante della concorrenza a presentare osservazioni scritte agli organi giurisdizionali del suo Stato membro in merito all'applicazione degli artt. 101 TFUE e 102 TFUE e, con l'autorizzazione di tale organo giurisdizionale, a presentare osservazioni orali, non riguarda la partecipazione di detta autorità ai procedimenti giudiziari in quanto parte convenuta.
56. Occorre del pari rilevare che, ai sensi dell'art. 35, n. 1, del regolamento, gli Stati membri designano l'autorità o le autorità garanti della concorrenza responsabili dell'applicazione degli artt. 101 TFUE e 102 TFUE affinché sia garantito l'effettivo rispetto delle disposizioni del regolamento stesso. Le autorità così designate devono, conformemente a quest'ultimo, garantire l'efficace applicazione di detti articoli nell'interesse generale (v. i 'considerando' quinto, sesto, ottavo,

trentaquattresimo e trentacinquesimo del regolamento).
57. Anche se l'art. 35, n. 1, del regolamento lascia all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro il compito di disciplinare le modalità procedurali dei ricorsi giurisdizionali proposti contro le decisioni delle autorità garanti della concorrenza così designate, tali modalità non devono pregiudicare la finalità di detto regolamento che è quella di garantire l'efficace applicazione degli artt. 101 TFUE e 102 TFUE da parte delle autorità di cui trattasi.
58. A tal riguardo, come ha osservato l'avvocato generale al paragrafo 74 delle sue conclusioni, il fatto di non riconoscere all'autorità nazionale garante della concorrenza i diritti quale parte della controversia e, quindi, di impedirle di difendere la decisione da essa adottata nell'interesse generale comporta il rischio che il giudice adito sia del tutto «prigioniero» dei motivi e degli argomenti svolti dall'impresa o dalle imprese ricorrenti. Orbene, in un settore come quello dell'accertamento delle violazioni delle regole di concorrenza e dell'irrogazione di ammende, che implica valutazioni giuridiche ed economiche complesse, l'esistenza stessa di un rischio simile è atta a compromettere l'adempimento dell'obbligo specifico che, a norma del regolamento, incombe alle autorità nazionali garanti della concorrenza di garantire l'efficace applicazione degli artt. 101 TFUE e 102 TFUE.
59. Ne consegue che l'obbligo incombente ad un'autorità nazionale garante della concorrenza di assicurare l'efficace applicazione degli artt. 101 TFUE e 102 TFUE esige che tale autorità disponga della facoltà di partecipare, in quanto parte convenuta, ad un procedimento, dinanzi ad un organo giurisdizionale nazionale, avviato contro la decisione che da essa promana.
60. Spetta alle autorità nazionali garanti della concorrenza di ponderare la necessità e l'utilità del loro intervento per l'efficace applicazione del diritto della concorrenza dell'Unione.
61. Nondimeno, come ha giustamente rilevato la Commissione, una non comparizione quasi sistematica di tali autorità sarebbe atta a compromettere l'effetto utile degli artt. 101 TFUE e 102 TFUE.
62. Ai sensi dell'art. 35, n. 1, del regolamento, tra le autorità garanti della concorrenza designate dagli Stati membri possono figurare organi giurisdizionali. Ai termini del n. 2 di tale articolo, qualora l'applicazione del diritto dell'Unione in materia di concorrenza sia demandata ad autorità amministrative e giudiziarie nazionali, gli Stati membri possono attribuire differenti competenze e funzioni a tali diverse autorità nazionali, siano esse amministrative o giudiziarie.
63. A tale riguardo occorre rilevare che, in mancanza di regolamentazione dell'Unione, gli Stati membri restano competenti, conformemente al principio dell'autonomia procedurale, a designare l'organo o gli organi appartenenti all'autorità nazionale garante della concorrenza che dispongono della facoltà di partecipare, in quanto parte convenuta, ad un procedimento, dinanzi ad organo giurisdizionale nazionale, rivolto contro la decisione che promana da detta autorità, garantendo nel contempo il rispetto dei diritti fondamentali e la piena effettività del diritto della concorrenza dell'Unione.
64. Alla luce di quanto precede, occorre risolvere le questioni poste dichiarando che l'art. 35 del regolamento deve essere interpretato nel senso che esso osta ad una normativa nazionale che non accorda ad un'autorità nazionale garante della concorrenza la facoltà di partecipare, in quanto parte convenuta, ad un procedimento giudiziario rivolto contro la decisione promanante da detta autorità. Spetta alle autorità nazionali garanti della concorrenza ponderare la necessità e l'utilità del loro intervento per l'efficace applicazione del diritto della concorrenza dell'Unione. Tuttavia, la non comparizione sistematica dell'autorità nazionale garante della concorrenza in detti procedimenti giudiziari compromette l'effetto utile degli artt. 101 TFUE e 102 TFUE. In mancanza di regolamentazione dell'Unione, gli Stati membri restano competenti, conformemente al principio dell'autonomia procedurale, a designare l'organo o gli organi appartenenti all'autorità nazionale garante della concorrenza che dispongono della facoltà di partecipare, in quanto parte convenuta, ad un procedimento, dinanzi ad un organo giurisdizionale nazionale, rivolto contro la decisione che promana da detta autorità, garantendo nel contempo il rispetto dei diritti fondamentali e la piena effettività del diritto della concorrenza dell'Unione ».

3 maggio 2011, *Prezes Urz du Ochrony Konkurencji i Konsumentów c. Tele2 Polska sp. z o.o.*, causa C-375/09, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

Il Prezes Urz du Ochrony Konkurencji (Presidente dell'Autorità di concorrenza polacca) ha avviato un procedimento nei confronti della Telekomunikacja Polska SA sospettata di aver violato l'art. 8 della legge sulla concorrenza e sulla tutela dei consumatori nonché l'art. 82 CE (ora art. 102 TFUE). Al termine di tale procedimento, quest'ultimo ha constatato che il comportamento dell'impresa in questione, che ha una posizione dominante sul mercato, non costituiva un abuso di tale posizione e che, pertanto, lo stesso comportamento non era costitutivo di una violazione del diritto nazionale e dell'art. 102 TFUE. Di conseguenza il Prezes Urz du Ochrony Konkurencji ha adottato una decisione in applicazione del diritto nazionale concludendo che l'impresa in parola non aveva attuato alcuna prassi restrittiva, mentre, circa l'infrazione dell'art. 102 TFUE, quest'ultimo ha pronunciato un non luogo a provvedere tenuto conto della sua mancanza di oggetto. A seguito di impugnazione di tale decisione presentata dalla Tele2 Polska sp. z o.o., il S d Okr gowy – S d Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Tribunale distrettuale – Tribunale per la concorrenza e la tutela dei consumatori) ha annullato la suddetta decisione ed il S d Apelacyjny w Warszawie (Corte d'appello di Varsavia) ha confermato l'annullamento di tale stessa decisione, ritenendo che il Prezes Urz du Ochrony Konkurencji avrebbe dovuto adottare una decisione constatante l'assenza di pratica restrittiva in forza dell'art. 102 TFUE, giacché quest'ultimo aveva adottato una decisione siffatta in merito al divieto degli abusi di posizione dominante previsto dal diritto nazionale. Nel giudizio davanti al S d Najwy szy (Corte suprema), la Corte di appello ha fatto valere che il regolamento n. 1/2003 non gli permette di adottare una decisione negativa sul merito quanto alla valutazione della conformità delle pratiche dell'impresa interessata rispetto all'art. 102 TFUE. La Corte suprema, pertanto, ha deciso di chiedere alla Corte di giustizia se l'art. 5 del regolamento deve essere interpretato nel senso che l'autorità nazionale garante della concorrenza non può adottare decisioni di non constatazione del ricorso ad una prassi restrittiva della concorrenza ai sensi dell'art. 102 TFUE, qualora in esito al procedimento dichiari che l'impresa in questione non ha violato il divieto di abuso di posizione dominante risultante da tale disposizione del Trattato. La Corte ha osservato:

«20 Occorre anzitutto rilevare che, a norma dell'art. 3, n. 1, del regolamento, le autorità degli Stati membri garanti della concorrenza, quando applicano la legislazione nazionale in materia di concorrenza ad una prassi abusiva di un'impresa avente una posizione dominante sul mercato che può pregiudicare il commercio tra Stati membri, sono tenute ad applicare anche l'art. 102 TFUE.

21 L'art. 5, primo comma, del regolamento precisa la competenza delle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri ad applicare gli artt. 101 TFUE e 102 TFUE in casi individuali. Ai sensi di tali disposizioni, le autorità in questione, statuendo nel merito, possono, agendo d'ufficio o in seguito a denuncia, adottare le seguenti decisioni, cioè ordinare la cessazione di un'infrazione, disporre misure cautelari, accettare impegni, comminare ammende, penalità di mora o qualunque altra sanzione prevista dal diritto nazionale.

22 A norma dell'art. 5, secondo comma, del regolamento, qualora le autorità nazionali garanti della concorrenza ritengano, in base alle informazioni di cui dispongono, che non sussistano le condizioni per un divieto, possono decidere di non avere motivo di intervenire.

23 Il tenore letterale di quest'ultima disposizione indica chiaramente che, in una situazione del genere, la competenza dell'autorità nazionale garante della concorrenza è limitata all'adozione di una decisione nel senso che non v'è motivo di intervenire.

24 Siffatta limitazione del potere delle autorità nazionali garanti della concorrenza è corroborata dal riconoscimento del potere decisionale della Commissione nel caso di assenza di violazione degli artt. 101 TFUE e 102 TFUE. A norma dell'art. 10 del regolamento, la Commissione può stabilire mediante decisione che gli artt. 81 CE e 82 CE sono inapplicabili.

25 Il quattordicesimo 'considerando' del regolamento precisa che una siffatta decisione di natura dichiarativa può essere adottata «in casi eccezionali». Lo scopo di tale intervento, secondo il 'considerando' in parola, è «di rendere chiara la legislazione e di garantirne un'applicazione coerente

nel[l'Unione], in particolare per quanto riguarda nuovi tipi di accordi o di pratiche non consolidati nella giurisprudenza e prassi amministrativa esistenti».

26 La Corte ha inoltre constatato che, al fine di garantire un'applicazione coerente delle regole di concorrenza negli Stati membri, è stato previsto dal regolamento, nell'ambito del principio generale di leale cooperazione, un meccanismo di cooperazione tra la Commissione e le autorità nazionali garanti della concorrenza (v., in tal senso, sentenza 11 giugno 2009, causa C-429/07, X, Racc. pag. I-4833, punti 20 e 21).

27 Il fatto di autorizzare le autorità nazionali garanti della concorrenza a prendere decisioni constatanti l'assenza di violazione dell'art. 102 TFUE rimetterebbe in questione il sistema di cooperazione istituito dal regolamento e lederebbe la competenza della Commissione.

28 Infatti una simile decisione «negativa» sul merito rischierebbe di ledere l'applicazione uniforme degli artt. 101 TFUE e 102 TFUE, che è uno degli obiettivi del regolamento, messo in risalto dal suo primo 'considerando', dal momento che essa potrebbe impedire alla Commissione di constatare successivamente che la prassi di cui trattasi costituisce un'infrazione alle disposizioni in parola del diritto dell'Unione.

29 Risulta quindi tanto dalla lettera e dall'economia del regolamento che dall'obiettivo perseguito da quest'ultimo che le constatazioni dell'assenza di violazione dell'art. 102 TFUE sono riservate alla Commissione, anche se tale articolo è applicato in un procedimento condotto da un'autorità nazionale garante della concorrenza.

30 Di conseguenza si deve risolvere la prima questione dichiarando che l'art. 5 del regolamento deve essere interpretato nel senso che osta a che un'autorità nazionale garante della concorrenza, quando, al fine di applicare l'art. 102 TFUE, esamina se sussistano i presupposti per l'applicazione di quest'ultimo articolo e, in seguito a tale esame, ritiene che non si sia fatto ricorso ad una prassi abusiva, possa adottare una decisione in cui si constata l'assenza di violazione dello stesso articolo.

[...]

33 È opportuno ricordare in proposito che, solo quando il diritto dell'Unione non prevede alcuna regola specifica, un'autorità nazionale garante della concorrenza può applicare le sue regole nazionali.

34 Nel caso di specie, dato che l'art. 5 del regolamento è direttamente applicabile in tutti gli Stati membri, a norma dell'art. 288 TFUE, esso osta all'applicazione di una regola di diritto nazionale che imponga di chiudere una procedura relativa all'applicazione dell'art. 102 TFUE attraverso una decisione che constata l'assenza di violazione di quest'ultimo articolo».

14 febbraio 2012, *Toshiba Corporation e a.*, causa C-17/10, ECLI:EU:C:2012:72

La presente causa concerne un'intesa di portata mondiale sul mercato delle apparecchiature di comando con isolamento in gas (in prosieguo: le «AIG»), di cui hanno fatto parte, in diversi periodi compresi tra il 1988 e il 2004, varie imprese europee e giapponesi del settore dell'elettrotecnica. Il 20 aprile 2006, la Commissione ha avviato un procedimento diretto all'irrogazione di ammende, sulla base degli articoli 81 CE (ora articolo 101 TFUE) e 53 dell'accordo SEE, in combinato disposto con il regolamento n. 1/2003. Tale procedimento, preceduto da una domanda di trattamento favorevole e da accertamenti effettuati nel 2004 nei locali aziendali di varie imprese partecipanti a detta intesa, si rivolgeva contro in totale 20 persone giuridiche, tra cui anche la Toshiba Corporation. Ai punti 2 e 3 dei motivi della decisione della Commissione del 24 gennaio 2007, che ha chiuso il procedimento, la Commissione afferma che l'intesa in discorso ha costituito, nel periodo compreso tra il 15 aprile 1988 e l'11 maggio 2004, un'infrazione unica e continuata all'articolo 81 CE (ora articolo 101 TFUE) e, a decorrere dal 1 gennaio 1994, anche all'articolo 53 dell'accordo SEE, estesa al territorio del SEE e alla quale le diverse imprese partecipanti hanno preso parte durante periodi di durata variabile. Alla sezione 6.6.2 di tale decisione, la Commissione ha determinato la data di cessazione di tale intesa, ossia l'11 maggio 2004, facendo riferimento alla data in cui ha avuto luogo l'ultima riunione di lavoro di cui essa ha avuto conoscenza, terminata nel momento in cui i rappresentanti della Siemens AG hanno informato gli altri membri di detta intesa che quel giorno la Commissione aveva

proceduto a controlli senza preavviso. Secondo quanto la Commissione ha constatato ai punti 2, 3, 218 e 248 dei motivi della sua decisione, si è trattato di un'intesa complessa e di portata mondiale, con eccezione degli Stati Uniti e del Canada, che ha avuto ripercussioni nell'Unione e nel SEE, e nell'ambito della quale le imprese interessate hanno in particolare scambiato informazioni sensibili relative al mercato in questione, si sono ripartite i mercati, hanno concluso accordi sui prezzi e hanno cessato la loro collaborazione con le imprese che non partecipavano a tale intesa. Ad eccezione di un'impresa, l'ABB Ltd, che ha beneficiato del programma di trattamento favorevole della Commissione, tutte le parti coinvolte nel procedimento, tra cui figurano tutte le ricorrenti nella causa principale, sono state sanzionate con ammende per un ammontare complessivo di più di EUR 750 milioni. Il 2 agosto 2006, l'Ú ad pro ochranu hospodá ské sout e (autorità ceca della concorrenza) ha avviato un procedimento per violazione della legge relativa alla protezione della concorrenza riguardante i membri dell'intesa oggetto della causa principale. Il 9 febbraio 2007, tale autorità ha adottato una prima decisione contro la quale le ricorrenti nella causa principale hanno proposto un ricorso amministrativo interno. In seguito a tale ricorso, con decisione del 26 aprile 2007, il presidente dell'Ú ad pro ochranu hospodá ské sout e ha riformato tale prima decisione. Nella menzionata decisione del 26 aprile 2007, detta autorità ha constatato che alcune imprese avevano partecipato a un'intesa nel territorio della Repubblica ceca, violando la normativa nazionale. Le ricorrenti nella causa principale hanno proposto ricorso avverso la decisione dell'Ú ad pro ochranu hospodá ské sout e dinanzi al Krajsk soud v Brn (corte regionale di Brno). Esse hanno sostenuto, in particolare, che tale autorità aveva determinato erroneamente la durata dell'intesa oggetto della causa principale, collocando scientemente la cessazione di quest'ultima a una data precedente l'adesione della Repubblica ceca all'Unione, in maniera tale da giustificare l'applicazione della legge relativa alla protezione della concorrenza. Secondo tali ricorrenti, dall'articolo 11, paragrafo 6, del regolamento n. 1/2003 risulta che detta autorità non era più competente ad avviare un procedimento a livello nazionale, dato che la Commissione aveva già iniziato, nello stesso caso, un procedimento a livello europeo. Da tale circostanza esse hanno inferito che il procedimento avviato a livello nazionale violasse il principio del ne bis in idem, che vieta il cumulo delle sanzioni. Con sentenza del 25 giugno 2008, il Krajsk soud v Brn ha annullato la decisione dell'Ú ad pro ochranu hospodá ské sout e del 26 aprile 2007, nonché la decisione iniziale, adottata il 9 febbraio 2007. Il Krajsk soud v Brn ha considerato che il comportamento delle ricorrenti nella causa principale costituiva un'infrazione unica e continuata e si è basato sulla decisione della Commissione per concludere che l'Ú ad pro ochranu hospodá ské sout e aveva ritenuto a torto che l'infrazione fosse terminata il 3 marzo 2004. L'Ú ad pro ochranu hospodá ské sout e ha proposto un ricorso per cassazione dinanzi al Nejvyšší správní soud (Corte suprema amministrativa) contro la sentenza del Krajsk soud v Brn . Con sentenza del 10 aprile 2009, il Nejvyšší správní soud ha annullato la sentenza del Krajsk soud v Brn e ha rinviato a tale organo la causa. Il Krajsk soud v Brn ritenendo necessario chiarire alcuni punti di diritto dell'Unione, relativi, da un lato, all'adesione della Repubblica ceca all'Unione il 1 maggio 2004 e, dall'altro, all'entrata in vigore del regolamento n. 1/2003, ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte alcune questioni pregiudiziali. In particolare sulla possibilità di applicare il regolamento n. 1/2003 nell'ambito di un procedimento relativo a un'intesa che ha prodotto effetti nel territorio di uno Stato membro che ha aderito all'Unione il 1 maggio 2004 per periodi precedenti tale data, la Corte ha osservato:

« [...] 48. Il regolamento n. 1/2003 contiene norme procedurali e norme sostanziali.
49. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 43 delle sue conclusioni, l'articolo 3, paragrafo 1, di detto regolamento contiene, al pari dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE], norme materiali destinate alla valutazione di accordi di imprese da parte delle autorità garanti della concorrenza, che costituiscono quindi norme sostanziali di diritto dell'Unione.
50. In via di principio, tali norme sostanziali non possono essere applicate retroattivamente, a prescindere dalle conseguenze favorevoli o sfavorevoli che una siffatta applicazione potrebbe avere per gli interessati. Il principio della certezza del diritto impone, infatti, che qualsiasi situazione di fatto venga di regola, salvo che sia espressamente disposto il contrario, valutata alla luce delle norme

giuridiche vigenti al momento in cui essa si è prodotta (v., in tal senso, sentenza del 22 dicembre 2010, Bavaria, C-120/08, Racc. pag. I-13393, punti 40 e 41).
51. Da una costante giurisprudenza risulta che, per garantire l'osservanza dei principi della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento, le norme sostanziali di diritto dell'Unione devono essere interpretate come applicabili a situazioni createsi anteriormente alla loro entrata in vigore soltanto qualora dalla lettera, dallo scopo o dallo spirito di tali norme risulti chiaramente che dev'essere loro attribuita tale efficacia (v. sentenza del 24 marzo 2011, ISD Polska e a./Commissione, C-369/09 P, Racc. pag.I-2011, punto 98 e giurisprudenza ivi citata).
52. Nella presente causa tuttavia, né la lettera né lo scopo e nemmeno lo spirito dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE], dell'articolo 3 del regolamento n. 1/2003 e dell'Atto di adesione contengono indicazioni chiare a favore di un'applicazione retroattiva di queste due disposizioni [...] ».

Sulla ripartizione delle competenze tra le autorità nazionali e l'Unione nell'ambito della concorrenza nei procedimenti in materia di intese, la Corte ha, invece, osservato:

« [...] 68. Con la seconda questione, che si articola in due parti, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se un procedimento, avviato dopo il 1 maggio 2004 dalla Commissione e diretto a infliggere un'ammenda, impedisca in modo permanente all'autorità nazionale garante della concorrenza di uno Stato membro che ha aderito all'Unione in tale data di perseguire, in forza del diritto nazionale della concorrenza, un'intesa i cui effetti si sono prodotti nel territorio di tale Stato prima dell'adesione di quest'ultimo all'Unione. A tale proposito, il giudice del rinvio desidera, in primo luogo, ottenere chiarimenti sull'interpretazione che occorre dare all'articolo 11, paragrafo 6, in combinato disposto con l'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003, e sulla ripartizione delle competenze tra l'autorità nazionale garante della concorrenza e la Commissione ad avviare un procedimento di questo tipo. In secondo luogo, tale giudice interroga la Corte in merito al margine di discrezionalità di cui tale autorità dispone per applicare il diritto nazionale della concorrenza, in connessione con il principio del ne bis in idem [...] ».
« [...] 79. Il regolamento n. 1/2003 non prevede [...] che l'avvio di un procedimento da parte della Commissione comporti la perdita permanente e definitiva, in capo alle autorità nazionali garanti della concorrenza, della loro competenza ad applicare la normativa nazionale in materia di concorrenza.
80. Come sostenuto dalla Commissione nelle sue osservazioni scritte, la competenza delle autorità nazionali garanti della concorrenza è ripristinata una volta terminato il procedimento avviato dalla Commissione.
81. Conformemente a una giurisprudenza costante, il diritto dell'Unione e il diritto nazionale in materia di concorrenza si applicano parallelamente (sentenze Wilhelm e a., cit., punto 3; del 9 settembre 2003, Milk Marque e National Farmers' Union, C-137/00, Racc. pag. I-7975, punto 61, nonché del 13 luglio 2006, Manfredi e a., da C-295/04 a C-298/04, Racc. pag. I-6619, punto 38). Le regole di concorrenza a livello europeo e nazionale considerano le pratiche restrittive sotto aspetti diversi (v. sentenze Wilhelm e a., cit., punto 3; Manfredi e a., cit., punto 38, nonché del 14 settembre 2010, Akzo Nobel Chemicals e Akcros Chemicals/Commissione, C-550/07 P, Racc. pag. I-8301, punto 103) e i loro ambiti d'applicazione non coincidono (sentenza del 1 ottobre 2009, Compañía Española de Comercialización de Aceite, C-505/07, Racc. pag. I-8963, punto 52).
82. Tale situazione non è stata modificata con l'emanazione del regolamento n. 1/2003 [...] ».
« 84. Peraltro, in forza dell'articolo 16, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, quando le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri si pronunciano su accordi, decisioni o pratiche ai sensi dell'articolo 81 CE o dell'articolo 82 CE che sono già oggetto di una decisione della Commissione, non possono prendere decisioni che siano in contrasto con la decisione adottata dalla Commissione.
85. Da tale disposizione risulta che le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri conservano il loro potere di agire anche se la Commissione ha già essa stessa adottato una decisione. Infatti, secondo detta disposizione le autorità nazionali possono intervenire posteriormente alla Commissione, ma è loro vietato pronunciarsi in maniera contraria a una precedente decisione della

Commissione.
86. Stando al suo tenore letterale, l'articolo 16, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003 sembra prevedere soltanto l'applicazione del diritto della concorrenza dell'Unione da parte delle autorità nazionali garanti della concorrenza. La stessa normativa deve tuttavia trovare applicazione a fortiori nel caso in cui le autorità nazionali garanti della concorrenza intendano applicare il diritto nazionale della concorrenza. Infatti, dato che tali autorità nazionali sono autorizzate ad applicare il diritto dell'Unione dopo che la Commissione ha preso una decisione, dev'essere loro consentito, a maggior ragione, di applicare il proprio diritto nazionale, purché esse rispettino le prescrizioni del diritto dell'Unione, ai sensi dell'articolo 3 del regolamento n. 1/2003.
87. L'applicazione dell'articolo 16, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003 non può essere limitata all'ipotesi di una previa constatazione dell'inapplicabilità degli articoli 81 CE o 82 CE [divenuti articoli 101 e 102 TFUE] da parte della Commissione ai sensi dell'articolo 10 del regolamento n. 1/2003. Diversamente da quanto ritengono il giudice del rinvio e alcune ricorrenti nella causa principale, in virtù della sua formulazione generale e della sua collocazione sistematica nel capitolo relativo alla «cooperazione», l'articolo 16, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003 si riferisce a tutte le decisioni immaginabili che la Commissione può aver adottato sulla base del regolamento n. 1/2003, senza limitarsi ad una determinata tipologia di decisioni [...] ».
« [...] 91. Dalle considerazioni esposte [...] emerge che, in forza dell'articolo 11, paragrafo 6, del regolamento n. 1/2003, letto in combinato disposto con l'articolo 3, paragrafo 1, del medesimo regolamento, un'autorità nazionale garante della concorrenza non è privata in maniera permanente e definitiva della sua competenza ad applicare il diritto nazionale della concorrenza quando la Commissione avvia un procedimento diretto all'adozione di una decisione ai sensi del capitolo III del regolamento n. 1/2003. A fortiori, in una situazione come quella di cui alla causa principale, nella quale l'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro, in applicazione del diritto nazionale della concorrenza, sanziona gli effetti anticoncorrenziali prodotti da un'intesa nel territorio di detto Stato membro durante periodi precedenti all'adesione di quest'ultimo all'Unione, il combinato disposto degli articoli 11, paragrafo 6, e 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003 non può, per tali periodi, impedire l'applicazione delle disposizioni nazionali di diritto della concorrenza.
92. Si deve di conseguenza rispondere alla prima parte della seconda questione dichiarando che l'avvio, da parte della Commissione, di un procedimento ai sensi del capitolo III del regolamento n. 1/2003 nei confronti di un'intesa non priva, in forza dell'articolo 11, paragrafo 6, del regolamento n. 1/2003, in combinato disposto con l'articolo 3, paragrafo 1, del medesimo regolamento, l'autorità garante della concorrenza dello Stato membro interessato della sua competenza a sanzionare, in applicazione del diritto nazionale della concorrenza, gli effetti anticoncorrenziali prodotti da tale intesa nel territorio di detto Stato membro durante periodi precedenti all'adesione di quest'ultimo all'Unione [...] ».

Sul principio del ne bis in idem *applicato alla materia della concorrenza, la Corte ha osservato:*

« [...] 94. Il principio del bis in idem dev'essere rispettato nei procedimenti diretti all'irrogazione di ammende in materia di diritto della concorrenza (v., in tal senso, sentenze del 15 ottobre 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, da C-250/99 P a C-252/99 P e C-254/99 P, Racc. pag. I-8375, punto 59; del 7 gennaio 2004, Aalborg Portland e a./Commissione, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P e C-219/00 P, Racc. pag. I-123, punti 338-340, nonché del 29 giugno 2006, Showa Denko/Commissione, C-289/04 P, Racc. pag. I-5859, punto 50). Tale principio vieta, in materia di concorrenza, che un'impresa venga condannata o perseguita un'altra volta per un comportamento anticoncorrenziale per il quale sia stata sanzionata o dichiarata non responsabile in forza di una precedente decisione non più impugnabile (sentenza Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione, cit, punto 59) [...] ».
« [...] 97. In cause in materia di diritto della concorrenza, la Corte ha dichiarato che l'applicazione del principio del ne bis in idem era soggetta alla triplice condizione di identità dei fatti, di unità del

contravventore e di unità dell'interesse giuridico tutelato (sentenza Aalborg Portland e a./Commissione, cit., punto 338).
98. Occorre constatare che, nella causa principale, non ricorre, in ogni caso, una delle condizioni così poste, vale a dire l'identità dei fatti.
99. Infatti, la questione se talune imprese abbiano adottato un comportamento avente per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza non può essere valutata in maniera astratta, ma va esaminata facendo riferimento al territorio – all'interno dell'Unione o al suo esterno – nel quale il comportamento di cui trattasi ha avuto tale oggetto o tale effetto, nonché al periodo durante il quale il comportamento in questione ha avuto tale oggetto o tale effetto [...] ».
« [...] 102. [Nel caso di specie] la decisione della Commissione non prende in considerazione nessuna delle conseguenze anticoncorrenziali di detta intesa nel territorio della Repubblica ceca durante il periodo precedente il 1 maggio 2004, mentre la decisione dell'Ú ad pro ochranu hospodá ské sout e, stando alle indicazioni fornite dal giudice del rinvio, ha inflitto ammende solo relativamente a tale territorio e a tale periodo.
103. In considerazione di quanto precede, occorre rispondere alla seconda parte della seconda questione dichiarando che il principio del ne bis in idem non osta a che le imprese partecipanti a un'intesa siano condannate ad ammende dall'autorità nazionale garante della concorrenza dello Stato membro interessato al fine di sanzionare gli effetti prodotti da tale intesa nel territorio di quest'ultimo prima della sua adesione all'Unione, laddove le ammende inflitte ai membri di tale intesa da una decisione della Commissione presa prima dell'adozione della decisione di detta autorità nazionale garante della concorrenza non abbiano avuto come oggetto la sanzione di tali effetti [...] ».

20 gennaio 2016, *DHL Express (Italy) Srl e DHL Global Forwarding (Italy) SpA c. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, ECLI:EU:C:2016:27

Il 5 giugno 2007 la DHL ha presentato alla Commissione una domanda d'immunità dalle ammende riguardante diverse violazioni del diritto della concorrenza dell'Unione nel settore dei servizi di trasporto internazionale di merci. Il 24 settembre 2007 la Commissione ha concesso alla DHL l'immunità condizionale per l'intero settore delle spedizioni internazionali di merci, ossia per il trasporto marittimo, aereo e stradale. Inoltre, il 20 dicembre 2007 la DHL ha informato la Commissione di alcuni elementi concernenti le condotte osservate in Italia nel settore delle spedizioni internazionali di merci su strada. Nel giugno del 2008 la Commissione ha deciso di limitare la propria indagine alla parte dell'intesa relativa ai servizi di trasporto aereo internazionale, lasciando alle autorità nazionali garanti della concorrenza la possibilità di perseguire le violazioni attinenti ai servizi di trasporto marittimo e stradale. Parallelamente, il 12 luglio la DHL ha presentato all'AGCM una domanda semplificata d'immunità ai sensi del programma di clemenza nazionale. In tale domanda la DHL ha fornito informazioni riguardo ad alcune condotte illecite nel mercato delle spedizioni e dei trasporti internazionali di merci. Secondo l'AGCM, tale dichiarazione concerneva solamente il settore dei trasporti marittimi e aerei internazionali di merci, ad esclusione dei trasporti su strada. Il 23 giugno 2008 la DHL ha presentato all'AGCM un'ulteriore domanda d'immunità semplificata, a integrazione della domanda presentata il 12 luglio 2007, al fine di estenderla espressamente al settore delle spedizioni internazionali di merci su strada. Il 15 giugno 2011, l'AGCM ha stabilito che diverse imprese, tra cui la DHL, la Schenker e l'Agility, avevano partecipato, in violazione dell'articolo 101 TFUE, a un'intesa nel settore dei servizi di trasporto internazionale di merci su strada da e per l'Italia. In tale decisione l'AGCM ha riconosciuto che la Schenker era stata la prima società ad aver chiesto l'immunità dalle ammende in Italia per le spedizioni di merci su strada. In applicazione del programma di clemenza nazionale, a tale società non è stata inflitta alcuna ammend, avendo la DHL, nella sua domanda del 12 luglio 2007, chiesto l'immunità dalle ammende esclusivamente per le spedizioni aeree e marittime di merci, dal momento che la domanda relativa alle spedizioni su strada era stata presentata da tale impresa solo il 23 giugno 2008. La DHL ha adito il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio al fine di ottenere il parziale annullamento della decisione della AGCM. Il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio ha respinto il ricorso della

DHL, basandosi su un principio di autonomia e indipendenza dei diversi programmi di clemenza e delle relative domande. La DHL ha, quindi, proposto appello dinanzi al Consiglio di Stato che ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte alcune questioni pregiudiziali sull'applicazione in combinato disposto degli artt. 101 TFUE, 4, n. 3, TUE, e 11 del regolamento n. 1/2003. In particolare sulla prima questione con cui il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se l'articolo 101 TFUE e il regolamento n. 1/200, debbano essere interpretati nel senso che gli strumenti adottati nell'ambito dell'ECN, segnatamente il programma modello di clemenza dell'ECN, sono vincolanti nei confronti delle autorità nazionali garanti della concorrenza, la Corte ha osservato:

« [...] 33. [...] la Corte ha già dichiarato che né la comunicazione sulla cooperazione né la comunicazione della Commissione relativa all'immunità dalle ammende o alla riduzione del loro importo nei casi di cartelli tra imprese (GU 2006, C 298, pag. 17; in prosieguo: la «comunicazione sulla clemenza») sono vincolanti nei confronti degli Stati membri (v. sentenza Pfleiderer, C-360/09, EU:C:2011:389, punto 21).
34. Occorre inoltre rilevare che la comunicazione sulla cooperazione e la comunicazione sulla clemenza, adottate nell'ambito dell'ECN, sono state pubblicate, rispettivamente, nel 2004 e nel 2006 nella serie C della *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*, la quale, contrariamente alla serie L di quest'ultima, non ha ad oggetto la pubblicazione di atti giuridicamente vincolanti, bensì soltanto di informazioni, raccomandazioni e pareri riguardanti l'Unione (sentenze Polska Telefonia Cyfrowa, C-410/09, EU:C:2011:294, punto 35, e Expedia, C-226/11, EU:C:2012:795, punto 30).
35. Ne consegue che tali comunicazioni non sono idonee a creare obblighi a carico degli Stati membri.
36. Per quanto concerne, più in particolare, il regime di clemenza di cui beneficiano, all'interno dell'Unione, le imprese che cooperano con la Commissione o con le autorità nazionali garanti della concorrenza al fine di individuare le intese illecite, si deve constatare che né le disposizioni del Trattato FUE né il regolamento n. 1/2003 prevedono norme comuni di clemenza (sentenza Pfleiderer, C-360/09, EU:C:2011:389, punto 20). Pertanto, in mancanza di un sistema centralizzato, a livello dell'Unione, di ricezione e di valutazione delle domande di clemenza relative a infrazioni all'articolo 101 TFUE, il trattamento di domande del genere inviate a un'autorità nazionale garante della concorrenza è determinato da quest'ultima in applicazione del diritto dello Stato membro cui essa appartiene.
37. In proposito, si deve aggiungere che la comunicazione sulla clemenza riguarda solamente i programmi di clemenza attuati dalla Commissione (sentenza Pfleiderer, C-360/09, EU:C:2011:389, punto 21).
38. In tale ambito, occorre rammentare che la Corte ha già dichiarato che il programma modello di clemenza dell'ECN non ha efficacia vincolante nei confronti dei giudici degli Stati membri (sentenza Pfleiderer, C-360/09, EU:C:2011:389, punto 22) [...] ».

Sulla seconda questione con cui il giudice del rinvio chiede se le disposizioni del diritto dell'Unione, in particolare l'articolo 101 TFUE e il regolamento n. 1/2003, debbano essere interpretate nel senso che tra la domanda d'immunità che un'impresa abbia presentato o si appresti a presentare alla Commissione e la domanda semplificata presentata a un'autorità nazionale garante della concorrenza per lo stesso cartello esiste una connessione giuridica che obbliga tale autorità a valutare la domanda semplificata alla luce della domanda d'immunità, nel caso in cui la domanda semplificata rispecchi fedelmente il contenuto della domanda d'immunità presentata alla Commissione, la Corte ha, invece, osservato:

« [...] 57. Occorre [...] precisare che le autorità nazionali garanti della concorrenza sono libere di adottare programmi di clemenza e che ciascuno di tali programmi è autonomo non soltanto rispetto agli altri programmi nazionali, ma anche al programma di clemenza dell'Unione.
58. La coesistenza e l'autonomia che caratterizzano così i rapporti esistenti tra il programma di clemenza dell'Unione e quelli degli Stati membri sono l'espressione del regime delle competenze

parallele della Commissione e delle autorità nazionali garanti della concorrenza istituito dal regolamento n. 1/2003.
59. Ne consegue che, nel caso di un'intesa i cui effetti anticoncorrenziali possono prodursi in diversi Stati membri, suscitando, così, l'intervento di differenti autorità nazionali garanti della concorrenza, nonché della Commissione, l'impresa che intenda beneficiare del regime di clemenza sulla base della propria partecipazione all'intesa di cui trattasi ha interesse a presentare domande d'immunità, non soltanto alla Commissione, ma anche alle autorità nazionali eventualmente competenti per l'applicazione dell'articolo 101 TFUE.
60. L'autonomia dei programmi di clemenza deve necessariamente estendersi alle diverse domande d'immunità presentate alla Commissione e alle autorità nazionali garanti della concorrenza, dato che esse fanno parte integrante di detti programmi. Va rilevato, in proposito, che l'autonomia di tali domande è il diretto risultato dell'inesistenza, a livello dell'Unione, di un sistema unico di autodenuncia delle imprese che partecipano alle intese in violazione dell'articolo 101 TFUE. Detta autonomia, peraltro, non può essere inficiata dalla circostanza che le diverse domande hanno ad oggetto la medesima infrazione al diritto della concorrenza.
61. Orbene, l'asserita esistenza di una connessione giuridica tra la domanda d'immunità presentata alla Commissione e la domanda semplificata presentata alle autorità nazionali garanti della concorrenza, che obbligherebbe tali autorità a valutare quest'ultima domanda alla luce della domanda d'immunità, rimetterebbe in discussione l'autonomia delle diverse domande e, di conseguenza, la ratio del sistema stesso delle domande semplificate. Infatti, tale sistema si basa sul principio secondo cui non esiste, a livello dell'Unione, una domanda di clemenza unica o una domanda «principale» presentata parallelamente a domande «accessorie», bensì domande d'immunità presentate alla Commissione e domande semplificate presentate alle autorità nazionali garanti della concorrenza, la cui valutazione spetta esclusivamente all'autorità che le riceve.
62. In ogni caso, nessuna disposizione del diritto dell'Unione in materia di intese impone alle autorità nazionali garanti della concorrenza di interpretare una domanda semplificata alla luce di una domanda d'immunità presentata alla Commissione, indipendentemente dalla questione se tale domanda semplificata rispecchi fedelmente o meno il contenuto della domanda presentata alla Commissione [...] ».

Sulla terza questione con cui il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se le disposizioni del diritto dell'Unione, in particolare l'articolo 101 TFUE e il regolamento n. 1/2003, debbano essere interpretate nel senso che, qualora una prima impresa abbia presentato una domanda d'immunità alla Commissione, solo tale impresa può presentare una domanda semplificata d'immunità a un'autorità nazionale garante della concorrenza, la Corte ha, invece, osservato:

« [...] 75. La possibilità per un'impresa – che non fosse la prima a depositare una domanda d'immunità presso la Commissione e che, di conseguenza, non potesse beneficiare di un'immunità totale, bensì, unicamente, di una riduzione di ammende – di presentare una domanda semplificata d'immunità alle autorità nazionali garanti della concorrenza è stata prevista espressamente soltanto nel programma modello di clemenza dell'ECN a seguito delle modifiche introdotte in tale programma nel 2012 [...] ».
« [...] 78. La competenza di cui dispongono gli Stati membri per definire i loro programmi di clemenza deve essere esercitata effettivamente nel rispetto del diritto dell'Unione, segnatamente del regolamento n. 1/2003. In particolare, gli Stati membri non possono rendere impossibile o eccessivamente difficile l'attuazione del diritto dell'Unione e, per quanto riguarda in particolare il settore del diritto della concorrenza, essi devono assicurarsi che le norme che adottano o applicano non pregiudichino l'effettiva applicazione degli articoli 101 TFUE e 102 TFUE (sentenze Pfleiderer, C-360/09, EU:C:2011:389, punto 24, nonché Kone e a., C-557/12, EU:C:2014:1317, punto 26).
79. La Corte ha già dichiarato che i programmi di clemenza costituiscono strumenti utili nella lotta efficace per individuare e porre termine a violazioni delle norme di concorrenza e contribuiscono, quindi, all'obiettivo dell'effettiva applicazione degli articoli 101 TFUE e 102 TFUE (sentenza

Pfleiderer, C-360/09, EU:C:2011:389, punto 25).
80. Va rilevato, in proposito, che l'effettiva applicazione dell'articolo 101 TFUE non osta a un regime nazionale di clemenza che consenta l'accettazione di una domanda semplificata d'immunità di un'impresa che non aveva presentato alla Commissione una domanda d'immunità totale.
81. Al contrario, tale approccio è conforme alla finalità e alla ratio sottesi all'istituzione del sistema delle domande di clemenza. Infatti, questo sistema mira, in particolare, a promuovere l'individuazione di comportamenti contrari all'articolo 101 TFUE, incoraggiando i partecipanti alle intese a denunciare queste ultime. Esso è volto, di conseguenza, a incentivare la presentazione di siffatte domande, e non a limitarne il numero.
82. Così, la Corte ha dichiarato che la comunicazione sulla clemenza ha lo scopo di creare un clima di incertezza all'interno delle intese, al fine di incentivare la loro denuncia alla Commissione (sentenza LG Display e LG Display Taiwan/Commissione, C-227/14 P, EU:C:2015:258, punto 87). Tale incertezza deriva, in particolare, dal fatto che un solo partecipante a un'intesa è in grado di beneficiare dell'immunità totale e che, in qualsiasi momento, la Commissione può, di sua iniziativa, identificare l'esistenza di tale intesa.
83. Ciò premesso, non si può escludere che un'impresa che non è stata la prima a presentare una domanda d'immunità alla Commissione e che, di conseguenza, può beneficiare unicamente di una riduzione dell'ammenda possa, con il deposito di una domanda semplificata d'immunità, essere la prima a informare l'autorità nazionale garante della concorrenza dell'esistenza dell'intesa in esame. In una situazione del genere, nel caso in cui la Commissione non dovesse proseguire l'indagine relativa agli stessi fatti che sono stati denunciati all'autorità nazionale, l'impresa interessata, in forza del regime nazionale di clemenza, potrebbe ottenere l'immunità totale.
84. Si deve, pertanto, rispondere alla terza questione pregiudiziale dichiarando che le disposizioni del diritto dell'Unione, in particolare l'articolo 101 TFUE e il regolamento n. 1/2003, devono essere interpretate nel senso che esse non ostano a che un'autorità nazionale garante della concorrenza accetti, in circostanze come quelle di cui trattasi nel procedimento principale, una domanda semplificata d'immunità di un'impresa che abbia presentato alla Commissione non una domanda d'immunità totale, bensì una domanda di riduzione di ammende [...] ».

Corte di giustizia, sentenza del 3 aprile 2019, Causa C-617/17 Powszechny Zakład Ubezpiecze na ycie / Prezes Urz du Ochrony Konkurencji i Konsumentów, ECLI:EU:C:2019:283

In data 25 ottobre 2007, la PZU ycie veniva condannata per abuso di posizione dominante sul mercato delle assicurazioni-vita in Polonia, ai sensi dell'art. 102 TFUE e della corrispondente disposizione nazionale.

La PZU ycie proponeva ricorso dinanzi al S d Najwy szy (Corte suprema), deducendo una violazione del principio del ne bis in idem sancito all'articolo 50 della Carta e all'articolo 4 del protocollo n. 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (in prosieguo: la «CEDU»). La ricorrente sosteneva di essere stata sanzionata due volte per una violazione del diritto dell'Unione, vale a dire, una prima volta, in modo diretto, sulla base dell'articolo 102 TFUE, in combinato disposto con l'articolo 5 del regolamento n. 1/2003 e, una seconda volta, indirettamente, ai sensi del diritto nazionale della concorrenza.

Detto giudice investiva la Corte di giustizia di due questioni pregiudiziali. In particolare chiedeva se fosse ammissibile un'interpretazione dell'articolo 50 della Carta in base alla quale l'applicazione del principio del ne bis in idem fosse subordinata non soltanto all'identità dell'autore della violazione e all'identità delle circostanze di fatto, ma altresì all'identità dell'interesse giuridico protetto. Inoltre,

chiedeva se il diritto dell'Unione europea in materia di concorrenza e il diritto nazionale in materia di concorrenza tutelassero il medesimo interesse giuridico.

La Corte di giustizia ha osservato che:

22 Con le sue questioni pregiudiziali, che è opportuno esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il principio del ne bis in idem, sancito all'articolo 50 della Carta, debba essere interpretato nel senso che esso osta a che un'autorità nazionale per la concorrenza infligga ad un'impresa, nell'ambito di una stessa decisione, un'ammenda per violazione del diritto nazionale della concorrenza e un'ammenda per violazione dell'articolo 82 CE.

23 Ai sensi del suo considerando 6, il regolamento n. 1/2003 mira, al fine di garantire l'efficace applicazione delle regole di concorrenza dell'Unione, a coinvolgere in maggior misura le autorità nazionali conferendo loro il potere di applicare il diritto dell'Unione.

24 Pertanto, conformemente all'articolo 3, paragrafo 1, seconda frase, di detto regolamento, quando le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri applicano la legislazione nazionale in materia di concorrenza agli sfruttamenti abusivi vietati dall'articolo 82 CE, esse applicano anche tale articolo.

25 La Corte ha ripetutamente dichiarato che il diritto dell'Unione e il diritto nazionale in materia di concorrenza si applicano parallelamente. Le regole di concorrenza a livello europeo e nazionale considerano le pratiche restrittive sotto aspetti diversi e i loro ambiti d'applicazione non coincidono (sentenza del 14 febbraio 2012, Toshiba Corporation e a., C-17/10, EU:C:2012:72, punto 81 e giurisprudenza ivi citata).

26 Ne consegue che, se, al momento in cui l'autorità nazionale garante della concorrenza applica le disposizioni del diritto nazionale che vietano il comportamento unilaterale di un'impresa atto a pregiudicare il commercio tra Stati membri ai sensi dell'articolo 82 CE, un procedimento ai fini dell'adozione di una decisione ai sensi del capo III del regolamento n. 1/2003 non è stato avviato dalla Commissione, l'articolo 3, paragrafo 1, seconda frase, di tale regolamento impone di applicare parimenti a tale impresa, parallelamente, il suddetto articolo 82 CE (v., per analogia, per quanto riguarda l'articolo 81 CE, sentenza del 14 febbraio 2012, Toshiba Corporation e a., C-17/10, EU:C:2012:72, punti 77 e 78).

27 L'articolo 5 del regolamento n. 1/2003 precisa che ai fini dell'applicazione dell'articolo 82 CE l'autorità nazionale garante della concorrenza può infliggere ammende, penalità di mora o qualsiasi altra sanzione prevista dal diritto nazionale.

28 A tal riguardo, la Corte ha dichiarato che il principio del ne bis in idem deve essere rispettato nei procedimenti volti a infliggere ammende in materia di diritto della concorrenza. Detto principio vieta, in materia di concorrenza, che un'impresa venga nuovamente condannata o perseguita per un comportamento anticoncorrenziale per il quale sia stata sanzionata o dichiarata non responsabile in forza di una precedente decisione non più impugnabile (sentenza del 14 febbraio 2012, Toshiba Corporation e a., C-17/10, EU:C:2012:72, punto 94 e giurisprudenza ivi citata).

29 Dalla giurisprudenza della Corte risulta quindi che il principio del ne bis in idem mira a evitare che un'impresa sia «nuovamente condannata o perseguita», il che presuppone che tale impresa sia stata condannata o dichiarata non responsabile da una precedente decisione non più impugnabile.

30 Tale interpretazione del principio del ne bis in idem è confortata dalla formulazione dell'articolo 50 della Carta nonché dalla ragion d'essere di tale principio.

31 In primo luogo, per quanto riguarda il tenore letterale dell'articolo 50 della Carta, quest'ultimo stabilisce che «[n]essuno può essere perseguito o condannato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato nell'Unione a seguito di una sentenza penale definitiva conformemente alla legge».

32 Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 21 delle sue conclusioni, tale articolo riguarda quindi specificamente la ripetizione di un procedimento conclusosi con una decisione definitiva riguardante il medesimo elemento materiale. Orbene, nella situazione in cui, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, seconda frase, del regolamento n. 1/2003, l'autorità nazionale garante della concorrenza procede ad un'applicazione parallela del diritto nazionale della concorrenza e dell'articolo 82 CE, è appunto assente siffatta ripetizione.

33 In secondo luogo, per quanto attiene alla ratio del principio del ne bis in idem, occorre ricordare, come rilevato, in sostanza, dall'avvocato generale al paragrafo 18 delle sue conclusioni, che, quale corollario del principio della res iudicata, tale principio ha lo scopo di garantire la certezza del diritto e l'equità garantendo che, allorché è stata perseguita e, se del caso, condannata, la persona interessata abbia la certezza che non sarà nuovamente perseguita per la medesima infrazione.

34 Pertanto, la tutela che il principio del ne bis in idem mira ad offrire contro la ripetizione dei procedimenti che conducono all'irrogazione di una condanna non è pertinente nell'ipotesi in cui, in una stessa decisione, sia data applicazione, parallelamente, al diritto nazionale della concorrenza e al diritto dell'Unione in materia di concorrenza.

35 Ne consegue, come fatto valere dal presidente dell'UOKiK, dal governo polacco, dalla Commissione e dall'Autorità di vigilanza EFTA nelle loro osservazioni, che il principio del ne bis in idem non è inteso applicarsi in una situazione, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, in cui l'autorità nazionale per la concorrenza, conformemente all'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003, applica in parallelo il diritto nazionale della concorrenza e le regole di concorrenza dell'Unione e sanziona, in forza dell'articolo 5 di tale regolamento, un'impresa, infliggendole, nell'ambito di una stessa decisione, un'ammenda per la violazione di tale diritto e un'ammenda per l'inosservanza delle suddette regole.

36 Si deve tuttavia precisare che, qualora decida, in applicazione di quest'ultima disposizione, di infliggere un'ammenda per violazione dell'articolo 82 CE, l'autorità nazionale garante della concorrenza è tenuta ad esercitare la sua competenza nel rispetto del diritto dell'Unione.

37 Infatti, secondo costante giurisprudenza, allorché un regolamento dell'Unione non contiene alcuna disposizione specifica che preveda una sanzione in caso di violazione delle sue norme o rinvia, a tal proposito, alle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative nazionali, l'articolo 10 CE impone agli Stati membri di adottare tutte le misure atte a garantire la portata e l'efficacia del diritto dell'Unione A tal fine, pur mantenendo la scelta delle sanzioni, essi debbono segnatamente

vegliare a che le violazioni del diritto dell'Unione siano punite, sotto il profilo sostanziale e procedurale, in forme che siano analoghe a quelle previste per le violazioni del diritto interno simili per natura e importanza e che, in ogni caso, conferiscano alla sanzione stessa un carattere effettivo, proporzionale e dissuasivo (v., per analogia, sentenza del 10 luglio 1990, Hansen, C-326/88, EU:C:1990:291, punto 17).

38 Pertanto, come sostenuto dall'Autorità di vigilanza EFTA nelle sue osservazioni, quando, nell'ambito di una stessa decisione, l'autorità nazionale garante della concorrenza infligge due ammende al fine di sanzionare, rispettivamente, una violazione del diritto nazionale della concorrenza e una violazione dell'articolo 82 CE, essa deve assicurarsi che le ammende considerate congiuntamente siano proporzionate alla natura dell'infrazione, circostanza che, nel procedimento principale, spetta al giudice del rinvio verificare.

39 Alla luce di quanto precede, occorre rispondere alle questioni pregiudiziali dichiarando che il principio del ne bis in idem sancito dall'articolo 50 della Carta deve essere interpretato nel senso che esso non osta a che un'autorità nazionale garante della concorrenza infligga ad un'impresa, nell'ambito di una stessa decisione, un'ammenda per violazione del diritto nazionale della concorrenza e un'ammenda per violazione dell'articolo 82 CE. In una situazione del genere l'autorità nazionale garante della concorrenza deve tuttavia assicurarsi che le ammende considerate congiuntamente siano proporzionate alla natura dell'infrazione.

Corte di giustizia, ordinanza del 4 giugno 2019, Causa C-425/18 Consorzio Nazionale Servizi / Gruppo Torinese Trasporti, ECLI:EU:C:2019:476

GTT è una società che gestisce servizi di ferrovia urbana, tram, filobus e bus. Nel 2015 GTT ha indetto, ai sensi della direttiva 2004/17, una procedura ristretta per l'affidamento del servizio di pulizia veicoli, locali ed aree, del servizio movimentazione e rifornimento veicoli e di servizi accessori presso i siti dell'amministrazione aggiudicatrice. Dopo aver aggiudicato tre di tali lotti a CNS, GTT, con decisione del 14 luglio 2017 ne ha disposto la decadenza dall'aggiudicazione sulla base di una decisione dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato italiana che irrogava a CNS una multa di EUR 56 190 090 per aver partecipato a un'intesa restrittiva della concorrenza di tipo orizzontale, allo scopo di condizionare gli esiti di una gara indetta da un'altra amministrazione. Tale decisione si basa, inoltre, su due sentenze del 29 marzo e del 3 aprile 2017, con cui il giudice del rinvio avrebbe giudicato che un'intesa restrittiva della concorrenza, effettuata dall'operatore di cui trattasi in un'altra procedura di gara e accertata nell'ambito di un procedimento amministrativo, costituisce un errore professionale grave, ai sensi dell'articolo 38, comma 1, lettera f), del codice dei contratti pubblici e dell'articolo 45, paragrafo 2, primo comma, lettera d), della direttiva 2004/18. GTT, di conseguenza, ha ritenuto che il comportamento sanzionato dall'AGCM fosse idoneo a far venir meno il rapporto fiduciario con l'amministrazione aggiudicatrice. Successivamente le sentenze adottate il 29 marzo e il 3 aprile 2017 sono state riformate dal Consiglio di Stato. Da tali decisioni emerge che i comportamenti costitutivi di un illecito anticoncorrenziale non sono idonei a essere qualificati quali «errori professionali gravi», ai fini dell'applicazione dell'articolo 38, comma 1, lettera f), del codice dei contratti pubblici e che potrebbero ricevere tale qualifica «solo inadempimenti e

condotte negligenti commessi nell'esecuzione di un contratto pubblico». Dovrebbero quindi essere esclusi «i fatti, anche illeciti, occorsi nella prodromica procedura di affidamento». Tale interpretazione si fonderebbe sulle esigenze di certezza del diritto degli operatori economici. Secondo il Consiglio di Stato tale interpretazione sarebbe compatibile con la sentenza del 18 dicembre 2014, Generali-Providencia Biztosító (C-470/13, EU:C:2014:2469), da cui risulterebbe semplicemente che una norma nazionale che qualifica espressamente come «errore professionale grave» un'infrazione in materia di concorrenza non viola il diritto dell'Unione, e non che il diritto dell'Unione imponga d'includere tali infrazioni nella nozione di «errore professionale grave». Ne conseguirebbe che, nel diritto italiano, la commissione di siffatti illeciti è totalmente priva di rilevanza nei procedimenti di aggiudicazione di appalti pubblici disciplinati dal codice dei contratti pubblici. Ritenendo tuttavia che la giurisprudenza della Corte relativa alle cause di esclusione cosiddette «facoltative», formatasi nel vigore delle direttive 92/50/CEE del Consiglio, del 18 giugno 1992, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU 1992, L 209, pag. 1), e 2004/18 non risulti di univoca interpretazione, il giudice del rinvio chiede alla Corte chiarimenti a tal riguardo la seguente questione pregiudiziale: se il combinato disposto da una parte degli articoli 53 paragrafo 3 e 54 paragrafo 4 della Direttiva [2004/17], e d'altra parte dell'art. 45 paragrafo 2 [primo comma] lett. d) della Direttiva [2004/18] osti ad una previsione, come l'art. 38 comma 1 lett. f) del [codice dei contratti pubblici], come interpretato dalla giurisprudenza nazionale, che esclude dalla sfera di operatività del c.d. "errore grave" commesso da un operatore economico "nell'esercizio della propria attività professionale", i comportamenti integranti violazione delle norme sulla concorrenza accertati e sanzionati dalla Autorità nazionale antitrust con provvedimento confermato in sede giurisdizionale, in tal modo precludendo a priori alle amministrazioni aggiudicatrici di valutare autonomamente siffatte violazioni ai fini della eventuale, ma non obbligatoria, esclusione di tale operatore economico da una gara indetta per l'affidamento di un appalto pubblico.

La Corte di giustizia ha così risposto:

"24 Con la sua questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 45, paragrafo 2, primo comma, lettera d), della direttiva 2004/18 debba essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa nazionale, quale l'articolo 38, comma 1, lettera f), del codice dei contratti pubblici, che è interpretata nel senso di escludere dall'ambito di applicazione dell'«errore grave» commesso da un operatore economico «nell'esercizio della propria attività professionale» i comportamenti che integrano una violazione delle norme in materia di concorrenza, accertati e sanzionati dall'autorità nazionale garante della concorrenza con un provvedimento confermato da un organo giurisdizionale, e che preclude alle amministrazioni aggiudicatrici di valutare autonomamente una siffatta violazione per escludere eventualmente tale operatore economico da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico.

25 Come emerge da una giurisprudenza costante, l'articolo 45, paragrafo 2, della direttiva 2004/18 non prevede un'uniformità di applicazione, a livello nazionale, delle cause di esclusione in esso indicate, in quanto gli Stati membri hanno facoltà di non applicare affatto queste cause di esclusione o di inserirle nella normativa nazionale con un grado di rigore che può variare a seconda dei casi, in funzione di considerazioni di ordine giuridico, economico o sociale prevalenti a livello nazionale. In

tale ambito, gli Stati membri hanno il potere di attenuare o di rendere più flessibili i criteri stabiliti da tale disposizione (sentenze del 10 luglio 2014, Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici, C-358/12, EU:C:2014:2063, punto 36, e del 14 dicembre 2016, Connexxion Taxi Services, C-171/15, EU:C:2016:948, punto 29).

26 Tuttavia, occorre constatare che l'articolo 45, paragrafo 2, primo comma, lettera d), della direttiva 2004/18, a differenza delle disposizioni sulle cause di esclusione previste al medesimo comma, lettere a), b), e) ed f), non rinvia alle normative e alle regolamentazioni nazionali, ma che il secondo comma del medesimo paragrafo 2 enuncia che gli Stati membri precisano, conformemente al rispettivo diritto nazionale e nel rispetto del diritto dell'Unione, le condizioni della sua applicazione (sentenza del 13 dicembre 2012, Forposta e ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, punto 25).

27 Emerge così dalla giurisprudenza che, come osservato peraltro dal giudice del rinvio, quando una causa facoltativa di esclusione prevista dall'articolo 45, paragrafo 2, della direttiva 2004/18, come quella contenuta al primo comma, lettera d), di quest'ultimo, non rinvia al diritto nazionale, il potere discrezionale degli Stati membri è regolato più rigorosamente. In un caso siffatto, spetta alla Corte definire la portata di una tale causa facoltativa di esclusione (v., in tal senso, sentenze del 13 dicembre 2012, Forposta e ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, punti da 25 a 31, nonché del 18 dicembre 2014, Generali-Providencia Biztosító, C-470/13, EU:C:2014:2469, punto 35).

28 Ne consegue che le nozioni di «errore grave» commesso «nell'esercizio della propria attività professionale», previste dal citato articolo 45, paragrafo 2, primo comma, lettera d), possono essere precisate ed esplicitate dal diritto nazionale, nel rispetto, tuttavia, del diritto dell'Unione (sentenza del 13 dicembre 2012, Forposta e ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, punto 26).

29 A tal riguardo, occorre rilevare che la nozione di «errore nell'esercizio della propria attività professionale» comprende qualsiasi comportamento scorretto che incida sulla credibilità professionale dell'operatore economico di cui trattasi (sentenza del 13 dicembre 2012, Forposta e ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, punto 27), la sua integrità o affidabilità.

30 Di conseguenza, la nozione di «errore nell'esercizio della propria attività professionale», che è oggetto di un'interpretazione ampia, non può limitarsi ai soli inadempimenti e condotte negligenti commessi nell'esecuzione di un contratto pubblico.

31 Inoltre, la nozione di «errore grave» deve essere intesa nel senso che essa si riferisce normalmente a un comportamento dell'operatore economico in questione che denoti un'intenzione dolosa o un atteggiamento colposo di una certa gravità da parte sua (sentenza del 13 dicembre 2012, Forposta e ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, punto 30).

32 Infine, l'articolo 45, paragrafo 2, primo comma, lettera d), della direttiva 2004/18 autorizza le amministrazioni aggiudicatrici ad accertare un errore grave commesso nell'esercizio della propria attività professionale con qualsiasi mezzo di prova. Poiché l'accertamento di un tale errore non richiede una sentenza passata in giudicato (sentenza del 13 dicembre 2012, Forposta e ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, punto 28), la decisione di un'autorità nazionale garante della concorrenza, che stabilisca che un operatore ha violato le norme in materia di concorrenza, può senz'altro costituire indizio dell'esistenza di un errore grave commesso da tale operatore.

33 Di conseguenza, la commissione di un'infrazione alle norme in materia di concorrenza, in particolare quando tale infrazione è stata sanzionata con un'ammenda, costituisce una causa di esclusione rientrante nell'articolo 45, paragrafo 2, primo comma, lettera d), della direttiva 2004/18 (sentenza del 18 dicembre 2014, Generali-Providencia Biztosító, C-470/13, EU:C:2014:2469, punto 35).

34 Occorre tuttavia precisare che una decisione di un'autorità nazionale garante della concorrenza, che accerta una violazione delle norme in materia di concorrenza, non può comportare l'esclusione automatica di un operatore economico da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico. Infatti, conformemente al principio di proporzionalità, l'accertamento della sussistenza di un «errore grave» necessita, in linea di principio, dello svolgimento di una valutazione specifica e concreta del comportamento dell'operatore economico interessato (v., in tal senso, sentenza del 13 dicembre 2012, Forposta e ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, punto 31).

35 Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alla questione sollevata dichiarando che l'articolo 45, paragrafo 2, primo comma, lettera d), della direttiva 2004/18 deve essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che è interpretata nel senso di escludere dall'ambito di applicazione dell'«errore grave» commesso da un operatore economico «nell'esercizio della propria attività professionale» i comportamenti che integrano una violazione delle norme in materia di concorrenza, accertati e sanzionati dall'autorità nazionale garante della concorrenza con un provvedimento confermato da un organo giurisdizionale, e che preclude alle amministrazioni aggiudicatrici di valutare autonomamente una siffatta violazione per escludere eventualmente tale operatore economico da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico".

6. Decisioni con impegni ex art. 9 reg. (CE) n. 1/2003

6 febbraio 2014, *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (CEEES) c. Commissione europea*, causa T-342/11, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

Il 16 giugno 2004, la Commissione delle Comunità europee ha avviato un procedimento a norma degli articoli 81 CE e 82 CE (ora artt. 101 e 102 TFUE) contro la Repsol riguardo alla distribuzione di carburante nelle stazioni di servizio spagnole. Nella sua valutazione preliminare, essa ha espresso dubbi quanto alla compatibilità di taluni elementi degli accordi di distribuzione esclusivi a lungo termine conclusi tra la Repsol e le stazioni di servizio con l'articolo 81 CE (ora art. 101 TFUE). Per rispondere alle preoccupazioni sollevate dalla Commissione, la Repsol ha proposto degli impegni, che sono stati resi obbligatori con decisione della stessa Commissione. In seguito alcune società concorrenti hanno presentato una denuncia alla Commissione sostenendo che la Repsol non aveva rispettato gli impegni assunti. All'esito del procedimento la Commissione ha stabilito che nel caso di specie non sussistevano motivi sufficienti né per riavviare il procedimento, né per infliggere sanzioni o penalità di mora. La decisione della Commissione è stata impugnata davanti al Tribunale che ha osservato:

«46. In sostanza, le ricorrenti affermano che, rifiutando di riaprire il procedimento nei confronti della Repsol e di infliggerle un'ammenda o una penalità di mora, in seguito al mancato rispetto della decisione sugli impegni, la Commissione ha violato l'articolo 9, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, nonché l'articolo 23, paragrafo 2, lettera c), e l'articolo 24, paragrafo 1, lettera c), di tale regolamento.

– Sul margine discrezionale della Commissione

47. Va osservato che, nell'ipotesi in cui le ricorrenti sostenessero che le disposizioni di cui all'articolo 9, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, nonché dell'articolo 23, paragrafo 2, lettera c), e dell'articolo 24, paragrafo 1, lettera c), di tale regolamento, obbligano la Commissione a riaprire il procedimento e ad infliggere penalità di mora e ammende nei confronti di qualsiasi impresa che non rispetti i suoi impegni resi obbligatori da una decisione basata sull'articolo 9, paragrafo 1, dello stesso regolamento, tale censura dovrebbe essere respinta in quanto infondata.

48 Risulta infatti senza equivoco dalla formulazione dell'articolo 9, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003 che, qualora un'impresa interessata non rispetti una decisione sugli impegni, ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, di detto regolamento, la Commissione non è obbligata a riaprire il procedimento contro detta impresa, ma dispone di un potere discrezionale al riguardo. Infatti, in forza di tale disposizione qualora un'impresa non rispetti i suoi impegni resi vincolanti ai sensi dell'articolo 9 del regolamento n. 1/2003, la Commissione può riaprire il procedimento contro tale impresa su domanda o di propria iniziativa.

49 La Commissione dispone anche di un potere discrezionale riguardante l'applicazione dell'articolo 23, paragrafo 2, lettera c), e dell'articolo 24, paragrafo 1, lettera c), del regolamento n. 1/2003, in forza dei quali essa può infliggere ammende o penalità di mora alle imprese qualora esse non rispettino un impegno reso obbligatorio da una decisione adottata in applicazione dell'articolo 9 di detto regolamento.

[...]

53 Al riguardo, occorre preliminarmente ricordare che il potere di riaprire il procedimento di cui la Commissione dispone in forza dell'articolo 9, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003 e il potere di infliggere ammende o penalità di mora di cui essa dispone in forza degli articoli 23 e 24 di detto regolamento le sono stati conferiti ai fini della funzione di vigilanza sul rispetto degli articoli 101 TFUE e 102 TFUE di cui essa è investita in base all'articolo 105 TFUE.

54 Infatti, allorché identifica problemi di concorrenza, la Commissione può rendere obbligatori gli impegni che sono stati proposti dalle imprese interessate e che essa giudica appropriati, in luogo di procedere alla constatazione formale di un'infrazione agli articoli 101 TFUE o 102 TFUE (sentenza della Corte del 29 giugno 2010, Commissione/Alrosa, C-441/07 P, Racc. pag. I-5949, punto 35).

55 Da una parte, il meccanismo introdotto dall'articolo 9 del regolamento n. 1/2003 permette all'impresa interessata di partecipare pienamente al procedimento, proponendo le soluzioni che le sembrano più appropriate per rispondere alle preoccupazioni della Commissione ed evitare che la Commissione constati formalmente un'infrazione agli articoli 101 TFUE o 102 TFUE. D'altra parte, tale articolo è ispirato da considerazioni di economia procedimentale, poiché la Commissione non è obbligata a dimostrare esaurientemente che ricorrono le condizioni degli articoli 101 TFUE o 102 TFUE e può quindi apportare una soluzione più rapida ai problemi che essa ha individuato (v., in tal senso, sentenza Commissione/Alrosa, citata al precedente punto 54, punto 35).

56 Le competenze conferite alla Commissione in forza dell'articolo 9, paragrafo 2, dell'articolo 23, paragrafo 2, lettera c), e dell'articolo 24, paragrafo 1, lettera c), del regolamento n. 1/2003 sono dirette a garantire il rispetto di tali impegni. Infatti, allorché un'impresa non rispetta gli impegni da essa formulati e che sono stati resi obbligatori dalla Commissione, quest'ultima può riaprire il procedimento e infliggerle una penalità di mora o un'ammenda, limitandosi a dimostrare il mancato rispetto della decisione sugli impegni, senza dover previamente constatare una violazione degli articoli 101 TFUE o 102 TFUE.

57 Per contro, in contrasto con quanto affermato dalle ricorrenti, l'obiettivo di tali disposizioni non è quello di consentire l'imposizione di una duplice sanzione a un'impresa per infrazioni particolarmente gravi agli articoli 101 TFUE o 102 TFUE. Infatti, siffatta interpretazione non sarebbe

affatto conforme con l'ultima frase del considerando 13 del regolamento n. 1/2003, secondo cui le decisioni dirette a rendere obbligatori determinati impegni non sono opportune in casi in cui la Commissione intende infliggere un'ammenda.

58 Con riferimento agli elementi che determinano l'esercizio del potere discrezionale di cui la Commissione dispone in forza dell'articolo 9, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, occorre ricordare che quest'ultima dispone soltanto di risorse limitate che deve utilizzare per agire nei confronti di un numero potenzialmente elevato di condotte contrastanti con il diritto della concorrenza.

59 Spetta pertanto alla Commissione attribuire gradi di priorità diversi ai problemi di concorrenza che vengono portati alla sua conoscenza e decidere se la prosecuzione dell'esame di una controversia sia nell'interesse dell'Unione (v. sentenza del Tribunale del 15 dicembre 2010, CEAHR/Commissione, T-427/08, Racc. pag. II-5865, punto 27, e giurisprudenza ivi citata).

60 In tal contesto occorre ricordare che, riguardo ad una decisione di rigetto di una denuncia per violazione degli articoli 101 TFUE e 102 TFUE, risulta da una giurisprudenza consolidata che la Commissione deve prendere in considerazione tutti gli elementi di diritto e di fatto pertinenti, segnatamente quelli che vengono portati a sua conoscenza dal denunciante. Quindi, in tal contesto, essa deve, in particolare, prendere in considerazione l'importanza dell'asserita infrazione per il funzionamento del mercato interno, la probabilità di poter accertare la sua esistenza e l'estensione delle misure di indagine necessarie, allo scopo di adempiere, nelle migliori condizioni, la sua funzione di vigilanza sull'osservanza degli articoli 101 TFUE e 102 TFUE (v. sentenza della Corte del 17 maggio 2001, IECC/Commissione, C-450/98 P, Racc. pag. I-3947, punto 57, e la giurisprudenza ivi citata; sentenze del Tribunale del 18 settembre 1992, Automec/Commissione, T-24/90, Racc. pag. II-2223, punto 86, nonché del 12 settembre 2007, Ufex e a./Commissione, T-60/05, Racc. pag. II-3397, punto 178). Peraltro, la Commissione deve poter prendere in considerazione le misure delle autorità di concorrenza nazionali (v. sentenza del Tribunale del 3 luglio 2007, Au lys de France/Commissione, T-458/04, non pubblicata nella Raccolta, punto 72, e la giurisprudenza ivi citata). Infine, il Tribunale ha già constatato che nulla ostava a che la Commissione, in una fattispecie, privilegiasse un solo criterio per valutare l'interesse dell'Unione ad esaminare un problema di concorrenza (v., in tal senso, sentenza IECC/Commissione, cit., punti 58 e 59).

61 Risulta del pari da una giurisprudenza consolidata che l'autore di una denuncia riguardante una violazione degli articoli 101 TFUE o 102 TFUE non ha il diritto di esigere dalla Commissione una decisione definitiva in merito alla sussistenza o all'insussistenza dell'asserita infrazione (sentenza della Corte del 4 marzo 1999, Ufex e a./Commissione, C-119/97 P, Racc. pag. I-1341, punto 87; sentenze del Tribunale Automec/Commissione, citata al precedente punto 60, punto 75, e del 13 settembre 2012, Protégé International/Commissione, T-119/09, non pubblicata nella Raccolta, punto 32).

62 Considerato il fatto che la competenza della Commissione ad emettere impegni vincolanti in forza dell'articolo 9 del regolamento n. 1/2003 ha anche l'obiettivo di garantire l'osservanza degli articoli 101 TFUE e 102 TFUE e che le competenze previste all'articolo 9, paragrafo 2, all'articolo 24, paragrafo 1, lettera c), e all'articolo 23, paragrafo 2, lettera c), di detto regolamento sono dirette a garantire il rispetto di detti impegni, il Tribunale considera che i principi accolti dalla giurisprudenza menzionata ai precedenti punti da 60 a 61 si applicano anche nel caso in cui l'eventuale inosservanza di un impegno sia portata a conoscenza della Commissione e in cui essa debba decidere se riaprire il procedimento.

63 Orbene, poiché la Commissione deve valutare la questione se sia nell'interesse dell'Unione proseguire l'esame di una denuncia alla luce degli elementi di diritto e di fatto pertinenti nella fattispecie, essa deve prendere in considerazione la circostanza che la situazione può presentarsi in modo diverso a seconda che tale denuncia riguardi l'eventuale inosservanza di una decisione sugli impegni o un'eventuale infrazione agli articoli 101 TFUE o 102 TFUE.

64 Poiché, infatti, l'inosservanza degli impegni è, generalmente, più facile da dimostrare che la violazione degli articoli 101 TFUE o 102 TFUE, l'estensione delle misure di indagine necessarie per accertare siffatta inosservanza degli impegni sarà, in linea di principio, più limitata. Tuttavia, in contrasto con quanto affermato dalle ricorrenti, non se ne può dedurre che, in tal caso, la

Commissione dovrebbe sistematicamente riaprire il procedimento e infliggere un'ammenda o una penalità di mora. Infatti, tale orientamento avrebbe la conseguenza di trasformare le competenze che essa detiene in forza dell'articolo 9, paragrafo 2, dell'articolo 23, paragrafo 2, lettera c), e dell'articolo 24, paragrafo 1, lettera c), del regolamento n. 1/2003 in competenze vincolate, il che non sarebbe conforme al testo di tali disposizioni.

65 Riguardo, poi, all'argomento esposto dalle ricorrenti, secondo cui spetta alla Commissione vigilare sull'osservanza di una decisione sugli impegni, occorre constatare che nulla osta a che, nell'ambito delle disposizioni di cui trattasi, la Commissione prenda in considerazione le misure delle autorità di concorrenza nazionali.

66 In tal contesto occorre considerare che la competenza parallela delle autorità di concorrenza nazionali per l'applicazione degli articoli 101 TFUE e 102 TFUE, in forza dell'articolo 5 del regolamento n. 1/2003, non è rimessa in discussione dall'adozione, da parte della Commissione, di una decisione sugli impegni presa a norma dell'articolo 9 di tale regolamento. Infatti, come risulta dal considerando 13 del regolamento n. 1/2003, le decisioni sugli impegni sono adottate dalla Commissione a norma dell'articolo 9 di detto regolamento fatta salva la facoltà delle autorità di concorrenza nazionali di constatare un'infrazione agli articoli 101 TFUE o 102 TFUE e di statuire sulla controversia in parola. Peraltro, risulta dal considerando 22 di tale regolamento che le decisioni relative agli impegni adottate dalla Commissione non pregiudicano il potere delle autorità di concorrenza nazionali di applicare gli articoli 101 TFUE e 102 TFUE.

67 Infine, contrariamente a quanto sostenuto dalle ricorrenti, l'adozione da parte della Commissione di una decisione a norma dell'articolo 9 del regolamento n. 1/2003 non le conferisce una competenza esclusiva. Certo, l'articolo 11, paragrafo 6, di detto regolamento, che le ricorrenti invocano in tal contesto, prevede, segnatamente, che l'avvio, da parte della Commissione di un procedimento ai fini dell'adozione di una decisione che constati un'infrazione e ordini la sua cessazione in forza dell'articolo 7 di tale regolamento o di un procedimento ai fini dell'adozione di una decisione che renda obbligatori impegni ai sensi dell'articolo 9 del regolamento in parola, ha per conseguenza l'abbandono da parte delle autorità di concorrenza degli Stati membri della loro competenza ad applicare gli articoli 101 TFUE e 102 TFUE. Tuttavia non si può dedurre da tali disposizioni che le autorità di concorrenza nazionali non possano più adottare decisioni nei confronti dell'impresa dopo che la Commissione ha adottato una decisione sugli impegni, ai sensi dell'articolo 9 del regolamento n. 1/2003. Infatti, risulta dalla giurisprudenza che l'articolo 11, paragrafo 6, del regolamento n. 1/2003 non dichiara incompetenti le autorità di concorrenza nazionali in modo permanente, ma soltanto per la durata del procedimento dinanzi alla Commissione (v., in tal senso, sentenza della Corte del 14 febbraio 2012, Toshiba Corporation e a., C-17/10, punti da 68 a 92).

68 Pertanto, nulla osta a che la Commissione prenda in considerazione i provvedimenti che un'autorità di concorrenza nazionale ha adottato nei confronti di un'impresa, allorché essa valuta se sia nell'interesse dell'Unione riaprire il procedimento nei confronti di tale impresa per l'inosservanza dei suoi impegni, allo scopo di infliggerle un'ammenda o una penalità di mora. Al contrario, in quanto tali competenze sono state conferite alla Commissione in forza dell'articolo 9, paragrafo 2, dell'articolo 23 paragrafo 2, lettera c), e dell'articolo 24, paragrafo 1, lettera c), del regolamento n. 1/2003 ai fini della sua funzione di vigilanza dell'osservanza degli articoli 101 TFUE e 102 TFUE, siffatta valutazione si impone».

23 novembre 2017, *Gasorba SL, Josefa Rico Gil, Antonio Ferrándiz González c. Repsol Comercial de Productos Petrolíferos SA*, causa C-547/16, ECLI:EU:C:2017:891

La sig.ra Josefa Rico Gil e il sig. Antonio Ferrándiz González concludevano con la Repsol Comercial de Productos Petrolíferos SA (in prosieguo, la Repsol) un contratto di usufrutto ed un contratto di affitto. Il secondo contratto, in particolare, imponeva agli affittuari, per l'intera durata del contratto, di rifornirsi esclusivamente presso la Repsol, la quale avrebbe comunicato periodicamente i prezzi massimi di vendita del carburante. La Commissione avviava nei confronti della Repsol un

procedimento ai sensi dell'articolo 101 TFUE, che si concludeva con una decisione con impegni. A seguito dell'adozione di detta decisione, la sig.ra Josefa Rico Gil e il sig. Antonio Ferrándiz, nonché la società Gasorba (che era subentrata nei diritti della sig.ra Rico Gil e del sig. Ferrándiz González derivanti dai contratti conclusi con la Repsol) proponevano ricorso dinanzi al Tribunale commerciale di Madrid, chiedendo l'annullamento del contratto di affitto e il risarcimento del danno risultante dall'applicazione di detto contratto, tale ricorso veniva respinto. Il giudice di ultima istanza sottoponeva alla Corte di giustizia la questione pregiudiziale sull'interpretazione degli articoli 9 e 16 del regolamento n. 1/2003. La Corte ha osservato:

« 22. Con la prima questione, il giudice del rinvio domanda sostanzialmente se l'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003 debba essere interpretato nel senso che esso osta a che un giudice nazionale dichiari la nullità di un accordo tra imprese sul fondamento dell'articolo 101, paragrafo 2, TFUE, qualora la Commissione abbia precedentemente accettato impegni concernenti il medesimo accordo e li abbia resi obbligatori in una decisione adottata ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, di tale regolamento.
23. Conformemente all'articolo 6 del regolamento n. 1/2003, letto alla luce del considerando 22 di quest'ultimo, l'applicazione del diritto della concorrenza dell'Unione si basa su un sistema di competenze parallele nell'ambito del quale sia la Commissione sia le autorità nazionali garanti della concorrenza e i giudici nazionali possono applicare gli articoli 101 e 102 TFUE.
24. L'uniformità di applicazione del diritto della concorrenza dell'Unione è garantita in particolare dall'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003, che obbliga i giudici nazionali a non prendere decisioni che siano in contrasto con una decisione adottata dalla Commissione nell'ambito di un procedimento avviato ai sensi del regolamento n. 1/2003.
25. Orbene, dal testo dell'articolo 9, paragrafo 1, di detto regolamento risulta che una decisione adottata sul fondamento di tale articolo ha, in particolare, l'effetto di rendere obbligatori gli impegni, proposti dalle imprese, tali da rispondere alle preoccupazioni in materia di concorrenza espresse dalla Commissione nel corso della sua valutazione preliminare. Occorre rilevare che una decisione del genere non certifica la conformità all'articolo 101 TFUE della prassi oggetto delle preoccupazioni.
26. Infatti, dato che, ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003, letto alla luce del considerando 13 di quest'ultimo, la Commissione può procedere a una mera «valutazione preliminare» della situazione concorrenziale, senza che, successivamente, la decisione concernente gli impegni adottata sul fondamento di tale articolo giunga alla conclusione dell'eventuale sussistere o perdurare di un'infrazione, non si può escludere che un giudice nazionale concluda che la prassi oggetto della decisione concernente gli impegni infranga l'articolo 101 TFUE e che, in tal modo, esso intenda dichiarare, a differenza della Commissione, che detto articolo è stato infranto.
27. Peraltro, i considerando 13 e 22 del regolamento n. 1/2003, letti congiuntamente, precisano espressamente che le decisioni concernenti gli impegni non pregiudicano la facoltà delle autorità garanti della concorrenza e delle giurisdizioni degli Stati membri di prendere una decisione né intaccano il potere delle giurisdizioni e delle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri di applicare gli articoli 101 e 102 TFUE.
28. Ne consegue che una decisione adottata sul fondamento dell'articolo 9, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003 non è idonea a far sorgere un legittimo affidamento in capo alle imprese interessate quanto alla conformità all'articolo 101 TFUE del loro comportamento. Infatti, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 39 delle sue conclusioni, la decisione concernente gli impegni non può «legalizzare» il comportamento sul mercato dell'impresa interessata, tantomeno con effetti retroattivi.
29. Tuttavia, i giudici nazionali non possono ignorare questo tipo di decisioni. Infatti, atti del genere hanno in ogni caso carattere decisorio. Inoltre, sia il principio di leale cooperazione, di cui all'articolo 4, paragrafo 3, TUE, sia l'obiettivo di un'efficace e uniforme applicazione del diritto della concorrenza dell'Unione impongono al giudice nazionale di tener conto della valutazione preliminare della Commissione e di considerarla quale indizio, o addirittura quale principio di prova, della natura anticoncorrenziale dell'accordo di cui trattasi alla luce dell'articolo 101, paragrafo

1, TFUE.
30. Ciò considerato, occorre rispondere alla prima questione pregiudiziale dichiarando che l'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003 deve essere interpretato nel senso che una decisione concernente gli impegni adottata dalla Commissione con riferimento a determinati accordi tra imprese, ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, dello stesso regolamento, non impedisce ai giudici nazionali di esaminare la conformità dei medesimi accordi alle regole di concorrenza e di dichiarare, se del caso, la nullità di questi ultimi a norma dell'articolo 101, paragrafo 2, TFUE ».

9 dicembre 2020, *Groupe Canal +* c. *Commissione europea*, causa C-132/19 P, ECLI:EU:C:2020:1007

Paramount Pictures International Ltd e la sua società madre, Viacom Inc. (in prosieguo, congiuntamente: «Paramount») hanno concluso accordi di licenza su contenuti audiovisivi con le principali emittenti televisive di contenuti a pagamento, tra cui Groupe Canal +.

Il 13 gennaio 2014, la Commissione ha avviato un'inchiesta su possibili restrizioni che ostacolavano la fornitura di servizi televisivi a pagamento nell'ambito degli accordi di licenza in questione, al fine di valutare la loro compatibilità. Paramount ha offerto impegni per rispondere alle preoccupazioni esposte dalla Commissione. A tale riguardo, essa si è dichiarata pronta a non rispettare più né ad agire al fine di far rispettare le clausole che davano luogo a una protezione territoriale assoluta delle emittenti televisive, contenute negli accordi di licenza conclusi. La Commissione, con decisione del 26 luglio 2016 ha accettato e reso obbligatori gli impegni così offerti, come previsto dall'articolo 9 del regolamento n. 1/2003.

Paramount ha quindi notificato a Groupe Canal + il tenore degli impegni e le loro implicazioni, in particolare la sua intenzione di non vigilare più sul rispetto dell'esclusiva territoriale assoluta concessa a quest'ultimo sul mercato francese. Ritenendo che tali impegni non gli fossero opponibili, Groupe Canal + ha adito il Tribunale con un ricorso diretto all'annullamento della decisione controversa. Il ricorso è stato respinto. Groupe Canal + ha così impugnato la sentenza dinanzi la Corte di giustizia.

La Corte di giustizia ha annullato la sentenza ritenendola viziata in relazione alla valutazione dell'incidenza della decisione della Commissione sui diritti contrattuali dei terzi.

In tale contesto, la Corte ha fornito nuove precisazioni sull'articolazione delle rispettive prerogative della Commissione e dei giudici nazionali nell'applicazione delle regole di concorrenza dell'Unione. In particolare, ha osservato che:

« 104. A tale riguardo, occorre ricordare che il principio di proporzionalità esige, per consolidata giurisprudenza, che gli atti delle istituzioni dell'Unione siano idonei a garantire la realizzazione dei legittimi obiettivi perseguiti dalla normativa in questione e non vadano oltre quanto è necessario per raggiungere questi obiettivi (sentenza dell'11 dicembre 2018, Weiss e a., C-493/17, EU:C:2018:1000, punto 72 nonché giurisprudenza ivi citata).

105. L'attuazione da parte della Commissione del principio di proporzionalità nel contesto dell'articolo 9 del regolamento n. 1/2003 si limita alla sola verifica che gli impegni di cui trattasi rispondano alle preoccupazioni che essa ha reso note alle imprese interessate e che queste ultime non

abbiano proposto impegni meno onerosi che rispondano parimenti in modo adeguato a tali preoccupazioni. Nell'esercizio di tale verifica, la Commissione deve tuttavia prendere in considerazione gli interessi dei terzi (sentenza del 29 giugno 2010, Commissione/Alrosa, C-441/07 P, EU:C:2010:377, punto 41).

106. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 123 delle sue conclusioni, quando la Commissione verifica gli impegni non sotto il profilo della loro idoneità a rispondere alle sue preoccupazioni in materia di concorrenza, ma con riguardo alla loro incidenza sugli interessi dei terzi, il principio di proporzionalità richiede che i diritti di cui questi ultimi sono titolari non siano svuotati di contenuto.

107. In tale contesto, il Tribunale ha giustamente dichiarato, in sostanza, ai punti 91 e 92 della sentenza impugnata, che il fatto che la Commissione renda obbligatorio l'impegno di un operatore consistente nel disapplicare talune clausole contrattuali nei confronti della sua controparte contrattuale, come Groupe Canal +, che non l'ha offerto e non è stata interessata dal rispettivo procedimento, e allorché nessuna prova del suo accordo relativo all'impegno sia stata fornita conformemente al punto 128 delle migliori pratiche, costituirebbe un'ingerenza nella libertà contrattuale che va oltre le disposizioni dell'articolo 9 del regolamento n. 1/2003. Avendo poi osservato, al punto 94 della sentenza impugnata, che dalla decisione controversa, adottata sul fondamento del suddetto articolo 9, non risulta che essa imponga direttamente un qualsivoglia obbligo a Groupe Canal +, il Tribunale ha tuttavia rilevato, al punto 95 di tale sentenza, altrettanto correttamente, che gli impegni di Paramount, resi obbligatori da tale decisione, implicano automaticamente che Paramount non adempia taluni suoi obblighi contrattuali nei confronti di Groupe Canal + nell'ambito del loro accordo di licenza, entrato in vigore il 1ª gennaio 2014.

108. È vero che, come risulta dal considerando 13 del regolamento n. 1/2003, le decisioni adottate dalla Commissione ai sensi dell'articolo 9 di tale regolamento non pregiudicano la facoltà, segnatamente, delle giurisdizioni degli Stati membri di accertare una violazione degli articoli 101 e 102 TFUE e di pronunciarsi sulla causa in questione. Inoltre, una decisione concernente gli impegni adottata dalla Commissione con riferimento a determinati accordi tra imprese, ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, dello stesso regolamento, non impedisce ai giudici nazionali di esaminare la conformità dei medesimi accordi alle regole di concorrenza e di dichiarare, se del caso, la nullità di questi ultimi a norma dell'articolo 101, paragrafo 2, TFUE (sentenza del 23 novembre 2017, Gasorba e a., C-547/16, EU:C:2017:891, punto 30).

109. Tuttavia, ai sensi della prima frase dell'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003, quando le giurisdizioni nazionali si pronunciano su accordi, decisioni e pratiche ai sensi dell'articolo 101 o 102 TFUE che sono già oggetto di una decisione della Commissione, non possono prendere decisioni che siano in contrasto con la decisione adottata dalla Commissione.

110. Orbene, una decisione di un giudice nazionale che obbliga un'impresa che abbia assunto impegni resi obbligatori in forza di una decisione adottata ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003 a contravvenire a tali impegni, sarebbe manifestamente in contrasto con tale decisione.

111. Ne consegue che il Tribunale, dichiarando, in sostanza, al punto 103 della sentenza impugnata, che i giudici nazionali investiti di un ricorso diretto a far rispettare i diritti contrattuali di Groupe

Canal + potrebbero, se del caso, ingiungere a Paramount di contravvenire ai suoi impegni, resi obbligatori dalla decisione controversa, ha violato la prima frase dell'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003.

112. Peraltro, conformemente alla giurisprudenza della Corte (sentenza del 14 dicembre 2000, Masterfoods e HB, C-344/98, EU:C:2000:689, punto 51 nonché giurisprudenza ivi citata), la quale si trova attualmente codificata nella seconda frase dell'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003, l'applicazione coerente delle regole di concorrenza e il principio generale della certezza del diritto esigono che i giudici nazionali, quando si pronunciano su accordi o pratiche che possono ancora costituire oggetto di una decisione della Commissione, evitino di adottare decisioni incompatibili con la decisione che la Commissione intende adottare per l'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, e dell'articolo 102 TFUE nonché dell'articolo 101, paragrafo 3, TFUE.

113. Orbene, poiché le decisioni basate sull'articolo 9, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003, come risulta dalla formulazione di tale disposizione, sono adottate «[q]ualora [la Commissione] intenda adottare una decisione volta a far cessare un'infrazione», dalla giurisprudenza richiamata al punto precedente della presente sentenza risulta che, in presenza di una decisione fondata su detta disposizione, i giudici nazionali non possono adottare, rispetto ai comportamenti interessati, decisioni «negative», che constatino l'assenza di violazione degli articoli 101 e 102 TFUE, nelle situazioni in cui la Commissione può ancora riaprire il procedimento, in applicazione dell'articolo 9, paragrafo 2, di tale regolamento ed adottare, se del caso, una decisione che comporti la constatazione formale dell'infrazione.

114. Pertanto, il Tribunale ha commesso un errore di diritto anche nel considerare, in sostanza, ai punti 100, 102 e 104 della sentenza impugnata, che un giudice nazionale potrebbe, se del caso, dichiarare che clausole come le clausole pertinenti non violano l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE ed accogliere il ricorso proposto da un'impresa diretto a far rispettare i suoi diritti contrattuali che sono lesi da impegni resi obbligatori dalla Commissione o ad ottenere un risarcimento dei danni.

115. Ne consegue che l'intervento del giudice nazionale non è in grado di ovviare in modo adeguato ed effettivo alla mancata verifica, nella fase di adozione di una decisione emessa sulla base dell'articolo 9 del regolamento n. 1/2003, della proporzionalità della misura rispetto alla tutela dei diritti contrattuali dei terzi.

116. Ciò premesso, si deve affermare che il Tribunale ha erroneamente ritenuto, in sostanza, ai punti da 96 a 106 della sentenza impugnata, che la possibilità per le controparti contrattuali di Paramount, tra cui Groupe Canal +, di adire il giudice nazionale sia tale da rimediare agli effetti degli impegni di Paramount, resi obbligatori dalla decisione controversa, sui diritti contrattuali di dette controparti contrattuali, constatati al punto 95 della suddetta sentenza.

117. È vero che, come ricordato dal Tribunale al punto 101 della sentenza impugnata, la Corte ha osservato, nella sua sentenza del 29 giugno 2010, Commissione/Alrosa (C-441/07 P, EU:C:2010:377, punto 49), nell'ambito di un procedimento di indagine riguardante due imprese che avevano concluso un accordo la cui entrata in vigore era subordinata all'ottenimento di un'attestazione negativa o di un'esenzione da parte della Commissione, che il fatto che gli impegni individuali proposti da un'impresa siano stati resi obbligatori dalla Commissione non implica che altre imprese siano private della possibilità di tutelare i propri eventuali diritti nell'ambito delle loro relazioni con

tale impresa. Tuttavia, alla luce dei limiti che incidono sulle competenze dei giudici nazionali rilevati ai punti 109, 110, 112 e 113 della presente sentenza, si deve dichiarare che i diritti contrattuali di un terzo, come Groupe Canal +, non possono essere adeguatamente tutelati nell'ambito di un ricorso proposto dinanzi a tale giudice in circostanze in cui la Commissione rende obbligatorio un impegno in forza del quale il contraente del terzo debba disapplicare taluni dei suoi obblighi nei confronti di quest'ultimo, liberamente assunti in forza di un accordo incondizionato che è già in vigore, anche ove detto terzo non sia stato interessato dal procedimento avviato dalla Commissione.

118. Ne consegue che la seconda parte del quarto motivo deve essere accolta ».

7. Private enforcement

27 febbraio 2014, *EnBW Energie Baden-Württemberg AG*, causa C-365/12 P, ECLI:EU:C:2014:112

L' Energie Baden-Württemberg AG (in prosieguo: « EnBW») è un'impresa distributrice di energia, che ritiene di aver subìto un pregiudizio in seguito alla messa in atto di un cartello tra produttori di commutatori a isolamento gassoso (in prosieguo: gli «AIG»), sanzionato con la decisione C (2006) 6762 def. della Commissione, del 24 gennaio 2007 (caso COMP/F/38.899 – Commutatori a isolamento gassoso (in prosieguo: la «decisione AIG»). Tra tali produttori figurano la Siemens AG (in prosieguo: la «Siemens») e l'ABB Ltd (in prosieguo: l'«ABB»). Nella decisione AIG, la Commissione ha constatato che più imprese avevano violato l'articolo 81, paragrafo 1, CE (ora articolo 101, paragrafo 1, TFUE) e l'articolo 53 dell'accordo sullo Spazio economico europeo del 2 maggio 1992, prendendo parte ad un cartello sul mercato degli AIG nell'ambito del quale avevano truccato le gare d'appalto, avevano fissato i prezzi e si erano ripartite progetti e appalti degli AIG in Europa. Il 9 novembre 2007 l'EnBW ha chiesto alla Commissione, sul fondamento del regolamento n. 1049/2001, l'accesso a tutti i documenti compresi nel fascicolo relativo al procedimento che ha condotto all'adozione della decisione AIG. Il 16 giugno 2008 la Commissione ha respinto tale domanda adottando una decisione poi impugnata dalla ricorrente avanti il Tribunale che l'ha annullata. La sentenza del Tribunale è stata impugnata dalla Commissione avanti la Corte che, con particolare riferimento alla possibilità di giustificate il rifiuto di accesso a un documento, ha osservato:

« [...] 64. Secondo una giurisprudenza consolidata, per giustificare il rifiuto di accesso a un documento di cui è stata chiesta la divulgazione, non basta, in linea di principio, che tale documento rientri in un'attività fra quelle menzionate all'articolo 4, paragrafi 2 e 3, del regolamento n. 1049/2001. L'istituzione interessata deve anche spiegare come l'accesso a tale documento potrebbe arrecare concretamente ed effettivamente pregiudizio all'interesse tutelato da un'eccezione prevista in tale articolo (v., in tal senso, sentenze del 1 luglio 2008, Svezia e Turco/Consiglio, C-39/05 P e C-52/05 P, Racc. pag. I-4723, punto 49; [Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 53; [del 28 giugno 2012,] Commissione/Éditions Odile Jacob [ECLI:EU:C:2012:393], punto 116; Commissione/Agrofert Holding [ECLI:EU:C:2012:394], punto 57, nonché [del 14 novembre 2013,] LPN e Finlandia/Commissione [ECLI:EU:C:2013:738], punto 44).
65. Tuttavia la Corte ha riconosciuto che l'istituzione comunitaria interessata può fondarsi al riguardo su presunzioni di carattere generale che si applicano a determinate categorie di documenti, poiché considerazioni di ordine generale analoghe possono applicarsi a domande di divulgazione riguardanti documenti della stessa natura (v., segnatamente, sentenze Svezia e Turco/Consiglio, cit., punto 50; Commission/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 54; Commissione/Éditions Odile Jacob, cit., punto 116; Commissione/Agrofert Holding, cit., punto 57; del 17 ottobre 2013,

Consiglio/Access Info Europe, C-280/11 P, punto 72, e LPN e Finlandia/Commissione, cit., punto 45).
66. Così la Corte ha già riconosciuto l'esistenza di simili presunzioni di carattere generale in quattro fattispecie, ovvero per quanto riguarda i documenti del fascicolo amministrativo di un procedimento relativo al controllo degli aiuti di Stato (v. sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 61), i documenti scambiati tra la Commissione e le parti notificanti o i terzi nell'ambito di un procedimento di controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese (v. citate sentenze Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 123, e Commissione/Agrofert Holding, punto 64), nonché i documenti relativi ad un procedimento di inadempimento durante la fase precontenziosa dello stesso (v. sentenza LPN e Finlandia/Commissione, cit., punto 65) [...] ».

Sull'esistenza di una presunzione generale di rifiuto di accesso ai documenti interessati, la Corte ha, invece, osservato:

« [...] 78. È certo nella presente causa, come risulta dai punti 115 e 136 della sentenza impugnata, che i documenti contenuti nel fascicolo relativo al procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE in questione rientrano in un'attività di indagine ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001 e possono includere informazioni commerciali sensibili, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, primo trattino, di tale regolamento.
79. Tenuto conto dello scopo di un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE], consistente nel verificare se un'intesa tra imprese sia compatibile col mercato comune, la Commissione può infatti raccogliere, nell'ambito di un siffatto procedimento, informazioni commerciali sensibili, relative, in particolare, alle strategie commerciali delle imprese coinvolte, agli importi delle loro vendite, alle loro quote di mercato o alle loro relazioni commerciali, di modo che l'accesso ai documenti afferenti ad un procedimento del genere può ledere la tutela degli interessi commerciali delle suddette imprese. Pertanto le eccezioni relative alla tutela degli interessi commerciali ed a quella degli obiettivi delle attività di indagine sono, in un procedimento del genere, strettamente connesse (v., per analogia, citate sentenze Commissione/Editions Odile Jacob, punto 115, e Commissione/Agrofert Holding, punto 56).
80. Orbene, la Corte ha già dichiarato, quando ha riconosciuto l'esistenza della presunzione generale menzionata ai punti 65 e 66 della presente sentenza in rapporto alle domande di accesso ai documenti compresi in un fascicolo relativo ad un procedimento di controllo degli aiuti di Stato o in un fascicolo relativo ad un procedimento di controllo delle operazioni di concentrazione, che la Commissione ha il diritto di presumere che la divulgazione di tali documenti pregiudica, in linea di principio, la tutela degli interessi commerciali delle imprese coinvolte in tali procedimenti nonché la tutela degli obiettivi delle attività di indagine relative a siffatti procedimenti ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, primo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001 (v. citate sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punto 61; Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 123, e Commissione/Agrofert Holding, punto 64).
81. Contrariamente a quanto dichiarato dal Tribunale al punto 57 della sentenza impugnata, una presunzione generale analoga si applica nei confronti di una domanda diretta ad ottenere l'accesso ad un insieme di documenti compresi in un fascicolo relativo ad un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE].
82. Certamente, come già ricordato al punto 61 della presente sentenza e come indicato dal Tribunale, segnatamente, al punto 41 della sentenza impugnata, il regolamento n. 1049/2001 mira a conferire al pubblico un diritto di accesso ai documenti delle istituzioni interessate il più ampio possibile.
83. Tuttavia le eccezioni al diritto di accesso ai documenti, che figurano segnatamente all'articolo 4 di tale regolamento, non possono, quando come nella presente causa i documenti presi in considerazione dalla domanda di accesso rientrano in un settore particolare del diritto dell'Unione, nel caso di specie un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE, essere interpretati senza tener conto delle regole specifiche che disciplinano l'accesso ai documenti in parola le quali sono previste,

nel caso sub iudice, dai regolamenti nn. 1/2003 e 773/2004. Infatti questi due ultimi regolamenti perseguono in materia obiettivi diversi da quelli perseguiti dal regolamento n. 1049/2001, dal momento che sono diretti a garantire l'osservanza dei diritti della difesa di cui fruiscono le parti interessate e l'esame diligente delle denunce, pur garantendo il rispetto del segreto d'ufficio nei procedimenti di applicazione dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE], e non a rendere agevole quanto più possibile l'esercizio del diritto di accesso ai documenti, nonché a promuovere le corrette prassi amministrative garantendo la maggior trasparenza possibile del processo decisionale delle pubbliche autorità nonché delle informazioni sulle quali si basano le loro decisioni (v., per analogia, citate sentenze Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 109, e Commissione/Agrofert Holding, punto 51).
84. Poiché tali regolamenti non contengono disposizioni che prevedano espressamente la prevalenza di uno dei regolamenti sull'altro, occorre garantire un'applicazione di ciascuno dei suddetti regolamenti che sia compatibile con quella dell'altro e ne consenta quindi un'applicazione coerente (v., per analogia, sentenze del 29 giugno 2010, Commissione/Bavarian Lager, C-28/08 P, Racc. pag. I-6055, punto 56; Commissione/Éditions Odile Jacob, cit., punto 110, e Commissione/Agrofert Holding, cit., punto 52).
85. Orbene, da una parte, conformemente alla giurisprudenza richiamata al punto 61 della presente sentenza, se il regolamento n. 1049/2001 è diretto a conferire al pubblico un diritto di accesso ai documenti delle istituzioni il più ampio possibile, tale diritto è assoggettato a taluni limiti fondati su ragioni di interesse pubblico o privato.
86. D'altra parte, gli articoli 27, paragrafo 2, e 28 del regolamento n. 1/2003 nonché gli articoli 6, 8, 15 e 16 del regolamento n. 773/2004 disciplinano in maniera restrittiva l'uso dei documenti compresi nel fascicolo relativo ad un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE], limitando l'accesso agli atti alle «parti interessate» ed ai «denuncianti» la cui denuncia la Commissione si prefigge di rigettare, con riserva della non divulgazione dei segreti aziendali e di altre informazioni riservate delle imprese nonché dei documenti interni della Commissione e delle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri e purché i documenti resi accessibili siano utilizzati solo ai fini di procedimenti giudiziari o amministrativi vertenti sull'applicazione dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE].
87. Risulta da quanto precede che non soltanto le parti di un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE] non dispongono di un diritto di accesso illimitato ai documenti compresi nel fascicolo della Commissione, ma che, inoltre, i terzi, ad eccezione dei denuncianti, non dispongono, nell'ambito di un procedimento siffatto, del diritto di accesso ai documenti del fascicolo della Commissione (v., per analogia, sentenza Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, cit., punto 58).
88. Tali considerazioni devono essere tenute nel debito conto ai fini dell'interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 2, primo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001, nonché dell'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, del medesimo regolamento. Infatti, se persone diverse da quelle che hanno il diritto di accesso al fascicolo in virtù dei regolamenti nn. 1/2003 e 773/2004 o quelle che, disponendo in linea di principio di un diritto siffatto, non se ne sono avvalse o a cui è stato opposto un rifiuto fossero in grado di ottenere l'accesso ai documenti sul fondamento del regolamento n. 1049/2001, il regime di accesso al fascicolo istituito dai regolamenti nn. 1/2003 e 773/2004 sarebbe messo in discussione (v., per analogia, citate sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punto 58; Svezia e a./API e Commissione, punto 100; Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 122; Commissione/Agrofert Holding, punto 63, nonché LPN e Finlandia/Commissione, punto 58) [...] ».

Sulla possibilità di rovesciare la presunzione generale di rifiuto di accesso ai documenti in questione, la Corte ha, invece, osservato:

« [...] 100. Si deve tuttavia sottolineare che la presunzione di carattere generale summenzionata non esclude la possibilità di dimostrare che un dato documento, del quale viene chiesta la divulgazione,

non rientra nella presunzione in parola o che sussiste un interesse pubblico prevalente alla divulgazione del suddetto documento ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001 (citate sentenze Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau, punto 62; Commissione/Éditions Odile Jacob, punto 126; Commissione/Agrofert Holding, punto 68, nonché LPN e Finlandia/Commissione, punto 66).

101. Per contro, l'esigenza di verificare se la presunzione generale in questione si applichi concretamente non può essere interpretata nel senso che la Commissione dovrebbe esaminare singolarmente tutti i documenti chiesti nel caso di specie. Una simile esigenza priverebbe detta presunzione generale del suo effetto utile, ovvero consentire alla Commissione di rispondere ad una domanda di accesso globale in modo altrettanto globale (sentenza LPN e Finlandia/Commissione, cit., punto 68).

102. Nel caso di specie si deve constatare che la sentenza impugnata non fa risultare alcun elemento atto a rovesciare la suddetta presunzione.

103. È ben vero che risulta implicitamente da tale sentenza, segnatamente dal suo punto 1, che l'EnBW, al momento della presentazione della sua domanda di accesso ai documenti in questione, sembrava intenzionata a chiedere il risarcimento del danno che pretendeva di aver subìto in ragione dell'intesa che è stato oggetto della decisione AIG.

104. Orbene, come rilevato giustamente dal Tribunale al punto 128 della sentenza impugnata, chiunque ha il diritto di chiedere il risarcimento del danno che gli avrebbe causato una violazione dell'articolo 81 CE. Un siffatto diritto rafforza il carattere operativo delle regole dell'Unione relative alla concorrenza, contribuendo in tal modo al mantenimento di un'effettiva concorrenza nell'Unione (v., in tal senso, sentenze del 20 settembre 2001, Courage e Crehan, C-453/99, Racc. pag. I-6297, punti 26 e 27; del 13 luglio 2006, Manfredi e a., da C-295/04 a C-298/04, Racc. pag. I-6619, punto 91; del 14 giugno 2011, Pfleiderer, C-360/09, Racc. pag. I-5161, punto 28, nonché del 6 giugno 2013, Donau Chemie e a., C-536/11, punto 23).

105. Tuttavia considerazioni tanto generiche non possono, in quanto tali, essere idonee a prevalere sulle ragioni che giustificano il diniego di divulgazione dei documenti in questione (v., in tal senso, sentenza Svezia e a./API e Commissione, cit., punto 158).

106. Infatti, al fine di garantire una tutela effettiva del diritto al risarcimento di cui gode un richiedente, non è necessario che qualsiasi documento oggetto di un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE] sia comunicato a siffatto richiedente per il solo fatto che quest'ultimo intende proporre un'azione di risarcimento, essendo poco probabile che l'azione di risarcimento debba fondarsi su tutti gli elementi contenuti nel fascicolo relativo al suddetto procedimento (v., in tal senso, sentenza Donau Chemie e a., cit., punto 33).

107. Spetta quindi a chiunque voglia ottenere il risarcimento del danno subìto in ragione di una violazione dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE] provare la necessità per esso sussistente di accedere all'uno o all'altro documento compreso nel fascicolo della Commissione, affinché quest'ultima possa, caso per caso, soppesare gli interessi che giustificano la comunicazione di tali documenti e la loro protezione, tenendo conto di tutti gli elementi rilevanti nella fattispecie (v., per analogia, citate sentenze Commissione/Bavarian Lager, punti 77 e 78, nonché Donau Chemie e a., punti 30 e 34).

108. In mancanza di una necessità siffatta, l'interesse esistente ad ottenere il risarcimento del danno subìto in ragione di una violazione dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE] non può costituire un interesse pubblico prevalente ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001 (v., in tal senso, sentenza Commissione/Agrofert Holding, cit., punto 86).

109. Risulta dalle considerazioni precedenti che la sentenza impugnata è inficiata da errori di diritto, in particolare ai punti da 56 a 63, da 118 a 122 nonché 172 e 174, dato che il Tribunale ha considerato, in assenza di qualsiasi elemento idoneo a rovesciare la presunzione di cui ai punti 92 e 93 della presente sentenza, che la Commissione era tenuta a procedere ad un esame concreto e specifico di ciascun documento del fascicolo in questione, relativo ad un procedimento di applicazione dell'articolo 81 CE [ora articolo 101 TFUE] il quale non era concluso, onde verificare se, tenuto conto del suo contenuto specifico, la sua divulgazione avrebbe arrecato pregiudizio alla tutela

degli interessi commerciali e degli obiettivi delle attività di indagine, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, primo e terzo trattino, del regolamento n. 1049/2001 [...] ».

Sull'eccezione al diritto di accesso ai documenti prevista all'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, del regolamento n. 1049/2001, la Corte ha osservato:

« [...] 114. [...] occorre ammettere l'esistenza di una presunzione generale secondo la quale l'obbligo che si imporrebbe alla [Commissione] di divulgare, durante [il] procedimento, riflessioni ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, del regolamento n. 1049/2001 pregiudicherebbe seriamente il processo decisionale di tale istituzione (v., in tal senso, sentenza Commissione/Éditions Odile Jacob, cit., punto 130).
115. Di conseguenza, il Tribunale, avendo constatato che era «plausibile» che, alla luce delle spiegazioni fornite dinanzi ad esso dalla Commissione, numerosi documenti rientrassero nella categoria 5, lettera a), del fascicolo in questione, non poteva, senza commettere errore di diritto, addebitare alla Commissione di non aver dimostrato sotto quale profilo siffatti documenti fossero idonei a fruire dell'eccezione prevista all'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, del regolamento n. 1049/2001.
116 Anche in ragione della presunzione generale di cui al punto 115 della presente sentenza, la Commissione non può infatti essere tenuta a dimostrare nella sua decisione che ciascun documento in questione costituisca una riflessione ai sensi della disposizione in parola. Poiché la Commissione ha esposto nella fattispecie dinanzi al Tribunale sotto quale profilo i documenti in questione avevano tale natura e poiché quest'ultimo ha considerato esso stesso che era plausibile che molti di essi ce l'avessero, il Tribunale avrebbe dovuto inferirne che tali documenti rientravano nella suddetta presunzione generale, di modo che la Commissione era dispensata dal dimostrare concretamente e specificamente che l'accesso a questi ultimi poteva pregiudicare seriamente il suo processo decisionale.
117. Occorre tuttavia ricordare che, conformemente alla giurisprudenza ricordata al punto 100 della presente sentenza, la citata presunzione generale non esclude la possibilità di dimostrare che un determinato documento, di cui si richiede la divulgazione, non rientra in tale presunzione o che sussiste un interesse pubblico prevalente che ne giustifica la divulgazione a norma dell'articolo 4, paragrafo 3, del regolamento n. 1049/2001.
118. Si deve però constatare che la sentenza impugnata non fa emergere alcun elemento idoneo a rovesciare siffatta presunzione [...] ».

14 giugno 2011, *Pfleiderer AG c. Bundeskartellamt*, causa C-360/09, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

Il 21 gennaio 2008 il Bundeskartellamt, in applicazione dell'art. 81 CE (ora art. 101 TFUE), ha inflitto ammende per un importo totale di EUR 62 milioni a carico di tre imprese europee produttrici di carte decorative e di cinque persone fisiche personalmente responsabili, per la conclusione di accordi riguardanti la fissazione dei prezzi e la chiusura delle capacità. Le imprese interessate non hanno proposto ricorso e le decisioni che hanno inflitto le suddette ammende sono divenute definitive. A seguito di detto procedimento, in data 26 febbraio 2008 la Pfleiderer ha chiesto al Bundeskartellamt di consentirle un accesso integrale agli atti relativi al procedimento sanzionatorio nel settore delle carte decorative, al fine di predisporre azioni civili di risarcimento del danno. Tale impresa è acquirente di carte decorative e più precisamente di carte speciali per il trattamento superficiale di prodotti in legno composito. La Pfleiderer è uno dei tre produttori leader a livello mondiale di prodotti in legno composito, superfici finite e pavimentazioni laminate ed ha dichiarato di aver comprato, negli ultimi tre anni, merci per un valore superiore a EUR 60 milioni dalle imprese produttrici di carta decorativa che sono state sanzionate. Con lettera dell'8 maggio 2008 il Bundeskartellamt ha risposto alla domanda di accesso agli atti comunicando in forma anonima le tre decisioni che hanno inflitto le ammende, nonché un elenco degli elementi di prova raccolti nel corso

della perquisizione. Con una seconda lettera la Pfleiderer ha quindi espressamente richiesto al Bundeskartellamt l'accesso a tutti gli atti del fascicolo, compresi i documenti relativi alle domande di trattamento favorevole volontariamente trasmessi dai richiedenti e gli elementi di prova posti sotto sequestro. Il 14 ottobre 2008 il Bundeskartellamt ha parzialmente respinto tale domanda ed ha limitato l'accesso al fascicolo ad una versione da cui erano stati espunti i segreti aziendali, i documenti interni e i documenti di cui al punto 22 della comunicazione del Bundeskartellamt sulla clemenza, senza concedere neppure l'accesso agli elementi di prova posti sotto sequestro. La Pfleiderer ha pertanto proposto ricorso dinanzi all'Amtsgericht Bonn avverso tale decisione di rigetto parziale e l'Amtsgericht Bonn ha adottato una decisione con cui ha ordinato al Bundeskartellamt di consentire alla Pfleiderer l'accesso agli atti, tramite il suo avvocato. Nello specifico l'Amtsgericht Bonn ha ordinato l'accesso agli elementi del fascicolo che il richiedente il trattamento favorevole ha volontariamente messo a disposizione dell'autorità garante della concorrenza tedesca nonché ai documenti a carico ed agli elementi di prova raccolti. Quanto ai segreti aziendali ed ai documenti interni, vale a dire le indicazioni del Bundeskartellamt e la corrispondenza redatta nell'ambito della Rete europea della concorrenza (la «REC»), l'accesso ai medesimi è stato limitato. Secondo l'Amtsgericht Bonn, occorre ponderare i differenti interessi al fine di determinare la portata di tale diritto, circoscritto ai documenti necessari per suffragare il diritto al risarcimento. Tuttavia l'Amtsgericht Bonn, ritenendo che la soluzione della controversia di cui è stato investito richieda l'interpretazione del diritto dell'Unione, ha deciso di sospendere il procedimento e di chiedere alla Corte se le disposizioni del diritto comunitario in materia di intese debbano essere interpretate nel senso che i soggetti danneggiati da un'intesa che intendano promuovere un'azione risarcitoria di diritto civile non possono avere accesso alle domande di trattamento favorevole né alle informazioni e ai documenti che i richiedenti il beneficio del trattamento favorevole abbiano spontaneamente trasmesso all'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro, in conformità di un programma nazionale di clemenza, nell'ambito di un procedimento sanzionatorio volto (anche) a far osservare l' 81 CE (ora art. 101 TFUE). La Corte ha osservato:

20 Occorre [...] rilevare che né le disposizioni del Trattato CE in materia di concorrenza né il regolamento n. 1/2003 prevedono norme comuni di clemenza o norme comuni riguardanti il diritto di accesso ai documenti relativi ad un procedimento di clemenza spontaneamente trasmessi ad un'autorità nazionale garante della concorrenza in applicazione di un programma nazionale di clemenza.
21 Quanto alle comunicazioni della Commissione, relative l'una alla cooperazione nell'ambito della rete delle autorità garanti della concorrenza (GU 2004, C 101, pag. 43) e l'altra all'immunità dalle ammende o alla riduzione del loro importo nei casi di cartelli tra imprese (GU 2006, C 298, pag. 17), occorre rilevare che esse non sono vincolanti nei confronti degli Stati membri. Inoltre, quest'ultima comunicazione riguarda solamente programmi di clemenza attuati dalla Commissione stessa.
22 Nell'ambito della REC è stato inoltre elaborato ed adottato, nel corso del 2006, un programma modello in materia di clemenza volto ad armonizzare taluni elementi dei programmi nazionali in materia. Tuttavia, neppure questo programma modello ha efficacia vincolante nei confronti dei giudici degli Stati membri.
23 Quindi, anche se gli orientamenti espressi dalla Commissione possono influire sulla prassi delle autorità nazionali garanti della concorrenza, spetta agli Stati membri, in mancanza di una disciplina vincolante del diritto dell'Unione in materia, adottare ed applicare le norme nazionali riguardanti il diritto di accesso dei soggetti danneggiati da un'intesa ai documenti relativi a procedimenti di clemenza.
24 Tuttavia, anche se l'adozione e l'applicazione di tali norme rientrano nella competenza degli Stati membri, questi devono esercitare tale competenza nel rispetto del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza 12 novembre 2009, causa C-154/08, Commissione/Spagna, punto 121 e giurisprudenza ivi citata). In particolare, essi non possono rendere impossibile o eccessivamente difficile l'attuazione del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza 16 luglio 1998, causa C-298/96, Oelmühle e Schmidt Söhne, Racc. pag. I-4767, punti 23 e 24 nonché la giurisprudenza citata) e, per quanto riguarda in

particolare il settore del diritto della concorrenza, essi devono assicurarsi che le norme che adottano o applicano non pregiudichino l'effettiva applicazione degli artt. 101 TFUE e 102 TFUE (v., in tal senso, sentenza VEBIC, cit., punto 57).
25 Orbene, come sostenuto dalla Commissione e dagli Stati membri che hanno presentato osservazioni in questo procedimento pregiudiziale, i programmi di clemenza costituiscono strumenti utili nella lotta efficace per individuare e porre termine a violazioni delle norme di concorrenza e contribuiscono, quindi, all'obiettivo dell'effettiva applicazione degli artt. 101 TFUE e 102 TFUE.
26 L'efficacia di tali programmi potrebbe tuttavia essere compromessa dalla comunicazione dei documenti relativi ad un procedimento di clemenza ai soggetti che intendano promuovere un'azione risarcitoria, anche qualora le autorità nazionali garanti della concorrenza concedano al richiedente il trattamento favorevole un'esenzione totale o parziale dall'ammenda che avrebbero potuto infliggere.
27 Infatti, sembra ragionevole ipotizzare che un soggetto coinvolto in un'infrazione al diritto della concorrenza, di fronte all'eventualità di una simile comunicazione, sia dissuaso dall'avvalersi della possibilità offerta da simili programmi di clemenza, considerato in particolare che le informazioni spontaneamente fornite da tale soggetto possono costituire oggetto di scambio tra la Commissione e le autorità nazionali garanti della concorrenza ai sensi degli artt. 11 e 12 del regolamento n. 1/2003.
28 Nondimeno, secondo costante giurisprudenza, chiunque ha diritto di chiedere il risarcimento del danno causato da un comportamento idoneo a restringere o a falsare il gioco della concorrenza (v. sentenze 20 settembre 2001, causa C-453/99, Courage e Crehan, Racc. pag. I-6297, punti 24 e 26, nonché 13 luglio 2006, cause riunite da C-295/04 a C-298/04, Manfredi e a., Racc. pag. I-6619, punti 59 e 61).
29 Un siffatto diritto rafforza, infatti, il carattere operativo delle regole di concorrenza dell'Unione ed è tale da scoraggiare gli accordi o le pratiche, spesso dissimulati, idonei a restringere o a falsare il gioco della concorrenza. In quest'ottica, le azioni di risarcimento danni dinanzi ai giudici nazionali possono contribuire sostanzialmente al mantenimento di un'effettiva concorrenza nell'Unione europea (v. sentenza Courage e Crehan, cit., punto 27).
30 Così, esaminando una domanda di accesso ai documenti relativi ad un programma di clemenza proposta da un soggetto che intenda essere risarcito da un altro soggetto beneficiario di un siffatto programma, è necessario assicurarsi che le norme nazionali applicabili non siano meno favorevoli di quelle che disciplinano domande simili di natura interna, né siano formulate in modo da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile il conseguimento di un simile risarcimento (v., in tal senso, sentenza Courage e Crehan, cit., punto 29), ed occorre effettuare un bilanciamento tra gli interessi che giustificano la comunicazione delle informazioni fornite spontaneamente dal richiedente il trattamento favorevole e quelli posti a tutela delle informazioni stesse.
31 Tale bilanciamento può essere compiuto dai giudici nazionali solamente caso per caso, nell'ambito del diritto nazionale, e tenendo conto di tutti gli elementi rilevanti della fattispecie.

6 giugno 2013, *Bundeswettbewerbsbehörde c. Donau Chemie AG e a.*, causa C-536/11, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

Con decisione del 26 marzo 2010, l'Oberlandesgericht Wien (tribunale della concorrenza) ha inflitto ammende per un importo totale di EUR 1,5 milioni alla Donau Chemie e a. per violazione, in particolare, dell'articolo 101 TFUE sul mercato all'ingrosso dei prodotti chimici per la stampa. Con decisione del 4 ottobre 2010, l'Oberster Gerichtshof ha confermato in appello tale decisione dell'Oberlandesgericht Wien, che è quindi passata in giudicato. L'associazione di imprese VMDT è stata creata al fine di difendere gli interessi dei suoi membri, tra i quali figurano, segnatamente, imprese del settore della stampa. Il 3 luglio 2011 esso ha chiesto all'Oberlandesgericht Wien l'accesso al fascicolo relativo al procedimento giudiziario tra la BWB e la Donau Chemie e a. Tale domanda mirava a raccogliere elementi che consentissero di esaminare, in particolare, il tipo e l'ammontare del pregiudizio eventualmente subìto dai membri del VDMT in conseguenza delle infrazioni commesse dalla Donau Chemie e a., e di valutare se fosse opportuno promuovere un'azione di risarcimento avverso tali imprese. Sul fondamento dell'articolo 39, paragrafo 2, del KartG, tutte le parti del

procedimento giudiziario tra la BWB e la Donau Chemie e a. hanno rifiutato di consentire che il VDMT fosse autorizzato ad accedere a detto fascicolo. In tale contesto, l'Oberlandesgericht Wien ha deciso di sospendere il procedimento e di chiedere alla Corte se il diritto dell'Unione osti ad una disposizione nazionale in materia di intese che subordina senza eccezioni al consenso di tutte le parti del procedimento l'autorizzazione di accesso al fascicolo processuale a terzi che non siano parti del procedimento, affinché questi ultimi possano intentare azioni di risarcimento danni nei confronti delle imprese partecipanti alle intese, e che non consente al giudice un bilanciamento caso per caso degli interessi tutelati dal diritto dell'Unione ai fini della determinazione delle condizioni alle quali l'accesso al fascicolo è autorizzato oppure negato. La Corte ha osservato:

«30 [...] si deve rilevare che, nell'ambito dell'esercizio della loro competenza al fine di applicare le norme nazionali relative al diritto di coloro che si ritengono danneggiati da un'intesa di accedere ai documenti concernenti i procedimenti nazionali aventi ad oggetto tale intesa, è necessario che i giudici nazionali effettuino un bilanciamento degli interessi che giustificano la comunicazione delle informazioni e la protezione delle stesse (v., in tal senso, sentenza Pfleiderer, cit., punto 30).
31 La necessità di un tale bilanciamento risiede nel fatto che, in particolare in materia di concorrenza, qualsiasi regola rigida, nel senso sia di un diniego assoluto di accesso ai documenti in questione sia di un accesso generalizzato a tali documenti, può pregiudicare l'effettiva applicazione, segnatamente, dell'articolo 101 TFUE e dei diritti che tale disposizione attribuisce ai singoli.
32 Infatti, da un lato, nel caso di una norma che preveda il diniego di accesso ai documenti oggetto di un procedimento in materia di concorrenza, si deve necessariamente constatare che essa sarebbe atta a rendere impossibile, o per lo meno eccessivamente difficile, la tutela del diritto al risarcimento di cui godono i soggetti danneggiati da una violazione dell'articolo 101 TFUE. Lo stesso si verifica in particolare quando solo l'accesso ai documenti contenuti nel fascicolo relativo al procedimento svoltosi dinanzi all'autorità nazionale garante della concorrenza competente consente a tali soggetti di disporre degli elementi di prova necessari per fondare la loro domanda di risarcimento. Infatti, nel caso in cui tali soggetti non dispongano di nessun'altra possibilità di procurarsi tali elementi di prova, il diniego di accesso al fascicolo che viene loro opposto rende privo di qualsiasi effetto utile il diritto al risarcimento loro riconosciuto direttamente dal diritto dell'Unione.
33 Dall'altro lato, nel caso di una norma secondo la quale i documenti oggetto di un procedimento in materia di concorrenza dovrebbero essere comunicati al richiedente per il solo fatto che quest'ultimo intende proporre un'azione di risarcimento, occorre anzitutto rilevare che tale norma di accesso generalizzato non sarebbe necessaria al fine di garantire una tutela effettiva del diritto al risarcimento di cui gode il richiedente, essendo poco probabile che l'azione di risarcimento debba fondarsi su tutti gli elementi contenuti nel fascicolo relativo a detto procedimento. Inoltre, tale norma potrebbe comportare la violazione di altri diritti che il diritto dell'Unione conferisce, segnatamente, alle imprese interessate, come il diritto alla tutela del segreto professionale o del segreto commerciale, o ai singoli interessati, come il diritto alla protezione dei dati personali. Da ultimo, un accesso generalizzato sarebbe inoltre idoneo a recare pregiudizio a interessi pubblici quali l'efficacia della politica di repressione delle violazioni del diritto della concorrenza, in quanto potrebbe dissuadere i soggetti che hanno partecipato a una violazione degli articoli 101 TFUE e 102 TFUE dal collaborare con le autorità garanti della concorrenza (v., in tal senso, sentenza Pfleiderer, cit., punto 27).
34 Ne consegue che, come la Corte ha già avuto occasione di precisare, il bilanciamento degli interessi che giustificano la comunicazione delle informazioni e la protezione delle stesse può essere compiuto dai giudici nazionali solamente caso per caso, nell'ambito del diritto nazionale, e tenendo conto di tutti gli elementi rilevanti della fattispecie (sentenza Pfleiderer, cit., punto 31).
35 Se, come rilevato dal governo austriaco, è certamente vero che tale bilanciamento dev'essere effettuato nell'ambito del diritto nazionale, tale diritto non può essere strutturato in maniera tale da escludere del tutto la possibilità, per i giudici nazionali, di effettuare detto bilanciamento caso per caso.

36 Orbene, dalla decisione di rinvio e dall'insieme delle osservazioni presentate alla Corte emerge che, ai sensi dell'articolo 39, paragrafo 2, del KartG, l'accesso al fascicolo del Tribunale della concorrenza è concesso alla sola condizione che nessuna delle parti del procedimento vi si opponga.
37 In una tale situazione i giudici nazionali chiamati a statuire su una domanda di accesso a tale fascicolo non hanno nessuna possibilità di bilanciare gli interessi tutelati dal diritto dell'Unione. In particolare, tali giudici, che possono soltanto prendere atto del consenso o del rifiuto espresso dalle parti del procedimento per quanto concerne la divulgazione degli elementi contenuti in detto fascicolo, non possono intervenire al fine di tutelare l'interesse pubblico prevalente o legittimi interessi prevalenti di altri soggetti, segnatamente per permettere la comunicazione dei documenti richiesti in caso di rifiuto opposto da una sola di tali parti.
38 Peraltro, dalla decisione di rinvio emerge inoltre che le parti del procedimento svoltosi dinanzi al Tribunale della concorrenza possono opporsi all'accesso al fascicolo senza dover fornire giustificazioni. Tale possibilità lascia sussistere, in pratica, un rischio di rigetto sistematico di qualsiasi domanda di accesso, qualora, in particolare, quest'ultima riguardi documenti la cui divulgazione sia contraria agli interessi delle parti del procedimento, compresi i documenti che potrebbero contenere elementi di prova sui quali potrebbe fondarsi una domanda di risarcimento e ai quali il richiedente non potrebbe accedere per altre vie.
39 Ne consegue che, poiché la norma di diritto nazionale di cui trattasi nel procedimento principale lascia alle parti del procedimento che hanno violato l'articolo 101 TFUE la possibilità d'impedire ai soggetti asseritamente danneggiati dalla violazione di tale disposizione di avere accesso ai documenti in questione, senza tenere conto della circostanza che tale accesso potrebbe rappresentare la sola possibilità offerta a tali soggetti di ottenere gli elementi di prova necessari al fine di fondare la loro domanda di risarcimento, tale norma è atta a rendere eccessivamente difficile l'esercizio del diritto al risarcimento riconosciuto a tali soggetti dal diritto dell'Unione.
40 Tale interpretazione non può essere rimessa in discussione dall'argomento del governo austriaco, secondo cui siffatta norma sarebbe necessaria, in particolare per quanto riguarda i documenti versati dalle parti al fascicolo relativo al procedimento in applicazione di un programma di clemenza, al fine di garantire l'efficacia di tale programma e, in tal modo, quella dell'applicazione dell'articolo 101 TFUE.
41 Certamente, come è stato rilevato al punto 33 della presente sentenza, gli Stati membri non possono disciplinare l'accesso al fascicolo in maniera tale da arrecare pregiudizio a interessi pubblici, quali, in particolare, l'efficacia della politica di repressione delle violazioni del diritto della concorrenza.
42 In proposito, la Corte ha riconosciuto che i programmi di clemenza costituiscono strumenti utili nella lotta efficace per individuare e porre termine a violazioni delle regole di concorrenza e contribuiscono, quindi, all'obiettivo dell'effettiva applicazione degli articoli 101 TFUE e 102 TFUE, e che l'efficacia di tali programmi potrebbe essere compromessa dalla comunicazione dei documenti relativi a un procedimento di clemenza ai soggetti che intendano promuovere un'azione risarcitoria. Infatti, sembra ragionevole ipotizzare che un soggetto coinvolto in una violazione del diritto della concorrenza, di fronte all'eventualità di una simile comunicazione, sia dissuaso dall'avvalersi della possibilità offerta da simili programmi di clemenza (sentenza Pfleiderer, cit., punti da 25 a 27).
43 Tuttavia, si deve necessariamente constatare che, anche se tali considerazioni possono giustificare la possibilità di negare l'accesso a taluni documenti contenuti nel fascicolo di un procedimento nazionale in materia di concorrenza, esse non implicano però che tale accesso possa essere negato sistematicamente, dato che qualsiasi domanda di accesso ai documenti in questione deve formare oggetto di una valutazione caso per caso che tenga conto di tutti gli elementi della causa (v., in tal senso, sentenza Pfleiderer, cit., punto 31).
44 Nell'ambito di tale valutazione, spetta ai giudici nazionali valutare, da un lato, l'interesse del richiedente a ottenere l'accesso a tali documenti al fine di preparare il proprio ricorso per risarcimento, tenuto conto in particolare delle altre possibilità eventualmente a sua disposizione.

45 Dall'altro, tali giudici devono prendere in considerazione le conseguenze effettivamente pregiudizievoli alle quali tale accesso può dare luogo alla luce dell'interesse pubblico o di legittimi interessi di altri soggetti.
46 In particolare, per quanto riguarda l'interesse pubblico relativo all'efficacia dei programmi di clemenza al quale il governo austriaco fa riferimento nella fattispecie, va rilevato che, tenuto conto dell'importanza delle azioni di risarcimento danni promosse dinanzi ai giudici nazionali per il mantenimento di una concorrenza effettiva nell'Unione (v. sentenza Courage e Crehan, cit., punto 27), la semplice allegazione del rischio che l'accesso agli elementi di prova, contenuti nel fascicolo di un procedimento in materia di concorrenza e necessari per fondare tali azioni, pregiudichi l'efficacia di un programma di clemenza, nel cui contesto tali documenti sono stati comunicati all'autorità garante della concorrenza competente, non può essere sufficiente per giustificare il diniego di accesso a tali elementi.
47 Per contro, il fatto che tale diniego possa impedire l'esercizio di tali azioni, fornendo peraltro alle imprese interessate, che possono avere già beneficiato di un'immunità, per lo meno parziale, in materia di sanzioni pecuniarie, la possibilità di sottrarsi altresì all'obbligo di risarcire i danni derivanti dalla violazione dell'articolo 101 TFUE, e ciò a scapito dei soggetti danneggiati, impone che tale diniego sia fondato su ragioni imperative attinenti alla protezione dell'interesse dedotto e applicabili a ogni documento al quale l'accesso è stato negato.
48 Infatti, soltanto l'esistenza del rischio che un determinato documento rechi concretamente pregiudizio all'interesse pubblico attinente all'efficacia del programma nazionale di clemenza può giustificare il fatto che tale documento non sia divulgato».

21 maggio 2015, *Cartel Damage Claims (CDC) Hydrogen Peroxide SA c. Akzo Nobel NV, e a.* causa C-352/13, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

La CDC, società di diritto belga con sede a Bruxelles, ha per oggetto il recupero giudiziale e stragiudiziale di crediti risarcitori di imprese lese da un'intesa. Con atto introduttivo del 16 marzo 2009, essa ha proposto un'azione risarcitoria dinanzi al giudice del rinvio nei confronti di sei imprese di prodotti chimici che, ad eccezione di una, con sede a Essen (Germania), hanno la sede in cinque Stati membri diversi dalla Repubblica federale di Germania. A sostegno della propria azione, nell'ambito della quale la CDC mira ad ottenere la condanna in solido delle convenute nel procedimento principale al risarcimento del danno e alla produzione di informazioni, tale società richiama la decisione 2006/903/CE della Commissione, del 3 maggio 2006, relativa a un procedimento ai sensi dell'articolo 81 [CE] e dell'articolo 53 dell'accordo SEE nei confronti di Akzo Nobel NV e di altre imprese, nella quale la Commissione europea ha accertato che, per quanto riguarda il perossido di idrogeno e il perborato di sodio, le convenute nel procedimento principale e altre imprese hanno preso parte a un'infrazione unica e continuata e violato così il divieto di intese di cui all'articolo 81 CE e all'articolo 53 dell'Accordo SEE. In tale contesto, il giudice del rinvio ritiene di poter essere internazionalmente competente esclusivamente in forza delle disposizioni degli articoli 5, punto 3, e 6, punto 1, del regolamento n. 44/2001. Se le condizioni di una siffatta competenza fossero soddisfatte, la CDC sarebbe libera di citare le convenute nel procedimento principale dinanzi a uno dei giudici competenti in forza di dette disposizioni, a meno che la competenza di tali giudici non sia validamente esclusa per effetto dell'articolo 23 di detto regolamento o di una clausola compromissoria. Per tali motivi il Landgericht Dortmund ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali: 1) se l'articolo 6, punto 1, del regolamento n. 44/2001 debba essere interpretato nel senso che, nel caso di un'azione proposta congiuntamente nei confronti di un convenuto domiciliato nello Stato del foro e di ulteriori convenuti domiciliati in altri Stati membri dell'Unione europea per ottenere informazioni e un risarcimento danni a seguito di un'infrazione unica e continuata all'articolo 81 CE, all'articolo 101 TFUE e all'articolo 53 dell'Accordo SEE accertata dalla Commissione europea, compiuta in più Stati membri con una diversa partecipazione a livello locale e temporale da parte dei convenuti, si rende opportuna una trattazione unica e una decisione unica onde evitare il rischio,

sussistente in caso di trattazione separata, di giungere a decisioni incompatibili. Se, al riguardo, occorra tener conto del fatto che, dopo la notifica a tutti i convenuti, prima della scadenza dei termini fissati dal giudice per il controricorso e prima dell'inizio della prima udienza, l'attore abbia rinunciato all'azione nei confronti del convenuto domiciliato nello Stato del foro; 2) se l'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001 debba essere interpretato nel senso che occorre considerare, nel caso di un'azione proposta nei confronti di convenuti domiciliati in diversi Stati membri dell'Unione europea volta a ottenere informazioni e un risarcimento danni a seguito di un'infrazione unica e continuata all'articolo 81 CE, all'articolo 101 TFUE e all'articolo 53 dell'Accordo SEE accertata dalla Commissione europea, compiuta in diversi Stati membri con una diversa partecipazione a livello locale e temporale da parte dei convenuti, che l'evento dannoso è avvenuto in riferimento a ciascun convenuto e per l'insieme dei danni fatti valere o a un danno complessivo in quegli Stati membri in cui si sono conclusi e attuati accordi di cartello; 3) se, nel caso di azioni di risarcimento per violazione del divieto di intese di cui all'articolo 81 CE, all'articolo 101 TFUE e all'articolo 53 dell'Accordo SEE, il principio di diritto dell'Unione di effettiva attuazione del divieto di intese consenta di tener conto delle clausole compromissorie e delle clausole attributive di competenza contenute in contratti di fornitura, qualora ciò comporti una deroga al giudice competente a livello internazionale ai sensi dell'articolo 5, punto 3, e/o dell'articolo 6, punto 1, del regolamento n. 44/2001 nei confronti di tutti i convenuti e/o per tutte le rivendicazioni proposte o parte di esse. Sulle questioni pregiudiziali la Corte ha osservato:

Sulla prima questione

16 Al fine di rispondere a tale questione, occorre innanzitutto ricordare che l'articolo 6, punto 1, del regolamento n. 44/2001, deve essere interpretato in modo autonomo, alla luce del suo impianto sistematico e delle sue finalità (v. sentenza Reisch Montage, C-103/05, EU:C:2006:471, punto 29).
17 La norma sulla competenza di cui al citato articolo 6, punto 1, prevede che una persona possa essere convenuta, in caso di pluralità di convenuti, davanti al giudice del luogo in cui uno di essi è domiciliato, sempre che tra le domande esista un nesso così stretto da rendere opportuna una trattazione unica ed una decisione unica onde evitare, in caso di trattazione separata, di giungere a decisioni tra loro incompatibili (sentenze Painer, C-145/10, EU:C:2011:798, punto 73, nonché Sapir e a., C-645/11, EU:C:2013:228, punto 40).
18 Tale norma speciale, poiché deroga alla competenza generale del foro del domicilio del convenuto di cui all'articolo 2 del regolamento n. 44/2001, è di stretta interpretazione, e non consente un'interpretazione che vada oltre le ipotesi prese in considerazione esplicitamente dal citato regolamento (v. sentenza Painer, C-145/10, EU:C:2011:798, punto 74).
[...]
20 Così, ai fini dell'applicazione dell'articolo 6, punto 1, del regolamento n. 44/2001, occorre verificare se fra le varie domande, promosse da uno stesso attore nei confronti di più convenuti, sussista un vincolo di connessione tale da rendere opportuna una decisione unica per evitare soluzioni che potrebbero essere tra di loro incompatibili se le cause fossero decise separatamente (v. sentenze Freeport, C-98/06, EU:C:2007:595, punto 39, nonché Sapir e a., C-645/11, EU:C:2013:228, punto 42). A tale proposito, affinché due o più decisioni possano essere considerate incompatibili, non è sufficiente che sussista una divergenza nella soluzione della controversia, dato che è anche necessario che tale divergenza si collochi nel contesto di una stessa fattispecie di fatto e di diritto (v. sentenze Freeport, C-98/06, EU:C:2007:595, punto 40; Painer, C-145/10, EU:C:2011:798, punto 79, nonché Sapir e a., C-645/11, EU:C:2013:228, punto 43).
21 Per quanto riguarda la condizione relativa all'esistenza di una stessa fattispecie di fatto e di diritto, essa si deve considerare soddisfatta in circostanze come quelle del procedimento principale. Nonostante il fatto che le convenute nel procedimento principale abbiano partecipato in modo difforme, sia dal punto di vista geografico che dal punto di vista temporale, all'attuazione dell'intesa di cui trattasi, concludendo ed eseguendo contratti conformemente alla stessa, tale intesa costituiva, ai sensi della decisione 2006/903 sulla quale si basano le domande di cui al procedimento principale,

un'infrazione unica e continuata all'articolo 101 TFUE e all'articolo 53 dell'Accordo SEE. Tuttavia, detta decisione non fissa le condizioni per la loro eventuale responsabilità civile, eventualmente in solido, poiché esse sono determinate dal diritto nazionale di ciascuno Stato membro.
22 Per quanto riguarda, infine, il rischio di decisioni incompatibili, poiché i vari diritti nazionali possono divergere riguardo alle condizioni della responsabilità civile dei partecipanti all'intesa illecita, da tale circostanza discende un rischio di pronunce tra loro incompatibili nel caso in cui siano proposte azioni da un'asserita vittima dell'intesa dinanzi ai giudici di diversi Stati membri.
23 Tuttavia, si deve ricordare che, anche nell'ipotesi in cui siano applicabili leggi diverse alle azioni di risarcimento del danno proposte dalla CDC nei confronti delle convenute nel procedimento principale in forza delle norme di diritto internazionale privato del giudice adito, una siffatta diversità di fondamenti giuridici non osta, di per sé, all'applicazione dell'articolo 6, punto 1, del regolamento n. 44/2001 a condizione che i convenuti potessero prevedere il rischio di essere citati in giudizio nello Stato membro in cui almeno uno di essi ha il proprio domicilio (v. sentenza Painer, C-145/10, EU:C:2011:798, punto 84).
24 Orbene, tale ultima condizione è soddisfatta in presenza di una decisione vincolante della Commissione che accerti un'infrazione unica al diritto dell'Unione e che basi su tale circostanza la responsabilità di ciascun partecipante per i danni risultanti da illeciti civili di qualsiasi partecipante a detta infrazione. In tali circostanze, infatti, detti partecipanti dovevano aspettarsi di essere perseguiti dinanzi ai giudici di uno Stato membro, nel quale uno qualsiasi di essi è domiciliato.
25 Si deve quindi ritenere che decidere separatamente azioni di risarcimento del danno nei confronti di più società con sede in Stati membri diversi che hanno partecipato a un'intesa unica e continuata, in violazione del diritto della concorrenza dell'Unione, possa portare a decisioni incompatibili ai sensi dell'articolo 6, punto 1, del regolamento n. 44/2001.
26 Ciò premesso, si deve ancora esaminare in che misura la rinuncia della ricorrente nel procedimento principale alla sua azione unicamente nei confronti della convenuta domiciliata nello Stato membro in cui ha sede il giudice adito possa escludere l'applicabilità della norma sulla competenza prevista all'articolo 6, punto 1, del regolamento n. 44/2001.
27 Secondo una giurisprudenza costante, tale norma non può essere applicata in modo da poter consentire ad un ricorrente di citare in giudizio più convenuti al solo scopo di sottrarre uno di essi alla competenza dei giudici dello Stato dove egli è domiciliato (sentenze Reisch Montage, C-103/05, EU:C:2006:471, punto 32, e Painer, C-145/10, EU:C:2011:798, punto 78).
28 La Corte ha nondimeno precisato che, qualora le domande promosse nei confronti dei vari convenuti siano connesse, ai sensi dell'articolo 6, punto 1, del regolamento n. 44/2001, al momento del loro esperimento, la norma sulla competenza enunciata in tale disposizione è applicabile senza che sia inoltre necessario verificare ulteriormente che dette domande non siano state presentate esclusivamente allo scopo di sottrarre uno di tali convenuti ai giudici dello Stato membro in cui egli ha il suo domicilio (v. sentenza Freeport, C-98/06, EU:C:2007:595, punto 54).
29 Ne consegue che, in presenza di domande che, al momento del loro esperimento, sono connesse ai sensi dell'articolo 6, punto 1, del regolamento n. 44/2001, il giudice adito può constatare un'eventuale elusione della norma sulla competenza contenuta in tale disposizione solo in presenza di indizi concludenti che gli consentano di giungere alla conclusione che l'attore abbia creato o mantenuto artificiosamente le condizioni di applicazione di tale disposizione.
[...]
31 Al fine di poter escludere l'applicabilità della norma sulla competenza contenuta nell'articolo 6, punto 1, del regolamento n. 44/2001, una siffatta allegazione deve tuttavia essere corroborata da indizi concludenti che dimostrino l'esistenza di una collusione tra le parti interessate allo scopo di creare o di mantenere artificiosamente le condizioni di applicazione di tale disposizione al momento della proposizione della domanda.
32 Sebbene spetti al giudice adito valutare tali indizi, si deve precisare che il solo fatto di aver condotto delle trattative in vista di un'eventuale transazione stragiudiziale non è atto a dimostrare una siffatta collusione. Per contro, sarebbe così se risultasse che una siffatta transazione è stata

effettivamente conclusa, ma è stata dissimulata al fine di creare l'apparenza della sussistenza delle condizioni di applicazione dell'articolo 6, punto 1, del regolamento n. 44/2001.
[...]

Sulla seconda questione

35 Poiché la fattispecie di cui al procedimento principale è caratterizzata dal raggruppamento, in capo alla ricorrente nel procedimento principale, di una pluralità di eventuali crediti risarcitori ceduti a quest'ultima da più imprese asseritamente vittime del cartello del perossido di idrogeno, si deve ricordare, innanzitutto, che una cessione di crediti operata dal creditore iniziale non può, di per sé, incidere sulla determinazione del giudice competente ai sensi dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001 (sentenza ÖFAB, C-147/12, EU:C:2013:490, punto 58).
36 Ne consegue che la localizzazione dell'evento dannoso deve essere esaminata per ciascun credito risarcitorio indipendentemente dal fatto che esso sia stato oggetto di cessione o di raggruppamento.
37 A tale riguardo, occorre ricordare che l'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001 dev'essere interpretato in maniera autonoma e restrittiva (sentenza Kolassa, C-375/13, EU:C:2015:37, punto 43).
38 Ciò non toglie che l'espressione «luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto o può avvenire», riportata dall'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001 concerne sia il luogo in cui il danno si è concretizzato sia il luogo dell'evento causale che è all'origine di tale danno, cosicché il convenuto può essere citato, a scelta del ricorrente, dinanzi ai giudici di entrambi i luoghi in parola (sentenze Melzer, C-228/11, EU:C:2013:305, punto 25, e Kolassa, C-375/13, EU:C:2015:37 punto 45).
39 Ai sensi di una giurisprudenza costante, la norma sulla competenza prevista all'articolo 5, punto 3, del suddetto regolamento trova il suo fondamento nell'esistenza di un collegamento particolarmente stretto tra la contestazione e i giudici del luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto o può avvenire, il che giustifica un'attribuzione di competenza a questi ultimi ai fini della buona amministrazione della giustizia e dell'economia processuale (sentenze Melzer, C-228/11, EU:C:2013:305, punto 26, e Hi Hotel HCF, C-387/12, EU:C:2014:215, punto 28).
40 In materia di illeciti civili dolosi o colposi, infatti, il giudice del luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto o può avvenire è generalmente il più idoneo a pronunciarsi, in particolare per ragioni di prossimità alla controversia e di facilità di assunzione delle prove (sentenza Melzer, C-228/11, EU:C:2013:305, punto 27).
41 L'individuazione di uno degli elementi di collegamento riconosciuti dalla giurisprudenza ricordata al punto 38 della presente sentenza deve quindi consentire di radicare la competenza del giudice che ricopre obiettivamente la miglior posizione per valutare se ricorrano gli elementi costitutivi della responsabilità della persona convenuta, sebbene possa essere validamente adito solamente il giudice nel cui ambito di competenza territoriale si situa l'elemento di collegamento pertinente (sentenze Coty Germany, C-360/12, EU:C:2014:1318, punto 48, e Kolassa, C-375/13, EU:C:2015:37, punto 47).
42 Occorre esaminare dove si situino, nelle circostanze di cui al procedimento principale, gli elementi di collegamento che possono radicare la competenza giurisdizionale in materia di illeciti civili dolosi o colposi.
Il luogo dell'evento causale
43 Per quanto riguarda il luogo dell'evento causale, si deve innanzitutto rilevare che, in circostanze come quelle del procedimento principale, gli acquirenti si sono invero riforniti nell'ambito di rapporti contrattuali con diversi partecipanti all'intesa di cui trattasi. Tuttavia, il fatto generatore del danno asserito risiede non già in un'eventuale violazione degli obblighi contrattuali, bensì nella limitazione della libertà contrattuale a causa di tale intesa, poiché detta limitazione comporta l'impossibilità per l'acquirente di rifornirsi a un prezzo determinato secondo le leggi del mercato.
44 In tali circostanze, il luogo dell'evento causale di un danno consistente in costi supplementari che un acquirente ha dovuto pagare a causa del fatto che un'intesa ha falsato i prezzi sul mercato può essere individuato, in astratto, in quello della conclusione di tale intesa. Una volta che detta intesa è conclusa, infatti, i partecipanti si adoperano affinché, tramite le loro azioni o omissioni, il gioco

della concorrenza sia bloccato e i prezzi siano falsati. Nell'ipotesi in cui tale luogo sia conosciuto, l'attribuzione della competenza ai giudici di detto luogo risponderebbe agli obiettivi ricordati al punto 39 della presente sentenza.

45 Tale considerazione non è tuttavia pertinente in circostanze come quelle del procedimento principale, in cui, secondo le constatazioni della Commissione, esposte nella decisione di rinvio, non sarebbe possibile individuare un luogo unico dove l'intesa di cui trattasi sia stata conclusa, poiché essa era costituita da una serie di accordi collusivi adottati in occasione di varie riunioni e consultazioni che si sono svolte in diversi luoghi all'interno dell'Unione.

46 Quanto precede fa salva l'ipotesi in cui la conclusione di un singolo accordo tra quelli che hanno, nel loro complesso, costituito l'intesa illecita di cui trattasi sia di per sé sola l'evento causale del danno asseritamente arrecato a un acquirente, nel qual caso il giudice nel cui ambito di competenza territoriale è stato concluso l'accordo di cui trattasi sarebbe quindi competente a pronunciarsi sul danno così causato a detto acquirente.

47 In quest'ultima ipotesi nonché in quella in cui il giudice del rinvio dovesse giungere alla conclusione che l'intesa di cui al procedimento principale è stata comunque definitivamente conclusa nel suo ambito di competenza territoriale, occorre ancora chiarire se più partecipanti a tale intesa possano essere convenuti dinanzi a uno stesso giudice.

48 In un'altra circostanza, la Corte ha invero dichiarato che l'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001 non consente di radicare, in base al luogo dell'evento generatore ascritto ad uno dei presunti autori di un danno, che non è parte in causa, la competenza giurisdizionale a pronunciarsi su un'azione diretta nei confronti di un altro presunto autore di tale danno che non ha agito nell'ambito di competenza territoriale del giudice adito (sentenza Melzer, C-228/11, EU:C:2013:305, punto 41).

49 Per contro, in circostanze come quelle del procedimento principale, nulla si oppone a che più coautori siano convenuti insieme dinanzi a uno stesso giudice.

50 Ne consegue che l'attribuzione, in forza dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001, della competenza a pronunciarsi, in base al criterio dell'evento causale e nei confronti di tutti gli autori di un'intesa illecita, su un danno asseritamente cagionato da quest'ultima dipende dall'individuazione, nell'ambito della competenza territoriale del giudice adito, di un evento concreto al momento del quale o è stata definitivamente conclusa tale intesa, o è stato adottato un accordo che sia di per sé solo l'evento causale del danno asseritamente arrecato a un acquirente.

Il luogo in cui il danno si è concretizzato

51 Com'è stato ricordato al punto 41 della presente sentenza, l'individuazione del luogo in cui il danno si è concretizzato deve consentire di radicare la competenza del giudice che ricopre obiettivamente la miglior posizione per valutare se ricorrano gli elementi costitutivi della responsabilità della persona convenuta.

52 Dalla giurisprudenza della Corte risulta che il luogo in cui il danno si è concretizzato è quello in cui il danno asserito si manifesta concretamente (v. sentenza Zuid-Chemie, C-189/08, EU:C:2009:475, punto 27). Trattandosi di un danno consistente in costi supplementari pagati a causa di un prezzo artificiosamente elevato, come quello del perossido di idrogeno che era stato oggetto dell'intesa di cui al procedimento principale, tale luogo è individuabile solo per ogni asserita vittima considerata individualmente e si troverà, in linea di principio, presso la sede sociale di quest'ultima.

53 Tale luogo presenta tutte le garanzie dal punto di vista dell'economia processuale per un eventuale procedimento, posto che l'esame di una domanda di risarcimento di un danno asseritamente causato a un'impresa determinata da un'intesa illecita che è già stata accertata, in modo vincolante, dalla Commissione dipende essenzialmente da elementi propri della situazione di detta impresa. In tali circostanze, il giudice del luogo in cui quest'ultima ha la sua sede sociale è evidentemente quello che si trova nella posizione migliore per pronunciarsi su una siffatta domanda.

54 Il giudice così identificato è competente a pronunciarsi, per l'insieme del danno causato a detta impresa a motivo dei costi supplementari che essa ha pagato per rifornirsi di prodotti che costituivano l'oggetto dell'intesa di cui trattasi, su un'azione proposta nei confronti o di uno qualsiasi degli autori di detta intesa, o di una pluralità degli stessi.

55 Per contro, poiché la competenza del giudice adito in base al criterio della concretizzazione del danno si limita al danno subito dall'impresa che ha sede nel suo distretto, un attore come la CDC, che riunisce in capo a sé i crediti risarcitori di più imprese, sarebbe quindi tenuto, conformemente alla giurisprudenza ricordata al punto 35 della presente sentenza, a proporre domande distinte per il danno subito da ciascuna di tali imprese dinanzi ai giudici nel cui ambito di competenza territoriale sono situate le loro rispettive sedi.
[...]

Sulla terza questione

59 Riguardo alle clausole contemplate nella terza questione e rientranti nell'ambito di applicazione di detto regolamento, si deve ricordare che, in relazione alla Convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, firmata a Bruxelles il 27 settembre 1968 (GU 1972, L 299, pag. 32), la Corte ha precisato che, concludendo un accordo di elezione del foro conforme all'articolo 17 di tale Convenzione, le parti hanno la facoltà di derogare non solo alla competenza generale prevista all'articolo 2, ma anche alle competenze speciali previste agli articoli 5 e 6 della medesima Convenzione (v. sentenza Estasis Salotti di Colzani, 24/76, EU:C:1976:177, punto 7).
60 Orbene, poiché l'interpretazione fornita dalla Corte con riferimento alle disposizioni della suddetta Convenzione vale anche per quelle del regolamento n. 44/2001, quando le disposizioni di tali atti possono essere qualificate come equivalenti, si deve rilevare che così è per quanto riguarda l'articolo 17, primo comma, della stessa Convenzione e l'articolo 23, paragrafo 1, di tale regolamento, che sono formulati in termini pressoché identici (sentenza Refcomp, C-543/10, EU:C:2013:62, punti 19 e 20).
61 Si deve quindi considerare che il giudice adito può in linea di principio ritenersi vincolato da una clausola attributiva di competenza che deroghi alle competenze previste agli articoli 5 e 6 del regolamento n. 44/2001 che le parti hanno concluso conformemente all'articolo 23, paragrafo 1, dello stesso.
62 Tale conclusione non può essere rimessa in discussione alla luce dell'esigenza dell'effettiva attuazione del divieto di intese. Da un lato, infatti, la Corte ha già dichiarato che le norme di diritto materiale applicabili al merito di una controversia non possono influire sulla validità di una clausola attributiva di competenza conforme all'articolo 17 della Convenzione menzionata al punto 59 della presente sentenza (v., in tal senso, sentenza Castelletti, C-159/97, EU:C:1999:142, punto 51). Conformemente alla giurisprudenza ricordata al punto 60 della presente sentenza, tale interpretazione è altresì pertinente per l'articolo 23 del regolamento n. 44/2001.
63 Dall'altro lato, si deve considerare che il giudice adito non può, a pena di rimettere in discussione la finalità del regolamento n. 44/2001, rifiutarsi di tenere conto di una clausola attributiva di competenza conforme ai requisiti dell'articolo 23 di tale regolamento per il solo motivo che esso ritiene che il giudice designato da tale clausola non garantirebbe la piena efficacia del principio di effettiva attuazione del divieto di intese non consentendo alla vittima di un'intesa di ottenere il risarcimento integrale del danno da essa subito. Occorre, invece, considerare che il sistema di rimedi giurisdizionali istituito in ciascuno Stato membro, integrato dal meccanismo del rinvio pregiudiziale previsto all'articolo 267 TFUE, fornisca una garanzia sufficiente agli amministrati a tal fine (v., per analogia, sentenza Renault, C-38/98, EU:C:2000:225, punto 23).
64 In una controversia come quella di cui al procedimento principale, il giudice adito dovrà tuttavia accertarsi, prima di esaminare i requisiti di forma stabiliti dal suddetto articolo 23, che le clausole di cui trattasi siano effettivamente opponibili alla ricorrente nel procedimento principale. Infatti, come la Corte ha già precisato, una clausola attributiva di competenza contenuta in un contratto può, in linea di principio, esplicare i suoi effetti soltanto nei rapporti tra le parti che hanno prestato il loro accordo alla stipulazione di tale contratto. Affinché una siffatta clausola possa essere opponibile ad un terzo, è necessario, in linea di principio, che quest'ultimo abbia prestato il suo consenso a tal fine (sentenza Refcomp, C-543/10, EU:C:2013:62, punto 29).

65 Infatti, unicamente nel caso in cui, conformemente al diritto nazionale applicabile al merito, come determinato in applicazione delle norme di diritto internazionale privato del giudice adito, il terzo sia subentrato alla parte originaria nei suoi diritti ed obblighi la clausola attributiva di competenza alla quale il terzo non ha prestato il suo consenso potrebbe cionondimeno essergli opposta (v., in tal senso, sentenza Coreck, C-387/98, EU:C:2000:606, punti 24, 25 e 30).
66 Qualora le clausole di cui trattasi risultassero opponibili alla ricorrente nel procedimento principale, occorrerebbe esaminare se esse deroghino effettivamente alla competenza del giudice del rinvio per quanto riguarda il procedimento principale.
67 A tale proposito, si deve ricordare che l'interpretazione di una clausola attributiva di competenza, al fine di determinare le controversie che rientrano nel suo campo di applicazione, spetta al giudice nazionale dinanzi al quale essa è invocata (sentenze Powell Duffryn, C-214/89, EU:C:1992:115, punto 37, e Benincasa, C-269/95, EU:C:1997:337, punto 31).
68 Una clausola attributiva di competenza può riguardare solo controversie, presenti o future, nate da un determinato rapporto giuridico, circostanza che limita la portata di un accordo attributivo di competenza alle sole controversie che hanno origine dal rapporto giuridico in occasione del quale tale clausola è stata conclusa. Tale requisito ha lo scopo di evitare che una parte sia colta di sorpresa dall'attribuzione, ad un foro determinato, dell'insieme delle controversie che sorgessero nei rapporti che essa intrattiene con la controparte e che trovassero origine in rapporti diversi da quello in occasione del quale è stata convenuta l'attribuzione di competenza (v., in tal senso, sentenza Powell Duffryn, C-214/89, EU:C:1992:115 punto 31).
69 Alla luce di tale obiettivo, il giudice del rinvio dovrà in particolare considerare che una clausola che si riferisce astrattamente alle controversie che sorgano nei rapporti contrattuali non copre una controversia relativa alla responsabilità extracontrattuale in cui una controparte è asseritamente incorsa a causa del suo comportamento conforme a un'intesa illecita.
70 Poiché, infatti, una controversia del genere non è ragionevolmente prevedibile per l'impresa vittima al momento in cui essa ha prestato il consenso alla suddetta clausola, in quanto l'intesa illecita in cui è implicata la sua controparte le è ignota a tale data, non si può ritenere che essa trovi origine nei rapporti contrattuali. Una siffatta clausola non derogherebbe quindi validamente alla competenza del giudice del rinvio.
71 Al contrario, in presenza di una clausola che faccia riferimento alle controversie relative alla responsabilità derivante da un'infrazione al diritto della concorrenza e che designi un giudice di uno Stato membro diverso da quello del giudice del rinvio, quest'ultimo dovrebbe declinare la propria competenza, anche qualora tale clausola porti a escludere le norme speciali sulla competenza di cui agli articoli 5 e/o 6 del regolamento n. 44/2001.

5 giugno 2014, *Kone AG e a. c. ÖBB Infrastruktur AG*, causa C-557/12, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

Richiamandosi alla teoria dei prezzi di protezione la società ÖBB Infrastruktur aveva chiesto alle imprese partecipanti ad un'intesa nel mercato degli ascensori il risarcimento del danno derivante dal fatto di aver acquistato da imprese terze, non aderenti all'intesa, ad un prezzo più elevato di quello che sarebbe stato fissato in assenza dell'intesa medesima, in quanto dette imprese terze avevano beneficiato dell'effetto di protezione derivante dall'intesa per fissare il proprio prezzo ad un livello più elevato. Il rinvio pregiudiziale disposto dal giudice austriaco nasce dal fatto che, secondo la giurisprudenza austriaca, il soggetto che chiede il risarcimento del danno per responsabilità extracontrattuale deve dimostrare sia la sussistenza di un sufficiente nesso di causalità, sia la sussistenza del nesso di illiceità, vale a dire la violazione di una norma di legge di tutela. Quanto al nesso di causalità, la giurisprudenza austriaca ritiene che l'autore di un danno deve garantire il risarcimento di tutte le conseguenze, ivi comprese quelle fortuite, di cui è in grado di considerare in abstracto il verificarsi, con esclusione delle sole conseguenze atipiche. Secondo tale giurisprudenza, qualora un'impresa estranea ad un'intesa benefici dell'effetto del prezzo di protezione, non sarebbe ravvisabile un sufficiente nesso di causalità tra l'intesa stessa e l'eventuale danno subito

dall'acquirente, in quanto si tratterebbe di un danno indiretto, di un effetto collaterale di una decisione autonoma che un soggetto terzo all'intesa ha assunto sulla base di proprie considerazioni gestionali. Per quanto riguarda, invece, l'illiceità della condotta, secondo il diritto austriaco il fatto di aver causato un danno patrimoniale implica l'obbligo del risarcimento solamente nel caso in cui l'illiceità del danno risulti dalla violazione di obblighi contrattuali, di diritti assoluti o di norme di tutela. Esclusa, nel caso di specie, sia la violazione di obblighi contrattuali (il danneggiato aveva acquistato i beni da imprese estranee all'intesa per cui difettava un rapporto contrattuale tra i responsabili della condotta illecita e colui che domandava il risarcimento dei danni), sia la violazione di diritti assoluti, il punto determinante riguardava lo stabilire se la norma (antitrust) violata dall'autore del danno era volta alla tutela degli interessi del soggetto leso. Secondo il giudice austriaco, tuttavia, tale situazione non era ravvisabile nel caso di specie in quanto il sistema dei prezzi di protezione non implica alcuna relazione di illiceità. Da un lato, infatti, i comportamenti illeciti degli aderenti ad un'intesa sarebbero volti a ledere i soggetti acquirenti dei loro prodotti ai prezzi artificialmente elevati da essi praticati; dall'altro lato, il pregiudizio causato dal prezzo di protezione non sarebbe altro che un effetto collaterale di una decisione indipendente che un soggetto terzo all'intesa ha assunto sulla base di proprie autonome valutazioni gestionali. In tale contesto il giudice austriaco decideva di domandare alla Corte se l'articolo 101 TFUE debba essere interpretato nel senso che chiunque possa esigere dai partecipanti ad un'intesa anche il risarcimento del danno arrecatogli da un soggetto estraneo al gruppo dei partecipanti all'intesa stessa il quale, nella scia dell'aumento dei prezzi di mercato, abbia alzato i prezzi dei propri prodotti più di quanto avrebbe fatto in assenza dell'intesa medesima ("umbrella pricing" – prezzo guida), cosicché il principio di effettività stabilito dalla Corte [...] ne imponga il riconoscimento in base al diritto nazionale. A tale riguardo, la Corte di giustizia ha osservato:

«19 Con la questione pregiudiziale il giudice del rinvio chiede, sostanzialmente, se l'articolo 101 TFUE osti ad un'interpretazione e ad un'applicazione del diritto di uno Stato membro, consistente nell'escludere categoricamente, per motivi di ordine giuridico, la responsabilità civile di imprese aderenti ad un'intesa per i danni risultanti dai prezzi che un'impresa terza abbia fissato, in considerazione dell'operato dell'intesa, ad un livello più elevato di quanto avrebbe fatto in assenza dell'intesa medesima.

20 Si deve ricordare che gli articoli 101, paragrafo 1, TFUE e 102 TFUE producono effetti diretti nei rapporti tra i singoli ed attribuiscono direttamente a questi diritti che i giudici nazionali devono tutelare (v. sentenze BRT e Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs, 127/73, EU:C:1974:25, punto 16; Courage e Crehan, EU:C:2001:465, punto 23, nonché Manfredi e a., EU:C:2006:461, punto 39).

21 La piena efficacia dell'articolo 11 TFUE e, in particolare, l'effetto utile del divieto sancito al paragrafo 1 di detto articolo sarebbero messi in discussione se per chiunque risultasse impossibile chiedere il risarcimento del danno causatogli da un contratto o da un comportamento idoneo a restringere o falsare il gioco della concorrenza (sentenze Courage e Crehan, EU:C:2001:465, punto 26; Manfredi e a., EU:C:2006:461, punto 60; Otis e a., C-199/11, EU:C:2012:684, punto 41, nonché Donau Chemie e a., C-536/11, EU:C:2013:366, punto 21).

22 Conseguentemente, tutti hanno il diritto di chiedere il risarcimento del danno subito quando sussiste un nesso di causalità tra tale danno e un'intesa o una pratica vietata dall'articolo 101 TFUE (sentenze Manfredi e a., EU:C:2006:461, punto 61, nonché Otis e a., C-199/11, EU:C:2012:684, punto 43).

23 Il diritto riconosciuto a chiunque di chiedere il risarcimento di tale danno rafforza, infatti, il carattere operativo delle regole di concorrenza dell'Unione ed è tale da scoraggiare gli accordi o le pratiche, spesso dissimulati, idonei a restringere o falsare il gioco della concorrenza, contribuendo quindi al mantenimento di un'effettiva concorrenza nell'Unione europea (sentenze Courage e Crehan, EU:C:2001:465, punto 27; Manfredi e a., EU:C:2006:461, punto 91; Otis e a., EU:C:2012:684, punto 42; Pfleiderer, EU:C:2011:389, punto 29, nonché Donau Chemie e a., EU:C:2013:366, punto 23).

24 In assenza di normativa dell'Unione in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ogni singolo Stato membro stabilire le modalità di esercizio del diritto di agire per il risarcimento del danno risultante da un'intesa o da una pratica vietati dall'articolo 101 TFUE, ivi comprese quelle relative all'applicazione della nozione di «nesso di causalità», sempreché siano rispettati i principi di equivalenza e di effettività (sentenza Manfredi e a., EU:C:2006:461, punto 64).
25 In tal senso, le norme applicabili alle azioni dirette a garantire la tutela dei diritti riconosciuti ai singoli dall'effetto diretto del diritto dell'Unione non devono essere meno favorevoli di quelle relative ad analoghe azioni di natura interna (principio di equivalenza) e non devono rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti attribuiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività) (v. sentenze Courage e Crehan, EU:C:2001:465, punto 29; Manfredi e a., EU:C:2006:461, punto 62; Pfleiderer, EU:C:2011:389, punto 24, nonché Donau Chemie e a., EU:C:2013:366, punto 27).
26 A tal riguardo, e particolarmente nel settore del diritto della concorrenza, tali norme non devono pregiudicare l'applicazione effettiva degli articoli 101 TFUE e 102 TFUE (v. sentenze VEBIC, C-439/08, EU:C:2010:739, punto 57; Pfleiderer, EU:C:2011:389, punto 24, nonché Donau Chemie e a., EU:C:2013:366, punto 27).
27 Nel procedimento principale, la ÖBB Infrastruktur sostiene che parte del danno da essa subito è stato causato dall'intesa in questione, che ha consentito il mantenimento di un prezzo di mercato ad un livello talmente elevato che concorrenti non aderenti a tale intesa hanno potuto anch'essi beneficiare di tale prezzo di mercato, superiore a quello che sarebbe risultato in assenza dell'intesa stessa, in termini sia di utili o semplicemente di sopravvivenza, qualora la loro struttura fosse stata tale che condizioni normali di concorrenza avrebbero potuto produrre la loro eliminazione dal mercato.
28 Gli interessato che hanno presentato osservazioni dinanzi alla Corte non hanno contestato che il fenomeno di prezzo di protezione («umbrella pricing») sia riconosciuto, in presenza di talune circostanze, quale una delle possibili conseguenze di un'intesa. Per contro, le ricorrenti nel procedimento principale contestano, sostanzialmente, l'opportunità di interpretare il diritto dell'Unione nel senso dell'accoglimento delle richieste di risarcimento del danno fondate sull'esistenza di un prezzo di protezione («umbrella claims»).
29 A tal riguardo, si deve rilevare che il prezzo di mercato è uno dei principali elementi presi in considerazione da un'impresa nella determinazione del prezzo al quale offrire i propri prodotti o servizi. Nel caso in cui un'intesa riesca nell'intento di mantenere prezzi artificialmente elevati per taluni prodotti e qualora sussistano determinate condizioni di mercato attinenti, segnatamente, alla natura del prodotto o alla dimensione del mercato oggetto dell'intesa stessa, non si può escludere che l'impresa concorrente, esterna all'intesa, decida di fissare il proprio prezzo offerto ad un importo superiore a quello che avrebbe fissato in normali condizioni di concorrenza, vale a dire in assenza dell'intesa. Ciò premesso, ancorché la determinazione del prezzo offerto sia considerata quale decisione puramente autonoma, adottata dall'impresa non aderente all'intesa, si deve tuttavia rilevare che tale decisione ha potuto essere presa con riferimento ad un prezzo di mercato falsato dall'intesa e, conseguentemente, in contrasto con le regole della concorrenza.
30 Ne consegue che, contrariamente a quanto sostenuto dalla Schindler Aufzüge und Fahrtreppen e dalla Schindler Liegenschaftsverwaltung, il fatto, per il cliente di un'impresa non aderente ad un'intesa la quale tragga peraltro vantaggio dalle condizioni economiche di un prezzo di protezione, di subire un danno per effetto di un prezzo offerto superiore a quanto sarebbe stato in assenza dell'intesa stessa, rientra nei possibili effetti di quest'ultima, cosa che i suoi aderenti non possono ignorare.
31 Per quanto attiene alla normativa nazionale oggetto del procedimento principale, dalla decisione di rinvio emerge che la normativa austriaca esclude, in termini categorici, il diritto al risarcimento del danno in una fattispecie come quella oggetto del procedimento principale, in quanto si ritiene che il nesso di causalità tra il pregiudizio subito e l'intesa de qua sia interrotto, in assenza di un vincolo convenzionale con un'aderente all'intesa stessa, dalla decisione dell'impresa, autonomamente

adottata, di non partecipare all'intesa, pur essendo stato fissato, per effetto dell'esistenza di quest'ultima, un prezzo di protezione («umbrella pricing»).

32 È ben vero, come rammentato supra al punto 24, che spetta, in linea di principio, all'ordinamento giuridico interno di ogni singolo Stato membro stabilire i principi relativi all'applicazione della nozione di «nesso di causalità». Tuttavia, dalla giurisprudenza della Corte, richiamata supra al punto 26, emerge che tali norme nazionali devono garantire la piena effettività del diritto dell'Unione in materia di concorrenza (v., in tal senso, sentenza VEBIC, EU:C:2010:739, punto 63). In tal senso, tali norme devono tener specificamente conto dell'obiettivo perseguito dall'articolo 101 TFUE, volto a garantire il mantenimento di una concorrenza effettiva e non falsata del mercato interno e, quindi, di prezzi fissati in base al meccanismo della libera concorrenza. È su tali premesse che la Corte ha dichiarato, come ricordato supra al punto 22, che le normative nazionali devono riconoscere a chiunque il diritto di richiedere il risarcimento del pregiudizio subito.

33 Orbene, la piena effettività dell'articolo 101 TFUE sarebbe rimessa in discussione se il diritto di chiunque di chiedere il risarcimento del pregiudizio subito fosse subordinato dalla normativa nazionale, in termini categorici e a prescindere dalle specifiche circostanze della specie, alla sussistenza di un nesso di causalità diretta, escludendo tale diritto nel caso in cui il soggetto interessato abbia intrattenuto rapporti contrattuali non con un membro dell'intesa, bensì con un'impresa ad essa non aderente, la cui politica in materia di prezzi sia tuttavia conseguenza dell'intesa che ha contribuito a falsare i meccanismi di formazione dei prezzi operanti in mercati retti da regime di concorrenza.

34 Conseguentemente, la vittima di un prezzo di protezione («umbrella pricing») può ottenere il risarcimento del danno subito ad opera degli aderenti ad un'intesa, ancorché non abbia intrattenuto vincoli contrattuali con loro, laddove risulti accertato che, alla luce delle circostanze di specie e, segnatamente, delle peculiarità del mercato interessato, detta intesa fosse tale da poter incidere sull'applicazione di un prezzo di protezione da terzi agenti autonomamente e che tali circostanze e peculiarità non potessero essere ignorate dai membri dell'intesa medesima. Spetta al giudice del rinvio verificare la sussistenza di tali condizioni.

35 La Kone e la Otis deducono che la proponibilità di domande di risarcimento del danno subito per effetti di prezzi elevati, che siano conseguenza dell'esistenza di un prezzo di protezione, costituiscono azioni risarcitorie punitive, in quanto al pregiudizio subito dalla ÖBB-Infrastruktur non corrisponderebbe un arricchimento delle ricorrenti nel procedimento principale. Si deve tuttavia rilevare che norme in materia di responsabilità extracontrattuale non subordinano l'entità del danno risarcibile al vantaggio economico realizzato dall'autore dell'illecito da cui il danno sia derivato.

36 Le ricorrenti medesime sostengono, inoltre, che azioni risarcitorie di tal genere sono tali da dissuadere le imprese interessate a cooperare con le autorità in materia di concorrenza nell'istruzione delle pratiche, il che si porrebbe in contrasto con il principio di effettività. Si deve tuttavia ricordare che il programma di clemenza è un programma attuato dalla Commissione con la propria comunicazione relativa all'immunità dalle ammende o alla riduzione del loro importo nei casi di cartelli tra imprese (GU 2006, C 298, pag. 17), che è sprovvisto di forza legislativa e non è vincolante nei confronti degli Stati membri (sentenza Pfleiderer, EU:C:2011:389, punto 21). Conseguentemente, tale programma di clemenza non può privare i singoli del diritto di ottenere, dinanzi ai giudici nazionali, il risarcimento del danno subito a seguito di una violazione dell'articolo 101 TFUE.

37 Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, si deve rispondere alla questione sottoposta dichiarando che l'articolo 101 TFUE deve essere interpretato nel senso che osta ad un'interpretazione e ad un'applicazione del diritto nazionale di uno Stato membro consistente nell'escludere, in termini categorici, per motivi giuridici, che imprese partecipanti ad un'intesa rispondano civilmente dei danni risultanti dai prezzi che un'impresa terza abbia fissato, in considerazione dell'operato dell'intesa, ad un livello più elevato rispetto a quello che sarebbe stato applicato in assenza dell'intesa medesima».

Corte di giustizia, sentenza del 14 marzo 2019, Causa C-724/17 *Vantaan kaupunki / Skanska Industrial Solutions e a.*, ECLI:EU:C:2019:204

Tra il 1994 e il 2002 è stata attuata in Finlandia un'intesa sul mercato dell'asfalto cui hanno preso parte diverse società. Nel corso degli anni tali società sono state sciolte e le loro attività commerciali trasferite ad altre società. In applicazione del criterio della continuità economica il giudice finlandese ha condannato tali nuove società a sanzioni pecuniarie per le violazioni del diritto nazionale ed europeo della concorrenza commesse dalle originarie società poi dissolte. Sul fondamento di tale sentenza la città di Vantaa, che aveva concluso con una delle originarie società contratti a forfait nel settore dell'asfalto per gli anni dal 1998 al 2001, ha proposto un ricorso per risarcimento danni nei confronti delle nuove società sostenendo che queste tre società erano responsabili in solido per i costi supplementari che essa aveva dovuto sopportare per la realizzazione di lavori di asfaltatura, a causa della sovrafatturazione dei lavori realizzati a forfait risultante dall'intesa di cui trattasi. Le tre società hanno ribattuto di non essere responsabili per i danni causati dalle società giuridicamente autonome che avevano partecipato a tale intesa e che la domanda di risarcimento avrebbe dovuto essere presentata nell'ambito delle procedure di liquidazione di queste ultime società. In primo grado le tre società sono state condannate al risarcimento dei danni sulla base del rilievo che, in una situazione come quella descritta, era in pratica impossibile o eccessivamente difficile, per un soggetto leso da un'infrazione al diritto della concorrenza dell'Unione, ottenere il risarcimento del danno subito a causa di tale infrazione in forza del diritto finlandese in materia di responsabilità per danni e in materia di società. Il giudice ha ritenuto che, al fine di garantire l'efficacia dell'articolo 101 TFUE, occorresse applicare il criterio della continuità economica all'imputazione della responsabilità per il risarcimento di tale danno allo stesso modo in cui esso è applicato in sede di imposizione di ammende. La vicenda è in seguito giunta sino alla Corte Suprema la quale ha ritenuto di dover sottoporre alla Corte di giustizia le seguenti tre questioni pregiudiziali: 1) se la questione di chi sia tenuto al risarcimento del danno conseguente a una condotta contraria all'articolo 101 TFUE debba essere risolta applicando direttamente tale articolo o in base alle disposizioni nazionali; 2) qualora il soggetto obbligato al risarcimento sia individuato applicando direttamente l'articolo 101 TFUE, se risponda del risarcimento chi rientra nella nozione di "impresa" di cui al predetto articolo e se, per individuare i soggetti obbligati al risarcimento, siano applicabili i medesimi principi utilizzati dalla Corte di giustizia in cause in materia di ammende per individuare i soggetti ivi responsabili, in base ai quali è possibile, in particolare, giustificare una responsabilità in base all'appartenenza alla stessa entità economica o alla continuità economica; 3) qualora il soggetto obbligato al risarcimento sia individuato in base alle norme di diritto interno dello Stato membro, se violi il principio di effettività, ai sensi del diritto dell'Unione, una disposizione nazionale, in base alla quale una società che, successivamente all'acquisto della totalità delle azioni di una società partecipante a un'intesa contraria all'articolo 101 TFUE, ha sciolto tale società e ne ha proseguito l'attività, non risponda del risarcimento del danno cagionato dalla società estinta mediante una condotta restrittiva della concorrenza, nonostante sia praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere un risarcimento dalla società estinta. Se il principio di effettività osti a un'interpretazione del diritto interno di uno Stato membro, in base alla quale si richiede, come condizione per una responsabilità per danni, che una modifica societaria come quella precedentemente descritta sia illecitamente o artificiosamente realizzata al fine di eludere gli obblighi risarcitori in materia di concorrenza, o sia altrimenti attuata in maniera sleale o che, almeno, la società conoscesse o avrebbe dovuto conoscere

la violazione delle norme in materia di concorrenza al momento della realizzazione della modifica societaria.

Su tali questioni, la Corte ha così risposto:

"23 Con le questioni prima e seconda, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 101 TFUE debba essere interpretato nel senso che, in una situazione come quella di cui al procedimento principale, nella quale tutte le azioni delle società che hanno partecipato a un'intesa vietata da tale articolo sono state acquistate da altre società, che hanno dissolto tali prime società e ne hanno proseguito le attività commerciali, le società acquirenti possano essere ritenute responsabili del danno causato da tale intesa.

24 A tale proposito occorre ricordare che l'articolo 101, paragrafo 1, e l'articolo 102 TFUE producono effetti diretti nei rapporti tra i singoli ed attribuiscono direttamente a questi diritti che i giudici nazionali devono tutelare (sentenza del 5 giugno 2014, Kone e a., C-557/12, EU:C:2014:1317, punto 20 e giurisprudenza citata).

25 Per giurisprudenza costante, la piena efficacia dell'articolo 101 TFUE e, in particolare, l'effetto utile del divieto sancito al paragrafo 1 di detto articolo sarebbero messi in discussione se per chiunque risultasse impossibile chiedere il risarcimento del danno causatogli da un contratto o da un comportamento idoneo a restringere o falsare il gioco della concorrenza (sentenza del 5 giugno 2014, Kone e a., C-557/12, EU:C:2014:1317, punto 21 e giurisprudenza citata).

26 Conseguentemente, tutti hanno il diritto di chiedere il risarcimento del danno subito quando sussiste un nesso di causalità tra tale danno e un'intesa o una pratica vietata dall'articolo 101 TFUE (sentenza del 5 giugno 2014, Kone e a., C-557/12, EU:C:2014:1317, punto 22 e giurisprudenza citata).

27 Certamente, in assenza di normativa dell'Unione in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ogni singolo Stato membro stabilire le modalità di esercizio del diritto di agire per il risarcimento del danno risultante da un'intesa o da una pratica vietata dall'articolo 101 TFUE, sempreché siano rispettati i principi di equivalenza e di effettività (v., in tal senso, sentenza del 5 giugno 2014, Kone e a., C-557/12, EU:C:2014:1317, punto 24 e giurisprudenza citata).

28 Tuttavia, come rilevato in sostanza dall'avvocato generale ai paragrafi da 60 a 62 delle sue conclusioni, la questione della determinazione dell'ente tenuto a risarcire il danno causato da una violazione dell'articolo 101 TFUE è direttamente disciplinata dal diritto dell'Unione.

29 Infatti, dal tenore letterale dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, risulta che gli autori dei Trattati hanno scelto di utilizzare la nozione di «impresa» per designare l'autore di un'infrazione al divieto enunciato in tale disposizione (v., in tal senso, sentenza del 27 aprile 2017, Akzo Nobel e a./Commissione, C-516/15 P, EU:C:2017:314, punto 46).

30 Inoltre, secondo costante giurisprudenza, il diritto della concorrenza dell'Unione riguarda le attività delle imprese (v., in tal senso, sentenze dell'11 dicembre 2007, ETI e a., C-280/06, EU:C:2007:775, punto 38 e giurisprudenza citata, nonché del 18 dicembre 2014, Commissione/Parker Hannifin Manufacturing e Parker-Hannifin, C-434/13 P, EU:C:2014:2456, punto 39 e giurisprudenza citata).

31 Orbene, dato che la responsabilità per il danno risultante dalle violazioni delle regole di concorrenza dell'Unione è personale, spetta all'impresa che viola tali regole rispondere del danno causato dalla violazione.

32 Dalle considerazioni che precedono risulta che gli enti tenuti a risarcire il danno cagionato da un'intesa o da una pratica vietata dall'articolo 101 TFUE sono le imprese, ai sensi di tale disposizione, che hanno partecipato a tale intesa o a tale pratica.

33 Tale interpretazione non è rimessa in discussione dall'argomento della Commissione europea, esposto in udienza, secondo il quale dall'articolo 11, paragrafo 1, della direttiva 2014/104/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 novembre 2014, relativa a determinate norme che regolano le azioni per il risarcimento del danno ai sensi del diritto nazionale per violazioni delle disposizioni del diritto della concorrenza degli Stati membri e dell'Unione europea (GU 2014, L 349, pag. 1), in base al quale gli Stati membri provvedono affinché le imprese che hanno violato il diritto della concorrenza con un comportamento congiunto siano responsabili in solido per il danno causato dalla violazione del diritto della concorrenza, risulterebbe che spetta all'ordinamento giuridico interno di ogni Stato membro determinare l'ente tenuto a risarcire tale danno, nel rispetto dei principi di equivalenza e di effettività.

34 Infatti, tale disposizione della direttiva 2014/104, direttiva che, peraltro, non è applicabile ratione temporis ai fatti di cui al procedimento principale, non riguarda la determinazione degli enti tenuti al risarcimento di tale danno, bensì la ripartizione della responsabilità tra i suddetti enti, e, pertanto, non conferisce agli Stati membri il potere di procedere a tale determinazione.

35 Al contrario, la suddetta disposizione conferma, al pari dell'articolo 1 della direttiva 2014/104, rubricato «Oggetto e ambito di applicazione», al suo paragrafo 1, prima frase, che i responsabili del danno causato da una violazione del diritto della concorrenza dell'Unione sono proprio le «imprese» che hanno commesso tale violazione.

36 Stante tale precisazione, occorre ricordare che la nozione di «impresa», ai sensi dell'articolo 101 TFUE comprende qualsiasi ente che eserciti un'attività economica, a prescindere dal suo status giuridico e dalle sue modalità di finanziamento (sentenza dell'11 dicembre 2007, ETI e a., C-280/06, EU:C:2007:775, punto 38 e giurisprudenza citata).

37 Tale nozione, nell'ambito di tale contesto, dev'essere intesa nel senso che essa si riferisce a un'unità economica, anche qualora, sotto il profilo giuridico, tale unità economica sia costituita da più persone, fisiche o giuridiche (sentenza del 27 aprile 2017, Akzo Nobel e a./Commissione, C-516/15 P, EU:C:2017:314, punto 48 e giurisprudenza citata).

38 Per quanto riguarda una situazione di ristrutturazione d'impresa, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, nella quale l'ente che ha commesso l'infrazione al diritto della concorrenza dell'Unione ha cessato di esistere, occorre ricordare che, qualora un ente che ha commesso tale infrazione sia oggetto di una modifica di natura giuridica o organizzativa, tale modifica non ha necessariamente l'effetto di creare una nuova impresa esente dalla responsabilità per i comportamenti anticoncorrenziali del precedente ente se, sotto l'aspetto economico, vi è identità fra i due enti (v., in tal senso, sentenze dell'11 dicembre 2007, ETI e a., C-280/06, EU:C:2007:775, punto 42; del 5 dicembre 2013, SNIA/Commissione, C-448/11 P, non pubblicata, EU:C:2013:801, punto 22,

nonché del 18 dicembre 2014, Commissione/Parker Hannifin Manufacturing e Parker-Hannifin, C-434/13 P, EU:C:2014:2456, punto 40).

39 Pertanto, non è incompatibile con il principio della responsabilità personale il fatto di imputare la responsabilità di un'infrazione a una società, nella sua qualità di società che ha assorbito quella che ha commesso l'infrazione quando quest'ultima ha cessato di esistere (sentenza del 5 dicembre 2013, SNIA/Commissione, C-448/11 P, non pubblicata, EU:C:2013:801, punto 23 e giurisprudenza citata).

40 Inoltre, la Corte ha precisato che può rivelarsi necessario, ai fini dell'efficace attuazione delle regole di concorrenza dell'Unione, imputare la responsabilità di un'infrazione a dette regole all'acquirente dell'impresa che ha commesso detta infrazione, quando quest'ultima impresa cessa di esistere a seguito dell'assorbimento ad opera di detto acquirente il quale subentra, come società che ha operato l'assorbimento, nelle posizioni attive e passive della società assorbita, e quindi anche nelle responsabilità ad essa incombenti a causa di una violazione del diritto dell'Unione (sentenza del 5 dicembre 2013, SNIA/Commissione, C-448/11 P, non pubblicata, EU:C:2013:801, punto 25).

41 A tale proposito l'Asflatmix sostiene, in sostanza, che, poiché la giurisprudenza ricordata ai punti da 36 a 40 della presente sentenza è stata sviluppata nel contesto dell'imposizione, da parte della Commissione, di ammende ai sensi dell'articolo 23, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli [101] e [102 TFUE] (GU 2003, L 1, pag. 1), tale giurisprudenza non è applicabile a un'azione di risarcimento danni, come quella di cui al procedimento principale.

42 Tale argomento non può essere accolto.

43 Infatti, come è stato ricordato al punto 25 della presente sentenza, il diritto riconosciuto a chiunque di chiedere il risarcimento del danno cagionato da un'intesa o da una pratica vietata dall'articolo 101 TFUE garantisce la piena efficacia di tale articolo, in particolare l'effetto utile del divieto enunciato al suo paragrafo 1.

44 Tale diritto rafforza infatti il carattere operativo delle regole di concorrenza dell'Unione ed è tale da scoraggiare gli accordi o le pratiche, spesso dissimulati, idonei a restringere o falsare il gioco della concorrenza, contribuendo quindi al mantenimento di un'effettiva concorrenza nell'Unione (sentenza del 5 giugno 2014, Kone e a., C-557/12, EU:C:2014:1317, punto 23 e giurisprudenza citata).

45 Pertanto, come rilevato in sostanza dall'avvocato generale al paragrafo 80 delle sue conclusioni, le azioni di risarcimento danni per violazione delle regole di concorrenza dell'Unione costituiscono parte integrante del sistema di applicazione di tali regole, che mira a contrastare i comportamenti anticoncorrenziali delle imprese e a dissuaderle dall'adottare tali comportamenti.

46 Pertanto, se le imprese responsabili del danno provocato da un'infrazione alle regole di concorrenza dell'Unione potessero sfuggire alla loro responsabilità per il semplice fatto che la loro identità è stata modificata a seguito di ristrutturazioni, cessioni o altre modifiche di natura giuridica o organizzativa, l'obiettivo perseguito da tale sistema nonché l'effetto utile delle suddette regole sarebbe compromesso (v., per analogia, sentenza dell'11 dicembre 2007, ETI e a., C-280/06, EU:C:2007:775, punto 41 e giurisprudenza citata).

47 Ne consegue che la nozione di «impresa», ai sensi dell'articolo 101 TFUE, che costituisce una nozione autonoma del diritto dell'Unione, non può avere una portata diversa nel contesto dell'imposizione, da parte della Commissione, di ammende ai sensi dell'articolo 23, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003 e in quello delle azioni di risarcimento danni per violazione delle regole di concorrenza dell'Unione.

48 Nel procedimento principale, dalle informazioni fornite dal giudice del rinvio risulta che la SIS, la NCC e l'Asfaltmix hanno acquistato tutte le azioni, rispettivamente, della Sata-Asfaltti, dell'Interasfaltti e dell'Asfalttineliö, società che hanno partecipato all'intesa di cui trattasi, e che, successivamente, in occasione di procedure di liquidazione volontaria intervenute nel corso degli anni 2000, 2001 e 2003, hanno rilevato tutte le attività commerciali rispettive di queste ultime società e le hanno dissolte.

49 Risulta quindi, con riserva di una valutazione definitiva da parte del giudice del rinvio alla luce di tutti gli elementi pertinenti, che, dal punto di vista economico, vi è identità tra la SIS, la NCC e l'Asfaltmix, da un lato, e, rispettivamente, la Sata-Asfaltti, l'Interasfaltti e l'Asfalttineliö, dall'altro – società, queste ultime tre, che hanno cessato di esistere in quanto persone giuridiche.

50 In tale contesto, occorre considerare che la SIS, la NCC e l'Asfaltmix, in quanto successori, rispettivamente, della Sata-Asfaltti, dell'Interasfaltti e dell'Asfalttineliö, hanno assunto la responsabilità di queste ultime società per il danno cagionato dall'intesa di cui trattasi, a causa del fatto che esse hanno garantito, in quanto persone giuridiche, la continuità economica delle predette società.

51 Alle luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alla prima e alla seconda questione che l'articolo 101 TFUE dev'essere interpretato nel senso che, in una situazione come quella di cui al procedimento principale, nella quale tutte le azioni delle società che hanno partecipato a un'intesa vietata da tale articolo sono state acquistate da altre società, che hanno dissolto tali prime società e ne hanno proseguito le attività commerciali, le società acquirenti possono essere ritenute responsabili del danno causato da tale intesa.

52 In considerazione della risposta fornita alla prima e alla seconda questione, non è necessario rispondere alla terza questione".

Corte di giustizia, sentenza del 28 marzo 2019, Causa C-637/17, *Cogeco Communications* c. *Sport TV Portugal e a.*, ECLI:EU:C:2019:263

Con decisione del 14 giugno 2013, l'Autorità garante della concorrenza portoghese condannava la Sport TV Portugal per abuso di posizione dominante, ai sensi dell'art. 102 TFUE e della corrispondente disposizione nazionale.

Il 27 febbraio 2015, la Cogeco Communications intentava, dinanzi al Tribunale competente, un'azione di risarcimento dei danni nei confronti della Sport TV Portugal e delle società madri, per il danno subito come conseguenza delle pratiche anticoncorrenziali che le stesse avevano attuato nel periodo intercorso tra il 3 agosto 2006 e il 30 marzo 2011.

Detto giudice investiva la Corte di giustizia di sei questioni pregiudiziali. In particolare, il giudice del rinvio chiedeva, in sostanza, quale fosse l'ambito di applicazione ratione temporis della direttiva 2014/104/UE e se la normativa nazionale in tema di prescrizione fosse compatibile con il diritto dell'Unione europea. In risposta a tali questioni la Corte ha osservato che:

24 Con la quinta e la sesta questione, che occorre esaminare unitamente in primo luogo, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 22 della direttiva 2014/104 debba essere interpretato nel senso che tale direttiva si applica alla controversia principale.

25 Per quanto riguarda l'ambito di applicazione ratione temporis della direttiva 2014/104, occorre rilevare che tale direttiva contiene una disposizione speciale, che stabilisce espressamente le condizioni di applicazione nel tempo delle disposizioni sostanziali e procedurali della stessa.

26 In particolare, da un lato, in forza dell'articolo 22, paragrafo 1, della direttiva 2014/104, gli Stati membri assicurano che le misure nazionali adottate ai sensi dell'articolo 21 al fine di rispettare le disposizioni sostanziali di tale direttiva non si applichino retroattivamente.

27 Dall'altro lato, ai sensi dell'articolo 22, paragrafo 2, della direttiva 2014/104, gli Stati membri dovevano assicurare che le misure nazionali adottate al fine di conformarsi alle disposizioni della direttiva non si applichino alle azioni per il risarcimento del danno di cui un giudice nazionale sia stato investito anteriormente al 26 dicembre 2014.

28 Orbene, si evince, a contrario, dall'articolo 22, paragrafo 2, della direttiva 2014/104 che gli Stati membri hanno potere discrezionale per decidere, all'atto di recepire tale direttiva, se le disposizioni procedurali della stessa si applichino o no alle azioni per risarcimento danni intentate successivamente al 26 dicembre 2014, ma prima della data di recepimento della predetta direttiva o, al più tardi, prima della scadenza del termine prescritto per il suo recepimento.

29 Pertanto, nel caso in cui gli Stati membri, nell'esercizio di tale potere discrezionale, abbiano deciso che le disposizioni del loro ordinamento giuridico interno che recepiscono le disposizioni procedurali della direttiva 2014/104 non sono applicabili alle azioni per il risarcimento del danno intentate prima della data di entrata in vigore di tali disposizioni nazionali, i ricorsi proposti dopo il 26 dicembre 2014, ma prima della data di scadenza del termine di recepimento di tale direttiva, sono ancora disciplinati esclusivamente dalle norme procedurali nazionali che erano già in vigore prima del recepimento della direttiva.

30 Lo stesso dicasi, a fortiori, per quanto riguarda le disposizioni nazionali adottate in applicazione dell'articolo 21 della direttiva 2014/104 dagli Stati membri al fine di rispettare le disposizioni sostanziali della medesima, nella misura in cui, come si evince dall'articolo 22, paragrafo 1, di tale direttiva, dette disposizioni nazionali non debbano essere applicate retroattivamente.

31 Nel caso di specie, da un lato, è pacifico che il ricorso per risarcimento danni della Cogeco Communications è stato proposto il 27 febbraio 2015, ossia prima della scadenza del termine prescritto per il recepimento della direttiva 2014/104 e prima del recepimento della stessa nell'ordinamento giuridico portoghese ad opera della legge n. 23/2018.

32 Dall'altro lato, risulta dal fascicolo a disposizione della Corte che il legislatore portoghese ha deciso, all'articolo 24 di tale legge, che le norme nazionali che recepiscono le disposizioni procedurali della predetta direttiva non si applicano ai ricorsi per risarcimento danni proposti prima dell'entrata in vigore di detta legge.

33 Ciò premesso, e tenuto conto del fatto che l'articolo 22, paragrafo 1, della direttiva 2014/104 vieta l'applicazione retroattiva delle disposizioni sostanziali del diritto portoghese adottate conformemente all'articolo 21 di quest'ultima, occorre ritenere che tale direttiva non sia, comunque, applicabile ratione temporis alla controversia principale.

34 Alla luce delle considerazioni sopra esposte, si deve rispondere alla quinta e alla sesta questione che l'articolo 22 della direttiva 2014/104 deve essere interpretato nel senso che tale direttiva non si applica alla controversia principale.

Sulla seconda questione e sulla prima parte della quarta questione

[...]

47 Ciò premesso, si deve rilevare che una normativa nazionale che stabilisce la data a partire dalla quale inizia a decorrere il termine di prescrizione, la durata e le condizioni di sospensione o interruzione dello stesso deve essere adattata alle specificità del diritto della concorrenza e agli obiettivi delle norme di attuazione del diritto delle persone interessate al fine di non vanificare totalmente la piena efficacia dell'articolo 102 TFUE.

48 Ne consegue che la durata del termine di prescrizione non può essere così breve al punto di rendere, combinata con le altre norme in materia di prescrizione, l'esercizio del diritto a chiedere un risarcimento praticamente impossibile o eccessivamente difficile.

49 Termini di prescrizione brevi, che iniziano a decorrere prima che la persona lesa da una violazione del diritto della concorrenza dell'Unione possa conoscere l'identità dell'autore della violazione, possono rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio del diritto di chiedere il risarcimento.

50 Infatti, è indispensabile, affinché la persona lesa possa proporre un'azione per il risarcimento del danno, che essa sappia qual è il soggetto responsabile della violazione del diritto della concorrenza.

51 Lo stesso dicasi per un termine breve di prescrizione, che non può essere sospeso o interrotto per la durata dei procedimenti al termine dei quali viene adottata una decisione definitiva da parte dell'autorità nazionale garante della concorrenza o da un'istanza di ricorso.

52 Infatti, l'adeguatezza di un termine di prescrizione, alla luce dei criteri del principio di effettività, è di particolare importanza sia per le azioni di risarcimento introdotte indipendentemente da una decisione definitiva di un'autorità nazionale garante della concorrenza sia per quelle che lo sono in seguito a una decisione del genere. Quanto a queste ultime, se il termine di prescrizione, che inizia a decorrere prima del completamento dei procedimenti al termine dei quali viene adottata una decisione definitiva da parte dell'autorità nazionale garante della concorrenza o da un'istanza di ricorso, è troppo breve rispetto alla durata di tali procedimenti e non può essere sospeso o interrotto

durante il corso di tali procedimenti, non è escluso che il termine di prescrizione scada addirittura prima che detti procedimenti siano conclusi. In tal caso, sarebbe impossibile per chiunque abbia subito danni proporre azioni sulla base di una decisione definitiva che accerta una violazione delle regole di concorrenza dell'Unione.

53 In tale contesto, occorre considerare che un termine di prescrizione di tre anni, come quello di cui trattasi nel procedimento principale, che, da un lato, inizia a decorrere dalla data in cui la persona lesa è venuta a conoscenza del suo diritto al risarcimento, anche se l'autore della violazione non è noto e, dall'altro, non può essere sospeso o interrotto durante un procedimento dinanzi all'autorità nazionale garante della concorrenza, rende l'esercizio del diritto a un pieno risarcimento praticamente impossibile o eccessivamente difficile.

Corte di giustizia, sentenza del 12 dicembre 2019, Causa C-435/18, *Otis Gesellschaft m.b.H. e a. c. Land Oberösterreich e a*, ECLI:EU:C:2019:1069

Il 21 febbraio 2007 la Commissione europea condannava talune imprese, tra cui Otis, Schindler, Kone e ThyssenKrupp, per la loro partecipazione ad intese relative all'installazione e alla manutenzione di ascensori e scale mobili in Belgio, Germania, Lussemburgo e Paesi Bassi.

Con un'azione introdotta dinanzi al Tribunale di commercio di Vienna, il Land Alta Austria e quattordici altri enti chiedevano che Otis, Schindler, Kone e ThyssenKrupp fossero condannati a risarcirli del danno che sarebbe stato loro causato dall'intesa in parola. A differenza dagli altri quattordici enti, il Land Alta Austria non pretendeva, tuttavia, di aver subito un danno in quanto acquirente, diretto o indiretto, dei prodotti interessati dall'intesa in parola, bensì nella sua qualità di organismo che concede sovvenzioni.

Il ricorso del Land Alta Austria veniva respinto.

Il Tribunale superiore del Land di Vienna annullava la decisione e rinviava la causa dinanzi al giudice di primo grado, affinché statuisse nuovamente. Le imprese impugnavano l'ordinanza di rinvio dinanzi alla Corte suprema.

La Corte suprema investiva la Corte di giustizia di una questione pregiudiziale. In particolare il giudice del rinvio chiedeva se anche i soggetti non operanti sul versante dell'offerta o della domanda sul mercato rilevante di prodotto e geografico oggetto di un'intesa, bensì nella veste di enti erogatori di mutui a condizioni agevolate potessero chiedere il risarcimento dei danni ai sensi dell'art. 101 TFUE.

La Corte di giustizia ha osservato che:

20 Con la sua questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 101 TFUE va interpretato nel senso che le persone che non operano come fornitori né come acquirenti sul mercato interessato da un'intesa, ma che hanno concesso sovvenzioni, nella forma di prestiti agevolati, a acquirenti di prodotti offerti su tale mercato, possono chiedere la condanna delle imprese che hanno partecipato a tale intesa al risarcimento del danno che hanno subito in ragione del fatto che, essendo stato l'importo di tali sovvenzioni più elevato di quanto non sarebbe stato in assenza di detta intesa, queste persone non hanno potuto utilizzare la differenza ad altri fini più lucrativi.

21 A tal riguardo, occorre ricordare che l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE produce effetti diretti nei rapporti tra i singoli ed attribuisce direttamente a questi diritti che i giudici nazionali devono tutelare (sentenze del 20 settembre 2001, Courage e Crehan, C-453/99, EU:C:2001:465, punto 23, e del 14 marzo 2019, Skanska Industrial Solutions e a., C-724/17, EU:C:2019:204, punto 24 nonché la giurisprudenza ivi citata).

22 La piena efficacia dell'articolo 11 TFUE e, in particolare, l'effetto utile del divieto sancito al paragrafo 1 di detto articolo sarebbero messi in discussione se per chiunque risultasse impossibile chiedere il risarcimento del danno causatogli da un contratto o da un comportamento idoneo a restringere o falsare il gioco della concorrenza (sentenze del 20 settembre 2001, Courage e Crehan, C-453/99, EU:C:2001:465, punto 26, nonché del 14 marzo 2019, Skanska Industrial Solutions e a., C-724/17, EU:C:2019:204, punto 25 e giurisprudenza ivi citata).

23 Conseguentemente, tutti hanno il diritto di chiedere il risarcimento del danno subito quando sussiste un nesso di causalità tra tale danno e un'intesa o una pratica vietata dall'articolo 101 TFUE (sentenze del 13 luglio 2006, Manfredi e a., da C-295/04 a C-298/04, EU:C:2006:461, punto 61, e del 14 marzo 2019, Skanska Industrial Solutions e a., C-724/17, EU:C:2019:204, punto 26 e giurisprudenza ivi citata).

24 Il diritto di chiunque di chiedere il risarcimento di un simile danno rafforza, infatti, il carattere operativo delle regole di concorrenza dell'Unione ed è tale da scoraggiare accordi e pratiche, spesso dissimulate, che possono restringere o falsare il gioco della concorrenza, contribuendo in tal modo al mantenimento di un'effettiva concorrenza nell'Unione europea (sentenza del 5 giugno 2014, Kone e a., C-557/12, EU:C:2014:1317, punto 23 e giurisprudenza ivi citata).

25 A tal riguardo, e particolarmente nel settore del diritto della concorrenza, le norme nazionali che vertono sulle modalità di esercizio del diritto di chiedere il risarcimento del danno risultante da un'intesa o da una pratica vietata ai sensi dell'articolo 101 TFUE non devono pregiudicare l'applicazione effettiva di tale disposizione (v., in tal senso, sentenza del 5 giugno 2014, Kone e a., C-557/12, EU:C:2014:1317, punto 26 e giurisprudenza ivi citata).

26 Pertanto, il diritto degli Stati membri deve, in particolare, tenere conto dell'obiettivo perseguito dall'articolo 101 TFUE, volto a garantire il mantenimento di una concorrenza effettiva e non falsata del mercato interno e, quindi, di prezzi fissati in base al meccanismo della libera concorrenza. È per garantire tale effettività del diritto dell'Unione che la Corte ha statuito, come è stato ricordato al punto 23 della presente sentenza, che le normative nazionali devono riconoscere a chiunque il diritto di richiedere il risarcimento del pregiudizio subito (v., in tal senso, sentenza del 5 giugno 2014, Kone e a., C-557/12, EU:C:2014:1317, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).

27 Occorre ancora sottolineare che, come parimenti rilevato, in sostanza, dall'avvocato generale al paragrafo 78 delle sue conclusioni, sia la garanzia della piena efficacia e dell'effetto utile dell'articolo 101 TFUE sia la tutela efficace contro gli effetti negativi di un'infrazione del diritto della concorrenza sarebbero gravemente compromesse se la possibilità di chiedere il risarcimento dei danni causati da un'intesa fosse limitata ai fornitori e agli acquirenti del mercato interessato dall'intesa. Infatti, ciò priverebbe a priori e sistematicamente le vittime potenziali della possibilità di chiedere il risarcimento.

28 Nel procedimento principale, il Land Alta Austria pretende di aver subito un danno non in quanto acquirente dei prodotti interessati dall'intesa in parola, ma nella sua qualità di organismo pubblico che concede sovvenzioni. Infatti, esso concede a terzi prestiti agevolati con un tasso di interesse meno elevato di quello di mercato. Dato che l'importo dei prestiti è legato ai costi della costruzione, il Land Alta Austria ritiene di aver subito un danno, dal momento che l'importo dei prestiti – e, di conseguenza, l'importo dell'aiuto finanziario che ha concesso a un tasso di interesse privilegiato – è stato più elevato di quello che sarebbe stato concesso in assenza dell'intesa.

29 Tuttavia, i ricorrenti nel procedimento principale contestano, in sostanza, il diritto del Land Alta Austria di chiedere il risarcimento del danno che esso ritiene di aver subito, argomentando che quest'ultimo non presenta un nesso sufficiente con l'obiettivo di tutela perseguito dall'articolo 101 TFUE e non è pertanto tale da dar luogo a risarcimento.

30 Tuttavia, come risulta dai punti da 22 a 25, 26 e 27 della presente sentenza, ogni pregiudizio che presenti un nesso di causalità con una violazione dell'articolo 101 TFUE deve essere tale da dar luogo a un risarcimento al fine di garantire l'applicazione effettiva dell'articolo 101 TFUE e di preservare l'effetto utile di questa disposizione.

31 Se non si vuole che i partecipanti a un'intesa siano tenuti a risarcire l'insieme dei danni che potrebbero aver causato, non è necessario, al riguardo, come l'avvocato generale ha osservato, in sostanza, al paragrafo 84 delle sue conclusioni, che il pregiudizio subito dalla persona interessata presenti, inoltre, un nesso specifico con l'«obiettivo di tutela» perseguito dall'articolo 101 TFUE.

32 Conseguentemente, persone che non operano come fornitori né come acquirenti sul mercato interessato dall'intesa devono poter domandare il risarcimento del danno risultante dal fatto che, in ragione di questa intesa, hanno dovuto concedere sovvenzioni più consistenti di quanto non avrebbero fatto se detta intesa non fosse esistita e non hanno poi potuto utilizzare questa differenza in investimenti più lucrativi.

33 Spetta tuttavia al giudice del rinvio determinare se, nella specie, il Land Alta Austria abbia concretamente subito un siffatto pregiudizio verificando, segnatamente, se detta autorità disponeva o meno della possibilità di effettuare investimenti più lucrativi e, nell'ipotesi affermativa, se detta autorità fornisce le prove necessarie dell'esistenza di un nesso di causalità tra detto pregiudizio e l'intesa in parola.

34 Alla luce dell'insieme delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla questione posta affermando che l'articolo 101 TFUE deve essere interpretato nel senso che le persone che non operano come fornitori o come acquirenti sul mercato interessato da un'intesa, ma che hanno concesso sovvenzioni, nella forma di prestiti agevolati, a acquirenti di prodotti offerti su tale mercato, possono chiedere la condanna delle imprese che hanno partecipato a tale intesa al risarcimento del danno che hanno subito in ragione del fatto che, essendo stato l'importo di tali sovvenzioni più elevato di quanto non sarebbe stato in assenza di detta intesa, queste persone non hanno potuto utilizzare la differenza ad altri fini più lucrativi.

8. Concentrazioni tra imprese

21 febbraio 1973, Europemballage Corporation e Continental Can Com- pany Inc. c. Commissione, causa 6/72, Racc. 215.

Per la parte in fatto si rinvia a questo capitolo, segnatamente alla sezione 3 dedicata all'abuso di posizione dominante. Quanto alla configurabilita` del comportamento delle imprese quale concentrazione vietata dalle norme comunitarie antitrust, la Corte di giustizia ha osservato:

« 28. La Commissione ha motivato la propria decisione fra l'altro nel senso che l'acquisto di una partecipazione maggioritaria in un'impresa concorrente, da parte di un'impresa o gruppo d'imprese che occupa gia` una posizione dominante, puo` in determinate circostanze costituire sfruttamento abusivo della suddetta posizione. Cio` si verifica qualora una impresa in posizione dominante riesca a rafforzare tale posizione mediante una concentrazione, in modo che la concorrenza effettiva o potenziale sia praticamente eliminata, per i prodotti di cui trattasi, in una parte sostanziale del mercato comune.

29. A prescindere dalla colpa, si puo` infatti considerare abusiva la posizione dominante che giunga al punto di eludere gli obiettivi del trattato mediante una modifica cosı` profonda della struttura dell'offerta da compromettere gravemente la liberta d'azione del consumatore sul mercato. In questa ipotesi rientra necessariamente la pratica eliminazione di qualsiasi tipo di concorrenza.

Benche´ non sempre sia posta una condizione cosı` rigida come quella della completa eliminazione della concorrenza, dal momento che su questo presupposto la Commissione ha basato la decisione, essa doveva motivarlo in modo adeguato o quanto meno provare che la concorrenza era alterata cosı` profondamente che i competitori residui non potevano piu costituire un sufficiente contrappeso.

30. A sostegno della propria tesi, la Commissione ha esaminato gli effetti della concentrazione litigiosa sotto vari aspetti. In proposito si devono distinguere nella motivazione della decisione quattro aspetti essenziali, cioe`: a) la parte di mercato dei prodotti in questione attualmente controllata dalle imprese collegate; b) le dimensioni del nuovo gruppo sorto dalla concentrazione, rispetto a quelle degli eventuali competitori su detto mercato; c) la potenza economica dei consumatori rispetto al nuovo gruppo e

d) la concorrenza potenziale da parte, sia di imprese di altri paesi produttori delle stesse merci, sia di imprese del mercato comune produttrici di altre merci. [...]

32. Ai fini della valutazione sia della posizione dominante della SLW, sia delle conseguenze della concentrazione litigiosa, ha importanza essenziale la delimitazione del mercato di cui trattasi, poiche´ le possibilita` di concorrenza non possono essere valutate se non in funzione delle caratteristiche dei prodotti di cui trattasi, grazie alle quali detti prodotti sarebbero particolarmente atti a soddisfare bisogni costanti e non sarebbero facilmente intercambiabili con altri prodotti.

33. In proposito la decisione impugnata prende in considerazione, l'uno dopo l'altro, nei punti 5-7 della seconda parte, «il settore degli imballaggi leggeri destinati alle conserve di carne », il « settore degli imballaggi leggeri destinati alle conserve di pesce » e il « mercato dei tappi e coperchi metallici, diversi dai tappi a corona, destinati all'industria delle conserve ». In tutte e tre i settori la SLW avrebbe una posizione dominante e la concentrazione litigiosa tenderebbe ad eliminare la concorrenza.

La decisione omette tuttavia di precisare quali siano le caratteristiche che distinguono l'uno dall'altro questi tre mercati, in modo da rendere necessario il considerarli separatamente. Neppure viene indicato quali caratteristiche distinguano questi tre mercati dal mercato generale degli imballaggi metallici leggeri, in particolare per quanto riguarda gli imballaggi metallici per conserve di frutta e verdura, per il latte condensato, l'olio d'oliva, i succhi di frutta e i prodotti tecnico-chimici.

Perche´ si possa affermare ch'essi costituiscono un mercato distinto, i prodotti in questione

devono infatti essere individuati non solo dal semplice fatto di venir impiegati per l'imballaggio di determinati prodotti, ma anche da particolari caratteristiche produttive che li rendano specificatamente atti a tale destinazione.
Il fatto di occupare una posizione dominante sul mercato degl'imballaggi metallici leggeri destinati alla conservazione di carne e di pesce non e` quindi decisivo finche´ non venga dimostrato che i concorrenti in altri settori del mercato degli imballaggi metallici leggeri non possono, mediante un semplice adattamento della produzione, presentarsi sul mercato di cui trattasi con forza sufficiente per costituire un contrappeso di rilievo.
34. La decisione stessa contiene d'altra parte elementi che fanno dubitare che i tre mercati suddetti siano distinti dagli altri mercati degli imballaggi metallici leggeri, e inducano invece a ritenere ch'essi non siano altro che settori di un mercato piu` ampio.
Nella prima parte della motivazione, nel prendere in considerazione — alla lettera J — i principali concorrenti della SLW in Germania e della TDV nel Benelux, la decisione menziona un'impresa tedesca che, per la produzione di imballaggi metallici leggeri destinati alla conservazione della frutta e della verdura, occupa una posizione piu` forte di quella della SLW, come pure un'altra impresa che sopperirebbe al 38-40 % della domanda tedesca di tappi a corona, il che sembra confermare che la produzione di scatole metalliche per conserve di carne e di pesce non puo` essere presa in considerazione isolatamente, rispetto alla produzione di scatole metalliche per altri usi, e che la produzione di coperchi metallici non si puo` valutare senza tener conto di quella dei tappi a corona.
Inoltre, nel prendere in considerazione, nella seconda parte, al n. 16, le possibilita` di concorrenza di sostituzione, la decisione non si limita ai soli
« tre mercati », ma menziona anche il mercato degli imballaggi metallici leggeri destinati ad altri usi, per sostenere che questi sono solo limitatamente intercambiabili con imballaggi non metallici. Il fatto che in corso di causa la Commissione non sia riuscita a difendere questo assunto di fronte ai fatti addotti dalle ricorrenti dimostra di per se´ quanto sia necessario delimitare in modo sufficientemente preciso il mercato da prendere in considerazione, se si vuol essere in grado di valutare la rispettiva forza delle imprese su detto mercato.
35. Non avendo precisato le caratteristiche degli imballaggi metallici destinati alle conserve di carne e di pesce, ne quelle dei coperchi metallici (diversi dai tappi a corona) destinati all'industria delle conserve — caratteristiche per cui detti prodotti costituirebbero altrettanti mercati separati, che potrebbero essere dominati dal produttore che ne controlla la maggior parte la decisione e` inficiata da un'incertezza fondamentale che si riflette sugli altri elementi in base ai quali vi si conclude che non esiste concorrenza, effettiva o potenziale, nel mercato di cui trattasi.
Per quanto riguarda in particolare la concorrenza da parte di altri produttori di imballaggi metallici, la Commissione ha sostenuto, in corso di causa, che i licenziatari della Continental «si erano accordati per restringere fra loro la concorrenza nell'ambito del cosiddetto accordo di scambio di informazioni » di cui alla lettera D, n. 4, *b*) della motivazione, ma ha sostenuto pure che la TDV e la SLW avrebbero avuto « la possibilita` di entrare in concorrenza fra di loro ».
L'argomento di cui al n. 19 della II parte della motivazione, secondo cui gli stabilimenti di taluni produttori situati nei paesi limitrofi alla Germania sarebbero troppo discosti dalla maggior parte dei consumatori tedeschi perche´ questi decidano di rifornirsi in modo stabile presso di essi, e` infondato e inoltre e` difficilmente conciliabile con l'affermazione contenuta nel n. 25, lettera a) della motivazione, secondo cui i limiti di redditivita` economica, per il trasporto degli imballaggi vuoti, vanno da 150 a 300 km, per gli imballaggi relativamente voluminosi, e da 500 a 1000 km per gli imballaggi piu piccoli. Nel caso dei coperchi metallici, e` per di piu incontestato che le spese di trasporto non hanno grande importanza.
36. Quanto alla concorrenza potenziale dei grossi clienti, che potrebbero diventare produttori in proprio, la decisione impugnata dichiara poi — al n. 18 della II parte della motivazione — che questo tipo di concorrenza va esclusa dati l'entita` degli investimenti necessari per una produzione integrata e il vantaggio tecnologico del gruppo Continental in questo settore. Per contro, alla lettera J, n. 3, ultimo comma della I parte della motivazione, viene indicato che, sul mercato belga,

il conservificio Marie-Thumas fabbrica, tramite la propria affiliata Eurocan, imballaggi metallici per proprio uso e per la vendita ad altri utilizzatori. Questa contraddizione conferma l'incertezza della Commissione circa i limiti del o dei mercati di cui trattasi.
La decisione dichiara inoltre — al n. 30, lettera *e*) della II parte della motivazione — che, « ad eccezione di Marie-Thumas/Eurocan, i produttori in proprio non fabbricano piu` di quanto consumino e non offrono imballaggi metallici vuoti sul mercato », mentre — alla lettera K, n. 2, secondo comma, della I parte — e` detto che alcuni produttori in proprio tedeschi hanno cominciato a porre in commercio le eccedenze di imballaggi metallici da essi prodotti.
Da tutto questo emerge che talune imprese, che sono gia` passate alla produzione in proprio degl'imballaggi, hanno potuto superare le difficolta` di carattere tecnologico, mentre non e` possibile trarre dalla decisione elementi per valutare la capacita` concorrenziale delle stesse imprese.
Questi punti della motivazione contengono quindi nuove contraddizioni che inficiano del pari la validita` della decisione impugnata.
37. Da tutto quanto precede si desume che la decisione e` basata su fatti e valutazioni che non sono stati adeguatamente provati. Essa va quindi annullata».

17 novembre 1987, British American Tobacco Company Ltd e R. J. Rey- nolds Industries Inc. c. Commissione, cause riunite 142/84 e 156/84, Racc. I-4487.

Nel 1981, la societa` inglese British American Tobacco Company Ltd (in prosieguo la « BAT »), le societa` statunitensi Reynolds Industries Incorporated (in prosieguo: la « Reynolds ») e Philip Morris Incorporated (in prosieguo: la « Philip Morris ») e la societa` sudafricana Rembrandt Group Ltd (in prosieguo: la « Rembrandt ») operavano in situazione di oligopolio nel mercato delle sigarette. Nell'aprile di tale anno, dopo avere respinto le offerte della BAT e della Reynolds, la Rembrandt vendeva alla Philip Morris la meta` del capitale azionario di una sua societa`, la Rothmans Holding Tobacco Ltd (in prosieguo: la « Tobacco Holding »), che possedeva a sua volta il pacchetto di maggioranza della Rothmans International plc (in prosieguo: la « Rothmans »), grande produttore di sigarette sul mercato comunitario e, in particolare, nel Benelux. Il contratto prevedeva che le attivita` di quest'ultima impresa fossero gestite in comune. Tuttavia, rispettivamente nel maggio 1981 e nel gennaio 1982 la Reynolds e la BAT denunciavano tale accordo alla Commissione, osservando che in forza della partecipazione del 50% nella Tobacco Holding, la Philip Morris era in grado di condizionare notevolmente il comportamento della Rothmans, sua concorrente, e ritenendo, pertanto, violati gli artt. 85, par. 1, e 86 Trattato CEE (0ra artt. 101, par. 1, e102 TFUE). A seguito di una complessa trattativa, la Commissione ottenne, nel 1984, la stipulazione di nuovi accordi in base ai quali la Philip Morris accettava di retrocedere la sua quota della Tobacco Holding per divenire in cambio, con partecipazione corrispondente al 24,9% dei voti, azionista diretta della Rothmans. La Tobacco Holding, tornata ad essere proprietario unico della finanziaria, riacquistava sulla Rothmans un controllo libero dall'influenza della Philip Morris. I precedenti vincoli di cooperazione venivano rimossi, mentre erano rafforzate alcune clausole, gia` previste dall'accordo del 1981, relative all'ingresso di terzi nel capitale di Rothmans. La Commissione, ritenendo tale assetto compatibile con le norme comunitarie, respingeva, con decisione del 22 marzo 1984, le denunce della BAT e della Reynolds. Le due imprese, pero`, ritenendo che l'intesa ancora sussistesse, impugnavano tale decisione dinanzi alla Corte di giustizia, chiedendone l'annullamento. Sulla valutazione di compatibilita` degli accordi del 1984 con gli artt. 85 e 86 Trattato CEE (ora artt. 101 e 102 TFUE), effettuata dalla Commissione, la Corte ha osservato:

« 36. E` opportuno ricordare che, per ricadere sotto il divieto dell'art. 85 [ora art. 101 TFUE], un accordo deve avere l'oggetto o l'effetto di impedire, restringere o alterare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune.
Il fatto che un'impresa acquisti una partecipazione al capitale di un'impresa concorrente, benche´ non costituisca di per se´ un comportamento che restringe la concorrenza, puo` tuttavia costituire

un mezzo idoneo per influire sul comportamento commerciale delle imprese in questione, in modo da restringere o da alterare il gioco della concorrenza sul mercato sul quale dette due imprese svolgono le loro attivita commerciali.
Cio` avverrebbe in particolare se, mediante l'acquisto della partecipazione o mediante clausole accessorie dell'accordo, l'impresa che investe ottiene il controllo di diritto o di fatto del comportamento commerciale dell'altra impresa o se l'accordo contempla la collaborazione commerciale fra le imprese o crea strutture atte ad agevolare tale collaborazione.
Cio` puo` del pari avvenire qualora l'accordo riservi all'impresa che investe la possibilita di rafforzare, in un secondo tempo, la propria posizione prendendo il controllo effettivo dell'altra impresa. E` opportuno tener conto
non solo degli effetti attuali dell'accordo, ma anche dei suoi effetti potenziali e della possibilita che esso rientri in un progetto a piu lunga scadenza.
Infine, qualsiasi accordo dev'essere valutato nel suo contesto economico, ed in particolare alla luce della situazione del mercato di cui trattasi. Qualora le imprese coinvolte siano societa` multinazionali che svolgono le loro attivita` su scala mondiale, non e` nemmeno possibile prescindere dai loro rapporti extracomunitari. Si deve tener conto in particolare della possibilita` che l'accordo in questione faccia parte di una politica di collaborazione complessiva tra le imprese che aderiscono all'accordo.
Alla luce di tutte queste considerazioni si deve stabilire se la Commissione, nel valutare gli accordi del 1984, abbia ritenuto erroneamente che lo scopo o l'effetto anticoncorrenziale non sia stato dimostrato.
Per quanto riguarda la situazione sul mercato delle sigarette, la Commissione ha constatato, nella sua comunicazione degli addebiti relativa agli accordi del 1981, che questo mercato e` stato quantitativamente stagnante dal 1976 al 1980, periodo da essa preso in esame. Essa ha pure rilevato che, ad eccezione dei mercati francese ed italiano, ove vi e` un monopolio di Stato, il mercato comunitario e` dominato da sei gruppi di imprese, tra i quali quelli costituiti dalle ricorrenti e dalle intervenienti nella presente causa.
La Commissione ritiene che, sul mercato delle sigarette, stagnante ed oligopolistico, e in mancanza di vera concorrenza sul piano dei prezzi o della ricerca, la pubblicita` e l'acquisto di imprese costituiscono i principali strumenti per aumentare la quota di mercato di un operatore economico. Inoltre dato che il mercato e` dominato da grandi imprese che dispongono di mezzi e di conoscenze tecniche notevoli, e dato che la pubblicita` ha grande importanza, sarebbe molto difficile, per una nuova impresa, affermarvisi.
Si deve ammettere che, nella situazione di mercato cosı` descritta dalla Commissione ed essenzialmente non contestata dalle altre parti in causa, l'impresa che intenda aumentare la sua quota di mercato e` fortemente tentata, se l'occasione si presenta, di prendere il controllo di un'impresa concorrente. Si deve pure ammettere che, in dette circostanze, i tentativi di prendere il controllo e gli accordi atti a favorire la collaborazione commerciale fra due o piu` di queste imprese dominanti implicano il rischio di provocare una restrizione della concorrenza.
Tenuto conto di questa situazione di mercato, la Commissione deve essere particolarmente cauta. Essa deve specialmente accertare se un accordo, che apparentemente non va oltre l'investimento passivo in un'impresa concorrente, non miri, in realta` , al controllo di detta impresa, eventualmente in un secondo tempo, o ad instaurare la collaborazione tra le imprese al fine della ripartizione del mercato. Cio` non toglie che la Commissione, per poter accertare una trasgressione dell'art. 85 [ora art. 101 TFUE], dev'essere in grado di dimostrare che l'accordo ha lo scopo o l'effetto di incidere sul comportamento concorrenziale delle imprese sul mercato di cui trattasi.
In proposito, va rilevato che gli accordi del 1984 e gli impegni assunti dalla Philip Morris e dalla Rembrandt nei confronti della Commissione escludono la rappresentanza della Philip Morris nel consiglio d'amministrazione e in qualsiasi altro organo direttivo della Rothmans International, e limitano la partecipazione della Philip Morris a meno del 25% dei diritti di voto. Invece la quota detenuta dalla Rembrandt rappresenta il 43,6% dei diritti di voto il che, data la dispersione del resto di questi diritti e tenuto conto della rappresentanza della Rembrandt negli organi direttivi

della Rothmans International, consente alla Rembrandt di continuare a determinare la politica commerciale della Rothmans International sul mercato delle sigarette.
Si deve qui osservare che, a differenza degli accordi del 1981, quelli del 1984 non contengono alcuna clausola relativa alla collaborazione commerciale, che i secondi accordi non costituiscono alcuna struttura che favorisca siffatta collaborazione tra la Philip Morris e la Rothmans International e che le imprese si sono impegnate a non scambiare informazioni che possano incidere sulla loro condotta concorrenziale. Salvo le clausole relative alla eventuale cessione, ad opera dell'una o dell'altra parte, della quota di capitale della Rothmans International, che saranno esaminate in seguito, le clausole degli accordi del 1984, completate dagli impegni assunti nei confronti della Commissione, non bastano quindi a dimostrare che gli accordi stessi abbiano lo scopo o l'effetto di consentire ad una delle imprese di influenzare il comportamento commerciale dell'altra.
Si deve inoltre stabilire se la partecipazione della Philip Morris al capitale della Rothmans International, nelle circostanze concrete, obblighi necessariamente le imprese coinvolte a prendere in considerazione l'interesse della controparte nell'elaborazione della loro politica commerciale, come sostengono le ricorrenti.
Per quanto riguarda la Rembrandt, la Commissione sostiene che questa impresa ha tuttavia interesse a trarre il massimo profitto possibile dall'investimento nella Rothmans International e che, grazie ai diritti di voto ed ai rapporti tradizionali di direzione con questa societa`, e` , in pratica, in grado di controllarne la politica commerciale senza tener conto degli interessi della Philip Morris. Benche´ il numero dei voti di cui dispone la Philip Morris basti per bloccare determinate decisioni di natura eccezionale, questa possibilita` sarebbe troppo remota per costituire una minaccia reale, che possa influire sulla Rembrandt nell'amministrazione della Rothmans International. Non vi sarebbe alcun motivo di supporre che i dirigenti e il personale della Rothmans International non abbiano interesse a fare di questa societa` un'impresa quanto piu` possibile redditizia.
Benche´ la Philip Morris, dal canto suo, data la sua partecipazione agli utili della Rothmans International, abbia interesse alla riuscita della stessa, tuttavia il suo intento principale resta comunque, secondo la Commissione, quello di aumentare la quota di mercato e le entrate delle proprie imprese. La Philip Morris avrebbe quindi tuttavia un interesse considerevole a limitare l'aumento della quota di mercato della Rothmans International mediante la propria opera in campo industriale e commerciale. La Commissione ritiene quindi che l'acquisto di una partecipazione di minoranza, da parte della Philip Morris, al capitale della Rothmans International non implichi di per se´ una modifica della situazione concorrenziale sul mercato comunitario delle sigarette.
Si deve rilevare che il contenuto del fascicolo non consente di disattendere questa valutazione della Commissione. In particolare nulla permette di concludere che l'acquisto di partecipazione rischi di risolversi in una ripartizione del mercato nel senso che la Philip Morris, senza rinunciare alle proprie quote di mercato, possa concentrarsi su una parte specifica di questo offrendo percio alla Rothmans International la possibilta` di aumentare le sue attivita` in un'altra parte del mercato.
Non esistono nemmeno dati sufficienti per concludere che la Philip Morris e la Rothmans International collaborino fuori dal mercato comunitario in modo da incidere sui loro rapporti reciproci su tale mercato. Le ricorrenti si limitano ad assumere che una collaborazione del genere esiste su determinati mercati geografici limitati, e le intervenienti deducono che questa collaborazione verte solo su accordi per l'uso di determinati marchi commerciali appartenenti alla controparte, il che costituirebbe per il settore considerato un procedimento del tutto normale e, del resto, seguito del pari dalle ricorrenti. Stando cosı` le cose, non si puo` nemmeno concludere che gli accordi criticati rientrino in una politica di collaborazione complessiva tra due imprese multinazionali sul mercato mondiale delle sigarette.
Il fatto che gli accordi criticati contengano clausole riguardanti l'eventuale vendita delle azioni della Rothmans International ad opera dell'una o dell'altra parte e che dette clausole contemplino una possibilita` che, in un contesto immutato, potrebbe essere in contrasto con l'art. 85 [ora art. 101

TFUE] non e` di per se´ sufficiente per dimostrare che gli accordi abbiano lo scopo di restringere la concorrenza. E` vero che gli accordi del 1984 sostituiscono accordi che contemplavano la suddivisione del controllo sulla Rothmans Holdings, la quale a sua volta esercitava un controllo effettivo sulla politica commerciale della Rothmans International e che questa sostituzione non ha implicato alcuna diminuzione del prezzo pagato dalla Philip Morris, ma e` opportuno ricordare che la Philip Morris ha tratto altri vantaggi, in particolare quello di poter impedire che la Rothmans International cada sotto il controllo di un'altra impresa concorrente e che essa ha ottenuto un aumento notevole della sua percentuale di utili nella Rothmans International. Pur se la cronistoria degli accordi criticati dimostra che la Philip Morris progettava un negozio che andava oltre l'investimento passivo, le clausole di questi accordi che contemplano una situazione puramente ipotetica non consentono di dimostrare che l'acquisto di partecipazione di minoranza costituisce la prima fase di un disegno per giungere al controllo della Rothmans International.

È Tuttavia opportuno stabilire se queste clausole producano effetti anticoncorrenziali attuali e se la Commissione abbia del pari tenuto nel debito conto i loro effetti potenziali.

La Commissione non ritiene che dette clausole incidano attualmente sul comportamento concorrenziale delle parti. In vista della cessione della propria quota di capitale della Rothmans International, la Rembrandt avrebbe interesse ad aumentare il valore del proprio investimento mediante una concorrenza effettiva da parte di detta impresa. La Philip Morris, dal canto suo, avrebbe interesse a limitare il prezzo eventuale delle azioni della Rothmans International appartenenti alla Rembrandt e non avrebbe, quindi, alcun motivo per limitare la propria opera intesa ad acquistare ulteriori quote di mercato. Inoltre, la possibilita` per il personale della Rothmans International di esser assunto in seguito dalla Philip Morris dovrebbe piuttosto incitarlo a dimostrare la propria competenza professionale. La Commissione non ritiene nemmeno che la possibilita` che la Philip Morris ostacoli la vendita eventuale, da parte della Rembrandt, delle azioni della Rothmans International possa costituire una minaccia atta ad influire sulla gestione commerciale normale della Rembrandt e della Rothmans International.

Il contenuto del fascicolo non consente alla Corte di escludere questa valutazione della Commissione. E` opportuno aggiungere che gli ostacoli posti all'acquisto di una quota della Rothmans International da parte di un'impresa terza, che derivano dalle clausole in esame, non possono considerarsi una restrizione attuale della concorrenza sul mercato delle sigarette incompatibile con l'art. 85 [ora art. 101 TFUE]. In primo luogo, come hanno sostenuto le intervenienti, clausole di questo tipo possono giustificarsi con l'interesse legittimo delle parti contraenti a salvaguardare il loro rilevante investimento. Inoltre, nelle circostanze concrete, il fatto che la Philip Morris, senza avere ottenuto direttamente il controllo della Rothmans International, abbia acquistato il potere d'impedire che questo controllo passi ad una terza impresa concorrente non puo` , di per se´ , costituire una restrizione della concorrenza.

Per quanto riguarda gli effetti potenziali delle clausole in esame, si deve ammettere che la Commissione ha adottato provvedimenti destinati ad evitare che tali effetti si producano in modo incompatibile con l'art. 85 del trattato [ora art. 101 TFUE]. In particolare, la Philip Morris si e` impegnata ad informare la Commissione di qualsiasi emendamento, modifica o aggiunta agli accordi ed a notificarle, entro quaranttott'ore, qualsiasi aumento del suo portafoglio di quote della Rothmans International e qualsiasi evento grazie al quale la Philip Morris potesse ottenere il 25% o piu` del totale dei diritti di voto nella Rothmans International. Inoltre la Philip Morris si e` impegnata a porre in vigore, a richiesta della Commissione in seguito ad una notifica del genere, un accordo di separazione degli interessi rispettivi della Philip Morris e della Rothmans International sul mercato comunitario del tabacco, conservando cosı` lo status quo per un periodo di tre mesi durante il quale la Commissione potra` esaminare la nuova situazione alla luce degli artt. 85 ed 86 del trattato [ora artt. 101 e 102 TFUE].

E` vero, come hanno posto in rilievo le ricorrenti, che questi impegni non si applicano se la Philip Morris ottiene il controllo di fatto sulla Rothmans International senza aumentare i propri diritti di voto, in particolare nell'ipotesi di cessione di quote della Rembrandt ad almeno dieci acquirenti

indipendenti. Orbene, in un siffatto caso che, tra le ipotesi di cessione, pare il piu` improbabile e che presuppone che la Philip Morris rinunci a valersi dei diritti che le clausole le attribuiscono, il potere di controllo della Philip Morris sarebbe inoltre estremamente fragile, in quanto essa non avrebbe alcuna possibilita di impedire una ulteriore concentrazione dei diritti di voto nelle mani di una terza societa` . Si deve quindi ammettere che la Commissione, mediante gli impegni assunti dalla Philip Morris e dalla Rembrandt, ha rafforzato le sue possibilita` generali di sorveglianza e di controllo, in modo da poter evitare che le clausole degli accordi relativi alla futura cessione di quote del capitale della Rothmans International detenute dalle parti contraenti producano effetti incompatibili con l'art. 85 [ora art. 101 TFUE].
Emerge quindi dalle considerazioni che precedono che l'esame delle censure che le ricorrenti muovono alla valutazione delle varie clausole degli accordi criticati non ha dimostrato che la Commissione abbia avuto torto nell'accertare che lo scopo o l'effetto anticoncorrenziale non e` stato provato.
Tuttavia, le ricorrenti sostengono del pari che, anche nell'ipotesi in cui i vari elementi degli accordi criticati, presi separatamente, non fossero considerati incompatibili con l'art. 85, n. 1 [ora art. 101, n.1 TFUE], e` inoltre necessario stabilire se la combinazione di questi vari elementi non si risolva nel produrre effetti anticoncorrenziali.
In proposito si deve osservare che l'esame degli effetti di questi accordi deve basarsi effettivamente sulla valutazione complessiva degli accordi stessi. Le ricorrenti non sostengono che la Commissione avrebbe omesso di procedere a detta valutazione, ma contestano la conclusione cui la Commissione e giunta su questo punto.
Trattandosi di una valutazione economica complessa, bisogna ricordare che, nella sentenza 11 luglio 1985 (Remia 42/84, Racc. pag. 2566), la Corte ha deciso che, mentre essa esercita un sindacato generale e completo sulla sussistenza dei presupposti per l'applicazione dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101, n.1 TFUE], il sindacato che essa esercita sulle valutazioni economiche complesse fatte dalla Commissione si limita necessariamente alla verifica dell'osservanza delle norme di procedura e di motivazione, nonche´ dell'esattezza materiale dei fatti, dell'insussistenza d'errore manifesto di valutazione e di sviamento di potere.
La Corte ritiene che il fascicolo non abbia messo in luce alcun errore manifesto relativo agli elementi di valutazione esistenti al momento dell'adozione delle decisioni impugnate. Quanto alla valutazione degli effetti potenziali degli accordi criticati e` opportuno rilevare anzitutto che la Commissione ha reso note le sue intenzioni di sorvegliare attentamente l'andamento della concorrenza tra le parti interessate ed inoltre che le ricorrenti possono richiedere, in qualsiasi momento, il riesame degli accordi qualora siano in grado di fornire nuovi elementi.
Ne discende che l'argomento relativo alla valutazione erronea del complesso degli accordi criticati non puo` essere accolto. Di conseguenza il mezzo relativo all'applicazione dell'art. 85 [ora art. 101TFUE] va respinto. [...]
Per quel che riguarda l'art. 86 del trattato [ora art. 102, n.1 TFUE], dopo le considerazioni sopra esposte non e` piu` necessario accertare fino a qual punto la Rothmans International occupi una posizione dominante in una parte sostanziale del mercato comune. Si potrebbe infatti configurare un abuso di questa posizione solo se la partecipazione di cui trattasi si traducesse in un controllo effettivo dell'altra impresa o quanto meno in un'influenza sulla politica commerciale della stessa. Emerge dall'esame relativo all'art. 85 [ora art. 101 TFUE] che un siffatto effetto degli accordi del 1984 non e` provato. E` quindi opportuno respingere anche il mezzo basato sull'art. 86 [ora art. 102 TFUE] ».

31 marzo 1998, *Francia e altri c. Commissione*, cause riunite C-68/94 e C-30/95, Racc. I-1375.

Nel 1993 la Commissione delle Comunità europee riceveva una notifica ai sensi dell'art. 4 n. 1 del regolamento CE n. 4064, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese, di un progetto di concentrazione tra la società Kali und Salz (K+S) e la Mitteldeutsche Kali AG (MdK), il

cui unico azionista era la Treuhand, ente di diritto pubblico preposto alla ristrutturazione delle aziende dell'ex Repubblica democratica tedesca.
Le due società tedesche operavano nei settori del potassio, del salgemma e dello smaltimento dei rifiuti. Il progetto prevedeva la trasformazione della MdK, prossima al fallimento, in società a responsabilità limitata in cui la K+S e la Treuhand avrebbero conferito del denaro in modo da avere rispettivamente il 51% e il 49% del capitale e dei diritti di voto.
La Commissione analizzava la posizione delle imprese nel settore in esame e in risposta alla notifica constatava, con una decisione, che nel mercato si sarebbe creata una situazione di duopolio capace di dominare il mercato. Infatti vi era in Francia una società, la SCPA, appartenente al gruppo EMC, che aveva altrettanta forza all'interno della Comunità e non era in concorrenza con la K+S per diverse ragioni tra cui l'appartenenza in comune di una società canadese, la Potacan e la partecipazione con la società tedesca (K+S) e con una società spagnola, la Coposa, del capitale di una società austriaca, la Kali-Export, per l'esportazione dei prodotti di potassio e salgemma fuori dalla Comunità.
Nonostante questi motivi, la Commissione avrebbe autorizzato la concentrazione se la SCPA e la K+S avessero rispettato determinate condizioni stabilite dalla stessa nella decisione, per non creare il duopolio. La società francese ricorreva alla Corte contestando i motivi oligopolistici opposti dalla Commissione.
La Corte di giustizia analizzava la posizione delle due imprese in relazione all'art. 86 del Trattato CE (ora art. 102 TFUE) specificando i parametri da tenere conto nel caso di sfruttamento di posizione dominante.
La Corte ha osservato:
« 90. Il governo francese addebita alla Commissione di avere erroneamente applicato il regolamento autorizzando, in base alla teoria della difesa dell'impresa insolvente (« failing company defence ») e senza imporre condizione alcuna, un'operazione di concentrazione diretta alla creazione di un monopolio nel mercato tedesco dei sali di potassio.
91. Riguardo all'erronea applicazione di questa teoria, il governo francese ricorda che si tratta di una teoria ripresa dalla normativa antitrust americana, in virtù della quale una concentrazione non può essere considerata come causa della creazione o del rafforzamento di una posizione dominante allorché vengano soddisfatte le seguenti condizioni:
a) una delle imprese partecipanti alla concentrazione si trovi in una situazione tale da non poter adempiere le proprie obbligazioni nel futuro prossimo;
b) essa sia incapace di ristrutturarsi con probabilità di successo, ai sensi del capitolo 11 del Bankruptcy Act;
c) non vi siano soluzioni alternative e di minor pregiudizio per le condizioni della concorrenza rispetto all'ipotesi della concentrazione;
d) l'impresa insolvente uscirebbe dal mercato se la concentrazione non fosse realizzata.
92. Orbene, la Commissione si sarebbe rifatta alla teoria della « failing company defence » senza tener conto di tutti i criteri previsti dalla normativa antitrust americana, e in particolare quelli sub a) e sub b), quando invece solo l'integrale applicazione dei criteri americani potrebbe garantire l'attuazione di un impianto derogatorio la cui applicazione non avrebbe come risultato un aggravamento della già precaria situazione concorrenziale.
93. Il governo francese sostiene che la Commissione, la quale ha ritenuto che comunque la quota di mercato della MdK in Germania sarebbe passata alla K+S, ha arbitrariamente introdotto il criterio dell'assorbimento delle quote di mercato.
94. Esso sostiene che l'assorbimento da parte della K+S della quota di mercato della MdK una volta che quest'ultima sia scomparsa dalla scena economica, dimostra che il mercato tedesco è impermeabile alla concorrenza, ma non consente di escludere le conseguenze nefaste dell'operazione per la concorrenza.
95. D'altra parte, la Commissione non avrebbe dimostrato che i criteri da essa adottati riguardanti l'uscita dal mercato dell'impresa e la mancanza di soluzioni alternative di acquisto meno pregiudizievoli per la concorrenza, siano nella fattispecie concretamente soddisfatti.
96. Riguardo all'asserita scomparsa dal mercato della MdK nel caso in cui l'operazione di

concentrazione non andasse in porto, il governo francese sostiene che la Commissione ha completamente trascurato l'eventualità che la MdK possa, attraverso un processo di ristrutturazione autonomo condotto con aiuti finanziari della Treuhand compatibili con gli artt. 92 e 93 del Trattato, ritrovare la sua redditività.
97. Infine esso ritiene che la Commissione non abbia provato la mancanza di soluzioni alternative di acquisto meno pregiudizievoli per la concorrenza. A tal riguardo il governo francese rileva che i sindacati della MdK avevano messo in rilievo la mancanza di trasparenza nel procedimento d'aggiudicazione.
98. Tale governo, riguardo alla mancanza di condizioni per autorizzare l'operazione sul mercato tedesco, ritiene che, in ogni caso, la decisione controversa, nella parte in cui autorizza senza alcuna condizione l'operazione sul mercato tedesco di cui l'impresa comune andrà a detenere una quota del 98%, è viziata da un manifesto errore di valutazione ed è in contrasto con l'art. 2, n. 3, del regolamento. Sarebbe infatti assodato che l'operazione in oggetto rafforzerebbe la posizione dominante della K+S in Germania, con la conseguenza che la concorrenza verrebbe ad essere pregiudicata in maniera significativa in una parte sostanziale del mercato comune.
99. A questo proposito tale governo fa notare che l'obiettivo della coesione economica e sociale enunciato agli artt. 2 e 3, lett. j), del Trattato CE, ripreso anche al tredicesimo `considerando'del regolamento e a cui la Commissione ha fatto riferimento nella sua decisione, deve certamente essere preso in considerazione, nel valutare le operazioni di concentrazione, ma non può comunque giustificare un'autorizzazione che comporti il mancato raggiungimento dell'obiettivo essenziale del controllo comunitario delle concentrazioni, e cioè la tutela della concorrenza. In definitiva, la Commissione avrebbe potuto autorizzare l'operazione rifacendosi all'obiettivo della coesione economica e sociale soltanto se le imprese parti di tale operazione si fossero assunte, come fatto dalla società Nestlé nella decisione della Commissione 22 luglio 1992, 92/553/CEE, relativa ad una procedura a norma del regolamento n. 4064/89 (Caso n. IV/M. 190 - Nestlé/Perrier) (GU L 356, pag. 1; in prosieguo: la « decisione Nestlé/Perrier »), impegni precisi e sufficienti diretti ad aprire alla concorrenza il mercato rilevante.
100. La Commissione ammette di non aver seguito interamente la teoria americana della « failing company defence » nella decisione controversa; tuttavia non vede per quale motivo tale fatto dovrebbe pregiudicare la legittimità della decisione.
101. Essa ritiene inoltre di aver sufficientemente dimostrato che i criteri da essa utilizzati per l'applicazione della teoria della « failing company defence » sono effettivamente soddisfatti nel caso di specie.
102. Per quanto riguarda il rischio di una rapida uscita dal mercato della MdK in caso di mancato rilevamento da parte di altro operatore, la Commissione ricorda che ai punti 76 e 77 della decisione controversa essa ha constatato come sia improponibile pensare ad una copertura a lungo termine delle sue perdite ad opera della Treuhand attraverso aiuti pubblici ad un impresa che non è più competitiva e che, anche se ciò non avverrà nell'immediato per ragioni sociali, regionali, e, più in generale, politiche, la chiusura della MdK è un evento molto probabile a medio termine.
103. Inoltre è un fatto non contestato che la quota di mercato della MdK in Germania passerebbe, con ogni probabilità, alla K+S.
104. Riguardo alla condizione che esige che non vi siano soluzioni alternative di acquisto della Mdk meno lesive della concorrenza, la Commissione si rifà ai punti 81-90 della decisione controversa. Essa ritiene inoltre che il governo francese non abbia dimostrato in che modo le critiche provenienti dalle rappresentanze sindacali della MdK possano inficiare la sua valutazione. Del resto la Commissione non si sarebbe limitata ad accertare che la gara d'aggiudicazione non aveva permesso di trovare alcun altro acquirente, ma avrebbe svolto essa stessa un'indagine integrativa.
105. Per quanto concerne la mancanza delle condizioni cui subordinare l'autorizzazione dell'operazione di concentrazione sul mercato tedesco, la Commissione rileva che il governo francese non precisa quali impegni la K+S e la MdK avrebbero potuto assumere al fine di aprire alla concorrenza il mercato tedesco. L'argomento che il governo francese crede di poter trarre dalla citata decisione Nestlé/Perrier sarebbe inconferente. Secondo la Commissione l'operazione di

concentrazione, in tale decisione, aveva potuto essere autorizzata alla luce di taluni impegni riguardanti la struttura della concorrenza nel mercato relativo al prodotto di cui trattasi. Orbene, nel caso di specie, per aprire alla concorrenza il mercato tedesco, bisognerebbe agire non sulla struttura della concorrenza bensì sul comportamento degli acquirenti. La Commissione rileva che, quand'anche il mezzo per aprire il mercato tedesco avesse potuto essere di ordine strutturale, è giocoforza constatare che non si è presentata nessuna soluzione di acquisto della MdK meno lesiva della concorrenza.

106. Il governo tedesco sostiene che, ai sensi dell'art. 2, n. 3, del regolamento, una concentrazione deve essere vietata solo quando comporti un deterioramento delle condizioni di concorrenza. Orbene, il nesso di causalità tra la concentrazione ed i suoi effetti sulla concorrenza mancherebbe dal momento che, anche senza la concentrazione, le condizioni della concorrenza si deteriorerebbero in maniera identica. Ciò si produrrebbe allorché le tre condizioni stabilite dalla Commissione fossero soddisfatte.

107. Il Governo tedesco, contrariamente a quello francese, ritiene che la Commissione abbia sufficientemente dimostrato che le condizioni da essa stabilite sono state soddisfatte. In primo luogo, la MdK non sarebbe autonomamente redditizia, cioè non sarebbe possibile risanare l'azienda mantenendone l'autonomia sul mercato. La Commissione, nel punto 76 della decisione controversa, avrebbe motivato in modo sostanziale l'impossibilità, a lungo termine, di arrivare ad un risanamento della MdK se la Treuhand avesse continuato a detenerne il 100%. In secondo luogo, non ci sarebbero dubbi che la quota di mercato della MdK sarebbe automaticamente assorbita dalla K+S, poiché questa resterebbe sola nel mercato rilevante una volta che MdK ne fosse uscita, e che, in questo contesto, si tratterebbe di una condizione ess essenziale. In terzo e ultimo luogo il governo tedesco afferma che la Commissione ha esaurientemente motivato il fatto che non esistessero altre possibilità di acquisto di MdK.

108. Riguardo poi al fatto che la concentrazione sia stata approvata senza condizioni né oneri a carico, il governo tedesco rileva come, in mancanza di un nesso di causalità tra la concentrazione e il rafforzamento di una posizione dominante, venga meno una delle condizioni per l'adozione di una decisione di incompatibilità ai sensi dell'art. 2, n. 3, del regolamento. Ragion per cui la concentrazione doveva essere autorizzata senza oneri né condizioni.

109. Si deve ricordare anzitutto che l'art. 2, n. 2, del regolamento dispone quanto segue: « Le operazioni di concentrazione che non creano o non rafforzano una posizione dominante, da cui risulti che una concorrenza effettiva sia ostacolata in modo significativo nel mercato comune o in una parte sostanziale di esso, devono essere dichiarate compatibili con il mercato comune ».

110. Pertanto, allorché un'operazione di concentrazione non provochi la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante che ostacoli in modo significativo la situazione concorrenziale sul mercato rilevante, essa va dichiarata compatibile con il mercato comune.

111. Dal punto 71 della decisione controversa emerge che, secondo la Commissione, una fusione che normalmente porti all'instaurazione o al rafforzamento di una posizione dominante in capo all'impresa che procede all'acquisizione, può non essere considerata causa della posizione dominante se, anche in caso di divieto della concentrazione, tale impresa acquisterà o rafforzerà inevitabilmente una posizione dominante sul mercato. Al medesimo punto viene poi rilevato che, di norma, non sussiste un rapporto di causalità tra una concentrazione e le restrizioni della concorrenza che ne conseguono qualora ricorrano le tre condizioni seguenti:

— l'impresa che viene acquistata sarebbe costretta ad uscire dal mercato dopo poco tempo se non venisse rilevata da un'altra impresa;

— l'impresa che procede all'acquisizione entrerebbe comunque in possesso della quota di mercato dell'impresa acquistata ove quest'ultima dovesse uscire dal mercato;

— non esiste altra alternativa all'acquisizione che abbia effetti meno restrittivi sulla concorrenza.

112. In primo luogo si deve rilevare che, sebbene le condizioni così poste dalla Commissione per decidere dell'inesistenza di un nesso di causalità tra la concentrazione e il deterioramento della struttura concorrenziale non coincidano integralmente con le condizioni proprie della teoria americana della « failing company defence », ciò non configura di per sé un motivo di invalidità

della decisione controversa. Infatti, solo nel caso in cui le condizioni fissate dalla Commissione non siano tali da escludere che una concentrazione è la causa del deterioramento della struttura concorrenziale del mercato la decisione controversa potrebbe considerarsi invalida.
113. Nel caso di specie, il governo francese mette in dubbio la pertinenza del criterio secondo cui occorrerebbe verificare se l'impresa che procede all'acquisizione otterrebbe comunque la quota di mercato dell'impresa acquistata ove quest'ultima dovesse uscire dal mercato.
114. Orbene, occorre constatare che, in mancanza di tale criterio, una concentrazione potrebbe, una volta soddisfatti gli altri criteri, non essere considerata come causa di alterazione dell'assetto concorrenziale nel mercato anche se risultasse che, in mancanza di tale concentrazione, l'impresa che procede all'acquisizione non otterrebbe la totalità della quota di mercato dell'impresa che viene acquistata. In questo modo l'esistenza di un nesso di causalità tra la concentrazione e la restrizione della concorrenza nel mercato potrebbe essere esclusa anche se, senza la concentrazione, tale restrizione sarebbe minore.
115. In effetti, l'introduzione di questo criterio è diretta a garantire che l'esistenza di un nesso di causalità tra la concentrazione e il deterioramento dell'assetto concorrenziale del mercato possa essere esclusa solamente nel caso in cui la restrizione della concorrenza, conseguenza dell'operazione di concentrazione, si produrrebbe ugualmente anche in mancanza di tale operazione.
116. Pertanto, il criterio dell'assorbimento delle quote di mercato, nonostante la Commissione stessa non lo consideri sufficiente di per sé ad escludere che dall'operazione di concentrazione possa derivare un pregiudizio al libero gioco della concorrenza, esso concorre a garantire la neutralità di tale operazione rispetto all'alterazione della concorrenza sul mercato, così come previsto dalla nozione di causalità delineata dall'art. 2, n. 2, del regolamento.
117. Riguardo poi alla censura secondo cui la Commissione non avrebbe dimostrato che, in mancanza dell'operazione di concentrazione, la MdK sarebbe ineluttabilmente uscita dal mercato, occorre ricordare che la Commissione, nel punto 73 della decisione in lite, ha constatato che anche dopo il 1 gennaio 1993, a ristrutturazione conclusa, questa impresa aveva continuato a registrare perdite considerevoli nel corso del primo trimestre. Secondo la Commissione, la grave situazione economica della MdK era conseguenza essenzialmente della sua struttura aziendale obsoleta e della crisi delle vendite imputabile soprattutto al crollo dei mercati dell'Europa orientale. Del resto, la MdK non disponeva neppure di un sistema di distribuzione efficiente (v. punti 74 e 75 della decisione controversa).
118. Al punto 76 della decisione controversa, la Commissione osserva che la MdK non avrebbe potuto continuare la propria attività se la Treuhand non avesse costantemente coperto le sue perdite. La Commissione ha tuttavia aggiunto che le perdite della MdK non potevano, a lungo termine, essere coperte dalla Treuhand attraverso aiuti pubblici, soluzione questa che sarebbe in ogni caso incompatibile con le disposizioni del Trattato sugli aiuti statali.
119. Tenuto conto di quanto sopra, appare corretto quanto constatato dalla Commissione riguardo all'insussistenza di redditività della MdK e riguardo alla probabilità che questa, lasciata a sé stessa, possa continuare ad accumulare perdite anche se la Treuhand, per il suo risanamento, le avesse erogato un volume di aiuti finanziari pari a quello previsto dalla concentrazione progettata.
120. Alla luce di quanto sopra deve considerarsi giustificata la previsione della Commissione secondo cui, in caso di mancato acquisto da parte di un'impresa privata, si configurerebbe come molto probabile l'ipotesi di una chiusura della MdK nell'immediato.
121. Infine, per quanto riguarda la condizione relativa alla mancanza di una alternativa di acquisizione della MdK che abbia effetti meno restrittivi sulla concorrenza, occorre ricordare che la censura mossa dal governo francese riguarda il fatto che la Commissione, a causa della mancanza di trasparenza nel procedimento riguardante la gara d'aggiudicazione, non avrebbe dimostrato che questa condizione sia stata effettivamente soddisfatta.
122. A questo proposito è sufficiente osservare che il governo francese si è limitato a richiamare il fatto che le rappresentanze sindacati della MdK avevano messo in rilievo la mancanza di trasparenza nel procedimento riguardante la gara d'aggiudicazione, senza tuttavia fornire alcun elemento tale da precisare in che cosa consistesse tale mancanza di trasparenza.

123. Orbene, mancando ogni precisazione al riguardo, questa censura non può essere accolta.
124. Da quanto sopra detto emerge che la mancanza del nesso di causalità tra l'operazione di concentrazione e il deterioramento dell'assetto concorrenziale del mercato tedesco non è stata validamente confutata. Occorre pertanto constatare che, rispetto a tale mercato, risulta che la suddetta operazione soddisfa il criterio previsto all'art. 2, n. 2, del regolamento, e quindi poteva essere dichiarata compatibile con il mercato comune senza la necessità di modifiche. Pertanto, contrariamente alle allegazioni del governo francese, non è ipotizzabile, senza con ciò contraddire queste premesse che, riguardo al mercato tedesco, la Commissione subordini a una condizione qualsiasi la sua dichiarazione di compatibilità relativa all'operazione di concentrazione.
125. Questo secondo motivo deve conseguentemente essere respinto in quanto infondato».
Successivamente veniva analizzata l'applicabilità del regolamento n. 4064/89, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese, alle posizioni dominanti collettive.
« 152. Il governo francese così come le società ricorrenti assumono che il regolamento non autorizza la Commissione ad applicarlo ad ipotesi di posizione dominante collettiva. A questo proposito fanno osservare che il testo del regolamento e in particolare l'art. 2, a differenza dell'art. 86 del Trattato CE [ora art. 102 TFUE], non prevede espressamente l'ipotesi della posizione dominante collettiva. In effetti, mentre l'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] dichiara che « è incompatibile (...) lo sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante (...) », l'art. 2 del regolamento ritiene rispettivamente compatibile ed incompatibile con il mercato comune le operazioni di concentrazione che non creano o non rafforzano una posizione dominante e quelle che creano o rafforzano una tale posizione.
153. D'altro canto, lo stesso fondamento giuridico del regolamento non fornirebbero alcuna giustificazione all'interpretazione adottata dalla Commissione. Non si tratterebbe infatti di una disposizione di attuazione dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE]. Secondo il governo francese, questo regolamento è fondato in primo luogo sull'art. 235 del Trattato CE, e, se è fondato altresì sull'art. 87 dello stesso Trattato, il quale autorizza il Consiglio ad emanare tutti i regolamenti o le direttive utili ai fini dell'applicazione dei principi contemplati dagli artt. 85 e 86 [ora artt. 101 e 102 TFUE], ciò dipende proprio dal fatto che, mentre la Corte aveva ammesso la possibilità di utilizzare l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] per il controllo di talune concentrazioni (sentenza 21 febbraio 1973, causa 6/72, Europemballage e Continental Can/Commissione, Racc. pag. 215), esso ne riduce il campo di applicazione stabilendo in particolare all'art. 22, n. 1, che « il presente regolamento è il solo applicabile alle operazioni di concentrazione quali definite all'art. 3 ».
154. Dai lavori preparatori del regolamento inoltre non sembra emergere che il legislatore abbia inteso ricomprendervi anche le posizioni dominanti collettive. Orbene, ammettere che a questo tipo di situazione si applichi il regolamento equivarrebbe ad avallare un potere di divieto o di autorizzazione condizionata di ambito estremamente ampio e soprattutto molto discrezionale. Il governo francese ritiene pertanto che, se il legislatore comunitario, che si era prefisso tra l'altro lo scopo fondamentale di garantire la sicurezza giuridica delle imprese, avesse voluto introdurre tale nozione nell'ambito del regolamento, lo avrebbe fatto espressamente come nel caso dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE].
155. La EMC e la SCPA sostengono che l'interpretazione del regolamento così come prospettata dalla Commissione ha l'effetto di falsarne la ratio. A sostegno di tale tesi, esse fanno valere che la detta interpretazione porterebbe ad applicare il regolamento anche nel caso in cui, nonostante quanto previsto dal quindicesimo `considerando', la quota di mercato delle imprese interessate non sia superiore al 25% né all'interno del mercato comune né in una sua parte sostanziale. Stando a tale `considerando', le operazioni di concentrazione non sono tali da ostacolare la concorrenza effettiva e possono quindi presumersi compatibili con il mercato comune quando la quota di mercato delle imprese interessate non superi il 25% né nel mercato comune né in una sua parte sostanziale.
156. Infine la mancanza di adeguate garanzie procedurali per i terzi conferma, secondo le ricorrenti, che il regolamento non è inteso a disciplinare l'uso della nozione di posizione dominante collettiva. Infatti alle imprese che sono terze rispetto all'operazione di concentrazione esaminata ai sensi del regolamento, ma che, insieme alle imprese partecipanti a questa operazione, costituiscono, agli occhi

della Commissione, un oligopolio non viene comunicata all'inizio nessuna informazione specifica che possa loro indicare a quali conseguenze vadano incontro nell'ambito della procedura in corso. Il governo francese osserva che, nonostante la possibilità da parte della Commissione o delle competenti autorità degli Stati membri di sentire, ai sensi dell'art. 18, n. 4, prima frase, del regolamento, i terzi rispetto all'operazione di concentrazione e quindi, nel caso, i rappresentanti delle società estranee alla detta operazione, tale iniziativa non è tuttavia obbligatoria e, quand'anche abbia luogo, riveste un carattere informale e non offre le garanzie previste per l'audizione delle parti all'operazione. Inoltre, dal momento che i terzi ritenuti partecipanti a una posizione dominante collettiva non vengono informati della decisione che la Commissione ha intenzione di prendere, costoro non sarebbero neppure in grado di utilizzare in modo efficace la facoltà prevista dall'art. 18, n. 4, seconda frase, del regolamento, secondo cui possono chiedere di essere sentiti.

157. La Commissione ribatte sostenendo che il testo del regolamento non consente di escludere l'utilizzazione di questo strumento anche per prevenire la costituzione o il rafforzamento di posizioni dominanti collettive. In particolare, l'art. 2, n. 3, collegherebbe la posizione dominante all'operazione di concentrazione e non alle imprese interessate e avrebbe come oggetto le conseguenze della progettata concentrazione sulla struttura della concorrenza, cioè una situazione oggettiva.

158. D'altra parte, l'utilizzazione congiunta degli artt. 87 e 235 del Trattato quale fondamento giuridico del regolamento dimostrerebbe che il suo obiettivo è quello di colmare, per quanto riguarda il controllo delle posizioni dominanti oligopolistiche, una lacuna in materia di concorrenza lasciata aperta dagli artt. 85 e 86 del Trattato.

159. Secondo la Commissione non c'è nulla nei lavori preparatori che induca a ritenere che il Consiglio abbia inteso escludere dall'ambito di applicazione del regolamento le situazioni di posizione dominante collettiva del mercato, cioè situazioni di predominio legate alla presenza di molteplici entità economiche fortemente interdipendenti. La Commissione ricorda che, quando è emersa la divisione tra le delegazioni degli Stati membri sulla questione del controllo degli oligopoli, l'accordo è stato trovato su una formula neutra che lasciava aperta la questione. E questa sarebbe la formula alla fine adottata nell'art. 2 del regolamento.

160. Del resto, l'interpretazione accolta dal governo francese avrebbe come conseguenza che, dopo l'emanazione del regolamento, le concentrazioni che erano precedentemente sottoposte al controllo degli oligopoli in taluni Stati membri verrebbero assoggettate ormai solo a un controllo comunitario relativo all'esistenza di una posizione dominante individuale.

161. Secondo la Commissione, le modalità procedurali di applicazione del regolamento tutelano ampiamente gli interessi dei terzi, consentendo loro di far valere il loro punto di vista. La Commissione rileva che comunque una decisione di autorizzazione di una concentrazione, anche con condizioni ed oneri, così come previsto dall'art. 8, n. 2, del regolamento, vincola solo i partecipanti alla concentrazione. Infatti, tali condizioni ed oneri sarebbero destinati a garantire che le parti della concentrazione rispettino gli impegni assunti nei confronti della Commissione. In subordine essa sostiene che il diritto di essere sentiti costituisce un principio fondamentale del diritto comunitario, che si applica indipendentemente da una qualsiasi previsione espressa, pertanto non potrebbe, dalla mancanza di un riferimento al diritto di difesa dei terzi, dedursi che il regolamento abbia inteso escludere provvedimenti che possano pregiudicare gli interessi di questi ultimi.

162. La Commissione sostiene infine che la possibilità di vietare una concentrazione che rafforzi il carattere oligopolistico del mercato deriva, da un lato, dalla teoria economica secondo cui la concorrenza, una volta verificatesi certe condizioni, non funziona in maniera adeguata in un mercato oligopolistico e, dall'altro, dalla necessità di preservare e sviluppare una concorrenza effettiva nel mercato comune, conformemente all'art. 2, n. 1, lett. a), del regolamento.

163. Secondo il governo tedesco, il regolamento va applicato ai casi di posizione dominante collettiva soprattutto per il fatto che esso costituisce uno strumento che integra gli artt. 85 e 86 del Trattato e perché è stato adottato per il raggiungimento dell'obiettivo generale previsto all'art. 3, lett. f), del Trattato CEE [diventato l'art. 3, lett. g), del Trattato CE]. Infatti il regolamento dovrebbe consentire un controllo efficace delle concentrazioni che possano rivelarsi incompatibili con un regime di concorrenza non falsato. Orbene, perché tale controllo possa essere efficace occorre avere la

possibilità di impedire ogni concentrazione che comporti la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante, proveniente da una o più imprese.
164. Questo governo rileva che, se si interpretasse il regolamento nel senso che il suo ambito d'applicazione è limitato al caso di posizione dominante sfruttata da un'unica impresa, le concentrazioni avvenute dopo l'adozione del regolamento, e che prima erano sottoposte al controllo dello Stato membro, non sarebbero più oggetto di controllo.
165. Occorre in primo luogo osservare che l'argomento delle ricorrenti secondo cui la scelta del fondamento giuridico di per sé stessa suggerirebbe che il regolamento non si applica alle posizioni dominanti collettive non può essere accolto. Infatti, così come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 83 delle sue conclusioni, gli artt. 87 e 235 del Trattato possono, in linea di principio, essere utilizzati come fondamento giuridico di una disciplina che consenta di intervenire in via preventiva nei confronti di operazioni di concentrazione che creano o rafforzano una posizione dominante collettiva atta a pregiudicare in modo significativo il gioco della concorrenza.
166. Riguardo poi alla formulazione dell'art. 2 del regolamento, non è sostenibile la tesi secondo cui solo le operazioni di concentrazione che creano o rafforzano una posizione dominante individuale, cioè una posizione dominante detenuta dai partecipanti alla concentrazione, rientrino nell'ambito del detto regolamento. Infatti l'art. 2 del regolamento, nella parte in cui riguarda « le operazioni di concentrazione che creano o rafforzano una posizione dominante », non esclude di per sé la possibilità di applicare il regolamento a casi in cui le operazioni di concentrazione conducano alla creazione o al rafforzamento di una posizione dominante collettiva, cioè detenuta dai partecipanti alla concentrazione insieme con un'entità terza.
167. Per quanto riguarda, in terzo luogo, i lavori preparatori, emerge dal fascicolo che non si può ritenere che essi riflettano chiaramente la volontà degli autori del regolamento riguardo alla portata dell'espressione « posizione dominante ». Pertanto, i lavori preparatori non sono in grado di fornire le indicazioni utili per l'interpretazione della nozione controversa (v., in questo senso, sentenza 1 giugno 1961, causa 15/60, Simon/Corte di giustizia, Racc. pag. 213).
168. Dal momento che la genesi del regolamento e la sua interpretazione letterale, in particolare dell'art. 2, non consentono di coglierne la portata esatta riguardo al tipo di posizione dominante prevista, la disciplina di cui è causa va interpretata sulla scorta della sua finalità e della sua economia generale (v., in questo senso, sentenza 7 febbraio 1979, causa 11/76, Paesi Bassi/Commissione, Racc. pag. 245, punto 6).
169. A questo proposito si deve rilevare che il regolamento, come risulta dai due primi « considerando », è fondato sulla premessa secondo cui risulta essenziale, nella prospettiva del completamento del mercato interno previsto per il 1992 e del suo ulteriore approfondimento, l'obiettivo volto ad instaurare un regime inteso a garantire che la concorrenza non sia falsata nel mercato comune.
170. D'altronde dal sesto, settimo, decimo e undicesimo « considerando » emerge che tale regolamento, a differenza degli artt. 85 e 86 del Trattato, è destinato ad essere applicato a tutte le operazioni di concentrazione aventi dimensioni comunitarie qualora rischino, a causa dei loro effetti sulla struttura concorrenziale nella Comunità, di rivelarsi incompatibili con il regime di concorrenza non falsata contemplato dal Trattato.
171. Orbene, un'operazione di concentrazione che crei o rafforzi una posizione dominante delle parti interessate con una entità terza all'operazione è atta a risultare incompatibile con il regime di concorrenza non falsato voluto dal Trattato. Pertanto, se si accogliesse la tesi secondo cui il regolamento contempla solo le operazioni di concentrazione che creano o rafforzano una posizione dominante delle parti ad esse partecipanti, il suo scopo, così come risulta dai « considerando » sopra citati, verrebbe parzialmente disatteso. Tale regolamento si troverebbe così privato di una parte non trascurabile del suo effetto utile, senza che ciò sia necessario all'economia generale del regime comunitario di controllo delle operazioni di concentrazione.
172. A questo proposito va rilevato che né l'argomento relativo alla mancanza di garanzie procedurali né quello riguardante il quindicesimo « considerando » del regolamento sono tali da rimettere in discussione l'applicabilità del regolamento ai casi di posizione dominante collettiva derivanti da una

operazione di concentrazione.
173. Riguardo al primo di tali argomenti si deve osservare che il regolamento non prevede espressamente l'obbligo di dare, alle imprese terze all'operazione di concentrazione considerate come il polo esterno dell'oligopolio dominante, la possibilità di esprimere utilmente il loro punto di vista allorché la Commissione intenda subordinare l'« autorizzazione » della suddetta operazione a condizioni od oneri che le colpiscano in modo specifico. Orbene, ciò vale anche nel caso in cui la Commissione preveda di autorizzare un'operazione di concentrazione comportante solo la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante individuale imponendo condizioni od oneri che colpiscano imprese terze.
174. In ogni modo, pur assumendo che quanto accertato dalla Commissione, e cioè che la progettata operazione di concentrazione instaura o rafforza una posizione dominante collettiva tra le imprese interessate e un'impresa terza, possa di per sé essere lesivo per quest'ultima, si deve ricordare che il rispetto dei diritti della difesa in qualsiasi procedimento promosso nei confronti di una persona e che possa sfociare in un atto per essa lesivo costituisce un principio fondamentale del diritto comunitario che deve essere garantito anche in mancanza di qualsiasi norma di procedura a questo riguardo (v., in questo senso, sentenza 13 febbraio 1979, causa 85/76, Hoffmann-La Roche/Commissione, Racc. pag. 461, e 24 ottobre 1996, causa C-32/95, Commissione/Lisrestal e a., Racc. pag. I-5373, punto 21).
175. Alla luce di tale principio e tenuto conto dello scopo del regolamento così come sopra illustrato, il fatto che, nel suo ambito, non sia stata espressamente prevista, da parte del legislatore comunitario, una procedura in grado di garantire il diritto di difesa delle imprese terze ritenute detentrici di una posizione dominante collettiva con le imprese partecipanti alla concentrazione non può essere considerato come una prova decisiva dell'inapplicabilità di detto regolamento alle posizioni dominanti collettive.
176. Quanto al secondo argomento, va rilevato che la presunzione di compatibilità con il mercato comune delle operazioni di concentrazione in cui le imprese interessate concentrino una quota di mercato inferiore al 25%, prevista al quindicesimo « considerando » del regolamento, non è stata affatto prefigurata nel regolamento medesimo.
177. Infatti, il quindicesimo « considerando » del regolamento, tenuto conto della realtà del mercato che vi è sottesa, deve essere interpretato nel senso che un'operazione di concentrazione che non consente alle imprese partecipanti di cumulare una quota di almeno il 25% del mercato rilevante è considerata un'operazione che non crea né rafforza una posizione dominante anticoncorrenziale di dette imprese.
178. Alla luce di quanto sopra ne consegue che le posizioni dominanti collettive non sono escluse dall'ambito di applicazione del regolamento ».

25 marzo 1999, *Gencor Ltd c. Commissione,* causa T-102/96, Racc. II-753.

La Gencor, società di diritto sudafricano, era la madre di un gruppo le cui attività principali si collocavano nel settore minerario e metallurgico e controllava, a norma del regolamento CE 4064/89 sulle operazioni di concentrazioni, per il 46,5% del capitale, un'altra società sudafricana, la Implats operante nel settore dei metalli e del platino.
Nello stesso settore vi era una società di diritto inglese, la Lonrho, anch'essa madre di un gruppo di imprese operanti nella metallurgia, e soprattutto proprietaria al 73% di due società di diritto sudafricano operanti nello stesso settore, la Eastplats e la Westplats. Il capitale rimanente di queste ultime era detenuto dalla stessa Gencor, tramite la sua controllata Implats.
Le due società madri progettavano di prendere in comune il controllo della Implats e tramite tale impresa della Eastplats e della Westplats al termine di una operazione da svolgeresi in due tempi.
Alla fine delle operazioni la Implats doveva detenere il controllo esclusivo di quest'ultime ed essa stessa doveva essere detenuta per il 32% dalla Gencor e per la stessa entità dalla Lonrho.
Le due società indirizzavano alle autorità sudafricane la conclusione dell'accordo e inviavano una copia anche alla Commissione.

Mentre l'autorità africana faceva sapere alle parti che l'operazione non presentava nessun problema di violazione delle norme locali sulla concorrenza, la Commissione ordinava di sospendere le operazioni di concentrazione. Dopo vari scambi di informazioni la Commissione emetteva una decisione in cui comunicava l'incompatibilità dell'operazione di concentrazione con le norme comunitarie.

Il Tribunale analizzava l'eccezione presentata dalla Gencor sulla valutazione dell'ambito territoriale di applicazione del regolamento 4064/89 e sulla compatibilità della decisione controversa con il diritto internazionale pubblico.

Il Tribunale ha osservato:

« 76. In limine, l'argomento della Commissione secondo cui la ricorrente, notificandole l'accordo di concentrazione ai fini del suo esame e facendo della sua approvazione una condizione preliminare alla sua attuazione, si sarebbe volontariamente assoggettata alla sua competenza deve essere respinto. Infatti, la violazione degli obblighi di notifica e di sospensione previsti dagli artt. 4 e 7 del regolamento n. 4064/89 per qualsiasi operazione di concentrazione di dimensioni comunitarie è accompagnata, in forza del suo art. 14, da pesanti sanzioni pecuniarie. Non è possibile pertanto dedurre dalla notifica o dalla sospensione dell'attuazione dell'accordo di concentrazione un qualsiasi volontario assoggettamento della ricorrente alla competenza della Comunità. Del resto, per valutare tale competenza nei confronti di un'operazione di concentrazione, la Commissione deve, previamente, poter esaminare la detta operazione, cosa che giustifica l'imposizione di un obbligo di notifica a carico dei partecipanti alla concentrazione. Questo obbligo non pregiudica la competenza della Commissione di statuire sulla concentrazione di cui trattasi.

77. Nella specie, due sono le questioni da esaminare. Si deve in primo luogo verificare se concentrazioni come quella di cui trattasi rientrino nel campo di applicazione del regolamento n. 4064/89, e quindi, in caso affermativo, se l'applicazione di tale regolamento a tale tipo di concentrazione sia in contrasto con il diritto nazionale pubblico sulla competenza degli Stati.

1. Sulla valutazione dell'ambito territoriale di applicazione del regolamento n. 4064/89

78. Per quanto riguarda la prima questione, si deve ricordare che, conformemente all'art. 1, il regolamento n. 4064/89 si applica a tutte le operazioni di concentrazione di dimensione comunitaria, cioè a tutte le concentrazioni tra imprese che non realizzano individualmente più di due terzi del loro fatturato totale nella Comunità all'interno di uno Stato membro, il cui fatturato totale combinato realizzato a livello mondiale rappresenta un importo superiore ai cinque miliardi di ECU e il cui giro d'affari realizzato individualmente nella Comunità da almeno due tra le dette imprese sia di un importo superiore ai 250 milioni di ECU.

79. L'art. 1 del regolamento non richiede, perché un'operazione di concentrazione sia considerata di dimensione comunitaria, che le imprese di cui trattasi siano stabilite nella Comunità, né che le attività di produzione che costituiscono oggetto della concentrazione vengano svolte nel territorio della Comunità.

80. Per quanto riguarda il criterio del fatturato, si deve constatare che, come precisato al punto 13 dei `considerando'della decisione controversa, la concentrazione di cui trattasi è di dimensione comunitaria ai sensi dell'art. 1, n. 2, del regolamento n. 4064/89. Infatti, le imprese di cui trattasi realizzano sul piano mondiale un fatturato totale di oltre 10 miliardi di ECU, superiore alla soglia dei 5 miliardi prevista dal regolamento n. 4064/89. I risultati dell'ultimo esercizio della Gencor e della Lonrho dimostrano che esse realizzano entrambe un fatturato superiore ai 250 milioni di ECU nella Comunità. Infine, la Gencor e la Lonrho non realizzano ciascheduna più dei due terzi del loro fatturato totale nella Comunità all'interno di un solo e medesimo Stato membro.

81. Gli argomenti della ricorrente che escludono l'applicazione del regolamento alla concentrazione di cui trattasi e che deducono le basi giuridiche nonché la formulazione dei `considerando'e delle disposizioni del regolamento n. 4064/89 non possono essere accolti.

82. Infatti, sia le basi giuridiche del regolamento n. 4064/89, cioè gli artt. 87 e 235 del Trattato e, più specificamente, le disposizioni alla cui attuazione sono destinati, cioè gli artt. 3, lett. g), 85 e 86 del Trattato, sia i punti da 1 a 5, 9 e 11 dei suoi `considerando'si limitano a rilevare la necessità di assicurarsi che la concorrenza non sia falsata nel mercato comune, in particolare, da operazioni di

concentrazione che danno luogo alla creazione o al rafforzamento di una posizione dominante. Essi non escludono assolutamente dal campo di applicazione del regolamento operazioni di concentrazione che, per quanto contemplino attività di estrazione e/o di produzione all'esterno della Comunità, hanno l'effetto di creare o di rafforzare una posizione dominante che produce la conseguenza di frapporre in maniera significativa ostacoli alla effettiva concorrenza nel mercato comune.

83. Più precisamente, non può stare a fondamento della tesi della ricorrente l'undicesimo `considerando'in fine del regolamento n. 4064/89.

84. Secondo tale `considerando', « ci si trova di fronte ad un'operazione di concentrazione di dimensione comunitaria (...) quando le concentrazioni sono attuate da imprese che non hanno nella Comunità il loro campo principale di attività ma vi svolgono attività sostanziali ».

85. Facendo così riferimento in termini generali alla nozione di attività sostanziale, il regolamento non privilegia, ai fini della delimitazione del suo ambito territoriale di applicazione, le attività di produzione rispetto alle attività di vendita. Anzi, prevedendo all'art. 1 soglie quantitative basate sul fatturato mondiale e comunitario delle imprese interessate, esso privilegia piuttosto l'attività di vendita all'interno del mercato comune, come criterio di collegamento della concentrazione alla Comunità. Orbene, non è controverso che la Gencor e la Lonrho realizzino vendite non trascurabili nella Comunità (per una valore superiore ai 250 milioni di ECU).

86 La pertinenza del criterio fondato sulla ubicazione delle attività di produzione non è, neanche, confermato né dal trentesimo `considerando'né dall'art. 24 del regolamento n. 4064/89. Lungi dal sancire un criterio di delimitazione dell'ambito territoriale di applicazione del regolamento, l'art. 24 del regolamento si limita a disciplinare le procedure da seguire al fine di porre rimedio a situazioni in cui paesi terzi non concedono alle imprese della Comunità un trattamento comparabile a quello che la Comunità offre alle imprese di tali paesi terzi nel settore del controllo delle concentrazioni.

87. La ricorrente non può, facendo riferimento alla sentenza «Pasta di legno », avvalersi del criterio dell'attuazione di un'intesa a sostegno della sua interpretazione dell'ambito territoriale di applicazione del regolamento n. 4064/89. Il criterio dell'attuazione di un'intesa come criterio di collegamento di questa col territorio della Comunità, lungi dall'andare nel senso proposto dalla ricorrente, se ne discosta. Infatti, secondo la sentenza «Pasta di legno », il criterio dell'attuazione dell'intesa viene soddisfatto con la semplice vendita nella Comunità, indipendentemente dall'ubicazione delle fonti di approvvigionamento e degli impianti di produzione. Orbene, non è controverso che la Gencor e la Lonrho realizzavano vendite nella Comunità prima della concentrazione e che avrebbero continuato a farlo dopo.

88. Ciò considerato, applicando nella specie il regolamento n. 4064/89 a un progetto di concentrazione notificato da imprese che hanno la loro sede sociale e che svolgono le loro attività estrattive e di produzione al di fuori della Comunità, la Commissione non ha operato un'erronea valutazione dell'ambito territoriale di applicazione del regolamento n. 4064/89.

2. Sulla compatibilità della decisione controversa con il diritto internazionale pubblico.

89. A seguito dell'accordo di concentrazione, i rapporti di concorrenza che prima esistevano tra la Implants e la DPL, per quanto riguarda, in particolare, le loro vendite nella Comunità, sarebbero stati eliminati. Questo avrebbe modificato la struttura della concorrenza all'interno del mercato comune, dal momento che, in luogo di tre fornitori sudafricani di metalli del gruppo del platino, ne sarebbero rimasti solo due. La messa in opera della progettata concentrazione avrebbe implicato non soltanto la fusione delle attività estrattive e di produzione dei metalli del gruppo del platino dei partecipanti svolte nel Sudafrica, ma anche quella delle loro attività di commercializzazione dappertutto nel mondo e più particolarmente nella Comunità, dove la Implats e la DPL realizzavano vendite non trascurabili.

90. Si deve rilevare che, qualora sia prevedibile che una progettata concentrazione produca un effetto immediato e sostanziale nella Comunità, l'applicazione del regolamento è giustificata con riferimento al diritto internazionale pubblico.

91. A questo proposito, dalla decisione controversa emerge che il risultato dell'operazione sarebbe stata la creazione di una posizione dominante duopolistica della Amplats e della Implats/DPL sui

mercati del platino e del rodio con la conseguenza che risulterebbe ostacolata in maniera significativa la concorrenza effettiva nel mercato comune ai sensi dell'art. 2, n. 3, del regolamento n. 4064/89.
92. Si deve pertanto verificare se i tre criteri dell'effetto immediato, sostanziale e prevedibile sono nella specie riuniti.
93. Per quanto riguarda, più particolarmente, il criterio dell'effetto immediato, l'espressione « a medio termine » utilizzata nei punti 206 e 210 dei `considerando'della decisione controversa a proposito della creazione di una posizione dominante duopolistica è, al contrario dell'affermazione della ricorrente, priva di ogni ambiguità. Essa fa chiaramente riferimento al termine previsto per lo smaltimento delle scorte russe, che consentirebbe la creazione di una posizione dominante duopolistica detenuta dalla Amplats e dalla Implats/DPL sui mercati mondiali del platino e del rodio e, di conseguenza, la creazione di una posizione dominante duopolistica nella Comunità, considerata come parte sostanziale di tali mercati mondiali.
94. Tale posizione dominante non dipenderebbe, come sostenuto dalla ricorrente, dal comportamento futuro dell'impresa risultante dalla concentrazione o da quello della società Amplats, ma sarebbe il risultato, in particolare, delle caratteristiche stesse del mercato e della modifica della sua struttura. Facendo riferimento al futuro comportamento dei membri del duopolio, la ricorrente non distingue gli eventuali abusi di posizione dominante, che i membri del duopolio potrebbero commettere in un futuro più o meno prossimo, fenomeno che potrebbe o no essere controllato tramite gli artt. 85 e 86 del Trattato, dalla modifica della struttura delle imprese e del mercato conseguente alla concentrazione. Certamente, l'esistenza di un comportamento abusivo non è necessariamente la conseguenza immediata della concentrazione, dato che essa dipende dalle decisioni che i membri del duopolio possono adattare o no per l'avvenire. Tuttavia, la creazione delle condizioni che rendono non soltanto possibile ma anche economicamente razionale questo genere di comportamenti sarebbe stata la conseguenza diretta e immediata della concentrazione, dato che questa avrebbe ostacolato in maniera significativa la effettiva concorrenza esistente sul mercato, modificando la struttura dei mercati interessati in modo duraturo.
95. Pertanto, la concentrazione avrebbe prodotto un effetto immediato nella Comunità».
Successivamente il Tribunale si pronunciava su una seconda eccezione sollevata dalla Gencor relativa al regolamento 4064/89 che non consentiva di vietare la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante collettiva.
« 123. L'art. 2, n. 3, del regolamento n. 4064/89 dispone:
« Le operazioni di concentrazione che creano o rafforzano una posizione dominante, da cui risulta che una concorrenza effettiva sia ostacolata in modo significativo nel mercato comune o in una parte sostanziale di esso, devono essere dichiarate incompatibili con il mercato comune ».
124. La questione che si pone è pertanto quella di sapere se l'espressione « che creano o rafforzano una posizione dominante » riguarda soltanto la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante individuale o se essa si riferisce pure alla creazione o al rafforzamento di una posizione dominante collettiva, cioè detenuta da due imprese o più.
125. Non è dato da desumere dalla formulazione dell'art. 2 del regolamento che soltanto le operazioni di concentrazione che creano o rafforzano una posizione dominante individuale, cioè una posizione dominante detenuta dai partecipanti alla concentrazione, rientrano nel detto regolamento. Infatti, l'art. 2 del regolamento, nella misura in cui riguarda « le operazioni di concentrazione che creano o rafforzano una posizione dominante », non esclude di per sé la possibilità di applicare il regolamento a casi in cui le operazioni di concentrazione conducano alla creazione o al rafforzamento di una posizione dominante collettiva, e cioè detenuta dai partecipanti alla concentrazione insieme con un'entità terza (sentenza Francia e Austria/Commissione, già citata, punto 166).
126. La ricorrente non ha pertanto base giuridica per sostenere che, nella misura in cui altri regimi nazionali prevedevano all'epoca dell'adozione del regolamento n. 4064/89 disposizioni specificamente intese al controllo delle concentrazioni che danno luogo alla creazione o al rafforzamento di una posizione dominante collettiva, la scelta deliberata del Consiglio di non prevedere nel detto regolamento siffatte disposizioni voglia per forza significare che sotto tale regolamento non rientrano

le situazioni di posizione dominante collettiva. Infatti, la scelta di una formulazione neutra quale quella figurante all'art. 2, n. 3, del regolamento non esclude a priori dal suo campo di applicazione la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante collettiva.
127. Infine, è determinante rilevare che, a prescindere dal loro livello di precisione, le normative nazionali che, precedentemente all'entrata in vigore del regolamento n. 4064/89, erano applicabili alla creazione o al rafforzamento di una posizione dominante collettiva non sono più applicabili a questo tipo di concentrazioni, conformemente all'art. 21, n. 2, del detto regolamento. Se si seguisse la tesi della ricorrente, si dovrebbe pertanto ammettere che tutti gli Stati membri che applicavano i loro sistemi di controllo delle concentrazioni alla creazione o al rafforzamento di una posizione dominante collettiva, cioè, in particolare, la Repubblica francese, la Repubblica federale di Germania e il Regno Unito, avrebbero rinunciato a questo tipo di controllo per quanto riguarda le operazioni di concentrazione di dimensione comunitaria. Orbene, in mancanza d'indicazioni chiare in tal senso, non è dato presumere che tale fosse stata la volontà degli Stati membri.
128. Per quanto riguarda gli argomenti della ricorrente relativi ai lavori preparatori, il Tribunale ritiene che, nell'interpretazione di un atto legislativo, debba attribuirsi alle posizioni sostenute nel corso della sua elaborazione dall'uno o dall'altro Stato membro importanza minore che alla formulazione e agli obiettivi dell'atto di cui trattasi.
129. I lavori preparatori non possono ritenersi riflettere essi stessi chiaramente la volontà degli autori del regolamento n. 4064/89, riguardo alla portata dell'espressione « posizione dominante ». Pertanto, i lavori preparatori non sono in grado di fornire indicazioni utili per l'interpretazione della nozione controversa (sentenza Francia e a./Commissione, già citata, punto 167, e citata sentenza).
130. Ad ogni modo, il fatto che, successivamente all'adozione del regolamento, taluni Stati membri, e più particolarmente la Repubblica francese, abbiano contestato l'applicabilità del regolamento alle posizioni dominanti collettive non potrebbe implicare che sotto tale regolamento non rientri questo genere d'ipotesi. Infatti, poiché gli Stati membri non erano vincolati dalle posizioni che essi hanno potuto accettare nel corso delle delibere in seno al Consiglio, non si può escludere che uno di essi cambi parere dopo l'adozione di un atto normativo o decida semplicemente di sottoporre la questione della sua legittimità al giudice comunitario.
131. Occorre quindi interpretare il regolamento n. 4064/89, e in particolare il suo art. 2, sulla base della sua sistematica generale.
132. Si deve esaminare l'argomento della ricorrente secondo cui la sistematica del regolamento escluderebbe la sua applicazione a situazioni di posizione dominante collettiva. A questo proposito, la ricorrente sostiene che il riferimento alla soglia del25% operato nel quindicesimo `considerando'del regolamento n. 4064/89 sembra escludere l'applicazione del regolamento alle posizioni dominanti collettive.
133. Questo quindicesimo considerando' è così formulato:
« (...) le operazioni di concentrazione possono essere presunte compatibili con il mercato comune qualora, data la modesta quota di mercato delle imprese interessate, non siano tali da ostacolare la concorrenza effettiva; (...) fatti salvi gli articoli 85 e 86 del trattato, una tale indicazione sussiste qualora la quota di mercato delle imprese interessate non sia superiore al 25% né nel mercato comune né in una sua parte sostanziale ».
134. Come giustamente sottolineato dalla Commissione, il riferimento così operato alla soglia del 25% della quota di mercato non potrebbe stare a fondamento di una interpretazione restrittiva del regolamento. Nella misura in cui i mercati oligopolistici dove una delle imprese in posizione dominante congiunta detenga meno del 25% sono relativamente rari, tale indicazione non è idonea a eliminare dall'ambito di applicazione del regolamento i casi di posizione dominante congiunta. Infatti, è più frequente trovare mercati oligopolistici dove le imprese in posizione dominante detengono più del 25% della quota del mercato. Così, le strutture di mercato più favorevoli al sopravvenire di comportamenti oligopolistici sono quelle caratterizzate, in particolare, dalla presenza di due, tre o quattro fornitori ciascuno dei quali detiene più o meno la medesima quota di mercato, per esempio due fornitori che detengono ciascuno il 40% del mercato, tre fornitori ciascuno dei quali detiene tra il 25% e il 30% del mercato o quattro fornitori ciascuno dei quali detiene circa il 25% del

mercato. Orbene, tutte queste configurazioni sono compatibili con la soglia del 25% prevista dal quindicesimo considerando' del regolamento.
135. Inoltre, tale limite è enunciato a titolo semplicemente indicativo, come del resto precisato dal quindicesimo considerando' stesso e non è assolutamente ripreso nel dispositivo del regolamento (sentenza Francia e a./Commissione, già citata, punto 176).
136. Pertanto, l'interpretazione dell'art. 2, n. 3, del regolamento n. 4064/89 alla luce del suo quindicesimo `considerando'non può giustificare la tesi della ricorrente secondo la quale il regolamento non sarebbe applicabile alle posizioni dominanti collettive.
137. Si deve quindi esaminare l'argomento avanzato dalla ricorrente che deduce il principio della certezza del diritto e i diritti della difesa.
138. Secondo la ricorrente, tenuto conto, in particolare, delle sanzioni cui le imprese vanno incontro nel contesto del regolamento n. 4064/89, sarebbe incompatibile con il principio della certezza del diritto forzare la normale interpretazione dell'art. 2, n. 3, del detto regolamento in modo da estenderne la portata a situazioni di posizione dominante collettiva.
139. Orbene, la questione che si pone nel contesto del motivo esaminato è esattamente quella di sapere se la corretta interpretazione del regolamento è quella auspicata dalla Commissione. Se così è, la decisione è da questo punto di vista legittima e non si ha violazione del principio della certezza del diritto. Se, al contrario, l'esatta interpretazione del regolamento è quella sostenuta dalla ricorrente, la decisione è affetta da un vizio d'incompetenza, nel qual caso non è necessario pronunciarsi su un'eventuale violazione del principio della certezza del diritto.
140. Pertanto, l'argomento della ricorrente è inefficace».

6 giugno 2002, Airtours plc c. Commissione, causa T-342/99, Racc. II-2585.

Nel 1999 la societa` britannica Airtours plc, che esercita principalmente attivita` di tour operator e di fornitore di pacchetti vacanza, rendeva pubblica l'intenzione di acquisire l'intero capitale di una societa` sua concorrente, il tour operator britannico First Choice plc, e notificava alla Commissione tale progetto di concentrazione, ai sensi dell'art. 4 del regolamento n. 4064/1989, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese. L'esame svolto dalla Commissione si concludeva con una decisione che dichiarava l'operazione incompatibile con il mercato comune ed il funzionamento dello spazio econo- mico europeo (« SEE »), per la ragione che essa avrebbe creato una posizione dominante collettiva nel mercato britannico dei pacchetti vacanza all'estero con destinazioni a corto raggio, con l'effetto di ostacolare la concorrenza in modo significativo nel mercato comune. La societa` presentava cosı` ricorso per annul- lamento avverso tale decisione, adducendo a sostegno del medesimo, tra l'altro, l'esistenza di errori manifesti di valutazione nella definizione del mercato dei prodotti rilevante e la violazione dell'art. 2 del regolamento n. 4064/89 e del principio di certezza del diritto, ritenendo che la Commissione avrebbe esami- nato il caso in esame applicando una nozione nuova e errata di posizione dominante collettiva (che, per tale motivo, sarebbe stata riscontrata nel caso di specie). Con riguardo, innanzitutto, alla definizione del mercato dei prodotti interessati, il Tribunale di primo grado ha osservato:

«17. Per quanto riguarda la definizione del mercato dei prodotti di cui trattasi nell'attivita` relativa all'organizzazione di pacchetti vacanza all'estero per consumatori britannici, la sola contestata dalla ricorrente, la Decisione distingue due distinti mercati: quello dei pacchetti vacanza con destinazioni a lungo raggio (in prosieguo: le « vacanze a lungo raggio ») e quello dei pacchetti vacanza con destinazioni a corto raggio (in prosieguo: le « vacanze a corto raggio »). A tale proposito si precisa nella Decisione che nel settore dei trasporti aerei si considerano destinazioni a lungo raggio quelle raggiungibili con un tempo di volo che supera in misura considerevole le tre ore, con partenza dal Regno Unito, esclusi i voli per le isole del Mediterraneo orientale o per le Canarie, che possono durare fino a circa quattro ore. Percio` tutte le destinazioni di vacanza europee (continentali ed insulari) e nordafricane rientrerebbero nella categoria « corto raggio », a differenza delle

destinazioni, ad esempio, nei Caraibi, nelle Americhe o nel Sud-est asiatico, per le quali i tempi di volo sono considerevolmente piu` lunghi (generalmente il doppio o ancora piu` ; punti 10-13 della motivazione della Decisione).

18. La motivazione della Decisione spiega ai punti 16-28 i motivi che hanno condotto la Commissione a ritenere che le differenze tra le vacanze a lungo raggio e quelle a corto raggio risultino maggiormente significative, in termini di concorrenza, delle loro somiglianze, cosı` da giustificare l'esistenza di mercati distinti ai fini della valutazione della concentrazione notificata. Tali motivi sarebbero i seguenti:

a) da un lato, la sostituibilita` limitata tra voli a lungo raggio e voli a corto raggio per le compagnie aeree (e quindi per i tour operator integrati verticalmente), considerati la scarsa possibilita` di usare gli stessi aerei per le destinazioni a corto raggio e per quelle a lungo raggio, il costo di gestione degli aerei di grande capacita` rispetto a quello degli aerei piu` piccoli, e le difficolta` che le compagnie aeree di charter (incluse quelle delle parti) devono sostenere se cercano di « riconfigurare in misura sostanziale la propria flotta e modificare la sua capacita` di effettuare voli a lungo e a corto raggio », ossia: la necessita` di investire capitali, la necessita` di tempo per farlo e la difficolta` di prendere a nolo aerei per periodi brevi nei limiti in cui le compagnie di voli charter (incluse quelle delle parti) sono proprietarie della maggior parte dei loro aerei o li prendono a nolo per periodi relativamente lunghi (un contratto di noleggio di cinque anni sarebbe la norma) cosı` da ridurre i costi, mantenere la qualita` e assicurare la continuita` della fornitura (punti 16-18 della motivazione della Decisione);

b) d'altra parte, il fatto che, dal punto di vista del consumatore finale, esistono differenze significative tra i pacchetti vacanza all'estero a corto raggio e quelli a lungo raggio:

4. in primo luogo in termini di immagine o di idea di vacanza: le vacanze a lungo raggio appaiono piu` esotiche e sono percio` maggiormente apprezzate dai « single » e dalle coppie senza bambini; le vacanze a corto raggio, come le mete mediterranee, interessano soprattutto le famiglie (punto 20 della motivazione della Decisione);

5. in secondo luogo, per quanto riguarda il periodo dell'anno per andare in ferie: le vacanze a lungo raggio si adattano meno alle esigenze dei consumatori britannici che viaggiano con la famiglia, i quali acquistano la maggior parte dei pacchetti vacanza all'estero durante la stagione estiva (all'incirca da meta` luglio a fine agosto), in coincidenza con le vacanze scolastiche (e, in alcune zone, con la chiusura delle fabbriche; punto 20 della motivazione della Decisione);

6. in terzo luogo, per quanto riguarda la durata del viaggio: anche tempi di volo molto piu` lunghi possono dissuadere taluni consumatori dallo scegliere una vacanza a lungo raggio, anche se sono paragonabili, per altri aspetti, alle vacanze a corto raggio, per esempio sotto l'aspetto climatico, della posizione, del prezzo, dei visti, delle disposizioni sanitarie ecc. (punto 21 della motivazione della Decisione);

7. in quarto luogo, per quanto riguarda la mancanza di sostituibilita` sotto il profilo dei prezzi tra destinazioni a corto raggio e destinazioni a lungo raggio, i prezzi sono notevolmente piu` alti per le vacanze a lungo raggio e la convergenza tra i prezzi di queste vacanze e quelli di vacanze paragonabili a corto raggio e` solo limitata. Se i prezzi dei due tipi di vacanze, in particolare in taluni periodi dell'anno (per esempio quando c'e` brutto tempo), possono a volte essere uguali o contigui, tale sovrapposizione molto limitata non basta a vincolare i prezzi in tutto il mercato delle destinazioni a corto raggio, poiche´ solo una parte molto ristretta di consumatori considera tali vacanze a lungo raggio effettivi sostituti (punti 22-26 della motivazione della Decisione). [...]

19. Occorre osservare anzitutto che, per quanto riguarda l'applicazione del regolamento n. 4064/89, prospettata nel caso in esame, l'adeguata definizione del mercato rilevante e` una condizione necessaria e previa alla valutazione degli effetti sulla concorrenza della concentrazione di imprese notificata (v., in tal senso, la sentenza della Corte 31 marzo 1998, cause riunite C-68/94 e C-30/95, Francia e a./Commissione, detta « Kali & Salz » (Racc. pag. I-1375, punto 143).

20. Il mercato dei prodotti interessati dall'operazione dev'essere definito tenendo conto del complessivo contesto economico, cosı` da poter valutare la reale potenza economica dell'impresa, o delle imprese, in questione, ed e` importante a tal fine definire anzitutto i prodotti che, pur

non essendo succedanei di altri prodotti, sono sufficientemente intercambiabili con i prodotti che esse propongono, in funzione non soltanto delle loro caratteristiche proprie, ma anche delle condizioni di concorrenza e della struttura della domanda e dell'offerta sul mercato (v., in tal senso, sentenze della Corte 14 novembre 1996, causa C-333/94 P, Tetra Pak/Commissione, Racc. pag. I-5951, punti 10 e 13, e sentenza del Tribunale 6 ottobre 1994, causa T-83/91, Tetra Pak/Commissione, Racc. pag. II-755, punto 63).

21. La ricorrente contesta la definizione del mercato dei prodotti di cui trattasi contenuta nella Decisione. Invece di limitare il mercato pertinente a quello dei pacchetti vacanza all'estero a corto raggio, la Commissione avrebbe dovuto definirlo come quello costituito da tutti i pacchetti vacanza all'estero, ivi compresi i pacchetti vacanza a lungo raggio. La ricorrente censura la Commissione per essersi discostata dalla prassi anteriore riguardante la definizione del mercato dei pacchetti vacanza all'estero e sostiene che essa non ha correttamente valutato la sostituibilita` della domanda e la sostituibilita` dell'offerta. Tale vizio dell'iter logico comporterebbe che la Decisione sia inficiata da errori manifesti di valutazione da cui deriverebbe un errore di diritto.

22. Per quanto riguarda la tesi della Commissione secondo la quale non vi e` sostituibilita` della domanda tra le vacanze a lungo raggio e quelle a corto raggio, la ricorrente sostiene che gli argomenti della Commissione riguardanti, da un lato, le diverse caratteristiche del prodotto e, dall'altro, le differenze dei prezzi medi delle vacanze a lungo raggio e con destinazioni a corto raggio sono errati.

23. Essa si riferisce, anzitutto, alle caratteristiche del prodotto e contesta le asserzioni della Commissione secondo cui le vacanze a lungo raggio sono piu` esotiche, sono meno adatte alle famiglie e richiedono tempi di volo piu` lunghi. Cosı`, le destinazioni a corto raggio quali la Turchia o il Nord Africa sarebbero piu` « esotiche » delle destinazioni a lungo raggio quali la Florida e la Repubblica dominicana, che sarebbero piuttosto « familiari ». Per quanto riguarda la durata del viaggio fino al luogo di soggiorno, essa potrebbe essere altrettanto lunga per le vacanze a corto raggio che per quelle a lungo raggio, in quanto cio` che conta e` l'intera durata del viaggio, che comprende il check-in e i trasferimenti, e non i tempi di volo in senso stretto. La ricorrente sostiene infine che la varieta` dei tipi di soggiorno proposti dai tour operator al fine di prendere in considerazione i diversi stili di vita (ad esempio, in famiglia o meno) e la diversita` delle preferenze (in particolare per quanto riguarda il tipo di sistemazione, di vivande, di attivita` e di interessi ecc.) esiste sia all'interno del segmento di vacanze a lungo raggio sia in quello delle vacanze a corto raggio.

24. In secondo luogo, per quanto riguarda le differenze nei prezzi delle vacanze, la ricorrente fa valere che non e` pertinente rilevare che i prezzi medi delle vacanze a lungo raggio superano quelli delle vacanze a corto raggio allorche´ , come nel caso in esame, i prodotti sono molto differenziati. La ricorrente fa anche valere l'esistenza di una convergenza dei prezzi tra i due tipi di vacanze in quanto determinati voli a corto raggio si collocano nella stessa forchetta di prezzo di taluni voli a lungo raggio.

25. Il Tribunale rileva che dal fascicolo risulta che e` tenendo conto delle preferenze dei consumatori, della durata media dei voli, dei livelli dei prezzi medi e della limitata interscambiabilita` delle flotte aeree usate per ciascun tipo di destinazione che la Commissione ha concluso che le vacanze a corto raggio appartengono ad un mercato distinto da quello al quale appartengono le vacanze a lungo raggio. La Commissione ha cosı` concluso, senza peraltro contestare che i pacchetti vacanza all'estero a lungo raggio sono sempre piu` apprezzati dai consumatori, e anche senza contestare che gli studi di mercato fatti valere dalla ricorrente nella sua risposta alla comunicazione degli addebiti (v. British National Travel Survey, 1998, volume 4, The 1998 Holiday Market, e Mintel, « *Holidays: The booking procedure*, 1997 ») mettono in rilievo una tendenza dei britannici ad ampliare l'orizzonte geografico delle loro vacanze, in particolare verso l'altra sponda atlantica. Essa non ha neanche contestato il fatto che, da un lato, una parte considerevole (36%) di vacanzieri che hanno effettuato vacanze a corto raggio nel corso degli ultimi cinque anni ha anche effettuato vacanze a lungo raggio nel corso di tale periodo, e, dall'altro, che un numero ben piu` considerevole di vacanzieri (62%) e` « molto » o « abbastanza »

probabile che lo faccia nel corso dei prossimi cinque anni, come la ricorrente ha accennato nella tabella 2.4 della sua risposta alla comunicazione degli addebiti.

26. Si deve percio` esaminare se la Commissione ha commesso un errore manifesto di valutazione ritenendo che tali elementi giustificassero una definizione ristretta del mercato del prodotto di cui trattasi, escludendo le vacanze a lungo raggio, che ha ritenuto non essere sufficientemente intercambiabili con le vacanze a corto raggio.

27. Per quanto riguarda, in primo luogo, la durata media dei voli, la Commissione ha evidenziato, senza essere contestata su tale punto dalla ricorrente, lo scarto sostanziale che esiste tra la durata media dei voli a lungo raggio, che supera le otto ore, e quella dei voli a corto raggio, che e` , di solito, inferiore a tre ore (dal Regno Unito i voli per le isole del Mediterraneo orientale o per le Canarie possono durare fino a quattro ore circa). La ricorrente fa valere che quel che in pratica conta, dal punto di vista dei consumatori, non e` la durata del volo, ma la durata complessiva del tragitto dalla citta` di partenza fino all'hotel di arrivo. Tuttavia essa non puo` usare questo argomento per relativizzare lo scarto incontestabile esistente tra la durata media dei voli, in media tre ore per i voli a corto raggio ed otto ore in media per i voli a lungo raggio, dato che anche la durata del tragitto dall'aeroporto all'hotel puo` in realta` variare, quale che sia la destinazione.

28. In secondo luogo, per quanto riguarda l'importanza da attribuire ai prezzi ai quali sono venduti i due tipi di vacanze e il loro impatto sui consumatori, la Commissione ha ritenuto che le differenze tra il prezzo medio delle vacanze a lungo raggio e quello delle vacanze a corto raggio siano tali da giustificare la definizione di mercati distinti. Si deve rilevare, a tale proposito, che la Commissione ammette che c'e` un certo grado di convergenza tra i prezzi dei due tipi di vacanze. Essa sostiene tuttavia che tale convergenza e` insufficiente a far sı` che i due prodotti possano venir considerati come sostituibili o che i prezzi degli uni possano avere un'incidenza sui prezzi degli altri.

29. La Commissione spiega al punto 23 della motivazione della Decisione i motivi per i quali essa ha ritenuto che non esista sostituibilita` sotto il profilo dei prezzi tra i due tipi di vacanze. Essa ritiene che i prezzi proposti al consumatore siano notevolmente piu` alti per le vacanze a lungo raggio in base alle informazioni fornite dalla ricorrente all'allegato 1 a) della risposta del 29 giugno 1999 alla richiesta di informazioni della Commissione.

30. Cosı`, in primo luogo, la Commissione ha accertato che tra il « prezzo di catalogo » medio delle vacanze a lungo raggio per l'estate 1998 e quello delle vacanze a corto raggio vi era una differenza superiore al 100%. Essa ha anche valutato la questione confrontando pacchetti vacanza simili (quattordici notti, tre stelle, pasti esclusi) in Florida ed in Spagna, per accertare che le seconde, in media, costavano circa la meta` delle prime. Un confronto analogo tra la Florida e la Grecia o le Canarie avrebbe dato risultati piu` o meno simili (ossia una differenza dal 30 al 40% circa per la pensione completa). La Decisione fornisce esempi particolareggiati di confronti tra prezzi relativi a talune destinazioni turistiche a corto o lungo raggio proposte nei depliant della Airtours, che mostrano differenze di prezzo notevoli tra i due tipi di destinazioni.

31. La ricorrente contesta la pertinenza dei prezzi medi quali elementi di confronto della rilevanza del prezzo sulle decisioni dei consumatori relative a prodotti chiaramente differenziati. Essa sostiene che quel che e` importante per determinare il mercato del prodotto di cui trattasi e` il comportamento dei « clienti marginali » ed il fatto di stabilire se questi ultimi sarebbero disposti a sostituire vacanze a lungo raggio alle vacanze a corto raggio se il prezzo di queste ultime dovesse aumentare. La Commissione ammette che i prezzi medi non necessariamente riflettono i prezzi agli estremi, ma ritiene che quando, come nel caso in esame, le differenze sono talmente considerevoli, e` improbabile che esista una gamma tale di vacanze a lungo raggio effettivamente paragonabili, a prezzi sufficientemente simili, che i loro prezzi possano vincolare quelli delle vacanze a corto raggio, in quanto le vacanze a lungo raggio di cui trattasi sarebbero considerate effettivi sostituti solo da una piccola frazione di clienti.

32. Si deve percio` esaminare se la Commissione ha commesso un errore manifesto di valutazione sulla consistenza del margine, ossia sul numero di clienti pronti ad attivarsi, in caso di

aumento dei prezzi delle vacanze a corto raggio, acquistando vacanze a lungo raggio, rispetto all'insieme dei clienti dei tour operator che abitualmente acquistano vacanze a corto raggio.

33. A tale proposito si deve, in via preliminare, rilevare che e` pacifico per le parti che i consumatori britannici di pacchetti vacanza all'estero sono in genere molto sensibili ai prezzi di tali prodotti.

34. La tesi della Commissione e` esposta al punto 24 della motivazione della Decisione, laddove essa ammette che « [i] prezzi di alcune vacanze in talune destinazioni a lungo raggio, in particolare in certi periodi dell'anno (ad esempio nei periodi in cui si prevedono condizioni meteorologiche sfavorevoli), corrispondono o si avvicinano ai piu` elevati della graduatoria prezzo/qualita` dei viaggi a corto raggio (alta stagione estiva, migliore sistemazione alberghiera) ». Essa ha poi tuttavia valutato che « [n]on si deve (...) ritenere che questa sovrapposizione estremamente limitata sia sufficiente a vincolare i prezzi in tutto il mercato a corto raggio poiche´ , a causa del prezzo o per altre ragioni, solo una parte molto ristretta di consumatori considererebbe tali voli a lungo raggio effettivi sostituti ».

35. A sostegno di tale valutazione la Commissione ha evidenziato al punto 25 della motivazione della Decisione che nessuna delle vacanze a lungo raggio menzionate dalla ricorrente nella risposta alla comunicazione degli addebiti (tabella 2.6) a sostegno della sua posizione relativa alla dei prezzi apparteneva alla stessa fascia di prezzo indicata precedentemente dall'impresa. [...]

38. Anche i documenti prodotti dalla ricorrente confortano la tesi della Commissione. [...]

40 La ricorrente ha per giunta ammesso, in occasione dell'udienza, di pubblicare un catalogo per vacanze a corto raggio distinto da quello che essa pubblica per le vacanze a lungo raggio.

41. Di conseguenza la tesi della Commissione secondo la quale solo una piccola frazione dei clienti dei principali tour operator britannici ritiene che le vacanze a lungo raggio siano sostituibili in termini di qualita` /prezzo (« value for money ») alle vacanze a corto raggio non si puo` considerare manifestamente errata.

42. Tale conclusione non puo` essere inficiata dagli altri argomenti fatti valere dalla ricorrente. [...]

44 Tuttavia, nelle circostanze del caso in esame, per quanto riguarda la definizione del mercato, il fatto che la Commissione non abbia attribuito un'importanza decisiva ne´ all'evoluzione dei gusti dei consumatori ne´ all'importanza crescente della sostituzione di vacanze a lungo raggio, come la Florida e la Repubblica Dominicana, a vacanze a corto raggio ne´ , infine, alla crescita del mercato delle vacanze a lungo raggio nel corso degli ultimi anni, non basta per concludere che la Commissione ha oltrepassato i limiti del suo potere discrezionale nel ritenere che i pacchetti vacanza con destinazioni a corto raggio non rientrino nello stesso mercato del prodotto dei pacchetti vacanza con destinazioni a lungo raggio.

45. In terzo luogo, per quanto riguarda l'argomento della ricorrente relativo alla sostituibilita` sul versante dell'offerta ed all'interscambiabilita` degli aerei usati per i voli a corto e a lungo raggio, non si puo` censurare la Commissione per aver ritenuto che la constatazione secondo cui taluni aerei polivalenti, come il Boeing 757, possono essere usati entro certi limiti contemporaneamente per destinazioni a lungo raggio e per destinazioni a corto raggio non sia abbastanza determinante, alla luce degli altri elementi accertati riguardanti la sostituibilita` del prodotto dal punto di vista della domanda, per condurla ad accogliere una definizione piu` ampia del mercato. A tale riguardo ci si deve riferire, come la ricorrente stessa ha fatto, al punto 13 della comunicazione della Commissione sulla definizione del mercato rilevante ai fini dell'applicazione del diritto comunitario in materia di concorrenza (GU 1997, C 372, pag. 5), ai sensi del quale:

« Dal punto di vista economico, e nella prospettiva della definizione del mercato rilevante, la sostituibilita` sul versante della domanda costituisce il vincolo piu` immediato ed efficace che condiziona i fornitori di un determinato prodotto, specie in ordine alle loro decisioni in materia di prezzo ». [...]

48 Ne consegue che il primo motivo dev'essere respinto perche´ infondato».

Con riferimento poi alle circostanze in base alle quali occorre esaminare le censure della ricorrente

relative alla violazione dell'art. 2 del regolamento n. 4064/89 e, tra l'altro, del principio della certezza del diritto e fondate sul fatto che la Commissione avrebbe esaminato il caso di specie alla luce di una errata nozione di posizione dominante collettiva, cosı` giungendo a constatare che l'operazione di concentrazione notificata avrebbe creato una posizione di tal fatta, il Tribunale ha osservato:

« 55. [...] la ricorrente intende dimostrare che la Commissione ha commesso un errore di valutazione decidendo che l'operazione prospettata dovesse essere vietata. Essa sostiene che la Decisione non dimostra adeguatamente che il risultato dell'operazione sarebbe la creazione di una posizione dominante collettiva suscettibile di ostacolare la concorrenza in modo significativo nel mercato di cui trattasi. Vietando l'operazione la Commissione avrebbe cosı` violato l'art. 2 del regolamento n. 4064/89.

56 A termini dell'art. 2, n. 2, del regolamento n. 4064/89, le operazioni di concentrazione che non creano o non rafforzano una posizione dominante, da cui risulti che una concorrenza effettiva sia ostacolata in modo significativo nel mercato comune o in una parte sostanziale di esso, devono essere dichiarate compatibili con il mercato comune.

49. Ai sensi dell'art. 2, n. 3, del regolamento, le operazioni di concentrazione che creano o rafforzano una posizione dominante da cui risulti che una concorrenza effettiva sia ostacolata in modo significativo nel mercato comune o in una parte sostanziale di esso devono essere dichiarate incompatibili con il mercato comune.

50. Quando, nell'ambito dell'applicazione del regolamento n. 4064/89, la Commissione esamina un'eventuale posizione dominante collettiva, essa deve determinare se la creazione o il rafforzamento di una tale posizione, atta ad ostacolare in modo significativo e duraturo la concorrenza effettiva esistente nel mercato, sarebbe la conseguenza diretta ed immediata della concentrazione (v., in tal senso, sentenza Gencor/Commissione, [25 marzo 1999, causa T-102/96, Racc. pag. II-753], punto 94). In mancanza di una modifica sostanziale della concorrenza presente, l'operazione dovrebbe essere autorizzata (v., in tal senso, sentenze del Tribunale 19 maggio 1994, causa T-2/93, Air France/Commissione, Racc. pag. II-323, punti 78 e 79, e Gencor/Commissione, cit., punti 170, 180 e 193).

51. Dalla giurisprudenza risulta che « [n]ei confronti di una prospettata posizione dominante collettiva, la Commissione e` (...) tenuta a valutare se, in prospettiva, l'operazione di concentrazione sottoposta al suo vaglio dia origine a una situazione nella quale una concorrenza effettiva nel mercato rilevante venga ostacolata in modo significativo da parte delle imprese partecipanti alla concentrazione e da una o piu` imprese terze che insieme hanno, in particolare a causa dei fattori di correlazione tra esse esistenti, il potere di adottare sul mercato una medesima linea d'azione e di agire in gran parte indipendentemente dagli altri concorrenti, dalla loro clientela e, infine, dai consumatori » (sentenze Kali & Salz, cit., punto 221 e Gencor/Commissione, cit., punto 163).

52. Il Tribunale ha giudicato che « sul piano giuridico o economico, non esiste alcuna ragione per escludere dalla nozione di legame economico la relazione di interdipendenza esistente tra i membri di un oligopolio ristretto all'interno del quale questi ultimi, su un mercato di caratteristiche adeguate, in particolare in termini di concentrazione del mercato, di trasparenza e di omogeneita` del prodotto, sono in grado di prevedere i loro reciproci comportamenti e sono pertanto fortemente incentivati ad allineare il loro comportamento sul mercato in modo da massimalizzare il loro profitto comune riducendo la produzione al fine di aumentare i prezzi. Infatti, in un siffatto contesto, ciascun operatore sa che un'azione fortemente concorrenziale da parte sua diretta ad accrescere la sua quota di mercato (per esempio, una riduzione di prezzo) provocherebbe un'azione identica da parte degli altri, di modo che egli non trarrebbe alcun vantaggio dalla sua iniziativa. Tutti gli operatori si troverebbero quindi a subire l'abbassamento del livello dei prezzi» (sentenza Gencor/Commissione, cit., punto 276).

56. Una situazione di posizione dominante collettiva che ostacola in modo significativo la concorrenza effettiva nel mercato comune o in una parte sostanziale dello stesso puo` quindi verificarsi a seguito di una concentrazione qualora, tenuto conto delle caratteristiche stesse del

mercato di cui trattasi e della modifica che apporterebbe alla sua struttura la realizzazione dell'operazione, il risultato di quest'ultima fosse che, prendendo coscienza degli interessi comuni, ciascun membro dell'oligopolio dominante ritenesse possibile, economicamente razionale e quindi preferibile adottare in modo duraturo una stessa linea d'azione nel mercato allo scopo di vendere al di sopra dei prezzi concorrenziali, senza dover procedere alla conclusione di un accordo o ricorrere ad una pratica concertata ai sensi dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE] (v., in tal senso, sentenza Gencor/Commissione, cit., punto 277), e cio` senza che i concorrenti effettivi o potenziali, o anche i clienti ed i consumatori, possano effettivamente reagire.

57. Come ha sostenuto la ricorrente, e come la Commissione ha ammesso nelle sue memorie, perche´ possa crearsi una situazione di posizione dominante collettiva cosı` definita sono necessarie tre condizioni:

8. in primo luogo, ciascun membro dell'oligopolio dominante deve poter conoscere il comportamento degli altri membri, al fine di verificare se essi adottino o meno la stessa linea di azione. Come la Commissione espressamente riconosce, non basta che ciascun membro dell'oligopolio dominante sia cosciente del fatto che tutti possono trarre profitto da un comportamento interdipendente nel mercato, ma deve anche disporre di un mezzo per sapere se gli altri operatori adottano la stessa strategia e se la mantengono. La trasparenza nel mercato dovrebbe percio` essere sufficiente per consentire a ciascun membro dell'oligopolio dominante di conoscere, in modo sufficientemente preciso ed immediato, l'evoluzione del comportamento nel mercato di ciascuno degli altri membri;

9. in secondo luogo, e` necessario che la situazione di coordinamento tacito possa conservarsi nel tempo, ossia deve esistere un incentivo a non scostarsi dalla linea di condotta comune nel mercato. Come fa osservare la Commissione, solo se tutti i membri dell'oligopolio dominante tengono un comportamento parallelo essi possono approfittarne. Tale condizione integra quindi la nozione di ritorsioni in caso di comportamento che devia dalla linea di azione comune. Le parti condividono qui l'idea che perche´ una situazione di posizione dominante collettiva sia sostenibile, bisogna che ci siano fattori di dissuasione sufficienti ad assicurare con continuita` un incentivo a non scostarsi dalla linea di condotta comune, il che vale a dire che bisogna che ciascun membro dell'oligopolio dominante sappia che un'azione fortemente concorrenziale da parte sua diretta ad accrescere la sua quota di mercato provocherebbe un'azione identica da parte degli altri, di modo che egli non trarrebbe alcun vantaggio dalla sua iniziativa (v., in tal senso, sentenza Gencor/Commissione, cit., punto 276);

10. in terzo luogo, per dimostrare adeguatamente l'esistenza di una posizione dominante collettiva, la Commissione deve parimenti provare che la reazione prevedibile dei concorrenti effettivi e potenziali nonche´ dei consumatori non rimetterebbe in discussione i risultati attesi dalla comune linea d'azione.

58. L'analisi prospettica che la Commissione e` chiamata a svolgere nell'ambito del controllo delle concentrazioni, per quanto riguarda una posizione dominante collettiva, richiede un attento esame in particolare delle circostanze che, a seconda di ciascun caso, si rivelano pertinenti per valutare gli effetti dell'operazione di concentrazione sul gioco della concorrenza nel mercato rilevante (sentenza Kali & Salz, cit., punto 222). Infatti, come la Commissione stessa ha evidenziato al punto 104 della sua decisione 20 maggio 1998 che dichiara una concentrazione compatibile con il mercato comune e con il funzionamento dell'accordo SEE (Caso IV/M.1016 — Price Waterhouse/Coopers & Lybrand) (GU 1999, L 50, pag. 27), dalla sentenza Kali & Salz risulta anche che, qualora la Commissione ritenga che un'operazione debba essere vietata perche´ essa determina la creazione di una situazione di posizione dominante collettiva, essa deve fornire elementi di prova particolarmente solidi. Tali prove devono riguardare in particolare gli elementi chiamati a svolgere un ruolo importante nella valutazione di un'eventuale creazione di una posizione dominante collettiva, come la mancanza di un'effettiva concorrenza tra gli operatori asseritamente membri dell'oligopolio dominante e la debolezza della pressione concorrenziale che possa eventualmente essere esercitata dagli altri operatori.

59. Si deve inoltre rilevare che le norme sostanziali del regolamento n. 4064/89, in particolare

l'art. 2, attribuiscono alla Commissione un certo potere discrezionale, in particolare per quanto concerne le valutazioni di ordine economico e che, di conseguenza, il controllo da parte del giudice comunitario sull'esercizio di tale potere, che e` essenziale per la determinazione delle norme in materia di concentrazioni, deve essere effettuato tenendo conto del margine discrezionale che e` implicito nelle norme dicarattere economico facenti parte del regime delle concentrazioni (sentenze Kali & Salz, cit., punti 223 e 224, e Gencor/Commissione, cit., punti 164 e 165). [...]
294. Alla luce [dell'esame di tutte le circostanze rilevanti] si deve concludere che la Decisione, lungi dall'aver basato la sua analisi prospettica su elementi di prova solidi, e` viziata da un insieme di errori di valutazione che riguardano elementi importanti per la valutazione dell'eventuale creazione di una posizione dominante collettiva. Ne consegue che la Commissione ha vietato l'operazione senza dimostrare che l'operazione di concentrazione genererebbe una posizione dominante collettiva dei tre grandi tour operator atta a costituire un ostacolo significativo ad un'effettiva concorrenza nel mercato di cui trattasi.
295. Stando cosı` le cose, il [...] motivo dev'essere dichiarato fondato e, percio` , la Decisione dev'essere annullata [...] ».

15 febbraio 2005, Commissione c. Tetra Laval BV, causa C-12/03 P, Racc. I-1113.

In applicazione del regolamento del Consiglio n. 4064/1989, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese, la Commissione avviava un procedimento relativo all'acquisizione da parte della Tetra Laval BV (in prosieguo: la « Tetra »), societa` finanziaria del gruppo Tetra, che include anche la societa` Tetra Pak, impresa preminente a livello mondiale nell'ambito dell'imballaggio in cartone e ritenuta occupare una posizione dominante su tale mercato per quanto riguarda l'imballaggio asettico, della societa` Sidel SA (in prosieguo: la « Sidel »), impresa preminente nella produzione e nella fornitura di macchine chiamate « Stretch Blow Moulding » (SBM), necessarie per l'imballaggio dei liquidi nel polietilene tereftalato (materiale di base, « PET ») ed attiva nel settore della tecnica dei trattamenti c.d. « barriera » (ovvero quelli che consentono di garantire la protezione dei liquidi contro l'ossigeno e la luce). A conclusione di tale procedimento, la Commissione adottava una decisione che dichiarava l'operazione in parola incompatibile con il mercato comune e che veniva impugnata dalla Tetra, per ottenerne l'annullamento, dinanzi al Tribunale di primo grado. Quest'ultimo, ritenendo che la Commissione avesse commesso errori di valutazione nelle sue conclusioni relative al c.d. effetto leva e al rafforzamento della posizione dominante della Tetra nel settore del cartone, annullava la decisione controversa (cfr. la sentenza 25 ottobre 2002, causa T-5/02, Tetra Laval BV c. Commissione I, Racc. pag. II-4381). La Commissione impugnava allora la sentenza del Tribunale, per ottenerne l'annullamento, invocando a sostegno del ricorso cinque motivi. La Corte di giustizia ha, tra l'altro, osservato:

« 37. Con il suo primo motivo la Commissione contesta la sentenza impugnata in quanto il Tribunale le avrebbe richiesto, all'atto dell'adozione di una decisione che dichiara incompatibile con il mercato comune un'operazione di concentrazione, un livello probatorio e una qualita` degli elementi di prova presentati a sostegno della sua argomentazione incompatibili con l'ampio potere di cui essa dispone quando effettua valutazioni di ordine economico. La stessa imputa quindi al Tribunale di aver violato l'art. 230 CE [ora art. 263 TFUE] eccedendo il livello di controllo che gli viene riconosciuto dalla giurisprudenza e, di conseguenza, di aver indebitamente applicato nella fattispecie l'art. 2, nn. 2 e 3, del regolamento creando una presunzione di legalita` di alcune operazioni di concentrazione.
a. A tale proposito, si deve constatare che, al punto 119 della sentenza impugnata, il Tribunale ha giustamente rammentato i criteri del sindacato giurisdizionale di una decisione della Commissione in materia di concentrazione formulati nella [...] sentenza [detta] Kali & Salz [31 marzo 1998, cause riunite C-68/94 e C-30/95, Francia e a./Commissione, Racc. pag. I-1375]. Ai punti 223 e 224 di quest'ultima sentenza, la Corte ha osservato che le norme sostanziali del regolamento,

in particolare l'art. 2, attribuiscono alla Commissione un certo potere discrezionale, in particolare per quanto concerne le valutazioni di ordine economico, e che, di conseguenza, il controllo da parte del giudice comunitario sull'esercizio di tale potere, che e` essenziale per la determinazione delle regole in materia di concentrazioni, dev'essere effettuato tenendo conto del potere discrezionale che e` implicito nelle regole di carattere economico facenti parte del regime delle concentrazioni.

b. Sebbene la Corte riconosca alla Commissione un potere discrezionale in materia economica, cio` non implica che il giudice comunitario debba astenersi dal controllare l'interpretazione, da parte della Commissione, di dati di natura economica. Infatti, detto giudice e` tenuto in particolare a verificare non solo l'esattezza materiale degli elementi di prova addotti, la loro attendibilita` e la loro coerenza, ma altresı` ad accertare se tali elementi costituiscano l'insieme dei dati rilevanti che devono essere presi in considerazione per valutare una situazione complessa e se siano di natura tale da corroborare le conclusioni che se ne traggono. Tale controllo e` ancor piu` necessario in quanto si tratta di un'analisi prospettica imposta dall'esame di un progetto di concentrazione atto a produrre un effetto di conglomerato.

c. Pertanto, il Tribunale, richiamandosi in particolare alla citata sentenza Kali & Salz, ha correttamente osservato, al punto 155 della sentenza impugnata, che l'analisi della Commissione in merito a una concentrazione dagli effetti di conglomerato e` condizionata da esigenze analoghe a quelle definite dalla giurisprudenza in materia di creazione di una situazione di posizione dominante collettiva e che essa richiede un attento esame delle circostanze che si rivelano pertinenti per valutare tale effetto sul gioco della concorrenza nel mercato rilevante.

d. Se e` vero che il Tribunale ha precisato, allo stesso punto 155, che la dimostrazione di effetti di conglomerato anticoncorrenziali di una concentrazione del genere necessita un esame puntuale, corroborato da prove solide (« convincing evidence »), delle circostanze che si asserisce producano i detti effetti, non ha in alcun modo aggiunto un requisito relativo al grado di prova richiesto, ma si e` semplicemente limitato a rammentare la funzione essenziale della prova, che e` di persuadere in merito alla fondatezza di una tesi o, come nella fattispecie, di una decisione in tema di concentrazione.

e. Un'analisi prospettica, come quelle indispensabili in materia di controllo delle concentrazioni, deve essere effettuata con notevole attenzione dal momento che non si tratta di analizzare eventi del passato, relativamente ai quali spesso si dispone di numerosi elementi che consentono di comprenderne le cause, e neppure eventi del presente, ma piuttosto di prevedere quelli che si verificheranno in futuro, in base a una piu` o meno forte probabilita` , qualora non sia adottata alcuna decisione volta a vietare o a precisare i presupposti della concentrazione prevista.

f. Quindi, l'analisi prospettica consiste nel verificare in che termini un'operazione di concentrazione potrebbe modificare i fattori che determinano lo stato della concorrenza in un determinato mercato onde accertare se ne conseguirebbe un significativo ostacolo a un'effettiva concorrenza. Tale analisi impone di ipotizzare le varie concatenazioni causa-effetto, al fine di accogliere quelle maggiormente probabili.

g. L'analisi di un'operazione di concentrazione di tipo « conglomerato » costituisce un'analisi prospettica in cui la considerazione di un lungo lasso di tempo nel futuro, da un lato, e l'effetto leva necessario perche´ si possa ostacolare in modo significativo una concorrenza effettiva, dall'altro, implicano che le concatenazioni causa-effetto siano a malapena distinguibili, incerte e di difficile prova. Premesso quanto sopra, e` particolarmente rilevante la qualita` degli elementi di prova presentati dalla Commissione al fine di dimostrare la necessita` di una decisione che dichiara l'operazione di concentrazione incompatibile con il mercato comune, dal momento che tali elementi devono suffragare le valutazioni della Commissione in base alle quali, in caso di omessa adozione di una siffatta decisione, sarebbe plausibile il contesto di evoluzione economica sul quale si fonda tale istituzione.

h. Da questi vari elementi risulta che il Tribunale non e` incorso in alcun errore di diritto rammentando i criteri del sindacato giurisdizionale che esercita, o precisando la qualita` degli elementi di prova che devono essere presentati dalla Commissione quando quest'ultima deve

provare che ricorrono i presupposti di cui all'art. 2, n. 3, del regolamento [...].

30. Da tali esempi emerge che il Tribunale ha effettuato il controllo che gli incombeva, indicato al punto 39 della presente sentenza. Ha esplicitato e motivato le ragioni per le quali le conclusioni della Commissione gli sono parse viziate da inesattezza in quanto fondate su elementi insufficienti, incompleti, poco significativi e discordanti.

31. In tal modo, il Tribunale ha rispettato i criteri del sindacato giurisdizionale esercitato dal giudice comunitario e ha quindi rispettato l'art. 230 CE [ora art. 263 TFUE].

32. Di conseguenza, dalle analisi di cui sopra non emerge che il Tribunale abbia contravvenuto all'art. 2, nn. 2 e 3, del regolamento.

33. Da tutte le suddette considerazioni risulta che il primo motivo e` infondato. [...]

34. Con il suo secondo motivo, la Commissione addebita al Tribunale di aver violato gli artt. 2 e 8 del regolamento in quanto le ha imposto di tener conto dell'incidenza del carattere illegale di determinati comportamenti sugli incentivi esercitati sulla nuova entita` a far uso di un effetto leva, e altresı` di valutare, quale eventuale misura correttiva, l'impegno a non adottare comportamenti abusivi.

35. Gli elementi contestati della sentenza impugnata risultano nella parte di quest'ultima consacrata all'esame del motivo relativo alla mancanza di effetto di conglomerato prevedibile, nella quale il Tribunale analizza piu` specificamente la probabilita` di un effetto leva. [...]

71. Si deve innanzi tutto sottolineare che i punti 148-162 della sentenza impugnata, contestati dalla Commissione sia nel primo sia nel secondo motivo del ricorso di impugnazione, costituiscono un tutt'uno nell'ambito del quale il Tribunale descrive alcuni aspetti specifici degli effetti di conglomerato, segnatamente aspetti temporali, e ne deduce alcune regole generali per quanto riguarda la prova che la Commissione e` tenuta a presentare quando ritiene che il progetto di concentrazione debba essere dichiarato incompatibile con il mercato comune.

72. E` in tale contesto di richiamo della necessita` di una « solida prova » (« convincing evidence ») che il Tribunale ha evidenziato l'obbligo di procedere a un esame della globalita` dei dati pertinenti.

73. Una siffatta verifica deve essere effettuata alla luce dell'obiettivo del regolamento, che e` quello di prevenire la creazione o il rafforzamento di posizioni dominanti atte ad ostacolare in modo significativo la concorrenza effettiva nel mercato comune o in una parte sostanziale di quest'ultimo.

74. Dal momento che l'adozione dei comportamenti previsti al punto 364 della motivazione della decisione controversa rappresenta, a giudizio di quest'ultima, una tappa essenziale dell'esercizio di un effetto leva, il Tribunale ha giustamente considerato che la probabilita` di tale adozione doveva essere esaminata in modo completo, ossia prendendo in considerazione, come afferma al punto 159 della sentenza impugnata, sia le sollecitazioni ad adottare siffatti comportamenti sia i fattori idonei a ridurre o addirittura a eliminare tali sollecitazioni, compreso il carattere eventualmente illegale dei comportamenti di cui trattasi.

75. Tuttavia, sarebbe contrario all'obiettivo di prevenzione del regolamento esigere dalla Commissione, come si e` statuito al punto 159, ultima frase, della sentenza impugnata, che, per ogni progetto di concentrazione, essa esamini in che misura le sollecitazioni ad adottare comportamenti anticoncorrenziali sarebbero ridotte, o addirittura eliminate, a motivo del carattere illegale dei comportamenti in questione, dell'eventualita` di individuarli, della possibilita` per le autorita` competenti, a livello sia comunitario sia nazionale, di perseguirli e delle sanzioni pecuniarie che potrebbero derivarne.

76. Infatti, un'analisi come quella richiesta dal Tribunale imporrebbe un esame esaustivo e dettagliato delle normative dei vari ordinamenti giuridici in grado di applicarsi e della politica repressiva praticata in questi ultimi. Peraltro, per essere utile, una siffatta analisi presuppone un elevato grado di probabilita` per quanto riguarda i fatti considerati come contestabili in quanto atti a rientrare in un comportamento anticoncorrenziale.

77. Ne consegue che, in fase di valutazione del progetto di concentrazione, un'analisi diretta ad accertare la probabile esistenza di un'infrazione dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] e ad assicurarsi

che quest'ultima sara` soggetta a sanzione in vari ordinamenti giuridici risulterebbe troppo speculativa e non consentirebbe alla Commissione di fondare la sua valutazione sull'insieme degli elementi di fatto pertinenti al fine di verificare se avvalorano la descrizione di uno scenario di evoluzione economica che possa includere sviluppi quale l'effetto leva.

78. Di conseguenza, il Tribunale ha commesso un errore di diritto respingendo le conclusioni della Commissione relative all'adozione, da parte della nuova entita` , di comportamenti anticoncorrenziali atti a produrre un effetto leva per la sola ragione che tale istituzione, al momento di valutare la probabilita` che fossero adottati tali comportamenti, non ha tenuto conto del loro carattere illegale e, pertanto, dell'eventualita` di individuarli, della possibilita` per le autorita` competenti, a livello sia comunitario sia nazionale, di perseguirli e delle sanzioni pecuniarie che potrebbero derivarne. Tuttavia, poiche´ la sentenza impugnata e` parimenti fondata sulla mancata presa in considerazione degli impegni proposti dalla Tetra, e` necessario proseguire l'esame del secondo motivo.

79. Per quanto riguarda l'argomento relativo a una modifica dell'approccio del Tribunale rispetto a quello adottato nella [...] sentenza Gencor/Commissione [25 marzo 1999, causa T-102/96, Racc. pag. II-753,], si deve constatare che, contrariamente a quanto afferma la Commissione, il Tribunale non si e` discostato dalla posizione esplicitata al punto 94 di detta sentenza, ai sensi della quale la concorrenza effettiva sarebbe ostacolata in maniera significativa qualora la struttura dei mercati interessati fosse modificata in modo duraturo a causa di una concentrazione avente la conseguenza diretta e immediata di creare condizioni volte a rendere possibili ed economicamente razionali comportamenti abusivi.

80. A tale proposito, si deve osservare che la situazione nella causa all'origine della menzionata sentenza Gencor/Commissione differiva completamente da quella prevista nella decisione controversa. Come emerge dal punto 91 di tale sentenza, l'esito dell'operazione di concentrazione sarebbe stato la creazione di una posizione dominante di duopolio nei mercati del platino e del rodio, con la conseguenza che la concorrenza effettiva sarebbe stata ostacolata in maniera significativa nel mercato comune.

81. L'operazione di concentrazione avrebbe quindi modificato in modo duraturo la struttura dei mercati interessati nella suddetta causa, rendendo in tal modo possibili ed economicamente razionali alcuni comportamenti abusivi.

82. Nella fattispecie, la concentrazione sarebbe stata certo in grado di modificare leggermente la struttura del mercato del cartone se la nuova entita` avesse potuto rinforzare la posizione dominante che la Tetra occupava da lungo tempo su tale mercato, posizione che del resto era stata oggetto di una decisione della Commissione ai sensi dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE]. Tuttavia, vietando la suddetta concentrazione la Commissione intendeva tutelare non tanto la concorrenza effettiva sul mercato del cartone quanto, piuttosto, la concorrenza nel mercato delle attrezzature PET, in particolare quello delle macchine SBM a bassa e alta capacita` impiegate per i prodotti sensibili.

83. A tale riguardo, si deve osservare che la struttura di quest'ultimo mercato non sarebbe stata immediatamente e direttamente interessata dalla concentrazione notificata, ma questo si sarebbe potuto verificare solo quale conseguenza dell'effetto leva e, segnatamente, dei comportamenti abusivi della nuova entita` sul mercato del cartone.

84. Da quanto sopra considerato emerge che la situazione esaminata nella causa all'origine della menzionata sentenza Gencor/Commissione non si puo` paragonare a quella su cui il Tribunale ha statuito mediante la sentenza impugnata in modo sufficiente a consentire che quest'ultimo ne traesse utili indicazioni. La struttura del mercato in cui la Commissione, con la decisione controversa, intendeva mantenere una concorrenza effettiva nella causa di cui alla suddetta sentenza Gencor/Commissione risultava direttamente modificata dall'operazione di concentrazione mentre, nel caso di specie, lo poteva essere solo grazie all'esercizio dell'effetto leva.

85. Per quanto riguarda la presa in considerazione degli impegni di natura comportamentale della Tetra, il Tribunale, al punto 161 della sentenza impugnata, ha correttamente rilevato che la circostanza che quest'ultima abbia proposto, nel caso di specie, impegni relativi alla propria

condotta futura e` un elemento di cui la Commissione avrebbe dovuto necessariamente tener conto per valutare se fosse probabile che la nuova entita` si sarebbe comportata in maniera tale da rendere possibile la creazione di una posizione dominante su uno o piu` mercati delle attrezzature per l'imballaggio in PET di cui trattasi.

86. In proposito, la Corte rammenta le considerazioni espresse dal Tribunale ai punti 318 e 319 della menzionata sentenza Gencor/Commissione. Contrariamente a quanto sostiene la Commissione, da tale sentenza non emerge che il Tribunale avrebbe escluso di prendere in considerazione impegni di natura comportamentale. Al contrario, il Tribunale, al punto 318, ha formulato il principio in base al quale gli impegni proposti dalle imprese interessate devono consentire alla Commissione di concludere che l'operazione di concentrazione di cui trattasi non creerebbe o non rafforzerebbe una posizione dominante ai sensi dell'art. 2, nn. 2 e 3, del regolamento. Inoltre, al punto 319, ha dedotto dal suddetto principio che e` indifferente che l'impegno proposto possa essere qualificato come impegno comportamentale o impegno strutturale e che non puo` escludersi a priori che gli impegni a prima vista di tipo comportamentale, come quello di non utilizzare un marchio durante un certo periodo o di mettere a disposizione dei terzi concorrenti una parte della capacita` di produzione dell'impresa sorta dalla concentrazione, o, piu` in generale, quello di consentire l'accesso ad un'infrastruttura essenziale, a condizioni non discriminatorie, siano essi stessi idonei a impedire l'emergere o il rafforzarsi di una posizione dominante.

87. Per quanto riguarda l'esame della presa in considerazione, da parte della Commissione, degli impegni di natura comportamentale, il Tribunale si e` limitato a constatare, al punto 161 della sentenza impugnata, che dalla decisione impugnata non risulta che la Commissione abbia preso in considerazione le implicazioni dei detti impegni nella sua analisi relativa alla futura creazione di una posizione dominante mediante il previsto effetto leva.

88. Tuttavia, non sembra che il Tribunale abbia snaturato la decisione controversa o insufficientemente motivato la sentenza impugnata in merito a tale punto. Infatti, ai punti 429-432 di cui alla motivazione della decisione controversa, costituenti gli unici punti di quest'ultima relativi agli impegni di natura comportamentale sottoscritti dalla Tetra, risulta che la Commissione, mediante affermazioni di principio, ha rifiutato di accettare siffatti impegni, osservando, al punto 429, che, « [c]ome tali, essi non sono idonei a ripristinare condizioni di effettiva concorrenza (...) poiche´ non trattano la variazione permanente della struttura del mercato creata dall'operazione notificata » e, al punto 431, che « [t]ali promesse di ordine comportamentale sono in contrasto con la politica sulle misure correttive indicata dalla Commissione e con le finalita` dello stesso regolamento sulle concentrazioni (...) e sono estremamente difficili se non impossibili da monitorare ».

89. Dall'analisi del secondo motivo, considerato nella sua interezza, risulta che, anche se il Tribunale ha commesso un errore di diritto respingendo le conclusioni della Commissione relative all'adozione, da parte della nuova entita` , di comportamenti idonei a produrre un effetto leva, esso ha tuttavia correttamente statuito, al punto 161 della sentenza impugnata, che la Commissione avrebbe dovuto tener conto degli impegni sottoscritti dalla Tetra in merito al futuro comportamento della suddetta entita` . Pertanto, quand'anche tale motivo sia parzialmente fondato, non puo` peraltro comportare che venga messa in discussione la sentenza impugnata in quanto ha annullato la decisione controversa, poiche´ tale annullamento si fonda segnatamente sul rifiuto della Commissione di prendere in considerazione i suddetti impegni. [...]

90. Con il suo terzo motivo, la Commissione sostiene che il Tribunale ha commesso un errore di diritto ricorrendo a un errato criterio di sindacato giurisdizionale e una violazione dell'art. 2 del regolamento nei limiti in cui ha stabilito, al punto 269 della sentenza impugnata, che « la decisione [controversa] non fornisce sufficienti elementi per giustificare la definizione di sottomercati distinti delle macchine SBM, secondo la loro utilizzazione finale » e che « [p]ertanto, gli unici sottomercati da prendere in considerazione sono quelli delle macchine a bassa e ad alta capacita` ». [...]

102. Si deve innanzi tutto respingere come ininfluente l'argomento che la Commissione ha

ricavato dalla circostanza in base alla quale il Tribunale, al punto 265 della sentenza impugnata, ha constatato la mancanza di ogni riferimento, nella decisione controversa, a determinate spiegazioni tecniche riguardanti le asserite caratteristiche molto particolari delle macchine SBM utilizzate nelle linee di riempimento PET, spiegazioni formulate dalla Commissione solo nel proprio controricorso e in sede di udienza. Risulta infatti dalla lettura dei punti 266 e 267 della stessa sentenza che il Tribunale non ha fondato la sua valutazione sulla mera insufficienza, nella suddetta decisione, di solidi elementi di prova in merito alle asserite caratteristiche particolari di tali macchine, ma che ha preso in considerazione gli argomenti addotti dalla Commissione sia nel suo controricorso sia in sede di udienza e ha replicato a questi ultimi.

103. Si deve altresı` respingere come inconferente l'argomento relativo a un asserito rigetto, da parte del Tribunale, di una discriminazione dei prezzi quale prova in merito all'esistenza di sottomercati distinti. Infatti, dalla lettura dei punti 259, ultima frase, e 268 della sentenza impugnata emerge che, nell'ambito dell'individuazione di mercati distinti, il Tribunale non si e` pronunciato relativamente alla prova diretta di una discriminazione dei prezzi, ma ha concentrato la sua analisi sulle condizioni alle quali puo` essere fornita la prova della possibilita` di una tale discriminazione, condizioni definite nel contesto del punto 178 della motivazione della decisione controversa, ossia la possibilita` di determinare con precisione a quale gruppo appartenga un dato cliente e l'impossibilita` di avvalersi degli scambi fra clienti o dell'arbitraggio tramite terzi.

104. Per quanto attiene agli altri argomenti invocati dalla Commissione a sostegno del suo terzo motivo, mediante i quali quest'ultima contesta la valutazione del Tribunale relativa al carattere generico delle macchine SBM, alla possibilita` di determinare a quale gruppo appartenga un dato cliente e all'impossibilita` di avvalersi degli scambi fra clienti o dell'arbitraggio tramite terzi in ordine a tali macchine, devono essere dichiarati irricevibili, in quanto pongono in discussione la valutazione di elementi di prova da parte del Tribunale, valutazione che non puo` essere assoggettata al controllo della Corte nell'ambito di un ricorso contro una pronuncia del Tribunale.

105. Da tali considerazioni risulta che il terzo motivo e` , in parte, irricevibile e, in parte, infondato. [...]

106. Con il suo quarto motivo, la Commissione sostiene che il Tribunale ha violato l'art. 2 del regolamento, ha snaturato determinati fatti e omesso di prendere in considerazione alcuni argomenti della Commissione non riconoscendo la fondatezza della conclusione di quest'ultima secondo cui la Tetra rafforzerebbe la sua posizione dominante nel settore del cartone. [...]

125. Come risulta dall'art. 2, n. 1, del regolamento, per valutare la compatibilita` di un'operazione di concentrazione con il mercato comune, la Commissione tiene conto di un complesso di elementi quali la struttura dei mercati di cui trattasi, la concorrenza reale o potenziale di imprese, la posizione e il potere economico e finanziario delle imprese interessate, le possibilita` di scelta dei fornitori e degli utilizzatori, l'esistenza di ostacoli all'entrata, l'andamento dell'offerta e della domanda.

126. Al punto 312 della sentenza impugnata il Tribunale ha pertanto ricordato, a giusto titolo e senza violare l'art. 2 del regolamento, che la semplice circostanza che l'impresa acquirente occupi gia` una posizione dominante ben chiara sul mercato interessato, benche´ costituisca un elemento rilevante, come constatato dalla decisione controversa, non e` di per se´ sufficiente a comprovare la tesi che una diminuzione della concorrenza potenziale che tale impresa si trova a fronteggiare rafforzi la sua posizione.

127. Infatti, la concorrenza potenziale rappresentata da un fabbricante di prodotti sostitutivi su una parte del mercato in questione, ovvero nella fattispecie la concorrenza della Sidel, nella sua qualita` di fornitore di imballaggi PET, sulla parte del mercato dei prodotti sensibili con riguardo all'imballaggio in cartone asettico, costituisce solo uno degli elementi tra tutti quelli che devono essere presi in considerazione al fine di valutare se un'operazione di concentrazione rischia di causare un rafforzamento di una posizione dominante. A tale riguardo, non si puo` escludere che una riduzione di tale concorrenza potenziale sia compensata da altri elementi, e il risultato di una siffatta compensazione sarebbe rappresentato dal fatto che la posizione concorrenziale dell'impresa che gia` occupava una posizione dominante permane immutata.

128. Dalla sintesi degli argomenti delle parti, effettuata dal Tribunale ai punti 313-320 della sentenza impugnata, emerge che la Tetra ha contestato la tesi relativa al rafforzamento della posizione dominante della nuova entita` sul mercato del cartone asettico, adducendo segnatamente che una mancanza di innovazione nel settore del cartone avvantaggerebbe sostanzialmente gli attuali concorrenti della Tetra sui mercati di tale prodotto. Il Tribunale ha quindi giustamente rammentato, al punto 323 della suddetta sentenza, nell'ambito della discussione e della valutazione degli argomenti delle parti relativamente a tale aspetto, che spetta alla Commissione dimostrare che una riduzione della concorrenza potenziale, qualora si verificasse, potrebbe rafforzare la posizione dominante della Tetra nei confronti dei suoi concorrenti sui mercati del cartone asettico.
129. Quindi, il Tribunale si e` fondato sulle potenziali reazioni dei concorrenti della Tetra sui mercati del cartone, che sono altresı` attivi sul mercato del PET, per confutare, al punto 327 della sentenza impugnata, l'affermazione della Commissione secondo cui tale societa` potrebbe essere incentivata, una volta realizzata la concentrazione, ad aumentare i suoi prezzi sul mercato del cartone asettico e, al punto 330, l'argomento secondo cui la nuova entita` potrebbe decidere di innovare meno.
130. Non si puo` pertanto ritenere fondata la parte del quarto motivo in cui la Commissione sostiene che la concorrenza potenziale sarebbe del tutto slegata dalla relazione di concorrenza esistente tra l'impresa considerata dominante e altre imprese presenti sul mercato di cui trattasi.
131. Per quanto riguarda la valutazione della probabile crescita dell'impiego del PET per il confezionamento dei prodotti sensibili, si deve rammentare che l'argomentazione della Commissione a tale riguardo e` stata esaminata nel contesto del primo motivo d'impugnazione, al punto 46 della presente sentenza, per verificare se il Tribunale abbia violato l'art. 230 CE [ora art. 263 TFUE]. in ragione della mancata applicazione del criterio del manifesto errore di valutazione e del mancato rispetto del margine discrezionale di cui dispone la Commissione per quanto riguarda le complesse questioni di fatto e di ordine economico. Nei limiti in cui, mediante questa parte del motivo, essa contesta le conclusioni del Tribunale a tale riguardo, si deve constatare che si tratta di una critica della valutazione di elementi di prova effettuata dal Tribunale, valutazione che non puo` essere soggetta al controllo della Corte nell'ambito di un ricorso contro una pronuncia del Tribunale.
132. Lo stesso vale per la parte del motivo mediante la quale la Commissione contesta i punti 316-328 e 329-332 della sentenza impugnata, in cui il Tribunale ha valutato gli elementi di prova presentati dalla Commissione, relativi rispettivamente agli effetti in materia di prezzi determinati dall'eliminazione della Sidel e al minore incentivo a innovare nel settore del cartone della nuova entita`.
133. Dalle considerazioni che precedono risulta che il quarto motivo e`, in parte, irricevibile e, in parte, infondato ».

14 dicembre 2005, General Electric Company c. Commissione, causa T-210/01, Racc. II-5575.

La General Electric Company (in prosieguo: la « GE »), impresa diversificata che opera, tra l'altro, nei settori dei motori per aerei, degli apparecchi domestici, dei servizi di informazione, dei sistemi energetici, dell'illuminazione, dei sistemi industriali, dei sistemi medici, della plastica, della telediffusione, dei servizi finanziari e dei servizi di trasporto, nell'ottobre 2000 stipulava con la Honeywell International Inc., impresa che opera, tra l'altro, sui mercati dei prodotti e dei servizi aeronautici, dei prodotti automobilistici, del materiale elettronico, delle specialita` chimiche, dei polimeri ad alta prestazione, dei sistemi di trasporto e di energia e della vigilanza su immobili domestici o industriali, un accordo teso all'acquisizione dell'intero capitale della medesima, che diveniva dunque una controllata al 100% della GE. Nel febbraio 2001, tale accordo veniva notificato, conformemente all'art. 4 del regolamento n. 4064/89 relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese, alla Commissione che, nel luglio dello stesso anno, con decisione n. 2004/134, dichiarava la concentrazione incompatibile con il mercato comune e con l'accordo

sullo Spazio Economico Europeo (« SEE »). Tale decisione e` stata oggetto di ricorso per annullamento da parte della GE. Il Tribunale di primo grado ha preliminarmente osservato che:

« 42. [...] quando alcuni punti della motivazione sono, di per se´ , idonei a giustificare adeguatamente una decisione, i vizi da cui potrebbero essere inficiati altri punti della motivazione dell'atto sono comunque ininfluenti sul suo dispositivo (v., per analogia, sentenza della Corte 12 luglio 2001, cause riunite C-302/99 P e C-308/99 P, Commissione e Francia/TF1, Racc. pag. I-5603, punti 26-29).

43. Inoltre, quando il dispositivo di una decisione della Commissione si basa su diversi punti della motivazione ognuno dei quali sarebbe sufficiente di per se´ a costituire il fondamento del dispositivo, tale atto puo` essere annullato in linea di principio soltanto se ognuno dei suddetti punti e` affetto da illegittimita` . In questo caso, un errore o un altro motivo di illegittimita` riguardante uno solo dei punti della motivazione non e` sufficiente a giustificare l'annullamento della decisione controversa, se non ha potuto avere un'influenza determinante sul dispositivo adottato dall'istituzione che ha emanato la decisione (v., per analogia, sentenza del Tribunale 14 maggio 2002, causa T-126/99, Graphischer Maschinenbau/Commissione, Racc. pag. II-2427, punti 49-51 nonche´ giurisprudenza ivi citata).

44. Tale regola dev'essere applicata nell'ambito delle decisioni in materia di controllo delle concentrazioni (in questo senso, v. sentenza Schneider Electric/Commissione, [22 ottobre 2002, causa T-310/01, Racc. pag. II- 4071)], punti 404-420).

45. A tal proposito va ricordato che la Commissione e` tenuta a vietare una concentrazione se quest'ultima risponde ai criteri di cui all'art. 2, n. 3, del regolamento n. 4064/89. Dall'art. 2, n. 1, lett. a), del suddetto regolamento emerge che, nel valutare un'operazione di concentrazione, la Commissione deve tener conto, in particolare, della necessita` di preservare e sviluppare una concorrenza effettiva nel mercato comune alla luce segnatamente della struttura di tutti i mercati interessati. Infatti, la valutazione ad opera della Commissione della possibilita` che un'operazione crei o rafforzi una o piu` posizioni dominanti che ostacolerebbero in modo significativo una concorrenza effettiva dev'essere effettuata con riferimento alle condizioni esistenti su ciascuno dei mercati che possono essere interessati dall'operazione di concentrazione notificata. Pertanto, se essa rileva che tali criteri sono soddisfatti con riguardo ad uno solo dei mercati di cui trattasi, la concentrazione dev'essere dichiarata incompatibile con il mercato comune.

46. Nel caso di specie, al 'considerando' 567 della decisione impugnata la Commissione ha precisato che « [p]er le ragioni sopra esposte, l'operazione di concentrazione proposta porterebbe alla creazione o al rafforzamento di una posizione dominante sui mercati dei motori per aviogetti commerciali di grandi dimensioni, dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, dei motori per aviogetti d'affari, dei prodotti dell'avionica e non inclusi nel settore dell'avionica, nonche´ delle turbine a gas per uso navale di piccole dimensioni, che ostacolerebbe in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune ».

47. Va osservato che la decisione impugnata non crea una gerarchia tra i problemi di concorrenza constatati su ciascuno dei mercati esaminati dalla Commissione e che questa ha poi elencato nella conclusione riportata al punto precedente. Al contrario, e tenuto conto in particolare dei termini dell'art. 2 del regolamento n. 4064/89, questa conclusione puo` essere intesa soltanto nel senso che, su ciascuno dei mercati indicati, l'operazione notificata avrebbe portato alla creazione o, eventualmente, al rafforzamento di una posizione dominante su di esso che avrebbe ostacolato in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune.

48. Alla luce di quanto precede, si deve ritenere che la decisione impugnata puo` essere annullata soltanto nel caso in cui si rilevi non soltanto che una parte della sua motivazione e` affetta da illegittimita` , ma anche che gli eventuali motivi non viziati non sono sufficienti per giustificare l'incompatibilita` dell'operazione notificata con il mercato comune. Tuttavia, tale osservazione non dispensa dalla necessita` di valutare se alcuni aspetti concorrenziali indicati nella decisione impugnata si rafforzino reciprocamente, come sostenuto dalla Commissione nel suo controricorso, il che renderebbe artificioso valutare ognuno di essi isolatamente ».

Quindi, con riguardo al fatto che la GE, prima della stipulazione dell'accordo con la Honeywell International Inc., occupasse una posizione dominante sul mercato rilevante e che l'operazione realizzata costituisca effettivamente una concentrazione e con riferimento ai parametri in base ai quali tali situazioni devono essere verificate (provate dalla Commissione), il Tribunale ha osservato:

« 60. Occorre ricordare innanzi tutto il potere di valutazione che la Commissione ha in materia economica ai fini dell'applicazione delle norme sostanziali del regolamento n. 4064/89, in particolare dell'art. 2 dello stesso. Di conseguenza, il controllo del giudice comunitario si limita alla verifica dell'esattezza materiale dei fatti e all'assenza di errori manifesti di valutazione (sentenze della Corte 31 marzo 1998, cause riunite C-68/94 e C-30/95, Francia e a./Commissione, detta « Kali & Salz », Racc. pag. I-1375, punti 223 e 224, e 15 febbraio 2005, causa C-12/03 P, Commissione/Tetra Laval, Racc. pag. I-987, punto 38).

61. Inoltre, il regolamento n. 4064/89 non stabilisce presunzioni riguardo alla compatibilita` o all'incompatibilita` di un'operazione notificata con il mercato comune. Non vi e` ragione di ritenere che la Commissione debba propendere per l'approvazione di un'operazione di concentrazione rientrante nella sua competenza, qualora essa nutra dubbi al riguardo, ma piuttosto che essa deve sempre determinarsi positivamente in un senso o nell'altro (in tal senso, v. sentenza Tetra Laval/Commissione, [25 ottobre 2002, causa T-5/02, Racc. pag. II-4381], punto 120).

62. Per quanto riguarda la natura del controllo effettuato dal giudice comunitario, va messa in evidenza la distinzione fondamentale che sussiste tra i dati e le constatazioni di fatto, da un lato, la cui eventuale inesattezza puo` essere rilevata dal giudice alla luce degli argomenti e degli elementi di prova a lui sottoposti, e le valutazioni di tipo economico, dall'altro lato.

63. Sebbene vada riconosciuto alla Commissione un potere discrezionale ai fini dell'applicazione delle regole sostanziali del regolamento n. 4064/89, cio` non implica che il giudice comunitario debba astenersi dal controllare la qualificazione giuridica, da parte della Commissione, di dati di natura economica. Infatti, detto giudice e` tenuto in particolare non solo a verificare l'esattezza materiale degli elementi di prova addotti, la loro attendibilita` e la loro coerenza, ma altresı` ad accertare se tali elementi costituiscono l'insieme dei dati rilevanti che devono essere presi in considerazione per valutare una situazione complessa e se sono di natura tale da corroborare le conclusioni che se ne traggono (sentenza Commissione/Tetra Laval, cit. [...], punto 39).

64. Se questi principi si applicano a tutte le valutazioni di tipo economico, un controllo giurisdizionale effettivo e` tanto piu` necessario allorche´ la Commissione effettua un'analisi prospettica delle possibili evoluzioni su un mercato derivanti dalla concentrazione di cui trattasi. Come ha osservato la Corte nella sentenza Commissione/Tetra Laval, cit. [...] (punti 42 e 43), un'analisi prospettica, come quelle indispensabili in materia di controllo delle concentrazioni, deve essere effettuata con notevole attenzione dal momento che non si tratta di analizzare eventi del passato, relativamente ai quali spesso si dispone di numerosi elementi che consentono di comprenderne le cause, e neppure eventi del presente, ma piuttosto di prevedere quelli che si verificheranno in futuro, in base a una piu` o meno forte probabilita` , qualora non sia adottata alcuna decisione volta a vietare o a precisare i presupposti della concentrazione prevista (in tal senso, v. sentenza Tetra Laval/ Commissione, cit. [...], punto 155). L'analisi prospettica consiste nel verificare in che termini un'operazione di concentrazione potrebbe modificare i fattori che determinano lo stato della concorrenza su un determinato mercato onde accertare se ne conseguirebbe un significativo ostacolo ad una concorrenza effettiva. Tale analisi impone di postulare le varie concatenazioni causa-effetto, al fine di accogliere quelle maggiormente probabili. [...]

65. Le concentrazioni di tipo conglomerato sono quelle che non comportano sovrapposizioni orizzontali fra le attivita` dei soggetti partecipanti alla concentrazione, ne´ relazioni verticali in senso stretto fra tali partecipanti. Anche se, in via generale, tali concentrazioni non producono effetti anticoncorrenziali, tuttavia, in determinati casi, esse possono avere effetti del genere (sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. [...], punto 142). Nell'ambito di un'analisi di previsione degli

effetti di un'operazione di concentrazione di tipo conglomerato, qualora la Commissione sia in grado di concludere, in ragione degli effetti di conglomerato, che una posizione dominante sarebbe, con tutta probabilita` , creata o rafforzata in un futuro relativamente vicino, ostacolando in modo significativo la concorrenza effettiva sul mercato interessato, essa ha il dovere di vietarla (sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. [...], punto 153 e giurisprudenza ivi citata).

66. A tal proposito, come la Corte ha rilevato anche nella sentenza Commissione/Tetra Laval, cit. [...], le operazioni di concentrazione di tipo « conglomerato » pongono dei problemi particolari, specie perche´ , da un lato, l'analisi di questo tipo di operazione puo` implicare un'analisi prospettica che considera un lungo lasso di tempo nel futuro e, dall'altro lato, un dato comportamento da parte dell'entita` derivante dalla fusione puo` determinare in gran parte gli effetti della concentrazione stessa. Infatti, puo` accadere che le concatenazioni causa-effetto conseguenti a tale concentrazione siano a malapena distinguibili, incerte e di difficile prova. Pertanto, e` particolarmente rilevante la qualita` degli elementi di prova presentati dalla Commissione al fine di dimostrare la necessita` di una decisione che dichiara l'operazione di concentrazione incompatibile con il mercato comune, dal momento che tali elementi devono suffragare le valutazioni della Commissione in base alle quali, in caso di omessa adozione di una siffatta decisione, sarebbe plausibile il contesto di evoluzione economica sul quale si fonda tale istituzione (sentenza Commissione/Tetra Laval, cit. [...], punto 44; v. inoltre, nello stesso senso, sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. [...], punto 155).

67 Nel caso di specie, nella decisione impugnata la Commissione ha considerato che la concentrazione avrebbe comportato, in primo luogo, un'integrazione verticale diretta tra la produzione di dispositivi di avviamento e motori, in secondo luogo degli effetti di conglomerato e, in terzo luogo, sovrapposizioni orizzontali su taluni mercati.

68. Dalla descrizione degli effetti di conglomerato contenuta nella decisione impugnata emerge sostanzialmente che, secondo la Commissione, la concentrazione avrebbe modificato immediatamente, o per lo meno entro breve tempo, le condizioni di concorrenza su alcuni mercati a causa dei suddetti effetti, determinando in tal modo la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante su tali mercati in virtu` della potenza e delle capacita` commerciali derivanti dalla posizione dominante gia` detenuta sul primo mercato [...]. Tuttavia, occorre considerare che queste sarebbero state le conseguenze della concentrazione solo se l'entita` derivante dalla fusione avesse seguito certi comportamenti dopo l'operazione, evenienza considerata probabile dalla Commissione. Si tratta a suo avviso della prevedibile estensione a nuovi mercati, a seguito dell'operazione, di certe prassi commerciali nocive per la concorrenza, individuate dalla Commissione in capo all'uno o all'altro dei soggetti partecipanti all'operazione prima di questa.

69. La Commissione era tenuta quindi a fornire prove solide per suffragare la sua conclusione circa la probabile adozione dei comportamenti previsti in capo all'entita` derivante dalla fusione. In assenza di tali comportamenti, la combinazione delle posizioni delle due parti della concentrazione su mercati vicini ma distinti non avrebbe potuto determinare la creazione o il rafforzamento di posizioni dominanti, poiche´ tali posizioni non avrebbero avuto alcun impatto commerciale reciproco. [...]

70. Nella sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. [...], il Tribunale ha dichiarato che, se e` giusto tener conto delle sollecitazioni oggettive ad adottare comportamenti anticoncorrenziali derivanti da una fusione, la Commissione e` parimenti tenuta ad esaminare in che misura le dette sollecitazioni sarebbero ridotte, o addirittura eliminate, a motivo dell'illegittimita` dei comportamenti in questione, in particolare con riferimento al divieto di abuso di posizione dominante sancito dall'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], dell'eventualita` di individuarli, della possibilita` per le autorita` competenti, a livello sia comu- nitario sia nazionale, di perseguirli e delle sanzioni pecuniarie che potrebbero derivarne (punto 159 della sentenza). Nelle osservazioni presentate riguardo alle memorie di intervento, la ricorrente ha invocato tale giurisprudenza a sostegno dell'argomento secondo il quale alcune delle pratiche che la Commissione ha ritenuto idonee a creare o a rafforzare delle posizioni dominanti in realta` non si verificherebbero.

71. A questo riguardo la Corte ha affermato, in sede di impugnazione nella sentenza

Commissione/Tetra Laval, cit. [...] (punti 74-78), che il Tribunale aveva giustamente considerato che la probabile adozione di certi futuri comportamenti doveva essere esaminata in modo completo, ossia prendendo in considerazione sia le sollecitazioni ad adottare siffatti comportamenti sia i fattori idonei a ridurre o addirittura a eliminare tali sollecitazioni, compreso il carattere eventualmente illegale dei comportamenti stessi.

72. Essa ha pero` dichiarato anche che sarebbe contrario all'obiettivo di prevenzione del regolamento n. 4064/89 esigere che la Commissione, per ogni progetto di concentrazione, esamini in quale misura le sollecitazioni ad adottare comportamenti anticoncorrenziali sarebbero ridotte, o addirittura eliminate, a motivo del carattere illegale dei comportamenti in questione, dell'eventualita` di individuarli, della possibilita` per le autorita` competenti, a livello sia comunitario sia nazionale, di perseguirli e delle sanzioni che potrebbero derivarne. Di conseguenza essa ha concluso che il Tribunale aveva commesso un errore di diritto respingendo le conclusioni della Commissione relative all'adozione, da parte della nuova entita`, di comportamenti anticoncorrenziali di cui si discuteva in tale causa (sentenza Commissione/Tetra Laval, cit. [...], punti 76 e 77).

73. Da quanto precede risulta che la Commissione, in linea di principio, e` tenuta a prendere in considerazione il carattere eventualmente illegale, e quindi passibile di sanzione, di un comportamento idoneo a ridurre o addirittura ad eliminare le sollecitazioni per un' impresa ad adottare un dato comportamento. Tale valutazione peraltro non richiede un esame esaustivo e dettagliato delle normative dei diversi ordinamenti giuridici che possano essere applicate nonche´ della politica repressiva da essi praticata: un'analisi diretta a dimostrare la probabile esistenza di un'infrazione e ad assicurare che essa verra` sanzionata in piu` ordinamenti giuridici sarebbe infatti troppo teorica.

74. Poiche´ la Commissione, senza condurre un'indagine specifica e dettagliata al riguardo, puo` individuare il carattere illegale del comportamento di cui trattasi, con riguardo all'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] o ad altre disposizioni del diritto comunitario che essa ha il potere di applicare, e` suo compito accertare tale comportamento e tenerne conto al fine di valutare la probabilita` di tale comportamento da parte dell'entita` derivante dalla fusione (v. in tal senso sentenza Commissione/Tetra Laval, cit. [...], punto 74).

75. In proposito, e` vero che la Commissione ha diritto di basarsi su un'analisi sommaria della legalita` dei comportamenti in questione e del grado di probabilita` che vengano repressi, fondata sugli elementi di cui dispone al momento di adottare la propria decisione in materia di controllo delle concentrazioni. Tuttavia, e` anche vero che, nell'ambito della sua valutazione, essa deve identificare i comportamenti previsti e, all'occorrenza, valutarli e tener conto dell'effetto dissuasivo che potrebbe avere il loro eventuale carattere chiaramente o molto probabilmente illecito secondo il diritto comunitario.

76. Occorre pertanto valutare, nel prosieguo della presente sentenza, se la Commissione abbia basato la sua analisi prospettica riguardo alla probabilita` di effetti di conglomerato su prove sufficientemente solide, tenendo conto a tal proposito delle regole sopra menzionate. [...]

84. Da una giurisprudenza del Tribunale ormai ben consolidata emerge che l'art. 2, nn. 2 e 3, del regolamento n. 4064/89 detta due criteri cumulativi che attengono, il primo, alla creazione o al rafforzamento di una posizione dominante e, il secondo, al fatto che da cio` la concorrenza sia ostacolata in modo significativo nel mercato comune (v., in tal senso, sentenze del Tribunale Air France/Commissione, [19 maggio 1994, causa T-2/93, Racc. pag. II-323], punto 79; 27 novembre 1997, causa T-290/94, Kaysersberg/ Commissione, Racc. pag. II-2137, punto 156, e Tetra Laval/Commissione, cit. [...], punto 146). Pertanto, una concentrazione puo` essere vietata solo se ricorrono entrambi i presupposti indicati dall'art. 2, n. 3.

85. Al riguardo, occorre ricordare che la posizione dominante contemplata dall'art. 2, nn. 2 e 3, del regolamento n. 4064/89 riguarda una situazione di forza economica detenuta da una o piu` imprese che conferirebbe loro il potere di ostacolare il mantenimento di un'effettiva concorrenza sul mercato di cui trattasi, fornendo loro la possibilita` di comportamenti indipendenti in una misura apprezzabile nei confronti dei loro concorrenti, dei loro clienti e, infine, dei consumatori (sentenza

del Tribunale 25 marzo 1999, causa T-102/96, Gencor/Commissione, Racc. pag. II-753, punto 200).

86. Va inoltre rilevato che, nel quadro degli abusi di posizione dominante ai sensi dell'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE], la Corte ha dichiarato che puo` costituire abuso di posizione dominante il fatto che un'impresa in posizione dominante rafforzi tale posizione al punto che il grado di dominio cosı` raggiunto rappresenti un sostanziale ostacolo per la concorrenza, nel senso di lasciar sussistere solo imprese dipendenti, per il loro comportamento, dall'impresa dominante (sentenza della Corte 21 febbraio 1973, causa 6/72, Europemballage e Continental Can/Commissione, Racc. pag. 215, punto 26). Da questa giurisprudenza consegue che il rafforzamento di una posizione dominante puo` di per se´ ostacolare la concorrenza in maniera sostanziale, al punto di costituire di per se stesso un abuso di posizione dominante.

87. A maggior ragione, il rafforzamento o la creazione di una posizione dominante, ai sensi dell'art. 2, n. 3, del regolamento n. 4064/89, puo` corrispondere in certi casi alla prova di un ostacolo significativo ad una concorrenza effettiva. Tale rilievo non significa affatto che il secondo dei presupposti sanciti dall'art. 2 del regolamento n. 4064/89 si confonde giuridicamente con il primo, ma soltanto che dalla stessa analisi fattuale di un dato mercato puo` risultare che entrambi i requisiti sono soddisfatti.

88. Le circostanze che la Commissione puo` invocare per dimostrare il grado di mancanza di liberta` di azione per i concorrenti di un'impresa necessario per concludere che una posizione dominante e` stata creata o rafforzata in capo a quest'ultima sono le stesse che rilevano per valutare se la creazione o il rafforzamento di tale posizione determinano un ostacolo significativo ad una concorrenza effettiva nel mercato comune. Infatti, una circostanza che incida significativamente sulla liberta` dei concorrenti di determinare la loro politica commerciale in maniera autonoma e` idonea anche ad ostacolare una concorrenza effettiva.

89. Di conseguenza, qualora dal preambolo di una decisione che dichiara l'incompatibilita` di un'operazione di concentrazione notificata con il mercato comune, anche nella parte dedicata formalmente ad un'analisi della creazione o del rafforzamento di una posizione dominante, derivi che detta operazione puo` produrre effetti anticoncorrenziali significativi, la decisione non puo` essere considerata viziata da illegittimita` soltanto perche´ la Commissione non ha esplicitamente e specificamente collegato la sua descrizione dei suddetti elementi al secondo presupposto di cui all'art. 2 del regolamento n. 4064/89, sia con riguardo all'obbligo di motivazione, sancito dall'art. 253 CE [ora art. 296 TFUE], sia con riguardo al merito. Infatti, l'approccio contrario consisterebbe nell'imporre alla Commissione un obbligo puramente formale che la costringerebbe ad invocare due volte alcune delle stesse considerazioni, prima nell'analisi della creazione o del rafforzamento di una posizione dominante su un dato mercato e poi con riferimento all'ostacolo significativo della concorrenza nel mercato comune.

90. Nel caso di specie, la Commissione ha espressamente affermato, al 'considerando' 567 della decisione impugnata, che, « [p]er le ragioni sopra esposte », la concentrazione proposta porterebbe alla creazione o al rafforzamento di una posizione dominante su piu` mercati diversi, che ostacolerebbe in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune (v. citazione per esteso al punto 46 supra). Contrariamente a quanto affermato dalla ricorrente al riguardo e conformemente alla posizione espressa dalla Commissione dinanzi al Tribunale, in particolare in udienza, da questa conclusione generale deriva che i due presupposti di cui all'art. 2 del regolamento n. 4064/89 sono soddisfatti con riferimento a ciascuno dei mercati esplicitamente menzionati e non in forza dell'effetto cumulativo delle constatazioni relative a tutti i suddetti mercati (v. punto 47 supra).

91. In ogni caso, la Commissione ha espressamente dichiarato in alcuni punti della decisione impugnata che la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante in capo all'entita` risultante dalla fusione su taluni mercati ostacolerebbe considerevolmente la concorrenza. In particolare, i rilievi specifici inclusi nella decisione impugnata relativi agli effetti immediati della concentrazione sul mercato dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni bastano per dimostrare che il rafforzamento della posizione dominante della ricorrente sul detto mercato ostacolerebbe in maniera significativa una concorrenza effettiva nel mercato comune (v.

'considerando' 428 e ss. della decisione impugnata). [...]

92. Nella decisione impugnata, la Commissione ha rilevato che la ricorrente occupava, prima della concentrazione, una posizione dominante sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, il che e` contestato dalla ricorrente. Per tale conclusione la Commissione si basa sostanzialmente sull'importanza delle quote di mercato della ricorrente, cumulate a tal fine con quelle dell'impresa comune CFMI, cui essa partecipa assieme alla Snecma ('considerando' 45-83 della decisione impugnata), sui vantaggi commerciali derivanti dall'integrazione verticale dell'attivita` di produzione dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni con il potere finanziario della GE Capital e con l'attivita` di acquisto e della gestione in leasing di aerei della GECAS ('considerando' 107-145), su un'analisi della situazione della concorrenza sul mercato ('considerando' 163-170) e, infine, sull'assenza di pressione concorrenziale e commerciale esercitata dai concorrenti e dai clienti della ricorrente ('considerando' 173-228). L'esistenza di questa posizione dominante preesistente in capo alla ricorrente e` un elemento fondamentale dell'analisi della Commissione, poiche´ da essa dipendono molte parti del ragionamento esposto nella decisione impugnata, in particolare quelle indicate nel punto che segue.

93. In primo luogo, la sovrapposizione verticale derivante dall'acquisizione, da parte della ricorrente, dell'attivita` di produzione di dispositivi di avviamento della Honeywell determinerebbe, secondo la Commissione, il rafforzamento della posizione dominante preesistente della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni. In secondo luogo, l'analisi della Commissione relativa alla creazione di una posizione dominante sui diversi mercati di prodotti avionici e non rientranti in tale settore a causa dell'influenza che la ricorrente e` in grado di esercitare grazie alla capacita` commerciale delle sue controllate dipende dall'esistenza della sua posizione dominante sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni. In terzo luogo, la possibilita` che sussisterebbe, secondo la Commissione, di vendere in futuro pacchetti di prodotti dipende dall'esistenza di tale posizione dominante e avrebbe come conseguenza, in particolare, il suo rafforzamento.

94. Nel prosieguo della sentenza occorre pertanto controllare separatamente la fondatezza della decisione impugnata per quanto riguarda l'esistenza di una posizione dominante in capo alla ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, nella presente sezione, e la fondatezza dei suddetti tre capi della decisione impugnata».

10 luglio 2008, *Bertelsmann et Sony Corporation of America c. Impala*, causa C-413/06 P, Racc. I-4951.

La Bertelsmann AG (in prosieguo: la «Bertelsmann»), una società internazionale del settore dei media, e la Sony Corporation of America (in prosieguo: la «Sony») hanno chiesto l'annullamento della sentenza del Tribunale di primo grado, del 13 luglio 2006, causa T-464/04, Impala/Commissione (Racc. pag. II–2289; in prosieguo: la «sentenza impugnata»), con la quale quest'ultimo ha annullato la decisione della Commissione 19 luglio 2004, 2005/188/CE (Caso COMP/M.3333 – Sony/BMG) (in prosieguo: la «decisione controversa»). Con l'operazione di concentrazione in questione, conclusa fra le società Bertelsmann, e Sony, dette società intendevano raggruppare le loro attività mondiali nel settore della musica registrata. L'operazione di concentrazione veniva notificata il 9 gennaio 2004 alla Commissione. Quest'ultima, il 24 maggio 2004, inviava una comunicazione degli addebiti alle parti della concentrazione, in cui concludeva provvisoriamente che l'operazione notificata era incompatibile con il mercato comune e il funzionamento dell'accordo SEE, in quanto avrebbe rafforzato una posizione dominante collettiva nel mercato della musica registrata e nel mercato all'ingrosso delle licenze per la musica on-line, e avrebbe coordinato il comportamento delle società controllanti in modo incompatibile con l'art. 81 CE (oggi art. 101 TFUE). A seguito dell'audizione, svoltasi il 14 e 15 giugno 2004, la Commissione modificava il proprio orientamento e dichiarava l'operazione di concentrazione compatibile con il mercato comune ai sensi dell'art. 8, par. 2, del regolamento 4064/1989, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese (oggi sostituito dal regolamento 139/2004). La decisione della Commissione veniva impugnata dinanzi il

Tribunale di primo grado dall'Independent Music Publishers and Labels Association (Impala), un'associazione internazionale di diritto belga che raggruppa 2.500 società indipendenti di produzione musicale. Il Tribunale adito ex art. 230 TCE (oggi art. 263 TFUE) annullava la decisione controversa per insufficienza di motivazione. Con il loro ricorso d'impugnazione, la Bertelsmann e la Sony chiedevano alla Corte di annullare la sentenza impugnata. In merito, in particolare, alla nozione di posizione dominante collettiva, la Corte ha osservato:

«119. Per quanto concerne la fondatezza di questo motivo, occorre anzitutto ricordare che la Corte ha già dichiarato, in sostanza, che la nozione di posizione dominante collettiva è inclusa in quella di «posizione dominante» ai sensi dell'art. 2 del regolamento (v., in tal senso, sentenza Kali & Salz [31 marzo 1998, cause riunite C-68/94 e C-30/95, Racc. pag. I-1375], punti 166 e 178). A tale proposito, l'esistenza di un accordo o di altri vincoli giuridici tra le imprese interessate non è indispensabile all'accertamento dell'esistenza di una posizione dominante collettiva. Un tale accertamento potrebbe risultare da altri fattori di correlazione e dipendere da una valutazione economica e, in particolare, da una valutazione della struttura del mercato di cui trattasi (v. sentenza 16 marzo 2000, cause riunite C-395/96 P e C-396/96 P, Compagnie maritime belge transports e a./Commissione, Racc. pag. I-1365, punto 45).
120. Nel caso si parli di creazione o rafforzamento di una posizione dominante collettiva, la Commissione è tenuta a valutare se, nella prospettiva del mercato di riferimento, l'operazione di concentrazione sottoposta al suo vaglio dia origine a una situazione nella quale una concorrenza effettiva nel mercato rilevante venga ostacolata in modo significativo da parte delle imprese partecipanti alla concentrazione e da una o più imprese terze che insieme hanno il potere, in particolare a causa dei fattori di correlazione tra esse esistenti, di adottare sul mercato una medesima linea d'azione (v. sentenza Kali & Salz, cit., punto 221) al fine di profittare di una situazione di potenza economica collettiva, e ciò senza che i concorrenti esistenti o potenziali, così come i clienti e i consumatori, possano reagire in modo efficace.
121. Simili fattori di correlazione includono, in particolare, la relazione di interdipendenza esistente tra i membri di un oligopolio ristretto all'interno del quale, in un mercato con le opportune caratteristiche, in particolare in termini di concentrazione del mercato, trasparenza e omogeneità del prodotto, essi sono in grado di prevedere i loro reciproci comportamenti e sono pertanto fortemente indotti ad allineare il loro comportamento sul mercato, in modo da rendere massimo il loro profitto comune aumentando prezzi, riducendo la produzione, la scelta o la qualità dei beni e dei servizi, riducendo l'innovazione od esercitando, in altro modo, un'influenza sui fattori della concorrenza. Infatti, in un contesto del genere ciascun operatore sa che un'azione decisamente concorrenziale da parte sua provocherebbe una reazione da parte degli altri, per cui esso non ricaverebbe nessun vantaggio dalla sua iniziativa.
122. Una condizione di posizione dominante collettiva che ostacoli in modo significativo la concorrenza effettiva nel mercato comune o in una parte sostanziale di quest'ultimo può realizzarsi pertanto in seguito ad un'operazione di concentrazione quando, tenuto conto delle caratteristiche stesse del mercato di cui trattasi e della modifica che apporterebbe a tali caratteristiche la realizzazione dell'operazione, quest'ultima avrebbe come risultato che, acquistando consapevolezza degli interessi comuni, ciascun membro dell'oligopolio di cui trattasi riterrebbe possibile, economicamente razionale e pertanto preferibile adottare costantemente una medesima linea di condotta sul mercato al fine di vendere al di sopra dei prezzi concorrenziali, senza dover procedere alla conclusione di un accordo o ricorrere a una pratica concordata ai sensi dell'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], e ciò senza che i concorrenti esistenti o potenziali, così come i clienti e i consumatori, possano reagire in modo efficace.
123. La probabilità di un siffatto coordinamento tacito è più alta se i concorrenti possono facilmente giungere a una percezione comune del modo in cui debba funzionare il coordinamento, in particolare dei parametri che possono costituire oggetto di esso. Infatti, senza poter arrivare tacitamente a una comprensione condivisa delle modalità del coordinamento, i concorrenti dovrebbero far ricorso eventualmente a pratiche proibite dall'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE] per

poter adottare una condotta comune sul mercato. Inoltre, tenuto conto, in particolare, dell'eventuale tentazione che può esistere per ciascun partecipante a un coordinamento tacito di discostarsene al fine di aumentare il suo profitto a breve termine, occorre valutare se un siffatto coordinamento possa essere duraturo. A tal proposito, le imprese che coordinano il loro comportamento devono essere in grado di sorvegliare sufficientemente se le modalità del coordinamento siano rispettate. Di conseguenza, la trasparenza sul mercato dovrebbe essere sufficiente per consentire a ciascuna impresa interessata, in particolare, di conoscere, in modo sufficientemente preciso ed immediato, l'evoluzione del comportamento sul mercato di ciascun altro partecipante al coordinamento. Inoltre, la disciplina impone che esista un qualche meccanismo di dissuasione credibile che possa essere posto in esecuzione qualora sia individuato un comportamento deviante. Per di più, le reazioni di imprese che non partecipano al coordinamento, quali i concorrenti esistenti o futuri, nonché le reazioni dei clienti non dovrebbero poter rimettere in discussione gli auspicati risultati del coordinamento.

124. Le condizioni enunciate dal Tribunale nel punto 62 della sua citata sentenza Airtours/Commissione [6 giugno 2002, causa T-342/99, Racc. pag. II-2585], in merito alle quali il Tribunale ha concluso, nel punto 254 della sentenza impugnata, che dovevano essere applicate nel giudizio pendente dinanzi ad esso, non violano i criteri esposti nel punto precedente della presente motivazione.

125. Ebbene, in caso di applicazione di criteri del genere, occorre evitare di procedere meccanicamente, verificando separatamente ciascuno dei criteri menzionati preso isolatamente e ignorando il meccanismo economico globale di un ipotetico coordinamento tacito.

126. A tal proposito, la valutazione, ad esempio, della trasparenza su un determinato mercato dovrebbe essere effettuata non in modo isolato ed astratto, ma alla luce delle regole di funzionamento di un ipotetico coordinamento tacito. Infatti, è unicamente tenendo conto di una siffatta ipotesi che è possibile verificare se eventuali elementi di trasparenza, presenti in un mercato, siano effettivamente tali da agevolare la determinazione tacita di una condotta comune e/o a consentire ai concorrenti interessati di sorvegliare sufficientemente se le modalità di una siffatta condotta siano rispettate. A quest'ultimo riguardo, ai fini dell'analisi delle possibilità di durata di un ipotizzato coordinamento tacito, è necessario prendere in considerazione i sistemi di sorveglianza eventualmente alla portata dei partecipanti al presunto coordinamento tacito al fine di verificare se, in forza di tali sistemi, sarebbe loro possibile conoscere, in modo sufficientemente preciso ed immediato, l'evoluzione del comportamento sul mercato di ciascun altro partecipante a un coordinamento del genere.

127. Per quanto riguarda il presente giudizio, le ricorrenti asseriscono che, sebbene, nel punto 254 della sentenza impugnata, il Tribunale abbia dichiarato di seguire il criterio adottato nella sua citata sentenza Airtours/Commissione, in pratica esso avrebbe commesso un errore di diritto, deducendo l'esistenza di una trasparenza sufficiente da un certo numero di fattori, i quali tuttavia non erano rilevanti ai fini dell'accertamento di una posizione dominante collettiva esistente. In tale contesto, le ricorrenti criticano segnatamente il fatto che il Tribunale abbia ammesso, nel punto 251 della sentenza impugnata, che le condizioni, elaborate nel punto 62 della citata sentenza Airtours/Commissione, possono «tuttavia desumersi indirettamente, se del caso, da un insieme di indizi e di elementi di prova, eventualmente anche molto eterogenei, relativi ai segni, alle manifestazioni e ai fenomeni inerenti alla presenza di una posizione dominante collettiva».

128. A questo proposito, occorre rilevare che, come sottolineato dalla Commissione in udienza, il citato punto 251 non è criticabile di per sé, trattandosi di una dichiarazione generale, la quale riflette la libera analisi compiuta dal Tribunale dei vari elementi di prova. Emerge infatti dalla costante giurisprudenza che, in linea di principio, spetta unicamente al Tribunale giudicare il valore da attribuire agli elementi che gli sono stati sottoposti (v., in particolare, sentenze 1 giugno 1994, causa C-136/92 P, Commissione/Brazzelli Lualdi e a., Racc. pag. I-1981, punto 66, nonché 15 giugno 2000, causa C-237/98 P, Dorsch Consult/Consiglio e Commissione, Racc. pag. I-4549, punto 50).

129. Parimenti, la ricerca di una preesistente posizione dominante collettiva, che si basi su una serie di elementi abitualmente ritenuti indicativi della presenza o della probabilità di un coordinamento tacito tra concorrenti, non può essere rimessa in discussione come tale. Tuttavia, come risulta dal punto 125 della presente motivazione, questa ricerca dev'essere condotta imperativamente con cautela

e, soprattutto, nella cornice di una procedura basata sull'analisi delle eventuali strategie plausibili di coordinamento.
130. Ebbene, nel caso di specie è giocoforza constatare che il Tribunale, chiamato dall'Impala a valutare taluni argomenti, vertenti in particolare sulle parti della decisione controversa dedicate alla trasparenza del mercato, non ha effettuato la sua analisi delle dette parti alla luce di un presunto sistema di sorveglianza iscritto in una plausibile ipotesi di coordinamento tacito.
131. Nel punto 420 della sentenza impugnata, il Tribunale fa certamente riferimento alla possibilità di una «serie nota di regole» disciplinante la concessione di sconti da parte delle case discografiche. Tuttavia in seguito, come sottolineato giustamente dalle ricorrenti nell'ambito della seconda critica specifica menzionata nel punto 113 della presente motivazione, analizzando la questione dell'eventualità che determinate variazioni negli sconti, accertate dalla Commissione nella decisione controversa, potessero rimettere in discussione la possibilità di una sorveglianza adeguata del reciproco rispetto delle regole dell'eventuale coordinamento tacito, il Tribunale si accontenta, nei punti 427-429 della sentenza impugnata, di affermazioni non dimostrate riguardanti un ipotetico professionista del settore. Orbene, nel punto 428 di detta sentenza, il Tribunale stesso riconosce che l'Impala, ricorrente dinanzi ad esso, «non ha spiegato con precisione quali sarebbero le varie norme che regolano la concessione degli sconti promozionali».
132. A questo riguardo è importante ricordare che l'Impala rappresenta imprese le quali, pur non essendo membri dell'oligopolio formato dalle case discografiche, operano sugli stessi mercati. Alla luce di ciò, è giocoforza concludere che il Tribunale ha ignorato che l'onere della prova gravava sull'Impala per quanto concerne i presunti comportamenti di questi ipotetico «professionista del settore».
133. In considerazione di quanto sin qui esposto, senza che occorra esprimersi sulla fondatezza della terza critica specifica menzionata nel punto 113 della presente motivazione, occorre concludere che, ignorando i principi che devono guidare la sua analisi degli argomenti dedotti dinanzi ad esso riguardanti la trasparenza del mercato nel contesto di una presunta posizione dominante collettiva, il Tribunale ha commesso un errore di diritto ».

6 luglio 2010, *Ryanair Holdings plc c. Commissione*, causa T- 342/07, non ancora pubblicata in Raccolta.

La società Ryanair Holdings plc (in prosieguo «Ryanair»), leader delle compagnie aeree low cost in Europa, aveva acquistato una partecipazione del 19,6 % di Aer Lingus, compagnia aerea irlandese privatizzata dal governo irlandese nel 2006. Il 23 ottobre 2006 Ryanair aveva lanciato un'offerta pubblica d'acquisto (OPA) avente ad oggetto l'intero capitale di Aer Lingus e notificato, quindi, la settimana successiva, l'operazione alla Commissione, conformemente a quanto previsto dal regolamento n. 139/2004 relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese. A seguito dell'OPA, la partecipazione di Ryanair saliva al 25,17% del capitale di Aer Lingus. Il 27 giugno 2007 la Commissione dichiarava la concentrazione di Ryanair e Aer Lingus incompatibile con il mercato comune, perché suscettibile di ostacolare in maniera significativa la concorrenza e di creare una posizione dominante per Ryanair sulle rotte in partenza da o arrivo a Dublino, Cork e Shannon. Ryanair impugnava, allora, dinanzi al Tribunale di primo grado la decisione della Commissione, deducendo sostanzialmente cinque motivi a sostegno del suo ricorso. In particolare, veniva rilevato un errore manifesto nella valutazione della relazione di concorrenza intercorrente tra Ryanair e Aer Lingus e della sussistenza di barriere all'entrata nel mercato rilevante, nonché nell'analisi effettuata riguardo ai singoli collegamenti e nell'esame del guadagno in termini di efficacia derivante dalla concentrazione. Il Tribunale, dopo aver chiarito quali sono i propri poteri in termini di controllo dell'operato della Commissione, ribadendo che essa detiene un margine di apprezzamento discrezionale nella valutazione delle operazioni di concentrazione, ha esaminato i singoli motivi di ricorso della ricorrente, concludendo, dopo una complessa analisi delle valutazioni effettuate dalla Commissione, che le argomentazioni di Ryanair non sono sufficienti a confutare la dimostrazione della Commissione circa la sussistenza del pericolo della creazione di una posizione dominante nel

mercato rilevante nel caso di specie. Secondo il Tribunale, inoltre, neppure gli impegni sottoscritti da Ryanair sarebbero sufficienti ad assicurare la tutela della concorrenza, ad ulteriore conferma della correttezza della valutazione della Commissione. Così, con particolare riguardo ai poteri della Commissione nel controllo della compatibilità delle operazioni di concentrazione con il mercato comune, il Tribunale ha osservato:

«26. Pour déclarer une concentration incompatible avec le marché commun, la Commission doit prouver, conformément à l'article 2, paragraphe 3, du règlement sur les concentrations, que la réalisation de la concentration notifiée entraverait de manière significative une concurrence effective dans le marché commun ou une partie substantielle de celui-ci, notamment du fait de la création ou du renforcement d'une position dominante.
27. Une telle décision, adoptée sur la base de l'article 8, paragraphe 3, du règlement sur les concentrations, repose sur le résultat d'une analyse prospective menée par la Commission. Cette analyse prospective consiste à examiner en quoi la concentration notifiée pourrait modifier les facteurs déterminant l'état de la concurrence sur un marché donné afin de vérifier s'il en résulterait une entrave significative à une concurrence effective. Une telle analyse requiert d'imaginer les divers enchaînements de cause à effet, afin de retenir ceux dont la probabilité est la plus forte [voir, s'agissant du règlement (CEE) n. 4064/89 du Conseil, du 21 décembre 1989, relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises (version rectifiée JO 1990, L 257, p. 13), tel que modifié par le règlement (CE) n. 1310/97 du Conseil, du 30 juin 1997 (JO L 180, p. 1) (ci-après l'«ancien règlement sur les concentrations»), arrêt de la Cour du 15 février 2005, Commission/Tetra Laval, C-12/03 P, Rec. p. I-987, point 43].
28. Dans l'hypothèse où des engagements ont été valablement proposés par les parties à l'opération lors de la procédure administrative afin d'obtenir une décision de compatibilité avec le marché commun, la Commission a l'obligation d'examiner la concentration telle que modifiée par ces engagements. Il appartient alors à la Commission de démontrer que ces engagements ne rendent pas la concentration, ainsi modifiée, compatible avec le marché commun (voir, en ce sens, s'agissant de l'ancien règlement sur les concentrations, arrêt du Tribunal du 21 septembre 2005, EDP/Commission, T-87/05, Rec. p. II-3745, points 63 à 65).
29. Par ailleurs, la Cour a jugé que les règles de fond du règlement et, en particulier, l'article 2 de celui-ci confèrent à la Commission un certain pouvoir discrétionnaire, notamment pour ce qui est des appréciations d'ordre économique, et que, en conséquence, le contrôle par le juge de l'exercice d'un tel pouvoir, qui est essentiel dans la définition des règles en matière de concentrations, doit être effectué compte tenu de la marge d'appréciation que sous-tendent les normes de caractère économique faisant partie du régime des concentrations (voir, s'agissant de l'ancien règlement sur les concentrations, arrêts de la Cour du 31 mars 1998, France e.a./Commission, dit «Kali & Salz», C-68/94 et C-30/95, Rec. p.I-1375, points 223 et 224, et Commission/Tetra Laval, point 27 supra, point 38).
30. Si le juge de l'Union européenne reconnaît à la Commission une marge d'appréciation en matière économique, cela n'implique pas qu'il doive s'abstenir de contrôler l'interprétation, par la Commission, de données de nature économique. En effet, le juge de l'Union doit notamment vérifier non seulement l'exactitude matérielle des éléments de preuve invoqués, leur fiabilité et leur cohérence, mais également contrôler si ces éléments constituent l'ensemble des données pertinentes devant être prises en considération pour apprécier une situation complexe et s'ils sont de nature à étayer les conclusions qui en sont tirées (voir, s'agissant de l'ancien règlement sur les concentrations, arrêts de la Cour Commission/Tetra Laval, point 27 supra, point 39, et du 10 juillet 2008, Bertelsmann et Sony Corporation of America/Impala, C-413/06 P, Rec. p. I-4951, point 69).
31. En outre, selon une jurisprudence constante, dans les cas où les institutions disposent d'un pouvoir d'appréciation, le respect des garanties conférées par l'ordre juridique de l'Union dans les procédures administratives revêt une importance d'autant plus fondamentale. Parmi ces garanties figurent, notamment, l'obligation pour la Commission d'examiner, avec soin et impartialité, tous les éléments pertinents du cas d'espèce, le droit de l'intéressé de faire connaître son point de vue ainsi

que celui de voir motiver la décision de façon suffisante (arrêt de la Cour du 21 novembre 1991, Technische Universität München, C-269/90, Rec. p. I-5469, point 14, et arrêt du Tribunal du 7 mai 2009, NVV e.a./Commission, T-151/05, Rec. p. II-1219, point 163).
32. C'est au regard de ces principes relatifs au contrôle de légalité en matière de concentrations qu'il convient d'apprécier les arguments des parties.»

Confermando, quindi, come detto, l'analisi della Commissione, quanto alla incompatibilità della concentrazione con il mercato comune, con riguardo alla natura degli impegni sottoscritti da Ryanair, il Tribunale ha in particolare osservato:

«444. Il ressort de l'analyse des quatre premiers moyens qu'aucun argument présenté par la requérante n'est susceptible de remettre en cause les constatations effectuées par la Commission dans la décision attaquée, aux termes desquelles la réalisation de la concentration entraverait considérablement une concurrence effective du fait de la création d'une position dominante sur plusieurs marchés à partir ou à destination de Dublin, de Cork et de Shannon.
445. Ces positions dominantes sont soit monopolistiques, soit quasi monopolistiques ou très importantes et suffisent, en tant que telles, à valider la conclusion de la Commission selon laquelle la réalisation de la concentration doit être déclarée incompatible avec le marché commun.
446. Il convient désormais d'examiner le cinquième et dernier moyen, relatif aux engagements. [...]
447. Il convient de rappeler le cadre d'analyse applicable aux engagements avant d'examiner le contenu des engagements litigieux dans la présente affaire. [...]
448. Le contrôle des concentrations a pour objet de fournir aux entreprises concernées l'autorisation nécessaire et préalable à la réalisation de toute opération de concentration de dimension communautaire. Dans le cadre de ce contrôle, ces entreprises peuvent proposer des engagements à la Commission afin d'obtenir une décision constatant la compatibilité de leur opération avec le marché commun (arrêt du Tribunal du 9 septembre 2008, MyTravel/Commission, T-212/03, Rec. p. II-1967, points 116 à 118).
449. Selon l'état d'avancement de la procédure administrative, les engagements proposés doivent permettre à la Commission ou de considérer que l'opération notifiée ne soulève plus de doutes sérieux quant à sa compatibilité avec le marché commun au stade de l'enquête préliminaire (article 6, paragraphe 2, du règlement sur les concentrations) ou de répondre aux objections retenues dans le cadre de l'enquête approfondie (article 18, paragraphe 3, lu conjointement avec l'article 8, paragraphe 2, du règlement sur les concentrations). Ces engagements permettent donc, tout d'abord, d'éviter l'ouverture d'une phase d'enquête approfondie ou, par la suite, d'éviter l'adoption d'une décision déclarant l'incompatibilité de l'opération avec le marché commun (voir arrêt MyTravel/Commission, point 448 supra).
450. L'article 8, paragraphe 2, du règlement sur les concentrations permet, en effet, à la Commission d'assortir une décision déclarant une concentration compatible avec le marché commun, en application du critère défini à l'article 2, paragraphe 2, dudit règlement, de conditions et de charges destinées à assurer que les entreprises concernées respectent les engagements qu'elles ont pris à son égard en vue de rendre la concentration compatible avec le marché commun (voir arrêt MyTravel/Commission, point 448 supra).
451. Compte tenu tant de l'importance des intérêts financiers et des enjeux industriels ou commerciaux inhérents à ce type d'opérations que des pouvoirs dont dispose la Commission en la matière, il est de l'intérêt des entreprises concernées de faciliter le travail de l'administration. Ces mêmes raisons obligent également la Commission à faire preuve de la plus grande diligence dans l'exercice de sa mission de contrôle des concentrations (voir, s'agissant de l'ancien règlement sur les concentrations, arrêt MyTravel/Commission, point 448 supra, point 119).
452. Il convient également de relever que, dans le cadre du contrôle des concentrations, la Commission est habilitée à n'accepter que des engagements de nature à rendre l'opération notifiée compatible avec le marché commun (voir, s'agissant de l'ancien règlement sur les concentrations, arrêt General Electric/Commission, [14 décembre 2005, T-210/01, Rec. p. II-5575], point 555).

453. Il convient de considérer à cet égard que des engagements proposés par une des parties à la concentration ne remplissent ce critère que dans la mesure où la Commission est en mesure de conclure, avec certitude, qu'il sera possible de les mettre en œuvre et que les remèdes qui en résultent seront suffisamment viables et durables pour que la création ou le renforcement d'une position dominante ou les entraves à une concurrence effective, que les engagements ont pour finalité d'empêcher, ne soient pas susceptibles de se produire dans un avenir relativement proche (voir, s'agissant de l'ancien règlement sur les concentrations et en considération du fait que les remèdes proposés dans la présente affaire n'étaient pas tous de nature structurelle, arrêt General Electric/Commission, [cit.], point 555).
454. Par ailleurs, il ressort de l'article 19, paragraphe 2, du règlement (CE) n. 802/2004 de la Commission, du 7 avril 2004, concernant la mise en œuvre du règlement sur les concentrations (JO L 133, p. 1), que les engagements que les entreprises concernées proposent conformément à l'article 8, paragraphe 2, du règlement sur les concentrations doivent être communiqués à la Commission dans un délai de 65 jours ouvrables à compter de la date d'engagement de la procédure. Lorsque le délai d'adoption d'une décision adoptée en vertu de l'article 8, paragraphe 2, du règlement sur les concentrations est prorogé, la période de 65 jours ouvrables est automatiquement prorogée d'un nombre identique de jours ouvrables. En l'espèce, le délai prévu à l'article 19, paragraphe 2, du règlement n 802/2004 prenait fin le 3 mai 2007 (considérant 1237 de la décision attaquée). [...]
524. À ce stade de la procédure, pour les raisons exposées à juste titre dans la décision attaquée en ce qui concerne les engagements du 3 mai 2007 et compte tenu des précisions apportées par le projet d'engagements du 1er juin 2007, la requérante n'expose pas d'arguments susceptibles de remettre en cause, à suffisance de droit, l'appréciation de la Commission, exposée dans la décision attaquée, selon laquelle le projet d'engagements du 1er juin 2007 ne lui permettait pas de conclure, avec certitude, qu'il serait possible de le mettre en œuvre et que les remèdes qui en résultaient seraient suffisamment viables et durables pour que les entraves à la concurrence effective que ces engagements avaient pour finalité d'empêcher ne soient pas susceptibles de se produire dans un avenir relativement proche.
525. Le cinquième moyen doit donc être rejeté tant en ce qui concerne la validité formelle des propositions transmises à la Commission dans le cadre de la procédure administrative qu'en ce qui concerne l'appréciation au fond du contenu de ces propositions.
526. Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, il convient de rejeter le recours formé par Ryanair».

6 luglio 2010, *Aer Lingus Group c. Commissione,* causa T-411/07, non ancora pubblicata in Raccolta.

Per la parte in fatto, si riprende e si amplia quanto descritto nella sentenza che immediatamente precede. La Aer Lingus Group plc (in prosieguo: la «Aer Lingus») è una società per azioni di diritto irlandese. Dopo la sua privatizzazione nel 2006 da parte del governo irlandese, lo Stato ha conservato il 25,35% del suo capitale e le azioni della Aer Lingus Group sono state quotate in borsa il 2 ottobre 2006. La Aer Lingus Group è la società holding della Aer Lingus Ltd (in prosieguo, considerate congiuntamente: la «Aer Lingus»), una compagnia aerea con sede in Irlanda che opera voli di linea da e verso gli aeroporti di Dublino, di Cork e di Shannon. Il 5 ottobre 2006, ossia tre giorni dopo la prima quotazione in borsa delle azioni della Aer Lingus, la Ryanair Holdings plc (in prosieguo: la «Ryanair»), società di diritto irlandese che opera voli di linea in 40 paesi, annunciava la sua intenzione di lanciare un'offerta pubblica d'acquisto (OPA) sull'intero capitale della Aer Lingus. Tale OPA veniva lanciata il 23 ottobre 2006, con un termine inizialmente fissato al 13 novembre 2006 e successivamente prorogato dalla Ryanair fino al 4 dicembre 2006 e poi fino al 22 dicembre 2006. Prima di annunciare l'intenzione di lanciare un'OPA, la Ryanair aveva acquisito sul mercato una partecipazione del 16,03% nel capitale della Aer Lingus. Il 5 ottobre la Ryanair portava tale partecipazione al 19,21%. Poco tempo dopo, acquisiva azioni supplementari di modo che, al 28 novembre 2006, deteneva il 25,17% della Aer Lingus. Tale partecipazione rimaneva inalterata fino all'agosto 2007 quando, nonostante l'adozione, il 27 giugno 2007, della decisione della Commissione

delle Comunità europee menzionata sotto, al punto 15, la Ryanair acquisiva un ulteriore 4,3% del capitale della Aer Lingus, portando la sua partecipazione al 29,3%. Il 30 ottobre 2006 il progetto di concentrazione con cui la Ryanair, ai sensi dell'art. 3, par. 1, lett. b), del regolamento 139/2004/CE, sulle concentrazioni, doveva acquisire il controllo della Aer Lingus mediante l'OPA veniva notificato alla Commissione a norma dell'art. 4 di quest'ultimo regolamento. Con email del 19 febbraio 2006 la Ryanair comunicava alla Commissione che le sue acquisizioni di azioni facevano parte del suo progetto di ottenere il controllo della Aer Lingus. Il 27 giugno 2007 la Commissione dichiarava, in applicazione dell'art. 8, par. 3, del regolamento sulle concentrazioni, che la concentrazione notificata era incompatibile con il mercato comune [decisione C (2007) 3104, caso COMP/M.4439 – Ryanair/Aer Lingus; in prosieguo: la «decisione Ryanair»]. Tale decisione è oggetto della causa T-342/07, Ryanair/Commissione, nel cui contesto la Aer Lingus interviene a sostegno della Commissione. Il 17 agosto 2007 la Aer Lingus chiedeva alla Commissione di prendere posizione in merito all'interpretazione dell'art. 21 del regolamento sulle concentrazioni per quanto riguardava la partecipazione del 25,17% della Ryanair nel suo capitale. La Commissione, in risposta, affermava che la partecipazione di minoranza pari al 25,17% non conferisce alla Ryanair il controllo, di fatto o di diritto, della Aer Lingus a tenore dell'art. 3, par. 2, del regolamento sulle concentrazioni. Sebbene, in presenza di talune circostanze, una partecipazione di minoranza possa sfociare nell'esercizio del controllo, la Commissione conclude di non essere in possesso di alcun elemento che dimostrasse che siffatte circostanze si erano verificate nella fattispecie. Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 19 novembre 2007 la ricorrente, ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE, ha presentato un ricorso per l'annullamento della decisione impugnata. Il Tribunale, riguardo la nozione di controllo, ha, in particolare, osservato:

« 57. Nel suo invito ad agire e nel presente ricorso la Aer Lingus sostiene, in sostanza, che la partecipazione della Ryanair nel suo capitale, acquisita prima o nel corso dell'OPA, rappresenta una realizzazione parziale della concentrazione dichiarata incompatibile dalla Commissione. Per ripristinare le condizioni di effettiva concorrenza, quest'ultima dovrebbe pertanto ordinare la cessione della totalità delle azioni acquisite dalla Ryanair, in applicazione dell'art. 8, n. 4, del regolamento sulle concentrazioni [...].

58. Nella decisione impugnata, la Commissione respinge tale domanda di avviare un procedimento contro la Ryanair a norma dell'art. 8, n. 4, del regolamento sulle concentrazioni, ritenendo che la concentrazione notificata da tale impresa non sia stata realizzata e che la partecipazione contestata non conferisca alla Ryanair il controllo della Aer Lingus. La Commissione reputa altresì che, in assenza di concentrazione realizzata nel senso definito dal regolamento sulle concentrazioni, l'interpretazione suggerita dalla ricorrente superi i limiti della sua competenza [...].

59. Per valutare la legittimità della decisione impugnata riguardo al potere conferito alla Commissione di ordinare ad un'impresa la dissoluzione di una concentrazione, segnatamente mediante cessione della totalità delle azioni acquisite in un'altra impresa, il punto di riferimento deve essere il momento rilevante definito dall'art. 8, n. 4, del regolamento sulle concentrazioni, il quale contempla una «concentrazione» che «[sia] già stata realizzata» e che «[sia] stata dichiarata incompatibile con il mercato comune» [...].

60. A tale proposito, la decisione impugnata è intervenuta effettivamente in un momento in cui la Commissione ha dichiarato che la concentrazione notificata dalla Ryanair era incompatibile con il mercato comune. Poiché la Commissione non aveva risolto la questione relativa alla partecipazione di minoranza della Ryanair nel capitale della Aer Lingus nella decisione Ryanair, che dichiarava l'incompatibilità della concentrazione notificata in forza dell'art. 8, n. 3, del regolamento sulle concentrazioni, essa poteva ancora farlo in una decisione distinta, adottata ai sensi dell'art. 8, n. 4, in fine, di detto regolamento.

61. Tuttavia, come giustamente indicato nella decisione impugnata, l'altra condizione stabilita dall'art. 8, n. 4, del regolamento sulle concentrazioni non è soddisfatta, in quanto la concentrazione notificata non è stata realizzata. Nella fattispecie, a partire dal momento in cui è stata adottata la decisione d'incompatibilità con il mercato comune, la Ryanair non dispone, né di diritto, né di fatto,

della possibilità di controllare la Aer Lingus o di esercitare un'influenza determinante sulla sua attività.

62. Dal punto di vista giuridico, la nozione di concentrazione impiegata dal regolamento sulle concentrazioni è importante, in quanto funge da fondamento della competenza della Commissione in forza di tale regolamento. Infatti, il regolamento sulle concentrazioni si applica a tutte le concentrazioni di dimensione comunitaria (art. 1, n. 1). La nozione di concentrazione viene definita all'art. 3 di detto regolamento. Secondo tale art. 3, n. 1, si ha una concentrazione in presenza di una modifica duratura del controllo risultante, ad esempio, dalla fusione di due imprese o dall'acquisizione, da parte di un'impresa, del controllo di un'altra impresa. L'art. 3, n. 2, precisa che detto controllo deriva da diritti, contratti o altri mezzi che conferiscono la possibilità di esercitare un'influenza determinante sull'attività dell'impresa considerata.

63. Pertanto, ogni operazione, o complesso di operazioni, che realizzi «una modifica duratura del controllo» conferendo «la possibilità di esercitare un'influenza determinante sull'attività di un'impresa [considerata]» è una concentrazione ritenuta realizzata dal regolamento sulle concentrazioni. La caratteristica comune a tali concentrazioni è la seguente: là dove in precedenza esistevano due distinte imprese prima dell'operazione per una determinata attività economica, ce ne sarà solo una dopo tale operazione. A parte l'ipotesi della fusione, che comporta la sparizione di una delle due imprese in gioco, la Commissione deve quindi accertare se la realizzazione della concentrazione abbia prodotto la conseguenza di attribuire a una delle imprese in questione un potere di controllo sull'altra, potere che essa non deteneva in precedenza. Tale potere di controllo consiste nella possibilità di esercitare un'influenza determinante sull'attività dell'impresa, in special modo quando l'impresa che lo detiene può imporre all'altra scelte relative alle sue decisioni strategiche.

64. Da quanto precede discende che l'acquisizione di una partecipazione che non conferisca, di per sé, il controllo nel senso specificato dall'art. 3 del regolamento sulle concentrazioni non costituisce una concentrazione reputata realizzata, nel senso di cui a detto regolamento. Su questo punto il diritto dell'Unione si distingue dal diritto di taluni Stati membri, le cui autorità nazionali sono autorizzate da norme di diritto interno relative al controllo delle concentrazioni ad agire nei confronti delle partecipazioni di minoranza più ampiamente definite [...].

65. Contrariamente a quanto afferma la ricorrente, la nozione di concentrazione non può essere estesa a casi in cui, in mancanza dell'ottenimento del controllo, la partecipazione in causa non conferisce, di per sé, la possibilità di esercitare un'influenza determinante sull'attività dell'impresa, ma rientra, in senso più ampio, nell'ambito di una concentrazione notificata esaminata dalla Commissione e dichiarata incompatibile con il mercato comune al termine di detto esame, senza che siamo intervenute modifiche del controllo nel senso sopra specificato.

66. Siffatto potere non è concesso alla Commissione in applicazione del regolamento sulle concentrazioni. Secondo la lettera stessa dell'art. 8, n. 4, di detto regolamento, il potere di ordinare la cessione di tutte le azioni acquisite da un'impresa in un'altra esiste unicamente al fine di «ripristinare la situazione esistente prima della realizzazione della concentrazione». In mancanza di acquisizione del controllo, la Commissione non dispone del potere di dissolvere detta concentrazione. Se il legislatore avesse inteso conferire alla Commissione una competenza più ampia rispetto a quella sancita dal regolamento sulle concentrazioni, avrebbe introdotto una disposizione in tal senso.

67. Sotto il profilo fattuale non viene contestato che la partecipazione della Ryanair nel capitale della Aer Lingus nella fattispecie non conferisce alla prima la possibilità di «controllare» la Aer Lingus. In aggiunta agli elementi esposti ai punti 10 e 11 della decisione impugnata, la Aer Lingus spiega di «accettare la sua supposizione, fatta al punto 11 della decisione impugnata, secondo cui, al 27 giugno 2007, la Ryanair non esercitava il "controllo" ai sensi dell'art. 3, n. 2, del regolamento sulle concentrazioni». Parimenti, la Aer Lingus non sostiene che la partecipazione del 29,3% detenuta dalla Ryanair nel suo capitale dall'agosto 2007 conferisca a quest'ultima il controllo della società, ma si limita ad asserire che tale partecipazione le attribuisce una «significativa possibilità di interferire nella sua gestione e nella sua strategia commerciale».

68. Inoltre, in risposta agli argomenti della ricorrente relativi ai presunti effetti negativi sulla

concorrenza, occorre rilevare che nella decisione impugnata la Commissione respinge a ragione la tesi che essi siano concretamente assimilabili ad una forma di controllo nella causa in esame (punto 11 della decisione impugnata). In proposito occorre sottolineare, in generale, che il regolamento sulle concentrazioni non persegue la finalità di preservare le società da controversie di natura commerciale con i loro azionisti né di dissipare qualsiasi incertezza in merito all'approvazione di decisioni importanti da parte di questi ultimi. Se la dirigenza della Aer Lingus ritiene che il comportamento della Ryanair in qualità d'azionista sia abusivo o illegittimo, essa dispone della possibilità di portare il caso dinanzi ai giudici o alle competenti autorità nazionali.

69. Ad ogni modo, sebbene dagli elementi di fatto addotti dalla ricorrente si evinca che i rapporti tra la sua dirigenza e la Ryanair sono tesi e che le loro opinioni in merito ad una serie di punti sono divergenti, tali elementi non possono tuttavia dimostrare – come sarebbe richiesto affinché la Commissione possa decidere di applicare l'art. 8, n. 4, del regolamento sulle concentrazioni – l'esistenza di una possibilità di esercitare un'influenza determinante sull'attività di tale impresa.

70. In effetti, per quanto concerne l'affermazione secondo cui la Ryanair si sarebbe avvalsa della sua partecipazione per tentare di accedere al piano strategico riservato e ai segreti commerciali della Aer Lingus, l'unico elemento menzionato per suffragare tale tesi è una lettera in cui la Ryanair richiede, in termini generali, lo svolgimento di una riunione con i dirigenti della Aer Lingus. Il ricorso non contiene alcun elemento che possa dimostrare che effettivamente nel corso di tale riunione si sia verificato uno scambio di informazioni riservate. In ogni caso, uno scambio di informazioni di tal fatta non costituirebbe una diretta conseguenza della partecipazione di minoranza, ma atterrebbe ad un comportamento successivo delle due società, da esaminarsi eventualmente alla luce dell'art. 81 CE.

71. Nello stesso senso, quanto all'affermazione che la Ryanair avrebbe votato contro una decisione speciale volta a consentire al consiglio di amministrazione di emettere azioni senza doverle preliminarmente proporre agli azionisti esistenti, come generalmente previsto dal diritto societario, dai commenti rilasciati dal presidente e direttore generale della ricorrente e riportati dal giornale The Irish Times del 7 luglio 2007 in un articolo intitolato «Ryanair si oppone al tentativo della Aer Lingus di diluire la sua partecipazione» e citati dalla Commissione senza essere contestati dalla ricorrente, si evince che il fallimento di tale decisione non ha prodotto significative ripercussioni sulla società.

72. Per quanto attiene all'affermazione secondo cui la Ryanair ha richiesto la convocazione di due assemblee generali straordinarie per ritornare su decisioni strategiche adottate dalla Aer Lingus, la Commissione rileva, e la ricorrente non contesta, che il consiglio di amministrazione della Aer Lingus ha respinto tali richieste e che le decisioni previste sono state attuate nonostante l'opposizione della Ryanair. Questo esempio conferma che, diversamente da quanto voluto dalla ricorrente, la Ryanair non è in grado di imporle la sua volontà.

73. L'affermazione che la Ryanair ha condotto una campagna contro la dirigenza della Aer Lingus deve essere intesa come un nuovo riferimento alle due assemblee generali straordinarie richieste dalla Ryanair nonché alla corrispondenza e alle dichiarazioni pubbliche relative. Come evidenziato dalla Commissione nelle sue memorie, la Aer Lingus ha respinto queste due richieste e ha dato attuazione alla decisione come previsto. Anche se risultasse che la Ryanair ha ostacolato la dirigenza della Aer Lingus per diverse settimane, ciò non dimostrerebbe tuttavia l'esistenza di una possibilità di esercitare un'influenza determinante sull'attività di questa impresa ai sensi del regolamento sulle concentrazioni.

74. L'asserzione secondo cui la detenzione di una partecipazione di minoranza in un'impresa concorrente che si trovi in situazione di duopolio falserebbe intrinsecamente la concorrenza, perché la società che dispone di siffatta partecipazione sarebbe meno motivata a far concorrenza ad una società i cui utili le stanno a cuore, è smentita dai fatti. A questo proposito la Commissione afferma, senza che la ricorrente la smentisca, che, dopo aver acquisito la sua partecipazione nella Aer Lingus, la Ryanair ha iniziato ad operare su quattro tratte che in precedenza erano effettuate dalla Aer Lingus e ha aumentato la frequenza dei suoi voli su sei altre tratte sulle quali era in concorrenza con la Aer Lingus (v. comunicati stampa della Ryanair intitolati «Ryanair annuncia sei nuove tratte da Dublino» del 15 agosto 2007 e «Nuova tratta – la 31a – dall'aeroporto di Shannon e tre nuove tratte da

Dublino» del 25 ottobre 2007). Tale affermazione teorica, in ogni caso, non è sufficiente per sostanziare una forma di controllo della Ryanair sulla Aer Lingus idonea a giustificare il disinvestimento della partecipazione di minoranza controversa in questa causa.

75. Lo stesso dicasi quanto all'affermazione secondo cui la partecipazione della Ryanair produrrebbe conseguenze materiali sulle azioni della Aer Lingus, rendendole meno interessanti per quest'ultima società. Dal punto di vista dei principi, infatti, l'attrattiva borsistica e finanziaria della Aer Lingus non dipende unicamente dalla partecipazione di minoranza della Ryanair, ma si fonda sull'interezza del capitale di tale impresa, cui possono partecipare anche altri azionisti di rilievo. Inoltre, anche ammettendo che la partecipazione della Ryanair possa incidere su tale attrattiva, ciò non sarebbe sufficiente per dimostrare l'esistenza di un controllo nel senso richiesto dal regolamento sulle concentrazioni.

76. Ammettere che la Commissione possa ordinare il disinvestimento di una partecipazione di minoranza per il solo motivo che essa costituisce un rischio teorico sul piano economico in presenza di un duopolio, oppure un danno per l'attrattiva delle azioni di una delle imprese che compongono tale duopolio, andrebbe oltre le competenze conferite alla Commissione per il controllo delle concentrazioni.

77. Dall'analisi della prassi precedente di quest'ultima si evince, in ogni caso, che tutte le decisioni ad oggi adottate dalla Commissione ai sensi dell'art. 8, n. 4, del regolamento sulle concentrazioni riguardano concentrazioni già realizzate, nel cui contesto la società target aveva cessato di essere un concorrente indipendente dell'acquirente. Diversamente da quanto accade nella causa in esame, tali decisioni non riguardavano l'applicabilità dell'art. 8, n. 4, alla concentrazione in causa, bensì unicamente le misure idonee a ripristinare la concorrenza che era venuta meno in seguito alla realizzazione della concentrazione, misure che potevano variare da un caso all'altro a seconda delle specificità della fattispecie. Pertanto, non si può addurre la prassi anteriore della Commissione in merito al trattamento delle partecipazioni di minoranza ai sensi dell'art. 8, n. 4, del regolamento sulle concentrazioni, per rimettere in discussione i criteri definiti da tale disposizione.

78. Di conseguenza, non si può addebitare alla Commissione la violazione dell'art. 8, n. 4, del regolamento sulle concentrazioni per aver dichiarato che nella fattispecie non era stata realizzata alcuna concentrazione e per aver ritenuto di non disporre della competenza ad ordinare alla Ryanair la cessione della sua partecipazione nel capitale della Aer Lingus. Solo qualora siffatta partecipazione avesse consentito alla Ryanair di controllare la Aer Lingus esercitando nei suoi confronti un'influenza determinante di diritto o di fatto – circostanza che non si è verificata nella fattispecie – tale potere sarebbe stato riconosciuto alla Commissione in forza del regolamento sulle concentrazioni.

79. Questo giudizio non è infirmato dalla circostanza che la Commissione, nel corso del procedimento d'esame, abbia ritenuto che occorresse considerare rientrante nell'ambito dell'OPA la partecipazione acquisita dalla Ryanair sul mercato poco prima e durante il periodo di tale offerta, il che costituiva, secondo le sue parole, una «concentrazione unica». Infatti in tale fase, ossia quella del procedimento d'esame, la preoccupazione della Commissione non è quella di «ripristinare la situazione esistente prima della realizzazione della concentrazione», qualora essa abbia adottato una decisione di incompatibilità, anche nel caso in cui la concentrazione verificata sia stata realizzata. Tali preoccupazioni sorgono solo a partire dal momento in cui è stata adottata una decisione finale e occorre trarne le conseguenze se risulta che la situazione non vi si è conformata.

80. In occasione del procedimento di esame la Commissione cerca piuttosto di evitare di ritrovarsi in situazioni in cui la concentrazione si è realizzata allorché essa può ancora essere dichiarata incompatibile con il mercato comune. È questo l'obiettivo dell'art. 7 del regolamento sulle concentrazioni, che mira a far rispettare uno dei principi che hanno ispirato questo regolamento ai sensi del quale una concentrazione di dimensione comunitaria non può essere realizzata senza essere notificata alla Commissione e preventivamente autorizzata da quest'ultima.

81. Infatti, l'art. 4, n. 1, del detto regolamento, rubricato «Notificazione preventiva (...)», dispone che le concentrazioni di cui al presente regolamento sono notificate alla Commissione prima della loro realizzazione e dopo la conclusione dell'accordo, la comunicazione dell'OPA o dell'offerta pubblica

di scambio (OPS) o l'acquisizione di una partecipazione di controllo. Tale principio viene ribadito anche all'art. 7 del regolamento sulle concentrazioni, rubricato «Sospensione della concentrazione». A norma dell'art. 7, n. 1, una concentrazione di dimensione comunitaria non può essere realizzata prima di essere notificata, né prima di essere stata dichiarata compatibile con il mercato comune. L'art. 7, n. 2, dispone che il n. 1 non osta alla esecuzione di un'OPA o di un'OPS o di una serie di transazioni su valori mobiliari per effetto delle quali si acquisisce il controllo, ai sensi dell'art. 3, a condizione che la concentrazione sia notificata senza ritardo alla Commissione a norma dell'art. 4 e che l'acquirente non eserciti i diritti di voto inerenti ai valori mobiliari in questione o li eserciti soltanto ai fini di mantenere il pieno valore dei suoi investimenti in base a una deroga accordata dalla Commissione.

82. Occorre rilevare che l'obbligo di sospendere la realizzazione della concentrazione finché essa non sia autorizzata dalla Commissione subisce una deroga automatica in caso di OPA o di acquisizione del controllo mediante una serie di transazioni su valori mobiliari che coinvolgano diversi venditori. Per poter usufruire di tale deroga gli interessati devono notificare senza indugio la concentrazione alla Commissione e non esercitare i diritti di voto inerenti a tali partecipazioni. Come sostiene la Commissione nelle sue memorie, tale deroga produce l'effetto di trasferire all'acquirente il rischio del divieto dell'operazione. Se al termine del procedimento la Commissione ritiene che l'operazione notificata debba essere vietata, i valori mobiliari acquisiti per realizzare la concentrazione dovranno essere ceduti, come illustrato dai casi Tetra Laval e Schneider, richiamati nella decisione impugnata e dalla ricorrente (v. supra, punti 27 e 48).

83. In questo contesto, l'acquisizione di una partecipazione che, di per sé, non conferisce il controllo ai sensi dell'art. 3 del regolamento sulle concentrazioni può rientrare nell'ambito di applicazione dell'art. 7 di detto regolamento. L'atteggiamento della Commissione dev'essere inteso nel senso che essa si è avvalsa della nozione di «concentrazione unica» per limitare il rischio di ritrovarsi in una situazione in cui una decisione di incompatibilità avrebbe richiesto di essere completata da una decisione di dissoluzione destinata a porre fine all'ottenimento del controllo risalente a prima ancora che la Commissione si pronunciasse sui suoi effetti concorrenziali. Quando la Commissione ha chiesto alla Ryanair di non esercitare i suoi diritti di voto – e quest'ultima ha peraltro rilevato che essi non le conferivano il controllo della Aer Lingus (v. supra, punto 14) – essa non ha fatto altro che chiedere a tale impresa di evitare di porsi in una situazione in cui avrebbe realizzato una concentrazione che avrebbe dato adito ad una misura adottata sul fondamento dell'art. 8, nn. 4 e 5, in caso di decisione di incompatibilità con il mercato comune.

84. Per questi motivi la Commissione ha agito correttamente ritenendo, ai punti 12 e 13 della decisione impugnata, che in questo caso la partecipazione di minoranza della Ryanair nel capitale della Aer Lingus non potesse essere considerata una «realizzazione parziale» d'una concentrazione idonea a dare origine ad una misura adottata sul fondamento dell'art. 8, nn. 4 o 5, in caso di decisione di incompatibilità con il mercato comune.

85. In mancanza di un'assunzione effettiva di controllo della Aer Lingus da parte della Ryanair, la partecipazione controversa non può essere assimilata ad una «concentrazione» che sia «già stata realizzata», anche qualora l'operazione in cui si inserisce tale partecipazione sia stata dichiarata incompatibile con il mercato comune».

12 ottobre 2011, *Association belge des consommateurs test-achats ASBL*, causa T-224/10, ECLI:EU:T:2011:588

La ricorrente, l'Association belge des consommateurs test-achats ASBL, è un'associazione senza scopo di lucro il cui principale obiettivo è la tutela degli interessi dei consumatori, in particolare in Belgio. Essa è indipendente dalle autorità pubbliche ed è finanziata dai suoi membri tramite contributi. Con circa 350 000 membri individuali, è la più grande associazione di consumatori in Belgio. Nel giugno 2009 la ricorrente ha appreso che l'Électricité de France (in prosieguo: l'«EDF») aveva annunciato la propria intenzione di acquisire il controllo esclusivo della Segebel SA, una società holding il cui solo attivo era una partecipazione del 51% nella SPE SA, il secondo più grande operatore di energia

elettrica in Belgio dopo l'operatore storico Electrabel SA, controllato dalla GDF Suez SA. All'epoca dei fatti controversi, lo Stato francese deteneva l'84,6% delle azioni dell'EDF. Per quanto riguarda la GDF Suez, il medesimo Stato deteneva una partecipazione minoritaria del 35,91%. Tali partecipazioni erano gestite dall'Agence de participations de l'État (Agenzia francese delle partecipazioni statali), tramite due direzioni distinte. Il 23 settembre 2009 l'EDF ha notificato alla Commissione la concentrazione, conformemente al regolamento (CE) del Consiglio 20 gennaio 2004, n. 139, relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese (GU L 24, pag. 1). Il 12 novembre 2009 la Commissione ha adottato la decisione C (2009) 9059 (caso COMP/M.5549 – EDF/Segebel), con cui ha dichiarato la concentrazione controversa compatibile con il mercato comune. Avverso tale decisione, con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 17 maggio 2010, l'Association belge des consommateurs test-achats ASBL ha proposto ricorso. Il Tribunale, ulla condizione relativa ai consumatori finali, ha, in particolare, osservato:

« [...] 40. [...] si deve rammentare che l'art. 11, lett. c), secondo trattino, del regolamento n. 802/2004, pur prevedendo che le associazioni di consumatori beneficiano del diritto ad essere sentite solamente se la concentrazione proposta riguarda prodotti o servizi destinati ai consumatori finali, non impone tuttavia che l'oggetto della stessa si riferisca immediatamente a detti prodotti o servizi.
41. Si deve inoltre osservare che la lettera del 23 giugno 2009 faceva espresso riferimento al fatto che, ad avviso della ricorrente, la concentrazione controversa incideva sugli interessi dei consumatori in termini di prezzo e di servizio e che, nella sua risposta alla suddetta lettera, la Commissione non ha contraddetto tale affermazione.
42. Certamente, dalla decisione di autorizzazione emerge che la Commissione ha ritenuto che la concentrazione controversa avesse solo effetti secondari sui consumatori. Infatti, al punto 139 della decisione di autorizzazione, la Commissione ha osservato che, quanto al mercato della fornitura di elettricità al dettaglio, la concentrazione controversa determinava sovrapposizioni orizzontali solamente per quanto riguardava i grandi ed i piccoli clienti industriali e commerciali alla luce dei mercati belgi della fornitura di elettricità, senza fare riferimento alla fornitura di elettricità ai clienti residenziali. Ai punti 151 e 152 di tale decisione, invece, la Commissione ha riconosciuto che la concentrazione controversa poteva produrre effetti sui vari mercati belgi al dettaglio, pur ritenendo che si trattasse di effetti secondari che non suscitavano seri dubbi quanto alla compatibilità della concentrazione controversa con il mercato comune. L'esistenza di tali effetti secondari è altresì menzionata al punto 207 della decisione di autorizzazione.
43. Orbene, la natura eventualmente secondaria di tali effetti non comporta la conseguenza di privare la ricorrente del diritto ad essere sentita. Infatti, la Commissione non può interpretare l'art. 11, lett. c), secondo trattino, del regolamento n. 802/2004 in termini restrittivi, che limitino l'applicazione di tale disposizione, essenzialmente, ai casi in cui una concentrazione abbia effetti diretti sui mercati riguardanti i consumatori finali. Ciò tanto più che, da un lato, l'art. 2, n. 1, secondo comma, lett. b), del regolamento n. 139/2004 prevede che, nella valutazione di una concentrazione, la Commissione deve tener conto, in particolare, degli interessi dei consumatori intermedi e finali. Dall'altro, ai sensi dell'art. 153, n. 2, CE, la cui formulazione è in sostanza identica a quella dell'art. 12 TFUE, nella definizione e nell'attuazione di altre politiche o attività dell'Unione devono essere prese in considerazione le esigenze inerenti alla protezione dei consumatori. Peraltro, l'art. 38 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (GU 2007, C 303, pag. 1) prevede che nelle politiche dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione dei consumatori [...] ».

Sulla condizione relativa alla presentazione di una domanda di essere sentito, il Tribunale ha osservato:

« [...] 46. [...] è necessario verificare se la ricorrente avesse validamente presentato la domanda di essere sentita prevista dall'art. 18, n. 4, del regolamento n. 139/2004 e dall'art. 16, n. 1, del regolamento n. 802/2004.
47. A tale riguardo, occorre rammentare, anzitutto, che nella lettera del 23 giugno 2009 la ricorrente

ha affermato che intendeva avvalersi del diritto ad essere sentita nell'ambito del procedimento di controllo della concentrazione controversa, diritto a suo avviso derivante dall'art. 11, lett. c), del regolamento n. 802/2004. È inoltre pacifico che la lettera del 23 giugno 2009 è anteriore alla notifica del progetto relativo alla concentrazione controversa e, a maggior ragione, alla pubblicazione dell'avviso di notifica nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*.

48. La Commissione ha accusato ricevuta di tale lettera il 20 luglio 2009 ed ha informato la ricorrente del fatto che le sue osservazioni sarebbero state prese in considerazione nell'ambito dell'analisi della concentrazione controversa, qualora quest'ultima fosse stata considerata una concentrazione di dimensione comunitaria.

49. Orbene, né il regolamento n. 139/2004, né il regolamento n. 802/2004, nel prevedere che taluni terzi debbano essere sentiti dalla Commissione se ne fanno domanda, precisano il periodo in cui detta domanda va depositata. In particolare, tali regolamenti non precisano espressamente che la suddetta domanda deve essere depositata successivamente alla notifica della concentrazione a cui si riferisce o alla pubblicazione dell'avviso relativo a quest'ultima.

50. Tuttavia, il silenzio su tale aspetto da parte della normativa dell'Unione in materia di concentrazioni non può essere interpretato nel senso che una domanda di audizione comporti l'obbligo per la Commissione di accoglierla, purché le altre condizioni a tal fine siano soddisfatte, anche qualora essa venga proposta prima della notifica alla Commissione della concentrazione di cui trattasi. Infatti, è necessario constatare che, nella normativa dell'Unione in materia di controllo delle concentrazioni, l'evento che dà formalmente avvio al procedimento di esame da parte della Commissione è proprio la notifica.

51. A tale riguardo, si deve rammentare che, secondo l'art. 4, n. 1, primo comma, del regolamento n. 139/2004, tutte le concentrazioni di dimensione comunitaria sono debitamente notificate alla Commissione prima della loro realizzazione e dopo la conclusione dell'accordo, la comunicazione dell'offerta d'acquisto o di scambio o l'acquisizione di una partecipazione di controllo. Il secondo comma di tale disposizione aggiunge che la notificazione è ammessa anche quando le imprese interessate dimostrano alla Commissione che hanno in buona fede intenzione di concludere un accordo o, in caso di offerta pubblica, quando hanno pubblicamente annunciato che intendono procedere a tale offerta, qualora l'accordo o l'offerta previsti dovessero dar luogo ad una concentrazione di dimensione comunitaria. Il terzo comma precisa che, ai fini del suddetto regolamento, l'espressione «concentrazione notificata» comprende anche i progetti di concentrazione notificati ai sensi del secondo comma.

52. Inoltre, dall'art. 6, n. 1, e dall'art. 10, nn. 1 e 4, del regolamento n. 139/2004 emerge che la Commissione procede all'esame della notifica di una concentrazione non appena questa le è pervenuta e che essa deve adottare una decisione sulla concentrazione notificata entro il termine di 25 giorni lavorativi – suscettibile di proroga e/o di sospensione in ipotesi espressamente previste alle suddette disposizioni – decorrente dal giorno lavorativo successivo a quello della ricezione della notifica o, qualora le informazioni che devono essere fornite all'atto della notifica siano incomplete, dal giorno lavorativo successivo a quello della ricezione delle informazioni complete. Entro tale termine, che delimita la fase I, la Commissione deve decidere se la concentrazione notificata rientra nel regolamento n. 139/2004 e, in caso affermativo, se essa può essere autorizzata nella suddetta fase, in quanto non suscita seri dubbi per quanto riguarda la sua compatibilità con il mercato interno, ovvero se è necessario avviare la fase II per sottoporre tali dubbi ad un esame più approfondito.

53. Poiché la Commissione adotta decisioni ai sensi dell'art. 6 del regolamento n. 139/2004 solamente nei confronti delle «concentrazioni notificate», è conforme alla logica della normativa dell'Unione sul controllo delle concentrazioni considerare che le iniziative che i terzi sono tenuti ad intraprendere per essere coinvolti nel procedimento devono avere luogo a partire dalla notifica formale di una concentrazione.

54. Occorre peraltro considerare che, assai spesso, informazioni relative a possibili operazioni economiche le quali potrebbero ricadere nel campo di applicazione del regolamento n. 139/2004 circolano negli ambienti interessati, e persino nella stampa, ben prima che dette operazioni siano eventualmente notificate alla Commissione come concentrazioni.

55. A tale riguardo, da un lato, il fatto che una domanda di audizione ai sensi dell'art. 18, n. 4, del regolamento n. 139/2004 e dell'art. 16, n. 1, del regolamento n. 802/2004 debba essere proposta dopo la notifica della concentrazione alla quale essa fa riferimento consente di evitare, nell'interesse dei terzi, che questi presentino simili domande senza che l'oggetto del procedimento di controllo condotto dalla Commissione sia stato determinato, dato che tale determinazione interviene solo al momento della notifica dell'operazione economica in questione. Dall'altro, ciò evita che la Commissione abbia l'onere di distinguere sistematicamente, tra le domande ricevute, quelle riferite ad operazioni economiche costituenti solamente ipotesi astratte, o persino semplici voci, da quelle relative ad operazioni che conducono ad una notifica.
56. Lo scenario inverso determinerebbe un aggravamento non indispensabile dei compiti affidati alla Commissione dalla normativa dell'Unione in materia di controllo delle concentrazioni. In effetti, la necessità che i terzi che desiderano essere sentiti presentino le proprie domande a tal fine dopo la notifica della concentrazione di cui trattasi è conforme al dovere di celerità che, secondo la giurisprudenza, contraddistingue l'economia generale della normativa dell'Unione sul controllo delle concentrazioni e che impone alla Commissione di rispettare termini rigorosi per l'adozione della decisione definitiva (sentenze della Corte 18 dicembre 2007, causa C-202/06 P, Cementbouw Handel & Industrie/Commissione, Racc. pag. I-12129, punto 39, e 10 luglio 2008, causa C-413/06 P, Bertelsmann e Sony Corporation of America/Impala, Racc. pag. I-4951, punto 49). Di conseguenza, alla luce di tali termini rigorosi, la Commissione non può essere tenuta a verificare, per ogni concentrazione notificata, se, prima della notifica, soggetti terzi avessero già manifestato un interesse.
57. I terzi non possono sostenere di ignorare l'esistenza di una notifica. Al contrario, essi ne sono espressamente informati dalla Commissione stessa, poiché, ai sensi dell'art. 4, n. 3, del regolamento n. 139/2004, detta istituzione, quando constata che una concentrazione notificata rientra nel campo di applicazione di tale regolamento, deve pubblicare un avviso nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*, precisando i nomi delle imprese interessate, il loro paese d'origine, il tipo di concentrazione, nonché i settori economici interessati. Tale pubblicazione garantisce che l'informazione dell'avvenuta notifica di una concentrazione sia resa disponibile erga omnes.
58. Tuttavia, poiché solo la data di notifica è rilevante per attivare il procedimento di esame della Commissione, quest'ultima non può ignorare le domande di audizione pervenutele dopo la notifica, ma prima della pubblicazione prevista dalla summenzionata disposizione [...] ».
« [...] 62. Nel caso di specie, al più tardi al momento della pubblicazione dell'avviso di notifica, la ricorrente disponeva della conferma del fatto che la concentrazione controversa era stata infine notificata alla Commissione. Essa aveva inoltre accesso alle informazioni secondo cui la Commissione, da un lato, dopo un esame preliminare e fatta salva la sua decisione definitiva sul punto, riteneva che la concentrazione controversa potesse rientrare nell'ambito di applicazione del regolamento n. 139/2004 (punto 3 dell'avviso di notifica) e, dall'altro, invitava i terzi interessati a presentarle le loro eventuali osservazioni sulla concentrazione controversa, entro il termine di dieci giorni dalla pubblicazione di detto avviso (punto 4 dell'avviso di notifica).
63. In tali circostanze, la ricorrente avrebbe potuto, ed avrebbe dunque dovuto, prendere l'iniziativa di presentare osservazioni alla Commissione o, quanto meno, confermare la propria domanda di essere sentita nel corso del procedimento. Peraltro, tenuto conto delle scadenze imposte alla Commissione dal regolamento n. 139/2004, la ricorrente non poteva ignorare che una decisione sulla concentrazione controversa poteva intervenire in tempi assai brevi e che tale decisione sarebbe potuta consistere in una dichiarazione di compatibilità della concentrazione controversa con il mercato interno sin dalla fase I.
64. Ne consegue che la ricorrente non soddisfa la seconda delle condizioni richieste per essere legittimata a contestare la decisione impugnata per l'asserita violazione dei suoi diritti procedurali.
65. Dal momento che la ricorrente non soddisfa né le condizioni di ricevibilità derivanti dalla sentenza Plaumann/Commissione, cit., né quelle che si applicano ai ricorsi diretti a far tutelare diritti procedurali, si deve concludere che essa non è legittimata ad agire contro la decisione di autorizzazione.
66. Tale conclusione non può essere rimessa in discussione dagli argomenti della ricorrente attinenti

al suo diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva, la cui importanza sarebbe sottolineata dal Trattato di Lisbona, in particolare dal valore cogente acquisito dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea nonché da talune evoluzioni negli ordinamenti giuridici di vari Stati membri.
67. Infatti, è sufficiente ricordare che, secondo costante giurisprudenza, le condizioni di ricevibilità di un ricorso di annullamento non possono essere escluse a causa dell'interpretazione data dal ricorrente al diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva (sentenza della Corte 22 novembre 2007, causa C-260/05 P, Sniace/Commissione, Racc. pag. I-10005, punto 64, e ordinanza della Corte 26 novembre 2009, causa C-444/08 P, Região autónoma dos Açores/Consiglio, non pubblicata nella Raccolta, punto 70). Pertanto, un privato che non sia direttamente e individualmente interessato da una decisione della Commissione e che, di conseguenza, non sia leso nei suoi interessi dal provvedimento in parola non può avvalersi del diritto ad una tutela giurisdizionale rispetto a tale decisione (v. ordinanza della Corte 17 febbraio 2009, causa C-483/07 P, Galileo Lebensmittel/Commissione, Racc. pag. I-959, punto 60 e la giurisprudenza ivi citata).
68. Orbene, dagli elementi illustrati in precedenza emerge che tali condizioni non sussistono nel caso di specie e che, per quanto riguarda l'irricevibilità del ricorso nella parte relativa alla tutela dei diritti procedurali della ricorrente, tale risultato deriva dalla sua inerzia dopo la notifica della concentrazione controversa alla Commissione. Ne consegue che la ricorrente non può fondatamente sostenere che il fatto di dichiarare irricevibile il presente ricorso lederebbe il suo diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva [...] ».

11 dicembre 2013, *Cisco Systems Inc. e Messagenet SpA*, causa T-79/12, ECLI:EU:T:2013:635

La Cisco Systems Inc. (in prosieguo: la «Cisco») e la Messagenet SpA, ricorrenti, sono imprese che forniscono, in particolare, servizi e software di comunicazione via Internet per, rispettivamente, le imprese e il pubblico generico. Microsoft Corp., interveniente, concepisce, sviluppa e commercializza una vasta gamma di prodotti di software destinati a differenti tipologie di attrezzature informatiche. Tali prodotti includono servizi e software di comunicazione via Internet. Skype Global Sàrl (in prosieguo: «Skype») fornisce servizi e software di comunicazione via Internet. I suoi prodotti consentono di inviare messaggi istantanei, le chiamate audio e le videochiamate via Internet. Il 2 settembre 2011, Microsoft ha notificato, in conformità dell'articolo 4 del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio, del 20 gennaio 2004, relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese (GU L 24, pag. 1), una concentrazione mediante la quale essa intendeva acquisire il controllo di Skype. Le ricorrenti hanno partecipato all'indagine della Commissione. A tale titolo, la Cisco, prima ancora della notifica formale dell'operazione di concentrazione da parte di Microsoft, ha partecipato a una riunione con la Commissione il 1 agosto 2011 e ha risposto ai suoi quesiti il 12 e il 18 agosto 2011; successivamente ha fornito risposte aggiuntive il 9 settembre 2011. La Cisco ha anche risposto a ulteriori quesiti posti dalla Commissione il 13 settembre 2011, fornendo informazioni aggiuntive in occasione di una videoconferenza il 14 settembre 2011 e osservazioni scritte il 19 e il 26 settembre 2011. Quanto alla Messagenet, essa ha inviato osservazioni scritte alla Commissione il 20 settembre 2011, partecipato ad una conferenza telefonica il 4 ottobre 2011 e fornito informazioni supplementari il medesimo giorno. Il 7 ottobre 2011, in applicazione dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera b), del regolamento n. 139/2004, la Commissione ha emesso la decisione C(2011) 7279 che dichiara compatibile con il mercato interno e con l'accordo sullo Spazio economico europeo (SEE) l'operazione di concentrazione tra imprese diretta all'acquisizione di Skype da parte di Microsoft (caso COMP/M.6281 – Microsoft/Skype) (in prosieguo: la «decisione impugnata»). Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 15 febbraio 2012, le ricorrenti hanno proposto ricorso. In via preliminare, sui requisiti di prova della Commissione e l'intensità del controllo giurisdizionale, il Tribunale ha osservato:

« [...] 46. [...] contrariamente a quanto sostengono le ricorrenti, i requisiti di prova non sono più elevati per le decisioni prese a titolo dell'articolo 6 del regolamento n. 139/2004 che per quelle prese

ai sensi dell'articolo 8 del medesimo regolamento. Infatti, che la Commissione autorizzi, come nel caso di specie, una concentrazione all'esito della prima fase o in seguito ad una seconda fase d'esame, i requisiti di prova richiesti sono identici. La risposta alla questione se la Commissione possa pronunciarsi sulla base dell'articolo 6 o a titolo dell'articolo 8 del regolamento n. 139/2004 dipende, quindi, dalla disponibilità delle prove nel tempo, ma non dal loro livello, come emerge, peraltro, dal punto 35 del regolamento n. 139/2004.

47. Per quanto concerne i requisiti di prova, si evince dalla sentenza della Corte del 10 luglio 2008, Bertelsmann e Sony Corporation of America/Impala (C-413/06 P, Racc. pag. I-4951, punti da 50 a 53), che la Commissione è obbligata, in linea di principio, a esprimersi nel senso di autorizzare l'operazione di concentrazione sulla quale è chiamata a pronunciarsi o di vietarla, in base alla sua valutazione delle conseguenze economiche attribuibili all'operazione di cui trattasi che appaiano maggiormente probabili. Si tratta, quindi, di una valutazione di probabilità, come fatto valere dalla Commissione, e non, come sostengono le ricorrenti, di un obbligo che grava sulla Commissione di dimostrare senza ragionevoli dubbi che una concentrazione non solleva problemi di concorrenza.

48. In proposito, la Commissione ricorda giustamente che il regolamento n. 139/2004 non si fonda su una presunzione di incompatibilità delle concentrazioni con il mercato interno. Il regime di controllo di concentrazioni non può, dunque, essere comparato al regime di controllo istituito dagli articoli 107 TFUE e 108 TFUE, che si basa su un sistema di divieto e di deroghe [...] ».

« [...] 50. [...] la giurisprudenza prevede un livello di controllo giurisdizionale identico per le decisioni prese a titolo dell'articolo 6 o quelle adottate sulla base dell'articolo 8 del regolamento n. 139/2004. In entrambi i casi, come sostiene la Commissione, il controllo del giudice dell'Unione sulle valutazioni economiche complesse della Commissione deve limitarsi a verificare il rispetto delle regole di procedura e di motivazione, l'esattezza materiale dei fatti nonché l'insussistenza di errori manifesti di valutazione e di sviamento di potere. Al riguardo, occorre rammentare che il giudice dell'Unione deve verificare non soltanto l'esattezza materiale degli elementi di prova addotti, la loro attendibilità e la loro concorrenza, ma altresì accertare se tali elementi costituiscano l'insieme dei dati rilevanti che devono essere presi in considerazione per valutare una situazione complessa e se siano di natura tale da corroborare le conclusioni che se ne traggono (v., per le decisioni prese a titolo dell'articolo 8 del regolamento n. 139/2004, sentenza della Corte del 15 febbraio 2005, Commissione/Tetra Laval, C-12/03 P, Racc. pag. I-987, punto 39, e per le decisioni prese a titolo dell'articolo 6 del medesimo regolamento, citata sentenza Sun Chemical Group e a./Commissione, punto 60) ».

Sul primo motivo, vertente sugli effetti orizzontali dell'operazione di concentrazione nel mercato delle comunicazioni per privati, il Tribunale ha, invece, affermato:

« 51. Secondo la decisione impugnata, le attività di Skype nel settore delle comunicazioni per privati e le attività esercitate da Microsoft con WLM si sovrappongono. Tale sovrapposizione concerne in particolare le videochiamate fatte a partire da PC basati su Windows, il che costituisce il mercato ristretto. In tale mercato ristretto, WLM sarebbe detentore di una quota di mercato dal 30 al 40% e Skype dal 40 al 50%, per cui la concentrazione darebbe luogo a una quota di mercato cumulativa compresa tra l'80 e il 90% (punti da 97 a 102 e 109 della decisione impugnata) [...] ».

« [...] 59. Emerge dall'articolo 2 del regolamento n. 139/2004 che solo le concentrazioni che ostacolano in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune o in una parte sostanziale di esso, in particolare a causa della creazione o del rafforzamento di una posizione dominante, sono dichiarate incompatibili con il mercato interno.

60. Per quanto concerne le concentrazioni orizzontali, gli orientamenti sulle concentrazioni orizzontali descrivono i criteri che la Commissione intende applicare per determinare se una concentrazione soddisfi i requisiti del divieto previsto all'articolo 2 del regolamento n. 139/2004. Dal paragrafo 22 di tali orientamenti si evince che detti requisiti possono essere soddisfatti in particolare quando una concentrazione giunga ad eliminare importanti vincoli concorrenziali gravanti sulle parti della concentrazione, le quali avrebbero, così, un maggiore potere di mercato, senza mettere in

atto un comportamento coordinato.
61. Ai sensi del paragrafo 8 degli orientamenti sulle concentrazioni orizzontali, il fatto che una o più imprese dispongano di un maggiore potere di mercato può pregiudicare la concorrenza, se tale potere consente all'entità risultante dalla concentrazione di aumentare i prezzi, ridurre la produzione, limitare la scelta o ridurre la qualità dei beni e dei servizi offerti nonché di diminuire l'innovazione o, ancora, influenzare altri parametri di concorrenza, per ricavarne un vantaggio.
62. Secondo la giurisprudenza, incombe alla Commissione l'onere di dimostrare che una concentrazione arreca siffatti pregiudizi alla concorrenza (v., in tal senso, sentenza del Tribunale del 21 settembre 2005, EDP/Commissione, T-87/05, Racc. pag. II-3745, punto 61). Occorre ricordare del pari che, quando la Commissione si basa su un comportamento futuro, che a suo avviso verrà adottato da un'entità creata a seguito di un'operazione di concentrazione, essa è tenuta a dimostrare, sulla base di prove solide e con un sufficiente grado di probabilità, che tale comportamento verrà effettivamente attuato (sentenza del Tribunale del 14 dicembre 2005, General Electric/Commissione, T-210/01, Racc. pag. II-5575, punto 464) [...] ».

Sugli effetti di rete che conseguirebbero alla concentrazione, il Tribunale ha affermato:

« [...] 75. Per quanto riguarda gli effetti di rete che conseguirebbero dalla concentrazione in esame e che impedirebbero l'accesso al mercato, le ricorrenti sostengono che degli effetti di rete si producono in tutti i mercati di comunicazioni per privati. Esse hanno tuttavia precisato in udienza che tali effetti di rete rafforzerebbero maggiormente la posizione dominante della nuova entità nel mercato ristretto.
76. Occorre affermare anzitutto che l'esistenza di effetti di rete non attribuisce necessariamente un vantaggio concorrenziale alla nuova entità. Infatti, sui segmenti del mercato delle comunicazioni per privati diversi da quello delle videochiamate a partire da PC basati su Windows, gli operatori concorrenti hanno quote di mercato sufficientemente importanti per costituire altre reti. Si evince, dunque, dai punti da 103 a 105 della decisione impugnata, dei quali le ricorrenti non contestano il tenore, che la rete di utenti di messaggi istantanei di Facebook è più importante di quella dell'entità risultante dalla concentrazione. Del pari, risulta dai punti da 106 a 108 della decisione impugnata, dei quali nuovamente le ricorrenti non contestano il tenore, che sul segmento della telefonia vocale la concentrazione non dovrebbe modificare la situazione esistente, dato che la quota di mercato di WLM è molto limitata [...] ».

Sul concetto di danno significativo alla concorrenza, il Tribunale ha osservato:

« [...] 86. In primo luogo, per quanto concerne i prezzi, le ricorrenti non contestano che i servizi di videochiamate sono offerti gratuitamente agli utenti, bensì affermano che aumenti di prezzo potrebbero riguardare i servizi di Skype verso altre reti, i guadagni ricavati dalla pubblicità nonché i guadagni provenienti da mercati collegati. Le ricorrenti hanno anche sostenuto in udienza che Skype potrebbe cercare di monetizzare determinati servizi che sono attualmente offerti gratuitamente.
87. Tali argomenti non possono essere accolti.
88. Anzitutto, i servizi a pagamento di Skype, segnatamente i suoi servizi SkypeOut, concernono le videochiamate solo in minima parte. Infatti, una percentuale limitata dei guadagni di SkypeOut proviene dalle videochiamate in gruppo, tra più di due persone alla volta. Inoltre, come sottolineato dalla Commissione, nessun operatore ad oggi è riuscito a monetizzare i suoi servizi per videochiamate tra due partecipanti. I consumatori si aspettano che tali servizi siano loro offerti gratuitamente. Orbene, le ricorrenti non hanno dimostrato in quale modo la concentrazione potrebbe consentire a Skype di modificare tali condizioni di mercato senza che i consumatori cambino operatore.
89 Le ricorrenti non hanno del pari chiarito in quale modo un eventuale potere di mercato nel mercato ristretto delle videochiamate su PC basati su Windows consentirebbe di imporre un aumento di prezzo per servizi di comunicazioni differenti. Le ricorrenti omettono inoltre di prendere in

considerazione i vincoli concorrenziali posti dagli operatori di telefonia tradizionale e dai fornitori di telefonia vocale in linea diversi da Skype, qualora la nuova entità tentasse di aumentare i prezzi delle chiamate vocali di SkypeOut.
90. Le ricorrenti, poi, non spiegano neppure in quale modo la nuova entità sarebbe in grado di imporre un aumento dei prezzi agli inserzionisti. Esse non hanno sostenuto né dimostrato che esistesse un mercato della pubblicità riguardante nello specifico i servizi di videochiamate per consumatori a partire da PC basati su Windows. Orbene, in mancanza di siffatto mercato, gli inserzionisti possono facilmente sottrarsi a qualsiasi tentativo di aumento, riorientando la loro spesa per pubblicità verso altri mezzi di comunicazione, su Internet o altrove.
91. Infine, le ricorrenti non forniscono neppure informazioni relative alla possibilità per la nuova entità di imporre un aumento dei prezzi sui mercati collegati, quali i servizi di comunicazioni per imprese. Esse si limitano a rinviare al loro secondo motivo, che sarà esaminato in seguito.
92. In secondo luogo, le affermazioni delle ricorrenti in merito all'incidenza della concentrazione sulla qualità e sull'innovazione dei servizi di videochiamate sono ancora più astratte, a maggior ragione perché non rimettono in discussione le affermazioni fatte dalla Commissione ai punti da 81 a 84 della decisione impugnata, secondo cui i servizi di comunicazioni per il pubblico generico dipendono dall'innovazione. Qualsiasi tentativo della nuova entità di abbassare la qualità dei suoi servizi nel mercato ristretto non farà che accelerare la perdita di importanza relativa della quale soffrono i servizi di videochiamate a partire da PC basati su Windows (v. precedente punto 70).
93. In terzo luogo, le ricorrenti non possono colmare le lacune delle loro tesi relative al danno alla concorrenza cagionato dalla concentrazione contestata richiamando il prezzo di acquisizione pari a 8,5 miliardi di dollari statunitensi (USD). Al riguardo, la Commissione fa giustamente valere che, dato il numero elevato di modelli commerciali possibili e data la mancanza di dati di mercato affidabili relativi alla loro applicazione nei mercati emergenti, la valutazione di una concentrazione non può avere la funzione di predire il modello che renderà redditizia la videofonia nella prassi e che dunque sopravviverà in futuro. Infatti, i poteri che il regolamento n. 139/2004 attribuisce alla Commissione si limitano all'esame dei significativi ostacoli alla concorrenza che possono risultare da una concentrazione. Tali poteri non le consentono, tuttavia, di speculare sul livello del prezzo di un'acquisizione o di sostituire il suo punto di vista sul valore di un'operazione a quello delle parti interessate, tanto più che i motivi sottesi ad essa non derivano sempre da una razionalità puramente economica.
94. Ne consegue che le ricorrenti non hanno dimostrato in quale modo la concentrazione potesse pregiudicare la concorrenza nel mercato delle comunicazioni per privati [...] ».

Sugli effetti di conglomerato dell'operazione di concentrazione nel mercato delle comunicazioni per imprese, il Tribunale ha, invece, affermato:

« [...] 115. Al fine di precisare i suoi criteri di valutazione, come richiesti dall'articolo 2 del regolamento n. 139/2004 nel settore delle concentrazioni che danno luogo a effetti di conglomerato, la Commissione ha pubblicato orientamenti relativi alla valutazione delle concentrazioni non orizzontali a norma del regolamento del Consiglio relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese (GU 2008, C 265, pag. 6). Dai paragrafi 11 e 92 di tali orientamenti si evince che tale tipo di concentrazione non implica imprese concorrenti, per cui esse sono meno suscettibili di causare problemi di concorrenza rispetto alle concentrazioni orizzontali. Inoltre, esse possono consentire alle parti interessate di realizzare miglioramenti di efficacia.
116. Tuttavia, le concentrazioni che danno luogo a effetti di conglomerato possono sollevare problemi di concorrenza in determinate circostanze. Ciò può accadere in particolare quando la concentrazione consente alla nuova entità di perseguire una strategia di chiusura del mercato. Infatti, ai sensi del paragrafo 93 degli orientamenti relativi alla valutazione delle concentrazioni non orizzontali a norma del regolamento del Consiglio relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese, una preclusione del mercato può prodursi se la combinazione di prodotti su mercati collegati può dare all'impresa risultante dalla fusione la capacità e l'incentivo di sfruttare, con un

effetto leva, la forte posizione che essa occupa in un mercato per chiudere la concorrenza in un altro mercato. Secondo la giurisprudenza, affinché la concentrazione sollevi problemi di concorrenza a titolo del regolamento n. 139/2004 tale effetto sull'altro mercato dev'essere prevedibile in un futuro relativamente vicino (v., in tal senso, sentenza del Tribunale del 25 ottobre 2002, Tetra Laval/Commissione, T-5/02, Racc. pag. II-4381, punti da 148 a 153).
117. Per quanto riguarda la prova di siffatti effetti di conglomerato, la giurisprudenza ha affermato che la qualità degli elementi di prova presentati dalla Commissione al fine di dimostrare la necessità di una decisione che dichiari un'operazione di concentrazione incompatibile con il mercato interno era particolarmente rilevante. Infatti, la valutazione di una concentrazione del tipo conglomerato si basa su un'analisi prospettica in cui la considerazione di un lungo lasso di tempo nel futuro, da un lato, e l'effetto leva necessario perché si possa ostacolare in modo significativo una concorrenza effettiva, dall'altro, implicano che le concatenazioni causa-effetto siano a malapena distinguibili, incerte e di difficile prova (sentenza Bertelsmann e Sony Corporation of America/Impala, cit., punto 50; v., in tal senso, sentenza Commissione/Tetra Laval, cit., punto 44).
118 Occorre del pari rammentare che la Commissione può dichiarare una concentrazione incompatibile con il mercato interno solo se l'ostacolo significativo alla concorrenza è la conseguenza diretta e immediata della concentrazione. Siffatto ostacolo che deriverebbe dalle decisioni future dell'entità risultante dalla fusione può essere considerato come una conseguenza diretta e immediata della concentrazione se tale comportamento futuro è reso possibile e economicamente razionale dalla modifica delle caratteristiche e della struttura del mercato causata dalla concentrazione (sentenza del Tribunale del 6 giugno 2002, Airtours/Commissione, T-342/99, Racc. pag. II-2585, punto 58; v., in tal senso, sentenza Gencor/Commissione, cit., punto 94).
119. Nel caso di specie, le ricorrenti lamentano in particolare la possibilità che avrebbe la nuova entità di falsare le condizioni di concorrenza nel mercato delle comunicazioni per imprese a favore di Lync assicurando l'interoperabilità preferenziale di tale prodotto con Skype e, così, con la grande base di utenti di tale software di comunicazione [...] ».
« [...] 121. L'effetto di preclusione temuto dalle ricorrenti dipende, dunque, da una serie di fattori che non è certo possano tutti prodursi in un futuro sufficientemente vicino da evitare che l'analisi prospettiva degli effetti della concentrazione diventi puramente speculativa (v. precedente punto 116). Al riguardo, come menzionato al precedente punto, la Commissione si è riferita ad un periodo di tre anni successivo alla data di adozione della decisione. Tale periodo, che le ricorrenti non hanno peraltro contestato, è relativamente lungo quando si tratta, come nel caso di specie, di un settore di nuove tecnologie caratterizzato da cicli di innovazione relativamente brevi. Infine, l'iter logico delle ricorrenti non solo si basa su eventi futuri e incerti, ma tralascia altresì la possibilità che le concorrenti della nuova entità adattino le loro politiche commerciali e tecnologiche per anticipare e rispondere ad una eventuale strategia di preclusione.
122. Occorre, pertanto, dichiarare che gli effetti di preclusione del mercato lamentati dalle ricorrenti sono troppo incerti per essere considerati come una conseguenza diretta e immediata della concentrazione.
123. Inoltre, quand'anche gli effetti negativi temuti dalle ricorrenti potessero essere considerati come una conseguenza della concentrazione, non se ne potrebbe concludere, per le ragioni di seguito esposte, che la Commissione abbia commesso un errore manifesto di valutazione non ritenendo sussistenti seri dubbi in merito alla compatibilità della concentrazione con il mercato interno.
124 Per quanto riguarda, anzitutto, la capacità della nuova entità di chiudere il mercato, occorre affermare, in primo luogo, che le spiegazioni fornite dalle ricorrenti in merito al vantaggio concorrenziale di cui beneficerebbe la nuova entità restano vaghe. Sembrerebbe che, mediante l'integrazione di Lync e la base di utenti di Skype, la nuova entità sia ritenuta beneficiare di un vantaggio commerciale importante nel mercato delle comunicazioni per imprese. Infatti, tale integrazione consentirebbe agli utenti aziendali di comunicare, segnatamente in modo visivo, con i loro clienti e altri contatti professionali, quali i fornitori e i distributori, utilizzando lo stesso software utilizzato per le comunicazioni all'interno dell'impresa.
125. Le ricorrenti non forniscono, tuttavia, alcuna prova tangibile dell'esistenza, dell'ampiezza o

dell'evoluzione della domanda di un prodotto del genere. Esse rinviano alle informazioni che la Cisco ha fornito alla Commissione durante il procedimento amministrativo, che si limitano a indicare il nome di qualche grande impresa o settore che desidererebbe comunicare con gli utenti di Skype, senza precisare, però, se tali desideri riguardino il prodotto futuro che integra Lync e Skype. L'interveniente ha, per contro, fornito indicazioni concrete in merito all'insussistenza di interesse da parte dei clienti di Lync ad uno strumento di comunicazione per messaggi istantanei.

126. In secondo luogo, quand'anche esistesse una domanda effettiva e significativa di uno strumento di comunicazione come quello derivante da un'integrazione di Lync e di Skype, le ricorrenti hanno omesso di spiegare i motivi per i quali gli utenti aziendali desidererebbero comunicare proprio con gli utenti di Skype. Esse si limitano a invocare l'ampia base di utenti di Skype e una posizione dominante della nuova entità nel mercato delle comunicazioni per privati, in particolare per le videochiamate su PC basati su Windows. Come giustamente osserva la Commissione, le imprese eventualmente interessate ad uno strumento di comunicazione integrato desiderano in primis comunicare con i consumatori dei loro prodotti e dei loro servizi e non con gli utenti di Skype. Orbene, non risulterebbe chiaro se tali utenti siano anche clienti effettivi o potenziali delle imprese che potrebbero acquistare il prodotto risultante dell'integrazione di Lync e di Skype e ancor meno che detti utenti desiderino comunicare in modo visivo con tali medesime imprese.

127. Peraltro, supponendo che gli utenti di Skype costituiscano un gruppo di consumatori interessante dal punto di vista commerciale, Skype non consente alle imprese di proporre loro attivamente offerte commerciali. Infatti, come affermato dalla Commissione e dall'interveniente, non è possibile contattare gli utenti di Skype, che si servono di norma di uno pseudonimo, senza la loro autorizzazione preliminare. Per converso, nell'ipotesi in cui l'interesse commerciale del prodotto risultante dall'integrazione di Lync e Skype riguardasse la possibilità per gli utenti di Skype di contattare le imprese che vendono loro prodotti e servizi, le ricorrenti non forniscono, tuttavia, alcuna precisazione in merito al vantaggio commerciale di tale prodotto integrato rispetto ad altre modalità di comunicazioni tra le imprese e i consumatori, quali la telefonia tradizionale. Infatti, la Commissione e l'interveniente osservano giustamente che non è plausibile, a motivo della presenza di tali altre modalità di comunicazione, che il prodotto risultante dall'integrazione di Lync e Skype diventi indispensabile per le imprese che desiderino comunicare con i loro clienti. Occorre del pari affermare che l'applicazione Skype rimane disponibile e scaricabile successivamente all'operazione di concentrazione e che, dunque, qualsiasi impresa potrà in effetti consentire ai suoi clienti di contattarla via Skype indicando il suo nome utente Skype sui suoi prodotti, nella sua pubblicità o nel suo sito Internet. Per comunicare con gli utenti di Skype, un'impresa non dovrà necessariamente disporre del prodotto risultante dall'integrazione di Lync e Skype.

128. In terzo luogo, qualora il prodotto risultante dall'integrazione di Lync e Skype procurasse alla nuova entità un effettivo vantaggio commerciale, tale entità non avrebbe comunque la capacità di perseguire una strategia di chiusura del mercato. Da un lato, si evince dall'analisi del primo motivo che la concentrazione non solleva seri dubbi in merito alla sua compatibilità con il mercato interno per quanto concerne i servizi di comunicazioni per privati. Dall'altro, come affermato al precedente punto 121, i concorrenti di Lync, tra cui la Cisco, continuano a disporre di tempo sufficiente per sviluppare politiche commerciali dirette a rispondere alla strategia di chiusura del mercato che la nuova entità potrebbe eventualmente decidere di seguire. Infatti, tali concorrenti potrebbero adattare i loro prezzi, la qualità o le funzionalità dei loro prodotti o, ancora, ricorrere ai servizi di altri grandi fornitori di servizi di comunicazioni per privati, quali Facebook, Twitter e Google. Occorre rilevare, in proposito, che numerose imprese si sono già collegate a tale tipo di reti, come affermato dall'interveniente [...] ».

4 settembre 2014, *API*, cause riunite da C-184/13 a C-187/13, C-194/13, C-195/13 e C-208/13, ECLI:EU:C:2014:2147

In mancanza di accordi volontari di cui all'articolo 83 bis, commi 4 e 4 bis, del decreto legge n. 112/2008, rubricato «Tutela della sicurezza stradale e della regolarità del mercato dell'autotrasporto

di cose per conto di terzi», modificato, il 21 novembre 2011, l'Osservatorio ha adottato una serie di tabelle che stabiliscono i costi minimi d'esercizio delle imprese di autotrasporto per conto di terzi. Tali tabelle sono state riprese nel decreto dirigenziale del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 22 novembre 2011. Le voci di costo nelle suddette tabelle sono calcolate per cinque classi di veicoli a seconda della massa massima a pieno carico, individuando una percorrenza annua media ed un consumo medio di gasolio a chilometro. I costi includono quelli per i trattori stradali, per i semirimorchi, per la manutenzione, per il lavoro degli autisti dipendenti sulla base del contratto collettivo nazionale in vigore, per le assicurazioni, revisioni e bolli, per gli pneumatici, per il carburante, per i pedaggi autostradali e per l'organizzazione. L'Osservatorio ha stabilito anche la formula per l'adeguamento periodico dei costi d'esercizio e, conseguentemente, delle tariffe di autotrasporto. Il 14 e 21 dicembre 2011 tale organismo ha adeguato i valori stabiliti con la prima determinazione adottando gli atti intitolati «Pubblicazione periodica dei costi d'esercizio dell'impresa di autotrasporto per conto di terzi e dei costi minimi d'esercizio che garantiscano il rispetto dei parametri di sicurezza». I procedimenti a quibus traggono origine da una serie di ricorsi di annullamento – gravame principale e motivi aggiunti – dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, contro gli atti mediante i quali l'Osservatorio ha determinato i costi minimi ai sensi dell'articolo 83 bis del decreto legge n. 112/2008 modificato. Secondo il giudice del rinvio, la normativa italiana introduce un sistema regolato di determinazione dei costi minimi di esercizio che vincola la libera contrattazione e la libertà di enucleazione di uno degli elementi essenziali del contratto, sia pure nella logica della salvaguardia degli standard di sicurezza. La necessità di tutelare la sicurezza stradale sarebbe presente nel diritto dell'Unione, ma il giudice del rinvio dubita che il punto di bilanciamento tra gli interessi confliggenti raggiunto dall'articolo 83 bis del decreto legge n. 112/2008 modificato sia rispettoso del diritto dell'Unione. Ciò considerato, il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte alcune questioni pregiudiziali, comuni a quelle di cui alle cause da C-184/13 a C-187/13, C-194/13, C-195/13 e C-208/13. In particolare sulla questione con cui il giudice del rinvio ha chiesto se l'articolo 101 TFUE, in combinato disposto con l'articolo 4, paragrafo 3, TUE, nonché gli articoli 49 TFUE, 56 TFUE e 96 TFUE debbano essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale in forza della quale il prezzo dei servizi di autotrasporto delle merci per conto di terzi non può essere inferiore a costi minimi d'esercizio determinati da un organismo composto principalmente da rappresentanti degli operatori economici interessati, la Corte ha osservato:

« [...] 29. Si ha violazione dell'articolo 101 TFUE, in combinato disposto con l'articolo 4, paragrafo 3, TUE, qualora uno Stato membro vuoi imponga o agevoli la conclusione di accordi in contrasto con l'articolo 101 TFUE o rafforzi gli effetti di tali accordi, vuoi revochi alla propria normativa il suo carattere pubblico delegando ad operatori privati la responsabilità di adottare decisioni di intervento in materia economica (v. sentenze Centro Servizi Spediporto, C-96/94, EU:C:1995:308, punto 21; Arduino, C-35/99, EU:C:2002:97, punto 35, nonché Cipolla e a., EU:C:2006:758, punto 47).
30. In particolare, nella sentenza Centro Servizi Spediporto (EU:C:1995:308), la Corte, investita di una questione simile in relazione alla normativa italiana all'epoca vigente che istituiva un sistema di tariffe obbligatorie a forcella comprese tra un minimo e un massimo, ha dichiarato, da un lato, che, qualora la normativa di uno Stato membro preveda che le tariffe dei trasporti di merci su strada siano approvate e rese esecutive dalla pubblica autorità, sulla base di proposte di un comitato, se quest'ultimo è composto da una maggioranza di rappresentanti dei pubblici poteri, a fianco di una minoranza di rappresentanti degli operatori economici interessati, e deve rispettare nelle sue proposte determinati criteri di interesse pubblico, la fissazione di tali tariffe non può essere considerata un'intesa tra operatori economici privati che i pubblici poteri hanno imposto o agevolato o i cui effetti siano stati rafforzati da questi ultimi e, dall'altro, che i pubblici poteri non hanno delegato le proprie competenze ad operatori economici privati tenendo conto, prima dell'approvazione delle proposte, dei rilievi di altri enti pubblici e privati, o addirittura fissando le tariffe d'ufficio.
31. Nella sentenza Librandi (C-38/97, EU:C:1998:454), la Corte ha precisato che quanto sopra constatato non viene rimesso in questione dalla circostanza che i rappresentanti degli operatori

economici non siano più in minoranza in seno a detto comitato, a condizione che le tariffe siano determinate nel rispetto dei criteri di interesse pubblico definiti dalla legge e che i pubblici poteri non deleghino le proprie prerogative a favore di operatori economici privati tenendo conto, prima dell'approvazione delle proposte, delle osservazioni di altri organismi pubblici e privati, o addirittura fissando le tariffe d'ufficio.

32. In primo luogo, per accertare se la normativa controversa nei procedimenti principali consenta di desumere l'esistenza di un'intesa tra operatori economici privati, occorre rilevare che il comitato che ha determinato nei procedimenti principali i costi minimi d'esercizio, ossia l'Osservatorio, è composto principalmente da rappresentanti di associazioni di categoria di vettori e di committenti. Infatti, alla data dei fatti dei procedimenti principali, dei dieci membri dell'Osservatorio scelti dal presidente della Consulta, otto sono espressione delle associazioni di vettori e di committenti, e il decreto di nomina specifica che sono nominati «in rappresentanza» dell'associazione o impresa di appartenenza.

33. Inoltre, le decisioni dell'Osservatorio sono approvate a maggioranza dei membri, e nessun rappresentante statale ha un diritto di veto o di voto preponderante che possa riequilibrare le relazioni di forza tra l'amministrazione e il settore privato, diversamente dalla situazione di cui alle sentenze Reiff (C-185/91, EU:C:1993:886, punto 22), Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft (C-153/93, EU:C:1994:240, punto 21), Centro Servizi Spediporto (EU:C:1995:308, punto 27) e Librandi (EU:C:1998:454, punto 35).

34. La tariffa determinata da una simile organizzazione di categoria può comunque rivestire natura statale, in particolare, quando i membri dell'organizzazione di categoria siano esperti indipendenti dagli operatori economici interessati e siano tenuti dalla legge a fissare le tariffe prendendo in considerazione non soltanto gli interessi delle imprese o delle associazioni di imprese del settore che li ha designati, ma anche l'interesse generale e gli interessi delle imprese degli altri settori o degli utenti dei servizi di cui trattasi (v., in tal senso, sentenze Reiff, EU:C:1993:886, punti da 17 a 19 e 24; Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, EU:C:1994:240, punti da 16 a 18 e 23; DIP e a., da C-140/94 a C-142/94, EU:C:1995:330, punti 18 e 19; Commissione/Italia, C-35/96, EU:C:1998:303, punto 44, nonché Arduino, EU:C:2002:97, punto 37).

35. Orbene, in base a quanto indicato nelle ordinanze di rinvio, la normativa nazionale che istituisce la Consulta e l'Osservatorio non precisa i principi direttivi cui tali organi devono attenersi e non contiene nessuna norma atta a impedire ai rappresentanti delle organizzazioni di categoria di agire nell'esclusivo interesse della categoria.

36. Inoltre, per quanto concerne le disposizioni nazionali che istituiscono il sistema dei costi minimi d'esercizio e attribuiscono il potere di fissarli all'Osservatorio, occorre rilevare che, certamente, l'articolo 83 bis, comma 4, del decreto legge n. 112/2008 modificato si riferisce agli obiettivi di tutela della sicurezza stradale e al regolare funzionamento del mercato dell'autotrasporto di merci per conto di terzi, da un lato, e prevede che tali costi minimi d'esercizio debbano comunque garantire il rispetto dei parametri di sicurezza previsti dalla legge, dall'altro.

37. Tuttavia, la normativa de qua si limita a un'enunciazione vaga della tutela della sicurezza stradale e lascia, inoltre, in capo ai membri dell'Osservatorio un amplissimo margine di discrezionalità e di autonomia nella determinazione dei costi minimi d'esercizio nell'interesse delle organizzazioni di categoria che li hanno designati. Infatti, la Commissione osserva a questo proposito che il verbale di una riunione dell'Osservatorio attesta che, quando i membri dell'Osservatorio non si sono trovati in accordo sull'ambito di applicazione dei costi minimi d'esercizio, uno dei membri ha espresso la propria contrarietà in ragione degli interessi dell'associazione di categoria che rappresentava e non in ragione di interessi pubblici.

38. Pertanto, la normativa nazionale di cui trattasi nei procedimenti principali non contiene né regole procedurali né prescrizioni sostanziali idonee a garantire che l'Osservatorio si comporti, in sede di elaborazione dei costi minimi d'esercizio, come un'articolazione del pubblico potere che agisce per obiettivi d'interesse pubblico.

39. In secondo luogo, quanto alla questione se i pubblici poteri abbiano delegato le loro competenze in materia di fissazione delle tariffe a operatori privati, bisogna rilevare che l'articolo 83 bis, paragrafi

1, 2 e 4 bis, del decreto legge n. 112/2008 modificato si limita a disporre che l'Osservatorio «determina» i vari tipi di costi disciplinati dalla normativa nazionale di cui trattasi nei procedimenti principali. Si evince dal fascicolo fornito alla Corte che l'autorità pubblica non esercita alcuna forma di controllo sulle valutazioni espresse dall'Osservatorio in merito ai criteri di determinazione dei costi minimi d'esercizio o al valore fissato.

40. Analogamente, non risulta che altri organi o associazioni pubblici siano consultati prima che tali costi siano recepiti con decreto e resi esecutivi.

41. Da quanto precede risulta che, considerate la composizione e la modalità di funzionamento dell'Osservatorio, da un lato, e l'assenza tanto di criteri d'interesse pubblico definiti per legge in modo sufficientemente preciso da garantire che i rappresentanti dei vettori e dei committenti operino effettivamente nel rispetto dell'interesse pubblico generale che la legge mira a conseguire, quanto di un effettivo controllo e di potere decisionale in ultima istanza da parte dello Stato, dall'altro, l'Osservatorio è da considerarsi un'associazione di imprese ai sensi dell'articolo 101 TFUE quando adotta decisioni che determinano i costi minimi d'esercizio per l'autotrasporto quali quelle in parola.

42. Inoltre, perché le regole di concorrenza dell'Unione si applichino alla normativa controversa nei procedimenti principali, che rende obbligatori i costi minimi d'esercizio determinati dall'Osservatorio, è necessario che tale normativa sia idonea a restringere il gioco della concorrenza nel mercato interno.

43. Occorre dichiarare al riguardo che la determinazione di costi minimi d'esercizio, resi obbligatori da una normativa nazionale quale quella di cui trattasi nei procedimenti principali, impedendo alle imprese di fissare tariffe inferiori a tali costi, equivale alla determinazione orizzontale di tariffe minime imposte.

44. Per quanto attiene al pregiudizio agli scambi intracomunitari, basti ricordare che un'intesa che si estenda a tutto il territorio di uno Stato membro ha, per sua natura, l'effetto di consolidare la compartimentazione nazionale, ostacolando così l'integrazione economica voluta dal Trattato FUE (v. sentenze Commissione/Italia, EU:C:1998:303, punto 48, nonché Manfredi e a., da C-295/04 a C-298/04, EU:C:2006:461, punto 45).

45. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre dichiarare che la determinazione dei costi minimi d'esercizio per l'autotrasporto, resa obbligatoria da una normativa nazionale quale quella controversa nei procedimenti principali, è idonea a restringere il gioco della concorrenza nel mercato interno.

46. Occorre infine, tuttavia, rilevare che la normativa controversa nei procedimenti principali che rende obbligatoria una decisione di un'associazione d'imprese avente per oggetto o per effetto di restringere la concorrenza o la libertà d'azione delle parti o di una di esse non ricade necessariamente sotto il divieto sancito dal combinato disposto dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE e dell'articolo 4, paragrafo 3, TUE.

47. Infatti, ai fini dell'applicazione di tali disposizioni a un caso di specie, occorre anzitutto tenere in considerazione il contesto globale nel quale la decisione controversa dell'associazione di imprese in questione è stata adottata o dispiega i suoi effetti e, in particolare, i suoi obiettivi. Occorre poi verificare se gli effetti restrittivi della concorrenza che ne derivano ineriscano al perseguimento di detti obiettivi (v. sentenze Wouters e a., C-309/99, EU:C:2002:98, punto 97, nonché Consiglio nazionale dei geologi e Autorità garante della concorrenza e del mercato, C-136/12, EU:C:2013:489, punto 53).

48. Ciò premesso, si deve verificare se le restrizioni così imposte dalle norme di cui trattasi nei procedimenti principali si limitino a quanto necessario al conseguimento di obiettivi legittimi (v., in tal senso, sentenze Meca-Medina e Majcen/Commissione, C-519/04 P, EU:C:2006:492, punto 47, nonché Consiglio nazionale dei geologi e Autorità garante della concorrenza e del mercato, EU:C:2013:489, punto 54).

49. Tuttavia, senza che occorra valutare se la giurisprudenza citata ai punti 47 e 48 della presente sentenza si applichi a una normativa nazionale che prescrive un accordo orizzontale sui prezzi, è sufficiente dichiarare che la normativa di cui trattasi nei procedimenti principali non può, comunque, essere giustificata da un obiettivo legittimo.

50. A norma dell'articolo 83 bis, comma 4, del decreto legge n. 112/2008 modificato, la determinazione dei costi minimi d'esercizio mira a tutelare, in particolare, la sicurezza stradale.
51. Anche se non si può negare che la tutela della sicurezza stradale possa costituire un obiettivo legittimo, la determinazione dei costi minimi d'esercizio non risulta tuttavia idonea né direttamente né indirettamente a garantirne il conseguimento.
52. A tale riguardo va rilevato che la normativa di cui trattasi nei procedimenti principali si limita a prendere in considerazione, in maniera generica, la tutela della sicurezza stradale, senza stabilire alcun nesso tra i costi minimi d'esercizio e il rafforzamento della sicurezza stradale.
53. Inoltre, una normativa nazionale è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo addotto solo se risponde realmente all'intento di raggiungerlo in modo coerente e sistematico (v. sentenze Hartlauer, C-169/07, EU:C:2009:141, punto 55, e Attanasio Group, C-384/08, EU:C:2010:133, punto 51).
54. Al riguardo occorre rilevare che, sebbene si reputi che il «costo minimo», ai sensi dell'articolo 83 bis del decreto legge n. 112/2008 modificato, rappresenti l'importo minimo oggettivamente determinato al di sotto del quale non sarebbe possibile adempiere gli obblighi imposti dalla normativa in materia di tutela della sicurezza stradale, la normativa di cui trattasi nei procedimenti principali prevede tuttavia delle deroghe. Così, in forza dell'articolo 83 bis, comma 4 quater, del decreto legge n. 112/2008 modificato, la determinazione del corrispettivo è rimessa all'autonomia negoziale delle parti ove le prestazioni di servizi di trasporto siano effettuate entro il limite di 100 chilometri giornalieri. Del pari, il comma 16 di detto articolo prevede la possibilità di derogare mediante accordi di settore al costo minimo fissato dall'Osservatorio.
55. Ad ogni buon conto, i provvedimenti in esame vanno al di là del necessario. Da un lato, non permettono al vettore di provare che esso, nonostante offra prezzi inferiori alle tariffe minime stabilite, si conformi pienamente alle disposizioni vigenti in materia di sicurezza (v., in tal senso, sentenze del 2 aprile 1998, Outokumpu, C-213/96, EU:C:1998:155, punto 39, nonché del 13 dicembre 2005, Marks & Spencer, C-446/03, EU:C:2005:763, punti da 54 a 56).
56. Dall'altro, esistono moltissime norme, comprese quelle del diritto dell'Unione, menzionate al punto 7 della presente sentenza, riguardanti specificamente la sicurezza stradale, che costituiscono misure più efficaci e meno restrittive, come le norme dell'Unione in materia di durata massima settimanale del lavoro, pause, riposi, lavoro notturno e controllo tecnico degli autoveicoli. La stretta osservanza di tali norme può garantire effettivamente il livello di sicurezza stradale adeguato.
57. Ne consegue che la determinazione dei costi minimi d'esercizio non può essere giustificata da un obiettivo legittimo ».

4 marzo 2020, *Mowi ASA* c. *Commissione europea*, causa C-10/18 P, ECLI:EU:C:2020:149

In data 14 dicembre 2012, la Marine Harvest ha stipulato un contratto di acquisizione di azioni con la Friendmall Ltd. e la Bazmonta Holding Ltd. relativo alla cessione delle azioni che tali società detenevano nel capitale della Morpol. In data 15 gennaio 2013, la Marine Harvest ha presentato, conformemente alla legislazione di borsa norvegese, un'offerta pubblica obbligatoria di acquisto per le azioni restanti della Morpol.

Dopo aver presentato in data 5 marzo 2013 un primo progetto di formulario di notifica, la Marine Harvest ha notificato ufficialmente la concentrazione alla Commissione in data 9 agosto 2013.

Il 30 settembre 2013, con la decisione di autorizzazione, la Commissione ha approvato l'operazione di concentrazione subordinatamente al pieno rispetto degli impegni proposti.

Con decisione del 23 luglio 2014, la Commissione ha sanzionato la Marine Harvest per la violazione dell'obbligo di notifica previsto dall'articolo 4, paragrafo 1, del regolamento n. 139/2004 e l'obbligo

di sospensione di cui all'articolo 7, paragrafo 1, del medesimo regolamento e ha inflitto due ammende di euro 10.000.000 ciascuna per tali infrazioni.

Nella decisione controversa, la Commissione ha constatato, in primo luogo, che la Marine Harvest aveva di fatto ottenuto il controllo esclusivo della Morpol in seguito all'acquisizione del dicembre 2012. Pertanto, tale operazione costituiva una concentrazione ai sensi dell'articolo 3 del regolamento n. 139/2004. In secondo luogo, la Commissione ha ritenuto che tale concentrazione fosse stata realizzata prima che fosse notificata e prima che fosse dichiarata compatibile con il mercato interno mediante la decisione di autorizzazione.

La Marine Harvest ha proposto ricorso dinnanzi al Tribunale chiedendo l'annullamento della decisione controversa. Il ricorso è stato respinto. La Marine Harves ha così impugnato la sentenza dinanzi la Corte di giustizia. Quest'ultima ha respinto il ricorso e, in merito al rapporto tra l'4, paragrafo 1, e l'articolo 7, paragrafo 1, del regolamento n. 139/2004, ha osservato che:

« 102. (...) nella situazione in cui un'impresa notifichi una concentrazione prima della sua realizzazione, conformemente all'articolo 4, paragrafo 1, del regolamento n. 139/2004, resta possibile che tale impresa violi l'articolo 7, paragrafo 1, di detto regolamento, qualora realizzi tale concentrazione prima che la Commissione la dichiari compatibile con il mercato interno.

103. Ne discende che gli articoli 4, paragrafo 1, e 7, paragrafo 1, del regolamento n. 139/2004 perseguono obiettivi autonomi nell'ambito del sistema di «sportello unico» menzionato nel considerando 8 dello stesso regolamento.

104. Come giustamente rilevato dal Tribunale al punto 302 della sentenza impugnata, da un lato, l'articolo 4, paragrafo 1, di detto regolamento prevede un obbligo di fare, consistente nell'obbligo di notificare la concentrazione prima della sua realizzazione, e, dall'altro, l'articolo 7, paragrafo 1, del medesimo regolamento prevede un obbligo di non fare, vale a dire di non realizzare tale concentrazione prima della sua notifica e della sua autorizzazione.

105. L'articolo 14, paragrafo 2, lettere a) e b), del regolamento n. 139/2004 prevede ammende distinte per la violazione di ciascuno di detti obblighi.

106. Pertanto, sebbene, come fa valere la ricorrente, nell'ambito del regolamento n. 139/2004, non si possa effettivamente concepire una violazione dell'articolo 4, paragrafo 1, di tale regolamento indipendentemente da una violazione dell'articolo 7, paragrafo 1, di detto regolamento, resta il fatto che, come correttamente dichiarato dal Tribunale ai punti 296 e 297 della sentenza impugnata, lo stesso regolamento prevede la possibilità, conformemente al suo articolo 14, paragrafo 2, lettere a) e b), di applicare ammende distinte per ciascuna di tali violazioni, nel caso in cui queste ultime siano commesse contemporaneamente, realizzando una concentrazione prima di notificarla alla Commissione.

107. L'interpretazione della ricorrente secondo cui, in una situazione del genere, la Commissione può sanzionare unicamente la violazione dell'articolo 7, paragrafo 1, del regolamento n. 139/2004, poiché tale disposizione includerebbe l'articolo 4, paragrafo 1, del medesimo regolamento, non può essere accolta.

108. Infatti, detta interpretazione contrasta con l'obiettivo del regolamento n. 139/2004 che, come si evince dal considerando 34 di quest'ultimo, consiste nel garantire una sorveglianza efficace delle concentrazioni di dimensione comunitaria, obbligando le imprese a notificare preventivamente le loro concentrazioni e prevedendo che la realizzazione di queste ultime sia sospesa fino all'adozione di una decisione definitiva (v., in tal senso, sentenza del 31 maggio 2018, Ernst & Young, C-633/16, EU:C:2018:371, punto 42).

109. Orbene, privando la Commissione della possibilità di effettuare una distinzione, mediante le ammende da essa inflitte, tra le situazioni previste ai punti 102 e 106 della presente sentenza, vale a dire, da un lato, quella in cui l'impresa rispetti l'obbligo di notificazione, ma violi l'obbligo di sospensione e, dall'altro, quella in cui tale impresa violi entrambi gli obblighi, detta interpretazione non consentirebbe di raggiungere il suddetto obiettivo, poiché la violazione dell'obbligo di notificazione non potrebbe mai essere oggetto di una sanzione specifica.

110. Inoltre, la stessa interpretazione equivarrebbe a privare di ogni effetto utile l'articolo 14, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 139/2004, in quanto, come riconosce la stessa ricorrente, non esisterebbe alcuna situazione, diversa da quella prevista dal Tribunale nella sentenza impugnata, in cui detta disposizione potrebbe applicarsi. Nei limiti in cui l'interpretazione della ricorrente equivarrebbe, in proposito, a rimettere in discussione la validità della stessa disposizione, occorre sottolineare, come rilevato dal Tribunale al punto 306 della sentenza impugnata, e senza che ciò sia contestato dalla ricorrente, che quest'ultima non ha sollevato dinanzi al Tribunale alcuna eccezione d'illegittimità per quanto riguarda l'articolo 14, paragrafo 2, lettera a), di tale regolamento.

111. Pertanto, il Tribunale era legittimato a concludere che la Commissione poteva infliggere due ammende distinte in forza, rispettivamente, dell'articolo 4, paragrafo 1, e dell'articolo 7, paragrafo 1, di detto regolamento ».

28 maggio 2020, *CK Telecoms UK Investments Ltd* c. *Commissione europea*, causa T-399/16, ECLI:EU:T:2020:217

*Nel 2016 la Commissione ha adottato una decisione con la quale ha bloccato la proposta di acquisizione di Telefónica UK da parte di Hutchison 3G UK 3 (in prosieguo «*Three*»). Secondo la Commissione, tale acquisizione avrebbe fatto venir meno un concorrente importante nel mercato della telefonia mobile del Regno Unito e l'entità risultante dalla concentrazione avrebbe subito la concorrenza di due soli operatori di rete mobile. La Commissione riteneva che tale passaggio da quattro a tre concorrenti avrebbe comportato verosimilmente un aumento dei prezzi dei servizi di telefonia mobile nel Regno Unito e una limitazione della scelta per i consumatori. L'acquisizione avrebbe potuto anche incidere negativamente sulla qualità dei servizi per i consumatori ostacolando lo sviluppo dell'infrastruttura di rete mobile nel Regno Unito. L'operazione avrebbe infine ridotto il numero di operatori di rete mobile disposti a ospitare altri operatori mobili sulle proprie reti.*

Three ha adito il Tribunale dell'Unione richiedendo l'annullamento della decisione della Commissione.

Il Tribunale ha accolto il ricorso e ha annullato la decisione della Commissione.

In particolare, il Tribunale ha ritenuto che l'applicazione, da parte della Commissione, dei criteri di valutazione degli effetti c.d. non coordinati o unilaterali (la nozione di importante forza concorrenziale, la prossimità della concorrenza tra Three e O2 e l'analisi quantitativa degli effetti della concentrazione sui prezzi) fosse viziata da diversi errori di diritto e di valutazione.

Sulla nozione di importante forza concorrenziale, il Tribunale ha osservato che:

«168. Il Tribunale ricorda che, come emerge dal punto 318 della decisione impugnata, la ricorrente aveva già dedotto, nel corso del procedimento amministrativo, che, per poter essere qualificata come «importante forza concorrenziale», un'impresa deve distinguersi dai propri concorrenti sotto il profilo del proprio impatto sulla concorrenza, rivestendo un ruolo unico sul mercato che le consente di esercitare vincoli forti e sproporzionati sugli altri attori rispetto alle quote di mercato da essa detenute, il che è indispensabile per mantenere una concorrenza effettiva.

169. Al punto 326 della decisione impugnata, la Commissione ha replicato a detto argomento osservando che un'«importante forza concorrenziale» non deve necessariamente distinguersi dai suoi concorrenti in termini di impatto sulla concorrenza. A parere della Commissione, il fatto di aver ritenuto, nella propria pregressa prassi decisionale, che determinate imprese si fossero distinte per la loro «aggressività» sul mercato e avessero accresciuto la propria presenza su detto mercato in maniera più celere di ogni altro concorrente, quali importanti forze concorrenziali, non implicherebbe l'esistenza di una sola definizione di «importante forza concorrenziale».

170. Per contro, nel controricorso la Commissione ha riconosciuto che un'«importante forza concorrenziale» deve rivestire un ruolo maggiore di quello che lascerebbero supporre le quote di mercato da essa detenute, deve esercitare una concorrenza particolarmente aggressiva e forzare gli altri operatori sul mercato a seguire detto comportamento.

171. Per quanto attiene all'eliminazione di un'«importante forza concorrenziale», dalla decisione impugnata emerge che, a parere della Commissione, il semplice allentamento della pressione concorrenziale derivante, in particolare, dalla scomparsa di un'impresa con un ruolo maggiore di quello che lascerebbero supporre le sue quote di mercato, sarebbe esso stesso sufficiente a dimostrare un ostacolo significativo a una concorrenza effettiva.

172. Orbene, una siffatta interpretazione della nozione di «importante forza concorrenziale», sviluppata nella decisione impugnata, se considerata come criterio giuridico autonomo, introdurrebbe una nozione supplementare e alternativa a quella di «importante vincolo concorrenziale» di cui al considerando 25 del regolamento n. 139/2004, il che abbasserebbe la soglia di prova richiesta per dimostrare la sussistenza di un ostacolo significativo a una concorrenza effettiva, a seconda che la Commissione qualifichi gli effetti prevedibili di una concentrazione come «effetti non coordinati» o «effetti coordinati».

173. Infatti, l'approccio seguito dalla Commissione nella decisione impugnata equivarrebbe in pratica a confondere tre nozioni, vale a dire, quella di «ostacolo significativo ad una concorrenza effettiva», che costituisce il criterio giuridico di cui all'articolo 2, paragrafo 3, del regolamento n. 139/2004, la nozione di «eliminazione di un importante vincolo concorrenziale», menzionata nel considerando 25 di detto stesso regolamento, e la nozione di eliminazione di un'«importante forza concorrenziale»,

utilizzata nella decisione impugnata e tratta dagli orientamenti. Amalgamando dette nozioni, la Commissione amplia considerevolmente il campo di applicazione dell'articolo 2, paragrafo 3, del regolamento n. 139/2004, dal momento che ogni eliminazione di un'importante forza concorrenziale equivarrebbe all'eliminazione di un importante vincolo concorrenziale che, a sua volta, giustificherebbe il riconoscimento dell'esistenza di un ostacolo significativo a una concorrenza effettiva.

174. Ne consegue che la Commissione ha commesso un errore di diritto e un errore di valutazione nel ritenere – al punto 326 della decisione impugnata – che un'«importante forza concorrenziale» non dovesse necessariamente distinguersi dai suoi concorrenti in termini di impatto sulla concorrenza, in particolare, nella misura in cui detta posizione le consentirebbe di qualificare come «importante forza concorrenziale» ogni impresa operante in mercato oligopolistico che eserciti una pressione concorrenziale.

175. Ciò equivarrebbe, come correttamente sottolineato dalla ricorrente, a consentire alla Commissione di vietare, per detto stesso motivo, concentrazioni orizzontali su tali mercati e violerebbe il principio della certezza del diritto, poiché la Commissione potrebbe così astenersi dall'analizzare l'eventuale eliminazione di importanti vincoli concorrenziali reciprocamente esercitati dalle imprese partecipanti alla concentrazione a favore di una teoria del pregiudizio fondata sulla sola riduzione della pressione concorrenziale sui restanti concorrenti.

176. La censura relativa allo snaturamento della nozione di «importante forza concorrenziale» è pertanto fondata».

Sulla valutazione della prossimità del rapporto di concorrenza, il Tribunale ha ritenuto che:

«249. Benché si possa, di certo, dimostrare che la Three e la O2 siano concorrenti relativamente stretti su una parte dei segmenti di un mercato concentrato che conta quattro operatori di telefonia mobile, tale elemento non sarebbe da solo sufficiente per provare, nel caso di specie, l'eliminazione di importanti vincoli concorrenziali reciprocamente esercitati dalle imprese partecipanti alla concentrazione e neppure per accertare un ostacolo significativo a una concorrenza effettiva, salvo vietare, per principio, ogni concentrazione che risulti in una riduzione del numero degli operatori da quattro a tre.

250. Il terzo capo del primo motivo, vertente sulla ridotta efficacia probatoria dell'analisi della prossimità del rapporto di concorrenza tra la Three e la O2 nel caso di specie, dev'essere pertanto accolto».

Sull'analisi quantitativa degli effetti della concentrazione sui prezzi il Tribunale ha ritenuto che:

«274. In terzo luogo, anche ammettendo che nella decisione impugnata la Commissione abbia dimostrato, in termini sufficientemente validi, che la concentrazione potrebbe incoraggiare l'entità risultante dalla concentrazione ad aumentare i prezzi e abbia quantificato detto incremento dei prezzi

nella decisione impugnata, essa non ha, in nessun caso, dimostrato che, nel caso di specie, l'incremento dei prezzi quantificato sarebbe significativo.

275. Infatti, senza che occorra imporre alla Commissione di adottare una regola «de minimis» o una «zona di sicurezza» (safe harbour) in materia di incremento dei prezzi nel quadro della prova degli eventuali effetti anticoncorrenziali di una concentrazione, grava in ogni caso sull'Istituzione l'onere di provare detto incremento con un grado di probabilità sufficientemente elevato. Laddove opti per l'utilizzazione, a tal fine, di analisi quantitative, come quelle condotte nell'allegato A della decisione impugnata, essa deve tener conto di tutti i fattori pertinenti atti ad incidere sul livello dei prezzi.

276. Va rilevato che, per effetto delle condizioni della concorrenza esistenti su un mercato del genere, le concentrazioni che intervengono su un mercato oligopolistico tendono a generare a breve termine in maniera quasi meccanica un incremento dei prezzi a causa del venir meno del rapporto di concorrenza tra le parti della concentrazione. Solo a medio termine la concorrenza esterna, proveniente da operatori già presenti sul mercato o, a seconda della portata degli ostacoli all'ingresso, esercitata da nuovi operatori, costringerà la nuova entità a ridurre i propri prezzi.

277. Analogamente, ogni concentrazione comporterà miglioramenti di efficienza la cui portata dipende anch'essa dalla pressione concorrenziale esterna. Tali incrementi derivano, segnatamente, dalla razionalizzazione e dall'integrazione dei processi di produzione da parte dell'entità risultante dalla concentrazione. Infatti, quest'ultima procederà di norma a eliminare le strutture doppie o ridondanti nelle catene di produzione e di distribuzione e alla riorganizzazione o licenziamento del personale. A seconda dei casi, tali sforzi di razionalizzazione possono portare l'entità risultante dalla concentrazione a ridurre i suoi prezzi.

278. Orbene, va rilevato osservare che la Commissione non ha incluso nella propria analisi quantitativa questi incrementi standard di efficienza ritenendo, ai punti 1197 e 1223 della decisione impugnata, che gravasse sulla parte notificante l'onere di dimostrarne l'esistenza e richiamandosi, a tal riguardo, alla sezione 8.5 della decisione impugnata relativa alle efficienze.

279. La Commissione confonde così due tipologie di efficienze, vale a dire quelle oggetto della sezione VII degli orientamenti e quelle proprie di ogni concentrazione. Infatti, le efficienze ai sensi degli orientamenti devono essere prese in considerazione nel quadro dell'analisi complessiva della concentrazione sotto il profilo della concorrenza, al fine di verificare se esse possano controbilanciare gli effetti restrittivi della concentrazione. Per contro, la categoria di efficienze di cui si discute nella specie è soltanto una componente di un modello quantitativo che mira a stabilire se una concentrazione possa produrre tali effetti restrittivi. Si tratta quindi di una questione di carattere probatorio concernente l'esistenza di effetti restrittivi che si pone a monte dell'analisi complessiva della concentrazione sotto il profilo della concorrenza ai sensi del punto 76 degli orientamenti.

280. Il Tribunale osserva peraltro che dalle prove prodotte nel corso del procedimento amministrativo risulta che, benché si possa stabilire una correlazione positiva tra le concentrazioni che comportano un passaggio da quattro a tre operatori nel settore della telefonia mobile e un incremento dei prezzi, una correlazione può essere parimenti stabilita tra dette concentrazioni e un aumento degli investimenti nelle reti da parte dell'operatore di rete mobile [v., in particolare, lo studio del Centre on Regulation in Europe (CERRE) di Genakos C., Valletti T., Verboven F.,

CERRE, Bruxelles, 2015, dal titolo «Evaluating Market Consolidation in Mobile Communications», citato ai punti 1, da 64 a 68, 71, 72, da 76 a 80 e 108 dell'allegato B della decisione impugnata].

281. Se un aumento degli investimenti per operatore non significa necessariamente una migliore qualità di rete, come sottolinea la Commissione al punto 79 dell'allegato B della decisione impugnata, una tale correlazione è più probabile dell'ipotesi inversa, che consisterebbe in un peggioramento della qualità di rete. La Commissione, su cui grava l'onere della prova, non ha a questo riguardo dimostrato nella decisione impugnata, conformemente ai pertinenti requisiti di prova, la fondatezza della propria tesi di un peggioramento della qualità di rete su cui si basa parzialmente la seconda teoria del pregiudizio, volta a dimostrare un ostacolo significativo a una concorrenza effettiva.

282. Si deve conseguentemente affermare, in conclusione, che l'analisi quantitativa compiuta nel caso di specie è priva di efficacia probatoria, atteso che Commissione non ha dimostrato con sufficiente probabilità che i prezzi subirebbero un incremento «significativo» a seguito dell'eliminazione di importanti vincoli concorrenziali reciprocamente esercitati dalle imprese partecipanti alla concentrazione.

283. Alla luce di quanto precede, il quinto capo del primo motivo dev'essere accolta».

9. Questioni procedurali e diritti di difesa

18 dicembre 2011, *Chalkor AE Epexergasias Metallon c. Commissione europea*, causa C-386/10 P, *Raccolta*, non ancora pubblicata

La Chalkor è una società di diritto greco, quotata alla Borsa di Atene. Insieme ad altre imprese produttrici di semilavorati in rame e leghe di rame, ha partecipato ad un'intesa volta a fissare i prezzi, a ripartirsi i mercati e a scambiarsi informazioni riservate sul mercato dei tubi idrotermosanitari in rame. In seguito ad accertamenti e indagini, il 3 settembre 2004 la Commissione ha adottato la decisione con la quale ha rilevato che l'infrazione di cui trattasi si era manifestata in tre forme distinte, ma connesse. Con tale decisione la Commissione ha inflitto una serie di ammende, ai sensi dell'art. 23, n. 2, del regolamento n. 1/2003 nonché ai sensi dell'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17. Ai fini della fissazione del loro importo, la Commissione ha applicato la metodologia definita negli orientamenti. Avverso tale decisione la Chalkor ha presentato ricorso al Tribunale dedudendo sei motivi, attinenti, rispettivamente, alla mancata considerazione del carattere forzato della sua partecipazione al cartello, a un'erronea fissazione dell'importo di partenza dell'ammenda, a un aumento erroneo dell'importo di partenza dell'ammenda in ragione della durata dell'infrazione, all'omessa considerazione delle circostanze attenuanti, a un'applicazione erronea della comunicazione sulla cooperazione e all'importo sproporzionato dell'ammenda. Tali motivi sono stati tutti respinti dal Tribunale il quale, tuttavia, ha ritenuto che la Commissione non aveva esaminato la questione se un contravventore che partecipi ad una sola parte di un'intesa commetta un'infrazione meno grave, ai sensi dell'art. 23, n. 3, del regolamento n. 1/2003, rispetto ad un contravventore che, nel contesto della medesima intesa, partecipi a tutte le sue parti. Di conseguenza, il Tribunale ha ridotto del 10% l'ammenda. La sentenza del Tribunale è stata impugnata davanti alla Corte di giustizia la quale, sullo specifico punto del sindacato giurisdizionale, ha osservato:

«45 Le ricorrenti fanno valere l'art. 6 della CEDU nonché la Carta per contestare, da un lato, i principi del sindacato giurisdizionale, e più in particolare il modo in cui il Tribunale ha dichiarato di

dover tener conto dell'ampio margine discrezionale della Commissione, nonché, dall'altro, il modo in cui il Tribunale ha esercitato il proprio controllo nella presente causa.

46 Quando statuisce nell'ambito di un'impugnazione, il ruolo della Corte è quello di verificare se il Tribunale ha commesso errori di diritto nel modo in cui ha statuito sul ricorso di cui era investito.

47 Di conseguenza, occorre verificare se il Tribunale, nella presente causa, abbia esercitato il controllo al quale è tenuto, senza tener conto della descrizione astratta e dichiaratoria del sindacato giurisdizionale che figura ai punti 61-64 della sentenza impugnata, dal momento che tale descrizione non costituisce una risposta ai motivi dedotti dalla ricorrente nel suo ricorso e risulta non fornire il necessario sostegno al dispositivo della sentenza impugnata.

48 Non è inoltre pertinente l'argomento vertente sulla pretesa mancanza di coerenza del Tribunale nel controllo che esso effettua nelle cause in materia di concorrenza. Nella presente impugnazione è infatti la sentenza impugnata ad essere sottoposta al controllo della Corte e non il complesso della giurisprudenza del Tribunale.

49 Inoltre, la Corte non è tenuta a procedere d'ufficio ad un controllo completo della sentenza impugnata, bensì a rispondere ai motivi dedotti dalla ricorrente.

50 In udienza, la ricorrente ha considerato che l'argomento relativo al carattere penale, ai sensi dell'art. 6 della CEDU, dei procedimenti in materia di concorrenza non è pertinente per quanto riguarda il controllo giurisdizionale, dovendo questo rispettare gli stessi criteri sia nel caso in cui i procedimenti siano considerati far parte del nucleo centrale del diritto penale ai sensi della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo sia nel caso in cui facciano parte del diritto amministrativo.

51 Come inoltre rilevato dalla ricorrente nella sua impugnazione, l'art. 47 della Carta attua nel diritto dell'Unione la tutela sancita dall'art. 6, n. 1, della CEDU. Occorre pertanto riferirsi unicamente a questa prima disposizione.

52 Il principio della tutela giurisdizionale effettiva costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, attualmente sancito dall'art. 47 della Carta (v. sentenza 22 dicembre 2010, causa C-279/09, DEB, Racc. pag. I-13849, punti 30 e 31; ordinanza 1 marzo 2011, causa C-457/09, Chartry, Racc. pag. I-819, punto 25, nonché sentenza 28 luglio 2011, causa C-69/10, Samba Diouf, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 49).

53 Il sindacato giurisdizionale sulle decisioni delle istituzioni è stato disciplinato dai Trattati istitutivi. Oltre al controllo di legittimità, attualmente definito all'art. 263 TFUE, è stato previsto un controllo esteso al merito per quanto riguarda le sanzioni previste dai regolamenti.

54 Per quanto riguarda il controllo di legittimità, la Corte ha statuito che, sebbene negli ambiti che richiedono valutazioni economiche complesse la Commissione disponga di un potere discrezionale in materia economica, ciò non implica che il giudice dell'Unione debba astenersi dal controllare l'interpretazione, da parte della Commissione, di dati di natura economica. Infatti, il giudice dell'Unione è tenuto in particolare a verificare non solo l'esattezza materiale degli elementi di prova addotti, la loro attendibilità e la loro coerenza, ma altresì ad accertare se tali elementi costituiscano l'insieme dei dati rilevanti che devono essere presi in considerazione per valutare una situazione complessa e se siano di natura tale da corroborare le conclusioni che ne sono state tratte (v. sentenze 15 febbraio 2005, causa C-12/03 P, Commissione/Tetra Laval, Racc. pag. I-987, punto 39, nonché 22 novembre 2007, causa C-525/04 P, Spagna/Lenzing, Racc. pag. I-9947, punti 56 e 57).

55 Per quanto riguarda la sanzione delle infrazioni al diritto della concorrenza, l'art. 15, n. 2, secondo comma, del regolamento n. 17 stabilisce che, per determinare l'ammontare dell'ammenda, occorre tener conto oltre che della gravità dell'infrazione, anche della sua durata. Il medesimo testo figura all'art. 23, n. 3, del regolamento n. 1/2003.

56 La Corte ha dichiarato che, per determinare l'importo delle ammende, si deve tenere conto della durata delle infrazioni e di tutti gli elementi idonei a rientrare nella valutazione della loro gravità, quali il comportamento di ciascuna delle imprese, il ruolo svolto da ciascuna di esse nell'instaurazione delle pratiche concordate, il profitto che esse hanno potuto trarre da tali pratiche, le loro dimensioni e il valore delle merci interessate nonché il rischio che infrazioni di tale tipo rappresentano per la Comunità europea (sentenze 7 giugno 1983, cause riunite 100/80-103/80,

Musique Diffusion française e a./Commissione, Racc. pag. 1825, punto 129; Dansk Rørindustri e a./Commissione, cit., punto 242, nonché 3 settembre 2009, causa C-534/07 P, Prym e Prym Consumer/Commissione, Racc. pag. I-7415, punto 96).

57 La Corte ha altresì indicato che devono essere presi in considerazione elementi obiettivi come il contenuto e la durata dei comportamenti anticoncorrenziali, il loro numero e la loro intensità, l'estensione del mercato interessato e il deterioramento subito dall'ordine pubblico economico. L'analisi deve considerare altresì l'importanza relativa e la quota di mercato delle imprese responsabili, nonché un'eventuale recidiva (sentenza 7 gennaio 2004, cause riunite C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P e C-219/00 P, Aalborg Portland e a./Commissione, Racc. pag. I-123, punto 91).

58 Questa elevata quantità di elementi richiede alla Commissione un esame approfondito delle circostanze dell'infrazione.

59 Per considerazioni attinenti alla trasparenza, la Commissione ha adottato gli orientamenti, in cui indica a quale titolo prenderà in considerazione l'una o l'altra circostanza dell'infrazione e le conseguenze che potranno esserne tratte riguardo all'importo dell'ammenda.

60 Gli orientamenti, a proposito dei quali la Corte ha dichiarato che enunciano una regola di condotta indicativa della prassi da seguire da cui l'amministrazione non può discostarsi, in un'ipotesi specifica, senza fornire giustificazioni compatibili con il principio della parità di trattamento (sentenza 18 maggio 2006, causa C-397/03 P, Archer Daniels Midland e Archer Daniels Midland Ingredients/Commissione, Racc. pag. I-4429, punto 91), si limitano a descrivere il metodo di valutazione dell'infrazione adottato dalla Commissione e i criteri che quest'ultima si obbliga a seguire nel determinare l'importo dell'ammenda.

61 Occorre rammentare l'obbligo di motivazione degli atti dell'Unione. Tale obbligo riveste nel caso di specie un'importanza del tutto particolare. Spetta alla Commissione motivare la propria decisione e, in particolare, spiegare la ponderazione e la valutazione che essa ha effettuato degli elementi considerati (v., in tal senso, sentenza Prym e Prym Consumer/Commissione, cit., punto 87). La presenza di una motivazione deve essere verificata d'ufficio dal giudice.

62 Peraltro, il giudice dell'Unione ha il compito di effettuare il controllo di legittimità ad esso incombente sulla base degli elementi prodotti dalla ricorrente a sostegno dei motivi dedotti. In occasione di tale controllo, il giudice non può basarsi sul potere discrezionale di cui dispone la Commissione, né per quanto riguarda la scelta degli elementi presi in considerazione in sede di applicazione dei criteri indicati negli orientamenti né per quanto riguarda la valutazione di tali elementi, al fine di rinunciare a un controllo approfondito tanto in fatto quanto in diritto.

63 Il controllo di legittimità è completato dalla competenza estesa al merito riconosciuta al giudice dell'Unione dall'art. 17 del regolamento n. 17 e attualmente dall'art. 31 del regolamento n. 1/2003, conformemente all'art. 261 TFUE. Tale competenza autorizza il giudice, al di là del mero controllo di legittimità della sanzione, a sostituire la sua valutazione a quella della Commissione e, di conseguenza, a sopprimere, ridurre o aumentare l'ammenda o la penalità inflitta (v., in tal senso, sentenza 15 ottobre 2002, cause riunite C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, da C-250/99 P a C-252/99 P e C-254/99 P, Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione, Racc. pag. I-8375, punto 692).

64 Occorre tuttavia sottolineare che l'esercizio della competenza estesa al merito non equivale ad un controllo d'ufficio e ricordare che il procedimento dinanzi ai giudici dell'Unione è di tipo contraddittorio. Ad eccezione dei motivi di ordine pubblico, che devono essere sollevati d'ufficio dal giudice, come il difetto di motivazione della decisione impugnata, spetta al ricorrente sollevare motivi contro tale decisione e addurre elementi probatori per corroborare tali motivi.

65 Tale condizione procedurale non contraddice la regola secondo cui, per infrazioni alle regole di concorrenza, spetta alla Commissione fornire la prova delle infrazioni che essa riscontra e produrre gli elementi di prova idonei a dimostrare adeguatamente l'esistenza dei fatti che integrano l'infrazione. Ciò che si richiede a un ricorrente nell'ambito di un ricorso giurisdizionale, infatti, è di identificare gli elementi contestati della decisione impugnata, di formulare censure a tale riguardo e

di addurre prove, che possono essere costituite da seri indizi, volte a dimostrare che le proprie censure sono fondate.

66 La mancanza di controllo d'ufficio di tutta la decisione impugnata non viola il principio della tutela giurisdizionale effettiva. Non è indispensabile al rispetto di tale principio che il Tribunale, che è senza dubbio tenuto a rispondere ai motivi sollevati e ad esercitare un controllo tanto in diritto quanto in fatto, sia tenuto a procedere d'ufficio ad una nuova istruzione completa del fascicolo.

67 Il controllo previsto dai Trattati implica dunque che il giudice dell'Unione eserciti un controllo tanto in diritto quanto in fatto e che esso disponga del potere di valutare le prove, di annullare la decisione impugnata e di modificare l'importo delle ammende. Non risulta quindi che il controllo di legittimità di cui all'art. 263 TFUE, completato dalla competenza estesa al merito per quanto riguarda l'importo dell'ammenda, prevista all'art. 31 del regolamento n. 1/2003, sia contrario ai dettami del principio della tutela giurisdizionale effettiva che figura all'art. 47 della Carta».

27 settembre 2012, *Kuwait Petroleum Corp, e a. c. Commissione europea*, causa T-370/06, non ancora pubblicata in *Raccolta.*

Il 13 settembre 2006 la Commissione ha adottato una decisione con la quale ha rilevato che talune società operanti nel settore petrolifero avevano partecipato ad un'infrazione unica e continuata all'articolo 81 CE (ora art. 101 TFUE), consistente nel fissare insieme regolarmente il prezzo lordo di vendita e di acquisto del bitume stradale nei Paesi Bassi, uno sconto uniforme sul prezzo lordo per i costruttori stradali partecipanti all'intesa e uno sconto massimo, ridotto, sul prezzo lordo per gli altri costruttori stradali. La Commissione non ha applicato alcuna circostanza aggravante nei confronti delle imprese, mentre ha accettato di farle beneficiare della comunicazione sulla cooperazione del 2002 e ha concesso loro una riduzione del 30% dell'importo della loro ammenda in quanto ha considerato che le informazioni fornite avevano rafforzato, per il loro livello di precisione, la sua capacità di dimostrare l'esistenza dell'infrazione. In sede di impugnazione della decisione della Commissione davanti al Tribunale, la società Kuwait Petroleum ha eccepito, in particolare, la violazione del proprio diritto di difesa in quanto la Commissione non le aveva concesso l'accesso alle versioni non riservate delle osservazioni scritte delle altre imprese che avrebbero potuto rimettere in discussione la credibilità degli elementi di prova da essa forniti e incidere sulle sue possibilità di beneficiare delle disposizioni relative alla comunicazione sulla cooperazione del 2002. Su tale specifico punto il Tribunale ha osservato:

«76 Conformemente alle disposizioni dell'articolo 27, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 [CE] e 82 [CE] (GU L 1, pag. 1), «[p]rima di adottare qualsiasi decisione prevista dagli articoli 7, 8, 23 e 24, paragrafo 2, la Commissione dà modo alle imprese e associazioni di imprese oggetto del procedimento avviato dalla Commissione di essere sentite relativamente agli addebiti su cui essa si basa» e «[l]a Commissione basa le sue decisioni solo sugli addebiti in merito ai quali le parti interessate sono state poste in condizione di essere sentite». L'articolo 27, paragrafo 2, del medesimo regolamento indica inoltre che «[n]el corso del procedimento sono pienamente garantiti i diritti di difesa delle parti interessate», che «[esse] hanno diritto d'accesso al fascicolo della Commissione, fermo restando il legittimo interesse delle imprese alla tutela dei propri segreti aziendali» e che «[s]ono esclusi dal diritto di accesso le informazioni riservate e i documenti interni della Commissione e delle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri». Nella sua comunicazione riguardante l'accesso al fascicolo istruttorio della Commissione nei casi relativi all'applicazione degli articoli 81 [CE] e 82 [CE], degli articoli 53, 54 e 57 dell'accordo SEE e del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio (GU 2005, C 325, pag. 7), al punto 8, la Commissione definisce il «fascicolo istruttorio della Commissione» come «tutti i documenti ottenuti, elaborati e/o riuniti dalla direzione generale Concorrenza della Commissione, nel corso dell'indagine». Al punto 27 della comunicazione di cui trattasi la Commissione specifica che «[l]'accesso al fascicolo istruttorio è accordato a richiesta e, di norma, un'unica volta, dopo (...) la [sua] (...) comunicazione

degli addebiti, nell'intento di assicurare loro il principio delle armi pari e di tutelarne i diritti di difesa», che «quindi, come regola generale, dopo l'invio della comunicazione di addebiti non è accordato l'accesso alle risposte che le altre parti hanno inviato riguardo a tali addebiti», che «[t]uttavia, una parte può avere accesso ai documenti pervenuti dopo l'invio della comunicazione degli addebiti, nelle fasi successive del procedimento amministrativo, se tali documenti possono costituire nuove prove – di natura incriminante o assolutoria – riguardo agli elementi a carico della parte in questione, addotti dalla Commissione nella comunicazione degli addebiti» e «[c]iò soprattutto se [essa] intende basarsi su nuovi elementi probatori».

77 Ai sensi dell'articolo 12 del regolamento (CE) n. 773/2004 della Commissione, del 7 aprile 2004, relativo ai procedimenti svolti dalla Commissione a norma degli articoli 81 [CE] e 82 [CE] (GU L 123, pag. 18), «[l]a Commissione offre alle parti destinatarie della comunicazione degli addebiti la possibilità di sviluppare gli argomenti nel corso dell'audizione, sempre che esse lo richiedano nelle osservazioni scritte».

78 È di giurisprudenza costante che il rispetto dei diritti della difesa, in qualsiasi procedimento da cui possano scaturire sanzioni, in particolare ammende o penalità di mora, costituisce un principio fondamentale del diritto dell'Unione, che va osservato anche se si tratta di un procedimento di natura amministrativa (sentenze della Corte del 13 febbraio 1979, Hoffmann-La Roche/Commissione, 85/76, Racc. pag. 461, punto 9, e del 2 ottobre 2003, ARBED/Commissione, C-176/99 P, Racc. pag. I-10687). In tal senso, il regolamento n. 1/2003 prevede che alle parti venga inviata una comunicazione degli addebiti la quale deve enunciare, in modo chiaro, tutti gli elementi essenziali sui quali si fonda la Commissione in tale fase del procedimento. Una siffatta comunicazione degli addebiti costituisce la garanzia procedurale del principio fondamentale del diritto dell'Unione che richiede il rispetto dei diritti della difesa in qualsiasi procedimento (sentenza della Corte del 3 settembre 2009, Papierfabrik August Koehler e a./Commissione, C-322/07 P, C-327/07 P e C-338/07 P, Racc. pag. I-7191, punti 34 e 35).

79 Occorre rammentare che l'accesso al fascicolo nelle cause in materia di concorrenza mira, in particolare, a consentire ai destinatari di una comunicazione degli addebiti di prendere conoscenza degli elementi di prova contenuti nel fascicolo della Commissione, affinché possano pronunciarsi in modo efficace, sulla base di tali elementi, sulle conclusioni cui la Commissione è pervenuta nella comunicazione degli addebiti. L'accesso al fascicolo rientra così tra le garanzie procedurali dirette a tutelare i diritti della difesa e ad assicurare, in particolare, l'effettivo esercizio del diritto ad essere sentiti (v. sentenza del Tribunale del 30 settembre 2003, Atlantic Container Line e a./Commissione, T-191/98, da T-212/98 a T-214/98, Racc. pag. II-3275, punto 334 e la giurisprudenza ivi citata). Il diritto di accesso al fascicolo comporta che la Commissione deve dare all'impresa interessata la possibilità di procedere ad un esame della totalità dei documenti presenti nel fascicolo istruttorio che potrebbero essere rilevanti per la sua difesa (v., in tal senso, sentenza della Corte del 2 ottobre 2003, Corus UK/Commissione, C-199/99 P, Racc. pag. I-11177, punto 125, e sentenza del Tribunale del 29 giugno 1995, Solvay/Commissione, T-30/91, Racc. pag. II-1775, punto 81). Questi ultimi comprendono tanto i documenti a carico quanto quelli a discarico, fatti salvi i segreti commerciali di altre imprese, i documenti interni della Commissione e ogni altra informazione riservata (sentenze della Corte Hoffmann-La Roche/Commissione, cit. al punto 78 supra, punti 9 e 11, e del 7 gennaio 2004, Aalborg Portland e a./Commissione, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C 217/00 P e C-219/00 P, Racc. pag. I-123, punto 68).

80 Secondo la giurisprudenza, soltanto all'inizio della fase contraddittoria amministrativa l'impresa interessata viene informata, mediante la comunicazione degli addebiti, di tutti gli elementi essenziali sui quali la Commissione si basa in questa fase del procedimento. Di conseguenza, la risposta delle altre parti alla comunicazione degli addebiti, in linea di principio, non è compresa nel complesso di documenti del fascicolo istruttorio consultabile dalle parti (sentenza del Tribunale del 30 settembre 2009, Hoechst/Commissione, T-161/05, Racc. pag. II-3555, punto 163). Nondimeno, qualora la Commissione intenda basarsi su un passaggio di una risposta ad una comunicazione degli addebiti o su un documento allegato a una siffatta risposta per dimostrare l'esistenza di un'infrazione in un procedimento ai sensi dell'articolo 81, paragrafo 1, CE, le altre parti coinvolte in tale procedura

devono essere poste in condizione di pronunciarsi su un siffatto elemento di prova (v. sentenze del Tribunale del 15 marzo 2000, Cimenteries CBR e a./Commissione, denominata «cementi», T-25/95, T-26/95, da T-30/95 a T-32/95, da T-34/95 a T-39/95, da T-42/95 a T-46/95, T-48/95, da T-50/95 a T-65/95, da T-68/95 a T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 e T-104/95, Racc. pag. II-491, punto 386, e del 27 settembre 2006, Avebe/Commissione, T-314/01, Racc. pag. II-3085, punto 50 e la giurisprudenza ivi citata).

81 Del pari, onde assicurare il rispetto dei diritti della difesa durante tutto il procedimento amministrativo, si deve considerare che, se la Commissione intende fondarsi su un documento successivo all'invio della comunicazione degli addebiti e persino successivo all'audizione, atto ad incidere sull'importo dell'ammenda inflitta ad un'impresa nella decisione definitiva, tale impresa deve essere posta in condizione di pronunciarsi su un siffatto elemento. Può trattarsi, in particolare, di un documento che incide sull'applicazione della comunicazione sulla cooperazione del 2002 alla suddetta impresa.

82 Peraltro, secondo la giurisprudenza relativa al fascicolo amministrativo anteriore alla comunicazione degli addebiti, la mancata comunicazione di un documento costituisce una violazione dei diritti della difesa unicamente se l'impresa interessata dimostra, da una parte, che la Commissione si è fondata su tale documento per avvalorare il suo addebito relativo all'esistenza di un'infrazione (sentenza della Corte del 9 novembre 1983, Michelin/Commissione, 322/81, Racc. pag. 3461, punti 7 e 9, e Aalborg Portland e a./Commissione, cit. al punto 79 supra, punto 71) e, dall'altra, che tale addebito potrebbe essere provato soltanto facendo riferimento al suddetto documento (sentenze della Corte del 25 ottobre 1983, AEG-Telefunken/Commissione, 107/82, Racc. pag. 3151, punti 24-30, e Aalborg Portland e a./Commissione, cit. al punto 79 supra, punto 71; sentenza del 29 giugno 1995, Solvay/Commissione, cit. al punto 79 supra, punto 58). La Corte opera, a tal riguardo, una distinzione tra i documenti a carico e i documenti a discarico. Ove si tratti di un documento incriminante, incombe all'impresa interessata dimostrare che la conclusione cui è giunta la Commissione sarebbe stata diversa qualora il documento di cui trattasi fosse stato escluso. Invece, per quanto riguarda la mancata comunicazione di un documento a discarico, l'impresa interessata deve solo provare che la sua mancata divulgazione ha potuto influenzare, a scapito di quest'ultima, lo svolgimento del procedimento ed il contenuto della decisione della Commissione (sentenza Aalborg Portland e a./Commissione, cit. al punto 79 supra, punti 73 e 74). Tale distinzione vale anche per i documenti successivi alla comunicazione degli addebiti (sentenza del Tribunale del 27 settembre 2006, Jungbunzlauer/Commissione, T-43/02, Racc. pag. II-3435, punti 351-359).

83 Analogamente, per quanto riguarda un documento da cui può conseguire un aumento dell'importo dell'ammenda inflitta dalla Commissione nella sua decisione definitiva, spetta all'impresa interessata dimostrare che la conclusione cui è giunta la Commissione sarebbe stata diversa qualora tale documento fosse stato escluso.

(...)

84 Nel caso di specie, dal fascicolo si evince che, a giudizio delle ricorrenti, esse avrebbero dovuto potere accedere ai commenti delle altre imprese, relativi alla credibilità degli elementi di prova forniti dai dipendenti della KPN, e segnatamente alle dichiarazioni supplementari rese da questi ultimi dopo l'audizione.

85 Le ricorrenti si sono tuttavia limitate a sostenere, in maniera generica e puramente speculativa, che la mancata divulgazione dei documenti di cui trattasi avrebbe potuto influire sulla decisione della Commissione relativa all'entità della sua riduzione dell'ammenda e che la conclusione cui è giunta la Commissione avrebbe potuto essere diversa qualora tali documenti fossero stati esclusi. Esse non hanno dunque fornito nessuna indicazione specifica atta a costituire un principio di prova in tal senso.

86 Va peraltro sottolineato che, in ogni caso, al fine di fissare l'entità della riduzione dell'ammenda concessa alle ricorrenti, la Commissione si è limitata a prendere in considerazione il fatto che la KPN avesse riformulato alcune sue dichiarazioni relative all'ExxonMobil, e non ha menzionato alcuna reazione di un'altra impresa in ordine alla credibilità delle dichiarazioni rese dalla KPN (punto 385 della decisione impugnata).

87 Occorre pertanto considerare che le ricorrenti non hanno dimostrato che la Commissione si sia basata su commenti di imprese relativi alla credibilità degli elementi di prova forniti dalla KPN, per determinare l'entità della riduzione dell'ammenda ai sensi della comunicazione sulla cooperazione del 2002. Pertanto, esse non possono fare valere la mancata divulgazione dei documenti di cui trattasi.
88 Occorre dunque respingere l'argomento vertente sul diniego illegittimo di accesso al fascicolo e sulla violazione dei diritti della difesa»

6 novembre 2012, *Europese Gemeenschap c. Otis NV*, causa C-199/11, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

In seguito a varie denunce, nel 2004 la Commissione avviava un'indagine per accertare l'esistenza di un'intesa tra i quattro principali produttori europei di ascensori e scale mobili, ovverosia i gruppi Otis, Kone, Schindler e ThyssenKrupp. L'indagine si concludeva con una decisione della Commissione che constatava che le imprese che ne erano destinatarie, fra le quali le convenute nel procedimento principale, avevano infranto l'articolo 81 CE spartendosi appalti ed altri contratti in Belgio, in Germania, in Lussemburgo e nei Paesi Bassi, a fini di ripartizione dei mercati e di fissazione dei prezzi, convenendo un meccanismo di compensazione in certuni casi, scambiandosi informazioni sui volumi delle vendite e sui prezzi, partecipando regolarmente a riunioni o stabilendo altri contatti strumentali a determinare le restrizioni summenzionate e a metterle in atto. Contro tale decisione più società, fra le quali le convenute nel procedimento principale, proponevano ricorsi di annullamento dinanzi al Tribunale dell'Unione europea. Con sentenze del 13 luglio 2011, il Tribunale respingeva detti ricorsi, tranne quelli proposti dalle società del gruppo ThyssenKrupp, i quali venivano parzialmente accolti con riferimento all'importo delle ammende irrogate. Le ricorrenti proponevano indi appello dinanzi alla Corte per l'annullamento delle suddette sentenze. Nelle more dei giudizi di appello la Comunità europea, divenuta l'Unione europea, rappresentata dalla Commissione, ha proposto un'azione dinanzi al giudice del rinvio chiedendo, in via principale, la condanna delle convenute nel procedimento principale a pagare all'Unione europea la somma provvisoria di EUR 7 061 688 (interessi e spese processuali esclusi) a titolo di risarcimento del danno cagionatole con i loro comportamenti anticoncorrenziali quali constatati nella decisione della Commissione. L'Unione aveva, infatti, aggiudicato alle convenute nel procedimento principale vari appalti pubblici per l'installazione, la manutenzione e l'ammodernamento di ascensori e scale mobili in diversi edifici del Consiglio dell'Unione europea, del Parlamento europeo, della Commissione, del Comitato economico e sociale europeo, del Comitato delle Regioni dell'Unione europea e dell'Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione europea, ubicati in Belgio e in Lussemburgo. In subordine, l'Unione ha chiesto la nomina di un perito per la quantificazione, in particolare, dell'intero ammontare del danno subito. Essendo stata contestata la legittimazione della Commissione ad agire in rappresentanza dell'Unione, giacché le altre istituzioni dell'Unione asseritamente lese dall'infrazione in questione non le avrebbero conferito alcun mandato in tal senso, sul punto la Corte ha osservato:

«40 La Corte ha già avuto l'occasione di sottolineare che qualsiasi singolo è legittimato a far valere in giudizio la violazione dell'articolo 81 CE e, di conseguenza, a invocare la nullità di un'intesa o di una pratica vietata da tale articolo (sentenza del 13 luglio 2006, Manfredi e a., da C-295/04 a C-298/04, Racc. pag. I-6619, punto 59).
41 Per quanto riguarda, in particolare, la possibilità di chiedere il risarcimento del danno causato da un contratto o da un comportamento idoneo a restringere o a falsare il gioco della concorrenza, occorre ricordare che la piena efficacia dell'articolo 81 CE e, in special modo, l'effetto utile del divieto sancito al paragrafo 1 di tale articolo sarebbero messi in discussione se non tutti potessero chiedere il risarcimento del danno asseritamente causato da un contratto o da un comportamento

siffatti (sentenze del 20 settembre 2001, Courage e Crehan, C-453/99, Racc. pag. I-6297, punto 26, e Manfredi e a., cit., punto 60).

42 Un tale diritto rafforza, infatti, il carattere operativo delle regole di concorrenza dell'Unione ed è in grado di scoraggiare gli accordi o le pratiche, spesso dissimulati, idonei a restringere o a falsare il gioco della concorrenza. In quest'ottica, le azioni di risarcimento danni dinanzi ai giudici nazionali possono contribuire sostanzialmente al mantenimento di un'effettiva concorrenza nell'Unione (sentenza Courage e Crehan, cit., punto 27).

43 Ne deriva che tutti hanno il diritto di chiedere il risarcimento del danno subito quando sussiste un nesso di causalità tra tale danno e un'intesa o una pratica vietata dall'articolo 81 CE (sentenza Manfredi e a., cit., punto 61).

44 Detto diritto spetta, pertanto, anche all'Unione.

45 Esso deve essere esercitato, tuttavia, nell'osservanza dei diritti fondamentali dei soggetti convenuti, quali garantiti, in particolare, dalla Carta. Le disposizioni di quest'ultima si applicano, conformemente al suo articolo 51, paragrafo 1, tanto alle istituzioni, agli organi e agli organismi dell'Unione quanto agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione».

22 novembre 2012, *E.ON Energie AG c. Commissione europea*, causa C-89/11P, non ancora pubblicata in *Raccolta.*

Nel corso del 2006 la Commissione ha disposto, conformemente all'articolo 20 del regolamento n. 1/2003, accertamenti nei locali dell'E.ON AG e delle imprese da essa controllate, per verificare la fondatezza di sospetti circa la loro partecipazione ad accordi anticoncorrenziali. L'accertamento è stato effettuato da quattro rappresentanti della Commissione e da sei rappresentanti del Bundeskartellamt (autorità tedesca per la concorrenza). I documenti selezionati durante l'accertamento del 29 maggio 2006 in vista di un esame più dettagliato da parte di detti rappresentanti sono stati depositati in un locale messo a disposizione della Commissione dall'E.ON Energie. Poiché non era stato possibile concludere l'accertamento lo stesso giorno, il responsabile del team di ispettori ha chiuso a chiave la porta del suddetto locale, costituito da pannelli insonorizzanti laccati e da un telaio di alluminio elossidato, e vi ha apposto un sigillo ufficiale della dimensione di 90 mm per 60 mm. Al suo ritorno, il mattino del 30 maggio 2006 verso le 8,45, il team di ispettori ha constatato un'alterazione dello stato del sigillo controverso, che aderiva ancora alla porta del locale. Per tale motivo la Commissione ha inflitto un'ammenda di 38 milioni di Euro. Avverso tale decisione la A.ON ha presentato ricorso al Tribunale diretto all'annullamento della decisione controversa e, in subordine, alla riduzione ad un congruo importo dell'ammontare dell'ammenda inflitta. Il ricorso è stato respinto dal Tribunale e la E.ON ha presentato appello alla Corte di giustizia facendo valere, in particolare, la violazione del principio di proporzionalità, nell'ambito della valutazione della gravità dell'infrazione e dell'importo dell'ammenda. Su tale specifico punto la Corte di giustizia ha osservato:

«123 Giova ricordare preliminarmente che, a norma dell'articolo 261 TFUE e dell'articolo 31 del regolamento n. 1/2003, il Tribunale dispone di una competenza giurisdizionale estesa al merito per quanto riguarda le ammende fissate dalla Commissione.

124 Il Tribunale è quindi abilitato, al di là del mero controllo di legittimità di tali ammende, a sostituire la sua valutazione a quella della Commissione e, di conseguenza, a sopprimere, ridurre o aumentare l'ammenda o la penalità inflitta (sentenza dell'8 febbraio 2007, Groupe Danone/Commissione, C-3/06 P, Racc. pag. I-1331, punto 61 e giurisprudenza ivi citata).

125 Per contro, non spetta alla Corte, allorquando si pronuncia su questioni di diritto nell'ambito di un giudizio di impugnazione, sostituire, per motivi di equità, la propria valutazione a quella del Tribunale che statuisce, nell'esercizio della sua competenza giurisdizionale estesa al merito, sull'ammontare delle ammende inflitte a determinate imprese per una violazione, da parte loro, del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenze del 6 aprile 1995, BPB Industries e British

Gypsum/Commissione, C-310/93 P, Racc. pag. I-865, punto 34, nonché del 16 novembre 2000, KNP BT/Commissione, C-248/98 P, Racc. pag. I-9641, punto 54).

126 Pertanto, soltanto nei limiti in cui la Corte ritenesse che il livello della sanzione sia non soltanto incongruo ma anche eccessivo, al punto da essere sproporzionato, occorrerebbe constatare un errore di diritto commesso dal Tribunale a causa del carattere incongruo dell'importo di un'ammenda.

127 Per quanto riguarda le affermazioni dell'E.ON Energie inerenti al carattere asseritamente sproporzionato dell'ammenda inflitta nel caso di specie, il Tribunale ha evidenziato, al punto 294 della sentenza impugnata, tre ragioni che spiegano la sua decisione sulla fissazione dell'importo dell'ammenda a EUR 38 milioni, relative, in primo luogo, alla particolare gravità di una violazione di sigilli, in secondo luogo, alle dimensioni dell'E.ON Energie e, in terzo luogo, alla necessità di assicurare un effetto sufficientemente deterrente all'ammenda.

128 Per quanto riguarda la prima di tali ragioni, va rilevato, come ricordato dalla Commissione, che il Tribunale ha correttamente spiegato, ai punti 85 e 218 della sentenza impugnata, che è indifferente per il fatto costitutivo della violazione di sigilli che qualcuno sia effettivamente penetrato o meno nel locale sigillato. Infatti, l'obiettivo degli articoli 20, paragrafo 2, lettera d), e 23, paragrafo 1, lettera e), del regolamento n. 1/2003 è di proteggere gli accertamenti dalla minaccia derivante dal semplice fatto che il sigillo sia stato infranto, dando quindi adito ad un dubbio in ordine all'integrità degli elementi di prova nel locale sigillato.

129 Atteso quanto precede, il Tribunale non ha commesso alcun errore di diritto nel considerare, al punto 294 della sentenza impugnata, che un'infrazione costituita da una violazione di sigilli è particolarmente grave per sua stessa natura e occorre, dunque, respingere gli argomenti dell'E.ON Energie secondo cui l'asserita mancanza di apertura della porta del locale G.505 nella notte dal 29 al 30 maggio 2006 avrebbe dovuto modificare siffatta valutazione.

130 Per quanto riguarda la seconda delle citate ragioni, relativa alle dimensioni dell'E.ON Energie, va osservato che il Tribunale ha rilevato, per valutare la proporzionalità dell'ammenda rispetto a tali dimensioni, al punto 296 della sentenza impugnata, il fatto che l'ammenda di EUR 38 milioni inflitta a tale impresa rappresenta lo 0,14% del suo fatturato annuo. A tale proposito, è sufficiente osservare che tale percentuale, già indicata al punto 113 della decisione controversa, non è stata contestata dall'E.ON Energie né dinanzi al Tribunale né dinanzi alla Corte e che si tratta, quindi, di un dato acquisito nell'ambito della presente impugnazione.

131 Ciò posto, va constatato che l'E.ON Energie non ha addotto alcun argomento atto a dimostrare che il fatto che il Tribunale abbia avallato la fissazione di un'ammenda di un siffatto importo fosse sproporzionato rispetto alle dimensioni dell'impresa in quanto tale.

132 Del pari, per quanto riguarda la terza ragione attinente alla necessità di assicurare un effetto sufficientemente deterrente all'ammenda, va ricordato che, in forza dell'articolo 23, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, in caso di accertamento di un'infrazione alle norme sostanziali di cui agli articoli 81 CE e 82 CE [ora art. 101 e 102 TFUE], la Commissione può infliggere un'ammenda che giunga fino al 10% del fatturato totale realizzato dall'impresa interessata nel corso dell'esercizio sociale precedente. Di conseguenza, un'impresa che ostacolerebbe le operazioni di ispezione della Commissione, violando sigilli apposti da quest'ultima al fine di preservare l'integrità di documenti per il tempo necessario agli accertamenti, potrebbe, facendo scomparire prove raccolte dalla Commissione, sottrarsi a una siffatta sanzione e deve dunque essere dissuasa dal procedere a siffatti comportamenti illeciti mediante l'importo dell'ammenda fissata in applicazione dell'articolo 23, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003. Orbene, dal momento che una violazione di sigilli è accertata, non si può escludere che siano avvenuti siffatti comportamenti illeciti.

133 Pertanto, alla luce dell'ammenda che può essere irrogata all'E.ON Energie, in forza dell'articolo 23, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, qualora venissero accertate le prassi perseguite, l'ammenda di EUR 38 milioni, fissata nella decisione controversa, avallata dal Tribunale nella sentenza impugnata e che rappresenta lo 0,14% del suo fatturato annuo, non può essere considerata eccessiva con riguardo alla necessità di assicurare il suo effetto deterrente. Ad ogni buon fine, occorre aggiungere che, adducendo al punto 294 della sentenza impugnata le tre ragioni summenzionate al

punto 127, il Tribunale ha adeguatamente motivato la sua decisione, adottata nell'esercizio della sua competenza giurisdizionale estesa al merito, sulla proporzionalità della sanzione inflitta.

134 Alla luce di quanto precede, gli argomenti dell'E.ON Energie relativi a una presunta violazione del principio di proporzionalità nell'ambito della valutazione della gravità dell'infrazione e dell'importo dell'ammenda vanno respinti nel loro insieme.

135 Per quanto riguarda gli argomenti dell'E.ON Energie relativi all'assunzione della prova, poiché l'E.ON Energie fa valere in tale contesto che il Tribunale avrebbe dovuto adottare una misura d'istruzione per dimostrare se, ed eventualmente in che modo, la porta del locale G.505 fosse stata aperta nella notte dal 29 al 30 maggio 2006, va ricordato che, conformemente alla giurisprudenza citata al punto 115 della presente sentenza, il Tribunale è il solo giudice dell'eventuale necessità di integrare gli elementi d'informazione di cui dispone nelle cause di cui è investito. Stando così le cose, non può essergli addebitato, nell'ambito del sesto motivo, di avere deciso, in particolare ai punti 84-86 della sentenza impugnata, di non integrare tali elementi e, segnatamente, di non sentire i possessori di chiavi in qualità di testimoni, a fortiori in quanto tali persone avevano già reso dichiarazioni sotto giuramento nella fase del procedimento amministrativo.

136 In merito all'affermazione dell'E.ON Energie fondata sul fatto che la Commissione stessa sarebbe stata all'origine della situazione poco chiara, tale da indurre in errore e impossibile da delucidare a posteriori, va osservato che la citata sentenza Suiker Unie e a./Commissione, da essa invocata in tale contesto, non è applicabile al caso di specie. Infatti, la Corte ha già respinto tutti i motivi volti a rimettere in discussione le valutazioni nel merito operate dal Tribunale e, segnatamente, la valutazione secondo cui l'efficacia del sigillo controverso non era compromessa dal superamento del termine di conservazione del medesimo, effettuata in particolare ai punti 63 e 199-203 della sentenza impugnata e ricordata nel contesto della fissazione dell'ammenda, al punto 290 di quest'ultima. Di conseguenza, l'E.ON Energie non avrebbe avuto alcun motivo per opporsi all'utilizzo del sigillo controverso, persino se essa fosse stata al corrente di siffatto superamento, e la mancanza di informazioni, a tal riguardo, al momento dell'apposizione del sigillo non può dunque essere considerata una circostanza attenuante.

137 Per il resto, è sufficiente constatare che, con i suoi argomenti addotti nell'ambito del sesto motivo, l'E.ON Energie intende ottenere una nuova valutazione dei fatti o della congruità dell'importo dell'ammenda. Conformemente alla giurisprudenza ricordata ai punti 64 e 125 della presente sentenza, siffatti argomenti devono essere respinti in quanto irricevibili.

138 Da quanto precede risulta che il sesto motivo e, di conseguenza, l'impugnazione devono essere respinti in toto».

***18 giugno 2013, Bundeswettbewerbsbehörde e a. c. Schenker & Co. AG e a.*, causa C-681/11, *Raccolta*, non ancora pubblicata.**

La SSK era un gruppo d'interesse che riuniva una parte dei membri ordinari dello Zentralverband der Spediteure (associazione nazionale degli spedizionieri; in prosieguo: lo «Zentralverband»). Lo Zentralverband, costituito in associazione, rappresenta gli interessi collettivi degli spedizionieri nonché degli operatori logistici muniti di una licenza di trasporto. Il 30 maggio 1994 la SSK è stata costituita come società di diritto civile, sottoposta alla condizione sospensiva del rilascio di conforme autorizzazione da parte del Kartellgericht. Il suo scopo era quello di offrire agli spedizionieri e ai consumatori finali tariffe più convenienti in materia di trasporto su strada e su rotaia di merci a collettame e, attraverso la creazione di condizioni di concorrenza identiche, di favorire una concorrenza leale tra i suoi membri. Il 6 febbraio 1995, lo Zentralverband ha chiesto al Kartellgericht di dichiarare che la SSK era un'intesa minore («Bagatellkartell») e poteva dunque essere attuata senza autorizzazione. Con ordinanza del 2 febbraio 1996, il Kartellgericht ha constatato che la SSK era un'intesa minore. Non essendo stata proposta impugnazione, tale ordinanza ha acquisito forza di giudicato. Lo studio legale interpellato per consulenza dal Kartellbevollmächtigte (delegato di cartello) della SSK ha del pari ritenuto che la SSK rappresentasse un'intesa minore. In una lettera dell'11 marzo 1996, esso ha illustrato i punti che occorreva rispettare per l'attuazione della SSK quale

intesa minore. Per contro, tale lettera non affrontava la questione della compatibilità di tale intesa minore con il diritto dell'Unione in materia di intese. Solo successivamente sono state per la prima volta espresse riserve in ordine alla legittimità della qualificazione della SSK come intesa minore. È stato evocato il rischio inerente all'applicabilità del diritto dell'Unione relativo alle intese, tenuto conto delle difficoltà di stabilire se determinate convenzioni o accordi fossero effettivamente atti ad incidere sul commercio fra Stati. Il comitato esecutivo della SSK ha quindi deciso all'unanimità di sciogliere immediatamente la SSK. Nel frattempo, tuttavia, a livello interno era stato avviato un procedimento nel quale la Bundeswettbewerbsbehörde aveva chiesto all'Oberlandesgericht Wien, statuente in veste di giudice in materia d'intese, di dichiarare che la Schenker aveva violato, in particolare, l'articolo 101 TFUE, escludendo però una sua condanna al pagamento di un'ammenda, e di condannare invece le altre convenute al pagamento di un'ammenda per violazione dell'articolo 101 TFUE sul presupposto che le convenute avevano partecipato ad un'infrazione unica, complessa e multiforme al diritto nazionale e dell'Unione relativo alle intese per aver concordato, dal 1994 fino al 29 novembre 2007, le tariffe applicabili al trasporto nazionale di merci a collettame in Austria. Dopo alterne vicende processuali interne, l'Oberster Gerichtshof ha deciso di sospendere il procedimento e di chiedere alla Corte: se le violazioni dell'articolo 101 TFUE da parte di un'impresa possano essere sanzionate con un'ammenda, qualora detta impresa sia incorsa in un errore nel valutare la legittimità del proprio comportamento e tale errore non le sia addebitabile; e se un errore di un'impresa circa la legittimità del proprio comportamento non possa esserle addebitato, qualora essa abbia agito in conformità del parere fornito da un consulente giuridico esperto in materia di diritto della concorrenza e l'inesattezza di tale parere non fosse né manifesta né riconoscibile attraverso la verifica che ragionevolmente ci si poteva attendere dall'impresa. La Corte ha osservato:

«34 Ai sensi dell'articolo 23, paragrafo 2, del regolamento n.1/2003, la Commissione può, mediante decisione, infliggere ammende alle imprese ed alle associazioni di imprese quando, «intenzionalmente o per negligenza», esse commettono un'infrazione alle disposizioni degli articoli 101 TFUE o 102 TFUE.

35 L'articolo 5 del regolamento n. 1/2003 definisce la competenza delle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri ad applicare gli articoli 101 TFUE e 102 TFUE e prevede che tali autorità possano, in particolare, comminare ammende, penalità di mora o qualunque altra sanzione prevista dal proprio diritto nazionale. Orbene, dal tenore letterale del suddetto articolo non risulta che l'adozione delle misure di applicazione previste dal regolamento in parola richieda il soddisfacimento di presupposti di carattere soggettivo.

36 Qualora però, nell'interesse generale di un'applicazione uniforme degli articoli 101 TFUE e 102 TFUE nell'Unione, gli Stati membri introducano presupposti di carattere soggettivo nell'ambito dell'applicazione dell'articolo 5 del regolamento n. 1/2003, è necessario, per non pregiudicare l'efficacia del diritto dell'Unione, che tali presupposti siano perlomeno altrettanto rigorosi di quello previsto dall'articolo 23 del regolamento n. 1/2003.

37 Per quanto riguarda la questione se un'infrazione sia stata commessa intenzionalmente o per negligenza e sia, pertanto, sanzionabile con un'ammenda ai sensi dell'articolo 23, paragrafo 2, primo comma, del regolamento n. 1/2003, dalla giurisprudenza della Corte risulta che tale condizione è soddisfatta qualora l'impresa di cui trattasi non possa ignorare il carattere anticoncorrenziale del proprio comportamento, a prescindere dalla sua consapevolezza o meno di violare le norme del Trattato in materia di concorrenza (v. sentenze dell'8 novembre 1983, IAZ International Belgium e a./Commissione, da 96/82 a 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 e 110/82, Racc. pag. 3369, punto 45; del 9 novembre 1983, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissione, 322/81, Racc. pag. 3461, punto 107, nonché del 14 ottobre 2010, Deutsche Telekom/Commissione, C-280/08 P, Racc. pag. I-9555, punto 124).

38 Pertanto, il fatto che l'impresa interessata abbia qualificato in modo giuridicamente erroneo il proprio comportamento sul quale si fonda la constatazione dell'infrazione non può avere come

conseguenza di esonerarla dall'inflizione di un'ammenda qualora essa non potesse ignorare il carattere anticoncorrenziale di tale comportamento.

39 Dalla decisione di rinvio emerge che i membri della SSK hanno concordato le tariffe relative al trasporto nazionale di merci a collettame su tutto il territorio austriaco. Orbene, delle imprese che concordino direttamente i loro prezzi di vendita non possono, con ogni evidenza, ignorare il carattere anticoncorrenziale del proprio comportamento. Ne consegue che, in una situazione come quella in esame nel procedimento principale, la condizione posta dall'articolo 23, paragrafo 2, primo comma, del regolamento n. 1/2003 risulta soddisfatta.

40 Infine, va ricordato che le autorità nazionali garanti della concorrenza possono decidere, in via eccezionale, di non infliggere un'ammenda malgrado che un'impresa abbia violato intenzionalmente o per negligenza l'articolo 101 TFUE. Ciò può avvenire, in particolare, quando un principio generale del diritto dell'Unione, come il principio del legittimo affidamento, osti all'inflizione di un'ammenda.

41 Tuttavia, nessuno può invocare una violazione del principio del legittimo affidamento in mancanza di precise assicurazioni fornitegli dall'amministrazione competente (v. sentenze del 17 marzo 2011, AJD Tuna, C-221/09, Racc. pag. I-1655, punto 72, e del 14 marzo 2013, Agrargenossenschaft Neuzelle, C-545/11, punto 25). Ne consegue che un parere giuridico di un avvocato non può comunque fondare un legittimo affidamento in capo ad un'impresa quanto al fatto che il suo comportamento non viola l'articolo 101 TFUE o non darà luogo all'inflizione di un'ammenda».

18 luglio 2013, *Schindler Holding Ltd e a. c. Commissione europea*, causa C-501/11, non ancora pubblicata in *Raccolta*.

Il gruppo Schindler è uno dei primi gruppi mondiali fornitori di ascensori e scale mobili. La società controllante è la Schindler Holding, con sede in Svizzera. Il gruppo Schindler esercita le sue attività tramite controllate nazionali. Queste ultime sono, in particolare, la Schindler Belgio, la Schindler Lussemburgo, la Schindler Paesi Bassi e la Schindler Germania.

Avendo ricevuto, nel corso dell'estate 2003, informazioni relative alla possibile esistenza di un'intesa tra i principali produttori europei di ascensori e scale mobili che esercitano attività commerciali nell'Unione europea (la Kone Belgium SA, la Kone GmbH, la Kone Luxembourg Sàrl, la Kone BV Liften en Roltrappen, la Kone Oyj, l'Otis SA, l'Otis GmbH & Co. OHG, la General Technic-Otis Sàrl, la General Technic Sàrl, l'Otis BV, l'Otis Elevator Company, l'United Technologies Corporation, il gruppo Schindler, la ThyssenKrupp Liften Ascenseurs NV, la ThyssenKrupp Aufzüge GmbH, la ThyssenKrupp Fahrtreppen GmbH, la ThyssenKrupp Elevator AG, la ThyssenKrupp AG, la ThyssenKrupp Ascenseurs Luxembourg Sàrl e la ThyssenKrupp Liften BV), la Commissione ha effettuato accertamenti nei locali di tali imprese all'inizio del 2004. All'esito di tale accertamenti e del relativo procedimento, la Commissione nella decisione controersa ha dichiarato che le suddette imprese nonché la Mitsubishi Elevator Europe BV avevano partecipato a quattro infrazioni singole, complesse e continuate all'articolo 81, paragrafo 1, CE (ora art. 101, par. 1 TFUE) in quattro Stati membri, ripartendosi i mercati attraverso accordi o concertazioni per l'attribuzione di appalti e di contratti relativi alla vendita, all'installazione, alla manutenzione e all'ammodernamento di ascensori e scale mobili. Tali società hanno impugnato la decisione della Commissione davanti al Tribunale sulla scorta di tredici motivi: violazione del principio di legalità delle pene, violazione del principio di irretroattività nell'applicazione degli orientamenti del 1998 e della comunicazione sulla cooperazione del 2002, violazione del principio di legalità delle pene e carenza di competenza della Commissione ad adottare gli orientamenti del 1998, illegittimità della comunicazione sulla cooperazione del 200, per violazione dei principi nemo tenetur se ipsum accusare, nemo tenetur se ipsum prodere, in dubio pro reo e di proporzionalità, violazione del principio della separazione dei poteri e del diritto ad un procedimento fondato sul rispetto dei principi dello Stato di diritto, natura confiscatoria delle ammende inflitte alle ricorrenti, violazione degli orientamenti del 1998 nella fissazione dell'importo di partenza delle ammende e nella valutazione delle circostanze attenuanti,

violazione degli orientamenti del 1998 e della comunicazione sulla cooperazione del 2002 per quanto riguarda la determinazione dell'importo delle ammende per le infrazioni in Belgio, in Germania e in Lussemburgo, carattere sproporzionato dell'importo delle ammende, mancanza di valida notifica della decisione della Commissione a Schindler Holding, inesistenza della responsabilità di Schindler Holding, violazione dell'art. 23, n. 2, del regolamento n. 1/2003. Poiché il Tribunale ha respinto interamente tali motivi, le società hanno impugnato la sentenza del Tribunale davanti alla Corte di giustizia invocando tredici motivi, tra cui quello secondo cui la decisione adottata dalla Commissione sarebbe contraria all'articolo 6 della CEDU, in quanto sarebbe stata adottata dalla Commissione e non da un organo giurisdizionale. Su tale punto la Corte di giustizia ha osservato:

30 Occorre rilevare che il primo motivo si basa sull'errata premessa secondo cui l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona avrebbe modificato le norme giuridiche applicabili alla fattispecie, con la conseguenza che la decisione controversa sarebbe contraria all'articolo 6 della CEDU, in quanto sarebbe stata adottata dalla Commissione e non da un organo giurisdizionale.

31 La decisione controversa è stata adottata il 21 febbraio 2007, ossia prima dell'adozione del Trattato di Lisbona, il 13 dicembre 2007, e, a maggior ragione, prima dell'entrata in vigore di quest'ultimo, il 1 dicembre 2009. Orbene, secondo costante giurisprudenza, nell'ambito di un ricorso di annullamento, la legittimità dell'atto impugnato dev'essere valutata in base agli elementi di fatto e di diritto esistenti al momento in cui l'atto è stato adottato (v. sentenze del 7 febbraio 1979, Francia/Commissione, 15/76 e 16/76, Racc. pag. 321, punto 7; del 17 maggio 2001, IECC/Commissione, C-449/98 P, Racc. pag. I-3875, punto 87, nonché del 28 luglio 2011, Agrana Zucker, C-309/10, Racc. pag. I-7333, punto 31).

32 Inoltre, anche se, come confermato dall'articolo 6, paragrafo 3, TUE, i diritti fondamentali riconosciuti dalla CEDU fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali e anche se l'articolo 52, paragrafo 3, della Carta impone di dare ai diritti in essa contemplati e corrispondenti a quelli garantiti dalla CEDU lo stesso significato e la stessa portata di quelli loro conferiti dalla suddetta Convenzione, quest'ultima non costituisce, fintantoché l'Unione non vi abbia aderito, un atto giuridico formalmente integrato nell'ordinamento giuridico dell'Unione (v. sentenze del 24 aprile 2012, Kamberaj, C-571/10, punto 62, e del 26 febbraio 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, punto 44).

33 In ogni caso, contrariamente a quanto sostenuto dalle ricorrenti, la circostanza che le decisioni con cui vengono inflitte ammende in materia di concorrenza siano adottate dalla Commissione non è di per sé contraria all'articolo 6 della CEDU come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo. Si deve in proposito rilevare che, nella citata sentenza A. Menarini Diagnostics c. Italia, relativa a una sanzione inflitta dall'autorità italiana garante della concorrenza a causa di pratiche anticoncorrenziali analoghe a quelle addebitate alle ricorrenti, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha ritenuto che, considerato l'elevato importo dell'ammenda inflitta, la sanzione ricadesse, per la sua severità, nella materia penale.

(...)

35 Al punto 59 della citata sentenza A. Menarini Diagnostics c. Italia, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha precisato che la conformità con l'articolo 6 della CEDU non esclude che in un procedimento di natura amministrativa una «pena» sia anzitutto inflitta da un'autorità amministrativa. Si presuppone però che la decisione di un'autorità amministrativa che non soddisfi, di per sé, le condizioni di cui all'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU debba subire il controllo a posteriori di un organo giudiziario avente giurisdizione piena. Tra le caratteristiche di un simile organo vi è il potere di riformare in ogni modo, in fatto come in diritto, la decisione adottata, resa da un organo di grado inferiore. L'organo giudiziario deve in particolare essere competente a giudicare tutte le questioni di fatto e di diritto rilevanti per la controversia per cui viene adito.

36 Orbene, pronunciandosi sul principio della tutela giurisdizionale effettiva, principio generale del diritto dell'Unione oggi sancito all'articolo 47 della Carta e corrispondente, nel diritto dell'Unione, all'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU, la Corte ha dichiarato che, oltre al controllo di

legittimità previsto dal Trattato FUE, il giudice dell'Unione dispone di una competenza estesa al merito conferitagli dall'articolo 31 del regolamento n. 1/2003, conformemente all'articolo 261 TFUE, che lo autorizza a sostituire la sua valutazione a quella della Commissione e, di conseguenza, a sopprimere, ridurre o aumentare l'ammenda o la penalità inflitta (sentenza Chalkor/Commissione, cit., punto 63).

37 Quanto al controllo di legittimità, la Corte ha ricordato che il giudice dell'Unione deve effettuarlo sulla base degli elementi prodotti dal ricorrente a sostegno dei motivi dedotti, e non può far leva sul potere discrezionale di cui dispone la Commissione – né per quanto riguarda la scelta degli elementi presi in considerazione in sede di applicazione dei criteri indicati negli orientamenti del 1998 né per quanto riguarda la valutazione di tali elementi – al fine di rinunciare a un controllo approfondito tanto in fatto quanto in diritto (sentenza Chalkor/Commissione, cit., punto 62).

38 Poiché il controllo previsto dai trattati implica che il giudice dell'Unione eserciti un controllo tanto in diritto quanto in fatto e che disponga del potere di valutare le prove, di annullare la decisione impugnata e di modificare l'importo delle ammende, la Corte ha concluso che non risulta, quindi, che il controllo di legittimità di cui all'articolo 263 TFUE, completato dalla competenza estesa al merito quanto all'importo dell'ammenda, prevista all'articolo 31 del regolamento n. 1/2003, sia contrario ai dettami del principio della tutela giurisdizionale effettiva attualmente sancito dall'articolo 47 della Carta (sentenza Chalkor/Commissione, cit., punto 67).

26 novembre 2013, *Groupe Gascogne SA c. Commissione europea*, causa C-58/12 P, non ancora pubblicata in *Raccolta*.

La Groupe gascogne SA è una società per azioni di diritto francese che, dal 1994, controlla la Gascogne Sack Deutschland GmbH, già denominata Sachsa Verpackung GmbH (in prosieguo: la «Sachsa»). Nel 2001 la British Polythene Industries plc informava la Commissione dell'esistenza di un'intesa nel settore dei sacchi industriali. Dopo aver effettuato accertamenti nel giugno del 2002, la Commissione avviava il procedimento amministrativo il 29 aprile 2004 e adottava una comunicazione degli addebiti nei confronti di diverse società, tra le quali, in particolare, la Groupe Gascogne SA. Il 30 novembre 2005 la Commissione adottava una decisione con la quale accertava che la Sachsa e la Groupe Gascogne SA avevano violato l'articolo 81 CE partecipando ad un complesso di accordi e di pratiche concordate nel settore dei sacchi industriali di plastica in Belgio, Germania, Spagna, Francia, Lussemburgo e nei Paesi Bassi, consistenti nella fissazione di prezzi e di modalità comuni per il calcolo degli stessi, nella ripartizione dei mercati e assegnazione di quote di vendita, nell'attribuzione di clienti, affari e ordinazioni, nella presentazione di offerte concordate a certe gare d'appalto e nello scambio di informazioni individualizzate. La Groupe Gascogne SA ha impugnato tale decisione davanti al Tribunale sostenendo: a) che la Commissione le aveva erroneamente imputato talune pratiche della Sachsa e pertanto aveva erroneamente ammesso la sua responsabilità congiunta e solidale quanto al pagamento di una parte dell'ammenda inflitta a quest'ultima; b) che la Commissione aveva violato l'articolo 81 CE (ora art. 101 TFUE) avendo interpretato erroneamente la nozione di impresa ai sensi di tale articolo e aveva violato l'articolo 23, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003 fondandosi erroneamente, per la determinazione del massimale dell'ammenda, sul fatturato consolidato del gruppo al cui vertice essa si trova; c) che la Commissione aveva inflitto un'ammenda eccessiva. Nel corso della fase orale del giudizio davanti al Tribunale la Groupe Gascogne SA ha chiesto la riapertura della fase scritta del procedimento in esito all'emergere di un nuovo elemento di diritto nel corso del procedimento, vale a dire l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona e, più in particolare, dell'articolo 6 TUE, che ha elevato la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta») al rango di diritto primario. Tuttavia, poiché il Tribunale non aveva ritenuto che un soggetto non potesse invocare le modifiche apportate nell'ordinamento giuridico dell'Unione dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona per sostenere all'udienza che l'articolo 48 della Carta era stato violato, la Corte di giustizia sul punto ha osservato:

«32 Quanto alla questione se l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona avrebbe dovuto essere considerata, come sostiene la ricorrente, come un elemento che sarebbe emerso durante il procedimento dinanzi al Tribunale e che, a tale titolo, avrebbe giustificato, conformemente all'articolo 48, paragrafo 2, primo comma, del regolamento di procedura del Tribunale, la produzione di motivi nuovi, occorre ricordare che la Corte ha già avuto modo di statuire che tale entrata in vigore, che comporta l'inclusione della Carta nel diritto primario dell'Unione, non può essere considerata come un elemento di diritto nuovo ai sensi dell'articolo 42, paragrafo 2, primo comma, del suo regolamento di procedura. In tale contesto, la Corte ha sottolineato che, anche precedentemente all'entrata in vigore di detto Trattato, essa aveva già più volte affermato che il diritto ad un equo processo, quale discende, segnatamente, dall'articolo 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali, sottoscritta a Roma il 4 novembre 1950, costituisce un diritto fondamentale che l'Unione europea rispetta quale principio generale ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 2, UE (v., segnatamente, sentenza del 3 maggio 2012, Legris Industries/Commissione, C-289/11 P, punto 36).

21 gennaio 2015, *easyJet Airline Co. Ltd c. Commissione europea*, causa T-355/13, non ancora pubblicata in *Raccolta*.

easyJet Airline Co. Ltd, è una compagnia aerea del Regno Unito che esercita un'attività rilevante all'interno dell'Unione europea, in particolare, per voli in partenza da e per l'aeroporto di Schiphol, Amsterdam. Nel 2008 la ricorrente ha presentato una serie di denunce presso la Nederlandse Mededingingsautoriteit (autorità garante della concorrenza olandese; in prosieguo: la «NMa») contro la Luchthaven Schiphol NV (in prosieguo: la «Schiphol»), il gestore dell'aeroporto di Schiphol, Amsterdam, riguardanti i diritti per le misure di sicurezza e i diritti relativi ai passeggeri che dovevano essere applicati a partire dal 1ª novembre 2008. Poiché tutte le denunce sono state respinte dalla NMa, easyJet ha presentato una denuncia alla Commissione europea sulla base del disposto dell'articolo 7 del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, sostenendo che i diritti fissati dalla Schiphol fossero discriminatori ed eccessivi e costituissero un'infrazione all'articolo 102 TFUE. Essa indicava, peraltro, di aver presentato varie denunce alla NMa, ma rilevava che quest'ultima non aveva adottato alcuna decisione finale sul merito di una denuncia in materia di concorrenza. Nel 2013 la Commissione, dopo aver ha informato la ricorrente della sua intenzione di respingere la sua denuncia sulla base del disposto dell'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, con la motivazione che un'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro aveva già trattato il caso, ha rigettato la denuncia della ricorrente sulla base del disposto dell'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003 Peraltro, essa ha ritenuto che la denuncia potesse, in ogni caso, parimenti essere respinta per mancanza di interesse dell'Unione europea, a causa della bassa probabilità di fornire la prova di un'infrazione all'articolo 102 TFUE, tenuto conto delle conclusioni alle quali era giunta la NMa. Avverso tale decisione easyJet ha presentato ricorso al Tribunale sostenendo che la Commissione era incorsa in un errore di diritto e in un errore manifesto di valutazione nel considerare che la sua denuncia potesse essere respinta sulla base del disposto dell'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003. Sul punto, il Tribunale ha osservato:

23 Ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, «[q]ualora un'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro o la Commissione abbiano ricevuto una denuncia contro un accordo, una decisione di un'associazione o una pratica già trattata da un'altra autorità garante della concorrenza, tale denuncia può essere respinta».

24 In forza di una giurisprudenza constante, si deve, ai fini dell'interpretazione di una disposizione di diritto dell'Unione, tener conto non soltanto della lettera della stessa, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte (v. sentenze del 7 giugno 2005, VEMW e a., C-17/03, Racc., EU:C:2005:362, punto 41 e giurisprudenza ivi citata, e del 26 ottobre 2010, Germania/Commissione, T-236/07, Racc., EU:T:2010:451, punto 44 e giurisprudenza ivi citata).

25 È alla luce di tali principi che si deve esaminare se l'espressione «denuncia (...) già trattata da un'altra autorità garante della concorrenza», che figura all'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, debba intendersi nel senso di consentire alla Commissione di respingere una denuncia qualora l'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro abbia previamente respinto la medesima denuncia per motivi di priorità.

26 In primo luogo, risulta che la risposta alla questione se la Commissione possa respingere una denuncia che è stata previamente respinta da un'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro per motivi di priorità possa dedursi da un'interpretazione letterale dell'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, alla luce del chiaro significato dell'espressione «denuncia (...) già trattata da un'altra autorità garante della concorrenza». Si deve, a tale riguardo, rilevare che detta espressione è di ampia portata in quanto atta a ricomprendere tutti i casi di denunce che sono state esaminate da un'altra autorità garante della concorrenza, qualunque ne sia stato l'esito. Il legislatore ha così scelto di non limitare l'ambito di applicazione di tale articolo ai soli casi di denunce che sono già state oggetto di una decisione di un'altra autorità garante della concorrenza.

27 In secondo luogo, l'interpretazione accolta al precedente punto 26 appare altresì conforme all'impianto sistematico del regolamento n. 1/2003. È importante, infatti, leggere l'articolo 13, paragrafo 2, del medesimo regolamento alla luce del disposto del suo paragrafo 1, che prevede che la Commissione possa respingere una denuncia qualora questa sia all'esame di un'altra autorità garante della concorrenza di uno Stato membro. Risulta quindi che ciò che rileva non è l'esito dell'esame della denuncia da parte di tale autorità garante della concorrenza, bensì il fatto che essa sia stata esaminata da quest'ultima.

28 L'interpretazione accolta al precedente punto 26 è altresì avvalorata dal considerando 18 del regolamento n. 1/2003 che si riferisce al suo articolo 13 (sentenza Toshiba Corporation e a., cit. al punto 17 supra, EU:C:2012:72, punto 90) e che precisa che «[t]ale disposizione non dovrebbe pregiudicare la possibilità, riconosciuta alla Commissione dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, di respingere una denuncia per mancanza di interesse comunitario anche nel caso in cui nessun'altra autorità garante della concorrenza abbia manifestato l'intenzione di occuparsene». Poiché, infatti, la Commissione può decidere di respingere una denuncia per mancanza di interesse comunitario, anche quando non è stata trattata da un'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro, essa può, a fortiori, respingere una denuncia esaminata dalla stessa autorità, ma che sia stata oggetto di una decisione di rigetto da parte di quest'ultima per motivi di priorità.

29 Anche la comunicazione della Commissione sulla cooperazione nell'ambito della rete delle autorità garanti della concorrenza, che mira ad attuare le disposizioni del regolamento n. 1/2003, e che la ricorrente invoca, suffraga l'interpretazione accolta al precedente punto 26. Infatti, il paragrafo 20 di detta comunicazione precisa che, «[l]'espressione "stia esaminando il caso", di cui all'articolo 13 [dello stesso regolamento], va intesa non solo nel senso che un'altra autorità ha ricevuto una denuncia in relazione al caso, ma anche che l'altra autorità sta indagando o ha indagato sul caso per proprio conto». Essa non contiene, invece alcuna indicazione riguardo al risultato al quale l'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro sia giunta. Il paragrafo 22 di tale comunicazione prevede, esso, espressamente, l'ipotesi in cui una denuncia sia stata esaminata da un'autorità garante della concorrenza, ma sia stata respinta per motivi diversi da un esame degli elementi sostanziali del caso, citando l'esempio dell'ipotesi in cui l'autorità non sia stata in grado di raccogliere prove sufficienti a comprovare l'infrazione, e indicando che occorreva dare prova di flessibilità consentendo a un'altra autorità di effettuare la propria indagine e di trattare essa stessa il caso. La Corte ha peraltro riconosciuto l'ampio potere discrezionale di cui godevano le autorità garanti della concorrenza al fine di garantire una ripartizione ottimale dei casi, precisando, riguardo all'articolo 13, paragrafo 1, di detto regolamento, che ogni autorità aveva la possibilità e non l'obbligo di respingere una denuncia da essa ricevuta, qualora un'altra autorità stesse già trattando lo stesso caso (sentenza Toshiba Corporation, cit. al punto 17 supra, EU:C:2012:72, punto 90).

(...)

32 Il disposto dell'articolo 5 del regolamento n. 1/2003, che rientra nel capitolo II dedicato alle competenze, definisce le decisioni che possono essere adottate dalle autorità garanti della concorrenza

degli Stati membri quando si trovano ad applicare gli articoli 101 TFUE e 102 TFUE in casi individuali. L'articolo 5, primo comma, di detto regolamento prevede così che tali autorità, decidendo nel merito, possono adottare, agendo d'ufficio o in seguito a denuncia, le seguenti decisioni, ossia ordinare la cessazione di un'infrazione, disporre misure cautelari, accettare impegni e comminare ammende, penalità di mora o qualunque altra sanzione prevista dal diritto nazionale. Secondo l'articolo 5, secondo comma, di tale regolamento, «[q]ualora, in base alle informazioni di cui dispongono, non sussistono le condizioni per un divieto, [le autorità garanti della concorrenza nazionali] possono anche decidere di non avere motivo di intervenire». In risposta alla questione se le autorità nazionali garanti della concorrenza possano prendere una decisione che accerti l'assenza di violazione degli articoli 101 TFUE o 102 TFUE, la Corte ha precisato che l'articolo 5 del medesimo regolamento dovesse essere interpretato nel senso di definire tassativamente le decisioni che possono essere adottate da tali autorità (sentenza del 3 maggio 2011, Tele2 Polska, C-375/09, Racc., EU:C:2011:270, punti da 19 a 30).

33 L'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, che rientra nel capitolo IV dedicato alla cooperazione, prevede, tuttavia, unicamente che la denuncia debba essere stata trattata da un'altra autorità garante della concorrenza, e non che essa sia necessariamente stata oggetto di una decisione (v. punto 26 supra). Pertanto, come rilevato dalla Commissione nella decisione impugnata, tale disposizione non impone necessariamente l'adozione di una decisione da parte dell'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro con cui sia stata già respinta la denuncia. Di conseguenza, anche supponendo che un rigetto di denuncia da parte di un'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro per motivi di priorità non costituisca una decisione ai sensi dell'articolo 5, la Commissione potrebbe applicare, in un caso del genere, il disposto dell'articolo 13, paragrafo 2.

(....)

36 In terzo luogo, l'interpretazione accolta al precedente punto 26 risulta in armonia con uno degli obiettivi principali del regolamento n. 1/2003, che è l'istituzione di un sistema decentralizzato efficace di applicazione delle regole di concorrenza dell'Unione. Dal considerando 6 di detto regolamento risulta, infatti, che «[p]er garantire un'efficace applicazione delle regole di concorrenza comunitarie sarebbe opportuno coinvolgere in maggior misura le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri». Il considerando 15 di tale regolamento dispone, inoltre, che «[l]a Commissione e le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri dovrebbero formare insieme una rete di pubbliche autorità che applicano le regole di concorrenza comunitarie in stretta cooperazione». Lo stesso regolamento ha così posto fine al regime centralizzato precedentemente in essere e ha organizzato, secondo il principio della sussidiarietà, un'associazione più ampia delle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri, autorizzandole a tal fine ad attuare il diritto della concorrenza dell'Unione (sentenza dell'8 marzo 2007, France Télécom/Commissione, T-339/04, Racc., EU:T:2007:80, punto 79). «Per garantire una ripartizione ottimale dei casi tra le varie autorità nell'ambito della rete», il considerando 18 del regolamento di cui trattasi indica che «occorrerebbe prevedere una disposizione generale che consenta a un'autorità garante della concorrenza di sospendere o chiudere un caso ove un'altra autorità se ne stia già occupando o lo abbia già trattato, affinché ogni caso sia trattato da una sola autorità».

(...)

39 Infine, come sottolineato dalla Commissione, l'interpretazione proposta dalla ricorrente sarebbe contraria al disposto dell'articolo 6 del regolamento n. 1/2003, in forza del quale le giurisdizioni nazionali sono competenti ad applicare gli articoli 101 TFUE e 102 TFUE. Obbligare la Commissione ad esaminare sistematicamente le denunce respinte per motivi di priorità da autorità garanti della concorrenza degli Stati membri equivarrebbe infatti a trasferire alla Commissione il potere di controllo sulle decisioni di tali autorità, che spetta ai soli giudici nazionali. Il medesimo regolamento ha certamente istituito un meccanismo di cooperazione tra la Commissione e tali autorità (sentenza Tele2 Polska, cit. al punto 32 supra, EU:C:2011:270, punto 26), ma non ha previsto meccanismi di sostituzione della Commissione ai giudici nazionali, i quali svolgono una funzione essenziale nell'applicazione delle regole di concorrenza dell'Unione [v., considerando 7 della proposta

della Commissione di regolamento COM(2000) 582 definitivo del Consiglio concernente l'applicazione alle imprese delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato].
(...)
43 È pur vero che l'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, come il complesso delle disposizioni di detto regolamento, contempla le situazioni in cui trovano attuazione gli articoli 101 TFUE e 102 TFUE. In particolare, l'articolo 3, paragrafo 1, di tale regolamento prevede che, quando le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri applicano la legislazione nazionale in materia di concorrenza ad una prassi abusiva di un'impresa avente una posizione dominante sul mercato che può pregiudicare il commercio tra Stati membri, sono tenute anche ad applicare l'articolo 102 TFUE.
44 La Commissione può, di conseguenza, respingere una denuncia sulla base del disposto dell'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003 solo qualora essa sia stata oggetto di un esame condotto alla luce delle norme del diritto della concorrenza dell'Unione.
45 Nondimeno, nessuna disposizione di tale regolamento vieta a un'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro di basarsi, nelle indagini da essa condotte per verificare l'osservanza delle regole di concorrenza dell'Unione, su conclusioni alle quali essa è giunta nell'ambito di indagini effettuate alla luce di un'altra normativa nazionale. Il paragrafo 21 della comunicazione della Commissione sulla cooperazione nell'ambito della rete delle autorità garanti della concorrenza si limita, peraltro, a indicare che «il ricorso all'articolo 13 [del regolamento n. 1/2003] è ammesso quando l'accordo o la pratica configurano le medesime infrazioni sul medesimo mercato rilevante del prodotto e geografico».
46 Da quanto precede risulta che la Commissione può, per respingere una denuncia sulla base del disposto dell'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, fondarsi legittimamente sul motivo vertente sul fatto che un'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro abbia precedentemente respinto detta denuncia a seguito di un esame basato sulle conclusioni alle quali è giunta nell'ambito di un'indagine condotta alla luce di altre disposizioni del diritto nazionale, a condizione che tale esame sia stato condotto in considerazione delle norme del diritto della concorrenza dell'Unione».

18 giugno 2015, *Deutsche Bahn AG e a c. Commissione europea*, causa C-583/13 P, *Racc.*, non ancora pubblicata

La Deutsche Bahn costituisce un'impresa operante nel settore del trasporto nazionale e internazionaledi merci e passeggeri, della logistica e della prestazione di servizi accessori nel trasporto ferroviario. Nel corso del 2011 la Commissione ha adottato tre decisioni con cui si ordinava alla società di sottoporsi ad accertamenti su asserite condotte anticoncorrenziali poste in essere dalla società medesima. La Deutsche Bahn, in presenza dei suoi avvocati al momento dei tre accertamenti, non ha sollevato obiezioni né ha denunciato la mancanza di una preventiva autorizzazione giudiziaria e non si è neppure opposta ai tre accertamenti a titolo dell'articolo 20, paragrafo 6, del regolamento n. 1/2003. Successivamente la la Deutsche Bahn ha proposto tre ricorsi dinanzi al Tribunale, che sono stati riuniti, aventi ad oggetto una domanda diretta all'annullamento delle decisioni controverse nonché all'annullamento degli atti adottati dalla Commissione nel corso di detti accertamenti e una domanda diretta a condannare la Commissione a restituire tutte le copie dei documenti effettuate nell'ambito di tali accertamenti. A sostegno dei suoi ricorsi, la Deutsche Bahn ha dedotto cinque motivi vertenti, in sostanza, su una violazione del diritto fondamentale all'inviolabilità del domicilio come tutelato dall'articolo 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CEDU) e dall'articolo 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali a causa dell'assenza di una preventiva autorizzazione giudiziaria, di una violazione del diritto fondamentale ad un ricorso giurisdizionale effettivo quale garantito dall'articolo 47 della Carta e dall'articolo 6 della CEDU, di diverse violazioni dei diritti della difesa nonché di una violazione del principio di proporzionalità. Avendo il Tribunale ha

respinto in toto il ricorso della Deutsche Bahn, quest'ultima ha impugnato la sentenza del Tribunale davanti alla Corte di giustizia la quale ha osservato:

«Sul primo motivo, vertente su un'erronea interpretazione ed applicazione del diritto fondamentale all'inviolabilità del domicilio previsto dagli articoli 7 della Carta e 8 della CEDU

(...)

18 Con il suo primo motivo, la Deutsche Bahn mira, in sostanza, a dimostrare che la sentenza impugnata è viziata da errori di diritto in quanto il Tribunale, in violazione degli articoli 7 della Carta e 8 della CEDU, ha dichiarato che l'assenza di preventiva autorizzazione giudiziaria non incideva sulla legittimità delle decisioni controverse.

19 Occorre rilevare al riguardo che il diritto fondamentale all'inviolabilità del domicilio costituisce un principio generale del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenze Hoechst/Commissione, 46/87 e 227/88, EU:C:1989:337, punto 19; Dow Benelux/Commissione, 85/87, EU:C:1989:379, punto 30, nonché Dow Chemical Ibérica e a./Commissione, da 97/87 a 99/87, EU:C:1989:380, punto 16) che è ora espresso nell'articolo 7 della Carta, il quale corrisponde all'articolo 8 della CEDU.

20 Occorre anche precisare che, se dalla giurisprudenza della Corte eur. D.U. emerge che la protezione prevista all'articolo 8 della CEDU può estendersi a taluni locali commerciali, tuttavia tale Corte ha dichiarato che l'ingerenza pubblica potrebbe più facilmente estendersi a locali o attività aziendali o commerciali piuttosto che ad altri casi (Corte eur. D.U., Niemietz c. Germania, 16 dicembre 1992, serie A n. 251-B, e Bernh Larsen Holding AS e a. c. Norvegia, n. 24117/08, 14 marzo 2013).

21 Nella fattispecie occorre innanzitutto constatare, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 33 delle sue conclusioni, che non si può contestare al Tribunale di non aver tenuto conto delle sentenze della Corte eur. D.U., Société Métallurgique Liotard Frères c. Francia nonché Canal Plus c. Francia, citate, in quanto queste ultime vertevano non sulla violazione dell'articolo 8 della CEDU, ma su quella del suo articolo 6.

22 Occorre inoltre rilevare che il Tribunale, al punto 72 della sentenza impugnata, ha correttamente ricordato, rinviando al punto 49 della sentenza Colas Est e a. c. Francia, citata, che la Corte eur. D.U. ha ritenuto che la mancanza di un'autorizzazione giudiziaria preventiva fosse soltanto uno degli elementi presi in considerazione per affermare l'esistenza di una violazione dell'articolo 8 della CEDU. Il Tribunale ha aggiunto, in detto punto, che sono stati presi in considerazione dalla Corte eur. D.U. l'ampiezza dei poteri detenuti dall'autorità nazionale garante della concorrenza, le circostanze dell'ingerenza e il numero limitato di garanzie e che tali elementi differiscono dalla situazione esistente nel diritto dell'Unione.

23 A tal proposito occorre sottolineare che i poteri di verifica di cui dispone la Commissione in virtù dell'articolo 20, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003 si limitano a che gli agenti di quest'ultima siano autorizzati, fra l'altro, ad accedere ai locali da loro scelti, a farsi presentare i documenti richiesti e a farne copia e a farsi mostrare il contenuto dei mobili che essi indicano (v., in tal senso, sentenza Hoechst/Commissione, 46/87 e 227/88, EU:C:1989:337, punto 31).

24 Occorre anche ricordare che, conformemente all'articolo 20, paragrafi 6 e 7, del regolamento n. 1/2003, un'autorizzazione di un'autorità giudiziaria va richiesta quando, in caso di opposizione dell'impresa interessata, lo Stato membro interessato presta l'assistenza necessaria ricorrendo, se del caso, alla forza pubblica o a un'autorità equivalente incaricata dell'applicazione della legge, per consentire di eseguire la missione di accertamento, e quando detta autorizzazione è richiesta dal diritto nazionale. L'autorizzazione può anche essere richiesta in via preventiva. Si precisa, inoltre, all'articolo 20, paragrafo 8, di tale regolamento che, anche se il giudice nazionale verifica, segnatamente, che le misure coercitive previste non siano né arbitrarie né eccessive rispetto all'oggetto dell'accertamento, esso non può tuttavia rimetterne in discussione la necessità. Tale medesima disposizione prevede un controllo giurisdizionale ex post riservato alla Corte.

25 Di conseguenza, il Tribunale ha correttamente constatato, al punto 67 della sentenza impugnata, che, alla luce della giurisprudenza della Corte eur. D.U., l'assenza di autorizzazione

giudiziaria preventiva non era idonea a comportare, di per sé, l'illegittimità della misura di accertamento.

26 Per quanto riguarda poi l'argomento sollevato dalla Deutsche Bahn secondo cui il Tribunale avrebbe commesso un errore di diritto fondandosi, al punto 66 della sentenza impugnata, sulle sentenze della Corte eur. D.U., Harju c. Finlandia e Heino c. Finlandia, citate, occorre constatare che la Corte eur. D.U. vi ha espressamente affermato che la mancanza di un'autorizzazione giudiziaria preventiva poteva essere compensata da un controllo giurisdizionale completo ex post che intervenisse sia sulle questioni di fatto che sulle questioni di diritto.

(...)

28 Infine, è giocoforza rilevare che il Tribunale, dopo aver ricordato, al punto 73 della sentenza impugnata, che, secondo la giurisprudenza della Corte eur. D.U., la protezione contro le violazioni arbitrarie da parte dei pubblici poteri richiede un contesto legale e limiti rigorosi, esso ha enunciato ed esaminato, ai punti da 74 a 100 della sentenza impugnata, cinque categorie di garanzie che devono regolare la decisione di accertamento. Il Tribunale ha poi concluso, al punto 100 della sentenza impugnata, che ciascuna di tali garanzie era soddisfatta nella fattispecie.

29 A tal proposito, basta osservare che l'esame dettagliato fornito dal Tribunale è conforme sia ai requisiti della Corte eur. D.U., come emerge dal punto precedente, sia alla formulazione letterale del regolamento n. 1/2003 nonché alla giurisprudenza della Corte.

30 Infatti, da una parte, emerge dall'articolo 20, paragrafo 4, del regolamento n. 1/2003 che la decisione di accertamento deve menzionare l'oggetto e lo scopo dell'accertamento, le sanzioni applicabili all'impresa interessata nonché il ricorso che quest'ultima può proporre dinanzi alla Corte.

31 D'altra parte, secondo una costante giurisprudenza i poteri di verifica di cui dispone la Commissione sono ben delimitati, che si tratti segnatamente dell'esclusione dal campo d'investigazione dei documenti che non sarebbero di natura professionale, del diritto ad un'assistenza giuridica, del mantenimento della riservatezza della corrispondenza tra avvocati e clienti o, ancora, dell'obbligo di motivazione della decisione di accertamento e della facoltà di proporre un ricorso dinanzi al giudice dell'Unione (v., in tal senso, sentenza Roquette Frères, C-94/00, EU:C:2002:603, punti da 44 a 50).

32 Inoltre, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 38 delle sue conclusioni e com'è stato indicato al punto 26 della presente sentenza, la Corte eur. D.U. considera che un controllo giurisdizionale completo ex post permette di compensare la mancanza di un'autorizzazione giudiziaria preventiva e costituisce, pertanto, una garanzia fondamentale per assicurare la compatibilità della misura di accertamento di cui trattasi con l'articolo 8 della CEDU (v., segnatamente, Corte eur. D.U., sentenza Delta Pekárny a.s. c. Repubblica ceca, n. 97/11, §§ 83, 87 e 92, 2 ottobre 2014).

33 È esattamente questo che avviene nell'ambito del sistema istituito nell'Unione europea, in quanto l'articolo 20, paragrafo 8, del regolamento n. 1/2003 indica espressamente che la Corte è competente ad esercitare un controllo di legittimità della decisione di accertamento adottata dalla Commissione.

34 Il controllo previsto dai Trattati implica che il giudice dell'Unione eserciti, sulla base degli elementi forniti dal ricorrente a sostegno dei motivi invocati, un controllo completo, ovvero un controllo che intervenga sia sulle questioni di diritto che sulle questioni di fatto (v., in tal senso, sentenze Chalkor/Commissione, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punto 62, e CB/Commissione, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punto 44).

35 Ne consegue che il Tribunale ha correttamente dichiarato che il diritto fondamentale all'inviolabilità del domicilio, quale tutelato dall'articolo 8 della CEDU, non viene violato a causa della mancanza di una preventiva autorizzazione giudiziaria.

(...)

Sul secondo motivo, vertente su un'erronea interpretazione ed applicazione del diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva previsto dagli articoli 47 della Carta e 6, paragrafo 1, della CEDU

(...)

41 Occorre innanzitutto rilevare che il Tribunale, ai punti 109 e 110 della sentenza impugnata, ha correttamente dichiarato che emerge dalle sentenze della Corte eur. D.U., Société Métallurgique Liotard Frères c. Francia e Canal Plus c. Francia, citate, che quel che rileva è l'intensità del controllo, incluso il controllo su tutti gli elementi di fatto e di diritto e che consente un adeguato risarcimento in caso di accertamento di irregolarità, e non il momento in cui tale controllo interviene.
42 Occorre inoltre rilevare che il Tribunale ha ricordato, al punto 112 della sentenza impugnata, che il giudice dell'Unione, nel pronunciarsi su un ricorso di annullamento proposto contro una decisione di accertamento, esercita un controllo tanto in diritto quanto in fatto ed ha il potere di valutare le prove nonché di annullare la decisione impugnata.
43 È giocoforza constatare che tale analisi è conforme anche alla costante giurisprudenza della Corte quale ricordata al punto 34 della presente sentenza. Le valutazioni fornite dal Tribunale ai punti da 109 a 112 della sentenza impugnata non sono pertanto viziate da alcun errore di diritto.
44 Inoltre, contrariamente a quanto sostiene la Deutsche Bahn, è riconosciuta alle imprese destinatarie di una decisione di accertamento la facoltà di contestare la legittimità di quest'ultima e ciò, come rileva l'avvocato generale al paragrafo 46 delle sue conclusioni, a partire dal momento del ricevimento della notifica di detta decisione, il che implica che l'impresa non è costretta ad attendere l'adozione della decisione definitiva della Commissione relativa alla violazione sospettata delle regole di concorrenza per presentare un ricorso di annullamento dinanzi ai giudici dell'Unione.
45 Infine, al punto 113 della sentenza impugnata, il Tribunale ha ricordato, a titolo delle garanzie previste nel diritto dell'Unione per assicurare il rispetto del diritto ad un ricorso giurisdizionale effettivo, la giurisprudenza della Corte secondo cui la conseguenza dell'annullamento della decisione di accertamento o della constatazione di un'irregolarità nello svolgimento della verifica risiede nell'impossibilità per la Commissione di usare le informazioni così raccolte ai fini della procedura di infrazione (sentenza Roquette Frères, C-94/00, EU:C:2002:603, punto 49).
46 Risulta da quanto precede che il Tribunale ha correttamente considerato che il diritto fondamentale a una tutela giurisdizionale effettiva, come garantito dall'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU, non viene violato in ragione dell'assenza del controllo giudiziario preventivo.
47 Occorre ricordare a tal proposito che tale diritto fondamentale costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, oggi espresso nell'articolo 47 della Carta, il quale corrisponde nel diritto dell'Unione all'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU (v., in tal senso, segnatamente, sentenze Chalkor/Commissione, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punto 52 e giurisprudenza ivi citata; Telefónica e Telefónica de España/Commissione, C-295/12 P, EU:C:2014:2062, punto 40, nonché CB/Commissione, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punto 43).
(...)
Sul terzo motivo, vertente su una violazione dei diritti della difesa tenuto conto di irregolarità che viziano lo svolgimento del primo accertamento
(...)
56 Quanto al merito, occorre ricordare che l'articolo 20, paragrafo 4, del regolamento n. 1/2003 obbliga la Commissione a motivare la decisione che ordina una verifica indicando l'oggetto e lo scopo di quest'ultima, circostanza che, come ha precisato la Corte, costituisce un'esigenza fondamentale allo scopo non solo di evidenziare il carattere giustificato dell'azione prevista all'interno delle imprese interessate, ma anche di consentire loro di comprendere la portata del loro dovere di collaborazione pur facendo salvi i loro diritti di difesa (sentenze Roquette Frères, C-94/00, EU:C:2002:603, punto 47, nonché Nexans e Nexans Francia/Commissione, C-37/13 P, EU:C:2014:2030, punto 34).
57 Inoltre, conformemente all'articolo 28, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003, le informazioni raccolte durante gli accertamenti non devono essere utilizzate per scopi diversi da quelli indicati nel mandato di accertamento o nella decisione di accertamento (v., in tal senso, sentenza Dow Benelux/Commissione, 85/87, EU:C:1989:379, punto 17).
58 A tal proposito, la Corte precisa che tale prescrizione è intesa a tutelare, oltre al segreto professionale, cui fa esplicito riferimento detto articolo 28, i diritti della difesa delle imprese che l'articolo 20, paragrafo 4, è inteso a garantire. Tali diritti sarebbero gravemente compromessi qualora

la Commissione potesse fondarsi, nei confronti delle imprese, su prove che, conseguite durante un accertamento, siano estranee all'oggetto ed allo scopo di questo (v., in tal senso, sentenza Dow Benelux/Commissione, 85/87, EU:C:1989:379, punto 18).

59 Non se ne può tuttavia concludere che la Commissione non possa avviare un procedimento d'indagine al fine di accertare l'esattezza di informazioni di cui essa sia venuta incidentalmente a conoscenza durante un accertamento precedente, o di integrarle, qualora dette informazioni indichino l'esistenza di comportamenti contrastanti con le norme del Trattato in materia di concorrenza. Infatti, un divieto del genere oltrepasserebbe i limiti di quanto necessario per la tutela del segreto professionale e dei diritti della difesa e costituirebbe un ostacolo ingiustificato allo svolgimento, da parte della Commissione, del compito di vegliare sul rispetto delle regole sulla concorrenza nel mercato comune e di individuare infrazioni agli articoli 101 TFUE e 102 TFUE (v., in tal senso, sentenza Dow Benelux/Commissione, 85/87, EU:C:1989:379, punto19).

60 Risulta da quanto precede che, da un lato, la Commissione è tenuta a motivare la sua decisione che ordina un accertamento. Dall'altro, poiché la motivazione di tale decisione delimita l'ambito dei poteri conferiti agli agenti della Commissione, solo i documenti rientranti nell'oggetto dell'accertamento possono essere ricercati.

61 Orbene, nella specie emerge tanto dal punto 162 della sentenza impugnata quanto dalle dichiarazioni della Commissione, in udienza, che quest'ultima ha immediatamente informato i suoi agenti, prima dello svolgimento del primo accertamento, dell'esistenza di un'altra denuncia nei confronti della Deutsche Bahn concernente la sua controllata DUSS.

62 A tal proposito occorre rilevare che, se, come ha sottolineato l'avvocato generale al paragrafo 69 delle sue conclusioni, l'efficacia di un accertamento implica che la Commissione fornisca agli agenti che ne sono incaricati, anteriormente all'accertamento, tutte le informazioni che consentono loro di comprendere la natura e l'ampiezza dell'eventuale violazione delle regole di concorrenza nonché le informazioni relative alla logistica dell'accertamento stesso, l'insieme di tali informazioni deve tuttavia riferirsi solo all'oggetto dell'accertamento che è stato ordinato mediante decisione.

63 Tuttavia, anche se il Tribunale ha correttamente ricordato, al punto 75 della sentenza impugnata, che la decisione di accertamento della Commissione era assoggettata all'obbligo di motivazione, è giocoforza constatare che esso non ha considerato che, se la Commissione informava, anteriormente allo svolgimento del primo accertamento, i suoi agenti dell'esistenza di una denuncia supplementare nei confronti dell'impresa interessata, l'oggetto di tale accertamento, come figurante in tale decisione, doveva contenere anche gli elementi rientranti in tale denuncia.

64 Orbene, detta affermazione preliminare, non del contesto generale della causa, ma dell'esistenza di una denuncia distinta è estranea all'oggetto della prima decisione di accertamento. Di conseguenza, l'assenza di riferimento a detta denuncia nell'ambito dell'oggetto di tale decisione di accertamento costituisce una violazione dell'obbligo di motivazione e dei diritti della difesa dell'impresa interessata.

65 Occorre inoltre constatare che il Tribunale, al punto 134 della sentenza impugnata, ha espressamente indicato che il fatto che la seconda decisione di accertamento sia stata adottata durante lo svolgimento del primo accertamento mostra l'importanza delle informazioni raccolte in tale occasione nell'avvio del secondo accertamento e che il terzo accertamento era inequivocabilmente fondato, in parte, sulle informazioni raccolte durante i due primi accertamenti. Esso ne ha concluso che le condizioni in cui le informazioni relative alla DUSS sono state ottenute durante il primo accertamento sono idonee ad incidere sulla legittimità della seconda e della terza decisione di accertamento.

66 Pertanto, il primo accertamento era viziato da irregolarità in quanto gli agenti della Commissione, già in possesso di elementi di informazione estranei all'oggetto di detto accertamento, hanno sequestrato documenti esulanti dall'ambito dell'accertamento quale delimitato dalla prima decisione controversa.

67 Risulta da tutto quanto precede che il Tribunale ha commesso un errore di diritto constatando, al punto 162 della sentenza impugnata, che l'informazione degli agenti della Commissione dell'esistenza della denuncia relativa alla DUSS anteriormente alla prima decisione di

accertamento era legittima a titolo degli elementi del contesto generale, per di più senza precisarne le ragioni, laddove una tale informazione anteriore non rientra manifestamente nell'ambito dell'oggetto di tale prima decisione di accertamento e viola così le garanzie che regolano i poteri di accertamento della Commissione.

68 Ciò premesso, il terzo motivo deve essere accolto».

9 marzo 2017, *Samsung SDI Co. Ltd and Samsung SDI (Malaysia) Bhd c. European Commission*, causa C-615/15 P, ECLI: EU: C:2017:190

Nel 2012 la Commissione ha accertato che Samsung ed altri produttori avevano violato l'art. 101 TFUE partecipando a due distinti cartelli relativi al mercato mondiale dei tubi catodici per schermi di televisori e computer. Dopo che il Tribunale ha rigettato integralmente il ricorso presentato da Samsung, quest'ultima ha impugnato la sentenza del Tribunale davanti alla Corte di giustizia sostenendo, inter alia, che il Tribunale aveva commesso un errore di diritto non rilevando che la Commissione aveva errato nell'interpretare ed applicare le proprie Linee guida per il calcolo dell'importo delle ammende in quanto nel determinare l'entità della sanzione pecuniaria irrogata aveva tenuto conto anche delle vendite negoziate da Samsung al di fuori del SEE, sebbene consegnate all'interno del SEE.
Su tale specifico punto la Corte ha osservato:

«49. By the third ground of appeal, the appellants criticise the General Court, in essence, for considering that the Commission had not breached point 13 of its Guidelines on the method of setting fines, by taking account of the value of sales negotiated outside the EEA of goods delivered within the EEA, in calculating the fine imposed on them. The question whether the Commission correctly interpreted and applied its own guidelines and whether those guidelines comply with the provisions and principles governing the determination of the amount of the fine to be imposed for an infringement of the competition rules are questions of law, which may be raised before the Court at the appeal stage. Accordingly, the third ground of appeal is admissible.
50. However, with regard to its substance, that third ground of appeal cannot succeed.
51. It must be recalled that point 13 of the Guidelines on the method of setting fines pursues the objective of adopting as the starting point for the calculation of the fine imposed on an undertaking an amount which reflects the economic significance of the infringement and the size of the undertaking's contribution to it (judgment of 9 July 2015, InnoLux v Commission, C-231/14 P, EU:C:2015:451, paragraph 50 and the case-law cited).
52. Consequently, the concept of the 'value of sales', referred to in point 13 of the Guidelines on the method of setting fines, encompasses the sales made on the market concerned by the infringement in the EEA, and it is not necessary to determine whether those sales were genuinely affected by that infringement (judgment of 9 July 2015, InnoLux v Commission, C-231/14 P, EU:C:2015:451, paragraph 51 and the case-law cited).
53. However, in paragraph 195 of the judgment under appeal, the General Court held that, in the present case, the place of delivery had a real impact on the level of sales made by the appellants. Although the prices and quantities of CDTs to be supplied were negotiated, for the most part, in South Korea, between the headquarters of Samsung SDI and those of SEC, the CDTs were delivered directly from the warehouses managed by Samsung SDI, located in the EEA, to SEC, in its warehouses also located in the EEA, and, moreover, SEC's European subsidiaries ultimately had the possibility of changing their production plans and, accordingly, the number of CDTs that they needed. In that case, the level of sales finally made by Samsung SDI to SEC would be altered.
54. Consequently, the General Court did not err in law in considering that, in order to determine the amount of sales within the EEA, for the purpose of those guidelines, it was necessary to take account of all deliveries made in the EEA.

55. Furthermore, if the appellants' argument were accepted, an undertaking participating in an infringement would merely have to negotiate its sales with its customers outside the EEA in order to ensure that those sales would not be taken into account in the calculation of a potential fine, which would therefore be much smaller (see, by analogy, judgment of 27 September 1988, Ahlström Osakeyhtiö and Others v Commission, 89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85 and 125/85 to 129/85, EU:C:1988:447, paragraph 16) ».

14 marzo 2017, *Evonik Degussa GmbH c. Commissione europea*, causa C-162/15 P, ECLI:EU:C:2017:205

Il 3 maggio 2006 la Commissione europea ha adottato una decisione nei confronti della società Degussa AG e di altre società relativa ad una infrazione dell'art. 101 TFUE nel territorio dello Spazio economico europeo (SEE), nel settore del perossido di idrogeno e del perborato. Nel 2007 è stata pubblicata una prima versione non riservata della decisione perossido di idrogeno e perborato sul sito Internet della direzione generale (DG) «Concorrenza» della Commissione. Con lettera del 28 novembre 2011 la Commissione ha comunicato Degussa AG la propria intenzione di pubblicare una nuova versione non riservata, più dettagliata, della decisione perossido di idrogeno e perborato, che riprendeva integralmente il contenuto di detta decisione ad eccezione delle informazioni riservate. In tale occasione, la Commissione ha chiesto alla ricorrente di individuare, nella medesima decisione, le informazioni per le quali intendeva richiedere il trattamento riservato. Ritenendo che tale versione estesa della decisione perossido di idrogeno e perborato contenesse informazioni riservate o segreti aziendali, la ricorrente ha comunicato alla Commissione che si opponeva alla pubblicazione prevista. Con lettera del 15 marzo 2012 la Commissione ha comunicato alla ricorrente che accettava di eliminare dalla versione estesa della decisione perossido di idrogeno e perborato, destinata alla pubblicazione, tutte le informazioni che consentivano di individuare, direttamente o indirettamente, la fonte delle informazioni comunicate ai sensi della comunicazione sul trattamento favorevole del 2002, nonché i nomi di collaboratori della ricorrente. Per contro, la Commissione ha ritenuto che non fosse giustificato concedere il beneficio della riservatezza alle altre informazioni per le quali la ricorrente aveva richiesto tale trattamento riservato. Degussa AG ha quindi adito il consigliere-auditore affinché quest'ultimo escludesse dalla versione estesa della decisione perossido di idrogeno e perborato qualsiasi informazione da essa fornita ai sensi della comunicazione sul trattamento favorevole del 2002. Il consigliere-auditore, a nome della Commissione, ha respinto le richieste di trattamento riservato presentate da Degussa AG. Avverso tale decisione è stato presentato ricorso al Tribunale che lo ha respinto. Avverso la decisione del Tribunale Degussa AG ha presentato impugnazione davanti alla Corte di giustizia facendo valere, inter alia, un presunto errore di diritto commesso dal Tribunale per aver ritenuto che informazioni in questione avevano perso il loro carattere riservato per il solo fatto che esse risalivano a più di cinque anni addietro. Su tale specifico punto la Corte di giustizia ha osservato:

«64. Per quanto riguarda, in primo luogo, l'argomento con il quale la ricorrente contesta al Tribunale di aver applicato alla pubblicazione di informazioni comunicate al fini di ottenere il trattamento favorevole una regola che non è trasponibile a tale contesto, occorre rilevare che informazioni che sono state segrete o riservate, ma che risalgono a cinque anni addietro o più, devono, a causa del decorso del tempo, essere considerate, in linea di principio, storiche e ormai prive, per tale motivo, del loro carattere segreto o riservato, salvo che, in via eccezionale, la parte che si avvale di tale carattere non dimostri che, malgrado siano datate, tali informazioni costituiscono ancora elementi essenziali della sua posizione commerciale o di quelle di terzi interessati. Tali considerazioni, che conducono a una presunzione relativa, sono valide sia nel contesto di richieste di trattamento riservato nei confronti di parti intervenienti nell'ambito di ricorsi dinanzi ai giudici dell'Unione sia nel contesto di richieste di riservatezza in vista della pubblicazione da parte della Commissione di una decisione che accerta un'infrazione al diritto della concorrenza.

65. Nella specie, dopo aver esposto tale regola al punto 84 della sentenza impugnata, il Tribunale ha rilevato, al punto 85 della stessa, che, sebbene le informazioni controverse risalissero tutte a più di cinque anni prima e la maggior parte di esse risalissero addirittura a più di dieci anni prima, la ricorrente non aveva dedotto argomenti specifici al fine di dimostrare che, nonostante fossero datate, dette informazioni costituivano ancora elementi essenziali della sua posizione commerciale o di quella di un terzo. La ricorrente si sarebbe limitata ad affermare che numerosi passaggi della versione estesa della decisione perossido di idrogeno e perborato, pur descrivendo i fatti costitutivi dell'infrazione, contenevano informazioni relative ai suoi rapporti d'affari e alla sua politica dei prezzi.
66. Infine, il Tribunale ha concluso, al punto 86 della sentenza impugnata, che, anche supponendo che alcune delle informazioni controverse avessero potuto costituire segreti aziendali in una determinata epoca, esse dovevano essere ritenute in ogni caso storiche. Inoltre, la ricorrente non avrebbe dimostrato il motivo per cui sarebbe ancora giustificato concedere loro, in via eccezionale, la protezione offerta a tale titolo dall'articolo 30, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003.
67. Ne consegue che il ragionamento del Tribunale ai punti da 84 a 86 della sentenza impugnata non è inficiato da alcun errore di diritto.
68. In secondo luogo, occorre constatare che la ricorrente, nell'ambito di tale prima parte del secondo motivo dell'impugnazione, invoca una contraddizione tra la valutazione, al punto 85 della sentenza impugnata, della natura non riservata delle informazioni considerate, a motivo del loro carattere storico, e la valutazione, al punto 105 di detta sentenza, secondo cui la pubblicazione di tali informazioni avrebbe potuto arrecarle un danno grave.
69. A tale riguardo occorre tuttavia rilevare che detto argomento si basa su una lettura erronea della sentenza impugnata. Al punto 85 di tale sentenza, infatti, il Tribunale si è limitato a constatare il carattere storico delle informazioni controverse al fine di respingere la domanda della ricorrente diretta ad ottenere la tutela di tali informazioni a titolo di segreti aziendali o di informazioni commerciali di natura riservata, mentre l'affermazione del Tribunale, al punto 105 di detta sentenza, secondo la quale la divulgazione delle informazioni controverse sarebbe stata tale da arrecare alla ricorrente un danno grave, si inserisce nell'esame della seconda delle tre condizioni alle quali è subordinata la tutela della riservatezza di informazioni, nella specie, comunicate alla Commissione in forza del programma di trattamento favorevole.
70. In terzo luogo, l'argomento della ricorrente secondo cui il Tribunale avrebbe ammesso una presunzione generale di perdita di riservatezza delle informazioni fornite dai richiedenti il trattamento favorevole al termine di un periodo di cinque anni, presunzione che avrebbe l'effetto di vanificare la tutela delle dichiarazioni effettuate nell'ambito del programma di trattamento favorevole, deriva anch'esso da una lettura erronea della sentenza impugnata. Come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi da 136 a 139 delle sue conclusioni, un siffatto argomento non tiene conto del fatto che il Tribunale, ai punti da 84 a 86 della sentenza impugnata, si è limitato ad applicare tale presunzione per respingere l'affermazione della ricorrente secondo cui la pubblicazione prevista conteneva informazioni commerciali sensibili, e che l'applicazione di tale presunzione non pregiudicava, pertanto, l'esame da parte del Tribunale, ai punti da 88 a 122 della sentenza impugnata, della distinta censura della ricorrente vertente sul fatto che le informazioni controverse provenivano da una dichiarazione di trattamento favorevole. Detto argomento deve essere, quindi, parimenti respinto in quanto infondato ».

27 aprile 2017, *FSL Holdings NV c. Commissione*, causa C-469/15 P, ECLI:EU:C:2017:308

Il 12 ottobre 2011 la Commissione ha adottato una decisione con cui ha constatato che la società Chiquita e le società FSL Holdings NV, Firma Léon Van Parys NV e Pacific Fruit Company Italy SpA avevano violato l'articolo 101 TFUE partecipando a un cartello in materia di importazione, commercializzazione e vendita di banane in Grecia, in Italia e in Portogallo, nel periodo compreso

tra il 2004 e il 2005, durante il quale tali imprese hanno coordinato la loro strategia dei prezzi in questi tre Stati membri. Il ricorso presentato avverso tale decisione è stato rigettato nel merito dal Tribunale il quale si è limitato a ridurre l'entità della sanzione inflitta. Avverso la sentenza del Tribunale le società hanno presentato impugnazione alla Corte di giustizia sulla base di una presunta violazione di forme sostanziali e dei diritti della difesa in quanto il Tribunale non avrebbe constatato l'illegittimità dell'utilizzo degli elementi di prova trasmessi dalla Guardia di Finanza alla Commissione. Inoltre, le società fanno valere che il Tribunale avrebbe commesso un errore di diritto, limitandosi a rammentare che la legittimità della trasmissione di tali elementi alla Commissione andava valutata solo alla luce del sistema giuridico italiano, mentre tale trasmissione deve rispettare altresì il diritto dell'Unione. Infine, le società ritengono che la Commissione ha violato i diritti della difesa informandole della trasmissione da parte dell'autorità nazionale dei documenti di cui trattasi solo due anni dopo l'avvenuta trasmissione.
Su tali censure la Corte ha osservato:

« 32. Per quanto riguarda il primo aspetto dell'argomento sviluppato a sostegno del primo motivo, il Tribunale, ai punti 45 e 80 della sentenza impugnata, ha correttamente rammentato che, da un lato, la legittimità della trasmissione alla Commissione, da parte di un procuratore o da parte delle autorità competenti in materia di concorrenza, d'informazioni raccolte in applicazione del diritto penale nazionale, è una questione che rientra nel diritto nazionale e, dall'altro, che il giudice dell'Unione non è competente a verificare la legittimità, rispetto al diritto nazionale, di un atto emanato da un'autorità nazionale (sentenza del 25 gennaio 2007, Dalmine/Commissione, C-407/04 P, EU:C:2007:53, punto 62).
33. A prescindere dalla questione se, per ammettere la ricevibilità dei documenti in questione da parte della Commissione, il Tribunale poteva limitarsi a constatare, al punto 80 della sentenza impugnata, che la loro trasmissione non era stata dichiarata illegittima da un giudice nazionale, occorre non solo sottolineare che il Tribunale ha esaminato, ai punti da 82 a 89 di tale sentenza, le condizioni in cui tale trasmissione era stata effettuata, ma che ha altresì correttamente respinto in quanto infondato, ai punti da 71 a 79 di tale sentenza, l'argomento delle ricorrenti secondo cui, tenuto conto di quanto prevede l'articolo 12 del regolamento n. 1/2003 per gli scambi di informazioni tra autorità garanti della concorrenza, i documenti trasmessi dalla Guardia di Finanza alla Commissione potevano essere utilizzati da quest'ultima come mezzo di prova solo per l'oggetto d'indagine per il quale erano stati raccolti da tale autorità nazionale.
34. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 45 delle sue conclusioni, l'articolo 12 del regolamento n. 1/2003 persegue l'obiettivo particolare di agevolare e incentivare la collaborazione tra le autorità nell'ambito della rete europea della concorrenza, facilitando lo scambio d'informazioni. A tal riguardo, il suo paragrafo 1 prevede che, ai fini dell'applicazione degli articoli 101 e 102 TFUE, la Commissione e le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri hanno la facoltà di scambiare e utilizzare come mezzo di prova qualsiasi elemento di fatto o di diritto, comprese informazioni riservate, precisando allo stesso tempo, segnatamente al paragrafo 2, le condizioni in cui tali informazioni possono essere utilizzate.
35. Non si può pertanto dedurre da tali disposizioni che esse esprimano una regola più generale che vieterebbe alla Commissione di utilizzare informazioni trasmesse da autorità nazionali, diverse dalle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri, per il solo fatto che tali informazioni sono state ottenute per altri scopi.
36. Occorre altresì sottolineare che, come rilevato dal Tribunale al punto 79 della sentenza impugnata, una tale regola ostacolerebbe eccessivamente il ruolo della Commissione nel suo compito di vigilanza sulla corretta applicazione del diritto della concorrenza dell'Unione.
37. Il Tribunale ha di conseguenza risposto correttamente alle critiche delle ricorrenti sulla legittimità dell'utilizzo dei documenti trasmessi dalla Guardia di Finanza.
38. Per quanto attiene all'argomento delle ricorrenti secondo cui un utilizzo di tali documenti per scopi diversi da quelli per i quali sono stati acquisiti potrebbe compromettere irrimediabilmente i diritti della difesa, occorre rammentare che il principio vigente nel diritto dell'Unione è quello della

libera produzione delle prove e che il solo criterio pertinente per valutare le prove prodotte è quello della loro credibilità (v. sentenza del 25 gennaio 2007, Dalmine/Commissione, C-407/04 P, EU:C:2007:53, punto 63).
39. Le ricorrenti contestano poi al Tribunale di non aver constatato la violazione dei diritti della difesa da parte della Commissione, per il fatto che quest'ultima ha aspettato circa due anni prima di informarle di essere in possesso di tali documenti.
40. A tal proposito occorre ricordare che il rispetto dei diritti della difesa esige che l'impresa interessata sia stata messa in grado, durante il procedimento amministrativo, di far conoscere in modo efficace il proprio punto di vista sulla realtà e sulla rilevanza dei fatti e delle circostanze allegati, nonché sui documenti di cui la Commissione ha tenuto conto per suffragare la sua affermazione circa l'esistenza di un'infrazione (v., segnatamente, sentenza del 25 gennaio 2007, Dalmine/Commissione, C-407/04 P, EU:C:2007:53, punto 44 e la giurisprudenza ivi citata).
41. Nel contesto di una procedura a norma dell'articolo 101 TFUE occorre pertanto distinguere due fasi, quella antecedente alla comunicazione degli addebiti e quella successiva a quest'ultima (v., segnatamente, sentenza del 3 settembre 2009, Prym e Prym Consumer/Commissione, C-534/07 P, EU:C:2009:505, punto 27).
42. La Corte ha quindi dichiarato che la Commissione non era tenuta a informare l'impresa interessata del possesso di elementi di prova prima dell'invio della comunicazione degli addebiti poiché sono proprio l'invio della comunicazione degli addebiti, da un lato, e l'accesso al fascicolo che consente al destinatario di tale comunicazione di avere cognizione degli elementi probatori contenuti nel fascicolo della Commissione, dall'altro, a garantire i diritti della difesa, e che l'impresa interessata può far pienamente valere i diritti della difesa dopo l'invio di tale comunicazione (v., segnatamente, sentenza del 25 gennaio 2007, Dalmine/Commissione, C-407/04 P, EU:C:2007:53, punti 58 e 59).
43. Tuttavia, la Corte ha altresì precisato che la Commissione deve vegliare affinché i diritti della difesa non siano pregiudicati durante l'istruttoria che precede la comunicazione degli addebiti (v., segnatamente, sentenza del 7 gennaio 2004, Aalborg Portland e a./Commissione, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P e C-219/00 P, EU:C:2004:6, punto 63).
44. Per respingere la censura vertente sul fatto che la Commissione era in possesso di determinati documenti molto tempo prima della comunicazione degli addebiti, il Tribunale ha rilevato, al punto 98 della sentenza impugnata, che la Commissione aveva menzionato esplicitamente il fatto che essa si fondava sui documenti trasmessi dalle autorità italiane in tale comunicazione e che la Commissione aveva trasmesso tali documenti alle ricorrenti alcuni mesi prima della suddetta comunicazione.
45. Inoltre, il Tribunale ha ritenuto, al punto 99 della sentenza impugnata, che le ricorrenti non hanno addotto i motivi per i quali il fatto di non essere venute a conoscenza di tali documenti durante la fase istruttoria ha potuto in qualche modo incidere sulle loro successive possibilità di difesa, nella fase seguente la comunicazione degli addebiti (v., per analogia, sentenza del 25 gennaio 2007, Dalmine/Commissione, C-407/04 P, EU:C:2007:53, punto 61).
46. In tal modo, esso ha correttamente respinto tale parte dell'argomentazione delle ricorrenti.
47. Per quanto riguarda, infine, l'asserito snaturamento degli elementi di prova da parte del Tribunale, occorre rammentare che sussiste snaturamento dal momento che, senza che occorra assumere nuove prove, la valutazione degli elementi disponibili risulta manifestamente erronea (v., in particolare, sentenza del 17 giugno 2010, Lafarge/Commissione, C-413/08 P, EU:C:2010:346, punto 17).
48. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 65 delle sue conclusioni, il ricorrente deve, inoltre, indicare con precisione le prove che sono state snaturate e esporre gli errori di valutazione che sarebbero stati commessi (v., segnatamente, sentenza del 17 giugno 2010, Lafarge/Commissione, C-413/08 P, EU:C:2010:346, punto 16).
49. Tuttavia, le ricorrenti non contestano l'analisi dei documenti in questione da parte del Tribunale, ma la loro ricevibilità laddove la loro trasmissione da parte della Guardia di Finanza fosse ritenuta illegittima, cosa che, in ogni caso, non è stata dimostrata.
50. Alla luce di quanto precede, il primo motivo deve essere integralmente respinto ».

10 novembre 2017, I*cap e a. c. Commissione*, causa T-180/15, ECLI:EU:T:2017:795

Il 17 dicembre 2010, l'UBS AG e l'UBS Securities Japan (congiuntamente l'«UBS») hanno presentato alla Commissione una domanda di attribuzione di un numero d'ordine (il cosiddetto marker) ai sensi della comunicazione della Commissione relativa all'immunità dalle ammende o alla riduzione del loro importo nei casi di cartelli tra imprese, informandola dell'esistenza di un cartello nel settore dei derivati sui tassi d'interesse in yen giapponesi. Successivamente altre imprese (la Citigroup Inc. e la Citigroup Global Markets Japan Inc. (congiuntamente «Citi»), la Deutsche Bank Aktiengesellschaft (la «DB»), la R. P. Martin Holdings e la Martin Brokers (UK) Ltd nonché la The Royal Bank of Scotland (la «RBS») hanno rispettivamente presentato domande ai sensi della comunicazione sulla cooperazione. Il 29 ottobre 2013, la Commissione ha trasmesso una comunicazione degli addebiti alle società di cui sopra e, in applicazione della procedura di transazione ha adottato nel 2013 una decisione con cui ha concluso che le società in questione avevano violato le disposizioni dell'articolo 101 TFUE partecipando ad accordi o a pratiche concordate dirette a restringere o falsare la concorrenza nel settore dei derivati sui tassi d'interesse in yen giapponesi. Il 29 ottobre 2013 la Commissione ha avviato una procedura d'infrazione nei confronti di Icap. Poiché Icap ha informato la Commissione della sua intenzione di non optare per un procedimento di transazione il 6 giugno 2014 la Commissione ha inviato una comunicazione degli addebiti e il 4 febbraio 2015 la Commissione ha adottato la decisione con cui ha contestato all'Icap di aver «facilitato» sei infrazioni. Con decisione del 4 febbraio 2015 la Commissione europea ha dichiarato che l'Icap aveva partecipato alla realizzazione di sei infrazioni all'articolo 101 TFUE riguardanti la manipolazione dei tassi di riferimento interbancari London Interbank Offered Rate (LIBOR, tasso interbancario di Londra) e Tokyo Interbank Offered Rate (TIBOR, tasso interbancario di Tokyo) sul mercato dei derivati sui tassi d'interesse in yen giapponesi, le quali erano state precedentemente constatate dalla decisione del 4 dicembre 2013 relativa a un procedimento a norma dell'articolo 101 TFUE e dell'articolo 53 dell'accordo SEE. Avverso tale decisione l'Icap ha presentato ricorso al Tribunale eccependo, inter alia, la violazione del principio della presunzione di innocenza e della buona amministrazione. Sul punto il Tribunale ha osservato:

« 256. Per quanto riguarda la censura vertente sul fatto che la decisione del 2013 sarebbe stata adottata in violazione del principio della presunzione d'innocenza, occorre rammentare che tale principio costituisce un principio generale del diritto dell'Unione attualmente sancito dall'articolo 48, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali, il quale si applica alle procedure relative a violazioni delle norme sulla concorrenza applicabili alle imprese, che possono sfociare nella pronuncia di multe o ammende (v. sentenza del 22 novembre 2012, E.ON Energie/Commissione, C-89/11 P, EU:C:2012:738, punti 72 e 73 e giurisprudenza ivi citata).
257. Il principio della presunzione d'innocenza implica che ogni persona accusata è presunta innocente fino a quando la sua colpevolezza non sia stata legalmente accertata. Essa osta, quindi, a qualsiasi constatazione formale ed anche a qualsiasi allusione alla responsabilità della persona cui sia imputata una data infrazione in una decisione che pone fine all'azione, senza che la persona abbia potuto beneficiare di tutte le garanzie inerenti all'esercizio dei diritti della difesa nell'ambito di un procedimento che segua il suo corso normale e si concluda con una decisione sulla fondatezza dell'addebito (sentenze del 6 ottobre 2005, Sumitomo Chemical e Sumika Fine Chemicals/Commissione, T-22/02 e T-23/02, EU:T:2005:349, punto 106, del 12 ottobre 2007, Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse/Commissione, T-474/04, EU:T:2007:306, punto 76, e del 16 settembre 2013, Villeroy & Boch Austria/Commissione, T-373/10 e T-374/10, non pubblicata, EU:T:2013:455, punto 158).
258. Nel caso di specie, occorre innanzitutto rilevare che, nella parte della decisione del 2013 intitolata «Descrizione dei fatti», la Commissione precisa, segnatamente ai punti 43, 45, 46, 49, 50, 54, 56, 59, 60, 62 e 64, le modalità con cui l'Icap avrebbe «facilitato» le infrazioni in questione addebitate alle banche partecipanti al procedimento di transazione.

259. È giocoforza constatare che tali passaggi, benché figurino nella parte della decisione del 2013 relativa al riepilogo dei fatti e non contengano in quanto tali una qualificazione giuridica ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, fanno tuttavia emergere con particolare chiarezza la posizione della Commissione relativamente alla partecipazione dell'Icap ai comportamenti costitutivi d'infrazioni addebitati alle banche interessate. A tal riguardo, la lettura del punto 45 di tale decisione è particolarmente rivelatrice dell'esistenza di una posizione adottata dalla Commissione su tale questione, dal momento che essa vi indica quanto segue:

«(...) L'Icap ha tentato d'influire sulla sua offerta di tassi JPY LIBOR orientandola nella direzione auspicata dal trader dell'UBS; (...) in alcune occasioni, comunicando informazioni ingannevoli a determinate banche della commissione mediante bollettini (...), presentate come "previsioni" o "prospettive" relativamente al livello al quale i tassi JPY LIBOR sarebbero fissati (; tali) informazioni ingannevoli miravano a influenzare determinate banche della commissione che non partecipavano alle infrazioni affinché esse presentassero tassi JPY LIBOR conformi alle "previsioni" o "prospettive" adattate».

260. In secondo luogo, se è vero che il punto 51 della decisione del 2013 precisa che tale decisione non riguarda la qualificazione giuridica del comportamento dell'Icap, né la sua responsabilità, resta il fatto che la posizione della Commissione in merito alla qualificazione giuridica del comportamento dell'Icap nonché l'insorgenza della sua responsabilità per le sei infrazioni in questione poteva facilmente dedursi dal tenore di tale decisione.

261. Infatti, da un lato, al punto 69 della decisione del 2013, la Commissione riproduce il contenuto del punto 130 della sentenza dell'8 luglio 2008, AC-Treuhand/Commission (T-99/04, EU:T:2008:256), alla quale fa riferimento, in cui il Tribunale ha chiarito i presupposti per la sussistenza della responsabilità di un'impresa in virtù di ciò che essa qualifica come «facilitazione» di un'infrazione. Dall'altro, tale decisione fa riferimento, segnatamente nel titolo delle sue sezioni 4.1.2.1, 4.1.2.3, 4.1.2.4 e 4.1.3, alla «facilitazione» delle infrazioni di cui trattasi da parte dell'Icap.

262. In terzo luogo occorre rilevare che la decisione del 2013 costituisce una decisione definitiva «che pone fine all'azione» ai sensi della giurisprudenza citata al precedente punto 257.

263. A tal riguardo, il parallelo effettuato dalla Commissione all'udienza tra l'espressione di una posizione sulla legittimità del comportamento dell'Icap nella decisione del 2013 e quella che potrebbe figurare in una comunicazione degli addebiti è irrilevante. Infatti, in tale secondo scenario, l'impresa interessata è in grado di provvedere utilmente alla propria difesa prima che la Commissione adotti una decisione definitiva. Avendo deciso di non partecipare al procedimento di transazione, le ricorrenti non sono state in grado di far valere il proprio punto di vista prima dell'adozione di tale decisione. Analogamente, la possibilità per le ricorrenti di esercitare i propri diritti di difesa in occasione del ricorso presentato avverso la decisione impugnata nulla toglie al fatto che, in una decisione definitiva precedente a quest'ultima decisione, la Commissione aveva già formalmente accertato la partecipazione dell'Icap a sei infrazioni ai sensi dell'articolo 101 TFUE.

264. Infine, in quarto luogo, tale conclusione non è messa in discussione dall'argomento della Commissione vertente, in sostanza, sul fatto che i riferimenti alla partecipazione di terzi possono essere necessari per valutare la colpevolezza di coloro che partecipano a un procedimento di transazione. La Commissione rammenta che la ricerca di una maggiore rapidità e efficacia costituisce uno degli obiettivi del procedimento di transazione e ne deduce che sarebbe contrario alla realizzazione di tali obiettivi consentire a una parte che non intende procedere alla transazione di ritardare l'adozione della decisione di transazione nei confronti delle altre parti.

265. A tal riguardo, occorre rammentare che, benché il principio della presunzione d'innocenza sia sancito dall'articolo 48 della Carta dei diritti fondamentali, la quale, in applicazione dell'articolo 6 TUE ha lo stesso valore dei Trattati, il procedimento di transazione trae la sua origine dal regolamento adottato dalla sola Commissione sul fondamento dell'articolo 33 del regolamento n. 1/2003, ossia il regolamento n. 622/2008, e ha carattere facoltativo sia per la Commissione sia per le imprese interessate.

266. Di conseguenza, i requisiti legati al rispetto del principio della presunzione d'innocenza non possono essere alterati dalle considerazioni connesse alla salvaguardia degli obiettivi, per quanto

lodevoli, di celerità ed efficacia del procedimento di transazione. Spetta, invece, alla Commissione applicare il suo procedimento di transazione in maniera compatibile con i requisiti di cui all'articolo 48 della Carta dei diritti fondamentali.

267. Certamente, come rammentato dal Tribunale nella sua sentenza del 20 maggio 2015, Timab Industries e CFPR/Commissione (T-456/10, EU:T:2015:296, punto 71), qualora una transazione non coinvolga tutti i partecipanti a un'infrazione, la Commissione è legittimata ad adottare, da una lato, a seguito di un procedimento semplificato, una decisione che ha per destinatari i partecipanti all'infrazione che hanno deciso di procedere alla transazione e che riflette, per ciascuno di essi, il loro impegno e, dall'altra, secondo un procedimento ordinario, una decisione indirizzata ai partecipanti all'infrazione che hanno deciso di non procedere alla transazione.

268. Tuttavia, l'attuazione di un siffatto procedimento di transazione «ibrido» deve essere effettuata nel rispetto della presunzione d'innocenza dell'impresa che ha deciso di non procedere alla transazione. Di conseguenza, in circostanze in cui la Commissione ritenga di non essere in grado di pronunciarsi sulla responsabilità delle imprese che partecipano alla transazione senza pronunciarsi anche sulla partecipazione all'infrazione dell'impresa che ha deciso di non partecipare alla transazione, le spetta adottare le misure necessarie – tra cui l'adozione eventuale in una stessa data di decisioni vertenti su tutte le imprese interessate dal cartello, come ha fatto nella causa che ha dato origine alla sentenza del 20 maggio 2015, Timab Industries e CFPR/Commissione (T-456/10, EU:T:2015:296) – che consentano di tutelare detta presunzione d'innocenza.

269. Tenuto conto di quanto precede, si deve concludere che la Commissione ha violato la presunzione d'innocenza dell'Icap in occasione dell'adozione della decisione del 2013. Si deve, certamente, constatare che tale violazione della sua presunzione d'innocenza in occasione dell'adozione della decisione del 2013 non può avere conseguenze dirette sulla legittimità della decisione impugnata, tenuto conto del carattere distinto e autonomo dei procedimenti che hanno portato a queste due decisioni.

270. Tuttavia, occorre verificare se una tale constatazione da parte della Commissione della partecipazione dell'Icap alle infrazioni in questione, effettuata prima della decisione impugnata, possa viziarla per difetto d'imparzialità oggettiva da parte sua e, di conseguenza, per violazione del principio di buona amministrazione di cui all'articolo 41 della Carta dei diritti fondamentali, come sostengono le ricorrenti nell'ambito della loro seconda censura.

271. In applicazione di una costante giurisprudenza, la Commissione è tenuta a rispettare nell'ambito di un procedimento amministrativo in materia d'intese il diritto a una buona amministrazione sancito dall'articolo 41 della Carta dei diritti fondamentali (v., in tal senso, sentenza dell'11 luglio 2013, Ziegler/Commissione, C-439/11 P, EU:C:2013:513, punto 154 e giurisprudenza ivi citata).

272. Ai sensi dell'articolo 41 della Carta dei diritti fondamentali, ogni individuo ha diritto in particolare a che le questioni che lo riguardano siano trattate in modo imparziale dalle istituzioni dell'Unione. Tale esigenza di imparzialità riguarda, da un lato, il profilo soggettivo, nel senso che nessuno dei membri dell'istituzione interessata che è incaricata della questione manifesti opinioni preconcette o pregiudizi personali e, dall'altro, il profilo oggettivo, nel senso che l'istituzione è tenuta ad offrire garanzie sufficienti per escludere al riguardo qualsiasi legittimo dubbio (v. sentenza dell'11 luglio 2013, Ziegler/Commissione, C-439/11 P, EU:C:2013:513, punto 155 e giurisprudenza ivi citata).

273. Solo la nozione d'imparzialità oggettiva rientra nel presente motivo. Le ricorrenti sostengono, essenzialmente, che dubbi legittimi sussistono in merito all'imparzialità oggettiva della Commissione, dal momento che essa doveva pronunciarsi sulla fondatezza delle proprie valutazioni.

274. Tuttavia, va necessariamente constatato che tale censura, nelle circostanze del caso di specie, non può comportare di per sé l'annullamento della decisione impugnata. Infatti, occorre rilevare che la Commissione non ha esercitato nessuna discrezionalità in occasione della qualificazione delle infrazioni in questione o dell'esame della partecipazione dell'Icap che avrebbe potuto essere viziata da un difetto d'imparzialità oggettiva, come attestato dal pieno controllo esercitato dal Tribunale nell'ambito dell'esame del primo, secondo e terzo motivo.

275. A tal riguardo, occorre rilevare che le critiche delle ricorrenti vertevano sulla fondatezza della qualificazione come infrazioni per oggetto adottata dalla Commissione (primo motivo) e delle constatazioni della partecipazione dell'Icap a tali infrazioni (secondo e terzo motivo).
276. Per quanto riguarda, in primo luogo, la partecipazione dell'Icap alle infrazioni di cui trattasi, la questione se un eventuale vizio d'imparzialità oggettiva della Commissione abbia potuto incidere sulla legittimità della decisione impugnata si confonde con la questione se le constatazioni effettuate in tale decisione siano suffragate da sufficienti elementi di prova prodotti dalla Commissione (v., in tal senso, sentenze del 6 luglio 2000, Volkswagen/Commissione, T-62/98, EU:T:2000:180, punto 270, e del 16 giugno 2011, Bavaria/Commissione, T-235/07, EU:T:2011:283, punto 226), analizzate nell'ambito dell'esame del secondo e terzo motivo.
277. Così, anche supponendo che un eventuale difetto d'imparzialità oggettiva della Commissione abbia potuto indurla a constatare erroneamente la partecipazione dell'Icap all'infrazione UBS/RBS del 2008 o per determinati periodi delle infrazioni UBS/RBS del 2007, Citi/RBS, Citi/DB e Citi/UBS, occorre rilevare che la decisione impugnata deve comunque essere annullata a tal riguardo.
278. Per quanto concerne le altre constatazioni effettuate nella decisione impugnata, l'irregolarità attinente a un eventuale vizio d'imparzialità oggettiva della Commissione potrebbe comportare l'annullamento di tale decisione solo se si dimostrasse che, in mancanza di tale irregolarità, tale decisione avrebbe avuto un contenuto diverso (sentenza del 6 luglio 2000, Volkswagen/Commissione, T-62/98, EU:T:2000:180, punto 283). Orbene, nel caso di specie, nell'ambito dell'esercizio di un controllo pieno sui motivi pertinenti di tale decisione, si è constatato che, fatta eccezione per gli aspetti menzionati al precedente punto 277, la Commissione aveva dimostrato adeguatamente la partecipazione dell'Icap a cinque delle sei infrazioni di cui trattasi.
279. Per quanto riguarda, in secondo luogo, la qualificazione come infrazioni per oggetto adottata nella decisione impugnata, si deve analogamente concludere che l'irregolarità riguardante un eventuale difetto d'imparzialità oggettiva della Commissione non ha potuto incidere sul contenuto di tale decisione, giacché, in risposta al primo motivo, si è concluso che l'applicazione di una siffatta qualificazione alle infrazioni in questione non era viziata da alcun errore di diritto o di valutazione.
280. Occorre quindi respingere il quarto motivo ».

Corte di giustizia, 19 aprile 2018, EO – Serviços de Comunicações e Multimédia SA c. Autoridade da Concorrência, C 525/16, ECLI:EU:C:2018:270

Corte di giustizia, 19 aprile 2018, EO – Serviços de Comunicações e Multimédia SA c. Autoridade da Concorrência, C 525/16, ECLI:EU:C:2018:270

La GDA è una società cooperativa di gestione collettiva di diritti degli artisti e interpreti, senza scopo di lucro, che gestisce i diritti connessi ai diritti d'autore dei propri membri e di quelli di organismi omologhi stranieri, con i quali ha concluso un contratto di rappresentanza e/o reciprocità. Nell'ambito di tale funzione, la GDA ha come attività principale la riscossione di canoni provenienti dall'esercizio dei diritti connessi e la distribuzione di tali importi ai titolari. La GDA è l'unico organismo incaricato della gestione collettiva dei diritti connessi in Portogallo. Tra i clienti di GDA compaiono i fornitori di servizi a pagamento di trasmissione del segnale televisivo e del suo contenuto ai quali la GDA applica contemporaneamente tre tariffe, imponendo in tal modo tariffe distinte ai diversi fornitori di un servizio a pagamento di trasmissione del segnale televisivo e del suo contenuto. Tale comportamento della GDA ha formato oggetto di una denuncia all'Autorità garante della concorrenza portoghese per un possibile abuso di posizione dominante. Quest'abuso deriverebbe dal fatto che la GDA praticava prezzi eccessivi riguardo all'applicazione dei diritti connessi ai diritti d'autore e che la GDA applicava parimenti condizioni disuguali tra i vari clienti. Nel 2015 l'Autorità garante della concorrenza ha chiuso la propria indagine sul presupposto che non esistevano indizi sufficientemente probanti di un abuso di posizione dominante in quanto secondo detta autorità, per stabilire una violazione dell'articolo 102, secondo comma, lettera c) TFUE,

l'eventuale discriminazione dei prezzi dev'essere effettivamente in grado di falsare la concorrenza sul mercato, infliggendo a una o più imprese concorrenti uno svantaggio concorrenziale rispetto alle altre. Avverso tale decisione è stato proposto ricorso davanti al Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão (Tribunale per la concorrenza, la regolamentazione e la vigilanza, Portogallo). Secondo detto giudice, dalla giurisprudenza della Corte risulterebbe che determinati comportamenti discriminatori nei confronti delle controparti commerciali possono comportare, per loro stessa natura, uno svantaggio per la concorrenza. Inoltre, da tale giurisprudenza risulterebbe che, in presenza di comportamenti discriminatori di primo grado, produttivi di effetti sui concorrenti diretti e presenti sullo stesso mercato rilevante, basterebbe dimostrare che questi comportamenti sono in grado di restringere la concorrenza. Per quanto concerne una discriminazione sul mercato a valle, quale quella in questione nel procedimento principale, a priori non sarebbe nemmeno necessario valutare concretamente gli effetti sulla posizione concorrenziale delle imprese colpite. Ciò nondimeno, la Corte non si sarebbe ancora chiaramente pronunciata sulla rilevanza degli effetti concreti sulla concorrenza di un eventuale abuso di posizione dominante al fine di stabilire la presenza di uno «svantaggio per la concorrenza», ai sensi dell'articolo 102, secondo comma, lettera c), TFUE. È in tale contesto che il Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão (Tribunale per la concorrenza, la regolamentazione e la vigilanza) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale: «Qualora nel quadro di un procedimento sanzionatorio emergano prove o indizi di fatti relativi agli effetti di un'eventuale pratica tariffaria discriminatoria attuata da un'impresa in posizione dominante su una delle imprese al dettaglio, che vede porsi in una situazione di svantaggio rispetto ai suoi concorrenti, se la qualificazione di tale comportamento come pratica che determina uno "svantaggio per la concorrenza", ai sensi dell'articolo 102, [secondo comma,] lettera c), TFUE, dipenda da un'ulteriore valutazione della gravità, rilevanza o importanza di tali effetti sulla posizione o la capacità concorrenziale dell'impresa interessata, in particolare per quanto concerne la capacità di assimilare la differenza dei costi sostenuti nell'ambito del servizio all'ingrosso.

La Corte di giustizia ha così risposto:

« 22. Il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se la nozione di «svantaggio per la concorrenza», ai sensi dell'articolo 102, secondo comma, lettera c), TFUE, debba essere interpretata nel senso che essa richiede un'analisi degli effetti concreti dell'applicazione di prezzi diversificati da parte di un'impresa in posizione dominante sulla posizione concorrenziale dell'impresa colpita e, eventualmente, se occorra prendere in considerazione la gravità di detti effetti.

23. Ai sensi dell'articolo 102, primo e secondo comma, lettera c), TFUE, è vietato alle imprese in posizione dominante sul mercato interno o in una parte sostanziale di quest'ultimo applicare nei confronti dei contraenti commerciali condizioni dissimili per prestazioni equivalenti, infliggendo loro così uno svantaggio per la concorrenza, nella misura in cui il commercio tra Stati membri possa risultarne danneggiato.

24. Secondo la giurisprudenza della Corte, il divieto specifico di discriminazione di cui all'articolo 102, secondo comma, lettera c), TFUE, ha lo scopo di garantire che la concorrenza non sia falsata nel mercato interno. Il comportamento commerciale dell'impresa in posizione dominante non deve falsare la concorrenza su un mercato situato a monte o a valle, cioè la concorrenza tra fornitori o tra clienti di detta impresa. Le controparti di detta impresa non devono essere favorite o sfavorite sul terreno della concorrenza che esse si fanno reciprocamente (sentenza del 15 marzo 2007, British Airways/Commissione, C 95/04 P, EU:C:2007:166, punto 143). Pertanto, non è necessario che il comportamento abusivo produca effetti sulla posizione concorrenziale della stessa impresa dominante, sul mercato stesso dove essa opera e rispetto ai suoi eventuali propri concorrenti.

25. Perché ricorrano le condizioni di applicazione dell'articolo 102, secondo comma, lettera c), TFUE, è importante constatare che il comportamento dell'impresa in posizione dominante su un mercato non soltanto sia discriminatorio, ma anche che esso tenda a falsare tale relazione concorrenziale, vale a dire ad ostacolare la posizione concorrenziale di alcune delle controparti

commerciali di tale impresa rispetto alle altre (sentenza del 15 marzo 2007, British Airways/Commissione, C 95/04 P, EU:C:2007:166, punto 144 e giurisprudenza ivi citata).

26. Al fine di stabilire se una discriminazione relativa ai prezzi, praticata da un'impresa in posizione dominante nei confronti delle sue controparti commerciali, miri a falsare la concorrenza sul mercato a valle, come rilevato dall'avvocato generale, in sostanza, nel paragrafo 63 delle sue conclusioni, la mera presenza di uno svantaggio immediato che colpisce operatori ai quali sono stati imposti prezzi superiori rispetto alle tariffe applicabili ai loro concorrenti per una prestazione equivalente non significa, per ciò solo, che la concorrenza sia falsata o possa esserlo.

27. Infatti, è solo se il comportamento dell'impresa in posizione dominante mira, alla luce di tutte le circostanze del caso di specie, a condurre a una distorsione della concorrenza tra dette controparti commerciali che la discriminazione a danno di controparti commerciali che si trovano in relazione concorrenziale può essere considerata abusiva. In una simile situazione, non si può esigere tuttavia che venga fornita la prova di un deterioramento effettivo e valutabile della posizione concorrenziale delle controparti commerciali individualmente considerate (sentenza 15 marzo 2007, British Airways/Commissione, C 95/04 P, EU:C:2007:166, punto 145).

28. Di conseguenza, come rilevato dall'avvocato generale nel paragrafo 86 delle sue conclusioni, è importante effettuare un esame del complesso delle circostanze rilevanti, al fine di determinare se una discriminazione relativa ai prezzi produca o possa produrre uno svantaggio concorrenziale, ai sensi dell'articolo 102, secondo comma, lettera c), TFUE.

29. Per quanto riguarda la questione di accertare se, per l'applicazione dell'articolo 102, secondo comma, lettera c), TFUE, occorra tener conto della gravità di un eventuale svantaggio concorrenziale, si deve rilevare che non si giustifica la determinazione di una soglia di sensibilità (de minimis) al fine di determinare lo sfruttamento abusivo di una posizione dominante (v., in tal senso, sentenza del 6 ottobre 2015, Post Danmark, C 23/14, EU:C:2015:651, punto 73).

30. Tuttavia, affinché possa provocare uno svantaggio per la concorrenza, è necessario che la discriminazione relativa ai prezzi di cui all'articolo 102, secondo comma, lettera c), TFUE colpisca gli interessi dell'operatore al quale sono state imposte tariffe superiori rispetto ai suoi concorrenti.

31. Quando effettua l'esame concreto di cui al punto 28 della presente sentenza, l'autorità garante della concorrenza o il giudice nazionale competente è tenuto a prendere in considerazione tutte le circostanze del caso che gli viene sottoposto. Detta autorità o detto giudice può ben valutare, in tale contesto, la posizione dominante dell'impresa, il potere negoziale per quanto concerne le tariffe, le condizioni e le modalità d'imposizione di queste ultime, la loro durata e il loro importo, nonché l'eventuale esistenza di una strategia diretta a eliminare dal mercato a valle una delle sue controparti commerciali efficace almeno tanto quanto i suoi concorrenti (v., per analogia, sentenza del 6 settembre 2017, Intel/Commissione, C 413/14 P, EU:C:2017:632, punto 139 e giurisprudenza ivi citata).

32. Nel caso di specie, per quanto concerne, in primo luogo, la posizione dominante e il potere negoziale relativamente all'imposizione delle tariffe sul mercato a valle, dal fascicolo sottoposto alla Corte risulta che la MEO e la NOS sono i principali clienti della GDA. A questo proposito, il giudice del rinvio osserva che esistono indizi secondo i quali esse dispongono di un certo potere negoziale nei confronti della GDA.

33. Inoltre, dagli elementi sottoposti alla Corte si evince, benché spetti al giudice del rinvio verificare se ciò sia effettivamente il caso, che la formazione dei prezzi da parte della GDA è condizionata dalla legge che obbliga le parti, in mancanza di accordo, a far ricorso a un arbitrato. In una siffatta situazione e com'è effettivamente avvenuto, in ogni caso a partire da un dato momento nel corso del periodo controverso in sede di procedimento principale, per quanto concerne i prezzi fatturati alla MEO, la GDA si è limitata ad applicare i prezzi stabiliti dal lodo arbitrale.

34. In secondo luogo, per quanto riguarda la durata di applicazione e l'importo delle tariffe in questione nel procedimento principale, il giudice del rinvio rileva, da un lato, che le tariffe diversificate sono state applicate tra il 2010 e il 2013. Dall'altro, per quanto concerne gli importi che la MEO ha versato annualmente alla GDA, dai dati della decisione di archiviazione del 3 marzo 2016 dell'Autorità garante della concorrenza, la cui esattezza potrà essere verificata dal giudice del rinvio, si

ricava che detti importi hanno rappresentato una percentuale relativamente bassa dei costi totali sostenuti dalla MEO, nel quadro della sua offerta di un servizio al dettaglio di accesso al segnale televisivo tramite abbonamento, e che la diversificazione delle tariffe ha avuto un'influenza limitata sui profitti della MEO in questo contesto. Ebbene, come rilevato dall'avvocato generale nel paragrafo 104 delle sue conclusioni, quando l'incidenza di una diversificazione tariffaria sui costi sostenuti dall'operatore che si reputa danneggiato, oltre che sulla redditività e sugli utili di tale operatore, non è significativa, da ciò può eventualmente dedursi che tale diversificazione tariffaria non è in grado di produrre un qualsivoglia effetto sulla posizione concorrenziale di detto operatore.

35. È importante rilevare, in terzo luogo, che, in una situazione quale quella in questione nel procedimento principale, in cui l'applicazione di tariffe diversificate riguarda unicamente il mercato a valle, l'impresa in posizione dominante non ha, in linea di principio, nessun interesse a escludere dal mercato a valle una delle sue controparti commerciali. Ad ogni modo, il fascicolo sottoposto alla Corte non contiene nessun indizio del fatto che la GDA perseguisse un siffatto obiettivo.

36. Spetta al giudice del rinvio determinare, alla luce di tutte le considerazioni sin qui sviluppate, se la diversificazione tariffaria di cui al procedimento principale fosse in grado di causare uno svantaggio per la concorrenza nei confronti della MEO.

37. Alla luce di quanto sin qui esposto, occorre risolvere le questioni proposte dichiarando che la nozione di «svantaggio per la concorrenza», ai sensi dell'articolo 102, secondo comma, lettera c), TFUE, dev'essere interpretata nel senso che essa riguarda, nell'ipotesi in cui un'impresa dominante applica prezzi discriminatori a talune controparti commerciali sul mercato a valle, la situazione in cui detto comportamento può avere come effetto una distorsione della concorrenza tra dette controparti commerciali. L'accertamento di un siffatto «svantaggio per la concorrenza» non richiede la prova di un deterioramento effettivo e stimabile della posizione concorrenziale, ma deve basarsi su un'analisi del complesso delle circostanze rilevanti del caso di specie, la quale consenta di concludere che detto comportamento ha un'influenza sui costi, sugli utili o su un altro interesse rilevante di una o più di dette controparti, di modo che tale comportamento è in grado di incidere su detta posizione ».

Corte di giustizia, 25 luglio 2018, Orange Polska SA, C-123/16 P ECLI:EU:C:2018:590

Nel 2011 la Commissione ha sanzionato la società Orange Polska SA per abuso di posizione dominante infliggendole, all'articolo 2 della decisione controversa, un'ammenda di EUR 127 554 194, calcolata in applicazione degli orientamenti del 2006. In tale calcolo, essa ha determinato l'importo di base di detta ammenda applicando una percentuale del 10% del valore medio delle vendite effettuate dalla Orange nei mercati rilevanti e applicando un fattore di moltiplicazione pari a 4,16, per riflettere la durata dell'infrazione. Avverso tale decisione la Orange Polska SA ha presentato ricorso al Tribunale che lo ha respinto. Avverso tale pronuncia è stato proposto appello davanti alla Corte di giustizia sostenendo, inter alia, l'esistenza di un errore di diritto quanto all'obbligo, per la Commissione, di dimostrare l'esistenza di un legittimo interesse ad adottare una decisione che constata un'infrazione già cessata.
Sul punto la Corte di giustizia ha così argomentato:

« 46 . Per quanto riguarda il merito, si deve ricordare che l'articolo 7, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003 dispone, nella prima frase, che se la Commissione constata, in seguito a denuncia o d'ufficio, un'infrazione all'articolo 101 o 102 TFUE, può obbligare, mediante decisione, le imprese e associazioni di imprese interessate a porre fine all'infrazione constatata. La medesima disposizione prevede, inoltre, nell'ultima frase, che, qualora la Commissione abbia un legittimo interesse in tal senso, può inoltre procedere alla constatazione di un'infrazione già cessata.

47. Come risulta dalla relazione che accompagna la proposta sfociata nell'adozione del regolamento n. 1/2003, il cui punto pertinente è stato citato dal Tribunale al punto 75 della sentenza impugnata, l'ultima frase di tale articolo 7, paragrafo 1, che corrisponde a quello contenuto in detta

proposta, traduce gli insegnamenti scaturiti dalla sentenza del 2 marzo 1983, GVL/Commissione (7/82, EU:C:1983:52).

48. In tale sentenza, la Corte si era pronunciata sulla portata delle disposizioni del regolamento n. 17 del Consiglio, del 6 febbraio 1962, primo regolamento d'applicazione degli articoli [81 CE e 82 CE] (GU 1962, 13, pag. 204), in particolare dell'articolo 3 di quest'ultimo, che, al suo paragrafo 1 – il cui testo è stato ripreso, in sostanza, dall'articolo 7, paragrafo 1, prima frase, del regolamento n. 1/2003 –, prevedeva unicamente che «[s]e la Commissione constata, su domanda o d'ufficio, una infrazione alle disposizioni dell'articolo [81 CE] o [82 CE], può obbligare, mediante decisione, le imprese e associazioni di imprese interessate a porre fine all'infrazione constatata». Come risulta dal punto 18 di detta sentenza, la parte ricorrente nella causa che ha dato luogo a quest'ultima, nella quale la Commissione non aveva inflitto ammende, sosteneva, in particolare, che tale articolo 3 non attribuiva alla Commissione il potere di adottare una decisione destinata unicamente a constatare un'infrazione già cessata.

49. A tale riguardo, la Corte ha rilevato che le disposizioni del regolamento n. 17 dovevano essere interpretate nell'ambito delle regole di concorrenza previste dal Trattato CEE e che detto regolamento aveva lo scopo di assicurare il rispetto di tali regole da parte delle imprese e di abilitare, a tal fine, la Commissione ad obbligare le imprese a porre fine all'infrazione constatata nonché ad infliggere ammende e penalità di mora in caso di infrazione. Essa ha dichiarato che il potere di adottare decisioni a tal fine comporta necessariamente quello di constatare l'infrazione di cui si tratta (v., in tal senso, sentenza del 2 marzo 1983, GVL/Commissione, 7/82, EU:C:1983:52, punti 18, 22 e 23).

50. La Corte ha pertanto ritenuto che, in realtà, la questione pertinente nella causa di cui era investita fosse non quella di sapere se la Commissione era competente a constatare, mediante decisione, le infrazioni alle regole di concorrenza, bensì di accertare se la Commissione avesse, in tale causa, sebbene non fosse stata inflitta alcuna ammenda, un interesse legittimo ad adottare una decisione che constata un'infrazione a cui l'impresa interessata ha già posto fine (sentenza del 2 marzo 1983, GVL/Commissione, 7/82, EU:C:1983:52, punto 24). Essa ha constatato che, in detta causa, la Commissione aveva sufficientemente provato tale interesse nella decisione oggetto della controversia (v., in tal senso, sentenza del 2 marzo 1983, GVL/Commissione, 7/82, EU:C:1983:52, punti da 25 a 28).

51. Alla luce di tali elementi, è senza incorrere in errori di diritto che il Tribunale, al punto 76 della sentenza impugnata, ha potuto dedurre, da un lato, dal tenore letterale dell'articolo 7, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003 e, dall'altro, dalla relazione che accompagna la proposta sfociata nell'adozione del regolamento n. 1/2003, «che spetta alla Commissione dimostrare l'esistenza di un legittimo interesse all'accertamento di un'infrazione allorché l'infrazione sia cessata e la Commissione non imponga al contempo un'ammenda».

52. Al punto 77 della sentenza impugnata, il Tribunale ha poi ritenuto che la conclusione dallo stesso esposta al punto 76 fosse «conforme alla giurisprudenza del Tribunale (...) che, in sostanza, riconosce l'esistenza di un nesso fra l'obbligo gravante sulla Commissione di dimostrare un legittimo interesse all'accertamento di un'infrazione, da un lato, e la prescrizione del suo potere di comminare ammende, dall'altro», ricordando a tale proposito, di aver «statuito che la prescrizione del potere della Commissione di comminare ammende non riguardava il suo potere implicito di constatare l'infrazione», ma che «[t]uttavia, l'esercizio di tale potere implicito di adottare una decisione di accertamento di un'infrazione una volta decorso il termine di prescrizione è soggetto alla condizione che la Commissione dimostri un legittimo interesse a procedere a tale accertamento», rinviando a tale riguardo a due sue sentenze precedenti.

53. Il Tribunale ne ha dedotto, da un lato, al punto 78 della sentenza impugnata, che «l'interpretazione dell'articolo 7, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003, sostenuta dalla [Orange], secondo la quale la Commissione deve dimostrare l'esistenza di un legittimo interesse all'accertamento di un'infrazione già cessata, sebbene essa sanzioni tale infrazione con un'ammenda, è errata», e ha, di conseguenza, respinto il primo motivo dinanzi ad esso dedotto, relativo alla

violazione, da parte della Commissione, dell'obbligo di motivazione che sarebbe imposto a essa, per quanto riguarda l'esistenza di un siffatto interesse legittimo.

54. Ne ha dedotto, dall'altro lato, al punto 79 della sentenza impugnata, che «poiché è pacifico, nella specie, che il potere della Commissione di imporre ammende non fosse prescritto, e che la Commissione abbia deciso di infliggere un'ammenda alla [Orange], la [Orange] contesta erroneamente alla Commissione un errore di diritto per non avere dimostrato, nella decisione [controversa], l'esistenza di un legittimo interesse ad accertare l'infrazione già cessata». Esso ha, di conseguenza, respinto anche il secondo argomento che gli è stato presentato nell'ambito del primo motivo dinanzi ad esso dedotto, nonché, al punto 80 di tale sentenza, il primo motivo nel suo complesso e il capo delle conclusioni della Orange diretto all'annullamento integrale della decisione controversa.

55. Con il primo motivo d'impugnazione, la Orange fa essenzialmente valere che, al punto 77 della sentenza impugnata, il Tribunale ha apportato una limitazione, oltretutto erronea, alla constatazione operata al punto 76 di tale sentenza, nel senso che risulterebbe da tale punto 77 che è solo nell'ipotesi in cui le due condizioni di cui al punto 76 siano cumulativamente soddisfatte, che la Commissione è tenuta a provare l'esistenza di un interesse legittimo a constatare un'infrazione, mentre una tale interpretazione non potrebbe essere dedotta dal tenore letterale dell'articolo 7, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003. Inoltre, le considerazioni esposte dal Tribunale al punto 77 della sentenza impugnata non sarebbero sufficienti a giustificare il rigetto del motivo fondante l'asserzione di tale impresa secondo cui risulta dall'articolo 7, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003 che la Commissione, quando adotta una decisione che accerta l'esistenza di un'infrazione già cessata, deve dimostrare l'esistenza di un interesse legittimo a tal fine, indipendentemente dalla questione se, con la sua decisione, la Commissione infligga o meno un'ammenda.

56. Tale censura della sentenza impugnata deve essere respinta. Infatti, con le considerazioni esposte al punto 77 di tale sentenza, il Tribunale non ha limitato la portata della conclusione alla quale era giunto al punto 76 della stessa, poiché risulta già chiaramente soltanto da detto punto 76 che l'applicabilità dell'articolo 7, paragrafo 1, ultima frase, del regolamento n. 1/2003 presuppone che le due condizioni cumulative previste al punto 76 siano soddisfatte, ma ha esclusivamente spiegato e chiarito che tale conclusione era peraltro conforme alla propria giurisprudenza relativa all'obbligo, per la Commissione, di dimostrare l'esistenza di un interesse legittimo a constatare un'infrazione, qualora sia decorso se il termine di prescrizione per infliggere un'ammenda.

57. Tali considerazioni, nella parte in cui si riferiscono, in sostanza, al potere implicito della Commissione di constatare l'infrazione, derivante dal suo potere di infliggere ammende, erano inoltre sufficienti per respingere il motivo dedotto dinanzi al Tribunale. Infatti, ai sensi dell'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1/2003, la Commissione può, mediante decisione, infliggere ammende alle imprese ed alle associazioni di imprese quando, intenzionalmente o per negligenza, commettono un'infrazione alle disposizioni dell'articolo 101 o dell'articolo 102 TFUE. Orbene, come è stato ricordato al punto 49 della presente sentenza, la Corte ha già dichiarato che il potere della Commissione di infliggere ammende in caso di infrazione e di adottare decisioni a tal fine implica necessariamente quello di accertare l'infrazione di cui si tratta (v., in tal senso, sentenza del 2 marzo 1983, GVL/Commissione, 7/82, EU:C:1983:52, punto 23). Essa ha inoltre già dichiarato che il potere della Commissione di infliggere sanzioni ai sensi dell'articolo 15 del regolamento n. 17, al quale corrisponde, in sostanza, l'articolo 23 del regolamento n. 1/2003, non è affatto inficiato dalla circostanza secondo cui il comportamento che costituisce l'infrazione è cessato (sentenza del 15 luglio 1970, ACF Chemiefarma/Commissione, 41/69, EU:C:1970:71, punto 175).

58. Risulta da quanto precede che l'esercizio, da parte della Commissione, del suo potere di infliggere un'ammenda le conferisce il potere implicito di constatare l'infrazione, senza che essa sia tenuta a dimostrare un interesse legittimo ad effettuare tale accertamento, anche quando si tratta di un'infrazione già cessata.

59. Si può rilevare, altresì, che, ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, prima frase, del regolamento n. 1/2003, se la Commissione constata un'infrazione all'articolo 101 o 102 TFUE, può obbligare, mediante decisione, le imprese e associazioni di imprese interessate a porre fine all'infrazione

constatata. L'esercizio, da parte della Commissione, del suo potere di imporre la cessazione dell'infrazione conformemente a tale disposizione, potere che essa ha peraltro esercitato all'articolo 3 della decisione controversa, purché non fosse già cessata e la Orange non contestasse, implica, quindi necessariamente, quello di constatare tale infrazione e, di conseguenza, non impone nemmeno alla Commissione di dimostrare l'esistenza di un interesse legittimo a farlo (v., in tal senso, sentenza del 2 marzo 1983, GVL/Commissione, 7/82, EU:C:1983:52, punti da 22 a 24).

60. Pertanto, poiché, nella specie, la Commissione ha inflitto un'ammenda alla Orange per aver commesso un'infrazione all'articolo 102 TFUE, è pacifico che tale potere non fosse prescritto e la Commissione ha ordinato, all'articolo 3 della decisione controversa, la cessazione dell'infrazione, salvo che questa non sia già avvenuta, la Commissione era legittimata, come il Tribunale ha in sostanza statuito ai punti 79 e 80 della sentenza impugnata, sia ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, sia in applicazione dell'articolo 23, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, dal momento che la decisione controversa fa riferimento a tali due disposizioni, ad accertare l'infrazione di cui trattasi senza dover giustificare in maniera specifica, nella decisione controversa, l'esistenza di un legittimo interesse a constatare l'infrazione medesima.

61. L'argomentazione della Orange esposta ai punti da 34 a 36 della presente sentenza non può, pertanto, essere accolta.

62. Infine, nella parte in cui, con la sua argomentazione esposta al punto 37 della presente sentenza, la Orange lamenta che, date le conseguenze che sarebbero legate a una decisione della Commissione che constata una violazione dell'articolo 101 o 102 TFUE, occorrerebbe, in ogni caso, imporre a tale istituzione di giustificare, in una siffatta decisione, l'esistenza di un legittimo interesse a procedere a detta constatazione, occorre rilevare che tali affermazioni generiche non sono sufficienti a dimostrare il carattere erroneo delle valutazioni effettuate dal Tribunale ai punti da 76 a 80 della sentenza impugnata.

63. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, il primo motivo deve essere respinto in toto ».

Corte di giustizia, 20 settembre 2018, Agria Polska sp. z o.o. a.o. c/ Commission, C-373/17, ECLI:EU:C:2018:756

Il 30 novembre 2010, l'Agria Polska, l'Agria Chemicals Poland, la Star Agro, l'Agria Beteiligungsgesellschaft e l'Agro Nova Polska sp. z o.o. hanno presentato una denuncia dinanzi alla Commissione europea, ai sensi dell'articolo 7 del regolamento n. 1/2003. Le società contestavano delle pratiche consistenti in denunce abusive presentate in modo coordinato dinanzi alle autorità amministrative e penali austriache e polacche, con le quali si metteva in dubbio la legalità delle attività commerciali delle denuncianti. Sulla base delle dichiarazioni errate, incomplete o addirittura mendaci rese dalle suddette entità per eliminare le denuncianti dal mercato, queste ultime sarebbero state sottoposte, ingiustamente, a numerosi controlli amministrativi da parte delle suddette autorità.

Tali procedimenti avrebbero dato luogo all'irrogazione di multe alle denuncianti e a misure di divieto di commercializzazione di prodotti fitosanitari, con conseguente perdita rilevante, e difficilmente reversibile, di quote di mercato.

Con lettera dell'8 dicembre 2014 la Commissione ha informato le denuncianti della sua intenzione di respingere la denuncia per il motivo principale che non vi era interesse sufficiente in capo all'Unione a proseguirne l'esame a titolo degli articoli 101 o 102 TFUE.

A sostegno della sua valutazione preliminare, la Commissione illustrava, in primo luogo, che la probabilità di dimostrare l'esistenza di una violazione agli articoli 101 o 102 TFUE era limitata, a causa dell'insufficienza degli elementi di prova forniti a sostegno della denuncia. In secondo luogo, la Commissione riteneva che le risorse necessarie ai fini dell'indagine sollecitata sarebbero state sproporzionate rispetto alla limitata probabilità di dimostrare l'esistenza di un'infrazione. In terzo luogo, la Commissione reputava che, in tale fase, le autorità e i giudici nazionali si trovassero in una posizione più idonea ad affrontare i problemi sollevati nella denuncia.

Con la decisione controversa, la Commissione ha respinto la denuncia ribadendo, essenzialmente, gli elementi della valutazione preliminare esposti nella sua lettera dell'8 dicembre 2014 e insistendo, al contempo, sul fatto che essa disponeva di risorse limitate e che, nel caso di specie, l'indagine approfondita da condurre sarebbe stata troppo complessa e dispendiosa in termini di tempo, mentre la probabilità di dimostrare un'infrazione sembrava limitata nel caso di specie, ragioni, queste, che inducevano a non avviare un'indagine.
Con atto pervenuto nella cancelleria del Tribunale il 19 agosto 2015, le società hanno proposto un ricorso diretto all'annullamento della decisione della Commissione. Con la sentenza impugnata, il Tribunale ha respinto il ricorso nella sua interezza. Le società hanno, così, proposto la presente impugnazione chiedendo alla Corte di decidere in via definitiva sulla causa ed annullare la decisione controversa. In particolare, con il primo motivo le ricorrenti contestano la conclusione del Tribunale secondo cui la Commissione non era incorsa in un errore manifesto di valutazione delle circostanze che influiscono sulla decisione di avviare un'indagine.
Sul punto la Corte si è pronunciata come segue:

« 51. Con il loro primo motivo, le ricorrenti contestano, in sostanza, le valutazioni del Tribunale concernenti la fondatezza dell'apprezzamento della Commissione circa l'interesse dell'Unione a proseguire l'esame del caso.

52. In via preliminare, occorre rilevare che gli argomenti con cui le ricorrenti contestano le valutazioni in fatto del Tribunale sono irricevibili ai sensi della giurisprudenza citata al punto 32 della presente sentenza, non avendo queste ultime dedotto uno snaturamento degli elementi di fatto e di prova esaminati dal Tribunale. È questo il caso degli argomenti che mirano a contestare la valutazione, contenuta al punto 47 della sentenza impugnata, dell'oggetto delle misure adottate da parte delle entità indicate nella denuncia. Sono irricevibili anche gli argomenti riguardanti la portata del potere discrezionale delle autorità e dei giudici nazionali, alla loro asserita incompetenza e al fatto che dai controlli iniziali non fosse inizialmente emersa alcuna irregolarità. Infine, gli argomenti che contestano la valutazione, ai punti 59 e 64 della sentenza impugnata, della portata geografica della presunta infrazione sono irricevibili. Ciò considerato, non è quindi necessario pronunciarsi sulla ricevibilità dei documenti prodotti dalle ricorrenti in allegato alle memorie di replica al fine d'illustrare la portata, in particolare territoriale, degli asseriti comportamenti addebitati alle entità di cui trattasi nella denuncia.

53. In via principale, in primo luogo, per quanto riguarda la probabilità di dimostrare una violazione degli articoli 101 e 102 TFUE, si deve tener presente che, come osservato anche dalle ricorrenti, il Tribunale ha rilevato, al punto 45 della sentenza impugnata, che potevano essere rintracciati, nei soli elementi contenuti nella denuncia, indizi di un potenziale coordinamento tra le entità di cui trattasi nella denuncia stessa. Tuttavia, ai punti 46 e 47 di tale sentenza, il Tribunale, da una parte, ha constatato che la Commissione non era incorsa in errore manifesto di valutazione ritenendo che le spiegazioni fornite da alcune di queste entità fossero idonee a giustificare la concomitanza delle denunce presso le autorità nazionali e, dall'altra, ha osservato che poteva essere legittimo, per tali entità, informare le autorità nazionali competenti di eventuali violazioni di disposizioni in vigore da parte dei loro concorrenti.

54. Ne consegue che il Tribunale ha debitamente tenuto conto non soltanto delle spiegazioni fornite dalle entità indicate nella denuncia, ma anche degli elementi addotti dalle ricorrenti.

55. In tale contesto, l'argomento delle ricorrenti diretto a contestare il punto 44 della sentenza impugnata si basa su una lettura errata di quest'ultimo. Infatti, il Tribunale si è limitato a citarvi la giurisprudenza della Corte senza applicarla alle circostanze del caso di specie. In ogni caso, per la parte in cui le ricorrenti censurano il Tribunale per non aver tenuto conto dell'annullamento, da parte dei giudici nazionali, delle decisioni adottate in seguito alle denunce effettuate da parte delle entità di cui trattasi nella denuncia, è sufficiente rilevare che, al punto 51 della sentenza impugnata, il Tribunale ha tenuto conto di tale circostanza.

56. In secondo luogo, per quanto riguarda i presunti errori riguardanti l'applicazione, ai punti da 67 a 73 della sentenza impugnata, della giurisprudenza derivante dalle sentenze del 17 luglio 1998,

ITT Promedia/Commissione (T 111/96, EU:T:1998:183), e del 1o luglio 2010, AstraZeneca/Commissione (T 321/05, EU:T:2010:266), occorre rilevare che, ai punti da 69 a 71 della sentenza impugnata, il Tribunale ha osservato che queste due sentenze mettevano in discussione comportamenti diversi da quelli ascritti, nel caso di specie, alle entità di cui trattasi nella denuncia. Secondo il Tribunale, nelle cause che avevano dato luogo a tali sentenze, le autorità amministrative e giudiziarie adite dalle imprese in posizione dominante non disponevano di alcun potere discrezionale quanto all'opportunità di dare seguito o meno alle domande di tali imprese. Al contrario, come risulta dai punti 49 e 50 della sentenza impugnata, cui rinvia il punto 71 della presente sentenza, nelle circostanze del caso qui esaminato, le autorità disponevano di un tale margine.

57. Pertanto, il Tribunale non si è pronunciato sul rispetto delle condizioni per l'applicazione della giurisprudenza derivante dalle sentenze di cui al punto precedente, le quali riguardano, secondo le ricorrenti, il fatto che, da una parte, l'azione, come le denunce di cui trattasi nel caso di specie, è stata intentata non in buona fede, ma allo scopo di intimidire la controparte, e che, dall'altra, l'azione è concepita nell'ambito di un piano avente lo scopo di eliminare la concorrenza. Di conseguenza, l'argomento delle ricorrenti secondo cui tali condizioni erano soddisfatte nel caso di specie è inoperante.

58. Inoltre, anche supponendo che le ricorrenti mirino a imputare al Tribunale di aver commesso un errore di diritto per aver subordinato l'applicabilità di detta giurisprudenza alla mancanza di un potere discrezionale delle autorità e dei giudici aditi, la loro argomentazione non è sufficientemente dimostrata alla luce della giurisprudenza citata al punto 33 della presente sentenza ed è, pertanto, irricevibile.

59. In terzo luogo, con riferimento agli argomenti inerenti alla competenza della Commissione in considerazione della portata della presunta infrazione e del fatto che sia stata adita un'autorità nazionale competente, da una parte, occorre constatare che l'argomento delle ricorrenti diretto a contestare il punto 62 della sentenza impugnata si basa su una lettura errata di tale punto. Infatti, non risulta né da tale punto né da detta sentenza, esaminata nel suo complesso, che il Tribunale abbia affermato che la presentazione di una denuncia presso un'autorità nazionale garante della concorrenza e la competenza di tale autorità possano escludere l'avvio di un'indagine da parte della Commissione.

60. Dall'altra parte, è pur vero che, come affermato dalle ricorrenti dinanzi alla Corte, quest'ultima ha già statuito che, quando la Commissione considera l'interesse dell'Unione ad avviare un'indagine, essa ha l'obbligo di valutare in ciascun caso di specie la gravità delle asserite violazioni della concorrenza e la persistenza dei loro effetti, e che tale obbligo implica segnatamente che essa tenga conto della durata e dell'importanza delle infrazioni denunciate nonché della loro incidenza sulla situazione della concorrenza nell'Unione (sentenza del 23 aprile 2009, AEPI/Commissione, C 425/07 P, EU:C:2009:253, punto 53 e giurisprudenza citata).

61. Tuttavia, poiché la valutazione dell'interesse dell'Unione rappresentato da una denuncia varia in rapporto alle circostanze di ciascun caso di specie, non si deve né limitare il numero dei criteri di valutazione cui la Commissione può riferirsi né, viceversa, imporle il ricorso esclusivo a determinati criteri (sentenze del 4 marzo 1999, Ufex e a./Commissione, C 119/97 P, EU:C:1999:116, punto 79, e del 17 maggio 2001, IECC/Commissione, C 449/98 P, EU:C:2001:275, punto 46). Tenendo conto del fatto che, in un settore come quello del diritto della concorrenza, il contesto fattuale e legale può variare considerevolmente da un caso all'altro, è possibile applicare criteri non presi in considerazione sino ad allora (sentenza del 4 marzo 1999, Ufex e a./Commissione, C 119/97 P, EU:C:1999:116, punto 80) o dare la priorità a un solo criterio per valutare tale interesse dell'Unione (sentenza del 17 maggio 2001, IECC/Commissione, C 449/98 P, EU:C:2001:275, punto 47).

62. Orbene, le regole espresse al punto precedente non possono essere rimesse in discussione dalla giurisprudenza citata dalle ricorrenti e menzionata al punto 60 della presente sentenza, la quale deve essere interpretata alla luce del contesto particolare in cui è stata pronunciata (v., in tal senso, sentenza del 19 settembre 2013, EFIM/Commissione, C 56/12 P, non pubblicata, EU:C:2013:575, punto 86).

63. Orbene, anche se le ricorrenti sostengono di aver presentato la denuncia presso la Commissione non senza ragione e che le violazioni addebitate coprivano un periodo di sette anni e avevano una dimensione transfrontaliera, esse hanno omesso di spiegare in che modo, considerati i rispettivi contesti delle cause che hanno condotto a tale giurisprudenza e del caso in esame, il Tribunale avrebbe commesso un errore di diritto nel respingere la loro tesi inerente all'interesse dell'Unione alla luce di tale giurisprudenza. Ne consegue che gli argomenti che esse traggono da questa stessa giurisprudenza devono essere respinti in quanto infondati.

64. In quarto luogo, gli argomenti delle ricorrenti vertenti sul fatto che, ai punti 56 e 57 della sentenza impugnata, il Tribunale avrebbe erroneamente dichiarato che l'ambito dell'indagine e la portata dei comportamenti in questione non giustificano l'avvio di un procedimento devono essere respinti in quanto infondati, poiché sono in contrasto con la giurisprudenza citata al punto 61 della presente sentenza.

65. Infatti, tali argomenti si risolvono, in sostanza, nell'affermazione secondo la quale, giacché l'indagine richiesta dovrebbe riguardare il territorio di diversi Stati membri e richiederebbe notevoli risorse, la Commissione sarebbe tenuta ad avviare un'indagine senza tener conto di tutte le circostanze del caso e, in particolare, della scarsa probabilità di accertare una violazione del diritto della concorrenza dell'Unione. Gli argomenti esposti mirerebbero quindi a far assurgere la portata territoriale e il costo dell'indagine a criteri decisivi per stabilire l'interesse dell'Unione ad avviare un'indagine in violazione di detta giurisprudenza ».

Corte di giustizia, 26 settembre 2018, Infineon Technologies AG, C-99/17 P ECLI:EU:C:2018:773

Il 22 aprile 2008 la Commissione è stata informata dell'esistenza di un'intesa nel settore dei chip per carte da parte della Renesas Technology Corp. e delle sue controllate (in prosieguo: la «Renesas»), le quali hanno chiesto di beneficiare dell'immunità dalle ammende ai sensi della comunicazione della Commissione relativa all'immunità dalle ammende o alla riduzione del loro importo nei casi di cartelli tra imprese. La Commissione ha così avviato il procedimento, ai sensi dell'articolo 11, paragrafo 6, del regolamento n. 1/2003, nei confronti, anzitutto, della Koninklijke Philips NV e della Philips France SAS (in prosieguo, congiuntamente: la «Philips»), poi, della Renesas e, infine, della Samsung Electronics CO., Ltd, e della Samsung Semiconductor Europe GmbH (in prosieguo, congiuntamente: la «Samsung»). A conclusione del procedimento la Commissione ha stabilito che quattro imprese, ossia la ricorrente, la Philips, la Renesas e la Samsung, avevano partecipato ad un'infrazione unica e continuata all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE.

La società Infineon Technologies AG ha così proposto un ricorso dinanzi al Tribunale volto, in via principale, all'annullamento della decisione controversa nella parte in cui la riguarda e, in subordine, alla riduzione dell'importo dell'ammenda inflittale. A seguito dell'integrale rigetto del ricorso, la società ha impugnato la sentenza dinanzi alla Corte di giustizia.

In particolare, con il terzo motivo dedotto la ricorrente addebita al Tribunale di essere incorso in un errore manifesto di valutazione in sede di determinazione dell'importo dell'ammenda, a causa del controllo incompleto e selettivo dei contatti bilaterali dalla stessa contestati. Il Tribunale avrebbe, altresì, motivato in modo insufficiente la sua valutazione secondo cui la riduzione dell'importo dell'ammenda concessa dalla Commissione era adeguata.

Sul punto la Corte si è pronunciata come segue:

« 192. In primo luogo, è opportuno rammentare che il Tribunale è il solo competente a controllare il modo in cui la Commissione ha valutato, in ciascun caso di specie, la gravità dei comportamenti illeciti. Nell'ambito dell'impugnazione, il controllo della Corte è volto, da un lato, a esaminare in quale misura il Tribunale abbia preso in considerazione, in maniera giuridicamente corretta, tutti i fattori essenziali per valutare la gravità di un determinato comportamento alla luce dell'articolo 101 TFUE nonché dell'articolo 23 del regolamento n. 1/2003 e, dall'altro, ad appurare se il Tribunale abbia risposto in termini giuridicamente validi all'insieme degli argomenti invocati per

ottenere l'annullamento dell'ammenda o la riduzione dell'importo di quest'ultima (sentenza del 26 gennaio 2017, Laufen Austria/Commissione, C-637/13 P, EU:C:2017:51, punto 58).

193. In secondo luogo, secondo la giurisprudenza della Corte, la competenza estesa al merito, riconosciuta al giudice dell'Unione dall'articolo 31 del regolamento n. 1/2003, conformemente all'articolo 261 TFUE, autorizza il giudice, al di là del mero controllo di legittimità della sanzione, a sostituire la sua valutazione a quella della Commissione e, di conseguenza, a sopprimere, ridurre o aumentare l'ammenda o la penalità irrogata (sentenze dell'8 dicembre 2011, Chalkor/Commissione, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punto 63 e giurisprudenza citata, e del 26 gennaio 2017, Villeroy & Boch Austria/Commissione, C-626/13 P, EU:C:2017:54, punto 81).

194. Certo, l'esercizio di tale competenza estesa al merito non equivale a un controllo d'ufficio e il procedimento è di tipo contraddittorio. Spetta al ricorrente, in linea di principio, dedurre i motivi per i quali contesta la decisione controversa e fornire elementi di prova a sostegno di tali motivi (sentenze del 18 dicembre 2014, Commissione/Parker Hannifin Manufacturing e Parker-Hannifin, C-434/13 P, EU:C:2014:2456, punto 76 e giurisprudenza citata, nonché del 26 gennaio 2017, Villeroy & Boch Austria/Commissione, C-626/13 P, EU:C:2017:54, punto 83).

195. Tuttavia, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 74 delle sue conclusioni, per soddisfare i requisiti di una competenza estesa al merito ai sensi dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali per quanto riguarda l'ammenda, il giudice dell'Unione è tenuto, nell'esercizio delle competenze previste agli articoli 261 TFUE e 263 TFUE, a esaminare ogni censura, di fatto o di diritto, diretta a dimostrare che l'importo dell'ammenda non è adeguato alla gravità e alla durata dell'infrazione (sentenze del 18 dicembre 2014, Commissione/Parker Hannifin Manufacturing e Parker-Hannifin, C-434/13 P, EU:C:2014:2456, punto 75 e giurisprudenza citata, nonché del 26 gennaio 2017, Villeroy & Boch Austria/Commissione, C-626/13 P, EU:C:2017:54, punto 82).

196. In terzo luogo, la gravità dell'infrazione deve essere valutata su base individuale (sentenza dell'11 luglio 2013, Team Relocations e a./Commissione, C-444/11 P, non pubblicata, EU:C:2013:464, punto 102). Per determinare l'importo delle ammende, si deve tenere conto della durata dell'infrazione e di tutti gli elementi idonei a rientrare nella valutazione della sua gravità, quali il comportamento di ciascuna delle imprese, il ruolo svolto da ognuna di esse nell'instaurazione delle pratiche concordate, il profitto che hanno potuto trarre da tali pratiche, le loro dimensioni e il valore delle merci interessate nonché il rischio che infrazioni di tale tipo rappresentano per l'Unione europea (sentenza dell'8 dicembre 2011, Chalkor/Commissione, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punto 56 e giurisprudenza citata).

197. Tali elementi includono anche il numero e l'intensità dei comportamenti anticoncorrenziali (v, in tal senso, sentenza dell'8 dicembre 2011, Chalkor/Commissione, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punto 57 e giurisprudenza citata).

198. Tuttavia, la Corte ha rammentato che non esiste un elenco vincolante o esaustivo di criteri che devono necessariamente essere presi in considerazione per valutare la gravità di un'infrazione (sentenze del 3 settembre 2009, Prym e Prym Consumer/Commissione, C-534/07 P, EU:C:2009:505, punto 54, nonché del 13 giugno 2013, Versalis/Commissione, C-511/11 P, EU:C:2013:386, punto 82 e giurisprudenza citata).

199. Inoltre, risulta dalla giurisprudenza della Corte che la Commissione può prendere in considerazione la gravità relativa della partecipazione di un'impresa a un'infrazione e delle circostanze particolari del caso o in sede di valutazione della gravità dell'infrazione ai sensi dell'articolo 23 del regolamento n. 1/2003 o nell'adeguare l'importo di base in funzione di circostanze attenuanti o aggravanti. La concessione di una tale facoltà alla Commissione è conforme alla giurisprudenza richiamata al punto 196della presente sentenza, dal momento che esige, in ogni caso, che, nel determinare l'importo dell'ammenda, si tenga conto del comportamento individuale adottato dall'impresa in questione (v., in tal senso, sentenza dell'11 luglio 2013, Team Relocations e a./Commissione, C-444/11 P, non pubblicata, EU:C:2013:464, punti 104 e 105).

200. Nel caso di specie, anzitutto, risulta inequivocabilmente dalla decisione controversa e dalle constatazioni effettuate dal Tribunale ai punti 215, 229 e 231 della sentenza impugnata che, se è vero che, in tale decisione, la Commissione ha stabilito l'esistenza di un'infrazione unica e continuata, tale

istituzione ha nondimeno ritenuto la ricorrente responsabile di tale infrazione solo nei limiti dei contatti illeciti che essa ha intrattenuto con la Samsung e la Renesas tra il 24 settembre 2003 e il 31 marzo 2005. Così, la ricorrente è stata ritenuta responsabile dell'infrazione controversa soltanto in base degli undici contatti bilaterali accertati a suo carico nella decisione controversa e da essa contestati dinanzi al Tribunale.

201. La Commissione ha tenuto conto di tale limitata partecipazione della ricorrente all'infrazione di cui trattasi in sede di calcolo dell'ammenda, accordandole una riduzione del 20% a titolo di circostanze attenuanti e applicando, al contempo, un identico coefficiente di gravità del 16% per tutti i partecipanti all'infrazione di cui trattasi.

202. Da una lettura dell'atto introduttivo del giudizio risulta, poi, inequivocabilmente che la ricorrente ha chiesto non solo l'annullamento della decisione controversa nella parte in cui la riguarda, ma anche, in via subordinata, la riduzione dell'importo dell'ammenda inflittale. A tale riguardo, occorre altresì precisare che, all'udienza dinanzi alla Corte, la Commissione ha rinunciato al suo argomento secondo cui la ricorrente non avrebbe chiesto al Tribunale di esercitare la sua competenza estesa al merito.

203. Con i suoi motivi dedotti dinanzi al Tribunale, la ricorrente ha segnatamente contestato le valutazioni svolte dalla Commissione in merito a ciascuno degli undici contatti bilaterali addotti a suo carico e ha criticato il calcolo dell'importo dell'ammenda inflittale per quanto riguarda sia il coefficiente di gravità del 16% che il tasso di riduzione del 20% concesso a titolo di circostanze attenuanti.

204. Ne consegue che, con il suo argomento sviluppato nel suo atto introduttivo del giudizio, la ricorrente ha invitato il Tribunale a esaminare la sua effettiva partecipazione all'infrazione di cui trattasi e, eventualmente, l'esatta portata di tale partecipazione. Orbene, tale argomento poteva essere pertinente per valutare, conformemente alla giurisprudenza di cui al punto 195 della presente sentenza, tenuto conto del comportamento della ricorrente, l'adeguatezza dell'importo dell'ammenda inflittale rispetto all'infrazione commessa dalla stessa.

205. Infatti, se è vero che, per valutare la gravità dell'infrazione commessa dalla ricorrente e stabilire l'importo dell'ammenda, il Tribunale non è tenuto a fondarsi sul numero esatto di contatti bilaterali addotti a carico della ricorrente, tale elemento può costituire uno dei fattori pertinenti (v., per analogia, sentenze del 25 gennaio 2007, Dalmine/Commissione, C-407/04 P, EU:C:2007:53, punto 132, e del 14 ottobre 2010, Deutsche Telekom/Commissione, C-280/08 P, EU:C:2010:603, punto 277).

206. In tali circostanze, il Tribunale non poteva, senza violare la portata della sua competenza estesa al merito, omettere di rispondere all'argomento dedotto dalla ricorrente, secondo cui la Commissione aveva violato il principio di proporzionalità nel fissare l'importo dell'ammenda irrogata senza tener conto del numero limitato di contatti a cui la ricorrente avrebbe partecipato. Tale conclusione vale a maggior ragione per il fatto che nel caso di specie il Tribunale si è limitato a confermare cinque degli undici contatti accertati nella decisione controversa, e al contempo non ha preso posizione sulla questione se la Commissione avesse accertato l'esistenza di altri sei contatti stabiliti in tale decisione.

207. Orbene, il Tribunale è incorso in un errore di diritto nei limiti in cui, nella sentenza impugnata, non ha esaminato la proporzionalità dell'importo dell'ammenda inflitta rispetto al numero di contatti che ha addotto a carico della ricorrente e non ha indicato le ragioni per cui non ha svolto un siffatto esame.

208. Tale valutazione non è rimessa in discussione dagli argomenti della Commissione.

209. Certo, da un lato, come ricordato dal Tribunale al punto 269 della sentenza impugnata, la quota del fatturato complessivo proveniente dalla vendita dei prodotti oggetto dell'infrazione è l'elemento che meglio riflette l'importanza economica di tale infrazione (sentenza del 23 aprile 2015, LG Display e LG Display Taiwan/Commissione, C-227/14 P, EU:C:2015:258, punto 55), sicché il fatto che il fatturato della ricorrente sia significativamente maggiore di quello delle altre imprese sanzionate può giustificare che ad essa sia stata inflitta l'ammenda più elevata nel caso di specie.

210. Dall'altro lato, secondo la giurisprudenza della Corte, alla luce del punto 23 degli orientamenti del 2006, un coefficiente di gravità al tasso del 16% può giustificarsi alla luce della sola natura dell'infrazione di cui trattasi, dato che quest'ultima, come rilevato dal Tribunale, costituisce una delle restrizioni più gravi della concorrenza alla luce di detto punto 23 e che un tasso del genere figura tra i tassi più bassi della forcella di sanzioni prevista per siffatte infrazioni in forza di tali orientamenti (v., in tal senso, sentenza del 26 gennaio 2017, Aloys F. Dornbracht/Commissione, C-604/13 P, EU:C:2017:45, punto 75).

211. Tuttavia, le circostanze rilevate e la giurisprudenza citata ai punti 209 e 210 della presente sentenza non possono, di per sé, giustificare che, nella situazione del caso di specie, il Tribunale rinunci all'esame dell'adeguatezza dell'importo dell'ammenda al numero di contatti che esso ha addotto a carico della ricorrente. Un siffatto esame era, invero, necessario al fine di valutare, in particolare, se il numero limitato di tali contatti giustificasse una riduzione dell'importo dell'ammenda inflitta alla ricorrente superiore a quella del 20% concessale a titolo di circostanze attenuanti.

212. Certo, la Corte ha già dichiarato che non occorre concedere automaticamente una riduzione supplementare per ogni circostanza attenuante fatta valere da un ricorrente, quand'anche fondata, sempre che un'analisi complessiva che tenga conto di tutte le circostanze rilevanti conduca a constatare il carattere proporzionato dell'importo dell'ammenda inflitta dalla Commissione (v., in tal senso, sentenza del 5 dicembre 2013, Caffaro/Commissione, C-447/11 P, non pubblicata, EU:C:2013:797, punti 103 e 104).

213. Orbene, nel caso di specie, nella sentenza impugnata manca proprio una siffatta analisi complessiva che tenga conto di tutte le circostanze rilevanti, in quanto il Tribunale si è astenuto dall'esaminare la proporzionalità dell'ammenda rispetto al numero di contatti addotti a carico della ricorrente.

214. In secondo luogo, gli argomenti della ricorrente relativi alla considerazione dei suoi proventi connessi ai chip non-SIM devono essere respinti per i motivi esposti ai punti da 104 a 109 e 139 della presente sentenza.

215. Di conseguenza, occorre accogliere la prima parte del primo motivo e il terzo motivo nella parte in cui la ricorrente contesta al Tribunale di non aver tenuto conto, in sede di valutazione dell'importo dell'ammenda, del numero di contatti che esso ha addotto a suo carico, e respingerli quanto al resto ».

Corte di giustizia, 26 settembre 2018, European Association of Euro-Pharmaceutical Companies (EAEPC) c/ Commission européenne, Case T-574/14, ECLI:EU:T:2018:605

Il 6 marzo 1998 la Glaxo Wellcome SA (GSK) ha notificato alla Commissione delle Comunità europee le sue nuove condizioni generali di vendita ai grossisti autorizzati in Spagna, al fine di ottenere un'attestazione negativa ai sensi dell'articolo 2 del regolamento n. 17 del Consiglio del 6 febbraio 1962, primo regolamento di applicazione degli articoli 101 e 102 TFUE, o, in subordine, una dichiarazione di esenzione individuale ai sensi dell'articolo 4 dello stesso regolamento. L'accordo operava una distinzione tra i prezzi applicati ai grossisti per i medicinali destinati ad essere rivenduti entro i confini nazionali e quelli applicati per i medicinali destinati all'esportazione. La European Association of Euro-Pharmaceutical Companies (EAEPC) ha presentato una denuncia con la quale chiedeva alla Commissione di rifiutare il rilascio di un'attestazione negativa o di un'esenzione e di ingiungere alla GSK di porre fine alla politica di prezzi prevista dall'accordo. L'8 maggio 2001 la Commissione ha adottato la decisione 2001/791/CE secondo la quale l'accordo notificato, da un lato, aveva per oggetto ed effetto di restringere la concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1,

TFUE, dall'altro, non soddisfaceva le condizioni di esenzione di cui all'articolo 101, paragrafo 3, TFUE. La GSK ha, pertanto, proposto un ricorso diretto all'annullamento della decisione del 2001. Con sentenza del 27 settembre 2006, (T-168/01) il Tribunale ha respinto il ricorso, ritenendo che la ricorrente non era stata in grado di rimettere in discussione la conclusione tratta in subordine della Commissione, secondo la quale tale pattuizione aveva l'effetto di restringere la concorrenza ed era pertanto contraria all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE. Per contro, il Tribunale ha parzialmente accolto il ricorso in quanto la Commissione non aveva effettuato un esame adeguato della questione se le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del TFUE fossero soddisfatte. Con le loro impugnazioni, la GlaxoSmithKline Services, la Commissione e la EAEPC hanno chiesto alla Corte l'annullamento parziale della sentenza nella causa T-168/01.Con la sentenza nelle cause C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P», in primo luogo, la Corte ha confutato il ragionamento del Tribunale confermando la conclusione della Commissione nella decisione del 2001 secondo cui l'accordo aveva per oggetto di restringere la concorrenza in violazione dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE. Tuttavia, la Corte ha considerato che l'errore di diritto commesso dal Tribunale non era tale da invalidare la sua sentenza, dal momento che, in tale sentenza, il Tribunale aveva concluso che l'accordo era contrario all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE. In secondo luogo, la Corte ha confermato la conclusione del Tribunale secondo cui la Commissione non aveva eseguito un esame completo degli argomenti dedotti dalla GlaxoSmithKline Services a proposito dell'esenzione di cui all'articolo 101, paragrafo 3, TFUE. La Corte ha, pertanto, respinto le impugnazioni.
Il 26 gennaio 2010 la GSK ha formalmente ritirato la domanda di attestazione negativa o di esenzione individuale del 6 marzo 1998. La EAEPC ha chiesto alla Commissione, in forza dell'articolo 265 TFUE, di «adottare una decisione sul reclamo del 1999 e di conformarsi al suo obbligo di riesaminare il caso Glaxo, come disposto dai giudici europei». Posto che, con la decisione del 27 maggio 2014, la Commissione ha respinto la denuncia del 1999, la ricorrente EAEPC ha adito il Tribunale dell'Unione europea, ex art. 263 TFUE, al fine di domandare l'annullamento di detta decisione. A sostegno del ricorso, la ricorrente ha dedotto un errore manifesto di valutazione nell'applicazione degli articoli 266, 101 e 105 TFUE e dell'articolo 7 del regolamento n. 1/2003 per quanto riguarda l'interpretazione delle sentenze nella causa T-168/01 e nelle cause C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, nonché su una violazione dell'obbligo di motivazione e del diritto ad essere sentiti.
Il Tribunale ha respinto il ricorso in quanto ha osservato che:

– Sulla prima parte del primo motivo, vertente su una violazione dell'articolo 266 TFUE

« 48. Va ricordato innanzitutto che, conformemente all'articolo 266, primo comma, TFUE, spettava all'istituzione dalla quale emanava l'atto annullato prendere le misure per conformarsi all'esecuzione della sentenza nelle cause C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P. Tali disposizioni prevedono una ripartizione di competenze tra l'autorità giudiziaria e l'autorità amministrativa, in forza della quale spetta all'istituzione dalla quale emana l'atto annullato stabilire quali provvedimenti siano necessari all'esecuzione di una sentenza di annullamento (...).

49. Secondo una giurisprudenza costante, le sentenze di annullamento pronunciate dai giudici dell'Unione godono, una volta divenute definitive, dell'autorità assoluta di cosa giudicata. Essa copre non solo il dispositivo della sentenza di annullamento, ma anche i motivi che ne costituiscono il sostegno necessario, e ne sono pertanto inseparabili (...).

50. L'autorità di cosa giudicata di una sentenza riguarda, tuttavia, unicamente i punti di fatto e di diritto che sono stati effettivamente o necessariamente decisi (...). In tal senso, l'articolo 266 TFUE obbliga l'istituzione che ha emanato l'atto annullato solo nei limiti di quanto è necessario per assicurare l'esecuzione della sentenza di annullamento. (...)

52. (...) L'annullamento di un atto che pone fine ad un procedimento amministrativo comprendente varie fasi non comporta necessariamente l'annullamento di tutto il procedimento precedente l'adozione dell'atto impugnato indipendentemente dai motivi, di merito o procedurali, della sentenza di annullamento (v. sentenza del 15 ottobre 1998, Industrie des poudres sphériques/Consiglio, T-2/95, EU:T:1998:242, punto 91 e la giurisprudenza citata). L'autore dell'atto

deve pertanto collocarsi alla data in cui esso aveva adottato l'atto annullato per adottare quello sostitutivo [v., in tal senso, sentenza del 2 maggio 2006, O2 (Germany)/Commissione, T-328/03, Racc., EU:T:2006:116, punti 47 e 48]. Esso può tuttavia invocare, nella sua nuova decisione, motivi diversi da quelli sui quali aveva fondato la sua prima decisione (v., in tal senso, sentenza del 6 marzo 2003, Interporc/Commissione, C-41/00 P, EU:C:2003:125, punti da 30 a 32). Inoltre, esso non è tenuto a pronunciarsi nuovamente su aspetti della decisione iniziale che non sono stati rimessi in discussione dalla sentenza di annullamento (v., in tal senso, sentenza del 27 novembre 1997, Tremblay e a./Commissione, T-224/95, EU:T:1997:187, punto 53).

53. È alla luce delle considerazioni che precedono che occorre verificare se la Commissione, nel caso di specie, abbia adottato le misure per conformarsi alla sentenza della Corte nella causa T-168/01 e nelle cause C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P e, in tale contesto, esaminare in particolare se il dispositivo e la motivazione di tali sentenze imponessero alla Commissione di dare seguito alla denuncia del 1999 indipendentemente dalla sussistenza di un interesse dell'Unione a tal fine. (...)

57. (...) [P]er conformarsi alle sentenze nella causa T-168/01 e nelle cause C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, la Commissione doveva, a fronte dell'effetto retroattivo dell'annullamento parziale della decisione del 2001, pronunciarsi unicamente in merito alla domanda di esenzione presentata dalla GSK, collocandosi alla data della notificazione dell'accordo e svolgendo, di conseguenza, il proprio esame nell'ambito del regolamento n. 17. Nel vecchio regime dell'autorizzazione amministrativa del regolamento n. 17, soltanto la Commissione poteva, infatti, adottare una decisione a seguito di una domanda di esenzione individuale ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 3, TFUE, non disponendo tale istituzione di un potere discrezionale di decidere o meno dell'esame della domanda di esenzione. (...)

58. Tuttavia, come risulta dal punto 320 della sentenza nella causa T-168/01, la Commissione doveva pronunciarsi in merito alla domanda di esenzione unicamente «nei limiti in cui continu[ava] ad esserne investita». In altre parole, essa era esonerata da tale obbligo solo qualora il richiedente avesse deciso di ritirare la propria domanda. Ciò è per l'appunto quanto si è verificato nel caso di specie, giacché, in data 26 gennaio 2010, alcuni mesi dopo la sentenza nelle cause C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, la GSK ha ritirato la sua domanda di attestazione negativa o di esenzione individuale del 6 marzo 1998 basata sull'articolo 101, paragrafo 3, TFUE. Di conseguenza, la Commissione non era più concretamente obbligata a pronunciarsi su una domanda di esenzione di cui non era più investita.

Per quanto riguarda il presunto obbligo della Commissione di dar seguito alla denuncia del 1999 per il solo fatto che la richiesta di riesame, presentata dalla ricorrente, verteva sulla decisione del 2001 che è stata annullata solo parzialmente, si deve constatare che l'articolo 266 TFUE obbliga l'istituzione che ha emanato l'atto annullato solo nei limiti di quanto è necessario per assicurare l'esecuzione della sentenza di annullamento (v. punto 50 supra). Come giustamente osservato dalle parti intervenienti, il Tribunale, al punto 320 della sentenza nella causa T-168/01, ha espressamente chiesto alla Commissione di pronunciarsi in merito alla domanda di esenzione e non in merito alle diverse denunce depositate contro la GSK.

Di conseguenza, poiché la domanda di attestazione negativa o di esenzione presentata dalla GSK non era più pendente dinanzi alla Commissione, quest'ultima ha rispettato la motivazione e il dispositivo della sentenza nella causa T-168/01 ai sensi dell'articolo 266 TFUE, in quanto da tale sentenza non risulta che la Commissione era obbligata a svolgere una nuova indagine sulle denunce relative alla decisione del 2001, ma lo era unicamente per quanto riguarda la domanda di esenzione.

Alla luce di quanto precede, va respinta la parte del motivo vertente sulla violazione dell'articolo 266 TFUE.

– La seconda parte del primo motivo, vertente su una violazione degli articoli 101 e 105 TFUE letti in combinato disposto con l'articolo 7 del regolamento n. 1/2003

81. In primo luogo, si deve ricordare, da un lato, che, secondo la giurisprudenza costante citata ai precedenti punti da 71 a 79, la Commissione dispone di un potere discrezionale per quanto riguarda l'istruzione di casi a seguito di una denuncia e che essa non è tenuta ad adottare una

decisione definitiva circa la sussistenza o meno della violazione segnalata nella denuncia. L'obbligo per la Commissione di prendere in considerazione gli elementi di diritto e di fatto pertinenti al fine di decidere del seguito da dare ad una denuncia verte, nel caso di una denuncia respinta per mancanza di interesse dell'Unione, non sugli elementi costitutivi di un'infrazione dell'articolo 101 o dell'articolo 102 TFUE, ma sugli elementi pertinenti al criterio adottato al fine di determinare suddetta mancanza di interesse dell'Unione (sentenza dell'11 luglio 2013, Spira/Commissione, T-108/07 e T-354/08, non pubblicata, EU:T:2013:367, punto 155).

82. Ne consegue che, non essendo la Commissione tenuta ex lege ad adottare una decisione definitiva circa la sussistenza o meno della violazione segnalata in una denuncia, si deve statuire che, indipendentemente dalla fondatezza dell'argomento relativo all'erronea interpretazione della sentenza nelle cause C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, la ricorrente non può sostenere che la Commissione era tenuta a statuire definitivamente sulla sussistenza o meno di un'infrazione alle disposizioni dell'articolo 101 TFUE e, più in particolare, a pronunciarsi sulla questione se un comportamento che viola l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE soddisfi comunque le quattro condizioni per l'ottenimento di un'esenzione individuale ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 3, TFUE.

83. Occorre ricordare, d'altro canto e a complemento, che la sussistenza del potere discrezionale della Commissione non dipende dal grado più o meno avanzato dell'istruzione di un caso. Secondo la giurisprudenza citata al precedente punto 75, infatti, la Commissione può adottare una decisione di archiviazione di una denuncia per mancanza di sufficiente interesse dell'Unione non soltanto prima di aver avviato l'istruzione del caso, ma anche dopo aver adottato provvedimenti di istruzione, qualora concluda in tal senso in quella fase del procedimento. Di conseguenza, il potere discrezionale della Commissione si applica a prescindere dalla fase del procedimento, indipendentemente dal fatto che la richiesta riguardi l'esame di una nuova denuncia o, come nel caso di specie, di una denuncia pendente dinanzi alla Commissione a seguito di un procedimento

84. In secondo luogo, per quanto riguarda, più specificamente, l'asserita infrazione all'articolo 101 TFUE letto in combinato disposto con l'articolo 105 TFUE, è vero che la Commissione è investita del compito di vigilare sull'applicazione dei principi fissati dall'articolo 101 TFUE istruendo i casi di presunta infrazione e proponendo «i mezzi atti a porvi termine». Tuttavia, nel caso di specie, non solo l'applicazione dell'accordo era stata sospesa fin dall'ottobre del 1998 dal Tribunal de Defensa de la Competencia (Tribunale della concorrenza), ma la Commissione ha verificato l'assenza sia di effetti persistenti del comportamento della GSK sul mercato nel 1998 sia di rischi di reiterazione dell'infrazione (v. punti da 18 a 20 supra).

85. In terzo luogo, per quanto riguarda la presunta violazione dell'articolo 7 del regolamento n. 1/2003 e del principio della certezza del diritto per aver omesso di sostituire gli articoli 3 e 4 della decisione del 2001, come rileva la Commissione, l'articolo 7 di detto regolamento prevede che essa «può obbligare, mediante decisione, le imprese e associazioni di imprese interessate a porre fine all'infrazione constatata», lasciando loro quindi la scelta di come far rispettare il diritto della concorrenza. La Commissione ha ritenuto che, in mancanza di un interesse dell'Unione a proseguire l'esame di un accordo non più in vigore da molto tempo e che non produceva più effetti persistenti, non era necessario adottare una decisione ai sensi dell'articolo 7 del regolamento n. 1/2003. Al riguardo, la legittimità della decisione impugnata per quanto riguarda la mancanza di interesse dell'Unione a proseguire l'esame della denuncia sarà esaminata nell'ambito del secondo motivo (v. punti da 97 a 138 infra).

86. In quarto luogo, per quanto riguarda il rinvio operato dalla ricorrente all'articolo 11, paragrafo 6, del regolamento n. 1/2003, va rilevato che, certamente, la decisione della Commissione di avviare un procedimento finalizzato all'adozione di una decisione ha avuto l'effetto di privare l'autorità spagnola garante della concorrenza della sua competenza ad applicare l'articolo 101 TFUE al caso di specie. Tuttavia, contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, la sola circostanza che è stato avviato un procedimento e che l'autorità spagnola garante della concorrenza è stata privata della sua competenza non significa che la Commissione fosse tenuta ad adottare una decisione ai sensi dell'articolo 7 del regolamento n. 1/2003. Come indicato al precedente punto 83, la Commissione può adottare una decisione di archiviazione di una denuncia per mancanza di interesse dell'Unione

sufficiente anche dopo aver adottato provvedimenti di istruzione, qualora concluda in tal senso in quella fase del procedimento. Inoltre, nulla osta a che l'autorità garante della concorrenza spagnola recuperi la sua competenza ad applicare l'articolo 101 TFUE come risultato del rigetto della denuncia del 1999. Risulta, infatti, dalla giurisprudenza, che l'articolo 11, paragrafo 6, del regolamento n. 1/2003 non fa perdere alle autorità nazionali garanti della concorrenza la loro competenza in via permanente, ma unicamente finché dura il procedimento dinanzi alla Commissione (v., in tal senso, sentenza del 14 febbraio 2012, Toshiba Corporation e a., C-17/10, EU:C:2012:72, punti da 68 a 92).

87. In quinto luogo e ad abundantiam, si deve osservare che, come indicato dalla Commissione nelle sue osservazioni, a seguito della sentenza nelle cause C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, essa ha riesaminato il caso e intrapreso una serie di azioni che hanno condotto, in particolare, all'apertura di un'indagine separata avente ad oggetto le pratiche correnti in materia di prezzi legate al commercio parallelo in Spagna (caso AT.39973 – Regime dei prezzi per la distribuzione di medicinali in Spagna). Non è pertanto corretto affermare che la Commissione ha deciso di «abbandonare» il caso, come sostiene la ricorrente.

88. La seconda parte del primo motivo va quindi respinta in quanto infondata.

– Sulla terza parte del primo motivo, vertente su un difetto di motivazione e una violazione del diritto ad essere sentiti

89. Da un lato, la ricorrente fa valere che la Commissione è venuta meno al proprio obbligo di motivazione ai sensi dell'articolo 296 TFUE, in particolare, omettendo di far apparire, nella decisione impugnata, le ragioni per cui essa ha ritenuto che anche l'articolo 1 della decisione del 2001 fosse stato annullato dalle sentenze pronunciate nella causa T-168/01 e nelle cause C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P.

90. Dall'altro lato, la ricorrente ritiene che, in assenza di qualsiasi riferimento agli effetti delle sentenze nella causa T-168/01 e nelle cause C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P nella lettera del 6 giugno 2013, con cui la Commissione le aveva comunicato la sua intenzione di respingere la denuncia del 1999, essa non ha mai avuto la possibilità di presentare osservazioni scritte in merito all'interpretazione da dare a dette sentenze, di modo che era stato violato il suo diritto ad essere sentita ai sensi dell'articolo 27 del regolamento n. 1/2003 e dell'articolo 11 del regolamento n. 773/2004.

91. In primo luogo, per quanto riguarda la censura relativa a un difetto di motivazione, occorre rilevare che secondo giurisprudenza costante la motivazione di un atto deve essere adeguata alla natura dell'atto in esame e deve fare apparire, in forma chiara e inequivocabile, l'iter logico seguito dall'istituzione da cui esso promana, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e permettere al giudice competente di esercitare il proprio controllo (v. sentenza del 29 settembre 2011, Elf Aquitaine/Commissione, C-521/09 P, EU:C:2011:620, punto 147 e giurisprudenza ivi citata).

92. Nel caso di specie, risulta dalla motivazione della decisione impugnata che la Commissione ha ritenuto che un intervento supplementare da parte sua non fosse nell'interesse dell'Unione per la ragioni chiaramente espresse sia nella suddetta decisione (v. punti da 18 a 21 supra) sia nella lettera del 6 giugno 2013, inviata ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, del regolamento n. 773/2004. La Commissione ha, quindi, esposto gli elementi di fatto dai quali dipende la giustificazione della decisione impugnata e le considerazioni di diritto che l'hanno indotta ad adottarla (v., in tal senso, sentenza del 9 marzo 2012, Comité de défense de la viticulture charentaise/Commissione, T-192/07, non pubblicata, EU:T:2012:116, punto 69 e giurisprudenza ivi citata). La circostanza che la Commissione non abbia correttamente o sufficientemente analizzato gli effetti delle sentenze nella causa T-168/01 e nelle cause C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P non modifica in alcun modo tale conclusione (v. anche punto 106 infra). Inoltre, occorre notare a tale proposito che la Commissione non è tenuta a esprimersi su tutti gli argomenti addotti dai denuncianti a sostegno della loro denuncia. È sufficiente che essa esponga i fatti e le considerazioni giuridiche aventi un ruolo essenziale nell'impianto della decisione (v. sentenza del 12 luglio 2007, AEPI/Commissione, T-229/05, non pubblicata, EU:T:2007:224, punto 61 e giurisprudenza ivi citata; v. anche, in tal senso, sentenza del 17 gennaio 1984, VBVB e VBBB/Commissione, 43/82 e 63/82, EU:C:1984:9, punto 22).

Di conseguenza, la ricorrente non può validamente sostenere che la decisione impugnata presenta un difetto di motivazione su questo punto.

93. In secondo luogo, per quanto riguarda l'asserita violazione del diritto ad essere sentiti, il Tribunale rammenta che dalla giurisprudenza risulta che il procedimento aperto a seguito di una denuncia non costituisce un procedimento in contraddittorio tra le società interessate, ma un procedimento avviato dalla Commissione, a seguito di una domanda, al fine di adempiere il proprio compito di vigilare sul rispetto delle norme sulla concorrenza. Ne consegue che le imprese contro cui il procedimento è avviato e quelle che hanno presentato una denuncia non si trovano nella stessa situazione procedurale e che queste ultime non possono avvalersi dei diritti di difesa. I denuncianti, invece, devono essere messi in condizione di tutelare i loro legittimi interessi nell'ambito del procedimento avviato dalla Commissione e, pertanto, devono essere strettamente associati al procedimento, anche se i loro diritti procedurali non sono ampi come i diritti di difesa delle imprese nei confronti delle quali la Commissione conduce le indagini (v., in tal senso, sentenze del 17 novembre 1987, British American Tobacco e Reynolds Industries/Commissione, 142/84 e 156/84, EU:C:1987:490, punti 19 e 20, e del 30 novembre 2000, Industrie des poudres sphériques/Commissione, T-5/97, EU:T:2000:278, punto 229; v. anche il considerando 8 del regolamento n. 773/2004 e il punto 59 della comunicazione sul trattamento delle denunce). Dalla giurisprudenza risulta, inoltre, che i terzi non possono pretendere di disporre di un diritto di accesso al fascicolo in possesso della Commissione secondo modalità identiche a quelle cui possono aver diritto le imprese oggetto di indagini (sentenze del 15 luglio 1994, Matra Hachette/Commissione, T-17/93, EU:T:1994:89, punto 34; del 30 marzo 2000, Kish Glass/Commissione, T-65/96, EU:T:2000:93, punto 34, e del 30 novembre 2000, Industrie des poudres sphériques/Commissione, T-5/97, EU:T:2000:278, punto 229; v. anche il punto 59 della comunicazione della Commissione sulla procedura applicabile alle denunce). Risulta altresì dai punti 7, 8, 30 e 31 della comunicazione della Commissione riguardante le regole per l'accesso al fascicolo istruttorio della Commissione nei casi relativi all'applicazione degli articoli [101 TFUE] e [102 TFUE], degli articoli 53, 54 e 57 dell'accordo SEE e del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio (GU 2005, C 325, pag. 7), che il diritto di accesso dei denuncianti è limitato ai documenti su cui la Commissione basa la sua valutazione provvisoria e non ha la stessa portata del diritto di accesso al fascicolo della Commissione accordato alle persone, imprese o associazioni d'imprese alle quali la Commissione ha inviato la comunicazione degli addebiti, che riguarda tutti i documenti ottenuti, prodotti o raccolti dalla Commissione nel corso dell'indagine.

94. Nel caso di specie, con lettera del 6 giugno 2013 inviata a norma dell'articolo 7, paragrafo 1, del regolamento n. 773/2004, la Commissione ha indicato gli elementi determinanti riguardo alla mancanza di interesse dell'Unione a proseguire l'esame della denuncia, tra i quali, nell'ambito della sua valutazione provvisoria, non rientrava l'interpretazione delle sentenze nella causa T-168/01 e nelle cause C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P. A tal riguardo, la ricorrente non ha dimostrato in che modo essa sarebbe stata privata della possibilità di presentare osservazioni scritte sugli effetti delle sentenze citate, poiché, nella lettera del 18 luglio 2013, da un lato, essa riassume la lettera della Commissione del 6 giugno 2013 come «descrittiva delle azioni intraprese dalla Commissione a seguito della sentenza della Corte» e, dall'altro lato, al punto 4.3, intitolato «Obbligo della Commissione ex articolo 266 TFUE», essa presenta la propria interpretazione degli effetti delle suddette sentenze, senza lamentare l'assenza di analisi delle medesime nella lettera della Commissione.

95. Ne consegue, pertanto, che non può essere riscontrata alcuna delle presunte violazioni invocate dalla ricorrente nell'ambito della terza parte del primo motivo di ricorso.

96. Per le ragioni esposte ai precedenti punti da 47 a 95, il primo motivo deve essere respinto in toto in quanto infondato ».

Corte di giustizia, 24 ottobre 2018, Apple Sales International, C-595/17, ECLI:EU:C:2018:854

Nell'ambito di una controversia insorta fra le società Apple Sales International, Apple Inc. e Apple retail France EURL, da un lato, e la MJA, dall'altro, in qualità di curatore fallimentare della società eBizcuss.com, controversia vertente sulla domanda di risarcimento del danno proposta da quest'ultima società per violazione dell'articolo 102 TFUE, la Cour de cassation (Corte di cassazione, Francia) ha sollevato un rinvio pregiudiziale inerente l'interpretazione dell'articolo 23 del regolamento (CE) n. 44/2001 del Consiglio, del 22 dicembre 2000, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale.

A questo proposito, la Corte ha stabilito:

« 20. Con le questioni pregiudiziali prima e seconda, che appare opportuno esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 23 del regolamento n. 44/2001 debba essere interpretato nel senso dell'inapplicabilità ad un'azione di risarcimento del danno, intentata da un distributore nei confronti del proprio fornitore ex articolo 102 TFUE, di una clausola attributiva di competenza giurisdizionale pattuita inter partes in un contratto, che non faccia espresso riferimento alle controversie relative alla responsabilità insorta per violazione del diritto della concorrenza.

21. A tal riguardo, si deve ricordare che, secondo costante giurisprudenza della Corte, l'interpretazione di una clausola attributiva di competenza giurisdizionale, al fine di determinare le controversie che rientrano nel suo campo di applicazione, spetta al giudice nazionale dinanzi al quale essa è invocata (sentenza del 21 maggio 2015, CDC Hydrogen Peroxide, C-352/13, EU:C:2015:335, punto 67 e giurisprudenza citata).

22. Ciò detto, una clausola attributiva di giurisdizione può riguardare, infatti, solo controversie, presenti o future, nate da un determinato rapporto giuridico, circostanza che limita la portata di una clausola attributivo di giurisdizione alle sole controversie che traggano origine dal rapporto giuridico in occasione del quale tale clausola sia stata conclusa. Tale requisito è volto ad evitare che una parte sia colta di sorpresa dall'attribuzione, ad un foro determinato, dell'insieme delle controversie che possano sorgere nei rapporti intrattenuti con la controparte e che trovino origine in rapporti diversi da quello in occasione del quale sia stata convenuta l'attribuzione di competenza giurisdizionale (sentenza del 21 maggio 2015, CDC Hydrogen Peroxide, C-352/13, EU:C:2015:335, punto 68 e giurisprudenza citata).

23. Alla luce di tale obiettivo, la Corte ha rilevato che una clausola che si riferisca astrattamente alle controversie che sorgano nei rapporti contrattuali non ricomprende una controversia relativa alla pretesa responsabilità extracontrattuale in cui una controparte sarebbe incorsa per effetto del proprio comportamento conforme a un'intesa illecita (sentenza del 21 maggio 2015, CDC Hydrogen Peroxide, C-352/13, EU:C:2015:335, punto 69).

24. Poiché una controversia del genere non è ragionevolmente prevedibile per l'impresa vittima nel momento di pattuizione di detta clausola, essendole ignota, a tale epoca, l'intesa illecita in cui è coinvolta la controparte, non si può ritenere che essa trovi origine nei rapporti contrattuali (sentenza del 21 maggio 2015, CDC Hydrogen Peroxide, C-352/13, EU:C:2015:335, punto 70).

25. Alla luce di tali considerazioni, la Corte ha dichiarato che l'articolo 23, paragrafo 1, del regolamento n. 44/2001 consente, nel caso di azioni di risarcimento proposte per violazione dell'articolo 101 TFUE e all'articolo 53 dell'Accordo sullo Spazio economico europeo, del 2 maggio 1992, (GU 1994, L 1, pag. 3) di tener conto delle clausole attributive di competenza giurisdizionale contenute in contratti di fornitura subordinatamente alla condizione che tali clausole si riferiscano alle controversie relative alla responsabilità derivante da infrazioni al diritto della concorrenza (sentenza del 21 maggio 2015, CDC Hydrogen Peroxide, C-352/13, EU:C:2015:335, punto 72).

26. In considerazione di tale giurisprudenza, occorre esaminare se tale interpretazione dell'articolo 23 del regolamento n. 44/2001 e la motivazione ad essa sottesa valgano parimenti con riguardo ad una clausola attributiva di giurisdizione invocata nell'ambito di una controversia

inerente alla pretesa responsabilità per fatto illecito in cui una parte sarebbe incorsa per violazione dell'articolo 102 TFUE.

27. Tale ipotesi ricorre quando il preteso comportamento anticoncorrenziale si presenti estraneo al rapporto contrattuale nell'ambito del quale sia stata pattuita la clausola attributiva di giurisdizione.

28. Orbene, mentre il comportamento anticoncorrenziale contemplato dall'articolo 101 TFUE, vale a dire un'intesa illecita, non è, in linea di principio, direttamente connesso al rapporto contrattuale tra un membro dell'intesa medesima ed un terzo, sul quale l'intesa produca i suoi effetti, il comportamento anticoncorrenziale di cui all'articolo 102 TFUE, ossia l'abuso di posizione dominante, può materializzarsi nei rapporti contrattuali tessuti da un'impresa in posizione dominante per effetto delle condizioni contrattuali.

29. Si deve quindi rilevare che, nell'ambito di un'azione proposta ex articolo 102 TFUE, deve escludersi che considerare rilevante una clausola attributiva di giurisdizione riferentesi ad un contratto ed al corrispondente rapporto ovvero ai rapporti che ne derivino possa sorprendere una delle parti ai sensi della giurisprudenza richiamata supra al punto 22.

30. Alla luce delle suesposte considerazioni, si deve rispondere alle questioni prima e seconda dichiarando che l'articolo 23 del regolamento n. 44/2001 dev'essere interpretato nel senso che l'applicazione ad un'azione di risarcimento del danno, proposta da un distributore nei confronti del proprio fornitore ex articolo 102 TFUE, di una clausola attributiva di competenza giurisdizionale contenuta nel contratto concluso inter partes non è esclusa per il solo motivo che la clausola stessa non faccia espresso riferimento alle controversie vertenti sulla responsabilità per violazione del diritto della concorrenza.

Sulla terza questione

31. Con la terza questione il giudice del rinvio chiede, sostanzialmente, se l'articolo 23 del regolamento n. 44/2001 debba essere interpretato nel senso che l'applicabilità di una clausola attributiva di competenza giurisdizionale ad un'azione di risarcimento del danno, proposta da un distributore nei confronti del proprio fornitore ex articolo 102 TFUE, sia subordinata al previo accertamento, da parte di un'autorità nazionale o europea, di una violazione del diritto della concorrenza.

32. A tale questione dev'essere data risposta negativa.

33. Infatti, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 83 delle proprie conclusioni, l'esistenza o meno di un previo accertamento, da parte di un'autorità della concorrenza, di un'infrazione alle norme sulla concorrenza costituisce una considerazione estranea a quelle determinanti per concludere nel senso dell'applicabilità di una clausola attributiva di competenza giurisdizionale ad un'azione di risarcimento del danno per pretesa violazione delle norme sulle concorrenza.

34. Nell'ambito dell'articolo 23 del regolamento n. 44/2001, una distinzione in funzione dell'esistenza o meno di un previo accertamento, da parte di un'autorità della concorrenza, di un'infrazione alle norme sulla concorrenza urterebbe parimenti con l'obiettivo di prevedibilità cui tale disposizione si ispira.

35. Peraltro, secondo costante giurisprudenza della Corte (v., in tal senso, sentenza del 13 luglio 2006, Manfredi e a., cause da C-295/04 a C-298/04, EU:C:2006:461, punto 60 nonché giurisprudenza citata), e come affermato nei considerando 3, 12 e 13 della direttiva 2014/104/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 novembre 2014, relativa a determinate norme che regolano le azioni per il risarcimento del danno ai sensi del diritto nazionale per violazioni delle disposizioni del diritto della concorrenza degli Stati membri e dell'Unione europea (GU 2014, L 349, pag. 1), gli articoli 101 et 102 TFUE producono effetti diretti nei rapporti tra i singoli facendo sorgere, per gli interessati, diritti ed obblighi di cui i giudici nazionali devono garantire il rispetto. Ne consegue che il diritto di chiunque si ritenga leso da una violazione di norme del diritto della concorrenza di chiedere il risarcimento del danno subito prescinde dal previo accertamento della violazione stessa da parte dell'autorità della concorrenza.

36. Alla luce delle suesposte considerazioni, si deve rispondere alla terza questione dichiarando che l'articolo 23 del regolamento n. 44/2001 dev'essere interpretato nel senso che l'applicazione di

una clausola attributiva di competenza giurisdizionale ad un'azione di risarcimento del danno, proposta da un distributore nei confronti del proprio fornitore ex articolo 102 TFUE, non è subordinata al previo accertamento, da parte di un'autorità nazionale o europea, di una violazione del diritto della concorrenza ».

Corte di giustizia, ordinanza del 21 marzo 2019, Cause C-4/19 P(R) e C-4/19 P(R)-R, *Crédit agricole e Crédit agricole Corporate and Investment Bank / Commissione*, ECLI:EU:C:2019:229
Corte di giustizia, sentenza del 21 marzo 2019, Cause C-1/19 P(R) e C-1/19 P(R)-R, *JPMorgan Chase e a. / Commissione*, ECLI:EU:C:2019:230

La Commissione europea, con decisione del 7 dicembre 2016 (EIRD), ha inflitto ammende per un importo pari a EUR 485 milioni al Crédit agricole, alla JPMorgan Chase e ad un'altra banca per la loro partecipazione ad un'intesa relativa agli strumenti derivati sui tassi di interesse in euro (EURIBOR). Le banche avrebbero concluso intese su elementi di determinazione del prezzo degli strumenti derivati e si sarebbero scambiate informazioni delicate in violazione delle norme dell'UE relative alle pratiche anticoncorrenziali. Il Crédit agricole e la JPMorgan Chase hanno impugnato tale decisione dinanzi al Tribunale dell'Unione europea. Parallelamente, il Crédit agricole e la JPMorgan Chase hanno avviato una discussione con la Commissione relativamente alla pubblicazione di tale decisione allo scopo di identificare le informazioni riservate che non dovevano figurare nella decisione pubblicata. Il Crédit agricole sosteneva, in particolare, che la Commissione doveva occultare l'insieme della descrizione della sua infrazione fin quando il giudice dell'Unione non avesse statuito sul suo ricorso nella causa T-113/17. La JPMorgan Chase sosteneva, a sua volta, che la Commissione doveva astenersi da ogni pubblicazione della decisione fino a quando il giudice dell'Unione non avesse statuito sul suo ricorso nella causa T-106/17. La Commissione, con decisioni del 27 aprile 2018, ha respinto, in sostanza, le domande di trattamento riservato. Il Crédit agricole e la JPMorgan Chase hanno quindi proposto ricorsi di annullamento dinanzi al Tribunale avverso tali decisioni (cause T-419/18 e T-420/18) e, allo stesso tempo, hanno depositato alcune domande di provvedimenti provvisori dirette alla sospensione dell'esecuzione di tali decisioni e, in sostanza, a che la decisione della Commissione che constata l'intesa non sia pubblicata fino alla conclusione del giudizio di annullamento promosso avverso tale decisione. Con ordinanze del 25/10/2018 il presidente del Tribunale ha respinto le domande di provvedimenti provvisori. Secondo il Presidente le misure provvisorie possono essere concesse solo se gli argomenti dei ricorrenti non appaiono privi di serio fondamento. In materia di tutela provvisoria di informazioni riservate, non è sufficiente affermare che tali informazioni abbiano carattere riservato. Occorre, infatti, dimostrare che si possa sostenere che, prima facie, le informazioni abbiano effettivamente carattere riservato. Il presidente del Tribunale constata in seguito che l'interesse di un'impresa, alla quale la Commissione ha inflitto un'ammenda per violazione del diritto della concorrenza, a che i dettagli dell'infrazione a questa addebitata non siano divulgati al pubblico, non merita nessuna tutela particolare, tenuto conto dell'interesse del pubblico a conoscere il più ampiamente possibile i motivi di ogni azione della Commissione. Inoltre, si deve ricercare un equilibrio tra la necessità di pubblicare una decisione che constata un'infrazione, al fine di fornire alle vittime dell'infrazione elementi per ottenere un risarcimento, e la necessità di tutelare il segreto professionale o il segreto commerciale. Il presidente

del Tribunale sottolinea che l'argomento dei ricorrenti, secondo il quale il principio della presunzione di innocenza si opporrebbe ad ogni pubblicazione della decisione che constata l'infrazione o comporterebbe l'occultamento dell'insieme della descrizione dell'infrazione, non può, prima facie, essere accolto. Infatti, egli ricorda che gli atti delle istituzioni dell'Unione beneficiano di una presunzione di legittimità e producono effetti giuridici fintantoché non sono stati revocati, annullati o dichiarati invalidi. Avverso tali ordinanze Il Crédit agricole e la JPMorgan Chase hanno proposto appello sostenendo che il Presidente del Tribunale avrebbe violato il principio della presunzione di innocenza come affermato nella giurisprudenza della Corte di giustizia e che la pubblicazione della decisione della Commissione (EIRD) avrebbe violato la reputazione di talune persone fisiche.

Su entrambi i motivi di ricorso la Corte di giustizia ha così statuito:

"3 Contrary to what is maintained by the appellants, it does not in any way follow from the judgment of 12 October 2007, Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse v Commission (T-474/04, EU:T:2007:306) that the General Court established a general principle according to which the Commission can publish findings on, or in particular make any allusion to the liability of, a person only if that person has been able to enjoy all the usual guarantees accorded for the exercise of the rights of the defence.

24 In that regard, it is necessary to note the particular circumstances in the case giving rise to that judgment, in which the Commission had published a decision in which it concluded that an undertaking had participated in an infringement of EU competition law without mentioning that participation in the operative part of that decision. Accordingly, the undertaking concerned did not have standing to bring proceedings against the Commission's decision and, consequently, was entirely unable to contest the substance of the findings referring to an infraction concerning it set out in the grounds of that decision.

25 In that context, in paragraphs 77, 78 and 80 of that judgment, the General Court held, in essence, that the fact that findings referring to an undertaking's participation in an infringement evade any review by the courts was contrary to the principle of the presumption of innocence, which meant that those findings should, in principle, be regarded as confidential as regards the public, and, therefore, as being of the kind covered by the obligation of professional secrecy.

26 In the present case, however, as the President of the General Court rightly found in paragraphs 58 and 59 of the order under appeal, as the appellants had brought an action for annulment of the EIRD decision before the General Court, their situation was not, prima facie, comparable to that of the undertaking concerned in the case which gave rise to the judgment of 12 October 2007, Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse v Commission (T-474/04, EU:T:2007:306).

27 Accordingly, the President of the General Court did not err in law when he found, in paragraph 60 of the order under appeal, that the appellants could not, 'a priori, base their claim of confidentiality as regards the EIRD decision in its entirety on the judgment of 12 October 2007, Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse v Commission (T 474/04, EU:T:2007:306)'.

28 In view of the foregoing, the second ground of appeal must be rejected.

(...)

32 In paragraph 81 of the order under appeal, the President of the General Court found that 'recital 465 of the EIRD decision simply refers to the [appellants'] [confidential], without identifying any individual and without even specifying the level of hierarchy concerned' and, further, that 'the [appellants], while claiming damage to the reputation of certain individuals, do not name those individuals who, according to the [appellants], would suffer damage to their reputation, thus making the claim unverifiable in fact'.

33 In the light of those factors, it does not appear that the publication of recital 465 of the EIRD decision is liable to damage the reputation of identifiable individuals.

34 Further, paragraph 71 of the judgment of 30 May 2006, Bank Austria Creditanstalt v Commission (T-198/03, EU:T:2006:136) does not call into question the assessments made by the President of the General Court in paragraph 81 of the order under appeal.

35 Accordingly, the President of the General Court cannot be criticised for finding, in paragraph 82 of the order under appeal, that the appellants had not established a prima facie case of alleged damage to the reputation of certain individuals.

36 It follows that the third ground of appeal must be rejected and, consequently, that the appeal must be dismissed in its entirety.

10. Nozione di servizio d'interesse economico generale

10 dicembre 1991, *Merci Convenzionali Porto di Genova Spa c. Siderurgica Gabrielli,* causa C-179/90, Racc. I-5889.

La Corte affrontava due questioni pregiudiziali sorte nella lite tra la ditta Merci Convenzionali del porto di Genova e la Siderurgica Gabrielli. La prima era una società adilita a svolgere il compito prescritto dagli artt. 110 del codice della navigazione e 152 e 156 del regolamento per la navigazione marittima. Queste norme prevedono che, in Italia, le operazioni di sbarco, trasbordo, deposito e movimento in genere delle merci e di ogni altro materiale nel porto sono riservate a compagnie portuali i cui lavoratori devono possedere la cittadinanza italiana. Per l'esecuzione delle operazioni portuali queste imprese devono servirsi esclusivamente delle compagnie portuali.
In applicazione della normativa italiana, la Siderurgica Gabrielli, si rivolgeva alla Merci Convenzionali, titolare del diritto esclusivo per l'espletamento nel porto di Genova delle operazioni relative alle merci convenzionali, per lo sbarco di una partita di acciaio importato dalla Germania. La società Merci si rivolgeva a sua volta alla compagnia portuale di Genova.
Lo sbarco delle merci avveniva con ritardo a causa degli scioperi dei lavoratori della compagnia portuale. La Siderurgica chiedeva il risarcimento del danno subito a causa del ritardo e la ripetizione degli importi versati, da essa considerati sproporzionati rispetto alle prestazioni rese.
La Corte ha osservato:
«25 Con la seconda questione il giudice nazionale domanda in sostanza se l'art. 90, n. 2, del Trattato [ora art. 106 TFUE] debba essere interpretato nel senso che un'impresa o una compagnia portuale che si trovi nella situazione descritta nella prima questione vada considerata incaricata della gestione di servizi d'interesse economico generale, ai sensi di questa disposizione.
26. Per risolvere detta questione occorre ricordare che la deroga all'applicazione delle norme del Trattato prevista dall'art. 90, n. 2, del Trattato [ora art. 106 TFUE] stesso è subordinata non solo al fatto che i pubblici poteri abbiano affidato all'impresa di cui trattasi la gestione di un servizio

economico d'interesse generale, ma anche al fatto che l'applicazione delle norme del Trattato osti all'adempimento della specifica missione affidatale e che non venga compromesso l'interesse della Comunità (v. sentenza 3 ottobre 1985, CBEM, punto 17 della motivazione, causa 311/84, Racc. pag. 3261; sentenza 23 aprile 1991, Hoefner, già citata, punto 24 della motivazione).
27. Si deve rilevare in proposito che non risulta dagli atti di causa trasmessi dal giudice nazionale né dalle osservazioni presentate alla Corte che l'interesse economico generale legato alle operazioni portuali abbia un carattere specifico rispetto a quello di altre attività della vita economica e nemmeno che, se così fosse, l'applicazione delle norme del Trattato, in particolare di quelle in materia di concorrenza e in materia di libera circolazione, osterebbe all'adempimento di siffatta missione.
28. La seconda questione va pertanto risolta dichiarando che l'art. 90, n. 2, del Trattato [ora art. 106 TFUE] deve essere interpretato nel senso che un'impresa o compagnia portuale che si trovi nella situazione descritta nella prima questione non può essere considerata, unicamente in base agli elementi risultanti da tale descrizione, incaricata della gestione di servizi d'interesse economico generale ai sensi di detta disposizione ».

19 maggio 1993, *Procedimento penale c. Paul Corbeau,* causa C-320/91, Racc. I 2533.

In Belgio la Régie des postes, ente statale istituito con legge del 21 marzo 1991, ha il monopolio su tutto il territorio per quanto concerne la raccolta, il trasporto e la distribuzione della posta in qualsiasi forma e sono previste sanzioni penali in caso di violazione di siffatto diritto esclusivo. Sono eccettuati dal monopolio postale gli invii per corriere accelerato, alle condizioni da stabilirsi con regio decreto.
Il signor Paul Corbeau, commerciante in Liegi, veniva sottoposto a procedimento penale, su richiesta della Régie des postes, avanti al Tribunal correctionnel di Liegi per una presunta violazione del diritto esclusivo relativamente al periodo intercorso tra il 1987 e il 1991. Costui, infatti, forniva, nell'area geografica di Liegi, un servizio di raccolta della posta al domicilio del mittente e consegna al recapito del destinatario entro le ore 12 del mattino seguente, mentre per la posta indirizzata all'esterno dell'area geografica di cui trattasi si impegnava a raccoglierla dal domicilio del mittente e a inoltrarla tramite il servizio postale.
Ritenendo che detto procedimento penale sollevasse un problema di compatibilità della normativa belga con quella comunitaria, in particolare con gli artt. 90, 85 e 86 del Trattato CE, il giudice belga poneva varie questioni, sulle quali la Corte si è fra l'altro pronunciata sulla nozione di impresa.
La Corte ha osservato:
«12. Di conseguenza, l'art. 90, n. 1 [ora art. 106 TFUE], prevede che gli Stati membri, per quanto riguarda le imprese cui riconoscono diritti speciali o esclusivi, non emanino né mantengano in vigore alcuna misura in contrasto, in particolare, con le norme del Trattato in materia di concorrenza.
13. Questa disposizione dev'essere interpretata congiuntamente al n. 2 dello stesso articolo che prevede che le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale siano sottoposte alle norme sulla concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica funzione loro affidata.
14. Quest'ultima disposizione consente quindi agli Stati membri di conferire ad imprese, cui attribuiscono la gestione di servizi di interesse economico generale, diritti esclusivi che possono impedire l'applicazione delle norme del Trattato in materia di concorrenza, nella misura in cui restrizioni della concorrenza, o persino l'esclusione di qualsiasi concorrenza da parte di altri operatori economici, sono necessarie per garantire l'adempimento della specifica funzione attribuita alle imprese titolari dei diritti esclusivi.
15. Per quanto concerne i servizi di cui trattasi nella causa principale, è indiscutibile che la Régie des postes sia incaricata di un servizio di interesse economico generale che consiste nell'obbligo di effettuare la raccolta, il trasporto e la distribuzione della corrispondenza, a favore di tutti gli utenti, su tutto il territorio dello Stato membro interessato, a tariffe uniformi e a condizioni di qualità simili, indipendentemente dalle circostanze particolari e dal grado di redditività economica di ciascuna singola operazione.

16. Di conseguenza, si tratta di esaminare in quale misura sia necessaria una restrizione della concorrenza, o persino l'esclusione di qualsiasi concorrenza da parte di altri operatori economici, per consentire al titolare del diritto esclusivo di esercitare la sua funzione d'interesse generale, ed in particolare di beneficiare di condizioni economicamente accettabili.
17. Ai fini di questa analisi si deve premettere che l'obbligo del titolare di questa funzione di garantire i suoi servizi in condizioni di equilibrio economico presuppone la possibilità di una compensazione tra i settori di attività redditizi e quelli meno redditizi, e giustifica quindi una limitazione della concorrenza da parte di imprenditori privati nei settori economicamente redditizi.
18. Gli imprenditori privati, se fossero infatti autorizzati a fare concorrenza al titolare dei diritti esclusivi nei settori di loro scelta corrispondenti a detti diritti, sarebbero in grado di concentrarsi sulle attività economicamente redditizie e di offrirvi tariffe più vantaggiose di quelle praticate dai titolari dei diritti esclusivi poiché, diversamente da questi ultimi, essi non sono tenuti economicamente ad effettuare una compensazione fra le perdite subite nei settori non redditizi e i profitti realizzati nei settori più redditizi.
19. L'esclusione della concorrenza non si giustifica tuttavia qualora si tratti di servizi specifici, scindibili dal servizio di interesse generale, che rispondono ad esigenze specifiche di operatori economici e che richiedono determinate prestazioni supplementari che il servizio postale tradizionale non offre, quali la raccolta a domicilio, una maggiore rapidità o affidabilità nella distribuzione, o anche la possibilità di modificare la destinazione durante l'inoltro, nella misura in cui questi servizi, per loro natura e per le condizioni in cui sono offerti, quali l'area geografica in cui sono prestati, non pregiudichino l'equilibrio economico del servizio di interesse economico generale esercitato dal titolare del diritto esclusivo ».

18 giugno 1998, *Corsica Ferries SA c. Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto* di *Genova Coop. Arl e altri*, causa C-266/96, Racc. I-3981.

Per i fatti che hanno dato origine alla controversia si veda la medesima sentenza citata al capitolo V, paragrafo 4.2 (p.000).
La Corte di giustizia, analizzando la rilevanza di un eventuale abuso di posizione dominante da parte delle compagnie di ormeggiatori, constatava che il servizio reso dalle stesse era giustificato dall'art. 90 n. 2 del Trattato CE (ora art. 106 TFUE).
Infatti la salvaguardia del porto, delle navi, del personale e il corretto funzionamento del traffico portuale rientrava nell'ambito di un servizio economico generale svolto dagli ormeggiatori.
La Corte ha osservato:
« 33. Con la terza questione, che occorre esaminare prima della seconda al fine di utilizzare in maniera ottimale gli elementi del contesto di fatto e di diritto presenti nel fascicolo, il giudice nazionale chiede in sostanza se gli artt. 3, 5, 85, 86 e 90 del Trattato si oppongano ad una normativa di uno Stato membro che conferisce ad imprese stabilite in questo Stato il diritto esclusivo di assicurare il servizio di ormeggio, impone il ricorso a questo servizio ad un prezzo superiore al costo effettivo delle prestazioni e prevede tariffe differenti a seconda dei porti per prestazioni equivalenti.
34. Le regole di concorrenza del Trattato si applicano al settore dei trasporti (v. sentenze 17 novembre 1993, causa C-185/91, Reiff, Racc. pag. I-5801, punto 12, e 9 giugno 1994, causa C-153/93, Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, Racc. pag. I-2517, punto 12).
35. Gli artt. 85 e 86 del Trattato, di per se stessi, riguardano esclusivamente la condotta delle imprese e non le disposizioni legislative o regolamentari emanate dagli Stati membri. Da una costante giurisprudenza emerge tuttavia che il combinato disposto degli artt. 85 e 86 con l'art. 5 del Trattato fa obbligo agli Stati membri di non adottare o mantenere in vigore provvedimenti, anche di natura legislativa o regolamentare, che possano rendere praticamente inefficaci le norme sulla concorrenza applicabili alle imprese (sentenza Centro Servizi Spediporto, sopra menzionata, punto 20, e giurisprudenza ivi menzionata).
Sugli artt. 86 e 90 del Trattato
36. Il giudice nazionale si chiede se non sussista, da parte dei gruppi di ormeggiatori di Genova e di

La Spezia, un abuso della posizione dominante che essi detengono su una parte sostanziale del mercato comune grazie ai diritti esclusivi che sono stati loro conferiti dalle autorità pubbliche italiane.

37. L'abuso fatto valere nella fattispecie rivestirebbe tre aspetti. Esso risiederebbe nella concessione di diritti esclusivi ai gruppi locali di ormeggiatori, che impedirebbe alle imprese di navigazione di far ricorso al proprio personale per procedere alle operazioni di ormeggio, nel carattere eccessivo del prezzo del servizio, che non avrebbe alcun nesso con il costo reale del servizio effettivamente reso, e nella fissazione di tariffe diverse a seconda dei porti per prestazioni equivalenti.

38. Per quanto riguarda la delimitazione del mercato di cui trattasi, dall'ordinanza di rinvio risulta che il detto mercato è quello dell'esecuzione per conto terzi delle operazioni di ormeggio nei porti di Genova e di La Spezia. Tenuto conto in particolare del volume del traffico nei porti di cui trattasi e della rilevanza di questi porti rispetto agli scambi intracomunitari, ciascuno di questi mercati può essere considerato costituire una parte sostanziale del mercato comune (sentenze 10 dicembre 1991, C-179/90, Merci convenzionali porto di Genova, Racc. pag. I-5889, punto 15, e 12 febbraio 1998, C-163/96, Raso e a., non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 26).

39. Per quanto riguarda l'esistenza di diritti esclusivi, occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, un'impresa che fruisce di un monopolio legale su una parte sostanziale del mercato comune può essere considerata un'impresa che occupa una posizione dominante ai sensi dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] (sentenze 23 aprile 1991, causa C-41/90, Höfner e Elser, Racc. pag. I-1979, punto 28; 18 giugno 1991, C-260/89, ERT, Racc. pag. I-2925, punto 31; Merci convenzionali porto di Genova, sopra menzionata, punto 14, e Raso e a., sopra menzionata, punto 25).

40. Occorre precisare poi che, sebbene il semplice fatto di creare una posizione dominante mediante la concessione di diritti esclusivi ai sensi dell'art. 90, n. 1, del Trattato [ora art. 106 TFUE] non sia di per sé incompatibile con l'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE], uno Stato membro contravviene ai divieti posti da queste due disposizioni quando l'impresa di cui trattasi è indotta, con il mero esercizio dei diritti esclusivi che le sono attribuiti, a sfruttare abusivamente la sua posizione dominante o quando questi diritti sono atti a produrre una situazione in cui tale impresa è indotta a commettere abusi del genere (sentenze Höfner e Elser, sopra menzionate, punto 29; ERT, citata, punto 37; Merci convenzionali porto di Genova, citata, punto 17, e 5 ottobre 1994, C-323/93, Centre d'insémination de la Crespelle, Racc. pag. I-5077, punto 18, e Raso e a., citata, punto 27).

41. Ne deriva che uno Stato membro può, senza violare l'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE], concedere diritti esclusivi per la prestazione dei servizi di ormeggio nei suoi porti a gruppi locali di ormeggiatori in quanto questi ultimi non sfruttino abusivamente la loro posizione dominante o non siano necessariamente indotti a commettere abusi del genere.

42. Per escludere l'esistenza di tali abusi, i gruppi di ormeggiatori di Genova e di La Spezia fanno valere l'art. 90, n. 2, del Trattato [ora art. 106 TFUE]. Da questa disposizione risulta in particolare che le imprese incaricate della gestione di servizi d'interesse economico-generale sono sottoposte alle norme del Trattato, in particolare alle regole di concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata. L'art. 90, n. 2, del Trattato [ora art. 106 TFUE] precisa poi che, affinché esso trovi applicazione, occorre inoltre che lo sviluppo degli scambi non sia compromesso in misura contraria agli interessi della Comunità.

43. Essi sostengono che le tariffe applicate sono indispensabili per il mantenimento di un servizio universale di ormeggio. Da un lato, le tariffe conterrebbero una componente corrispondente al supplemento di costo che il mantenimento di un servizio universale di ormeggio comporta. Dall'altro, le differenze tariffarie tra un porto e l'altro, che, secondo quanto risulta dal fascicolo, risultano dalla presa in considerazione, nel calcolo delle tariffe, di fattori di correzione che riflettono l'influenza delle situazioni locali — il che tenderebbe a indicare che le prestazioni fornite non sono equivalenti —, sarebbero giustificate dalle caratteristiche del servizio e dalla necessità di assicurare la copertura universale di quest'ultimo.

44. Occorre dunque accertare se la deroga all'applicazione delle regole del Trattato prevista all'art. 90,

n. 2 [ora art. 106 TFUE], dello stesso possa trovare applicazione. A tale riguardo occorre esaminare se il servizio di ormeggio possa essere considerato un servizio di interesse economico generale ai sensi di questa disposizione e, in caso affermativo, da un lato, se l'adempimento di questa missione particolare possa essere assicurato solo mediante servizi il cui corrispettivo è superiore al costo effettivo delle prestazioni e le cui tariffe differiscono a seconda dei porti e, dall'altro, se lo sviluppo degli scambi non sia compromesso in misura contraria agli interessi della Comunità (v. in tal senso sentenza 23 ottobre 1997, C-157/94, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. I-5699, punto 32).
45. Dal fascicolo della causa a qua risulta che le operazioni di ormeggio rivestono un interesse economico generale che presenta caratteristiche specifiche rispetto a quello che rivestono altre attività economiche e che può farle rientrare nel campo di applicazione dell'art. 90, n. 2, del Trattato [ora art. 106 TFUE]. Infatti, gli ormeggiatori sono tenuti a prestare in ogni momento e a qualsiasi utente un servizio universale di ormeggio, e questo per motivi di sicurezza nelle acque portuali. In ogni caso, la Repubblica italiana ha potuto ritenere che fosse necessario a fini di pubblica sicurezza concedere a gruppi locali di ormeggiatori il diritto esclusivo di assicurare il servizio universale di ormeggio.
46. Alla luce di queste considerazioni non è incompatibile con gli artt. 86 e 90, n. 1, del Trattato [ora art. 102 e 106 TFUE] inserire nel prezzo del servizio una componente destinata a coprire il costo del mantenimento del servizio universale di ormeggio, in quanto corrisponda al supplemento di costo che le caratteristiche specifiche di questo servizio comportano, e di prevedere, per questo servizio, tariffe diverse a seconda delle caratteristiche proprie di ciascun porto.
47. Di conseguenza, quando i gruppi di ormeggiatori sono stati effettivamente incaricati dallo Stato membro della gestione di un servizio di interesse economico generale ai sensi dell'art. 90, n. 2, del Trattato [ora art. 106 TFUE] e sono soddisfatte le altre condizioni di applicazione della deroga all'applicazione delle norme del Trattato prevista da questa disposizione, una normativa quale quella della presente fattispecie non costituisce una violazione del combinato disposto dell'art. 86 e dell'art. 90, n. 1, del Trattato [ora artt. 102 e 106 TFUE] ».

25 ottobre 2001, Firma Ambulanz Glo¨ ckner c. Landkreis Su¨ dwestpfalz, causa C-475/99, Racc. I-8089.

Nel 1994, il distretto territoriale competente (Landkreis Su¨ dwestpfalz, in prosieguo: « Landkreis ») negava all'impresa di diritto privato Firma Ambulanz Glo¨ ckner (in prosieguo: la « Ambulanz Glo¨ ckner »), con sede a Pirmasens (Germania), il rinnovo dell'autorizzazione (rilasciata nel 1990) a fornire servizi di trasporto di malati in ambulanza. Tale diniego veniva motivato, sulla base del parere richiesto a due delle organizzazioni sanitarie incaricate, nel Land Renania-Palatinato, della gestione del servizio pubblico di soccorso medico d'urgenza nel settore di Pirmasens, ovvero l'Arbeiter-Samariter-Bund Landesverband Rheinland Pfalz eV (la « ASB ») e la Deutsches Rotes Kreuz Landesverband Rheinland-Pfalz eV (la « DRK »), in ragione del fatto che, in tale settore, nell'anno precedente a quello della richiesta (1993) il servizio di soccorso medico d'urgenza aveva funzionato solo al 26% e, pertanto, in perdita. Vedendosi rigettato il reclamo dal Landkreis, la Ambulanz Glo¨ ckner presentava ricorso dinanzi al competente giudice tedesco (Verwaltungsgericht Neu- stadt) che, con sentenza 28 gennaio 1998, ordinava al Landkreis di rilasciare l'autorizzazione richiesta, ritenendo che l'art. 18, n. 3, della legge relativa al servizio di soccorso, nella versione del 1991 (Rettungsdienstgesetz, in prosieguo: il « RettDG 1991 »), concernente il rilascio delle autorizzazioni in parola, dovesse essere interpretato nel senso che il legislatore del Land intendeva in linea di principio permettere che talune imprese private (come la ricorrente che aveva effettuato trasporti di malati per piu` di sette anni) fossero autorizzate ad effettuare trasporti di malati al di fuori del servizio pubblico di soccorso medico d'urgenza, sebbene cio` comportasse un aumento dei costi. Il Landkreis proponeva appello contro tale sentenza e il giudice adito (Oberverwaltungsgericht Rheinland Pfalz), osservando che le organizzazioni sanitarie dovevano essere considerate imprese con diritti esclusivi o speciali, nel senso di cui all'art. 90, par. 1 Trattato CE (ora art. 106 TFUE), per il compito di trasporto medico d'urgenza loro affidato, ma ritenendo comunque che ragioni legate all'espletamento di un compito d'interesse economico

generale ai sensi di tale disposizione non avrebbero giustificato l'esclusione della concorrenza per le prestazioni di trasporto di malati, sollevava una questione pregiudiziale alla Corte di giustizia, chiedendole se la concessione di un monopolio in materia di servizi di trasporto di malati in una determinata zona geografica (come quello di cui alla disciplina nazionale) fosse compatibile con l'art. 90, par. 1, e gli artt. 85 e 86 Trattato CE (ora artt. 106, 101 e 102 TFUE). In proposito, la Corte ha osservato:

« 18. Prima di esaminare la questione pregiudiziale occorre verificare se l'art. 90, n. 1, del Trattato [ora art. 106, n.1 TFUE] sia applicabile alle organizzazioni sanitarie, come quelle di cui trattasi nella causa principale, alle quali le autorita` pubbliche competenti hanno delegato il servizio di soccorso medico d'urgenza, e cio` alla luce della particolare tutela loro accordata dall'art. 18, n. 3, del RettDG 1991. Quest'ultima questione equivale a chiedersi, da un lato, se tali organizzazioni sanitarie costituiscano imprese e, dall'altro, se esse siano titolari di diritti speciali od esclusivi.
19. A tal proposito, in primo luogo, occorre rammentare che, nel contesto del diritto della concorrenza, la nozione di impresa comprende qualsiasi entita` che esercita un'attivita` economica, a prescindere dallo status giuridico di detta entita` e dalle modalita` del suo finanziamento (v. sentenza 12 settembre 2000, cause riunite C-180/98 — C-184/98, Pavlov e a., Racc. pag. I-6451, punto 74), e che costituisce attivita` economica qualsiasi attivita` che consista nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato (sentenza Pavlov e a., citata, punto 75).
20. Nella fattispecie, le organizzazioni sanitarie forniscono servizi, pagati dagli utenti, sul mercato del trasporto d'urgenza e del trasporto di malati. Tali attivita` non sono sempre state e non sono necessariamente esercitate da dette organizzazioni o da autorita` pubbliche. Emerge cosı` dagli atti che in passato la Ambulanz Glo¨ ckner ha essa stessa fornito questi due tipi di servizi. La fornitura di tali servizi costituisce quindi un'attivita` economica ai fini dell'applicazione delle norme del Trattato in materia di concorrenza.
21. E` vero che taluni obblighi di servizio pubblico possono rendere i servizi forniti da una data organizzazione sanitaria meno competitivi degli analoghi servizi effettuati da altri operatori non vincolati da tali obblighi, ma tale circostanza non puo` impedire che le attivita` di cui trattasi siano considerate attivita` economiche.
22. Ne consegue che, per quanto riguarda la fornitura di servizi di trasporto d'urgenza e di trasporto di malati, entita` come le organizzazioni sanitarie devono essere qualificate imprese ai sensi delle norme di concorrenza previste dal Trattato.
23. In secondo luogo, occorre rilevare che, in forza dell'art. 18, n. 3, del RettDG 1991, l'autorizzazione necessaria per fornire servizi di trasporto in ambulanza puo` essere negata dall'autorita` competente nel caso in cui il suo uso possa avere effetti negativi sul funzionamento e sulla redditivita` del servizio di soccorso medico d'urgenza, la cui gestione e` stata affidata ad organizzazioni sanitarie.
24. In quest'ultima ipotesi il fatto di riservare alle organizzazioni sanitarie incaricate del servizio di soccorso medico d'urgenza i servizi di trasporto dei malati e` sufficiente a qualificare tale misura come diritto esclusivo o speciale ai sensi dell'art. 90, n. 1, del Trattato [ora art. 106, n. 1 TFUE]. Infatti, una tutela viene conferita attraverso un provvedimento legislativo ad un limitato novero di imprese ed e` tale da incidere sostanzialmente sulla capacita` delle altre imprese di esercitare l'attivita` economica di cui trattasi nello stesso territorio, in circostanze sostanzialmente equivalenti.
25. Di conseguenza, occorre considerare che l'art. 18, n. 3, del RettDG 1991 ha conferito alle organizzazioni sanitarie un diritto speciale o esclusivo ai sensi dell'art. 90, n. 1, del Trattato [...].
26. La Ambulanz Glo¨ ckner sostiene che l'art. 18, n. 3, del RettDG 1991 e` incompatibile con l'art. 90, n. 1, del Trattato [ora art. 106, n. 1 TFUE] in combinato disposto con l'art. 85, n. 1, lett. c), di quest'ultimo [ora art. 101, n.1, lett. c TFUE], in quanto permette alle organizzazioni sanitarie, chiamate a pronunciarsi su qualsiasi domanda d'accesso al mercato presentata da un operatore indipendente, di ripartirsi il mercato delle prestazioni di trasporto di malati per mezzo di una concertazione tra esse e con le autorita` pubbliche.

27. A tal proposito si deve rilevare che l'ordinanza di rinvio non fornisce alcuna indicazione sull'esistenza di un qualsiasi accordo, vietato dall'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], tra le organizzazioni sanitarie.

28. Peraltro, non e` nemmeno comprovato che le autorita` pubbliche, invitate a rilasciare un'autorizzazione a fornire servizi di trasporto in ambulanza diversi da quelli che rientrano nel servizio di soccorso medico d'urgenza, si accordino con le dette organizzazioni sanitarie. E` vero che queste ultime sono consultate dalle autorita` competenti e tale circostanza, come emerge dal punto 43 della presente sentenza, puo` essere presa in considerazione ai fini dell'analisi dell'esistenza di un abuso di posizione dominante, ai sensi dell'art. 90, n. 1, del Trattato [ora art. 106, n. 1 TFUE], in combinato disposto con l'art. 86 di quest'ultimo [ora art. 102 TFUE]. Tuttavia come ha rilevato l'avvocato generale nel paragrafo 103 delle sue conclusioni, la decisione di rilasciare o di negare l'autorizzazione viene presa unilateralmente dalle autorita` competenti e sotto la loro esclusiva responsabilita` , in base alle condizioni stabilite dal RettDG 1991.

29. Pertanto non sussiste violazione dell'art. 90, n. 1, del Trattato [ora art. 106, n. 1 TFUE], in combinato disposto con l'art. 85, n. 1, lett. *c*) di quest'ultimo [ora art. 101, n.1, lett. c TFUE]. [...]

30. Il giudice a quo chiede in sostanza se una disposizione come l'art. 18, 3, del RettDG 1991 possa creare una situazione nella quale le organizzazioni sanitarie sono indotte a commettere abusi di posizione dominante in contrasto con l'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE]. [...]

31. Per risolvere tale questione il giudice a quo deve previamente verificare se le organizzazioni sanitarie di cui trattasi occupino effettivamente una posizione dominante su una parte sostanziale del mercato comune, il che presuppone che siano definiti sia il mercato di servizi di cui trattasi sia l'estensione geografica di quest'ultimo.

5) A tal proposito, la Commissione sostiene che esistono due mercati di servizi distinti, vale a dire quello del trasporto d'urgenza e quello del trasporto di malati.

6) Tale giudizio va approvato. Infatti, anche se i servizi di cui trattasi sono simili, non per questo sono intercambiabili o sostituibili a causa delle loro caratteristiche, dei loro prezzi o dell'uso al quale sono destinati. Non solo i servizi di trasporto non di urgenza non offrono necessariamente una valida soluzione alternativa ai servizi di trasporto d'urgenza, che richiede, 24 ore su 24, personale altamente qualificato e un'attrezzatura particolarmente sofisticata, ma il trasporto d'urgenza, particolarmente costoso, non puo` nemmeno essere considerato una valida alternativa al trasporto non urgente.

7) Quanto all'estensione geografica del mercato di servizi di cui trattasi, occorre richiamare l'attenzione del giudice a quo sulla necessita` di prendere in considerazione il mercato sul quale le condizioni di concorrenza siano sufficientemente omogenee, vale a dire una zona nella quale le condizioni obiettive di concorrenza dei servizi di cui trattasi e in particolare la domanda dei consumatori siano identiche per tutti gli operatori economici (sentenza 14 febbraio 1978, causa 27/76, United Brands/Commissione, Racc. pag. 207, punto 44).

8) Tocca al giudice a quo verificare nel caso di specie se tale mercato

11. sia limitato al settore operativo considerato, al quale si riferiva la domanda di autorizzazione, o

12. si estenda a tutto il Land Renania-Palatinato, come sostenuto dalla Commissione, dal momento che l'ambito normativo, le strutture organizzative e le tariffe del servizio di soccorso medico d'urgenza sarebbero identiche in tutto il Land, o ancora

13. se esso copra il territorio della Repubblica federale di Germania nel suo insieme, come sostenuto dalla Ambulanz Glo¨ ckner, dal momento che le leggi che disciplinano la prestazione di servizi di trasporto in ambulanza nei diversi La¨ nder sarebbero simili [...].

9) Una volta determinati il mercato di servizi e l'estensione geografica di quest'ultimo, tocchera` altresı` al giudice a quo, eventualmente, verificare l'esistenza di una posizione dominante individuale, o eventualmente collettiva, che sia prevista dall'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] e valutare se tale posizione esista su una « parte sostanziale del mercato comune », il che rientra in una valutazione di fatto spettante al detto giudice.

10) A tal proposito, il giudice a quo potrebbe utilmente verificare l'esattezza delle indicazioni di

fatto che figurano nel paragrafo 121 delle conclusioni dell'avvocato generale, a proposito delle attivita` della DRK che si svolgerebbero in una gran parte del Land Renania-Palatinato, indicazioni che, se confermate, potrebbero dimostrare che tale organizzazione sanitaria occupa una posizione dominante sui mercati dei servizi di trasporto d'urgenza e di trasporto dei malati.

11) Nell'ipotesi in cui il giudice a quo dovesse effettivamente accertare l'esistenza di una posizione dominante, almeno nell'intero Land Renania- Palatinato, occorrerebbe considerare che tale posizione interessa una parte sostanziale del mercato comune, come osserva l'avvocato generale nel paragrafo 129 delle sue conclusioni, data la vasta superficie del territorio di detto Land, che e` di circa 20 000 Km quadrati, e dato il numero molto elevato dei suoi abitanti, che e` di circa quattro milioni, cifra superiore alla popolazione di taluni Stati membri. [...]

12) Occorre rammentare che il semplice fatto di creare una posizione dominante mediante la concessione di diritti speciali o esclusivi ai sensi dell'art. 90, n. 1, del Trattato [ora art. 106, n.1, TFUE], non e` in se´ e per se´ , incompatibile con l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] di quest'ultimo. Uno Stato membro viola i divieti sanciti da queste due disposizioni solo quando l'impresa di cui trattasi e` indotta, con il mero esercizio di diritti speciali o esclusivi che le sono attribuiti, a sfruttare abusivamente la sua posizione dominante, o quando questi diritti sono idonei a creare una situazione in cui l'impresa e` indotta a commettere tali abusi (v. sentenza Pavlov e a., citata, punto 127).

13)A tal proposito, secondo una giurisprudenza costante, costituisce abuso ai sensi dell'art. 86 del Trattato [ora art. 102 TFUE] il fatto che l'impresa che detiene una posizione dominante su un determinato mercato si riservi senza necessita` obiettiva un'attivita` ausiliaria che potrebbe essere svolta da una impresa terza nell'ambito delle sue attivita` su un mercato vicino, ma distinto, con il rischio di eliminare qualsiasi concorrenza da parte di detta impresa (sentenza 13 dicembre 1991, causa C-18/88, GB-Inno-BM, Racc. pag. I-5941, punto 18). Se l'ampiezza della posizione dominante dell'impresa alla quale lo Stato ha concesso diritti speciali o esclusivi e` dovuta ad un provvedimento statale, tale provvedimento integra una violazione del combinato disposto dell'art. 90 e dell'art. 86 del Trattato [ora artt. 106 e 102 TFUE](v. sentenze GB-Inno-BM, citata, punto 21, e 25 giugno 1998, causa C-203/96, Dusseldorp e a., Racc. pag. I-4075, punto 61).

14)Nella causa principale la Ambulanz Glo¨ ckner sostiene per l'appunto che la sua esclusione dal mercato del trasporto di malati in ambulanza risulta dall'applicazione dell'art. 18, n. 3, del RettDG 1991, che permetterebbe alle organizzazioni sanitarie, che agiscono in concertazione con le autorita` pubbliche, di limitare l'accesso a tale mercato.

15)La Commissione sostiene anch'essa che l'estensione della posizione dominante del mercato del trasporto d'urgenza a quello simile, ma distinto, del trasporto di malati e` dovuta alle modifiche intervenute nella normativa federale che disciplina quest'ultimo tipo di trasporto, e successivamente in quella del Land Renania-Palatinato, in particolare, all'adozione dell'art. 18,
n. 3, del RettDG 1991. Tale restrizione della concorrenza costituirebbe una violazione dell'art. 90 del Trattato [ora art. 106 TFUE], in combinato disposto con l'art. 86 di quest'ultimo [ora art. 102 TFUE].

16) A tal proposito si deve rilevare che il legislatore del Land Renania- Palatinato, adottando l'art. 18, n. 3, del RettDG 1991, la cui applicazione comporta la consultazione previa delle organizzazioni sanitarie su qualsiasi domanda di autorizzazione a fornire servizi di trasporto non urgente di malati presentata da un operatore indipendente, ha favorito dette organizzazioni, gia` titolari di un diritto esclusivo sul mercato del trasporto d'urgenza, permettendo loro altresı` di fornire esclusivamente tali servizi. L'applicazione dell'art. 18 n. 3, del RettDG 1991 ha quindi la conseguenza di limitare gli « sbocchi (...) a danno dei consumatori », ai sensi dell'art. 86, secondo comma, lett. b), del Trattato [ora art. 102, secondo comma, lett. b) TFUE], riservando alle dette organizzazioni sanitarie un'attivita` ausiliaria di trasporto che potrebbe essere esercitata da un operatore indipendente. [...]

17) Perche´ una misura come l'art. 18, n. 3, del RettDG 1991 sia riconosciuta incompatibile con l'art. 90, n. 1, del Trattato [ora art. 106 TFUE], in combinato disposto con l'art. 86 di quest'ultimo [ora art. 102 TFUE], occorre inoltre accertare che la sua attuazione leda il commercio

tra Stati membri. [...]
47. [...] emerge dalla giurisprudenza della Corte che l'interpretazione e l'applicazione della condizione relativa agli effetti sul commercio fra Stati membri, che figura negli artt. 85 e 86 del Trattato [ora artt. 101 e 102 TFUE], devono assumere come punto di partenza lo scopo di tale condizione, che e` quello di delimitare, in materia di disciplina della concorrenza, il campo di applicazione del diritto comunitario rispetto a quello degli Stati membri. Rientrano percio` nell'ambito del diritto comunitario qualsiasi intesa e qualsiasi prassi atte ad incidere sulla liberta` del commercio fra Stati membri in un senso che possa nuocere alla realizzazione degli scopi di un mercato unico fra gli Stati membri, in particolare isolando i mercati nazionali o modificando la struttura della concorrenza nel mercato comune (sentenza 31 maggio 1979, causa 22/78, Hugin/Commissione, Racc. pag. 1869, punto 17).
48. Perche´ una decisione, un accordo o una pratica possa pregiudicare il commercio fra Stati membri e` necessario che, in base ad un complesso di elementi di fatto o di diritto, appaia sufficientemente probabile che essi sono atti ad esercitare un'influenza diretta o indiretta, attuale o potenziale, sugli scambi tra Stati membri, in un modo tale da far temere che possano ostacolare la realizzazione di un mercato unico fra Stati membri. Tale influenza non deve, inoltre, essere irrilevante (sentenza 28 aprile 1998, causa C-306/96, Javico, Racc. pag. I-1983, punto 16).
49. In materia di servizi, questa influenza puo` consistere, in particolare, come la Corte ha gia` rilevato, nell'organizzare le attivita` di cui trattasi in modo tale che abbiano effetto di suddividere il mercato comune ed ostacolare quindi la libera prestazione di servizi, che e` uno degli scopi del Trattato (v. sentenza 4 maggio 1988, causa 30/87, Bodson, Racc. pag. 2479, punto 24). Parimenti, il commercio tra Stati membri puo` essere pregiudicato da una misura che impedisca ad un'impresa di stabilirsi in un altro Stato membro per ivi fornire servizi sul mercato di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza 28 gennaio 1986, causa 161/84, Pronuptia, Racc. pag. 353, punto 26).
50. Spetta cosı` al giudice a quo verificare, alla luce delle caratteristiche economiche dei mercati del trasporto d'urgenza e del trasporto dei malati, se esista una probabilita` sufficiente che una norma come l'art. 18, n. 3, del RettDG 1991 impedisca effettivamente ad operatori stabiliti in Stati membri diversi dallo Stato membro considerato sia di effettuare servizi di trasporto in ambulanza in quest'ultimo, sia anche di stabilirvisi. [...]
51. Anche ammettendo che sia dimostrato, alla luce di quanto precede, che l'art. 18, n. 3, del RettDG 1991 sia in contrasto con l'art. 90, n. 1, del Trattato [ora art. 106, n. 1 TFUE], in combinato disposto con l'art. 86 di quest'ultimo [ora art. 102 TFUE], occorre inoltre esaminare se tale disposizione nazionale possa essere giustificata dall'esistenza di un compito di gestione di un servizio d'interesse economico generale ai sensi dell'art. 90, n. 2, del detto Trattato [ora art. 106, n.2 TFUE]. [...]
55. [...] non si puo` contestare che le organizzazioni sanitarie sono incaricate di un compito d'interesse economico generale che consiste nell'obbligo di garantire in permanenza il trasporto d'urgenza di persone malate o ferite in tutto il territorio interessato, a tariffe uniformi e a condizioni di qualita` simili, senza riguardo per le situazioni particolari o per il grado di redditivita` economica di ciascuna operazione individuale.
56. Orbene, l'art. 90, n. 2, del Trattato [ora art. 106, n. 2 TFUE], in combinato disposto con il n. 1 di tale disposizione , consente quindi agli Stati membri di conferire ad imprese, cui attribuiscono la gestione di servizi di interesse economico generale, diritti esclusivi che possono impedire l'applicazione delle norme del Trattato in materia di concorrenza, in quanto restrizioni della concorrenza, o persino l'esclusione di qualsiasi concorrenza da parte di altri operatori economici, sono necessarie per garantire l'adempimento della specifica funzione attribuita alle imprese titolari dei diritti esclusivi. (v. sentenza 19 maggio 1993, causa C-320/91, Corbeau, Racc. pag. I-2533, punto 14).
57. Di conseguenza occorre verificare se sia necessaria una restrizione della concorrenza per consentire al titolare di un diritto esclusivo di esercitare la sua funzione di interesse generale in condizioni economicamente accettabili. Ai fini di questa analisi, la Corte ha statuito che si deve premettere che l'obbligo del titolare di questa funzione di garantire i suoi servizi in condizioni

di equilibrio economico presuppone la possibilita` di una compensazione tra i settori di attivita` redditizi e quelli meno redditizi e giustifica, quindi, una limitazione della concorrenza da parte di imprenditori privati al livello dei settori economicamente redditizi (sentenza Corbeau, citata, punti 16 e 17).

58. Nella causa principale [...] risulta che il sistema istituito dalla RettDG 1991 e` tale da permettere alle organizzazioni sanitarie di espletare il loro compito in condizioni economicamente accettabili. In particolare, emerge dagli atti che gli introiti del trasporto non urgente contribuiscono a coprire le spese connesse al servizio del trasporto d'urgenza.

59. E` vero che al punto 19 della citata sentenza Corbeau la Corte ha considerato che l'esclusione della concorrenza non e` giustificata in taluni casi qualora si tratti di servizi specifici, scindibili dal servizio d'interesse economico generale, di cui trattasi, purche´ questi servizi non pregiudichino l'equilibrio economico del servizio di interesse economico generale esercitato dal titolare del diritto esclusivo.

60. Tuttavia non si tratta di cio` per quanto riguarda i due servizi di cui alla causa principale, in particolare per due motivi. In primo luogo, a differenza dei fatti della causa che hanno dato luogo alla sentenza Corbeau, citata, i due tipi di servizi di cui trattasi, assunti tradizionalmente dalle organizzazioni sanitarie, sono cosı` strettamente collegati che i servizi di trasporto non urgente di malati sono difficilmente scindibili dal compito d'interesse economico generale costituito dai servizi di trasporto d'urgenza e con il quale presentano peraltro caratteristiche comuni.

61. In secondo luogo, l'estensione dei diritti esclusivi delle organizzazioni sanitarie al settore del trasporto non urgente di malati permette loro per l'appunto di espletare il loro compito d'interesse generale, riguardante il trasporto d'urgenza, in condizioni di equilibrio economico. La possibilita` che avrebbero gli imprenditori privati di concentrarsi nei settori di trasporto non urgente su tragitti piu` redditizi potrebbe compromettere la redditivita` economica del servizio fornito dalle organizzazioni sanitarie e, di conseguenza, mettere in discussione la qualita` e l'affidabilita` del detto servizio.

62. Tuttavia come ha osservato l'avvocato generale nel paragrafo 188 delle sue conclusioni, solo nel caso in cui fosse dimostrato che le organizzazioni sanitarie incaricate della gestione del servizio di soccorso medico d'urgenza fossero manifestamente e incontestabilmente incapaci di soddisfare sempre la domanda di trasporto medico d'urgenza e di trasporto di malati, non potrebbe essere ammessa la giustificazione dell'estensione dei loro diritti esclusivi relativa al compito d'interesse generale.

63. A tal proposito la Ambulanz Glo¨ ckner sostiene che l'art. 18, n. 3, della RettDG 1991 favorisce per l'appunto una situazione nella quale le organizzazioni sanitarie non sono sempre in grado di soddisfare pienamente e a prezzi accettabili la domanda presente sul mercato del trasporto dei malati (v., per analogia, sentenze 23 aprile 1991, causa C-41/90, Ho¨ fner e Elser, Racc. pag. I-1979, punto 31, e 11 dicembre 1997, causa C-55/96, Job Centre, Racc. pag. I-7119, punto 35). Per contro, il Landkreis e l'ASB sostengono che il servizio pubblico di soccorso medico d'urgenza e` incontestabilmente in grado di soddisfare sia la domanda di trasporto d'urgenza che quella relativa al trasporto di malati, anche in mancanza di imprese private.

64. Spetta al giudice a quo verificare se effettivamente le organizzazioni sanitarie che occupano una posizione dominante sui mercati di cui trattasi siano in grado di soddisfare la domanda e di adempiere non solo il loro obbligo giuridico di fornire servizi di soccorso medico d'urgenza in tutte le situazioni, 24 ore su 24, ma anche di offrire efficientemente i servizi di trasporto di malati.

65. Di conseguenza, una disposizione come l'art. 18, n. 3, del RettDG 1991 e` giustificata alla luce dell'art. 90, n. 2, del Trattato [ora art. 106, n. 2 TFUE] purche´ non osti al rilascio di un'autorizzazione ad operatori indipendenti nel caso in cui sia dimostrato che le organizzazioni sanitarie incaricate della gestione del servizio di soccorso medico d'urgenza non sono manifestamente in grado di soddisfare la domanda nel settore dei servizi di trasporto medico d'urgenza e di trasporto di malati.

66. Tenuto conto di quanto precede, occorre risolvere la questione pregiudiziale nel senso

che:

a. - una disposizione nazionale, come l'art. 18, n. 3, del RettDG 1991, secondo la quale l'autorizzazione necessaria per fornire servizi di trasporto in ambulanza viene negata dall'autorita` competente nel caso in cui il suo utilizzo possa pregiudicare il funzionamento e la redditivita` del servizio di soccorso medico d'urgenza, la cui gestione e` stata affidata ad organizzazioni sanitarie come quelle di cui alla causa principale, e` tale da conferire a queste ultime un diritto speciale od esclusivo ai sensi dell'art. 90, n. 1, del Trattato [ora art. 106, n. 2 TFUE];

b. - poiche´ la decisione di concedere o di negare la detta autorizzazione viene presa unilateralmente dalle autorita` competenti e soltanto sotto la loro responsabilita` , in funzione delle condizioni fissate dalla legge e in mancanza di accordo o di concertazione delle dette autorita` con le organizzazioni sanitarie stesse, o di queste ultime tra loro, non sussiste violazione dell'art. 90, 1, del Trattato [ora art. 106, n. 2 TFUE], in combinato disposto con l'art. 85, n. 1, lett. c) di quest'ultimo [ora art. 102, n. 1, lett. c) TFUE];

- una disposizione nazionale come l'art. 18, n. 3, del RettDG 1991 viola l'art. 90, n. 1, del Trattato [ora art. 106, n. 2 TFUE], in combinato disposto con l'art. 86 [ora art. 102 TFUE] di quest'ultimo, qualora venga dimostrato che le organizzazioni sanitarie occupano una posizione dominante sul mercato dei servizi di trasporto d'urgenza, tale posizione dominante esiste su una parte sostanziale del mercato comune, e sussiste un grado sufficiente di probabilita` , considerate le caratteristiche economiche del mercato di cui trattasi, che tale disposizione impedisca effettivamente alle imprese stabilite in Stati membri diversi dallo Stato membro considerato di effettuare servizi di trasporto in ambulanza in quest'ultimo o anche di stabilirvisi;

- tuttavia, una disposizione come l'art. 18, n. 3, del RettDG 1991 e` giustificata alla luce dell'art. 90, n. 2, del Trattato [ora art. 106, n. 2 TFUE] purche´ non osti al rilascio di un'autorizzazione ad operatori indipendenti nel caso in cui sia dimostrato che le organizzazioni sanitarie incaricate della gestione del servizio di soccorso medico d'urgenza non sono manifestamente in grado di soddisfare la domanda nel settore dei servizi di trasporto medico d'urgenza e di trasporto di malati».

22 novembre 2001, Ferring SA c. Agence centrale des organismes de se´ curite´ sociale (ACOSS), C-53/00, Racc. I-9067.

La Ferring SA (in prosieguo: la «Ferring»), appartenente ad un gruppo farmaceutico multinazionale, e` una societa` di diritto francese, con sede in Francia, che distribuisce in tale Stato, attraverso un sistema di vendite dirette alle farmacie, un farmaco (il Lutrelef) prodotto in Germania da un'altra societa` del gruppo. Per tale attivita` la Ferring e` stata assoggettata, ai sensi della legge 19 dicembre 1997, n. 97-1164, relativa al finanziamento della previdenza sociale per il 1998 (che ha inserito l'art. L. 245-6-1 nel codice di previdenza sociale), al c.d. « contributo sulle vendite dirette », pari al 2,5% del fatturato al netto di imposte ottenuto in Francia dai laboratori farmaceutici presso farmacie, presso farmacie legate alle casse di assicurazione malattia e presso farmacie di societa` di mutuo soccorso minerario, a titolo delle vendite all'ingrosso di specialita` farmaceutiche. Essa ha cosı` dovuto pagare la somma di FRF 40 155 all'Agence centrale des organismes de se´curite´ sociale (in prosieguo: l'« ACOSS »), ma, ritenendo il contributo illegittimo, ha proposto ricorso, per ottenere il rimborso della somma versata, dinanzi al giudice francese (Tribunal des affaires de se´curite´ sociale di Cre´teil). A sostegno del suo ricorso, essa affermava che l'imposizione di tale contributo sulle sole vendite dei laboratori farmaceutici, oltre ad introdurre un ostacolo alla libera circolazione dei servizi in violazione dell'art. 59 (ora art. 56 TFUE) Trattato CE, costituiva un aiuto di Stato accordato ai grossisti distributori in violazione dell'obbligo di notifica preventiva di cui all'art. 93, par. 3 (ora art. 108, par. 3 TFUE) Trattato CE. L'ACOSS non concordava sulla configurazione del regime fiscale in parola quale aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92, par. 1 (ora art. 107, par. 1 TFUE) Trattato CE e lo riteneva comunque giustificato in base alla natura ed alla struttura del sistema francese di distribuzione dei farmaci, per cui, laddove anche fosse qualificato come aiuto, rientrerebbe nella deroga prevista dall'art. 90, n. 2 (ora art. 106, par. 2 TFUE) Trattato CE. Il giudice adito, ritenendo necessario un intervento interpretativo della Corte di

giustizia, sospendeva il procedimento, sottoponendole diverse questioni pregiudiziali. In particolare, il giudice chiedeva alla Corte se il contributo in questione potesse essere considerato aiuto pubblico ai sensi dell'art. 92 Trattato CE (ora art. 107 TFUE) e, in caso di risposta affermativa, se tale contributo potesse essere giustificato dalla natura e dall'economia del sistema; se i grossisti distributori fossero incaricati della gestione di un servizio di interesse economico generale, ai sensi dell'art. 90, par. 2, Trattato CE (ora art. 106, par. 2 TFUE); e, ancora, nel caso in cui il contributo istituito potesse essere qualificato come aiuto pubblico, se esso dovesse compensare esclusivamente le spese aggiuntive risultanti dagli obblighi imposti ai grossisti distributori affinche´ fosse applicabile la deroga di cui alla norma da ultimo menzionata. In proposito, la Corte ha affermato:

« 14. Si deve ricordare che l'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107, n.1 TFUE] dispone che, « salvo deroghe contemplate dal presente trattato, sono incompatibili con il mercato comune, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza ».

15. Come la Corte ha gia` dichiarato, la nozione di aiuto e` piu` ampia della nozione di sovvenzione, poiche´ comprende non soltanto prestazioni positive come le sovvenzioni stesse, ma anche interventi che, in varie forme, alleviano gli oneri che di regola gravano sul bilancio di un'impresa e che di conseguenza, senza essere sovvenzioni in senso stretto, ne hanno la stessa natura e producono effetti identici (v. sentenze 15 marzo 1994, causa C-387/92, Banco Exterior de Espan^ a, Racc. pag. I-877, punto 13, e 17 giugno 1999, causa C-295/97, Piaggio, Racc. pag. I-3735, punto 34).

16. Il termine « aiuti », ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107, n.1 TFUE], designa necessariamente vantaggi concessi direttamente o indirettamente mediante risorse statali o che costituiscono un onere supplementare per lo Stato o per gli enti designati o istituiti a tal fine (v., in particolare, sentenza 7 maggio 1998, cause riunite da C-52/97 a C-54/97, Viscido e a., Racc. pag. I-2629, punto 13).

17. Tuttavia, l'esistenza di un vantaggio ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107, n.1 TFUE] non puo` essere automaticamente dedotta dalla differenza di trattamento che subiscono le imprese interessate. Infatti, un siffatto vantaggio manca qualora detta differenza di trattamento sia giustificata da ragioni attinenti alla logica del sistema (v., in tal senso, sentenza 9 dicembre 1997, causa C-353/95 P, Tierce´ Ladbroke/Commissione, Racc. pag. I-7007, in particolare punti 33 e 35).

18. Occorre quindi [...] esaminare anzitutto se, a prescindere dagli obblighi di servizio previsti dal legislatore francese, la non imposizione ai grossisti distributori del contributo sulle vendite dirette possa, in via di principio, configurare un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107, n.1 TFUE] e, in caso affermativo, si dovra` esaminare se la natura di aiuto di tale regime debba essere esclusa in virtu` degli specifici obblighi di servizio pubblico imposti ai grossisti distributori dal sistema francese di approvvigionamento di medicinali delle farmacie.

19. A tale proposito, e` importante rilevare che in Francia la distribuzione dei medicinali avviene attraverso due canali direttamente concorrenti, da un lato, quello dei grossisti distributori e, dall'altro, quello dei laboratori farmaceutici che praticano la vendita diretta. Inoltre, e` pacifico che il contributo sulle vendite dirette mira in particolare a riequilibrare le condizioni di concorrenza tra i due canali di distribuzione dei medicinali, falsate, secondo il legislatore francese, dall'esistenza di obblighi di servizio pubblico imposti ai soli grossisti distributori. Peraltro, non viene contestato che, in seguito all'introduzione di detto contributo dalla legge n. 97-1164, non solo si e` interrotta la crescita registrata dalle vendite dirette negli anni immediatamente precedenti, ma la tendenza si e` addirittura invertita in quanto vi e` stato un recupero di quote di mercato da parte dei grossisti distributori.

20. Sembra quindi che il non assoggettamento dei grossisti distributori al contributo sulle vendite dirette, destinato a finanziare la Cassa nazionale di assicurazione malattia, equivalga a concedere

loro un'esenzione fiscale. Cosı`, le autorita` francesi hanno in pratica rinunciato, a favore dei grossisti distributori, a riscuotere entrate fiscali e, di conseguenza, hanno concesso a questi ultimi un vantaggio economico. Pertanto, si deve constatare che tale vantaggio e` stato concesso mediante risorse statali ed ha rafforzato la posizione concorrenziale dei grossisti distributori nei confronti dell'altro canale di distribuzione dei medicinali.

21. Peraltro, si deve ricordare che, allorche´ un vantaggio concesso da uno Stato membro rafforza la posizione di una categoria di imprese nei confronti di altre imprese concorrenti negli scambi intracomunitari, questi sono da considerarsi influenzati da tale vantaggio (v., in particolare, sentenza 17 settembre 1980, causa 730/79, Philip Morris/Commissione, Racc. pag. 2671, punto 11). Ora, poiche´ i mercati farmaceutici sono caratterizzati dalla presenza di un gran numero di imprese multinazionali che distribuiscono i loro prodotti negli Stati membri, non vi e` dubbio che una misura quale il contributo sulle vendite dirette possa influenzare le correnti di scambi tra questi ultimi.

22. Tenuto conto di quanto precede, si deve constatare che, a prescindere dagli obblighi di servizio pubblico previsti dal legislatore francese, il contributo sulle vendite dirette, in quanto non si applica ai grossisti distributori, puo` configurare un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107, n.1 TFUE].

23. Tuttavia, si deve esaminare se la natura di aiuto di tale regime debba essere esclusa in ragione degli specifici obblighi di servizio pubblico imposti ai grossisti distributori dal sistema francese di approvvigionamento delle farmacie in medicinali.

24. Occorre ricordare che la normativa francese impone soltanto ai grossisti distributori l'obbligo di disporre in permanenza di un assortimento di medicinali sufficiente a soddisfare le esigenze di un territorio geograficamente determinato e di assicurare la consegna dei medicinali richiesti in tempi brevissimi su tutto il territorio in questione, di modo che sia garantito in ogni momento un adeguato approvvigionamento di medicinali all'insieme della popolazione.

25. Ora, l'assolvimento di detti obblighi comporta, per i grossisti distributori, un costo addizionale che i laboratori farmaceutici non devono sostenere.

26. A tale riguardo, occorre ricordare cio` che la Corte ha dichiarato a proposito di un'indennita` prevista dalla direttiva del Consiglio 16 giugno 1975, 75/439/CEE, concernente l'eliminazione degli oli usati (GU L 194, pag. 23). Tale indennita` , finanziata in base al principio chi inquina paga, eventualmente con una tassa percepita sui prodotti trasformati in oli usati o sugli oli usati, e che non superi le spese annuali ed effettive, poteva essere concessa alle imprese di raccolta e/o di eliminazione degli oli usati come contropartita dei loro obblighi di raccolta e/o eliminazione dei prodotti offerti dai detentori. La Corte ha dichiarato che un tale tipo di indennita` non configura un aiuto ai sensi dell'art. 92 e seguenti del Trattato [artt. 107 e ss. TFUE], ma una contropartita delle prestazioni effettuate dalle imprese di raccolta o di eliminazione (v. sentenza 7 febbraio 1985, causa 240/83, ADBHU, Racc. pag. 531, punto 18).

27. In modo analogo, purche´ il contributo sulle vendite dirette imposto ai laboratori farmaceutici corrisponda ai costi aggiuntivi effettivamente sostenuti dai grossisti distributori per l'assolvimento dei loro obblighi di servizio pubblico, il non assoggettamento di questi ultimi a detto contributo puo` essere considerato la contropartita delle prestazioni effettuate e, pertanto, una misura che non configura un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92 del Trattato [ora art. 107 TFUE]. Del resto, qualora tale condizione di equivalenza tra l'esonero concesso e i costi aggiuntivi indicati sia soddisfatta, i grossisti distributori non beneficiano, in realta` , di un vantaggio ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107, n.1 TFUE], in quanto la misura di cui trattasi avra` come solo effetto di mettere questi ultimi e i laboratori farmaceutici in condizioni di concorrenza comparabili.

28. Nella fattispecie, spetta al giudice a quo valutare se detta condizione sia soddisfatta.

29. Occorre pertanto rispondere che l'art. 92 del Trattato [ora art. 107 TFUE] deve essere interpretato nel senso che una misura quale quella prevista dall'art. 12 della legge n. 97-1164, in quanto grava unicamente sulle vendite dirette di medicinali realizzate dai laboratori farmaceutici, configura un aiuto statale ai grossisti distributori solo qualora il vantaggio che essi traggono dal

non assoggettamento al contributo sulle vendite dirette di medicinali ecceda i costi aggiuntivi che sostengono per l'assolvimento degli obblighi di servizio pubblico imposti loro dalla normativa nazionale. [...]
30. Nel caso in cui il vantaggio che i grossisti distributori traggono dal mancato assoggettamento al contributo sulle vendite dirette di medicinali eccedesse i costi aggiuntivi che essi sostengono per l'assolvimento degli obblighi di servizio pubblico, il giudice a quo chiede, in sostanza, se un siffatto vantaggio rientri nell'art. 90, n. 2, del Trattato [ora art. 106, n. 2 TFUE].
31. Ai sensi dell'art. 90, n. 2, del Trattato [ora art. 106, n. 2 TFUE], le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale o aventi carattere di monopolio fiscale sono sottoposte alle norme del Trattato, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata. Lo sviluppo degli scambi non deve essere compromesso in misura contraria agli interessi della Comunita` .
32. Pertanto, se risulta che i grossisti distributori traggono dal non assoggettamento al contributo sulle vendite dirette di medicinali un vantaggio che ecceda i costi aggiuntivi che essi sostengono per l'assolvimento degli obblighi di servizio pubblico imposti loro dalla normativa nazionale, tale vantaggio, per la parte che eccede tali costi aggiuntivi, non puo` , comunque, essere considerato necessario per consentire a tali operatori di adempiere la loro specifica missione.
33. Di conseguenza, occorre rispondere che l'art. 90, n. 2, del Trattato [ora art. 106, n. 2 TFUE] deve essere interpretato nel senso che esso non si applica ad un vantaggio fiscale di cui beneficiano imprese incaricate della gestione di un servizio pubblico quali quelle di cui trattasi nella causa principale, in quanto tale vantaggio eccede i costi aggiuntivi del servizio pubblico».

24 luglio 2003, Altmark Trans GmbH e Regierungspra¨ sidium Magdeburg c. Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, causa C-280/00, Racc. I-7747.

Il governo della regione di Magdeburg (il Regierungspra¨sidium Magdeburg, in prosieguo: il « Regierungspra¨sidium ») aveva rilasciato alla Altmark Trans GmbH (in prosieguo: la « Altmark Trans ») concessioni relative a servizi di linea su autobus nel Landkreis (circoscrizione) di Stendal (Germania) e sovvenzioni pubbliche per l'esecuzione di tali servizi, ritenendo che essa soddisfacesse le condizioni di autorizzazione prescritte dall'art. 13, n. 1, punti
1 e 2, della legge relativa ai trasporti terrestri di persone (il « PbefG »). Analoghe concessioni e sovvenzioni non erano invece state rilasciate alla nuova offerente Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH (in prosieguo: la « Nahverkehrsgesellschaft »), che proponeva cosı` reclamo contro il provvedimento favorevole alla Altmark Trans, sostenendo che le condizioni di cui alla disposizione richiamata non sussistessero in capo alla concessionaria, non potendo essa considerarsi un'impresa economicamente sana giacche´ non avrebbe potuto sopravvivere senza sovvenzioni pubbliche, e che, quindi, le concessioni rilasciatele erano illegittime. Tale reclamo veniva respinto dal Regierungspra¨sidium, cosı` come il ricorso promosso dinanzi al tribunale amministrativo di primo grado (Verwaltungsgericht) di Magdeburg. Il giudice amministrativo d'appello (Oberverwaltungsgericht) della Sassonia-Anhalt accoglieva invece l'impugnazione della Nahverkehrsgesellschaft avverso la sentenza del giudice di prime cure, annullando il rilascio delle concessioni alla Altmark Trans e sostenendo, tra l'altro, che, data la sua assenza di efficienza economica, le sovvenzioni ad essa accordate non erano compatibili con il diritto comunitario relativo agli aiuti di Stato. Avverso tale decisione, la Altmark Transproponeva ricorso per cassazione e il giudice adito (Bundesverwaltungsgericht), ritenendo necessario un intervento della Corte di giustizia per chiarire la problematica inerente la compatibilita` della normativa nazionale con quella comunitaria in materia di aiuti, le ha posto una questione pregiudiziale sull'interpretazione degli artt. 92 e 77 (ora artt. 107 e 93 TFUE) Trattato CE e del regolamento n. 1191/1969, relativo all'azione degli Stati membri in materia di obblighi inerenti alla nozione di servizio pubblico nel settore dei trasporti per ferrovia, su strada e per via navigabile, come modificato dal regolamento n. 1893/1991 (in prosieguo: il « regolamento n. 1191/69 »). In particolare, la Corte ha osservato:

« 32. [...] il rilascio di concessioni alla Altmark Trans viene contestato solo in quanto quest'ultima aveva bisogno di sovvenzioni pubbliche per adempiere agli obblighi di servizio pubblico derivanti dalle suddette concessioni. Dunque tale controversia riguarda essenzialmente la questione se le sovvenzioni pubbliche che la Altmark Trans ha in tal modo ottenuto siano state concesse legittimamente.

33. Dopo aver constatato che il pagamento di sovvenzioni alla Altmark Trans per l'esercizio delle concessioni di cui trattasi [...] in regime di autonomia finanziaria non era contrario al diritto nazionale, il giudice a quo si interroga sulla compatibilita` delle suddette sovvenzioni con il diritto comunitario.

34. Le principali disposizioni del Trattato che disciplinano le sovvenzioni pubbliche sono quelle relative agli aiuti di Stato, ossia gli artt. 92 e segg. del Trattato CE [ora artt. 107 e segg. TFUE]. L'art. 77 del Trattato CE [ora art. 93 TFUE] introduce nel settore dei trasporti una deroga alle norme generali applicabili agli aiuti di Stato, disponendo che gli aiuti richiesti dalle necessita` del coordinamento dei trasporti ovvero corrispondenti al rimborso di talune servitu` inerenti alla nozione di pubblico servizio sono compatibili con il Trattato.

35. Orbene, occorre constatare che il Consiglio ha adottato il regolamento n. 1191/69 sul fondamento degli artt. 75 del Trattato CE [ora art. 91 TFUE] e 94 del Trattato CE [ora art. 109 TFUE], quindi sia sulla base delle disposizioni del Trattato relative alla politica comune dei trasporti sia di quelle relative agli aiuti di Stato.

36. Il regolamento n. 1191/69 sancisce un regime comunitario applicabile agli obblighi di servizio pubblico nel settore dei trasporti. Tuttavia, in forza del suo art. 1, n. 1, secondo comma, gli Stati membri possono escludere dal suo campo di applicazione le imprese la cui attivita` e` limitata esclusivamente alla fornitura di servizi di trasporto urbani, extraurbani o regionali.

37. Di conseguenza, occorre subito esaminare se il regolamento n. 1191/69 sia applicabile ai servizi di trasporto di cui trattasi nella causa principale. Solo in caso negativo occorrera` verificare l'applicazione delle disposizioni generali del Trattato riguardanti gli aiuti di Stato alle sovvenzioni di cui trattasi [...]. Pertanto, occorre risolvere in primo luogo la terza parte della questione pregiudiziale. [...]

38. Con la terza parte della questione pregiudiziale il giudice a quo chiede in sostanza se il regolamento n. 1191/69, piu` in particolare il suo art. 1, n. 1, secondo comma, possa essere interpretato nel senso che consente a uno Stato membro di non applicare tale regolamento all'esercizio di servizi di linea urbani, extraurbani o regionali che dipendano necessariamente da sovvenzioni pubbliche e di limitarne l'applicazione ai casi in cui non sia altrimenti possibile fornire un servizio di trasporto sufficiente. [...]

43. Al fine di risolvere tale parte della questione, occorre determinare in via preliminare se il regolamento n. 1191/69 imponga un regime vincolante al quale gli Stati membri sono imperativamente tenuti ad attenersi quando prevedono di imporre obblighi di servizio pubblico nel settore dei trasporti terrestri.

44 Sia dai considerando del suddetto regolamento sia dal suo dispositivo risulta chiaramente che quest'ultimo impone effettivamente un regime obbligatorio agli Stati membri.

158. Infatti, in base al primo considerando del regolamento n. 1191/69, uno degli obiettivi della politica comune dei trasporti e` l'eliminazione delle disparita` che derivano dagli obblighi inerenti alla nozione di servizio pubblico imposti alle imprese di trasporto da parte degli Stati membri e che possono falsare in misura sostanziale le condizioni di concorrenza. Ai sensi del secondo considerando del suddetto regolamento e` quindi necessario sopprimere gli obblighi di servizio pubblico definiti in quest'ultimo anche se, tuttavia, il mantenimento di tali obblighi puo` essere indispensabile in alcuni casi per assicurare la fornitura di servizi di trasporto sufficienti.

159. A tale scopo, l'art. 1, n. 3, del regolamento n. 1191/69 prevede che le competenti autorita` degli Stati membri sopprimano gli obblighi inerenti alla nozione di servizio pubblico, come definiti dal suddetto regolamento, imposti nel settore dei trasporti per ferrovia, su strada e per via navigabile. Ai sensi del n. 4 dello stesso articolo, per garantire servizi di trasporto sufficienti tenendo

conto segnatamente dei fattori sociali, ambientali e di assetto del territorio o per offrire particolari condizioni tariffarie a favore di determinate categorie di passeggeri, tali autorita` possono concludere contratti di servizio pubblico con un'impresa di trasporto secondo le condizioni e le modalita` definite nella sezione V del suddetto regolamento. Al n. 5 di tale norma si aggiunge peraltro che le suddette autorita` possono mantenere o imporre obblighi di servizio pubblico per i servizi urbani, extraurbani e regionali di trasporto di passeggeri in base alle condizioni e alle modalita` , ivi compresi i metodi di compensazione, definite nelle sezioni II-IV di tale regolamento.

160. Pertanto, dato che le concessioni di cui trattasi nella causa principale impongono obblighi di pubblico servizio e sono legate a sovvenzioni volte a contribuire al finanziamento dell'assolvimento di questi ultimi, il rilascio di tali concessioni e sovvenzioni in linea di principio era soggetto alle disposizioni del regolamento n. 1191/69.

161. Tuttavia, l'art. 1, n. 1, secondo comma, di tale regolamento autorizza gli Stati membri a escludere dall'ambito di applicazione di quest'ultimo le imprese la cui attivita` e` limitata esclusivamente alla fornitura di servizi di trasporto urbani, extraurbani o regionali.

162. In un primo momento, ossia fino al 31 dicembre 1995, la Repubblica federale di Germania si e` avvalsa della deroga prevista dall'art. 1, n. 1, secondo comma, del regolamento n. 1191/69 escludendo esplicitamente nella normativa nazionale l'applicazione di tale regolamento alle imprese di trasporto urbano, extraurbano e regionale.

163. Dal 1° gennaio 1996 la normativa tedesca non prevede piu` in modo espresso una siffatta deroga. Al contrario, il suddetto regolamento e` stato dichiarato applicabile al rilascio di concessioni di trasporto con autobus in Germania da gestire in regime di servizio pubblico, sulla base degli artt. 8, n. 4, terza frase, e 13 bis del PBefG. Tuttavia, la normativa tedesca non definisce esplicitamente se tale regolamento sia altresı` applicabile al rilascio di concessioni di trasporto con autobus da gestire in regime di autonomia finanziaria.

164. A tale proposito occorre accertare se il fatto di non applicare il regolamento n. 1191/69 al regime di autonomia finanziaria, nel caso venga provato, risulti contrario al suddetto regolamento.

165. La Altmark Trans, il Regierungspra¨ sidium e la Nahverkehrsgesell- schaft osservano che, se e` vero che l'art. 1, n. 1, secondo comma, del regolamento n. 1191/69 consente di escludere dall'ambito di applicazione di quest'ultimo un'intera categoria di servizi di trasporto, la suddetta disposizione deve, a maggior ragione, consentire di sottrarre una parte limitata di tali servizi all'applicazione di tale regolamento.

166. Occorre rammentare che, come e` stato illustrato ai punti 44-47 della presente sentenza, il regolamento n. 1191/69 instaura un regime cui gli Stati membri sono tenuti ad attenersi quando prevedono di imporre obblighi di servizio pubblico alle imprese di trasporto terrestre.

167. Tuttavia, gli Stati membri possono stabilire una deroga alle disposizioni del regolamento n. 1191/69, in forza del suo art. 1, n. 1, secondo comma, a favore di imprese che forniscono servizi urbani, extraurbani o regionali. Il legislatore tedesco si e` avvalso in modo generale di tale deroga fino al 31 dicembre 1995.

168. Pertanto occorre ritenere che la modifica del PBefG, in vigore dal 1° gennaio 1996, contribuisca alla realizzazione degli obiettivi perseguiti dal regolamento n. 1191/69.

169. Infatti, mediante tale modifica, il legislatore tedesco ha introdotto, per il rilascio delle concessioni relative al trasporto di persone con autobus, una distinzione tra la gestione in regime di autonomia finanziaria e quella in regime di servizio pubblico. In forza dell'art. 13 bis del PBefG il regolamento

n. 1191/69 e` divenuto applicabile al rilascio delle concessioni gestite in regime di servizio pubblico. Tale modifica del PBefG ha quindi ridotto l'ambito di applicazione della deroga prevista dall'art. 1, n. 1, secondo comma, del suddetto regolamento. Pertanto, la normativa tedesca si e` avvicinata agli obiettivi perseguiti da quest'ultimo.

170. Da tali considerazioni risulta che uno Stato membro, sulla base della facolta` di deroga prevista dall'art. 1, n. 1, secondo comma, del regolamento 1191/69, e` legittimato non solo a escludere completamente i servizi di linea urbani, extraurbani o regionali dall'ambito di

applicazione di tale regolamento, ma anche ad applicare tale deroga in modo piu` limitato. In altri termini, tale disposizione consente in linea di principio al legislatore tedesco di prevedere che, per servizi di trasporto forniti in regime di autonomia finanziaria, possano essere prescritti obblighi di servizio pubblico e accordate sovvenzioni senza rispettare le condizioni e le modalita` stabilite da tale regolamento.

171. Tuttavia la normativa nazionale deve chiaramente delimitare l'uso di tale facolta` di deroga affinche´ sia possibile determinare in quale situazione si applica la suddetta deroga e in quale situazione e` applicabile il regolamento n. 1191/69.

172. Infatti, come risulta da una costante giurisprudenza, e` particolarmente importante, per garantire la certezza del diritto, che i singoli possano contare su una situazione giuridica chiara e precisa, che consenta loro di sapere esattamente quali sono i loro diritti e di farli valere, se del caso, dinanzi ai giudici nazionali (v. sentenze 23 maggio 1985, causa 29/84, Commissione/ Germania, Racc. pag. 1661, punto 23; 9 aprile 1987, causa 363/85, Commissione/Italia, Racc. pag. 1733, punto 7; 30 maggio 1991, causa C-59/89, Commissione/Germania, Racc. pag. I-2607, punto 18, e 19 settembre 1996, causa C-236/95, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-4459, punto 13).

173. La decisione di rinvio comporta un certo numero di indizi che consentono di dubitare del fatto che nel caso di specie siano state rispettate tali esigenze di chiarezza.

174. Infatti, da un lato risulta dall'ordinanza di rinvio che il regime di autonomia finanziaria si puo` applicare anche a imprese che necessitano di sovvenzioni pubbliche per l'esercizio di concessioni relative a servizi di trasporto. Dall'altro, il giudice a quo ha constatato che « nel caso di servizi di trasporto di linea a carattere urbano, extraurbano o regionale ampiamente deficitari, questa facolta` di scelta, che il legislatore ha lasciato all'operatore, praticamente viene meno poiche´ la necessita` di sovvenzioni pubbliche comporta automaticamente l'assoggettamento al regime di servizio pubblico ».

175. Da quanto precede sembra risultare che le concessioni di servizi di trasporto che per il loro esercizio necessitano di sovvenzioni pubbliche possono essere assoggettate sia al regime dell'autonomia finanziaria sia a quello del servizio pubblico. Se cio` accadesse effettivamente, le disposizioni della normativa nazionale interessata non determinerebbero in modo chiaro e preciso in quale situazione siffatte concessioni rientrino nell'uno o nell'altro dei regimi in questione. Orbene, se il regolamento n. 1191/69 non fosse applicabile al regime dell'autonomia finanziaria, un'eventuale incertezza sulla delimitazione di tale regime rispetto a quello del servizio pubblico si estenderebbe anche all'ambito di applicazione del suddetto regolamento in Germania.

176. Al giudice nazionale compete verificare se l'applicazione fatta dal legislatore tedesco della facolta` di deroga prevista dall'art. 1, n. 1, secondo comma, del regolamento n. 1191/69 risponde alle esigenze di chiarezza e di precisione imposte dall'osservanza del principio di certezza del diritto.

177. Occorre pertanto risolvere la terza parte della questione pregiudiziale nel senso che il regolamento n. 1191/69, piu` in particolare il suo art. 1, n. 1, secondo comma, deve essere interpretato nel senso che consente a uno Stato membro di non applicare tale regolamento all'esercizio di servizi di linea urbani, extraurbani o regionali dipendenti necessariamente da sovvenzioni pubbliche e di limitarne l'applicazione ai casi in cui non sia altrimenti possibile fornire un servizio di trasporto sufficiente, purche´ venga debitamente rispettato il principio di certezza del diritto.

178. Occorre precisare inoltre che, qualora il giudice a quo statuisca che non si e` osservato il principio di certezza del diritto nella fattispecie della causa principale, esso dovra` ritenere che il regolamento n. 1191/69 sia pienamente applicabile in Germania e che quindi sia valido anche per il regime di autonomia finanziaria. In una tale ipotesi occorrera` verificare che le concessioni di cui trattasi nella causa principale siano state rilasciate in conformita` a tale regolamento e, in caso affermativo, accertare se le sovvenzioni di cui trattasi nella causa principale siano state concesse in conformita` a quest'ultimo. Qualora tali concessioni e sovvenzioni non rispondano alle condizioni stabilite dal suddetto regolamento, il giudice nazionale dovra` concludere che non sono compatibili con il diritto comunitario senza che occorra esaminarle alla

luce delle disposizioni del Trattato.

179. Pertanto, solo qualora il giudice a quo giunga alla conclusione che il regolamento n. 1191/69 non si applica al regime di autonomia finanziaria e che l'uso fatto dal legislatore tedesco della facolta` di deroga prevista dal suddetto regolamento e` conforme al principio della certezza del diritto, esso dovra` esaminare se le sovvenzioni di cui trattasi nella causa principale siano state concesse in conformita` alle disposizioni del Trattato relative agli aiuti di Stato. [...]

180. Con la prima parte della questione pregiudiziale il giudice a quo chiede in sostanza se sovvenzioni destinate a ripianare il passivo di un servizio pubblico di trasporto urbano, extraurbano o regionale rientrino generalmente nell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107 TFUE] o se, alla luce della natura locale o regionale dei servizi di trasporto forniti e, all'occorrenza, dell'importanza del settore di attivita` interessato, tali sovvenzioni non siano idonee a pregiudicare gli scambi tra Stati membri. [...]

74. Per risolvere la prima parte della questione occorre esaminare i vari elementi della nozione di aiuto statale figurante all'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107 TFUE] Infatti, secondo una costante giurisprudenza, la qualificazione di « aiuto » richiede che sussistano tutti i presupposti previsti da tale disposizione (v. sentenze 21 marzo 1990, causa C-142/87, Belgio/Commissione, detta « Tubemeuse », Racc. pag. I-959, punto 25; 14 settembre 1994, cause riunite da C-278/92 a C-280/92, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-4103, punto 20, e 16 maggio 2002, causa C-482/99, Francia/Commissione, Racc. pag. I-4397, punto 68).

75. L'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107, n.1 TFUE] enuncia le seguenti condizioni. In primo luogo, deve trattarsi di un intervento dello Stato o effettuato mediante risorse statali. In secondo luogo, tale intervento deve poter incidere sugli scambi tra Stati membri. In terzo luogo, deve concedere un vantaggio al suo beneficiario. In quarto luogo deve falsare o minacciare di falsare la concorrenza.

76. La questione sottoposta dal giudice nazionale riguarda piu` precisamente la seconda delle suddette condizioni.

77. A tale proposito, occorre anzitutto osservare che non e` affatto escluso che una sovvenzione pubblica concessa a un'impresa attiva solo nella gestione di servizi di trasporto locale o regionale e non di servizi di trasporto al di fuori del suo Stato d'origine possa, tuttavia, incidere sugli scambi tra Stati membri.

78. Infatti, quando uno Stato membro concede una sovvenzione pubblica a un'impresa, la fornitura di servizi di trasporto da parte della suddetta impresa puo` risultarne invariata o incrementata, con la conseguenza che le possibilita` delle imprese aventi sede in altri Stati membri di fornire i loro servizi di trasporto sul mercato di tale Stato membro ne risultano diminuite (v., in tal senso, sentenze 13 luglio 1988, causa 102/87, Francia/Commissione, Racc. pag. 4067, punto 19; 21 marzo 1991, causa C-305/89, Italia/Commissione, Racc. pag. I-1603, punto 26, e Spagna/Commissione, cit., punto 40).

79. Nella fattispecie, tale constatazione non e` soltanto di natura ipotetica in quanto, come emerge in particolare dalle osservazioni della Commissione, diversi Stati membri a partire dal 1995 hanno iniziato ad aprire alcuni mercati di trasporto alla concorrenza di imprese stabilite in altri Stati membri, cosicche´ piu` di un'impresa offre gia` i propri servizi di trasporto urbani, extraurbani o regionali in Stati membri diversi da[l] suo Stato di origine.

80. Inoltre, la comunicazione della Commissione 6 marzo 1996, relativa agli aiuti de minimis (GU C 68, pag. 9), non riguarda il settore dei trasporti, come emerge dal suo quarto comma. Parimenti, il regolamento (CE) della Commissione 12 gennaio 2001, n. 69, relativo all'applicazione degli articoli 87 e 88 del trattato CE agli aiuti d'importanza minore (« de minimis ») (GU L 10, pag. 30), non si applica a tale settore conformemente al suo terzo considerando e al suo art. 1, lett. a).

81. Infine, secondo la giurisprudenza della Corte, non esiste una soglia o una percentuale al di sotto della quale si possa ritenere che gli scambi tra Stati membri non siano stati pregiudicati. Infatti, l'entita` relativamente esigua di un aiuto o le dimensioni relativamente modeste dell'impresa beneficiaria non escludono a priori l'eventualita` che vengano influenzati gli scambi tra Stati membri (v. citate sentenze Tubemeuse, punto 43, e Spagna/Commissione, punto 42).

82. Pertanto, la seconda condizione per l'applicazione dell'art. 92, n. 1, [ora art. 107, n.1 TFUE] del Trattato, in base alla quale l'aiuto deve essere tale da incidere sugli scambi tra Stati membri, non dipende dalla natura locale o regionale dei servizi di trasporto forniti o dall'importanza del settore di attivita` interessato.
83. Tuttavia, affinche´ un intervento statale possa rientrare nell'art. 92, n. 1, [ora art. 107, n.1 TFUE] del Trattato, lo si deve altresı` poter considerare, come e` stato illustrato al punto 75 della presente sentenza, come un vantaggio concesso all'impresa beneficiaria.
84. A tale riguardo, vengono considerati aiuti gli interventi che, sotto qualsiasi forma, sono atti a favorire direttamente o indirettamente determinate imprese (sentenza 15 luglio 1964, causa 6/64, Costa, Racc. pag. 1127, in particolare pag. 1146) o che devono ritenersi un vantaggio economico che l'impresa beneficiaria non avrebbe ottenuto in condizioni normali di mercato (sentenze 11 luglio 1996, causa C-39/94, SFEI e a., Racc. pag. I-3547, punto 60, e 29 aprile 1999, causa C-342/96, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-2459, punto 41).
85. Occorre tuttavia rammentare cio` che la Corte ha statuito a proposito di un'indennita` prevista dalla direttiva del Consiglio 16 giugno 1975, 75/439/CEE, concernente l'eliminazione degli oli usati (GU L 194, pag. 23).
Tale indennita` poteva essere concessa alle imprese di raccolta e/o di eliminazione di oli usati come contropartita degli obblighi di raccolta e/o eliminazione che venivano loro imposti dallo Stato membro, a condizione di non superare le spese annuali non coperte ed effettivamente accertate delle imprese, tenuto conto di un margine di utile ragionevole. La Corte ha statuito che un tale tipo di indennita` non configurava un aiuto ai sensi degli artt. 92 e segg. del Trattato [ora art. 107 e segg. TFUE], ma una contropartita delle prestazioni effettuate dalle imprese di raccolta o di eliminazione (v. sentenza 7 febbraio 1985, causa 240/83, ADBHU, Racc. pag. 531, punti 3, ultima frase, e 18).
86. In modo analogo, la Corte ha giudicato che, nei limiti in cui una tassa sulle vendite dirette imposta a laboratori farmaceutici corrisponda ai costi aggiuntivi effettivamente sostenuti dai grossisti distributori per l'assolvimento dei loro obblighi di servizio pubblico, il non assoggettamento di questi ultimi a detta tassa puo` essere considerata la contropartita delle prestazioni effettuate e, pertanto, una misura che non configura un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92 del Trattato [ora art. 107 TFUE]. La stessa Corte ha considerato che, qualora tale condizione di equivalenza tra l'esonero concesso e i costi aggiuntivi indicati sia soddisfatta, i grossisti distributori non beneficiano, in realta` , di un vantaggio ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107, n.1 TFUE], in quanto la misura di cui trattasi avra` come solo effetto di mettere questi ultimi e i laboratori farmaceutici in condizioni di concorrenza comparabili (sentenza Ferring, [22 novembre 2001, causa C-53/00, Racc. pag. I-9067], punto 27).
87. Da tale giurisprudenza discende che, nei limiti in cui un intervento statale deve essere considerato come una compensazione diretta a rappresentare la contropartita delle prestazioni effettuate dalle imprese beneficiarie per assolvere obblighi di servizio pubblico, cosicche´ tali imprese non traggono, in realta` , un vantaggio finanziario e il suddetto intervento non ha quindi l'effetto di collocarle in una posizione concorrenziale piu` favorevole rispetto a quelle che fanno loro concorrenza, tale intervento non ricade nell'ambito di applicazione dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107, n.1 TFUE].
88. Tuttavia, affinche´ , in un caso concreto, una siffatta compensazione possa sottrarsi alla qualificazione di aiuto di Stato, devono ricorrere taluni presupposti.
89. In primo luogo, l'impresa beneficiaria deve essere effettivamente incaricata dell'adempimento di obblighi di servizio pubblico e detti obblighi devono essere definiti in modo chiaro. Nella causa principale il giudice a quo dovra` pertanto esaminare se i suddetti obblighi imposti alla Altmark Trans risultino distintamente dalla normativa nazionale e/o dalle concessioni di cui trattasi nella causa principale.
90. In secondo luogo, i parametri sulla base dei quali viene calcolata la compensazione devono essere previamente definiti in modo obiettivo e trasparente, al fine di evitare che essa comporti un vantaggio economico atto a favorire l'impresa beneficiaria rispetto a imprese concorrenti.

91. Inoltre, la compensazione da parte di uno Stato membro delle perdite subite da un'impresa senza che siano stati previamente stabiliti i parametri di detta compensazione, allorche´ in un secondo tempo risulta che la gestione di alcuni servizi nell'ambito dell'adempimento di obblighi di servizio pubblico non e` stata economicamente redditizia, costituisce un intervento finanziario che rientra nella nozione di aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107, n.1 TFUE].

92. In terzo luogo, la compensazione non puo` eccedere quanto necessario per coprire interamente o in parte i costi originati dall'adempimento degli obblighi di servizio pubblico, tenendo conto dei relativi introiti agli stessi nonche´ di un margine di utile ragionevole per il suddetto adempimento. L'osservanza di una siffatta condizione e` indispensabile al fine di garantire che all'impresa beneficiaria non venga concesso alcun vantaggio tale che falsi o minacci di falsare la concorrenza rafforzando la posizione concorrenziale di detta impresa.

93. In quarto luogo, quando la scelta dell'impresa da incaricare dell'adempimento di obblighi di servizio pubblico, in un caso specifico, non venga efettuata nell'ambito di una procedura di appalto pubblico che consenta di selezionare il candidato in grado di fornire tali servizi al costo minore per la collettivita` , il livello della necessaria compensazione deve essere determinato sulla base di un'analisi dei costi che un'impresa media, gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata di mezzi di trasporto al fine di poter soddisfare le esigenze di servizio pubblico richieste, avrebbe dovuto sopportare per adempiere tali obblighi, tenendo conto dei relativi introiti nonche´ di un margine di utile ragionevole per l'adempimento di detti obblighi.

94. Dalle considerazioni di cui sopra risulta che, qualora sovvenzioni pubbliche concesse a determinate imprese cui sono stati esplicitamente attribuiti obblighi di servizio pubblico al fine di compensare i costi originati dall'adempimento di tali obblighi rispondano alle condizioni indicate ai punti 89-93 della presente sentenza, siffatte sovvenzioni non ricadono nell'ambito di applicazione dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107, n.1 TFUE]. Per contro, l'intervento statale che non soddisfa una o piu` delle suddette condizioni dovra` essere ritenuto un aiuto di Stato ai sensi di tale disposizione.

95. Occorre pertanto risolvere la prima parte della questione pregiudiziale nel senso che la condizione di applicazione dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107, n.1 TFUE], in base alla quale l'aiuto deve essere tale da incidere sugli scambi tra Stati membri, non dipende dalla natura locale o regionale dei servizi di trasporto forniti o dall'importanza del settore di attivita` interessato.

Tuttavia, sovvenzioni pubbliche volte a consentire l'esercizio di servizi di linea urbani, extraurbani o regionali non ricadono nella sfera di tale disposizione qualora debbano essere considerate una compensazione che rappresenta la contropartita delle prestazioni fornite dalle imprese beneficiarie per adempiere obblighi di servizio pubblico. Ai fini dell'applicazione di tale criterio incombe al giudice a quo verificare il ricorrere delle seguenti condizioni:

— in primo luogo, l'impresa beneficiaria sia stata effettivamente incaricata dell'adempimento di obblighi di servizio pubblico e detti obblighi siano stati definiti in modo chiaro;

— in secondo luogo, i parametri sulla base dei quali viene calcolata la compensazione siano stati previamente definiti in modo obiettivo e trasparente;

— in terzo luogo, la compensazione non ecceda quanto necessario per coprire interamente o in parte i costi originati dall'adempimento degli obblighi di servizio pubblico, tenendo conto dei relativi introiti nonche´ di un margine di utile ragionevole per il suddetto adempimento;

— in quarto luogo, quando la scelta dell'impresa da incaricare dell'adempimento di obblighi di servizio pubblico non venga effettuata nell'ambito di una procedura di appalto pubblico, il livello della necessaria compensazione sia stato determinato sulla base di un'analisi dei costi che un'impresa media, gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata di mezzi di trasporto al fine di poter soddisfare le esigenze di servizio pubblico richieste, avrebbe dovuto sopportare per adempiere tali obblighi, tenendo conto degli introiti ad essi attinenti nonche´ di un margine di utile ragionevole per il suddetto adempimento. [...]

96. Con la seconda parte della questione pregiudiziale il giudice nazionale chiede in sostanza se l'art. 77 del Trattato [ora art. 93 TFUE] possa essere applicato a sovvenzioni pubbliche che

ripianano i costi aggiuntivi sostenuti per l'adempimento di obblighi di servizio pubblico senza tener conto del regolamento n. 1191/69. [...]

101. L'art. 77 del Trattato [ora art. 93 TFUE] prevede che gli aiuti richiesti dalle necessita` del coordinamento dei trasporti ovvero corrispondenti al rimborso di talune servitu` inerenti alla nozione di pubblico servizio sono compatibili con il Trattato.

102. Al punto 37 della presente sentenza si e` affermato che, qualora non esistesse un regolamento applicabile alla controversia principale, occorrerebbe verificare se le sovvenzioni di cui trattasi nella causa principale ricadano nell'ambito di applicazione delle disposizioni del Trattato riguardanti gli aiuti di Stato.

103. Orbene, dai punti 65 e 66 della presente sentenza emerge che il regolamento n. 1191/69 potrebbe essere applicabile alla controversia principale qualora il legislatore tedesco non abbia escluso l'applicazione del suddetto regolamento al regime dell'autonomia finanziaria o non l'abbia fatto in osservanza del principio di certezza del diritto. In caso affermativo, le disposizioni del suddetto regolamento sono applicabili alle sovvenzioni di cui trattasi nella causa principale e il giudice nazionale non deve verificare se queste ultime siano compatibili con le disposizioni del diritto primario.

104. Tuttavia, nel caso in cui il regolamento n. 1191/69 non fosse applicabile alla controversia principale, dalla risposta alla prima parte della questione pregiudiziale emerge che, qualora le sovvenzioni di cui trattasi nella causa principale siano da considerarsi una compensazione che rappresenta la contropartita delle prestazioni di trasporto effettuate per adempiere obblighi di servizio pubblico e che soddisfa le condizioni formulate ai punti 89-93 della presente sentenza, le dette sovvenzioni non ricadrebbero nell'ambito di applicazione dell'art. 92 del Trattato [ora art. 107 TFUE], cosicche´ non occorrerebbe invocare la deroga a detta disposizione prevista dall'art. 77 del Trattato [ora art. 93 TFUE].

105. Ne consegue che le disposizioni del diritto primario riguardanti gli aiuti di Stato e la politica comunitaria dei trasporti sarebbero applicabili alle sovvenzioni di cui trattasi nella causa principale solo qualora, da un lato, non rientrassero nell'ambito delle disposizioni del regolamento n. 1191/69 e, dall'altro — nei limiti in cui tali sovvenzioni sono state concesse al fine di ripianare i costi aggiuntivi sostenuti per l'adempimento di obblighi di servizio — non ricorressero tutte le condizioni formulate ai punti 89-93 della presente sentenza.

106. Tuttavia, anche se le sovvenzioni di cui trattasi nella causa principale si dovessero esaminare alla luce delle disposizioni del Trattato riguardanti gli aiuti di Stato, la deroga prevista dall'art. 77 di quest'ultimo [ora art. 93 TFUE] non potrebbe essere applicata alle stesse in quanto tale.

107. Infatti, il 4 giugno 1970 il Consiglio ha adottato il regolamento (CEE) del Consiglio 4 giugno 1970, n. 1107, relativo agli aiuti accordati nel settore dei trasporti per ferrovia, su strada e per via navigabile (GU L 130, pag. 1). L'art. 3 di tale regolamento dispone che « [s]alve le disposizioni del regolamento (CEE) n. 1192/69 (...) e del regolamento (CEE) n. 1191/69 (...), gli Stati membri adottano misure di coordinamento ovvero impongono servitu` inerenti alla nozione di servizio pubblico comportanti la concessione di aiuti ai sensi dell'articolo 77 del trattato [ora art. 93 TFUE] soltanto nei casi ed alle condizioni seguenti (...) ». Ne consegue che gli Stati membri non sono piu` autorizzati a invocare l'applicazione dell'art. 77 del Trattato [ora art. 93 TFUE] al di fuori dei casi previsti dal diritto comunitario derivato.

108. Pertanto, dal momento che il regolamento n. 1191/69 non e` applicabile nella fattispecie e che le sovvenzioni di cui trattasi nella causa principale ricadono nella sfera dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107, n.1 TFUE], il regolamento n. 1107/70 enuncia, in modo esaustivo, le condizioni in base alle quali le autorita` degli Stati membri possono concedere aiuti ai sensi dell'art. 77 del Trattato [ora art. 93 TFUE].

109. Occorre quindi risolvere la seconda parte della questione pregiudiziale nel senso che l'art. 77 del Trattato [ora art. 93 TFUE] non puo` essere applicato a sovvenzioni pubbliche che ripianano i costi aggiuntivi sostenuti per l'adempimento di obblighi di servizio pubblico senza tener conto del regolamento n. 1191/69 ».

12 febbraio 2008, *BUPA c. Commissione*, causa T-289/03, Racc. II-81.

L'assicurazione privata di malattia (in prosieguo: l'«AMP») è stata formalmente introdotta in Irlanda nel 1957 con la creazione del Voluntary Health Insurance Board (in prosieguo: il «VHI»), principalmente al fine di consentire alle persone che non hanno diritto ai servizi del regime pubblico dell'assicurazione malattia di accedere ad una copertura delle spese di ospedalizzazione. All'epoca, il VHI era l'unico operatore che disponeva di un'autorizzazione concessa dal Ministro della Sanità al fine di offrire servizi di assicurazione privata di malattia (in prosieguo: i «servizi AMP»). Il mercato irlandese dell'AMP è stato liberalizzato nel 1994. La BUPA Ireland Ltd, società irlandese di diritto privato, rappresenta la principale concorrente del VHI sul mercato irlandese dell'AMP. Quest'ultimo conservava, comunque, una quota di mercato di circa l'85% in termini di redditi e di circa l'80% in termini di affiliati. Inoltre, circa il 50% della popolazione irlandese era coperto da un'AMP. Nel 1997, il Ministro della Sanità istituì un comitato consultivo al quale conferì l'incarico di emettere raccomandazioni per l'istituzione di un RES di un «Risk equalisation scheme» (sistema di equalizzazione dei rischi, in prosieguo: il «RES»). Il 23 gennaio 2003, le autorità irlandesi hanno formalmente notificato alla Commissione, a norma dell'art. 88, par. 3, CE (oggi art. 108, par. 3, TFUE), il RES. Con decisione del 13 maggio 2003, C (2003) 1322 def. (aiuto di Stato N 46/2003- Irlanda) (in prosieguo: la «decisione impugnata»), la Commissione ha deciso di non sollevare obiezioni, a norma dell'art. 4, parr. 2 e 3, del regolamento n. 659/1999, recante modalità di applicazione dell'art. 88 CE (oggi art. 108 TFUE), relative all'istituzione del RES in Irlanda, ritenendo che la misura da un lato soddisfaceva, in linea di principio, le condizioni di cui all'art. 87, par. 1, CE (oggi art. 107, par. 1, TFUE) e che, dall'altro, poteva essere dichiarata compatibile con il mercato comune conformemente all'art. 86, par. 2, CE (oggi art. 106, par. 1, TFUE). La Commissione ha in sostanza osservato che la libertà lasciata in Irlanda agli operatori di fissare i prezzi e di definire i loro prodotti assicurativi non rimetteva in discussione il fatto che gli obblighi previsti dalla normativa pertinente costituivano obblighi SIEG nella misura in cui i detti obblighi servivano a raggiungere gli obiettivi di una missione di servizio economico generale, come l'accesso di ogni persona residente in Irlanda a un certo livello di servizi AMP ad un prezzo accessibile e a condizioni simili di qualità. Avverso la decisione della Commissione, la BUPA Ireland, ed altri, presentavano un ricorso per annullamento davanti al Tribunale di primo grado, il quale, con riguardo, in particolare, alla nozione di servizio di interesse economico generale, ha osservato:

« 161. Secondo la prima condizione enunciata nella sentenza Altmark [24 luglio 2003, causa C-280/00, Racc. pag. I-7747] [...] (punto 89), l'impresa beneficiaria deve effettivamente essere incaricata dell'esecuzione di obblighi di servizio pubblico e tali obblighi devono essere chiaramente definiti.
162. Tra le parti non è in contestazione che la nozione di obblighi di servizio pubblico contemplata da tale sentenza corrisponde a quella del SIEG, quale designato nella decisione impugnata, e non diverge da quella contemplata dall'art. 86, n. 2, CE [ora art. 106 TFUE].
163. Nel quadro del primo e del secondo motivo, le ricorrenti hanno essenzialmente sostenuto che la nozione di SIEG è una nozione di diritto comunitario avente un carattere stretto e obiettivo, il cui rispetto è soggetto a un intero controllo delle istituzioni comunitarie che non può essere delegato alle autorità nazionali. Per quanto gli Stati membri abbiano una certa libertà di scelta circa il modo in cui intendano assicurare e disciplinare la fornitura di un SIEG, la determinazione del detto SIEG dipenderebbe da una serie di criteri obiettivi, quali l'universalità del servizio e il suo carattere obbligatorio, la cui sussistenza dovrebbe essere verificata dalle istituzioni. Per contro, nella specie, non vi sarebbero obblighi, cioè missioni di interesse generale, imposti agli assicuratori, di fornire taluni servizi AMP e tali servizi non sarebbero accessibili all'insieme della popolazione irlandese. I servizi AMP costituirebbero soltanto servizi finanziari facoltativi, cioè «di lusso», e non sarebbero intesi a sostituirsi ad un regime pubblico della sicurezza sociale. Inoltre, la decisione impugnata designerebbe come SIEG soltanto gli obblighi AMP, ma non i servizi AMP in quanto tali. Orbene, gli obblighi AMP, per quanto adottati nell'interesse generale, sarebbero solo obblighi di regolamento ordinari che si applicano all'esercizio e al controllo dell'attività degli assicuratori AMP, il che, secondo la giurisprudenza e secondo la prassi decisionale della Commissione, non sarebbe sufficiente

a qualificarli come SIEG.
164. La convenuta, sostenuta dall'Irlanda, dal Regno dei Paesi Bassi e dal VHI, sostiene che la definizione dei SIEG rientra, in via principale, nella competenza e nel potere discrezionale degli Stati membri e che il controllo, che le istituzioni comunitarie sono autorizzate a esercitare a tal titolo, è limitato a quello dell'esistenza di un errore manifesto di valutazione, che nella specie farebbe difetto. La convenuta e l'Irlanda sottolineano che l'AMP costituisce uno strumento importante della politica sociale e della salute perseguita dall'Irlanda, settore essenzialmente riservato, a norma dell'art. 152 CE [ora art. 168 TFUE], alla competenza degli Stati membri, nonché un complemento importante del regime pubblico dell'assicurazione malattia, senza tuttavia sostituirsi a quest'ultimo. Nella specie, contrariamente a quanto asserito dalle ricorrenti, i servizi AMP, in quanto tali, combinati con gli obblighi AMP, costituirebbero i SIEG pertinenti contemplati dalla decisione impugnata. In particolare, gli obblighi AMP, compresa l'adesione aperta e la tariffazione comune, garantirebbero che i servizi AMP siano accessibili a tutti. A questo proposito, contrariamente al parere delle ricorrenti, non sarebbe necessario che i servizi AMP abbiano carattere universale e obbligatorio in senso stretto, siano gratuiti o economicamente accessibili all'insieme della popolazione irlandese e costituiscano un sostituto del regime pubblico della sicurezza sociale. Inoltre, a parere del Regno dei Paesi Bassi, tenuto conto della nozione dinamica di SIEG, è sufficiente che lo Stato imponga all'insieme degli assicuratori taluni requisiti, come gli obblighi AMP, la cui osservanza è soggetta a un regime di autorizzazione e di controllo, perché possano essere qualificati come obblighi SIEG. Pertanto, la concessione di un diritto speciale o esclusivo ad un'impresa non sarebbe necessaria. [...]
165. È giocoforza constatare che, nel diritto comunitario, e ai fini dell'applicazione delle regole di concorrenza del Trattato CE, non esiste né una definizione a norma di regolamento chiara e precisa della nozione di missione SIEG, né un concetto giuridico consolidato che fissi in modo definitivo le condizioni che debbono essere integrate perché uno Stato membro possa validamente invocare l'esistenza e la protezione di una missione SIEG, vuoi ai sensi della prima condizione enunciata nella sentenza Altmark [...], vuoi ai sensi dell'art. 86, n. 2, CE [ora art. 106 TFUE].
166. Per quanto riguarda la competenza per stabilire la natura e la portata di una missione SIEG ai sensi del Trattato, nonché il grado di controllo che le istituzioni comunitarie devono in questo contesto esercitare, dal punto 22 della comunicazione sui servizi d'interesse in generale [...] e dalla giurisprudenza del Tribunale risulta che gli Stati membri hanno un ampio margine di potere discrezionale quanto alla definizione di ciò che essi considerano SIEG e che la definizione di tali servizi da parte dello Stato membro può essere messa in discussione dalla Commissione solo in caso di errore manifesto (v. sentenza del Tribunale 15 giugno 2005, causa T-17/02, Olsen/Commissione, Racc. pag. II-2031, punto 216 e la giurisprudenza ivi citata).
167. Tale prerogativa dello Stato membro concernente la definizione dei SIEG è confermata dall'assenza sia di competenza specificamente attribuita alla Comunità che di definizione precisa e completa della nozione di SIEG nel diritto comunitario. Infatti, la determinazione della natura e della portata di una missione SIEG in settori di azione particolari, che o non rientrano nella competenza della Comunità, ai sensi dell'art. 5, prima comma, CE, o sono fondati su una competenza comunitaria solo limitata o ripartita, ai sensi del secondo comma di tale articolo, resta, in linea di principio, nell'ambito di competenza degli Stati membri. Orbene, come sostenuto dalla convenuta e dall'Irlanda, il settore della salute rientra in una competenza quasi esclusiva degli Stati membri. In tale settore, la Comunità, a norma dell'art. 152, nn. 1 e 5, CE [ora art. 168 TFUE], può solo procedere ad azioni giuridicamente non vincolanti nel pieno rispetto della responsabilità degli Stati membri in materia di organizzazione e fornitura di servizi di salute e di cure mediche. Da ciò consegue che la determinazione di obblighi SIEG in tale contesto rientra egualmente, in via principale, nella competenza degli Stati membri. Tale ripartizione delle competenze è inoltre riflessa, in modo generale, dall'art. 16 CE [ora art. 32 TFUE], secondo il quale, in considerazione del posto che occupano i SIEG tra i valori comuni dell'Unione nonché del ruolo che essi svolgono nella promozione della coesione sociale e territoriale dell'Unione, la Comunità e i suoi Stati membri, ciascuno nei limiti delle rispettive competenze e nei limiti dell'ambito di applicazione del Trattato, vigilano affinché tali SIEG funzionino sulla base di principi e in condizioni che consentano loro di

svolgere le loro missioni.
168. A questo proposito, le ricorrenti non possono validamente invocare la sentenza 20 marzo 1985, Italia/Commissione [29 aprile 2004, causa C-298/00 P, Racc. pag. I-4087], [...] (punto 30), per dimostrare la necessità di un controllo pieno e intero da parte delle istituzioni comunitarie dell'esistenza di una missione SIEG nel settore della salute. Infatti, dalla detta sentenza risulta che il potere di agire dello Stato membro, a norma dell'art. 86, n. 2, CE [ora art. 106 TFUE], e, quindi, il suo potere di definizione dei SIEG, non è illimitato e non può essere esercitato in maniera arbitraria al solo fine di sottrarre un settore particolare, quale quello della telecomunicazione, all'applicazione delle regole di concorrenza.
169. Di conseguenza, il controllo che le istituzioni comunitarie sono autorizzate a svolgere sull'esercizio del potere discrezionale dello Stato membro nella determinazione dei SIEG è limitato alla ricerca dell'esistenza di un errore manifesto di valutazione. Orbene, nella decisione impugnata (punto 44), la Commissione ha correttamente esercitato tale controllo esaminando se la valutazione dell'Irlanda circa la presenza di una missione SIEG nonché la qualificazione degli obblighi AMP come obblighi SIEG sia affetta da errore manifesto.
170. Pertanto, la censura che deduce una delega illegittima alle autorità irlandesi della definizione dei SIEG di cui trattasi e l'assenza di pieno e intero controllo delle valutazioni delle dette autorità con riferimento ad una definizione obiettiva e stretta dei SIEG nel diritto comunitario non può essere accolta. [...]
171. Si deve esaminare la questione se nella decisione impugnata la Commissione potesse validamente ritenere che le misure notificate dall'Irlanda si ricollegassero ad una missione SIEG ai sensi sia della prima condizione sancita nella sentenza Altmark [...], sia dell'art. 86, n. 2, CE [ora art. 106 TFUE].
172. Si deve a questo proposito rilevare, in via preliminare, che, anche se lo Stato membro dispone di un ampio potere discrezionale circa la determinazione di ciò che considera un SIEG, ciò non lo dispensa, quando invoca l'esistenza e la necessità di tutela di una missione SIEG, dal vigilare a che quest'ultima soddisfi taluni criteri minimi comuni a tutte le missioni SIEG ai sensi del Trattato CE, come precisati dalla giurisprudenza, e dal dimostrare che tali criteri sono effettivamente soddisfatti nella specie. Si tratta, in particolare, della presenza di un atto della pubblica autorità che investe gli operatori di cui trattasi di una missione SIEG nonché del carattere universale e obbligatorio di tale missione. Per contro, l'assenza di prova da parte dello Stato membro del fatto che tali criteri siano soddisfatti o la loro inosservanza da parte dello stesso è tale da costituire errore manifesto di valutazione che la Commissione deve sanzionare, a pena di incorrere essa stessa in errore manifesto. Inoltre, dalla giurisprudenza relativa all'art. 86, n. 2, CE [ora art. 106 TFUE] risulta che lo Stato membro deve indicare le ragioni per le quali ritiene che il servizio di cui trattasi meriti, per il suo carattere specifico, di essere qualificato come SIEG e distinto da altre attività economiche (v., in questo senso, sentenze Merci Convenzionali Porto di Genova [10 dicembre 1991, causa C-179/90, Racc. pag. I-5889] punto 27, e Enirisorse [27 novembre 2003, cause da C-34/01 a C-38/01, Racc. pagg. I-14243], punti 33 e 34). Infatti, senza una siffatta motivazione, un controllo, anche marginale, da parte delle istituzioni comunitarie, ai sensi sia della prima condizione enunciata nella sentenza Altmark [...], sia dell'art. 86, n. 2, CE [ora art. 106 TFUE], vertente sull'esistenza di un errore manifesto commesso dallo Stato membro nell'ambito del suo potere discrezionale, non sarebbe possibile.
173. Alla luce delle considerazioni di cui supra occorre esaminare le censure dedotte dalle ricorrenti intese a dimostrare che, nella specie, la Commissione ha a torto ammesso l'esistenza di una missione SIEG ».

Il Tribunale si è poi soffermato sull'identità e sulla natura della missione SIEG in oggetto, osservando che:

« 174. Nella specie, vi è disaccordo tra le parti sull'identità e la natura dei SIEG che costituiscono oggetto della decisione impugnata e quindi della misura notificata. Le ricorrenti deducono in sostanza che la decisione impugnata riguarda soltanto gli obblighi AMP la cui qualifica come

obblighi SIEG è stata ammessa dalla Commissione. Per contro, la detta decisione non valuterebbe la questione se i servizi AMP in quanto tali costituiscano SIEG, il che, nella specie, non avverrebbe [...]. La convenuta e l'Irlanda replicano che, tenuto conto del nesso indissolubile tra i servizi AMP e gli obblighi AMP che disciplinano la prestazione dei primi, la decisione impugnata, qualificando gli obblighi AMP come obblighi SIEG, riconosce necessariamente parimenti il carattere di SIEG dei servizi AMP in quanto tali.

175. È vero che la decisione impugnata esamina, in via principale, in particolare ai punti 41-49, sotto il titolo «Obblighi di servizio pubblico», gli obblighi AMP, cioè la tariffazione comune, l'adesione aperta, la copertura a vita e le prestazioni minime, precisando le ragioni per le quali essi devono essere qualificati obblighi SIEG. Orbene, benché la decisione impugnata non si pronunci esplicitamente sulla questione se i servizi AMP in quanto tali o il sistema irlandese dell'AMP in generale rappresentino pure SIEG, la detta decisione, ai punti 41 e 47, dichiara che gli «obblighi [AMP] sono intesi a garantire l'esecuzione di una missione di interesse generale, cioè un certo livello di [servizi] AMP a chiunque viva in Irlanda ad un prezzo accessibile e a condizione di qualità simili». Del resto, al punto 48 della decisione impugnata, la Commissione rileva che le autorità irlandesi non sono incorse in errore manifesto «includendo nella loro nozione di SIEG servizi che eccedono quelli offerti dal sistema di sicurezza sociale di base». Queste constatazioni confermano che, nella decisione impugnata, la Commissione ha pure ammesso, quantomeno implicitamente, che i servizi AMP presentavano il carattere di SIEG in quanto tali. Ad ogni modo, tenuto conto del nesso indissolubile tra gli obblighi AMP e i servizi AMP, era per la Commissione impossibile limitare la sua valutazione ai soli obblighi AMP senza prendere pure in considerazione i servizi AMP che ne formano l'oggetto e la cui prestazione è subordinata al rispetto dei detti obblighi.

176. Pertanto, contrariamente al parere delle ricorrenti, la decisione impugnata riconosce allo stesso tempo che gli obblighi AMP costituiscono obblighi SIEG e che i servizi AMP rientrano in una missione SIEG. [...]

177. Le ricorrenti contestano l'esistenza di una missione SIEG, e ritengono che la normativa in considerazione si limiti ad assoggettare l'attività di tutti gli assicuratori AMP a obblighi di regolamento «normali», senza che ciò implichi l'attribuzione di una missione particolare definita da un atto dei pubblici poteri.

178. In primo luogo, come risulta dalla giurisprudenza, la prestazione del servizio di cui trattasi deve, per definizione, rivestire un interesse generale o pubblico. A tale titolo, i SIEG si distinguono in particolare da quelli che servono un interesse privato, benché quest'ultimo possa essere più o meno collettivo o essere riconosciuto dallo Stato come legittimo o benefico (v., in questo senso, sentenze Züchner [14 luglio 1981, causa 172/80, Racc. pag. 2021], punto 7, e GVL/Commissione [2 marzo 1983, causa 7/82, GVL/Commissione, Racc. pag. 483], punti 31 e 32). Inoltre, come sostenuto dalle ricorrenti, l'interesse generale o pubblico invocato dallo Stato membro non deve riassumersi nel bisogno di assoggettare il mercato considerato a talune regole o l'attività commerciale degli operatori interessati ad un'autorizzazione dello Stato. Infatti, la circostanza che il legislatore nazionale imponga, nell'interesse generale in senso lato, talune regole di autorizzazione, di funzionamento o di controllo all'insieme degli operatori di un settore non è di per sé, in linea di principio, costitutiva di una missione SIEG (v., in questo senso, sentenze GVL/Commissione, [13 dicembre 1991, causa C-18/88, Racc. pag. I-5941], punto 32, e GB-Inno-BM [...], punto 22).

179. Per contro, il riconoscimento di una missione SIEG non presuppone necessariamente che all'operatore preposto a tale missione venga concesso un diritto esclusivo o speciale per assolverla. Dalla lettura combinata dei nn. 1 e 2 dell'art. 86 CE [ora art. 106 TFUE] risulta che si deve distinguere, da un lato, tra un diritto speciale o esclusivo conferito ad un operatore e, dall'altro, la missione SIEG che, se del caso, è ricollegata a tale diritto (v., in questo senso, sentenze Merci Convenzionali Porto di Genova [...], punti 9 e 27; Almelo [27 aprile 1994, causa C-393/92, Racc. pag. I-1477] [...], punti 46-50, e Albany [21 settembre 1999, causa C-67/96, Racc. pag. I-5751], punto 98 e 104-111). La concessione di un diritto speciale o esclusivo ad un operatore costituisce solo lo strumento, eventualmente giustificato, che consente a tale operatore di svolgere una missione SIEG. Pertanto, come sostenuto dal Regno dei Paesi Bassi, la constatazione della Commissione di cui al

punto 47 della decisione impugnata, che fa riferimento ai punti 14 e 15 della comunicazione sui servizi di interesse generale, secondo la quale l'attribuzione di una missione SIEG può anche consistere in un obbligo imposto a molti o addirittura a tutti gli operatori attivi sullo stesso mercato (v., per quanto riguarda un compito SIEG affidato nel quadro di una concessione di diritto pubblico non esclusiva, sentenza Almelo, punto 97 supra, punto 47), non è inficiata da errore.

180. Di conseguenza, l'argomento delle ricorrenti secondo cui l'esistenza di una missione SIEG sarebbe esclusa in ragione dell'assoggettamento dell'insieme degli assicuratori AMP a taluni obblighi va disatteso.

181. In secondo luogo, si deve ricordare che, in sostanza, sia la prima condizione enunciata dalla Corte nella sentenza Altmark [...], sia la formulazione dell'art. 86, n. 2, CE [ora art. 106 TFUE], in quanto tale, richiedono che l'operatore di cui trattasi sia incaricato di una missione SIEG con un atto dei pubblici poteri e che questo definisca chiaramente gli obblighi SIEG di cui trattasi (v., in questo senso, sentenze della Corte Züchner [...], punto 7; 11 aprile 1989, causa 66/86, Ahmed Saeed Flugreisen, Racc. pag. 803, punto 55; GT-Link, [17 luglio 1997, causa C-242/95, GT-Link, Racc. pag. I-4449], punto 51, e Altmark [...], punto 89; sentenza Olsen/Commissione, punto 166 supra, punto 186).

182. Nella specie, contrariamente alla tesi sostenuta dalle ricorrenti, la normativa irlandese pertinente non costituisce una regolamentazione o un'autorizzazione qualunque circa l'attività dagli assicuratori AMP, ma deve essere qualificata come atto dei pubblici poteri recante creazione e definizione di un compito particolare consistente nella prestazione di servizi AMP nel rispetto degli obblighi AMP. Infatti, gli artt. 7-10 del 1994 Health Insurance Act, come modificati, in ultimo luogo, dal 2001 Health Insurance Act, nonché dalle 1996 Health Insurance Regulations [...], definiscono dettagliatamente gli obblighi AMP, come la tariffazione comune, l'adesione aperta, la copertura a vita e le prestazioni minime, cui è soggetto l'insieme degli assicuratori AMP ai sensi di tale normativa. Del resto, con l'obiettivo dichiarato di servire l'interesse generale consentendo, attualmente a circa la metà della popolazione irlandese, di fruire di una copertura alternativa per talune cure mediche, in particolare ospedaliere, gli obblighi AMP sopramenzionati restringono la libertà commerciale degli assicuratori AMP in una misura che eccede ampiamente le condizioni di autorizzazione ordinarie per l'esercizio di un'attività in un settore particolare (v. punti 191 e seguenti infra).

183. Parimenti, il Tribunale considera che questa normativa soddisfa la condizione di una definizione chiara e precisa degli obblighi SIEG di cui trattasi ai sensi della prima condizione enunciata nella sentenza Altmark [...] (punto 89), il che non è oggetto di contestazione da parte delle ricorrenti. Inoltre, dato che il sistema scelto dall'Irlanda non prevede la concessione di diritti esclusivi o speciali, ma lo svolgimento di tale missione da parte di tutti gli operatori attivi sul mercato irlandese dell'AMP, il che è una possibile scelta dello Stato membro (v. punto 179 supra), non si può pretendere, contrariamente a quanto sembrano volere le ricorrenti, che a ogni operatore soggetto agli obblighi AMP venga conferito separatamente il detto incarico con un atto o un mandato individuale.

184. Pertanto, va respinta la censura che deduce l'assoggettamento dell'attività degli operatori AMP a obblighi di regolamento «normali» e l'assenza di un atto dei pubblici poteri recante creazione e attribuzione di una missione SIEG. [...]

186. Per quanto riguarda l'universalità dei servizi AMP, va constatato in limine che, contrariamente alla tesi sostenuta dalle ricorrenti, dal diritto comunitario non discende che, per essere qualificato come SIEG, il servizio di cui trattasi deve costituire un servizio universale in senso stretto, come il regime pubblico di sicurezza sociale. Infatti, la nozione di servizio universale, ai sensi del diritto comunitario, non implica che il servizio di cui trattasi debba rispondere ad un'esigenza comune all'insieme della popolazione o essere fornito a un territorio nella sua totalità (v., in tal senso, sentenze Ahmed Saeed Flugreisen, punto 181 supra, punto 55; Corsica Ferries France [18 giugno 1998, causa C-266/96, Racc. pag. I-3949], punto 45, e Olsen/Commissione, punto 166 supra, punti 186 e seguenti). Come enunciato al punto 47 della decisione impugnata, facendo riferimento al punto 14 della comunicazione sui servizi di interesse generale, benché tali caratteristiche corrispondano al tipo di SIEG classico e più diffuso negli Stati membri, ciò non esclude l'esistenza di altri tipi di SIEG pure essi leciti che gli Stati membri possono validamente decidere di creare

nell'esercizio del loro potere discrezionale.
187. Pertanto, il fatto che gli obblighi SIEG di cui trattasi abbiano un campo di applicazione territoriale o materiale solo ristretto o che dei servizi di cui trattasi benefici solo un gruppo relativamente ristretto di utenti non rimette necessariamente in discussione il carattere universale di una missione SIEG, ai sensi del diritto comunitario. Da ciò consegue che l'interpretazione restrittiva operata dalle ricorrenti del carattere universale di un SIEG, fondata su talune relazioni o documenti della Commissione, il cui contenuto non è, inoltre, giuridicamente vincolante, non è compatibile con la portata del potere discrezionale di cui gli Stati membri dispongono circa la definizione di una missione SIEG. Di conseguenza tale argomento è infondato e dev'essere respinto.
188. Per quanto riguarda l'argomento secondo il quale i servizi AMP rappresentano solo servizi finanziari facoltativi, o addirittura «di lusso», destinati a garantire una copertura complementare o supplementare rispetto ai servizi universali obbligatori previsti dal regime pubblico dell'assicurazione malattia, si deve rilevare che il carattere obbligatorio del servizio di cui trattasi costituisce in effetti una condizione essenziale dell'esistenza di una missione SIEG ai sensi del diritto comunitario. Tale carattere obbligatorio deve essere inteso nel senso che gli operatori incaricati della missione SIEG con un atto dei pubblici poteri sono, in linea di principio, tenuti ad offrire il servizio di cui trattasi sul mercato rispettando gli obblighi SIEG che regolano la prestazione del detto servizio. Dal punto di vista di un operatore incaricato di una missione SIEG, tale carattere obbligatorio – di per sé in contrasto con la libertà commerciale e con il principio della libera concorrenza – può tra l'altro consistere, specie nel caso di concessione di un diritto esclusivo o speciale, in un obbligo di esercitare una certa attività commerciale indipendentemente dai costi a questa connessi (v., altresì, in tale senso, punto 14 della comunicazione sui servizi di interesse generale). In un caso siffatto, tale obbligo costituisce la contropartita della protezione della missione SIEG e della posizione di mercato che vi si ricollega in virtù dell'atto che ha attribuito tale incarico. In assenza di un diritto esclusivo o speciale, il carattere obbligatorio di una missione SIEG può risiedere nell'obbligo dell'operatore di cui trattasi, previsto da un atto dei pubblici poteri, di offrire taluni servizi a tutti i cittadini che lo richiedano (v., altresì, in tale senso, punto 15 della comunicazione sui servizi d'interesse generale).
189. Tuttavia, contrariamente al parere delle ricorrenti, il carattere cogente della missione SIEG non presuppone che le pubbliche autorità impongano all'operatore interessato l'obbligo di fornire un servizio di un contenuto chiaramente predeterminato, come sarebbe il caso del piano P offerto dal VHI (v. punto 14 supra). Infatti, il carattere obbligatorio della missione SIEG non esclude l'esistenza di una certa libertà di scelta conferita all'operatore sul mercato, nella quale rientrano il contenuto e la fissazione del prezzo dei servizi che egli intende fornire. In tali condizioni, è garantito un minimo di libertà di azione degli operatori e, quindi, di concorrenza circa la qualità e il contenuto dei servizi di cui trattasi, il che è tale da limitare, nell'interesse della Comunità, la portata della restrizione della concorrenza che risulta normalmente dall'attribuzione di una missione SIEG senza che ciò incida sugli obiettivi di quest'ultima.
190. Da ciò consegue che, in assenza di un diritto esclusivo o speciale, per considerare servizio obbligatorio, è sufficiente che l'operatore preposto a una siffatta missione si trovi soggetto all'obbligo di fornire tale servizio a qualsiasi utente che ne faccia richiesta. In altri termini, il carattere obbligatorio del servizio e, quindi, l'esistenza di una missione SIEG sono accertati se il prestatore è obbligato a contrattare a condizioni costanti, senza poter escludere l'altra parte contraente. Quest'ultimo elemento consente di distinguere il servizio rientrante in una missione SIEG da ogni altro servizio fornito sul mercato e quindi da ogni altra attività esercitata in modo completamente libero (v., in tal senso, sentenze GT-Link [...], punto 53, e Merci Convenzionali Porto di Genova [...], punto 27) ».

1 luglio 2010, *M6 and TF1 c. Commissione*, cause riunite T-568/08 e T-573/08, non ancora pubblicata in Raccolta.

La France Télévisions è una società pubblica francese creata con la legge francese 1ª agosto 2000, n. 719, che modifica la legge 30 settembre 1986, n. 1067, relativa alla libertà di comunicazione (GURF

n. 177 del 2 agosto 2000, pag. 11903), proprietaria delle reti di servizio pubblico France 2, France 3, France 4, France 5, France Ô, nonché RFO (Réseau France Outre-mer) che raggruppa le televisioni e le radio pubbliche emittenti nei dipartimenti francesi d'oltremare. In seguito all'annuncio del presidente della Repubblica francese, in data 8 gennaio 2008, della cancellazione a termine della pubblicità televisiva sulla televisione pubblica, la Repubblica francese, l'11 giugno 2008, notificava alla Commissione il proprio progetto di procedere a un conferimento di capitale di 150 milioni di euro alla France Télévisions. Il 16 luglio 2008, la Commissione adottava la decisione C (2008) 3506 def. (in prosieguo: la «decisione impugnata»). Nella valutazione della misura notificata, una volta constatato il soddisfacimento delle condizioni per l'esistenza di un aiuto di Stato – relative a un intervento dello Stato o all'impiego di risorse statali, all'incidenza sugli scambi tra Stati membri, all'esistenza di un vantaggio e, infine, alla distorsione o al pericolo di distorsione della concorrenza (punti 13-33 della decisione impugnata), la Commissione esaminava la compatibilità dell'aiuto di Stato con il mercato comune ai sensi dell'art. 86, par. 2, CE (oggi art. 106, par. 2, TFUE). La Commissione decideva di non sollevare obiezioni riguardo alla misura notificata, in quanto si trattava di un aiuto compatibile con il Trattato, ai sensi dell'art. 86, par. 2, CE (oggi art. 106, par. 2, TFUE), e disponeva che la Repubblica francese le avrebbe dovuto riferire, nei tre mesi successivi alla chiusura dei conti dell'esercizio per il 2008, sull'effettiva destinazione di tale aiuto al finanziamento degli obblighi di servizio pubblico a cui la France Télévisions è tenuta (decisione impugnata, rubrica «5. Decisione»). Con atti introduttivi depositati presso la cancelleria del Tribunale il 17 dicembre 2008, la Métropole télévision (in prosieguo: la «M6») e la Télévision française 1 SA (in prosieguo: la «TF1»), hanno presentato ricorso avverso la decisione della Commissione avanti il Tribunale. Quest'ultimo, riguardo, in particolare, la nozione di servizi di interesse economico generale, ha osservato:

«136. Per quanto riguarda, in secondo luogo, la questione se l'art. 86, n. 2, CE [ora art. 106 TFUE] contempli una condizione di efficacia economica dell'operatore incaricato del servizio pubblico nella fornitura di detto servizio, occorre osservare che, ai sensi di tale disposizione, le imprese incaricate della gestione di servizi d'interesse economico generale sono sottoposte alle regole di concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata, purché tuttavia lo sviluppo degli scambi non sia compromesso in misura contraria agli interessi della Comunità (sentenze della Corte 19 marzo 1991, causa C-202/88, Francia/Commissione, Racc. pag. I-1223, punto 11; 23 ottobre 1997, causa C-157/94, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. I-5699, punto 28; 21 settembre 1999, causa C-67/96, Albany, Racc. pag. I-5751, punto 102, e 17 maggio 2001, causa C-340/99, TNT Traco, Racc. pag. I-4109, punto 52).
137. L'art. 86, n. 2, CE [ora art. 106 TFUE], nel consentire, a talune condizioni, deroghe alle norme generali del Trattato, mira a contemperare l'interesse degli Stati membri ad utilizzare determinate imprese, segnatamente del settore pubblico, come strumento di politica economica o sociale, con l'interesse della Comunità all'osservanza delle regole di concorrenza e al mantenimento dell'unità del mercato comune (sentenze Francia/Commissione, cit. supra al punto 136, punto 12; Commissione/Paesi Bassi, cit. supra al punto 136, punto 39, e Albany, cit. supra al punto 136, punto 103).
138. Occorre altresì ricordare che non è necessario, ai fini dell'applicazione dell'art. 86, n. 2, CE [ora art. 106 TFUE], che risultino minacciati l'equilibrio finanziario o la redditività economica dell'impresa incaricata della gestione di un servizio di interesse economico generale. È sufficiente che, in mancanza dei diritti controversi, possa risultare compromesso l'adempimento delle specifiche funzioni assegnate all'impresa, quali precisate dagli obblighi e dai vincoli impostile, o che il mantenimento dei diritti di cui trattasi sia necessario per consentire al loro titolare di adempiere le funzioni di interesse economico generale affidategli in condizioni economicamente accettabili (sentenze della Corte Commissione/Paesi Bassi, cit. supra al punto 136, punti 52 e 53; Albany, cit. supra al punto 136, punto 107; TNT Traco, cit. supra al punto 136, punto 54, e 15 novembre 2007, causa C-162/06, International Mail Spain, Racc. pag. I-9911, punto 35; v. anche, in tal senso, sentenza

della Corte 19 maggio 1993, causa C-320/91, Corbeau, Racc. pag. I-2533, punti 14-16).
139. Inoltre, in assenza – come nel caso di specie – di una normativa armonizzata in materia, la Commissione non è legittimata a pronunciarsi sui contenuti delle missioni di servizio pubblico incombenti all'esercente pubblico, vale a dire sul livello dei costi connessi a tale servizio, né sull'opportunità delle scelte politiche effettuate al riguardo dalle autorità nazionali, né sull'efficacia economica di tale esercente (v. in tal senso, conclusioni dell'avvocato generale Tesauro nella citata sentenza Corbeau, punto 138 supra, Racc. pag. I-2548, punto 16, e dell'avvocato generale Tizzano nella sentenza della Corte 22 novembre 2001, causa C-53/00, Ferring, Racc. pag. I-9067, I-9069, punto 51, e sentenza del Tribunale 27 febbraio 1997, causa T-106/95, FFSA e a./Commissione, Racc. pag. II-229, punto 108).
140. Ne consegue che la questione se un'impresa preposta al SIEG della radiodiffusione possa adempiere i propri obblighi di servizio pubblico a un costo minore è irrilevante ai fini della valutazione della compatibilità del finanziamento statale di tale servizio alla luce delle norme comunitarie in materia di aiuti di Stato. Ciò che l'art. 86, n. 2, CE [ora art. 106 TFUE] intende evitare con la valutazione della proporzionalità dell'aiuto è che l'impresa preposta al SIEG benefici di un finanziamento che ecceda i costi netti del servizio pubblico.
141. Dalle osservazioni che precedono emerge che non soltanto l'efficacia economica della France Télévisions nella fornitura del SIEG della radiodiffusione non è in discussione nella causa di specie (v. punti 133-135 supra), ma che, in ogni caso, tale efficacia economica è irrilevante ai fini della compatibilità del contributo finanziario con il mercato comune ai sensi dell'art. 86, n. 2, CE [ora art. 106 TFUE]».

11. Norme sulla concorrenza e comportamenti degli Stati

30 gennaio 1985, *Bureau national interprofessionnel du cognac (BNIC) c. Guy Clair*, causa 123/83, Racc. 391.

Il 7 novembre 1980 il Bureau national interprofessionnel du cognac (in seguito BNIC) adottava all'unanimità un documento intitolato « Accord interprofessionnel relatif aux prix de vins blancs distillables et des eaux-de-vie de cognac ». Questo atto, destinato ad essere applicato nell'intero territorio della Francia metropolitana, fissava un prezzo minimo dei vini da distillare, il prezzo delle acquaviti distillate nel 1980 e anteriormente, come pure un prezzo minimo per il cognac. Esso contemplava la nullità di qualsiasi contratto stipulato in contrasto con le sue disposizioni, come pure le sanzioni contemplate dall'art. 4 della legge 10 luglio 1975 n. 600 (relativa ll'organizzazione tra categorie agricole).
Tale accordo, con decreto del Ministro dell'agricoltura 27 novembre 1980, diveniva obbligatorio per tutti i membri del BNIC.
Il signor Clair acquistava da vari viticultori delle acquaviti di cognac a prezzi inferiori a quelli stabiliti dal decreto, il BNIC lo citava dinanzi al Tribunal de grande instance di Saintes onde ottenere l'annullamento dei relativi contratti.
Adita tramite rinvio pregiudiziale per pronunciarsi sull'applicabilità dell'art. 85 del trattato (ora art. 101 TFUE) al caso di specie, la Corte ha osservato:
« 22. In proposito va rilevato che, ai fini dell'applicazione dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], è superfluo prendere in considerazione gli effetti concreti dell'accordo, qualora questo abbia l'oggetto di restringere, impedire o alterare il gioco della concorrenza. Orbene, per sua stessa natura, l'accordo che fissi un prezzo minimo per un prodotto e venga trasmesso alle pubbliche autorità affinché questo prezzo minimo sia omologato, onde renderlo obbligatorio per il complesso degli operatori economici del mercato di cui trattasi, ha l'oggetto di alterare il gioco della concorrenza sul mercato stesso.
23. Quanto all'adozione di un atto della pubblica autorità, destinata a rendere obbligatorio l'accordo

per tutti gli operatori economici, anche se non hanno partecipato all'accordo stesso, essa non può avere l'effetto di sottrarlo all'applicazione dell'art. 85, n. 1 [ora art. 101 TFUE], come hanno giustamente rilevato il convenuto nella causa principale e la Commissione. (...)
25. Il fatto che il presidente o il direttore di un ente in seno al quale è stato concluso un accordo avente l'oggetto di impedire il libero gioco della concorrenza apponga, mentre ciò non è prescritto dalla legge nazionale, la propria firma in calce all'accordo è irrilevante ai fini dell'applicazione all'accordo stesso dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE]».

18 giugno 1998, *Commissione c. Italia (Spedizionieri doganali)*, causa C- 35/96, Racc. 3851.

Sulle vicende che hanno dato origine alla controversia si veda la medesima sentenza citata in questo capitolo, paragrafo 1 (p. 000).
La Corte affrontava anche il problema dell'applicabilità delle norme sulla concorrenza, contrastando la tesi del Governo italiano.
« 34. All'udienza, il governo italiano ha sostenuto che, sebbene lo spedizioniere doganale sia un lavoratore indipendente, in quanto esercita una professione liberale, come un avvocato, un geometra o un interprete, egli non può tuttavia essere considerato un'impresa, ai sensi dell'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE], poiché i servizi da lui forniti sono di natura intellettuale e in quanto l'esercizio della sua professione richiede un'autorizzazione e implica il rispetto di talune condizioni. Il Trattato distinguerebbe del resto fra i lavoratori indipendenti e le imprese, di modo che qualsiasi attività non subordinata non sarebbe necessariamente esercitata nell'ambito di un'impresa. Inoltre, mancherebbe l'elemento organizzativo indispensabile, vale a dire la combinazione di elementi personali, materiali e immateriali durevolmente destinati al perseguimento di un determinato scopo economico.
35. Non essendo imprese gli spedizionieri doganali indipendenti, il CNSD non può costituire, a maggiore ragione, un'associazione di imprese ai sensi dell'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE].
36. Occorre ricordare anzitutto che, per giurisprudenza costante, la nozione di impresa abbraccia qualsiasi entità che eserciti un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento (sentenze 23 aprile 1991, causa C-41/90, Höfner e Elser, Racc. pag. I-1979, punto 21; 16 novembre 1995, causa C-244/94, Fédération française des sociétés d'assurances e a., Racc. pag. I-4013, punto14, e 11 dicembre 1997, causa C-55/96, Job Centre, Racc. pag. I-7119, punto 21), e che costituisce un'attività economica qualsiasi attività che consista nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato (sentenza 16 giugno 1987, causa 118/85, Commissione/Italia, Racc. pag. 2599, punto 7).
37. Orbene, l'attività degli spedizionieri doganali presenta natura economica. Infatti, questi offrono, contro retribuzione, servizi che consistono nell'espletare formalità doganali, concernenti soprattutto l'importazione, l'esportazione e il transito di merci, nonché altri servizi complementari, quali i servizi appartenenti ai settori monetario, commerciale e tributario. Inoltre, essi assumono a proprio carico i rischi finanziari connessi all'esercizio di tale attività (sentenza 16 dicembre 1975, cause riunite 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 e 114/73, Suiker Unie e a./Commissione, Racc. pag. 1663, punto 541). In caso di squilibrio fra uscite ed entrate, lo spedizioniere doganale deve sopportare direttamente i disavanzi.
38. Di conseguenza, il fatto che l'attività di spedizioniere doganale sia intellettuale, richieda un'autorizzazione e possa essere svolta senza la combinazione di elementi materiali, immateriali e umani non è tale da escluderla dalla sfera di applicazione degli artt. 85 e 86 del Trattato CE [ora artt. 101 e 102 TFUE]».

17 giugno 1999, *Industrie Aeronautiche e Meccaniche Rinaldo Piaggio SpA c. International Factors Italia SpA (Ifitalia), Dornier Luftfahrt GmbH e Ministero della Difesa*, causa C-295/97, Racc. I-3735.

La Piaggio acquistava dalla Dornier tre aeromobili da destinare alle forze armate italiane. Per il

pagamento la Piaggio, a partire dal dicembre 1992, effettuava a favore della Dornier vari versamenti, delegazioni di pagamento e cessioni di crediti.
Con decreto emanato il 28 novembre 1994 dal Ministro dell'Industria di concerto con il Ministro del Tesoro (GURI n. 281 del 1 dicembre 1994), la Piaggio è stata posta in amministrazione straordinaria ai sensi della legge 3 aprile 1979, n. 95 (GURI n. 94 del 4 aprile 1979; in la « legge n. 95/79 »). Il detto provvedimento veniva adottato in seguito alla sentenza 29 ottobre 1994 con la quale il Tribunale di Genova dichiarava lo stato di insolvenza della Piaggio e la sua assoggettabilità alla procedura di amministrazione straordinaria.
Successivamente la Piaggio adiva il Tribunale di Genova sia per far dichiarare l'inefficacia nei confronti della massa dei suoi creditori di tutti i pagamenti, le cessioni di credito e le delegazioni di pagamento effettuati a favore della Dornier nel biennio anteriore al suo collocamento in amministrazione straordinaria, sia per far condannare quest'ultima a restituire le somme corrispondenti, oltre agli interessi. La Piaggio ha sosteneva in proposito che la Dornier aveva da essa ricevuto, per la vendita dei tre aeromobili, una serie di pagamenti preferenziali per un totale di LIT 30.028.894.382 in spregio alla par condicio creditorum, pur sapendo che essa si trovava già in situazione di dissesto finanziario.
La Dornier, nella sua difesa, eccepiva l'incompatibilità della legge n. 95/79, con l'art. 92 del Trattato (ora art. 107 TFUE).
La Corte ha osservato:
« 29. Occorre, anzitutto, ricordare che, secondo una costante giurisprudenza, nell'ambito di un procedimento instaurato ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE]la Corte non è competente ad interpretare il diritto nazionale o a statuire sulla compatibilità di una misura nazionale con il diritto comunitario (v., in particolare, sentenza 21 gennaio 1993, causa C-188/91, Deutsche Shell, Racc. pag. I-363, punto 27). (...)
32. (...) per essere in grado di determinare se un provvedimento statale adottato nell'inosservanza del procedimento di controllo previo stabilito dall'art. 93, n. 3, del Trattato [ora art. 108 TFUE] dovesse o meno esservi soggetto, un giudice nazionale può trovarsi ad interpretare la nozione di aiuto ai sensi dell'art. 92 del Trattato [ora art. 107 TFUE]. Qualora, come nel caso di specie — secondo quanto risulta dall'ordinanza di rinvio —, nutra dubbi sulla qualifica di aiuto di Stato del provvedimento di cui trattasi, esso può chiedere alla Commissione chiarimenti su questo punto o, in conformità all'art. 177 [ora art. 267 TFUE], secondo e terzo comma, del Trattato, può o deve sottoporre alla Corte una questione pregiudiziale sull'interpretazione dell'art. 92 del Trattato [ora art. 107 TFUE] (sentenza SFEI e a., citata, punti 49-51). (...)
49. Quindi, qualora sia dimostrato che un regime come quello istituito dalla legge n. 95/79 è idoneo, di per sé, a generare la concessione di aiuti di Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107 TFUE], il detto regime non può essere attuato se non è stato notificato alla Commissione e, in caso di notifica, prima di una decisione della Commissione che riconosca la compatibilità del progetto d'aiuto con il mercato comune o, se la Commissione non adotta alcuna decisione entro due mesi a decorrere dalla notifica, prima della scadenza di tale termine (v. sentenza Lorenz, citata, punto 4).
50. La prima questione va quindi risolta come segue:
Nell'ambito di un procedimento instaurato ai sensi dell'art. 177 del Trattato [ora art. 267 TFUE] la Corte non è competente ad interpretare il diritto nazionale o a statuire sulla compatibilità di un provvedimento nazionale con l'art. 92 del Trattato [ora art. 107 TFUE]. Tuttavia, un giudice nazionale, qualora venga adito con una domanda diretta a fargli trarre le conseguenze dalla violazione dell'art. 93, n. 3, ultima frase, del Trattato, può chiedere chiarimenti alla Commissione o, in conformità all'art. 177 [ora art. 267 TFUE], secondo e terzo comma, del Trattato, può o deve sottoporre alla Corte una questione pregiudiziale sull'interpretazione dell'art. 92 del Trattato [ora art. 107 TFUE] al fine di determinare se i provvedimenti statali di cui trattasi costituiscano aiuti di Stato che avrebbero dovuto essere notificati alla Commissione. (...) »

1° ottobre 1998, Autotrasporti Librandi Snc di Librandi F. & C. c. Cuttica spedizioni e servizi internazionali Srl, causa C-38/97, Racc. I-5955.

La societa` Autotrasporti Librandi Snc (in prosieguo: la «Librandi») era stata incaricata dalla societa` Cuttica spedizioni e servizi internazionali Srl (in prosieguo: la «Cuttica») di effettuare alcuni trasporti di contenitori. Dopo l'esecuzione dei trasporti, la Cuttica versava alla Librandi una somma inferiore a quella risultante dai decreti ministeriali italiani 24 marzo e 26 giugno 1995, che fissano le tariffe obbligatorie per gli autotrasporti di merci per conto terzi. La Librandi adiva allora il giudice competente (Giudice di pace di Genova) chiedendo di condannare la Cuttica al pagamento della differenza tra la somma versata e la somma dovuta, conformemente alla tariffa obbligatoria secondo i citati decreti. Il giudice adito, dubitava, fra l'altro, della compatibilita` dei suddetti decreti ministeriali con i principi stabiliti dalla Corte di giustizia nella sentenza 5 ottobre 1995, causa C-96/94, Centro Servizi Spediporto (Racc. pag. I-2883) e, quindi, del fatto che una normativa nazionale la quale prevede che le tariffe obbligatorie dei trasporti di merci su strada siano approvate e rese esecutive dalla pubblica autorita` sulla base della proposta di un Comitato composto da una maggioranza di operatori economici interessati sia compatibile con gli artt. 3, lett. f) e g) (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 3, lett. b TFUE) 10 (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE), 81 e 82 Trattato CE (ora artt. 101 e 102 TFUE) e si interrogava sul fatto che queste ultime disposizioni ostino ad una normativa nazionale (art. 3, del decreto legge 29 marzo 1993, n. 82) che estende le tariffe obbligatorie in materia di contratti per servizi di autotrasporto ad altri tipi di contratti riferibili a differenti servizi quali, in particolare, l'appalto e/o il noleggio. Pertanto, decideva di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte di giustizia tali questioni in via pregiudiziale. La Corte, in proposito, ha osservato:

« 25. Con le due prime questioni, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice a quo domanda sostanzialmente se gli artt. 3, lett. f) e g) [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 3, lett. b TFUE], 5 [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE] , 85, 86 e 90 del Trattato [ora artt. 101, 102 e 106 TFUE] ostino a una normativa di uno Stato membro che preveda che le tariffe dei trasporti di merci su strada siano approvate e rese esecutive dai pubblici poteri, sulla base di proposte di un comitato centrale composto in maggioranza di rappresentanti degli operatori economici interessati, e che estenda le tariffe obbligatorie applicabili in materia di contratti di trasporto di merci su strada ad altri tipi di contratti, relativi a servizi diversi, quali, in particolare, i contratti su gara d'appalto e i contratti di noleggio.

107. A questo proposito occorre ricordare, in primo luogo, che, secondo una costante giurisprudenza, si e` in presenza di una violazione degli artt. 5 [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE] e 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] quando uno Stato membro imponga o agevoli la conclusione di accordi in contrasto con l'art. 85 [ora art. 101 TFUE], o rafforzi gli effetti di siffatti accordi, ovvero tolga alla propria normativa il suo carattere pubblico delegando ad operatori privati la responsabilita` di adottare decisioni d'intervento in ma- teria economica (v. sentenze 21 settembre 1988, causa 267/86, Van Eycke, Racc. pag. 4769, punto 16; 17 novembre 1993, causa C-185/91, Reiff, Racc. pag. I-5801, punto 14, e 9 giugno 1994, causa C-153/93, Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, Racc. pag. I-2517, punto 14).

108. Occorre ricordare, di seguito, che la Corte ha dichiarato che gli artt. 3, lett. g) [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 3, lett. b TFUE] , 5 [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE] e 86 [ora art. 102 TFUE] del Trattato possono applicarsi ad una normativa del tipo della legge italiana nella sola ipotesi in cui fosse provato che siffatta legge conferisce ad un'impresa una situazione di potenza economica grazie alla quale l'impresa che la detiene e` in grado di ostacolare la persistenza di una concorrenza effettiva sul mercato di cui trattasi ed ha la possibilita` di tenere comportamenti alquanto indipendenti nei confronti dei suoi concorrenti, dei suoi clienti e, in ultima analisi, dei consumatori (sentenza 13 febbraio 1979, causa 85/76, Hoffman-La Roche/Commissione, Racc. pag. 461, punto 38).

109. Occorre infine ricordare che nella [...] sentenza Centro Servizi Spediporto [5 ottobre 1995, causa C-96/94, Racc. pag. I-2883] la Corte era stata investita di una questione analoga rispetto alla

normativa italiana in vigore all'epoca, la quale si distingueva in sostanza da quella applicabile nella causa a qua per il solo fatto che le associazioni nazionali di categoria dei trasportatori di merci su strada avevano dodici rappresentanti in seno al comitato centrale in luogo di diciassette.

110. Orbene, in quella sentenza la Corte ha dichiarato che gli artt. 3, lett. g) [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 3, lett. b TFUE], 5 [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE], 85, 86 e 90 [ora artt. 101, 102 e 106 TFUE] nonche´ l'art. 30 del Trattato CE [ora art. 34 TFUE] non ostano a che la normativa di uno Stato membro preveda che le tariffe dei trasporti di merci su strada siano approvate e rese esecutive dalla pubblica autorita` , sulla base di proposte di un comitato, se quest'ultimo e` composto da una maggioranza di rappresentanti dei pubblici poteri, a fianco di una minoranza di rappre- sentanti degli operatori economici interessati, e deve rispettare nelle sue proposte determinati criteri di interesse pubblico e se, peraltro, i pubblici poteri non rinunciano alle loro prerogative tenendo conto, prima dell'approvazione delle proposte, dei rilievi di altri enti pubblici e privati, o addirittura fissando le tariffe d'ufficio.

111. Per concludere, in primo luogo, che, in un regime di fissazione delle tariffe dei trasporti di merci su strada come quello instaurato dalla legge italiana, le proposte deliberate in seno al comitato non potevano essere considerate alla stregua di intese tra operatori economici che i pubblici poteri hanno imposto o favorito o delle quali hanno rafforzato gli effetti, la Corte ha rilevato, ai punti da 22 a 24 della citata sentenza Centro Servizi Spediporto, che il comitato centrale era composto da una maggioranza di rappresentanti dei pubblici poteri e da una minoranza di rappresentanti delle associazioni degli operatori economici e che doveva osservare, allorquando adottava le sue proposte, un certo numero di criteri di interesse pubblico definiti nella legge.

112. Per dichiarare, in secondo luogo, che i pubblici poteri non avevano delegato le loro competenze in materia di fissazione delle tariffe ad operatori economici privati, la Corte ha constatato, ai punti da 26 a 28 della citata sentenza Centro Servizi Spediporto, che, secondo la legge italiana, il comitato centrale propone al ministro competente le tariffe di trasporto e le loro condizioni particolari di esecuzione. La legge investe peraltro il ministro del potere di approvarle, di respingerle o di modificarle prima di renderle esecutive e prevede che il ministro, prima di approvare e di rendere esecutive le tariffe, consulti le regioni nonche´ i rappresentanti dei settori economici interessati e tenga conto delle direttive del comitato interministeriale dei prezzi.

113. Infine, per decidere che una normativa nazionale che prevede la determinazione delle tariffe dei trasporti di merci su strada da parte dei pubblici poteri non porti ad attribuire agli operatori economici una posizione dominante collettiva che sarebbe caratterizzata dall'assenza di rapporti concorrenziali tra loro, la Corte ha rilevato, ai punti 33 e 34 della citata sentenza Centro Servizi Spediporto, l'assenza di un legame sufficiente tra le imprese interessate ad adottare una stessa linea d'azione comune sul mercato.

114. Orbene, quanto sopra constatato non viene rimesso in questione dalla circostanza che, a seguito del decreto ministeriale 2 febbraio 1994, che ha elevato da dodici a diciassette il numero dei rappresentanti delle associazioni nazionali di categoria dei trasportatori di merci su strada in seno al comitato centrale, i rappresentanti degli operatori economici non sono piu` in minoranza in seno a detto comitato; che, secondo le informazioni fornite dal governo italiano, l'organo consultivo, che era il « comitato interministeriale dei prezzi », e` stato sostituito da un organismo denominato « osservatorio italiano dei prezzi e delle tariffe » e che la legge italiana ha mantenuto l'estensione delle tariffe a diversi servizi, quali i contratti su gara d'appalto e i contratti di noleggio.

115. Da un lato, infatti, la modifica dei rapporti di maggioranza in seno al comitato centrale non consente di concludere nel senso dell'esistenza di un'intesa ai sensi dell'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] dal momento che, conformemente alla normativa nazionale in esame, il comitato centrale deve continuare a rispettare, nell'adottare le sue proposte, i criteri di pubblico interesse definiti dalla legge italiana.

116. Dall'altro, la modifica della legge italiana non comporta una delega da parte dei poteri pubblici delle loro competenze ad operatori economici privati, dal momento che la facolta` per il ministro competente di respingere o modificare le tariffe dei trasporti propostegli dal comitato centrale nonche´ il suo obbligo di consultare le regioni e i rappresentanti dei settori economici

restano immutati.

117. Spetta tuttavia al giudice nazionale controllare, nell'ambito della sua competenza, che, nella pratica, le tariffe siano determinate nel rispetto dei criteri d'interesse pubblico definiti dalla legge e che i pubblici poteri non rinuncino alle proprie prerogative a vantaggio di operatori economici privati.

118. Occorre quindi risolvere le prime due questioni nel senso che gli artt. 3, lett. f) e g) [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 3, lett. b TFUE], 5 [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE], 85, 86 e 90 [ora artt. 101, 102 e 106 TFUE], del Trattato non ostano a una normativa di uno Stato membro che preveda che le tariffe dei trasporti di merci su strada siano approvate e rese esecutive ad opera dei pubblici poteri, sulla base di proposte di un comitato centrale, composto in maggioranza di rappresentanti degli operatori economici interessati, e che estenda le tariffe obbligatorie applicabili in materia di contratti di trasporto di merci su strada ad altri tipi di contratti, relativi a diversi servizi, quali, in particolare, i contratti su gara d'appalto e i contratti di noleggio, a condizione che le tariffe siano determinate nel rispetto dei criteri di interesse pubblico definiti dalla legge e che i pubblici poteri non rinuncino alle proprie prerogative a favore di operatori economici privati, ma tengano conto, prima dell'approvazione delle proposte, delle osservazioni di altri organismi pubblici e privati, o addirittura fissino le tariffe d'ufficio ».

30 marzo 2000, *Consiglio Nazionale degli Spedizionieri Doganali (CNSD) c. Commissione*, causa T-513/93, Racc. II-1807.

L'art. 3 della tariffa fissata nel corso della seduta 21 marzo 1988 del CNSD prevedeva che le somme da corrispondere agli spedizionieri doganali dovevano essere calcolate per ogni operazione doganale o prestazione professionale individuale, vietando così l'applicazione di una tariffa forfettaria. Siffatto obbligo limitava la libertà degli spedizionieri doganali per quanto concerne la loro organizzazione interna, impediva loro di ridurre i costi di fatturazione ed escludeva l'eventuale applicazione di riduzioni tariffarie ai loro clienti.

La normativa nazionale non prevedeva espressamente la possibilità di stabilire deroghe alla tariffa, ma nell'adottare la tariffa controversa, il CNSD si è attribuito la facoltà di accordare deroghe ai prezzi minimi in essa previsti e di creare in tal guisa una concorrenza dei prezzi nei settori considerati. Tale facoltà veniva stata concretamente utilizzata in varie occasioni.

In merito a tale situazione la Commissione adottava la decisione 93/438/CEE, nella quale sosteneva che tale sistema era suscettibile di pregiudicare il commercio tra gli Stati membri.

Il CNSD chiedeva al Tribunale di dichiarare la nullità della decisione.

Il Tribunale ha osservato:

« 58. Emerge dalla giurisprudenza che gli artt. 85 del Trattato e 86 del Trattato (divenuto art. 82 CE [ora art. 102 TFUE]) riguardano soltanto comportamenti anticoncorrenziali adottati dalle imprese di loro propria iniziativa (sentenze della Corte 20 marzo 1985, causa 41/83, Italia/Commissione, Racc. pag. 873, punti 18-20; 19 marzo 1991, causa C-202/88, Francia/Commissione, Racc. pag. I-1223, punto 55; GB-Inno-BM, citata, punto 20, e Commissione e Francia/Ladbroke Racing, citata, punto 33). Se un comportamento anticoncorrenziale viene imposto alle imprese da una normativa nazionale, o se quest'ultima crea un contesto giuridico che di per sé elimina ogni possibilità di comportamento concorrenziale da parte loro, gli artt. 85 e 86 [ora artt. 101 e 102 TFUE]non trovano applicazione. In una situazione del genere la restrizione alla concorrenza non trova origine, come queste norme implicano, in comportamenti autonomi delle imprese (sentenza Commissione e Francia/Ladbroke Racing, citata, punto 33, e sentenza del Tribunale 7 ottobre 1999, causa T-228/97, Irish Sugar/Commissione, Racc. pag. II-2969, punto 130).

59. Gli artt. 85 e 86 del Trattato [ora artt. 101 e 102 TFUE] si applicano invece nel caso in cui la normativa nazionale lasci sussistere la possibilità di una concorrenza che possa essere ostacolata, ristretta o falsata da comportamenti autonomi delle imprese (sentenze della Corte 29 ottobre 1980, cause riunite 209/78-215/78 e 218/78, Van Landewyck e a./Commissione, Racc. pag. 3125, punto 126, e Commissione e Francia/Ladbroke, citata, punto 34, e Irish Sugar/Commissione, citata, punto 130).

60. Va inoltre ricordato che la possibilità di escludere un determinato comportamento anticoncorrenziale dall'ambito di applicazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato [ora art. 101 TFUE], per via del fatto che esso è stato imposto alle imprese in questione dalla normativa nazionale esistente o che quest'ultima ha eliminato ogni possibilità di comportamento concorrenziale da parte loro, è stata applicata in modo restrittivo dai giudici comunitari (sentenze Van Landewyck e a./Commissione, citata, punti 130 e 133; Italia/Commissione, citata, punto 19; sentenza della Corte 10 dicembre 1985, cause riunite 240/82-242/82, 261/82, 262/82, 268/82, 269/82, Stichting Sigarettenindustrie e a./Commissione, Racc. pag. 3831, punti 27-29, e sentenza del Tribunale 18 settembre 1996, causa T-387/94, Asia Motor France e a./Commissione, Racc. pag. II-961, punti 60 e 65) ».

19 febbraio 2002, Procedimento penale a carico di Manuele Arduino, causa C-35/99, Racc. I-1529.

Il signor Arduino veniva penalmente perseguito dinanzi al giudice italiano (Pretore di Pinerolo) per aver effettuato, in violazione delle disposizioni del codice della strada, un sorpasso su una strada in cui tale manovra non era consentita, ed essere cosı` entrato in collisione con la vettura del signor Dessi, che si costituiva parte civile. In sede di liquidazione delle spese giudiziali sostenute dal signor Dessi e poste a carico del signor Arduino (che veniva condannato), il Pretore disapplicava la tariffa professionale corrispondente alla tabella degli onorari prevista in Italia per le prestazioni degli avvocati, emanata con decreto ministeriale 5 ottobre 1994, n. 585. Adita con ricorso, la Corte di Cassazione, considerando illegittima tale disapplicazione, annullava la sentenza del Pretore di Pinerolo per quanto riguardava le spese e rinviava la causa sul punto allo stesso giudice. Il Pretore di Pinerolo rilevava che nell'ordinamento giuridico italiano esistono due tendenze giurisprudenziali contraddittorie circa la questione se la tariffa forense in questione costituisca o meno un accordo che limita la concorrenza ai sensi dell'art. 85 Trattato CE (ora art. 101 TFUE). Secondo la prima, il giudice deve disapplicare la tariffa, presentando essa caratteristiche analoghe alla tariffa degli spedizionieri doganali, su cui la Corte di giustizia si e` pronunciata nel 1998; il Consiglio nazionale forense (« CNF ») sarebbe considerato alla stregua di una associazione di imprese e non sarebbe vincolato, nella determinazione degli onorari, all'interesse pubblico. In base alla seconda, invece, tale tabella non costituirebbe una decisione discrezionale del CNF, bensı` un atto della pubblica autorita`, che interviene in maniera determinante nel procedimento di determinazione delle tariffe. Il giudice decideva cosı` di sospendere il procedimento e rinviare pregiudizialmente alla Corte di giustizia, chiedendole di fatto di verificare se gli artt. 5 (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE) e 85 Trattato CE (ora art. 101 TFUE) ostino all'adozione da parte di uno Stato membro di una misura legislativa o regolamentare che approvi, sulla base di un progetto stabilito da un ordine professionale forense, una tariffa che fissa dei minimi e dei massimi per gli onorari dei membri dell'ordine, qualora tale misura statale sia adottata nell'ambito di un procedimento come quello previsto dalla normativa italiana. Pronunciandosi, anche sulla nozione di «impresa», la Corte ha osservato:

« 34. Sebbene, di per sé , l'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] riguardi esclusivamente la condotta delle imprese e non le disposizioni legislative o regolamentari emanate dagli Stati membri, cio` non toglie che tale articolo, in combinato disposto con l'art. 5 del Trattato [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE], obbliga gli Stati membri a non adottare o mantenere in vigore provvedimenti, anche di natura legislativa o regolamentare, idonei a eliminare l'effetto utile delle regole di concorrenza applicabili alle imprese [sentenze 21 settembre 1988, causa 267/86, Van Eycke, Racc. pag. 4769, punto 16, 17 novembre 1993, causa C-185/91, Reiff, Racc. pag. I-5801, punto 14, 9 giugno 1994, causa C-153/93, Delta Schiffahrts- und Speditionsgesell- schaft, Racc. pag. I-2517, punto 14, 5 ottobre 1995, causa C-96/94, Centro Servizi Spediporto, Racc. pag. I-2883, punto 20, e Commissione/Italia, [18 giugno 1998, causa C-35/96, Racc. pag. I-3851], punto 53; v. anche, per quanto riguarda l'art. 86 del Trattato CE (divenuto art. 82 CE), sentenza 16 novembre 1977, causa 13/77, GB-Inno-BM, Racc. pag. 2115, punto 31].

181. La Corte ha dichiarato che si e` in presenza di una violazione degli artt. 5 [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE] e 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] quando uno Stato membro imponga o agevoli la conclusione di accordi in contrasto con l'art. 85 [ora art. 101 TFUE], o rafforzi gli effetti di siffatti accordi, ovvero tolga alla propria normativa il suo carattere pubblico delegando ad operatori privati la responsabilita` di adottare decisioni d'intervento in materia economica (v. precitate sentenze Van Eycke, punto 16, Reiff, punto 14, Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, punto 14, Centro Servizi Spediporto, punto 21, e Commissione/Italia, punto 54).

182. Al riguardo, il fatto che uno Stato membro prescriva ad un'organizzazione di categoria l'elaborazione di un progetto di tariffa per le prestazioni non priva automaticamente la tariffa infine redatta del suo carattere di normativa statale.

183. Lo stesso vale quando i membri dell'organizzazione di categoria possono essere qualificati come esperti, indipendenti dagli operatori economici interessati, e sono tenuti dalla legge a fissare le tariffe prendendo in considerazione non soltanto gli interessi delle imprese o delle associazioni di imprese del settore che li ha designati, ma anche l'interesse generale e gli interessi delle imprese degli altri settori o degli utenti dei servizi di cui trattasi (v., in tal senso, precitate sentenze Reiff, punti 17-19 e 24; Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, punti 16-18 e 23, 17 ottobre 1995, cause riunite da C-140/94 a C-142/94, DIP e a., Racc. pag. I-3257, punti 18 e 19, e Commissione/Italia, precitata, punto 44).

184. Dalla descrizione dell'ambito normativo nazionale nella causa principale risulta che lo Stato italiano obbliga il CNF, composto esclusivamente di avvocati eletti da appartenenti alla categoria, a presentare ogni biennio un progetto di tariffa degli onorari di avvocato contenente limiti minimi e massimi. Anche se, ai sensi dell'art. 58 del regio decreto legge, gli onorari e le indennita` devono essere fissati con riferimento al valore delle controversie, al grado dell'autorita` chiamata a conoscerle e, per il settore penale, alla durata dei procedimenti, il regio decreto legge non indica, in realta` , criteri di interesse pubblico di cui il CNF dovrebbe tener conto.

185. Pertanto, la normativa nazionale di cui trattasi nella causa principale non contiene modalita` procedurali, ne´ prescrizioni di merito idonee a garantire, con una probabilita` ragionevole, che il CNF si comporti, in sede di elaborazione del progetto di tariffa, come un'articolazione del pubblico potere che agisce per obiettivi di interesse pubblico.

186. Tuttavia, non risulta che lo Stato italiano abbia rinunciato ad esercitare il suo potere di decisione in ultima istanza o a controllare l'applicazione della tariffa [...].

187. Da un lato, il CNF e` incaricato soltanto di approntare un progetto di tariffa privo, in quanto tale, di forza vincolante. In mancanza di approvazione da parte del Ministro, il progetto di tariffa non entra in vigore, e resta in vigore la tariffa precedentemente approvata. Per questo motivo, il Ministro ha il potere di far emendare il progetto dal CNF. Inoltre, il Ministro e` assistito da due organi pubblici, il Consiglio di Stato ed il CIP [Comitato interministeriale prezzi], dai quali deve ottenere il parere prima di qualsiasi approvazione della tariffa.

188. Dall'altro, l'art. 60 del regio decreto legge dispone che la liquidazione degli onorari e` effettuata dagli organi giudiziari in base ai criteri stabiliti dall'art. 57 del regio decreto legge, tenuto conto della gravita` e del numero di questioni trattate. Inoltre, in talune circostanze eccezionali, il giudice puo`, con una decisione debitamente motivata, derogare ai limiti minimi e massimi fissati in applicazione dell'art. 58 del regio decreto legge.

189. Pertanto, non si puo` affermare che lo Stato italiano abbia delegato ad operatori privati la responsabilita` di prendere decisioni di intervento nel settore economico, il che porterebbe a privare del suo carattere statale la normativa di cui trattasi nella causa principale. Per i motivi esposti ai punti 41 e 42 della presente sentenza, non gli si puo` neanche contestare di imporre o di favorire la conclusione di intese in contrasto con l'art. 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] o di rafforzarne gli effetti.

190. Occorre quindi risolvere le questioni pregiudiziali nel senso che gli artt. 5 [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE] e 85 del Trattato [ora art. 101 TFUE] non ostano all'adozione da parte di uno Stato membro di una misura legislativa o regolamentare che approvi, sulla base di un

progetto stabilito da un ordine professionale forense, una tariffa che fissa dei minimi e dei massimi per gli onorari dei membri dell'ordine, qualora tale misura statale sia adottata nell'ambito di un procedimento come quello previsto dalla normativa italiana».

5 dicembre 2006, Federico Cipolla c. Rosaria Portolese in Fazari e Stefano Macrino e Claudia Capodarte c. Roberto Meloni, cause riunite C-94/04 e C-202/04, non ancora pubblicata in Raccolta.

Per la parte in fatto si rinvia al capitolo V relativo a cittadinanza, persone e servizi, segnatamente alla sezione dedicata alle deroghe alla libera prestazione dei servizi. Chiamata anche a verificare, in sostanza, se gli artt. 10 (abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE), 81 e 82 Trattato CE (ora artt. 101 e 102 TFUE) ostino all'adozione, da parte di uno Stato membro, di un provvedimento normativo che approvi, sulla base di un progetto elaborato da un ordine professionale forense come il Consiglio Nazionale Forense (« CNF »), una tariffa che fissi un limite minimo per gli onorari degli avvocati e a cui, in linea di principio, non sia possibile derogare ne´ per le prestazioni riservate agli avvocati, ne´ per quelle, come le prestazioni di servizi stragiudiziali, che possono essere svolte anche da altri operatori economici non vincolati da tale tariffa, la Corte di giustizia ha osservato:

« 45. Si deve preliminarmente osservare che, interessando l'intero territorio di uno Stato membro, tale tariffa e` in grado di pregiudicare il commercio tra gli Stati membri ai sensi degli artt. 81, n. 1, CE e 82 CE [ora artt. 101, n. 1 e 102 TFUE] (v., in tal senso, sentenze 17 ottobre 1972, causa 8/72, Vereniging van Cementhan- delaren/Commissione, Racc. pag. 977, punto 29; 10 dicembre 1991, causa C-179/90, Merci convenzionali porto di Genova, Racc. pag. I-5889, punti 14 e 15, e 19 febbraio 2002, causa C-35/99, Arduino, Racc. pag. I-1529, punto 33).

32. Secondo costante giurisprudenza, sebbene di per se´ gli artt. 81 CE e 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE] riguardino esclusivamente la condotta delle imprese e non le disposizioni legislative o regolamentari emanate dagli Stati membri, e` pur vero che tali articoli, in combinato disposto con l'art. 10 CE [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE], che instaura un dovere di collaborazione, obbligano gli Stati membri a non adottare o mantenere in vigore provvedimenti, anche di natura legislativa o regolamentare, idonei ad eliminare l'effetto utile delle regole di concorrenza applicabili alle imprese (v., in particolare, ordinanza 17 febbraio 2005, causa C-250/03, Mauri, Racc. pag. I-1267, punto 29, e giurisprudenza ivi citata).

33. La Corte ha in particolare dichiarato che si e` in presenza di una violazione degli artt. 10 CE [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE] e 81 CE [ora art. 101 TFUE] qualora uno Stato membro imponga o agevoli la conclusione di accordi in contrasto con l'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE] , o rafforzi gli effetti di tali accordi, o revochi alla propria normativa il suo carattere pubblico delegando ad operatori privati la responsabilita` di adottare decisioni di intervento in materia economica (ordinanza Mauri, cit., punto 30, e giurisprudenza ivi citata).

34. A tale proposito, la circostanza che uno Stato membro affidi ad un'organizzazione professionale composta di avvocati, come il CNF, l'elaborazione di un progetto di tariffa per gli onorari non appare, nelle circostanze della causa principale, tale da poter affermare che tale Stato abbia revocato alla tariffa infine adottata il suo carattere statale, delegando ad avvocati la responsabilita` di assumere decisioni in materia.

35. Infatti, sebbene la normativa nazionale in discussione nella causa principale non contenga modalita` procedurali, ne´ prescrizioni di merito idonee a garantire, con una probabilita` ragionevole, che il CNF si comporti, in sede di elaborazione del progetto di tariffa, come un'articolazione del potere pubblico che agisce per obiettivi di interesse generale, non risulta che lo Stato italiano abbia rinunciato ad esercitare il suo potere di decisione in ultima istanza o a controllare l'applicazione di tale tariffa (v. sentenza Arduino, cit., punti 39 e 40).

36. Da un lato, il CNF e` incaricato soltanto di approntare un progetto di tariffa privo, in quanto tale, di forza vincolante. In mancanza di approvazione da parte del Ministro della Giustizia, il

progetto di tariffa non entra in vigore, e resta in vigore la tariffa precedentemente approvata. Per questo motivo, tale Ministro ha il potere di far emendare il progetto da parte del CNF. Inoltre, il Ministro e` assistito da due organi pubblici, il Consiglio di Stato ed il CIP [Comitato interministeriale prezzi], dai quali deve ottenere il parere prima di qualsiasi approvazione della tariffa (v. sentenza Arduino, cit., punto 41).

37. Dall'altro, l'art. 60 del regio decreto legge dispone che la liquidazione degli onorari e` effettuata dagli organi giudiziari in base ai criteri stabiliti dall'art. 57 del medesimo regio decreto legge, tenuto conto della gravita` e del numero di questioni trattate. Inoltre, in talune circostanze eccezionali, il giudice puo`, con una decisione debitamente motivata, derogare ai limiti minimi fissati in applicazione dell'art. 58 del citato regio decreto legge (v., in tal senso, sentenza Arduino, cit., punto 42).

38. Pertanto, non si puo` ritenere che lo Stato italiano abbia rinunciato ad esercitare il proprio potere delegando ad operatori privati la responsabilita` di prendere decisioni di intervento nel settore economico, il che avrebbe portato a privare del suo carattere pubblico la normativa di cui trattasi nella causa principale (v. sentenza Arduino, cit., punto 43, e ordinanza Mauri, cit., punto 36).

39. Per le ragioni indicate ai punti 50 e 51 della presente sentenza, non puo` essere nemmeno contestato allo Stato in questione di imporre o di favorire la conclusione, da parte del CNF, di intese in contrasto con l'art. 81 CE [ora art. 101 TFUE], o di rinforzarne gli effetti, ne´ di imporre o di favorire abusi di posizione dominante in contrasto con l'art. 82 CE [ora art. 102 TFUE] o di rafforzarne gli effetti (v., in tal senso, sentenza Arduino, cit., punto 43, e ordinanza Mauri, cit., punto 37).

40. Le prime tre questioni sollevate nell'ambito della causa C-94/04 e la questione sollevata nell'ambito della causa C-202/04 devono dunque essere risolte dichiarando che gli artt. 10 CE [abrogato e sostituito nella sostanza dall'art. 4 TUE], 81 CE e 82 CE [ora artt. 101 e 102 TFUE] non ostano all'adozione, da parte di uno Stato membro, di un provvedimento normativo che approvi, sulla base di un progetto elaborato da un ordine professionale forense quale il CNF, una tariffa che fissi un limite minimo per gli onorari degli avvocati e a cui, in linea di principio, non sia possibile derogare ne´ per le prestazioni riservate agli avvocati ne´ per quelle, come le prestazioni di servizi stragiudiziali, che possono essere svolte anche da qualsiasi altro operatore economico non vincolato da tale tariffa ».

12. Extraterritorialità

27 febbraio 2014, *InnoLux*, causa T-91/11, ECLI:EU:T:2014:92

La Chi Mei Optoelectronics Corp. (in prosieguo: la «CMO») era la società di diritto taiwanese che controllava un gruppo di società con sedi in tutto il mondo operanti nella produzione di schermi a cristalli liquidi a matrice attiva (in prosieguo: gli «LCD»). Il 20 novembre 2009 la CMO ha stipulato un accordo di concentrazione con le società InnoLux Display Corp. e la TPO Displays Corp. In forza di tale accordo, a partire dal 18 marzo 2010, la TPO Displays e la CMO hanno cessato di esistere. L'entità giuridica rimasta in essere ha cambiato denominazione due volte, passando dapprima da InnoLux Display Corp. a Chimei InnoLux Corp. e, da ultimo, a InnoLux Corp., la ricorrente. In data [riservato] (1), la società di diritto coreano Samsung Electronics Co. Ltd (in prosieguo: la «Samsung») ha presentato alla Commissione una domanda volta ad ottenere un'immunità dalle ammende a titolo della comunicazione della Commissione relativa all'immunità dalle ammende e alla riduzione dell'importo delle ammende nei casi di cartelli tra imprese (GU 2002, C 45, pag. 3; in prosieguo: la «comunicazione del 2002 sul trattamento favorevole»). In quella sede, la Samsung ha denunciato l'esistenza di un cartello tra numerose imprese, fra cui la ricorrente, riguardante alcuni tipi di LCD. Il 23 novembre 2006 la Commissione ha concesso alla Samsung l'immunità

condizionale ai sensi del punto 15 della comunicazione del 2002 sul trattamento favorevole, mentre l'ha negata a un'altra partecipante al cartello, la società di diritto coreano LG Display Co. Ltd, in precedenza denominata LG Philips LCD Co. Ltd (in prosieguo: la «LGD»). Il 27 maggio 2009 la Commissione ha avviato il procedimento amministrativo e, in data 8 dicembre 2010, la Commissione ha adottato la decisione C (2010) 8761 def., relativa a un procedimento a norma dell'articolo 101 [TFUE] e dell'articolo 53 dell'accordo sullo Spazio economico europeo (caso COMP/39.309 – LCD). La decisione impugnata è indirizzata a sei delle sedici società destinatarie della comunicazione degli addebiti, fra cui la ricorrente. Con atto introduttivo depositato nella cancelleria del Tribunale il 21 febbraio 2011, la ricorrente ha proposto ricorso. In particolare sui limiti della competenza territoriale della Commissione in tema di concorrenza, il Tribunale ha osservato:

« [...] 57. Occorre anzitutto ricordare i principi affermati dalla giurisprudenza sulla competenza territoriale della Commissione nella constatazione di infrazioni al diritto della concorrenza.
58. In proposito, la Corte ha riconosciuto che quando talune imprese, con sede all'esterno del SEE ma che producono beni venduti a terzi all'interno del SEE, si accordano sui prezzi che praticano ai loro clienti stabiliti nel SEE e attuano questo accordo vendendo a prezzi effettivamente coordinati, esse partecipano ad una concertazione che ha come oggetto e come effetto quello di restringere il gioco della concorrenza nel mercato interno, ai sensi dell'articolo 101 TFUE, e che la Commissione è territorialmente competente a perseguire (v., in tal senso, sentenza della Corte del 27 settembre 1988, Ahlström Osakeyhtiö e a./Commissione, 89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85 e da 125/85 a 129/85, Racc. pag. 5193; in prosieguo: la «sentenza pasta di legno I», punti 13 e 14).
59. La giurisprudenza ha altresì precisato che una violazione dell'articolo 101 TFUE implica due comportamenti, vale a dire la formazione dell'intesa e la sua attuazione. Far dipendere l'applicabilità dei divieti previsti dal diritto della concorrenza dal luogo di conclusione dell'intesa finirebbe chiaramente col fornire alle imprese un facile mezzo per sottrarsi a detti divieti. Quello che conta è, dunque, il luogo in cui l'intesa viene posta in atto. Inoltre, al fine di stabilire se tale luogo sia situato nel SEE, è di scarsa rilevanza il fatto che i partecipanti al cartello si siano avvalsi o meno di controllate, agenti, subagenti o succursali con sede all'interno del SEE al fine di creare dei contatti fra essi e gli acquirenti che vi sono stabiliti (v., in tal senso, sentenza pasta di legno I, punti 16 e 17).
60. Dal momento che il requisito dell'attuazione è soddisfatto, la competenza della Commissione ad applicare le norme dell'Unione in materia di concorrenza nei confronti di tali operazioni trae fondamento nel principio di territorialità che è universalmente accolto nel diritto internazionale pubblico (sentenza pasta di legno I, punto 18).
61. La giurisprudenza derivante dalla sentenza pasta di legno I è stata ripresa dalla sentenza del Tribunale del 25 marzo 1999, Gencor/Commissione (T-102/96, Racc. pag. II-753), avente ad oggetto una decisione in merito a una concentrazione ai sensi del regolamento (CEE) n. 4064/89 del Consiglio, del 21 dicembre 1989, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese (GU 1990, L 257, pag. 13), sostituito dal regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio, del 20 gennaio 2004, relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese (GU L 24, pag. 1).
62. In quella occasione, il Tribunale ha certamente rilevato che, qualora sia prevedibile che una concentrazione progettata produca un effetto immediato e sostanziale nell'Unione, l'applicazione delle disposizioni del diritto dell'Unione relative al controllo delle concentrazioni è giustificata con riferimento al diritto internazionale pubblico (sentenza Gencor/Commissione, cit., punto 90).
63. Nondimeno, al punto 87 della citata sentenza Gencor/Commissione, il Tribunale ha sottolineato, in sostanza, che il criterio dell'attuazione di un'intesa come elemento di collegamento della stessa col territorio dell'Unione viene soddisfatto con la semplice vendita del prodotto oggetto del cartello all'interno di quest'ultima, a prescindere dall'ubicazione delle fonti di approvvigionamento e degli impianti di produzione. Di conseguenza, il Tribunale ha respinto l'argomento che la ricorrente, nella fattispecie decisa con la suddetta sentenza, aveva cercato di dedurre dal fatto che la concentrazione in causa non era sorta né era stata attuata nel territorio dell'Unione, bensì in Sudafrica, e che pertanto non risultavano soddisfatti i requisiti di competenza territoriale definiti nella sentenza pasta di

legno I (sentenza Gencor/Commissione, cit., punti 56, 61 e 87).

64. Ne consegue che il ragionamento seguito dal Tribunale nella citata sentenza Gencor/Commissione non rimette in discussione la giurisprudenza derivante dalla sentenza pasta di legno I.

65. Nel presente caso è dunque sufficiente concentrarsi sulla questione se la Commissione potesse utilizzare la categoria delle «vendite dirette nel SEE attraverso prodotti trasformati» senza con ciò violare i principi enunciati nella sentenza pasta di legno I.

66. A tal riguardo, si deve in primo luogo osservare che, quando un cartello di dimensioni mondiali ha uno scopo anticoncorrenziale, esso è attuato nel mercato interno, ai sensi della sentenza pasta di legno I, per il semplice fatto che i prodotti oggetto del cartello sono commercializzati su tale mercato.

67. Occorre infatti rilevare che l'attuazione di un cartello non comporta necessariamente che esso produca effetti concreti (sentenza del Tribunale del 12 settembre 2007, Prym e Prym Consumer/Commissione, T-30/05, non pubblicata nella Raccolta, punto 110; v. inoltre, in tal senso, sentenza della Corte del 24 settembre 2009, Erste Group Bank e a./Commissione, C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P e C-137/07 P, Racc. pag. I-8681, punti 116 e 117). In realtà, il fatto che il cartello abbia prodotto effetti concreti sui prezzi praticati dai partecipanti è rilevante solo nell'ambito della determinazione della gravità del cartello, ai fini del calcolo dell'ammenda, sempre che la Commissione decida di fondarsi su questo criterio (v., in tal senso, sentenza della Corte del 4 giugno 2009, T-Mobile Netherlands e a., C-8/08, Racc. pag. I-4529, punto 31) tra quelli che può prendere in considerazione in tale contesto. Orbene, ciò non si è verificato nel caso di specie (v. punto 416 della decisione impugnata).

68. Allo stesso modo, è di scarsa rilevanza il fatto che i partecipanti al cartello non si siano sempre conformati alle decisioni adottate in materia di prezzi. Infatti, la fissazione di un prezzo – sia pure meramente indicativo – pregiudica il gioco della concorrenza perché consente a tutti i partecipanti all'intesa di prevedere con un ragionevole grado di certezza quale sarà la politica dei prezzi dei loro concorrenti. Più in generale, intese siffatte comportano un intervento diretto sui parametri essenziali della concorrenza nel mercato considerato. Difatti, esprimendo una volontà comune di applicare un determinato livello di prezzi ai loro prodotti, i produttori di cui trattasi non determinano più in modo autonomo la loro politica sul mercato comune, contravvenendo in tal modo ai principi insiti nelle norme del Trattato relative alla concorrenza (v. sentenza del Tribunale del 9 luglio 2003, Archer Daniels Midland e Archer Daniels Midland Ingredients/Commissione, T-224/00, Racc. pag. II-2597, punto 120, e giurisprudenza ivi citata).

69. In secondo luogo, si deve osservare che il concetto di attuazione ai sensi della sentenza pasta di legno I si fonda in sostanza sulla nozione di impresa nel diritto della concorrenza risultante dalla giurisprudenza richiamata al precedente punto 6 (v. anche, in tal senso, sentenze della Corte del 12 luglio 1984, Hydrotherm Gerätebau, 170/83, Racc. pag. 2999, punto 11, e del 29 marzo 2011, ArcelorMittal Luxembourg/Commissione e Commissione/ArcelorMittal Luxembourg e a., C-201/09 P e C-216/09 P, Racc. pag. I-2239, punto 95), alla quale deve riconoscersi un ruolo decisivo nella determinazione dei limiti della competenza territoriale della Commissione per applicare tale diritto.

70. In particolare, se l'impresa cui appartiene la ricorrente ha partecipato a un cartello concepito all'esterno del SEE, la Commissione deve poter perseguire le ripercussioni che il comportamento di tale impresa ha avuto sul gioco della concorrenza nel mercato interno e infliggerle un'ammenda proporzionata alla lesività di tale cartello rispetto al gioco della concorrenza in detto mercato. A tal fine, quando gli LCD oggetto del cartello prodotti dalla ricorrente sono stati incorporati in prodotti finiti da parte di società appartenenti alla medesima impresa della ricorrente e tali prodotti finiti sono stati venduti da detta impresa all'interno del SEE, si deve ritenere che l'intesa ha influenzato le transazioni che sono state effettuate sino al momento di tale vendita incluso.

71. In tale contesto, non è determinante sapere se le vendite interne alla suddetta impresa siano state o meno effettuate a prezzi maggiorati a motivo dell'intesa. Infatti, in caso affermativo, la lesività dell'intesa si rifletterebbe in tali maggiorazioni. In caso negativo, tale lesività consisterebbe nel vantaggio competitivo di cui gode l'impresa partecipante all'intesa rispetto alle altre imprese che

realizzano prodotti finiti incorporanti taluni LCD oggetto del cartello ma che acquistano tali LCD a un prezzo non risultante dalle normali condizioni di mercato. Al riguardo, dalla giurisprudenza risulta che non tener conto del valore delle cessioni interne a un'impresa finirebbe necessariamente con l'avvantaggiare in modo ingiustificato le società integrate verticalmente, dato che, in una tale situazione, il profitto derivante dall'intesa potrebbe non essere preso in considerazione e, in tal modo, l'impresa interessata sarebbe sottratta a una sanzione proporzionata alla sua importanza sul mercato dei prodotti oggetto dell'infrazione (v., in tal senso, sentenza del Tribunale del 14 maggio 1998, Europa Carton/Commissione, T-304/94, Racc. pag. II-869, punti 127 e 128).
72. La ricorrente non contesta tale giurisprudenza, ma sottolinea che la mera trasposizione di quest'ultima al caso di specie avrebbe consentito alla Commissione di raggiungere l'obiettivo di non favorire le imprese verticalmente integrate. Quindi, a differenza di quanto affermato dalla Commissione nella decisione impugnata, non sarebbe stato necessario a tali fini ricorrere alla nozione di «vendite dirette nel SEE attraverso prodotti trasformati». Secondo la ricorrente, la Commissione non può fondarsi sulla citata sentenza Europa Carton/Commissione per prendere in considerazione il valore degli LCD oggetto del cartello incorporati, all'esterno del SEE, in prodotti finiti venduti nel SEE. Dovrebbe negarsi qualsiasi assimilazione fra la vendita di un prodotto finito e quella di un LCD oggetto del cartello. Per contro, le vendite interne a un'impresa verticalmente integrata dovrebbero essere assimilate alle vendite a terzi ed essere pertanto contabilizzate come se fossero fatte all'interno del SEE.
73. Si deve constatare che, come osserva la Commissione, nella giurisprudenza derivante dalla citata sentenza Europa Carton/Commissione non vi è nulla che possa essere interpretato nel senso che la competenza territoriale della Commissione debba essere esclusa quando i prodotti oggetto di un cartello, prima di raggiungere il mercato interno, siano assoggettati ad una transazione fra due società con sede all'esterno del SEE e appartenenti all'impresa che ha partecipato al cartello.
74. Nel caso di specie, i partecipanti al cartello che, come la ricorrente, erano imprese verticalmente integrate, incorporavano, all'esterno del SEE, taluni LCD oggetto del cartello in prodotti finiti venduti all'interno del SEE. Pertanto, il caso che la Commissione aveva di fronte non si prestava alla trasposizione pura e semplice della giurisprudenza derivante dalla citata sentenza Europa Carton/Commissione. Di conseguenza, la Commissione aveva il diritto di adattare gli insegnamenti di quest'ultima alle circostanze del caso di specie, così da raggiungere lo scopo, evidenziato da tale giurisprudenza, di non privilegiare le imprese verticalmente integrate che hanno partecipato a un cartello.
75. In considerazione di quanto precede, si deve concludere che la Commissione, avvalendosi della contabilizzazione delle «vendite dirette nel SEE attraverso prodotti trasformati», non ha illegittimamente esteso la sua competenza territoriale a perseguire le infrazioni alle regole di concorrenza enunciate nei trattati [...] ».

12 giugno 2014, *Intel Corp. c. Commissione europea*, causa T-286/09, *Raccolta*, non ancora pubblicata.

La Intel Corp. è una società di diritto americano che assicura la progettazione, lo sviluppo, la fabbricazione e la commercializzazione di microprocessori (i «CPU»), «chipsets» e altri componenti di semiconduttori, nonché soluzioni per piattaforme nell'ambito del trattamento dei dati e dei dispositivi di comunicazione. Con decisione del 13 maggio 2009, la Commissione ha accertato che Intel ha commesso un'infrazione unica e continuata dell'articolo 82 CE e dell'articolo 54 dell'accordo sullo Spazio economico europeo (SEE) fra l'ottobre 2002 e il dicembre 2007, mediante una strategia volta a precludere ad un concorrente, ossia AMD, il mercato dei processori basati sull'architettura x86 (i «CPU x86»). Nel chiedere l'annullamento della decisione, la Intel ha sostenuto davanti al tribunale l'incompetenza della Commissione in ragione del fatto che gli effetti della condotta anticoncorrenziale si erano prodotti al di fuori dell'Unione europea. Sul punto il Tribunale ha osservato:

«231 Anzitutto, occorre sottolineare che, nella giurisprudenza della Corte e del Tribunale, vengono seguiti due approcci per dimostrare che la competenza della Commissione era giustificata sotto il profilo delle norme del diritto internazionale pubblico.

232 Il primo approccio si fonda sul principio di territorialità. Tale approccio è stato seguito nella sentenza della Corte del 27 settembre 1988, Ahlström Osakeyhtiö e a./Commissione (89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85 e da 125/85 a 129/85, Racc. pag. 5193; in prosieguo: la «sentenza Pasta di legno»). Al punto 16 di tale sentenza, la Corte ha rilevato che occorreva distinguere due atti, vale a dire la formazione dell'intesa e la sua messa in pratica. Subordinare l'applicazione dei divieti posti dal diritto sulla concorrenza al luogo di formazione dell'intesa si risolverebbe chiaramente nel fornire alle imprese un facile mezzo per sottrarsi a detti divieti. La Corte ha dunque rilevato che quello che contava era il luogo in cui l'intesa veniva posta in atto.

233 Il secondo approccio si fonda sugli effetti qualificati delle pratiche nell'Unione. Tale approccio è stato seguito nella sentenza del Tribunale del 25 marzo 1999, Gencor/Commissione (T-102/96, Racc. pag. II-753; in prosieguo: la «sentenza Gencor»). Al punto 90 di tale sentenza, il Tribunale rileva che, qualora sia prevedibile che una progettata concentrazione produca un effetto immediato e sostanziale nell'Unione, l'applicazione del regolamento (CEE) n. 4064/89 del Consiglio del 21 dicembre 1989, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese (GU L 395, pag. 1), come rettificato (GU 1990, L 257, pag. 13), è giustificata sotto il profilo del diritto internazionale pubblico.

234 Sostenendo che, in presenza di scambi commerciali con paesi terzi, anche qualora la realizzazione delle pratiche di cui trattasi avvenga all'interno dell'Unione, la Commissione deve altresì dimostrare l'esistenza di effetti immediati, sostanziali, diretti e prevedibili nell'Unione, il ragionamento della ricorrente equivale ad affermare che la realizzazione e gli effetti qualificati nell'Unione sono condizioni cumulative.

235 La Commissione ha sottolineato, in udienza, che, nella specie, la sua competenza era giustificata, da un lato, in forza della teoria dell'attuazione delle pratiche di cui trattasi nel SEE, seguita nella sentenza Pasta di legno, citata al punto 232 supra, e, dall'altro, in virtù della teoria degli effetti, seguita nella sentenza Gencor, citata al punto 233 supra.

236 A tal riguardo occorre rilevare che il fatto di dimostrare l'attuazione delle pratiche di cui trattasi nel SEE o il fatto di dimostrare effetti qualificati sono approcci alternativi e non cumulativi al fine di provare che la competenza della Commissione è giustificata sotto il profilo delle norme del diritto internazionale pubblico.

237 Infatti, nella sentenza Pasta di legno, citata al punto 232 supra, la Corte si è unicamente basata sulla realizzazione del comportamento di cui trattasi nel territorio dell'Unione.

238 La ricorrente non può trarre alcun argomento dal fatto che l'avvocato generale Darmon ha indicato, nelle conclusioni presentate in relazione alla sentenza Pasta di legno, citata al punto 232 supra (Racc. pag. 5214, paragrafo 82), che sarebbe compito della Corte, «per stabilire se la Commissione abbia con ragione esercitato la propria competenza nei confronti delle ricorrenti, accertare se gli effetti del comportamento che essa allega fossero sostanziali, diretti e prevedibili». Infatti, l'avvocato generale ha proposto alla Corte di fondarsi sugli effetti del comportamento di cui trattasi nel territorio dell'Unione per accertare la competenza della Commissione. La Corte non ha seguito la proposta dell'avvocato generale e si è fondata sull'attuazione dell'intesa nell'Unione. Risulta in tal senso dalla sentenza della Corte in tale causa che, qualora la competenza della Commissione possa essere accertata sulla base della realizzazione del comportamento di cui trattasi nell'Unione, non è necessario esaminare l'esistenza degli effetti per stabilire tale competenza.

239 La ricorrente si basa, in tale ambito, anche sulla sentenza Gencor, citata al punto 233 supra.

240 Tuttavia, nella sentenza Gencor, citata al punto 233 supra (punti da 89 a 101), il Tribunale si è unicamente fondato sugli effetti qualificati per dimostrare che la competenza della Commissione era giustificata sotto il profilo delle norme del diritto internazionale pubblico.

241 È ben vero che, al punto 87 di tale sentenza, il Tribunale ha rammentato che, secondo la sentenza Pasta di legno, citata al punto 232 supra, il criterio dell'attuazione dell'intesa veniva soddisfatto con la semplice vendita nell'Unione. Cionondimeno, detto punto 87 si inserisce nel

ragionamento del Tribunale con il quale quest'ultimo ha rilevato che il regolamento n. 4064/89 non privilegiava, ai fini della delimitazione del suo ambito di applicazione territoriale, le attività di produzione rispetto alle attività di vendita (sentenza Gencor, cit. al punto 233 supra, punti da 85 a 88). In tale contesto, il Tribunale ha respinto un argomento della ricorrente tratto dalla sentenza Pasta di legno, citata al punto 232 supra, rilevando che, secondo tale sentenza, il criterio dell'attuazione dell'intesa veniva soddisfatto da semplici vendite. Il Tribunale ha pertanto respinto l'argomento della ricorrente secondo il quale risulterebbe dalla sentenza Pasta di legno, citata al punto 232 supra, che le attività di produzione verrebbero privilegiate rispetto alle attività di vendita.

242 Il Tribunale ha poi verificato, nella sentenza Gencor, citata al punto 233 supra (punti da 89 a 101), se l'applicazione del regolamento n. 4064/89 in tale causa fosse conforme al diritto internazionale pubblico. In tale contesto, il Tribunale si è limitato ad esaminare se i criteri dell'effetto immediato, sostanziale e prevedibile fossero soddisfatti.

243 Si evince pertanto dalla sentenza Gencor, citata al punto 233 supra, che, per giustificare la competenza della Commissione secondo le norme del diritto internazionale pubblico, è sufficiente che i criteri dell'effetto immediato, sostanziale e prevedibile nell'Unione siano soddisfatti.

244 Risulta da quanto precede che, per giustificare la competenza della Commissione sotto il profilo del diritto internazionale pubblico, è sufficiente dimostrare o gli effetti qualificati della pratica o la sua attuazione nell'Unione.

245 Inoltre, occorre rilevare che, nella decisione impugnata, la Commissione non tratta esplicitamente la questione se la competenza della Commissione sia giustificata sotto il profilo delle norme del diritto internazionale pubblico. A tal riguardo, la Commissione sottolinea di aver trattato, ai considerando da 1749 a 1753 della decisione impugnata, la questione del pregiudizio per il commercio fra gli Stati membri.

246 Inoltre, la Commissione sottolinea, senza essere contraddetta sul punto dalla ricorrente, che, nel procedimento amministrativo, la ricorrente non ha mai rimesso in discussione la competenza internazionale della Commissione.

247 In tale ambito, occorre sottolineare che il testo dell'articolo 82 CE contiene due elementi relativi ad un collegamento con il territorio dell'Unione. In primo luogo, l'articolo 82 CE esige l'esistenza di una posizione dominante «sul mercato comune o su una parte sostanziale di questo». In secondo luogo, esso esige che il comportamento di cui trattasi possa essere pregiudizievole al commercio tra Stati membri. Nella decisione impugnata, la Commissione ha constatato l'esistenza di una posizione dominante della ricorrente a livello mondiale, il che include il mercato comune. Inoltre, ai considerando da 1749 a 1753 della suddetta decisione, essa ha esaminato in maniera esplicita il pregiudizio del commercio fra Stati membri.

248 È vero che la questione se la competenza della Commissione sia giustificata sotto il profilo del diritto internazionale pubblico costituisce una questione distinta da quella dei criteri previsti dall'articolo 82 CE. A tal riguardo, occorre rilevare che il criterio del pregiudizio del commercio fra gli Stati membri è inteso a delimitare la sfera di applicazione delle norme comunitarie in rapporto alle leggi nazionali (v., in tal senso, sentenza della Corte del 6 marzo 1974, Istituto Chemioterapico Italiano e Commercial Solvents/Commissione, 6/73 e 7/73, Racc. pag. 223, punto 31).

[...]

250 La ricorrente fa valere che la mancata verifica, da parte della Commissione, dell'esistenza di effetti sostanziali, diretti e prevedibili nell'Unione è particolarmente grave allorché la Commissione dichiara, al considerando 1685 della decisione impugnata, di non essere tenuta a «dimostrare gli effetti concreti di un abuso ai sensi dell'articolo 82 [CE]».

251 A tal riguardo, occorre sottolineare che la Commissione non è obbligata a dimostrare l'esistenza di effetti concreti al fine di giustificare la propria competenza sotto il profilo del diritto internazionale pubblico. I criteri dell'effetto immediato, sostanziale e prevedibile non significano che l'effetto debba anche essere concreto. Infatti, incombe alla Commissione assicurare la protezione della concorrenza all'interno del mercato comune contro le minacce al suo funzionamento effettivo.

252 In tali circostanze, non si può ritenere che la Commissione debba limitarsi a perseguire e a sanzionare comportamenti abusivi che hanno raggiunto l'obiettivo atteso e in relazione ai quali la

minaccia nei confronti del funzionamento della concorrenza si è realizzata. La Commissione non può essere condannata ad una posizione passiva nel caso in cui esista una minaccia gravante sulla struttura della concorrenza effettiva nel mercato comune, e può dunque intervenire parimenti in casi in cui la minaccia non si è realizzata o non lo si è ancora.

253 A ciò si aggiunge il fatto che, nella specie, il comportamento nei confronti di Acer e Lenovo era destinato ad esplicare effetti all'interno del mercato comune.

254 Infatti, il comportamento assunto nei confronti di Acer è consistito nell'accordare pagamenti a condizione che Acer ritardasse il lancio di un computer portatile munito di un CPU AMD nel mondo intero. Un tale incentivo finanziario mirava a che, per un certo periodo, un certo modello di computer di Acer non fosse disponibile sul mercato in nessuna parte del mondo, compreso il SEE.

255 Il comportamento assunto nei confronti di Lenovo è consistito, da un lato, nell'accordare allo stesso pagamenti a condizione che questi ritardasse e alla fine annullasse il lancio dei suoi computer portatili muniti di CPU x86 di AMD. Tale comportamento mirava dunque a che taluni modelli di computer di Lenovo muniti di CPU AMD non fossero disponibili in nessuna parte del mondo, compreso il SEE. Dall'altro, il comportamento assunto nei confronti di Lenovo è consistito nell'accordare sconti il cui livello era subordinato alla condizione che Lenovo acquistasse la totalità dei CPU x86 destinati ai suoi computer portatili presso Intel. Tale comportamento mirava a che nessun computer portatile di Lenovo munito di un CPU AMD fosse disponibile sul mercato, compreso il SEE. Il comportamento di Intel era dunque inteso ad esplicare effetti anche nel SEE. In tali circostanze, la questione se la ricorrente abbia raggiunto il risultato atteso non rileva nell'ambito dell'esame della giustificazione della competenza della Commissione sotto il profilo del diritto internazionale pubblico.

256 Inoltre, occorre rilevare che la ricorrente stessa si fonda sulla sentenza del Tribunale del 27 settembre 2006, Haladjian Frères/Commissione (T-204/03, Racc. pag. II-3779), e segnatamente sul suo punto 167, nel quale il Tribunale ha rilevato quanto segue:

«[P]er giustificare l'applicazione delle regole di concorrenza ad un accordo riguardante prodotti acquistati negli Stati Uniti per essere venduti nella Comunità, tale accordo deve, sulla base di un insieme di elementi di fatto e di diritto, permettere di prevedere con un grado di probabilità sufficiente che esso possa esercitare un'influenza più che insignificante sulla concorrenza nella Comunità e sul commercio tra Stati membri (v., in tal senso, sentenza [della Corte del 28 aprile 1998,] Javico, [C-306/96, Racc. pag. I-1983], punti 16 e 18). Il semplice fatto che un comportamento produca determinati effetti, quali che essi siano, sull'economia della Comunità non costituisce in sé un nesso sufficientemente stretto per permettere di fondare la competenza comunitaria. Per potere essere preso in considerazione è necessario che tale effetto sia sostanziale, cioè sensibile e non trascurabile».

257 Tale sentenza non esige dunque l'esistenza di effetti concreti sulla concorrenza nell'Unione, ma unicamente che sia sufficientemente probabile che l'accordo di cui trattasi possa ivi esercitare un'influenza più che insignificante. In tale ambito, occorre rilevare che tale considerazione non riguardava esplicitamente la questione della giustificazione della competenza della Commissione sotto il profilo del diritto internazionale pubblico, bensì che essa è stata effettuata nell'ambito dell'esame della questione se i criteri previsti all'articolo 81 CE fossero soddisfatti. Ciononostante, tale sentenza invocata dalla ricorrente costituisce un elemento che conferma la circostanza che gli effetti di un comportamento sulla concorrenza non devono necessariamente essere concreti per instaurare un vincolo sufficientemente stretto con l'Unione, idoneo a dar fondamento alla competenza della Commissione».

13. Calcolo Dell'Ammenda

Corte di giustizia, sentenza del 10 luglio 2019, Causa C-39/18 P *Commissione / Icap Management Services e Icap New Zealand*, ECLI:EU:C:2019:584

Con decisione del 4 febbraio 2015 la Commissione ha dichiarato che l'Icap aveva partecipato alla realizzazione di sei infrazioni dell'articolo 101 TFUE e dell'articolo 53 dell'accordo sullo Spazio economico europeo, del 2 maggio 1992 (GU 1994, L 1, pag. 3), riguardanti la manipolazione dei tassi di riferimento interbancari London Interbank Offered Rate [LIBOR, tasso interbancario di Londra (Regno Unito)] e Tokyo Interbank Offered Rate [TIBOR, tasso interbancario di Tokyo (Giappone)] sul mercato dei derivati sui tassi d'interesse in yen giapponesi. Nella propria decisione la Commissione ha rammentato in via preliminare che, in applicazione degli orientamenti per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del regolamento (CE) n. 1/2003 l'importo di base dell'ammenda deve essere determinato tenuto conto del contesto in cui l'infrazione è stata commessa nonché, segnatamente, della gravità e della durata dell'infrazione e che il ruolo svolto da ciascuno dei partecipanti deve essere oggetto di una valutazione individuale che rispecchi al contempo eventuali circostanze aggravanti o attenuanti. La Commissione ha inoltre osservato che gli orientamenti del 2006 fornivano poche indicazioni sul metodo di calcolo dell'ammenda per i facilitatori. Poiché l'Icap era un operatore attivo sul mercato dei servizi d'intermediazione, e non su quello dei derivati sui tassi d'interesse, essa ha ritenuto di non poter sostituire le spese di mediazione con quelle dei prezzi dei derivati sui tassi d'interesse in yen giapponesi per stabilire il fatturato e fissare l'importo dell'ammenda, giacché una siffatta sostituzione non avrebbe rispecchiato la gravità e la natura dell'infrazione. Essa ne ha dedotto, in sostanza, che occorresse applicare il punto 37 degli orientamenti del 2006 che consente di discostarsi da questi ultimi per quanto riguarda la determinazione dell'importo di base dell'ammenda.

Sull'impugnazione proposta dall'ICAP il Tribunale ha annullato la decisione della Commissione rilevando che la determinazione dell'importo delle ammende inflitte all'Icap non era sufficientemente motivata nella decisione controversa.

Avverso la decisione del Tribunale la Commissione ha proposto appello sostenendo che il Tribunale sarebbe incorso in un errore di diritto nel dichiarare che la determinazione dell'importo delle ammende inflitte all'Icap non era sufficientemente motivata nella decisione controversa.

Su tale motivo di impugnazione la Corte ha così risposto:

"22 Il motivo di impugnazione solleva essenzialmente la questione se il Tribunale abbia travisato la portata dell'obbligo di motivazione, che incombe alla Commissione, statuendo, in sostanza, ai punti da 287 a 296 della sentenza impugnata, che quest'ultima può limitarsi alla affermazione generica che gli importi di base adottati nei confronti delle imprese responsabili di infrazioni all'articolo 101 TFUE, per aver facilitato un'intesa, riflettono la gravità, la durata e la natura della loro partecipazione alle infrazioni nonché l'effetto dissuasivo delle ammende, mentre è pacifico che

tali importi sono stati determinati sulla base di una metodologia specifica, che non è stata divulgata a tali imprese.

23 Come ricordato dal Tribunale ai punti 287 e 288 della sentenza impugnata, secondo una costante giurisprudenza, la motivazione prescritta dall'articolo 296 TFUE deve essere adeguata alla natura dell'atto di cui trattasi e deve far apparire in forma chiara e inequivocabile l'iter logico seguito dall'istituzione da cui esso promana, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e da consentire al giudice dell'Unione di esercitare il proprio controllo. La motivazione non deve necessariamente specificare tutti gli elementi di fatto e di diritto pertinenti, in quanto l'accertamento dell'osservanza, da parte della motivazione di un atto, degli obblighi posti dall'articolo 296 TFUE deve essere effettuato alla luce non solo del suo tenore letterale, ma anche del suo contesto e del complesso delle norme giuridiche che disciplinano la materia (v., in particolare, sentenze del 2 aprile 1998, Commissione/Sytraval e Brink's France C-367/95 P, EU:C:1998:154, punto 63, nonché dell'8 maggio 2019, Landeskreditbank Baden-Württemberg/BCE, C-450/17 P, EU:C:2019:372, punto 87).

24 Per quanto riguarda le decisioni che infliggono ammende alle imprese per la violazione dell'articolo 101 TFUE, l'obbligo di motivazione riveste un'importanza del tutto particolare. Spetta alla Commissione motivare la propria decisione e, in particolare, spiegare la ponderazione e la valutazione che essa ha effettuato degli elementi considerati. La presenza di una motivazione deve essere verificata d'ufficio dal giudice (sentenza dell'8 dicembre 2011, Chalkor/Commissione, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punto 61).

25 Pur se è vero che la Commissione gode di un ampio potere discrezionale per quanto riguarda il metodo di calcolo delle ammende in caso di violazione delle norme dell'Unione in materia di concorrenza (sentenza del 19 dicembre 2012, Heineken Nederland e Heineken/Commissione, C-452/11 P, non pubblicata, EU:C:2012:829, punto 92 nonché giurisprudenza ivi citata), essa ha nondimeno adottato, per considerazioni attinenti alla trasparenza, gli orientamenti del 2006, in cui indica a quale titolo prenderà in considerazione l'una o l'altra circostanza dell'infrazione e le conseguenze che potranno esserne tratte riguardo all'importo dell'ammenda (sentenza dell'8 dicembre 2011, Chalkor/Commissione, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punto 59).

26 Gli orientamenti del 2006 si basano, pertanto, sulla presa in considerazione del valore delle vendite dei prodotti interessati in relazione all'infrazione per la fissazione dell'importo di base delle ammende da infliggere. Tali orientamenti prevedono, ai punti 6 e 13, che la combinazione della durata e del valore delle vendite, è diretta a «esprimere l'importanza economica dell'infrazione nonché il peso relativo di ciascuna impresa che vi ha partecipato».

27 Tuttavia, tale metodo può talvolta rivelarsi inadeguato alle circostanze specifiche di una causa. Ciò si verifica in particolare nel caso in cui un'impresa, dichiarata responsabile di un'infrazione all'articolo 101 TFUE per aver facilitato un'intesa, non realizzi alcun fatturato sui mercati dei prodotti pertinenti. In una situazione di tal genere, la Corte ha dichiarato che la Commissione era legittimata a ricorrere a un metodo di calcolo diverso da quello descritto negli orientamenti del 2006 e, conformemente al loro punto 37, a fissare in modo forfettario l'importo di base dell'ammenda inflitta all'impresa che, attraverso la sua attività di consulenza, aveva facilitato un'intesa (v., in tal senso, sentenza del 22 ottobre 2015, AC-Treuhand/Commissione, C-194/14 P, EU:C:2015:717, punti da 65 a 67).

28 Per quanto riguarda la determinazione della portata dell'obbligo di motivazione che grava sulla Commissione quando si discosta dalla metodologia generale prevista dagli orientamenti del 2006, occorre ricordare che, secondo una costante giurisprudenza, pur se una decisione della Commissione che rientri nell'ambito di una prassi costante in materia può essere motivata sommariamente, in particolare con un richiamo a tale prassi, nell'ipotesi in cui essa vada notevolmente al di là delle decisioni precedenti, la Commissione è tenuta a sviluppare esplicitamente l'iter logico seguito (v., in particolare, sentenze del 26 novembre 1975, Groupement des fabricants de papiers peints de Belgique e a./Commissione, 73/74, EU:C:1975:160, punto 31, e del 29 settembre 2011, Elf Aquitaine/Commissione, C-521/09 P, EU:C:2011:620, punto 155).

29 Si deve rammentare parimenti che la giurisprudenza costante ha riconosciuto che detti orientamenti enunciano una regola di condotta indicativa della prassi da seguire, da cui la Commissione non può discostarsi, in un caso specifico, senza fornire giustificazioni che siano compatibili, in particolare, con il principio della parità di trattamento (v., in tal senso, sentenze del 30 maggio 2013, Quinn Barlo e a./Commissione, C-70/12 P, non pubblicata, EU:C:2013:351, punto 53, e dell'11 luglio 2013, Ziegler/Commissione, C-439/11 P, EU:C:2013:513, punto 60 e giurisprudenza ivi citata).

30 La Commissione, quando invoca il punto 37 degli orientamenti del 2006, è quindi tenuta ad esporre le ragioni che le consentono di considerare che le peculiarità della causa di cui è investita o la necessità di raggiungere un livello dissuasivo giustifichino che essa si discosti dal metodo indicato nei suddetti orientamenti, come ha dichiarato in sostanza il Tribunale al punto 289 della sentenza impugnata.

31 Peraltro, l'obbligo di motivazione risulta osservato qualora la Commissione indichi, nella sua decisione, gli elementi di valutazione che le hanno consentito di misurare la gravità e la durata dell'infrazione (sentenza del 22 ottobre 2015, AC-Treuhand/Commissione, C-194/14 P, EU:C:2015:717, punto 68). Benché non sia tenuta ad indicare tutti gli elementi numerici relativi a ciascuna fase intermedia del metodo di calcolo dell'ammenda preso in considerazione, le incombe tuttavia, come il Tribunale ha statuito al punto 291 della sentenza impugnata, l'obbligo di spiegare la ponderazione e la valutazione che essa ha effettuato degli elementi considerati (sentenza dell'8 dicembre 2011, Chalkor/Commissione, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punto 61).

32 Se la menzione di tali elementi è necessaria, la questione se essa sia sufficiente deve essere valutata alla luce delle circostanze presenti e del contesto nel quale si inserisce la decisione della Commissione.

33 È vero che, in una causa in cui la Commissione aveva fissato in modo forfettario l'importo di base dell'ammenda inflitta all'impresa che aveva facilitato l'intesa, la Corte ha dichiarato che era sufficiente la motivazione che si limitava a dichiarare che si era tenuto conto della gravità e della durata delle infrazioni in sede di determinazione di tale importo (v., in tal senso, sentenza del 22 ottobre 2015, AC-Treuhand/Commissione, C-194/14 P, EU:C:2015:717, punti 68 e 69). Tuttavia, da tale sentenza non si può dedurre che una siffatta motivazione sia sempre sufficiente, indipendentemente dalle particolarità della situazione di cui trattasi.

34 Peraltro, nel caso in cui la Commissione si discosti dagli orientamenti del 2006 e applichi un'altra metodologia specificamente adeguata alle particolarità della situazione delle imprese che

hanno agevolato un'intesa, è necessario, alla luce dei diritti della difesa, che tale metodo sia divulgato alle interessate affinché queste ultime siano messe in grado di far conoscere il loro punto di vista sugli elementi sui quali la Commissione intende fondare la propria decisione (v., per analogia, sentenza del 22 ottobre 2013, Sabou, C-276/12, EU:C:2013:678, punto 38 e giurisprudenza ivi citata). Tale divulgazione contribuisce infatti all'equità, all'imparzialità e alla qualità delle decisioni della Commissione da cui dipende, in definitiva, la fiducia che il pubblico e le imprese ripongono nella legittimità dell'attività di tale istituzione in materia di concorrenza (v., in tal senso, sentenza del 16 gennaio 2019, Commissione/United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, punti 31, 33, 34 e 53).

35 Nel caso di specie, è pacifico che la Commissione ha determinato l'importo di base delle ammende inflitte all'Icap e alla R.P. Martin sulla base di uno stesso metodo specificamente elaborato per rispondere alla situazione particolare dei facilitatori e basato su un test in cinque fasi che è atto a misurare la durata e la gravità del loro coinvolgimento nelle infrazioni in discussione. Pertanto, le circostanze della presente causa sono diverse da quelle in esame nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 22 ottobre 2015 AC-Treuhand/Commissione (C-194/14 P, EU:C:2015:717), in cui la Commissione aveva definito in modo forfettario l'importo di base dell'ammenda inflitta all'unico facilitatore dell'intesa.

36 Inoltre, il Tribunale ha rilevato, al punto 293 della sentenza impugnata, che il considerando 287 della decisione controversa «non fornisce precisazioni circa il metodo alternativo prescelto dalla Commissione, ma si limita ad assicurare in via generale che gli importi di base rispecchino la gravità, la durata e la natura della partecipazione dell'Icap alle infrazioni in discussione nonché la necessità di garantire che le ammende abbiano un effetto sufficientemente dissuasivo».

37 Alla luce degli elementi di diritto ricordati ai punti da 28 a 34 della presente sentenza, il Tribunale ha correttamente approvato la valutazione, figurante al punto 294 della sentenza impugnata, secondo la quale, da un lato, «[r]edatto in tal modo, il punto 287 della [decisione controversa] non consente alle ricorrenti di comprendere la fondatezza della metodologia prescelta dalla Commissione, né al Tribunale di verificarla» e, dall'altro, «[t]ale carenza di motivazione si ritrova altresì ai punti da 290 a 296 di tale decisione, i quali non forniscono le informazioni minime che avrebbero potuto consentire di capire e verificare la pertinenza e la ponderazione degli elementi presi in considerazione dalla Commissione nella determinazione dell'importo di base delle ammende, e ciò in violazione della giurisprudenza» (v., in tal senso, sentenza dell'8 dicembre 2011, Chalkor/Commissione, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punto 61).

(...)

39 La Commissione obietta parimenti che il Tribunale ha omesso di prendere in considerazione le informazioni relative alla metodologia di calcolo, fornite alla ricorrente nell'ambito del procedimento amministrativo nonché nella fase contenziosa.

40 Tuttavia, tenuto conto dell'importanza che riveste l'obbligo di motivazione alla luce degli elementi richiamati al punto 34 della presente sentenza, il Tribunale, senza incorrere in errori di diritto, ha statuito al punto 295 della sentenza impugnata che, pur se «la motivazione di un atto impugnato deve essere esaminata prendendo in considerazione il suo contesto, non si può ritenere che lo svolgimento di (...) colloqui esplorativi e informali possa dispensare la Commissione dal suo

obbligo di esplicitare, nella decisione impugnata, la metodologia che essa applica per determinare gli importi delle ammende inflitte».

41 Inoltre, alla luce dell'assenza di qualsiasi spiegazione quanto alla pertinenza e alla ponderazione degli elementi presi in considerazione dalla Commissione nella determinazione del metodo di calcolo dell'importo di base dell'ammenda inflitta all'Icap, il Tribunale ha giustamente dichiarato, al punto 296 della sentenza impugnata, che «una spiegazione fornita nella fase del procedimento dinanzi al Tribunale non [poteva] essere presa in considerazione al fine di valutare il rispetto da parte della Commissione del suo obbligo di motivazione».

42 Occorre, pertanto, respingere il motivo unico di impugnazione in quanto infondato".

CAPITOLO IX
AIUTI DI STATO

1. Nozione

24 gennaio 1978, *Pubblico Ministero del Regno dei Paesi Bassi c. Jacobus Philippus Van Tiggele*, causa 82/77, Racc. 25.

Il Signor van Tiggele, negoziante olandese di vini e liquori, veniva condannato dal giudice competente (Economiche Politierechter) del tribunale (Arrondissementsrechtbank) di Rotterdam per aver venduto bevande alcoliche a prezzi inferiori a quelli minimi fissati dal regolamento del 17 dicembre 1975 relativo ai prezzi delle bevande distillate per la vendita al dettaglio (Prijsverordening gedistilleerde dranken). Tale regolamento, emanato dalla competente autorita` (Produktschap voor gedistilleerde dranken) e approvato dal ministero degli affari economici, aveva istituito per la vendita al dettaglio in ambito nazionale un regime di prezzi minimi fissati sulla base di criteri differenti per ciascuna categoria di bevande distillate. Lo stesso regolamento autorizzava il presidente del Produktschap a concedere esenzioni rispetto alla disciplina in casi determinati. Il giudice investito dalla questione dopo vari gradi di giudizio (Gerechtshof di Amsterdam) si rivolgeva, in via pregiudiziale, alla Corte di giustizia chiedendo, tra l'altro, se il regime dei prezzi di cui trattasi costituisse aiuto di Stato ai sensi degli artt. 92-94 Trattato CEE (ora divenuti artt. 107-109 TFUE). In proposito, la Corte ha osservato:

« 23. a norma dell'art. 92 [ora divenuto art. 107 TFUE], sono incompatibili con il mercato comune, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma, che favorendo talune imprese o taluni prodotti, falsino o minaccino di falsare la concorrenza;

24. qualunque sia la definizione che va data alla nozione di aiuto ai sensi del suddetto articolo, dal testo stesso di questo risulta che un provvedimento caratterizzato dalla fissazione di prezzi minimi al dettaglio, allo scopo di favorire i distributori di un prodotto e a carico esclusivo dei consumatori, non può costituire un aiuto ai sensi dell'art. 92 [ora divenuto art. 107 TFUE];

25. infatti, i vantaggi che un simile intervento nel processo formativo dei prezzi comporta per i distributori del prodotto considerato non sono concessi, ne´ direttamente, ne´ indirettamente, mediante risorse statali ai sensi dell'art. 92 [ora divenuto art. 107 TFUE];

26. la seconda questione va pertanto risolta come segue: l'art. 92 del Trattato CEE [ora divenuto art. 107 TFUE], deve essere interpretato nel senso che la fissazione, da parte di un'autorità pubblica, ma a carico esclusivo dei consumatori, di prezzi minimi per la vendita al dettaglio di un determinato prodotto non costituisce un aiuto statale ai sensi di detto articolo ».

14 novembre 1984, *SA Intermills c. Commissione*, causa 323/82, Racc. 3809.

La società belga SA Intermills, attiva nel settore cartario, riceveva dallo Stato belga, tramite la Regione vallona, un aiuto per la riorganizzazione della produzione. La Commissione, venuta a conoscenza dell'intervento, procedeva ai sensi dell'art. 93 Trattato CEE (ora divenuto arto 108 TFUE) e, con decisione del 22 luglio 1982, stabiliva che gli aiuti concessi sotto forma di prestito agevolato e anticipi rimborsabili erano compatibili con il mercato comune, mentre non lo erano quelli erogati sotto forma di partecipazione. La Intermills adiva la Corte di giustizia chiedendo l'annullamento della decisione contestando, tra l'altro, la qualifica di aiuto elaborata dalla Commissione. A tal proposito, la Corte ha osservato:

« 31. [...] il trattato prende in considerazione gli aiuti concessi dagli stati o mediante risorse statali « sotto qualsiasi forma ». Ne consegue che non si può fare una distinzione di principio a seconda che un aiuto venga concesso sotto forma di prestiti o sotto forma di partecipazione al capitale delle imprese. Entrambe queste forme di aiuto sono colpite dal divieto dell'art. 92, [ora divenuto art. 107 TFUE] qualora siano soddisfatte le condizioni stabilite da questa norma.

32. Come è stato ammesso dalla stessa Commissione, la concessione di aiuti, specialmente sotto forma di assunzione di partecipazioni da parte dello stato o di enti pubblici, non può essere considerata automaticamente contrastante con le disposizioni del trattato. Indipendentemente dalla forma sotto la quale vengono concessi gli aiuti, e cioè che si tratti di prestiti o di partecipazioni, la Commissione deve quindi accertare se siffatti aiuti siano in contrasto con l'art. 92, n. 1, [ora divenuto art. 107 TFUE] e valutare, in caso affermativo, se essi non possano eventualmente essere esonerati dal divieto in forza del n. 3 dello stesso articolo, motivando in relazione a ciò la propria decisione.

33. Tenuto conto di questi criteri di valutazione, le critiche della ricorrente e delle intervenienti risultano fondate in quanto la decisione controversa implica effettivamente contraddizioni e non consente di individuare, per taluni punti decisivi, i motivi del comportamento della commissione. Queste incertezze e contraddizioni riguardano sia la giustificazione economica dell'aiuto, sia la questione se detto aiuto potesse alterare la concorrenza nel mercato comune.

34. Per quanto riguarda, anzitutto, la giustificazione economica dell'aiuto, la Commissione ammette, nella motivazione della decisione, che l'obiettivo di riorganizzazione perseguito dalla ricorrente e dalle intervenienti corrisponde, di per se´, allo scopo perseguito dalla stessa Commissione per quanto riguarda lo sviluppo dell'industria cartaria europea. Questa considerazione sembra essere il motivo essenziale che ha indotto la Commissione a riconoscere la compatibilità col trattato dell'aiuto concesso sotto forma di prestiti agevolati e di anticipi.

35. La Commissione non ha invece fornito alcun motivo di cui si possa accertare la fondatezza per quanto riguarda la diversa valutazione da essa data della partecipazione pubblica al capitale dell'impresa beneficiaria. In proposito essa si limita dichiarare che l'aiuto erogato sotto questa forma non era « direttamente connesso alla riorganizzazione dell'impresa » e che si trattava di un « aiuto di salva[ta]ggio » di carattere puramente finanziario, tenuto conto delle perdite registrate dall'impresa negli ultimi esercizi; nel corso della fase scritta, essa ha precisato che l'importo della partecipazione degli enti pubblici superava l'importo del capitale e delle riserve dell'impresa. Facendo queste valutazioni, senza indicare alcun motivo oltre alle surricordate affermazioni, la Commissione non ha debitamente spiegato perchè, nel valutare la riorganizzazione di cui trattasi — che era al tempo stesso industriale e finanziaria e che, secondo la ricorrente e le intervenienti, costituiva un'unica operazione — si dovesse distinguere cosı` nettamente tra gli effetti dell'aiuto concesso sotto forma di prestiti agevolati e gli effetti degli apporti di capitale sotto forma di partecipazioni.

36. Si deve osservare, al riguardo, che in corso di causa la Commissione ha ammesso che le partecipazioni, benchè da essa condannate in blocco, potrebbero essere compatibili col trattato nella misura in cui erano destinate a coprire le spese di licenziamento connesse alla cessazione di produzioni non redditizie. Risulta quindi che non è stato tenuto debitamente conto neppure dell'incidenza del costo sociale della riconversione, che costituisce un aspetto sostanziale dell'operazione.

37. Quanto al pregiudizio che l'aiuto controverso avrebbe arrecato alla concorrenza nel mercato comune, la Commissione si è riferita, da un lato a quanto disposto dall'art. 92, n. 1, [ora divenuto art. 107 TFUE] e, dall'altro, alla condizione posta dal n. 3 dello stesso articolo, a norma del quale un aiuto può essere esonerato dal divieto soltanto se la sua concessione non alteri le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse.

38. Per quanto riguarda il primo aspetto, nella motivazione della decisione ci si limita a constatare obiezioni sollevate dai governi di tre stati membri, da due organizzazioni professionali e da un'impresa del settore interessato. A parte questa allusione, non si fornisce alcuna indicazione concreta circa la natura dell'asserito pregiudizio per la concorrenza.

39. Quanto al secondo aspetto, dopo aver constatato che l'aiuto concesso sotto forma di

partecipazioni al capitale non è direttamente connesso alla riorganizzazione dell'impresa, e che si tratta di un « aiuto di salvataggio », la Commissione dichiara che un aiuto del genere « può pregiudicare in modo particolarmente grave le condizioni di concorrenza, in quanto il libero gioco delle forze di mercato imporrebbe normalmente la chiusura dell'impresa consentendo ai concorrenti più competitivi di svilupparsi ». In proposito si deve rilevare che il pagamento di vecchi debiti, destinato a garantire la sopravvivenza di un'impresa, non ha necessariamente l'effetto di alterare le condizioni degli scambi in misura contraria all'interesse comune, ai sensi dell'art. 92, n. 3 [ora divenuto art. 107 TFUE] qualora una siffatta operazione sia accompagnata, ad esempio, da un piano di riorganizzazione. Nella fattispecie, non è stato provato perché il comportamento della ricorrente sul mercato, dopo che, grazie alla concessione dell'aiuto, essa aveva dato un nuovo orientamento alla sua produzione, potesse alterare le condizioni degli scambi a tal punto che la scomparsa dell'impresa sarebbe stata preferibile al suo salvataggio.
40. La decisione impugnata dev'essere perciò annullata ».

17 marzo 1993, *Firma Sloman Neptun Schiffahrts AG c. Seebetriebsrat Bodo Ziesemer der Sloman Neptun Schiffahrts AG*, cause riunite C-72/91 e C-73/91, Racc., I-887.

La società tedesca Sloman Neptun Schiffahrts AG chiedeva l'assenso del comitato aziendale della stessa Sloman Neptun (Seebetriebsrat) all'assunzione di un ufficiale di rotta filippino e di cinque marinai filippini (le due domande hanno dato vita, rispettivamente, alla causa C-72/91 e alla causa C-73/91) a bordo di una delle sue navi, sulla base dell'art. 99 della legge tedesca relativa all'organizzazione delle imprese (Betriebsverfassungsgesetz). In conformità al n. 4 dell'art. 21 della legge sul diritto della bandiera (Flaggenrechtsgesetz), aggiunto dalla legge relativa all'istituzione di un registro supplementare di immatricolazione delle navi battenti bandiera federale nel traffico marittimo internazionale (Gesetz zur Einfuehrung eines zusaetzlichen Schiffregisters fuer Seeschiffe unter der Bundesflagge im internationalen Verkehr), ovvero del registro internazionale della navigazione marittima (Internationales Seeschiffahrtsregister, in prosieguo: « ISR »), si conveniva che i contratti di lavoro dei marinai in questione fossero esclusi dall'ambito di applicazione del diritto tedesco. Il Seebetriebsrat rifiutava di prestare il proprio assenso all'assunzione dei marinai filippini, ritenendo che la disposizione aggiunta alla legge sul diritto di bandiera istitutiva del registro ISR violasse la Costituzione tedesca e fosse incompatibile con gli artt. 92 e 117 Trattato CEE (ora divenuti artt. 107 e 151 TFUE), posto che essa consentiva di assumere cittadini di paesi terzi a condizioni retributive e di tutela previdenziale meno favorevoli di quelle delle quali fruivano i marinai assunti in forza del diritto tedesco. La Sloman Neptun adiva cosı`, per ottenere una sentenza sostitutiva dell'accordo, il giudice competente (Arbeitsgericht di Brema), che si rivolgeva alla Corte di giustizia, ritenendo necessaria un'interpretazione dell'art. 92, par.1, Trattato (ora divenuto art. 107 TFUE) per statuire sulla suddetta incompatibilità tra norme interne e comunitarie. In proposito, la Corte ha osservato:

« 14. Il giudice di rinvio ravvisa nella controversa disciplina un aiuto concesso da uno Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE], in quanto essa renderebbe lecita la parziale non applicazione delle norme tedesche di diritto del lavoro e previdenziale.
15. Al riguardo, esso argomenta dalla giurisprudenza della Corte secondo la quale l'alleviamento parziale degli oneri sociali gravanti sulle imprese di un particolare settore industriale costituisce aiuto ai sensi della menzionata disposizione, ove questa misura sia destinata ad esonerare parzialmente tali imprese dagli oneri pecuniari derivanti dalla normale applicazione del regime generale dei contributi obbligatori imposti dalla legge (sentenza 2 luglio 1974, causa 173/73, Italia/Commissione, Racc. pag. 709). Orbene, la disciplina de qua avrebbe come effetto quello di sgravare gli armatori che iscrivono le loro navi nel registro ISR da taluni oneri finanziari, in particolare, dai contributi previdenziali di maggiore ammontare dovuti in caso di assunzione di marinai tedeschi.
16. Il giudice di rinvio segnala infatti che all'istituzione del registro ISR ha fatto riscontro l'adozione

del Gesetz zur A¨ Enderung von Vorschriften der See-Unfallversicherung in der Rentenversicherungsordnung (legge recante modifica delle norme relative all'assicurazione contro gli infortuni nel settore marittimo, di cui al codice delle assicurazioni sociali) 10 luglio 1989 (BGBl. I, pag. 1383). In forza delle disposizioni di questa legge, i salari corrisposti ai marinai il cui rapporto di lavoro non sia assoggettato al diritto tedesco non verrebbe preso in considerazione, in sede di fissazione dei salari medi, ai fini della determinazione dei contributi da versare alla previdenza sociale. Per questi marinai, i contributi in questione verrebbero calcolati in funzione delle retribuzioni effettivamente versate. Gli armatori interessati si gioverebbero in tal modo di un notevole sgravio dei loro oneri, dal momento che essi non sarebbero tenuti al versamento della differenza tra i contributi calcolati su queste retribuzioni e quelli corrispondenti al salario medio tedesco.

17. Secondo la Commissione, qualsiasi misura, qualunque sia la forma rivestita, che implichi per un determinato settore uno sgravio non facente parte di un sistema globale, costituisce aiuto concesso da uno Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE], anche quando non sia finanziata mediante risorse statali. Ciò emergerebbe, per un verso, dall'esegesi letterale della citata disposizione, nella quale si distingue tra aiuti concessi dagli Stati e aiuti concessi mediante risorse statali e, per l'altro, dalla finalità alla quale sarebbe preordinata la norma in parola, la quale costituirebbe espressione, in tema di aiuti concessi dagli Stati, del principio enunciato dall'art. 3, lett. f), del Trattato. Orbene, prosegue la Commissione, il registro ISR, adottato allo scopo di rendere più competitiva la navigazione marittima tedesca accordando a quest'ultima particolari agevolazioni, contiene tutti gli elementi di un aiuto concesso da uno Stato. Ad ogni buon conto, la misura de qua verrebbe finanziata mediante risorse statali. Infatti, il livello delle retribuzioni fissate nell'ambito dei contratti non assoggettati al diritto tedesco avrebbe come conseguenza un minor gettito per l'erario pubblico. Il Seebetriebsrat condivide le tesi esposte dalla Commissione.

18. Si deve rilevare, al riguardo, che l'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE] dichiara incompatibili con il mercato comune, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza.

19. Come ha rilevato la Corte nella sentenza 24 gennaio 1978, causa 82/77, Van Tiggele (Racc. pag. 25, punti 24 e 25 della motivazione), solo i vantaggi concessi direttamente o indirettamente mediante risorse statali vanno considerati aiuti ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE]. Invero, emerge dal tenore stesso di questa disposizione e dalle regole procedurali dettate dall'art. 93 del Trattato [ora divenuto art. 108 TFUE] che i vantaggi concessi con mezzi diversi dalle risorse statali esulano dall'ambito di applicazione di queste disposizioni. La distinzione tra aiuti concessi dagli Stati e aiuti concessi mediante risorse statali è intesa a ricomprendere nella nozione di aiuto non solo gli aiuti direttamente concessi dagli Stati, ma anche quelli concessi da enti pubblici o privati
designati o istituiti dagli Stati.

20. Occorre pertanto accertare se le agevolazioni concesse da una disciplina come quella vigente per il registro ISR debbano o meno considerarsi concesse mediante risorse statali.

21. Al riguardo, la disciplina in questione, esaminata sia sotto il profilo delle sue finalità sia sotto quello della sua struttura generale, non è intesa a creare un vantaggio atto a costituire per lo Stato o per gli enti di cui sopra un onere supplementare, bensì unicamente a modificare, in favore delle imprese di navigazione marittima, le condizioni alle quali vengono costituiti i rapporti contrattuali tra le dette imprese e i loro dipendenti. Le conseguenze che ne derivano, in relazione sia alla diversa base di calcolo dei contributi previdenziali, segnalata dal giudice nazionale, sia all'eventuale perdita di gettito tributario riconducibile al basso livello delle retribuzioni, menzionata dalla Commissione, sono inerenti a questa disciplina e non costituiscono un mezzo per accordare alle imprese interessate un vantaggio determinato.

22. Ne consegue che una disciplina come quella vigente per il registro ISR non costituisce aiuto concesso da uno Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE]».

15 marzo 1994, *Banco Exterior de España SA c. Ayuntamiento de Valencia,* causa C-387/92, Racc. I-877.

Le questioni sollevate *davanti alla Corte sorgevano da una lite tra il Banco de Credito Industrial, divenuto successivamente Banco Exterior de Espana, e l'Ayuntamiento de Valencia in merito ad un'ingiunzione fiscale concernente l'imposta comunale di stabilimento per gli anni 1983-1986.*
Tale tributo gravava sull'uso o sfruttamento di locali di qualsiasi genere situati nel territorio comunale, ai fini industriali o commerciali o per l'esercizio di attività professionali.
Ricorso dinanzi al Tribunale locale per contestare l'ingiunzione fiscale, il Banco de Credito Industrial faceva valere che la stessa era contraria alla legge n. 13/71 relativa all'ordinamento ed alla disciplina del credito pubblico, in base al quale gli istituti di credito pubblici che avevano veste di soggetti tributari passivi erano esentati da qualsiasi genere di tributo nazionale, provinciale o comunale.
La Corte di giustizia, nel risolvere la questione deferitale dal giudice nazionale, si soffermava sulla nozione di aiuto di stato.
La Corte ha osservato:

«11. Al riguardo si deve ricordare che dall'art. 90 del Trattato [ora art. 106 TFUE] risulta che l'art. 92 [ora art. 107 TFUE] riguarda il complesso delle imprese, private o pubbliche, e il complesso delle produzioni delle suddette imprese, con la sola riserva di cui all'art. 90, n. 2 (sentenza 22 marzo 1977, causa 78/76, Steinike & Weinlig, Racc. pag. 595, punto 18).
12. L'art. 92 del Trattato [ora art. 107 TFUE] si prefigge lo scopo di evitare che sugli scambi fra Stati membri incidano eventuali vantaggi concessi dalle pubbliche autorità, i quali, sotto varie forme, alterino o rischino di alterare la concorrenza, favorendo determinate imprese o determinati prodotti (sentenza 2 luglio 1974, causa 173/73, Italia/Commissione, Racc. pag. 709, punto 26).
13. Come la Corte ha già avuto modo di affermare nell'ambito di una causa concernente il Trattato CECA (sentenza 23 febbraio 1961, causa 30/59, De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Alta Autorità, Racc. pag. 1, in particolare pag. 39), il concetto di aiuto è dunque più comprensivo di quello di sovvenzione, dato che esso vale a designare non soltanto delle prestazioni positive del genere delle sovvenzioni stesse, ma anche degli interventi i quali, in varie forme, alleviano gli oneri che normalmente gravano sul bilancio di un'impresa e che di conseguenza, senza essere sovvenzioni in senso stretto, ne hanno la stessa natura e producono identici effetti.
14. Di conseguenza, un provvedimento mediante il quale le pubbliche autorità accordino a determinate imprese un'esenzione fiscale che, pur non implicando un trasferimento di risorse da parte dello Stato, collochi i beneficiari in una situazione finanziaria più favorevole di quella degli altri soggetti tributari passivi costituisce aiuto statale ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107 TFUE].
15. Nei limiti in cui esso sia idoneo ad interferire negli scambi tra gli Stati membri e ad alterare la concorrenza, un simile aiuto è, fatte salve le deroghe previste dal Trattato, incompatibile con il mercato comune.
16. Tuttavia, secondo una giurisprudenza costante (v., segnatamente, sentenza 17 marzo 1993, cause riunite C-72/91 e C-73/91, Sloman Neptun, Racc. pag. I-887, punto 11), il Trattato, prevedendo all'art. 93 [ora art. 108 TFUE] l'esame permanente e il controllo degli aiuti da parte della Commissione, esige che l'accertamento dell'eventuale incompatibilità di un aiuto con il mercato comune consegua ad un procedimento speciale, il cui espletamento compete alla Commissione sotto il controllo della Corte di giustizia.
17. Questa competenza della Commissione si estende del pari agli aiuti concessi dagli Stati alle imprese di cui all'art. 90, n. 2 [ora art. 106 TFUE], con particolare riguardo alle imprese che gli Stati membri hanno incaricato della gestione di servizi di interesse economico generale.
18. Pertanto, la distinzione tracciata dall'art. 93 del Trattato [ora art. 108 TFUE] tra aiuti esistenti e nuovi aiuti è altresì valevole per gli aiuti concessi dagli Stati a imprese che rientrano nelle previsioni dell'art. 90, n. 2 [ora art. 106 TFUE].
19. A tale riguardo si deve constatare che l'aiuto controverso nella causa principale è stato istituito

con legge anteriore all'adesione del Regno di Spagna alle Comunità europee. Esso costituisce quindi, alla stessa stregua degli aiuti esistenti negli Stati membri originari al momento dell'entrata in vigore del Trattato istitutivo della Comunità economica europea, un aiuto esistente.
20. Orbene, un aiuto esistente può continuare ad essere erogato fintantoché la Commissione non l'abbia dichiarato incompatibile con il mercato comune (v. sentenza 30 giugno 1992, causa C-47/91, Italia/Commissione, Racc. pag. I-4145, punto 25).
21. Ne consegue che, fino a quando la Commissione non abbia accertato l'incompatibilità di un aiuto esistente con il mercato comune, non vi è necessità di esaminare la questione se ed entro quali limiti tale aiuto possa sfuggire, in forza dell'art. 90, n. 2, del Trattato [ora art. 106 TFUE], al divieto sancito dall'art. 92 del medesimo [ora art. 107 TFUE] .
22. Le questioni pregiudiziali vanno pertanto risolte nel senso che un provvedimento mediante il quale uno Stato membro accordi un'esenzione fiscale a imprese pubbliche costituisce aiuto concesso da uno Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107 TFUE]; siffatto aiuto, ove abbia carattere di aiuto esistente, può continuare ad essere applicato fintantoché la Commissione non lo abbia dichiarato incompatibile con il mercato comune».

7 maggio 1998, *Epifanio Viscido e a. c. Ente Poste Italiane*, cause riunite C-52/97, C-53/97, C-54/97, Racc. I-2629.

Il signor Viscido, dipendente dell'Ente Poste Italiane, conveniva tale ente dinanzi al giudice competente (Pretura circondariale di Trento) contestando che la sua assunzione non avrebbe dovuto essere effettuata con contratto di lavoro a tempo determinato, bensì indeterminato. A sostegno di tale tesi, il ricorrente rilevava che, secondo il diritto italiano, il ricorso al contratto di lavoro a tempo determinato era consentito soltanto in via eccezionale, disponendo, in particolare, l'art. 1 della legge 18 aprile 1962, n. 230, che, salvo talune eccezioni precisate dalla legge stessa, un contratto di lavoro deve essere considerato a tempo indeterminato. Il decreto legge 1o ottobre 1996, n. 510, convertito in legge 28 novembre 1996, n. 608, recante disposizioni urgenti in materia di lavori socialmente utili, di interventi a sostegno del reddito e nel settore previdenziale, ha tuttavia attribuito, ai lavoratori che a decorrere dal 1 dicembre 1994 avevano prestato attività lavorative con contratto a tempo determinato alle dipendenze dell'Ente Poste, il diritto di precedenza, nei termini e alle condizioni delle norme contrattuali e di accordi con le organizzazioni sindacali, all'assunzione a tempo indeterminato da parte dell'Ente Poste per la stessa qualifica e/o mansione sino alla data del 31 dicembre 1996. Tale normativa ha altresì stabilito che i lavoratori interessati avrebbero dovuto manifestare la volontà di esercitare tale diritto entro il 30 novembre 1996. Inoltre, le assunzioni di personale con contratto di lavoro a tempo determinato effettuate dall'Ente Poste, a partire dalla data della sua costituzione e comunque non oltre il 30 giugno 1997, non potevano dare luogo a rapporti di lavoro a tempo indeterminato e decadevano allo scadere del termine finale di ciascun contratto. Il ricorrente eccepiva che la normativa costituisse un aiuto di Stato, e come tale dovesse essere assoggettata alle procedure e alle verifiche di compatibilità di cui agli artt. 92 e 93 (ora divenuto artt. 107 e 108 TFUE) Trattato CE. Il giudice adito poneva diverse questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia, che sulla nozione rilevante di « aiuto », ha osservato:

« 11. Con la prima questione, il giudice a quo chiede in sostanza se una disposizione nazionale che esonera una sola impresa dal rispetto della normativa generale in materia di contratti di lavoro a tempo determinato costituisca un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE].
12. Il giudice a quo rileva che l'Ente Poste Italiane, poiché non è obbligato a concludere contratti di lavoro a tempo indeterminato, trae vantaggio dalla flessibilità rispetto alle imprese operanti nello stesso settore.
13. A questo proposito, occorre ricordare che solo i vantaggi concessi direttamente o indirettamente mediante risorse statali vanno considerati aiuti ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE]. Invero, la distinzione stabilita da questa disposizione tra gli « aiuti concessi dagli

Stati » e gli aiuti concessi « mediante risorse statali » non significa che tutti i vantaggi consentiti da uno Stato costituiscano aiuti, che siano o meno finanziati mediante risorse statali, ma è intesa solamente a ricomprendere nella nozione di aiuto non solo gli aiuti direttamente concessi dagli Stati, ma anche quelli concessi da enti pubblici o privati designati o istituiti dagli Stati (v. sentenze 24 gennaio 1978, causa 82/77, Van Tiggele, Racc. pag. 25, punti 24 e 25; 17 marzo 1993, cause riunite C-72/91 e C-73/91, Sloman Neptun, Racc. pag. I-887, punto 19, e 30 novembre 1993, causa C-189/91, Kirsammer-Hack, Racc. pag. I-6185, punto 16).
14. Nel caso di specie, si deve constatare che l'esclusione di una sola impresa dalla normativa generalmente applicata in materia di contratti di lavoro a tempo determinato non da` luogo ad alcun trasferimento, diretto o indiretto, di risorse statali verso tale impresa.
15. Ne consegue che la disposizione considerata nelle cause principali non costituisce un mezzo per accordare direttamente o indirettamente un vantaggio mediante risorse statali.
16. Si deve quindi risolvere la prima questione nel senso che una disposizione nazionale che esoneri una sola impresa dall'obbligo di osservare la normativa di applicazione generale riguardante i contratti di lavoro a
tempo determinato non costituisce un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE]»

1 dicembre 1998, *Ecotrade c. Altiforni e Ferriere di Servola Spa (AFS),* causa C-200/97, Racc. I-7907.

La Ecotrade era una società di capitali italiana che operava nel campo del commercio di prodotti siderurgici. La controversia all'origine della questione concerneva un debito che la società Altiforni e Ferrerie di Servola Spa (AFS), che esercitava un'attività di produzione nell'industria della siderurgia, aveva nei confronti della Ecotrade per una fornitura di loppa.
Non essendo stato pagato questo debito, il Pretore di Trieste assegnava in via esecutiva alla società creditrice un credito che la AFS deteneva nei confronti di una banca, fino alla concorrenza della somma dovuta.
La AFS faceva sapere alla società creditrice di essere stata posta in amministrazione straordinaria con un decreto ministeriale in base alla legge n. 95/79, che istituisce la procedura di amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi, e le intimava la restituzione della somma di cui trattasi in quanto l'esperimento dell'azione esecutiva era avvenuto in violazione della legge n. 544/81 che vieta le azioni di esecuzione individuali dopo l'emanazione del provvedimento di apertura del procedimento di amministrazione straordinaria.
La Ecotrade adiva il Tribunale di Trieste affinché fosse dichiarata infondata la domanda di restituzione, poiché basata su un decreto ministeriale incompatibile con il diritto comunitario in materia di aiuti di Stato.
La Corte ha osservato:

« 32. Ai sensi dell'art. 4, lett. c), del Trattato CECA, sono riconosciuti incompatibili con il mercato comune del carbone e dell'acciaio e, per conseguenza, sono aboliti e proibiti all'interno della Comunità le sovvenzioni o gli aiuti concessi dagli Stati in qualunque forma.
33. La decisione della Commissione 27 novembre 1991, 3855/91/CECA, recante norme comunitarie per gli aiuti a favore della siderurgia (GU L 362, pag. 57), entrata in vigore il 1 gennaio 1992 e applicabile fino al 31 dicembre 1996, autorizza tuttavia la concessione di aiuti alla siderurgia in casi tassativamente elencati, in particolare di aiuti per le chiusure, purché essi siano stati previamente notificati alla Commissione ai sensi dell'art. 6, n. 2, di questa decisione.
34. Come la Corte ha già dichiarato, il concetto di aiuto è più ampio di quello di sovvenzione, dato che esso vale a designare non soltanto prestazioni positive del genere delle sovvenzioni stesse, ma anche interventi i quali, in varie forme, alleviano gli oneri che normalmente gravano sul bilancio di un'impresa e che di conseguenza, senza essere sovvenzioni in senso stretto, ne hanno la stessa natura e producono identici effetti (v. sentenze 23 febbraio 1961, causa 30/59, De Gezamenlijke

Steenkolenmijnen in Limburg/Alta Autorità, Racc. pag. 1, in particolare pag. 38, e 15 marzo 1994, causa C-387/92, Banco Exterior de España, Racc. pag. I-877, punto 13).
35. Inoltre, come la Corte ha dichiarato relativamente all'art. 92, n. 1, del Trattato CE [ora art. 107 TFUE], l'espressione « aiuti », ai sensi dell'art. 4, lett. c), del Trattato CECA, comporta necessariamente vantaggi concessi direttamente o indirettamente mediante risorse statali o che costituiscono un onere supplementare per lo Stato o per gli enti designati o istituiti a tal fine (v. sentenze 24 gennaio 1978, causa 82/77, Van Tiggele, Racc. pag. 25, punti 23-25; 13 ottobre 1982, cause riunite da 213/81 a 215/81, Norddeutsches Vieh- und Fleischkontor Will e a., Racc. pag. 3583, punto 22; 17 marzo 1993, cause riunite C-72/91 e C-73/91, Sloman Neptun, Racc. pag. I-887, punti 19 e 21; 30 novembre 1993, causa C-189/91, Kirsammer-Hack, Racc. pag. I-6185, punto 16, e 7 maggio 1998, cause riunite da C-52/97 a C-54/97, Viscido e a., Racc. pag. I-2629, punto 13) ».

17 giugno 1999, Industrie Aeronautiche e Meccaniche Rinaldo Piaggio SpA c. International Factors Italia SpA (Ifitalia) e a., causa C-295/97, Racc. I-3735.

La società italiana Industrie Aeronautiche e Meccaniche Rinaldo Piaggio (in prosieguo: la « Piaggio ») acquistava dalla società tedesca Dornier Luftfhrt GmbH (in prosieguo: la « Dornier ») tre aeromobili da destinare alle forze armate italiane. A partire dal dicembre 1992, la Piaggio effettuava a favore della Dornier vari versamenti, delegazioni di pagamento e cessioni di crediti. Con decreto del 28 novembre 1994 il Ministro dell'Industria, di concerto con il Ministro del Tesoro, ai sensi della legge 3 aprile 1979, n. 95, poneva la Piaggio in amministrazione straordinaria. Quest'ultima, allora, adiva il giudice competente (Tribunale di Genova) sia per far dichiarare l'inefficacia nei confronti della massa dei suoi creditori di tutti i pagamenti, le cessioni di credito e le delegazioni di pagamento effettuati a favore della Dornier nel biennio

anteriore al suo collocamento in amministrazione straordinaria, sia per far condannare la stessa società tedesca a restituire le somme versate, oltre agli interessi. La Piaggio, a sostegno di tale tesi, faceva valere il fatto che la Dornier aveva ricevuto, per la vendita dei tre aeromobili, una serie di pagamenti preferenziali in spregio alla par condicio creditorum, pur sapendo che l'acquirente già si trovava in una situazione di dissesto finanziario. Il giudice adito si rivolgeva alla Corte di giustizia chiedendo, tra l'altro, di verificare se un regime come quello istituito dalla legge n. 95/79 potesse qualificarsi aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92 (ora divenuto art. 107 TFUE) Trattato CE. In proposito, la Corte ha osservato:

« 34. Come la Corte ha già dichiarato, la nozione di aiuto è più ampia della nozione di sovvenzione poiché comprende non soltanto prestazioni positive come le sovvenzioni stesse, ma anche interventi che, in varie forme, alleviano gli oneri che di regola gravano sul bilancio di un'impresa e che di conseguenza, senza essere sovvenzioni in senso stretto, ne hanno la stessa natura e producono effetti identici (v. sentenze 15 marzo 1994, causa C-387/92, Banco Exterior de Espan ˆ a, Racc. pag. I-877, punto 13, ed Ecotrade, [10 dicembre 1998, causa C-200/97, Racc. pag. I-7907], punto 34).

35. Il termine « aiuti », ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE], implica necessariamente vantaggi concessi direttamente o indirettamente mediante risorse statali o che costituiscono un onere supplementare per lo Stato o per gli enti designati o istituiti a tal fine (v., in particolare, sentenza 7 maggio 1998, cause riunite da C-52/97 a C-54/97, Viscido e a., Racc. pag. I-2629, punto 13).

36. Come la Corte ha affermato a proposito dell'art. 4, lett. c), del Trattato CECA nella citata sentenza Ecotrade, diverse caratteristiche del regime istituito dalla legge n. 95/79, in particolare con riguardo alle circostanze della fattispecie di cui alla causa a qua, potrebbero consentire di dimostrare, se la portata loro attribuita qui di seguito venisse confermata dal giudice a quo, l'esistenza di un aiuto ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE].

37. Anzitutto, dal fascicolo di causa risulta che la legge n. 95/79 tende ad applicarsi in maniera

selettiva a favore di grandi imprese industriali in difficoltà che hanno una posizione debitoria particolarmente elevata verso talune categorie di creditori, per la maggior parte di carattere pubblico. Come ha rilevato la Corte nel punto 38 della citata sentenza Ecotrade, è altamente probabile che lo Stato o enti pubblici figurino tra i principali creditori dell'impresa interessata.

38. Occorre anche sottolineare che le decisioni del Ministro dell'Industria di collocare l'impresa in difficoltà in amministrazione straordinaria e di autorizzarla a continuare la sua attività, anche supponendo che siano adottate tenendo conto al meglio degli interessi dei creditori e, in particolare, delle possibilità di valorizzazione dell'attivo dell'impresa, sono del pari influenzate, come la Corte ha affermato nel punto 39 della citata sentenza Ecotrade, e come ha confermato il giudice di rinvio, dall'intento di salvaguardare, per considerazioni di politica industriale nazionale, l'attività economica dell'impresa.

39. Alla luce di queste considerazioni, tenuto conto della categoria delle imprese cui si riferisce la normativa controversa e dell'ampiezza del potere discrezionale di cui gode il Ministro, in particolare quando autorizza un'impresa insolvente in amministrazione straordinaria a continuare la sua attività, la normativa di cui trattasi soddisfa la condizione di specificità che costituisce una delle caratteristiche della nozione di aiuto di Stato (v., in tal senso, sentenza 26 settembre 1996, causa C-241/94, Francia/Commissione, Racc. pag. I-4551, punti 23 e 24).

40. Inoltre, indipendentemente dall'obiettivo perseguito dal legislatore nazionale, risulta che la normativa di cui trattasi può collocare le imprese alle quali si applica in una situazione più favorevole rispetto ad altre in quanto consentirebbe la continuazione della loro attività economica in circostanze in cui tale eventualità sarebbe esclusa nell'ambito dell'applicazione delle norme ordinarie in materia di fallimento, poiché queste ultime tengono conto in misura determinante della tutela degli interessi dei creditori. Ora, tenuto conto del rango prioritario dei crediti collegati alla continuazione dell'attività economica, l'autorizzazione a continuare quest'ultima, in tali circostanze, potrebbe comportare un onere supplementare per i pubblici poteri se fosse effettivamente dimostrato che lo Stato o enti pubblici figurano tra i principali creditori dell'impresa in difficolta`, dato che quest'ultima e`, per ipotesi, debitrice di somme rilevanti.

41. Per il resto, oltre alla concessione della garanzia dello Stato ai sensi dell'art. 2-bis della legge n. 95/79, che le autorità italiane hanno accettato di notificare previamente alla Commissione, la collocazione in amministrazione straordinaria comporta l'estensione del divieto e della sospensione di qualsiasi azione esecutiva individuale ai debiti di natura fiscale e alle penalità, interessi e maggiorazioni in caso di ritardo nel pagamento dell'imposta sulle società, l'esenzione dall'obbligo di pagamento delle ammende e sanzioni pecuniarie in caso di mancato pagamento dei contributi previdenziali e l'applicazione di un'aliquota preferenziale in caso di trasferimento totale o parziale dell'impresa, in quanto il trasferimento è soggetto all'imposta di registro nella misura fissa di LIT 1 milione, mentre l'imposta di registro ordinaria ammonta al 3% del valore dei beni ceduti.

42. Tali vantaggi, concessi dal legislatore nazionale, possono comportare anche un onere supplementare per i pubblici poteri sotto forma di una garanzia di Stato, di una rinuncia effettiva ai crediti pubblici, di un'esenzione dall'obbligo di pagamento di ammende o altre sanzioni pecuniarie o di un'aliquota d'imposta ridotta. La situazione potrebbe essere diversa solo se fosse dimostrato che la collocazione in amministrazione straordinaria e la continuazione dell'attività economica dell'impresa non hanno effettivamente comportato, o non dovrebbero comportare, un onere supplementare per lo Stato rispetto a quanto sarebbe derivato dall'applicazione delle disposizioni ordinarie in materia di fallimento. Spetta al giudice a quo controllare tali elementi dopo aver, se del caso, chiesto delucidazioni alla Commissione.

43. Da quanto precede risulta che si deve ritenere che l'applicazione ad un'impresa di un regime come quello istituito dalla legge n. 95/79 e derogatorio alle regole normalmente vigenti in materia di fallimento da` luogo alla concessione di un aiuto di Stato, ai sensi dell'art. 92, n. 1 [ora divenuto art. 107 TFUE], del Trattato, allorché è dimostrato che questa impresa — è stata autorizzata a continuare la sua attività economica in circostanze in cui tale eventualità sarebbe stata esclusa nell'ambito dell'applicazione delle regole normalmente vigenti in materia di fallimento, o — ha beneficiato di uno o più vantaggi, quali una garanzia di Stato, un'aliquota d'imposta ridotta, un'esenzione dall'obbligo

di pagamento di ammende e altre sanzioni pecuniarie o una rinuncia effettiva, totale o parziale, ai crediti pubblici, dei quali non avrebbe potuto usufruire un'altra impresa insolvente nell'ambito dell'applicazione delle regole normalmente vigenti in materia di fallimento ».

15 giugno 2000, Alzetta e a. c. Commissione, cause riunite T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, da T-600/97 a T-607/97, T- 1/98, da T- 3/98 a T-6/98, T-23/98, Racc. II-2319.

Diverse imprese di autotrasporto merci in conto terzi (per lo più di piccole dimensioni, ovvero che svolgono unicamente un'attività di trasporto locale o regionale con un solo veicolo), con sede in Friuli-Venezia Giulia, avevano fruito di aiuti statali nel quadro di un regime di aiuti regionale (di cui alla legge, regionale, 18 maggio 1981, n. 28, quale modificata dalla legge 7 gennaio 1985, n. 4) non notificato alla Commissione. Con decisione del luglio 1997, relativa agli aiuti concessi dal Friuli in favore degli autotrasportatori di detta Regione, la Commissione, distinguendo tra il mercato del trasporto di merci su strada a livello nazionale, regionale e locale, e quello del trasporto internazionale di merci su strada, dichiarava una parte di tali aiuti incompatibile con il mercato comune, ingiungendone la restituzione. In seguito all'adozione di tale decisione, la Regione Friuli-Venezia Giulia aboliva il regime di aiuti dichiarato incompatibile e prendeva i provvedimenti necessari per il recupero degli aiuti versati, notificando alle imprese interessate la decisione in parola. Tali imprese proponevano ricorso per annullamento avverso la decisione della Commissione, sostenendo, tra l'altro, la violazione dell'art. 92, par. 1 (ora divenuto art. 107 TFUE) Trattato CE, nonché del par. 3 della stessa disposizione e dell'art. 3, n. 1, lett. d), del regolamento n. 1107/1970 (relativo agli aiuti accordati nel settore dei trasporti per ferrovia, su strada e per via navigabile e modificato, da ultimo, dal regolamento n. 543/1997), e, ancora, l'erronea qualificazione degli aiuti controversi come aiuti nuovi e l'omessa motivazione per quanto attiene al loro recupero. Con riferimento particolare alla pretesa errata qualificazione degli aiuti controversi come aiuti nuovi, il Tribunale di primo grado ha osservato:

« 136. Le parti ricorrenti, sostenute dal governo italiano, fanno valere che gli aiuti controversi dovrebbero qualificarsi alla stregua di aiuti esistenti in quanto istituiti da leggi antecedenti alla liberalizzazione del settore interessato.

137. La Commissione sostiene, invece, che gli aiuti di cui trattasi non possono qualificarsi come aiuti esistenti, in quanto sono stati istituiti successivamente all'entrata in vigore del Trattato, e sottolinea che essi non sono stati sottoposti ne´ ad un esame ne´ ad un'autorizzazione, esplicita o implicita, da parte sua. Costituirebbero quindi aiuti nuovi ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE] gli aiuti destinati alle imprese di trasporto internazionale dal 1981 e quelli erogati alle imprese esercenti attività di trasporto a livello locale, regionale o nazionale dal 1 luglio 1990.

138. Infatti, l'avvenuta esecuzione di leggi istitutive di sovvenzioni statali nel corso di un periodo in cui queste ultime non rappresentavano aiuti di Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE] non sarebbe circostanza idonea ad attribuire alle stesse la qualifica di aiuti esistenti. Dal momento in cui tali sovvenzioni, erogate sulla base di leggi successive all'entrata in vigore del Trattato, rientrano nell'ambito di applicazione dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE] stesso, le dette leggi potrebbero trovare esecuzione solo dopo essere state sottoposte all'esame della Commissione ai sensi dell'art. 93, n. 3, del Trattato [ora divenuto art. 108 TFUE]. Lo Stato membro interessato sarebbe allora tenuto a sospenderne l'applicazione ed a notificarle alla Commissione alla stregua di progetto.

139. Nel caso di specie le leggi che prevedevano gli aiuti controversi avrebbero dovuto essere notificate alla Commissione in quanto discipline istitutive di aiuti nuovi al momento della loro rispettiva adozione nel 1981 e nel 1985, nei limiti in cui il mercato dell'autotrasporto internazionale era aperto alla concorrenza intracomunitaria sin dal 1969, indipendentemente dalla qualificazione

degli aiuti versati alle imprese.

140. Peraltro, anche ammettendo che, anteriormente alla liberalizzazione del mercato del cabotaggio, le sovvenzioni alle imprese di autotrasporto locali si configurassero alla stregua di aiuti di Stato « esistenti », ai sensi dell'art. 93, n. 1, del Trattato CE [ora divenuto art. 108 TFUE], il che è contestato dalla Commissione, le sovvenzioni stesse avrebbero dovuto comunque costituire oggetto di comunicazione preventiva, ai sensi dell'art. 93, n. 3, del Trattato [ora divenuto art. 108 TFUE], al momento dell'apertura del detto mercato. La liberalizzazione di quest'ultimo dal 1 luglio 1990 avrebbe posto, infatti, le imprese beneficiarie in concorrenza con le altre imprese comunitarie ed avrebbe modificato, in modo sostanziale, gli effetti prodotti dagli aiuti controversi sugli scambi intracomunitari e sulla concorrenza. Tale circostanza, lungi dal potersi reputare una modifica trascurabile di un aiuto esistente, dovrebbe invece equipararsi all'istituzione o alla modifica di un aiuto [...].

141. Occorre decidere la questione se aiuti concessi nell'ambito di un regime di aiuti istituito prima dell'apertura del mercato alla concorrenza debbano essere considerati, a partire dalla data di tale liberalizzazione, come aiuti nuovi o come aiuti esistenti.

142. Secondo una giurisprudenza consolidata, devono essere considerati aiuti esistenti gli aiuti istituiti prima dell'entrata in vigore del Trattato o dell'adesione dello Stato membro interessato alle Comunità europee e quelli che sono stati regolarmente attuati alle condizioni previste dall'art. 93, n. 3, del Trattato [ora divenuto art. 108 TFUE] (sentenze della Corte Banco Exterior de Espan^ a, [15 marzo 1994, causa C-387/92, Racc. pag. I-877], punto 19, e 17 giugno 1999, causa C-295/97, Piaggio, Racc. pag. I-3735, punto 48).

143. Allo stesso modo, un regime di aiuti istituito in un mercato inizialmente chiuso alla concorrenza deve essere considerato, al momento della liberalizzazione di tale mercato, come un regime di aiuti esistenti, nei limiti in cui esso non rientrava, al momento della sua istituzione, nel campo di applicazione dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE], applicabile soltanto nei settori aperti alla concorrenza, alla luce delle condizioni fissate da tale disposizione, relative all'incidenza sugli scambi tra gli Stati membri ed alle ripercussioni sulla concorrenza.

144. Infatti, contrariamente a quanto asserito dalla Commissione, tale liberalizzazione, non imputabile alle competenti autorità dello Stato membro interessato, non può essere considerata una modifica sostanziale del regime di aiuti, soggetta all'obbligo di notifica previsto dall'art. 93, n. 3, del Trattato [ora divenuto art. 108 TFUE]. Essa condiziona, invece, l'applicabilità delle disposizioni del Trattato relative agli aiuti di Stato in taluni settori particolari, come quello dei trasporti inizialmente chiuso alla concorrenza.

145. Nel caso di specie, poiché il settore dell'autotrasporto internazionale di merci è stato aperto alla concorrenza con il regolamento n. 1018/68 a partire dal 1969, i regimi di aiuti controversi, istituiti nel 1981 e nel 1985, al momento della loro istituzione rientravano nell'ambito di applicazione dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE] e dovevano, pertanto, essere considerati regimi di aiuti nuovi soggetti, come tali, all'obbligo di notifica previsto dall'art. 93, n. 3, del Trattato [ora divenuto art. 108 TFUE].

146. Viceversa, nei limiti in cui il mercato del cabotaggio è stato liberalizzato soltanto con il regolamento n. 4059/89 a partire dal 1 luglio 1990, i regimi di aiuti controversi non rientravano, al momento della loro istituzione nel 1981 e nel 1985, per quanto riguarda gli aiuti concessi nel settore del trasporto locale, regionale o nazionale, nel campo di applicazione dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE].

147. Ne consegue che gli aiuti versati a imprese che effettuano esclusivamente un siffatto tipo di trasporto devono essere qualificati come aiuti esistenti e possono formare oggetto, se del caso, solo di una decisione di incompatibilità avente efficacia ex nunc.

148. Infatti, in forza delle disposizioni dell'art. 93, nn. 1 e 2, del Trattato [ora divenuto art. 108 TFUE] e conformemente al principio della certezza del diritto, nell'ambito del suo controllo permanente degli aiuti esistenti, la Commissione ha esclusivamente il potere di imporre la soppressione o la modifica di tali aiuti nel termine da essa stabilito. Questi ultimi possono pertanto essere regolarmente eseguiti fintantoché la Commissione non ne abbia constatato l'incompatibilità

con il mercato comune (sentenze della Corte 30 giugno 1992, causa C-47/91, Italia/Commissione, Racc. pag. I-4145, punti 23 e 25, e Banco Exterior de Espana, citata, punto 20).

149. Il terzo motivo, attinente alla errata qualificazione degli aiuti controversi come aiuti nuovi, deve quindi essere accolto, nei limiti in cui si riferisce agli aiuti concessi alle imprese che effettuano esclusivamente trasporto locale, regionale o nazionale.

150. La decisione impugnata deve quindi essere annullata nella parte in cui, all'art. 2, dichiara illegali gli aiuti versati a partire dal 1o luglio 1990 alle imprese che effettuano esclusivamente trasporto locale, regionale o nazionale e impone, all'art. 5, il loro recupero ».

13 marzo 2001, PreussenElektra AG c. Schleswag AG, causa C-379/98, Racc. I-2099.

La legge tedesca sull'alimentazione elettrica (Stromeinspeisungsgesetz del 1990, e successive modifiche del 1994 e del 1998) obbligava, da un lato, le imprese regionali di distribuzione di energia elettrica (sia imprese private, sia imprese appartenenti al settore pubblico) ad acquistare, ad un prezzo minimo fisso, energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nelle rispettive zone di fornitura e, dall'altro lato, ai fornitori a monte di energia elettrica proveniente da fonti convenzionali di compensare parzialmente le imprese di distribuzione per i costi aggiuntivi derivanti da tale obbligo di acquisto. La società PreussenElektra gestiva in Germania più di venti centrali elettriche convenzionali e nucleari, nonché una rete di distribuzione elettrica ad alta ed altissima tensione. Mediante tale rete forniva energia elettrica a imprese regionali di distribuzione della stessa, a centrali cittadine di una certa importanza e a complessi industriali. La Schleswag, impresa regionale di fornitura di energia elettrica, di cui la PreussenElektra possedeva il 65,3% mentre il restante 34,7% era detenuto da diverse autorità comunali del Land Schleswig- Holstein, acquistava l'energia elettrica di cui aveva bisogno per rifornire i suoi clienti nel Land Schleswig-Holstein quasi esclusivamente dalla PreussenElektra. Nel 1998, la Schleswag chiedeva alla PreussenElektra il rimborso dei costi aggiuntivi derivanti dall'acquisto di energia elettrica prodotta da fonti di energia rinnovabili, come previsto dalla legge del 1990. La PreussenElektra effettuava il pagamento richiesto, ma chiedeva la restituzione dello stesso proponendo ricorso dinanzi al giudice competente (Landgericht di Kiel), contestando la legittimità della disciplina tedesca in questione rispetto alle norme comunitarie in materia di aiuti di Stato. Il giudice adito riscontrando, tra l'altro, che la Commissione non era stata informata, ai sensi dell'art. 93, par. 3 (ora divenuto art. 108 TFUE) Trattato CE, delle modifiche allo Stromeinspeisungsgesetz nel 1998, si poneva la questione se la nuova versione di quest'ultimo nel suo insieme o alcuni dei suoi elementi costituissero un aiuto statale ai sensi dell'art. 92 (ora divenuto art. 107 TFUE) Trattato CE, anche se il governo tedesco e la Commissione avevano già qualificato come aiuto statale il regime iniziale dello Stromeinspeisungsgesetz nell'ambito della procedura di notifica posta in essere nel 1990. Egli, pertanto, considerando che l'interpretazione dei citati artt. 92 e 93, par. 3, (ora divenuti artt. 107 e 108 TFUE) fosse necessaria per risolvere la controversia sottopostagli, sospendeva il procedimento e poneva alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali, chiedendole di stabilire se il prezzo dell'alimentazione elettrica (Stromeinspeisevergutung) e la normativa sul rimborso, di cui alla legge del 1990 come modificata dalla legge del 1998, costituissero un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92 Trattato (ora divenuto art. 107 TFUE) e se quest'ultimo dovesse interpretarsi nel senso che la nozione di aiuti che esso contempla sia comprensiva anche delle normative nazionali che mirano a incentivare il destinatario della sovvenzione, laddove, tuttavia, i mezzi necessari non provengono ne´ direttamente ne´ indirettamente da fondi pubblici, ma sono imposti, in base ad obblighi di acquisto a prezzi minimi determinati stabiliti per legge, a singole imprese di un ramo, che per ragioni di diritto e di fatto non possono ripercuotere tali costi sul consumatore finale. In proposito, la Corte ha osservato:

« 59. Nella fattispecie si deve constatare che l'obbligo, imposto a imprese private di fornitura di energia elettrica, di acquistare a prezzi minimi prefissati l'energia elettrica prodotta da fonti di energia rinnovabili non determina alcun trasferimento diretto o indiretto di risorse statali alle imprese produttrici di tale tipo di energia elettrica.

60. Pertanto nemmeno la ripartizione dell'onere finanziario, derivante a tali imprese private di fornitura di energia elettrica da detto obbligo di acquisto, tra queste e altre imprese private può costituire un trasferimento diretto o indiretto di risorse statali.

61. Di conseguenza il fatto che l'obbligo di acquisto sia imposto dalla legge e conferisca un incontestabile vantaggio ad alcune imprese non è idoneo ad attribuirgli il carattere di aiuto statale ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE].

62. Tale conclusione non può essere inficiata dalla circostanza, rilevata dal giudice a quo, che l'onere finanziario derivante dall'obbligo di acquisto a prezzi minimi possa ripercuotersi in modo negativo sui risultati economici delle imprese soggette a tale obbligo, e quindi determinare una diminuzione delle entrate fiscali dello Stato. Infatti tale conseguenza è inerente a una disciplina del genere e non può essere considerata costituire un mezzo per concedere ai produttori di energia elettrica da fonti di energia rinnovabili un vantaggio determinato a carico dello Stato (v., in tal senso, sentenze [...] Sloman Neptun, [17 marzo 1993, cause riunite C-72/91 e C-73/91, Racc. pag. 887] punto 21, ed Ecotrade, [10 dicembre 1998, causa C-200/97, Racc. pag. I-7907] punto 36).

63. La Commissione sostiene, in via subordinata, che la conservazione dell'effetto utile degli artt. 92 e 93 del Trattato [ora divenuti artt. 107 e 108 TFUE], letti congiuntamente all'art. 5 del Trattato CE [ora sostituito nella sostanza dall'art. 4 par. 3 TUE], esige che la nozione di aiuto statale sia interpretata in modo da comprendere anche misure di sostegno decise dallo Stato ma finanziate da imprese private, come avviene per quelle previste dallo Stromeinspeisungsgesetz. Essa fonda la sua analisi, per analogia, sulla giurisprudenza della Corte secondo la quale l'art. 85 del Trattato CE [ora divenuto art. 101 TFUE], letto congiuntamente all'art. 5 dello stesso Trattato, vieta agli Stati membri di adottare misure, sia pure in veste di leggi o di regolamenti, tali da privare di effetto utile le norme sulla concorrenza da applicarsi alle imprese (v., in particolare, sentenza 17 novembre 1993, causa C-2/91, Meng, Racc. pag. 5751, punto 14).

64. In proposito è sufficiente sottolineare che, contrariamente all'art. 85 del Trattato [ora divenuto art. 101 TFUE], che riguarda unicamente il comportamento delle imprese, l'art. 92 del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE] concerne direttamente misure adottate dagli Stati membri.

65. Pertanto l'art. 92 [ora divenuto art. 107 TFUE] è sufficiente di per se´ a vietare i comportamenti statali che esso contempla, e l'art. 5 del Trattato, che, al secondo comma, stabilisce che gli Stati membri si astengono da qualsiasi misura che rischi di compromettere la realizzazione degli scopi del Trattato, non può servire ad estendere il campo di applicazione di detto articolo 92 [ora divenuto art. 107 TFUE] a comportamenti statali che non vi sono compresi.

66. Si deve dunque risolvere la prima questione pregiudiziale nel senso che una normativa di uno Stato membro che, da un lato, obbliga le imprese private di fornitura di energia elettrica ad acquistare l'energia elettrica prodotta nella loro zona di fornitura da fonti di energia rinnovabili, a prezzi minimi superiori al valore economico reale di tale tipo di energia elettrica e, dall'altro, ripartisce l'onere finanziario derivante da tale obbligo tra dette imprese di fornitura di energia elettrica e i gestori privati delle reti di energia elettrica situati a monte, non costituisce un aiuto statale ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato [ora divenuto art. 107 TFUE].

67. Considerata tale soluzione, non è necessario risolvere la seconda questione pregiudiziale, che è stata posta unicamente per l'ipotesi in cui l'obbligo di acquisto a prezzi minimi prefissati costituisse un aiuto statale e tale non fosse invece la ripartizione dell'onere finanziario che ne deriva ».

29 aprile 2004, GIL Insurance Ltd e a. c. Commissioners of Customs & Excise, causa C-308/01, Racc. I-4777.

La GIL Insurance Ltd e altre imprese (in prosieguo: la « GIL Insurance e a. »), alcune delle quali compagnie di assicurazione, altre società di locazione e di vendita al dettaglio che operano come intermediari di assicurazione soggetti ad imposta, esercitano la loro attività nel Regno Unito e forniscono servizi assicurativi o servizi collegati per elettrodomestici. Esse hanno pagato agli organi responsabili dell'amministrazione, della riscossione e del rimborso di determinate imposte nel Regno

Unito (Commissioners of Customs and Excise), per assicurazioni vendute in collegamento con la vendita o la locazione di elettrodomestici, la « aliquota più elevata » dell'Insurance Premium Tax, (un prosieguo: la « IPT »), un'imposta sui premi assicurativi, che colpisce la riscossione, da parte di un assicuratore o di un intermediario di assicurazione soggetto ad imposta, dei premi incassati nell'ambito di contratti di assicurazione; l'aliquota originaria di tale imposta, del 2,5% quando introdotta nel 1994, è stata poi elevata, ed ammonta, dal 1997, al 17, 5%). Fondandosi però sulla sentenza della Court of Appeal (England & Wales - Civil Division, Regno Unito) nella causa RV Commissioners of Custums and Excise, ex parte Lunn Poly Ltd e a., dove è stato dichiarato che aliquote d'imposta differenziate relative ad un'assicurazione di viaggi costituivano un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87, par. 1, Trattato CE (ora divenuto art. 107 TFUE), le suddette società hanno chiesto agli organi amministrativi il rimborso delle somme pagate. Poiché tali domande venivano respinte, le società adivano il competente giudice londinese (VAT and Duties Tribunal), sostenendo che l'aliquota più elevata non poteva essere loro applicata e chiedendo il rimborso degli importi pagati, facendo valere, tra l'altro, che la differenza tra l'aliquota più elevata e l'aliquota base dell'IPT costituirebbe un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87 Trattato CE (ora divenuto art. 107 TFUE), di cui la Commissione non era stata informata in conformità all'art. 88 Trattato CE (ora divenuto art. 108 TFUE). Contestate tali censure dai convenuti, il giudice adito decideva di sospendere il procedimento ed interrogare la Corte di giustizia in via pregiudiziale, chiedendole, tra l'altro, se, in sostanza, l'esistenza di aliquote differenti applicabili per un'imposta sui premi assicurativi quale quella di cui nella causa principale potesse creare distorsioni di concorrenza ai sensi dell'art. 87, par. 1, Trattato CE (ora divenuto art. 107 TFUE), e quali eventualmente sarebbero state le conseguenze, per i contribuenti assoggettati all'aliquota più elevata, di un'eventuale assenza di notifica di questa misura. Pronunciandosi, di fatto, sulla nozione di « aiuto », la Corte ha, in particolare, osservato:

« 49. Occorre rilevare che tali questioni sono basate sulla supposizione che l'esistenza di due aliquote diverse per un'imposta quale l'IPT comporti un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora divenuto art. 107 TFUE], che sarebbe incompatibile con il diritto comunitario.

50. Come osserva l'avvocato generale al paragrafo 53 delle sue conclusioni, se una tale supposizione non è fondata, le questioni [indicate] assumono un carattere ipotetico e non è necessario che la Corte le risolva.

51. Occorre quindi, prima dell'esame delle questioni [...] sottoposte dal giudice del rinvio, accertare se, a causa dell'esistenza di due aliquote, il regime dell'IPT costituisca un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE. [ora divenuto art. 107 TFUE]. [...]

65. Al fine di accertare se un regime di imposizione come quello dell'IPT costituisca, a causa dell'esistenza di due aliquote, un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora divenuto art. 107 TFUE], occorre esaminare se un tale regime contenga i differenti elementi costitutivi della nozione di aiuto di Stato che figurano in questa disposizione del Trattato.

66. Secondo una giurisprudenza costante, l'art. 87, n. 1, CE [ora divenuto art. 107 TFUE], definisce gli aiuti di Stato, incompatibili in linea di principio con il mercato comune, come gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza, nella misura in cui incidano sugli scambi tra gli Stati membri (v. sentenza 20 novembre 2003, causa C-126/01, GEMO, Racc. pag. I-13769, punto 22, e la giurisprudenza citata).

67. A tal riguardo occorre, in primo luogo, accertare se il regime dell'IPT sia tale da favorire le imprese che offrono contratti di assicurazione assoggettati all'aliquota base rispetto alle imprese che offrono, nel settore degli elettrodomestici, contratti di assicurazione collegati alla fornitura di questi beni, il che è contestato sia dai governi dei Paesi Bassi e del Regno Unito sia dalla Commissione.

68. Infatti, l'art. 87, n. 1, CE [ora divenuto art. 107 TFUE] impone di determinare se, nell'ambito di un dato regime giuridico, una misura statale sia tale da favorire « talune imprese o talune produzioni » rispetto ad altre imprese, che si trovino in una situazione fattuale e giuridica analoga tenuto conto dell'obiettivo perseguito dal detto regime (sentenze 8 novembre 2001, causa C-143/99, Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, Racc. pag. I-8365, punto 41, e 13

febbraio 2003, causa C-409/00, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-1487, punto 47). In caso affermativo, il provvedimento di cui trattasi soddisfa il presupposto della selettività che è un elemento costitutivo della nozione di aiuto di Stato prevista dalla detta disposizione (sentenze GEMO, cit., punto 35, e Spagna/Commissione, cit., punto 47).

69. La nozione di aiuto ricomprende le agevolazioni concesse dalle autorità pubbliche che, sotto varie forme, alleviano gli oneri che normalmente gravano sul bilancio di un'impresa (v., in particolare, sentenza 7 marzo 2002, causa C-310/99, Italia/Commissione, Racc. pag. I-2289, punto 51).

70. Occorre a tal riguardo rilevare che l'IPT è stata istituita inizialmente come una misura di imposizione generica che si applica, in via di principio, a tutti i contratti di assicurazione e con un'aliquota unica.

71. Secondo la GIL Insurance e a., una tale misura dovrebbe essere considerata come un aiuto a causa dell'introduzione di un'aliquota più elevata, che si applica ad una categoria determinata di contratti di assicurazione. Infatti, ne risulterebbe un vantaggio per le imprese che offrono contratti di assicurazione assoggettati all'aliquota base.

72. Nella sentenza sopra menzionata Adria-Wien e Wieterdorfer & Peggauer Zementwerke (punti 42-54), la Corte ha dichiarato, conformemente alla sua giurisprudenza, che non soddisfa la condizione di selettività un provvedimento che, sebbene costitutivo di un vantaggio per il suo beneficiario, sia giustificato dalla natura o dalla struttura generale del sistema nel quale si inserisce (v. sentenze 2 luglio 1974, causa 173/73, Italia/ Commissione, Racc. pag. 709, punto 33, e 17 giugno 1999, causa C-75/97, Belgio/Commissione, Racc. pag. I-3671, punto 33). Essa ha accertato se il criterio distintivo utilizzato dalla normativa nazionale di cui trattasi nella causa principale fosse giustificato dalla natura e/o dalla struttura generale di quest'ultima, il che toglierebbe al provvedimento controverso il suo carattere di aiuto di Stato.

73. Nella presente causa, anche supponendo che l'introduzione dell'aliquota più elevata comporti un vantaggio per gli operatori che offrono contratti assoggettati all'aliquota base, occorre accertare se l'applicazione dell'aliquota più elevata dell'IPT ad una parte determinata dei contratti di assicurazione previamente assoggettati all'aliquota base sia giustificata dalla natura e dalla struttura del sistema nel quale rientra tale imposta.

74. A tal fine occorre rilevare che il giudice del rinvio ritiene, al punto 10, sub 6), della sua ordinanza che l'aliquota più elevata dell'IPT e l'IVA facciano parte di un tutto inseparabile, cosa che costituiva l'obiettivo perseguito

all'atto dell'introduzione dell'aliquota più elevata. Questa aliquota è stata infatti introdotta per lottare contro comportamenti intesi a trarre profitto dalla disparità tra l'aliquota base dell'IPT e quella dell'IVA manipolando i prezzi di locazione o di vendita degli elettrodomestici e delle assicurazioni collegate. Tali comportamenti erano all'origine, da un lato, di un mancato guadagno in termini di entrate dell'IVA e, dall'altro, di slittamenti nelle condizioni della concorrenza nel settore degli elettrodomestici.

75. Come sostiene l'avvocato generale al paragrafo 84 delle sue conclusioni, a causa della sua portata e dei suoi effetti, l'aliquota più elevata dell'IPT appare come un prelievo regolatore inteso a dissuadere specificamente la conclusione dei contratti di assicurazione collegati. L'introduzione di un'aliquota più elevata dell'IPT su taluni contratti di assicurazione non era destinata a procurare un vantaggio all'insieme degli operatori che offrono contratti di assicurazione assoggettati all'aliquota base dell'IPT, in applicazione del sistema generale di imposizione delle assicurazioni.

76. Occorre a tal riguardo rilevare che l'IPT riscossa all'aliquota base non costituisce un regime di deroga rispetto al regime generale di imposizione delle assicurazioni nel Regno Unito. Non si tratta di un regime tributario che favorisce un settore determinato, poiché si tratta di un sistema di imposizione dei premi di assicurazione, inteso a compensare il mancato assoggettamento all'IVA di cui beneficiano le operazioni di assicurazione.

77. Risulta per il resto dalle soluzioni date alle due prime questioni pregiudiziali che il regime dell'IPT è compatibile con la sesta direttiva [IVA].

78. In tale contesto, anche supponendo che l'introduzione dell'aliquota più elevata dell'IPT

comporti un vantaggio per gli operatori che offrono contratti assoggettati all'aliquota base, l'applicazione dell'aliquota più elevata dell'IPT ad una parte determinata dei contratti di assicurazione previamente assoggettati all'aliquota base dev'essere considerata giustificata dalla natura e dalla struttura del sistema nazionale di imposizione delle assicurazioni. Pertanto, il regime dell'IPT non può essere considerato nel senso che costituisce una misura di aiuto dell'art. 87, n. 1, CE [ora divenuto art. 107 TFUE].

79. Alla luce delle considerazioni che precedono, non occorre risolvere le questioni [sollevate] ».

10 gennaio 2006, Ministero dell'Economia e delle Finanze c. Cassa di Risparmio di Firenze SpA e a., causa C- 222/04, Racc. I-289

Per la parte in fatto si rinvia al cap. IV, segnatamente alla sezione 6.6 dedicata al rinvio pregiudiziale di validità. Quanto alle questioni pregiudiziali di interpretazione, la Corte di giustizia ha, in primo luogo, risolto la questione "preliminare" inerente la natura di « impresa », ai sensi dell'art. 87, par. 1 (ora divenuto art. 107 TFUE), Trattato CE, delle fondazioni bancarie, affermando che, con riguardo al ruolo ad esse affidato dal legislatore nazionale nei settori di interesse pubblico e utilità sociale, « bisogna distinguere tra il semplice versamento di contributi ad enti senza scopo di lucro e l'attività svolta direttamente in tali settori. La qualificazione delle fondazioni bancarie come « imprese » parrebbe esclusa rispetto ad un'attività limitata al versamento di contributi ad enti senza scopo di lucro. Infatti, [...] tale attività ha natura esclusivamente sociale, e non è svolta su un mercato in concorrenza con altri operatori. Nello svolgere tale attività una fondazione bancaria agisce come un ente di beneficenza o un'organizzazione caritativa, e non come un'impresa. Viceversa, quando una fondazione bancaria, agendo direttamente negli ambiti di interesse pubblico e utilità sociale, fa uso dell'autorizzazione conferitale dal legislatore nazionale ad effettuare operazioni finanziarie, commerciali, immobiliari e mobiliari necessarie o opportune per realizzare gli scopi che le sono prefissi, essa può offrire beni o servizi sul mercato in concorrenza con altri operatori, ad esempio in settori come la ricerca scientifica, l'educazione, l'arte o la sanita `. In tale ipotesi, che deve essere valutata dal giudice nazionale, la fondazione bancaria deve essere considerata come un'impresa, in quanto svolge un'attività economica, nonostante il fatto che l'offerta di beni o servizi sia fatta senza scopo di lucro, poiché tale offerta si pone in concorrenza con quella di operatori che invece tale scopo perseguono. Qualora ne sia affermata la natura di impresa, a titolo di controllo di una società bancaria e di ingerenza nella sua gestione oppure a titolo di attività svolta in un settore, in particolare sociale, scientifico o culturale, ad una fondazione bancaria come quella oggetto della causa principale devono applicarsi, di conseguenza, le norme comunitarie sugli aiuti di Stato » (punti 119-124). Cosı `, con riguardo alla terza questione, con cui il giudice del rinvio, al fine di chiarire se la misura statale, adottata senza tener conto della procedura di previa valutazione di cui all'art. 88, par. 3 (ora divenuto art. 108 TFUE), Trattato CE, dovesse o no passare al vaglio di questa, ha chiesto in sostanza se un'esenzione dalla ritenuta sui dividendi come quella oggetto della causa principale possa essere qualificata come aiuto di Stato, ai sensi dell'art. 87, par. 1, Trattato CE (ora divenuto art. 107 TFUE), la Corte di giustizia ha osservato:

« 129. Per poter rispondere alla terza questione proposta, è necessario fornire al giudice della causa principale elementi utili ad interpretare le condizioni alle quali l'art. 87, n. 1, CE [ora divenuto art. 107 TFUE], subordina la qualificazione di una misura nazionale come aiuto di Stato, cioè: i) il finanziamento di tale misura da parte dello Stato o con risorse statali; ii) la selettività della detta misura, nonché iii) l'incidenza sugli scambi tra Stati membri e la distorsione della concorrenza che ne risulta [...].

130. L'art. 87, n. 1, CE [ora divenuto art. 107 TFUE] riguarda « gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma ».

131. Secondo costante giurisprudenza, il concetto di aiuto è più ampio di quello di sovvenzione, poiché esso vale a designare non soltanto prestazioni positive, come le sovvenzioni stesse, ma anche

interventi i quali, in varie forme, alleviano gli oneri che normalmente gravano sul bilancio di un'impresa e che, di conseguenza, senza essere sovvenzioni in senso stretto, hanno la stessa natura e producono identici effetti (v., in particolare, sentenze 8 novembre 2001, causa C-143/99, Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, Racc. pag. I-8365, punto 38; 15 luglio 2004, causa C-501/00, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-6717, punto 90 e giurisprudenza ivi citata, nonché 15 dicembre 2005, causa C-66/02, Italia/Commissione, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 77).

132. Ne deriva che una misura con la quale le autorità pubbliche accordano a talune imprese un'esenzione fiscale che, pur non comportando un trasferimento di risorse statali, pone i beneficiari in una situazione finanziaria più favorevole rispetto agli altri contribuenti costituisce un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora divenuto art. 107 TFUE]. Allo stesso modo, può costituire un aiuto di Stato una misura che conceda a talune imprese una riduzione d'imposta o un rinvio del pagamento del tributo normalmente dovuto (sentenza Italia/Commissione, cit., punto 78).

133. Va dunque rilevato che, quale che sia la risposta che il giudice della causa principale darà alla questione, ancora discussa, circa la natura di ritenuta d'acconto o di ritenuta a titolo d'imposta dell'esenzione di cui all'art. 10 bis della legge n. 1745/62, una misura nazionale come quella che sarà eventualmente ritenuta applicabile comporta un finanziamento statale [...].

134. L'art. 87, n. 1, CE[ora divenuto art. 107 TFUE], vieta gli aiuti che favoriscono « talune imprese o talune produzioni », cioè gli aiuti selettivi.

135. Una misura come quella in discussione nella causa principale non si applica a tutti gli operatori economici. Essa non può quindi essere considerata una misura generale di politica fiscale o economica (sentenze Italia/Commissione, cit., punto 99, e 15 dicembre 2005, causa C-148/04, Unicredito Italiano, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 49).

136. Come giustamente rileva la Commissione, l'agevolazione fiscale in parola è concessa in considerazione della natura giuridica dell'impresa, persona giuridica di diritto pubblico o fondazione, e dei settori in cui tale impresa svolge la propria attività.

137. L'agevolazione deroga al regime fiscale generale senza essere giustificata dalla natura o dalla struttura del sistema fiscale in cui si inserisce. La deroga non è basata sulla logica della misura o sulla tecnica impositiva, ma deriva dall'obiettivo del legislatore nazionale di favorire finanziariamente enti ritenuti socialmente meritevoli.

138. Una tale agevolazione è quindi selettiva [...].

139. L'art. 87, n. 1, CE [ora divenuto art. 107 TFUE] vieta gli aiuti che incidono sugli scambi tra Stati membri e falsano o minacciano di falsare la concorrenza.

140. Per qualificare una misura nazionale come aiuto di Stato non è necessario dimostrare un'incidenza effettiva di tale aiuto sugli scambi tra gli Stati membri e un'effettiva distorsione della concorrenza, ma basta esaminare se l'aiuto sia idoneo a incidere su tali scambi e a falsare la concorrenza (sentenza 29 aprile 2004, causa C-372/97, Italia/Commissione, Racc. pag. I-3679, punto 44, e citate sentenze 15 dicembre 2005, Italia/Commissione, punto 111, e Unicredito Italiano, punto 54).

141. In particolare, quando l'aiuto concesso da uno Stato membro rafforza la posizione di un'impresa rispetto ad altre imprese concorrenti nell'ambito degli scambi intracomunitari, questi ultimi devono ritenersi influenzati dall'aiuto (v., in particolare, citate sentenze 15 dicembre 2005, Italia/ Commissione, punto 115, e Unicredito Italiano, punto 56 e giurisprudenza ivi citata).

142. A tale proposito, il fatto che un settore economico sia stato oggetto di liberalizzazione a livello comunitario evidenzia un'incidenza reale o potenziale degli aiuti sulla concorrenza, nonché gli effetti di tali aiuti sugli scambi fra Stati membri (v. sentenza 13 febbraio 2003, causa C-409/00, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-1487, punto 75, e citate sentenze 15 dicembre 2005, Italia/Commissione, punto 116, e Unicredito Italiano, punto 57).

143. Non è peraltro necessario che l'impresa beneficiaria partecipi essa stessa agli scambi intracomunitari. Infatti, quando uno Stato membro concede un aiuto ad un'impresa, l'attività sul mercato nazionale può essere mantenuta o incrementata, con la conseguente diminuzione delle possibilità per le imprese con sede in altri Stati membri di penetrare nel mercato di tale Stato membro. Inoltre, il rafforzamento di un'impresa che fino a quel momento non partecipava a scambi

intracomunitari può metterla nella condizione di penetrare nel mercato di un altro Stato membro (citate sentenze 15 dicembre 2005, Italia/Commissione, punto 117, e Unicredito Italiano, punto 58).

144. Nella causa principale, spetterà al giudice nazionale valutare in fatto, alla luce degli elementi interpretativi appena illustrati, se le due condizioni indicate siano soddisfatte.

145. Senza voler anticipare tale valutazione, si deve rilevare quanto segue: — il settore dei servizi finanziari è stato oggetto di un rilevante processo di liberalizzazione a livello comunitario, che ha accentuato la concorrenza che già poteva derivare dalla libera circolazione dei capitali prevista dal Trattato (citate sentenze 15 dicembre 2005, Italia/Commissione, punto 119, e Unicredito Italiano, punto 60); — un'agevolazione fiscale come quella oggetto della causa principale può rafforzare, in termini di finanziamento e/o di liquidita`, la posizione dell'unità economica, attiva nel settore bancario, costituita dalla fondazione bancaria e dalla società bancaria; — essa può inoltre rafforzare la posizione della fondazione bancaria in un'attività svolta, in particolare, in un settore sociale, scientifico o culturale.

146. Sulla base di tutti gli elementi indicati, va risposto alla terza questione dichiarando che, in esito ad una valutazione che spetta al giudice nazionale compiere, un'esenzione dalla ritenuta sui dividendi come quella oggetto della causa principale può essere qualificata come aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora divenuto art. 107 TFUE]».

5 aprile 2006, Deutsche Bahn AG c. Commissione, causa T-351/02, Racc. II-1047.

La società ferroviaria nazionale tedesca Deutsche Bahn AG, ritenendo che l'esenzione fiscale di cui all'art. 4, n. 1, punto 3, lett. a), della legge tedesca sulle accise sugli oli minerali (c.d. « Mino¨StG ») di cui beneficiava il carburante per aerei comportasse una distorsione della concorrenza tra le imprese di trasporto ferroviario (in particolare per quanto riguarda i treni ad alta ` velocità) e le imprese di trasporto aereo, nel luglio 2002 presentava una denuncia relativa a tale esenzione alla Commissione, invitandola ad avviare un procedimento d'esame ai sensi dell'art. 88 Trattato CE (ora divenuto art. 108 TFUE). La Commissione dichiarava di non ravvisare gli estremi per avviare un procedimento di tal fatta e cosı`, dopo un'ulteriore richiesta di prendere posizione sulla denuncia, relativamente alla quale la Commissione non si è pronunciata, la Deutsche Bahn AG proponeva ricorso per annullamento avverso la decisione di « diniego » (nonché ricorso in carenza, dichiarato poi manifestamente irricevibile, volto a far dichiarare che la Commissione, rispetto alla seconda seconda richiesta d'indagine, si è illegittimamente astenuta dallo statuire sulla denuncia: cfr. causa T-361/02). A sostegno del suo ricorso e, quindi, della illegittimità della decisione impugnata, la Deutsche Bahn AG faceva valere, tra l'altro, la violazione degli artt. 87 e 88 Trattato CE (ora divenuti artt. 107 e 108 TFUE), affermando che l'art. 4, n. 1, punto 3, lett. a), del MinoStG, adottato dagli organi legislativi tedeschi (benché in attuazione della direttiva n. 92/81, relativa all'armonizzazione delle strutture delle accise sugli oli minerali), costituiva un aiuto di Stato incompatibile con il mercato comune, beneficiando le compagnie aeree operanti in Germania, grazie all'esenzione da esso prevista che gravava sul bilancio tedesco, di un vantaggio finanziario. In proposito, il Tribunale di primo grado ha osservato:

« 99. L'art. 87, n. 1, CE [ora divenuto art. 107 TFUE] dichiara incompatibili con il mercato comune, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza.

100. Questa disposizione si riferisce quindi alle decisioni unilaterali ed autonome degli Stati membri, prese per il perseguimento di finalità economiche e sociali loro proprie, di fornire risorse alle imprese o ad altri soggetti dell'ordinamento, o di procurare loro vantaggi destinati a favorire la realizzazione delle finalità economiche o sociali perseguite (sentenza della Corte 27 marzo 1980, causa 61/79, Amministrazione delle finanze dello Stato/Denkavit italiana, Racc. pag. 1205, punto 31).

101. Ne consegue che determinati vantaggi, per poter essere qualificati come aiuti ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora divenuto art. 107 TFUE], debbono, in particolare, essere imputabili allo Stato (v.

sentenza Francia/Commissione, punto 92 [16 maggio 2002, causa C-482/99, Racc. pag. I-4397], punto 24 e giurisprudenza ivi citata).

102. Cosı` non avviene nel caso di specie. Infatti, l'art. 4, n. 1, punto 3, lett. a), del Mino¨StG da` attuazione all'art. 8, n. 1, lett. b), della direttiva 92/81. Ora, come dichiarato dalla Corte, tale norma impone agli Stati membri l'obbligo chiaro e preciso di non assoggettare all'accisa armonizzata il carburante utilizzato per la navigazione aerea commerciale (sentenza Braathens, [10 giugno 1999, causa C-346/97, Racc. pag. I-3419], punti 30-32). Trasponendo l'esenzione nel diritto interno, gli Stati membri non fanno che dare esecuzione a norme comunitarie in conformità degli obblighi che incombono loro in virtu` del Trattato. La disposizione di cui si tratta, quindi, non è imputabile allo Stato tedesco, ma deriva in realtà da un atto del

legislatore comunitario.

103. La ricorrente sottolinea che l'esenzione è stata concessa mediante risorse dello Stato. Tuttavia, l'imputabilità di un aiuto ad uno Stato è distinta dal problema di stabilire se l'aiuto sia stato concesso mediante risorse dello Stato. Emerge infatti dalla giurisprudenza che si tratta di condizioni distinte e cumulative (sentenza Francia/Commissione, [...] supra, punto 24).

104. Da quanto precede risulta che alcune delle condizioni essenziali per

l'applicazione dell'art. 87 CE [ora divenuto art. 107 TFUE] non sono soddisfatte, cosicché la Commissione

era legittimata a concludere che l'esenzione di cui si tratta non rientrasse nell'ambito di applicazione di tale articolo.

105. Contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, il margine di discrezionalità riservato agli Stati membri dalla formula introduttiva dell'art. 8, n. 1, della direttiva 92/81, che precisa che le esenzioni sono accordate dagli Stati membri « alle condizioni da essi stabilite, allo scopo di garantire un'agevole e corretta applicazione di tali esenzioni ed evitare frodi, evasioni o abusi », si applica solo alla formulazione delle condizioni di attuazione dell'esenzione interessata e non rimette in discussione il carattere incondizionato dell'obbligo di esenzione previsto da tale disposizione (sentenza Braathens, [...] supra, punto 31).

106. Quanto all'argomento della ricorrente secondo cui la Repubblica federale di Germania avrebbe potuto evitare la distorsione della concorrenza estendendo l'esenzione ai treni ad alta velocità in virtu` dell'art. 8, n. 2, lett. c), della direttiva 92/81, è sufficiente constatare che gli Stati membri erano perfettamente legittimati ad accontentarsi di trasporre le disposizioni obbligatorie della direttiva e di non ricorrere alla possibilità di ampliare l'esenzione.

107. La ricorrente invoca, peraltro, l'inapplicabilità dell'art. 8, n. 1, lett. b), della direttiva 92/81. Da un lato, insiste sul fatto che, in virtu` del principio del primato del diritto comunitario, l'esenzione dalle accise a favore del carburante per aerei prevista dalla detta disposizione non è compatibile con l'art. 87 CE [ora divenuto art. 107 TFUE] e che pertanto, nella sua forma attuale, è inapplicabile. Se il Consiglio avesse voluto escludere l'applicazione dell'art. 87 CE [ora divenuto art. 107 TFUE], avrebbe dovuto basare la direttiva non solamente sull'art. 93 CE [ora divenuto art. 113 TFUE], ma anche su altri articoli del Trattato [...]. D'altro lato, la ricorrente sostiene che l'art. 8, n. 1, lett. b), della direttiva 92/81 è inapplicabile in quanto non sarebbe più coperto dalla facoltà di cui all'art. 93 CE [ora divenuto art. 113 TFUE]. A suo avviso, le compagnie aeree e le società che gestiscono i treni ad alta velocità si trovano attualmente in un rapporto di forte concorrenza e, conseguentemente, l'esenzione di cui si tratta non conduce alla realizzazione del mercato interno ma, al contrario, ad un'alterazione considerevole della libera concorrenza [...].

108. Anche supponendo che la ricorrente abbia sollevato un'eccezione d'illegittimità nei confronti dell'art. 8, n. 1, lett. b), della direttiva 92/81, questa non risulta chiaramente dalle sue memorie. In particolare, nelle osservazioni sull'intervento del Consiglio, la ricorrente ha precisato che il suo argomento essenziale è che l'art. 8, n. 1, lett. b), della direttiva 92/81 non può impedire alla Commissione di esaminare l'esenzione di cui si tratta nell'ambito delle procedure in materia di aiuti di Stato.

109. In ogni caso, gli argomenti della ricorrente sull'inapplicabilità dell'art. 8, n. 1, lett. b), della direttiva 92/81 non possono essere accolti.

110. Quanto all'argomento secondo cui la detta disposizione è inapplicabile in quanto viola l'art. 87 CE [ora divenuto art. 107 TFUE], è sufficiente constatare che, come risulta dal punto 104 supra, quest'articolo non è applicabile nel caso di specie.

111. Per quanto riguarda l'argomento relativo all'art. 93 CE [ora divenuto art. 113 TFUE], si deve ricordare che la direttiva 92/81 è stata adottata dal Consiglio con decisione all'unanimità sulla base di tale articolo, al fine di armonizzare le strutture delle accise sugli oli minerali. L'esenzione prevista dall'art. 8, n. 1, lett. b), della direttiva 92/81 discendeva dalle disposizioni di diritto internazionale che prevedevano un'esenzione fiscale a favore del carburante per aerei. La ricorrente stessa ammette, nell'atto introduttivo, che l'art. 8, n. 1, lett. b), della direttiva 92/81 era probabilmente necessario all'epoca dell'adozione della direttiva, in quanto volto a garantire che la concorrenza tra le diverse compagnie aeree degli Stati membri nonché tra queste e gli operatori degli Stati terzi non fosse alterata [...].

112. Anche supponendo che la ricorrente invochi a giusto titolo l'esistenza, in seguito all'adozione della direttiva 92/81, di un nuovo rapporto di concorrenza fra trasporto aereo e trasporto ferroviario, cio` non significa che l'art. 8, n. 1, lett. b), della direttiva 92/81 sia divenuto illegittimo. Spettava al legislatore comunitario, che nell'esercizio dei suoi poteri dispone di un ampio margine discrezionale, valutare la situazione e decidere, eventualmente, se fosse opportuno modificare le disposizioni vigenti.

113. Per quanto riguarda l'argomento della ricorrente relativo al fatto che la Commissione e il Consiglio assoggettano le esenzioni fiscali previste dalle disposizioni della direttiva 2003/96 [che ristruttura il quadro comunitario per la tassazione dei prodotti energetici e dell'elettricità] ad un esame approfondito alla luce della normativa in materia di aiuti di Stato, si deve rilevare che l'art. 14, n. 1, lett. b), di tale direttiva prevede un'esenzione che si applica ai « prodotti energetici forniti per essere utilizzati come carburante per la navigazione aerea, ad esclusione dell'aviazione privata da diporto ». Ora, dall'art. 14, n. 2, della stessa direttiva risulta che uno Stato membro può limitare l'ambito delle esenzioni previste dall'art. 14, n. 1, ai trasporti internazionali ed intracomunitari e può derogare alle esenzioni nel caso in cui stipuli un accordo bilaterale con un altro Stato membro. Ne consegue che le misure di trasposizione dell'art. 14 della direttiva 2003/96 sono misure per le quali gli Stati beneficiano di un margine di discrezionalità, il che spiega il fatto che il controllo sul rispetto da parte loro delle disposizioni sugli aiuti di Stato sia previsto dall'art. 26, n. 2, della stessa direttiva. Da quanto precede discende che il [...] motivo è infondato.

114. Infine, [altri motivi] sono fondati sulla premessa secondo cui la ricorrente ha presentato una denuncia che meritava di essere esaminata approfonditamente dalla Commissione. Orbene, visto che l'art. 4, n. 1, del

MinoStG si limitava a dare attuazione ad una disposizione obbligatoria di un atto comunitario (v. punti 99-104 supra), la Commissione era legittimata a respingere la denuncia nella decisione impugnata senza che fosse necessario sottoporla al collegio dei commissari ed avviare il procedimento formale di esame ai sensi dell'art. 88, n. 2, CE [ora divenuto art. 108 TFUE].

115. Conseguentemente, [tali motivi] devono essere respinti ».

11 settembre 2008, *Unión General de Trabajadores de La Rioja e a. c. e Juntas Generales del Territorio Histórico de Vizcaya e a.*, cause riunite C-428/06 a C-434/06, Racc. I-6747.

Nell'ambito di una serie di controversie tra, da una parte, l'Union General de Trabajadores de La Rioja (in prosieguo: l'«UGT-Rioja» (C-428/06), la Comunidad Autónoma de La Rioja (da C-429/06 a C-431/06) e la Comunidad Autónoma de Castilla y León (da C-432/06 a C-434/06) e, dall'altra, le Juntas Generales del Territorio Histórico de Vizcaya, le Diputaciones Forales de Álava, de Vizcaya e de Guipúzcoa, che sono le autorità competenti dei territori a statuto speciale (fuero) denominati Territorios Históricos de Vizcaya, de Álava e de Guipúzcoa (in prosieguo: le «autorità forales»), nonché la Cámara de Comercio, Industria y Navegación di Bilbao e la Confederación Empresarial Vasca (in prosieguo: la «Confebask»), in merito a talune disposizioni tributarie adottate dalle suddette

autorità, vengono sollevate dal giudice nazionale alcune domande di natura pregiudiziale vertenti sull'interpretazione dell'art. 87, par. 1, CE (oggi art. 107, par. 1, TFUE). Con riguardo, in particolare, al criterio di selettività sul piano territoriale, la Corte ha osservato:

«45. Con la sua questione il giudice nazionale chiede in sostanza se l'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] debba interpretarsi nel senso che misure fiscali come quelle di cui trattasi nella causa principale, che sono state adottate da enti infrastatali, devono considerarsi selettive e, pertanto, come aiuti di Stato ai sensi di tale disposizione per il solo motivo che non si applicano all'insieme del territorio dello Stato membro interessato.
46. Come indicato dalla Corte al punto 56 della citata sentenza Portogallo/Commissione, per valutare la selettività di una misura occorre accertare se, nell'ambito di un dato regime giuridico, la suddetta misura rappresenti un vantaggio per talune imprese rispetto ad altre che si trovino in una situazione fattuale e giuridica analoga.
47. A tale riguardo l'ambito di riferimento non deve essere necessariamente definito entro i limiti del territorio dello Stato membro interessato, cosicché un provvedimento che concede un beneficio solo in una parte del territorio nazionale non è per questa sola circostanza selettivo ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] (citata sentenza Portogallo/Commissione [6 settembre 2006, causa C-88/03, Racc. pag. I-7115], punto 57).
48. Non si può escludere che un ente infrastatale è dotato di uno statuto di fatto e di diritto che lo rende sufficientemente autonomo rispetto al governo centrale di uno Stato membro affinché, grazie alle misure adottate, sia il suddetto ente, e non il governo centrale, a rivestire un ruolo fondamentale nella definizione del contesto politico ed economico in cui operano le imprese (citata sentenza Portogallo/Commissione, punto 58).
49. La Corte ha richiamato, al punto 65 della citata sentenza Portogallo/Commissione, la situazione in cui un'autorità regionale o locale, nell'esercizio di poteri sufficientemente autonomi rispetto al potere centrale, stabilisce un'aliquota fiscale inferiore a quella nazionale e applicabile unicamente alle imprese situate all'interno del territorio di sua competenza.
50. In quest'ultima situazione, il contesto giuridico pertinente per valutare la selettività di una misura fiscale potrebbe limitarsi all'area geografica interessata dal provvedimento qualora l'ente infrastatale, segnatamente in virtù del suo statuto e dei suoi poteri, ricopra un ruolo determinante nella definizione del contesto politico ed economico in cui operano le imprese presenti nel territorio di sua competenza (citata sentenza Portogallo/Commissione, punto 66).
51. Affinché una decisione presa da un'autorità regionale o locale possa essere considerata come adottata nell'esercizio di poteri sufficientemente autonomi, è innanzi tutto necessario che tale autorità sia dotata, sul piano costituzionale, di uno statuto politico e amministrativo distinto da quello del governo centrale. Inoltre, la decisione in questione deve essere stata presa senza possibilità di un intervento diretto da parte del governo centrale in merito al suo contenuto. Infine, le conseguenze economiche di una riduzione dell'aliquota d'imposta nazionale applicabile alle imprese presenti nella regione non devono essere compensate da sovvenzioni o contributi provenienti da altre regioni o dal governo centrale (citata sentenza Portogallo/Commissione, punto 67). Queste tre condizioni sono comunemente qualificate come i criteri dell'autonomia istituzionale, procedurale nonché economica e finanziaria.
52. La Corte ha concluso, al punto 68 della citata sentenza Portogallo/Commissione, che un'autonomia politica e fiscale rispetto al governo centrale che sia sufficiente sotto il profilo dell'applicazione delle disposizioni comunitarie relative agli aiuti di Stato presuppone non soltanto che l'ente infrastatale sia dotato della competenza ad adottare, nel rispettivo territorio, misure di riduzione dell'aliquota d'imposta indipendentemente da qualsiasi considerazione collegata all'azione dello Stato centrale, ma altresì che esso si assuma le conseguenze politiche ed economiche di una tale misura. [...]
53. Contrariamente a quanto sostiene la Commissione, i punti 58 e 66 della citata sentenza Portogallo/Commissione non istituiscono alcuna condizione preliminare all'applicazione dei tre criteri precisati al punto 67 della medesima sentenza.

54. Il tenore stesso del punto 58 della suddetta sentenza non lascia alcun margine di dubbio in proposito. La Corte vi indica infatti che non è escluso che un ente infrastatale sia sufficientemente autonomo rispetto al governo centrale da svolgere esso stesso un ruolo fondamentale nella definizione del contesto politico ed economico in cui operano le imprese.
55. In altri termini, un ente infrastatale, quando è sufficientemente autonomo, cioè quando dispone di autonomia dal punto di vista istituzionale, procedurale ed economico, riveste un ruolo fondamentale nella definizione del contesto politico ed economico in cui operano le imprese. Tale ruolo fondamentale è la conseguenza dell'autonomia e non una condizione preliminare di quest'ultima.
56. Il punto 66 della citata sentenza Commissione/Portogallo esprime anch'esso tale rapporto di consequenzialità, in quanto la Corte vi richiama il caso in cui un ente infrastatale, «segnatamente in virtù del suo statuto e dei suoi poteri», ricopre un ruolo determinante nella definizione del contesto politico ed economico in cui operano le imprese presenti nel territorio di sua competenza.
57. Tale punto 66 chiarisce a sufficienza il punto 67 della medesima sentenza, il quale descrive i criteri che una decisione deve soddisfare per poter essere considerata come adottata nell'esercizio di poteri sufficientemente autonomi, cioè in circostanze come quelle di cui al suddetto punto 66.
58. Una siffatta interpretazione del principio dettato dalla Corte ai punti 54-68 della citata sentenza Portogallo/Commissione è corroborata dall'esame del controllo effettuato dalla Corte nella medesima sentenza. Va rilevato in proposito che quest'ultima ha esaminato, al punto 70 della stessa sentenza, i criteri dell'autonomia istituzionale e dell'autonomia procedurale e, ai punti 71-76, quello dell'autonomia economica.
59. Come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 70 delle sue conclusioni, non risulta però in alcun modo dal controllo effettuato dalla Corte che quest'ultima abbia esaminato se fosse soddisfatta la condizione preliminare di cui la Commissione asserisce l'esistenza.
60. Ne consegue che le uniche condizioni che devono ricorrere affinché il territorio rientrante nella competenza di un ente infrastatale sia il contesto pertinente per valutare se una decisione adottata da tale ente abbia natura selettiva sono le condizioni di autonomia istituzionale, di autonomia procedurale nonché di autonomia economica e finanziaria quali precisate al punto 67 della citata sentenza Portogallo/Commissione. [...]
65. Come risulta dalla descrizione della normativa nazionale riprodotta nella presente sentenza, il sistema istituzionale del Regno di Spagna è particolarmente complesso. Peraltro, la Corte non è competente ad interpretare il diritto nazionale. L'interpretazione dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] impone tuttavia di determinare l'ente infrastatale da prendere in considerazione nel valutare il carattere selettivo di una misura fiscale.
66. La Comunità autonoma del Paese Basco consta delle tre Province di Álava, di Vizcaya e di Guipúzcoa. I confini di tali province coincidono con quelli dei Territorios Históricos, enti che godono di diritti di origine antica, denominati «fueros», che permettono loro di applicare e prelevare l'imposta. Invece altre varie competenze, segnatamente in materia economica, sono esercitate dalla Comunità autonoma.
67. Sembra non esservi dubbio che i Territorios Históricos, considerati in quanto tali, non dispongano di un'autonomia sufficiente ai sensi dei criteri enunciati ai punti 67 e 68 della citata sentenza Portogallo/Commissione. Infatti, l'esistenza di un'autonomia politica e fiscale richiede che l'ente infrastatale assuma le conseguenze politiche e finanziarie di una misura di riduzione dell'imposta. Ciò non accadrebbe nel caso in cui l'ente non si faccia carico della gestione di un bilancio, cioè non possieda il controllo sia delle entrate sia delle spese. Pare che tale sia la situazione in cui versano i Territorios Históricos, i quali sarebbero competenti solo in materia tributaria, mentre le altre competenze spettano alla Comunità autonoma del Paese Basco.
68. Non risulta tuttavia indispensabile, ai fini di un esame dei criteri di autonomia di un ente infrastatale, prendere in considerazione solo i Territorios Históricos o, inversamente, solo la Comunità autonoma del Paese Basco.
69. Emerge infatti dalle spiegazioni fornite alla Corte che solo per ragioni storiche le competenze esercitate nel territorio geografico corrispondente al tempo stesso ai Territorios Históricos ed alla

Comunità autonoma del Paese Basco sono organizzate distinguendo la competenza in materia tributaria, conferita ai Territorios Históricos, dalle competenze in materia economica, conferite alla Comunità autonoma.
70. Per evitare di pervenire a situazioni incoerenti, tale suddivisione delle competenze impone una stretta collaborazione tra i vari enti.
71. Così, lo Statuto di autonomia tratta delle competenze della Comunità autonoma del Paese Basco, ma precisa anche, all'art. 41, n. 2, i principi fondamentali che devono essere osservati dalle autorità *forales* di cui si tratta più ampiamente nell'accordo di concertazione economica.
72. Tale accordo di concertazione economica, approvato per legge, è stato concluso tra la Comunità autonoma del Paese Basco e lo Stato spagnolo. Esso non disciplina però unicamente le competenze della Comunità autonoma, ma contiene numerose disposizioni relative ai Territorios Históricos, che sono competenti per numerose materie tributarie.
73. La corretta esecuzione dell'accordo di concertazione economica è controllata da una commissione mista. A norma dell'art. 61, primo comma, del suddetto accordo, tale commissione è costituita, da una parte, da un rappresentante di ciascun governo territoriale nonché dallo stesso numero di rappresentanti del governo basco e, dall'altra, da un ugual numero di rappresentanti dell'amministrazione dello Stato.
74. Parimenti, la composizione della commissione di coordinamento e di valutazione normativa attesta la stretta cooperazione tra i Territorios Históricos e la Comunità autonoma del Paese Basco. Infatti, a norma dell'art. 63 dell'accordo di concertazione economica, tale commissione è composta di quattro rappresentanti dell'amministrazione dello Stato e di quattro rappresentanti della Comunità autonoma designati dal governo basco, e tre di questi ultimi sono nominati su proposta di ciascuna delle Diputaciones Forales.
75. Occorre quindi riferirsi al tempo stesso ai Territorios Históricos ed alla Comunità autonoma del Paese Basco per determinare se l'ente infrastatale costituito sia da questi Territorios Históricos, sia da questa Comunità disponga di un'autonomia sufficiente per costituire il quadro di riferimento rispetto al quale occorre valutare la selettività di una misura adottata da uno di tali Territorios Históricos ».

18 dicembre 2008, *Gibilterra c. Commissione*, cause riunite T-211/04 e T-215/04, Racc. II-3745.

Con lettera del 12 agosto 2002 il Regno Unito notificava alla Commissione, in conformità dell'art. 88, par. 3, CE (oggi art. 108, par. 3, TFUE), la riforma del sistema di tassazione delle imprese del governo di Gibilterra. Tale riforma fiscale consiste in un sistema di tassazione applicabile a tutte le società stabilite a Gibilterra e in un'imposta supplementare (o sovrattassa) (Top-up Tax) applicabile solo alle società di servizi finanziari e alle imprese di servizi pubblici, che comprendono le imprese operanti nei settori delle telecomunicazioni, dell'elettricità e dell'acqua. Il sistema di tassazione introdotto dalla riforma e applicabile a tutte le società stabilite a Gibilterra è costituito da un'imposta sul monte salari (Payroll Tax), un'imposta sull'occupazione di beni immobili a uso commerciale (Business Property Occupation Tax) e una tassa di registro (Registration Fee). Con lettera del 16 ottobre 2002 la Commissione ha comunicato alle autorità del Regno Unito la propria decisione di avviare il procedimento di cui all'art. 88, par. 2, CE (oggi art. 108, par. 3, TFUE) in relazione alla riforma fiscale e ha invitato gli interessati a presentare le loro osservazioni. Il 30 marzo 2004 la Commissione ha adottato la decisione 2005/261/CE sul regime di aiuti che il Regno Unito sta progettando di applicare in relazione alla riforma del sistema di tassazione delle imprese del governo di Gibilterra. Nei confronti della decisione della Commissione, il governo di Gibilterra ha proposto ricorso davanti al Tribunale di primo grado. Quest'ultimo, con riguardo, in particolare, al criterio di selettività, ha osservato:

« 76. Si deve ricordare che le norme di diritto comunitario relative agli aiuti concessi dagli Stati membri sono applicabili a Gibilterra (sentenza Government of Gibraltar/Commissione [30 aprile

2002, cause riunite T-195/01 e T-207/01, Racc. pag. II-2309], punto 12). L'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] costituisce quindi il punto di partenza dell'analisi del Tribunale.
77. Tale articolo vieta gli aiuti di Stato che «favoriscono talune imprese o talune produzioni», vale a dire gli aiuti selettivi (sentenza della Corte 15 dicembre 2005, causa C-66/02, Italia/Commissione, Racc. pag. I-10901, punto 94).
78. In merito alla valutazione del requisito della selettività, da una giurisprudenza costante risulta che l'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] impone di stabilire se, nell'ambito di un dato regime giuridico, un provvedimento statale sia tale da favorire «talune imprese o talune produzioni» rispetto ad altre che si trovino in una situazione fattuale e giuridica analoga, tenuto conto dell'obiettivo perseguito dal detto regime (sentenze della Corte 8 novembre 2001, causa C-143/99, Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, Racc. pag. I-8365, punto 41; 29 aprile 2004, causa C-308/01, GIL Insurance e a., Racc. pag. I-4777, punto 68, e 3 marzo 2005, causa C-172/03, Heiser, Racc. pag. I-1627, punto 40).
79. Una simile verifica è altrettanto necessaria riguardo ad un provvedimento adottato non dal legislatore nazionale, ma da un ente infrastatale, in quanto una misura adottata da un ente territoriale e non dal potere centrale può costituire un aiuto qualora ricorrano i presupposti di cui all'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] (sentenza della Corte 14 ottobre 1987, causa 248/84, Germania/Commissione, Racc. pag. 4013, punto 17).
80. Da quanto precede risulta che, per valutare la selettività della misura in questione, occorre accertare se, nell'ambito di un dato regime giuridico, detta misura rappresenti un vantaggio per talune imprese rispetto ad altre che si trovino in una situazione fattuale e giuridica analoga. La determinazione dell'ambito di riferimento assume un'importanza maggiore nel caso di misure fiscali, dal momento che l'esistenza stessa di un vantaggio può essere accertata solo con riferimento a un livello di tassazione definito «normale». L'aliquota normale è quella in vigore nell'area geografica che costituisce l'ambito di riferimento (sentenza sul regime fiscale delle Azzorre [6 settembre 2006, causa C-88/03, Racc. pag. I-7115], punto 56).
81. Nel caso di specie occorre esaminare se il territorio del Regno Unito costituisca l'ambito di riferimento appropriato per valutare la selettività regionale della riforma fiscale. Una risposta negativa a tale domanda implicherebbe necessariamente che il territorio di Gibilterra costituisce l'ambito di riferimento appropriato per valutare la riforma fiscale e invaliderebbe qualsiasi conclusione relativa alla selettività regionale di tale riforma.
82. Risulta in particolare dai punti 104 e 125 della decisione impugnata che la Commissione si è fondata su due elementi per concludere che il territorio del Regno Unito costituiva l'ambito di riferimento appropriato al fine di valutare il carattere selettivo sul piano regionale della riforma fiscale: in primo luogo, essa ha sostenuto, in sostanza, che l'ambito di riferimento non poteva essere altro che quello del territorio dello Stato membro interessato, in base allo schema generale del Trattato e delle norme in materia di aiuti di Stato in particolare, e che il grado di autonomia dell'ente infrastatale rispetto al governo centrale non era pertinente ai fini della determinazione di tale contesto; in secondo luogo, essa ha fondato la sua conclusione sul ruolo svolto dalle autorità del Regno Unito nella definizione dell'ambiente politico ed economico nel quale operano le imprese a Gibilterra ».

Il Tribunale si sofferma successivamente sulla rilevanza del grado di autonomia dell'ente infrastatale rispetto al governo centrale dello Stato membro, osservando che:

« 83. Per quanto riguarda il primo elemento sul quale la Commissione ha fondato la sua conclusione relativa all'individuazione del territorio del Regno Unito quale ambito di riferimento appropriato nel caso di specie (v. supra, punto 82), si deve rilevare che, come ha ammesso la Commissione nelle sue osservazioni scritte sulle conseguenze che occorre trarre dalla sentenza sul regime fiscale delle Azzorre, citata [...], la Corte ha respinto la sua analisi dichiarando quanto segue ai punti 57 e 58 della menzionata sentenza:
«[...] A tale riguardo, l'ambito di riferimento non deve essere necessariamente definito entro i limiti

del territorio dello Stato membro interessato, cosicché un provvedimento che concede un beneficio solo in una parte del territorio nazionale non è per ciò solamente selettivo ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE].
[...] Non si può escludere che un'entità infrastatale sia dotata di uno statuto di fatto e di diritto che la renda sufficientemente autonoma rispetto al governo centrale di uno Stato membro affinché, grazie alle misure adottate, sia la detta entità, e non il governo centrale, a rivestire un ruolo fondamentale nella definizione dell'ambiente politico ed economico in cui operano le imprese. In tali circostanze, il territorio nel quale esercita la sua competenza l'entità infrastatale che ha adottato il provvedimento, e non il territorio nazionale nella sua totalità, rappresenta il contesto rilevante per accertare se un provvedimento adottato da tale entità favorisca determinate imprese rispetto ad altre che si trovino in una situazione fattuale e giuridica analoga, tenuto conto dell'obiettivo perseguito dal provvedimento o dal regime giuridico interessato».
84. È quindi sufficiente esaminare la fondatezza del secondo elemento dedotto a sostegno della conclusione della Commissione relativa alla definizione del Regno Unito quale ambito di riferimento, ossia il ruolo svolto dalle autorità del Regno Unito nella definizione dell'ambiente politico ed economico in cui operano le imprese a Gibilterra (v. supra, punto 82) ».

Riguardo il secondo motivo, concernente errori di diritto e di valutazione nell'applicazione del criterio di selettività materiale, il Tribunale ha osservato:

« 141. In merito alla condizione di selettività del vantaggio concesso con la misura fiscale controversa, si deve ricordare che l'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] impone di stabilire se, nell'ambito di un dato regime giuridico, un provvedimento statale sia tale da favorire «talune imprese o talune produzioni» rispetto ad altre che si trovino in una situazione fattuale e giuridica analoga, tenuto conto dell'obiettivo perseguito dal detto regime (v. giurisprudenza citata al punto 78 supra).
142. Il controllo giurisdizionale sulle valutazioni operate dalla Commissione a tale riguardo è, in linea di principio, un controllo completo, dato che la nozione di aiuto, come definita nel Trattato, e di cui la condizione della selettività è un elemento costitutivo, ha carattere giuridico e deve essere interpretata sulla base di elementi obiettivi (v., in tal senso, sentenza della Corte 16 maggio 2000, causa C-83/98 P, Francia/Ladbroke Racing e Commissione, Racc. pag. I-3271, punto 25; sentenze del Tribunale 12 dicembre 2000, causa T-296/97, Alitalia/Commissione, Racc. pag. II-3871, punto 95, e 17 ottobre 2002, causa T-98/00, Linde/Commissione, Racc. pag. II-3961, punto 40).
143. Orbene, come ha enunciato la stessa Commissione al punto 16 della comunicazione relativa agli aiuti di Stato in materia di tassazione diretta delle imprese, la qualifica di una misura fiscale come selettiva da parte della Commissione presuppone necessariamente, anzitutto, l'individuazione e l'esame preliminari da parte della stessa del regime comune o «normale» del sistema tributario applicabile nella zona geografica che costituisce l'ambito di riferimento pertinente. Successivamente, la Commissione deve valutare e accertare, a fronte di tale regime fiscale comune o «normale», l'eventuale selettività del vantaggio concesso dalla misura fiscale considerata dimostrando che quest'ultima deroga a tale regime comune, in quanto introduce differenziazioni tra operatori economici che si trovano in una situazione fattuale e giuridica analoga, tenuto conto dell'obiettivo perseguito dal sistema tributario dello Stato membro interessato (v., in tal senso, sentenze della Corte Italia/Commissione, cit. al punto 77 supra, punto 100; 22 giugno 2006, cause riunite C-182/03 e C-217/03, Belgio e Forum 187/Commissione, Racc. pag. I-5479, punto 120, e sentenza sul regime fiscale delle Azzorre, citata [...], punto 56; conclusioni dell'avvocato generale Darmon relative alla sentenza della Corte 17 marzo 1993, cause riunite C-72/91 e C-73/91, Sloman Neptun, Racc. pag. I-887, paragrafi 50-72).
144. Qualora la Commissione abbia esaminato e dimostrato, nelle prime due fasi del suo esame descritte al precedente punto 143, l'esistenza di deroghe al regime fiscale comune o «normale» che determinano una differenziazione tra imprese, risulta da una giurisprudenza costante che una differenziazione del genere può tuttavia non essere selettiva quando derivi dalla natura o dallo schema generale del sistema tributario di cui fa parte. Infatti, in questa ipotesi la Commissione deve

verificare, in una terza fase, se la misura statale in questione non abbia carattere selettivo, anche quando procuri un vantaggio alle imprese che possono avvalersene (v., in tal senso, sentenze della Corte Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, cit. al punto 78 supra, punto 42; 13 febbraio 2003, causa C-409/00, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-1487, punto 52, e sentenza sul regime fiscale delle Azzorre, citata [...], punto 52). Orbene, a tale riguardo, tenuto conto del carattere derogatorio e a priori selettivo delle differenziazioni previste rispetto al regime fiscale comune o «normale», spetta allo Stato membro dimostrare che tali differenziazioni sono giustificate dalla natura e dallo schema generale del suo sistema tributario, in quanto discendono direttamente dai principi informatori o basilari di tale sistema. In proposito occorre distinguere tra, da un lato, gli obiettivi che persegue un determinato regime fiscale e che sono ad esso esterni e, dall'altro, i meccanismi inerenti al sistema tributario stesso, necessari per il raggiungimento di tali obiettivi (v., in tal senso, sentenza sul regime fiscale delle Azzorre, citata [...], punto 81).

145. Si deve aggiungere tuttavia che, qualora la Commissione abbia omesso di effettuare la prima e la seconda fase del controllo sul carattere selettivo di un provvedimento (v. supra, punto 143), essa non può avviare la terza e ultima fase della sua valutazione, salvo oltrepassare i limiti di tale controllo. Infatti questo approccio potrebbe, da un lato, consentire alla Commissione di sostituirsi allo Stato membro nella definizione del sistema tributario di quest'ultimo e del relativo regime comune o «normale», anche per quanto riguarda gli obiettivi, i meccanismi intesi a conseguirli e le basi impositive, e, dall'altro, impedire così allo Stato membro di giustificare le differenziazioni in questione con la natura e lo schema generale del sistema di tassazione notificato, in quanto la Commissione non ne ha previamente individuato il regime comune o «normale», né ha dimostrato il carattere derogatorio di tali differenziazioni.

146. Orbene, per quanto riguarda la determinazione del sistema di tassazione controverso, si deve rilevare che, nell'attuale fase di sviluppo del diritto comunitario, la fiscalità diretta rientra nella competenza degli Stati membri. Pertanto, questi ultimi e gli enti infrastatali che dispongono di sufficiente autonomia dal governo centrale, quale definita nella sentenza sul regime fiscale delle Azzorre, citata [...], sono i soli competenti a configurare sistemi di tassazione delle imprese che ritengono più adeguati alle esigenze delle loro economie (v., in tal senso, sentenze della Corte 28 gennaio 1992, causa C-204/90, Bachmann, Racc. pag. I-249, punto 23, e 12 dicembre 2006, causa C-374/04, Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation, Racc. pag. I-11673, punto 50; sentenza del Tribunale 27 gennaio 1998, causa T-67/94, Ladbroke Racing/Commissione, Racc. pag. II-1, punto 54; v. anche conclusioni dell'avvocato generale Poiares Maduro relative alla sentenza della Corte 13 dicembre 2005, causa C-446/03, Marks & Spencer, Racc. pag. I-10837, paragrafi 23 e 24). Peraltro, come emerge parimenti, in sostanza, dal punto 13 della comunicazione relativa agli aiuti di Stato in materia di tassazione diretta delle imprese, l'applicazione delle norme comunitarie sugli aiuti di Stato non pregiudica il potere degli Stati membri di definire la propria politica economica e, pertanto, il sistema di tassazione e il relativo regime comune o «normale» che ritengano più appropriati e, in particolare, di ripartire a propria discrezione l'onere fiscale sui diversi fattori di produzione e settori economici.

147. Occorre quindi verificare se, nel caso di specie, la Commissione si sia conformata a tali principi allorché ha esaminato il carattere selettivo della misura controversa ».

30 aprile 2009, *Commissione c. Italia e Wam*, causa C-494/06 P, Racc. I-3639.

La Commissione ha chiesto l'annullamento della sentenza del Tribunale di primo grado, del 6 settembre 2006, cause riunite T-304/04 e T-316/04, Italia e Wam/Commissione (in prosieguo: la «sentenza impugnata»), con cui il Tribunale ha annullato la decisione della Commissione 19 maggio 2004, 2006/177/CE, relativa all'aiuto di Stato C 4/2003 (ex NN 102/2002) concesso dall'Italia a favore della WAM SpA (in prosieguo: la «Wam»), una società italiana che progetta, produce e vende mescolatrici industriali usate principalmente nell'industria alimentare, chimica, farmaceutica e ambientale. Un primo aiuto, consistente in un prestito agevolato di ITL 2.281.485.000 (circa 1,18 milioni di euro), veniva erogato il 24 novembre 1995 ai fini dell'attuazione di un programma di

penetrazione commerciale in Giappone, in Corea del Sud e a Taiwan. A causa della crisi economica che ha colpito la Corea e Taiwan, i progetti non venivano attuati in tali paesi. La Wam riceveva effettivamente un prestito di ITL 1.358.505.421 (circa EUR 700.000) per sostenere i costi relativi alle strutture permanenti e i costi per la promozione commerciale in Estremo Oriente. Il 9 novembre 2000 le autorità italiane decidevano di concedere alla Wam un altro prestito agevolato dell'importo di ITL 3 603 574 689 (circa 1,8 milioni di euro). Il programma finanziato da tale prestito doveva essere attuato in Cina unitamente dalla Wam e dalla Wam Bulk Handling Machinery (Shanghai) Co. Ltd, un'impresa locale controllata al 100% dalla Wam. Il 19 maggio 2004 la Commissione emanava la decisione impugnata con cui riteneva che il primo ed il secondo aiuto costituivano un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87, par. 1, CE (oggi art. 107, par. 1, TFUE). L'Italia, da una parte, e la Wam, dall'altra, presentavano dinanzi al Tribunale due ricorsi di annullamento della decisione controversa, successivamente riuniti. Con la sentenza impugnata, il Tribunale annullava la decisione controversa, rilevando una violazione dell'obbligo di motivazione da parte della Commissione. La Commissione decideva, dunque, di impugnare la sentenza del Tribunale dinanzi alla Corte di giustizia. La Corte, in particolare sulla nozione di aiuto di stato, ha osservato:

« 48. Secondo giurisprudenza costante, la motivazione richiesta dall'art. 253 CE [ora art. 296 TFUE] dev'essere adeguata alla natura dell'atto in questione e deve far apparire in forma chiara e non equivoca l'iter logico seguito dall'istituzione da cui esso promana, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e consentire al giudice comunitario di esercitare il proprio controllo. La motivazione non deve necessariamente specificare tutti gli elementi di fatto e di diritto rilevanti, in quanto l'accertamento se la motivazione di un atto soddisfi i requisiti di cui all'art. 253 CE [ora art. 296 TFUE] va effettuato alla luce non solo del suo tenore, ma anche del suo contesto e del complesso delle norme giuridiche che disciplinano la materia (sentenza 6 settembre 2006, causa C-88/03, Portogallo/Commissione, Racc. pag. I-7115, punto 88 e giurisprudenza ivi citata).
49. Applicato alla qualifica di una misura di aiuto, tale principio richiede che siano indicate le ragioni in base alle quali la Commissione considera che la misura di cui trattasi rientri nella sfera di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE]. A tal riguardo, anche qualora emerga dalle circostanze in cui l'aiuto è stato concesso che esso è atto ad incidere sugli scambi fra Stati membri e a falsare o a minacciare di falsare la concorrenza, la Commissione è tenuta quanto meno ad indicare queste circostanze nella motivazione della propria decisione (sentenza Portogallo/Commissione, citata supra, punto 89 e giurisprudenza ivi citata).
50. In tale contesto, occorre precisare che, secondo giurisprudenza parimenti costante, per qualificare una misura nazionale come aiuto di Stato non è necessario dimostrare una reale incidenza di tale aiuto sugli scambi tra gli Stati membri e un'effettiva distorsione della concorrenza, ma basta esaminare se l'aiuto sia idoneo a incidere su tali scambi e a falsare la concorrenza (sentenza 10 gennaio 2006, causa C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze e a., Racc. pag. I-289, punto 140 e giurisprudenza ivi citata).
51. Per quanto riguarda, più precisamente, il requisito dell'influenza sugli scambi tra Stati membri, dalla giurisprudenza risulta che la concessione di un aiuto da parte di uno Stato membro, in forma di sgravio fiscale, ad alcuni degli amministrati deve essere considerata tale da incidere su detti scambi e, conseguentemente, tale da soddisfare il requisito in esame, quando gli amministrati stessi esercitano un'attività economica che costituisce l'oggetto di tali scambi o non può escludersi che essi siano in concorrenza con operatori stabiliti in altri Stati membri (v., in tal senso sentenze 3 marzo 2005, causa C-172/03, Heiser, Racc. pag. I-1627, punto 35 e Portogallo/Commissione, citata supra, punto 91,).
52. Inoltre, la Corte ha affermato che, quando l'aiuto concesso da uno Stato membro rafforza la posizione di un'impresa rispetto ad altre imprese concorrenti nell'ambito degli scambi intracomunitari, questi ultimi devono ritenersi influenzati dall'aiuto (sentenza Cassa di Risparmio di Firenze e a., citata, punto 141 e giurisprudenza ivi richiamata).
53. A tale proposito, il fatto che un settore economico sia stato oggetto di liberalizzazione a livello comunitario è tale da evidenziare un'incidenza reale o potenziale degli aiuti sulla concorrenza,

nonché gli effetti di tali aiuti sugli scambi fra Stati membri (sentenza Cassa di Risparmio di Firenze e a., citata, punto 142 e giurisprudenza ivi richiamata).
54. Quanto al requisito della distorsione della concorrenza, occorre ricordare che gli aiuti diretti a sgravare un'impresa dai costi cui avrebbe dovuto normalmente far fronte nell'ambito della propria gestione corrente o delle proprie normali attività falsano in linea di principio le condizioni di concorrenza (sentenze 19 settembre 2000, causa C-156/98, Germania/Commissione, Racc. pag. I-6857, punto 30 e Heiser, citata, punto 55).
55. Nel caso di specie, deve rilevarsi che il Tribunale non si è posto in contraddizione con la giurisprudenza precedentemente richiamata relativa all'obbligo di motivazione della Commissione in materia di aiuti di Stato quando ha concluso, al punto 76 della sentenza impugnata, che gli elementi della motivazione esposti ai punti 74-79 della decisione controversa non consentono di comprendere sotto quale profilo, date le circostanze del caso di specie, gli aiuti controversi potrebbero incidere sugli scambi tra Stati membri e falsare ovvero minacciare di falsare la concorrenza.
56. Infatti, per quanto riguarda tali circostanze del caso di specie, il Tribunale ha correttamente sottolineato, segnatamente al punto 63 della sentenza impugnata, che gli aiuti controversi sono volti a finanziare, mediante prestiti a tasso agevolato, spese di penetrazione commerciale in Stati terzi relative all'installazione di strutture permanenti ovvero al supporto promozionale, e che l'equivalente sovvenzione degli aiuti controversi è di un importo relativamente esiguo. Inoltre, al punto 75 di detta sentenza, il Tribunale ha sottolineato che tali aiuti non sono direttamente e immediatamente finalizzati al sostegno delle esportazioni all'esterno dell'Unione europea, bensì al finanziamento di un programma di penetrazione commerciale.
57. Alla luce delle specifiche circostanze del caso di specie, il Tribunale non è incorso in un errore di diritto nell'affermare, al punto 63 della sentenza impugnata, che spettava proprio alla Commissione esaminare se gli aiuti controversi potevano incidere sugli scambi tra Stati membri e falsare la concorrenza, fornendo nella decisione controversa le indicazioni pertinenti relative ai loro prevedibili effetti.
58. Al riguardo, al punto 64 della sentenza impugnata, giustamente il Tribunale ha precisato che sarebbe stato sufficiente che la Commissione esponesse correttamente sotto quale profilo gli aiuti controversi avrebbero potuto incidere sugli scambi tra gli Stati membri e falsare ovvero minacciare di falsare la concorrenza. In tale contesto il Tribunale ha sottolineato, in particolare, che la Commissione non era tenuta a procedere ad un'analisi economica della situazione effettiva del mercato di cui trattasi, o delle correnti di scambi in oggetto tra Stati membri, né ad esaminare gli effetti concreti degli aiuti controversi, segnatamente, sui prezzi praticati dalla Wam, o ancora ad esaminare le vendite della Wam sul mercato del Regno Unito.
59. Orbene, con riguardo all'applicazione concreta di tali principi, il Tribunale ha correttamente rilevato, al punto 66 della sentenza impugnata, che una motivazione generica, come quella contenuta nei punti 75 e 77 della decisione controversa, basata sul richiamo dei principi tratti dalla sentenza Tubemeuse [21 marzo 1990, causa C-142/87, Belgio/Commissione, detta «Tubemeuse», Racc. pag. I-959], non può, di per sé, essere ritenuta consona ai requisiti di cui all'art. 253 CE [ora art. 296 TFUE].
60. Per quanto riguarda gli elementi della motivazione di cui ai punti 76 e 78 della decisione controversa, il Tribunale, ai punti 68-74 della sentenza impugnata, ha affermato, senza incorrere in un errore di diritto, che tali punti della decisione controversa, anche in combinato disposto con i principi esposti al punto 75 della stessa, e con il rilievo che la situazione finanziaria della Wam è migliorata, non risultano sufficienti a far comprendere sotto quale profilo gli aiuti controversi possano, nella specie, incidere sugli scambi tra Stati membri e falsare o minacciare di falsare la concorrenza.
61. Infatti, contrariamente a quanto deduce la Commissione al riguardo, il solo fatto che la Wam partecipi agli scambi intracomunitari esportando una parte importante della propria produzione all'interno dell'Unione non può essere sufficiente, nella situazione specifica del caso di specie, ricordata al precedente punto 55, a dimostrare tali effetti.
62. Al riguardo, occorre rilevare, segnatamente, che, se è pur vero che dalla giurisprudenza

menzionata ai precedenti punti 50 e 52 si evince che tali effetti possono, in linea di principio, risultare dal fatto che il beneficiario di un aiuto operi su un mercato europeo liberalizzato, ciò nondimeno, nel caso di specie, e contrariamente alle circostanze che hanno dato luogo a tali controversie, gli aiuti controversi non sono direttamente connessi all'attività del beneficiario su detto mercato, ma riguardano il finanziamento delle spese di penetrazione commerciale in Stati terzi. Ciò premesso, e tanto più dal momento che si tratta di aiuti rispetto ai quali l'equivalente sovvenzione è di importo relativamente scarso, l'incidenza di tali aiuti sugli scambi e sulla concorrenza intracomunitaria è meno immediata e più difficilmente percepibile, il che richiede che la Commissione motivi la propria decisione in maniera più approfondita.
63. Infine, quanto alla giurisprudenza citata al precedente punto 54, secondo cui gli aiuti diretti a sgravare un'impresa dai costi cui avrebbe dovuto normalmente far fronte nell'ambito della propria gestione corrente o delle proprie normali attività falsano in linea di principio le condizioni di concorrenza, è sufficiente rilevare che gli aiuti di cui è causa non sono diretti precisamente a sgravare la Wam da tali costi.
64. Da quanto precedentemente esposto risulta che il Tribunale, quando, ai punti 62-76 della sentenza impugnata, ha sostanzialmente sostenuto che la Commissione avrebbe dovuto procedere ad un'analisi più approfondita degli effetti potenziali degli aiuti controversi di cui è causa sugli scambi tra Stati membri e sulla concorrenza e che avrebbe dovuto fornire, nella decisione controversa, indicazioni supplementari concernenti tali effetti, non ha inteso scostarsi dalla giurisprudenza precedentemente ricordata, bensì tener conto delle circostanze specifiche del caso di specie, senza che gli si possa censurare di essere incorso in un errore di diritto al riguardo.
65. Tale conclusione non è, peraltro, confutata dagli argomenti invocati dalla Commissione con riguardo ai rilievi del Tribunale contenuti al punto 74 della sentenza impugnata. Tali rilievi, infatti, relativi all'esame dei nessi di interdipendenza tra il mercato europeo e il mercato dell'Estremo Oriente, si riferiscono alla possibilità di incidere indirettamente sugli scambi e sulla concorrenza intracomunitaria, come considerata in via principale dalla sentenza Tubemeuse, citata supra. Orbene, se è pur vero che l'esame di un tale nesso di interdipendenza non può essere richiesto se risulta comprovato che l'aiuto di Stato ha un'incidenza diretta sui mercati intracomunitari, è giocoforza rilevare, tuttavia, che la decisione controversa, come è stato confermato ai punti che precedono della presente sentenza, non apporta tale dimostrazione in modo sufficiente ».

10 giugno 2010, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA c. Presidenza del Consiglio dei Ministri*, causa C-140/09, Racc. I-5243.

In seguito alla sentenza della Corte di giustizia del 13 giugno 2006, Traghetti del Mediterraneo S.p.a. c. Italia, causa C-173/03, in Racc. I-5177, a cui si rinvia per la parte in fatto (Capitolo I sulle fonti, segnatamente la sezione 2.3 sulla responsabilità degli Stati membri per la violazione del diritto comunitario), il giudice del rinvio, con sentenza in data 27 febbraio 2009, ha constatato «la sussistenza dell'illecito commesso dallo Stato Giudice» ed ha ordinato, con separata ordinanza, la prosecuzione del giudizio ai fini della decisione sulla domanda di risarcimento della Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA (in prosieguo: la «TDM»), impresa di trasporti marittimi in liquidazione, dei danni derivanti da tale illecito. È a tale stadio della procedura che detto giudice, interrogandosi in merito all'interpretazione delle norme dell'Unione in materia di aiuti di Stato, ha proceduto ad un nuovo rinvio alla Corte ai sensi dell'art. 234 CE (art. 267 TFUE). Riguardo la nozione di aiuto di Stato, la Corte ha, in particolare, osservato:

« 31. Occorre ricordare che, secondo una costante giurisprudenza, la qualificazione come aiuto esige che siano interamente soddisfatte le seguenti condizioni. Anzitutto, deve trattarsi di un intervento dello Stato o effettuato mediante risorse statali. In secondo luogo, tale intervento deve essere idoneo ad incidere sugli scambi fra Stati membri. In terzo luogo, esso deve concedere un vantaggio al suo beneficiario. In quarto luogo, deve falsare o minacciare di falsare la concorrenza (v. in tal senso, in particolare, sentenze 21 marzo 1990, causa C-142/87, Belgio/Commissione, cosiddetta «Tubemeuse»,

Racc. pag. I-959, punto 25; Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg [24 luglio 2003, causa C-280/00, Racc. pag. I-7747], punti 74 e 75; Enirisorse [23 marzo 2006, causa C-237/04, Racc. pag. I-2843], punti 38 e 39; Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti [30 marzo 2006, causa C-451/03, Racc. pag. I-2941], punti 55 e 56; 1 luglio 2008, cause riunite C-341/06 P e C-342/06 P, Chronopost/UFEX e a., Racc. pag. I-4777, punti 121 e 122; Essent Netwerk Noord e a. [17 luglio 2008, causa C-206/06, Racc. pag. I-5497], punti 63 e 64, e UTECA [5 marzo 2009, causa C-222/07, Racc. pag. I-1407], punto 42).
32. Nel caso di specie, la prima delle citate condizioni non è oggetto della questione sollevata e non si presta a controversia, in quanto le sovvenzioni di cui si discute nella causa principale sono state versate in applicazione della legge n. 684 ed il loro onere è stato sopportato – come risulta in particolare dagli artt. 18 e 19 di tale legge – dal bilancio dello Stato ».

Riguardo al requisito della selettività, la Corte ha osservato

« 34. Sono reputati aiuti gli interventi che, sotto qualsiasi forma, sono atti a favorire direttamente o indirettamente determinate imprese o che devono essere considerati come un vantaggio economico che l'impresa beneficiaria non avrebbe ottenuto in condizioni normali di mercato (v. citate sentenze SFEI e a., punto 60; Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, punto 84; Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, punto 59, ed Essent Netwerk Noord e a., punto 79).
35. Per contro, un intervento statale non costituisce un aiuto di Stato ai sensi del diritto dell'Unione nella misura in cui esso debba essere considerato come una compensazione costituente la contropartita delle prestazioni effettuate dalle imprese beneficiarie per assolvere obblighi di servizio pubblico, di modo che tali imprese non traggono, in realtà, un vantaggio finanziario e il suddetto intervento non ha quindi l'effetto di collocarle in una posizione concorrenziale più favorevole rispetto alle imprese concorrenti (v. citate sentenze Ferring, punti 23 e 25, e Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, punto 87, pronunciate in risposta a questioni pregiudiziali sollevate precedentemente alla sentenza della Corte suprema di cassazione 19 aprile 2000 controversa nella causa principale, nonché Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, punto 60, ed Essent Netwerk Noord e a., punto 80).
36. Tuttavia, affinché, in un caso concreto, una siffatta compensazione possa sottrarsi alla qualifica di aiuto di Stato, devono ricorrere taluni presupposti (citate sentenze Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, punto 88; Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, punto 61, ed Essent Netwerk Noord e a., punto 81).
37. In primo luogo, l'impresa beneficiaria di una siffatta compensazione deve essere effettivamente incaricata dell'adempimento di obblighi di servizio pubblico e tali obblighi devono essere definiti in modo chiaro (citate sentenze Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, punto 89; Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, punto 62, ed Essent Netwerk Noord e a., punto 82).
38. In secondo luogo, i parametri sulla base dei quali viene calcolata la compensazione devono essere previamente definiti in modo obiettivo e trasparente, al fine di evitare che essa comporti un vantaggio economico atto a favorire l'impresa beneficiaria rispetto a imprese concorrenti (citate sentenze Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, punto 90; Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, punto 64, ed Essent Netwerk Noord e a., punto 83).
39. In terzo luogo, la compensazione non può eccedere quanto necessario per coprire interamente o in parte i costi originati dall'adempimento degli obblighi di servizio pubblico, tenendo conto dei relativi introiti nonché di un margine di utile ragionevole per tale adempimento (citate sentenze Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, punto 92; Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, punto 66, ed Essent Netwerk Noord e a., punto 84).
40. In quarto luogo, la compensazione deve essere determinata sulla base di un'analisi dei costi che un'impresa media, gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata di mezzi necessari per poter soddisfare le esigenze di servizio pubblico stabilite, avrebbe dovuto sopportare per adempiere gli obblighi in questione, tenendo conto dei relativi introiti nonché di un margine di utile ragionevole per tale adempimento (citate sentenze Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, punto 93;

Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, punto 67, ed Essent Netwerk Noord e a., punto 85).
41. Nel caso di specie, dagli artt. 8 e 9 della legge n. 684 risulta che le sovvenzioni controverse nella causa principale erano destinate alla prestazione di servizi di collegamento con le isole italiane maggiori e minori, i quali dovevano assicurare il soddisfacimento delle esigenze connesse con lo sviluppo economico e sociale delle aree interessate e, in particolare, del Mezzogiorno. Le convenzioni stipulate con le imprese beneficiarie di tali sovvenzioni dovevano prevedere obblighi riguardanti i collegamenti da garantire, la frequenza di tali collegamenti e i tipi di nave da destinare a ciascuno di questi. Ne consegue che le imprese beneficiarie erano incaricate dell'esecuzione di obblighi di servizio pubblico.
42. L'art. 7 della legge n. 684 dispone inoltre che le sovvenzioni debbono assicurare la gestione dei servizi in condizioni di equilibrio economico e che esse saranno previamente determinate sulla base degli introiti netti, dell'ammortamento degli investimenti e delle spese di esercizio, ivi inclusi i costi di organizzazione e gli oneri finanziari.
43. Tuttavia, il giudice del rinvio rileva, nella sua decisione, che soltanto con il decreto del Presidente della Repubblica 1 giugno 1979, n. 501, sono state individuate le componenti economiche della gestione di cui tenere conto nelle convenzioni da stipulare ai sensi della legge n. 684, e che soltanto nel mese di luglio 1991 lo Stato italiano e ciascuna delle imprese del gruppo Tirrenia hanno stipulato tali convenzioni, per una durata di vent'anni, con decorrenza di applicazione dal 1 gennaio 1989. Durante tutto il periodo in questione nella causa principale, ossia dal 1976 al 1980, e fino all'approvazione di tali convenzioni, le sovvenzioni di cui si discute nel giudizio a quo sono state versate a titolo di acconti a norma dell'art. 19 della legge n. 684.
44. Ne consegue che, in assenza di tali convenzioni, le sovvenzioni in questione nella causa principale sono state versate durante tutto il periodo suddetto senza che fossero chiaramente definiti gli obblighi di servizio pubblico posti a carico delle imprese beneficiarie, senza che fossero previamente stabiliti, in modo obiettivo e trasparente, i parametri sulla base dei quali era calcolata la compensazione di tali obblighi, e senza garantire che tale compensazione non eccedesse quanto necessario per coprire i costi originati dall'adempimento degli obblighi suddetti. Non soddisfacendo neppure la quarta condizione menzionata al punto 40 della presente sentenza, le suddette convenzioni non integrano dunque alcuno dei presupposti necessari affinché una compensazione per l'adempimento di obblighi di servizio pubblico possa sottrarsi, a motivo dell'assenza di un vantaggio concesso all'impresa interessata, alla qualifica di aiuto di Stato ai sensi del diritto dell'Unione.
45. Al riguardo è privo di rilevanza il fatto che le citate sovvenzioni siano state versate a titolo di acconti, in attesa dell'approvazione di convenzioni peraltro concluse ed entrate in vigore soltanto molti anni più tardi. Infatti, tale circostanza non fa venir meno il vantaggio concesso all'impresa beneficiaria, né gli effetti che questo può produrre sulla concorrenza qualora non siano soddisfatte tutte le condizioni sopra menzionate.
46. Allo stesso modo, resta ininfluente il fatto che l'autorità amministrativa avesse imposto delle tariffe all'impresa beneficiaria delle sovvenzioni in questione nella causa principale. Infatti, se pure, alla luce delle condizioni sopra menzionate, l'esistenza di simili tariffe è importante per valutare i costi originati dall'esecuzione degli obblighi di servizio pubblico tenendo conto dei relativi introiti, essa però non influisce in alcun modo sull'esistenza del vantaggio concesso all'impresa beneficiaria una volta che consti il mancato soddisfacimento di tutte le condizioni sopra citate ».

Riguardo il pregiudizio arrecato agli scambi tra Stati membri ed il rischio di distorsione della concorrenza, *la Corte ha osservato*

« 47. [...] il giudice del rinvio ritiene che nella causa principale si ponga la questione del pregiudizio arrecato agli scambi tra Stati membri e della distorsione della concorrenza.
48. Il governo italiano è di parere contrario, sostenendo che, all'epoca in questione, il mercato del cabotaggio non era liberalizzato, dato che tale liberalizzazione sarebbe intervenuta soltanto a seguito del regolamento (CEE) del Consiglio 7 dicembre 1992, n. 3577, concernente l'applicazione del principio della libera prestazione dei servizi ai trasporti marittimi fra Stati membri (cabotaggio

marittimo) (GU L 364, pag. 7), e più precisamente, per quanto riguarda il cabotaggio con le isole del Mediterraneo, a far data dal 1 gennaio 1999. All'udienza, il detto governo ha fatto presente che nessun operatore di un altro Stato membro operava sulle linee interne in cui era presente la Tirrenia nel corso degli anni 1976-1980, mentre la TDM ha riferito della presenza su tali linee di una società nata dalla fusione di una società italiana con una società spagnola.
49. A questo proposito, occorre rilevare che il fatto che l'abolizione delle restrizioni alla libera prestazione dei servizi di trasporto marittimo all'interno degli Stati membri sia posteriore al periodo che viene in questione nella causa principale non esclude necessariamente che le sovvenzioni di cui trattasi fossero idonee ad incidere sugli scambi tra Stati membri ed abbiano falsato o minacciato di falsare la concorrenza.
50. Infatti, da un lato, non può escludersi che la Tirrenia fosse – così come sostiene la TDM – in concorrenza con imprese di altri Stati membri sulle linee interne di cui trattasi, ciò che spetta al giudice del rinvio verificare. Dall'altro lato, non si può neppure escludere che la Tirrenia si trovasse in una situazione di concorrenza con simili imprese su linee internazionali e che, mancando una contabilità separata per le sue diverse attività, vi sia stato un rischio di sovvenzioni incrociate, vale a dire, nella fattispecie, un rischio che gli introiti ricavati dalla sua attività di cabotaggio beneficiante delle sovvenzioni controverse nel giudizio a quo siano stati utilizzati a vantaggio di attività da essa svolte sulle dette linee internazionali, ciò che pure spetta al giudice del rinvio verificare.
51. Spetta comunque al giudice del rinvio valutare, alla luce di tali indicazioni e tenuto conto delle circostanze di fatto della causa principale, se le sovvenzioni di cui trattasi nel giudizio nazionale fossero idonee ad incidere sugli scambi tra Stati membri e se esse abbiano falsato o minacciato di falsare la concorrenza.
52. Sulla scorta di tutte queste considerazioni, occorre risolvere la questione sollevata dichiarando che il diritto dell'Unione deve essere interpretato nel senso che sovvenzioni corrisposte nelle circostanze proprie della causa principale, in virtù di una normativa nazionale che prevede il versamento di acconti prima dell'approvazione di una convenzione, costituiscono aiuti di Stato qualora siano idonee ad incidere sugli scambi tra Stati membri e falsino o minaccino di falsare la concorrenza, ciò che spetta al giudice nazionale verificare ».

9 giugno 2011, *Comitato «Venezia vuole vivere», Hotel Cipriani Srl e Società Italiana per il gas SpA (Italgas) c. Commissione*, cause riunite C-71/09 P, C-73/09 P, C-76/09 P, ECLI:EU:C:2011:368

Il Comitato «Venezia vuole vivere», l'Hotel Cipriani e l'Italgas hanno chiesto l'annullamento della sentenza del Tribunale (di primo grado), del 28 novembre 2008, cause riunite T-254/00, T-270/00 e T-277/00, Hotel Cipriani e a./Commissione, ECLI:EU:T:2008:537 (in prosieguo: la «sentenza impugnata»), con la quale quest'ultimo ha respinto i loro ricorsi diretti all'annullamento della decisione della Commissione 25 novembre 1999, 2000/394/CE, relativa alle misure di aiuto in favore delle imprese nei territori di Venezia e di Chioggia previste dalle leggi n. 30/1997 e n. 206/1995, recanti sgravi degli oneri sociali (in prosieguo: la «decisione controversa»).
In applicazione del decreto ministeriale 5 agosto 1994, notificato dall'Italia alla Commissione, nel periodo compreso tra il 1995 ed il 1997 venivano concessi sgravi dei contributi sociali ad imprese situate sul territorio di Venezia e di Chioggia. Con legge n. 30/1997, l'Italia estendeva tale regime, per il 1997, a favore delle imprese situate tanto nelle regioni del Mezzogiorno quanto sul territorio di Venezia insulare e di Chioggia.
Con lettera del 1 luglio 1997, seguita da un sollecito datato 28 agosto 1997, la Commissione chiedeva ulteriori informazioni riguardo all'estensione dell'ambito di applicazione del predetto regime di sgravi degli oneri sociali a favore delle imprese stabilite a Venezia e a Chioggia. In assenza di risposta, la Commissione, con lettera datata 17 dicembre 1997, comunicava all'Italia la sua decisione di avviare il procedimento previsto dall'art. 88, n. 2, CE (ora art. 108, n. 2, TFUE) relativamente agli aiuti disposti dalle leggi n. 206/1995 e n. 30/1997, che estendevano l'ambito di applicazione degli sgravi degli oneri sociali previsti per il Mezzogiorno ai territori di Venezia insulare

e di Chioggia. Le autorità italiane sospendevano il regime di sgravi degli oneri sociali in questione a partire dal 1 dicembre 1997.
Con la sentenza impugnata, il Tribunale dichiarava infondati i ricorsi proposti avverso la decisione controversa. I suddetti ricorrenti decidevano, dunque, di impugnare la sentenza del Tribunale dinanzi alla Corte di giustizia, che ha respinto integralmente le impugnazioni (si noti che, a causa del mancato recupero degli aiuti in questione, la Corte di giustizia ha dichiarato l'inadempimento dell'Italia con sentenza del 6 ottobre 2011, causa C-302/09, Commissione c. Italia, ECLI:EU:C:2011:634; successivamente, non avendo l'Italia adottato tutte le misure necessarie all'esecuzione di tale sentenza, la Corte ha irrogato una somma forfettaria ed imposto una penalità di mora nei confronti di detto Stato con sentenza del 17 settembre 2015, causa C-367/14, Commissione c. Italia, ECLI:EU:C:2015:611).
Con particolare riguardo alla nozione di aiuto di Stato, la Corte ha osservato:

« 90. Il Tribunale ha correttamente considerato, ai punti 181-184 della sentenza impugnata, che l'asserito carattere compensativo dei vantaggi concessi in base al regime in causa non impedisce di qualificarli come «aiuti» ai sensi dell'art. 87 CE [ora art. 107 TFUE].
91. A tale riguardo, si deve rilevare che, secondo una giurisprudenza costante, vengono considerati aiuti di Stato gli interventi che, sotto qualsiasi forma, sono atti a favorire direttamente o indirettamente determinate imprese, o che devono ritenersi un vantaggio economico che l'impresa beneficiaria non avrebbe ottenuto in condizioni normali di mercato (sentenza Commissione/Deutsche Post, [Corte giust., 2 settembre 2010, causa C-399/08 P, ECLI:EU:C:2010:481], punto 40 e giurisprudenza ivi citata).
92. Certamente, la Corte ha precisato che, nei limiti in cui un intervento statale deve essere considerato come una compensazione diretta a rappresentare la contropartita delle prestazioni effettuate dalle imprese incaricate di un servizio di interesse economico generale per assolvere obblighi di servizio pubblico, cosicché tali imprese non traggono, in realtà, un vantaggio finanziario e il suddetto intervento non ha quindi l'effetto di collocarle in una posizione concorrenziale più favorevole rispetto a quelle che fanno loro concorrenza, tale intervento non ricade nell'ambito di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107, n. 1, TFUE] (v., in tal senso, sentenza Commissione/Deutsche Post, cit., punto 41 e giurisprudenza ivi citata).
93. Orbene, né l'Hotel Cipriani né l'Italgas affermano, nel loro primo motivo, di soddisfare tali requisiti. Essi sostengono invece che la circostanza che le agevolazioni in esame siano destinate a compensare i costi aggiuntivi connessi alle condizioni particolari alle quali gli operatori stabiliti a Venezia sono sottoposti toglie a dette agevolazioni il carattere di aiuto.
94. A tale riguardo, è importante ricordare anzitutto che la motivazione sottesa ad una misura di aiuto non è sufficiente per sottrarre ipso facto tale misura alla qualifica di «aiuto» ai sensi dell'art. 87 CE [ora art. 107 TFUE]. Infatti, la disposizione di cui al n. 1 di tale articolo non distingue gli interventi statali a seconda della loro causa o del loro scopo, ma li definisce in funzione dei loro effetti (v., in tal senso, sentenza 3 marzo 2005, causa C-172/03, Heiser, Racc. pag. I-1627, punto 46 e giurisprudenza ivi citata).
95. Si deve aggiungere che, secondo una giurisprudenza ben consolidata, la circostanza che uno Stato membro cerchi di ravvicinare, attraverso misure unilaterali, le condizioni di concorrenza di un determinato settore economico a quelle prevalenti in altri Stati membri non può togliere a tali misure il carattere di aiuto (sentenze citate Italia/Commissione, punto 61 e giurisprudenza ivi citata, nonché Heiser, punto 54).
96. Come correttamente rilevato dal Tribunale ai punti 183 e 184 della sentenza impugnata, tale giurisprudenza si applica anche ai provvedimenti destinati a compensare eventuali svantaggi ai quali le imprese installate in una determinata regione di uno Stato membro sono soggette. Infatti, lo stesso testo del Trattato CE, che, all'art. 87, n. 3, lett. a) e c) [ora art. 107, n. 3, lett. a) e c) TFUE], qualifica come aiuti di Stato che possono essere dichiarati compatibili con il mercato comune «gli aiuti destinati a favorire lo sviluppo economico delle regioni» nonché «gli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo (...) di talune regioni», indica che i benefici la cui portata si limita a una parte del territorio

dello Stato soggetto alla disciplina degli aiuti possono costituire benefici selettivi (v. sentenza 6 settembre 2006, causa C-88/03, Portogallo/Commissione, Racc. pag. I-7115, punto 60).
97. Alla luce di tali considerazioni, il Tribunale ha potuto legittimamente respingere i motivi a sostegno dei ricorsi di annullamento attinenti all'asserita natura compensativa delle agevolazioni di cui trattasi, senza essere tenuto ad esaminare situazioni ipotetiche, diverse da quelle del caso concreto, nelle quali la natura compensativa di talune misure avrebbe eventualmente potuto sottrarre alle stesse il carattere di aiuto. [...]
101. Infine, quanto all'osservazione della Repubblica italiana secondo cui il Tribunale avrebbe dovuto applicare il criterio dell'operatore privato, è sufficiente rilevare che il confronto con un simile operatore è irrilevante, in quanto quest'ultimo non perseguirebbe gli obiettivi presi di mira dagli sgravi degli oneri sociali in esame [...] ».

15 novembre 2011, *Commissione e Spagna c. Gibilterra e Regno Unito*, cause riunite C-106/09 P e C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732

La Commissione e la Spagna hanno chiesto l'annullamento della sentenza del Tribunale (di primo grado) del 18 dicembre 2008, cause riunite T-211/04 e T-215/04, Gibilterra c. Commissione, ECLI:EU:T:2008:595 (in prosieguo: la «sentenza impugnata»), con cui era stata annullata la decisione 2005/261/CE della Commissione sul regime di aiuti che il Regno Unito sta progettando di applicare in relazione alla riforma del sistema di tassazione delle imprese del governo di Gibilterra (in prosieguo: la «decisione controversa»).
Con lettera del 12 agosto 2002 il Regno Unito notificava alla Commissione, in conformità all'art. 88, par. 3, CE (ora art. 108, par. 3, TFUE), la riforma del sistema di tassazione delle imprese del governo di Gibilterra. Tale riforma fiscale consiste in un sistema di tassazione applicabile a tutte le società stabilite a Gibilterra e in un'imposta supplementare (o sovrattassa) (Top-up Tax) applicabile solo alle società di servizi finanziari e alle imprese di servizi pubblici, che comprendono le imprese operanti nei settori delle telecomunicazioni, dell'elettricità e dell'acqua. Il sistema di tassazione introdotto dalla riforma, applicabile a tutte le società stabilite a Gibilterra, è costituito da un'imposta sul monte salari (Payroll Tax), un'imposta sull'occupazione di beni immobili a uso commerciale (Business Property Occupation Tax) e una tassa di registro (Registration Fee). Con lettera del 16 ottobre 2002 la Commissione comunicava alle autorità del Regno Unito la propria decisione di avviare il procedimento di cui all'art. 88, par. 2, CE (oggi art. 108, par. 3, TFUE) in relazione alla riforma fiscale ed invitava gli interessati a presentare le loro osservazioni. Il 30 marzo 2004 la Commissione ha adottato la decisione controversa. Il governo di Gibilterra ha impugnato tale decisione della Commissione davanti al Tribunale (di primo grado), che l'ha annullata.
La Corte di giustizia, in accoglimento dei ricorsi proposti dalla Commissione e dalla Spagna, ha annullato la sentenza impugnata. Con riguardo alla nozione di aiuto di Stato, e in particolare al requisito di selettività, la Corte ha osservato:

« 74. Occorre dunque determinare se la proposta di riforma tributaria presenti un carattere selettivo, visto che la selettività è un elemento costitutivo della nozione di aiuto di Stato (v. sentenza 6 settembre 2006, causa C-88/03, Portogallo/Commissione, Racc. pag. I-7115, punto 54).
75. In merito alla valutazione del requisito della selettività, da una giurisprudenza costante risulta che l'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107, n. 1, TFUE] impone di stabilire se, nell'ambito di un dato regime giuridico, un provvedimento statale sia tale da favorire «talune imprese o talune produzioni» rispetto ad altre che si trovino in una situazione fattuale e giuridica analoga, tenuto conto dell'obiettivo perseguito dal detto regime (sentenze Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, [Corte giust., 8 novembre 2001, causa C-143/99, ECLI:EU:C:2001:598], punto 41, e 22 dicembre 2008, causa C-487/06 P, British Aggregates/Commissione, Racc. pag. I-10515, punto 82 e giurisprudenza ivi citata).

76. Sulla scorta di tale giurisprudenza, occorre esaminare se il Tribunale abbia disatteso l'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE], come interpretato dalla Corte, dichiarando che nessuno dei tre elementi identificati dalla decisione controversa conferisce vantaggi selettivi.

a) Sul requisito di produrre utili e sulla limitazione dell'imposta

77. Il Tribunale ha concluso, con riferimento ai due primi elementi di selettività della misura in causa identificati nella decisione controversa, ossia il fatto che un'imposizione in forma di imposta sul monte salari e di BPOT è applicata solo se il soggetto passivo produce utili e che con riferimento a questi criteri d'imposizione la tassazione è limitata al 15% degli utili, che la Commissione non è giunta a dimostrare che tali elementi conferiscono vantaggi selettivi.
78. Tale conclusione del Tribunale non è inficiata da un errore di diritto.
79. Come è stato ricordato al punto 73 della presente sentenza, solo i vantaggi selettivi e non quelli risultanti da una misura generale applicabile senza distinzione a tutti gli operatori economici rientrano nella nozione di aiuto di Stato.
80. Ora, il requisito di produrre utili e il limite all'imposizione degli stessi sono, di per sé, misure generali, applicabili senza distinzione a tutti gli operatori economici, sicché non possono conferire vantaggi selettivi. [...]

b) Sui vantaggi che recano beneficio alle società «offshore»

85. Il Tribunale ha concluso, al punto 185 della sentenza impugnata, per l'assenza di vantaggi selettivi a beneficio delle società «offshore». La Commissione, non avendo rispettato l'ambito di analisi relativo alla determinazione della selettività della misura fiscale quale esposto ai punti 143-146 della sentenza impugnata e ricordato ai punti 36 e 37 della presente sentenza, non sarebbe giunta a dimostrare che le società «offshore», che per natura non hanno presenza fisica a Gibilterra, beneficiano di vantaggi selettivi.
86. Tale valutazione del Tribunale è inficiata da un errore di diritto.
87. Occorre ricordare infatti, a tale riguardo e in primo luogo, la giurisprudenza costante a termini della quale l'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107, n. 1, TFUE] non distingue gli interventi statali secondo le cause o gli obiettivi, bensì li definisce in funzione dei loro effetti e, quindi, indipendentemente dalle tecniche impiegate (v. sentenze British Aggregates/Commissione, cit., punti 85 e 89 e giurisprudenza ivi citata, e 8 settembre 2011, causa C-279/08 P, Commissione/Paesi Bassi, [in Racc. I-7671], punto 51).
88. Ora, l'approccio seguito dal Tribunale, fondato sulla mera considerazione della tecnica normativa utilizzata dalla proposta di riforma tributaria, non consente di esaminare gli effetti della misura fiscale in questione ed esclude a priori qualsiasi possibilità di qualificare come «vantaggio selettivo» l'assenza di qualsivoglia imposizione per le società «offshore». Di conseguenza tale approccio è contrario alla giurisprudenza ricordata al punto 87 della presente sentenza.
89. In secondo luogo, si deve constatare che l'approccio del Tribunale non tiene conto neppure della giurisprudenza ricordata al punto 71 della presente sentenza [Corte giust., 8 novembre 2001, causa C-143/99, Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, ECLI:EU:C:2001:598, punto 38, e Corte giust., 8 settembre 2011, cause riunite da C-78/08 a C-80/08, Paint Graphos e a., ECLI:EU:C:2011:550, punto 45 e giurisprudenza ivi citata], in base alla quale l'esistenza di un vantaggio selettivo a beneficio di un'impresa presuppone che gli oneri che normalmente gravano sul bilancio di quest'ultima siano alleviati.
90. Certamente, la Corte ha dichiarato, al punto 56 della citata sentenza Portogallo/Commissione, che la determinazione del contesto di riferimento assume un'importanza maggiore nel caso delle misure fiscali, dal momento che l'esistenza stessa di un vantaggio può essere accertata solo rispetto a un livello di tassazione definito «normale».
91. Tuttavia, contrariamente al ragionamento del Tribunale e alla tesi sostenuta dal Government of Gibraltar e dal Regno Unito, tale giurisprudenza non fa dipendere la qualificazione di un sistema fiscale come «selettivo» dal fatto che quest'ultimo sia concepito in maniera che le imprese che beneficiano eventualmente di un vantaggio selettivo siano, in generale, assoggettate agli stessi oneri

fiscali delle altre imprese, ma godano di deroghe, di guisa che il vantaggio selettivo possa essere identificato come la differenza tra l'onere fiscale normale e quello sopportato da tali prime imprese.
92. Infatti, un tale modo di comprendere il criterio di selettività presupporrebbe, contrariamente alla giurisprudenza citata al punto 87 della presente sentenza, che un regime fiscale, per poter esser qualificato come selettivo, sia concepito secondo una determinata tecnica regolamentare, con la conseguenza che talune norme tributarie nazionali sfuggirebbero immediatamente al controllo in materia di aiuti di Stato per il solo fatto di rientrare in un'altra tecnica regolamentare, benché producano, in diritto e/o di fatto, i medesimi effetti.
93. Tali considerazioni valgono soprattutto per un sistema fiscale che, come nella fattispecie, anziché prevedere regole generali per la totalità delle imprese, alle quali derogare a favore di talune di esse, conduce a un risultato identico rettificando e combinando le norme tributarie in maniera che la loro stessa applicazione porti a una pressione fiscale differenziata per le diverse imprese.
94. In terzo luogo, si deve constatare che il Tribunale ha erroneamente rimproverato alla Commissione, ai punti 184-186 della sentenza impugnata, di non aver dimostrato l'esistenza di un vantaggio selettivo a profitto delle società «offshore» non avendo identificato, nella decisione controversa, un contesto di riferimento rispetto al quale poter stabilire l'esistenza di un vantaggio selettivo.
95. Occorre rilevare, infatti, a tal titolo, che, a differenza di quanto statuito dal Tribunale in merito ai punti 143, 144 e 150 della decisione controversa, risulta da tali punti che la Commissione ha esaminato l'esistenza dei vantaggi selettivi a beneficio delle società «offshore» alla luce del regime fiscale in causa quale si applica formalmente a tutte le imprese. Appare, quindi, evidente che la decisione controversa individua tale regime come contesto di riferimento rispetto al quale le società «offshore» sarebbero, de facto, favorite.
96. In ultimo luogo, si deve constatare che la Commissione, contrariamente a quanto ha dichiarato il Tribunale, ha dimostrato a sufficienza di diritto, nella decisione controversa, che le società «offshore» beneficiano, tenuto conto di detto contesto di riferimento, di vantaggi selettivi nel senso della giurisprudenza ricordata al punto 75 della presente sentenza.
97. Certamente, data l'assenza di regolamentazione dell'Unione in materia, rientra nella competenza degli Stati membri o delle entità infrastatali dotate di autonomia fiscale determinare i criteri d'imposizione e la ripartizione della pressione fiscale sui diversi fattori di produzione e settori economici, come il Tribunale rileva al punto 146 della sentenza impugnata.
98. Tuttavia, il Tribunale ha omesso di valutare il regime in causa nel suo insieme e non ha tenuto conto degli elementi sui quali la Commissione ha fondato la propria valutazione del regime in causa nella decisione controversa.
99. Al riguardo, è importante ricordare le caratteristiche costanti del regime in causa, come descritto ai punti 21-25 della sentenza impugnata.
100. Tale regime si caratterizza, da un lato, per la combinazione dell'imposta sul monte salari e della BPOT quali criteri d'imposizione unici, corredati dal requisito di produrre utili la cui imposizione è soggetta al limite del 15%, e, dall'altro, per l'assenza di un criterio d'imposizione di applicazione generale che preveda la tassazione di tutte le società considerate da tale regime.
101. Tenuto conto delle caratteristiche di tale regime, ricordate al punto precedente, sembra che il regime controverso, combinando tali criteri, ancorché fondati su criteri in sé generali, operi di fatto una discriminazione tra società che si trovano in una situazione analoga sotto il profilo dell'obiettivo perseguito dalla proposta di riforma tributaria, che è quello di introdurre un sistema generale di tassazione per tutte le società stabilite a Gibilterra.
102. Infatti, la combinazione di tali criteri d'imposizione non ha unicamente la conseguenza di portare a un'imposizione che è funzione del numero di dipendenti e delle dimensioni degli immobili commerciali occupati, ma esclude a priori da qualsivoglia imposizione, in assenza di altri criteri, le società «offshore», in quanto queste ultime non hanno dipendenti né occupano immobili commerciali.
103. Vero è che, conformemente alla giurisprudenza citata al punto 73 della presente sentenza, una pressione fiscale differente risultante dall'applicazione di un regime fiscale «generale» non può essere

sufficiente, in sé, a dimostrare la selettività di un'imposizione ai fini dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107, n. 1, TFUE].
104. Infatti, per poter essere ritenuti costituire vantaggi selettivi, i criteri d'imposizione prescelti da un regime fiscale devono essere anche idonei a caratterizzare le imprese beneficiarie in virtù delle proprietà loro peculiari quale categoria privilegiata, così da potersi concludere che tale regime favorisce «talune» imprese o «talune» produzioni ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107, n. 1, TFUE].
105. Ebbene, ciò è proprio quanto avviene nella fattispecie.
106. Al riguardo, occorre osservare che la circostanza che le società «offshore» non siano tassate non è una conseguenza casuale del regime in causa, bensì il risultato ineluttabile del fatto che i criteri d'imposizione sono concepiti precisamente in modo che le società «offshore», le quali per loro natura non hanno dipendenti né occupano immobili commerciali, non dispongano delle basi imponibili prese in considerazione dai criteri previsti dalla proposta di riforma tributaria.
107. Pertanto, la circostanza che le società «offshore», che con riferimento ai criteri d'imposizione previsti nella proposta di riforma tributaria costituiscono un gruppo di società, sfuggano all'imposizione, proprio grazie alle caratteristiche peculiari al gruppo, consente di considerare che tali società beneficiano di vantaggi selettivi ».

8 dicembre 2011, *France Télécom c. Commissione*, causa C-81/10 P, ECLI:EU:C:2011:811

La società France Télécom ha chiesto l'annullamento della sentenza del Tribunale (di primo grado) del 30 novembre 2009, cause riunite T-427/04 e T-17/05, Francia e France Télécom SA c. Commissione, ECLI:EU:T:2009:474 (in prosieguo: la «sentenza impugnata»), con cui esso ha respinto i ricorsi proposti dalla Francia e da France Télécom avverso la decisione 2005/709/CE della Commissione, relativa all'aiuto di Stato al quale la Francia ha dato esecuzione in favore di France Télécom (in prosieguo: la «decisione controversa»).
A seguito di una denuncia presentata dall'Associazione degli enti locali per il ripristino della tassa professionale della France Télécom e di La Poste in base al diritto comune, la Commissione europea avviava, in data 28 giugno 2001, il procedimento preliminare di esame del regime speciale d'imposizione a favore di France Télécom ed inviava alla Repubblica francese una richiesta di informazioni a tal riguardo. Con lettera del 26 settembre 2001, la Francia rispondeva a tale richiesta di informazioni, affermando che il regime speciale d'imposizione non costituiva un aiuto di Stato, poiché non procurava alcun vantaggio alla France Télécom né comportava alcuna perdita di risorse per lo Stato.
Il 30 gennaio 2003, la Commissione adottava la decisione di avvio del procedimento d'indagine formale di cui all'art. 88, n. 2, CE (ora art. 108, n. 2, TFUE) in relazione, segnatamente, all'esenzione dalla tassa professionale di cui la France Télécom aveva beneficiato dal 1991 al 1993 e al regime speciale d'imposizione. Il 2 agosto 2004, la Commissione adottava la decisione controversa, dichiarando che il regime speciale d'imposizione costituisce un aiuto di Stato concesso in violazione dell'art. 88, par. 3, CE (ora art. 108, par. 3, TFUE) ed ordinandone il recupero.
La Corte di giustizia, nel respingere l'impugnazione proposta avverso la sentenza impugnata, ha osservato, in merito alla nozione di aiuto di Stato:

« 17. Occorre [...] ricordare che la nozione di vantaggio inerente alla qualificazione di una misura come aiuto di Stato riveste carattere oggettivo, indipendente dalle motivazioni degli ideatori della misura di cui trattasi. La natura degli obiettivi perseguiti tramite le misure statali e la loro giustificazione sono quindi prive di ogni rilievo ai fini della loro qualificazione come aiuto. Secondo una giurisprudenza costante, infatti, l'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107, n. 1, TFUE] non distingue gli interventi statali a seconda della loro causa o del loro scopo, ma li definisce in funzione dei loro effetti (v. sentenza della Corte 13 febbraio 2003, causa C-409/00, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-1487, punto 46 e giurisprudenza ivi citata).

18. Per quanto riguarda il caso di specie, è necessario rilevare che il regime fiscale al quale la France Télécom era soggetta nel corso del secondo periodo considerato, vale a dire durante gli anni 1994-2002, rappresentava un'eccezione rispetto al regime di diritto comune. In particolare, tale società ha beneficiato di un trattamento fiscale specifico a livello nazionale, caratterizzato dal fatto che la tassa professionale era calcolata sulla base di un'aliquota media ponderata rispetto alle varie aliquote applicabili nei diversi enti locali, mentre le aliquote alle quali erano soggette le altre imprese erano quelle deliberate annualmente da detti enti. Inoltre, la France Télécom era sottoposta ad un'aliquota unica della tassa professionale nel luogo della sua sede principale, mentre le altre imprese erano tassate alle differenti aliquote deliberate dagli enti locali sul cui territorio esse possedevano delle sedi. Alla France Télécom veniva, inoltre, applicata un'aliquota dell'1,9% anziché dell'8% applicabile alle altre imprese a titolo di spese di gestione.
19. Per quanto riguarda l'argomentazione dedotta nell'ambito della presente impugnazione, secondo la quale l'esame del regime fiscale di cui trattasi da parte del Tribunale avrebbe dovuto tenere conto di un certo numero di elementi variabili e di fattori esterni, occorre rilevare che sebbene, alla luce delle caratteristiche di detto regime, la Commissione non fosse in grado di determinare anticipatamente e per ogni esercizio fiscale il livello preciso di imposizione correlato al medesimo, è tuttavia pacifico che il regime in parola poteva condurre, ed ha effettivamente condotto – come emerge dal punto 59 della decisione controversa e dal punto 225 della sentenza impugnata – ad un'imposizione minore a carico della France Télécom a titolo della tassa professionale rispetto a quella risultante dall'applicazione del regime di diritto comune della suddetta tassa.
20. Si deve inoltre sottolineare che, indipendentemente dalle aliquote della tassa professionale stabilite dagli enti locali, la France Télécom beneficiava, comunque, di un'aliquota ridotta a titolo di spese di gestione.
21. In tale contesto, il Tribunale ha correttamente dichiarato, al punto 323 della sentenza impugnata, che l'accertamento dell'esistenza di un aiuto dipendeva da un certo numero di «circostanze esterne» al regime speciale d'imposizione, quali la cadenza annuale della tassa professionale ed il livello delle aliquote d'imposizione deliberate annualmente dagli enti locali sul cui territorio la France Télécom possedeva delle sedi.
22. Contrariamente a quanto affermato dalla France Télécom e dalla Repubblica francese, simili circostanze non impediscono affatto che il regime speciale d'imposizione possa, già al momento della sua adozione, essere qualificato come aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107, n. 1, TFUE]. Infatti, occorre distinguere tra, da un lato, l'adozione del regime di aiuto, nel caso in esame il regime speciale d'imposizione, e, dall'altro, la concessione di aiuti annuali alla France Télécom sulla base di detto regime, il cui importo esatto dipendeva da determinati fattori esterni.
23. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 59 delle sue conclusioni, nel caso di specie ricorre una configurazione mista nella quale l'esistenza di un vantaggio è dovuta, da una parte, ad un elemento fisso correlato al regime fiscale applicato alla France Télécom, speciale rispetto al regime di diritto comune, e, dall'altra, ad un elemento variabile dipendente da circostanze di fatto, vale a dire l'ubicazione di fabbricati o di terreni in enti locali diversi nonché l'aliquota d'imposizione applicabile in tali enti.
24. Il suddetto regime speciale d'imposizione, a causa delle caratteristiche che lo contraddistinguono descritte al punto 18 della presente sentenza, poteva condurre ad un'imposizione della France Télécom inferiore a quella a cui quest'ultima sarebbe stata assoggettata qualora le si fosse applicata la tassa professionale secondo il regime di diritto comune.
25. Il fatto che la citata società abbia effettivamente beneficiato di un'imposizione minore a titolo della tassa professionale a partire dall'anno 1994 è direttamente correlato alle caratteristiche proprie del regime fiscale derogatorio che le è stato applicato, anche se l'importo esatto degli aiuti annuali da essa percepiti sulla base di detto regime dipendeva da determinati fattori esterni al medesimo.
26. Peraltro, dalla struttura della sentenza impugnata emerge che il punto 323 della stessa, che menziona le circostanze esterne del regime speciale d'imposizione, si riferisce solamente agli aiuti annuali concessi alla France Télécom sulla base del regime medesimo. Tale punto rientra, infatti, nell'analisi del motivo vertente sulla prescrizione del potere della Commissione in materia di

recupero degli aiuti illegali. Orbene, la valutazione operata dal Tribunale nell'ambito di un simile motivo non può che riferirsi ad aiuti effettivamente percepiti e, pertanto, può riguardare esclusivamente gli aiuti di cui la France Télécom ha beneficiato sulla base del regime speciale d'imposizione.
27. Da tali considerazioni deriva che il Tribunale non ha commesso un errore di diritto nel dichiarare che il regime speciale d'imposizione concedeva un vantaggio alla France Télécom, ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, anche se l'importo esatto degli aiuti corrisposti sulla base di tale regime doveva essere stabilito attraverso determinati fattori esterni a detto regime ».

29 marzo 2012, *Ministero dell'Economia e delle Finanze, Agenzia delle Entrate c. 3M Italia S.p.A.*, ECLI:EU:C:2012:184

La 3M Company, società con sede negli Stati Uniti, ha concesso un diritto di usufrutto sulle azioni della 3M Italia a favore della Shearson Lehman Hutton Special Financing, anch'essa avente sede negli Stati Uniti. Quest'ultima, a sua volta, trasferiva tale diritto di usufrutto alla società Olivetti & C., con sede in Italia. L'amministrazione finanziaria italiana riteneva che la cessione di usufrutto a favore della Olivetti & C. fosse fittizia e che i dividendi distribuiti dalla 3M Italia a quest'ultima fossero stati, in realtà, percepiti dalla Shearson Lehman Hutton Special Financing, società non residente in Italia. Di conseguenza, essa decideva che a tali dividendi dovesse essere applicata la ritenuta a titolo d'imposta del 32,4%, prevista dalla legislazione italiana sull'imposizione dei redditi da proprietà e non la ritenuta d'acconto del 10% e il corrispondente credito d'imposta applicabili ai contribuenti residenti in Italia. Innanzi alla Corte di Cassazione, la 3M Italia chiedeva il beneficio di cui all'articolo 3, comma 2 bis, lettera b), del decreto n. 40/2010, al fine di ottenere l'estinzione del procedimento. La Corte di cassazione si interrogava quindi sulla compatibilità di tale disposizione con il diritto dell'Unione in quanto comportava una rinuncia pressoché integrale al recupero del credito fiscale. Inoltre, tale disposizione arrecava un vantaggio al suo beneficiario ed aveva una natura selettiva in ciò potendo confliggere con le norme del TFUE in materia di aiuti di stato.
Con specifico riguardo alla valutazione da effettuarsi circa la selettività di una misura qualificabile quale aiuto di stato, la Corte ha osservato:

« 40. Per valutare la selettività di una misura, occorre accertare se, nell'ambito di un dato regime giuridico, tale misura rappresenti un vantaggio per talune imprese rispetto ad altre che si trovano in una situazione fattuale e giuridica analoga. Tuttavia, la nozione di aiuto di Stato non riguarda i provvedimenti che stabiliscono una differenziazione tra le imprese e sono, pertanto, selettivi a priori, qualora tale differenziazione risulti dalla natura o dalla struttura del sistema fiscale in cui tali provvedimenti si inseriscono (v. sentenza British Aggregates/Commissione, [22 dicembre 2008, C-487/06, ECLI:EU:C:2008:757], punti 82 e 83 nonché la giurisprudenza ivi citata).
41. Nella fattispecie, anche supponendo che l'applicazione dell'articolo 3, comma 2 bis, lettera b), del decreto legge n. 40/2010 possa comportare, in una determinata situazione, la concessione di un vantaggio al beneficiario di tale disposizione, occorre rilevare, quanto alla selettività della misura, che quest'ultima è applicabile in generale a tutti i contribuenti che siano parti di un procedimento pendente in materia tributaria dinanzi alla Corte suprema di cassazione, qualunque sia la natura dell'imposta di cui trattasi, qualora tale procedimento tragga origine da un ricorso proposto in primo grado più di dieci anni prima della data di entrata in vigore di detta disposizione e l'amministrazione finanziaria sia rimasta soccombente nei primi due gradi di giudizio.
42. Il fatto che solo i contribuenti che soddisfano tali condizioni possano beneficiare di detta misura non può, di per sé, conferire a quest'ultima carattere selettivo. Si deve necessariamente constatare, infatti, che i soggetti che non possono avervi diritto non si trovano in una situazione fattuale e giuridica analoga a quella di detti contribuenti in relazione all'obiettivo perseguito dal legislatore nazionale, che consiste nel garantire il rispetto del principio del termine ragionevole ».

5 giugno 2012, *Commissione c. Électricité de France (EDF)*, causa C 124/10 P, ECLI:EU:C:2012:318

La Commissione ha chiesto l'annullamento della sentenza del Tribunale, del 15 dicembre 2009, causa T-156/04, Électricité de France (EDF) c. Commissione, ECLI:EU:T:2009:505 (in prosieguo: la «sentenza impugnata»), con cui il Tribunale ha annullato gli artt. 3 e 4 della decisione 2005/145/CE della Commissione, relativa agli aiuti di Stato concessi dalla Francia alla EDF, concernenti il settore delle industrie per l'elettricità e il gas, sotto forma di esonero dal pagamento, nel 1997, dell'imposta sulle società su una parte degli accantonamenti costituiti per il rinnovo della rete di alimentazione generale (in prosieguo: la «decisione controversa»).

L'EDF, che produce, trasporta e distribuisce energia elettrica su tutto il territorio francese, in data 8 aprile 1997 siglava con lo Stato francese un contratto d'opera che prevedeva una normalizzazione dei conti dell'impresa e dei suoi rapporti finanziari con lo Stato, in conseguenza di irregolarità riscontrate dalla Corte dei conti francese e nella prospettiva dell'apertura del mercato dell'energia elettrica prevista dalla direttiva 96/92/CE. In attuazione di quest'ultima, veniva altresì emanata la legge n. 97-1026.

Con lettere in data 10 luglio e 27 novembre 2001, la Commissione invitava le autorità francesi a fornirle talune informazioni riguardanti una serie di misure prese nei confronti dell'EDF che potevano eventualmente costituire aiuti di Stato. A seguito di scambi di corrispondenza tra le autorità francesi e la Commissione, quest'ultima, il 16 dicembre 2003, emanava la decisione controversa, ai sensi della quale costituisce un aiuto di Stato incompatibile con il mercato comune il mancato pagamento da parte di EDF nel 1997 dell'imposta sulle società sulla quota degli accantonamenti creati in esenzione d'imposta per il rinnovo della concessione unica di EDF (rete di alimentazione generale, «RAG»), pari a 14,119 miliardi di FRF di diritti del concedente riclassificati nei conti patrimoniali (art. 3). Con la medesima decisione, la Commissione ordinava alla Francia di adottare tutti i provvedimenti necessari per recuperare da EDF l'aiuto in questione (art. 4). Il Tribunale, adito da EDF con ricorso per annullamento, ha annullato gli artt. 3 e 4 della decisione controversa.

La Corte, nel respingere l'impugnazione proposta dalla Commissione avverso la sentenza del Tribunale, ha osservato, con particolare riguardo al criterio dell'investitore privato in un'economia di mercato:

« 76. Dalla giurisprudenza risulta che una misura concessa per mezzo di risorse statali che ponga l'impresa beneficiaria in una situazione finanziaria più favorevole rispetto a quella dei propri concorrenti e che, per tale motivo, falsi o rischi di falsare la concorrenza, incidendo al tempo stesso sugli scambi tra gli Stati membri, non può sfuggire, ipso facto, alla qualificazione di «aiuto» ai sensi dell'articolo 87 CE [ora art. 107 TFUE] in considerazione degli obiettivi perseguiti dallo Stato stesso (v., in tal senso, sentenze del 19 maggio 1999, Italia/Commissione, C-6/97, Racc. pag. I-2981, punto 15; del 19 settembre 2000, Germania/Commissione, C-156/98, Racc. pag. I-6857, punto 25 e giurisprudenza citata, nonché del 9 giugno 2011, Comitato «Venezia vuole vivere» e a./Commissione, C-71/09 P, C-73/09 P e C-76/09 P, Racc. pag. I-4727, punto 94 e giurisprudenza citata).

77. Infatti, la disposizione di cui al paragrafo 1 di tale articolo non distingue gli interventi statali a seconda della loro causa o del loro scopo, ma li definisce in funzione dei loro effetti (sentenza Comitato «Venezia vuole vivere» e a./Commissione, cit. supra, punto 94 e giurisprudenza citata).

78. Tuttavia, risulta parimenti da costante giurisprudenza che le condizioni che devono ricorrere affinché una misura possa ricadere nella nozione di «aiuto» ai sensi dell'articolo 87 CE [ora art. 107 TFUE] non sono soddisfatte qualora l'impresa pubblica beneficiaria potesse ottenere lo stesso vantaggio rispetto a quello procuratole per mezzo di risorse statali e in circostanze corrispondenti alle normali condizioni del mercato, ove tale valutazione dev'essere effettuata, per le imprese pubbliche, applicando, in linea di principio, il criterio dell'investitore privato (v., in tal senso, sentenze del 21 marzo 1991, Italia/Commissione, C-303/88, Racc. pag. I-1433, punto 20; del 16 maggio 2002, Francia/Commissione, C-482/99, Racc. pag. I-4397, punti 68-70, nonché Comitato «Venezia vuole vivere» e a./Commissione, cit. supra, punto 91 e giurisprudenza citata).

79. In particolare, emerge dalla giurisprudenza che, ai fini della valutazione della questione se la stessa misura sarebbe stata attuata, in normali condizioni di mercato, da un investitore privato operante in una situazione la più analoga possibile a quella dello Stato, devono essere presi in considerazione unicamente i benefici e gli obblighi connessi alla posizione dello Stato nella sua qualità di azionista, ad esclusione di quelli connessi alla sua qualità di potere pubblico (v., in tal senso, sentenze del 10 luglio 1986, Belgio/Commissione, 234/84, Racc. pag. 2263, punto 14, e Belgio/Commissione, 40/85, Racc. pag. 2321, punto 13, nonché del 14 settembre 1994, Spagna/Commissione, da C-278/92 a C-280/92, Racc. pag. I-4103, punto 22, e del 28 gennaio 2003, Germania/Commissione, C-334/99, Racc. pag. I-1139, punto 134).

80. Ne deriva che i ruoli dello Stato azionista dell'impresa, da un lato, e dello Stato agente quale potere pubblico, dall'altro, devono essere distinti, come giustamente sostenuto dalla Commissione, dall'Autorità di vigilanza EFTA nonché dalla Iberdrola e come affermato dal Tribunale ai punti 223-228 della sentenza impugnata.

81. Conseguentemente, l'applicabilità del criterio dell'investitore privato dipende, in definitiva, dal fatto che lo Stato membro interessato concede, nella sua qualità di azionista e non nella sua qualità di potere pubblico, un vantaggio economico ad un'impresa a esso appartenente.

82. Ne consegue che, qualora uno Stato membro invochi tale criterio nel corso del procedimento amministrativo, incombe al medesimo, in caso di dubbio, provare inequivocabilmente e sulla base di elementi oggettivi e verificabili che la misura attuata sia riconducibile alla sua qualità di azionista.

83. Tali elementi devono fare chiaramente apparire che lo Stato membro interessato ha preso, preliminarmente o simultaneamente alla concessione del beneficio economico (v., in tal senso, sentenza Francia/Commissione, cit. supra, punti 71 e 72), la decisione di procedere, con la misura effettivamente posta in essere, ad un investimento nell'impresa pubblica controllata.

84. A tal riguardo possono risultare necessari, segnatamente, elementi da cui emerga che tale decisione sia fondata su valutazioni economiche analoghe a quelle che, nelle circostanze della specie, un investitore privato razionale, che si fosse trovato in una situazione la più analoga possibile a quella dello Stato membro de quo, avrebbe fatto accertare, prima di procedere all'investimento, al fine di determinare la redditività futura dell'investimento stesso.

85. Per contro, valutazioni economiche operate successivamente alla concessione di tale beneficio, la constatazione retrospettiva dell'effettiva redditività dell'investimento realizzato dallo Stato membro de quo o giustificazioni successive della scelta del modus procedendi effettivamente attuato non possono essere sufficienti per dimostrare che detto Stato membro abbia adottato tale decisione, preliminarmente o simultaneamente alla concessione del beneficio, nella sua qualità di azionista (v., in tal senso, sentenza Francia/Commissione, cit. supra, punti 71 e 72).

86. Qualora lo Stato membro interessato presenti alla Commissione elementi del genere richiesto, spetta all'istituzione operare una valutazione globale prendendo in considerazione, oltre agli elementi forniti dallo Stato membro stesso, qualsiasi altro elemento pertinente nella specie che le consenta di accertare se la misura de qua sia riconducibile alla qualità di azionista o a quella di potere pubblico dello Stato membro medesimo. In particolare, possono risultare pertinenti a tal riguardo, come rilevato dal Tribunale al punto 229 della sentenza impugnata, la natura e l'oggetto di tale misura, il contesto in cui essa si colloca, nonché l'obiettivo perseguito e le regole cui la misura stessa sia soggetta.

87. Conseguentemente, nelle circostanze della specie, correttamente il Tribunale ha ritenuto che l'obiettivo perseguito dallo Stato francese potesse essere preso in considerazione, nell'ambito della valutazione globale richiesta, al fine di accertare se lo Stato medesimo avesse ben agito nella qualità di azionista e se, pertanto, il criterio dell'investitore privato fosse applicabile nella specie.

88. Per quanto attiene alla questione se l'applicabilità del criterio dell'investitore privato potesse essere esclusa, nella specie, per il sol fatto della natura fiscale dei mezzi impiegati dallo Stato francese, si deve rammentare che l'articolo 87, paragrafo 1, CE [ora art. 107, paragrafo 1, TFUE] dichiara incompatibili con il mercato comune, nella misura in cui pregiudichino gli scambi tra gli Stati membri, gli aiuti concessi, sotto qualsivoglia forma, per mezzo di risorse statali che, in

considerazione dei loro effetti, falsino o rischino di falsare la concorrenza (v. sentenza del 19 settembre 2000, Germania/Commissione, cit. supra, punto 25 e giurisprudenza ivi richiamata).
89. Inoltre, è stato già rilevato supra al punto 78 che l'applicazione del criterio dell'investitore privato è volta a determinare se il vantaggio economico concesso ad un'impresa pubblica, sotto qualsivoglia forma, per mezzo di risorse statali sia tale, in considerazione dei suoi effetti, da falsare o rischiare di falsare la concorrenza e pregiudicare gli scambi tra gli Stati membri.
90. In tal senso, la menzionata disposizione e il detto criterio mirano a prevenire che, per mezzo di risorse statali, l'impresa pubblica beneficiaria disponga di una situazione finanziaria più favorevole rispetto a quella dei suoi concorrenti (v., in tal senso, sentenze del 15 marzo 1994, Banco Exterior de España, C-387/92, Racc. pag. I-877, punto 14, e del 19 maggio 1999, Italia/Commissione, cit. supra, punto 16).
91. Orbene, la situazione finanziaria dell'impresa pubblica beneficiaria dipende non dalla forma della messa a disposizione di tale vantaggio, quale che sia la sua natura, bensì dall'importo di cui benefici in definitiva. Correttamente il Tribunale ha quindi concentrato la propria analisi dell'applicabilità del criterio dell'investitore privato sul miglioramento della situazione finanziaria dell'EDF ai fini dell'apertura del mercato dell'energia elettrica alla concorrenza e sugli effetti della misura de qua sulla concorrenza e non sulla natura tributaria dei mezzi impiegati dallo Stato francese.
92. Pertanto, alla luce di tutte le suesposte considerazioni emerge che, tenuto conto degli obiettivi perseguiti dall'articolo 87, paragrafo 1, CE [ora art. 107, paragrafo 1, TFUE] nonché dal criterio dell'investitore privato, un beneficio economico, ancorché concesso con strumenti di natura fiscale, dev'essere valutato, segnatamente, con riguardo al criterio dell'investitore privato, qualora, in esito alla valutazione globale eventualmente necessaria, emerga che lo Stato membro interessato abbia nondimeno concesso detto beneficio, malgrado l'impiego di mezzi attinenti ai poteri pubblici, nella sua qualità di azionista dell'impresa ad esso appartenente.
93. Ne consegue che la constatazione operata dal Tribunale al punto 250 della sentenza impugnata, secondo cui l'obbligo per la Commissione di verificare se i capitali siano stati conferiti dallo Stato in circostanze corrispondenti alle normali condizioni del mercato sussiste indipendentemente dalla forma in cui i capitali stessi siano stati conferiti dallo Stato, non risulta viziata da alcun errore di diritto ».

19 marzo 2013, *Bouygues e Bouygues Télécom c. Commissione*, cause riunite C-399/10 P e C-401/10 P, ECLI:EU:C:2013:175

Bouygues e Bouygues Télécom hanno chiesto l'annullamento della sentenza del Tribunale, del 21 maggio 2010, cause riunite T-425/04, T-444/04, T-450/04 e T-456/04, Francia e Orange c. Commissione, ECLI:EU:T:2010:216 (in prosieguo: la «sentenza impugnata»), con cui il Tribunale ha annullato l'art. 1 della decisione 2006/621/CE della Commissione, relativa all'aiuto di Stato al quale la Francia ha dato esecuzione a favore della France Télécom (in prosieguo: la «decisione controversa»), dichiarando il non luogo a provvedere sulle domande di annullamento dell'art. 2 di tale decisione.
Nel corso del 2002, a seguito del declassamento del «rating» della France Télécom (di seguito: la «FT») da parte delle agenzie di rating Moody's e Standard & Poor's, in primo luogo, le autorità francesi avevano affermato, in varie occasioni, che lo Stato francese avrebbe contribuito al rafforzamento del patrimonio netto della FT e, se necessario, avrebbe adottato le misure per consentire di evitare alla FT qualsiasi problema di finanziamento. In secondo luogo, la totalità della partecipazione dello Stato francese nella FT veniva trasferita all'Entreprise de recherches et d'activités pétrolières («ERAP»), ente pubblico industriale e commerciale, che comunicava alla FT un progetto siglato e sottoscritto di contratto di prestito d'azionista, mai sottoscritto dalla FT, né eseguito.
Il 3 agosto 2004 la Commissione notificava alle autorità francesi la decisione controversa. L'articolo 1 di tale decisione prevede che «[i]l prestito d'azionista concesso dalla [Repubblica francese alla FT] nel dicembre 2002 sotto forma di una linea di credito di 9 miliardi di euro costituisce, nel contesto delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, un aiuto pubblico incompatibile con il mercato

comune». Ad avviso della Commissione, l'offerta di prestito d'azionista aveva avvantaggiato la FT ed aveva potenzialmente impegnato risorse statali. Ai sensi dell'articolo 2 della decisione controversa, «[l]'aiuto di cui all'articolo 1 non deve essere oggetto di recupero»; la Commissione, infatti, ha ritenuto che l'impatto di tale aiuto non potesse essere valutato con precisione e che l'analisi globale degli elementi di tale aiuto diversi dall'offerta di prestito d'azionista per quanto riguarda la loro compatibilità con le norme in materia di aiuti di Stato fosse nuova.
Il Tribunale – adito con ricorso per annullamento da parte della Francia, della FT, di Bouygues e di Bouygues Télécom – ha ritenuto che la Commissione avesse violato la nozione di aiuto ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, CE (ora art. 107, paragrafo 1, TFUE) considerando che l'offerta di prestito d'azionista, collocata nel contesto delle dichiarazioni formulate a partire dal luglio 2002, comportava la concessione di un vantaggio a favore della FT derivante da un trasferimento di risorse statali ed ha annullato l'articolo 1 della decisione controversa.
La Corte di giustizia ha annullato la sentenza impugnata, rinviando le cause T-425/04, T-444/04 e T-450/04 al Tribunale, affinché esso statuisca sui motivi dedotti e sulle domande presentate dinanzi ad esso su cui la Corte non si è pronunciata (il Tribunale, quindi, ha nuovamente annullato l'art. 1 della decisione controversa, dichiarando altresì che non occorre più statuire sulle domande di annullamento dell'art. 2 della medesima decisione; cfr. Tribunale, 2 luglio 2015, cause riunite T-425/04 RENV e T-444/04 RENV, Francia e Orange c. Commissione, ECLI:EU:T:2015:450).
La Corte, con riferimento alla nozione di aiuto di Stato, ha osservato:

« 97. [...] il Tribunale ha ritenuto che la Commissione fosse tenuta ad esaminare, per ogni singolo intervento statale, se stesse accordando un vantaggio specifico mediante risorse statali. Ha inoltre considerato che solo una riduzione del bilancio statale o un rischio economico sufficientemente concreto di oneri gravanti su tale bilancio, strettamente connesso con un vantaggio così identificato e corrispondente ad esso, rispettavano il requisito relativo al finanziamento mediante risorse statali ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.
98. A tale riguardo occorre anzitutto rilevare che, a termini dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, salvo deroghe contemplate dai Trattati, sono incompatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, o mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza.
99. Pertanto, solo i vantaggi concessi direttamente o indirettamente mediante risorse statali o che costituiscono un onere supplementare per lo Stato vanno considerati aiuti ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Emerge infatti dal tenore stesso di tale disposizione e dalle norme procedurali di cui all'articolo 108 TFUE che i vantaggi concessi con mezzi diversi dalle risorse statali esulano dall'ambito di applicazione delle disposizioni di cui trattasi (v., in tal senso, sentenze del 17 marzo 1993, Sloman Neptun, C-72/91 e C-73/91, Racc. pag. I-887, punto 19; del 1 dicembre 1998, Ecotrade, C-200/97, Racc. pag. I-7907, punto 35, nonché del 13 marzo 2001, PreussenElektra, C-379/98, Racc. pag. I-2099, punto 58).
100. Orbene, occorre rilevare come, secondo una costante giurisprudenza, non in tutti i casi sia necessario dimostrare che vi è stato un trasferimento di risorse statali perché il vantaggio concesso a una o a più imprese possa essere considerato un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE (v., in tal senso, sentenze del 15 marzo 1994, Banco Exterior de España, C-387/92, Racc. pag. I-877, punto 14; del 19 maggio 1999, Italia/Commissione, C-6/97, Racc. pag. I-2981, punto 16, e del 16 maggio 2002, Francia/Commissione, C-482/99, Racc. pag. I-4397, punto 36).
101. In tal senso, sono in particolare considerati aiuti gli interventi i quali, in varie forme, alleviano gli oneri che di regola gravano sul bilancio di un'impresa e che di conseguenza, senza essere sovvenzioni in senso stretto, hanno la stessa natura e producono identici effetti (v., in tal senso, sentenze Banco Exterior de España, cit., punto 13; del 17 giugno 1999, Belgio/Commissione, C-75/97, Racc. pag. I-3671, punto 23, e del 19 settembre 2000, Germania/Commissione, C-156/98, Racc. pag. I-6857, punto 25).

102. Infatti, secondo una giurisprudenza costante, l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE definisce gli interventi statali in funzione dei loro effetti (sentenza del 5 giugno 2012, Commissione/EDF, C-124/10 P, punto 77 e giurisprudenza citata).
103. Orbene, poiché gli interventi statali assumono forme diverse e devono essere analizzati in funzione dei loro effetti, non si può escludere, come giustamente sostenuto dalle società Bouygues e dalla Commissione, che più interventi consecutivi dello Stato debbano essere considerati un solo intervento ai fini dell'applicazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.
104. Ciò può verificarsi, in particolare, nel caso in cui interventi consecutivi siano connessi tra loro, segnatamente per quanto riguarda la loro cronologia, il loro scopo e la situazione dell'impresa al momento di tali interventi, in modo tanto stretto da renderne impossibile la dissociazione (v., in tal senso, sentenza del 24 aprile 1980, Commissione/Italia, 72/79, Racc. pag. 1411, punto 24).
105. Ne risulta che, avendo ritenuto necessario identificare una riduzione del bilancio statale o un rischio economico sufficientemente concreto di oneri gravanti su tale bilancio, rischio strettamente connesso con un vantaggio specifico derivante o dall'annuncio del 4 dicembre 2002 o dall'offerta di prestito d'azionista – e corrispondente a o avente come controprestazione tale vantaggio –, il Tribunale ha commesso un errore di diritto applicando un criterio tale da escludere a priori che detti interventi statali potessero essere considerati un solo intervento in funzione dei legami tra essi stessi ed i loro effetti.
106. È inoltre importante rilevare che dalla giurisprudenza della Corte risulta che un intervento statale che può, al tempo stesso, collocare le imprese alle quali si applica in una situazione più favorevole rispetto ad altre e creare un rischio sufficientemente concreto che si realizzi, in futuro, un onere supplementare per lo Stato può gravare le risorse statali (v., in tal senso, sentenza Ecotrade, cit., punto 41).
107. In particolare, la Corte ha avuto modo di precisare che vantaggi consentiti sotto forma di una garanzia statale possono comportare un onere supplementare per lo Stato (v., in tal senso, sentenze Ecotrade, cit., punto 43, e dell'8 dicembre 2011, Residex Capital IV, C-275/10, Racc. pag. I-13043, punti 39-42).
108. Peraltro, la Corte ha già statuito che, atteso che, in termini economici, la modifica delle condizioni di mercato che genera un vantaggio indirettamente concesso a determinate imprese costituisce la risultante del venir meno di entrate tributarie per i pubblici poteri, anche l'intervento di una decisione autonoma da parte degli investitori non produce l'effetto di far venire meno il nesso esistente tra detto venir meno di entrate ed il beneficio a favore delle imprese interessate (v., in tal senso, sentenza Germania/Commissione, cit., punti 25-28).
109. Di conseguenza, ai fini della constatazione dell'esistenza di un aiuto di Stato, la Commissione deve dimostrare un nesso sufficientemente diretto tra, da un lato, il vantaggio accordato al beneficiario e, dall'altro, una riduzione del bilancio statale o un rischio economico sufficientemente concreto di oneri gravanti su tale bilancio (v., in tal senso, sentenza dell'8 settembre 2011, Commissione/Paesi Bassi, C-279/08 P, Racc. pag. I-7671, punto 111).
110. Per contro, contrariamente a quanto considerato dal Tribunale, non è necessario che una siffatta riduzione, o un siffatto rischio, corrispondano o equivalgano a tale vantaggio, né che quest'ultimo trovi un corrispettivo in una siffatta riduzione o un siffatto rischio, né che sia della stessa natura dell'impegno di risorse statali da cui deriva.
111. Ne consegue che il Tribunale ha commesso errori di diritto tanto nel suo controllo dell'identificazione da parte della Commissione dell'intervento statale di concessione di un aiuto di Stato quanto nell'esame dei nessi tra il vantaggio identificato e l'impegno di risorse statali constatato dalla Commissione ».

19 dicembre 2013, *Association Vent De Colère! Fédération nationale e a. c. Ministre de l'Écologie, du Développement durable, des Transports et du Logement e Ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie*, causa C-262/12, ECLI:EU:C:2013:851

Con atto introduttivo del 6 febbraio 2009, l'associazione Vent De Colère! - Fédération nationale ed altri undici ricorrenti proponevano dinanzi al Conseil d'État francese un ricorso per eccesso di potere diretto a ottenere l'annullamento di due decreti ministeriali che fissano i presupposti per l'acquisto dell'energia elettrica prodotta dagli impianti che utilizzano l'energia meccanica del vento.
I ricorrenti facevano valere, in particolare, la contrarietà all'art. 107 TFUE delle modalità di finanziamento della compensazione dei costi supplementari imposti, in Francia, ai distributori di energia elettrica di origine eolica in conseguenza dell'obbligo di acquisto di tale energia a un prezzo superiore a quello di mercato.
In tale contesto, il giudice del rinvio nutriva dubbi sulla possibilità di considerare tali modalità di finanziamento come un intervento dello Stato, ovvero effettuato mediante risorse statali, ai sensi dell'art. 107, par. 1, TFUE; pertanto, il Conseil d'État sospendeva il giudizio e sottoponeva tale questione alla Corte di giustizia. La Corte ha osservato:

« 16. Affinché determinati vantaggi possano essere qualificati come aiuti ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, da un lato, essi devono essere concessi direttamente o indirettamente mediante risorse statali e, dall'altro, essi devono essere imputabili allo Stato (v. sentenze del 16 maggio 2002, Francia/Commissione, C-482/99, Racc. pag. I-4397, punto 24, nonché Doux Élevage e Coopérative agricole UKL-ARREE, [Corte giust., 30 maggio 2013, causa C-677/11, ECLI:EU:C:2013:348], punto 27).
17. Per quanto riguarda, in primo luogo, la condizione attinente all'imputabilità della misura, occorre esaminare se le autorità pubbliche debbano essere ritenute coinvolte nell'adozione di tale misura (v., in tal senso, sentenza Francia/Commissione, cit., punto 52).
18. A tal riguardo, occorre necessariamente constatare che il meccanismo di compensazione di cui trattasi nel procedimento principale è stato istituito dalla legge n. 2000-108 e deve dunque essere considerato imputabile allo Stato.
19. Per quanto riguarda, in secondo luogo, la condizione che il vantaggio venga concesso direttamente o indirettamente mediante risorse statali, va ricordato che misure che non comportano un trasferimento di risorse statali possono rientrare nella nozione di aiuto (v., in tal senso, sentenze del 15 marzo 1994, Banco Exterior de España, C-387/92, Racc. pag. I-877, punto 14, e del 19 maggio 1999, Italia/Commissione, C-6/97, Racc. pag. I-2981, punto 16).
20. Infatti, la nozione di intervento effettuato mediante risorse statali mira ad includere, oltre ai vantaggi concessi direttamente dallo Stato, quelli concessi mediante enti pubblici o privati, designati o istituiti da tale Stato al fine di gestire l'aiuto (v. in tal senso, in particolare, sentenze del 22 marzo 1977, Steinike e Weinlig, 78/76, Racc. pag. 595, punto 21; Sloman Neptun, [17 marzo 1993, cause riunite C-72/91 e C-73/91, ECLI:EU:C:1993:97], punto 19, nonché Doux Élevage e Coopérative agricole UKL-ARREE, cit., punto 26).
21. La Corte ha parimenti statuito che l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE comprende tutti gli strumenti pecuniari che le autorità pubbliche possono realmente usare per sostenere imprese, a prescindere dal fatto che tali strumenti appartengano o meno permanentemente al patrimonio dello Stato. Di conseguenza, anche se le somme corrispondenti alla misura in questione non sono permanentemente in possesso dell'Erario, il fatto che restino costantemente sotto controllo pubblico, e dunque a disposizione delle autorità nazionali competenti, è sufficiente perché esse siano qualificate come risorse statali (v. citate sentenze Francia/Commissione, punto 37; Essent Netwerk Noord e a., [Corte giust., 17 luglio 2008, causa (C-206/06, ECLI:EU:C:2008:413], punto 70, nonché Doux Élevage e Coopérative agricole UKL-ARREE, punto 35).
22. Dagli atti trasmessi alla Corte emerge che, nel procedimento principale, le somme volte a compensare i costi supplementari derivanti dall'obbligo di acquisto gravante sulle imprese sono riscosse presso tutti i consumatori finali di energia elettrica sul territorio francese ed affidati alla Caisse des dépôts et consignations.

23. In base alla normativa francese applicabile nel procedimento principale, l'importo del contributo gravante su ogni consumatore finale di energia elettrica viene fissato annualmente dal ministro incaricato dell'energia su proposta della Commissione per la regolamentazione dell'energia. In mancanza di un siffatto decreto ministeriale, l'importo del contributo viene aumentato automaticamente ogni anno.
24. Inoltre, l'articolo 5 della legge n. 2000-108 prevede una sanzione amministrativa in caso di mancato pagamento del contributo da parte di un consumatore.
25. Orbene, è già stato dichiarato che fondi alimentati mediante contributi obbligatori imposti dalla legislazione dello Stato membro, gestiti e ripartiti conformemente a tale legislazione possono essere considerati risorse statali, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, anche qualora siano amministrati da enti distinti dagli organi statali (v., in tal senso, sentenza del 2 luglio 1974, Italia/Commissione, 173/73, Racc. pag. 709, punto 35).
26. Infine, in udienza è stato chiarito che la legge n. 2000-108 ha introdotto un principio di copertura integrale dell'obbligo di acquisto da parte dello Stato francese che obbliga quest'ultimo ad un azzeramento dei conti passati e ad una copertura integrale dei costi supplementari imposti alle imprese nell'ipotesi in cui l'importo dei contributi riscossi presso i consumatori finali di energia elettrica sia insufficiente per coprire tali costi supplementari.
27. Pertanto, dai punti 20, 25 e 26 della presente sentenza emerge che il fatto, invocato dal governo francese in udienza, che le imprese soggette all'obbligo di acquisto conservino i contributi riscossi presso i consumatori finali finché questi ultimi non coprano l'importo dei propri costi supplementari, cosicché una parte dei fondi non transita sul conto della Caisse des dépôts et consignations, non è sufficiente per escludere la sussistenza di un intervento effettuato mediante risorse statali.
28. Ad ogni modo, per quanto riguarda i fondi che transitano per la Caisse des dépôts et consignations, va rilevato che, conformemente alla legge n. 2000-108, quest'ultima raccoglie le somme riscosse su un conto specifico prima di trasferirle agli operatori interessati, intervenendo in tal modo come intermediaria nella gestione dei fondi di cui trattasi.
29. La Caisse des dépôts et consignations è una persona giuridica di diritto pubblico istituita dalla legge finanziaria del 1816. Il suo direttore generale, che ne è l'organo esecutivo, viene nominato in Consiglio dei ministri dal Presidente della Repubblica. La sua commissione di vigilanza, nonché i comitati specializzati costituiti al suo interno, sono composti da persone nominate dall'Assemblea nazionale, dal Senato e da altre istituzioni pubbliche. Il presidente del suo consiglio di vigilanza viene designato da quest'ultimo tra i propri componenti. In concreto, egli è membro o dell'Assemblea nazionale o del Senato.
30. Tale ente pubblico, incaricato dallo Stato francese, esegue prestazioni di gestione amministrativa, finanziaria e contabile per conto della Commissione per la regolamentazione dell'energia, autorità amministrativa indipendente incaricata di vigilare sul corretto funzionamento del mercato dell'energia elettrica e del gas in Francia. La Caisse des dépôts et consignations accerta altresì i ritardati o omessi pagamenti da parte dei consumatori finali e li segnala a tale commissione.
31 Inoltre, siffatto ente pubblico può investire i contributi riscossi dai consumatori finali, fermo restando che la remunerazione risultante da tali investimenti viene dedotta ogni anno dall'importo dei contributi dovuti per l'anno successivo.
32. Peraltro, essa non trae alcun utile da tale attività e le sue spese di gestione sono imputate ai contributi versati dai consumatori finali di energia elettrica.
33. Di conseguenza, si deve considerare che i suddetti importi, in tal modo gestiti dalla Caisse des dépôts et consignations, restino sotto pubblico controllo.
34. L'insieme di questi elementi consente di distinguere la presente causa da quella che ha dato luogo alla citata sentenza PreussenElektra [Corte giust., 13 marzo 2001, causa C-379/98, ECLI:EU:C:2001:160], in cui è stato giudicato che non si può considerare come intervento effettuato mediante risorse statali l'obbligo, imposto a imprese private di fornitura di energia elettrica, di acquistare a prezzi minimi prefissati l'energia elettrica prodotta da fonti di energia rinnovabili, nei

limiti in cui esso non determina alcun trasferimento diretto o indiretto di risorse statali alle imprese produttrici di tale tipo di energia elettrica (v., in tal senso, sentenza PreussenElektra, cit., punto 59).
35. Infatti, come la Corte ha già avuto modo di rilevare al punto 74 della citata sentenza Essent Netwerk Noord e a., nella causa che ha dato luogo alla citata sentenza PreussenElektra, le imprese private non erano incaricate dallo Stato membro interessato di gestire una risorsa statale, ma erano vincolate ad un obbligo di acquisto mediante risorse finanziarie proprie.
36. Pertanto, i fondi in discussione non potevano essere considerati una risorsa statale poiché in nessun momento erano sotto controllo pubblico e non esisteva alcun meccanismo, come quello in esame nel procedimento principale, posto in essere e disciplinato dallo Stato membro, di compensazione dei costi supplementari derivanti da tale obbligo di acquisto e con il quale lo Stato garantiva a tali operatori privati la copertura integrale dei suddetti costi supplementari.
37. Di conseguenza, l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, deve essere interpretato nel senso che un meccanismo di compensazione integrale dei costi supplementari imposti a talune imprese in conseguenza di un obbligo di acquisto dell'energia elettrica di origine eolica ad un prezzo superiore a quello di mercato, il cui finanziamento grava su tutti i consumatori finali di energia elettrica nel territorio nazionale, come quello risultante dalla legge n. 2000-108, costituisce un intervento effettuato mediante risorse statali ».

3 aprile 2014, Commissione / Regno dei Paesi Bassi e ING Groep NV., causa C-224/12 P, ECLI:EU:C:2014:213

Il 12 novembre 2008, la Commissione ha autorizzato, a titolo di misura urgente, un apporto di capitale a favore della ING Groep NV, che consisteva in una emissione di titoli per un valore di EUR 10 miliardi, sottoscritti dallo Stato olandese, con facoltà di riacquisto dei titoli da parte della ING o alternativamente di conversione in azioni ordinarie. La Commissione aveva stabilito che tale misura costituiva un aiuto di Stato a favore della ING e la autorizzava a titolo provvisorio.
Il 31 marzo 2009 la Commissione notificava ai Paesi Bassi la propria decisione di aprire il procedimento previsto dall'articolo 88, paragrafo 2, CE (ora articolo 108, paragrafo 2, TFUE) a causa di dubbi riguardanti la compatibilità della misura di sostegno alle attività illiquide a favore della ING con i principi generali sulle misure di assistenza per le attività deteriorate.
Il 22 ottobre 2009 i Paesi Bassi presentavano un piano di ristrutturazione, a seguito di alcune consultazioni con la Commissione, che includeva sia impegni relativi all'attuazione delle misure di ristrutturazione, sia una modifica delle iniziali modalità di rimborso dell'apporto di capitale.
Il 18 novembre 2009 la Commissione adottava la decisione controversa, che riguardava l'apporto di capitale, la modifica delle modalità di rimborso, la misura sulle attività deteriorate e le garanzie concesse nel quadro del regime nazionale di garanzia del credito.
I Paesi Bassi e la ING impugnavano quindi la decisione controversa dinanzi al Tribunale. Quest'ultimo annullava detta decisione. La Commissione proponeva quindi un'impugnazione dinanzi alla Corte di giustizia. La Commissione sosteneva che il Tribunale aveva erroneamente ritenuto applicabile il criterio dell'investitore privato nel caso di specie, mentre tale criterio troverebbe applicazione solo laddove le autorità pubbliche siano in una posizione paragonabile a quella nella quale operatori privati potrebbero trovarsi.
La Corte quindi, con riguardo all'applicabilità del cosiddetto criterio dell'investitore privato, ha osservato:

« 30. Al riguardo, occorre ricordare che, al punto 92 della sentenza del 5 giugno 2012, Commissione/EDF (C-124/10 P), la Corte ha dichiarato che, tenuto conto degli obiettivi perseguiti dall'articolo 87, paragrafo 1, CE [ora articolo 107, paragrafo 1, TFUE] nonché del criterio dell'investitore privato, un beneficio economico, ancorché concesso con strumenti di natura fiscale, dev'essere valutato con riguardo al criterio dell'investitore privato, qualora, in esito ad una valutazione globale, emerga che lo Stato membro interessato abbia nondimeno concesso detto

beneficio, malgrado l'impiego di mezzi attinenti ai poteri pubblici, nella sua qualità di azionista dell'impresa ad esso appartenente.
31. Ne consegue che l'applicabilità del criterio dell'investitore privato ad un intervento pubblico dipende non dalla forma in cui il beneficio è stato concesso, ma dalla qualificazione di detto intervento in quanto decisione adottata da un azionista dell'impresa di cui trattasi.
32. Inoltre tale criterio compare tra gli elementi che la Commissione è tenuta a prendere in considerazione per dimostrare l'esistenza di un aiuto e non costituisce pertanto un'eccezione che si applica unicamente su richiesta di uno Stato membro qualora sia stato constatato che ricorrono gli elementi costitutivi della nozione di aiuto di Stato incompatibile con il mercato comune, contenuta all'articolo 87, paragrafo 1, CE [ora articolo 107, paragrafo 1, TFUE] (v. sentenza Commissione/EDF, [5 giugno 2012, C-124/10, ECLI:EU:C:2012:318], punto 103).
33. Di conseguenza, se emerge che il criterio dell'investitore privato può risultare applicabile, spetta alla Commissione chiedere allo Stato membro interessato di fornirle tutte le informazioni pertinenti idonee a consentirle di verificare se le condizioni di applicabilità e di applicazione di detto criterio siano soddisfatte (v. sentenza Commissione/EDF, cit., punto 104).
34. L'applicazione di tale giurisprudenza non può essere compromessa dal solo fatto che, nella fattispecie, è in gioco l'applicabilità del criterio dell'investitore privato ad una modifica delle condizioni di riscatto di titoli acquisiti mediante un aiuto di Stato.
35. Infatti, come l'avvocato generale ha sottolineato al paragrafo 41 delle sue conclusioni, qualsiasi detentore di titoli, qualunque siano il loro importo e la loro natura, può desiderare o accettare di rinegoziare le condizioni per il loro riscatto. Di conseguenza, ha senso paragonare il comportamento dello Stato in tale circostanza con quello di un ipotetico investitore privato che si trovi in una situazione analoga.
36. Ciò che è determinante nel contesto di detta comparazione è la questione se la modifica delle condizioni di rimborso dell'apporto di capitale abbia obbedito ad un criterio di razionalità economica, in modo che un investitore privato potrebbe anche essere in grado di accettare siffatta modifica, in particolare aumentando le prospettive di ottenere il rimborso di tale apporto.
37. In tal contesto, il Tribunale ha dichiarato, senza commettere errori di diritto, al punto 99 della sentenza impugnata, che non era possibile per la Commissione sottrarsi al proprio obbligo di esaminare la razionalità economica della modifica delle condizioni di rimborso alla luce del criterio dell'investitore privato, adducendo come unico motivo che l'apporto di capitale, oggetto del rimborso, costituirebbe già di per sé un aiuto di Stato. Esso ha dunque giustamente considerato che è solo in esito a tale esame che la Commissione può concludere o meno per la concessione di un vantaggio supplementare ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, CE [ora articolo 107, paragrafo 1, TFUE] ».

14 gennaio 2015, Eventech Ltd c. Parking Adjuticator, causa C-518/13, ECLI:EU:C:2015:9

A Londra, il Transport for London – un'autorità competente in materia – ha autorizzato taxi londinesi, con eccezione dei VNC (veicoli a noleggio con conducente), ad utilizzare le corsie riservate agli autobus sulle strade che esso gestiva durante le ore di operatività di restrizioni alla circolazione. Il London Borough of Camden notificava due verbali di contravvenzione alla Eventech – società proprietaria di tutti i VNC della sua società controllante, la Addison Lee Plc, che gestiva un parco di VNC a Londra – per l'utilizzo di una corsia riservata agli autobus nel centro di Londra. La Eventech contestava tali contravvenzioni sulla base del fatto che la politica relativa alle corsie riservate agli autobus costituiva un aiuto di Stato a favore dei gestori di taxi londinesi contrario al diritto dell'Unione. La Civil Division della Court of Appeal (England & Wales) sottoponeva quindi alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali per determinare se la misura in questione costituiva un aiuto di Stato.
La Corte ha analizzato i requisiti previsti dall'articolo 107, par. 1, TFUE e, in primo luogo, con riguardo all'impegno di risorse statali, ha osservato:

« 33. Per quanto riguarda la condizione relativa all'impegno di risorse statali, occorre ricordare che il concetto di aiuto comprende non soltanto prestazioni positive quali le sovvenzioni, ma anche interventi che, in varie forme, alleviano gli oneri che normalmente gravano sul bilancio di un'impresa e che di conseguenza, senza essere sovvenzioni in senso stretto, hanno la stessa natura e producono identici effetti (sentenza Frucona Košice/Commissione, C-73/11 P, EU:C:2013:32, punto 69 e la giurisprudenza ivi citata).
34. Di conseguenza, ai fini della constatazione dell'esistenza di un aiuto di Stato, deve essere dimostrato un nesso sufficientemente diretto tra, da un lato, il vantaggio accordato al beneficiario e, dall'altro, una riduzione del bilancio statale o un rischio economico sufficientemente concreto di oneri gravanti su tale bilancio (v., in tal senso, sentenza Bouygues e Bouygues Télécom/Commissione e a. e Commissione/Francia e a., C-399/10 P e C-401/10 P, EU:C:2013:175, punto 109).
35. Nella fattispecie, emerge dal fascicolo a disposizione della Corte che il giudice del rinvio si interroga sulla fondatezza dell'argomento, presentato dalla Eventech dinanzi ad esso e ribadito dinanzi alla Corte, secondo cui la politica relativa alle corsie riservate agli autobus comporta siffatti oneri di bilancio a causa, da un lato, dell'accesso preferenziale dei taxi londinesi ad un'infrastruttura appartenente allo Stato, vale a dire le corsie riservate agli autobus a Londra per l'uso delle quali non viene imputato alcun onere a detti taxi, e, dall'altro, dell'esenzione dall'obbligo di pagare ammende di cui beneficiano questi ultimi quando utilizzano tali corsie. [...]
43 Tuttavia, nel procedimento principale, da un lato, è pacifico che la rete stradale di cui trattasi, in generale, e le corsie riservate agli autobus che ne fanno parte, in particolare, non costituiscono oggetto di alcuno sfruttamento economico da parte delle autorità pubbliche. Infatti, com'è stato confermato in udienza dinanzi alla Corte, sia dalla Eventech che dal TfL, l'utilizzo di tali strade e di tali corsie è gratuito.
44. Ne consegue che i poteri pubblici non rinunciano, in virtù della politica relativa alle corsie riservate agli autobus, a entrate che avrebbero percepito in assenza di una tale politica.
45. D'altra parte, occorre ricordare che la misura di cui trattasi nel procedimento principale riguarda non il finanziamento in quanto tale della costruzione delle corsie riservate agli autobus, ma l'accesso preferenziale alle medesime. Occorre aggiungere che emerge inequivocabilmente dal fascicolo a disposizione della Corte che tali corsie non sono state costruite a beneficio di un'impresa specifica né di una categoria particolare di imprese, quale quella dei taxi londinesi, o addirittura i prestatori di servizi di autobus, e non sono state attribuite a queste successivamente alla loro costruzione, ma sono state costruite in quanto elemento della rete stradale londinese e, innanzitutto, per agevolare il trasporto pubblico effettuato mediante bus, a prescindere dalla questione se l'organizzazione di tale servizio pubblico rientrasse nel settore pubblico in quello privato. [...] ».

La Corte si è quindi soffermata sul conferimento di un vantaggio economico, ai sensi dell'articolo 107, par. 1, TFUE, osservando:

« 48. A tal proposito, come hanno fatto valere la Commissione europea e l'Autorità di vigilanza EFTA, occorre considerare che, quando lo Stato, per perseguire la realizzazione di un obiettivo previsto dalla normativa di tale Stato, accorda a utenti di un'infrastruttura pubblica, che non è sfruttata economicamente dalle autorità pubbliche, un diritto di accesso preferenziale alla medesima non conferisce necessariamente un vantaggio economico ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.
49. Inoltre, occorre sottolineare che l'identificazione dell'obiettivo perseguito rientra, in linea di principio, unicamente nella prerogativa delle autorità pubbliche nazionali competenti e che queste ultime devono disporre di un margine discrezionale per quanto riguarda sia la necessità, alla luce della realizzazione dell'obiettivo perseguito dalla regolamentazione, di rinunciare a entrate potenziali sia l'identificazione di criteri di attribuzione adeguati che devono, tuttavia, essere fissati in anticipo in maniera trasparente ed essere privi di elementi discriminatori.
50. Nel procedimento principale, è pacifico che il diritto di accesso preferenziale è quello dell'utilizzo delle corsie riservate agli autobus, che tale diritto rappresenta un valore economico, che esso è

accordato dall'autorità competente in materia di circolazione stradale, che dalla normativa applicabile in materia di circolazione stradale emerge che l'obiettivo perseguito dalla regolamentazione di cui trattasi è quello di garantire un sistema di trasporto sicuro ed efficiente, che né la rete stradale interessata né le corsie riservate agli autobus sono sfruttati economicamente, che il criterio di attribuzione è quello di fornire servizi di taxi a Londra, che tale criterio è stato fissato in anticipo e in maniera trasparente e, infine, che tutti i prestatori di tali servizi sono trattati in maniera uguale ».

La Corte ha poi analizzato la selettività del vantaggio economico, come prevista dall'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, e, al riguardo, ha osservato:

« 53. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre ancora verificare se il criterio di aggiudicazione del diritto d'accesso adottato dall'autorità competente si applichi agli operatori economici interessati in maniera non discriminatoria. Orbene, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 35 delle sue conclusioni, tale esame coincide, in sostanza, con quello diretto a sapere se la politica relativa alle corsie riservate agli autobus conferisca ai taxi londinesi un vantaggio economico selettivo. Di conseguenza, occorre trattare tale questione nell'ambito dell'esame dell'esistenza di un tale vantaggio.
54. A tal proposito si deve rammentare che l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE vieta, in linea di principio, gli aiuti che «favor[iscono] talune imprese o talune produzioni», ossia gli aiuti selettivi (sentenza Mediaset/Commissione, C-403/10 P, EU:C:2011:533, punto36).
55. Risulta, a tal proposito, da una giurisprudenza costante della Corte che l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE richiede di stabilire se, nell'ambito di un dato regime giuridico, un provvedimento statale sia tale da favorire «talune imprese o talune produzioni» rispetto ad altre imprese che si trovino in una situazione fattuale e giuridica analoga, tenuto conto dell'obiettivo perseguito dal detto regime (sentenza Mediaset/Commissione, EU:C:2011:533, punto 36).
56. Con la seconda parte della sua seconda questione, il giudice del rinvio invita la Corte, in sostanza, a valutare, al fine di accertare l'eventuale selettività del vantaggio concesso, se la misura di cui trattasi introduca distinzioni tra operatori che si trovano, considerato l'obiettivo perseguito, in una situazione di fatto e di diritto comparabile.
57. A tal proposito, occorre sottolineare che l'identificazione delle situazioni rispettive dei taxi londinesi e dei VNC nonché la valutazione dell'eventuale comparabilità di tali situazioni è una questione che rientra nella competenza del giudice del rinvio, che è l'unico a disporre di tutti gli elementi di fatto e di diritto pertinenti.
58. Tuttavia, sulla base degli elementi che figurano nel fascicolo a sua disposizione, la Corte può fornire al giudice del rinvio indicazioni utili per la valutazione che spetta a quest'ultimo effettuare.
59. A tal proposito occorre rilevare, da una parte, che l'identificazione della situazione di fatto e di diritto dei taxi londinesi e dei VNC non può limitarsi a quella esistente nel segmento di mercato sul quale tali due categorie di vettori che trasportano passeggeri si trovano in concorrenza diretta, vale a dire il segmento della prenotazione in anticipo. Infatti, non si può seriamente dubitare che il complesso dei tragitti effettuati dai taxi londinesi e dai VNC possa incidere sulla sicurezza e sull'efficienza del sistema di trasporto sulla totalità della rete stradale di Londra.
60. D'altra parte, occorre tener conto del fatto che, in virtù del loro status giuridico, solo i taxi londinesi possono offrire i loro servizi, sono assoggettati all'obbligo di presa a bordo, devono essere riconoscibili e in grado di trasportare persone che si spostano in sedia a rotelle e i loro conducenti devono fatturare i propri servizi mediante un tassametro e disporre di conoscenze particolarmente approfondite della città di Londra.
61. Ne consegue che i taxi londinesi e i VNC si trovano in situazioni di fatto e di diritto sufficientemente diverse da considerare che esse non sono comparabili e che la politica relativa alle corsie riservate agli autobus non conferisce dunque un vantaggio economico selettivo ai taxi londinesi ».

Infine, la Corte ha analizzato l'idoneità di una misura a incidere sul commercio tra gli Stati membri ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE e, a tal riguardo, ha osservato:

« 65. A tal proposito occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante della Corte, per qualificare una misura nazionale come aiuto di Stato, non è necessario dimostrare una reale incidenza di tale aiuto sugli scambi tra gli Stati membri e un'effettiva distorsione della concorrenza, ma basta esaminare se l'aiuto sia idoneo a incidere su tali scambi e a falsare la concorrenza (sentenza Libert e a., C-197/11 e C-203/11, EU:C:2013:288, punto 76 la giurisprudenza ivi citata).
66. In particolare, quando l'aiuto concesso da uno Stato membro rafforza la posizione di un'impresa rispetto ad altre imprese concorrenti nell'ambito degli scambi intracomunitari, questi ultimi devono ritenersi influenzati dall'aiuto (v., in tal senso, sentenza Libert e a., EU:C:2013:288, punto 77 e la giurisprudenza ivi citata).
67. A questo proposito non è necessario che l'impresa beneficiaria dell'aiuto partecipi direttamente agli scambi intracomunitari. Infatti, quando uno Stato membro concede un aiuto ad un'impresa, l'attività sul mercato nazionale può risultarne mantenuta o incrementata, con conseguente diminuzione delle possibilità per le imprese con sede in altri Stati membri di penetrare nel mercato di tale Stato membro (v., in tal senso, sentenza Libert e a., EU:C:2013:288, punto 78 e la giurisprudenza ivi citata).
68. Peraltro, secondo la giurisprudenza della Corte, non esiste una soglia o una percentuale al di sotto della quale si possa ritenere che gli scambi tra Stati membri non siano stati pregiudicati. Infatti, l'entità relativamente esigua di un aiuto o le dimensioni relativamente modeste dell'impresa beneficiaria non escludono a priori l'eventualità che vengano influenzati gli scambi tra Stati membri (sentenza Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, C-280/00, EU:C:2003:415, punto 81).
69. Pertanto, la condizione in base alla quale l'aiuto deve essere tale da incidere sugli scambi tra Stati membri non dipende dalla natura locale o regionale dei servizi di trasporto forniti o dall'importanza del settore di attività (sentenza Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, EU:C:2003:415, punto 82).
70. Nel procedimento principale, occorre considerare, in particolare, che non si può escludere che la politica relativa alle corsie riservate agli autobus abbia l'effetto di scoraggiare la prestazione di servizi da parte dei VNC a Londra, con la conseguenza che le possibilità delle imprese stabilite in un altro Stato membro di penetrare tale mercato siano diminuite, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.
71. Ne consegue che occorre rispondere alla terza questione che non si può escludere che il fatto di autorizzare i taxi londinesi a transitare sulle corsie riservate agli autobus predisposte sulla rete stradale pubblica durante le ore di operatività delle restrizioni alla circolazione concernenti tali corsie, vietando ai VNC di circolarvi, salvo che per prelevare e depositare passeggeri che li abbiano prenotati in anticipo, possa essere idoneo ad incidere sul commercio tra gli Stati membri ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare ».

26 ottobre 2016, *Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI)c. Alouminion tis Ellados VEAE*, causa C-590/14, EU:C:2016:797

Nel 1960, la Dimosia Epicheirisi Ilektrismou ("DEI") – compagnia pubblica greca fornitrice di energia elettrica – concludeva con l'Alouminion, società greca operante nella produzione di alluminio, un contratto con cui veniva accordata a quest'ultima una tariffa agevolata per la fornitura di energia elettrica. La Commissione emetteva in data 23 gennaio 1992 una decisione con cui ha dichiarato la tariffa agevolata concessa tramite il menzionato contratto quale aiuto di stato compatibile con il mercato interno.
La DEI ha esercitato il proprio diritto di recesso dal contratto, a partire dall'1 aprile 2006. L'Alouminion ha contestato tale recesso dinanzi ai giudici greci. In data 5 gennaio 2007, il Tribunale

monocratico di Atene ha sospeso a titolo provvisorio gli effetti del menzionato recesso; il successivo 6 marzo 2008, il Tribunale di primo grado di Atene ha confermato lo scioglimento del contratto.
In data 13 luglio 2011, la Commissione ha ingiunto alla Grecia di recuperare l'aiuto concesso dalla DEI alla Alouminion tra il 5 gennaio 2007 e il 6 marzo 2008 poiché, in seguito all'ordinanza emessa dal Tribunale monocratico di Atene, la Alouminion ha continuato a beneficiare della tariffa agevolata nonostante la medesima dovesse qualificarsi come un aiuto nuovo, concesso senza previa comunicazione alla Comunicazione.
Su ricorso della Alouminion, il Tribunale dell'Unione europea annullava la decisione della Commissione, sulla base del fatto che l'aiuto doveva qualificarsi come esistente. La DEI ha impugnato tale decisione dinanzi alla Corte di giustizia.
La Corte è stata quindi chiamata a decidere se la prima ordinanza emessa dal giudice greco sia da considerarsi come una modifica di un aiuto esistente e, quindi, come un aiuto nuovo, o se si tratti, invece, di un aiuto esistente. Tale determinazione è particolarmente rilevante poiché solamente nel primo caso, l'aiuto in questione avrebbe dovuto essere notificato alla Commissione, prima di essere erogato.

Al riguardo la Corte ha rilevato che:

« 105. Orbene, va ricordato che l'applicazione della normativa in materia di aiuti di Stato si fonda su un obbligo di leale cooperazione tra, da un lato, i giudici nazionali e, dall'altro, la Commissione e i giudici dell'Unione, nell'ambito della quale ciascuno agisce in funzione del ruolo assegnatogli dal Trattato FUE. Nell'ambito di tale cooperazione, i giudici nazionali devono adottare tutte le misure generali o particolari idonee ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione ed astenersi da quelle che possono compromettere la realizzazione degli obiettivi del Trattato, come deriva dall'articolo 4, paragrafo 3, TUE. Pertanto, i giudici nazionali devono segnatamente astenersi dall'adottare decisioni contrarie ad una decisione della Commissione (sentenza del 21 novembre 2013, Deutsche Lufthansa, C-284/12, EU:C:2013:755, punto 41).
106. La Corte, inoltre, ha statuito, ai punti 46 e 47 della sentenza del 18 luglio 2013, P (C-6/12, EU:C:2013:525), che spetta ai giudici nazionali verificare se le modalità di applicazione di un regime di aiuti non siano state modificate e che, qualora risulti che tali modifiche abbiano avuto l'effetto di ampliare la portata del regime, potrebbe essere necessario considerare che si tratta di un aiuto nuovo comportante l'applicabilità della procedura di notifica prevista dall'articolo 108, paragrafo 3, TFUE.
107. Di conseguenza, occorre dichiarare che il Tribunale ha commesso un errore di diritto stabilendo, al punto 58 della sentenza impugnata, che, in ragione del fatto che esso statuisce in sede di procedimento sommario, un giudice nazionale cui venga sottoposta una controversia vertente su un contratto non è tenuto a notificare alla Commissione, ai sensi dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE, «tutte le misure che incidono sull'interpretazione e sull'esecuzione del predetto contratto che possono incidere sul funzionamento del mercato interno, sul gioco della concorrenza o semplicemente sulla durata effettiva, durante un periodo determinato, di aiuti che rimangono esistenti».
108. In effetti, riconoscere ai giudici nazionali che statuiscono in sede di procedimento sommario la possibilità di sottrarsi agli obblighi che gravano su di essi nell'ambito del controllo degli aiuti statali istituito dagli articoli 107 e 108 TFUE porterebbe tali giudici a disconoscere i limiti delle proprie competenze, che sono volti a salvaguardare il rispetto del diritto dell'Unione relativo agli aiuti di Stato, nonché a violare l'obbligo di leale cooperazione con le istituzioni dell'Unione, richiamato al punto 105 della presente sentenza e, quindi, senza dubbio arrecherebbe pregiudizio all'effetto utile di detti articoli ».

21 dicembre 2016, *Commissione c. Aer Lingus Ltd., Ryanair Designated Activity Company e Irlanda*, cause riunite C-164/15 P e C-165/15 P, EU:C:2016:990

Nel marzo 2009, l'Irlanda ha introdotto la Air travel tax ("TTA"), una tassa sul trasporto che doveva essere riscossa dai vettori aerei per ogni passeggero in partenza da un aeroporto che fosse ubicato in Irlanda. In particolare erano i vettori aerei a dover versare detta tassa, fatta salva la possibilità di ripercuoterla sul prezzo del biglietto. Nel luglio 2009, Ryanair ha chiesto alla Commissione di vagliare se la TTA costituisse aiuto di stato illegittimo a favore di alcuni suoi concorrenti. Ciò poiché questi ultimi operavano numerosi voli verso destinazioni comprese entro un raggio di 300 km dall'aeroporto di Dublino, per le quali la TTA ammontava a 2 euro. Diversamente, gli altri voli in partenza dall'Irlanda erano assoggettati ad una TTA pari a 10 euro. La Commissione ha quindi considerato che l'applicazione di un tasso inferiore per i voli di breve raggio costituisse un aiuto di stato illegittimo e ha ordinato il recupero presso i beneficiari, determinando l'importo dell'aiuto nella differenza tra il tasso ridotto di 2 euro e il tasso normale di 10 euro (ossia in 8 euro). La Commissione ha identificato tra i beneficiari dell'aiuto la Aer Lingus e la Ryanair, che hanno proposto ricorsi dinanzi al Tribunale dell'Unione europea. Il Tribunale, con sentenze del 5 febbraio 2015, annullava in parte la decisione della Commissione, a causa del fatto che la Commissione non era riuscita a dimostrare che il vantaggio di cui avevano beneficiato le compagnie aeree interessate ammontava sempre ad 8 euro per passeggero. La Commissione ha quindi impugnato le sentenze del Tribunale dinanzi alla Corte di giustizia.

Con riguardo alla eventuale contrarietà di una misura a disposizioni del diritto dell'Unione diverse dagli articoli 107 e 108 TFUE, la Corte ha rilevato che:

« 68. Per quanto riguarda, innanzitutto, il primo capo del motivo unico della Aer Lingus, occorre ricordare che solo gli effetti prodotti dalla misura fiscale di cui trattasi rilevano per la valutazione del suo eventuale carattere di «aiuto di Stato» e, in particolare, per determinare se tale misura conduca ad un trattamento fiscale più favorevole dei suoi beneficiari rispetto agli altri contribuenti (v., in tal senso, sentenza del 15 novembre 2011, Commissione e Spagna/Government of Gibraltar e Regno Unito, C-106/09 P e C-107/09 P, EU:C:2011:732, punto 87 e giurisprudenza ivi citata).
69. Pertanto, la circostanza che una misura fiscale sia contraria a disposizioni del diritto dell'Unione diverse dagli articoli 107 e 108 TFUE non consente di escludere dalla qualificazione di «aiuto di Stato» l'esenzione di tale misura di cui beneficiano taluni contribuenti, per tutto il tempo in cui la misura in questione produce effetti nei confronti degli altri contribuenti e non è stata né abrogata né dichiarata illegale e, pertanto, inapplicabile (v., in tal senso, sentenza del 3 marzo 2005, Heiser, C-172/03, EU:C:2005:130, punto 38) ».

Con riguardo al profitto effettivamente tratto dai beneficiari dell'aiuto, la Corte ha rilevato:

« 100. Orbene, come risulta dai punti 92 e 93 della presente sentenza, il recupero dell'aiuto implica la restituzione del vantaggio procurato dal medesimo al suo beneficiario e non la restituzione del profitto economico eventualmente realizzato dal medesimo attraverso lo sfruttamento di tale vantaggio. Non occorre dunque esaminare se, e in quale misura, tali compagnie abbiano effettivamente utilizzato il vantaggio economico risultante dall'applicazione del tasso ridotto.
101. Le considerazioni del Tribunale esposte ai punti da 92 a 105 della sentenza Aer Lingus e da 124 a 136 della sentenza Ryanair attestano la medesima confusione tra il vantaggio accordato per effetto del tasso ridotto della TTA e il profitto che i destinatari dell'aiuto potevano o avrebbero potuto trarre da tale vantaggio.
102. Infatti, contrariamente a quanto il Tribunale ha considerato, rispettivamente ai punti 105 della sentenza Aer Lingus e 136 della sentenza Ryanair, il vantaggio, quale identificato dalla Commissione nella decisione controversa, non consisteva nel fatto che le compagnie aeree assoggettate a tale tasso abbiano potuto «offrire prezzi maggiormente competitivi». Esso consisteva, semplicemente, nel fatto che tali medesime compagnie dovevano versare un importo di TTA inferiore a quello che avrebbero dovuto pagare se i loro voli fossero stati assoggettati al tasso superiore della TTA. La questione se tale vantaggio abbia consentito loro di proporre prezzi di biglietti più competitivi, o se abbiano sfruttato

tale vantaggio in altro modo, riguarda la valutazione dell'eventuale profitto che hanno potuto realizzare attraverso lo sfruttamento del vantaggio conferito e una siffatta valutazione è irrilevante per il recupero dell'aiuto ».

Con riguardo all'impossibilità di recuperare effettivamente l'aiuto, la Corte ha rilevato:

« 115. Parimenti, quanto all'argomento secondo cui le compagnie aeree interessate dal recupero non sono in grado di recuperare, presso i propri clienti, la tassa supplementare che devono restituire, basta ricordare che, poiché l'aiuto illegittimo identificato dalla Commissione nella decisione controversa consisteva nell'applicazione del tasso ridotto della TTA, vale a dire in un'esenzione parziale di una tassa che colpiva non i clienti di tali compagnie aeree, ma queste ultime, il recupero di tale aiuto implicava necessariamente la restituzione della differenza tra i due tassi applicabili. Pertanto, come emerge dai punti 99 e 100 della presente sentenza, ciò avviene anche nel caso in cui i beneficiari di tale aiuto non abbiano tratto alcun profitto dal vantaggio in questione, o perché hanno fatto beneficiare di tale vantaggio i loro clienti o per qualsiasi altro motivo ».

27 giugno 2017, *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania c. Ayuntamiento de Getafe*, causa C-74/16, ECLI:EU:C:2017:496

La Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (Congregazione delle Scuole Pie della Provincia Betania; "Congregazione") è iscritta nel registro spagnolo degli enti religiosi e beneficia dell'Accordo sulle questioni economiche, concluso tra lo Stato spagnolo e la Santa Sede il 3 gennaio 1979 ("Accordo del 3 gennaio 1979"). Ai sensi dell'art. IV di tale accordo, godono di un'esenzione totale e permanente dalle imposte sul reddito e sul patrimonio i seguenti enti: la Santa Sede, la Conferenza episcopale, le diocesi, le parrocchie e altre circoscrizioni territoriali, gli Ordini e le Congregazioni religiose e gli Istituti di vita consacrata, nonché le relative province e case. Tuttavia, l'esenzione in questione non riguarda, tra l'altro, i redditi derivanti dall'esercizio di attività economiche.
La Congregazione è proprietaria di vari edifici, siti nella città di Getafe, in Spagna, tra i quali la scuola "La Inmaculada", gestita dalla stessa Congregazione. Nel 2011, la Congregazione chiedeva presso il Comune di Getafe un'autorizzazione edilizia per la trasformazione e l'ampliamento dell'edificio ospitante la sala conferenze della predetta scuola; l'autorizzazione veniva concessa e la Congregazione versava l'importo di Euro 23.730,41 a titolo di imposta sulle costruzioni, sugli impianti e sulle opere ("ICIO"). Successivamente, la Congregazione proponeva una domanda di rimborso dell'importo versato, sostenendo di essere esentata ai sensi della normativa nazionale di attuazione del citato art. IV dell'Accordo del 3 gennaio 1979. Tale domanda veniva respinta dall'Ufficio tributi del Comune, ad avviso del quale l'esenzione invocata non era applicabile al caso di specie, atteso che l'attività in questione risulterebbe priva di finalità religiosa. Il provvedimento di diniego, impugnato dalla Congregazione, veniva confermato con decisione del responsabile dell'amministrazione finanziaria. Avverso quest'ultima decisione la Congregazione presentava ricorso dinanzi allo Juzgado de lo Contencioso-administrativo n. 4 di Madrid, che decideva di sottoporre alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale avente ad oggetto la compatibilità con l'art. 107, par. 1, TFUE dell'esenzione dall'ICIO, in favore della Chiesa cattolica, con riferimento ai lavori effettuati su immobili destinati all'esercizio di attività economiche prive di una finalità strettamente religiosa.
La Corte di giustizia, respinte le contestazioni del governo spagnolo tese a far dichiarare l'irricevibilità del rinvio pregiudiziale, ha affrontato, in primo luogo, la questione relativa alla riconducibilità della Congregazione alla nozione di "impresa" propria del diritto dell'Unione in materia di concorrenza ed alla possibilità, o meno, di qualificare l'attività oggetto del procedimento principale come "attività economica". In proposito, la Corte, dopo avere richiamato le definizioni di tali nozioni, ha osservato:

« 48. [...] occorre considerare che i corsi impartiti da istituti di insegnamento finanziati, essenzialmente, mediante fondi privati non provenienti dal prestatore dei servizi stesso costituiscono servizi, posto che, infatti, lo scopo perseguito da tali istituti consiste nell'offrire un servizio in cambio di una remunerazione (v., per analogia, sentenze dell'11 settembre 2007, Schwarz e Gootjes-Schwarz, C-76/05, EU:C:2007:492, punto 40, nonché dell'11 settembre 2007, Commissione/Germania, C-318/05, EU:C:2007:495, punto 69).

49. Non è necessario che tale finanziamento privato sia assicurato principalmente dagli studenti o dai loro genitori, dal momento che il carattere economico di un'attività non dipende dal fatto che il servizio sia pagato da coloro che ne beneficiano (v., per analogia, sentenze dell'11 settembre 2007, Schwarz e Gootjes-Schwarz, C-76/05, EU:C:2007:492, punto 41, nonché dell'11 settembre 2007, Commissione/Germania, C-318/05, EU:C:2007:495, punto 70).

50. Ciò premesso, lo stesso non vale nel caso dei corsi impartiti da taluni istituti che facciano parte di un sistema di insegnamento pubblico e che siano finanziati, interamente o prevalentemente, mediante fondi pubblici. Infatti, istituendo e mantenendo un siffatto sistema di insegnamento pubblico, finanziato di norma dal bilancio pubblico e non dagli studenti o dai loro genitori, lo Stato non intende impegnarsi in attività remunerate, bensì adempie la propria missione nei settori sociale, culturale e educativo nei confronti della propria popolazione (v., per analogia, sentenze dell'11 settembre 2007, Schwarz e Gootjes-Schwarz, C-76/05, EU:C:2007:492, punto 39, nonché dell'11 settembre 2007, Commissione/Germania, C-318/05, EU:C:2007:495, punto 68).

51. In tale contesto, non è escluso che uno stesso istituto possa esercitare più attività, al tempo stesso economiche e non economiche, a condizione che esso tenga una contabilità separata per quanto riguarda i diversi finanziamenti ricevuti, in modo da escludere qualsiasi rischio di sovvenzione «incrociata» delle sue attività economiche mediante fondi pubblici di cui esso beneficia a titolo delle sue attività non economiche.

52. Nel caso di specie, è pacifico che la Congregazione esercita tre tipi di attività in seno alla scuola «La Inmaculada», vale a dire attività strettamente religiose, un insegnamento sovvenzionato dallo Stato spagnolo e un insegnamento libero, senza contributo finanziario di tale Stato membro. Inoltre, tale entità fornisce servizi complementari di ristorazione e di trasporto ai propri studenti.

53. Tuttavia, dato che l'esenzione fiscale in discussione nel procedimento principale concerne la trasformazione e l'ampliamento della sala per conferenze della scuola «La Inmaculada» e che la Congregazione ha sottolineato, in occasione dell'udienza dinanzi alla Corte, che tale sala è destinata soltanto alle attività di insegnamento che essa propone, l'esenzione in parola non sembra presentare alcun collegamento né con le attività a carattere strettamente religioso dell'entità suddetta, né con i servizi complementari menzionati al punto precedente.

54. In tale contesto, ai fini dell'applicabilità del divieto dettato dall'articolo 107, paragrafo 1, TFUE all'esenzione di cui sopra, spetta al giudice del rinvio stabilire, alla luce delle indicazioni contenute nei punti da 41 a 51 della presente sentenza, se e, eventualmente, quali tra le attività pedagogiche esercitate dalla Congregazione presentino carattere economico o meno.

55. A questo proposito, alla luce delle precisazioni concordanti fornite, in occasione dell'udienza dinanzi alla Corte, dalla Congregazione, dal Comune e dal governo spagnolo, risulta che le attività di insegnamento sovvenzionate dallo Stato spagnolo si inscrivono nel contesto del sistema di insegnamento primario e secondario pubblico di tale Stato membro, e l'insegnamento in seno alla scuola «La Inmaculada» viene fornito sulla scorta e in conformità delle condizioni stabilite in una convenzione conclusa tra la Congregazione e la Comunità autonoma di Madrid ed è finanziato interamente dal bilancio pubblico.

56. Qualora tali informazioni dovessero rivelarsi esatte – ciò che spetta al giudice del rinvio verificare –, le attività di insegnamento della Congregazione sovvenzionate dallo Stato spagnolo non potrebbero essere qualificate come «economiche», in conformità della giurisprudenza della Corte presa in esame ai punti da 41 a 50 della presente sentenza.

57. Per contro, alla luce degli elementi di informazione forniti, in occasione dell'udienza dinanzi alla Corte, dalla Congregazione, dal Comune e dal governo spagnolo, le attività di insegnamento della Congregazione non sovvenzionate dallo Stato spagnolo, rientranti nell'insegnamento prescolare,

extrascolare e post-obbligatorio, sembrano soddisfare tutti i criteri enunciati ai punti da 44 a 49 della presente sentenza per poter essere qualificate come «attività economiche» – ciò che però spetta al giudice del rinvio verificare.
58. Infatti, tali attività non sarebbero finanziate dallo Stato spagnolo. Si tratterebbe invece di attività organizzate dalla stessa Congregazione e finanziate essenzialmente mediante contribuzioni finanziarie private alle spese scolastiche, versate segnatamente dagli studenti e dai loro genitori.
59. Qualora il giudice del rinvio, al termine di tale verifica, dovesse giudicare che le attività di insegnamento della Congregazione non sovvenzionate dallo Stato spagnolo costituiscono un'«attività economica», sarebbe ulteriormente tenuto ad accertare se la sala per conferenze della scuola «La Inmaculada» viene dedicata a un uso rientrante esclusivamente nell'una o nell'altra delle suddette attività di insegnamento, oppure a un uso misto.
60. Infatti, se il suo uso fosse riservato alle sole attività di insegnamento sovvenzionate dallo Stato spagnolo e rispondenti a tutti i criteri enunciati al punto 50 della presente sentenza, l'esenzione fiscale controversa nel procedimento principale non potrebbe ricadere sotto il divieto enunciato dall'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.
61. Se invece l'uso di tale sala per conferenze fosse dedicato unicamente alle attività di insegnamento fornite dalla Congregazione senza sovvenzioni dello Stato spagnolo e rispondenti a tutti i criteri enunciati ai punti da 44 a 49 della presente sentenza, l'esenzione in discussione nel procedimento principale potrebbe ricadere sotto il divieto summenzionato.
62. Nell'ipotesi di un uso misto della sala di cui sopra, l'esenzione fiscale controversa nel procedimento principale sarebbe idonea a ricadere sotto il divieto suddetto nella misura in cui tale sala viene destinata ad attività rispondenti ai criteri enunciati ai punti da 44 a 49 e 51 della presente sentenza.
63. Risulta dall'insieme delle suesposte considerazioni che l'esenzione fiscale controversa nel procedimento principale può ricadere sotto il divieto enunciato dall'articolo 107, paragrafo 1, TFUE soltanto qualora, da un lato, almeno una parte delle attività di insegnamento fornite dalla Congregazione nell'ambito della scuola «La Inmaculada» debba essere qualificata come «attività economica», ai sensi della giurisprudenza presa in esame ai punti da 44 a 49 della presente sentenza, e, dall'altro lato, la sala per conferenze di tale scuola sia destinata, perlomeno in parte, a siffatte attività economiche ».

Successivamente, la Corte, per l'ipotesi in cui il giudice del rinvio ritenga sussistenti le condizioni individuate affinché l'attività in questione sia qualificata come "economica" ai sensi del diritto dell'Unione in materia di concorrenza, ha verificato se, in una situazione come quella de qua, fossero soddisfatte le quattro condizioni necessarie perché sussista un "aiuto di Stato" ai sensi dell'art. 107, par. 1, TFUE. Con particolare riguardo alla condizione relativa al conferimento di un "vantaggio economico selettivo" all'impresa beneficiaria, la Corte ha osservato:

« 67. Nel caso di specie, risulta dalla decisione di rinvio, da un lato, che, in conformità dell'articolo 100, paragrafo 1, e dell'articolo 101, paragrafo 1, del testo consolidato della legge di disciplina della finanza locale, qualsiasi impresa che faccia eseguire lavori quali quelli di cui al procedimento principale è assoggettata all'ICIO, e che la Congregazione ha versato l'imposta dovuta a tale titolo. Dall'altro lato, consta da detta decisione che l'esenzione fiscale controversa nel procedimento principale avrebbe come effetto che l'imposta già pagata dalla Congregazione le verrebbe rimborsata.
68. Date tali circostanze, occorre considerare che l'ICIO costituisce un'imposta normalmente dovuta da tutti i contribuenti che effettuano lavori di costruzione o di ristrutturazione interessati da tale imposta e che l'esenzione di cui trattasi nel procedimento principale avrebbe come effetto di alleviare gli oneri che gravano sul bilancio della Congregazione. Di conseguenza, risulta che una siffatta esenzione fiscale conferirebbe un vantaggio economico alla Congregazione.
69. Inoltre, risulta dal decreto del 5 giugno 2001 che la Santa sede, la Conferenza episcopale, le diocesi, le parrocchie ed altre circoscrizioni territoriali, le congregazioni e gli ordini religiosi e gli

istituti di vita consacrata, nonché le relative province e case, beneficiano di un'esenzione totale e permanente dall'ICIO.
70. Pertanto, risulta che il suddetto decreto costituisce non già una misura generale applicabile indistintamente a tutti gli operatori economici, bensì una misura selettiva a priori.
71. Ciò premesso, risulta dalla costante giurisprudenza della Corte che la nozione di «aiuto di Stato» non riguarda le misure statali che introducono una differenziazione tra le imprese e, pertanto, selettive a priori, qualora tale differenziazione risulti dalla natura o dalla struttura del sistema in cui dette misure si inseriscono, circostanza questa la cui dimostrazione incombe allo Stato membro interessato (sentenza del 9 ottobre 2014, Ministerio de Defensa e Navantia, C-522/13, EU:C:2014:2262, punto 42).
72. Tuttavia, nel caso di specie, non risulta da alcun elemento del fascicolo sottoposto alla Corte che l'esenzione fiscale prevista dal decreto del 5 giugno 2001 scaturisca direttamente dai principi fondanti o direttivi del sistema fiscale del Regno di Spagna e che essa sia necessaria al funzionamento e all'efficacia di tale sistema.
73. Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, occorre considerare che, nel caso di specie, il presupposto relativo all'esistenza di un vantaggio economico selettivo può risultare soddisfatto ».

Corte giust., 20 settembre 2017, *causa C-300/16 P, Commissione c. Frucona Košice*, ECLI:EU:C:2017:706, punti 19-31

Nel 2004, la Frucona Košice a.s.("Frucona"), società di diritto slovacco operante, tra l'altro, nel settore delle bevande alcoliche, si trovava in una situazione d'indebitamento ai sensi della legge slovacca relativa alla liquidazione giudiziaria e al concordato. Tale società presentava, quindi, domanda di apertura della procedura di concordato, all'esito della quale la corte competente omologava un concordato in base al quale il credito dell'amministrazione finanziaria slovacca nei confronti della Frucona doveva essere rimborsato da quest'ultima per una somma pari al 35% dell'importo complessivo dovuto.
Il 7 giugno 2006, la Commissione europea adottava una prima decisione, secondo cui l'aiuto di Stato concesso dalla Repubblica slovacca a favore della Frucona – consistente nella parte del debito d'imposta non pagata all'amministrazione finanziaria – era incompatibile con il mercato comune e doveva essere recuperato. Il Tribunale dell'Unione europea, adito dalla Frucona con ricorso inteso all'annullamento della predetta decisione, dichiarava il ricorso infondato. La sentenza del Tribunale veniva impugnata dalla Frucona dinanzi alla Corte di giustizia, che (con sentenza del 24 gennaio 2013, causa C-73/11 P, Frucona Košice c. Commissione, EU:C:2013:32) annullava tale pronuncia, rinviando la causa al Tribunale per un nuovo esame dei motivi di ricorso in merito ai quali esso non si era pronunciato.
A seguito della sentenza della Corte di giustizia, la Commissione adottava, il 16 ottobre 2013, una nuova decisione, con cui abrogava la decisione iniziale, giungendo tuttavia, all'esito di un nuovo esame, alle medesime conclusioni di quest'ultima. La decisione del 16 ottobre 2013 veniva impugnata dalla Frucona dinanzi al Tribunale dell'Unione europea, che (con sentenza del 16 marzo 2016, Frucona Košice c. Commissione, T-103/14, EU:T:2016:152) annullava tale nuova decisione.
La Commissione impugnava la sentenza del Tribunale del 16 marzo 2016 dinanzi alla Corte di giustizia, proponendo sei motivi di ricorso. Con il secondo motivo, in particolare, la Commissione ha dedotto, in sostanza, che il Tribunale sarebbe incorso in un errore di diritto ritenendo che il criterio dell'operatore privato possa essere applicabile anche quando lo Stato membro non lo abbia invocato. La Corte ha respinto tale motivo in quanto infondato, osservando:

« 20. Il concetto di «aiuto» comprende non soltanto prestazioni positive quali le sovvenzioni, ma anche interventi che, in varie forme, alleviano gli oneri che normalmente gravano sul bilancio di un'impresa e che di conseguenza, senza essere sovvenzioni in senso stretto, hanno la stessa natura e

producono identici effetti (sentenza del 21 marzo 2013, Commissione/Buczek Automotive, C-405/11 P, non pubblicata, EU:C:2013:186, punto 30).
21. Tuttavia, le condizioni che devono ricorrere affinché una misura possa ricadere nella nozione di «aiuto» ai sensi dell'articolo 107 TFUE, non sono soddisfatte qualora l'impresa beneficiaria potesse ottenere lo stesso vantaggio rispetto a quello procuratole per mezzo di risorse statali e in circostanze corrispondenti alle normali condizioni del mercato (sentenza del 24 gennaio 2013, Frucona Košice/Commissione, C-73/11 P, EU:C:2013:32, punto 70 e giurisprudenza ivi citata).
22. Tale valutazione va effettuata quando un creditore pubblico concede agevolazioni di pagamento per un debito dovutogli da un'impresa, applicando in linea di principio il criterio del creditore privato (sentenza del 21 marzo 2013, Commissione/Buczek Automotive, C-405/11 P, non pubblicata, EU:C:2013:186, punto 32).
23. Pertanto, il criterio dell'investitore privato non costituisce un'eccezione applicabile unicamente su richiesta di uno Stato membro qualora ricorrano gli elementi costitutivi della nozione di aiuto di Stato incompatibile con il mercato comune, di cui all'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Infatti tale criterio, laddove applicabile, figura tra gli elementi che la Commissione deve prendere in considerazione al fine di accertare l'esistenza di un siffatto aiuto (v., in tal senso, sentenze del 5 giugno 2012, Commissione/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, punto 103, nonché del 21 marzo 2013, Commissione/Buczek Automotive, C-405/11 P, non pubblicata, EU:C:2013:186, punto 32).
24. Di conseguenza, qualora risulti che il criterio del creditore privato può risultare applicabile, incombe alla Commissione chiedere allo Stato membro interessato di fornirle tutte le informazioni rilevanti che le consentano di verificare il soddisfacimento dei requisiti di applicazione di tale criterio (sentenza del 21 marzo 2013, Commissione/Buczek Automotive, C-405/11 P, non pubblicata, EU:C:2013:186, punto 33).
25. In primo luogo, dalla giurisprudenza della Corte richiamata supra risulta che incombe alla Commissione, qualora risulti che il criterio del creditore privato possa risultare applicabile, esaminare tale ipotesi indipendentemente da qualsivoglia richiesta in tal senso.
26. Pertanto, come sottolineato dall'avvocato generale ai paragrafi 72 e 76 delle proprie conclusioni, da un lato, nulla osta a che il beneficiario dell'aiuto possa invocare l'applicabilità di detto criterio e, dall'altro lato, laddove tale criterio venga invocato, incombe alla Commissione esaminare la sua applicabilità e, se del caso, la sua applicazione.
27. In secondo luogo, per quanto concerne la pertinenza del punto di vista soggettivo dello Stato membro, va sottolineato che, come rilevato dall'avvocato generale al punto 74 delle proprie conclusioni, nel determinare se debba essere applicato il criterio dell'operatore privato occorre muovere dalla natura economica dell'azione dello Stato membro, e non dalle modalità con cui detto Stato, soggettivamente parlando, abbia ritenuto di agire o quali percorsi di azione alternativi abbia considerato prima di adottare la misura medesima.
28. In ogni caso, il criterio del creditore privato è diretto ad esaminare se l'impresa beneficiaria non avrebbe manifestamente ottenuto analoghe agevolazioni da un creditore privato che si trovasse in una situazione la più simile possibile a quella del creditore pubblico e che tentasse di ottenere il pagamento delle somme dovutegli da un debitore in situazione di difficoltà finanziarie (sentenza del 24 gennaio 2013, Frucona Košice/Commissione, C-73/11 P, EU:C:2013:32, punto 72) e, pertanto, se detta impresa avrebbe potuto ottenere lo stesso vantaggio rispetto a quello procuratole per mezzo di risorse statali e in circostanze corrispondenti alle normali condizioni del mercato (sentenza del 24 gennaio 2013, Frucona Košice/Commissione, C-73/11 P, EU:C:2013:32, punto 70).
29. Orbene, ne discende che l'esame che la Commissione deve, se del caso, condurre non può limitarsi alle sole opzioni di cui l'autorità pubblica competente abbia effettivamente tenuto conto, ma deve necessariamente riguardare l'insieme delle opzioni che un creditore privato avrebbe ragionevolmente individuato in una simile situazione ».

6 marzo 2018, *Commissione c. FIH Holding e FIH Erhversbank*, causa C-579/16 P, ECLI:EU:C:2018:159

Nel 2009, la banca danese FIH Erhvervsbank A/S (in prosieguo: la «FIH») ha beneficiato, analogamente ad altre banche, di determinate misure adottate dal Regno di Danimarca per preservare la stabilità del settore bancario, nel contesto di regimi di aiuti di Stato approvati dalla Commissione europea (in prosieguo: le «misure del 2009»). Nel 2012, il governo danese adottava un secondo pacchetto di misure a favore della FIH (in prosieguo: le «misure del 2012»), notificandole alla Commissione, la quale, ritenendo che esse costituissero un aiuto di Stato, le approvava in via provvisoria ed avviava, nel contempo, un procedimento di indagine formale. Nel corso di tale procedimento, il governo danese presentava un piano di ristrutturazione e proponeva impegni diretti a rispondere alle preoccupazioni espresse dalla Commissione. Con la decisione 2014/884/UE, dell'11 marzo 2014, relativa all'aiuto di Stato concesso dal Regno di Danimarca alla FIH (in prosieguo: la «decisione controversa»), la Commissione, in primo luogo, ha dichiarato che le misure del 2012 costituivano un aiuto di Stato, poiché non rispondevano al principio dell'operatore privato in un'economia di mercato. In secondo luogo, la Commissione – sulla scorta dell'art. 107, par. 3, lett. b), TFUE e alla luce di due comunicazioni sugli aiuti di Stato al settore bancario – ha ritenuto le misure in questione compatibili con il mercato interno, subordinatamente all'osservanza (i) del piano di ristrutturazione e (ii) degli impegni, presentati dal Regno di Danimarca, indicati nell'allegato della decisione controversa. Avverso tale decisione, la FIH proponeva ricorso di annullamento dinanzi al Tribunale dell'Unione europea, deducendo, tra l'altro, un motivo vertente sulla violazione dell'art. 107, par. 1, TFUE, in ragione di un'applicazione asseritamente non corretta, da parte della Commissione, del principio dell'operatore privato in un'economia di mercato. Il Tribunale accoglieva tale motivo di ricorso e, pertanto, annullava la decisione controversa. In particolare, ad avviso del giudice di prime cure, la Commissione avrebbe dovuto tenere conto, nell'applicare il predetto principio, dei rischi finanziari ai quali il Regno di Danimarca era esposto a causa delle misure del 2009. La Commissione impugnava la sentenza del Tribunale dinanzi alla Corte di giustizia, sostenendo che il costo relativo ai rischi finanziari in questione, in quanto conseguenza diretta dell'aiuto di Stato che le misure del 2009 comportavano a favore della FIH, non doveva essere preso in considerazione ai fini dell'applicazione del principio dell'operatore privato. In proposito, la Corte, dopo avere richiamato la giurisprudenza relativa alla nozione di aiuto di Stato ed al principio de quo, ha osservato:

« 50. Nel caso di specie, nella decisione controversa la Commissione ha applicato il principio dell'operatore privato nell'esaminare le misure di cui trattasi. Inoltre, nessuna delle parti rimette in discussione l'applicabilità di tale principio al fine di valutare se le suddette misure abbiano conferito al gruppo FIH un vantaggio, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

51. La presente impugnazione riguarda, al contrario, la questione se la Commissione dovesse o meno prendere in considerazione, facendo ricorso al criterio del creditore privato piuttosto che a quello dell'investitore privato, i rischi ai quali lo Stato danese era esposto a causa delle misure del 2009.

52. A tale riguardo, da un lato, occorre rilevare che, qualora si debba applicare il principio dell'operatore privato, il criterio che deve concretamente essere impiegato in un caso specifico deve essere determinato in funzione, segnatamente, della natura dell'operazione prevista dallo Stato membro interessato. Fra i criteri che possono essere applicati rientrano quelli dell'investitore privato e del creditore privato.

53. È pacifico che le misure di cui trattasi implicavano investimenti nella NewCo da parte della FSC e che il Regno di Danimarca ha sostenuto, durante il procedimento amministrativo, che tali investimenti erano conformi alle condizioni di mercato. Tale Stato membro ha parimenti affermato che le misure di cui trattasi riducevano il rischio al quale era esposto a causa delle misure del 2009 e rientravano, pertanto, nella gestione dei crediti di cui era titolare nei confronti della FIH.

54. In tale contesto, occorre constatare che sia il criterio dell'investitore privato, utilizzato dalla Commissione, sia quello del creditore privato, il cui impiego è rivendicato dal gruppo FIH e che il

Tribunale ha considerato pertinente per valutare le misure di cui trattasi nella sentenza impugnata, potevano essere tenuti in considerazione.

55. Dall'altro lato, per giurisprudenza costante, ai fini della valutazione della questione se la stessa misura sarebbe stata adottata, in condizioni normali di mercato, da un operatore privato posto in una situazione la più analoga possibile a quella dello Stato, devono essere presi in considerazione unicamente i benefici e gli obblighi connessi alla posizione di quest'ultimo nella sua qualità di operatore privato, ad esclusione di quelli connessi alla sua qualità di potere pubblico (v., in tal senso, sentenze del 5 giugno 2012, Commissione/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, punto 79 e giurisprudenza ivi citata, e del 24 ottobre 2013, Land Burgenland e a./Commissione, C-214/12 P, C-215/12 P e C-223/12 P, EU:C:2013:682, punto 52).

56. Pertanto, al momento della valutazione della razionalità economica di una misura statale, richiesta dal principio dell'operatore privato, la Corte ha ritenuto di dover escludere gli oneri derivanti, per lo Stato, dal licenziamento dei lavoratori, dal pagamento dei sussidi di disoccupazione e dagli aiuti alla ricostruzione del tessuto industriale (v., in tal senso, sentenza del 14 settembre 1994, Spagna/Commissione, da C-278/92 a C-280/92, EU:C:1994:325, punto 22) e anche dalle garanzie concesse e dai crediti detenuti dallo Stato, poiché essi stessi costituiscono aiuti di Stato (v., in tal senso, sentenze del 28 gennaio 2003, Germania/Commissione, C-334/99, EU:C:2003:55, punti 138 e 140, nonché del 24 ottobre 2013, Land Burgenland e a./Commissione, C-214/12 P, C-215/12 P e C-223/12 P, EU:C:2013:682, punti 55, 56 e 61).

57. In particolare, per quanto riguarda tale ultima ipotesi, la Corte ha precisato che, dal momento che, con la concessione di un aiuto, uno Stato membro persegue, per definizione, obiettivi diversi dalla redditività dei mezzi messi a disposizione delle imprese, si deve ritenere che tali mezzi siano, in linea di principio, concessi dallo Stato nell'esercizio delle sue prerogative di potere pubblico (v., in tal senso, sentenza del 24 ottobre 2013, Land Burgenland e a./Commissione, C-214/12 P, C-215/12 P e C-223/12 P, EU:C:2013:682, punto 56).

58. Ne consegue che i rischi ai quali è esposto lo Stato e che derivano da aiuti di Stato che ha precedentemente concesso sono connessi alla sua qualità di potere pubblico e, quindi, non rientrano tra gli elementi che, in condizioni normali di mercato, un operatore privato avrebbe preso in considerazione nei suoi calcoli economici (v., in tal senso, sentenza del 28 gennaio 2003, Germania/Commissione, C-334/99, EU:C:2003:55, punti 138 e 140).

59. Una simile considerazione vale in particolare per gli obblighi che derivano per lo Stato da prestiti e garanzie concessi in precedenza a un'impresa e che costituiscono aiuti di Stato. Infatti, la loro presa in considerazione al momento della valutazione delle misure statali adottate a favore della medesima impresa potrebbe sottrarre queste ultime misure alla qualificazione come aiuti di Stato, anche qualora esse non soddisfino le condizioni normali di mercato, per il solo motivo che adottarle risulta per lo Stato più vantaggioso sul piano economico che non adottarle. Orbene, una simile conseguenza comprometterebbe l'obiettivo consistente nell'assicurare una concorrenza non falsata, esposto al punto 45 della presente sentenza.

60. Nel caso di specie, come accertato dal Tribunale ai punti 2 e 3 della sentenza impugnata, le due leggi adottate nel 2009, in forza delle quali lo Stato danese ha adottato le misure del 2009, sono state approvate dalla Commissione in quanto regime di aiuti di Stato compatibile con il mercato interno mediante la decisione C(2009) 776 definitivo. Dai punti 47, 53 e 55 della suddetta decisione risulta che, al pari dello stesso governo danese, la Commissione ha ritenuto che le misure previste da queste due leggi costituissero aiuti di Stato, dal momento che un investitore privato non avrebbe deciso di procedere, in misura comparabile e in condizioni simili, agli aumenti di capitale e alle concessioni delle garanzie interessate.

61. Del resto, non emerge da nessun elemento della sentenza impugnata o della decisione controversa che lo Stato danese, mediante le misure del 2009, avesse quantomeno parzialmente perseguito un obiettivo di redditività. Inoltre, non risulta che durante i procedimenti amministrativi o giurisdizionali della presente causa sia stato dedotto un simile obiettivo, a sostegno del quale siano stati presentati elementi oggettivi e verificabili. Stanti tali premesse, occorre constatare che nessun

elemento del fascicolo è diretto a dimostrare che le misure del 2009 non erano, almeno in parte, aiuti di Stato.

62. Ne consegue che, nel caso di specie, giustamente la Commissione non ha preso in considerazione, al momento dell'applicazione del principio dell'operatore privato, i rischi connessi agli aiuti di Stato concessi alla FIH con le misure del 2009. Conseguentemente, il Tribunale ha commesso un errore di diritto quando ha considerato in sostanza, ai punti 69 e 71 della sentenza impugnata, che in tal modo la Commissione aveva effettuato un'applicazione erronea del principio dell'operatore privato nella decisione controversa.

63. Infatti, così facendo, il Tribunale ha erroneamente imposto alla Commissione di valutare la razionalità economica delle misure di cui trattasi non dal punto di vista di un operatore privato in una situazione comparabile ma di quello dello Stato nella sua qualità di potere pubblico che aveva precedentemente concesso alla FIH, mediante le misure del 2009, gli aiuti di Stato dei quali intendeva limitare le conseguenze finanziarie.

64. Tali constatazioni non sono confutate dall'argomento del gruppo FIH, vertente, in primo luogo, sui punti da 34 a 37 della sentenza del 3 aprile 2014, Commissione/Paesi Bassi e ING Groep (C-224/12 P, EU:C:2014:213), in secondo luogo, sulle sentenze del 5 giugno 2012, Commissione/EDF (C-124/10 P, EU:C:2012:318), nonché del 24 gennaio 2013, Frucona Košice/Commissione (C-73/11 P, EU:C:2013:32), e, in terzo luogo, sulla corretta gestione dei fondi pubblici.

65. Infatti, in primo luogo, circa l'argomento riguardante le similitudini esistenti, secondo il gruppo FIH, tra le circostanze di fatto e di diritto della presente causa e quelle che hanno dato luogo alla sentenza del 3 aprile 2014, Commissione/Paesi Bassi e ING Groep (C-224/12 P, EU:C:2014:213), si deve rilevare che il motivo di impugnazione al quale fanno riferimento i punti di quella sentenza citati dal gruppo FIH riguardava la questione dell'applicabilità del principio dell'operatore privato, che la Commissione aveva escluso, e non, come nella presente causa, quella della sua applicazione alle misure interessate. In particolare, la Corte ha considerato, in sostanza, ai punti 34 e 37 di tale sentenza, che l'applicabilità del predetto criterio a una misura statale non può, in via di principio, essere esclusa immediatamente a causa dei soli legami che possono esistere tra l'intervento controverso dello Stato e l'esercizio del potere pubblico sotto forma di una precedente concessione di un aiuto di Stato.

66. Certamente, dai punti 35 e 36 della sentenza del 3 aprile 2014, Commissione/Paesi Bassi e ING Groep (C-224/12 P, EU:C:2014:213), emerge che in tale causa spettava alla Commissione esaminare la razionalità economica delle modifiche previste dallo Stato olandese alle condizioni di rimborso dell'apporto di capitale che era stato effettuato in precedenza mediante un aiuto di Stato, con riferimento al comportamento che avrebbe potuto adottare un investitore privato.

67. Tuttavia, come ha rilevato l'avvocato generale ai paragrafi 63 e da 65 a 68 delle sue conclusioni, non vi sono elementi che consentano di ritenere che la Corte avrebbe imposto a tale istituzione un esame che andasse oltre la verifica della razionalità economica intrinseca delle modifiche previste e che implicasse pertanto una presa in considerazione dei rischi derivanti per lo Stato olandese dall'aiuto di Stato che esso aveva precedentemente concesso all'impresa beneficiaria.

68. Allo stesso modo, la Corte ha certamente indicato, al punto 36 della sentenza del 3 aprile 2014, Commissione/Paesi Bassi e ING Groep (C-224/12 P, EU:C:2014:213), che un investitore privato potrebbe accettare una modifica delle condizioni di rimborso dell'apporto di capitale anteriore al fine, segnatamente, di aumentare le prospettive di ottenimento del rimborso di tale apporto. Tale precisazione non implica tuttavia che possano essere presi in considerazione, al momento dell'analisi della razionalità economica intrinseca di una misura allo scopo di determinare se il comportamento dello Stato interessato avrebbe potuto essere adottato da un investitore privato, i rischi derivanti per tale Stato membro dalla concessione di un precedente aiuto di Stato.

69. A tale riguardo si deve rilevare che, nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 3 aprile 2014, Commissione/Paesi Bassi e ING Groep (C-224/12 P, EU:C:2014:213) e contrariamente alla presente causa, il beneficiario dell'aiuto precedente non si trovava, alla data alla quale tali modifiche erano previste, in difficoltà finanziarie che compromettevano la continuità della sua attività e tali modifiche non implicavano il suo salvataggio mediante investimenti pubblici considerevoli.

70. Infatti, tali modifiche erano dirette, in particolare, a incentivare l'impresa beneficiaria dell'aiuto a procedere a un rimborso anticipato del capitale apportato e ad aumentare le possibilità per lo Stato olandese di essere remunerato in modo soddisfacente, circostanza che le condizioni iniziali non garantivano in ogni ipotesi.

71. In secondo luogo, il gruppo FIH trae dalle sentenze del 5 giugno 2012, Commissione/EDF (C-124/10 P, EU:C:2012:318), e del 24 gennaio 2013, Frucona Košice/Commissione (C-73/11 P, EU:C:2013:32), l'argomento secondo il quale, in sostanza, la natura fiscale di un credito dello Stato verso un'impresa, anche se è connesso all'esercizio delle prerogative di potere pubblico, non osta all'applicazione del principio dell'operatore privato in sede di valutazione, rispetto all'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, di una misura mediante la quale lo Stato concede alla medesima impresa una ristrutturazione di tale credito.

72. A tale riguardo si deve sottolineare che la giurisprudenza citata al punto precedente è rilevante per l'applicabilità del principio dell'operatore privato, ma non per l'applicazione di tale principio in un caso specifico (v., in tal senso, sentenze del 5 giugno 2012, Commissione/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, punto 100, e del 24 ottobre 2013, Land Burgenland e a./Commissione, C-214/12 P, C-215/12 P e C-223/12 P, EU:C:2013:682, punto 51).

73. Ne consegue che tale giurisprudenza non è assolutamente atta a rimettere in discussione la constatazione, operata ai punti da 57 a 59 della presente sentenza, secondo cui i rischi ai quali uno Stato membro è esposto a causa di un credito che trae origine dalla concessione di un aiuto di Stato a un'impresa, dato che essi sono indissociabili dalla sua qualità di potere pubblico, non possono essere presi in considerazione al momento dell'applicazione del principio dell'operatore privato a una misura successiva adottata da tale medesimo Stato membro in favore della suddetta impresa.

74. In terzo e ultimo luogo, quanto alla buona gestione dei fondi pubblici, non è condivisibile l'argomento del gruppo FIH secondo il quale, in sostanza, l'applicazione del principio dell'operatore privato nella decisione controversa ha per conseguenza che l'esposizione economica di uno Stato membro risultante dalla precedente concessione di un aiuto di Stato e il desiderio di tale Stato membro di proteggere i suoi interessi economici non potrebbero essere presi in considerazione nell'ambito dell'esame ai sensi dell'articolo 107 TFUE.

75. Infatti, se è vero che di tali considerazioni non si tiene conto al momento dell'esame, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, dell'esistenza di un aiuto di Stato, resta il fatto che, come rilevato dalla Commissione all'udienza dinanzi alla Corte e come osservato dall'avvocato generale ai paragrafi 81 e 83 delle sue conclusioni, di tali considerazioni la predetta istituzione può tenere conto in sede di valutazione, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 3, TFUE, della compatibilità di una misura di aiuto successiva con il mercato interno, e sono quindi idonee a indurre tale istituzione a constatare, come nel caso di specie, la compatibilità della suddetta misura.

76. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre accogliere il motivo unico d'impugnazione e, pertanto, annullare la sentenza impugnata »

23 gennaio 2019, *Presidenza del Consiglio dei Ministri c Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA*, C-387/17, ECLI:EU:C:2019:51

Nel periodo 1976-1980, lo Stato italiano – in forza della legge n. 684 del 1974 – ha erogato sovvenzioni, non notificate né autorizzate, alla società Tirrena di Navigazione SpA, impresa operante nell'ambito di un mercato, all'epoca, non liberalizzato (cabotaggio marittimo). La Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA (FTDM) conveniva quindi la Presidenza del Consiglio dei Ministri (Italia), formulando una domanda di risarcimento del danno che detta società avrebbe subìto a causa delle sovvenzioni a favore della Tirrenia di Navigazione SpA, impresa concorrente della FTDM. La Corte di Cassazione decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia un rinvio pregiudiziale che includeva una questione volta a determinare, in sostanza, se sovvenzioni concesse a un'impresa prima della data di liberalizzazione del mercato interessato possano essere

qualificate come aiuti esistenti per il solo fatto che, al momento della loro concessione, tale mercato non era formalmente liberalizzato. In risposta a tale questione, la Corte di giustizia, ha rilevato che:

« 37. [...] si deve verificare – in una situazione come quella di cui trattasi nel procedimento principale, in cui il mercato interessato non era ancora formalmente aperto alla concorrenza – se, al momento della loro concessione, le sovvenzioni controverse costituissero aiuti di Stato perché soddisfacevano le condizioni dell'incidenza sugli scambi tra Stati membri e della distorsione della concorrenza.

[...]

39. Infatti, un aiuto di Stato può essere idoneo ad incidere sugli scambi fra gli Stati membri e a falsare o minacciare di falsare la concorrenza anche qualora il mercato interessato sia solo parzialmente aperto alla concorrenza.

40. È sufficiente che, al momento dell'attuazione di una misura di aiuto, sussista una situazione di concorrenza effettiva sul mercato interessato affinché un intervento dello Stato o effettuato mediante risorse statali sia idoneo ad incidere sugli scambi fra Stati membri e a falsare o minacciare di falsare la concorrenza.

41. Nel caso di specie, come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 67 delle sue conclusioni, il fatto che il mercato del cabotaggio marittimo di cui al procedimento principale sia stato liberalizzato per via regolamentare solo molto tempo dopo la concessione delle sovvenzioni di cui è causa non permette di escludere che, prima di tale liberalizzazione, queste ultime costituissero aiuti di Stato che soddisfacevano le condizioni richiamate al punto 36 della presente sentenza.

[...]

43. In tal senso, dal fascicolo agli atti della Corte emerge che, sebbene il mercato interessato non fosse formalmente liberalizzato, risulta che detto mercato, all'epoca dei fatti di cui al procedimento principale, fosse un mercato concorrenziale e che le sovvenzioni concesse alla Tirrenia fossero idonee ad incidere sugli scambi fra Stati membri ed a falsare o minacciare di falsare la concorrenza.

44. Ciò posto, si deve considerare che, sempre che le sovvenzioni oggetto del procedimento principale rientrassero, al momento della loro concessione, nella nozione di «aiuto di Stato» poiché rispondevano a tutti i criteri a tal uopo necessari, in particolare che esse erano idonee ad incidere sugli scambi tra Stati membri e a falsare o minacciare di falsare la concorrenza, ciò che spetta al giudice del rinvio verificare, tali misure non possono, in linea di principio, essere qualificate come aiuti esistenti unicamente a causa dell'assenza formale di liberalizzazione del mercato interessato.

45. Sulla scorta di tali considerazioni, alla prima questione occorre rispondere dichiarando che sovvenzioni concesse a un'impresa prima della data di liberalizzazione del mercato interessato, come quelle di cui trattasi nel procedimento principale, non possono essere qualificate come aiuti esistenti per il solo fatto che, al momento della loro concessione, tale mercato non era formalmente liberalizzato, sempre che tali sovvenzioni fossero idonee ad incidere sugli scambi tra Stati membri e falsassero o minacciassero di falsare la concorrenza, ciò che spetta al giudice del rinvio verificare ».

14 febbraio 2019, *Regno del Belgio e Magnetrol International contro Commissione europea*, Cause T-131/16 e T-263/16, ECLI:EU:T:2019:91

Dal 2005, il Belgio ha adottato un sistema di esenzioni per gli utili in eccesso delle entità belghe che fanno parte di gruppi multinazionali. Tali entità, in particolare, possono ottenere una decisione anticipata dalle autorità fiscali belghe, se sono in grado di dimostrare l'esistenza di una nuova situazione, come una riorganizzazione che porti al trasferimento dell'imprenditore centrale in Belgio, alla creazione di posti di lavoro o di investimenti. In tale contesto, gli utili considerati "eccedenti", in quanto superiori a quelli che sarebbero stati realizzati da entità autonome comparabili operanti in circostanze analoghe, sono esentati dall'imposta sul reddito delle società. Nel 2016, la Commissione ha constatato che tale sistema di esenzione degli utili in eccesso costituiva un regime di aiuti di Stato incompatibile con il mercato interno e illegale e ne ha ordinato il recupero. Il Belgio e la Magnetrol International (una delle aziende che aveva beneficiato del sistema di esenzione) hanno proposto un ricorso dinanzi al Tribunale per ottenere l'annullamento della decisione della Commissione. Il Tribunale si è quindi pronunciato sull'esistenza di un regime di aiuti ai sensi dell'articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589, recante modalità di applicazione dell'articolo 108 TFUE.

Il Tribunale, con riguardo agli elementi essenziali dell'aiuto, ha osservato:

« 90. Ai considerando da 13 a 22 della decisione impugnata, la Commissione descrive il regime di aiuti in questione come un'esenzione degli utili in eccesso ed espone gli elementi che, in sostanza, costituiscono gli elementi essenziali per la concessione di detta esenzione, richiamati al considerando 102 della decisione impugnata. Pertanto, in primo luogo, si tiene conto del fatto che le entità belghe interessate siano entità integrate in un gruppo multinazionale. In secondo luogo, si prende in considerazione la circostanza che le entità interessate abbiano ottenuto una decisione anticipata presso la commissione di ruling che sia legata a una nuova situazione, come una riorganizzazione che comporta il trasferimento dell'entità centrale in Belgio, la creazione di posti di lavoro o la realizzazione di investimenti. In terzo luogo, si tiene conto dell'esistenza di utili che superano gli utili che sarebbero stati realizzati da entità autonome comparabili in circostanze simili. In quarto luogo, per contro, non è presa in considerazione l'esistenza di una rettifica primaria in aumento effettuata in un altro Stato membro.

91. Al riguardo, si deve esaminare se gli elementi essenziali del presunto regime di aiuti di cui sopra risultino dagli atti che la Commissione ha considerato alla base del sistema di esenzione degli utili in eccesso.

92. Infatti, va anzitutto sottolineato che la Commissione, ai considerando 101 e 139 della decisione impugnata, ha affermato che gli elementi essenziali degli asseriti aiuti erano stati constatati sulla base dell'esame di un campione di decisioni anticipate. Pertanto, la stessa Commissione ha riconosciuto che tali elementi essenziali non risultavano dagli atti su cui riteneva che il regime fosse basato, bensì dalle stesse decisioni anticipate o, piuttosto, da un campione di esse.

93. In ogni caso, sebbene alcuni degli elementi essenziali del regime considerati dalla Commissione possano emergere dagli atti identificati ai considerando da 97 a 99 della decisione impugnata, ciò non vale tuttavia per l'insieme di tali elementi essenziali.

94. Infatti, come fanno valere giustamente il Regno del Belgio e la Magnetrol International, né il metodo di calcolo in due fasi degli utili in eccesso né il requisito degli investimenti, della creazione di posti di lavoro, della centralizzazione o dell'aumento di attività in Belgio derivano, anche solo implicitamente, dagli atti che la Commissione ha considerato, ai considerando da 97 a 99 della decisione impugnata, alla base del regime in questione. Orbene, se tali elementi, che, a parere della stessa Commissione, fanno parte degli elementi essenziali del presunto regime di aiuti, non figurano negli atti che dovrebbero costituire il fondamento di tale regime, l'attuazione di questi atti e quindi la concessione degli asseriti aiuti dipenderebbero necessariamente dall'adozione di ulteriori misure di attuazione, con la conseguenza che non esiste un regime di aiuti ai sensi dell'articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589.

95. Da un lato, gli atti identificati ai considerando da 97 a 99 della decisione impugnata, richiamati al punto 80 della presente sentenza, non menzionano il metodo in due fasi, incluso il TNMM, ai fini del calcolo degli utili in eccesso. Orbene, dalla decisione impugnata, in particolare dal suo punto 6.3.2 (considerando 133, 144 e da 152 a 168 di tale decisione), risulta che detto metodo è stato applicato sistematicamente e costituisce un elemento essenziale del regime, essendo proprio l'applicazione di tale metodo che rende selettivo detto regime.

96. Pertanto, e fatta salva la questione se la determinazione degli utili in eccesso attraverso il metodo in due fasi, descritto nella decisione impugnata, possa comportare un vantaggio selettivo, occorre rilevare che tale elemento costitutivo del regime in questione non risulta tuttavia dagli atti di base di detto regime e non può essere quindi applicato in assenza di ulteriori misure di attuazione.

97. Dall'altro lato, per quanto concerne gli investimenti, la creazione di posti di lavoro, la centralizzazione o l'aumento di attività in Belgio da parte dei richiedenti di decisioni anticipate, va rilevato che, al punto 6.3.2.1 della decisione impugnata, la Commissione ha affermato che, sebbene tali elementi non fossero indicati come condizioni per la concessione dell'esenzione degli utili in eccesso ai sensi dell'articolo 185, paragrafo 2, lettera b), del CIR 92, essi erano essenziali per poter beneficiare di una decisione anticipata, che era obbligatoria per la concessione dell'esenzione di cui trattasi.

98. Orbene, come riconosce la stessa Commissione, in particolare al considerando 139 della decisione impugnata, detti elementi non risultano dagli atti su cui si basa il regime in questione, bensì dalle stesse decisioni anticipate, secondo il campione che essa ha analizzato. Pertanto, come sostengono giustamente il Regno del Belgio e la Magnetrol International, se siffatti elementi non risultano dagli atti che, a parere della Commissione, costituiscono il fondamento del regime di aiuti, questi ultimi devono necessariamente formare oggetto di ulteriori misure di attuazione. Infatti, se, come sostiene la Commissione, investimenti del genere sono presi in considerazione dalle autorità tributarie belghe ai fini della concessione dell'esenzione degli utili in eccesso, ciò comporterebbe necessariamente un'analisi e una valutazione specifica di detti investimenti proposti dalle entità belghe interessate, in particolare per quanto concerne la loro natura, il loro importo o altre caratteristiche relative alla loro esecuzione. Orbene, tale analisi potrebbe essere effettuata solo caso per caso e necessiterebbe quindi di ulteriori misure di attuazione.

– *Sulla definizione dei beneficiari*

114. Per quanto concerne la definizione dei beneficiari, va ricordato che, al considerando 109 della decisione impugnata, la Commissione rinvia all'articolo 185, paragrafo 2, lettera b), del CIR 92. Questo articolo, il cui testo è riprodotto al punto 8 della presente sentenza, prevede che esso si applichi alle società integrate in un gruppo multinazionale per quanto riguarda i loro reciproci rapporti transfrontalieri.

115. È vero che si potrebbe ritenere che l'articolo 185, paragrafo 2, lettera b), del CIR 92 riguardi una categoria generale e astratta di entità, vale a dire le società integrate in un gruppo multinazionale nell'ambito dei loro reciproci rapporti transfrontalieri. Tuttavia, i beneficiari del regime, quali menzionati nella decisione impugnata, non possono essere identificati sulla sola base di tale disposizione, senza ulteriori misure di attuazione.

116. Infatti, nel caso di specie, i beneficiari del regime, considerato sussistente dalla Commissione, corrispondono a una categoria molto più specifica di quella delle società integrate in un gruppo multinazionale nell'ambito dei loro reciproci rapporti transfrontalieri. Secondo le valutazioni effettuate dalla Commissione, in particolare al considerando 102 della decisione impugnata, relative agli elementi essenziali del regime di aiuti contestato, tale regime si applicherebbe a società integrate in un gruppo multinazionale che, sulla base di relazioni riguardanti i prezzi di trasferimento e l'esistenza di utili in eccesso calcolati mediante tali relazioni, chiedono l'esenzione di questi utili con una domanda di decisione anticipata e che, inoltre, realizzano investimenti, creano posti di lavoro o procedono ad una centralizzazione di attività in Belgio.

117. Inoltre, è giocoforza rilevare che gli altri atti alla base del regime identificati dalla Commissione non forniscono ulteriori precisazioni sulla definizione dei beneficiari del regime in questione.

118. Per quanto concerne specificamente la legge del 24 dicembre 2002, quest'ultima, nella misura in cui prevede all'articolo 20 il requisito relativo a una situazione o a un'operazione particolare, che non ha ancora prodotto effetti sul piano fiscale, non contempla disposizioni intese alla definizione dei beneficiari dell'asserito regime. Quanto alla circolare amministrativa del 4 luglio 2006 e alle risposte del Ministro delle Finanze del 13 aprile 2005, dell'11 aprile 2007 e del 6 gennaio 2015, nemmeno il contenuto di tali atti fornisce precisazioni sui beneficiari del preteso regime. Va rilevato, inoltre, che questi ultimi atti sono stati adottati dopo il 2004, anno a partire dal quale, secondo la Commissione, il regime di cui trattasi è stato applicato.

119. Pertanto, non si può concludere che i beneficiari dell'asserito regime di aiuti sono definiti in modo generale e astratto dagli atti alla base del regime di aiuti identificati dalla Commissione. Di conseguenza, una definizione del genere dev'essere necessariamente effettuata mediante ulteriori misure di attuazione.

120. Da quanto precede risulta che la Commissione ha erroneamente concluso che il regime di esenzione degli utili in eccesso, come definito nella decisione impugnata, non richiedeva ulteriori misure di attuazione e che esso costituiva dunque un regime di aiuti ai sensi dell'articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589.

– Sull'esistenza di un approccio sistematico

121. La conclusione di cui al punto precedente non può essere rimessa in discussione dagli argomenti della Commissione relativi all'esistenza di un asserito approccio sistematico che essa avrebbe identificato esaminando un campione di 22 decisioni anticipate sulle 66 decisioni esistenti.

122. Infatti, occorre ricordare la giurisprudenza, citata al punto 79 della presente sentenza, secondo cui, nell'ambito dell'esame di un regime di aiuti e in assenza di identificazione di un atto giuridico che istituisca tale regime di aiuti, la Commissione può tuttavia basarsi su un complesso di circostanze atto a rivelare l'esistenza, di fatto, di un regime di aiuti (v., in tal senso, sentenza del 13 aprile 1994, Germania e Pleuger Worthington/Commissione, C-324/90 e C-342/90, EU:C:1994:129, punti 14 e 15).

123. Pertanto, non si può escludere che la Commissione possa concludere che esiste un regime di aiuti quando essa è in grado di dimostrare in maniera giuridicamente soddisfacente un approccio sistematico le cui caratteristiche soddisfano i requisiti di cui all'articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589.

124. Tuttavia, la Commissione non è riuscita a dimostrare che l'approccio che aveva identificato soddisfaceva i requisiti di cui all'articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589.

125. In primo luogo, per quanto riguarda gli argomenti invocati dalla Commissione, in particolare in udienza, secondo cui un approccio sistematico del genere potrebbe costituire la base stessa del regime di aiuti, è sufficiente ricordare che non si tratta del fondamento del regime invocato nella decisione impugnata. Infatti, come rilevato al punto 80 della presente sentenza, ai considerando da 97 a 99 della decisione impugnata, la Commissione ha affermato che l'articolo 185, paragrafo 2, lettera b), del CIR 92, quale applicato dall'autorità tributaria belga, costituiva la base del presunto regime di aiuti di cui trattasi e che un'applicazione del genere poteva essere desunta dal preambolo della legge del 21 giugno 2004, dalla circolare amministrativa del 4 luglio 2006 e dalle risposte del Ministro delle Finanze alle interrogazioni parlamentari sull'applicazione di detto articolo.

126. In secondo luogo, anche ammesso che gli argomenti della Commissione debbano essere intesi nel senso che gli elementi essenziali del regime di aiuti emergono da un approccio sistematico che, a sua volta, risulterebbe dal campione delle decisioni impugnate che essa ha esaminato, è giocoforza rilevare che, nella decisione impugnata, la Commissione non è riuscita a dimostrare in maniera giuridicamente soddisfacente l'esistenza di tale approccio sistematico.

127. Si deve osservare anzitutto che, ai considerando 65 e 103 della decisione impugnata, la Commissione riconosce di aver esaminato un campione di 22 decisioni anticipate sulle 66 di cui trattasi. Orbene, come sostengono giustamente il Regno del Belgio e la Magnetrol International, la Commissione non ha precisato nella decisione impugnata la scelta di tale campione né i motivi per cui esso era stato considerato rappresentativo dell'insieme delle decisioni anticipate. In risposta, in particolare, a un quesito scritto del Tribunale, che è stato anch'esso oggetto di precisazioni in udienza, la Commissione ha affermato di aver richiesto le decisioni anticipate adottate nel 2005 (non essendo stata adottata alcuna decisione nel 2004), nel 2007, nel 2010 e nel 2013, affinché il suo esame comprendesse decisioni adottate all'inizio, a metà e alla fine del periodo durante il quale la commissione di ruling aveva emesso siffatte decisioni.

128. Inoltre, la decisione impugnata, ai punti da 62 a 64 e alla nota a piè di pagina n. 80, contiene riferimenti a 6 decisioni anticipate sulle 66 in questione, che sono stati descritti in modo sommario e citati come esempi in grado di illustrare l'insieme delle decisioni anticipate. Orbene, la decisione impugnata non fornisce alcuna precisazione sui motivi per cui questi 6 esempi sono stati scelti, per cui tali decisioni anticipate analizzate costituiscono una base sufficientemente rappresentativa dell'insieme delle 66 decisioni anticipate e sui motivi per cui questi 6 esempi sono sufficienti a giustificare la conclusione della Commissione in merito all'esistenza di un approccio sistematico da parte delle autorità tributarie belghe.

129. Occorre, poi, ricordare le considerazioni di cui ai punti da 103 a 112 della presente sentenza, secondo cui le autorità tributarie belghe avrebbero esaminato caso per caso ciascuna domanda e avrebbero disposto di un potere discrezionale che andava ben oltre la mera applicazione tecnica delle disposizioni identificate al considerando 99 della decisione impugnata, quando hanno adottato ciascuna decisione anticipata a seguito di detto esame, circostanza che, di per sé, inficerebbe il carattere sistematico del preteso approccio esercitato dalle autorità tributarie belghe. Inoltre, l'esistenza di un approccio sistematico è rimessa in discussione dalla constatazione di cui al punto 98 della presente sentenza, relativa alle ulteriori misure di attuazione che sarebbero necessarie per attuare il sistema concernente gli utili in eccesso contestato nel caso di specie.

130. Infine, il Regno del Belgio e la Magnetrol International fanno valere che diverse decisioni anticipate non contengono gli elementi essenziali dell'asserito regime di aiuti identificati dalla Commissione nella decisione impugnata, in particolare perché non tutte riguardano il ruolo di entità centrale quale preso in considerazione dalla Commissione, perché non in tutti i casi si è verificata una centralizzazione o una ricentralizzazione di attività e perché il calcolo degli utili in eccesso sarebbe stato effettuato caso per caso e non sempre secondo il metodo di calcolo in due fasi contestato dalla Commissione.

– *Conclusione*

[...]

135. Dalle considerazioni precedenti risulta che la Commissione ha erroneamente ritenuto che il sistema belga relativo agli utili in eccesso di cui trattasi, quale presentato nella decisione impugnata, costituisse un regime di aiuti ».

19 marzo 2019, *Repubblica italiana e a. contro Commissione europea*, cause riunite T-98/16, T-196/16 e T-198/16, ECLI:EU:T:2019:167

Per il riassunto dei fatti alla base della controversia, si rinvia al capitolo IV (tutela giurisdizionale) e, segnatamente, alla sezione 1.2 (soggetti legittimati ad impugnare).

Per quanto di precipuo interesse per il presente capitolo, il Tribunale nella sentenza in esame (oggetto di impugnazione dinanzi alla Corte di giustizia: causa C-425/19 P, pendente) ha fornito chiarimenti in merito ai due profili della nozione di "aiuto concesso da uno Stato" – che costituisce, come noto, una delle quattro condizioni necessarie affinché sussista un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 107, par. 1, TFUE – ossia, da un lato, l'imputabilità allo Stato delle misure in questione e, dall'altro, l'origine statale di tali misure.

Quanto al primo profilo, il Tribunale ha osservato:

« 83. In primo luogo, al fine di valutare l'imputabilità di una misura allo Stato, occorre esaminare se le autorità pubbliche siano state coinvolte nell'adozione di tale misura (v. sentenza del 13 settembre 2017, ENEA, C-329/15, EU:C:2017:671, punto 21 e giurisprudenza ivi citata).

84. A tal riguardo, in una situazione concernente l'imputabilità allo Stato di una misura di aiuto adottata da un'impresa pubblica, si è giudicato che essa poteva essere dedotta da un insieme d'indizi risultanti dalle circostanze della fattispecie e dal contesto nel quale tale misura era stata adottata, tra cui il fatto che l'organismo in questione non poteva adottare la decisione contestata senza tener conto delle esigenze dei pubblici poteri o che, oltre a elementi di natura organica che legavano le imprese pubbliche allo Stato, esse, grazie alla cui intermediazione gli aiuti erano stati concessi, dovevano tener conto delle direttive impartite da un comitato interministeriale per la programmazione economica (v., in tal senso, sentenza del 16 maggio 2002, Stardust, C-482/99, EU:C:2002:294, punto 55 e giurisprudenza ivi citata).

85. Secondo tale medesima giurisprudenza, altri indizi possono, eventualmente, essere rilevanti per giungere ad affermare l'imputabilità allo Stato di un provvedimento di aiuto adottato da un'impresa pubblica, quali l'integrazione di tale impresa nelle strutture dell'amministrazione pubblica, la natura delle sue attività e l'esercizio di queste sul mercato in normali condizioni di concorrenza con gli operatori privati, lo status giuridico dell'impresa, ossia il fatto che questa sia soggetta al diritto pubblico ovvero al diritto comune delle società, l'intensità della tutela esercitata dalle autorità pubbliche sulla gestione dell'impresa, ovvero qualsiasi altro indizio che indichi, nel caso concreto, un coinvolgimento delle autorità pubbliche ovvero l'improbabilità di una mancanza di coinvolgimento nell'adozione di un provvedimento, tenuto conto anche dell'ampiezza di tale provvedimento, del suo contenuto ovvero delle condizioni che esso comporta (v., in tal senso, sentenze del 16 maggio 2002, Stardust, C-482/99, EU:C:2002:294, punto 56, e del 23 novembre 2017, SACE e Sace BT/Commissione, C-472/15 P, non pubblicata, EU:C:2017:885, punto 36).

86. Inoltre, dato il rischio di sotto-inclusione (v. punti 64 e 65 supra), si è giudicato che il solo fatto che un'impresa pubblica sia stata costituita in forma di società di capitali di diritto comune non può essere considerato sufficiente, tenuto conto dell'autonomia che tale forma giuridica è suscettibile di conferire all'impresa in questione, per escludere che un provvedimento di aiuto adottato da una società di questo tipo sia imputabile allo Stato. Infatti, l'esistenza di una situazione di controllo e le reali possibilità di esercitare un'influenza dominante, che detta situazione comporta in pratica, non consentono di escludere automaticamente qualsiasi imputabilità allo Stato di un provvedimento adottato da una società di questo tipo e, come conseguenza, il rischio di un aggiramento delle norme in materia di aiuti di Stato, malgrado la rilevanza, in quanto tale, della forma giuridica dell'impresa

pubblica quale indizio, insieme ad altri, che permetta di dimostrare, nel caso concreto, il coinvolgimento o meno dello Stato (v., in tal senso, sentenza del 16 maggio 2002, Stardust, C-482/99, EU:C:2002:294, punto 57).

87. Invece, per quanto riguarda l'imputabilità di un provvedimento di aiuto adottato da un ente privato, se è vero che la forma giuridica di un siffatto ente non consente di per sé di escludere che una tale misura sia imputabile allo Stato, resta il fatto che spetta alla Commissione dimostrare, in modo giuridicamente adeguato, il coinvolgimento dello Stato nella concessione di detta misura, tenendo conto delle specificità della situazione di tale ente privato (v. punti da 67 a 69 supra).

88. Orbene, a differenza di un'impresa pubblica, ai sensi dell'articolo 2, lettera b), della direttiva 2006/111/CE della Commissione, del 16 novembre 2006, relativa alla trasparenza delle relazioni finanziarie tra gli Stati membri e le loro imprese pubbliche e alla trasparenza finanziaria all'interno di talune imprese (GU 2006, L 318, pag. 17), il quale prevede che la nozione di impresa pubblica comprende «ogni impresa nei confronti della quale i poteri pubblici possano esercitare, direttamente o indirettamente, un'influenza dominante per ragioni di proprietà, di partecipazione finanziaria o della normativa che la disciplina», un ente privato dispone di un'autonomia di principio sul piano decisionale. Inoltre, tale autonomia è necessariamente maggiore nei confronti dello Stato che se quest'ultimo fosse il suo principale o il suo unico azionista, di modo che gli elementi dedotti dalla Commissione, eventualmente sotto forma d'indizi, per quanto riguarda l'esistenza di un controllo o di un'influenza dominante sulle operazioni di un siffatto ente privato possono ancor meno fondare presunzioni e devono apparire ancor più sufficientemente probanti (v., in tal senso, sentenza del 25 giugno 2015, SACE e Sace BT/Commissione, T-305/13, EU:T:2015:435, punti 40 e 41; v., altresì, punti 68 e 69 supra).

89. Pertanto, a differenza di una situazione in cui una misura adottata da un'impresa pubblica è imputata allo Stato, nel caso di una misura adottata da un ente privato la Commissione non può limitarsi a dimostrare, tenuto conto delle circostanze del caso di specie, che la mancanza d'influenza e di controllo effettivo delle autorità pubbliche su tale ente privato sia improbabile (v., in tal senso, sentenza del 25 giugno 2015, SACE e Sace BT/Commissione, T-305/13, EU:C:2015:435, punto 48).

90. Nella fattispecie, tenuto conto del fatto che la misura di cui trattasi è stata fornita da un ente privato, la Commissione era tanto più tenuta a esporre e suffragare gli elementi che le consentivano di affermare che sussistevano indizi sufficienti che consentivano di dimostrare che detta misura era stata adottata sotto l'influenza o il controllo effettivo delle autorità pubbliche (v. punto 69 supra) e che, di conseguenza, tale misura era, in realtà, imputabile allo Stato (v., in tal senso, sentenza del 25 giugno 2015, SACE e Sace BT/Commissione, T-305/13, EU:C:2015:435, punto 48).

91. In generale, così come per il criterio relativo all'esistenza di risorse pubbliche, il fattore determinante per valutare il criterio relativo all'imputabilità della misura di cui trattasi allo Stato è il grado di intervento delle autorità pubbliche nella definizione delle misure di cui trattasi e delle loro modalità di finanziamento (v., in tal senso, sentenza del 27 settembre 2012, Francia/Commissione, T-139/09, EU:C:2012:496, punto 63). Infatti, solo un grado sufficientemente elevato di intervento consente di concludere nel senso dell'imputabilità delle misure di cui trattasi allo Stato italiano. Correttamente, dunque, al punto 112 della decisione impugnata, la Commissione si è basata su tale fattore per definire la portata della sua analisi per quanto riguarda la dimostrazione dell'origine statale di dette misure.

92. A tal riguardo, per quanto attiene all'imputabilità allo Stato di tali misure, i ricorrenti, sostenuti dalla Banca d'Italia, affermano, innanzitutto, che l'intervento a favore di Tercas è stato deciso dagli organi direttivi del FITD con il consenso unanime di tutti i rappresentanti dei suoi membri, dietro mera richiesta del commissario straordinario. Nessuna autorità pubblica avrebbe potuto obbligare il FITD a effettuare l'intervento se esso non fosse stato ritenuto conforme all'interesse dei membri del consorzio. Inoltre, il commissario straordinario avrebbe agito in qualità di gestore e di rappresentante legale di BPB, limitandosi a inviare al FITD una mera richiesta d'intervento che non vincolava il consorzio. I delegati della Banca d'Italia avrebbero partecipato alle riunioni del FITD in qualità di osservatori, senza diritto di voto, neppure consultivo. Inoltre, i contatti preliminari con la Banca d'Italia e l'invito non vincolante di quest'ultima rivolto al FITD a raggiungere un'intesa equilibrata con BPB sarebbero espressione di un dialogo naturale tra gli interessati. Infine, l'autorizzazione dell'intervento del FITD da parte della Banca d'Italia s'inserirebbe nel contesto dei suoi compiti di vigilanza e supervisione al fine di garantire la sana e prudente gestione delle banche, ad essa affidati dalla legge. Tale autorizzazione sarebbe intervenuta 38 giorni dopo la decisione del FITD sull'intervento e il FITD sarebbe stato libero di non effettuare l'intervento.

93. La Commissione sostiene di aver identificato una pluralità di indizi che, presi congiuntamente, consentono di dimostrare l'imputabilità delle misure controverse allo Stato. In primo luogo, sebbene il FITD sia un consorzio privato, esso perseguirebbe in sostanza un obiettivo pubblico, ossia la tutela dei risparmiatori, obiettivo su cui vigila la Banca d'Italia. In secondo luogo, il commissario straordinario sarebbe un funzionario pubblico, nominato dalla Banca d'Italia e sottoposto al suo controllo. In terzo luogo, la partecipazione di un funzionario della Banca d'Italia alle riunioni del consiglio e del comitato di gestione, in qualità di osservatore, consentirebbe alla Banca d'Italia di rendere noto, in una prima fase, tutte le proprie riserve sull'intervento previsto. La presenza, anche solo in veste di osservatore, di un delegato della Banca d'Italia consentirebbe a quest'ultima di esercitare il suo controllo sulle azioni del FITD. In quarto luogo, la Commissione sottolinea che tutti gli interventi che il FITD intende attuare, dal rimborso dei risparmiatori agli altri interventi, richiedono l'autorizzazione preventiva della Banca d'Italia.

– Sulla portata del mandato pubblico affidato al FITD

[...]

96. In primo luogo, al pari dei ricorrenti, occorre constatare che gli interventi di sostegno del FITD mirano principalmente a perseguire gli interessi privati delle banche che sono membri del FITD.

97. Pertanto, per i membri del FITD, gli interventi di sostegno mirano innanzitutto a evitare le conseguenze economiche più onerose di un rimborso dei depositi in caso di liquidazione coatta amministrativa. Infatti, dal tenore letterale dell'articolo 29, comma 1, dello statuto del FITD risulta che gli interventi di sostegno sono subordinati a due condizioni cumulative. Da un lato, devono esistere prospettive di risanamento della banca in difficoltà che beneficia dell'intervento, per evitare che il FITD sia chiamato nuovamente ad intervenire in futuro, mediante un nuovo intervento di sostegno oppure in forza dell'obbligo legale di rimborsare i depositi. D'altro canto, gli interventi di sostegno devono costituire un onere finanziario meno oneroso per le banche consorziate del FITD

rispetto all'attuazione dell'obbligo legale di rimborso dei depositi. Imponendo tale ultima condizione, occorre constatare che lo statuto del FITD privilegia gli interessi privati delle banche consorziate del FITD rispetto ad ogni altra considerazione legata alla tutela del risparmio. Infatti, lo statuto del FITD osta a qualsiasi intervento di sostegno che comporti un eccessivo onere finanziario per i membri del FITD, anche nel caso in cui un siffatto intervento di sostegno consentisse una migliore tutela del risparmio tutelando altresì i depositi al di là del tetto massimo legale di EUR 100 000 in caso di liquidazione coatta amministrativa.

98. Per i membri del FITD, gli interventi di sostegno mirano altresì a evitare le conseguenze negative nei loro confronti e per l'intero settore bancario, soprattutto in termini di reputazione e di rischio di panico tra i depositanti, che comporterebbe la liquidazione coatta amministrativa di una banca in difficoltà. Orbene, il fatto che un settore istituisca un sistema privato di mutua assistenza non costituisce di per sé un indizio del coinvolgimento dello Stato. Infatti, nel caso di specie, come riconosce la Commissione al punto 122 della decisione impugnata, le banche consorziate del FITD hanno un interesse reciproco al potenziamento della sicurezza dei depositi e alla tutela della reputazione del sistema bancario. Nella fattispecie, è altresì giocoforza constatare che la creazione di un fondo di garanzia dei depositi e la possibilità di effettuare interventi di sostegno risultavano in origine da un'iniziativa prettamente privata delle banche consorziate del FITD, in un momento in cui la legislazione non obbligava le banche ad aderire a un qualsivoglia sistema di garanzia dei depositi (v. punto 5 supra).

99. È vero che gli interessi privati delle banche consorziate possono coincidere con l'interesse pubblico. Tuttavia, dalla giurisprudenza emerge che il fatto che, in certi casi, gli obiettivi di interesse generale concordino con l'interesse degli enti privati – quali un consorzio di diritto privato, come nella fattispecie – non fornisce, di per sé solo, alcuna indicazione circa l'eventuale coinvolgimento o assenza di coinvolgimento dei poteri pubblici, in un modo oppure in un altro, nell'adozione della misura di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza del 23 novembre 2017, SACE e Sace BT/Commissione, C-472/15 P, non pubblicata, EU:C:2017:885, punto 26).

100. In secondo luogo, a differenza di quanto sostiene la Commissione, occorre constatare che gli interventi di sostegno non attuano un qualche mandato pubblico conferito dalla normativa italiana.

101. Da un lato, dall'articolo 96-bis, comma 1, del Testo unico bancario, il quale dispone che «[i] sistemi di garanzia effettuano i rimborsi nei casi di liquidazione coatta amministrativa delle banche autorizzate in Italia», si evince che il mandato pubblico conferito al FITD dalla legge italiana consiste unicamente nel rimborsare i depositanti, in quanto sistema di garanzia, quando una banca membro di tale consorzio è oggetto di una liquidazione coatta amministrativa. Il mandato pubblico conferito dalla normativa italiana ai sistemi di garanzia dei depositi è peraltro non solo limitato al rimborso dei depositi in caso di liquidazione coatta amministrativa, ma anche soggetto a un tetto massimo, dato che l'articolo 96-bis, comma 5, del Testo unico bancario stabilisce che «il limite di rimborso per ciascun depositante è pari a 100 000 euro». Al di fuori di tale ambito, il FITD non agisce quindi in esecuzione di una finalità pubblica imposta dalla normativa italiana (v. punto 97 supra).

102. Dall'altro lato, si deve osservare che la normativa italiana non obbliga affatto il FITD, né nessun altro sistema di garanzia dei depositi, a prevedere la possibilità di effettuare interventi di sostegno. Essa non disciplina neppure le modalità di siffatti interventi. La disposizione giuridica invocata dalla Commissione non obbliga il FITD, in assenza di una liquidazione coatta amministrativa di uno dei

suoi membri, ad intervenire in virtù di un mandato pubblico di tutela dei depositanti. Infatti, al di fuori del rimborso dei depositi tale disposizione non prevede alcuna forma d'intervento obbligatorio.

103. Se è certamente vero che l'articolo 96-bis, comma 1, del Testo unico bancario stabilisce che «[i] sistemi di garanzia possono prevedere ulteriori casi e forme di intervento», emerge espressamente da tale disposizione che si tratta di una mera possibilità lasciata alla libera valutazione dei sistemi di garanzia dei depositi. La normativa italiana non impone a tali sistemi di prevedere situazioni e forme d'intervento diversi dall'obbligo legale di rimborso dei depositi in caso di liquidazione coatta amministrativa. Inoltre, nel caso in cui un sistema italiano di garanzia dei depositi preveda la possibilità di siffatti interventi, il legislatore italiano gli consente di definirne lo scopo e le modalità.

104. Nella fattispecie, la possibilità per il FITD di effettuare interventi di sostegno non risulta quindi da un qualche obbligo legale, ma solamente da una decisione autonoma delle banche consorziate di introdurre una siffatta possibilità nello statuto del FITD. Sono inoltre le banche consorziate ad aver definito in modo autonomo le condizioni alle quali siffatti interventi di sostegno potevano intervenire. L'articolo 29 dello statuto del FITD prevede così che il FITD «può disporre interventi di sostegno della consorziata in amministrazione straordinaria quando sussistano prospettive di risanamento e ove sia prevedibile un minor onere rispetto a quello riveniente dall'intervento in caso di liquidazione».

105. Orbene, in assenza di un obbligo legale di prevedere siffatti interventi, il fatto che, ai sensi dell'articolo 96-ter, primo comma, lettera a), del Testo unico bancario, lo statuto del FITD sia approvato dalla Banca d'Italia non costituisce un elemento idoneo a mettere in discussione l'autonomia decisionale del FITD per quanto riguarda gli interventi di sostegno. Ciò vale a maggior ragione in quanto, conformemente alle disposizioni del Testo unico bancario, la Banca d'Italia approva gli statuti di tutti gli istituti bancari italiani nell'ambito dei suoi compiti di vigilanza prudenziale.

106. Da quanto precede risulta che, contrariamente a quanto afferma la Commissione al punto 121 della decisione impugnata, gli interventi di sostegno, come quello di cui trattasi nella fattispecie, hanno una finalità diversa da quella dei rimborsi dei depositi in caso di liquidazione coatta amministrativa e non costituiscono l'esecuzione di un mandato pubblico.

– Sull'autonomia del FITD al momento dell'adozione dell'intervento

[...]

113. A tal riguardo, occorre innanzitutto rilevare che il FITD è un consorzio di diritto privato che agisce, ai sensi dell'articolo 4, comma 2, del suo statuto, «per conto e nell'interesse delle consorziate». Inoltre, i suoi organi direttivi, ossia il comitato di gestione e il consiglio, sono eletti dall'assemblea generale del FITD e sono, come l'assemblea generale, composti esclusivamente da rappresentanti delle banche consorziate. È pertanto giocoforza constatare che non sussiste nessun elemento di natura organica che leghi il FITD alle autorità pubbliche italiane.

114. È in tale contesto che occorre esaminare gli elementi presi in considerazione dalla Commissione nella decisione impugnata per ritenere che le autorità pubbliche italiane avessero tuttavia l'autorità e i mezzi per influenzare tutte le fasi di attuazione di un intervento di sostegno, e che esse abbiano esercitato tali poteri per quanto riguarda l'adozione delle misure controverse. In particolare, occorre verificare se gli indizi su cui si basa la Commissione dimostrino, in modo giuridicamente sufficiente, che l'intervento del FITD a favore di Tercas possa essere imputato allo Stato italiano alla luce della giurisprudenza e dei principi rammentati ai precedenti punti da 63 a 69 e da 83 a 91.

115. In primo luogo, per quanto attiene all'autorizzazione, da parte della Banca d'Italia, dell'intervento del FITD a favore di Tercas, occorre constatare che essa non costituisce un indizio che consenta d'imputare la misura di cui trattasi allo Stato.

116. Innanzitutto, dalla normativa italiana emerge che l'autorizzazione da parte della Banca d'Italia degli interventi di sostegno avviene solo al termine di un controllo di conformità della misura con il quadro normativo, effettuato nell'ambito della missione prudenziale di quest'ultima. A tal riguardo, l'articolo 96-ter, comma 1, lettera d), del Testo unico bancario stabilisce che la Banca d'Italia, «avendo riguardo alla tutela dei risparmiatori e alla stabilità del sistema bancario (...) autorizza gli interventi dei sistemi di garanzia». Tale disposizione deve essere interpretata alla luce delle funzioni di vigilanza prudenziale conferite alla Banca d'Italia dalla normativa italiana, che essa esercita «avendo riguardo alla sana e prudente gestione dei soggetti vigilati, alla stabilità complessiva, all'efficienza e alla competitività del sistema finanziario nonché all'osservanza delle disposizioni in materia creditizia» (articolo 5, comma 1, del Testo unico bancario). Infatti, oltre agli interventi dei sistemi di garanzia, la normativa italiana assoggetta un determinato numero di decisioni importanti delle banche, quali le acquisizioni, e altri attori del settore finanziario all'autorizzazione della Banca d'Italia (v., in particolare, articolo 19 del Testo unico bancario). Orbene, assoggettando gli interventi dei sistemi di garanzia e altre decisioni adottate dagli attori privati del settore finanziario a un'autorizzazione della Banca d'Italia, la normativa italiana non mira in alcun modo a sostituire la valutazione della Banca d'Italia a quella degli attori interessati quanto all'opportunità di adottare le decisioni in questione o alla definizione delle loro modalità. Al contrario, occorre constatare che la Banca d'Italia esercita solo un controllo di conformità della misura con il quadro normativo, a fini di vigilanza prudenziale.

117. Occorre poi constatare che la Banca d'Italia non può in alcun modo obbligare il FITD a intervenire a sostegno di una banca in difficoltà.

118. I poteri della Banca d'Italia si limitano a realizzare un controllo di conformità con il quadro normativo degli interventi di sostegno, quali decisi dagli organi direttivi del FITD, al fine di autorizzarli. Contrariamente a quanto sembra sostenere la Commissione al punto 129 della decisione impugnata, il fatto che il FITD conservi la possibilità, qualora lo desideri, di presentare alla Banca d'Italia una nuova richiesta di autorizzazione per un intervento di sostegno a condizioni diverse in caso di rifiuto di autorizzazione non conferisce alla Banca d'Italia il potere d'intervenire al momento dell'adozione, da parte del FITD, degli interventi di sostegno. Infatti, come emerge dai punti 18 e 19 della decisione impugnata, si tratta solo di autorizzare l'attuazione degli interventi di sostegno adottati autonomamente dagli organi direttivi del FITD. Questi ultimi sono i soli competenti a decidere di intervenire a sostegno di una banca in difficoltà e a stabilire le modalità pratiche di un siffatto intervento.

119. Inoltre, come riconosciuto dalla Commissione al punto 132 della decisione impugnata, il FITD non è tenuto a effettuare un intervento di sostegno che sia stato autorizzato dalla Banca d'Italia. A tal riguardo, è sufficiente rilevare che il 4 novembre 2013 la Banca d'Italia aveva autorizzato un primo intervento di sostegno a favore di Tercas, deciso dagli organi direttivi del FITD il 28 e il 29 ottobre 2013, che il FITD non ha mai attuato.

120. In ogni caso, nella fattispecie, occorre constatare, da un lato, che l'intervento del FITD a favore di Tercas è stato adottato all'unanimità dal comitato di gestione e dal consiglio del FITD, il 30 maggio 2014, e, dall'altro, che esso è stato autorizzato tale e quale dalla Banca d'Italia il 7 luglio 2014. In tali circostanze, l'autorizzazione della Banca d'Italia della misura di cui trattasi non può costituire un indizio che dimostri che le autorità pubbliche italiane siano state coinvolte nell'adozione di detta misura in modo tale che l'intervento del FITD a favore di Tercas possa essere loro imputato.

121. In secondo luogo, per quanto riguarda la presenza di rappresentanti della Banca d'Italia alle riunioni degli organi direttivi del FITD, occorre constatare che neppure essa costituisce un indizio di imputabilità allo Stato della misura di cui trattasi.

122. Da un lato, emerge espressamente dall'articolo 13, comma 6, e dall'articolo 16, comma 3, dello statuto del FITD che i delegati della Banca d'Italia che presenziano alle riunioni del comitato di gestione e del consiglio del FITD esercitano solo un ruolo di mero osservatore senza alcun diritto di voto neppure consultivo.

123. Dall'altro lato, dal fascicolo emerge che la Commissione non fornisce alcun elemento a sostegno delle sue affermazioni, ai punti 129 e 130 della decisione impugnata, secondo le quali «[sarebbe] da presumere» che la presenza dei delegati, in qualità di osservatori, alle riunioni degli organi direttivi del FITD «consent[irebbe] alla [Banca d'Italia] di esternare in una fase iniziale tutti i propri dubbi sugli interventi pianificati» e di «accentua[re]» l'influenza che essa eserciterebbe su questi ultimi. A tale riguardo, occorre constatare che dalla decisione impugnata emerge che tali affermazioni costituiscono mere supposizioni e non sono in alcun modo suffragate dagli elementi del fascicolo. Al contrario, i verbali delle riunioni degli organi direttivi del FITD attestano il ruolo puramente passivo dei delegati della Banca d'Italia. Infatti, nel corso della riunione del comitato di gestione del 30 maggio 2014, un delegato della Banca d'Italia si è limitato a esprimere, alla fine dell'incontro, la propria soddisfazione per il modo in cui la crisi di Tercas era stata trattata mentre, alla riunione del consiglio del 30 maggio 2014, i delegati della Banca d'Italia non hanno nemmeno preso la parola.

124. Alla luce di tali constatazioni di fatto, la Commissione non ha dimostrato che la presenza, anche solo in veste di osservatore, di delegati della Banca d'Italia alle riunioni degli organi direttivi del FITD consentirebbe a quest'ultima d'influenzare le decisioni del FITD.

125. In terzo luogo, per quanto riguarda il contesto in cui è stato adottato l'intervento del FITD a favore di Tercas, occorre constatare che la Commissione non ha fornito alcuna prova che la Banca d'Italia abbia influenzato in maniera determinante la negoziazione tra, da un lato, il FITD e, dall'altro, BPB e il commissario straordinario.

126. Così, per quanto riguarda il fatto che i negoziati tra le parti private interessate sarebbero stati condotti «in coordinamento con la Banca d'Italia» (punto 131 della decisione impugnata), occorre rilevare, al pari dei ricorrenti, che, in un'operazione così complessa come quella della gestione della crisi di un ente creditizio, non sorprende il fatto che la Banca d'Italia sia informata dell'andamento

dei negoziati tra gli interessati. Di conseguenza, il fatto che incontri informali possano essersi tenuti tra, da un lato, gli interessati (ossia il FITD, BPB e, per conto di Tercas, il commissario straordinario) e, dall'altro, la Banca d'Italia, al fine d'informare la Banca d'Italia degli sviluppi dei negoziati, è solo espressione di un dialogo legittimo e regolare con le autorità di vigilanza competenti. È giocoforza constatare che la Commissione non fornisce alcuna prova che dimostri che la Banca d'Italia avrebbe utilizzato tali contatti al fine di influenzare in maniera determinante il contenuto delle misure controverse in questione. Al contrario, nessun elemento del fascicolo può mettere in discussione l'argomento dei ricorrenti, secondo cui siffatti contatti hanno solamente consentito alla Banca d'Italia di essere informata dell'evoluzione del fascicolo per poter adottare più rapidamente la propria decisione in merito all'autorizzazione della misura di cui trattasi, dopo che quest'ultima è stata adottata dagli organi direttivi del FITD e notificata alla Banca d'Italia.

127. Lo stesso vale per quanto attiene al fatto che la Banca d'Italia avrebbe «invitato» il FITD a giungere a un'«intesa equilibrata» con BPB per quanto concerne la copertura del deficit patrimoniale di Tercas, tenendo conto della possibile incidenza negativa della liquidazione di Tercas e della sua controllata Banca Caripe. Infatti, occorre rilevare, al pari dei ricorrenti, che si tratta dell'espressione di un mero auspicio di contenuto generale e privo di qualsiasi valore vincolante per il FITD. Un tale auspicio da parte delle autorità pubbliche non sorprende in circostanze come quelle della fattispecie. Un tale auspicio non era tuttavia inteso in alcun modo a impartire prescrizioni agli interessati e non è peraltro stato interpretato in tal senso da questi ultimi. In ogni caso, dal fascicolo non emerge che detto invito abbia avuto il benché minimo impatto sulla decisione del FITD d'intervenire a favore di Tercas, poiché quest'ultima è motivata essenzialmente da considerazioni di carattere economico proprie del FITD e dei suoi membri, attestate dalla relazione della società di revisione e consulenza incaricata a tale scopo (v. punto 19 supra).

128. Infine, in quarto luogo, per quanto riguarda il ruolo svolto dal commissario straordinario, neppure il fatto che egli abbia la facoltà di avviare il procedimento che può sfociare in un intervento di sostegno del FITD, inviandogli una richiesta non vincolante in tal senso, può rimettere in discussione l'autonomia del FITD nel decidere un siffatto intervento.

129. Ai sensi dell'articolo 29, comma 1, del suo statuto, il FITD può effettuare interventi di sostegno solo a favore delle banche consorziate sottoposte al regime di amministrazione straordinaria. A tal riguardo, dagli articoli da 70 a 72 del Testo unico bancario risulta che la decisione di porre una banca in amministrazione straordinaria è adottata dal Ministro dell'Economia, su proposta della Banca d'Italia, e il commissario straordinario è nominato dalla Banca d'Italia, che ha anche il potere di revocarlo. Una volta nominato, il commissario straordinario agisce, a norma dell'articolo 72, comma 1, del Testo unico bancario, in qualità di amministratore della banca e subentra nei poteri di natura privatistica degli organi amministrativi della banca posta in amministrazione straordinaria nell'interesse dei depositanti.

130. Tuttavia, occorre constatare che la presentazione, da parte del commissario straordinario, di una richiesta di intervento al FITD non obbliga in alcun modo quest'ultimo ad accoglierla né influenza l'autonomia del FITD quanto al contenuto dell'intervento di sostegno nel caso in cui quest'ultimo decida di agire. Inoltre, contrariamente a quanto afferma la Commissione al punto 128 della decisione impugnata, nessun elemento dello statuto del FITD o della normativa italiana indica che il commissario straordinario sarebbe l'unico a poter formulare una siffatta richiesta e non contraddice

l'affermazione del FITD, secondo cui esso stesso potrebbe prendere l'iniziativa di avviare il procedimento di esecuzione di un intervento di sostegno anche in assenza di richiesta formulata in tal senso da parte del commissario straordinario.

131. Inoltre, nella fattispecie, la Commissione non adduce alcun elemento di prova indicante che la richiesta presentata dal commissario straordinario sarebbe il risultato d'istruzioni della Banca d'Italia. Al contrario, dalle circostanze rammentate al precedente punto 16 emerge che l'iniziativa di rivolgersi al FITD risulta dalle richieste formulate da BPB, che aveva subordinato la propria sottoscrizione di un aumento di capitale di Tercas alla copertura del deficit patrimoniale di tale banca da parte del FITD.

132. In conclusione, da tutto quanto precede risulta che la Commissione è incorsa in errore ritenendo, al punto 133 della decisione impugnata, di aver dimostrato che le autorità italiane avessero esercitato un controllo pubblico sostanziale nella definizione dell'intervento del FITD a favore di Tercas. Al contrario, è giocoforza constatare che la Commissione non ha dimostrato, in modo giuridicamente sufficiente, il coinvolgimento delle autorità pubbliche italiane nell'adozione della misura in questione né, di conseguenza, l'imputabilità di tale misura allo Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE ».

Quanto poi al secondo profilo della nozione di "aiuto concesso da uno Stato", ossia l'origine statale delle misure, il Tribunale ha osservato:

« 133. La nozione d'intervento «mediante risorse statali», ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, mira ad includere, oltre ai vantaggi concessi direttamente da uno Stato, quelli concessi mediante enti pubblici o privati, designati o istituiti da tale Stato al fine di gestire l'aiuto. Infatti, il diritto dell'Unione non può tollerare che il semplice fatto di creare enti autonomi incaricati della distribuzione di aiuti permetta di aggirare le norme in materia di aiuti di Stato (v. sentenza del 9 novembre 2017, Commissione/TV2/Danmark, C-656/15 P, EU:C:2017:836, punti 44 e 45 e giurisprudenza ivi citata).

134. Inoltre, secondo una giurisprudenza costante, l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE comprende tutti gli strumenti pecuniari che le autorità pubbliche possono realmente usare per sostenere imprese, a prescindere dal fatto che questi strumenti appartengano o meno permanentemente al patrimonio dello Stato. Pertanto, anche se le somme corrispondenti alla misura in questione non sono permanentemente in possesso dell'erario, il fatto che restino costantemente sotto il controllo pubblico, e dunque a disposizione delle autorità nazionali competenti, è sufficiente perché esse siano qualificate come «risorse statali» (v. sentenza del 9 novembre 2017, Commissione/TV2/Danmark, C-656/15 P, EU:C:2017:836, punto 46 e giurisprudenza ivi citata).

135. A tal riguardo, in una situazione concernente imprese pubbliche, si è giudicato che, posto che le loro risorse ricadevano sotto il controllo dello Stato ed erano dunque a disposizione di quest'ultimo, esse rientravano nella nozione di «risorse statali», di cui all'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Infatti, lo Stato, esercitando la sua influenza dominante su tali imprese, è perfettamente in grado di orientare l'utilizzo delle loro risorse per finanziare, se del caso, vantaggi specifici a favore di altre imprese. Il

fatto che le risorse in questione siano gestite da enti distinti dall'autorità pubblica o che siano di origine privata è inconferente al riguardo (v. sentenza del 9 novembre 2017, Commissione/TV2/Danmark, C-656/15 P, EU:C:2017:836, punti 47 e 48 e giurisprudenza ivi citata).

136. Così, nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 9 novembre 2017, Commissione/TV2/Danmark (C-656/15 P, EU:C:2017:836, punti da 49 a 53), la Corte ha rilevato che le tre imprese interessate erano imprese pubbliche detenute dallo Stato alle quali era stata affidata la gestione del trasferimento, ad una di esse, degli introiti provenienti dalla vendita degli spazi pubblicitari di tale impresa. La Corte ha inoltre constatato che tutto l'iter seguito da tali introiti era disciplinato da una legge, in forza della quale talune imprese pubbliche specificamente incaricate dallo Stato avevano il compito di gestire detti introiti. Gli introiti in questione erano, perciò, sotto il controllo pubblico e a disposizione dello Stato, che poteva deciderne la destinazione. Pertanto, la Corte ha concluso che tali introiti costituivano effettivamente «risorse statali», ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

[...]

139. Nella fattispecie, per concludere al punto 144 della decisione impugnata che l'intervento del FITD a favore di Tercas era finanziato mediante risorse pubbliche, la Commissione ha preso in considerazione i seguenti indizi: il fatto che il FITD era titolare di un mandato pubblico; il controllo delle autorità pubbliche sulle risorse usate dal FITD per finanziare l'intervento e il fatto che i contributi utilizzati dal FITD per finanziare l'intervento avevano carattere obbligatorio.

140. In primo luogo, la Commissione ha considerato che il FITD era titolare di un mandato pubblico e che l'intervento del FITD a favore di Tercas è stato effettuato al fine di tutelare i depositi dei depositanti. Infatti, le autorità italiane avrebbero scelto di consentire ai propri sistemi di garanzia dei depositi l'uso delle risorse raccolte presso i loro membri per realizzare altri tipi di intervento rispetto a quello consistente nel rimborsare i depositi dei depositanti (v. punto 121 della decisione impugnata).

141. A tale riguardo, come emerge dalle considerazioni che precedono per quanto concerne l'imputabilità dell'intervento allo Stato, risulta che il mandato pubblico conferito ai vari sistemi di garanzia dei depositi in Italia impone solo l'attuazione di un sistema che consenta il rimborso dei depositi dei depositanti in caso di dissesto di un ente creditizio. Tale mandato pubblico non prevede, tuttavia, che detti sistemi debbano intervenire anche a monte prima che si verifichi un siffatto dissesto chiedendo ai loro membri le risorse necessarie. Nel caso di specie, è proprio lo statuto del FITD, un consorzio privato, a prevedere, fin dalla sua origine, la possibilità di intervenire a favore di uno dei suoi membri, se quest'ultimo, in difficoltà, abbia prospettive di risanamento e se detto intervento risulti meno oneroso rispetto all'attuazione della garanzia divenuta legale dei depositi dei depositanti.

142. Tale analisi vale anche per quanto riguarda l'esame degli elementi presi in considerazione per stabilire il finanziamento dell'intervento mediante risorse statali.

143. In secondo luogo, per stabilire il controllo delle autorità pubbliche sulle risorse usate dal FITD per finanziare l'intervento, la Commissione ha indicato determinate caratteristiche di questo intervento. Essa ha così affermato che solo le banche sottoposte all'amministrazione straordinaria potevano beneficiare degli interventi del FITD a norma dell'articolo 29, comma 1, del suo statuto e

che, pertanto, solo il commissario straordinario di Tercas, un funzionario pubblico sotto il controllo della Banca d'Italia, aveva «facoltà di avviare una misura d'intervento del FITD» (v. punto 128 della decisione impugnata). Parimenti, la Banca d'Italia, disporrebbe di ampi poteri per quanto riguarda il FITD, del quale, segnatamente, ha approvato lo statuto e ha autorizzato l'intervento a favore di Tercas prima della sua entrata in vigore (v. punti 124 e da 127 a 129 della decisione impugnata).

144. A tal proposito, per gli stessi motivi esposti riguardo all'imputabilità dell'intervento allo Stato, risulta che gli elementi summenzionati devono essere valutati nel loro contesto, dal quale emerge che essi non sono sufficienti per concludere nel senso che, a motivo del controllo esercitato dalle autorità pubbliche, le risorse utilizzate dal FITD per finanziare l'intervento siano «risorse statali» ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

145. Infatti, la decisione del commissario straordinario di Tercas di richiedere al FITD un intervento, a nome dell'impresa per la quale esso esercitava le funzioni di direzione a motivo del suo collocamento in amministrazione straordinaria, è dovuta al fatto che, tra le diverse opzioni disponibili, quella proposta da BPB gli sembrava la più interessante. Poiché la proposta di BPB era subordinata a un intervento del FITD a favore di Tercas (v. punto 16 supra), non si può quindi ritenere che una siffatta richiesta derivi da un'iniziativa delle autorità pubbliche, che avrebbero così tentato di orientare l'uso delle risorse del FITD. Pertanto, è piuttosto in considerazione di un'iniziativa privata trasmessa al commissario straordinario, il quale ha ritenuto, come avrebbe fatto un amministratore ordinario posto nella stessa situazione, che essa fosse nell'interesse dell'impresa da lui amministrata, che al FITD è stata presentata una richiesta di intervento a norma dell'articolo 29, comma 1, del suo statuto.

146. Inoltre, come sostenuto dalla Banca d'Italia dinanzi al Tribunale, le varie possibilità d'intervento di cui essa dispone per quanto riguarda il FITD mirano solamente ad attuare i suoi poteri di vigilanza in relazione agli obiettivi di tutela dei risparmiatori, di stabilità del sistema bancario e di sana e prudente gestione delle banche.

147. Nelle presenti cause, non emerge dal fascicolo che l'autorizzazione dell'intervento del FITD a favore di Tercas abbia dato luogo a qualcosa di diverso da un controllo formale di regolarità da parte della Banca d'Italia. Nella fattispecie, tale autorizzazione, così come i diversi atti che l'hanno preceduta, a partire dall'omologazione del FITD come uno dei sistemi di garanzia dei depositi riconosciuti in Italia, non possono essere assimilati, sia singolarmente sia nel loro complesso, a misure che consentano di dimostrare che lo Stato fosse in grado di orientare l'utilizzo delle risorse del FITD per finanziare l'intervento mediante l'esercizio di un'influenza dominante su tale consorzio.

148. Infatti, l'intervento del FITD a favore di Tercas trae origine da una proposta presentata inizialmente da BPB e ripresa successivamente, nel suo interesse, da Tercas. Inoltre, tale intervento, che realizza l'obiettivo del consorzio, corrisponde altresì all'interesse dei suoi membri.

149. In un siffatto contesto, i vari meccanismi previsti dalla normativa italiana per evitare che un intervento di questo tipo perturbi il settore bancario o minacci la realizzazione del mandato pubblico affidato al FITD, in questo caso, non hanno fatto altro, sul piano generale, che avallare la possibilità riconosciuta al FITD dal suo statuto di intervenire a favore di uno dei suoi membri stanziando le proprie risorse e, più specificamente, autorizzare l'intervento del FITD a favore di Tercas conformemente all'interesse di BPB, di Tercas e di tutti gli altri membri del consorzio. In nessun

momento la Commissione è stata in grado di dimostrare che la Banca d'Italia, attraverso il suo controllo formale di regolarità, abbia cercato d'indirizzare le risorse private messe a disposizione del FITD.

150. In terzo luogo, la Commissione ha ritenuto che i contributi utilizzati dal FITD per finanziare l'intervento avevano carattere obbligatorio, dal momento che, da un lato, le banche che ne sono membri non hanno in pratica altra scelta che aderire al FITD e, dall'altro lato, che tali banche non possono opporre il loro veto sulle decisioni del FITD o dissociarsi dall'intervento da esso deciso (v. punti da 133 a 135 della decisione impugnata).

151. Al fine di esaminare tale argomentazione, occorre innanzitutto rammentare che è pacifico che i fondi utilizzati per l'intervento del FITD a favore di Tercas sono risorse private che sono state fornite dalle banche consorziate.

152. Infatti, in generale, lo statuto del FITD prevede che quest'ultimo sia alimentato da risorse «fornite dalle consorziate» (v. articolo 1, comma 1, dello statuto del FITD). La misura dei contributi delle banche consorziate è fissata sulla base dell'entità dei rispettivi fondi rimborsabili («base contributiva») e correlata alla rischiosità aziendale, misurata attraverso «indicatori dei profili gestionali» (v. articolo 25 e allegato dello statuto).

153. Inoltre, all'epoca dei fatti, l'articolo 21 dello statuto del FITD precisava che, viste le decisioni degli organi statutari competenti, le risorse utilizzate per interventi del tipo di quello concesso a Tercas erano richieste dal FITD e fornite ad hoc dai membri del consorzio. Pertanto, mentre le risorse necessarie per il funzionamento del consorzio concorrevano alla formazione del suo bilancio, i contributi destinati agli interventi erano considerati «anticipazioni» versati dai membri del FITD, che li gestiva per loro conto in qualità di mandatario.

154. L'obbligo dei membri del FITD di contribuire all'intervento deciso da quest'ultimo non ha quindi la propria origine in una disposizione normativa, come quando esso è specificamente incaricato dallo Stato della gestione dei contributi versati dai membri a titolo di garanzia legale dei depositi dei depositanti, ma in una disposizione statutaria, di natura privatistica, che salvaguarda l'autonomia decisionale dei membri del FITD.

155. Si deve altresì rilevare che, prima di decidere l'intervento e di mobilitare in conseguenza le risorse private dei suoi membri, il FITD si è assicurato, conformemente a quanto stabilito dall'articolo 29 del suo statuto e come emerge dalla relazione presentata il 26 maggio 2014 da una società di revisione e consulenza, che il costo di tale intervento fosse inferiore al costo che avrebbe rappresentato per i suoi membri la liquidazione di Tercas e pertanto l'attuazione della garanzia legale dei depositi dei depositanti.

156. L'intervento del FITD a favore di Tercas era quindi non solo nell'interesse di BPB e di Tercas, ma anche nell'interesse di tutti i suoi membri, dal momento che questi ultimi rischiavano di dover spendere somme superiori rispetto a quelle necessarie per consentire a BPB di rilevare Tercas.

157. In tale contesto, si deve osservare che, come sostiene il FITD, l'intervento è stato adottato dal comitato di gestione e dal consiglio del FITD all'unanimità dei rappresentanti dei membri che li compongono. Nessuno di tali rappresentanti si è pertanto opposto a una siffatta misura.

158. È inoltre normale che, una volta adottata dai suoi organi direttivi, conformemente alle disposizioni dello statuto, la decisione in questione si applichi a tutti i membri del consorzio. Inoltre, nessun elemento del fascicolo consente di suffragare l'argomento secondo cui alcuni membri del consorzio sarebbero stati contrari al meccanismo statutario degli interventi o all'intervento del FITD a favore di Tercas.

159. Pertanto, l'obbligatorietà dei contributi dei membri del FITD all'intervento trae la sua origine in una decisione doppiamente accettata dai suoi membri, a titolo non solo delle loro decisioni di aderire al FITD che prevede una siffatta possibilità, ma anche delle loro decisioni di accettare che un siffatto intervento sia adottato dagli organi direttivi del consorzio. L'intervento risulta inoltre conforme agli obiettivi del FITD nonché agli interessi dei suoi membri.

160. Di conseguenza, l'argomento della Commissione secondo cui sarebbe, di fatto, difficile per enti bancari dissociarsi dal FITD, di cui sono storicamente membri e che costituisce ad oggi l'unico fondo di garanzia dei depositi che riunisce le banche non mutualistiche, per creare un altro fondo di garanzia che potrebbe così essere riconosciuto dalla Banca d'Italia e il cui statuto consentirebbe di intervenire solo a titolo della garanzia legale dei depositi dei depositanti o, se del caso, di rifiutare di contribuire a un intervento a favore di un membro, anche se l'intervento sia stato adottato da parte degli organi direttivi, rimane essenzialmente teorico e non incide sull'intervento qui in esame.

161. Da quanto precede emerge che la Commissione non ha sufficientemente dimostrato, nella decisione impugnata, che le risorse di cui trattasi fossero controllate dalle autorità pubbliche italiane e che esse fossero di conseguenza a disposizione di queste ultime. La Commissione non poteva quindi concludere che, nonostante il fatto che l'intervento del FITD a favore di Tercas sia stato effettuato in conformità allo statuto di tale consorzio e nell'interesse dei suoi membri, utilizzando fondi esclusivamente privati, sarebbero in realtà le autorità pubbliche che, attraverso l'esercizio di un'influenza dominante sul FITD, avrebbero deciso di indirizzare l'uso di tali risorse per finanziare un siffatto intervento.

Conclusione

162. Poiché la prima condizione relativa alla qualificazione come aiuto ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE non è soddisfatta nella fattispecie, si devono accogliere i motivi fondati sul fatto che la Commissione ha erroneamente ritenuto che le misure controverse presupponessero l'uso di risorse statali e fossero imputabili allo Stato e, di conseguenza, senza che sia necessario esaminare gli altri argomenti dedotti dai ricorrenti, si deve annullare la decisione impugnata ».

24 settembre 2019, *Granducato di Lussemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe contro Commissione europea,* cause riunite C-755/15 e C-759/15, ECLI:EU:C:2019:51

Nel 2012, l'amministrazione finanziaria del Granducato di Lussemburgo emanava, su richiesta di Fiat Chrysler Finance Europe, già Fiat Finance and Trade Ltd (in prosieguo: la «FFT»), una decisione tributaria anticipata in materia di imposizione fiscale ("tax ruling"), precisando che tale decisione sarebbe stata vincolante per la stessa amministrazione finanziaria per un periodo di cinque anni.

L'11 giugno 2014, la Commissione, a seguito di vari scambi epistolari con il Granducato di Lussemburgo, avviava il procedimento di indagine formale di cui all'art. 108, par. 2, TFUE, all'esito del quale adottava la decisione (UE) 2016/2326 relativa all'aiuto di Stato SA.38375 (2014/C ex 2014/NN) cui il Lussemburgo ha dato esecuzione a favore di Fiat (GU 2016, L 351, pag. 1; in prosieguo: la «decisione impugnata»). In tale decisione, la Commissione ha ritenuto che la decisione tributaria anticipata riguardante la FTT costituiva un aiuto di Stato, in particolare un aiuto al funzionamento, e che tale aiuto era incompatibile con il mercato interno. Conseguentemente, la Commissione ha imposto al Granducato di Lussemburgo di recuperare tale aiuto presso la FFT ovvero presso la Fiat Chrysler Automobiles nel caso in cui la FFT non avesse rimborsato l'intero importo dell'aiuto.

Il Granducato di Lussemburgo e la FFT adivano il Tribunale con ricorsi per annullamento avverso la citata decisione della Commissione.

Il Tribunale, riunite le cause, si è pronunciato con sentenza (oggetto di impugnazione dinanzi alla Corte di giustizia: cause C-885/19 P e C-898/19 P, pendenti), respingendo i ricorsi proposti.

Tra i motivi di ricorso fatti valere dal Granducato di Lussemburgo, vi era quello secondo cui la Commissione avrebbe ecceduto i suoi poteri e violato il riparto di competenze tra Unione europea e Stati membri, di cui agli artt. 4 e 5 TUE, procedendo ad un'armonizzazione fiscale dissimulata, e ciò benché la fiscalità diretta rientri fra le competenze esclusive degli Stati membri, ai sensi dell'art. 114 TFUE. In proposito, il Tribunale ha osservato:

« 104. [...] va ricordato che, secondo costante giurisprudenza, anche se la materia delle imposte dirette rientra, allo stato attuale dello sviluppo del diritto dell'Unione, nella competenza degli Stati membri, questi ultimi devono però esercitare tale competenza nel rispetto del diritto dell'Unione (v. sentenza del 12 luglio 2012, Commissione/Spagna, C-269/09, EU:C:2012:439, punto 47 e giurisprudenza ivi citata). Pertanto, gli interventi degli Stati membri nei settori che non hanno formato oggetto di armonizzazione nell'Unione, come la fiscalità diretta, non sono esclusi dall'ambito di applicazione della normativa relativa al controllo degli aiuti di Stato. Di conseguenza, la Commissione può qualificare una misura tributaria come aiuto di Stato purché sussistano le condizioni di tale qualificazione (v., in tal senso, sentenze del 2 luglio 1974, Italia/Commissione, 173/73, EU:C:1974:71, punto 28; del 22 giugno 2006, Belgio e Forum 187/Commissione, C-182/03 e C-217/03, EU:C:2006:416, punto 81, e del 25 marzo 2015, Belgio/Commissione, T-538/11, EU:T:2015:188, punti 65 e 66).

105. Certamente, a fronte dell'assenza di regolamentazione dell'Unione in materia, rientra nella competenza degli Stati membri determinare i criteri d'imposizione e la ripartizione della pressione fiscale sui diversi fattori di produzione e settori economici (v., in tal senso, sentenza del 15 novembre 2011, Commissione e Spagna/Governo di Gibilterra e Regno Unito, C-106/09 P e C-107/09 P, EU:C:2011:732, punto 97).

106. Tuttavia, ciò non implica che qualunque misura tributaria che incida, in particolare, sulla base imponibile assunta dall'amministrazione finanziaria non sia soggetta all'applicazione dell'articolo 107 TFUE. Infatti, laddove una misura del genere operi, de facto, una discriminazione tra società che si trovino in una situazione analoga sotto il profilo dell'obiettivo perseguito dalla misura tributaria medesima conferendo quindi ai suoi beneficiari vantaggi selettivi che favoriscano «talune» imprese o «talune» produzioni, essa potrà essere considerata un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE (v., in tal senso, sentenza del 15 novembre 2011, Commissione e Spagna/Governo di Gibilterra e Regno Unito, C-106/09 P e C-107/09 P, EU:C:2011:732, punto 104).

107. Dai suesposti rilievi consegue che, essendo la Commissione garante del rispetto dell'articolo 107 TFUE, non le può essere contestato eccesso di potere per aver esaminato la decisione anticipata controversa al fine di verificare la sussistenza di un aiuto di Stato e, in caso affermativo, la sua compatibilità con il mercato interno ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

108. Erroneamente il Granducato di Lussemburgo sostiene pertanto che la Commissione si è eretta a giudice di ricorso tributario del Granducato di Lussemburgo, essendosi la Commissione limitata ad esercitare i propri poteri ai sensi dell'articolo 107 TFUE esaminando la questione se la decisione anticipata in esame fosse conforme alla normativa in materia di aiuti di Stato.

109. Ciò detto, si deve concludere che la Commissione, adottando la decisione impugnata, non ha violato gli articoli 4 e 5 TUE né l'articolo 114 TFUE.

110. Tale conclusione non può essere inficiata dagli argomenti del Granducato di Lussemburgo e dell'Irlanda.

111. In primo luogo, nella parte in cui il Granducato di Lussemburgo e l'Irlanda sostengono che la Commissione avrebbe proceduto a un'armonizzazione fiscale dissimulata prescindendo dalla normativa lussemburghese per concludere che il calcolo dell'imposta non sarebbe stato conforme al principio di libera concorrenza e invocando norme non facenti parte del sistema tributario lussemburghese, tale tesi dev'essere respinta in quanto infondata.

112. Infatti, dalla giurisprudenza richiamata supra al punto 105 emerge che la Commissione non dispone, in questa fase dello sviluppo del diritto dell'Unione, di poteri che le consentano di definire autonomamente la tassazione cosiddetta «normale» di una società integrata, prescindendo dalle norme tributarie nazionali.

113. Tuttavia, sebbene la cosiddetta imposizione «normale» sia definita dalle norme fiscali nazionali e sebbene l'esistenza stessa di un vantaggio debba essere dimostrata in relazione ad essa, resta il fatto che, come ricordato al precedente punto 106, una misura tributaria che incida sulla base imponibile assunta dall'amministrazione finanziaria può ricadere nella sfera d'applicazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Pertanto, nell'esaminare se la decisione anticipata controversa fosse conforme alle norme sugli aiuti di Stato, la Commissione non ha proceduto ad alcuna «armonizzazione fiscale»,

bensì ha esercitato la competenza conferitale dall'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, in particolare verificando, in un caso specifico, se la decisione anticipata de qua conferisse al beneficiario un vantaggio rispetto alla tassazione cosiddetta «normale», come definita dal diritto tributario nazionale.

114. In secondo luogo, il Granducato di Lussemburgo e l'Irlanda sostengono che la decisione impugnata creerebbe una «totale incertezza del diritto», non solo all'interno degli Stati membri, ma anche in Stati terzi, che tale misura sarebbe stata fortemente censurata, in particolare dai leader degli Stati Uniti d'America, che si tratterebbe di una «situazione senza precedenti» illegittima e che obbligherebbe gli Stati membri a notificare tutte le proprie decisioni anticipate e a rimettere in discussione le decisioni anticipate esistenti. Tali argomenti devono essere respinti in quanto infondati.

115. Da un lato, dalla decisione impugnata non risulta che la Commissione abbia ritenuto che qualsiasi decisione anticipata costituisse necessariamente un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107 TFUE. Infatti, a condizione di non concedere alcun vantaggio selettivo, in particolare non comportando una riduzione dell'onere fiscale del beneficiario in deroga alle norme tributarie «normali», la decisione anticipata medesima non costituisce un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107 TFUE e non è soggetta all'obbligo di notifica ai sensi dell'articolo 2 del regolamento 2015/1589.

116. D'altro lato, contrariamente a quanto sostenuto dal Granducato di Lussemburgo e dall'Irlanda, la decisione impugnata non è tale da creare una «totale incertezza del diritto» negli Stati membri o in Stati terzi. Infatti, essa costituisce soltanto l'applicazione alla decisione anticipata controversa degli articoli 107 e 108 TFUE, secondo i quali una misura pubblica che costituirebbe un aiuto incompatibile con il mercato interno è vietata e dev'essere recuperata.

117. Dalle suesposte considerazioni risulta che il motivo volto a dimostrare che la Commissione ha proceduto a un'armonizzazione fiscale dissimulata dev'essere respinto in quanto infondato ».

Quanto poi ai motivi di ricorso vertenti sull'asserita assenza di un vantaggio nel caso di specie, il Tribunale ha osservato:

« 136. [...] per quanto riguarda la condizione secondo cui la misura in questione deve concedere un vantaggio economico, occorre ricordare che, secondo costante giurisprudenza, sono considerati aiuti di Stato gli interventi che, sotto qualsiasi forma, sono atti a favorire direttamente o indirettamente determinate imprese, o che devono essere considerati come un vantaggio economico che l'impresa beneficiaria non avrebbe ottenuto in condizioni normali di mercato (v. sentenza del 2 settembre 2010, Commissione/Deutsche Post, C-399/08 P, EU:C:2010:481, punto 40 e giurisprudenza ivi citata; sentenza del 9 ottobre 2014, Ministerio de Defensa e Navantia, C-522/13, EU:C:2014:2262, punto 21).

137. Più in particolare, un provvedimento mediante il quale le pubbliche autorità concedano a determinate imprese un trattamento fiscale vantaggioso che, pur non implicando un trasferimento di risorse da parte dello Stato, collochi i beneficiari in una situazione finanziaria più favorevole di quella degli altri contribuenti costituisce un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE (sentenza del 15 marzo 1994, Banco Exterior de España, C-387/92, EU:C:1994:100, punto 14;

v. anche sentenza dell'8 settembre 2011, Paint Graphos e a., da C-78/08 a C-80/08, EU:C:2011:550, punto 46 e giurisprudenza ivi citata).

138. In caso di misure tributarie, l'esistenza stessa di un vantaggio può essere accertata solo rispetto a un livello di tassazione definito «normale» (sentenza del 6 settembre 2006, Portogallo/Commissione, C-88/03, EU:C:2006:511, punto 56). Pertanto, una misura di tal genere conferisce un vantaggio economico al suo beneficiario in quanto allevia gli oneri che di regola gravano sul bilancio di un'impresa e che, di conseguenza, pur senza costituire una sovvenzione in senso stretto, ha la stessa natura e produce identici effetti (sentenza del 9 ottobre 2014, Ministerio de Defensa e Navantia, C-522/13, EU:C:2014:2262, punto 22).

139. Di conseguenza, per accertare l'esistenza di un vantaggio fiscale, occorre confrontare la situazione del beneficiario derivante dall'applicazione della misura in questione con quella dello stesso beneficiario in assenza della misura stessa (v., in tal senso, sentenza del 26 aprile 2018, Cellnex Telecom e Telecom Castilla-La Mancha/Commissione, C-91/17 P e C-92/17 P, non pubblicata, EU:C:2018:284, punto 114) e in applicazione delle normali regole in materia di imposizione fiscale.

140. Nel contesto della determinazione della situazione fiscale di una società integrata che fa parte di un gruppo di società, si deve rilevare anzitutto che i prezzi delle operazioni infragruppo effettuate da quest'ultima non sono stati determinati a condizioni di mercato. Infatti, tali prezzi sono concordati tra società appartenenti allo stesso gruppo, in modo che non siano soggetti alle forze di mercato.

141. Orbene, qualora il diritto tributario nazionale non distingua tra le società integrate e le società autonome ai fini del loro assoggettamento all'imposta sulle società, tale diritto intende tassare l'utile derivante dall'attività economica di tale società integrata come se fosse il risultato di operazioni effettuate a prezzi di mercato. In tali circostanze, occorre rilevare che, quando esamina, nell'esercizio della competenza conferitale dall'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, una misura tributaria concessa a tale società integrata, la Commissione può confrontare l'onere fiscale di tale società integrata derivante dall'applicazione di detta misura tributaria con l'onere fiscale derivante dall'applicazione delle norme fiscali normali del diritto nazionale di una società, posta in una situazione di fatto analoga, che esercita le proprie attività a condizioni di mercato.

142. Del resto, come giustamente rilevato dalla Commissione nella decisione impugnata, tali conclusioni risultano avvalorate dalla sentenza del 22 giugno 2006, Belgio e Forum 187/Commissione (C–182/03 e C-217/03, EU:C:2006:416), riguardante il diritto tributario belga, per effetto del quale le società integrate e le società autonome erano trattate alle stesse condizioni. Infatti, al punto 95 di tale sentenza, la Corte ha riconosciuto la necessità di confrontare un regime di aiuti derogatorio rispetto a quello «di applicazione generale, basato sulla differenza tra ricavi e costi, per un'impresa che svolge le proprie attività in condizioni di libera concorrenza».

143. In tale contesto, se le autorità nazionali hanno accettato, mediante la misura tributaria concessa ad una società integrata, un determinato livello di prezzo per un'operazione infragruppo, l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE consente alla Commissione di controllare se tale livello di prezzo corrisponda a quello che sarebbe stato applicato a condizioni di mercato, al fine di verificare se ciò comporti una riduzione degli oneri normalmente gravanti sul bilancio della società in questione, conferendole così un vantaggio ai sensi di detto articolo. Il principio di libera concorrenza, come descritto dalla Commissione nella decisione impugnata, costituisce quindi uno strumento che

consente di effettuare tale verifica nell'esercizio delle sue competenze ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. La Commissione ha, del resto, correttamente precisato, al punto 225 della decisione impugnata, che il principio di libera concorrenza veniva applicato come un «parametro di riferimento» per stabilire se una società integrata beneficiasse di un vantaggio ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE in forza di una misura tributaria che ne determina i prezzi di trasferimento.

144. Occorre inoltre precisare che, quando la Commissione applica tale strumento per verificare se l'utile imponibile di una società integrata in virtù di una misura tributaria corrisponda ad un'approssimazione affidabile di un utile imponibile generato a condizioni di mercato, essa può rilevare l'esistenza di un vantaggio ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE solo a condizione che la differenza tra i due elementi di confronto vada al di là delle imprecisioni inerenti al metodo applicato per ottenere tale approssimazione.

145. Nella specie, la decisione anticipata controversa riguarda la determinazione della remunerazione della FFT per le sue attività di finanziamento infragruppo e di tesoreria ai fini della fissazione del suo utile imponibile in base al codice delle imposte lussemburghese, che, indipendentemente dalla questione se le norme fiscali normali debbano essere definite in senso lato o stretto, tende a garantire che le società integrate e le società autonome in Lussemburgo siano tassate allo stesso modo per quanto riguarda l'imposta sulle società. La Commissione era quindi in grado di verificare se l'utile imponibile della FFT ai sensi della decisione anticipata controversa fosse inferiore all'onere fiscale della FFT in mancanza di tale decisione anticipata e in conformità alle norme fiscali normali del diritto lussemburghese. Poiché la FFT è una società integrata e il codice delle imposte lussemburghese mira a tassare l'utile derivante dall'attività economica di tale società integrata come se fosse il risultato di operazioni effettuate a prezzi di mercato, è necessario, nell'ambito dell'esame della decisione anticipata controversa, confrontare l'utile imponibile della FFT, derivante dall'applicazione di tale decisione anticipata, con la situazione, derivante dall'applicazione delle norme fiscali normali del diritto lussemburghese, di una società, in una situazione di fatto analoga, che esercita le proprie attività in condizioni di libera concorrenza. In tale ambito, se la decisione anticipata controversa ha accettato un certo livello di prezzo per le operazioni infragruppo, occorre controllare se tale livello di prezzo corrisponda a quello che sarebbe stato applicato a condizioni di mercato.

146. In tale contesto, occorre precisare che, per quanto riguarda l'esame della questione se una società integrata abbia ottenuto un vantaggio ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, non può essere contestato alla Commissione di aver utilizzato un metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento che essa ritiene appropriato nel caso di specie per esaminare il livello dei prezzi di trasferimento per una o più operazioni strettamente collegate che fanno parte della misura contestata. Spetta, tuttavia, alla Commissione giustificare la sua scelta metodologica.

147. Anche se la Commissione ha correttamente osservato che tale scelta non può essere formalmente vincolata dalle linee guida dell'OCSE, resta il fatto che queste ultime si basano su lavori importanti svolti da gruppi di esperti rinomati, che riflettono il consenso raggiunto a livello internazionale per quanto riguarda i prezzi di trasferimento e che rivestono quindi un'importanza pratica certa nell'interpretazione delle questioni relative ai prezzi di trasferimento, come riconosciuto dalla Commissione al punto 87 della decisione impugnata.

148. Pertanto, la Commissione ha correttamente ritenuto di poter esaminare, nell'ambito della sua analisi ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, se le operazioni infragruppo fossero remunerate

come se fossero state negoziate a condizioni di mercato. Tale constatazione non è rimessa in discussione dagli altri argomenti del Granducato di Lussemburgo e della FFT ».

Con riguardo all'onere della prova ed al sindacato del Tribunale sulle valutazioni della Commissione, il Tribunale ha osservato:

« 201. [...] il Granducato di Lussemburgo e la Commissione non concordano sulla portata del controllo che la Commissione poteva esercitare sul metodo utilizzato dal Granducato di Lussemburgo per calcolare la remunerazione della FFT nella decisione anticipata controversa, alla luce delle incertezze inerenti alla valutazione dei prezzi di trasferimento e del fatto che si tratta di un'intrusione nella libertà d'azione delle autorità nazionali.

202. Occorre ricordare che, nell'ambito del controllo degli aiuti di Stato, spetta in linea di principio alla Commissione fornire la prova, nella decisione impugnata, dell'esistenza di un tale aiuto (v., in tal senso, sentenze del 12 settembre 2007, Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Commissione, T-68/03, EU:T:2007:253, punto 34, e del 25 giugno 2015, SACE e Sace BT/Commissione, T-305/13, EU:T:2015:435, punto 95). In tale contesto, la Commissione è tenuta a condurre il procedimento di indagine sulle misure sotto inchiesta in modo diligente ed imparziale, per poter disporre, all'atto dell'adozione della decisione finale sull'esistenza e, se del caso, sull'incompatibilità o sull'illegittimità dell'aiuto, degli elementi il più possibile completi e affidabili (v., in tal senso, sentenze del 2 settembre 2010, Commissione/Scott, C-290/07 P, EU:C:2010:480, punto 90, e del 3 aprile 2014, Francia/Commissione, C-559/12 P, EU:C:2014:217, punto 63).

203. Per contro, spetta allo Stato membro che ha introdotto una differenziazione tra imprese dimostrare che quest'ultima è giustificata dalla natura e dall'economia del sistema di cui trattasi. Infatti, la nozione di aiuto di Stato non riguarda i provvedimenti statali che introducono una differenziazione tra le imprese e, pertanto, selettivi a priori, qualora tale differenziazione risulti dalla natura o dall'economia del sistema in cui tali provvedimenti si inseriscono (v., in tal senso, sentenza del 21 giugno 2012, BNP Paribas e BNL/Commissione, C-452/10 P, EU:C:2012:366, punti 120 e 121 e giurisprudenza ivi citata).

204. Alla luce dei suesposti rilievi, spettava alla Commissione dimostrare, nella decisione impugnata, che erano soddisfatte le condizioni per l'esistenza di un aiuto di Stato, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. A tal riguardo, si deve rilevare che, sebbene sia pacifico che lo Stato membro dispone di un potere discrezionale nell'approvazione dei prezzi di trasferimento, tale potere non può avere tuttavia come effetto di privare la Commissione del proprio potere di controllo che i prezzi di trasferimento in questione non comportino la concessione di un vantaggio selettivo ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. In tale contesto, la Commissione deve tener conto del fatto che il principio di libera concorrenza le consente di verificare se un prezzo di trasferimento approvato da uno Stato membro corrisponda ad un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato e se l'eventuale differenza riscontrata nel corso di tale esame non vada al di là delle imprecisioni inerenti al metodo applicato per ottenere detta approssimazione.

205. Il Granducato di Lussemburgo e la Commissione non concordano neppure sul grado di controllo che il Tribunale può esercitare sulle valutazioni della Commissione relative al calcolo dell'utile imponibile della FFT. Infatti, secondo la Commissione, il Tribunale dovrebbe svolgere un controllo limitato di tali valutazioni economiche complesse. A tale riguardo, occorre rilevare che, come risulta dall'articolo 263 TFUE, l'oggetto del ricorso di annullamento è il controllo della legittimità degli atti adottati dalle istituzioni dell'Unione ivi elencate. Pertanto, l'analisi dei motivi dedotti nell'ambito di un tale ricorso non ha né per oggetto né per effetto di sostituire un'istruzione completa della causa nell'ambito di un procedimento amministrativo (v., in tal senso, sentenza del 2 settembre 2010, Commissione/Deutsche Post, C-399/08 P, EU:C:2010:481, punto 84).

206. Per quanto riguarda il settore degli aiuti di Stato, va ricordato che la nozione di aiuto di Stato, quale definita nel Trattato FUE, ha carattere giuridico e dev'essere interpretata sulla base di elementi obiettivi. Per tale ragione, il giudice dell'Unione deve esercitare, in linea di principio e tenuto conto sia degli elementi concreti della causa sottopostagli che del carattere tecnico o complesso delle valutazioni effettuate dalla Commissione, un controllo completo per quanto riguarda la questione se una misura rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE (sentenze del 4 settembre 2014, SNCM e Francia/Corsica Ferries France, C-533/12 P e C-536/12 P, EU:C:2014:2142, punto 15, e del 30 novembre 2016, Commissione/Francia e Orange, C-486/15 P, EU:C:2016:912, punto 87).

207. Per quanto riguarda la questione se un metodo di determinazione di un prezzo di trasferimento di una società integrata sia conforme al principio di libera concorrenza, va ricordato, come già menzionato supra, che, quando utilizza tale strumento nella sua valutazione ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, la Commissione deve tener conto della sua natura approssimativa. Il controllo del Tribunale tende quindi a verificare se gli errori individuati nella decisione impugnata, in base ai quali la Commissione ha fondato la constatazione di un vantaggio, vadano al di là delle imprecisioni inerenti all'applicazione di un metodo destinato ad ottenere un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato ».

Con riferimento ai motivi di ricorso vertenti sull'asserita mancanza di selettività del vantaggio concesso alla FTT, il Tribunale ha osservato:

« 332. In limine, si deve rammentare che il requisito della selettività risultante dall'articolo 107, paragrafo 1, TFUE dev'essere chiaramente distinto dall'individuazione concomitante di un vantaggio economico, in quanto, quando la Commissione rileva la presenza di un vantaggio, inteso in senso ampio, direttamente o indirettamente ascrivibile a una determinata misura, essa è tenuta a dimostrare, inoltre, che tale vantaggio vada a favore specificamente di una o più imprese. A tal fine, spetta all'Istituzione stessa dimostrare, in particolare, che la misura di cui trattasi introduce differenziazioni tra le imprese che, rispetto all'obiettivo perseguito, versano in una situazione analoga. Occorre, dunque, che il vantaggio sia concesso in modo selettivo e sia idoneo a porre talune imprese in una situazione più favorevole rispetto ad altre (sentenza del 4 giugno 2015, Commissione/MOL, C-15/14 P, EU:C:2015:362, punto 59).

333. Occorre tuttavia osservare che il requisito della selettività è diverso a seconda che la misura di cui trattasi sia considerata un regime generale di aiuti oppure un aiuto individuale. In quest'ultimo caso, l'individuazione del vantaggio economico consente, in linea di principio, di presumere la sua selettività (in prosieguo: la «presunzione di selettività»). Per contro, nell'esaminare un regime generale di aiuto, è necessario stabilire se la misura in questione, nonostante la constatazione che essa conferisce un vantaggio di portata generale, lo faccia a beneficio esclusivo di talune imprese o di taluni settori di attività (sentenze del 4 giugno 2015, Commissione/MOL, C-15/14 P, UE:C:2015:362, punto 60, e del 30 giugno 2016, Belgio/Commissione, C-270/15 P, UE:C:2016:489, punto 49; v. anche, in tal senso, sentenza del 26 ottobre 2016, Orange/Commissione, C-211/15 P, UE:C:2016:798, punti 53 e 54). Occorre precisare che, nel caso in cui si tratti di un aiuto individuale, la presunzione di selettività si applica a prescindere dalla questione dell'esistenza o meno, sul mercato o sui mercati interessati, di operatori che si trovano in una situazione fattuale e giuridica analoga (sentenza del 13 dicembre 2017, Grecia/Commissione, T-314/15, non pubblicata, EU:T:2017:903, punto 79).

334. Da una giurisprudenza costante risulta altresì che, ai fini della qualifica di una misura tributaria nazionale, che non costituisce una misura individuale, come «selettiva», la Commissione deve individuare, in un primo tempo, il regime tributario comune o «normale» applicabile nello Stato membro interessato, e dimostrare, in un secondo tempo, che la misura tributaria considerata deroghi a tale regime ordinario, in quanto introduce differenziazioni tra operatori che si trovano, sotto il profilo dell'obiettivo perseguito dal regime comune medesimo, in una situazione di fatto e di diritto analoga (sentenze dell'8 settembre 2011, Paint Graphos e a., da C-78/08 a C-80/08, EU:C:2011:550, punto 49; del 21 dicembre 2016, Commissione/World Duty Free Group e a., C-20/15 P e C-21/15 P, EU:C:2016:981, punto 57, e del 13 dicembre 2017, Grecia/Commissione, T-314/15, non pubblicata, EU:T:2017:903, punto 85).

335. La nozione di «aiuto di Stato» non riguarda tuttavia i provvedimenti che stabiliscono una differenziazione tra imprese che si trovano, in relazione all'obiettivo perseguito dal regime giuridico di cui si tratti, in una situazione fattuale e giuridica analoga e, pertanto, a priori selettive, qualora lo Stato membro interessato possa dimostrare che tale differenziazione è giustificata allorché risulta dalla natura o dalla struttura del sistema tributario in cui tali provvedimenti si inseriscono (v. sentenza del 21 dicembre 2016, Commissione/World Duty Free Group e a., C-20/15 P et C-21/15 P, EU:C:2016:981, punto 58 e giurisprudenza ivi citata).

336. È quindi al termine di un metodo che si articola in tre fasi, come illustrato ai precedenti punti 334 e 335, che si può affermare, in conclusione, che una misura tributaria nazionale, che non costituisce una misura individuale, presenta un carattere selettivo.

337. Nel caso di specie, va rilevato che, nella decisione impugnata, la Commissione ha proceduto, in via principale, all'esame della selettività della misura in questione seguendo le tre fasi menzionate supra ai punti da 334 a 336. Tuttavia, essa ha anche applicato la presunzione di selettività secondo la quale una misura si presume selettiva quando conferisce un vantaggio e quando si tratta di un aiuto individuale. Infatti, al punto 218 della decisione impugnata, e nelle sue memorie, la Commissione ha ricordato che, «secondo la Corte, nel caso di una misura di aiuto individuale rispetto a un regime, l'individuazione del vantaggio economico consente, in linea di principio, di presumere la sua selettività» e che la FFT beneficia nel caso di specie di una «misura di aiuto individuale». La Commissione ha peraltro sottolineato, all'udienza in risposta ai quesiti del Tribunale, di aver

dimostrato la selettività del vantaggio in questione in vari modi nell'ambito della decisione impugnata, anche attraverso la presunzione di selettività, la cui legittimità è stata tuttavia confermata dalla giurisprudenza solo dopo l'adozione della decisione impugnata.

338. Il Tribunale ritiene opportuno iniziare con l'esame della tesi del Granducato di Lussemburgo e della FFT secondo cui la Commissione non avrebbe potuto presumere la selettività dell'aiuto né rilevare che essi non avrebbero superato la presunzione di selettività.

339. In primo luogo, per quanto riguarda la presunzione di selettività, va ricordato che, come risulta, in sostanza, dalla giurisprudenza richiamata supra al punto 333, tale presunzione si applica alla duplice condizione che la misura in questione, da un lato, costituisca un aiuto individuale (e non un regime di aiuti) e, dall'altro, che conceda un vantaggio alla società che ne è la beneficiaria. Poiché si tratta di una presunzione relativa, spetta di conseguenza al ricorrente, per superarla, dimostrare che l'una o l'altra di queste due condizioni non è soddisfatta.

340. Sotto un primo profilo, per quanto riguarda la condizione relativa all'esistenza di un vantaggio, occorre rilevare che tale condizione è soddisfatta. Infatti, come già rilevato al punto 286 supra, il Granducato di Lussemburgo e la FFT non sono stati in grado di provare l'erroneità della conclusione della Commissione secondo cui il quantum dell'imposta dovuta dalla FFT era inferiore a quello che la stessa avrebbe dovuto versare in normali condizioni di mercato.

341. Sotto un secondo profilo, per quanto riguarda la condizione relativa al fatto che la misura in questione costituisca un aiuto individuale, il Granducato di Lussemburgo e la FFT contestano, in sostanza, sia nelle loro memorie che in udienza in risposta ai quesiti del Tribunale, che la decisione anticipata controversa possa costituire un aiuto individuale ad hoc. Si tratterebbe, a loro avviso, di una misura individuale di attuazione che si inserisce nel quadro di un regime generale, come avveniva nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 4 giugno 2015, Commissione/MOL (C-15/14 P, EU:C:2015:362).

342. A tal riguardo, si deve rammentare che, ai sensi dell'articolo 1, lettera e), del regolamento 2015/1589, un aiuto individuale è un aiuto non concesso nel quadro di un regime di aiuti e un aiuto soggetto a notifica, in forza dell'articolo 2 di detto regolamento, concesso nel quadro di un regime.

343. Ai sensi dell'articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589, costituisce un regime di aiuti qualsiasi «atto in base al quale, senza che siano necessarie ulteriori misure di attuazione, possono essere adottate singole misure di aiuto a favore di imprese definite nell'atto in linea generale e astratta e qualsiasi atto in base al quale l'aiuto, che non è legato a uno specifico progetto, può essere concesso a una o più imprese per un periodo di tempo indefinito e/o per un ammontare indefinito».

344. Dalla definizione del regime di aiuti di cui all'articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589, enunciata al precedente punto 343, come interpretata dalla giurisprudenza, si possono trarre le seguenti considerazioni.

345. In primo luogo, l'esistenza di un regime di aiuti implica, in linea di principio, l'individuazione delle disposizioni in base alle quali viene concesso l'aiuto. Tuttavia, è stato già dichiarato che, nell'ambito dell'esame di un regime di aiuti e in mancanza di individuazione di un atto giuridico che istituisca tale regime di aiuti, la Commissione può basarsi su un complesso di circostanze atto a rivelare l'esistenza, di fatto, di un regime di aiuti (v., in tal senso, sentenza del 13 aprile 1994,

Germania e Pleuger Worthington/Commissione, C-324/90 e C-342/90, EU:C:1994:129, punti 14 e 15).

346. In secondo luogo, poiché gli aiuti individuali sono concessi senza l'intervento di ulteriori misure di attuazione, gli elementi essenziali di un regime di aiuti devono necessariamente risultare dalle disposizioni individuate come base di tale regime.

347. In terzo luogo, quando le autorità nazionali applicano un regime di aiuti, tali autorità non possono disporre di un potere discrezionale riguardo alla determinazione degli elementi essenziali dell'aiuto in questione e all'opportunità della sua concessione. Infatti, affinché l'esistenza di siffatte misure di attuazione sia esclusa, il potere delle autorità nazionali dovrebbe limitarsi ad un'applicazione tecnica delle disposizioni che dovrebbero costituire il regime di cui trattasi, eventualmente dopo aver verificato che i richiedenti soddisfino le condizioni preliminari per beneficiare di tale regime.

348. In quarto luogo, dall'articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589 deriva che gli atti su cui si basa il regime di aiuti devono definire i beneficiari in via generale e astratta, anche se l'aiuto loro concesso rimane indefinito.

349. Nel caso di specie, va rilevato che, come sottolineato dalla Commissione in risposta ai quesiti posti all'udienza, la decisione anticipata controversa non può essere considerata quale misura concessa in base a un regime di aiuti.

350. Anzitutto, occorre rilevare che né il sistema generale di tassazione delle società, né il regime specifico di tassazione delle società integrate, né altre disposizioni individuate dalle parti costituiscono un regime ai sensi dell'articolo 1, lettera d), prima e seconda frase, del regolamento 2015/1589, ai sensi del quale la misura in questione è stata concessa alla FFT. Le parti non invocano neppure un insieme di circostanze tali da rivelare l'esistenza di fatto di un regime di aiuti.

351. Inoltre, occorre rilevare che la misura in questione non riguarda, in generale, l'adozione, da parte dell'amministrazione finanziaria, di decisioni anticipate, ma una decisione anticipata che riguarda specificamente e precisamente la FFT (v. sentenza del 13 dicembre 2017, Grecia/Commissione, T-314/15, non pubblicata, EU:T:2017:903, punti 80 e 81). Orbene, è pacifico che lo scopo della decisione anticipata controversa sia quello di determinare l'ammontare dell'imposta dovuta soltanto dalla FFT in forza delle disposizioni fiscali lussemburghesi applicabili, cosicché la decisione anticipata controversa si riferisce esclusivamente alla situazione individuale della FFT. Si deve pertanto rilevare che gli elementi essenziali della misura di aiuto e in particolare gli elementi che costituiscono il vantaggio, vale a dire l'approvazione di un metodo per determinare della remunerazione della FFT in base a una segmentazione del capitale proprio e all'applicazione di tassi di rendimento diversi a seconda di tale segmentazione, discostandosi così da un risultato di libera concorrenza, emergono unicamente dalla decisione anticipata controversa e non dalle disposizioni del diritto tributario lussemburghese, in base al quale sarebbe stata adottata la decisione anticipata controversa.

352. Infine, occorre rilevare, in ogni caso, che, come ha precisato il Granducato di Lussemburgo in risposta ai quesiti orali del Tribunale, dalla stessa normativa lussemburghese risulta che l'amministrazione finanziaria dispone di un potere discrezionale per valutare, alla luce delle circostanze di ciascun caso, il metodo migliore per calcolare la base imponibile di ogni società che

presenta una domanda di decisione anticipata. Infatti, la concessione di decisioni anticipate da parte dell'amministrazione finanziaria lussemburghese necessita, in ogni caso, di un'analisi specifica che dà luogo a una valutazione complessa. Tale potere discrezionale, di cui dispone l'amministrazione lussemburghese in ogni decisione anticipata, esclude quindi che la decisione anticipata controversa costituisca solo una misura di attuazione di un regime di aiuti.

353. A tale riguardo, occorre sottolineare che il fatto che la decisione anticipata controversa non costituisca una misura isolata, ma sia una delle numerosissime decisioni anticipate concesse a società in Lussemburgo, non influisce sul rilievo secondo cui, poiché la decisione anticipata controversa conferiva un vantaggio alla FFT, la decisione anticipata stessa costituisce un aiuto individuale a favore di tale società.

354. Da tutte queste considerazioni e, in particolare, dai precedenti punti 345 e 350, emerge che la decisione anticipata controversa non costituisce un regime di aiuti né una misura di aiuto individuale adottata nell'ambito di un regime di aiuti ai sensi dell'articolo 1, lettera d), prima e seconda frase, del regolamento 2015/1589. Infatti, da un lato, la decisione anticipata controversa non contiene alcuna disposizione in base alla quale sarebbe possibile concedere aiuti ai sensi dell'articolo 1, lettera d), prima e seconda frase, del regolamento 2015/1589. D'altro lato, nessun elemento consente di ritenere che tale decisione anticipata sia stata adottata in base a detta disposizione.

355. Ciò detto, va quindi rilevato che la decisione anticipata controversa dev'essere considerata quale aiuto individuale ai sensi dell'articolo 1, lettera e), del regolamento 2015/1589.

[...]

359 Alla luce dei suesposti rilievi, si deve concludere che la Commissione non è comunque incorsa in un errore nel ritenere che il vantaggio conferito alla FFT dalla decisione anticipata controversa fosse selettivo, ricorrendo nella specie le condizioni relative alla presunzione di selettività ».

24 settembre 2019, *Regno dei Paesi Bassi contro Commissione europea*, cause T-760/15 e T-636/15, ECLI:EU:T:2019:669

Starbucks Manufacturing Emea BV (in prosieguo: «SMBV»), filiale olandese del gruppo Starbucks, e la sua controllante Alki LP (in prosieguo: «Alki»), filiale britannica del medesimo gruppo, concludevano un accordo in base al quale SMBV si impegnava a versare ad Alki un canone quale corrispettivo dell'utilizzo di diritti di proprietà intellettuale detenuti da quest'ultima, segnatamente di metodi di torrefazione e di altro know-how in materia di torrefazione.

In data 28 aprile 2008, l'amministrazione finanziaria olandese concludevano con SMBV un accordo tributario anticipato in materia di imposizione fiscale ("tax ruling"; nella versione francese della sentenza "accord préalable en matière de prix" – "APP"), avente ad oggetto la remunerazione delle attività di produzione e di distribuzione svolte da SMBV in seno al gruppo Starbucks.

Nel 2013, la Commissione europea inviava al Regno dei Paesi Bassi una richiesta di informazioni relativa alle pratiche nazionali concernenti i "tax ruling". In data 11 giugno 2014, la Commissione avviava il procedimento di indagine formale ex art. 108, par. 2, TFUE, all'esito del quale adottava la decisione (UE) 2017/502, del 21 ottobre 2015, relativa all'aiuto di Stato SA.38374 (2014/C ex 2014/NN) al quale i Paesi Bassi hanno dato esecuzione a favore di Starbucks (GU 2017, L 83, p. 38; in prosieguo: la «decisione impugnata»). In tale decisione, la Commissione ha ritenuto che l'APP costituisse un aiuto di Stato incompatibile con il mercato interno e, pertanto, ne ha ordinato il recupero presso il beneficiario. Tra i profili dell'APP censurati dalla Commissione, vi è, in particolare, la scelta del "metodo transattivo del margine netto" («MTMN») quale metodo di calcolo del c.d. transfer price.

Il Tribunale, adito dal Regno dei Paesi Bassi e da Starbucks con ricorso per annullamento ex art. 263 TFUE avverso la predetta decisione della Commissione, ha osservato:

« 144. [...] s'agissant de la condition selon laquelle la mesure en cause doit octroyer un avantage économique, il convient de rappeler que, selon une jurisprudence constante, sont considérées comme des aides d'État les interventions qui, sous quelque forme que ce soit, sont susceptibles de favoriser directement ou indirectement des entreprises, ou qui doivent être considérées comme un avantage économique que l'entreprise bénéficiaire n'aurait pas obtenu dans des conditions normales de marché (voir arrêt du 2 septembre 2010, Commission/Deutsche Post, C-399/08 P, EU:C:2010:481, point 40 et jurisprudence citée ; arrêt du 9 octobre 2014, Ministerio de Defensa et Navantia, C-522/13, EU:C:2014:2262, point 21).

145. Plus précisément, une mesure par laquelle les autorités publiques accordent à certaines entreprises un traitement fiscal avantageux qui, bien que ne comportant pas un transfert de ressources d'État, place les bénéficiaires dans une situation financière plus favorable que celle des autres contribuables constitue une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE (arrêt du 15 mars 1994, Banco Exterior de España, C-387/92, EU:C:1994:100, point 14 ; voir, également, arrêt du 8 septembre 2011, Paint Graphos e.a., C-78/08 à C-80/08, EU:C:2011:550, point 46 et jurisprudence citée).

146. Dans le cas des mesures fiscales, l'existence même d'un avantage ne peut être établie que par rapport à une imposition dite « normale » (arrêt du 6 septembre 2006, Portugal/Commission, C-88/03, EU:C:2006:511, point 56). Partant, une telle mesure confère un avantage économique à son bénéficiaire dès lors qu'elle allège les charges qui normalement grèvent le budget d'une entreprise et qui, de ce fait, sans être une subvention au sens strict du mot, est de même nature et a des effets identiques (arrêt du 9 octobre 2014, Ministerio de Defensa et Navantia, C-522/13, EU:C:2014:2262, point 22).

147. En conséquence, afin de déterminer s'il existe un avantage fiscal, il convient de comparer la situation du bénéficiaire résultant de l'application de la mesure en cause avec celle de celui-

ci en l'absence de la mesure en cause (voir, en ce sens, arrêt du 26 avril 2018, Cellnex Telecom et Telecom Castilla-La Mancha/Commission, C-91/17 P et C-92/17 P, non publié, EU:C:2018:284, point 114) et en application des règles normales d'imposition.

148. Dans le contexte de la détermination de la situation fiscale d'une société intégrée qui fait partie d'un groupe d'entreprises, il y a lieu de relever d'emblée que les prix des transactions intragroupe effectuées par celle-ci n'ont pas été déterminés dans des conditions de marché. En effet, ces prix sont convenus entre sociétés appartenant au même groupe, de sorte qu'ils ne sont pas soumis aux forces du marché.

149. Or, lorsque le droit fiscal national n'opère pas de distinction entre les entreprises intégrées et les entreprises autonomes aux fins de leur assujettissement à l'impôt sur les sociétés, ce droit entend imposer le bénéfice résultant de l'activité économique d'une telle entreprise intégrée comme s'il résultait de transactions effectuées à des prix de marché. Dans ces conditions, il convient de constater que, lorsqu'elle examine dans le cadre de la compétence que lui confère l'article 107, paragraphe 1, TFUE une mesure fiscale octroyée à une telle entreprise intégrée, la Commission peut comparer la charge fiscale d'une telle entreprise intégrée résultant de l'application de ladite mesure fiscale avec la charge fiscale résultant de l'application des règles d'imposition normales du droit national d'une entreprise, placée dans une situation factuelle comparable, exerçant ses activités dans des conditions de marché.

150. D'ailleurs et comme la Commission l'a relevé à bon droit dans la décision attaquée, ces conclusions sont corroborées par l'arrêt du 22 juin 2006, Belgique et Forum 187/Commission (C-182/03 et C-217/03, EU:C:2006:416), qui concernait le droit fiscal belge, lequel prévoyait que les sociétés intégrées et les sociétés autonomes soient traitées dans les mêmes conditions. En effet, la Cour a reconnu au point 95 de cet arrêt la nécessité de comparer un régime d'aide dérogatoire à celui de « droit commun fondé sur la différence entre produits et charges pour une entreprise exerçant ses activités dans des conditions de libre concurrence ».

151. Dans ce cadre, si, par le biais de la mesure fiscale octroyée à une société intégrée, les autorités nationales ont accepté un certain niveau de prix d'une transaction intragroupe, l'article 107, paragraphe 1, TFUE permet à la Commission de contrôler si ce niveau de prix correspond à celui qui aurait été pratiqué dans des conditions de marché, afin de vérifier s'il en résulte un allégement des charges grevant normalement le budget de l'entreprise en cause, lui conférant ainsi un avantage au sens dudit article. Le principe de pleine concurrence, tel que décrit par la Commission dans la décision attaquée, constitue alors un outil permettant d'effectuer cette vérification dans le cadre de l'exercice de ses compétences au titre de l'article 107, paragraphe 1, TFUE. La Commission a d'ailleurs précisé, à bon droit, au considérant 261 de la décision attaquée, que le principe de pleine concurrence intervenait comme un « critère [de référence] » pour déterminer si une société intégrée bénéficiait, en vertu d'une mesure fiscale qui détermine ses prix de transfert, d'un avantage au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE.

152. Il convient en outre de préciser que, lorsque la Commission fait application de cet outil afin de contrôler si le bénéfice imposable d'une entreprise intégrée en application d'une mesure fiscale correspond à une approximation fiable d'un bénéfice imposable dégagé dans des conditions de marché, elle ne peut constater l'existence d'un avantage au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE qu'à condition que l'écart entre les deux facteurs de comparaison aille au-delà des imprécisions inhérentes à la méthode appliquée pour obtenir ladite approximation.

153. En l'espèce, l'APP porte sur la détermination du bénéfice imposable de SMBV au titre de la LIS, qui, indépendamment de la question de savoir si les règles normales d'imposition doivent être définies de façon large ou étroite, tend à ce que les entreprises intégrées et les entreprises autonomes aux Pays-Bas soient taxées de la même manière s'agissant de l'impôt sur les sociétés. La Commission était donc en mesure de vérifier si le bénéfice imposable de SMBV en application de l'APP était inférieur à la charge fiscale de SMBV en l'absence de l'APP et en application des règles normales d'imposition du droit néerlandais. Étant donné que SMBV est une entreprise intégrée et que la LIS vise à taxer le bénéfice résultant de l'activité économique d'une telle entreprise intégrée comme s'il résultait de transactions effectuées à des prix de marché, il y a lieu, dans le cadre de l'examen de l'APP, de comparer le bénéfice imposable de SMBV résultant de l'application de l'APP avec la situation, résultant de l'application des règles d'imposition normales du droit néerlandais, d'une entreprise, dans une situation factuelle comparable, exerçant ses activités dans des conditions de libre concurrence. Dans ce cadre, si l'APP a accepté un certain niveau de prix d'une transaction intragroupe, il convient de contrôler si ce niveau de prix correspond à celui qui aurait été pratiqué dans des conditions de marché.

154. Dans ce contexte, il importe de préciser que, s'agissant de l'examen de la question de savoir si une entreprise intégrée a obtenu un avantage au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, il ne peut être reproché à la Commission d'avoir utilisé une méthode de détermination des prix de transfert qu'elle considère appropriée dans le cas d'espèce, afin d'examiner le niveau des prix de transfert pour une transaction ou pour plusieurs transactions étroitement liées, faisant partie de la mesure contestée. Il incombe néanmoins à la Commission de justifier son choix méthodologique.

155. Même si la Commission a observé à bon droit qu'elle ne saurait être formellement liée par les lignes directrices de l'OCDE, il n'en demeure pas moins que ces lignes directrices se fondent sur des travaux réalisés par des groupes d'experts, qu'elles reflètent le consensus atteint à l'échelle internationale en ce qui concerne les prix de transfert et qu'elles revêtent de ce fait une importance pratique certaine dans l'interprétation des questions relatives aux prix de transfert, ainsi que l'a reconnu la Commission au considérant 66 de la décision attaquée.

156. Dès lors, c'est à bon droit que la Commission a considéré qu'elle pouvait examiner, dans le cadre de son analyse au titre de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, si des transactions intragroupe étaient rémunérées comme si elles avaient été négociées dans des conditions de

marché. Ce constat n'est pas remis en cause par les autres arguments du Royaume des Pays-Bas et de Starbucks ».

Con particolare riguardo, poi, alla scelta del suddetto "metodo transattivo del margine netto" («MTMN»), nonché all'onere della prova gravante sulla Commissione ed al sindacato giurisdizionale sulla decisione impugnata, il Tribunale ha, tra l'altro, osservato:

« ***a) Observations liminaires***

186. À titre liminaire, il y a lieu de faire observer que le libellé de l'APP, tel qu'exposé aux points 12 à 16 ci-dessus, appelle deux précisions importantes.

187. Premièrement, il est constant entre les parties que la méthode appliquée dans l'APP est bien la MTMN. À cet égard, le Royaume des Pays-Bas a précisé dans la requête dans l'affaire T-760/15 et lors de l'audience que la référence à la méthode du coût majoré dans l'APP constituait une utilisation non technique de cette expression.

188. Deuxièmement, dans leurs réponses à des mesures d'organisation de la procédure et lors de l'audience, les parties ont précisé que, en réalité et contrairement à ce qui est exposé dans l'APP, la redevance à payer à Alki n'était pas fixée sur la base de la différence entre le bénéfice opérationnel réalisé en ce qui concerne la fonction de production et de distribution, avant dépenses liées à la redevance, et la rémunération de SMBV, mais sur la base de la différence entre les revenus totaux de SMBV, d'un côté, et la base des coûts de SMBV, majorée de la rémunération de SMBV, de l'autre côté.

189. En outre, il convient de rappeler que la Commission a exposé sa première ligne de raisonnement quant à l'existence d'un avantage sélectif aux considérants 272 et 275 à 285 de la décision attaquée, principalement dans la section 9.2.3.2, intitulée « Le rapport [sur les] prix de transfert n'examine pas la transaction intragroupe pour laquelle l'APP [...] a été en réalité demandé ».

190. D'une part, aux considérants 272, 276 à 279 et 285 de la décision attaquée, la Commission a considéré, en substance, que le rapport sur les prix de transfert, accepté par les autorités fiscales néerlandaises dans le cadre de la conclusion de l'APP avec SMBV, a omis d'établir ou d'analyser les transactions contrôlées et les transactions sur le marché libre de SMBV, ce qui constituait une première étape indispensable de l'évaluation du caractère de pleine concurrence des prix de transfert. Plus précisément, elle a considéré que le paiement de la redevance de la licence de propriété intellectuelle en matière de torréfaction entre Alki et SMBV était la transaction pour laquelle l'APP avait en réalité été demandé.

191. D'autre part, aux considérants 280 à 284 de la décision attaquée, la Commission a affirmé, en substance, qu'une approche consistant à déterminer les prix de transfert pour chaque transaction prise individuellement devait être privilégiée par rapport à une approche consistant à déterminer les prix de transfert pour une fonction dans son ensemble. En d'autres termes, la Commission a considéré que la méthode CUP *[metodo del prezzo comparabile sul mercato libero, n.d.r.]* devait être favorisée par rapport aux méthodes transactionnelles sur les bénéfices, telle que la MTMN. Au considérant 285 de la décision attaquée, la Commission a soutenu que, l'analyse d'une rémunération de pleine concurrence pour SMBV ayant été faite dans le rapport sur les prix de transfert en partant d'un point de départ erroné, cette rémunération serait nécessairement mal estimée en utilisant la MTMN. De plus, elle a considéré que le rapport sur les prix de transfert aurait dû, pour établir des prix de transfert en l'espèce, faire usage de comparaisons fiables avec les informations disponibles sur des transactions entre des parties non liées qui étaient en possession de Starbucks au moment de l'introduction de la demande d'APP.

192. La Commission a d'ailleurs confirmé dans ses écritures que sa première ligne de raisonnement consistait à reprocher l'utilisation de la MTMN afin de déterminer le bénéfice net des activités de production et de distribution de SMBV en lieu et place de la méthode CUP afin de déterminer le niveau de la redevance. En effet, elle a soutenu que la validité de sa première ligne de raisonnement ne dépendait pas de la conclusion selon laquelle la valeur de pleine concurrence de la redevance était nulle. Le fait que le rapport sur les prix de transfert a omis d'établir ou d'analyser les transactions contrôlées et les transactions sur le marché libre de SMBV a pour conséquence qu'une première étape indispensable de l'évaluation de la nature de pleine concurrence des conditions commerciales applicables aux prix de transfert entre parties liées n'a pas été effectuée.

193. Sans qu'il soit besoin, à ce stade, d'analyser le grief de Starbucks selon lequel la décision attaquée ne contient aucun argument affirmant que la seule absence d'identification et d'analyse des transactions intragroupe de SMBV suffit à prouver l'existence d'un avantage, argument qui aurait été soulevé pour la première fois dans le mémoire en défense dans l'affaire T-636/16 et serait donc irrecevable, il convient d'examiner si les critiques formulées par la Commission dans le cadre de sa première ligne de raisonnement ont permis de fonder le constat selon lequel l'APP aurait conféré un avantage à SMBV au motif que le choix en lui-même de la méthode de détermination des prix de transfert, proposée dans le rapport sur les prix de transfert, ne débouchait pas sur une approximation fiable d'un résultat fondé sur le marché, conformément au principe de pleine concurrence.

b) Sur la charge de la preuve

194. Il importe de rappeler que, dans le cadre du contrôle des aides d'État, il appartient, en principe, à la Commission de rapporter, dans la décision attaquée, la preuve de l'existence d'une telle aide (voir, en ce sens, arrêts du 12 septembre 2007, Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Commission, T-68/03, EU:T:2007:253, point 34, et du 25 juin 2015, SACE et Sace BT/Commission, T-305/13, EU:T:2015:435, point 95). Dans ce contexte, la Commission est tenue de conduire la procédure d'examen des mesures en cause de manière diligente et impartiale, afin de disposer, lors de l'adoption d'une décision finale établissant l'existence et, le cas échéant, l'incompatibilité ou l'illégalité de l'aide, des éléments les plus complets et fiables possibles (voir, en ce sens, arrêts du 2 septembre 2010, Commission/Scott, C-290/07 P, EU:C:2010:480, point 90, et du 3 avril 2014, France/Commission, C-559/12 P, EU:C:2014:217, point 63).

195. En revanche, il incombe à l'État membre qui a introduit une différenciation entre des entreprises de démontrer que celle-ci est justifiée par la nature et l'économie du système en cause. En effet, la notion d'aide d'État ne vise pas les mesures étatiques introduisant une différenciation entre les entreprises et, partant, a priori sélectives, lorsque cette différenciation résulte de la nature ou de l'économie du système dans lequel elles s'inscrivent (voir, en ce sens, arrêt du 21 juin 2012, BNP Paribas et BNL/Commission, C-452/10 P, EU:C:2012:366, points 120 et 121 et jurisprudence citée).

196. Il en découle que, dans la décision attaquée, il incombait à la Commission de démontrer que les conditions d'existence d'une aide d'État, au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, étaient réunies. À cet égard, il y a lieu de constater que, s'il est constant que l'État membre dispose d'une marge d'appréciation dans l'approbation des prix de transfert, cette marge d'appréciation ne saurait toutefois conduire à priver la Commission de sa compétence pour contrôler que les prix de transfert en cause ne conduisent pas à l'octroi d'un avantage sélectif au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE. Dans ce contexte, la Commission doit tenir compte du fait que le principe de pleine concurrence lui permet de vérifier si un prix de transfert avalisé par un État membre correspond à une approximation fiable d'un résultat fondé sur le marché et si l'écart éventuellement constaté dans le cadre de cet examen ne va pas au-delà des imprécisions inhérentes à la méthode appliquée pour obtenir ladite approximation.

c) Sur le niveau de contrôle à opérer par le Tribunal

197. S'agissant du niveau de contrôle à opérer par le Tribunal en l'espèce, il convient de relever que, ainsi qu'il résulte de l'article 263 TFUE, l'objet du recours en annulation est le contrôle de la légalité des actes adoptés par les institutions de l'Union qui y sont énumérées. Dès lors, l'analyse des moyens soulevés dans le cadre d'un tel recours n'a ni pour objet ni pour effet de remplacer une instruction complète de l'affaire dans le cadre d'une procédure

administrative (voir, en ce sens, arrêt du 2 septembre 2010, Commission/Deutsche Post, C-399/08 P, EU:C:2010:481, point 84).

198. S'agissant du domaine des aides d'État, il y a lieu de rappeler que la notion d'aide d'État, telle qu'elle est définie dans le traité FUE, présente un caractère juridique et doit être interprétée sur la base d'éléments objectifs. Pour cette raison, le juge de l'Union doit, en principe et compte tenu tant des éléments concrets du litige qui lui est soumis que du caractère technique ou complexe des appréciations portées par la Commission, exercer un entier contrôle en ce qui concerne la question de savoir si une mesure entre dans le champ d'application de l'article 107, paragraphe 1, TFUE (arrêts du 4 septembre 2014, SNCM et France/Corsica Ferries France, C-533/12 P et C-536/12 P, EU:C:2014:2142, point 15, et du 30 novembre 2016, Commission/France et Orange, C-486/15 P, EU:C:2016:912, point 87).

199. Quant à la question de savoir si une méthode de détermination d'un prix de transfert d'une société intégrée est conforme au principe de pleine concurrence, il convient de rappeler, ainsi qu'il a été déjà indiqué ci-dessus, que, lorsqu'elle utilise cet outil dans le cadre son appréciation au titre de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, la Commission doit tenir compte de sa nature approximative. Le contrôle du Tribunal tend donc à vérifier que les erreurs identifiées dans la décision attaquée, sur la base desquelles la Commission a fondé la constatation d'un avantage, vont au-delà des imprécisions inhérentes à l'application d'une méthode destinée à obtenir une approximation fiable d'un résultat fondé sur le marché.

d) Sur l'omission d'identifier et d'analyser la redevance payée par SMBV à Alki dans l'APP

200. S'agissant du constat fait par la Commission selon lequel le rapport sur les prix de transfert n'a pas identifié ni analysé la transaction pour laquelle un prix était en réalité déterminé dans l'APP, il y a lieu de faire observer que, au considérant 276 de la décision attaquée, la Commission a expliqué que le bénéfice imposable de SMBV était moins élevé que le bénéfice réellement enregistré en raison de l'acceptation par les autorités fiscales néerlandaises du fait que le montant réel du bénéfice généré par SMBV aux Pays-Bas soit réduit, aux fins de l'impôt sur les sociétés, à hauteur du montant de la redevance pour la propriété intellectuelle en matière de torréfaction. Aux considérants 277 et 278 de la décision attaquée, la Commission en tire pour conséquence que la redevance pour la propriété intellectuelle en matière de torréfaction était la transaction pour laquelle l'APP avait en réalité été demandé et que la méthode permettant de déterminer le niveau de cette redevance, en tant que variable de correction, était la transaction pour laquelle un prix de transfert était en réalité déterminé dans l'APP. Elle a également considéré que le prix des grains de café aurait dû faire l'objet d'une analyse.

201. À cet égard, d'une part, il suffit de constater que le seul non-respect de prescriptions méthodologiques n'aboutit pas nécessairement à une diminution de la charge fiscale. Encore

faut-il que la Commission démontre que les erreurs méthodologiques qu'elle a identifiées dans l'APP ne permettent pas d'aboutir à une approximation fiable d'un résultat de pleine concurrence et qu'elles ont abouti à une réduction du bénéfice imposable par rapport à la charge fiscale résultant de l'application des règles d'imposition normales du droit national à une entreprise placée dans une situation factuelle comparable à celle de SMBV et exerçant ses activités dans des conditions de marché. Ainsi, le seul constat d'une erreur méthodologique ne suffit pas, en principe, à lui seul, à démontrer que l'APP ait conféré un avantage à SMBV et, partant, à établir l'existence d'une aide d'État au sens de l'article 107 TFUE.

202. D'autre part, il y a lieu de rappeler que les différentes méthodes de fixation des prix de transfert, qu'il s'agisse de la CUP ou de la MTMN, s'efforcent d'atteindre des niveaux de bénéfices reflétant des prix de transfert de pleine concurrence et qu'il ne peut être conclu, par principe, qu'une méthode ne permet pas d'aboutir à une approximation fiable d'un résultat de marché.

203. Il s'ensuit que le seul fait que, selon la Commission, ni le rapport sur les prix de transfert ni l'APP n'aient identifié la redevance en tant que la transaction pour laquelle un prix de transfert était en réalité déterminé dans l'APP et qu'ils n'aient pas analysé si la redevance était conforme au principe de pleine concurrence ne suffit pas à démontrer que cette redevance n'était effectivement pas conforme au principe de pleine concurrence. Ce seul constat ne permettait donc pas de démontrer que l'APP a conféré un avantage à SMBV.

204. De plus, il y a lieu de faire observer que l'argument de la Commission selon lequel le rapport sur les prix de transfert n'a pas identifié ni analysé la redevance en tant que la transaction pour laquelle un prix était en réalité déterminé dans l'APP repose sur l'affirmation selon laquelle, dans le rapport sur les prix de transfert, le paiement d'une redevance n'est pas considéré comme la variable de correction de la structure de cette rémunération suggérée. À cet égard, il convient d'observer que le rapport sur les prix de transfert ne fait nullement abstraction de l'accord de licence conclu entre SMBV et Alki. En effet, cet accord est mentionné tant dans la description des activités du groupe Starbucks dans la région EMEA et aux Pays-Bas que dans la représentation graphique des transactions de la région EMEA. Le conseiller fiscal du groupe Starbucks a donc bien tenu compte de ces transactions lorsqu'il a proposé la rémunération de SMBV.

205. Il y a donc lieu d'accueillir le grief du Royaume des Pays-Bas et de Starbucks selon lequel la Commission a erronément considéré que l'absence d'analyse séparée de la redevance dans le rapport sur les prix de transfert et dans l'APP conférait un avantage à SMBV.

e) Sur l'impératif de privilégier la méthode CUP par rapport à la MTMN

206. S'agissant de la thèse de la Commission selon laquelle la méthode CUP aurait dû être privilégiée par rapport à la MTMN, dès lors que cette première méthode était applicable en l'espèce, premièrement, il convient de remarquer que, en l'espèce, l'APP a accepté l'utilisation de la MTMN afin de déterminer la marge opérationnelle pour les activités de production et de distribution de SMBV. Or, l'APP a accepté que la redevance soit déterminée en tant que, en substance, la différence entre le bénéfice opérationnel réalisé en ce qui concerne la fonction de production et de distribution et la marge opérationnelle. Il s'ensuit que l'APP ne prévoit pas directement l'utilisation d'une méthode de détermination des prix de transfert pour le calcul du niveau de la redevance, qui est définie comme une valeur purement résiduelle.

207. Certes, il découle des considérations exposées aux points 148 à 156 ci-dessus que, la redevance étant une transaction intragroupe dont le niveau était déterminé dans l'APP, la Commission était en droit d'examiner dans le cadre de son analyse au titre de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, en utilisant une méthode de détermination des prix de transfert qu'elle considérait comme appropriée dans le cas d'espèce, si le montant de la redevance était déterminé comme si elle avait été négociée dans des conditions de marché.

208. Toutefois, dans le cadre de la décision attaquée, si la Commission soutient que la méthode CUP aurait dû être privilégiée par rapport à la MTMN afin de pouvoir déterminer le niveau de pleine concurrence de la redevance, elle omet de considérer que, en fait, dans l'APP, le niveau de la redevance n'a pas été calculé en application d'une méthode de détermination des prix de transfert, et en particulier de la MTMN. En revanche, la MTMN a été utilisée dans l'APP afin de déterminer la rémunération de SMBV pour les activités de production et de distribution. Ainsi, la thèse de la Commission revient, en substance, à critiquer le fait que la MTMN a été utilisée afin de déterminer la rémunération de SMBV pour les activités de production et de distribution au lieu de la méthode CUP, qui aurait dû être utilisée, selon la Commission, pour le calcul du niveau de la redevance.

209. À cet égard, force est de constater que les deux méthodes sont appliquées pour le calcul du niveau de prix de transactions intragroupe différentes. Toutefois, si la Commission soutient que les lignes directrices de l'OCDE ont exprimé une certaine préférence pour l'utilisation des méthodes traditionnelles, telles que la méthode CUP, elle ne peut exiger l'examen d'une autre transaction que celle pour laquelle l'APP a déterminé un prix de transfert sur le fondement de la MTMN, du seul fait que, pour cette autre transaction, un prix de transfert aurait dû être déterminé sur le fondement de la méthode CUP. La règle invoquée par la Commission ne permet que de choisir la méthode appropriée de détermination des prix de transfert pour le même type de transaction ou de transactions étroitement liées. En effet, le choix de la méthode de détermination des prix de transfert n'est pas une fin en soi, mais se fait au regard de la transaction intragroupe pour laquelle le niveau de pleine concurrence doit être déterminé et non inversement.

210. Deuxièmement, il y a lieu de rappeler que, ainsi que cela a été exposé aux points 146 et 147 ci-dessus, une mesure fiscale confère un avantage économique lorsqu'elle conduit à une diminution de la charge fiscale par rapport à celle qui aurait normalement dû être supportée par celui-ci en l'absence de ladite mesure.

211. Or, ainsi qu'il a été exposé au point 201 ci-dessus, le seul non-respect de prescriptions méthodologiques n'aboutit pas nécessairement à une diminution de la charge fiscale. Il en découle que le seul constat par la Commission d'erreurs dans le choix ou l'application de la méthode de détermination des prix de transfert ne suffit pas, en principe, à démontrer l'existence d'un avantage.

212. Toutefois, aux considérants 275 à 285 de la décision attaquée, la Commission n'invoque aucun élément permettant de conclure, sans que soit opérée une comparaison avec le résultat qui aurait été obtenu en application de la méthode CUP, que le choix de la MTMN aboutit nécessairement à un résultat trop bas. En effet, dans ce contexte, la Commission se limite à faire valoir, au considérant 284 de la décision attaquée, que reposait sur le contribuable une obligation de vérifier si la méthode de détermination des prix de transfert choisie par lui conduisait à une approximation fiable d'un prix de pleine concurrence, avant que les autorités fiscales ne puissent accepter une demande d'APP fondée sur cette méthode.

213. De plus, force est de constater que l'obligation dont la Commission fait état relève du droit fiscal et, alors que sa violation peut entraîner des conséquences sur le plan fiscal, sur le plan des aides d'État, une telle violation ne permet pas de présumer que la méthode choisie par le contribuable ne fournit pas une approximation fiable d'un résultat fondé sur le marché conformément au principe de pleine concurrence.

214. Dans un souci d'exhaustivité, il convient de rappeler (voir point 10 ci-dessus) que le point 2 de l'arrêté sur les prix de transfert prévoit que l'administration fiscale néerlandaise doit toujours entamer son examen des prix de transfert du point de vue de la méthode choisie par le contribuable à la date de la transaction. Cette règle serait conforme au paragraphe 1.68 des lignes directrices de l'OCDE dans leur version de 1995. Il en découlerait que le contribuable est en principe libre de choisir une méthode de prix de transfert tant que la méthode sélectionnée donne lieu à un résultat conforme au principe de pleine concurrence pour la transaction concernée. Bien que le contribuable soit censé tenir compte, lorsqu'il choisit une méthode de prix de transfert, de la fiabilité de cette méthode dans la situation concernée, cette démarche ne viserait précisément pas à inciter le contribuable à évaluer toutes les méthodes et à justifier par la suite en quoi la méthode qu'il a choisie donne le meilleur résultat dans les conditions en présence.

215. Il en découle que, en l'espèce, la Commission ne pouvait considérer que la méthode CUP devait être, en principe, préférée à la méthode MTMN.

216. Il y a donc lieu d'accueillir le grief du Royaume des Pays-Bas et de Starbucks selon lequel la Commission a erronément considéré que le seul choix de la MTMN en l'espèce conférait

un avantage à SMBV, sans qu'il soit besoin d'examiner l'argument de Starbucks contestant la recevabilité de certains arguments présentés par la Commission ».

2. Obbligo di notifica

11 dicembre 1973, *Gebr. Lorenz c. Repubblica federale di Germania e il Land Renania Palatinato*, causa 120/73, Racc. 1477.

Con ordinanza 19 marzo 1973, registrata in cancelleria il 12 aprile 1973, il Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno ha sottoposto alla Corte, a norma dell'art. 177 TCE (ora art. 267 TFUE), un certo numero di questioni in merito all'interpretazione dell'art. 93, n. 3, del Trattato CEE (ora art. 108 TFUE).
Tali questioni concernono le modalità del controllo preventivo sugli aiuti concessi dagli stati e, in particolare, le conseguenze derivanti sia dal ritardo della commissione nel prendere posizione riguardo ai progetti notificatile, o nel promuovere la procedura per constatare la loro incompatibilità col mercato comune, sia dal suo comportamento omissivo.
La Corte ha osservato:

« 8. Come è già stato affermato nella sentenza 15 luglio 1964 (causa 6-64, raccolta 1964, pag. 1135), il divieto di attuazione posto dall'ultimo capoverso dell'art. 93, n. 3 [ora art. 108 TFUE], ha efficacia immediata ed attribuisce al singolo dei diritti che il giudice nazionale è tenuto a salvaguardare.
L'efficacia immediata di tale divieto si estende a tutto il periodo durante il quale il divieto stesso resta in vigore. Essa perciò investe qualsiasi regime di aiuti posto in essere senza preventiva notifica alla Commissione, e, in caso di avvenuta notifica, tale efficacia esercita i suoi effetti durante la fase preliminare e, se la Commissione promuove il procedimento contraddittorio, non viene meno finché non sia emanata la decisione finale.
9. L'efficacia immediata del divieto vincola il giudice nazionale a farlo rispettare e nessuna norma interna può farvi ostacolo. L'ordinamento giuridico nazionale stabilisce la procedura da seguire per garantire tale rispetto».

14 febbraio 1990, *Francia c. Commissione*, causa C-301/87, Racc. I-307.

Le autorità francesi dal giugno 1982 all'agosto 1984 concedevano contributi finanziari ad un produttore francese di tessuti, di capi d'abbigliamento e di carta, la Compagnie Boussac Saint Frères (la "CBSF "). Tali sostegni finanziari assumevano la forma di una partecipazione autorizzata dall'Institut de développement industriel (l'"IDI"), poi trasferita alla Société de participation et de restructuration industrielle (la "Sopari"), la quale ultima conferiva nuovi capitali alla Compagnie Boussac Saint Frères, dell'apporto di prestiti agevolati, e di riduzioni degli oneri sociali in forza del regime di aiuti all'industria tessile e dell'abbigliamento. In seguito a ripetute richieste della Commissione il governo francese informava quest'ultima, in merito ad un sostegno finanziario concesso alla CBSF. La Commissione rilevava al termine di un primo esame che non le era stato previamente notificato il progetto degli aiuti versati e li riteneva pertanto illeciti. Inoltre essa riteneva tutti questi aiuti incompatibili col mercato comune ai sensi dell'art. 92, n. 1 del Trattato CEE (ora art. 107 TFUE) e non conformi ai requisiti necessari per fruire di una delle deroghe di cui al n. 3 del medesimo articolo.
La Corte ha osservato:

« 13. Si deve rilevare, anzitutto, che gli articoli 92, 93 e 94 [ora artt. 107, 108 e 109 TFUE], facenti

parte della terza sezione del trattato intitolata “Aiuti concessi dagli Stati” predispongono strumenti con cui la Commissione possa accertare, grazie agli elementi di cui dispone, se gli interventi finanziari criticati costituiscano aiuti ai sensi di detti articoli.
14. Occorre poi rilevare che il Consiglio non ha adottato, sino ad oggi, alcun regolamento d'attuazione degli articoli 92 e 93 del trattato [ora artt. 107 e 108 TFUE].
15. Bisogna ricordare inoltre la giurisprudenza della Corte. Nella sentenza 22 marzo 1977, Steinike e Weinlig (causa 78/76, Racc. pag. 595), si è statuito che il divieto di cui al n. 1 dell'art. 92 del trattato [ora art. 107 TFUE] non è né assoluto né incondizionato, dato che il n. 3 della medesima disposizione conferisce alla Commissione un ampio potere discrezionale di ammettere gli aiuti in deroga al divieto generale del suddetto n. 1. L'accertamento, in siffatti casi, della compatibilità o dell'incompatibilità con il mercato comune d'un aiuto statale solleva problemi che implicano la valutazione di fatti e circostanze economiche complesse ed atte a modificarsi rapidamente.
16. Per questo motivo il trattato ha previsto all'art. 93 [ora art. 108 TFUE] un procedimento speciale che comporta l'esame permanente ed il controllo degli aiuti da parte della Commissione. Per quanto riguarda i nuovi aiuti che gli Stati membri abbiano intenzione d'istituire è previsto un procedimento preliminare senza il quale nessun aiuto può essere considerato come regolarmente istituito. Il trattato, disponendo all'art. 93 [ora art. 108 TFUE] l'esame permanente e il controllo degli aiuti da parte della Commissione, ha inteso far sì che l'accertamento dell'eventuale incompatibilità di un aiuto col mercato comune risulti, sotto il controllo della Corte, da un adeguato procedimento, di competenza della Commissione.
17. Con la sua giurisprudenza (vedasi sentenza 9 ottobre 1984, cause riunite 91/83 e 127/83, Heineken, Racc. pag. 3435), la Corte ha poi ritenuto che lo scopo della prima frase del n. 3 dell'art. 93 del trattato [ora art. 108 TFUE] è quello di garantire alla Commissione la possibilità di esercitare, tempestivamente e nell'interesse generale delle Comunità, il suo controllo su ogni progetto mirante ad istituire o modificare aiuti. L'ultima frase del n. 3 dell'art. 93 del trattato [ora art. 108 TFUE] costituisce la salvaguardia del sistema di controllo istituito da questo articolo, il quale, a sua volta, è essenziale per garantire il funzionamento del mercato comune. Il divieto di esecuzione sancito da detto articolo mira a garantire che gli effetti del regime d'aiuti non si producano prima che la Commissione abbia disposto di un termine ragionevole per esaminare a fondo il progetto e per iniziare, eventualmente, il procedimento contemplato dal n. 2 dello stesso articolo.
18. L'efficacia del sistema postula l'adozione di provvedimenti volti ad ostacolare l'inosservanza delle norme di cui all'art. 93, n. 3, del trattato [ora art. 108 TFUE], nonché l'impugnabilità di detti provvedimenti, al fine di tutelare i legittimi interessi degli Stati membri. Vista la struttura del sistema non si può disconoscere la necessità di provvedimenti cautelari qualora le pratiche di certi Stati membri in materia di aiuti rendano inefficace il regime istituito dagli articoli 92 e 93 del trattato [ora artt. 107 e 108 TFUE].
19. Pertanto, qualora rilevi che un aiuto è stato istituito o modificato senza esser stato notificato, la Commissione, dopo aver posto lo Stato membro interessato in condizioni di esprimersi al riguardo, può ingiungergli per mezzo di una decisione provvisoria, nelle more dell'esame dell'aiuto, di sospenderne immediatamente il versamento e di fornirle, nel termine da essa impartito, tutti i documenti, informazioni e dati necessari per esaminare la compatibilità dell'aiuto col mercato comune.
20. La Commissione dispone del medesimo potere nel caso in cui l'aiuto le sia stato notificato, ma lo Stato membro, senza attendere l'esito del procedimento ex art. 93, nn. 2 e 3, del trattato [ora art. 108 TFUE], proceda all'erogazione dell'aiuto, contrariamente al divieto previsto al n. 3 di detto articolo.
21. Qualora lo Stato membro si conformi integralmente all'ingiunzione della Commissione, questa è tenuta ad esaminare la compatibilità dell'aiuto col mercato comune, conformemente alla procedura prevista dall'art. 93, nn. 2 e 3, del trattato [ora art. 108 TFUE].
22. Nel caso in cui lo Stato membro ometta di fornire le informazioni richieste, nonostante l'ingiunzione della Commissione, quest'ultima ha il potere di porre fine al procedimento e di emanare la decisione che dichiara la compatibilità o l'incompatibilità dell'aiuto col mercato comune in base agli elementi di cui dispone. Se del caso, la decisione può esigere il recupero dell'importo

dell'aiuto già versato.
23. Se lo Stato membro non sospende il versamento dell'aiuto si deve riconoscere che la Commissione ha il diritto, pur proseguendo l'esame quanto al merito, di adire direttamente la Corte allo scopo di far dichiarare la violazione del trattato. Siffatta azione si giustifica, data l'urgenza, poiché è stato emanato un provvedimento ingiuntivo dopo che lo Stato membro è stato posto in condizioni di presentare le sue osservazioni e dunque al termine d'un procedimento precontenzioso in contraddittorio come nel caso dell'azione ex art. 93, n. 2, secondo comma, del trattato [ora art. 108 TFUE]. In effetti tale mezzo è solo una variante del ricorso per inadempimento specificamente adattato ai problemi particolari che gli aiuti statali sollevano in relazione alla concorrenza nel mercato comune.
24. Per quel che riguarda il caso di specie è certo che la Commissione ha proceduto, benché in via subordinata, ad un esame della compatibilità dell'aiuto col mercato comune. Quest'esame può essere pertanto oggetto della presente lite».

21 marzo 1991, *Italia c. Commissione*, causa C-303/88, Racc. I-1433.

La holding statale ENI, rilevava, nel 1962, la società italiana Lanerossi.
Tra il 1974 ed il 1979 lo Stato italiano provvedeva al ripianamento dalle perdite subite dalle quattro aziende della Lanerossi operanti nel settore delle confezioni maschili.
In seguito ad una denuncia, la Commissione informava, con decisione, il governo italiano che tali aiuti sarebbero stati compatibili con l'art. 92 n. 1 del Trattato CE (ora art. 107 TFUE) solo se concessi per un periodo limitato e se il programma di ristrutturazione che le era stato notificato fosse seguito in modo da ripristinare in breve termine l'efficienza e l'autonomia delle imprese interessate.
Nel 1983 la Commissione, persistendo le condizioni di difficoltà delle aziende, faceva notare che tali aiuti non erano più compatibili e indicava allo Stato un termine di due settimane per notificarle eventuali ulteriori aiuti. Il governo, nei termini stabiliti, informava la Commissione che nessuna erogazione di denaro era avvenuta, dato che la direzione ENI-Lanerossi aveva decretato l'impossibilità di risanare le aziende.
Nell'anno successivo la Commissione apprendeva dalla stampa che il governo italiano continuava ad erogare aiuti, contravvenendo inoltre all'obbligo di notifica previsto dal Trattato. Apriva perciò un procedimento ai sensi dell'art. 93 n. 2 del Trattato CE (ora art. 108 TFUE) al termine del quale asseriva che vi era stata una violazione delle precedenti decisioni e condannava lo Stato italiano, con decisione, al recupero degli aiuti ritenuti incompatibili. La Corte analizzava in questo contesto anche le conseguenze della mancata notifica alla Commissione.
La Corte ha osservato:

« 45. Il governo italiano contesta anzitutto l'affermazione della Commissione, figurante nel punto V, secondo capoverso, della decisione impugnata, secondo cui la mancata notificazione degli aiuti rende questi ultimi irrimediabilmente illegittimi. In secondo luogo, esso assume di avere comunque rispettato l'obbligo prescritto dall'art. 93, n. 3 [ora art. 108 TFUE], in quanto la Commissione è stata informata dell'andamento della situazione delle quattro aziende in tempo utile per poter formulare le sue osservazioni.
46. Va osservato che le conseguenze di una violazione dell'art. 93, n. 3 [ora art. 108 TFUE], sono state precisate dalla Corte nella citata sentenza 14 febbraio 1990, causa C-301/87, punti 12 e seguenti della motivazione. La Corte ha rilevato che la Commissione, qualora constati che un aiuto è stato istituito senza essere stato notificato, dispone di un potere di ingiunzione. Dopo aver messo lo Stato membro interessato in grado di formulare le proprie osservazioni, essa può ingiungergli, mediante una decisione provvisoria e nelle more dell'esame dell'aiuto, di sospenderne immediatamente l'erogazione e di fornirle, nel termine da essa impartito, tutti i documenti, le informazioni e i dati necessari per esaminare la compatibilità dell'aiuto con il mercato comune.
47. Se lo Stato membro si conforma integralmente all'ingiunzione della Commissione, questa è tenuta ad esaminare la compatibilità dell'aiuto con il mercato comune, secondo la procedura prevista

dall'art. 93, nn. 2 e 3, del Trattato [ora art. 108 TFUE]. Per contro, se lo Stato membro omette di fornire le informazioni richieste nonostante l'ingiunzione della Commissione, questa ha il potere di chiudere il procedimento e di adottare la decisione che constata la compatibilità o l'incompatibilità dell'aiuto con il mercato comune in base agli elementi di cui dispone.
48. Se lo Stato membro non sospende il versamento dell'aiuto nonostante l'ingiunzione della Commissione, questa ha il diritto, pur proseguendo l'esame dell'aiuto nel merito, di adire direttamente la Corte di giustizia per far dichiarare tale violazione del Trattato.
49. Nel caso di specie, tuttavia, è pacifico che la Commissione ha proceduto all'esame della compatibilità degli aiuti di cui trattasi con il mercato comune ed ha poi constatato, nell'art. 1 della decisione impugnata, che detti aiuti erano incompatibili con il mercato comune ai sensi dell'art. 92 del Trattato [ora art. 107 TFUE]. L'esame può pertanto costituire oggetto di sindacato giurisdizionale.
50. Il mezzo relativo all'illegittimità degli effetti attribuiti alla mancanza di notificazione va conseguentemente respinto, senza che occorra esaminare il secondo argomento addotto dal governo italiano».

13 dicembre 2018, *Südwestrundfunk / Tilo Rittinger e a*, causa C-492/17, ECLI:EU:C:2018:1019

In Germania, ciascuna persona maggiorenne che occupi un'abitazione è tenuta a versare un contributo televisivo in favore della radiotelevisione pubblica che – a partire dal 1 gennaio 2013 – ha sostituito il precedente canone radiotelevisivo che era dovuto per il possesso di un apparecchio di ricezione radiotelevisiva. Il recupero del contributo può essere effettuato dalle emittenti radiotelevisive pubbliche. In particolare, nel 2015 e nel 2016, l'emittente radiotelevisiva regionale Südwestrundfunk (SWR) ha inviato al sig. Tilo Rittinger e ad altri debitori del contributo radiotelevisivo titoli esecutivi al fine di procedere al recupero degli importi insoluti e, non avendo ricevuto alcun pagamento, ha provveduto al recupero forzato del credito. Il sig. Rittinger e gli altri debitori hanno presentato dinanzi ai giudici tedeschi reclamo contro il procedimento esecutivo avviato nei loro confronti. Investito di tali controversie in secondo grado, il Landgericht Tübingen (Tribunale del Land, Tubinga) decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia un rinvio pregiudiziale volto, tra l'altro, a chiarire se il contributo radiotelevisivo sia contrario al diritto dell'Unione in materia di aiuti di Stato e, di conseguenza, se rappresenti una modifica ad aiuto esistente soggetta a obbligo di notifica. In risposta a tale questione, la Corte di giustizia ha rilevato che:

« 54. [...] occorre ritenere che, con la sua prima questione, il giudice del rinvio chieda, in sostanza, se l'articolo 1, lettera c), del regolamento n. 659/1999 debba essere interpretato nel senso che una modifica del regime di finanziamento della radiotelevisione pubblica di uno Stato membro che, come quella di cui al procedimento principale, consiste nel sostituire ad un canone radiotelevisivo, dovuto per il possesso di un apparecchio di ricezione radiotelevisiva, un contributo radiotelevisivo dovuto segnatamente per l'occupazione di una abitazione o di locali commerciali, configuri una modifica di un aiuto esistente, ai sensi di tale disposizione, che deve essere notificata alla Commissione in forza dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE.

[...]

56. Per fornire una risposta utile al giudice del rinvio occorre quindi stabilire se la legge sul contributo radiotelevisivo, laddove modifica il fatto generatore dell'obbligo di pagamento del contributo finalizzato al finanziamento del servizio pubblico della radiotelevisione in Germania, prevedendo che questo non sia più dovuto per il fatto di possedere un apparecchio ricevente ma, segnatamente, per l'occupazione di un'abitazione, configuri una modifica di un aiuto esistente, ai sensi delle disposizioni citate al precedente punto della presente sentenza.

57. In definitiva, tale questione conduce a verificare se l'adozione della legge sul contributo radiotelevisivo implichi una modifica sostanziale dell'aiuto esistente che è stato oggetto della decisione del 24 aprile 2007 oppure se detta legge si limiti ad apportare una modifica di carattere puramente formale o amministrativo che non può alterare la valutazione della compatibilità della misura di aiuto con il mercato comune.

58. Come sostenuto dalla SWR, dai governi tedesco e svedese nonché dalla Commissione nelle loro osservazioni presentate alla Corte, e come si evince inoltre dagli elementi contenuti nel fascicolo a disposizione della Corte, la sostituzione del contributo radiotelevisivo al canone radiotelevisivo si limita ad una modifica dell'aiuto esistente che è stato oggetto della decisione del 24 aprile 2007, modifica che non può essere giudicata sostanziale.

59. Infatti, la modifica del fatto generatore dell'obbligo di pagamento del contributo radiotelevisivo non ha inciso sugli elementi costitutivi del regime di finanziamento della radiotelevisione pubblica tedesca, che sono stati oggetto della valutazione della Commissione nell'ambito della decisione del 24 aprile 2007.

60. Infatti, innanzitutto, è pacifico che la legge sul contributo radiotelevisivo non abbia modificato l'obiettivo perseguito dal regime di finanziamento della radiotelevisione pubblica tedesca, giacché il contributo radiotelevisivo permane, al pari del canone radiotelevisivo che esso sostituisce, destinato al finanziamento del servizio pubblico radiotelevisivo.

61. È del pari pacifico, poi, che la cerchia dei beneficiari del regime in discorso sia identica a quella anteriormente esistente.

62. Inoltre, dagli elementi sottoposti al contraddittorio dinanzi alla Corte non emerge che la legge sul contributo radiotelevisivo abbia modificato la missione di servizio pubblico affidata alle emittenti radiotelevisive pubbliche o le attività di tali emittenti che possono essere sovvenzionate con il contributo radiotelevisivo.

63. Infine, la legge sul contributo radiotelevisivo ha modificato il fatto generatore del contributo stesso.

64. Tuttavia, da un lato, come evidenziato in particolare dalla SWR, dal governo tedesco nonché dalla Commissione, la modifica di cui al procedimento principale mirava essenzialmente a semplificare le condizioni di riscossione del contributo radiotelevisivo, nel contesto di un'evoluzione delle tecnologie che consentono la ricezione dei programmi delle emittenti radiotelevisive pubbliche.

65. Dall'altro, come il governo tedesco e la Commissione hanno fatto valere nelle loro osservazioni presentate alla Corte e come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 55 delle sue conclusioni, la sostituzione del canone radiotelevisivo con il contributo radiotelevisivo non ha portato ad un aumento sostanziale della compensazione percepita dalle emittenti pubbliche per coprire i costi connessi alla missione di servizio pubblico loro affidata.

66. In tali circostanze, alla luce degli elementi contenuti nel fascicolo a disposizione della Corte, non risulta dimostrato che la legge sul contributo radiotelevisivo abbia comportato una modifica sostanziale del regime di finanziamento della radiotelevisione pubblica in Germania tale da richiedere la notifica della sua adozione alla Commissione in applicazione dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE.

67. Considerato quanto precede, si deve rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 1, lettera c), del regolamento n. 659/1999 deve essere interpretato nel senso che una modifica del regime di finanziamento della radiotelevisione pubblica di uno Stato membro che, come quella di cui al procedimento principale, consista nel sostituire ad un canone radiotelevisivo, dovuto per il possesso di un apparecchio di ricezione radiotelevisiva, un contributo radiotelevisivo, dovuto segnatamente per l'occupazione di un'abitazione o di locali commerciali, non configura una modifica di un aiuto esistente, ai sensi di detta disposizione, che debba essere notificata alla Commissione in forza dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE ».

3. Valutazione di compatibilità

2 luglio 1974, Italia c. Commissione, 173/73, Racc. 709.

L'art. 20 della legge 1° dicembre 1971, n. 1101 per la ristrutturazione, la riorganizzazione e la riconversione dell'industria tessile disponeva a favore di tutte le imprese industriali e artigiane nel settore tessile e della confezione, per un periodo di tre anni, uno sgravio degli oneri sociali relativi ad assegni familiari, consistente nella riduzione dal 15 al 10% dell'aliquota dei contributi dovuti dalle imprese. La disposizione diveniva operante a decorre dal 1° luglio 1973. Con decisione del 25 luglio 1973, la Commissione dichiarava , tale norma illegittima in quanto contraria alla disciplina comunitaria in materia di aiuti. Avverso questa decisione, il Governo italiano proponeva ricorso per annullamento dinanzi alla Corte di giustizia contestando, tra l'altro, la valutazione di compatibilita` compiuta dalla Commissione. Sul punto, la Corte ha osservato:

« 21. Il Governo ricorrente sostiene, in primo luogo, che la decisione impugnata e` viziata da eccesso di potere, poiche´ invade una sfera riservata dal trattato alla sovranita` degli Stati membri.

44.In secondo luogo, esso fa valere che lo sgravio degli oneri previdenziali di cui trattasi dovrebbe essere considerato un provvedimento di carattere sociale, che percio` non rientrerebbe nell'ambito degli artt. 92 e 93 [ora artt.107 e 108 TFUE].

45.Poiche´ il precedente sistema di finanziamento degli assegni familiari costituiva uno « svantaggio » per i settori con un'alta percentuale di manodopera femminile, il provvedimento di cui e` causa avrebbe semplicemente riequilibrato il sistema riducendo l'onere gravante sull'industria tessile italiana.

46.Questa, d'altra parte, si troverebbe in una situazione di svantaggio rispetto alle industrie tessili degli altri Stati membri, per il fatto che gli oneri sociali a carico degli imprenditori sarebbero notevolmente piu` elevati in Italia che in questi ultimi Stati.

47.Infine, il parziale sgravio degli oneri sociali non potrebbe influire sugli scambi intracomunitari, ne´ alterare la concorrenza nel mercato comune.

48.L'art. 92 [ora art. 107 TFUE] ha lo scopo di evitare che sugli scambi fra Stati membri incidano eventuali vantaggi concessi dalle pubbliche autorita` , i quali, sotto varie forme, alterino o rischino di alterare la concorrenza, favorendo determinate imprese o determinati prodotti.

49.L'art. 92 [ora art. 107 TFUE] non distingue gli interventi di cui trattasi a seconda della loro causa o del loro scopo, ma li definisce in funzione dei loro effetti.

50.Di conseguenza, ne´ il carattere fiscale, ne´ il fine sociale del provvedimento in questione sarebbero comunque sufficienti a sottrarlo all'applicazione dell'art. 92 [ora art. 107 TFUE].

51.Quanto all'argomento secondo cui il provvedimento contestato non avrebbe altro effetto che quello di riequilibrare gli oneri derivanti per l'industria tessile dal sistema generale di contributi per la previdenza sociale, in ispecie per quanto riguarda gli assegni familiari, risulta che il regime italiano vigente in materia mira, come tutti i sistemi analoghi, a garantire al lavoratore una retribuzione adeguata ai bisogni della sua famiglia.

52.Poiche´ , in un sistema del genere, i contributi dei datori di lavoro sono calcolati in funzione dell'onere salariale gravante su ciascuna impresa, la circostanza che un numero relativamente ristretto dei dipendenti di un'impresa possa pretendere, in base alla qualita` di capo-famiglia, l'effettiva corresponsione degli assegni familiari non costituisce ne´ un vantaggio ne´ uno svantaggio specifico dell'impresa considerata rispetto ad altre imprese in cui sia piu` alta la percentuale di dipendenti che percepisce gli assegni; il relativo onere e` esattamente parificato per tutte le imprese.

53.Le considerazioni teste´ svolte in merito agli oneri imposti dal regime degli assegni familiari al bilancio di una singola impresa valgono anche per quanto riguarda i rapporti fra i vari settori industriali.

54.Le cifre addotte dal governo ricorrente, secondo cui, nel 1971, nel settore tessile sarebbero

stati versati contributi per 65,7 miliardi di lire, mentre le prestazioni della previdenza sociale a titolo di assegni familiari nello stesso settore si sarebbero limitate a 42,4 miliardi, non servono a provare che l'industria tessile si trovi in posizione di svantaggio, riguardo ai costi di produzione, rispetto ad altri settori industriali.

55.Si deve concludere che il parziale sgravio degli oneri sociali per assegni familiari a carico dei datori di lavoro del settore tessile e` un provvedimento inteso ad alleviare in parte, a favore delle imprese di un particolare settore industriale, gli oneri pecuniari derivanti dalla normale applicazione del sistema generale di previdenza sociale, senza che l'esonero sia giustificato dalla natura o dalla struttura di tale sistema.

56.Non si puo` accogliere la tesi secondo cui lo sgravio in questione non sarebbe un « aiuto statale », perche´ la diminuzione delle entrate ch'esso determina sarebbe compensata mediante risorse provenienti dai contributi versati a titolo di assicurazione contro la disoccupazione.

57.I fondi di cui trattasi sono alimentati mediante contributi obbligatori, imposti dalla legge, e vengono gestiti e ripartiti — come dimostrano i fatti in esame — in conformita` alla legislazione statale. Essi vanno quindi considerati «risorse statali », ai sensi dell'art. 92 [ora art. 107 TFUE], anche qualora siano amministrati da enti distinti dagli organi statali.

58.Quanto all'argomento secondo cui gli oneri sociali gravanti sugli imprenditori del settore tessile sarebbero piu` elevati in Italia che negli altri Stati membri, va osservato che, nell'applicare l'art. 92, n. 1 [ora art. 107, n. 1 TFUE], si deve necessariamente tener conto della situazione esistente sul piano della concorrenza, nel mercato comune, prima che venisse adottato il provvedimento di cui trattasi.

59.Detta situazione risulta da vari fattori, aventi diversa incidenza sui costi di produzione nei vari Stati membri.

60.Negli artt. 99-102 [ora artt. 113-117 TFUE], il trattato stabilisce del resto le modalita` per eliminare eventuali distorsioni generiche, connesse alle divergenze esistenti fra i vari sistemi fiscali e previdenziali dei vari Stati membri, tenendo conto delle difficolta` strutturali di determinati settori industriali.

61.Per contro, la modifica unilaterale di un dato elemento dei costi di produzione in un dato settore dell'economia di uno Stato membro puo` alterare l'equilibrio esistente.

62.E` quindi inutile il raffronto delle relative aliquote di una determinata categoria di costi sul costo di produzione complessivo, poiche´ l'elemento decisivo e` lo sgravio in se´ , non gia` la categoria di costi cui esso si riferisce.

63.Inoltre, gli oneri sociali gravanti sugli imprenditori sono compresi nella piu` generale categoria dei costi per la manodopera.

64.Dal fascicolo si desume che questi ultimi sono in Italia relativamente bassi, per il settore tessile, rispetto al livello ch'essi raggiungono, nello stesso settore, negli altri Stati membri.

65.E` evidente che lo sgravio degli oneri sociali, contemplato dall'art. 20 della legge n. 1101, ha l'effetto di ridurre il costo della manodopera nel settore tessile italiano.

66.L'industria tessile italiana e` in concorrenza con le imprese dello stesso settore degli altri Stati membri, come dimostra il volume crescente di prodotti tessili italiani esportati in questi Stati.

67.La riduzione dei costi di produzione dell'industria tessile italiana, ottenuta mediante lo sgravio degli oneri sociali, influisce necessariamente sugli scambi fra gli Stati membri.

68. [...] i mezzi dedotti [...] vanno quindi disattesi ».

17 settembre 1980, *Philip Morris Holland BV c. Commissione*, causa 730/79, Racc. 2671.

Il Governo olandese informava la Commissione di aver intenzione di concedere alla Philip Morris Holland BV il « Premio supplementare per grandi progetti » previsto dalla legge olandese sull'incentivazione e l'orientamento degli investimenti (Staatsblad n. 368).
La sovvenzione tendeva ad aiutare la ricorrente a concentrare e sviluppare la sua produzione di

sigarette chiudendo uno dei suoi due stabilimenti nei Paesi Bassi ed aumentando la capacità di produzione nel secondo.
Con decisione 27 luglio 1979, n. 743, la Commissione vietava al Governo dei Paesi Bassi di portare a compimento il suo progetto.
La ricorrente chiedeva alla Corte di annullare tale decisione poiché violerebbe l'art. 92, n. 1 del Trattato (ora art. 107 TFUE).
La Corte osservato:

« 8. L'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107 TFUE] di Roma dispone che 'salvo deroghe contemplate dal presente trattato, sono incompatibili con il mercato comune, nella misura in cui incidano sugli scambi tra stati membri, gli aiuti concessi dagli stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza. [...]
11. Allorché un aiuto finanziario concesso dallo stato rafforza la posizione di un'impresa nei confronti di altre imprese concorrenti negli scambi intracomunitari, questi sono da considerarsi influenzati dall'aiuto. nella fattispecie, l'aiuto che il governo olandese intendeva concedere riguardava un'impresa orientata verso il commercio internazionale, come prova l'alta percentuale della sua produzione che essa si propone di esportare in altri stati membri. l'aiuto in questione doveva contribuire all'incremento della sua capacita produttiva e, di conseguenza, all'accrescimento della sua capacita di alimentare le correnti di scambio, comprese quelle esistenti fra stati membri. del resto, l'aiuto avrebbe alleviato il costo della trasformazione degli impianti di produzione, procurando con ciò stesso alla ricorrente un vantaggio concorrenziale nei confronti dei fabbricanti che hanno ottenuto, o hanno l'intenzione di ottenere, a proprie spese un aumento analogo delle possibilità di rendimento dei propri impianti.
12. Queste circostanze, menzionate nella motivazione della decisione impugnata e non contestate dalla ricorrente, costituiscono una giustificazione sufficiente a consentire alla commissione di ritenere che l'aiuto progettato sia tale da incidere sugli scambi fra stati membri e minacci di falsare la concorrenza fra le imprese situate in diversi stati membri. 24 i riferiti argomenti della ricorrente non sono concludenti. e il caso di ricordare che la commissione e titolare di un potere discrezionale, il cui esercizio comporta valutazioni di ordine economico e sociale da effettuarsi in un contesto comunitario. [...]
25. È in tale contesto che la Commissione ha valutato, a ragion veduta, il tenore di vita e la sottoccupazione grave nella zona di Bergen-op-zoom, non in riferimento al livello medio nazionale olandese, bensì in relazione al livello comunitario. per quanto riguarda l'argomento della ricorrente tratto dall'art. 92, n. 3, b), del trattato [ora art. 107 TFUE], la commissione poteva benissimo ritenere, come ha fatto, che l'investimento da realizzare nella fattispecie non costituisce un importante progetto di comune interesse' e che l'aiuto progettato non potesse essere assimilato ad un aiuto destinato a porre rimedio a un grave turbamento dell'economia di uno stato membro', dato che l'aiuto progettato avrebbe consentito di spostare investimenti realizzabili in altri stati membri ove la situazione economica fosse meno favorevole che nei paesi bassi, il cui livello nazionale di disoccupazione e fra i più bassi della comunità.
26. Quanto all'art. 92, n. 3 c), del Trattato [ora art. 107 TFUE], gli argomenti dedotti dalla ricorrente non sono pertinenti. la compatibilità col trattato dell'aiuto in questione deve essere valutata nell'ambito comunitario e non in quello di un solo stato membro. la valutazione della commissione si fonda in gran parte sulla constatazione che il previsto incremento della produzione di sigarette verrebbe esportato negli altri stati membri, ciò nel contesto di un rallentamento dei consumi, e che pertanto non si può ritenere che le condizioni degli scambi non verrebbero alterate da un tale aiuto in misura contraria all'interesse comune. questa valutazione e fondata. e parimenti giustificata, qualora si valuti la necessita di un aiuto dal punto di vista comunitario piuttosto che da quello di un solo stato membro, la constatazione che il gioco del mercato nel settore della produzione di sigarette e da solo tale da assicurarne, senza intervento statale, lo sviluppo normale e che, quindi, l'aiuto non può essere considerato destinato ad agevolarne' lo sviluppo ».

14 gennaio 1997, *Spagna c. Commissione,* causa C-169/95, Racc. I-135.

I fatti all'origine della controversia, risalgono agli inizi degli anni novanta, quando, per un programma di investimenti, il governo spagnolo concedeva alla società Pyrsa degli aiuti finalizzati alla costruzione di una fonderia per la produzione di ruote dentate e attrezzature GET (pezzi utilizzati per il livellamento e l'escavazione del suolo).
Nell'aprile del 1991, a seguito di un reclamo presentato dalla società Cook, principale impresa europea nel settore delle fonderie, la Commissione adottava una decisione in cui dichiarava di non sollevare obiezioni nei confronti degli aiuti accordati dalle autorità spagnole alla Pyrsa.
La decisione veniva impugnata davanti alla Corte di Giustizia e annullata poiché la Commissione, nonostante la complessità della situazione, non aveva aperto un procedimento ai sensi dell'art. 93 n. 2 del Trattato CE (ora art. 108 TFUE).
Nel luglio 1993 la Commissione apriva il procedimento suddetto adottando una decisione in cui dichiarava che gli aiuti concessi erano illegittimi e incompatibili con il mercato comune e ordinava la restituzione dell'ammontare maggiorato degli interessi maturati a decorrere dalla data delle erogazioni.
La Corte si soffermava a statuire quali aiuti potevano considerarsi compatibili con le norme comunitarie sulla concorrenza.
La Corte ha osservato:

« 12. Il Regno di Spagna ritiene che l'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 3, lett. a), che non comporta la condizione figurante alla lett. c), dello stesso paragrafo, secondo cui gli aiuti menzionati in quest'ultima lettera non devono alterare le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse, esige soltanto che gli aiuti controversi siano destinati ad agevolare lo sviluppo delle regioni considerate. Se non è escluso che tale condizione imponga di esaminare l'impatto settoriale degli aiuti in parola, un esame siffatto può essere condotto, secondo il governo ricorrente, al solo fine di determinare se, tenuto conto della situazione del settore, i detti aiuti possano o meno agevolare lo sviluppo economico della regione.
13. La Commissione fa valere che la diversa formulazione delle lett. a) e c), dell'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 3, non può giustificare il fatto di non procedere all'esame dell'impatto settoriale di un aiuto concesso a un'impresa attiva in una regione sfavorita. Essa ricorda peraltro che, conformemente alla giurisprudenza della Corte, l'esercizio del suo potere discrezionale implica valutazioni di ordine economico e sociale da effettuarsi in un contesto comunitario.
14. L'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 3, del Trattato dispone:
« Possono considerarsi compatibili con il mercato comune:
a) gli aiuti destinati a favorire lo sviluppo economico delle regioni ove il tenore di vita sia anormalmente basso, oppure si abbia una grave forma di sottoccupazione,
(...)
c) gli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche, sempreché non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse. (...)
(...) ».
15. Come già rilevato dalla Corte, un programma di aiuti a finalità regionale può fruire, all'occorrenza, di una delle deroghe previste dall'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 3, lett. a) e c). A questo proposito l'uso dei termini «anormalmente » e « grave » nella deroga contenuta nella lett. a) dimostra che questa riguarda solo le regioni nelle quali la situazione economica è estremamente sfavorevole rispetto alla Comunità nel suo complesso. Invece la deroga di cui alla lett. c) ha una portata più ampia in quanto consente lo sviluppo di determinate regioni che sono sfavorite rispetto alla media nazionale, senza essere limitata dalle condizioni economiche contemplate dalla lett. a), purché gli aiuti che vi sono destinati « non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse » (v. sentenza 14 ottobre 1987, causa 248/84, Germania/Commissione, Racc. pag. 4013, punto 19).
16. Viceversa, l'assenza di quest'ultima condizione nella deroga prevista dalla lett. a) implica un più

ampio potere discrezionale ai fini della concessione degli aiuti a imprese situate nelle regioni che rispondono effettivamente ai criteri fissati da tale deroga.
17. Tuttavia la diversità di formulazione in tal modo rilevata non può indurre a considerare che la Commissione non debba affatto prendere in considerazione l'interesse comunitario laddove essa applichi l'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 3, lett. a), e debba limitarsi a verificare la specificità regionale delle misure in causa senza valutare il loro impatto sul mercato o sui mercati pertinenti nell'insieme della Comunità.
18. Conformemente ad una giurisprudenza costante, l'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 3, conferisce alla Commissione un potere discrezionale, il cui esercizio comporta valutazioni di ordine economico e sociale da effettuarsi in un contesto comunitario (v. segnatamente, sentenze 17 settembre 1980, causa 730/79, Philip Morris/Commissione, Racc. pag. 2671, punto 24, e 24 febbraio 1987, causa 310/85, Deufil/Commissione, Racc. pag. 901, punto 18).
19. La Commissione ha informato a parecchie riprese gli Stati membri circa gli orientamenti che, in forza dei poteri a tal fine conferitile dagli artt. 92 e seguenti del Trattato, intendeva applicare ai regimi di aiuto a finalità regionale. Ciò costituisce in particolare l'oggetto della sua comunicazione del 1988 sul metodo di applicazione dell'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 3, lett. a) e c), agli aiuti regionali (comunicazione 88/C 212/02 - GU C 212, pag. 2), a cui fa riferimento la sua decisione di aprire il procedimento relativo agli aiuti controversi nella presente causa (v. la citata comunicazione 93/C 281/07).
20. Da tali orientamenti risulta che l'applicazione dell'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 3, lett. a) nonché lett. c), presuppone la presa in considerazione non soltanto delle implicazioni di ordine regionale degli aiuti previsti da tali disposizioni del Trattato, ma anche, con riguardo all'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 1, dell'impatto degli aiuti in parola sugli scambi fra gli Stati membri e quindi delle ripercussioni settoriali che gli aiuti rischiano di provocare a livello comunitario.
21. Certo, come fa notare il governo spagnolo, le condizioni descritte al riguardo nella parte I, punto 6, della citata comunicazione 88/C 212/02 concernono più precisamente taluni aiuti al funzionamento che la Commissione può autorizzare mediante deroga ex art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 3, lett. a), se gli aiuti destinati ad un investimento iniziale non sono adeguati o sufficienti.
22. Tuttavia, come ricordato dalla Commissione nella decisione di aprire il procedimento, gli aiuti regionali non devono provocare sovraccapacità settoriali a livello comunitario. È chiaro al riguardo che la formulazione della parte I, punto 6, secondo trattino, della comunicazione 88/C 212/02, secondo cui l'aiuto «deve essere destinato a promuovere uno sviluppo durevole ed equilibrato dell'attività economica » e non deve condurre a creare a livello comunitario « un problema settoriale (...) più grave del problema regionale originale », può applicarsi a qualunque aiuto regionale, a prescindere dalla sua natura. Siffatte valutazioni non sono incompatibili con la finalità dell'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 3, lett. a). Infatti, ammettere il contrario equivarrebbe ad agevolare la realizzazione di iniziative economicamente precarie che, in quanto aggravano soltanto gli squilibri di cui soffrono i mercati in questione, non sono idonee, in ultima analisi, a risolvere in modo efficace e durevole i problemi di sviluppo delle regioni interessate. La circostanza, rilevata dalla Commissione, che la PYRSA si trovi attualmente in stato di insolvenza malgrado gli aiuti ricevuti dimostra peraltro che un rischio siffatto non è teorico.
23. In tale ottica la Commissione, laddove si pronuncia sulla compatibilità di un determinato regime di aiuti regionali, indica, come ha fatto nella citata decisione 26 maggio 1987, relativa al regime generale di aiuti regionali in Spagna, che l'applicazione del regime è soggetta alle disposizioni e condizioni tipo del diritto comunitario relative a taluni settori di attività.
24. Come si è rilevato al punto 6 della presente sentenza, la decisione iniziale della Commissione di non sollevare obiezioni nei confronti degli aiuti litigiosi era fondata peraltro su due motivi, di cui il primo era basato precisamente sull'assenza di problemi di sovraccapacità. Dichiarando, al punto 38 della citata sentenza Cook/Commissione, che la Commissione avrebbe dovuto dar corso al procedimento previsto dall'art. 93 [ora art. 108 TFUE], n. 2, del Trattato al fine di verificare, dopo aver raccolto tutti i pareri necessari, la fondatezza delle proprie valutazioni al riguardo, la Corte ha già riconosciuto implicitamente che tale valutazione poteva vertere su tale problema.

25. Risulta dall'insieme di tali considerazioni che, dichiarando gli aiuti litigiosi incompatibili col Trattato in ragione della sovraccapacità esistente nel settore di attività in questione, la Commissione non ha oltrepassato i limiti del suo potere discrezionale».

27 gennaio 1998, Ladbroke Racing Ltd c. Commissione, causa T-67/94, Racc. II-7.

La societa` di diritto inglese Ladbroke Racing Ltd (in prosieguo: la « Ladbroke »), controllata dalla Ladbroke Group plc, che si occupava, tra l'altro, dell'organizzazione e della fornitura di servizi di scommesse sulle corse ippiche nel Regno Unito e in altri paesi della Comunita` europea, denunciava alla Commissione alcuni aiuti che le autorita` francesi avrebbero accordato alla Pari Mutuel Urbain (in prosieguo: la « PMU »), un consorzio composto dalla principali societa` di corse ippiche in Francia. Con decisione del 22 settembre 1993, la Commissione dichiarava alcune di queste misure statali compatibili con il mercato comune, ai sensi dell'art. 92, par. 3, lett. c) (ora art. 107, par. 3 lett. c TFUE) Trattato CE, in quanto aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attivita` o di talune regioni economiche. La Ladbroke adiva il Tribunale di primo grado chiedendo l'annullamento di tale decisione e contestando, tra l'altro, la non corretta applicazione di tale esenzione. In proposito, il Tribunale ha osservato:

« 147. Occorre preliminarmente rammentare che, secondo una giurisprudenza costante, l'art. 92, n. 3, del Trattato [ora art. 107, par. 3 lett. c TFUE] conferisce alla Commissione un ampio potere discrezionale di ammettere deroghe al divieto generale di cui al n. 1 del detto articolo. L'accertamento, in tal caso, della compatibilita` o dell'incompatibilita` con il mercato comune di un aiuto statale solleva problemi che implicano la valutazione di fatti e di circostanze economiche complesse ed atte a modificarsi rapidamente (sentenze della Corte 14 febbraio 1990, causa C-301/87, Francia/Commissione, Racc. pag. I-307, punto 15; 11 luglio 1996, causa C-39/94, SFEI e a., Racc. pag. I-3547, punto 36, e 14 gennaio 1997, Spagna/Commissione, [causa C-169/95, Racc. pag. I-135], punto 18). Inoltre, si evince dalla giurisprudenza che nell'ambito di un ricorso di annullamento spetta soltanto al giudice comunitario verificare se la decisione impugnata sia viziata da uno dei motivi di illegittimita` di cui all'art. 173 del Trattato [ora art. 263 TFUE], senza poter sostituire la propria valutazione dei fatti, in particolare sotto il profilo economico, a quella dell'autore della decisione (sentenze della Corte 15 giugno 1993, causa C-225/91, Matra/Commissione, Racc. pag. I-3203, punto 23, e 29 febbraio 1996 Belgio/Commissione, [causa C-56/93, Racc. pag. I-723], e sentenza FFSA e a./Commissione, [27 febbraio 1997, causa T-106/95, Racc. pag. II-229], punto 101).

39.Ne consegue che il controllo che il Tribunale e` chiamato ad esercitare nella fattispecie deve limitarsi alla verifica del rispetto delle norme di procedura e della motivazione, dell'esattezza materiale dei fatti accertati per operare la scelta controversa e dell'insussistenza di errore manifesto nella valutazione di tali fatti o di sviamento di potere (sentenze Matra/ Commissione, citata, punto 25; 29 febbraio 1996, Belgio/Commissione, citata, punto 11, e FFSA e a./Commissione, citata, punto 101).

40.Alla luce di tali orientamenti giurisprudenziali deve essere esaminata la fondatezza dei motivi della ricorrente relativi al fatto che, dichiarando i tre aiuti statali di cui trattasi compatibili con il mercato comune, la Commissione avrebbe violato le condizioni d'applicazione dell'art. 92, n. 3, lett. c) [ora art. 107, par. 3 lett. c TFUE] del Trattato, nonche´ la propria linea di comportamento quale esposta, in particolare, nella sua dodicesima relazione sulla politica della concorrenza. [...]

41.[Sulla rinuncia, dal 1982 al 1985, alle somme derivanti dall'arrotondamento delle vincite degli scommettitori alla cifra decimale inferiore] Il Tribunale rileva che, secondo la decisione impugnata, a causa dello sviluppo della concorrenza e degli scambi prima della creazione del PMI [Pari mutuel international] nel gennaio 1989, gli aiuti accordati tra il 1982 e il 1985 in favore dell'informatizzazione del PMU e risultanti dall'arrotondamento delle vincite alla cifra decimale inferiore, « non hanno prodotto turbamenti del mercato in misura contraria all'interesse comune,

tenuto conto dei loro effetti diretti ed indiretti sullo sviluppo del settore in tutte le sue componenti economiche compreso il miglioramento della razza equina » [parte VII, punto 1), della decisione impugnata].

42.Dal citato passaggio della decisione impugnata emerge che la ricorrente non puo` rimproverare alla Commissione di non aver esaminato se la condizione positiva d'applicazione dell'art. 92, n. 3, lett. c), del Trattato [ora art. 107, par. 3 lett. c TFUE] fosse soddisfatta nella fattispecie.

43.Quanto alla questione se siffatta valutazione della Commissione sia, cionondimeno, basata su premesse erronee, per il fatto che l'aiuto di cui trattasi favoriva soltanto l'attivita` di accettazione delle scommesse e non il miglioramento della razza equina, il Tribunale rileva che emerge dagli atti che l'informatizzazione delle attivita` del PMU ha avuto come effetto non soltanto una migliore efficienza dell'accettazione delle scommesse, ma anche una riduzione, a partire dal 1986, delle spese e degli oneri di funzionamento, che ha permesso alle societa` di corse di svincolare e quindi di dedicare piu` risorse all'incentivazione del miglioramento della razza equina. Infatti, poiche´ l'organizzazione del totalizzatore in Francia ha un fine non di lucro e mira soltanto a consentire alle societa` di corse di continuare la loro attivita` principale di miglioramento della razza equina, non si puo` ritenere che la Commissione abbia commesso un errore manifesto considerando l'aiuto di cui trattasi compatibile con il mercato comune in ragione dei suoi effetti sullo sviluppo del settore dell'accettazione delle scommesse in tutte le sue componenti economiche, « compreso il miglioramento della razza equina ».

44.Il Tribunale ritiene inoltre che la ricorrente non puo` sostenere che solo nella fase scritta la Commissione ha sottolineato gli effetti dell'aiuto di cui trattasi, e in particolare, il miglioramento della razza equina. Tale considerazione figura, infatti, in modo chiaro nella stessa decisione. Inoltre, occorre constatare che la decisione impugnata non si riferisce soltanto agli effetti dell'aiuto controverso sul miglioramento della razza equina, ma sottolinea i suoi effetti diretti ed indiretti sullo sviluppo del settore delle corse « in tutte le sue componenti economiche compreso il miglioramento della razza equina ».

45.Per quanto riguarda la questione se l'aiuto di cui trattasi soddisfi altresı` la condizione negativa dell'art. 92, n. 3, lett. c), [ora art. 107, par. 3 lett. c TFUE] nel senso che i suoi effetti sul mercato non alterino gli scambi intracomunitari in misura contraria all'interesse comune, emerge dalla decisione impugnata che, prima della creazione del PMI nel gennaio 1989, non vi erano scambi tra la Francia e gli altri Stati membri, il che implica che prima di tale data non vi era nemmeno concorrenza tra il PMU e gli altri operatori economici presenti sul mercato comunitario dell'accettazione delle scommesse. Di conseguenza, la Commissione ha potuto correttamente concludere che gli aiuti accordati al PMU tra il 1982 e il 1985 in favore dell'informatizzazione delle sue attivita` non avevano potuto produrre turbamenti sul mercato contrari all'interesse comunitario. [...]

80.[...] la Commissione poteva fondatamente concludere che l'aiuto di cui trattasi era compatibile con il mercato comune.

81.Peraltro, il Tribunale ritiene che tale conclusione della Commissione non puo` piu` essere messa in discussione dal motivo della ricorrente relativo al fatto che la Commissione avrebbe completamente ignorato il primo dei tre criteri che essa aveva adottato nel suo dodicesimo rapporto sulla politica di concorrenza, vale a dire, la valutazione di un aiuto settoriale in ambito comunitario. Infatti, emerge dalla parte VII, terzo capoverso, della decisione impugnata, che l'aiuto di cui trattasi e` stato valutato nel « contesto della Comunita` e non in quello di un solo Stato membro ». Di conseguenza, la ricorrente non puo` sostenere che solo nell'ambito della fase scritta la Commissione ha per la prima volta fatto valere la considerazione, del resto inerente a qualsiasi esame di compatibilita` di un aiuto settoriale con il mercato comune, che il contributo dell'aiuto di cui trattasi allo sviluppo del totalizzatore e al miglioramento della razza equina costituiva un obiettivo legittimo e conforme all'interesse della Comunita` . Infine, e contrariamente a quanto la ricorrente sembra sostenere, la valutazione di un aiuto in ambito comunitario non significa che un aiuto che ha effetti positivi per lo sviluppo di un settore in un solo Stato membro,

come l'accettazione delle scommesse in Francia, non possa beneficiare di una deroga ai sensi dell'art. 92, n. 3, lett. c) del Trattato [ora art. 107, par. 3 lett. c TFUE], in quanto, come la Commissione ha sottolineato, e` nell'interesse della Comunita` che un determinato settore economico disponga in uno Stato membro di una organizzazione e di una struttura efficienti.

82.Il Tribunale ritiene che la ricorrente non puo` inoltre rimproverare alla Commissione di non aver esaminato se l'aiuto di cui trattasi era necessario per la realizzazione dell'obiettivo perseguito. Infatti, e` chiaramente indicato nella decisione impugnata che « tali deroghe si applicano soltanto se la Commissione e` in grado di constatare che il libero gioco delle forze di mercato, in assenza degli aiuti, non inciterebbe il potenziale beneficiario ad adottare un comportamento utile alla realizzazione di uno degli obiettivi di cui sopra » [parte VII, quarto capoverso, della decisione impugnata], e che, per quanto riguarda l'aiuto all'informatizzazione del PMU, « le societa` di corse non erano in grado di finanziare esse stesse tutti gli investimenti necessari ». Peraltro, e` assodato che, dall'inizio degli anni ottanta, le societa` di corse si trovavano in una situazione finanziaria di grave deficit, il che spiega perche´ solo un intervento delle autorita` statali, e non degli organismi finanziari privati, fosse idoneo ad assicurare il risanamento di tale situazione [v. parte IV, punti 2) e 3) della decisione impugnata].

83. Quanto alla proporzionalita` dell'intensita` dell'aiuto di cui trattasi, e` pur vero che nella decisione impugnata quest'ultima e` stata qualificata dalla Commissione come elevata. Tuttavia cio` non toglie che secondo la decisione impugnata tale aiuto e` stato accordato molto prima della creazione del PMI, nel gennaio 1989, data alla quale, in ragione dello stato di sviluppo della concorrenza e degli scambi tra gli Stati membri, esso non poteva produrre effetti contrari all'interesse comunitario.

84.Infine, il Tribunale ritiene che l'argomento della ricorrente, secondo il quale la Commissione non avrebbe applicato correttamente questo stesso criterio poiche´ essa avrebbe valutato l'intensita` dell'aiuto di cui trattasi isolatamente, non puo` nemmeno essere accolto. Infatti, se e` vero che la Commissione, per il fatto stesso che essa non ha applicato correttamente l'art. 92, n. 1, [ora art. 107, n. 1 TFUE] alle quattro misure statali denunciate dalla ricorrente [...], non poteva valutare i loro effetti cumulativi con gli effetti dell'aiuto di cui trattasi, cio` non toglie che tali vantaggi cumulativi riguardano un periodo durante il quale non esistevano ne´ concorrenza ne´ scambi intracomunitari. Di conseguenza, sulla valutazione della compatibilita` con il mercato comune della misura di cui trattasi, i cui effetti erano, peraltro, di durata limitata, dal 1982 al 1985, non ha incidenza l'esistenza di altri aiuti concessi prima del 1989 al PMU.

85.Ne consegue che la Commissione poteva correttamente considerare che, tenuto conto dello stato degli scambi intracomunitari all'epoca dei fatti, l'aiuto di cui trattasi, benche´ d'intensita` elevata, fosse, cionondimeno, compatibile con il mercato comune. [...]

86.Come risulta dalla decisione impugnata, tale aiuto [l'esenzione della regola del differimento di un mese per la detrazione dell'IVA prima del 1989] e` stato considerato compatibile con il mercato comune fino al 1989, anno a partire dal quale le societa` di corse hanno dovuto provvedere al deposito di una cauzione permanente presso il Tesoro, al fine di compensare il vantaggio che ne derivava. Orbene, come e` stato constatato, la valutazione della Commissione si basa su un errore riguardante l'ambito temporale nel quale essa doveva essere effettuata [...], il che impedisce al Tribunale di pronunciarsi sull'esistenza stessa dell'aiuto di cui trattasi. Tuttavia, il Tribunale ritiene che, poiche´ la compatibilita` dell'aiuto con il mercato comune fino al 1989 e` fondata dalla Commissione sugli stessi motivi riguardanti l'aiuto che risulta dall'arrotondamento delle vincite alla cifra decimale inferiore, tale constatazione della Commissione non puo` esser messa in discussione, dato che tali motivi, come e` stato constatato, non sono viziati da errore di valutazione manifesto [...]. Ne consegue che, malgrado l'errore commesso nella fattispecie dalla Commissione, quest'ultima aveva motivi validi per ritenere che l'aiuto di cui trattasi fosse, fino al 1989, compatibile con il mercato comune. [...]

87.La ricorrente sostiene che, anche [sull'esenzione fino al 1989 dal contributo per le opere di edilizia], la decisione e` viziata per le stesse ragioni esposte riguardo ad altri due aiuti dichiarati compatibili con il mercato comune. Orbene, poiche´ gli argomenti della ricorrente riguardanti

queste altre misure sono infondati [...], cio` vale anche per le censure formulate nei confronti dell'aiuto di cui trattasi.

88.Da quanto precede consegue che il motivo della ricorrente relativo ad un'applicazione errata dell'art. 92, n. 3, lett. c), del Trattato [ora art. 107, par. 3 lett. c TFUE] non e` fondato e di conseguenza deve essere respinto ».

15 dicembre 1999, *Freistaat Sachsen, Volkswagen AG e Volkswagen Sachsen GmbH c. Commissione,* cause riunite T-132/96 e T-143/96, Racc. II-3663.

Con lettera 31 dicembre 1988, la Commissione informava gli Stati membri che, nel corso della riunione del 22 dicembre 1988, ed a seguito della propria decisione 19 luglio 1988 di istituire una disciplina generale comunitaria degli aiuti di Stato nel settore dell'automobile (in seguito « disciplina comunitaria »), sulla base dell'art. 93, n. 1, del Trattato (divenuto art. 108 TFUE), essa aveva fissato i criteri di attuazione di tale disciplina, indicati in un documento allegato alla lettera stessa. La Commissione chiedeva agli Stati membri di comunicare l'accettazione della disciplina stessa entro il termine di un mese.

Poiché il governo tedesco le aveva comunicato la propria decisione di non applicare la disciplina comunitaria, la Commissione, ai sensi dell'art. 93 (ora art. 108 TFUE), n. 2, del Trattato, adottava la decisione 21 febbraio 1990, 90/381/CEE, intesa alla modifica del regime tedesco di aiuto all'industria automobilistica (GU L 188, pag. 55).

Le ricorrenti hanno proposto davanti al Tribunale ricorsi diretti all'annullamento parziale della decisione.

Il Tribunale ha osservato:

« 129. Ai sensi dell'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 2, lett. c), del Trattato, sono compatibili con il mercato comune « gli aiuti concessi all'economia di determinate regioni della Repubblica federale di Germania che risentono della divisione della Germania, nella misura in cui sono necessari a compensare gli svantaggi economici provocati dal tale divisione ».

130. Lungi dall'essere stato implicitamente abrogato in seguito alla riunificazione tedesca, tale articolo è stato mantenuto in vigore sia dal Trattato di Maastricht, stipulato il 7 febbraio 1992, sia dal Trattato di Amsterdam concluso il 2 ottobre 1997. Inoltre, una disposizione identica è stata inserita nell'art. 61, n. 2, lett. c), dell'Accordo sullo spazio economico europeo, siglato il 2 maggio 1992 (GU 1994, L 1, pag. 3).

131. Di conseguenza, considerata la portata oggettiva delle norme comunitarie, di cui occorre salvaguardare l'autorità e l'effetto utile, non si può presumere che tale articolo sia divenuto privo di oggetto dopo la riunificazione della Germania, come sostenuto dalla Commissione in udienza, contrariamente alla sua prassi amministrativa (v., in particolare, le decisioni Daimler-Benz e Tettau).

132. Occorre tuttavia sottolineare che, trattandosi di una deroga al principio generale, stabilito dall'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 1, del Trattato, dell'incompatibilità con il mercato comune degli aiuti di Stato, l'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 2, lett. c), del Trattato va interpretato rigorosamente.

133. Inoltre, come la Corte ha sottolineato, ai fini dell'interpretazione di una norma di diritto comunitario si deve tener conto non soltanto della lettera della stessa, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte (v. sentenze della Corte 17 novembre 1983, causa 292/83, Merck, Racc. pag. 3781, in particolare pag. 3792, e 21 febbraio 1984, causa 337/82, St. Nikolaus Brennerei, Racc. pag. 1051, in particolare pag. 1062).

134. Nel caso di specie, l'espressione «divisione della Germania » si riferisce storicamente alla demarcazione della linea di separazione tra le due zone nel 1948. Pertanto, gli « svantaggi economici provocati da tale divisione » riguardano solamente quelli determinati dall'isolamento causato dalla creazione o dalla conservazione di questa linea di confine, come, per esempio, l'interclusione di certe regioni (v. la decisione Daimler-Benz), l'interruzione delle vie di comunicazione (v. la decisione Tettau) o ancora la perdita degli sbocchi naturali di alcune imprese che necessitano quindi di essere sostenute sia per potersi adattare alla nuova situazione, sia per sopravvivere a tali svantaggi (v. in tal

senso, ma con riguardo all'art. 70, 4 comma, del Trattato CECA, sentenza Barbara Erzbergbau e a. /Alta Autorità, citata, pag. 396
135. Per contro, l'idea dei ricorrenti e del governo tedesco secondo cui l'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 2, lett. c), del Trattato consente di compensare totalmente l'incontestabile ritardo economico di cui soffrono i nuovi Länder finché questi non abbiano raggiunto un livello di sviluppo paragonabile a quello dei vecchi Länder, è in contrasto tanto con il carattere derogatorio di tale articolo quanto con il suo contesto e gli scopi che esso persegue.
136. Infatti, gli svantaggi economici subiti complessivamente dai nuovi Länder non sono dovuti alla divisione della Germania, ai sensi dell'art. 92 [ora art. 107 TFUE], n. 2, lett. c), del Trattato. In quanto tale, la divisione della Germania ha avuto solo conseguenze marginali sullo sviluppo economico delle due zone, colpite inizialmente allo stesso modo, e non ha impedito all'economia dei vecchi Länder di svilupparsi positivamente in seguito.
137. È necessario osservare pertanto che le differenze di sviluppo tra i vecchi e i nuovi Länder si spiegano per ragioni diverse dalla divisione della Germania in quanto tale, e in particolare a causa dei differenti regimi politico-economici attuati negli Stati dall'una e dell'altra parte della frontiera ».

12 dicembre 2000, *Alitalia - Linee aeree italiane SpA c. Commissione,* causa T-296/97, Racc. II-3871.

La ricorrente è una compagnia aerea il cui capitale, al 1 luglio 1996, era detenuto per circa il 90% dalla holding pubblica italiana « Istituto per la Ricostruzione Industriale SpA » (in prosieguo: l'« IRI ») e la restante parte da investitori privati.
Nel luglio 1996, la ricorrente adottava un piano di ristrutturazione per il periodo 1996-2000 accompagnato dal progetto di rilevanti iniezioni in conto capitale da parte dell'IRI.
Il piano di ristrutturazione comprendeva due fasi, una fase di risanamento (1996-1997) e una fase di sviluppo (1998-2000) «indebitamento su fondi propri ».
Con lettera 29 luglio 1996 le autorità italiane informavano la Commissione del piano di ristrutturazione. Si trattava, secondo le autorità italiane, di un piano essenzialmente destinato a preparare la ricorrente alla sua privatizzazione. Esso non conterrebbe elementi di aiuto. La Commissione decideva di avviare il procedimento di cui all'art. 93 (ora art. 108 TFUE), n. 2. Con lettera 18 aprile 1997 la Commissione faceva presente alla ricorrente e al governo italiano di non essere in grado, in tale vertenza, di adottare una decisione positiva basata sul principio dell'investitore in economia di mercato. Successivamente a tale lettera, diverse riunioni si svolgevano tra le autorità italiane, la ricorrente e la Commissione.
Il 15 luglio 1997, la Commissione adottava la decisione 97/789/CEE nella quale sosteneva che il criterio dell'investitore privato operante in un'economia di mercato non risultava soddisfatto nel caso in esame.
La ricorrente chiedeva al Tribunale l'annullamento di tale decisione.
Il Tribunale ha osservato:

« 80. Il Tribunale ricorda che il criterio relativo al comportamento di un investitore privato che operi in normali condizioni di economia di mercato è una emanazione del principio della parità di trattamento fra i settori pubblico e privato, principio in base al quale i capitali messi a disposizione di un'impresa, direttamente o indirettamente, da parte dello Stato, in circostanze che corrispondono alle normali condizioni del mercato, non possono essere considerati aiuti di Stato (sentenza della Corte 21 marzo 1991, causa C-303/88, Italia/Commissione, Racc. pag. I-1433, in prosieguo: la « sentenza ENI-Lanerossi », punto 20; sentenza del Tribunale 12 dicembre 1996, causa T-358/94, Air France/Commissione, Racc. pag. II-2109, punto 70).
81. Occorre pertanto rilevare che un apporto di capitali su fondi pubblici soddisfa il criterio dell'investitore privato e non implica un aiuto statale nel caso in cui, tra l'altro, tale apporto avvenga in concomitanza con un significativo apporto di capitale da parte di un investitore privato effettuato in condizioni comparabili (v., in tal senso, sentenza Air France/Commissione, citata supra al punto

80, punti 148 e 149).
82. Per quanto riguarda anzitutto la partecipazione dei dipendenti al capitale della ricorrente, la Commissione ha potuto decidere a ragione che essa « non potrebbe essere presa in considerazione (...) in quanto interviene in condizioni totalmente diverse » da quelle dell'apporto dell'IRI (decisione impugnata, punto VII, quinto comma). (...)
93. Infine, il fatto che il piano di ristrutturazione fosse diretto a creare condizioni favorevoli alla privatizzazione della ricorrente non dimostra che l'investimento dell'IRI soddisfacesse il criterio dell'investitore privato. Anche se la possibilità di una partecipazione dell'investitore privato era prevista nel piano di ristrutturazione e una tale partecipazione nel capitale della ricorrente ha effettivamente avuto luogo dopo l'adozione della decisione impugnata, non si tratta di circostanze sufficienti a dimostrare, in mancanza, al momento dell'adozione della decisione impugnata, di un impegno formale da parte di un investitore privato a conferire capitale di concreto valore economico, e alla luce di quanto esposto al precedente punto 86, che il comportamento dell'IRI soddisfi il criterio dell'investitore privato ».

5 agosto 2003, P & O European Ferries (Vizcaya), SA, e Diputacio´ n Foral de Vizcaya c. Commissione, cause riunite T-116/01 e T-118/01, Racc. II-2957.

Nel luglio 1992, il consiglio provinciale di Biscaglia (la Diputacio´ n Foral de Vizcaya, in prosieguo: la « Diputacio´ n ») ed il Ministero del Commercio e del Turismo del governo basco, da un lato, e la Ferries Golfo de Vizcaya, divenuta P&O European Ferries (Vizcaya) SA (in prosieguo: la « P&O Ferries »), d'altro lato, sottoscrivevano un accordo, relativo all'istituzione di un servizio di traghetti tra Bilbao e Portsmouth, che prevedeva l'acquisizione, da parte delle autorita` firmatarie, per il periodo dal marzo 1993 al marzo 1996, di 26 000 biglietti di viaggio da utilizzare sulla linea marittima in questione. Tale accordo non veniva notificato alla Commissione e nel settembre 1992 la societa` Bretagne Angleterre Irlande, che gestiva da vari anni, con la denominazione commerciale di « Brittany Ferries » una linea di navigazione marittima tra i porti di Plymouth, nel Regno Unito, e Santander, in Spagna, presentava alla Commissione una denuncia relativa alle ingenti sovvenzioni che dovevano essere concesse dalla Diputacio´ n e dal governo basco alla P&O Ferries. Avviato nel settembre 1993 il procedimento di cui all'art. 93, par. 2 (ora art. 108, par. 2 TFUE) Trattato CE, dopo una serie di contatti con le autorita` spagnole, la Commissione ha ritenuto che l'aiuto finanziario concesso alla P&O Ferries costituisse un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92 (oggi art. 107 TFUE) Trattato CE e che non presentasse i requisiti richiesti per essere dichiarato compatibile con il mercato comune. Il governo basco comunicava cosı` la sospensione dell'accordo, che e` stato oggetto di una serie di progetti di modifica e sostituzione nell'ambito dei continui contatti amministrativi tra la P&O Ferries e la Commissione. Nel marzo 1995, la P&O Ferries comunicava alla Commissione un nuovo accordo stipulato con la Diputacio´ n, che sarebbe stato vigente dal 1995 al 1998 e in base al quale quest'ultima si impegnava ad acquistare, per il periodo indicato, un totale di 46 500 biglietti di viaggio da utilizzare sulla linea di navigazione marittima Bilbao-Portsmouth, gestita dalla P&O Ferries, e il 7 giugno 1995 la Commissione, ritenendo che il nuovo accordo non costituisse aiuto statale, chiudeva il procedimento avviato nel settembre 1993. Con sentenza 28 gennaio 1999, causa T-14/96, BAI/Commissione (Racc. pag. II-139, in prosieguo: la « sentenza BAI »), il Tribunale di primo grado ha pero` annullato la decisione 7 giugno 1995, ritenendo che la Commissione si fosse basata su un'erronea interpretazione dell'art. 92, par. 1, Trattato CE (ora art. 107 TFUE), concludendo che il nuovo accordo non costituisse un aiuto di Stato. Cosı` la Commissione, nel maggio 1999, ha deciso di avviare il procedimento di cui all'art. 88, par. 2, CE (ora art. 108 TFUE) , al fine di permettere agli interessati di presentare le loro osservazioni e, con decisione 29 novembre 2000, n. 2001/247, ponendo fine al procedimento, ha dichiarato che l'aiuto in oggetto era incompatibile con il mercato comune e ha ordinato al Regno di Spagna di chiederne la restituzione. Sia la P&O Ferries sia la Diputacio´ n hanno proposto ricorso per annullamento avverso tale decisione, sostenendo, tra l'altro, la violazione sotto diversi profili, da parte della Commissione, degli artt. 87 e 88 Trattato CE (ora

artt. 107 e 108 TFUE). Il Tribunale di primo grado, ritenendo necessario accertare preliminarmente se l'aiuto in questione sia stato concesso in conformita` al procedimento previsto dall'art. 88, par. 3, Trattato CE, (ora art. 108, par. 3 TFUE) e, quindi, se si tratti o meno di un aiuto legittimo, ha osservato:

« 57. Ai sensi dell'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108, n. 3 TFUE]:

« Alla Commissione sono comunicati, in tempo utile perche´ presenti le sue osservazioni, i progetti diretti a istituire o modificare aiuti. (...) Lo Stato membro interessato non puo` dare esecuzione alle misure progettate prima che tale procedura abbia condotto a una decisione finale ».

25. Nella fattispecie, il Tribunale rileva che l'aiuto istituito con il nuovo accordo non e` stato concesso in conformita` al procedimento previsto dall'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108, n. 3 TFUE] e che esso e` pertanto illegittimo. Emerge chiaramente dalla decisione impugnata, confortata in tal senso dalle spiegazioni fornite dalle parti nell'ambito del presente procedimento, che l'accordo iniziale ed il nuovo accordo costituiscono un unico aiuto, istituito ed attuato nel 1992, nell'ambito della conclusione dell'accordo iniziale, senza notifica preliminare alla Commissione.

26. Si deve infatti rilevare, in primo luogo, che, come emerge dal preambolo del nuovo accordo nonche´ dalla comunicazione degli avvocati della P&O Ferries 27 marzo 1995, il nuovo accordo rappresenta una semplice modifica dell'accordo iniziale ed e` stato elaborato allo scopo di sostituire quest'ultimo.

27. A tal proposito, e` giocoforza rilevare che le modifiche dell'accordo iniziale, come risultanti dal nuovo accordo, non incidono, nella sostanza, sull'aiuto come istituito dall'accordo iniziale (v., per analogia, sentenza del Tribunale 30 aprile 2002, cause riunite T-195/01 e T-207/01, Government of Gibraltar/Commissione, Racc. pag. II-2309, punto 111).

28. Infatti, dai due accordi risulta che essi hanno ad oggetto l'acquisto, da parte della Diputacio´ n, presso la medesima compagnia marittima, la P&O Ferries, di un determinato numero di biglietti di viaggio utilizzabili sulla medesima linea marittima e per un periodo di uguale durata. Inoltre, i due accordi contengono disposizioni identiche quanto alla frequenza dei viaggi e impongono entrambi alla P&O Ferries di impegnarsi ad osservare talune clausole relative alla nazionalita` dell'equipaggio, ai beni ed ai servizi utilizzati a bordo delle navi (v. 'considerando' 9 e 14 della decisione impugnata). Inoltre, come emerge in particolare dai 'considerando' 9, 13, 31 e 32 della decisione impugnata, dalla prima clausola dell'accordo iniziale nonche´ dal preambolo del nuovo accordo, i due accordi mirano entrambi a garantire un servizio marittimo regolare di linea al fine di promuovere gli scambi, il turismo e lo sviluppo regionale dei Paesi Baschi ed a fornire opportunita` di viaggio all'estero a gruppi economicamente svantaggiati. Infine, e` pacifico che le somme concesse ai sensi del nuovo accordo sono molto simili a quelle concesse ai sensi dell'accordo iniziale, che queste ultime sono rimaste a disposizione della P&O Ferries e sono state utilizzate per retribuire la P&O Ferries nell'ambito del nuovo accordo (v. 'considerando' 18 e 53 della decisione impugnata).

29. In secondo luogo, la decisione impugnata nonche´ la documentazione fornita dalle parti permettono di rilevare che la comunicazione della P&O Ferries 27 marzo 1995, inviata ad un funzionario della DG « Trasporti » della Commissione ad opera degli avvocati della P&O Ferries, lungi dal rappresentare una notifica formale di un nuovo aiuto previsto, chiude una lunga corrispondenza tra i servizi della Commissione e le ricorrenti, relativamente alle modifiche gradualmente apportate all'accordo iniziale [...].

30. A tal proposito, emerge dalla documentazione fornita dalla stessa ricorrente nella causa T-116/01 che, a seguito dell'adozione della decisione della Commissione 29 settembre 1993 relativa all'avvio del procedimento formale di esame e a seguito di una riunione, il 22 aprile 1994, tra i servizi della DG « Trasporti » della Commissione, da un lato, e la Diputacio´ n e la P&O Ferries, dall'altro, queste ultime hanno inviato numerose lettere alla Commissione con proposte di modifica da apportare all'accordo iniziale (v., in particolare, le lettere della beneficiaria 11 maggio, 6 giugno e 1° dicembre 1994, inviate a un funzionario della DG « Trasporti », nonche´ la lettera 25 novembre 1994 della Diputacio´ n alla Commissione, contenente una lista esaustiva delle

modifiche apportate all'accordo iniziale).

31. Il fatto che la comunicazione 27 marzo 1995 non rappresenti la notifica di un nuovo aiuto e` del pari chiaramente confermato dal fatto che essa e` stata inviata dagli avvocati della P&O Ferries anziche´ dal governo spagnolo. Inoltre, le forme e il contenuto di tale comunicazione non rispondono in alcun modo ai criteri formali richiesti. Infatti, contrariamente a quanto previsto dal punto 3, lett. a), i) e ii) della lettera della Commissione agli Stati membri del 2 ottobre 1981, SG (81) 12740, la comunicazione e` stata inviata a un funzionario della DG « Trasporti » anziche´ al segretariato generale della Commissione, ed essa non contiene alcun riferimento all'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108, n. 3 TFUE].

32. In terzo luogo, le lettere che le ricorrenti hanno inviato alla Commissione, tra cui la comunicazione 27 marzo 1995, hanno tutte il numero di riferimento utilizzato dalla Commissione nel fascicolo relativo all'accordo iniziale, cioe` « NN 40/93 » (v., a tal proposito, sentenza Austria/Commissione [15 febbraio 2001, causa C-99/98, Racc. pag. I-1101], punto 42).

33. In quarto luogo, l'analisi del Tribunale e` suffragata dal comportamento della Commissione che, a seguito della ricezione della comunicazione 27 marzo 1995, ha dato seguito a quest'ultima adottando la decisione 7 giugno 1995, anziche´ respingerla in quanto incompleta, in conformita` alla sua lettera agli Stati membri SG (81) 12740, citata, ed alla sua prassi abituale [...].

34. In quinto luogo, il Tribunale rileva che la Commissione, nella decisione 7 giugno 1995, dichiara espressamente che, con la sua lettera inviata al governo spagnolo, conclude il procedimento avviato il 29 settembre 1993.

35. E` quindi chiaro che le stesse parti interessate e la Commissione, sia durante il procedimento amministrativo preliminare, sia nella decisione impugnata, hanno fornito indicazioni che permettono di rilevare come esse considerassero l'aiuto controverso come un aiuto non notificato.

36. Il fatto che le parti abbiano modificato o soppresso talune disposizioni nell'accordo iniziale ritenute incompatibili con l'art. 87 CE [ora art. 107 TFUE] non cambia in alcun modo il fatto che l'accordo iniziale ed il nuovo accordo rappresentano in sostanza un unico aiuto (sentenza Government of Gibraltar/ Commissione, cit., punto 111).

37. Si deve inoltre rilevare che, contrariamente a quanto sostengono le ricorrenti, la circostanza che la Commissione abbia accettato la comunicazione del nuovo accordo senza alcuna obiezione relativa alla validita` giuridica di quest'ultima non puo` in alcun caso influire sull'illegittimita` dell'aiuto controverso. Infatti, e` sufficiente rilevare a tal proposito che la Commissione non puo` in alcun caso autorizzare una deroga al procedimento di notifica previsto dall'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108, n. 3 TFUE] e modificare, con il proprio comportamento, l'illegittimita` di un aiuto. In ogni caso, emerge chiaramente da quanto precede che il comportamento della Commissione era perfettamente normale nell'ambito di un procedimento relativo ad un aiuto non notificato. Il solo fatto che, a loro dire, gli avvocati della P&O Ferries erano convinti che la loro comunicazione 27 marzo 1995 rappresentasse una notifica formale di un nuovo aiuto non puo` avere conseguenze sul carattere illegittimo dell'aiuto controverso.

38. Infine, l'analisi del Tribunale non puo` essere influenzata neppure dal fatto che la Commissione, ai 'considerando' 5 e 6 della decisione impugnata, dichiari di aver deciso, il 26 maggio 1999, « di estendere il procedimento promosso nel 1993 nei confronti [dell'accordo iniziale], includendovi anche [il nuovo accordo] » e di invitare i terzi a presentare le loro osservazioni in merito all'aiuto controverso.

39. Infatti, secondo una giurisprudenza consolidata, se un primo esame ha convinto la Commissione che un aiuto di Stato e` incompatibile con il Trattato, ovvero non le ha consentito di superare tutte le difficolta` inerenti alla valutazione della compatibilita` di detto progetto col mercato comune, essa e` tenuta a chiedere tutti i pareri necessari e ad avviare, a tale scopo, il procedimento di cui all'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108, n. 3 TFUE] (v., in particolare, sentenza della Corte 2 aprile 1998, causa C-367/95 P, Commissione/Systraval e Brink's France, Racc. pag. I-1719, punto 39, e sentenza BFM e EFIM/Commissione, [15 settembre 1998, cause riunite T-126/96 e T-127/96, Racc. pag. II-3437], punto 44).

40. Risulta inoltre dall'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108, n. 3 TFUE], che la Commissione decide

«dopo aver intimato agli interessati di presentare le loro osservazioni ». La Corte ha gia` avuto modo di affermare che la comunicazione di avvio del procedimento serve all'unico scopo di ottenere, da parte degli interessati, tutte le informazioni atte ad illuminare la Commissione circa il suo successivo comportamento (sentenza della Corte 12 luglio 1973, causa 70/72, Commissione/Germania, Racc. pag. 813, punto 19, e sentenza BFM e EFIM/ Commissione, cit., punto 45).

41. Il fatto che la Commissione, con la sua decisione 26 maggio 1999, abbia ritenuto necessario sollecitare il parere degli interessati sull'aiuto, come modificato dal nuovo accordo, non puo` quindi in alcun modo essere interpretato nel senso che, prima di tale data, il procedimento avviato il 29 settembre 1993 e chiuso con la decisione 7 giugno 1995 abbia riguardato solamente l'accordo iniziale. Risulta da tutte le considerazioni che precedono che le ricorrenti non hanno fornito al Tribunale elementi che permettano di stabilire che il nuovo accordo ha istituito un nuovo aiuto».

30 settembre 2003, Germania c. Commissione, causa C-301/96, Racc. I-9919.

A seguito della riunificazione tra la Repubblica federale di Germania e la Repubblica democratica tedesca, ovvero all'entrata in vigore dell'unione economica, monetaria e sociale tra le stesse, avvenuta il 1° luglio 1990, crollavano la domanda e la produzione di autoveicoli Trabant in Sassonia (Germania). Per salvaguardare l'industria automobilistica di tale regione, la Volkswagen AG (in prosieguo: la « Volkswagen ») avviava negoziati con l'organismo di diritto pubblico incaricato della ristrutturazione delle imprese dell'ex Repubblica democratica tedesca (la Treuhandanstalt, in prosieguo: la « THA »), che approdavano ad un accordo di principio nell'ottobre 1990 ed in virtu` dei quali il Ministero dell'Economia e del Lavoro del Freistaat Sachsen e altre autorita` competenti adottavano provvedimenti che autorizzavano l'erogazione di sovvenzioni agli investimenti a favore della Volkswagen. Tali provvedimenti venivano comunicati alla Commissione che instaurava un dialogo con le autorita` tedesche interessate che si e` protratto per diversi anni e che ha implicato, tra l'altro, svariate modifiche ai primi provvedimenti del 1991 nell'ottica di renderli compatibili con la disciplina comunitaria in materia di aiuti e le indicazioni fornite dalla Commissione stessa. I contatti si « concludevano » nel 1996, con l'adozione da parte di quest'ultima di una decisione (la n. 96/666) nella quale soltanto una serie di aiuti, esplicitamente individuati, che la Germania intendeva concedere a favore di diversi progetti di investimento della Volkswagen in Sassonia sono stati ritenuti compatibili con l'art. 92 (ora art. 107 TFUE), par. 3, lett. c), Trattato CE, mentre altri, anch'essi espressamente elencati, sono stati dichiarati incompatibili con tale norma e, dunque, non erogabili. La Germania ha proposto ricorso per l'annullamento parziale di tale decisione, deducendo tra l'altro, la violazione dell'art. 92, parr. 2 e 3, Trattato CE (ora art. 107, parr. 2 e 3 TFUE). In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

« 64. Le disposizioni dell'art. 92, n. 2, lett. c), [ora art. 107, n. 2, lett. c, TFUE] del Trattato precisano che sono compatibili con il mercato comune « gli aiuti concessi all'economia di determinate regioni della Repubblica federale di Germania che risentono della divisione della Germania, nella misura in cui sono necessari a compensare gli svantaggi economici provocati da tale divisione ».

65. Considerato che tali disposizioni non sono state abrogate, successivamente alla riunificazione della Germania, ne´ dal Trattato sull'Unione europea ne´ dal Trattato di Amsterdam, non puo` presumersi, in considerazione del valore oggettivo delle norme del diritto comunitario, che le disposizioni medesime siano divenute prive di oggetto a seguito della riunificazione della Germania (v. sentenze 19 settembre 2000, causa C-156/98, Germania/Commissione, Racc. pag. I-6857, punti 47 e 48, e 28 gennaio 2003, causa C-334/99, Germania/Commissione, Racc. pag. I-1139, punto 116).

66. Tuttavia, trattandosi di una deroga al principio generale di incompatibilita` degli aiuti di Stato con il mercato comune, enunciata dall'art. 92, n. 1, del Trattato [ora art. 107, n.1 TFUE], la disposizione di cui al successivo n. 2, lett. c), del medesimo articolo deve essere oggetto di

interpretazione restrittiva (v. sentenza 19 settembre 2000, Germania/Commissione, cit., punto 49).

67. A tal riguardo, la Corte ha gia` avuto modo di affermare, nelle menzionate sentenze 19 settembre 2000, Germania/Commissione (punto 52), e 28 gennaio 2003, Germania/Commissione (punto 120), che l'espressione « divisione della Germania » si riferisce storicamente alla demarcazione nel 1948 della linea di separazione tra le due zone occupate e che, pertanto, gli « svantaggi economici provocati da tale divisione » possono riguardare solamente quelli insorti in talune regioni tedesche per l'isolamento causato dalla creazione di tale linea di confine fisica, quali l'interruzione delle vie di comunicazione o la perdita di sbocchi in conseguenza dell'interruzione delle relazioni commerciali tra le due parti del territorio tedesco.

68. Il governo tedesco ha contestato, particolarmente nel corso della fase orale del procedimento, tale interpretazione accolta dalla Corte suggerendo, sostanzialmente, che la nozione di « svantaggi economici provocati da tale divisione » ai sensi dell'art. 92, n. 2, lett. c) [ora art. 107, n. 2, lett. c, TFUE], del Trattato si applicherebbe agli aiuti necessari per compensare l'arretratezza nello sviluppo economico riconducibile al regime politico-economico precedentemente esistente sul territorio dei nuovi La¨ nder.

69. Tale interpretazione della nozione di svantaggi economici provocati dalla divisione della Germania non puo` trovare accoglimento.

70. Infatti, la tesi del governo tedesco secondo cui l'art. 92, n. 2, lett. c) [ora art. 107, n.2, lett. c, TFUE], del Trattato consentirebbe di compensare totalmente l'innegabile arretratezza economica di cui soffrono i nuovi La¨nder si porrebbe in contrasto tanto con il carattere derogatorio di tale disposizione quanto con il suo contesto e con gli scopi che essa persegue (v. menzionata sentenza 28 gennaio 2003, Germania/ Commissione, punto 121).

71. A tal riguardo, occorre rammentare l'obbligo di interpretazione restrittiva delle deroghe al principio generale dell'incompatibilita` con il mercato comune degli aiuti di Stato (v. supra, punto 66).

72. Pertanto, come emerge chiaramente dal punto 54 della menzionata sentenza 19 settembre 2000, Germania/Commissione, possono essere unicamente compensati, ai sensi di tale disposizione, gli svantaggi economici provocati direttamente dalla divisione geografica della Germania.

73. Ne consegue che l'art. 92, n. 2, lett. c), del Trattato [ora art. 107, n. 2, lett. c, TFUE] non puo` essere interpretato nel senso che ricomprenda fattispecie che non costituiscono conseguenza diretta della precedente esistenza di una frontiera intertedesca, bensı` che costituiscono, in ampia misura, il risultato concreto delle politiche economiche perseguite dalla Repubblica democratica tedesca.

74. L'interpretazione dell'art. 92, n. 2, lett. c), del Trattato [ora art. 107, n. 2, lett. c, TFUE] sostenuta dal governo tedesco produrrebbe quindi la conseguenza di spezzare il nesso diretto che deve necessariamente sussistere tra lo svantaggio economico e la divisione geografica della Germania.

75. Le differenze di sviluppo tra i La¨nder gia` esistenti e quelli nuovi si spiegano con ragioni diverse dalla separazione geografica risultante dalla divisione della Germania e, in particolare, con i differenti regimi politico- economici istituiti nelle due parti della Germania.

76. Ne consegue che il governo tedesco, non avendo dimostrato la necessita` degli aiuti al fine di compensare uno svantaggio economico provocato dalla divisione geografica della Germania, non ha quindi provato che la Commissione sia incorsa in una violazione dell'art. 92, n. 2, lett. c), del Trattato [ora art. 107, n. 2, lett. c TFUE].

77. Il detto governo sostiene peraltro, che, in passato, tale disposizione non sarebbe stata interpretata dalla Commissione unicamente nel senso di una norma diretta a compensare gli svantaggi direttamente derivanti dal confine tra la Germania dell'Ovest e la Germania dell'Est, bensı` parimenti nel senso di una disposizione destinata ad andare oltre le conseguenze economiche della divisione della Germania in differenti zone economiche. Detto governo rinvia a tal riguardo alla decisione della Commissione 11 dicembre 1964, relativa agli aiuti destinati a facilitare l'integrazione della Saar nell'economia della Repubblica federale di Germania (Bollettino della Comunita` economica europea 2-1965, pag. 33; in prosieguo: la « decisione relativa alla Saar »).

78. Da tale decisione emerge che la Commissione ha autorizzato, sulla base dell'art. 92, n. 2, lett. b), del Trattato [ora art. 107, n.2, lett. c, TFUE] ovvero in virtu` della successiva lett. c) del n. 2 del

medesimo articolo, taluni aiuti a favore, in primo luogo, degli espulsi, dei rifugiati e delle vittime della guerra e degli smembramenti del paese, in secondo luogo, delle regioni frontaliere della zona sovietica, in terzo luogo, di Berlino (Germania) in considerazione della sua situazione particolare e, in ultimo luogo, a favore della Saar, al fine di facilitarne l'integrazione nella Repubblica federale di Germania.

79. Tuttavia, contrariamente a quanto afferma il governo tedesco, tali aiuti non sono stati concessi unicamente a beneficio della Saar e, in particolare, non viene chiaramente precisato il fondamento normativo sul quale la Commissione si e` basata ai fini dell'autorizzazione degli aiuti concessi a tale Land. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 71 delle conclusioni relative alla causa Freistaat Sachsen e a./Commissione (sentenza pronunciata in data odierna, cause riunite C-57/00 P e C-61/00 P), le disposizioni di cui alle lett. b) e c) del n. 2 dell'art. 92 vengono menzionate alternativamente e, atteso che la decisione relativa alla Saar si riferisce parimenti agli aiuti a favore di regioni frontaliere della zona sovietica e di Berlino, il riferimento all'art. 92, n. 2, lett. c), del Trattato [ora art. 107, n. 2, lett. c, TFUE] non consente di dedurre che tale riferimento sia stato operato unicamente con riguardo alla Saar, essendo possibile che esso sia stato operato solo in relazione alle regioni frontaliere della zona sovietica e a Berlino.

80. In ogni caso, si deve rilevare che, a prescindere dall'interpretazione data dalla Commissione all'art. 92, n. 2, lett. c), del Trattato [ora art. 107, n. 2, lett. c, TFUE] in passato, questa non puo` incidere sulla fondatezza dell'interpretazione della stessa disposizione accolta dalla Commissione nella decisione impugnata e, conseguentemente, sulla sua validita`.

81. Infatti, la validita` della decisione impugnata deve essere esaminata unicamente nell'ambito dell'art. 92, n. 2, lett. c), del Trattato [ora art. 107, n. 2, lett. c, TFUE] e non sulla base di una pretesa prassi anteriore.

82. Da tutte le suesposte considerazioni emerge che il primo motivo dev'essere respinto. [...]

105. A termini dell'art. 92, n. 3, lett. b), del Trattato, [ora art. 107, n. 3, lett. b, TFUE] possono essere considerati compatibili con il mercato comune gli aiuti « destinati (...) a porre rimedio a un grave turbamento dell'economia di uno Stato membro ».

106. In considerazione del contesto e della ratio di tale disposizione nonche´ della necessita` d'interpretare restrittivamente le deroghe al principio generale dell'incompatibilita` con il mercato comune degli aiuti di Stato (v. supra, punto 66), si deve ritenere che il turbamento di cui parla tale disposizione deve incidere sull'economia di uno Stato membro e non solo su quella di una delle sue regioni o su parti del suo territorio.

107. Infatti, le regioni svantaggiate di uno Stato membro possono beneficiare di aiuti ritenuti dalla Commissione compatibili con il mercato comune nell'ambito dell'art. 92, n. 3, lett. a), ovvero lett. c), [ora art. 107 n. 3, lett. a), ovvero lett. c), TFUE] del Trattato.

108. Orbene, nell'ambito del terzo motivo, il governo tedesco si e` limitato a fare riferimento ad un grave turbamento dell'economia del Freistaat Sachsen senza minimamente sostenere che tale situazione avrebbe potuto provocare un turbamento grave dell'economia della Repubblica federale di Germania.

Ne consegue che l'argomento del governo tedesco relativo al diniego di applicazione dell'art. 92, n. 3, lett. b), [ora art. 107, n. 3, lett. b) TFUE] del Trattato dev'essere respinto».

17 dicembre 2008, *Ryanair Ltd c. Commissione,* causa T-196/04, Racc. II-3643.

La Ryanair Ltd (in prosieguo: la «Ryanair») è la prima e la più importante compagnia aerea «low cost». Essa ha avviato le sue attività a partire dall'aeroporto di Charleroi (Belgio) nel maggio 1997 con l'apertura di un collegamento aereo a destinazione Dublino. Nel corso del 2000, sono state intraprese trattative relative all'installazione da parte della Ryanair della sua prima base continentale a Charleroi. All'inizio del novembre 2001 la Ryanair ha concluso due accordi distinti, uno con la regione Vallonia, proprietaria dell'aeroporto di Charleroi, l'altra con la Brussels South Charleroi Airport (BSCA), impresa pubblica controllata dalla regione Vallonia che, a partire dal 4 luglio 1991, gestisce e utilizza tale aeroporto in qualità di ente concessionario. In conformità a quanto disposto

dal primo accordo, la regione Vallonia ha concesso alla Ryanair, oltre ad una modifica degli orari d'apertura dell'aeroporto, una riduzione delle tasse d'atterraggio nella misura del 50% rispetto al livello regolamentare e si è impegnata a indennizzare la Ryanair per ogni perdita di utili derivante direttamente o indirettamente da una modifica, introdotta mediante regolamento o decreto di qualsiasi tassa aeroportuale o degli orari di apertura dell'aeroporto. In applicazione del secondo accordo, la Ryanair si è impegnata a stabilire all'aeroporto di Charleroi la base di un numero di aerei tra due e quattro e ad effettuare, su un periodo di quindici anni, un minimo di tre rotazioni al giorno e per aereo. Essa si è impegnata, peraltro, a rimborsare, in caso di «ritiro importante» da parte sua dall'aeroporto, la totalità o una parte dei versamenti effettuati dalla BSCA. La BSCA, per parte sua, si è impegnata a contribuire ai costi sostenuti dalla Ryanair per l'installazione della sua base. Dette misure non sono state notificate alla Commissione. Dopo aver ricevuto alcune denunce e in seguito a talune informazioni pubblicate sulla stampa, la Commissione comunicava al Regno del Belgio, con lettera dell'11 dicembre 2002, la sua decisione di avviare contro le stesse misure la procedura prevista all'art. 88, par. 2, CE (oggi art. 108, par. 2, TFUE). In seguito all'istruttoria, la Commissione adottava la decisione 2004/393/CE, concernente i vantaggi concessi dalla regione Vallonia e da Brussels South Charleroi Airport alla compagnia aerea Ryanair in relazione al suo insediamento a Charleroi. In detta decisione, la Commissione esclude l'applicazione alla regione Vallonia del principio dell'investitore privato operante in un'economia di mercato. Invece di agire nell'ambito delle sue prerogative di pubblica autorità, la regione Vallonia si è comportata, secondo la Commissione, in modo illegittimo e discriminatorio. Anche per quanto riguarda le misure adottate dalla BSCA, dopo aver constatato che quest'ultima non aveva agito in conformità al principio dell'investitore privato operante in un'economia di mercato, la Commissione decideva che i vantaggi concessi alla Ryanair costituissero vantaggi ai sensi dell'art. 87, par. 1, CE (oggi art. 107, par. 1, TFUE). Nei confronti della decisione della Commissione, la Ryanair proponeva un ricorso per annullamento davanti al Tribunale di primo grado, il quale, con riferimento, in particolare, al principio dell'investitore privato, ha osservato:

« 35. [...], il Tribunale giudica opportuno effettuare preliminarmente un certo numero di precisazioni in merito alla nozione di aiuto di Stato prevista dall'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] e in merito alla natura e alla portata del controllo che esso è tenuto a svolgere nella fattispecie.
36. [...], La qualificazione di aiuto ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] richiede che sussistano tutti i presupposti previsti dalla disposizione. In primo luogo, è necessario che si tratti di un intervento dello Stato o effettuato mediante risorse statali. In secondo luogo, tale intervento deve poter incidere sugli scambi tra Stati membri. In terzo luogo, tale intervento deve concedere un vantaggio al suo beneficiario favorendo talune imprese o talune produzioni. In quarto luogo, esso deve falsare o minacciare di falsare la concorrenza (v. sentenza del Tribunale 22 febbraio 2006, causa T-34/02, Le Levant 001 e a./Commissione, Racc. pag. II-267, punto 110 e giurisprudenza ivi citata).
37. In questo caso, è giocoforza constatare che soltanto il ricorrere del presupposto relativo all'esistenza di un vantaggio viene contestato dalla ricorrente.
38. Al riguardo, dalla giurisprudenza risulta che il termine «aiuti», ai sensi di tale disposizione, designa necessariamente vantaggi concessi direttamente o indirettamente mediante risorse statali o che costituiscono un onere supplementare per lo Stato o per gli enti da esso designati o istituiti a tal fine (sentenze della Corte 7 maggio 1998, cause riunite da C-52/97 a C-54/97, Viscido e a., Racc. pag. I-2629, punto 13, e 22 novembre 2001, causa C-53/00, Ferring, Racc. pag. I-9067, punto 16).
39. In particolare è stato dichiarato che, per valutare se una misura statale costituisca un aiuto si deve determinare se l'impresa beneficiaria riceva un vantaggio economico che non avrebbe ottenuto in condizioni normali di mercato (sentenze della Corte 11 luglio 1996, causa C-39/94, SFEI e a., Racc. pag. I-3547, punto 60, nonché 29 aprile 1999, causa C-342/96, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-2459, punto 41).
40. Infine, occorre osservare che la nozione di aiuto, qual è definita nel Trattato, ha carattere giuridico e deve essere interpretata sulla base di elementi obiettivi. Per tale ragione il giudice comunitario deve esercitare, in linea di principio e tenuto conto sia degli elementi concreti della

causa sottopostagli sia del carattere tecnico o complesso delle valutazioni effettuate dalla Commissione, un controllo completo per quanto riguarda la questione se una misura rientri nell'ambito di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] (sentenze della Corte 16 maggio 2000, causa C-83/98 P, Francia/Ladbroke Racing e Commissione, Racc. pag. I-3271, punto 25, e del Tribunale 17 ottobre 2002, causa T-98/00, Linde/Commissione, Racc. pag. II-3961, punto 40).
41. Per contro, occorre ricordare che la valutazione da parte della Commissione se un provvedimento soddisfi il criterio dell'operatore privato in un'economia di mercato implica una valutazione economica complessa. La Commissione, quando adotta un atto che implica una valutazione di tal genere, gode di un ampio potere discrezionale e il sindacato giurisdizionale si limita a verificare il rispetto delle norme riguardanti la procedura e l'obbligo di motivazione, l'assenza di errori di diritto, l'esattezza materiale dei fatti presi in considerazione, l'insussistenza di errore manifesto nella valutazione di tali fatti oppure di sviamento di potere. In particolare, non spetta al Tribunale sostituire la sua valutazione economica a quella dell'autore della decisione (v., in questo senso, ordinanza della Corte 25 aprile 2002, causa C-323/00 P, DSG/Commissione, Racc. pag. I-3919, punto 43, e sentenza del Tribunale 11 luglio 2002, causa T-152/99, HAMSA/Commissione, Racc. pag. II-3049, punto 127 e giurisprudenza ivi citata).
42. È alla luce di tali principi che occorre esaminare gli argomenti delle parti e, in primo luogo, la questione relativa all'applicabilità del principio dell'investitore privato operante in un'economia di mercato alle misure adottate dalla regione Vallonia. [...]
45. Il Tribunale considera che occorre anzitutto valutare se la regione Vallonia e la BSCA dovessero essere considerate quale unica e sola entità economica ai fini dell'esame delle misure controverse e, all'occorrenza, accertare se, malgrado l'esistenza di un'identità di interessi tra la regione Vallonia e la BSCA, la Commissione potesse giustamente escludere l'applicazione del principio dell'investitore privato operante in un'economia di mercato ai vantaggi concessi dalla regione Vallonia in base al convincimento che l'intervento di quest'ultima ricadesse, nella fattispecie, nell'ambito delle prerogative di pubblica autorità. [...]
53. Occorre ricordare che, come risulta dal fascicolo, la BSCA è un'impresa pubblica controllata dalla regione Vallonia. Il suo capitale è in gran parte composto di capitali pubblici: per la precisione, e anche secondo il parere della Commissione, la regione Vallonia deteneva direttamente o indirettamente, all'epoca dei fatti controversi, il 96,28% delle quote societarie della BSCA. Il 2 novembre 2001 la BSCA e la Ryanair hanno sottoscritto un contratto che prevedeva obblighi corrispettivi.
54. La regione Vallonia è, per parte sua, proprietaria dell'infrastruttura aeroportuale di Charleroi. Il 6 novembre 2001 essa ha concluso un accordo con la Ryanair ai sensi del quale si impegnava a concedere a quest'ultima, da una parte, una riduzione dei diritti d'atterraggio e, dall'altra, un indennizzo in caso di perdite che detta compagnia aerea avesse subito in seguito ad una modifica delle tasse aeroportuali o degli orari d'apertura dell'aeroporto di Charleroi introdotta mediante decreto o regolamento. Occorre sottolineare che tale accordo prevede soltanto, come la Commissione ha del resto indicato al punto 21 della lettera che invitava gli interessati a presentare le loro osservazioni sulle misure contestate [...], impegni della regione Vallonia nei confronti della Ryanair. [...]
59. Orbene, è necessario esaminare, nel contesto dell'applicazione del criterio dell'investitore privato, l'operazione commerciale nel suo insieme allo scopo di verificare se l'ente statale e l'ente da esso controllato, unitamente considerati, si siano comportati come operatori razionali in un'economia di mercato. Infatti, la Commissione ha l'obbligo di tenere conto, nella valutazione delle misure contestate, di tutti gli elementi pertinenti e del loro contesto (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 6 marzo 2003, cause riunite T-228/99 e T-233/99, Westdeutsche Landesbank Girozentrale e Land Nordrhein-Westfalen/Commissione, Racc. pag. II-435, punto 270), inclusi quelli relativi alla situazione della o delle autorità che hanno emanato le misure contestate.
60. Oltretutto, in contrasto con quanto afferma la Commissione, i vincoli economici che legano la regione Vallonia alla BSCA non sono privi di rilievo, in quanto non si può escludere a priori che la regione Vallonia non abbia soltanto preso parte all'attività esercitata dalla BSCA (v., analogamente,

sentenza della Corte 10 gennaio 2006, causa C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze e a., Racc. pag. I-289, punto 112), ma abbia anche ottenuto una contropartita di natura finanziaria per la concessione delle misure contestate.

61. Nella fattispecie, occorre pertanto concludere che la regione Vallonia e la BSCA dovevano essere considerate come un solo ed unico ente ai fini dell'applicazione del principio dell'investitore privato operante in economia di mercato. Resta anche da esaminare se la Commissione abbia giustamente rifiutato di applicare il principio dell'investitore privato operante in economia di mercato per quanto riguarda le misure adottate dalla regione Vallonia a causa del ruolo da essa specificamente svolto, cioè il suo asserito ruolo di autorità di regolamentazione. [...]

81. Occorre ricordare che l'accordo concluso tra la regione Vallonia e la Ryanair prevede, da una parte, una riduzione sulle tasse di atterraggio e, dall'altra, una garanzia di indennizzo in caso di modifica degli orari di apertura dell'aeroporto o del livello delle «tasse» aeroportuali.

82. La Commissione, nel punto 160 della decisione impugnata, rileva quanto segue:

« La Commissione conclude (...) che il principio dell'investitore privato operante in economia di mercato non è applicabile al comportamento della regione Vallonia e che la riduzione dei diritti aeroportuali e la garanzia di indennizzo costituiscono un vantaggio ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, (...) CE. Tali vantaggi permettono a Ryanair di ridurre i suoi costi operativi».

83. Per pervenire a tale conclusione la Commissione ha tenuto conto dei seguenti elementi:

– la determinazione delle tasse aeroportuali rientrerebbe nella competenza legislativa e regolamentare della regione Vallonia (punto 144 della decisione impugnata);

– determinando il livello delle tasse aeroportuali che gli utenti sono tenuti a versare per l'utilizzo degli aeroporti valloni, la regione Vallonia disciplina un'attività economica, ma non agisce certamente come un'impresa (punti 145 e 158 della decisione impugnata);

– le «tasse aeroportuali» stabilite dalla regione Vallonia sarebbero destinate al finanziamento di una determinata dotazione finanziaria: esse sarebbero destinate per l'ammontare del 65% all'ente gestore (BSCA) e per l'ammontare del 35% ad un fondo per l'ambiente (punti 146-150 della decisione impugnata);

– la regione Vallonia avrebbe violato le disposizioni regolamentari nazionali applicabili concedendo una riduzione alla Ryanair tramite un contratto di diritto privato e si sarebbe così posta in una situazione di «confusione di poteri» (punti 151-153 della decisione impugnata);

– l'affermazione della ricorrente secondo cui la decisione impugnata comporterebbe una discriminazione tra gli «aeroporti privati» e gli «aeroporti pubblici» non sarebbe fondata, considerati i diversi modi per determinare l'importo delle tariffe aeroportuali esistenti in Europa (punti 154-159 della decisione impugnata).

84. Prima di esaminare la fondatezza di questi motivi, il Tribunale considera necessario ricordare che, per determinare se una misura statale costituisca un vantaggio ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE], deve essere fatta una distinzione tra gli obblighi che lo Stato deve assumere in quanto impresa che esercita un'attività economica e gli obblighi che possono incombergli in quanto pubblico potere (v., in tal senso, per quanto riguarda la distinzione che deve essere operata tra la situazione in cui l'autorità che eroga l'aiuto agisce come azionista di una società e la situazione in cui tale autorità agisce come pubblica autorità, sentenza della Corte 14 settembre 1994, cause riunite da C-278/92 a C-280/92, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-4103, punto 22, e 28 gennaio 2003, causa C-334/99, Germania/Commissione, Racc. pag. I-1139, punto 134).

85. Mentre risulta necessario, nel caso in cui lo Stato agisca in qualità di impresa che opera come investitore privato, valutare il suo comportamento alla luce del principio dell'investitore privato operante in un'economia di mercato, l'applicazione di detto principio deve essere invece esclusa nell'ipotesi in cui esso agisca in quanto pubblico potere. Infatti, in quest'ultima ipotesi, il comportamento dello Stato non può mai essere paragonato a quello di un operatore o di un investitore privato operante in un'economia di mercato.

86. Occorre, pertanto, pronunciarsi sulla natura economica o non economica delle attività considerate nella fattispecie.

87. Al riguardo, risulta dalla giurisprudenza che costituisce attività economica qualsiasi attività

consistente nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato (sentenza della Corte 16 giugno 1987, causa 118/85, Commissione/Italia, Racc. pag. 2599, punto 7, e sentenza Aéroports de Paris/Commissione [12 dicembre 2000, causa T-128/98, Racc. pag. II-3929], punto 107).

88. Orbene, in contrasto con quanto indicato dalla Commissione al punto 145 della decisione impugnata, occorre considerare che la regione Vallonia ha agito nell'ambito di attività di natura economica. Infatti, la fissazione dell'importo dei diritti di atterraggio e la garanzia di indennizzo ad essi collegata sono attività direttamente collegabili alla gestione delle infrastrutture aeroportuali, la quale costituisce attività economica (v., in tal senso, sentenza Aéroports de Paris/Commissione, citata [...], punti 107-109, 121, 122 e 125).

89. È necessario sul punto osservare che le tariffe aeroportuali fissate dalla regione Vallonia devono essere considerate come retribuzione della prestazione di servizi resi nell'ambito dell'aeroporto di Charleroi, malgrado il fatto, evidenziato dalla Commissione al punto 147 della decisione impugnata, che sia debole il nesso diretto e manifesto esistente tra il livello delle tariffe e il servizio reso agli utenti.

90. Contrariamente alla situazione presa in esame nella sentenza Freskot, citata al precedente punto 63, le tariffe aeroportuali devono essere prese in esame come contropartita dei servizi resi dal proprietario o dall'ente gestore dell'aeroporto. La stessa Commissione ammette ai punti 147-149 della decisione impugnata, che, sia nella fattispecie sia nella sua prassi anteriore in materia di decisioni, era appropriato considerare dette tariffe come «diritti» e non come «tasse».

91. Possono essere qualificate quindi come attività di natura economica la messa a disposizione delle compagnie aeree, da parte di una pubblica autorità, di installazioni aeroportuali, nonché la loro gestione a fronte del pagamento di un canone il cui tasso viene determinato liberamente da tale autorità, dato che tali attività, per quanto certamente eseguite sul territorio del demanio pubblico, non per questo rientrano nell'esercizio delle prerogative di pubblico potere. Infatti, tali attività, per loro natura, per la loro finalità e per le regole alle quali sono sottoposte, non si ricollegano all'esercizio di prerogative che costituiscono tipicamente prerogative di pubblico potere (v., a contrario, sentenza della Corte 19 gennaio 1994, causa C-364/92, SAT Fluggesellschaft, Racc. pag. I-43, punto 30).

92. La circostanza che la regione Vallonia sia una pubblica autorità e che sia proprietaria di installazioni aeroportuali rientranti nel demanio pubblico non può quindi escludere di per sé che essa, nella fattispecie, possa essere considerata come un ente che esercita un'attività economica (v., in tal senso, sentenza Aéroports de Paris/Commissione, citata [...], punto 109).

93. A questo riguardo, la Commissione ha ammesso in udienza che il proprietario di un aeroporto pubblico può agire sia in quanto autorità di disciplina sia in quanto investitore privato. Essa ha inoltre sostenuto che se la BSCA non avesse agito da intermediaria tra la regione Vallonia, in qualità di proprietaria dell'aeroporto di Charleroi, e la Ryanair, in qualità di cliente di detto aeroporto, sarebbe stato possibile considerare la regione Vallonia come investitore privato operante in un'economia di mercato. La Commissione sottolinea tuttavia che, nella fattispecie, la regione Vallonia, avvalendosi dei suoi poteri regolamentari e fiscali, ha agito soltanto in quanto autorità di disciplina. Essa osserva in particolare che, all'epoca dei fatti, i poteri della regione Vallonia in materia di determinazione delle tasse aeroportuali, tra le quali compaiono i diritti di atterraggio degli aeromobili, che sono gli unici ad essere oggetto della controversia, erano previsti dal decreto del governo vallone 16 luglio 1998, recante determinazione dei diritti da riscuotere per l'uso degli aeroporti di competenza della regione Vallonia (*Moniteur belge* del 15 settembre 1998, pag. 29491), come modificato dal decreto del governo vallone 22 marzo 2001 (*Moniteur belge* del 10 aprile 2001, pag. 11845). In forza dell'art. 8 di tale decreto, spetta ad una commissione consultiva di utenti, composta di un rappresentante del Ministro dei Trasporti, di due rappresentanti dell'ente gestore dell'aeroporto, di un rappresentante della direzione generale dei trasporti del Ministero per le Infrastrutture e i Trasporti, nonché di un rappresentante degli utenti dell'aeroporto, emettere un parere sui progetti di modifica del sistema delle tariffe. Tali elementi sarebbero rivelatori per quanto riguarda l'esercizio delle prerogative di pubblico potere.

94. Il Tribunale considera, tuttavia, che tale argomentazione non possa essere accolta in quanto non

rimette in discussione il fatto che l'attività in esame nella fattispecie, cioè la determinazione delle tasse aeroportuali, si collega strettamente all'uso e alla gestione dell'aeroporto di Charleroi, attività che deve essere qualificata come economica.
95. Va osservato, al riguardo, che la Commissione ha rilevato nel punto 156 della decisione impugnata quanto segue:
«Un aeroporto svolge sempre una funzione di utilità pubblica, e per questo motivo è generalmente soggetto ad alcune forme di regolamentazione, anche qualora appartenga e/o sia gestito da un'impresa privata. I gestori privati di aeroporti possono essere soggetti a tale regolamentazione ed i loro poteri di tariffazione sono spesso limitati dalle prescrizioni emanate dalle autorità nazionali di regolamentazione a motivo della loro posizione monopolistica. La posizione di forza degli aeroporti rispetto ai loro utenti può essere dunque controllata dalle autorità nazionali di regolamentazione, le quali stabiliscono livelli tariffari che non possono essere superati ("price caps"). Affermare che un aeroporto privato è libero di fissare le proprie tariffe senza essere soggetto ad alcuna forma di regolamentazione non è in ogni caso esatto».
96. Quindi, la Commissione, pur rifiutando di applicare il principio dell'investitore privato in un'economia di mercato ai provvedimenti adottati dalla regione Vallonia, considerata la natura regolamentare dei poteri che essa esercita, ha essa stessa osservato che gli aeroporti erano generalmente soggetti a determinate forme di regolamentazione, e ha aggiunto la precisazione «anche qualora appartenga e/o sia gestito da un'impresa privata». Ne consegue che il motivo vertente sull'esistenza di diversi modi di determinazione dei diritti aeroportuali non appare, di per sé, idoneo a escludere l'applicazione ai vantaggi concessi dalla regione Vallonia del principio dell'investitore privato operante in un'economia di mercato ».

22 dicembre 2008, *British Aggregates British Aggregates Association c. Commissione*, causa C-487/06 P, Racc. I-10505.

La British Aggregates Association (in prosieguo: la «BAA») è un'associazione che raggruppa piccole imprese indipendenti che coltivano cave nel Regno Unito. L'11 febbraio 2002 la BAA proponeva un ricorso contro l'Aggregates Levy (tassa sugli aggregati; in prosieguo: l'«AGL»), istituita dal Finance Act 2001 (legge finanziaria per l'anno 2001) dinanzi alla High Court of Justice. Essa faceva valere in particolare la violazione delle norme comunitarie in materia di aiuti di Stato. Con sentenza del 19 aprile 2002 la High Court of Justice respingeva il ricorso, autorizzando la BAA ad interporre appello dinanzi alla Court of Appeal. Con lettera del 15 aprile del 2002 la BAA aveva nel frattempo depositato una denuncia presso la Commissione contro l'AGL. Essa faceva valere, in sostanza, che l'esclusione di taluni materiali dall'ambito di applicazione dell'AGL nonché l'esenzione delle esportazioni costituivano aiuti di Stato. Quanto alle deroghe riguardanti l'Irlanda del Nord, notificate dalle autorità del Regno Unito, esse sarebbero state incompatibili con il mercato comune. Il 24 aprile 2002 la Commissione adottava la decisione 24 aprile 2002, C (2002) 1478 def. in cui non sollevava obiezioni contro l'AGL. Nella sua decisione, la Commissione considera che la tassa non comporta elementi di aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87, par. 1, CE (oggi art. 107, par. 1, TFUE), in quanto il suo ambito di applicazione è giustificato dalla logica e dalla natura del regime fiscale. Peraltro, essa ritiene che l'esenzione accordata all'Irlanda del Nord, che è stata notificata alla Commissione, sia compatibile con il mercato comune. Avverso la predetta decisione, la BAA proponeva ricorso dinanzi al Tribunale di primo grado per il suo parziale annullamento. Avendo il Tribunale, con sentenza 13 settembre 2006, British Aggregates/Commissione (causa T-210/02, Racc. pag. II-2789), respinto il menzionato ricorso, la BAA proponeva impugnazione alla Corte di giustizia. Riguardo, in particolare, il criterio di selettività, la Corte ha osservato:

« 79. [...] la BAA sostiene che la sentenza impugnata viola l'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE], in quanto il Tribunale, pur constatando che le imprese assoggettate all'AGL e quelle che non lo sono si trovano in una situazione analoga rispetto all'obiettivo ambientale perseguito da tale tassa, conclude per l'assenza di selettività della misura controversa. A tale riguardo, la BAA richiama i punti 115, 117

e 128 della sentenza impugnata. Censura altresì i punti 120 e 121 della suddetta sentenza, ove il Tribunale avrebbe a torto distinto la presente controversia da quella che ha dato luogo alla citata sentenza Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke [8 novembre 2001, causa C-143/99, Racc. pag. I-8365]. [...]

81. Per rispondere alle censure sollevate dalla ricorrente si deve ricordare la giurisprudenza della Corte sulla valutazione del requisito della selettività, che è un elemento costitutivo della nozione di aiuto di Stato (sentenza 6 settembre 2006, causa C-88/03, Portogallo/Commissione, Racc. pag. I-7115, punto 54).

82. L'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] vieta gli aiuti di Stato che «favoriscono talune misure o talune produzioni», vale a dire gli aiuti selettivi. Per valutare la selettività di una misura occorre accertare se, nell'ambito di un dato regime giuridico, la suddetta misura rappresenti un vantaggio per talune imprese rispetto ad altre che si trovano in una situazione fattuale e giuridica analoga (v., in particolare, sentenze 13 febbraio 2003, causa C-409/00, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-1487, punto 47; Portogallo/Commissione [6 settembre 2006, causa C-88/03, Racc. pag. I-7115], punto 54, nonché 11 settembre 2008, cause riunite da C-428/06 a C-434/06, UGT-Rioja e a., [in Racc. I-6747], punto 46).

83. È parimenti giurisprudenza costante che la nozione di aiuto di Stato non riguarda i provvedimenti statali che stabiliscono una differenziazione tra imprese e, pertanto, selettivi a priori, qualora tale differenziazione risulti dalla natura o dalla struttura del sistema fiscale in cui tali provvedimenti si inseriscono (v. in tal senso, in particolare, le citate sentenze Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, punto 42, nonché Portogallo/Commissione, punto 52).

84. Peraltro, la Corte ha dichiarato in più occasioni che lo scopo degli interventi statali non è sufficiente a sottrarli ipso facto alla qualificazione come aiuti ai sensi dell'art. 87 CE [ora art. 107 TFUE] (v., in particolare, sentenze 26 settembre 1996, causa C-241/94, Francia/Commissione, Racc. pag. I-4551, punto 21; 29 aprile 1999, causa C-342/96, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-2459, punto 23, nonché 17 giugno 1999, Belgio/Commissione [17 giugno 1999, causa C-75/97, Racc. pag. I-3671], punto 25).

85. Infatti, l'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] non distingue a seconda delle cause o degli obiettivi di una misura statale, ma definisce tale misura in funzione dei suoi effetti (sentenze 29 febbraio 1996, causa C-56/93, Belgio/Commissione, Racc. pag. I-723, punto 79; 26 settembre 1996, Francia/Commissione, cit., punto 20; 17 giugno 1999, Belgio/Commissione, cit., punto 25, nonché 13 febbraio 2003, Spagna/Commissione, cit., punto 46).

86. Alla luce della suddetta giurisprudenza, è giocoforza concludere che il Tribunale ha violato l'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE], come interpretato dalla Corte, affermando al punto 115 della sentenza impugnata che gli Stati membri sono liberi, nell'ambito di una ponderazione dei diversi interessi in gioco, di definire le loro priorità in materia di tutela ambientale e di determinare di conseguenza i beni o servizi che decidono di assoggettare ad un'ecotassa, ragion per cui la circostanza che un'ecotassa non sia applicabile all'insieme delle attività analoghe che esercitano un impatto comparabile sull'ambiente non permette di ritenere che le attività analoghe, non assoggettate a tale ecotassa, beneficino di un vantaggio selettivo.

87. Come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 98 delle sue conclusioni, tale approccio, basato unicamente sulla considerazione dell'obiettivo ambientale perseguito, esclude a priori la possibilità di qualificare «vantaggio selettivo» il fatto che operatori che si trovano in situazioni analoghe rispetto all'obiettivo non vengano assoggettati alla tassa, e ciò a prescindere dagli effetti della misura fiscale in questione, sebbene l'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] non distingua a seconda delle cause o degli obiettivi di una misura statale, ma definisca tale misura in funzione dei suoi effetti.

88. Tale conclusione si impone a maggior ragione riguardo al punto 128 della sentenza impugnata, secondo cui eventuali incoerenze nella definizione dell'ambito di applicazione dell'AGL rispetto agli obiettivi ambientali perseguiti sono giustificabili, anche se sono motivate da obiettivi estranei alla tutela dell'ambiente, come la preoccupazione di tutelare la competitività internazionale di taluni settori. Pertanto, non può più ritenersi che la differenziazione tra imprese sia giustificata dalla natura o dalla struttura generale del sistema nel quale si inserisce (v., in tal senso, in particolare, la sentenza

Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, cit., punto 54).
89. Ancora una volta a torto il Tribunale, ai punti 120 e 121 della sentenza impugnata, ha operato una distinzione tra la controversia di cui trattasi e quella decisa dalla citata sentenza Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, per il fatto che quest'ultima riguardava non la delimitazione dell'ambito di applicazione ratione materiae di un'ecotassa, come nel caso di specie, bensì l'esenzione parziale dal pagamento di una tale tassa concessa a una determinata categoria di imprese. Invero, l'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] definisce le misure statali in funzione dei loro effetti e, dunque, indipendentemente dalle tecniche impiegate.
90. È vero che, come rilevato dal Tribunale al punto 117 della sentenza impugnata, spetta alla Commissione – in sede di valutazione, alla luce delle regole comunitarie relative agli aiuti di Stato, di una misura specifica quale è un'ecotassa adottata dagli Stati membri in un settore in cui essi restano competenti in mancanza di misure di armonizzazione – prendere in considerazione le esigenze collegate alla tutela ambientale contemplate all'art. 6 CE [ora art. 11 TFUE], secondo cui tali esigenze devono essere integrate nella definizione e nell'applicazione, in particolare, di un regime che assicuri che la concorrenza non venga falsata nel mercato interno.
91. Occorre altresì ricordare che la tutela dell'ambiente costituisce uno degli obiettivi essenziali della Comunità. In tal senso, l'art. 2 CE dispone che la Comunità ha il compito di promuovere «un elevato livello di protezione dell'ambiente ed il miglioramento della qualità di quest'ultimo» e, a tal fine, l'art. 3, n. 1, lett. l), CE prevede l'attuazione di una «politica nel settore dell'ambiente» (v. sentenze 7 febbraio 1985, causa 240/83, ADBHU, Racc. pag. 531, punto 13; 20 settembre 1988, causa 302/86, Commissione/Danimarca, Racc. pag. 4607, punto 8; 2 aprile 1998, causa C-213/96, Outokumpu, Racc. pag. I-1777, punto 32, e 13 settembre 2005, causa C-176/03, Commissione/Consiglio, Racc. pag. I-7879, punto 41).
92. Tuttavia, la necessità di tener conto delle esigenze di tutela dell'ambiente, per legittime che siano, non giustifica l'esclusione di misure selettive, fossero anche specifiche come le ecotasse, dall'ambito di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] (v. in tal senso, in particolare, sentenza 13 febbraio 2003, Spagna/Commissione, cit., punto 54), poiché la considerazione degli obiettivi ambientali può in ogni caso intervenire in modo utile in sede di valutazione della compatibilità della misura di aiuto di Stato con il mercato comune, conformemente all'art. 87, n. 3, CE [ora art. 107 TFUE] ».

Riguardo il secondo motivo del ricorso, relativo alla portata del controllo giurisdizionale esercitato dal Tribunale, la Corte ha osservato:

« 108. Con il presente motivo la BAA contesta al Tribunale di avere esercitato un controllo marginale, circoscritto all'assenza di errori manifesti di valutazione, sulla decisione della Commissione di non qualificare l'AGL come «aiuto di Stato» ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE].
109. Al punto 118 della sentenza impugnata, il Tribunale ha affermato che nel controllare una decisione della Commissione di non avviare il procedimento d'indagine formale previsto dall'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108 TFUE], il giudice comunitario deve limitarsi, «in considerazione dell'ampio margine di discrezionalità di cui gode la Commissione nell'applicazione dell'art. 88, n. 3, CE», a verificare il rispetto delle norme di procedura e di motivazione, l'esattezza materiale dei fatti presi in considerazione per effettuare la scelta contestata, l'insussistenza di errore manifesto nella valutazione di tali fatti, nonché l'assenza di sviamento di potere.
110. Come giustamente osservato dalla BAA, dalla lettura della sentenza impugnata, in particolare dei punti 134, 139, 154 o 171, risulta che il Tribunale si è effettivamente limitato a controllare le valutazioni effettuate dalla Commissione sulla questione se l'AGL rientri nell'ambito di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE].
111. Orbene, secondo la giurisprudenza della Corte, la nozione di aiuto statale, quale definita nel Trattato, ha carattere giuridico e deve essere interpretata sulla base di elementi obiettivi. Per tale ragione il giudice comunitario deve esercitare, in linea di principio e tenuto conto sia degli elementi

concreti della causa sottopostagli sia del carattere tecnico o complesso delle valutazioni effettuate dalla Commissione, un controllo completo per quanto riguarda la questione se una misura rientri nell'ambito di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] (v., in particolare, sentenza Francia/Ladbroke Racing e Commissione [16 maggio 2000, causa C-83/98 P, Racc. pag. I-3271], punto 25).

112. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 144 delle sue conclusioni, non vi sono presupposti perché la Commissione goda, in sede di decisione adottata in forza dell'art. 88, n. 3, CE, di un «ampio margine di discrezionalità» riguardo alla qualificazione di una misura come «aiuto di Stato» ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE], il che comporterebbe che, contrariamente a quanto emerge dalla giurisprudenza citata al punto precedente della presente sentenza, il controllo giurisdizionale sulle valutazioni della Commissione non sia in linea di principio completo.

113. Ciò è tanto più vero in quanto è giurisprudenza costante che la Commissione, qualora non possa acquisire la convinzione – al termine di un primo esame nell'ambito del procedimento di cui all'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108 TFUE] – che la misura statale di cui trattasi sia un «aiuto» ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE], o, se è un aiuto, che la detta misura sia compatibile con il Trattato, ovvero qualora il detto procedimento non le abbia consentito di risolvere tutti i problemi posti dalla valutazione della compatibilità dell'aiuto con il mercato comune, è tenuta ad avviare il procedimento previsto all'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108 TFUE] «senza disporre a tal proposito di alcun margine di discrezionalità» (v. in tal senso, in particolare, sentenze Matra/Commissione [15 giugno 1993, causa C-225/91, Racc. pag. I-3203], punto 33, e Commissione/Sytraval e Brink's France [2 aprile 1998, causa C-367/95 P, Racc. pag. I-1719], punto 39). Come osservato dal Tribunale al punto 165 della sentenza impugnata, tale obbligo è del resto espressamente confermato dal combinato disposto degli artt. 4, n. 4, e 13, n. 1, del regolamento n. 659/1999.

114. È vero che la Corte ha altresì affermato che, quando le valutazioni apportate dalla Commissione hanno un carattere tecnico o complesso, il controllo giurisdizionale sulla questione se una misura rientri nell'ambito di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] è limitato (v., in particolare, sentenze Francia/Ladbroke Racing e Commissione, cit., punto 25; Matra/Commissione, cit., punti 29 e 30; 29 febbraio 1996, Belgio/Commissione, cit., punti 10 e 11, nonché Spagna/Lenzing [2 novembre 2007, causa C-525/04 P, Racc. pag. I-9947], punto 56). Tuttavia, il Tribunale non ha constatato che ciò valesse nella fattispecie.

115. Pertanto, come giustamente sostenuto dalla BAA, non esercitando un controllo completo sulle valutazioni apportate dalla Commissione circa la questione se l'AGL rientri nell'ambito di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE], il Tribunale è incorso in errore di diritto che vizia l'intera analisi nel merito della decisione controversa ».

10 febbraio 2009, *Deutsche Post et DHL International c. Commissione*, causa T-388/03, Racc. II-199.

La Poste SA è l'impresa pubblica incaricata del servizio postale universale in Belgio. Con la liberalizzazione del mercato postale, La Poste è succeduta il 1 ottobre 1992 alla Régie des Postes, la quale era direttamente riconducibile al Ministero delle Poste belga. La Poste rappresenta un'impresa pubblica autonoma detenuta al 100% dallo Stato belga. Oltre alla sua funzione di operatore del servizio postale universale, La Poste è incaricata di numerose altre missioni di interesse pubblico, quali attività bancarie di base offerte a tutti, la distribuzione dei giornali a tariffe ridotte, la distribuzione di volantini elettorali, il pagamento delle pensioni a domicilio, la vendita di licenze di pesca e la riscossione delle ammende amministrative. Il contratto di gestione stabilisce, segnatamente, le regole di compensazione del costo aggiuntivo netto dei servizi di interesse economico generale (i «SIEG»). La Poste realizza l'84% del suo fatturato nel settore dei servizi postali universali. Il settore dei colli espressi rappresenta il 4% del suo fatturato, il che corrisponde ad una quota di mercato in tale settore pari al 18%. La Deutsche Post AG e la sua controllata belga DHL International (in prosieguo, congiuntamente: il «gruppo Deutsche Post») operano nel settore dei servizi postali e segnatamente sul mercato dei servizi di colli espressi. Il gruppo Deutsche Post detiene una quota che

va dal 35 al 45% del mercato belga dei servizi di colli espressi. Nel 1999 lo Stato belga decideva di effettuare un conferimento finanziario a La Poste, il quale era subordinato all'attuazione di un piano aziendale approvato dai suoi organi di gestione e coordinato con un piano sociale. Con lettera del 3 dicembre 2002 il Regno del Belgio notificava alla Commissione un progetto di aumento del capitale di La Poste per un importo di EUR 297,5 milioni, in conformità alle disposizioni dell'art. 88, par. 3, CE (oggi art. 108, par. 3, TFUE). Tra la Commissione e le autorità belghe si tenevano tre riunioni il 12 dicembre 2002, il 6 febbraio e il 3 aprile 2003. Il 23 luglio 2003 la Commissione decideva di non sollevare obiezioni a seguito del procedimento di esame preliminare previsto dall'art. 88, par. 3, CE [decisione C(2003) 2508 def.; in prosieguo: la «decisione impugnata»], dal momento che la misura notificata non costituiva aiuto di Stato. Contro la decisione della Commissione, il gruppo Deutsche Post proponeva ricorso di annullamento dinanzi al Tribunale di primo grado. Con riguardo, in particolare, al sistema di controllo degli aiuti concessi dagli Stati, il Tribunale ha osservato:

« 86. Occorre anzitutto ricordare le regole generali concernenti il sistema di controllo degli aiuti concessi dagli Stati, istituito dal Trattato, quali sono state affermate dalla giurisprudenza (sentenza Commissione/Sytraval e Brink's France [2 aprile 1998, causa C-367/95 P, Commissione/Sytraval e Brink's France, Racc. pag. I-1719], punti 33-39; sentenze del Tribunale 15 settembre 1998, causa T-95/96, Gestevisión Telecinco/Commissione, Racc. pag. II-3407, punti 49-53; causa T-11/95, BP Chemicals/Commissione, Racc. pag. II-3235, punti 164-166, e 15 marzo 2001, causa T-73/98, Prayon-Rupel/Commissione, Racc. pag. II-867, punti 39-49).

87. Nell'ambito delle disposizioni dell'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108 TFUE], la Commissione effettua un esame degli aiuti di Stato progettati, che ha lo scopo di consentirle di formarsi una prima opinione sulla compatibilità parziale o totale degli aiuti con il mercato comune. Il procedimento formale d'esame previsto dall'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108 TFUE] mira, quanto ad esso, a tutelare i diritti dei terzi potenzialmente interessati (v. precedenti punti 42 e 43) e deve inoltre consentire alla Commissione di essere completamente illuminata sul complesso dei dati del problema prima di adottare la propria decisione, segnatamente raccogliendo le osservazioni dei terzi interessati e degli Stati membri (sentenza della Corte 20 marzo 1984, causa 84/82, Germania/Commissione, Racc. pag. 1451, punto 13). Anche se il suo potere è vincolato quanto alla decisione di avviare tale procedimento, la Commissione fruisce tuttavia di una certa discrezionalità nella ricerca e nell'esame delle circostanze del caso di specie al fine di stabilire se queste sollevino gravi difficoltà. Conformemente allo scopo di cui all'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108 TFUE] e al dovere di buona amministrazione cui è tenuta, la Commissione può, in particolare, avviare un dialogo con lo Stato notificante o con terzi onde superare, nel corso del procedimento d'esame preliminare, talune difficoltà eventualmente incontrate (sentenza Prayon-Rupel/Commissione, punto 86 supra, punto 45).

88. Per giurisprudenza costante, il procedimento previsto dall'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108 TFUE] è indispensabile se la Commissione si trova in gravi difficoltà nel valutare se un aiuto sia compatibile con il mercato comune (sentenze Germania/Commissione, punto 87 supra, punto 13; Cook/Commissione [9 maggio 1993, causa C-198/91, Racc. pag. I-2487, punto 29, e Matra/Commissione [15 giugno 1993, causa C-225/91, Matra/Commissione, Racc. pag. I-3203], punto 33; v., altresì, sentenza del Tribunale 18 settembre 1995, causa T-49/93, SIDE/Commissione, Racc. pag. II-2501, punto 58).

89. Spetta alla Commissione stabilire, alla luce delle specifiche circostanze di fatto e di diritto della pratica considerata, se le difficoltà incontrate nella valutazione della compatibilità dell'aiuto necessitino l'avvio di tale procedimento (sentenza Cook/Commissione [...], punto 30). Tale valutazione deve rispettare tre criteri.

90. In primo luogo, l'art. 88 CE [ora art. 108 TFUE] limita il potere della Commissione di pronunciarsi sulla compatibilità di un aiuto con il mercato comune al termine del procedimento d'esame preliminare alle sole misure che non sollevino difficoltà gravi, di modo che questo criterio riveste carattere esclusivo. Così, la Commissione non può rifiutarsi di avviare il procedimento formale d'esame avvalendosi di altre circostanze, quali l'interesse di terzi, considerazioni di economia

procedurale o qualsiasi altro motivo di opportunità amministrativa o politica (sentenza Prayon-Rupel/Commissione, punto 86 supra, punto 44).
91. In secondo luogo, la Commissione, quando è confrontata con gravi difficoltà, è tenuta ad avviare il procedimento formale e non dispone, al riguardo, di alcun potere discrezionale.
92. In terzo luogo, la nozione di gravi difficoltà riveste natura oggettiva. L'esistenza di tali difficoltà deve essere ricercata tanto nelle circostanze d'adozione dell'atto impugnato quanto nel suo contenuto, in termini oggettivi, correlando la motivazione della decisione con gli elementi di cui la Commissione disponeva al momento della pronuncia sulla compatibilità degli aiuti contestati con il mercato comune (sentenza SIDE/Commissione, punto 88 supra, punto 60). Ne discende che il controllo di legalità effettuato dal Tribunale sull'esistenza di gravi difficoltà, per sua stessa natura, va oltre la ricerca del manifesto errore di valutazione (v., in tal senso, sentenze Cook/Commissione, punto 32 supra, punti 31-38, e Matra/Commissione, punto 32 supra, punti 34-39; SIDE/Commissione, punto 88 supra, punti 60-75; BP Chemicals/Commissione, punto 86 supra, punti 164-200, e Prayon-Rupel/Commissione, punto 86 supra, punto 47).
93. Sulle ricorrenti grava l'onere della prova dell'esistenza di gravi difficoltà, prova che esse possono fornire in base ad un insieme di indizi concordanti, relativi, per un verso, alle circostanze e alla durata del procedimento d'esame preliminare e, per altro verso, al contenuto della decisione impugnata.
94. Secondo la giurisprudenza, il trascorrere di un periodo di gran lunga superiore a ciò che è richiesto da un primo esame in base al disposto dell'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108 TFUE] può, insieme ad altri elementi, indurre ad ammettere che la Commissione ha incontrato gravi difficoltà di valutazione che richiedevano l'avvio del procedimento di cui all'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108 TFUE] (sentenza Germania/Commissione, punto 87 supra, punti 15 e 17; sentenze del Tribunale 10 maggio 2000, causa T-46/97, SIC/Commissione, Racc. pag. II-2125, punto 102, e Prayon-Rupel/Commissione, punto 86 supra, punto 93).
95. Emerge altresì dalla giurisprudenza che l'insufficienza o l'incompletezza dell'esame condotto dalla Commissione in sede di procedimento d'esame preliminare rappresenta un indizio dell'esistenza di gravi difficoltà (v., in tal senso, sentenze Cook/Commissione [...], punto 37, e Portogallo/Commissione, [6 settembre 2006, causa C-88/03, Racc. pag. I-7115], punti 46-49; SIDE/Commissione, punto 88 supra, punti 61, 67 e 68, e Prayon-Rupel/Commissione, punto 86 supra, punto 108). [...]
96. Spetta anzitutto al Tribunale verificare se la durata e le circostanze del procedimento d'esame preliminare rappresentino indizi dell'esistenza di gravi difficoltà, verificando se il procedimento condotto dalla Commissione abbia significativamente ecceduto quanto normalmente richiesto da un esame preliminare effettuato nell'ambito delle disposizioni dell'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108 TFUE].
97. Per quanto concerne, in primo luogo, la durata del periodo tra la notifica del progetto d'aiuto e la decisione adottata dalla Commissione all'esito del procedimento d'esame preliminare, occorre ricordare che le disposizioni dell'art. 4, n. 5, del regolamento n. 659/1999 prevedono un termine di due mesi per il procedimento stesso, che può essere prorogato per mutuo consenso o laddove la Commissione abbia bisogno di informazioni supplementari.
98. Nella fattispecie, l'aiuto è stato notificato dallo Stato belga alla Commissione il 5 dicembre 2002 e la decisione impugnata è stata adottata il 23 luglio 2003, vale a dire poco più di sette mesi più tardi. Nel corso di tale periodo, tra la Commissione e le autorità belghe sono state organizzate tre riunioni nelle date del 12 dicembre 2002, del 6 febbraio e del 3 aprile 2003, e la Commissione ha formulato tre domande di informazioni supplementari al Regno del Belgio, il 23 dicembre 2002, il 3 marzo e il 5 maggio 2003. Tale durata di sette mesi ha manifestamente ecceduto la durata che la Commissione è tenuta in linea di principio a rispettare per concludere il proprio esame preliminare.
99. Per quanto concerne, in secondo luogo, le circostanze nelle quali si è svolto il procedimento, occorre precisare che, conformemente alla finalità dell'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108 TFUE] e al dovere di buona amministrazione cui è tenuta, la Commissione può, nell'ambito del procedimento d'esame preliminare, essere condotta a chiedere informazioni supplementari allo Stato notificante (v., in tal senso, sentenza Matra/Commissione, [...], punto 38). Se contatti di tal genere non sono una

prova dell'esistenza di gravi difficoltà, essi possono, se associati alla durata dell'esame preliminare, costituirne un indizio.

100. A titolo di misure d'organizzazione del procedimento, il Tribunale ha chiesto alla Commissione di produrre le domande di informazioni rivolte alle autorità belghe il 23 dicembre 2002, il 3 marzo e il 5 maggio 2003, le risposte fornite dallo Stato belga il 28 gennaio, il 3 aprile e il 13 giugno 2003 nonché i resoconti delle riunioni organizzate con le autorità belghe il 12 dicembre 2002, il 6 febbraio e il 3 aprile 2003.

101. Numerosi elementi contenuti nei documenti prodotti dalla Commissione meritano di essere segnalati. Anzitutto, da tali documenti emerge che l'ambito di indagine in cui si è mossa la Commissione nel corso del procedimento preliminare d'esame è stato assai vasto. Infatti, le riunioni e gli scambi di informazioni tra la Commissione e le autorità belghe hanno avuto ad oggetto non solo la misura notificata, ma anche taluni aumenti di capitale intervenuti nel 1997 e non notificati alla Commissione, come anche la possibile esistenza di sovvenzioni incrociate tra le attività di servizio pubblico e le attività concorrenziali nonché il regime fiscale specifico di La Poste, anche se taluni di detti elementi non figurano nella decisione impugnata.

102. Peraltro, i documenti attestano che la Commissione ha sottolineato in varie occasioni, nel corso del procedimento d'esame preliminare, la complessità del fascicolo, segnatamente nel resoconto della riunione 12 dicembre 2002, il quale precisa che «la Commissione ha osservato che, tenuto conto della complessità della situazione, in particolare riguardante il passato, di La Poste, nonché della necessità di certezza del diritto che per la stessa poteva sorgere, segnatamente, nell'ambito di un'eventuale prospettiva di privatizzazione, si imponeva l'avvio di un procedimento», nonché nel corso della riunione del 6 febbraio 2003.

103. Emerge altresì da tali documenti che la Commissione ha esitato per vari mesi in ordine alla scelta del fondamento normativo per l'adozione della sua decisione. Così, sin dalla prima riunione del 12 dicembre 2002, la Commissione ha spiegato «che un suo accordo sull'aiuto poteva assumere varie e diverse forme, potendosi trattare di una decisione che considerava le misure di cui trattasi come non costitutive di aiuti, come un aiuto destinato a sostegno del servizio pubblico ovvero come un aiuto alla ristrutturazione». In occasione della seconda riunione del 6 febbraio 2003 e a seguito di uno scambio scritto di informazioni, la Commissione si chiedeva ancora se fosse opportuno basare il proprio approccio sull'ottica dell'investitore privato operante in un'economia di mercato e, quindi, sull'art. 87 CE [ora art. 107 TFUE], ovvero sull'art. 86, n. 2, CE [ora art. 106 TFUE]. Come emerge dal resoconto della riunione del 12 dicembre 2002, le autorità belghe hanno manifestato la loro netta preferenza per la prima soluzione, volendo promuovere l'idea di un investimento redditizio, mentre la Commissione sembrava nutrire dubbi in ordine al comportamento di La Poste nello sviluppo delle sue attività concorrenziali, come emerge dal resoconto della riunione del 6 febbraio 2003 nonché dalle numerose e ripetute domande di informazioni della Commissione in ordine alle ipotesi di sviluppo dell'attività di La Poste.

104. Il resoconto della riunione del 6 febbraio 2003 consente inoltre di rilevare che le autorità belghe hanno insistito sulla necessità di ottenere una decisione della Commissione in tempi brevi in ragione di una scadenza elettorale del 18 maggio 2003, che avrebbe potuto mettere in discussione l'aumento di capitale previsto.

105. Infine, la Commissione sembra aver voluto evitare l'invio di una terza domanda di informazioni, dal momento che dal resoconto della riunione del 6 febbraio 2003 emerge che il suo rappresentante « [avrebbe] tent[ato], per quanto possibile e nonostante la complessità del fascicolo, di essere il più possibile completo nel secondo elenco di quesiti per evitare una terza domanda di informazioni». Essa non vi è tuttavia riuscita, dal momento che ha inviato alle autorità belghe la terza ed ultima domanda di informazioni in data 5 maggio 2003, la quale verteva su un numero non trascurabile di punti, quali le ipotesi di sviluppo dell'attività di La Poste, i suoi progetti finanziari, il dettaglio dell'attribuzione dei servizi pubblici finanziari al servizio pubblico, la quota degli investimenti attribuiti alle attività di servizio universale, il rischio associato alla concentrazione dell'85% dei risultati delle controllate su due attività e la valutazione del ripristino di un accantonamento per prepensionamenti.

106. Alla luce di tutti questi elementi deve ammettersi che, nella fattispecie, il procedimento svolto dalla Commissione è andato significativamente oltre quanto normalmente implicato da un primo esame condotto nell'ambito delle disposizioni dell'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108 TFUE] e, pertanto, che tale circostanza rappresenta un indizio che dimostra l'esistenza di gravi difficoltà.
107. Occorre quindi verificare se taluni elementi relativi al contenuto della decisione impugnata possano anch'essi rappresentare indizi da cui risulti che la Commissione avrebbe incontrato gravi difficoltà nell'esame delle misure in questione. [...]
108. Si deve rammentare che La Poste ha costituito un fondo per un importo di EUR 100 milioni nel 1992 in occasione della propria trasformazione in impresa autonoma allo scopo di coprire una parte delle prestazioni pensionistiche per i diritti acquisiti dagli impiegati dal 1972 al 1992. A titolo di corrispettivo lo Stato belga le ha ceduto taluni immobili necessari al servizio pubblico e che non potevano quindi essere alienati. Nel 1997, in occasione dell'allineamento del regime pensionistico dei dipendenti postali titolarizzati al regime generale, tale fondo, dal quale non era mai stato fatto alcun prelievo dal momento della sua costituzione, è stato trasferito a titolo di riserva di plusvalenza.
109. Emerge tuttavia dalla decisione impugnata, nonché dai documenti prodotti dalla Commissione su richiesta del Tribunale, che la Commissione non ha ottenuto alcuna informazione che le avrebbe consentito di pronunciarsi sulla qualificazione della cessione immobiliare dello Stato belga in favore di La Poste con riferimento all'art. 87 CE [ora art. 107 TFUE], benché siffatte misure avrebbero potuto procurarle un vantaggio. La Commissione ha infatti adottato la decisione impugnata senza disporre di elementi che avrebbero potuto consentirle, segnatamente, di valutare il vantaggio arrecato dalla disponibilità a titolo gratuito di immobili. Essa avrebbe invece dovuto procedere ad un esame approfondito degli effetti di tale misura prima di pronunciarsi in merito alla sua qualificazione come aiuto di Stato.
110. Di conseguenza, il fatto che la Commissione non sia stata in grado, nell'ambito del procedimento preliminare d'esame, di svolgere un esame sufficiente del trasferimento di immobili ad opera dello Stato belga in favore di La Poste rappresenta un ulteriore indizio dell'esistenza di gravi difficoltà. [...]
111. Si deve preliminarmente ricordare che l'argomento delle ricorrenti relativo all'assenza di esame, ad opera della Commissione, del livello del costo della fornitura dei SIEG è fondato sulle condizioni enunciate dalla Corte nella sentenza Altmark [4 luglio 2003, causa C-280/00, Racc. pag. I-7747; in prosieguo: la «sentenza Altmark»)], la cui pronuncia è successiva all'adozione della decisione impugnata e della quale la Commissione non poteva pertanto conoscere il contenuto al momento dell'adozione della sua decisione.
112. Orbene, è giocoforza constatare che la Corte non ha limitato, nel tempo, la portata degli enunciati operati nella sentenza Altmark [...]. In assenza di una siffatta limitazione nel tempo, tali enunciati, risultanti da un'interpretazione dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE], sono pertanto pienamente applicabili alla situazione di fatto e giuridica della presente fattispecie quale si presentava alla Commissione allorché ha adottato la decisione impugnata (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 12 febbraio 2008, causa T-289/03, BUPA e a./Commissione, Racc. pag. II-81, punto 158).
113. Si deve a questo proposito ricordare che l'interpretazione di una norma di diritto comunitario fornita dalla Corte si limita a chiarire e a precisare il significato e la portata della norma stessa, così come essa avrebbe dovuto essere intesa ed applicata dal momento della sua entrata in vigore. Ne deriva che la norma così interpretata può e deve essere applicata dal giudice anche a rapporti giuridici sorti e sviluppatisi prima della sentenza di cui trattasi e che solo in via eccezionale, applicando il principio generale della certezza del diritto inerente all'ordinamento giuridico comunitario, la Corte può essere indotta a limitare la possibilità per gli interessati di far valere una disposizione da essa interpretata onde rimettere in discussione rapporti giuridici costituiti in buona fede. Orbene, una siffatta limitazione può essere ammessa solo nella sentenza stessa che statuisce sull'interpretazione richiesta (v., in questo senso e per analogia, sentenze della Corte 15 marzo 2005, causa C-209/03, Bidar, Racc. pag. I-2119, punti 66 e 67, e 6 marzo 2007, causa C-292/04, Meilicke e a., Racc. pag. I-1835, punti 34-36 e la giurisprudenza ivi citata). Il Tribunale ritiene che tali considerazioni, sorte da una giurisprudenza che contempla, in particolare, l'obbligo di applicazione del diritto comunitario

da parte del giudice nazionale, valgano mutatis mutandis per le istituzioni comunitarie, qualora queste siano, a loro volta, chiamate a dare attuazione alle disposizioni di diritto comunitario oggetto di una successiva interpretazione da parte della Corte (sentenza BUPA e a./Commissione, punto 112 supra, punto 159).
114. Nella fattispecie, occorre quindi verificare se la Commissione abbia svolto un esame che le abbia consentito di stabilire se il livello della compensazione versata a La Poste fosse stato stabilito sulla base di un'analisi dei costi che un'impresa media, gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata degli strumenti necessari al fine di poter soddisfare le esigenze di servizio pubblico richieste, avrebbe dovuto sopportare per adempiere tali obblighi, tenendo conto dei relativi introiti nonché di un margine di utile ragionevole per l'adempimento dei detti obblighi (v., in tal senso, sentenza Altmark [...], punto 93).
115. Orbene, emerge sia dalla decisione impugnata che dagli scambi di corrispondenza, nonché dai resoconti delle riunioni intervenute tra la Commissione e le autorità belghe, che la Commissione non ha mai verificato che i servizi di interesse generale forniti da La Poste fossero stati effettuati ad un costo equivalente a quello sostenuto da un'impresa media, gestita in modo efficiente, conformemente al principio sancito dalla sentenza Altmark [...]. La Commissione si è limitata a basarsi sul carattere negativo del saldo di tutti gli elementi di sovracompensazione e di sottocompensazione del costo aggiuntivo di SIEG per ritenere che le misure esaminate non costituissero aiuti di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE].
116. Così, sulla base di tali elementi, si deve concludere che la Commissione non ha svolto un esame del costo dei servizi di interesse generale forniti da La Poste raffrontandolo con i costi che avrebbe sostenuto un'impresa media, che avrebbe potuto eventualmente consentirgli di concludere che le misure esaminate non rappresentavano aiuti di Stato.
117. Il fatto che la Commissione non sia stata in grado, nell'ambito del procedimento preliminare d'esame, di svolgere un esame completo con riferimento alla valutazione dell'adeguatezza del livello della compensazione concessa dallo Stato belga a La Poste rappresenta un ulteriore indizio dell'esistenza di gravi difficoltà.
118. Dall'esame del secondo, del quarto e del settimo motivo, nei limiti in cui essi mirano a dimostrare che l'esame svolto dalla Commissione nel corso della fase preliminare d'esame è stato insufficiente o incompleto, emerge che vi sono numerosi indizi oggettivi e concordanti, basati sulla durata eccessiva del procedimento d'esame preliminare, sui documenti che evidenziano l'ampiezza e la complessità dell'esame da svolgersi e sul contenuto parzialmente incompleto e insufficiente della decisione impugnata, che dimostrano che la Commissione ha assunto la decisione impugnata malgrado l'esistenza di gravi difficoltà. Senza che vi sia necessità di pronunciarsi sul terzo e sul quinto motivo delle ricorrenti, laddove mirano a dimostrare che l'esame della Commissione è stato incompleto o insufficiente con riferimento all'esenzione dall'imposta sulle società nonché alla possibilità di beneficiare di una garanzia dello Stato per i prestiti contratti, si deve quindi concludere che la valutazione della compatibilità con il mercato comune della misura notificata sollevava gravi difficoltà che avrebbero dovuto spingere la Commissione ad avviare il procedimento previsto dall'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108 TFUE] ».

5 marzo 2009, *Unión de Televisiones Comerciales Asociadas (UTECA) c. Administración General del Estado*, causa C-222/07, Racc. I-1407.

La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione sull'interpretazione degli artt. 12 e 87 CE (oggi artt. 18 e 107 TFUE), nonché dell'art. 3 della direttiva del Consiglio 3 ottobre 1989, 89/552/CEE, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati Membri concernenti l'esercizio delle attività televisive, come modificata dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 30 giugno 1997, 97/36/CE. Tale domanda è stata presentata nell'ambito di un ricorso nazionale proposto dinanzi al Tribunal Supremo dall'Unión de Televisiones Comerciales Asociadas (in prosieguo l'«UTECA») contro il regio decreto n. 1652/2004, che impone agli operatori televisivi di destinare, da un lato, una quota del 5% dei loro

ricavi dell'esercizio finanziario precedente al finanziamento della produzione di lungometraggi e di cortometraggi cinematografici e di film per la televisione europei e, dall'altro, il 60% di tale finanziamento a produzioni la cui lingua originale è una delle lingue ufficiali del Regno di Spagna. Il Tribunal Supremo, nutrendo dubbi, da un lato, circa i margini di manovra di cui gli Stati membri dispongono per imporre norme più restrittive nei settori coordinati dalla direttiva, considerato, in particolare, l'art. 3, par. 1, della stessa, nonché, dall'altro lato, circa la compatibilità con gli artt. 12 CE e 87 CE dell'obbligo di riservare il 60% del finanziamento obbligatorio a opere la cui lingua originale è una delle lingue ufficiali del Regno di Spagna, decideva di sospendere il procedimento e di adire la Corte di giustizia in via pregiudiziale. La Corte sulla nozione di aiuto di stato ha, in particolare, osservato:

«41. Con la terza questione pregiudiziale, il giudice del rinvio chiede in sostanza se l'art. 87 CE [ora art. 107 TFUE] debba essere interpretato nel senso che una misura adottata da uno Stato membro, quale quella di cui alla causa principale, che obbliga gli operatori televisivi a destinare il 5% dei loro ricavi di esercizio al finanziamento anticipato di film europei per il cinema e per la televisione nonché, più specificamente, il 60% di tale 5% a opere la cui lingua originale è una delle lingue ufficiali di tale Stato membro, costituisca un aiuto di Stato a favore dell'industria cinematografica di quest'ultimo Stato membro.
42. Si deve ricordare che, secondo una costante giurisprudenza, la qualificazione di aiuto richiede che sussistano tutti i presupposti previsti all'art. 87 CE[ora art. 107 TFUE] e cioè, in primo luogo, deve trattarsi di un intervento dello Stato effettuato mediante risorse statali, in secondo luogo, deve poter incidere sugli scambi tra gli Stati membri, in terzo luogo, deve concedere un vantaggio al suo beneficiario e, in quarto luogo, deve falsare o minacciare di falsare la concorrenza (sentenza 24 luglio 2003, causa C-280/00, Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, Racc. pag. I-7747, punti 74 e 75 nonché la giurisprudenza ivi citata).
43. Più in particolare dalla giurisprudenza della Corte risulta che soltanto i vantaggi concessi direttamente o indirettamente mediante risorse statali vanno considerati aiuti ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE]. Invero la distinzione stabilita da questa disposizione tra «gli aiuti concessi dagli Stati» e gli aiuti concessi «mediante risorse statali» non significa che tutti i vantaggi concessi da uno Stato costituiscano aiuti, che siano o meno finanziati mediante risorse statali, ma è intesa solamente a ricomprendere in tale nozione i vantaggi che sono direttamente concessi dallo Stato, nonché quelli concessi per il tramite di enti pubblici o privati designati o istituiti da tale Stato (sentenza 13 marzo 2001, causa C-379/98, PreussenElektra, Racc. pag. I-2099, punto 58 e la giurisprudenza ivi citata).
44. Orbene, non risulta che il vantaggio che una misura adottata da uno Stato membro, quale quella oggetto della causa principale, procura all'industria cinematografica di questo stesso Stato membro costituisca un vantaggio che viene concesso direttamente dallo Stato o tramite un organismo pubblico o privato designato o istituito da tale Stato.
45. Infatti, un siffatto vantaggio deriva da una normativa generale che fa obbligo agli operatori televisivi, siano essi pubblici o privati, di destinare una parte dei loro ricavi di esercizio al finanziamento anticipato di film per il cinema e per la televisione.
46. Inoltre, nei limiti in cui una misura adottata da uno Stato membro, quale quella oggetto della causa principale, si applica a operatori di televisione pubblica, non risulta che il vantaggio di cui trattasi dipenda dal controllo esercitato dai pubblici poteri su siffatti operatori o da direttive date da questi stessi poteri a tali operatori (v., per analogia, sentenza 2 febbraio 1988; cause riunite 67/85, 68/85 e 70/85, Kwekerij van der Kooy e a./Commissione, Racc. pag. 219, punto 37).
47. La terza questione pregiudiziale va di conseguenza risolta dichiarando che l'art. 87 CE [ora art. 107 TFUE] dev'essere interpretato nel senso che una misura adottata da uno Stato membro, quale quella oggetto della causa principale, che fa obbligo agli operatori televisivi di destinare il 5% dei loro ricavi di esercizio al finanziamento anticipato di film europei per il cinema e per la televisione nonché, più specificamente, il 60% di tale 5% a opere la cui lingua originale è una delle lingue ufficiali di tale Stato membro, non costituisce un aiuto di Stato a favore dell'industria

cinematografica di questo stesso Stato membro ».

11 giugno 2009, *AEM c. Commissione*, causa T-301/02, Racc. II-1757.

La AEM SpA è una società per azioni quotata in borsa, le cui azioni appartengono, per il 51%, al Comune di Milano. Essa è stata costituita nel 1996 in seguito alla trasformazione della omonima azienda municipalizzata in società ex lege n. 142/90, sull'ordinamento delle autonomie locali. La AEM SpA provvede principalmente alla distribuzione dell'elettricità e alla distribuzione e alla vendita di gas naturale e di calore sul territorio, in particolare, della città di Milano. In forza dell'art. 9 bis della legge 9 agosto 1986, n. 488, venivano concessi prestiti a tasso agevolato presso la Cassa Depositi e Prestiti (in prosieguo: la «CDDPP»), tra il 1994 e il 1998, a talune società che prestavano servizi pubblici. Inoltre, in forza del combinato disposto dell'art. 3, parr. 69 e 70, della legge n. 549/95, e del decreto legge 30 agosto 1993, n. 331, erano state introdotte alcune misure a favore delle dette società, ed in particolare: – l'esenzione da tutte le tasse sui conferimenti relativi alla trasformazione di aziende speciali e di aziende municipalizzate in società ex lege n. 142/90; – l'esenzione totale triennale dall'imposta sul reddito d'impresa, non oltre l'anno fiscale 1999. In seguito ad una denuncia riguardante le misure in questione, in data 5 giugno 2002 la Commissione ha adottato la decisione 2003/193/CE, relativa all'aiuto di Stato tramite esenzioni fiscali e prestiti agevolati concessi dall'Italia in favore di società ex lege n. 142/90 (in prosieguo: la «decisione controversa»). Secondo la Commissione, i prestiti della CDDPP e l'esenzione triennale dall'imposta sul reddito d'impresa (in prosieguo, globalmente: le «misure controverse») costituiscono aiuti di Stato e, pertanto, sono incompatibili con il mercato comune, in quanto non rispettano né i presupposti ex art. 87, parr. 2 e 3, CE (oggi art. 107, parr. 2 e 3, TFUE), né quelli ex art. 86, par. 2, CE (oggi art. 106, par. 2, TFUE) e violano, inoltre, l'art. 43 CE (oggi art. 49 TFUE) (punti 94-122 della decisione controversa). Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale di primo grado il 30 settembre 2002, la AEM SpA proponeva ricorso contro detta decisione. Il Tribunale, riguardo, in particolare, la nozione di pregiudizio al commercio in materia di aiuti di Stato, ha osservato:

« 79. Si deve rammentare preliminarmente che, ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE], per qualificare un provvedimento come aiuto è necessario che tutti i presupposti previsti da tale disposizione siano soddisfatti. In primo luogo, deve trattarsi di un intervento dello Stato o effettuato mediante risorse statali. In secondo luogo, tale intervento deve poter incidere sugli scambi tra Stati membri. In terzo luogo, deve concedere un vantaggio selettivo. In quarto luogo, deve falsare o minacciare di falsare la concorrenza (sentenze della Corte 24 luglio 2003, causa C-280/00, Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, Racc. pag. I-7747; in prosieguo: la «sentenza Altmark», punti 74 e 75, e 3 marzo 2005, causa C-172/03, Heiser, Racc. pag. I-1627, punto 27).
80. Nel caso di specie, la ricorrente critica sostanzialmente la qualificazione dell'esenzione triennale dall'imposta sul reddito d'impresa come aiuto di Stato. Essa sostiene, in primo luogo, che la Commissione avrebbe dovuto effettuare un'analisi mercato per mercato e, in secondo luogo, che due dei quattro presupposti ex art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE], relativi all'incidenza sugli scambi intracomunitari e sulla concorrenza, non sarebbero soddisfatti. Inoltre, la decisione controversa sarebbe viziata per insufficienza o difetto di motivazione in merito all'esame di questi due presupposti. [...]
81. Per quanto concerne l'analisi mercato per mercato, occorre rilevare che il provvedimento in questione è destinato a una specifica categoria di imprese, ossia le società ex lege n. 142/90. La circostanza di essere una società di tal genere costituisce l'unica condizione richiesta per poter godere del detto regime.
82. Occorre parimenti evidenziare che l'applicazione del regime di esenzione triennale dall'imposta sul reddito d'impresa non è limitata a servizi specifici e che le attività delle imprese interessate dal detto regime non sono circoscritte al settore dei servizi pubblici. Infatti, si tratta di un unico regime di aiuti e non di diversi regimi di aiuto classificati in base all'attività o al mercato interessato.

83. Ne consegue che, nelle circostanze del caso di specie, la Commissione non era tenuta ad effettuare un esame settore per settore al fine di valutare gli effetti dell'esenzione triennale dall'imposta sul reddito d'impresa.
84. Quanto al riferimento alla decisione 98/182, occorre dare atto che, a differenza del caso che ha condotto alla menzionata decisione, che riguardava un unico settore, nel caso di specie è coinvolta una gran varietà di settori.
85. Relativamente alla constatazione che il mercato delle concessioni sarebbe diverso da quello dei servizi pubblici, va sottolineato che, per garantire i servizi pubblici, gli enti locali possono far uso dell'istituto giuridico della concessione e che il mercato delle concessioni in questo settore è aperto alla concorrenza comunitaria e soggetto alle norme del Trattato CE.
86. Infine, riguardo al presunto difetto di motivazione, si deve rilevare che la Commissione ha illustrato, nei punti 42-45 della decisione controversa, la ragione per cui essa ha effettuato un esame generale ed astratto del regime in questione.
87. Alla luce di quanto sin qui esposto, la prima parte del presente motivo dev'essere respinta. 88. [...], la Commissione non è tenuta a dimostrare un'incidenza effettiva degli aiuti sugli scambi tra Stati membri e un'effettiva distorsione della concorrenza, ma deve solamente esaminare se i detti aiuti siano idonei a incidere su tali scambi e a falsare la concorrenza (v. sentenza della Corte 15 dicembre 2005, causa C-148/04, Unicredito Italiano, Racc. pag. I-11137, punto 54, e giurisprudenza ivi citata). [...]
88. Per quanto concerne il secondo e il quarto presupposto, menzionati nel punto 79 della presente motivazione, occorre ricordare che, nell'ambito della sua valutazione di tali due presupposti, la Commissione non è tenuta a dimostrare un'incidenza effettiva degli aiuti sugli scambi tra Stati membri e un'effettiva distorsione della concorrenza, ma deve solamente esaminare se i detti aiuti siano idonei a incidere su tali scambi e a falsare la concorrenza (v. sentenza della Corte 15 dicembre 2005, causa C-148/04, Unicredito Italiano, Racc. pag. I-11137, punto 54, e giurisprudenza ivi citata).
89. Occorre parimenti ricordare che, nel caso di un programma di aiuti, la Commissione può limitarsi a studiare le caratteristiche del regime di cui trattasi per valutare, nella motivazione della sua decisione, se, in base alle modalità previste da tale programma, questo sia tale da giovare essenzialmente a imprese che partecipano agli scambi tra Stati membri (sentenza della Corte 7 marzo 2002, causa C-310/99, Italia/Commissione, Racc. pag. I-2289).
90. Va peraltro ricordato che qualsiasi aiuto concesso ad un'impresa che eserciti le sue attività sul mercato comunitario è idoneo a causare distorsioni della concorrenza e ad incidere sugli scambi fra Stati membri (v. sentenza del Tribunale 6 marzo 2002, cause riunite T-92/00 e T-103/00, Diputación Foral de Álava/Commissione, Racc. pag. II-1385, punto 72, e giurisprudenza ivi citata).
91. Inoltre, non esiste un livello o una percentuale al di sotto dei quali si possa ritenere che gli scambi tra Stati membri non siano alterati. Infatti, l'entità relativamente esigua di un aiuto o le dimensioni relativamente modeste dell'impresa beneficiaria non escludono a priori un'eventuale alterazione degli scambi tra Stati membri (sentenze della Corte 21 marzo 1990, causa C-142/87, Belgio/Commissione, detta «Tubemeuse», Racc. pag. I-959, punto 43; 14 settembre 1994, cause riunite da C-278/92 a C-280/92, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-4103, punto 42, e sentenza Altmark, citata nel precedente punto 79, punto 81).
92. La Corte ha sottolineato inoltre che non è affatto escluso che una sovvenzione pubblica, concessa a un'impresa attiva solo nella gestione di servizi di trasporto locale o regionale e non di servizi di trasporto al di fuori del suo Stato d'origine, possa incidere nondimeno sugli scambi tra Stati membri ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE]. Infatti, quando uno Stato membro concede una sovvenzione pubblica a un'impresa, la fornitura di servizi di trasporto da parte della suddetta impresa può risultarne invariata o incrementata, con la conseguenza che le opportunità delle imprese aventi sede in altri Stati membri di fornire i loro servizi di trasporto sul mercato di tale Stato membro ne risultano diminuite (sentenza Altmark, citata nel precedente punto 79, punti 77 e 78).
93. Nel caso di specie, per quanto concerne, in primo luogo, il presupposto riguardante l'incidenza sulla concorrenza, occorre rilevare che, benché la ricorrente abbia indubbiamente sostenuto che le società ex lege n. 142/90 non operavano su mercati concorrenziali, riferendosi, in particolare, ai

propri settori di attività, essa non ha fornito nessuna prova valida per suffragare l'affermazione secondo cui i settori economici dei servizi pubblici interessati non erano aperti alla concorrenza all'epoca dei fatti. A questo proposito, occorre ricordare che si tratta, nel caso di specie, di un regime di aiuti che comprendeva una molteplicità di settori e non di diversi regimi di aiuto vertenti ciascuno su un settore specifico.

94. La circostanza che il regime di aiuti in questione si applichi unicamente alle società ex lege n. 142/90, a prescindere dalle loro attività, e il fatto che le dette imprese operino effettivamente in diversi settori dell'economia, come già rilevato nei punti 81-83 della presente motivazione, basta a far concludere che il provvedimento in questione può influire sulla concorrenza e sugli scambi tra Stati membri.

95. A questo proposito, occorre osservare che, come indicato dalla Commissione nei punti 73 e 84 della decisione controversa, alcuni dei settori interessati, quali quelli dei prodotti farmaceutici, dei rifiuti, del gas, dell'elettricità e dell'acqua, erano contrassegnati da un certo grado di concorrenza all'epoca dell'entrata in vigore della misura in questione.

96. Inoltre, le attività delle società ex lege n. 142/90 non sono limitate al settore dei servizi pubblici locali. Di conseguenza, il provvedimento in questione può agevolare l'espansione delle dette società su altri mercati aperti alla concorrenza, producendo così effetti distorsivi persino in settori diversi dai servizi pubblici locali. A questo proposito, dalla legge n. 142/90, nell'interpretazione datane nella sentenza della Corte suprema di cassazione 6 maggio 1995, n. 4989, e nella sentenza del Consiglio di Stato 3 settembre 2001, n. 4586, si ricava che le società ex lege n. 142/90 hanno la facoltà di operare su aree diverse sia in Italia che all'estero e in ambiti diversi da quelli dei servizi pubblici previsti nei rispettivi statuti, a meno che ciò sottragga loro risorse e mezzi in misura rilevante e possa danneggiare l'ente locale di riferimento.

97. A questo proposito, occorre rilevare che lo statuto della ricorrente si pone sulla medesima linea. Infatti, dal detto statuto si ricava che la ricorrente può aprire sedi, rappresentanze, filiali e succursali in Italia e all'estero. Dal medesimo atto si ricava parimenti che l'oggetto della sua attività comprende un campo di azione esteso. Inoltre, è ivi previsto che la ricorrente può acquisire partecipazioni ed interessi in altre società od imprese, sia italiane che straniere, aventi un oggetto sociale analogo, affine o complementare.

98. Quanto poi all'argomento della ricorrente, secondo cui le norme in materia di concorrenza non ostano di per sé a che i profitti conseguiti mediante la fornitura di un servizio pubblico possano essere impiegati per ampliare un'attività su un mercato diverso, va rilevato che, se una società, la quale ha goduto di un aiuto di Stato e di conseguenza ha potuto incrementare i propri profitti, estende la sua attività su un altro mercato aperto alla concorrenza, è impossibile escludere un effetto certo sulla concorrenza medesima.

99. Infine, come già notato dalla Commissione, va rilevato che, nei settori di attività delle società ex lege n. 142/90, le imprese concorrono per aggiudicarsi le concessioni di servizi pubblici locali nei diversi comuni e che il mercato delle concessioni è un mercato aperto alla concorrenza (punti 67 e 68 della decisione controversa). Poco importa che la ricorrente abbia partecipato o meno a bandi di gara per l'attribuzione di servizi pubblici locali in altre zone geografiche durante il periodo di applicazione dell'esenzione triennale dall'imposta sul reddito d'impresa.

100. L'argomento ricavato dalla mancanza di una concorrenza e pertanto di un'incidenza sugli scambi interstatali per il fatto che, in realtà, i servizi interessati sarebbero stati direttamente attribuiti alle società ex lege n. 142/90 dev'essere respinto. Da un lato, l'attribuzione diretta non inficia la constatazione effettuata nei punti precedenti, secondo la quale il mercato di cui trattasi era contrassegnato quanto meno da un certo grado di concorrenza. Dall'altro, l'argomento tenderebbe piuttosto a dimostrare gli effetti restrittivi del provvedimento in questione sulla concorrenza e non la mancanza di concorrenza sul mercato interessato. Infatti, come sottolinea la Commissione nel punto 71 della decisione controversa, non si può escludere che l'esistenza stessa dell'aiuto in favore delle società ex lege n. 142/90 abbia creato un incentivo per i comuni ad affidare loro direttamente i servizi anziché rilasciare concessioni mediante gare d'appalto.

101. Per quanto riguarda la questione della possibilità che il provvedimento di cui trattasi abbia

falsato o rischiato di falsare il grado di concorrenza esistente sul mercato, va constatato che la misura di cui trattasi ha rafforzato la posizione concorrenziale delle società ex lege n. 142/90 rispetto a tutte le altre imprese italiane o straniere operanti sul mercato interessato. Come rileva giustamente la Commissione nel punto 62 della decisione controversa, le imprese la cui forma giuridica non sia quella di società per azioni, e il cui capitale non sia maggioritariamente detenuto da enti locali, si trovano in posizione svantaggiata qualora intendano gareggiare per l'aggiudicazione della fornitura di un determinato servizio in un certo territorio.

102. Da quanto sin qui esposto si evince che il provvedimento in questione altera o rischia di alterare la concorrenza ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE].

103. Per quanto concerne, in secondo luogo, il presupposto relativo all'incidenza sugli scambi interstatali, occorre ricordare anzitutto che la circostanza che le società ex lege n. 142/90 operino soltanto sul loro mercato nazionale o sul loro territorio di origine non è determinante. Infatti, gli scambi interstatali sono alterati dal provvedimento in questione quando le opportunità delle imprese con sede in altri Stati membri di fornire i loro servizi sul mercato italiano si trovano ridotte (v. il precedente punto 92).

104. Pertanto, la Commissione ha constatato giustamente, nel punto 70 della decisione controversa, che il provvedimento in questione poteva creare un ostacolo alle imprese straniere che intendessero installarsi o vendere i loro servizi in Italia e quindi incideva sugli scambi intracomunitari, ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE].

105. Infatti, da un lato, la misura in esame danneggia le imprese straniere partecipanti a gare per concessioni di servizi pubblici locali in Italia, dato che le imprese pubbliche beneficiarie del regime in oggetto possono concorrere a prezzi più competitivi rispetto ai loro concorrenti nazionali o comunitari, che non ne beneficiano. Dall'altro, la misura in questione rende meno attraente per le imprese di altri Stati membri l'investimento nel settore dei servizi pubblici locali in Italia (ad esempio, mediante acquisto di una partecipazione di maggioranza), poiché le aziende acquisite non potrebbero beneficiare (o potrebbero perdere) l'aiuto di cui trattasi, in conseguenza della natura dei nuovi azionisti (v. il punto 69 della decisione controversa).

106. Per quanto concerne il presunto difetto di motivazione della decisione controversa in merito a questi due presupposti, occorre ricordare che la Commissione ha spiegato sufficientemente, nei punti 62-64, 69, 73 e 74 della decisione controversa, le ragioni per le quali essa aveva ritenuto che l'aiuto in questione fosse tale da falsare la concorrenza ed incidere sugli scambi tra Stati membri. Inoltre, come già è stato rilevato, la Commissione non è tenuta a dimostrare le effettive conseguenze degli aiuti già concessi (sentenza della Corte 14 febbraio 1990, causa C-301/87, Francia/Commissione, Racc. pag. I-307, punto 33).

107. Da quanto sin qui esposto si ricava che la qualificazione, nella decisione controversa, dell'esenzione triennale dall'imposta sul reddito d'impresa come aiuto di Stato non è viziata da errore e che, di conseguenza, vanno respinte la seconda e la terza parte del presente motivo ».

15 giugno 2010, *Mediaset SpA c. Commissione*, causa T-177/07, Racc. II-02341

L'art. 4, primo comma, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 – Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2004) (in prosieguo: la «legge finanziaria 2004»), prevedeva, per l'anno 2004, un contributo statale pari a euro 150 nei confronti degli utenti del servizio di radiodiffusione, in regola per l'anno in corso con il pagamento del relativo canone di abbonamento, che avessero acquistato o noleggiato un apparecchio idoneo a consentire la ricezione, in chiaro e senza alcun costo per l'utente e per il fornitore di contenuti, dei segnali televisivi in tecnica digitale terrestre (T-DVB/C-DVB) e la conseguente interattività. Con l'art. 1, comma 211, della legge 30 dicembre 2004, n. 311 – Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2005), (in prosieguo: la «legge finanziaria 2005»), detta misura veniva rifinanziata, per l'anno 2005, con lo stesso limite di spesa di euro 110 milioni, anche se il contributo per il decoder veniva ridotto a euro 70. L'11 maggio 2004, la Centro Europa 7 Srl (in prosiego: la «Centro Europa 7») ed il 3 maggio 2005, la Sky Italia Srl (in prosieguo: la «Sky Italia») presentavano

una denuncia diretta contro le sopra menzionate disposizioni della legge finanziaria 2004 e della legge finanziaria 2005. Con lettera datata 21 dicembre 2005, la Commissione comunicava all'Italia la decisione di avviare il procedimento di indagine formale previsto dall'art. 88, par. 2, CE (art. 108 TFUE) in relazione all'art. 4, comma 1, della legge finanziaria 2004 e all'art. 1, comma 211, della legge finanziaria 2005. Il 24 gennaio 2007 la Commissione emanava la decisione 2007/374/CE, relativa all'aiuto di Stato C 52/2005 (ex NN 88/2005, ex CP 101/2004) con cui faceva anzitutto presente che la concessione da parte dell'Italia di un contributo per l'acquisto, negli anni 2004 e 2005, di taluni decoder digitali terrestri, costituiva un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87, par. 1, CE (oggi art. 107 TFUE) a favore di emittenti digitali terrestri che offrivano servizi televisivi a pagamento, in particolare servizi «pay per view» nonché di operatori via cavo fornitori di servizi televisivi digitali a pagamento. La Commissione riteneva che la misura di cui trattasi non potesse beneficiare di alcuna delle deroghe previste dall'art. 87, par. 3, CE (oggi art. 107, par. 3, TFUE). In particolare, l'istituzione escludeva la possibilità di applicare la deroga prevista dall'art. 87, par. 3, lett. c), CE (oggi art. 107, par. 3, lett. c), TFUE), considerato che, sebbene il passaggio dalla radiodiffusione televisiva analogica alla radiodiffusione televisiva digitale costituisse un obiettivo di interesse comune, la misura adottata non risultava proporzionata al perseguimento di tale obiettivo e non era tale da evitare distorsioni inutili della concorrenza. Tale conclusione si basava, segnatamente, sul rilievo che detta misura non era tecnologicamente neutra, considerato che non si applicava ai decoder digitali satellitari. Con decisione del 24 gennaio 2007, C (2006) 6630 def., la Commissione ha, invece, dichiarato compatibili con il mercato comune gli aiuti concessi dall'Italia per effetto della legge 23 dicembre 2005, n. 266 – Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2006) (in prosieguo: la «legge finanziaria 2006»), per l'acquisto, nel 2006, di decoder digitali con interfaccia per programmi applicativi aperta. A differenza della decisione impugnata, i contributi oggetto della decisione relativa al 2006 venivano ritenuti «tecnologicamente neutri», tenuto conto che ne potevano beneficiare i decoder dell'intera gamma digitale (terrestri, via cavo e satellitari), a condizione che fossero interattivi e interoperativi, vale a dire che si trattasse di decoder «aperti», rispetto ai decoder detti «proprietari». La Commissione ordinava, dunque, il recupero degli aiuti versati in esecuzione delle disposizioni nazionali suindicate, avendoli dichiarati incompatibili con il mercato comune, nonché concessi illegittimamente. La Mediaset S.p.A. (in prosieguo: la «Mediaset») proponeva ricorso al Tribunale di primo grado, il quale sulla nozione di aiuto di Stato ha, in particolare, osservato:

« 40. A sostegno del ricorso la ricorrente deduce, nell'atto introduttivo del procedimento, quattro motivi attinenti rispettivamente, in primo luogo alla violazione dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE], in secondo luogo ad un manifesto errore di valutazione e ad un manifesto errore di diritto nell'esame della compatibilità della misura di cui trattasi con l'art. 87, n. 3, lett. c), CE [ora art. 107 TFUE], in terzo luogo alla violazione dell'art. 253 CE [ora art. 296 TFUE] e, in quarto luogo, alla violazione dell'art. 14 del regolamento del Consiglio 22 marzo 1999, n. 659, recante modalità di applicazione dell'articolo [88 CE] (GU L 83, pag. 1), nonché dei principi del legittimo affidamento e della certezza del diritto. [...]
48 Il primo motivo attiene alla violazione dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE] nella parte in cui la Commissione ha concluso che la misura di cui trattasi costituirebbe un aiuto di Stato ai sensi del detto articolo. Tale motivo si articola su quattro capi relativi, rispettivamente, in primo luogo alla nozione di beneficiario indiretto, in secondo luogo all'assenza di vantaggio economico, in terzo luogo all'assenza di carattere selettivo della misura di cui trattasi e infine, in quarto luogo, all'assenza di distorsione della concorrenza ».

Riguardo il requisito del vantaggio economico, il Tribunale ha osservato

« 55. Al fine di potersi pronunciare sulla fondatezza del secondo capo del primo motivo nonché sugli altri tre capi del motivo medesimo, occorre esaminare, in limine, la portata dell'art. 4, primo comma, della legge finanziaria 2004 e dell'art. 1, comma 211, della legge finanziaria 2005, per accertare se la misura di cui trattasi potesse operare a favore tanto della piattaforma digitale terrestre quanto di

quella digitale satellitare.
56. A tal riguardo si deve rilevare che, a norma dell'art. 4, primo comma, primo periodo, della legge finanziaria 2004, a ciascun utente del servizio di radiodiffusione, in regola per l'anno in corso con il pagamento del relativo canone di abbonamento, che avesse acquistato o noleggiato un apparecchio idoneo a consentire la ricezione, in chiaro e senza alcun costo per l'utente e per il fornitore di contenuti, dei segnali televisivi in tecnica digitale terrestre e la conseguente interattività, era riconosciuto un contributo pubblico pari a EUR 150 (ridotto a EUR 70 nella legge finanziaria 2005).
57. Per quanto attiene a tali disposizioni, si deve rilevare che, come correttamente osservato dalla Commissione al punto 7 della decisione impugnata, il beneficio della misura di cui trattasi era subordinato al soddisfacimento di una serie di condizioni cumulative, tra le quali l'acquisto o il noleggio di un apparecchio che consentisse la ricezione di segnali televisivi digitali terrestri.
58. Il Tribunale osserva inoltre che, al punto 122 del ricorso, la ricorrente ha espressamente contestato alla Commissione di aver emanato due decisioni, vale a dire la decisione impugnata e quella relativa al 2006, contraddittorie quanto alla compatibilità con il mercato comune della misura di cui trattasi e di quella prevista dalla legge finanziaria 2006, laddove tali misure sarebbero state concesse, a suo parere, in circostanze di fatto essenzialmente analoghe. A sostegno di tale censura la ricorrente fa valere che la sola ragione per la quale la conclusione di incompatibilità tratta dalla Commissione nella decisione impugnata è stata successivamente capovolta nella decisione relativa al 2006 risiede nell'inserimento, da parte del legislatore italiano, di termini diretti ad includere specificamente le emittenti satellitari.
59. In tal senso, dal punto 122 del ricorso emerge che la ricorrente non contesta che il legislatore abbia infine ritenuto necessario, all'atto dell'emanazione della legge finanziaria del 2006, includere espressamente, nelle disposizioni volte a definire la sfera di applicazione della misura di cui trattasi, le emittenti satellitari.
60. Dalle suesposte considerazioni risulta che la misura di cui trattasi non poteva evidentemente operare a beneficio di un consumatore che avesse deciso di acquistare o noleggiare un apparecchio che consentisse esclusivamente la ricezione di segnali televisivi digitali satellitari. Pertanto, tale misura non rispondeva all'esigenza di neutralità tecnologica, posta dalla Commissione, per quanto attiene alle misure di aiuto relative al mercato della televisione digitale.
61. In via principale si deve rilevare che, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, la questione se, in assenza della misura di cui trattasi, le emittenti avrebbero necessariamente finanziato l'acquisizione di decoder non è pertinente ai fini della valutazione della qualificazione della misura de qua come aiuto di Stato.
62. Infatti, ciò che rileva a tal riguardo è la questione se i contributi a favore dei decoder abbiano creato un vantaggio per le emittenti terrestri quali la ricorrente. In proposito si deve rilevare che, ai punti 82-95 della decisione impugnata, la Commissione ha esposto dettagliatamente tutte le ragioni per le quali la misura di aiuto di cui trattasi costituiva, a suo parere, un vantaggio economico a favore delle emittenti terrestri. In tale contesto essa ha, in particolare e correttamente, osservato che lo sviluppo della clientela rappresenta una parte essenziale dell'attività commerciale delle emittenti di programmi televisivi. Inoltre, il Tribunale rileva che la Commissione ha esposto le ragioni per le quali essa ha, giustamente, ritenuto che la misura di aiuto di cui trattasi, da un lato, incitasse i consumatori a passare dal sistema analogico a quello digitale terrestre limitando al tempo stesso i costi che le emittenti televisive digitali terrestri avrebbero dovuto sopportare e, dall'altro, ha consentito alle emittenti medesime di consolidare, rispetto ai nuovi concorrenti, la loro posizione sul mercato, in termini di immagine di marchio e di fidelizzazione della clientela.
63. Per la stessa ragione dev'essere respinto l'argomento della ricorrente secondo cui le emittenti terrestri non avrebbero avuto alcun interesse a sovvenzionare decoder per il fatto che si sarebbero esposte al rischio di parassitismo, nel senso che le loro concorrenti avrebbero potuto parimenti beneficiare del contributo. In ogni caso, il fatto che la ricorrente condividesse il vantaggio derivante dal contributo de quo con altre emittenti non priva la misura di cui trattasi del proprio carattere di vantaggio a suo favore.
64. Parimenti, il fatto che la misura di cui trattasi risulti molto vantaggiosa per i consumatori in

quanto riduce il prezzo dei decoder più sofisticati a livello di prezzo dei decoder di base non incide in alcun modo sul fatto che la misura de qua costituisca parimenti un vantaggio per le emittenti terrestri e per gli operatori via cavo.
65. Quanto all'argomento secondo cui nelle scelte dei telespettatori sarebbero determinanti le caratteristiche dei programmi trasmessi e non il prezzo del decoder, il Tribunale ritiene che, se è pur vero che tali caratteristiche possono influire sulle scelte dei telespettatori, resta il fatto che il prezzo del decoder costituisce un parametro determinante di cui il telespettatore tiene conto nell'operare le proprie scelte. Nella specie, il contributo concesso direttamente ai consumatori produceva automaticamente l'effetto di ridurre il prezzo di acquisto o di noleggio di un apparecchio che consentisse la ricezione di segnali televisivi digitali terrestri. Orbene, tale riduzione di prezzo è idonea ad incidere sulle scelte dei consumatori attenti ai costi.
66. Quanto all'argomento secondo cui la misura di cui trattasi garantirebbe il mantenimento del carattere generale e gratuito del modello di televisione nel corso della transizione verso il sistema digitale, si deve rilevare che tale circostanza non è idonea a rimettere in discussione la qualificazione della misura di cui trattasi come aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE]. Tale circostanza potrebbe, tutt'al più, costituire un elemento di cui occorrerebbe tener conto nell'ambito dell'esame della compatibilità della misura medesima con il mercato comune nel contesto dell'articolo 87, n. 3, CE [ora art. 107 TFUE].
67. Per la stessa ragione, dev'essere respinto l'argomento della ricorrente secondo cui il contributo sarebbe stato necessario in quanto, in circostanze di mercato normali, essa non avrebbe sopportato volontariamente i costi supplementari necessari ai fini dell'acquisizione di decoder interoperativi.
68. Da tutte le suesposte considerazioni risulta che, senza che occorra pronunciarsi sulla ricevibilità e sulla fondatezza degli argomenti dedotti dalla Sky Italia, correttamente la Commissione ha ritenuto che la misura di cui trattasi abbia consentito alle emittenti digitali terrestri ed agli operatori via cavo, tra i quali la ricorrente, di beneficiare di un vantaggio ai sensi dell'art. 87 [ora art. 107 TFUE], n. 1, CE rispetto alle emittenti satellitari e che, conseguentemente, il secondo capo del primo motivo dev'essere respinto in quanto infondato ».

Riguardo la nozione di beneficiario indiretto, il Tribunale ha osservato

« 74. È pacifico inter partes che la misura di cui trattasi non favorisce direttamente gli operatori del mercato della televisione digitale quali la ricorrente.
75. Tuttavia, si deve rammentare che l'art. 87 CE [ora art. 107 TFUE] vieta gli aiuti concessi dagli Stati ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma, senza distinguere a seconda che i vantaggi relativi agli aiuti siano concessi in modo diretto o indiretto. La giurisprudenza ha così ammesso che un vantaggio conferito direttamente a talune persone fisiche o giuridiche che non siano necessariamente imprese può costituire un vantaggio indiretto e, di conseguenza, un aiuto di Stato per altre persone fisiche o giuridiche che siano imprese (sentenza del Tribunale 4 marzo 2009, causa T-424/05, Italia/Commissione [in Racc. pag. II-23], punto 108).
76. La tesi della ricorrente, secondo cui un sussidio concesso ai consumatori non potrebbe essere qualificato come aiuto di Stato a favore degli operatori che forniscono prodotti o servizi di consumo, risulta parimenti contraddetta dall'art. 87 [ora art. 107 TFUE], n. 2, lett. a), CE, a termini del quale gli aiuti a carattere sociale concessi ai singoli consumatori, a condizione che siano accordati senza discriminazioni determinate dall'origine dei prodotti, sono compatibili con il mercato comune. Infatti, come rilevato dalla Commissione, se la tesi della ricorrente dovesse essere accolta, la detta disposizione risulterebbe superflua.
77. Infine, per quanto attiene alla contestazione formulata dalla ricorrente quanto alla mancanza di chiarezza dei motivi per i quali la Commissione avrebbe ristretto la nozione di beneficiari indiretti alle emittenti digitali terrestri e agli operatori via cavo che offrono servizi di televisione a pagamento, essa dev'essere respinta in quanto inoperante. Infatti, anche ammesso che, come sostenuto dalla ricorrente, la Commissione avesse dovuto ritenere che tutte le emittenti digitali terrestri e gli operatori via cavo potessero beneficiare indirettamente della misura di cui trattasi, si deve

necessariamente constatare che ciò nulla toglierebbe al fatto che, come rilevato supra ai punti 55-60, la misura di cui trattasi non poteva operare a favore delle emittenti satellitari.
78. Per la stessa ragione dev'essere respinta, in quanto inoperante, la censura relativa al fatto che la Commissione avrebbe arbitrariamente escluso i produttori di decoder dalla categoria dei beneficiari della misura di cui trattasi.
79. Dalle suesposte considerazioni emerge che correttamente la Commissione ha qualificato la ricorrente come beneficiaria indiretta della misura di cui trattasi. Pertanto, il primo capo del primo motivo dev'essere respinto in quanto infondato ».

Riguardo il requisito della selettività, il Tribunale ha osservato

« 82. Si deve rilevare, in limine, che all'udienza la ricorrente, in risposta ad un quesito postole dal Tribunale con cui è stata invitata a chiarire gli argomenti dedotti a sostegno del terzo capo del primo motivo, ha fatto presente che, contrariamente alla selettività, che costituisce un elemento essenziale ai fini della qualificazione di una misura quale aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87 [ora art. 107 TFUE], n. 1, CE, la discriminazione non viene ripresa da quest'ultimo articolo. La ricorrente ha aggiunto che la Commissione avrebbe confuso la discriminazione e la selettività e che, quando ha affermato che sussisteva discriminazione, questa non era neutra sul piano tecnologico.
83. Si deve rammentare che, ai sensi dell'art. 44, n. 1, lett. c), del regolamento di procedura, il ricorso deve contenere l'oggetto della controversia e un'esposizione sommaria dei motivi dedotti. Secondo la giurisprudenza, tale indicazione deve essere sufficientemente chiara e precisa per consentire alla parte convenuta di preparare la sua difesa e al Tribunale di pronunciarsi sul ricorso, eventualmente senza il supporto di altre informazioni (v. sentenze del Tribunale 18 settembre 1996, causa T-387/94, Asia Motor France e a./Commissione, Racc. pag. II-961, punto 106, e 29 gennaio 1998, causa T-113/96, Dubois et Fils/Consiglio e Commissione, Racc. pag. II-125, punto 29). Al fine di garantire la certezza del diritto e una corretta amministrazione della giustizia è indispensabile, affinché un argomento sia considerato ricevibile, che gli elementi essenziali di fatto e di diritto sui quali esso è fondato emergano, ancorché sommariamente, purché in modo coerente e comprensibile dall'atto introduttivo stesso (v., in tal senso, ordinanza del Tribunale 25 luglio 2000, causa T-110/98, RJB Mining/Commissione, Racc. pag. II-2971, punto 23, e la giurisprudenza ivi richiamata; sentenza del Tribunale 10 aprile 2003, causa T-195/00, Travelex Global and Financial Services e Interpayment Services/Commissione, Racc. pag. II-1677, punto 26).
84. Nella specie, gli argomenti esposti dalla ricorrente a sostegno del terzo capo del primo motivo, e ciò tanto nelle sue memorie quanto all'udienza, non rispondono ai requisiti di chiarezza e di precisione postulati nell'art. 44, n. 1, lett. c), del regolamento di procedura. Infatti, la ricorrente non ha mai spiegato sotto qual profilo il fatto che un aiuto si applichi in modo discriminatorio – nel senso che, come rilevato dal Tribunale per quanto attiene alla misura di cui trattasi ai punti 57 e 60 supra, esso operi solamente a favore di talune categorie di imprese – non consentirebbe di ritenere che l'aiuto stesso rivesta carattere selettivo ai sensi dell'art. 87 [ora art. 107 TFUE], n. 1, CE.
85. Pertanto, il terzo capo del primo motivo dev'essere dichiarato irricevibile ».

Riguardo al requisito della distorsione della concorrenza, il Tribunale ha osservato

« 95. In primo luogo, per quanto attiene all'argomento secondo cui la Sky Italia avrebbe potuto beneficiare della misura di cui trattasi offrendo decoder «ibridi», si deve rilevare che tale argomento sottolinea la natura selettiva della misura medesima. Infatti, la messa a disposizione di decoder «ibridi» da parte di emittenti satellitari quali la Sky Italia implicherebbe un costo supplementare che, ripercosso sul prezzo di vendita ai consumatori, risulterebbe meglio compensato dalla misura di cui trattasi di cui beneficiano questi ultimi. Le emittenti satellitari si troverebbero, quindi, in una posizione meno vantaggiosa rispetto alle emittenti terrestri e agli operatori via cavo, in quanto questi ultimi non dovrebbero ripercuotere alcun costo supplementare sul prezzo di vendita dei decoder presso i consumatori beneficiari della misura di cui trattasi. L'argomento dev'essere quindi respinto

in quanto infondato.
96. Inoltre il fatto che, successivamente alle modifiche introdotte nella legge finanziaria 2006 al fine di consentire di sovvenzionare tutti i decoder interoperativi, la Sky Italia non abbia abbandonato i decoder a tecnologia proprietaria per adottare i decoder che potevano beneficiare della sovvenzione non è pertinente. Infatti, come rilevato dalla Commissione al punto 110 della decisione impugnata, non può escludersi che si trattasse di una strategia subordinata ad una serie di fattori, ad esempio agli investimenti realizzati in precedenza dalla società e dalla scelta di attendere la decisione della Commissione in merito alla compatibilità della nuova misura.
97. In secondo luogo, per quanto attiene all'argomento secondo cui l'imposizione di vincoli concorrenziali alla piattaforma satellitare sarebbe stata fonte di maggiore competitività del mercato, il Tribunale ritiene che, con il ragionamento ivi sotteso, la ricorrente riconosce l'esistenza di una concorrenza tra le piattaforme terrestri e satellitari e che su tale concorrenza la misura di cui trattasi ha inciso.
98. Inoltre, per quanto attiene agli argomenti della ricorrente relativi a varie circostanze che avrebbero falsato la concorrenza a favore della piattaforma satellitare, si deve necessariamente rilevare che tali argomenti sono privi di pertinenza ai fini della valutazione se la misura di cui trattasi falsasse o minacciasse di falsare, a sua volta, la concorrenza sul mercato de quo.
99. In terzo luogo, quanto all'affermazione della ricorrente secondo cui la decisione impugnata e la decisione relativa al 2006 sarebbero state adottate in circostanze analoghe, essa è manifestamente inesatta. Infatti, come rilevato dal Tribunale supra ai punti 57 e 60, i decoder satellitari erano esclusi dal beneficio della misura di cui trattasi. Per contro, come emerge dal paragrafo 122 del ricorso, la legge finanziaria 2006 si applicava parimenti ai decoder satellitari.
100. In quarto luogo, quanto all'argomento relativo all'arbitrarietà della decisione impugnata riguardo alla decisione Soria, secondo cui le condizioni di applicazione della misura oggetto di quest'ultima decisione sarebbero state le stesse di quelle della misura di cui trattasi, il Tribunale ritiene che esso non possa trovare accoglimento.
101. È pur vero che il tenore utilizzato dalla Commissione al punto 16 della decisione Soria, come riportato supra al punto 91, può aver indotto in errore la ricorrente quanto alla sfera di applicazione della misura oggetto di tale decisione.
102. Tuttavia, si deve necessariamente rilevare che, come dedotto dalla Commissione, tanto il tenore del punto 58 della decisione Soria quanto il tenore della lettera comunicata in allegato alla controreplica consentono di dissipare qualsiasi ambiguità a tal riguardo.
103. Infatti, come emerge dal punto 58 della decisione Soria, la Commissione ha espressamente rilevato che la misura oggetto di tale decisione consentiva ai consumatori di acquistare qualsivoglia tipo di decoder grazie a una sovvenzione indipendente dalla piattaforma tecnologica che il consumatore avrebbe deciso di utilizzare (terrestre, via cavo, satellitare o Internet a banda larga). L'istituzione ha così espressamente concluso che la detta misura rispettava il principio della neutralità tecnologica.
104. Inoltre, il Tribunale rileva che, come dedotto dalla Commissione senza essere contestata dalla ricorrente, l'istituzione medesima ha verificato, prima di adottare la decisione Soria, che la misura interessata rispettasse il criterio di neutralità tecnologica. Dalla lettera comunicata in allegato alla controreplica emerge quindi che, rispondendo ad un quesito in tal senso della Commissione, le autorità spagnole hanno espressamente confermato, con lettera 23 luglio 2007, che il tipo di trasmissione non rientrava nei criteri di concessione della sovvenzione, ragione per cui era «possibile sovvenzionare i decoder utilizzabili per la ricezione televisiva digitale terrestre, la diffusione via cavo [o quella via] satellite (...)».
105. Alla luce delle suesposte considerazioni, si deve ritenere che, contrariamente alla misura di cui trattasi, la misura oggetto della decisione Soria poteva operare a favore di tutte le tecnologie di trasmissione televisiva digitale. Pertanto, i fatti sottesi alla decisione impugnata e quelli della decisione Soria sono manifestamente differenti, ragion per cui la ricorrente non può pretendere di porre a raffronto le conclusioni tratte dalla Commissione nelle due dette decisioni per affermare l'arbitrarietà della prima. Conseguentemente, l'argomento relativo all'arbitrarietà della decisione

impugnata rispetto alla decisione Soria dev'essere respinto in quanto destituito di fondamento.
106. In quinto luogo, per quanto attiene all'argomento relativo all'assenza di una violazione del principio di parità di trattamento tra le emittenti digitali ed al fatto che, in ogni caso, un'eventuale violazione sarebbe obiettivamente giustificata, si deve rilevare quanto segue.
107. Da un lato, quanto all'affermazione della ricorrente secondo cui la piattaforma satellitare non sarebbe stata espressamente inclusa nella sfera di applicazione della misura di cui trattasi proprio in quanto non sarebbe esistita alcuna offerta di tal tipo basata su standard aperti né la minima probabilità che una siffatta offerta potesse apparire nel corso del breve periodo di applicazione della misura di cui trattasi, si deve rilevare che, come osservato dalla Commissione al punto 164 della decisione impugnata, l'istituzione ha constatato, senza essere contestata dalla ricorrente, che solamente nel 2004 e sino ai primi mesi del 2005 la Sky Italia aveva avviato la conversione verso una tecnologia con standard «chiusi». Conseguentemente, il Tribunale ritiene che correttamente la Commissione ne ha dedotto, nello stesso punto della decisione impugnata, che la Sky Italia avrebbe potuto scegliere diversamente se la misura di cui trattasi avesse parimenti interessato la piattaforma satellitare.
108. Dall'altro, per quanto attiene all'affermazione della ricorrente secondo cui il mercato della televisione satellitare sarebbe stato caratterizzato dalla presenza di un'impresa, vale a dire la Sky Italia, detentrice di un monopolio di fatto in grado di impedire l'accesso al mercato, si deve necessariamente rilevare che tale affermazione è priva di pertinenza ai fini della valutazione se la misura di cui trattasi falsasse o minacciasse di falsare, a sua volta, la concorrenza sul mercato de quo.
109. In sesto luogo, quanto all'argomento della ricorrente relativo alla pretesa violazione da parte della Commissione del principio della certezza del diritto, dalla decisione impugnata emerge che tale argomento è manifestamente privo di fondamento. Infatti, dalla decisione impugnata, in particolare dai punti 104, 135 e 140, emerge in termini espliciti che l'incompatibilità della misura di cui trattasi è strettamente connessa alla violazione del principio di neutralità tecnologica. Inoltre, il Tribunale rileva che dal punto 36 della decisione impugnata, senza che ciò sia stato contestato dalla ricorrente, risulta che nella decisione di avvio del procedimento di indagine formale la Commissione aveva espresso i propri dubbi quanto all'assenza di violazione del principio di neutralità tecnologica da parte della misura di cui trattasi.
110. Alla luce delle suesposte considerazioni, il quarto capo del primo motivo dev'essere respinto in quanto infondato ».

Sull'applicazione dell'art. 107, par. 3, lett. c), TFUE, secondo il quale possono considerarsi compatibili con il mer-cato interno gli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche, sempre che non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse, il Tribunale ha osservato

« 125. [...] rimettendo in discussione le valutazioni della Commissione secondo cui i contributi all'acquisto di decoder digitali non sarebbero stati necessari per porre rimedio al problema di coordinamento tra gli operatori del mercato, essendo stato tale problema già risolto con la fissazione di una data vincolante per la transizione al digitale, la ricorrente invoca la violazione dell'art. 87 [ora art. 107 TFUE], n. 3, lett. c), CE. Per essere compatibile con il mercato comune ai sensi dell'art. 87 [ora art. 107 TFUE], n. 3, lett. c), CE, un aiuto deve perseguire un obiettivo di interesse comune ed essere necessario e proporzionato a tal fine. Il preteso obiettivo di interesse comune perseguito dalla misura di cui trattasi consiste nel porre rimedio ad una disfunzione del mercato attinente, in particolare al problema di coordinamento tra gli operatori, fonte di ostacolo allo sviluppo della radiodiffusione digitale. Orbene, senza che occorra esaminare se, come sostenuto dalla ricorrente, la Commissione abbia assunto nella decisione impugnata una posizione differente da quella accolta nelle decisioni precedenti in materia di televisione digitale terrestre, il Tribunale ritiene che, nella specie, il carattere vincolante della data prevista per la transizione al sistema digitale sia tale da risolvere il problema di coordinamento tra gli operatori, di modo che il contributo all'acquisto di decoder digitali non era necessario.

126. Infatti, come sottolineato dalla Commissione al punto 146 della decisione impugnata, le emittenti televisive già operanti sul mercato dovevano considerare la fissazione di un termine di legge per la cessazione delle trasmissioni con il sistema analogico come un fatto acquisito e, conseguentemente, iniziare a sviluppare nuove strategie commerciali. In ogni caso, come rilevato al punto 147 della decisione impugnata, in considerazione dell'importanza del ruolo svolto dalla televisione terrestre in Italia, il rischio di non raggiungere una massa critica di consumatori, a causa di un problema di coordinamento tra gli operatori, non era tale da impedire che gli operatori commerciali non fossero in grado di farvi fronte. L'argomento della ricorrente dev'essere quindi respinto.
127. In secondo luogo, per quanto attiene all'argomento relativo al fatto che la misura di cui trattasi rappresentasse una compensazione per i consumatori, si deve rilevare che tale argomento, come sottolineato dalla Commissione al punto 148 della decisione impugnata, pur giustificando l'aiuto concesso ai consumatori, non giustifica tuttavia la discriminazione tra le differenti piattaforme, tenuto conto del fatto che non vi è necessità di orientare i consumatori verso una particolare piattaforma digitale, come la misura di cui trattasi ha fatto. L'argomento dev'essere quindi respinto in quanto infondato.
128. In terzo luogo, l'affermazione della ricorrente secondo cui la Commissione non avrebbe riconosciuto, nella decisione impugnata, l'esistenza di elementi esterni come causa di disfunzioni del mercato è inesatta. Infatti, al punto 160 della decisione impugnata, la Commissione riconosce espressamente l'esistenza di esternalità che la transizione al sistema digitale implica nonché i problemi di parassitismo che ne possono risultare. Tuttavia, come sottolineato dalla Commissione nel punto medesimo, tali circostanze non possono giustificare il fatto che la misura di cui trattasi sia destinata in modo selettivo alla televisione terrestre ed escluda la piattaforma satellitare. Conseguentemente, l'argomento dev'essere respinto in quanto infondato.
129. In quarto luogo, l'argomento della ricorrente relativo al fatto che la Commissione non sia stata in grado di dimostrare che la misura di cui trattasi non favorisse l'innovazione dev'essere respinto per le stesse ragioni. La Commissione ha di certo espressamente riconosciuto, al punto 162 della decisione impugnata, che la misura di cui trattasi ha consentito che il prezzo dei decoder interattivi si allineasse a quello dei modelli più semplici, non adatti ai servizi interattivi. Tuttavia, sebbene la misura di cui trattasi promuova, tramite l'utilizzazione di decoder interattivi e interoperabili, l'innovazione, resta il fatto che tale promozione non può giustificare, come già evidenziato supra ai punti 57 e 60, l'esclusione della piattaforma satellitare dal beneficio della misura medesima.
130. Da tutte le suesposte considerazioni emerge che il primo capo del secondo motivo dev'essere respinto in quanto infondato ».

24 marzo 2011, *Freistaat Sachsen, Land Sachsen-Anhalt c. Commissione,* cause riunite T-443/08 e T-455/08, Racc. EU:T:2011:117.

Il gruppo DHL (in prosieguo: la «DHL»), uno dei principali gruppi che opera nel settore del corriere espresso, è per il 100% detenuto dalla Deutsche Post AG. Dopo aver trattato con diversi aeroporti, la DHL decideva, nel 2005, di spostare il suo hub europeo di trasporto aereo delle merci da Bruxelles (Belgio) a Leipzig-Halle (Germania), a partire dal 2008. L'aeroporto di Leipzig-Halle è gestito dalla Flughafen Leipzig-Halle GmbH (in prosieguo: la «FLH»), che è una filiale della Mitteldeutsche Flughafen AG (in prosieguo: la «MF»). La MF detiene una partecipazione del 94% nella FLH. Il 4 novembre 2004, la MF decideva di costruire una nuova pista di decollo e di atterraggio (in prosieguo: la «pista sud»). Questa doveva essere finanziata mediante un apporto di capitale, per un importo di 350 milioni di euro, alla MF o alla FLH da parte dei loro azionisti pubblici (in prosieguo: l'«apporto di capitale»). Il 21 settembre 2005, la FLH, la MF e la DHL Hub Leipzig GmbH firmavano un accordo quadro (in prosieguo: l'«accordo quadro»). L'accordo quadro fissa le condizioni garantite dalla FLH e dalla MF per l'avvio delle attività di costruzione e di gestione del nuovo hub, nonché per il suo successivo esercizio. L'accordo quadro include, altresì, accordi sulle condizioni di gestione, sulle tasse aeroportuali e sull'affitto di terreni. Il 21 dicembre 2005, il Land della Sassonia emetteva una

lettera di patronage a favore della FLH e della DHL Hub Leipzig (in prosieguo: la «lettera di patronage»). Questa era intesa a garantire il rendimento finanziario della FLH per tutta la durata dell'accordo quadro e impegnava il Land della Sassonia a indennizzare la DHL Hub Leipzig, nell'ipotesi in cui l'aeroporto di Leipzig-Halle non fosse più in grado di essere utilizzato come previsto. Il 5 aprile 2006, la Repubblica federale di Germania, conformemente all'art. 2, par. 1, del regolamento (CE) del Consiglio 22 marzo 1999, n. 659, recante modalità di applicazione dell'art. 88 CE (oggi art. 108 TFUE), notificava alla Commissione delle Comunità europee l'accordo quadro e la lettera di patronage. Con lettera del 23 novembre 2006, la Commissione ha informato la Repubblica federale di Germania della sua decisione di avviare il procedimento previsto all'art. 88, par. 2, CE (oggi art. 108, par. 2, TFUE). Il 23 luglio 2008 la Commissione ha adottato la decisione 2008/948/CE, relativa alle misure previste dalla Germania a favore della DHL e dell'aeroporto di Leipzig-Halle. Per quanto riguarda l'apporto di capitale, la Commissione ha considerato, in detta decisione, che l'aiuto di Stato per un importo di 350 milioni euro che la Repubblica federale di Germania intendeva concedere alla FLH per la costruzione della pista sud e delle relative installazioni aeroportuali era compatibile con il mercato comune conformemente all'art. 87, par. 3, lett. c), CE (oggi art. 107, par. 3, lett. c), TFUE). Per quanto riguarda l'accordo quadro e la lettera di patronage, la Commissione ha ritenuto che, da un lato, le garanzie illimitate concesse in questo accordo e, dall'altro lato, la stessa lettera costituivano aiuti di Stato ai sensi dell'art. 87, par. 1, CE (oggi art. 107, par. 1, TFUE), in quanto il Land della Sassonia, la MF e la FLH coprivano i rischi operativi della DHL a condizioni che un investitore privato operante in condizioni normali di economia di mercato (in prosieguo: l'«investitore privato») non avrebbe accettato. Siccome la DHL aveva già beneficiato di un importo massimo di un aiuto all'investimento compatibile in applicazione dell'art. 87, par. 3, lett. a), CE (oggi art. 107, par. 3, lett. a), TFUE), la Commissione ha considerato che le garanzie illimitate dell'accordo quadro e la lettera di patronage non erano compatibili con il mercato comune. Il Freistaat Sachsen, il Land Sachsen-Anhalt, la MF e la FLH impugnavano la decisione della Commissione per chiederne l'annullamento è stata oggetto di ricorso per annullamento da parte. Il tribunale ha, in proposito, osservato:

«87. Si deve rammentare che, ai sensi dell'art. 87 [ora art. 107 TFUE], n. 1, CE, per qualificare un provvedimento come aiuto è necessario che tutti i presupposti previsti da tale disposizione siano soddisfatti. Anzitutto, deve trattarsi di un intervento dello Stato o effettuato mediante risorse statali. In secondo luogo, tale intervento deve poter incidere sugli scambi tra gli Stati membri. In terzo luogo, deve concedere un vantaggio al suo beneficiario favorendo talune imprese o talune produzioni. In quarto luogo, esso deve falsare o minacciare di falsare la concorrenza (v. sentenza del Tribunale 22 febbraio 2006, causa T 34/02, Le Levant 001 e a./Commissione, Racc. pag. II 267, punto 110 e la giurisprudenza ivi citata)

88. Per quanto riguarda la nozione di impresa, va sottolineato che, nel contesto del diritto della concorrenza, essa comprende ogni entità che svolge un'attività economica, indipendentemente dallo statuto giuridico di tale entità e dalle sue modalità di finanziamento (v. sentenza della Corte 10 gennaio 2006, causa C 222/04, Cassa di Risparmio di Firenze e a., Racc. pag. I 289, punto 107 e la giurisprudenza citata; v., altresì, sentenze della Corte 11 luglio 2006, causa C 205/03 P, FENIN/Commissione, Racc. pag. I 6295, punto 25, e 1ª luglio 2008, causa C 49/07, MOTOE, Racc. pag. I 4863, punto 21).

89. Conformemente alla costante giurisprudenza, costituisce attività economica ogni attività che consiste nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato (v. sentenza Cassa di Risparmio di Firenze e a., punto 88 supra, punto 108 e la giurisprudenza citata; v., altresì, citate sentenze FENIN/Commissione, punto 88 supra, punto 25, e MOTOE, punto 88 supra, punto 22).

90. Va ricordato altresì che la nozione di aiuto di Stato, quale definita nel Trattato, ha carattere giuridico e deve essere interpretata sulla base di elementi obiettivi. Per tale ragione, il giudice dell'Unione deve esercitare, in linea di principio e tenuto conto sia degli elementi concreti della causa sottopostagli sia del carattere tecnico o complesso delle valutazioni effettuate dalla Commissione, un controllo completo per quanto riguarda la questione se una misura rientri nell'ambito di

applicazione dell'art. 87 [ora art. 107 TFUE], n. 1, CE. Ne deriva che spetta alla Corte verificare se i fatti invocati dalla Commissione siano esatti sotto il profilo sostanziale e siano atti a dimostrare che ricorrono tutte le condizioni che consentono la qualificazione in termini di «aiuto» ai sensi dell'art. 87 [ora art. 107 TFUE], n. 1, CE. Trattandosi in tali casi di una valutazione economica complessa, si deve del pari ricordare che, secondo una costante giurisprudenza, il sindacato giurisdizionale su un atto della Commissione che contenga una valutazione del genere deve limitarsi alla verifica dell'osservanza delle norme relative alla procedura e alla motivazione, dell'esattezza materiale dei fatti considerati nell'operare la scelta contestata, dell'insussistenza di errore manifesto di valutazione di tali fatti o dell'insussistenza di sviamento di potere (sentenza della Corte 1ª luglio 2008, cause riunite C 341/06 P e C 342/06 P, Chronopost/UFEX e a., Racc. pag. I 4777, punti 141 143).

91. Inoltre, poiché il concetto di aiuto di Stato risponde ad una situazione obiettiva che si valuta alla data in cui la Commissione prende la sua decisione, sono le valutazioni addotte a tale data che devono essere prese in considerazione per operare il controllo giurisdizionale suddetto (sentenza Chronopost/UFEX e a., punto 90 supra, punto 144).

92. Alla luce di tali principi va pertanto esaminato il presente motivo, nell'ambito del quale i ricorrenti, in sostanza, sostengono che la Commissione ha a torto considerato che l'apporto di capitale costituiva aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87 [ora art. 107 TFUE], n. 1, CE, poiché, trattandosi dell'estensione di infrastrutture aeroportuali regionali, gli aeroporti non costituiscono imprese ai sensi di tale disposizione, in quanto tale attività non è un'attività economica.

93. A questo proposito si deve, in primo luogo, ricordare che, nell'ambito dell'esercizio dell'aeroporto di Leipzig-Halle, la FLH svolge un'attività economica. Infatti, dalla giurisprudenza risulta che la gestione delle infrastrutture aeroportuali costituisce attività economica (v. sentenza Ryanair/Commissione [17 dicembre 2008, causa T-196/04, Racc. II-3643], punto 77 supra, punto 88 e la giurisprudenza citata). Ciò nella presente fattispecie è confermato dal fatto che la FLH offre servizi aeroportuali dietro remunerazione costituita, in particolare, da diritti aeroportuali, dovendosi questi ultimi intendere come la contropartita di servizi resi dal concessionario dell'aeroporto (v. sentenza Ryanair/Commissione, punto 77 supra, punto 90). Il fatto che la FLH gestisca un aeroporto regionale e non un aeroporto internazionale non può rimettere in discussione il carattere economico della sua attività, dal momento che questa consiste nell'offrire servizi dietro remunerazione sul mercato dei servizi aeroportuali regionali. Peraltro, l'esistenza di un siffatto mercato è, nella specie, dimostrata dal fatto che l'aeroporto di Leipzig-Halle era in concorrenza con altri aeroporti regionali, in particolare quello di Vatry (Francia), per l'insediamento di un hub europeo di corriere espresso della DHL, come in particolare risulta dal punto 8 della Decisione. Del resto, l'aeroporto di cui trattasi nella causa che ha dato luogo alla sentenza sentenza Ryanair/Commissione, punto 77 supra, era pure un aeroporto regionale. Alla luce della giurisprudenza esposta supra al punto 89, l'insieme di tali elementi consente di qualificare l'attività di gestione dell'aeroporto di Leipzig-Halle da parte della FLH come attività economica.

94. In secondo luogo, è giocoforza constatare che la gestione della pista sud rientrerà nell'attività economica della FLH. Infatti, come risulta dal punto 177 della Decisione, la pista sud è un'infrastruttura che sarà gestita dalla FLH per fini commerciali, poiché la FLH non mette la detta pista a disposizione a titolo gratuito nell'interesse comune, ma esige diritti in contropartita del suo utilizzo. A questo proposito si deve rilevare che i diritti aeroportuali costituiranno la principale fonte di reddito per il finanziamento della nuova pista sud, come affermato dalla Commissione al punto 15 della Decisione. La costruzione e l'estensione della detta pista consentiranno pertanto alla FLH di accrescere le sue capacità e la sua attività economica di gestore di aeroporti in Leipzig-Halle.

95. Si deve, in terzo luogo, considerare che, ai fini dell'esame della natura economica dell'attività della FLH nel contesto del finanziamento pubblico dell'estensione della pista sud, non occorre dissociare l'attività consistente nel costruire o nell'ampliare un'infrastruttura, nella specie la pista sud, dal successivo utilizzo che ne viene fatto e che il carattere economico o non del successivo utilizzo dell'infrastruttura costruita determina necessariamente il carattere dell'attività di ampliamento (v., in questo senso e per analogia, sentenza FENIN/Commissione, punto 88 supra, punto 26).

96. Infatti, le piste di atterraggio e di decollo sono elementi essenziali per le attività economiche

condotte da un gestore di aeroporti. La costruzione di piste di atterraggio e di decollo consente pertanto ad un aeroporto di svolgere la sua principale attività economica o, quando si tratta della costruzione di una pista supplementare o dell'estensione di una pista esistente, di svilupparla.
97. A torto pertanto i ricorrenti sostengono che il carattere economico di un'attività consente di concludere per il carattere economico di un'altra attività solo alla condizione che le due attività non siano dissociabili e differenziabili e siano assicurate da un'unica e medesima entità, e che la Commissione deve dimostrare che tali due criteri sono soddisfatti. Tale tesi non trova, peraltro, alcun esplicito sostegno nella giurisprudenza.
98. È vero che non tutte le attività di un gestore di un aeroporto sono necessariamente di natura economica. Infatti, non presentano carattere economico che giustifichi l'applicazione delle norme di concorrenza del Trattato CE le attività che si ricollegano con l'esercizio di prerogative dei pubblici poteri (v. sentenza MOTOE, punto 88 supra, punto 24 e la giurisprudenza citata). Infatti, la qualifica di attività rientrante nell'esercizio dei pubblici poteri o di attività economica dev'essere effettuata separatamente per ogni attività esercitata da un dato ente (sentenza MOTOE, punto 88 supra, punto 25).
99. Tuttavia, nella specie, dal momento che, tenuto conto della loro natura e del loro oggetto, la costruzione e l'estensione della pista sud non rientrano, in quanto tali, nelle prerogative dei pubblici poteri, il che non è peraltro espressamente sostenuto dai ricorrenti, la Commissione, senza incorrere in errore nel valutare la natura economica dell'attività della FLH, non ha operato differenziazioni tra la costruzione e l'ampliamento della pista sud, da un lato, e la gestione di questa, dall'altro lato. Per quanto riguarda l'affermazione secondo cui la Commissione avrebbe riconosciuto, al punto 178 della Decisione, la necessità di distinguere tra le differenti attività del gestore, tale affermazione va disattesa dato che la Commissione nel suddetto punto si è di fatto limitata a ricordare, in sostanza, i principi che derivano dalla giurisprudenza di cui supra al punto 98.
100. Dall'insieme di quanto sopra consegue che la FLH, nella misura in cui gestisce la pista sud, esercita un'attività economica, dalla quale quella consistente nella costruzione della pista di cui trattasi non può essere dissociata. Si deve pertanto disattendere la tesi secondo cui l'ampliamento di infrastrutture aeroportuali non costituisce un'attività economica, dato che il carattere economico di tale attività non può essere esaminato separatamente da quello della gestione dell'infrastruttura.

Sul motivo che deduce l'impossibilità di qualificare la FLH contemporaneamente datore e beneficiario di aiuti di Stato, il Tribunale ha osservato:

140. Si deve innanzitutto ricordare che la FLH è stata beneficiaria dell'apporto di capitali, che è stato considerato aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87 [ora art. 107 TFUE], n. 1, CE, come risulta dai punti 165 224 della Decisione.
141. Si deve, quindi, rilevare che, a tenore dei punti 225 252 della Decisione, la DHL è stata beneficiaria di garanzie illimitate, concesse conformemente alle sezioni 8 e 9 dell'accordo quadro, e della lettera di patronage, che costituiscono aiuti di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE [ora art. 107 TFUE], concessi dal Land della Sassonia, dalla MF e dalla FLH. Si deve in particolare rilevare che l'accordo quadro è stato concluso tra la FLH e la MF, da un lato, e la DHL, dall'altro.
142. È giocoforza pertanto constatare che la Commissione ha considerato che la FLH era beneficiaria di un aiuto di Stato, nella specie l'apporto di capitali, nonché, per di più, una delle entità che ha concesso altri aiuti di Stato, e cioè le garanzie sorte dall'accordo quadro e dalla lettera di patronage.
143. Cionondimeno, poiché gli aiuti di Stato qui considerati sono distinti, ed hanno peraltro costituito oggetto di un esame separato nella Decisione, non può considerarsi, come asserito dai ricorrenti, che le qualifiche di beneficiario e datore di aiuto siano, nella specie, incompatibili. Infatti, un'impresa pubblica può, come risulta dalla giurisprudenza menzionata supra al punto 128, essere beneficiaria di un aiuto di Stato, qualora si tratti di un'impresa attiva sul mercato. Tuttavia, nulla esclude che la detta impresa possa egualmente, nell'ambito di una misura distinta, concedere un aiuto. Pertanto, un aiuto di Stato può essere concesso non solo direttamente dallo Stato, ma anche da organismi pubblici o privati che lo Stato istituisce o designa al fine di gestire l'aiuto (v., in questo

senso, sentenza 16 maggio 2002, Francia/Commissione [causa C-482/99, Racc. I-4397], [...], punto 23 e la giurisprudenza citata). Lo Stato è infatti perfettamente in grado, con l'esercizio del suo potere dominante sulle imprese pubbliche, di orientare l'utilizzo delle loro risorse per finanziare, se del caso, vantaggi specifici a favore di altre imprese (v., in questo senso, sentenza 16 maggio 2002, Francia/Commissione, [...], punto 38). Pertanto, a torto i ricorrenti sostengono che imprese, ai sensi dell'art. 87 CE [ora art. 107 TFUE], non possono concedere aiuti e che la FLH avrebbe dovuto o essere ricollegata allo Stato, o essere considerata impresa.

144. Si deve aggiungere che, contrariamente a quanto assumono i ricorrenti, la prassi decisionale della Commissione in materia di capitale di rischio non consente di dimostrare l'incompatibilità delle funzioni di beneficiario e di datore di un aiuto. Nessun elemento di tale prassi consente infatti di considerare che la Commissione avrebbe escluso incondizionatamente che un beneficiario di una misura costituente aiuto di Stato possa, allo stesso tempo, essere datore di un'altra misura costituente pure aiuto di Stato. Infatti, in sostanza, dalle decisioni citate dai ricorrenti come pure dagli orientamenti sugli aiuti di Stato destinati a promuovere gli investimenti in capitale di rischio nelle piccole e medie imprese la Commissione esamina caso per caso e con riferimento alle caratteristiche proprie di ciascuna misura prevista se possa sussistere un aiuto di Stato a livello degli investitori, a livello del fondo di investimento e a livello delle imprese nelle quali l'investimento è realizzato. Peraltro, nella sua decisione 29 maggio 2007, C (2007) 2329, relativa all'aiuto di Stato N 732/2006 (Paesi Bassi – Regime di capitale di rischio «BioGeneration Venture Fund»), la Commissione ha ritenuto che non sia da escludersi che esista un aiuto a livello del fondo e a livello delle imprese nelle quali l'investimento viene realizzato.

145. Tenuto conto di quanto precede, nonché del fatto che le misure di aiuto di cui trattasi sono distinte le une dalle altre, si deve considerare che nulla osta a che la FLH, da un lato, possa essere, in quanto entità pubblica, datrice dell'aiuto ricevuto dalla DHL tramite l'accordo quadro e la lettera di patronage e, dall'altro lato, possa essere, in quanto impresa operante sul mercato aeroportuale, beneficiaria di un aiuto di Stato, nella specie l'apporto di capitale. Orbene, dall'esame del primo e del secondo motivo risulta che giustamente la Commissione ha ritenuto, da un lato, che la FLH eserciti un'attività economica e costituisca un'impresa, ai sensi dell'art. 87 [ora art. 107 TFUE], n. 1, CE, e, dall'altro, che sia beneficiaria dell'aiuto di Stato costituito dall'apporto di capitale. Inoltre, nessun elemento consente di rimettere in discussione sia il fatto che, in quanto firmataria dell'accordo quadro, la FLH deve considerarsi datore del relativo aiuto, sia la valutazione della Commissione, di cui al punto 227 della Decisione, secondo cui l'accordo quadro e la lettera di patronage sono finanziate mediante risorse pubbliche e le decisioni di concessioni di tali risorse di Stato promanano da pubbliche autorità. Questo, del resto, non viene nella specie contestato dai ricorrenti.

146. Ne consegue che, contrariamente a quanto asserito dai ricorrenti, la Decisione non è contraddittoria laddove qualifica allo stesso tempo la FLH beneficiaria e datrice di aiuti. Da ciò altresì risulta che deve essere disatteso l'argomento secondo cui, dal momento che la Commissione ha ritenuto che un investitore privato non avrebbe concesso garanzie alla DHL, la FLH non può essere considerata imprenditore sul mercato, e non potrebbe quindi essere beneficiaria di un aiuto».

19 luglio 2016, Tadej Kotnik e a. c. Dr avni zbor Republike Slovenije, causa C-526/14, ECLI:EU:C:2016:570

Nel dicembre 2013, accertato che cinque banche slovene (la Nova Ljubljanska banka, la Nova Kreditna banka Maribor, l'Abanka Vipa, la Probanka e la Factor banka) presentavano una consistente carenza di capitale, la Banca centrale di Slovenia (Banka Slovenije) adottava talune decisioni che introducevano misure straordinarie per la ricapitalizzazione delle prime due banche citate, il salvataggio della terza e la liquidazione delle ultime due.

Diverse persone fisiche e due enti sloveni adivano la Corte costituzionale slovena (Ustavno sodiš e) contestando la legittimità costituzionale di varie disposizioni della legge nazionale sul settore bancario. Secondo quanto risulta dalla decisione di rinvio, tali disposizioni mirano a trasporre nel

diritto nazionale la comunicazione della Commissione relativa all'applicazione, dal 1 agosto 2013, delle norme in materia di aiuti di Stato alle misure di sostegno alle banche nel contesto della crisi finanziaria (nel prosieguo: la «comunicazione sul settore bancario»), per consentire alle autorità nazionali di accordare alle imprese di tale settore aiuti compatibili con il mercato interno.
La Corte costituzionale slovena sottoponeva alla Corte di giustizia diverse questioni pregiudiziali relative alla validità ed all'interpretazione della comunicazione sul settore bancario, con particolare riguardo al requisito – previsto ai punti da 40 a 46 della stessa – del c.d. burden sharing (o condivisione degli oneri).
In merito all'efficacia giuridica della predetta comunicazione, la Corte ha osservato:

« 36. L'articolo 108, paragrafo 3, TFUE istituisce un controllo preventivo sulle modifiche degli aiuti esistenti e sui progetti di nuovi aiuti. La prevenzione in tal modo organizzata mira a far sì che venga data esecuzione solo ad aiuti compatibili (v. sentenza del 21 novembre 2013, Deutsche Lufthansa, C-284/12, EU:C:2013:755, punti 25 e 26).
37. La valutazione della compatibilità di misure di aiuto con il mercato interno, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 3, TFUE, rientra nella competenza esclusiva della Commissione, che agisce sotto il controllo dei giudici dell'Unione (v. sentenza del 21 novembre 2013, Deutsche Lufthansa, C-284/12, EU:C:2013:755, punto 28).
38. A tal proposito, la Commissione gode di un ampio potere discrezionale il cui esercizio comporta complesse valutazioni di ordine economico e sociale (v., in tal senso, sentenze dell'11 settembre 2008, Germania e a./Kronofrance, C-75/05 P e C-80/05 P, EU:C:2008:482, punto 59, nonché dell'8 marzo 2016, Grecia/Commissione, C-431/14 P, EU:C:2016:145, punto 68).
39. Nell'esercizio di tale potere discrezionale, la Commissione può adottare orientamenti al fine di stabilire i criteri in base ai quali essa intende valutare la compatibilità, con il mercato interno, di misure di aiuto previste dagli Stati membri.
40. In base a consolidata giurisprudenza, adottando siffatte norme di comportamento ed annunciando, con la loro pubblicazione, che esse verranno da quel momento in avanti applicate ai casi a cui si riferiscono, la Commissione si autolimita nell'esercizio di detto potere discrezionale e non può, in linea di principio, discostarsi da tali norme, pena una sanzione, eventualmente, a titolo di violazione di principi giuridici generali, quali la parità di trattamento o la tutela del legittimo affidamento (sentenza dell'8 marzo 2016, Grecia/Commissione, C-431/14 P, EU:C:2016:145, punti 69 e 70 nonché giurisprudenza citata).
41. Pertanto, la Commissione non può rinunciare, mediante l'adozione di norme di comportamento, all'esercizio del potere discrezionale che le conferisce l'articolo 107, paragrafo 3, TFUE (v., in tal senso, sentenza dell'8 marzo 2016, Grecia/Commissione, C-431/14 P, EU:C:2016:145, punto 71). L'adozione di una comunicazione quale la comunicazione sul settore bancario non dispensa la Commissione dall'obbligo di esaminare le specifiche circostanze eccezionali che uno Stato membro invoca, in un caso particolare, al fine di chiedere l'applicazione diretta dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera b), TFUE e di motivare eventualmente il proprio rifiuto di accogliere una richiesta del genere (sentenza dell'8 marzo 2016, Grecia/Commissione, C-431/14 P, EU:C:2016:145, punto 72).
42. Nel caso di specie, si evince dai punti 41, 43 e 44 della comunicazione sul settore bancario che la giusta condivisione degli oneri a cui detta comunicazione subordina la concessione di un aiuto di Stato implica, in via prioritaria, l'assorbimento delle perdite per mezzo del capitale, e poi, in linea di principio, un contributo dei creditori subordinati. Può essere concessa una deroga ai punti 43 e 44 di detta comunicazione, ai sensi del punto 45 della stessa, se un tale contributo «metterebbe in pericolo la stabilità finanziaria o determinerebbe risultati sproporzionati».
43. Da quanto precede risulta, da un lato, che l'adozione delle norme di comportamento contenute nella citata comunicazione ha avuto un effetto circoscritto all'autolimitazione della Commissione nell'esercizio del proprio potere discrezionale, nel senso che, se uno Stato membro notifica alla Commissione un progetto di aiuto di Stato che è conforme a dette norme, quest'ultima, in linea di principio, deve autorizzare tale progetto. Dall'altro lato, gli Stati membri conservano la facoltà di notificare alla Commissione progetti di aiuto di Stato che non soddisfano i criteri previsti da detta

comunicazione e la Commissione può autorizzare progetti siffatti in circostante eccezionali.
44. Ne consegue che la comunicazione sul settore bancario non è idonea a creare obblighi autonomi in capo agli Stati membri, ma si limita a stabilire condizioni che mirano a garantire la compatibilità con il mercato interno di aiuti di Stato accordati alle banche nel contesto della crisi finanziaria, di cui la Commissione deve tener conto nell'esercizio dell'ampio margine di discrezionalità di cui essa dispone ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera b), TFUE.

Con riguardo, poi, alla compatibilità dei punti da 40 a 46 della comunicazione sul settore bancario con le norme primarie in materia di aiuti di Stato, la Corte ha osservato:

« 47. La comunicazione sul settore bancario è stata adottata in base all'articolo 107, paragrafo 3, lettera b), TFUE.
48. Discende da tale disposizione che la Commissione può considerare compatibili con il mercato interno gli aiuti che mirano a porre rimedio a un grave turbamento dell'economia di uno Stato membro.
49. In virtù del potere discrezionale che tale disposizione le conferisce, la Commissione può legittimamente rifiutare la concessione di un aiuto qualora quest'ultimo non incentivi le imprese beneficiarie ad assumere un comportamento tale da contribuire alla realizzazione di uno degli obiettivi di cui alla disposizione medesima. Un aiuto siffatto deve essere necessario per la realizzazione degli obiettivi previsti da tale disposizione di modo tale che, in sua assenza, il gioco delle regole di mercato non consentirebbe, di per sé solo, di ottenere che le imprese beneficiarie adottino un comportamento idoneo a contribuire alla realizzazione di tali obiettivi. Infatti, un aiuto che apporti un miglioramento della situazione finanziaria dell'impresa beneficiaria senza essere necessario per il conseguimento degli scopi previsti dall'articolo 107, paragrafo 3, TFUE non può essere considerato compatibile con il mercato interno (sentenza del 13 giugno 2013, HGA e a./Commissione, da C-630/11 P a C-633/11 P, EU:C:2013:387, punto 104 nonché giurisprudenza citata).
50. Per quanto concerne l'adozione dei punti da 40 a 46 della comunicazione sul settore bancario in base a detta disposizione, si deve rilevare che i servizi finanziari giocano un ruolo centrale nell'economia dell'Unione. Le banche e gli istituti di credito sono una fonte essenziale di finanziamento per le imprese attive nei diversi mercati. Inoltre, le banche sono spesso interconnesse e molte di esse esercitano le proprie attività a livello internazionale. È per tale ragione che la grave difficoltà di una o più banche rischia di propagarsi rapidamente ad altre banche, vuoi nello Stato membro interessato, vuoi in altri Stati membri. Ciò rischia a sua volta di produrre ricadute negative in altri settori dell'economia.
51. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 56 delle conclusioni, il ricorso alla base giuridica dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera b), TFUE è tanto più giustificato dalla circostanza per cui, nell'ambito della crisi finanziaria mondiale che è all'origine dell'adozione di detta comunicazione, l'economia di numerosi Stati membri è stata colpita da gravi turbamenti.
52. Nel caso di specie, si evince dal punto 2 della comunicazione sul settore bancario che la Commissione, con la medesima, ha inteso porre le condizioni di accesso agli aiuti di Stato a sostegno del settore finanziario e precisare i requisiti che tali aiuti devono soddisfare per poter essere considerati compatibili con il mercato interno.
53. Tra i citati requisiti figura, ai punti da 40 a 46 della comunicazione sul settore bancario, quello che prevede la condivisione da parte degli azionisti e dei creditori subordinati degli oneri di copertura dei costi di ristrutturazione delle banche in difficoltà ai fini di colmare la carenza di capitale. Ciò comporta che, una volta assorbite le perdite per mezzo del capitale, i creditori subordinati devono parimenti contribuire alla realizzazione di detto obiettivo, o attraverso la conversione dei loro crediti in capitale, o attraverso la svalutazione di tali crediti.
54. In sede di verifica della compatibilità di misure di aiuti di Stato con il mercato interno, la Commissione ha potuto considerare che, come esposto al punto 15 della comunicazione sul settore bancario, misure di condivisione degli oneri risultavano necessarie al fine di limitare gli aiuti di Stato

nel settore bancario al minimo necessario e di ridurre le distorsioni della concorrenza nel mercato interno.
55. Da un lato, infatti, simili misure di condivisione degli oneri potevano essere considerate come dirette ad impedire il ricorso agli aiuti di Stato in quanto mero strumento che consente di ovviare alle difficoltà finanziarie delle banche interessate.
56. Dall'altro lato, le misure di condivisione degli oneri mirano a garantire che, prima della concessione di qualsivoglia aiuto di Stato, le banche in carenza di capitale operino, con i propri investitori, una riduzione di tale deficit, in particolare attraverso la raccolta di capitale nonché attraverso contributi dei creditori subordinati. Simili misure sono atte a limitare l'entità dell'aiuto di Stato concesso.
57. Una diversa soluzione rischierebbe di provocare distorsioni della concorrenza, in quanto le banche, i cui azionisti e creditori subordinati non avessero contribuito alla riduzione del deficit di capitale, riceverebbero un aiuto di Stato maggiore rispetto a quanto sarebbe stato sufficiente per colmare il deficit di capitale residuale. In tali circostanze, un simile aiuto non sarebbe, in linea di principio, conforme al diritto dell'Unione.
58. Inoltre, al fine di ovviare al problema del «rischio morale», legato al fatto che le persone sono inclini ad assumere decisioni rischiose allorché le eventuali conseguenze negative di quest'ultime sono sopportate dalla collettività, si deve evitare che le banche siano incoraggiate dalla possibilità di ricevere aiuti di Stato a ricorrere a strumenti finanziari più rischiosi e tali da causare perdite significative, il che potrebbe provocare importanti distorsioni della concorrenza e compromettere l'integrità del mercato interno.
59. Si deve infine rilevare che, adottando la comunicazione sul settore bancario, la Commissione non ha sconfinato nelle competenze affidate al Consiglio dell'Unione europea dagli articoli 108 e 109 TFUE. Infatti, dal momento che tale comunicazione stabilisce unicamente norme di comportamento che limitano la Commissione nell'esercizio del potere discrezionale conferitole dall'articolo 107, paragrafo 3, lettera b), TFUE, essa non incide sul potere riconosciuto al Consiglio, all'articolo 108, paragrafo 2, terzo comma, TFUE, di dichiarare un aiuto di Stato compatibile con il mercato interno, su richiesta di uno Stato membro, in presenza di circostanze eccezionali, e non costituisce un regolamento ai sensi dell'articolo 109 TFUE, il quale, ai sensi dell'articolo 288, secondo comma, TFUE, esplica effetti vincolanti erga omnes ».

Successivamente, la Corte ha vagliato la compatibilità dei punti da 40 a 46 della comunicazione sul settore bancario con il principio della tutela del legittimo affidamento e con il diritto di proprietà, garantito dall'art. 17 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. La Corte, in particolare, ha osservato:

« 62. Per quanto concerne, in primo luogo, il principio di tutela del legittimo affidamento, si evince da consolidata giurisprudenza che il diritto di avvalersi di tale principio presuppone che rassicurazioni precise, incondizionate e concordanti, provenienti da fonti autorizzate ed affidabili, siano state fornite all'interessato dalle autorità competenti dell'Unione. Il diritto menzionato spetta difatti a qualsiasi soggetto in capo al quale un'istituzione, un organo o un organismo dell'Unione abbia ingenerato aspettative fondate, fornendogli precise rassicurazioni (sentenze del 16 dicembre 2010, Kahla Thüringen Porzellan/Commissione, C-537/08 P, EU:C:2010:769, punto 63, nonché del 13 giugno 2013, HGA e a./Commissione, da C-630/11 P a C-633/11 P, EU:C:2013:387, punto 132).
63. Orbene, gli azionisti e i creditori subordinati delle banche oggetto di misure di condivisione degli oneri, previste ai punti da 40 a 46 della comunicazione sul settore bancario, quali quelle di cui al procedimento principale, non possono avvalersi del principio di tutela del legittimo affidamento per opporsi all'attuazione delle misure in parola.
64. Da un lato, infatti, gli azionisti e i creditori subordinati delle banche interessate non disponevano di alcuna garanzia proveniente dalla Commissione quanto al fatto che essa avrebbe approvato un aiuto di Stato per affrontare la carenza di capitale di dette banche. Dall'altro lato, gli investitori in parola non avevano ricevuto la rassicurazione che, tra le misure destinate ad affrontare il deficit di

capitale delle banche beneficiarie dell'aiuto di Stato autorizzato dalla Commissione, non ve ne fossero alcune tali da incidere sui loro investimenti.

65. Inoltre, la circostanza che, nel corso della prima fase della crisi finanziaria internazionale, i creditori subordinati non fossero stati invitati a contribuire al salvataggio degli istituti di credito, come ricordato dalla Commissione al punto 17 della comunicazione sul settore bancario, non consente ai creditori di cui al procedimento principale di avvalersi del principio di tutela del legittimo affidamento.

66. Infatti, una simile circostanza non può essere considerata come una rassicurazione precisa, incondizionata e concordante tale da far sorgere in capo ad azionisti e creditori subordinati il legittimo affidamento di non essere sottoposti in futuro a misure di condivisione degli oneri. Come già dichiarato dalla Corte, se il principio della tutela del legittimo affidamento è uno dei principi fondamentali dell'Unione, gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle istituzioni dell'Unione, specialmente in un settore come quello degli aiuti di Stato, il cui oggetto implica un costante adattamento in funzione dei mutamenti della situazione economica (v., per analogia, sentenza del 26 giugno 2012, Polonia/Commissione, C-335/09 P, EU:C:2012:385, punto 180).

67. Il giudice del rinvio s'interroga peraltro sulla necessità, per gli Stati membri, di disporre in ogni caso di un periodo transitorio per adeguarsi ai nuovi requisiti della Commissione relativi alla condivisione degli oneri da parte degli azionisti e dei creditori subordinati.

68. A tal proposito, la Corte ha già dichiarato che, anche a voler supporre che l'Unione abbia precedentemente creato una situazione atta a generare un legittimo affidamento, un interesse pubblico inderogabile può ostare all'adozione di provvedimenti transitori per situazioni sorte prima dell'entrata in vigore della nuova normativa, ma non ancora conclusesi (v. sentenze del 17 luglio 1997, Affish, C-183/95, EU:C:1997:373, punto 57, e del 17 settembre 2009, Commissione/Koninklijke FrieslandCampina, C-519/07 P, EU:C:2009:556, punto 85).

69. Orbene, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 70 delle conclusioni, l'obiettivo di garantire la stabilità del sistema finanziario, al contempo evitando una spesa pubblica eccessiva e minimizzando le distorsioni della concorrenza, costituisce un interesse pubblico superiore di tale natura.

70. Per quanto concerne, in secondo luogo, il diritto di proprietà sancito all'articolo 17, paragrafo 1, della Carta, si deve ricordare che, come constatato al punto 44 della presente sentenza, la comunicazione sul settore bancario non può far sorgere, in capo agli Stati membri, un obbligo di procedere a misure di condivisione degli oneri, quali quelle previste ai punti da 40 a 46 di detta comunicazione.

71. Risulta dal punto 15 della comunicazione sul settore bancario che la condivisione degli oneri da parte degli azionisti e dei creditori subordinati costituisce solamente un criterio per l'autorizzazione da parte della Commissione di aiuti di Stato concessi alle banche che presentino una significativa sottocapitalizzazione, criterio che consente di limitare tali aiuti al minimo necessario e di prestare attenzione a che il beneficiario degli stessi contribuisca in modo appropriato ai costi della ristrutturazione.

72. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 71 delle conclusioni, la comunicazione sul settore bancario non richiede forme o procedure particolari per l'adozione delle misure di condivisione degli oneri di cui ai punti da 40 a 46 della stessa. Simili misure possono pertanto essere adottate volontariamente dagli azionisti, attraverso un accordo tra l'istituto di credito interessato e i creditori subordinati, il che non può essere considerato come un'ingerenza nel loro diritto di proprietà.

73. Inoltre, per quanto concerne gli azionisti delle banche, si deve ricordare che, secondo il regime generale applicabile allo status degli azionisti delle società per azioni, questi ultimi assumono in toto il rischio dei propri investimenti. Infatti, discende dal considerando 5 della direttiva 2012/30 che essa mira a salvaguardare il capitale sociale che costituisce una garanzia per i creditori.

74. Poiché gli azionisti sono responsabili per le passività della banca fino a concorrenza del capitale

sociale della stessa, il fatto che i punti da 40 a 46 della comunicazione sul settore bancario richiedano che, per rimediare alla sottocapitalizzazione di una banca, prima della concessione di un aiuto di Stato, detti azionisti contribuiscano a coprire le perdite subite dalla stessa nella medesima misura che si proporrebbe in assenza di un simile aiuto di Stato, non si può considerare come un elemento che incide sul loro diritto di proprietà.
75. Le perdite degli azionisti delle banche in difficoltà avrebbero, in ogni caso, la stessa ampiezza, senza che rilevi se queste dipendono da una sentenza dichiarativa di fallimento per mancata concessione di un aiuto di Stato o da un procedimento di concessione di un simile aiuto sottoposta alla condizione previa della condivisione degli oneri.
76. Per quanto concerne i creditori subordinati, come rilevato dalla Corte al punto 27 della presente sentenza, i titoli subordinati sono strumenti finanziari che presentano caratteristiche dei prodotti obbligazionari e degli strumenti di partecipazione al capitale, il che implica che, in caso di cessazione dei pagamenti da parte dell'emittente, i detentori di titoli subordinati sono rimborsati dopo i titolari di obbligazioni ordinarie, ma prima degli azionisti.
77. Orbene, discende dai punti 41, 43 e 44 della comunicazione sul settore bancario che detti creditori devono contribuire a ridurre la carenza di capitale, da un lato, solo una volta che le perdite siano state in primo luogo assorbite dal capitale e, dall'altro lato, solo «[s]e non vi sono altre possibilità» per superare un'eventuale carenza di capitale della banca interessata o nei casi in cui la banca non soddisfi più i requisiti patrimoniali minimi obbligatori. Inoltre, il punto 46 di detta comunicazione prevede che «dovrebbe essere rispettato il principio secondo cui nessun creditore può essere svantaggiato. I creditori subordinati non dovrebbero pertanto ricevere, in termini economici, meno di quanto sarebbe valso il loro strumento in caso di mancata concessione di aiuti di Stato».
78. Da tale punto si evince che le misure di condivisione degli oneri alle quali sarebbe subordinata la concessione di un aiuto di Stato in favore di una banca sottocapitalizzata non possono arrecare al diritto di proprietà dei creditori subordinati un pregiudizio che questi ultimi, in caso di procedura di fallimento conseguente alla mancata concessione di un simile aiuto, non avrebbero subito.
79. Ciò posto, non si può validamente sostenere che le misure di condivisione degli oneri, quali quelle previste dalla comunicazione sul settore bancario, costituiscano un'ingerenza rispetto al diritto di proprietà degli azionisti e dei creditori subordinati »

4. Legittimo affidamento

20 settembre 1990, Commissione c. Germania, causa C-5/89, Racc. I-3437.

Per la parte in fatto, cosı ` come per quella in diritto, si rinvia al capitolo I, relativo alle fonti, segnatamente alla sezione dedicata al legittimo affidamento.

10 giugno 1993, Commissione c. Grecia, causa C-183/91, Racc. I-3131.

La Commissione proponeva dinanzi alla Corte di giustizia, in forza dell'art. 93, par. 2, secondo comma Trattato CE (ora art. 108, par. 2, secondo comma, TFUE), un ricorso inteso a far dichiarare che la Grecia, non essendosi conformata alla decisione della Commissione n. 89/659, concernente gli aiuti concessi alle imprese esportatrici (sotto forma di esonero dall'imposta speciale unica, gravante sulla parte degli utili corrispondente alle entrate derivanti da esportazioni), era venuta meno agli obblighi ad essa incombenti a norma del Trattato. Con riguardo al principio del legittimo affidamento, la Corte ha osservato:

«18. Si deve [...] ricordare che, mentre non puo` certamente escludersi la possibilita` , per il beneficiario di un aiuto illegittimamente concesso, di invocare circostanze eccezionali sulle quali egli abbia potuto fondare il proprio affidamento nella regolarita` dell'aiuto, per contro, uno Stato membro le cui autorita` abbiano concesso un aiuto in violazione delle norme procedurali di cui all'art. 93 [ora art. 108 TFUE] non puo` invocare il legittimo affidamento dei beneficiari per sottrarsi all'obbligo di adottare i provvedimenti necessari ai fini dell'esecuzione di una decisione della Commissione con cui sia stato ordinato di ripetere l'aiuto. Ammettere tale possibilita` significherebbe, infatti, privare di pratica efficacia le norme di cui agli artt. 92 e 93 del Trattato [ora artt. 107 e 108 TFUE], in quanto le autorita` nazionali potrebbero far valere in tal modo il proprio illegittimo comportamento, al fine di vanificare l'efficacia delle decisioni emanate dalla Commissione in virtu` di tali disposizioni del Trattato (v. sentenza 20 settembre 1990, causa C-5/89, Commissione/Germania, Racc. pag. I-3437, punti 16 e 17 della motivazione) ».

31 marzo 1998, Preussag Stahl AG c. Commissione, causa T-129/96, Racc. II-609.

Nel 1992 l'impresa Preussag Stahl AG (in prosieguo: la « Preussag ») acquisiva la Walzwerk Ilsenburg, impresa di Stato dell'ex Repubblica democratica tedesca, sotto forma di societa` controllata giuridicamente autonoma, per poi fondersi con essa nel 1995. Al fine di assicurare la sopravvivenza dell'impresa alle nuove condizioni di mercato la Preussag adottava misure di razionalizzazione della produzione. Per sostenere gli investimenti necessari a tale scopo, il Land Sassonia - Anhal concedeva all'impresa in questione un aiuto, notificandolo tardivamente alla Commissione. Quest'ultima, con decisione n. 96/544/CECA, dichiarava l'aiuto incompatibile con il mercato comune, ordinandone contestualmente la restituzione. Il Tribunale di primo grado, davanti al quale l'impresa impugnava la decisione della Commissione, con riferimento al principio del legittimo affidamento, ha osservato:

30. Occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, le imprese beneficiarie di un aiuto statale possono fare legittimo affidamento, in linea di principio, sulla regolarita` dell'aiuto solamente qualora quest'ultimo sia stato concesso nel rispetto della procedura, di cui un operatore economico diligente deve essere in grado di accertarsi (sentenza della Corte 20 settembre 1990, causa C-5/89, Commissione/Germania, Racc. pag. I. 3437, punto 14).

31. Inoltre, un singolo puo` avvalersi del principio della tutela del legittimo affidamento solo qualora l'amministrazione comunitaria, fornendogli assicurazioni precise, abbia fatto sorgere in lui fondate aspettative (sen- tenza del Tribunale 15 dicembre 1994, causa T-489/93, Unifruit Hellas/Commissione, Racc. pag. II-1201, punto 51) ».

16 dicembre 1999, Acciaierie di Bolzano SpA c. Commissione, causa T-158/96, Racc. II-3927.

L'impresa Acciaierie di Bolzano, fabbricante prodotti d'acciaio speciale ricompresi nelle disposizioni del Trattato CECA, fino al 31 luglio 1995 controllata dal gruppo siderurgico Falk SpA e successivamente acquistata dalla societa` Vallbruna Srl, proponeva dinanzi al Tribunale di primo grado un ricorso volto all'annullamento della decisione della Commissione n. 96/617/CECA, che sanciva l'illegittimita` degli aiuti concessi dalla Provincia autonoma di Bolzano a favore dell'impresa, imponendone conseguentemente il recupero. Il Tribunale, quanto al profilo del legittimo affidamento invocato dall'impresa, ha osservato:

«83. Va anzitutto esaminato l'argomento della ricorrente relativo alla violazione del principio di tutela del legittimo affidamento.

84. Secondo la costante giurisprudenza, le imprese beneficiarie di un aiuto statale possono fare legittimo affidamento sulla regolarita` dell'aiuto solamente qualora quest'ultimo sia stato

concesso nel rispetto della procedura di cui un operatore economico diligente dev'essere in grado di accertarsi (v. sentenza della Corte 20 settembre 1990, causa C-5/89, Commissione/Germania, Racc., pag. I-3437, punto 14, e sentenza Preussag Stahl/Commissione, [31 marzo 1998, causa T-129/96, Racc. pag. II-609], punto 77). Il beneficiario di un aiuto illegittimo puo` utilmente far valere tale principio solo in circostanze eccezionali che abbiano potuto legittimamente fondare il suo affidamento sulla regolarita` di tale aiuto (v. sentenza della Corte 10 giugno 1993, causa C-183/91, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-3131, punto 18).

85. Nel caso di specie, il Tribunale ha dichiarato [...] che gli aiuti di cui trattasi non sono stati notificati e, conseguentemente, gli stessi non sono stati concessi nell'osservanza del procedimento applicabile. La ricorrente non ha, d'altro canto, provato l'esistenza di una circostanza eccezionale che abbia potuto fondare il suo affidamento sulla regolarita` degli aiuti.

86. Anzitutto, e` certo che, dopo l'entrata in vigore del terzo codice [degli aiuti alla siderurgia — adottato con decisione della Commissione n. 3484/85/CECA], il 1ª gennaio 1986, l'obbligo di notificare un intervento finanziario non era soggetto a condizioni. Infatti, l'art. 6 di tale codice prevedeva che la Commissione dovesse essere informata in tempo utile per presentare le proprie osservazioni su progetti diretti ad istituire o modificare aiuti nonche´ su qualsiasi altro progetto di interventi finanziari degli Stati membri, degli enti locali o degli organismi che utilizzano a tal fine risorse statali a vantaggio di imprese siderurgiche. Infine, tale articolo disponeva che tutti i casi concreti di applicazione degli aiuti dovevano essere notificati.

87. Ne deriva che la ricorrente non ha il diritto di sostenere che non era a conoscenza dell'obbligo in capo allo Stato di notificare i progetti concreti di aiuto che, successivamente al 1ª gennaio 1986, s'iscrivessero nel suo piano di ristrutturazione dell'impresa e segnatamente al programma complementare di ristrutturazione 26 giugno 1986».

22 aprile 2016, cause riunite T-50/06 e T-69/06 RENV II Aughinish Alumina/Commissione, nella causa T-56/06 RENV II Francia/Commissione e cause riunite T-60/06 RENV II Italia/Commissione e T-62/06 RENV II Eurallumina / Commissione, ECLI:EU:T:2016:233

Irlanda, Italia e Francia hanno esentato le imprese produttrici di alluminia (o ossido di alluminio) dall'accisa sugli oli minerali utilizzati per la produzione di allumina. Il Consiglio autorizzava siffatte esenzioni e prorogava la loro efficacia fino al 31 dicembre 2006. Successivamente però la Commissione accertava che dette misure - finanziate tramite risorse statali - conferivano un vantaggio alle società beneficiarie, erano selettive, falsavano la concorrenza e incidevano sul mercato unico. La Commissione adottava quindi una decisione ai sensi della quale le misure in questione erano dichiarate aiuti di Stato illegittimi ma, al contempo, stabiliva che l'aiuto come concesso fino al 2 febbraio 2002 non doveva essere recuperato poiché il recupero sarebbe stato in contrasto con i principi del legittimo affidamento e della certezza del diritto. La Commissione ordinava invece il recupero degli aiuti concessi dal 3 febbraio 2002 al 31 dicembre 2003. Nel 2006, la Francia, l'Irlanda e l'Italia proponevano ricorso dinanzi al Tribunale dell'Unione europea che provvedeva ad annullare la decisione della Commissione sulla base del fatto che quest'ultima aveva violato l'obbligo di motivazione. Nel 2009, su impugnazione della Commissione, la Corte di giustizia annullava la sentenza del Tribunale per violazione del principio del contraddittorio e dei diritti della difesa e rinviava nuovamente le cause dinanzi al Tribunale.
Il Tribunale si è soffermato sul principio del legittimo affidamento e su quello della certezza del diritto e, al riguardo, ha osservato:

« 178. A tal riguardo, occorre anzitutto ricordare che il principio di tutela del legittimo affidamento, principio fondamentale del diritto dell'Unione (sentenza del 14 ottobre 1999, Atlanta/Comunità europea, C-104/97 P, Racc., EU:C:1999:498, punto 52), consente a qualsiasi operatore economico, in capo al quale un'istituzione abbia fatto sorgere speranze fondate, di fare affidamento su di esse

[sentenze dell'11 marzo 1987, Van den Bergh en Jurgens e Van Dijk Food Products (Lopik)/CEE, 265/85, Racc., EU:C:1987:121, punto 44; del 24 marzo 2011, ISD Polska e a./Commissione, C-369/09 P, Racc., EU:C:2011:175, punto 123, e del 27 settembre 2012, Producteurs de légumes de France/Commissione, T-328/09, EU:T:2012:498, punto 18]. Tuttavia, quando un operatore economico prudente ed accorto è in condizione di prevedere l'adozione da parte delle istituzioni di un atto idoneo a ledere i suoi interessi, egli non può invocare il beneficio di tale principio nel caso in cui detto provvedimento venga adottato (v. sentenze del 1 febbraio 1978, Lührs, 78/77, Racc., EU:C:1978:20, punto 6, e del 25 marzo 2009, Alcoa Trasformazioni/Commissione, T-332/06, EU:T:2009:79, punto 102). Il diritto di far valere il legittimo affidamento presuppone la presenza di tre condizioni cumulative. In primo luogo, assicurazioni precise, categoriche e concordanti, provenienti da fonti autorizzate ed affidabili, devono essere state fornite all'interessato dall'amministrazione. In secondo luogo, tali assicurazioni devono essere idonee a generare fondate aspettative nel soggetto cui si rivolgono. In terzo luogo, le assicurazioni fornite devono essere conformi alle norme applicabili (v. sentenza Producteurs de légumes de France/Commissione, EU:T:2012:498, punto 19 e giurisprudenza ivi citata).

179. Per quanto attiene più in particolare all'applicabilità del principio di tutela del legittimo affidamento in materia di aiuti di Stato, occorre poi ricordare che uno Stato membro, le cui autorità abbiano concesso un aiuto in violazione delle norme procedurali di cui all'articolo 88 CE [ora articolo 108 TFUE], può invocare il legittimo affidamento dell'impresa beneficiaria per contestare dinanzi al giudice dell'Unione la validità di una decisione della Commissione che gli ordina di recuperare l'aiuto, ma non per sottrarsi all'obbligo di adottare i provvedimenti necessari ai fini della sua esecuzione (v. sentenza del 14 gennaio 1997, Spagna/Commissione, C-169/95, Racc., EU:C:1997:10, punti 48 e 49 e la giurisprudenza ivi citata). Emerge inoltre dalla giurisprudenza che, tenuto conto del ruolo fondamentale svolto dall'obbligo di notifica per consentire l'effettiva esecuzione del controllo degli aiuti di Stato da parte della Commissione, che riveste carattere imperativo, i beneficiari di un aiuto possono nutrire, in linea di principio, un legittimo affidamento nella regolarità di detto aiuto solo se quest'ultimo è stato concesso nel rispetto della procedura prevista dall'articolo 88 CE [ora articolo 108 TFUE], e un operatore economico diligente dev'essere normalmente in grado di assicurarsi che detta procedura sia stata osservata. In particolare, quando un aiuto è posto in esecuzione senza preventiva notifica alla Commissione, di modo che esso è illegittimo conformemente all'articolo 88, paragrafo 3, CE, [ora articolo 108, paragrafo 4, TFUE], il beneficiario dell'aiuto non può nutrire in nessun momento un legittimo affidamento nella regolare concessione di quest'ultimo (v., in tal senso, sentenza Producteurs de légumes de France/Commissione, [27 settembre 2012, T-328/09, ECLI:EU:T:2012:498], punti 20 e 21, nonché la giurisprudenza ivi citata), a meno che non sussistano circostanze eccezionali (sentenza del 20 settembre 1990, Commissione/Germania, C-5/89, Racc., EU:C:1990:320, punto 16; v., altresì, sentenze del 29 aprile 2004, Italia/Commissione, C-298/00 P, Racc., EU:C:2004:240, punto 86 e la giurisprudenza ivi citata, e del 30 novembre 2009, Francia/Commissione, T-427/04 e T-17/05, Racc., EU:T:2009:474, punto 263 e la giurisprudenza ivi citata).

180. Va altresì ricordato che l'osservanza di un termine ragionevole nello svolgimento di un procedimento amministrativo costituisce un principio generale del diritto dell'Unione (sentenza del 27 novembre 2003, Regione Siciliana/Commissione, Racc., EU:T:2003:316, punto 136). Inoltre, il principio fondamentale della certezza del diritto, il quale osta a che la Commissione possa ritardare indefinitamente l'esercizio dei suoi poteri, porta il giudice ad esaminare se lo svolgimento del procedimento amministrativo riveli l'esistenza di un'azione eccessivamente tardiva da parte di tale istituzione (sentenze del 24 settembre 2002, Falck e Acciaierie di Bolzano/Commissione, C-74/00 P e C-75/00 P, Racc., EU:C:2002:524, punti 140 e 141, e Fleuren Compost/Commissione, [14 gennaio 2004, T-109/01, ECLI:EU:T:2004:4] punti da 145 a 147).

181. Il ritardo della Commissione nel decidere che un aiuto è illegittimo e che dev'essere eliminato e recuperato da uno Stato membro può, in talune circostanze, giustificare per i beneficiari di detto aiuto un legittimo affidamento tale da impedire alla Commissione di intimare al suddetto Stato membro di ordinare la restituzione di questo aiuto (sentenza del 24 novembre 1987,

RSV/Commissione, 223/85, Racc., EU:C:1987:502, punto 17). In presenza di aiuti di Stato non notificati, un siffatto ritardo può tuttavia essere imputato alla Commissione solo a partire dal momento in cui essa ha preso conoscenza dell'esistenza degli aiuti incompatibili con il mercato comune (sentenza Italia/Commissione, 15 dicembre 2005, C-66/02, ECLI:EU:C:2005:768], punto 91).
183. Va infine rammentato che, secondo la giurisprudenza, il principio della certezza del diritto impone che, qualora la Commissione abbia creato, in violazione del dovere di diligenza ad essa incombente, una situazione equivoca a causa dell'introduzione di elementi di incertezza e di una mancanza di chiarezza nella normativa applicabile, unitamente alla prolungata assenza di una sua reazione malgrado fosse a conoscenza degli aiuti in questione, le spetta chiarire detta situazione prima di poter pretendere di dare avvio a qualsiasi azione volta ad ordinare la restituzione degli aiuti già versati (v., in tal senso, sentenza del 9 luglio 1970, Commissione/Francia, 26/69, Racc., EU:C:1970:67, punti da 28 a 32). [...]
186. Contrariamente, poi, a quanto sostenuto dalle ricorrenti, la pubblicazione nella Gazzetta ufficiale della decisione di avvio del procedimento di indagine formale era atta a porre fine al legittimo affidamento che l'Eurallumina poteva avere nella regolarità dell'esenzione controversa, tenuto conto della situazione equivoca in precedenza creata dal disposto delle decisioni di autorizzazione del Consiglio, adottate su proposta della Commissione, compresa quella della decisione 2001/224, in vigore durante il periodo interessato dalla decisione impugnata. [...]
188. In considerazione degli obblighi derivanti dai principi della tutela del legittimo affidamento e della certezza del diritto, la situazione equivoca creata dalla formulazione delle decisioni di autorizzazione del Consiglio, adottate su proposta della Commissione, ostava unicamente al recupero dell'aiuto concesso sulla base dell'esenzione controversa fino alla data di pubblicazione nella Gazzetta ufficiale della decisione di avvio del procedimento previsto dall'articolo 88, paragrafo 2, CE, [ora articolo 108, paragrafo 2, TFUE]. Per contro, a decorrere dalla suddetta pubblicazione, l'Eurallumina doveva sapere che, se l'esenzione controversa costituiva un aiuto di Stato, essa doveva essere autorizzata dalla Commissione, conformemente all'articolo 88 CE, [ora articolo 108 TFUE].
189. Ne consegue che la pubblicazione della decisione di avvio del procedimento di indagine formale ha posto fine al legittimo affidamento che l'Eurallumina poteva avere, in precedenza, nella regolarità dell'esenzione controversa, alla luce delle decisioni di autorizzazione del Consiglio, adottate anteriormente su proposta della Commissione. [...]
193. Per quanto riguarda l'argomento che l'Eurallumina trae dal ritardo accumulato dalla Commissione nell'adozione della decisione allumina I, va osservato che esso non costituisce una circostanza eccezionale tale da aver fatto sorgere di nuovo, in capo all'Eurallumina, un legittimo affidamento nella regolarità dell'esenzione controversa, e ciò per tutte le ragioni qui di seguito esposte ai punti da 194 a 217.
194. In primo luogo, va esaminato se la durata del procedimento di indagine formale abbia superato, nella fattispecie, i limiti della ragionevolezza.
199. [...] sono trascorsi poco più di 49 mesi tra l'adozione della decisione di avvio del procedimento di indagine formale e l'adozione della decisione allumina I.
200. A priori, un siffatto termine, che era quasi il doppio rispetto a quello preso in esame nella sentenza RSV/Commissione, citata al precedente punto 181, [24 novembre 1987, C-223/85, ECLI:EU:C:1987:502], e poco più del doppio rispetto a quello previsto all'articolo 7, paragrafo 6, del regolamento n. 659/1999 per concludere un procedimento di indagine formale nell'ambito degli aiuti di Stato notificati, risulta irragionevole. Stando alla giurisprudenza, occorre nondimeno esaminare se tale termine non potesse essere giustificato alla luce delle circostanze della fattispecie.
208. [...] la Commissione aveva una buona conoscenza del contesto giuridico e fattuale delle esenzioni dall'accisa e non doveva affrontare alcuna manifesta difficoltà in ordine al loro esame alla luce delle norme in materia di aiuti di Stato. [...]
210. Pertanto, il termine per l'esame dell'aiuto controverso, nel caso di specie, è irragionevole.
211. In secondo luogo, occorre esaminare se il ritardo così accumulato dalla Commissione per emanare la decisione impugnata abbia potuto ragionevolmente indurre l'Eurallumina a ritenere che non sussistessero più dubbi in capo alla Commissione e che l'esenzione controversa non incontrasse

alcuna obiezione, e se tale ritardo fosse tale da impedire alla Commissione di chiedere il recupero dell'aiuto concesso, tra il 3 febbraio 2002 e il 31 dicembre 2003, sul fondamento della stessa, come statuito nella sentenza RSV/Commissione, citata al precedente punto 181, cit., punto 16.

212. In quest'ultima sentenza, la Corte ha certamente ritenuto che il termine di 26 mesi impiegato dalla Commissione per adottare la sua decisione abbia potuto fare sorgere in capo alla ricorrente, beneficiaria dell'aiuto, un legittimo affidamento tale da impedire all'istituzione di intimare alle autorità nazionali interessate di ordinare la restituzione dell'aiuto di cui trattasi.

213. Tuttavia, sebbene occorra vigilare sul rispetto del principio imperativo della certezza del diritto a tutela degli interessi privati, è opportuno ugualmente ponderare detto principio con quello della tutela degli interessi pubblici, che comprende, in materia di aiuti di Stato, il dovere di evitare che il funzionamento del mercato sia falsato in ragione di aiuti di Stato lesivi della concorrenza, il che impone, secondo una costante giurisprudenza, che gli aiuti illegittimi siano restituiti al fine di ripristinare la situazione precedente (v. sentenza del 5 agosto 2003, P & O European Ferries (Vizcaya) e Diputación Foral de Vizcaya/Commissione, T-116/01 e T-118/01, Racc., EU:T:2003:217, punti 207 e 208 e giurisprudenza ivi citata). [...]

217. Peraltro, occorre tenere conto del fatto che, al punto 52 della sentenza dell'11 novembre 2004, Demesa e Territorio Histórico de Álava/Commissione (C-183/02 P e C-187/02 P, Racc., EU:C:2004:701), la Corte ha statuito, in merito alle circostanze eccezionali che potrebbero aver giustamente fondato il legittimo affidamento del beneficiario di un aiuto illegittimo nella regolarità del medesimo, che qualsiasi inerzia manifesta della Commissione era priva di significato qualora un regime di aiuti non le fosse stato notificato. Pertanto, nel caso di specie, l'inerzia manifesta della Commissione per 43 mesi dopo la risposta dell'Irlanda all'ultima richiesta di informazioni supplementari della Commissione (v. punto 203 supra), per quanto contraria al principio del rispetto di un termine ragionevole, non assume tuttavia un significato particolare dal punto di vista dell'applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato all'aiuto controverso, che non le era stato regolarmente notificato. Pertanto, essa non è sufficiente per ravvisare l'esistenza di circostanze eccezionali atte ad aver fatto sorgere, in capo alla Eurallumina, un legittimo affidamento nella regolarità dell'aiuto controverso alle luce delle norme in materia di aiuti di Stato. Ne consegue che la mera violazione, nella presente fattispecie, del principio del rispetto di un termine ragionevole per l'adozione della decisione allumina I non ostava a che, in tale decisione, la Commissione ordini il recupero dell'aiuto controverso.

218. Pertanto, deve essere respinto l'argomento dell'Eurallumina vertente sull'inosservanza del termine ragionevole.

219. Per quanto riguarda gli argomenti che le ricorrenti traggono dagli investimenti realizzati dall'Eurallumina nel suo stabilimento sardo nel periodo in cui essa ha beneficiato dell'aiuto controverso, questi sono irrilevanti al fine di valutare l'esistenza, in capo all'Eurallumina, di un legittimo affidamento nella regolarità di detto aiuto alla luce delle norme in materia di aiuti di Stato, poiché, come emerge dai precedenti punti 136 e 137, non è dimostrato che l'Eurallumina doveva realizzare siffatti investimenti in esecuzione di impegni volontariamente assunti nei confronti delle autorità italiane o di obblighi imposti da queste ultime come contropartita del beneficio che essa traeva dall'aiuto controverso.

220. Tenuto conto di tutte le considerazioni che precedono, si deve constatare che le ricorrenti non hanno dimostrato, nel caso di specie, l'esistenza di circostanze eccezionali atte ad aver ragionevolmente indotto l'Eurallumina a ritenere che non sussistessero più dubbi in capo alla Commissione e che l'esenzione controversa non incontrasse alcuna obiezione, le quali avrebbero potuto ostare a che, nella decisione allumina I, la Commissione ordini il recupero dell'aiuto controverso ».

5. Obbligo di recupero

2 febbraio 1988, Commissione c. Paesi Bassi, causa 213/85, Racc. 2281.

Con decisione 13 febbraio 1985, n. 215, la Commissione accertava che la tariffa preferenziale del gas naturale (metano) applicata dall'ottobre 1984 per l'orticoltura in serre riscaldate nei Paesi Passi era un aiuto incompatibile con il mercato comune ai sensi dell'art. 92 Trattato CEE (ora art. 107 TFUE) e ne imponeva, quindi, la soppressione (con obbligo di comunicazione, entro il 15 marzo 1985, delle misure a tal fine adottate). La decisione, impugnata da alcuni soggetti interessati (cfr. cause riunite 67/85, 68/85, 70/85, Van der Kooy e a c. Commissione, Racc. pag. 219), non e` stata eseguita dai Paesi Bassi che sono stati cosı`, nel luglio 1985, convenuti in giudizio dalla Commissione a norma dell'art. 93, par. 2, secondo comma, Trattato CEE (ora art. 108, par. 2, secondo comma, TFUE), che prevede che, se lo Stato membro non si conforma entro il termine indicato alla decisione con cui la Commissione accerta che l'aiuto da esso concesso e` incompatibile con il mercato comune ex art. 92 (ora art. 107 TFUE), quest'ultima « o qualsiasi altro Stato interessato puo` adire direttamente la Corte di giustizia, in deroga agli artt. 169 e 170 » Trattato CEE (oggi artt. 258 e 259 TFUE). Con riguardo alla censura con cui la Commissione fa carico al governo olandese di aver lasciato in vigore sino alla prima settimana di giugno la tariffa preferenziale in parola, dichiarata incompatibile nel febbraio di quell'anno, la Corte ha osservato:

« 10. Secondo la Commissione il governo olandese era tenuto, in forza di detta decisione, a sopprimere l'aiuto litigioso fin dal 22 febbraio 1985 data alla quale la decisione gli e` stata notificata ed e` divenuta vincolante, a norma dell'art. 191, 2# comma, del trattato.

11. In subordine, la Commissione sostiene che la decisione n. 85/215 imponeva al governo olandese l'obbligo di sopprimere l'aiuto litigioso entro il 15 marzo 1985, data alla quale detto governo doveva, a norma dell'art. 2 della decisione, comunicare alla Commissione i provvedimenti adottati a questo scopo.

119. La tesi della Commissione, secondo la quale la decisione n. 85/215 doveva avere esecuzione sin dal momento della notifica al governo destinatario, non puo` essere accolta.

120. Infatti, senza che occorra stabilire se, nella fattispecie, la Commissione avesse il potere, in forza dell'art. 93, nn. 2 e 3 [ora art. 108, nn. 2 e 3 TFUE], di imporre al governo olandese la soppressione immediata della tariffa di cui e` causa, e` sufficiente rilevare che la decisione n. 85/215 non pone alcun obbligo in questo senso.

121. A questo proposito, si deve osservare che, mentre l'art. 1 non indica alcun termine entro il quale la soppressione della tariffa litigiosa doveva effettuarsi l'art. 2, che impone al governo olandese di comunicare « entro il 15 marzo 1985 » i provvedimenti adottati all'uopo, consentiva allo stesso di adottare dei provvedimenti fino a questa data.

122. Resta quindi da esaminare solo la tesi sostenuta dalla commissione in subordine.

123. Contro questa tesi, il governo olandese deduce che la decisione n. 85/215 non l'obbligava ad eliminare l'aiuto entro un termine preciso e che la data del 15 marzo 1985 e` solo un « ermine di comunicazione ». Questo termine sarebbe stato del resto prorogato dalla Commissione nel telex dell'8 maggio 1985 con il quale, in esito all'ordinanza del presidente della corte 3 maggio 1985 che respingeva l'istanza di sospensione dell'esecuzione, detto governo veniva invitato a comunicare «al piu presto e non oltre due settimane » i provvedimenti effettivamente adottati per dare esecuzione alla decisione n. 85/215.

124. Il governo olandese sostiene inoltre che sarebbe stato illogico sopprimere la tariffa prima della pronunzia sull'istanza di sospensione dell'esecuzione proposta nell'ambito delle summenzionate cause riunite 67, 68 e 70/85. Esso ricorda che, in seguito alla detta ordinanza del presidente della Corte 3 marzo 1985, veniva adottata una nuova tariffa mediante contratto stipulato il 4 giugno 1985. A suo parere le difficolta` di ordine tecnico e giuridico connesse all'instaurazione di una nuova tariffa gli avrebbero impedito di agire più rapidamente.

125. Gli argomenti del governo olandese non possono essere accolti.

126. La fissazione nell'art. 2 della decisione n. 85/215, della data del 15 marzo 1985 come termine ultimo per la comunicazione alla Commissione dei provvedimenti adottati dal governo olandese per conformarsi alla decisione stessa implica chiaramente che questa data costituiva nel contempo la scadenza improrogabile del termine impartito a detto governo per sopprimere l'aiuto di cui gli si faceva carico nella decisione.

127. Contrariamente a quanto sostiene il governo olandese, il telex della Commissione 8 maggio 1985 non fissava un nuovo termine per dare esecuzione alla decisione n. 85/215. In questo telex, infatti, la Commissione si limitava ad invitare il governo a «comunicarle al piu` presto, e non oltre il termine di due settimane, i provvedimenti che sono stati effettivamente adottati onde applicare alla data prevista la decisione litigiosa ». Il riferimento alla «data prevista» dimostra che la Commissione non intendeva prorogare il termine d'esecuzione stabilito dall'art. 2 della decisione.

128. Quanto all'opportunita`, sottolineata dal governo olandese, di attendere l'esito dell'istanza di sospensione proposta nelle cause riunite 67, 68 e 70/85, basta ricordare che, secondo l'art. 185 del trattato [ora art. 278 TFUE], « i ricorsi dinanzi alla Corte di giustizia non hanno effetto sospensivo ». Questo effetto puo` derivare solo dal provvedimento di sospensione dell'esecuzione adottata dalla Corte.

129. Quanto all'argomento del governo olandese relativo alle difficolta` di natura giuridica e tecnica per dare esecuzione alla decisione della Commissione, si deve ricordare che, nella sentenza 15 gennaio 1986 (Commissione/Belgio, 52/84, Racc. 1986, pag. 89), la Corte ha ammesso che, nell'ambito di un procedimento di questo tipo uno Stato membro puo` invocare «l'assoluta impossibilita` di eseguire correttamente la decisione »

della Commissione. E´ quindi opportuno stabilire se l'argomento svolto dal governo olandese possa condurre ad ammettere l'impossibilita assoluta di eseguire la decisione n. 85/215 nel termine stabilito dalla Commissione.

130. Il governo olandese sostiene che sotto il profilo tecnico, l'impresa distributrice del gas ha dovuto procedere alla lettura dei contatori presso ciascun cliente, onde poter applicare correttamente la nuova tariffa. Esso deduce inoltre che la stessa impresa ha inoltre dovuto pure informare per iscritto i singoli orticoltori, onde evitare il rischio di dover rispondere di una modifica unilaterale delle condizioni del contratto, condizioni che comprendono l'indicazione della tariffa da applicarsi.

131. A questo proposito, basta rilevare che il governo olandese non ha affatto dimostrato che queste operazioni non avrebbero potuto essere effettuate entro il termine fissato dalla decisione. D'altro canto, emerge dal fascicolo che, dopo che il presidente della Corte aveva respinto l'istanza di sospensione dell'esecuzione, il governo olandese ha potuto ottenere la modifica della tariffa entro un termine analogo a quello indicato nella decisione della Commissione.

132. Si deve quindi concludere che, lasciando applicare alla Gasunie fino alla prima settimana di giugno 1985 la tariffa preferenziale del gas per gli orticoltori, che costituiva oggetto della decisione della Commissione 13 febbraio 1985, n. 215 (GU L 97, pag. 49), il Regno dei Paesi Bassi e` venuto meno agli obblighi che gli incombono in forza della decisione summenzionata e dell'art. 93, n. 2, del trattato [ora art. 108, n. 2 TFUE]».

21 marzo 1990, Belgio c. Commissione, causa C-142/87, Racc. I-959.

Con atto depositato nella cancelleria della Corte di giustizia l'8 maggio 1987, il Regno del Belgio chiedeva l'annullamento della decisione, n. 87/507, con cui la Commissione aveva accertato che il contributo finanziario accordato sotto diverse forme dallo Stato belga all'impresa SA des Usines a` tubes de la Meuse-Tubemeuse (in prosieguo: la « Tubemeuse ») costituiva un aiuto illegittimo a causa dell'inosservanza della procedura di cui all'art. 93, par. 3, Trattato CEE (ora art. 108, par. 3, TFUE) e della sua incompatibilita` col mercato comune ai sensi dell'art. 92 Trattato CEE (ora art. 107 TFUE) e doveva, quindi, essere soppresso e recuperato. Lo Stato faceva, tra l'altro, valere, a sostegno del ricorso, che l'obbligo imposto dalla decisione impugnata, che ordinava la

soppressione dell'aiuto mediante recupero, fosse sproporzionato rispetto agli scopi degli artt. 92 e 93 Trattato CEE (ora artt. 107 e 108 TFUE). Sul punto, la Corte ha osservato:

« 66. Va rilevato al riguardo che dalla giurisprudenza della Corte (vedasi ad esempio sentenza 24 febbraio 1987, causa 310/85, Deufil/Commissione, Racc. pag. 901) discende che la soppressione di un aiuto illegittimo mediante recupero e` la logica conseguenza dell'accertamento della sua illegittimita`. Pertanto, il recupero di un aiuto statale illegittimamente concesso, onde ripristinare lo status quo ante, non puo` , in linea di principio, ritenersi un provvedimento sproporzionato rispetto alle finalita` delle disposizioni del trattato in materia di aiuti di stato.
67. Il motivo va pertanto respinto».

23 febbraio 1995, *Commissione c. Italia*, causa C-349/93, Racc. I-343.

La Commissione delle Comunità europee proponeva, ai sensi dell'art. 93 (ora art. 108 TFUE), n. 2, secondo comma, del Trattato CEE, un ricorso diretto a far dichiarare che la Repubblica italiana, omettendo di esigere il rimborso degli aiuti indebitamente versati nel 1987 alla società Aluminia e alla società Comsal, del gruppo EFIM, è venuta meno agli obblighi che le incombono in virtù del Trattato e, in particolare, della decisione della Commissione 24 maggio 1989, 90/224/CEE, relativa agli aiuti erogati dal governo italiano a Aluminia e Comsal, imprese appartenenti al settore pubblico dell'alluminio. In tale decisione essa decideva che il governo italiano era tenuto a sopprimere detti aiuti e a esigerne il rimborso da parte delle imprese beneficiarie. Con sentenza 3 ottobre 1991 la Corte respingeva il ricorso di annullamento proposto avverso detta decisione.
Poiché il governo italiano non si uniformava alle richieste della Commissione, quest'ultima adivaa la Corte di giustizia con un ricorso ai sensi dell'art. 93 (ora art. 108 TFUE), n. 2, secondo comma, del Trattato.
La Repubblica italiana, senza contestare l'obbligo di dare esecuzione alla decisione, faceva menzione di difficoltà obiettive di esecuzione dovute alla procedura di liquidazione dell'EFIM e all'attuazione del programma di ristrutturazione del settore dell'alluminio, sostenendo che l' esecuzione della decisione avrebbe dovuto essere realizzata nel contesto di una leale collaborazione con la Commissione, alla quale era stato trasmesso il progetto di ristrutturazione del settore affinché ne fosse valutata la compatibilità con l'art. 92 (ora art. 107 TFUE) del Trattato.
La Corte ha osservato:

«10. Per statuire sulla fondatezza del ricorso proposto dalla Commissione, si deve constatare che la decisione ha fissato in termini chiari l'obbligo del governo italiano di esigere il rimborso degli aiuti.
11. Conformemente alla costante giurisprudenza, uno Stato membro non può invocare norme, prassi o situazioni del proprio ordinamento giuridico interno per sottrarsi all'esecuzione degli obblighi a esso incombenti in base al diritto comunitario (v., in particolare, sentenza 20 settembre 1990, causa C-5/89, Commissione/Germania, Racc. pag. I-3437, punto 18).
12. Il solo motivo di difesa che uno Stato membro può opporre al ricorso per inadempimento proposto dalla Commissione sulla base dell'art. 93 [ora art. 108 TFUE], n. 2, del Trattato è quello dell'impossibilità assoluta di dare correttamente esecuzione alla decisione (v. sentenze 15 gennaio 1986, causa 52/84, Commissione/Belgio, Racc. pag. 89, punto 14, 2 febbraio 1989, causa 94/87, Commissione/Germania, Racc. pag. 175, punto 8, e 10 giugno 1993, causa C-183/91, Commissione/Grecia, Racc. pag. 3131, punto 10).
13. Tuttavia uno Stato membro, il quale, in occasione dell'esecuzione di una decisione della Commissione in materia di aiuti di Stato, incontri difficoltà impreviste o imprevedibili o si renda conto di conseguenze non considerate dalla Commissione, deve sottoporre tali problemi alla valutazione di questa, proponendo appropriate modifiche della decisione stessa. In tal caso la Commissione e lo Stato membro, in forza della norma che impone agli Stati membri e alle istituzioni comunitarie doveri reciproci di leale collaborazione, norma che informa soprattutto l'art. 5 del Trattato, debbono collaborare in buona fede per superare le difficoltà nel pieno rispetto delle

norme del Trattato, e soprattutto di quelle relative agli aiuti (v. le citate sentenze 15 gennaio 1986, Commissione/Belgio, punto 16, 2 febbraio 1989, Commissione/Germania, punto 9, e 10 giugno 1993, Commissione/Grecia, punto 19). »

15 maggio 1997, Textilwerke Deggendorf GmbH (TWD) c. Commissione, causa C-355/95 P, Racc. I-2549.

La sentenza del Tribunale di primo grado 13 settembre 1995 nelle cause riunite T-244/93 e T-486/93, TWD c. Commissione (Racc. pag. II-2265), riportata nel capitolo IV relativo alla tutela giurisidizionale e, segnatamente, nella sezione 3 dedicata all'eccezione di inapplicabilita`, e` stata oggetto di impugnazione da parte della societa` TWD Textilwerke Deggendorf GmbH (in prosieguo la: « TWD »), avendo tale pronuncia respinto i ricorsi di annullamento che essa stessa aveva presentato avverso una serie di decisioni della Commissione che (come visto) dichiaravano illegali, in quanto non notificati, e incompatibili con il mercato comune, in quanto non soddisfacenti alcuno dei requisiti di cui all'art. 92, parr. 2 e 3, Trattato CEE (0ra art. 107, parr. 2 e 3, TFUE), una serie di aiuti concessi dal governo tedesco e dal Land della Baviera, imponendone la restituzione. A sostegno del suo ricorso teso all'annullamento della sentenza impugnata, la TWD ha dedotto, tra l'altro, con il secondo, il terzo e il quarto motivo, che equivalgono (secondo la Corte di giustizia) ad un'unica censura (e vanno pertanto esaminati insieme), che il Tribunale avrebbe commesso un errore di diritto dichiarando che la Commissione aveva agito nei limiti delle sue competenze e senza sviamenti di potere, sospendendo il versamento dei nuovi aiuti sino alla restituzione dei precedenti aiuti TWD I. In proposito, la Corte ha osservato:

« 25. In via preliminare, dalle rilevazioni effettuate nell'ambito del primo motivo discende che il Tribunale ha correttamente interpretato le decisioni TWD II e TWD III nel senso che i nuovi aiuti non potevano essere compatibili con il mercato comune fintantoche´ i precedenti aiuti illegittimi non fossero stati restituiti, poiche´ l'effetto cumulato degli aiuti avrebbe prodotto distorsioni notevoli della concorrenza nel mercato comune. Alla luce di cio` , l'omessa restituzione degli aiuti illegittimi costituiva un elemento basilare, legittimamente preso in considerazione in sede di esame della compatibilita` dei nuovi aiuti, di modo che la sospensione del versamento di questi ultimi non poteva essere assimilata a un mero ordine di riscossione.

133. In proposito, occorre rilevare che l'art. 93, n. 2, primo comma, del Trattato [ora art. 108, n. 2 TFUE] attribuisce alla Commissione la responsabilita` di attuare, sotto il controllo della Corte, un procedimento speciale per l'esame permanente e il controllo degli aiuti che gli Stati membri intendono porre in essere (sentenze 14 febbraio 1990, causa C-301/87, Francia/Commissione, Racc. pag. I-307, e 4 febbraio 1992, causa C-294/90, British Aerospace e Rover/Commissione, Racc. pag. I-493, punto 10). In particolare, nella sfera di applicazione dell'art. 92, n. 3, del Trattato [ora art. 107, n. 3 TFUE], applicabile alle decisioni controverse, la Commissione usufruisce di un ampio potere discrezionale, il cui esercizio implica valutazioni di ordine economico e sociale che devono essere effettuate in un contesto comunitario (sentenza Francia/Commissione, citata, punto 49). Quando la Commissione esamina la compatibilita` di un aiuto con il mercato comune, deve prendere in considerazione tutti gli elementi pertinenti, ivi compreso, eventualmente, il contesto gia` esaminato in una decisione precedente, nonche´ gli obblighi che tale decisione precedente abbia potuto imporre ad uno Stato membro (sentenza 3 ottobre 1991, causa C-261/89, Italia/Commissione, Racc. pag. I-4437, punto 20).

134. Ne discende che il Tribunale non ha commesso errori di diritto dichiarando che (punti 56 e 59 della sentenza impugnata) la Commissione aveva agito nei limiti delle sue competenze prendendo in considerazione, da un lato, l'eventuale effetto cumulato dei precedenti aiuti TWD I e dei nuovi aiuti TWD II e TWD III nonche´ , dall'altro, il fatto che i precedenti aiuti TWD I non erano stati restituiti.

135. Se le decisioni della Commissione rispettavano pertanto i limiti del potere discrezionale di cui essa dispone, esse non possono divenire illegittime per il semplice fatto che la ricorrente le ha

ritenute uno strumento di pressione per ottenere la restituzione delle somme da essa detenute illegittimamente. Come il Tribunale ha giustamente rilevato, da cio` non si puo` evincere alcuno sviamento di potere da parte della Commissione.

136. Poiche´ la Commissione ha agito nei limiti delle sue competenze, e` parimenti escluso che essa abbia contemporaneamente usurpato quelle degli Stati membri.

137. Ne discende che i motivi secondo, terzo e quarto devono essere respinti ».

15 settembre 1998, *Breda Fucine Meridionali SPA (BFM) e Ente partecipazioni e finanziamento industria manifatturiera (EFIM) c. Commissione*, cause riunite T-126/96 e T-127/96, Racc. II-3437.

La società BFM, fondata nel 1961, svolgeva attività di fonderia di seconda fusione.
Essa era soprattutto specializzata nella fornitura di materiale ferroviario e si trovava a Bari, in una zona che poteva usufruire degli aiuti statali ai sensi dell'art. 92 (ora art. 107 TFUE) n. 3 lettera c) del Trattato CE.
Dal 1987 la BFM era controllata dalla Finanziaria Ernesto Breda (FEB), a sua volta proprietà della holding statale EFIM.
Agli inizi degli anni novanta lo Stato italiano poneva in liquidazione le due società che controllavano la BFM, ad eccezione di quest'ultima.
Nel 1994 un'impresa francese concorrente della BFM, la Manoir industries, denunciava alla Commissione gli aiuti erogati dallo Stato italiano in favore della società barese. Dopo una serie di richieste di informazioni al governo italiano, e dopo le reticenze di quest'ultimo, la Commissione apriva il procedimento previsto dalle norme comunitarie, dall'art. 93(ora art. 108 TFUE) n. 2, e constatava, con decisione, che nel periodo tra il 1985 e il 1994 la BFM avrebbe usufruito di aiuti statali contrari alle norme comunitarie, che le avrebbero permesso, tra l'altro, di salvarsi dai procedimenti di liquidazione subiti dalle società madri, FEB e EFIM.
Il Tribunale analizzava così gli effetti del recupero degli aiuti concessi illegittimamente. Il tribunale ha osservato:

« 62. Nell'ambito del quinto motivo, relativo all'illegittimità dell'art. 2 della decisione impugnata, le ricorrenti sostengono che l'obbligo di procedere al recupero degli aiuti versati, dettato da tale articolo, si pone parimenti in contrasto con i principi della certezza del diritto, della tutela del legittimo affidamento e della prescrizione, nonché con i principi di proporzionalità e di non discriminazione.
63. Conseguentemente, le ricorrenti ritengono che la decisione impugnata debba essere annullata, quanto meno nella parte riguardante pretesi aiuti posti in essere più di cinque anni prima della comunicazione di avvio del procedimento.
64. La Commissione sottolinea che le sue iniziative nel settore degli aiuti statali non sono assoggettate da alcuna norma a termini di prescrizione o di decadenza. A suo parere, le ricorrenti non potrebbero nemmeno richiamarsi ai principi invocati nella specie.
65. Il recupero costituirebbe peraltro la logica conseguenza della dichiarazione di illegittimità dell'aiuto concesso (sentenza della Corte 21 marzo 1990, causa C-142/87, Belgio/Commissione, Racc. pag. I-959, punto 66). In particolare, il ripristino della situazione ex ante prescritto dall'ordine di restituzione implica necessariamente che quest'ultimo si estenda anche alla ripetizione degli interessi sulle somme concesse maturati dalla data dell'erogazione (sentenza del Tribunale 8 giugno 1995, causa T-459/93, Siemens/Commissione, Racc. pag. II-1675, punti 96-103).
66. Il governo francese riconosce che il rispetto dei principi della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento possa far sì, in presenza di determinati presupposti, che una decisione che dichiari l'illegittimità o l'incompatibilità di un aiuto statale con il mercato comune non possa più essere emanata una volta trascorso un determinato periodo di tempo. In mancanza di un termine di prescrizione fissato dal legislatore comunitario, sarebbe preferibile esaminare caso per caso se il principio della certezza del diritto sia stato rispettato. L'applicazione di tale principio non dovrebbe in ogni caso incoraggiare gli interessati a violare le disposizioni dell'art. 93 del Trattato [ora art. 108

TFUE],. Quanto al caso di specie, il governo francese ritiene che le ricorrenti non possano far valere un termine di prescrizione.
Giudizio del Tribunale
67. Si deve anzitutto rilevare che, a tutt'oggi, non è stato fissato dal legislatore comunitario nessun termine di prescrizione in materia di azioni della Commissione riguardanti aiuti statali non notificati. Orbene, in via di principio, un termine di prescrizione, onde adempiere la sua funzione di garantire la certezza del diritto, deve essere fissato previamente dal legislatore comunitario (v., ad esempio, sentenze della Corte 15 luglio 1970, causa 41/69, ACF Chemiefarma/Commissione, Racc. pag. 661, punti 19 e 20, e 14 luglio 1972, causa 48/69, ICI/Commissione, Racc. pag. 619, punti 47 e 48, e sentenza del Tribunale 17 ottobre 1991, causa T-26/89, De Compte/Parlamento, Racc. pag. II-781, punto 68).
68. Peraltro, non è possibile applicare in via analogica né il termine fissato dal regolamento (CEE) del Consiglio 26 novembre 1974, n. 2988, relativo alla prescrizione in materia di azioni e di esecuzione nel settore del diritto dei trasporti e della concorrenza della Comunità economica europea (GU L 319, pag. 1), né quello previsto dall'art. 43 dello Statuto CE della Corte, che stabilisce un termine di prescrizione per l'azione di responsabilità extracontrattuale nei confronti della Comunità.
69. Si deve poi ricordare che le misure di cui trattasi non sono state notificate alla Commissione. Come dedotto dal governo francese, il beneficiario di un aiuto può fare legittimo affidamento, salvo circostanze eccezionali, sulla legittimità dell'aiuto stesso qualora quest'ultimo sia stato concesso nel rispetto dell'art. 93 del Trattato [ora art. 108 TFUE] (sentenze della Corte 20 settembre 1990, causa C-5/89, Commissione/Germania, Racc. pag. I-3437, punto 17, e 14 gennaio 1997, causa C-169/95, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-135, punto 48). Inoltre, uno Stato membro non può in alcun modo trarre beneficio dalle conseguenze del proprio inadempimento dell'obbligo di notificazione prescritto dall'art. 93 [ora art. 108 TFUE], n. 3, del Trattato (sentenza Francia/Commissione, citata, punto 11).
70. Per tali ragioni e considerato che non è stata provata la sussistenza di circostanze eccezionali, i due motivi devono quindi essere respinti».

29 giugno 2004, Commissione c. Consiglio, causa C-110/02, Racc. I-6333.

Con decreto legge 24 maggio 1994, n. 146, la Repubblica portoghese istituiva un regime di aiuti teso ad introdurre, da un lato, una linea di credito per lo sdebitamento delle imprese del settore dell'allevamento intensivo e, dall'altro, una linea di credito per il rilancio della suinicoltura. Tale regime di aiuti non e` stato notificato alla Commissione che, sulla base dell'art. 88, par. 2, primo comma, Trattato CE (ora art. 108, par. 2, primo comma TFUE), adottava la decisione 25 novembre 1999, n. 2000/200 dichiarandolo incompatibile con il mercato comune e disponendo il recupero degli aiuti gia` illegittimamente erogati ai beneficiari. Nel frattempo, nel gennaio 1999, con altro decreto legge, la Repubblica portoghese introduceva una moratoria per prorogare di un anno il termine di restituzione di alcuni prestiti contratti dagli operatori del settore suino ed attivi in determinati ambiti, nonche´ un finanziamento a breve termine, tramite prestiti bonificati, a favore di tali operatori. Pur notificate alla Commissione, tali misure venivano attuate prima che l'istituzione si pronunciasse e venivano poi anch'esse dichiarate incompatibili con il mercato comune, con decisione 4 ottobre 2000, n. 2001/86, che ne disponeva anche il recupero. Cosı`, nel novembre 2001 la Repubblica portoghese chiedeva al Consiglio di adottare, ai sensi dell'art. 88, par. 2, terzo comma, Trattato CE (ora art. 108, par. 2, terzo comma, TFUE), una decisione che l'autorizzasse a concedere un aiuto agli allevatori portoghesi di suini tenuti a rimborsare gli aiuti percepiti nel 1994 e nel 1998 e che dichiarasse tale aiuto compatibile con il mercato comune. Il Consiglio accoglieva la richiesta con decisione n. 2002/114, ritenendo compatibile con il mercato comune l'aiuto in parola. La Commissione presentava, allora, ricorso per l'annullamento di tale decisione, invocando, innanzitutto, l'incompetenza del Consiglio. In proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

« 28. Al fine di deliberare sul primo motivo invocato dalla Commissione a sostegno del suo ricorso, occorre, in primo luogo, determinare se, come sostiene quest'ultima, l'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108, n. 2, TFUE], dev'essere interpretato nel senso che, quando la Commissione ha adottato una decisione con cui si accerta l'incompatibilita` di un aiuto di Stato con il mercato comune, il Consiglio non e` piu` autorizzato a statuire, in base al terzo comma di tale disposizione, che il suddetto aiuto dev'essere ritenuto compatibile con il suddetto mercato.

191. A tale proposito occorre anzitutto rammentare che, con la scelta di prevedere nel Trattato, all'art. 88 CE [ora art. 108 TFUE], l'esame permanente ed il controllo degli aiuti da parte della Commissione, si e` inteso stabilire che il riconoscimento dell'eventuale incompatibilita` di un aiuto con il mercato comune risulta, fermo restando il controllo del Tribunale e della Corte, da un adeguato procedimento di competenza di tale istituzione. Gli artt. 87 CE e 88 CE [ora artt. 107 e 108 TFUE] riservano pertanto a quest'ultima un ruolo centrale per il riconoscimento dell'eventuale incompatibilita` di un aiuto (v., in particolare, sentenza 21 novembre 1991, causa C-354/90, Fe´de´ration national du commerce exte´rieur des produits alimentaires et Syndicat national des ne´gociants et transformateurs de saumon, Racc. pag. I-5505, punti 9 e 14).

192. Occorre inoltre osservare che, come emerge dal tenore stesso dell'art. 88, n. 2, terzo comma, CE [ora art. 108, n. 2, terzo comma, TFUE], tale disposizione riguarda un caso eccezionale e particolare (sentenza 12 ottobre 1978, causa 156/77, Commissione/Belgio, Racc. pag. 1881, punto 16). Infatti, in base a tale disposizione il Consiglio, deliberando all'unanimita` , « a richiesta di uno Stato membro », puo` decidere che un aiuto, istituito o da istituirsi da parte di detto Stato, dev'essere considerato compatibile con il mercato comune « in deroga alle disposizioni dell'articolo 87 o ai regolamenti di cui all'articolo 89 » quando « circostanze eccezionali » giustifichino tale decisione.

193. Ne consegue che, come sostiene a giusto titolo la Commissione, il potere di cui il Consiglio risulta investito in forza dell'art. 88, n. 2, terzo comma, CE [ora art. 108, n. 2, terzo comma, TFUE], riveste manifestamente carattere di eccezione.

194. In tale contesto si deve ammettere che le precisazioni risultanti al suddetto art. 88, n. 2, terzo e quarto comma [ora art. 108, n. 2, terzo e quarto comma, TFUE], secondo cui, da un lato, la domanda rivolta al Consiglio da parte di uno Stato membro sospende l'esame in corso in seno alla Commissione per un periodo di tre mesi e, dall'altro, qualora entro tale termine non intervenga la decisione del Consiglio, la Commissione delibera, indicano che, una volta decorso tale termine, il Consiglio non e` piu` competente ad adottare una decisione relativa all'aiuto di cui trattasi in forza del suddetto terzo comma. Si evita in tal modo l'adozione di decisioni il cui dispositivo possa rivelarsi contraddittorio.

195. La previsione di tale limite temporale alla competenza del Consiglio quando la Commissione ha gia` avviato il procedimento previsto all'art. 88, n. 2, primo comma, CE [ora art. 108, n. 2, primo comma, TFUE], pur non avendo peraltro ancora adottato una decisione che dichiari l'aiuto incompatibile con il mercato comune, e il fatto che solo la Commissione conserva, allo spirare del termine di tre mesi previsto dal quarto comma di tale disposizione, la competenza a statuire in merito all'aiuto di cui trattasi, indicano altresı` che, qualora lo Stato membro interessato non abbia rivolto alcuna domanda al Consiglio, sul fondamento dell'art. 88, n. 2, terzo comma, CE [ora art. 108, n. 2, terzo comma, TFUE], prima che la Commissione dichiari l'aiuto di cui trattasi incompatibile con il mercato comune e ponga termine in tal modo alla procedura di cui al primo comma di tale norma, il Consiglio non e` piu` legittimato ad esercitare il potere eccezionale conferitogli dal suddetto terzo comma al fine di dichiarare un siffatto aiuto compatibile con il mercato comune.

196. A tal proposito si puo` osservare che nella causa che ha dato luogo alla sentenza 29 febbraio 1996, causa C-122/94, Commissione/Consiglio (Racc. pag. I-881), la decisione controversa del Consiglio non faceva seguito a una decisione della Commissione in cui si dichiarava un aiuto incompatibile con il mercato comune, dato che quest'ultima nel caso specifico si era limitata a osservare, sul fondamento dell'art. 88, n. 3, CE [ora art. 108, n. 3, TFUE], che il progetto di aiuto di cui trattasi non era compatibile con il mercato comune e ad avviare il procedimento previsto dal n.

2, primo comma, di tale norma.

197. Si puo` infine rilevare che l'interpretazione accolta ai punti 32 e 33 della presente sentenza, che consente di evitare che un medesimo aiuto di Stato costituisca l'oggetto di decisioni contrarie adottate successivamente dalla Commissione e dal Consiglio, contribuisce alla certezza del diritto, come la Commissione ha legittimamente sostenuto. Infatti, occorre rammen- tare in particolare a tale riguardo che il carattere definitivo di una decisione amministrativa, acquisito alla scadenza di termini di ricorso ragionevoli o mediante l'esaurimento dei possibili mezzi di ricorso, contribuisce alla stessa certezza del diritto (sentenza 13 gennaio 2004, causa C-453/00, Ku¨ hne & Heitz, Racc. pag. I-837, punto 24).

198. Quanto all'argomento del governo portoghese relativo al fatto che l'art. 88, n. 2, terzo comma CE [ora art. 108, n. 2, terzo comma, TFUE], autorizza il Consiglio a pronunciarsi anche in merito ad aiuti « istituiti », laddove dal n. 3 della suddetta norma risulta che qualunque « istituzione » di un aiuto esige per l'appunto che la Commissione si sia previamente pronunciata a riguardo, cosicche´ il Consiglio avrebbe il potere di deliberare in merito ad aiuti che sono stati l'oggetto di una decisione precedente della Commissione, occorre constatare che esso deriva da una contraddizione in termini. Infatti, non si puo` sostenere al contempo che un aiuto « istituito » ai sensi dell'art. 88, n. 2, terzo comma, CE, [ora art. 108, n. 2, terzo comma, TFUE] e` un aiuto che la Commissione deve avere necessariamente dichiarato in precedenza compatibile con il mercato comune, ai sensi dell'art. 87 CE [ora art. 107 TFUE], e che il Consiglio dispone del potere di dichiarare successivamente un siffatto aiuto compatibile con il mercato comune in deroga a tali norme.

199. In secondo luogo, spetta alla Corte verificare se il fatto che il Consiglio non ha competenza a pronunciarsi sulla compatibilita` con il mercato comune di un aiuto in merito al quale la Commissione ha gia` statuito definitivamente implichi, come sostiene quest'ultima, che il Consiglio e` incompetente anche a statuire in merito a un aiuto che verte sull'attribuzione, ai beneficiari dell'aiuto illegittimo precedentemente dichiarato incompatibile mediante una decisione della Commissione, di un importo diretto a compensare i rimborsi cui questi ultimi sono tenuti ai sensi di tale decisione.

200. A tal proposito occorre innanzi tutto osservare che, contrariamente a quanto sostiene il Consiglio, non si puo` desumere dalla giurisprudenza della Corte che, qualora sussista un aiuto di tale natura, le istituzioni comunitarie conservano una totale liberta` di deliberare senza dover tenere in debita considerazione la decisione precedente della Commissione con cui si constata l'incompatibilita` degli aiuti inizialmente consentiti agli interessati.

201. La Corte infatti, al contrario, ha decretato che, quando la Commissione esamina la compatibilita` di un aiuto di Stato con il mercato comune, deve prendere in considerazione tutti gli elementi pertinenti, ivi compreso eventualmente il contesto gia` esaminato in una decisione precedente nonche´ gli obblighi che tale decisione precedente abbia potuto imporre ad uno Stato membro (v., in particolare, sentenze 3 ottobre 1991, causa C-261/89, Italia/Commissione, Racc. pag. I-4437, punto 20, e TWD/Commission, [15 maggio 1997, causa C-355/95 P, Racc. pag. I-2549], punto 26). La Corte ne ha segnatamente arguito che, quando alla Commissione non e` stato sotto- posto alcun nuovo elemento che le consenta di valutare se gli aiuti di cui trattasi possano beneficiare di una deroga in virtu` del Trattato, essa e` legittimata a basare la propria decisione sulle valutazioni che aveva gia` effettuato nella decisione precedente e sull'inosservanza della condizione che essa vi aveva imposto (sentenza Italia/Commissione, cit., punto 23).

202. La Corte ha parimenti statuito che un regime transitorio atto a preservare gli effetti di un regime di aiuti di Stato non notificato alla Commissione e dichiarato incompatibile con il diritto comunitario mediante una decisione di quest'ultima — pur non avendo tuttavia quest'ultima istituzione preteso il recupero degli aiuti interessati — doveva, per quanto possibile, essere interpretato in un modo che consentisse di garantirne la compatibilita` con tale decisione, vale a dire nel senso che un siffatto regime transitorio non autorizza la concessione di nuovi aiuti di Stato successiva- mente all'abolizione del regime di aiuti sanzionato dalla suddetta decisione della Commissione (ordinanza 24 luglio 2003, causa C-297/01, Sicilcassa e a., Racc. pag. I-7849, punto 44).

203. Inoltre occorre rammentare che, ai sensi di una giurisprudenza costante, la soppressione mediante recupero di un aiuto di Stato, illegittimamente concesso, e` la logica conseguenza dell'accertamento della sua illegittimita` (v., in particolare, sentenze 21 marzo 1990, causa C-142/87, Belgio/Commissione, detta « Tubemeuse », Racc. pag. I-959, punto 66, e 7 marzo 2002, causa C-310/99, Italia/Commissione, Racc. pag. I-2289, punto 98).

204. L'obbligo per lo Stato membro di sopprimere un aiuto considerato dalla Commissione incompatibile con il mercato comune mira infatti al ripristino dello status quo ante e tale obiettivo e` raggiunto una volta che gli aiuti di cui trattasi, maggiorati all'occorrenza degli interessi di mora, siano stati restituiti dal beneficiario. Per effetto di tale restituzione quest'ultimo e` infatti privato del vantaggio di cui aveva fruito sul mercato rispetto ai suoi concorrenti e la situazione esistente prima della corresponsione dell'aiuto e` ripristinata (v., in particolare, sentenze 4 aprile 1995, causa C-350/93, Commissione/Italia, Racc. pag. I-699, punti 21 e 22, nonche´ 7 marzo 2002, Italia/Commissione, cit., punti 98 e 99).

205. Pertanto, ammettere che uno Stato membro possa concedere ai beneficiari di un aiuto illegittimo, precedentemente dichiarato incompatibile con il mercato comune per effetto di una decisione della Commissione, un nuovo aiuto di importo equivalente a quello dell'aiuto illegittimo, diretto a far venire meno l'impatto delle restituzioni cui i suddetti beneficiari sono tenuti in forza della decisione a qua, significherebbe, infatti, vanificare l'efficacia delle decisioni emanate dalla Commissione in virtu` degli artt. 87 CE e 88 CE [ora artt. 107 e 108 TFUE] (v., per analogia, sentenze 20 settembre 1990, causa C-5/89, Commissione/ Germania, Racc. pag. I-3437, punto 17, e 7 marzo 2002, Italia/Commissione, cit., punto 104).

206. Infine, occorre rammentare che, come emerge ai punti 33 e 34 della presente sentenza, qualora la Commissione abbia adottato una decisione diretta a constatare l'incompatibilita` di un aiuto con il mercato comune, il Consiglio non puo` paralizzare l'efficacia di tale decisione dichiarando esso stesso l'aiuto compatibile con il mercato comune sulla base dell'art. 88, n. 2, terzo comma, CE [ora art. 108, n. 2, terzo comma, TFUE].

207. Ne consegue che il Consiglio non puo` nemmeno vanificare l'efficacia di una siffatta decisione dichiarando compatibile con il mercato comune, ai sensi della suddetta disposizione, un aiuto diretto a compensare, a favore dei beneficiari dell'aiuto illegittimo dichiarato incompatibile dalla Commissione, le restituzioni cui questi ultimi sono tenuti ai sensi della decisione di cui trattasi.

208. Si deve del resto ammettere che, nelle circostanze del caso di specie, l'aiuto concesso in un secondo tempo e` connesso in modo talmente indissolubile a quello di cui la Commissione ha precedentemente accertato l'incompatibilita` con il mercato comune che risulta ampiamente artificioso pretendere di effettuare una distinzione tra tali aiuti ai fini dell'applicazione dell'art. 88, n. 2, CE [ora art. 108, n. 2, TFUE].

209. Da tutto quanto precede emerge che l'art. 88, n. 2, terzo comma, CE [ora art. 108, n. 2, terzo comma, TFUE], dev'essere interpretato nel senso che il Consiglio non puo` , sul fondamento di tale disposizione, utilmente dichiarare la compatibilita` con il mercato comune di un aiuto inteso ad attribuire, ai beneficiari di un aiuto illegittimo dichiarato precedentemente incompatibile con il mercato comune per effetto di una decisione della Commissione, un importo volto a compensare i rimborsi cui essi sono tenuti ai sensi della suddetta decisione.

210. Per quanto riguarda la presente fattispecie e` pacifico che la Repubblica portoghese non ha investito il Consiglio di una domanda, presentata sul fondamento dell'art. 88, n. 2, terzo comma, CE [ora art. 108, n. 2, terzo comma, TFUE], per ottenere che gli aiuti istituiti dai decreti legge del 1994 e del 1999 fossero dichiarati compatibili con il mercato comune. E` altresı` evidente che i detti aiuti sono stati dichiarati

incompatibili con il mercato comune e che la loro ripetizione e` stata disposta mediante le decisioni 2000/200 e 2001/86.

211. Quanto alla decisione impugnata, e` giocoforza constatare che dallo stesso tenore del titolo e da quello dell'art. 1 emerge che l'aiuto che, per effetto della stessa, si e` inteso dichiarare compatibile con il mercato comune era specificamente diretto a concedere ai beneficiari degli aiuti in

precedenza dichiarati incompatibili con il suddetto mercato, in virtu` delle decisioni 2000/200 e 2001/86, un importo che consentisse ai detti beneficiari di adempiere ai rimborsi cui sono tenuti ai sensi di tali decisioni.

212. Come emerge al punto 47 della presente sentenza, il Consiglio non poteva utilmente adottare una decisione come quella impugnata.

213. Ne consegue che il primo motivo invocato dalla Commissione a sostegno del suo ricorso, relativo all'incompetenza del Consiglio ad adottare la decisione impugnata, e` fondato e che quest'ultima, di conseguenza, dev'essere annullata. [...]

214. Poiche´ il primo motivo della Commissione e` stato accolto e la decisione impugnata dev'essere annullata per questo motivo, non e` necessario esaminare gli altri motivi [inerenti lo sviamento di potere e di procedura, la violazione del Trattato CE e di vari principi generali, l'errore manifesto di valutazione e la carenza di motivazione della decisione impugnata] invocati da tale istituzione a sostegno del suo ricorso ».

12 febbraio 2008, *CELF c. Ministre de la Culture et de la Communication*, causa C-199/06, Racc. I-469.

La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'art. 88, par. 3, CE (oggi art. 108, par. 3, TFUE). Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra, da una parte, il Centre d'exportation du livre français (CELF) (in prosieguo: il «CELF») e il Ministre de la Culture et de la Communication (Ministro per la Cultura e la Comunicazione) e, dall'altra, la Société internationale de diffusion et d'édition (SIDE), in merito ad aiuti versati al CELF da parte dello Stato francese. Il CELF, società cooperativa per azioni, esercita un'attività di agente all'esportazione. In forza del suo statuto, esso ha il compito di gestire direttamente gli ordinativi diretti all'estero e nei territori e dipartimenti d'oltremare francesi di libri, di opuscoli e di qualsiasi altro supporto di comunicazione e, più in generale, di eseguire qualsiasi operazione diretta, nello specifico, a promuovere la cultura francese nel mondo avvalendosi dei mezzi sopraindicati. Dal 1980 al 2002 il CELF ha beneficiato di sovvenzioni di esercizio concesse dallo Stato francese per compensare i maggiori costi di gestione dei piccoli ordinativi effettuati dalle librerie con sede all'estero. Nel corso dell'anno 1992 la SIDE, concorrente del CELF, chiedeva alla Commissione se gli aiuti a questo concessi fossero stati o meno notificati conformemente all'art. 93, par. 3, del Trattato CE, divenuto art. 88, par. 3, CE (oggi art. 108, par. 3, TFUE). Con decisione 18 maggio 1993, NN 127/92, la Commissione ha ritenuto che, in considerazione della particolare situazione concorrenziale del settore librario e della finalità culturale degli aiuti in questione, la deroga di cui all'art. 87, par. 3, lett. d), CE (oggi art. 107, par. 3, lett. d), TFUE) fosse loro applicabile. La SIDE presentava, quindi, un ricorso di annullamento contro tale decisione dinanzi al Tribunale di primo grado, il quale, con sentenza 18 settembre 1995, causa T-49/93, SIDE/Commissione (Racc. pag. II-2501), annullava tale decisione, ritenendo che la Commissione avrebbe dovuto procedere ad un esame approfondito delle condizioni di concorrenza nel settore interessato prima di pronunciarsi sulla compatibilità dei provvedimenti con il mercato comune. A seguito della citata sentenza del 18 settembre 1995, SIDE/Commissione, la SIDE chiedeva al Ministro per la Cultura e la Comunicazione di porre fine al versamento dell'aiuto concesso al CELF e che venisse restituito l'importo degli aiuti già versati. Tale domanda veniva respinta con decisione 9 ottobre 1996. La SIDE adiva, quindi, il tribunal administratif de Paris (Tribunale amministrativo di Parigi) per l'annullamento di detta decisione. Con sentenza del 26 aprile 2001 quest'ultimo annullava la decisione impugnata. Il Ministro per la Cultura e la Comunicazione nonché il CELF proponeva, quindi, appello contro tale sentenza dinanzi alla cour administrative d'appel de Paris (Corte di appello amministrativa di Parigi). Con sentenza 5 ottobre 2004 la cour administrative d'appel de Paris confermava la sentenza impugnata e ordinava allo Stato francese di procedere al recupero delle somme versate al CELF a titolo di gestione dei piccoli ordinativi di libri effettuati dalle librerie con sede all'estero entro il termine di tre mesi decorrenti dalla notifica della sentenza, con l'applicazione di una penale di EUR 1.000 per ogni giorno di ritardo. Il CELF e il Ministro per la Cultura e la Comunicazione presentavano dinanzi al

Conseil d'État (Consiglio di Stato) ricorsi volti all'annullamento di tale sentenza nonché della sentenza del tribunal administratif de Paris. Ritenendo che la soluzione della controversia dipendesse da un'interpretazione del diritto comunitario, il Conseil d'État decideva di sospendere il giudizio e di adire la Corte di giustizia in via pregiudiziale. Riguardo, in particolare, l'obbligo per il giudice nazionale di ordinare il recupero di un aiuto erogato in violazione dell'art. 88, par. 3 CE (ora art. 108 TFUE), la Corte ha osservato:

«32. Con la prima questione il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se l'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, ultima frase, CE debba essere interpretato nel senso che il giudice nazionale è tenuto ad ordinare il recupero di un aiuto versato in violazione di detta disposizione qualora la Commissione abbia adottato una decisione finale attestante la compatibilità di detto aiuto con il mercato comune ai sensi dell'art. 87 CE [ora art. 107 TFUE].
33. A tale riguardo, giova ricordare che l'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, prima frase, CE stabilisce a carico degli Stati membri un obbligo di notificare progetti diretti ad istituire o modificare aiuti.
34. Conformemente all'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, seconda frase, CE, se la Commissione ritiene che il progetto notificato non sia compatibile con il mercato comune a norma dell'art. 87 CE, essa inizia senza indugio la procedura prevista dall'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 2, CE.
35. Ai sensi dell'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, ultima frase, CE, lo Stato membro che intende concedere un aiuto non può dare esecuzione alle misure progettate prima che detta procedura abbia condotto a una decisione finale della Commissione.
36. Il divieto sancito da questa disposizione mira a garantire che gli effetti di un aiuto non si producano prima che la Commissione abbia disposto di un termine ragionevole per esaminare a fondo il progetto e per iniziare, eventualmente, il procedimento contemplato dal n. 2 dello stesso articolo (sentenza 14 febbraio 1990, causa C-301/87, Francia/Commissione, detta «Boussac Saint Frères», Racc. pag. I-307, punto 17).
37. L'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, CE istituisce così un controllo preventivo sui regimi di aiuto di nuova istituzione (sentenza 11 dicembre 1973, causa 120/73, Lorenz, Racc. pag. 1471, punto 2).
38. Mentre la Commissione è chiamata ad esaminare la compatibilità dell'aiuto progettato con il mercato comune, anche nel caso in cui lo Stato membro trascuri il divieto di attuare progetti d'aiuto, i giudici nazionali non fanno altro che salvaguardare, fino al giudizio finale da parte della Commissione, i diritti delle parti di fronte ad un'eventuale inosservanza, da parte delle autorità statali, del divieto sancito dall'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, CE (sentenza 21 novembre 1991, causa C-354/90, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires et Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, detta «FNCE», Racc. pag. I-5505, punto 14). È importante, infatti, tutelare le parti interessate dalla distorsione della concorrenza provocata dalla concessione dell'aiuto illegittimo (v., in tal senso, sentenza 5 ottobre 2006, causa C-368/04, Transalpine Ölleitung in Österreich e a., Racc. pag. I-9957, punto 46).
39. I giudici nazionali devono, in linea di principio, accogliere una domanda di rimborso degli aiuti versati in violazione dell'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, CE (v., in particolare, sentenza 11 luglio 1996, causa C-39/94, SFEI e a., Racc. pag. I-3547, punto 70).
40. Infatti, la decisione finale della Commissione non può avere l'effetto di sanare a posteriori gli atti di esecuzione invalidi per il fatto di essere stati adottati violando il divieto sancito in tale articolo. Qualsiasi altra interpretazione condurrebbe a favorire l'inosservanza, da parte dello Stato membro interessato, dell'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, ultima frase, CE e svuoterebbe quest'ultimo della sua efficacia pratica (sentenza FNCE, cit., punto 16).
41. I giudici nazionali devono dunque assicurare che saranno tratte tutte le conseguenze di una violazione dell'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, ultima frase, CE, conformemente al loro diritto interno, sia per quanto concerne la validità degli atti di attuazione delle misure d'aiuto, sia per quanto attiene al recupero degli aiuti finanziari concessi in violazione di tale norma (citate sentenze FNCE, punto 12, e SFEI e a., punto 40, nonché sentenze 21 ottobre 2003, cause riunite C-261/01 e C-262/01, van Calster e a., Racc. pag. I-12249, punto 64, e Transalpine Ölleitung in Österreich e a., cit., punto 47).

42. Tuttavia, possono esservi casi eccezionali nei quali non sarebbe opportuno disporre il recupero dell'aiuto (sentenza SFEI e a., cit., punto 70).
43. A tale riguardo, la Corte ha già statuito, a proposito di una situazione in cui la Commissione aveva adottato una decisione finale negativa, che non può escludersi che il beneficiario di un aiuto illegittimamente concesso possa invocare circostanze eccezionali sulle quali abbia potuto fondare il proprio affidamento nella natura regolare dell'aiuto e di opporsi, conseguentemente, alla sua ripetizione. In tale ipotesi spetta al giudice nazionale eventualmente adito valutare, se necessario dopo aver proposto alla Corte delle questioni pregiudiziali di interpretazione, le circostanze del caso di specie (sentenza 20 settembre 1990, causa C-5/89, Commissione/Germania, Racc. pag. I-3437, punto 16).
44. Per quanto riguarda la Commissione, l'art. 14, n. 1, del regolamento del Consiglio 22 marzo 1999, n. 659, recante modalità di applicazione dell'articolo [ora art. 108 TFUE] (GU L 83, pag. 1), prevede espressamente che, nel caso di decisioni negative, essa non impone il recupero dell'aiuto qualora ciò sia in contrasto con un principio generale del diritto comunitario.
45. In una situazione come quella in esame nella causa principale, in cui una domanda fondata sull'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, ultima frase, CE viene esaminata dopo l'adozione di una decisione positiva da parte della Commissione, il giudice nazionale, malgrado l'accertamento della compatibilità con il mercato comune dell'aiuto in causa, deve statuire sulla validità degli atti esecutivi nonché sul recupero degli aiuti finanziari concessi.
46. In un caso del genere, il diritto comunitario gli impone di disporre provvedimenti atti a rimediare concretamente agli effetti dell'illegalità. Tuttavia, anche in mancanza di circostanze eccezionali, non gli impone un obbligo di recupero integrale dell'aiuto illegittimo.
47. Infatti, l'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, ultima frase, CE è fondato sul fine cautelare di garantire che non venga mai data esecuzione ad un aiuto incompatibile. In un primo momento, tale fine viene raggiunto, provvisoriamente, per effetto del divieto da esso sancito e, in un secondo momento, definitivamente, per effetto della decisione finale della Commissione che, nel caso in cui sia negativa, osta per il futuro all'attuazione del progetto di aiuto notificato.
48. La prevenzione in tal modo organizzata mira dunque a far sì che vengano attuati solo aiuti compatibili. Al fine di conseguire tale obiettivo, l'attuazione di un progetto d'aiuto viene differita finché, con la decisione finale della Commissione, non venga dissipato ogni dubbio circa la sua compatibilità.
49. Risulta pertanto che, qualora la Commissione adotti una decisione positiva, l'obiettivo di cui ai punti 47 e 48 della presente sentenza non sarà stato contraddetto dal versamento prematuro dell'aiuto.
50. In tale ipotesi, dal punto di vista degli operatori diversi dal beneficiario di un siffatto aiuto, l'illegittimità di quest'ultimo avrà avuto l'effetto, da un lato, di esporli al rischio, in definitiva non realizzatosi, di attuazione di un aiuto incompatibile e, dall'altro, di fare loro subire, eventualmente, prima del dovuto, gli effetti in termini di concorrenza di un aiuto compatibile.
51. Dal punto di vista del beneficiario dell'aiuto, il vantaggio indebito sarà consistito, da un lato, nel mancato versamento degli interessi che avrebbe dovuto corrispondere sull'importo in questione dell'aiuto compatibile qualora avesse dovuto chiedere in prestito tale importo sul mercato in attesa della decisione della Commissione e, dall'altro, nel miglioramento della sua posizione concorrenziale rispetto agli altri operatori del mercato durante il periodo d'illegalità.
52. In una situazione come quella in esame nella causa principale, in forza del diritto comunitario, il giudice nazionale è dunque tenuto ad ordinare al beneficiario dell'aiuto il pagamento degli interessi per il periodo d'illegalità.
53. Nell'ambito del suo diritto nazionale, all'occorrenza, egli può inoltre ordinare il recupero dell'aiuto illegittimo, fermo restando il diritto dello Stato membro di dare nuovamente esecuzione a quest'ultimo in un momento successivo. Egli può altresì essere indotto ad accogliere le domande di risarcimento dei danni causati a motivo dell'illegittimità dell'aiuto (v., in tal senso, citate sentenze SFEI e a., punto 75, e Transalpine Ölleitung in Österreich e a., punto 56).
54. Per quanto riguarda l'aiuto stesso, occorre aggiungere che un provvedimento consistente

unicamente in un obbligo di recupero senza interessi non sarebbe atto, in linea di principio, a rimediare agli effetti dell'illegittimità nell'ipotesi in cui lo Stato membro desse nuovamente esecuzione a detto aiuto successivamente alla decisione finale positiva della Commissione. Infatti, qualora il periodo intercorso tra il recupero e la nuova esecuzione fosse inferiore a quello intercorso tra la prima esecuzione e la decisione finale, sul beneficiario dell'aiuto graverebbero, qualora fosse indotto a prendere in prestito l'importo restituito, interessi di importo meno elevato rispetto a quelli che avrebbe versato qualora, fin dall'inizio, avesse dovuto chiedere in prestito l'equivalente dell'aiuto concesso illegittimamente.

55. La prima questione posta va dunque risolta nel senso che l'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, ultima frase, CE deve essere interpretato nel senso che il giudice nazionale non è tenuto a ordinare il recupero di un aiuto versato in violazione di detta disposizione qualora la Commissione abbia adottato una decisione finale che dichiari la compatibilità di siffatto aiuto con il mercato comune ai sensi dell'art. 87 CE [ora art. 107 TFUE]. In forza del diritto comunitario, egli è tenuto ad ordinare al beneficiario dell'aiuto il pagamento degli interessi per il periodo d'illegalità. Nell'ambito del suo diritto nazionale, all'occorrenza, egli può inoltre ordinare il recupero dell'aiuto illegittimo, fermo restando il diritto dello Stato membro di dare nuovamente esecuzione a quest'ultimo in un momento successivo. Egli può altresì essere indotto ad accogliere le domande di risarcimento dei danni causati a motivo dell'illegittimità dell'aiuto.

56. Con la seconda questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se in una situazione processuale come quella ricorrente nella controversia principale, l'obbligo derivante dall'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, ultima frase, CE di rimediare agli effetti dell'illegittimità di un aiuto, ai fini del calcolo delle somme da versare da parte del beneficiario, si estenda parimenti al periodo intercorso tra una decisione della Commissione attestante la compatibilità di tale aiuto con il mercato comune e l'annullamento di detta decisione da parte del giudice comunitario.

57. Tale questione riguarda sia gli aiuti eventualmente versati tra le due date in questione oltre agli interessi, qualora la conseguenza tratta dal diritto nazionale in ordine all'illegittimità di un aiuto consista nel recupero di tale aiuto anche nell'ipotesi di un accertamento della compatibilità di quest'ultimo con il mercato comune, sia unicamente gli interessi degli aiuti percepiti durante lo stesso periodo, qualora il recupero di un aiuto illegittimo compatibile non sia previsto dal diritto nazionale.

58. Allo stato della causa principale, sono interessati due periodi compresi tra le decisioni adottate dalla Commissione il 18 maggio 1993 e il 10 giugno 1998 e, rispettivamente, le sentenze del Tribunale che ne hanno dichiarato l'annullamento in data 18 settembre 1995 e 28 febbraio 2002 (v. punti 11-21 della presente sentenza).

59. La questione sollevata instaura un confronto tra, da una parte, il principio della presunzione di legittimità degli atti delle istituzioni comunitarie e, dall'altra, la regola sancita dall'art. 231 [ora art. 264 TFUE], primo comma, CE.

60. La presunzione di legittimità degli atti delle istituzioni comunitarie implica che essi producano effetti giuridici finché non siano stati revocati o annullati nel contesto di un ricorso per annullamento ovvero dichiarati invalidi a seguito di un rinvio pregiudiziale o di un'eccezione di illegittimità (sentenza 5 ottobre 2004, causa C-475/01, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-8923, punto 18, e giurisprudenza ivi citata).

61. Ai sensi dell'art. 231 [ora art. 264 TFUE], primo comma, CE, quando un ricorso di annullamento è fondato, il giudice comunitario dichiara nullo e non avvenuto l'atto impugnato. Ne consegue che la decisione di annullamento del giudice comunitario elimina retroattivamente l'atto impugnato nei confronti di tutti gli amministrati [sentenza 1 giugno 2006, cause riunite C-442/03 P e C-471/03 P, P & O European Ferries (Vizcaya) e Diputación Foral de Vizcaya/Commissione, Racc. pag. I-4845, punto 43].

62. In circostanze come quelle ricorrenti nella causa principale, la presunzione di legittimità e la regola della retroattività di un annullamento si applicano in ordine successivo.

63. Gli aiuti attuati posteriormente alla decisione positiva della Commissione si presumono legali fino alla decisione di annullamento del giudice comunitario. Successivamente, alla data di

quest'ultima decisione, ai sensi dell'art. 231 [ora art. 264 TFUE], primo comma, CE, si considera che gli aiuti di cui trattasi non siano stati dichiarati compatibili dalla decisione annullata, cosicché la loro attuazione deve essere considerata illegittima.
64. In tal caso risulta, pertanto, che la regola derivante dall'art. 231[ora art. 264 TFUE], primo comma, CE pone fine retroattivamente all'applicazione della presunzione di legittimità.
65. Dopo l'annullamento di una decisione positiva della Commissione, al beneficiario di aiuti versati illegittimamente non può essere preclusa la possibilità di invocare circostanze eccezionali sulle quali egli abbia potuto fondare il proprio affidamento nella loro regolarità e di opporsi, conseguentemente, alla loro ripetizione (v., per analogia, in merito ad una decisione finale negativa della Commissione, sentenza Commissione/Germania, cit., punto 16).
66. Tuttavia, la Corte ha già statuito, a proposito di una situazione in cui la Commissione aveva inizialmente deciso di non sollevare obiezioni in ordine ad aiuti controversi, che una tale circostanza non avrebbe potuto creare un legittimo affidamento dell'impresa beneficiaria, perché tale decisione era stata contestata entro i termini di ricorso contenzioso e successivamente annullata dalla Corte (sentenza 14 gennaio 1997, causa C-169/95, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-135, punto 53).
67. La Corte ha parimenti affermato che, fino a quando la Commissione non abbia adottato una decisione di approvazione e, addirittura, fino a quando il termine per il ricorso avverso una tale decisione non sia scaduto, il beneficiario non ha alcuna certezza in ordine alla legittimità dell'aiuto prospettato, unico elemento che può far sorgere in lui un legittimo affidamento (v. sentenza 29 aprile 2004, causa C-91/01, Italia/Commissione, Racc. pag. I-4355, punto 66).
68. Del pari, occorre rilevare che, qualora sia stato proposto un ricorso di annullamento, il beneficiario non può nutrire una tale certezza finché il giudice comunitario non si sia pronunciato in via definitiva.
69. Si deve dunque risolvere la seconda questione sollevata nel senso che, in una situazione processuale come quella ricorrente nella causa principale, l'obbligo derivante dall'art. 88, n. 3, ultima frase, CE di rimediare agli effetti dell'illegittimità di un aiuto, ai fini del calcolo delle somme da versare da parte del beneficiario e salvo circostanze eccezionali, si estende parimenti al periodo intercorso tra una decisione della Commissione che dichiara la compatibilità di tale aiuto con il mercato comune e l'annullamento di detta decisione da parte del giudice comunitario ».

11 marzo 2010, *CELF c. Ministre de la Culture et de la Communication,* causa C-1/09, Racc. I-01137

Per la parte in fatto si rinvia alla sentenza che immediatamente precede ed in cui la Corte ha chiarito che l'art. 88, par. 3, ultima frase, CE (oggi art. 108, par. 3, ultima frase, TFUE) deve essere interpretato nel senso che il giudice nazionale non è tenuto ad ordinare il recupero di un aiuto versato in violazione di detta disposizione qualora la Commissione abbia adottato una decisione finale che dichiari la compatibilità di siffatto aiuto con il mercato comune ai sensi dell'art. 87 CE (oggi art. 107 TFUE). In forza del diritto comunitario, egli è tenuto ad ordinare al beneficiario dell'aiuto il pagamento degli interessi per il periodo d'illegalità. Nell'ambito del suo diritto nazionale, all'occorrenza, egli può inoltre ordinare il recupero dell'aiuto illegittimo, fermo restando il diritto dello Stato membro di dare nuovamente esecuzione a quest'ultimo in un momento successivo. Egli può altresì essere indotto ad accogliere le domande di risarcimento dei danni causati a motivo dell'illegittimità dell'aiuto. Sulla base di tali risposte, a seguito della riassunzione della causa nel procedimento nazionale, il Conseil d'État, con sentenza 19 dicembre 2008, ha ordinato al ministre de la Culture et de la Communication di procedere al recupero nei confronti del CELF, degli interessi sugli aiuti illegittimi per i periodi compresi tra il 1980, anno di inizio del versamento di questi ultimi, e la data della decisione di rinvio e tra la data della decisione di rinvio e la data in cui sarà stata definitivamente constatata la compatibilità di tali aiuti con il mercato comune ovvero si sarà proceduto definitivamente alla loro restituzione. Riguardo alla questione del rimborso dell'importo in sorte capitale degli aiuti versati, il Conseil d'État ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia alcune le questioni pregiudiziali. La Corte, in proposito, ha

osservato:

« 23. Con la sua prima questione, il giudice del rinvio chiede se un giudice nazionale, adito ex art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, CE, con domanda diretta alla restituzione di un aiuto di Stato illegittimo, possa sospendere la propria pronuncia su tale domanda fino a quando la Commissione non si sia pronunciata sulla compatibilità degli aiuti con il mercato comune successivamente all'annullamento di una precedente decisione positiva.
24. Ai punti 61 e 63 della sentenza CELF I [12 febbraio 2008, CELF c. Ministre de la Culture et de la Communication, causa C-199/06, Racc. I-469], la Corte ha sottolineato che:
– ai sensi dell'art. 231 [ora art. 264 TFUE], primo comma, CE, quando un ricorso di annullamento è fondato, il giudice comunitario dichiara nullo e non avvenuto l'atto impugnato. Ne consegue che la decisione di annullamento elimina retroattivamente l'atto impugnato nei confronti di tutti gli amministrati;
– alla data di annullamento di una decisione positiva da parte del giudice comunitario, si considera che gli aiuti di cui trattasi non siano stati dichiarati compatibili dalla decisione annullata.
25. Ne consegue che una fattispecie come quella della causa principale è analoga ad una in cui il giudice nazionale venga adito ex art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, CE, quando non sia stata ancora adottata dalla Commissione alcuna decisione sulla compatibilità di un aiuto oggetto di esame.
26. Orbene, va rilevato che l'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, CE attribuisce ai giudici nazionali il compito di salvaguardare, fino al giudizio finale da parte della Commissione, i diritti delle parti di fronte ad un'eventuale inosservanza, da parte delle autorità statali, del divieto sancito da tale disposizione (sentenza CELF I, punto 38).
27. Al riguardo, la Corte, nella sentenza 11 luglio 1996, causa C-39/94, SFEI e a. (Racc. pag. I-3547, punti 44 e 50-53), ha già dichiarato, in sostanza, che:
– l'avvio da parte della Commissione di un procedimento di esame non può liberare i giudici nazionali dall'obbligo di salvaguardare i diritti degli amministrati in caso di violazione dell'obbligo di previa notifica;
– qualora sia probabile il decorso di un certo lasso di tempo prima che il giudice nazionale si pronunci definitivamente, ad esempio quando chieda chiarimenti alla Commissione ai fini dell'interpretazione della nozione di aiuto di Stato che può essere indotto ad accogliere o quando sottoponga alla Corte una questione pregiudiziale, spetta al giudice medesimo valutare la necessità di disporre misure provvisorie per la salvaguardia degli interessi delle parti.
28. La Corte ha così sottolineato l'obbligo del giudice nazionale di non differire l'esame delle domande di misure di salvaguardia.
29. L'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, ultimo periodo, CE è fondato sul fine cautelare di garantire che un aiuto incompatibile non venga mai versato. La prevenzione in tal modo organizzata mira dunque a far sì che vengano versati solo aiuti compatibili. Al fine di conseguire tale obiettivo, l'attuazione di un progetto d'aiuto viene differita finché, con la decisione finale della Commissione, non venga dissipato ogni dubbio circa la sua compatibilità (sentenza CELF I, punti 47 e 48).
30. L'oggetto del compito dei giudici nazionali consiste, di conseguenza, nel pronunciare le misure idonee a porre rimedio all'illegittimità dell'esecuzione degli aiuti, affinché il beneficiario non conservi la libera disposizione di questi ultimi per il tempo rimanente fino alla decisione della Commissione.
31. Una decisione di sospensione del procedimento produrrebbe de facto lo stesso risultato di una decisione di rigetto della domanda di misure di salvaguardia. Infatti, essa porterebbe a non adottare alcuna decisione sulla fondatezza di tale domanda prima della decisione della Commissione. Essa comporterebbe il mantenimento del beneficio di un aiuto durante il periodo di divieto di esecuzione, il che sarebbe incompatibile con l'oggetto stesso dell'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, CE e priverebbe tale disposizione del suo effetto utile.
32. Pertanto, il giudice nazionale non può sospendere il procedimento senza privare l'art. 88, n. 3, CE del suo effetto utile, in violazione del principio di effettività dei procedimenti nazionali esperibili.
33. L'annullamento da parte del giudice comunitario di una prima decisione positiva della

Commissione non può giustificare una soluzione diversa, mossa dalla considerazione secondo cui, in tal caso, l'aiuto potrebbe in seguito essere nuovamente dichiarato compatibile dalla Commissione.
34. Infatti, lo scopo dell'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, CE trae chiaramente ispirazione dalla considerazione in base alla quale, fino all'adozione da parte della Commissione di una nuova decisione, il contenuto positivo di quest'ultima non può essere pregiudicato.
35. L'obbligo di pronunciarsi immediatamente sulla domanda di misure di salvaguardia non impone al giudice adito di adottare effettivamente misure siffatte.
36. L'obbligo di adottare misure di salvaguardia sussiste solo se le condizioni che giustificano tali misure siano soddisfatte, vale a dire se sia certa la qualifica di aiuto di Stato, se l'aiuto stia per essere eseguito o sia stato versato e se non siano accertate circostanze eccezionali che rendono inopportuno un recupero. Se tali condizioni non sono soddisfatte, il giudice nazionale deve rigettare la domanda.
37. All'atto di decidere in merito alla richiesta, il giudice nazionale può ordinare o la restituzione degli aiuti oltre agli interessi, o, ad esempio, come suggerito dalla Commissione al punto 62 della sua comunicazione 2009/C 85/01, relativa all'applicazione della normativa in materia di aiuti di Stato da parte dei giudici nazionali (GU 2009, C 85, pag. 1), il versamento dei fondi su un conto bloccato, affinché il beneficiario non ne mantenga la disponibilità, fermo restando il versamento d'interessi per il periodo compreso tra l'esecuzione anticipata dell'aiuto ed il suo versamento su tale conto bloccato.
38. Per contro, l'obbligo di «standstill» di cui all'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, CE non sarebbe rispettato, in tale fase, mediante una semplice condanna al pagamento d'interessi su somme che rimarrebbero nei conti dell'impresa. Infatti, non è assolutamente scontato che un'impresa che abbia percepito illegittimamente un aiuto di Stato avrebbe potuto ottenere, in mancanza, un prestito dello stesso importo presso un istituto finanziario alle condizioni normali del mercato e disporre, così, di detto importo anteriormente alla decisione della Commissione.
39. In definitiva, l'obbligo principale del giudice nazionale è di statuire, positivamente o negativamente.
40. La prima questione pregiudiziale, pertanto, va risolta nel senso che un giudice nazionale, adito ex art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, CE di una domanda diretta alla restituzione di un aiuto di Stato illegittimo, non può sospendere la pronuncia su tale domanda fino a quando la Commissione non si sia pronunciata sulla compatibilità dell'aiuto con il mercato comune successivamente all'annullamento di una precedente decisione positiva.
41. [...] Con la sua seconda questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'adozione da parte della Commissione di tre decisioni successive che abbiano dichiarato un aiuto compatibile con il mercato comune, poi annullate dal giudice comunitario, possa, di per sé, costituire una circostanza eccezionale tale da giustificare una limitazione dell'obbligo del beneficiario di restituire l'aiuto, qualora quest'ultimo sia stato eseguito in violazione dell'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, CE.
42. Si deve ricordare che la Corte, nella sentenza CELF I, ha riservato la possibilità di tener conto delle circostanze eccezionali nel corso dell'esame della portata dell'obbligo di rimediare all'illegittimità di un aiuto anche ove tale obbligo sia limitato al versamento d'interessi.
43. Al punto 65 di questa sentenza, la Corte ha ammesso la possibilità, per il beneficiario di aiuti versati illegittimamente, d'invocare circostanze eccezionali sulle quali egli abbia potuto fondare il proprio affidamento nella loro regolarità e di opporsi, conseguentemente, alla loro ripetizione.
44. La Corte ha statuito in tal senso, in considerazione di una situazione di cui alla causa principale nella quale tre decisioni positive della Commissione, di cui due annullate, erano già state adottate.
45. Tuttavia, la Corte ha immediatamente precisato, in sostanza, che un legittimo affidamento del beneficiario dell'aiuto non può derivare da una decisione positiva della Commissione, da un lato, qualora tale decisione sia stata contestata entro i termini di ricorso contenzioso e successivamente annullata dal giudice comunitario, né, dall'altro, può sorgere fino a quando il termine di ricorso non sia scaduto o, in caso di ricorso, finché il giudice comunitario non si sia pronunciato in via definitiva (sentenza CELF I, punti 66-68).
46. La Corte ha precisato, infine, che la risposta alla questione sottoposta è stata fornita in relazione ad una situazione processuale come quella ricorrente nella causa principale (sentenza CELF I, punto 69).

47. L'articolazione di questa motivazione doveva indurre, pertanto, a ritenere che tre decisioni positive seguite da ricorsi di annullamento proposti nei termini, di cui i primi due erano stati accolti ed il terzo era ancora pendente, non costituissero una circostanza eccezionale.
48. Il tenore della seconda questione sottoposta nella presente causa evidenzia che il giudice del rinvio, al contrario, ritiene che una successione di tre decisioni positive possa costituire una circostanza eccezionale.
49. Orbene, alla data della pronuncia della sentenza CELF I, le tre decisioni positive della Commissione erano già state adottate.
50. Prima della seconda ordinanza di rinvio si è prodotta solo una nuova situazione, vale a dire l'annullamento della terza decisione positiva per effetto della citata sentenza del Tribunale 15 aprile 2008, SIDE/Commissione [15 aprile 2008, SIDE c. Commission, causa T-348/04, Racc. II-625].
51. Una siffatta situazione non è di per sé idonea a far sorgere un legittimo affidamento e a costituire una circostanza eccezionale. Infatti, la successione poco usuale di tre annullamenti denuncia, a priori, la difficoltà della causa e, lungi dal far sorgere un legittimo affidamento, sembra piuttosto idonea ad accrescere i dubbi del beneficiario sulla compatibilità dell'aiuto controverso.
52. È vero che si può ammettere che una successione di tre ricorsi comportante tre annullamenti caratterizzi una situazione assai rara. Circostanze siffatte rientrano, tuttavia, nel funzionamento normale del sistema giudiziario, il quale offre ai soggetti di diritto che ritengono di subire le conseguenze dell'illegittimità di un aiuto la possibilità di agire per l'annullamento di decisioni successive che essi ritengano essere all'origine di tale situazione.
53. In una situazione come quella di cui trattasi nella causa principale, l'esistenza di una circostanza eccezionale non può essere assunta nemmeno in considerazione del principio di certezza del diritto, poiché la Corte ha già dichiarato, in sostanza, che, fino a quando la Commissione non abbia adottato una decisione di approvazione e il termine per il ricorso avverso una tale decisione non sia scaduto, il beneficiario non ha alcuna certezza in ordine alla legittimità dell'aiuto, cosicché il principio di tutela del legittimo affidamento o quello della certezza del diritto non possono essere invocati (v. sentenza 29 aprile 2004, causa C-91/01, Italia/Commissione, Racc. pag. I-4355, punti 66 e 67).
54. Infine, in una situazione come quella di cui trattasi nella causa principale, l'esistenza di una circostanza eccezionale non può essere assunta in base al principio di proporzionalità. Infatti, la soppressione di un aiuto illegale mediante il recupero è la logica conseguenza della constatazione della sua illegalità. Di conseguenza il recupero di tale aiuto, in vista del ripristino della situazione precedente, non può, in linea di principio, essere considerato una misura sproporzionata rispetto agli obiettivi delle disposizioni del Trattato CE in materia di aiuti di Stato (v., in particolare, sentenza 29 aprile 2004, causa C-298/00 P, Italia/Commissione, Racc. pag. I-4087, punto 75, e la giurisprudenza ivi citata).
55. La seconda questione pregiudiziale, pertanto, va risolta nel senso che l'adozione da parte della Commissione di tre decisioni successive che dichiarino un aiuto compatibile con il mercato comune, poi annullate dal giudice comunitario, non può, di per sé, costituire una circostanza eccezionale tale da giustificare una limitazione dell'obbligo del beneficiario di restituire detto aiuto, qualora quest'ultimo sia stato eseguito in violazione dell'art. 88 [ora art. 108 TFUE], n. 3, CE ».

6. Altri profili procedurali

21 novembre 2013, Deutsche Lufthansa AG contro Flughafen Frankfurt-Hahn GmbH, causa C-284/12, ECLI:EU:C:2013:755

La Flughafen Frankfurt-Hahn GmbH (in prosieguo: la «FFH»), società che gestisce l'aeroporto di

Frankfurt-Hahn (Germania), sino al gennaio 2009 era detenuta al 65% dalla Fraport AG (società per azioni quotata e, a sua volta, detenuta maggioritariamente dalla Repubblica federale di Germania, dal Land dell'Assia e dalla città di Francoforte sul Meno), al 17,5% dal Land della Renania-Palatinato e al 17,5% dal Land dell'Assia. In data 1 gennaio 2009, la Fraport AG cedeva le sue quote al Land della Renania Palatinato per il prezzo simbolico di un euro, in ragione delle forti perdite annue generate dalla FHH.

Il 26 novembre 2006 Deutsche Lufthansa adiva il Landgericht Bad Kreuznach denunciando una serie di pratiche commerciali che la FFH avrebbe posto in essere in favore di Ryanair – compagnia aerea che rappresenta oltre il 95% del traffico di passeggeri dell'aeroporto di Frankfurt-Hahn – e che, a suo avviso, costituivano aiuti di Stato non notificati concessi in violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE. Deutsche Lufthansa chiedeva, in particolare, che fosse ordinato il recupero di varie somme versate alla Ryanair, nonché la cessazione di qualsiasi aiuto a favore della stessa.

A seguito del rigetto della domanda di Deutsche Lufthansa, quest'ultima proponeva appello dinanzi all'Oberlandesgericht Koblenz, che rigettava l'impugnazione con sentenza del 25 febbraio 2009. Il 10 febbraio 2011 il Bundesgerichtshof (Corte suprema tedesca), adito da Deutsche Lufthansa, ha annullato tale sentenza e ha rinviato la causa dinanzi all'Oberlandesgericht Koblenz affinché valutasse la sussistenza di una violazione dell'art. 108, paragrafo 3, TFUE.

Il 17 giugno 2008 la Commissione decideva l'avvio del procedimento di indagine formale ai sensi dell'articolo 108, par. 2, TFUE riguardo a possibili aiuti di Stato concessi dalla Germania a FFH e a Ryanair. Il 4 gennaio 2012 l'Oberlandesgericht Koblenz inviava alla Commissione una richiesta di parere in base al punto 3.2 della comunicazione della Commissione relativa all'applicazione della normativa in materia di aiuti di Stato da parte dei giudici nazionali. La Commissione rispondeva con parere del 29 febbraio 2012, in cui ha affermato, in via preliminare, che l'Oberlandesgericht Koblenz non era tenuto a valutare l'esistenza di aiuti di Stato, potendosi fondare sulla decisione della Commissione del 17 giugno 2008, e, nel merito, che le misure in questione erano al contempo imputabili allo Stato e selettive.

Ritenendo, contrariamente a quanto suggerito dalla Commissione nel suo parere, di dover procedere a valutare se le misure controverse costituiscano aiuti di Stato, l'Oberlandesgericht Koblenz decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia diverse questioni pregiudiziali. La Corte ha osservato:

« 25. L'articolo 108, paragrafo 3, TFUE istituisce un controllo preventivo sui progetti di nuovi aiuti (sentenze dell'11 dicembre 1973, Lorenz, 120/73, Racc. pag. 1471, punto 2, nonché del 12 febbraio 2008, CELF e Ministre de la Culture et de la Communication; in prosieguo: la «sentenza CELF I», C-199/06, Racc. pag. I-469, punto 37).

26. La prevenzione in tal modo organizzata mira a far sì che venga data esecuzione solo ad aiuti compatibili. Al fine di conseguire tale obiettivo, l'attuazione di un progetto d'aiuto viene differita finché, con la decisione definitiva della Commissione, non venga dissipato il dubbio circa la sua compatibilità (sentenza CELF I, cit., punto 48).

27. L'istituzione di tale sistema di controllo spetta, da un lato, alla Commissione e, dall'altro, ai giudici nazionali, fermo restando che i loro rispettivi ruoli sono complementari ma distinti (v., in tal senso, sentenze dell'11 luglio 1996, SFEI e a., C-39/94, Racc. pag. I-3547, punto 41; del 21 ottobre 2003, van Calster e a., C-261/01 e C-262/01, Racc. pag. I-12249, punto 74, nonché del 5 ottobre 2006, Transalpine Ölleitung in Österreich, C-368/04, Racc. pag. I-9957, punti 36 e 37).

28. Mentre la valutazione della compatibilità di misure di aiuto con il mercato interno rientra nella competenza esclusiva della Commissione, che agisce sotto il controllo dei giudici dell'Unione, i giudici nazionali provvedono alla salvaguardia, fino alla decisione definitiva della Commissione, dei diritti dei singoli di fronte ad un'eventuale violazione, da parte delle autorità statali, del divieto previsto dall'articolo 108, paragrafo 3, TFUE (v., in tal senso, citate sentenze van Calster e a., punto 75, nonché Transalpine Ölleitung in Österreich, punto 38).

29. L'intervento da parte dei giudici nazionali discende dall'effetto diretto riconosciuto al divieto di esecuzione di progetti di aiuto, sancito dall'articolo 108, paragrafo 3, ultima frase, TFUE. A questo

proposito, la Corte ha specificato che l'immediata applicabilità del divieto di esecuzione prevista dalla suddetta disposizione si estende a qualsiasi aiuto che sia stato posto in esecuzione senza essere notificato (sentenze Lorenz, cit., punto 8; del 21 novembre 1991, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires e Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon; in prosieguo: la «sentenza FNCE», C-354/90, Racc. pag. I-5505, punto 11, nonché SFEI e a., cit., punto 39).

30. I giudici nazionali devono assicurare ai singoli che saranno tratte tutte le conseguenze di una violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, ultima frase, TFUE, conformemente al loro diritto nazionale, per quanto concerne sia la validità degli atti di esecuzione sia il recupero degli aiuti finanziari concessi in violazione di tale disposizione o di eventuali misure provvisorie (citate sentenze FNCE, punto 12, nonché SFEI e a., punto 40).

31. Compito dei giudici nazionali è, di conseguenza, adottare le misure idonee a porre rimedio all'illegittimità dell'esecuzione degli aiuti, affinché il beneficiario non conservi la libera disponibilità di questi ultimi per il tempo rimanente fino alla decisione della Commissione (sentenza dell'11 marzo 2010, CELF e Ministre de la Culture et de la Communication, C-1/09, Racc. pag. I-2099, punto 30).

32. L'avvio da parte della Commissione del procedimento di indagine formale previsto dall'articolo 108, paragrafo 2, TFUE non può dunque dispensare i giudici nazionali dal loro obbligo di salvaguardare i diritti dei singoli di fronte ad un'eventuale violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE (sentenza SFEI e a., cit., punto 44).

33. Ciò premesso, la portata di tale obbligo può variare a seconda che la Commissione abbia avviato o meno il procedimento di indagine formale nei confronti della misura che è oggetto del procedimento pendente dinanzi al giudice nazionale.

34. Nell'ipotesi in cui la Commissione non abbia ancora avviato il procedimento di indagine formale e non si sia dunque ancora pronunciata sulla questione se le misure esaminate possano costituire aiuti di Stato, i giudici nazionali, ove siano investiti di una domanda volta a che siano tratte le conseguenze di un'eventuale violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, ultima frase, TFUE, possono trovarsi a dover interpretare e applicare la nozione di aiuto al fine di determinare se dette misure avrebbero dovuto essere notificate alla Commissione (v., in tal senso, sentenza SFEI e a., cit., punti 49 e 53 nonché punto 1 del dispositivo). Spetta loro verificare, in particolare, se la misura controversa costituisca un vantaggio e se risulti selettiva, vale a dire se favorisca talune imprese o taluni produttori ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE (sentenza Transalpine Ölleitung in Österreich, cit., punto 39).

35. Infatti, l'obbligo di notificazione e il divieto di esecuzione previsti dall'articolo 108, paragrafo 3, TFUE vertono sui progetti che possono essere qualificati come aiuti di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Di conseguenza, prima di trarre le conseguenze da un'eventuale violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, ultima frase, TFUE, i giudici nazionali devono preventivamente accertare se le misure di cui trattasi costituiscano o meno aiuti di Stato.

36. Nell'ipotesi in cui la Commissione abbia già avviato il procedimento di indagine formale previsto dall'articolo 108, paragrafo 2, TFUE, occorre esaminare quali siano le misure che devono essere adottate dai giudici nazionali.

37. Sebbene le valutazioni operate nella decisione di avviare il procedimento di indagine formale abbiano carattere preliminare, tale circostanza non implica che esse siano prive di efficacia giuridica.

38. Sul punto occorre sottolineare che, qualora i giudici nazionali potessero ritenere che una misura non costituisca un aiuto ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE e, di conseguenza, non sospenderne l'esecuzione, quando invece nella decisione di avviare il procedimento di indagine formale la Commissione ha appena constatato che tale misura può presentare elementi di aiuto, l'effetto utile dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE sarebbe vanificato.

39. Infatti, da un lato, se la valutazione preliminare del carattere di aiuto della misura di cui trattasi, operata nella decisione di avviare il procedimento di indagine formale, fosse successivamente confermata nella decisione definitiva della Commissione, i giudici nazionali avrebbero disatteso il loro obbligo, imposto dagli articoli 108, paragrafo 3, TFUE e 3 del regolamento n. 659/1999, di

sospendere l'esecuzione di qualsiasi progetto di aiuto fino all'adozione della decisione della Commissione sulla compatibilità di tale progetto con il mercato interno.
40. D'altro lato, quand'anche, nella decisione definitiva, la Commissione dovesse concludere per l'insussistenza di elementi di aiuto, l'obiettivo di prevenzione sotteso al sistema di controllo degli aiuti statali istituito dal Trattato FUE e ricordato ai punti 25 e 26 della presente sentenza richiede che, in seguito al dubbio formulato nella decisione di avviare il procedimento di indagine formale in merito al carattere di aiuto di tale misura e alla sua compatibilità con il mercato interno, la sua esecuzione sia differita finché tale dubbio non venga dissipato con la decisione definitiva della Commissione.
41. Occorre altresì sottolineare che l'applicazione delle norme dell'Unione in materia di aiuti di Stato si fonda su un obbligo di leale cooperazione tra, da un lato, i giudici nazionali e, dall'altro, la Commissione e i giudici dell'Unione, nell'ambito della quale ciascuno agisce in funzione del ruolo assegnatogli dal Trattato. Nell'ambito di tale cooperazione, i giudici nazionali devono adottare tutte le misure generali o particolari idonee ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione ed astenersi da quelle che possono compromettere la realizzazione degli obiettivi del Trattato, come deriva dall'articolo 4, paragrafo 3, TUE. Pertanto, i giudici nazionali devono segnatamente astenersi dall'adottare decisioni contrarie ad una decisione della Commissione, anche ove questa abbia carattere provvisorio.
42. Di conseguenza, qualora la Commissione abbia avviato il procedimento di indagine formale nei confronti di una misura in corso di esecuzione, i giudici nazionali sono tenuti ad adottare tutte le misure necessarie al fine di trarre le conseguenze di un'eventuale violazione dell'obbligo di sospendere l'esecuzione della suddetta misura.
43. A tal fine, i giudici nazionali possono decidere di sospendere l'esecuzione della misura di cui trattasi e di ingiungere il recupero delle somme già versate. Essi possono anche decidere di ordinare misure provvisorie al fine di salvaguardare, da un lato, gli interessi delle parti coinvolte e, dall'altro, l'effetto utile della decisione della Commissione di avviare il procedimento di indagine formale.
44. Qualora nutrano dubbi sulla questione se la misura di cui trattasi costituisca un aiuto di Stato a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE oppure in ordine alla validità o all'interpretazione della decisione di avviare il procedimento di indagine formale, i giudici nazionali, da un lato, possono chiedere chiarimenti alla Commissione e, dall'altro, possono o devono, conformemente all'articolo 267, secondo e terzo comma, TFUE, quale interpretato dalla Corte, deferire una questione pregiudiziale alla Corte (v., a tal fine, per quanto riguarda i rinvii pregiudiziali per l'esame di validità in materia di aiuti di Stato, sentenza del 10 gennaio 2006, Cassa di Risparmio di Firenze e a., C-222/04, Racc. pag. I-289, punti da 72 a 74) ».

13 febbraio 2014, Mediaset S.p.A. c. Ministero dello Sviluppo economico, causa C-69/13, ECLI:EU:C:2014:71

Con decisione 2007/3741 la Commissione ha dichiarato illegittimi i contributi pubblici - previsti con legge finanziaria italiana del 2004 e del 2005 - in favore di ogni utente che acquistava o prendeva in locazione un apparecchio per la ricezione dei segnali televisivi digitali terrestri, definendo il regime di aiuti in questione come illegittimo e incompatibile con il mercato interno e imponendo all'Italia di procedere al recupero, nei confronti dei beneficiari, dell'aiuto e dei relativi interessi. A seguito di tale decisione, la Commissione e l'Italia hanno cooperato al fine di identificare i beneficiari e di quantificare con precisione gli importi da recuperare.
Con lettera del 1 aprile 2008, la Commissione approvava il metodo utilizzato dall'Italia, ossia un sondaggio demoscopico diretto a stabilire il numero di utenti supplementari risultante dall'aiuto, il ricavo medio per utente e i profitti supplementari.
Con specifico riguardo alla Mediaset, la Commissione dapprima indicava che l'importo da recuperare presso la Mediaset ammontava a 6 844 361 euro. In seguito, la Commissione, con lettera dell'11 giugno 2008, riduceva detto importo a 4 926 543 euro. La Mediaset versava quindi la somma

comprensiva degli interessi di 5 969 442 euro e - al contempo - adiva il Tribunale civile di Roma, invocando l'erronea applicazione dei criteri di quantificazione stabiliti nella decisione della Commissione oltre che l'erroneità dei calcoli effettuati per determinare i profitti supplementari derivanti dall'aiuto. La perizia disposta in sede giudiziale accertava che non era stato in alcun modo dimostrato che l'aiuto aveva effettivamente influenzato le vendite di decoder nel corso del periodo preso in considerazione.
Il giudice del rinvio effettuava quindi rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia al fine di stabilire se, per garantire l'esecuzione di una decisione della Commissione che dichiara un regime di aiuti illegittimo e incompatibile con il mercato interno, ma che non identifica i singoli beneficiari e non determina con precisione gli importi da restituire, il giudice nazionale sia vincolato dalle prese di posizione ulteriori dell'istituzione, relative all'importo esatto da recuperare presso un beneficiario determinato.
Con riguardo al riparto delle competenze in relazione al controllo degli aiuti di Stato e alla valutazione delle loro compatibilità con il mercato interno, la Corte ha osservato:

« 19. A questo proposito, occorre ricordare che l'istituzione del sistema di controllo degli aiuti di Stato spetta, da un lato, alla Commissione, e, dall'altro, ai giudici nazionali, fermo restando che i loro rispettivi ruoli sono complementari ma distinti (v. sentenza del 21 novembre 2013, Deutsche Lufthansa, C-284/12, punto 27 e giurisprudenza ivi citata).
20. In base al suddetto sistema, la Commissione dispone dunque di una competenza esclusiva, sotto il controllo dei giudici dell'Unione, nel valutare la compatibilità di un aiuto con il mercato interno (v., in tal senso, sentenze del 21 ottobre 2003, van Calster e a., C-261/01 e C-262/01, Racc. pag. I-12249, punto 75; del 5 ottobre 2006, Transalpine Ölleitung in Österreich, C-368/04, Racc. pag. I-9957, punto 38, nonché Deutsche Lufthansa, [21 novembre 2013, C-284/12, ECLI:EU:C:2013:755], punto 28) ».

Inoltre, con riguardo agli elementi che devono ricorrere nella decisione della Commissione che dichiari un aiuto incompatibile con il mercato interno, la Corte ha chiarito:

« 21. Secondo una giurisprudenza costante, la Commissione non è tenuta, all'atto di ordinare la restituzione di un aiuto dichiarato incompatibile con il mercato interno, a determinare l'importo esatto dell'aiuto da restituire. È sufficiente che la decisione della Commissione contenga elementi che permettano al suo destinatario di determinare egli stesso, senza difficoltà eccessive, tale importo (v., in tal senso, sentenze del 12 ottobre 2000, Spagna/Commissione, C-480/98, Racc. pag. I-8717, punto 25; Mediaset/Commissione, [15 giugno 2010, T-177/07, ECLI:EU:T:2010:233], punto 126, e dell'8 dicembre 2011, France Télécom/Commissione, C-81/10 P, Racc. pag. I-12899, punto 102).
22. Infatti, quando si trova di fronte ad un regime di aiuti, la Commissione non è di norma in grado di identificare con precisione l'importo dell'aiuto percepito da ciascuno dei singoli beneficiari, e quindi le circostanze particolari proprie di uno dei beneficiari di un regime di aiuti possono essere valutate solo nella fase del recupero dell'aiuto (v., in tal senso, sentenza del 7 marzo 2002, Italia/Commissione, C-310/99, Racc. pag. I-2289, punti da 89 a 91).
23. Occorre inoltre rilevare che, ai sensi dell'articolo 288, quarto comma, TFUE, le decisioni sono obbligatorie in tutti i loro elementi nei confronti dei destinatari dalle stesse designati. Di conseguenza, lo Stato membro destinatario di una decisione della Commissione che gli impone di recuperare gli aiuti illegali e incompatibili con il mercato interno è tenuto, ai sensi di tale articolo, ad adottare ogni misura idonea ad assicurare l'esecuzione di tale decisione (v., in tal senso, sentenze del 12 dicembre 2002, Commissione/Germania, C-209/00, Racc. pag. I-11695, punto 31, e del 26 giugno 2003, Commissione/Spagna, C-404/00, Racc. pag. I-6695, punto 21). Questa obbligatorietà vale per tutti gli organi dello Stato, ivi compresi i giudici (v., in tal senso, sentenza del 21 maggio 1987, Albako Margarinefabrik, 249/85, Racc. pag. 2345, punto 17) ».

La Corte si è poi soffermata sul valore delle ulteriori comunicazioni della Commissione, finalizzate

ad agevolare il recupero di un aiuto dichiarato incompatibile con il mercato interno e, al riguardo, ha osservato:

« 24. Mentre la decisione 2007/374, divenuta definitiva a seguito della sentenza della Corte Mediaset/Commissione, cit., è dunque obbligatoria nei confronti della Repubblica italiana, che ne è destinataria, e deve pertanto essere considerata vincolante per il giudice nazionale, lo stesso non può dirsi delle lettere che la Commissione ha successivamente indirizzato alla Repubblica italiana nell'ambito dello scambio di comunicazioni finalizzato a garantire l'esecuzione immediata ed effettiva della suddetta decisione.
25. Infatti, a questo proposito, occorre rilevare che tali lettere, e in particolare quelle datate 11 giugno 2008 e 23 ottobre 2009 che identificano Mediaset come beneficiario del regime di aiuti in questione e determinano con precisione l'importo degli aiuti da recuperare presso la stessa, non costituiscono decisioni ai sensi dell'articolo 288, quarto comma, TFUE.
26. È giocoforza anche constatare che tali prese di posizione non compaiono tra gli atti che possono essere adottati sulla base del regolamento n. 659/1999.
27. Del resto, la stessa Commissione ha riconosciuto, nelle sue osservazioni, che le sue prese di posizione non miravano a integrare o modificare il contenuto della decisione 2007/374 e che le stesse erano prive di qualsiasi valore vincolante.
28. Pertanto, le prese di posizione della Commissione nell'ambito dell'esecuzione della decisione 2007/374 non possono essere considerate vincolanti per il giudice nazionale.
29. Ciò detto, va ricordato che l'applicazione della normativa dell'Unione in materia di aiuti di Stato si fonda su un obbligo di leale cooperazione tra, da un lato, i giudici nazionali, e, dall'altro, la Commissione e i giudici dell'Unione, nell'ambito della quale ciascuno agisce in funzione del ruolo assegnatogli dal Trattato FUE. Nell'ambito di tale cooperazione, i giudici nazionali devono adottare tutte le misure generali o particolari idonee ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione ed astenersi da quelle che possono compromettere la realizzazione degli obiettivi del Trattato, come deriva dall'articolo 4, paragrafo 3, TUE (v. sentenza Deutsche Lufthansa, cit., punto 41).
30. Pertanto, se il giudice nazionale nutre dei dubbi o riscontra delle difficoltà in relazione alla quantificazione dell'importo degli aiuti da recuperare, lo stesso dispone sempre della possibilità di rivolgersi alla Commissione affinché quest'ultima gli fornisca il suo contributo conformemente al principio di leale cooperazione, come emerge in particolare dai punti da 89 a 96 della comunicazione della Commissione relativa all'applicazione della normativa in materia di aiuti di Stato da parte dei giudici nazionali (GU 2009, C 85, pag.1).
31. Pertanto, sebbene le prese di posizione della Commissione non possano vincolare il giudice nazionale, occorre rilevare che, nella misura in cui gli elementi contenuti nelle suddette prese di posizione, nonché nei pareri della Commissione eventualmente richiesti dal giudice nazionale nella situazione descritta al punto precedente, mirano a facilitare la realizzazione del compito delle autorità nazionali nell'ambito dell'esecuzione immediata ed effettiva della decisione di recupero, e considerato il principio di leale cooperazione, il giudice nazionale deve tenerne conto come elemento di valutazione nell'ambito della controversia di cui è investito e motivare la propria decisione alla luce dell'insieme del contenuto del fascicolo che è stato sottoposto alla sua attenzione ».

Infine, con riguardo alla determinazione esatta degli importi degli aiuti da recuperare, nel caso in cui la Commissione, nella sua decisione che dichiara un regime di aiuti illegale e incompatibile con il mercato interno, non abbia identificato i singoli beneficiari degli aiuti né determinato precisamente gli importi da restituire, la Corte ha osservato:

« 34. Occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, in mancanza di disposizioni di diritto dell'Unione in materia, il recupero di un aiuto dichiarato incompatibile con il mercato interno deve essere effettuato secondo le modalità previste dal diritto nazionale, purché queste ultime non si risolvano nel rendere praticamente impossibile il recupero imposto dal diritto dell'Unione e

non violino il principio di equivalenza rispetto ai procedimenti volti a decidere controversie dello stesso tipo, ma esclusivamente nazionali (v. sentenza del 13 giugno 2002, Paesi Bassi/Commissione, C-382/99, Racc. pag. I-5163, punto 90). Il contenzioso relativo a tale recupero rientra esclusivamente nella competenza del giudice nazionale (v., in tal senso, ordinanza del 24 luglio 2003, Sicilcassa e a., C-297/01, Racc. pag. I-7849, punti 41 e 42).
35. Inoltre, come ricordato ai punti 22, 23 e 29 della presente sentenza, dal momento che la Commissione, nella sua decisione, non ha identificato i singoli beneficiari dell'aiuto in questione e non ha nemmeno determinato con precisione gli importi dell'aiuto da recuperare, spetta al giudice nazionale, qualora sia investito della questione, pronunciarsi sull'importo dell'aiuto il cui recupero è stato disposto dalla Commissione. In caso di difficoltà, come indicato al punto 30 della presente sentenza, il giudice nazionale dispone sempre della possibilità di rivolgersi alla Commissione affinché quest'ultima gli fornisca il suo contributo conformemente al principio di leale cooperazione di cui all'articolo 4, paragrafo 3, TUE.
36. Ne consegue che, ai fini della quantificazione dell'importo degli aiuti da recuperare, il giudice nazionale deve prendere in considerazione, nella situazione descritta al punto 31 della presente sentenza, l'insieme degli elementi rilevanti portati a sua conoscenza, ivi compreso lo scambio di comunicazioni intervenuto tra la Commissione e le autorità nazionali in relazione all'applicazione del principio di leale cooperazione.
37. Non si può dunque escludere che, tenuto conto dell'insieme di tali elementi, i calcoli effettuati dal giudice nazionale in relazione alla quantificazione degli importi degli aiuti da restituire abbiano come risultato un importo pari a zero ».

3 aprile 2014, Repubblica francese c. Commissione europea, C-559/12 P, ECLI:EU:C:2014:217

Con decisione del 26 gennaio 2010, la Commissione ha constatato l'esistenza di una garanzia illimitata dello Stato francese a favore de La Poste a causa di talune peculiarità connesse al suo status di ente pubblico. In particolare, la Commissione rilevava che La Poste non era soggetta al diritto comune in materia di amministrazione controllata e liquidazione di imprese in difficoltà e che un creditore de La Poste era sempre sicuro di vedere soddisfatti i propri crediti. La Commissione accertava quindi che la garanzia illimitata concessa dalla Francia a La Poste costituiva un aiuto di Stato incompatibile con il mercato interno.
Il ricorso di annullamento della decisione della Commissione presentato dalla Francia veniva respinto dal Tribunale; la Francia proponeva quindi un'impugnazione dinanzi alla Corte di giustizia, contestando in particolare che il Tribunale aveva erroneamente ritenuto che la Commissione potesse legittimamente invertire l'onere della prova con riguardo all'esistenza della garanzia e che la Commissione aveva violato le norme relative al livello della prova necessario a tal fine.
La Corte, con riguardo all'onere della prova sussistente in capo alla Commissione, ha osservato:

« 56. Infatti, in primo luogo, occorre rilevare che, nel punto 121 di tale sentenza [impugnata], il Tribunale ha espressamente riconosciuto che la Commissione aveva «esaminato positivamente l'esistenza di una garanzia illimitata dello Stato a favore de La Poste», poiché aveva preso in considerazione più elementi concordanti – menzionati in dettaglio nel medesimo punto della citata sentenza – «che costituivano una base sufficiente al fine di accertare che La Poste beneficiava, in forza del suo statuto di EPIC, di una garanzia implicita e illimitata dello Stato», e tra i quali l'esclusione di un procedimento fallimentare o di altro procedimento concorsuale per La Poste rappresentava unicamente il punto di partenza di un esame completo e più esteso del sistema giuridico nazionale interessato.
57. Emerge quindi da tale punto che il Tribunale non ha avallato, in linea di principio, nessuno uso di presunzioni negative e inversione dell'onere della prova da parte della Commissione. [...]
63. Una siffatta valutazione è conforme alla giurisprudenza della Corte relativa ai principi di produzione della prova nel settore degli aiuti di Stato, secondo la quale la Commissione è tenuta a

condurre il procedimento di indagine sulle misure sotto inchiesta in modo diligente ed imparziale, per poter disporre, all'atto dell'adozione della decisione finale sull'esistenza e, se del caso, sull'incompatibilità o sull'illegittimità dell'aiuto, degli elementi il più possibile completi e affidabili a tale scopo (v., in tal senso, sentenza del 2 settembre 2010, Commissione/Scott, C-290/07 P, Racc. pag. I-7763, punto 90).
64. In quarto e ultimo luogo, occorre constatare che il Tribunale non ha neanche violato le norme relative al livello della prova necessario per dimostrare l'esistenza di una garanzia implicita e illimitata dello Stato in favore di un ente pubblico quale l'EPIC, e per stabilire quindi che la condizione relativa alla presenza di risorse statali fosse soddisfatta nel caso di specie.
65. Infatti, come sottolineato dall'avvocato generale nei paragrafi 35 e 36 delle sue conclusioni, per dimostrare l'esistenza di una siffatta garanzia, la quale non risulta espressamente da alcun testo legislativo o contrattuale, la Commissione è legittimata a fondarsi sul metodo del complesso d'indizi seri, precisi e concordanti, per verificare se esista, in diritto interno, un concreto obbligo in capo allo Stato di impegnare le proprie risorse al fine di coprire le perdite di un EPIC insolvente e quindi, conformemente alla giurisprudenza costante, un rischio economico sufficientemente concreto di oneri gravanti sul bilancio statale (v. sentenze del 19 marzo 2013, Bouygues e Bouygues Télécom/Commissione e a. e Commissione/Francia e a., C-399/10 P e C-401/10 P, punto 106 nonché la giurisprudenza ivi citata).
66. Ne deriva che il Tribunale ha correttamente affermato, nel punto 120 della sentenza impugnata, che, da un lato, «la natura degli elementi di prova che devono essere prodotti dalla Commissione dipende in ampia misura dalla natura della misura di Stato considerata» e, dall'altro, l'esistenza di una garanzia di Stato di natura implicita «può essere dedotta da un complesso di elementi convergenti dotati di una certa affidabilità e coerenza, tratti, tra l'altro, dall'interpretazione delle disposizioni di diritto nazionale pertinenti».

6 novembre 2018, *Scuola Elementare Maria Montessori c Commissione*, cause C-622/16, C-623/16, C-624/16, ECLI:EU:C:2018:873

Per il riassunto dei fatti alla base della controversia, si rinvia al capitolo IV (tutela giurisdizionale) e, segnatamente, alla sezione 1.2 (soggetti legittimati ad impugnare).

Per quanto di precipuo interesse per il presente capitolo, la Corte di giustizia nella presente controversia ha esaminato per la prima volta la questione della ricevibilità dei ricorsi diretti proposti dai concorrenti di beneficiari di un regime di aiuti di Stato contro una decisione della Commissione che dichiari che il regime in discussione non rappresenti un aiuto di stato e che non ne ordini il recupero. La Corte, in particolare, ha osservato:

« 31. Per quanto riguarda l'articolo 263, quarto comma, seconda parte di frase, TFUE, la Corte ha ripetutamente dichiarato, nel settore degli aiuti di Stato, che le decisioni della Commissione volte ad autorizzare o vietare un regime nazionale hanno portata generale. Tale portata generale risulta dal fatto che simili decisioni si applicano a situazioni determinate obiettivamente e producono effetti giuridici nei confronti di una categoria di persone considerate in maniera generale e astratta (v., in tal senso, sentenze del 22 dicembre 2008, British Aggregates/Commissione, C-487/06 P, EU:C:2008:757,

punto 31; del 17 settembre 2009, Commissione/Koninklijke FrieslandCampina, C-519/07 P, EU:C:2009:556, punto 53 e giurisprudenza ivi citata, e del 28 giugno 2018, Lowell Financial Services/Commissione, C-219/16 P, non pubblicata, EU:C:2018:508, punto 42 e giurisprudenza ivi citata).

[...]

36. Risulta infatti dalla summenzionata giurisprudenza che il fatto che tale parte riguardi individualmente la cerchia ristretta dei beneficiari del regime di aiuti in questione non osta a che detta parte sia ritenuta di portata generale, purché si applichi a situazioni determinate obiettivamente e produca effetti giuridici nei confronti di categorie di persone considerate in maniera generale e astratta.

[...]

43. Con riferimento, in particolare, alle norme sugli aiuti di Stato, si deve rilevare che esse hanno per obiettivo di preservare la concorrenza (v., in tal senso, sentenze del 15 giugno 2006, Air Liquide Industries Belgium, C-393/04 e C-41/05, EU:C:2006:403, punto 27 e giurisprudenza ivi citata, e del 17 luglio 2008, Essent Netwerk Noord e a., C-206/06, EU:C:2008:413, punto 60). Pertanto, in tale settore, la circostanza che una decisione della Commissione lasci impregiudicati gli effetti di misure nazionali che, secondo quanto prospettato dal ricorrente in una denuncia presentata a detta istituzione, non erano compatibili con questo obiettivo e lo ponevano in una situazione concorrenziale di svantaggio, permette di concludere che tale decisione incide direttamente sulla sua situazione giuridica, in particolare sul suo diritto, risultante dalle disposizioni del Trattato FUE in materia di aiuti di Stato, a non subire una concorrenza falsata dalle misure nazionali in questione (v., in tal senso, sentenza del 28 gennaio 1986, Cofaz e a./Commissione, 169/84, EU:C:1986:42, punto 30).

[...]

46. Sebbene, infatti, non spetti al giudice dell'Unione, in fase di esame della ricevibilità, pronunciarsi in maniera definitiva sui rapporti concorrenziali tra un ricorrente e i beneficiari delle misure nazionali valutate in una decisione della Commissione in materia di aiuti di Stato, come la decisione controversa (v., in tal senso, sentenze del 28 gennaio 1986, Cofaz e a./Commissione, 169/84, EU:C:1986:42, punto 28, e del 20 dicembre 2017, Binca Seafoods/Commissione, C-268/16 P, EU:C:2017:1001, punto 59), l'incidenza diretta nei confronti di un simile ricorrente non può, tuttavia, essere dedotta dalla mera possibilità di un rapporto di concorrenza, come quella prospettata nelle sentenze impugnate.

47. Infatti, dal momento che il requisito relativo all'incidenza diretta richiede che l'atto contestato produca direttamente effetti sulla situazione giuridica del ricorrente, il giudice dell'Unione è tenuto a verificare se quest'ultimo abbia illustrato in modo pertinente le ragioni per cui la decisione della Commissione può porlo in una situazione di svantaggio concorrenziale e, quindi, produrre effetti sulla sua situazione giuridica.

[...]

63. Per quanto riguarda la seconda e la terza parte della decisione controversa, in cui la Commissione ha ritenuto che l'articolo 149, quarto comma, del TUIR e l'esenzione prevista dal regime dell'IMU

non costituissero aiuti di Stato, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, si deve osservare che la Corte ha, certamente, dichiarato più volte che, per i beneficiari di un regime di aiuti, le disposizioni nazionali che istituiscono tale regime e gli atti di attuazione di dette disposizioni, come un avviso di accertamento, costituiscono misure di esecuzione che una decisione, la quale dichiari tale regime incompatibile con il mercato interno o lo dichiari compatibile con il mercato a patto che vengano rispettati gli impegni assunti dallo Stato membro interessato, comporta (v., in tal senso, sentenze del 19 dicembre 2013, Telefónica/Commissione, C-274/12 P, EU:C:2013:852, punti 35 e 36; del 27 febbraio 2014, Stichting Woonpunt e a./Commissione, C-132/12 P, EU:C:2014:100, punti 52 e 53, nonché del 27 febbraio 2014, Stichting Woonlinie e a./Commissione, C-133/12 P, EU:C:2014:105, punti 39 e 40).

64. Tale giurisprudenza si spiega con il fatto che il beneficiario di un regime di aiuti può, se soddisfa le condizioni previste dal diritto interno per poter beneficiare di detto regime, chiedere alle autorità nazionali di riconoscergli l'aiuto così come sarebbe stato concesso in presenza di una decisione incondizionata che dichiarasse detto regime compatibile con il mercato interno, e impugnare l'atto recante rigetto di tale domanda dinanzi ai giudici nazionali lamentando l'invalidità della decisione della Commissione che dichiara il regime in parola incompatibile con il mercato interno, o compatibile con il medesimo a patto che vengano rispettati gli impegni assunti dallo Stato membro interessato, e ciò al fine di indurre detti giudici a interrogare la Corte sulla validità della suddetta decisione in via pregiudiziale (v., in tal senso, sentenza del 19 dicembre 2013, Telefónica/Commissione, C-274/12 P, EU:C:2013:852, punti 36 e 59, e ordinanza del 15 gennaio 2015, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria e Telefónica/Commissione, C-587/13 P e C-588/13 P, non pubblicata, EU:C:2015:18, punti 49 e 65).

65. Tale giurisprudenza non è tuttavia applicabile alla situazione dei concorrenti di beneficiari di una misura nazionale che è stata considerata non costitutiva di un aiuto di Stato, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, quali il sig. Ferracci e la Scuola Elementare Maria Montessori. Infatti, la situazione di un concorrente del genere è diversa da quella dei beneficiari di aiuti contemplati da questa stessa giurisprudenza, dal momento che detto concorrente non soddisfa i requisiti stabiliti dalla misura nazionale di cui trattasi per poter beneficiare della medesima ».

24 ottobre 2019, *Autostrada Wielkopolska S.A. c. Commissione europea*, causa T-778/17, ECLI:EU:T:2019:756

In data 10 marzo 1997, a seguito di gara d'appalto, la Repubblica di Polonia ha aggiudicato alla società Autostrada Wielkopolska S.A. (in prosieguo: la «ricorrente») una concessione per la costruzione e la gestione di un tratto autostradale compreso tra le città di Nowy Tomy l (Polonia) e di Konin (Polonia), per un periodo di 40 anni.

Nel 2005, la Repubblica di Polonia adottava una legge con cui, da un lato, introduceva un'esenzione dai pedaggi autostradali a favore dei veicoli commerciali pesanti e, dall'altro lato, concedeva ai gestori una compensazione il cui importo veniva negoziato caso per caso con i diversi gestori. Nel 2012, la Repubblica di Polonia notificava alla Commissione europea un provvedimento con cui concedeva una siffatta compensazione alla ricorrente.

Il 25 agosto 2017 la Commissione adottava la decisione (UE) 2018/556, del 25 agosto 2017, relativa all'aiuto di Stato SA.35356 (2013/C) (ex 2013/NN, ex 2012/N) cui la Polonia ha dato esecuzione a favore di Autostrada Wielkopolska SA (GU 2018, L 92, pag. 19, in prosieguo: la «decisione impugnata»).

Autostrada Wielkopolska S.A. ha adito il Tribunale dell'Unione europea con ricorso per annullamento avverso la predetta decisione, sostenendo, tra l'altro, che la Commissione avesse violato il suo diritto ad un procedimento equo ed i principi di buona amministrazione e di tutela del suo legittimo affidamento. Sul punto, il Tribunale ha osservato:

« 51. Secondo consolidata giurisprudenza, il rispetto del diritto di difesa in qualsiasi procedimento promosso nei confronti di una persona e che possa sfociare in un atto per essa lesivo costituisce un principio fondamentale del diritto dell'Unione europea e dev'essere garantito anche in mancanza di una normativa specifica (v. sentenza del 16 marzo 2016, Frucona Košice/Commissione, T-103/14, EU:T:2016:152, punto 51 e giurisprudenza ivi citata).

52. Tuttavia, il procedimento amministrativo in materia di aiuti di Stato è avviato solo nei confronti dello Stato membro interessato. Le imprese beneficiarie degli aiuti sono considerate solo come «interessate» in tale procedimento. Esse non possono pretendere direttamente un dibattito in contraddittorio con la Commissione, quale quello previsto in favore di detto Stato membro (v. sentenza del 16 marzo 2016, Frucona Košice/Commissione, T-103/14, EU:T:2016:152, punto 52 e giurisprudenza ivi citata). Tale conclusione si impone anche se lo Stato membro interessato e le imprese beneficiarie degli aiuti possono avere interessi divergenti nell'ambito di un siffatto procedimento (v., in tal senso, sentenza del 16 marzo 2016, Frucona Košice/Commissione, T-103/14, EU:T:2016:152, punto 54 e giurisprudenza ivi citata).

53. In tal senso, detta giurisprudenza attribuisce agli interessati essenzialmente il ruolo di fonti d'informazione per la Commissione nell'ambito del procedimento amministrativo iniziato ai sensi dell'articolo 108, paragrafo 2, TFUE. Ne consegue che gli interessati, lungi dal potersi valere dei diritti della difesa spettanti a coloro nei cui confronti è aperto un procedimento, dispongono soltanto del diritto di essere associati al procedimento amministrativo in misura adeguata, tenuto conto delle circostanze del caso di specie (v. sentenza del 16 marzo 2016, Frucona Košice/Commissione, T-103/14, EU:T:2016:152, punto 53 e giurisprudenza ivi citata).

54. Al riguardo, va ricordato che, a norma dell'articolo 108, paragrafo 2, TFUE e dell'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio, del 22 marzo 1999, recante modalità di applicazione dell'articolo [108 TFUE] (GU 1999, L 83, pag. 1), quando la Commissione decide di avviare la procedura di indagine formale in merito ad un progetto di aiuti, deve mettere gli interessati in condizione di presentare le loro osservazioni. Questa regola costituisce una formalità sostanziale ai sensi dell'articolo 263 TFUE (sentenza dell'11 dicembre 2008, Commissione/Freistaat Sachsen, C-334/07 P, EU:C:2008:709, punto 55). Per quanto riguarda tale obbligo, la Corte ha affermato che la pubblicazione di una comunicazione nella Gazzetta ufficiale rappresentava un mezzo adeguato allo scopo d'informare tutti gli interessati dell'avvio di un procedimento, pur precisando che ciò mira soltanto a ottenere, da parte degli interessati, tutte le informazioni destinate a illuminare la

Commissione nel suo successivo comportamento (v. sentenza del 16 marzo 2016, Frucona Košice/Commission, T-103/14, EU:T:2016:152, punto 56 e giurisprudenza ivi citata).

55. Peraltro, in applicazione dell'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento n. 659/1999, la decisione di avvio ricapitola gli elementi pertinenti di fatto e di diritto, contiene una valutazione preliminare della Commissione, ed espone le ragioni che inducono a dubitare della compatibilità della misura con il mercato interno. Poiché il procedimento d'indagine formale mira a consentire alla Commissione di approfondire e chiarire le questioni sollevate nella decisione di avviare tale procedimento, segnatamente raccogliendo le osservazioni dello Stato membro di cui trattasi e delle altre parti interessate, può succedere che, nel corso di tale procedimento, la Commissione si trovi in possesso di elementi nuovi o che la sua analisi si evolva. A tal riguardo, occorre rammentare che la decisione finale della Commissione può presentare talune divergenze rispetto alla sua decisione di avviare il procedimento di indagine formale, senza che esse inficino tuttavia tale decisione finale (sentenza del 2 luglio 2015, Francia e Orange/Commissione, T-425/04 RENV e T-444/04 RENV, EU:T:2015:450, punto 134).

56. Tuttavia, è necessario che la Commissione, senza essere tenuta a presentare un'analisi finale dell'aiuto in questione, definisca in misura sufficiente la disciplina per il suo esame nella decisione di avvio del procedimento, in modo da non svuotare di significato il diritto degli interessati di presentare le loro osservazioni [sentenza del 31 maggio 2006, Kuwait Petroleum (Nederland)/Commissione, T-354/99, EU:T:2006:137, punto 85]. La Corte ha statuito, in particolare, che, quando il regime giuridico in vigenza del quale uno Stato membro ha proceduto alla notifica di un aiuto progettato viene modificato prima che la Commissione prenda la sua decisione, quest'ultima, per pronunciarsi, come d'obbligo, sulla base delle nuove norme, deve chiedere agli interessati di prendere posizione sulla compatibilità di tale aiuto con queste ultime (v. sentenza dell'11 dicembre 2008, Commissione/Freistaat Sachsen, C-334/07 P, EU:C:2008:709, punto 56 e giurisprudenza ivi citata). Essa ha altresì statuito che soltanto nell'ipotesi in cui la Commissione si accorgesse, dopo l'adozione di una decisione di avvio del procedimento di indagine formale, che quest'ultima si fonda su circostanze incomplete oppure su una qualificazione giuridica erronea delle medesime circostanze, essa dovrebbe avere la possibilità o l'obbligo di rivedere la sua posizione, adottando una decisione di rettifica o una nuova decisione di avvio, per consentire allo Stato membro in questione e alle altre parti interessate di presentare utilmente le loro osservazioni (v., in tal senso, sentenza del 30 aprile 2019, UPF/Commissione, T-747/17, EU:T:2019:271, punto 76 e giurisprudenza ivi citata). Infatti, solo ove la Commissione modifichi il proprio ragionamento, a seguito della decisione di avviare un'indagine, su fatti o su una qualificazione giuridica di tali fatti che risultano determinanti per la sua valutazione dell'esistenza di un aiuto o della sua compatibilità con il mercato interno, essa è tenuta a rettificare la decisione di avvio o ad estenderla, al fine di consentire alle parti interessate di presentare utilmente le loro osservazioni (v., in tal senso, sentenza del 30 aprile 2019, UPF/Commissione, T-747/17, EU:T:2019:271, punto 77).

57. È alla luce di tali considerazioni che occorre esaminare il primo motivo di ricorso.

58. Va sottolineato in via preliminare che, come giustamente sostiene la ricorrente, la presente causa differisce dalla maggior parte dei casi relativi ad aiuti concessi dagli Stati, in quanto la Repubblica di Polonia, che non solo aveva interessi divergenti, ma anche opposti a quelli della ricorrente, ha sostenuto nel corso del procedimento amministrativo che la misura notificata, nei limiti in cui aveva

consentito alla ricorrente di ricevere una compensazione eccessiva, costituiva un aiuto di Stato incompatibile con il mercato interno. In tale contesto, era particolarmente importante che la Commissione offrisse alla ricorrente la possibilità di presentare osservazioni significative al fine di garantire che le informazioni che potessero dimostrare che la misura notificata non costituiva un aiuto di Stato o non era incompatibile con il mercato interno potessero essere portate all'attenzione della Commissione. Tale obbligo procedurale è a maggior ragione più indicato dal momento che la ricorrente aveva diritto a una compensazione a causa dell'esenzione dai pedaggi del tratto interessato dell'autostrada A 2 e dal momento che dinanzi ai tribunali nazionali era pendente una controversia tra la ricorrente stessa e la Repubblica di Polonia circa la portata di tale compensazione. In una tale situazione, la Commissione avrebbe dovuto esercitare una particolare vigilanza sul rispetto del diritto della ricorrente ad essere coinvolta nel procedimento amministrativo.

59. Tuttavia, sebbene la Commissione abbia pubblicato la decisione di avvio del procedimento nella Gazzetta ufficiale e invitato la ricorrente a presentare osservazioni in tale occasione, essa non le ha successivamente dato la possibilità di presentare osservazioni nei circa tre anni precedenti la decisione impugnata. D'altro canto, dai punti da 8 a 13 di tale decisione risulta che, dopo aver ricevuto le osservazioni della ricorrente il 7 ottobre 2014, la Commissione ha avuto più volte uno scambio di opinioni con la Repubblica di Polonia senza che la ricorrente fosse coinvolta nel procedimento. In particolare, la Commissione ha trasmesso le osservazioni della ricorrente alla Repubblica di Polonia il 26 novembre 2014 e ha ricevuto le osservazioni di quest'ultima il 23 febbraio 2015. Essa ha quindi chiesto informazioni supplementari alla Repubblica di Polonia con lettere del 26 giugno 2015 e del 20 aprile 2016, alle quali quest'ultima ha risposto con lettere del 10 e 17 luglio 2015 e del 18 maggio 2016. Infine, il 7 dicembre 2016, i servizi della Commissione e le autorità polacche hanno partecipato a una teleconferenza, in seguito alla quale la Commissione ha nuovamente chiesto ulteriori informazioni alla Repubblica di Polonia, informazioni che quest'ultima ha fornito il 23 maggio 2017.

60. Nelle circostanze particolari di cui al precedente punto 58, data la durata e l'intensità degli scambi con la Repubblica di Polonia dopo la decisione di avvio del procedimento, la Commissione avrebbe dovuto dare alla ricorrente la possibilità di presentare nuovamente le sue osservazioni. Non avendo coinvolto in misura sufficiente la ricorrente nel procedimento amministrativo dopo aver ricevuto le sue osservazioni del 7 ottobre 2014, la Commissione non ha esercitato la particolare vigilanza cui era tenuta nel caso di specie.

61. Tuttavia, il fatto che la Commissione non abbia coinvolto la ricorrente negli scambi con la Repubblica di Polonia avvenuti dopo la decisione di avvio del procedimento, per quanto deplorevole possa essere, non è tale da comportare l'annullamento della decisione impugnata, in quanto, nelle circostanze del caso di specie, in assenza di tale omissione, l'analisi giuridica adottata dalla Commissione in quest'ultima decisione non avrebbe potuto essere diversa.

62. In primo luogo, va osservato che, il 20 settembre 2014, la Commissione ha pubblicato la decisione di avvio del procedimento nella Gazzetta ufficiale e ha invitato le parti interessate a presentare le loro osservazioni sulla misura notificata, cosa che la ricorrente ha fatto il 7 ottobre 2014.

63. A tale riguardo, va osservato che la decisione di avvio del procedimento menziona, in modo sufficientemente preciso, gli elementi di fatto e di diritto pertinenti nel caso di specie, include una

valutazione preliminare ed espone le ragioni che inducono la Commissione a dubitare del metodo di calcolo della compensazione concessa alla ricorrente, del livello di tale compensazione e della compatibilità della misura notificata con il mercato interno. In particolare, la decisione di avvio del procedimento indica, nei punti da 76 a 78, innanzi tutto, che i dubbi della Commissione riguardavano in particolare il TRI del modello di riscossione effettiva dei pedaggi, poi, che, secondo la Repubblica di Polonia, la ricorrente aveva utilizzato uno studio sul traffico e sulle previsioni delle entrate per il 1999 piuttosto che uno studio più recente del 2004 e, da ultimo, che se il TRI del modello di riscossione effettiva dei pedaggi fosse stato superiore al TRI del progetto prima dell'introduzione del sistema di pedaggio virtuale, ciò avrebbe comportato una sovracompensazione.

64. In secondo luogo, dagli atti del fascicolo risulta che la Commissione non si è basata, nella decisione impugnata, su fatti o su una qualificazione giuridica di tali fatti, che sono decisivi per la sua analisi giuridica ai sensi della giurisprudenza di cui al punto 56 supra, che non siano stati menzionati nella decisione di avvio del procedimento o che siano stati comunicati dalla Repubblica di Polonia dopo la decisione di avvio del procedimento.

65. In terzo luogo, l'argomento della ricorrente secondo cui le prove presentate nell'arbitrato avrebbero dovuto essere esaminate dalla Commissione durante la fase amministrativa del procedimento deve essere respinto, poiché la ricorrente non specifica la natura degli elementi in questione e, inoltre, la Commissione è stata debitamente informata dell'esistenza e del contenuto del lodo del tribunale arbitrale, come indicato nel punto 46 della decisione impugnata e nelle osservazioni della ricorrente del 7 ottobre 2014.

[...]

69. Da quanto precede consegue che la Commissione ha sufficientemente definito il quadro per il suo esame nella decisione di avvio del procedimento e, così facendo, ha posto la ricorrente in condizione di fornirle tutte le informazioni pertinenti sui fatti e sulla qualificazione giuridica di tali fatti, che sono determinanti nella decisione impugnata. Ne consegue inoltre che, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, non è dimostrato che, se la Commissione avesse consentito alla ricorrente di presentare ulteriori osservazioni a causa degli scambi con la Repubblica di Polonia avvenuti dopo la decisione di avvio del procedimento, ciò avrebbe potuto incidere sull'analisi giuridica contenuta nella decisione impugnata, cosicché una tale omissione non è tale da comportare l'annullamento di quest'ultima decisione.

70. Pertanto, il primo motivo deve essere respinto ».

10 dicembre 2020, *Comune di Milano c. Commissione*, causa C-160/19 P, ECLI:EU:C:2020:1012

La società di gestione degli aeroporti di Milano Linate e di Milano Malpensa, SEA S.p.A. (in prosieguo: «SEA») – il cui capitale era, nel periodo rilevante per i fatti di causa, quasi interamente detenuto da enti pubblici, tra i quali il Comune di Milano – costituiva nel 2002 una società da essa interamente detenuta, SEA Handling S.p.A. (in prosieguo: «SEA Handling»), la quale fornisce servizi di assistenza a terra nei predetti aeroporti.

Nel periodo compreso tra il 2002 e il 2010, SEA effettuava aumenti di capitale a favore di SEA Handling per un totale di € 359 644 000; nel medesimo periodo, SEA Handling registrava perdite per complessivi € 339 784 000.

Con decisione 2015/1225, adottata il 19 dicembre 2012, la Commissione statuiva che i suddetti aumenti di capitale costituivano aiuti di Stato incompatibili con il mercato interno e che, dunque, dovevano essere recuperati. Il Comune di Milano impugnava tale decisione, ai sensi dell'art. 263, quarto comma, TFUE, dinanzi al Tribunale, che respingeva il ricorso.

In sede di impugnazione, il Comune di Milano proponeva vari motivi di ricorso, uno dei quali – il quarto – relativo al criterio dell'investitore privato. A tale riguardo, veniva contestata, tra l'altro, la circostanza che il Tribunale non si sarebbe posto nel contesto della peculiare situazione di SEA all'epoca dei fatti, ossia quella di un operatore titolare di una concessione esclusiva per la gestione degli aeroporti milanesi sino al 2041; inoltre, ad avviso del Comune di Milano, il Tribunale non avrebbe correttamente applicato l'onere della prova con riguardo al citato criterio dell'investitore privato.

Sul punto, la Corte ha osservato:

« 100. [...] quanto all'argomentazione [...] relativa al controllo giurisdizionale che incombe al Tribunale, secondo costante giurisprudenza, l'esame che spetta alla Commissione effettuare, al momento dell'applicazione del principio dell'operatore privato, richiede di procedere a una valutazione economica complessa e, nell'ambito del controllo che i giudici dell'Unione esercitano sulle valutazioni economiche complesse effettuate dalla Commissione nel settore degli aiuti di Stato, non spetta al giudice dell'Unione sostituire la propria valutazione economica a quella della Commissione (sentenza del 26 marzo 2020, Larko/Commissione, C-244/18 P, EU:C:2020:238, punto 39).

101. Di conseguenza, la sentenza impugnata non è viziata da un errore di diritto da parte del Tribunale, nella parte in cui esso ha limitato il suo controllo alla verifica se le valutazioni economiche della Commissione relative all'applicazione del criterio dell'investitore privato fossero affette da un errore manifesto di valutazione.

[...]

103. [...] per quanto riguarda l'asserita violazione da parte del Tribunale, ai punti da 113 a 117 della sentenza impugnata, della ripartizione dell'onere della prova, occorre ricordare che la nozione di «aiuto», ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, non può riguardare una misura concessa in favore di un'impresa mediante risorse statali qualora la medesima avrebbe potuto ottenere lo stesso vantaggio in circostanze corrispondenti alle condizioni normali del mercato, atteso che la valutazione delle condizioni nelle quali un simile vantaggio è stato concesso si effettua, in linea di principio, applicando il principio dell'operatore privato (sentenza del 6 marzo 2018, Commissione/FIH Holding e FIH Erhvervsbank, C-579/16 P, EU:C:2018:159, punto 45 e giurisprudenza ivi citata).

104. A tal riguardo, qualora il criterio dell'operatore privato risulti applicabile, spetta alla Commissione chiedere allo Stato membro interessato di fornirle tutte le informazioni pertinenti che le consentano di verificare se le condizioni di applicabilità e di applicazione del principio medesimo siano soddisfatte (sentenze del 5 giugno 2012, Commissione/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, punto

104, nonché del 6 marzo 2018, Commissione/FIH Holding e FIH Erhvervsbank, C-579/16 P, EU:C:2018:159, punto 47).

105. Infatti, l'applicazione del criterio dell'investitore privato è volta a determinare se il vantaggio economico concesso a un'impresa, sotto qualsivoglia forma, per mezzo di risorse statali sia tale, in considerazione dei suoi effetti, da falsare o rischiare di falsare la concorrenza e pregiudicare gli scambi tra gli Stati membri (sentenza del 5 giugno 2012, Commissione/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, punto 89). Di conseguenza, occorre verificare non se un investitore privato avrebbe agito esattamente allo stesso modo dell'investitore pubblico, ma se avrebbe conferito, in condizioni analoghe, un importo di entità pari a quello conferito all'investitore pubblico (v., in tal senso, sentenza del 5 giugno 2012, Commissione/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, punto 95).

106. Ai fini della valutazione della questione se la stessa misura sarebbe stata adottata, in normali condizioni di mercato, da un investitore privato operante in una situazione il più possibile analoga a quella dello Stato, devono essere presi in considerazione unicamente i benefici e gli obblighi connessi alla posizione dello Stato nella sua qualità di azionista, ad esclusione di quelli connessi alla sua qualità di potere pubblico (sentenza del 5 giugno 2012, Commissione/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, punto 79). Qualora uno Stato membro invochi il criterio dell'investitore privato nel corso del procedimento amministrativo, incombe al medesimo, in caso di dubbio, provare inequivocabilmente e sulla base di elementi oggettivi e verificabili che la misura attuata sia riconducibile alla sua qualità di azionista (sentenza del 5 giugno 2012, Commissione/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, punto 82).

107. Tali elementi devono fare chiaramente apparire che lo Stato membro interessato ha preso, preliminarmente o simultaneamente alla concessione del vantaggio economico la decisione di procedere, con la misura effettivamente posta in essere, a un investimento nell'impresa pubblica controllata. A tal riguardo possono risultare necessari, segnatamente, elementi da cui emerga che tale decisione sia fondata su valutazioni economiche analoghe a quelle che, nelle circostanze della specie, un investitore privato razionale, che si fosse trovato in una situazione la più analoga possibile a quella dello Stato membro de quo, avrebbe fatto accertare, prima di procedere all'investimento, al fine di determinare la redditività futura dell'investimento stesso (sentenza del 5 giugno 2012, Commissione/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, punti 83 e 84).

108. Nel caso di specie, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 101 delle sue conclusioni, dalla decisione controversa e dalla sentenza impugnata risulta inequivocabilmente che la Commissione ha applicato il principio dell'operatore privato in tale decisione e che l'applicabilità, nel caso di specie, del criterio dell'investitore privato non è stata oggetto di discussione né dinanzi alla Commissione né dinanzi al Tribunale, circostanza che la Commissione ha del resto confermato in udienza dinanzi alla Corte.

109. Per quanto riguarda l'applicazione del criterio dell'investitore privato, quest'ultimo si annovera tra gli elementi che la Commissione è tenuta a prendere in considerazione per accertare l'esistenza di un aiuto, e non costituisce quindi un'eccezione applicabile unicamente su richiesta di uno Stato membro, qualora sia stato constatato che ricorrono gli elementi costitutivi della nozione di «aiuto di Stato», di cui all'articolo 107, paragrafo 1, TFUE (sentenze del 5 giugno 2012, Commissione/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, punto 103 e del 26 marzo 2020, Larko/Commissione, C-244/18 P, EU:C:2020:238, punto 64 e giurisprudenza ivi citata).

110. Grava dunque sulla Commissione l'onere di provare, tenendo conto, segnatamente, delle informazioni fornite dallo Stato membro interessato, che le condizioni di applicazione del principio dell'operatore privato non sono soddisfatte, cosicché l'intervento statale in questione comporta un vantaggio ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE (v., in tal senso, sentenza del 26 marzo 2020, Larko/Commissione, C-244/18 P, EU:C:2020:238, punto 65 e giurisprudenza ivi citata).

111. Al riguardo, occorre rilevare che la Commissione non può supporre, nell'ambito di una decisione che pone fine al procedimento di indagine formale ai sensi dell'articolo 7 del regolamento n. 659/1999 del Consiglio, del 22 marzo 1999, recante modalità di applicazione dell'articolo [108 TFUE] (GU 1999, L 83, pag. 1), che un'impresa abbia beneficiato di un vantaggio che costituisce un aiuto di Stato basandosi semplicemente su una presunzione negativa, fondata sull'assenza di informazioni che le consentano di giungere alla conclusione contraria, in mancanza di altri elementi atti a dimostrare positivamente l'esistenza di un simile vantaggio (sentenze del 17 settembre 2009, Commissione/MTU Friedrichshafen, C-520/07 P, EU:C:2009:557, punto 58, nonché del 26 marzo 2020, Larko/Commissione, C-244/18 P, EU:C:2020:238, punto 70 e giurisprudenza ivi citata).

112. Tuttavia, secondo la giurisprudenza, ai fini dell'applicazione di tale criterio dell'investitore privato sono unicamente pertinenti gli elementi disponibili e le evoluzioni prevedibili al momento dell'adozione della decisione di procedere all'investimento (sentenza del 5 giugno 2012, Commissione/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, punto 105). Del resto, poiché la Commissione non ha una conoscenza diretta delle circostanze in cui è stata adottata una decisione di investimento, essa deve basarsi, ai fini dell'applicazione di detto criterio, in larga misura, sugli elementi oggettivi e verificabili prodotti dallo Stato membro di cui trattasi al fine di dimostrare che la misura attuata sia riconducibile alla sua qualità di azionista e, pertanto, che il criterio dell'investitore privato sia applicabile, conformemente alla giurisprudenza citata ai punti 106 e 107.

113. Pertanto, dato che occorre prendere in considerazione la decisione che l'investitore privato avrebbe adottato al momento in cui l'investimento è stato realizzato, la mancanza di una valutazione preliminare, benché non sia di per sé determinante, può costituire un elemento pertinente per controllare le valutazioni economiche complesse che la Commissione è chiamata a effettuare nell'ambito dell'applicazione del criterio dell'investitore privato.

114. Infatti, quando gli apporti di capitali di un investitore pubblico prescindano da qualsiasi prospettiva di redditività, anche a lungo termine, essi non possono essere considerati conformi al criterio dell'investitore privato e devono essere considerati aiuti ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE (v., in tal senso, sentenze del 21 marzo 1991, Italia/Commissione, C-303/88, EU:C:1991:136, punto 22, nonché del 6 marzo 2018, Commissione/FIH Holding e FIH Erhvervsbank, C-579/16 P, EU:C:2018:159, punto 61).

115. Al riguardo, spetta al Tribunale assicurarsi, come è stato ricordato ai punti 100 e 101 della presente sentenza, che tali valutazioni economiche complesse della Commissione non siano affette da un errore manifesto di valutazione, il che implica che esso debba verificare non soltanto l'esattezza materiale degli elementi di prova invocati, la loro affidabilità e la loro coerenza, ma anche controllare se tali elementi costituiscano l'insieme dei dati rilevanti che devono essere presi in considerazione per la valutazione di una situazione complessa e se essi siano idonei a corroborare le conclusioni che ne sono tratte (sentenza del 26 marzo 2020, Larko/Commissione, C-244/18 P, EU:C:2020:238, punto 41 e giurisprudenza ivi citata).

116. Nel caso di specie, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 103 e 104 delle sue conclusioni, nella valutazione contenuta nei punti da 113 a 117 della sentenza impugnata, indipendentemente dalla scelta dei termini che sono stati utilizzati, non è ravvisabile una violazione, da parte del Tribunale, delle norme relative alla ripartizione dell'onere della prova per quanto riguarda il criterio dell'investitore privato.

[...]

123. [...] occorre constatare che, ai fini dell'applicazione del principio dell'operatore privato, sono unicamente rilevanti gli elementi disponibili e le evoluzioni prevedibili al momento dell'adozione della decisione di procedere alla misura di cui trattasi (sentenza del 26 marzo 2020, Larko/Commissione, C-244/18 P, EU:C:2020:238, punto 31 e giurisprudenza ivi citata), in particolare per dimostrare le ragioni che hanno effettivamente motivato la scelta dell'ente statale di cui trattasi di effettuare l'investimento controverso. Tuttavia, la valutazione economica effettuata dalla Commissione nel corso del procedimento amministrativo interviene necessariamente, in caso di aiuti concessi in violazione dell'obbligo di notifica previsto dall'articolo 108, paragrafo 3, TFUE, dopo l'adozione delle misure in questione.

124. Pertanto, studi e analisi economici sui quali si fonda tale valutazione economica della Commissione, al pari di eventuali controperizie della stessa natura invocate dallo Stato membro interessato o dal beneficiario dell'aiuto per rispondere alle valutazioni sulle quali si basa la Commissione, possono essere rilevanti ai fini dell'applicazione del principio dell'operatore privato, nei limiti in cui si fondano sui soli elementi disponibili e sulle evoluzioni prevedibili al momento dell'adozione della decisione di procedere alla misura di cui trattasi.

125. Nel caso di specie, poiché lo studio economico fatto valere dal Comune di Milano ai fini della sua valutazione è stato realizzato successivamente all'adozione delle misure in questione, esso non è tale da mettere in discussione la constatazione della Commissione quanto alla mancanza di una valutazione preliminare appropriata della redditività e della razionalità economica di tali misure, constatazione che costituiva un elemento essenziale sul quale la Commissione si è basata per dimostrare che un investitore privato non avrebbe apportato, a condizioni simili, pari importi a quelli apportati dalla SEA alla SEA Handling.

126. Ne consegue che il Tribunale non è incorso in alcun errore di diritto quando, da un lato, ha verificato se lo studio economico fatto valere dal Comune di Milano contenesse elementi di analisi economica pertinenti alla valutazione economica che la Commissione era tenuta a effettuare nell'ambito dell'applicazione del principio dell'operatore privato e, dall'altro, ha ritenuto che la realizzazione di tale studio successivamente ai periodi di adozione delle misure in questione escludesse che la sua esistenza potesse viziare con un errore manifesto la valutazione della Commissione nella decisione controversa secondo cui tali misure sono state adottate in assenza di qualsiasi valutazione preliminare appropriata che un investitore privato nella situazione della SEA avrebbe fatto effettuare al fine di assicurarsi la loro redditività o la loro razionalità economica.

127. [...] per quanto riguarda l'argomento del Comune di Milano secondo cui il Tribunale avrebbe omesso di porsi nella situazione particolare della SEA all'epoca in esame, situazione che si caratterizzava da prospettive di redditività a lunghissimo termine, dal punto 112 della sentenza

impugnata risulta, anzitutto, che il Tribunale ha tenuto conto di tale elemento ai fini della sua valutazione.

128. Successivamente, anche se le prospettive di redditività avrebbero dovuto essere estese, come sostiene il Comune di Milano, fino al 2041, sarebbe stato altresì necessario per quest'ultimo elaborare una prospettiva di ritorno sull'investimento di tali misure prima di tale data. Orbene, è necessario constatare che l'esame condotto dal Tribunale ai punti da 113 a 131 della sentenza impugnata ha proprio lo scopo di verificare se ciò sia quanto avvenuto.

129. Infine, dal momento che il Comune di Milano intende contestare la fondatezza dell'esame così effettuato dal Tribunale, si deve ritenere che esso chieda alla Corte di procedere a una nuova valutazione dei fatti, il che, conformemente alla giurisprudenza citata al punto 66 della presente sentenza, esula dalla competenza della Corte.

130. In tale contesto, il quarto motivo dev'essere respinto ».

22 settembre 2020, *Austria c. Commissione*, causa C-594/18 P, ECLI:EU:C:2020:742

Con decisione (UE) 2015/658 dell'8 ottobre 2014, la Commissione si pronunciava in merito a tre misure alle quali il Regno Unito intendeva dare esecuzione a sostegno della centrale nucleare di Hinkley Point: in particolare, la Commissione riteneva che tali misure costituissero un aiuto di Stato e che fossero compatibili con il mercato interno, ai sensi dell'art. 107, par. 3, lett. c), TFUE, autorizzandone, quindi, l'esecuzione.

La Repubblica d'Austria impugnava la predetta decisione, ai sensi dell'art. 263 TFUE, dinanzi al Tribunale, che respingeva il ricorso.

Adita in sede di impugnazione, la Corte di giustizia, nel respingere integralmente il ricorso proposto dalla Repubblica d'Austria, ha osservato, con particolare riguardo alla censura relativa all'asserita impossibilità di ritenere che la costruzione di una nuova centrale nucleare possa costituire un obiettivo di interesse comune:

« 18. Ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE, possono considerarsi compatibili con il mercato interno gli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche, sempreché non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse.

19. Pertanto, per poter essere considerato compatibile con il mercato interno conformemente a tale disposizione, un aiuto di Stato deve soddisfare due condizioni, la prima delle quali è che esso deve essere destinato ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche, mentre la seconda, formulata in modo negativo, è che non deve alterare le condizioni degli scambi in misura contraria all'interesse comune.

20. A differenza dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera b), TFUE, il quale prevede che possono essere dichiarati compatibili con il mercato interno gli aiuti destinati a promuovere la realizzazione di un importante progetto di comune interesse europeo o a porre rimedio a un grave turbamento dell'economia di uno Stato membro, l'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE non subordina

quindi la compatibilità di un aiuto alla condizione che esso persegua un obiettivo di interesse comune, fermo restando che le decisioni adottate dalla Commissione a tale titolo devono garantire il rispetto del diritto dell'Unione.

21. Contrariamente a quanto sostiene la Repubblica d'Austria, la Corte non si è basata sull'esistenza di una condizione che imponga che l'aiuto persegua un obiettivo di interesse comune nelle sentenze da essa citate. Infatti, nelle sue sentenze del 17 settembre 1980, Philip Morris Holland/Commissione (730/79, EU:C:1980:209, punti da 24 a 26), del 24 febbraio 1987, Deufil/Commissione (310/85, EU:C:1987:96, punto 18), e del 19 settembre 2002, Spagna/Commissione (C-113/00, EU:C:2002:507, punto 67), pur rilevando, in sostanza, che la Commissione gode di un potere discrezionale il cui esercizio comporta complesse valutazioni di ordine economico e sociale (v. sentenza dell'8 marzo 2016, Grecia/Commissione, C-431/14 P, EU:C:2016:145, punto 68), da effettuarsi nel contesto dell'Unione, la Corte, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi da 65 a 71 delle sue conclusioni, non ha dichiarato che la Commissione dovesse verificare se l'aiuto previsto perseguisse un obiettivo di interesse comune.

22. Per quanto riguarda la prassi della Commissione, va rilevato che la disciplina degli aiuti di Stato a favore di ricerca, sviluppo e innovazione (GU 2014, C 198, pag. 1), la disciplina in materia di aiuti di Stato a favore dell'ambiente e dell'energia 2014-2020 (GU 2014, C 200, pag. 1), gli orientamenti dell'Unione europea per l'applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato in relazione allo sviluppo rapido di reti a banda larga (GU 2013, C 25, pag. 1) e gli orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale 2014-2020 (GU 2013, C 209, pag. 1), invocati dalla Repubblica d'Austria, non sono applicabili alle misure in questione, in quanto nessuno di tali strumenti riguarda aiuti a sostegno dell'attività di una centrale nucleare.

23. Inoltre, la Repubblica d'Austria fa riferimento a un documento della Commissione intitolato «Principi comuni per una valutazione economica della compatibilità degli aiuti di Stato ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 3», che prende in considerazione un metodo di analisi la cui prima fase consiste nel verificare se l'aiuto in questione persegua un obiettivo di interesse comune chiaramente definito.

24. Tuttavia, anche supponendo che un siffatto documento possa essere considerato come una disciplina o una comunicazione, da cui la Commissione non possa, in linea di principio, discostarsi, pena una sanzione, eventualmente, a titolo di violazione di principi generali del diritto quali la parità di trattamento o la tutela del legittimo affidamento (v., in tal senso, sentenza dell'8 marzo 2016, Grecia/Commissione, C-431/14 P, EU:C:2016:145, punto 69 e giurisprudenza ivi citata), si deve considerare che, in ogni caso, essa non può, mediante tali atti, ridurre indebitamente la portata dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE prevedendo l'applicazione di tale disposizione in modo incompatibile con quanto esposto al punto 20 della presente sentenza (v., in tal senso, sentenza dell'11 settembre 2008, Germania e a./Kronofrance, C-75/05 P e C-80/05 P, EU:C:2008:482, punto 65).

25. Peraltro, sebbene la Repubblica d'Austria rimproveri al Tribunale di essersi discostato dalla prassi decisionale della Commissione, occorre ricordare che è alla luce dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE che deve essere valutato se un aiuto soddisfi o meno le condizioni di applicazione che detta disposizione prevede, e non alla luce della prassi anteriore della Commissione (sentenza del 21 luglio

2011, Freistaat Sachsen e Land Sachsen-Anhalt/Commissione, C-459/10 P, non pubblicata, EU:C:2011:515, punto 38).

26. Poiché l'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE non richiede che l'aiuto previsto, per essere dichiarato compatibile con il mercato interno, persegua un obiettivo di interesse comune, la prima parte del primo motivo è infondata ».

Quanto poi alla contestazione secondo cui l'obiettivo della promozione dell'energia nucleare, tramite l'aiuto alla costruzione di centrali nucleari, non risulterebbe dal trattato Euratom, né sarebbe condiviso da tutti gli Stati membri, la Corte ha osservato:

« 30. Come risulta dall'esame della prima parte del primo motivo, l'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE non subordina la compatibilità di un aiuto, ai sensi di tale disposizione, alla condizione che l'aiuto previsto persegua un obiettivo di interesse comune. Pertanto, anche la seconda parte del primo motivo risulta infondata.

31. Inoltre, tale parte non può neppure essere accolta nella parte in cui sostiene che il trattato Euratom non consentirebbe che la concessione di aiuti di Stato a favore della costruzione di centrali nucleari o della creazione di nuove capacità di produzione di energia nucleare sia autorizzata in applicazione dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE.

32. Infatti, occorre rilevare, in primo luogo, che il trattato Euratom e il trattato FUE hanno lo stesso valore giuridico, come illustrato dall'articolo 106 bis, paragrafo 3, del trattato Euratom, ai sensi del quale le disposizioni del trattato UE e del trattato FUE non derogano a quanto stipulato dallo stesso trattato Euratom. Come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 37 e 38 delle sue conclusioni, poiché il trattato Euratom è un trattato settoriale diretto allo sviluppo dell'energia nucleare, mentre il trattato FUE ha finalità molto più ampie e conferisce all'Unione vaste competenze in numerose aree e settori, le norme del trattato FUE si applicano nel settore dell'energia nucleare quando il trattato Euratom non contiene norme specifiche. Di conseguenza, poiché il trattato Euratom non contiene norme in materia di aiuti di Stato, l'articolo 107 TFUE può trovare applicazione in tale settore, come ha constatato giustamente il Tribunale al punto 73 della sentenza impugnata.

33. In secondo luogo, il trattato Euratom enuncia, nel suo preambolo, che esso mira a creare le premesse per lo sviluppo di una potente industria nucleare e prevede, all'articolo 1, secondo comma, che «[l]a Comunità ha il compito di contribuire, creando le premesse necessarie per la formazione e il rapido incremento delle industrie nucleari, all'elevazione del tenore di vita negli Stati membri e allo sviluppo degli scambi con gli altri paesi». L'articolo 2, lettera c), di tale trattato dispone poi che, per l'assolvimento dei suoi compiti, la Comunità deve «agevolare gli investimenti ed assicurare, particolarmente incoraggiando le iniziative delle imprese, la realizzazione degli impianti fondamentali necessari allo sviluppo dell'energia nucleare nella Comunità». Peraltro, dagli articoli 40 e 41, in combinato disposto con il punto 11 dell'allegato II a detto trattato, relativi agli investimenti nel settore nucleare, emerge che gli investimenti in nuovi impianti o la sostituzione di reattori nucleari di tutti i tipi e per tutti gli usi sono previsti dal trattato stesso. Ne consegue che gli obiettivi perseguiti dal trattato Euratom riguardano la costruzione di centrali nucleari o la creazione di nuove capacità di produzione di energia nucleare, cosicché la concessione di aiuti di Stato a loro favore non è contraria a tali obiettivi ».

Con riguardo all'argomento, fatto valere dalla ricorrente, secondo cui i principi di protezione dell'ambiente, di precauzione, e di sostenibilità, nonché il principio "chi inquina paga", osterebbero alla concessione di aiuti di Stato a favore della costruzione o della gestione di una centrale nucleare, la Corte ha osservato:

« 39. Poiché l'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE non subordina la compatibilità di un aiuto, ai sensi di tale disposizione, alla condizione che l'aiuto previsto persegua un obiettivo di interesse comune, come risulta dall'esame della prima parte del primo motivo, la terza parte di tale motivo è parimenti infondata in quanto, con la medesima, la Repubblica d'Austria, sostenuta dal Granducato di Lussemburgo, censura il Tribunale per aver violato tale disposizione non avendo preso in considerazione i principi di protezione dell'ambiente, di precauzione, di «chi inquina paga» e di sostenibilità nel valutare se le misure in questione perseguissero un obiettivo di interesse comune.

40. Del resto, dato che, con tale parte del primo motivo, la Repubblica d'Austria afferma, in sostanza, che il Tribunale avrebbe commesso un errore di diritto nel respingere, sulla base dell'articolo 106 bis, paragrafo 3, del trattato Euratom, il suo argomento secondo cui i principi di protezione dell'ambiente, di precauzione, di «chi inquina paga» e di sostenibilità osterebbero alla concessione di aiuti di Stato a favore della costruzione o della gestione di una centrale nucleare, occorre rilevare che siffatti principi non sono enunciati in tale trattato. In relazione alla protezione dell'ambiente, detto trattato, al suo capitolo III, intitolato «Protezione sanitaria», contiene soltanto disposizioni riguardanti, in particolare, le norme fondamentali relative alla protezione sanitaria della popolazione e dei lavoratori contro i pericoli derivanti dalle radiazioni ionizzanti, al controllo permanente del grado di radioattività dell'atmosfera, delle acque e del suolo nonché al controllo sull'osservanza delle norme fondamentali. In particolare, l'articolo 37, primo comma, dello stesso trattato prevede che «[c]iascuno Stato membro è tenuto a fornire alla Commissione i dati generali di qualsiasi progetto relativo allo smaltimento di residui radioattivi, sotto qualsiasi forma, per consentire di determinare se la realizzazione di tale progetto sia suscettibile di provocare una contaminazione radioattiva delle acque, del suolo o dello spazio aereo di un altro Stato membro».

41. Tuttavia, è giocoforza constatare che tali disposizioni non trattano in modo esaustivo le questioni ambientali che riguardano il settore dell'energia nucleare. Pertanto, il trattato Euratom non osta all'applicazione in tale settore delle norme del diritto dell'Unione in materia ambientale.

42. In particolare, come afferma in sostanza la Repubblica d'Austria, sostenuta dal Granducato di Lussemburgo, l'articolo 106 bis, paragrafo 3, del trattato Euratom non può precludere l'applicazione, in particolare, dell'articolo 37 della Carta, secondo cui «[u]n livello elevato di tutela dell'ambiente e il miglioramento della sua qualità devono essere integrati nelle politiche dell'Unione e garantiti conformemente al principio dello sviluppo sostenibile», dell'articolo 11 TFUE, secondo cui le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni dell'Unione, in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile, e dell'articolo 194, paragrafo 1, TFUE, secondo cui la politica dell'Unione nel settore dell'energia deve tener conto dell'esigenza di preservare e migliorare l'ambiente. Di conseguenza, tale obbligo, espresso tanto nella Carta quanto nel trattato FUE, così come i principi

invocati dalla Repubblica d'Austria, che ne derivano, sono applicabili nel settore dell'energia nucleare (v., per analogia, sentenza del 27 ottobre 2009, EZ, C-115/08, EU:C:2009:660, punti da 87 a 91).

43. Lo stesso vale per le disposizioni del diritto derivato dell'Unione in materia ambientale. Pertanto, alle centrali nucleari e agli altri reattori nucleari si applicano le disposizioni della direttiva 2011/92/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati (GU 2012, L 26, pag. 1), che sottopone taluni progetti a una valutazione dell'impatto ambientale (v., in tal senso, sentenza del 29 luglio 2019, Inter-Environnement Wallonie e Bond Beter Leefmir Vlaanderen, C-411/17, EU:C:2019:622, punto 76).

44. Inoltre, la Corte ha già stabilito che gli aiuti di Stato che violano le disposizioni o i principi generali del diritto dell'Unione non possono essere dichiarati compatibili con il mercato interno (v., in tal senso, sentenza del 15 aprile 2008, Nuova Agricast, C-390/06, EU:C:2008:224, punti 50 e 51).

45. Ne consegue che, poiché l'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE si applica agli aiuti di Stato nel settore dell'energia nucleare oggetto del trattato Euratom, un aiuto di Stato a favore di un'attività economica appartenente a tale settore, il cui esame riveli una violazione delle norme del diritto dell'Unione in materia ambientale, non può essere dichiarato compatibile con il mercato interno in applicazione di tale disposizione.

46. Di conseguenza, il Tribunale ha errato nel respingere, al punto 517 della sentenza impugnata, l'argomento della Repubblica d'Austria secondo cui i principi di protezione dell'ambiente, di precauzione, di «chi inquina paga» e di sostenibilità osterebbero alla concessione di aiuti di Stato a favore della costruzione o della gestione di una centrale nucleare, poiché una siffatta interpretazione sarebbe contraria all'articolo 106 bis, paragrafo 3, del trattato Euratom.

47. Si deve tuttavia rammentare che se dalla motivazione di una sentenza del Tribunale risulta una violazione del diritto dell'Unione, ma il dispositivo della stessa appare fondato per altri motivi di diritto, l'impugnazione deve essere respinta (v., in tal senso, sentenze del 9 giugno 1992, Lestelle/Commissione, C-30/91 P, EU:C:1992:252, punto 28; del 26 marzo 2009, SELEX Sistemi Integrati/Commissione, C-113/07 P, EU:C:2009:191, punto 81, e del 18 luglio 2013, Commissione e a./Kadi, C-584/10 P, C-593/10 P e C-595/10 P, EU:C:2013:518, punto 150).

48. Orbene, occorre rilevare che, da un lato, l'articolo 194, paragrafo 1, lettere a) e b), TFUE prevede che, nell'ambito dell'instaurazione o del funzionamento del mercato interno, la politica dell'Unione nel settore dell'energia è intesa a garantire il funzionamento del mercato dell'energia e la sicurezza dell'approvvigionamento energetico nell'Unione. Al riguardo, la Corte ha già rilevato che l'articolo 194, paragrafo 1, lettera b), TFUE individua la sicurezza dell'approvvigionamento energetico nell'Unione come uno degli obiettivi fondamentali della politica dell'Unione nel settore dell'energia (v. sentenza del 29 luglio 2019, Inter-Environnement Wallonie e Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen, C-411/17, EU:C:2019:622, punto 156). Dall'altro lato, l'articolo 194, paragrafo 2, secondo comma, TFUE prevede che le misure adottate dal Parlamento europeo e dal Consiglio non pregiudicano il diritto di uno Stato membro di determinare le condizioni di utilizzo delle sue fonti energetiche, la scelta tra varie fonti energetiche e la struttura generale del suo approvvigionamento energetico, senza escludere che tale scelta possa riguardare l'energia nucleare.

49. Pertanto, poiché la scelta dell'energia nucleare appartiene, secondo tali disposizioni del trattato FUE, agli Stati membri, risulta che gli obiettivi e i principi di diritto dell'Unione in materia ambientale e gli obiettivi perseguiti dal trattato Euratom, ricordati al punto 33 della presente sentenza, non sono in contraddizione, cosicché, contrariamente a quanto sostiene la Repubblica d'Austria, non si può ritenere che i principi di protezione dell'ambiente, di precauzione, di «chi inquina paga» e di sostenibilità si oppongano, in qualunque circostanza, alla concessione di aiuti di Stato per la costruzione o la gestione di una centrale nucleare.

50. Ne consegue che l'errore di diritto commesso dal Tribunale, individuato al punto 46 della presente sentenza, non incide sulla fondatezza del rigetto dell'argomento della Repubblica d'Austria di cui al punto 40 di quest'ultima e, pertanto, sul dispositivo della sentenza impugnata, cosicché la terza parte del primo motivo è inconferente al riguardo.

51. Il primo motivo di impugnazione va, di conseguenza, respinto ».

17 luglio 2020, *Irlanda e Apple c. Commissione*, causa T-778/16 e T-892/16, ECLI:EU:T:2020:338

Nel 2016 la Commissione adottava la decisione 2017/1283 con la quale affermava che i due ruling fiscali emessi dall'Irish Revenue Authority a favore di Apple Sales International e Apple Operations Europe, costituivano aiuti di Stato incompatibili con il mercato interno e, di conseguenza, chiedeva il recupero dei € 13 miliardi di benefici fiscali concessi ad Apple. L'Irlanda proponeva dunque ricorso innanzi al Tribunale dell'Unione europea, chiedendo l'annullamento della decisione della Commissione nella parte in cui essa ha constatato che i ruling fiscali contestati costituivano aiuti di Stato ai sensi dell'art. 107, par. 1, TFUE e ha ordinato il recupero delle somme che non sarebbero state riscosse dall'Irlanda, ai fini dell'imposta sulle società. A sostegno del proprio ricorso, l'Irlanda e Apple invocavano, rispettivamente, nove e quattordici motivi, la maggior parte dei quali si sovrappongono.

Sui motivi riguardanti il travalicamento, da parte della Commissione, delle sue competenze e l'ingerenza di quest'ultima nelle competenze degli Stati membri, in violazione del principio di autonomia fiscale, il Tribunale ha osservato, tra l'altro:

« 105. Secondo costante giurisprudenza, anche se la materia delle imposte dirette rientra, allo stato attuale dello sviluppo del diritto dell'Unione, nella competenza degli Stati membri, questi ultimi devono tuttavia esercitare tale competenza nel rispetto del diritto dell'Unione (v. sentenza del 12 luglio 2012, Commissione/Spagna, C-269/09, EU:C:2012:439, punto 47 e giurisprudenza ivi citata). Pertanto, gli interventi degli Stati membri in materia di imposte dirette, quand'anche riguardino questioni che non siano state oggetto di armonizzazione nell'Unione, non sono esclusi dall'ambito di applicazione della normativa sul controllo degli aiuti di Stato.

106. Ne deriva che la Commissione può qualificare una misura fiscale come aiuto di Stato purché sussistano le condizioni di siffatta qualificazione (v., in tal senso, sentenze del 2 luglio 1974, Italia/Commissione, 173/73, EU:C:1974:71, punto 28, e del 22 giugno 2006, Belgio e Forum 187/Commissione, C-182/03 e C-217/03, EU:C:2006:416, punti 81 e 84). Gli Stati membri devono

infatti esercitare la loro competenza in materia tributaria conformemente al diritto dell'Unione (sentenza del 3 giugno 2010, Commissione/Spagna, C-487/08, EU:C:2010:310, punto 37). Pertanto, essi devono astenersi dall'adottare, in tale contesto, qualsiasi misura che possa costituire un aiuto di Stato incompatibile con il mercato interno.

107. Orbene, per quanto riguarda la condizione secondo cui la misura in questione deve concedere un vantaggio economico, occorre ricordare che, secondo costante giurisprudenza, sono considerati aiuti di Stato gli interventi che, sotto qualsiasi forma, sono atti a favorire direttamente o indirettamente determinate imprese, o che devono essere considerati come un vantaggio economico che l'impresa beneficiaria non avrebbe ottenuto in condizioni normali di mercato (v. sentenza del 2 settembre 2010, Commissione/Deutsche Post, C-399/08 P, EU:C:2010:481, punto 40 e giurisprudenza ivi citata, e sentenza del 9 ottobre 2014, Ministerio de Defensa e Navantia, C-522/13, EU:C:2014:2262, punto 21).

108. Più in particolare, un provvedimento mediante il quale le pubbliche autorità accordino a determinate imprese un trattamento fiscale vantaggioso che, pur non implicando un trasferimento di risorse da parte dello Stato, collochi i beneficiari in una situazione finanziaria più favorevole di quella degli altri contribuenti costituisce un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE (sentenza del 15 marzo 1994, Banco Exterior de España, C-387/92, EU:C:1994:100, punto 14; v. anche sentenza dell'8 settembre 2011, Paint Graphos e a., da C-78/08 a C-80/08, EU:C:2011:550, punto 46 e giurisprudenza ivi citata).

109. Da quanto precede risulta che, poiché la Commissione è competente a garantire il rispetto dell'articolo 107 TFUE, non può esserle contestato di aver ecceduto le sue competenze quando ha esaminato se, adottando i ruling fiscali contestati, le autorità tributarie irlandesi avessero concesso all'ASI e all'AOE un trattamento fiscale vantaggioso, consentendo loro di ridurre il loro utile imponibile rispetto all'utile imponibile di altre società contribuenti che si trovavano in una situazione analoga.

110. In caso di misure fiscali, l'esistenza stessa di un vantaggio può essere accertata solo rispetto a un livello di tassazione definito «normale» (sentenza del 6 settembre 2006, Portogallo/Commissione, C-88/03, EU:C:2006:511, punto 56). Pertanto, una misura del genere conferisce un vantaggio economico al suo beneficiario in quanto allevia gli oneri che di regola gravano sul bilancio di un'impresa e che, di conseguenza, pur senza costituire una sovvenzione in senso stretto, ha la stessa natura e produce identici effetti (sentenza del 9 ottobre 2014, Ministerio de Defensa e Navantia, C-522/13, EU:C:2014:2262, punto 22).

111. Di conseguenza, per accertare l'esistenza di un vantaggio fiscale, occorre confrontare la situazione del beneficiario derivante dall'applicazione della misura in questione con quella dello stesso beneficiario in mancanza della misura stessa (v., in tal senso, sentenza del 26 aprile 2018, Cellnex Telecom e Telecom Castilla-La Mancha/Commissione, C-91/17 P e C-92/17 P, non pubblicata, EU:C:2018:284, punto 114) e in applicazione delle regole ordinarie in materia di imposizione fiscale ».

Sull'esame congiunto dei criteri del vantaggio e della selettività, il Tribunale ha osservato:

« [...] 133. L'Irlanda fa valere che la Commissione ha ignorato principi consolidati nella giurisprudenza confondendo i criteri del vantaggio e della selettività e le contesta di non aver esaminato queste due nozioni separatamente.

134. A tal riguardo, occorre ricordare che la selettività e il vantaggio costituiscono due criteri distinti. Infatti, per quanto riguarda il vantaggio, la Commissione deve dimostrare che la misura migliora la situazione finanziaria del beneficiario (v., in tal senso, sentenza del 2 luglio 1974, Italia/Commissione, 173/73, EU:C:1974:71, punto 33). Per quanto riguarda la selettività, la Commissione deve dimostrare che il vantaggio non va a beneficio di altre imprese in una situazione giuridica e di fatto analoga a quella del beneficiario alla luce dell'obiettivo del quadro di riferimento (sentenza dell'8 settembre 2011, Paint Graphos e a., da C-78/08 a C-80/08, EU:C:2011:550, punto 49).

135. Tuttavia, non si può escludere che tali criteri possano essere esaminati congiuntamente, dal momento che dall'esame effettuato dalla Commissione risulta, da un lato, che la misura in questione conferisce un vantaggio economico al suo beneficiario e, dall'altro, che tale vantaggio non va a beneficio di imprese che si trovano in una situazione di diritto e di fatto analoga.

136. Inoltre, per quanto attiene più specificamente alle misure fiscali, come sostiene giustamente la Commissione, l'esame del vantaggio e quello della selettività coincidono, in quanto questi due criteri implicano di dimostrare che la misura fiscale contestata conduce a una riduzione dell'importo dell'imposta che sarebbe stata normalmente dovuta dal beneficiario della misura in applicazione del regime fiscale ordinario e, quindi, applicabile agli altri contribuenti che si trovavano nella medesima situazione. Inoltre, dalla giurisprudenza della Corte risulta che questi due criteri possono essere esaminati congiuntamente, quale «terza condizione» prevista dall'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, vertente sull'esistenza di un «vantaggio selettivo» (v., in tal senso, sentenza del 30 giugno 2016, Belgio/Commissione, C-270/15 P, EU:C:2016:489, punto 32).

137. Dalla decisione impugnata risulta che la Commissione ha esaminato, nell'ambito della sua analisi sull'esistenza di un vantaggio selettivo (sezione 8.2 della decisione impugnata), in quale misura i ruling fiscali contestati avessero comportato una riduzione dell'importo dovuto dall'ASI e dall'AOE a titolo di imposta sulle società in Irlanda, e ciò al fine di dimostrare che tali ruling avevano concesso un vantaggio economico a tali società. Inoltre, la Commissione ha definito il quadro di riferimento come costituito dal regime ordinario di tassazione degli utili societari in Irlanda (sezione 8.2.1.1 della decisione impugnata). Peraltro, nell'ambito dei ragionamenti in via principale, in subordine e in via alternativa (sezioni da 8.2.2.2 a 8.2.3.2 della decisione impugnata), la Commissione ha esaminato se i ruling fiscali contestati, diminuendo l'utile annuo imponibile di tali imprese, avessero derogato a tale quadro di riferimento, e ciò al fine di dimostrare il loro carattere selettivo.

138. Dal momento che la Commissione ha effettivamente esaminato sia il criterio del vantaggio sia quello della selettività, poco importa che tale esame abbia riguardato i due criteri contemporaneamente. Non si può quindi ritenere che la Commissione sia incorsa in un errore di diritto per il solo fatto di averli esaminati congiuntamente ».

Sulla possibilità per la Commissione di basarsi sul principio di libera concorrenza al fine di verificare l'esistenza di un vantaggio selettivo, il Tribunale ha osservato:

« 214. Pertanto, sebbene, mediante la misura fiscale riguardante gli utili imponibili di una società non residente che esercita attività commerciali in Irlanda tramite una succursale, le autorità nazionali abbiano ammesso un determinato livello di utili attribuibili a tale succursale, l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE consente alla Commissione di controllare se tale livello di utili corrisponda a quello che sarebbe stato ottenuto mediante l'esercizio di tali attività commerciali in condizioni di mercato, al fine di verificare se ciò comporti una riduzione degli oneri normalmente gravanti sul bilancio della società in questione, conferendole così un vantaggio ai sensi di detto articolo. Il principio di libera concorrenza, come descritto dalla Commissione nella decisione impugnata, costituisce quindi uno strumento che consente di effettuare tale verifica nell'esercizio delle sue competenze ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

215. La Commissione ha del resto precisato, correttamente, al punto 256 della decisione impugnata, che il principio di libera concorrenza interveniva come «parametro di riferimento» per verificare se l'utile imponibile di una succursale di una società non residente fosse determinato, ai fini dell'imposta sulle società, in modo da garantire che le società non residenti operanti tramite una succursale in Irlanda non beneficiassero di un trattamento di favore rispetto alle società residenti autonome, il cui utile imponibile rifletteva i prezzi negoziati sul mercato in base al principio di libera concorrenza.

216. In terzo luogo, occorre inoltre precisare che, quando la Commissione applica tale strumento per verificare se l'utile imponibile di una società non residente, che svolge attività commerciali in Irlanda tramite una succursale in virtù di una misura fiscale, corrisponda a un'approssimazione affidabile di un utile imponibile generato in condizioni di mercato, essa può constatare l'esistenza di un vantaggio ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE solo a condizione che la differenza tra i due elementi di confronto vada al di là delle imprecisioni inerenti al metodo applicato per ottenere detta approssimazione.

217. In quarto luogo, occorre rilevare che, certamente, come sostenuto dall'Irlanda nonché dall'ASI e dall'AOE, quando i ruling fiscali contestati sono stati adottati, rispettivamente, nel 1991 e nel 2007, il principio di libera concorrenza non era stato incorporato nel diritto tributario irlandese, né direttamente, in particolare mediante l'incorporazione dei principi applicabili in materia di prezzi di trasferimento a favore delle imprese multinazionali e delle amministrazioni fiscali, adottati dal comitato degli affari fiscali dell'OCSE il 27 giugno 1995 e riveduti il 22 luglio 2010 (in prosieguo: le «linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento»), né mediante l'incorporazione dell'approccio autorizzato dell'OCSE ai fini dell'attribuzione di utili a succursali di società non residenti.

218. Tuttavia, anche in mancanza di un'incorporazione formale di tale principio nel diritto irlandese, come è stato appena constatato ai precedenti punti 209 e 210, l'Irlanda ha confermato che l'applicazione, da parte delle autorità tributarie irlandesi, dell'articolo 25 del TCA 97 richiedeva, da un lato, di individuare le attività reali delle succursali irlandesi in questione e, dall'altro, di determinare il valore di tali attività in base al valore di mercato di tale tipo di attività.

219. Inoltre, è giocoforza constatare che dalla sentenza della High Court (Alta Corte), nella causa Belville Holdings v. Cronin [1985] I.R. 465, invocata dalla Commissione nella sua risposta scritta ai quesiti del Tribunale e la cui portata è stata discussa dalle parti in udienza, risulta che, già nel 1984, le

autorità tributarie irlandesi ritenevano che, quando il valore dichiarato di una transazione tra imprese correlate non corrispondeva a quello che sarebbe risultato dal libero mercato, tale valore dovesse essere adeguato in modo da corrispondere a un valore di mercato. Orbene, tale approccio, convalidato sul principio dalla High Court (Alta Corte), implicava adeguamenti equivalenti a quelli proposti, sulla base del principio di libera concorrenza, in particolare nell'ambito delle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento.

220. Peraltro, come giustamente rilevato dalla Commissione, nell'ambito delle convenzioni sulla doppia imposizione, firmate dall'Irlanda con gli Stati Uniti d'America e con il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, è stato incluso il principio di libera concorrenza, al fine di risolvere situazioni potenziali di doppia imposizione. Pertanto, tali convenzioni stabiliscono gli utili che ciascuno Stato parte delle suddette convenzioni può assoggettare a imposta qualora una società stabilita in uno di tali Stati svolga attività commerciali nell'altro Stato tramite un centro di attività stabile. Pertanto, si deve concludere che, almeno nell'ambito delle sue relazioni bilaterali con tali Stati, l'Irlanda ha accettato di applicare il principio di libera concorrenza al fine di evitare situazioni di doppia imposizione.

221. In quinto luogo, la Commissione non può sostenere, per contro, come fanno valere correttamente l'Irlanda nonché l'ASI e l'AOE, che esiste un obbligo autonomo di applicare il principio di libera concorrenza risultante dall'articolo 107 TFUE e che obbliga gli Stati membri ad applicare tale principio in modo orizzontale e in tutti i settori del loro diritto tributario nazionale.

222. Infatti, in assenza di una regolamentazione dell'Unione in materia, rientra nella competenza degli Stati membri determinare i criteri d'imposizione e la ripartizione della pressione fiscale sui diversi fattori di produzione e settori economici (v., in tal senso, sentenza del 15 novembre 2011, Commissione e Spagna/Government of Gibraltar e Regno Unito, C-106/09 P e C-107/09 P, EU:C:2011:732, punto 97).

223. Anche se, certamente, ciò non implica che qualsiasi misura fiscale che incide in particolare sulla base imponibile presa in considerazione dalle autorità tributarie esuli dall'applicazione dell'articolo 107 TFUE (v., in tal senso, sentenza del 15 novembre 2011, Commissione e Spagna/Government of Gibraltar e Regno Unito, C-106/09 P e C-107/09 P, EU:C:2011:732, punti 103 e 104), resta il fatto che la Commissione non dispone, in tale fase dello sviluppo del diritto dell'Unione, di una competenza che le consenta di definire autonomamente l'imposizione cosiddetta «normale» di un'impresa integrata, prescindendo dalle norme fiscali nazionali.

224. Tuttavia, sebbene la tassazione cosiddetta «normale» sia definita dalle norme fiscali nazionali e sebbene l'esistenza stessa di un vantaggio debba essere dimostrata in relazione ad esse, resta il fatto che, sebbene tali norme nazionali prevedano che le succursali delle società non residenti, per quanto riguarda gli utili derivanti dalle attività commerciali di queste ultime in Irlanda, e le società residenti siano tassate alle stesse condizioni, l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE consente alla Commissione di controllare se il livello degli utili attribuiti alle succursali, accettato dalle autorità nazionali per la determinazione degli utili imponibili di dette società non residenti, corrisponda al livello degli utili che sarebbero stati ottenuti mediate l'esercizio di tali attività commerciali in condizioni di mercato.

225. In tali circostanze, occorre respingere gli argomenti dell'Irlanda nonché dell'ASI e dell'AOE, invocati nell'ambito del primo motivo nella causa T-778/16 e nei motivi primo e secondo nella causa

T-892/16, nella parte in cui censurano il fatto che, nel caso di specie, la Commissione, tenuto conto dell'applicazione da parte delle autorità tributarie irlandesi dell'articolo 25 del TCA 97, abbia controllato, mediante il principio di libera concorrenza, quale definito nella decisione impugnata come strumento, se il livello degli utili attribuiti alle succursali per le loro attività commerciali in Irlanda, come accettato nei ruling fiscali contestati, corrispondesse al livello degli utili che sarebbero stati ottenuti mediante l'esercizio di tali attività commerciali in condizioni di mercato ».

13 maggio 2020, *easyJet Airline Co. Ltd c. Commissione europea*, causa T-8/18, ECLI:EU:T:2020:182

In data 13 maggio 2020, il Tribunale si è pronunciato con tre distinte sentenze (quella in commento nonché: Volotea c. Commissione, causa T-607/17, ECLI:EU:T:2020:180 e Germanwings c. Commissione, causa T-716-17, ECLI:EU:T:2020:181) sui ricorsi presentati da easyJet, Volotea e Germanwings contro la decisione della Commissione che qualificava come aiuto di Stato il meccanismo istituito dalla regione Sardegna con legge regionale n. 10/2010 finalizzato al potenziamento del trasporto aereo. Il Tribunale ha rigettato i tre ricorsi e, di seguito, si ripercorrono i punti più significativi con riguardo alla imputabilità allo Stato di un aiuto come quello di specie e alla sua qualifica come vantaggio indiretto.

A tal riguardo, il Tribunale ha, tra l'altro, osservato:

« 106. [...] è necessario ricordare che, in materia di aiuti di Stato, lo scopo degli interventi statali non è sufficiente a sottrarli alla qualificazione come «aiuti» ai sensi dell'articolo 107 TFUE. Tale articolo, infatti, non distingue gli interventi statali a seconda delle loro cause o dei loro obiettivi, ma li definisce in funzione dei loro effetti (v. sentenza del 22 dicembre 2008, British Aggregates/Commissione, C-487/06 P, EU:C:2008:757, punti 84 e 85 e giurisprudenza ivi citata; sentenza del 26 novembre 2015, Spagna/Commissione, T-461/13, EU:T:2015:891, punto 39).

107. Orbene, atteso che, in sede di esame di una misura, la Commissione può essere indotta ad esaminare se un vantaggio possa essere considerato indirettamente concesso a operatori diversi dal percipiente immediato del trasferimento di risorse statali (v., in tal senso, sentenza del 13 giugno 2002, Paesi Bassi/Commissione, C-382/99, EU:C:2002:363, punti 61 e 62), si deve ritenere che, nei limiti in cui può essere dimostrato, come nel caso di specie, che un vantaggio proveniente da risorse statali è stato trasferito dal percipiente immediato a un beneficiario finale, sia irrilevante che tale trasferimento sia stato effettuato dal percipiente immediato secondo una logica commerciale o, al contrario, che lo stesso trasferimento abbia risposto a un obiettivo di interesse generale.

108. Ciò è confermato dalla giurisprudenza secondo cui un vantaggio conferito direttamente a talune persone fisiche o giuridiche può costituire un vantaggio indiretto e, di conseguenza, un aiuto di Stato per altre persone giuridiche che siano imprese (v., in tal senso, sentenze del 19 settembre 2000, Germania/Commissione, C-156/98, EU:C:2000:467, punti da 22 a 35; del 13 giugno 2002, Paesi Bassi/Commissione, C-382/99, EU:C:2002:363, punti 38 e da 60 a 66; del 4 marzo 2009, Associazione italiana del risparmio gestito e Fineco Asset Management/Commissione, T-445/05, EU:T:2009:50, punto 127, e del 15 giugno 2010, Mediaset/Commissione, T-177/07, EU:T:2010:233). Nelle cause che hanno dato origine alle sentenze citate, infatti, il trasferimento del vantaggio da parte di persone

fisiche o giuridiche, percipienti immediate di risorse statali, si inseriva nell'ambito di una relazione commerciale, confermando che l'esistenza di una ragione commerciale sottostante al trasferimento è irrilevante ai fini della valutazione, alla luce dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, del flusso preso in prestito dalle risorse di origine statale fino al beneficiario finale.

109. Quanto alla circostanza, addotta dalla ricorrente, che la Regione autonoma non avesse designato alcun organo pubblico o organismo che avesse avuto come unico compito quello di amministrare i fondi di cui trattasi, anch'essa è irrilevante ai fini della qualificazione dei pagamenti controversi, effettuati a favore della ricorrente, come «risorse statali» ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

110. Certamente, infatti, è già stato dichiarato che la nozione di intervento mediante risorse statali è intesa a ricomprendere, non soltanto i vantaggi che sono direttamente concessi dallo Stato, ma anche quelli concessi per il tramite di un ente pubblico o privato, designato o istituito da tale Stato al fine di gestire l'aiuto (v., in tal senso, sentenze del 22 marzo 1977, Steinike e Weinlig, 78/76, EU:C:1977:52, punto 21; del 17 marzo 1993, Sloman Neptun, C-72/91 e C-73/91, EU:C:1993:97, punto 19, e del 30 maggio 2013, Doux Élevage e Coopérative agricole UKL-ARREE, C-677/11, EU:C:2013:348, punto 26). La Corte ha così giustificato l'inclusione di vantaggi concessi tramite enti diversi dallo Stato nell'ambito di applicazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE con la necessità di preservare l'effetto utile delle norme relative agli «aiuti concessi dagli Stati» di cui agli articoli da 107 a 109 TFUE, evitando che il semplice fatto di creare enti autonomi incaricati della distribuzione di aiuti possa consentire agli Stati membri di aggirare le regole in materia di aiuti di Stato (sentenza del 16 maggio 2002, Francia/Commissione, C-482/99, EU:C:2002:294, punto 23).

111. Tuttavia, da tale giurisprudenza non si può dedurre che solo i vantaggi distribuiti direttamente dallo Stato, vale a dire senza intermediari, e quelli concessi tramite enti, investiti di prerogative di potestà pubblica o di funzioni di interesse generale e istituiti o designati per la gestione dell'aiuto rientrino nell'ambito di applicazione del divieto di cui all'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Al contrario, come già ricordato in precedenza, anche un vantaggio direttamente concesso a determinate persone fisiche o giuridiche può costituire un vantaggio indiretto e, pertanto, un aiuto di Stato per altre persone giuridiche che sono imprese (v. punto 108 supra), e ciò senza che sia richiesto che i vantaggi in questione siano transitati per una struttura espressamente incaricata o istituita da tale Stato al fine di gestire l'aiuto.

112. Per quanto riguarda il riferimento della ricorrente alle sentenze del 16 maggio 2000, Francia/Ladbroke Racing e Commissione (C-83/98 P, EU:C:2000:248, punto 50), e del 15 gennaio 2013, Aiscat/Commissione (T-182/10, EU:T:2013:9, punto 104), occorre sottolineare che tali cause riguardavano situazioni in cui si trattava di stabilire se i fondi raccolti da imprese private che agivano nell'ambito di una concessione o di un monopolio potessero costituire risorse statali ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, anche se non erano mai stati formalmente accreditati sui conti degli Stati membri interessati.

113. Nell'ambito di tali cause, la nozione di «risorse statali» è stata ampliata nel senso che l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE comprende tutti gli strumenti pecuniari che le autorità pubbliche possono realmente usare per sostenere imprese, a prescindere dal fatto che tali strumenti appartengano o meno permanentemente al patrimonio dello Stato. Così, è stato dichiarato che, anche se talune somme non sono permanentemente in possesso dell'Erario, il fatto che restino costantemente sotto il controllo pubblico, e dunque a disposizione delle autorità nazionali competenti, è sufficiente perché esse siano

qualificate come «risorse statali» (sentenze del 16 maggio 2000, Francia/Ladbroke Racing e Commissione, C-83/98 P, EU:C:2000:248, punto 50, e del 16 maggio 2002, Francia/Commissione, C-482/99, EU:C:2002:294, punto 37).

114. Analogamente, nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 19 dicembre 2013, Association Vent De Colère! e a. (C-262/12, EU:C:2013:851), anch'essa citata dalla ricorrente, si poneva la questione se un meccanismo di compensazione integrale, a carico del consumatore finale, dei costi supplementari imposti alle imprese in conseguenza di un obbligo di acquisto di energia elettrica di origine eolica a un prezzo superiore a quello di mercato potesse rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Più in particolare, si poneva la questione della qualificazione come risorse statali di fondi raccolti da un organismo specificamente designato per la gestione di questi ultimi, mentre essi non transitavano tutti necessariamente per detto organismo. La Corte ha considerato, al punto 33 di detta sentenza, che l'insieme di tali fondi restava sotto il controllo pubblico che giustificava la loro qualificazione come «risorse statali».

115. Pertanto, pur riguardando cause nelle quali i fondi in questione, contrariamente al caso di specie, non provenivano immediatamente dal bilancio dello Stato o non erano transitati attraverso quest'ultimo, tali sentenze confermano, per quanto riguarda la condizione di cui all'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, relativa all'esistenza di un vantaggio concesso direttamente o indirettamente mediante risorse statali, che il criterio decisivo è il livello di controllo esercitato dallo Stato sulla concessione del vantaggio, in particolare sul canale di trasmissione di tale vantaggio (sentenze del 16 maggio 2000, Francia/Ladbroke Racing e Commissione, C-83/98 P, EU:C:2000:248, punto 50; del 16 maggio 2002, Francia/Commissione, C-482/99, EU:C:2002:294, punto 37, e del 19 dicembre 2013, Association Vent De Colère! e a., C-262/12, EU:C:2013:851, punto 33), e che ciò vale anche qualora la concessione di detto vantaggio non comporti un trasferimento formale di risorse statali (v. sentenza del 19 dicembre 2013, Association Vent De Colère! e a., C-262/12, EU:C:2013:851, punto 19 e giurisprudenza ivi citata).

116. Tuttavia, alla luce della linea argomentativa della ricorrente connessa alle sentenze del 16 maggio 2000, Francia/Ladbroke Racing e Commissione (C-83/98 P, EU:C:2000:248), del 16 maggio 2002, Francia/Commissione (C-482/99, EU:C:2002:294), e del 19 dicembre 2013, Association Vent De Colère! e a. (C-262/12, EU:C:2013:851), la quale riguarda sia la sottocondizione relativa alle «risorse statali» sia quella dell'imputabilità allo Stato, occorre altresì stabilire se, nel caso di specie, gli importi versati dalle società di gestione aeroportuale alle compagnie aeree, quali la ricorrente, provenienti dal bilancio dello Stato italiano, nella specie il bilancio della Regione autonoma, potessero essere ancora qualificate come «risorse statali» e, inoltre, se i pagamenti effettuati dalle società di gestione aeroportuale a favore delle compagnie aeree contraenti in esecuzione dei contratti potessero essere imputati allo Stato italiano, nella specie alla Regione autonoma ».

30 aprile 2020, *Nelson Antunes da Cunha Lda c. Instituto de Financiamento da Agricultura e Pescas IP* (IFAP), causa C-627/18, ECLI:EU:C:2020:321

Nell'ambito di una controversia tra la Nelson Antunes da Cunha Lda e l'Instituto de Financiamento da Agricultura e Pescas IP innanzi al Tribunal Administrativo e Fiscal de Coimbra relativa al

recupero forzoso di un aiuto illegale dell'importo complessivo di EUR 14 953,56 nei confronti della Nelson Antunes da Cunha, a seguito di una decisione di recupero della Commissione europea, è stata presentata domanda di pronuncia pregiudiziale. In particolare, il Tribunal Administrativo e Fiscal de Coimbra ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte alcune questioni pregiudiziali concernenti il Regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio, del 13 luglio 2015, recante modalità di applicazione dell'art. 108 TFUE.

Sulla applicazione del termine di prescrizione per l'esercizio del potere della Commissione di recupero dell'aiuto esclusivamente al rapporto tra l'Unione europea e lo Stato membro destinatario della decisione di recupero degli aiuti oppure anche al rapporto tra il predetto Stato e l'opponente, quale beneficiaria dell'aiuto ritenuto incompatibile con il mercato interno, la Corte ha osservato:

« 30. L'articolo 17, paragrafo 1, del regolamento 2015/1589, che prevede un termine di prescrizione di dieci anni, si riferisce soltanto ai poteri della Commissione in materia di recupero dell'aiuto (v., in tal senso, sentenza del 23 gennaio 2019, Fallimento Traghetti del Mediterraneo, C-387/17, EU:C:2019:51, punto 52).

31. Tale termine non può essere quindi applicato al procedimento di recupero di un aiuto illegale da parte delle autorità nazionali competenti (v., in tale senso, sentenza del 5 marzo 2019, Eesti Pagar, C-349/17, EU:C:2019:172, punti 108 e 109).

32. Risulta infatti dalla giurisprudenza della Corte che, nella misura in cui il regolamento 2015/1589 contiene norme di natura procedurale che si applicano a tutti i procedimenti amministrativi in materia di aiuti di Stato pendenti dinanzi alla Commissione, detto regolamento codifica e suffraga la prassi della Commissione in materia di esame degli aiuti di Stato e non contiene alcuna disposizione relativa ai poteri e agli obblighi dei giudici nazionali, i quali restano disciplinati dalle disposizioni del Trattato, così come interpretate dalla Corte (v., per analogia, sentenze del 23 gennaio 2019, Fallimento Traghetti del Mediterraneo, C-387/17, EU:C:2019:51, punto 66 e del 5 marzo 2019, Eesti Pagar, C-349/17, EU:C:2019:172, punto 110). Tali considerazioni valgono altrettanto per quanto riguarda i poteri e gli obblighi delle autorità amministrative nazionali (sentenza del 5 marzo 2019, Eesti Pagar, C-349/17, EU:C:2019:172, punto 111).

33.Tenuto conto di quanto precede, si deve rispondere alla prima questione che l'articolo 17, paragrafo 1, del regolamento 2015/1589 dev'essere interpretato nel senso che il termine di prescrizione di dieci anni, che tale disposizione prevede per l'esercizio dei poteri della Commissione in materia di recupero degli aiuti, si applica soltanto ai rapporti tra la Commissione e lo Stato membro destinatario della decisione di recupero adottata da tale istituzione ».

Sulla questione se il principio di effettività e il principio di incompatibilità degli aiuti di Stato con il mercato interno, ostino all'applicazione di un termine di prescrizione di durata inferiore al termine sancito dall'articolo 17 del Regolamento 2015/1589, la Corte ha osservato:

« 40. In forza dell'articolo 16, paragrafo 3, di tale regolamento, il recupero dell'aiuto in parola dev'essere effettuato secondo le procedure previste dal diritto nazionale, a condizione che esse consentano l'esecuzione immediata ed effettiva della decisione della Commissione.

41. Infatti, anche se le norme nazionali sulla prescrizione sono, in linea di principio, applicabili al recupero degli aiuti illegalmente concessi, tali norme vanno però applicate in modo da non rendere

praticamente impossibile la ripetizione prescritta dal diritto dell'Unione e tenendo ben presente l'interesse dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 26 giugno 2003, Commissione/Spagna, C-404/00, EU:C:2003:373, punto 51 e giurisprudenza ivi citata).

42. Occorre altresì sottolineare che il principale obiettivo cui è finalizzato il rimborso di un aiuto di Stato illegalmente versato è quello di eliminare la distorsione della concorrenza causata dal vantaggio concorrenziale procurato dall'aiuto illegale (sentenza del 7 marzo 2018, SNCF Mobilités/Commissione, C-127/16 P, EU:C:2018:165, punto 104 e la giurisprudenza ivi citata). Il ripristino della situazione precedente all'erogazione di un aiuto illegale o incompatibile con il mercato interno costituisce un requisito necessario al fine di preservare l'effetto utile delle disposizioni dei trattati in materia di aiuti di Stato (v. sentenza del 19 dicembre 2019, Arriva Italia e a., C-385/18, EU:C:2019:1121, punto 85 e la giurisprudenza ivi citata).

43. L'obbligo di recupero è adempiuto soltanto una volta che lo Stato membro interessato abbia effettivamente recuperato l'ammontare dell'aiuto incompatibile, inclusi gli interessi (v., in tal senso, sentenze del 12 febbraio 2008, CELF e ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, EU:C:2008:79, punto 54, e del 3 settembre 2015, A 2A, C-89/14, EU:C:2015:537, punto 42)

44. Si deve inoltre ricordare che da una giurisprudenza costante della Corte risulta che i termini di prescrizione soddisfano, in linea generale, la funzione di garantire la certezza del diritto (sentenza del 23 gennaio 2019, Fallimento Traghetti del Mediterraneo, C-387/17, EU:C:2019:51, punto 71 e giurisprudenza ivi citata).

45. Tuttavia, se da un lato occorre vigilare sul rispetto degli imperativi della certezza del diritto, è altresì necessario ponderare il rispetto di tali imperativi con l'interesse pubblico ad evitare che il funzionamento del mercato non sia falsato da aiuti di Stato pregiudizievoli alla concorrenza, il che esige, secondo una giurisprudenza costante della Corte, che gli aiuti illegali siano restituiti onde ripristinare lo status quo ante (v., in tal senso, sentenza del 14 gennaio 1997, Spagna/Commissione, C-169/95, EU:C:1997:10, punto 47 e giurisprudenza ivi citata).

46. Si deve inoltre ricordare che secondo giurisprudenza costante, tenuto conto del carattere imperativo del controllo sugli aiuti statali effettuato dalla Commissione ai sensi dell'articolo 108 TFUE, da un lato, le imprese beneficiarie di un aiuto possono, in linea di principio, nutrire un legittimo affidamento quanto alla regolarità dell'aiuto soltanto qualora questo sia stato concesso nel rispetto della procedura prevista dall'articolo suddetto e, dall'altro, un operatore economico diligente deve normalmente essere in grado di accertarsi che tale procedura sia stata rispettata. In particolare, quando un aiuto è stato messo ad esecuzione senza previa notifica alla Commissione ed è pertanto illegale in forza dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE, il beneficiario dell'aiuto in questione non può, in quel momento, nutrire alcun legittimo affidamento quanto alla regolarità della concessione del medesimo (v. sentenza del 5 marzo 2019, Eesti Pagar, C-349/17, EU:C:2019:172, punto 98 e giurisprudenza ivi citata). Come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 67 delle sue conclusioni, ciò vale sia nell'ipotesi di aiuti individuali, sia nell'ipotesi di aiuti concessi in forza di un regime di aiuti.

47. Dalle spiegazioni fornite dal giudice del rinvio risulta che, nel procedimento principale, il termine di prescrizione di cinque anni applicabile agli interessi relativi all'aiuto controverso, previsto all'articolo 310, lettera d), del codice civile è stato interrotto soltanto il 26 luglio 2013 e che tutti gli

interessi dovuti per il periodo anteriore al 26 giugno 2008 sono prescritti in forza di tale disposizione. Da ciò risulta dunque che l'applicazione di tale termine di prescrizione ostacolerebbe il recupero di una parte degli interessi relativi all'aiuto controverso e, pertanto, al recupero integrale di tale aiuto.

48. Inoltre, il giudice del rinvio ha rilevato che, essendo considerati prescritti gli interessi dovuti per il periodo anteriore ai cinque anni che precedono l'atto interruttivo della prescrizione, il credito relativo agli interessi afferenti a un aiuto potrebbe essere prescritto prima ancora che sia prescritto il diritto della Commissione di esigere il recupero dell'aiuto stesso. Nel corso dell'udienza dinanzi alla Corte, la Commissione ha altresì sottolineato che l'applicazione, nella fattispecie, di un termine di prescrizione nazionale siffatto comporterebbe la prescrizione di una parte degli interessi relativi al primo versamento dell'aiuto controverso, essendo trascorsi più di cinque anni tra questo primo versamento effettuato nel corso del 1994 e la decisione della Commissione del 25 novembre 1999.

49. In primo luogo, riguardo alla prescrizione di una parte degli interessi relativi all'aiuto controverso precedentemente all'adozione della decisione della Commissione del 25 novembre 1999, occorre rilevare che l'intervento di una tale prescrizione renderebbe impossibile il recupero integrale dell'aiuto prescritto dal diritto dell'Unione.

50. Come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 59 delle sue conclusioni, la Commissione, entro il termine di dieci anni di cui all'articolo 17, paragrafo 1, del regolamento 2015/1589, ha sempre facoltà di richiedere il recupero di un aiuto illegale, e ciò nonostante l'eventuale scadenza del termine di prescrizione applicato nel procedimento nazionale (v, in tal senso, sentenza del 5 marzo 2019, Eesti Pagar, C-349/17, EU:C:2019:172, punto 114).

51. Inoltre, come risulta dalla giurisprudenza citata al punto 46 della presente sentenza, la Nelson Antunes da Cunha non può nutrire un legittimo affidamento sulla regolarità dell'aiuto controverso, poiché quest'ultimo è stato messo in esecuzione dalla Repubblica portoghese senza previa notifica dello stesso alla Commissione.

52. Un termine di prescrizione nazionale applicabile al recupero di un aiuto che dev'essere recuperato, scaduto prima ancora dell'adozione della decisione di recupero da parte della Commissione, dev'essere quindi disapplicato dal giudice del rinvio.

53. In secondo luogo, riguardo alla prescrizione di una parte degli interessi afferenti all'aiuto controverso successivamente all'adozione della decisione della Commissione del 25 novembre 1999, si deve rilevare che, conformemente all'articolo 16, paragrafo 3, del regolamento 2015/1589, l'esecuzione di una decisione di recupero della Commissione dev'essere immediata.

54. Orbene, dalle osservazioni scritte dell'IFAP risulta che, per dare seguito a tale decisione, il suo predecessore in diritto ha inviato una lettera alla Nelson Antunes da Cunha il 23 luglio 2002, ossia quasi tre anni dopo l'adozione di detta decisione, per chiederle il rimborso dell'importo di EUR 7 526,90, maggiorato degli interessi corrispondenti. Dato che la Nelson Antunes da Cunha non ha dato seguito a tale richiesta, l'IFAP le ha inviato, il 12 agosto 2009, vale a dire quasi dieci anni dopo l'adozione della stessa decisione, un'altra lettera con la richiesta di rimborso dell'aiuto controverso. Dopo alcuni scambi di corrispondenza tra la Nelson Antunes da Cunha e l'IFAP, è stato infine avviato, il 26 luglio 2013, un procedimento di recupero di tale credito, che ha interrotto il termine di prescrizione.

55. La prescrizione di una parte degli interessi riguardanti l'aiuto controverso, dopo l'adozione della decisione della Commissione del 25 novembre 1999 risulta quindi principalmente dalla circostanza che il predecessore in diritto dell'IFAP e l'IFAP hanno tardato nel dare esecuzione a tale decisione, essendo passati quasi quattordici anni tra l'adozione di quest'ultima e l'interruzione del termine di prescrizione, come ha sottolineato la Commissione nell'udienza dinanzi alla Corte.

56. Orbene, ammettere la prescrizione degli interessi relativi a un aiuto illegale per il motivo che le autorità nazionali si sono conformate con ritardo alla decisione di recupero della Commissione del 25 novembre 1999 renderebbe il recupero integrale di tale aiuto praticamente impossibile e la normativa dell'Unione relativa agli aiuti di stato priva di ogni effetto utile (v., in tal senso, sentenza del 20 marzo1997, Alcan Deutschland, C-24/95, EU:C:1997:163, punto 37).

57. Inoltre, trattandosi di un aiuto di Stato dichiarato incompatibile dalla Commissione, il ruolo delle autorità nazionali si limita a dare esecuzione ad ogni decisione della Commissione. Dette autorità non dispongono quindi di alcun potere discrezionale quanto al recupero di tale aiuto (v., in tal senso, sentenza del 20 marzo 1997, Alcan Deutschland, C-24/95, EU:C:1997:163, punto 34).

58. Considerata la mancanza di potere discrezionale dell'autorità nazionale, il beneficiario di un aiuto individuale illegalmente attribuito cessa di trovarsi nell'incertezza non appena la Commissione adotta una decisione che dichiari l'incompatibilità dell'aiuto e ne ordini il recupero (v., in tal senso, sentenza del 20 marzo1997, Alcan Deutschland, C-24/95, EU:C:1997:163, punto 36). Come l'avvocato generale ha sottolineato ai paragrafi 77 e 78 delle sue conclusioni, tale valutazione è altrettanto valida per gli aiuti concessi in forza di un regime di aiuti

59. Nel caso di specie, la situazione della Nelson Antunes da Cunha non può essere quindi equiparata a quella in cui un operatore economico ignora se l'amministrazione competente intenda pronunciarsi e il principio della certezza del diritto impone che si metta fine a tale incertezza allo scadere di un determinato termine (v., in tal senso, sentenza del 20 marzo 1997, Alcan Deutschland, C-24/95, EU:C:1997:163, punto 35).

60. In tali circostanze, il principio della certezza del diritto, che i termini di prescrizione mirano a garantire, non può precludere il recupero di un aiuto dichiarato incompatibile con il mercato interno, come ha sottolineato l'avvocato generale al paragrafo 81 delle sue conclusioni.

61. Tenuto conto delle considerazioni che precedono, si deve rispondere alla quarta questione che l'articolo 16, paragrafo 2, del regolamento 2015/1589, secondo il quale all'aiuto da recuperare si aggiungono gli interessi, e il principio di effettività, di cui al paragrafo 3 di tale articolo, devono essere interpretati nel senso che ostano all'applicazione di un termine di prescrizione nazionale al recupero di un aiuto qualora tale termine sia scaduto prima ancora dell'adozione della decisione della Commissione che dichiara tale aiuto illegale e ne ordina il recupero, oppure sia scaduto, principalmente, a causa del ritardo con cui le autorità nazionali hanno dato esecuzione a tale decisione ».

Capitolo X
IMMIGRAZIONE E ASILO

1. Sicurezza delle frontiere esterne e assenza di controlli alle frontiere interne

22 giugno 2010, *Melki e Abdeli*, cause riunite C-188/10 e C-189/10, ECLI:EU:C:2010:363

Il caso Melki e Abdeli riguarda due cittadini algerini, in situazione irregolare in Francia, i quali, dopo essere stati sottoposti ad un controllo di polizia nella zona compresa tra la frontiera terrestre della Francia con il Belgio ed una linea tracciata a venti chilometri da essa, vedevano notificarsi un decreto prefettizio di accompagnamento alla frontiera, con decisione di mantenimento in custodia.

I due soggetti sollevavano dinanzi al giudice delle libertà e della detenzione, investito dal prefetto di una domanda di proroga di detta custodia, una questione prioritaria di legittimità costituzionale, sostenendo che l'art. 78-2, quarto comma, del codice penale francese, che autorizza controlli alle frontiere della Francia con gli Stati membri, pregiudicasse, da un lato, i diritti e le libertà garantiti dalla Costituzione della Repubblica francese - poiché in violazione degli impegni derivanti dal Trattato di Lisbona e, dunque, dell'art. 88-1 della Costituzione - e, dall'altro, fosse contrario al principio di libera circolazione delle persone, enunciato all'art. 67 TFUE, che prevede che l'Unione europea assicura l'assenza di controlli sulle persone alle frontiere interne. La Corte di giustizia, investita di un rinvio pregiudiziale da parte della Corte di Cassazione francese, ha statuito che:

«66. Il legislatore comunitario ha attuato il principio dell'assenza di controlli alle frontiere interne adottando, in forza dell'art. 62 CE, il regolamento n. 562/2006, che mira, secondo il suo ventiduesimo 'considerando', a sviluppare l'acquis di Schengen. Al suo titolo III, questo regolamento stabilisce un regime comunitario relativo all'attraversamento delle frontiere interne, sostituendo, con decorrenza dal 13 ottobre 2006, l'art. 2 della convenzione di Schengen. Sull'applicabilità di detto regolamento non ha avuto influenza l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona. Infatti, il protocollo n. 19 ad esso allegato, prevede espressamente che l'acquis di Schengen resta applicabile.

67. L'art. 20 del regolamento n. 562/2006 dispone che le frontiere interne possono essere attraversate in qualunque punto senza che sia effettuata una verifica di frontiera sulle persone, indipendentemente dalla loro nazionalità. Ai sensi dell'art. 2, punto 10, del medesimo regolamento, il termine "verifiche di frontiera" designa le verifiche effettuate ai valichi di frontiera al fine di accertare che le persone possano essere autorizzate ad entrare nel territorio degli Stati membri o autorizzate a lasciarlo.

68. Per quanto riguarda i controlli previsti dall'art. 78-2, quarto comma, del codice di procedura penale, occorre constatare che questi non sono effettuati "alle frontiere", bensì all'interno del

territorio nazionale e che sono indipendenti dall'attraversamento delle frontiere da parte della persona controllata. In particolare, essi non sono effettuati al momento dell'attraversamento della frontiera. Pertanto, detti controlli non costituiscono verifiche di frontiera, vietate dall'art. 20 del regolamento n. 562/2006, bensì verifiche all'interno del territorio di uno Stato membro, di cui all'art. 21 del citato regolamento.

69. L'art. 21, lett. a) del regolamento n. 562/2006 dispone che la soppressione del controllo alle frontiere interne non pregiudica l'esercizio delle competenze di polizia da parte delle autorità competenti degli Stati membri in forza della legislazione nazionale, nei limiti in cui l'esercizio di queste competenze non abbia effetto equivalente alle verifiche di frontiera; e che ciò vale anche nelle zone di frontiera. Ne consegue che, in virtù di detto art. 21, lett. a), sono vietati i controlli all'interno del territorio di uno Stato membro soltanto quando hanno un effetto equivalente a quello delle verifiche di frontiera.

70. L'esercizio delle competenze di polizia non può, come recita la seconda frase di questa disposizione, in particolare, essere considerato come equivalente all'effettuazione di verifiche di frontiera allorché le misure di polizia non mirano al controllo di frontiera, si basano su informazioni generali e sull'esperienza dei servizi di polizia quanto a possibili minacce per la sicurezza pubblica e sono volte, in particolare, alla lotta contro la criminalità transfrontaliera, sono ideate ed eseguite in maniera chiaramente distinta dalle verifiche sistematiche sulle persone alle frontiere esterne e, infine, sono effettuate sulla base di verifiche a campione.

71. Per quanto riguarda la questione se l'esercizio delle competenze di controllo conferite dall'art. 78-2, quarto comma, del codice di procedura penale, abbia effettivamente un effetto equivalente a quello delle verifiche di frontiera, occorre constatare, in primo luogo, che l'obiettivo dei controlli previsti da questa disposizione non è uguale a quello del controllo di frontiera, ai sensi del regolamento n. 562/2006. Secondo l'art. 2, punti 9-11, del citato regolamento, questo controllo ha lo scopo, da un lato, di accertare che le persone possano essere autorizzate ad entrare nel territorio degli Stati membri o autorizzate a lasciarlo, e, d'altro lato, di evitare che le persone eludano le verifiche di frontiera. Per contro, la citata disposizione nazionale mira alla verifica del rispetto degli obblighi di legge relativi al possesso, al porto e all'esibizione di titoli e documenti. La possibilità per uno Stato membro di prevedere siffatti obblighi nel suo diritto nazionale non è pregiudicata, in virtù dell'art. 21, lett. c), del regolamento n. 562/2006, dalla soppressione del controllo alle frontiere interne.

72. In secondo luogo, il fatto che l'ambito di applicazione territoriale della competenza accordata dalla disposizione nazionale di cui trattasi nei procedimenti principali sia limitato ad una zona frontaliera non è, di per sé, sufficiente per constatare l'effetto equivalente dell'esercizio di detta competenza al senso dell'art. 21, lett. a), del regolamento n. 562/2006, tenuto conto dei termini e dell'obiettivo di questo stesso articolo. Tuttavia, per quanto riguarda i controlli a bordo di un treno che effettua una tratta internazionale e su un'autostrada a pedaggio, la disposizione nazionale considerata prevede regole particolari relative al suo ambito d'applicazione territoriale, elemento che potrebbe, di per sé, costituire un indizio per l'esistenza di siffatto effetto equivalente.

73. Inoltre, l'art. 78-2, quarto comma, del codice di procedura penale, che autorizza controlli indipendentemente dal comportamento della persona interessata e da circostanze particolari che dimostrino una minaccia per l'ordine pubblico non contiene né precisazioni, né limitazioni della competenza così accordata — segnatamente con riguardo all'intensità e alla frequenza dei controlli

che possono essere effettuati in base a tale fondamento giuridico – che abbiano lo scopo di evitare che l'applicazione pratica di questa facoltà, da parte delle autorità competenti, conduca a controlli aventi un effetto equivalente a quello delle verifiche di frontiera, ai sensi dell'art. 21, lett. a), del regolamento n. 562/2006.

74. Per poter soddisfare gli artt. 20 e 21, lett. a), del regolamento n. 562/2006, interpretati alla luce dell'esigenza della certezza del diritto, una normativa nazionale che conferisce una competenza alle autorità di polizia per effettuare controlli di identità – competenza che, da un lato, è limitata alla zona frontaliera dello Stato membro con altri Stati membri e, dall'altro, è indipendente dal comportamento della persona controllata e da circostanze particolari che dimostrino una minaccia per l'ordine pubblico – deve prevedere la necessaria delimitazione della competenza conferita a dette autorità al fine, segnatamente, di indirizzare il margine di discrezionalità di cui queste ultime dispongono nell'applicazione pratica di siffatta competenza. Detta delimitazione deve garantire che l'esercizio pratico della competenza che consiste nell'effettuare controlli di identità non possa avere un effetto equivalente a quello delle verifiche di frontiera, quale risulta, segnatamente, dalle circostanze di cui alla seconda frase dell'art. 21, lett. a), del regolamento n. 562/2006.

75. Ciò considerato, occorre risolvere la seconda questione posta nel senso che l'art. 67, n. 2, TFUE, e gli artt. 20 e 21 del regolamento n. 562/2006, ostano ad una normativa nazionale che conferisce alle autorità di polizia dello Stato membro interessato la competenza a controllare, esclusivamente in una zona di 20 chilometri a partire dalla frontiera terrestre di tale Stato con gli Stati parti della convenzione di Schengen, l'identità di qualsiasi persona, – indipendentemente dal comportamento di quest'ultima e da circostanze particolari che dimostrino una minaccia per l'ordine pubblico – al fine di verificare il rispetto degli obblighi di legge riguardo al possesso, al porto e all'esibizione di titoli e documenti, senza prevedere la necessaria delimitazione di tale competenza, atta a garantire che l'esercizio pratico di quest'ultima non possa avere un effetto equivalente a quello delle verifiche di frontiera».

7 marzo 2017, *X e X*, causa C-638/16 PPU, ECLI:EU:C:2017:173

Il caso X e X riguarda le domande di visto con validità territoriale limitata presentate presso l'ambasciata del Belgio in Libano da una coppia di cittadini siriani residenti ad Aleppo, a beneficio anche dei loro tre figli minorenni in tenera età. I visti in questione avrebbero consentito loro di raggiungere il territorio dell'Unione per presentare una domanda di asilo alle autorità belghe. Secondo gli interessati la facoltà conferita agli Stati membri dall'art. 25, par. 1, lett. a, reg. (CE) n. 810/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 luglio 2009, che istituisce un codice comunitario dei visti (codice dei visti) (in GU n. L 243 del 15 settembre 2009, p. 1), si sarebbe tramutata in obbligo di concedere questo genere di visto per effetto del principio di non refoulement, garantito dalla Carta e dal diritto internazionale. La Corte ha stabilito invece che:

«41. Ai sensi del suo articolo 1, il codice dei visti è diretto a fissare le procedure e le condizioni per il rilascio dei visti di transito o per soggiorni previsti sul territorio degli Stati membri non superiori a 90 giorni su un periodo di 180 giorni. L'articolo 2, punto 2), lettere a) e b), del menzionato codice definisce la nozione di "visto", ai fini del codice stesso, come "l'autorizzazione rilasciata da uno Stato membro" necessaria, rispettivamente, ai fini: "del transito o di un soggiorno previsto sul territorio

degli Stati membri, la cui durata non sia superiore a 90 giorni su un periodo di 180 giorni" e "del transito nelle zone internazionali degli aeroporti degli Stati membri".

42. Orbene, come risulta dalla decisione di rinvio e dagli elementi del fascicolo sottoposto alla Corte, i ricorrenti nel procedimento principale hanno presentato presso l'ambasciata del Belgio in Libano domande di visti per motivi umanitari, basate sull'articolo 25 del codice dei visti, con l'intenzione di chiedere asilo in Belgio nel momento del loro arrivo in detto Stato membro e, pertanto, di ottenere il rilascio di un permesso di soggiorno la cui validità non sia limitata a 90 giorni.

43. In conformità dell'articolo 1 del codice dei visti, simili domande, ancorché siano state formalmente presentate sulla base dell'articolo 25 del codice menzionato, non rientrano nell'ambito di applicazione del suddetto codice, in particolare del suo articolo 25, paragrafo 1, lettera a), la cui interpretazione è richiesta dal giudice del rinvio in relazione alla nozione di "obblighi internazionali" che compare nella disposizione in parola.

44. Inoltre, dal momento che, come fatto notare dal governo belga e dalla Commissione europea nelle rispettive osservazioni scritte, ad oggi, il legislatore dell'Unione non ha adottato alcun atto, sul fondamento dell'articolo 79, paragrafo 2, lettera a), TFUE, per quanto riguarda le condizioni di rilascio, da parte degli Stati membri, di visti o di titoli di soggiorno di lunga durata a cittadini di paesi terzi per motivi umanitari, le domande in discussione nel procedimento principale rientrano nell'ambito di applicazione unicamente del diritto nazionale.

45. Poiché la situazione in discussione nel procedimento principale non è, quindi, disciplinata dal diritto dell'Unione, le disposizioni della Carta, in particolare quelle dei suoi articoli 4 e 18, considerate nelle questioni del giudice del rinvio, non risultano alla stessa applicabili [...].

[...]

48. È necessario aggiungere che la conclusione contraria equivarrebbe, laddove il codice dei visti è stato concepito ai fini del rilascio di visti per soggiorni sul territorio degli Stati membri non superiori a 90 giorni su un periodo di 180 giorni, a consentire ai cittadini di paesi terzi di presentare, basandosi sul codice in parola, domande di visto finalizzate ad ottenere il beneficio di una protezione internazionale nello Stato membro di loro scelta, il che lederebbe l'impianto generale del sistema istituito dal regolamento n. 604/2013.

49. È altresì importante porre in rilievo che una simile conclusione contraria comporterebbe che gli Stati membri sarebbero tenuti, sulla base del codice dei visti, a consentire, di fatto, a cittadini di paesi terzi di presentare una domanda di protezione internazionale presso rappresentanze degli Stati membri situate nel territorio di un paese terzo. Orbene, atteso che il codice dei visti non è finalizzato ad armonizzare le normative degli Stati membri relative alla protezione internazionale, occorre constatare che gli atti dell'Unione adottati sul fondamento dell'articolo 78 TFUE che disciplinano le procedure applicabili alle domande di protezione internazionale non prevedono un obbligo del genere e, al contrario, escludono dal loro ambito di applicazione le domande presentate presso rappresentanze degli Stati membri. [...]».

19 marzo 2019, *Arib e a.*, causa C-444/17, ECLI:EU:C:2019:220

Il caso Arib e a. riguarda un cittadino marocchino che, a seguito del ripristino temporaneo dei controlli alle frontiere interne francesi, veniva controllato dalla polizia in una zona compresa tra la frontiera che separa la Francia dalla Spagna e una linea tracciata a 20 chilometri dalla medesima. Sospettato di essere entrato irregolarmente nel territorio francese, egli veniva sottoposto a fermo e, il giorno successivo, vedeva notificarsi un decreto prefettizio di allontanamento dal territorio francese, unitamente ad un provvedimento di trattenimento amministrativo. Tuttavia, una successiva ordinanza del Tribunale di primo grado, confermata anche in appello, annullava le predette decisioni, ritenendo che nel caso di specie fosse applicabile la direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare (in GU L 348 del 24 dicembre 2008, p. 98) e che questa direttiva escludesse la possibilità di infliggere una sanzione penale detentiva nel corso della procedura amministrativa di rimpatrio. Il prefetto proponeva ricorso per cassazione, facendo valere che in caso di minaccia grave per l'ordine pubblico o la sicurezza interna, uno Stato membro può in via eccezionale ripristinare il controllo di frontiera alle sue frontiere interne, così escludendo in parte l'applicazione della dir. 2008/115. La Corte di Giustizia, investita della questione dalla Corte di cassazione francese tramite rinvio pregiudiziale, ha statuito che:

«35. Con la prima e la seconda questione, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 2, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2008/115, in combinato disposto con l'articolo 32 del codice frontiere Schengen, debba essere interpretato nel senso che si applica al caso di un cittadino di un paese terzo, fermato nelle immediate vicinanze di una frontiera interna di uno Stato membro, qualora tale Stato membro abbia ripristinato, ai sensi dell'articolo 25 di detto codice, il controllo a tale frontiera, in ragione di una minaccia grave per l'ordine pubblico o la sicurezza interna di detto Stato membro.

[...]

44. Occorre pertanto determinare se un cittadino di un paese terzo che soggiorni irregolarmente nel territorio di uno Stato membro e che è stato fermato nelle immediate vicinanze di una frontiera interna di tale Stato membro rientri nella seconda situazione contemplata all'articolo 2, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2008/115, nel caso in cui lo Stato membro interessato abbia ripristinato i controlli a tale frontiera in ragione di una minaccia grave per l'ordine pubblico o la sicurezza interna di detto Stato membro, conformemente all'articolo 25 del codice frontiere Schengen.

[...]

50. A tale riguardo occorre sottolineare, in primo luogo, che, quale deroga all'ambito di applicazione della direttiva 2008/115, l'eccezione di cui all'articolo 2, paragrafo 2, lettera a), della medesima, deve essere interpretata in modo restrittivo.

51. Ebbene, [...] tale disposizione riguarda, stando alla sua stessa formulazione, priva di qualsiasi ambiguità al riguardo, la situazione di un cittadino di un paese terzo che si trova ad una "frontiera esterna" di uno Stato membro o nelle immediate vicinanze di tale frontiera esterna. Non vi è quindi

alcuna indicazione del fatto che a tale situazione potrebbe essere equiparata quella di un cittadino di paesi terzi che si trovi ad una frontiera interna sulla quale sono stati ripristinati i controlli di frontiera in forza dell'articolo 25 del codice frontiere Schengen, o nelle immediate vicinanze di tale frontiera interna [...].

52. Per quanto riguarda, in secondo luogo, l'obiettivo perseguito dall'articolo 2, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2008/115, la Corte ha già dichiarato che esso consiste nel consentire agli Stati membri, nelle due situazioni contemplate da tale disposizione, di continuare ad applicare alle loro frontiere esterne procedure di rimpatrio semplificate, senza dover seguire tutte le fasi nelle quali si sviluppano le procedure previste dalla citata direttiva, al fine di poter allontanare più rapidamente i cittadini di paesi terzi scoperti mentre attraversano una di tali frontiere (sentenza del 7 giugno 2016, Affum, C-47/15, EU:C:2016:408, punto 74).

[...]

56. Per contro, il mero ripristino di controlli di frontiera alle frontiere interne di uno Stato membro comporta che un cittadino di un paese terzo, il cui soggiorno è irregolare e che viene fermato mentre attraversa tale frontiera o nelle sue immediate vicinanze, può essere allontanato più rapidamente o facilmente dal territorio dello spazio Schengen, venendo immediatamente accompagnato ad una frontiera esterna, soltanto se era stato fermato nello stesso luogo in occasione di un controllo di polizia, ai sensi dell'articolo 23, lettera a), del codice frontiere Schengen, in assenza del ripristino dei controlli a dette frontiere.

[...]

59. Ne consegue che, alla luce dell'obiettivo perseguito dall'articolo 2, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2008/115, non è necessario distinguere la situazione di un cittadino di un paese terzo, il cui soggiorno è irregolare, fermato nelle immediate vicinanze di una frontiera interna, a seconda che siano ripristinati o meno i controlli a detta frontiera.

[...]

63. Inoltre, è vero che, come ha rilevato il giudice del rinvio, l'articolo 5, paragrafo 3, del codice frontiere Schengen impone agli Stati membri di prevedere, in caso di attraversamento non autorizzato delle frontiere esterne al di fuori dei valichi di frontiera e degli orari di apertura stabiliti, sanzioni che siano effettive, proporzionate e dissuasive.

64. Tuttavia, indipendentemente dal fatto che tale disposizione costituisca una disposizione pertinente ai sensi dell'articolo 32 del codice frontiere Schengen, applicabile, mutatis mutandis, in caso di ripristino, da parte di uno Stato membro, del controllo di frontiera alle sue frontiere interne, occorre in ogni caso rilevare che detta disposizione non intende in alcun modo derogare alle norme e alle procedure comuni stabilite dalla direttiva 2008/115, come del resto espressamente confermato all'articolo 13, paragrafo 1, di detto codice, il quale dispone che devono essere adottate misure nei confronti di una persona che ha attraversato illegalmente una frontiera esterna e che, se tale persona non ha il diritto di soggiornare sul territorio dello Stato membro interessato, essa è fermata e sottoposta a procedure che rispettano la direttiva 2008/115 (v., in tal senso, sentenza del 7 giugno 2016, Affum, C-47/15, EU:C:2016:408, punto 90).

[...]

66. Infine, si deve ricordare che la direttiva 2008/115 non esclude la facoltà per gli Stati membri di reprimere con la pena della reclusione la perpetrazione di reati diversi da quelli attinenti alla sola circostanza di ingresso irregolare, anche in situazioni in cui la procedura di rimpatrio prevista da tale direttiva non sia stata ancora conclusa (sentenza del 7 giugno 2016, Affum, C-47/15, EU:C:2016:408, punto 65). Tale direttiva, quindi, non osta neppure all'arresto o al fermo di polizia di un cittadino di un paese terzo il cui soggiorno è irregolare, quando tali misure vengono adottate sulla base del fatto che detto cittadino è sospettato di aver commesso un reato diverso dal semplice ingresso irregolare nel territorio nazionale, e in particolare un reato che può costituire una minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza interna dello Stato membro interessato.

67. Alla luce di quanto precede occorre rispondere alla prima e alla seconda questione dichiarando che l'articolo 2, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2008/115, in combinato disposto con l'articolo 32 del codice frontiere Schengen, deve essere interpretato nel senso che non si applica al caso di un cittadino di un paese terzo, fermato nelle immediate vicinanze di una frontiera interna e il cui soggiorno nel territorio di uno Stato membro è irregolare, anche qualora tale Stato membro abbia ripristinato, ai sensi dell'articolo 25 di detto codice, il controllo a tale frontiera, in ragione di una minaccia grave per l'ordine pubblico o la sicurezza interna di detto Stato membro».

11 dicembre 2019, E.P., causa C-380/18, ECLI:EU:C:2019:1071

E.P., cittadino di un Paese terzo, si trovava nei Paesi Bassi per un breve soggiorno, per il quale era stato esentato dall'obbligo del visto. Sospettando che E.P. avesse violato la legislazione penale in materia di stupefacenti, le autorità olandesi ordinavano a questa persona di lasciare il territorio dell'Unione, con la motivazione che egli cosituiva una minaccia per l'ordine pubblico, ai sensi dell'art. 6, par. 1, lettera e), del codice frontiere Schengen. E.P. impugnava questa decisione dinanzi al tribunale distrettuale, il quale accoglieva il ricorso. A seguito dell'appello presentato dal Segretario di Stato olandese, la causa perveniva al Consiglio di Stato, il quale effettuava un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia. Il giudice del rinvio interrogava la Corte in merito alla possibilità di emettere una decisione di rimpatrio nei confronti di uno straniero, non soggetto all'obbligo del visto, sulla base del solo sospetto di un reato e senza aver accertato se il comportamento della persona coinvolta rappresenti una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave per uno degli interessi fondamentali della società. La Corte ha chiarito come segue il concetto di minaccia all'ordine pubblico.

«46. [...] l'articolo 6, paragrafo 1, lettera e), del codice frontiere Schengen non può essere interpretato nel senso che osta, per principio, a una prassi nazionale in forza della quale viene adottata una decisione di rimpatrio nei confronti di un cittadino di un paese terzo non soggetto all'obbligo di visto, presente nel territorio degli Stati membri per un soggiorno di breve durata, poiché questi è sospettato di aver commesso un reato, senza aver dimostrato che il comportamento del medesimo rappresenti una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave per un interesse fondamentale della società dello Stato membro interessato.

47. Una prassi nazionale di questo tipo deve nondimeno essere conforme al principio di proporzionalità, il quale costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, e non deve quindi

andare oltre quanto è necessario per tutelare l'ordine pubblico (v., in tal senso, sentenze del 2 maggio 2019, Lavorgna, C 309/18, EU:C:2019:350, punto 24; del 17 aprile 2018, Egenberger, C 414/16, EU:C:2018:257, punto 68, e del 9 luglio 2015, K e A, C 153/14, EU:C:2015:453, punto 51).

48. Ne consegue, da un lato, che il reato che il cittadino di un paese terzo in questione è sospettato di aver commesso deve essere di gravità sufficiente, alla luce della sua natura e della pena prevista, da giustificare la cessazione immediata del soggiorno di tale cittadino nel territorio degli Stati membri.

49. Dall'altro, in assenza di una condanna, le autorità competenti possono dedurre una minaccia per l'ordine pubblico soltanto in presenza di elementi concordanti, obiettivi e precisi, che consentano di sospettare il suddetto cittadino di aver commesso un reato del genere.

50. È compito del giudice del rinvio verificare se la prassi nazionale di cui al procedimento principale soddisfi le suddette condizioni.

51. Da tutto quanto precede risulta che occorre rispondere alle questioni poste dichiarando che l'articolo 6, paragrafo 1, lettera e), del codice frontiere Schengen deve essere interpretato nel senso che esso non osta a una prassi nazionale in forza della quale le autorità competenti possono adottare una decisione di rimpatrio nei confronti di un cittadino di un paese terzo non soggetto all'obbligo di visto, presente nel territorio degli Stati membri per un soggiorno di breve durata, per il fatto che è considerato una minaccia per l'ordine pubblico, in quanto è sospettato di aver commesso un reato, purché tale prassi venga applicata soltanto se, da un lato, il reato in questione presenti una gravità sufficiente, alla luce della sua natura e della pena prevista, da giustificare la cessazione immediata del soggiorno del medesimo cittadino nel territorio degli Stati membri e, dall'altro, le suddette autorità dispongano di elementi concordanti, obiettivi e precisi per corroborare i loro sospetti, circostanza che è compito del giudice del rinvio verificare».

24 novembre 2020, R.N.N.S. e K.A. c. Minister van Buitenlandse Zaken, cause riunite C-225/19, C-226/19, ECLI:EU:C:2020:951

La presente causa riguarda un cittadino egiziano, residente in Egitto, e una cittadina siriana, residente in Arabia Saudita, i quali presentavano una domanda di visto al Ministero degli Affari Esteri dei Paesi Bassi, per poter far visita ai rispettivi familiari ivi residenti. Tuttavia, le loro domande venivano respinte, poiché i richiedenti erano stati considerati da un altro Stato membro una minaccia per l'ordine pubblico, la sicurezza interna o la salute pubblica. A norma del codice comunitario dei visti (regolamento (CE) n. 810/2009), tale diniego veniva loro comunicato attraverso il modulo uniforme, senza tuttavia menzionare lo Stato membro che aveva sollevato l'obiezione al rilascio del visto e la relativa motivazione. I ricorrenti impugnavano il diniego di visto davanti al Tribunale dell'Aia, il quale sospendeva il giudizio e poneva una questione pregiudiziale alla Corte di giustizia. Il giudice del rinvio domandava, in primo luogo, se uno Stato membro che respinge la domanda di visto, a seguito dell'obiezione formulata da un altro Stato membro, sia tenuto a comunicare l'identità di questo Stato membro, le ragioni alla base dell'obiezione e i mezzi di ricorso disponibili contro

quest'ultimo atto. In secondo luogo, il giudice del rinvio chiedeva se i giudici dello Stato membro che ha negato il visto possano sindacare la legittimità dell'obiezione mossa da un altro Stato membro. La Corte di giustizia ha stabilito quanto segue.

«45. Orbene, tenuto conto della giurisprudenza esposta ai punti 34 e 43 della presente sentenza, va rilevato che il diritto a un ricorso effettivo sancito all'articolo 47 della Carta esige che il richiedente cui sia stato negato il rilascio di un visto a causa di un'obiezione sollevata da uno Stato membro per uno dei motivi di cui all'articolo 32, paragrafo 1, lettera a), sub vi), del codice dei visti possa conoscere il motivo specifico di rifiuto sotteso a tale decisione nonché l'identità dello Stato membro che ha sollevato l'obiezione al rilascio di detto documento.

46. Pertanto, anche se, come emerge dal punto 39 della presente sentenza, la motivazione corrispondente alla sesta casella del modulo uniforme è predefinita, l'autorità nazionale competente è tenuta, in caso di applicazione del motivo di rifiuto di cui all'articolo 32, paragrafo 1, lettera a), sub vi), del codice dei visti, a precisare, nella rubrica intitolata «Osservazioni» del modulo uniforme, l'identità dello Stato membro o degli Stati membri che hanno sollevato un'obiezione al rilascio del visto e il motivo specifico di rifiuto basato su questa obiezione, corredato, se del caso, del contenuto essenziale dei motivi di detta obiezione.

[...]

48. Per quanto concerne la questione relativa alla portata del controllo giurisdizionale nell'ambito del ricorso di cui all'articolo 32, paragrafo 3, del codice dei visti, occorre rammentare che l'obbligo degli Stati membri di garantire un diritto a un ricorso effettivo, ai sensi dell'articolo 47 della Carta, contro una decisione di rifiuto di visto richiede che il controllo giurisdizionale di tale decisione non sia limitato ad un esame formale dei motivi previsti all'articolo 32, paragrafo 1, del codice dei visti. Pertanto, questo controllo deve riguardare altresì la legittimità di detta decisione, tenendo conto di tutti gli elementi del fascicolo, tanto di fatto quanto di diritto, su cui l'autorità nazionale competente ha basato tale decisione.

49. In proposito, le autorità nazionali competenti, allorché esaminano domande di visti, godono di un ampio margine discrezionale riguardo alle condizioni di applicazione dei motivi di rifiuto previsti dal codice dei visti e alla valutazione dei fatti pertinenti (v., in tal senso, sentenze del 19 dicembre 2013, Koushkaki, C-84/12, EU:C:2013:862, punto 60, e del 13 dicembre 2017, El Hassani, C-403/16, EU:C:2017:960, punto 36). Il controllo giurisdizionale di detto margine discrezionale si limita, pertanto, a verificare se la decisione impugnata si fondi su una base di fatto sufficientemente solida e ad assicurarsi che essa non sia viziata da un errore manifesto (v., per analogia, sentenza del 4 aprile 2017, Fahimian, C-544/15, EU:C:2017:255, punti 45 e 46).

50. Tuttavia, si deve distinguere tra, da un lato, il controllo effettuato dai giudici dello Stato membro che ha adottato la decisione definitiva di rifiuto di visto, che ha ad oggetto l'esame della legittimità di tale decisione, conformemente all'articolo 32, paragrafo 3, del codice dei visti, e, dall'altro, il controllo della fondatezza dell'obiezione al rilascio di un visto sollevata da un altro Stato membro nell'ambito della procedura di consultazione preliminare di cui all'articolo 22 di tale codice, che spetta ai giudici nazionali di questo altro Stato membro o di questi altri Stati membri.

51. Al riguardo, i giudici dello Stato membro che ha adottato una decisione definitiva di rifiuto di visto a causa di un'obiezione al rilascio di tale documento sollevata da un altro Stato membro o da più altri Stati membri devono avere la possibilità di assicurarsi che la procedura di consultazione preliminare delle autorità centrali degli altri Stati membri descritta all'articolo 22 del codice dei visti sia stata applicata correttamente, e in particolare di verificare se il richiedente sia stato correttamente identificato come destinatario dell'obiezione di cui trattasi e che le garanzie procedurali, come l'obbligo di motivazione indicato al punto 46 della presente sentenza, siano state rispettate nel caso di specie.

52. Per contro, detti giudici non possono controllare la legalità sostanziale di un'obiezione al rilascio di un visto sollevata da uno Stato membro. Per consentire al richiedente il visto in questione di esercitare, conformemente all'articolo 47 della Carta, il suo diritto di ricorso contro tale obiezione, spetta alle autorità competenti dello Stato membro che ha adottato la decisione definitiva di rifiuto di visto indicare l'autorità alla quale il richiedente il visto può rivolgersi per conoscere i mezzi di ricorso disponibili a tal fine in questo altro Stato membro.

[...]

54. Pertanto, spetta allo Stato membro che adotta una decisione definitiva di rifiuto di visto prevedere norme procedurali che contribuiscano a garantire il rispetto dei diritti della difesa e del diritto a un ricorso effettivo dei richiedenti un visto, come la richiesta di informazioni alle autorità competenti degli Stati membri che si sono opposti al rilascio di un visto o, ancora, la possibilità che questi ultimi intervengano nella procedura di ricorso avviata ai sensi dell'articolo 32, paragrafo 3, del codice dei visti o qualsiasi altro meccanismo volto a garantire che il ricorso di tali richiedenti non possa essere definitivamente respinto senza aver dato loro la possibilità concreta di esercitare i propri diritti».

2. Gli stranieri beneficiari di protezione internazionale: i rifugiati

5 settembre 2012, *Y e Z*, cause riunite C-71/11 e C-99/11, ECLI:EU:C:2012:518

La disciplina dell'asilo dell'Unione europea subordina il riconoscimento dello status di rifugiato a varie condizioni. Centrale, fra queste, è la valutazione del timore fondato di persecuzione, nel Paese terzo di origine, addotto dallo straniero o dall'apolide. La persecuzione deve essere fondata su uno dei motivi tassativamente previsti: razza, religione, nazionalità, appartenenza a un particolare gruppo sociale e opinione politica. La sentenza Y e Z apporta importanti chiarimenti sulla nozione di persecuzione fondata sulla religione. Il caso origina dal rigetto della domanda d'asilo presentata in Germania da due cittadini pakistani, Y e Z. Il rischio di persecuzione, in caso di restituzione al Pakistan, sarebbe derivato dalla loro appartenenza alla comunità musulmana Ahmadiyya, movimento riformatore dell'Islam. Esso risulterebbe confermato da violenze fisiche e maltrattamenti subiti dagli interessati ora da parte di privati ora da parte della stessa pubblica autorità. In Pakistan i membri della comunità religiosa in questione possono essere sottoposti a detenzione e, se risultano aver oltraggiato il nome del profeta Maometto, possono essere puniti con la pena di morte o dell'ergastolo. L'Ufficio federale tedesco competente per l'asilo aveva rigettato le domande di protezione giacché, in base all'orientamento giurisprudenziale prevalente in Germania prima della

trasposizione della direttiva 2004/83/CE (c.d. qualifiche), affinché sussista una persecuzione per motivi religiosi è necessario individuare un rischio di lesione del "nucleo essenziale" della libertà religiosa. Le restrizioni che colpiscono la pratica della fede ahmadi in pubblico non sono però ritenute una violazione di detto "nucleo essenziale". Gli adepti alla comunità Ahmadiyya possono, infatti, astenersi dalla professione della loro fede in pubblico, non costituendo questa una pratica irrinunciabile. La Corte amministrativa federale (Bundesverwaltungsgericht) chiede alla Corte se lesioni della libertà religiosa diverse da quelle che intaccano gli elementi essenziali dell'identità religiosa dell'interessato possano costituire atti di persecuzione ai sensi della direttiva qualifiche. La Corte ha risposto, affermativamente, come segue:

«53. L'articolo 9 della direttiva definisce gli elementi che consentono di considerare degli atti come una persecuzione. Al riguardo, l'articolo 9, paragrafo 1, lettera a), della direttiva, richiamato dal giudice del rinvio nelle prime due questioni, precisa che gli atti pertinenti devono essere «sufficientemente gravi», per la loro natura o la loro reiterazione, da rappresentare una «violazione grave dei diritti umani fondamentali», in particolare dei diritti assoluti per i quali, in forza dell'articolo 15, paragrafo 2, della CEDU, non è ammessa deroga. [...]

55. L'articolo 9, paragrafo 3, della direttiva aggiunge che i motivi di persecuzione, tra cui quello della «religione» definito all'articolo 10, paragrafo 1, lettera b), della stessa, devono essere collegati agli atti di persecuzione.

56 Il diritto alla libertà di religione sancito dall'articolo 10, paragrafo 1, della Carta corrisponde al diritto garantito dall'articolo 9 della CEDU.

57 La libertà di religione rappresenta uno dei cardini di una società democratica e costituisce un diritto umano fondamentale. La violazione del diritto alla libertà di religione può presentare una gravità tale da essere assimilata ai casi contemplati all'articolo 15, paragrafo 2, della CEDU, cui fa riferimento, a titolo indicativo, l'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva per determinare quali atti in particolare devono essere considerati alla stregua di una persecuzione.

58 Tuttavia, ciò non significa affatto che qualsiasi violazione del diritto alla libertà di religione garantito dall'articolo 10, paragrafo 1, della Carta costituisca un atto di persecuzione che obblighi le autorità competenti a concedere alla vittima di tale violazione lo status di rifugiato ai sensi dell'articolo 2, lettera d), della direttiva.

59 Al contrario, dal disposto dell'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva si evince che, affinché gli atti in questione possano essere considerati una persecuzione, occorre una «violazione grave» di detta libertà che colpisca l'interessato in modo significativo.

60 Pertanto, sono senz'altro esclusi gli atti che costituiscono limitazioni previste dalla legge all'esercizio del diritto fondamentale alla libertà di religione ai sensi dell'articolo 10, paragrafo 1, della Carta, e che, pur tuttavia, non violano tale diritto in quanto coperti dall'articolo 52, paragrafo 1, della Carta.

61 Non possono essere considerati persecuzioni nell'accezione dell'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva e dell'articolo 1 A della Convenzione di Ginevra neppure gli atti che, pur violando il diritto riconosciuto all'articolo 10, paragrafo 1, della Carta, non presentano una gravità pari a quella della

violazione dei diritti umani fondamentali inderogabili in forza dell'articolo 15, paragrafo 2, della CEDU.

62 Per individuare in concreto quali siano gli atti che possono essere considerati una persecuzione nell'accezione dell'articolo 9, paragrafo 1, lettera a), della direttiva, non è pertinente distinguere tra gli atti che ledono un «nucleo essenziale» («forum internum») del diritto fondamentale alla libertà di religione, che non comprenderebbe le pratiche religiose in pubblico («forum externum»), e quelli che non incidono su tale presunto «nucleo essenziale».

63 Questa distinzione non è compatibile con la definizione estensiva della nozione di «religione» che la direttiva fornisce all'articolo 10, paragrafo 1, lettera b), integrandovi il complesso delle sue componenti, siano esse pubbliche o private, collettive o individuali. Gli atti che possono costituire una «violazione grave» ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, lettera a), della direttiva comprendono atti gravi che colpiscono la libertà del richiedente non solo di praticare il proprio credo privatamente, ma anche di viverlo pubblicamente.

64 Questa interpretazione è idonea ad attribuire all'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva una sfera di applicazione entro la quale le autorità competenti possono valutare qualsiasi tipo di atto lesivo del diritto fondamentale alla libertà di religione onde determinare se, alla luce della sua natura o reiterazione, esso risulti sufficientemente grave da essere considerato una persecuzione.

65 Se ne evince che gli atti i quali, a causa della loro intrinseca gravità unitamente alla gravità della loro conseguenza per la persona interessata, possono essere considerati persecuzione devono essere individuati non in funzione dell'elemento della libertà di religione che viene leso, bensì della natura della repressione esercitata sull'interessato e delle conseguenze di quest'ultima, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 52 delle conclusioni.

66 Pertanto, è la gravità delle misure e delle sanzioni adottate, o che potrebbero essere adottate, nei confronti dell'interessato che determinerà se una violazione del diritto garantito dall'articolo 10, paragrafo 1, della Carta costituisca una persecuzione ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva.

67 Di conseguenza, una violazione del diritto alla libertà di religione può costituire una persecuzione a norma dell'articolo 9, paragrafo 1, lettera a), della direttiva quando il richiedente asilo, a causa dell'esercizio di tale libertà nel paese d'origine, corre un rischio effettivo, in particolare, di essere perseguito penalmente, o di essere sottoposto a trattamenti o a pene disumani o degradanti ad opera di uno dei soggetti indicati all'articolo 6 della direttiva.

68 Al riguardo occorre precisare che, quando un'autorità competente procede all'esame su base individuale di una domanda di protezione internazionale, ex articolo 4, paragrafo 3, della direttiva, essa è tenuta a prendere in considerazione tutti gli atti ai quali il richiedente è stato, o rischia di essere, esposto per determinare se, alla luce della sua situazione personale, tali atti possano essere considerati una persecuzione ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva.

69 Dato che la nozione di «religione» definita all'articolo 10, paragrafo 1, lettera b), della direttiva abbraccia anche la partecipazione a cerimonie pubbliche di culto, singolarmente o in comunità, il divieto di siffatta partecipazione può costituire un atto sufficientemente grave ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, lettera a), della direttiva e, quindi, una persecuzione, qualora nel paese d'origine in

questione esso comporti un rischio effettivo in capo al richiedente, in particolare, di essere perseguito penalmente o di essere sottoposto a trattamenti o a pene disumani o degradanti ad opera di uno dei soggetti indicati all'articolo 6 della direttiva.

70 La valutazione di un tale rischio implicherà che l'autorità competente tenga conto di una serie di elementi sia oggettivi sia soggettivi. La circostanza soggettiva che l'osservanza di una determinata pratica religiosa in pubblico, colpita dalle restrizioni contestate, sia particolarmente importante per l'interessato al fine di conservare la sua identità religiosa costituisce un elemento pertinente nella valutazione del livello di rischio che il richiedente corre nel suo paese d'origine a causa della sua religione, quand'anche l'osservanza di siffatta pratica religiosa non costituisca un elemento centrale per la comunità religiosa in oggetto» [...].

7 novembre 2013, *X, Y e Z*, cause riunite da C-199/12 a C-201/12, ECLI:EU:C:2013:720

La sentenza X, Y e Z apporta importanti chiarimenti sulla nozione di persecuzione fondata sull'appartenenza a un determinato gruppo sociale. All'origine del caso X, Y e Z tre cittadini stranieri della Sierra Leone, dell'Uganda e del Senegal chiedevano asilo nei Paesi Bassi per il timore di persecuzione legato alla loro condizione omosessuale, poiché nei loro paesi d'origine l'omosessualità costituisce un reato e viene punita con pene detentive di variabile durata. Il Ministero per l'immigrazione e per l'asilo olandese, pur ritenendo credibili le affermazioni degli interessati circa il loro orientamento sessuale, aveva respinto le domande di asilo, ritenendo che il rischio di persecuzione non fosse stato adeguatamente circostanziato. In particolare non sarebbe stato sufficientemente dimostrato il fondato timore di persecuzione a carico degli interessati. Detto timore avrebbe potuto essere scongiurato se questi avessero evitato di manifestare pubblicamente, nei rispettivi paesi di origine, il proprio orientamento sessuale. Il Consiglio di Stato olandese (Raad van State) investe la Corte di diversi quesiti: se gli stranieri di orientamento omosessuale appartengano a un "particolare gruppo sociale" ai sensi della dir. qualifiche (art. 2, lett. d) e art. 10, par. 1, dir. 2011/95); se costituisca un atto di persecuzione, ai sensi della dir. qualifiche (art. 9), il fatto di qualificare come reato e di prevedere pene detentive per i comportamenti omosessuali; se, infine, per evitare la persecuzione, si possa esigere che tali stranieri nascondano o mantengano riservato il proprio orientamento sessuale. La Corte ha così risposto:

«44. L'articolo 10, paragrafo 1, della direttiva definisce ciò che costituisce un determinato gruppo sociale, l'appartenenza al quale può dar luogo ad un fondato timore di persecuzione.

45. Ai sensi di tale definizione, un gruppo è considerato un «determinato gruppo sociale» qualora siano soddisfatte, in particolare, due condizioni cumulative. Da un lato, i membri del gruppo devono condividere una caratteristica innata o una storia comune che non può essere mutata oppure una caratteristica o una fede che è così fondamentale per l'identità che una persona non dovrebbe essere costretta a rinunciarvi. Dall'altro, tale gruppo deve avere la propria identità, nel paese terzo di cui trattasi, perché vi è percepito dalla società circostante come diverso.

46. Per quanto riguarda la prima di tali condizioni, è pacifico che l'orientamento sessuale di una persona costituisce una caratteristica così fondamentale per la sua identità che essa non dovrebbe essere costretta a rinunciarvi. Tale interpretazione è confermata dall'articolo 10, paragrafo 1, lettera d), secondo comma, della direttiva, da cui risulta che, in funzione delle circostanze esistenti nel paese d'origine, un particolare gruppo sociale può essere un gruppo i cui membri hanno come caratteristica comune un determinato orientamento sessuale.

47. La seconda condizione presuppone che, nel paese d'origine interessato, il gruppo i cui membri condividono lo stesso orientamento sessuale abbia la propria identità perché vi è percepito dalla società circostante come diverso.

48. A tale riguardo si deve ammettere che l'esistenza di una legislazione penale come quelle di cui trattasi in ciascuno dei procedimenti principali, che riguarda in modo specifico le persone omosessuali, consente di affermare che tali persone costituiscono un gruppo a parte che è percepito dalla società circostante come diverso.

49. Occorre pertanto rispondere alla prima questione sollevata in ciascuno dei procedimenti principali dichiarando che l'articolo 10, paragrafo 1, lettera d), della direttiva dev'essere interpretato nel senso che l'esistenza di una legislazione penale come quelle di cui trattasi in ciascuno dei procedimenti principali, che riguarda in modo specifico le persone omosessuali, consente di affermare che tali persone devono essere considerate costituire un determinato gruppo sociale. [...]

51. [...] l'articolo 9 della direttiva definisce gli elementi che consentono di qualificare taluni atti come atti di persecuzione ai sensi dell'articolo 1, sezione A, della convenzione di Ginevra. A tale riguardo, l'articolo 9, paragrafo 1, lettera a), della direttiva, richiamato dal giudice del rinvio, precisa che gli atti pertinenti devono essere sufficientemente gravi, per la loro natura o la loro reiterazione, da rappresentare una violazione grave dei diritti umani fondamentali, in particolare dei diritti assoluti per i quali, in forza dell'articolo 15, paragrafo 2, della CEDU, non è ammessa deroga.

52. Peraltro, l'articolo 9, paragrafo 1, lettera b), della direttiva precisa che dev'essere considerata una persecuzione anche la somma di diverse misure, comprese le violazioni dei diritti umani, che sia sufficientemente grave da esercitare sulla persona un effetto analogo a quello indicato all'articolo 9, paragrafo 1, lettera a), della direttiva.

53. Da tali disposizioni risulta che, affinché una violazione dei diritti fondamentali costituisca una persecuzione ai sensi dell'articolo 1, sezione A, della convenzione di Ginevra, essa deve raggiungere un determinato livello di gravità. Non tutte le violazioni dei diritti fondamentali di un richiedente asilo omosessuale raggiungeranno pertanto necessariamente tale livello di gravità.

54. A tale riguardo si deve anzitutto constatare che i diritti fondamentali specificamente legati all'orientamento sessuale, di cui trattasi in ciascuno dei procedimenti principali, quali il diritto al rispetto della vita privata e familiare, che è tutelato dall'articolo 8 della CEDU, cui corrisponde l'articolo 7 della Carta, se del caso in combinato disposto con l'articolo 14 della CEDU, cui s'ispira l'articolo 21, paragrafo 1, della Carta, non figurano tra i diritti umani fondamentali inderogabili.

55. Ciò considerato, la mera esistenza di una legislazione che qualifica come reato gli atti omosessuali non può essere ritenuta un atto che incide sul richiedente in maniera così rilevante da

raggiungere il livello di gravità necessario per ritenere che detta qualificazione penale costituisca una persecuzione ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva.

56. La pena detentiva comminata da una disposizione legislativa che, come quelle di cui ai procedimenti principali, sanziona gli atti omosessuali può invece, di per sé, costituire un atto di persecuzione ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva, purché essa trovi effettivamente applicazione nel paese d'origine che ha adottato una simile legislazione.

57. Una pena siffatta viola infatti l'articolo 8 della CEDU, cui corrisponde l'articolo 7 della Carta, e costituisce una sanzione sproporzionata o discriminatoria ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 2, lettera c), della direttiva. [...]

65. [...] il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se l'articolo 10, paragrafo 1, lettera d), della direttiva, in combinato disposto con l'articolo 2, lettera c), della medesima, debba essere interpretato nel senso che non è ragionevole attendersi che, per evitare la persecuzione, un richiedente asilo nasconda la propria omosessualità nel suo paese d'origine o dia prova di riservatezza nell'esprimere tale orientamento sessuale. Tale giudice chiede inoltre se, eventualmente, tale riservatezza debba essere maggiore rispetto a quella di una persona di orientamento eterosessuale.

66. A tale riguardo occorre anzitutto precisare che, ai sensi dell'articolo 10, paragrafo 1, lettera d), della direttiva, non si può ritenere che l'orientamento sessuale includa atti penalmente rilevanti ai sensi del diritto interno degli Stati membri.

67. Al di fuori di tali atti penalmente rilevanti ai sensi del diritto interno degli Stati membri, nulla, nel tenore letterale dell'articolo 10, paragrafo 1, lettera d), indica che il legislatore dell'Unione abbia inteso escludere dall'ambito di applicazione di tale disposizione taluni altri tipi di atti o di espressioni legati all'orientamento sessuale.

68. In tal senso, l'articolo 10, paragrafo 1, lettera d), della direttiva non prevede limitazioni quanto all'atteggiamento che i membri dello specifico gruppo sociale possono adottare relativamente alla loro identità o ai comportamenti rientranti o meno nella nozione di orientamento sessuale ai fini di tale disposizione. [...]

70. [...] occorre constatare che il fatto di esigere dai membri di un gruppo sociale che condividono lo stesso orientamento sessuale che nascondano tale orientamento è contrario al riconoscimento stesso di una caratteristica così fondamentale per l'identità che gli interessati non dovrebbero essere costretti a rinunciarvi.

71. Non è pertanto lecito attendersi che, per evitare la persecuzione, un richiedente asilo nasconda la propria omosessualità nel suo paese d'origine. [...]

73. [...] [La] valutazione dell'entità del rischio, che deve essere operata in tutti i casi con vigilanza e prudenza [...], è fondata unicamente sull'esame concreto dei fatti e delle circostanze conformemente alle disposizioni figuranti, segnatamente, all'articolo 4 della direttiva [...].

74. Da nessuna di tali norme risulta che, nel valutare l'entità del rischio di subire effettivamente atti di persecuzione in un determinato contesto, occorrerebbe prendere in considerazione la possibilità che il richiedente avrebbe di evitare un rischio di persecuzione, in particolare dando prova di

riservatezza nell'esprimere un orientamento sessuale che egli vive in quanto membro di uno specifico gruppo sociale (v., per analogia, sentenza Y e Z, cit., punto 78).

75. Ne consegue che all'interessato dovrà essere riconosciuto lo status di rifugiato, conformemente all'articolo 13 della direttiva, qualora sia accertato che, una volta fatto ritorno al proprio paese d'origine, la sua omosessualità lo esporrà ad un concreto rischio di persecuzione ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva. A tale riguardo, non si deve tener conto del fatto che egli potrebbe evitare il rischio dando prova, nell'esprimere il proprio orientamento sessuale, di maggiore riservatezza rispetto ad una persona eterosessuale».

12 aprile 2018, *A e S*, causa C-550/16, ECLI:EU:C:2018:248

La sentenza A e S precisa sia i presupposti (sostanziali) cui è subordinato il godimento dello status di rifugiato, sia i presupposti soggettivi ai quali un rifugiato minore di età può beneficiare del diritto al ricongiungimento coi propri ascendenti diretti. Il caso riguarda una cittadina eritrea minore di età non accompagnata che, dopo aver presentato domanda d'asilo in Olanda e aver ottenuto la qualifica di rifugiato e il rilascio di un permesso di soggiorno quinquennale con effetto retroattivo al momento dell'introduzione della domanda, chiedeva l'autorizzazione al soggiorno per i genitori (A e S) a titolo di ricongiungimento familiare. Tale ricongiungimento è consentito dall'art. 10, par. 3, dir. 2003/86, a beneficio dei rifugiati minori non accompagnati, in deroga alle più gravose condizioni altrimenti previste dall'art. 4, par. 2, lett. a) dir. La domanda veniva tuttavia respinta a motivo che, al momento del riconoscimento dello status di rifugiato e della presentazione di istanza di ricongiungimento, la ragazza aveva ormai raggiunto la maggiore età e non poteva, pertanto, avvalersi del regime di protezione rafforzata stabilito da tale disposizione. Dinanzi al giudice olandese dell'impugnazione, A. e S. sostengono che, nel silenzio della dir., la data critica per stabilire la qualifica di rifugiato "minore di età", ai fini della domanda di ricongiungimento, è la data di ingresso dell'interessato nello Stato membro. Il governo olandese attribuisce invece rilevanza alla data di presentazione della domanda di ricongiungimento familiare. Il giudice olandese chiede dunque lumi in proposito alla Corte. In base a un'interpretazione sistematica degli strumenti rilevanti, orientata al principio della preminenza dell'interesse superiore del minore, la Corte ha stabilito che la data rilevante è quella della presentazione della domanda di protezione internazionale (ai sensi della direttiva 2011/95, c.d. qualifiche), in ragione del "nesso intrinseco sussistente tra il diritto al ricongiungimento familiare [...] e lo status di rifugiato". Inoltre secondo la Corte, ancorché la direttiva 2003/86 preveda un diritto al ricongiungimento dei soli rifugiati "riconosciuti dagli Stati membri", il richiedente asilo di minore età, che soddisfa i requisiti sostanziali previsti dalla direttiva 2011/95 gode, già a decorrere dalla data di presentazione della domanda di protezione, di "un diritto soggettivo a che gli sia riconosciuto lo status di rifugiato", e ciò "ancora prima che sia stata adottata una decisione formale al riguardo". Il momento per valutare la minore età, ai fini del ricongiungimento, è dunque costituito dal momento di presentazione della domanda di protezione internazionale, e non da quello della decisione che riconosce lo status di rifugiato. La Corte si è espressa come segue:

«52. [...] si deve rammentare che lo status di rifugiato dev'essere riconosciuto a una persona che soddisfi i requisiti minimi stabiliti dal diritto dell'Unione. In forza dell'articolo 13 della direttiva 2011/95, gli Stati membri riconoscono tale status al cittadino di un paese terzo o all'apolide aventi titolo al riconoscimento dello status di rifugiato in conformità dei capi II e III di tale direttiva, senza disporre di un potere discrezionale al riguardo (v., in tal senso, sentenza del 24 giugno 2015, H.T., C-373/13, EU:C:2015:413, punto 63).

53. Il considerando 21 della direttiva 2011/95 precisa, inoltre, che il riconoscimento dello status di rifugiato è un atto ricognitivo.

54. Pertanto, dopo la presentazione di una domanda di protezione internazionale conformemente al capo II della direttiva 2011/95, qualsiasi cittadino di un paese terzo o apolide che soddisfa i requisiti sostanziali previsti dal capo III di tale direttiva beneficia di un diritto soggettivo a che gli sia riconosciuto lo status di rifugiato, e ciò ancora prima che sia stata adottata una decisione formale al riguardo.

55. Ciò considerato, far dipendere il diritto al ricongiungimento familiare di cui all'articolo 10, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2003/86 dal momento in cui l'autorità nazionale competente adotta formalmente la decisione con cui si riconosce lo status di rifugiato alla persona interessata e, dunque, dalla maggiore o minore celerità nel trattamento della domanda di protezione internazionale da parte di tale autorità comprometterebbe l'effetto utile di tale disposizione e contrasterebbe non solo con l'obiettivo della direttiva in parola, che è quello di favorire il ricongiungimento familiare e di concedere, a tale riguardo, una protezione particolare ai rifugiati, segnatamente ai minori non accompagnati, ma anche con i principi di parità di trattamento e di certezza del diritto.

56. Una simile interpretazione, infatti, comporterebbe che due rifugiati minori non accompagnati di pari età che hanno presentato nello stesso momento una domanda di protezione internazionale potrebbero, per quanto attiene al diritto al ricongiungimento familiare, essere trattati diversamente a seconda della durata di trattamento di tali domande, sulla quale essi generalmente non hanno alcuna influenza e la quale, al di là della complessità delle situazioni in questione, può dipendere sia dal carico di lavoro delle autorità competenti sia dalle scelte politiche effettuate dagli Stati membri per quanto concerne l'organico messo a disposizione di tali autorità e i casi da trattare con priorità.

57. Inoltre, tenuto conto del fatto che la durata di una procedura di asilo può essere considerevole e che, segnatamente in periodi di grande affluenza di richiedenti protezione internazionale, i termini appositamente previsti dal diritto dell'Unione sono spesso superati, far dipendere il diritto al ricongiungimento familiare dal momento in cui tale procedura è conclusa potrebbe privare un parte consistente dei rifugiati che hanno presentato la loro domanda di protezione internazionale in quanto minori non accompagnati del beneficio di tale diritto e della protezione che l'articolo 10, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2003/86 dovrebbe conferire loro.

58. D'altronde, anziché incitare le autorità nazionali a trattare in via prioritaria le domande di protezione internazionale presentate da minori non accompagnati al fine di tener conto della loro particolare vulnerabilità, possibilità adesso espressamente prevista dall'articolo 31, paragrafo 7, lettera b), della direttiva 2013/32, una simile interpretazione potrebbe avere l'effetto contrario, contrastando con l'obiettivo perseguito sia da tale direttiva sia dalle direttive 2003/86 e 2011/95 di garantire che, conformemente all'articolo 24, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali, l'interesse superiore

del minore sia effettivamente considerato preminente dagli Stati membri al momento dell'applicazione di tali direttive.

59. Peraltro, detta interpretazione renderebbe del tutto imprevedibile per un minore non accompagnato che ha presentato una domanda di protezione internazionale la possibilità di beneficiare del diritto al ricongiungimento familiare con i suoi genitori, il che potrebbe pregiudicare la certezza del diritto.

60. Per contro, considerare la data di presentazione della domanda di protezione internazionale come data di riferimento per valutare l'età di un rifugiato ai fini dell'applicazione dell'articolo 10, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2003/86 consente di garantire un trattamento identico e prevedibile a tutti i richiedenti che si trovano cronologicamente nella stessa situazione, assicurando che il buon esito della domanda di ricongiungimento familiare dipenda principalmente da circostanze imputabili al richiedente e non all'amministrazione, quali la durata di trattamento della domanda di protezione internazionale o della domanda di ricongiungimento familiare (v., per analogia, sentenza del 17 luglio 2014, Noorzia, C-338/13, EU:C:2014:2092, punto 17).

61. Posto che, come sostenuto dal governo dei Paesi Bassi e dalla Commissione, sarebbe incompatibile con l'obiettivo dell'articolo 10, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2003/86 che un rifugiato che aveva lo status di minore non accompagnato al momento della sua domanda ma che è diventato maggiorenne nel corso della procedura possa invocare il beneficio di tale disposizione senza alcun limite temporale al fine di ottenere un ricongiungimento familiare, la sua domanda per ottenerlo deve senz'altro essere presentata entro un termine ragionevole. Per determinare un tale termine ragionevole, la soluzione adottata dal legislatore dell'Unione nel contesto analogo dell'articolo 12, paragrafo 1, terzo comma, di tale direttiva ha valore indicativo, cosicché occorre ritenere che la domanda di ricongiungimento familiare formulata sulla base dell'articolo 10, paragrafo 3, lettera a), della suddetta direttiva debba, in linea di principio, in una situazione di tal genere, essere presentata entro un termine di tre mesi a decorrere dal giorno in cui al minore interessato è stato riconosciuto lo status di rifugiato.

62. Quanto alle altre date proposte nell'ambito del presente procedimento al fine di valutare se un rifugiato possa essere considerato minore, occorre constatare, da un lato, che la data di ingresso nel territorio di uno Stato membro non può, in linea di principio, essere ritenuta determinante in tal senso, stante il nesso intrinseco sussistente tra il diritto al ricongiungimento familiare previsto all'articolo 10, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2003/86 e lo status di rifugiato, il cui riconoscimento dipende dalla presentazione di una domanda di protezione internazionale da parte dell'interessato.

63. Per quanto riguarda, dall'altro lato, la data di presentazione della domanda di ricongiungimento familiare e la data della relativa decisione, è sufficiente ricordare che risulta, in particolare, dal punto 55 della presente sentenza che il diritto al ricongiungimento familiare previsto all'articolo 10, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2003/86 non può dipendere dal momento in cui l'autorità nazionale competente adotta formalmente la decisione che riconosce lo status di rifugiato al soggiornante. Orbene, questo è appunto quanto si verificherebbe se fosse ritenuta decisiva una di tali date, giacché, come rilevato ai punti 50 e 51 della presente sentenza, il soggiornante può presentare una domanda di ricongiungimento familiare solo dopo l'adozione della decisione con cui gli si riconosce lo status di rifugiato.

64. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alla questione sottoposta dichiarando che il combinato disposto degli articoli 2, parte iniziale e lettera f), e 10, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2003/86 va interpretato nel senso che deve essere qualificato come «minore», ai sensi della prima di tali disposizioni, un cittadino di paesi terzi o un apolide che aveva un'età inferiore ai diciotto anni al momento del suo ingresso nel territorio di uno Stato membro e della presentazione della sua domanda di asilo in tale Stato, ma che, nel corso della procedura di asilo, raggiunge la maggiore età e ottiene in seguito il riconoscimento dello status di rifugiato».

2 maggio 2018, *K. e F. (allégations de crimes de guerre)*, cause riunite C-331/16 e C-366/16, ECLI:EU:C:2018:296

La dir. 2011/95 prevede, coerentemente con la Convenzione di Ginevra, diverse cause di esclusione obbligatoria dalla protezione internazionale (art. 12). L'art. 12, par. 2 e 3, in particolare, sottrae alla qualifica di rifugiato gli stranieri o gli apolidi che incorrano in situazioni di indegnità internazionale per aver commesso, o per aver istigato o altrimenti concorso alla commissione, in passato, di a) crimini internazionali (ossia un crimine contro la pace, un crimine di guerra o un crimine contro l'umanità), b) reati gravi di diritto comune al di fuori del paese di accoglienza, ossia atti particolarmente crudeli, anche se perpetrati con un dichiarato obiettivo politico, o ancora c) atti contrari alle finalità e ai principi delle Nazioni Unite. Il caso K e F riguarda la prima causa d'esclusione citata e chiarisce il rapporto fra questa e le ipotesi di deroga al diritto di soggiorno dei cittadini dell'Unione e relativi familiari in mobilità per ragioni d'ordine pubblico o di sicurezza pubblica (art. 27, par. 2, dir. 2004/38). L'Olanda e, rispettivamente, il Belgio avevano negato, in base all'art. 27, par. 2, dir., il diritto di soggiorno a un cittadino europeo di nazionalità croata (e bosniaca) e a un cittadino afgano ascendente diretto di una cittadina olandese in mobilità. Il diniego del diritto di soggiorno loro spettante in base alla dir. 2004/38 era fondato sulle decisioni di rifiuto dello status di rifugiato assunte anni prima nei confronti degli interessati, in applicazione dell'art. 1, sezione F, Convenzione di Ginevra del 1951 sullo status dei rifugiati e sull'art. 12, par. 2 e 3, dir. 2011/95, che ne riproduce il contenuto. I giudici del rinvio, olandese e belga, interrogano la Corte sul se il diniego del permesso di soggiorno a un cittadino europeo migrante o al familiare di una cittadina europea in mobilità, per esser sospettati d'aver posto in essere comportamenti individuali di eccezionale gravità, quali la commissione di "un crimine contro la pace, un crimine di guerra o un crimine contro l'umanità" in contesti di conflitto armato, con conseguente esclusione della protezione internazionale altrimenti spettante agli interessati, possa dar luogo automaticamente all'attivazione della deroga di ordine pubblico o di pubblica sicurezza, nonostante il tempo trascorso dai comportamenti contestati. La Corte ha escluso ogni automatismo nell'operare della deroga, sottolineando la necessità che il giudice nazionale verifichi, ulteriormente, l'esistenza di una "minaccia reale, attuale e sufficientemente grave per un interesse fondamentale della società o dello Stato membro ospitante" riconducibile al comportamento personale degli interessati, alla luce del principio di proporzionalità. Sul rapporto intercorrente fra la disciplina delle cause d'esclusione di cui all'art. 12, dir. 2011/95, da

un lato, e quella dell'eccezione d'ordine pubblico e di pubblica sicurezza, di cui alla dir. 2004/38, la Corte s'è così espressa:

«43. Nel caso di specie, risulta dalle indicazioni del giudice di rinvio che la decisione di rigetto del reclamo di K. contro la dichiarazione relativa alla sua indesiderabilità sul territorio olandese, e la decisione di diniego del riconoscimento a H.F. di un diritto di soggiorno di più di tre mesi sul territorio belga, sono state motivate con la considerazione che, alla luce della loro precedente esclusione dal beneficio dello status di rifugiato sulla base dell'articolo 1, sezione F, della Convenzione di Ginevra o dell'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2011/95, la loro mera presenza sul territorio degli Stati membri interessati sarebbe stata idonea ad arrecare pregiudizio alle relazioni internazionali di questi Stati membri, nonché con la necessità di impedire che gli interessati potessero entrare in contatto con i cittadini di tali Stati membri che sono stati vittime dei reati e dei comportamenti loro addebitati, eventualmente presenti sul territorio di tali Stati membri.

44. Inoltre, i governi francese e del Regno Unito hanno sottolineato nelle loro osservazioni alla Corte che misure del tipo di quelle adottate nei confronti di K. e di H.F. possono anche contribuire a garantire la protezione dei valori fondamentali della società di uno Stato membro e dell'ordinamento giuridico internazionale e a mantenere la coesione sociale, la fiducia del pubblico nei sistemi giudiziari e di immigrazione e la credibilità dell'impegno degli Stati membri nella protezione dei valori fondamentali di cui agli articoli 2 e 3 TUE.

45. Non si può escludere, come l'avvocato generale ha sostanzialmente rilevato al paragrafo 68 delle sue conclusioni, che motivi quali quelli menzionati ai punti 43 e 44 della presente sentenza possano essere considerati dagli Stati membri come motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza, ai sensi dell'articolo 27, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, idonei a giustificare l'adozione di misure che limitano la libertà di circolazione e di soggiorno nel loro territorio di un cittadino dell'Unione o di un cittadino di un paese terzo familiare di tale cittadino.

46. Inoltre, è importante sottolineare che i crimini e le azioni di cui all'articolo 1, sezione F, della Convenzione di Ginevra o all'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2011/95 costituiscono una grave minaccia ai valori fondamentali quali il rispetto della dignità umana e dei diritti umani, su cui, come sancito dall'articolo 2 TUE, l'Unione si fonda, e alla pace, che l'Unione ha come scopo di promuovere, a norma dell'articolo 3 TUE.

47. Da tali elementi risulta che una restrizione imposta da uno Stato membro alle libertà di circolazione e di soggiorno di un cittadino dell'Unione o di un cittadino di un paese terzo familiare di tale cittadino, che sia stato destinatario, in passato, di una decisione di esclusione dal beneficio dello status di rifugiato ai sensi dell'articolo 1, sezione F, della Convenzione di Ginevra o dell'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2011/95, può rientrare nella nozione di «provvedimenti di ordine pubblico o di pubblica sicurezza», ai sensi dell'articolo 27, paragrafo 2, primo comma, della direttiva 2004/38.

48. Ciò precisato, risulta dal tenore letterale dell'articolo 27, paragrafo 2, primo comma, della direttiva 2004/38 che le misure di ordine pubblico o di pubblica sicurezza cui esso si riferisce devono essere fondate esclusivamente sul comportamento personale del soggetto in questione.

49. Inoltre, l'articolo 27, paragrafo 2, secondo comma, di tale direttiva subordina l'adozione di tali misure alla condizione che il comportamento dell'interessato rappresenti una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave per un interesse fondamentale della società o dello Stato membro ospitante.

50. Orbene, si deve ricordare, a tale riguardo, che le cause di esclusione dello status di rifugiato previste all'articolo 1, sezione F, della Convenzione di Ginevra e all'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2011/95 sono state istituite al fine di escludere dal beneficio di tale status le persone ritenute indegne della protezione ad esso connessa, nonché di evitare che la concessione di tale status consenta ad autori di determinati gravi reati di sottrarsi alla responsabilità penale, con la conseguenza che l'esclusione dal beneficio dello status di rifugiato non è subordinata all'esistenza di un pericolo attuale per lo Stato membro di accoglienza (v., in tal senso, sentenza del 9 novembre 2010, B e D, C 57/09 e C 101/09, EU:C:2010:661, punto 104).

51. Ne consegue che il fatto che la persona interessata sia stata destinataria, in passato, di una decisione di esclusione dal beneficio dello status di rifugiato ai sensi di una di tali disposizioni non può automaticamente portare alla constatazione che la sua semplice presenza sul territorio dello Stato membro ospitante costituisca una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave per un interesse fondamentale della società, ai sensi dell'articolo 27, paragrafo 2, secondo comma, prima frase, della direttiva 2004/38».

4 ottobre 2018, *Ahmedbekova*, causa C-652/16, ECLI:EU:C:2018:801

La sentenza Ahmedbekova riconosce l'applicabilità della causa di persecuzione per motivi politici nel caso in cui il timore di persecuzione sia ricondotto dallo straniero, una cittadina azera, alla sua partecipazione alla proposizione di un ricorso contro l'Azerbaijan, dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo. La Corte in proposito ha affermato quanto segue:

«84. [...] il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se la partecipazione del richiedente protezione internazionale alla proposizione di un ricorso contro il suo paese dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo debba essere considerata, nell'ambito della valutazione dei motivi di persecuzione contemplati all'articolo 10 della direttiva 2011/95, [...] come un motivo di persecuzione a titolo di «opinione politica», ai sensi del paragrafo 1, lettera e), di detto articolo.

85. A tale riguardo, si deve rilevare che l'articolo 10, paragrafo 1, della direttiva 2011/95 deve essere letto in combinato disposto con il paragrafo 2 del medesimo articolo. Ai sensi di tale paragrafo 2, nell'esaminare se un richiedente abbia un timore fondato di essere perseguitato, è irrilevante il fatto che questi possegga effettivamente le caratteristiche razziali, religiose, nazionali, sociali o politiche che provocano gli atti di persecuzione, purché una siffatta caratteristica gli venga attribuita dall'autore delle persecuzioni.

86. Pertanto, indipendentemente dalla questione se la partecipazione di un cittadino dell'Azerbaigian alla proposizione di un ricorso contro tale paese dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo, al

fine di far constatare una violazione delle libertà fondamentali da parte del regime che ivi è al potere, traduca un'«opinione politica» da parte di tale cittadino, occorre esaminare, nell'ambito della valutazione dei motivi di persecuzione invocati nella domanda di protezione internazionale presentata da detto cittadino, se sussistano fondati motivi di temere che tale partecipazione sia percepita da detto regime come un atto di dissidenza politica contro il quale esso potrebbe prevedere di esercitare rappresaglie.

87. Qualora sussistano fondati motivi di temere che ciò si verifichi, si deve giungere alla conclusione che il richiedente subisce una minaccia grave e provata di persecuzione a causa della manifestazione, da parte sua, delle sue opinioni sulle politiche e i metodi del suo paese d'origine. Come deriva dalla formulazione stessa dell'articolo 10, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2011/95, la nozione di «opinione politica» figurante in tale disposizione riguarda una siffatta situazione».

14 maggio 2019, *M (Révocation du statut de réfugié)*, cause riunite C-391/16, C-77/17 e C-78/17, ECLI:EU:C:2019:403

L'art. 14, par. 4, dir. 2011/95 istituisce una causa di esclusione della qualifica di rifugiato autonoma rispetto a quelle previste dalla Convenzione di Ginevra. Essa persegue lo scopo di garantire la sicurezza nazionale dello Stato ospitante e l'incolumità della sua popolazione. Gli Stati membri hanno dunque facoltà di negare o di revocare « lo status riconosciuto a un rifugiato » quando « a) vi sono fondati motivi per ritenere che la persona in questione costituisca un pericolo per la sicurezza dello Stato membro in cui si trova »; o quando « b) la persona in questione, essendo stata condannata con sentenza passata in giudicato per un reato di particolare gravità, costituisce un pericolo per la comunità di tale Stato membro ». Presupposto per l'applicazione di tale disposizione è che il rifugiato costituisca un pericolo prospettivo per gli interessi essenziali dello Stato ospitante tutelati dalla norma. La validità dell'art. 14, par. 4-5, dir. 2011/95 è stata messa in dubbio dai giudici ceco e belga, confrontati a impugnazioni di decisioni nazionali che rifiutano lo status di rifugiato, o revocano lo status già concesso, a seguito di condanne definitive per reati di particolare gravità comminate agli stranieri interessati. I giudici rimettenti, preso atto che la norma introduce una causa di esclusione dalla qualifica di rifugiato ulteriore rispetto a quelle tassativamente previste dall'art. 1 della Convenzione di Ginevra, disposizione che non può essere oggetto di riserve, interrogavano la Corte sulla sua compatibilità con l'art. 78, par. 1, seconda frase, TFUE, per cui la politica comune d'asilo « deve essere conforme alla convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 e al protocollo del 31 gennaio 1967 relativi allo status dei rifugiati », nonché con l'art. 18 della Carta, che garantisce il diritto di asilo in conformità a detta Convenzione e al TFUE. La Corte ha respinto i dubbi di validità così sollevati, stabilendo un'interpretazione dell'art. 14, par. 4-6, dir. 2011/95 che « garantisce che sia riconosciuto il livello di protezione minimo previsto dalla Convenzione di Ginevra, come imposto dall'articolo 78, paragrafo 1, TFUE e dall'articolo 18 della Carta ». Ha dunque sancito quanto segue:

«85. L'articolo 2, lettera e), della direttiva 2011/95 definisce [...] lo «status di rifugiato» come «il riconoscimento, da parte di uno Stato membro, di un cittadino di un paese terzo o di un apolide quale rifugiato». Come si evince dal considerando 21 di detta direttiva, questo riconoscimento ha natura ricognitiva e non costitutiva della qualità di rifugiato.

86. Pertanto, nel sistema istituito dalla direttiva 2011/95, il cittadino di un paese terzo o un apolide che soddisfi le condizioni materiali contenute nel capo III di detta direttiva dispone, per questo solo fatto, della qualità di rifugiato, ai sensi dell'articolo 2, lettera d), di detta direttiva e dell'articolo 1, sezione A, della Convenzione di Ginevra. [...]

89. Per quanto riguarda l'articolo 13 della direttiva 2011/95, la Corte ha giudicato che, in forza di tale disposizione, gli Stati membri riconoscono lo status di rifugiato a qualsiasi cittadino di un paese terzo o apolide che soddisfi i requisiti materiali per essere considerato come rifugiato conformemente ai capi II e III di tale direttiva, senza disporre di un potere discrezionale a tale riguardo (v., in tal senso, sentenze del 24 giugno 2015, H.T., C 373/13, EU:C:2015:413, punto 63, nonché del 12 aprile 2018, A e S, C 550/16, EU:C:2018:248, punti 52 e 54).

90. La circostanza che la qualità di «rifugiato», ai sensi dell'articolo 2, lettera d), della direttiva 2011/95 e dell'articolo 1, sezione A, della Convenzione di Ginevra, non dipenda dal riconoscimento formale di questa qualità mediante la concessione dello «status di rifugiato», ai sensi dell'articolo 2, lettera e), di detta direttiva, è corroborata, del resto, dai termini dell'articolo 21, paragrafo 2, della citata direttiva, secondo i quali un «rifugiato» può essere respinto, nel rispetto della condizione enunciata in questa disposizione, a prescindere dal fatto che sia «formalmente riconosciuto o meno».

91. Il riconoscimento formale della qualità di rifugiato, che costituisce la concessione dello status di rifugiato, ha come conseguenza che il rifugiato interessato diventa beneficiario, in forza dell'articolo 2, lettera b), della direttiva 2011/95, della protezione internazionale, ai sensi di tale direttiva, per cui egli dispone, come rilevato dall'avvocato generale nel paragrafo 91 delle sue conclusioni, di tutti i diritti e benefici previsti dal capo VII della citata direttiva, il quale contiene nel contempo diritti equivalenti a quelli contenuti nella Convenzione di Ginevra e, come hanno osservato, in particolare, il Parlamento e il governo del Regno Unito, tutele giuridiche ancora maggiori, che non hanno equivalenti in tale convenzione, come quelle oggetto dell'articolo 24, paragrafo 1, nonché degli articoli 28 e 34 della direttiva 2011/95.

92. Dalle precedenti considerazioni discende che la qualità di «rifugiato», ai sensi dell'articolo 2, lettera d), della direttiva 2011/95 e dell'articolo 1, sezione A, della Convenzione di Ginevra, non dipende dal riconoscimento formale di tale qualità mediante la concessione dello «status di rifugiato», ai sensi dell'articolo 2, lettera e), della citata direttiva, letto in combinato disposto con l'articolo 13 di quest'ultima.

93. Per quanto concerne le ipotesi, previste nell'articolo 14, paragrafi 4 e 5, della direttiva 2011/95, nelle quali gli Stati membri possono procedere alla revoca o al rifiuto del riconoscimento dello status di rifugiato, queste ultime corrispondono, come rilevato dall'avvocato generale nel paragrafo 56 delle sue conclusioni, in sostanza, a quelle nelle quali gli Stati membri possono procedere al respingimento di un rifugiato, in forza dell'articolo 21, paragrafo 2, di detta direttiva e dell'articolo 33, paragrafo 2, della Convenzione di Ginevra.

94. Tuttavia, occorre rilevare, in primo luogo, che, mentre l'articolo 33, paragrafo 2, della Convenzione di Ginevra priva, in ipotesi del genere, il rifugiato del beneficio del principio del non respingimento verso un paese in cui la sua vita o la sua libertà sia minacciata, l'articolo 21, paragrafo 2, della direttiva 2011/95 dev'essere interpretato e applicato, come conferma il considerando 16 di quest'ultima, in osservanza dei diritti garantiti dalla Carta, segnatamente dall'articolo 4 e dall'articolo 19, paragrafo 2, di quest'ultima, che vietano in termini perentori la tortura nonché le pene e i trattamenti inumani o degradanti, a prescindere dal comportamento dell'interessato, così come l'allontanamento verso uno Stato in cui esista un rischio serio di essere sottoposto a trattamenti del genere. Pertanto, gli Stati membri non possono allontanare, espellere o estradare uno straniero quando esistono seri e comprovati motivi di ritenere che, nel paese di destinazione, egli vada incontro a un rischio reale di subire trattamenti proibiti dall'articolo 4 e dall'articolo 19, paragrafo 2, della Carta [v., in tal senso, sentenze del 5 aprile 2016, Aranyosi e C ld raru, C 404/15 e C 659/15 PPU, EU:C:2016:198, punti da 86 a 88, nonché del 24 aprile 2018, MP (Protezione sussidiaria di una vittima di atti di tortura subiti in passato), C-353/16, EU:C:2018:276, punto 41].

95. Pertanto, quando il respingimento di un rifugiato che rientri in una delle ipotesi prevista dall'articolo 14, paragrafi 4 e 5, nonché dall'articolo 21, paragrafo 2, della direttiva 2011/95 farebbe correre a quest'ultimo il rischio che siano violati i suoi diritti fondamentali sanciti dall'articolo 4 e dall'articolo 19, paragrafo 2, della Carta, lo Stato membro interessato non può derogare al principio del non respingimento ai sensi dell'articolo 33, paragrafo 2, della Convenzione di Ginevra.

96. Alla luce di ciò, posto che l'articolo 14, paragrafi 4 e 5, della direttiva 2011/95 prevede, nelle ipotesi in esso previste, la possibilità per gli Stati membri di revocare lo «status di rifugiato», ai sensi dell'articolo 2, lettera e), di detta direttiva, o di negare il riconoscimento di tale status, mentre l'articolo 33, paragrafo 2, della Convenzione di Ginevra consente, per parte sua, il respingimento di un rifugiato che si trovi in una di tali ipotesi verso un paese in cui la sua vita o la sua libertà sia minacciata, il diritto dell'Unione prevede una protezione internazionale dei rifugiati interessati più ampia di quella garantita da detta convenzione.

97. In secondo luogo, come rilevato dalla Commissione, dal Consiglio, dal Parlamento nonché da diversi degli Stati membri che hanno presentato osservazioni scritte alla Corte, l'articolo 14, paragrafi 4 e 5, della direttiva 2011/95 non può essere interpretato nel senso che, nel contesto del sistema istituito da tale direttiva, la revoca dello status di rifugiato o il diniego di riconoscimento abbia come effetto che il cittadino di un paese terzo o l'apolide interessato, che soddisfi le condizioni contenute nell'articolo 2, lettera d), di detta direttiva, letto in combinato disposto con le norme di cui al capo III di quest'ultima, perda la qualità di rifugiato, ai sensi di detto articolo 2, lettera d), e dell'articolo 1, sezione A, della Convenzione di Ginevra.

98. Infatti, oltre a quanto illustrato nel punto 92 della presente sentenza, la circostanza che l'interessato rientri in una delle ipotesi previste dall'articolo 14, paragrafi 4 e 5, della direttiva 2011/95 non significa, per ciò solo, che quest'ultimo cessi di rispondere ai requisiti materiali da cui dipende la qualità di rifugiato, relativi all'esistenza di un fondato timore di persecuzioni nel suo paese d'origine.

99. Nel caso in cui uno Stato membro decida di revocare lo status di rifugiato o di non riconoscerlo ai sensi dell'articolo 14, paragrafi 4 o 5, della direttiva 2011/95, i cittadini di paesi terzi o gli apolidi interessati si trovano certamente privati di detto status e pertanto non dispongono, o non

dispongono più, di tutti diritti e benefici enunciati nel capo VII di detta direttiva, che sono associati a tale status. Tuttavia, come prevede espressamente l'articolo 14, paragrafo 6, di detta direttiva, queste persone godono, o continuano a godere, di un certo numero di diritti previsti dalla Convenzione di Ginevra (v., in tal senso, sentenza del 24 giugno 2015, H.T., C 373/13, EU:C:2015:413, punto 71), circostanza che, come sottolineato dall'avvocato generale nel paragrafo 100 delle sue conclusioni, conferma che essi hanno, o continuano ad avere, la qualità di rifugiato ai sensi, segnatamente, dell'articolo 1, sezione A, di detta convenzione, a dispetto di tale revoca o diniego.

100. Da ciò discende che le disposizioni dell'articolo 14, paragrafi da 4 a 6, della direttiva 2011/95 non possono essere interpretate nel senso che la revoca dello status di rifugiato o il diniego di concessione di detto status abbia l'effetto di privare il cittadino di un paese terzo o l'apolide interessato, il quale soddisfi i requisiti materiali di cui all'articolo 2, lettera d), di tale direttiva, letto in combinato disposto con le norme di cui al capo III di quest'ultima, della qualità di rifugiato, ai sensi dell'articolo 1, sezione A, della Convenzione di Ginevra, e pertanto di escluderlo dalla protezione internazionale che l'articolo 18 della Carta impone di garantirgli nel rispetto di detta convenzione.

101. L'articolo 14, paragrafo 6, della direttiva 2011/95 prevede che le persone cui si applicano i paragrafi 4 e 5 di detto articolo 14 godono dei diritti conferiti «dagli articoli 3, 4, 16, 22, 31[,] 32 e 33 della Convenzione di Ginevra, o di diritti analoghi, purché siano presenti nello Stato membro».

102. Per quanto concerne, anzitutto, la congiunzione «o», utilizzata nell'articolo 14, paragrafo 6, della direttiva 2011/95, questa congiunzione, da un punto di vista linguistico, può rivestire un significato alternativo o cumulativo e, di conseguenza, dev'essere letta nel contesto in cui essa è impiegata e alla luce delle finalità dell'atto in questione (v., per analogia, sentenza del 12 luglio 2005, Commissione/Francia, C 304/02, EU:C:2005:444, punto 83). Orbene, nel caso di specie, in considerazione del contesto e della finalità della direttiva 2011/95, quali si ricavano dai considerando 3, 10 e 12 di quest'ultima, e tenuto conto della giurisprudenza citata nel punto 77 della presente sentenza, detta congiunzione, di cui all'articolo 14, paragrafo 6, della menzionata direttiva, dev'essere intesa in senso cumulativo.

103. Per quanto poi concerne la portata dei termini «diritti analoghi», di cui all'articolo 14, paragrafo 6, occorre rilevare, come sottolineato dall'avvocato generale nel paragrafo 110 delle sue conclusioni, che l'applicazione dell'articolo 14, paragrafo 4 o 5, della direttiva 2011/95 ha come conseguenza, segnatamente, quella di privare l'interessato del permesso di soggiorno che l'articolo 24 di detta direttiva collega allo status di rifugiato, ai sensi della medesima.

104. Pertanto, un rifugiato colpito da una misura adottata sulla base dell'articolo 14, paragrafo 4 o 5, della direttiva 2011/95 può essere considerato, ai fini della determinazione dei diritti che devono essergli concessi in osservanza della Convenzione di Ginevra, come un soggetto che non risiede o non risiede più regolarmente nel territorio dello Stato membro interessato.

105. Pertanto, occorre giudicare che gli Stati membri, quando danno esecuzione all'articolo 14, paragrafo 4 o 5, di detta direttiva, sono tenuti, in linea di principio, a concedere ai rifugiati che si trovano sui loro rispettivi territori solo i diritti espressamente previsti dall'articolo 14, paragrafo 6, di detta direttiva nonché quelli, fra i diritti enunciati nella Convenzione di Ginevra, che sono garantiti a

qualsiasi rifugiato che si trovi nel territorio di uno Stato contraente e il cui godimento non presupponga una residenza regolare.

106. Occorre sottolineare tuttavia che, nonostante la privazione del permesso di soggiorno collegato allo status di rifugiato, ai sensi della direttiva 2011/95, il rifugiato che rientri in una delle ipotesi previste dall'articolo 14, paragrafi 4 e 5, di detta direttiva può essere autorizzato, in base a un altro fondamento giuridico, a soggiornare legalmente nel territorio dello Stato membro interessato (v., in tal senso, sentenza del 24 giugno 2015, H.T., C 373/13, EU:C:2015:413, punto 94). In una simile ipotesi, l'articolo 14, paragrafo 6, della citata direttiva non osta assolutamente a che detto Stato membro garantisca all'interessato il godimento di tutti i diritti collegati dalla Convenzione di Ginevra alla qualità di «rifugiato».

107. Pertanto, l'articolo 14, paragrafo 6, della direttiva 2011/95 dev'essere interpretato, conformemente all'articolo 78, paragrafo 1, TFUE e all'articolo 18 della Carta, nel senso che lo Stato membro che fa uso delle facoltà previste dall'articolo 14, paragrafi 4 e 5, di detta direttiva deve concedere al rifugiato che rientri in una delle ipotesi previste da queste ultime disposizioni e che si trovi nel territorio di detto Stato membro, quanto meno, il godimento dei diritti sanciti dalla Convenzione di Ginevra ai quali quest'articolo 14, paragrafo 6, fa espresso riferimento nonché dei diritti previsti da detta convenzione il cui godimento non richieda una residenza regolare, e ciò fatte salve le eventuali riserve formulate da questo Stato membro a titolo dell'articolo 42, paragrafo 1, della citata convenzione.

108. Del resto, a prescindere dai diritti che gli Stati membri sono tenuti a garantire agli interessati in applicazione dell'articolo 14, paragrafo 6, della direttiva 2011/95, occorre sottolineare che quest'ultima non può essere interpretata in nessun modo nel senso che essa produca l'effetto di incitare detti Stati a sottrarsi agli obblighi internazionali a loro incombenti, quali derivanti dalla Convenzione di Ginevra, limitando i diritti che tali soggetti traggono da questa convenzione.

109. Ad ogni modo, è importante precisare, come rilevato dall'avvocato generale nei paragrafi 133 e 134 delle sue conclusioni, e come confermano i considerando 16 e 17 della direttiva 2011/95, che l'applicazione dell'articolo 14, paragrafi da 4 a 6, di detta direttiva non incide sull'obbligo, per lo Stato membro interessato, di rispettare le disposizioni pertinenti della Carta, quali quelle contenute nel suo articolo 7, relativo al rispetto della vita privata e della vita familiare, nel suo articolo 15, relativo alla libertà professionale e al diritto di lavorare, nel suo articolo 34, relativo alla previdenza sociale e all'assistenza sociale, nonché nel suo articolo 35, relativo alla protezione della salute.

110. Da tutte le considerazioni sin qui illustrate si evince che, mentre, in applicazione della Convenzione di Ginevra, le persone che rientrino in una delle ipotesi descritte dall'articolo 14, paragrafi 4 e 5, della direttiva 2011/95 possono essere colpite, in forza dell'articolo 33, paragrafo 2, di detta convenzione, da una misura di respingimento o di espulsione verso il loro paese di origine, e ciò persino quando la loro vita o la loro libertà siano ivi minacciate, persone del genere non possono viceversa costituire oggetto, in forza dell'articolo 21, paragrafo 2, di detta direttiva, di un respingimento qualora quest'ultimo faccia loro correre il rischio che siano violati i loro diritti fondamentali sanciti dall'articolo 4 e dall'articolo 19, paragrafo 2, della Carta. Certamente, queste persone possono costituire oggetto, nello Stato membro interessato, di una decisione di revoca dello status di rifugiato, ai sensi dell'articolo 2, lettera e), della direttiva 2011/95, o di una decisione di rifiuto di concessione di tale status, ma l'adozione di decisioni siffatte non può incidere sulla loro

qualità di rifugiato quando esse soddisfano le condizioni materiali richieste per essere considerati rifugiati, ai sensi dell'articolo 2, lettera d), di detta direttiva, letto in combinato disposto con le norme di cui al capo III di quest'ultima e, quindi, di cui all'articolo 1, sezione A, della Convenzione di Ginevra».

19 novembre 2020, EZ c. Bundesamt für Migration und Flüchtlinge, causa C-238/19, ECLI:EU:C:2020:945

In questo caso la Corte di giustizia ha interpretato il concetto di «atti di persecuzione» ai sensi della direttiva 2011/95 (direttiva qualifiche). Il caso riguardava un cittadino siriano che era fuggito dal suo Paese d'origine per evitare il servizio militare. Prima di lasciare il Paese, il signor EZ non aveva comunicato formalmente alle autorità siriane l'intenzione di non voler svolgere il servizio militare. Una volta giunto in Germania, egli ha presentato una domanda di asilo, che è stata tuttavia respinta. Al richiedente è stato invece riconosciuto lo status di titolare di protezione sussidiaria. Ritenendo che la sua situazione lo esponesse a un rischio di persecuzione in Siria e che avesse quindi diritto all'asilo, il signor EZ impugnava la decisione davanti al Tribunale amministrativo tedesco, il quale sottoponeva alla Corte di giustizia vari quesiti pregiudiziali relativi all'interpretazione del concetto di «atti persecutori», di cui all'art. 9, par. 2, lett. e), della direttiva qualifiche. La Corte ha chiarito la portata di questo concetto nel caso di rifiuto di prestare il servizio militare in un contesto, come quello siriano, senza la preventiva comunicazione alle autorità del Paese di origine della volontà di sottrarsi alla leva.

«Sulle questioni prima e seconda

26. Con le sue prime due questioni, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), della direttiva 2011/95 debba essere interpretato nel senso che osta, qualora la legislazione dello Stato di origine non preveda la possibilità del rifiuto di prestare servizio militare, a che tale rifiuto sia considerato accertato nel caso in cui l'interessato non abbia formalizzato il suo rifiuto seguendo una determinata procedura e sia fuggito dal suo paese di origine senza presentarsi alle autorità militari.

27. Ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), della direttiva 2011/95, gli atti di persecuzione ai quali sostiene di essere esposto colui che intende ottenere il riconoscimento dello status di rifugiato ai sensi di tale disposizione devono conseguire al suo rifiuto di prestare servizio militare. Di conseguenza, tale rifiuto deve costituire il solo mezzo che permette all'interessato di evitare la partecipazione ai crimini di cui all'articolo 12, paragrafo 2, lettera a), della medesima direttiva (v., in tal senso, sentenza del 26 febbraio 2015, Shepherd, C-472/13, EU:C:2015:117, punto 44).

28. Ne consegue che la circostanza che il richiedente lo status di rifugiato si sia astenuto dal ricorrere alla procedura per ottenere lo status di obiettore di coscienza esclude ogni protezione ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), della direttiva 2011/95, a meno che detto richiedente non dimostri di non aver potuto disporre, nella sua situazione concreta, di nessuna procedura siffatta (v., in tal senso, sentenza del 26 febbraio 2015, Shepherd, C-472/13, EU:C:2015:117, punto 45).

29. In particolare, qualora la possibilità di rifiutare di prestare servizio militare non sia prevista dal diritto dello Stato di origine e non esista di conseguenza alcuna procedura a tal fine, non si può pretendere che il renitente alla leva formalizzi il suo rifiuto secondo una determinata procedura.

30. Inoltre, in tale ipotesi, data l'illegalità di un tale rifiuto in forza del diritto dello Stato di origine e considerate le azioni giudiziarie e le sanzioni penali alle quali detto rifiuto espone il suo autore, non ci si può ragionevolmente aspettare che quest'ultimo lo abbia espresso dinanzi alle autorità militari.

31. Tuttavia, tali circostanze non sono sufficienti a dimostrare che l'interessato abbia effettivamente rifiutato di prestare servizio militare. Conformemente all'articolo 4, paragrafo 3, lettera da a) a c), della direttiva 2011/95, occorre valutare la sussistenza di tale rifiuto, così come gli altri elementi presentati a sostegno della domanda di protezione internazionale, tenendo conto di tutti i fatti pertinenti che riguardano il paese di origine al momento dell'adozione della decisione in merito alla domanda, delle dichiarazioni e della documentazione pertinenti presentate dal richiedente nonché della situazione individuale e delle circostanze personali di quest'ultimo, come ricordato al precedente punto 23.

32. Di conseguenza, l'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), della direttiva 2011/95 deve essere interpretato nel senso che esso non osta, qualora la legislazione dello Stato di origine non preveda la possibilità del rifiuto di prestare servizio militare, a che tale rifiuto sia considerato accertato nel caso in cui l'interessato non abbia formalizzato il suo rifiuto seguendo una determinata procedura e sia fuggito dal suo paese di origine senza presentarsi alle autorità militari.

Sulla terza questione

33. Con la sua terza questione, il giudice del rinvio chiede se l'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), della direttiva 2011/95 debba essere interpretato nel senso che, per una persona soggetta all'obbligo di leva che rifiuta di prestare servizio militare in un conflitto ma che non sia a conoscenza dell'ambito dei suoi futuri interventi militari, il servizio militare comporterebbe la commissione di crimini, reati o atti di cui all'articolo 12, paragrafo 2, di detta direttiva per il solo fatto che le forze armate del suo Stato di origine commettono ripetutamente e sistematicamente tali crimini, reati o atti impiegando militari di leva.

34. Spetta alle sole autorità nazionali valutare, sotto il controllo del giudice, se lo svolgimento del servizio militare da parte del richiedente lo status di rifugiato sulla base dell'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), della direttiva 2011/95 indurrebbe necessariamente o, quantomeno, molto probabilmente, quest'ultimo a commettere i crimini di cui all'articolo 12, paragrafo 2, della medesima direttiva (v., in tal senso, sentenza del 26 febbraio 2015, Shepherd, C-472/13, EU:C:2015:117, punto 40).

[...]

35. Tale valutazione dei fatti deve basarsi su un insieme di indizi tali da stabilire, tenuto conto di tutte le circostanze di cui trattasi, in particolare di quelle relative agli elementi pertinenti riguardanti il paese di origine al momento dell'adozione della decisione sulla domanda, lo status individuale e la situazione personale del richiedente, che la situazione nel suo complesso rende plausibile la commissione dei crimini di guerra asseriti (v., in tal senso, sentenza del 26 febbraio 2015, Shepherd, C-472/13, EU:C:2015:117, punto 46).

36. La Corte ha inoltre statuito che non sono escluse, in linea di principio, le situazioni in cui il richiedente parteciperebbe soltanto indirettamente alla commissione di siffatti crimini, poiché, in particolare, egli non apparterrebbe alle truppe da combattimento ma, ad esempio, sarebbe assegnato ad un'unità di logistica o di sostegno (v., in tal senso, sentenza del 26 febbraio 2015, Shepherd, C-472/13, EU:C:2015:117, punto 37).

37. Nel contesto siriano di aperta guerra civile esistente al momento della pronuncia sulla domanda dell'interessato, vale a dire nell'aprile 2017, e tenuto conto in particolare della commissione ripetuta e sistematica di crimini di guerra da parte dell'esercito siriano, ivi comprese le unità composte da militari di leva, ampiamente documentata secondo il giudice del rinvio, la plausibilità che una persona soggetta all'obbligo di leva sia indotta, a prescindere dall'ambito dei suoi interventi, a partecipare, direttamente o indirettamente, alla commissione dei crimini considerati sembra molto elevata, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.

38. Di conseguenza, l'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), della direttiva 2011/95 deve essere interpretato nel senso che, per una persona soggetta all'obbligo di leva che rifiuta di prestare servizio militare in un conflitto, ma che non è a conoscenza dell'ambito dei suoi futuri interventi militari, in un contesto di aperta guerra civile caratterizzato dalla commissione ripetuta e sistematica di crimini, reati o atti di cui all'articolo 12, paragrafo 2, della medesima direttiva da parte dell'esercito mediante l'impiego di militari di leva, lo svolgimento del servizio militare comporterebbe la partecipazione, diretta o indiretta, alla commissione di tali crimini, reati o atti, a prescindere dall'ambito dei suoi interventi.

Sulla quarta questione

39. Con la sua quarta questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 9, paragrafo 3, della direttiva 2011/95 debba essere interpretato nel senso che i motivi di cui all'articolo 10 di tale direttiva devono essere collegati alle azioni giudiziarie e alle sanzioni penali di cui all'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), della medesima direttiva.

40. Occorre rispondere a tale questione alla luce non solo del testo di detto articolo 9, ma anche del suo contesto e dell'intenzione del legislatore dell'Unione.

41. In primo luogo, dal tenore letterale dell'articolo 9, paragrafo 3, della direttiva 2011/95 risulta che i motivi di cui all'articolo 10 di tale direttiva devono essere collegati agli atti di persecuzione quali definiti al paragrafo 1 dello stesso articolo di detta direttiva o alla mancanza di protezione contro tali atti. Orbene, l'articolo 9, paragrafo 2, della direttiva in parola contiene un elenco indicativo di atti di persecuzione quali definiti al paragrafo 1 di tale articolo 9. Di conseguenza, il requisito di un collegamento tra i motivi di cui all'articolo 10 e gli atti di persecuzione quali definiti al paragrafo 1 dell'articolo 9 vale in particolare per gli atti di persecuzione elencati all'articolo 9, paragrafo 2, ivi compresi quelli di cui alla lettera e) di tale disposizione.

42. In secondo luogo, tale interpretazione è conforme alla definizione stessa della nozione di «rifugiato», ai sensi dell'articolo 2, lettera d), della direttiva 2011/95, ossia un cittadino di un paese terzo o un apolide che nutre il timore fondato di essere perseguitato per uno dei cinque motivi elencati in tale disposizione e ulteriormente specificati all'articolo 10 della direttiva e che non può o, a causa di tale timore, non vuole avvalersi della protezione del paese nel quale aveva precedentemente la dimora abituale.

43. In terzo luogo, come indicato al considerando 24 della direttiva 2011/95, quest'ultima è intesa a introdurre criteri comuni per l'attribuzione dello status di rifugiato ai sensi della Convenzione di Ginevra. Di conseguenza, conformemente alle disposizioni dell'articolo 1, sezione A, punto 2), di tale Convenzione, tale direttiva limita il beneficio del diritto d'asilo alle persone che abbiano un giustificato timore di essere perseguitate per la loro razza, la loro religione, la loro cittadinanza, la loro appartenenza a un determinato gruppo sociale o le loro opinioni politiche, come risulta altresì dal considerando 29 della direttiva.

44. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, l'articolo 9, paragrafo 3, della direttiva 2011/95 deve essere interpretato nel senso che esso impone l'esistenza di un collegamento tra i motivi di cui all'articolo 10 di tale direttiva e le azioni giudiziarie e le sanzioni penali di cui all'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), di detta direttiva.

Sulla quinta questione

45. Con la sua quinta questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il combinato disposto dell'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), e dell'articolo 9, paragrafo 3, della direttiva 2011/95 debba essere interpretato nel senso che l'esistenza di un collegamento tra i motivi di cui all'articolo 2, lettera d), nonché all'articolo 10 di tale direttiva e le azioni giudiziarie e le sanzioni penali in conseguenza al rifiuto di prestare servizio militare di cui all'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), di detta direttiva debba essere considerata accertata per il solo fatto che le azioni giudiziarie e le sanzioni penali sono collegate a tale rifiuto.

46. Occorre anzitutto rilevare che, facendo riferimento alle azioni giudiziarie o alle sanzioni penali in conseguenza al rifiuto di prestare servizio militare in un conflitto quando questo comporterebbe la commissione di crimini, reati o atti rientranti nell'ambito delle clausole di esclusione di cui all'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2011/95, l'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), di quest'ultima definisce determinati atti di persecuzione con il loro motivo e che tale motivo è diverso da quelli elencati tassativamente all'articolo 2, lettera d), e all'articolo 10 di tale direttiva, vale a dire la razza, la religione, la nazionalità, l'opinione politica o l'appartenenza a un determinato gruppo sociale.

47. È vero che, in molti casi, il rifiuto di prestare servizio militare è espressione di opinioni politiche, consistenti nel rifiuto di qualsiasi impiego della forza militare o nell'opposizione alla politica o ai metodi delle autorità del paese di origine, di convinzioni religiose o, ancora, è motivato dall'appartenenza a un determinato gruppo sociale. In tali casi, gli atti di persecuzione ai quali tale rifiuto può dar luogo sono anche riconducibili agli stessi motivi.

48. Tuttavia, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 67 delle sue conclusioni, il rifiuto del servizio militare può anche avere motivi distinti dai cinque motivi di persecuzione summenzionati. In particolare, esso può essere motivato dal timore di esporsi ai pericoli che lo svolgimento del servizio militare comporta in un contesto di conflitto armato.

49. Di conseguenza, ammettere che il rifiuto di prestare il servizio militare alle condizioni definite all'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), della direttiva 2011/95 è collegato, in ogni caso, a uno dei cinque motivi di persecuzione previsti dalla Convenzione di Ginevra equivarrebbe in realtà ad aggiungere a tali motivi altri motivi di persecuzione e a estendere quindi l'ambito di applicazione di tale direttiva rispetto a quello della Convenzione di Ginevra. Orbene, una siffatta interpretazione sarebbe in contrasto con la chiara intenzione del legislatore dell'Unione, esposta al considerando 24 di detta

direttiva, di armonizzare all'interno dell'Unione l'attuazione dello status di rifugiato ai sensi della Convenzione di Ginevra.

50. Per questo motivo, l'esistenza di un collegamento tra almeno uno dei motivi di persecuzione di cui all'articolo 10 di tale direttiva e le azioni giudiziarie e le sanzioni penali di cui all'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), di quest'ultima non può essere considerata accertata né, di conseguenza, può essere sottratta all'esame delle autorità nazionali responsabili dell'esame della domanda di protezione internazionale.

[...]

54 Tuttavia, non si può ritenere che spetti al richiedente protezione internazionale fornire la prova del collegamento tra i motivi di cui all'articolo 2, lettera d), nonché all'articolo 10 della direttiva 2011/95 e le azioni giudiziarie e le sanzioni penali in cui incorre a causa del suo rifiuto di prestare servizio militare alle condizioni previste all'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), di quest'ultima.

[...]

56. In tali circostanze, spetta alle autorità nazionali competenti valutare, alla luce di tutte le circostanze riferite dal richiedente protezione internazionale, la plausibilità del collegamento tra i motivi di cui all'articolo 2, lettera d), nonché all'articolo 10 della direttiva 2011/95 e le azioni giudiziarie e le sanzioni penali previste in caso di rifiuto di prestare servizio militare alle condizioni di cui all'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), di quest'ultima.

57. A tal riguardo, occorre sottolineare che sussiste una forte presunzione che il rifiuto di prestare servizio militare alle condizioni precisate all'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), di tale direttiva si ricolleghi a uno dei cinque motivi ricordati all'articolo 10 di detta direttiva.

58. In primo luogo, precisando il motivo degli atti di persecuzione quali definiti all'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), della direttiva 2011/95, è evidente che il legislatore dell'Unione non ha inteso rendere più difficile l'ottenimento dello status di rifugiato da parte degli obiettori di coscienza ponendo una condizione supplementare per l'ottenimento di tale status, ma ha ritenuto invece che tale motivo di persecuzione si ricollegasse, di norma, ad almeno uno dei cinque motivi di persecuzione che conferiscono il diritto allo status di rifugiato. Infatti, il particolare riferimento in tale direttiva agli obiettori di coscienza quando lo svolgimento del servizio militare obbligherebbe questi ultimi a commettere crimini contro la pace, crimini di guerra o crimini contro l'umanità è pienamente coerente con l'esclusione dallo status di rifugiato degli autori dei crimini summenzionati prevista all'articolo 12 della direttiva.

59. In secondo luogo, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 75 delle sue conclusioni, il rifiuto di prestare servizio militare, in particolare quando questo è passibile di sanzioni pesanti, consente di presumere che esista un forte conflitto tra valori e opinioni politiche o religiose tra l'interessato e le autorità del paese di origine.

60. In terzo luogo, in un contesto di conflitto armato, in particolare di guerra civile, e in assenza di una possibilità legale di sottrarsi agli obblighi militari, è altamente probabile che il rifiuto di prestare servizio militare sia interpretato dalle autorità come un atto di opposizione politica, a prescindere dalle motivazioni personali eventualmente più complesse dell'interessato. Orbene, l'articolo 10, paragrafo 2, della direttiva 2011/95, prevede che «[n]ell'esaminare se un richiedente abbia un timore

fondato di essere perseguitato è irrilevante che il richiedente possegga effettivamente le caratteristiche razziali, religiose, nazionali, sociali o politiche che provocano gli atti di persecuzione, purché una siffatta caratteristica gli venga attribuita dall'autore delle persecuzioni».

61. Da quanto precede risulta che il combinato disposto dell'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), e dell'articolo 9, paragrafo 3, della direttiva 2011/95 deve essere interpretato nel senso che l'esistenza di un collegamento tra i motivi di cui all'articolo 2, lettera d), nonché all'articolo 10 di tale direttiva e le azioni giudiziarie e le sanzioni penali in conseguenza al rifiuto di prestare servizio militare contemplate all'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), di detta direttiva non può essere considerata come accertata per il solo fatto che tali azioni giudiziarie e tali sanzioni penali sono collegate a tale rifiuto. Tuttavia, sussiste una forte presunzione che il rifiuto di prestare servizio militare alle condizioni precisate all'articolo 9, paragrafo 2, lettera e), della medesima direttiva si ricolleghi a uno dei cinque motivi indicati all'articolo 10 di quest'ultima. Spetta alle autorità nazionali competenti verificare, alla luce di tutte le circostanze di cui trattasi, la plausibilità di tale collegamento».

20 gennaio 2021, Secretary of State for the Home Department c. O.A., causa C-255/19, ECLI:EU:C:2021:36

Il caso in esame riguarda un cittadino somalo, il signor O.A., appartenente a un clan minoritario della Somalia (i Reer Hamar). Inizialmente, il Regno Unito aveva riconosciuto al signor O.A il diritto d'asilo, in quanto perseguitato dalla milizia del clan di maggioranza (gli Hawiye). Successivamente, le competenti autorità revocavano lo status di rifugiato, con la motivazione che la famiglia e il clan di appartenenza erano in grado di fornire protezione e sostegno all'interessato. Il signor O.A. proponeva ricorso contro questa decisione, facendo valere la persistenza del timore di subire atti persecutori nel Paese d'origine. Secondo il ricorrente, l'esistenza di una protezione sufficiente non poteva essere dedotta dal mero sostegno economico e sociale che egli avrebbe potuto ricevere in Somalia dalla famiglia o da altri membri del clan. Nel suo ricorso O.A. sottolineava che quest'ultimi sono attori privati e non autorità statali. Il giudice nazionale adito decideva di rivolgersi alla Corte di giustizia per chiedere, in particolare, se quando parlano di "protezione del paese di cui [il cittadino di un paese terzo] ha la cittadinanza", l'art. 2, lettera e),e l'art. 11, par. 1, lettera e), della direttiva 2004/83 facciano riferimento esclusivo alla protezione accordata da pubbliche autorità o includano anche il sostegno che può essere garantito da soggetti privati. La Corte ha fornito la risposta riportata qui di seguito.

«41. A tale riguardo, occorre esaminare, in primo luogo, se sia possibile ritenere che un sostegno sociale ed economico garantito da soggetti privati, quali la famiglia o il clan del cittadino di un paese terzo interessato, risponda ai requisiti di protezione di cui all'articolo 11, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2004/83, in combinato disposto con l'articolo 7, paragrafo 2, della stessa.

42. Conformemente all'articolo 2, lettera c), di tale direttiva, il cittadino di un paese terzo deve, a causa delle circostanze esistenti nel suo paese di origine, fronteggiare il timore fondato di una

persecuzione nei suoi confronti per almeno uno dei cinque motivi elencati in tale disposizione. Tali circostanze dimostrano che detto paese non protegge il proprio cittadino da atti di persecuzione (v., in tal senso, sentenza del 2 marzo 2010, Salahadin Abdulla e a., C-175/08, C-176/08, C-178/08 e C-179/08, EU:C:2010:105, punti 56 e 57).

43. Come rilevato, in sostanza, dall'avvocato generale al paragrafo 58 delle sue conclusioni, e come è stato parimenti menzionato al punto 38 della presente sentenza, la protezione richiesta dall'articolo 11, paragrafo 1, lettera e), di detta direttiva è precisata all'articolo 7, paragrafo 2, di quest'ultima, secondo cui «[l]a protezione è in generale fornita se i soggetti di cui al paragrafo 1 [di detto articolo] adottano adeguate misure per impedire che possano essere inflitti atti persecutori o danni gravi, avvalendosi tra l'altro di un sistema giuridico effettivo che permetta di individuare, di perseguire penalmente e di punire gli atti che costituiscono persecuzione o danno grave e se il richiedente ha accesso a tale protezione».

44. Tenuto conto di tali termini, la protezione richiesta dall'articolo 11, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2004/83, in combinato disposto con l'articolo 7, paragrafo 2, di tale direttiva, rinvia alla capacità del paese terzo di cui l'interessato ha la cittadinanza di prevenire o di sanzionare gli atti di persecuzione ai sensi di detta direttiva (v., in tal senso, sentenza del 2 marzo 2010, Salahadin Abdulla e a., C-175/08, C-176/08, C-178/08 e C-179/08, EU:C:2010:105, punti 59, 67 e 68). Inoltre, detto articolo 7, paragrafo 2, si riferisce a misure adottate per impedire atti persecutori nonché all'esistenza di un sistema giuridico effettivo che permetta di individuare, di perseguire penalmente e di punire simili atti.

45. L'articolo 9 della direttiva 2004/83, che definisce gli elementi che consentono di qualificare determinati atti come persecuzione, precisa, al paragrafo 1, che i fatti pertinenti devono essere «sufficientemente gravi», per loro natura o frequenza, da rappresentare una «violazione grave dei diritti umani fondamentali», o costituire la somma di diverse misure il cui impatto sia «sufficientemente grave» da esercitare sulla persona un effetto analogo a quello di una «violazione grave dei diritti umani fondamentali». L'articolo 9, paragrafo 3, della direttiva aggiunge che deve esistere un collegamento tra i motivi di persecuzione di cui all'articolo 10 della medesima e gli atti di persecuzione.

46. Orbene, un mero sostegno sociale ed economico, come quello indicato nella domanda di pronuncia pregiudiziale, fornito al cittadino di un paese terzo interessato non è, in quanto tale, idoneo a impedire atti di persecuzione né a individuare, a perseguire penalmente e a punire simili atti e, pertanto, non si può ritenere che esso garantisca la protezione richiesta dall'articolo 11, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2004/83, in combinato disposto con l'articolo 7, paragrafo 2, di tale direttiva. Ciò vale in particolare in quanto, nel caso di specie, detto sostegno sociale ed economico sembra avere come obiettivo non quello di garantire la protezione di OA contro atti del genere, bensì il trasferimento di quest'ultimo a Mogadiscio.

47. In tali circostanze, non si può ritenere che un sostegno sociale ed economico, come quello indicato nella domanda di pronuncia pregiudiziale, assicurato dalla famiglia o dal clan del cittadino di un paese terzo interessato, garantisca una protezione contro atti di persecuzione ai sensi di tali disposizioni.

48. Ne consegue, in secondo luogo, che un simile sostegno sociale ed economico non è rilevante ai fini della valutazione dell'effettività o della disponibilità della tutela garantita dallo Stato ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/83.

49. Ciò vale a maggior ragione in quanto semplici difficoltà economiche non rientrano, in linea di principio, nella nozione di «persecuzione», ai sensi dell'articolo 9 della direttiva 2004/83, ragion per cui un sostegno sociale ed economico del genere, volto a porre rimedio a simili difficoltà, non dovrebbe, in linea di principio, incidere sulla valutazione della sufficienza della protezione statale contro atti di persecuzione.

[...]

63 Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alle questioni dalla prima alla terza dichiarando che l'articolo 11, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2004/83, in combinato disposto con l'articolo 7, paragrafo 2, di quest'ultima, dev'essere interpretato nel senso che un eventuale sostegno sociale ed economico garantito da soggetti privati, quali la famiglia o il clan del cittadino di un paese terzo interessato, non risponde ai requisiti di protezione risultanti da tali disposizioni e non assume pertanto rilevanza al fine di valutare l'effettività o la disponibilità della protezione offerta dallo Stato ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera a), di detta direttiva, né al fine di determinare, a norma dell'articolo 11, paragrafo 1, lettera e), di tale direttiva, in combinato disposto con l'articolo 2, lettera c), della medesima, il persistere di un timore fondato di essere perseguitato».

3. Gli stranieri beneficiari di protezione sussidiaria.

17 febbraio 2009, *Elgafaji*, causa C-465/07, ECLI:EU:C:2009:94

Nella disciplina della protezione internazionale dell'Unione europea il presupposto per il riconoscimento della protezione sussidiaria è costituito dal rischio effettivo di subire un grave danno nel Paese terzo di origine. L'art. 15 dir. 2011/95 individua tre casi in cui il danno grave alla persona ricorre: la condanna o l'esecuzione della pena di morte (lett. a); la tortura o altra forma di pena o trattamento inumano o degradante ai danni del richiedente nel suo Paese di origine (lett. b); infine, la minaccia grave e individuale alla vita o alla persona di un civile derivante dalla violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale (lett. c). La giurisprudenza s'è soffermata inizialmente sulla terza ipotesi di danno grave, legata a situazioni di violenza indiscriminata in situazioni di conflitto interno o internazionale. Nel caso Elgafaji era contestata dinanzi al Consiglio di Stato olandese la legittimità della decisione di rigetto della domanda di protezione sussidiaria presentata in Olanda da due coniugi di cittadinanza irachena. Questi avevano motivato il rischio individuale di grave danno, in caso di ritorno nel Paese di origine, facendo riferimento all'omicidio, di matrice terroristica, dello zio del sig. Elgafaji, impiegato, come il nipote, presso un'impresa britannica che garantiva la sicurezza dei trasporti, nonché alle minacce di morte subite dagli stessi coniugi Elgafaji. Le autorità olandesi avevano respinto la domanda, ritenendo che non fosse dimostrato a sufficienza il rischio individuale di grave danno. Il giudice del rinvio chiedeva dunque alla Corte se la protezione offerta dall'art. 15, lett. c), dir. 2011/95 coincidesse con la garanzia

contro il respingimento offerta dall'art. 3 CEDU e, in caso di risposta negativa, quali fossero i criteri per accertare un rischio effettivo di minaccia grave ed individuale in conseguenza di violenza indiscriminata. La Corte ha stabilito che l'art. 15, lett. c) ha una sua autonomia rispetto all'art. 3 CEDU. Ha altresì riconosciuto che l'onere di dimostrare il rischio di minaccia grave e individuale alla vita o alla persona, gravante sul richiedente protezione sussidiaria, è recessivo rispetto all'intensificarsi della situazione di violenza indiscriminata che caratterizza il paese di origine. Ne deriva che, quanto meno in situazioni eccezionali, il rischio di danno grave, ai sensi dell'art. 15, lett. c), può materializzarsi per effetto della sola presenza dell'interessato nello Stato di origine (senza che questi sia allora tenuto a giustificare un rischio individualizzato nella sua persona o in quella dei suoi congiunti). La Corte ha così argomentato:

«28. [...] occorre rilevare che, benché il diritto fondamentale garantito dall'art. 3 della CEDU faccia parte dei principi generali del diritto comunitario di cui la Corte assicura il rispetto e la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo venga presa in considerazione nell'interpretare la portata di tale diritto nell'ordinamento giuridico comunitario, tuttavia è l'art. 15, lett. b), della direttiva che sostanzialmente corrisponde al detto art. 3. Per contro, l'art. 15, lett. c), della direttiva è una disposizione con un contenuto diverso da quello dell'art. 3 della CEDU e deve pertanto essere interpretato autonomamente, pur nel rispetto dei diritti fondamentali come garantiti dalla CEDU.

29. Le questioni sollevate, che occorre esaminare congiuntamente, vertono quindi sull'interpretazione dell'art. 15, lett. c), della direttiva, in combinato disposto con il suo art. 2, lett. e).

30. A seguito di tali osservazioni preliminari e in considerazione delle circostanze della causa principale, il giudice del rinvio chiede, essenzialmente, se l'art. 15, lett. c), della direttiva, in combinato disposto con il suo art. 2, lett. e), debba essere interpretato nel senso che l'esistenza di minaccia grave e individuale alla vita o alla persona del richiedente la protezione sussidiaria sia subordinata alla condizione che quest'ultimo fornisca la prova che egli è interessato in modo specifico a motivo di elementi peculiari della sua situazione. In caso di risposta negativa, il detto giudice intende sapere sulla base di quale criterio si possa ritenere dimostrata l'esistenza di una siffatta minaccia.

31. Per risolvere tali questioni occorre esaminare comparativamente i tre tipi di «danni gravi» definiti all'art. 15 della direttiva, che costituiscono le condizioni che devono essere soddisfatte perché una persona possa essere considerata ammissibile alla protezione sussidiaria, qualora sussistano, conformemente all'art. 2, lett. e), di tale direttiva, fondati motivi di ritenere che il richiedente incorra in «un rischio effettivo di subire un [tale] danno» nel caso di rientro nel paese interessato.

32. A tale proposito, si deve osservare che i termini «la condanna a morte», «l'esecuzione» nonché «la tortura o altra forma di pena o trattamento inumano o degradante ai danni del richiedente», impiegati all'art. 15, lett. a) e b), della direttiva, riguardano situazioni in cui il richiedente della protezione sussidiaria è esposto in modo specifico al rischio di un danno di un tipo particolare.

33. Per contro, il danno definito all'art. 15, lett. c), della direttiva, consistendo in una «minaccia grave e individuale alla vita o alla persona» del richiedente, riguarda il rischio di un danno più generale.

34. Infatti, viene considerata in modo più ampio una «minaccia (...) alla vita o alla persona» di un civile, piuttosto che determinate violenze. Inoltre, tale minaccia è inerente ad una situazione generale

di «conflitto armato interno o internazionale». Infine, la violenza in questione all'origine della detta minaccia viene qualificata come «indiscriminata», termine che implica che essa possa estendersi ad alcune persone a prescindere dalla loro situazione personale.

35. Ciò premesso, si deve intendere il termine «individuale» nel senso che esso riguarda danni contro civili a prescindere dalla loro identità, qualora il grado di violenza indiscriminata che caratterizza il conflitto armato in corso, valutato dalle autorità nazionali competenti impegnate con una domanda di protezione sussidiaria o dai giudici di uno Stato membro ai quali viene deferita una decisione di rigetto di una tale domanda, raggiunga un livello così elevato che sussistono fondati motivi di ritenere che un civile rientrato nel paese in questione o, se del caso, nella regione in questione correrebbe, per la sua sola presenza sul territorio di questi ultimi, un rischio effettivo di subire la minaccia grave di cui all'art. 15, lett. c), della direttiva.

36. Tale interpretazione, che può assicurare una propria sfera di applicazione all'art. 15, lett. c), della direttiva, non viene esclusa dal tenore letterale del suo ventiseiesimo 'considerando', secondo il quale «[i] rischi a cui è esposta in generale la popolazione o una parte della popolazione di un paese di norma non costituiscono di per sé una minaccia individuale da definirsi come danno grave».

37. Infatti, anche se tale 'considerando' comporta che la sola dichiarazione oggettiva di un rischio legato alla situazione generale di un paese non è sufficiente, in linea di principio, a provare che le condizioni menzionate all'art. 15, lett. c), della direttiva sono soddisfatte in capo ad una determinata persona, la sua formulazione fa salva, utilizzando il termine «di norma», l'ipotesi di una situazione eccezionale, che sia caratterizzata da un grado di rischio a tal punto elevato che sussisterebbero fondati motivi di ritenere che tale persona subisca individualmente il rischio in questione.

38. Il carattere eccezionale di tale situazione è confermato anche dal fatto che la protezione in parola è sussidiaria e dal sistema dell'art. 15 della direttiva, dato che i danni definiti alle lett. a) e b) di tale articolo presuppongono una chiara misura di individualizzazione. Anche se certamente è vero che elementi collettivi svolgono un ruolo importante ai fini dell'applicazione dell'art. 15, lett. c), della direttiva, nel senso che la persona interessata fa parte, come altre persone, di una cerchia di potenziali vittime di una violenza indiscriminata in caso di conflitto armato interno o internazionale, cionondimeno tale disposizione deve formare oggetto di un'interpretazione sistematica rispetto alle altre due situazioni ricomprese nel detto art. 15 della direttiva e deve essere interpretata quindi in stretta relazione con tale individualizzazione.

39. A tale proposito, si deve precisare che tanto più il richiedente è eventualmente in grado di dimostrare di essere colpito in modo specifico a motivo di elementi peculiari della sua situazione personale, tanto meno elevato sarà il grado di violenza indiscriminata richiesto affinché egli possa beneficiare della protezione sussidiaria.

40. Si deve inoltre aggiungere che, al momento dell'esame individuale di una domanda di protezione sussidiaria, previsto dall'art. 4, n. 3, della direttiva, si può, in particolare, tenere conto:

– dell'estensione geografica della situazione di violenza indiscriminata, nonché dell'effettiva destinazione del richiedente in caso di ritorno nel paese interessato, come risulta dall'art. 8, n. 1, della direttiva, e

– dell'esistenza, se del caso, di un serio indizio di un rischio effettivo come quello menzionato all'art. 4, n. 4, della direttiva, indizio in considerazione del quale il requisito di una violenza indiscriminata richiesto per poter beneficiare della protezione sussidiaria può essere meno elevato».

24 aprile 2018, *MP (Protezione sussidiaria di una vittima di atti di tortura subiti in passato)*, causa C-353/16, ECLI:EU:C:2018:276

La giurisprudenza si è soffermata in varie occasioni sulla nozione di tortura e di trattamenti inumani e degradanti, di cui all'art. 15, lett. b), come presupposto del danno grave che attiva la protezione sussidiaria. La Corte ha escluso la ricorrenza di un danno grave quando lo straniero soffre di "una malattia tale da comportare un rischio effettivo per la vita o l'integrità fisica o un rischio effettivo di trattamenti inumani o degradanti" dovuti al fatto che nel Paese di origine non esiste "alcuna terapia adeguata" (sentenza 18 dicembre 2014, causa C-542/13, M'Bodj, ECLI:EU:C:2014:2452). Il rischio di danno grave, ai sensi dell'art. 15, lett. b), ricorre invece nel caso di uno straniero che si oppone alla consegna al Paese terzo di origine, dove in passato ha subito tortura, anche se il rischio di tortura in caso di ritorno non è più attuale. Nel caso MP si trattava della protezione richiesta al Regno Unito da un cittadino dello Sri Lanka, in precedenza detenuto e torturato dalle forze di sicurezza di tale Paese in ragione dell'appartenenza all'organizzazione delle Tigri per la liberazione dell'Îlam Tamil. L'interessato presentava i postumi di torture, soffriva di una grave forma depressiva e di disturbo da stress post traumatico, mostrava forti tendenze al suicidio e sembrava seriamente determinato a commettere suicidio in caso di restituzione allo Sri Lanka. La Corte suprema del Regno Unito chiede alla Corte di giustizia se l'art. 2, lett. e), e l'art. 15, lett. b), dir. 2004/83 s'applichino alla fattispecie cui è confrontata e, dunque, se includano "un rischio effettivo di danno grave alla salute fisica o psichica del richiedente in caso di ritorno nel paese di origine, derivante da precedenti episodi di tortura o di trattamento inumano o degradante imputabili a detto paese". La Corte ha risposto positivamente, alla luce delle precisazioni che seguono:

«45. [...] deriva dalla domanda di pronuncia pregiudiziale che i giudici nazionali hanno dichiarato che l'articolo 3 della CEDU ostava a che MP fosse rinviato dal Regno Unito verso lo Sri Lanka. La presente causa riguarda pertanto non la tutela contro l'allontanamento, derivante, in forza dell'articolo 3 della CEDU, dal divieto di esporre una persona a trattamenti inumani o degradanti, ma la distinta questione relativa a se lo Stato membro ospitante sia tenuto a riconoscere lo status di protezione sussidiaria ai sensi della direttiva 2004/83 al cittadino di un paese terzo che sia stato torturato dalle autorità del paese d'origine e i cui postumi gravi a livello psicologico potrebbero accentuarsi in modo sostanziale, con il serio rischio che commetta suicidio, in caso di ritorno in tale paese.

46. È altresì vero che la Corte ha già dichiarato che la circostanza che l'articolo 3 della CEDU, come rilevato ai punti da 39 a 41 della presente sentenza, osta, in casi del tutto eccezionali, a che un

cittadino di paese terzo affetto da una grave malattia sia allontanato verso un paese in cui non sono disponibili terapie adeguate, non implica che egli debba essere autorizzato a soggiornare in uno Stato membro a titolo della protezione sussidiaria ai sensi della direttiva 2004/83 (v., in tal senso, sentenza del 18 dicembre 2014, M'Bodj, C 542/13, EU:C:2014:2452, punto 40).

47. Si deve tuttavia rilevare che a differenza della causa che ha dato luogo alla sentenza del 18 dicembre 2014, M'Bodj (C 542/13, EU:C:2014:2452), riguardante un cittadino di un paese terzo che aveva subito un'aggressione nello Stato membro di soggiorno, la presente causa riguarda un cittadino di un paese terzo che è stato vittima di torture da parte delle autorità del suo paese di origine e che, secondo constatazioni mediche debitamente dimostrate, continua a subire, a causa di tali atti, postumi post-traumatici che potrebbero aggravarsi in modo significativo e irrimediabile, a tal punto da mettere in pericolo la sua stessa vita, in caso di ritorno in tale paese.

48. In tali circostanze, la causa delle attuali condizioni di salute del cittadino di un paese terzo in una situazione come quella di cui al procedimento principale, vale a dire le torture inflitte dalle autorità del suo paese di origine in passato, così come l'aumento sostanziale dei propri disturbi psichiatrici, in caso di ritorno nel paese d'origine, che sarebbe dovuta al trauma psicologico che continua a subire a causa di tali atti di tortura, sono elementi rilevanti ai fini dell'interpretazione dell'articolo 15, lettera b), della direttiva 2004/83.

49. Tuttavia, un tale aggravamento sostanziale non può essere considerato, di per sé, come un trattamento inumano o degradante inflitto al detto cittadino nel paese d'origine, ai sensi dell'articolo 15, lettera b), di tale direttiva.

50. A tale riguardo, occorre esaminare, come suggerisce il giudice del rinvio, l'impatto che può avere l'assenza, nel paese d'origine della persona interessata, di un'infrastruttura di cure adeguate al trattamento dei postumi fisici o mentali derivanti dagli atti di tortura commessi dalle autorità di tale paese.

51. A tale proposito, va ricordato che la Corte ha già dichiarato che le minacce gravi di cui all'articolo 15, lettera b), della direttiva 2004/83 non possono derivare semplicemente da carenze generali del sistema sanitario del paese d'origine. Il rischio di deterioramento dello stato di salute di un cittadino di un paese terzo, affetto da una grave malattia, dovuto all'assenza di terapie adeguate nel suo paese di origine, senza che sia in discussione una privazione intenzionale nei riguardi di tale cittadino dell'assistenza sanitaria, non basta a implicare il riconoscimento a quest'ultimo del beneficio della protezione sussidiaria (v., in tal senso, sentenza del 18 dicembre 2014, M'Bodj, C 542/13, EU:C:2014:2452, punti 35 e 36).

52. Per valutare se il cittadino di un paese terzo che è stato torturato in passato dalle autorità del suo paese di origine, in caso di ritorno in tale paese, corra un rischio effettivo di privazione intenzionale di cure adeguate al trattamento dei postumi fisici o mentali degli atti di tortura commessi da tali autorità, occorre, alla luce di quanto è stato indicato al punto 50 della presente sentenza e al considerando 25 della direttiva 2004/83, secondo il quale i criteri per la concessione della protezione sussidiaria sono definiti sulla base degli strumenti internazionali relativi ai diritti umani, prendere in considerazione l'articolo 14 della Convenzione contro la tortura.

53. Ai sensi di tale disposizione, gli Stati parte di tale convenzione hanno l'obbligo di garantire, nei loro ordinamenti, alla vittima di un atto di tortura il diritto al risarcimento che comprenda i mezzi necessari ad una riabilitazione la più completa possibile.

54. A tale proposito, va tuttavia rilevato che i meccanismi attuati dalla direttiva 2004/83 perseguono scopi diversi e istituiscono sistemi di protezione chiaramente distinti da quelli della Convenzione contro la tortura (v., per analogia, sentenza del 30 gennaio 2014, Diakité, C 285/12, EU:C:2014:39, punto 24).

55. Infatti, come risulta dal suo sesto considerando e dal suo articolo 2, l'obiettivo principale della Convenzione contro la tortura è aumentare l'efficacia della lotta contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, disumani o degradanti in tutto il mondo, impedendone la commissione. Per contro, lo scopo principale della direttiva 2004/83, come enunciato al considerando 6 della stessa, è quello, da una parte, di assicurare che gli Stati membri applichino criteri comuni per identificare le persone che hanno effettivamente bisogno di protezione internazionale e, dall'altra, di assicurare che un livello minimo di prestazioni sia disponibile per tali persone in tutti gli Stati membri. Per quanto riguarda, più particolarmente, i beneficiari della protezione sussidiaria, tale direttiva intende offrire sul territorio degli Stati membri una protezione analoga a quella riconosciuta ai rifugiati dalla convenzione relativa allo status di rifugiato, firmata a Ginevra il 28 luglio 1951, [Recueil des traités des Nations unies, vol. 189, pag. 150, n. 2545 (1954)], a persone, le quali, senza poter essere considerate come rifugiati, correrebbero il rischio, in particolare, di subire atti di tortura o trattamenti inumani e degradanti in caso di ritorno nel loro paese di origine.

56. Pertanto, salvo ignorare gli ambiti propri a ciascuno dei due regimi, la possibilità per un cittadino di un paese terzo che si trova in una situazione come quella di MP di beneficiare del regime di protezione sussidiaria non può derivare da qualsiasi violazione dell'articolo 14 della Convenzione contro la tortura da parte dello Stato d'origine del cittadino.

57. Di conseguenza, spetta al giudice del rinvio verificare, alla luce di tutti gli elementi d'informazione attuali e pertinenti, segnatamente le relazioni di organizzazioni internazionali e di organizzazioni non governative per la difesa dei diritti dell'uomo, se, nel caso di specie, MP possa essere esposto, in caso di ritorno nel suo paese d'origine, a un rischio di privazione intenzionale di cure adeguate al trattamento dei postumi fisici o mentali degli atti di tortura commessi dalle autorità di tale paese. Così avverrebbe se, in circostanze nelle quali, come nel procedimento principale, il cittadino di un paese terzo rischia di commettere suicidio a causa del trauma derivante dalle torture che gli sono state inflitte dalle autorità del suo paese di origine, risulti chiaro che le stesse autorità, nonostante l'obbligo di cui all'articolo 14 della Convenzione contro la tortura, non siano disposte a garantirne la riabilitazione. Un rischio del genere potrebbe anche presentarsi qualora risultasse che dette autorità abbiano un comportamento discriminatorio in termini di accesso ai servizi di assistenza sanitaria, avente l'effetto di rendere più difficile, per taluni gruppi etnici o alcune categorie di persone, nelle quali rientrerebbe MP, l'accesso al trattamento dei postumi fisici o mentali degli atti di tortura commessi da tali autorità.

58. Risulta da quanto precede che l'articolo 2, lettera e), e l'articolo 15, lettera b), della direttiva 2004/83, letti alla luce dell'articolo 4 della Carta, devono essere interpretati nel senso che è ammissibile allo status di protezione sussidiaria il cittadino di un paese terzo torturato in passato dalle autorità del suo paese di origine e non più esposto a un rischio di tortura in caso di ritorno in

detto paese, ma le cui condizioni di salute fisica e mentale potrebbero, in un tale caso, deteriorarsi gravemente, con il rischio che il cittadino di cui trattasi commetta suicidio, in ragione di un trauma derivante dagli atti di tortura subiti, se sussiste un rischio effettivo di privazione intenzionale in detto paese delle cure adeguate al trattamento delle conseguenze fisiche o mentali di tali atti di tortura, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare».

13 settembre 2018, *Ahmed*, causa C-369/17, ECLI:EU:C:2018:713

La sentenza Ahmed concerne le condizioni alle quali gli Stati membri possono lecitamente avvalersi della causa d'esclusione della protezione sussidiaria prevista dall'art. 17, par. 1, lett. b), dir. 2011/95. Tale norma dispone che "Un cittadino di un paese terzo o un apolide è escluso dalla qualifica di persona avente titolo a beneficiare della protezione sussidiaria ove sussistano fondati motivi per ritenere che: [...] b) abbia commesso un reato grave". Nel caso Ahmed la Corte ha preso in esame la normativa ungherese che esclude la concessione della qualifica di protezione sussidiaria, ai sensi dell'art. 17, par. 1, lett. b), allo straniero che sia stato condannato, in tale Stato membro, a una pena detentiva uguale o superiore a cinque anni. Il sig. Ahmed, cittadino della Repubblica islamica di Afghanistan, già titolare dello status di rifugiato, si era visto infatti negare dall'autorità ungherese competente lo status di protezione sussidiaria in ragione di due sentenze definitive, pronunciate dal F városi Ítél tábla (Corte d'appello regionale di Budapest) che lo condannavano a una pena detentiva complessiva superiore a cinque anni per la commissione dei reati di tentato omicidio e di tentata estorsione. L'interessato contestava in giudizio la decisione negativa invocando la contrarietà della normativa ungherese con l'art. 17 dir. 2011/95. Questa normativa avrebbe infatti privato l'autorità amministrativa e il giudice nazionale di qualsiasi potere di valutare l'insieme delle circostanze del caso individuale. Il giudice ungherese del rinvio, condividendo le argomentazioni del sig. Ahmed, interrogava dunque la Corte sul se la causa di esclusione di cui alla dir. "implichi che la pena prevista per un reato specifico, secondo l'ordinamento di un determinato Stato membro, possa costituire l'unico criterio per determinare se il ricorrente abbia commesso un reato che può escluderlo dal diritto alla protezione sussidiaria". La Corte ha così risposto:

«43. Per quanto riguarda le cause di esclusione dallo status di protezione sussidiaria, occorre rilevare che il legislatore dell'Unione si è ispirato alle norme applicabili ai rifugiati per estenderle, ove possibile, ai beneficiari dello status di protezione sussidiaria.

44. Infatti, il contenuto e la struttura dell'articolo 17, paragrafo 1, lettere da a) a c), della direttiva 2011/95, riguardante l'esclusione dal beneficio dalla protezione sussidiaria, presentano analogie con l'articolo 12, paragrafo 2, lettere da a) a c), della medesima direttiva, relativo all'esclusione dallo status di rifugiato, il quale riproduce esso stesso, in sostanza, il contenuto dell'articolo 1, sezione F, lettere da a) a c), della Convenzione di Ginevra.

45. Peraltro, dai lavori preparatori della direttiva 2011/95 così come da quelli della direttiva 2004/83 (v. i punti 4.5 e 7 della relazione della proposta di direttiva presentata dalla Commissione il 30 ottobre 2001 [COM(2001) 510 definitivo] [GU 2002, C 51 E, pag. 325) nonché la proposta di

direttiva presentata dalla Commissione il 21 ottobre 2009 [COM(2009) 551 definitivo]), risulta che l'articolo 17, paragrafo 1, lettere da a) a c), della direttiva 2001/95 deriva dalla volontà del legislatore dell'Unione d'introdurre cause di esclusione dalla protezione sussidiaria analoghe a quelle applicabili ai rifugiati.

46. Tuttavia, sebbene tali cause di esclusione si articolino attorno alla nozione di «reato grave», l'ambito di applicazione della causa di esclusione prevista dall'articolo 17, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2011/95 è più ampia di quello della causa di esclusione dallo status di rifugiato di cui all'articolo 1, sezione F, lettera b), della Convenzione di Ginevra e di cui all'articolo 12, paragrafo 2, lettera b), della direttiva 2011/95.

47. Infatti, mentre la causa di esclusione dallo status di rifugiato prevista da tale ultima disposizione riguarda un reato grave di diritto comune commesso al di fuori del paese di accoglienza prima che l'interessato sia ammesso come rifugiato, la causa di esclusione dalla protezione sussidiaria di cui all'articolo 17, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2011/95 riguarda più in generale un reato grave e non è quindi limitata né geograficamente né nel tempo né quanto alla natura dei reati di cui trattasi.

48. Si deve rammentare che, nella sentenza del 9 novembre 2010, B e D, (C 57/09 e C 101/09, EU:C:2010:661, punto 87), la Corte ha dichiarato che risulta dal testo dell'articolo 12, paragrafo 2, lettere b) e c), della direttiva 2004/83, divenuto articolo 12, paragrafo 2, lettere b) e c), della direttiva 2011/95, che l'autorità competente dello Stato membro considerato può applicare tale disposizione solo dopo aver effettuato, per ciascun caso individuale, una valutazione dei fatti precisi di cui essa ha conoscenza, al fine di determinare se sussistano fondati motivi per ritenere che gli atti commessi dalla persona interessata, che per il resto soddisfa i criteri per ottenere lo status di rifugiato, rientrino in uno dei due casi di esclusione previsti dalla disposizione in parola.

49. Ne deriva che qualsiasi decisione di escludere una persona dallo status di rifugiato deve essere preceduta da un esame completo di tutte le circostanze relative al suo caso individuale e non può essere adottata in modo automatico (v., in tal senso, sentenza del 9 novembre 2010, B e D, C 57/09 e C 101/09, EU:C:2010:661, punti 91 e 93).

50. Una siffatta necessità deve essere trasposta alle decisioni di esclusione dalla protezione sussidiaria.

51. Infatti, al pari delle cause di esclusione dallo status di rifugiato, lo scopo delle cause di esclusione dalla protezione sussidiaria è escludere dallo status conferito da quest'ultima le persone ritenute indegne della protezione collegata a tale status e preservare la credibilità del sistema europeo comune di asilo, il quale comporta tanto il ravvicinamento delle norme sul riconoscimento dei rifugiati e sul contenuto dello status di rifugiato quanto le misure relative a forme sussidiarie di protezione che offrono uno status adeguato a chiunque abbia bisogno di una siffatta protezione (v., in tal senso, per quanto attiene alla direttiva 2004/83 e allo status di rifugiato, sentenza del 9 novembre 2010, B e D, C 57/09 e C 101/09, EU:C:2010:661, punti 104 e 115).

52. Occorre rilevare che l'articolo 17, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2011/95 consente di escludere una persona dallo status di protezione sussidiaria solo se sussistano «fondati motivi» di ritenere che abbia commesso un reato grave. Tale disposizione stabilisce una causa di esclusione che costituisce un'eccezione alla regola generale di cui all'articolo 18 della direttiva 2011/95 e richiede quindi un'interpretazione restrittiva.

53. Secondo il giudice del rinvio, la legge sul diritto di asilo porta, tuttavia, a qualificare automaticamente come reato grave qualsiasi illecito che possa essere sanzionato, ai sensi del diritto ungherese, con una pena detentiva di cinque o più anni.

54. La Commissione osserva giustamente che tale qualificazione può coprire un ampio spettro di comportamenti aventi un grado di gravità variabile. Orbene, secondo la Commissione è necessario che l'autorità o il giudice nazionale competente che statuisce in merito alla domanda di protezione sussidiaria possa esaminare, sulla base di criteri diversi da quello della pena prevista, se l'illecito commesso dal richiedente, che per il resto soddisfa i criteri per ottenere lo status di protezione sussidiaria, sia di una gravità tale da dover portare al rigetto della sua domanda di protezione internazionale.

55. A tale riguardo, occorre sottolineare che, sebbene il criterio della pena prevista sulla base della legislazione penale dello Stato membro interessato sia di particolare importanza nel valutare la gravità del reato che giustifica l'esclusione dalla protezione sussidiaria ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2011/95, l'autorità competente dello Stato membro interessato può invocare la causa di esclusione prevista da tale disposizione solo dopo aver effettuato, per ciascun caso individuale, una valutazione dei fatti precisi di cui essa ha conoscenza, al fine di determinare se sussistano fondati motivi per ritenere che gli atti commessi dalla persona interessata, che per il resto soddisfa i criteri per ottenere lo status richiesto, rientrino in tale causa di esclusione (v., per analogia, sentenze del 9 novembre 2010, B e D, C 57/09 e C 101/09, EU:C:2010:661, punto 87, e del 31 gennaio 2017, Lounani, C 573/14, EU:C:2017:71, punto 72).

56. Tale interpretazione è avvalorata dalla relazione dell'Ufficio europeo di sostegno per l'asilo («EASO»), del gennaio 2016, intitolata «Esclusione: articoli 12 e 17 della direttiva qualifiche (2011/95/UE)», la quale raccomanda, al punto 3.2.2 relativo all'articolo 17, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2011/95, che la gravità del reato in grado di escludere una persona dalla protezione sussidiaria sia valutata alla luce di una pluralità di criteri quali, segnatamente, la natura dell'atto di cui trattasi, i danni causati, la forma del procedimento utilizzato per esercitare l'azione penale, la natura della pena prevista e la presa in considerazione della questione se anche la maggior parte degli organi giurisdizionali considera l'atto di cui trattasi un reato grave. L'EASO fa riferimento, a tal riguardo, a talune decisioni adottate dai supremi organi giurisdizionali degli Stati membri.

57. Analoghe raccomandazioni sono, inoltre, contenute nel manuale sulle procedure e i criteri da applicare per la determinazione dello status di rifugiato ai sensi della Convenzione del 1951 e del protocollo del 1967 relativi allo status dei rifugiati [Alto commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR), 1992, punti da 155 a 157].

58. Alla luce delle considerazioni sopra esposte, occorre rispondere alla questione sollevata dichiarando che l'articolo 17, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2011/95 deve essere interpretato nel senso che esso osta a una legislazione di uno Stato membro in forza della quale si considera che il richiedente protezione sussidiaria abbia «commesso un reato grave» ai sensi di tale disposizione, il quale può escluderlo dal beneficio di tale protezione, sulla sola base della pena prevista per un determinato reato ai sensi del diritto di tale Stato membro. Spetta all'autorità o al giudice nazionale competente che statuisce sulla domanda di protezione sussidiaria valutare la gravità dell'illecito considerato, effettuando un esame completo di tutte le circostanze del caso individuale di cui trattasi».

4. I richiedenti protezione internazionale

27 febbraio 2014, *Saciri*, causa C-79/13, ECLI:EU:C:2014:103

Tra i diritti attribuiti dal diritto dell'Unione agli stranieri richiedenti protezione internazionale un ruolo particolare assume il diritto a beneficiare di condizioni materiali di accoglienza che assicurino "un'adeguata qualità di vita" per la loro salute e il loro sostentamento. Gli Stati membri godono di una certa discrezionalità nella scelta dei mezzi necessari ad assicurare tale risultato (cfr. art. 13 e 14 dir. 2003/9/CE, sostituiti dagli art. 17 e 18 dir. 2013/33, c.d. direttiva accoglienza). Nella sentenza Saciri la Corte ha, in sostanza, tratto da tali disposizioni l'obbligo degli Stati membri di garantire ai richiedenti protezione uno standard minimo di trattamento ricavato dalla disciplina derivata, letta alla luce dell'art. 1 della Carta dei diritti fondamentali. Il caso origina da un rinvio pregiudiziale del giudice belga che interrogava la Corte sugli obblighi di accoglienza stabiliti dagli art. 13 e 14 dir. 2003/9/CE. In particolare, il quesito sottoposto riguarda il diritto d'accesso all'alloggio a favore di una famiglia di richiedenti asilo, sprovvista di mezzi sufficienti, in caso di saturazione delle strutture di accoglienza nazionali. La famiglia Saciri, formata da una coppia di richiedenti asilo con due figli minori, non aveva ricevuto assistenza abitativa per l'indisponibilità d'alloggi presso i centri d'accoglienza. Si era allora rivolta all'assistenza sociale belga per il sussidio necessario a coprire il costo di un alloggio sul mercato privato. Il giudice del rinvio precisava che nel diritto belga, in caso di esaurimento degli alloggi disponibili, i richiedenti asilo ricevono provvisoriamente un contributo pubblico, ma l'importo di questo è così basso che "non consente di garantire loro un alloggio". Sollevava dunque dinanzi alla Corte varie questioni, relative al momento a partire dal quale gli Stati membri sono tenuti a fornire ai richiedenti le condizioni materiali d'accoglienza previste dalla dir.; all'entità del sussidio economico che dev'essere erogato dagli Stati membri (quando il sussidio sia il mezzo prescelto per garantire le condizioni di accoglienza), e alla natura dell'ente che può essere investito della sua erogazione. La Corte ha risposto come segue:

«32. Va anzitutto rilevato che, ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 5, della direttiva 2003/9, le condizioni materiali di accoglienza possono essere fornite in natura o in forma di sussidi economici o buoni o mediante una combinazione di queste misure.

33. Per quanto riguarda, in primo luogo, il momento dal quale gli Stati membri sono tenuti a fornire le condizioni materiali di accoglienza, va rilevato che la Corte ha già precisato che, per quanto concerne il periodo durante il quale le condizioni materiali di accoglienza devono essere riconosciute ai richiedenti asilo, tale periodo comincia nel momento in cui questi richiedenti presentano la loro domanda di asilo (v., in tal senso, sentenza del 27 settembre 2012, Cimade e GISTI, C 179/11, punto 39).

34. Infatti, dallo stesso dettato dell'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2003/9 emerge che i richiedenti asilo devono aver accesso alle condizioni materiali d'accoglienza – che esse siano fornite in natura o in forma di sussidi economici – nel momento in cui presentano la domanda di asilo.

35. D'altro canto, l'economia generale e la finalità della direttiva 2003/9 nonché il rispetto dei diritti fondamentali – e segnatamente delle prescrizioni dell'articolo 1 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, a norma del quale la dignità umana deve essere rispettata e tutelata – ostano a che un richiedente asilo venga privato – anche solo per un periodo temporaneo dopo la presentazione di una domanda di asilo, della protezione conferita dalle norme minime dettate dalla citata direttiva (v. sentenza Cimade e GISTI, cit., punto 56).

36. Per quanto riguarda, in secondo luogo, l'importo dei sussidi economici concessi, dall'articolo 13, paragrafo 5, secondo comma, della direttiva 2003/9 risulta che, qualora gli Stati membri forniscano le condizioni materiali di accoglienza in forma di sussidi economici o buoni, l'importo dei medesimi è fissato in conformità dei principi stabiliti dall'articolo stesso.

37. In proposito, dall'articolo 13, paragrafo 2, della stessa direttiva emerge che l'importo dell'aiuto finanziario concesso deve essere sufficiente per garantire una qualità di vita adeguata per la salute ed il sostentamento dei richiedenti asilo.

38. Occorre inoltre constatare che, ai sensi dell'articolo 2, lettera j), della direttiva 2003/9, si deve intendere per «condizioni materiali di accoglienza» le condizioni di accoglienza che includono alloggio, vitto e vestiario, forniti in natura o in forma di sussidi economici o buoni, nonché un sussidio per le spese giornaliere.

39. Risulta peraltro dal considerando 7 della medesima direttiva che essa è intesa a stabilire norme minime in materia di accoglienza dei richiedenti asilo che siano normalmente sufficienti a garantire loro un livello di vita dignitoso e condizioni di vita analoghe in tutti gli Stati membri.

40. Ne discende che, sebbene l'importo dell'aiuto finanziario concesso sia determinato da ciascun Stato membro, esso deve essere sufficiente a garantire un livello di vita dignitoso e adeguato per la salute nonché il sostentamento dei richiedenti asilo.

41. Nell'ambito della fissazione delle condizioni materiali di accoglienza in forma di sussidi economici, gli Stati membri, in applicazione delle disposizioni dell'articolo 13, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2003/9, hanno l'obbligo di adattare tali condizioni di accoglienza alla situazione delle persone portatrici di particolari esigenze, previste all'articolo 17 della medesima direttiva. Pertanto, i sussidi economici devono essere sufficienti a preservare l'unità familiare e l'interesse superiore del minore, che, in forza delle disposizioni dell'articolo 18, paragrafo 1, di detta direttiva, costituisce un criterio fondamentale.

42. Di conseguenza, qualora uno Stato membro abbia scelto di fornire le condizioni materiali di accoglienza in forma di sussidi economici, tali sussidi devono essere sufficienti a garantire un livello di vita dignitoso e adeguato per la salute nonché il sostentamento dei richiedenti asilo, consentendo loro, in particolare, di disporre di un alloggio, se del caso, nell'ambito del mercato privato della locazione.

43. Tuttavia, le disposizioni della direttiva 2003/9 non possono essere interpretate nel senso che occorre lasciare ai richiedenti asilo la scelta di un alloggio secondo la loro convenienza personale.

44. In terzo luogo, per quanto concerne il quesito sollevato dal giudice del rinvio riguardante l'obbligo per gli Stati membri – che forniscono le condizioni materiali di accoglienza in forma di sussidi economici – di garantire il rispetto delle modalità delle condizioni materiali di accoglienza

previste all'articolo 14, paragrafi 1, 3, 5 e 8, della direttiva 2003/9, si deve rilevare che il paragrafo 1 dello stesso articolo concerne, in linea di principio, le forme di alloggio che gli Stati membri possono scegliere e limita la portata degli obblighi che figurano in detto articolo all'ipotesi in cui gli Stati membri abbiano scelto di fornire in natura le condizioni materiali di accoglienza.

45. Tuttavia, se è pur vero che l'articolo 14, paragrafo 3, della medesima direttiva non si applica qualora le condizioni materiali di accoglienza siano fornite esclusivamente in forma di sussidi economici, resta cionondimeno il fatto che tali sussidi devono consentire, se del caso, ai figli minori dei richiedenti asilo di convivere con i genitori in modo da mantenere l'unità familiare prevista al punto 41 della presente sentenza.

[...]

49. Dato che gli Stati membri hanno un certo potere discrezionale riguardo ai mezzi con i quali forniscono le condizioni materiali di accoglienza, essi possono così procedere al versamento dei sussidi economici mediante organismi appartenenti al sistema generale di assistenza pubblica, purché tali organismi garantiscano ai richiedenti asilo il rispetto delle norme minime previste da detta direttiva.

50. Al riguardo va sottolineato che spetta agli Stati membri garantire il rispetto da parte di tali organismi delle norme minime per l'accoglienza dei richiedenti asilo, dato che la saturazione delle reti di accoglienza non può giustificare alcuna deroga all'osservanza di tali norme».

14 settembre 2017, *K.*, causa C-18/16, ECLI:EU:C:2017:680

Gli art. 8-11 dir. 2013/33 inquadrano entro limiti rigorosi il potere degli Stati membri di ricorrere a misure di trattenimento del richiedente protezione in un luogo determinato, con conseguente privazione della libertà di circolazione, ai sensi dell'art. 6 Carta e dell'art. 5 CEDU. Tali dispoisizioni disciplinano, rispettivamente, i presupposti giuridici del trattenimento, le garanzie individuali a favore dei richiedenti trattenuti e le condizioni del trattenimento generali e quelle relative a persone vulnerabili o con esigenze di accoglienza particolari. La giurisprudenza s'è pronunciata a più riprese sulla compatibilità della dir., che prevede un elenco ampio, ma tassativo, di motivi di trattenimento (art. 8), con il diritto alla libertà e alla sicurezza, di cui alle indicate disposizioni. Nel caso K la Corte è stata investita di un dubbio di validità dell'art. 8, par. 3, lett. a) e b), dir. 2013/33, che dispone : «Un richiedente può essere trattenuto soltanto: a) per determinarne o verificarne l'identità o la cittadinanza; b) per determinare gli elementi su cui si basa la domanda di protezione internazionale che non potrebbero ottenersi senza il trattenimento, in particolare se sussiste il rischio di fuga del richiedente». La questione è stata sollevata dal Tribunale dell'Aja, con riferimento alla situazione di uno straniero posto in stato di trattenimento durante l'esame della domanda di asilo. La domanda era stata presentata mentre l'interessato si trovava in stato di custodia cautelare per utilizzo di un passaporto falso. La Corte ha sancito quanto segue:

«31. Con la questione posta, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, alla Corte di esaminare la validità dell'articolo 8, paragrafo 3, primo comma, lettere a) e b), della direttiva 2013/33 alla luce dell'articolo 6 della Carta.

32. In via preliminare, occorre ricordare che, anche se, come conferma l'articolo 6, paragrafo 3, TUE, i diritti fondamentali riconosciuti dalla CEDU fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali e anche se l'articolo 52, paragrafo 3, della Carta impone di dare ai diritti in essa contemplati corrispondenti a quelli garantiti dalla CEDU lo stesso significato e la stessa portata di quelli loro conferiti dalla suddetta Convenzione, quest'ultima non costituisce, fintantoché l'Unione non vi abbia aderito, un atto giuridico formalmente integrato nell'ordinamento giuridico dell'Unione (sentenze del 26 febbraio 2013, Åkerberg Fransson, C 617/10, EU:C:2013:105, punto 44, nonché del 5 aprile 2017, Orsi e Baldetti, C 217/15 e C 350/15, EU:C:2017:264, punto 15 e giurisprudenza ivi citata). L'esame della validità dell'articolo 8, paragrafo 3, primo comma, lettere a) e b), della direttiva 2013/33 deve quindi essere svolto alla luce unicamente dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta (v., in tal senso, sentenze del 15 febbraio 2016, N., C 601/15 PPU, EU:C:2016:84, punto 46 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 28 luglio 2016, Conseil des ministres, C 543/14, EU:C:2016:605, punto 23).

33. Occorre constatare, a tal proposito, che l'articolo 8, paragrafo 3, primo comma, lettere a) e b), della medesima direttiva consente di trattenere un richiedente protezione internazionale per determinarne o verificarne l'identità o la cittadinanza o per determinare gli elementi su cui si basa la domanda che non potrebbero ottenersi senza il trattenimento, in particolare se sussiste il rischio di fuga del richiedente. Autorizzando una misura simile, la disposizione in parola prevede una limitazione dell'esercizio del diritto alla libertà sancito dall'articolo 6 della Carta.

34. Orbene, conformemente all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla medesima devono essere previste dalla legge e rispettare il loro contenuto essenziale. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni a tali diritti e libertà solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui.

35. In proposito è d'uopo rilevare che la limitazione dell'esercizio del diritto alla libertà di cui all'articolo 8, paragrafo 3, primo comma, lettere a) e b), della direttiva 2013/33 è prevista da un atto legislativo dell'Unione e che essa non incide sul contenuto essenziale del diritto alla libertà sancito dall'articolo 6 della Carta. L'articolo 8, paragrafo 3, primo comma, lettere a) e b), di tale direttiva, infatti, non rimette in discussione la garanzia del suddetto diritto e, come risulta dalla formulazione letterale della menzionata disposizione e del considerando 15 della direttiva in parola, attribuisce agli Stati membri il potere di trattenere un richiedente soltanto a causa del suo comportamento individuale e nelle circostanze eccezionali di cui a detta disposizione, essendo siffatte circostanze peraltro inquadrate dal complesso delle condizioni enunciate agli articoli 8 e 9 della direttiva di cui trattasi (v., per analogia, sentenza del 15 febbraio 2016, N., C 601/15 PPU, EU:C:2016:84, punti 51 e 52).

36. Come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 56 e 58 delle sue conclusioni, dall'articolo 78 TFUE deriva che il corretto funzionamento del sistema europeo comune di asilo, basato sull'applicazione di criteri comuni agli Stati membri, costituisce un obiettivo di interesse generale riconosciuto dall'Unione. Tale sistema contribuisce, inoltre, in base al considerando 2 della direttiva 2013/33, alla realizzazione dell'obiettivo dell'Unione relativo alla progressiva creazione di uno spazio

di libertà, sicurezza e giustizia aperto a quanti, spinti dalle circostanze, cercano legittimamente protezione nell'Unione. Orbene, una misura fondata sui motivi enunciati all'articolo 8, paragrafo 3, primo comma, lettere a) e b), di tale direttiva risponde all'obiettivo di assicurare il corretto funzionamento del sistema europeo comune di asilo, in quanto consente di identificare le persone che chiedono protezione internazionale e verificare se soddisfano le condizioni per pretendere una tale protezione, al fine di evitare, qualora così non fosse, che esse entrino e soggiornino illegalmente nel territorio dell'Unione.

37. Relativamente alla proporzionalità dell'ingerenza constatata, va rammentato che il principio di proporzionalità richiede, secondo costante giurisprudenza della Corte, che gli atti delle istituzioni dell'Unione non superino i limiti di quanto idoneo e necessario al conseguimento degli scopi legittimi perseguiti dalla normativa di cui trattasi, fermo restando che gli inconvenienti causati dalla stessa non devono essere sproporzionati rispetto agli scopi perseguiti (sentenze del 15 febbraio 2016, N., C 601/15 PPU, EU:C:2016:84, punto 54 e giurisprudenza ivi citata, nonché del 9 giugno 2016, Pesce e a., C 78/16 e C 79/16, EU:C:2016:428, punto 48 e giurisprudenza ivi citata).

38. Nell'ambito della valutazione della proporzionalità di tale ingerenza, occorre tener conto della circostanza che, conformemente all'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2013/32, i richiedenti protezione internazionale hanno l'obbligo di collaborare con le autorità competenti, segnatamente ai fini dell'accertamento dell'identità, della cittadinanza, nonché delle ragioni che giustificano la loro domanda, il che comporta di dover fornire, per quanto possibile, i documenti richiesti ed, eventualmente, le spiegazioni e informazioni sollecitate.

39. In siffatto contesto, il trattenimento di un richiedente per determinarne o verificarne l'identità o la cittadinanza o per determinare gli elementi su cui si basa la domanda di protezione internazionale che non potrebbero ottenersi senza il trattenimento, in particolare se sussiste il rischio di fuga del richiedente, consente di mantenere il richiedente a disposizione delle autorità nazionali affinché, segnatamente, le stesse procedano ad ascoltarlo e, quindi, di contribuire alla prevenzione di eventuali movimenti secondari dei richiedenti prevista dal considerando 12 della direttiva 2013/33 e a cui mira il regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo o da un apolide (GU 2013, L 180, pag. 31) (v., in tal senso, sentenza del 17 marzo 2016, Mirza, C 695/15 PPU, EU:C:2016:188, punto 52). Ne consegue che una misura del genere è, per sua stessa natura, idonea ad assicurare il corretto funzionamento del sistema europeo comune di asilo e può pertanto contribuire alla realizzazione dell'obiettivo perseguito dall'articolo 8, paragrafo 3, primo comma, lettere a) e b), di tale direttiva, quale individuato al punto 36 della presente sentenza.

40. Quanto alla necessità del potere, attribuito agli Stati membri dalla disposizione in parola, di trattenere un richiedente, si deve porre in evidenza che, tenuto conto dell'importanza del diritto alla libertà sancito all'articolo 6 della Carta e della gravità dell'ingerenza che una siffatta misura di trattenimento costituisce rispetto al suddetto diritto, le limitazioni all'esercizio dello stesso devono operare entro i limiti dello stretto necessario (sentenza del 15 febbraio 2016, N., C 601/15 PPU, EU:C:2016:84, punto 56 e giurisprudenza ivi citata).

41. A tal proposito, tanto dalla formulazione letterale e dal contesto quanto dai lavori preparatori dell'articolo 8 della direttiva 2013/33 risulta che simile potere è soggetto al rispetto di un complesso di condizioni che mirano a inquadrare rigorosamente il ricorso ad una misura del genere.

42. In primo luogo, infatti, l'articolo 8, paragrafo 3, primo comma, della direttiva 2013/33 enumera esaustivamente i vari motivi tali da giustificare il trattenimento e ognuno dei suddetti motivi risponde a una necessità specifica che ha carattere autonomo (v., in tal senso, sentenza del 15 febbraio 2016, N., C 601/15 PPU, EU:C:2016:84, punto 59). Al riguardo, dalla formulazione letterale dell'articolo 8, paragrafo 3, primo comma, lettera a), di detta direttiva, risulta che un richiedente può essere il destinatario di una tale misura soltanto nel caso in cui non abbia comunicato la sua identità o la sua cittadinanza o i documenti d'identità che consentano di dimostrarle, e ciò malgrado il suo obbligo di collaborazione. Parimenti, dal suddetto articolo 8, paragrafo 3, primo comma, lettera b), risulta che un richiedente può essere trattenuto soltanto quando determinati elementi su cui si basa la sua domanda di protezione internazionale «non potrebbero ottenersi senza il trattenimento, in particolare se sussiste il rischio di fuga del richiedente».

43. L'articolo 8, paragrafo 3, secondo comma, della direttiva 2013/33 dispone inoltre che i motivi di trattenimento sono specificati nel diritto nazionale. In proposito è d'uopo ricordare che, quando le disposizioni di una direttiva lasciano agli Stati membri un margine di discrezionalità per definire misure di trasposizione che siano adeguate alle diverse situazioni possibili, sono tenuti, nell'attuazione di tali misure, non solo a interpretare il loro diritto nazionale conformemente alla direttiva di cui trattasi, ma anche a fare in modo di non basarsi su un'interpretazione della stessa che entri in conflitto con i diritti fondamentali o con gli altri principi generali del diritto dell'Unione (sentenza del 15 febbraio 2016, N., C 601/15 PPU, EU:C:2016:84, punto 60 e giurisprudenza ivi citata).

44. In secondo luogo, la Corte ha già statuito che gli altri paragrafi dell'articolo 8 della direttiva 2013/33 apportano limitazioni importanti al potere attribuito agli Stati membri di procedere a un trattenimento. Dall'articolo 8, paragrafo 1, di detta direttiva risulta infatti che gli Stati membri non possono trattenere una persona per il solo fatto che questa ha presentato una domanda di protezione internazionale. Inoltre, l'articolo 8, paragrafo 2, della suddetta direttiva, impone che il trattenimento possa essere disposto soltanto ove necessario e sulla base di una valutazione caso per caso, salvo se non siano applicabili efficacemente misure alternative meno coercitive. L'articolo 8, paragrafo 4, della medesima direttiva prevede che gli Stati membri provvedono affinché il diritto nazionale contempli le disposizioni alternative al trattenimento, come l'obbligo di presentarsi periodicamente alle autorità, la costituzione di una garanzia finanziaria o l'obbligo di dimorare in un luogo assegnato (sentenza del 15 febbraio 2016, N., C 601/15 PPU, EU:C:2016:84, punto 61).

45. Del pari, l'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva 2013/33 dispone che un richiedente è trattenuto solo per un periodo il più breve possibile ed è mantenuto in stato di trattenimento soltanto fintantoché sussistono i motivi di cui all'articolo 8, paragrafo 3, della medesima direttiva. Peraltro, conformemente all'articolo 9, paragrafi da 2 a 5, di tale direttiva, la decisione di trattenimento è soggetta al rispetto d'importanti garanzie procedurali e giurisdizionali. Difatti, conformemente all'articolo 9, paragrafi 2 e 4, della direttiva in parola, tale decisione deve precisare per iscritto le motivazioni di fatto e di diritto sulle quali si basa, e un certo numero d'informazioni devono essere comunicate al richiedente in una lingua che questi comprende o che ragionevolmente si suppone a

lui comprensibile. Quanto all'articolo 9, paragrafi 3 e 5, della direttiva 2013/33, esso precisa le modalità della verifica in sede giudiziaria della legittimità del trattenimento che gli Stati membri devono istituire (sentenza del 15 febbraio 2016, N., C 601/15 PPU, EU:C:2016:84, punto 62).

46. In terzo luogo, la Corte ha parimenti constato che i motivi di trattenimento previsti dall'articolo 8, paragrafo 3, primo comma, lettere da a) a c), della direttiva 2013/33 si basano sulla Raccomandazione del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa sulle misure di detenzione dei richiedenti asilo, del 16 aprile 2003, nonché sulle linee guida dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (HCR) sui criteri e gli standard applicabili relativamente alla detenzione dei richiedenti asilo, del 26 febbraio 1999, da cui risulta, nella versione adottata nel corso del 2012, che, da un lato, il trattenimento è una misura eccezionale e che, dall'altro, è possibile far ricorso al trattenimento esclusivamente in ultima istanza, qualora sia ritenuto necessario, ragionevole e proporzionato ad uno scopo legittimo (v., in tal senso, sentenza del 15 febbraio 2016, N., C 601/15 PPU, EU:C:2016:84, punto 63).

47. Le limitazioni all'esercizio del diritto attribuito dall'articolo 6 della Carta apportate dall'articolo 8, paragrafo 3, primo comma, lettere a) e b), della menzionata direttiva non risultano, del pari, sproporzionate rispetto agli obiettivi perseguiti. A tal proposito, occorre rilevare che il suddetto articolo 8, paragrafo 3, primo comma, lettera a), nonché lettera b), deriva da un contemperamento equilibrato fra l'obiettivo d'interesse generale perseguito, ossia il corretto funzionamento del sistema europeo comune di asilo che consenta di concedere la protezione internazionale ai richiedenti Che ne hanno realmente bisogno e di respingere le domande di coloro che non soddisfano le condizioni, da un lato, e l'ingerenza nel diritto alla libertà creata da una misura di trattenimento, dall'altra.

48. Se è vero, infatti, che il corretto funzionamento del sistema europeo comune di asilo richiede, di fatto, che le autorità nazionali competenti dispongano d'informazioni affidabili relative all'identità o alla cittadinanza del richiedente protezione internazionale e agli elementi sui quali si basa la sua domanda, la suddetta disposizione non può tuttavia giustificare che siano adottate misure di trattenimento senza che tali autorità nazionali abbiano preventivamente verificato, caso per caso, se queste ultime siano proporzionate ai fini perseguiti. Una simile verifica comporta la necessità di assicurarsi della sussistenza del complesso di condizioni di cui ai punti 44 e 46 della presente sentenza e, segnatamente, che, in ciascuna fattispecie, il trattenimento sia utilizzato esclusivamente in ultima istanza. Inoltre, occorre assicurare che siffatto trattenimento non si protragga, in nessuno caso, oltre il periodo più breve possibile.

49. Tenuto conto delle considerazioni che precedono, si deve ritenere che il legislatore dell'Unione, adottando l'articolo 8, paragrafo 3, primo comma, lettere a) e b), della direttiva 2013/33, abbia rispettato il giusto equilibrio fra, da un lato, il diritto alla libertà del richiedente e, dall'altro, i requisiti connessi all'identificazione di quest'ultimo o alla sua cittadinanza o alla determinazione degli elementi sui quali si fonda la sua domanda, come richiesto per il corretto funzionamento del sistema europeo comune di asilo».

12 novembre 2019, *Haqbin*, C-233/18, ECLI:EU:C:2019:956

L'art. 20 dir. 2013/33, c.d. accoglienza, prevede che gli Stati membri possano ridurre o revocare le condizioni materiali di accoglienza, in presenza di un rischio di abuso, da parte dei richiedenti protezione, del sistema di accoglienza istituito da tale direttiva (par. 1-3). Prevede inoltre che gli Stati membri possano prevedere «sanzioni» applicabili alle gravi violazioni delle regole dei centri di accoglienza nonché ai comportamenti gravemente violenti (par. 4). In entrambi i casi gli Stati membri debbono rispettare i vincoli discendenti dai principi, in particolare il rispetto della dignità della persona, il principio di proporzionalità e quello secondo cui la misura va commisurata alla situazione individuale del richiedente protezione, segnatamente nel caso di persone vulnerabili e, fra queste, dei minori e dei minori non accompagnati (art. 20, par. 5 ; v. anche art. 21 e 23 dir.). Nel caso Haqbin la Corte ha precisato i limiti del potere degli Stati membri di sanzionare i comportamenti gravemente violenti dei richiedenti protezione, alla luce dell'art. 20, par. 4, dir. e dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta (art. 1 e 24). Il problema sollevato dinanzi alla Corte dal giudice belga concerne precisamente il se tale disposizione consenta a uno Stato membro di punire comportamenti violenti o sediziosi di un richiedente protezione, minore di età e non accompagnato, nel centro di accoglienza ospitante, mediante la revoca temporanea delle condizioni materiali di accoglienza. Il sig. Haqbin era stato coinvolto in una rissa fra richiedenti di diverse etnie nel centro di accoglienza di Broechem, rissa della quale era stato uno degli istigatori. A seguito dell'arresto e del successivo rilascio, era stato escluso, per 15 giorni, dall'ospitalità nel centro di accoglienza. Aveva dunque trascorso due settimane in un parco di Bruxelles ovvero ospite presso amici o conoscenti. La Corte del lavoro di Bruxelles, adita con una domanda di annullamento della misura di esclusione e di risarcimento del danno, chiedeva alla Corte se l'art. 20, par. 4, dir. offrisse copertura a tale misura di revoca delle condizioni materiali di accoglienza. La Corte ha risposto come segue :

«41. In mancanza di una definizione nella direttiva 2013/33 della nozione di «sanzione» di cui, in particolare, all'articolo 20, paragrafo 4, e in assenza di precisazione quanto alla natura delle sanzioni che possono essere imposte ad un richiedente ai sensi di tale disposizione, gli Stati membri dispongono di un margine di discrezionalità nella determinazione delle sanzioni in parola.

42. Poiché la formulazione dell'articolo 20, paragrafo 4, della direttiva 2013/33 non consente, di per sé, di rispondere alle questioni sollevate dal giudice del rinvio, quali riformulate al punto 31 della presente sentenza, è necessario, ai fini dell'interpretazione della menzionata disposizione, tener conto del suo contesto nonché dell'economia generale e della finalità di tale direttiva (v., per analogia, sentenza del 16 luglio 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria, C 83/14, EU:C:2015:480, punto 55 e giurisprudenza ivi citata).

43. In particolare, per quanto riguarda la questione se una «sanzione», ai sensi dell'articolo 20, paragrafo 4, della direttiva 2013/33, possa comprendere le «condizioni materiali di accoglienza», va osservato, da un lato, che una misura che riduca o revochi le condizioni materiali di accoglienza ad un richiedente a causa di una violazione delle regole che disciplinano i centri di accoglienza o di un comportamento particolarmente violento costituisce, in considerazione della sua finalità e delle sue conseguenze negative per tale richiedente, una «sanzione» nel senso comune del termine e, d'altro lato, che la menzionata disposizione figura nel capo III della direttiva in parola, vertente sulla riduzione e la revoca del beneficio di tali condizioni. Ne consegue che le sanzioni previste da

suddetta disposizione possono, in linea di principio, riguardare le condizioni materiali di accoglienza.

44. È senz'altro vero che la possibilità per gli Stati membri di ridurre o revocare, a seconda dei casi, le condizioni materiali di accoglienza è espressamente prevista unicamente all'articolo 20, paragrafi da 1 a 3, della direttiva 2013/33, i quali riguardano essenzialmente, come si evince dal considerando 25 della menzionata direttiva, ipotesi in cui sussiste un rischio di abuso, da parte dei richiedenti, del sistema di accoglienza istituito da tale direttiva. Tuttavia, il paragrafo 4 dell'articolo citato non esclude espressamente che una sanzione possa riguardare le condizioni materiali di accoglienza. Inoltre, come segnatamente fatto presente dalla Commissione, se gli Stati membri hanno la possibilità di adottare misure relative a dette condizioni per tutelarsi da un rischio di abuso del sistema di accoglienza, essi devono, parimenti, avere tale possibilità anche in caso di grave violazione delle regole che disciplinano i centri di accoglienza o di comportamenti particolarmente violenti, atti che, in effetti, possono perturbare l'ordine pubblico e la sicurezza delle persone e dei beni.

45. Ciò posto, occorre rilevare che, conformemente all'articolo 20, paragrafo 5, della direttiva 2013/33, qualsiasi sanzione, ai sensi del paragrafo 4 di tale articolo, deve essere obiettiva, imparziale, motivata e proporzionata alla particolare situazione del richiedente e deve, in ogni caso, salvaguardare il suo accesso all'assistenza sanitaria e un tenore di vita dignitoso.

46. Per quanto concerne più specificamente il requisito relativo alla salvaguardia della dignità del tenore di vita, dal considerando 35 della direttiva 2013/33 risulta che quest'ultima mira a garantire il pieno rispetto della dignità umana nonché a promuovere l'applicazione, in particolare, dell'articolo 1 della Carta dei diritti fondamentali e deve essere attuata di conseguenza. A detto riguardo, il rispetto della dignità umana, ai sensi dell'articolo in parola, richiede che l'interessato non si trovi in una situazione di estrema deprivazione materiale che non gli consenta di far fronte ai suoi bisogni più elementari, quali nutrirsi, lavarsi e disporre di un alloggio, e che pregiudichi quindi la sua salute fisica o psichica o che lo ponga in uno stato di degrado incompatibile con tale dignità (v., in tal senso, sentenza del 19 marzo 2019, Jawo, C 163/17, EU:C:2019:218, punto 92 e giurisprudenza ivi citata).

47. Orbene, l'imposizione di una sanzione consistente, sulla sola base di un motivo di cui all'articolo 20, paragrafo 4, della direttiva 2013/33, nel revocare, seppur temporaneamente, il beneficio di tutte le condizioni materiali di accoglienza o le condizioni materiali di accoglienza relative all'alloggio, al vitto o al vestiario sarebbe incompatibile con l'obbligo, derivante dall'articolo 20, paragrafo 5, terza frase, della menzionata direttiva, di garantire al richiedente un tenore di vita dignitoso, giacché lo priverebbe della possibilità di far fronte ai suoi bisogni più elementari, quali precisati al punto precedente.

48. Una sanzione del genere equivarrebbe inoltre a violare il requisito di proporzionalità stabilito all'articolo 20, paragrafo 5, seconda frase, della direttiva 2013/33, in quanto anche le sanzioni più severe intese a sanzionare, in materia penale, le violazioni o i comportamenti di cui all'articolo 20, paragrafo 4, di tale direttiva non possono privare il richiedente della possibilità di provvedere ai suoi bisogni più elementari.

49. Una simile considerazione non è rimessa in discussione dalla circostanza, menzionata dal giudice del rinvio, che al richiedente escluso a titolo di sanzione da un centro di accoglienza in Belgio

sarebbe stata fornita, al momento dell'imposizione di tale sanzione, un elenco di centri privati per i senzatetto che avrebbero potuto accoglierlo. Difatti, le autorità competenti di uno Stato membro non possono limitarsi a fornire a un richiedente, escluso da un centro di accoglienza a seguito di una sanzione inflittagli, un elenco di strutture di accoglienza a cui potrebbe rivolgersi per ivi beneficiare di condizioni materiali di accoglienza equivalenti a quelle che gli sono state revocate.

50. Decisamente al contrario, da un lato, l'obbligo di garantire un tenore di vita dignitoso, previsto dall'articolo 20, paragrafo 5, della direttiva 2013/33, impone agli Stati membri, proprio in virtù dell'uso stesso del verbo «garantire», di assicurare un siffatto tenore di vita in modo permanente e senza interruzioni. D'altro lato, la concessione di un accesso alle condizioni materiali di accoglienza necessarie per garantire tale tenore di vita deve essere assicurato dalle autorità degli Stati membri in modo regolato e sotto la propria responsabilità, anche quando ricorrono, eventualmente, a persone fisiche o giuridiche private per adempiere, sotto la loro autorità, a detto obbligo.

51. Nel caso di una sanzione consistente, sulla base di un motivo di cui all'articolo 20, paragrafo 4, della direttiva 2013/33, nel ridurre le condizioni materiali di accoglienza, compresa la revoca o la riduzione del sussidio per le spese giornaliere, spetta alle autorità competenti assicurare in ogni circostanza che, ai sensi dell'articolo 20, paragrafo 5, della menzionata direttiva, la sanzione in parola sia, tenuto conto della situazione particolare del richiedente e di tutte le circostanze del caso di specie, conforme al principio di proporzionalità e non violi la dignità del richiedente di cui trattasi.

52. Occorre inoltre precisare che gli Stati membri possono, nei casi di cui all'articolo 20, paragrafo 4, della direttiva 2013/33, imporre, a seconda delle circostanze del caso e fatto salvo il rispetto dei requisiti di cui all'articolo 20, paragrafo 5, della menzionata direttiva, sanzioni che non hanno l'effetto di privare il richiedente delle condizioni materiali di accoglienza, come la sua collocazione in una parte separata del centro di accoglienza, unitamente ad un divieto di contatto con taluni residenti del centro o il suo trasferimento in un altro centro di accoglienza o in un altro alloggio, ai sensi dell'articolo 18, paragrafo 1, lettera c), di tale direttiva. Analogamente, l'articolo 20, paragrafi 4 e 5, della direttiva 2013/33 non osta ad una misura di trattenimento del richiedente ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 3, lettera e), della direttiva in parola, purché siano soddisfatte le condizioni di cui agli articoli da 8 a 11 della stessa direttiva.

53. Infine, è da precisare che, laddove il richiedente è, come nel procedimento principale, un minore non accompagnato, ossia una «persona vulnerabile» ai sensi dell'articolo 21 della direttiva 2013/33, le autorità degli Stati membri devono, nell'adottare sanzioni a titolo dell'articolo 20, paragrafo 4, di tale direttiva, tenere maggiormente conto, come si evince dall'articolo 20, paragrafo 5, seconda frase, della medesima direttiva, della situazione particolare del minore e del principio di proporzionalità.

54. Peraltro, dall'articolo 23, paragrafo 1, della direttiva 2013/33 risulta che l'interesse superiore del minore costituisce un criterio fondamentale nell'attuazione, da parte degli Stati membri, delle disposizioni della menzionata direttiva concernenti i minori. Ai sensi del paragrafo 2 di tale articolo 23, gli Stati membri, nel valutare tale interesse superiore, devono tenere debito conto, in particolare, di fattori quali il benessere e lo sviluppo sociale del minore, con particolare riguardo ai trascorsi del minore stesso, nonché di considerazioni in ordine alla sua incolumità e sicurezza. Il considerando 35 di detta direttiva sottolinea del pari che essa è intesa a promuovere l'applicazione, in particolare, dell'articolo 24 della Carta dei diritti fondamentali e deve essere attuata di conseguenza.

55. In tale contesto, oltre alle considerazioni generali esposte ai punti da 47 a 52 della presente sentenza, occorre, in qualsiasi circostanza, prestare particolare attenzione alla situazione del minore al momento di adottare una sanzione ai sensi dell'articolo 20, paragrafo 4, della direttiva 2013/33, in combinato disposto con il paragrafo 5 del medesimo articolo. Dette due disposizioni non ostano peraltro a che le autorità di uno Stato membro decidano di affidare il minore interessato ai servizi o alle autorità giudiziarie preposte alla tutela dei minori.

56. Alla luce del complesso delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alle questioni poste dichiarando che l'articolo 20, paragrafi 4 e 5, della direttiva 2013/33, letto alla luce dell'articolo 1 della Carta dei diritti fondamentali, deve essere interpretato nel senso che uno Stato membro non può prevedere, tra le sanzioni che possono essere inflitte ad un richiedente in caso di gravi violazioni delle regole dei centri di accoglienza nonché di comportamenti gravemente violenti, una sanzione consistente nel revocare, seppur temporaneamente, le condizioni materiali di accoglienza, ai sensi dell'articolo 2, lettere f) e g), della menzionata direttiva, relative all'alloggio, al vitto o al vestiario, dato che avrebbe l'effetto di privare il richiedente della possibilità di soddisfare le sue esigenze più elementari. L'imposizione di altre sanzioni ai sensi del citato articolo 20, paragrafo 4, deve, in qualsiasi circostanza, rispettare le condizioni di cui al paragrafo 5 di tale articolo, in particolare quelle relative al rispetto del principio di proporzionalità e della dignità umana. Nel caso di un minore non accompagnato, dette sanzioni devono, in considerazione, segnatamente, dell'articolo 24 della Carta dei diritti fondamentali, essere adottate tenendo conto con particolare riguardo dell'interesse superiore del minore».

25 giugno 2020, Ministerio Fiscal, causa C-36/20 PPU, ECLI:EU:C:2020:495

Il caso Ministerio Fiscal riguarda alcuni cittadini di paesi terzi, tra cui VL (cittadino maliano), che erano stati intercettati dal soccorso marittimo spagnolo ed erano poi sbarcati sull'isola di Gran Canaria. Le autorità spagnole ne avevano disposto l'allontanamento e, in attesa del rimpatrio, avevano chiesto al giudice istruttore di autorizzare il loro trattenimento. Dinanzi a questo giudice, VL comunicava l'intenzione di presentare domanda di protezione internazionale. In assenza di posti disponibili in un centro di accoglienza, il giudice ne ordinava il trattenimento presso un centro di detenzione per stranieri in condizione di soggiorno irregolare. VL presentava ricorso avverso questa decisione, facendo valere la sua qualità di richiedente protezione internazionale. Il Tribunale adito effettuava un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia per sapere se un giudice istruttore dovesse essere considerato "un'altra autorità" legittimata, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, secondo comma, della direttiva procedure, a ricevere domande di protezione internazionale. La Corte ha chiarito il concetto di "altra autorità" e ha altresì fornito importanti indicazioni sul momento in cui un soggetto acquisisce la qualifica di richiedente protezione internazionale e deve, quindi, beneficiare dei diritti previsti dalla direttiva accoglienza.

«Sulla prima questione

52. Con la sua prima questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 6, paragrafo 1, secondo comma, della direttiva 2013/32 debba essere interpretato nel senso che un giudice istruttore chiamato a pronunciarsi sul trattenimento di un cittadino di un paese terzo in situazione irregolare ai fini del suo respingimento rientra nel novero delle «altre autorità», contemplate da tale disposizione, preposte a ricevere domande di protezione internazionale ma non competenti, a norma del diritto nazionale, per la registrazione.

[…]

54. A tale riguardo, l'articolo 6, paragrafo 1, primo comma, della direttiva 2013/32 prevede che, quando chiunque presenti una domanda di protezione internazionale a un'autorità competente a norma del diritto nazionale a registrare tali domande, detta registrazione è effettuata entro tre giorni lavorativi dopo la presentazione della domanda. Quanto all'articolo 6, paragrafo 1, secondo comma, di tale direttiva, esso precisa che, se la domanda di protezione internazionale è presentata ad altre autorità preposte a ricevere tali domande ma non competenti per la registrazione a norma del diritto nazionale, gli Stati membri provvedono affinché la registrazione sia effettuata entro sei giorni lavorativi dopo la presentazione della domanda.

55. Come risulta dall'espressione «autorità competente a norma del diritto nazionale», che figura all'articolo 6, paragrafo 1, primo comma, della direttiva 2013/32, quest'ultima lascia agli Stati membri il compito di designare l'autorità competente a registrare le domande di protezione internazionale.

56. Per contro, e come rilevato, in sostanza, dall'avvocato generale al paragrafo 56 delle sue conclusioni, facendo riferimento alla nozione di «altre autorità preposte a ricevere tali domande [di protezione internazionale], ma non competenti per la registrazione a norma del diritto nazionale», l'articolo 6, paragrafo 1, secondo comma, di tale direttiva non rinvia assolutamente al diritto nazionale e non impone quindi agli Stati membri di designare tali «altre autorità».

57. A tale riguardo, dal tenore letterale di tale disposizione risulta chiaramente che il legislatore dell'Unione ha inteso accogliere una concezione ampia delle autorità che, senza essere competenti a registrare domande di protezione internazionale, possono tuttavia ricevere queste stesse domande. Infatti, la scelta dell'aggettivo «altre» dimostra la volontà di optare per una definizione aperta del perimetro delle autorità che possono ricevere domande di protezione internazionale.

58. L'articolo 6, paragrafo 1, terzo comma, di tale direttiva conferma peraltro detta accezione estensiva imponendo a tutte le autorità che siano soltanto

«preposte» a ricevere domande di protezione internazionale di riceverle effettivamente quando sono presentate.

59. Pertanto, giacché è plausibile che un cittadino di un paese terzo in situazione irregolare presenti una domanda di protezione internazionale a un'autorità giurisdizionale chiamata a pronunciarsi su una domanda di trattenimento presentata dalle autorità nazionali, in particolare ai fini del suo respingimento, si deve ritenere che la nozione di «altre autorità», ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, secondo comma, della direttiva 2013/32, includa un siffatto giudice.

60. Peraltro, non si può trarre argomento dal fatto che l'articolo 6, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva 2013/32 menzioni, nell'ambito delle autorità che possono ricevere le domande di protezione internazionale, soltanto la polizia, le guardie di frontiera, le autorità competenti per l'immigrazione e il personale dei centri di trattenimento. Essendo, infatti, tale elencazione introdotta dalla locuzione «quali», non può essere esaustiva.

61. Inoltre, il fatto che l'articolo 6, paragrafo 1, secondo comma, della direttiva 2013/32 non indichi la natura, giurisdizionale o amministrativa, che tali «altre autorità» devono rivestire costituisce proprio, come rilevato, in sostanza, dall'avvocato generale al paragrafo 58 delle sue conclusioni, un indizio della volontà del legislatore dell'Unione di ricomprendere, con la scelta di tale nozione, una pluralità di autorità, eventualmente giurisdizionali, e di non limitarsi alle sole autorità amministrative.

62. Infine, tale interpretazione letterale dell'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2013/32 è avvalorata da un'interpretazione contestuale.

63. Da un lato, infatti, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 60 e 61 delle sue conclusioni, occorre ricordare che uno degli obiettivi perseguiti dalla direttiva 2013/32 è quello di garantire un accesso effettivo, ossia un accesso più facile possibile, alla procedura di riconoscimento della protezione internazionale, come risulta in particolare dai considerando 8, 20, 25 e 26 di tale direttiva. Al fine di garantire un siffatto accesso, l'articolo 6, paragrafo 2, di detta direttiva menziona l'obbligo per gli Stati membri di provvedere affinché chiunque abbia presentato una domanda di protezione internazionale abbia un'«effettiva possibilità di inoltrarla quanto prima».

64. Dall'altro lato, tale interpretazione discende altresì dal considerando 25 della medesima direttiva, secondo cui un cittadino di un paese terzo in situazione irregolare dovrebbe disporre di sufficienti garanzie procedurali per far valere i propri diritti in ciascuna fase della procedura.

65. Come sostenuto dalla Commissione europea nelle sue osservazioni scritte e come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 64 delle sue conclusioni, in procedimenti assai rapidi, come quello di cui trattasi nel procedimento

principale, nei quali, da un lato, la decisione di allontanamento è emanata entro le 24 ore successive all'arrivo del cittadino di un paese terzo in situazione irregolare e, dall'altro, tale cittadino è ascoltato da un giudice istruttore il giorno successivo, detta audizione, che si svolge in presenza di un avvocato e di un interprete che parla una lingua compresa dall'interessato, costituisce il momento opportuno per presentare una domanda di protezione internazionale. Detta audizione può anche rappresentare, in funzione delle circostanze, la prima occasione di avvalersi del diritto di presentare una siffatta domanda.

66. Nel caso di specie, dalle indicazioni fornite dal giudice del rinvio risulta che VL non è stato informato della possibilità di chiedere protezione internazionale prima di essere ascoltato dal giudice istruttore. Pertanto, la circostanza, evocata dal governo spagnolo e dal Ministerio Fiscal (pubblico ministero, Spagna), che l'interessato poteva presentare successivamente la propria domanda nel centro di trattenimento non è una ragione valida per ritenere che egli non dovesse essere autorizzato a farlo presso il giudice istruttore competente a statuire sul suo trattenimento.

67. Ne consegue che, in circostanze come quelle di cui al procedimento principale, vietare a un'autorità giurisdizionale, quale il Juzgado de Instrucción n. 3 de San Bartolomé de Tirajana (giudice istruttore n. 3 di San Bartolomé de Tirajana), di ricevere domande di protezione internazionale ostacolerebbe la realizzazione dell'obiettivo di garantire l'accesso effettivo alla procedura di riconoscimento della protezione internazionale, menzionato al punto 63 della presente sentenza.

68. Occorre quindi rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 6, paragrafo 1, secondo comma, della direttiva 2013/32 deve essere interpretato nel senso che un giudice istruttore chiamato a pronunciarsi sul trattenimento di un cittadino di un paese terzo in situazione irregolare ai fini del suo respingimento rientra nel novero delle «altre autorità» contemplate da tale disposizione, preposte a ricevere domande di protezione internazionale, ma non competenti, a norma del diritto nazionale, per la registrazione.

Sulla seconda questione

69. Con la sua seconda questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 6, paragrafo 1, secondo e terzo comma, della direttiva 2013/32 debba essere interpretato nel senso che un giudice istruttore, nella sua qualità di «altra autorità», ai sensi di tale disposizione, deve, da un lato, informare i cittadini di paesi terzi in situazione irregolare delle modalità di inoltro di una domanda di protezione internazionale e, dall'altro, qualora un cittadino abbia manifestato la propria intenzione di presentare una siffatta domanda, trasmettere il fascicolo all'autorità competente ai fini della registrazione di detta domanda affinché tale cittadino possa beneficiare delle condizioni

materiali di accoglienza e dell’assistenza sanitaria previste all’articolo 17 della direttiva 2013/33.

[…]

71. Nei limiti in cui dalla risposta alla prima questione risulta che un giudice istruttore chiamato a pronunciarsi sul trattenimento di un cittadino di un paese terzo in situazione irregolare ai fini del suo respingimento rientra nel novero delle «altre autorità» contemplate all’articolo 6, paragrafo 1, secondo comma, della direttiva 2013/32, ne deriva che tale giudice istruttore è altresì tenuto, in applicazione dell’articolo 6, paragrafo 1, terzo comma, di tale direttiva, a fornire ai richiedenti protezione internazionale informazioni sulle modalità concrete di inoltro di una domanda di protezione internazionale.

[…]

76. Occorre rilevare al riguardo che il considerando 28 di tale direttiva enuncia che, per agevolare l’accesso alla procedura di esame ai valichi di frontiera e nei centri di trattenimento, è opportuno che siano rese disponibili informazioni sulla possibilità di chiedere protezione internazionale. Quanto all’articolo 8, paragrafo 1, di detta direttiva, esso impone agli Stati membri, qualora vi siano indicazioni che cittadini di paesi terzi o apolidi tenuti in centri di trattenimento o presenti ai valichi di frontiera, comprese le zone di transito alle frontiere esterne, desiderino presentare una domanda di protezione internazionale, di fornire loro informazioni sulla possibilità di farlo.

77. Nei limiti in cui l’articolo 6, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva 2013/32 prevede quindi che le «altre autorità preposte a ricevere domande di protezione internazionale» che intervengono sia a monte sia a valle del giudice istruttore debbano essere in grado di fornire ai richiedenti informazioni sulle modalità di inoltro di una domanda di protezione internazionale, occorre ritenere che l’obbligo di mettere a disposizione dei cittadini di paesi terzi in situazione irregolare informazioni sulla possibilità di chiedere protezione internazionale si imponga anche a un giudice istruttore, come quello di cui al procedimento principale, come a qualsiasi altra autorità preposta a ricevere tali domande.

78. Pertanto, un giudice istruttore chiamato a pronunciarsi sul trattenimento di un cittadino di un paese terzo in situazione irregolare ai fini del suo respingimento si conforma alle prescrizioni dell’articolo 6, paragrafo 1, secondo e terzo comma, nonché dell’articolo 8, paragrafo 1, della direttiva 2013/32 allorché prende l’iniziativa di informare tale cittadino del diritto di cui dispone di chiedere protezione internazionale.

[…]

80. […] nell’ipotesi in cui una domanda di protezione internazionale sia stata presentata dinanzi a un’«altra autorità», ai sensi dell’articolo 6, paragrafo 1,

secondo comma, della direttiva 2013/32, tale disposizione fissa allo Stato membro interessato, ai fini della registrazione di tale domanda, un termine di sei giorni lavorativi dopo la sua presentazione.

81. Affinché tale termine particolarmente breve possa essere rispettato, è indispensabile, segnatamente al fine di garantire l'efficacia e la rapidità della procedura di esame delle domande di protezione internazionale, che tale autorità comunichi il fascicolo in suo possesso all'autorità competente per la registrazione della domanda a norma del diritto nazionale.

82. In assenza di una siffatta comunicazione, l'obiettivo stesso della direttiva 2013/32, in particolare quello dell'articolo 6, paragrafo 1, della medesima, che consiste nel garantire un accesso effettivo, facile e rapido alla procedura di protezione internazionale, sarebbe seriamente compromesso, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 72 delle sue conclusioni.

83. Occorre quindi rispondere alla seconda questione dichiarando che l'articolo 6, paragrafo 1, secondo e terzo comma, della direttiva 2013/32 deve essere interpretato nel senso che un giudice istruttore, in qualità di «altra autorità», ai sensi di tale disposizione, deve, da un lato, informare i cittadini di paesi terzi in situazione irregolare delle modalità di inoltro di una domanda di protezione internazionale e, dall'altro, qualora un cittadino abbia manifestato la volontà di presentare una siffatta domanda, trasmettere il fascicolo all'autorità competente ai fini della registrazione di detta domanda affinché tale cittadino possa beneficiare delle condizioni materiali di accoglienza e dell'assistenza sanitaria previste all'articolo 17 della direttiva 2013/33.

Sulla terza questione

84. Con la sua terza questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 26 della direttiva 2013/32 e l'articolo 8 della direttiva 2013/33 debbano essere interpretati nel senso che un cittadino di un paese terzo in situazione irregolare che abbia manifestato la volontà di chiedere la protezione internazionale dinanzi a un'«altra autorità», ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, secondo comma, della direttiva 2013/32, possa essere trattenuto soltanto per i motivi previsti all'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva 2013/33.

85. A tale riguardo, occorre rilevare che sia l'articolo 26, paragrafo 1, della direttiva 2013/32 sia l'articolo 8, paragrafo 1, della direttiva 2013/33 dispongono che gli Stati membri non possono trattenere una persona per il solo fatto di essere un richiedente protezione internazionale.

86. Occorre quindi determinare, in un primo tempo, se un cittadino di un paese terzo in situazione irregolare che abbia manifestato la volontà di richiedere protezione internazionale costituisca un richiedente protezione internazionale, ai sensi dell'articolo 2, lettera c), della direttiva 2013/32.

87. Anzitutto, occorre rilevare, al pari dell’avvocato generale al paragrafo 78 delle sue conclusioni, che l’articolo 6 della direttiva 2013/32 distingue tra la presentazione della domanda, da un lato, e l’inoltro della stessa, dall’altro.

88. A tale riguardo, dal tenore letterale della direttiva 2013/32 risulta chiaramente che quest’ultima collega, ripetutamente, la qualità di richiedente protezione internazionale al fatto di aver «presentato» una domanda. Infatti, l’articolo 2, lettera c), di tale direttiva definisce il «richiedente» come il cittadino di un paese terzo o apolide che abbia «presentato» una domanda di protezione internazionale sulla quale non è stata ancora adottata una decisione definitiva. L’articolo 2, lettera b), di detta direttiva definisce la «domanda» come la domanda «rivolta» allo Stato membro da un cittadino di un paese terzo o da un apolide. Lo stesso vale per l’articolo 2, lettera b), della direttiva 2013/33, che definisce il «richiedente» come il cittadino di un paese terzo o apolide che abbia «presentato» una domanda di protezione internazionale sulla quale non è stata ancora adottata una decisione definitiva, nonché per l’articolo 2, lettera a), di tale direttiva, secondo cui la «domanda di protezione internazionale» corrisponde alla richiesta di protezione rivolta a uno Stato membro da un cittadino di un paese terzo o da un apolide di cui si può ritenere che intende ottenere lo status di rifugiato o lo status di protezione sussidiaria.

89. Tale ampia concezione della nozione di «richiedente protezione internazionale» risulta altresì dall’articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2013/32, da cui discende che tale direttiva si applica a tutte le domande di protezione internazionale presentate nel territorio degli Stati membri, nonché dall’articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2013/33, dal quale si desume che essa si applica a tutti i cittadini di paesi terzi e agli apolidi che presentano una domanda di protezione internazionale.

90. Peraltro, l’articolo 6, paragrafo 1, primo e secondo comma, della direttiva 2013/32 impone agli Stati membri di registrare la domanda di protezione internazionale entro tre giorni lavorativi o entro sei giorni lavorativi dopo la sua «presentazione», a seconda che detta domanda sia stata presentata all’autorità competente a norma del diritto nazionale per procedere alla sua registrazione o a un’altra autorità preposta a ricevere tale domanda senza tuttavia essere competente, a norma del diritto nazionale, per la sua registrazione. Quanto all’articolo 6, paragrafo 2, di tale direttiva, esso impone altresì agli Stati membri l’obbligo di provvedere affinché chiunque abbia «presentato» una domanda di protezione internazionale abbia un’effettiva possibilità di «inoltrarla» quanto prima.

91. Infine, occorre ancora rilevare che il considerando 27 di detta direttiva enuncia che i cittadini di paesi terzi e gli apolidi che hanno espresso l’intenzione di chiedere protezione internazionale sono richiedenti protezione internazionale e che, a tale titolo, dovrebbero adempiere gli obblighi e godere

dei diritti conformemente alle direttive 2013/32 e 2013/33. La seconda frase di detto considerando precisa, inoltre, che, a tal fine, gli Stati membri dovrebbero registrare quanto prima il fatto che tali persone sono richiedenti protezione internazionale.

92. Da tutti questi elementi discende che un cittadino di un paese terzo acquisisce la qualità di richiedente protezione internazionale, ai sensi dell'articolo 2, lettera c), della direttiva 2013/32, a partire dal momento in cui «presenta» una siffatta domanda.

93. Orbene, mentre la registrazione della domanda di protezione internazionale spetta allo Stato membro interessato, in forza dell'articolo 6, paragrafo 1, primo e secondo comma, di tale direttiva, e l'inoltro di tale domanda richiede, in linea di principio, che il richiedente protezione internazionale compili un modulo previsto a tal fine, conformemente all'articolo 6, paragrafi 3 e 4, di detta direttiva, l'azione di «presentare» una domanda di protezione internazionale non presuppone alcuna formalità amministrativa, in quanto, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 82 delle sue conclusioni, dette formalità devono essere rispettate al momento dell'«inoltro» della domanda.

94. Ne consegue, da un lato, che l'acquisizione della qualità di richiedente protezione internazionale non può essere subordinata né alla registrazione né all'inoltro della domanda e, dall'altro, che il fatto che un cittadino di un paese terzo manifesti la volontà di chiedere la protezione internazionale dinanzi a un'«altra autorità», ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, secondo comma, della direttiva 2013/32, come un giudice istruttore, è sufficiente a conferirgli la qualità di richiedente protezione internazionale e, pertanto, a far scattare il termine di sei giorni lavorativi entro il quale lo Stato membro interessato deve registrare detta domanda.

95. Occorre quindi, in un secondo momento, valutare se un richiedente protezione internazionale possa essere trattenuto per un motivo diverso da quelli previsti all'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva 2013/33.

[…]

98. Nei limiti in cui, come constatato al punto 94 della presente sentenza, un cittadino di un paese terzo che abbia manifestato, dinanzi a un'«altra autorità», ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, secondo comma, della direttiva 2013/32, la volontà di chiedere la protezione internazionale beneficia della qualità di richiedente protezione internazionale, la sua situazione non può rientrare, in tale fase, nell'ambito di applicazione della direttiva 2008/115.

99. Ne consegue che, nel caso di specie, e come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 106 delle sue conclusioni, sebbene le condizioni di

trattenimento di VL fossero disciplinate dalla direttiva 2008/115 fino alla data in cui egli ha presentato la sua domanda di protezione internazionale, l'articolo 26, paragrafo 1, della direttiva 2013/32 e l'articolo 8, paragrafo 1, della direttiva 2013/33 sono divenuti applicabili nei suoi confronti a partire da tale data (v., per analogia, sentenza del 14 maggio 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság, C-924/19 PPU e C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, punti 210 e 213).

100. Orbene, dal combinato disposto di queste due ultime disposizioni risulta che gli Stati membri non possono trattenere una persona per il solo fatto di essere un richiedente protezione internazionale e che i motivi e le condizioni del trattenimento nonché le garanzie per i richiedenti trattenuti devono essere conformi alla direttiva 2013/33.

[…]

113. In tali circostanze, occorre rispondere alla terza questione dichiarando che l'articolo 26 della direttiva 2013/32 e l'articolo 8 della direttiva 2013/33 devono essere interpretati nel senso che un cittadino di un paese terzo in situazione irregolare che abbia manifestato la volontà di chiedere la protezione internazionale dinanzi a un'«altra autorità», ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, secondo comma, della direttiva 2013/32, non può essere trattenuto per un motivo diverso da quelli previsti all'articolo 8, paragrafo 3, della direttiva 2013/33».

5. Il sistema Dublino

21 dicembre 2011, *N. S. e a.*, cause riunite C-411/10 e C-493/10, ECLI:EU:C:2011:865

Al fine di coordinare il funzionamento dei sistemi nazionali d'asilo e di contrastare i fenomeni dei c.d. rifugiati in orbita e dell'asylum shopping, il reg. (CE) n. 343/2003 (c.d. Dublino II) prima, e attualmente il reg. (UE) n. 604/2013 (c.d. Dublino III) hanno fissato il principio della concentrazione della competenza per l'esame di una domanda di protezione internazionale in un solo Stato membro. Tale Stato è individuato in base ai criteri di competenza tassativamente stabiliti, che devono essere applicati dallo Stato membro nel quale la domanda di protezione è presentata per la prima volta. Tali criteri possono condurre all'accertamento della competenza dello Stato membro che svolge la procedura, ovvero di un diverso Stato membro, al quale il richiedente verrà allora trasferito, secondo i tempi e le modalità disciplinate dal reg. Il ruolo esclusivo assunto dallo Stato membro competente, nell'esaminare la domanda e nel garantire la protezione internazionale richiesta, opera in deroga agli obblighi di protezione c.d. diffusa incombenti su ciascuna Parte contraente della Convenzione di Ginevra e della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Esso si fonda dunque sulla fiducia reciproca degli Stati membri circa la capacità di ognuno di essi di rispettare il diritto della protezione internazionale dell'Unione e i diritti fondamentali della persona esposta a un rischio serio di essere

sottoposta a pena di morte, a tortura o ad altre pene o trattamenti inumani o degradanti (art. 19, par. 2 e art. 4 Carta). Invero gli Stati membri sono, ai sensi del reg., Stati sicuri per i cittadini di paesi terzi in quanto "tutti rispettosi del principio di non respingimento". Il reg. Dublino II non prevedeva tuttavia alcun rimedio per le situazioni di grave patologia del sistema che possono prodursi in caso di eccezionali flussi migratori diretti verso gli Stati membri c.d. periferici dell'Unione europea, come è stato il caso della Grecia a partire dal 2010 (cfr. in particolare sentenza Corte EDU 21 gennaio 2011, ricorso n. 30696/09, M.S.S. c. Belgio e Grecia). Nella sentenza N.S. e a. la Corte ha dunque riconosciuto un'eccezione pretoria all'obbligo degli Stati membri di trasferire un richiedente protezione allo Stato competente. Tale eccezione ricorre quando "le carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo in tale Stato membro costituiscono motivi seri e comprovati di credere che il richiedente corra un rischio reale di subire trattamenti inumani o degradanti ai sensi dell'art. 4 della Carta". La regola elaborata dalla Corte è oggi codificata nell'art. 3, par. reg. Dublino III. Nella fattispecie all'origine della pronuncia N.S., richiedente asilo di nazionalità afgana, era entrato nell'Unione attraverso la Grecia e, senza chiedere ivi protezione, era stato posto in detenzione prima in Grecia, poi in Turchia, Stato terzo nel quale era stato allontanato. N.S. si era quindi recato nel Regno Unito, dove aveva presentato la prima domanda d'asilo. Il Regno Unito aveva chiesto la presa in carico del signor N.S. da parte della Grecia, come Stato membro del primo ingresso illegale (v. oggi art. 13, par. 1, reg. n. 604/2013). Di fronte al silenzio protratto delle autorità greche, il Regno Unito si apprestava a trasferirlo in Grecia. Il giudice britannico dinanzi al quale la decisione di trasferimento era stata impugnata sollevava dinanzi alla Corte varie questioni relative, in particolare, al se lo Stato membro che effettua il trasferimento sia tenuto a verificare il rispetto dei diritti fondamentali dell'Unione da parte dello Stato membro competente; se l'obbligo del primo Stato membro di rispettare i diritti fondamentali, e di garantire al richiedente una tutela giurisdizionale effettiva ai sensi dell'art. 47 della Carta, osti a una presunzione c.d. assoluta secondo la quale lo Stato competente rispetta i diritti fondamentali; se, infine, ove sia accertato che lo Stato membro competente non rispetta i diritti fondamentali, lo Stato membro che deve effettuare il trasferimento sia tenuto esso stesso a considerarsi competente per l'esame della domanda. La Corte ha risposto come segue:

«75. Il sistema europeo comune di asilo è fondato sull'applicazione in ogni sua componente della Convenzione di Ginevra e sulla garanzia che nessuno sarà rispedito in luogo in cui rischia di essere nuovamente perseguitato. Il rispetto della Convenzione di Ginevra e del Protocollo del 1967 è previsto all'art. 18 della Carta e all'art. 78 TFUE (v. sentenze 2 marzo 2010, cause riunite C 175/08, causa C 176/08, causa C 178/08 e C 179/08, Salahadin Abdulla e a., Racc. pag. I 1493, punto 53, nonché 17 giugno 2010, causa C 31/09, Bolbol, Racc. pag. I 5539, punto 38).

76. [...] i diversi regolamenti e direttive pertinenti ai fini dei procedimenti principali prevedono di osservare i diritti fondamentali e i principi che sono riconosciuti dalla Carta.

[...]

78. Risulta dall'esame dei testi che istituiscono il sistema europeo comune di asilo che quest'ultimo è stato concepito in un contesto che permette di supporre che l'insieme degli Stati partecipanti, siano essi Stati membri o paesi terzi, rispetti i diritti fondamentali, compresi i diritti che trovano

fondamento nella Convenzione di Ginevra e nel Protocollo del 1967, nonché nella CEDU, e che gli Stati membri possono fidarsi reciprocamente a tale riguardo.

79. È proprio in ragione di tale principio di reciproca fiducia che il legislatore dell'Unione ha adottato il regolamento n. 343/2003 e le convenzioni menzionate ai punti 24 26 della presente sentenza, al fine di razionalizzare il trattamento delle domande di asilo e di evitare la saturazione del sistema con l'obbligo, per le autorità nazionali, di trattare domande multiple introdotte da uno stesso richiedente, di accrescere la certezza del diritto quanto alla determinazione dello Stato competente a trattare la domanda di asilo e, così facendo, di evitare il forum shopping; tutto ciò con l'obiettivo principale di accelerare il trattamento delle domande nell'interesse tanto dei richiedenti asilo quanto degli Stati partecipanti.

80. In tali circostanze si deve presumere che il trattamento riservato ai richiedenti asilo in ciascuno Stato membro sia conforme a quanto prescritto dalla Carta, dalla Convenzione di Ginevra e dalla CEDU.

81. Tuttavia, non si può escludere che tale sistema incontri, in pratica, gravi difficoltà di funzionamento in un determinato Stato membro, cosicché sussiste un rischio serio che un richiedente asilo sia, in caso di trasferimento verso detto Stato membro, trattato in modo incompatibile con i suoi diritti fondamentali.

82. Non per questo, però, se ne può concludere che qualunque violazione di un diritto fondamentale da parte dello Stato membro competente si riverberi sugli obblighi degli altri Stati membri di rispettare le disposizioni del regolamento n. 343/2003.

83. Ne va, infatti, della ragion d'essere dell'Unione e della realizzazione dello spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia e, più in particolare, del sistema europeo comune di asilo, fondato sulla fiducia reciproca e su una presunzione di osservanza, da parte degli altri Stati membri, del diritto dell'Unione, segnatamente dei diritti fondamentali.

84. Inoltre, non sarebbe compatibile con gli obiettivi e con il sistema del regolamento n. 343/2003 che la minima violazione delle direttive 2003/9, 2004/83 o 2005/85 sia sufficiente per impedire qualunque trasferimento di un richiedente asilo verso lo Stato membro di regola competente. Infatti, il regolamento n. 343/2003, presumendo che i diritti fondamentali del richiedente asilo saranno rispettati nello Stato membro di regola competente a conoscere della sua domanda, intende instaurare [...] un metodo chiaro e operativo che permetta di determinare rapidamente lo Stato membro competente a conoscere di una domanda di asilo. A tal fine il regolamento n. 343/2003 prevede che un unico Stato membro, designato sulla base di criteri oggettivi, sia competente a conoscere di una domanda di asilo introdotta in uno dei paesi dell'Unione.

85. Ora, se ogni violazione delle singole disposizioni delle direttive 2003/9, 2004/83 o 2005/85 da parte dello Stato membro competente dovesse avere la conseguenza che lo Stato membro in cui è stata presentata una domanda di asilo non possa trasferire il richiedente in tale primo Stato, ciò avrebbe l'effetto di aggiungere ai criteri di determinazione dello Stato membro competente enunciati nel capo III del regolamento n. 343/2003 un criterio supplementare di esclusione in base al quale violazioni minime delle regole delle direttive summenzionate commesse in un determinato Stato membro potrebbero avere l'effetto di esonerare quest'ultimo dagli obblighi che derivano da detto regolamento. Una tale conseguenza svuoterebbe detti obblighi del loro contenuto e

comprometterebbe la realizzazione dell'obiettivo di designare rapidamente lo Stato membro competente a conoscere di una domanda di asilo presentata nell'Unione.

86. Per contro, nell'ipotesi in cui si abbia motivo di temere seriamente che sussistono carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo nello Stato membro competente, che implichino un trattamento inumano o degradante, ai sensi dell'art. 4 della Carta, dei richiedenti asilo trasferiti nel territorio di questo Stato membro, tale trasferimento sarebbe incompatibile con detta disposizione.

87. Quanto alla situazione della Grecia, è pacifico tra le parti che hanno presentato osservazioni alla Corte che detto Stato membro era, nel 2010, il punto di ingresso nell'Unione del 90% circa dei migranti clandestini, di modo che l'onere sopportato da detto Stato membro in ragione di tale afflusso è sproporzionato rispetto a quello sopportato dagli altri Stati membri e che le autorità greche sono materialmente incapaci di farvi fronte. La Repubblica ellenica ha fatto presente che gli Stati membri non avevano accettato la proposta della Commissione di sospendere l'applicazione del regolamento n. 343/2003 e di modificarlo attenuando il criterio del primo ingresso.

88. In una situazione analoga a quelle oggetto dei procedimenti principali, ossia il trasferimento, nel giugno 2009, di un richiedente asilo verso la Grecia, Stato membro competente ai sensi del regolamento n. 343/2003, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha dichiarato, in particolare, che il Regno del Belgio aveva violato l'art. 3 della CEDU esponendo il richiedente asilo, da un lato, ai rischi risultanti dalle carenze della procedura di asilo in Grecia, atteso che le autorità belghe sapevano o dovevano sapere che non vi era alcuna garanzia che la sua domanda di asilo sarebbe stata esaminata seriamente dalle autorità greche, e, dall'altro lato, e con piena cognizione di causa, a condizioni detentive ed esistenziali costitutive di trattamenti degradanti (Corte eur. D. U., sentenza M. S. S. c. Belgio e Grecia del 21 gennaio 2011, non ancora pubblicata nel Recueil des arrêts et décisions, §§ 358, 360 e 367).

89. Il livello di lesione dei diritti fondamentali descritto in tale sentenza attesta che sussisteva in Grecia, all'epoca del trasferimento del richiedente M. S. S., una carenza sistemica nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo.

90. Per giudicare che i rischi corsi dal richiedente erano sufficientemente fondati, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha preso in considerazione i rapporti regolari e concordanti di organizzazioni non governative internazionali che davano atto delle difficoltà pratiche poste dall'applicazione del sistema europeo comune di asilo in Grecia, la corrispondenza inviata dall'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (UNHCR) al ministro belga competente, ma anche le relazioni della Commissione sulla valutazione del sistema di Dublino e le proposte di rifusione del regolamento n. 343/2003 volte a rafforzare l'efficacia di tale sistema e la tutela effettiva dei diritti fondamentali (sentenza M. S. S. c. Belgio e Grecia, cit., §§ 347 350).

91. Infatti, e contrariamente a quanto sostengono i governi belga, italiano e polacco, secondo i quali gli Stati membri non dispongono degli strumenti adeguati per valutare il rispetto dei diritti fondamentali da parte dello Stato membro competente e, pertanto, i rischi realmente corsi da un richiedente asilo nel caso in cui venga trasferito verso tale Stato membro, informazioni come quelle citate dalla Corte europea dei diritti dell'uomo sono idonee a permettere agli Stati membri di valutare

il funzionamento del sistema di asilo nello Stato membro competente, che renderà possibile la stima di tali rischi.

92. Occorre sottolineare la pertinenza delle relazioni e delle proposte di modifica del regolamento n. 343/2003 provenienti dalla Commissione, delle quali lo Stato membro che deve procedere al trasferimento non può ignorare l'esistenza, visto che ha partecipato ai lavori del Consiglio dell'Unione europea, il quale è uno dei destinatari di tali documenti.

93. Peraltro, l'art. 80 TFUE prevede che la politica dell'asilo e la sua attuazione siano regolate dal principio di solidarietà e di equa ripartizione delle responsabilità tra gli Stati membri, anche sul piano finanziario. La direttiva 2001/55 costituisce un esempio di tale solidarietà ma, come è stato indicato in udienza, i meccanismi di solidarietà che essa contiene sarebbero limitati a situazioni del tutto eccezionali rientranti nell'ambito di applicazione di tale direttiva, ossia l'afflusso massiccio di sfollati.

94. Discende da quanto sopra che, in situazioni come quelle oggetto dei procedimenti principali, al fine di permettere all'Unione e ai suoi Stati membri di rispettare i loro obblighi di tutela dei diritti fondamentali dei richiedenti asilo, gli Stati membri, compresi gli organi giurisdizionali nazionali, sono tenuti a non trasferire un richiedente asilo verso lo «Stato membro competente» ai sensi del regolamento n. 343/2003 quando non possono ignorare che le carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo in tale Stato membro costituiscono motivi seri e comprovati di credere che il richiedente corra un rischio reale di subire trattamenti inumani o degradanti ai sensi dell'art. 4 della Carta.

95. Riguardo alla questione se lo Stato membro che non può effettuare il trasferimento del richiedente asilo verso lo Stato membro identificato come «competente» conformemente al regolamento n. 343/2003 sia tenuto ad esaminare esso stesso la domanda, occorre ricordare che il capo III di tale regolamento enuncia un certo numero di criteri e che, ai sensi dell'art. 5, n. 1, di detto regolamento, tali criteri si applicano nell'ordine in cui sono esposti in detto capo.

96. Ferma restando la facoltà, di cui all'art. 3, n. 2, del regolamento n. 343/2003, di esaminare esso stesso la domanda, l'impossibilità di trasferire un richiedente asilo verso la Grecia, quando tale Stato risulti essere lo Stato membro competente in base ai criteri enunciati nel capo III di detto regolamento, impone allo Stato membro che doveva effettuare tale trasferimento di proseguire l'esame dei criteri di cui al medesimo capo, per verificare se uno dei criteri ulteriori permetta di identificare un altro Stato membro come competente all'esame della domanda di asilo.

97. Conformemente all'art. 13 del regolamento n. 343/2003, quando lo Stato membro competente per l'esame della domanda d'asilo non può essere designato sulla base dei criteri enumerati in detto regolamento, è competente a tale esame il primo Stato membro nel quale la domanda è stata presentata.

98. È necessario, tuttavia, che lo Stato membro in cui si trova il richiedente asilo badi a non aggravare una situazione di violazione dei diritti fondamentali di tale richiedente con una procedura di determinazione dello Stato membro competente che abbia durata irragionevole. All'occorrenza, detto Stato è tenuto a esaminare esso stesso la domanda conformemente alle modalità previste all'art. 3, n. 2, del regolamento n. 343/2003.

99. Risulta dall'insieme delle considerazioni precedenti [...] che un'applicazione del regolamento n. 343/2003 sulla base di una presunzione assoluta che i diritti fondamentali del richiedente asilo saranno rispettati nello Stato membro di regola competente a conoscere della sua domanda è incompatibile con l'obbligo degli Stati membri di interpretare e di applicare il regolamento n. 343/2003 in conformità ai diritti fondamentali.

100. Inoltre, come ha sottolineato N. S., se il regolamento n. 343/2003 imponesse una presunzione assoluta di rispetto dei diritti fondamentali, esso stesso potrebbe essere considerato rimettere in causa le garanzie di tutela e di rispetto dei diritti fondamentali da parte dell'Unione e dei suoi Stati membri.

101. È quanto avverrebbe, in particolare, nel caso di una disposizione che prevedesse che taluni Stati sono «Stati sicuri» quanto al rispetto dei diritti fondamentali, se siffatta disposizione dovesse essere interpretata nel senso di costituire una presunzione assoluta, che non ammette prova contraria.

102. Al riguardo si deve rilevare che l'art. 36 della direttiva 2005/85, relativo al concetto di paese terzo europeo sicuro, dispone, al n. 2, lett. a) e c), che un paese terzo può essere considerato «paese terzo sicuro» solo se, oltre ad aver ratificato la Convenzione di Ginevra e la CEDU, ne rispetta le disposizioni.

103. Una tale formulazione indica che la mera ratifica delle convenzioni da parte di uno Stato non può comportare l'applicazione di una presunzione assoluta che esso rispetti tali convenzioni. Il medesimo principio è applicabile tanto agli Stati membri quanto agli Stati terzi.

104. Pertanto, la presunzione [...] sottesa alla normativa in materia, che i richiedenti asilo saranno trattati in maniera conforme ai diritti dell'uomo deve essere considerata relativa.

105. Tutto ciò considerato, occorre risolvere le questioni sollevate dichiarando che il diritto dell'Unione osta all'applicazione di una presunzione assoluta secondo la quale lo Stato membro che l'art. 3, n. 1, del regolamento n. 343/2003 designa come competente rispetta i diritti fondamentali dell'Unione.

106. L'art. 4 della Carta deve essere interpretato nel senso che gli Stati membri, compresi gli organi giurisdizionali nazionali, sono tenuti a non trasferire un richiedente asilo verso lo «Stato membro competente» ai sensi del regolamento n. 343/2003 quando non possono ignorare che le carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo in tale Stato membro costituiscono motivi seri e comprovati di credere che il richiedente corra un rischio reale di subire trattamenti inumani o degradanti ai sensi di tale disposizione» [...].

19 marzo 2019, *Jawo*, causa C-163/17, ECLI:EU:C:2019:218

L'art. 3, par. 2, reg. Dublino III, che codifica la soluzione raggiunta dalla Corte nella sentenza N.S., subordina la sospensione del trasferimento del richiedente protezione all'accertamento giudiziario di "carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo nello Stato membro competente" che lo espongano al rischio di trattamenti inumani o degradanti, nello Stato competente, contrari all'art. 4 della Carta. Nel caso Jawo la Corte ha chiarito che il trasferimento deve essere evitato anche in situazioni ulteriori, che espongano lo straniero a una

violazione dell'art. 4 Carta, norma che configura un diritto assoluto e insuscettibile di deroghe: dunque, nel caso in cui sia prospettata siffatta violazione per effetto del trattamento cui è esposto lo straniero dopo il riconoscimento della protezione internazionale, o nel caso in cui il rischio di violazione dell'art. 4 Carta, in assenza di carenze sistemiche o generalizzate, concerna quanto meno "determinati gruppi di persone". Il caso Jawo riguarda un cittadino gambiano che aveva presentato in Germania una richiesta di asilo. Il sistema Eurodac rivelava, tuttavia, che lo Stato competente era l'Italia, dove l'interessato era pervenuto via mare e dove aveva formulato una prima richiesta di asilo. Assoggettato dunque al trasferimento in Italia, lamentava l'esistenza in questo Paese di carenze sistemiche nelle condizioni d'accoglienza dei beneficiari di protezione internazionale. Il giudice tedesco chiedeva, in particolare, alla Corte se l'art. 3, par. 2, reg. Dublino III permetta di prendere in considerazione le condizioni di vita cui è esposto lo straniero nello Stato membro competente una volta ottenuto lo status di rifugiato, tenuto conto che, secondo un'organizzazione svizzera d'aiuto ai rifugiati, "i beneficiari di protezione internazionale in tale Stato membro sarebbero esposti al rischio di una vita ai margini della società, nell'indigenza e senza fissa dimora". La Corte ha risposto come segue:

«80. [...] occorre rammentare che il diritto dell'Unione poggia sulla premessa fondamentale secondo cui ciascuno Stato membro condivide con tutti gli altri Stati membri, e riconosce che questi condividono con lo stesso, una serie di valori comuni sui quali l'Unione si fonda, così come precisato all'articolo 2 TUE. Tale premessa implica e giustifica l'esistenza della fiducia reciproca tra gli Stati membri nel riconoscimento di tali valori e, dunque, nel rispetto del diritto dell'Unione che li attua [sentenza del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C 216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 35 e giurisprudenza ivi citata], nonché nel fatto che i rispettivi ordinamenti giuridici nazionali sono in grado di fornire una tutela equivalente ed effettiva dei diritti fondamentali, riconosciuti dalla Carta, segnatamente agli articoli 1 e 4 di quest'ultima, che sanciscono uno dei valori fondamentali dell'Unione e dei suoi Stati membri (v., in tal senso, sentenza del 5 aprile 2016, Aranyosi e C ld raru, C 404/15 e C 659/15 PPU, EU:C:2016:198, punti 77 e 87).

81. Il principio di fiducia reciproca tra gli Stati membri riveste un'importanza fondamentale nel diritto dell'Unione, dato che consente la creazione e il mantenimento di uno spazio senza frontiere interne. Più specificamente, il principio della fiducia reciproca impone a ciascuno di tali Stati, segnatamente per quanto riguarda lo spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia, di ritenere, tranne che in circostanze eccezionali, che tutti gli altri Stati membri rispettino il diritto dell'Unione e, più in particolare, i diritti fondamentali riconosciuti da quest'ultimo [v., in tal senso, sentenze del 5 aprile 2016, Aranyosi e C ld raru, C 404/15 e C 659/15 PPU, EU:C:2016:198, punto 78, e del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C 216/18 PPU, EU:C:2018:586, punto 36].

82. Pertanto, nel contesto del sistema europeo comune di asilo, e segnatamente del regolamento Dublino III, che si fonda sul principio di fiducia reciproca e che mira, mediante una razionalizzazione delle domande di protezione internazionale, ad accelerare il trattamento di queste ultime nell'interesse tanto dei richiedenti quanto degli Stati partecipanti, si deve presumere che il trattamento riservato ai richiedenti di tale protezione in ciascuno Stato membro sia conforme a quanto prescritto dalla Carta, dalla Convenzione relativa allo status dei rifugiati, firmata a Ginevra il

28 luglio 1951 [Raccolta dei Trattati delle Nazioni Unite, vol. 189, pag. 150, n. 2545 (1954)] e dalla CEDU (v., in tal senso, sentenza del 21 dicembre 2011, N.S. e a., C 411/10 e C 493/10, EU:C:2011:865, punti da 78 a 80).

83. Tuttavia, non si può escludere che tale sistema incontri, in pratica, gravi difficoltà di funzionamento in un determinato Stato membro, cosicché sussiste un rischio serio che un richiedente protezione internazionale sia, in caso di trasferimento verso detto Stato membro, trattato in modo incompatibile con i suoi diritti fondamentali (sentenza del 21 dicembre 2011, N.S. e a., C 411/10 e C 493/10, EU:C:2011:865, punto 81).

84. In tali circostanze, l'applicazione di una presunzione assoluta secondo cui i diritti fondamentali del richiedente protezione internazionale saranno rispettati nello Stato membro che, ai sensi del regolamento Dublino III, è designato quale Stato membro competente a esaminare la domanda sarebbe incompatibile con l'obbligo di interpretare e applicare detto regolamento in conformità ai diritti fondamentali (v., in tal senso, sentenza del 21 dicembre 2011, N.S. e a., C 411/10 e C 493/10, EU:C:2011:865, punti 99, 100 e 105).

85. Pertanto, la Corte ha già statuito che, ai sensi dell'articolo 4 della Carta, gli Stati membri, ivi compresi gli organi giurisdizionali nazionali, sono tenuti a non trasferire un richiedente asilo verso lo Stato membro competente, ai sensi del regolamento Dublino II, antecedente al regolamento Dublino III, quando non possono ignorare che le carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo in tale Stato membro costituiscono motivi seri e comprovati di credere che il richiedente corra un rischio reale di subire trattamenti inumani o degradanti ai sensi di tale disposizione (sentenza del 21 dicembre 2011, N.S. e a., C 411/10 e C 493/10, EU:C:2011:865, punto 106).

86. L'articolo 3, paragrafo 2, secondo e terzo comma, del regolamento Dublino III, che ha codificato tale giurisprudenza, precisa che, in una situazione del genere, lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione dello Stato membro competente diviene lo Stato membro competente per l'esame della domanda di protezione internazionale se constata, dopo la prosecuzione dell'esame dei criteri di cui al capo III di detto regolamento, che è impossibile procedere al trasferimento del richiedente verso uno Stato membro designato sulla base di tali criteri o verso il primo Stato membro nel quale la domanda è stata presentata.

87. Sebbene l'articolo 3, paragrafo 2, secondo comma, del regolamento Dublino III contempli soltanto la situazione all'origine della sentenza del 21 dicembre 2011, N.S. e a. (C 411/10 e C 493/10, EU:C:2011:865), ossia quella in cui il rischio reale di trattamento inumano o degradante, ai sensi dell'articolo 4 della Carta, risulti da carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti protezione internazionale nello Stato membro che, ai sensi di tale regolamento, è designato come competente per l'esame della domanda, tuttavia dai punti 83 e 84 della presente sentenza, nonché dal carattere generale e assoluto del divieto di cui all'articolo 4, deriva che il trasferimento di un richiedente verso tale Stato membro è escluso in tutte le situazioni in cui esistano motivi seri e comprovati di credere che il richiedente corra un simile rischio in occasione del suo trasferimento o a seguito di questo.

88. Di conseguenza, è irrilevante, ai fini dell'applicazione del summenzionato articolo 4, che l'interessato sia esposto a un grave rischio di subire un trattamento inumano o degradante, a causa

del suo trasferimento verso lo Stato membro competente, ai sensi del regolamento Dublino III, al momento stesso del trasferimento, durante la procedura di asilo ovvero all'esito di quest'ultima.

89. Come rilevato dal giudice del rinvio, infatti, il sistema europeo comune di asilo e il principio di fiducia reciproca si basano sul fatto di garantire che l'applicazione di detto sistema non comporti, in nessuna fase e sotto alcuna forma, un grave rischio di violazioni dell'articolo 4 della Carta. Sarebbe, al riguardo, contraddittorio che l'esistenza di un tale rischio nella fase della procedura di asilo impedisca un trasferimento, mentre invece questo venga tollerato quando tale procedura si è conclusa con il riconoscimento di una protezione internazionale.

90. A tal riguardo, quando il giudice investito di un ricorso avverso una decisione di trasferimento dispone di elementi prodotti dall'interessato per dimostrare l'esistenza di un tale rischio, il suddetto giudice è tenuto a valutare, sulla base di elementi oggettivi, attendibili, precisi e opportunamente aggiornati e in considerazione del livello di tutela dei diritti fondamentali garantito dal diritto dell'Unione, l'esistenza di carenze vuoi sistemiche o generalizzate, vuoi che colpiscono determinati gruppi di persone (v., per analogia, sentenza del 5 aprile 2016, Aranyosi e C ld raru, C 404/15 e C 659/15 PPU, EU:C:2016:198, punto 89).

91. Per quanto riguarda, in terzo luogo, la questione relativa alla determinazione dei parametri in base ai quali le autorità nazionali competenti devono procedere a tale valutazione, si deve evidenziare che, per rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 4 della Carta, che corrisponde all'articolo 3 della CEDU e il cui significato e la cui portata sono quindi, ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 3, della Carta, i medesimi di quelli conferiti dalla suddetta convenzione, le carenze menzionate al punto precedente della presente sentenza devono raggiungere una soglia particolarmente elevata di gravità, la quale dipende dall'insieme delle circostanze del caso di specie (Corte EDU, 21 gennaio 2011, M.S.S. c. Belgio e Grecia, CE:ECHR:2011:0121JUD003069609, § 254).

92. Tale soglia particolarmente elevata di gravità sarebbe raggiunta quando l'indifferenza delle autorità di uno Stato membro comporti che una persona completamente dipendente dall'assistenza pubblica si venga a trovare, indipendentemente dalla sua volontà e dalle sue scelte personali, in una situazione di estrema deprivazione materiale che non le consenta di far fronte ai suoi bisogni più elementari quali, segnatamente, nutrirsi, lavarsi e disporre di un alloggio, e che pregiudichi la sua salute fisica o psichica o che la ponga in uno stato di degrado incompatibile con la dignità umana (v., in tal senso, Corte EDU, 21 gennaio 2011, M.S.S. c. Belgio e Grecia, CE:ECHR:2011:0121JUD003069609, §§ da 252 a 263).

93. Detta soglia non può quindi comprendere situazioni che, quantunque caratterizzate da un elevato grado di precarietà o da un forte degrado delle condizioni di vita dell'interessato, non implichino un'estrema deprivazione materiale che ponga detto soggetto in una situazione di gravità tale da poter essere assimilata a un trattamento inumano o degradante.

94. Una circostanza come quella invocata dal giudice del rinvio, secondo cui, in base alla relazione menzionata al punto 47 della presente sentenza, le forme di solidarietà delle strutture familiari alle quali ricorrono i cittadini dello Stato membro di regola competente per l'esame della domanda di protezione internazionale per colmare le lacune del sistema sociale di tale Stato membro generalmente mancano nel caso dei beneficiari di protezione internazionale in detto Stato membro non può essere sufficiente per giustificare la constatazione che un richiedente protezione

internazionale potrebbe, in caso di trasferimento verso detto Stato membro, ritrovarsi in una siffatta situazione di estrema deprivazione materiale.

95. Ciò posto, non si può completamente escludere che un richiedente protezione internazionale possa dimostrare l'esistenza di circostanze eccezionali relative al suo caso particolare e che comporterebbero, in caso di trasferimento verso lo Stato membro di regola competente per il trattamento della sua domanda di protezione internazionale, che lo stesso venga a trovarsi, a causa della sua particolare vulnerabilità, indipendentemente dalla sua volontà e dalle sue scelte personali, in una situazione di estrema deprivazione materiale corrispondente ai criteri menzionati ai punti da 91 a 93 della presente sentenza dopo che gli sia stato riconosciuto il beneficio di una protezione internazionale.

96. Nel caso di specie, l'esistenza di carenze nell'attuazione, da parte dello Stato membro di regola competente per l'esame della domanda di protezione internazionale, di programmi di integrazione dei beneficiari di tale protezione non può costituire un motivo serio e comprovato di credere che l'interessato sarebbe esposto, in caso di trasferimento verso detto Stato membro, a un rischio reale di subire trattamenti inumani o degradanti, ai sensi dell'articolo 4 della Carta.

97. In ogni caso, la mera circostanza che la protezione sociale e/o le condizioni di vita siano più favorevoli nello Stato membro richiedente rispetto allo Stato membro di regola competente per l'esame della domanda di protezione internazionale non è idonea a suffragare la conclusione secondo cui l'interessato verrebbe esposto, in caso di trasferimento in quest'ultimo Stato membro, a un rischio effettivo di subire un trattamento contrario all'articolo 4 della Carta» [...].

6.Gli stranieri regolarmente soggiornanti: i titolari di permesso unico

25 novembre 2020, Istituto Nazionale della Previdenza Sociale c. WS, causa C-302/19, ECLI:EU:C:2020:957

Il caso INPS c. WS riguarda l'interpretazione della direttiva 2011/98/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, relativa a una procedura unica di domanda per il rilascio di un permesso unico che consente ai cittadini di paesi terzi di soggiornare e lavorare nel territorio di uno Stato membro e a un insieme comune di diritti per i lavoratori di paesi terzi che soggiornano regolarmente in uno Stato membro (in GUUE n. L 343 del 23 dicembre 2011, p. 1). Questa direttiva si propone di semplificare le procedure, stabilendo che, qualora non sia già previsto, gli Stati membri devono rilasciare mediante un unico documento il permesso di lavoro e l'autorizzazione al soggiorno (v. art. 4 e 6). L'art. 12, par. 1, della direttiva stabilisce che i cittadini di Paesi terzi che sono ammessi in uno Stato membro per motivi di lavoro, e quelli ammessi a fini diversi ai quali è consentito lavorare, godono della parità di trattamento rispetto ai cittadini dello Stato membro di soggiorno, relativamente ai seguenti profili: condizioni di lavoro; associazione, adesione e partecipazione a

organizzazioni sindacali e di categoria; istruzione e formazione professionale; riconoscimento di diplomi, certificati e altre qualifiche professionali; sicurezza sociale; agevolazioni fiscali; accesso a beni e servizi a disposizione del pubblico ed erogazione degli stessi, incluse le procedure per l'ottenimento di un alloggio; e, infine, servizi di consulenza forniti dai centri per l'impiego. Il diritto alla parità di trattamento può essere limitato nei numerosi casi indicati dalla direttiva (art. 12, par. 2). Il caso in esame riguarda una controversia sorta tra il signor WS, straniero regolarmente soggiornante in Italia e qui titolare di un permesso unico di lavoro, e l'INPS. L'ente previdienziale italiano aveva infatti rifiutato di versare a WS gli assegni familiari per i periodi durante i quali la moglie e i figli avevano risieduto nel loro Paese terzo di origine. Si poneva pertanto il problema di stabilire se tale diniego fosse compatibile con il principio di parità di trattamento, per quanto concerne il settore della sicurezza sociale, tra i titolari di permesso unico di soggiorno e di lavoro e i cittadini nazionali. La Corte di giustizia ha stabilito quanto segue.

«22. Con la sua questione il giudice del rinvio domanda, in sostanza, se l'articolo 12, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2011/98 debba essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa di uno Stato membro in forza della quale, ai fini della determinazione dei diritti a una prestazione di sicurezza sociale, non vengono presi in considerazione i familiari del titolare di un permesso unico, ai sensi dell'articolo 2, lettera c), della medesima direttiva, che risiedano non già nel territorio di tale Stato membro, bensì in un paese terzo, mentre vengono presi in considerazione i familiari del cittadino di detto Stato membro residenti in un paese terzo.

23. Occorre ricordare che, come enuncia il considerando 26 della direttiva 2011/98, il diritto dell'Unione non limita la facoltà degli Stati membri di organizzare i loro regimi di sicurezza sociale. In mancanza di armonizzazione a livello di Unione, spetta a ciascuno Stato membro stabilire le condizioni per la concessione delle prestazioni di sicurezza sociale nonché l'importo di tali prestazioni e il periodo per il quale sono concesse. Tuttavia, nell'esercitare tale facoltà, gli Stati membri devono conformarsi al diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 5 ottobre 2010, Elchinov, C 173/09, EU:C:2010:581, punto 40).

24. L'articolo 12, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2011/98, in combinato disposto con l'articolo 3, paragrafo 1, lettera c), della stessa, impone agli Stati membri di far beneficiare della parità di trattamento, per quanto concerne i settori della sicurezza sociale definiti nel regolamento n. 883/2004, i cittadini di paesi terzi che sono stati ammessi in uno Stato membro a fini lavorativi a norma del diritto dell'Unione o nazionale. Ebbene, è questo il caso di un cittadino di paese terzo, titolare di un permesso unico, ai sensi dell'articolo 2, lettera c), della direttiva 2001/98, dato che, in forza di detta disposizione, il permesso unico consente a un tale cittadino di soggiornare regolarmente a fini lavorativi nel territorio dello Stato membro che l'ha rilasciato (v., in tal senso, sentenza del 21 giugno 2017, Martinez Silva, C 449/16, EU:C:2017:485, punto 27).

25. Tuttavia, ai sensi dell'articolo 12, paragrafo 2, lettera b), primo comma, della direttiva 2011/98, gli Stati membri possono limitare i diritti conferiti dall'articolo 12, paragrafo 1, lettera e), della medesima direttiva ai lavoratori di paesi terzi, se questi non svolgono o hanno svolto un'attività lavorativa per un periodo minimo di sei mesi e sono registrati come disoccupati. Inoltre, conformemente al secondo comma del medesimo articolo 12, paragrafo 2, lettera b), gli Stati membri possono decidere che l'articolo 12, paragrafo 1, lettera e), della citata direttiva, per quanto concerne i

sussidi familiari, non si applichi ai cittadini di paesi terzi che sono stati autorizzati a lavorare nel territorio di uno Stato membro per un periodo non superiore a sei mesi, ai cittadini di paesi terzi che sono stati ammessi a soggiornarvi a scopo di studio o ai cittadini di paesi terzi cui è consentito lavorare in forza di un visto (sentenza del 21 giugno 2017, Martinez Silva, C 449/16, EU:C:2017:485, punto 28).

26. Così, analogamente alla direttiva 2003/109/CE del Consiglio, del 25 novembre 2003, relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo (GU 2004, L 16, pag. 44), la direttiva 2011/98 prevede, in favore di taluni cittadini di paesi terzi, un diritto alla parità di trattamento, che costituisce la regola generale, ed elenca le deroghe a tale diritto che gli Stati membri hanno la facoltà di istituire, da interpretare invece restrittivamente. Tali deroghe possono dunque essere invocate solo qualora gli organi competenti nello Stato membro interessato per l'attuazione di tale direttiva abbiano chiaramente espresso l'intenzione di avvalersi delle stesse (sentenza del 21 giugno 2017, Martinez Silva, C 449/16, EU:C:2017:485, punto 29).

27. A tal riguardo, si deve constatare che non risulta da alcuna delle deroghe ai diritti conferiti dall'articolo 12, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2011/98, previste all'articolo 12, paragrafo 2, di quest'ultima, una possibilità per gli Stati membri di escludere dal diritto alla parità di trattamento il lavoratore titolare di un permesso unico i cui familiari risiedono non già nel territorio dello Stato membro interessato, bensì in un paese terzo. Al contrario, dalla chiara formulazione dello stesso articolo 12, paragrafo 1, lettera e), come ricordata al punto 24 della presente sentenza, risulta che un tale lavoratore deve beneficiare del diritto alla parità di trattamento.

28. Inoltre, mentre l'articolo 12, paragrafo 2, lettera c), di detta direttiva dispone che gli Stati membri possono prevedere limiti alla parità di trattamento per quanto concerne le agevolazioni fiscali, restringendone l'applicazione ai casi in cui i familiari del lavoratore di paese terzo per i quali si chiedono le agevolazioni abbiano il domicilio o la residenza abituale nel territorio dello Stato membro interessato, una simile deroga non è prevista per quanto riguarda le prestazioni di sicurezza sociale. Risulta quindi che il legislatore dell'Unione non ha inteso escludere il titolare di un permesso unico i cui familiari non risiedono nel territorio dello Stato membro interessato dal diritto alla parità di trattamento previsto dalla direttiva 2011/98 e che ha precisato i casi in cui tale diritto può essere limitato, per tale motivo, dagli Stati membri.

[...]

34. Peraltro, nella misura in cui l'INPS e il governo italiano fanno valere che l'esclusione del titolare di un permesso unico i cui familiari non risiedono nel territorio dello Stato membro interessato sarebbe conforme all'obiettivo di integrazione perseguito dalla direttiva 2011/98, in quanto l'integrazione presuppone una presenza in tale territorio, occorre constatare che, come rilevato già dall'avvocato generale ai paragrafi 62 e 63 delle sue conclusioni, risulta in particolare dai considerando 2, 19 e 20 nonché dall'articolo 1, paragrafo 1, lettera b), di tale direttiva che quest'ultima tende a favorire l'integrazione dei cittadini di paesi terzi garantendo loro un trattamento equo grazie alla previsione di un insieme comune di diritti, basato sulla parità di trattamento con i cittadini dello Stato membro ospitante. La direttiva mira altresì a creare condizioni uniformi minime nell'Unione, a riconoscere che i cittadini di paesi terzi contribuiscono all'economia dell'Unione con il loro lavoro e i loro versamenti di imposte e a fungere da garanzia per ridurre la concorrenza sleale

tra i cittadini di uno Stato membro e i cittadini di paesi terzi derivante dall'eventuale sfruttamento di questi ultimi.

35. Ne consegue che, contrariamente a quanto sostenuto dall'INPS e dal governo italiano, escludere dal diritto alla parità di trattamento il titolare di un permesso unico, qualora i suoi familiari non risiedano, durante un periodo che può essere temporaneo, come dimostrano i fatti della controversia principale, nel territorio dello Stato membro interessato, non può essere considerato conforme a tali obiettivi.

[...]

38. Contrariamente a quanto sostengono l'INPS e il governo italiano, una tale esclusione non può neppure trovare un fondamento nel mero fatto che, per quanto riguarda i cittadini di paesi terzi soggiornanti di lungo periodo, che beneficiano di uno status privilegiato, la direttiva 2003/109 prevede, al suo articolo 11, paragrafo 2, che lo Stato membro interessato possa limitare la parità di trattamento, per quanto riguarda le prestazioni sociali, ai casi in cui il familiare per cui essi chiedono la prestazione abbia eletto dimora o risieda abitualmente nel suo territorio. Infatti, come risulta dal punto 26 della presente sentenza, le deroghe al diritto alla parità di trattamento previsto dalla direttiva 2011/98 devono essere interpretate restrittivamente. Orbene, la deroga contenuta all'articolo 11, paragrafo 2, della direttiva 2003/109 non è prevista dalla direttiva 2011/98. Ne consegue che non può ammettersi che le deroghe elencate nella direttiva 2011/98 siano interpretate in maniera da includerne una supplementare per il solo motivo che tale ulteriore deroga figura in un altro atto di diritto derivato.

39. Di conseguenza, fatte salve le deroghe consentite dall'articolo 12, paragrafo 2, lettera b), della direttiva 2011/98, uno Stato membro non può rifiutare o ridurre il beneficio di una prestazione di sicurezza sociale al titolare di un permesso unico per il fatto che i suoi familiari o taluni di essi risiedono non nel suo territorio, bensì in un paese terzo, quando invece accorda tale beneficio ai propri cittadini indipendentemente dal luogo in cui i loro familiari risiedano.

[...]

47. Tutto ciò considerato, occorre rispondere alla questione sollevata dichiarando che l'articolo 12, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2011/98 deve essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa di uno Stato membro in forza della quale, ai fini della determinazione dei diritti a una prestazione di sicurezza sociale, non vengono presi in considerazione i familiari del titolare di un permesso unico, ai sensi dell'articolo 2, lettera c), della medesima direttiva, che risiedano non già nel territorio di tale Stato membro, bensì in un paese terzo, mentre vengono presi in considerazione i familiari del cittadino di detto Stato membro residenti in un paese terzo».

7. Gli stranieri regolarmente soggiornanti: i soggiornanti di lungo periodo

24 aprile 2012, *Kamberaj*, causa C-571/10, ECLI:EU:C:2012:233

Se il soggiorno dello straniero in uno Stato membro si prolunga per almeno cinque anni trova applicazione la dir. 2003/109/CE del Consiglio, del 25 novembre 2003, relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo (in GU n. L 16 del 23 gennaio 2004, p. 44). I beneficiari dello status di soggiornante di lungo periodo, previsto dalla dir. 2003/109, hanno diritto alla parità di trattamento rispetto ai cittadini nazionali per quanto riguarda: l'accesso ad un'attività lavorativa subordinata o autonoma, purché questa non implichi nemmeno in via occasionale la partecipazione all'esercizio di pubblici poteri; le condizioni di assunzione e di lavoro; l'istruzione, la formazione professionale e il riconoscimento di diplomi, certificati e di altri titoli professionali; la protezione e l'assistenza sociale; le agevolazioni fiscali; l'accesso a beni e servizi a disposizione del pubblico e l'ottenimento di un alloggio; l'associazione, l'adesione e la partecipazione a organizzazioni sindacali e di categoria; e, infine, il libero accesso a tutto il territorio dello Stato membro di residenza (art. 11, par. 1). In materia di assistenza e protezione sociale, gli Stati membri possono tuttavia limitare la parità di trattamento alle sole prestazioni essenziali (art. 11, par. 4). La portata del principio della parità di trattamento garantito dalla dir. 2003/109 è stata definita dalla Corte nella sentenza Kamberaj. Il caso riguarda la normativa della Provincia di Bolzano che stanziava per i sussidi per l'alloggio in favore dei cittadini di Paesi terzi fondi più esigui rispetto a quelli assegnati per i medesimi sussidi destinati ai cittadini dell'Unione. La Corte doveva stabilire se gli aiuti in questione rientrassero o meno tra le "prestazioni essenziali" rispetto alle quali la direttiva non consente deroghe alla parità di trattamento. Essa ha stabilito che:

«90. Il senso e la portata della nozione di "prestazioni essenziali" di cui all'articolo 11, paragrafo 4, della direttiva 2003/109 devono [...] essere ricercati tenendo conto del contesto in cui s'iscrive tale articolo e della finalità perseguita da detta direttiva, ossia l'integrazione dei cittadini di paesi terzi che abbiano soggiornato legalmente e a titolo duraturo negli Stati membri.

91. L'articolo 11, paragrafo 4, della direttiva 2003/109 deve essere interpretato nel senso che consente agli Stati membri di limitare la parità di trattamento della quale beneficiano i titolari dello status conferito dalla direttiva medesima, ad eccezione delle prestazioni di assistenza sociale o di protezione sociale concesse dalle autorità pubbliche, a livello nazionale, regionale o locale, che contribuiscono a permettere all'individuo di soddisfare le sue necessità elementari, come il vitto, l'alloggio e la salute.

92. Al riguardo occorre rammentare che, conformemente all'articolo 34 della Carta, l'Unione riconosce e rispetta il diritto all'assistenza sociale e all'assistenza abitativa volte a garantire un'esistenza dignitosa a tutti coloro che non dispongono di risorse sufficienti. Ne consegue che, nei limiti in cui il sussidio di cui trattasi nel procedimento principale risponde alla finalità enunciata nel citato articolo della Carta, esso non può essere considerato, nell'ambito del diritto dell'Unione, come non compreso tra le prestazioni essenziali ai sensi dell'articolo 11, paragrafo 4, della direttiva 2003/109. Spetta al giudice nazionale procedere agli accertamenti necessari, prendendo in

considerazione la finalità di tale sussidio, il suo ammontare, i requisiti per la sua attribuzione e la posizione da esso occupata nel sistema di assistenza sociale italiano.

93. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla terza questione dichiarando che l'articolo 11, paragrafo 1, lettera d), della direttiva 2003/109 deve essere interpretato nel senso che esso osta ad una normativa nazionale o regionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, la quale, per quanto riguarda la concessione di un sussidio per l'alloggio, riservi ad un cittadino di un paese terzo, beneficiario dello status di soggiornante di lungo periodo conferito conformemente alle disposizioni di detta direttiva, un trattamento diverso da quello riservato ai cittadini nazionali residenti nella medesima provincia o regione nell'ambito della distribuzione dei fondi destinati al sussidio summenzionato, a condizione che tale sussidio rientri in una delle tre categorie contemplate dalla disposizione sopra citata e che il paragrafo 4 del medesimo articolo 11 non trovi applicazione».

26 aprile 2012, *Commissione c. Paesi Bassi*, causa C-508/10, ECLI:EU:C:2012:243

Il riconoscimento dello status di soggiornante di lungo periodo comporta il diritto al rilascio di un apposito permesso di soggiorno, valido per almeno cinque anni e automaticamente rinnovabile dietro semplice richiesta dell'interessato (art. 8, par. 2, dir. 2003/109). La Commissione aveva proposto un ricorso per infrazione contro i Paesi Bassi, contestando a questo Stato membro di richiedere ai cittadini di Paesi terzi, in violazione di quanto previsto dalla dir. 2003/109, il versamento di contributi eccessivi per il rilascio di questo permesso di soggiorno. Gli oneri richiesti variavano all'interno di una forbice il cui valore più basso era all'incirca di sette volte superiore all'importo dovuto dai cittadini olandesi per ottenere una carta di identità. La Corte ha accolto il ricorso, con queste motivazioni:

«64. È [...] pacifico, anche per la Commissione, che gli Stati membri possono subordinare il rilascio di permessi e titoli di soggiorno ai sensi della direttiva 2003/109 al pagamento di contributi e che, nel fissare l'importo di tali contributi, essi dispongono di un margine discrezionale.

65. Tuttavia, il potere discrezionale concesso agli Stati membri dalla direttiva 2003/109 a tale riguardo non è illimitato. Infatti, questi ultimi non possono applicare una normativa nazionale tale da compromettere la realizzazione degli obiettivi perseguiti da una direttiva e, pertanto, da privare quest'ultima del suo effetto utile (v., in tal senso, sentenza del 28 aprile 2011, El Dridi, C-61/11 PPU, Racc. pag. I-3015, punto 55).

66. Come emerge dai considerando quarto, sesto e dodicesimo della direttiva 2003/109, l'obiettivo principale di quest'ultima è l'integrazione dei cittadini di paesi terzi stabilitisi a titolo duraturo negli Stati membri. Il diritto di soggiorno dei soggiornanti di lungo periodo e dei loro familiari in un altro Stato membro, previsto dal capo III della medesima direttiva, è inoltre diretto a contribuire alla realizzazione effettiva del mercato interno in quanto spazio in cui è garantita a tutti la libertà di circolazione, come emerge dal diciottesimo considerando della citata direttiva.

67. Tanto per la prima categoria di cittadini di paesi terzi di cui al capo II della direttiva 2003/109 quanto per la seconda categoria, le cui domande di soggiorno in un altro Stato membro sono disciplinate dal capo III della medesima direttiva, quest'ultima, in particolare i suoi articoli 4, 5, 7 e 14-16, stabilisce condizioni precise, sostanziali e procedurali, che devono essere rispettate prima che gli Stati membri interessati rilascino i permessi di soggiorno richiesti. In sostanza, i richiedenti devono dimostrare di disporre di risorse sufficienti e di un'assicurazione malattia, in modo da non diventare un onere per lo Stato membro interessato, e devono presentare alle autorità competenti una domanda corredata della documentazione necessaria.

68. Alla luce dell'obiettivo perseguito dalla direttiva 2003/109 e del sistema da questa istituito, occorre rilevare che i cittadini di paesi terzi, qualora soddisfino le condizioni e rispettino le procedure previste da tale direttiva, hanno il diritto di conseguire lo status di soggiornante di lungo periodo nonché gli altri diritti derivanti dalla concessione di detto status.

69. Pertanto, se certo il Regno dei Paesi Bassi è legittimato a subordinare il rilascio dei permessi di soggiorno a titolo della direttiva 2003/109 alla riscossione di contributi, il loro importo però non deve avere né per scopo né per effetto di creare un ostacolo al conseguimento dello status di soggiornante di lungo periodo conferito da tale direttiva, venendo altrimenti arrecato pregiudizio tanto all'obiettivo perseguito dalla stessa quanto al suo spirito.

70. Contributi aventi un'incidenza finanziaria considerevole per i cittadini di paesi terzi che soddisfano le condizioni previste dalla direttiva 2003/109 per il rilascio di detti permessi di soggiorno potrebbero privare tali cittadini della possibilità di far valere i diritti conferiti dalla direttiva in parola, contrariamente al decimo considerando della medesima.

[...]

73. Ne consegue che, dal momento che l'importo elevato dei contributi richiesti ai cittadini di paesi terzi dal Regno dei Paesi Bassi è idoneo a creare un ostacolo all'esercizio dei diritti conferiti dalla direttiva 2003/109, la normativa neerlandese compromette l'obiettivo perseguito da tale direttiva e la priva del suo effetto utile.

74. Occorre inoltre rilevare che, come ricordato al punto 65 della presente sentenza, il potere discrezionale di cui dispone il Regno dei Paesi Bassi per determinare l'importo dei contributi esigibili dai cittadini di paesi terzi per il rilascio di permessi di soggiorno ai sensi dei capi II e III della direttiva 2003/109 non è illimitato e non consente quindi di stabilire il pagamento di contributi che siano eccessivi in considerazione della loro notevole incidenza finanziaria su detti cittadini.

75. Infatti, in base al principio di proporzionalità, che fa parte dei principi generali del diritto dell'Unione, i mezzi predisposti dalla normativa nazionale che attua la direttiva 2003/109 devono essere idonei a realizzare gli obiettivi perseguiti da tale normativa e non devono eccedere quanto è necessario per conseguirli.

76. Certamente, non si può escludere che l'importo dei contributi applicabili ai cittadini di paesi terzi rientranti nella direttiva 2003/109 possa variare in funzione del tipo di permesso di soggiorno richiesto e delle verifiche che lo Stato membro è tenuto a compiere in proposito. [...]

77. Tuttavia, occorre rilevare che, nella fattispecie, gli importi dei contributi richiesti dal Regno dei Paesi Bassi variano all'interno di una forbice il cui valore più basso è all'incirca sette volte superiore

all'importo dovuto per ottenere una carta nazionale d'identità. Anche se i cittadini olandesi ed i cittadini di paesi terzi nonché i loro familiari contemplati dalla direttiva 2003/109 non si trovano in una situazione identica, un simile divario dimostra la natura sproporzionata dei contributi richiesti in applicazione della normativa nazionale in esame.

[...]

79 Di conseguenza, occorre dichiarare che, applicando ai cittadini di paesi terzi che presentano domanda intesa al conseguimento dello status di soggiornante di lungo periodo nei Paesi Bassi e ai cittadini di paesi terzi che, avendo acquisito detto status in uno Stato membro diverso dal Regno dei Paesi Bassi, chiedono di esercitare il loro diritto di soggiorno in tale Stato membro, nonché ai loro familiari che chiedono di essere autorizzati ad accompagnarli o a raggiungerli, contributi eccessivi e sproporzionati, idonei a creare un ostacolo all'esercizio dei diritti conferiti dalla direttiva 2003/109, il Regno dei Paesi Bassi è venuto meno agli obblighi ad esso incombenti in forza di tale direttiva».

4 giugno 2015, *P e S*, causa C-579/13, ECLI:EU:C:2015:369

Oggetto della sentenza P e S è la valutazione della compatibilità con la dir. 2003/109 della legislazione olandese che impone a tutti i migranti residenti un corso e un esame di integrazione civica vertente sulle capacità di espressione orale e scritta nella lingua neerlandese e sulla conoscenza della società olandese da parte dello straniero. P. e S., cittadine statunitense e neozelandese, titolari (rispettivamente, dal 2007 e dal 2008) dello status di soggiornanti di lungo periodo in Olanda, venivano richieste di sottoporsi al corso preliminare e all'esame. Il mancato assoggettamento a detto obbligo era sanzionato da ammende, all'occorrenza reiterate. Le interessate impugnavano le decisioni dei comuni di Breda e di Amstelveen che le sottoponevano all'obbligo di integrazione civica. Il giudice nazionale dell'impugnazione interrogava dunque la Corte sulla compatibilità di tale obbligo, imposto successivamente all'ottenimento dello status di soggiornante di lungo periodo, con la dir. 2003/109, in particolare con l'art. 5, par. 2, e con l'art. 11, par. 1. La Corte ha così deciso:

«32. [...] [L]'articolo 5, paragrafo 2, della direttiva 2003/109, intitolato "Condizioni per acquisire lo status di soggiornante di lungo periodo", [...] prevede che gli Stati membri possano esigere che i cittadini di paesi terzi soddisfino le condizioni di integrazione previste dalla legislazione nazionale.

35. Pertanto, emerge tanto dalla formulazione di tale norma quanto dal contesto in cui essa è inserita che quest'ultima accorda agli Stati membri la facoltà di subordinare l'ottenimento dello status di soggiornante di lungo periodo al previo soddisfacimento di talune condizioni di integrazione.

36. L'articolo 5, paragrafo 2, della direttiva 2003/109 verte quindi sulle condizioni d'integrazione che possono essere richieste prima della concessione dello status di soggiornante di lungo periodo.

37. Orbene, [...] l'obbligo di integrazione civica di cui al procedimento principale non condiziona né l'ottenimento né la conservazione dello status di soggiornante di lungo periodo da parte dei cittadini di paesi terzi che hanno richiesto questo status nel periodo tra il 1 gennaio 2007 e il 1 gennaio 2010. Ne consegue che, relativamente a tale categoria di soggetti, un simile obbligo non può essere

qualificato come condizione d'integrazione, ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 2, della direttiva 2003/109.

38. Pertanto, poiché l'articolo 5, paragrafo 2, della direttiva 2003/109 non impone né vieta agli Stati membri di esigere dai cittadini di paesi terzi l'adempimento di obblighi di integrazione dopo l'ottenimento dello status di soggiornante di lungo periodo, questa norma non osta ad una misura di integrazione come quella di cui al procedimento principale.

39. Per quanto riguarda l'articolo 11, paragrafo 1, della direttiva 2003/109, occorre osservare che, così come enunciato al considerando 12 della citata direttiva, tale disposizione garantisce ai cittadini di paesi terzi che abbiano acquisito lo status di soggiornanti di lungo periodo la parità di trattamento con i cittadini dello Stato membro interessato, nei settori indicati ai punti da a) a h) della citata disposizione.

40. Orbene, tenuto conto del fatto che l'obbligo di integrazione civica per cui è causa non è imposto ai cittadini nazionali, si deve esaminare se un tale obbligo possa essere contrario al principio di parità di trattamento sancito dall'articolo 11, paragrafo 1, della direttiva 2003/109, nei diversi settori ivi previsti.

41. A tal proposito occorre ricordare che, in forza di una giurisprudenza costante, il principio della parità di trattamento impone che situazioni analoghe non siano trattate in maniera diversa e che situazioni diverse non siano trattate in maniera uguale, a meno che tale trattamento non sia obiettivamente giustificato (sentenza S.P.C.M. e a., C-558/07, EU:C:2009:430, punto 74 e giurisprudenza citata).

42. In tale contesto, occorre rilevare che le misure di integrazione per cui è causa consistono, in sostanza, nell'obbligo di acquisire e/o dimostrare di possedere capacità di espressione orale e scritta nella lingua neerlandese nonché una conoscenza della società olandese. Orbene, mentre si può presumere che i cittadini nazionali dispongano di tali competenze e conoscenze, lo stesso non vale per cittadini di paesi terzi. Pertanto, come l'avvocato generale ha rilevato al paragrafo 52 delle sue conclusioni, occorre considerare che la situazione dei cittadini di paesi terzi non è analoga a quella dei cittadini nazionali per quanto concerne l'utilità delle misure di integrazione quali l'acquisizione di una conoscenza tanto della lingua quanto della società del paese in questione.

43. Pertanto, poiché le citate situazioni non sono analoghe, il fatto che l'obbligo di integrazione civica di cui al procedimento principale non sia imposto ai cittadini nazionali non viola il diritto dei cittadini di paesi terzi soggiornanti di lungo periodo alla parità di trattamento con i cittadini nazionali, conformemente all'articolo 11, paragrafo 1, della direttiva 2003/109.

[...]

45. In ogni caso, occorre aggiungere che gli Stati membri non possono applicare una normativa nazionale tale da compromettere la realizzazione degli obiettivi perseguiti da detta direttiva e, pertanto, da privarla del suo effetto utile (v. sentenza Commissione/Paesi Bassi, C-508/10, EU:C:2012:243, punto 65).

46. A tal proposito, come emerge dai considerando 4, 6 e 12 della direttiva 2003/109, l'obiettivo principale di quest'ultima è l'integrazione dei cittadini di paesi terzi stabilitisi a titolo duraturo negli Stati membri (v. sentenza Commissione/Paesi Bassi, C-508/10, EU:C:2012:243, punto 66).

47. Ciò posto, per quanto concerne, in primo luogo, l'obbligo di superare l'esame di integrazione civica in parola, non si può negare che l'acquisizione di una conoscenza tanto della lingua quanto della società dello Stato membro ospitante faciliti ampiamente la comunicazione tra i cittadini di paesi terzi e i cittadini nazionali e, inoltre, favorisca l'interazione e lo sviluppo di rapporti sociali tra gli stessi. Neppure si può negare che l'acquisizione della conoscenza della lingua dello Stato membro ospitante renda meno difficile l'accesso da parte dei cittadini di paesi terzi al mercato del lavoro e alla formazione professionale.

48. In tale prospettiva, nei limiti in cui l'obbligo di superare un esame, come quello in discussione, permette di assicurare l'acquisizione da parte dei cittadini di paesi terzi interessati di conoscenze che risultano incontestabilmente utili per stabilire legami con lo Stato membro ospitante, occorre rilevare che tale obbligo, di per sé, non compromette la realizzazione degli obiettivi perseguiti dalla direttiva 2003/109, ma può viceversa contribuire alla loro realizzazione.

49. Tuttavia, le modalità di applicazione di tale obbligo non devono essere neanch'esse tali da compromettere questi obiettivi, tenuto conto in particolare del livello di conoscenze richieste per superare l'esame di integrazione civica, dell'accessibilità ai corsi e al materiale necessario per preparare questo esame, degli importi applicabili ai cittadini di paesi terzi a titolo di costi d'iscrizione per sostenere detto esame o della presa in considerazione di circostanze individuali particolari, come l'età, l'analfabetismo o il livello di istruzione.

50. Per quanto concerne, in secondo luogo, il sistema di ammende di cui trattasi, occorre rilevare che l'irrogazione di un'ammenda ai cittadini di paesi terzi soggiornanti di lungo periodo che, spirato il termine stabilito, non siano riusciti a superare l'esame di integrazione civica, quale mezzo per assicurare l'effettività dell'obbligo di integrazione civica a cui essi sono soggetti, non compromette, di per sé, la realizzazione degli obiettivi perseguiti dalla direttiva 2003/109 e, pertanto, non priva quest'ultima del suo effetto utile.

51. Tuttavia, occorre tener conto del fatto che l'importo massimo dell'ammenda irrogabile nella fattispecie raggiunge un livello relativamente elevato, vale a dire EUR 1 000, e che tale ammenda può, peraltro, essere irrogata ogni volta che i termini stabiliti per il superamento dell'esame di integrazione civica spirano senza che detto esame sia superato, e ciò senza alcun limite, fino a quando il cittadino di paesi terzi interessato non abbia superato detto esame.

52. Occorre ugualmente rilevare che l'ammenda è irrogata ai cittadini di paesi terzi che, allo scadere del termine che è stato loro fissato, non siano riusciti a superare l'esame di integrazione civica, indipendentemente dal fatto che, nel corso di tale periodo, essi non si siano mai presentati a detto esame o si siano presentati più volte.

53. Inoltre, i costi di iscrizione per sostenere l'esame di integrazione civica nonché, eventualmente, i costi relativi alla preparazione di quest'ultimo sono a carico dei cittadini di paesi terzi interessati. Occorre anche rilevare che, all'udienza, il governo dei Paesi Bassi ha comunicato che l'importo dei costi d'iscrizione è pari a EUR 230, che i cittadini di paesi terzi devono pagare questi costi ogni volta che, nel corso del periodo stabilito, si presentino all'esame di integrazione civica e che detti costi non sono rimborsati ai cittadini che non superano l'esame. Ne discende, in tal modo, che l'irrogazione di un'ammenda non è il solo effetto negativo subìto dai cittadini di paesi terzi che non riescano a superare l'esame entro il termine stabilito.

54. In tali circostanze, che spetta al giudice del rinvio verificare, il pagamento di un'ammenda per sanzionare l'inosservanza dell'obbligo di superamento dell'esame di integrazione civica, in aggiunta al pagamento dei costi relativi agli esami effettuati, può compromettere la realizzazione degli obiettivi perseguiti dalla direttiva 2003/109 e, pertanto, privarla del suo effetto utile».

3 settembre 2020, UQ e SI c. Subdelegación del Gobierno en Barcelona, causa C-503/19, ECLI:EU:C:2020:629

Il caso in esame riguarda due cittadini di Paesi terzi, UQ e SI, titolari di un permesso di soggiorno temporaneo in Spagna. Queste due persone erano state condannate a pene lievi per aver commesso, rispettivamente, il reato di guida in stato di ebbrezza e i reati di falso e di uso di falso in atto pubblico. Dopo cinque anni di soggiorno legale in Spagna, gli interessati chiedevano il rilascio di un permesso di soggiorno di lungo periodo all'Ufficio per gli stranieri di Barcellona. Questa richiesta veniva tuttavia rigettata in quanto, secondo la giurisprudenza della Corte Suprema spagnola, l'esistenza di precedenti penali costituiva di per sé un ostacolo al riconoscimento dello status di soggiornante di lungo periodo. Si poneva pertanto il problema di stabilire se la normativa spagnola, come interpretata dalla Corte Suprema, fosse compatibile con l'art. 6, par. 1, primo comma, della direttiva 2003/109, il quale prevede la facoltà per gli Stati membri di negare detto status per motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza. In questo caso, la Corte di giustizia ha stabilito che la semplice esistenza di precendeti penali non autorizza le autorità competenti di uno Stato membro a negare automaticamente lo status in questione. Esse devono effettuare una valutazione caso per caso, prendendo in considerazione e bilanciando una serie di fattori, in particolare, da un lato, la gravità o la natura del reato commesso dall'interessato e il pericolo che l'interessato rappresenta per l'ordine pubblico o la pubblica sicurezza e, dall'altro, la durata del suo soggiorno nello Stato membro ospitante e gli eventuali legami con tale Stato membro.

«38. Per quanto riguarda la questione se una siffatta disposizione possa prevedere che la mera esistenza di precedenti penali dell'interessato sia sufficiente per negargli lo status di soggiornante di lungo periodo per motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza, dal tenore letterale stesso dell'articolo 6, paragrafo 1, secondo comma, della direttiva 2003/109 risulta che un diniego del genere comporta la presa in considerazione e il bilanciamento di una serie di fattori, vale a dire, da un lato, la gravità o la natura del reato commesso dall'interessato, il pericolo che l'interessato rappresenta per l'ordine pubblico o la pubblica sicurezza e, dall'altro, la durata del suo soggiorno nello Stato membro ospitante e gli eventuali legami con tale Stato membro.

39. La presa in considerazione di tutti questi fattori implica una valutazione caso per caso, che esclude la possibilità di negare all'interessato lo status di soggiornante di lungo periodo per il solo motivo che questi ha precedenti penali di qualsiasi tipo.

40. Tale interpretazione dell'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2003/109 è confermata dalla costante giurisprudenza della Corte, secondo la quale le misure giustificate da motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza possono essere adottate solo se, dopo una valutazione caso per caso da parte delle autorità nazionali competenti, si stabilisce che il comportamento individuale

dell'interessato rappresenta attualmente un pericolo reale e sufficientemente grave per un interesse fondamentale della società [sentenza del 2 maggio 2018, K. e H.F. (Diritto di soggiorno e accuse di crimini di guerra), C 331/16 e C 366/16, EU:C:2018:296, punto 52 e giurisprudenza citata].

41. Pertanto, è stato dichiarato, con riferimento all'articolo 12, paragrafo 3, della direttiva 2003/109, la cui formulazione è molto simile a quella dell'articolo 6, paragrafo 1, secondo comma, di tale direttiva, che non può essere adottato un provvedimento di allontanamento nei confronti di un cittadino di un paese terzo, soggiornante di lungo periodo, per il solo motivo che quest'ultimo è stato condannato ad una pena privativa della libertà superiore a un anno (sentenza del 7 dicembre 2017, López Pastuzano, C 636/16, EU:C:2017:949, punto 28).

42. Ne consegue che le autorità competenti di uno Stato membro non possono considerare, in maniera automatica, che a un cittadino di un paese terzo debba essere negato lo status di soggiornante di lungo periodo per motivi di ordine pubblico, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2003/109, per il solo fatto che il medesimo ha subito una qualsiasi condanna penale [v., per analogia, sentenza del 12 dicembre 2019, G.S. e V.G. (Minaccia per l'ordine pubblico), C 381/18 e C 382/18, EU:C:2019:1072, punto 65].

43. Tenuto conto di tutte le considerazioni che precedono, si deve rispondere alle questioni pregiudiziali sollevate dichiarando che l'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2003/109 dev'essere interpretato nel senso che osta alla normativa di uno Stato membro – come interpretata da una parte dei giudici di tale Stato – ai sensi della quale un cittadino di un paese terzo può vedersi negato lo status di soggiornante di lungo periodo in tale Stato membro per il solo motivo che ha precedenti penali, senza un esame specifico della sua situazione per quanto riguarda, in particolare, la natura del reato che ha commesso, il pericolo che egli può rappresentare per l'ordine pubblico o la pubblica sicurezza, la durata del suo soggiorno nel territorio di tale Stato membro e l'esistenza di legami con quest'ultimo».

8. Il ricongiungimento familiare

27 giugno 2006, *Parlamento europeo c. Consiglio*, causa C-540/03, ECLI:EU:C:2006:429

La dir. 2003/86/CE del Consiglio, del 22 settembre 2003, relativa al diritto al ricongiungimento familiare (in GU L 251 del 3 ottobre 2003, p. 12) individua alcune categorie di familiari il cui ingresso e soggiorno deve essere autorizzato dagli Stati membri. L'art. 4, par. 1, prevede infatti l'obbligo di consentire il ricongiungimento del coniuge, nonché dei figli minori non coniugati del soggiornante e del coniuge (o di uno solo dei due). Il ricongiungimento dei figli minori può essere limitato in alcune circostanze. Se essi hanno superato i dodici anni e giungono nello Stato membro indipendentemente dal resto della famiglia, le autorità nazionali possono verificare se ricorrono le condizioni per la loro integrazione, secondo quanto previsto dalla legislazione nazionale vigente alla data di attuazione della direttiva (art. 4, par. 1, ultimo comma). Un altro limite deriva poi dalla possibilità accordata agli Stati membri di disporre che le domande di ricongiungimento di figli

minori siano presentate prima che questi abbiano raggiunto i quindici anni d'età (art. 4, par. 6). Il Parlamento europeo aveva proposto un ricorso per l'annullamento della dir. 2003/86 ritenendo, tra le altre cose, le menzionate diposizioni relative ai minori invalide per l'asserita violazione del diritto fondamentale al rispetto della vita familiare (di cui all'art. 8 CEDU e all'art. 7 della Carta), dell'obbligo di prendere in considerazione il superiore interesse del minore (stabilito dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo), nonché del principio di non discriminazione in funzione dell'età. Nella sentenza 27 giugno 2006, Parlamento europeo c. Consiglio la Corte ha così deciso:

«*Sull'art. 4, n. 1, ultimo comma, della direttiva*

60. [...] [L]'art. 4, n. 1, della direttiva impone agli Stati membri obblighi positivi precisi, cui corrispondono diritti soggettivi chiaramente definiti, imponendo loro, nelle ipotesi contemplate dalla direttiva, di autorizzare il ricongiungimento familiare di taluni congiunti del soggiornante senza potersi avvalere di discrezionalità in proposito.

61. Per quanto attiene all'art. 4, n. 1, ultimo comma, della direttiva, tale disposizione produce l'effetto, in presenza di circostanze tassativamente definite, vale a dire quando un minore di età superiore ai 12 anni giunga indipendentemente dal resto della famiglia, di mantenere parzialmente il margine di discrezionalità degli Stati membri consentendo loro, prima di autorizzare l'ingresso ed il soggiorno del minore in base alla direttiva, di esaminare se il minore stesso risponda ai criteri di integrazione previsti dalla legge nazionale vigente alla data di attuazione della direttiva stessa.

62. In tal modo, l'art. 4, n. 1, ultimo comma, della direttiva non può essere considerato in contrasto con il diritto al rispetto della vita familiare. Infatti, nel contesto della direttiva, che impone agli Stati membri obblighi positivi precisi, la detta disposizione mantiene a favore degli Stati stessi un potere discrezionale limitato, non diverso da quello riconosciuto dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nella propria giurisprudenza in materia di diritto al rispetto della vita familiare, ponderando, in ogni singola fattispecie concreta, gli interessi in gioco.

63. Peraltro, come sancito dall'art. 5, n. 5, della direttiva, nell'ambito di tale ponderazione degli interessi gli Stati membri devono tenere nella dovuta considerazione l'interesse superiore del figlio minore.

64. Occorre inoltre tener conto dell'art. 17 della direttiva, che impone agli Stati membri di prendere debitamente in considerazione la natura e la solidità dei vincoli familiari della persona, la durata della residenza nello Stato membro interessato nonché l'esistenza di legami familiari, culturali o sociali con il rispettivo paese di origine. [...] [T]ali criteri corrispondono a quelli presi in considerazione dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nell'ambito della verifica se uno Stato, che abbia respinto una domanda di ricongiungimento familiare, abbia correttamente proceduto alla ponderazione degli interessi in gioco.

65. Infine, l'età di un minore ed il fatto che questi giunga indipendentemente dalla propria famiglia costituiscono parimenti elementi presi in considerazione dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, la quale attribuisce rilevanza ai vincoli esistenti tra il minore ed i propri familiari nel rispettivo paese di

origine, ma parimenti ai vincoli esistenti con l'ambiente culturale e linguistico di tale paese (v., segnatamente, citate sentenze *Ahmut c. Paesi Bassi*, paragrafo 69, e *Gül c. Svizzera*, paragrafo 42).

[...]

68. In tal modo, il legislatore comunitario ha ritenuto che, al di là dell'età di 12 anni, l'obiettivo dell'integrazione non possa essere raggiunto in misura altrettanto agevole e, conseguentemente, ha previsto per lo Stato membro interessato la facoltà di prendere in considerazione un livello minimo di capacità di integrazione nell'ambito della decisione di autorizzare l'ingresso e il soggiorno in base alla direttiva.

[...]

70. L'assenza di definizione della nozione di integrazione non può essere interpretata quale autorizzazione conferita agli Stati membri di avvalersi di tale nozione in modo contrario ai principi generali del diritto comunitario, e più in particolare ai diritti fondamentali. Infatti, gli Stati membri che intendono avvalersi della deroga non possono utilizzare una nozione indeterminata di integrazione, bensì devono applicare, nell'esame della specifica situazione di un minore di più di 12 anni che giunga nel paese indipendentemente dal resto della propria famiglia, il criterio di integrazione previsto dalla loro normativa vigente alla data di attuazione della direttiva.

71. Conseguentemente, l'art. 4, n. 1, ultimo comma, della direttiva non può essere interpretato nel senso che gli Stati membri siano autorizzati, esplicitamente o implicitamente, ad adottare disposizioni di attuazione che risultino contrarie al diritto al rispetto della vita familiare.

[...]

74 In tale contesto, la scelta dell'età di 12 anni non risulta essere un criterio in contrasto con il principio di non discriminazione in base all'età, trattandosi di un criterio corrispondente ad una fase della vita di un figlio minore in cui questi ha già trascorso un periodo relativamente lungo della propria esistenza in un paese terzo senza i propri familiari, ragion per cui un'integrazione in un nuovo ambiente può risultare maggiormente fonte di difficoltà.

[...]

76 Da tutti i suesposti elementi emerge che l'art. 4, n. 1, ultimo comma, della direttiva non può essere considerato in contrasto con il diritto fondamentale al rispetto della vita familiare, con l'obbligo di prendere in considerazione il superiore interesse del figlio minore ovvero con il principio di non discriminazione in funzione dell'età, né in quanto tale, né nella parte in cui autorizzerebbe espressamente o implicitamente gli Stati membri ad agire in tal senso.

Sull'art. 4, n. 6, della direttiva

[...]

85. Non risulta che la disposizione impugnata violi il diritto al rispetto della vita familiare sancito dall'art. 8 della CEDU come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo. L'art. 4, n. 6, della direttiva attribuisce, infatti, agli Stati membri la facoltà di riservare l'applicazione dei requisiti del ricongiungimento familiare previsti dalla direttiva alle domande proposte prima che i minori

abbiano raggiunto l'età di 15 anni. Tale disposizione non può essere tuttavia interpretata nel senso che essa vieterebbe agli Stati membri di prendere in considerazione una domanda relativa ad un minore di età superiore a 15 anni ovvero che li autorizzerebbe a non farlo.

86. A tal riguardo, è irrilevante che l'ultimo periodo della disposizione impugnata preveda che gli Stati membri che decidano di avvalersi della deroga autorizzino l'ingresso e il soggiorno di minori per i quali venga fatta richiesta successivamente al compimento dei 15 anni "per motivi diversi dal ricongiungimento familiare". Il termine "ricongiungimento familiare" dev'essere, infatti, interpretato nel contesto della direttiva nel senso di ricongiungimento familiare nelle ipotesi in cui è imposto dalla direttiva medesima. Tale termine non può essere interpretato nel senso che faccia divieto ad uno Stato membro, che si avvalga della deroga, di consentire l'ingresso e il soggiorno ad un minore al fine di consentirgli di ricongiungersi con i genitori.

87. L'art. 4, n. 6, della direttiva dev'essere inoltre letto alla luce dei principi enunciati dai successivi artt. 5, n. 5, che impone agli Stati membri di prendere debitamente in considerazione l'interesse superiore del minore, e 17, che impone loro di tener conto di una serie di elementi tra cui figurano i vincoli familiari della persona.

88. Ne consegue che, se è pur vero che, per effetto dell'art. 4, n. 6, della direttiva, uno Stato membro può legittimamente escludere che le domande proposte per figli minori di età superiore a 15 anni siano soggette ai requisiti generali dell'art. 4, n. 1, della direttiva, lo Stato membro resta tuttavia tenuto ad esaminare la domanda nell'interesse del minore e nell'ottica di favorire la vita familiare.

89. Per il motivo esposto supra al punto 74, a fortiori, non risulta che la scelta dell'età di 15 anni costituisca un criterio contrario al principio di non discriminazione in funzione dell'età. [...]

90. Da tutti i suesposti elementi emerge che l'art. 4, n. 6, della direttiva non può essere considerato in contrasto con il diritto fondamentale al rispetto della vita familiare, con l'obbligo di prendere in considerazione l'interesse superiore del minore o con il principio di non discriminazione in funzione dell'età, né di per sé, né laddove autorizzerebbe espressamente o implicitamente gli Stati membri ad agire in tal senso».

4 marzo 2010, *Chakroun*, causa C-578/08, ECLI:EU:C:2010:117

Il caso Chakroun riguarda un cittadino marocchino, regolarmente soggiornante nei Paesi Bassi da 37 anni, che chiedeva di poter essere raggiunto dalla moglie con la quale era sposato da 34 anni. Le autorità nazionali avevano rigettato la domanda perché il signor Chakroun disponeva di un reddito che era inferiore al minimo fissato dalla legislazione interna, secondo criteri volti ad escludere il possibile ricorso a qualsiasi forma di assistenza sociale. La legislazione vigente nei Paesi Bassi prevedeva inoltre un reddito minimo più elevato nel caso in cui la famiglia da ricongiungere fosse stata costituita, come era avvenuto per il signor Chakroun, dopo l'arrivo dello straniero sul territorio dello Stato (la normativa olandese definiva quest'ultima ipotesi come "formazione della famiglia", mentre riservava l'espressione "ricongiungimento familiare" al caso di richiesta di riunificazione con la famiglia creata prima dell'arrivo sul territorio dello Stato). Tale normativa era stata adottata in attuazione dell'art. 7 della dir. 2003/86, che consente a ciascuno Stato membro di subordinare

l'accoglimento della richiesta di ricongiungimento alla disponibilità da parte del richiedente di «risorse stabili e regolari sufficienti per mantenere sé stesso e i suoi familiari senza ricorrere al sistema di assistenza sociale dello Stato membro». Interrogata sulla compatibilità della legislazione dei Paesi Bassi con la dir. 2003/86, la Corte ha stabilito che:

«47. L'art. 7, n. 1, parte iniziale e lett. c), secondo periodo, della direttiva permette agli Stati membri di tener conto, nel valutare le risorse del soggiornante, della soglia minima delle retribuzioni e delle pensioni nazionali. [...], tale facoltà dev'essere esercitata evitando di pregiudicare l'obiettivo della direttiva, che consiste nel favorire il ricongiungimento familiare, e l'effetto utile della stessa.

48. Dal momento che l'estensione dei bisogni può variare molto a seconda degli individui, tale autorizzazione deve peraltro essere interpretata nel senso che gli Stati membri possono indicare una certa somma come importo di riferimento, ma non nel senso che essi possano imporre un importo di reddito minimo al di sotto del quale qualsiasi ricongiungimento familiare sarebbe respinto, a prescindere da un esame concreto della situazione di ciascun richiedente. Tale interpretazione è avvalorata dall'art. 17 della direttiva, che impone un'individualizzazione dell'esame delle domande di ricongiungimento.

49. Impiegare come importo di riferimento una soglia di reddito pari al 120% del reddito minimo di un lavoratore di 23 anni, importo oltre al quale qualsiasi ricorso all'assistenza sociale resterebbe escluso in linea di principio, non risulta corrispondere all'obiettivo consistente nel determinare se un individuo disponga di risorse regolari per mantenere sé stesso. Infatti, la nozione di "assistenza sociale" di cui all'art. 7, n. 1, lett. c), della direttiva dev'essere interpretata come finalizzata all'assistenza che supplisce una mancanza di risorse stabili, regolari e sufficienti e non come l'assistenza che consentirebbe di far fronte a necessità straordinarie o impreviste.

[...]

61. [...] [Le] norme della direttiva, ad eccezione del suo art. 9, n. 2, sono applicabili sia a ciò che la normativa dei Paesi Bassi qualifica come ricongiungimento familiare sia a ciò che essa definisce come formazione della famiglia.

62. Tale interpretazione è avvalorata dal sesto 'considerando' della direttiva che riguarda "la protezione della famiglia ed il mantenimento o la creazione della vita familiare". Essa è avvalorata altresì dai lavori preparatori citati dalla ricorrente della causa principale, da cui risulta che un ampio accordo si era raggiunto sul fatto che il ricongiungimento familiare dovesse comprendere sia la creazione che la salvaguardia dell'unità familiare.

63. Detta interpretazione è peraltro conforme all'art. 8 della CEDU e all'art. 7 della Carta, che non introducono alcuna distinzione a seconda delle circostanze e del momento in cui una famiglia si costituisce.

64. Alla luce della mancanza di una tale distinzione, voluta dal legislatore dell'Unione, in funzione del momento in cui la famiglia si costituisce, e in considerazione della necessità di non interpretare le disposizioni della direttiva restrittivamente, nonché di non privarle del loro effetto utile, gli Stati membri non disponevano di un margine di discrezionalità che consentisse loro di reintrodurre tale distinzione nella loro normativa nazionale di trasposizione della direttiva (v., per analogia, sentenza

25 luglio 2008, causa C-127/08, Metock e a., Racc. pag. I-6241, punto 93). Del resto, la capacità del soggiornante di disporre di risorse regolari e sufficienti per mantenere sé stesso e i suoi familiari ai sensi dell'art. 7, n. 1, parte iniziale e lett. c), della direttiva non può dipendere in alcun modo dal momento in cui egli ha costituito la sua famiglia.

[...]

66. Occorre pertanto risolvere la seconda questione sollevata dichiarando che la direttiva, e segnatamente il suo art. 2, parte iniziale e lett. d), dev'essere interpretata nel senso che siffatta disposizione osta ad una normativa nazionale che, ai fini dell'applicazione del requisito di reddito di cui all'art. 7, n. 1, parte iniziale e lett. c), della direttiva, opera una distinzione a seconda che i vincoli familiari siano anteriori o posteriori all'ingresso del soggiornante nello Stato membro ospitante».

9 luglio 2015, *K e A*, causa C-153/14, ECLI:EU:C:2015:453

Il caso K. e A. riguarda due persone (la signora K, cittadina dell'Azerbaigian, e la signora A, cittadina nigeriana) le cui domande di soggiorno temporaneo per ricongiungimento familiare con i rispettivi mariti, regolarmente soggiornanti nei Paesi Bassi, erano state respinte, in ragione del fatto che le interessate non avevano affrontato l'esame di base di integrazione civica imposto dalla legislazione olandese, da svolgersi presso un'ambasciata o presso un consolato generale nel Paese di provenienza o di residenza. Le due signore avevano prodotto certificazioni mediche che attestavano la loro incapacità di sottoporsi a questo esame. Si poneva pertanto il problema di capire se misure del genere erano compatibili con l'art. 7, par. 2, della dir. 2003/86, il quale consente agli Stati membri di richiedere ai familiari che aspirano al ricongiungimento misure di integrazione. La Corte ha stabilito che:

«47. Tra le condizioni previste dal capo IV della direttiva 2003/86, l'articolo 7, paragrafo 2, primo comma, di quest'ultima prevede che gli Stati membri possono esigere dai cittadini di paesi terzi che essi si conformino alle misure di integrazione, nel rispetto del diritto nazionale.

48. Peraltro, l'articolo 7, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2003/86 prevede che, per quanto concerne i rifugiati e/o i familiari di rifugiati, le misure di integrazione previste dall'articolo 7, paragrafo 2, primo comma, di tale direttiva, possono applicarsi soltanto dopo che le persone interessate abbiano beneficiato del ricongiungimento familiare.

49. Pertanto, nell'ambito di ricongiungimenti familiari diversi da quelli relativi ai rifugiati e ai loro familiari, l'articolo 7, paragrafo 2, primo comma, della direttiva 2003/86 non osta a che gli Stati membri subordinino il rilascio di un permesso di ingresso sul proprio territorio ai familiari del soggiornante al rispetto da parte di questi ultimi di determinate misure preliminari di integrazione.

50. Tuttavia, poiché l'autorizzazione al ricongiungimento familiare è la regola generale, l'articolo 7, paragrafo 2, primo comma, della direttiva 2003/86 deve essere interpretato restrittivamente. Peraltro, il margine di manovra riconosciuto agli Stati membri non deve essere impiegato dagli stessi in un modo che pregiudicherebbe l'obiettivo di tale direttiva, che è di favorire il ricongiungimento familiare, nonché l'effetto utile di quest'ultima (v., in tal senso, sentenza *Chakroun*, C-578/08, EU:C:2010:117, punto 43).

51. A tale proposito, in base al principio di proporzionalità, che fa parte dei principi generali del diritto dell'Unione, i mezzi predisposti dalla normativa nazionale che attua l'articolo 7, paragrafo 2, primo comma, della direttiva 2003/86 devono essere idonei a realizzare gli obiettivi perseguiti da tale normativa e non devono eccedere quanto è necessario per conseguirli (v., per analogia, sentenza Commissione/Paesi Bassi, C-508/10, EU:C:2012:243, punto 75).

52. Pertanto, nella misura in cui l'articolo 7, paragrafo 2, primo comma, della direttiva 2003/86, riguarda soltanto misure "di integrazione", occorre constatare che le misure che gli Stati membri possono esigere sulla base di tale disposizione possono essere considerate legittime soltanto se consentono di facilitare l'integrazione dei familiari del soggiornante.

53. In tale contesto, non si può negare che l'acquisizione di una conoscenza tanto della lingua quanto della società dello Stato membro ospitante faciliti notevolmente la comunicazione tra i cittadini di paesi terzi e i cittadini nazionali e, inoltre, favorisca l'interazione e lo sviluppo di rapporti sociali tra gli stessi. Neppure si può negare che l'acquisizione della conoscenza della lingua dello Stato membro ospitante renda meno difficile l'accesso da parte dei cittadini di paesi terzi al mercato del lavoro e alla formazione professionale [v., per quanto concerne l'interpretazione della direttiva 2003/109/CE del Consiglio, del 25 novembre 2003, relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo (GU 2004, L 16, pag. 44), sentenza P e S, (C-579/13, EU:C:2015:369, punto 47)].

54. In tale prospettiva, l'obbligo di superare un esame di integrazione civica di livello elementare consente di assicurare l'acquisizione da parte dei cittadini di paesi terzi interessati di conoscenze che risultano incontestabilmente utili per instaurare legami con lo Stato membro ospitante.

55. Inoltre, tenuto conto del livello elementare delle conoscenze richieste per superare l'esame di integrazione civica di cui ai procedimenti principali, si deve ritenere che, in linea di principio, l'obbligo di superare un tale esame non arreca, di per sé, pregiudizio all'obiettivo del ricongiungimento familiare perseguito dalla direttiva 2003/86.

56. Tuttavia, il criterio di proporzionalità richiede, in ogni caso, che le condizioni di applicazione di un tale obbligo non eccedano quanto è necessario per raggiungere detto obiettivo. Ciò si verificherebbe, in particolare, se l'applicazione di detto obbligo impedisse automaticamente il ricongiungimento familiare dei familiari del soggiornante laddove, pur non avendo superato l'esame di integrazione, questi ultimi abbiano fornito la prova della loro volontà di superare tale esame e degli sforzi compiuti a tale scopo.

57. Infatti, le misure di integrazione previste dall'articolo 7, paragrafo 2, primo comma, della direttiva 2003/86 devono avere come finalità non quella di selezionare le persone che potranno esercitare il loro diritto al ricongiungimento familiare, ma facilitare l'integrazione di queste ultime negli Stati membri.

58. Inoltre, circostanze individuali particolari, come l'età, il livello di educazione, la situazione finanziaria o le condizioni di salute dei familiari interessati del soggiornante, devono essere prese in considerazione in vista di esonerare questi ultimi dall'obbligo di superare un esame come quello di cui al procedimento principale, quando, a motivo di dette circostanze, risulta che questi ultimi non sono in grado di sostenere tale esame o di superarlo.

59. In caso contrario, in tali circostanze, un tale obbligo potrebbe costituire un ostacolo difficilmente sormontabile per rendere effettivo il diritto al ricongiungimento familiare riconosciuto dalla direttiva 2003/86.

60. Tale interpretazione è avvalorata dall'articolo 17 della direttiva 2003/86, che impone un'individualizzazione dell'esame delle domande di ricongiungimento.

[...]

64. [...] [P]er quanto riguarda in particolare le spese relative all'esame di integrazione civica di cui al procedimento principale, occorre precisare che, se è vero che gli Stati membri possono esigere dai cittadini di paesi terzi di pagare le spese relative alle misure di integrazione adottate in forza dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/86 nonché stabilire l'importo di tali spese, tuttavia, conformemente al principio di proporzionalità, il livello al quale tali spese sono fissate non deve avere né per oggetto né per effetto di rendere impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio del diritto al ricongiungimento familiare, a pena di pregiudicare l'obiettivo perseguito dalla direttiva 2003/86 e di privarla del suo effetto utile.

65. Ciò avverrebbe in particolare se l'ammontare delle spese esigibili per sostenere l'esame di integrazione civica di cui al procedimento principale fosse eccessivo tenuto conto della sua incidenza finanziaria considerevole sui cittadini di paesi terzi interessati (v., per analogia, sentenza Commissione/Paesi Bassi, C-508/10, EU:C:2012:243, punto 74).

66. A tale proposito, occorre rilevare che, come emerge dalla decisione di rinvio, in forza della legislazione nazionale di cui al procedimento principale, sia le spese d'iscrizione per sostenere l'esame di integrazione civica di cui al procedimento principale sia le spese riguardanti la preparazione di quest'ultimo sono a carico dei familiari interessati del soggiornante.

67. Occorre altresì precisare che il costo del pacchetto di preparazione all'esame, che è dovuto una sola volta, è di EUR 110, mentre l'importo delle spese d'iscrizione, che i familiari interessati del soggiornante devono affrontare ogni qualvolta sostengano detto esame, è di EUR 350.

68. Dalla decisione di rinvio emerge altresì che il familiare interessato del soggiornante che non abbia pagato le spese di iscrizione non è ammesso all'esame di integrazione civica di cui ai procedimenti principali.

69. In tale contesto, come sottolineato dall'avvocato generale al paragrafo 53 delle sue conclusioni, è giocoforza constatare che l'importo delle spese relative all'esame di integrazione civica di cui al procedimento principale è tale da rendere impossibile o eccessivamente difficile, in circostanze come quelle di cui ai procedimenti principali, il ricongiungimento familiare.

70. Ciò vale, a fortiori, se si considera che le spese di iscrizione devono essere versate ogni volta che si sostenga nuovamente tale esame e da ciascuno dei familiari del soggiornante che desidera raggiungere quest'ultimo nello Stato membro ospitante e che, a tali spese, si aggiungono quelle che i familiari interessati del soggiornante devono sostenere per raggiungere la sede della rappresentanza olandese più vicina al fine di sostenere detto esame».

16 luglio 2020, B.M.M. e a. c. État belge, cause riunite C-133/19, C-136/19 e C-137/19, ECLI:EU:C:2020:577

Il caso B.M.M. e a. c. État belge riguarda l'art. 4, par. 1, della direttiva 2003/86, il quale prevede l'obbligo degli Stati membri di consentire il ricongiungimento, con uno straniero regolarmente soggiornante, del coniuge e dei figli minorenni non coniugati. In particolare, in questo caso si è reso necessario chiarire il concetto di "figlio minorenne". B.M.M. era un cittadino di un Paese terzo, regolarmente soggiornante in Belgio, in quanto beneficiario dello status di rifugiato. Egli aveva presentato diverse domande di permesso di soggiorno in Belgio per i figli, al fine di potersi ricongiungere con loro. Queste domande erano state respinte per talune irregolarità, che le competenti autorità belghe avevano riscontrato. B.M.M. aveva impugnato queste decisioni davanti al Conseil du contentieux des étrangers belga. Quest'ultimo si era tuttavia limitato a dichiarare i ricorsi irricevibili, sostenendo che, anche in caso di annullamento delle decisioni contestate, le autorità belghe non avrebbero potuto accogliere le domande di permesso di soggiorno, in quanto i figli di B.M.M. erano nel frattempo divenuti maggiorenni. Di qui il dubbio, sottoposto alla Corte di giustizia, se il momento da considerare per la determinazione della minore età degli interessati sia il momento della presentazione della domanda di permesso di soggiorno ai fini di ricongiungimento familiare oppure il momento in cui le autorià competenti si pronunciano sull'istanza, eventualmente a seguito della decisione di un giudice.

«24. [...] il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 4, paragrafo 1, primo comma, lettera c), della direttiva 2003/86 debba essere interpretato nel senso che la data cui occorre fare riferimento per determinare se un cittadino di un paese terzo o un apolide non coniugato sia un «figlio minorenne», ai sensi di tale disposizione, è quella in cui è presentata la domanda di ingresso e di soggiorno ai fini del ricongiungimento familiare per figli minorenni, ai sensi di tale disposizione, oppure quella in cui le autorità competenti di tale Stato membro statuiscono su tale domanda, eventualmente dopo un ricorso diretto avverso la decisione di rigetto di siffatta domanda.

25. A tale riguardo, occorre rilevare che l'obiettivo perseguito dalla direttiva 2003/86 consiste nel favorire il ricongiungimento familiare e che tale direttiva mira inoltre a concedere una protezione ai cittadini di paesi terzi, segnatamente ai minori (sentenza del 13 marzo 2019, E., C-635/17, EU:C:2019:192, punto 45 e giurisprudenza citata).

26. In tale contesto, l'articolo 4, paragrafo 1, di detta direttiva impone agli Stati membri obblighi positivi precisi, cui corrispondono diritti soggettivi chiaramente definiti. Esso impone loro, nelle ipotesi contemplate dalla stessa direttiva, di autorizzare il ricongiungimento familiare di taluni familiari del soggiornante senza potersi avvalere di discrezionalità (sentenza del 13 marzo 2019, E., C-635/17, EU:C:2019:192, punto 46 e giurisprudenza citata).

27. Tra i familiari del soggiornante dei quali lo Stato membro interessato deve autorizzare l'ingresso e il soggiorno sono inclusi, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, primo comma, lettera c), della direttiva 2003/86 «i figli minorenni, compresi quelli adottati, del soggiornante, quando quest'ultimo sia titolare dell'affidamento e responsabile del loro mantenimento».

28. A tal riguardo, quando l'articolo 4, paragrafo 1, secondo comma, della direttiva 2003/86 indica che i figli minorenni devono avere un'età inferiore a quella in cui si diventa legalmente maggiorenni nello Stato membro interessato, esso non precisa il momento a cui occorre fare riferimento per valutare se tale condizione sia soddisfatta né opera, a quest'ultimo riguardo, un rinvio al diritto degli Stati membri.

29. Se è vero che, conformemente a detta disposizione, è lasciato alla discrezionalità degli Stati membri il compito di determinare la maggiore età, non può essere loro concesso invece alcun margine di discrezionalità quanto alla fissazione del momento in cui occorre fare riferimento per valutare l'età del richiedente ai fini dell'articolo 4, paragrafo 1, primo comma, lettera c), della direttiva 2003/86.

[...]

33. A tal proposito, occorre rammentare che gli Stati membri, in particolare i loro organi giurisdizionali, sono tenuti non solo a interpretare il loro diritto nazionale in modo conforme al diritto dell'Unione, ma anche a fare in modo di non basarsi su un'interpretazione di norme di diritto derivato che entri in conflitto con i diritti fondamentali tutelati dall'ordinamento giuridico dell'Unione (v., in tal senso, sentenze del 23 dicembre 2009, Deti ek, C 403/09 PPU, EU:C:2009:810, punto 34, nonché del 6 dicembre 2012, O e a., C-356/11 e C-357/11, EU:C:2012:776, punto 78).

34. In particolare, l'articolo 7 della Carta, che contiene diritti corrispondenti a quelli garantiti dall'articolo 8, paragrafo 1, della convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, riconosce il diritto al rispetto della vita privata e familiare. Tale disposizione della Carta deve essere letta in combinato disposto con l'obbligo di prendere in considerazione l'interesse superiore del minore, sancito dall'articolo 24, paragrafo 2, della stessa, tenendo conto parimenti della necessità per il minore di intrattenere regolarmente relazioni personali con entrambi i genitori, affermata al paragrafo 3 dello stesso articolo (sentenza del 6 dicembre 2012, O. e a., C-356/11 e C-357/11, ECLI:EU:C:2012: 776, punto 76).

35. Ne consegue che le disposizioni della direttiva 2003/86 devono essere interpretate e applicate alla luce dell'articolo 7 e dell'articolo 24, paragrafi 2 e 3, della Carta, come risulta del resto dai termini del considerando 2 e dall'articolo 5, paragrafo 5, di tale direttiva, che impongono agli Stati membri di esaminare le domande di ricongiungimento nell'interesse dei minori coinvolti e nell'ottica di favorire la vita familiare (sentenza del 13 marzo 2019, E., C-635/17, EU:C:2019:192, punto 56 e giurisprudenza citata).

36. Orbene, si deve constatare, in primo luogo, che considerare la data in cui l'autorità competente dello Stato membro interessato statuisce sulla domanda di ingresso e di soggiorno nel territorio di tale Stato ai fini del ricongiungimento familiare come quella alla quale occorre fare riferimento per valutare l'età del richiedente ai fini dell'applicazione dell'articolo 4, paragrafo 1, primo comma, lettera c), della direttiva 2003/86 non sarebbe conforme né agli obiettivi perseguiti da tale direttiva né alle prescrizioni derivanti dall'articolo 7 e dall'articolo 24, paragrafo 2, della Carta, quest'ultima disposizione richiedendo che, in tutti gli atti relativi ai minori, in particolare quelli compiuti dagli Stati membri nell'applicare detta direttiva, l'interesse superiore del minore sia una considerazione di primaria importanza.

37. Infatti, come rilevato, in sostanza, dall'avvocato generale al paragrafo 43 delle sue conclusioni, le autorità e gli organi giurisdizionali nazionali competenti non sarebbero incentivati a trattare in via prioritaria le richieste dei minori con l'urgenza necessaria per tener conto della loro vulnerabilità e potrebbero così agire in modo da mettere a repentaglio i diritti stessi al ricongiungimento familiare di tali soggetti minorenni (v., per analogia, sentenza del 12 aprile 2018, A e S, C-550/16, EU:C:2018:248, punto 58).

[...]

41. [...] un'interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 1, primo comma, lettera c), della direttiva 2003/86, secondo la quale la data in cui l'amministrazione competente dello Stato membro interessato statuisce sulla domanda di ingresso e di soggiorno nel territorio di tale Stato è quella a cui occorre fare riferimento per valutare l'età del richiedente ai fini di tale disposizione, non consentirebbe di garantire che, conformemente all'articolo 24, paragrafo 2, della Carta, l'interesse del minore resti, in ogni caso, una considerazione di primaria importanza per gli Stati membri nel contesto dell'applicazione della direttiva 2003/86.

42. In secondo luogo, una siffatta interpretazione non consentirebbe neppure di garantire, conformemente ai principi di parità di trattamento e di certezza del diritto, un trattamento identico e prevedibile a tutti i richiedenti che si trovino in ordine di tempo nella stessa situazione, in quanto essa porterebbe a far dipendere l'accoglimento della domanda di ricongiungimento familiare principalmente da circostanze imputabili all'amministrazione o ai giudici nazionali, in particolare dalla più o meno grande celerità con cui la domanda è trattata o si decide su un ricorso diretto contro una decisione di rigetto di una siffatta domanda, e non da circostanze imputabili al richiedente (v. per analogia sentenza del 12 aprile 2018, A e S, C-550/16, EU:C:2018:248, punti 55 e 60).

43. Inoltre, detta interpretazione, in quanto avrebbe l'effetto di far dipendere il diritto al ricongiungimento familiare da circostanze aleatorie e non prevedibili, interamente imputabili alle autorità e ai giudici nazionali competenti dello Stato membro interessato, potrebbe condurre a differenze significative nel trattamento delle domande di ricongiungimento familiare tra gli Stati membri e all'interno del medesimo Stato membro.

44. Ciò premesso, al fine di determinare se la condizione relativa all'età prevista all'articolo 4, paragrafo 1, primo comma, lettera c), della direttiva 2003/86 sia soddisfatta, soltanto la presa in considerazione della data di presentazione della domanda di ingresso e di soggiorno ai fini del ricongiungimento familiare è conforme alle finalità di tale direttiva nonché ai diritti fondamentali tutelati dall'ordinamento giuridico dell'Unione. Al riguardo è irrilevante che si statuisca su tale domanda direttamente a seguito della presentazione della domanda oppure dopo che una decisione di rigetto della stessa è stata annullata.

[...]

47. Di conseguenza, occorre rispondere [...] dichiarando che l'articolo 4, paragrafo 1, primo comma, lettera c), della direttiva 2003/86 deve essere interpretato nel senso che la data a cui occorre fare riferimento per determinare se un cittadino di un paese terzo o un apolide non coniugato sia un figlio minorenne, ai sensi di tale disposizione, è quella in cui è presentata la domanda di ingresso e di soggiorno ai fini del ricongiungimento familiare per figli minorenni, e non quella in cui le autorità

competenti di tale Stato membro statuiscono su tale domanda, eventualmente dopo un ricorso avverso la decisione di rigetto di siffatta domanda».

9. Gli stranieri in condizione di soggiorno irregolare

30 novembre 2009, *Kadzoev*, causa C-357/09 PPU, ECLI:EU:C:2009:741

Il caso Kadzoev riguarda un soggetto, probabilmente di nazionalità russa (cecena), che era trattenuto da circa tre anni, in Bulgaria, presso un centro di permanenza temporanea. In tutto questo tempo, le competenti autorità bulgare non erano riuscite a determinare con certezza l'identità e la nazionalità dell'interessato a causa, in particolare, della mancata collaborazione delle amministrazioni russe. La situazione poneva problemi di ordine pubblico, in quanto la persona coinvolta teneva un comportamento aggressivo e risultava sprovvista di documenti di identità, nonché di mezzi di sussistenza. Il giudice chiamato a convalidare un'ulteriore proroga del trattenimento si chiedeva, tra le altre cose, se, anche in una situazione come quella descritta, la dir. 2008/115 imponesse il rilascio dell'interessato per la scadenza dei termini di detenzione amministrativa oppure se il trattenimento potesse continuare per ragioni di ordine pubblico. A tal riguardo il giudice rilevava che, all'art. 15, parr. 5 e 6, detta direttiva prevede termini di trattenimento pari al massimo a diciotto mesi e che, ai sensi dell'art. 15, par. 4, essa non consente il mantenimento della detenzione in assenza di una «prospettiva ragionevole di allontanamento». Investita della questione ai sensi dell'art. 267 TFUE, la Corte ha stabilito che:

«*Sulla terza questione, sub c)*

59. Con la terza questione, sub c), il giudice del rinvio domanda se l'art. 15, n. 4, della direttiva 2008/115 debba essere interpretato nel senso che non sussiste una prospettiva ragionevole di allontanamento quando le possibilità di proroga dei periodi di trattenimento previsti dal n. 6 dello stesso articolo sono esaurite nell'ipotesi in cui non esiste alcun accordo di riammissione con il paese terzo al momento del controllo giurisdizionale sul trattenimento della persona interessata.

60. È giocoforza rilevare che, quando è raggiunta la durata massima di trattenimento prevista all'art. 15, n. 6, della direttiva 2008/115, non si pone la questione se non esista più una "prospettiva ragionevole di allontanamento", a norma del n. 4 dello stesso articolo. In un caso del genere, infatti, la persona interessata deve comunque essere immediatamente rimessa in libertà.

61. Pertanto, l'art. 15, n. 4, della direttiva 2008/115 può trovare applicazione unicamente nei limiti di cui le durate massime di trattenimento stabilite dall'art. 15, nn. 5 e 6, di tale direttiva non sono state superate.

62. Di conseguenza, occorre risolvere la terza questione, sub c), dichiarando che l'art. 15, n. 4, della direttiva 2008/115 dev'essere interpretato nel senso che non si applica quando le possibilità di proroga dei periodi di trattenimento previsti dall'art. 15, n. 6, della direttiva 2008/115 sono esaurite al momento del controllo giurisdizionale sul trattenimento della persona interessata.

Sulla terza questione, sub a) e b)

63. Per quanto concerne la terza questione, sub a) e b), occorre sottolineare che, secondo l'art. 15, n. 4, della direttiva 2008/115, il trattenimento non è più giustificato e la persona interessata è immediatamente rilasciata quando risulta che non esiste più alcuna prospettiva ragionevole di allontanamento per motivi di ordine giuridico o per altri motivi.

64. Come emerge dall'art. 15, nn. 1 e 5, della direttiva 2008/115, il trattenimento ai fini dell'allontanamento è mantenuto solo per il tempo necessario all'espletamento diligente delle modalità di rimpatrio, purché sia necessario ad assicurare che l'allontanamento sia eseguito.

65. Inoltre, per poter considerare che esiste una "prospettiva ragionevole di allontanamento" ai sensi dell'art. 15, n. 4, della direttiva 2008/115, è necessario che, al momento del riesame della legittimità del trattenimento da parte del giudice nazionale, risulti che esiste una concreta prospettiva di esecuzione dell'allontanamento, tenuto conto dei termini fissati all'art. 15, nn. 5 e 6, di tale direttiva.

66. Pertanto, non esiste una prospettiva ragionevole di allontanamento quando sembra poco probabile che l'interessato sia accolto in un paese terzo tenuto conto dei detti termini.

67. Si deve pertanto risolvere la terza questione, sub a) e b), dichiarando che l'art. 15, n. 4, della direttiva 2008/115 dev'essere interpretato nel senso che solo una concreta prospettiva di esecuzione dell'allontanamento tenuto conto dei termini stabiliti ai nn. 5 e 6 dello stesso articolo corrisponde ad una prospettiva ragionevole di allontanamento e che quest'ultima non sussiste quando risulta poco probabile che l'interessato sia accolto in un paese terzo tenuto conto dei detti termini.

Sulla quarta questione

68. Con tale questione il giudice del rinvio chiede in sostanza se l'art. 15, nn. 4 e 6, della direttiva 2008/115 consenta, sebbene il periodo massimo di trattenimento previsto dalla direttiva sia scaduto, di non liberare immediatamente l'interessato in quanto egli non è in possesso di validi documenti, tiene un comportamento aggressivo e non dispone di mezzi di sussistenza propri né di un alloggio o di mezzi forniti dallo Stato membro a tale fine.

69. In proposito occorre sottolineare che [...] l'art. 15, n. 6, della direttiva 2008/115 non autorizza in nessun caso il superamento del periodo massimo definito in tale disposizione.

70. La possibilità di collocare una persona in stato di trattenimento per motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza non può trovare fondamento nella direttiva 2008/115. Pertanto, nessuna delle circostanze richiamate dal giudice del rinvio può costituire, di per sé, un motivo di trattenimento ai sensi delle disposizioni di tale direttiva.

71. Conseguentemente, occorre risolvere la quarta questione dichiarando che l'art. 15, nn. 4 e 6, della direttiva 2008/115 dev'essere interpretato nel senso che non consente, quando il periodo massimo di trattenimento previsto dalla direttiva sia scaduto, di non liberare immediatamente l'interessato in quanto egli non è in possesso di validi documenti, tiene un comportamento aggressivo e non dispone di mezzi di sussistenza propri né di un alloggio o di mezzi forniti dallo Stato membro a tale fine».

28 aprile 2011, *El Dridi*, causa C-61/11 PPU, ECLI:EU:C:2011:268

Il signor El Dridi è un cittadino di un paese terzo entrato illegalmente in Italia e privo di permesso di soggiorno. Nei suoi confronti il prefetto di Torino aveva emanato un decreto di espulsione. Successivamente, in esecuzione di questo decreto il questore di Udine aveva emesso un ordine di allontanamento dal territorio nazionale. Durante un ulteriore controllo veniva accertato che il signor El Dridi non si era conformato a detto ordine. Per questa ragione, egli veniva condannato dal Tribunale di Trento, alla pena di un anno di reclusione per il reato di inottemperanza all'ordine di allontanamento disposto dal questore di cui all'art. 14, comma 5 ter, del decreto legislativo n. 286/1998. La sentenza di condanna veniva impugnata dinanzi alla Corte d'appello di Trento, la quale si chiedeva se la dir. 2008/115 ammettesse la possibilità di infliggere una sanzione penale nel corso della procedura amministrativa di rimpatrio. Interrogata sul punto, la Corte ha stabilito quanto segue:

«31. [...] [C]ome enuncia il suo secondo 'considerando', la direttiva 2008/115 persegue l'attuazione di un'efficace politica in materia di allontanamento e rimpatrio basata su norme comuni affinché le persone interessate siano rimpatriate in maniera umana e nel pieno rispetto dei loro diritti fondamentali e della loro dignità.

[...]

34. Occorre del pari rilevare che la direttiva 2008/115 stabilisce con precisione la procedura che ogni Stato membro è tenuto ad applicare al rimpatrio dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare e fissa la successione delle diverse fasi di tale procedura.

35. In tal senso, l'art. 6, n. 1, di detta direttiva prevede anzitutto, in via principale, l'obbligo per gli Stati membri di adottare una decisione di rimpatrio nei confronti di qualunque cittadino di un paese terzo il cui soggiorno nel loro territorio sia irregolare.

36. Nell'ambito di questa prima fase della procedura di rimpatrio va accordata priorità, salvo eccezioni, all'esecuzione volontaria dell'obbligo derivante dalla decisione di rimpatrio; in tal senso, l'art. 7, n. 1, della direttiva 2008/115 dispone che detta decisione fissa per la partenza volontaria un periodo congruo di durata compresa tra sette e trenta giorni.

37. Risulta dall'art. 7, nn. 3 e 4, di detta direttiva che solo in circostanze particolari, per esempio se sussiste rischio di fuga, gli Stati membri possono, da un lato, imporre al destinatario di una decisione di rimpatrio l'obbligo di presentarsi periodicamente alle autorità, di prestare una garanzia finanziaria adeguata, di consegnare i documenti o di dimorare in un determinato luogo oppure, dall'altro, concedere un termine per la partenza volontaria inferiore a sette giorni o addirittura non accordare alcun termine.

38. In quest'ultima ipotesi, ma anche nel caso in cui l'obbligo di rimpatrio non sia stato adempiuto entro il termine concesso per la partenza volontaria, risulta dall'art. 8, nn. 1 e 4, della direttiva 2008/115 che, al fine di assicurare l'efficacia delle procedure di rimpatrio, tali disposizioni impongono allo Stato membro, che ha adottato una decisione di rimpatrio nei confronti di un cittadino di un paese terzo il cui soggiorno sia irregolare, l'obbligo di procedere all'allontanamento,

prendendo tutte le misure necessarie, comprese, all'occorrenza, misure coercitive, in maniera proporzionata e nel rispetto, in particolare, dei diritti fondamentali.

39. Al riguardo, discende dal sedicesimo 'considerando' di detta direttiva nonché dal testo del suo art. 15, n. 1, che gli Stati membri devono procedere all'allontanamento mediante le misure meno coercitive possibili. Solo qualora l'esecuzione della decisione di rimpatrio sotto forma di allontanamento rischi, valutata la situazione caso per caso, di essere compromessa dal comportamento dell'interessato, detti Stati possono privare quest'ultimo della libertà ricorrendo al trattenimento.

40. Conformemente all'art. 15, n. 1, secondo comma, della direttiva 2008/115, tale privazione della libertà deve avere durata quanto più breve possibile e protrarsi solo per il tempo necessario all'espletamento diligente delle modalità di rimpatrio. Ai sensi dei nn. 3 e 4 di detto art. 15, tale privazione della libertà è riesaminata ad intervalli ragionevoli e deve cessare appena risulti che non esiste più una prospettiva ragionevole di allontanamento. I nn. 5 e 6 del medesimo articolo fissano la sua durata massima in 18 mesi, termine tassativo per tutti gli Stati membri. L'art. 16, n. 1, di detta direttiva, inoltre, prescrive che gli interessati siano collocati in un centro apposito e, in ogni caso, separati dai detenuti di diritto comune.

41. Emerge da quanto precede che la successione delle fasi della procedura di rimpatrio stabilita dalla direttiva 2008/115 corrisponde ad una gradazione delle misure da prendere per dare esecuzione alla decisione di rimpatrio, gradazione che va dalla misura meno restrittiva per la libertà dell'interessato – la concessione di un termine per la sua partenza volontaria – alla misura che maggiormente limita la sua libertà – il trattenimento in un apposito centro –, fermo restando in tutte le fasi di detta procedura l'obbligo di osservare il principio di proporzionalità.

42. Perfino il ricorso a quest'ultima misura, la più restrittiva della libertà che la direttiva consente nell'ambito di una procedura di allontanamento coattivo, appare strettamente regolamentato, in applicazione degli artt. 15 e 16 di detta direttiva, segnatamente allo scopo di assicurare il rispetto dei diritti fondamentali dei cittadini interessati dei paesi terzi.

[...]

53. Occorre [...] rilevare che, se è vero che la legislazione penale e le norme di procedura penale rientrano, in linea di principio, nella competenza degli Stati membri, su tale ambito giuridico può nondimeno incidere il diritto dell'Unione (v. in questo senso, in particolare, sentenze 11 novembre 1981, causa 203/80, Casati, Racc. pag. 2595, punto 27; 2 febbraio 1989, causa 186/87, Cowan, Racc. pag. 195, punto 19, e 16 giugno 1998, causa C 226/97, Lemmens, Racc. pag. I 3711, punto 19).

54. Di conseguenza, sebbene né l'art. 63, primo comma, punto 3, lett. b), CE – disposizione che è stata ripresa dall'art. 79, n. 2, lett. c), TFUE – né la direttiva 2008/115, adottata in particolare sul fondamento di detta disposizione del Trattato CE, escludano la competenza penale degli Stati membri in tema di immigrazione clandestina e di soggiorno irregolare, questi ultimi devono fare in modo che la propria legislazione in materia rispetti il diritto dell'Unione.

55. In particolare, detti Stati non possono applicare una normativa, sia pure di diritto penale, tale da compromettere la realizzazione degli obiettivi perseguiti da una direttiva e da privare così quest'ultima del suo effetto utile.

56. Infatti, ai sensi rispettivamente del secondo e del terzo comma dell'art. 4, n. 3, TUE, gli Stati membri, in particolare, "adottano ogni misura di carattere generale o particolare atta ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dai trattati o conseguenti agli atti delle istituzioni dell'Unione" e "si astengono da qualsiasi misura che rischi di mettere in pericolo la realizzazione degli obiettivi dell'Unione", compresi quelli perseguiti dalle direttive.

57. Quanto, più specificamente, alla direttiva 2008/115, si deve ricordare che – come enuncia il suo tredicesimo 'considerando' – essa subordina espressamente l'uso di misure coercitive al rispetto dei principi di proporzionalità e di efficacia per quanto riguarda i mezzi impiegati e gli obiettivi perseguiti.

58. Ne consegue che gli Stati membri non possono introdurre, al fine di ovviare all'insuccesso delle misure coercitive adottate per procedere all'allontanamento coattivo conformemente all'art. 8, n. 4, di detta direttiva, una pena detentiva, come quella prevista all'art. 14, comma 5 ter, del decreto legislativo n. 286/1998, solo perché un cittadino di un paese terzo, dopo che gli è stato notificato un ordine di lasciare il territorio di uno Stato membro e che il termine impartito con tale ordine è scaduto, permane in maniera irregolare nel territorio nazionale. Essi devono, invece, continuare ad adoperarsi per dare esecuzione alla decisione di rimpatrio, che continua a produrre i suoi effetti.

59. Una tale pena, infatti, segnatamente in ragione delle sue condizioni e modalità di applicazione, rischia di compromettere la realizzazione dell'obiettivo perseguito da detta direttiva, ossia l'instaurazione di una politica efficace di allontanamento e di rimpatrio dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare. In particolare, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 42 della sua presa di posizione, una normativa nazionale quale quella oggetto del procedimento principale può ostacolare l'applicazione delle misure di cui all'art. 8, n. 1, della direttiva 2008/115 e ritardare l'esecuzione della decisione di rimpatrio.

60. Ciò non esclude la facoltà per gli Stati membri di adottare, nel rispetto dei principi della direttiva 2008/115 e del suo obiettivo, disposizioni che disciplinino le situazioni in cui le misure coercitive non hanno consentito di realizzare l'allontanamento di un cittadino di un paese terzo il cui soggiorno sul loro territorio sia irregolare.

61. Alla luce di quanto precede, al giudice del rinvio, incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le disposizioni del diritto dell'Unione e di assicurarne la piena efficacia, spetterà disapplicare ogni disposizione del decreto legislativo n. 286/1998 contraria al risultato della direttiva 2008/115, segnatamente l'art. 14, comma 5 ter, di tale decreto legislativo (v., in tal senso, sentenze 9 marzo 1978, causa 106/77, Simmenthal, Racc. pag. 629, punto 24; 22 maggio 2003, causa C 462/99, Connect Austria, Racc. pag. I 5197, punti 38 e 40, nonché 22 giugno 2010, cause riunite C 188/10 e C 189/10, Melki e Abdeli, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 43). Ciò facendo il giudice del rinvio dovrà tenere debito conto del principio dell'applicazione retroattiva della pena più mite, il quale fa parte delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri (sentenze 3 maggio 2005, cause riunite C 387/02, C 391/02 e C 403/02, Berlusconi e a., Racc. pag. I 3565, punti 67 69, nonché 11 marzo 2008, causa C 420/06, Jager, Racc. pag. I 1315, punto 59).

62. Pertanto, occorre risolvere la questione deferita dichiarando che la direttiva 2008/115, in particolare i suoi artt. 15 e 16, deve essere interpretata nel senso che essa osta ad una normativa di uno Stato membro, come quella in discussione nel procedimento principale, che preveda

l'irrogazione della pena della reclusione al cittadino di un paese terzo il cui soggiorno sia irregolare per la sola ragione che questi, in violazione di un ordine di lasciare entro un determinato termine il territorio di tale Stato, permane in detto territorio senza giustificato motivo».

5 giugno 2014, *Mahdi*, causa C-146/14 PPU, ECLI:EU:C:2014:1320

Il caso Mahdi riguarda un cittadino sudanese entrato illegalmente in Bulgaria e sottoposto in questo Stato membro a trattenimento presso un centro di permanenza temporanea, in attesa del rimpatrio. Dopo un primo periodo di detenzione, pari a sei mesi, il Ministero degli Interni trasmetteva al competente Tribunale l'elenco delle persone trattenute nel centro, richiedendo per queste la proroga della detenzione per altri sei mesi. Nel caso di specie, l'espulsione risultava difficoltosa per il rifiuto dell'interessato di rimpatriare volontariamente in Sudan e per l'indisponibilità di questo Paese terzo ad inviare alle autorità bulgare un documento di identità dell'interessato. Il giudice bulgaro si chiedeva quali fossero le garanzie procedurali da riservare agli stranieri detenuti in caso di richiesta di proroga del trattenimento. Si interrogava altresì sul trattamento da riservare a uno straniero che non può essere più trattenuto (per la mancanza dei requisiti della proroga) e non può essere espulso (per l'assenza di documenti di identità o per altre ragioni). Richiesta di fornire questi chiarimenti, la Corte ha stabilito quanto segue:

«41. A norma dell'articolo 15, paragrafo 2, della direttiva 2008/115, il trattenimento iniziale di un cittadino di un paese terzo, che non può superare una durata massima di sei mesi, deve essere disposto dalle autorità amministrative o giudiziarie con atto scritto che indichi i motivi di fatto e di diritto posti a fondamento del provvedimento di trattenimento (v., in tal senso, sentenza G. e R., C 383/13 PPU, EU:C:2013:533, punto 29).

[...]

44. [...] [I]l solo requisito previsto esplicitamente dall'articolo 15 della direttiva 2008/115 per quanto riguarda l'adozione di un atto scritto è quello indicato al paragrafo 2 dell'articolo medesimo, ossia che il trattenimento sia disposto per iscritto e sia motivato in fatto e in diritto. Tale requisito dell'adozione di una decisione scritta deve essere inteso come riferito necessariamente a tutte le decisioni sulla proroga del trattenimento, posto che, da una parte, il trattenimento e la sua proroga presentano una natura analoga, avendo entrambi per effetto di privare della libertà il cittadino del paese terzo interessato al fine di preparare il rimpatrio e/o procedere all'allontanamento, e, dall'altra, in entrambi i casi, tale cittadino deve poter conoscere i motivi della decisione assunta nei suoi confronti.

[...]

52. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla prima questione, sub a), dichiarando che l'articolo 15, paragrafi 3 e 6, della direttiva 2008/115, letto alla luce degli articoli 6 e 47 della Carta, deve essere interpretato nel senso che qualsiasi decisione adottata dalle autorità competenti al termine del periodo massimo iniziale di trattenimento di un cittadino di un paese

terzo e vertente sull'esito da riservare al trattenimento stesso deve essere effettuata in forma scritta con esposizione della relativa motivazione in fatto e in diritto.

[...]

56. [...] [R]isulta inoltre chiaramente dal tenore dell'articolo15, paragrafo 3, della direttiva 2008/115 che il riesame di ogni trattenimento prolungato di un cittadino di un paese terzo deve poter costituire oggetto di sindacato giurisdizionale. Si deve così rilevare che l'autorità giudiziaria che si pronuncia sulla possibilità di prorogare il primo trattenimento deve necessariamente procedere a un controllo del trattenimento stesso, anche nel caso in cui detto controllo non sia esplicitamente richiesto dall'autorità che l'ha adita e anche qualora il trattenimento del cittadino interessato sia già stato oggetto di riesame da parte dell'autorità che ha disposto il primo trattenimento.

57. Tuttavia, l'articolo 15, paragrafo 3, della direttiva 2008/115 non precisa la natura di tale controllo. Occorre quindi ricordare i principi che emergono dal medesimo articolo 15, che trovano applicazione in una procedura come quella oggetto del procedimento principale e che devono, quindi, essere presi in considerazione dall'autorità giudiziaria ai fini del proprio sindacato.

58. In primo luogo, dai requisiti di merito enunciati all'articolo 15, paragrafo 6, della direttiva de qua risulta che il periodo di trattenimento iniziale può essere prorogato soltanto quando, nonostante lo Stato membro interessato abbia compiuto ogni ragionevole sforzo, l'operazione di allontanamento rischia di durare più a lungo a causa o della mancata cooperazione da parte del cittadino di un paese terzo interessato, o dei ritardi nell'ottenimento della necessaria documentazione dai paesi terzi. Tale proroga deve essere decisa conformemente alla legislazione nazionale e non può, in nessun caso, essere superiore ad altri dodici mesi.

59. In secondo luogo, occorre leggere l'articolo 15, paragrafo 6, della direttiva medesima, in combinato disposto con il suo articolo 15, paragrafo 4, nel senso che, in assenza di qualsiasi ragionevole prospettiva di allontanamento per motivi di ordine giuridico o per altri motivi ovvero laddove siano venuti meno i requisiti previsti dal paragrafo 1 del medesimo articolo 15, il trattenimento del cittadino di un paese terzo interessato non è più giustificato e questi deve essere immediatamente rilasciato.

60. Per quanto attiene al primo dei requisiti stabiliti dal paragrafo 4 del menzionato articolo 15, la Corte ha già avuto modo di precisare che, per poter ritenere sussistente una "prospettiva ragionevole di allontanamento", ai sensi di detta disposizione, è necessario che, al momento del riesame della legittimità del trattenimento da parte del giudice nazionale, risulti l'esistenza di una concreta prospettiva di esecuzione dell'allontanamento, tenuto conto dei termini fissati all'articolo 15, paragrafi 5 e 6, della direttiva 2008/115 (v., in tal senso, sentenza Kadzoev, C 357/09 PPU, EU:C:2009:741, punto 65).

61. Il paragrafo 4 dell'articolo 15 della direttiva 2008/115 impone, in secondo luogo, un riesame dei requisiti di merito elencati al paragrafo 1 dello stesso articolo 15 assunti a fondamento della decisione iniziale di trattenimento del cittadino di un paese terzo interessato. L'autorità chiamata a pronunciarsi sull'eventuale proroga del trattenimento di tale cittadino o sul suo eventuale rilascio deve quindi esaminare, in primo luogo, se, nel caso concreto, possano essere efficacemente applicate altre misure sufficienti, ma meno coercitive del trattenimento, in secondo luogo, se sussista un

rischio di fuga del cittadino de quo e, in terzo luogo, se quest'ultimo eviti o impedisca la preparazione del suo rimpatrio o le operazioni di allontanamento.

62. Ne consegue che l'autorità giudiziaria chiamata a pronunciarsi su una domanda di proroga del trattenimento deve essere in grado di deliberare su tutti gli elementi di fatto e di diritto rilevanti per stabilire se la proroga del trattenimento sia giustificata, alla luce dei requisiti indicati supra ai punti da 58 a 61, il che impone un esame approfondito delle specifiche circostanze del singolo caso. Laddove il trattenimento inizialmente disposto non risulti più giustificato alla luce di tali requisiti, l'autorità giudiziaria competente deve essere in grado di sostituire la propria decisione a quella dell'autorità amministrativa o, se del caso, a quella dell'autorità giudiziaria che ha disposto il trattenimento iniziale e di pronunciarsi sulla possibilità di disporre una misura sostitutiva o il rilascio del cittadino di un paese terzo interessato. A tal fine, l'autorità giudiziaria che si pronunci sulla domanda di proroga del trattenimento deve poter prendere in considerazione sia gli elementi di fatto e le prove assunti dall'autorità amministrativa che ha disposto il trattenimento iniziale sia tutte le osservazioni eventualmente formulate dal cittadino di un paese terzo interessato. Inoltre, essa deve poter ricercare, laddove lo ritenga necessario, tutti gli altri elementi di prova rilevanti ai fini della propria decisione. Ne consegue che i poteri di cui dispone l'autorità giudiziaria nell'ambito di un controllo non possono in nessun caso essere limitati ai soli elementi dedotti dall'autorità amministrativa interessata.

63. Qualsiasi diversa interpretazione dell'articolo 15 della direttiva 2008/115 avrebbe per effetto di privare i paragrafi 4 e 6 di tale articolo del loro effetto utile e svuoterebbe del suo contenuto il controllo giudiziario imposto dal paragrafo 3, secondo periodo, dell'articolo medesimo, compromettendo parimenti, in tal modo, la realizzazione degli obiettivi perseguiti da detta direttiva.

[...]

86. Con la sua quarta questione, sub b), il giudice del rinvio si chiede se l'articolo 15 della direttiva 2008/115 debba essere interpretato nel senso che uno Stato membro può essere obbligato a rilasciare un permesso di soggiorno autonomo o altra autorizzazione che conferisca il diritto di soggiornare ad un cittadino di un paese terzo privo di documenti d'identità e che non abbia ottenuto tali documenti dal proprio paese d'origine, successivamente al rilascio del cittadino medesimo disposto dal giudice nazionale in considerazione dell'insussistenza di ragionevole prospettiva di allontanamento ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 4, della direttiva stessa.

87. Come risulta dall'obiettivo della direttiva 2008/115, [...] quest'ultima non mira a disciplinare le condizioni di soggiorno sul territorio di uno Stato membro dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare e nei cui confronti non sia possibile ovvero non sia stato possibile eseguire una decisione di rimpatrio.

88. Tuttavia, l'articolo 6, paragrafo 4, della direttiva 2008/115 consente agli Stati membri di rilasciare per motivi caritatevoli, umanitari o di altra natura un permesso di soggiorno autonomo o un'altra autorizzazione che conferisca il diritto di soggiornare a un cittadino di un paese terzo il cui soggiorno nel loro territorio sia irregolare. Allo stesso modo, il considerando 12 della direttiva stessa prevede che gli Stati membri debbano rilasciare ai cittadini di paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare e che non possano ancora essere soggetti ad allontanamento, una conferma scritta della

loro situazione. Gli Stati membri godono di un'ampia discrezionalità quanto al modello e al formato della conferma scritta.

89. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla quarta questione, sub b), dichiarando che la direttiva 2008/115 deve essere interpretata nel senso che uno Stato membro non può essere obbligato al rilascio di un permesso di soggiorno autonomo o di altra autorizzazione che conferisca un diritto di soggiorno ad un cittadino di un paese terzo privo di documenti d'identità e che non abbia ottenuto tali documenti dal proprio paese d'origine, successivamente alla rimessione in libertà del cittadino medesimo disposta dal giudice nazionale in considerazione dell'insussistenza di ragionevole prospettiva di allontanamento ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 4, della direttiva stessa. Tuttavia, tale Stato membro deve, in un caso del genere, rilasciare al cittadino di cui trattasi una conferma scritta della sua situazione».

11 dicembre 2014, *Boudjlida*, causa C-249/13, ECLI:EU:C:2014:2431

Il caso Boudjlida riguarda di uno straniero in condizione di soggiorno irregolare in Francia. Le forze di polizia avevano sentito l'interessato in merito all'irregolarità del suo soggiorno e alla sua situazione personale e familiare. All'esito dell'audizione, il prefetto aveva emesso una decisione di rimpatrio che il destinatario aveva poi impugnato, perché questo provvedimento non era stato preceduto da un atto indicativo delle contestazioni mosse, né dalla concessione di un termine per presentare osservazioni. Interrogata sulla portata del principio del contraddittorio nell'ambito della procedura di rimpatrio disciplinata dalla dir. 2008/115, la Corte ha così deciso:

«29. Si deve anzitutto rilevare che, al capo III, rubricato «Garanzie procedurali», la direttiva 2008/115 fissa i requisiti di forma richiesti per l'adozione delle decisioni di rimpatrio, che in particolare devono essere adottate in forma scritta e devono essere motivate, e impone agli Stati membri l'obbligo di predisporre mezzi di ricorso effettivi contro tali decisioni. Tuttavia, la citata direttiva non precisa se, e a quali condizioni, si debba garantire il rispetto del diritto dei cittadini di paesi terzi di essere ascoltati prima dell'adozione di una decisione di rimpatrio che li riguardi (v., in tal senso, sentenza *Mukarubega*, C-166/13, EU:C:2014:2336, punti 40 e 41).

30. [...] [S]econdo una costante giurisprudenza della Corte, il rispetto dei diritti della difesa costituisce un principio fondamentale del diritto dell'Unione di cui il diritto di essere ascoltato in qualsiasi procedimento costituisce parte integrante (sentenze *Kamino International Logistics*, C-129/13, EU:C:2014:2041, punto 28, nonché *Mukarubega*, EU:C:2014:2336, punto 42).

[...]

36. Il diritto di essere ascoltato garantisce a chiunque la possibilità di manifestare, utilmente ed efficacemente, il proprio punto di vista durante il procedimento amministrativo e prima dell'adozione di qualsiasi decisione che possa incidere in modo negativo sui suoi interessi (v., in particolare, sentenze *M.*, C-277/11, EU:C:2012:744, punto 87 e giurisprudenza ivi citata, nonché *Mukarubega*, EU:C:2014:2336, punto 46).

[...]

39. Conformemente alla giurisprudenza della Corte, il rispetto del diritto di essere ascoltato s'impone anche quando la normativa applicabile non preveda espressamente siffatta formalità (v. sentenze *Sopropé*, EU:C:2008:746, punto 38; *M.*, EU:C:2012:744, punto 86, nonché *G. e R.*, C-383/13 PPU, EU:C:2013:533, punto 32).

40. L'obbligo di rispettare i diritti della difesa dei destinatari di decisioni che incidono in modo rilevante sui loro interessi incombe, dunque, in linea di principio sulle amministrazioni degli Stati membri ogniqualvolta esse adottano provvedimenti che rientrano nella sfera d'applicazione del diritto dell'Unione (sentenza G. e R., EU:C:2013:533, punto 35).

41. Quando il diritto dell'Unione non fissa né le condizioni alle quali deve essere garantito il rispetto dei diritti della difesa dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, né le conseguenze della violazione di tali diritti, tali condizioni e tali conseguenze rientrano nella sfera del diritto nazionale, purché i provvedimenti adottati in tal senso siano dello stesso genere di quelli di cui beneficiano i singoli in situazioni di diritto nazionale comparabili (principio di equivalenza) e non rendano in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività) (sentenza Mukarubega, EU:C:2014:2336, punto 51 e giurisprudenza ivi citata).

[...]

43. [...] [S]econdo una giurisprudenza della Corte altrettanto costante, i diritti fondamentali, quale il rispetto dei diritti della difesa, non si configurano come prerogative assolute, ma possono soggiacere a restrizioni, a condizione che queste rispondano effettivamente agli obiettivi di interesse generale perseguiti dalla misura di cui trattasi e non costituiscano, rispetto allo scopo perseguito, un intervento sproporzionato ed inaccettabile, tale da ledere la sostanza stessa dei diritti così garantiti (sentenze *Alassini e a.*, da C-317/08 a C-320/08, EU:C:2010:146, punto 63; *G. e R.*, EU:C:2013:533, punto 33, nonché *Texdata Software*, C-418/11, EU:C:2013:588, punto 84).

44. Dal momento che il giudice del rinvio si interroga sul contenuto del diritto di essere ascoltato nell'ambito della direttiva 2008/115, occorre anzitutto ricordare le seguenti considerazioni generali.

45. Le modalità secondo cui un cittadino di un paese terzo il cui soggiorno sia irregolare deve poter esercitare il suo diritto di essere ascoltato prima dell'adozione di una decisione di rimpatrio devono essere valutate alla luce dell'obiettivo della direttiva 2008/115, che mira al rimpatrio efficace dei cittadini di paesi terzi in condizione di soggiorno irregolare verso i loro paesi d'origine (v., in tal senso, sentenza *Achughbabian*, C-329/11, EU:C:2011:807, punto 30).

46. Secondo costante giurisprudenza della Corte, una volta constatata l'irregolarità del soggiorno, le competenti autorità nazionali devono, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva n. 2008/115 e fatte salve le eccezioni previste all'articolo 6, paragrafi da 2 a 5, della medesima, adottare una decisione di rimpatrio (v., in tal senso, sentenze *El Dridi*, C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, punto 35; *Achughbabian*, EU:C:2011:807, punto 31, e *Mukarubega*, EU:C:2014:2336, punto 57).

47. Inoltre, il diritto di essere ascoltato prima dell'adozione di una decisione di rimpatrio ha la finalità di consentire all'interessato di manifestare il proprio punto di vista sulla regolarità del suo soggiorno e sull'eventuale applicazione delle eccezioni all'articolo 6, paragrafo 1, di detta direttiva, previste all'articolo 6, paragrafi da 2 a 5, della medesima.

48. Poi, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 64 delle sue conclusioni, in applicazione dell'articolo 5 della direttiva 2008/115, rubricato «Non-refoulement, interesse superiore del bambino, vita familiare e condizioni di salute», quando gli Stati membri danno attuazione alla suddetta direttiva, essi devono, da una parte, tenere nella debita considerazione l'interesse superiore del bambino, la vita familiare e le condizioni di salute del cittadino di un paese terzo e, dall'altra, rispettare il principio di non-refoulement (non respingimento).

49. Ne consegue che, qualora l'autorità nazionale competente intenda adottare una decisione di rimpatrio, tale autorità deve necessariamente rispettare gli obblighi imposti dall'articolo 5 della direttiva 2008/115 e sentire l'interessato in proposito.

50. Al riguardo, spetta all'interessato cooperare con l'autorità nazionale competente nel corso della sua audizione al fine di fornirle tutte le informazioni pertinenti sulla propria situazione personale e familiare e, in particolare, quelle che possono giustificare la non adozione di una decisione di rimpatrio.

51. Infine, dal diritto di essere ascoltato prima dell'adozione di una decisione di rimpatrio discende l'obbligo per le autorità nazionali competenti di consentire all'interessato di esprimere il proprio punto di vista circa le modalità del suo rimpatrio (ossia il termine per la partenza e il carattere volontario o coercitivo del rimpatrio). Infatti, in particolare dall'articolo 7 della direttiva 2008/115, che al paragrafo 1 prevede un periodo congruo di durata compresa tra sette e trenta giorni per lasciare il territorio nazionale in caso di partenza volontaria, risulta che, in virtù del paragrafo 2 della medesima disposizione, ove necessario gli Stati membri devono prorogare detto periodo per un periodo congruo, tenendo conto delle circostanze specifiche del caso individuale, quali la durata del soggiorno, l'esistenza di bambini che frequentano la scuola e l'esistenza di altri legami familiari e sociali.

52. In secondo luogo, occorre esaminare in particolare se il diritto di essere ascoltato, quale applicabile nell'ambito della direttiva 2008/115 e, in particolare, dell'articolo 6 della stessa, comprenda, per un cittadino di un paese terzo il cui soggiorno sia irregolare, il diritto di analizzare tutti gli elementi a suo carico, il che presuppone che l'amministrazione nazionale gliene fornisca una previa comunicazione e che gli conceda un periodo di riflessione sufficiente per preparare la sua audizione, nonché quello di ricorrere all'assistenza di un legale di propria scelta nel corso dell'audizione stessa.

53. Per quanto riguarda, anzitutto, la comunicazione da parte dell'autorità nazionale competente, antecedente l'adozione di una decisione di rimpatrio, della propria intenzione di adottare una simile decisione e degli elementi su cui tale autorità intende fondare la decisione in questione e la concessione all'interessato di un periodo di riflessione, occorre anzitutto rilevare che la direttiva 2008/115 non prevede siffatte modalità procedurali in contraddittorio.

54. Poi, al punto 60 della sentenza *Mukarubega* (EU:C:2014:2336), la Corte ha dichiarato che, dato che la decisione di rimpatrio è strettamente legata, in forza della direttiva 2008/115, all'accertamento dell'irregolarità del soggiorno, il diritto di essere ascoltato non può essere interpretato nel senso che, quando l'autorità nazionale competente intende adottare contestualmente, nei confronti di un cittadino di paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare, una decisione che accerta un soggiorno irregolare e una decisione di rimpatrio, tale autorità debba necessariamente ascoltare l'interessato in

modo da consentirgli di esprimere il suo punto di vista specificamente su quest'ultima decisione, dal momento che costui ha avuto la possibilità di manifestare, utilmente ed efficacemente, il proprio punto di vista in merito all'irregolarità del suo soggiorno e ai motivi in grado di giustificare, in forza del diritto nazionale, che detta autorità si astenga dall'adottare una decisione di rimpatrio.

55. Ne consegue che il diritto di essere ascoltato prima dell'adozione di una decisione di rimpatrio deve essere interpretato non già nel senso che detta autorità abbia l'obbligo di avvertire il cittadino di un paese terzo il cui soggiorno sia irregolare, prima dell'audizione organizzata in vista di detta adozione, del fatto che essa prevede di adottare nei suoi confronti una decisione di rimpatrio, di comunicarli gli elementi su cui intende fondare la stessa decisione ovvero di concedergli un periodo di riflessione prima di ricevere le sue osservazioni, bensì nel senso che tale cittadino deve avere la possibilità di manifestare, utilmente ed efficacemente, il proprio punto di vista in merito all'irregolarità del suo soggiorno e ai motivi che possono giustificare, in forza del diritto nazionale, che la stessa autorità si astenga dall'adottare una decisione di rimpatrio.

56. Tuttavia occorre rilevare che, come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 69 delle sue conclusioni, deve ammettersi un'eccezione nel caso in cui il cittadino di un paese terzo non possa ragionevolmente prevedere gli elementi che potrebbero essere posti a suo carico o possa obiettivamente contestarli solo dopo aver effettuato talune verifiche o adempimenti in vista, in particolare, dell'ottenimento di documenti giustificativi.

57. In ogni caso, come rilevato dalla Commissione europea, resta il fatto che il cittadino di un paese terzo interessato il cui soggiorno sia irregolare avrà la possibilità di contestare, qualora lo desideri, la valutazione compiuta dall'amministrazione della sua situazione nell'ambito di un ricorso giurisdizionale».

18 dicembre 2014, *Abdida*, causa C-562/13, ECLI:EU:C:2014:2453

Il caso Abdida riguarda un cittadino nigeriano con diagnosi di una malattia particolarmente grave, che aveva presentato in Belgio una domanda di permesso di soggiorno per motivi di salute. Quest'ultima era stata tuttavia rigettata, con la conseguente adozione di un ordine di lasciare il Paese e di un provvedimento di revoca dell'assistenza sociale. Tutti i provvedimenti venivano impugnati dal signor Abdida. In applicazione delle pertinenti norme di diritto nazionale, il ricorso proposto dall'interessato contro l'ordine di lasciare il territorio non implicava tuttavia la sospensione automatica di questa decisione; inoltre, nelle more di una decisione su tale ricorso, il signor Abdida era privo di qualsiasi assistenza sociale, a parte l'assistenza sanitaria urgente. Il giudice adito effettuava un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia per chiedere se la normativa nazionale fosse compatibile con alcune direttive dell'Unione, lette alla luce della Carta, in particolare alla luce degli articoli 19, par. 2, e 47. La Corte ha deciso quanto segue:

«43. Per quanto attiene, in primo luogo, alle caratteristiche del ricorso che può essere proposto avverso una decisione di rimpatrio come quella di cui al procedimento principale, dall'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2008/115, letto in combinato disposto con l'articolo 12, paragrafo 1, della

stessa, risulta che un cittadino di paese terzo deve disporre di un mezzo di ricorso effettivo per impugnare una decisione di rimpatrio adottata nei suoi confronti.

44. Dal canto suo, l'articolo 13, paragrafo 2, di tale direttiva prevede che l'autorità o l'organo competente a pronunciarsi su tale ricorso ha la possibilità di sospendere temporaneamente l'esecuzione della decisione di rimpatrio impugnata, a meno che la sospensione temporanea sia già applicabile ai sensi del diritto interno. Ne consegue che la predetta direttiva non impone che il ricorso previsto dall'articolo 13, paragrafo 1, della stessa abbia necessariamente un effetto sospensivo.

45. Tuttavia, le caratteristiche di tale ricorso devono essere determinate conformemente all'articolo 47 della Carta, che costituisce una riaffermazione del principio della tutela giurisdizionale effettiva (v., in tal senso, sentenze *Unibet*, C-432/05, EU:C:2007:163, punto 37, e *Agrokonsulting-04*, C-93/12, EU:C:2013:432, punto 59), e ai sensi del quale ogni persona i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste in tale articolo.

46. A tale proposito occorre rilevare che l'articolo 19, paragrafo 2, della Carta precisa, in particolare, che nessuno può essere allontanato verso uno Stato in cui esiste un serio rischio di essere sottoposto a trattamenti inumani o degradanti.

47. Dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, di cui va tenuto conto, in applicazione dell'articolo 52, paragrafo 3, della Carta, per interpretare l'articolo 19, paragrafo 2, della stessa, risulta che, sebbene gli stranieri destinatari di una decisione che consente il loro allontanamento non possano in linea di principio rivendicare il diritto di rimanere nel territorio di uno Stato al fine di continuare a beneficiare dell'assistenza e delle prestazioni mediche sociali o di altro tipo fornite da tale Stato, la decisione di allontanare uno straniero affetto da una malattia fisica o psichica grave verso un paese in cui i mezzi per la cura di tale malattia sono inferiori a quelli disponibili in detto Stato può far sorgere una questione alla luce dell'articolo 3 della CEDU, in casi del tutto eccezionali, quando le ragioni umanitarie che depongono contro tale allontanamento sono imperative (v., segnatamente, Corte eur. D.U., sentenza *N. c. Regno Unito* del 27 maggio 2008, § 42).

48. In casi del tutto eccezionali, in cui l'allontanamento di un cittadino di paese terzo affetto da una grave malattia verso un paese nel quale non esistono terapie adeguate violerebbe il principio di non-refoulement, gli Stati membri non possono quindi procedere a tale allontanamento, conformemente all'articolo 5 della direttiva 2008/115, letto alla luce dell'articolo 19, paragrafo 2, della Carta.

49. L'esecuzione di una decisione di rimpatrio comportante l'allontanamento di un cittadino di paese terzo affetto da una grave malattia verso un paese nel quale non esistono terapie adeguate potrebbe quindi integrare, in alcuni casi, una violazione dell'articolo 5 della direttiva 2008/115.

50. Tali casi del tutto eccezionali sono caratterizzati dalla gravità e dall'irreparabilità del pregiudizio derivante dall'allontanamento di un cittadino di paese terzo verso un paese in cui esiste un serio rischio di essere sottoposto a trattamenti inumani o degradanti. L'effettività del ricorso proposto contro una decisione di rimpatrio la cui esecuzione può esporre il cittadino considerato di paese terzo a un rischio serio di deterioramento grave e irreversibile delle sue condizioni di salute impone, in tali circostanze, che tale cittadino di paese terzo disponga di un ricorso con effetto sospensivo, al fine di garantire che la decisione di rimpatrio non sia eseguita prima che l'autorità competente abbia

avuto la possibilità di esaminare la censura relativa a una violazione dell'articolo 5 della direttiva 2008/115, letto alla luce dell'articolo 19, paragrafo 2, della Carta.

51. Tale interpretazione è corroborata dalle spiegazioni relative all'articolo 47 della Carta, secondo le quali il primo comma di tale articolo è fondato sull'articolo 13 della CEDU (sentenza di riesame *Arango Jaramillo e a./BEI*, C-334/12 RX-II, EU:C:2013:134, punto 42).

52. Infatti, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha dichiarato che, quando uno Stato decide di rimandare uno straniero in un paese in cui vi sono seri motivi di temere che corra un rischio effettivo di trattamenti contrari all'articolo 3 della CEDU, l'effettività del ricorso proposto, previsto dall'articolo 13 della CEDU, impone che gli interessati dispongano di un ricorso con effetto sospensivo ex lege contro l'esecuzione della misura che consente il loro rimpatrio (v., in particolare, Corte eur. D.U., sentenze *Gebremedhin c. Francia* del 26 aprile 2007, § 67, nonché *Hirsi Jamaa e altri c. Italia* del 23 febbraio 2012, § 200).

53 Dalle considerazioni che precedono risulta che gli articoli 5 e 13 della direttiva 2008/115, letti alla luce degli articoli 19, paragrafo 2, e 47 della Carta, devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale che non prevede un ricorso con effetto sospensivo contro una decisione di rimpatrio la cui esecuzione può esporre il cittadino interessato di paese terzo a un rischio serio di deterioramento grave e irreversibile delle sue condizioni di salute.

54 Per quanto concerne, in secondo luogo, la presa in carico delle necessità primarie di un cittadino di paese terzo in una situazione come quella di cui al procedimento principale, sebbene dal considerando 12 della direttiva 2008/115 emerga che le condizioni basilari per il sostentamento dei cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare ma che non è ancora possibile allontanare dovrebbero essere definite conformemente alla legislazione nazionale, resta il fatto che tale legislazione dev'essere compatibile con gli obblighi derivanti dalla predetta direttiva.

55 Orbene, l'articolo 14 della richiamata direttiva prevede alcune garanzie in attesa del rimpatrio, in particolare durante i periodi per i quali l'allontanamento è stato rinviato conformemente all'articolo 9 della medesima direttiva.

56. Ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2008/115, gli Stati membri rinviano l'allontanamento per la durata della sospensione concessa ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 2, di tale direttiva.

57. Orbene, dall'economia generale della direttiva 2008/115, di cui occorre tenere conto per interpretare le sue disposizioni (v., in tal senso, sentenza *Abdullahi*, C-394/12, EU:C:2013:813, punto 51), emerge che l'articolo 9, paragrafo 1, lettera b), di tale direttiva deve ricomprendere tutte le situazioni nelle quali uno Stato membro è tenuto a sospendere l'esecuzione di una decisione di rimpatrio in seguito alla proposizione di un ricorso contro tale decisione.

58. Dalle considerazioni che precedono risulta che gli Stati membri sono tenuti a offrire a un cittadino di paese terzo affetto da una grave malattia, che ha proposto un ricorso contro una decisione di rimpatrio la cui esecuzione può esporlo a un rischio serio di deterioramento grave e irreversibile delle sue condizioni di salute, le garanzie nell'attesa del rimpatrio approntate dall'articolo 14 della direttiva 2008/115.

59. In particolare, in una situazione come quella di cui trattasi nel procedimento principale, lo Stato membro interessato è tenuto, in applicazione dell'articolo 14, paragrafo 1, lettera b), di detta direttiva, a prendere in carico, per quanto possibile, le necessità primarie di un cittadino di paese terzo affetto da una grave malattia qualora quest'ultimo sia privo dei mezzi per provvedere egli stesso alle proprie esigenze».

19 giugno 2018, *Gnandi*, causa C-181/16, ECLI:EU:C:2018:465

Il caso Gnandi riguarda un cittadino togolese che aveva presentato in Belgio una domanda di protezione internazionale, che era stata respinta. Subito dopo il rigetto, le competenti autorità belghe avevano adottato una decisione di rimpatrio, ai sensi della legislazione nazionale attuativa della dir. 2008/115, senza attendere la definizione del giudizio instaurato contro il provvedimento di diniego della protezione internazionale. Il giudice chiamato a valutare la validità della decisione di rimpatrio si chiedeva se un richiedente asilo o protezione sussidiaria (la cui posizione era disciplinata dalla dir. 2005/85, non essendo ancora scaduto all'epoca dei fatti di causa il termine di trasposizione della dir. 2013/32) può essere considerato in condizione di soggiorno irregolare, e quindi destinatario di una decisione di rimpatrio, già dopo il rigetto della domanda di protezione oppure soltanto dopo che il provvedimento di diniego è divenuto definitivo per la mancata impugnazione o per l'esaurimento delle vie di ricorso. Interrogata ai sensi dell'art. 267 TFUE, la Corte ha stabilito quanto segue:

«36. Si deve rilevare, in limine, come osservato dal giudice del rinvio nella propria domanda di pronuncia pregiudiziale, che l'ordine di lasciare il territorio, oggetto del procedimento principale, costituisce una decisione di rimpatrio ai sensi dell'articolo 3, punto 4, della direttiva 2008/115. Tale disposizione definisce, infatti, la nozione di "decisione di rimpatrio" nel senso di una decisione o di un atto amministrativo o giudiziario che attesti o dichiari l'irregolarità del soggiorno di un cittadino di paesi terzi e imponga o attesti l'obbligo di rimpatrio.

37. A termini dell'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva medesima, essa si applica ai cittadini di paesi terzi il cui soggiorno nel territorio di uno Stato membro sia irregolare. Per quanto attiene, più specificamente, alle decisioni di rimpatrio, l'articolo 6, paragrafo 1 di detta direttiva prevede che gli Stati membri adottino, in linea di principio, una decisione di tal genere nei confronti di qualsiasi cittadino di paesi terzi il cui soggiorno sul proprio territorio sia irregolare.

38. Al fine di poter stabilire se una decisione di rimpatrio possa essere adottata nei confronti di un cittadino di un paese terzo direttamente a seguito del rigetto della sua domanda di protezione internazionale operata dall'autorità competente, occorre quindi esaminare, in primo luogo, se il cittadino stesso si trovi, a seguito del rigetto, in una situazione di soggiorno irregolare ai sensi della direttiva 2008/115.

39. A tal riguardo, dalla definizione di "soggiorno irregolare", di cui all'articolo 3, punto 2, della direttiva, emerge che ogni cittadino di un paese terzo che si trovi sul territorio di uno Stato membro senza rispettare i requisiti stabiliti ai fini dell'ingresso, del soggiorno o di residenza, si trova, per tale

sol fatto, in una situazione di soggiorno irregolare (sentenza del 7 giugno 2016, *Affum*, C-47/15, EU:C:2016:408, punto 48).

40. A termini dell'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2005/85, il richiedente protezione internazionale è autorizzato a restare nello Stato membro, ai soli fini del procedimento, sino all'adozione della decisione di primo grado di rigetto della domanda di protezione internazionale. Se è pur vero che il diritto di restare non costituisce, alla luce dell'espresso tenore di detta disposizione, un diritto all'ottenimento di un permesso di soggiorno, risulta tuttavia, segnatamente dal considerando 9 della direttiva 2008/115, che tale diritto di restare impedisce che il soggiorno del richiedente protezione internazionale sia qualificato come "irregolare" ai sensi della direttiva medesima, nel periodo intercorrente dalla presentazione della domanda di protezione internazionale stessa sino all'adozione della decisione di primo in grado in merito.

41. Come emerge in termini univoci dal tenore dell'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2005/85, il diritto di restare ivi previsto cessa con l'adozione della decisione di primo grado di rigetto della domanda di protezione internazionale da parte dell'autorità competente. In assenza di un diritto o di un permesso di soggiorno concesso all'interessato in base ad altro fondamento normativo, in particolare ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 4, della direttiva 2008/115, che consenta al richiedente, la cui domanda sia stata respinta, di soddisfare i requisiti d'ingresso, di soggiorno o di residenza nello Stato membro de quo, tale decisione di rigetto fa sì che, dal momento della sua adozione, il richiedente medesimo non risponda più a tali requisiti, ragion per cui il suo soggiorno diviene irregolare.

42. È ben vero che l'articolo 39, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2005/85 lascia agli Stati membri la facoltà di prevedere norme che consentano ai richiedenti protezione internazionale di restare sul loro territorio nelle more dell'esito del ricorso proposto contro il rigetto della domanda di protezione internazionale. [...]

43. È parimenti vero che la Corte ha avuto modo di dichiarare, ai punti 47 e 49 della sentenza del 30 maggio 2013, *Arslan* (C-534/11, EU:C:2013:343), che l'autorizzazione a restare ai fini dell'esercizio effettivo di un'azione avverso il rigetto della domanda di protezione internazionale osta all'applicazione della direttiva 2008/115 al cittadino di un paese terzo, autore di tale domanda, nelle more del ricorso contro il suo rigetto.

44. Da tale sentenza non può tuttavia farsi discendere che l'autorizzazione a restare impedirebbe di ritenere che, a seguito del rigetto della domanda di protezione internazionale e fatta salva l'esistenza di un diritto o di un permesso di soggiorno quale rilevato supra al punto 41, il soggiorno dell'interessato divenga irregolare ai sensi della direttiva 2008/115.

[...]

46. [...] Al contrario, mentre, come rilevato supra al punto 40, dal combinato disposto dell'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2005/85 e del considerando 9 della direttiva 2008/115 emerge che il diritto del richiedente la protezione internazionale di restare sul territorio dello Stato membro interessato, nel periodo compreso tra la presentazione della domanda sino all'emanazione della decisione di primo grado in merito, impedisce che il soggiorno dell'interessato sia qualificato, nel periodo medesimo, come "irregolare", ai sensi della direttiva 2008/115, nessuna disposizione e nessun considerando della direttiva 2005/85 o della direttiva 2008/115 prevede, per contro, che

l'autorizzazione a restare sul territorio de quo nelle more dell'esito del ricorso proposto contro il rigetto della domanda escluda, di per sé, tale qualificazione.

[...]

54. Ai sensi della giurisprudenza della Corte, qualora uno Stato membro decida di allontanare un richiedente protezione internazionale verso un paese in cui esistano seri motivi per ritenere che questi si trovi esposto al rischio reale di trattamenti contrari all'articolo 18 della Carta, nel combinato disposto con l'articolo 33 della Convenzione di Ginevra, ovvero all'articolo 19, paragrafo 2, della Carta, il diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva, previsto all'articolo 47 di quest'ultima, esige che il richiedente medesimo disponga di un ricorso con pieni effetti sospensivi contro l'esecuzione della misura che consenta il suo rimpatrio (v., in tal senso, sentenze del 18 dicembre 2014, *Abdida*, C-562/13, EU:C:2014:2453, punto 52, e del 17 dicembre 2015, *Tall*, C-239/14, EU:C:2015:824, punto 54).

55. È ben vero che la Corte ha già avuto modo di affermare che l'assenza di effetti sospensivi di un ricorso proposto contro la sola decisione di rigetto di una domanda di protezione internazionale è conforme, in linea di massima, al principio di non-refoulement e all'articolo 47 della Carta, atteso che la sua esecuzione non può tuttavia comportare, di per sé, l'allontanamento del cittadino di un paese terzo di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza del 17 dicembre 2015, *Tall*, C-239/14, EU:C:2015:824, punto 56).

56. Per contro, il ricorso proposto avverso una decisione di rimpatrio ex articolo 6 della direttiva 2008/115 dev'essere munito, al fine di garantire, nei confronti del cittadino di un paese terzo interessato, il rispetto delle esigenze derivanti dal principio di non-refoulement e dall'articolo 47 della Carta, di pieni effetti sospensivi, considerato che detta decisione è tale da esporre il cittadino medesimo al serio rischio di essere sottoposto a trattamenti contrari all'articolo 18 della Carta, nel combinato disposto con l'articolo 33 della Convenzione di Ginevra, ovvero a trattamenti contrari all'articolo 19, paragrafo 2, della Carta (v., in tal senso, sentenze del 18 dicembre 2014, *Abdida*, C-562/13, EU:C:2014:2453, punti 52 e 53, nonché del 17 dicembre 2015, *Tall*, C-239/14, EU:C:2015:824, punti 57 e 58). Lo stesso ragionamento vale, a fortiori, per quanto attiene ad un'eventuale decisione di allontanamento ex articolo 8, paragrafo 3, della direttiva stessa.

[...]

58. Ne consegue che, con riguardo ad una decisione di rimpatrio e ad una eventuale decisione di allontanamento, la protezione insita nel diritto a rimedi giurisdizionali effettivi nonché nel principio di non-refoulement dev'essere garantita riconoscendo al richiedente protezione internazionale il diritto di ricorso con pieni effetti sospensivi, quantomeno dinanzi all'autorità giurisdizionale. Fatta salva la stretta osservanza di tale esigenza, la mera circostanza che il soggiorno dell'interessato sia qualificato come irregolare, ai sensi della direttiva 2008/115, a seguito del rigetto della domanda di protezione internazionale, e che una decisione di rimpatrio possa essere conseguentemente adottata direttamente a seguito di tale rigetto o con esso cumulata in uno stesso atto amministrativo non contrasta né con il principio di non-refoulement né con quello del diritto a rimedi giurisdizionali effettivi.

59. Alla luce dei suesposti rilievi, si deve ritenere, in conclusione, che il cittadino di un paese terzo, salva l'ipotesi in cui gli sia stato concesso un diritto o un permesso di soggiorno ai sensi dell'articolo

6, paragrafo 4, della direttiva 2008/115, si trova in una situazione di soggiorno irregolare, ai sensi della direttiva medesima, a seguito del rigetto in prime cure della propria domanda di protezione internazionale da parte dell'autorità competente, e ciò indipendentemente dall'esistenza di un'autorizzazione a restare nelle more della decisione del ricorso contro il rigetto stesso. Una decisione di rimpatrio può essere quindi adottata, in linea di principio, nei confronti di un cittadino di un paese terzo, a seguito del rigetto stesso o cumulativamente con il medesimo in un unico atto amministrativo.

60. [...]

61. [...] [S]petta agli Stati membri garantire la piena efficacia del ricorso contro la decisione di rigetto della domanda di protezione internazionale, nel rispetto del principio della parità di armi, il quale esige, in particolare, la sospensione di tutti gli effetti della decisione di rimpatrio durante il termine previsto ai fini della proposizione del ricorso medesimo e, in caso di sua proposizione, sino alla relativa decisione.

62. A tal riguardo, non è sufficiente che lo Stato membro interessato si astenga dal procedere all'esecuzione forzata della decisione di rimpatrio. Al contrario, è necessario che tutti gli effetti giuridici di tale decisione siano sospesi e quindi, segnatamente, che il termine ai fini della partenza volontaria, di cui all'articolo 7 della direttiva 2008/115, non inizi a decorrere fintantoché l'interessato sia autorizzato a restare. Inoltre, durante tale periodo, questi non può essere posto in detenzione a fini di allontanamento ai sensi dell'articolo 15 della direttiva.

63. Nelle more dell'esito del ricorso contro il rigetto, in primo grado, della propria domanda di protezione internazionale da parte dell'autorità competente, l'interessato deve peraltro poter beneficiare, in linea di principio, dei diritti riconosciuti dalla direttiva 2003/9, il cui articolo 3, paragrafo 1, ne subordina infatti l'applicazione unicamente alla sussistenza di un'autorizzazione a restare sul territorio dello Stato in qualità di richiedente e non ne esclude, pertanto, l'applicazione nell'ipotesi in cui l'interessato, già in possesso di tale autorizzazione, si trovi in situazione di soggiorno irregolare ai sensi della direttiva 2008/115. A tal riguardo, dall'articolo 2, lettera c), della direttiva 2003/9 emerge che l'interessato conserva il proprio status di richiedente protezione internazionale ai sensi della direttiva medesima sino al momento della pronuncia definitiva in merito alla propria domanda (v., in tal senso, sentenza del 27 settembre 2012, *Cimade e GISTI*, C-179/11, EU:C:2012:594, punto 53)».

14 maggio 2020, FMS e.a. c. Országos Idegenrendeszeti F igazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság, cause riunite C-924/19 PPU e C-925/19 PPU, ECLI:EU:C:2020:367

Il caso in esame riguarda alcuni stranieri di nazionalità afghana e iraniana, che erano giunti in Ungheria, dove avevano presentato domanda di asilo. Le competenti autorità ungheresi avevano rigettato la domanda in quanto inammissibile, con la motivazione che i richiedenti erano arrivati in Ungheria attraverso un Paese terzo sicuro (la Serbia), nel quale essi non erano esposti a persecuzioni o a un rischio di danno grave. Le autorità ungheresi disponevano quindi il rimpatrio di queste persone

in Serbia, la quale si rifiutava però di riammetterle sul suo territorio. A questo punto, le autorità ungheresi modificavano la decisione di rimpatrio, indicando quale nuovo Paese terzo di destinazione, rispettivamente, l'Afghanistan e l'Iran. Gli interessati proponevano opposizione contro questa modifica davanti all'autorità competente in materia di asilo. La loro opposizione veniva tuttavia respinta, senza possibilità di impugnazione ulteriore, in quanto la legislazione ungherese non contemplava un ricorso davanti a un organo giurisdizionale. In questo caso, la Corte di giustizia ha interpretato l'art. 13 della direttiva 2008/115, il quale garantisce al cittadino interessato di un paese terzo un mezzo di ricorso effettivo per contestare le decisioni di rimpatrio "dinanzi ad un'autorità giudiziaria o amministrativa competente o a un organo competente composto da membri imparziali che offrono garanzie di indipendenza". Questa disposizione è stata letta alla luce del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva, previsto dall'art. 47 della Carta. La Corte ha stabilito che la modifica del Paese terzo di destinazione costituisce una nuova decisione di rimpatrio. Essa ha aggiunto che il ricorso contro una decisione del genere può essere deciso in prima istanza da un'autorità amministrativa, ma vi deve essere poi la possibilità per gli interessati di presentare un ricorso ulteriore davanti a un organo giurisdizionale indipendente. Qualora la legislazione statale non preveda questa possibilità, il giudice adito dagli interessati deve dichiararsi competente a pronunciarsi sul ricorso, in forza dell'art. 13 della direttiva 2008/115, in combinato disposto con l'articolo 47 della Carta.

«109. Con la sua quinta questione, che deve essere esaminata per prima, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 13 della direttiva 2008/115, in combinato disposto con l'articolo 47 della Carta, debba essere interpretato nel senso, da un lato, che esso osta ad una normativa di uno Stato membro in forza della quale la modifica, da parte di un'autorità amministrativa, del paese di destinazione figurante in una decisione di rimpatrio anteriore, può essere impugnata dal cittadino di un paese terzo interessato solo mediante un ricorso presentato dinanzi a un'autorità amministrativa, le cui decisioni non sono impugnabili in sede giurisdizionale, e, dall'altro, che impone a tale giudice, in siffatte circostanze, di riconoscersi competente a statuire sul ricorso proposto dinanzi al medesimo, diretto a contestare la legittimità di una siffatta modifica.

110. Nel caso di specie, occorre rilevare, in via preliminare, che, secondo le decisioni di rinvio, dopo che l'autorità competente in materia di asilo ha respinto, in quanto inammissibili, le domande di protezione internazionale dei ricorrenti nei procedimenti principali e ha adottato, contestualmente, le decisioni di rimpatrio che ingiungevano loro di lasciare il territorio ungherese in direzione della Serbia, l'autorità di polizia degli stranieri di primo grado ha modificato queste ultime decisioni ordinando a detti ricorrenti di lasciare il territorio ungherese in direzione dei loro paesi di origine, ossia l'Afghanistan nel caso di FMS e FNZ, e l'Iran nel caso di SA e SA junior. Il giudice del rinvio precisa, inoltre, che tali ricorrenti hanno potuto contestare tali decisioni di modifica soltanto proponendo opposizione alle stesse dinanzi all'autorità di cui all'articolo 65, paragrafo 3 ter, della legge sull'ingresso e il soggiorno dei cittadini di paesi terzi e che, in conformità all'ultima frase di tale disposizione, le decisioni con le quali l'autorità competente in materia di asilo, operante in qualità di autorità di polizia degli stranieri, ha respinto le opposizioni proposte da detti ricorrenti non sono impugnabili.

111. L'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2008/115 garantisce al cittadino interessato di un paese terzo un mezzo di ricorso effettivo per contestare le decisioni di rimpatrio, le decisioni di divieto di ingresso nel territorio degli Stati membri e le decisioni di allontanamento dinanzi ad un'autorità giudiziaria o amministrativa competente o a un organo competente composto da membri imparziali che offrono garanzie di indipendenza.

112. In primo luogo, occorre verificare se la decisione che modifica il paese di destinazione figurante in una decisione di rimpatrio anteriore costituisca una delle decisioni nei confronti delle quali tale disposizione garantisce un mezzo di ricorso effettivo.

113. Secondo una costante giurisprudenza, nell'interpretare una disposizione del diritto dell'Unione, si deve tener conto non soltanto del tenore letterale di quest'ultima, bensì anche del suo contesto, degli obiettivi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte e, se del caso, della sua genesi (sentenza del 19 dicembre 2019, Nederlands Uitgeversverbond e Groep Algemene Uitgevers, C 263/18, EU:C:2019:1111, punto 38 e la giurisprudenza ivi citata).

114. A tal riguardo, occorre rilevare che, ai sensi dell'articolo 3, punto 4, della direttiva 2008/115, una «decisione di rimpatrio» è una decisione o atto amministrativo o giudiziario che attesti o dichiari l'irregolarità del soggiorno di un cittadino di paesi terzi e imponga o attesti l'obbligo di rimpatrio. In conformità all'articolo 3, punto 3, della stessa direttiva, tale obbligo di rimpatrio impone alla persona interessata di ritornare o nel proprio paese di origine o in un paese di transito o in un altro paese terzo in cui decide volontariamente di ritornare e in cui sarà accettato.

115. Dal testo stesso del punto 4 dell'articolo 3 della direttiva 2008/115 risulta che il fatto di imporre o di enunciare un obbligo di rimpatrio costituisce uno dei due elementi costitutivi di una decisione di rimpatrio, fermo restando che un siffatto obbligo di rimpatrio non può essere concepito, alla luce del punto 3 di tale articolo, senza l'individuazione di una destinazione, la quale deve essere uno dei paesi di cui a tale punto 3.

116. Ne consegue che, qualora l'autorità nazionale competente modifichi il paese di destinazione indicato in una decisione di rimpatrio anteriore, essa apporta una modifica al tal punto sostanziale a tale decisione di rimpatrio che si deve ritenere che la stessa abbia adottato una nuova decisione di rimpatrio, ai sensi dell'articolo 3, punto 4, della direttiva 2008/115.

117. Una siffatta interpretazione è confermata da un'analisi del contesto di tale disposizione.

118. Così, in forza dell'articolo 5 della direttiva 2008/115, qualora l'autorità nazionale competente intenda adottare una decisione di rimpatrio, essa deve segnatamente vigilare sul rispetto del principio di non respingimento [v., in tal senso, sentenze dell'11 dicembre 2014, Boudjlida, C 249/13, EU:C:2014:2431, punto 49, nonché dell'8 maggio 2018, K.A. e a. (Ricongiungimento familiare in Belgio), C 82/16, EU:C:2018:308, punto 103].

119. Orbene, come rilevato in sostanza dall'avvocato generale al paragrafo 84 delle sue conclusioni, il rispetto di un siffatto principio è valutato con riferimento al paese verso il quale si intende ordinare il rimpatrio della persona interessata. Ne consegue che, prima che possa essere effettuata una modifica del paese di destinazione, l'autorità nazionale competente deve procedere ad una nuova valutazione del rispetto del principio di non respingimento, distinta da quella che essa ha dovuto realizzare in occasione dell'adozione della decisione di rimpatrio anteriore.

120. Inoltre, contrariamente a quanto sembra suggerire il governo ungherese, la modifica di una decisione di rimpatrio anteriore non può essere considerata una decisione di allontanamento adottata a seguito di tale decisione di rimpatrio, ai sensi dell'articolo 8 della direttiva 2008/115. Infatti, da tale articolo 8 discende che una decisione di allontanamento viene adottata in esecuzione della decisione di rimpatrio e, pertanto, deve rispettare il contenuto di quest'ultima decisione. Ne consegue che una decisione di allontanamento non potrebbe modificare il paese di destinazione indicato nella decisione di rimpatrio cui essa da esecuzione.

121. L'interpretazione adottata al punto 116 della presente sentenza è parimenti conforme all'obiettivo perseguito dalla direttiva 2008/115, il quale consiste nel porre in essere un'efficace politica di allontanamento e di rimpatrio nel pieno rispetto dei diritti fondamentali e della dignità delle persone interessate (sentenza del 19 giugno 2018, Gnandi, C 181/16, EU:C:2018:465, punto 48 e la giurisprudenza vi citata).

122. Infatti, l'assimilazione della decisione di modifica del paese di destinazione figurante in una decisione di rimpatrio anteriore ad una nuova decisione di rimpatrio ha come conseguenza che l'autorità nazionale competente, qualora intenda procedere ad una siffatta modifica della decisione di rimpatrio, deve vigilare sul rispetto di tutte le norme procedurali previste dalla direttiva 2008/115 e che disciplinano l'adozione di una decisione di rimpatrio. Pertanto, tale assimilazione consente di garantire un'attuazione della politica di allontanamento e di rimpatrio, al contempo efficace e rispettosa dei diritti fondamentali della persona interessata.

123. Risulta da quanto precede che una modifica del paese di destinazione figurante in una decisione di rimpatrio anteriore costituisce una nuova decisione di rimpatrio, ai sensi dell'articolo 3, punto 4, della direttiva 2008/115, contro cui devono essere concessi al cittadino interessato di un paese terzo mezzi di ricorso effettivo, ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 1, di tale direttiva.

124. Occorre pertanto, in secondo luogo, determinare la natura del mezzo di ricorso garantito da tale articolo 13, paragrafo 1.

125. A tal riguardo, in primo luogo, dal testo stesso di tale disposizione risulta chiaramente che un siffatto mezzo di ricorso deve poter essere esercitato dalla persona che è oggetto della decisione di rimpatrio. Di conseguenza, contrariamente a quanto sembra sostenere il governo ungherese, l'esistenza, in forza del diritto nazionale, di un potere generale di sorveglianza della legittimità delle decisioni di rimpatrio, riconosciuto al pubblico ministero e che autorizza unicamente quest'ultimo ad impugnare, se del caso, una siffatta decisione, non costituisce un mezzo di ricorso che soddisfa i requisiti di cui all'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2008/115.

126. In secondo luogo, se è vero che dal testo dell'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2008/115 discende che le decisioni di rimpatrio devono poter essere contestate tramite un mezzo di ricorso effettivo dinanzi ad un'autorità giudiziaria o amministrativa competente o a un organo competente composto da membri imparziali che offrono garanzie di indipendenza, questo solo testo non consente di trarre ulteriori conclusioni per quanto attiene alle caratteristiche dell'«autorità amministrativa» che può essere chiamata a conoscere di un siffatto ricorso diretto avverso una decisione di rimpatrio.

127. Ciò premesso, dalla giurisprudenza della Corte risulta che le caratteristiche del mezzo di ricorso effettivo di cui all'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2008/115 devono essere determinate

conformemente all'articolo 47 della Carta, a termini del quale ogni individuo i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi ad un giudice, nel rispetto delle condizioni previste dall'articolo medesimo (sentenze del 18 dicembre 2014, Abdida, C 562/13, EU:C:2014:2453, punto 45, e del 19 giugno 2018, Gnandi, C 181/16, EU:C:2018:465, punto 52).

128. In tal senso, se è vero che, ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2008/115, gli Stati membri possono prevedere nella loro normativa che le decisioni di rimpatrio siano contestate dinanzi ad autorità diverse da quelle giudiziarie, una siffatta facoltà deve cionondimeno essere attuata nel rispetto dell'articolo 47 della Carta, il quale esige, come rilevato, in sostanza, dall'avvocato generale al paragrafo 94 delle sue conclusioni, che la decisione di un'autorità che, di per sé, non soddisfi i requisiti imposti da quest'ultimo articolo, sia sottoposta a un successivo controllo da parte di un organo giurisdizionale che deve, segnatamente, essere competente ad approfondire tutte le questioni pertinenti (v., per analogia, sentenze del 16 maggio 2017, Berlioz Investment Fund, C 682/15, EU:C:2017:373, punto 55, e del 13 dicembre 2017, El Hassani, C 403/16, EU:C:2017:960, punto 39).

129. Pertanto, l'articolo 47 della Carta fa obbligo agli Stati membri di garantire, in un dato stadio del procedimento, la possibilità per un cittadino di un paese terzo interessato di sottoporre ad un giudice ogni contestazione avente ad oggetto una decisione di rimpatrio adottata da un'autorità amministrativa (v., per analogia, sentenza del 13 dicembre 2017, El Hassani, C 403/16, EU:C:2017:960, punto 41).

130. Ne consegue che una normativa nazionale in forza della quale il destinatario di una decisione amministrativa di rimpatrio non può contestare la regolarità della medesima quantomeno dinanzi all'autorità giurisdizionale non rispetta i requisiti di cui all'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2008/115 e dell'articolo 47 della Carta (v., in tal senso, sentenza del 19 giugno 2018, Gnandi, C 181/16, EU:C:2018:465, punto 57 e la giurisprudenza ivi citata).

131. Nel caso di specie, dalle decisioni di rinvio risulta che, in forza della normativa nazionale pertinente, può essere proposta un'opposizione avverso una decisione amministrativa che modifica una decisione di rimpatrio iniziale soltanto presso l'autorità competente in materia di asilo e che la decisione con la quale tale autorità respinge tale opposizione non è impugnabile.

132. Ne consegue che una siffatta normativa sarebbe compatibile con l'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2008/115 solo se l'autorità che ha statuito su siffatte opposizioni potesse essere considerata un giudice ai sensi dell'articolo 47 della Carta, il che presuppone che detta autorità soddisfi il requisito di indipendenza, ai sensi di tale articolo [v., in tal senso, sentenze del 27 febbraio 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C 64/16, EU:C:2018:117, punti 37 e 41; del 25 luglio 2018, Minister for Justice and Equality (Carenze del sistema giudiziario), C 216/18 PPU, EU:C:2018:586, punti 52 e 53; del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema), C 585/18, C 624/18 e C 625/18, EU:C:2019:982, punto 120 e la giurisprudenza ivi citata, nonché del 21 gennaio 2020, Banco de Santander, C 274/14, EU:C:2020:17, punti 56 e 57].

133. Dagli atti sottoposti alla Corte risulta che non è questo il caso.

134. Infatti, dalle decisioni di rinvio discende che l'autorità competente in materia di asilo è posta sotto l'autorità del ministro responsabile della polizia e fa pertanto parte del potere esecutivo.

135. Orbene, l'aspetto esterno del requisito di indipendenza che caratterizza un giudice ai sensi dell'articolo 47 della Carta richiede che l'organo interessato eserciti le sue funzioni in piena autonomia, senza essere soggetto ad alcun vincolo gerarchico o di subordinazione nei confronti di alcuno e senza ricevere ordini o istruzioni da alcuna fonte, con la conseguenza di essere quindi tutelato dagli interventi o dalle pressioni esterni idonei a compromettere l'indipendenza di giudizio dei suoi membri e a influenzare le loro decisioni [sentenze del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema), C 585/18, C 624/18 e C 625/18, EU:C:2019:982, punto 121, e del 21 gennaio 2020, Banco de Santander, C 274/14, EU:C:2020:17, punto 57 e la giurisprudenza ivi citata].

136. Più specificamente, e conformemente al principio della separazione dei poteri che caratterizza il funzionamento di uno Stato di diritto, l'indipendenza dei giudici dai poteri legislativo ed esecutivo deve essere garantita [sentenza del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema), C 585/18, C 624/18 e C 625/18, EU:C:2019:982, punto 124].

137. Ne consegue che una normativa nazionale che preveda che una decisione, come quella descritta al punto 123 della presente sentenza, debba essere contestata dalla persona interessata dinanzi ad un'autorità che non soddisfa i requisiti imposti dall'articolo 47 della Carta, senza che sia garantito un successivo controllo giurisdizionale della decisione di tale autorità, è incompatibile con l'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2008/115 e non tiene conto, inoltre, del contenuto essenziale del diritto sancito dall'articolo 47 della Carta, nella misura in cui priva l'interessato di ogni mezzo di ricorso giurisdizionale nei confronti di una decisione di rimpatrio che lo riguarda [v., per analogia, sentenze del 29 luglio 2019, Torubarov, C 556/17, EU:C:2019:626, punto 72, e del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema), C 585/18, C 624/18 e C 625/18, EU:C:2019:982, punto 165].

138. In terzo luogo, occorre verificare se il diritto dell'Unione autorizzi, in simili circostanze, il giudice del rinvio a reputarsi competente a conoscere dei ricorsi proposti dinanzi al medesimo dai ricorrenti nei procedimenti principali e volti ad ottenere l'annullamento delle decisioni con le quali l'autorità competente in materia di asilo, operante in qualità di autorità di polizia degli stranieri, ha respinto le loro opposizioni alle decisioni amministrative che ingiungevano ai medesimi di ritornare nel proprio paese di origine.

139. A tal riguardo, occorre sottolineare, in primo luogo, che, in forza del principio del primato del diritto dell'Unione, nel caso in cui gli sia impossibile procedere a un'interpretazione della normativa nazionale conforme alle prescrizioni del diritto dell'Unione, ogni giudice nazionale, chiamato a pronunciarsi nell'ambito delle proprie competenze, ha, in quanto organo di uno Stato membro, l'obbligo di disapplicare qualsiasi disposizione nazionale contraria a una disposizione di tale diritto che abbia effetto diretto nella controversia di cui è investito [sentenze del 24 giugno 2019, Popławski, C 573/17, EU:C:2019:530, punti 58 e 61, e del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema), C 585/18, C 624/18 e C 625/18, EU:C:2019:982, punti 160 e 161].

140. Orbene, dalla giurisprudenza della Corte risulta che l'articolo 47 della Carta è sufficiente di per sé e non deve essere precisato mediante disposizioni del diritto dell'Unione o del diritto nazionale per conferire ai singoli un diritto invocabile in quanto tale [sentenze del 17 aprile 2018, Egenberger, C 414/16, EU:C:2018:257, punto 78; del 29 luglio 2019, Torubarov, C 556/17, EU:C:2019:626, punto 56, e del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema), C 585/18, C 624/18 e C 625/18, EU:C:2019:982, punto 162].

141. Lo stesso vale per l'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2008/115, poiché le caratteristiche del ricorso previsto in tale disposizione devono essere determinate conformemente all'articolo 47 della Carta, che costituisce una riaffermazione del principio della tutela giurisdizionale effettiva [v., per analogia, sentenze del 29 luglio 2019, Torubarov, C 556/17, EU:C:2019:626, punti 55 e 56, nonché del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema), C 585/18, C 624/18 e C 625/18, EU:C:2019:982, punto 163].

142. In secondo luogo, pur spettando all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro, in mancanza di una disciplina dell'Unione in materia, designare i giudici competenti e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti individuali derivanti dal diritto dell'Unione, gli Stati membri sono tuttavia tenuti ad assicurare, in ogni caso, il rispetto del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva di detti diritti quale garantito dall'articolo 47 della Carta [sentenza del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema), C 585/18, C 624/18 e C 625/18, EU:C:2019:982, punto 115].

143. A tal riguardo, occorre ricordare che, pur se il diritto dell'Unione non obbliga, in linea di principio, gli Stati membri ad istituire, per salvaguardare i diritti che i singoli traggono dal diritto dell'Unione, mezzi di ricorso esperibili dinanzi ai giudici nazionali, diversi da quelli già contemplati dal diritto nazionale (v., in tal senso, sentenze del 13 marzo 2007, Unibet, C 432/05, EU:C:2007:163, punto 40, e del 24 ottobre 2018, XC e a., C 234/17, EU:C:2018:853, punto 51), la situazione è tuttavia diversa qualora dall'ordinamento giuridico nazionale in questione, considerato nel suo complesso, risulti che non esiste alcun rimedio giurisdizionale che permetta, anche solo in via incidentale, di garantire il rispetto dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto dell'Unione o, ancora, se l'unico modo per poter adire un giudice da parte di un singolo è quello di commettere violazioni del diritto (v., in tal senso, sentenze del 13 marzo 2007, Unibet, C 432/05, EU:C:2007:163, punto 41, e del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C 583/11 P, EU:C:2013:625, punto 104).

144. Spetta pertanto agli organi giurisdizionali nazionali dichiararsi competenti a conoscere del ricorso proposto dal soggetto interessato al fine di difendere i diritti che gli sono garantiti dal diritto dell'Unione, qualora le norme di procedura nazionali non prevedano un siffatto ricorso in un caso simile (v., per analogia, sentenze del 3 dicembre 1992, Oleificio Borelli/Commissione, C 97/91, EU:C:1992:491, punto 13, e del 19 dicembre 2018, Berlusconi e Fininvest, C 219/17, EU:C:2018:1023, punto 46).

145. In tal senso, l'inesistenza, nel diritto dello Stato membro interessato, di un mezzo di ricorso giurisdizionale che consenta di far controllare la legittimità, alla luce del diritto dell'Unione, di una decisione amministrativa di rimpatrio, come quella descritta al punto 123 della presente sentenza, non può dispensare il giudice nazionale dal suo obbligo di assicurare la piena efficacia dell'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2008/115, il quale, essendo munito di effetto diretto, può costituire, da

solo, un titolo di competenza direttamente applicabile, qualora non sia stato trasposto correttamente nell'ordinamento giuridico nazionale.

146. Ne consegue che il principio del primato del diritto dell'Unione e il diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva, garantito dall'articolo 47 della Carta, impongono al giudice del rinvio di dichiararsi competente a conoscere dei ricorsi proposti dai ricorrenti nei procedimenti principali avverso le decisioni dell'autorità competente in materia di asilo con cui la stessa ha respinto le loro opposizioni alle decisioni amministrative che ingiungevano loro di fare ritorno nel loro paese di origine disapplicando, se necessario, ogni disposizione nazionale che gli vieterebbe di procedere in tal senso (v., per analogia, sentenza del 29 luglio 2019, Torubarov, C 556/17, EU:C:2019:626, punto 74 e la giurisprudenza ivi citata).

147. Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla quinta questione che l'articolo 13 della direttiva 2008/115, in combinato disposto con l'articolo 47 della Carta, deve essere interpretato nel senso che osta a una normativa di uno Stato membro in forza della quale la modifica, da parte di un'autorità amministrativa, del paese di destinazione figurante in una decisione di rimpatrio anteriore può essere impugnata dal cittadino di un paese terzo interessato solo mediante un ricorso presentato dinanzi a un'autorità amministrativa, senza che sia garantito un successivo controllo giurisdizionale della decisione di tale autorità. In una tale ipotesi, il principio del primato del diritto dell'Unione e il diritto a una tutela giurisdizionale effettiva, garantito dall'articolo 47 della Carta, devono essere interpretati nel senso che impongono al giudice nazionale investito di un ricorso diretto a contestare la legittimità, rispetto al diritto dell'Unione, della decisione di rimpatrio consistente in una siffatta modifica del paese di destinazione, di dichiararsi competente a conoscere di tale ricorso».

10. Le relazioni esterne

Ord. 28 febbraio 2017, *NF c. Consiglio europeo*, causa T-192/16, ECLI:EU:T:2017:128

Nel caso NF c. Consiglio europeo si discuteva della validità della dichiarazione UE-Turchia del 18 marzo 2016 adottata dai capi di Stato e di governo dell'Unione e dal capo del governo della Turchia allo scopo di condividere gli sforzi per la gestione dei flussi di richiedenti asilo siriani. Con questa dichiarazione si è convenuto che tutti i migranti che hanno compiuto la traversata dalla Turchia alle isole greche a partire dal 20 marzo 2016 (senza rispettare la normativa sull'ingresso nell'Unione) devono essere rinviati in Turchia. In particolare, devono essere rimpatriati in questo Paese i migranti irregolari che non richiedono in Grecia asilo e i migranti la cui domanda d'asilo sia stata ritenuta inammissibile o infondata dalle competenti autorità greche. Per ogni cittadino siriano rinviato in Turchia dalle isole greche, l'Unione si è impegnata a reinsediare un cittadino siriano dalla Turchia nell'Unione. L'Unione ha dichiarato l'intenzione di accelerare l'erogazione alla Turchia di tre miliardi di euro per il finanziamento di progetti in favore di persone beneficiarie in tale Paese di protezione internazionale. La dichiarazione UE-Turchia è contenuta in un comunicato stampa del

Consiglio dell'Unione europea (v. Comunicato dell'Ufficio Stampa del Segretariato generale del Consiglio n. 144/16 del 18 marzo 2016). Il signor NF è un cittadino pakistano, fuggito dal proprio Paese, passato dalla Turchia e giunto infine in Grecia, dove ha presentato una domanda di asilo. Il signor NF ha impugnato davanti al Tribunale dell'Unione, con ricorso d'annullamento ex art. 263 TFUE, la dichiarazione UE-Turchia, contestando che detta dichiarazione rappresenterebbe un vero e proprio accordo internazionale, concluso dal Consiglio europeo senza rispettare la procedura prevista dall'art. 218 TFUE.

«48. [...] [O]ccorre valutare il contesto in cui è stata realizzata la dichiarazione UE-Turchia, come diffusa per mezzo del suddetto comunicato stampa, nonché il contenuto di tale dichiarazione per stabilire se essa possa costituire o rivelare l'esistenza di un atto imputabile al Consiglio europeo e soggetto al controllo di legittimità previsto dall'articolo 263 TFUE (v., in tal senso, sentenza del 30 giugno 1993, Parlamento/Consiglio e Commissione, C-181/91 e C-248/91, EU:C:1993:271, punto 14), nel caso di specie un atto che corrisponderebbe all'atto impugnato e conterrebbe la conclusione di ciò che il ricorrente qualifica come "accordo controverso".

49. Come menzionato nella dichiarazione UE-Turchia, la riunione del 18 marzo 2016 era la terza riunione svoltasi dal novembre 2015. Orbene, per quanto riguarda le due riunioni precedenti, che hanno avuto luogo rispettivamente il 29 novembre 2015 e il 7 marzo 2016, i rappresentanti degli Stati membri hanno partecipato a tali riunioni nella loro qualità di capi di Stato o di governo degli Stati membri dell'Unione e non in quanto membri del Consiglio europeo.

[...]

53. La dichiarazione UE-Turchia, come diffusa in esito alla riunione del 18 marzo 2016 per mezzo del comunicato stampa n. 144/16, si presenta tuttavia in modo diverso rispetto alle precedenti dichiarazioni diffuse al termine della prima e della seconda riunione dei capi di Stato o di governo.

54. Infatti, il comunicato stampa n. 144/16, relativo alla riunione del 18 marzo 2016 indica, in primo luogo, che la dichiarazione UE-Turchia è il risultato di una riunione tra i "membri del Consiglio europeo" e la "controparte turca"; in secondo luogo, che sono i "membri del Consiglio europeo" che hanno incontrato la controparte turca e, in terzo luogo, che sono "l'UE e la [Repubblica di] Turchia" che hanno concordato i punti di azione supplementari esposti nella suddetta dichiarazione. Occorre pertanto stabilire se l'uso di questi termini implichi, come sostiene il ricorrente, che i rappresentanti degli Stati membri hanno partecipato alla riunione del 18 marzo 2016 nella loro qualità di membri dell'istituzione "Consiglio europeo", ovvero se vi abbiano preso parte nella loro qualità di capo di Stato o di governo degli Stati membri dell'Unione.

55. A questo proposito, il Tribunale osserva che, mentre il comunicato stampa n. 144/16, per mezzo del quale è stata diffusa la dichiarazione UE-Turchia, nella versione web fornita dal ricorrente e allegata al ricorso, reca l'indicazione "Affari esteri e relazioni internazionali", la quale si riferisce in linea di principio ai lavori del Consiglio europeo, la versione in formato PDF di tale comunicato, fornita dal Consiglio europeo, contiene l'espressione "Vertice internazionale", che rinvia in principio alle riunioni dei capi di Stato o di governo degli Stati membri dell'Unione con i rappresentanti di Stati terzi. Di conseguenza, non si può trarre alcuna conclusione riguardo alla presenza di tali indicazioni.

56. Inoltre, per quanto riguarda il contenuto della dichiarazione UE-Turchia, l'uso dell'espressione "membri del Consiglio europeo" e l'indicazione secondo la quale è l'Unione che ha concordato punti di azione supplementari con la Repubblica di Turchia potrebbero effettivamente lasciar intendere che i rappresentanti degli Stati membri dell'Unione avessero agito, durante la riunione del 18 marzo 2016, nella loro qualità di membri dell'istituzione "Consiglio europeo" e, nonostante la mancanza di competenza legislativa di tale istituzione, come prevista espressamente dall'articolo 15, paragrafo 1, UE, avessero deciso di concludere giuridicamente un accordo con il suddetto Stato terzo al di fuori della procedura di cui all'articolo 218 TFUE.

57. Tuttavia, nella sua risposta del 18 novembre 2016, il Consiglio europeo spiega che l'espressione "membri del Consiglio europeo" contenuta nella dichiarazione UE-Turchia deve intendersi come un riferimento fatto ai capi di Stati o di governo degli Stati membri dell'Unione, in quanto questi ultimi compongono il Consiglio europeo. Inoltre, il riferimento, nella detta dichiarazione, al fatto che "l'UE e la [Repubblica di] Turchia" avevano concordato alcuni punti di azione supplementari si spiegherebbe con l'intento di semplificare i termini utilizzati per il grande pubblico nell'ambito di un comunicato stampa.

[...]

61. Alla luce di siffatti chiarimenti del Consiglio europeo e tenuto conto dell'ambivalenza dell'espressione "membri del Consiglio europeo" e del termine "UE" figuranti nella dichiarazione UE-Turchia come diffusa per mezzo del comunicato stampa n. 144/16, è necessario far riferimento ai documenti relativi alla riunione del 18 marzo 2016 per stabilirne la portata.

62. Orbene, a questo proposito, il Tribunale constata che i documenti ufficiali relativi alla riunione del 18 marzo 2016, prodotti dal Consiglio europeo su richiesta del Tribunale, dimostrano che due eventi distinti, la sessione di tale istituzione e un vertice internazionale, sono stati organizzati in modo parallelo seguendo vie diverse sul piano giuridico, protocollare e organizzativo a conferma della natura giuridica distinta dei due eventi suddetti.

63. Infatti, da un lato, nelle sue risposte ai quesiti del Tribunale fornite il 18 novembre 2016, il Consiglio europeo, producendo i diversi supporti stampa di cui ha curato la diffusione, ha chiarito che la sessione del Consiglio europeo doveva inizialmente svolgersi in due giornate ma che, tenuto conto degli eventi migratori intervenuti, era stato deciso di dedicare una sola giornata a tale sessione, ossia quella del 17 marzo 2016 e di sostituire la seconda giornata di sessione del Consiglio europeo inizialmente prevista, ossia quella del 18 marzo 2016, con una riunione tra i capi di Stato o di governo degli Stati membri dell'Unione e la loro controparte turca, riunione che, per ragioni di costi, di sicurezza e di efficacia, si era svolta nello stesso edificio utilizzato per le riunioni del Consiglio europeo e quelle del Consiglio.

64. D'altro lato, emerge in particolare dall'invito trasmesso il 9 marzo 2016 dal presidente del Consiglio europeo ai diversi Stati membri dell'Unione che i "membri del Consiglio europeo" erano invitati il 17 marzo 2016 ad una sessione del Consiglio europeo i cui lavori erano previsti dalle 16.45 alle 19.30 seguiti da una cena mentre, per quanto riguarda la giornata del 18 marzo 2016, l'arrivo dei "capi di Stato o di governo dell'U[nione] e del capo di governo della Turchia" era previsto tra le 9.15 e le 9.45, seguito da una "colazione di lavoro per i capi di Stato o di governo dell'U[nione] e del capo di governo della Turchia" alle 10.00. Una nota dell'11 marzo 2016, inviata dal segretariato generale

del Consiglio alla missione della Repubblica di Turchia presso l'Unione descrive negli stessi termini lo svolgimento della riunione del 18 marzo 2016 invitando il Primo ministro turco ad una riunione con i capi di Stato o di governo dell'Unione e non con i membri del Consiglio europeo.

65. Inoltre, una nota del 18 marzo 2016 della direzione del protocollo e delle riunioni della direzione generale «Amministrazione» del Consiglio, intitolata "Programma di lavoro del servizio del protocollo", indica da parte sua, per quanto riguarda la riunione del 18 marzo 2016, che l'arrivo dei "membri del Consiglio europeo, del Primo ministro della Repubblica di Turchia e dell'alto rappresentante dell'Unione per gli Affari esteri e la politica di sicurezza" avrebbe avuto luogo senza ordine protocollare tra le 12.00 e le 12.45 e che una "colazione di lavoro per i membri del Consiglio europeo e dell'alto rappresentante" sarebbe stata offerta a partire dalle 13.00 senza menzionare la presenza del Primo ministro turco. Per contro, tale nota prodotta dal servizio incaricato del protocollo invitava i partecipanti ad una "sessione di lavoro dei capi di Stato o di governo e dell'alto rappresentante dell'U[nione] con il Primo ministro della Turchia" che si sarebbe svolta a partire dalle 15.00, a conferma del fatto che era in tale ultima qualità, e non nella loro qualità di membri del Consiglio europeo, che i rappresentanti degli Stati membri dell'Unione erano chiamati ad incontrare la controparte turca.

66. Questi documenti trasmessi ufficialmente agli Stati membri dell'Unione e alla Repubblica di Turchia dimostrano quindi che, nonostante i termini malauguratamente ambigui della dichiarazione UE-Turchia come diffusa per mezzo del comunicato stampa n. 144/16, è nella loro qualità di capi di Stato o di governo degli Stati membri che i rappresentanti dei suddetti Stati membri hanno incontrato il Primo ministro turco il 18 marzo 2016 all'interno dei locali condivisi dal Consiglio europeo e dal Consiglio, ossia nel palazzo Justus Lipsius.

[...]

69. Ciò premesso, il Tribunale considera che l'espressione "membri del Consiglio europeo" e il termine "UE", figuranti nella dichiarazione UE-Turchia come diffusa per mezzo del comunicato stampa n 144/16, debbono intendersi come riferimenti ai capi di Stato o di governo dell'Unione che, come nel corso della prima e della seconda riunione dei capi di Stato o di governo del 29 novembre 2015 e del 7 marzo 2016, si sono riuniti con la loro controparte turca e hanno concordato nuove misure operative per ristabilire l'ordine pubblico, essenzialmente sul territorio greco, corrispondenti a quelle già invocate o indicate precedentemente nelle dichiarazioni pubblicate nella forma di comunicati stampa al termine della prima e della seconda riunione dei capi di Stato o di governo degli Stati membri dell'Unione con la controparte turca. [...]

70. Da questo contesto complessivo che ha preceduto la pubblicazione online sul sito Internet del Consiglio del comunicato stampa n. 144/16 contenente la dichiarazione UE-Turchia emerge che, per quanto riguarda la gestione della crisi migratoria, il Consiglio europeo, in quanto istituzione, non ha adottato alcuna decisione di concludere un accordo con il governo turco a nome dell'Unione, né che ha impegnato l'Unione ai sensi dell'articolo 218 TFUE. Di conseguenza, il Consiglio europeo non ha adottato un atto corrispondente all'atto impugnato, così come descritto dal ricorrente e il cui contenuto sarebbe stato esposto nel suddetto comunicato stampa.

71. Dall'insieme delle considerazioni che precedono deriva che, a prescindere dalla questione se costituisca, come sostenuto dal Consiglio europeo, dal Consiglio e dalla Commissione, una

dichiarazione di natura politica o, al contrario, come sostenuto dal ricorrente, un atto idoneo a produrre effetti giuridici obbligatori, la dichiarazione UE-Turchia, come diffusa per mezzo del comunicato stampa n. 144/16, non può essere considerata come un atto adottato dal Consiglio europeo, né peraltro da un'altra istituzione, da un organo o da un organismo dell'Unione o come prova dell'esistenza di un simile atto e che corrisponderebbe all'atto impugnato.

72. Ad abundantiam, alla luce del riferimento, contenuto nella dichiarazione UE-Turchia, al fatto che "l'UE e la [Repubblica di] Turchia avevano concordato punti di azione supplementari", il Tribunale considera che, anche supponendo che un accordo internazionale possa essere stato concluso informalmente nel corso della riunione del 18 marzo 2016, circostanza che, nel caso di specie, è stata negata dal Consiglio europeo, dal Consiglio e dalla Commissione, tale accordo sarebbe intervenuto tra i capi di Stato o di governo degli Stati membri dell'Unione e il Primo ministro turco.

73. Orbene, nell'ambito di un ricorso ai sensi dell'articolo 263 TFUE, il Tribunale non è competente a pronunciarsi sulla legittimità di un accordo internazionale stipulato dagli Stati membri (sentenza del 5 maggio 2015, Spagna/Parlamento e Consiglio, C-146/13, EU:C:2015:298, punto 101).

74. Occorre pertanto accogliere l'eccezione di incompetenza sollevata dal Consiglio europeo [...]».

Capitolo XI

APPALTI PUBBLICI

1. ORGANISMO DI DIRITTO PUBBLICO

1.1. Gli elementi teleologico e personalistico

20 settembre 1988, *Gebroeders Beentjes BV c. Stato dei Paesi Bassi*, causa 31/87, ECLI:EU:C:1988:422.

Il 28 gennaio 1987 l'Arrondissementsrechtbank dell'Aia sottoponeva alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali relative all'interpretazione della direttiva 71/305 del 26 luglio 1971 del Consiglio, la quale appresta una disciplina di coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici.

Tali questioni sono sorte nell'ambito di una controversia instaurata dall'impresa Beentjes BV nei confronti del Ministero dell'agricoltura e della pesca dei Paesi bassi. In particolare, la Beentjes lamentava l'illegittima esclusione da una gara avente ad oggetto alcuni lavori pubblici relativi a un progetto di ricomposizione fondiaria, cui era conseguito il vantaggio per un'altra impresa che in sede di offerta aveva proposto un prezzo più alto. Secondo la Beentjes il provvedimento di esclusione era stato adottato in violazione della menzionata direttiva 71/305.

A seguito di tali doglianze, l'Arrondissementsrechtbank sospendeva il procedimento, domandando alla Corte di giustizia di pronunciarsi in via pregiudiziale su alcuni quesiti.

Il primo quesito verteva sulla possibilità di ricondurre alla nozione di Stato o di ente pubblico territoriale, di cui all'art. 1, lett. b), della citata direttiva 71/305, un ente avente le caratteristiche di una commissione locale, così come prevista dalla Ruilverkavelingswet 1954, ossia la legge olandese

sulla ricomposizione fondiaria, disciplinante appunto la natura e le funzioni delle commissioni locali per la ricomposizione fondiaria.

Il secondo quesito aveva ad oggetto la legittimità della esclusione dalla gara alla luce della sopra precisata direttiva; mentre con il terzo quesito si richiedeva alla Corte di giustizia di esprimersi sulla possibilità di fare valere determinate disposizioni della direttiva 71/305 in un procedimento civile.

La Corte ha osservato:

«9. Si deve ricordare che la direttiva 71/305 ha lo scopo di coordinare le procedure di aggiudicazione dei contratti di appalto di lavori pubblici conclusi negli Stati membri per conto dello Stato, degli enti pubblici territoriali e di altre persone giuridiche di diritto pubblico.

10. A norma dell' art. 1, lett. b), della direttiva, sono da considerare "amministrazioni aggiudicatrici" lo Stato, gli enti pubblici territoriali e le persone giuridiche di diritto pubblico enumerate nell' allegato I.

11. Alla nozione di Stato, ai sensi di questa norma, si deve dare un' interpretazione funzionale. La finalità della direttiva, consistente nella effettiva attuazione della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi in materia di appalti di lavori pubblici, sarebbe infatti compromessa se l' applicazione del regime della direttiva dovesse essere esclusa per il solo fatto che un appalto di lavori pubblici è stato aggiudicato da un ente che, pur essendo stato creato per svolgere funzioni attribuitegli dalla legge, non rientra formalmente nell' amministrazione statale.

12. Di conseguenza, si deve ritenere che un organismo le cui funzioni e la cui composizione sono, come nella fattispecie, contemplate dalla legge e che dipende dalla pubblica amministrazione per quanto riguarda la nomina dei suoi membri, la garanzia degli obblighi derivanti dai suoi atti e il finanziamento degli appalti ch'esso ha il compito di aggiudicare rientri nella nozione di Stato ai sensi della summenzionata disposizione, anche se formalmente non fa parte dello Stato».

15 gennaio 1998, *Mannesmann Anlagenbau Austria AG e a. c. Strohal Rotationsdruck GesmbH*, causa 44/96, ECLI:EU:C:1998:4.

L'Österreichische Stattsdruckerei, ente economico autonomo con sede in Vienna, istituito dall'art. 1 del Bundesgesetz über die Österreichische Staatsdruckerei (Staatsdruckereigesetz) del 1 luglio 1981, acquisiva nel febbraio del 1995 la Strohal Gesellschaft mbH, società attiva nel campo della stampa. Quest'ultima fondava nell'ottobre del medesimo anno la Strohal Rotationsdruck GesmbH (anche SRG), detenendone il 99,9% del capitale sociale, allo scopo di produrre stampati.

L'Österreichische Stattsdruckerei avviava una gara per la progettazione degli impianti tecnici della SRG. Tuttavia, a seguito di un procedimento di conciliazione instaurato dinnanzi alla Commissione federale di controllo degli appalti (la Bundesvergabekontrollkommission), tale bando veniva revocato. Faceva seguito un ulteriore bando di appalto da parte del medesimo ente, in conseguenza del quale su richiesta del Verband der Industriellen Gebäudetechnikunternehmen Österreichs (l'associazione austriaca delle imprese industriali d'impianti edilizi) veniva promosso un ulteriore procedimento di conciliazione volto ad accertare se l'aggiudicazione dovesse rispettare la disciplina nazionale sugli

appalti pubblici di lavori. Secondo Österreichische Stattsdruckerei e la SRG non poteva trovare applicazione detta normativa, non sussistendo un'amministrazione aggiudicatrice.

La Bundesvergabekontrollkommission accoglieva la tesi dell'ente e della SRG, non senza rilevare la propria incompetenza. Ciò portava la Mannesmann Anlagebau Austria AG e altri a ricorrere al Bundesvergabeamt, che prontamente sottoponeva alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali attinenti all'interpretazione dell'art. 1, punto b), della direttiva del Consiglio 93/87/CEE del 14 giugno 1993, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, oltre che dell'art. 7, n. 1, del Regolamento del Consiglio del 20 luglio 1993, n. 2081, dettante una disciplina dei Fondi a finalità strutturali.

Per ciò che qui interessa, con il primo e il sesto quesito, il Bundesvergabeamt domandava alla Corte di giustizia se l'Österreichische Stattsdruckerei dovesse essere considerato un organismo di diritto pubblico alla stregua dell'art. 1, punto b), comma secondo, della direttiva 93/37, e dunque un'amministrazione aggiudicatrice. In caso di risposta affermativa, il giudice nazionale chiedeva altresì se gli appalti di lavori aggiudicati da detto ente fossero da considerare appalti pubblici di lavori ai sensi dell'art. 1, punto a), della direttiva da ultimo citata.

Inoltre, con il quarto e il quinto quesito, il giudice nazionale domandava se una impresa svolgente attività commerciale, le cui quote risultano detenute in misura maggioritaria da un'amministrazione aggiudicatrice, a cui si deve anche la relativa istituzione e il trasferimento di mezzi finanziari derivanti dalle attività esercitate per soddisfare bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, dovesse considerarsi per ciò solo amministrazione aggiudicatrice alla luce della menzionata direttiva 93/37.

La Corte ha osservato:

«20. In proposito, si deve osservare che, a termini dell'art. 1, punto b), secondo comma, della direttiva 93/37, un organismo di diritto pubblico è un organismo istituito per soddisfare specificatamente bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, dotato di personalità giuridica e dipendente strettamente dallo Stato, da enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico.

21. Risulta da tale disposizione che le tre condizioni da essa enunciate hanno carattere cumulativo.

22. Per quanto riguarda la prima condizione, si deve anzitutto osservare che l'ÖS è stata creata per provvedere in esclusiva alla produzione di documenti amministrativi ufficiali, taluni dei quali sono soggetti al segreto o all'osservanza di norme di sicurezza, come i passaporti, le patenti e le carte d'identità, mentre altri sono destinati alla diffusione di testi legislativi, regolamentari ed amministrativi dello Stato.

23. Inoltre, i prezzi degli stampati che l'ÖS è obbligata a produrre sono fissati da un organo composto in maggioranza di membri nominati dalla Cancelleria federale o da diversi ministeri e un ufficio di controllo statale è incaricato di vigilare sugli stampati soggetti ad un regime di sicurezza.

24. Si deve quindi constatare che un ente del genere, in forza della normativa ad esso relativa, è stato istituito per soddisfare bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale. Infatti, i documenti alla cui produzione deve provvedere l'ÖS sono strettamente collegati all'ordine pubblico ed al funzionamento istituzionale dello Stato, che esigono una garanzia di

approvvigionamento e condizioni di produzione che garantiscano il rispetto delle norme di riservatezza e di sicurezza.

25. Occorre poi rilevare che risulta dagli artt. 1, n. 1, e 2, n. 1, dello StDrG che l'ÖS è stata istituita allo scopo specifico di soddisfare tali bisogni di interesse generale. In proposito è irrilevante il fatto che, oltre a tale compito, un ente del genere sia libero di svolgere altre attività, come la produzione di altri stampati nonché l'edizione e la distribuzione di libri. Il fatto, menzionato dal governo austriaco nelle osservazioni scritte, che la soddisfazione dei bisogni di interesse generale costituisce solo una parte relativamente poco rilevante delle attività effettivamente svolte dall'ÖS è, esso pure, irrilevante, dato che un tale ente continua a provvedere ai bisogni che è specificatamente tenuto a soddisfare.

26. Infatti, la condizione posta nel primo trattino dell'art. 1, punto b), secondo comma, della direttiva, secondo cui l'organismo dev'essere stato istituito per soddisfare «specificatamente» bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale non implica che esso sia incaricato unicamente di soddisfare bisogni del genere.

27. Per quanto riguarda la seconda condizione posta dall'art. 1, punto b), secondo comma, della direttiva 93/37, occorre rilevare che, secondo la legge nazionale, l'ÖS è dotata di personalità giuridica.

28. Quanto alla terza condizione, va osservato che il direttore generale dell'ÖS viene nominato da un organo composto in maggioranza dei membri nominati dalla Cancelleria federale o da diversi ministeri. Inoltre, essa è soggetta al controllo della Corte dei conti ed un ufficio di controllo statale è incaricato di vigilare sugli stampati soggetti ad un regime di sicurezza. Infine, secondo le dichiarazioni fatte in udienza dalla SRG, la maggior parte delle azioni dell'ÖS restano nelle mani dello Stato austriaco.

29. Ne consegue che un ente quale l'ÖS dev'essere definito organismo di diritto pubblico ai sensi dell'art. 1, punto b), secondo comma, della direttiva 93/37 e, pertanto, dev'essere considerato amministrazione aggiudicatrice ai sensi del primo comma di tale disposizione.

30. A questa conclusione, i governi austriaco e olandese obiettano che non si può trascurare il fatto che nell'attività globale di un ente quale l'ÖS hanno una parte preponderante le attività esercitate per soddisfare bisogni aventi carattere industriale o commerciale.

31. A questo proposito, occorre ricordare che, come si è detto al punto 26 della presente sentenza, lo stesso testo dell'art. 1, punto b), secondo comma, della direttiva 93/37 non esclude che un'amministrazione aggiudicatrice, oltre al suo compito di soddisfare specificamente bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, possa esercitare altre attività.

32. Per quanto riguarda siffatte attività, si deve constatare anzitutto che l'art. 1, punto a), della direttiva non distingue tra gli appalti pubblici di lavori aggiudicati da un'amministrazione aggiudicatrice per adempiere il suo compito di soddisfare bisogni di interesse generale e quelli che non hanno alcun rapporto con tale compito.

33. La mancanza di una distinzione del genere si spiega con la finalità della direttiva 93/37, che mira ad escludere il rischio che gli offerenti o candidati nazionali siano preferiti nell'attribuzione di appalti da parte delle amministrazioni aggiudicatrici.

34. Infine, un'interpretazione dell'art. 1, punto b), secondo comma, primo trattino, della direttiva 93/37 secondo la quale la sua applicazione varia in base alla parte relativa, più o meno ampia, dell'attività esercitata per soddisfare bisogni aventi carattere non industriale o commerciale sarebbe in contrasto col principio della certezza del diritto, il quale esige che una norma comunitaria sia chiara e che la sua applicazione sia prevedibile per tutti gli interessati.

39. Non è quindi sufficiente che un'impresa sia stata istituita da un'amministrazione aggiudicatrice o che le sue attività siano finanziate con mezzi finanziari derivanti dalle attività esercitate da un'amministrazione aggiudicatrice perché essa stessa venga considerata un'amministrazione aggiudicatrice. Occorre inoltre che essa soddisfi la condizione di cui all'art. 1, punto b), primo trattino, della direttiva 93/37, secondo cui deve trattarsi di un organismo istituito per soddisfare specificatamente bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale [...]».

10 novembre 1998, Gemeente Arnhem e Gemeente Rheden c. BFI Holding BV, causa 360/96, ECLI:EU:C:1998:525.

Nel giugno del 1994 i comuni di Arnhem e di Rheden nei Paesi Bassi decidevano di costituire la ARA, una società per azioni destinata a gestire alcuni servizi nell'ambito della raccolta dei rifiuti urbani, domestici e industriali.

Lo Statuto di tale società prevedeva che azionisti della medesima potessero essere soltanto persone giuridiche di diritto pubblico o società controllate, almeno per il 90%, da tali persone giuridiche, oltre che la società stessa.

In cambio del servizio offerto dall'ARA, i comuni di Rheden e di Arnhem concordavano con la società determinati corrispettivi.

Successivamente, il servizio di raccolta dei rifiuti industriali veniva affidato a un'altra società per azioni: la Aracom, mentre al contempo veniva costituita la ARA Holding NV, controllante sia della ARA che della Aracom.

Il 2 novembre 1994 la società BFI Holding BV, attiva nel settore della raccolta e del trattamento dei rifiuti domestici e industriali, ricorreva alla Arrondissementsrechtbank di Arnhem chiedendo di accertare se la direttiva 92/50/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi, si dovesse applicare all'aggiudicazione dell'appalto affidato alla ARA qualche mese prima.

A seguito dell'accoglimento di tale domanda da parte dell'Arrondissementsrechtbank, i comuni di Rheden e di Arnhem proponevano appello al Gerechtshof di Arnhem, che ritenne non corretta l'interpretazione fornita dall'Arrondissementsrechtbank, precisando che la raccolta dei rifiuti domestici costituiva un obbligo gravante sui comuni, così come previsto dalla Wet milieubeheer (legge relativa alla tutela dell'ambiente). Ciononostante, il giudice nazionale sospendeva il giudizio, sottoponendo alla Corte di giustizia alcune questioni legate all'interpretazione degli artt. 1 e 6 della citata direttiva 92/50.

Sostanzialmente i quesiti posti alla Corte di giustizia interessavano la nozione di organismo di diritto pubblico, e più in particolare il requisito dei bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale.

Rispondendo a tali interrogativi, la Corte di giustizia ha rilevato:

«28. A tal riguardo, emerge dall'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 92/50, che un organismo di diritto pubblico è un organismo istituito per soddisfare specificatamente bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, dotato di personalità giuridica e dipendente strettamente dallo Stato, da enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico (v. sentenza 15 gennaio 1998, causa C-44/96, Mannesmann Anlagenbau Austria e a., Racc. pag. I-73, punto 20).

29. Come affermato dalla Corte nella menzionata sentenza Mannesmann Anlagenbau Austria e a., punto 21, le tre condizioni enunciate in tale disposizione hanno carattere cumulativo.

32. In proposito, dal tenore letterale dell'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 92/50, nelle sue differenti versioni linguistiche, emerge che il carattere non industriale o commerciale costituisce un criterio diretto a precisare la nozione di bisogni di interesse generale ai sensi di tale disposizione.

33. Nella menzionata sentenza Mannesmann Anlagenbau Austria e a., punti 22-24, la Corte ha accolto la stessa interpretazione per quanto attiene all'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/37/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori (GU L 199, pag. 54), disposizione sostanzialmente identica all'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 92/50.

34. Inoltre, l'unica interpretazione che possa garantire l'effetto utile dell'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 92/50 è quella di ritenere che tale disposizione abbia istituito, nell'ambito della categoria dei bisogni di interesse generale, una loro sotto-categoria comprendente quelle di carattere non industriale o commerciale.

35. Infatti, se il legislatore comunitario avesse ritenuto che tutti i bisogni di interesse generale rivestissero carattere non industriale o commerciale, non l'avrebbe specificato, poiché in tale prospettiva, questo secondo elemento della definizione non presenterebbe alcuna utilità.

39. Secondo la BFI, sarebbe escluso che possa trattarsi di organismi di diritto pubblico quando imprese private possano svolgere le stesse attività, attività che si prestano, dunque, al gioco della concorrenza. Nella specie, oltre la metà dei comuni dei Paesi Bassi affiderebbero la raccolta dei rifiuti ad operatori economici privati. Si tratterebbe quindi di un mercato commerciale e gli enti operanti su tale mercato non costituirebbero organismi di diritto pubblico ai sensi dell'art. 1, lett. b), della direttiva 92/50.

40. Si deve anzitutto sottolineare al riguardo che l'art. 1, lett. b), secondo comma, primo trattino, della direttiva 92/50 fa riferimento unicamente ai bisogni che l'organismo deve soddisfare e non opera alcun riferimento alla circostanza che tali bisogni possono essere soddisfatti o meno anche da imprese private.

41. Si deve inoltre ricordare che il coordinamento a livello comunitario delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi è diretto ad eliminare gli ostacoli alla libera

prestazione dei servizi ed a proteggere, quindi, gli interessi degli operatori economici stabiliti in uno Stato membro che intendano offrire beni o servizi alle amministrazioni aggiudicatrici stabilite in un altro Stato membro.

42. Conseguentemente, l'obiettivo della direttiva 92/50 è di escludere che, nell'attribuzione degli appalti da parte delle amministrazioni aggiudicatrici venga data la preferenza alle imprese offerenti o ai candidati nazionali (v., in tal senso, la sentenza Mannesmann Anlagenbau Austria e a., citata supra, punto 33).

43. Orbene, il fatto che esista una concorrenza non è sufficiente ad escludere la possibilità che un ente finanziato o controllato dallo Stato, dagli enti territoriali o da altri organismi di diritto pubblico si lasci guidare da considerazioni non economiche. Così, ad esempio, un ente di tal genere potrebbe essere indotto a subire perdite economiche al fine di perseguire una determinata politica di acquisti dell'ente da cui dipenda strettamente.

44. Inoltre, essendo difficile immaginare attività che non possano essere in alcun caso svolte da imprese private, la condizione che non vi siano imprese private che possano provvedere a soddisfare i bisogni per i quali l'ente di cui trattasi sia stato creato rischierebbe di svuotare di sostanza la nozione di organismo di diritto pubblico di cui all'art. 1, lett. b), della direttiva 92/50.

48. Si deve tuttavia sottolineare che l'esistenza della concorrenza non è del tutto irrilevante ai fini della soluzione della questione se un bisogno di interesse generale rivesta carattere non industriale o commerciale.

49. Infatti, l'esistenza di una concorrenza articolata e, in particolare, la circostanza che l'organismo interessato agisca in situazione di concorrenza sul mercato può costituire un indizio a sostegno del fatto che non si tratti di un bisogno di interesse generale avente carattere non industriale o commerciale.

62. Si deve inoltre ricordare che, al fine di assicurare piena efficacia al principio della libera circolazione, alla nozione di amministrazione aggiudicatrice dev'essere data interpretazione funzionale (v., in tal senso, sentenza 20 settembre 1988, causa 31/87, Beentjes, Racc. pag. 4635, punto 11). Tale esigenza esclude che possa essere operata una distinzione a seconda della forma giuridica delle disposizioni che istituiscono l'organismo ed individuano i bisogni per il cui soddisfacimento l'organismo stesso è istituito.

63. La sesta questione dev'essere pertanto risolta affermando che l'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 92/50 dev'essere interpretato nel senso che l'esistenza o la mancanza di bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale dev'essere valutata oggettivamente, restando al riguardo irrilevante la forma giuridica delle disposizioni per mezzo delle quali tali bisogni sono espressi [...]».

10 maggio 2001, *Agorà Srl e Excelsior Snc di Pedrotti Bruna & C. c. Ente Autonomo Fiera Internazionale di Milano e Ciftat Soc. coop. Arl*, cause riunite C-223/99 e C-260/99, , ECLI:EU:C:2001:259.

Le cause prese in considerazione riguardano la natura dell'Ente Autonomo Fiera Internazionale di Milano, inizialmente sorto quale comitato e in seguito trasformato in persona giuridica di diritto privato.

Esso, secondo il proprio statuto, "ha lo scopo di svolgere e di sostenere ogni attività diretta all'organizzazione di manifestazioni fieristiche, attività congressuali e di ogni altra iniziativa che, favorendo l'interscambio, promuova la presentazione della produzione di beni e servizi ed eventualmente la loro vendita. L'Ente non ha fini di lucro e svolge attività di interesse pubblico. Esso opera secondo i principi del codice civile". Inoltre, lo stesso "deve provvedere al raggiungimento dello scopo per il quale è costituito con il ricavato dell'esercizio della sua attività e dell'amministrazione, anche straordinaria, e della gestione del suo patrimonio, nonché con i contributi di enti o persone".

Il 2 dicembre 1997 la società Agorà a responsabilità limitata presentava al sopra descritto ente istanza di accesso, ai sensi dell'art. 25 della L. 241/1990, con riguardo ad alcuni documenti amministrativi relativi a una gara di appalto. Tuttavia, l'Ente Fiera rispondeva di non essere tenuto ad osservare detta normativa.

Conseguentemente, la Agorà ricorreva al giudice amministrativo, reiterando la domanda di accesso agli atti amministrativi. A seguito dell'accoglimento da parte del Tar Lombardia della tesi della società, l'Ente Fiera appellava la sentenza al Consiglio di Stato, il quale ritenendo che il giudizio di primo grado presentasse un vizio assorbente di procedura, rinviava la causa al primo giudice. Quest'ultimo, ritenendo fondamentale determinare se l'Ente Fiera potesse essere qualificato quale amministrazione aggiudicatrice, rimetteva la causa alla Corte di giustizia per la soluzione della questione.

Parallelamente a tale causa, e nei confronti del medesimo ente, ne veniva instaurata un'altra da parte della Excelsior Snc di Pedrotti Bruna & C., avente ad oggetto il provvedimento di attribuzione temporanea di un appalto di servizi.

Il Tar Lombardia sospendeva il procedimento e chiedeva alla Corte di giustizia di chiarire se all'Ente Autonomo Fiera Internazionale di Milano fosse applicabile la nozione di organismo di diritto pubblico prevista all'art. 1, lett. b), della direttiva 92/50/CEE.

La Corte di giustizia, successivamente alla riunione dei due procedimenti, ha riscontrato:

«28. Emerge inoltre dall'art. 1 dello statuto che l'Ente Fiera ha lo scopo di svolgere e sostenere qualsiasi attività diretta all'organizzazione di fiere e di esposizioni, di congressi e di ogni altra iniziativa che, favorendo gli scambi, promuova la presentazione della produzione di beni e servizi ed eventualmente la loro vendita.

29. Tale attività viene svolta, come dedotto dalla Commissione, a livello internazionale da vari operatori stabiliti nelle grandi città dei singoli Stati membri che si trovano in situazione di concorrenza.

30. L'Ente Fiera non persegue peraltro scopi lucrativi, ma la sua gestione si fonda su criteri di rendimento, di efficacia e di redditività.

31. Da tutte le suesposte considerazioni emerge che la questione pregiudiziale deve essere intesa nel senso che con essa si chiede sostanzialmente se un ente che abbia ad oggetto lo svolgimento di attività dirette all'organizzazione di fiere, di esposizioni e di altre iniziative analoghe senza scopo lucrativo, ma la cui gestione si fondi su criteri di rendimento, di efficacia nonché di redditività e che operi in un ambiente concorrenziale soddisfi bisogni di interesse generale di carattere non industriale o commerciale ai sensi dell'art. 1, lett. b), secondo comma, primo trattino, della direttiva.

33. A tale riguardo si deve rilevare, da un lato, che le attività dirette all'organizzazione di fiere, di esposizioni e di altre iniziative analoghe soddisfano bisogni di interesse generale.

34. Infatti, l'organizzatore di manifestazioni di tal genere, riunendo in un medesimo luogo geografico produttori e commercianti, non agisce solamente nell'interesse particolare di questi ultimi, che beneficiano in tal modo di uno spazio di promozione per i loro prodotti e per le loro merci, bensì fornisce parimenti ai consumatori che frequentano tali manifestazioni un'informazione che consente ai medesimi di effettuare le proprie scelte in condizioni ottimali. L'impulso per gli scambi che ne deriva può essere ricondotto all'interesse generale.

35. D'altro canto, occorre interrogarsi, alla luce delle informazioni che si evincono dagli atti di causa, in merito alla questione se i bisogni di cui trattasi presentino carattere non industriale o commerciale.

39. Orbene, si deve rilevare, anzitutto, che l'organizzazione di fiere, di esposizioni e di altre iniziative analoghe costituisce un'attività economica che consiste nell'offrire servizi sul mercato. Nella specie, emerge dagli atti che l'ente di cui trattasi fornisce questi servizi agli espositori dietro versamento di un corrispettivo. Mediante la propria attività l'ente soddisfa bisogni di natura commerciale, da un lato, degli espositori che beneficiano così della promozione dei beni o dei servizi che espongono e, dall'altro, dei visitatori che desiderano raccogliere informazioni ai fini di eventuali decisioni di acquisto.

40. Si deve inoltre sottolineare che l'ente di cui trattasi, per quanto non persegua scopi lucrativi, opera, come emerge dall'art. 1 del proprio statuto, secondo criteri di rendimento, di efficacia e di redditività. Considerato che non è previsto alcun meccanismo per compensare eventuali perdite finanziarie, esso sopporta direttamente il rischio economico della propria attività.

43. La questione pregiudiziale dev'essere quindi risolta nel senso che un ente

- avente ad oggetto lo svolgimento di attività volte all'organizzazione di fiere, di esposizioni e di altre iniziative analoghe,

- che non persegue scopi lucrativi, ma la cui gestione si fonda su criteri di rendimento, di efficacia e di redditività

- e che opera in un ambiente concorrenziale

non costituisce un organismo di diritto pubblico ai sensi dell'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva [...]».

12 dicembre 2002, *Universale-Bau AG, Bietergemeinschaft: 1) Hinteregger & Söhne Bauges.m.b.H. Salzburg, 2) ÖSTÜ-STETTIN Hoch- und Tiefbau GmbH c. Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH*, causa 470/99, ECLI:EU:C:2002:746.

La Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH (anche EBS) pubblicava un bando di gara per l'aggiudicazione di un appalto di lavori per realizzare uno stadio di depurazione biologica del depuratore centrale di Vienna.

La Universale-Bau AG e il consorzio di imprese costituito dalla Hinteregger & Söhne Bauges.mbH Salzburg e dalla ÖSTÜ-STETTIN Hoch- und Tiefbau GmbH manifestavano il proprio interesse a partecipare alla gara.

A seguito della decisione della EBS di non comprendere tra i cinque migliori candidati la Universale e il consorzio di imprese, questi ultimi proponevano ricorso al Vergabekontrollsenat, lamentando la nullità della procedura di gara posta in essere.

Il Vergabekontrollsenat, accertato che la EBS è dotata di personalità giuridica ed è controllata in maniera maggioritaria dalla città di Vienna, riteneva soddisfatto il requisito di cui all'art. 1, lett. b), della direttiva 93/37. Tuttavia, osservava la mancata previsione nello statuto di tale società, al momento della costituzione, del perseguimento di interessi generali di carattere non industriale o commerciale. Infatti, solo a seguito dell'attribuzione delle gestione del depuratore della città di Vienna essa avrebbe iniziato a svolgere attività aventi carattere non industriale o commerciale.

Questo è stato il principale motivo che, insieme ad altri ad esso collaterali, ha indotto il Vergabekontrollsenat ad interpellare in via pregiudiziale la Corte di giustizia, che sul punto ha osservato:

«46. Nella causa principale è certo che la EBS, dal momento che assume l'esercizio del depuratore centrale ai sensi del contratto concluso nel 1985 con la città di Vienna, soddisfa effettivamente un bisogno d'interesse generale avente carattere non industriale o commerciale. Pertanto la sua definizione quale organismo di diritto pubblico ai sensi dell'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/37 dipende dalla soluzione che deve ricevere la questione se la condizione di cui al primo trattino di tale disposizione escluda che possa definirsi amministrazione aggiudicatrice un organismo il quale non è stato istituito al fine di soddisfare bisogni d'interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, ma che ha assunto un impegno siffatto in seguito alla modifica della sua sfera di attività successivamente verificatasi.

56. Ne risulta che, al fine di accertare se un ente soddisfi la condizione enunciata all'art. 1, lett. b), secondo comma, primo trattino, della direttiva 93/37, occorre prendere in considerazione le attività da esso effettivamente svolte.

57. Va sottolineato in proposito che l'effetto utile della direttiva 93/37 non sarebbe pienamente garantito se l'applicazione della disciplina della direttiva ad un organismo che soddisfa le condizioni enunciate all'art. 1, lett. b), secondo comma, potesse escludersi per il solo fatto che sin dalla sua istituzione non gli erano state affidate le attività di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale da esso svolte in pratica.

58. Il medesimo intento di garantire l'effetto utile dell'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/37 osta anche a che si operi una distinzione secondo che gli statuti di un siffatto organismo siano stati o meno adattati per riflettere le modifiche effettive del suo campo di attività.

59. Va inoltre rilevato che il tenore letterale dell'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/37 non contiene alcun riferimento al fondamento giuridico delle attività dell'organismo interessato.

60. Occorre peraltro ricordare che, trattandosi della definizione della nozione di organismo di diritto pubblico di cui all'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 92/50, formulata in maniera identica a quella contenuta nell'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/37, la Corte ha già dichiarato che l'esistenza o la mancanza di bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale dev'essere valutata oggettivamente, restando al riguardo irrilevante la forma giuridica delle disposizioni per mezzo delle quali tali bisogni sono espressi (sentenza 10 novembre 1998, causa C-360/96, BFI Holding, Racc. pag. I-6821, punto 63).

61. Ne consegue che è irrilevante il fatto che, nella causa principale, l'estensione della sfera di attività della EBS non ha dato luogo ad una modifica delle disposizioni del suo statuto relative all'oggetto sociale.

62. Infatti l'assunzione da parte della EBS di bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, se non è stata formalmente consacrata nel suddetto statuto, è nondimeno prevista nei contratti conclusi dalla EBS con la città di Vienna e può quindi essere oggettivamente constatata [...]».

22 maggio 2003, *Arkkitehtuuritoimisto Riitta Korhonen Oy, Arkkitehtitoimisto Pentti Toivanen Oy e Rakennuttajatoimisto Vilho Tervomaa c. Varkauden Taitotalo Oy*, causa 18/01, ECLI:EU:C:2003:300.

Il Markkinaoikeus (Tribunale della concorrenza della Finlandia) sottoponeva alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali attinenti all'interpretazione dell'art. 1, lett. b), della direttiva del Consiglio 92/50/CEE.

Tale rinvio pregiudiziale veniva esercitato nell'ambito di una controversia tra le società Arkkitehtuuritoimisto Riitta Korhonen Oy, Arkkitehtitoimisto Pentti Toivanen Oy e Rakennuttajatoimisto Vilho Tervomaa (per semplicità espositiva: la «Korhonen e a.») e la società Varkauden Taitotalo Oy (di seguito, «Taitotalo»). Più nel dettaglio, la causa proposta da Korhonen e a. nei confronti della Taitolato aveva ad oggetto la decisione di quest'ultima di non considerare l'offerta presentata dalle prime relativamente a un appalto per la prestazione di servizi di pianificazione e di costruzione di un progetto immobiliare.

Korhonen e a., infatti, sostenevano che la Taitolato avesse violato la normativa finlandese sugli appalti publici. Di contro, la società resistente eccepiva la non applicabilità di detta disciplina, dal momento che essa non poteva essere considerata un'amministrazione aggiudicatrice ai sensi dell'art. 2 della legge 1505/1992 (la julkisista hankinnoista annettu laki, ossia la legge sugli appalti pubblici, con cui era stata trasposta nel diritto interno la citata direttiva 92/50), dal momento che non era stata costituita per perseguire fini generali aventi carattere non industriale o commerciale.

A tal fine, la Corte di giustizia ha osservato:

«41. Per quanto riguarda la questione se l'attività di cui trattasi nella causa principale soddisfi un bisogno d'interesse generale, si deve constatare che emerge dall'ordinanza di rinvio che l'attività principale della Taitotalo si esplica nel l'acquistare, vendere e locare beni immobili, nonché nell'organizzare e fornire servizi di gestione immobiliare ed altre prestazioni accessorie necessarie per l'amministrazione di tali beni. L'operazione effettuata dalla Taitotalo nella causa principale consiste, più precisamente, nell'acquistare servizi di pianificazione e di costruzione nell'ambito di un progetto immobiliare per la costruzione di diversi immobili per uffici e di un immobile per parcheggio al coperto.

43. A tale proposito, si deve in particolare ricordare che, investita della questione se un organismo il cui scopo è di esercitare e di agevolare ogni attività diretta all'organizzazione di fiere, esposizioni e congressi potesse essere considerato organismo di diritto pubblico ai sensi dell'art. 1, lett. b), della direttiva 92/50, la Corte ha deciso che le attività volte alla realizzazione di manifestazioni di tal genere soddisfano bisogni di interesse generale in quanto il loro organizzatore, riunendo in un medesimo luogo geografico produttori e commercianti, non agisce solamente nell'interesse particolare di questi ultimi, che beneficiano in tal modo di uno spazio di promozione per i loro prodotti e per le loro merci, bensì fornisce parimenti ai consumatori che frequentano tali manifestazioni un'informazione che consente ai medesimi di effettuare le proprie scelte in condizioni ottimali. L'impulso per gli scambi che ne deriva può, quindi, essere ricondotto all'interesse generale (v. sentenza Agorà e Excelsior, cit., punti 33 e 34).

44. Osservazioni analoghe possono essere fatte, mutatis mutandis, in merito all'attività oggetto della causa principale, in quanto non si può negare che, acquistando servizi di pianificazione e di costruzione nell'ambito di un progetto immobiliare vertente in particolare sulla costruzione di immobili per uffici, la convenuta nella causa principale non agisce solamente nell'interesse particolare delle imprese direttamente interessate da tale progetto, ma parimenti nell'interesse del comune di Varkaus.

45. Attività quali quelle esercitate dalla Taitotalo nella causa principale possono infatti essere considerate atte a soddisfare bisogni d'interesse generale in quanto idonee a dare un impulso agli scambi e allo sviluppo economico e sociale dell'ente locale interessato, dato che l'insediamento di imprese nel territorio di un comune produce spesso effetti favorevoli per tale comune in termini di creazione di posti di lavoro, di aumento del gettito fiscale nonché di miglioramento dell'offerta e della domanda di beni e servizi.

46. E' invece più delicata la questione se tali bisogni d'interesse generale abbiano carattere non industriale o commerciale. Mentre il governo finlandese afferma che tali bisogni sono privi di carattere industriale o commerciale, dato che la Taitotalo non mirerebbe tanto ad ottenere un profitto quanto a creare condizioni favorevoli all'insediamento di imprese nel territorio del comune di Varkaus, la convenuta nella causa principale sostiene la tesi opposta, secondo la quale essa servirebbe proprio alle imprese commerciali e il finanziamento del progetto immobiliare in esame sarebbe essenzialmente a carico del settore privato.

49. A tale proposito, occorre in particolare verificare se l'organismo in esame esercita la propria attività in regime di concorrenza, dato che l'esistenza di tale concorrenza può, come già deciso dalla

Corte, costituire un indizio a sostegno del fatto che un bisogno di interesse generale ha carattere industriale o commerciale (v., in tal senso, sentenza BFI Holding, punti 48 e 49).

50. Tuttavia, si evince dalle espressioni stesse utilizzate in quest'ultima sentenza che l'esistenza di una concorrenza articolata non consente, di per sé, di dichiarare l'insussistenza di un bisogno di interesse generale avente carattere non industriale o commerciale (v. sentenza Adolf Truley, cit., punto 61). La medesima constatazione è d'obbligo in merito al fatto che l'organismo in esame è volto a soddisfare specificamente i bisogni di imprese commerciali. Occorre prendere in considerazione altri fattori prima di giungere a una tale conclusione e, in particolare, si deve chiarire in quali condizioni tale organismo esercita la sua attività.

51. Infatti, se l'organismo opera in normali condizioni di mercato, persegue lo scopo di lucro e subisce le perdite connesse all'esercizio della sua attività, è poco probabile che i bisogni che esso mira a soddisfare abbiano carattere non industriale o commerciale. In una tale ipotesi, le direttive comunitarie relative al coordinamento delle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici, del resto, non si applicherebbero, poiché un organismo che persegue uno scopo di lucro e che si assume i rischi connessi alla propria attività non si impegnerà di regola in un procedimento di aggiudicazione di un appalto a condizioni che non siano economicamente giustificate [...]».

1.2. L'elemento gestionale

3 ottobre 2000, *The Queen c. H.M. Treasury, ex parte The University of Cambridge*, causa 380/98, ECLI:EU:C:2000:529.

A cavallo tra il 1995 e il 1996 il Committee of Vice-Chancellors and Principals of the Universities (il Consiglio dei rettori universitari del Regno Unito) eccepiva alla H.M. Treasury (Ministro delle Finanze) che le direttive 92/50 (relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi), 93/36 (sul coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture) e 93/37 (coordinante le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori) fossero caratterizzate da un'applicazione generalizzata alle università. A seguito di ciò, il Treasury proponeva alla Commissione la sostituzione della formulazione "Università e politecnici, scuole e collegi sovvenzionati" con la seguente: "Scuole sovvenzionate, università e collegi finanziati in modo maggioritario da altre amministrazioni aggiudicatrici", in modo da limitare l'ambito di applicazione delle menzionate direttive.

Tuttavia, stante il silenzio serbato dalla Commissione sulla questione, l'Università di Cambridge proponeva un ricorso per judicial review (dunque, volto al controllo giurisdizionale degli atti amministrativi), chiedendo alla High Court of Justice (England and Wales) di essere autorizzata a presentare un ricorso giurisdizionale.

La High Court of Justice consentiva all'Università di procedere in via giudiziale, stante il fatto che quest'ultima aveva sollevato una questione interpretativa delle sopra citate direttive, e conseguentemente il 21 luglio 1998 tale Corte sospendeva il procedimento sottoponendo alcuni quesiti alla Corte di giustizia, tutti inerenti all'interpretazione dell'art. 1 delle direttive oggetto di causa, nella parte in cui, nel definire l'organismo di diritto pubblico, prevedono il finanziamento in modo maggioritario da parte dello Stato, degli enti pubblici territoriali o di altri organismi di diritto pubblico.

A seguito del rinvio pregiudiziale esercitato dalla High Court of Justice, la Corte di giustizia ha rilevato:

«18. Occorre ricordare che, ai sensi dell'art. 1, lett. b), secondo comma, delle direttive 92/50, 93/36 e 93/37, per «organismo di diritto pubblico» si intende qualsiasi organismo istituito per soddisfare specificatamente bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale (primo trattino), dotato di personalità giuridica (secondo trattino) e la cui attività sia finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico, oppure la cui gestione sia soggetta a un controllo da parte di questi ultimi, o ancora il cui organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza sia costituito da membri dei quali più della metà è designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico (terzo trattino).

19. Nella causa a qua, è incontestato che l'Università soddisfa le due condizioni poste dall'art. 1, lett. b), secondo comma, rispettivamente primo e secondo trattino, delle succitate direttive. Pertanto, l'inclusione dell'Università nell'elenco previsto dall'allegato I della direttiva 93/37 dipende unicamente dalla risposta che si debba dare al quesito se la detta Università sia «finanziata in modo maggioritario» da una o più amministrazioni aggiudicatrici ai sensi del terzo trattino della norma predetta.

20. Quanto alle condizioni, tra loro alternative, stabilite dall'art. 1, lett. b), secondo comma, terzo trattino, delle direttive 92/50, 93/36 e 93/37, risulta dal punto 20 della citata sentenza Mannesmann Anlagenbau Austria e a. che ciascuna di esse riflette una situazione di stretta dipendenza di un organismo nei confronti dello Stato, di enti pubblici territoriali o di altri organismi di diritto pubblico. Di conseguenza, la norma predetta definisce le tre forme sotto le quali si può presentare un organismo di diritto pubblico come tre varianti di «stretta dipendenza» nei confronti di un'altra amministrazione aggiudicatrice.

21. Se da un lato la forma di finanziamento di un dato organismo può essere rivelatrice di una stretta dipendenza di quest'ultimo rispetto ad un'altra amministrazione aggiudicatrice, dall'altro bisogna però constatare come tale criterio non abbia valore assoluto. Non tutti i finanziamenti erogati da un'amministrazione aggiudicatrice hanno per effetto di creare o rafforzare uno specifico legame di subordinazione o dipendenza. Soltanto le prestazioni che, mediante un aiuto finanziario versato senza specifica controprestazione, finanzino o sostengano le attività dell'ente interessato possono essere qualificate come «finanziamento pubblico».

22. Ne consegue che prestazioni del tipo contemplato al punto a) della prima questione pregiudiziale, consistenti in sovvenzioni o finanziamenti concessi al fine di promuovere lavori di ricerca, devono essere considerate come finanziamento erogato da un'amministrazione aggiudicatrice. Infatti, anche nel caso in cui beneficiario di tale finanziamento non dovesse essere l'Università medesima, bensì un soggetto che ne faccia parte in qualità di prestatore di servizi, si tratterebbe di un finanziamento che torna a vantaggio dell'istituzione nel suo insieme nell'ambito delle sue attività di ricerca.

23. In questa stessa prospettiva, i contributi per borse di studio di cui al punto d) della prima questione possono essere qualificati come «finanziamento pubblico». Tali erogazioni di somme, infatti, costituiscono provvedimenti a carattere sociale istituiti a vantaggio di taluni studenti che da soli non sono in grado di sostenere l'onere di spese di istruzione talvolta assai elevate. Poiché tali

erogazioni sono svincolate da una controprestazione contrattuale, occorre considerarle come rientranti in un finanziamento concesso da un'amministrazione aggiudicatrice nell'ambito delle sue attività nel settore della pubblica istruzione.

24. Diversa è invece la situazione nel caso delle fonti di finanziamento indicate ai punti b) e c) della prima questione pregiudiziale formulata con l'ordinanza di rinvio. Le somme versate da una o più amministrazioni aggiudicatrici costituiscono in questo caso il corrispettivo di prestazioni contrattuali fornite dall'Università, quali la realizzazione di determinate ricerche o l'organizzazione di seminari e conferenze. Poco importa, a questo proposito, che tali attività a carattere commerciale si confondano, eventualmente, con le attività di insegnamento e di ricerca dell'Università. Infatti, l'amministrazione aggiudicatrice ha un interesse economico all'esecuzione della prestazione [...]».

1 febbraio 2001, *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica francese*, causa 237/99, ECLI:EU:C:2001:70.

Il 24 giugno 1999 la Commissione giungeva a proporre un ricorso alla Corte di giustizia chiedendo che fosse dichiarata l'inottemperanza della Repubblica francese agli obblighi previsti dalla direttiva del Consiglio 93/37/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori.

Più nel dettaglio, la Commissione contestava che la Repubblica francese non avesse rispettato detta normativa nell'ambito di svariate procedure di aggiudicazione di appalti pubblici aventi ad oggetto la costruzione di alloggi e bandite da enti pubblici per la pianificazione e l'edilizia (ossia, gli offices publics d'aménagement et de construction, ovvero anche solo OPAC) e da società per azioni per l'edilizia popolare (sociétés anonymes d'habitations à loyer modéré, ovvero anche solo SA HLM).

Il ricorso presentato dalla Commissione prendeva in considerazione tre specifiche procedure di aggiudicazione, poste in essere dagli OPAC di Parigi e di Val-de-Marne, oltre che dalla SA HLM Logirel.

La tesi su cui si fondava detto ricorso si concentrava sostanzialmente sulla natura degli OPAC e delle SA HLM. Infatti, da un lato la Commissione sosteneva che gli OPAC andassero considerati organismi di diritto pubblico, stante la soddisfazione delle tre condizioni di cui all'art. 1, lett. b), comma secondo, della direttiva 93/37; dall'altro, riteneva che per le SA HLM risultasse rispettato il criterio delle esigenze di interesse generale non aventi carattere industriale o commerciale, così come quello relativo al controllo della gestione da parte del potere pubblico.

Il Governo francese, senza contestare il fatto che gli OPAC e le SA HLM soddisfassero i primi due elementi indicati dalla nozione di organismo di diritto pubblico, di cui all'art. 1, lett. b), secondo comma, della menzionata direttiva, riteneva non sussistente il terzo requisito ivi previsto, attinente al controllo della gestione, dal momento che definiva detto controllo di tipo amministrativo e non sulla gestione o sugli investimenti.

La Corte, a seguito del ricorso, ha osservato:

«47. Per quanto riguarda le SA HLM, è pacifico, e il governo francese del resto non lo contesta, che esse soddisfano esigenze di interesse generale, che non hanno carattere industriale o commerciale, e che sono dotate di personalità giuridica.

48. Quanto alla terza condizione che caratterizza un organismo di diritto pubblico, occorre esaminare se i diversi controlli ai quali le SA HLM sono soggette creino una dipendenza di queste ultime riguardo ai poteri pubblici, che permetta a questi ultimi d'influenzare le loro decisioni in materia di appalti pubblici.

49. Come ha osservato l'avvocato generale al paragrafo 48 delle sue conclusioni, dato che il controllo sulla gestione ai sensi dell'art. 1, lett. b), secondo comma, terzo trattino, della direttiva costituisce uno dei tre criteri menzionati da tale disposizione, esso deve creare una dipendenza riguardo ai poteri pubblici equivalente a quella che esiste allorché uno degli altri due criteri alternativi è soddisfatto, vale a dire il finanziamento che provenga in modo maggioritario dai poteri pubblici oppure la nomina da parte di questi ultimi di più della metà dei membri che compongono gli organi dirigenti della SA HLM.

50. A tal proposito occorre constatare, da un lato, come ha fatto l'avvocato generale ai paragrafi 53-64 delle sue conclusioni, che, sebbene le SA HLM siano società commerciali, la loro attività è tuttavia disciplinata molto severamente.

51. Infatti, l'art. L. 411-1 del codice definisce le loro attività in termini generali e dispone che le caratteristiche tecniche e i prezzi siano stabiliti con decisione amministrativa. Ai sensi dell'art. R. 422-1 del codice, lo statuto delle SA HLM deve contenere clausole conformi alle clausole tipo riprodotte in allegato al detto codice, clausole che sono molto particolareggiate, segnatamente riguardo all'oggetto sociale di tali enti.

52. Orbene, come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 67 delle sue conclusioni, dal momento che le norme sulla gestione sono molto particolareggiate, la semplice sorveglianza del loro rispetto può, da sola, portare a conferire un'influenza importante ai pubblici poteri.

54. Inoltre, occorre rammentare il potere che detiene il Ministro incaricato dell'edilizia e della politica abitativa, in forza dell'art. L. 422-7 del codice, di disporre lo scioglimento di una SA HLM e di nominare un liquidatore, così come il suo potere di sospendere gli organi dirigenti e di nominare un amministratore provvisorio, che gli è conferito dall'art. L. 422-8 del detto codice.

55. Tali poteri sono previsti per casi di gravi irregolarità, di colpa grave nella gestione o di carenza del consiglio d'amministrazione o del direttivo e del consiglio di vigilanza. Come ha osservato l'avvocato generale ai paragrafi 72-75 delle sue conclusioni, i due ultimi casi di intervento dell'amministrazione rientrano nella politica di gestione della società interessata e non nel semplice controllo della regolarità.

56. Inoltre, anche ammettendo che, come sostenuto dal governo francese, l'esercizio dei poteri conferiti al ministro competente dalle dette disposizioni rimanga effettivamente eccezionale, esso implica ciò nondimeno un controllo permanente che da solo permette la scoperta di colpe gravi o di carenze da parte degli organi dirigenti.

57. Inoltre, emerge dagli artt. L. 423-1 e L. 423-2 del codice che il Ministro incaricato dell'edilizia e della politica abitativa può imporre alle SA HLM un profilo di gestione determinato sia costringendole a un minimo di dinamismo, sia limitandone la loro attività considerata eccessiva.

58. Infine occorre osservare che la commissione interministeriale di ispezione per l'edilizia popolare, istituita dal decreto n. 93-236, può essere incaricata, oltre che dei controlli su documenti e in loco

delle operazioni degli organismi per l'edilizia popolare, di studi, di verifiche contabili o di valutazioni nel settore dell'edilizia popolare e può formulare proposte sul seguito da dare alle sue relazioni ispettive. Essa si accerta altresì dell'attuazione da parte delle persone controllate delle misure adottate dai ministri da cui essa dipende.

59. Deriva da tutte le disposizioni menzionate ai punti 51-58 della presente sentenza che la gestione delle SA HLM è soggetta al controllo dei pubblici poteri, che permette loro di influenzare le decisioni di queste ultime in materia di appalti pubblici.

60. Di conseguenza le SA HLM che soddisfano parimenti almeno uno dei tre criteri alternativi menzionati all'art. 1, lett. b), secondo comma, terzo trattino, della direttiva soddisfano così le tre condizioni che caratterizzano un organismo di diritto pubblico ai sensi di quest'ultima e sono amministrazioni aggiudicatrici [...]».

15 maggio 2003, *Commissione delle Comunità europee c. Regno di Spagna*, causa 214/00, ECLI:EU:C:2003:276.

Tra la Commissione delle Comunità europee e il Regno di Spagna sorgeva una controversia riguardante la trasposizione da parte del secondo della direttiva 89/665/CEE, che appresta una disciplina di coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori.

In particolare, Governo spagnolo provvedeva a comunicare alla Commissione i testi delle leggi con cui era stata trasposta nell'ordinamento interno la direttiva sopra citata. Si trattava della Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (ossia, la legge sulla giurisdizione del contenzioso amministrativo) del 27 dicembre 1956, della Ley de Procedimiento Administrativo (la legge sulla procedura amministrativa) del 18 luglio 1958, della Ley de Contratos del Estado (la legge sugli appalti pubblici) e della Costituzione spagnola.

La Commissione, comunicava che tale trasposizione doveva considerarsi inadeguata, stante il fatto che la normativa nazionale non coincideva con quella dettata dalla direttiva. Il Governo spagnolo, a sua volta, ribatteva sostenendo il contrario.

Successivamente, in occasione della comunicazione da parte delle autorità spagnole alla Commissione delle leggi 29/1998 e 4/1999, la Commissione, confermando la propria posizione, decideva che il Regno di Spagna era inadempiente circa gli obblighi derivanti dalla direttiva 89/665, e in conseguenza di ciò notificava allo stesso un parere motivato, invitandolo a porre fine a tale situazione entro il termine di due mesi. A tale parere il Governo spagnolo rispondeva ribadendo la propria tesi contraria, costringendo così la Commissione a ricorrere alla Corte di giustizia.

La Corte ha affermato:

«51. Ne consegue che, al fine di determinare se la normativa spagnola adottata per l'attuazione dell'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 garantisca un'esatta trasposizione della nozione di «amministrazioni aggiudicatrici» contenuta in tale articolo, si deve fare riferimento alla definizione di

tale nozione e, più dettagliatamente, a quella di «organismo di diritto pubblico» impiegata, in termini sostanzialmente identici, all'art. 1, lett. b), secondo comma, delle direttive 92/50, 93/36 e 93/37.

52. La Corte ha già precisato, con riguardo all'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/37, che, per poter essere definito organismo di diritto pubblico ai sensi di tale disposizione, un organismo deve possedere i tre requisiti cumulativi ivi enunciati, ossia deve essere un organismo istituito per soddisfare specificatamente bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, dotato di personalità giuridica e dipendente strettamente dallo Stato, da enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico (sentenza 15 gennaio 1998, causa C-44/96, Mannesmann Anlagenbau Austria e a., Racc. pag. I-73, punti 20 e 21).

53. Inoltre, la Corte in diverse occasioni ha statuito che, alla luce del duplice scopo di promozione della concorrenza e della trasparenza perseguito dalle direttive che coordinano le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici, alla nozione di «organismo di diritto pubblico» dev'essere data un'interpretazione funzionale (v., in particolare, sentenze 1 febbraio 2001, causa C-237/99, Commissione/Francia, Racc. pag. I-939, punti 41-43, e 12 dicembre 2002, causa C-470/99, Universale-Bau e a., Racc. pag. I-11617, punti 51-53). La Corte ha anche precisato che, rispetto a tale duplice scopo, la nozione di «organismo di diritto pubblico» deve essere interpretata estensivamente (sentenza 27 febbraio 2003, causa C-373/00, Adolf Truley, Racc. pag. I-1931, punto 43).

54. Seguendo tale orientamento, al fine di risolvere la questione dell'eventuale qualificazione come organismi di diritto pubblico di vari enti di diritto privato, la Corte, seguendo una giurisprudenza costante, si è limitata a verificare se tali organismi soddisfacessero le tre condizioni cumulative di cui all'art. 1, lett. b), secondo comma, delle direttive 92/50, 93/36 e 93/37, ritenendo indifferente a tal fine la forma di costituzione degli organismi interessati (v., in tal senso, in particolare, sentenze Mannesmann Anlagenbau Austria e a., cit., punti 6 e 29; 10 novembre 1998, causa C-360/96, BFI Holding, Racc. pag. I-6821, punti 61 e 62, e Commissione/Francia, cit., punti 50 e 60).

55. Dai principi così affermati dalla giurisprudenza della Corte emerge che il carattere di diritto privato di un organismo non costituisce un criterio atto ad escludere la sua qualificazione quale amministrazione aggiudicatrice ai sensi dell'art. 1, lett. b), delle direttive 92/50, 93/36 e 93/37 e, pertanto, dell'art. 1, n.1, della direttiva 89/665 [...]».

13 dicembre 2007, *Bayerischer Rundfunk, Deutschlandradio, Hessischer Rundfunk, Mitteldeutscher Rundfunk, Norddeutscher Rundfunk, Radio Bremen, Rundfunk Berlin-Brandenburg, Saarländischer Rundfunk, Südwestrundfunk, Westdeutscher Rundfunk, Zweites Deutsches Fernsehen c. GEWA - Gesellschaft für Gebäudereinigung und Wartung mbH*, causa 337/06, ECLI:EU:C:2007:786.

La sezione competente per gli appalti pubblici dell'Oberlandesgericht Düsseldorf interpellava la Corte di giustizia, sottoponendole alcuni quesiti inerenti all'interpretazione della direttiva 92/50/CEE, art. 1, lett. b), secondo comma, terzo trattino, prima ipotesi, nonché lett. a), iv), relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi.

Il rinvio pregiudiziale si rendeva necessario a seguito di una controversia vertente sull'estensibilità della disciplina comunitaria degli appalti pubblici agli organismi pubblici radiotelevisivi tedeschi.

Infatti, la Gesellschaft für Gebäudereinigung und Wartung mbH, società operante nel campo delle pulizie, ricorreva alla Bezirksregierung Köln (sezione appalti pubblici), lamentando il mancato rispetto da parte della Gebühreneinzugszentrale der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten (centrale per la riscossione dei canoni creata dagli organismi radiotelevisivi pubblici) della disciplina comunitaria sulle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici.

Successivamente, a seguito dell'accoglimento del ricorso da parte di tale organo giurisdizionale, gli organismi radiotelevisivi proponevo appello all'Oberlandesgericht Düsseldorf - sezione appalti pubblici, eccependo la propria natura di amministrazioni aggiudicatrici, stante l'assenza di controllo pubblico e dal momento che l'unico finanziamento degli stessi era costituito dai canoni pagati dai telespettatori.

L'Oberlandesgericht Düsseldorf, nonostante avesse da una parte rilevato che gli organismi radiotelevisivi presentavano i requisiti della personalità giuridica e delle esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, e dall'altra che essi non erano soggetti a un controllo pubblico, evidenziava il dubbio circa il requisito del finanziamento da parte dello Stato o di altre amministrazioni pubbliche. Pertanto, tale giudice decideva di sospendere il procedimento, sottoponendo alla Corte di giustizia alcune questioni riguardanti l'interpretazione del requisito del finanziamento statale, di cui all'art. 1, n. 9, secondo comma, lett. c), della direttiva 2004/18/CE, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi.

La Corte ha riscontrato:

«32. La detta questione, la Corte è invitata a interpretare la nozione di «attività (...) finanziata in modo maggioritario dallo Stato» o da altro ente pubblico, contenuta nell'art. 1, lett. b), secondo comma, terzo trattino, prima ipotesi, della direttiva 92/50, al fine di accertare se tale requisito sia soddisfatto qualora le attività di organismi radiotelevisivi pubblici come quelli di cui alla causa principale siano finanziati in modo maggioritario mediante l'imposizione di un canone, calcolato e riscosso secondo una disciplina come quella di cui alla causa principale.

33. Si deve anzitutto osservare che, per quanto riguarda il carattere «maggioritario» del finanziamento, è pacifico che, conformemente alla giurisprudenza della Corte, tale requisito è in questo caso soddisfatto, dal momento che gli introiti degli organismi radiotelevisivi pubblici in questione provengono per più della metà dal canone di cui alla causa principale (v., in tal senso, sentenza 3 ottobre 2000, causa C-380/98, University of Cambridge, Racc. pag. I-8035, punto 30).

34. Occorre poi rilevare che la formulazione dell'art. 1, lett. b), secondo comma, terzo trattino, prima ipotesi, della direttiva 92/50 non contiene alcuna precisazione sulle modalità secondo le quali deve essere effettuato il finanziamento oggetto di tale disposizione. Pertanto, in particolare, quest'ultima non impone che l'attività degli organismi considerati sia finanziata direttamente dallo Stato o da altro ente pubblico affinché sia soddisfatta la relativa condizione. L'esame delle modalità di finanziamento non deve quindi limitarsi a quelle cui fanno riferimento diverse parti interessate nella presente causa.

41. A questo proposito, si deve anzitutto rilevare che il canone che garantisce il finanziamento maggioritario dell'attività degli organismi in questione trae origine dalla convenzione sulla radiodiffusione, cioè da un atto dello Stato. Detto canone è previsto e imposto dalla legge e non

deriva da una transazione contrattuale conclusa tra tali organismi e i consumatori. L'assoggettamento al detto canone è generato dal mero fatto della detenzione di un apparecchio ricevente e non costituisce la contropartita del godimento effettivo dei servizi forniti dagli organismi in questione.

42. Si deve poi osservare che la determinazione dell'importo del canone non è neanch'essa il frutto di una relazione contrattuale tra gli organismi radiotelevisivi di cui alla causa principale e i consumatori. In conformità alla convenzione sul finanziamento degli enti radiotelevisivi, tale importo è stabilito da una decisione formale dei parlamenti e dei governi dei Länder, adottata sulla base di un rapporto elaborato dalla KEF in funzione dei fabbisogni finanziari dichiarati dai medesimi organismi. Pur rispettando il principio di libertà della radiodiffusione, i parlamenti e i governi dei Länder possono disattendere le raccomandazioni della KEF, per motivi tuttavia limitati, cioè qualora l'ammontare del canone costituisca per i consumatori un onere finanziario sproporzionato rispetto alla situazione economica e sociale complessiva, idoneo a pregiudicare il loro accesso all'informazione (v. sentenza 11 settembre 2007 del Bundesverfassungsgericht, BvR 2270/05, BvR 809/06 e BvR 830/06).

43. Anche nell'ipotesi in cui i parlamenti e i governi dei Länder dovessero seguire senza modifiche le raccomandazioni della KEF, tale meccanismo di determinazione dell'importo del canone sarebbe pur sempre stabilito dallo Stato, che avrebbe così delegato ad una commissione di esperti determinate potestà di imperio.

44. Riguardo alle modalità di riscossione del canone, emerge dalla convenzione sul canone che la riscossione di quest'ultimo è effettuata dalla GEZ che agisce, per conto degli organismi radiotelevisivi pubblici, mediante avvisi di accertamento, cioè con un atto di imperio. Allo stesso modo, in caso di mora del pagamento, i solleciti sono oggetto di procedura amministrativa di esecuzione, dato che l'organismo radiotelevisivo pubblico interessato, in quanto creditore, può direttamente inoltrare all'ufficio competente la richiesta di esecuzione forzata. Pertanto, gli organismi in questione godono a questo proposito di potestà di imperio.

45. Le risorse così assegnate ai detti organismi sono, ai sensi della giurisprudenza della Corte, versate senza controprestazione specifica (v., in tal senso, sentenza University of Cambridge, cit., punti 23-25). Infatti, nessuna controprestazione contrattuale è collegata a tali versamenti, dal momento che né l'assoggettamento al canone, né il relativo importo costituiscono l'esito di un accordo tra gli organismi radiotelevisivi pubblici e i consumatori, i quali sono obbligati a versare il canone per la sola ragione di detenere un apparecchio ricevente, indipendentemente dall'utilizzo del servizio offerto dai detti organismi. Di conseguenza, i consumatori devono saldare il canone anche qualora non abbiano mai fatto ricorso ai servizi di tali organismi.

48. Occorre dunque concludere che un finanziamento come quello di cui alla causa principale, che è originato da un atto dello Stato, è garantito da quest'ultimo ed è assicurato attraverso un sistema impositivo e di riscossione che rientra nell'ambito delle potestà di imperio, soddisfa il requisito del «finanziamento statale», ai fini dell'applicazione delle norme comunitarie in materia di aggiudicazione di appalti pubblici [...]».

11 giugno 2009, *Hans & Christophorus Oymanns GbR, Orthopädie Schuhtechnik c. AOK Rheinland/Hamburg*, causa 300/07, ECLI:EU:C:2009:358.

Nel giugno 2006 l'ente pubblico AOK Rheinland/Hamburg, una cassa pubblica di assicurazione malattia, invitava i tecnici ortopedisti a presente le proprie offerte per la gestione del servizio di confezionamento e la fornitura di calzature.

Tra gli offerenti vi era la Hans & Christophorus Oymanns Gbr, Orthopädie Schuhtechnik, una impresa attiva nella produzione di articoli ortopedici. Quest'ultima, dopo aver presentato la propria offerta, proponeva ricorso lamentando la mancata osservanza da parte della AOK Rheinland/Hamburg delle norme comunitarie e nazionali sugli appalti pubblici.

L'ente pubblico rispondeva sostenendo di non essere tenuto a conformarsi a tali disposizioni, stante la non applicabilità delle stesse al caso di specie.

A seguito dell'accoglimento della tesi della cassa pubblica di assicurazione malattia da parte del giudice di prime cure, la Hans & Christophorus Oymanns GbR, Orthopädie Schuhtechnik adiva la Corte d'appello di Düsseldorf (sezione appalti), il quale, una volta accertata la sussistenza dei requisiti di cui alle lettere a) e b) del secondo comma dell'art. 1, n. 9, della direttiva 2004/18/CE, sollevava dubbi relativamente al requisito previsto dalla lettera c) del medesimo articolo.

A tal fine, il giudice d'appello sospendeva il procedimento e si rivolgeva alla Corte di giustizia, chiedendo, tra l'altro, di chiarire se le casse di assicurazione malattia tedesche fossero considerabili amministrazioni aggiudicatrici ai sensi della direttiva 2004/18.

Di conseguenza, la Corte di giustizia ha osservato:

«41. Per risolvere tale questione va innanzitutto affrontata la questione preliminare latente che emerge dalla motivazione della domanda di pronuncia pregiudiziale e dalla problematica ivi illustrata dal giudice del rinvio, cioè se la circostanza che le casse pubbliche di assicurazione malattia oggetto della causa principale siano espressamente menzionate nell'allegato III della direttiva 2004/18 costituisca un elemento sufficiente affinché esse siano, solo per questo, considerate organismi di diritto pubblico e, quindi, amministrazioni aggiudicatrici.

42. La ricorrente nella causa principale nonché la Commissione delle Comunità europee adducono in proposito che il semplice fatto che un'entità sia menzionata nell'annesso III della direttiva 2004/18 è requisito sufficiente ai fini della qualifica di tale entità come organismo di diritto pubblico. Una simile menzione costituirebbe una presunzione inoppugnabile di detta qualifica, che renderebbe superfluo ogni esame supplementare della natura e delle caratteristiche dell'entità di cui trattasi.

43. Tale impostazione non può essere condivisa.

44. Infatti, dall'art. 234, primo comma, lett. b), CE risulta che un giudice nazionale può, in qualsiasi momento, interrogare la Corte sulla validità di un atto compiuto dalle istituzioni della Comunità europea, qualora reputi necessaria per emanare la sua sentenza una decisione della Corte su questo punto.

45. Al riguardo occorre sottolineare che la normativa comunitaria in questione, ossia la direttiva 2004/18, contiene sia norme sostanziali, come l'art. 1, n. 9, secondo comma, che enuncia i requisiti ai quali un organismo deve rispondere per essere considerato un'amministrazione aggiudicatrice ai sensi

di tale direttiva, sia misure di attuazione delle predette norme sostanziali, come la previsione, nell'allegato III, di un elenco non esaustivo di organismi pubblici che si suppone soddisfino detti requisiti. In tale contesto spetta al giudice comunitario, allorché è investito di una domanda motivata in tal senso da parte di un giudice nazionale, assicurarsi che l'atto comunitario di cui trattasi sia dotato di coerenza interna, verificando se il fatto che un dato organismo figura in tale elenco rappresenti una corretta applicazione dei criteri sostanziali definiti nella disposizione succitata. Questo intervento da parte della Corte è necessario ai fini della certezza del diritto, che costituisce un principio generale del diritto comunitario.

46. Nel caso di specie, il giudice del rinvio solleva, ancorché in modo non esplicito, una questione di validità dell'inclusione delle casse pubbliche di assicurazione malattia oggetto della causa principale nell'allegato III della direttiva 2004/18. Esso espone le divergenze che esistono in Germania nella giurisprudenza e nella dottrina in merito alla questione se tale inclusione configuri un requisito sufficiente ed esclusivo ai fini della qualifica delle predette casse malattia quali organismi di diritto pubblico e lascia altresì chiaramente intendere i propri dubbi al riguardo. Per questi motivi detto giudice formula la sua prima questione sotto il profilo dei requisiti sostanziali previsti dall'art. 1, n. 9, secondo comma, lett. c), della direttiva 2004/18.

49. Come emerge dalla decisione di rinvio, nel caso in esame i requisiti stabiliti dall'art. 1, n. 9, secondo comma, lett. a) e b), della direttiva 2004/18 sono soddisfatti. Infatti, le casse pubbliche di assicurazione malattia di cui trattasi sono persone giuridiche di diritto pubblico, sono state istituite per legge al fine di soddisfare specificamente esigenze collegate alla salute pubblica, che sono esigenze di interesse generale, e tali esigenze hanno un carattere non industriale o commerciale, dato che i servizi sono prestati dalle predette casse malattia senza scopo di lucro. Resta quindi da esaminare se nel caso di specie sia soddisfatto almeno uno dei requisiti alternativi previsti dalle tre ipotesi indicate dall'art. 1, n. 9, secondo comma, lett. c), di tale direttiva e, in primo luogo, quello relativo al finanziamento maggioritario da parte dello Stato.

52. Si deve rilevare, in primo luogo, che il finanziamento delle casse pubbliche di assicurazione malattia di cui trattasi nella causa principale è garantito, conformemente alla normativa nazionale pertinente, mediante i contributi degli affiliati, versamenti diretti delle autorità federali e pagamenti compensativi tra dette casse malattia, conseguenti al sistema di perequazione dei rischi tra esse. I contributi obbligatori degli assicurati rappresentano il finanziamento di gran lunga maggioritario delle predette casse malattia.

55. In quarto luogo, occorre sottolineare che la fissazione del tasso di contribuzione da parte delle casse pubbliche di assicurazione malattia necessita, in ogni caso, dell'autorizzazione dell'autorità pubblica di sorveglianza di ciascuna di esse. Pertanto il suddetto tasso, secondo la formulazione impiegata dal giudice del rinvio, è entro certi limiti giuridicamente imposto. Infine, per quanto attiene alle altre fonti di introiti delle casse malattia, i versamenti diretti delle autorità federali, benché di per sé di minore importanza, costituiscono senza dubbio un finanziamento diretto da parte dello Stato.

56. Per quanto concerne, da ultimo, le modalità di riscossione dei contributi, dalla decisione di rinvio emerge che, in pratica, la quota degli stessi a carico dell'assicurato viene trattenuta dalla sua busta paga dal datore di lavoro e viene versata alla cassa pubblica di assicurazione malattia competente insieme alla parte dei contributi a carico di quest'ultimo. La riscossione dei contributi, quindi, ha

luogo senza alcuna possibilità di intervento ad opera dell'assicurato. Il giudice del rinvio rileva a tal riguardo che la riscossione dei contributi è effettuata in modo obbligatorio, in base a norme di diritto pubblico.

57. Pertanto, alla stregua delle conclusioni cui è pervenuta la Corte nel punto 48 della citata sentenza Bayerischer Rundfunk e a., si deve dichiarare che un finanziamento come quello di cui alla causa principale di un sistema pubblico di assicurazione malattia, avente la sua fonte in atti dello Stato, garantito in pratica dai pubblici poteri ed assicurato per mezzo di un sistema di riscossione dei relativi contributi disciplinato da norme di diritto pubblico, soddisfa il requisito relativo al finanziamento maggioritario da parte dello Stato ai fini dell'applicazione delle norme comunitarie in materia di aggiudicazione di appalti pubblici.

58. Alla luce di tale conclusione e considerato il carattere alternativo dei requisiti posti dall'art. 1, n. 9, secondo comma, lett. c), della direttiva 2004/18, non occorre esaminare se nella fattispecie in esame sia soddisfatto il requisito attinente al controllo della gestione delle casse pubbliche di assicurazione malattia da parte dei pubblici poteri [...]».

1.3 Casistica

16 ottobre 2003, *Commissione delle Comunità europee c. Regno di Spagna*, causa 283/00, ECLI:EU:C:2003:544.

La SIEPSA, società statale costituita a seguito della decisione del Consiglio dei Ministri, adottata il 21 febbraio 1992, e avente quale scopo sociale lo sviluppo e l'esecuzione dei programmi e delle azioni per la chiusura e la creazione di centri penitenziari, bandiva una gara per l'aggiudicazione di un appalto di lavori da eseguire per il Centro educativo penitenziario sperimentale di Segovia.

Tuttavia, la Commissione, a seguito della ricezione di una denuncia relativa a tale procedimento, comunicava alle autorità spagnole la mancata osservanza di svariate disposizioni della direttiva 93/37.

Il Regno di Spagna rispondeva alla comunicazione della Commissione rilevando l'erronea considerazione della SIEPSA quale amministrazione aggiudicatrice tenuta all'osservanza delle citata normativa comunitaria.

La Commissione, sostenendo la tesi contraria, provvedeva a inviare una diffida alle autorità spagnole, onerandole di conformarsi alle disposizioni della direttiva citata. Tuttavia, il Regno di Spagna rispondeva ribadendo che la SIEPSA era regolata esclusivamente dalle norme di diritto privato.

Ritenendo insufficiente detta risposta, la Commissione emanava un parere motivato, in cui rilevava l'inosservanza degli obblighi derivanti dalle disposizioni della direttiva 93/37 da parte del Regno di Spagna nel bandire una gara per l'aggiudicazione di un appalto, cui seguiva una nuova risposta del governo spagnolo contraria a tale impostazione.

Conseguentemente, la Commissione proponeva ricorso alla Corte di giustizia, la quale a tal precipuo fine ha affermato:

«69. In limine, occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, per essere definito organismo di diritto pubblico ai sensi dell'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/37 un ente deve possedere i tre requisiti cumulativi ivi enunciati, ossia dev'essere un organismo istituito per

soddisfare specificamente bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, dotato di personalità giuridica e dipendente strettamente dallo Stato, da enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico (sentenze Mannesmann Anlagenbau Austria e a., precitata, punti 20 e 21, e 15 maggio 2003, causa C-214/00, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-4667, punto 52).

70. Nella fattispecie le parti, anche se concordano sul fatto che la SIEPSA soddisfa i requisiti di cui al secondo e terzo trattino dell'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/37, non sono d'accordo sul punto se i bisogni d'interesse generale per la cui soddisfazione la SIEPSA è stata specificamente istituita siano privi di carattere commerciale.

77. Per quanto concerne peraltro la pertinenza dell'argomento del governo spagnolo, secondo il quale la SIEPSA non rientra nelle categorie di organismi spagnoli di diritto pubblico elencate nell'elenco di cui all'allegato I della direttiva 93/37, va ricordato che, al punto 39 della sentenza 27 febbraio 2003, causa C-373/00, Adolf Truley (Racc. pag. I-1931), la Corte ha affermato che tale elenco non riveste affatto un carattere esaustivo, in quanto il suo grado di precisione varia notevolmente da uno Stato membro all'altro. La Corte ne ha dedotto che, se un determinato organismo non rientra nel detto elenco, si deve verificare, in ciascun caso di specie, la situazione giuridica e fattuale di tale organismo al fine di esaminare se esso soddisfi o meno un bisogno d'interesse generale (precitata sentenza Adolf Truley, punto 44).

78. Inoltre, per quanto attiene in particolare alla nozione dei «bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale» di cui all'art. 1, lett. b), secondo comma, primo trattino, della direttiva 93/37, va ricordato che la Corte ha già avuto l'occasione di precisare la portata di tale nozione nel contesto di varie direttive comunitarie relative al coordinamento dei procedimenti di aggiudicazione di appalti pubblici.

79. Così, la Corte ha affermato che tale nozione rientra nell'ambito del diritto comunitario e pertanto deve ricevere, in tutta la Comunità, un'interpretazione autonoma e uniforme, che dev'essere ottenuta tenendo conto del contesto della disposizione nella quale essa figura e dell'obiettivo perseguito dalla normativa di cui trattasi (in questo senso, precitata sentenza Adolf Truley, punti 36, 40 e 45).

80. Inoltre, da una giurisprudenza costante risulta che costituiscono bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, ai sensi dell'art. 1, lett. b), delle direttive comunitarie relative al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici, quei bisogni che, da un lato, sono soddisfatti in modo diverso dall'offerta di beni o servizi sul mercato e al cui soddisfacimento, d'altro lato, per motivi connessi all'interesse generale, lo Stato preferisce provvedere direttamente o con riguardo ai quali intende mantenere un'influenza determinante (v., in particolare, sentenze Adolf Truley, precitata, punto 50, e 22 maggio 2003, causa C-18/01, Korhonen e a. (Racc. pag. I-5321, punto 47).

81. Risulta del pari dalla giurisprudenza che l'esistenza o la mancanza di un bisogno d'interesse generale avente carattere non industriale o commerciale dev'essere valutata tenendo conto dell'insieme degli elementi giuridici e fattuali pertinenti, quali le circostanze che hanno presieduto alla creazione dell'organismo considerato e le condizioni in cui quest'ultimo esercita la sua attività, ivi compresa, in particolare, la mancanza di concorrenza sul mercato, la mancanza del perseguimento di uno scopo di lucro a titolo principale, la mancanza di assunzione dei rischi collegati a tale attività nonché il

finanziamento pubblico eventuale dell'attività in questione (in questo senso, precitate sentenze Adolf Truley, punto 66, e Korhonen e a., punti 48 e 59).

84. E' assodato che la SIEPSA è stata specificamente creata per garantire, a titolo esclusivo, l'esecuzione dei programmi e delle attività previsti nel piano di chiusura e di creazione di centri penitenziari, ai fini dell'attuazione della politica penitenziaria dello Stato spagnolo. A tale scopo essa svolge, come risulta dal suo statuto, tutte le attività che risultino necessarie ai fini della costruzione, della gestione e della liquidazione del patrimonio penitenziario di detto Stato.

85. Quindi, poiché i bisogni d'interesse generale che la SIEPSA è incaricata di soddisfare costituiscono una condizione necessaria per l'esercizio del potere repressivo dello Stato, essi sono intrinsecamente legati all'ordine pubblico.

86. Tale nesso intrinseco si manifesta in particolare tramite l'influenza decisiva svolta dallo Stato sullo svolgimento dei compiti affidati alla SIEPSA. E' infatti assodato che questa esegue un piano di chiusura e di creazione di centri penitenziari approvato dal Consiglio dei Ministri e che la stessa svolge la sua attività conformemente alle istruzioni provenienti dalla pubblica amministrazione.

87. Inoltre, essendo l'applicazione delle pene una prerogativa dello Stato, non vi è un mercato per i beni e i servizi offerti dalla SIEPSA in materia di pianificazione e di creazione di centri penitenziari. Come giustamente ha fatto valere la Commissione, le attività quali la chiusura e la creazione di centri penitenziari, che figurano tra gli obiettivi principali della SIEPSA, non sono soggette alla concorrenza del mercato. La società in parola non può quindi essere considerata come un organismo che offre beni o servizi sul mercato libero, in concorrenza con altri operatori economici.

88. Quanto all'argomento che il governo spagnolo basa sul fatto che la SIEPSA svolge le sue attività per uno scopo lucrativo, è sufficiente rilevare che, anche ammesso che le attività della SIEPSA procurino utili, appare escluso considerare che il perseguimento di tali utili costituisce di per sé il primo scopo di questa società.

93. Alla luce di tutti gli elementi giuridici e fattuali che presiedono all'attività della SIEPSA, quali rilevati ai punti 84-92 della presente sentenza, si deve concludere che i bisogni d'interesse generale per la cui soddisfazione tale società è stata specificamente creata hanno un carattere non industriale o commerciale.

94. Ne consegue che un ente quale la SIEPSA dev'essere qualificato come organismo di diritto pubblico ai sensi dell'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/37 e, pertanto, come amministrazione aggiudicatrice ai sensi del primo comma di detta disposizione [...]».

27 febbraio 2003, *Adolf Truley GmbH c. Bestattung Wien GmbH*, causa 373/00, ECLI:EU:C:2003:110.

Il Vergabekontrollsenat des Landes Wien (la commissione di controllo delle aggiudicazioni del Land di Vienna) il 14 settembre 2000 rivolgeva in via pregiudiziale alla Corte di giustizia alcuni quesiti riguardanti l'interpretazione dell'art. 1, lett. b), della direttiva 93/36/CEE, disciplinante il coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture.

Le questione sottoposte alla Corte di giustizia sorgevano a seguito di una controversia instaurata tra la Adolf Truley GmbH e la Bestattung Wien GmbH.

Fino al 1999 a Vienna i servizi mortuari e di pompe funebri venivano esercitati dalla Wiener Bestattung (le Pompe funebri di Vienna), ossia da una impresa facente parte delle Aziende comunali di Vienna (le Wiener Stadtwerke), la quale spesso bandiva delle gare d'appalto per lo svolgimento delle proprie attività.

Nel dicembre 1998, a seguito della decisione del Consiglio comunale di Vienna di dissociare le Aziende comunali, veniva costituita una nuova società partecipata al 100% dalla città di Vienna: la Wiener Stadtwerke Holding AG, composta da sei succursali. Una di esse, la Bestattung Wien promuoveva un procedimento per l'affidamento di un appalto di fornitura di equipaggiamenti per bare.

La Adolf Truley GmbH partecipava alla gara, presentando la propria offerta, ma la società neocostituita la informava del fatto che, a causa dell'elevato prezzo richiesto nell'offerta, non le era stato assegnato l'appalto.

Successivamete, la Truley ricorreva al Vergabekontrollsenat des Landes Wien, avviando un procedimento di verifica dell'aggiudicazione dell'appalto. In detto procedimento si discuteva circa l'applicabilità alla Bestattung Wien della sopra menzionata direttiva 93/36, oltre che del Wiener Landesvergabegesetz (la legge del Land di Vienna sull'aggiudicazione degli appalti pubblici).

Il Vergabekontrollsenat des Landes Wien decideva di sospendere il procedimento e di rimettere la causa alla Corte di giustizia, stante la necessità di interpretare la nozione di amministrazione aggiudicatrice presente all'art. 1, lett. b), della citata direttiva.

La Corte di giustizia ha rilevato:

«34. L'art. 1, lett. b), secondo comma, della suddetta direttiva si limita a precisare che siffatti bisogni di interesse generale devono essere privi di carattere industriale o commerciale, laddove da una lettura complessiva di tale norma emerge che il soddisfacimento di detti bisogni aventi carattere non industriale o commerciale è una condizione necessaria, ma non sufficiente, per qualificare un determinato organismo come «organismo di diritto pubblico» e, pertanto, come «amministrazione aggiudicatrice» ai sensi della direttiva 93/36. Infatti, per rientrare in quest'ultima direttiva tale organismo deve essere anche dotato della personalità giuridica e dipendere strettamente, quanto a modalità di finanziamento, di gestione e di controllo, dallo Stato, da enti locali o da altri organismi di diritto pubblico [v., a proposito del carattere cumulativo delle condizioni menzionate, in termini identici, all'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU L 209, pag. 1), e all'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/97, sentenze Mannesmann Anlagenbau Austria e a., cit., punti 21 e 38; BFI Holding, cit., punto 29; 1. febbraio 2001, causa C-237/99, Commissione/Francia, Racc. pag. I-939, punto 40, e 10 maggio 2001, cause riunite C-223/99 e C-260/99, Agorà e Excelsior, Racc. pag. I-3605, punto 26].

50. Si deve osservare che la Corte ha già statuito che in genere costituiscono bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, ai sensi dell'art. 1, lett. b), delle direttive comunitarie relative al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici, quei

bisogni che, da un lato, sono soddisfatti in modo diverso dall'offerta di beni o servizi sul mercato e al cui soddisfacimento, d'altro lato, per motivi connessi all'interesse generale, lo Stato preferisce provvedere direttamente o con riguardo ai quali intende mantenere un'influenza determinante (v. citate sentenze BFI Holding, punti 50 e 51, e Agorà e Excelsior, punto 37).

51. Orbene, non si può contestare che i servizi mortuari e di pompe funebri possono essere considerati come servizi rispondenti effettivamente a un bisogno di interesse generale.

52. Da una parte, infatti, tali attività sono connesse all'ordine pubblico in quanto lo Stato ha un manifesto interesse ad esercitare un rigoroso controllo sul rilascio di certificati quali i certificati di nascita e di decesso.

53. D'altra parte, evidenti motivi di igiene e sanità pubblica possono giustificare il fatto che lo Stato conservi, su tali attività, un'influenza determinante e adotti misure come quelle previste dall'art. 10, n. 1, del WLBG, qualora i funerali non siano stati organizzati entro un determinato termine successivo al rilascio del certificato di decesso. L'esistenza stessa di una tale disposizione rappresenta pertanto effettivamente un indizio del fatto che le attività di cui trattasi possono soddisfare un bisogno di interesse generale.

58. Con la seconda questione il giudice a quo cerca di accertare se i servizi mortuari e di pompe funebri rispondano a un bisogno di interesse generale avente carattere non industriale o commerciale, ai sensi dell'art. 1, lett. b), della direttiva 93/36. Avendo rilevato, a tale proposito, che in Austria esistono oltre 500 imprese attive nell'ambito delle pompe funebri ma che, stando a quanto sostenuto dalla ricorrente nella causa principale, la concorrenza è inesistente sul mercato locale di Vienna, il giudice a quo chiede, in sostanza, se l'esistenza di una concorrenza articolata consente, di per sé, di concludere per la mancanza di un bisogno di interesse generale avente carattere non industriale o commerciale o se in ogni fattispecie occorra tener conto della situazione di fatto e di diritto pertinente.

59. A tale riguardo, è sufficiente rammentare che, adita per un'analoga questione, la Corte ha statuito, al punto 47 della citata sentenza BFI Holding, che la mancanza di concorrenza non costituisce una condizione necessaria ai fini della definizione di un organismo di diritto pubblico. Infatti, pretendere che non vi siano imprese private che possano soddisfare i bisogni per i quali è stato creato un organismo finanziato o controllato dallo Stato, dagli enti locali o da altri organismi di diritto pubblico rischierebbe di svuotare di sostanza la nozione di organismo di diritto pubblico prevista, in particolare, all'art. 1, lett. b), della direttiva 93/36 (v., in tal senso, sentenza BFI Holding, cit., punto 44).

67. Infine, con la terza questione, il giudice a quo si interroga sulla portata del criterio figurante all'art. 1, lett. b), secondo comma, terzo trattino, della direttiva 93/36, relativo al controllo della gestione dell'organismo interessato da parte dello Stato, degli enti locali o di altri organismi di diritto pubblico. Esso mira ad accertare, in particolare, se tale criterio ricorra nell'ipotesi di un mero controllo a posteriori esercitato sulla gestione dell'organismo di cui trattasi.

68. A tale proposito, basti rammentare che dalla giurisprudenza della Corte (v. in particolare citate sentenze University of Cambridge, punto 20, e Commissione/Francia, punto 44) che ciascuno dei criteri alternativi che figurano all'art. 1, lett. b), secondo comma, terzo trattino, delle direttive 92/50,

93/36 e 93/37 riflette una situazione di stretta dipendenza di un organismo nei confronti dello Stato, di enti pubblici territoriali o di altri organismi di diritto pubblico.

69. Per quanto riguarda, in particolare, il criterio relativo al controllo della gestione, la Corte ha statuito che il suddetto controllo deve creare una dipendenza nei confronti dei poteri pubblici equivalente a quella che esiste allorché uno degli altri due criteri alternativi è soddisfatto, vale a dire il finanziamento che provenga in modo maggioritario dai poteri pubblici oppure la nomina da parte di questi ultimi di una maggioranza dei membri che costituiscono l'organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza di tale organismo, che permetta ai poteri pubblici d'influenzare le decisioni del suddetto organismo in materia di appalti pubblici (v. citata sentenza Commissione/Francia, punti 48 e 49).

70. Alla luce di tale giurisprudenza, sembra non potersi considerare che il criterio del controllo e della gestione è soddisfatto nel caso di un mero controllo a posteriori perché, per definizione, un tale controllo non consente alle pubbliche autorità di influenzare le decisioni dell'organismo interessato in materia di appalti pubblici.

74. Alla luce delle considerazioni sopra esposte, si deve risolvere la terza questione nel senso che un mero controllo a posteriori non soddisfa il criterio del controllo della gestione figurante all'art. 1, lett. b), secondo comma, terzo trattino, della direttiva 93/36. Soddisfa per contro detto criterio una situazione in cui, da un lato, le pubbliche autorità verificano non solo i conti annuali dell'organismo considerato, ma anche la sua amministrazione corrente sotto il profilo dell'esattezza, della regolarità, dell'economicità, della redditività e della razionalità e, dall'altro, le4 stesse autorità sono autorizzate a visitare i locali e gli impianti aziendali del suddetto organismo e a riferire sul risultato di tali verifiche a un ente locale che detenga, tramite un'altra società, il capitale dell'organismo di cui trattasi [...]».

10 aprile 2008, Ing. Aigner, Wasser-Wärme-Umwelt GmbH c. Fernwärme Wien GmbH, causa 393/06, ECLI:EU:C:2008:213.

Nel gennaio del 1969 veniva costituita dalla Città di Vienna la Fernwärme Wien, una impresa avente quale scopo principale la fornitura di teleriscaldamento ad abitazioni, uffici pubblici e privati, oltre che a imprese, e la pianificazione generale dei sistemi di refrigerazione per progetti immobiliari di grandi dimensioni.

La proprietà pubblica comportava il potere della Città di Vienna di nominare e di revocare i gestori e i membri del collegio sindacale e di controllare la gestione economica e finanziaria di detta impresa.

Nel marzo del 2006 tale impresa pubblica avviava una gara di appalto per la realizzazione di un impianto di refrigerazione da inserire in un complesso di uffici commerciali a Vienna. A seguito della esclusione dell'offerta presentata dalla Ing. Aigner, quest'ultima impugnava tale decisione dinnanzi al Vergabekontrollsenat des Landes Wien, rilevando il mancato rispetto della normativa comunitaria in tema di appalti pubblici da parte della Fernwärme Wien.

Il giudice nazionale, pur sostenendo che all'attività svolta da tale impresa pubblica si applicasse la direttiva 2004/17 (sul coordinamento delle procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di

energia, nonché degli enti fornitori di servizi di trasporto e di servizi postali), rilevava come le attività relative agli impianti di refrigerazione esulassero dall'ambito di applicazione di tale direttiva. A tal fine, detto giudice si domandava se dovesse trovare applicazione la c.d. "teoria del contagio", per cui qualora un'attività di un organismo sia soggetta alle direttive in materia di appalti pubblici anche tutte le altre attività dello stesso si considerano soggette a tali direttive, indipendentemente dal loro eventuale carattere industriale o commerciale.

Conseguentemente, il Vergabekontrollsenat des Landes Wien sopendeva il procedimento, rimettendo alla Corte di giustizia la soluzione di alcune questioni interpretative. In particolare, per ciò che qui rileva sottolineare, il giudice austriaco chiedeva alla Corte di accertare la natura di organismo di diritto pubblico della Fernwärme Wien, alla luce delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE, relativamente all'attività di teleriscaldamento da essa posta in essere.

La Corte di giustizia ha osservato:

«19. Il giudice del rinvio rileva che le attività della Fernwärme Wien relative alla gestione di una rete fissa di teleriscaldamento rientrano inequivocabilmente nell'ambito di applicazione della direttiva 2004/17. Per contro, le sue attività relative agli impianti di refrigerazione non rientrano nel campo di applicazione di tale direttiva. Si domanda pertanto se anche queste ultime attività rientrino nelle disposizioni della detta direttiva, in applicazione, mutatis mutandis, dei principi sviluppati nella sentenza 15 gennaio 1998, causa C-44/96, Mannesmann Anlagenbau Austria e a. (Racc. pag. I-73, in particolare punti 25 e 26), approccio che in dottrina viene comunemente denominato «teoria del contagio». Conformemente all'interpretazione fornita dal giudice del rinvio di tale sentenza, qualora una delle attività di un organismo rientri nell'ambito di applicazione delle direttive in materia di appalti pubblici, tutte le altre attività di tale organismo, a prescindere dal loro eventuale carattere industriale o commerciale, rientrano anche esse nelle direttive in tale materia.

25. Per quanto riguarda, in primo luogo, gli enti cui si applicano le rispettive disposizioni delle dette direttive, va constatato che, a differenza della direttiva 2004/18 che, in forza del suo art. 1, n. 9, primo comma, si applica alle «amministrazioni aggiudicatrici», gli enti contemplati dalla direttiva 2004/17 sono denominati, all'art. 2, «enti aggiudicatori». Dal medesimo art. 2, n. 2, lett. a) e b), risulta che quest'ultima direttiva si applica non solo agli enti aggiudicatori che sono «amministrazioni aggiudicatrici», ma anche a quelli che sono «pubbliche imprese» o imprese che beneficiano di «diritti speciali o esclusivi concessi loro dall'autorità competente di uno Stato membro», nella misura in cui tutti questi enti esercitano una delle attività di cui agli artt. 3-7 della detta direttiva.

26. In secondo luogo, dagli artt. 2-7 della direttiva 2004/17 risulta che il coordinamento da questa effettuato non si estende a tutti i settori dell'attività economica, ma riguarda settori specificamente definiti, come del resto rileva il fatto che tale direttiva è comunemente denominata «direttiva settoriale». Per contro, l'ambito di applicazione della direttiva 2004/18 abbraccia quasi tutti i settori della vita economica e giustifica così il fatto che essa venga comunemente denominata «direttiva generale».

27. Alla luce di quanto considerato, si deve già fin da ora constatare che la portata generale della direttiva 2004/18 e la portata ristretta della direttiva 2004/17 richiedono che le disposizioni di quest'ultima siano interpretate restrittivamente.

28. Le frontiere tra gli ambiti di applicazione di queste due direttive sono altresì tracciate da disposizioni esplicite. Così, l'art. 20, n. 1, della direttiva 2004/17 dispone che questa non si applica agli appalti che gli enti aggiudicatori assegnano per scopi diversi dall'esercizio delle loro attività di cui agli artt. 3-7 della medesima direttiva. A tale disposizione corrisponde, nella direttiva 2004/18, l'art. 12, primo comma, il quale dispone che tale direttiva non si applica agli appalti pubblici che le amministrazioni aggiudicatrici, che esercitano una o più attività di cui agli artt. 3-7 della direttiva 2004/17, aggiudicano per tali attività.

29. Pertanto, il campo di applicazione della direttiva 2004/17 è strettamente circoscritto, il che non consente che le procedure ivi istituite vengano estese oltre tale campo di applicazione.

30. Di conseguenza, le disposizioni sopra menzionate non lasciano spazio all'applicazione, nell'ambito della direttiva 2004/17, dell'approccio denominato «teoria del contagio», sviluppatasi a seguito della citata sentenza Mannesmann Anlagenbau Austria e a.. Tale sentenza è stata pronunciata dalla Corte nel contesto della direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/37/CEE che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici (GU L 199, pag. 54), cioè in un settore che attualmente rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 2004/18.

35. Si deve a questo proposito ricordare che, come risulta dal punto 5 della presente sentenza, gli artt. 2, n. 1, lett. a), secondo comma, della direttiva 2004/17 e 1, n. 9, secondo comma, della direttiva 2004/18 contengono una definizione identica della nozione di «organismo di diritto pubblico».

36. Da tali disposizioni risulta che per «organismo di diritto pubblico» si intende qualsiasi organismo che, in primo luogo, è stato istituito per soddisfare specificamente esigenze d'interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, in secondo luogo, è dotato di personalità giuridica e, in terzo luogo, la cui attività sia finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico, oppure la cui gestione sia soggetta a un controllo di questi ultimi, o il cui organismo di amministrazione, di direzione o di vigilanza sia costituito da membri dei quali più della metà è designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico. Conformemente alla giurisprudenza della Corte, tali condizioni hanno carattere cumulativo (sentenza 1 febbraio 2001, causa C-237/99, Commissione/Francia, Racc. pag. I-939, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).

37. Inoltre, considerato l'obiettivo delle direttive comunitarie in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di escludere, in particolare, la possibilità che un organismo finanziato o controllato dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico si lasci guidare da considerazioni diverse da quelle economiche, la nozione di «organismo di diritto pubblico» deve avere un'interpretazione funzionale (v., in tal senso, sentenza 13 dicembre 2007, causa C-337/06, Bayerischer Rundfunk e a., Racc. pag. I-11173, punti 36 e 37 nonché la giurisprudenza ivi citata).

38. Nella specie, è pacifico che i due ultimi criteri fissati dalla normativa esposta al punto 36 della presente sentenza sono soddisfatti, dato che la Fernwärme Wien è dotata di personalità giuridica e che la Città di Vienna detiene interamente il capitale di tale ente e ne controlla la gestione economica e finanziaria. Resta quindi da esaminare se tale ente sia stato istituito per soddisfare specificamente bisogni d'interesse generale aventi carattere diverso da quello industriale o commerciale.

39. Per quanto riguarda, in primo luogo, la finalità della costituzione dell'ente di cui trattasi e la natura dei bisogni soddisfatti, si deve constatare che, come risulta dagli atti presentati alla Corte, la

Fernwärme Wien è stata creata allo specifico scopo di assicurare, nel comprensorio della Città di Vienna, la fornitura del teleriscaldamento di abitazioni private, di stabilimenti pubblici, di locali di imprese o di uffici utilizzando l'energia proveniente dalla combustione dei rifiuti. Nel corso dell'udienza dinanzi alla Corte è stato rilevato che, attualmente, tale sistema di riscaldamento serve circa 250.000 abitazioni, numerosi uffici e impianti industriali nonché praticamente tutti gli stabilimenti pubblici. Assicurare la fornitura di riscaldamento di un agglomerato urbano mediante un procedimento rispettoso dell'ambiente costituisce un obiettivo che rientra innegabilmente nell'interesse generale. Non è pertanto possibile contestare che la Fernwärme Wien sia stata creata per soddisfare specificamente bisogni d'interesse generale.

40. È a questo proposito indifferente che siffatti bisogni siano anche soddisfatti o possano esserlo da imprese private. È importante che si tratti di bisogni ai quali, per ragioni connesse con l'interesse generale, lo Stato o una collettività territoriale scelgano in linea generale di provvedere essi stessi o nei confronti dei quali intendano mantenere un'influenza determinante (v., in tal senso, sentenze 10 novembre 1998, causa C-360/96, BFI Holding, Racc. pag. I-6821, punti 44, 47, 51 e 53, nonché 10 maggio 2001, cause riunite C-223/99 e C-260/99, Agorà e Excelsior, Racc. pag. I-3605, punti 37, 38 e 41).

41. In secondo luogo, al fine di verificare se i bisogni soddisfatti dall'ente di cui trattasi nella causa principale abbiano un carattere diverso da quello industriale o commerciale, si deve prendere in considerazione l'insieme degli elementi giuridici e di fatto pertinenti, come le circostanze che hanno presieduto alla creazione dell'organismo di cui trattasi e le condizioni nelle quali esso svolge le sue attività. A questo riguardo è importante verificare se l'organismo di cui trattasi eserciti le sue attività in una situazione di concorrenza (v. sentenza 22 maggio 2003, causa C-18/01, Korhonen e a., Racc. pag. I-5321, punti 48 e 49 nonché la giurisprudenza ivi citata).

42. Come è stato esposto al punto 39 della presente sentenza, la Fernwärme Wien è stata creata allo scopo specifico di assicurare la fornitura del riscaldamento nel comprensorio della Città di Vienna. È pacifico che non è la ricerca di profitto che ha presieduto alla creazione di tale ente. Anche se non è da escludersi che tale attività possa produrre utili distribuiti sotto forma di dividendi agli azionisti del detto ente, la ricerca di siffatti utili non ne costituisce l'obiettivo principale (v., in tal senso, cit. sentenza Korhonen e a., punto 54).

43. Per quanto riguarda, poi, l'ambito economico pertinente o, in altri termini, il mercato di riferimento di cui si deve tener conto per verificare se l'ente di cui trattasi eserciti o meno le sue attività in una situazione di concorrenza, si deve prendere in considerazione, come suggerito dall'avvocato generale ai paragrafi 53 e 54 delle sue conclusioni, alla luce della interpretazione funzionale della nozione di «organismo di diritto pubblico», il settore per il quale la Fernwärme Wien è stata creata, e cioè quello della fornitura di teleriscaldamento mediante l'utilizzo dell'energia prodotta dalla combustione dei rifiuti.

44. Dalla decisione di rinvio risulta che la Fernwärme Wien gode in questo settore di una situazione di quasi monopolio di fatto, in quanto le due altre società che ivi esercitano le loro attività sono di dimensioni trascurabili e non possono pertanto essere veri concorrenti. Inoltre, tale settore presenta una considerevole autonomia in quanto il sistema di teleriscaldamento potrebbe essere sostituito molto difficilmente da altre energie, poiché questo richiederebbe importanti lavori di trasformazione. Infine, la Città di Vienna attribuisce un'importanza particolare a tale sistema di riscaldamento, anche

in ragione di considerazioni ambientali. Pertanto, considerata la pressione dell'opinione pubblica, essa non ne consentirebbe la soppressione, anche se tale sistema dovesse funzionare in perdita.

46. Nelle citate sentenze BFI Holding (punto 49) e Agorà e Excelsior (punto 38), la Corte ha rilevato che l'esistenza di una concorrenza articolata può costituire un indizio a sostegno del fatto che non si tratta di un bisogno di interesse generale avente carattere non industriale o commerciale. Nelle circostanze di cui alla causa principale, risulta chiaramente dalla domanda di pronuncia pregiudiziale che tale criterio dell'esistenza di una concorrenza articolata è lungi dall'essere soddisfatto.

47. Si deve aggiungere che è a tal riguardo indifferente che, oltre a tale compito d'interesse generale, il detto ente svolga anche altre attività con uno scopo di lucro, dal momento che continua a farsi carico dei bisogni d'interesse generale che è specificamente obbligato a soddisfare. La parte che le attività esercitate a scopo di lucro occupano nell'ambito delle attività globali di tale ente è pure priva di pertinenza ai fini della sua qualifica come organismo di diritto pubblico (v., in tal senso, sentenze Mannesmann Anlagenbau Austria e a., cit., punto 25; 27 febbraio 2003, causa C-373/00, Adolf Truley, Racc. pag. I-1931, punto 56, nonché Korhonen e a., cit., punti 57 e 58) [...]».

12 settembre 2013, *IVD GmbH & Co. KG c. Ärztekammer Westfalen-Lippe*, causa 526/11, ECLI:EU:C:2013:543.

L'Ordine professionale dei medici della Vestfalia-Lippe (l'Ärztekammer) avviava una gara per l'aggiudicazione di un appalto per la stampa e la spedizione del proprio bollettino, oltre che per la pubblicazione di annunci pubblicitari e la vendita di abbonamenti.

A seguito dell'aggiudicazione alla WWF Druck + Medien GmbH, la IVD GmbH & Co. KG ricorreva alla Vergabekammer (l'organo amministrativo competente in materia di appalti pubblici) lamentando la mancata presentazione da parte della società aggiudicataria delle referenze richieste dalla committente. Tuttavia, tale organo rigettava il ricorso.

Pertanto, la IVD GmbH & Co. KG proponeva ricorso avverso detta decisione all'Oberlandesgericht Düsseldorf (ossia, il tribunale regionale superiore di Düsseldorf), il quale sospendeva il procedimento rimettendo alla Corte di giustizia la soluzione di una questione interpretativa della nozione di organismo di diritto pubblico, di cui all'art. 1, paragrafo 9, secondo comma, lett. c), della direttiva 2004/18/CE.

La Corte ha affermato:

«19. A questo proposito, conformemente all'articolo 1, paragrafo 9, secondo comma, della direttiva 2004/18, un ente costituisce un «organismo di diritto pubblico» ai sensi di tale disposizione, ed è soggetto, in quanto tale, alle disposizioni di tale direttiva, quando siano soddisfatte tre condizioni cumulative, cioè che tale ente sia stato istituito per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale [lettera a)], che esso sia dotato di personalità giuridica [lettera b)], e che la sua attività sia finanziata in modo maggioritario dall'autorità pubblica, oppure che la sua gestione sia soggetta al controllo di quest'ultima, oppure ancora che più della metà dei membri del suo organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza sia designata dall'autorità pubblica [lettera c)].

20. I tre criteri alternativi enunciati all'articolo 1, paragrafo 9, secondo comma, lettera c), della suddetta direttiva consistono tutti in una stretta dipendenza dall'autorità pubblica. Infatti, una simile dipendenza è tale da consentire a quest'ultima di influenzare le decisioni dell'organismo in questione in materia di appalti pubblici, il che determina la possibilità che considerazioni diverse da quelle economiche guidino tali decisioni, e in particolare il rischio che gli offerenti o i candidati nazionali siano preferiti, il che potrebbe creare quegli ostacoli alla libera circolazione dei servizi e delle merci, che l'applicazione delle direttive relative agli appalti pubblici intende precisamente evitare (v., in relazione alle disposizioni analoghe precedenti alla direttiva 2004/18, sentenza del 1 febbraio 2001, Commissione/Francia, C-237/99, Racc. pag. I-939, punti 39, 41, 42, 44 e 48, e giurisprudenza ivi citata).

22. Per quanto riguarda, innanzitutto, il primo criterio enunciato all'articolo 1, paragrafo 9, secondo comma, lettera c), della direttiva 2004/18, relativo al finanziamento maggioritario da parte dell'autorità pubblica, la nozione di finanziamento indica un trasferimento di risorse finanziarie effettuato senza specifico corrispettivo, al fine di sostenere le attività dell'ente in questione (v., in relazione alle disposizioni analoghe precedenti alla direttiva 2004/18, sentenza del 3 ottobre 2000, University of Cambridge, C-380/98, Racc. pag. I-8035, punto 21).

23. Dal momento che tale nozione deve essere oggetto di un'interpretazione funzionale, la Corte ha affermato che il criterio relativo al finanziamento maggioritario da parte dell'autorità pubblica include le modalità di finanziamento indirette.

24. Un finanziamento del genere può essere effettuato attraverso un contributo previsto e imposto dalla legge con riferimento al suo presupposto e al suo importo, che non costituisce corrispettivo del godimento effettivo dei servizi forniti dall'organismo in questione da parte dei soggetti passivi, e le cui modalità di riscossione derivano dai pubblici poteri (v., in tal senso, sentenza Bayerischer Rundfunk e a., cit., punti 41, 42, 44, 45, e da 47 a 49).

25. Il fatto che, da un punto di vista formale, un organismo fissi autonomamente l'importo dei contributi che assicurano il suo finanziamento maggioritario, non esclude l'esistenza di un finanziamento indiretto che soddisfa il suddetto criterio. È questo il caso di organismi come le casse pubbliche di previdenza sociale, quando sono finanziate attraverso contributi versati da o per i loro iscritti, senza corrispettivo specifico, quando l'iscrizione alle stesse casse e il versamento di tali contributi sono resi obbligatori per legge, quando l'importo di questi ultimi, sebbene formalmente fissato dalle casse stesse, è da un lato legalmente imposto, in quanto la legge stabilisce le prestazioni fornite dalle suddette casse così come i relativi costi, e vieta alle stesse di esercitare le loro funzioni a fini di lucro, e dall'altro deve essere approvato dall'autorità di controllo, e quando la riscossione avviene in modo coattivo, sulla base di norme di diritto pubblico (v., in tal senso, sentenza Hans & Christophorus Oymanns, cit., punti da 53 a 56).

27. Infatti, sebbene le funzioni di tale organismo siano elencate nell'HeilBerG NRW, dalla decisione di rinvio risulta invece che la situazione di tale organismo è caratterizzata dalla rilevante autonomia ad esso attribuita dalla suddetta legge nel determinare la natura, la portata e le modalità di esercizio delle attività che esso intraprende nello svolgimento delle sue funzioni, e dunque nel fissare le risorse finanziarie necessarie a tale scopo e, di conseguenza, l'importo dei contributi da richiedere ai suoi membri. Il fatto che il regolamento che fissa tale importo debba essere approvato da un'autorità pubblica di controllo non è determinante, in quanto tale autorità si limita ad accertare l'esistenza di

una gestione finanziaria equilibrata dell'organismo in questione, cioè che quest'ultimo si assicuri, attraverso i contributi dei suoi membri e le sue altre risorse, entrate sufficienti a coprire l'insieme delle spese per il suo funzionamento secondo le modalità da esso stesso stabilite.

29. Per quanto riguarda poi il secondo criterio enunciato all'articolo 1, paragrafo 9, secondo comma, lettera c), della direttiva 2004/18, relativo al controllo della gestione da parte dell'autorità pubblica, va ricordato che, in linea di principio, un controllo a posteriori non soddisfa tale criterio, in quanto un simile controllo non permette all'autorità pubblica di influenzare le decisioni dell'organismo in questione in materia di appalti pubblici (v., in tal senso, sentenza del 27 febbraio 2003, Adolf Truley, C-373/00, Racc. pag. I-1931, punto 70). Questo è dunque, in linea di principio, il caso di un controllo generale di legittimità effettuato a posteriori da parte di un'autorità di controllo, e, a fortiori, di un intervento di tale autorità sotto forma di approvazione della decisione con cui tale organismo fissa l'importo dei contributi che assicurano la parte essenziale del suo finanziamento, intervento che si limita ad accertare l'equilibrata gestione finanziaria del suddetto organismo.

30. Risulta pertanto che un organismo come l'Ärztekammer, sebbene la legge stabilisca le sue funzioni nonché il modo in cui deve essere organizzato il suo finanziamento maggioritario da un lato, e preveda che la decisione con cui esso fissa l'importo dei contributi dovuti dai suoi membri deve essere approvata da un'autorità di controllo dall'altro, dispone concretamente di un'autonomia organizzativa e finanziaria che non consente di affermare che esso si trova in una situazione di stretta dipendenza dall'autorità pubblica. Pertanto, le modalità di finanziamento di un tale organismo non costituiscono un finanziamento maggioritario da parte dell'autorità pubblica e non permettono un controllo sulla gestione di tale organismo da parte di questa [...]».

5 ottobre 2017, *«LitSpecMet» UAB c. «Vilniaus lokomotyvų remonto depas» UAB*, causa 567/15, ECLI:EU:C:2017:736.

Nel 2003, in conseguenza della ristrutturazione della società ferroviaria statale lituana (la «Lietuvos gele inkeliai» AB), veniva costituita la società Vilniaus lokomotyvų remonto depas UAB (anche VLRD), di cui la Lietuvos gele inkeliai vantava il controllo.

La VLRD procedeva ad avviare una gara per la fornitura di barre di metalli ferrosi, per la quale la LitSpecMet UAB presentava la propria offerta. Tuttavia, a seguito dell'aggiudicazione di una sola parte dell'offerta, quest'ultima ricorreva al Vilniaus apygardos teismas (Tribunale regionale di Vilnius), chiedendo l'annullamento del bando per violazione della normativa lituana sugli appalti pubblici. Facendo ciò, la LitSpecMet sosteneva che la VLRD fosse considerabile un'amministrazione aggiudicatrice, come tale tenuta all'osservanza di tale disciplina.

Sia il giudice di primo grado che la Corte d'Appello respingevano la domanda attorea, portando la LitSpecMet a far valere le proprie ragioni alla Corte suprema della Lituania (il Lietuvos Aukš iausiasis Teismas), la quale annullava la decisione emessa dalla Corte d'Appello, sollevando un problema interpretativo con riguardo all'espressione "organismo istituito per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale", prevista dall'art. 1, par. 9, comma 2, lett. a), della direttiva 2004/18/CE (concernente il coordinamento delle procedure di

aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi), oltre che dall'art. 4 della Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymas (la legge lituana sugli appalti pubblici).

Una volta rinviata la causa al Lietuvos apeliacinis teismas, tale giudice annullava la decisione del Tribunale regionale di Vilnius, rinviando a sua volta la causa a quest'ultimo, il quale sospendeva il procedimento e sottoponeva in via pregiudiziale alla Corte di giustizia alcune questioni attinenti all'interpretazione dell'art. 1, par. 9, della direttiva 2004/18/CE. A tale fine, la Corte ha osservato:

«32. Va rilevato che la VLRD sembra soddisfare le condizioni previste all'articolo 1, paragrafo 9, secondo comma, lettere b) e c), della direttiva 2004/18. Infatti, è pacifico che essa sia dotata di personalità giuridica. Inoltre, il giudice del rinvio ha constatato che la VLRD è una controllata al 100% della società ferroviaria statale lituana e che essa è «controllata» da quest'ultima società.

33. L'unica questione che occorre analizzare verte, di conseguenza sulla necessità di sapere se la VLRD costituisca o meno un «organismo istituito per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale», ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 9, secondo comma, lettera a), della direttiva 2004/18.

37. Nel caso di specie, dai termini della prima questione risulta che la VLRD fornisce merci e servizi al fine di «garantire [alla propria società controllante] l'attività di trasporto passeggeri e merci [da essa] svolta».

38. Dalla decisione di rinvio risulta, infatti, che la VLRD è stata istituita dopo la ristrutturazione della società ferroviaria statale lituana e che «sia la costituzione della [VLRD] che la sua attività sono tuttora intese a soddisfare le esigenze del suo fondatore, ossia esigenze di interesse generale». A tale riguardo, va rilevato che, nel procedimento principale, l'attività della VLRD, in particolare la produzione e la riparazione di locomotive e di vetture, nonché la fornitura di tali prodotti e servizi alla società ferroviaria lituana, appare necessaria affinché quest'ultima possa esercitare la sua attività destinata a soddisfare le esigenze di interesse generale.

39. Emerge quindi che la VLRD è stata istituita allo scopo specifico di soddisfare esigenze della sua società controllante, atteso che le esigenze del cui soddisfacimento la VLRD è stata investita costituiscono una condizione necessaria per l'esercizio delle attività di interesse generale di tale società controllante, circostanza che spetta tuttavia al giudice del rinvio verificare.

40. Occorre rilevare che è indifferente che, oltre alle attività volte a soddisfare esigenze di interesse generale, il soggetto di cui trattasi svolga anche altre attività a scopo di lucro sul mercato concorrenziale (v., in tal senso, sentenza del 15 gennaio 1998, Mannesmann Anlagenbau Austria e a., C 44/96, EU:C:1998:4, punto 25, nonché del 10 aprile 2008, Ing. Aigner, C 393/06, EU:C:2008:213, punto 47 e giurisprudenza citata).

42. Al fine di valutare se un organismo rientri nella nozione di «organismo di diritto pubblico», ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 9, secondo comma, lettera a), della direttiva 2004/18, è altresì necessario che esso soddisfi esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale.

43. A tale riguardo, occorre rilevare che la valutazione di detto carattere deve essere operata tenendo conto di tutti gli elementi di diritto e di fatto pertinenti, quali le circostanze che hanno presieduto alla creazione dell'organismo considerato e le condizioni in cui quest'ultimo esercita le attività volte a

soddisfare esigenze di interesse generale, ivi compresa, in particolare, la mancanza di concorrenza sul mercato, la mancanza del perseguimento di uno scopo di lucro, la mancanza di assunzione dei rischi collegati a tale attività nonché il finanziamento pubblico eventuale delle attività di cui trattasi.

46. In tali circostanze, spetta al giudice del rinvio verificare, sulla base di tutti gli elementi di diritto e di fatto del caso di specie, se, al momento dell'aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi nel procedimento principale, le attività esercitate dalla VLRD, dirette al soddisfacimento delle esigenze di interesse generale, fossero effettuate in situazione di concorrenza, e in particolare se la VLRD potesse, alla luce delle circostanze della specie, lasciarsi guidare da considerazioni diverse da quelle economiche [...]».

3 febbraio 2021, *Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC), Consorzio Ge.Se.Av. S.c. arl c. De Vellis Servizi Globali Srl*, cause riunite 155/19 e 156/19, ECLI:EU:C:2021:88.

Il Consiglio di Stato sottoponeva alla Corte di giustizia alcune questioni pregiudiziali a seguito di una controversia tra la Federazioni Italiana Giuoco Calcio (FIGC), con il Consorzio Ge.Se.Av. S. c. arl, e la De Vellis Servizi Globali Srl, avente ad oggetto l'interpretazione dell'art. 2, par. 1, n. 4, lett. a) e c), della direttiva 2014/24/UE, regolante gli appalti pubblici, e che abroga la precedente direttiva 2004/18/CE.

Più nel dettaglio, la FIGC invitava la De Vellis Servizi Globali Srl a partecipare a una procedura negoziata per l'affidamento dei servizi di facchinaggio per le squadre nazionali di calcio e presso il magazzino della FIGC situato a Roma. Ciononostante, l'appalto veniva affidato al Consorzio Consorzio Ge.Se.Av. S. c. arl. Pertanto, la De Vellis ricorreva al T.A.R. Lazio, lamentando l'inosservanza delle regole di pubblicità in ambito di appalti pubblici sancite dal Codice dei contratti pubblici (D. Lgs. n. 50/2016), sostenendo il fatto che la FIGC dovesse essere considerata un organismo di diritto pubblico.

Il giudice di prime cure, accogliendo il ricorso, annullava il provvedimento di affidamento dell'appalto.

Conseguentemente, sia la FIGC che il Consorzio proponevano appello, fondando le proprie ragioni sull'impossibilità di ricomprendere la Federazione tra gli organismi di diritto pubblico.

Il Consiglio di Stato, dopo aver osservato che la FIGC ha natura privatistica, gode di personalità giuridica e si autofinanzia, rilevava comunque che la stessa è tenuta a perseguire le finalità di interesse pubblico previste dallo Statuto del C.O.N.I., oltre a conformarsi agli indirizzi e ai controlli del Comitato, e che ciò potrebbe portare a considerare l'attività di facchinaggio strumentale rispetto al perseguimento di dette finalità.

Oltre a ciò, il giudice di appello si domandava se si potesse ritenere sussistente in capo alla FIGC il requisito dell'influenza pubblica dominante, di cui all'art. 2, par. 1, n. 4, lett. c), della predetta direttiva, con particolare riguardo alla seconda condizione ivi prevista ("la loro gestione è posta sotto la vigilanza di tali autorità o organismi").

Per tali motivi, e alla luce delle premesse fino a qui brevemente riassunte, il Consiglio di Stato ha proposto il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, domandando di fornire la propria interpretazione circa la possibile natura di organismo di diritto pubblico della FIGC. La Corte di giustizia ha rilevato:

« 36. Per quanto riguarda il primo di questi tre requisiti, stabilito all'articolo 2, paragrafo 1, punto 4, lettera a), della direttiva 2014/24, risulta dalla giurisprudenza della Corte che il legislatore dell'Unione ha inteso sottoporre alle norme vincolanti sugli appalti pubblici soltanto le entità create allo scopo specifico di soddisfare esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale e l'attività delle quali risponda a siffatte esigenze (v., in tal senso, sentenza del 5 ottobre 2017, LitSpecMet, C-567/15, EU:C:2017:736, punto 35).

37. A questo proposito, indipendentemente dal fatto che ciò avvenga sin dalla sua creazione oppure successivamente a quest'ultima, l'entità in questione deve assicurare effettivamente il soddisfacimento di esigenze di interesse generale, e la presa in carico di siffatte esigenze deve poter essere constatata oggettivamente (v., in tal senso, sentenza del 12 dicembre 2002, Universale-Bau e a., C-470/99, EU:C:2002:746, punto 63).

38. Nel caso di specie, risulta dai chiarimenti forniti dal giudice del rinvio che, in Italia, l'attività di interesse generale costituita dallo sport viene realizzata da ciascuna delle federazioni sportive nazionali nell'ambito di compiti a carattere pubblico espressamente attribuiti a queste federazioni dall'articolo 15, comma 1, del decreto legislativo n. 242 e tassativamente elencati all'articolo 23, comma 1, dello Statuto del CONI.

39. A questo proposito, consta che vari dei compiti elencati all'articolo 23, comma 1, dello Statuto del CONI, quali il controllo del regolare svolgimento delle competizioni e dei campionati sportivi, la prevenzione e la repressione del doping, oppure la preparazione olimpica e di alto livello, sono privi di carattere industriale o commerciale, aspetto questo la cui verifica è però riservata al giudice del rinvio. Date tali circostanze, qualora assicuri effettivamente la realizzazione di compiti siffatti, una federazione sportiva nazionale soddisfa il requisito enunciato all'articolo 2, paragrafo 1, punto 4, lettera a), della direttiva 2014/24.

40. Tale conclusione non è invalidata, in primo luogo, dal fatto che la FIGC ha la veste giuridica di un'associazione di diritto privato e che la sua creazione non deriva, di conseguenza, da un atto formale istitutivo di un'amministrazione pubblica.

41. Infatti, da un lato, il tenore letterale dell'articolo 2, paragrafo 1, punto 4, della direttiva 2014/24 non contiene alcun riferimento alle modalità di creazione o alla veste giuridica dell'entità in questione. Dall'altro lato, occorre ricordare che la nozione di «organismo di diritto pubblico» deve ricevere un'interpretazione funzionale indipendente dalle modalità formali della sua attuazione, cosicché tale necessità osta a che venga operata una distinzione in base alla veste legale e al regime giuridico applicabile all'entità di cui trattasi in virtù del diritto nazionale ovvero in base alla forma giuridica delle disposizioni che istituiscono tale entità (v., in tal senso, sentenze del 10 novembre 1998, BFI Holding, C-360/96, EU:C:1998:525, punto 62; del 15 maggio 2003, Commissione/Spagna, C-214/00, EU:C:2003:276, punti 55 e 56, nonché del 12 settembre 2013, IVD, C-526/11, EU:C:2013:543, punto 21 e la giurisprudenza ivi citata).

42. In secondo luogo, è del pari irrilevante il fatto che la FIGC persegua, a fianco delle attività di interesse generale tassativamente elencate all'articolo 23, comma 1, dello Statuto del CONI, altre attività che costituiscono una gran parte dell'insieme delle sue attività e che sono autofinanziate.

43. Infatti, la Corte ha già statuito che è indifferente che un'entità, oltre alla propria missione di soddisfacimento di esigenze di interesse generale, realizzi altre attività e che il soddisfacimento delle esigenze di interesse generale costituisca soltanto una parte relativamente poco importante delle attività realmente intraprese da tale entità, nella misura in cui questa continui a farsi carico delle esigenze che è specificamente obbligata a soddisfare (v., in tal senso, sentenza del 10 novembre 1998, BFI Holding, C-360/96, EU:C:1998:525, punto 55).

44. Occorre precisare che, date tali circostanze, il fatto che una federazione sportiva nazionale sia dotata di una capacità di autofinanziamento in relazione, segnatamente, alle attività prive di carattere pubblico da essa esercitate non può presentare, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 56 delle sue conclusioni, alcuna rilevanza, dato che, infatti, una siffatta capacità di autofinanziamento è ininfluente sull'attribuzione di compiti a carattere pubblico.

49. Con la sua seconda questione, il giudice del rinvio desidera sapere se il secondo dei criteri alternativi previsti dall'articolo 2, paragrafo 1, punto 4, lettera c), della direttiva 2014/24 debba essere interpretato nel senso che la gestione di una federazione sportiva nazionale deve considerarsi posta sotto la vigilanza di un'autorità pubblica, tenendo conto, da un lato, dei poteri di cui tale autorità è investita nei confronti di una federazione siffatta e, dall'altro, del fatto che gli organi fondamentali di detta autorità sono composti in via maggioritaria da rappresentanti dell'insieme delle federazioni sportive nazionali.

50. A questo proposito, occorre ricordare che i criteri alternativi figuranti all'articolo 2, paragrafo 1, punto 4, lettera c), della direttiva 2014/24, quali ricordati al punto 34 della presente sentenza, rispecchiano tutti la stretta dipendenza di un organismo nei confronti dello Stato, delle autorità regionali o locali o di altri organismi di diritto pubblico, e che, per quanto riguarda più precisamente il criterio relativo alla vigilanza sulla gestione, una vigilanza siffatta si basa sulla constatazione di un controllo attivo sulla gestione dell'organismo in questione idoneo a creare una dipendenza di quest'ultimo nei confronti dei poteri pubblici, equivalente a quella che esiste allorché è soddisfatto uno degli altri due criteri alternativi, ciò che può consentire ai poteri pubblici di influire sulle decisioni del suddetto organismo in materia di appalti pubblici (v., in tal senso, sentenza del 27 febbraio 2003, Adolf Truley, C-373/00, EU:C:2003:110, punti 68, 69 e 73 nonché la giurisprudenza ivi citata).

51. Pertanto, in linea di principio, un controllo a posteriori non soddisfa tale criterio, in quanto esso non consente ai poteri pubblici di influire sulle decisioni dell'organismo in questione in tale settore (v., in tal senso, sentenza del 12 settembre 2013, IVD, C-526/11, EU:C:2013:543, punto 29 e la giurisprudenza ivi citata).

52. Nel caso di specie, risulta dalla normativa nazionale, e in particolare dal combinato disposto dell'articolo 1 del decreto-legge n. 220, dell'articolo 2, comma 1, e dell'articolo 5, comma 1, del decreto legislativo n. 242, nonché dell'articolo 1, comma 2, e dell'articolo 6, comma 1, dello Statuto del CONI che quest'ultimo, in quanto autorità di disciplina, regolazione e gestione delle attività sportive, ha come compito principale, nell'ambito dell'autonomia dell'ordinamento sportivo e nel

rispetto dei principi dell'ordinamento sportivo internazionale, l'organizzazione ed il potenziamento dello sport nazionale, ed in particolare la preparazione degli atleti e l'approntamento dei mezzi idonei per la preparazione ai Giochi olimpici, l'adozione di misure antidoping, nonché la promozione della massima diffusione della pratica sportiva. A questo scopo, il Consiglio nazionale del CONI, in quanto organo supremo di rappresentanza dello sport italiano, opera per la diffusione dell'idea olimpica, assicura l'attività necessaria per la preparazione olimpica, disciplina e coordina l'attività sportiva nazionale, e armonizza, tra l'altro, l'azione delle federazioni sportive nazionali.

53. Risulta dunque che, esercitando essenzialmente una funzione di regolazione e di coordinamento, il CONI costituisce un'organizzazione di vertice che mira innanzitutto a rivolgere alle federazioni sportive nazionali regole sportive, etiche e strutturali comuni in modo da inquadrare la pratica sportiva in modo armonizzato in accordo con le norme internazionali, in particolare nel contesto delle competizioni e della preparazione ai Giochi olimpici. A questo proposito, occorre d'altronde rilevare che, a norma dell'articolo 7, comma 2, lettera e), del decreto legislativo n. 242, il controllo del CONI su tali federazioni sembra essere essenzialmente limitato ai settori del regolare svolgimento delle competizioni, della preparazione olimpica, dell'attività sportiva di alto livello e dell'utilizzo dei contributi finanziari, circostanza questa la cui verifica spetta al giudice del rinvio.

56. In una configurazione siffatta, la quale, tenuto conto della grande varietà delle soluzioni adottate nei diversi Stati membri, è peculiare dell'ordinamento sportivo italiano, occorre considerare che un'amministrazione pubblica, incaricata, essenzialmente, di dettare delle regole in materia sportiva, di verificare la loro corretta applicazione e di intervenire unicamente a livello dell'organizzazione delle competizioni e della preparazione olimpica senza disciplinare l'organizzazione e la pratica nel quotidiano delle varie discipline sportive, non può essere considerata, di primo acchito, come un organo gerarchico capace di controllare e dirigere la gestione delle federazioni sportive nazionali, e ciò ancor meno nel caso in cui tali federazioni godano di autonomia di gestione.

57. L'autonomia di gestione conferita alle federazioni sportive nazionali in Italia sembra dunque, in linea generale, deporre in senso contrario all'esistenza di un controllo attivo da parte del CONI esteso a tal punto che quest'ultimo potrebbe influire sulla gestione di una federazione sportiva nazionale come la FIGC, segnatamente in materia di affidamento di appalti pubblici.

59. Spetta dunque al giudice del rinvio verificare se i diversi poteri spettanti al CONI nei confronti della FIGC mostrino, nel complesso, l'esistenza di una dipendenza cui si accompagna una siffatta possibilità di influenza. Se tale verifica incombe esclusivamente al giudice del rinvio, la Corte può, nondimeno, statuendo su un rinvio pregiudiziale, fornire, se del caso, delle precisazioni intese a guidare il giudice nazionale nella propria decisione (v., in tal senso, sentenza del 2 maggio 2019, Fundación Consejo Regulador de la Denominación de Origen Protegida Queso Manchego, C-614/17, EU:C:2019:344, punto 37 e la giurisprudenza ivi citata).

75. Alla luce delle considerazioni sopra esposte, occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che il secondo dei criteri alternativi previsti dall'articolo 2, paragrafo 1, punto 4, lettera c), della direttiva 2014/24 deve essere interpretato nel senso che, nel caso in cui una federazione sportiva nazionale goda, in virtù del diritto nazionale, di autonomia di gestione, la gestione di tale federazione può considerarsi posta sotto la vigilanza di un'autorità pubblica soltanto qualora da un'analisi complessiva dei poteri di cui tale autorità dispone nei confronti della federazione suddetta risulti che esiste un controllo di gestione attivo il quale, nei fatti, rimette in discussione l'autonomia

di cui sopra fino al punto di consentire all'autorità summenzionata di influire sulle decisioni della federazione stessa in materia di appalti pubblici. La circostanza che le varie federazioni sportive nazionali esercitino un'influenza sull'attività dell'autorità pubblica in questione in virtù della loro partecipazione maggioritaria in seno ai principali organi collegiali deliberativi di quest'ultima è rilevante soltanto qualora sia possibile dimostrare che ciascuna delle suddette federazioni, considerata singolarmente, è in grado di esercitare un'influenza significativa sul controllo pubblico esercitato da tale autorità nei confronti della federazione stessa, con la conseguenza che tale controllo venga neutralizzato e la federazione sportiva nazionale torni così ad avere il dominio sulla propria gestione, e ciò malgrado l'influenza delle altre federazioni sportive nazionali che si trovano in una analoga situazione [...]».

2. CENTRALI DI COMMITTENZA

20 ottobre 2005, *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica Francese,* causa C-264/03, ECLI:EU:C:2005:620

La decisione attiene al ricorso promosso dalla Commissione delle Comunità europee avverso la norma nazionale francese che riservava la funzione di committente delegato ad un elenco (tassativo) di persone giuridiche di diritto interno.

*In particolare, la legge disponeva che per "*ogni opera di costruzione di edifici o infrastrutture, oltre alle attrezzature industriali destinate al loro utilizzo*" da realizzare in favore di enti pubblici il committente potesse affidare ad un mandatario, individuato dall'elencazione tassativa di persone giuridiche contenuta all'art. 4, l'esercizio delle proprie attribuzioni tramite una convenzione all'uopo stipulata (atto ritenuto dalla Repubblica come contratto commerciale non rientrante nell'ambito di applicazione delle direttive comunitarie ed, in ogni caso, comportante una compartecipazione ad un compito di interesse generale non qualificabile come prestazione di servizi).*

La Commissione, ritenendo il mandato di committenza delegata un appalto pubblico di servizi inidoneo a comportare alcuna compartecipazione all'esercizio di pubblici poteri, reputava la disciplina de qua in contrasto con le previsioni della Direttiva 92/50/CEE e con il principio di libera prestazione di servizi statuito all'art. 49 CE e, pertanto, rivolgeva alla Repubblica francese un invito a presentare le proprie osservazioni (ritenute insoddisfacenti) trasmettendole in un secondo momento un parere motivato contenente l'invito a conformarsi (a fronte del quale lo Stato si era limitato a confermare quanto già dedotto in sede di osservazioni).

Nel delineato contesto la Corte di Giustizia, investita del caso, ha statuito rispetto alla violazione della Direttiva 92/50 che:

«36. Per stabilire se il contratto di mandato di committenza delegata ai sensi della legge n. 85-704 rientri nell'ambito di applicazione della direttiva 92/50, si deve verificare se i criteri sanciti dall'art. 1, lett. a), della stessa siano soddisfatti. Dal momento che tale norma non contiene alcun espresso richiamo al diritto degli Stati membri per determinarne il senso e la portata, non occorre ricercare la qualificazione che il diritto francese attribuisce al detto contratto.

37. Nel caso di specie, quei criteri risultano soddisfatti.

[...]

43. I soggetti che possono essere investiti delle attribuzioni del committente delegato sono enumerati all'art. 4 della legge n. 85-704. Si deve rilevare che alcuni di questi soggetti possono essi stessi costituire amministrazioni aggiudicatrici ai sensi dell'art. 1, lett. b), della direttiva 92/50. Benché effettivamente l'art. 6 della detta direttiva escluda dal suo ambito di applicazione gli appalti pubblici di servizi aggiudicati ad un ente che sia esso stesso amministrazione aggiudicatrice in base a un diritto esclusivo di cui gode in virtù di disposizioni legislative, regolamentari o amministrative pubblicate, resta tuttavia il fatto che, nelle circostanze del caso di specie, tali condizioni non sono soddisfatte.

44. I soggetti che possono essere investiti delle attribuzioni del committente delegato possono essere considerati come «prestatori di servizi» in quanto le attribuzioni loro trasmesse mediante il contratto di mandato di committenza delegata, in applicazione dell'art. 3 della legge n. 85-704, corrispondono all'esecuzione delle prestazioni di servizi ai sensi del diritto comunitario.

45. A tale proposito, l'argomento sviluppato dal governo francese per dimostrare che il mandatario non effettua prestazioni di servizi non può essere accolto.

46. Dall'art. 3 della legge n. 85-704, che elenca le attribuzioni di cui il committente può investire un mandatario, risulta che il contratto di mandato di committenza delegata non è solamente un contratto con cui il mandatario s'impegna a rappresentare il committente. Le dette attribuzioni comprendono diverse funzioni corrispondenti, da un lato, a prestazioni di assistenza di carattere amministrativo e tecnico e, dall'altro, a compiti aventi ad oggetto la rappresentanza del committente.

47. Innanzitutto, in relazione al problema di stabilire se la funzione di rappresentanza sia inseparabile da tutte le azioni compiute dal mandatario per conto del mandante, come sostenuto dal governo francese, si deve rilevare che è perfettamente immaginabile scindere tali differenti compiti. Infatti, il committente può affidare ad un mandatario, in applicazione dell'art. 3 della legge n. 85-704, l'esercizio in tutto o in parte di talune delle attribuzioni elencate nella citata norma. Occorre altresì constatare che, come giustamente rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 37 delle conclusioni, nulla si oppone a che tali due categorie di funzioni siano eventualmente sottoposte ad un regime differente.

48. Quanto, poi, alla natura delle dette attribuzioni, si deve rilevare che il problema di stabilire se il mandatario contribuisca all'esercizio di una funzione di interesse generale non è decisivo per stabilire se effettui o meno prestazioni di servizi. Infatti, non è insolito, nell'ambito degli appalti pubblici, che l'amministrazione aggiudicatrice affidi ad un terzo una missione economica volta alla soddisfazione di un bisogno di interesse generale. Tale constatazione è rafforzata in particolare dal fatto che la direttiva 92/50 si applica, salvo determinate eccezioni, agli appalti pubblici di servizi aggiudicati dalle amministrazioni nel settore della difesa.

49. Infine, si deve determinare se il contratto di mandato di committenza delegata dia luogo ad un trasferimento di pubblici poteri, come sostenuto dal governo francese. L'esame di tale questione presuppone che l'esercizio delle attribuzioni in parola comporti, in capo al committente, una partecipazione diretta all'esercizio dei pubblici poteri.

50. Sotto questo profilo il governo francese non ha dato prova dell'esistenza di circostanze in cui l'amministrazione aggiudicatrice sia a capo di una struttura di gestione «interna» di un servizio pubblico ai sensi della giurisprudenza della Corte (v., in questo senso, sentenze 18 novembre 1999, causa C-107/98, Teckal, Racc. pag. I-8121, punto 50, e Coname, cit., punto 26). Infatti, nulla consente di supporre che il mandante eserciti sul mandatario un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e che il mandatario realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o con gli enti locali detentori (v., in questo senso, sentenza 11 gennaio 2005, causa C-26/03, Stadt Halle e RPL Lochau, Racc. pag. I-1, punto 49).

51. I compiti di assistenza amministrativa e tecnica, poi, come la definizione delle condizioni amministrative e tecniche in base alle quali l'opera sarà progettata ed eseguita, risultano essere prestazioni di servizi ai sensi dell'art. 8 e dell'allegato I A della direttiva 92/50 e il mandatario non risulta partecipare all'esercizio dei pubblici poteri.

52. Quanto ai contratti di mandato di committenza delegata aventi ad oggetto compiti che comportano una funzione di rappresentanza, si deve rilevare anzitutto che, anche se una prestazione è effettuata in esecuzione di un contratto del genere, ciò non basta ad escluderla dall'ambito di applicazione della direttiva 92/50. Tale constatazione è corroborata dal fatto che, come rilevato a titolo d'esempio dalla Commissione, i contratti di mandato conclusi da un'amministrazione aggiudicatrice e dal suo avvocato rientrano nell'ambito di applicazione degli artt. 14 e 16 della detta direttiva, in conformità dell'art. 9 e del punto 21 dell'allegato I B della stessa.

53. In virtù dell'art. 3 della legge n. 85-704, al mandatario possono essere affidati diversi compiti che comportano una funzione di rappresentanza del committente. Così avviene, in particolare, per la sottoscrizione del contratto di direzione dei lavori e del contratto d'appalto o nel momento in cui il mandatario versa ai prestatori e agli imprenditori prescelti la loro remunerazione.

54. Come giustamente rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 41 delle conclusioni, sebbene il mandatario sia abilitato a sottoscrivere i contratti di direzione dei lavori e di appalto in nome del committente, esso, nello svolgimento dei suoi compiti, non possiede un'autonomia sufficiente per essere considerato beneficiario di un trasferimento di pubblici poteri. Infatti, secondo l'art. 2 della legge n. 85-704, il committente, responsabile principale dell'opera, in questo ruolo svolge una funzione di interesse generale della quale non può spogliarsi. Inoltre, il mandatario può agire solo dopo che il committente abbia espresso la propria approvazione. Per quanto riguarda il versamento della remunerazione ai prestatori e agli imprenditori, il finanziamento è garantito dal committente, cosicché il mandatario non ha margine di manovra nemmeno in tale ambito. Egli si limita ad anticipare somme che gli sono poi rimborsate dal committente.

55. Date queste circostanze, i contratti di mandato di committenza delegata aventi ad oggetto compiti che comportino una funzione di rappresentanza del committente rientrano nell'ambito di applicazione dell'art. 9 e dell'allegato I B della direttiva 92/50.

[...]

58. Alla luce delle precedenti considerazioni, si deve dichiarare che il contratto di mandato, quale definito dalla legge n. 85-704, è un appalto pubblico di servizi ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva 92/50 e rientra nel suo ambito di applicazione.

59. Si deve pertanto verificare se l'art. 4 della legge n. 85-704, che riserva il ruolo di mandatario a categorie di persone giuridiche di diritto francese tassativamente enumerate, sia conforme al disposto della direttiva 92/50.

[...]

61. Occorre necessariamente constatare che l'art. 4 della legge n. 85-704 non è conforme al principio della parità di trattamento tra i diversi prestatori di servizi, in quanto tale norma riserva la funzione di committente delegato a categorie di persone giuridiche di diritto francese tassativamente enumerate.

62. Inoltre, senza che sia nemmeno necessario determinare le prestazioni di servizi che ricadono nell'allegato I A e quelle che ricadono nell'allegato I B della direttiva 92/50, nonché l'eventuale incidenza, in tale contesto, dell'applicazione dell'art. 10 della stessa, è dimostrato che la legge n. 85-704 non prevede alcuna procedura di gara per la scelta del mandatario.

63. La censura relativa alla violazione della direttiva 92/50 è quindi fondata.

e rispetto alla violazione del principio di libera prestazione di servizi che:

64. Per gli appalti pubblici di servizi che non rientrano nell'ambito di applicazione della direttiva 92/50 resta da stabilire se l'art. 4 della legge n. 85-704 sia conforme al principio della libera prestazione dei servizi sancita dall'art. 49 CE.

65. Si deve anzitutto rilevare, come risulta dai punti 49-55 della presente sentenza, che il contratto di mandato di committenza delegata, come definito dalla legge n. 85-704, non conferisce al mandatario compiti che partecipino dell'esercizio dei pubblici poteri; ciò vale sia per i compiti di assistenza amministrativa o tecnica sia per quelli di rappresentanza affidatigli. Conseguentemente, l'eccezione prevista agli artt. 45 CE e 55 CE non trova applicazione nella presente fattispecie.

66. L'art. 49 CE vieta le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno della Comunità europea nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in un paese della Comunità diverso da quello destinatario della prestazione. Inoltre, per costante giurisprudenza, tale norma prescrive l'eliminazione di qualsiasi restrizione, anche quando si applichi indistintamente ai prestatori nazionali ed a quelli degli altri Stati membri, qualora sia tale da vietare o da ostacolare le attività del prestatore stabilito in un altro Stato membro in cui fornisce legittimamente servizi analoghi (v., in particolare, sentenze 13 luglio 2004, causa C-262/02, Commissione/Francia, Racc. pag. I-6569, punto 22, e causa C-429/02, BacardiFrance, Racc. pag. I-6613, punto 31 e giurisprudenza ivi citata).

67. In particolare, uno Stato membro non può subordinare l'esecuzione della prestazione di servizi nel suo territorio all'osservanza di tutte le condizioni prescritte per uno stabilimento, perché altrimenti priverebbe di qualsiasi efficacia pratica le norme del Trattato dirette a garantire la libera prestazione dei servizi (v. sentenza 26 febbraio 1991, causa C-180/89, Commissione/Italia, Racc. pag. I-709, punto 15).

68. Nel caso di specie, si deve constatare che l'art. 4 della legge n. 85-704 costituisce un ostacolo alla libera prestazione dei servizi ai sensi dell'art. 49 CE in quanto finisce per riservare la funzione di committente delegato ad un elenco tassativo di persone giuridiche di diritto francese.

69. Tuttavia, l'art. 46 CE, letto in combinato disposto con l'art. 55 CE, ammette le restrizioni alla libera prestazione dei servizi giustificate da ragioni di ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica. L'esame del fascicolo non ha però consentito di dimostrare l'esistenza di tali cause di giustificazione.

70. La censura relativa alla violazione dell'art. 49 CE è pertanto fondata.

71. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, si deve dichiarare che la Repubblica francese, riservando, all'art. 4 della legge n. 85-704, la funzione di committente delegato ad un elenco tassativo di persone giuridiche di diritto francese, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza della direttiva 92/50 e dell'art. 49 CE».

19 dicembre 2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust*, causa C-216/17, ECLI:EU:C:2018:1034

La sentenza deriva da una domanda di pronuncia pregiudiziale promossa dal Consiglio di Stato circa i requisiti di un accordo quadro.

La sottesa vicenda riguarda l'impugnazione promossa dal gestore uscente del provvedimento con cui un'azienda sanitaria aveva aderito, senza indire un'autonoma gara, al contratto (contenente un'apposita clausola c.d. di estensione, in forza della quale altri enti ivi indicati potevano chiedere all'aggiudicatario di estendere l'affidamento anche nei loro confronti, per mezzo di un autonomo rapporto contrattuale, per la durata residua del contratto iniziale) sottoscritto con un operatore economico da un'altra azienda sanitaria.

Tale provvedimento era stato impugnato, sia dal gestore uscente sia dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, avanti al Tribunale Amministrativo Regionale il quale aveva tuttavia respinto le censure ritenendo legittimo l'accordo quadro cui l'amministrazione aveva chiesto di aderire.

A fronte del proposto gravame avverso il decisum di prime cure, il Consiglio di Stato ha ritenuto di investire la Corte di Giustizia di due questioni pregiudiziali.

Nel delineato contesto la Corte di Giustizia ha statuito che:

«48. Risulta così che, con le sue due questioni, che è opportuno esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio domanda, in sostanza, se l'articolo 1, paragrafo 5, e l'articolo 32 della direttiva 2004/18 debbano essere interpretati nel senso che autorizzano la conclusione di un accordo quadro in base al quale, da un lato, un'amministrazione aggiudicatrice agisce per se stessa e per altre amministrazioni aggiudicatrici specificamente indicate, che non sono tuttavia direttamente parti dell'accordo quadro, e, dall'altro, la quantità delle prestazioni che potranno essere richieste dalle amministrazioni aggiudicatrici non firmatarie all'atto della conclusione da parte loro degli accordi successivi previsti dall'accordo quadro medesimo non è determinata o è determinata con riferimento al loro ordinario fabbisogno.

Sulla facoltà di un'amministrazione aggiudicatrice di agire per se stessa e per altre amministrazioni aggiudicatrici chiaramente individuate, che non sono tuttavia direttamente parti dell'accordo quadro

49. Ai sensi dell'articolo 32, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2004/18, gli appalti basati su un accordo quadro sono aggiudicati secondo procedure applicabili solo tra le amministrazioni aggiudicatrici e gli operatori economici inizialmente parti dell'accordo quadro.

50. Poiché il tenore letterale di tale disposizione non consente, di per sé, di determinare se la necessità di essere inizialmente parti dell'accordo quadro si applichi al contempo alle amministrazioni aggiudicatrici e agli operatori economici o solo a questi ultimi, si deve tener conto non soltanto della lettera della stessa, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte (v., in tal senso, sentenza del 17 novembre 1983, Merck, 292/82, EU:C:1983:335, punto 12).

51. A tale proposito va sottolineato, innanzitutto, che l'articolo 32, paragrafo 4, secondo comma, della direttiva 2004/18, letto alla luce del considerando 11 della stessa direttiva, prevede che, nell'ipotesi di un accordo quadro concluso con più operatori, gli accordi successivi siano stipulati riaprendo il confronto competitivo tra le parti dell'accordo quadro sulle condizioni non fissate. Parimenti, il punto 18 di cui al titolo «Bando di gara» dell'allegato VII A della direttiva suddetta obbliga l'amministrazione aggiudicatrice inizialmente parte dell'accordo quadro ad indicare il «numero ed eventualmente [il] numero massimo previsto di operatori economici che ne faranno parte (...)».

52. Deriva da tali disposizioni che la necessità di essere inizialmente parti dell'accordo quadro vale solo per gli operatori economici, poiché non si possono mettere in confronto competitivo le amministrazioni aggiudicatrici stesse.

53. Tale interpretazione contribuisce, inoltre, a garantire l'effetto utile dell'articolo 1, paragrafo 5, e dell'articolo 32 della direttiva 2004/18, il cui obiettivo consiste segnatamente nel migliorare l'efficienza degli appalti pubblici, incoraggiando, attraverso il ricorso ad accordi quadro, l'aggregazione degli acquisti pubblici al fine di ottenere economie di scala.

54. Tale interpretazione è peraltro confermata, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 62 delle sue conclusioni, dal testo dell'articolo 32, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2014/24, ai termini del quale le procedure di gara d'appalto fondate su accordi quadro sono applicabili solo tra, da un lato, le amministrazioni aggiudicatrici chiaramente individuate a tal fine nell'avviso di indizione di gara o nell'invito a confermare interesse e, dall'altro, gli operatori economici parti dell'accordo quadro come è stato concluso.

55. Risulta dalle considerazioni che precedono che l'articolo 32, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2004/18 intende consentire ad un'amministrazione aggiudicatrice di aprire ad altre amministrazioni aggiudicatrici l'accesso ad un accordo quadro che si accinga a concludere con gli operatori economici che saranno inizialmente parti dello stesso.

56. L'articolo 32, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2004/18 non esige, quindi, che un'amministrazione aggiudicatrice «secondaria», come l'ASST Valcamonica nella controversia di cui al procedimento principale, abbia partecipato alla firma dell'accordo quadro per poter stipulare un accordo successivo. È sufficiente che una tale amministrazione aggiudicatrice figuri tra i beneficiari potenziali di tale accordo quadro sin dalla data della sua conclusione, essendo chiaramente individuata nei documenti di gara mediante una menzione esplicita che valga a far conoscere tale possibilità tanto all'amministrazione aggiudicatrice «secondaria» stessa quanto a ogni operatore interessato. Tale indicazione può figurare vuoi nell'accordo quadro stesso vuoi in un altro

documento, come una clausola di estensione nel capitolato d'oneri, purché i requisiti di pubblicità e di certezza del diritto e, pertanto, di trasparenza siano rispettati.

Sulla possibilità per le amministrazioni aggiudicatrici non firmatarie di un accordo quadro di non determinare la quantità delle prestazioni che potranno essere richieste all'atto della conclusione degli accordi successivi o di determinarla mediante riferimento al loro ordinario fabbisogno

57. L'articolo 1, paragrafo 5, della direttiva 2004/18 enuncia che un accordo quadro ha lo scopo di stabilire le clausole relative agli appalti da aggiudicare durante un dato periodo, in particolare per quanto riguarda i prezzi e, se del caso, le quantità previste.

58. Vero è che potrebbe essere dedotto dalla locuzione avverbiale «se del caso» che l'indicazione della quantità delle prestazioni che riguarderà l'accordo quadro è solo facoltativa.

59. Tale interpretazione non può tuttavia essere accolta.

60. In primo luogo, risulta da una serie di altre disposizioni della direttiva 2004/18 che l'accordo quadro deve, sin dall'inizio, determinare le quantità massime di forniture o servizi che potranno essere oggetto degli accordi successivi. In particolare, l'articolo 9, paragrafo 9, di tale direttiva, il quale indica segnatamente i metodi di calcolo del valore stimato degli accordi quadro, dispone che il valore stimato da prendere in considerazione sia il valore massimo stimato al netto dell'IVA del complesso dei contratti previsti durante l'intera durata dell'accordo quadro. A sua volta, il punto 6, lettera c), rubricato «Appalti pubblici di servizi», che figura nel titolo «Bando di gara» dell'allegato VII A della direttiva 2004/18, esige anch'esso che il bando di gara relativo a un tale accordo specifichi il valore complessivo stimato delle forniture per l'intera durata dell'accordo quadro nonché, per quanto possibile, il valore e la frequenza degli appalti da aggiudicare. Come sostiene essenzialmente la Commissione e come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 78 delle sue conclusioni, se è vero che è soggetta soltanto a un'obbligazione di mezzi quando si tratta di precisare il valore e la frequenza di ognuno degli accordi successivi, l'amministrazione aggiudicatrice inizialmente parte dell'accordo quadro deve, per contro, imperativamente precisare il valore complessivo nel quale tali accordi successivi potranno iscriversi.

61. In secondo luogo, ai sensi dell'articolo 32, paragrafo 3, della direttiva 2004/18, quando un accordo quadro è concluso con un solo operatore economico, gli appalti basati su tale accordo quadro sono aggiudicati entro i limiti delle condizioni da esso definite. Ne consegue che l'amministrazione aggiudicatrice inizialmente parte dell'accordo quadro può assumere impegni, per se stessa e per le potenziali amministrazioni aggiudicatrici che siano chiaramente individuate in tale accordo, solo entro una determinata quantità e che, una volta raggiunto tale limite, detto accordo avrà esaurito i suoi effetti.

62. In terzo luogo, tale interpretazione è idonea a garantire il rispetto dei principi fondamentali che disciplinano le procedure degli appalti pubblici, i quali sono applicabili durante la conclusione di un accordo quadro, conformemente all'articolo 32, paragrafo 2, primo comma, della direttiva 2004/18. Infatti, l'accordo quadro rientra, in generale, nella nozione di appalti pubblici, poiché conferisce un'unità ai diversi contratti specifici che disciplina (v., in tal senso, sentenze del 4 maggio 1995, Commissione/Grecia, C-79/94, EU:C:1995:120, punto 15; del 29 novembre 2007, Commissione/Italia, C-119/06, non pubblicata, EU:C:2007:729, punto 43, e dell'11 dicembre 2014, Azienda sanitaria locale n. 5 «Spezzino» e a., C-113/13, EU:C:2014:2440, punto 36).

63. Orbene, tanto il principio della parità di trattamento e di non discriminazione quanto quello di trasparenza che ne deriva (v., in tal senso, sentenza del 17 dicembre 2015, UNIS e Beaudout Père et Fils, C-25/14 e C-26/14, EU:C:2015:821, punto 38) implicano che tutte le condizioni e le modalità della procedura di aggiudicazione siano formulate in maniera chiara, precisa e univoca nel bando di gara o nel capitolato d'oneri, così da permettere, da un lato, a tutti gli offerenti ragionevolmente informati e normalmente diligenti di comprenderne l'esatta portata e d'interpretarle allo stesso modo e, dall'altro, all'autorità aggiudicatrice di essere in grado di verificare effettivamente se le offerte dei partecipanti rispondano ai criteri che disciplinano l'appalto in questione (v., in tal senso, sentenza del 13 luglio 2017, Ingsteel e Metrostav, C-76/16, EU:C:2017:549, punto 34).

64. Infatti, i principi di trasparenza e di parità di trattamento degli operatori economici interessati alla conclusione dell'accordo quadro, sanciti, in particolare, dall'articolo 2 della direttiva 2004/18, sarebbero compromessi se l'amministrazione aggiudicatrice inizialmente parte dell'accordo quadro non specificasse la quantità complessiva oggetto di un tale accordo.

65. L'obbligo di trasparenza s'impone soprattutto in quanto, nell'ipotesi di un accordo successivo, le amministrazioni aggiudicatrici sono, ai sensi dell'articolo 35, paragrafo 4, secondo comma, della direttiva 2004/18, esentate dall'obbligo di inviare un avviso sui risultati della procedura di aggiudicazione di ciascun appalto basato sull'accordo quadro.

66. Inoltre, se l'amministrazione aggiudicatrice inizialmente parte dell'accordo quadro non fosse tenuta ad indicare in anticipo la quantità e l'importo massimi dei servizi che saranno oggetto di tale accordo, la conclusione dello stesso potrebbe servire per suddividere artificialmente un appalto e restare in tal modo al di sotto delle soglie previste dalla direttiva 2004/18, ciò che è vietato dall'articolo 9, paragrafo 3, della direttiva 2004/18.

67. In aggiunta, anche a supporre che il riferimento all'ordinario fabbisogno delle amministrazioni aggiudicatrici chiaramente individuate nell'accordo quadro possa essere un dato sufficientemente esplicito per gli operatori economici nazionali, non si può presumere che senz'altro lo sia anche per un operatore economico stabilito in un altro Stato membro.

68. In ultimo, se la quantità complessiva delle prestazioni che rappresentano tale fabbisogno ordinario è notoria, non dovrebbe esservi alcuna difficoltà a menzionarla nell'accordo quadro stesso o in un altro documento reso pubblico, ad esempio il capitolato d'oneri, e, in tal modo, a garantire il pieno e integrale rispetto dei principi di trasparenza e di parità di trattamento.

69. In quarto luogo, esigere che l'amministrazione aggiudicatrice inizialmente parte dell'accordo quadro precisi nell'accordo quadro la quantità e l'importo delle prestazioni che detto accordo riguarderà rispecchia il divieto, imposto nell'articolo 32, paragrafo 2, quinto comma, della direttiva 2004/18, di ricorrere agli accordi quadro in modo abusivo o in modo da ostacolare, limitare o distorcere la concorrenza.

70. Occorre pertanto rispondere alle questioni sollevate dichiarando che l'articolo 1, paragrafo 5, e l'articolo 32, paragrafo 2, quarto comma, della direttiva 2004/18 devono essere interpretati nel senso che:

– un'amministrazione aggiudicatrice può agire per se stessa e per altre amministrazioni aggiudicatrici, chiaramente individuate, che non siano direttamente parti di un accordo quadro, purché i requisiti di pubblicità e di certezza del diritto e, pertanto, di trasparenza siano rispettati, e

– è escluso che le amministrazioni aggiudicatrici che non siano firmatarie di tale accordo quadro non determinino la quantità delle prestazioni che potranno essere richieste all'atto della conclusione da parte loro degli accordi che gli danno esecuzione o che la determinino mediante riferimento al loro ordinario fabbisogno, pena violare i principi di trasparenza e di parità di trattamento degli operatori economici interessati alla conclusione di tale accordo quadro».

4 giugno 2020, *Asmel Soc. cons. a r.l.,* causa C-3/19, ECLI:EU:C:2020:423

La decisione concerne

Asmel, società consortile che svolgeva attività di centralizzazione delle committenze in favore di enti pubblici e nella cui compagine risultavano anche soggetti privati, aveva impugnato avanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio la decisione con cui l'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC), ritenendo che la società fosse un soggetto di diritto privato e che la partecipazione degli enti locali alla sua compagine fosse solo indiretta, le aveva vietato di svolgere attività di intermediazione negli acquisti pubblici e aveva dichiarato prive di legittimazione le gare poste in essere sostenendo il proprio status di organismo di diritto pubblico (ed amministrazione aggiudicatrice) ed il possesso dei requisiti per essere qualificata come centrale di committenza.

L'actio radicata veniva respinta dal Tribunale di prime cure per difetto del requisito dell'influenza pubblica dominante, non conformità ai modelli organizzativi delle centrali di committenza ed operatività non limitata al territorio dei comuni fondatori.

Asmel proponeva quindi appello avanti al Consiglio di Stato il quale rilevava che la normativa nazionale consentiva ai piccoli comuni di rivolgersi a centrali di committenza strutturate secondo due specifici modelli organizzativi: l'unione di comuni ovvero il consorzio di enti locali.

Il Giudice di gravame, evidenziando che la Direttiva 2004/18 consentiva il ricorso a centrali di acquisto senza limitare le "forme di cooperazione" possibili e che sia l'obbligo di ricorso a modelli organizzativi pubblicistici sia la limitazione di operatività territoriale delle centrali di committenza potessero contrastare con i principi comunitari di massima apertura delle procedure competitive e di libera prestazione di servizi investiva in via pregiudiziale la Corte di Giustizia di tre questioni pregiudiziali.

La Corte rispetto alle prime due questioni

«49. Con la sua prima e seconda questione, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 1, paragrafo 10, e l'articolo 11 della direttiva 2004/18 debbano essere interpretati nel senso che ostano a una disposizione di diritto nazionale che limita l'autonomia organizzativa dei piccoli enti locali di fare ricorso a una centrale di committenza a soli due modelli di organizzazione esclusivamente pubblica, senza la partecipazione di soggetti o di imprese private».

dopo aver richiamato la definizione di centrale di committenza contenuta all'art. 1, par. 10, della Direttiva 2004/18 (evidenziandone il collegamento con la nozione di amministrazione aggiudicatrice resa dal par. 9) e quella di organismo di diritto pubblico (ai sensi del secondo comma del medesimo par. 9) ha precisato anzitutto che

«54. La Corte ha già avuto occasione di precisare che l'articolo 1, paragrafo 9, di tale direttiva definisce la nozione di «amministrazione aggiudicatrice» in senso ampio e funzionale, al fine di garantire gli obiettivi di detta direttiva volti a escludere sia il rischio che gli offerenti o candidati nazionali siano preferiti nell'attribuzione di appalti da parte delle amministrazioni aggiudicatrici, sia la possibilità che un ente finanziato o controllato dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico si lasci guidare da considerazioni diverse da quelle economiche (v., in tal senso, sentenza del 5 ottobre 2017, LitSpecMet, C-567/15, EU:C:2017:736, punto 31 e giurisprudenza ivi citata). Peraltro, tale disposizione non impone alcun obbligo di rispettare modelli di organizzazione specifica per rispondere alla nozione di «amministrazione aggiudicatrice».

55. Occorre rilevare, in secondo luogo, che, ai sensi del considerando 16 della direttiva 2004/18, «[a]l fine di tener conto delle diversità esistenti negli Stati membri, occorre lasciare a questi ultimi la facoltà di prevedere la possibilità per le amministrazioni aggiudicatrici di ricorrere (...) a centrali di committenza (...) quali sono definit[e] e disciplinat[e] dalla presente direttiva». In tal senso, conformemente all'articolo 11, paragrafo 1, della direttiva 2004/18, gli Stati membri possono prevedere la possibilità per le amministrazioni aggiudicatrici di acquistare lavori, forniture e/o servizi facendo ricorso ad una centrale di committenza. Ai sensi del paragrafo 2 di tale articolo, le amministrazioni aggiudicatrici che acquistano lavori, forniture e/o servizi facendo ricorso ad una centrale di committenza nei casi di cui all'articolo 1, paragrafo 10, della medesima direttiva sono considerate in linea con la direttiva 2004/18 a condizione che detta centrale l'abbia rispettata.

56. Dall'articolo 11 della direttiva 2004/18, in combinato disposto con l'articolo 1, paragrafi 9 e 10, della direttiva 2004/18 e con il considerando 16 di quest'ultima, risulta che l'unico limite che tale direttiva impone rispetto alla scelta di una centrale di committenza è quello secondo cui tale centrale deve avere la qualità di «amministrazione aggiudicatrice». Tale ampio margine discrezionale si estende altresì alla definizione dei modelli organizzativi delle centrali di committenza, purché le misure adottate dagli Stati membri per l'attuazione dell'articolo 11 della direttiva 2004/18 rispettino il limite stabilito da tale direttiva, relativo alla qualità di amministrazione aggiudicatrice del soggetto al quale le amministrazioni aggiudicatrici intendono rivolgersi in quanto centrale di committenza. Pertanto, a un soggetto privo della qualità di amministrazione aggiudicatrice, ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 9, della direttiva 2004/18, non può essere riconosciuta, da parte di una normativa nazionale, la qualità di «centrale di committenza», ai fini dell'applicazione di tale direttiva.

57. In terzo luogo, una siffatta interpretazione della direttiva 2004/18 è peraltro conforme ai principi ad essa sottesi, vale a dire i principi di libera prestazione dei servizi e di apertura alla concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri, enunciati al considerando 2 della medesima direttiva.

58. Sebbene l'articolo 11, paragrafo 2, della direttiva 2004/18 esoneri le amministrazioni aggiudicatrici stesse che fanno ricorso una centrale di committenza, nelle ipotesi previste da tale disposizione, dall'applicazione delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici previste da detta direttiva, esso impone allo stesso tempo a tale centrale di committenza l'obbligo gravante sulle amministrazioni aggiudicatrici di rispettare le procedure previste dalla medesima direttiva. In tal

modo, l'obiettivo principale delle norme dell'Unione in materia di aggiudicazione di appalti pubblici, vale a dire la libera prestazione dei servizi e l'apertura a una concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri (v., in tal senso, sentenza dell'8 dicembre 2016, Undis Servizi, C-553/15, EU:C:2016:935, punto 28 e giurisprudenza ivi citata), è garantito.

59. Non osta a tale conclusione la sentenza del 20 ottobre 2005, Commissione/Francia (C-264/03, EU:C:2005:620), nella quale la Corte ha dichiarato che il contratto di mandato di committenza delegata, disciplinato dalla normativa francese in materia urbanistica, che riservava il ruolo di mandatario a categorie di persone giuridiche di diritto francese tassativamente enumerate, costituisce un appalto pubblico di servizi ai fini della direttiva 92/50/CEE del Consiglio, del 18 giugno 1992, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU 1992, L 209, pag. 1), e, nella misura in cui non prevede alcuna procedura di gara per la scelta del mandatario, viola tale direttiva.

60. Infatti, tale sentenza non verte sulle disposizioni della direttiva 2004/18 che prevedono espressamente la possibilità per le amministrazioni aggiudicatrici di ricorrere a centrali di committenza. Ad ogni modo, da detta sentenza risulta che le attribuzioni del mandatario comportavano diversi incarichi costituenti prestazioni di servizi che erano stati attribuiti al di fuori di qualsiasi procedura di gara prevista dalla direttiva 92/50 (sentenza del 20 ottobre 2005, Commissione/Francia, C-264/03, EU:C:2005:620, punti 46, 51 e 55).

61. Tenuto conto dell'ampio margine di discrezionalità di cui dispongono gli Stati membri, menzionato al punto 56 della presente sentenza, nulla nella direttiva 2004/18 né nei principi ad essa sottesi osta neppure a che gli Stati membri possano adattare i modelli di organizzazione di tali centrali di committenza sulla base delle proprie esigenze e delle circostanze particolari prevalenti in uno Stato membro, prescrivendo a tal fine modelli di organizzazione esclusivamente pubblica, senza la partecipazione di persone o di imprese private.

[...]

63. In ogni caso, come rilevato in sostanza dall'avvocato generale ai paragrafi da 70 a 72 delle sue conclusioni, tenuto conto dello stretto legame esistente tra la nozione di «amministrazione aggiudicatrice» e quella di «centrale di acquisto», esposto ai punti da 51 a 58 della presente sentenza, non si può ritenere che le centrali di committenza offrano servizi su un mercato aperto alla concorrenza delle imprese private.

64. Una centrale di committenza agisce infatti in qualità di amministrazione aggiudicatrice, al fine di provvedere ai bisogni di quest'ultima, e non in quanto operatore economico, nel proprio interesse commerciale.

65. Pertanto, una normativa nazionale che limiti la libertà di scelta dei piccoli enti locali di ricorrere a una centrale di committenza, prescrivendo a tal fine due modelli di organizzazione esclusivamente pubblica, senza la partecipazione di persone o di imprese private, non viola l'obiettivo di libera prestazione dei servizi e di apertura alla concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri, perseguito dalla direttiva 2004/18, dal momento che essa non colloca alcuna impresa privata in una situazione privilegiata rispetto ai suoi concorrenti.

66. Peraltro, detta normativa nazionale non accorda alcuna preferenza ad un'impresa offerente nazionale. Al contrario, essa concorre all'obiettivo richiamato al punto precedente, in quanto pone i piccoli enti locali al riparo dal rischio di un'intesa tra una centrale di committenza e un'impresa privata che detenga una partecipazione in tale centrale di committenza.

67. Alla luce dell'insieme delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla prima e alla seconda questione dichiarando che l'articolo 1, paragrafo 10, e l'articolo 11 della direttiva 2004/18 devono essere interpretati nel senso che essi non ostano a una disposizione di diritto nazionale che limita l'autonomia organizzativa dei piccoli enti locali di fare ricorso a una centrale di committenza a soli due modelli di organizzazione esclusivamente pubblica, senza la partecipazione di soggetti o di imprese private».

Rispetto alla terza questione, così riassunta

«68. Con la sua terza questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 1, paragrafo 10, e l'articolo 11 della direttiva 2004/18 debbano essere interpretati nel senso che ostano a una disposizione di diritto nazionale che limita l'ambito di operatività delle centrali di committenza istituite da enti locali al territorio di tali enti locali».

la Corte ha poi sancito la compatibilità del diritto comunitario con previsioni nazionali che limitino l'ambito di operatività delle centrali di committenza con la seguente argomentazione:

«69. A tale riguardo, occorre, in primo luogo, rilevare che, in assenza di una disposizione espressa della direttiva 2004/18 che disciplini i limiti territoriali dell'ambito di operatività di una centrale di committenza, tale questione rientra nell'attuazione delle disposizioni di tale direttiva relative alle centrali di committenza, rispetto alla quale, come risulta dal punto 56 della presente sentenza, gli Stati membri dispongono di un ampio potere discrezionale.

70. Una misura con cui uno Stato membro limiti l'ambito di operatività territoriale delle centrali di committenza ai rispettivi territori degli enti locali che le hanno istituite, al fine di assicurarsi che tali centrali di committenza agiscano nell'interesse pubblico di tali enti, e non nel loro proprio interesse commerciale, al di là di tali territori, deve essere considerata coerente con l'articolo 1, paragrafo 10, della direttiva 2004/18, il quale prevede che una centrale di committenza deve avere la qualità di amministrazione aggiudicatrice e deve, a tale titolo, soddisfare i requisiti previsti all'articolo 1, paragrafo 9, di tale direttiva. Come già dichiarato dalla Corte, conformemente a quest'ultima disposizione, un'amministrazione aggiudicatrice è un ente che soddisfa una funzione di interesse generale, avente carattere non industriale o commerciale. Un organismo di questo tipo non esercita, a titolo principale, un'attività lucrativa sul mercato (v., in tal senso, sentenza del 23 dicembre 2009, CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, punto 38). Si deve pertanto ritenere che una disposizione di diritto nazionale come quella di cui trattasi nel procedimento principale rispetti i limiti del margine di discrezionalità di cui dispongono gli Stati membri nell'attuazione della direttiva 2004/18.

71. Per quanto riguarda, in secondo luogo, i dubbi del giudice del rinvio circa la compatibilità della limitazione territoriale discussa nel procedimento principale, che condurrebbe a zone di operatività esclusive per le centrali di committenza, con i principi sottesi alla direttiva 2004/18 di libera prestazione dei servizi e di massima apertura alla concorrenza nel settore degli appalti pubblici di servizi, occorre considerare, tenuto conto dei motivi esposti nell'ambito dell'esame della prima e della seconda questione, che una disposizione di diritto nazionale che limita l'ambito di operatività delle

centrali di committenza ai rispettivi territori degli enti locali che le hanno istituite non ponga, per ciò solo, alcuna impresa privata in una situazione privilegiata rispetto alle sue concorrenti, in violazione di tali principi.

72. Alla luce dell'insieme delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla terza questione dichiarando che l'articolo 1, paragrafo 10, e l'articolo 11 della direttiva 2004/18 devono essere interpretati nel senso che essi non ostano a una disposizione di diritto nazionale che limita l'ambito di operatività delle centrali di committenza istituite da enti locali».

3. AFFIDAMENTO IN HOUSE

3.1 Nozione

18 novembre 1999, *Teckal*, causa C-107/98, ECLI:EU:C:1999:562

Il Tribunale amministrativo regionale per l'Emilia-Romagna ha sottoposto alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale relativa all'interpretazione dell'art. 6 della direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, che coordinava le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi .

Tale questione è stata proposta nell'ambito di una controversia che vedeva la Teckal Srl contrapposta al comune di Viano e all'Azienda Gas-Acqua Consorziale (AGAC) di Reggio Emilia in ordine all'aggiudicazione, da parte di tale comune, della gestione del servizio di riscaldamento di taluni edifici comunali. Infatti, data la natura mista del compito affidato all'AGAC, che consisteva, da un lato, nella prestazione di diversi servizi e, dall'altro, nella fornitura di combustibili, il giudice a quo ha ritenuto di non poter escludere l'applicabilità dell'art. 6 della direttiva 92/50. La Corte di giustizia, dopo aver ricordato che essa può essere indotta a prendere in considerazioni norme di diritto dell'Unione alle quali il giudica nazionale non ha fatto riferimento, ha statuito:

«40 [...] che, per fornire un'interpretazione del diritto comunitario utile al giudice nazionale, occorre interpretare le disposizioni della direttiva 93/36 e non l'art. 6 della direttiva 92/50.

41 Al fine di determinare se, per un ente locale, il fatto di affidare la fornitura di prodotti ad un consorzio al quale esso partecipi debba dar luogo a una procedura di gara prevista dalla direttiva 93/36, occorre esaminare se tale aggiudicazione costituisca un appalto pubblico di forniture.

42 In caso affermativo e se l'importo stimato dell'appalto, al netto dell'imposta sul valore aggiunto, è pari o superiore a 200 000 ECU, la direttiva 93/36 è applicabile. Non è determinante al riguardo il fatto che il fornitore sia o non sia un'amministrazione aggiudicatrice.

43 Infatti, si deve ricordare che le uniche deroghe consentite all'applicazione della direttiva 93/36 sono quelle in essa tassativamente ed espressamente menzionate (v., in ordine alla direttiva 77/62, sentenza 17 novembre 1993, causa C-71/92, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-5923, punto 10).

44 Ora, la direttiva 93/36 non contiene alcuna disposizione analoga all'art. 6 della direttiva 92/50, che escluda dal suo ambito di applicazione appalti pubblici aggiudicati, a talune condizioni, ad amministrazioni aggiudicatrici.

45 Si deve peraltro osservare che tale constatazione non pregiudica l'obbligo di queste ultime amministrazioni aggiudicatrici di applicare a loro volta le procedure di gara previste dalla direttiva 93/36.

46 Il comune di Viano, in quanto ente locale, è un'amministrazione aggiudicatrice ai sensi dell'art. 1, lett. b), della direttiva 93/36. Spetta pertanto al giudice nazionale verificare se il rapporto tra tale amministrazione e l'AGAC soddisfi anche le altre condizioni previste dalla direttiva 93/36 per configurare un appalto pubblico di forniture.

47 Ciò avviene, conformemente all'art. 1, lett. a), della direttiva 93/36, se si tratta di un contratto concluso per iscritto a titolo oneroso avente per oggetto, in particolare, l'acquisto di prodotti.

48 E' pacifico nella fattispecie che l'AGAC fornisce prodotti, ossia combustibili, al comune di Viano dietro pagamento di un corrispettivo.

49 Relativamente all'esistenza di un contratto, il giudice nazionale deve verificare se vi sia stato un incontro di volontà tra due persone distinte.

50 A questo proposito, conformemente all'art. 1, lett. a), della direttiva 93/36, basta, in linea di principio, che il contratto sia stato stipulato, da una parte, da un ente locale e, dall'altra, da una persona giuridicamente distinta da quest'ultimo. Può avvenire diversamente solo nel caso in cui, nel contempo, l'ente locale eserciti sulla persona di cui trattasi un controllo analogo a quello da esso esercitato sui propri servizi e questa persona realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o con gli enti locali che la controllano.

51 Occorre pertanto risolvere la questione pregiudiziale nel senso che la direttiva 93/36 è applicabile ove un'amministrazione aggiudicatrice, quale un ente locale, decida di stipulare per iscritto, con un ente distinto da essa sul piano formale e autonomo rispetto ad essa sul piano decisionale, un contratto a titolo oneroso avente ad oggetto la fornitura di prodotti, indipendentemente dal fatto che tale ultimo ente sia a sua volta un'amministrazione aggiudicatrice o meno».

7 dicembre 2000, causa C-94/99, *ARGE*, ECLI:EU:C:2000:677

Il Bundesvergabeamt (ufficio federale delle aggiudicazioni) ha sottoposto quattro questioni pregiudiziali sull'interpretazione della direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, che coordinava le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU L 209, pag. 1) nonché dell'art. 59 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 49 CE- 56 TFUE). Tali questioni sono state sollevate nell'ambito di una controversia tra l'ARGE Gewässerschutz (in prosieguo: la «ARGE») ed il Bundesministerium für Land-und Forstwirtschaft (Ministero federale dell'Agricoltura e delle Foreste), amministrazione aggiudicatrice, relativamente alla partecipazione di offerenti semipubblici ad una procedura di aggiudicazione di appalti pubblici di servizi. L'Ufficio ha così

sollevato le seguenti questioni: "1) Se la decisione di un'amministrazione aggiudicatrice di ammettere in un procedimento di aggiudicazione istituzioni, che o da essa stessa o da altre amministrazioni aggiudicatrici ottengono elargizioni tali che consentono a queste istituzioni di presentare un'offerta in un procedimento di aggiudicazione a prezzi che si collocano notevolmente al di sotto di quelli dei loro concorrenti, sia incompatibile con il principio della parità di trattamento di tutti gli offerenti ed i concorrenti in un procedimento di aggiudicazione. 2) Se la decisione di un'amministrazione aggiudicatrice di ammettere in un procedimento di aggiudicazione tali istituzioni costituisca una discriminazione dissimulata, qualora le istituzioni, che ricevono tali elargizioni, dimostrino senza eccezioni di possedere la nazionalità dello Stato membro o abbiano la sede nello Stato membro in cui ha sede anche l'amministrazione aggiudicatrice. 3) Se la decisione di un'amministrazione aggiudicatrice di ammettere in un procedimento di aggiudicazione tali istituzioni, anche supponendo che essa non discrimini gli altri offerenti e concorrenti, costituisca una limitazione della libera prestazione di servizi, che non è compatibile con le disposizioni del Trattato CE - in particolare con gli artt. 59 e seguenti. 4) Se l'amministrazione aggiudicatrice possa concludere contratti di prestazioni con istituzioni che esclusivamente o almeno in gran parte sono di proprietà dei pubblici poteri e forniscono le loro prestazioni esclusivamente o almeno in gran parte ad amministrazioni aggiudicatrici o ad altri organismi statali, senza avviare un procedimento di aggiudicazione ai sensi della direttiva 92/50/CEE in concorrenza con gli altri offerenti".

Sulla prima questione, dopo aver constatato che dagli elementi del fascicolo non si potessero definire le condizioni cui le amministrazioni aggiudicatrici sarebbero state legittimate ad escludere gli offerenti che beneficiano di sovvenzioni, la Corte ha statuito che:

«32. È sufficiente quindi risolvere la prima questione pregiudiziale nel senso che il principio di parità di trattamento degli offerenti di cui alla direttiva 92/50 non è violato per il solo fatto che l'amministrazione aggiudicatrice ammette a partecipare ad una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico di servizi organismi che ricevono, da essa stessa o da altre amministrazioni aggiudicatrici, sovvenzioni, indipendentemente dalla loro natura, che consentono a questi organismi di presentare offerte a prezzi notevolmente inferiori a quelli degli altri offerenti che non beneficiano di tali sovvenzioni».

La Corte ha risolto la seconda e la terza questione:

« nel senso che il solo fatto che un'amministrazione aggiudicatrice ammette la partecipazione ad una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico di servizi di organismi che ricevono, da essa stessa o da altre amministrazioni aggiudicatrici, sovvenzioni, indipendentemente dalla loro natura, che consentono a questi organismi di presentare offerte a prezzi notevolmente inferiori a quelli degli altri offerenti che non beneficiano di tali sovvenzioni, non costituisce né una discriminazione dissimulata né una restrizione incompatibili con l'art. 59 del Trattato».

Per quanto riguarda il quarto quesito, nonostante la Corte abbia ritenuto, per le soluzioni fornite alle altre tre questioni, di non doversi soffermare, lo stesso ha rilevato che:

«40. [...]la Corte ha esaminato una questione analoga nella sentenza 18 novembre 1999, causa C-107/98, Teckal (Racc. pag. I-8121) relativa alla direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/36/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture (GU L 199, pag. 1). Essa ha dichiarato che questa direttiva è applicabile ove un'amministrazione aggiudicatrice, quale un

ente locale, decida di stipulare per iscritto, con un ente distinto da essa sul piano formale e autonomo rispetto ad essa sul piano decisionale, un contratto a titolo oneroso e avente ad oggetto la fornitura di prodotti, indipendentemente dal fatto che tale ultimo ente sia o meno a sua volta un'amministrazione aggiudicatrice».

3.2 Il controllo analogo

11 gennaio 2005, *Stadt Halle*, causa C-26/03, ECLI:EU:C:2005:5

La decisione attiene al contenzioso sorto intorno all'affidamento, da parte di un ente locale, di un appalto di servizi di trattamento rifiuti, senza previa indizione di una procedura competitiva, ad una società il cui capitale era detenuto in via maggioritaria dall'ente affidante e, in parte minoritaria, da una società privata (qualificata come "società mista a prevalente capitale pubblico").La Corte di Giustizia, investita in via pregiudiziale dal Giudice nazionale (per quanto qui in rilievo) del seguente quesito:

«42. Con questa seconda serie di questioni, che vanno esaminate congiuntamente, il giudice del rinvio chiede in sostanza se, qualora un'amministrazione aggiudicatrice intenda concludere con una società di diritto privato da essa giuridicamente distinta, nella quale detiene una partecipazione maggioritaria e sulla quale esercita un certo controllo, un contratto a titolo oneroso relativo a servizi rientranti nell'ambito di applicazione ratione materiae della direttiva 92/50, la detta amministrazione sia sempre tenuta ad applicare le procedure ad evidenza pubblica previste da tale direttiva per il semplice fatto che un'impresa privata detiene una partecipazione, anche minoritaria, nel capitale della detta società controparte. In caso di soluzione negativa di tale questione, il giudice del rinvio chiede sulla base di quali criteri debba ritenersi che l'amministrazione aggiudicatrice non sia assoggettata ad un obbligo siffatto.

43. Tale questione fa riferimento alla situazione particolare di una società cosiddetta «mista pubblico-privata», costituita e funzionante in base alle norme privatistiche, alla luce dell'obbligo incombente all'amministrazione aggiudicatrice di applicare le norme comunitarie in materia di appalti pubblici qualora sussistano i presupposti da esse contemplati.

ha così statuito:

44. Al riguardo va ricordato in primo luogo l'obiettivo principale delle norme comunitarie in materia di appalti pubblici, quale evidenziato nell'ambito della risposta alla prima questione, vale a dire la libera circolazione dei servizi e l'apertura ad una concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri. Ciò implica l'obbligo di qualsiasi amministrazione aggiudicatrice di applicare le norme comunitarie pertinenti qualora sussistano i presupposti da queste contemplati.

45. L'obbligo di applicare in tal caso le norme comunitarie risulta confermato dal fatto che, all'art. 1, lett. c), della direttiva 92/50, la nozione di prestatore di servizi, ossia di offerente ai fini dell'applicazione di tale direttiva, include anche «gli enti pubblici che forniscono servizi» (v. sentenza 7 dicembre 2000, causa C-94/99, ARGE, Racc. pag. I-11037, punto 28).

46. Qualsiasi deroga all'applicazione di tale obbligo va dunque interpretata restrittivamente. Pronunciandosi sulla scelta di una procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di appalto, la Corte ha così statuito che l'art. 11, n. 3, della direttiva 92/50, che contempla questo tipo

di procedura, deve – in quanto disposizione derogatoria alle norme intese a garantire l'effettività dei diritti conferiti dal Trattato CE nel settore degli appalti pubblici di servizi – essere interpretato restrittivamente, e che l'onere di dimostrare l'effettiva sussistenza delle circostanze eccezionali che giustificano la deroga grava su colui che intenda avvalersene (sentenza 10 aprile 2003, cause riunite C-20/01 e C-28/01, Commissione/Germania, Racc. pag. I-3609, punto 58).

47. Nell'ottica di un'apertura degli appalti pubblici alla concorrenza nella misura più ampia possibile, quale voluta dalle norme comunitarie, la Corte ha statuito, in riferimento alla direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/36/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture (GU L 199, pag. 1), che tale direttiva è applicabile qualora un'amministrazione aggiudicatrice intenda concludere, con un'entità giuridicamente distinta, un contratto a titolo oneroso, indipendentemente dal fatto che tale entità sia a sua volta un'amministrazione aggiudicatrice o meno (sentenza 18 novembre 1999, causa C-107/98, Teckal, Racc. pag. I-8121, punti 50 e 51). È opportuno constatare che la controparte contrattuale in quel caso era un consorzio costituito da più amministrazioni aggiudicatrici, al quale partecipava anche l'amministrazione aggiudicatrice in questione.

48. Un'autorità pubblica, che sia un'amministrazione aggiudicatrice, ha la possibilità di adempiere ai compiti di interesse pubblico ad essa incombenti mediante propri strumenti, amministrativi, tecnici e di altro tipo, senza essere obbligata a far ricorso ad entità esterne non appartenenti ai propri servizi. In tal caso, non si può parlare di contratto a titolo oneroso concluso con un entità giuridicamente distinta dall'amministrazione aggiudicatrice. Non sussistono dunque i presupposti per applicare le norme comunitarie in materia di appalti pubblici.

49. In conformità della giurisprudenza della Corte, non è escluso che possano esistere altre circostanze nelle quali l'appello alla concorrenza non è obbligatorio ancorché la controparte contrattuale sia un'entità giuridicamente distinta dall'amministrazione aggiudicatrice. Ciò si verifica nel caso in cui l'autorità pubblica, che sia un'amministrazione aggiudicatrice, eserciti sull'entità distinta in questione un controllo analogo a quello che essa esercita sui propri servizi e tale entità realizzi la parte più importante della propria attività con l'autorità o le autorità pubbliche che la controllano (v., in tal senso, sentenza Teckal, cit., punto 50). Occorre ricordare che, nel caso sopra menzionato, l'entità distinta era interamente detenuta da autorità pubbliche. Per contro, la partecipazione, anche minoritaria, di un'impresa privata al capitale di una società alla quale partecipi anche l'amministrazione aggiudicatrice in questione esclude in ogni caso che tale amministrazione possa esercitare sulla detta società un controllo analogo a quello che essa esercita sui propri servizi.

50. Al riguardo occorre anzitutto rilevare che il rapporto tra un'autorità pubblica, che sia un'amministrazione aggiudicatrice, ed i suoi servizi sottostà a considerazioni e ad esigenze proprie del perseguimento di obiettivi di interesse pubblico. Per contro, qualunque investimento di capitale privato in un'impresa obbedisce a considerazioni proprie degli interessi privati e persegue obiettivi di natura differente.

51. In secondo luogo, l'attribuzione di un appalto pubblico ad una società mista pubblico-privata senza far appello alla concorrenza pregiudicherebbe l'obiettivo di una concorrenza libera e non falsata ed il principio della parità di trattamento degli interessati contemplato dalla direttive 92/50, in particolare nella misura in cui una procedura siffatta offrirebbe ad un'impresa privata presente nel capitale della detta società un vantaggio rispetto ai suoi concorrenti.

52. Pertanto, occorre risolvere la seconda questione, sub a) e b), dichiarando che, nell'ipotesi in cui un'amministrazione aggiudicatrice intenda concludere un contratto a titolo oneroso relativo a servizi rientranti nell'ambito di applicazione ratione materiae della direttiva 92/50 con una società da essa giuridicamente distinta, nella quale la detta amministrazione detiene una partecipazione insieme con una o più imprese private, le procedure di affidamento degli appalti pubblici previste dalla citata direttiva debbono sempre essere applicate».

21 luglio 2005, *Consorzio Aziende Metano (Coname)*, causa C-231/03, ECLI:EU:C:2005:487

La sentenza riguarda un contenzioso sorto intorno all'affidamento, da parte di un ente locale, del servizio di gestione e manutenzione degli impianti di gas ad una società a prevalente capitale pubblico (di cui l'ente appaltante deteneva una minima partecipazione al capitale sociale) senza il previo esperimento di una procedura competitiva.

La Corte di Giustizia, investita in via pregiudiziale dal Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia del seguente quesito

«Se gli artt. 43 [CE], 49 [CE] e 81 [CE], laddove vietano rispettivamente le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato ed alla libera prestazione dei servizi all'interno della Comunità nei confronti dei cittadini degli Stati membri, nonché le pratiche commerciali e societarie idonee ad impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza nell'ambito dell'Unione europea, ostino a che sia previsto l'affidamento diretto e, cioè, senza l'indizione di una gara, della gestione del servizio pubblico di distribuzione del gas a società a partecipazione pubblica comunale, ogni volta che detta partecipazione al capitale sociale sia tale da non consentire alcun possibile controllo diretto sulla gestione stessa e se debba conseguentemente affermarsi che, come ricorre nel caso di specie, ove la partecipazione è pari allo 0,97%, non si configurino gli estremi della gestione in house».

dopo aver qualificato l'affidamento controverso come concessione, ha stabilito:

«21. In tale contesto, spetta al giudice del rinvio verificare se l'affidamento della concessione da parte del Comune di Cingia de' Botti alla Padania risponda a condizioni di trasparenza che, senza necessariamente comportare un obbligo di fare ricorso ad una gara, siano, in particolare, tali da consentire a un'impresa avente sede nel territorio di uno Stato membro diverso da quello della Repubblica italiana di aver accesso alle informazioni adeguate relative alla detta concessione prima che essa sia attribuita, di modo che tale impresa, se lo avesse desiderato, sarebbe stata in grado di manifestare il proprio interesse ad ottenere la detta concessione.

22. Se ciò non avviene, è necessario concludere per l'esistenza di una differenza di trattamento a danno di tale impresa.

23. Per quanto riguarda le circostanze obiettive che possono giustificare tale differenza di trattamento, va osservato che il fatto che il Comune di Cingia de' Botti detenga una partecipazione dello 0,97% nel capitale della Padania non costituisce di per sé una di tali circostanze obiettive.

24. Infatti, anche supponendo che la necessità per un comune di esercitare un controllo su un concessionario che gestisce un servizio pubblico possa costituire una circostanza obiettiva tale da giustificare un'eventuale differenza di trattamento, va rilevato che, come osserva lo stesso giudice del rinvio, una partecipazione dello 0,97% è talmente esigua da non consentire tale controllo.

25. All'udienza il governo italiano ha fatto valere, in sostanza, che, a differenza di alcune grandi città italiane, la maggior parte dei comuni non ha i mezzi per garantire mediante strutture interne servizi pubblici come quello della distribuzione del gas sul suo territorio e si vede pertanto costretta a fare ricorso a strutture, come quella della Padania, nel capitale delle quali più comuni detengono partecipazioni.

26. Al riguardo occorre constatare che una struttura come quella della Padania non può essere equiparata ad una struttura mediante la quale un comune o una città gestisce, a livello interno, un servizio pubblico. Infatti, come risulta dal fascicolo, la Padania costituisce una società aperta, almeno in parte, al capitale privato, il che impedisce di considerarla come una struttura di gestione «interna» di un servizio pubblico nell'ambito dei comuni che ne fanno parte.

27. Non è stata portata a conoscenza della Corte nessun'altra circostanza obiettiva in grado di giustificare un'eventuale differenza di trattamento.

28. In tale contesto, occorre risolvere la questione proposta nel senso che gli artt. 43 CE e 49 CE ostano, in circostanze come quelle oggetto della causa principale, all'affidamento diretto da parte di un comune di una concessione relativa alla gestione del servizio pubblico di distribuzione del gas ad una società a prevalente capitale pubblico, capitale nel quale il detto comune detiene una partecipazione dello 0,97%, qualora tale affidamento non risponda a condizioni di trasparenza che, senza necessariamente comportare un obbligo di fare ricorso ad una gara, siano, in particolare, tali da consentire a un'impresa avente sede nel territorio di uno Stato membro diverso da quello del detto comune di avere accesso alle informazioni adeguate riguardo alla detta concessione prima che essa sia attribuita, di modo che tale impresa, se lo avesse desiderato, sarebbe stata in grado di manifestare il proprio interesse a ottenere la detta concessione».

19 aprile 2007, *Asociación Nacional de Empresas Forestales (Asemfo),* causa C-295/05, ECLI:EU:C:2007:227

Con la sentenza in esame è stata affrontata la questione pregiudiziale relativa alla compatibilità con l'ordinamento comunitario della possibilità, per uno Stato membro, di attribuire ad un'impresa pubblica uno status giuridico che le consenta di realizzare operazioni senza essere assoggettata alla normativa comunitaria in tema di pubblici affidamenti.

La questione inerisce un contenzioso sorto dalla denuncia proposta da un operatore economico avverso un'impresa pubblica nella quale si lamentava l'abuso, da parte della seconda, di una posizione dominante sul mercato forestale a causa del mancato rispetto delle procedure concorrenziali.

La Corte di Giustizia, interessata in via pregiudiziale della vicenda, ha così statuito

«46. Con la seconda questione, il giudice a quo chiede alla Corte se le direttive 93/36 e 93/37, come modificate dalle direttive 97/52, 2001/78 e 2004/18, ostino ad un regime giuridico come quello di cui gode la Tragsa, che le consente di realizzare operazioni senza essere assoggettata al regime previsto dalle direttive in parola.

47. In via preliminare, va constatato che, nonostante i richiami operati dal giudice del rinvio alle direttive 97/52, 2001/78 e 2004/18, tenuto conto sia del contesto e della data dei fatti della causa principale, sia della natura delle attività della Tragsa quale precisata all'art. 88, n. 3, della legge 66/1997, occorre esaminare detta seconda questione alla luce delle previsioni stabilite nelle direttive relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici, vale a dire le direttive 92/50, 93/36 e 93/37, pertinenti nel caso di specie.

48. A tale riguardo giova ricordare che, secondo le definizioni di cui all'art. 1, lett. a), delle direttive citate al punto precedente, un appalto pubblico di servizi, di forniture o di lavori presuppone l'esistenza di un contratto a titolo oneroso, stipulato in forma scritta tra, da un lato, un prestatore di servizi, un fornitore o un imprenditore e, dall'altro, un'amministrazione aggiudicatrice ai sensi dello stesso art. 1, lett. b), delle dette direttive.

49. Nel caso di specie va constatato innanzi tutto che, ai sensi dell'art. 88, nn. 1 e 2, della legge 66/1997, la Tragsa è una società statale al cui capitale sociale possono partecipare anche le comunità autonome. Il medesimo art. 88, n. 4, e l'art. 3, n. 1, primo comma, del regio decreto 371/1999 precisano che la Tragsa è strumento esecutivo interno e servizio tecnico dell'amministrazione generale dello Stato e delle amministrazioni di ognuna delle comunità autonome interessate.

50. Inoltre, come risulta dagli artt. 3, nn. 2-5, e 4, nn. 1, 2 e 7, del regio decreto 371/1999, la Tragsa deve realizzare gli incarichi ad essa affidati dall'amministrazione generale dello Stato, dalle comunità autonome e dagli enti pubblici da queste ultime dipendenti, nelle materie rientranti nel suo oggetto sociale, senza avere la possibilità di fissare liberamente il costo dei suoi interventi.

51. Infine, secondo l'art. 3, n. 6, del detto regio decreto, i rapporti della Tragsa con gli enti pubblici in questione, rappresentando tale società uno strumento esecutivo interno e un servizio tecnico di queste ultime, non hanno natura contrattuale, bensì, sotto tutti gli aspetti, carattere interno, dipendente e subordinato.

52. L'Asemfo sostiene che il rapporto giuridico che discende dagli ordini ricevuti dalla Tragsa, nonostante esso abbia formalmente carattere unilaterale, sarebbe nella realtà dei fatti, come risulta dalla giurisprudenza della Corte, un legame contrattuale incontestabile con l'accomandatario. A tale proposito, l'Asemfo fa riferimento alla sentenza 12 luglio 2001, causa C-399/98, Ordine degli Architetti e a. (Racc. pag. I-5409). In siffatto contesto, benché la Tragsa sembri agire su ordine delle amministrazioni pubbliche, essa sarebbe in effetti contraente dell'amministrazione, così che dovrebbero essere applicate le norme relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici.

53. A tale riguardo occorre ricordare che, al punto 205 della citata sentenza Spagna/Commissione, la Corte, in un contesto diverso da quello della causa principale, ha dichiarato che la Tragsa, nella sua veste di ente strumentale e di servizio tecnico dell'amministrazione spagnola, è tenuta ad effettuare, in via esclusiva, direttamente o per il tramite delle proprie controllate, i lavori ad essa attribuiti dall'amministrazione generale dello Stato, dalle comunità autonome e dagli organismi pubblici da esse dipendenti.

54. Giova osservare che, se la Tragsa non dispone di alcun margine di libertà, né in merito al seguito da dare ad un incarico da parte delle amministrazioni competenti in parola, né quanto alle tariffe applicabili alle sue prestazioni, il che spetta al giudice del rinvio accertare, la condizione per applicare le direttive di cui trattasi relativa all'esistenza di un contratto non è soddisfatta.

55. In ogni caso, va ricordato che, secondo costante giurisprudenza della Corte, il ricorso alla gara d'appalto, conformemente alle direttive relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici, non è obbligatorio, anche quando il contraente è un ente giuridicamente distinto dall'amministrazione aggiudicatrice, qualora due condizioni siano soddisfatte. Da un lato, l'amministrazione pubblica, che è un'amministrazione aggiudicatrice, deve esercitare sull'ente distinto in questione un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e, dall'altro, l'ente di cui trattasi deve svolgere la parte più importante della sua attività con l'ente o gli enti pubblici che lo detengono (v. sentenze 18 novembre 1999, causa C-107/98, Teckal, Racc. pag. I-8121, punto 50; 11 gennaio 2005, causa C-26/03, Stadt Halle e RPL Lochau, Racc. pag. I-1, punto 49; 13 gennaio 2005, causa C-84/03, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-139, punto 38; 10 novembre 2005, causa C-29/04, Commissione/Austria, Racc. pag. I-9705, punto 34, e 11 maggio 2006, causa C-340/04, Carbotermo e Consorzio Alisei, Racc. pag. I-4137, punto 33).

56. Di conseguenza, occorre verificare se le due condizioni richieste dalla giurisprudenza citata al punto precedente siano soddisfatte relativamente alla Tragsa.

57. Per quanto riguarda la prima condizione, attinente al controllo dell'amministrazione pubblica, dalla giurisprudenza della Corte risulta che il fatto che l'amministrazione aggiudicatrice detenga, da sola o insieme ad altri enti pubblici, l'intero capitale di una società aggiudicataria potrebbe indicare, pur non essendo decisivo, che l'amministrazione aggiudicatrice in questione esercita su detta società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi (sentenza Carbotermo e Consorzio Alisei, cit., punto 37).

58. Nella causa principale, dagli atti risulta, e con riserva di verifica da parte del giudice del rinvio, che il 99% del capitale sociale della Tragsa è detenuto dallo Stato spagnolo stesso, per mezzo di un'impresa di partecipazione e di un fondo di garanzia, e che quattro comunità autonome, ognuna delle quali in possesso di un'azione, detengono l'1% di detto capitale.

59. A tale riguardo, non può essere accolta la tesi secondo la quale la condizione di cui trattasi sarebbe soddisfatta solamente rispetto agli appalti effettuati su incarico dello Stato spagnolo, con esclusione di quelli oggetto di incarichi delle comunità autonome, rispetto alle quali la Tragsa dovrebbe essere considerata come un terzo.

60. Pare, infatti, discendere dagli artt. 88, n. 4, della legge 66/1997 nonché 3, nn. 2-6, e 4, nn. 1 e 7, del regio decreto 371/1999 che la Tragsa è tenuta ad eseguire gli incarichi ad essa affidati dalle amministrazioni pubbliche, comunità autonome incluse. Sembra altresì evincersi da tale normativa nazionale che, come per ciò che concerne lo Stato spagnolo, nell'ambito delle sue attività con queste ultime in quanto strumento esecutivo interno e servizio tecnico, la Tragsa non ha la possibilità di stabilire liberamente il costo dei suoi interventi e che i suoi rapporti con le dette comunità non sono di natura contrattuale.

61. Sembra quindi che la Tragsa non possa essere considerata come un terzo rispetto alla comunità autonome che detengono una parte del suo capitale sociale.

62. Per quanto riguarda la seconda condizione, relativa alla circostanza che la parte essenziale dell'attività della Tragsa dev'essere realizzata con l'ente o gli enti pubblici che detengono detta società, dalla giurisprudenza risulta che, nel caso in cui diversi enti locali detengano un'impresa, la condizione in parola può essere soddisfatta qualora l'impresa in questione svolga la parte più importante della propria attività non necessariamente con questo o quell'ente locale ma con tali enti complessivamente considerati (sentenza Carbotermo e Consorzio Alisei, cit., punto 70).

63. Come risulta dal fascicolo, nella causa principale la Tragsa realizza mediamente più del 55% della sua attività con le comunità autonome e circa il 35% con lo Stato. Appare dunque che la parte più importante dell'attività della società di cui trattasi è realizzato con gli enti e gli organismi pubblici che la detengono.

64. Alla luce di quanto precede, e con riserva di verifica da parte del giudice del rinvio, va rilevato che le due condizioni richieste dalla giurisprudenza citata al punto 55 della presente sentenza ricorrono nel caso di specie.

65. Dalle considerazioni che precedono risulta che occorre risolvere la seconda questione dichiarando che le direttive 92/50, 93/36 e 93/37 non ostano ad un regime giuridico quale quello di cui gode la Tragsa, che le consente, in quanto impresa pubblica operante in qualità di strumento esecutivo interno e servizio tecnico di diverse amministrazioni pubbliche, di realizzare operazioni senza essere assoggettata al regime previsto dalle direttive in parola, qualora, da un lato, le amministrazioni pubbliche interessate esercitino su tale impresa un controllo analogo a quello da esse esercitato sui propri servizi e, dall'altro, la detta impresa realizzi la parte più importante della sua attività con le amministrazioni di cui trattasi».

13 novembre 2008, *Coditel Brabant SA*, causa C-324/07, ECLI:EU:C:2008:621

La decisione riguarda un contenzioso sorto intorno all'affidamento, da parte di un ente locale, della gestione della rete di teledistribuzione comunale ad una società cooperativa intercomunale (Brutélé).

In particolare l'ente locale, dopo aver riacquistato la rete de qua dall'operatore che l'aveva installata e gestita, dapprima indiceva una procedura competitiva per assegnarne in concessione lo sfruttamento ed, in un secondo momento, rinunciava a tale soluzione preferendo la vendita.

Cinque operatori economici presentavano quindi la propria offerta di acquisto mentre la società cooperativa intercomunale formulava al Comune una proposta di affiliazione come membro associato.

Dopo aver dichiarato irricevibili quattro offerte ed avere valutato eccessivamente bassa l'unica ricevibile, l'ente decideva di associarsi alla cooperativa e le affidava la gestione della rete di teledistribuzione.

L'operatore economico che aveva proposto l'unica offerta ammessa (Coditel) insorgeva quindi avverso la decisione lamentando la mancata preventiva effettuazione di un confronto tra i vantaggi di tale formula e quelli che avrebbe offerto la concessione della sua rete di teledistribuzione ad un altro operatore.

La Corte di Giustizia, interessata in via pregiudiziale dei seguenti quesiti:

«22. In tale contesto il Conseil d'État ha deciso di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se un comune possa, senza bandire una gara d'appalto, associarsi ad una società cooperativa che raggruppa esclusivamente altri comuni e associazioni di comuni (detta "intercomunale pura") al fine di trasferirle la gestione della sua rete di teledistribuzione, quando la società cooperativa realizza la parte essenziale delle proprie attività con i suoi soli associati, liberandoli dai loro obblighi, e le decisioni ad esse relative vengono adottate dal consiglio di amministrazione e dai consigli di settore, nei limiti delle deleghe che questo accorda loro, quali organi statutari composti di rappresentanti delle autorità pubbliche e che statuiscono a maggioranza.

2) Se i poteri così esercitati, tramite organi statutari, da tutti i cooperatori, o da una parte di questi nel caso di settori o sottosettori di gestione, sulle decisioni della società cooperativa possano essere considerati tali da consentire loro di esercitare sulla detta società un controllo analogo a quello esercitato sui loro propri servizi.

3) Se tali poteri e tale controllo, per poter essere qualificati analoghi, debbano essere esercitati individualmente da ciascun associato o se sia comunque sufficiente che vengano esercitati dalla maggioranza degli associati».

ha risolto le prime due questioni affermando che:

«23. Tenuto conto della connessione fra loro esistente, occorre esaminare congiuntamente la prima e la seconda questione.

24. Dalla decisione di rinvio risulta che, associandosi alla Brutélé, il Comune di Uccle le ha affidato la gestione della sua rete di teledistribuzione. Risulta parimenti che la remunerazione della Brutélé proviene non già dal comune, bensì dai pagamenti effettuati dagli utenti della rete di cui trattasi. Tale forma di remunerazione caratterizza una concessione di pubblici servizi (sentenza 13 ottobre 2005, causa C-458/03, Parking Brixen, Racc. pag. I-8585, punto 40).

25. I contratti di concessione di servizi pubblici non rientrano nell'ambito di applicazione della direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU L 209, pag. 1), applicabile alla data in cui si sono verificati i fatti di cui alla causa principale. Benché siffatti contratti siano esclusi dalla sfera di applicazione della direttiva citata, le pubbliche amministrazioni che li attribuiscono sono tenute a rispettare le norme fondamentali del Trattato CE, i principi di non discriminazione in base alla nazionalità e di parità di trattamento, nonché l'obbligo di trasparenza che ne deriva (v., in tal senso, sentenze Telaustria e Telefonadress, cit., punti 60-62, e 21 luglio 2005, causa C-231/03, Coname, Racc. pag. I-7287, punti 16-19). Senza necessariamente comportare un obbligo di far ricorso ad una gara, detto obbligo di trasparenza impone all'autorità concedente di assicurare, a favore di ogni potenziale offerente, un adeguato livello di pubblicità che consenta l'apertura delle concessioni di servizi pubblici alla concorrenza, nonché il controllo sull'imparzialità delle procedure di aggiudicazione (v., in tal senso, citate sentenze Telaustria e Telefonadress, punto 62, nonché Coname, punto 21).

26. L'applicazione delle regole enunciate agli artt. 12 CE, 43 CE e 49 CE, nonché dei principi generali di cui esse costituiscono la specifica espressione, è tuttavia esclusa se, al tempo stesso, il controllo

esercitato sull'ente concessionario dall'autorità pubblica concedente è analogo a quello che essa esercita sui propri servizi e se il detto ente realizza la parte più importante della sua attività con l'autorità o le autorità che la detengono (v., in tal senso, citate sentenze Teckal, punto 50, e Parking Brixen, punto 62).

27. Relativamente alla seconda delle condizioni menzionate, nella decisione di rinvio il giudice nazionale ha precisato che la Brutélé svolge la parte essenziale della sua attività con i suoi soci. Resta pertanto da esaminare la portata della prima condizione, vale a dire quella secondo cui l'autorità o le autorità pubbliche concedenti devono esercitare sull'ente concessionario un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi.

28. Per valutare se un'autorità pubblica concedente eserciti sull'ente concessionario un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi è necessario tener conto di tutte le disposizioni normative e delle circostanze pertinenti. Da quest'esame deve risultare che l'ente concessionario è soggetto a un controllo che consente all'autorità pubblica concedente di influenzarne le decisioni. Deve trattarsi di una possibilità di influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti di detto ente (v., in tal senso, sentenze Parking Brixen, cit., punto 65, e 11 maggio 2006, causa C-340/04, Carbotermo e Consorzio Alisei, Racc. pag. I-4137, punto 36).

29. Fra le circostanze pertinenti delineate dalla decisione di rinvio vanno considerate, in primis, la detenzione del capitale dell'ente concessionario, in secondo luogo, la composizione degli organi decisionali di quest'ultimo e, in terzo luogo, la portata dei poteri riconosciuti al suo consiglio d'amministrazione.

30. Quanto alla prima di dette circostanze, si deve ricordare che è escluso che un'autorità pubblica concedente possa esercitare, su di un ente concessionario, un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi se un'impresa privata detiene una partecipazione nel capitale di detto ente (v., in tal senso, sentenza 11 gennaio 2005, causa C-26/03, Stadt Halle e RPL Lochau, Racc. pag. I-1, punto 49).

31. Per contro, la circostanza che l'autorità pubblica concedente detenga, da sola o insieme ad altre autorità pubbliche, l'intero capitale di una società concessionaria potrebbe indicare, pur non essendo decisiva, che tale autorità pubblica esercita su detta società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi (sentenze Carbotermo e Consorzio Alisei, cit., punto 37, e 19 aprile 2007, causa C-295/05, Asemfo, Racc. pag. I-2999, punto 57).

32. Dalla decisione di rinvio risulta che, nella causa principale, l'ente concessionario è una società cooperativa intercomunale i cui soci sono costituiti da comuni nonché da un'associazione intercomunale, che raggruppa a sua volta esclusivamente comuni, e che tale ente non è aperto a cooperatori privati.

33. In secondo luogo, dal fascicolo emerge che il consiglio di amministrazione della Brutélé è composto di rappresentanti dei comuni nominati dall'assemblea generale, anch'essa composta di rappresentanti dei comuni associati. Questi ultimi, conformemente all'art. 12 della legge sulle associazioni intercomunali, sono designati dal consiglio comunale di ogni comune tra i consiglieri comunali, il sindaco e gli assessori del comune.

34. La circostanza che gli organi decisionali della Brutélé siano composti di delegati delle autorità pubbliche ad essa associate indica che queste ultime controllano gli organi decisionali dell'ente di cui

trattasi e sono dunque in grado di esercitare un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti della Brutélé.

35. In terzo luogo, dal fascicolo risulta che il consiglio d'amministrazione della Brutélé è dotato dei più ampi poteri e, in particolare, stabilisce le tariffe. Esso ha inoltre la facoltà, ma non l'obbligo, di delegare ai consigli di settore o sottosettore la soluzione di taluni problemi propri di detti settori o sottosettori.

36. Si pone la domanda se, ciò posto, la Brutélé ne abbia tratto una vocazione commerciale e un grado di autonomia che renderebbero precario il controllo esercitato dalle autorità pubbliche che le sono associate.

37. In proposito si deve rilevare che la Brutélé non è costituita in forma di società per azioni o di società anonima, tale da poter perseguire obiettivi indipendentemente dai suoi azionisti, ma in forma di una società cooperativa intercomunale, disciplinata dalla legge sulle associazioni intercomunali. Inoltre, in forza dell'art. 3 di detta legge, le associazioni intercomunali non hanno carattere commerciale.

38. Dalla legge menzionata, letta unitamente allo statuto della Brutélé, sembra risultare che lo scopo statutario di quest'ultima sia la realizzazione della missione di interesse comunale, per il conseguimento della quale è stata creata, e che non si prefigga altri interessi diversi da quello delle autorità pubbliche le sono associate.

39. Con riserva della verifica dei fatti da parte del giudice del rinvio, ne risulta che, nonostante la portata dei poteri riconosciuti al suo consiglio d'amministrazione, la Brutélé non gode di un margine di autonomia tale da escludere che i comuni che le sono associati esercitino su di essa un controllo analogo a quello esercitato sui loro servizi.

40. Siffatte considerazioni valgono a fortiori nel caso in cui le decisioni relative alle attività della società cooperativa intercomunale vengano adottate dai consigli di settore o di sottosettore, nei limiti delle deleghe che il consiglio d'amministrazione accorda loro. Allorché, infatti, uno o più comuni associati sono riconosciuti come costituenti un settore o un sottosettore dell'attività della società in parola, il controllo che tali comuni possono esercitare sulle questioni delegate ai consigli di settore o di sottosettore è ancora più stringente di quello che esercitano con il complesso dei soci all'interno degli organi plenari di detta società.

41. Da quanto precede risulta che, con riserva di verifica da parte del giudice del rinvio dei fatti rispetto al margine di autonomia di cui fruisce la società cooperativa intercomunale di cui trattasi, in circostanze come quelle di cui alla causa principale, il controllo esercitato attraverso organi statutari dalle autorità pubbliche associate ad una siffatta società cooperativa intercomunale sulle decisioni adottate da quest'ultima può essere considerato tale da consentire alle autorità in parola di esercitare su detta società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi.

42. Occorre pertanto risolvere la prima e la seconda questione come segue:

– Gli artt. 43 CE e 49 CE, i principi di parità di trattamento e di non discriminazione in base alla nazionalità nonché l'obbligo di trasparenza che ne discende non ostano a che un'autorità pubblica assegni, senza bandire una gara d'appalto, una concessione di servizi pubblici a una società cooperativa intercomunale i cui soci sono tutti autorità pubbliche, allorché dette autorità pubbliche

esercitano su tale società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e la società in parola svolge la parte essenziale della sua attività con dette autorità pubbliche.

– Con riserva di verifica da parte del giudice del rinvio dei fatti attinenti al margine di autonomia di cui fruisce la società in causa, in circostanze come quelle di cui alla causa principale, ove le decisioni relative alle attività di una società cooperativa intercomunale detenuta esclusivamente da autorità pubbliche sono adottate da organi statutari di detta società composti da rappresentanti delle autorità pubbliche associate, il controllo esercitato su tali decisioni dalle autorità pubbliche in parola può essere considerato tale da consentire loro di esercitare sulla società di cui trattasi un controllo analogo a quello che esercitano sui propri servizi».

mentre, riguardo al terzo quesito, ha statuito:

«43. Con la terza questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se, allorché un'autorità pubblica si associa a una società cooperativa intercomunale i cui soci sono tutti autorità pubbliche, al fine di trasferirle la gestione di un servizio pubblico, il controllo che le autorità associate a detta società esercitano su quest'ultima debba, per poter essere qualificato come analogo a quello che esse esercitano sui propri servizi, venire esercitato individualmente da ognuna delle autorità in parola o se possa essere esercitato congiuntamente dalle stesse, deliberando, eventualmente, a maggioranza.

44. Da un lato, va ricordato che, secondo la giurisprudenza della Corte, quando un ente concessionario è detenuto da varie autorità pubbliche, la condizione relativa alla parte più importante della sua attività può ricorrere considerando l'attività che tale ente svolge con l'insieme di dette autorità (v., in tal senso, citate sentenze Carbotermo e Consorzio Alisei, punti 70 e 71, e Asemfo, punto 62).

45. Sarebbe coerente con il ragionamento sotteso alla citata giurisprudenza considerare che la condizione relativa al controllo esercitato dalle autorità pubbliche possa essere parimenti soddisfatta tenendo conto del controllo esercitato congiuntamente sull'ente concessionario dalle autorità pubbliche che lo detengono.

46. La giurisprudenza impone che il controllo esercitato sull'ente concessionario da un'autorità pubblica concedente sia analogo a quello che la medesima autorità esercita sui propri servizi, ma non identico ad esso in ogni elemento (v., in tal senso, sentenza Parking Brixen, cit., punto 62). L'importante è che il controllo esercitato sull'ente concessionario sia effettivo, pur non risultando indispensabile che sia individuale.

47. D'altro canto, allorché varie autorità pubbliche scelgono di svolgere le loro missioni di servizio pubblico facendo ricorso ad un ente concessionario comune, è di norma escluso che una di tali autorità, salvo che detenga una partecipazione maggioritaria nell'ente in questione, eserciti da sola un controllo determinante sulle decisioni di tale ente. Richiedere che il controllo esercitato da un'autorità pubblica in un caso del genere sia individuale avrebbe la conseguenza d'imporre una gara di appalto nella maggior parte dei casi in cui un'autorità pubblica intendesse associarsi ad un gruppo formato da altre autorità pubbliche, come una società cooperativa intercomunale.

48. Orbene, un risultato del genere non sarebbe conforme al sistema di norme comunitarie in materia di appalti pubblici e concessioni. Si riconosce, infatti, che un'autorità pubblica ha la possibilità di adempiere ai compiti di interesse pubblico ad essa incombenti mediante propri strumenti,

amministrativi, tecnici e di altro tipo, senza essere obbligata a far ricorso ad entità esterne non appartenenti ai propri servizi (sentenza Stadt Halle e RPL Lochau, cit., punto 48).

49. Detta possibilità per le autorità pubbliche di ricorrere ai propri strumenti per adempiere alle loro missioni di servizio pubblico può essere utilizzata in collaborazione con altre autorità pubbliche (v., in tal senso, sentenza Asemfo, cit., punto 65).

50. Occorre quindi riconoscere che, nel caso in cui varie autorità pubbliche detengano un ente concessionario cui affidano l'adempimento di una delle loro missioni di servizio pubblico, il controllo che dette autorità pubbliche esercitano sull'ente in parola può venire da loro esercitato congiuntamente.

51. Nel caso di un organo collegiale, la procedura utilizzata per adottare la decisione, segnatamente il ricorso alla maggioranza, non incide.

52. Siffatta conclusione non è inficiata dalla citata sentenza Coname. Di sicuro la Corte ha ivi considerato che una partecipazione dello 0,97% è talmente esigua da non consentire ad un comune di esercitare il controllo su un concessionario che gestisce un servizio pubblico (v. sentenza Coname, cit., punto 24). Tuttavia, in questo stralcio della sentenza considerata, la Corte non affrontava la questione se un siffatto controllo potesse essere esercitato in maniera congiunta.

53. Del resto, in una sentenza successiva, cioè la citata sentenza Asemfo (punti 56-61), la Corte ha dichiarato che, in talune circostanze, la condizione relativa al controllo esercitato dall'autorità pubblica poteva essere soddisfatta nel caso in cui tale autorità detenesse solamente lo 0,25% del capitale di un'impresa pubblica.

54. Si deve pertanto risolvere la terza questione nel senso che, qualora un'autorità pubblica si associ ad una società cooperativa intercomunale i cui soci sono tutti autorità pubbliche, al fine di trasferirle la gestione di un servizio pubblico, il controllo che le autorità associate a detta società esercitano su quest'ultima, per poter essere qualificato come analogo al controllo che esse esercitano sui propri servizi, può essere esercitato congiuntamente dalle stesse, deliberando, eventualmente, a maggioranza».

09 giugno 2009, *Commissione c. Repubblica federale di Germania,* causa C-480/06, ECLI:EU:C:2009:357

La sentenza attiene ad un ricorso proposto dalla Commissione delle Comunità Europee relativamente all'affidamento da parte di alcune circoscrizioni amministrative, senza procedura competitiva, del servizio di smaltimento dei rifiuti al il servizio per la nettezza urbana della Città di Amburgo.

In particolare la Commissione riteneva che nella fattispecie fosse stata violata la normativa comunitaria trattandosi di contratto a titolo oneroso, in forma scritta, di valore superiore alla soglia di rilevanza comunitaria né sarebbe stato configurabile un rapporto in house posto che difettava un rapporto di controllo analogo tra i committenti e l'affidataria.

La Corte di Giustizia, nel dirimere la controversia, dopo aver ricordato che

«34. Dalla giurisprudenza della Corte emerge tuttavia che la gara non è obbligatoria nell'ipotesi in cui l'autorità pubblica, che sia un'amministrazione aggiudicatrice, eserciti sull'ente distinto in questione un controllo analogo a quello che essa esercita sui propri servizi, purché tale ente realizzi con essa o con altri enti locali che lo detengono la parte più importante della propria attività (v., in tal senso, citate sentenze Teckal, punto 50, e Stadt Halle e RPL Lochau, punto 49).

35. Del pari, la Corte ha statuito, in merito all'assegnazione, da parte di un comune, di una concessione di servizio pubblico ad una società cooperativa intercomunale il cui scopo è esclusivamente quello di prestare servizi ai comuni associati, che questa poteva legittimamente aver luogo senza gara in quanto ha giudicato che, nonostante gli aspetti autonomi della gestione di tale cooperativa da parte del suo consiglio di amministrazione, si doveva considerare che i comuni associati esercitassero un controllo congiunto (v., in tal senso, sentenza 13 novembre 2008, causa C-324/07, Coditel Brabant, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 41)».

ha respinto il ricorso statuendo:

«36. Tuttavia, nella presente fattispecie è pacifico che i quattro Landkreise interessati non esercitano alcun controllo che potrebbe essere qualificato come analogo a quello che essi esercitano sui propri servizi, che sia quello sulla controparte contrattuale, vale a dire i servizi per la nettezza urbana della città di Amburgo, o ancora quello sul gestore dell'impianto termico di Rugenberger Damm, che è una società il cui capitale è parzialmente costituito da fondi privati.

37. Tuttavia, occorre rilevare che il contratto controverso istituisce una cooperazione tra enti locali finalizzata a garantire l'adempimento di una funzione di servizio pubblico comune a questi ultimi, ossia lo smaltimento di rifiuti. Va ricordato che tale funzione è connessa all'attuazione della direttiva del Consiglio 15 luglio 1975, 75/442/CEE, relativa ai rifiuti (GU L 194, pag. 39), che obbliga gli Stati membri ad elaborare piani di gestione dei rifiuti che contemplino, in particolare, «le misure atte ad incoraggiare la razionalizzazione della raccolta, della cernita e del trattamento dei rifiuti», e che, ai sensi della direttiva del Consiglio 18 marzo 1991, 91/156/CEE, che modifica l'art. 5, n. 2, della direttiva 75/442 (GU L 78, pag. 32), una delle più importanti di tali misure è la ricerca di un trattamento dei rifiuti in un impianto il più vicino possibile.

38. Inoltre, è pacifico che il contratto stipulato tra i servizi per la nettezza urbana della città di Amburgo e i Landkreise interessati deve essere inteso come conclusione di un'iniziativa di cooperazione intercomunale tra le parti contrattuali e che contiene requisiti idonei ad assicurare la funzione di smaltimento dei rifiuti. Infatti, esso ha lo scopo di consentire alla città di Amburgo di costruire e di fare gestire un impianto di trattamento di rifiuti alle condizioni economiche più favorevoli grazie agli apporti di rifiuti dei Landkreise limitrofi, il che permette di raggiungere una capacità di 320 000 tonnellate. Per tale motivo, la costruzione di tale impianto è stata decisa e realizzata soltanto dopo l'accordo dei quattro Landkreise interessati ad utilizzare la centrale e il corrispondente impegno da loro assunto a tale effetto.

[...]

44. Emerge quindi che il contratto controverso costituisce tanto il fondamento quanto il quadro giuridico per la costruzione e la gestione future di un impianto destinato all'espletamento di un servizio pubblico, ossia la termovalorizzazione dei rifiuti. Detto contratto è stato stipulato soltanto da autorità pubbliche senza la partecipazione di una parte privata e non prevede né pregiudica

l'aggiudicazione degli appalti eventualmente necessari per la costruzione e la gestione dell'impianto di trattamento dei rifiuti.

45. Orbene, la Corte ha ricordato, in particolare, che un'autorità pubblica può adempiere ai compiti di interesse pubblico ad essa incombenti mediante propri strumenti senza essere obbligata a far ricorso ad entità esterne non appartenenti ai propri servizi e che può farlo altresì in collaborazione con altre autorità pubbliche (v. sentenza Coditel Brabant, cit., punti 48 e 49).

46. La Commissione ha peraltro precisato all'udienza che qualora la cooperazione qui in esame si fossa tradotta nella creazione di un organismo di diritto pubblico che i vari enti interessati avrebbero incaricato di svolgere la funzione di interesse generale di smaltimento dei rifiuti, essa avrebbe ammesso che l'uso della centrale da parte dei Landkreise interessati esulava dalla normativa sugli appalti pubblici. Essa ritiene, tuttavia, che in mancanza di un siffatto organismo di cooperazione intercomunale, l'appalto di servizi concluso tra i servizi per la nettezza urbana della città di Amburgo e i Landkreise interessati avrebbe dovuto essere oggetto di una gara d'appalto.

47. Tuttavia, da una parte, va rilevato che il diritto comunitario non impone in alcun modo alle autorità pubbliche di ricorrere ad una particolare forma giuridica per assicurare in comune le loro funzioni di servizio pubblico. Dall'altra, una cooperazione del genere tra autorità pubbliche non può rimettere in questione l'obiettivo principale delle norme comunitarie in materia di appalti pubblici, vale a dire la libera circolazione dei servizi e l'apertura alla concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri, poiché l'attuazione di tale cooperazione è retta unicamente da considerazioni e prescrizioni connesse al perseguimento di obiettivi d'interesse pubblico e poiché viene salvaguardato il principio della parità di trattamento degli interessati di cui alla direttiva 92/50, cosicché nessun impresa privata viene posta in una situazione privilegiata rispetto ai suoi concorrenti (v., in tal senso, sentenza Stadt Halle e RPL Lochau, cit., punti 50 e 51)».

10 settembre 2009, *Sea S.r.l.*, causa C-573/07, ECLI:EU:C:2009:532

La vicenda sottesa al giudizio attiene un contenzioso sorto intorno all'affidamento da parte di un ente locale del servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti urbani ad una società per azioni partecipata da enti locali (Setco).

In particolare un operatore economico (Sea) censurava i provvedimenti adottati dal Comune (aventi ad oggetto l'acquisizione di una quota societaria di minoranza di Setco e l'affidamento diretto a tale società del servizio de quo) lamentando il difetto del requisito del controllo analogo in capo all'ente locale.

Il Giudice di rinvio si è quindi interrogato se, a fronte di una partecipazione minoritaria al capitale sociale, possa sussistere comunque il requisito del controllo analogo.

La Corte di Giustizia, chiamata a pronunciarsi in via pregiudiziale, ha così stabilito:

«39. Per quanto concerne l'aggiudicazione di appalti pubblici di servizi, le amministrazioni aggiudicatrici devono rispettare, in particolare, gli artt. 43 CE e 49 CE nonché i principi di parità di trattamento e di non discriminazione in base alla cittadinanza così come l'obbligo di trasparenza che

ne discende (v., in tal senso, sentenze Parking Brixen, cit., punti 47-49, e 6 aprile 2006, causa C-410/04, ANAV, Racc. pag. I-3303, punti 19-21).

40. L'applicazione delle regole enunciate agli artt. 12 CE, 43 CE e 49 CE, nonché dei principi generali di cui esse costituiscono la specifica espressione, è tuttavia esclusa qualora, al contempo, l'ente locale che costituisce l'amministrazione aggiudicatrice eserciti sull'ente aggiudicatario un controllo analogo a quello che esso esercita sui propri servizi e detto ente realizzi la parte più importante della sua attività con l'autorità o le autorità che lo controllano (v., in tal senso, sentenze Teckal, cit., punto 50; Parking Brixen, cit., punto 62, nonché 9 giugno 2009, causa C-480/06, Commissione/Germania, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 34).

41. La circostanza che l'ente aggiudicatario si costituisca sotto forma di società di capitali non esclude in alcun modo l'applicazione dell'eccezione ammessa dalla giurisprudenza richiamata al punto precedente. Nella citata sentenza ANAV, la Corte ha riconosciuto l'applicabilità di tale giurisprudenza nel caso di una società per azioni.

[...]

44. La decisione di rinvio solleva la questione se un'amministrazione aggiudicatrice possa esercitare su una società di cui è azionista, con la quale intende concludere un contratto, un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi nel caso in cui esista la possibilità, sebbene non concretizzata, che investitori privati entrino nel capitale della società di cui trattasi.

45. Per risolvere tale questione va ricordato che la circostanza che l'amministrazione aggiudicatrice detenga, da sola o insieme ad altri enti pubblici, l'intero capitale di una società concessionaria potrebbe indicare, pur non essendo decisiva, che tale amministrazione aggiudicatrice esercita su detta società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi (v., in tal senso, sentenze 11 maggio 2006, causa C-340/04, Carbotermo e Consorzio Alisei, Racc. pag. I-4137, punto 37, nonché 13 novembre 2008, causa C-324/07, Coditel Brabant, Racc. pag. I-8457, punto 31).

46. Per contro, la partecipazione, anche minoritaria, di un'impresa privata al capitale di una società alla quale partecipi anche l'amministrazione aggiudicatrice in questione esclude in ogni caso che tale amministrazione possa esercitare su detta società un controllo analogo a quello che essa esercita sui propri servizi (v., in tal senso, citate sentenze Stadt Halle e RPL Lochau, punto 49, nonché Coditel Brabant, punto 30).

47. Di regola, l'esistenza effettiva di una partecipazione privata al capitale della società aggiudicataria deve essere verificata nel momento dell'affidamento dell'appalto pubblico di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza Stadt Halle e RPL Lochau, cit., punti 15 e 52). Può anche assumere rilevanza tenere conto della circostanza che, nel momento in cui un'amministrazione aggiudicatrice affida un appalto ad una società di cui detiene l'intero capitale, la legislazione nazionale applicabile prevede l'apertura obbligatoria della società, a breve termine, ad altri capitali (v., in tal senso, citata sentenza Parking Brixen, punti 67 e 72).

48. In via eccezionale, circostanze particolari possono richiedere che siano presi in considerazione avvenimenti intervenuti successivamente alla data di aggiudicazione dell'appalto in esame. È quanto avviene, in particolare, nel caso in cui le quote della società aggiudicataria, precedentemente detenute interamente dall'amministrazione aggiudicatrice, vengano cedute ad un'impresa privata appena dopo

l'aggiudicazione a tale società dell'appalto di cui trattasi nell'ambito di una costruzione artificiale diretta ad eludere le norme comunitarie in materia (v., in tal senso, sentenza 10 novembre 2005, causa C-29/04, Commissione/Austria, Racc. pag. I-9705, punti 38-41).

49. Certamente, non può escludersi che le quote di una società vengano vendute a terzi in qualunque momento. Tuttavia, il fatto di ammettere che questa mera possibilità possa sospendere indefinitamente la valutazione sul carattere pubblico o meno del capitale di una società aggiudicataria di un appalto pubblico non sarebbe conforme al principio di certezza del diritto.

50. Se il capitale di una società è interamente detenuto dall'amministrazione aggiudicatrice, da sola o con altre autorità pubbliche, al momento in cui l'appalto in oggetto è assegnato a tale società, l'apertura del capitale di quest'ultima ad investitori privati può essere presa in considerazione solo se in quel momento esiste una prospettiva concreta e a breve termine di una siffatta apertura.

51. Ne risulta che in una situazione come quella di cui trattasi nella causa principale, in cui il capitale della società aggiudicataria è interamente pubblico e in cui non vi è alcun indizio concreto di una futura apertura del capitale di tale società ad investitori privati, la mera possibilità per i privati di partecipare al capitale di detta società non è sufficiente per concludere che la condizione relativa al controllo dell'autorità pubblica non è soddisfatta.

52. Tale conclusione non è inficiata dalle considerazioni contenute nel punto 26 della sentenza 21 luglio 2005, causa C-231/03, Coname (Racc. pag. I-7287), in base alle quali il fatto che una società come quella in esame nella causa all'origine della citata sentenza sia aperta ai capitali privati impedisce di considerarla come una struttura di gestione interna di un servizio pubblico nell'ambito dei comuni che ne fanno parte. Infatti, in questa causa, il servizio pubblico era stato attribuito ad una società a prevalente capitale pubblico, e dunque misto, al momento di tale assegnazione (v. citata sentenza Coname, punti 5 e 28).

53. Va tuttavia precisato che, nell'ipotesi in cui un appalto fosse stato attribuito senza indizione di una gara ad una società a capitale pubblico alle condizioni stabilite nel punto 51 della presente sentenza, il fatto che, successivamente, ma sempre durante il periodo di validità di tale appalto, gli azionisti privati siano ammessi a partecipare al capitale di detta società costituirebbe un cambiamento di una condizione fondamentale dell'appalto che necessiterebbe di un'indizione di gara.

54. Bisogna capire poi se, nel caso in cui un'autorità pubblica diventi socia di minoranza di una società per azioni a capitale interamente pubblico al fine di attribuire a quest'ultima la gestione di un servizio pubblico, il controllo che le autorità pubbliche socie di detta società esercitano su quest'ultima, per essere qualificato come analogo al controllo che esse esercitano sui propri servizi, debba essere esercitato individualmente da ognuna di queste autorità o possa essere esercitato congiuntamente dalle stesse.

55. La giurisprudenza non impone che il controllo esercitato in un siffatto caso sulla società aggiudicataria sia individuale (v., in tal senso, citata sentenza Coditel Brabant, punto 46).

56. Infatti, allorché varie autorità pubbliche scelgono di svolgere alcune delle loro missioni di servizio pubblico facendo ricorso ad una società che esse detengono in comune, è di norma escluso che una di tali autorità che possiede soltanto una partecipazione minoritaria in tale società eserciti da sola un controllo determinante sulle decisioni di quest'ultima. Richiedere che il controllo esercitato da

un'autorità pubblica in un caso del genere sia individuale avrebbe la conseguenza d'imporre una gara di appalto nella maggior parte dei casi in cui un'autorità siffatta intendesse associarsi ad una società detenuta da altre autorità pubbliche al fine di attribuirle la gestione di un servizio pubblico (v., in tal senso, citata sentenza Coditel Brabant, punto 47).

57. Un risultato simile non sarebbe conforme al sistema delle norme comunitarie in materia di appalti pubblici e di concessioni. Si riconosce, infatti, che un'autorità pubblica ha la possibilità di adempiere ai compiti di interesse pubblico ad essa incombenti mediante propri strumenti, amministrativi, tecnici e di altro tipo, senza essere obbligata a far ricorso ad entità esterne non appartenenti ai propri servizi (citate sentenze Stadt Halle e RPL Lochau, punto 48; Coditel Brabant, punto 48, e Commissione/Germania, punto 45).

58. Detta possibilità per le autorità pubbliche di ricorrere ai propri strumenti per adempiere alle loro missioni di servizio pubblico può essere utilizzata in collaborazione con altre autorità pubbliche (v., in tal senso, sentenze 19 aprile 2007, causa C-295/05, Asemfo, Racc. pag. I-2999, punto 57, e Coditel Brabant, cit., punto 49).

59. Occorre quindi riconoscere che, nel caso in cui varie autorità pubbliche detengano una società cui affidano l'adempimento di una delle loro missioni di servizio pubblico, il controllo che dette autorità pubbliche esercitano sull'ente in parola può venire da loro esercitato congiuntamente (v., in tal senso, citata sentenza Coditel Brabant, punto 50).

60. Nel caso di un organo collegiale, la procedura utilizzata per adottare la decisione, segnatamente il ricorso alla maggioranza, non incide (v. citata sentenza Coditel Brabant, punto 51).

61. Neanche tale conclusione è inficiata dalla citata sentenza Coname. Di sicuro la Corte, al punto 24 di quest'ultima, ha considerato che una partecipazione dello 0,97% è talmente esigua da non consentire ad un comune di esercitare un controllo sul concessionario che gestisce un servizio pubblico. Tuttavia, in questo stralcio di detta sentenza, la Corte non affrontava la questione se un siffatto controllo potesse essere esercitato in maniera congiunta (v. citata sentenza Coditel Brabant, punto 52).

62. Del resto, la Corte ha dichiarato successivamente, nella citata sentenza Asemfo (punti 56-61), che, in talune circostanze, la condizione relativa al controllo esercitato dall'autorità pubblica aggiudicatrice poteva essere soddisfatta nel caso in cui quest'ultima detenesse solamente lo 0,25% del capitale di un'impresa pubblica (v. citata sentenza Coditel Brabant, punto 53).

63. Ne discende che se un'autorità pubblica diventa socia di minoranza di una società per azioni a capitale interamente pubblico al fine di attribuirle la gestione di un servizio pubblico, il controllo che le autorità pubbliche associate a detta società esercitano su quest'ultima può essere qualificato come analogo al controllo che esse esercitano sui propri servizi, qualora esso sia esercitato congiuntamente dalle stesse.

64. La questione pregiudiziale sottoposta dal giudice del rinvio è volta inoltre a determinare se strutture decisionali come quelle previste dallo statuto della Setco siano atte a consentire ai comuni azionisti di esercitare effettivamente sulla società che detengono un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi.

65. Per valutare se l'amministrazione aggiudicatrice eserciti sulla società aggiudicataria un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi è necessario tener conto di tutte le disposizioni normative e delle circostanze pertinenti. Da questo esame deve risultare che la società aggiudicataria è soggetta a un controllo che consente all'amministrazione aggiudicatrice di influenzarne le decisioni. Deve trattarsi di una possibilità di influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti di detta società (v., in tal senso, citate sentenze Carbotermo e Consorzio Alisei, punto 36, nonché Coditel Brabant, punto 28).

66. Fra le circostanze pertinenti delineate dalla decisione di rinvio va considerata anzitutto la legislazione applicabile, in secondo luogo la questione se la società di cui trattasi abbia una vocazione commerciale e, infine, i meccanismi di controllo previsti dallo statuto della Setco.

67. Per quanto riguarda la legislazione applicabile, l'art. 113, quinto comma, lett. c), del decreto legislativo n. 267/2000 prevede che l'erogazione del servizio possa essere attribuito, nel rispetto della normativa dell'Unione europea, a società a capitale interamente pubblico a condizione che l'ente o gli enti pubblici titolari del capitale sociale «esercitino sulla società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e che la società realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o gli enti pubblici che la controllano».

68. Adottando tali disposizioni, il legislatore italiano ha ripreso testualmente la formulazione delle condizioni enunciate al punto 50 della citata sentenza Teckal, e confermate in varie sentenze successive della Corte. Una siffatta legislazione nazionale è in linea di principio conforme al diritto comunitario, fermo restando che l'interpretazione di tale disciplina deve a sua volta essere conforme alle esigenze del diritto comunitario (v., in tal senso, citata sentenza ANAV, punto 25).

69. Peraltro, dalla decisione di rinvio emerge che i comuni azionisti della Setco hanno modificato lo statuto di tale società il 23 dicembre 2006, al fine di sottoporre quest'ultima ad un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi, conformemente all'art. 113, quinto comma, lett. c), del decreto legislativo n. 267/2000.

70. Il fatto che detta modifica dello statuto della Setco miri a garantire il rispetto della normativa comunitaria in materia risulta altresì dall'art. 8 bis, primo comma, di tale statuto.

71. Del resto, nessun elemento del fascicolo indica che detto statuto sia stato modificato allo scopo di eludere le norme comunitarie in materia di appalti pubblici.

72. Infine, come risulta dalla decisione di rinvio, sia il contesto legislativo sia quello statutario pertinenti consentono agli enti locali minori di affidare direttamente la gestione di servizi pubblici locali di rilevanza economica a società a capitale interamente pubblico solo se tali enti esercitano sulla società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi ai sensi del diritto comunitario. Secondo il giudice nazionale, l'espressione «controllo analogo», tuttavia, non è ivi definita.

73. Per quanto concerne la questione se la società di cui trattasi abbia una vocazione commerciale che rende precario il controllo di enti che ne sono gli azionisti, occorre esaminare la portata geografica e materiale delle attività di tale società nonché la possibilità per quest'ultima d'instaurare relazioni con imprese private.

74. L'art. 3 dello statuto della Setco, intitolato «Oggetto sociale», prevede che quest'ultima gestisca i servizi pubblici locali riguardanti esclusivamente gli enti pubblici locali che affidano detti servizi.

75. Inoltre l'art. 8 bis, secondo comma, di tale statuto enuncia che la Setco gestisce i servizi in via esclusiva a favore dei soci affidanti e nell'ambito dei territori di competenza di questi ultimi.

76. Disposizioni siffatte, da un lato, indicano che l'ambito geografico delle attività della società aggiudicataria di cui trattasi nella causa principale non si estende oltre il territorio dei comuni che ne sono gli azionisti e, dall'altro, che questa società mira a gestire i servizi pubblici soltanto riguardo a tali comuni.

77. Tuttavia, l'art. 3, terzo comma, di detto statuto prevede che la Setco possa svolgere servizi anche a favore di soggetti privati quando ciò non contrasti con gli obiettivi sociali ovvero sia funzionale al miglior conseguimento degli stessi.

78. Nel corso dell'udienza la Setco ha affermato che il potere di cui essa dispone di trattare con imprese private costituisce un accessorio indispensabile all'esecuzione delle proprie missioni di servizio pubblico. A titolo esemplificativo essa ha menzionato la raccolta differenziata dei rifiuti, la quale potrebbe rendere necessaria la rivendita ad enti specializzati di talune categorie di materiale recuperato a scopo di riciclaggio. Secondo la Setco, si tratterebbe di attività accessorie alla raccolta di rifiuti e non di attività che esulano dall'attività principale.

79. Si deve considerare che, anche se il potere riconosciuto alla società aggiudicataria di cui trattasi nella causa principale di fornire servizi ad operatori economici privati è meramente accessorio alla sua attività principale, il che deve essere verificato dal giudice del rinvio, l'esistenza di tale potere non impedisce che l'obiettivo principale di detta società rimanga la gestione di servizi pubblici. Pertanto, l'esistenza di un potere siffatto non è sufficiente per ritenere che detta società abbia una vocazione commerciale che rende precario il controllo di enti che la detengono.

80. Tale conclusione è confermata dal fatto che la seconda condizione posta al punto 50 della citata sentenza Teckal, in base alla quale la società aggiudicataria deve svolgere la parte più importante della sua attività con gli enti locali che la controllano, consente che questa società eserciti un'attività avente un carattere marginale con altri operatori diversi da questi enti (v., in tal senso, citata sentenza Carbotermo e Consorzio Alisei, punto 63). Tale condizione sarebbe priva di oggetto se la prima condizione di cui al punto 50 della citata sentenza Teckal fosse interpretata nel senso di vietare ogni attività accessoria, anche con il settore privato.

81. Per quanto concerne i meccanismi di controllo stabiliti dallo statuto della Setco, dal fascicolo risulta che i soci, con le modifiche apportate allo statuto il 23 dicembre 2006, hanno inteso sovrapporre all'assemblea generale e al consiglio di amministrazione, quali previsti dal diritto societario italiano, strutture decisionali non esplicitamente prescritte da tale diritto, dirette a garantire sulla Setco un controllo analogo a quello che essi esercitano sui propri servizi. Si tratta, in particolare, di assicurare un controllo rafforzato, da un lato, tramite il Comitato unitario e, dall'altro, tramite un Comitato tecnico per ogni divisione responsabile delle diverse attività della Setco.

[...]

86. Tenuto conto della portata dei poteri di controllo e di decisione che esse attribuiscono ai Comitati istituiti nonché della circostanza che questi ultimi sono composti da rappresentanti degli

enti azionisti, le disposizioni statutarie come quelle della società aggiudicataria di cui trattasi nella causa principale devono essere intese nel senso di mettere gli enti azionisti in grado di esercitare, tramite detti Comitati, un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti di tale società.

87. Tuttavia, il giudice del rinvio ritiene che gli artt. 8 bis-8 quater dello statuto della Setco, laddove riguardano il Comitato unitario e i Comitati tecnici, siano assimilabili ai patti parasociali di cui all'art. 2341 bis del codice civile italiano. Esso ne deduce che il controllo analogo a quello che gli enti azionisti esercitano sui propri servizi, su cui verte il meccanismo di detti Comitati, potrebbe essere ininfluente.

88. Si tratta di una questione interpretativa delle norme nazionali la cui soluzione incombe al giudice del rinvio.

89. Fatta salva la verifica da parte di quest'ultimo dell'operatività delle disposizioni statutarie in oggetto, ne risulta che in circostanze come quelle di cui alla causa principale il controllo esercitato attraverso organi statutari dagli enti azionisti sulla società aggiudicataria può essere considerato tale da consentire a tali enti di esercitare su detta società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi.

90. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre risolvere la questione pregiudiziale sottoposta nel seguente modo:

Gli artt. 43 CE e 49 CE, i principi di parità di trattamento e di non discriminazione in base alla cittadinanza così come l'obbligo di trasparenza che ne discende non ostano all'affidamento diretto di un appalto pubblico di servizi ad una società per azioni a capitale interamente pubblico qualora l'ente pubblico che costituisce l'amministrazione aggiudicatrice eserciti su tale società un controllo analogo a quello che esercita sui propri servizi e tale società realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o con gli enti locali che la controllano.

Fatta salva la verifica da parte del giudice del rinvio dell'operatività delle disposizioni statutarie di cui trattasi, il controllo esercitato dagli enti azionisti sulla detta società può essere considerato analogo a quello esercitato sui propri servizi in circostanze come quelle di cui alla causa principale, in cui:

– l'attività di tale società è limitata al territorio di detti enti ed è esercitata fondamentalmente a beneficio di questi ultimi, e

– tramite organi statutari composti da rappresentanti di detti enti, questi ultimi esercitano un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti di detta società».

29 novembre 2012, *Econord S.p.a.,* cause riunite C-182/11 e C-183/11, ECLI:EU:C:2012:758

La decisione riguarda una controversia sorta riguardo all'affidamento diretto da parte dei Comuni di Varese, Cagno e Solbiate ad ASPEM S.p.a., società in house il cui capitale era detenuto in via maggioritaria dal Comune di Varese ed in via minoritaria da altri trentasei enti locali, di un appalto di servizi di igiene urbana.

Interpellata in via pregiudiziale dal Consiglio di Stato sulla seguente questione

«Se il principio di irrilevanza della situazione del singolo ente pubblico partecipante alla società strumentale debba applicarsi anche nel caso in cui, come nella fattispecie, uno dei Comuni associati possegga una sola azione della società strumentale ed i patti parasociali intercorsi fra enti pubblici non siano idonei a dare alcun controllo effettivo della società al Comune partecipante, sicché la partecipazione societaria possa considerarsi solo la veste formale di un contratto di prestazione di servizi».

La Corte di Giustizia ha stabilito:

«25. Secondo una giurisprudenza consolidata, un'amministrazione aggiudicatrice, come ad esempio un ente locale, è dispensata dall'avviare una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico nel caso in cui essa eserciti sull'entità affidataria un controllo analogo a quello da essa esercitato sui propri servizi e tale entità realizzi la parte più importante della propria attività con l'amministrazione o le amministrazioni aggiudicatrici che la controllano (sentenza Teckal, cit., punto 50). È pacifico che questa giurisprudenza, inizialmente adottata ai fini dell'interpretazione e dell'applicazione della direttiva 93/36/CEE del Consiglio, del 14 giugno 1993, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture (GU L 199, pag. 1), è altresì applicabile alle procedure di attribuzione degli appalti pubblici di lavori e di servizi.

26. Occorre altresì rilevare che, ai sensi della giurisprudenza della Corte, la questione se si tratti di una concessione di servizi o di un appalto pubblico di servizi – e, in quest'ultimo caso, se il valore dell'appalto raggiunga la soglia prevista dalle norme dell'Unione – è priva di rilevanza ai fini della risposta che la Corte deve dare alla questione pregiudiziale, dal momento che l'eccezione all'applicazione delle norme del diritto dell'Unione, ove siano soddisfatte le condizioni attinenti all'esercizio di un «controllo analogo», è applicabile in tutte le situazioni suddette (v., in tal senso, sentenza del 10 settembre 2009, Sea, C-573/07, Racc. pag. I-8127, punti 31-40).

27. Secondo una costante giurisprudenza, sussiste un «controllo analogo» quando l'entità di cui trattasi è assoggettata a un controllo che consente all'amministrazione aggiudicatrice di influenzare le decisioni dell'entità medesima. Deve trattarsi di una possibilità di influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti di tale entità (citate sentenze Parking Brixen, punto 65; Coditel Brabant, punto 28, e Sea, punto 65). In altri termini, l'amministrazione aggiudicatrice deve essere in grado di esercitare su tale entità un controllo strutturale e funzionale (sentenza Commissione/Italia, cit., punto 26). La Corte esige altresì che tale controllo sia effettivo (sentenza Coditel Brabant, cit., punto 46).

28. Ai sensi della giurisprudenza, nel caso in cui venga fatto ricorso ad un'entità posseduta in comune da più autorità pubbliche, il «controllo analogo» può essere esercitato congiuntamente da tali autorità, senza che sia indispensabile che detto controllo venga esercitato individualmente da ciascuna di esse (v., in tal senso, citate sentenze Coditel Brabant, punti 47 e 50, nonché Sea, punto 59).

29. Da ciò consegue che, se un'autorità pubblica diventa socia di minoranza di una società per azioni a capitale interamente pubblico al fine di attribuirle la gestione di un servizio pubblico, il controllo che le autorità pubbliche associate nell'ambito di tale società esercitano su quest'ultima può essere

qualificato come analogo al controllo che esse esercitano sui propri servizi, qualora esso venga esercitato congiuntamente dalle autorità suddette (sentenza Sea, cit., punto 63).

30. Date tali premesse, non vi è dubbio che, ove più autorità pubbliche facciano ricorso ad un'entità comune ai fini dell'adempimento di un compito comune di servizio pubblico, non è indispensabile che ciascuna di esse detenga da sola un potere di controllo individuale su tale entità; ciononostante, il controllo esercitato su quest'ultima non può fondarsi soltanto sul potere di controllo dell'autorità pubblica che detiene una partecipazione di maggioranza nel capitale dell'entità in questione, e ciò perché, in caso contrario, verrebbe svuotata di significato la nozione stessa di controllo congiunto.

31. Infatti, l'eventualità che un'amministrazione aggiudicatrice abbia, nell'ambito di un'entità affidataria posseduta in comune, una posizione inidonea a garantirle la benché minima possibilità di partecipare al controllo di tale entità aprirebbe la strada ad un'elusione dell'applicazione delle norme del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici o di concessioni di servizi, dal momento che una presenza puramente formale nella compagine di tale entità o in un organo comune incaricato della direzione della stessa dispenserebbe detta amministrazione aggiudicatrice dall'obbligo di avviare una procedura di gara d'appalto secondo le norme dell'Unione, nonostante essa non prenda parte in alcun modo all'esercizio del «controllo analogo» sull'entità in questione (v., in tal senso, sentenza del 21 luglio 2005, Coname, C-231/03, Racc. pag. I-7287, punto 24).

32. Ne consegue che, nei procedimenti principali, spetta al giudice del rinvio verificare se la sottoscrizione, da parte del Comune di Cagno e del Comune di Solbiate, di un patto parasociale che conferisce loro il diritto di essere consultati, di nominare un membro del collegio sindacale e di designare un consigliere di amministrazione in accordo con gli altri enti interessati dal patto suddetto sia idonea a consentire a tali comuni di contribuire effettivamente al controllo della ASPEM.

33. Alla luce delle considerazioni sopra svolte, occorre rispondere alla questione sollevata dichiarando che, quando più autorità pubbliche, nella loro veste di amministrazioni aggiudicatrici, istituiscono in comune un'entità incaricata di adempiere compiti di servizio pubblico ad esse spettanti, oppure quando un'autorità pubblica aderisce ad un'entità siffatta, la condizione enunciata dalla giurisprudenza della Corte, secondo cui tali autorità, per essere dispensate dal loro obbligo di avviare una procedura di aggiudicazione di appalto pubblico in conformità alle norme del diritto dell'Unione, debbono esercitare congiuntamente sull'entità in questione un controllo analogo a quello da esse esercitato sui propri servizi, è soddisfatta qualora ciascuna delle autorità stesse partecipi sia al capitale sia agli organi direttivi dell'entità suddetta».

19 dicembre 2012, *Azienda Sanitaria Locale di Lecce e Università del Salento,* causa C- 159/11, ECLI:EU:C:2012:817

La decisione attiene ad una vertenza sorta tra l'ASL di Lecce, l'Università del Salento e l'ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce relativamente ad un contratto di consulenza stipulato tra i primi due enti.

In particolare l'Ordine riteneva che tale negozio costituisse un appalto pubblico di servizi di ingegneria e non un mero accordo di cooperazione tra amministrazioni.

La Corte di Giustizia, chiamata a pronunciarsi in via pregiudiziale, ha stabilito per quanto qui in rilievo che:

31. Emerge tuttavia dalla giurisprudenza della Corte che due tipi di appalti conclusi da enti pubblici non rientrano nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici.

32. Si tratta, in primo luogo, dei contratti di appalto stipulati da un ente pubblico con un soggetto giuridicamente distinto da esso, quando detto ente eserciti su tale soggetto un controllo analogo a quello che esso esercita sui propri servizi e, al contempo, il soggetto in questione realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o con gli enti che lo controllano (v., in tal senso, sentenza Teckal, cit., punto 50).

33. È comunque assodato che tale eccezione non è applicabile in un contesto come quello di cui al procedimento principale, dal momento che dalla decisione di rinvio risulta che l'ASL non esercita alcun controllo sull'Università.

19 giugno 2014, *Centro Hospitalar de Setúbal EPE,* causa C-574/12, ECLI:EU:C:2014:2004

La decisione attiene ad un contenzioso relativo all'affidamento diretto, da parte del Centro Ospedaliero di Setúbal al Serviço de Utilização Comum dos Hospitais (associazione senza scopo di lucro preordinata alla realizzazione di una funzione di servizio pubblico partecipato esclusivamente da soggetti appartenenti al settore pubblico o al settore sociale), del servizio di refezione ospedaliera dell'ospedale pubblico.

Posto che tra la compagine del SUCH figuravano numerosi istituti privati di solidarietà sociale, un operatore economico (Eurest) aveva impugnato l'accordo lamentando l'insussistenza tra le parti di un rapporto di controllo.

La Corte di Giustizia, chiamata a pronunciarsi in via pregiudiziale, ha stabilito:

«32. Con tale questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se la condizione relativa al «controllo analogo», applicata dalla Corte affinché l'aggiudicazione di un appalto pubblico possa essere considerata come un'operazione «in house» e quest'ultimo possa essere attribuito direttamente senza applicare la procedura prevista dalla direttiva 2004/18, è soddisfatta allorché l'aggiudicatario è un'associazione di pubblica utilità senza scopo di lucro che, in conformità del suo statuto, può annoverare tra i suoi membri non solo enti facenti parte del settore pubblico, ma anche istituzioni private di solidarietà sociale che svolgono attività senza scopo di lucro e allorché, alla data di aggiudicazione dell'appalto, queste ultime costituivano una parte importante, ancorché minoritaria, del numero di membri dell'associazione aggiudicatrice.

33. A tale proposito, occorre anzitutto ricordare che la circostanza che l'aggiudicatario è costituito in forma di associazione di diritto privato e non persegua scopo di lucro è priva di rilevanza ai fini dell'applicazione delle norme del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici e, di conseguenza, della giurisprudenza della Corte relativa all'eccezione riguardante le operazioni «in house». Infatti, una simile circostanza non esclude che l'entità aggiudicatrice di cui trattasi possa esercitare un'attività

economica (v., in tal senso, sentenze, sentenze Sea, C-537/07, EU:C:2009:532, punto 41, e CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, punto 45).

34. Occorre rilevare, poi, che la questione che si pone essenzialmente nel caso di specie è quella di stabilire se la giurisprudenza espressa nella sentenza Stadt Halle e RPL Lochau (EU:C:2005:5) si applichi, dal momento che il SUCH non è costituito in forma di società e non è quindi dotato di un capitale sociale e che i suoi membri, non rientrando nel settore sociale, non sono imprese nei termini di cui alla citata sentenza.

35. A tale proposito, occorre sottolineare che l'eccezione riguardante l'affidamento «in house» è fondata sull'impostazione secondo cui, in tali casi, si può considerare che la pubblica amministrazione aggiudicatrice ha fatto ricorso alle proprie risorse per svolgere le sue funzioni di interesse pubblico.

36. Uno dei motivi che hanno portato la Corte alle conclusioni espresse nella sentenza Stadt Halle e RPL Lochau (EU:C:2005:5) era fondato non sulla forma giuridica degli enti privati facenti parte dell'entità aggiudicatrice e neppure sulla finalità commerciale di essi, ma sul fatto che tali enti privati seguivano considerazioni inerenti ai loro interessi privati, che erano di natura diversa da quella delle finalità di interesse pubblico perseguite dall'amministrazione aggiudicatrice. Per tale motivo, quest'ultimo non poteva esercitare sull'aggiudicatario un controllo analogo a quello che esercitava sui propri servizi (v., in tal senso, sentenza Stadt Halle e RPL Lochau, EU:C:2005:5, punti 49 e 50).

37. Alla luce della circostanza, rilevata dal giudice del rinvio, secondo cui il SUCH è un'associazione senza scopo di lucro e i soci privati, che facevano parte di tale associazione al momento dell'aggiudicazione dell'appalto di cui al procedimento principale, erano istituti privati di solidarietà sociale, anch'essi senza scopo di lucro, occorre rilevare che il fatto che la Corte si sia riferita nella sentenza Stadt Halle e RPL Lochau (EU:C:2005:5) a nozioni come quella di «impresa» o di «capitale sociale» è dovuto alle circostanze della causa che ha dato luogo a tale sentenza e non significa che la Corte abbia voluto limitare le sue conclusioni ai soli casi della partecipazione nell'ente aggiudicatore, di imprese commerciali aventi scopo di lucro.

38. Un'altra ragione che ha condotto la Corte alle conclusioni esposte nella sentenza Stadt Halle e RPL Lochau (EU:C:2005:5) è che l'aggiudicazione diretta di un appalto offrirebbe all'entità privata presente all'interno dell'entità aggiudicatrice un vantaggio rispetto ai suoi concorrenti (v., in tal senso, sentenza Stadt Halle e RPL Lochau, EU:C:2005:5, punto 51).

39. Nella causa principale i membri privati del SUCH perseguono interessi e finalità che, per quanto apprezzabili da un punto di vista sociale, sono di diversa natura rispetto agli obiettivi di interesse pubblico perseguiti dalle amministrazioni aggiudicatrici che sono contemporaneamente membri del SUCH.

40. Inoltre, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 37 delle sue conclusioni, non è escluso che i membri privati del SUCH, nonostante il loro status di associazioni caritative senza scopo di lucro, possano esercitare un'attività economica in concorrenza con altri operatori. Di conseguenza, l'attribuzione diretta di un appalto al SUCH sarebbe suscettibile di offrire ai membri privati di quest'ultimo un vantaggio concorrenziale.

41. Pertanto, le considerazioni che hanno indotto la Corte ad adottare le conclusioni esposte ai punti 36 e 38 della presente sentenza sono altresì valide in circostanze come quelle del procedimento principale.

42. La circostanza che la partecipazione dei membri privati all'ente aggiudicatario sia solo minoritaria, non può rimettere in discussione tali conclusioni (v., in tal senso, sentenza Stadt Halle e RPL Lochau, EU:C:2005:5, punto 49).

43. Infine, occorre rilevare che il fatto che, in conformità del suo statuto, il SUCH disponesse esclusivamente della facoltà di ammettere tra i suoi membri degli enti privati non è in linea di principio rilevante. L'elemento rilevante nel caso di specie è che, al momento dell'aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi nel procedimento principale, il SUCH era effettivamente composto non solo da membri pubblici, ma anche da enti rientranti nel settore privato.

44. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre risolvere la prima questione nel senso che, qualora l'aggiudicatario di un appalto pubblico sia un'associazione di pubblica utilità senza scopo di lucro che, al momento dell'affidamento di tale appalto, comprende tra i suoi membri non solo enti che fanno parte del settore pubblico, ma anche istituzioni caritative private che svolgono attività senza scopo di lucro, la condizione relativa al «controllo analogo», dettata dalla giurisprudenza della Corte affinché l'affidamento di un appalto pubblico possa essere considerato come un'operazione «in house» non è soddisfatta e pertanto la direttiva 2004/18 è applicabile».

3.3 Fornitura prevalente all'ente pubblico di riferimento

12 dicembre 2002, *Universale-Bau AG*, causa C-470/99, ECLI:EU:C:2002:746

La decisione riguarda una controversia insorta circa l'esclusione di un operatore economico dalla procedura ristretta indetta per l'affidamento di un appalto di lavori inerenti il depuratore della città di Vienna.

Il Giudice nazionale, dovendo stabilire ai fini del riparto della competenza se la società appaltante Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH (controllata dalla città di Vienna, originariamente deputata all'esercizio di impianti di smaltimento rifiuti e successivamente – in forza di un contratto di concessione sottoscritto con l'ente locale – anche alla gestione senza scopo di lucro del depuratore cittadino con personale messo a disposizione dall'ente locale) fosse un'amministrazione aggiudicatrice (stante il fatto che la società non era stata incaricata di soddisfare bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale sin dalla sua costituzione, ma solo in seguito a modifiche della sua sfera di attività), ha interpellato in via pregiudiziale la Corte di Giustizia che ha stabilito:

«40. Con la prima questione il Vergabekontrollsenat chiede in sostanza se un organismo che non è stato istituito per soddisfare specificamente bisogni di interesse generali aventi carattere non industriale o commerciale, ma che in seguito si è fatto carico di tali bisogni di cui da allora assicura effettivamente la soddisfazione, adempia la condizione imposta all'art. 1, lett. b), secondo comma, primo trattino, della direttiva 93/37 al fine di poter essere definito organismo di diritto pubblico ai sensi di tale disposizione.

[...]

46. Nella causa principale è certo che la EBS, dal momento che assume l'esercizio del depuratore centrale ai sensi del contratto concluso nel 1985 con la città di Vienna, soddisfa effettivamente un bisogno d'interesse generale avente carattere non industriale o commerciale. Pertanto la sua definizione quale organismo di diritto pubblico ai sensi dell'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/37 dipende dalla soluzione che deve ricevere la questione se la condizione di cui al primo trattino di tale disposizione escluda che possa definirsi amministrazione aggiudicatrice un organismo il quale non è stato istituito al fine di soddisfare bisogni d'interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, ma che ha assunto un impegno siffatto in seguito alla modifica della sua sfera di attività successivamente verificatasi.

[...]

50. Va rilevato che la Corte ha già avuto l'occasione di precisare la portata della nozione di organismo di diritto pubblico figurante all'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/37, tenuto conto segnatamente della finalità di tale direttiva.

51. La Corte ha dunque statuito che il coordinamento a livello comunitario delle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici è diretto ad eliminare gli ostacoli alla libera circolazione dei servizi e delle merci e a proteggere, quindi, gli interessi degli operatori economici stabiliti in uno Stato membro che intendano offrire beni o servizi alle amministrazioni aggiudicatrici stabilite in un altro Stato membro (v., segnatamente, sentenze 3 ottobre 2000, causa C-380/98, University of Cambridge, Racc. pag. I-8035, punto 16, e 1 febbraio 2001, causa C-237/99, Commissione/Francia, Racc. pag. I-939, punto 41).

52. Essa ne ha dedotto che l'obiettivo della direttiva 93/37 è di escludere sia il rischio che gli offerenti o candidati nazionali siano preferiti nell'attribuzione di appalti da parte delle amministrazioni aggiudicatrici, sia la possibilità che un ente finanziato o controllato dallo Stato, dagli enti territoriali o da altri organismi di diritto pubblico si lasci guidare da considerazioni diverse da quelle economiche (v., segnatamente, citate sentenze University of Cambridge, punto 17, e Commissione/Francia, punto 42).

53. La Corte ha pertanto dichiarato che, alla luce di tali obiettivi, alla nozione di organismo di diritto pubblico di cui all'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/37 dev'essere data un'interpretazione funzionale (v., in particolare, citata sentenza Commissione/Francia, punto 43).

54. Per tale motivo, al punto 26 della citata sentenza Mannesmann Anlagenbau Austria e a., la Corte ha dichiarato, a proposito della definizione di un organismo il quale era stato istituito per soddisfare specificamente bisogni d'interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, ma svolgeva anche attività commerciali, che la condizione posta nel primo trattino dell'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/37 non implica che tale organismo sia incaricato unicamente di soddisfare bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale.

55. In particolare, come emerge dal punto 25 della citata sentenza Mannesmann Anlagenbau Austria e a., la Corte ha dichiarato che è irrilevante che, oltre al compito specifico consistente nel soddisfare siffatti bisogni d'interesse generale, l'organismo in questione sia libero di svolgere altre attività, ma ha invece ritenuto determinante la circostanza che il medesimo organismo continui a provvedere ai bisogni che è specificamente tenuto a soddisfare.

56. Ne risulta che, al fine di accertare se un ente soddisfi la condizione enunciata all'art. 1, lett. b), secondo comma, primo trattino, della direttiva 93/37, occorre prendere in considerazione le attività da esso effettivamente svolte.

57. Va sottolineato in proposito che l'effetto utile della direttiva 93/37 non sarebbe pienamente garantito se l'applicazione della disciplina della direttiva ad un organismo che soddisfa le condizioni enunciate all'art. 1, lett. b), secondo comma, potesse escludersi per il solo fatto che sin dalla sua istituzione non gli erano state affidate le attività di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale da esso svolte in pratica.

58. Il medesimo intento di garantire l'effetto utile dell'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/37 osta anche a che si operi una distinzione secondo che gli statuti di un siffatto organismo siano stati o meno adattati per riflettere le modifiche effettive del suo campo di attività.

59. Va inoltre rilevato che il tenore letterale dell'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/37 non contiene alcun riferimento al fondamento giuridico delle attività dell'organismo interessato.

60. Occorre peraltro ricordare che, trattandosi della definizione della nozione di organismo di diritto pubblico di cui all'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 92/50, formulata in maniera identica a quella contenuta nell'art. 1, lett. b), secondo comma, della direttiva 93/37, la Corte ha già dichiarato che l'esistenza o la mancanza di bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale dev'essere valutata oggettivamente, restando al riguardo irrilevante la forma giuridica delle disposizioni per mezzo delle quali tali bisogni sono espressi (sentenza 10 novembre 1998, causa C-360/96, BFI Holding, Racc. pag. I-6821, punto 63).

61. Ne consegue che è irrilevante il fatto che, nella causa principale, l'estensione della sfera di attività della EBS non ha dato luogo ad una modifica delle disposizioni del suo statuto relative all'oggetto sociale.

62. Infatti l'assunzione da parte della EBS di bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, se non è stata formalmente consacrata nel suddetto statuto, è nondimeno prevista nei contratti conclusi dalla EBS con la città di Vienna e può quindi essere oggettivamente constatata.

63. La prima questione va pertanto risolta nel senso che un ente il quale non è stato istituito per soddisfare specificamente bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, ma che ha in seguito preso a suo carico tali bisogni la cui soddisfazione è da allora effettivamente assicurata dal medesimo, adempie la condizione prescritta all'art. 1, lett. b), secondo comma, primo trattino, della direttiva 93/37, al fine di poter essere definito organismo di diritto pubblico ai sensi di tale disposizione a condizione che la presa a carico della soddisfazione dei bisogni in parola possa essere oggettivamente constatata».

11 maggio 2006, *Carbotermo S.p.A.,* causa C-340/04, ECLI:EU:C:2006:308

La sentenza riguarda una controversia sorta intorno all'affidamento diretto, da parte del Comune di Busto Arsizio, all'impresa AGESP S.p.a. (società per azioni interamente controllata da AGESP Holding S.p.a., a sua volta nata dalla trasformazione di un'azienda speciale del predetto Comune il

cui capitale era interamente detenuto da enti locali) dell'appalto per la fornitura di combustibili, la manutenzione, l'adeguamento normativo e la riqualificazione tecnologica degli impianti termici degli edifici dell'ente.

Due operatori economici (Carbotramo S.p.a. e Consorzio Alisei) impugnavano tale decisione lamentando che la partecipazione comunale all'affidataria fosse solamente mediata (dalla holding), che quest'ultima conservasse l'autonomia propria delle società di diritto privato e che non realizzasse la parte maggiore della propria attività in favore del Comune di Busto Arsizio.

La Corte di Giustizia, chiamata a pronunciarsi in via pregiudiziale dal Giudice nazionale sulle due seguenti questioni

«1) se sia compatibile con la direttiva 93/36 (...) l'affidamento diretto dell'appalto per la fornitura di combustibili e calore per impianti termici di edifici di proprietà o competenza del Comune, e relativa gestione, conduzione, manutenzione (con prevalenza del valore della fornitura), ad una società per azioni il cui capitale è, allo stato attuale, interamente detenuto da un'altra società per azioni, della quale è a sua volta socio di maggioranza (al 99,98%) il Comune appaltante, ovvero ad una società (AGESP) che non è partecipata direttamente dall'Ente Pubblico, ma da un'altra società (AGESP Holding) il cui capitale è attualmente posseduto al 99,98% dalla Pubblica Amministrazione;

2) se il requisito dello svolgimento, da parte dell'impresa alla quale è stata direttamente affidata la fornitura, della parte più importante dell'attività con l'Ente pubblico che la controlla debba essere accertato facendo applicazione dell'art. 13 della direttiva 93/38 (...), e possa ritenersi sussistente nel caso in cui la suddetta impresa realizzi la prevalenza dei proventi con l'Ente pubblico controllante o, in alternativa, nel territorio dell'Ente stesso».

ha stabilito riguardo alla prima questione:

«31. La Corte ha già statuito che, se un appalto pubblico ha ad oggetto nel contempo prodotti ai sensi della direttiva 93/36 e servizi ai sensi della direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU L 209, pag. 1), esso rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 93/36 qualora il valore dei prodotti oggetto dell'appalto sia superiore a quello dei servizi (sentenza 18 novembre 1999, causa C-107/98, Teckal, Racc. pag. I-8121, punto 38). Un appalto come quello di cui trattasi nella causa principale, in cui il valore dei prodotti è superiore a quello dei servizi oggetto dello stesso, rientra pertanto nell'ambito di applicazione della direttiva 93/36, come ha d'altronde constatato il giudice del rinvio.

32. L'esistenza di un contratto ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva 93/36 implica che vi sia stato un incontro di volontà tra due persone distinte (sentenza Teckal, cit., punto 49).

33. Conformemente all'art. 1, lett. a), della suddetta direttiva, basta, in linea di principio, che il contratto sia stato stipulato tra, da una parte, un ente locale e, dall'altra, una persona giuridicamente distinta da quest'ultimo. Può avvenire diversamente solo nel caso in cui, nel contempo, l'ente locale eserciti sulla persona di cui trattasi un controllo analogo a quello da esso esercitato sui propri servizi e questa persona realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o con gli enti locali che la detengono (sentenza Teckal, cit., punto 50).

34. Dall'ordinanza di rinvio e dagli atti di causa risulta che, allo stato, all'amministrazione aggiudicatrice appartiene il 99,98% del capitale della AGESP Holding, mentre il restante 0,02% è

nelle mani di altri enti locali. Conformemente allo statuto della AGESP Holding, azionisti privati possono entrare nel capitale di tale società a due condizioni: da un lato, la maggioranza delle azioni è riservata al comune di Busto Arsizio; dall'altro, nessun azionista privato può possedere una quota superiore alla decima parte del capitale della suddetta società.

35. A sua volta, la AGESP Holding detiene, allo stato, il 100% del capitale della AGESP. In base allo statuto di quest'ultima, il suo capitale può essere accessibile ad azionisti privati alla sola condizione che a nessun azionista, ad eccezione della AGESP Holding, possa appartenere più di un decimo del capitale della suddetta società.

36. Per valutare se l'amministrazione aggiudicatrice eserciti un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi è necessario tener conto di tutte le disposizioni normative e delle circostanze pertinenti. Da quest'esame deve risultare che la società aggiudicataria è soggetta a un controllo che consente all'amministrazione aggiudicatrice di influenzarne le decisioni. Deve trattarsi di una possibilità di influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti di detta società (v. sentenza 13 ottobre 2005, causa C-458/03, Parking Brixen, Racc. pag. I-8585, punto 65).

37. Il fatto che l'amministrazione aggiudicatrice detenga, da sola o insieme ad altri enti pubblici, l'intero capitale di una società aggiudicataria potrebbe indicare, pur non essendo decisivo, che l'amministrazione aggiudicatrice in questione esercita su detta società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi, ai sensi del punto 50 della menzionata sentenza Teckal.

38. Degli atti di causa risulta che gli statuti della AGESP Holding e della AGESP attribuiscono al consiglio di amministrazione di ciascuna delle società i più ampi poteri per la gestione ordinaria e straordinaria della società. Gli statuti di cui trattasi non riservano al comune di Busto Arsizio nessun potere di controllo o diritto di voto particolare per limitare la libertà d'azione riconosciuta a detti consigli di amministrazione. Il controllo esercitato dal comune di Busto Arsizio su queste due società si risolve sostanzialmente nei poteri che il diritto societario riconosce alla maggioranza dei soci, la qual cosa limita considerevolmente il suo potere di influire sulle decisioni delle società di cui trattasi.

39. Inoltre, l'eventuale influenza del comune di Busto Arsizio sulle decisioni della AGESP viene esercitata mediante una società holding. L'intervento di un siffatto tramite può, a seconda delle circostanze del caso specifico, indebolire il controllo eventualmente esercitato dall'amministrazione aggiudicatrice su una società per azioni in forza della mera partecipazione al suo capitale.

40. Ne consegue che, in tali circostanze, previa verifica di queste ultime da parte del giudice di merito di cui alla causa principale, l'amministrazione aggiudicatrice non esercita sulla società aggiudicataria dell'appalto pubblico in questione un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi.

41. L'art. 6 della direttiva 93/36 impone alle amministrazioni che aggiudicano un appalto pubblico di ricorrere alla procedura aperta o alla procedura ristretta, salvo che l'appalto rientri in uno dei casi eccezionali tassativamente elencati ai nn. 2 e 3 del suddetto articolo. Dall'ordinanza di rinvio non risulta che l'appalto di cui trattasi nella causa principale rientri in uno di tali casi.

42. Ne consegue che la direttiva 93/36 osta all'affidamento diretto di un appalto pubblico in circostanze analoghe a quelle della causa principale.

43. Contro una conclusione in tal senso il governo italiano obietta che il fatto che la AGESP debba ricorrere a una procedura di aggiudicazione pubblica per acquistare il gasolio in questione prova che il comune di Busto Arsizio, la AGESP Holding e la AGESP devono essere considerati nel loro insieme come un unico «organismo di diritto pubblico» ai sensi dell'art. 1, lett. b), della direttiva 93/36, tenuto ad aggiudicare appalti pubblici di forniture in conformità alla normativa comunitaria e nazionale in materia.

44. Tale argomento non può essere accolto. Da un lato, il comune di Busto Arsizio rientra nella nozione di «ente locale» e non in quella di «organismo di diritto pubblico» ai sensi di detta disposizione. D'altro lato, il comune di Busto Arsizio, la AGESP Holding e la AGESP dispongono ciascuno di una distinta personalità giuridica.

45. Peraltro, come ha rammentato la Corte al punto 43 della menzionata sentenza Teckal, le sole deroghe consentite all'applicazione della direttiva 93/36 sono quelle in essa tassativamente ed espressamente menzionate.

46. Ora, la direttiva 93/36 non contiene alcuna disposizione analoga all'art. 6 della direttiva 92/50, che escluda dal suo ambito di applicazione appalti pubblici aggiudicati, a talune condizioni, ad amministrazioni aggiudicatrici (sentenza Teckal, cit., punto 44).

47. Si deve di conseguenza risolvere la prima questione nel senso che la direttiva 93/36 osta all'affidamento diretto di un appalto di forniture e di servizi, con prevalenza del valore della fornitura, a una società per azioni il cui consiglio di amministrazione possiede ampi poteri di gestione esercitabili in maniera autonoma e il cui capitale è, allo stato attuale, interamente detenuto da un'altra società per azioni, della quale è a sua volta socio di maggioranza l'amministrazione aggiudicatrice».

e, rispetto al secondo quesito, che:

«48. La seconda questione consta di due parti.

49. Da un lato, il giudice del rinvio intende chiarire se la condizione consistente nello svolgimento, da parte dell'impresa alla quale è stata direttamente affidata la fornitura, della parte più importante dell'attività con l'ente pubblico che la detiene debba essere accertata facendo applicazione dell'art. 13 della direttiva 93/38. D'altro lato, esso si chiede se si possa ritenere che tale presupposto ricorra nel caso in cui la suddetta impresa realizzi la prevalenza dei proventi con l'ente pubblico che la detiene o nel territorio dell'ente stesso.

Prima parte della seconda questione

50. Dall'ordinanza di rinvio emerge che l'appalto di cui trattasi nella causa principale rientra nella direttiva 93/36.

51. Si tratta quindi di accertare se l'eccezione prevista dall'art. 13 della direttiva 93/38 debba valere, per analogia, anche con riferimento all'ambito di applicazione della direttiva 93/36.

52. L'eccezione prevista dal suddetto art. 13 riguarda solo gli appalti di servizi e ne sono esclusi gli appalti di forniture.

53. L'art. 13 della direttiva 93/38 riguarda determinati operatori, in particolare imprese comuni e imprese dai conti annuali consolidati, aventi modalità di funzionamento che differiscono da quelle delle amministrazioni aggiudicatrici previste dalla direttiva 93/36.

54. Inoltre, il suddetto articolo prevede un meccanismo di notifica alla Commissione che non potrebbe essere trasposto alla direttiva 93/36, in mancanza di un fondamento normativo.

55. Dal momento che le eccezioni devono essere interpretate restrittivamente, ne deriva che non si deve estendere l'operatività dell'art. 13 della direttiva 93/98 all'ambito di applicazione della direttiva 93/36.

56. Tale conclusione è confermata dal fatto che, in sede di rifusione delle direttive in materia di appalti pubblici risalente al 2004, il legislatore comunitario, pur mantenendo la suddetta eccezione con l'art. 23 della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 31 marzo 2004, 2004/17/CE, che coordina le procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e servizi postali (GU L 134, pag. 1), ha scelto di non includere un'analoga eccezione nella direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 31 marzo 2004, 2004/18/CE, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi (GU L 134, pag. 114), subentrata alla direttiva 93/36.

57. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve risolvere la prima parte della seconda questione nel senso che la condizione d'inapplicabilità della direttiva 93/36 secondo la quale l'impresa cui è stato direttamente affidato un appalto di fornitura deve svolgere la parte più importante dell'attività con l'ente pubblico che la detiene non va accertata facendo applicazione dell'art. 13 della direttiva 93/38».

Seconda parte della seconda questione

«58. Si deve rammentare che l'obiettivo principale delle norme comunitarie in materia di appalti pubblici è la libera circolazione delle merci e dei servizi nonché l'apertura ad una concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri (v., in tal senso, sentenza 11 gennaio 2005, causa C-26/03, Stadt Halle e RPL Lochau, Racc. pag. I-1, punto 44).

59. Le condizioni in presenza delle quali, secondo la menzionata sentenza Teckal, la direttiva 93/36 è inapplicabile agli appalti conclusi tra un ente locale e un soggetto giuridicamente distinto da quest'ultimo, vale a dire che, al contempo, l'ente locale eserciti sul soggetto in questione un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e che il soggetto di cui trattasi svolga la parte più importante della sua attività con l'ente o gli enti locali che lo detengono, hanno, in particolare, lo scopo di evitare che sia falsato il gioco della concorrenza.

60. La condizione che il soggetto di cui trattasi realizzi la parte più importante della sua attività con l'ente o gli enti locali che lo detengono è finalizzata, in particolare, a garantire che la direttiva 93/36 continui ad essere applicabile nel caso in cui un'impresa controllata da uno o più enti sia attiva sul mercato e possa pertanto entrare in concorrenza con altre imprese.

61. Infatti, un'impresa non è necessariamente privata della libertà di azione per la sola ragione che le decisioni che la riguardano sono prese dall'ente pubblico che la detiene, se essa può esercitare ancora una parte importante della sua attività economica presso altri operatori.

62. È inoltre necessario che le prestazioni di detta impresa siano sostanzialmente destinate in via esclusiva all'ente locale in questione. Entro tali limiti, risulta giustificato che l'impresa di cui trattasi sia sottratta agli obblighi della direttiva 93/36, in quanto questi ultimi sono dettati dall'intento di tutelare una concorrenza che, in tal caso, non ha più ragion d'essere.

63. In applicazione di detti principi, si può ritenere che l'impresa in questione svolga la parte più importante della sua attività con l'ente locale che la detiene, ai sensi della menzionata sentenza Teckal, solo se l'attività di detta impresa è principalmente destinata all'ente in questione e ogni altra attività risulta avere solo un carattere marginale.

64. Per verificare se la situazione sia in questi termini il giudice competente deve prendere in considerazione tutte le circostanze del caso di specie, sia qualitative sia quantitative.

65. Quanto all'accertare se occorra tener conto in tale contesto solo del fatturato realizzato con l'ente locale controllante o di quello realizzato nel territorio di detto ente, occorre considerare che il fatturato determinante è rappresentato da quello che l'impresa in questione realizza in virtù delle decisioni di affidamento adottate dall'ente locale controllante, compreso quello ottenuto con gli utenti in attuazione di tali decisioni.

66. Infatti, le attività di un'impresa aggiudicataria da prendere in considerazione sono tutte quelle che quest'ultima realizza nell'ambito di un affidamento effettuato dall'amministrazione aggiudicatrice, indipendentemente dal fatto che il destinatario sia la stessa amministrazione aggiudicatrice o l'utente delle prestazioni.

67. Non è rilevante sapere chi remunera le prestazioni dell'impresa in questione, potendo trattarsi sia dell'ente controllante sia di terzi utenti di prestazioni fornite in forza di concessioni o di altri rapporti giuridici instaurati dal suddetto ente. Risulta parimenti ininfluente sapere su quale territorio siano erogate tali prestazioni.

68. Dal momento che, nella causa principale, il capitale dell'impresa aggiudicataria appartiene indirettamente a vari enti locali, può essere rilevante esaminare se l'attività da prendere in considerazione sia quella che l'impresa aggiudicataria realizza con tutti gli enti che la detengono o soltanto quella realizzata con l'ente che, nel caso specifico, agisce in qualità di amministrazione aggiudicatrice.

69. A tale proposito si deve rammentare che, secondo quanto precisato dalla Corte, la persona giuridicamente distinta di cui trattasi deve realizzare la parte più importante della propria attività «con l'ente o con gli enti locali che la controllano» (sentenza Teckal, cit., punto 50). La Corte ha quindi contemplato la possibilità che l'eccezione prevista si applichi non solo all'ipotesi in cui un solo ente pubblico detenga una siffatta persona giuridica, ma anche a quella in cui la detengano più enti.

70. Nel caso in cui diversi enti locali detengano un'impresa, la condizione relativa alla parte più importante della propria attività può ricorrere qualora l'impresa in questione svolga la parte più

importante della propria attività non necessariamente con questo o quell'ente locale ma con tali enti complessivamente considerati.

71. Di conseguenza, l'attività da prendere in considerazione nel caso di un'impresa detenuta da vari enti locali è quella realizzata da detta impresa con tutti questi enti.

72. Dalle considerazioni che precedono deriva che si deve risolvere la seconda parte della seconda questione nel senso che, nel valutare se un'impresa svolga la parte più importante della sua attività con l'ente pubblico che la detiene, al fine di decidere in merito all'applicabilità della direttiva 93/36, si deve tener conto di tutte le attività realizzate da tale impresa sulla base di un affidamento effettuato dall'amministrazione aggiudicatrice, indipendentemente da chi remunera tale attività, potendo trattarsi della stessa amministrazione aggiudicatrice o dell'utente delle prestazioni erogate, mentre non rileva il territorio in cui è svolta l'attività».

08 dicembre 2016, *Undis Servizi S.r.l.*, causa C- 553/15, ECLI:EU:C:2016:935

La decisione riguarda una controversia insorta intorno all'affidamento diretto, da parte del Comune di Sulmona, dell'appalto relativo al servizio di gestione del ciclo integrato dei rifiuti in favore di una società (Cogesa S.p.a.), società a capitale interamente pubblico partecipata da enti locali (tra cui l'affidante).

Posto che tramite un'autorizzazione integrata ambientale la Regione Abruzzo aveva imposto a tale società di trattare e smaltire presso i propri impianti i rifiuti urbani anche provenienti da comuni non soci, un operatore economico (Undis Servizi S.r.l.) gravava il provvedimento di affidamento de quo ritenendo che nel caso concreto non sussistessero i requisiti per un affidamento in house in quanto l'ente locale era socio di minoranza della società (con conseguente venir meno del requisito del controllo analogo, e che difettasse il requisito dello svolgimento dell'attività in modo prevalente in favore dell'affidatario.

«Il Giudice nazionale ha quindi interpellato in via pregiudiziale la Corte di Giustizia formulando i seguenti quesiti:

«1) Se, nel computare l'attività prevalente svolta dall'ente controllato, debba farsi anche riferimento all'attività imposta da un'amministrazione pubblica non socia a favore di enti pubblici non soci.

2) Se, nel computare l'attività prevalente svolta dall'ente controllato, debba farsi anche riferimento agli affidamenti nei confronti degli enti pubblici soci prima che divenisse effettivo il requisito del cd. controllo analogo».

La Corte ha deciso la prima questione affermando:

«27. Con tale questione, il giudice del rinvio domanda in sostanza se, nell'ambito di applicazione della giurisprudenza della Corte in materia di affidamenti diretti degli appalti pubblici detti «in house», al fine di stabilire se l'ente affidatario svolga la sua attività prevalente per l'amministrazione aggiudicatrice, segnatamente per gli enti territoriali che siano suoi soci e che lo controllino, si debba ricomprendere in tale attività anche quella imposta a detto ente da un'amministrazione pubblica non

sua socia a favore di enti territoriali a loro volta non soci di detto ente e che non esercitino su di esso alcun controllo.

28. Conformemente alla giurisprudenza della Corte, l'obiettivo principale delle norme del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici, ossia la libera circolazione delle merci e dei servizi e l'apertura a una concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri, implica l'obbligo di applicare le norme sulle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici previste dalle direttive pertinenti, qualora un'amministrazione aggiudicatrice, quale un ente territoriale, intenda concludere in forma scritta, con un'entità giuridicamente distinta, un contratto a titolo oneroso, indipendentemente dal fatto che tale entità sia a sua volta un'amministrazione aggiudicatrice o meno (v., in tal senso, sentenze del 18 novembre 1999, Teckal, C-107/98, EU:C:1999:562, punto 51, nonché dell'11 gennaio 2005, Stadt Halle e RPL Lochau, C-26/03, EU:C:2005:5, punti 44 e 47).

29. La Corte ha precisato che qualsiasi deroga all'applicazione di tale obbligo deve essere interpretata restrittivamente (sentenze dell'11 gennaio 2005, Stadt Halle e RPL Lochau, C-26/03, EU:C:2005:5, punto 46, e dell'8 maggio 2014, Datenlotsen Informationssysteme, C-15/13, EU:C:2014:303, punto 23).

30. Dato che un'autorità pubblica ha la possibilità di adempiere ai compiti di interesse pubblico ad essa incombenti mediante propri strumenti, amministrativi, tecnici o di altro tipo, senza far necessariamente ricorso ad entità esterne non appartenenti ai propri servizi (v., in tal senso, sentenza dell'11 gennaio 2005, Stadt Halle e RPL Lochau, C-26/03, EU:C:2005:5, punto 48), la Corte ha giustificato il riconoscimento dell'eccezione relativa agli affidamenti detti «in house» con l'esistenza di un legame interno particolare, in un caso del genere, tra l'amministrazione aggiudicatrice e l'ente affidatario, anche se quest'ultima entità è giuridicamente distinta dalla prima (v., in tal senso, sentenza dell'8 maggio 2014, Datenlotsen Informationssysteme, C-15/13, EU:C:2014:303, punto 29). In casi siffatti, si può ritenere che l'amministrazione aggiudicatrice ricorra, in realtà, ai propri strumenti (v., in tal senso, sentenza dell'8 maggio 2014, Datenlotsen Informationssysteme, C-15/13, EU:C:2014:303, punto 25) e che l'ente affidatario faccia praticamente parte dei servizi interni della stessa amministrazione.

31. Tale eccezione richiede, oltre al fatto che l'amministrazione aggiudicatrice eserciti sull'ente affidatario un controllo analogo a quello da essa esercitato sui propri servizi, che tale ente svolga l'attività prevalente a favore dell'amministrazione aggiudicatrice o delle amministrazioni aggiudicatrici che lo controllano (v., in tal senso, sentenza del 18 novembre 1999, Teckal, C-107/98, EU:C:1999:562, punto 50).

32. Pertanto, è indispensabile che l'attività dell'ente affidatario sia rivolta principalmente all'ente o agli enti che lo controllano, mentre ogni altra attività può avere solo carattere marginale. Per verificare se la situazione sia in questi termini, il giudice competente deve prendere in considerazione tutte le circostanze del caso di specie, sia qualitative sia quantitative. A tal riguardo, il fatturato rilevante è rappresentato da quello che tale ente realizza in virtù delle decisioni di affidamento adottate dall'ente o dagli enti locali controllanti (v., in tal senso, sentenze dell'11 maggio 2006, Carbotermo e Consorzio Alisei, C-340/04, EU:C:2006:308, punti 63 e 65, nonché del 17 luglio 2008, Commissione/Italia, C-371/05, non pubblicata, EU:C:2008:410, punto 31).

33. Il requisito che il soggetto di cui trattasi svolga l'attività prevalente con l'ente o con gli enti locali che lo controllano è finalizzato a garantire che la direttiva 2004/18 trovi applicazione anche nel caso in cui un'impresa controllata da uno o più enti sia attiva sul mercato e possa pertanto entrare in concorrenza con altre imprese. Infatti, un'impresa non è necessariamente privata della libertà di azione per il mero fatto che le decisioni che la riguardano sono prese dall'ente o dagli enti locali che la controllano, se essa può svolgere ancora una parte importante della sua attività economica presso altri operatori. Per contro, qualora le prestazioni di detta impresa siano sostanzialmente destinate in via esclusiva all'ente o agli enti locali in questione, appare giustificato che l'impresa di cui trattasi sia sottratta agli obblighi della direttiva 2004/18, i quali sono dettati dall'intento di tutelare una concorrenza che, in tal caso, non ha più ragion d'essere (v., per analogia, sentenza dell'11 maggio 2006, Carbotermo e Consorzio Alisei, C-340/04, EU:C:2006:308, punti da 60 a 62).

34. Da tale giurisprudenza deriva che qualsiasi attività dell'ente affidatario che sia rivolta a persone diverse da quelle che lo controllano, ossia a persone che non hanno alcuna relazione di controllo con tale ente, quand'anche si trattasse di amministrazioni pubbliche, deve essere considerata come svolta a favore di terzi.

35. Di conseguenza, alla luce di tale giurisprudenza, nel procedimento principale, gli enti territoriali che non sono soci della Cogesa devono essere considerati terzi. Infatti, stando alle indicazioni contenute nell'ordinanza di rinvio, non sussiste alcuna relazione di controllo tra tali enti e tale società, cosicché manca il legame interno particolare tra l'amministrazione aggiudicatrice e l'ente affidatario che giustifica, secondo la giurisprudenza della Corte, l'eccezione relativa agli affidamenti detti «in house».

36. Pertanto, al fine di verificare se la Cogesa svolga la sua attività prevalente con gli enti che la controllano, l'attività che tale società dedica agli enti territoriali non soci deve essere considerata come svolta a favore di terzi. Spetta al giudice del rinvio esaminare se quest'ultima attività possa essere considerata come avente soltanto carattere marginale rispetto all'attività della Cogesa con gli enti che la controllano, ai sensi della giurisprudenza della Corte relativa all'affidamento detto «in house».

37. Tale conclusione non può essere inficiata dalla circostanza, menzionata dal giudice del rinvio, secondo la quale l'attività della Cogesa svolta a favore degli enti territoriali non soci è imposta da un'amministrazione pubblica, anch'essa non socia di tale società. Infatti, sebbene abbia imposto siffatta attività alla Cogesa, dalle indicazioni contenute nell'ordinanza di rinvio risulta che tale amministrazione pubblica non è socia di detta società e non esercita alcun controllo su di essa nel senso indicato dalla giurisprudenza della Corte relativa all'affidamento detto «in house». In assenza di un qualsiasi controllo da parte di tale amministrazione pubblica, l'attività che quest'ultima impone alla Cogesa deve essere considerata come un'attività svolta a favore di terzi.

38. Alla luce delle considerazioni testé svolte, occorre rispondere alla prima questione sottoposta dichiarando che, nell'ambito dell'applicazione della giurisprudenza della Corte in materia di affidamenti diretti degli appalti pubblici detti «in house», al fine di stabilire se l'ente affidatario svolga l'attività prevalente per l'amministrazione aggiudicatrice, segnatamente per gli enti territoriali che siano suoi soci e che lo controllino, non si deve ricomprendere in tale attività quella imposta a detto ente da un'amministrazione pubblica, non sua socia, a favore di enti territoriali a loro volta

non soci di detto ente e che non esercitino su di esso alcun controllo. Tale ultima attività deve essere considerata come un'attività svolta a favore di terzi».

Mentre, riguardo al secondo quesito, ha statuito:

«39. Con tale questione, il giudice del rinvio domanda in sostanza se, al fine di stabilire se l'ente affidatario svolga l'attività prevalente per gli enti territoriali che siano suoi soci e che esercitino su di esso, congiuntamente, un controllo analogo a quello esercitato sui loro stessi servizi, occorra prendere in considerazione altresì l'attività che il medesimo ente abbia svolto per detti enti territoriali prima che divenisse effettivo tale controllo congiunto.

40. In proposito è d'uopo ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte, per valutare il requisito dello svolgimento dell'attività prevalente, il giudice nazionale deve prendere in considerazione tutte le circostanze del caso di specie, sia qualitative sia quantitative (v. sentenza dell'11 maggio 2006, Carbotermo e Consorzio Alisei, C-340/04, EU:C:2006:308, punti 63 e 64).

41. Nella fattispecie, dalle indicazioni contenute nell'ordinanza di rinvio risulta che la Cogesa ha già svolto attività per gli enti territoriali che la controllano prima della conclusione della convenzione del 30 ottobre 2014. Tali attività devono essere senz'altro prese in considerazione se perdurano al momento dell'attribuzione di un appalto pubblico. Inoltre, per valutare se sia soddisfatto il requisito dello svolgimento dell'attività prevalente, possono essere pertinenti anche le attività esaurite prima del 30 ottobre 2014. Infatti, le attività passate possono costituire un indice dell'importanza dell'attività che la Cogesa intende svolgere per le amministrazioni territoriali sue socie una volta divenuto effettivo il controllo analogo.

42. Tutto ciò considerato, al fine di stabilire se l'ente affidatario svolga l'attività prevalente per gli enti territoriali che siano suoi soci e che esercitino su di esso, congiuntamente, un controllo analogo a quello esercitato sui loro stessi servizi, occorre tener conto di tutte le circostanze del caso di specie, tra le quali, all'occorrenza, l'attività che il medesimo ente affidatario abbia svolto per detti enti territoriali prima che divenisse effettivo tale controllo congiunto».

18 giugno 2020, *Porin Linjat Oy,* causa C-328/19, ECLI:EU:C:2020:483

La decisione riguarda un contenzioso sorto intorno all'affidamento del sevizio di trasporto pubblico della Città di Pori ad una società (Porin Linjat Oy).

In particolare nell'anno 2012 alcuni enti locali decidevano di affidare i compiti di trasporto pubblico alla Città di Pori tramite l'istituzione di una commissione comune competente per l'ambito territoriale dei comuni interessati mentre, con separato accordo di cooperazione, altri enti locali convenivano di affidare alla medesima città l'organizzazione dei servizi sociali e sanitari per i territori interessati tramite apposita commissione.

Nell'anno 2015 la seconda commissione citata affidava in regime in house il servizio di trasporto disabili ad una società per azioni interamente detenuta dalla Città di Pori (Porin Linjat).

Tale provvedimento veniva impugnato da un operatore economico (Liikenne Oy) che riteneva che l'affidatario difettasse dei requisiti per essere qualificato come organismo in house per difetto sia del controllo analogo sia del fatturato rivolto prevalentemente ai consociati.

La Corte di Giustizia è stata pertanto interpellata in via pregiudiziale dal Giudice di rinvio con quattro questioni e, per quanto qui in rilievo, ha stabilito:

«59. Con le questioni seconda e quarta, che devono essere esaminate congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2004/18 debba essere interpretato nel senso che un accordo di cooperazione in forza del quale le parti ad esso aderenti trasferiscano ad una di esse la responsabilità dell'organizzazione di servizi a loro favore consenta di considerare il comune in questione, ai fini delle aggiudicazioni successive a tale trasferimento, quale amministrazione aggiudicatrice consentendole di affidare, senza procedere ad un confronto concorrenziale, ad un organismo in house, servizi volti a far fronte non solo a proprie esigenze, bensì anche a quelle degli altri comuni aderenti all'accordo medesimo, laddove, in assenza di tale trasferimento di competenze, detti comuni avrebbero dovuto provvedere in proprio alle rispettive esigenze.

60. Dalla risposta alla prima questione risulta che, fatte salve le verifiche da parte del giudice del rinvio, un dispositivo come il modello cosiddetto del «comune responsabile» realizza un trasferimento di competenze ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, TUE, come interpretato nella sentenza del 21 dicembre 2016, Remondis (C-51/15, EU:C:2016:985).

61. Orbene, per effetto del ltrasferimento di competenze, per sua natura, gli altri comuni aderenti all'accordo di cooperazione si spogliano della competenza a favore del comune responsabile. Infatti, come rilevato supra al punto 26, nel modello cosiddetto del «comune responsabile», tale comune assume per conto degli altri comuni un compito che ogni comune aveva sino a quel momento svolto in proprio.

62. Pertanto, per effetto di tale trasferimento, il comune responsabile si surroga, per così dire, nei diritti e negli obblighi delle proprie controparti contrattuali per quanto riguarda la fornitura di servizi oggetto di un accordo di cooperazione basato sul modello cosiddetto del «comune responsabile».

63. Ne deriva che, nella specie, spetta al beneficiario del trasferimento di competenze, vale a dire al comune responsabile, far fronte alle esigenze degli altri comuni aderenti all'accordo di cooperazione in materia di servizi sanitari fornendo quindi i servizi sanitari e sociali oggetto della causa principale in tutta la zona oggetto dell'accordo stesso, ove ogni comune resta tuttavia debitore del costo effettivo dei servizi utilizzati dalla propria popolazione e dai residenti di cui è responsabile.

64. Pertanto, salvo privare di effetto utile un trasferimento di competenze ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, TUE, come interpretato nella sentenza del 21 dicembre 2016, Remondis (C-51/15, EU:C:2016:985), l'autorità alla quale il compito de quo viene trasferito deve necessariamente essere considerata, nell'ambito dell'attribuzione di un servizio, quale amministrazione aggiudicatrice per il compito medesimo, e ciò per tutti i territori dei comuni aderenti all'accordo istitutivo del trasferimento di competenze.

65. Occorre, tuttavia, esaminare se tale amministrazione aggiudicatrice possa ricorrere ad un organismo in house per rispondere non solo alle proprie esigenze, bensì anche a quelle dei comuni che le hanno trasferito una determinata competenza.

66. In caso di aggiudicazione in house si ritiene che l'amministrazione aggiudicatrice faccia ricorso alle proprie risorse. Infatti, anche se l'ente affidatario è giuridicamente da essa distinto, esso fa, in pratica, parte dei servizi interni di quest'ultima qualora siano soddisfatte due condizioni. In primo luogo, l'amministrazione aggiudicatrice deve esercitare sull'organismo affidatario un controllo analogo a quello da essa esercitato sui propri servizi. In secondo luogo, l'organismo deve svolgere la parte essenziale delle proprie attività a beneficio dell'amministrazione aggiudicatrice o delle amministrazioni aggiudicatrici che lo detengono (v., in tal senso, sentenze del 18 novembre 1999, Teckal, C-107/98, EU:C:1999:562, punto 50, nonché dell'11 maggio 2006, Carbotermo e Consorzio Alisei, C-340/04, EU:C:2006:308, punto 33).

67. La prima condizione, attinente al controllo dell'amministrazione pubblica, si considera soddisfatta, conformemente a costante giurisprudenza della Corte, qualora l'amministrazione aggiudicatrice detenga, da sola o insieme ad altri enti pubblici, l'intero capitale di una società aggiudicataria. Tale circostanza tende, infatti, a indicare, in linea di principio, che l'amministrazione aggiudicatrice esercita sulla società de qua un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi (sentenze del 19 aprile 2007, Asemfo, C-295/05, EU:C:2007:227, paragrafo 57, e del 13 novembre 2008, Coditel Brabant, C-324/07, EU:C:2008:621, paragrafo 30).

68. Sebbene il ricorso ad un affidamento in house sia stato, a tutt'oggi, ammesso dalla Corte solo in ipotesi in cui un'amministrazione aggiudicatrice detenesse, in tutto o in parte, il capitale dell'ente affidatario, non se ne può dedurre che, nell'ambito di una disposizione quale il modello cosiddetto del «comune responsabile», ai sensi del diritto finlandese, sia impossibile per un'amministrazione aggiudicatrice, nella specie il comune responsabile, optare per un affidamento in house al fine di rispondere alle esigenze delle amministrazioni aggiudicatrici con cui abbia concluso un accordo fondato sul modello medesimo, in base al solo rilievo che gli altri comuni aderenti all'accordo stesso non detengano alcuna partecipazione nel capitale dell'organismo in house. Il criterio della detenzione di una quota del capitale non può, infatti, costituire l'unico mezzo per conseguire tale obiettivo, considerato che un controllo analogo a quello esercitato da un'amministrazione aggiudicatrice sui propri servizi può manifestarsi in un modo diverso dai criteri fondati su rapporti di capitale.

69. A tal riguardo, occorre rilevare, in primo luogo, che dalla risposta data alla prima questione e dai punti da 40 a 42 supra, emerge che, nella ispecie, alla città di Pori sono state trasferite competenze da altri comuni non solo in base all'accordo di cooperazione in materia di trasporto pubblico, bensì parimenti in base all'accordo di cooperazione in materia di servizi sanitari. Inoltre, dai punti da 60 a 64 supra risulta che, per effetto di tali trasferimenti di competenze, la città di Pori, in quanto «comune responsabile», ha assunto per conto dei comuni contraenti i compiti da questi ultimi affidatile. Inoltre, è pacifico che l'ente affidatario Porin Linjat sia un organismo collegato alla città di Pori, che lo controlla. Ne consegue che la città di Pori dev'essere necessariamente considerata, nell'ambito di un'aggiudicazione di servizi, quale amministrazione aggiudicatrice dei compiti in questione.

70. In secondo luogo, anche ammettendo che sia applicabile, in esito ad un trasferimento di competenze ex articolo 4, paragrafo 2, TUE, come interpretato nella sentenza del 21 dicembre 2016,

Remondis (C-51/15, EU:C:2016:985), il requisito del controllo esercitato sull'organismo in house congiuntamente dall'amministrazione aggiudicatrice beneficiaria del trasferimento di competenze e dalle altre amministrazioni aggiudicatrici che si sono spogliate dell'esercizio delle competenze in questione, è sufficiente rilevare che il modello cosiddetto del «comune responsabile» consente ai comuni contraenti, aderenti ad un accordo fondato su tale modello, di esercitare, al pari del comune responsabile e pur non possedendo partecipazioni nel capitale dell'organismo in house, un'influenza determinante tanto sugli obiettivi strategici quanto sulle decisioni importanti dell'ente affidatario e, pertanto, un controllo effettivo, strutturale e funzionale di detto ente (v., per analogia, sentenza del 13 ottobre 2005, Parking Brixen, C-458/03, EU:C:2005:605, punto 65; dell'11 maggio 2006, Carbotermo e Consorzio Alisei, C-340/04, EU:C:2006:308, punto 36; del 29 novembre 2012, Econord, C-182/11 e C-183/11, EU:C:2012:758, punto 27, nonché dell'8 maggio 2014, Datenlotsen Informationssysteme, C-15/13, EU:C:2014:303, punto 26).

71. Quanto al secondo requisito menzionato supra al punto 66, secondo cui l'ente affidatario deve svolgere la parte essenziale delle proprie attività a vantaggio dell'amministrazione aggiudicatrice o delle amministrazioni aggiudicatrici che lo controllano, si deve rilevare che, nell'ipotesi in cui un'impresa sia detenuta da più collettività, tale requisito può essere soddisfatto laddove l'impresa stessa eserciti la parte essenziale delle proprie attività con tali enti complessivamente considerati e non con l'uno a l'altro dei medesimi (v., in tal senso, sentenza dell'11 maggio 2006, Carbotermo e Consorzio Alisei, C-340/04, EU:C:2006:308, punti 70 e 71). Tale requisito è volto a garantire che la direttiva 2004/18 resti applicabile nel caso in cui un'impresa controllata da uno o più enti locali sia attiva sul mercato essendo quindi in grado di competere con altre imprese. Infatti, un'impresa non è necessariamente privata della libertà di azione per il sol fatto che le decisioni che la riguardino siano controllate dalle collettività che la detengano, qualora possa ancora svolgere una parte significativa della propria attività economica con altri operatori (sentenza dell'8 dicembre 2016, Undis Servizi, C-553/15, EU:C:2016:935, punti 32 e 33, e giurisprudenza citata).

72. Occorre pertanto esaminare se i servizi attribuiti ad un organismo interno sulla base di due accordi di cooperazione che, in primo luogo, trasferiscono le rispettive competenze allo stesso comune responsabile, in secondo luogo, riguardano servizi diversi, in terzo luogo, non contemplano le stesse parti e, in quarto luogo, sono destinati a soddisfare esigenze dell'amministrazione aggiudicatrice stessa e quelle delle altre amministrazioni aggiudicatrici aderenti agli accordi medesimi, possano essere assimilati alle attività svolte a beneficio dell'amministrazione aggiudicatrice.

73. Fatte salve le verifiche da parte del giudice del rinvio, dagli elementi di cui dispone la Corte, richiamati supra ai punti 10, da 24 a 26 nonché ai punti da 29 a 31 e 33, risulta che l'attuazione di ognuno dei due accordi di cooperazione oggetto del procedimento principale implichi talune garanzie idonee ad impedire che l'ente in house acquisisca una vocazione commerciale e un margine di manovra che renderebbero precario il controllo esercitato tanto dalla città di Porin quanto dalle sue controparti contrattuali (v., per analogia, sentenza del 13 novembre 2008, Coditel Brabant, C-324/07, EU:C:2008:621, punto 36).

74. Considerato che tali accordi di cooperazione implicano garanzie sufficienti tali da evitare qualsiasi pregiudizio alla concorrenza, resta irrilevante che le sfere di applicazione ratione personae e ratione materiae di detti accordi non coincidano.

75. Ne consegue che, al fine di determinare se l'organismo in house svolga la parte essenziale delle proprie attività a vantaggio dell'amministrazione aggiudicatrice o delle amministrazioni aggiudicatrici che lo controllano, occorre tener conto di tutte le attività dal medesimo svolte nell'ambito dei due accordi di cooperazione oggetto della causa principale.

76. Pertanto, alla luce delle circostanze della causa principale, per calcolare la quota del fatturato realizzata dalla società Porin Linjat per la gestione dei servizi in esame nella causa principale, occorre sommare il fatturato da essa realizzato su richiesta della città di Pori ai sensi dell'accordo di cooperazione sui servizi sanitari, da un lato, e dell'accordo di cooperazione sui trasporti pubblici, dall'altro, al fine di soddisfare le proprie necessità, a quello realizzato dalla società medesima su richiesta dei comuni aderenti all'accordo.

77. Alla luce delle suesposte considerazioni, la seconda e la quarta questione devono essere risolte nel senso che l'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2004/18 dev'essere interpretato nel senso che un accordo di cooperazione in base al quale i comuni aderenti all'accordo stesso trasferiscano ad uno di essi la responsabilità dell'organizzazione di servizi a vantaggio dei comuni medesimi, consente di considerare detto comune, ai fini delle aggiudicazioni successive al trasferimento, quale amministrazione aggiudicatrice, consentendogli di affidare ad un organismo in house, senza provvedere ad un confronto concorrenziale, servizi volti a soddisfare non solo le proprie esigenze, bensì anche quelle degli altri comuni aderenti all'accordo, laddove, in assenza di tale trasferimento di competenze, i comuni medesimi avrebbero dovuto provvedere in proprio alle rispettive esigenze».

3.4. Capitali privati

13 ottobre 2005, *Praking Brixen GmbH,* causa C-458/03, ECLI:EU:C:2005:605

La decisione riguarda una controversia sorta intorno all'affidamento da parte del Comune di Bressanone della gestione di due parcheggi situati nel territorio comunale ad un'azienda speciale comunale (Standwerke Brixen).

Un operatore economico (Parking Brixen) lamentava la violazione della disciplina comunitaria alla luce della trasformazione dell'azienda speciale in società per azioni ed il conseguente ampliamento dell'ambito di attività della stessa (non più limitato al territorio comunale bensì esteso anche a livello nazionale ed internazionale) e la riduzione del controllo comunale alle regole societarie,

La Corte, investita in via pregiudiziale della questione, per quanto qui in rilievo ha stabilito:

«44. Con la seconda questione il giudice del rinvio chiede in sostanza se l'attribuzione di una concessione di pubblici servizi senza svolgimento di pubblica gara sia compatibile con il diritto comunitario qualora l'impresa concessionaria sia una società per azioni costituita mediante la trasformazione di un'azienda speciale di un'autorità pubblica e il cui capitale sociale al momento dell'attribuzione sia interamente detenuto dall'autorità pubblica concedente, il cui il Consiglio di amministrazione disponga però dei più ampi poteri di ordinaria amministrazione e possa concludere autonomamente, senza l'accordo dell'assemblea dei soci, taluni negozi entro un valore di cinque milioni di euro.

45. La questione riguarda, da un lato, la condotta dell'autorità concedente in relazione all'attribuzione di una concessione specifica e, dall'altro, la normativa nazionale che permette l'attribuzione di tale concessione senza bando di gara.

46. Nonostante che i contratti di concessione di pubblici servizi allo stadio attuale del diritto comunitario siano esclusi dalla sfera di applicazione della direttiva 92/50, gli enti aggiudicatori che li stipulano sono comunque tenuti a rispettare le norme fondamentali del Trattato, in generale, e il principio di non discriminazione in base alla nazionalità, in particolare (v., in questo senso, sentenze 7 dicembre 2000, causa C-324/98, Telaustria e Telefonadress, Racc. pag. I-10745, punto 60, e 21 luglio 2005, causa C-231/03, Coname, Racc. pag. I-7287, punto 16).

47. Il divieto di discriminazione in base alla nazionalità è sancito dall'art. 12 CE. Le norme del Trattato più specificamente applicabili alle concessioni di pubblici servizi comprendono in particolare l'art. 43 CE, il cui primo comma dispone che le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro sono vietate, e l'art. 49 CE, che dispone, al primo comma, che le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno della Comunità sono vietate nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in un paese della Comunità che non sia quello del destinatario della prestazione.

48. Secondo la giurisprudenza della Corte, gli artt. 43 CE e 49 CE sono specifica espressione del principio della parità di trattamento (v. sentenza 5 dicembre 1989, causa C-3/88, Commissione/Italia, Racc. pag. 4035, punto 8). Il divieto di discriminazione in base alla nazionalità è parimenti un'espressione specifica del principio generale della parità di trattamento (v. sentenza 8 ottobre 1980, causa 810/79, Überschär, Racc. pag. 2747, punto 16). Nella sua giurisprudenza relativa alle direttive comunitarie in materia di appalti pubblici, la Corte ha precisato che il principio della parità di trattamento degli offerenti ha lo scopo di consentire che tutti gli offerenti dispongano delle stesse possibilità nella formulazione dei termini delle loro offerte, a prescindere dalla loro nazionalità (v., in questo senso, sentenza 25 aprile 1996, causa C-87/94, Commissione/Belgio, Racc. pag. I-2043, punti 33 e 54). Ne risulta che il principio della parità di trattamento tra offerenti deve applicarsi alle concessioni di pubblici servizi anche quando non vi sia discriminazione in base alla nazionalità.

49. I principi della parità di trattamento e di non discriminazione in base alla nazionalità comportano, in particolare, un obbligo di trasparenza che permette all'autorità pubblica concedente di assicurarsi che tali principi siano rispettati. L'obbligo di trasparenza che incombe alla detta autorità consiste nella garanzia, a favore di ogni potenziale offerente, di un adeguato livello di pubblicità che consenta l'apertura della concessione di servizi alla concorrenza, nonché il controllo sull'imparzialità delle procedure di aggiudicazione (v., in questo senso, sentenza Telaustria e Telefonadress, cit., punti 61 e 62).

50. Spetta all'autorità pubblica concedente valutare, sotto il controllo delle giurisdizioni competenti, se le modalità di gara siano adeguate alle specificità della concessione di pubblici servizi di cui si tratta. Tuttavia, la totale mancanza di gara nel caso di un'attribuzione di concessione di pubblici servizi come quella controversa nella causa principale non è conforme al disposto degli artt. 43 CE e 49 CE, né ai principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di trasparenza.

51. Inoltre, l'art. 86, n. 1, CE stabilisce che gli Stati membri non emanano né mantengono, nei confronti delle imprese pubbliche e delle imprese cui riconoscono diritti speciali o esclusivi, alcuna

misura contraria alle norme del Trattato, specialmente a quelle contemplate dagli artt. 12 CE e 81 CE - 89 CE.

52. Ne consegue che gli Stati membri non devono mantenere in vigore una normativa nazionale che consente l'attribuzione di concessioni di pubblici servizi senza gara, giacché una simile attribuzione viola gli artt. 43 CE o 49 CE o i principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di trasparenza.

53. Per sostenere che le disposizioni del Trattato e i principi generali menzionati ai punti 46-52 della presente sentenza non si applicano a una concessione di pubblici servizi attribuita in circostanze quali quelle della causa principale sono richiamati due argomenti.

54. Innanzitutto, la ASM Bressanone SpA sostiene che gli artt. 43 CE - 55 CE non sono applicabili a una situazione quale quella della causa principale perché si tratta di una situazione puramente interna ad un solo Stato membro, visto che la Parking Brixen, la ASM Bressanone SpA e il Comune di Bressanone hanno tutti sede in Italia.

55. Quest'argomento non può essere accolto. Infatti, non si può escludere che, nella causa principale, imprese stabilite in Stati membri diversi dalla Repubblica italiana potessero essere interessate a fornire i servizi di cui si tratta (v., in questo senso, sentenza Commissione/Belgio, cit., punto 33). Ora, in mancanza di pubblicità e di apertura alla concorrenza dell'attribuzione di una concessione di pubblici servizi quale quella di cui alla causa principale, si opera discriminazione, perlomeno potenziale, a danno delle imprese degli altri Stati membri che non possono fruire della libertà di fornire servizi e della libertà di stabilimento previste dal Trattato (v., in questo senso, sentenza Coname, cit., punto 17).

56. In secondo luogo, la Repubblica italiana, la ASM Bressanone SpA e il Comune di Bressanone fanno valere che l'applicazione delle regole del Trattato e dei principi generali del diritto comunitario a una situazione quale quella controversa nella causa principale è esclusa per il fatto che la ASM Bressanone SpA non è un ente indipendente da quel comune. A sostegno di quest'argomento si richiamano alla sentenza 18 novembre 1999, causa C-107/98, Teckal (Racc. pag. I-8121, punti 49-51).

57. A questo proposito, si deve ricordare che, nella citata sentenza Teckal, la Corte ha dichiarato che la direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/36/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture (GU L 199, pag. 1), è applicabile ove un'amministrazione aggiudicatrice, quale un ente locale, decida di stipulare per iscritto, con un ente distinto da essa sul piano formale e autonomo rispetto ad essa sul piano decisionale, un contratto a titolo oneroso avente ad oggetto la fornitura di prodotti.

58. Riguardo all'esistenza di un tale contratto, la Corte ha precisato, al punto 50 della citata sentenza Teckal, che, conformemente all'art. 1, lett. a), della direttiva 93/36, in linea di principio basta che il contratto sia stato stipulato, da una parte, da un ente locale e, dall'altra, da un soggetto giuridicamente distinto da quest'ultimo. Può avvenire diversamente solo nel caso in cui, nel contempo, l'ente locale eserciti su tale soggetto un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e quest'ultimo realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o con gli enti locali detentori.

59. La Corte ha confermato che le medesime considerazioni si applicano alla direttiva 92/50, relativa agli appalti pubblici di servizi, e alla direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/37/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori (GU L 199, pag. 54) (v., rispettivamente, sentenze 11 gennaio 2005, causa C-26/03, Stadt Halle e RPL Lochau, Racc. pag. I-1, punti 48, 49 e 52, e 13 gennaio 2005, causa C-84/03, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-139, punto 39).

60. Queste considerazioni partono dalla premessa che l'applicazione delle direttive 92/50, 93/36 e 93/37 dipende dall'esistenza di un contratto concluso tra due soggetti distinti (v. sentenza Teckal, cit., punti 46 e 49). Ebbene, l'applicazione degli artt. 12 CE, 43 CE e 49 CE, nonché dei principi di uguaglianza, non discriminazione e trasparenza che vi si ricollegano, non dipende dall'esistenza di un contratto. Conseguentemente, le considerazioni sviluppate nella giurisprudenza citata ai punti 56-59 della presente sentenza non si applicano automaticamente a quelle disposizioni del Trattato né a quei principi.

61. Ciò nondimeno, occorre constatare che le dette considerazioni possono essere trasposte alle disposizioni del Trattato e ai principi che si rapportano a concessioni di pubblici servizi escluse dall'ambito di applicazione delle direttive in materia di appalti pubblici. Infatti, nel settore degli appalti pubblici e delle concessioni di pubblici servizi, il principio di parità di trattamento e le sue specifiche manifestazioni del divieto di discriminazione fondato sulla nazionalità e degli artt. 43 CE e 49 CE trovano applicazione nel caso in cui un'autorità pubblica affidi la prestazione di attività economiche ad un terzo. Al contrario non occorre applicare le norme comunitarie in materia di appalti pubblici o di concessioni di pubblici servizi nel caso in cui un'autorità pubblica svolga i compiti di interesse pubblico ad essa incombenti mediante propri strumenti, amministrativi, tecnici e di altro tipo, senza far ricorso ad entità esterne (v., in questo senso, sentenza Stadt Halle e RPL Lochau, cit., punto 48).

62. Di conseguenza, nel settore delle concessioni di pubblici servizi, l'applicazione delle regole enunciate agli artt. 12 CE, 43 CE e 49 CE nonché dei principi generali di cui esse costituiscono la specifica espressione è esclusa se, allo stesso tempo, il controllo esercitato sull'ente concessionario dall'autorità pubblica concedente è analogo a quello che essa esercita sui propri servizi e se il detto ente realizza la maggior parte della sua attività con l'autorità detentrice.

63. Trattandosi di un'eccezione alle regole generali del diritto comunitario, le due condizioni enunciate al punto precedente debbono formare oggetto di un'interpretazione restrittiva e l'onere di dimostrare l'effettiva sussistenza delle circostanze eccezionali che giustificano la deroga a quelle regole grava su colui che intenda avvalersene (v. sentenza Stadt Halle e RPL Lochau, cit., punto 46).

64. Occorre esaminare, innanzitutto, se l'autorità pubblica concedente eserciti sull'ente concessionario un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi.

65. Tale valutazione deve tener conto di tutte le disposizioni normative e delle circostanze pertinenti. Da quest'esame deve risultare che l'ente concessionario in questione è soggetto ad un controllo che consente all'autorità pubblica concedente di influenzarne le decisioni. Deve trattarsi di una possibilità di influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti.

66. Dalla decisione di rinvio si ricava che, in virtù dell'art. 1 dello statuto dell'azienda speciale Servizi municipalizzati Bressanone, questa costituiva un ente del comune preposto specificamente

all'esercizio unitario e integrato dei servizi pubblici locali. Il Consiglio comunale determinava gli indirizzi generali, conferiva il capitale di dotazione, provvedeva alla copertura di eventuali costi sociali, controllava i risultati della gestione ed esercitava la vigilanza strategica, assicurando all'azienda la necessaria autonomia imprenditoriale.

67. La ASM Bressanone SpA ha invece acquisito una vocazione commerciale che rende precario il controllo del comune. In questo senso militano:

a) la trasformazione della Servizi municipalizzati Bressanone – azienda speciale del Comune di Bressanone – in una società per azioni (ASM Bressanone SpA) e la natura di questo tipo di società;

b) l'ampliamento dell'oggetto sociale, giacché la società ha cominciato ad operare in nuovi importanti settori, in particolare quelli del trasporto di persone e merci, dell'informatica e delle telecomunicazioni. Si deve rilevare che la società ha conservato la vasta gamma di attività precedentemente esercitate dall'azienda speciale, tra cui quella di adduzione dell'acqua e di depurazione delle acque reflue, di fornitura di calore ed energia, di smaltimento dei rifiuti e di costruzione di strade;

c) l'apertura obbligatoria della società, a breve termine, ad altri capitali;

d) l'espansione territoriale delle attività della società a tutta l'Italia e all'estero;

e) i considerevoli poteri conferiti al Consiglio di amministrazione, senza che in pratica venga esercitato alcun controllo gestionale da parte del comune.

68. Concretamente, per quanto riguarda i poteri conferiti al detto Consiglio di amministrazione, dalla decisione di rinvio risulta che lo statuto della ASM Bressanone SpA, in particolare l'art. 18, affidano a tale organo ampi poteri di gestione della società, poiché dispone della facoltà di adottare tutti gli atti ritenuti necessari per il conseguimento dell'oggetto sociale. Inoltre, il potere, previsto al detto art. 18, di rilasciare garanzie fino al limite di EUR 5 000 000 o di realizzare altre operazioni senza il previo accordo dell'assemblea dei soci indica che tale società dispone di un'ampia autonomia nei confronti dei suoi azionisti.

69. La decisione di rinvio indica altresì che il Comune di Bressanone ha la facoltà di designare la maggioranza dei membri del Consiglio di amministrazione della ASM Bressanone SpA. Tuttavia, il giudice del rinvio sottolinea che il controllo esercitato dal comune su quest'ultima è in pratica limitato a quei provvedimenti consentiti ai sensi del diritto societario alla maggioranza dei soci, riducendo così sensibilmente il rapporto di dipendenza che esisteva tra il comune e l'azienda speciale Servizi Municipalizzati Bressanone, soprattutto alla luce degli ampi poteri di cui dispone il Consiglio di amministrazione della ASM Bressanone SpA.

70. Allorché un ente concessionario fruisce di un margine di autonomia caratterizzato da elementi come quelli messi in rilievo ai punti 67-69 della presente sentenza, è escluso che l'autorità pubblica concedente eserciti sull'ente concessionario un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi.

71. Pertanto, senza che sia necessario verificare se l'ente concessionario realizzi la parte essenziale della sua attività con l'autorità pubblica concedente, l'attribuzione di una concessione di pubblici servizi da parte di un'autorità pubblica a un simile ente non può essere considerata un'operazione interna a quell'autorità, a cui le norme comunitarie sono inapplicabili.

72. Ne consegue che la seconda questione proposta dev'essere risolta dichiarando quanto segue:

Gli artt. 43 CE e 49 CE nonché i principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di trasparenza devono essere interpretati nel senso che ostano a che un'autorità pubblica attribuisca, senza svolgimento di pubblica gara, una concessione di pubblici servizi a una società per azioni nata dalla trasformazione di un'azienda speciale della detta autorità pubblica, società il cui oggetto sociale è stato esteso a nuovi importanti settori, il cui capitale dev'essere a breve termine obbligatoriamente aperto ad altri capitali, il cui ambito territoriale di attività è stato ampliato a tutto il paese e all'estero, e il cui Consiglio di amministrazione possiede amplissimi poteri di gestione che può esercitare autonomamente».

06 aprile 2006, *Associazione Nazionale Autotrasporto Viaggiatori (ANAV)*, causa C-410/04, ECLI:EU:C:2006:237

La sentenza riguarda una controversia relativa all'affidamento diretto da parte del Comune di Bari ad una società il cui capitale è interamente detenuto dall'ente affidante (AMTAB) del servizio di trasporto pubblico comunale.

Un operatore economico (ANAV) insorgeva quindi avverso tale decisione evidenziando come l'ente locale avesse intenzione di cedere la maggioranza del capitale sociale dell'affidataria ed avesse, all'uopo, indetto una procedura competitiva per la selezione del socio privato.

La Corte di Giustizia, investita in via pregiudiziale del seguente quesito

«15. Con la propria questione, il giudice del rinvio chiede in sostanza se il diritto comunitario, in particolare gli obblighi di trasparenza e di libera concorrenza di cui agli artt. 43 CE, 49 CE e 86 CE, osti a una disciplina nazionale, come quella oggetto della causa principale, che non pone alcun limite alla libertà, per un ente pubblico, di scegliere tra le diverse forme di affidamento di un servizio pubblico, in particolare tra l'affidamento mediante procedura di gara ad evidenza pubblica e l'affidamento diretto ad una società di cui tale ente detiene l'intero capitale».

ha così deciso:

«16. Risulta dagli atti della causa principale che il servizio di trasporto pubblico sul territorio del Comune di Bari è finanziato, almeno in parte, attraverso l'acquisto di titoli di trasporto da parte degli utenti. Tale sistema di finanziamento caratterizza la concessione di servizi pubblici (sentenza 13 ottobre 2005, causa C-458/03, Parking Brixen, Racc. pag. I-8585, punto 40).

17. È pacifico che le concessioni di servizi pubblici sono escluse dall'ambito di applicazione della direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU L 209, pag. 1) (sentenza Parking Brixen, cit., punto 42). Essa è stata sostituita dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 31 marzo 2004, 2004/18/CE, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi (GU L 134, pag. 114), il cui art. 17 prevede esplicitamente l'inapplicabilità alle concessioni di servizi.

18. Anche se i contratti di concessione di servizi pubblici sono esclusi dall'ambito applicativo della direttiva 92/50, sostituita dalla direttiva 2004/18, le pubbliche autorità che li concludono sono tuttavia tenute a rispettare le regole fondamentali del Trattato CE in generale, e il principio di non discriminazione sulla base della nazionalità in particolare (v., in tal senso, sentenze 7 dicembre 2000, causa C-324/98, Telaustria e Telefonadress, Racc. pag. I-10745, punto 60; 21 luglio 2005, causa C-231/03, Coname, Racc. pag. I-7287, punto 16; e Parking Brixen, cit., punto 46).

19. Le disposizioni del Trattato specificamente applicabili alle concessioni di servizi pubblici comprendono in particolare gli artt. 43 CE e 49 CE (sentenza Parking Brixen, cit., punto 47).

20. Oltre al principio di non discriminazione sulla base della nazionalità, si applica alle concessioni di servizi pubblici anche il principio della parità di trattamento tra offerenti, e ciò anche in assenza di discriminazione sulla base della nazionalità (sentenza Parking Brixen, cit., punto 48).

21. I principi di parità di trattamento e di non discriminazione sulla base della nazionalità comportano, in particolare, un obbligo di trasparenza che permette all'autorità pubblica concedente di assicurarsi che tali principi siano rispettati. L'obbligo di trasparenza posto a carico di detta autorità consiste nel dovere di garantire, ad ogni potenziale offerente, un adeguato livello di pubblicità, che consenta l'apertura della concessione di servizi alla concorrenza, nonché il controllo sull'imparzialità delle procedure di aggiudicazione (v., in tal senso, citate sentenze Telaustria e Telefonadress, punti 61 e 62, e Parking Brixen, punto 49).

22. In linea di principio, l'assenza totale di procedura concorrenziale per l'affidamento di una concessione di servizi pubblici, come quella di cui alla causa principale, non è conforme alle esigenze di cui agli artt. 43 CE e 49 CE, e nemmeno ai principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di trasparenza (sentenza Parking Brixen, cit., punto 50).

23. Risulta inoltre dall'art. 86, n. 1, CE che gli Stati membri non possono mantenere in vigore una normativa nazionale che consenta l'affidamento di concessioni di servizi pubblici senza procedura concorrenziale, poiché un simile affidamento viola gli artt. 43 CE o 49 CE o ancora i principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di trasparenza (sentenza Parking Brixen, cit., punto 52).

24. Tuttavia, nel settore delle concessioni di servizi pubblici, l'applicazione delle regole enunciate agli artt. 12 CE, 43 CE e 49 CE, nonché dei principi generali di cui esse costituiscono la specifica espressione, è esclusa se, allo stesso tempo, il controllo esercitato sul concessionario dall'autorità pubblica concedente è analogo a quello che essa esercita sui propri servizi, e se il detto concessionario realizza la parte più importante della propria attività con l'autorità che lo detiene (sentenza Parking Brixen, cit., punto 62).

25. Una normativa nazionale che riprenda testualmente il contenuto delle condizioni indicate al punto precedente, come fa l'art. 113, quinto comma, del D.Lgs. n. 267/2000, come modificato dall'art. 14 del D.L. n. 269/2003, è in linea di principio conforme al diritto comunitario, fermo restando che l'interpretazione di tale disciplina deve a sua volta essere conforme alle esigenze del diritto comunitario.

26. Va precisato che, trattandosi di un'eccezione alle regole generali del diritto comunitario, le due condizioni enunciate al punto 24 della presente sentenza devono essere interpretate restrittivamente, e

l'onere di dimostrare l'effettiva sussistenza delle circostanze eccezionali che giustificano la deroga a quelle regole grava su colui che intenda avvalersene (v. sentenze 11 gennaio 2005, causa C-26/03, Stadt Halle e RPL Lochau, Racc. pag. I-1, punto 46, e Parking Brixen, cit., punto 63).

27. Stando alle osservazioni scritte presentate alla Corte dall'AMTAB Servizio, il Comune di Bari ha deciso, in data 27 dicembre 2002, di cedere una partecipazione corrispondente all'80% delle azioni di tale società da esso detenute, e in data 21 maggio 2004 ha deciso di avviare, a tal fine, la procedura di gara ad evidenza pubblica per la selezione del socio privato di maggioranza. Tale informazione è stata confermata dall'ANAV nel corso dell'udienza dinanzi alla Corte.

28. Nella stessa udienza, però, il Comune di Bari ha sostenuto di aver rinunciato all'intenzione di cedere una parte delle proprie azioni dell'AMTAB Servizio. Esso avrebbe deciso, in data 13 gennaio 2005, di non dare seguito alla propria delibera precedente, e di non privatizzare più detta società. Tale provvedimento non sarebbe stato inserito nei documenti inviati dal giudice a quo in quanto adottato successivamente all'ordinanza di rinvio.

29. Spetta al detto giudice, e non alla Corte, chiarire se il Comune di Bari intenda aprire il capitale dell'AMTAB Servizio ad azionisti privati. Tuttavia, allo scopo di fornire a tale giudice elementi utili per risolvere la controversia sottopostagli, va precisato quanto segue.

30. Qualora, durante la vigenza del contratto di cui alla causa principale, il capitale dell'AMTAB Servizio fosse aperto ad azionisti privati, la conseguenza di ciò sarebbe l'affidamento di una concessione di servizi pubblici ad una società mista senza procedura concorrenziale, il che contrasterebbe con gli obiettivi perseguiti dal diritto comunitario (v., in tal senso, sentenza 10 novembre 2005, causa C-29/04, Commissione/Austria, Racc. pag. I-9705, punto 48).

31. Infatti, la partecipazione, ancorché minoritaria, di un'impresa privata nel capitale di una società alla quale partecipa pure l'autorità pubblica concedente esclude in ogni caso che la detta autorità pubblica possa esercitare su una tale società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi (v., in tal senso, sentenza Stadt Halle e RPL Lochau, cit., punto 49).

32. Quindi, se la società concessionaria è una società aperta, anche solo in parte, al capitale privato, tale circostanza impedisce di considerarla una struttura di gestione «interna» di un servizio pubblico nell'ambito dell'ente pubblico che la detiene (v., in tal senso, sentenza Coname, cit., punto 26).

33. Alla luce delle considerazioni svolte, la questione pregiudiziale va risolta dichiarando che gli artt. 43 CE, 49 CE e 86 CE, nonché i principi di parità di trattamento, di non discriminazione sulla base della nazionalità e di trasparenza non ostano ad una disciplina nazionale che consente ad un ente pubblico di affidare un servizio pubblico direttamente ad una società della quale esso detiene l'intero capitale, a condizione che l'ente pubblico eserciti su tale società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi, e che la società realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente che la detiene».

3.5 In house orizzontale

08 maggio 2014, Technische Universität Hamburg-Harburg, causa C-15/13, ECLI:EU:C:2014:303

La decisione attiene ad una controversia insorta intorno all'affidamento diretto, da parte del Politecnico di Amburgo, della fornitura di un sistema di gestione informatica ad una società di diritto privato il cui capitale era detenuto per un terzo dallo Stato e per due terzi da sedici Länder tedeschi

In particolare la stazione appaltante riteneva corretta la propria decisione in quanto, sebbene tra l'affidante e l'affidataria non sussistesse alcuna relazione di controllo diretto, la condizione di «controllo analogo» sarebbe stata integrata dal fatto che entrambi gli enti si trovavano sotto il controllo della Città di Amburgo.

Il Giudice nazionale, rilevando che la giurisprudenza comunitaria non si era ancora espressa sulla questione se un'aggiudicazione d'appalto nell'ambito di una relazione fra tre soggetti, qualificata come «operazione in house orizzontale», rientri nella giurisprudenza derivante dalla sentenza Teckal (EU:C:1999:562)" e ritenendo che la ratio sottesa al regime degli affidamenti in house potesse essere coerente con operazioni orizzontali, invocava in via pregiudiziale l'intervento della Corte di Giustizia che così decideva:

«21. Con le sue questioni, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se l'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2004/18 debba essere interpretato nel senso che un contratto avente ad oggetto la fornitura di prodotti, concluso tra, da un lato, un'università che è un'amministrazione aggiudicatrice ed è controllata nel settore delle sue acquisizioni di prodotti e servizi da uno Stato federato tedesco e, dall'altro, un'impresa di diritto privato detenuta dallo Stato federale e dagli Stati federati tedeschi, compreso detto Stato federato, costituisce un appalto pubblico ai sensi della medesima disposizione.

22. Conformemente alla giurisprudenza della Corte, l'obiettivo principale delle norme del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici è l'apertura ad una concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri nei settori d'esecuzione di lavori, di fornitura di prodotti e di prestazione di servizi, il che implica l'obbligo di qualsiasi amministrazione aggiudicatrice di applicare le norme pertinenti del diritto dell'Unione qualora sussistano i presupposti da questo contemplati (v., in tal senso, sentenza Stadt Halle e RPL Lochau, C-26/03, EU:C:2005:5, punto 44).

23. Qualsiasi deroga all'applicazione di tale obbligo va dunque interpretata restrittivamente (v. sentenza Stadt Halle e RPL Lochau, EU:C:2005:5, punto 46).

24. La Corte ha concluso che, ai fini dell'applicazione delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici previste dalla direttiva 2004/18, basta, in linea di principio, ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), di tale direttiva, che un contratto a titolo oneroso sia stato stipulato, da una parte, da un'amministrazione aggiudicatrice e, dall'altra, da una persona giuridicamente distinta da quest'ultima (v., in tal senso, sentenza Teckal, EU:C:1999:562, punto 50).

25. La deroga all'applicazione di tale principio, accolta dalla Corte, relativamente agli affidamenti di appalti cosiddetti «in house», si giustifica per il fatto che un'autorità pubblica, che sia

un'amministrazione aggiudicatrice, ha la possibilità di adempiere ai compiti di interesse pubblico ad essa incombenti mediante propri strumenti, amministrativi, tecnici e di altro tipo, senza essere obbligata a far ricorso ad entità esterne non appartenenti ai propri servizi, e che tale deroga può essere estesa alle situazioni in cui la controparte contrattuale è un'entità giuridicamente distinta dall'amministrazione aggiudicatrice, qualora quest'ultima eserciti sull'affidatario un controllo analogo a quello che essa esercita sui propri servizi e tale entità realizzi la parte più importante della propria attività con l'amministrazione o con le amministrazioni aggiudicatrici che la controllano (v., in tal senso, sentenze Teckal, EU:C:1999:562, punto 50, nonché Stadt Halle e RPL Lochau, EU:C:2005:5, punti 48 e 49). In siffatti casi, si può ritenere che l'amministrazione aggiudicatrice ricorra ai propri strumenti.

26. La Corte ha ulteriormente chiarito la nozione di «controllo analogo», rilevando che deve trattarsi della possibilità per l'amministrazione aggiudicatrice di esercitare un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti dell'entità affidataria e che il controllo esercitato dall'amministrazione aggiudicatrice deve essere effettivo, strutturale e funzionale (v., in tal senso, sentenza Econord, C-182/11 e C-183/11, EU:C:2012:758, punto 27 e giurisprudenza ivi citata).

27. Inoltre, la Corte ha riconosciuto che, a determinate condizioni, il «controllo analogo» può essere esercitato congiuntamente da più autorità pubbliche che possiedono in comune l'entità affidataria (v., in tal senso, sentenza Econord, EU:C:2012:758, punti da 28 a 31 e giurisprudenza ivi citata).

28. Nel procedimento principale è pacifico che non esiste alcuna relazione di controllo tra l'università, amministrazione aggiudicatrice, e la HIS, entità affidataria. Infatti, l'università non detiene alcuna partecipazione nel capitale di tale entità e non ha alcun rappresentante legale negli organi direttivi di quest'ultima.

29. Di conseguenza, in una situazione come quella del procedimento principale, non sussiste il motivo che giustifica il riconoscimento dell'eccezione per quanto concerne gli affidamenti cosiddetti «in house», vale a dire l'esistenza di un legame interno particolare tra l'amministrazione aggiudicatrice e l'entità affidataria.

30. Pertanto, una situazione del genere non può rientrare nell'ambito di applicazione di detta eccezione, salvo estendere i limiti di applicazione di quest'ultima, chiaramente circoscritti dalla giurisprudenza della Corte, in modo da ridurre significativamente la portata del principio enunciato al punto 24 della presente sentenza.

31. Va rilevato inoltre che, in ogni caso, sulla base degli elementi del fascicolo messo a disposizione della Corte e alla luce della summenzionata giurisprudenza, la Città di Amburgo non è in grado di esercitare un «controllo analogo» sull'università.

32. Infatti, si deve constatare che il controllo esercitato dalla Città di Amburgo sull'università si estende solamente a una parte dell'attività di quest'ultima, vale a dire unicamente in materia di acquisizioni, ma non ai settori dell'istruzione e della ricerca, nell'ambito dei quali l'università dispone di un'ampia autonomia. Riconoscere l'esistenza di un «controllo analogo» in tale situazione di controllo parziale contrasterebbe con la giurisprudenza citata al punto 26 della presente sentenza.

33. Ciò considerato, non occorre esaminare se l'eccezione relativa agli affidamenti «in house» possa applicarsi alle operazioni cosiddette «in house orizzontali», vale a dire una situazione in cui la stessa

o le stesse amministrazione/i aggiudicatrice/i eserciti(no) un «controllo analogo» su due operatori economici distinti di cui uno affida un appalto all'altro.

34. Quanto all'applicabilità, nel procedimento principale, della giurisprudenza relativa alla cooperazione tra enti locali derivante dalle sentenze Commissione/Germania (EU:C:2009:357), nonché Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e a. (EU:C:2012:817), si deve constatare, al pari del giudice del rinvio, per i motivi esposti al punto 16 della presente sentenza, che non sono soddisfatte le condizioni per l'applicazione dell'eccezione prevista da detta giurisprudenza.

35. Infatti, la cooperazione istituita tra l'università e la HIS non è diretta all'espletamento di una funzione di servizio pubblico comune ai sensi della giurisprudenza (v. sentenza Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e a., EU:C:2012:817, punti 34 e 37).

36. Alla luce delle suesposte considerazioni, si deve rispondere alle questioni pregiudiziali dichiarando che l'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2004/18 deve essere interpretato nel senso che un contratto avente ad oggetto la fornitura di prodotti, concluso tra, da un lato, un'università che è un'amministrazione aggiudicatrice ed è controllata nel settore delle sue acquisizioni di prodotti e servizi da uno Stato federato tedesco e, dall'altro, un'impresa di diritto privato detenuta dallo Stato federale e dagli Stati federati tedeschi, compreso detto Stato federato, costituisce un appalto pubblico ai sensi della medesima disposizione e, pertanto, deve essere assoggettato alle norme di aggiudicazione di appalti pubblici previste da detta direttiva».

3.6 Limitazioni dell'in house

3 ottobre 2019, Irgita, causa C-285/18, ECLI:EU:C:2019:829

La domanda è stata presentata nell'ambito di una procedura avviata dalla città di Kaunas e dal consiglio comunale della città di Kaunas «amministrazione aggiudicatrice» in merito alla conclusione, tra la UAB «Kauno švara» e l'amministrazione aggiudicatrice, di un contratto di prestazione di servizi, attraverso un'operazione interna. Infatti, La Kauno švara, che ha personalità giuridica, è controllata dall'amministrazione aggiudicatrice, che ne detiene l'intero capitale. Inoltre, nel 2015, il 90,07% del suo fatturato è stato generato operando esclusivamente per l'amministrazione aggiudicatrice.

Il giudice a quo ha ritenuto che la nozione di «operazione interna» costituisca una nozione autonoma, specifica del diritto dell'Unione in quanto, alla luce della sentenza 18 novembre 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562), sembra derivare dalla nozione generale di «appalto pubblico». Tuttavia, poiché la definizione di tale nozione non comprende un riferimento al diritto degli Stati membri, si tratterebbe di una questione di diritto dell'Unione, come risulterebbe dalla sentenza del 18 gennaio 2007, Auroux e a. (C-220/05, EU:C:2007:31). Inoltre, dall'articolo 12 della direttiva 2014/24, letto alla luce dei considerando 2, 31 e 32 di tale direttiva, risulta che la legittimità di un'operazione interna ai sensi di tale articolo dipende esclusivamente dalle condizioni stabilite nella sentenza del 18 novembre 1999, Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562). Il giudice nazionale, peraltro, non ha escluso la possibilità che gli Stati membri possano conservare un certo margine di discrezionalità, potendo subordinare la possibilità di utilizzare un'operazione interna al rispetto di requisiti di chiarezza,

prevedibilità e, in particolare, di tutela del legittimo affidamento, a condizione che tali requisiti siano chiaramente stabiliti nella loro legislazione e non derivino esclusivamente dalla giurisprudenza.

La Corte, dunque, è stata chiamata a pronunciarsi sulla libertà degli Stati membri di scegliere il metodo di gestione che più ritengono appropriato per l'esecuzione dei lavori o la prestazione dei servizi. Al riguardo ha statuito che tale libertà:

«48 [...] non può essere illimitata. Essa deve al contrario essere esercitata nel rispetto delle regole fondamentali del trattato FUE, segnatamente, la libertà di circolazione delle merci, la libertà di stabilimento e la libera prestazione dei servizi, nonché dei principi che ne derivano come la parità di trattamento, il divieto di discriminazione, il mutuo riconoscimento, la proporzionalità e la trasparenza (v., per analogia, sentenze del 9 luglio 1987, CEI e Bellini, da 27/86 a 29/86, EU:C:1987:355, punto 15; del 7 dicembre 2000, Telaustria e Telefonadress, C-324/98, EU:C:2000:669, punto 60, nonché del 10 settembre 2009, Sea, C-573/07, EU:C:2009:532, punto 38).

49 Entro tali limiti, uno Stato membro può imporre ad un'amministrazione aggiudicatrice condizioni, non previste dall'articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, per concludere un'operazione interna, in particolare per garantire la continuità, la buona qualità e l'accessibilità del servizio.

50 Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre risolvere la terza questione, sub a), dichiarando che l'articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 deve essere interpretato nel senso che non osta ad una norma nazionale con la quale uno Stato membro subordina la conclusione di un'operazione interna, in particolare alla condizione che l'aggiudicazione di un appalto pubblico non garantisca la qualità dei servizi forniti, la loro accessibilità o continuità, sempre che la scelta espressa a favore di una particolare modalità di prestazione di servizi, e effettuata in una fase precedente a quella dell'aggiudicazione dell'appalto pubblico, rispetti i principi di parità di trattamento, non discriminazione, riconoscimento reciproco, proporzionalità e trasparenza».

Per quanto riguarda il quesito

«51. [...] se l'articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, letto alla luce del principio di trasparenza, debba essere interpretato nel senso che le condizioni alle quali gli Stati membri subordinano la conclusione di operazioni interne devono essere fissate mediante norme precise e chiare di diritto positivo in materia di appalti pubblici»,

la Corte ha statuito che:

«52 Come osservato al punto 44 della presente sentenza, la direttiva 2014/24 non ha l'effetto di privare gli Stati membri della libertà di dare la preferenza, in una fase precedente all'aggiudicazione di un appalto pubblico, ad una modalità di prestazione di servizi, di esecuzione di lavori o di fornitura a scapito degli altri.

53 Ne consegue che, quando uno Stato membro introduce norme in base alle quali tale modalità di prestazione di servizi, esecuzione di lavori o approvvigionamento di forniture è privilegiata rispetto ad altre, come è accaduto, nella fattispecie, per quanto riguarda le condizioni alle quali la legislazione lituana subordina la conclusione di operazioni interne ai sensi dell'articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, l'introduzione di tali norme non può essere coperta dal recepimento di detta direttiva.

54 Tuttavia, quando gli Stati membri decidono di procedere in tal senso, essi restano soggetti, come indicato al punto 48 della presente sentenza, al rispetto di vari principi, tra cui il principio di trasparenza.

55 Il principio di trasparenza, così come il principio della certezza del diritto, esige che le condizioni alle quali gli Stati membri subordinano la conclusione di operazioni interne siano stabilite mediante norme di applicazione sufficientemente accessibili, precise e prevedibili, al fine di evitare qualsiasi rischio di arbitrarietà.

56 Alla luce delle considerazioni che precedono, spetta al giudice nazionale valutare se l'evoluzione dell'interpretazione delle disposizioni della legge sulla concorrenza da parte dei supremi organi giurisdizionali lituani a partire dalla metà del 2015 sia stata sufficientemente chiara e precisa e se essa sia stata oggetto di una sufficiente pubblicità, affinché sia le amministrazioni aggiudicatrici sia gli operatori economici interessati abbiano potuto ragionevolmente esserne informati.

57 Occorre pertanto rispondere alla terza questione, sub b), dichiarando che l'articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, letto alla luce del principio di trasparenza, deve essere interpretato nel senso che le condizioni cui gli Stati membri subordinano la conclusione di operazioni interne devono essere fissate mediante norme precise e chiare del diritto positivo degli appalti pubblici, che devono essere sufficientemente accessibili e prevedibili nella loro applicazione, al fine di evitare qualsiasi rischio di arbitrarietà, circostanza che spetta al giudice nazionale verificare nel caso di specie».

Per quanto riguarda l'ulteriore quesito (se la conclusione di un'operazione interna che soddisfi i requisiti di cui all'articolo 12, paragrafo 1, lettere da a) a c), della direttiva 2014/24 sia, di per sé, conforme al diritto dell'Unione), la Corte ha statuito che:

«59 Dall'articolo 12, paragrafo 1, lettere da a) a c), della direttiva 2014/24 risulta che un appalto pubblico aggiudicato da un'amministrazione aggiudicatrice ad una persona giuridica di diritto pubblico o privato non rientra nell'ambito di applicazione di tale direttiva quando, in primo luogo, l'amministrazione aggiudicatrice esercita su tale persona giuridica un controllo analogo a quello esercitato sulle proprie attività, in secondo luogo, oltre l'80% delle attività di tale persona giuridica sono effettuate nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall'amministrazione aggiudicatrice controllante o da altre persone giuridiche da essa controllate e, in terzo luogo, in tale persona giuridica non vi è, in linea di principio, partecipazione diretta di capitali privati.

60 Tuttavia, questa disposizione riguarda solo il campo di applicazione della direttiva 2014/24 e non può essere intesa nel senso di stabilire le condizioni alle quali un appalto pubblico deve essere aggiudicato nel contesto di un'operazione interna.

61 Come consegue, in sostanza, dal punto 48 della presente sentenza, il fatto che un'operazione interna, ai sensi dell'articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, non rientra nell'ambito di applicazione di tale direttiva non può esentare gli Stati membri, ma neppure le amministrazioni aggiudicatrici dal rispetto, segnatamente, dei principi di parità di trattamento, di non discriminazione, di proporzionalità e di trasparenza.

62 Va inoltre rilevato che il considerando 31 di tale direttiva enuncia, per quanto riguarda la cooperazione tra enti appartenenti al settore pubblico, che occorre garantire che una qualsiasi

cooperazione di questo tipo, che è esclusa dal campo di applicazione della direttiva, non dia luogo a una distorsione della concorrenza nei confronti degli operatori economici privati.

63 Nella presente causa, spetta in particolare al giudice nazionale valutare se, concludendo l'operazione interna di cui trattasi nel procedimento principale, il cui oggetto si sovrappone a quello dell'appalto pubblico in corso di esecuzione da parte della Irgita, nella sua qualità di aggiudicataria, l'amministrazione aggiudicatrice non abbia violato i suoi obblighi contrattuali derivanti da tale appalto, nonché il principio di trasparenza se dovesse risultare che quest'ultima non ha definito con sufficiente chiarezza le sue esigenze, in particolare non garantendo all'aggiudicataria un volume minimo di servizi, o se detta operazione costituisce una modifica sostanziale dell'impianto generale dell'appalto concluso con la Irgita.

64 Si deve quindi rispondere alla quarta questione che la conclusione di un'operazione interna che soddisfa le condizioni di cui all'articolo 12, paragrafo 1, lettere da a) a c), della direttiva 2014/24 non è di per sé conforme al diritto dell'Unione».

6 febbraio 2020, (ordinanza) Rieco, cause riunite da C-89/19 a C-91/19, ECLI:EU:C:2020:87

La Corte di giustizia si è espressa sulle questioni pregiudiziali rimesse dal Consiglio di Stato sulla coerenza dei vincoli all'affidamento in house c.d. frazionato o pluripartecipato, imposti dalla normativa italiana, rispetto all'art. 12, par. 3 della direttiva n. 2014/24/UE.
In particolare, ha affrontato il quesito in ordine alla compatibilità delle norme italiane, che prevedono la dimostrazione dei vantaggi dell'affidamento in house, rispetto alle altre forme di affidamento (artt. 192, c. 2, del d.lgs. n. 50 del 2016), nonché delle norme sul vincolo del perseguimento delle proprie finalità istituzionali delle partecipazioni e del controllo analogo congiunto in caso di affidamento in house a società pluripartecipata (art. 4, c.1 del d.lgs. n. 175 del 2016).

«30 Con la sua prima questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 12, paragrafo 3, della direttiva 2014/24 debba essere interpretato nel senso che osta a una normativa nazionale che subordina la conclusione di un'operazione interna, denominata anche «contratto *in house*», all'impossibilità di procedere all'aggiudicazione di un appalto e, in ogni caso, alla dimostrazione, da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, dei vantaggi per la collettività specificamente connessi al ricorso all'operazione interna.

31 Come ha rilevato la Corte nella sentenza del 3 ottobre 2019, Irgita (C-285/18, in prosieguo: la «sentenza Irgita», EU:C:2019:829, punto 41), la direttiva 2014/24 ha lo scopo, come enuncia il suo considerando 1, di coordinare le procedure nazionali di aggiudicazione degli appalti che superano un determinato importo.

32 Dal punto 43 della sentenza Irgita risulta che l'articolo 12, paragrafo 1, di tale direttiva, relativo alle operazioni interne, che si limita quindi a precisare le condizioni che un'amministrazione

aggiudicatrice deve rispettare quando desidera concludere un'operazione interna, ha soltanto l'effetto di autorizzare gli Stati membri ad escludere una tale operazione dal campo di applicazione della direttiva 2014/24.

33 Tale disposizione non può quindi privare gli Stati membri della libertà di favorire una modalità di prestazione di servizi, di esecuzione di lavori o di approvvigionamento di forniture a scapito di altre. In effetti, questa libertà implica una scelta che viene effettuata in una fase precedente all'aggiudicazione di un appalto e che non può quindi rientrare nell'ambito di applicazione della direttiva 2014/24 (sentenza Irgita, punto 44).

34 La libertà degli Stati membri di scegliere il modo di prestazione di servizi mediante il quale le amministrazioni aggiudicatrici provvederanno alle proprie esigenze deriva anche dal considerando 5 della direttiva 2014/24, che stabilisce che «nessuna disposizione della presente direttiva obbliga gli Stati membri ad affidare a terzi o a esternalizzare la prestazione di servizi che desiderano prestare essi stessi o organizzare con strumenti diversi dagli appalti pubblici ai sensi della presente direttiva», consacrando così la giurisprudenza della Corte di giustizia anteriore a tale direttiva (sentenza Irgita, punto 45).

35 Pertanto, così come la direttiva 2014/24 non obbliga gli Stati membri a ricorrere a una procedura di appalto pubblico, essa non può obbligare gli Stati membri a ricorrere a un'operazione interna quando sono soddisfatte le condizioni di cui all'articolo 12, paragrafo 1 (sentenza Irgita, punto 46).

36 Peraltro, come ha rilevato la Corte al punto 47 della sentenza Irgita, la libertà in tal modo lasciata agli Stati membri è messa in luce più nettamente dall'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva 2014/23, ai sensi del quale:

«La presente direttiva riconosce il principio per cui le autorità nazionali, regionali e locali possono liberamente organizzare l'esecuzione dei propri lavori o la prestazione dei propri servizi in conformità del diritto nazionale e dell'Unione. Tali autorità sono libere di decidere il modo migliore per gestire l'esecuzione dei lavori e la prestazione dei servizi per garantire in particolare un elevato livello di qualità, sicurezza e accessibilità, la parità di trattamento e la promozione dell'accesso universale e dei diritti dell'utenza nei servizi pubblici.

Dette autorità possono decidere di espletare i loro compiti d'interesse pubblico avvalendosi delle proprie risorse o in cooperazione con altre amministrazioni aggiudicatrici o di conferirli a operatori economici esterni».

37 Tuttavia, la libertà degli Stati membri di scegliere il metodo di gestione che ritengono più appropriato per l'esecuzione dei lavori o la prestazione dei servizi non può essere illimitata. Essa deve al contrario essere esercitata nel rispetto delle regole fondamentali del trattato FUE, segnatamente della libertà di circolazione delle merci, della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi, nonché dei principi che ne derivano come la parità di trattamento, il divieto di discriminazione, il mutuo riconoscimento, la proporzionalità e la trasparenza (sentenza Irgita, punto 48).

38 Di conseguenza, la Corte ha rilevato, al punto 50 della sentenza Irgita, che l'articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 deve essere interpretato nel senso che non osta ad una norma

nazionale con la quale uno Stato membro subordina la conclusione di un'operazione interna, in particolare, alla condizione che l'aggiudicazione di un appalto pubblico non garantisca la qualità dei servizi forniti, la loro accessibilità o continuità, sempre che la scelta espressa a favore di una particolare modalità di prestazione di servizi, e effettuata in una fase precedente a quella dell'aggiudicazione dell'appalto pubblico, rispetti i principi di parità di trattamento, non discriminazione, riconoscimento reciproco, proporzionalità e trasparenza.

39 È vero che, nella sentenza Irgita, la Corte ha interpretato le disposizioni dell'articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 e non quelle dell'articolo 12, paragrafo 3, della medesima direttiva.

40 Tuttavia, dalla formulazione di tali disposizioni emerge che l'unica differenza tra l'articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 e l'articolo 12, paragrafo 3, della medesima direttiva consiste nel fatto che, nell'ambito della prima di tali disposizioni, l'amministrazione aggiudicatrice controlla, da sola, l'ente *in house* mentre, mentre nell'ambito della seconda di tali disposizioni, tale ente è controllato congiuntamente da più amministrazioni aggiudicatrici.

41 In tali condizioni, la libertà degli Stati membri di scegliere il modo di prestazione di servizi mediante il quale le amministrazioni aggiudicatrici provvederanno alle proprie esigenze li autorizza a subordinare la conclusione di un'operazione interna all'impossibilità di indire una gara d'appalto e, in ogni caso, alla dimostrazione, da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, dei vantaggi per la collettività specificamente connessi al ricorso all'operazione interna.

42 Occorre quindi rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 12, paragrafo 3, della direttiva 2014/24 deve essere interpretato nel senso che non osta a una normativa nazionale che subordina la conclusione di un'operazione interna, denominata anche «contratto *in house*», all'impossibilità di procedere all'aggiudicazione di un appalto e, in ogni caso, alla dimostrazione, da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, dei vantaggi per la collettività specificamente connessi al ricorso all'operazione interna.

[...]

43 Con la sua seconda questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 12, paragrafo 3, della direttiva 2014/24 debba essere interpretato nel senso che osta ad una normativa nazionale che impedisce ad un'amministrazione aggiudicatrice di acquisire partecipazioni al capitale di un ente partecipato da altre amministrazioni aggiudicatrici, qualora tali partecipazioni siano inidonee a garantire il controllo o un potere di veto e qualora detta amministrazione aggiudicatrice intenda acquisire successivamente una posizione di controllo congiunto e, di conseguenza, la possibilità di procedere ad affidamenti diretti di appalti a favore di tale ente, il cui capitale è detenuto da più amministrazioni aggiudicatrici.

44 Come emerge dalla sua formulazione, l'articolo 12, paragrafo 3, lettere da a) a c), della direttiva 2014/24 ha lo scopo di precisare le condizioni alle quali un'amministrazione aggiudicatrice che esercita, congiuntamente ad altre amministrazioni aggiudicatrici, un controllo su una persona giuridica di diritto privato o pubblico ai sensi dell'articolo 12, paragrafo 1, della medesima direttiva può aggiudicare un appalto pubblico a tale persona giuridica senza applicare la direttiva in questione.

45 L’esclusione delle norme di aggiudicazione degli appalti pubblici prevista all’articolo 12, paragrafo 3, della direttiva 2014/24 è quindi, conformemente alla lettera a) di tale disposizione, subordinata alla condizione che un’amministrazione aggiudicatrice eserciti, congiuntamente ad altre amministrazioni aggiudicatrici, un controllo sulla persona giuridica di cui trattasi analogo a quello da esse esercitato sui propri servizi.

46 Ne consegue che l’articolo 12, paragrafo 3, della direttiva 2014/24 non prevede alcun requisito relativo alle condizioni in cui un’amministrazione acquisisce partecipazioni al capitale in una società partecipata da altre amministrazioni.

47 Occorre quindi rispondere alla seconda questione dichiarando che l’articolo 12, paragrafo 3, della direttiva 2014/24 deve essere interpretato nel senso che non osta ad una normativa nazionale che impedisce ad un’amministrazione aggiudicatrice di acquisire partecipazioni al capitale di un ente partecipato da altre amministrazioni aggiudicatrici, qualora tali partecipazioni siano inidonee a garantire il controllo o un potere di veto e qualora detta amministrazione aggiudicatrice intenda acquisire successivamente una posizione di controllo congiunto e, di conseguenza, la possibilità di procedere ad affidamenti diretti di appalti a favore di tale ente, il cui capitale è detenuto da più amministrazioni aggiudicatrici».

4. CONCESSIONI DI LAVORI E SERVIZI

7 dicembre 2000, *Teleaustria Verlags GmbH*, causa C-324/98, ECLI:EU:C:2000:669

Nell’anno 1992 la società pubblica Telekom Austria aveva stipulato un contratto con un’impresa privata per la produzione e pubblicazione degli elenchi telefonici (divenuta eccessivamente onerosa per il bilancio interno).

Una volta giunto il negozio a naturale scadenza, la società invitava gli operatori economici a formularle delle offerte per aggiudicarsi il servizio de quo.

Due imprese impugnavano tale invito, ritenendo che l’affidamento in oggetto dovesse soggiacere alle procedure comunitarie in materia di appalti pubblici mentre la società evidenziava la natura non onerosa del contratto e lo qualificava come concessione di pubblico servizio.

La Corte, investita in via pregiudiziale dal giudice nazionale, ha stabilito quanto segue:

«28. Con la prima e la seconda questione, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice nazionale solleva in sostanza due problemi.

29. Il primo consiste nello stabilire se un contratto a titolo oneroso rientri nella sfera di applicazione, in ragione dei soggetti contraenti e del suo oggetto specifico, delle direttive 92/50 o 93/38, laddove con tale contratto, stipulato in forma scritta tra, da un lato, un'impresa, cui la legislazione di uno Stato membro assegna specificamente il compito di gestire un servizio di telecomunicazioni e il cui capitale è interamente detenuto dalle autorità pubbliche di tale Stato membro, e, dall'altro, un'impresa privata, la prima impresa affida alla seconda la produzione e la pubblicazione per la diffusione al pubblico di elenchi degli abbonati al telefono, stampati e utilizzabili elettronicamente (elenchi telefonici).

30. Con la seconda questione proposta il giudice di rinvio chiede in sostanza se siffatto contratto, avente quale specifico oggetto le prestazioni menzionate al punto precedente, sebbene sia considerato da una delle suddette direttive, sia escluso, allo stadio attuale del diritto comunitario, dalla sfera di applicazione della direttiva cui è soggetto, a causa del fatto in particolare che la controprestazione fornita dalla prima impresa alla seconda consiste nell'ottenimento, da parte di quest'ultima, del diritto di sfruttare, ai fini della sua remunerazione, la propria prestazione.

31. Per risolvere il primo quesito occorre rilevare in via preliminare che, come risulta dal diciassettesimo 'considerando' della direttiva 92/50, le disposizioni di quest'ultima devono lasciare impregiudicate quelle contenute nella direttiva 90/531, che, avendo preceduto la direttiva 93/38, si applicava del pari, come quest'ultima, alle procedure di appalto degli enti erogatori d'acqua e d'energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto nonché degli enti che operano nel settore delle telecomunicazioni.

32. Essendo stata sostituita la direttiva 90/531 dalla direttiva 93/38, come risulta dall'art. 45, n. 3, di quest'ultima, e dovendo intendersi, ai sensi del n. 4 della medesima disposizione, i riferimenti alla direttiva 90/531 come riferimenti alla direttiva 93/38, occorre concludere, come per il regime applicabile quando era in vigore la direttiva settoriale 90/531, che le disposizioni della direttiva 92/50 devono lasciare impregiudicate le disposizioni della direttiva 93/38.

33. Di conseguenza, quando un appalto è considerato dalla direttiva 93/38 che disciplina uno specifico settore di servizi, le disposizioni della direttiva 92/50, destinate ad applicarsi ai servizi in generale, non si applicano.

34. In tali circostanze, va quindi esaminato soltanto se il contratto di cui alla causa principale possa rientrare, a causa dei soggetti contraenti e del suo oggetto specifico, nell'ambito di applicazione della direttiva 93/38.

35. A tale riguardo si deve stabilire, da un lato, se un'impresa, quale la Telekom Austria, rientri nella sfera di applicazione ratione personae della direttiva 93/38 e, dall'altro, se un contratto, avente ad oggetto le prestazioni menzionate nel punto 26 della presente sentenza, rientri nella sfera di applicazione ratione materiae della medesima direttiva.

36. Per quanto riguarda la sfera di applicazione rationae personae della direttiva 93/38, è pacifico, come risulta dall'ordinanza di rinvio, che la Telekom Austria, il cui capitale è interamente di proprietà delle autorità pubbliche austriache, costituisce un'impresa pubblica sulla quale queste ultime, in forza della detenzione della totalità del suo capitale da parte della Repubblica d'Austria, possono esercitare un'influenza dominante. Ne consegue che la Telekom Austria deve essere considerata un'impresa pubblica ai sensi dell'art. 1, punto 2, della detta direttiva.

37. Peraltro, è pacifico come tale impresa pubblica eserciti, in base al Telekommunikationsgesetz che l'ha creata, l'attività consistente nella fornitura di servizi pubblici di telecomunicazioni. Ne consegue che la Telekom Austria costituisce un ente aggiudicatore ai sensi dell'art. 2, n. 1, lett. a), della direttiva 93/38, in combinato disposto con il n. 2, lett. d), di tale disposizione.

38. Inoltre, poiché è altrettanto pacifico che il detto contratto prevede l'esecuzione di prestazioni che incombono, in forza del Telekommunikationsgesetz, alla Telekom Austria e consistono nella fornitura di servizi pubblici di telecomunicazioni, è sufficiente, per stabilire se il contratto di cui alla

causa principale rientri nella sfera di applicazione ratione materiae della direttiva 93/38, verificare se l'oggetto specifico di detto contratto sia considerato dalle disposizioni della direttiva 93/38.

39. Al riguardo, va constatato, come nell'ordinanza di rinvio, che le prestazioni che incombono alla Herold comprendono:

- la raccolta, l'elaborazione e l'organizzazione dei dati relativi agli abbonati, allo scopo di renderli tecnicamente sfruttabili, operazioni che richiedono inserimento di dati, trattamento su computer, servizi delle banche dati, i quali sono collegati alla categoria 7, intitolata «Servizi informatici ed affini», di cui all'allegato XVI A della direttiva 93/38;

- la stampa stessa degli elenchi telefonici, che rientra nella categoria 15 dell'allegato XVI A di detta direttiva, categoria relativa ai «Servizi di editoria e di stampa in base a tariffa od a contratto»;

- i servizi di pubblicità che rientrano nella categoria 13 dell'allegato XVI A della direttiva 93/38.

40. Essendo tali prestazioni direttamente collegate ad un'attività relativa alla fornitura di servizi pubblici di telecomunicazioni, si deve concludere che il contratto di cui alla causa principale, avente come oggetto specifico le prestazioni menzionate nel punto precedente, è considerata dalla direttiva 93/38.

41. Per risolvere il secondo problema posto dal giudice nazionale, occorre preliminarmente constatare che quest'ultimo, da un lato, ricollega le proprie questioni alla proposta di direttiva del Consiglio 13 dicembre 1990, 91/C 23/01, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU 1991, C 23, pag. 1, in prosieguo: la «proposta 13 dicembre 1990»), e, dall'altro, fa propria la definizione di concessione di pubblico servizio proposta in tale documento dalla Commissione.

42. A tale proposito, è importante precisare che la Corte è in grado di risolvere il secondo problema sollevato, senza che essa debba approvare la definizione di concessione di pubblico servizio di cui all'art. 1, lett. h), della proposta 13 dicembre 1990.

43. Si deve infatti rilevare, innanzi tutto, che l'art. 1, punto 4, della direttiva 93/38 fa riferimento ai contratti a titolo oneroso stipulati in forma scritta e fornisce soltanto indicazioni sui soggetti contraenti e sull'oggetto del contratto, senza che siano espressamente considerate le concessioni di pubblico servizio, definite in particolare in relazione al modo di remunerazione del prestatore di servizi, e senza che sia effettuata qualsiasi distinzione tra i contratti nei quali il corrispettivo è fisso e quelli nei quali il corrispettivo consiste in un diritto di sfruttamento.

44. La Teleaustria propone di interpretare la direttiva 93/38 nel senso che un contratto il cui corrispettivo consiste in un diritto di sfruttamento rientra parimenti nella sfera di applicazione della medesima. A suo avviso, perché la direttiva 93/38 si applichi a siffatto contratto, è sufficiente che quest'ultimo, conformemente all'art. 1, punto 4, di tale direttiva, sia a titolo oneroso e stipulato in forma scritta. Sarebbe dunque ingiustificato affermare che siffatti contratti sono esclusi dalla sfera di applicazione della direttiva 93/38 a causa del silenzio di quest'ultima sul modo di remunerazione del prestatore di servizi. La Teleaustria aggiunge che il fatto che la Commissione non abbia proposto di includere disposizioni relative a tale tipo di contratto nella sfera di applicazione della direttiva significa che essa ha ritenuto che questa riguarda qualsiasi contratto di prestazione di servizi, indipendentemente dalle modalità di remunerazione del prestatore.

45. Dal momento che la Telekom Austria, gli Stati membri e la Commissione hanno presentato osservazioni contro tale interpretazione, occorre esaminarne la fondatezza alla luce della genesi delle pertinenti direttive, in particolare in materia di appalti pubblici di servizi.

46. Al riguardo, va ricordato che, sia nella sua proposta 13 dicembre 1990 sia nella sua proposta modificata di direttiva del Consiglio 28 agosto 1991, 91/C 250/05, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU C 250, pag. 4, in prosieguo: «la proposta 28 agosto 1991»], che hanno portato all'adozionedella direttiva 92/50 relativa agli appalti pubblici di servizi in generale, la Commissione aveva esplicitamente proposto di includere la «concessione di pubblico servizio» nella sfera di applicazione di tale direttiva.

47. Essendo tale inclusione giustificata dall'intento di «garantire la coerenza delle procedure di aggiudicazione», la Commissione ha precisato, nel decimo 'considerando' della proposta 13 dicembre 1990, che «le concessioni di pubblici servizi devono rientrare nel campo d'applicazione della presente direttiva così come la direttiva 71/305/CEE si applica alle concessioni di lavori pubblici». Sebbene il richiamo alla direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, 71/305/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici (GU L 185, pag. 5), sia stato espunto dal decimo 'considerando' della proposta 28 agosto 1991, quest'ultima ha tuttavia esplicitamente conservato il riferimento all'obiettivo di «coerenza delle procedure di aggiudicazione» nel suddetto 'considerando'.

48. Tuttavia, nel corso della procedura legislativa, il Consiglio ha eliminato ogni riferimento alle concessioni di pubblici servizi, in particolare a causa delle differenze esistenti tra gli Stati membri per quanto riguarda la delega della gestione dei servizi pubblici nonché le modalità di tale delega, che potrebbero creare una situazione di fortissimo squilibrio nell'accesso a detti appalti di concessione (v. documento n. 4444/92 ADD 1 25 febbraio 1992, punto 6, intitolato «Motivazione del Consiglio», allegato alla posizione comune adottata nella stessa data).

49. Una sorte analoga era stata del pari riservata alla posizione della Commissione espressa nella sua proposta modificata di direttiva del Consiglio 18 luglio 1989, 89/C 264/02, relativa alle procedure di appalto degli enti erogatori di acqua, di energia e fornitrici di servizi di trasporto nonché degli enti che operano nel settore delle telecomunicazioni (GU C 264, pag. 22), sfociata nell'adozione della direttiva 90/531, che è stata la prima direttiva in tali settori in materia di aggiudicazione di appalti pubblici ed ha preceduto la direttiva 93/38, nella quale la Commissione aveva parimenti proposto per i suddetti settori talune disposizioni destinate a disciplinare le concessioni di pubblici servizi.

50. Tuttavia, come risulta dal punto 10 del documento 5250/90 ADD 1 22 marzo 1990, intitolato «Motivazione del Consiglio» e allegato alla posizione comune adottata nella stessa data di quest'ultimo sulla proposta modificata di direttiva del Consiglio relativa alle procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto nonché degli enti che operano nel settore delle telecomunicazioni, il Consiglio non ha accolto detta proposta della Commissione di includere nella direttiva 90/531 norme relative alle concessioni di servizi pubblici, in quanto siffatte concessioni esistevano in un solo Stato membro e, in mancanza di uno studio approfondito sulle diverse forme di concessione di servizi pubblici accordate negli Stati membri nei detti settori, non si doveva procedere alla regolamentazione di questi ultimi.

51. Alla luce di tali elementi, va constatato che la Commissione non ha proposto di includere le concessioni di servizi pubblici nella sua proposta di direttiva del Consiglio 27 settembre 1991, 91/C

337/01, che modifica la direttiva 90/531 (GU C 337, pag. 1), che è sfociata, in seguito, nell'adozione della direttiva 93/38.

52. Tale constatazione è altresì corroborata dai cambiamenti della sfera di applicazione delle direttive in materia di appalti di lavori pubblici.

53. Infatti, l'art. 3, n. 1, della direttiva 71/305, che è stata la prima direttiva in materia, escludeva espressamente dalla propria sfera di applicazione i contratti di concessione.

54. Ciononostante, la direttiva del Consiglio 18 luglio 1989, 89/440/CEE, che modifica la direttiva 71/305 (GU L 210, pag. 1), ha inserito nella direttiva 71/305 l'art. 1 ter, che ha espressamente preso in considerazione le concessioni di lavori pubblici rendendo ad esse applicabili le regole di pubblicità stabilite nei suoi artt. 12, nn. 3, 6, 7 e 9-13, nonché 15 bis.

55. Successivamente, la direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/37/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori (GU L 199, pag. 54), la quale ha sostituito la direttiva 71/305 così come modificata, menziona espressamente la concessione di lavori pubblici tra i contratti che rientrano nella sua sfera di applicazione.

56. Per contro, la direttiva 93/38, adottata lo stesso giorno della direttiva 93/37, non ha previsto alcuna disposizione relativa alle concessioni di servizi pubblici. Ne consegue che il legislatore comunitario ha deciso di escludere queste ultime dalla sfera di applicazione della direttiva 93/38. Se così non fosse, l'avrebbe indicato espressamente, come ha fatto quando ha adottato la direttiva 93/37.

57. Dal momento che i contratti di concessione di servizi pubblici non rientrano quindi nella sfera di applicazione della direttiva 93/38, si deve concludere che, contrariamente all'interpretazione proposta dalla Teleaustria, siffatti contratti non sono inclusi nella nozione di «contratti a titolo oneroso, conclusi per iscritto» di cui all'art. 1, punto 4, della suddetta direttiva.

58. La prima e la seconda questione vanno pertanto risolte nel senso che:

- è preso in considerazione dalla direttiva 93/38 un contratto a titolo oneroso, stipulato in forma scritta tra, da un lato, un'impresa cui la legislazione di uno Stato membro specificamente assegna il compito di gestire un servizio di telecomunicazioni e il cui capitale è interamente detenuto dalle autorità pubbliche di tale Stato membro, e, dall'altro, un'impresa privata, laddove con tale contratto la prima impresa affida alla seconda la produzione e la pubblicazione per la diffusione al pubblico di elenchi degli abbonati al telefono, stampati e utilizzabili elettronicamente (elenchi telefonici);

- sebbene sia considerato dalla direttiva 93/38, siffatto contratto è escluso, allo stadio attuale del diritto comunitario, dalla sfera di applicazione della stessa direttiva, a causa in particolare del fatto che la controprestazione fornita dalla prima impresa alla seconda consiste nell'ottenimento, da parte di quest'ultima, del diritto di sfruttare, ai fini della sua remunerazione, la propria prestazione.

59. Tuttavia, il fatto che siffatto contratto non rientri nella sfera di applicazione della direttiva 93/38 non osta a che la Corte fornisca al giudice nazionale che le ha sottoposto varie questioni pregiudiziali una soluzione utile. A tal fine, la Corte può prendere in considerazione altri elementi interpretativi che possono rivelarsi utili per la soluzione della causa principale.

60. A tale proposito occorre rilevare come, nonostante il fatto che siffatti contratti, allo stadio attuale del diritto comunitario, siano esclusi dalla sfera di applicazione della direttiva 93/38, gli enti

aggiudicatori che li stipulano siano cionondimeno tenuti a rispettare i principi fondamentali del Trattato, in generale, e il principio di non discriminazione in base alla nazionalità, in particolare.

61. Infatti, come ha statuito la Corte nella sentenza 18 novembre 1999, causa C-275/98, Unitron Scandinavia e 3-S (Racc. pag. I-8291, punto 31), tale principio implica, in particolare, un obbligo di trasparenza al fine di consentire all'amministrazione aggiudicatrice di accertare che il detto principio sia rispettato.

62. Tale obbligo di trasparenza cui è tenuta l'amministrazione aggiudicatrice consiste nel garantire, in favore di ogni potenziale offerente, un adeguato livello di pubblicità che consenta l'apertura degli appalti dei servizi alla concorrenza, nonché il controllo sull'imparzialità delle procedure di aggiudicazione.

63. Spetta al giudice nazionale statuire sul punto se tale obbligo sia stato osservato nella causa principale e valutare inoltre la pertinenza degli elementi probatori addotti a tal fine».

27 ottobre 2005, *Contse SA*, causa C-234/03, ECLI:EU:C:2005:644

La decisione attiene ad un contenzioso sorto intorno alla legittimità di due bandi di gara per l'affidamento di prestazioni sanitarie recanti dei requisiti che subordinavano l'ammissione degli operatori economici alla preventiva disponibilità di uffici nel territorio di esecuzione delle prestazioni e criteri di aggiudicazione che favorivano le offerte presentate da concorrenti che avessero già svolto il servizio, che fossero dotati di impianti di produzione in una determinata zona e disponessero di uffici in località definite.

Per quanto qui in rilievo l'amministrazione qualificava tali affidamenti come concessioni di servizi mentre la Corte di Giustizia, investita in via pregiudiziale dal Giudice nazionale circa la compatibilità al diritto comunitario delle cennate previsioni delle lex specialis, ha in primo luogo ricondotto le fattispecie all'alveo degli appalti di servizi facendo leva sull'assenza, nel casus belli, di alcun trasferimento di rischi in capo agli affidatari.

«22. In via preliminare occorre rilevare che la causa principale, contrariamente a quanto sostiene il governo spagnolo, pare vertere su un appalto pubblico di servizi e non su un contratto di gestione di un servizio, qualificato come un contratto di concessione. Infatti, come affermato dall'Insalud in udienza, l'amministrazione spagnola resta responsabile per qualsiasi danno subito a causa di un inadempimento di tale servizio. Questa circostanza, che implica un mancato trasferimento dei rischi legati alla prestazione del servizio in questione, e il fatto che il servizio sia remunerato dall'amministrazione sanitaria spagnola avallano tale conclusione. Spetta però al giudice del rinvio verificare che ciò avvenga nella presente fattispecie».

Ciò posto, la Corte ha chiarito la valenza generale della decisione in questione

«23. Ad ogni modo, poiché le questioni formulate dal giudice del rinvio sono incentrate sulle norme fondamentali del Trattato, le considerazioni che seguono gli saranno utili anche qualora si trattasse di una concessione di servizio pubblico non disciplinata dalla direttiva 92/50. Infatti, è alla luce del diritto primario e, in particolare, delle libertà fondamentali previste dal Trattato che devono essere

esaminati gli effetti del diritto comunitario relativamente all'affidamento di tali concessioni (v., in particolare, sentenza 21 luglio 2005, causa C-231/03, Coname, Racc. pag. I-0000, punto 16)».

decretando la rilevanza anche per le concessioni del principio enunciato

«L'art. 49 CE osta a che un'amministrazione aggiudicatrice, nel capitolato d'oneri per un appalto pubblico di servizi sanitari di terapia respiratoria a domicilio e altre tecniche di ventilazione assistita, preveda, da un lato, un requisito di ammissione che obbliga l'impresa offerente a disporre, al momento della presentazione dell'offerta, di un ufficio aperto al pubblico nel capoluogo della provincia in cui il servizio dovrà essere fornito e, dall'altro, criteri di valutazione delle offerte che tengono conto, attraverso l'attribuzione di punti supplementari, dell'esistenza, al momento della presentazione dell'offerta, di impianti di produzione, di condizionamento e di imbottigliamento di ossigeno, situati nel raggio di 1 000 chilometri da detta provincia, o di uffici aperti al pubblico in altre specifiche località della stessa e che, in caso di parità tra più offerte, favoriscono l'impresa che abbia già fornito precedentemente il servizio in questione, qualora tali elementi siano applicati in modo discriminatorio, non siano giustificati da motivi imperativi di interesse pubblico né siano idonei a garantire il conseguimento dello scopo perseguito o vadano al di là di quanto necessario per il raggiungimento di questo, circostanze che spetta al giudice nazionale accertare».

18 luglio 2007, *Commissione delle Comunità europee vs. Repubblica Italiana*, causa C-382/05, ECLI:EU:C:2007:445

La decisione attiene al ricorso promosso dalla Commissione delle Comunità europee avverso la scelta del Commissario delegato per l'emergenza rifiuti e la tutela delle acque in Sicilia di sottoscrivere delle convenzioni per l'utilizzo della frazione residua dei rifiuti urbani senza applicare le procedure di affidamento stabilite dalla Direttiva 92/50/CEE (in particolare senza rispettare gli oneri di pubblicità ivi sanciti).

In particolare la Commissione riteneva che le convenzioni de quibus rientrassero nel novero degli appalti pubblici di servizi e non dovessero qualificarsi, come invece sostenuto dallo Stato, alla stregua di concessioni escluse dall'operatività della citata direttiva, posto che la remunerazione prevista per gli operatori economici consisteva in una tariffa predeterminata (versata direttamente dall'ufficio commissariale) ed alle imprese veniva garantito un quantitativo minimo annuo di materiale (con conseguente esclusione del rischio di attività).

Per l'effetto aveva inviato alla Repubblica Italiana dapprima una lettera di diffida e successivamente un parere motivato contenente l'invito a porre fine all'inadempimento.

Nel delineato contesto la Corte di Giustizia, investita del caso, dopo aver ribadito l'esclusione delle concessioni dall'ambito della direttiva n. 92/50 e l'inconferenza della giurisprudenza nazionale riguardo alla definizione di appalto pubblico di servizi ha sancito quanto segue:

«31. Di conseguenza, la questione se le convenzioni controverse debbano o meno essere qualificate come concessioni di servizi va valutata esclusivamente alla luce del diritto comunitario.

32. A tal proposito occorre rilevare, da un lato, che dette convenzioni prevedono il versamento, da parte del Commissario delegato, all'operatore di una tariffa il cui importo è fissato in euro per tonnellata di rifiuti conferita a quest'ultimo dai comuni interessati.

33. Orbene, come statuito in precedenza dalla Corte, dalla definizione di cui all'art. 1, lett. a), della direttiva 92/50 discende che un appalto pubblico di servizi ai sensi di tale direttiva comporta un corrispettivo che è pagato direttamente dall'amministrazione aggiudicatrice al prestatore di servizi (citata sentenza Parking Brixen, punto 39). Ne consegue che una tariffa del tipo di quella prevista dalle convenzioni controverse può caratterizzare un contratto a titolo oneroso ai sensi dell'art. 1, lett. a), e quindi un appalto pubblico (v., per quanto riguarda il pagamento di un importo fisso per ogni bidone o cassonetto da parte di un comune ad una società incaricata in via esclusiva della raccolta e del trattamento di rifiuti, sentenza 10 novembre 2005, causa C-29/04, Commissione/Austria, Racc. pag. I-9705, punti 8 e 32).

34. D'altra parte, dalla giurisprudenza della Corte emerge che si è in presenza di una concessione di servizi allorquando le modalità di remunerazione pattuite consistono nel diritto del prestatore di sfruttare la propria prestazione ed implicano che quest'ultimo assuma il rischio legato alla gestione dei servizi in questione (v. sentenza 7 dicembre 2000, causa C-324/98, Telaustria e Telefonadress, Racc. pag. I-10745, punto 58, e ordinanza 30 maggio 2002, causa C-358/00, Buchhändler-Vereinigung, Racc. pag. I-4685, punti 27-28, nonché sentenza Parking Brixen, citata, punto 40).

35. Orbene, a tal proposito è giocoforza constatare che le modalità di remunerazione previste dalle convenzioni controverse non rientrano nel diritto di gestire i servizi di cui trattasi, né implicano l'assunzione, da parte dell'operatore, del rischio legato a tale gestione.

36. Infatti, non solo detto operatore risulta, in sostanza, remunerato dal Commissario delegato mediante una tariffa fissa conferitagli per tonnellata di rifiuti, come ricordato al punto 32 della presente sentenza, ma risulta assodato che, in forza delle convenzioni controverse, il Commissario delegato s'impegna, da una parte, a far sì che tutti i comuni interessati conferiscano all'operatore l'integralità della loro frazione residua di rifiuti e, dall'altra, a far sì che un quantitativo annuo minimo di rifiuti sia conferito a quest'ultimo. Tali convenzioni prevedono inoltre l'adeguamento dell'importo della tariffa nell'ipotesi in cui la quantità annua effettiva di rifiuti conferiti sia minore del 95% o maggiore del 115% rispetto alla suddetta quantità minima garantita, ciò al fine di garantire l'equilibrio finanziario ed economico dell'operatore. Esse prevedono altresì che l'importo della tariffa sia annualmente rivalutato in relazione all'andamento dei costi relativi al personale, ai materiali di consumo e alle manutenzioni, nonché in relazione ad un indicatore finanziario. Queste stesse convenzioni prevedono, inoltre, che la tariffa sia rinegoziata qualora, per conformarsi ad un mutamento del quadro normativo, l'operatore debba affrontare investimenti eccedenti un certo livello.

37. Sulla scorta di quanto precede, le convenzioni controverse devono essere considerate come appalti pubblici di servizi soggetti alla direttiva 92/50 e non come concessioni di servizi da essa esclusi.

38. Peraltro, nessuno degli argomenti addotti dal governo italiano per contestare tale qualificazione risulta convincente.

39. Anzitutto, per quanto riguarda la circostanza che gli operatori sono in grado, oltre alla riscossione della tariffa pattuita, di beneficiare di proventi finanziari derivanti dalla rivendita

dell'energia elettrica prodotta a seguito della termovalorizzazione dei rifiuti, giova ricordare che l'art. 1, lett. a), della direttiva 92/50, il quale definisce la nozione di appalto pubblico, parla di un «contratto a titolo oneroso» e che l'onerosità di un contratto si riferisce alla controprestazione offerta al prestatore a motivo della prestazione di servizi prevista dall'amministrazione aggiudicatrice (v., in tal senso, citata sentenza Auroux e a., punto 45).

40. Nella fattispecie, è evidente che la controprestazione ottenuta dall'operatore a fronte della prestazione di servizi prevista dal Commissario delegato, ossia il trattamento dei rifiuti conferiti con recupero di energia, consiste essenzialmente nel pagamento, da parte del Commissario delegato, dell'importo della tariffa.

41. Anche supponendo che il prodotto della vendita di energia elettrica possa essere parimenti interpretato come corrispettivo dei servizi previsti dal Commissario delegato, in particolare in ragione del fatto che nelle convenzioni controverse quest'ultimo si impegna ad agevolare tale vendita presso terzi, la sola circostanza che l'operatore, oltre alla remunerazione percepita a titolo oneroso dal detto Commissario delegato, sia così in grado di ricavare accessoriamente determinati proventi da terzi come corrispettivo della sua prestazione di servizi non può essere sufficiente a privare le convenzioni controverse della loro qualifica di appalti pubblici (v., per analogia, sentenza Auroux e a., citata, punto 45).

42. Neppure la lunga durata delle convenzioni controverse e il fatto che la loro esecuzione sia accompagnata da rilevanti investimenti iniziali a carico dell'operatore costituiscono poi circostanze determinanti ai fini della qualificazione di siffatte convenzioni, giacché tali caratteristiche possono riscontarsi tanto negli appalti pubblici quanto nelle concessioni di servizi.

43. Lo stesso vale per il fatto che il trattamento di rifiuti rientra nell'interesse generale. A tal proposito occorre d'altronde ricordare che, come emerge dall'allegato I A della direttiva 92/50, tra i «[s]ervizi a norma dell'art. 8», ai quali si può applicare la direttiva, figura la categoria dei servizi di «[e]liminazione di scarichi di fogna e di rifiuti; disinfestazione e servizi analoghi», rispetto alla quale la Corte ha in precedenza stabilito che essa ricomprende i servizi di raccolta e di trattamento dei rifiuti (v., in tal senso, citata sentenza Commissione/Austria, punto 32).

44. Infine, neppure la circostanza che le prestazioni erogate dall'operatore siano eventualmente tali da richiedere, da parte di quest'ultimo, una notevole autonomia esecutiva risulta determinante per la qualificazione del contratto come appalto pubblico ovvero come concessione di servizi.

45. Poiché le convenzioni controverse danno luogo ad appalti pubblici di servizi ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva 92/50, la loro aggiudicazione poteva intervenire soltanto in osservanza delle disposizioni della predetta direttiva, in particolare dei suoi artt. 11, 15 e 17. Orbene, in forza di queste ultime l'amministrazione aggiudicatrice interessata era tenuta a pubblicare un avviso di bando di gara d'appalto conforme al modello previsto dall'allegato III della suddetta direttiva, cosa che essa non ha fatto.

46. Ne consegue che il ricorso della Commissione dev'essere accolto e che occorre dichiarare che, dato che la Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per la protezione civile – Ufficio del Commissario delegato per l'emergenza rifiuti e la tutela delle acque in Sicilia ha indetto la procedura per la stipula delle convenzioni per l'utilizzo della frazione residua dei rifiuti urbani, al netto della raccolta differenziata, prodotta nei comuni della Regione Siciliana e ha concluso le dette convenzioni

senza applicare le procedure previste dalla direttiva 92/50 e, in particolare, senza la pubblicazione dell'apposito bando di gara d'appalto nella Gazzetta ufficiale delle Comunità europee, la Repubblica italiana è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza della predetta direttiva e, in particolare, dei suoi artt. 11, 15 e 17».

22 aprile 2010, *Commissione europea c. Regno di Spagna,* causa C-423/07, ECLI:EU:C:2010:211

La decisione riguarda il ricorso promosso dalla Commissione delle Comunità europee ritenendo che l'inserimento, nel decreto di affidamento di una concessione di lavori, di prestazioni ulteriori non previste ab origine nella legge di gara contrastasse con la normativa comunitaria.

Per l'effetto la Commissione, dopo aver inviato al Regno di Spagna delle diffide e dei pareri motivati, aveva adito la Corte di Giustizia che, investita della questione, ha così deciso:

«52. Al riguardo è pacifico che l'operazione di cui trattasi nella presente causa costituisce una «concessione di lavori pubblici» ai sensi dell'art. 1 , lett. d), della direttiva 93/37. In base a tale disposizione, la «concessione di lavori pubblici» è un contratto che presenta le stesse caratteristiche di quelle relative agli «appalti pubblici di lavori», ad eccezione del fatto che la controprestazione dei lavori consiste unicamente nel diritto di gestire l'opera ovvero in tale diritto di gestione accompagnato da un prezzo.

[...]

54. L'art. 11, n. 3, della stessa direttiva impone alle amministrazioni aggiudicatrici che intendano ricorrere alla concessione di lavori pubblici di rendere nota la loro intenzione con un bando di gara. Quest'ultimo, come risulta dal n. 6 di detto articolo, deve essere redatto conformemente al modello che figura nell'allegato V di tale direttiva e deve fornire le informazioni ivi richieste.

55. Tra le informazioni che detto bando deve contenere figurano, conformemente alla sezione II, intitolata «Oggetto del contratto», del medesimo allegato V, l'oggetto principale e gli oggetti supplementari del contratto, la descrizione e la localizzazione dei lavori cui si riferisce la concessione, nonché il quantitativo e l'entità globale di questi ultimi.

56. Tale obbligo di pubblicità, per la possibilità di paragonare le offerte che esso comporta, garantisce un livello di concorrenza ritenuto soddisfacente dal legislatore dell'Unione europea nell'ambito delle concessioni di lavori pubblici.

57. In tale settore, esso costituisce espressione dei principi di parità di trattamento e di trasparenza imposti in qualsiasi situazione alle amministrazioni aggiudicatrici.

58. Tramite la chiara formulazione dei termini del bando, deve essere obiettivamente offerta a qualunque offerente potenziale, normalmente accorto ed esperto e ragionevolmente diligente, la possibilità di farsi un'idea concreta dei lavori da effettuare, nonché della loro localizzazione, e di formulare, di conseguenza, la propria offerta.

59. Il carattere fondamentale del bando, relativamente sia agli appalti pubblici sia alle concessioni di lavori, riguardo all'informazione, nel rispetto del principio di parità di trattamento, degli offerenti

dei diversi Stati membri, è sottolineato nell'art. 11, n. 11, della direttiva 93/37, in base al quale le eventuali pubblicazioni d'informazioni a livello nazionale non devono contenere informazioni diverse da quelle pubblicate nella Gazzetta ufficiale delle Comunità europee.

60. Tuttavia, essendo limitato lo spazio disponibile nel modello di bando di una concessione figurante nell'allegato V della direttiva 93/37, le informazioni relative ad una concessione possono essere rese note nel capitolato che l'autorità concedente deve redigere e che costituisce il complemento naturale del bando.

[...]

64. Infatti, occorre rilevare che, allo scopo di chiarire i requisiti di una concessione, è talvolta inevitabile che il bando od il capitolato rinvii alla normativa nazionale riguardante specifiche tecniche in materia di sicurezza, di salute, di tutela dell'ambiente o di requisiti di altro tipo. Questa possibilità di rinvio, tuttavia, non può esimere l'autorità concedente dagli obblighi di pubblicità imposti dalla direttiva 93/37, in base ai quali l'oggetto della concessione di cui trattasi deve essere definito nel bando e nel capitolato che devono contenere gli elementi di informazione di cui al punto 55 della presente sentenza. Non può nemmeno ritenersi ammissibile, al fine di rilevare il vero oggetto di una concessione, la necessità d'interpretare il bando od il capitolato alla luce di una siffatta normativa.

65. Tale requisito dev'essere interpretato restrittivamente. Di conseguenza, la Corte, nell'ambito di un appalto pubblico di lavori, ha escluso la legittimità di un rinvio, contenuto nel capitolato d'oneri, alla normativa nazionale riguardante la possibilità per gli offerenti di presentare varianti nelle loro offerte, conformemente all'art. 19, primo e secondo comma, della direttiva 93/37, non essendo precisate nel capitolato le condizioni minime che tali varianti dovevano rispettare (v. sentenza 16 ottobre 2003, causa C-421/01, Traunfellner, Racc. pag. I-11941, punti 27-29). Per quanto attiene all'obbligo di trasparenza volto a garantire il rispetto del principio di parità di trattamento degli offerenti, al quale deve ispirarsi l'intera procedura di aggiudicazione dell'appalto disciplinata dalla direttiva 93/37, tale conclusione della Corte si applica parimenti in materia di concessioni di lavori.

66. Si deve altresì aggiungere che l'autorità concedente, considerate le eventuali specificità dei lavori che costituiscono l'oggetto di una concessione, ha la facoltà di lasciare un certo margine all'iniziativa degli offerenti riguardo alla formulazione delle loro offerte.

[...]

70. In ogni caso, anche ammettendo che tutti gli offerenti abbiano la stessa percezione della loro libertà d'iniziativa, non sarebbe conforme alla direttiva 93/37 attribuire al di fuori di qualunque trasparenza un appalto di concessione di lavori pubblici comprendenti lavori cosiddetti «supplementari» che costituiscano di per sé «appalti pubblici di lavori» ai sensi di tale direttiva ed il cui valore superi la soglia ivi stabilita.

71. Ciò comporterebbe, diversamente ragionando, che tali lavori cosiddetti «supplementari» fossero esentati dall'obbligo di pubblicità e, di conseguenza, da qualunque forma di concorrenza. Dato che gli offerenti che si avvalgono della loro facoltà d'iniziativa sarebbero completamente liberi di sottoporre proposte nelle quali essi determinerebbero la natura, l'ampiezza e la localizzazione

geografica dei lavori considerati, in modo indipendente e senza la necessità di prevedere un oggetto predeterminato, non sarebbe possibile alcuna comparabilità delle loro offerte.

72. Va rilevato, inoltre, che il Regno di Spagna non può utilmente invocare l'art. 61 della direttiva 2004/18. Infatti, a parte la considerazione secondo cui tale direttiva non è applicabile ratione temporis al caso di specie, è giocoforza constatare che le opere aggiuntive controverse non costituiscono, ai sensi della summenzionata disposizione, «lavori complementari che non figuravano nel progetto inizialmente previsto» della concessione e divenuti necessari, a seguito di una circostanza imprevista, per l'esecuzione dell'opera descritta.

73. Il modus procedendi del Regno di Spagna nella specie non può neanche essere giustificato in base al punto 3.1.1 della summenzionata Comunicazione interpretativa della Commissione sulle concessioni nel diritto comunitario. Infatti, tale testo riguarda soltanto i casi in cui l'autorità concedente, qualora le risulti impossibile definire le proprie esigenze in termini tecnici sufficientemente precisi, intenda raccogliere offerte alternative volte a risolvere un problema espresso in termini generali, circostanza che non si è verificata nella specie.

74. Pertanto, si deve concludere che le opere aggiuntive sono state attribuite alla Iberpistas nonostante il fatto che esse non fossero comprese nell'oggetto della concessione di cui trattasi, quale descritto nel secondo bando e nel secondo capitolato, il che costituisce violazione degli artt. 3, n. 1, nonché 11, nn. 3 e 6, della direttiva 93/37, letti in combinato disposto con l'allegato V della medesima.

75. Come risulta dal punto 57 della presente sentenza, le disposizioni che richiedono una pubblicità adeguata della direttiva 93/37 costituiscono l'espressione dei principi di parità di trattamento e di trasparenza. Di conseguenza, non occorre esaminare separatamente la questione dell'eventuale violazione di tali principi.

76. La conclusione formulata al punto 74 della presente sentenza non risulta inficiata dall'argomento del Regno di Spagna relativo al fatto che la Iberpistas non avrebbe eseguito essa stessa i lavori supplementari, ma li avrebbe attribuiti ad imprese terze, conformemente ai requisiti di pubblicità stabiliti dall'art. 3, n. 4, della direttiva 93/37. Infatti, come osserva giustamente la Commissione, l'art. 3 di tale direttiva impone chiaramente sia all'autorità concedente sia al concessionario obblighi di pubblicità cumulativi e non alternativi, i quali devono essere osservati da entrambi in tutte le fasi del procedimento affinché l'effetto utile di detta disposizione sia preservato».

13 novembre 2008, *Commissione delle Comunità europee vs. Repubblica Italiana*, causa C-437/07, ECLI:EU:C:2008:624

La decisione attiene al ricorso promosso dalla Commissione delle Comunità europee avverso la decisione di un comune di affidare (alla luce dell'esito infruttuoso della gara bandita dopo la constatazione di fattibilità e pubblico interesse del progetto proposto da un operatore economico) la concessione per la progettazione e realizzazione di una tramvia su gomma per il trasporto pubblico all'operatore proponente.

In particolare nella convenzione de qua l'ente locale, per garantire l'equilibrio economico-finanziario dell'operazione (stante il fatto che al concessionario, oltre al contributo economico pubblico, era

riconosciuto come corrispettivo il diritto di gestire funzionalmente e sfruttare economicamente la tramvia), si era obbligato ad inserire, nelle successive leggi di gara per l'affidamento del servizio di trasporto pubblico della Tramvia, l'obbligo per l'affidatario/gestore del servizio di versare al concessionario il corrispettivo previsto in convenzione.

La Commissione, per quanto qui in rilievo, riteneva che l'affidamento de quo configurasse un pubblico appalto di lavori poiché all'operatore economico (formalmente titolare del diritto di gestire l'opera) sarebbe garantito un canone da parte del terzo gestore del servizio eppertanto il primo non assumerebbe alcun rischio finanziario.

Per l'effetto la Commissione, dopo un primo contatto con le autorità nazionali, aveva inviato alla Repubblica Italiana dapprima una lettera di diffida e successivamente un parere motivato contenente l'invito a porre fine all'inadempimento.

Nel delineato contesto la Corte di Giustizia, investita del caso e focalizzandosi sul requisito del rischio che permea l'istituto della concessione, ha stabilito:

«27. Dall'art. 1, lett. d), della direttiva 93/37, applicabile al momento dei fatti, risulta che la concessione di lavori pubblici è un contratto che presenta le stesse caratteristiche di un appalto pubblico di lavori, ad eccezione del fatto che la controprestazione dei lavori consiste unicamente nel diritto di gestire l'opera o in tale diritto accompagnato da un prezzo.

28. La Commissione fa valere, inoltre, che la concessione di lavori pubblici è caratterizzata dal fatto che essa implica un trasferimento del rischio legato alla gestione dell'opera al concessionario.

29. A tal proposito la Corte ha rilevato che si è in presenza di una concessione di servizi allorquando le modalità di remunerazione pattuite consistono nel diritto del prestatore di sfruttare la propria prestazione ed implicano che quest'ultimo assume il rischio legato alla gestione dei servizi in questione (v. sentenza 18 luglio 2007, C-382/05, Commissione/Italia, Racc. pag. I-6657, punto 34, e giurisprudenza ivi citata).

30. Dalla giurisprudenza risulta altresì che il mancato trasferimento al prestatario dei rischi legati alla prestazione dei servizi indica che l'operazione in oggetto costituisce un appalto pubblico di servizi e non una concessione di servizi pubblici (v., in tal senso, sentenze 27 ottobre 2005, C-234/03, Contse e a., Racc. pag. I-9315, punto 22, e Commissione/Italia, cit., punti 35 e 37).

31. Tali considerazioni, affermate in relazione agli appalti e alle concessioni di servizi, valgono per gli appalti e le concessioni di lavori.

32. Nel caso di specie, se è vero che l'art. 5 della convenzione conclusa il 2 dicembre 2002 tra il Comune e il CGRT prevede che a quest'ultimo venga riconosciuto quale corrispettivo, oltre al contributo pubblico, il diritto di gestire funzionalmente la tramvia in questione, risulta però dallo stesso art. 5, dal punto 12, lett. c), della premessa di tale convenzione nonché da altri elementi del fascicolo che la gestione della tramvia deve essere garantita da un gestore che è tenuto a concludere un contratto di servizi, non con il concessionario, ma con il concedente che determinerà l'importo da pagare al concessionario.

33. L'importo del canone che dovrebbe essere pagato al CGRT dal futuro gestore del servizio di tramvia ammonta a EUR 1 446 079,32 annui per trent'anni. Risulta dagli elementi contenuti nel

fascicolo che tale importo fisso è stato calcolato per garantire il pagamento al CGRT della quota del costo dell'opera, pari al 40% di quest'ultimo, di cui le autorità pubbliche italiane non assicurano direttamente il versamento.

34. In una situazione di questo genere il CGRT non si assume i rischi legati alla gestione dell'opera in questione.

35. Ne consegue che occorre qualificare l'operazione in questione come appalto pubblico di lavori e non come concessione di lavori pubblici.

36. Nel caso di specie è pacifico che l'importo stimato dei lavori considerati supera la soglia di applicazione della direttiva 93/37.

37. Di conseguenza detti lavori avrebbero dovuto essere attribuiti conformemente alle procedure previste dalla direttiva 93/37 per l'aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori».

13 aprile 2010, *Wall AG*, causa C-91/08, ECLI:EU:C:2010:182

La decisione attiene all'ipotesi in cui un concessionario intenda sostituire un subaffidatario cui aveva dichiarato di avvalersi in sede di affidamento.

In particolare la Corte di Giustizia è stata chiamata a pronunciarsi in via pregiudiziale circa la doverosità, in tali ipotesi, di riaprire il confronto concorrenziale stante il fatto che si tratterebbe di una modifica sostanziale del contratto stipulato.

Nel decidere la questione la Corte ha stabilito che:

«30. Con la sua terza questione, che occorre trattare per prima, il giudice del rinvio chiede se i principi di parità di trattamento e di non discriminazione in base alla nazionalità, sanciti dagli artt. 12 CE, 43 CE e 49 CE, nonché l'obbligo di trasparenza che ne deriva impongano, qualora si intenda modificare un contratto di concessione di servizi – ivi inclusa l'ipotesi in cui detta modifica sia intesa a sostituire un preciso subappaltante, cui sia stata data priorità nel corso della gara –, di aprire di nuovo alla concorrenza i negoziati ad esso relativi garantendo un grado di pubblicità adeguato e, all'occorrenza, secondo quali modalità tale apertura al mercato concorrenziale debba realizzarsi.

31. Tale questione ha anzitutto ad oggetto l'applicazione delle disposizioni e dei principi menzionati al punto precedente ad una fattispecie in cui, nel contesto dell'esecuzione di un contratto di concessione di servizi, è stata presa in considerazione l'ipotesi di sostituire uno dei subappaltanti del concessionario.

32. Dato che gli artt. 43 CE e 49 CE costituiscono applicazioni specifiche del divieto generale di discriminazione in base alla nazionalità, sancito all'art. 12 CE, non è necessario, per risolvere tale questione, riferirsi a quest'ultimo (v., in tal senso, sentenze 8 marzo 2001, cause riunite C-397/98 e C-410/98, Metallgesellschaft e a., Racc. pag. I-1727, punti 38 e 39, nonché 17 gennaio 2008, causa C-105/07, Lammers & Van Cleeff, Racc. pag. I-173, punto 14).

33. Allo stato attuale del diritto dell'Unione, i contratti di concessione di servizi non rientrano nell'ambito di applicazione di nessuna delle direttive con cui il legislatore dell'Unione ha disciplinato

il settore degli appalti pubblici (v. sentenze Coname, cit., punto 16, e 17 luglio 2008, causa C-347/06, ASM Brescia, Racc. pag. I-5641, punto 57). Tuttavia, le autorità pubbliche che concludono tali contratti sono tenute a rispettare le regole fondamentali del Trattato CE, in particolare gli artt. 43 CE e 49 CE, nonché l'obbligo di trasparenza che ne deriva (v., in tal senso, citate sentenze Telaustria e Telefonadress, punti 60-62; Coname, punti 16-19, e Parking Brixen, punti 46-49).

34. Detto obbligo di trasparenza si applica al caso in cui la concessione di servizi di cui trattasi possa interessare un'impresa avente sede in uno Stato membro diverso da quello in cui tale concessione è attribuita (v., in tal senso, sentenza Coname, cit., punto 17; v. anche, per analogia, sentenze 13 novembre 2007, causa C-507/03, Commissione/Irlanda, Racc. pag. I-9777, punto 29, e 21 febbraio 2008, causa C-412/04, Commissione/Italia, Racc. pag. I-619, punto 66).

35. Il fatto che, nella causa principale, la concessione di servizi possa interessare imprese aventi sede in uno Stato membro diverso dalla Repubblica federale di Germania risulta dalla decisione di rinvio, laddove il giudice nazionale constata che l'invito alla presentazione delle offerte è stato oggetto di un bando pubblicato nella Gazzetta ufficiale del Comune di Francoforte «su scala dell'Unione europea» e laddove esso considera che una violazione dell'obbligo di trasparenza potrebbe costituire una discriminazione esercitata almeno potenzialmente a danno delle imprese degli altri Stati membri.

36. L'obbligo di trasparenza che incombe alle autorità pubbliche che concludono un contratto di concessione di servizi implica che sia garantito a favore di ogni offerente potenziale un adeguato grado di pubblicità, che consenta l'apertura della concessione di servizi alla concorrenza, nonché il controllo dell'imparzialità delle procedure di aggiudicazione (v. citate sentenze Telaustria e Telefonadress, punti 60-62; Parking Brixen, punti 46-49, nonché ANAV, punto 21).

37. Al fine di assicurare la trasparenza delle procedure e la parità di trattamento degli offerenti, le modifiche sostanziali apportate alle disposizioni essenziali di un contratto di concessione di servizi costituiscono una nuova aggiudicazione di appalto, quando presentino caratteristiche sostanzialmente diverse rispetto a quelle del contratto di concessione iniziale e siano, di conseguenza, atte a dimostrare la volontà delle parti di rinegoziare i termini essenziali di tale appalto (v., per analogia con il settore degli appalti pubblici, sentenze 5 ottobre 2000, causa C-337/98, Commissione/Francia, Racc. pag. I-8377, punti 44 e 46, nonché 19 giugno 2008, causa C-454/06, Pressetext Nachrichtenagentur, Racc. pag. I-4401, punto 34).

38. La modifica di un contratto di concessione di servizi in corso di validità può ritenersi sostanziale qualora introduca condizioni che, se fossero state previste nella procedura di aggiudicazione originaria, avrebbero consentito l'ammissione di offerenti diversi rispetto a quelli originariamente ammessi o avrebbero consentito di accettare un'offerta diversa rispetto a quella originariamente accettata (v., per analogia, sentenza Pressetext Nachrichtenagentur, cit., punto 35).

39. La sostituzione del subappaltante, anche qualora la relativa possibilità sia prevista nel contratto, può in casi eccezionali costituire una modifica di tal genere di uno degli elementi essenziali del contratto di concessione, allorché il ricorso ad un subappaltante piuttosto che ad un altro, tenuto conto delle caratteristiche proprie della prestazione di cui trattasi, ha costituito un elemento determinante della conclusione del contratto, cosa che spetta comunque al giudice del rinvio verificare.

40. Il giudice del rinvio osserva che, nel progetto accluso all'offerta presentata al Comune di Francoforte dalla FES, quest'ultima ha indicato che essa avrebbe utilizzato i «City-WC» di Wall. Secondo detto giudice è probabile che, in tal caso, la concessione sia stata attribuita alla FES a causa dell'identità del subappaltante che essa aveva proposto.

41. Spetta al giudice nazionale accertare se ricorrano le situazioni descritte ai punti 37-39 della presente sentenza.

42. Qualora, nell'ambito di tale valutazione, il giudice del rinvio concludesse per la sussistenza di una modifica di uno degli elementi essenziali del contratto di concessione, sarebbe necessario concedere, in conformità all'ordinamento giuridico interno dello Stato membro interessato, tutti i provvedimenti necessari per reintrodurre la trasparenza nel procedimento, compreso un nuovo procedimento di aggiudicazione. All'occorrenza, il nuovo procedimento di aggiudicazione dovrebbe essere organizzato secondo modalità adeguate alle specificità della concessione dei servizi di cui trattasi e consentire che un'impresa avente sede sul territorio di un altro Stato membro possa avere accesso ad adeguate informazioni relative a detta concessione prima che essa sia aggiudicata.

43. Conseguentemente, la terza questione va risolta dichiarando che, qualora le modifiche apportate alle disposizioni di un contratto di concessione di servizi presentino caratteristiche sostanzialmente diverse da quelle che hanno giustificato l'aggiudicazione del contratto di concessione iniziale e siano, di conseguenza, idonee a dimostrare la volontà delle parti di rinegoziare i termini essenziali di tale contratto, devono essere concessi, conformemente all'ordinamento giuridico interno dello Stato membro interessato, tutti i provvedimenti necessari per reintrodurre la trasparenza nel procedimento, ivi compresa anche la possibilità di un nuovo procedimento di aggiudicazione. All'occorrenza, il nuovo procedimento di aggiudicazione dovrà essere organizzato secondo modalità adeguate alle specificità della concessione di servizi di cui trattasi e permettere che un'impresa avente sede sul territorio di uno Stato membro diverso possa avere accesso ad adeguate informazioni relative a detta concessione prima che essa sia attribuita.»

10 settembre 2009, *Wasser- und Abwasserzweckverband Gotha und Landkreisgemeinden (WAZV Gotha)*, causa C-206/08, ECLI:EU:C:2009:540

Poiché il contratto per la gestione tecnico-commerciale del servizio di distribuzione idrica stipulato con un'azienda municipale era giunto a scadenza, un'associazione di enti locali, deputata in base alla legislazione nazionale a garantire anche la distribuzione dell'acqua potabile ed il trattamento di quelle reflue, aveva chiesto di poter ammettere la prima tra i propri membri, onde poter continuare ad affidarle il predetto servizio.

Innanzi al diniego opposto dalle autorità di sorveglianza, l'associazione indiceva una procedura informale per l'affidamento in concessione ventennale dei servizi de quibus.

La legge di gara prevedeva l'obbligo per il concessionario locare dall'associazione e manutenere gli impianti nonché fornire i servizi tramite contratti di diritto privato stipulati autonomamente con gli utenti finali (indicando liberamente il corrispettivo dovuto, nel rispetto delle tariffe legali e conteggiandovi il canone) mentre la concedente s'impegnava a rendere obbligatorio per gli utenti

finali l'allacciamento alle reti pubbliche e a versare al concessionario le sovvenzioni pubbliche che avrebbe ricevuto.

Un operatore economico contestava tuttavia la natura di concessione dell'affidamento in parola, qualificandolo come appalto di servizi.

Il giudice di gravame nazionale decideva quindi di rimettere alla Corte di Giustizia in via pregiudiziale tre questioni (gradate) attinenti alla definizione dell'istituto della concessione di servizi, al rischio di gestione ed al rischio d'impresa.

La Corte, dopo aver preliminarmente ricordato l'ambito di applicazione della disciplina comunitaria:

«40. Si deve rammentare che una definizione della concessione di servizi è stata introdotta, nel diritto comunitario, dall'art. 1, n. 2, lett. a), della direttiva 2004/17. Essa non figurava nelle precedenti direttive in materia, in particolare nella direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/38/CEE, che coordina le procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto nonché degli enti che operano nel settore delle telecomunicazioni (GU L 199, pag. 84).

41. All'art. 18 della direttiva 2004/17, il legislatore comunitario ha specificato che quest'ultima non si applica alle concessioni di servizi rilasciate da enti aggiudicatori che esercitino, tra l'altro, attività nel settore dell'acqua.

42. Si deve inoltre rammentare che, per quanto riguarda il suo ambito di applicazione, la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 31 marzo 2004, 2004/18/CE, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi (GU L 134, pag. 114), include, al suo art. 1, nn. 2, lett. a) e 4, definizioni dell'«appalto di servizi» e della «concessione di servizi» sostanzialmente analoghe a quelle corrispondenti che figurano all'art. 1, nn. 2, lett. a), e 3, lett. b), della direttiva 2004/17.

43. Tale analogia comporta che si formulino le medesime considerazioni per interpretare le nozioni di appalto di servizi e di concessione di servizi nei rispettivi ambiti di applicazione delle due suddette direttive.

44. Ne consegue che, se l'operazione oggetto della causa principale è qualificata come «appalto di servizi» ai sensi della direttiva 2004/17, un siffatto appalto deve, in linea di principio, essere aggiudicato nel rispetto delle procedure previste agli artt. 31 e 32 di quest'ultima. Per contro, se l'operazione in argomento è qualificata come concessione di servizi, la suddetta direttiva non trova applicazione, in forza del suo art. 18. In tal caso, il rilascio della concessione resterebbe soggetto ai principi fondamentali del Trattato CE, in generale, e ai principi di parità di trattamento e di non discriminazione in base alla nazionalità, nonché all'obbligo di trasparenza ad essi correlato, in particolare (v., in tal senso, sentenze 7 dicembre 2000, causa C-324/98, Telaustria e Telefonadress, Racc. pag. I-10745, punti 60-62; 21 luglio 2005, causa C-231/03, Coname, Racc. pag. I-7287, punti 16-19; 13 ottobre 2005, causa C-458/03, Parking Brixen, Racc. pag. I-8585, punti 46-49, e 13 novembre 2008, causa C-324/07, Coditel Brabant, Racc. pag. I-8457, punto 25)».

rispetto alle prime due questioni (restando la terza assorbita) ha stabilito:

«46. Con la prima e la seconda questione, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede in sostanza se, nel caso di un contratto avente ad oggetto servizi, il fatto che la controparte contrattuale non sia direttamente remunerata dall'amministrazione aggiudicatrice, ma abbia il diritto di riscuotere un corrispettivo di diritto privato da terzi, sia di per sé sufficiente a qualificare quel contratto come concessione di servizi ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. b), della direttiva 2004/17. In caso di risposta negativa a tale questione, il giudice nazionale chiede se un contratto di questo tipo debba essere qualificato come concessione di servizi quando il rischio di gestione corso dall'amministrazione aggiudicatrice, per quanto considerevolmente ridotto in conseguenza della configurazione giuspubblicistica dell'organizzazione del servizio, viene assunto dalla controparte contrattuale a carico completo o pressoché completo.

47. Propensi a una risposta affermativa alla prima questione, il WAZV Gotha, la Stadtwirtschaft e la WAL, nonché i governi tedesco e ceco, sostengono che il fatto che la controparte contrattuale sia remunerata attraverso un corrispettivo riscosso presso gli utenti del servizio di cui trattasi è sufficiente a caratterizzare una concessione di servizi.

48. Di contro, l'Eurawasser e la Commissione ritengono che sia altresì necessario che la controparte contrattuale si assuma il rischio economico della gestione del servizio di cui è causa.

49. Si deve rilevare, a tale proposito, che l'art. 1, n. 2, lett. a), della direttiva 2004/17 prevede che gli «appalti di forniture, di lavori e di servizi» siano contratti a titolo oneroso, conclusi per iscritto fra uno o più enti aggiudicatori di cui all'art. 2, n. 2, della medesima direttiva e uno o più imprenditori, fornitori o prestatori di servizi.

50. In base all'art. 1, n. 3, lett. b), della medesima direttiva, la «concessione di servizi» è un contratto che presenta le stesse caratteristiche di un appalto di servizi, ad eccezione del fatto che il corrispettivo della fornitura di servizi consiste o unicamente nel diritto di gestire i servizi o in tale diritto accompagnato da un prezzo.

51. Dal raffronto delle due definizioni sopra menzionate risulta che la differenza tra un appalto di servizi e una concessione di servizi risiede nel corrispettivo della fornitura di servizi. L'appalto di servizi comporta un corrispettivo versato direttamente dall'amministrazione aggiudicatrice al prestatore di servizi (v., in tal senso, citata sentenza Parking Brixen, punto 39), mentre, nel caso di una concessione di servizi, il corrispettivo della prestazione di servizi consiste nel diritto di gestire il servizio, o da solo o accompagnato da un prezzo.

52. Le questioni sottoposte presuppongono espressamente la circostanza che il contratto in questione preveda che la controparte contrattuale sia remunerata non già direttamente dall'amministrazione aggiudicatrice, bensì mediante un corrispettivo di diritto privato che quest'ultima l'autorizza a riscuotere presso terzi.

53. Alla luce del criterio enunciato al punto 51 della presente sentenza, il fatto che il prestatore di servizi sia remunerato attraverso pagamenti da parte di terzi, nella fattispecie gli utenti del servizio in oggetto, è una delle forme che può assumere l'esercizio del diritto, riconosciuto al prestatore, di gestire il servizio.

54. Detto criterio emergeva già dalla giurisprudenza della Corte anteriore all'entrata in vigore della direttiva 2004/17. Secondo tale giurisprudenza, si è in presenza di una concessione di servizi

allorquando le modalità di remunerazione pattuite consistono nel diritto del prestatore di sfruttare la propria prestazione (v. citata sentenza Telaustria e Telefonadress, punto 58, e ordinanza 30 maggio 2002, causa C-358/00, Buchhändler-Vereinigung, Racc. pag. I-4685, punti 27-28, nonché sentenze 18 luglio 2007, causa C-382/05, Commissione/Italia, Racc. pag. I-6657, punto 34, e 13 novembre 2008, causa C-437/07, Commissione/Italia, punto 29).

55. È irrilevante, a tale proposito, che la remunerazione sia disciplinata dal diritto privato o dal diritto pubblico.

56. La Corte ha riconosciuto l'esistenza di una concessione di servizi, in particolare, in casi nei quali la remunerazione del prestatore proveniva da pagamenti effettuati dagli utenti di un parcheggio pubblico, di un servizio di trasporto pubblico e di una rete di teledistribuzione (v. sentenze Parking Brixen, cit., punto 40; 6 aprile 2006, causa C-410/04, ANAV, Racc. pag. I-3303, punto 16, e Coditel Brabant, cit., punto 24).

57. Ne risulta che, nel caso di un contratto avente ad oggetto servizi, il fatto che la controparte contrattuale non sia direttamente remunerata dall'amministrazione aggiudicatrice, ma abbia il diritto di riscuotere un corrispettivo presso terzi, risponde alla necessità di un corrispettivo prevista all'art. 1, n. 3, lett. b), della direttiva 2004/17.

58. Tale conclusione impone tuttavia di chiarire la nozione di «diritto di gestire» come «corrispettivo della prestazione» di cui alla suddetta disposizione.

59. Dalla giurisprudenza della Corte risulta che, quando le modalità di remunerazione pattuite consistono nel diritto del prestatore di sfruttare la propria prestazione, esse implicano che il prestatore si assuma il rischio legato alla gestione dei servizi in questione (v., in tal senso, citate sentenze Parking Brixen, punto 40; 18 luglio 2007, Commissione/Italia, punto 34, e 13 novembre 2008,

[...]

66. A tale riguardo, occorre rilevare che il rischio è insito nella gestione economica del servizio.

67. Se l'amministrazione aggiudicatrice continua a sopportare detto rischio a carico completo, non esponendo il prestatore all'alea del mercato, l'assegnazione della gestione del servizio richiede il rispetto delle formalità previste dalla direttiva 2004/17, al fine della tutela della trasparenza e della concorrenza.

68. In caso di totale assenza di trasferimento al prestatore del rischio legato alla prestazione di servizi, l'operazione in parola rappresenta un appalto di servizi (v., in tal senso, sentenze 27 ottobre 2005, causa C-234/03, Contse e a., Racc. pag. I-9315, punto 22, e 18 luglio 2007, Commissione/Italia, cit., punti 35-37, nonché, per analogia, in un'ipotesi di concessione di lavori, sentenza 13 novembre 2008, Commissione/Italia, cit., punti 30 e 32-35). Come si è rilevato al punto 51 supra, in quest'ultimo caso il corrispettivo non consisterebbe nel diritto di gestire il servizio.

69. Le questioni sottoposte muovono dal presupposto che la fornitura del servizio oggetto della causa principale comporti rischi economici molto limitati, anche nel caso in cui detto servizio sia fornito dall'amministrazione aggiudicatrice, e ciò sulla base dell'applicazione della normativa propria del settore di attività in esame.

70. Orbene, stando a talune tesi sottoposte alla Corte, in simili circostanze, affinché l'operazione de qua costituisca una concessione, occorrerebbe che il rischio trasferito dal concedente al concessionario fosse un rischio rilevante.

71. In assoluto, queste tesi devono essere respinte.

72. È noto che taluni settori di attività, in particolare quelli riguardanti attività di pubblica utilità, come la distribuzione dell'acqua e lo smaltimento delle acque reflue, sono disciplinati da normative che possono avere per effetto di limitare i rischi economici che si corrono.

73. Da un lato, la configurazione giuspubblicistica alla quale è soggetta la gestione economica e finanziaria del servizio facilita il controllo di tale gestione e riduce i fattori che possono pregiudicare la trasparenza e falsare la concorrenza.

74. Dall'altro, le amministrazioni aggiudicatrici devono conservare la possibilità di assicurare la fornitura dei servizi attraverso una concessione, agendo in buona fede, qualora esse reputino che si tratti del modo migliore per assicurare il servizio pubblico in oggetto, anche a prescindere dal fatto che il rischio legato alla gestione sia molto ridotto.

75. Inoltre, sarebbe irragionevole pretendere che un'amministrazione concedente creasse condizioni di concorrenza e di rischio economico più elevate rispetto a quelle esistenti nel settore in oggetto per effetto della disciplina ad esso applicabile.

76. Dato che, in questi casi, l'amministrazione aggiudicatrice non ha alcuna influenza sulla configurazione di diritto pubblico applicabile all'organizzazione del servizio, non le è possibile introdurre né, pertanto, trasferire fattori di rischio che siano esclusi da una simile configurazione.

77. In ogni caso, anche se il rischio nel quale incorre l'amministrazione aggiudicatrice è molto ridotto, per poter ritenere sussistente una concessione di servizi è necessario che l'amministrazione aggiudicatrice trasferisca, integralmente o, almeno, in misura significativa, al concessionario il rischio di gestione nel quale essa incorre.

78. Spetta al giudice nazionale valutare se si sia verificato un trasferimento integrale o in misura significativa del rischio nel quale incorre l'amministrazione aggiudicatrice.

79. A tal fine, non devono essere presi in considerazione i rischi generali risultanti dalle modifiche normative intervenute nel corso dell'esecuzione del contratto.

80. Occorre pertanto risolvere la prima e la seconda questione nel senso che, nel caso di un contratto avente ad oggetto servizi, il fatto che la controparte contrattuale non sia direttamente remunerata dall'amministrazione aggiudicatrice, ma abbia il diritto di riscuotere un corrispettivo presso terzi, è sufficiente per qualificare quel contratto come «concessione di servizi» ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. b), della direttiva 2004/17, alllorché il rischio di gestione nel quale incorre l'amministrazione aggiudicatrice, per quanto considerevolmente ridotto in conseguenza della configurazione giuspubblicistica dell'organizzazione del servizio, è assunto integralmente o in misura significativa dalla controparte contrattuale».

10 marzo 2011, Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler, causa C-274/09, ECLI:EU:C:2011:130

Un'impresa che aveva svolto per anni il servizio di soccorso alla popolazione (affidatole tramite il "modello concessorio") in favore di un consorzio intercomunale fino a che quest'ultimo non aveva risolto il contratto.

Vale rilevare che il modello concessorio de quo comportava che la remunerazione non fosse garantita dall'amministrazione aggiudicatrice, bensì dagli importi riscossi presso gli utenti del servizio attraverso un ufficio liquidatore centrale.

Nelle more del giudizio circa la legittimità di tale risoluzione, l'amministrazione aveva affidato i servizi de quibus ad altri operatori economici tramite provvedimenti a loro volta impugnati dal gestore uscente.

Il Giudice nazionale, rilevato che la controversia verteva sull'accertamento della natura di tali contratti come concessioni di servizi ovvero appalti di servizi, sottoponeva alla Corte di Giustizia tre questioni pregiudiziali (gradate), a fronte delle quali la Corte stabiliva:

«23. A questo proposito si deve innanzitutto ricordare che la questione se un'operazione debba o meno essere qualificata come concessione di servizi o come appalto pubblico di servizi dev'essere valutata esclusivamente alla luce del diritto dell'Unione (v., in particolare, sentenze 18 luglio 2007, causa C-382/05, Commissione/Italia, Racc. pag. I-6657, punto 31, e 15 ottobre 2009, causa C-196/08, Acoset, Racc. pag. I-9913, punto 38).

24. Dal raffronto tra le definizioni di appalto pubblico di servizi e di concessione di servizi, fornite, rispettivamente, dal n. 2, lett. a) e d), e dal n. 4 dell'art. 1 della direttiva 2004/18, risulta che la differenza tra un appalto pubblico di servizi e una concessione di servizi risiede nel corrispettivo della prestazione di servizi. L'appalto di servizi comporta un corrispettivo che, senza peraltro essere l'unico, è versato direttamente dall'amministrazione aggiudicatrice al prestatore di servizi (v., in tal senso, sentenze 13 ottobre 2005, causa C-458/03, Parking Brixen, Racc. pag. I-8585, punto 39, nonché Commissione/Italia, cit., punti 33 e 40), mentre, nel caso di una concessione di servizi, il corrispettivo della prestazione di servizi consiste nel diritto di gestire il servizio, o da solo o accompagnato da un prezzo (v., in tal senso, sentenza 10 settembre 2009, causa C-206/08, Eurawasser, Racc. pag. I-8377, punto 51).

25. Nel caso di un contratto avente ad oggetto la prestazione di servizi, la circostanza che la controparte contrattuale non sia direttamente remunerata dall'amministrazione aggiudicatrice, ma abbia il diritto di riscuotere la remunerazione presso terzi, è sufficiente a soddisfare il requisito di un corrispettivo, previsto dall'art. 1, n. 4, della direttiva 2004/18 (v. sentenza Eurawasser, cit., punto 57).

26. Se è vero che la modalità di remunerazione è, quindi, uno degli elementi determinanti per la qualificazione come concessione di servizi, dalla giurisprudenza risulta inoltre che la concessione di servizi implica che il concessionario si assuma il rischio legato alla gestione dei servizi in questione e che il mancato trasferimento al prestatore del rischio legato alla prestazione dei servizi indica che l'operazione in parola rappresenta un appalto pubblico di servizi e non una concessione di servizi (sentenza Eurawasser, cit., punti 59 e 68 nonché giurisprudenza ivi citata).

27. Nella causa principale, dalla domanda di pronuncia pregiudiziale risulta che la remunerazione del prestatore di servizi di soccorso non è garantita dall'amministrazione aggiudicatrice che ha aggiudicato il contratto in questione, ma dai corrispettivi d'uso che esso è autorizzato ad esigere, secondo la legge bavarese, presso gli enti previdenziali i cui assicurati hanno usufruito dei servizi di soccorso o ancora presso le persone assicurate privatamente e quelle non assicurate che hanno fruito di tali servizi.

28. Il fatto che il livello dei corrispettivi d'uso non sia determinato unilateralmente dal prestatore di servizi di soccorso, bensì mediante accordi con gli enti previdenziali che a loro volta rivestono la qualità di amministrazione aggiudicatrice (v., in tal senso, sentenza 11 giugno 2009, causa C-300/07, Hans & Christophorus Oymanns, Racc. pag. I-4779, punti 40-59), e che tali corrispettivi non siano pagati direttamente dagli utenti di tali servizi al prestatore selezionato, bensì da un ufficio liquidatore centrale incaricato di riscuotere e di trasferire tali corrispettivi, sotto forma di acconti regolari, non incide su tale constatazione. Infatti, resta ciò nondimeno il fatto che tutte le remunerazioni del prestatore di servizi provengono da persone diverse dall'amministrazione che ha aggiudicato loro il contratto.

29. In una controversia come quella oggetto della causa principale, per poter ritenere sussistente una concessione di servizi ai sensi dell'art. 1, n. 4, della direttiva 2004/18, si deve ancora verificare se la modalità di remunerazione pattuita consista nel diritto del prestatore di gestire un servizio e implichi che esso si assuma il rischio legato alla gestione del servizio in questione. Se è pur vero che tale rischio può essere, ab origine, considerevolmente ridotto, ai fini della qualificazione come concessione di servizi è necessario, tuttavia, che l'amministrazione aggiudicatrice trasferisca integralmente o, almeno, in misura significativa, al concessionario il rischio nel quale essa incorre (v., in tal senso, sentenza Eurawasser, cit., punti 77 e 80).

30. Nella causa principale, il consorzio intercomunale di Passau ha trasferito ai prestatori selezionati, per diversi anni, la completa esecuzione sotto il profilo tecnico, amministrativo nonché finanziario delle prestazioni di servizi di soccorso dei quali era incaricato, conformemente all'art. 4, n. 1, della legge bavarese.

31. I prestatori selezionati sono quindi incaricati di assicurare il servizio di soccorso, alle condizioni stabilite dal contratto e dalla legge bavarese, nel circondario del consorzio intercomunale di Passau.

32. L'impresa Stadler contesta l'affermazione secondo la quale, operando in tal modo, il consorzio intercomunale di Passau ha altresì trasferito ai prestatori selezionati il rischio legato alla gestione dei servizi in questione.

33. A tal proposito va ricordato che, quando la remunerazione del prestatore proviene esclusivamente da terzi, il trasferimento da parte dell'amministrazione aggiudicatrice di un rischio di gestione «molto ridotto» è sufficiente per poter ritenere sussistente una concessione di servizi (v. sentenza Eurawasser, cit., punto 77).

34. Invero, è normale che alcuni settori di attività, in particolare quelli riguardanti attività di pubblica utilità, come quello oggetto della causa principale, siano disciplinati da normative che possono avere per effetto di limitare i rischi economici che si corrono. In particolare, le

amministrazioni aggiudicatrici devono conservare la possibilità, agendo in buona fede, di assicurare la prestazione dei servizi attraverso una concessione, qualora esse reputino che si tratti del modo migliore per assicurare il servizio pubblico in oggetto, e ciò anche qualora il rischio legato alla gestione sia molto ridotto (sentenza Eurawasser, cit., punti 72 e 74).

35. In tali settori, le amministrazioni aggiudicatrici non hanno alcuna influenza sulla configurazione di diritto pubblico applicabile all'organizzazione del servizio, e quindi sul livello del rischio da trasferire, e sarebbe peraltro irragionevole pretendere che un'amministrazione concedente creasse condizioni di concorrenza e di rischio economico più elevate rispetto a quelle esistenti nel settore in oggetto per effetto della disciplina ad esso applicabile (v. sentenza Eurawasser, cit., punti 75 e 76).

[...]

37. A tale riguardo occorre rilevare che il rischio di gestione economica del servizio deve essere inteso come rischio di esposizione all'alea del mercato (v., in tal senso, sentenza Eurawasser, cit., punti 66 e 67), il quale può tradursi nel rischio di concorrenza da parte di altri operatori, nel rischio di uno squilibrio tra domanda e offerta di servizi, nel rischio d'insolvenza dei soggetti che devono pagare il prezzo dei servizi forniti, nel rischio di mancata copertura integrale delle spese di gestione mediante le entrate o ancora nel rischio di responsabilità di un danno legato ad una carenza del servizio (v., in tal senso, sentenze 27 ottobre 2005, causa C-234/03, Contse e a., Racc. pag. I-9315, punto 22, nonché Hans & Christophorus Oymanns, cit., punto 74).

38. Al contrario, rischi come quelli legati a una cattiva gestione o ad errori di valutazione da parte dell'operatore economico non sono determinanti ai fini della qualificazione di un contratto come appalto pubblico o come concessione di servizi, dal momento che rischi del genere, in realtà, sono insiti in qualsiasi contratto, indipendentemente dal fatto che quest'ultimo sia riconducibile alla tipologia dell'appalto pubblico di servizi ovvero a quella della concessione di servizi.

39. Nella causa principale, si deve osservare, in primo luogo, che i corrispettivi d'uso non sono determinati unilateralmente dal prestatore di servizi di soccorso, bensì mediante accordi con gli enti previdenziali sulla base di trattative che devono avvenire con cadenza annuale. Tali trattative, i cui risultati sono prevedibili solo in parte, comportano il rischio che il prestatore di servizi debba far fronte ai vincoli imposti durante la durata del contratto. Tali vincoli possono risultare, in particolare, dalla necessità di giungere a compromessi in sede di trattative o di procedura arbitrale relativa al livello dei corrispettivi d'uso.

40. Tenuto conto del fatto, sottolineato dallo stesso giudice del rinvio, che gli enti previdenziali con cui il prestatore selezionato deve condurre tali trattative attribuiscono importanza, alla luce dei loro obblighi di legge, alla fissazione dei corrispettivi d'uso al livello più basso possibile, detto prestatore incorre quindi nel rischio che tali corrispettivi non siano sufficienti a coprire la totalità delle spese di gestione.

41. Il prestatore di servizi non può premunirsi contro siffatte eventualità rinunciando alla prosecuzione della propria attività, poiché, da un lato, gli investimenti che egli ha effettuato non sarebbero ammortizzati e, dall'altro, potrebbe dover affrontare le conseguenze giuridiche della sua decisione di recedere in anticipo dal contratto. In ogni caso, un'impresa che si sia specializzata nei servizi di soccorso ha soltanto una flessibilità limitata nel mercato dei trasporti.

42. In secondo luogo, dalla legge bavarese risulta che essa non garantisce la copertura completa dei costi dell'operatore.

43. Se i costi effettivi dell'operatore superano, nel corso di un determinato periodo, i costi previsionali utilizzati come base per il calcolo dei corrispettivi d'uso, tale operatore può trovarsi in una situazione di deficit e dover garantire un prefinanziamento con mezzi propri. È un dato di fatto che la domanda di servizi di soccorso può essere soggetta ad oscillazioni.

44. Inoltre, se sussiste una differenza tra i costi effettivi e quelli previsionali ammessi dagli enti previdenziali, il risultato del rendiconto è messo all'ordine del giorno soltanto in occasione delle trattative successive, il che non obbliga gli enti previdenziali a compensare un eventuale deficit nel corso dell'anno successivo e non comporta quindi la garanzia di una compensazione completa.

45. Occorre aggiungere che, se i costi sono previsti a titolo di bilancio, non è possibile riportare all'esercizio successivo gli utili o le perdite dell'impresa.

46. In terzo luogo, il prestatore selezionato è esposto, in una certa misura, al rischio di inadempienza dei debitori dei corrispettivi d'uso. È vero che la grande maggioranza degli utenti dei servizi è assicurata presso gli enti previdenziali, ma una parte non trascurabile degli utenti è costituita da persone non assicurate o assicurate privatamente. Se è pur vero che l'ufficio liquidatore centrale è tecnicamente responsabile della riscossione dei crediti presso questi ultimi, tuttavia esso né si assume i debiti delle persone non assicurate o assicurate privatamente né garantisce l'effettivo pagamento dei corrispettivi d'uso da parte di tali persone. Dalle informazioni fornite alla Corte risulta che tale ufficio centrale non dispone delle prerogative di un'amministrazione pubblica.

47. Infine, va osservato che, secondo le indicazioni fornite dal giudice del rinvio, la legge bavarese non esclude che più operatori siano ammessi a fornire i propri servizi nella medesima zona. Ad esempio, nella causa principale, il consorzio intercomunale di Passau ha concluso contratti con due prestatori di servizi.

48. Occorre pertanto risolvere le questioni sollevate dichiarando che, quando la remunerazione dell'operatore economico selezionato è integralmente garantita da soggetti diversi dall'amministrazione aggiudicatrice che ha attribuito il contratto di prestazione di servizi di soccorso e tale operatore economico incorre in un rischio di gestione, per quanto molto ridotto, poiché, in particolare, l'importo dei corrispettivi d'uso dei servizi in questione dipende dall'esito delle trattative annuali con soggetti terzi e non gli è garantita una copertura integrale dei costi sostenuti nell'ambito di una gestione delle sue attività conforme ai principi sanciti dal diritto nazionale, tale contratto deve essere qualificato come contratto di «concessione di servizi», ai sensi dell'art. 1, n. 4, della direttiva 2004/18.

49. Occorre aggiungere che, se è pur vero che, allo stato attuale del diritto dell'Unione, i contratti di concessione di servizi non sono disciplinati da alcuna delle direttive mediante le quali il legislatore dell'Unione ha regolamentato il settore degli appalti pubblici, le autorità pubbliche che concludono tali contratti sono cionondimeno tenute a rispettare le regole fondamentali del Trattato FUE, in particolare gli artt. 49 TFUE e 56 TFUE, nonché l'obbligo di trasparenza che ne deriva, nel caso in cui – circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare – il contratto in oggetto presenti un interesse transfrontaliero certo (v., in tal senso, sentenza 13 aprile 2010, causa C-91/08, Wall, Racc. pag. I-2815, punti 33 e 34 nonché giurisprudenza ivi citata)».

10 novembre 2011, *Norma-A SIA e Dekom SIA,* causa C-348/10, ECLI:EU:C:2011:721

La decisione si inserisce in un contesto di contenziosi relativi all'affidamento del servizio di trasporto pubblico locale tramite autobus instaurati avanti alla giurisdizione nazionale da parte di alcuni operatori economici.

Il Giudice di rinvio, in particolare, investiva la Corte di Giustizia in via pregiudiziale, per quanto qui in rilievo, del seguente quesito

«1) Se l'art. 1, n. 3, lett. b), della direttiva 2004/17(...) debba essere interpretato nel senso che deve considerarsi una concessione di servizi pubblici il contratto con cui si attribuisce all'aggiudicatario il diritto di fornire servizi di trasporto pubblico mediante autobus, nel caso in cui una parte del corrispettivo consista nel diritto di gestire i servizi di trasporto pubblico, ma al contempo l'amministrazione aggiudicatrice compensi le perdite subite dal prestatore di servizi a causa della prestazione di tali servizi e, inoltre, le disposizioni di diritto pubblico che disciplinano la prestazione del servizio nonché le clausole contrattuali limitino il rischio di gestione del servizio».

Al riguardo la Corte riscontrava la domanda pregiudiziale come segue:

«39. Al riguardo è sufficiente rilevare che la direttiva 2004/18, all'art. 1, nn. 2, lett. a), e 4, fornisce definizioni degli «appalti pubblici» e della «concessione di servizi» sostanzialmente analoghe alle definizioni corrispondenti che figurano all'art. 1, nn. 2, lett. a), e 3, lett. b), della direttiva 2004/17. Tale analogia comporta che si formulino le medesime considerazioni per interpretare le nozioni di appalto di servizi e di concessione di servizi nei rispettivi ambiti di applicazione delle due suddette direttive (sentenza 10 settembre 2009, causa C-206/08, Eurawasser, Racc. pag. I-8377, punti 42 e 43). Pertanto, l'interpretazione dell'art. 1, nn. 2, lett. a), e 3, lett. b), della direttiva 2004/17 è direttamente trasponibile alle disposizioni corrispondenti della direttiva 2004/18, come riconosce, peraltro, il governo lettone.

40. La questione se un'operazione debba o meno essere qualificata come concessione di servizi o come appalto pubblico di servizi dev'essere valutata esclusivamente alla luce del diritto dell'Unione (v., in particolare, sentenza 10 marzo 2011, causa C-274/09, Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 23 e giurisprudenza ivi citata).

41. Dalle nozioni di appalto pubblico di servizi e di concessione di servizi, definite, rispettivamente, al n. 2, lett. a) e d), e al n. 3 dell'art. 1 della direttiva 2004/17, risulta che la differenza tra un appalto di servizi e una concessione di servizi risiede nel corrispettivo della fornitura di servizi. L'appalto di servizi comporta un corrispettivo versato direttamente dall'amministrazione aggiudicatrice al prestatore di servizi, mentre, nel caso di una concessione di servizi, il corrispettivo della prestazione di servizi consiste nel diritto di gestire il servizio, o da solo o accompagnato da un prezzo (v. in tal senso, in particolare, sentenza Eurawasser, cit., punto 51).

42. Nel caso di un contratto avente ad oggetto servizi, il fatto che la controparte contrattuale non sia direttamente remunerata dall'amministrazione aggiudicatrice, ma abbia il diritto di riscuotere un

corrispettivo presso terzi, risponde alla necessità di un corrispettivo prevista all'art. 1, n. 3, lett. b), della direttiva 2004/17 (v., in particolare, sentenza Eurawasser, cit., punto 57).

43. Tale ipotesi ricorre qualora, come nella causa principale, il prestatore dei servizi di trasporto pubblico mediante autobus si vede attribuire il diritto di gestire servizi il cui corrispettivo gli viene pagato dagli utenti di detti servizi in base alla tariffa stabilita.

44. Se è vero che la modalità di remunerazione è uno degli elementi determinanti per la qualificazione come concessione di servizi, dalla giurisprudenza risulta inoltre che la concessione di servizi implica che il concessionario si assuma il rischio legato alla gestione dei servizi in questione. Il non avvenuto trasferimento al prestatore del rischio legato alla prestazione dei servizi indica che l'operazione in parola rappresenta un appalto pubblico di servizi e non una concessione di servizi (v., in particolare, sentenza Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler, cit., punto 26).

45. Occorre pertanto verificare se il prestatore si assuma il rischio legato alla gestione del servizio. Se è pur vero che tale rischio può essere, ab origine, considerevolmente ridotto, ai fini della qualificazione come concessione di servizi è necessario, tuttavia, che l'amministrazione aggiudicatrice trasferisca integralmente o, almeno, in misura significativa al concessionario il rischio nel quale essa incorre (v., in tal senso, in particolare, sentenza Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler, cit., punto 29).

46. È infatti noto che taluni settori di attività, in particolare quelli riguardanti attività di pubblica utilità, come quello controverso nella causa principale, sono disciplinati da normative che possono avere l'effetto di limitarne i rischi economici. Da un lato, la configurazione giuspubblicistica alla quale è soggetta la gestione economica e finanziaria del servizio facilita il controllo di tale gestione e riduce i fattori che possono pregiudicare la trasparenza e falsare la concorrenza. Dall'altro, le amministrazioni aggiudicatrici devono conservare la possibilità di assicurare la fornitura dei servizi attraverso una concessione, agendo in buona fede, qualora esse reputino che si tratti del modo migliore per assicurare il servizio pubblico in oggetto, anche a prescindere dal fatto che il rischio legato alla gestione sia molto ridotto (sentenza Eurawasser, cit., punti 72-74).

47. Dato che, in questi casi, l'amministrazione aggiudicatrice non ha alcuna influenza sulla configurazione di diritto pubblico applicabile all'organizzazione del servizio, non le è possibile introdurre né, pertanto, trasferire fattori di rischio che siano esclusi da una simile configurazione. Inoltre, sarebbe irragionevole pretendere che un'amministrazione concedente creasse condizioni di concorrenza e di rischio economico più elevate rispetto a quelle esistenti nel settore in oggetto per effetto della disciplina ad esso applicabile (v. sentenza Eurawasser, cit., punti 75 e 76).

48. Il rischio di gestione deve essere inteso come rischio di esposizione all'alea del mercato (v., in tal senso, sentenza Eurawasser, cit., punto 67), il quale può tradursi segnatamente nel rischio di concorrenza da parte di altri operatori, nel rischio di uno squilibrio tra domanda e offerta di servizi, nel rischio d'insolvenza dei soggetti che devono pagare il prezzo dei servizi forniti, nel rischio di mancata copertura delle spese di gestione mediante le entrate o, ancora, nel rischio di responsabilità di un danno legato ad una carenza del servizio (v., in tal senso, sentenza Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler, cit., punto 37).

49. Al contrario, rischi come quelli legati a una cattiva gestione o ad errori di valutazione da parte dell'operatore economico non sono determinanti ai fini della qualificazione di un contratto come

appalto pubblico o come concessione di servizi, dal momento che rischi del genere, in realtà, sono insiti in qualsiasi contratto, indipendentemente dal fatto che quest'ultimo sia riconducibile alla tipologia dell'appalto pubblico di servizi ovvero a quella della concessione di servizi (sentenza Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler, cit., punto 38).

50. Se è pur vero, come è stato rilevato al punto 45 della presente sentenza, che il rischio economico legato alla gestione può essere, ab origine, considerevolmente ridotto a causa della configurazione di diritto pubblico applicabile all'organizzazione del servizio, ai fini della qualificazione come concessione di servizi è necessario, tuttavia, che l'amministrazione aggiudicatrice trasferisca integralmente o, almeno, in misura significativa, al concessionario il rischio nel quale essa incorre.

51. Orbene, secondo le indicazioni fornite dal giudice del rinvio, la normativa applicabile nella causa principale prevede che l'amministrazione aggiudicatrice compensi le perdite di gestione del prestatore di servizi e che inoltre, in forza delle disposizioni di diritto pubblico che disciplinano la prestazione del servizio nonché delle clausole contrattuali, il prestatore non assuma «in misura significativa, il rischio di gestione».

52. Al riguardo il giudice del rinvio rileva in particolare che, in applicazione delle clausole contrattuali, il committente compensa, nella misura dei fondi impegnati nel bilancio dello Stato, le perdite correlate alla fornitura dei servizi di trasporto, generate da quest'ultima, nonché le spese connesse, una volta dedotti gli introiti derivanti dalla gestione dei servizi di trasporto.

53. Peraltro, in applicazione degli artt. 2 e 3 del decreto n. 2009/1226, sono compensate le perdite del prestatore connesse all'esecuzione dell'appalto riguardanti la parte dei costi indispensabili connessi all'esecuzione dell'appalto di servizi di trasporto pubblico che ecceda gli introiti ottenuti, i costi generati dall'applicazione delle tariffe fissate dal committente, i costi venuti in essere nel caso in cui il committente applichi riduzioni tariffarie a determinate categorie di passeggeri e i costi connessi all'osservanza dei requisiti di qualità imposti dopo l'inizio della prestazione dei servizi, nel caso in cui il rispetto di tali requisiti generi costi aggiuntivi rispetto alle condizioni di qualità precedentemente richieste.

54. A ciò occorre aggiungere che l'art. 40 del decreto n. 2009/1226 prevede il versamento all'aggiudicatario di un importo a titolo di utili che è stabilito moltiplicando gli introiti per una percentuale di utile, calcolata aumentando del 2,5% il tasso medio d'interesse del mercato interbancario europeo (Euribor) nei dodici mesi dell'anno di riferimento.

55. Tenuto conto di dette clausole e disposizioni del diritto nazionale non si può concludere che il rischio di esposizione all'alea del mercato venga assunto in misura rilevante dall'aggiudicatario. Pertanto, una siffatta operazione dovrebbe essere qualificata come «appalto di servizi» ai sensi dell'art. 1, n. 2, lett. d), della direttiva 2004/17, e non come «concessione di servizi» ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. b), di tale direttiva.

56 Certamente, nel corso dell'udienza dinanzi alla Corte, le parti hanno dibattuto sull'entità del rischio concretamente assunto dall'aggiudicatario. Infatti, il governo lettone e la convenuta nella causa principale sostengono, contrariamente ai ricorrenti nella causa principale e alla Commissione europea, che diversi fattori, come la diminuzione delle risorse pubbliche destinate a coprire le eventuali perdite, la mancata copertura di determinati tipi di costi e perdite, connessi in particolare alla modifica di itinerari e percorsi, o ancora l'incertezza rispetto alla domanda degli utenti,

aumentano il rischio in modo tale che questo sarebbe in realtà assunto in misura significativa dall'aggiudicatario, tanto più in quanto la durata del contratto è di otto anni. Pertanto, si tratterebbe effettivamente di una concessione di servizi.

57 Non spetta alla Corte qualificare concretamente l'operazione controversa nella causa principale, dato che questa competenza spetta solo al giudice nazionale. Il ruolo della Corte si limita a fornire a quest'ultimo un'interpretazione del diritto dell'Unione utile per la decisione da adottare nella controversia che gli è sottoposta (v., in particolare, sentenza 13 ottobre 2005, causa C-458/03, Parking Brixen, Racc. pag. I-8585, punto 32).

58. Soltanto il giudice nazionale può, da un lato, interpretare le disposizioni del suo diritto nazionale e, dall'altro, valutare l'entità del rischio concretamente assunto dal contraente in base a tale diritto e alle disposizioni contrattuali di cui trattasi. Nondimeno, l'esame dell'operazione controversa alla luce delle disposizioni normative e contrattuali, quali esposte nella decisione di rinvio, conduce, a prima vista, alla conclusione che detta operazione presenti le caratteristiche di un appalto di servizi.

59. Tenuto conto delle considerazioni che precedono, la prima questione va risolta dichiarando che la direttiva 2004/17 dev'essere interpretata nel senso che costituisce un «appalto di servizi» ai sensi dell'art. 1, n. 2, lett. d), di tale direttiva un contratto con cui il prestatore, in forza delle norme di diritto pubblico e delle clausole contrattuali che disciplinano la fornitura di tali servizi, non assume in misura significativa il rischio in cui l'amministrazione aggiudicatrice incorre. Spetta al giudice nazionale valutare se l'operazione controversa nella causa principale debba essere qualificata come concessione di servizi o come appalto pubblico di servizi tenendo conto di tutte le caratteristiche di detta operazione».

5. APPALTO

5.1 Affidamento diretto

21 luglio 2005, *Consorzio Aziende Metano (Coname) contro Comune di Cingia de' Botti,* causa C-231/03, ECLI:EU:C:2005:487

La domanda di pronuncia pregiudiziale alla Corte di Giustizia concerne l'interpretazione degli artt. 43 CE, 49 CE e 81 CE. Tale domanda è stata proposta nel contesto di una controversia che vede il Consorzio Aziende Metano (in prosieguo: il «Coname») contrapposto al Comune di Cingia de' Botti in merito all'attribuzione da parte di quest'ultimo alla Padania Acque SpA (in prosieguo: la «Padania») del servizio per la gestione della distribuzione e la manutenzione degli impianti di gas metano.

In particolare, il TAR Lombardia domanda alla Corte se gli arti. 43 CE, 49 CE e 81 CE, laddove vietano rispettivamente le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato ed alla libera prestazione dei servizi all'interno della Comunità nei confronti dei cittadini degli Stati membri, nonché le pratiche commerciali e societarie idonee ad impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza nell'ambito dell'Unione europea, ostino a che sia previsto l'affidamento diretto e, cioè, senza l'indizione di una gara, della gestione del servizio

pubblico di distribuzione del gas a società a partecipazione pubblica comunale, ogni volta che detta partecipazione al capitale sociale sia tale da non consentire alcun possibile controllo diretto sulla gestione stessa e se debba conseguentemente affermarsi che, come ricorre nel caso di specie, ove la partecipazione è pari allo 0,97 %, non si configurino gli estremi della gestione in house.

Sull'art. 81 CE:

« 12. Occorre ricordare che l'art. 81 CE, che si applica, secondo la sua formulazione letterale, agli accordi «tra imprese», non si riferisce, in linea di principio, ai contratti di concessione conclusi da un comune, nella sua veste di pubblica autorità, con un concessionario incaricato dell'esecuzione di un pubblico servizio.

13. Pertanto, come giustamente osservano il governo finlandese e la Commissione, la detta disposizione non è applicabile alla controversia di cui alla causa principale, come descritta nell'ordinanza di rinvio.

Sugli artt. 43 CE e 49 CE:

15. Con la questione proposta, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se gli artt. 43 CE e 49 CE ostino all'affidamento diretto, cioè senza l'indizione di una gara, da parte di un comune, di una concessione relativa alla gestione del servizio pubblico di distribuzione del gas ad una società a prevalente capitale pubblico, capitale nel quale il detto comune detiene una partecipazione dello 0,97%.

16. Occorre ricordare che l'attribuzione di simile concessione non è disciplinata da nessuna delle direttive con cui il legislatore comunitario ha disciplinato il settore degli appalti pubblici. In mancanza di una disciplina del genere, è alla luce del diritto primario e, più in particolare, delle libertà fondamentali previste dal Trattato che devono essere esaminate le conseguenze di diritto comunitario relative all'affidamento di tali concessioni.

17. Al riguardo, occorre osservare che, nella misura in cui la detta concessione può interessare anche un'impresa con sede in uno Stato membro diverso da quello del Comune di Cingia de' Botti, l'affidamento, in mancanza di qualsiasi trasparenza, di tale concessione ad un'impresa con sede in quest'ultimo Stato membro costituisce una differenza di trattamento a danno dell'impresa avente sede nell'altro Stato membro.

19. Orbene, a meno che non sia giustificata da circostanze obiettive, siffatta differenza di trattamento, che, escludendo tutte le imprese aventi sede in un altro Stato membro, opera principalmente a danno di queste ultime, costituisce una discriminazione indiretta in base alla nazionalità, vietata ai sensi degli artt. 43 CE e 49 CE (...).

21. In tale contesto, spetta al giudice del rinvio verificare se l'affidamento della concessione da parte del Comune di Cingia de' Botti alla Padania risponda a condizioni di trasparenza che, senza necessariamente comportare un obbligo di fare ricorso ad una gara, siano, in particolare, tali da consentire a un'impresa avente sede nel territorio di uno Stato membro diverso da quello della Repubblica italiana di aver alle informazioni adeguate relative alla detta concessione prima che essa

sia attribuita, di modo che tale impresa, se lo avesse desiderato, sarebbe stata in grado di manifestare il proprio interesse ad ottenere la detta concessione.

28. (...) gli artt. 43 CE e 49 CE ostano (...) all'affidamento diretto da parte di un comune di una concessione relativa alla gestione del servizio pubblico di distribuzione del gas ad una società a prevalente capitale pubblico, capitale nel quale il detto comune detiene una partecipazione dello 0,97 %, qualora tale affidamento non risponda a condizioni di trasparenza che, senza necessariamente comportare un obbligo di fare ricorso ad una gara, siano, in particolare, tali da consentire a un'impresa avente sede nel territorio di uno Stato membro diverso da quello del detto comune di avere accesso alle informazioni adeguate riguardo alla detta concessione prima che essa sia attribuita, di modo che tale impresa, se lo avesse desiderato, sarebbe stata in grado di manifestare il proprio interesse a ottenere la detta concessione ».

18 gennaio 2007, *Jean Auroux e altri contro Commune de Roanne*, causa C-220/05, ECLI:EU:C:2007:31

La domanda di pronuncia pregiudiziale verte verte sull'interpretazione della direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/37/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori come modificata dalla direttiva 97/52/CE. In particolare, il Tribunal administratif de Lyon ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

49 se una convenzione, con la quale una prima amministrazione aggiudicatrice affidi ad una seconda amministrazione aggiudicatrice la realizzazione, per fini di interesse generale, di un'operazione di sistemazione urbanistica, nell'ambito della quale tale seconda amministrazione aggiudicatrice rimetta alla prima opere destinate a soddisfare sue esigenze, e allo scadere della quale la prima amministrazione aggiudicatrice diventi automaticamente proprietaria dei terreni e delle opere che non siano stati ceduti a terzi, costituisca un appalto pubblico di lavori ai sensi delle disposizioni di cui all'art 1 della direttiva;

50 In caso di soluzione affermativa alla prima questione, se, ai fini della valutazione del summenzionato limite di 5 000 000 di diritti speciali di prelievo, fissato dall'art 6 della detta direttiva, occorra tener conto esclusivamente del prezzo versato a titolo di corrispettivo per la cessione delle opere rimesse all'amministrazione aggiudicatrice, ovvero della somma di tale prezzo e delle partecipazioni versate, ancorché queste ultime siano solo parzialmente destinate alla realizzazione delle dette opere, o, infine, dell'importo complessivo dei lavori, ove i beni non ceduti allo scadere del contratto divengono automaticamente di proprietà della prima amministrazione aggiudicatrice, che prosegue, in tal caso, l'esecuzione dei contratti in corso e si accolla i debiti contratti dalla seconda amministrazione aggiudicatrice;

51 In caso di soluzione affermativa alle prime due questioni: se la prima amministrazione aggiudicatrice sia dispensata, per concludere una siffatta convenzione, dal ricorso alle procedure di aggiudicazione degli appalti previste dalla direttiva medesima, sulla base del

rilievo che tale convenzione può essere aggiudicata esclusivamente a determinate persone giuridiche e che le medesime procedure verranno applicate dalla seconda autorità aggiudicatrice ai fini dell'attribuzione dei propri appalti di lavori.

« 28. Con la prima questione il giudice del rinvio chiede, essenzialmente, se la convenzione costituisca un appalto pubblico di lavori ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva.

37. (...) deriva dalla giurisprudenza della Corte che, qualora un contratto contenga sia elementi riguardanti un appalto pubblico di lavori sia elementi riguardanti un altro tipo di appalto pubblico, è l'oggetto principale del contratto a determinare quale direttiva comunitaria degli appalti pubblici debba in linea di principio essere applicata (...).

38. Con riferimento all'applicazione di tale giurisprudenza alla fattispecie, occorre sottolineare che, in contrasto con quanto fatto valere dal governo polacco nelle sue osservazioni, ai sensi della convenzione, l'impegno della SEDL non si limita all'amministrazione ed all'organizzazione dei lavori ma si estende anche alla realizzazione dei lavori ivi previsti. Inoltre, secondo una giurisprudenza consolidata, l'art. 1, lett. a), della direttiva non richiede che il soggetto che conclude un contratto con un'amministrazione aggiudicatrice sia in grado di realizzare direttamente con mezzi propri la prestazione pattuita, perché il medesimo possa essere qualificato come imprenditore incaricato di un appalto pubblico di lavori (...).Ne deriva che, per valutare se l'oggetto principale della convenzione sia l'esecuzione di un'opera, è irrilevante che la SEDL non esegua essa stessa i lavori ma li faccia eseguire da subappaltatori.

41. Risulta dall'art. 1, lett. c), della direttiva che l'esistenza di un'opera deve essere valutata in relazione alla funzione economica o tecnica del risultato dei lavori effettuati (...).Come risulta chiaramente da numerose disposizioni della convenzione, la realizzazione del centro ricreativo è destinata ad accogliere attività commerciali e servizi, sì da far ritenere che la convenzione adempia una funzione economica.

43. Per quanto riguarda gli altri elementi rientranti nella definizione di «appalti pubblici di lavori», prevista all'art. 1, lett. a), della direttiva, va osservato, in primo luogo, che è pacifico che il comune di Roanne, essendo un ente locale, ha lo status di «amministrazione aggiudicatrice» ai sensi dell'art. 1, lett b), della direttiva e che esiste un contratto redatto in forma scritta.

44. In secondo luogo è pacifico che la SEDL, in quanto operatore economico attivo sul mercato e che si impegna a realizzare i lavori previsti dalla convenzione, deve essere qualificata come imprenditore ai sensi della direttiva (...).

47. (...) che una convenzione con cui una prima amministrazione aggiudicatrice affida ad una seconda amministrazione aggiudicatrice la realizzazione di un'opera costituisce un appalto pubblico di lavori ai sensi dell'art 1, lett. a), della direttiva, indipendentemente dal fatto che sia previsto o no che la prima amministrazione aggiudicatrice sia o divenga proprietaria in tutto o in parte di tale opera.

50. Va anzitutto osservato che, secondo il dettato dell'art. 6 della direttiva, le disposizioni di essa si applicano agli appalti pubblici di lavori il cui valore raggiunge la soglia prevista dal detto articolo.

Esso non stabilisce alcuna regola che limiti gli importi da prendere in considerazione per determinare il valore di un appalto a quelli che provengono dall'amministrazione aggiudicatrice.

53. Dato che l'obiettivo delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori previste dalla direttiva è proprio di garantire ai potenziali offerenti stabiliti nella Comunità europea l'accesso agli appalti pubblici che presentano per loro interesse, ne consegue che è a partire dal loro punto di vista che deve essere calcolato se il valore di un appalto raggiunga la soglia fissata all'art. 6 della direttiva.

57. (...) occorre prendere in considerazione il valore totale dell'appalto di lavori dal punto di vista di un potenziale offerente, il che include non soltanto l'insieme degli importi che l'amministrazione aggiudicatrice dovrà pagare, ma anche tutti gli introiti che proverranno da terzi.

61. Va osservato che l'art. 11 della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 31 marzo 2004, 2004/18/CE, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi (GU L 134, pag. 114), prevede una deroga con riferimento alle amministrazioni aggiudicatrici che acquistano in particolare lavori facendo ricorso ad una centrale di committenza, come definita all'art. 1, n. 10, della medesima direttiva. Tuttavia, tale disposizione non è applicabile ratione temporis ai fatti di cui alla causa principale.

62. Ne deriva che l'amministrazione aggiudicatrice non è esonerata dal fare ricorso alle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori previste dalla direttiva per il fatto che intende concludere l'appalto di cui trattasi con una seconda amministrazione aggiudicatrice (...). Tale constatazione non pregiudica, peraltro, l'obbligo di tale ultima amministrazione aggiudicatrice di applicare a sua volta le procedure di pubblicazione del bando di gara previste dalla direttiva (...).

63. Vero è che, in conformità alla giurisprudenza della Corte, il ricorso alla gara d'appalto non è obbligatorio per appalti conclusi tra un ente locale e un soggetto giuridicamente distinto da quest'ultimo, nell'ipotesi in cui, al contempo, l'ente locale eserciti sul soggetto in questione un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e il soggetto di cui trattasi svolga la parte più importante della sua attività con l'ente o gli enti locali che lo detengono (...).

66. Occorre ricordare, anzitutto, che la direttiva non contiene disposizioni che consentono di escludere la sua applicazione in caso di appalti pubblici di lavori affidati tra due amministrazioni aggiudicatrici, neanche supponendo che la seconda amministrazione aggiudicatrice si veda obbligata a subappaltare il valore totale dell'appalto ad imprenditori successivi e, a questo scopo, a fare ricorso alle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici previste dalla direttiva.

68. (...) un'amministrazione aggiudicatrice non è dispensata dal fare ricorso alle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori previste dalla direttiva per il fatto che, in conformità al diritto nazionale, tale convenzione può essere conclusa soltanto con determinate persone giuridiche, che abbiano esse stesse lo status di amministrazione aggiudicatrice e che saranno tenute, a loro volta, ad applicare le dette procedure per aggiudicare eventuali appalti susseguenti ».

4 maggio 2017, *Esaprojekt sp. z o.o. contro Województwo Łódzkie*, causa C-387/14, ECLI:EU:C:2017:338

La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione della direttiva 2004/18/CE relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi. In tale contesto, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'art. 51 della direttiva 2004/18, letto in combinato disposto con l'art. 2 di tale direttiva, debba essere interpretato nel senso che osta a che un operatore economico, dopo la scadenza del termine stabilito per il deposito delle candidature a un appalto pubblico, comunichi all'amministrazione aggiudicatrice, per provare che soddisfa le condizioni per la partecipazione a una gara di appalto pubblico, documenti non contenuti nella sua offerta iniziale, come un contratto eseguito da un soggetto terzo e l'impegno di quest'ultimo di mettere a disposizione di tale operatore capacità e risorse necessarie all'esecuzione dell'appalto di cui trattasi. Inoltre, il giudice del rinvio chiede se l'art. 44 della direttiva 2004/18, letto in combinato disposto con l'art. 48, par. 2, lett. a), di tale direttiva e con il principio di parità di trattamento degli operatori economici sancito all'art. 2 della medesima direttiva, debba essere interpretato nel senso che consente a un operatore economico di fare affidamento sulle capacità di un altro soggetto, ai sensi dell'art. 48, par. 3, della suddetta direttiva, sommando le conoscenze e l'esperienza di due soggetti che, singolarmente, non possiedono le capacità richieste per l'esecuzione di un determinato appalto, qualora l'amministrazione aggiudicatrice ritenga che l'appalto di cui trattasi sia indivisibile e, quindi, che debba essere eseguito da un unico operatore. Ancora, il giudice del rinvio chiede se l'art. 44 della direttiva 2004/18, letto in combinato disposto con l'art. 48, par. 2, lett. a), di tale direttiva e con il principio di parità di trattamento degli operatori economici sancito all'art. 2 di quest'ultima, debba essere interpretato nel senso che consente a un operatore economico, che partecipi singolarmente a una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, di fare affidamento sull'esperienza di un raggruppamento di imprese, cui esso abbia preso parte nell'ambito di un altro appalto pubblico, a prescindere dalla natura della sua partecipazione all'esecuzione di quest'ultimo. Infine, il giudice chiede il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'art. 44 della direttiva 2004/18, letto in combinato disposto con l'art. 48, par. 2, lett, a), di tale direttiva e con il principio di parità di trattamento degli operatori economici sancito all'art. 2 di quest'ultima, debba essere interpretato nel senso che consente a un operatore economico di fare affidamento su un'esperienza facendo valere contemporaneamente due o più contratti come un unico appalto, ancorché l'amministrazione aggiudicatrice non abbia esplicitamente previsto siffatta possibilità né nel bando di gara né nel capitolato d'oneri.

« 37. [...] i principi di parità di trattamento e di non discriminazione nonché l'obbligo di trasparenza ostano a qualsiasi trattativa tra l'amministrazione aggiudicatrice e un offerente nell'ambito di una procedura di aggiudicazione di appalti pubblici, il che implica che, in linea di principio, un'offerta non possa essere modificata dopo il suo deposito, né su iniziativa dell'amministrazione aggiudicatrice né dell'offerente. Ne consegue che l'amministrazione aggiudicatrice non può chiedere chiarimenti a un offerente la cui offerta essa ritiene imprecisa o non conforme alle specifiche tecniche del capitolato d'oneri.

39. [...] spetta all'amministrazione aggiudicatrice assicurarsi, in particolare, che la richiesta di chiarimenti di un'offerta non conduca, da parte dell'offerente interessato, alla presentazione di quella che in realtà sarebbe una nuova offerta.

45. [...] l'articolo 51 della direttiva 2004/18, letto in combinato disposto con l'articolo 2 di tale direttiva, deve essere interpretato nel senso che osta a che un operatore economico, dopo la scadenza del termine stabilito per il deposito delle candidature a un appalto pubblico, comunichi all'amministrazione aggiudicatrice, per provare che soddisfa le condizioni per la partecipazione a una gara di appalto pubblico, documenti non contenuti nella sua offerta iniziale, come un contratto eseguito da un soggetto terzo e l'impegno di quest'ultimo di mettere a disposizione di tale operatore determinate capacità e risorse necessarie all'esecuzione dell'appalto di cui trattasi.

47. [...] è necessario, in via preliminare, ricordare che, conformemente a giurisprudenza costante, l'articolo 47, paragrafo 2, e l'articolo 48, paragrafo 3, della direttiva 2004/18 riconoscono il diritto di ogni operatore economico di fare affidamento, per un determinato appalto, sulle capacità di altri soggetti, a prescindere dalla natura dei suoi legami con questi ultimi, purché sia dimostrato all'amministrazione aggiudicatrice che il candidato o l'offerente disporrà effettivamente dei mezzi necessari per eseguire tale appalto (sentenza del 7 aprile 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, punto 33 e giurisprudenza ivi citata).

53. [...] l'operatore economico di cui trattasi non può far valere le capacità di un soggetto terzo per dimostrare di possedere determinate capacità tecniche richieste per l'esecuzione dell'appalto pubblico controverso nel procedimento principale.

54. [...] l'articolo 44 della direttiva 2004/18, letto in combinato disposto con l'articolo 48, paragrafo 2, lettera a), di tale direttiva e con il principio di parità di trattamento degli operatori economici sancito all'articolo 2 della medesima direttiva, deve essere interpretato nel senso che non consente a un operatore economico di fare affidamento sulle capacità di un altro soggetto, ai sensi dell'articolo 48, paragrafo 3, della suddetta direttiva, sommando le conoscenze e l'esperienza di due soggetti che, singolarmente, non possiedono le capacità richieste per l'esecuzione di un determinato appalto, qualora l'amministrazione aggiudicatrice ritenga che l'appalto di cui trattasi sia indivisibile, nel senso che debba essere realizzato da un unico operatore, e che tale esclusione della possibilità di far valere le esperienze di più operatori economici sia connessa e proporzionata all'oggetto dell'appalto di cui trattasi, il quale deve pertanto essere eseguito da un unico operatore.

57. [...] spetta all'amministrazione aggiudicatrice verificare l'idoneità dei candidati o degli offerenti conformemente ai criteri di cui agli articoli da 47 a 52 di detta direttiva.

65. [...] l'articolo 44 della direttiva 2004/18, letto in combinato disposto con l'articolo 48, paragrafo 2, lettera a), di tale direttiva e con il principio di parità di trattamento degli operatori economici sancito all'articolo 2 di quest'ultima, deve essere interpretato nel senso che non consente a un operatore economico, che partecipi singolarmente a una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, di fare affidamento sull'esperienza di un raggruppamento di imprese, di cui abbia fatto parte nell'ambito di un altro appalto pubblico, qualora non abbia effettivamente e concretamente partecipato all'esecuzione di quest'ultimo.

82. [...] l'amministrazione aggiudicatrice può indicare in modo esplicito, in via di principio nel bando di gara o nel capitolato d'oneri, la necessità di soddisfare determinate capacità e concrete

modalità sulla base delle quali il candidato offerente deve dimostrare la propria idoneità ad aggiudicarsi e a realizzare l'appalto di cui trattasi. Del pari, in casi eccezionali, tenuto conto della natura dei lavori di cui trattasi nonché dell'oggetto e delle finalità dell'appalto, l'amministrazione aggiudicatrice può prevedere limitazioni, in particolare per quanto concerne il ricorso a un numero limitato di operatori economici, ai sensi dell'articolo 44, paragrafo 2, della direttiva 2004/18.

87. Pertanto, [...] la possibilità di far valere più esperienze acquisite nell'ambito di più contratti non sia stata esclusa nel bando di gara né nel capitolato d'oneri, spetta all'amministrazione aggiudicatrice, sotto il controllo dei giudici nazionali competenti, verificare se l'esperienza riunita di due o più contratti, tenuto conto della natura dei lavori di cui trattasi nonché dell'oggetto e delle finalità dell'appalto interessato, possa garantire la corretta esecuzione di quest'ultimo.

88. [...] l'articolo 44 della direttiva 2004/18, letto in combinato disposto con l'articolo 48, paragrafo 2, lettera a), di tale direttiva e con il principio di parità di trattamento degli operatori economici sancito all'articolo 2 di quest'ultima, deve essere interpretato nel senso che consente a un operatore economico di fare affidamento su un'esperienza facendo valere contemporaneamente due o più contratti come un unico appalto, a meno che l'amministrazione aggiudicatrice abbia escluso siffatta possibilità in virtù di criteri connessi e proporzionati all'oggetto e alle finalità dell'appalto pubblico di cui trattasi ».

18 ottobre 2018, *IBA Molecular Italy Srl contro Azienda ULSS n. 3 e a*, causa C-606/17, ECLI:EU:C:2018:843

La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione degli artt. 49, 56, 105 TFUE e seguenti, nonché degli articoli 1 e 2 della direttiva 2004/18/CE relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi. Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia che oppone la IBA Molecular Italy Srl all'Azienda ULSS – Unità sanitaria locale n. 3 (Italia), alla Regione Veneto (Italia), al Ministero della Salute (Italia), nonché all'Ospedale dell'Angelo di Mestre (Italia), in merito all'affidamento diretto, da parte dell'Unità sanitaria locale n. 3 e dell'Ospedale dell'Angelo di Mestre, all'Istituto Sacro Cuore – Don Calabria di Negrar della fornitura triennale di uno specifico radiofarmaco. Il Consiglio di Stato ha domandato alla Corte di Giustizia se la disciplina europea in materia di affidamento dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture e, segnatamente, gli articoli l e 2 della direttiva comprenda nel proprio ambito applicativo anche le operazioni complesse mediante le quali un'amministrazione pubblica aggiudicatrice intenda attribuire direttamente ad un determinato operatore economico un finanziamento di scopo, interamente finalizzato alla realizzazione di prodotti destinati ad essere forniti gratuitamente, senza ulteriore procedura di gara, a diverse amministrazioni, esentate dal pagamento di un qualsiasi corrispettivo al predetto soggetto fornitore; se, di conseguenza, la citata normativa europea osti ad una disciplina nazionale che consenta l'affidamento diretto di un

finanziamento di scopo finalizzato alla realizzazione di prodotti destinati ad essere forniti, senza ulteriore procedura di gara, a diverse amministrazioni, esentate dal pagamento di un qualsiasi corrispettivo al predetto soggetto fornitore.

« 25. In via preliminare, risulta che, nella fattispecie di cui al procedimento principale, la Regione Veneto e il Sacro Cuore hanno concluso un contratto mediante il quale tale istituto si è impegnato a produrre e a distribuire gratuitamente il farmaco 18-FDG agli ospedali pubblici regionali, dietro corresponsione però, da parte di questi ultimi, a titolo di spese di trasporto, di un importo forfettario di EUR 180 per ciascun invio. A tal fine, la Regione Veneto versa al Sacro Cuore una sovvenzione di EUR 700 000 interamente destinata alla produzione del farmaco suddetto.

26. Non sussiste alcun dubbio riguardo al carattere oneroso di un contratto siffatto.

27. Infatti, in conformità dell'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2004/18, per rientrare nella nozione di appalti pubblici, un contratto concluso tra uno o più operatori economici e una o più amministrazioni giudicatrici deve essere stato concluso «a titolo oneroso».

28. Orbene, risulta dal senso giuridico abituale dei termini «a titolo oneroso» che questi ultimi designano un contratto mediante il quale ciascuna delle parti s'impegna ad effettuare una prestazione quale corrispettivo di un'altra prestazione.

29. Così, un contratto che preveda uno scambio di prestazioni rientra nella nozione di appalto pubblico anche nel caso in cui la remunerazione prevista sia limitata al rimborso parziale delle spese sostenute per fornire il servizio concordato.

32. Occorre dunque rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2004/18 deve essere interpretato nel senso che la nozione di «contratti a titolo oneroso» ricomprende la decisione mediante la quale un'amministrazione aggiudicatrice attribuisce ad un determinato operatore economico direttamente, e dunque senza previo esperimento di una procedura di aggiudicazione di appalto pubblico, un finanziamento interamente finalizzato alla fabbricazione di prodotti destinati ad essere forniti gratuitamente da detto operatore a diverse amministrazioni, esentate dal pagamento di qualsiasi corrispettivo a favore dell'operatore stesso, ad eccezione del versamento, a titolo di spese di trasporto, di un importo forfettario di EUR 180 per ciascun invio ».

8 maggio 2019, *Stadt Euskirchen contro Rhenus Veniro GmbH & Co. KG*, causa C-253/18, ECLI:EU:C:2019:386

La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'art. 5 del regolamento (CE) n. 1370/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2007, relativo ai servizi pubblici di trasporto di passeggeri su strada e per ferrovia e che abroga i regolamenti del Consiglio (CEE) n. 1191/69 e (CEE) n. 1107/70. Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra la Stadt Euskirchen e la Rhenus Veniro GmbH & Co. KG in merito a un progetto per l'aggiudicazione diretta di servizi di trasporto pubblico di passeggeri con autobus e altri veicoli a motore. Pertanto il Tribunale superiore del Land (Düsseldorf) ha domandato alla Corte di Giustizia se l'art. 5, par. 2, secondo periodo, lettera e), del regolamento (CE) n. 1370/2007 1, imponendo all'operatore interno di prestare in proprio la maggior parte dei servizi di trasporto pubblico di passeggeri, escluda che quest'ultimo possa far prestare tale parte preponderante dei servizi a una società di cui detiene una partecipazione del 2,5%, mentre le quote restanti sono detenute, direttamente o indirettamente, da altre autorità competenti.

« 27. Per quanto riguarda le direttive 2014/24 e 2014/25, che hanno abrogato e sostituito, rispettivamente, le direttive 2004/18 e 2004/17 e che, contrariamente a queste ultime, non definiscono la nozione di «contratto di concessione», attualmente disciplinata dalla direttiva 2014/23, la Corte ha precisato che tali due direttive, la prima all'articolo 12 e la seconda all'articolo 28, hanno codificato e precisato la giurisprudenza elaborata dalla Corte in materia di aggiudicazione diretta, il che dimostra che il legislatore dell'Unione ha voluto che tale regime di aggiudicazione diretta fosse correlato a entrambe le direttive.

28. Nel caso di specie, l'avviso di preinformazione riguardante il progetto per l'aggiudicazione diretta dell'appalto di servizi di trasporto pubblico di passeggeri con autobus e altri veicoli a motore, di cui trattasi nel procedimento principale, è stato pubblicato l'8 dicembre 2016, laddove, in tale data, le direttive 2014/24 e 2014/25 erano già applicabili, poiché il termine per la loro attuazione era scaduto.

29. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve rispondere alla questione pregiudiziale che l'articolo 5, paragrafo 2, del regolamento n. 1370/2007 deve essere interpretato nel senso che esso non si applica all'aggiudicazione diretta di contratti aventi ad oggetto servizi di trasporto pubblico con autobus che non assumono la forma di contratti di concessione, ai sensi della direttiva 2014/23 ».

5.2 Appalti di servizi a disciplina limitata

13 novembre 2007, *Commissione c. Irlanda*, causa C-507/03, ECLI:EU:C:2007:676

La Commissione ha proposto ricorso contro l'Irlanda che decidendo di affidare senza previa pubblicità l'erogazione di servizi di pagamento di prestazioni sociali alla società An post che eroga il servizio postale irlandese, è venuta meno agli obblighi di cui agli artt. 43 CE e 40 CE, nonché dei principi generali del diritto comunitario in relazione ad un appalto avente ad oggetto la prestazione di tali servizi.

« 24. [...] Dalla lettura combinata degli artt. 9, 14 e 16 della direttiva 92/50 risulta che, quando gli appalti hanno ad oggetto, come nella fattispecie, servizi rientranti nell'ambito dell'allegato I B, le amministrazioni aggiudicatrici sono tenute a rispettare solamente gli obblighi di definire le specifiche tecniche che devono essere contenute nei documenti generali o nei documenti contrattuali relativi ad ogni appalto facendo riferimento a norme nazionali che recepiscano norme europee e di inviare all'OPOCE un avviso che riferisca i risultati della procedura d'aggiudicazione di tali appalti. Le altre regole procedurali previste da questa direttiva, in particolare quelle relative agli obblighi di gara con pubblicità preventiva, non sono invece applicabili agli appalti citati.

25. Infatti, con riferimento ai servizi rientranti nell'ambito dell'allegato I B della direttiva 92/50, e fatta salva un'ulteriore valutazione alla quale fa riferimento l'art. 43 di tale direttiva, il legislatore comunitario si è basato sul presupposto secondo cui gli appalti relativi a servizi di tal genere non presentano, a priori, data la loro natura specifica, un interesse transfrontaliero tale da giustificare che la loro aggiudicazione avvenga all'esito di una procedura di gara d'appalto intesa a consentire a imprese di altri Stati membri di venire a conoscenza del bando e di partecipare alla gara

d'appalto. Per tale motivo, la direttiva 92/50 si è limitata ad imporre, per questa categoria di servizi, una pubblicità ex post.

27. A questo proposito, secondo una giurisprudenza costante, il coordinamento a livello comunitario delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici è diretto ad eliminare gli ostacoli alla libera circolazione dei servizi e delle merci ed a proteggere, quindi, gli interessi degli operatori economici stabiliti in uno Stato membro i quali intendano offrire beni o servizi alle amministrazioni aggiudicatrici stabilite in un altro Stato membro [...].

29. Di conseguenza, il regime di pubblicità istituito dal legislatore comunitario per gli appalti relativi ai servizi di cui all'allegato I B non deve essere interpretato nel senso che esso impedisce l'applicazione dei principi sanciti dagli artt. 43 CE e 49 CE, nel caso in cui siffatti appalti presentino comunque un interesse transfrontaliero certo.

30. Così, qualora un appalto relativo a servizi rientranti nell'ambito dell'allegato I B presenti un tale interesse, l'affidamento, in mancanza di qualsiasi trasparenza, di tale appalto ad un'impresa con sede nello Stato membro dell'amministrazione aggiudicatrice costituisce una disparità di trattamento a danno di imprese con sede in un altro Stato membro che potrebbero essere interessate a tale appalto [...].

32. Pertanto, spetta alla Commissione dimostrare che, ancorché l'appalto in esame sia riconducibile ai servizi di cui all'allegato I B della direttiva 92/50, detto appalto presentava, per un'impresa con sede in uno Stato membro diverso da quello cui appartiene l'amministrazione aggiudicatrice interessata, un interesse certo e che tale impresa, non avendo avuto accesso ad informazioni adeguate prima dell'aggiudicazione dell'appalto, non ha potuto essere in grado di manifestare il suo interesse per quest'ultimo ».

5.3 Nozione di appalto pubblico

21 febbraio 2008, *Commissione c. Italia*, causa C-412/04, ECLI:EU:C:2008:102

La causa ha ad oggetto un ricorso per inadempimento ai sensi dell'art. 226 CE proposto il 24 settembre 2004 dalla Commissione delle Comunità europee contro la Repubblica Italiana venuta meno agli obblighi che le incombono in forza della direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE che coordina le procedure di aggiudicazioni degli appalti pubblici di servizi, della direttiva del Consiglio 93/36/CEE che coordina le procedure di aggiudicazioni degli appalti pubblici di forniture, della direttiva del Consiglio 93/37/CE che coordina le procedure di aggiudicazioni degli appalti pubblici di lavori, della direttiva del Consiglio 93/38/CEE che coordina le procedure di aggiudicazioni degli appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto, nonché degli enti che operano nel settore delle telecomunicazioni, nonché in forza degli artt. 43 CE e 49 CE e dei principi di trasparenza e di parità di trattamento che ne costituiscono il corollario.

« 45. Per quanto riguarda la nozione di «appalti pubblici di lavori», ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva 93/37, occorre rilevare che questa riguarda i contratti a titolo oneroso, conclusi in forma scritta tra un imprenditore e un'amministrazione aggiudicatrice di cui alla lett. b) di tale articolo aventi per oggetto l'esecuzione o, congiuntamente, l'esecuzione e la progettazione dei lavori relativi ad una delle attività di cui all'allegato II di tale direttiva o di un'opera di cui alla lett. c) di detto art. 1, oppure l'esecuzione, con qualsiasi mezzo, di un'opera rispondente alle esigenze specificate dall'amministrazione aggiudicatrice.

46. Inoltre, dal sedicesimo 'considerando' della direttiva 92/50, in combinato disposto con l'art. 1, lett. a), della direttiva 93/37, risulta che un appalto può essere considerato appalto pubblico di lavori soltanto se il suo oggetto corrisponde alla definizione data al punto precedente e che i lavori non possono giustificare la classificazione dell'appalto come appalto pubblico di lavori nella misura in cui sono accessori e non costituiscono l'oggetto dell'appalto.

47. Deriva, inoltre, dalla giurisprudenza della Corte che, qualora un contratto contenga sia elementi riguardanti un appalto pubblico di lavori sia elementi riguardanti un altro tipo di appalto pubblico, è l'oggetto principale del contratto a determinare quale direttiva comunitaria in materia di appalti pubblici debba in linea di principio essere applicata (v. sentenza 18 gennaio 2007, causa C-220/05, Auroux e a., Racc. pag. I-385, punto 37).

49. Questa determinazione deve avvenire tenendo conto degli obblighi essenziali che prevalgono e che, in quanto tali, caratterizzano tale appalto in opposizione a quelli che rivestono solo un carattere accessorio o complementare e sono imposti dall'oggetto stesso del contratto; il valore rispettivo delle varie prestazioni presenti costituisce, a tal riguardo, solo un criterio tra altri da prendere in considerazione ai fini della determinazione dell'oggetto principale del contratto.

51. La regola contenuta nell'art. 2, comma 1, della legge n. 109/1994 ha anche per effetto di violare le disposizioni delle direttive 92/50 e 93/36 in quanto la sua applicazione può condurre a sottrarre alle procedure previste da queste direttive taluni appalti misti, ossia quelli nei quali il valore dei lavori, benché accessori, rappresenti più del 50% del prezzo totale e quest'ultimo rimanga inferiore al limite fissato dalla direttiva 93/37, mentre esso raggiunge le soglie stabilite dalle direttive 92/50 e 93/36.

53. La seconda censura si riferisce all'attribuzione diretta di lavori o di opere al titolare di una concessione edilizia o di un piano di lottizzazione approvato se questi lavori o opere hanno un valore inferiore alla soglia di applicazione della direttiva 93/37.

65. Occorre in primo luogo rilevare che il legislatore comunitario ha fatto la scelta esplicita e di principio di lasciare gli appalti inferiori ad un certo limite al di fuori del regime di pubblicità che ha introdotto, non imponendo di conseguenza alcun obbligo specifico relativamente ad essi.

66. Inoltre, quando sia accertato che un tale appalto presenti un interesse transfrontaliero certo, l'affidamento, in mancanza di qualsiasi trasparenza, di tale appalto ad un'impresa con sede nello Stato membro dell'amministrazione aggiudicatrice costituisce una disparità di trattamento a danno di imprese con sede in un altro Stato membro che potrebbero essere interessate a tale appalto. Salvo non sia giustificata da circostanze obiettive, siffatta disparità di trattamento, che, escludendo tutte le imprese aventi sede in un altro Stato membro, opera principalmente a danno di queste ultime, costituisce una discriminazione indiretta in base alla nazionalità, vietata ai sensi degli artt. 43 CE e 49 CE [...].

68. L'astensione a tal riguardo del legislatore italiano, per quanto riguarda gli appalti pubblici che interessano le opere di urbanizzazione di un valore inferiore alla soglia di applicazione della direttiva 93/37 eseguite dal titolare di una concessione edilizia o di un piano di lottizzazione approvato, nel caso in cui è dimostrata l'esistenza di un interesse transfrontaliero certo, non mette tuttavia in discussione l'applicabilità ai detti appalti degli artt. 43 CE e 49 CE.

72. Inoltre, dall'art. 6, n. 3, della direttiva 93/37 risulta che, quando un'opera è ripartita in più lotti ciascuno dei quali forma l'oggetto di un appalto, deve essere preso in considerazione il valore di ciascun lotto per valutare l'importo di cui al n. 1 dello stesso articolo, che determinerà se tale direttiva si applichi o meno a tutti i lotti. Peraltro, in applicazione dell'art. 6, n. 4, della stessa, nessuna opera e nessun appalto possono essere scissi al fine di sottrarsi all'applicazione della direttiva 93/37.

74. Prevedendo una procedura di attribuzione conforme a quanto disposto dalla direttiva 93/37 unicamente nell'ipotesi in cui l'importo di stima di ciascuno di questi lotti, considerato individualmente, supera la soglia di applicazione della stessa, la normativa italiana è incompatibile con tale direttiva.

94. [...] Per quanto riguarda gli appalti per i quali il valore dei servizi interessati è inferiore alla soglia di applicazione delle direttive 92/50 e 93/38, l'assenza, nelle disposizioni nazionali applicabili, di menzione esplicita relativa all'applicazione degli obblighi derivanti dal Trattato, non può significare [...] che non è imposto il rispetto del principio di parità di trattamento e dell'obbligo di trasparenza nell'attribuzione di tali appalti purché siano soddisfatte le condizioni stabilite dalla giurisprudenza ricordata al punto 66 della presente sentenza ».

13 novembre 2008, *Commissione c. Italia*, causa C-437/07 - ECLI:EU:C:2008:624

La Commissione ha proposto ricorso contro la Repubblica italiano poiché il Comune di L'Aquila ha attribuito un appalto pubblico di lavoro avente ad oggetto la progettazione e la realizzazione di una tramvia su gomma per il trasporto pubblico di massa attraverso una proceduta finalizzata ad attribuire una concessione di lavori. Avendo proceduto ad una modifica del progetto preliminare posto alla base della gara successivamente alla pubblicazione del bando, la Repubblica italiana è risultata inadempiente agli obblighi ad essa importi in forza della direttiva del Consiglio 93/37/CEE che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori e, in particolare, dei suoi artt. 7 e 11, nonché 43 CE e 49 CE e dei principi trasparenza e di non discriminazione che ne costituiscono il corollario.

« 27. Dall'art. 1, lett. d), della direttiva 93/37, applicabile al momento dei fatti, risulta che la concessione di lavori pubblici è un contratto che presenta le stesse caratteristiche di un appalto pubblico di lavori, ad eccezione del fatto che la controprestazione dei lavori consiste unicamente nel diritto di gestire l'opera o in tale diritto accompagnato da un prezzo.

30. Dalla giurisprudenza risulta altresì che il mancato trasferimento al prestatario dei rischi legati alla prestazione dei servizi indica che l'operazione in oggetto costituisce un appalto pubblico di servizi e non una concessione di servizi pubblici.

31. Tali considerazioni, affermate in relazione agli appalti e alle concessioni di servizi, valgono per gli appalti e le concessioni di lavori.

Nel caso di specie, se è vero che l'art. 5 della convenzione conclusa il 2 dicembre 2002 tra il Comune e il CGRT prevede che a quest'ultimo venga riconosciuto quale corrispettivo, oltre al contributo pubblico, il diritto di gestire funzionalmente la tramvia in questione, risulta però dallo stesso art. 5, dal punto 12, lett. c), della premessa di tale convenzione nonché da altri elementi del fascicolo che la gestione della tramvia deve essere garantita da un gestore che è tenuto a concludere un contratto di servizi, non con il concessionario, ma con il concedente che determinerà l'importo da pagare al concessionario.

33. L'importo del canone che dovrebbe essere pagato al CGRT dal futuro gestore del servizio di tramvia ammonta a EUR 1 446 079,32 annui per trent'anni. Risulta dagli elementi contenuti nel fascicolo che tale importo fisso è stato calcolato per garantire il pagamento al CGRT della quota del costo dell'opera, pari al 40% di quest'ultimo, di cui le autorità pubbliche italiane non assicurano direttamente il versamento.

34. In una situazione di questo genere il CGRT non si assume i rischi legati alla gestione dell'opera in questione.

35. Ne consegue che occorre qualificare l'operazione in questione come appalto pubblico di lavori e non come concessione di lavori pubblici.

36. Nel caso di specie è pacifico che l'importo stimato dei lavori considerati supera la soglia di applicazione della direttiva 93/37.

37. Di conseguenza detti lavori avrebbero dovuto essere attribuiti conformemente alle procedure previste dalla direttiva 93/37 per l'aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori ».

10 marzo 2011, *Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler contro Zweckverband für Rettungsdienst und Feuerwehralarmierung Passau*, causa C-274/09, ECLI:EU:C:2011:130

La domanda di pronuncia pregiudiziale ha ad oggetto l'interpretazione dell'art. 1, nn. 2, lett. a) e d), e 4, della direttiva 2004/18/CE relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e servizi. La domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia concernente l'aggiudicazione di contratti di prestazione di servizi in cui le parti controvertono, nello specifico, sulla qualificazione di tali contratti come «appalti di servizi» o come «concessioni di servizi». A questo proposito, la Corte di giustizia ha osservato:

« 24. Dal raffronto tra le definizioni di appalto pubblico di servizi e di concessione di servizi, fornite, rispettivamente, dal n. 2, lett. a) e d), e dal n. 4 dell'art. 1 della direttiva 2004/18, risulta che la differenza tra un appalto pubblico di servizi e una concessione di servizi risiede nel corrispettivo della prestazione di servizi. L'appalto di servizi comporta un corrispettivo che, senza peraltro essere l'unico, è versato direttamente dall'amministrazione aggiudicatrice al prestatore di servizi [...] mentre, nel caso di una concessione di servizi, il corrispettivo della prestazione di servizi consiste nel diritto di gestire il servizio, o da solo o accompagnato da un prezzo [...].

25. Nel caso di un contratto avente ad oggetto la prestazione di servizi, la circostanza che la controparte contrattuale non sia direttamente remunerata dall'amministrazione aggiudicatrice, ma abbia il diritto di riscuotere la remunerazione presso terzi, è sufficiente a soddisfare il requisito di un corrispettivo, previsto dall'art. 1, n. 4, della direttiva 2004/18 [...].

26. Se è vero che la modalità di remunerazione è, quindi, uno degli elementi determinanti per la qualificazione come concessione di servizi, dalla giurisprudenza risulta inoltre che la concessione di servizi implica che il concessionario si assuma il rischio legato alla gestione dei servizi in questione e che il mancato trasferimento al prestatore del rischio legato alla prestazione dei servizi indica che l'operazione in parola rappresenta un appalto pubblico di servizi e non una concessione di servizi [...].

33. A tal proposito va ricordato che, quando la remunerazione del prestatore proviene esclusivamente da terzi, il trasferimento da parte dell'amministrazione aggiudicatrice di un rischio di gestione «molto ridotto» è sufficiente per poter ritenere sussistente una concessione di servizi [...].

36. Si deve altresì precisare che non spetta alla Corte qualificare concretamente l'operazione oggetto della causa principale. Il ruolo della Corte è quello di limitarsi a fornire al giudice nazionale un'interpretazione del diritto dell'Unione utile per la decisione da adottare nella controversia che gli è sottoposta [...]. La qualificazione concreta del contratto rientra nella competenza del giudice nazionale che deve verificare se le circostanze accertate corrispondano ai criteri generali stabiliti dalla Corte.

37. [...] Il rischio di gestione economica del servizio deve essere inteso come rischio di esposizione all'alea del mercato, il quale può tradursi nel rischio di concorrenza da parte di altri operatori, nel rischio di uno squilibrio tra domanda e offerta di servizi, nel rischio d'insolvenza dei soggetti che devono pagare il prezzo dei servizi forniti, nel rischio di mancata copertura integrale delle spese di gestione mediante le entrate o ancora nel rischio di responsabilità di un danno legato ad una carenza del servizio [...].

48. [...]Quando la remunerazione dell'operatore economico selezionato è integralmente garantita da soggetti diversi dall'amministrazione aggiudicatrice che ha attribuito il contratto di prestazione di servizi di soccorso e tale operatore economico incorre in un rischio di gestione, per quanto molto ridotto, poiché, in particolare, l'importo dei corrispettivi d'uso dei servizi in questione dipende dall'esito delle trattative annuali con soggetti terzi e non gli è garantita una copertura integrale dei costi sostenuti nell'ambito di una gestione delle sue attività conforme ai principi sanciti dal diritto nazionale, tale contratto deve essere qualificato come contratto di «concessione di servizi», ai sensi dell'art. 1, n. 4, della direttiva 2004/18 ».

19 dicembre 2012, *Azienda Sanitaria Locale di Lecce e Università del Salento contro Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e altri*, causa C-159/11, ECLI:EU:C:2012:817

La domanda di pronuncia pregiudiziale, avente ad oggetto l'interpretazione degli artt. 1, par. 2, lett. a) e d) e 28 della direttiva 2004/18/CE, è stata proposta nell'ambito di una controversia tra, da un lato, l'Azienda Sanitaria Locale di Lecce e l'Università del Salento e, dall'altro, l'Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e altri, vertente su un contratto di consulenza stipulato tra l'ASL e l'Università, avente ad oggetto lo studio e la valutazione della vulnerabilità sismica delle strutture ospedaliere della Provincia di Lecce. Il giudice del rinvio chiede se la direttiva 2004/18 debba essere interpretata nel senso che essa osta a una normativa nazionale che autorizzi la stipulazione, senza previa gara, di un contratto mediante il quale due amministrazioni pubbliche istituiscono tra loro una cooperazione come quella di cui al procedimento principale.

« 25. [...] in conformità all'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 2004/18, un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto tra un operatore economico e un'amministrazione aggiudicatrice, ed

avente per oggetto la prestazione di servizi di cui all'allegato II A di tale direttiva, costituisce un appalto pubblico.

29. [...] un contratto non può esulare dalla nozione di appalto pubblico per il solo fatto che la remunerazione in esso prevista sia limitata al rimborso delle spese sostenute per fornire il servizio convenuto.

40. [...] il diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici osta ad una normativa nazionale che autorizzi la stipulazione, senza previa gara, di un contratto mediante il quale taluni enti pubblici istituiscono tra loro una cooperazione, nel caso in cui – ciò che spetta al giudice del rinvio verificare – tale contratto non abbia il fine di garantire l'adempimento di una funzione di servizio pubblico comune agli enti medesimi, non sia retto unicamente da considerazioni ed esigenze connesse al perseguimento di obiettivi d'interesse pubblico, oppure sia tale da porre un prestatore privato in una situazione privilegiata rispetto ai suoi concorrenti ».

13 giugno 2013, *Piepenbrock Dienstleistungen GmbH & Co. KG contro Kreis Düren*, causa C-386/11, ECLI:EU:C:2013:385

La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'art. 1, par. 2, lett. a), della direttiva 2004/18/CE. Tale domanda è stata sollevata nell'ambito di una controversia tra la Piepenbrock Dienstleistungen GmbH & Co. KG e il Kreis Düren riguardo a una bozza di contratto con cui quest'ultimo trasferirebbe alla Stadt Düren l'onere della pulizia di edifici ubicati sul territorio della stessa, ma appartenenti al Kreis Düren e da esso utilizzati, dietro pagamento di un corrispettivo. Il giudice del rinvio domanda se costituisca un appalto pubblico di servizi ai sensi dell'art. 1, par. 2, lett. d), della direttiva 2004/18, e sia a tal titolo soggetto alle disposizioni di detta direttiva, un contratto con il quale un ente pubblico conferisce ad un altro ente pubblico il compito di pulizia di taluni edifici a uso uffici, locali amministrativi e istituti scolastici, con la possibilità, per tale secondo ente, di ricorrere a terzi per l'esecuzione di detto compito, dietro pagamento di un corrispettivo che si presuppone corrispondere alle spese comportate dall'espletamento dell'incarico, ferma restando la sua facoltà di controllare l'esecuzione dello stesso.

« 28. [...] in conformità all'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 2004/18, un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto tra un operatore economico e un'amministrazione aggiudicatrice, ed avente per oggetto la prestazione di servizi di cui all'allegato II A di detta direttiva, costituisce un appalto pubblico.

29. [...] è ininfluente, per un verso, la circostanza che tale operatore sia esso stesso un'amministrazione aggiudicatrice e, per altro verso, che l'ente in questione non persegua un

preminente scopo di lucro, che non abbia una struttura imprenditoriale o che non assicuri una presenza continua sul mercato.

31. [...] un contratto deve essere considerato concluso «a titolo oneroso», ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2004/18, anche se il corrispettivo previsto è limitato al rimborso delle spese sostenute per fornire il servizio convenuto.

41. [...] un contratto come quello di cui trattasi nel procedimento principale, con il quale, senza instaurare una cooperazione tra gli enti pubblici contraenti al fine di adempiere una funzione di servizio pubblico comune, un ente pubblico conferisce ad un altro il compito di pulizia di taluni edifici a uso uffici, locali amministrativi e istituti scolastici, riservandosi al contempo la facoltà di controllare l'esecuzione di tale compito, dietro pagamento di un corrispettivo che si presuppone corrispondere alle spese comportate dall'espletamento dell'incarico, con la possibilità, peraltro, per il secondo ente di ricorrere a terzi che siano eventualmente in grado di operare sul mercato per l'esecuzione dello stesso, costituisce un appalto pubblico di servizi ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, lettera d), della direttiva 2004/18 ».

12 dicembre 2013, *Ministero dello Sviluppo economico e Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture contro SOA Nazionale Costruttori – Organismo di Attestazione SpA*, causa C-327/12, ECLI:EU:C:2013:827

La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione degli articoli 101 TFUE, 102 TFUE e 106 TFUE. Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra il Ministero dello Sviluppo economico e l'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, da un lato, e la SOA Nazionale Costruttori – Organismo di Attestazione SpA dall'altro, in merito alla dichiarazione, ad opera del Ministero e dell'Autorità, dell'inapplicabilità ai servizi offerti dalle società che hanno la qualità di organismi di attestazione (Società Organismi di Attestazione) dell'abrogazione legislativa delle tariffe minime obbligatorie nell'esercizio di attività professionali. In particolare, è stato domandato alla Corte di Giustizia se i principi dell'Unione in materia di concorrenza e gli articoli 101 TFUE, 102 TFUE e 106 TFUE ostino all'applicazione delle tariffe previste dai decreti presidenziali n. 34, del 25 gennaio 2000, e n. 207/2010 per l'attività di attestazione delle SOA.

« 25. Con la sua questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se le disposizioni del Trattato FUE in materia di concorrenza e di libertà di stabilimento debbano essere interpretate nel senso che ostano ad una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che impone alle SOA un regime di tariffe minime per i servizi di certificazione forniti alle imprese che intendano partecipare a procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori.

28. Nel caso di specie, in applicazione dell'articolo 52, paragrafo 1, della direttiva 2004/18, il legislatore italiano ha istituito un regime di certificazione espletato da organismi privati, vale a dire le SOA. Queste ultime sono imprese a scopo di lucro alle quali è stato demandato il compito di fornire servizi di certificazione, nell'ambito di un sistema in cui il conseguimento di un certificato idoneo è requisito necessario per la partecipazione, per i soggetti interessati, agli appalti pubblici di lavori alle condizioni poste dalla normativa nazionale.

35. In tali circostanze si deve rilevare che, come la Corte ha riconosciuto la qualità di impresa ad un costruttore di automobili che operava nel mercato della certificazione delle automobili rilasciando certificati di conformità necessari alla loro immatricolazione (sentenza dell'11 novembre 1986, British Leyland/Commissione, 226/84, Racc. pag. 3263), le SOA devono essere considerate, nell'ambito della loro attività di certificazione, «imprese» ai sensi degli articoli 101 TFUE, 102 TFUE e 106 TFUE.

44. [...] si deve dichiarare che gli articoli 101 TFUE, 102 TFUE e 106 TFUE devono essere interpretati nel senso che non ostano ad una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che impone alle SOA un regime di tariffe minime per i servizi di certificazione forniti alle imprese che intendano partecipare alle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori.

62. Nel caso specifico, da una parte, alle SOA è demandato il compito della certificazione delle imprese, essendo il conseguimento del certificato idoneo condizione necessaria per la partecipazione delle imprese interessate agli appalti pubblici di lavori. In tale contesto, la normativa italiana mira a garantire l'assenza di interessi commerciali o finanziari che possano determinare comportamenti non imparziali o discriminatori da parte delle SOA nei confronti di dette imprese.

69. [...] si deve dichiarare che una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che impone alle SOA tariffe minime per i servizi di certificazione forniti alle imprese che intendano partecipare a procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, configura una restrizione alla libertà di stabilimento ai sensi dell'articolo 49 TFUE, ma che una siffatta normativa è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo di tutela dei destinatari di detti servizi. Spetta al giudice del rinvio valutare se, tenuto conto in particolare delle modalità di calcolo delle tariffe minime, segnatamente in funzione del numero delle categorie di lavori per le quali il certificato è redatto, la citata normativa nazionale vada oltre quanto necessario per conseguire tale obiettivo».

5.4 Il principio di parità di trattamento e l'obbligo di trasparenza

10 ottobre 2013, *Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser contro Manova A/S*, causa C-336/12, ECLI:EU:C:2013:647

La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione del principio della parità di trattamento. Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra il Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser (Ministero della Ricerca, dell'Innovazione e dell'Insegnamento superiore) e la Manova A/S (in prosieguo: la «Manova») in merito alla regolarità di una procedura d'appalto pubblico organizzata dall'Undervisningsministeriet (Ministero dell'Istruzione; in prosieguo: il «Ministero»). Il giudice del rinvio chiede se il principio della parità di

trattamento debba essere interpretato nel senso che osta a che un'amministrazione aggiudicatrice chieda a un candidato, dopo la scadenza del termine stabilito per il deposito delle candidature a un appalto pubblico, di comunicare i documenti descrittivi della sua situazione, come il bilancio pubblicato, comunicazione richiesta dal bando di gara, ma che non erano inseriti all'interno del fascicolo di candidatura depositato da tale candidato.

« 28. Tra gli obiettivi principali delle norme del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici figura quello di garantire la libera circolazione dei servizi e l'apertura alla concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri. Per perseguire tale duplice obiettivo il diritto dell'Unione applica in particolare il principio della parità di trattamento degli offerenti o dei candidati e l'obbligo di trasparenza che ne deriva.

31. Il principio della parità di trattamento e l'obbligo di trasparenza ostano a qualsiasi trattativa tra l'amministrazione aggiudicatrice e un offerente nell'ambito di una procedura di aggiudicazione di appalti pubblici, il che implica che, in linea di principio, un'offerta non possa essere modificata dopo il suo deposito, né su iniziativa dell'amministrazione aggiudicatrice né dell'offerente. Ne consegue che l'amministrazione aggiudicatrice non può chiedere chiarimenti a un offerente la cui offerta essa ritiene imprecisa o non conforme alle specifiche tecniche del capitolato d'oneri.

34. [...] la richiesta di chiarimento di un'offerta, che può intervenire soltanto dopo che l'amministrazione aggiudicatrice ha preso atto di tutte le offerte, in linea di principio, deve essere indirizzata in maniera equivalente a tutti gli offerenti che si trovino nella stessa situazione.

36. [...] tale richiesta non può condurre, da parte dell'offerente interessato, alla presentazione di quella che in realtà sarebbe una nuova offerta.

39. [...] l'amministrazione aggiudicatrice può chiedere che i dati contenuti in tale fascicolo siano corretti o completati in maniera puntuale, purché tale richiesta riguardi elementi o dati, come il bilancio pubblicato, la cui anteriorità rispetto alla scadenza del termine fissato per presentare candidatura sia oggettivamente verificabile.

42. [...] il principio della parità di trattamento dev'essere interpretato nel senso che non osta a che un'amministrazione aggiudicatrice chieda a un candidato, dopo la scadenza del termine stabilito per il deposito delle candidature a un appalto pubblico, di comunicare i documenti descrittivi della sua situazione, come il bilancio pubblicato, la cui esistenza prima della scadenza del termine fissato per presentare la candidatura sia oggettivamente verificabile, sempreché i documenti di detto appalto non ne abbiano esplicitamente imposto la comunicazione sotto pena di esclusione della candidatura. Tale richiesta non deve indebitamente favorire o sfavorire il candidato o i candidati cui detta richiesta è stata rivolta ».

11 settembre 2014, *Croce Amica One Italia Srl contro Azienda Regionale Emergenza Urgenza (AREU),* causa C-440/13, ECLI:EU:C:2014:2435

La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione delle disposizioni di cui agli artt. 41, par. 1, 43 e 45 della direttiva 2004/18/CE. La domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia che vede contrapposte la Croce Amica One Italia Srl e l'Azienda Regionale Emergenza Urgenza (AREU), in merito alla legittimità della decisione di quest'ultimo ente, nella sua qualità di amministrazione aggiudicatrice, di non procedere all'aggiudicazione definitiva dell'appalto in oggetto alla Croce Amica One, che era stata dichiarata aggiudicataria in via provvisoria, e di revocare la procedura di gara. Il giudice a quo chiede se l'art. 45 della direttiva 2004/18 osti – qualora i presupposti per l'applicazione delle cause di esclusione dal medesimo previste non siano soddisfatti – a che l'amministrazione aggiudicatrice decida di rinunciare ad aggiudicare un appalto pubblico per il quale si sia tenuta una gara e di non procedere all'aggiudicazione definitiva di tale appalto al solo concorrente che sia rimasto in gara e sia stato dichiarato aggiudicatario in via provvisoria.

« 27. [...] benché la domanda di pronuncia pregiudiziale si riferisca all'articolo 45 della direttiva 2004/18, dal fascicolo agli atti della Corte risulta che il provvedimento impugnato nel procedimento principale consiste in una decisione dell'amministrazione aggiudicatrice di revocare il bando di gara e di annullare la procedura di aggiudicazione. Siffatta decisione è diversa da quella riguardante l'esclusione di un offerente ai sensi dell'articolo 45 di tale direttiva.

30. L'articolo 41, paragrafo 1, della direttiva 2004/18 prevede l'obbligo di informare di una siffatta decisione, quanto prima possibile, i candidati e gli offerenti nonché di indicarne i motivi, e l'articolo 43 di tale direttiva impone l'obbligo di menzionare tali motivi nel verbale che deve essere redatto per ogni appalto pubblico. Orbene, la direttiva 2004/18 non contiene alcuna disposizione relativa alle condizioni di sostanza o di forma di una simile decisione.

33. [...] l'obbligo di comunicazione dei motivi su cui si basa la decisione di revoca di un bando di gara è dettato precisamente dalla volontà di garantire un livello minimo di trasparenza nelle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici ai quali si applicano le norme del diritto dell'Unione e, di conseguenza, il rispetto del principio della parità di trattamento, che costituisce la base di tali norme.

35. [...] il diritto dell'Unione non osta a che gli Stati membri prevedano, nella loro legislazione, la possibilità di adottare una decisione di revoca di un bando di gara. I motivi di una siffatta decisione di revoca possono dunque essere fondati su ragioni correlate in particolare alla valutazione dell'opportunità, dal punto di vista dell'interesse pubblico, di condurre a termine una procedura di aggiudicazione, tenuto conto, fra l'altro, dell'eventuale modifica del contesto economico o delle circostanze di fatto o, ancora, delle esigenze dell'amministrazione aggiudicatrice interessata. Una simile decisione può altresì essere motivata dal livello insufficiente di concorrenza, a motivo del fatto che, all'esito della procedura di aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi, un solo offerente resta idoneo a dare esecuzione a tale appalto.

37. [...] gli articoli 41, paragrafo 1, 43 e 45 della direttiva 2004/18 devono essere interpretati nel senso che, qualora i presupposti per l'applicazione delle cause di esclusione previste dal medesimo articolo 45 non siano soddisfatti, detto articolo non osta a che l'amministrazione aggiudicatrice decida di rinunciare ad aggiudicare un appalto pubblico per il quale si sia tenuta una gara e di non procedere

all'aggiudicazione definitiva di tale appalto al solo concorrente che sia rimasto in gara e sia stato dichiarato aggiudicatario in via provvisoria ».

22 ottobre 2015, *Impresa Edilux srl e Società Italiana Costruzioni e Forniture srl (SICEF) contro Assessorato Beni Culturali e Identità Siciliana – Servizio Soprintendenza Provincia di Trapani e a*, causa C-425/14 - ECLI:EU:C:2015:721

La domanda pregiudiziale concerne l'interpretazione dell'art. 45 della direttiva 2004/18/CE, proposta nell'ambito di una controversia tra, da un lato, l'Impresa Edilux Srl, in qualità di mandataria dell'associazione temporanea di imprese costituita tra la stessa e la Società Italiana Costruzioni e Forniture Srl (SICEF), e quest'ultima e, dall'altro, l'Assessorato Beni Culturali e Identità Siciliana – Servizio Soprintendenza Provincia di Trapani, l'Assessorato ai Beni Culturali e dell'Identità Siciliana, l'UREGA – Sezione provinciale di Trapani e l'Assessorato delle Infrastrutture e della Mobilità della Regione Siciliana (in prosieguo, congiuntamente: l'«amministrazione aggiudicatrice di cui trattasi nel procedimento principale») in merito all'esclusione, da parte di quest'ultima, della Edilux e della SICEF dalla partecipazione a una procedura di affidamento di appalti pubblici per non aver depositato, unitamente alla loro offerta, una dichiarazione di accettazione delle clausole contenute in un protocollo di legalità. Il giudice del rinvio chiede se il diritto dell'Unione europea e, in particolare, l'art. 45 osti a una disposizione, come l'art. 1, co. 17, della l. n. 190/2012, che consenta alle amministrazioni aggiudicatrici di prevedere come legittima causa di esclusione delle imprese partecipanti a una gara indetta per l'affidamento di un contratto pubblico di appalto, la mancata accettazione, o la mancata prova documentale dell'avvenuta accettazione, da parte delle suddette imprese, degli impegni contenuti nei c.d. "protocolli di legalità" e, più in generale, in accordi, tra le amministrazioni aggiudicatrici e le imprese partecipanti, volti a contrastare le infiltrazioni della criminalità organizzata nel settore degli affidamenti di contratti pubblici; e, inoltre, se, ai sensi dell'art. 45, l'eventuale previsione da parte dell'ordinamento di uno Stato membro della potestà di esclusione, descritta nel precedente quesito, possa essere considerata una deroga al principio della tassatività delle cause di esclusione giustificata dall'esigenza imperativa di contrastare il fenomeno dei tentativi di infiltrazione della criminalità organizzata nelle procedure di affidamento di contratti pubblici.

« 26. [...] Va riconosciuto agli Stati membri un certo potere discrezionale nell'adozione delle misure destinate a garantire il rispetto del principio della parità di trattamento e dell'obbligo di trasparenza, i quali si impongono alle amministrazioni aggiudicatrici in tutte le procedure di aggiudicazione di un appalto pubblico. Infatti, il singolo Stato membro è nella posizione migliore per individuare, alla luce di considerazioni di ordine storico, giuridico, economico o sociale che gli sono proprie, le situazioni favorevoli alla comparsa di comportamenti in grado di provocare violazioni del rispetto del principio e dell'obbligo summenzionati.

28. [...] una misura quale l'obbligo di dichiarare l'accettazione di un tale protocollo di legalità appare idonea a rafforzare la parità di trattamento e la trasparenza nell'aggiudicazione di appalti. Inoltre, poiché incombe su qualsiasi candidato od offerente indistintamente, detto obbligo non viola il principio di non discriminazione.

29. Tuttavia, conformemente al principio di proporzionalità, che costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, una siffatta misura non deve eccedere quanto necessario per raggiungere l'obiettivo perseguito.

37. [...] Una siffatta dichiarazione, escludendo qualsiasi accordo tra i partecipanti, compresi gli accordi non idonei a restringere il gioco della concorrenza, eccede quanto necessario al fine di salvaguardare il principio di concorrenza nell'ambito degli appalti pubblici. Per tale circostanza, una siffatta dichiarazione si distingue da quella di cui al punto g) del protocollo di legalità di cui trattasi nel procedimento principale.

38. Ne deriva che un obbligo per un partecipante a un appalto pubblico di dichiarare, da un lato, l'assenza di situazioni di controllo o di collegamento con altri concorrenti e, dall'altro, l'assenza di accordi con altri partecipanti alla gara d'appalto, con la conseguenza che, senza una siffatta dichiarazione, esso è automaticamente escluso da tale procedura, è contrario al principio di proporzionalità.

41. [...] le norme fondamentali e i principi generali del Trattato FUE, segnatamente i principi di parità di trattamento e di non discriminazione nonché l'obbligo di trasparenza che ne deriva, devono essere interpretati nel senso che essi non ostano a una disposizione di diritto nazionale in forza della quale un'amministrazione aggiudicatrice possa prevedere che un candidato o un offerente sia escluso automaticamente da una procedura di gara relativa a un appalto pubblico per non aver depositato, unitamente alla sua offerta, un'accettazione scritta degli impegni e delle dichiarazioni contenuti in un protocollo di legalità, come quello di cui trattasi nel procedimento principale, finalizzato a contrastare le infiltrazioni della criminalità organizzata nel settore degli appalti pubblici. Tuttavia, nei limiti in cui tale protocollo preveda dichiarazioni secondo le quali il candidato o l'offerente non si trovi in situazioni di controllo o di collegamento con altri candidati o offerenti, non si sia accordato né si accorderà con altri partecipanti alla gara e non subappalterà lavorazioni di alcun tipo ad altre imprese partecipanti alla medesima procedura, l'assenza di siffatte dichiarazioni non può comportare l'esclusione automatica del candidato o dell'offerente da detta procedura ».

2 giugno 2016, *Pippo Pizzo contro CRGT Srl*, causa C-27/15, ECLI:EU:C:2016:404

La domanda di pronuncia pregiudiziale è stata presentata nell'ambito di una controversia tra il sig. Pippo Pizzo, in proprio e in qualità di mandatario dell'associazione temporanea di imprese costituita con la ditta Onofaro Antonino (in prosieguo: la «Pizzo»), e la CRGT Srl per quanto riguarda l'esclusione di un candidato da una procedura di aggiudicazione del servizio di gestione dei rifiuti e

residui del carico a bordo di navi. Il giudice del rinvio ha chiesto se il principio di parità di trattamento e l'obbligo di trasparenza debbano essere interpretati nel senso che ostano all'esclusione di un operatore economico da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico in seguito al mancato rispetto, da parte di tale operatore, di un obbligo che non risulta espressamente dai documenti relativi a tale procedura o dal diritto nazionale vigente, bensì da un'interpretazione di tale diritto nonché dal meccanismo diretto a colmare, con un intervento delle autorità o dei giudici amministrativi nazionali, le lacune presentate dai suddetti documenti.

« 36. [...] il principio di parità di trattamento impone che tutti gli offerenti dispongano delle stesse possibilità nella formulazione dei termini delle loro offerte e implica quindi che tali offerte siano soggette alle medesime condizioni per tutti gli offerenti. Dall'altro lato, l'obbligo di trasparenza, che ne costituisce il corollario, ha come scopo quello di eliminare i rischi di favoritismo e di arbitrio da parte dell'amministrazione aggiudicatrice. Tale obbligo implica che tutte le condizioni e le modalità della procedura di aggiudicazione siano formulate in maniera chiara, precisa e univoca nel bando di gara o nel capitolato d'oneri, così da permettere, da un lato, a tutti gli offerenti ragionevolmente informati e normalmente diligenti di comprenderne l'esatta portata e d'interpretarle allo stesso modo e, dall'altro, all'amministrazione aggiudicatrice di essere in grado di verificare effettivamente se le offerte degli offerenti rispondano ai criteri che disciplinano l'appalto in questione.

43. [...] sebbene l'articolo 27, paragrafo 1, della direttiva 2004/18 non richieda che il capitolato d'oneri specifichi dettagliatamente tutti gli obblighi relativi alla fiscalità, alla tutela dell'ambiente, alle disposizioni in materia di sicurezza e alle condizioni di lavoro che sono in vigore nello Stato membro, tali obblighi, contrariamente al contributo di cui trattasi nel procedimento principale, non comporterebbero automaticamente l'esclusione dalla procedura nella fase di esame della ricevibilità dell'offerta.

50. [...] una condizione per la partecipazione alla procedura di aggiudicazione, a pena di esclusione da quest'ultima, non sia espressamente prevista dai documenti dell'appalto e possa essere identificata solo con un'interpretazione giurisprudenziale del diritto nazionale, l'amministrazione aggiudicatrice può accordare all'offerente escluso un termine sufficiente per regolarizzare la sua omissione.

51. [...] il principio di parità di trattamento e l'obbligo di trasparenza devono essere interpretati nel senso che ostano all'esclusione di un operatore economico da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico in seguito al mancato rispetto, da parte di tale operatore, di un obbligo che non risulta espressamente dai documenti relativi a tale procedura o dal diritto nazionale vigente, bensì da un'interpretazione di tale diritto e di tali documenti nonché dal meccanismo diretto a colmare, con un intervento delle autorità o dei giudici amministrativi nazionali, le lacune presenti in tali documenti. In tali circostanze, i principi di parità di trattamento e di proporzionalità devono essere interpretati nel senso che non ostano al fatto di consentire all'operatore economico di regolarizzare la propria posizione e di adempiere tale obbligo entro un termine fissato dall'amministrazione aggiudicatrice ».

6. CRITERI DI AGGIUDICAZIONE

20 settembre 1988, *Gebroeders Beentjes BV e Stato dei Paesi Bassi*, causa C-31/87, *ECLI:EU:C:1988:422*

La controversia è sorta a seguito di un rinvio pregiudiziale promosso dall'Arrondissementsrechtbank dell'Aia nell'ambito della causa pendente tra Gebroeders Beentjes BV e lo Stato dei Paesi Bassi. In particolare, l'Arrondissementsrechtbank ha sollevato tre questioni pregiudiziale di cui la seconda verteva sullo stabilire se la direttiva 71/305 vieta di escludere un offerente dalla gara nel caso in cui l'amministrazione aggiudicatrice non consideri più l'offerta formulata accettabile. Nel caso di specie la Corte si sofferma ad analizzare quali criteri di aggiudicazione può utilizzare l'amministrazione aggiudicatrice: se esclusivamente quelli previsti dall'art. 29, n. 1, direttiva 71/305/CEE, ovvero anche diversi criteri variabili a seconda dell'oggetto dell'appalto.

«18. Per quanto riguarda i criteri di aggiudicazione dell'appalto, l'art. 29, n. 1, stabilisce che le amministrazioni aggiudicatrici si fondano o unicamente sul prezzo più basso o, quando l'aggiudicazione si fa in favore dell'offerta economicamente più vantaggiosa, su diversi criteri variabili secondo l'appalto, quali il prezzo, il termine di esecuzione, il costo di utilizzazione, il rendimento, il valore tecnico.

19. Questa seconda alternativa lascia alle amministrazioni aggiudicatrici la scelta dei criteri ch'esse intendono adottare per l'aggiudicazione dell'appalto, ma tale scelta può riguardare soltanto criteri volti ad individuare l'offerta economicamente più vantaggiosa. Soltanto in via eccezionale, infatti, il n. 4 dello stesso articolo ammette che l'aggiudicazione possa essere fondata su criteri di diversa natura «in base ad una regolamentazione intesa a far beneficiare taluni offerenti di una preferenza a titolo di aiuto [...] a condizione che la regolamentazione in parola sia compatibile con il trattato ed in particolare con l'art. 29 e seguenti».

20. Si deve poi ricordare che la direttiva non stabilisce una normativa comunitaria uniforme e tassativa, e che invece, nell'ambito delle norme comuni in essa contenute, gli Stati membri restano liberi di mantenere in vigore o di emanare norme sostanziali e procedurali in materia di appalti di lavori pubblici, a condizione di rispettare tutte le pertinenti disposizioni del diritto comunitario ed in particolare i divieti connessi ai principi sanciti dal trattato in materia di diritto di stabilimento e di libera prestazione dei servizi (sentenza 9 luglio 1987, soprammenzionata).

21. Infine, per realizzare la finalità della direttiva consistente nel garantire lo sviluppo di una concorrenza effettiva nel settore degli appalti di lavori pubblici, i criteri e le condizioni che si applicano a ciascuna gara devono costituire oggetto di un'adeguata pubblicità da parte delle amministrazioni aggiudicatrici.

22. A tale scopo, il titolo III della direttiva organizza un sistema di pubblicità comunitaria dei bandi di gara stabiliti dalle amministrazioni aggiudicatrici degli Stati membri, in modo da dare agli imprenditori della Comunità una sufficiente conoscenza delle prestazioni da fornire e delle relative condizioni, onde permettere loro di valutare se gli appalti proposti li interessino.

Contemporaneamente, le informazioni supplementari relative agli appalti devono essere indicate, com'è consuetudine negli Stati membri, nel capitolato d'oneri relativo a ciascun appalto o in ogni documento equivalente (cfr. 9 e 10 punto del preambolo della direttiva).»

[...]

25. Quanto all'esclusione di un offerente dalla gara perché la sua offerta sembrava meno accettabile alle amministrazioni aggiudicatrici, dal fascicolo risulta che questo criterio era previsto dall'art. 21 del suddetto regolamento uniforme olandese 21 dicembre 1971 sulle gare d'appalto (UAR). Secondo il n. 3 di questo articolo, infatti, «i lavori sono aggiudicati all'offerente la cui offerta sembri la più accettabile al committente».

26. La compatibilità di una siffatta disposizione con la direttiva dipende dalla sua interpretazione nell'ambito del diritto interno. La disposizione sarebbe infatti incompatibile con l'art. 29 della direttiva qualora avesse l'effetto di attribuire alle amministrazioni aggiudicatrici una incondizionata libertà di scelta per l'aggiudicazione dell'appalto considerato ad un offerente.

27. Per contro, una disposizione del genere non sarebbe incompatibile con la direttiva se fosse da interpretare nel senso ch'essa attribuisce alle amministrazioni aggiudicatrici un potere discrezionale quanto alla comparazione delle offerte ed alla scelta della più vantaggiosa, in base a criteri obiettivi come quelli elencati, a titolo esemplificativo, nell'art. 29, n. 2, della direttiva.»

«32. Dal fascicolo si desume che il criterio dell'esperienza specifica per il lavoro da eseguire e quello dell'offerta più accettabile non erano menzionati, nella fattispecie, né nel bando di gara, né nel capitolato d'oneri, ma che questi criteri erano previsti dal suddetto art. 21 del regolamento uniforme olandese sulle gare d'appalto (UAR), al quale il bando di gara faceva genericamente rinvio. Per contro, la condizione dell'impiego di disoccupati stabili costituiva oggetto di specifiche clausole del capitolato d'oneri ed era espressamente menzionata nel bando di gara pubblicato nella Gazzetta ufficiale delle Comunità europee.»

«35. Quanto al criterio della «offerta più accettabile», si deve constatare che, anche qualora un siffatto criterio dovesse essere compatibile con la direttiva, alle condizioni sopra precisate, dallo stesso tenore letterale dell'art. 29, nn. 1 e 2, della direttiva risulta che le amministrazioni aggiudicatrici, quando non adottano come unico criterio di aggiudicazione dell'appalto quello del prezzo più basso, ma si fondano su vari criteri per procedere all'aggiudicazione in favore dell'offerta economicamente più vantaggiosa, sono tenute a menzionare questi criteri nel bando di gara o nel capitolato d'oneri. Di conseguenza, un generico rinvio ad una disposizione della normativa nazionale non può soddisfare questa esigenza di pubblicità.»

«37. La seconda questione formulata dal giudice nazionale deve quindi essere risolta dichiarando che:

– Il criterio dell'esperienza specifica per il lavoro da eseguire è un legittimo criterio di capacità tecnica per l'accertamento dell'idoneità degli imprenditori. Qualora un siffatto criterio risulti da una disposizione della normativa nazionale cui il bando di gara fa rinvio, detto criterio non è sottoposto in forza della direttiva a particolari esigenze di pubblicità nel bando o nel capitolato d'oneri.

– Il criterio della «offerta più accettabile», risultante da una disposizione della normativa nazionale, può essere compatibile con la direttiva se in esso trova espressione il potere discrezionale attribuito alle amministrazioni aggiudicatoci al fine di individuare l'offerta economicamente più vantaggiosa in

base a criteri obiettivi e se, quindi, esso non implica alcun elemento di arbitrarietà. Dall'art. 29, nn. 1 e 2, della direttiva risulta che le amministrazioni aggiudicatrici, quando non adottano come unico criterio di aggiudicazione dell'appalto quello del prezzo più basso, ma si fondano su vari criteri al fine di procedere all'aggiudicazione dell'appalto in favore dell'offerta economicamente più vantaggiosa, sono tenute a menzionare questi criteri nel bando di gara o nel capitolato d'oneri.

– La condizione relativa all'impiego di disoccupati stabili è compatibile con la direttiva se non produce effetti discriminatori, diretti o indiretti, nei confronti di offerenti provenienti da altri Stati membri della Comunità. Un a siffatta condizione specifica supplementare deve necessariamente essere menzionata nel bando di gara.»

26 settembre 2000, *Commissione delle Comunità europee contro Repubblica francese*, causa C-225/98, ECLI:EU:C:2000:494

La controversia è sorta a seguito di un ricorso diretto promosso dalla Commissione al fine di far accertare una violazione degli art. 12, 26 e 29, direttiva 71/305/CEE e degli art. 8, 11, 22 e 30, direttiva 93/37/CEE. In particolare, la Commissione in merito agli artt. 29, n. 2, direttiva 71/305/CEE e 30, n. 2, direttiva 93/37/CEE, relativi ai criteri di aggiudicazione, ha sostenuto che le amministrazioni aggiudicatoci hanno fatto ricorso, nell'indicazione dei criteri di aggiudicazione, al metodo detto di «aggiudicazione con riferimento al Code des marchés publics», rinviando così in modo astratto a diverse disposizioni del Code, non rispettando il requisito di pubblicità.

«73. Nel merito, si deve ricordare che le amministrazioni aggiudicatrici, quando non adottano come unico criterio di aggiudicazione dell'appalto quello del prezzo più basso, ma si fondano su vari criteri per procedere all'aggiudicazione in favore dell'offerta economicamente più vantaggiosa, sono tenute a menzionare questi criteri nel bando di gara o nel capitolato d'oneri. Di conseguenza, un generico rinvio ad una disposizione della normativa nazionale non può soddisfare questa esigenza di pubblicità (sentenza Beentjes, citata, punto 35).

74. Certo, il governo francese sostiene che, nel caso di specie, i criteri di aggiudicazione figuravano espressamente nei documenti dell'appalto. Tuttavia, esso non ha fornito alla Corte alcun atto idoneo a provare tale asserzione.

75. Quindi, si deve concludere che la censura della Commissione relativa al metodo detto di «aggiudicazione con riferimento al code des marchés publics» è fondata e che la Repubblica francese è venuta meno agli obblighi ad essa derivanti ai sensi degli artt. 29, n. 2, della direttiva 71/305 e 30, n. 2, della direttiva 93/37.»

18 ottobre 2001, *SIAC Construction Ltd e County Council of the County of Mayo*, causa C-19/00, ECLI:EU:C:2001:553

La questione è sorta a seguito del rinvio pregiudiziale della Supreme Court dell'Irlanda relativa all'art. 29, direttiva 71/305/CEE, sorta nell'ambito della controversia tra la SIAC Construction Ltd e County Council of the County of Mayo. In particolare, la Supreme Court ha chiesto alla Corte se nel caso in un'amministrazione procede all'aggiudicazione di un appalto ai sensi dell'art. 29, n. 1, secondo trattino, direttiva 71/305/CEE debba interpretarsi nel senso che un'amministrazione che ha scelto di aggiudicare un appalto all'offerta economicamente più vantaggiosa può aggiudicarlo all'offerente che ha presentato l'offerta il cui costo finale può essere il meno elevato secondo la relazione professionale di un esperto.

«35. Per quanto riguarda i criteri che possono essere adottati come criteri di aggiudicazione di un appalto pubblico all'offerta economicamente più vantaggiosa, occorre constatare che l'art. 29, n. 1, secondo trattino, della direttiva 71/305 modificata non li elenca in maniera esaustiva.

36. Se tale disposizione lascia quindi alle amministrazioni aggiudicatrici la scelta dei criteri di attribuzione che esse intendono adottare per l'aggiudicazione dell'appalto, tale scelta può tuttavia riguardare soltanto criteri volti ad individuare l'offerta economicamente più vantaggiosa (sentenza 20 settembre 1988, causa 31/87, Beentjes, Racc. pag. 4635, punto 19).

37. Sarebbe, inoltre, incompatibile con l'art. 29 della direttiva 71/305 modificata un criterio di aggiudicazione che avesse l'effetto di attribuire all'amministrazione aggiudicatrice un'incondizionata libertà di scelta per l'aggiudicazione dell'appalto ad un offerente (citata sentenza Beentjes, punto 26).

38. Il semplice fatto che un criterio di aggiudicazione verta su un dato che sarà conosciuto con precisione solo in un momento successivo all'aggiudicazione dell'appalto non può ritenersi conferire all'amministrazione aggiudicatrice una libertà incondizionata di tal genere.»

«40. Tuttavia, perché l'utilizzo di un tale criterio sia compatibile con l'esigenza di parità di trattamento degli offerenti, bisogna, innanzi tutto, che esso venga menzionato nel capitolato d'oneri o nel bando di gara, come del resto previsto all'art. 29, n. 2, della direttiva 71/305 modificata.»

«42. Questo significa, più specificamente, che i criteri di aggiudicazione devono essere formulati, nel capitolato d'oneri o nel bando di gara, in maniera tale da consentire a tutti gli offerenti ragionevolmente informati e normalmente diligenti di interpretarli nello stesso modo.

43. Tale obbligo di trasparenza implica anche che l'amministrazione aggiudicatrice debba attenersi alla stessa interpretazione dei criteri di aggiudicazione durante tutta la procedura (v., in tal senso, la citata sentenza Commissione/Belgio, punti 88 e 89).

44. Infine, al momento della valutazione delle offerte, i criteri di aggiudicazione devono essere applicati in maniera obiettiva ed uniforme a tutti gli offerenti. Il fatto, per un'amministrazione aggiudicatrice, di ricorrere al parere di un esperto per valutare un dato che sarà conosciuto con precisione solo in futuro è in via di principio idoneo a garantire il rispetto di tale condizione.

45. Alla luce del complesso delle considerazioni che precedono, la questione pregiudiziale va così risolta: l'art. 29, nn. 1 e 2, della direttiva 71/305 modificata deve interpretarsi nel senso che esso consente ad un'amministrazione aggiudicatrice che ha scelto di aggiudicare un appalto all'offerta economicamente più vantaggiosa di aggiudicarlo all'offerente che ha presentato l'offerta il cui costo finale potrebbe essere il meno elevato secondo la relazione di un esperto, a patto che la parità di trattamento degli offerenti sia stata rispettata, il che presuppone che la trasparenza e l'obiettività della procedura siano state assicurate e in particolare:

– che il suddetto criterio di aggiudicazione sia stato chiaramente menzionato nel bando di gara o nel capitolato d'oneri, e

– che la relazione si fondi, per quanto concerne tutti i punti essenziali, su fattori obiettivi presi in considerazione, secondo i principi di una corretta pratica professionale, come rilevanti e appropriati per la valutazione attuata.»

19 giugno 2003, *Gesellschaft für Abfallentsorgungs-Technik GmbH (GAT) e Österreichische Autobahnen und Schnellstraßen AG (ÖSAG)*, causa C-315/01, *ECLI:EU:C:2003:360*

La questione è sorta a seguito del rinvio pregiudiziale promosso dal Bundesvergabeamt nel giudizio pendente tra Gesellschaft für Abfallentsorgungs-Technik GmbH (GAT) e Österreichische Autobahnen und Schnellstraßen AG (ÖSAG), con il quale è stato chiesto alla Corte di se sia compatibile con il diritto comunitario, in particolare con il divieto di discriminazione, un criterio di aggiudicazione in base al quale la possibilità di collaudare il prodotto offerto può essere valutata positivamente solo se il collaudo è effettuabile in un raggio di 300 km dalla sede dell'appaltante.

«70. Per rispondere a tale questione, occorre constatare che un simile criterio non può costituire un criterio di aggiudicazione degli appalti.»

«72. D'altro lato, un criterio quale quello su cui verte la quarta questione non è tale da consentire di individuare l'offerta economicamente più vantaggiosa ai sensi dell'art. 26, n. 1, lett. b), della direttiva 93/36, e non può quindi in alcun modo costituire un criterio di aggiudicazione ai sensi di tale disposizione.»

4 dicembre 2003, *EVN AG, Wienstrom GmbH, e Republik Österreich, con l'intervento di Stadtwerke Klagenfurt AG e Kärntner Elektrizitäts-AG*, causa C-448/01, ECLI:EU:C:2003:651

La questione è sorta a seguito di un ricorso pregiudiziale promosso da Bundesvergabeamt nel corso di un procedimento tra EVN AG, Wienstrom GmbH, Republik Österreich, Stadtwerke Klagenfurt AG e Kärntner Elektrizitäts-AG. Il Bundesvergabeamt ha sollevato quattro questioni pregiudiziali sull'interpretazione dell'art. 26, direttiva 93/36/CEE e in particolare le questioni inerenti all'art. 26 sono due: 1) se le disposizioni dell'articolo 26, direttiva 93/39/CEE vietino all'amministrazione aggiudicatrice di stabilire un criterio d'aggiudicazione che imponga all'offerente di precisare il quantitativo di elettricità proveniente da fonti rinnovabili e che attribuisca il massimo punteggio all'offerente che indichi il quantitativo più elevato, precisando che sarà preso in considerazione solo il quantitativo eccedente il consumo prevedibile nell'ambito dell'appalto bandito; 2) se l'art. 26 della direttiva 93/36/CEE, obblighi l'amministrazione a revocare il bando di gara d'appalto qualora uno dei criteri d'aggiudicazione risulti illegittimo.

«34. Ne consegue che la normativa comunitaria in materia di appalti pubblici non osta a che un'amministrazione aggiudicatrice utilizzi, nell'ambito della valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa per aggiudicare un appalto di fornitura di elettricità, un criterio che impone la fornitura di elettricità ottenuta da fonti di energia rinnovabili purché tale criterio sia collegato all'oggetto dell'appalto, non conferisca alla detta amministrazione aggiudicatrice una libertà incondizionata di scelta, sia espressamente menzionato nel capitolato d'oneri o nel bando di gara e rispetti tutti i principi fondamentali del diritto comunitario, in particolare il principio di non discriminazione.»

«37. Si deve ricordare che, secondo giurisprudenza costante, la scelta dell'offerta economicamente più vantaggiosa lascia alle amministrazioni aggiudicatrici la selezione dei criteri di attribuzione dell'appalto che esse intendono adottare, purché tali criteri siano diretti a identificare l'offerta economicamente più vantaggiosa e non conferiscano all'amministrazione aggiudicatrice un'incondizionata libertà di scelta per l'aggiudicazione dell'appalto ad un offerente (v., in questo senso, sentenze 20 settembre 1988, causa 31/87, Beentjes, Racc. pag. 4635, punti 19 e 26; 18 ottobre 2001, causa C-19/00, SIAC Construction, Racc. pag. I-7725, punti 36 e 37, nonché Concordia Bus Finland, cit., punti 59 e 61).»

«39. Ne consegue che, nell'osservanza delle previsioni del diritto comunitario, le amministrazioni aggiudicatrici possono non solo scegliere liberamente i criteri d'aggiudicazione dell'appalto, ma anche stabilire la ponderazione di questi ultimi, purché tale ponderazione consenta una valutazione sintetica dei criteri adottati per individuare l'offerta economicamente più vantaggiosa.»

«51. Risulta quindi che, allorché un'amministrazione aggiudicatrice stabilisce un criterio d'aggiudicazione indicando di non essere né disposta a verificare l'esattezza delle informazioni fornite dagli offerenti né in grado di farlo, viola il principio della parità di trattamento, poiché siffatto criterio non garantisce la trasparenza e l'obiettività della procedura d'aggiudicazione.

52. Si deve pertanto constatare che un criterio d'aggiudicazione non collegato a requisiti che consentano un effettivo controllo dell'esattezza delle informazioni fornite dagli offerenti è contrario ai principi del diritto comunitario in materia di appalti pubblici.

53. Per quanto riguarda la domanda del giudice del rinvio se il criterio d'aggiudicazione controverso nella causa principale violi la normativa comunitaria in quanto esso non è necessariamente adeguato

a contribuire all'aumento dei quantitativi di elettricità ottenuti da fonti di energia rinnovabili, è sufficiente rilevare che, anche ammesso che ciò sia vero, un criterio del genere non può essere considerato incompatibile con le disposizioni comunitarie in materia di appalti pubblici per il solo fatto che non consente necessariamente di raggiungere l'obiettivo che si prefigge.»

«56. Risulta dalla giurisprudenza della Corte che il procedimento d'aggiudicazione di un appalto pubblico deve rispettare, in tutte le sue fasi, tanto il principio della parità di trattamento dei potenziali offerenti quanto quello della trasparenza, affinché tutti dispongano delle stesse possibilità nella formulazione dei termini delle loro offerte (v., in questo senso, sentenza Universale-Bau e a., cit., punto 93).

57. Più specificamente, questo significa che i criteri d'aggiudicazione devono essere formulati, nel capitolato d'oneri o nel bando di gara, in maniera tale da consentire a tutti gli offerenti ragionevolmente informati e normalmente diligenti di interpretarli nello stesso modo (sentenza SIAC Construction, cit., punto 41).»

[...]

«91. Orbene, risulta dalle spiegazioni fornite dal giudice del rinvio che la quarta questione riguarda l'ipotesi in cui l'accertamento dell'illegittimità di una decisione riguardante un criterio d'aggiudicazione abbia come conseguenza l'annullamento di quest'ultima. Essa va dunque intesa nel senso che con la stessa si chiede se la normativa comunitaria in materia di pubblici appalti imponga all'amministrazione aggiudicatrice di revocare la gara d'appalto allorché, nell'ambito di un procedimento di ricorso ai sensi dell'art. 1 della direttiva

89/665, una decisione riguardante uno dei criteri d'aggiudicazione da essa fissati si riveli illegittima e sia per questo motivo annullata dall'organo competente per i ricorsi.

92. Al fine di risolvere la questione così riformulata si deve rilevare che, come la Corte ha già statuito, i principi di parità di trattamento e di trasparenza dei procedimenti d'aggiudicazione implicano che l'amministrazione aggiudicatrice ha l'obbligo di attenersi alla stessa interpretazione dei criteri d'aggiudicazione durante tutta la procedura (v., in tal senso, sentenza SIAC Construction, cit., punto 43).

93. Per quanto riguarda i criteri d'aggiudicazione stessi, si deve ammettere, a maggior ragione, che questi ultimi non devono subire alcuna modifica nel corso del procedimento d'aggiudicazione.

94. Ne consegue che, in caso di annullamento da parte dell'organo competente per i ricorsi di una decisione riguardante un criterio d'aggiudicazione, l'amministrazione aggiudicatrice non può validamente continuare il procedimento d'aggiudicazione senza tener conto del detto criterio, in quanto ciò equivarrebbe a modificare i criteri applicabili al procedimento di cui trattasi.

95. Pertanto, la quarta questione va risolta dichiarando che la normativa comunitaria in materia di appalti pubblici impone all'amministrazione aggiudicatrice di revocare la gara d'appalto qualora, nell'ambito del procedimento di ricorso di cui all'art. 1, della direttiva 89/665, una decisione riguardante uno dei criteri d'aggiudicazione da essa fissati si riveli illegittima e sia per questo motivo annullata dall'organo competente per i ricorsi.»

7 ottobre 2004, *Sintesi SpA contro Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici e Ingg. Provera e Carassi SpA*, causa C-247/02, ECLI:EU:C:2004:593

La questione è sorta a seguito di una domanda pregiudiziale sollevata dal Tribunale amministrativo Regionale per la Lombardia durante la controversia tra Sintesi SpA, Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici e Ingg. Provera e Carassi SpA. In particolare, il TAR ha chiesto alla Corte se l'art. 30, n. 1, direttiva 93/37/CEE, dove conferisce alle amministrazioni la possibilità di scelta del criterio d'aggiudicazione -alternativamente nel prezzo più basso o nell'offerta più vantaggiosa – è conseguente applicazione del principio di libera concorrenza, il quale esige che ogni offerta sia valutata in modo che non sia impedito, ristretto o falsato il confronto fra le [offerte] stesse. In secondo luogo, viene chiesto se, in via strettamente conseguente, l'art. 30, n. 1, direttiva 93/37/CEE, osti ad una normativa nazionale che preclude per l'aggiudicazione degli appalti a procedura aperta e ristretta in materia di lavori pubblici la scelta da parte delle amministrazioni aggiudicatici del criterio dell'offerta più vantaggiosa, prescrivendo in via generale solo quello del prezzo più basso.

«35. Si deve rilevare che la direttiva, come emerge dal suo secondo 'considerando', mira a garantire lo sviluppo di una concorrenza effettiva nel settore degli appalti di lavori pubblici (v. sentenze 16 settembre 1999, causa C-27/98, Fracasso e Leitschultz, Racc. pag. I-5697, punto 26; 27 novembre 2001, cause riunite C-285/99 e C-286/99, Lombardini e Mantovani, Racc. pag. I-9233, punto 34, e 12 dicembre 2002, causa C-470/99, Universale-Bau e a., Racc. pag. I-11617, punto 89).»

«37. Nel perseguire l'obiettivo di sviluppo di una concorrenza effettiva, la direttiva mira ad organizzare l'attribuzione degli appalti in modo tale che l'amministrazione aggiudicatrice sia in grado di comparare diverse offerte e scegliere la più vantaggiosain base a criteri obiettivi (v. la sentenza Fracasso e Leitschutz, cit., punto 31).

38. Per tale motivo l'art. 30 della direttiva detta al n. 1, i criteri sui quali l'amministrazione aggiudicatrice si deve basare nell'aggiudicazione dell'appalto, vale a dire o unicamente il prezzo più basso o, quando l'aggiudicazione venga fatta a favore dell'offerta economicamente più vantaggiosa, diversi criteri variabili a seconda dell'appalto, quali il prezzo, il termine di esecuzione, il costo di utilizzazione, la redditività, il valore tecnico.

39. Una disposizione nazionale, come quella oggetto della causa principale, che restringe la libertà di scelta dell'amministrazione aggiudicatrice, nell'ambito delle procedure di gara aperte o ristrette, imponendo il ricorso al prezzo più basso quale unico criterio di aggiudicazione, non impedisce alle amministrazioni aggiudicatici di procedere al raffronto tra le singole offerte e di individuare la migliore sulla base di un criterio oggettivo preventivamente fissato, ricompreso appunto tra quelli indicati all'art. 30, n. 1, della direttiva."

40. Tuttavia, la fissazione da parte del legislatore nazionale, in termini generali ed astratti, di un unico criterio di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici priva le amministrazioni aggiudicatici della possibilità di prendere in considerazione la natura e le caratteristiche peculiari di tali appalti, isolatamente considerati, scegliendo per ognuno di essi il criterio più idoneo a garantire la libera concorrenza e ad assicurare la selezione della migliore offerta.»

[...]

«42. Dalle su esposte considerazioni emerge che le questioni pregiudiziali devono essere risolte affermando che l'art. 30, n. 1, della direttiva dev'essere interpretato nel senso che osta ad una normativa nazionale la quale, ai fini dell'aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici mediante procedure di gara aperte o ristrette, imponga, in termini generali ed astratti, alle amministrazioni aggiudicatici di ricorrere unicamente al criterio del prezzo più basso.»

10 maggio 2012, *Commissione europea contro Regno dei Paesi Bassi*, causa C-368/10, ECLI:EU:C:2012:284

La questione è sorta durante un ricorso per inadempimento promosso dalla Commissione europea contro il Regno dei Paesi Bassi in quanto quest'ultimo sarebbe venuto meno agli obblighi incombenti in forza dell'art. 23, paragrafi 6 e 8, dell'art. 2, 44, paragrafo 2, art. 48, paragrafi 1 e 2, e articolo 53, paragrafo 1, direttiva 2004/18/CE. In particolare, la Commissione ha ritenuto che il capitolato avesse previsto dei criteri di aggiudicazioni e valutato le capacità tecniche e professionali sulla base di criteri non rientranti nel sistema chiuso previsto dalla direttiva 2004/18/CE.

«55. Infatti, anche se, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 71 delle sue conclusioni, le informazioni complementari sul capitolato d'oneri e sui documenti complementari, previsti da tale disposizione, possono chiarire taluni punti o fornire talune informazioni, essi non possono tuttavia modificare, anche solo apportando correzioni, la portata delle condizioni essenziali dell'appalto, tra le quali figurano le specifiche tecniche e i criteri di aggiudicazione, così come tali requisiti sono stati formulati nel capitolato d'oneri, sui quali gli operatori economici interessati si sono legittimamente basati per prendere la decisione di preparare la presentazione di un'offerta o, al contrario, di rinunciare a partecipare alla procedura di aggiudicazione dell'appalto interessato. Ciò emerge sia dall'utilizzo stesso, nel citato articolo 39, paragrafo 2, della menzione «informazioni complementari» sia dal breve termine, vale a dire sei giorni, tra la comunicazione di siffatte informazioni e la data limite di ricezione delle offerte, conformemente a tale disposizione.

56. A tale proposito, sia il principio della parità di trattamento sia l'obbligo di trasparenza che ne deriva richiedono che l'oggetto e i criteri di attribuzione degli appalti pubblici siano chiaramente definiti fin dalla fase dell'avvio della procedura di aggiudicazione di questi ultimi (v., in tal senso, sentenza del 10 dicembre 2009, Commissione/Francia, C-299/08, Racc. pag. I-11587, punti 41 e 43).»

[...]

«84. Occorre rilevare, in primo luogo, che, conformemente all'articolo 53, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/18, qualora, come nel caso di specie, un'amministrazione aggiudicatrice decida di aggiudicare un appalto all'offerente che presenta l'offerta economicamente più vantaggiosa dal punto di vista di tale amministrazione, quest'ultima deve basarsi su diversi criteri che ha la facoltà di determinare nel rispetto dei requisiti di tale direttiva, dal momento che la citata disposizione, come emerge dall'utilizzo del termine «ad esempio», contiene un elenco non tassativo di possibili criteri.

85. L'articolo 53 della direttiva 2004/18 è illustrato dal 46o considerando di quest'ultima, il cui terzo e quarto comma precisano che i criteri di aggiudicazione possono essere, in linea di principio, non solo economici ma anche qualitativi. Infatti, tra gli esempi menzionati nel paragrafo 1, lettera a), di tale articolo compaiono, in particolare, le caratteristiche ambientali. Come rilevato dall'avvocato generale nell'ambito del paragrafo 103 delle sue conclusioni, il quarto comma del citato considerando sancisce inoltre che «un'amministrazione aggiudicatrice può utilizzare criteri volti a soddisfare esigenze sociali, soddisfacenti, in particolare bisogni – definiti nelle specifiche dell'appalto – propri di categorie di popolazione particolarmente svantaggiate a cui appartengono i beneficiari/utilizzatori dei lavori, forniture [o] servizi oggetto dell'appalto». Occorre pertanto ammettere che le amministrazioni aggiudicatrici hanno parimenti la facoltà di scegliere criteri di aggiudicazione fondati su considerazioni di natura sociale, che possono riguardare gli utilizzatori o i beneficiari dei lavori, delle forniture o dei servizi oggetto dell'appalto, ma anche altri soggetti.

86. In secondo luogo, l'articolo 53, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/18 impone che i criteri di aggiudicazione siano collegati all'oggetto dell'appalto. A tale proposito il 46o considerando di questa precisa, al suo terzo comma, che «[l]a determinazione di tali criteri dipende dall'oggetto dell'appalto in quanto essi devono consentire di valutare il livello di prestazione che ciascuna offerta presenta rispetto all'oggetto dell'appalto, quale definito nelle specifiche tecniche, nonché di misurare il rapporto qualità/prezzo di ciascuna offerta», atteso che «l'offerta economicamente più vantaggiosa» è «quella che presenta il miglior rapporto qualità/prezzo».

87. In terzo luogo, come emerge dal primo e dal quarto comma di tale considerando, il rispetto dei principi di parità, di non discriminazione e di trasparenza impone che i criteri di aggiudicazione siano oggettivi, il che garantisce che il confronto e la valutazione delle offerte siano condotti in modo oggettivo, e dunque in condizioni di effettiva concorrenza. Ciò non si verificherebbe in caso di criteri che attribuissero all'amministrazione aggiudicatrice un'incondizionata libertà di scelta (v., per quanto riguarda alcune disposizioni analoghe delle direttive precedenti alla direttiva 2004/18, sentenza del 17 settembre 2002, Concordia Bus Finland, C-513/99, Racc. pag. I-7213, punto 61 e giurisprudenza ivi citata).

88. In quarto e ultimo luogo, come sottolineato nel secondo comma del citato considerando, gli stessi principi impongono all'amministrazione aggiudicatrice di garantire in ogni fase di una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, sia il principio di parità di trattamento dei potenziali offerenti sia quello della trasparenza dei criteri di aggiudicazione, e questi ultimi devono essere formulati in modo da consentire a tutti gli offerenti ragionevolmente informati e normalmente diligenti di conoscerne la portata esatta e, dunque, di interpretarli nello stesso modo (v., per quanto riguarda disposizioni analoghe delle direttive precedenti alla direttiva 2004/18, in particolare, sentenza del 4 dicembre 2003, EVN e Wienstrom, C-448/01, Racc. pag. I-14527, punti 56-58).»

14 luglio 2016, *TNS Dimarso NV contro Vlaams Gewest*, causa C-16/05, ECLI:EU:C:2016:555

La controversia è sorta a seguito del rinvio pregiudiziale promosso Raad van State durante la controversia tra TNS Dimarso NV e Vlaams Gewest. In particolare, il Raad van State ha chiesto alla Corte di pronunciarsi in merito al fatto se l'articolo 53, par.2, direttiva 2004/18 debba essere interpretato nel senso che, nel caso di un appalto aggiudicato secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, l'amministrazione sia sempre tenuta a portare a conoscenza degli offerenti, nella lex di gara, le modalità di valutazione o le regole di ponderazione alla luce delle quali verranno valutate le offerte secondo i criteri di aggiudicazione o, in mancanza di un siffatto obbligo generale, se le circostanze specifiche dell'appalto in esame possano imporre un obbligo del genere.

«20. Per rispondere a tale questione occorre rilevare che l'amministrazione aggiudicatrice, qualora scelga di aggiudicare un appalto all'offerta economicamente più vantaggiosa, conformemente all'articolo 53, paragrafo 2, della direttiva 2004/18, è tenuta a precisare, nel bando di gara o nel capitolato d'oneri, la ponderazione relativa che attribuisce a ciascuno dei criteri di aggiudicazione scelti per determinare l'offerta economicamente più vantaggiosa. Tale ponderazione può essere espressa prevedendo una forcella in cui lo scarto tra il minimo e il massimo deve essere appropriato. L'amministrazione aggiudicatrice, qualora ritenga impossibile la ponderazione per ragioni dimostrabili, indica nel bando di gara o nel capitolato d'oneri o, in caso di dialogo competitivo, nel documento descrittivo l'ordine decrescente di importanza dei criteri.

21. Tali obblighi, come precisa il considerando 46 della direttiva 2004/18, mirano a consentire a qualsiasi offerente di essere ragionevolmente informato dei criteri e delle modalità che saranno applicati per individuare l'offerta economicamente più vantaggiosa. Inoltre, essi riflettono il dovere delle amministrazioni aggiudicatrici di cui all'articolo 2 della medesima direttiva, in base al quale queste ultime sono tenute a trattare gli operatori economici su un piano di parità, in modo non discriminatorio e ad agire con trasparenza.»

[...]

«23. Pertanto, la Corte ha dichiarato che l'oggetto e i criteri di attribuzione degli appalti pubblici devono essere chiaramente definiti fin dalla fase dell'avvio della procedura di aggiudicazione di questi ultimi (sentenza del 10 maggio 2012, Commissione/Paesi Bassi, C-_368/10, EU:C:2012:284, punto 56) e che un'amministrazione aggiudicatrice non può applicare sottocriteri per i criteri di aggiudicazione che non abbia preventivamente portato a conoscenza degli offerenti (sentenza del 21 luglio 2011, Evropaïki Dynamiki/EMSA, C-_252/10 P, non pubblicata, EU:C:2011:512, punto 31). Del pari, l'amministrazione aggiudicatrice deve attenersi alla stessa interpretazione dei criteri di aggiudicazione durante tutta la procedura (sentenza del 18 ottobre 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, punto 43 e giurisprudenza ivi citata).

24. Tali obblighi, di regola, valgono mutatis mutandis con riferimento all'obbligo delle amministrazioni aggiudicatrici di indicare, nel bando di gara o nel capitolato d'oneri, la «ponderazione relativa» di ciascuno dei criteri di aggiudicazione. Pertanto, la Corte ha dichiarato che un'amministrazione aggiudicatrice non può, in via di principio, applicare regole di ponderazione che non abbia preventivamente portato a conoscenza degli offerenti (v., in tal senso, sentenza del 24 gennaio 2008, Lianakis e a., C-532/06, EU:C:2008:40, punti 38 e 42).

25. In particolare, fatte salve le disposizioni dell'articolo 53, paragrafo 2, terzo comma, della direttiva 2004/18, la ponderazione relativa di ciascun criterio di aggiudicazione dev'essere chiaramente stabilita fin dalla fase dell'avvio della procedura d'appalto, consentendo in tal modo agli offerenti di determinare oggettivamente l'importanza effettiva di un criterio di aggiudicazione rispetto a un altro nel corso della loro ulteriore valutazione da parte dell'amministrazione aggiudicatrice. Del pari, la ponderazione relativa di ciascun criterio di aggiudicazione non può essere modificata durante tutta la procedura.

26. Tuttavia, la Corte ha ammesso la possibilità per un'amministrazione aggiudicatrice di determinare, dopo la scadenza del termine di presentazione delle offerte, coefficienti di ponderazione dei sottocriteri corrispondenti sostanzialmente ai criteri precedentemente resi noti agli offerenti, se sono rispettate tre condizioni, vale a dire, in primo luogo, che tale determinazione ex post non modifichi i criteri di aggiudicazione dell'appalto definiti nel capitolato d'oneri o nel bando di gara, in secondo luogo, che essa non contenga elementi che, se fossero stati noti al momento della preparazione delle offerte, avrebbero potuto influenzare tale preparazione e, in terzo luogo, che essa non sia stata adottata tenendo conto di elementi che possano avere un effetto discriminatorio nei confronti di uno degli offerenti (v. sentenza del 21 luglio 2011, Evropaïki Dynamiki/EMSA, C-_252/10 P, non pubblicata, EU:C:2011:512, punto 33 e giurisprudenza ivi citata).

27. Tuttavia, né l'articolo 53, paragrafo 2, della direttiva 2004/18 né un'altra disposizione di quest'ultima prevedono un obbligo a carico dell'amministrazione aggiudicatrice di portare a conoscenza dei potenziali offerenti, mediante pubblicazione nel bando di gara o nel capitolato d'oneri, le modalità di valutazione da essa applicate al fine di esaminare e di classificare concretamente le offerte secondo i criteri di aggiudicazione dell'appalto e la loro ponderazione relativa precedentemente fissati nella documentazione attinente all'appalto di cui trattasi.»

«29. Infatti, la Corte ha dichiarato che un comitato di valutazione deve poter disporre di una certa libertà nell'esecuzione del suo compito e, pertanto, può, senza modificare i criteri di aggiudicazione dell'appalto stabiliti nel capitolato d'oneri o nel bando di gara, strutturare il proprio lavoro di esame e di analisi delle offerte presentate (v. sentenza del 21 luglio 2011, Evropaïki Dynamiki/EMSA, C-_252/10 P, non pubblicata, EU:C:2011:512, punto 35).

30. Tale libertà è giustificata altresì da considerazioni di ordine pratico. L'amministrazione aggiudicatrice deve poter adattare il metodo di valutazione che applicherà per esaminare e classificare le offerte in relazione alle circostanze del caso di specie.

31. Conformemente ai principi che disciplinano l'aggiudicazione degli appalti di cui all'articolo 2 della direttiva 2004/18 e al fine di evitare qualunque rischio di favoritismo, il metodo di valutazione applicato dall'amministrazione aggiudicatrice per esaminare e classificare concretamente le offerte non può essere di regola determinato dopo l'apertura delle offerte da parte dell'amministrazione stessa. Tuttavia, qualora la determinazione di detto metodo non sia possibile per ragioni dimostrabili prima di tale apertura, come rileva il governo belga, non si può contestare all'amministrazione aggiudicatrice di aver stabilito tale metodo solo dopo che essa, o il suo comitato di valutazione, abbia preso conoscenza del contenuto delle offerte.

32. In ogni caso, in base ai suddetti principi in materia di aggiudicazione degli appalti e a quanto rilevato ai punti 24 e 25 della presente sentenza, la definizione da parte dell'amministrazione

aggiudicatrice del metodo di valutazione dopo la pubblicazione del bando di gara o del capitolato d'oneri non può avere l'effetto di modificare i criteri di aggiudicazione né la loro ponderazione relativa.»

[...]

«36. Se è pur vero che l'amministrazione aggiudicatrice può legittimamente utilizzare una scala per la valutazione di uno dei criteri di aggiudicazione senza che tale valutazione sia pubblicata nel bando di gara o nel capitolato d'oneri, quest'ultima, tuttavia, come rilevato al punto 32 della presente sentenza, non può avere l'effetto di modificare la ponderazione relativa dei criteri di aggiudicazione pubblicata in tale documentazione.

37. Di conseguenza, dall'insieme delle considerazioni suesposte emerge che occorre risolvere la questione pregiudiziale dichiarando che l'articolo 53, paragrafo 2, della direttiva 2004/18, letto alla luce del principio di parità di trattamento e dell'obbligo di trasparenza che ne deriva, dev'essere interpretato nel senso che, nel caso di un appalto di servizi che debba essere attribuito secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa dal punto di vista dell'amministrazione aggiudicatrice, quest'ultima non è tenuta a portare a conoscenza dei potenziali offerenti, nel bando di gara o nel capitolato d'oneri relativi all'appalto in questione, il metodo di valutazione da essa applicato al fine di valutare e di classificare concretamente le offerte. Per contro, detto metodo non può avere l'effetto di modificare i criteri di attribuzione e la loro ponderazione relativa.»

20 settembre 2018, *Montte SL contro Musikene*, causa C-546/16, ECLI:EU:C:2018:752

La controversia è sorta a seguito del rinvio pregiudiziale promosso dall'Organo Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autònoma de Euskadi nel corso del procedimento tra Montte SL e Musikene. In particolare, sono state sottoposte alla Corte tre domande pregiudiziali di cui solo le prime due introducono interpretazioni generali sui criteri di aggiudicazioni degli appalti pubblici. Con la prima questione viene chiesto alla Corte se la direttiva 2014/24 debba essere interpretata nel senso che osta ad una normativa nazionale che autorizza le amministrazioni aggiudicatrici ad imporre, nella lex di gara, requisiti minimi per la valutazione tecnica, cosicché le offerte presentate che non raggiungono una soglia di punteggio minima prestabilita sono escluse dalla successiva valutazione fondata sia su criteri tecnici sia sul prezzo. Con la seconda questione è stato chiesto alla Corte se, in caso di risposta negativa alla prima questione, l'articolo 66 della direttiva 2014/24 debba essere interpretato nel senso che osta ad una normativa nazionale che autorizza le amministrazioni aggiudicatrici ad imporre requisiti minimi per la valutazione tecnica, cosicché le offerte presentate che non raggiungono una soglia di punteggio minima prestabilita sono escluse dalle successive fasi di aggiudicazione dell'appalto, e ciò a prescindere dal numero di offerenti rimasti.

«30. A sua volta, l'articolo 67, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 enuncia che le amministrazioni aggiudicatrici procedono all'aggiudicazione degli appalti sulla base dell'offerta economicamente più vantaggiosa. L'articolo 67, paragrafo 2, di detta direttiva prevede che l'offerta economicamente più vantaggiosa dal punto di vista dell'amministrazione aggiudicatrice è individuata sulla base del prezzo o del costo e può includere il miglior rapporto qualità/prezzo, valutato sulla base di criteri quali gli aspetti qualitativi, come la qualità, che comprende il pregio tecnico.

31. Si deve aggiungere che, come emerge dal considerando 90 della suddetta direttiva e dal suo l'articolo 67, paragrafo 4, tali criteri devono garantire il rispetto dei principi di trasparenza, di non discriminazione e di parità di trattamento, al fine di garantire un raffronto oggettivo del valore relativo delle offerte e quindi un'effettiva concorrenza. Ciò non si verificherebbe in caso di criteri che attribuiscono all'amministrazione aggiudicatrice un'incondizionata libertà di scelta [v., per analogia, per quanto riguarda la direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi (GU 2004, L 134, p. 114), sentenza del 10 maggio 2012, Commissione/Paesi Bassi, C-368/10, EU:C:2012:284, punto 87].

32. Pertanto, le amministrazioni aggiudicatrici dispongono, nel rispetto delle condizioni di cui al punto precedente della presente sentenza, della libertà di determinare, conformemente alle loro necessità, in particolare, il livello di qualità tecnica che le offerte presentate devono garantire in funzione delle caratteristiche e dell'oggetto dell'appalto in questione, nonché della libertà di stabilire una soglia minima che tali offerte devono rispettare da un punto di vista tecnico. A tal fine, come sostenuto dalla Commissione nelle sue osservazioni scritte, l'articolo 67 della direttiva 2014/24 non osta alla possibilità, nella fase di aggiudicazione, di escludere inizialmente le offerte presentate che non raggiungono una soglia di punteggio minimo prestabilita nell'ambito della valutazione tecnica. Al riguardo emerge che un'offerta che non raggiunge una simile soglia non soddisfa, in via di principio, le esigenze dell'amministrazione aggiudicatrice e non deve essere presa in considerazione al momento della determinazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa. L'amministrazione aggiudicatrice non è quindi, in tal caso, tenuta a stabilire se il prezzo di una simile offerta sia inferiore ai prezzi delle offerte non eliminate che raggiungono detta soglia e che corrispondono quindi alle esigenze dell'amministrazione aggiudicatrice.

33. In tale contesto, occorre altresì precisare che, se un'aggiudicazione dell'appalto avviene a seguito della valutazione tecnica, l'amministrazione aggiudicatrice dovrà tenere necessariamente conto del prezzo delle offerte che raggiungono la soglia minima da un punto di vista tecnico.»

[...]

«35. Infatti, come ha sostanzialmente rilevato l'avvocato generale al paragrafo 48 delle sue conclusioni, la circostanza che la direttiva 2014/24 riservi a determinate procedure, come quelle di cui all'articolo 29, paragrafo 6, all'articolo 30, paragrafo 4, e all'articolo 31, paragrafo 5, di quest'ultima, la possibilità che esse si svolgano in fasi successive non consente di concludere che una valutazione delle offerte in due tempi, nella sola fase di aggiudicazione dell'appalto, non sia ammissibile nell'ambito di una procedura aperta, come quella di cui trattasi nel procedimento principale.

36. A tal proposito, occorre rilevare che, come sostenuto dalla Commissione nelle sue osservazioni scritte, la possibilità, offerta da tali disposizioni all'amministrazione aggiudicatrice, di escludere le offerte che, pur soddisfacendo i requisiti minimi, non si annoverano tra quelle migliori è giustificata dalla natura specifica delle procedure interessate, nell'ambito delle quali la negoziazione o il dialogo potrebbero risultare difficili da condurre ove venisse mantenuto, sino alla fase finale della procedura di aggiudicazione dell'appalto, un numero eccessivo di offerte o di soluzioni.»

[...]

«38. In ogni caso, occorre ricordare che, durante tutta la procedura, le amministrazioni aggiudicatrici devono rispettare i principi di aggiudicazione degli appalti di cui all'articolo 18 della direttiva 2014/24, tra i quali figurano, in particolare, i principi di parità di trattamento, di trasparenza e di proporzionalità.

39. Alla luce di quanto precede, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che la direttiva 2014/24 deve essere interpretata nel senso che non osta ad una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che autorizza le amministrazioni aggiudicatrici ad imporre, nel capitolato d'oneri di una gara d'appalto con procedura aperta, requisiti minimi per la valutazione tecnica, cosicché le offerte presentate che, al termine di tale valutazione, non raggiungono una soglia di punteggio minima prestabilita sono escluse dalla successiva valutazione fondata sia su criteri tecnici sia sul prezzo.»

[...]

«41. Al riguardo, purché nella fattispecie siano state correttamente applicate le condizioni poste dalla direttiva 2014/24, in particolare dagli articoli 18 e 67, si deve riconoscere che l'amministrazione aggiudicatrice ha garantito una concorrenza effettiva. Inoltre, occorre in limine precisare che se anche dovesse rimanere, a seguito della valutazione tecnica, una sola offerta che possa essere presa in considerazione da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, quest'ultima non sarebbe affatto tenuta ad accettarla (v., per analogia, sentenza del 16 settembre1999, Fracasso e Leitschutz, C-27/98, EU:C:1999:420, punti da 32 a 34). Ciò posto, qualora l'amministrazione aggiudicatrice ritenga che la procedura di aggiudicazione dell'appalto sia caratterizzata, tenuto conto delle peculiarità e dell'oggetto dell'appalto interessato, da un'assenza di concorrenza effettiva, essa può porre fine a tale procedura e, se necessario, indire una nuova procedura con diversi criteri di aggiudicazione.

42. È vero che, ai sensi dell'articolo 66 della direttiva 2014/24, le amministrazioni aggiudicatrici, quando ricorrono alla facoltà di ridurre il numero di offerte da negoziare, prevista all'articolo 29, paragrafo 6, di tale direttiva, o alla facoltà di ridurre il numero di soluzioni da discutere, prevista all'articolo 30, paragrafo 4, della medesima direttiva, devono effettuare tale riduzione applicando i criteri di aggiudicazione indicati nei documenti di gara, di modo che il numero di offerte prese in considerazione nella fase finale permetta di garantire una concorrenza effettiva, purché vi sia un numero sufficiente di offerte che soddisfano i requisiti richiesti.»

[...]

«44. Alla luce di quanto precede, occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che l'articolo 66 della direttiva 2014/24 deve essere interpretato nel senso che non osta ad una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che autorizza le amministrazioni

aggiudicatrici ad imporre, nel capitolato d'oneri di una gara d'appalto con procedura aperta, requisiti minimi per la valutazione tecnica, cosicché le offerte presentate che, al termine di tale valutazione, non raggiungono una soglia di punteggio minima prestabilita sono escluse dalle fasi successive dell'aggiudicazione dell'appalto, e ciò a prescindere dal numero di offerenti restanti.»

7. AVVALIMENTO

14 aprile 1994, *Ballast Nedam Groep NV I*, causa C-386/92, ECLI:EU:C:1994:133

La controversia è sorta a seguito di un rinvio pregiudiziale del Raad van State con il quale è stato chiesto alla Corte relativo se gli artt. 1, 6, 21, 23 e 26, direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, 71/304/CEE consentano che, nel valutare i criteri che l'impresa deve soddisfare, si tenga conto solo dell'entità giuridica della persona giuridica dominante oppure si possono tenere in considerazione anche i requisiti in possesso delle consociate – appartenenti allo stesso gruppo – ciascuna con propria personalità giuridica.

«12. [...] i criteri di selezione qualitativa stabiliti dagli artt. 23-26 della direttiva 71/305, [...], sono unicamente volti a definire le norme di valutazione obiettiva della capacità degli imprenditori, in particolare nel settore tecnico. Uno di essi, all'art. 26, lett. e), prevede espressamente la possibilità, per giustificare la detta capacità tecnica, di produrre una dichiarazione indicante i tecnici o gli organi tecnici, che facciano o meno parte integrante dell'impresa, di cui l'imprenditore disporrà per l'esecuzione dell'opera.

13. Come osserva giustamente la Commissione, dal complesso di queste norme si desume che l'aggiudicazione di appalti di lavori pubblici può essere chiesta non solo da una persona fisica o giuridica che provveda direttamente all'esecuzione dell'opera, ma altresì da una persona che le faccia eseguire tramite agenzie o succursali o si avvalga di tecnici od organi tecnici esterni ovvero da un raggruppamento di imprenditori, a prescindere dalla sua forma giuridica.

14. Occorre d'altra parte osservare che la direttiva del Consiglio 18 luglio 1989, 89/440/CEE, che modifica la citata direttiva 71/305/CEE (GU L 210, pag. 1), in particolare al fine di precisare meglio la nozione di appalti di lavori pubblici, ha espressamente indicato all'art. 1 che questi ultimi hanno ad oggetto l'esecuzione o, congiuntamente, l'esecuzione e la progettazione di lavori o di un'opera, oppure «di fare eseguire, con qualsiasi mezzo, un'opera rispondente ai bisogni specificati dall'amministrazione aggiudicatrice». Questa definizione conferma che una persona che non ha l'intenzione di eseguire direttamente i lavori ovvero i mezzi per farlo può partecipare a una procedura di aggiudicazione di appalto.

15. Pertanto, una holding che non esegue direttamente le opere perché le sue consociate che se ne occupano sono persone giuridiche distinte non può per tal motivo essere esclusa dalle procedure di partecipazione agli appalti di lavori pubblici.

16. Tuttavia, spetta alle amministrazioni aggiudicatrici, come precisa l'art. 20 della direttiva 71/305, procedere all'accertamento dell'idoneità degli imprenditori conformemente ai criteri di capacità economica, finanziaria e tecnica di cui agli artt. da 25 a 28 della medesima direttiva.

17. A tale proposito, qualora, per dimostrare le sue capacità tecniche, finanziarie ed economiche al fine di ottenere l'iscrizione in un elenco ufficiale di imprese abilitate, una società produca referenze delle sue consociate, essa deve provare che, a prescindere dalla natura del vincolo giuridico intercorrente con dette consociate, essa dispone effettivamente dei mezzi di queste ultime necessari all'esecuzione degli appalti. Spetta al giudice nazionale valutare, alla luce degli elementi di fatto e di diritto sottopostigli, se ciò sia stato provato nella causa principale.

18. Si deve pertanto risolvere la questione pregiudiziale dichiarando che la direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, 71/304/CEE, concernente la soppressione delle restrizioni alla libera prestazione dei servizi in materia di appalti di lavori pubblici ed all'aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici tramite agenzie o succursali, e la direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, 71/305/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici, vanno interpretate nel senso che consentono, per la valutazione dei criteri cui deve soddisfare un imprenditore all'atto dell'esame di una domanda di abilitazione presentata da una persona giuridica dominante di un gruppo, di tener conto delle società che appartengono a tale gruppo, purché la persona giuridica di cui è causa provi di aver effettivamente a disposizione i mezzi di dette società necessari per l'esecuzione degli appalti. Spetta al giudice nazionale valutare se ciò sia stato provato nella causa principale.»

18 dicembre 1997, *Ballast Nedam Groep NV II*, causa C-5/97, ECLI:EU:C:1997:636

La controversia è sorta a seguito del rinvio pregiudiziale promosso dal Raad van State del Belgio in relazione all'interpretazione da fornire alla sentenza C-389/92, Bellast Nedam Groep. In particolare, è stato chiesto alla Corte se la parola "consentono" nella locuzione "consentono (...) di tener conto" debba intendersi nel senso di "impongono".

«14. Occorre pertanto risolvere la questione sollevata dichiarando che le direttive 71/304 e 71/305 vanno interpretate nel senso che l'autorità competente a statuire su una domanda di abilitazione presentata da una persona giuridica dominante di un gruppo è obbligata, quando è provato che tale persona ha effettivamente a disposizione i mezzi delle società appartenenti al gruppo necessari all'esecuzione degli appalti, a tener conto delle dette società per valutare l'idoneità della persona giuridica interessata, in osservanza dei criteri di cui agli artt. 23-28 della direttiva 71/305.»

2 dicembre 1999, *Holst Italia SpA*, causa C-176/98, ECLI:EU:C:1999:593

La controversia è sorta a seguito del rinvio pregiudiziale promosso dal Tribunale amministrativo per la Sardegna con il quale veniva chiesto alla Corte se la direttiva 92/50/CEE consentiva ad una società

di comprovare il possesso dei requisiti tecnici e finanziari richiesti per l'ammissione ad una gara d'appalto, facendo valere le referenze di un altro soggetto che fosse unico socio di una delle società di cui la prima è partecipata.

«25. [...] i criteri di selezione qualitativa stabiliti al capitolo 2 del titolo VI della direttiva 92/50 hanno come unico scopo di definire le regole di valutazione oggettiva della capacità degli offerenti, in particolare in materia finanziaria ed economica ed in materia tecnica. Una di esse, prevista all'art. 31, n. 3, permette al prestatore di provare la propria capacità economica e finanziaria mediante qualsiasi documento che l'amministrazione aggiudicatrice ritenga appropriato. Un'altra di tali disposizioni, figurante all'art. 32, n. 2, lett. c), prevede espressamente la possibilità di comprovare la capacità tecnica del prestatore mediante l'indicazione dei tecnici o degli organismi tecnici, siano essi parte integrante o meno dell'impresa del prestatore di servizi, di cui quest'ultimo disporrà per l'esecuzione del servizio (v. nello stesso senso, per quanto riguarda la direttiva 71/305, sentenza Ballast Nedam Groep I, citata, punto 12).

26. Risulta sia dall'oggetto sia dalla formulazione di tali disposizioni che una persona non può essere esclusa da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico di servizi solo perché intende operare, per eseguire l'appalto, con mezzi che essa non detiene in proprio, ma che appartengono ad uno o più soggetti diversi da essa (v., nello stesso senso, per quanto riguarda le direttive 71/304 e 71/305, sentenza Ballast Nedam Groep I, citata, punto 15)"

27. Pertanto è consentito ad un prestatore che non soddisfi da solo i requisiti minimi prescritti per partecipare alla procedura di aggiudicazione di un appalto di servizi di far valere presso l'autorità aggiudicatrice le capacità di terzi ai quali conta di ricorrere qualora gli venga aggiudicato l'appalto."

28. Tuttavia tale ricorso a referenze esterne non può essere ammesso senza condizioni. Infatti, spetta all'autorità aggiudicatrice, come precisato dall'art. 23 della direttiva 92/50, procedere alla verifica dell'idoneità dei prestatori di servizi conformemente ai criteri elencati. Tale verifica è diretta, in particolare, a dare all'autorità aggiudicatrice la garanzia che l'offerente avrà effettivamente a disposizione mezzi di qualsiasi genere di cui si avvarrà durante il periodo di durata dell'appalto."

29. Pertanto, qualora, per dimostrare le sue capacità finanziarie, economiche e tecniche al fine di essere ammessa a partecipare ad una procedura di gara d'appalto, una società faccia riferimento alle capacità di soggetti o di imprese ai quali è legata da vincoli diretti o indiretti, di qualunque natura giuridica essi siano, spetta ad essa dimostrare di disporre effettivamente dei mezzi di tali soggetti o imprese che non le appartengono in proprio e che sono necessari

all'esecuzione dell'appalto (v., in tal senso, per quanto riguarda le direttive 71/304 e 71/305, citata sentenza Ballast Nedam Groep I, punto 17)"

30. Spetta al giudice nazionale valutare la pertinenza degli elementi di prova prodotti a tal fine. Nell'ambito di tale controllo, la direttiva 92/50 non permette né di escludere a priori determinate modalità di prova né di presumere che il prestatore disponga dei mezzi di terzi basandosi sulla sola circostanza che esso fa parte di uno stesso gruppo d'imprese."

31. Pertanto occorre risolvere la questione pregiudiziale dichiarando che la direttiva 92/50 va interpretata nel senso che consente ad un prestatore, per comprovare il possesso dei requisiti

economici, finanziari e tecnici di partecipazione ad una gara d'appalto ai fini dell'aggiudicazione di un appalto pubblico di servizi, di far riferimento alle capacità di altri soggetti, qualunque sia la natura giuridica dei vincoli che ha con essi, a condizione che sia in grado di provare di disporre effettivamente dei mezzi di tali soggetti necessari all'esecuzione dell'appalto. Spetta al giudice nazionale valutare se tale prova sia fornita nella fattispecie di cui alla causa a qua.»

18 marzo 2004, *Siemens AG Österreich, ARGE Telekom & Partner E Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger*, causa C-314/01, ECLI:EU:C:2004:159

La controversia è sorta a seguito del rinvio pregiudiziale promosso dal Bundesvergabeamt con il quale venivamo promosso quattro questioni pregiudiziali per l'interpretazione della direttiva 89/665/CEE. In particolare, per quanto concerne il tema dell'avvalimento, alla Corte veniva chiesto se l'art. 2, n. 7, direttiva 89/665/CEE in combinato disposto gli artt. 25 e 32, n. 2, lett. c), direttiva 92/50/CEE debba essere interpretato nel senso che un contratto concluso a seguito di una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, la cui regolarità sarebbe viziata dall'incompatibilità di una disposizione del bando di gara con il diritto comunitario, debba essere ritenuto nullo quando il diritto nazionale applicabile prevede la nullità dei contratti contrari alla legge. La questione si fonda sull'interpretazione fornita dalla sentenza Holst Italia, la quale ha statuito che una disposizione del bando di gara che vieta il ricorso al subappalto per parti importanti del contratto è contraria alla direttiva 92/50.

«42. [...] la direttiva 92/50, [...], prevede espressamente, all'art. 25, la possibilità per gli offerenti di subappaltare a terzi parti dell'appalto. Infatti, secondo la detta disposizione, l'amministrazione aggiudicatrice può richiedere a tale offerente d'indicare, nella sua offerta, le parti del detto appalto che egli intende subappaltare. Inoltre, quanto ai criteri di selezione qualitativa, l'art. 32, n. 2, lett. c) e h), della detta direttiva prevede espressamente la possibilità di fornire la prova della capacità tecnica del prestatore di servizi mediante l'indicazione dei tecnici o degli organismi tecnici, a prescindere dal fatto che essi facciano o non facciano direttamente capo a tale prestatore di servizi, dei quali si avvarrà per l'esecuzione del servizio, oppure mediante l'indicazione della quota del contratto che intende eventualmente subappaltare.

43. Come statuito dalla Corte ai punti 26 e 27 della citata sentenza Holst Italia, risulta sia dall'oggetto sia dalla formulazione di tali disposizioni che una persona non può essere esclusa da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico di servizi solo perché intende operare, per eseguire l'appalto, con mezzi che essa non detiene in proprio, ma che appartengono ad uno o più soggetti diversi da essa. Ciò implica che è consentito ad un prestatore che non soddisfi da solo i requisiti minimi prescritti per partecipare alla procedura di aggiudicazione di un appalto di servizi di far valere presso l'autorità aggiudicatrice le capacità di terzi cui intende fare riferimento qualora gli venga aggiudicato l'appalto."

44. Tuttavia, secondo la Corte, spetta al prestatore che intende fare riferimento alle capacità di soggetti o di imprese ai quali è direttamente o indirettamente legato, al fine di essere ammesso a partecipare ad una procedura di gara d'appalto, dimostrare di disporre effettivamente dei mezzi di tali soggetti o imprese che non gli appartengono in proprio e che sono necessari all'esecuzione dell'appalto (sentenza Holst Italia, cit., punto 29).

45. Come giustamente rilevato dalla Commissione delle Comunità europee, un divieto di subappalto per l'esecuzione di parti essenziali dell'appalto non è contrario alla direttiva 92/50, proprio quando l'amministrazione aggiudicatrice non è stata in grado controllare le capacità tecniche e finanziarie dei subappaltatori in occasione della valutazione delle offerte e della selezione del miglior offerente.

46. Discende da quanto precede che la premessa sulla quale si fonda la seconda questione sarebbe esatta solo qualora fosse accertato che il punto 1.8 del bando di gara vieta, nella fase della valutazione delle offerte e della selezione dell'aggiudicatario dell'appalto, che quest'ultimo subappalti prestazioni essenziali del contratto. Infatti, un soggetto che fa valere le capacità tecniche ed economiche di terzi cui intende fare riferimento se l'appalto gli viene attribuito può essere escluso solo qualora non sia in grado di dimostrare di disporre effettivamente di tali capacità.

47. Orbene, risulta che il punto 1.8 del bando di gara non riguarda la fase della valutazione e della selezione della procedura di aggiudicazione dell'appalto, bensì la fase della sua esecuzione, e mira proprio ad evitare che l'esecuzione delle parti essenziali dell'appalto sia affidata a soggetti dei quali l'amministrazione aggiudicatrice non ha potuto accertare le capacità tecniche ed economiche al momento della selezione dell'aggiudicatario. Spetta al giudice nazionale verificare se si sia verificata tale circostanza.»

[...]

«50. Di conseguenza, occorre risolvere la seconda questione dichiarando che la direttiva 89/665 e, in particolare, i relativi artt. 1, n. 1, e 2, n. 7, devono essere interpretati nel senso che, ove una clausola del bando di gara sia incompatibile con il diritto comunitario in materia di appalti pubblici, l'ordinamento giuridico nazionale degli Stati membri deve prevedere la possibilità di far valere tale incompatibilità nell'ambito delle procedure di ricorso di cui alla direttiva 89/665.»

10 ottobre 2013, *SWM Costruzioni 2 SpA, Mannocchi Luigino DI contro Provincia di Fermo e nei confronti di Torelli Dottori SpA*, causa C-94/12, ECLI:EU:C:2013:646

La controversia è sorta a seguito del rinvio pregiudiziale promosso Tribunale amministrativo regionale per le Marche nell'ambito della controversia sorta tra la Provincia di Fermo e l'RTI formato dalla SWM e dalla Mannocchi Luigino DI escluso dalla gara d'appalto in considerazione del divieto generale di avvalimento plurimo all'interno della medesima categoria di qualificazione. Il Tribunale amministrativo regionale ha sottoposto alla Corte la questione se l'art. 47, par. 2, direttiva 2004/18/CE debba essere interpretato nel senso che osti ad una norma che vieta agli operatori economici partecipanti ad una gara di avvalersi di un'impresa ausiliaria per ciascuna categoria di

qualificazione, fatta salva la circostanza che il bando di gara può ammettere l'avvalimento tra più imprese ausiliarie in ragione dell'importo o della peculiarità delle prestazioni da svolgere.

«29. [...] gli articoli 47, paragrafo 2, e 48, paragrafo 3, della direttiva 2004/18 riconoscono ad ogni operatore economico di fare affidamento, per un determinato appalto, sulle capacità di altri soggetti, a prescindere dalla natura dei suoi legami con questi ultimi, purché dimostri all'amministrazione aggiudicatrice che disporrà dei mezzi necessari per eseguire tale appalto.

30. In proposito si deve osservare, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 18 delle sue conclusioni, che l'uso sistematico del plurale nelle succitate disposizioni indica che le stesse non vietano, in via di principio, ai candidati o agli offerenti di fare riferimento alle capacità di più soggetti terzi per comprovare che soddisfano un livello minimo di capacità. A fortiori, tali disposizioni non istituiscono divieti di principio relativi alla possibilità per un candidato o un offerente di avvalersi delle capacità di uno o più soggetti terzi in aggiunta alle proprie capacità, al fine di soddisfare i criteri fissati da un'amministrazione aggiudicatrice.

31. Siffatta constatazione è suffragata da svariate disposizioni della direttiva 2004/18. L'articolo 48, paragrafo 2, lettera b), della medesima concerne infatti la possibilità di avvalersi indistintamente di tecnici o di organismi tecnici, che facciano o meno parte integrante dell'operatore economico interessato, ma di cui quest'ultimo disporrà per l'esecuzione dell'opera. Analogamente, la lettera h) del citato paragrafo 2 fa riferimento all'attrezzatura, al materiale e all'equipaggiamento tecnico di cui l'imprenditore disporrà per eseguire l'appalto, senza limitazioni di sorta quanto al numero dei soggetti che forniranno tali strumenti. Ancora, nel medesimo senso, l'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva in parola autorizza i raggruppamenti di operatori economici a partecipare a procedure di aggiudicazione di appalti pubblici senza prevedere limitazioni relative al cumulo di capacità, così come l'articolo 25 della stessa direttiva considera il ricorso a subappaltatori senza indicare limitazioni in proposito.

32. Infine, la Corte ha espressamente fatto menzione della facoltà, per un operatore economico, di avvalersi, per eseguire un appalto, di mezzi appartenenti ad uno o a svariati altri soggetti, eventualmente in aggiunta ai propri mezzi (v., in tal senso, sentenze del 2 dicembre 1999, Holst Italia, C-176/98, Racc. pag. I-8607, punti 26 e 27, e del 18 marzo 2004, Siemens e ARGE Telekom, C-314/01, Racc. pag. I-2549, punto 43).

33. È pertanto d'uopo considerare che la direttiva 2004/18 consente il cumulo delle capacità di più operatori economici per soddisfare i requisiti minimi di capacità imposti dall'amministrazione aggiudicatrice, purché alla stessa si dimostri che il candidato o l'offerente che si avvale delle capacità di uno o di svariati altri soggetti disporrà effettivamente dei mezzi di questi ultimi che sono necessari all'esecuzione dell'appalto.

34. Un'interpretazione del genere è conforme all'obiettivo dell'apertura degli appalti pubblici alla concorrenza nella misura più ampia possibile, obiettivo perseguito dalle direttive in materia a vantaggio non soltanto degli operatori economici, ma parimenti delle amministrazioni aggiudicatrici (v., in tal senso, sentenza del 23 dicembre 2009, CoNISMa, C-305/08, Racc. pag. I-12129, punto 37 e giurisprudenza ivi citata). Inoltre, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 33 e 37 delle sue

conclusioni, essa è anche idonea a facilitare l'accesso delle piccole e medie imprese agli appalti pubblici, cui tende altresì la direttiva 2004/18, come posto in rilievo dal considerando 32.

35. È pur vero che non si può escludere l'esistenza di lavori che presentino peculiarità tali da richiedere una determinata capacità che non si ottiene associando capacità inferiori di più operatori. In un'ipotesi del genere l'amministrazione aggiudicatrice potrebbe legittimamente esigere che il livello minimo della capacità in questione sia raggiunto da un operatore economico unico o, eventualmente, facendo riferimento ad un numero limitato di operatori economici, ai sensi dell'articolo 44, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2004/18, laddove siffatta esigenza sia connessa e proporzionata all'oggetto dell'appalto interessato.

36. Tuttavia, poiché tale ipotesi costituisce una situazione eccezionale, la direttiva 2004/18 osta a che la summenzionata esigenza assurga a regola generale nella disciplina nazionale, come invece prevede una disposizione quale l'articolo 49, sesto comma, del decreto legislativo n. 163/2006.»

«38. Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla questione sottoposta che gli articoli 47, paragrafo 2, e 48, paragrafo 3, della direttiva 2004/18, letti in combinato disposto con l'articolo 44, paragrafo 2, della medesima direttiva, devono essere interpretati nel senso che ostano ad una disposizione nazionale come quella in discussione nel procedimento principale, la quale vieta, in via generale, agli operatori economici che partecipano ad una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico di lavori di avvalersi, per una stessa categoria di qualificazione, delle capacità di più imprese.»

14 gennaio 2016, *«Ostas celtnieks» SIA contro Talsu novada pašvaldiba e Iepirkumu uzraudzibas birojs*, causa C-234/14, ECLI:EU:C:2016:6

La controversia è sorta a seguito del rinvio pregiudiziale promosso dalla Augstaka tiesa, nell'ambito della controversia sorta tra «Ostas celtnieks» SIA la Talsu novada pašvaldiba e il Iepirkumu uzraudzibas birojs, con il quale è stato chiesto se le disposizioni della direttiva 2004/18/CE debbano essere interpretate nel senso che non ostano al fatto che il capitolato stabilisca che, nel caso l'appalto sia aggiudicato ad un operatore che abbia fatto affidamento sulle capacità di altri soggetti, l'operatore dovrà concludere con i soggetti che mettono a disposizione le capacità, prima dell'aggiudicazione dell'appalto, un accordo di partenariato ovvero concludere una società in nome collettivo.

«28. [...] l'offerente rimane libero di scegliere, da una parte, la natura giuridica dei legami che intende allacciare con gli altri soggetti sulle cui capacità egli fa affidamento ai fini dell'esecuzione di un determinato appalto e, dall'altra, le modalità di prova dell'esistenza di tali legami.

29. Peraltro, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 43 delle conclusioni, gli articoli 47, paragrafo 2, e 48, paragrafo 3, della direttiva 2004/18 indicano espressamente che è solo a titolo esemplificativo che la presentazione dell'impegno di altri soggetti a mettere a disposizione dell'offerente i mezzi necessari per l'esecuzione dell'appalto costituisce una prova accettabile del fatto che egli disporrà effettivamente di tali mezzi. Pertanto, tali disposizioni non escludono affatto che

l'offerente dimostri in altra maniera l'esistenza dei legami che lo associano agli altri soggetti delle cui capacità si avvale ai fini della buona esecuzione dell'appalto per il quale esso presenta la sua offerta.»

«34. Alla luce di quanto precede, occorre rispondere alla questione sottoposta che gli articoli 47, paragrafo 2, e 48, paragrafo 3, della direttiva 2004/18 devono essere interpretati nel senso che ostano a che un'amministrazione aggiudicatrice, nel capitolato d'oneri relativo ad una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, possa obbligare un offerente che faccia affidamento sulle capacità di altri soggetti, prima dell'aggiudicazione dell'appalto, a stipulare con questi ultimi un accordo di partenariato o a costituire con essi una società in nome collettivo.»

7 aprile 2016, *Partner Apelski Dariusz contro Zarz d Oczyszczania Miasta, con l'intervento di: Remondis sp. z o.o., MR Road Service sp. z o.o.,* causa C-324/14, ECLI:EU:C:2016:214

La controversia è sorta a seguito del rinvio pregiudiziale promosso dalla Krajowa Izba Odwolawcza, nell'ambito della controversia sorta tra la Partner Apleski Darius e lo Zarzad Oczyszczania Miasta, con il quale viene chiesto alla Corte di esprimersi su diverse questioni relative all'art. 48, par. 3, direttiva 2004/18/CE. In particolare, veniva chiesto alla Corte di determinare le condizioni che devono essere rispettate affinché un operatore economico possa fare affidamento sulle capacità di altri soggetti ai sensi dell'articolo 48, paragrafo 3, della direttiva 2004/18, di chiarire le modalità secondo cui deve realizzarsi la messa a disposizione delle risorse necessarie da parte di tali soggetti e quindi l'eventuale partecipazione degli stessi all'esecuzione dell'appalto di cui trattasi ed infine se l'articolo 48, paragrafi 2 e 3, della direttiva 2004/18 debba essere interpretato nel senso che l'amministrazione aggiudicatrice può indicare espressamente, nel bando di gara o nel capitolato d'oneri, regole precise secondo cui un operatore economico può fare affidamento sulle capacità di altri soggetti.

«33. Per costante giurisprudenza, gli articoli 47, paragrafo 2, e 48, paragrafo 3, della direttiva 2004/18 riconoscono il diritto di ogni operatore economico di fare affidamento, per un determinato appalto, sulle capacità di altri soggetti, a prescindere dalla natura dei suoi legami con questi ultimi, purché sia dimostrato all'amministrazione aggiudicatrice che il candidato o l'offerente disporrà effettivamente dei mezzi necessari per eseguire tale appalto (v., in tal senso, sentenza del 10 ottobre 2013, Swm Costruzioni 2 e Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, punti 29 e 33).»

«35. Ne consegue che il diritto sancito agli articoli 47, paragrafo 2, e 48, paragrafo 3 della citata direttiva, tenuto conto dell'importanza che esso riveste nell'ambito della normativa dell'Unione in materia di appalti pubblici, pone una regola generale di cui le amministrazioni aggiudicatrici devono tener conto allorché esercitano le loro competenze di verifica dell'idoneità dell'offerente ad eseguire un determinato appalto.

36. Alla luce di tali considerazioni, la circostanza che, ai sensi dell'articolo 48, paragrafo 3, della direttiva 2004/18, un operatore economico possa fare affidamento sulle capacità di altri soggetti «se

del caso» non può essere interpretata, come pare suggerire in particolare il giudice del rinvio, nel senso che solo in via di eccezione un operatore economico può fare ricorso alle capacità di soggetti terzi.

37. Ciò premesso, è necessario precisare, in primo luogo, che, sebbene l'offerente sia libero di stabilire vincoli con i soggetti sulle cui capacità fa affidamento e di scegliere la natura giuridica di tali vincoli, egli è nondimeno tenuto a dimostrare di disporre effettivamente dei mezzi di tali soggetti che non gli appartengono in proprio e che sono necessari per l'esecuzione di un determinato appalto (v., in tal senso, sentenza del 2 dicembre 1999, Holst Italia, C-176/98, EU:C:1999:593, punto 29 e giurisprudenza citata).

38. Pertanto, conformemente agli articoli 47, paragrafo 2, e 48, paragrafo 3, della direttiva 2004/18, un offerente non può far valere le capacità di altri soggetti per soddisfare su di un piano meramente formale le condizioni richieste dall'amministrazione aggiudicatrice."

39. [...] le disposizioni della direttiva 2004/18 non ostano a che l'esercizio del diritto sancito agli articoli 47, paragrafo 2, e 48, paragrafo 3, di detta direttiva sia limitato in casi eccezionali (v., in tal senso, sentenza del 10 ottobre 2013, Swm Costruzioni 2 e Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, punto 36).

40. Infatti, non si può escludere l'esistenza di lavori che presentino peculiarità tali da richiedere una determinata capacità che non si può ottenere associando capacità inferiori di più operatori. In un'ipotesi del genere l'amministrazione aggiudicatrice potrebbe legittimamente esigere che il livello minimo della capacità in questione sia raggiunto da un operatore economico unico o, eventualmente, facendo riferimento ad un numero limitato di operatori economici, ai sensi dell'articolo 44, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva 2004/18, laddove siffatta esigenza sia connessa e proporzionata all'oggetto dell'appalto interessato (sentenza del 10 ottobre 2013, Swm Costruzioni 2 e Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, punto 35).

41. Parimenti, non si può escludere che, in circostanze particolari, tenuto conto della natura e degli obiettivi di un determinato appalto, le capacità di cui dispone un soggetto terzo, e che sono necessarie all'esecuzione di un determinato appalto, non siano trasmissibili all'offerente. Di conseguenza, in simili circostanze, l'offerente può fare affidamento su dette capacità solo se il soggetto terzo partecipa direttamente e personalmente all'esecuzione dell'appalto in questione.»

[...]

«47. Orbene, tenuto conto dell'oggetto dell'appalto di cui al procedimento principale e delle finalità dello stesso, non si può escludere che la prevista partecipazione della PUM, consistente nel mero svolgimento di attività di consultazione e formazione, possa essere ritenuta insufficiente a garantire alla Partner la messa a disposizione effettiva delle risorse necessarie per l'esecuzione di detto appalto, ai sensi della giurisprudenza richiamata al punto 33 della presente sentenza. [...].

48. In tali circostanze, spetta al giudice del rinvio, tenuto conto di tutti gli elementi concreti dell'appalto di cui al procedimento principale, determinare se una tale messa a disposizione possa effettuarsi in un modo che risponde alle condizioni poste dalla citata giurisprudenza.

49. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, si deve rispondere alla prima, seconda, terza, quinta e sesta questione dichiarando che gli articoli 47, paragrafo 2, e 48, paragrafo 3, della direttiva

2004/18, letti in combinato disposto con l'articolo 44, paragrafo 2, di tale direttiva, devono essere interpretati nel senso che:

- riconoscono il diritto di qualunque operatore economico di fare affidamento, per un determinato appalto, sulle capacità di altri soggetti, a prescindere dalla natura dei suoi legami con questi ultimi, purché sia dimostrato all'amministrazione aggiudicatrice che il candidato o l'offerente disporrà effettivamente delle risorse di tali soggetti che sono necessarie per eseguire detto appalto,

e

- non è escluso che l'esercizio di tale diritto possa essere limitato, in circostanze particolari, tenuto conto dell'oggetto dell'appalto in questione e delle finalità dello stesso. È quanto avviene, in particolare, quando le capacità di cui dispone un soggetto terzo, e che sono necessarie all'esecuzione di detto appalto, non siano trasmissibili al candidato o all'offerente, di modo che quest'ultimo può avvalersi di dette capacità solo se il soggetto terzo partecipa direttamente e personalmente all'esecuzione di tale appalto.»

[...]

«51. Per rispondere a tale questione occorre ricordare che, come rilevato ai punti 33 e 49 della presente sentenza, gli articoli 47, paragrafo 2, e 48, paragrafo 3, della direttiva 2004/18 riconoscono il diritto di qualunque operatore economico di fare affidamento sulle capacità di altri soggetti, purché sia dimostrato all'amministrazione aggiudicatrice che il candidato o offerente disporrà effettivamente delle risorse di tali soggetti che sono necessarie per eseguire l'appalto di cui trattasi.

52. A tal fine, sebbene l'offerente debba provare di disporre effettivamente delle risorse di detti soggetti, che non gli appartengono in proprio e che sono necessarie all'esecuzione di un determinato appalto, egli nondimeno rimane libero di scegliere, da una parte, la natura giuridica dei legami che intende allacciare con gli altri soggetti sulle cui capacità fa affidamento ai fini dell'esecuzione del citato appalto e, dall'altra, le modalità di prova dell'esistenza di tali legami (sentenza del 14 gennaio 2016, Ostas celtnieks, C-234/14, EU:C:2016:6, punto 28).

53. Di conseguenza l'amministrazione aggiudicatrice non può, in linea di principio, imporre condizioni espresse che possano ostacolare l'esercizio del diritto di qualunque operatore economico di fare affidamento sulle capacità di altri soggetti, in particolare indicando in anticipo le modalità concrete secondo cui le capacità di tali altri soggetti possono essere invocate. Ciò vale, a maggior ragione, in quanto nella prassi, come giustamente rilevato dalla Commissione europea, per l'operatore economico risulta difficile, se non impossibile, prevedere ex ante tutti i possibili scenari di utilizzo delle capacità di altri soggetti.

54. Ciò posto, come riconosciuto nel rispondere alla prima, seconda, terza, quinta e sesta questione, tenuto conto dell'oggetto dell'appalto in questione e delle finalità dello stesso, l'esercizio di tale diritto può essere limitato in circostanze particolari, come quelle richiamate ai punti da 39 a 41 della presente sentenza.

55. Orbene, in simili circostanze, non è da escludere a priori che l'amministrazione aggiudicatrice, ai fini della corretta esecuzione dell'appalto di cui trattasi, possa indicare espressamente, nel bando di gara o nel capitolato d'oneri, regole precise che consentano ad un operatore economico di fare affidamento sulle capacità di altri soggetti.

56. Tuttavia, quando l'amministrazione aggiudicatrice decide di fare ricorso ad una tale possibilità, è tenuta ad assicurarsi che le regole che stabilisce siano connesse e proporzionate all'oggetto e alle finalità di detto appalto.»

[...]

«58. Di conseguenza, occorre rispondere alla quarta questione dichiarando che l'articolo 48, paragrafi 2 e 3, della direttiva 2004/18 deve essere interpretato nel senso che, tenuto conto dell'oggetto di un determinato appalto e delle finalità dello stesso, l'amministrazione aggiudicatrice può, in circostanze particolari, ai fini della corretta esecuzione dell'appalto, indicare espressamente nel bando di gara o nel capitolato d'oneri regole precise secondo cui un operatore economico può fare affidamento sulle capacità di altri soggetti, purché tali regole siano attinenti e proporzionate all'oggetto e alle finalità di detto appalto.»

2 giugno 2016, *Pi. Pi. contro CRGT Srl e nei confronti di Autorità Portuale di Messina, Messina Sud Srl, Fr. To. e Myleco Sas*, causa C-27/15, ECLI:EU:C:2016:404

La controversia è sorta a seguito del rinvio pregiudiziale promosso dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, nell'ambito della controversia sorta tra Pi. Pi., CRGT Srl, Autorità Portuale di Messina, Messina Sud Srl, Fr. To. e Myleco, con il quale viene chiesto alla Corte di esprimersi se gli articoli 47 e 48, direttiva 2004/18/CE debbano essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa che autorizza un operatore economico a fare affidamento sulle capacità di soggetti terzi per soddisfare i requisiti minimi di partecipazione che possiede solo in parte.

«29. [...] Orbene, risulta dagli articoli 47, paragrafo 2, e 48, paragrafo 3, della direttiva 2004/18 che essi prevedono espressamente la possibilità, per un offerente, di fare affidamento sulle capacità di altri soggetti. Spetta tuttavia al giudice del rinvio verificare se il bando di gara e il capitolato d'oneri dell'appalto di cui trattasi avessero espressamente previsto che, alla luce del carattere particolare delle prestazioni oggetto di tale appalto, dovesse essere raggiunto un livello minimo di capacità da parte di un unico operatore economico.

30. Per quanto riguarda l'argomento della Pizzo, attinente al fatto che la CRGT avrebbe dovuto dimostrare la propria capacità economica e finanziaria mediante la produzione delle dichiarazioni di almeno due istituti bancari, occorre rilevare che escludere la possibilità, per un'impresa che si avvale delle capacità di un'impresa terza, di utilizzare la dichiarazione bancaria di quest'ultima condurrà manifestamente a privare di qualsiasi effetto utile la possibilità offerta dagli articoli 47, paragrafo 2, e 48, paragrafo 3, della direttiva 2004/18 di avvalersi delle capacità di terzi. Pertanto, tali disposizioni devono essere interpretate nel senso che gli operatori economici possono fare affidamento, per un determinato appalto, sulle capacità di altri soggetti, compreso l'utilizzo delle dichiarazioni bancarie di questi ultimi.»

[...]

«33. Occorre inoltre sottolineare che le specifiche disposizioni menzionate dal giudice del rinvio prevedono la possibilità, per l'amministrazione aggiudicatrice, di esigere che il soggetto di cui ci si avvale per soddisfare i requisiti previsti in materia di capacità economica e finanziaria sia solidalmente responsabile (articolo 63, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva 2014/24) o che, per taluni tipi di contratti, determinate prestazioni siano direttamente svolte dall'offerente stesso (articolo 63, paragrafo 2, di tale direttiva). Tali disposizioni non fissano quindi limiti specifici alla possibilità di avvalimento frazionato delle capacità di soggetti terzi e, in ogni caso, tali limiti avrebbero dovuto essere esplicitamente previsti nel bando di gara di cui trattasi, il che non si è verificato nel caso di cui al procedimento principale.

34. Alla luce delle considerazioni precedenti, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che gli articoli 47 e 48 della direttiva 2004/18 devono essere interpretati nel senso che non ostano ad una normativa nazionale che autorizza un operatore economico a fare affidamento sulle capacità di uno o più soggetti terzi per soddisfare i requisiti minimi di partecipazione ad una gara d'appalto che tale operatore soddisfa solo in parte.»

8.PROCEDURA DI AFFIDAMENTO E RELATIVO REGIME

8.1. Sul diritto di esercitare mezzi di ricorso efficaci avverso procedure di affidamento illegittime

29 ottobre 1999, *Alcatel*, causa C-81/98, ECLI:EU:C:1999:534

La domanda di pronuncia pregiudiziale è stata sollevata nell'ambito di una controversia, tra la società Alcatel Austria AG e il Ministero federale delle Scienze e dei Trasporti austriaco, relativa ad una procedura pubblica per l'installazione, sulle autostrade nazionali, di un sistema elettronico per il rilevamento e la trasmissione automatica dei dati e ha riguardato l'interpretazione del combinato disposto dell'art. 2, n. 1, lett. a) e b), e dell'art. 2, n. 6, secondo comma, della direttiva 89/665/CEE del Consiglio del 21 dicembre 1989.

In particolare, la ditta aveva contestato in giudizio le modalità di svolgimento della suddetta competizione, in quanto la stazione appaltante, sebbene in fedele applicazione dell'allora vigente diritto austriaco, aveva provveduto a stipulare il contratto con la società vincitrice della gara nello stesso giorno in cui aveva comunicato a quest'ultima l'avvenuta aggiudicazione.

Su ricorso della Alcatel, il giudice del rinvio ha sottolineato come, nell'ordinamento giuridico austriaco, la scelta dell'aggiudicatario sia considerata una decisione interna al sistema organizzativo della stazione appaltante; sicché, per gli altri concorrenti, la dichiarazione di aggiudicazione dell'appalto e la conclusione del relativo contratto coincidono a livello temporale, in quanto tali soggetti non hanno conoscenza legale della decisione presa dall'autorità aggiudicatrice. Dal che deriva la circostanza per la quale il provvedimento di aggiudicazione non è di per sé impugnabile per i terzi.

Dubitando della compatibilità con il diritto dell'Unione di un siffatto sistema, i giudici austriaci hanno, dunque, richiesto alla Corte di Giustizia di pronunciarsi in via pregiudiziale, la quale ha chiarito che:

«31. È pacifico che l'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 89/665 non dà una definizione delle decisioni illegittime di cui si può chiedere l'annullamento. Il legislatore comunitario si è infatti limitato a prevedere che le decisioni illegittime ai sensi della lett. b) ricomprendano in particolare decisioni relative alle specificazioni tecniche, economiche o finanziarie figuranti nei documenti relativi alla procedura di aggiudicazione dell'appalto controversa.

32. Orbene, dalla lettera dell'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 89/665 non si può dedurre che una decisione illegittima di aggiudicazione di un appalto pubblico non è compresa tra le decisioni illegittime che possono costituire oggetto di un ricorso d'annullamento.

33. Infatti, come risulta dai suoi primi due 'considerando', la direttiva 89/665 mira a rafforzare i meccanismi esistenti, sia sul piano nazionale sia sul piano comunitario, per garantire l'effettiva applicazione delle direttive comunitarie in materia di aggiudicazione di appalti pubblici, in particolare in una fase in cui le violazioni possono ancora essere sanate (v. sentenza 11 agosto 1995, causa C-433/93, Commissione/Germania, Racc. pag. I-2303, punto 23).

34. A tal proposito, l'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 impone agli Stati membri la predisposizione di ricorsi efficaci e il più possibile rapidi al fine di garantire il rispetto delle direttive comunitarie in tema di appalti pubblici.

35. Per quanto riguarda questi ricorsi, risulta dal suddetto articolo che essi hanno per oggetto le decisioni assunte dall'autorità aggiudicatrice, in quanto tali decisioni hanno violato il diritto comunitario in materia di appalti pubblici o le relative norme nazionali di attuazione, senza che tale articolo preveda una limitazione in merito alla natura e al contenuto di tali decisioni.

36. Il Bundesministerium e il governo austriaco deducono in sostanza che l'organizzazione della procedura dinanzi al Bundesvergabeamt in modo tale che, successivamente alla conclusione di un contratto, la decisione dell'autorità aggiudicatrice può essere impugnata solo in quanto la sua illegittimità abbia causato un pregiudizio al ricorrente in un procedimento nazionale di ricorso e che la procedura deve limitarsi ad agevolare le condizioni preliminari all'attribuzione di un risarcimento danni da parte dei giudici ordinari, sarebbe conforme all'art. 2, n. 6, della direttiva 89/665.

37. Occorre osservare al riguardo, come rilevato dall'avvocato generale ai punti 36 e 37 delle sue conclusioni, che già dalla lettera stessa dell'art. 2, n. 6, della direttiva 89/665 risulta che la limitazione delle procedure di ricorso ivi previste riguarda solamente la situazione successiva alla conclusione del contratto che segue la decisione di aggiudicazione dell'appalto. Infatti, la direttiva 89/665 opera una distinzione tra la fase precedente la conclusione del contratto, alla quale si applica l'art. 2, n. 1, e la fase successiva alla conclusione, riguardo alla quale, in base all'art. 2, n. 6, secondo comma, uno Stato membro può prevedere che i poteri dell'organismo responsabile delle procedure di ricorso si limitino a riconoscere un risarcimento danni a qualunque soggetto pregiudicato da una violazione.

38. Inoltre, l'interpretazione proposta dal Bundesministerium e dal governo austriaco potrebbe avere come conseguenza che la decisione più importante dell'autorità aggiudicatrice, ossia l'aggiudicazione

dell'appalto, sfugga sistematicamente alle misure che, ai sensi dell'art. 2, n. 1, della direttiva 89/665, vanno adottate ai fini dei ricorsi previsti dall'art. 1. Verrebbe infatti compromesso lo scopo della direttiva 89/665, ricordato al punto 34 della presente sentenza, ossia l'attuazione di ricorsi efficaci e rapidi aventi ad oggetto le decisioni illegittime dell'autorità aggiudicatrice in una fase in cui le violazioni possono ancora essere sanate.

39. Il governo austriaco deduce inoltre che, se la direttiva 89/665 dovesse essere interpretata nel senso che essa opera una distinzione tra la decisione di aggiudicazione di un appalto e la relativa conclusione del contratto, essa non preciserebbe affatto il lasso di tempo che deve separare le due fasi. Al riguardo, il governo del Regno Unito ha sostenuto in udienza che non dovrebbe essere fissato un lasso di tempo unico poiché esistono diversi tipi di procedure di aggiudicazione.

40. L'argomento relativo alla mancanza di un lasso di tempo tra la decisione di aggiudicazione di un appalto e la conclusione del contratto non ha rilievo. Infatti, la mancanza di una disposizione specifica al riguardo non può giustificare un'interpretazione della direttiva 89/665 nel senso che le decisioni di aggiudicazione degli appalti pubblici sfuggirebbero sistematicamente alle misure che, ai sensi dell'art. 2, n. 1, della direttiva 89/665, debbono essere adottate ai fini dei ricorsi previsti dall'art. 1.

[...]

43. Dalle considerazioni che precedono deriva che il combinato disposto dell'art. 2, n. 1, lett. a) e b), e n. 6, secondo comma, della direttiva 89/665 si deve interpretare nel senso che, in merito alla decisione dell'autorità aggiudicatrice che precede la conclusione del contratto, con la quale la detta autorità sceglie l'offerente che ha preso parte alla procedura di aggiudicazione dell'appalto con cui concludere il contratto, gli Stati membri sono tenuti a prevedere in ogni caso una procedura di ricorso che consenta al ricorrente di ottenere l'annullamento di tale decisione in presenza delle relative condizioni, indipendentemente dalla possibilità di ottenere un risarcimento dei danni dopo la conclusione del contratto».

8.2. Sulla possibilità di contestare la mancata indizione di una gara pubblica

11 gennaio 2005, *Stadt Halle*, causa C-26/03, ECLI:EU:C:2005:5

La domanda di pronuncia pregiudiziale è stata presentata nell'ambito di una controversia, che ha opposto la società RPL Lochau e la Città di Halle (Germania) alla società TREA Leuna, relativa alla regolarità dell'affidamento senza pubblica gara di un appalto di servizi effettuato dalla Stadt Halle a favore della RPL Lochau, società il cui capitale è detenuto in maggioranza dall'ente locale tedesco.

In particolare, la domanda ha avuto ad oggetto la corretta interpretazione dell'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665/CEE del Consiglio del 21 dicembre 1989, come modificata dalla direttiva

92/50/CEE del Consiglio del 18 giugno 1992 e a sua volta modificata dalla direttiva 97/52/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 ottobre 1997.

Nel caso concreto, avendo avuto notizia del suddetto affidamento diretto, la TREA Leuna si è opposta alla decisione della Stadt Halle ed ha presentato dinanzi alla competente Sezione camerale per gli appalti pubblici un ricorso volto ad ottenere dall'ente locale l'indizione di una gara pubblica. Secondo la tesi dell'amministrazione locale, tuttavia, un siffatto ricorso avrebbe dovuto essere dichiarato inammissibile, in ragione del fatto che l'affidamento del servizio disposto in favore della RPL Lochau doveva essere considerato al pari di un'operazione "in house providing", in ordine alla quale, come noto, il diritto dell'Unione ha espressamente riconosciuto una deroga alle normali procedure di evidenza pubblica che regolano la materia degli appalti pubblici.

Non condividendo la suddetta qualificazione giuridica sostenuta dalla Stadt Halle, i giudici tedeschi hanno rimesso dunque alla Corte di Giustizia il quesito interpretativo relativo alla possibilità, per un operatore economico, di contestare la decisione di un'amministrazione aggiudicatrice di non avviare una formale procedura competitiva. Sul punto la Corte ha affermato che:

«27. Al fine di rispondere al giudice di rinvio, occorre esaminare la nozione di «decisioni prese dalle amministrazioni aggiudicatrici» di cui all'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665. Posto che la detta nozione non viene espressamente definita in tale direttiva, occorre delimitarne la portata sulla base del tenore letterale delle pertinenti disposizioni della direttiva stessa e in rapporto alla finalità di una tutela giurisdizionale efficace e rapida da questa perseguita.

28. Il tenore letterale dell'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 presuppone, visto l'impiego dell'espressione «per quanto riguarda le procedure», che qualsiasi decisione di un'amministrazione aggiudicatrice che ricada sotto le norme comunitarie in materia di appalti pubblici e sia idonea a violarle sia assoggettata al controllo giurisdizionale previsto dall'art. 2, n. 1, lett. a) e b), della detta direttiva (v., in tal senso, sentenze 18 giugno 2002, causa C-92/00, HI, Racc. pag. I-5553, punto 37, e 23 gennaio 2003, causa C-57/01, Makedoniko Metro e Michaniki, Racc. pag. I-1091, punto 68). La detta disposizione si riferisce dunque in maniera generale alle decisioni di un'amministrazione aggiudicatrice, senza operare all'interno di queste ultime alcuna distinzione a seconda del loro contenuto o del momento della loro adozione.

29. L'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 89/665 prevede inoltre la possibilità di annullare le decisioni illegittime delle amministrazioni aggiudicatrici in rapporto alle specifiche tecniche e ad altre figuranti non soltanto nei documenti di gara, ma anche in qualsiasi altro documento connesso con la procedura di affidamento dell'appalto in questione. Pertanto, la detta disposizione può ricomprendere anche documenti recanti decisioni adottate in una fase situata a monte dell'appello alla concorrenza.

30. Tale estesa accezione della nozione di decisione di un'amministrazione aggiudicatrice è confermata dalla giurisprudenza della Corte. Quest'ultima ha già statuito che la disposizione di cui all'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 non prevede alcuna limitazione quanto alla natura e al contenuto delle decisioni da essa contemplate (sentenza 28 ottobre 1999, causa C-81/98, Alcatel Austria e a., Racc. pag. I-7671, punto 35). Una limitazione siffatta non può desumersi neppure dal tenore letterale dell'art. 2, n. 1, lett. b), della detta direttiva (v., in tal senso, sentenza Alcatel Austria e a., cit., punto 32). Peraltro, un'interpretazione restrittiva della nozione di decisione impugnabile con

un ricorso sarebbe incompatibile con il disposto dell'art. 2, n. 1, lett. a), della medesima direttiva, che impone agli Stati membri di prevedere procedure d'urgenza per l'adozione di provvedimenti provvisori in relazione a qualsiasi decisione adottata dalle autorità aggiudicatrici (sentenza HI, cit., punto 49).

31. In tale ottica di interpretazione in senso ampio della nozione di decisione impugnabile con un ricorso, la Corte ha statuito che la decisione dell'amministrazione aggiudicatrice, precedente la conclusione del contratto, con la quale la detta autorità sceglie l'offerente al quale sarà attribuito l'appalto deve in ogni caso poter essere impugnata con un ricorso, indipendentemente dalla possibilità di ottenere un risarcimento dei danni qualora il contratto sia stato concluso (sentenza Alcatel Austria e a., cit., punto 43).

32. Riferendosi all'obiettivo della soppressione degli ostacoli alla libera circolazione dei servizi perseguito dalla direttiva 92/50, nonché alle finalità, alla formulazione letterale ed alla ratio sistematica della direttiva 89/665, la Corte ha del pari statuito che la decisione dell'amministrazione aggiudicatrice di revocare il bando di gara relativo ad un appalto pubblico di servizi deve poter costituire oggetto di ricorso, in conformità dell'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 (v., in tal senso, sentenza HI, cit., punto 55).

33. A questo proposito, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 23 delle sue conclusioni, la decisione dell'amministrazione aggiudicatrice di non avviare una procedura di aggiudicazione può considerarsi il simmetrico corrispondente della decisione della detta autorità di porre fine ad una tale procedura. Qualora un'amministrazione aggiudicatrice decida di non avviare una procedura di aggiudicazione per il fatto che, a suo avviso, l'appalto in questione non ricade nell'ambito di applicazione delle norme comunitarie pertinenti, una decisione siffatta costituisce in assoluto la prima decisione suscettibile di controllo giurisdizionale.

34. Alla luce di tale giurisprudenza, nonché degli obiettivi, della ratio sistematica e della formulazione letterale della direttiva 89/665, ed al fine di preservare l'effetto utile di quest'ultima, occorre concludere che costituisce una decisione impugnabile con un ricorso, ai sensi dell'art. 1, n. 1, della detta direttiva, qualsiasi atto di un'amministrazione aggiudicatrice, adottato in relazione ad un appalto pubblico di servizi rientrante nell'ambito di applicazione ratione materiae della direttiva 92/50 ed idoneo a produrre effetti giuridici, indipendentemente dal fatto che esso sia stato adottato al di fuori di una formale procedura di affidamento di appalto oppure nell'ambito di una procedura siffatta.

35. Non sono impugnabili con un ricorso i comportamenti che costituiscano un semplice studio preliminare di mercato o che abbiano carattere meramente preparatorio e si inseriscano nella fase di riflessione interna dell'amministrazione aggiudicatrice in vista dell'affidamento di un appalto pubblico».

8.3. Sulla possibilità di ricorrere a centrali di committenza private per l'affidamento di contratti pubblici

4 giugno 2020, *Asmel c. ANAC*, causa C-3/19, ECLI:EU:C:2020:423

La domanda di pronuncia pregiudiziale è stata presentata nell'ambito di una controversia tra l'Asmel Soc. cons. a r.l. e l'Autorità Nazionale Anticorruzione, in merito alla decisione con la quale quest'ultima ha adottato nei confronti della prima un provvedimento di inibizione allo svolgimento delle proprie attività di intermediazione negli acquisti pubblici, e ha riguardato l'interpretazione dell'art. 1, paragrafo 10, e dell'art. 11 della direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 31 marzo 2004.

Nel caso concreto, l'ANAC aveva avviato un'indagine istruttoria in ordine alle attività di committenza svolte dall'Asmel per vari enti locali, al termine della quale l'Autorità ha contestato alla società di non rispettare i modelli organizzativi per le centrali di committenza prescritti dall'art. 33, comma 3 bis, del d.lgs. n. 163/2006. Secondo quanto osservato da ANAC, infatti, il diritto italiano riconosce la qualifica di ente committente solo agli enti pubblici o alle associazioni costituite tra enti locali, quali le unioni di comuni o i consorzi di comuni, salvo il caso in cui sia possibile affidare la predetta attività ad appositi organismi interni (in house). Al contrario, la società ricorrente aveva sottolineato come la propria attività, sebbene svolta in forma privatistica, avrebbe potuto essere ricompresa tra quelle erogate dagli "organismi di diritto pubblico", che possono essere assimilati ai sensi della normativa sugli appalti pubblici alle vere e proprie centrali di committenza.

Dubitando della compatibilità con il diritto dell'Unione (segnatamente, con i principi di libera prestazione dei servizi e di massima apertura delle procedure di aggiudicazione degli appalti alla concorrenza) della previsione nazionale che obbliga i piccoli comuni a ricorrere esclusivamente ai citati modelli organizzativi pubblicistici, il Consiglio di Stato ha chiesto alla Corte di Giustizia di pronunciarsi in materia:

«54. La Corte ha già avuto occasione di precisare che l'articolo 1, paragrafo 9, di tale direttiva definisce la nozione di «amministrazione aggiudicatrice» in senso ampio e funzionale, al fine di garantire gli obiettivi di detta direttiva volti a escludere sia il rischio che gli offerenti o candidati nazionali siano preferiti nell'attribuzione di appalti da parte delle amministrazioni aggiudicatrici, sia la possibilità che un ente finanziato o controllato dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico si lasci guidare da considerazioni diverse da quelle economiche (v., in tal senso, sentenza del 5 ottobre 2017, LitSpecMet, C-567/15, EU:C:2017:736, punto 31 e giurisprudenza ivi citata). Peraltro, tale disposizione non impone alcun obbligo di rispettare modelli di organizzazione specifica per rispondere alla nozione di «amministrazione aggiudicatrice».

55. Occorre rilevare, in secondo luogo, che, ai sensi del considerando 16 della direttiva 2004/18, «[a]l fine di tener conto delle diversità esistenti negli Stati membri, occorre lasciare a questi ultimi la facoltà di prevedere la possibilità per le amministrazioni aggiudicatrici di ricorrere (...) a centrali di committenza (...) quali sono definit[e] e disciplinat[e] dalla presente direttiva». In tal senso, conformemente all'articolo 11, paragrafo 1, della direttiva 2004/18, gli Stati membri possono prevedere la possibilità per le amministrazioni aggiudicatrici di acquistare lavori, forniture e/o servizi facendo ricorso ad una centrale di committenza. Ai sensi del paragrafo 2 di tale articolo, le amministrazioni aggiudicatrici che acquistano lavori, forniture e/o servizi facendo ricorso ad una

centrale di committenza nei casi di cui all'articolo 1, paragrafo 10, della medesima direttiva sono considerate in linea con la direttiva 2004/18 a condizione che detta centrale l'abbia rispettata.

56. Dall'articolo 11 della direttiva 2004/18, in combinato disposto con l'articolo 1, paragrafi 9 e 10, della direttiva 2004/18 e con il considerando 16 di quest'ultima, risulta che l'unico limite che tale direttiva impone rispetto alla scelta di una centrale di committenza è quello secondo cui tale centrale deve avere la qualità di «amministrazione aggiudicatrice». Tale ampio margine discrezionale si estende altresì alla definizione dei modelli organizzativi delle centrali di committenza, purché le misure adottate dagli Stati membri per l'attuazione dell'articolo 11 della direttiva 2004/18 rispettino il limite stabilito da tale direttiva, relativo alla qualità di amministrazione aggiudicatrice del soggetto al quale le amministrazioni aggiudicatrici intendono rivolgersi in quanto centrale di committenza. Pertanto, a un soggetto privo della qualità di amministrazione aggiudicatrice, ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 9, della direttiva 2004/18, non può essere riconosciuta, da parte di una normativa nazionale, la qualità di «centrale di committenza», ai fini dell'applicazione di tale direttiva.

57. In terzo luogo, una siffatta interpretazione della direttiva 2004/18 è peraltro conforme ai principi ad essa sottesi, vale a dire i principi di libera prestazione dei servizi e di apertura alla concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri, enunciati al considerando 2 della medesima direttiva.

58. Sebbene l'articolo 11, paragrafo 2, della direttiva 2004/18 esoneri le amministrazioni aggiudicatrici stesse che fanno ricorso una centrale di committenza, nelle ipotesi previste da tale disposizione, dall'applicazione delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici previste da detta direttiva, esso impone allo stesso tempo a tale centrale di committenza l'obbligo gravante sulle amministrazioni aggiudicatrici di rispettare le procedure previste dalla medesima direttiva. In tal modo, l'obiettivo principale delle norme dell'Unione in materia di aggiudicazione di appalti pubblici, vale a dire la libera prestazione dei servizi e l'apertura a una concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri (v., in tal senso, sentenza dell'8 dicembre 2016, Undis Servizi, C-553/15, EU:C:2016:935, punto 28 e giurisprudenza ivi citata), è garantito.

59. Non osta a tale conclusione la sentenza del 20 ottobre 2005, Commissione/Francia (C-264/03, EU:C:2005:620), nella quale la Corte ha dichiarato che il contratto di mandato di committenza delegata, disciplinato dalla normativa francese in materia urbanistica, che riservava il ruolo di mandatario a categorie di persone giuridiche di diritto francese tassativamente enumerate, costituisce un appalto pubblico di servizi ai fini della direttiva 92/50/CEE del Consiglio, del 18 giugno 1992, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU 1992, L 209, pag. 1), e, nella misura in cui non prevede alcuna procedura di gara per la scelta del mandatario, viola tale direttiva.

60. Infatti, tale sentenza non verte sulle disposizioni della direttiva 2004/18 che prevedono espressamente la possibilità per le amministrazioni aggiudicatrici di ricorrere a centrali di committenza. Ad ogni modo, da detta sentenza risulta che le attribuzioni del mandatario comportavano diversi incarichi costituenti prestazioni di servizi che erano stati attribuiti al di fuori di qualsiasi procedura di gara prevista dalla direttiva 92/50 (sentenza del 20 ottobre 2005, Commissione/Francia, C-264/03, EU:C:2005:620, punti 46, 51 e 55).

61. Tenuto conto dell'ampio margine di discrezionalità di cui dispongono gli Stati membri, menzionato al punto 56 della presente sentenza, nulla nella direttiva 2004/18 né nei principi ad essa

sottesi osta neppure a che gli Stati membri possano adattare i modelli di organizzazione di tali centrali di committenza sulla base delle proprie esigenze e delle circostanze particolari prevalenti in uno Stato membro, prescrivendo a tal fine modelli di organizzazione esclusivamente pubblica, senza la partecipazione di persone o di imprese private.

62. In tale contesto, il governo italiano ha precisato che il legislatore italiano, anzitutto incoraggiando il ricorso degli enti locali a centrali di committenza, create secondo modelli organizzativi definiti, poi imponendo ai piccoli enti locali l'obbligo di ricorrere a tali centrali, ha cercato non solo di prevenire il rischio di infiltrazioni mafiose, ma anche di prevedere uno strumento di controllo delle spese.

63. In ogni caso, come rilevato in sostanza dall'avvocato generale ai paragrafi da 70 a 72 delle sue conclusioni, tenuto conto dello stretto legame esistente tra la nozione di «amministrazione aggiudicatrice» e quella di «centrale di acquisto», esposto ai punti da 51 a 58 della presente sentenza, non si può ritenere che le centrali di committenza offrano servizi su un mercato aperto alla concorrenza delle imprese private.

64. Una centrale di committenza agisce infatti in qualità di amministrazione aggiudicatrice, al fine di provvedere ai bisogni di quest'ultima, e non in quanto operatore economico, nel proprio interesse commerciale.

65. Pertanto, una normativa nazionale che limiti la libertà di scelta dei piccoli enti locali di ricorrere a una centrale di committenza, prescrivendo a tal fine due modelli di organizzazione esclusivamente pubblica, senza la partecipazione di persone o di imprese private, non viola l'obiettivo di libera prestazione dei servizi e di apertura alla concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri, perseguito dalla direttiva 2004/18, dal momento che essa non colloca alcuna impresa privata in una situazione privilegiata rispetto ai suoi concorrenti».

8.4. Sul mancato rispetto delle procedure di affidamento prescritte dalle direttive europee

9 luglio 1987, *CEI e Bellini*, cause riunite 27/86-29/86, ECLI:EU:C:1987:355

Nella pronuncia in questione il Consiglio di Stato del Regno del Belgio ha chiesto alla Corte di Giustizia di risolvere alcune questioni pregiudiziali aventi ad oggetto l'interpretazione della direttiva 71/305/CEE del Consiglio del 26 luglio 1971, relativa alle procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici.

In particolare, le società ricorrenti erano state escluse da una procedura competitiva in ragione del fatto che l'importo globale dei lavori pubblici e privati in corso di esecuzione al momento della gara aveva superato il limite massimo contemplato dalla normativa belga in materia di appalti pubblici.

Interrogata in ordine alla compatibilità dei provvedimenti di esclusione così adottati dalla stazione appaltante rispetto alla normativa fissata dalla predetta direttiva comunitaria, la Corte di Giustizia ha statuito che:

«13. A tal proposito, va rilevato che la fissazione di un tale limite non è né autorizzata né vietata dall'art. 25 della direttiva, dal momento che oggetto di questa disposizione non è quello di delimitare la competenza degli stati membri onde fissare il livello di capacita economica e finanziaria richiesto per la partecipazione ai vari appalti pubblici, bensì quello di determinare quali sono le referenze probanti o i mezzi di prova che possono essere presentati per dimostrare la capacità finanziaria ed economica dell' imprenditore.

14. Per pronunciarsi sulla compatibilità di un tale limite con la direttiva nel suo complesso, vanno richiamati la finalità e l'oggetto di questa. L' obiettivo della direttiva 71/305 è quello di assicurare che la concreta realizzazione all' interno della comunità della libertà di stabilimento e della libera prestazione di servizi in materia di appalti di lavori pubblici comporti, insieme alla eliminazione delle restrizioni, un coordinamento delle procedure nazionali di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici. Tale coordinamento "deve rispettare per quanto possibile le procedure e le prassi in vigore in ognuno degli stati membri" (secondo considerando della direttiva). L' art. 2 dispone esplicitamente che le amministrazioni aggiudicatrici applichino le loro procedure nazionali, adattate alle disposizioni della direttiva.

15. La direttiva non introduce dunque una normativa comunitaria uniforme ed esaustiva nell'ambito delle norme comuni che essa detta. Gli stati membri restano liberi di mantenere o di emanare norme sostanziali e procedurali in materia di appalti pubblici, purché vengano rispettate tutte le disposizioni del diritto comunitario in materia e, in particolare, i divieti che discendono dai principi sanciti dal trattato in materia di diritto di stabilimento e di libera prestazione dei servizi.

16. La fissazione all' interno di uno stato membro di un importo massimo di lavori che possono essere eseguiti contemporaneamente non è contraria ai suddetti principi e nulla consente di supporre che essa abbia un effetto restrittivo per quanto riguarda l'accesso degli imprenditori della comunità agli appalti pubblici.

17. Stando così le cose, e giocoforza constatare che allo stato attuale del diritto comunitario nulla osta a che gli stati membri, nella sfera delle loro competenze in materia di appalti di lavori pubblici, stabiliscano un importo massimo di lavori che possono essere eseguiti contemporaneamente».

10 dicembre 2009, *Commissione europea c. Repubblica francese*, causa C-299/08, ECLI:EU:C:2009:769

Nell'ambito della controversia in questione, la Commissione europea ha chiesto alla Corte di Giustizia di dichiarare che la Repubblica francese fosse venuta meno agli obblighi derivanti dagli artt. 2 e 28 della direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio 31 marzo 2004.

In particolare, secondo la Commissione, il codice degli appalti pubblici francese, nella versione adottata con il decreto n. 2006-975, avrebbe consentito ad un'amministrazione aggiudicatrice di attribuire un appalto di esecuzione agli stessi aggiudicatari di un appalto di definizione senza procedere ad indire una nuova gara pubblica o, in alternativa, una gara ristretta. Tale circostanza avrebbe determinato, dunque, una chiara violazione delle disposizioni della direttiva 2004/18/CE, allorché avrebbe consentito alle pubbliche amministrazioni di aggiudicare un contratto di appalto mediante affidamento diretto in ipotesi che non sono state espressamente contemplate dalla normativa europea.

Al contrario, secondo la Repubblica francese, la violazione contestata sarebbe stata del tutto destituita di fondamento, potendo gli Stati membri esercitare una certa discrezionalità nel conservare o nell'emanare norme sostanziali e procedurali relative al settore degli appalti pubblici, quand'anche diverse da quelle previste dalla stessa direttiva. Aderendo alle osservazioni formulate dalla Commissione, la Corte di Giustizia ha affermato che:

«28. [...] Se è vero che la direttiva 2004/18 non è intesa a stabilire un'armonizzazione completa del regime degli appalti pubblici negli Stati membri, è anche vero che le procedure di aggiudicazione degli appalti che gli Stati membri sono autorizzati ad utilizzare sono elencate tassativamente all'art. 28 di tale direttiva.

29. Infatti, ai sensi di detto art. 28, le amministrazioni aggiudicatrici sono tenute ad aggiudicare i loro appalti pubblici facendo ricorso vuoi alla procedura aperta o ristretta, vuoi, nelle circostanze specifiche espressamente previste all'art. 29 della direttiva 2004/18, al dialogo competitivo, vuoi ancora, nelle circostanze specifiche espressamente elencate agli artt. 30 e 31 della medesima direttiva, ad una procedura negoziata. L'aggiudicazione di appalti pubblici mediante altre procedure non è autorizzata dalla detta direttiva.

30. Dalla sentenza della Corte 9 luglio 1987, cause riunite 27/86-29/86, CEI e Bellini (Racc. pag. 3347), non si potrebbe trarre una conclusione diversa.

31. È vero che, alla prima frase del punto 15 di detta sentenza, la Corte ha dichiarato che la direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, 71/305/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici (GU L 185, pag. 5), non introduceva una normativa comunitaria uniforme ed esaustiva. Tuttavia, alla frase seguente del medesimo punto 15, la Corte ha precisato che, anche se gli Stati membri restavano liberi di mantenere o di emanare norme sostanziali e procedurali in materia di appalti, ciò doveva avvenire nell'ambito delle norme comuni dettate dalla direttiva.

32. Inoltre, al punto 17 della medesima sentenza CEI e Bellini, citata, la Corte ha sottolineato che essa si pronunciava in merito al livello di armonizzazione raggiunto dal diritto comunitario alla data della pronuncia della sentenza. Orbene, l'art. 28, secondo comma, della direttiva 2004/18, che non aveva equivalenti nella direttiva 71/305, elenca con precisione le procedure cui le amministrazioni aggiudicatrici devono fare ricorso per aggiudicare i loro appalti.

33. Ne deriva che gli Stati membri, nel contesto delle disposizioni comuni attualmente in vigore, non hanno più la discrezionalità di adottare procedure di aggiudicazione diverse da quelle elencate nella direttiva 2004/18.

34. Pertanto, gli argomenti che la Repubblica francese fa derivare dall'asserita facoltà per uno Stato membro di adottare procedure di aggiudicazione degli appalti non previste dalla citata direttiva, ma che tuttavia presentino caratteristiche analoghe a quelle di talune procedure da essa contemplate, devono essere disattesi».

8.5. Sulla possibilità di affidare all'aggiudicatario lavori "supplementari" rispetto a quelli previsti dal bando di gara

22 aprile 2010, *Commissione europea c. Regno di Spagna*, causa C-423/07, ECLI:EU:C:2010:211

Nella pronuncia in questione la Commissione europea ha contestato al Regno di Spagna di aver affidato direttamente all'aggiudicatario di una concessione pubblica per la costruzione e la gestione di alcuni raccordi autostradali l'esecuzione di lavori aggiuntivi rispetto a quelli che erano stati originariamente indicati come oggetto della concessione nel relativo bando di gara (GU 16 giugno 1999, S. 115).

Secondo l'istituzione europea, in particolare, la condotta dello Stato membro avrebbe determinato sia una grave violazione degli obblighi gravanti sulle amministrazioni aggiudicatrici ai sensi degli artt. 3 e 11 della direttiva 93/37/CEE del Consiglio del 14 giugno 1993, sia una violazione dei principi di parità di trattamento e di non discriminazione.

Secondo la difesa del Regno di Spagna, al contrario, la suddetta attività non avrebbe dovuto essere censurata, dal momento che, in applicazione della legge nazionale relative alle concessioni autostradali, le imprese concessionarie possono proporre al concedente di eseguire alcuni lavori supplementari rispetto a quelli originariamente previsti, potendo far valere in materia la propria libertà di iniziativa imprenditoriale.

Accogliendo le censure formulate dalla Commissione, la Corte di Giustizia ha così chiarito che:

«58. Tramite la chiara formulazione dei termini del bando, deve essere obiettivamente offerta a qualunque offerente potenziale, normalmente accorto ed esperto e ragionevolmente diligente, la possibilità di farsi un'idea concreta dei lavori da effettuare, nonché della loro localizzazione, e di formulare, di conseguenza, la propria offerta.

59. Il carattere fondamentale del bando, relativamente sia agli appalti pubblici sia alle concessioni di lavori, riguardo all'informazione, nel rispetto del principio di parità di trattamento, degli offerenti

dei diversi Stati membri, è sottolineato nell'art. 11, n. 11, della direttiva 93/37, in base al quale le eventuali pubblicazioni d'informazioni a livello nazionale non devono contenere informazioni diverse da quelle pubblicate nella Gazzetta ufficiale delle Comunità europee.

60. Tuttavia, essendo limitato lo spazio disponibile nel modello di bando di una concessione figurante nell'allegato V della direttiva 93/37, le informazioni relative ad una concessione possono essere rese note nel capitolato che l'autorità concedente deve redigere e che costituisce il complemento naturale del bando.

61. Nella specie, si deve rilevare che le opere aggiuntive cui si riferiscono gli addebiti sollevati dalla Commissione, il cui valore supera enormemente la soglia prevista all'art. 3, n. 1, della direttiva 93/37, non erano previste nell'oggetto della concessione di cui trattasi, quale definito nel secondo bando e nel secondo capitolato.

62. Il Regno di Spagna, tuttavia, sostiene che il secondo capitolato avrebbe dovuto essere inteso nel senso che esso rinviava alla normativa di base generalmente applicabile ai procedimenti di gara d'appalto, in particolare alla legge sulle autostrade, ed essere interpretato alla luce di tale normativa, il cui scopo consiste nel concedere un'ampia libertà all'iniziativa degli offerenti. Questi ultimi, pertanto, avrebbero dovuto comprendere, sulla scorta dell'art. 8 di detta legge, che l'autorità concedente faceva appello, in realtà, alla loro iniziativa e alla loro creatività per risolvere il problema primario che si poneva, vale a dire l'intensità del traffico sull'autostrada A-6. Questo problema avrebbe avuto carattere notorio ed emergerebbe inequivocabilmente dalle statistiche delle autorità nazionali competenti. Pertanto, sarebbe stato logico intendere che l'autorità concedente si attendesse siffatte proposte. Questa aspettativa, d'altronde, sarebbe confermata dal fatto che talune opere non erano più menzionate nel secondo capitolato al fine di lasciare maggior spazio all'iniziativa degli offerenti, e dalla formulazione degli artt. 5, nn. 13 e 16, e 29 del secondo capitolato.

63. Tale argomento deve essere respinto.

64. Infatti, occorre rilevare che, allo scopo di chiarire i requisiti di una concessione, è talvolta inevitabile che il bando od il capitolato rinvii alla normativa nazionale riguardante specifiche tecniche in materia di sicurezza, di salute, di tutela dell'ambiente o di requisiti di altro tipo. Questa possibilità di rinvio, tuttavia, non può esimere l'autorità concedente dagli obblighi di pubblicità imposti dalla direttiva 93/37, in base ai quali l'oggetto della concessione di cui trattasi deve essere definito nel bando e nel capitolato che devono contenere gli elementi di informazione di cui al punto 55 della presente sentenza. Non può nemmeno ritenersi ammissibile, al fine di rilevare il vero oggetto di una concessione, la necessità d'interpretare il bando od il capitolato alla luce di una siffatta normativa.

65. Tale requisito dev'essere interpretato restrittivamente. Di conseguenza, la Corte, nell'ambito di un appalto pubblico di lavori, ha escluso la legittimità di un rinvio, contenuto nel capitolato d'oneri, alla normativa nazionale riguardante la possibilità per gli offerenti di presentare varianti nelle loro offerte, conformemente all'art. 19, primo e secondo comma, della direttiva 93/37, non essendo precisate nel capitolato le condizioni minime che tali varianti dovevano rispettare (v. sentenza 16 ottobre 2003, causa C-421/01, Traunfellner, Racc. pag. I-11941, punti 27-29). Per quanto attiene all'obbligo di trasparenza volto a garantire il rispetto del principio di parità di trattamento degli

offerenti, al quale deve ispirarsi l'intera procedura di aggiudicazione dell'appalto disciplinata dalla direttiva 93/37, tale conclusione della Corte si applica parimenti in materia di concessioni di lavori».

8.6. Sulla possibilità degli offerenti di rettificare la documentazione da presentare in sede di partecipazione

28 febbraio 2018, *MA.T.I. SUD SpA*, cause riunite C-523/16 e C-536/16, ECLI:EU:C:2018:122

La domanda di pronuncia pregiudiziale ha riguardato la compatibilità con il diritto dell'Unione del meccanismo del c.d. soccorso istruttorio a pagamento, di cui all'art. 38, comma 2 bis, del d.lgs. n. 163/2006, ai sensi del quale, come noto, la mancanza, l'incompletezza e ogni altra irregolarità essenziale degli elementi e delle dichiarazioni sostitutive richieste ai fini della partecipazione alle procedure di affidamento dei contratti pubblici obbligava il concorrente che vi ha dato causa al pagamento, in favore della stazione appaltante, di una sanzione pecuniaria stabilita dal bando di gara.

In particolare, tale previsione aveva suscitato taluni dubbi di conformità sia rispetto all'art. 51 della direttiva 2004/18/CE, la quale prevedeva la possibilità, per le imprese partecipanti, di integrare o chiarire il contenuto di certificati e di documenti presentati in sede di gara senza dover procedere al pagamento di alcuna sanzione, sia rispetto ai principi di proporzionalità, di tassatività delle cause di esclusione, di trasparenza delle procedure competitive, di parità di trattamento e di massima concorrenza.

Investita della questione interpretativa su rinvio pregiudiziale proposto dal Tar Lazio, la Corte di Giustizia ha chiarito che:

«44. In primo luogo, si deve ricordare che l'articolo 51 della direttiva 2004/18 prevede che, nell'ambito di una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, l'amministrazione aggiudicatrice può invitare gli operatori economici a integrare o chiarire i certificati e i documenti presentati ai sensi degli articoli da 45 a 50 di tale direttiva.

45. Tale disposizione si limita quindi a prevedere la semplice possibilità, per l'amministrazione aggiudicatrice, di invitare coloro che presentano un'offerta nell'ambito di una procedura di gara d'appalto a integrare o a chiarire la documentazione da fornire in sede di valutazione delle condizioni di ricevibilità della loro offerta, che dimostri la loro capacità economica e finanziaria e le loro conoscenze o capacità professionali e tecniche. Né tale disposizione né alcun'altra disposizione della direttiva 2004/18 contengono precisazioni sulle modalità in base alle quali una siffatta regolarizzazione può avvenire o sulle condizioni alle quali essa può eventualmente essere soggetta.

46. Ne consegue che, nell'ambito delle misure di trasposizione della direttiva 2004/18 che gli Stati membri devono adottare, questi ultimi sono liberi, in linea di principio, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 57 delle sue conclusioni, non solo di prevedere una siffatta possibilità di regolarizzazione delle offerte nel loro diritto nazionale (v., in tal senso, sentenza del 24 maggio 2016, MT Højgaard e Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, punto 35), ma anche di regolamentarla.

47. Gli Stati membri possono quindi, a tale titolo, decidere di subordinare tale possibilità di regolarizzazione al pagamento di una sanzione pecuniaria, come prevede nella fattispecie l'articolo 38, comma 2 bis, del codice dei contratti pubblici.

48. Tuttavia, quando si avvalgono della facoltà prevista all'articolo 51 della direttiva 2004/18, gli Stati membri devono fare in modo di non compromettere la realizzazione degli obiettivi perseguiti da tale direttiva e di non pregiudicare né l'effetto utile delle sue disposizioni né le altre disposizioni e gli altri principi pertinenti del diritto dell'Unione, in particolare i principi di parità di trattamento e di non discriminazione, di trasparenza e di proporzionalità (v., in tal senso, sentenza del 2 giugno 2016, Falk Pharma, C-410/14, EU:C:2016:399, punto 34).

49. Occorre anche ricordare che l'articolo 51 della direttiva 2004/18 non può essere interpretato nel senso di consentire all'amministrazione aggiudicatrice di ammettere qualsiasi rettifica a omissioni che, secondo le espresse disposizioni dei documenti dell'appalto, devono portare all'esclusione dell'offerente (sentenze del 6 novembre 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punto 46, e del 10 novembre 2016, Ciclat, C-199/15, EU:C:2016:853, punto 30).

50. In secondo luogo, sebbene la direttiva 2004/17 non contenga disposizioni equivalenti all'articolo 51 della direttiva 2004/18, la Corte ha statuito che nessuna di queste due direttive ostava a che i dati relativi a un'offerta potessero essere corretti o completati su singoli punti, in particolare ove necessitassero evidentemente di un semplice chiarimento, o al fine di correggere errori materiali manifesti, fatto salvo tuttavia il rispetto di una serie di requisiti (sentenze del 29 marzo 2012, SAG ELV Slovensko e a., C-599/10, EU:C:2012:191, punto 40, nonché dell'11 maggio 2017, Archus e Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, punto 29, e giurisprudenza ivi citata).

51. La Corte ha così in particolare affermato che una richiesta di chiarimenti non può ovviare alla mancanza di un documento o di un'informazione la cui comunicazione fosse richiesta dai documenti dell'appalto, dovendo l'amministrazione aggiudicatrice osservare rigorosamente i criteri da essa stessa fissati (v., in tal senso, sentenze del 10 ottobre 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punto 40, nonché dell'11 maggio 2017, Archus e Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, punto 33).

52. Una siffatta richiesta non può infatti condurre alla presentazione, da parte dell'offerente interessato, di quella che in realtà sarebbe una nuova offerta (sentenze del 29 marzo 2012, SAG ELV Slovensko e a., C-599/10, EU:C:2012:191, punto 40, nonché dell'11 maggio 2017, Archus e Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, punto 31).

53. In terzo luogo, si deve ricordare che, conformemente al principio di proporzionalità, che costituisce un principio generale del diritto dell'Unione e cui l'aggiudicazione di appalti conclusi negli Stati membri deve conformarsi, come risulta sia dal considerando 9 della direttiva 2004/17 sia dal considerando 2 della direttiva 2004/18, le misure adottate dagli Stati membri non devono andare al di là di quanto è necessario per raggiungere tale obiettivo (v., in tal senso, sentenze del 16 dicembre 2008, Michaniki, C-213/07, EU:C:2008:731, punti 48 e 61; del 19 maggio 2009, Assitur, C-538/07,

EU:C:2009:317, punti 21 e 23; del 23 dicembre 2009, Serrantoni e Consorzio stabile edili, C-376/08, EU:C:2009:808, punto 33, nonché del 22 ottobre 2015, Impresa Edilux e SICEF, C-425/14, EU:C:2015:721, punto 29).

54. È alla luce delle suesposte considerazioni che spetta al giudice del rinvio, il solo competente ad accertare e valutare i fatti delle controversie principali, esaminare se, tenuto conto delle circostanze, le regolarizzazioni richieste dalle amministrazioni aggiudicatrici riguardassero la comunicazione di documenti la cui mancanza doveva comportare l'esclusione degli offerenti o se, al contrario, costituissero con tutta evidenza semplici richieste di chiarimenti in merito a offerte che dovevano essere corrette o completate su singoli punti o essere oggetto di una correzione di errori materiali manifesti».

2 maggio 2019, *Lavorgna Srl c. Comune di Montelanico*, causa C-309/18, ECLI:EU:C:2019:350

La domanda di pronuncia pregiudiziale è stata presentata nell'ambito di una controversia tra la Lavorgna Srl e il Comune di Montelanico relativa all'aggiudicazione di una gara pubblica a una società che aveva omesso di indicare separatamente i costi della manodopera nella propria offerta economica e ha riguardato la corretta interpretazione della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014.

Nello specifico, la Lavorgna Srl aveva impugnato il provvedimento di aggiudicazione adottato dal suddetto Comune, sottolineando come la ditta selezionata dalla stazione appaltante fosse stata ammessa, dopo la scadenza dei termini di partecipazione, ad integrare la propria offerta, tramite la nota procedura del soccorso istruttorio, con l'indicazione dei predetti costi. Integrazione che, al contrario, avrebbe dovuto essere vietata dall'amministrazione aggiudicatrice in applicazione del combinato disposto degli artt. 95, comma 10, e 83, comma 9, del d.lgs. n. 50/2016.

Dubitando della compatibilità della citata disposizione nazionale rispetto ai principi di legittimo affidamento, di certezza del diritto e di proporzionalità di cui alla direttiva 2014/24/UE, in particolare nell'ipotesi in cui l'offerta economica di un concorrente, che non riporta separatamente i costi della manodopera, sia stata redatta in conformità alla documentazione all'uopo predisposta dall'amministrazione aggiudicatrice, il Tar Lazio ha rimesso la questione interpretativa alla Corte di Giustizia, la quale ha affermato che:

«20. [...] la Corte ha statuito che il principio della parità di trattamento e l'obbligo di trasparenza devono essere interpretati nel senso che ostano all'esclusione di un operatore economico da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico a seguito del mancato rispetto, da parte di tale operatore, di un obbligo che non risulta espressamente dai documenti relativi a tale procedura o dal diritto nazionale vigente, bensì da un'interpretazione di tale diritto e di tali documenti nonché dal meccanismo diretto a colmare, con un intervento delle autorità o dei giudici amministrativi

nazionali, le lacune presenti in tali documenti (sentenza del 2 giugno 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punto 51; v., in tal senso, ordinanza del 10 novembre 2016, Spinosa Costruzioni Generali e Melfi, C-162/16, non pubblicata, EU:C:2016:870, punto 32).

21. Questi stessi principi non possono invece, di norma, ostare all'esclusione di un operatore economico dalla procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico a causa del mancato rispetto, da parte del medesimo, di un obbligo imposto espressamente, a pena di esclusione, dai documenti relativi alla stessa procedura o dalle disposizioni del diritto nazionale in vigore.

22. Una simile considerazione s'impone a maggior ragione in quanto, secondo una giurisprudenza costante della Corte, nell'ipotesi in cui i documenti relativi all'appalto pubblico imponessero chiaramente taluni obblighi a pena di esclusione, l'amministrazione aggiudicatrice non può ammettere qualsiasi rettifica a omissioni concernenti i medesimi obblighi (v., per analogia, sentenze del 6 novembre 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punti 46 e 48; del 2 giugno 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punto 49, e del 10 novembre 2016, Ciclat, C-199/15, EU:C:2016:853, punto 30).

23. A tale riguardo, occorre aggiungere che l'articolo 56, paragrafo 3, della direttiva 2014/24 autorizza gli Stati membri a limitare i casi nei quali le amministrazioni aggiudicatrici possono chiedere agli operatori economici interessati di presentare, integrare, chiarire o completare le informazioni o la documentazione asseritamente incomplete, errate o mancanti entro un termine adeguato.

24. Infine, conformemente al principio di proporzionalità, che costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, una normativa nazionale riguardante le procedure d'appalto pubblico finalizzata a garantire la parità di trattamento degli offerenti non deve eccedere quanto necessario per raggiungere l'obiettivo perseguito (v., in tal senso, sentenza dell'8 febbraio 2018, Lloyd's of London, C-144/17, EU:C:2018:78, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).

25. Nel caso di specie, dagli elementi forniti dal giudice del rinvio emerge che l'obbligo, a pena di esclusione, di indicare separatamente i costi della manodopera discende chiaramente dal combinato disposto dell'articolo 95, comma 10, del codice dei contratti pubblici e dell'articolo 83, comma 9, del medesimo, in vigore al momento della pubblicazione del bando di gara oggetto del procedimento principale. Sulla scorta dell'articolo 56, paragrafo 3, della direttiva 2014/24, il legislatore italiano ha deciso, all'articolo 83, comma 9, del succitato codice, di escludere dalla procedura di soccorso istruttorio, in particolare, l'ipotesi in cui le informazioni mancanti riguardino i costi della manodopera.

26. Inoltre, sebbene il giudice del rinvio rilevi che il bando di gara di cui al procedimento principale non richiamava espressamente l'obbligo incombente ai potenziali offerenti, previsto all'articolo 95, comma 10, del codice dei contratti pubblici, di indicare, nell'offerta economica, i loro costi della manodopera, dagli elementi del fascicolo di cui dispone la Corte risulta tuttavia che il bando in parola specificava che, «[p]er quanto non espressamente previsto nel presente bando, nel capitolato e nel disciplinare di gara si applicano le norme del [codice dei contratti pubblici]».

27. Ne consegue che qualsiasi offerente ragionevolmente informato e normalmente diligente era, in linea di principio, in grado di prendere conoscenza delle norme pertinenti applicabili alla procedura di gara di cui al procedimento principale, incluso l'obbligo di indicare nell'offerta economica i costi della manodopera.

28. Da quanto precede deriva dunque che i principi della parità di trattamento e di trasparenza non ostano a una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, secondo la quale la mancata indicazione dei costi della manodopera comporta l'esclusione dell'offerente interessato senza possibilità di ricorrere alla procedura di soccorso istruttorio, anche in un caso in cui il bando di gara non richiamasse espressamente l'obbligo legale di fornire detta indicazione.

29. Tuttavia, dalle osservazioni scritte sottoposte alla Corte dalla Gea emerge che il modulo predisposto che gli offerenti della gara d'appalto di cui al procedimento principale dovevano obbligatoriamente utilizzare non lasciava loro alcuno spazio fisico per l'indicazione separata dei costi della manodopera. In più, il capitolato d'oneri relativo alla medesima gara d'appalto precisava che gli offerenti non potevano presentare alcun documento che non fosse stato specificamente richiesto dall'amministrazione aggiudicatrice.

30. Spetta al giudice del rinvio, che è il solo competente a statuire sui fatti della controversia principale e sulla documentazione relativa al bando di gara in questione, verificare se per gli offerenti fosse in effetti materialmente impossibile indicare i costi della manodopera conformemente all'articolo 95, comma 10, del codice dei contratti pubblici e valutare se, di conseguenza, tale documentazione generasse confusione in capo agli offerenti, nonostante il rinvio esplicito alle chiare disposizioni del succitato codice».

9.SUBAPPALTO

9.1. Sulla possibilità di un operatore economico di eseguire l'appalto attraverso risorse appartenenti ad altri soggetti

2 dicembre 1999, *Holst Italia SpA c. Comune di Cagliari*, causa C-176/98, ECLI:EU:C:1999:593

La questione pregiudiziale è stata proposta dal Tar Sardegna nell'ambito di una controversia tra la Holst Italia SpA e il Comune di Cagliari relativa all'assegnazione mediante procedura di licitazione privata, da parte del predetto Comune, di un servizio di raccolta e depurazione di liquami civili e ha avuto ad oggetto l'interpretazione della direttiva 92/50/CEE del Consiglio del 18 giugno 1992.

Nello specifico, la Holst Italia aveva contestato in giudizio l'aggiudicazione del suddetto servizio in ragione del fatto che la ditta vincitrice, per dimostrare il possesso dei requisiti di fatturato e di esperienza gestionale prescritti dal bando di gara, aveva fornito una documentazione relativa alle risorse possedute da un altro soggetto.

In risposta al quesito interpretativo posto dal giudice del rinvio, la Corte di Giustizia ha dunque affermato che:

«24. A tal fine, nel capitolo 1 del titolo VI della direttiva 92/50 si enunciano regole comuni di partecipazione alle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi, nel novero delle quali figurano la possibilità di subappaltare una parte dell'appalto a terzi (art. 25) e la possibilità per i

raggruppamenti di prestatori di servizi di presentare offerte senza che possa essere loro richiesta una forma giuridica specifica per la presentazione della loro offerta (art. 26).

25. Inoltre, i criteri di selezione qualitativa stabiliti al capitolo 2 del titolo VI della direttiva 92/50 hanno come unico scopo di definire le regole di valutazione oggettiva della capacità degli offerenti, in particolare in materia finanziaria ed economica ed in materia tecnica. Una di esse, prevista all'art. 31, n. 3, permette al prestatore di provare la propria capacità economica e finanziaria mediante qualsiasi documento che l'amministrazione aggiudicatrice ritenga appropriato. Un'altra di tali disposizioni, figurante all'art. 32, n. 2, lett. c), prevede espressamente la possibilità di comprovare la capacità tecnica del prestatore mediante l'indicazione dei tecnici o degli organismi tecnici, siano essi parte integrante o meno dell'impresa del prestatore di servizi, di cui quest'ultimo disporrà per l'esecuzione del servizio (v. nello stesso senso, per quanto riguarda la direttiva 71/305, sentenza Ballast Nedam Groep I, citata, punto 12).

26. Risulta sia dall'oggetto sia dalla formulazione di tali disposizioni che una persona non può essere esclusa da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico di servizi solo perché intende operare, per eseguire l'appalto, con mezzi che essa non detiene in proprio, ma che appartengono ad uno o più soggetti diversi da essa (v., nello stesso senso, per quanto riguarda le direttive 71/304 e 71/305, sentenza Ballast Nedam Groep I, citata, punto 15).

27. Pertanto è consentito ad un prestatore che non soddisfi da solo i requisiti minimi prescritti per partecipare alla procedura di aggiudicazione di un appalto di servizi di far valere presso l'autorità aggiudicatrice le capacità di terzi ai quali conta di ricorrere qualora gli venga aggiudicato l'appalto.

28. Tuttavia tale ricorso a referenze esterne non può essere ammesso senza condizioni. Infatti, spetta all'autorità aggiudicatrice, come precisato dall'art. 23 della direttiva 92/50, procedere alla verifica dell'idoneità dei prestatori di servizi conformemente ai criteri elencati. Tale verifica è diretta, in particolare, a dare all'autorità aggiudicatrice la garanzia che l'offerente avrà effettivamente a disposizione mezzi di qualsiasi genere di cui si avvarrà durante il periodo di durata dell'appalto.

29 Pertanto, qualora, per dimostrare le sue capacità finanziarie, economiche e tecniche al fine di essere ammessa a partecipare ad una procedura di gara d'appalto, una società faccia riferimento alle capacità di soggetti o di imprese ai quali è legata da vincoli diretti o indiretti, di qualunque natura giuridica essi siano, spetta ad essa dimostrare di disporre effettivamente dei mezzi di tali soggetti o imprese che non le appartengono in proprio e che sono necessari all'esecuzione dell'appalto (v., in tal senso, per quanto riguarda le direttive 71/304 e 71/305, citata sentenza Ballast Nedam Groep I, punto 17).

30 Spetta al giudice nazionale valutare la pertinenza degli elementi di prova prodotti a tal fine. Nell'ambito di tale controllo, la direttiva 92/50 non permette né di escludere a priori determinate modalità di prova né di presumere che il prestatore disponga dei mezzi di terzi basandosi sulla sola circostanza che esso fa parte di uno stesso gruppo d'imprese».

18 marzo 2004, *Siemens e ARGE Telekom*, causa C-314/01, ECLI:EU:C:2004:159

La domanda di pronuncia pregiudiziale è stata sollevata nell'ambito di una controversia instaurata dalle società Siemens e ARGE Telekom in merito a una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico di forniture e di servizi. In particolare, secondo il bando di gara, al fine di assicurare la buona esecuzione sul piano tecnico del suddetto appalto, il ricorso all'istituto del subappalto sarebbe stato consentito nella misura massima del 30% e solo nel caso in cui le prestazioni principali inerenti al contratto fossero state comunque eseguite dall'offerente.

Dubitando della legittimità della suddetta previsione della lex specialis rispetto agli artt. 25 e 32 della direttiva 92/50/CEE del Consiglio del 18 giugno 1992, che ha modificato la direttiva 89/665/CEE del Consiglio del 21 dicembre 1989, il Bundesvergabeamt austriaco ha chiesto alla Corte di Giustizia di pronunciarsi in ordine a tale questione interpretativa, la quale ha così evidenziato che:

«42. A tale proposito occorre ricordare che la direttiva 92/50, la quale mira a rimuovere gli ostacoli alla libera prestazione dei servizi nell'aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi, prevede espressamente, all'art. 25, la possibilità per gli offerenti di subappaltare a terzi parti dell'appalto. Infatti, secondo la detta disposizione, l'amministrazione aggiudicatrice può richiedere a tale offerente d'indicare, nella sua offerta, le parti del detto appalto che egli intende subappaltare. Inoltre, quanto ai criteri di selezione qualitativa, l'art. 32, n. 2, lett. c) e h), della detta direttiva prevede espressamente la possibilità di fornire la prova della capacità tecnica del prestatore di servizi mediante l'indicazione dei tecnici o degli organismi tecnici, a prescindere dal fatto che essi facciano o non facciano direttamente capo a tale prestatore di servizi, dei quali si avvarrà per l'esecuzione del servizio, oppure mediante l'indicazione della quota del contratto che intende eventualmente subappaltare.

43. Come statuito dalla Corte ai punti 26 e 27 della citata sentenza Holst Italia, risulta sia dall'oggetto sia dalla formulazione di tali disposizioni che una persona non può essere esclusa da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico di servizi solo perché intende operare, per eseguire l'appalto, con mezzi che essa non detiene in proprio, ma che appartengono ad uno o più soggetti diversi da essa. Ciò implica che è consentito ad un prestatore che non soddisfi da solo i requisiti minimi prescritti per partecipare alla procedura di aggiudicazione di un appalto di servizi di far valere presso l'autorità aggiudicatrice le capacità di terzi cui intende fare riferimento qualora gli venga aggiudicato l'appalto.

44. Tuttavia, secondo la Corte, spetta al prestatore che intende fare riferimento alle capacità di soggetti o di imprese ai quali è direttamente o indirettamente legato, al fine di essere ammesso a partecipare ad una procedura di gara d'appalto, dimostrare di disporre effettivamente dei mezzi di tali soggetti o imprese che non gli appartengono in proprio e che sono necessari all'esecuzione dell'appalto (sentenza Holst Italia, cit., punto 29).

45. Come giustamente rilevato dalla Commissione delle Comunità europee, un divieto di subappalto per l'esecuzione di parti essenziali dell'appalto non è contrario alla direttiva 92/50, proprio quando l'amministrazione aggiudicatrice non è stata in grado controllare le capacità tecniche e finanziarie dei subappaltatori in occasione della valutazione delle offerte e della selezione del miglior offerente.

46. Discende da quanto precede che la premessa sulla quale si fonda la seconda questione sarebbe esatta solo qualora fosse accertato che il punto 1.8 del bando di gara vieta, nella fase della valutazione delle offerte e della selezione dell'aggiudicatario dell'appalto, che quest'ultimo subappalti prestazioni essenziali del contratto. Infatti, un soggetto che fa valere le capacità tecniche ed economiche di terzi cui intende fare riferimento se l'appalto gli viene attribuito può essere escluso solo qualora non sia in grado di dimostrare di disporre effettivamente di tali capacità.

47. Orbene, risulta che il punto 1.8 del bando di gara non riguarda la fase della valutazione e della selezione della procedura di aggiudicazione dell'appalto, bensì la fase della sua esecuzione, e mira proprio ad evitare che l'esecuzione delle parti essenziali dell'appalto sia affidata a soggetti dei quali l'amministrazione aggiudicatrice non ha potuto accertare le capacità tecniche ed economiche al momento della selezione dell'aggiudicatario. Spetta al giudice nazionale verificare se si sia verificata tale circostanza».

9.2. Sui limiti percentuali all'utilizzabilità dell'istituto

22 ottobre 2015, *Impresa Edilux Srl*, causa C-425/14, ECLI:EU:C:2015:721

La domanda di pronuncia pregiudiziale ha riguardato la corretta interpretazione dell'art. 45 della direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 31 marzo 2004 ed è stata proposta nell'ambito di una controversia - tra l'Impresa Edilux Srl, in qualità di mandataria dell'associazione temporanea di imprese costituita tra la stessa e la SICEF, e l'Assessorato Beni Culturali e Identità Siciliana - relativa all'esclusione da una gara pubblica del predetto ATI per non aver depositato, unitamente all'offerta, una dichiarazione di accettazione delle clausole contenute nel protocollo di legalità predisposto dalla stazione appaltante.

In particolare, tra gli impegni non sottoscritti dalle due società, vi era la dichiarazione secondo la quale queste ultime non avrebbero subappaltato lavorazioni di alcun tipo ad altri operatori economici partecipanti alla gara.

Impugnato il provvedimento dell'Assessorato siciliano e giunti davanti al CGARS, il giudice del rinvio, dopo aver precisato che i predetti protocolli di legalità sono stati introdotti nell'ordinamento italiano allo specifico fine di prevenire e contrastare il fenomeno delle infiltrazioni della criminalità organizzata nel settore degli appalti pubblici, ha chiesto alla Corte di Giustizia di esprimersi in merito alla compatibilità con il diritto dell'Unione di una siffatta causa di esclusione. In materia la Corte ha statuito che:

«26. La Corte ha già dichiarato che va riconosciuto agli Stati membri un certo potere discrezionale nell'adozione delle misure destinate a garantire il rispetto del principio della parità di trattamento e dell'obbligo di trasparenza, i quali si impongono alle amministrazioni aggiudicatrici in tutte le

procedure di aggiudicazione di un appalto pubblico. Infatti, il singolo Stato membro è nella posizione migliore per individuare, alla luce di considerazioni di ordine storico, giuridico, economico o sociale che gli sono proprie, le situazioni favorevoli alla comparsa di comportamenti in grado di provocare violazioni del rispetto del principio e dell'obbligo summenzionati (v., in tal senso, sentenza Serrantoni e Consorzio stabile edili, C-376/08, EU:C:2009:808, punti 31 e 32 nonché giurisprudenza citata).

27. Secondo il giudice del rinvio, un protocollo di legalità come quello di cui trattasi nel procedimento principale è finalizzato a prevenire e a contrastare il fenomeno delle infiltrazioni, soprattutto nel settore degli appalti pubblici, della criminalità organizzata, che è molto radicata in alcune regioni del sud Italia. Esso è funzionale altresì alla tutela dei principi di concorrenza e di trasparenza che presidiano la normativa italiana e dell'Unione in materia di appalti pubblici.

28. Si deve necessariamente constatare che, ostacolando l'attività criminale e distorsioni della concorrenza nel settore degli appalti pubblici, una misura quale l'obbligo di dichiarare l'accettazione di un tale protocollo di legalità appare idonea a rafforzare la parità di trattamento e la trasparenza nell'aggiudicazione di appalti. Inoltre, poiché incombe su qualsiasi candidato od offerente indistintamente, detto obbligo non viola il principio di non discriminazione.

29. Tuttavia, conformemente al principio di proporzionalità, che costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, una siffatta misura non deve eccedere quanto necessario per raggiungere l'obiettivo perseguito (v., in tal senso, sentenza Serrantoni e Consorzio stabile edili, C-376/08, EU:C:2009:808, punto 33 e giurisprudenza citata).

30. Al riguardo si deve, in primo luogo, respingere l'argomento della Edilux e della SICEF secondo il quale una dichiarazione di accettazione di determinati impegni costituisce uno strumento inefficace per contrastare l'infiltrazione della criminalità organizzata poiché il rispetto di tali impegni può essere verificato solo successivamente all'aggiudicazione dell'appalto considerato.

31. Infatti, il giudice del rinvio precisa che, per essere obbligatorie, le clausole dei protocolli di legalità devono essere previamente accettate quale condizione di ammissione alla procedura di affidamento dell'appalto e che, se fosse suscettibile di sanzione unicamente la loro inosservanza in fase di esecuzione, verrebbe meno l'effetto di anticipazione massima della soglia di tutela e di deterrenza. In tali circostanze, tenuto conto del potere discrezionale riconosciuto agli Stati membri e ricordato al punto 26 della presente sentenza, non si può ritenere che l'obbligo di dichiarare l'accettazione degli impegni contenuti in un protocollo di legalità sin dall'inizio della partecipazione a una gara per l'aggiudicazione di un appalto ecceda quanto necessario al fine del raggiungimento degli obiettivi perseguiti.

[...]

35. Tuttavia, il punto e) del protocollo di legalità di cui trattasi nel procedimento principale include una dichiarazione secondo la quale il partecipante non si trovi in situazioni di controllo o di collegamento con altri concorrenti.

36. Orbene, come rilevato dalla Commissione europea nelle sue osservazioni scritte, dalla giurisprudenza della Corte deriva che l'esclusione automatica di candidati o di offerenti che si

trovino in una tale situazione con altri candidati o offerenti eccede quanto necessario per prevenire comportamenti collusivi e, pertanto, per garantire l'applicazione del principio della parità di trattamento e il rispetto dell'obbligo di trasparenza. Una siffatta esclusione automatica costituisce, infatti, una presunzione irrefragabile d'interferenza reciproca nelle rispettive offerte, per uno stesso appalto, di imprese legate da una situazione di controllo o di collegamento. Essa esclude in tal modo la possibilità per tali candidati o offerenti di dimostrare l'indipendenza delle loro offerte ed è quindi in contrasto con l'interesse dell'Unione a che sia garantita la partecipazione più ampia possibile di offerenti a una gara d'appalto (v., in tal senso, sentenze Assitur, C-538/07, EU:C:2009:317, punti da 28 a 30, nonché Serrantoni e Consorzio stabile edili, C-376/08, EU:C:2009:808, punti 39 e 40).

37. In detto punto e) figura altresì una dichiarazione secondo la quale il partecipante non si sia accordato e non si accorderà con altri partecipanti alla gara. Una siffatta dichiarazione, escludendo qualsiasi accordo tra i partecipanti, compresi gli accordi non idonei a restringere il gioco della concorrenza, eccede quanto necessario al fine di salvaguardare il principio di concorrenza nell'ambito degli appalti pubblici. Per tale circostanza, una siffatta dichiarazione si distingue da quella di cui al punto g) del protocollo di legalità di cui trattasi nel procedimento principale.

38. Ne deriva che un obbligo per un partecipante a un appalto pubblico di dichiarare, da un lato, l'assenza di situazioni di controllo o di collegamento con altri concorrenti e, dall'altro, l'assenza di accordi con altri partecipanti alla gara d'appalto, con la conseguenza che, senza una siffatta dichiarazione, esso è automaticamente escluso da tale procedura, è contrario al principio di proporzionalità.

39. Considerazioni simili devono altresì applicarsi per quanto riguarda la dichiarazione di cui al punto f) del protocollo di legalità di cui trattasi nel procedimento principale, ai sensi della quale il partecipante dichiara che non subappalterà lavorazioni di alcun tipo ad altre imprese partecipanti alla gara e che è consapevole che, in caso contrario, tali subappalti non saranno autorizzati. Una tale dichiarazione, infatti, implica una presunzione irrefragabile secondo la quale l'eventuale subappalto da parte dell'aggiudicatario, dopo l'aggiudicazione dell'appalto, a un altro partecipante alla stessa gara d'appalto derivi da una collusione tra le due imprese interessate, senza lasciare loro la possibilità di dimostrare il contrario. Così, una siffatta dichiarazione eccede quanto necessario al fine di prevenire comportamenti collusivi».

14 luglio 2016, *Wrocław*, Causa C-406/14, ECLI:EU:C:2016:562

La pronuncia pregiudiziale in questione ha avuto ad oggetto l'interpretazione dell'art. 25 della direttiva 2004/18/CE.

Nel caso concreto, la città di Wroclaw aveva avviato una procedura ristretta per l'aggiudicazione di un appalto pubblico relativo alla costruzione di una strada tangenziale, prevedendo nel relativo capitolato d'oneri che l'operatore economico aggiudicatario della gara avrebbe dovuto eseguire, avvalendosi di risorse proprie, almeno il 25% dei lavori compresi nell'appalto. La procedura in

oggetto aveva beneficiato, in particolare, di un aiuto finanziario dell'Unione europea, erogato in applicazione di un programma operativo di aiuti comunitari in materia di infrastrutture e di ambiente.

In seguito ad un procedimento amministrativo di controllo avviato dalle competenti autorità nazionali, era stata, tuttavia, imposta alla città di Wroclaw una rettifica finanziaria del progetto, in ragione dell'asserita violazione, da parte dell'ente locale polacco, della richiamata direttiva 2004/18.

Su rinvio pregiudiziale proposto dal Tribunale amministrativo di Varsavia, la Corte di Giustizia ha precisato sul punto che:

«31. Ai sensi del primo comma dell'articolo 25 della direttiva 2004/18, l'amministrazione aggiudicatrice può chiedere o può essere obbligata da uno Stato membro a chiedere all'offerente di indicare, nella sua offerta, le parti dell'appalto che intende subappaltare a terzi, nonché i subappaltatori proposti.

32. Come la Corte ha constatato al punto 31 della sentenza del 10 ottobre 2013, Swm Costruzioni 2 e Mannocchi Luigino (C-94/12, EU:C:2013:646), con tale articolo la direttiva ammette il ricorso al subappalto, senza indicare limitazioni in proposito.

33. Al contrario, l'articolo 48, paragrafo 3, di tale direttiva – prevedendo la facoltà per gli offerenti di provare che, facendo affidamento sulle capacità di soggetti terzi, essi soddisfano i livelli minimi di capacità tecniche e professionali stabiliti dall'amministrazione aggiudicatrice, a condizione di dimostrare che, qualora l'appalto venga loro aggiudicato, disporranno effettivamente delle risorse necessarie per la sua esecuzione, risorse che non appartengono loro personalmente – sancisce la possibilità per gli offerenti di ricorrere al subappalto per l'esecuzione di un appalto, e ciò, in linea di principio, in modo illimitato.

34. Tuttavia, qualora i documenti dell'appalto impongano agli offerenti di indicare, nelle offerte, le parti dell'appalto che essi hanno eventualmente l'intenzione di subappaltare e i subappaltatori proposti, conformemente all'articolo 25, primo comma, della direttiva 2004/18, l'amministrazione aggiudicatrice ha il diritto, per quanto riguarda l'esecuzione di parti essenziali dell'appalto, di vietare il ricorso a subappaltatori quando non sia stata in grado di verificare le loro capacità in occasione della valutazione delle offerte e della selezione dell'aggiudicatario (v., in tal senso, sentenza del 18 marzo 2004, Siemens e ARGE Telekom, C-314/01, EU:C:2004:159, punto 45).

35. Questa non è tuttavia la portata di una clausola quale quella di cui al procedimento principale, che impone limitazioni al ricorso a subappaltatori per una parte dell'appalto fissata in maniera astratta in una determinata percentuale dello stesso, e ciò a prescindere dalla possibilità di verificare le capacità di eventuali subappaltatori e senza menzione alcuna del carattere essenziale degli incarichi di cui si tratterebbe. Sotto tutti tali profili, una clausola del genere risulta incompatibile con la direttiva 2004/18, pertinente nell'ambito del procedimento principale».

27 ottobre 2016, *Hörmann Reisen GmbH c. Stadt Augsburg*, Causa C-292/15, ECLI:EU:C:2016:817

La domanda di pronuncia pregiudiziale è stata proposta nell'ambito di una controversia, tra la Hörmann Reisen GmbH e la città di Augusta (Germania), relativa alla regolarità di una gara d'appalto per l'affidamento di un servizio di trasporto di passeggeri con autobus e ha riguardato l'interpretazione dell'art. 4, paragrafo 7, e dell'art. 5, paragrafo 1, del regolamento CE n. 1370/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 ottobre 2007.

Nel caso di specie, in particolare, il bando di gara aveva previsto che i partecipanti fossero autorizzati ad assegnare in subappalto fino al 30% della prestazione offerta.

Chiamata a pronunciarsi in ordine alla compatibilità con il diritto dell'Unione della predetta clausola del bando, dopo aver escluso l'applicabilità delle direttive 2004/17 o 2004/18 in materia di contratti pubblici, dato che l'oggetto della procedura non poteva essere ricondotto all'istituto della concessione di servizi, la Corte di Giustizia ha chiarito che:

«51. Da ciò si evince che il legislatore dell'Unione, per quanto riguarda il subappalto della gestione e della prestazione di un servizio pubblico di trasporti disciplinato dal suddetto regolamento, ha conferito alle autorità competenti un ampio potere discrezionale.

52. Occorre in proposito rilevare che, essendo lecito che un'amministrazione aggiudicatrice vieti il subappalto di un servizio pubblico di trasporto di passeggeri con autobus all'aggiudicatario dell'appalto, in caso di aggiudicazione di tale appalto ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 7, del regolamento n. 1370/2007, il potere discrezionale menzionato al punto precedente comprende la possibilità di vietare il subappalto soltanto per una parte dell'appalto.

53. Inoltre, qualora il subappalto sia previsto nell'ambito della gestione e della prestazione del servizio pubblico di trasporto di passeggeri con autobus, l'articolo 4, paragrafo 7, seconda frase, del regolamento n. 1370/2007 non autorizza, per l'appalto interessato, un subappalto integrale, poiché prescrive che l'operatore a cui è affidato tale servizio è tenuto a fornire direttamente una parte importante del medesimo. Soltanto nel caso in cui il contratto di servizio pubblico comprenda allo stesso tempo la progettazione, la costruzione e la gestione di un servizio pubblico di trasporto di passeggeri è possibile, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 7, terza frase, di tale regolamento, il subappalto integrale per la gestione di tali servizi.

54. Di conseguenza, l'articolo 4, paragrafo 7, del regolamento n. 1370/2007 non osta a che l'amministrazione aggiudicatrice limiti, in modo significativo, la possibilità di fare ricorso al subappalto nell'ambito di un appalto come quello oggetto del procedimento principale».

5 aprile 2017, *UAB "Borta" c. Klaipėdos*, C-298/15, ECLI:EU:C:2017:266

La domanda di pronuncia pregiudiziale è stata proposta nell'ambito di una controversia, tra la ditta «Borta» UAB e la Direzione del porto marittimo di Klaipėda (Lituania), relativa alla legittimità del capitolato d'oneri di un appalto pubblico di lavori e ha avuto ad oggetto l'interpretazione della direttiva 2004/17/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 31 marzo 2004.

In particolare, la società aveva contestato in giudizio che il predetto capitolato d'oneri, in applicazione dell'art. 24 della legge nazionale relativa agli appalti pubblici, avesse stabilito che, in caso di ricorso all'istituto del subappalto l'aggiudicatario sarebbe stato comunque obbligato a realizzare l'opera principale, come descritta dall'amministrazione aggiudicatrice.

Dubitando della compatibilità con il diritto dell'Unione di una siffatta previsione, la Corte Suprema della Lituania ha sottoposto il quesito interpretativo alla Corte di Giustizia, la quale ha osservato che:

«49. Orbene, una disposizione nazionale, come l'articolo 24, paragrafo 5, della legge relativa agli appalti pubblici, può ostacolare, scoraggiare o rendere meno attraente la partecipazione di operatori economici con sede in altri Stati membri alla procedura di gara o all'esecuzione di un appalto pubblico come quello di cui trattasi nel procedimento principale, poiché essa impedisce a tali operatori sia di subappaltare a terzi tutto o parte delle opere qualificate come «principali» dall'ente aggiudicatore, sia di proporre i loro servizi in quanto subappaltatori per tale parte dei lavori.

50. Pertanto, detta disposizione costituisce una restrizione alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi.

51. Tuttavia, una restrizione siffatta può essere giustificata qualora essa persegua un obiettivo legittimo di interesse pubblico e purché rispetti il principio di proporzionalità, vale a dire, sia idonea a garantire la realizzazione di tale obiettivo e non vada oltre quanto è necessario a tal fine (v., in tal senso, sentenze del 27 ottobre 2005, Contse e a., C-234/03, EU:C:2005:644, punto 25, nonché del 23 dicembre 2009, Serrantoni e Consorzio stabile edili, C-376/08, EU:C:2009:808, punto 44).

52. Nel procedimento principale, dal fascicolo di cui dispone la Corte risulta che, da un lato, l'articolo 24, paragrafo 5, della legge relativa agli appalti pubblici mira a garantire un'esecuzione corretta dei lavori. Così, tale disposizione sarebbe stata adottata in particolare allo scopo di ostacolare una pratica esistente che consiste, per un offerente, nel far valere capacità professionali al solo fine di aggiudicarsi l'appalto di cui trattasi, con l'intento, non già di eseguire esso stesso i lavori, bensì di affidarne la maggior parte o la quasi totalità a subappaltatori, pratica che comprometteva la qualità degli stessi lavori e la loro corretta realizzazione. Dall'altro lato, nel limitare il ricorso al subappalto alle opere qualificate come «non principali», l'articolo 24, paragrafo 5, della legge relativa agli appalti pubblici mirerebbe a incoraggiare la partecipazione delle piccole e medie imprese agli appalti pubblici in qualità di co-offerenti nell'ambito di un gruppo di operatori economici anziché in quanto subappaltatori.

53. Per quanto riguarda, in primo luogo, l'obiettivo attinente all'esecuzione corretta dei lavori, esso dev'essere considerato legittimo.

54. Tuttavia, sebbene non sia escluso che un siffatto obiettivo possa giustificare talune limitazioni al ricorso al subappalto (v., in tal senso, sentenze del 18 marzo 2004, Siemens e ARGE Telekom, C-314/01, EU:C:2004:159, punto 45, e del 14 luglio 2016, Wrocław – Miasto na prawach powiatu, C-406/14, EU:C:2016:562, punto 34), va ritenuto che una disposizione di una normativa nazionale, come l'articolo 24, paragrafo 5, della legge relativa agli appalti pubblici, eccede quanto necessario al fine di raggiungere tale obiettivo, in quanto vieta in modo generale un siffatto ricorso al subappalto per le opere qualificate come «principali» dall'ente aggiudicatore.

55. Tale divieto, infatti, si applica indipendentemente dal settore economico interessato dall'appalto di cui trattasi, dalla natura dei lavori nonché dalle qualifiche dei subappaltatori. Inoltre, un siffatto divieto generale non lascia alcuno spazio a una valutazione caso per caso da parte di tale ente.

56. Certamente, l'ente aggiudicatore resta libero di definire le opere che devono essere qualificate come «principali». Tuttavia, esso rimane tenuto a prevedere, per tutti gli appalti, che l'insieme di tali opere sarà realizzato dall'offerente stesso. Infatti, l'articolo 24, paragrafo 5, della legge relativa agli appalti pubblici vieta il ricorso al subappalto per dette opere, incluso nei casi in cui l'ente aggiudicatore sia in grado di verificare le capacità dei subappaltatori interessati e ritenga dopo tale verifica, che un siffatto divieto non sia necessario alla corretta esecuzione dei lavori, in considerazione, in particolare, della natura dei compiti che l'offerente intende delegare a detti subappaltatori.

57. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 51 delle sue conclusioni, una misura alternativa meno restrittiva e che garantisca la realizzazione dell'obiettivo perseguito avrebbe potuto consistere nel richiedere agli offerenti di indicare, nell'offerta, la parte dell'appalto e i lavori che essi hanno intenzione di subappaltare, i subappaltatori proposti e le loro capacità. Si potrebbe anche prevedere, in particolare, la possibilità per l'ente aggiudicatore di vietare agli offerenti di sostituire subappaltatori se tale ente non abbia potuto verificare previamente l'identità e la capacità di questi ultimi».

26 settembre 2019, *Vitali SpA c. Autostrade per l'Italia SpA*, causa C-63/18, ECLI:EU:C:2019:787

La domanda di pronuncia pregiudiziale è stata proposta nell'ambito di una controversia tra la Vitali SpA e Autostrade per l'Italia SpA relativa alla decisione di quest'ultima, in qualità di amministrazione aggiudicatrice, di escludere la prima da una procedura per l'affidamento di un appalto pubblico per avere superato il limite al ricorso del subappalto del 30% del valore complessivo del contratto di cui all'art. 105, paragrafo 2, del d.lgs. n. 50/2016.

Secondo il giudice del rinvio, in particolare, la previsione del suddetto limite generale per il subappalto avrebbe reso più difficoltoso l'accesso delle piccole e medie imprese alle commesse pubbliche, in contrasto con la libertà di stabilimento e la libera prestazione dei servizi di cui agli

artt. 49 e 56 TFUE, con l'art. 71 della direttiva 2014/24/UE nonché con il principio europeo di proporzionalità dell'azione amministrativa.

Al contrario, secondo la tesi sostenuta dal governo italiano, la limitazione al subappalto di cui al predetto articolo troverebbe fondamento nella circostanza secondo la quale nel nostro ordinamento il subappalto ha da sempre costituito uno degli strumenti maggiormente a rischio di infiltrazioni criminali. Sul punto la Corte di Giustizia ha statuito che:

«38. Tuttavia, anche supponendo che una restrizione quantitativa al ricorso al subappalto possa essere considerata idonea a contrastare siffatto fenomeno, una restrizione come quella di cui trattasi nel procedimento principale eccede quanto necessario al raggiungimento di tale obiettivo.

39. A tal riguardo, occorre ricordare che, durante tutta la procedura, le amministrazioni aggiudicatrici devono rispettare i principi di aggiudicazione degli appalti di cui all'articolo 18 della direttiva 2014/24, tra i quali figurano, in particolare, i principi di parità di trattamento, di trasparenza e di proporzionalità (sentenza del 20 settembre 2018, Montte, C-546/16, EU:C:2018:752, punto 38).

40. Orbene, in particolare, come ricordato al punto 30 della presente sentenza, la normativa nazionale di cui al procedimento principale vieta in modo generale e astratto il ricorso al subappalto che superi una percentuale fissa dell'appalto pubblico in parola, cosicché tale divieto si applica indipendentemente dal settore economico interessato dall'appalto di cui trattasi, dalla natura dei lavori o dall'identità dei subappaltatori. Inoltre, un siffatto divieto generale non lascia alcuno spazio a una valutazione caso per caso da parte dell'ente aggiudicatore (v., per analogia, sentenza del 5 aprile 2017, Borta, C-298/15, EU:C:2017:266, punti 54 e 55).

41. Ne consegue che, nell'ambito di una normativa nazionale come quella di cui trattasi nel procedimento principale, per tutti gli appalti, una parte rilevante dei lavori, delle forniture o dei servizi interessati dev'essere realizzata dall'offerente stesso, sotto pena di vedersi automaticamente escluso dalla procedura di aggiudicazione dell'appalto, anche nel caso in cui l'ente aggiudicatore sia in grado di verificare le identità dei subappaltatori interessati e ove ritenga, in seguito a verifica, che siffatto divieto non sia necessario al fine di contrastare la criminalità organizzata nell'ambito dell'appalto in questione.

42. Come sottolinea la Commissione, misure meno restrittive sarebbero idonee a raggiungere l'obiettivo perseguito dal legislatore italiano, al pari di quelle previste dall'articolo 71 della direttiva 2014/24 e richiamate al punto 29 della presente sentenza. D'altronde, come indica il giudice del rinvio, il diritto italiano già prevede numerose attività interdittive espressamente finalizzate ad impedire l'accesso alle gare pubbliche alle imprese sospettate di condizionamento mafioso o comunque collegate a interessi riconducibili alle principali organizzazioni criminali operanti nel paese.

43. Pertanto, una restrizione al ricorso del subappalto come quella di cui trattasi nel procedimento principale non può essere ritenuta compatibile con la direttiva 2014/24».

27 novembre 2019, *Tedeschi Srl c. C.M. Service Srl e Università degli Studi di Roma La Sapienza*, Causa C-402/18, ECLI:EU:C:2019:1023.

La domanda di pronuncia pregiudiziale è stata proposta nell'ambito di una procedura per l'affidamento di un appalto pubblico di servizi, indetta dall'Università degli studi di Roma La Sapienza ed aggiudicata dalla Tedeschi Srl, ed ha avuto ad oggetto la corretta interpretazione degli artt. 49 e 56 TFUE e dell'art. 25 della direttiva 2004/18/CE.

Nel caso di specie, la C.M. Service Srl (seconda classificata) aveva impugnato l'aggiudicazione della predetta gara deducendo due principali motivi di ricorso: 1) la violazione dei limiti di ammissibilità del subappalto di cui all'art. 118, comma 2, del d.lgs. n. 163/2006, dato che la quota parte delle prestazioni che l'aggiudicatario intendeva subappaltare rappresentava oltre il 30% dell'importo complessivo del contratto; 2) la violazione dell'art. 118, comma 4, del d.lgs. n. 163/2006, il quale statuisce che il ribasso della remunerazione corrisposta alle imprese subappaltanti non possa essere superiore al 20% rispetto ai prezzi unitari risultanti dall'aggiudicazione.

In risposta ai dubbi interpretativi sollevati dal giudice del rinvio in merito alla compatibilità con il diritto dell'UE delle predette disposizioni italiane, la Corte di Giustizia ha affermato che:

«36. [...] la direttiva 2004/18 sancisce la facoltà, per gli offerenti, di ricorrere al subappalto per l'esecuzione di un appalto (v., in tal senso, sentenza del 14 luglio 2016, Wrocław – Miasto na prawach powiatu, C-406/14, EU:C:2016:562, punti da 31 a 33).

37. Tuttavia, qualora i documenti dell'appalto impongano agli offerenti di indicare, nelle loro offerte, le parti dell'appalto che essi hanno eventualmente l'intenzione di subappaltare e i subappaltatori proposti, conformemente all'articolo 25, primo comma, della direttiva 2004/18, l'amministrazione aggiudicatrice ha il diritto, per quanto riguarda l'esecuzione di parti essenziali dell'appalto, di vietare il ricorso a subappaltatori dei quali non sia stata in grado di verificare le capacità in occasione della valutazione delle offerte e della selezione dell'aggiudicatario (sentenza del 14 luglio 2016, Wrocław – Miasto na prawach powiatu, C-406/14, EU:C:2016:562, punto 34 e giurisprudenza ivi citata).

38. Tale non è, però, la portata di una normativa nazionale, come quella oggetto del procedimento principale, che impone un limite al ricorso a subappaltatori per una parte dell'appalto fissata in maniera astratta in una determinata percentuale dello stesso, e ciò a prescindere dalla possibilità di verificare le capacità degli eventuali subappaltatori e il carattere essenziale degli incarichi di cui si tratterebbe. Sotto tutti questi profili, una normativa che preveda un limite come quello del 30% risulta incompatibile con la direttiva 2004/18 (v., per analogia, sentenza del 14 luglio 2016, Wrocław – Miasto na prawach powiatu, C-406/14, EU:C:2016:562, punto 35).

[...]

58. Orbene, dalla domanda di pronuncia pregiudiziale risulta che il limite del 20% si impone in modo imperativo, a pena di esclusione dell'offerente dalla procedura di aggiudicazione dell'appalto. Inoltre, da tale domanda discende che detto limite è definito in modo generale e astratto, indipendentemente da qualsiasi verifica della sua effettiva necessità, nel caso di un dato appalto, al fine di assicurare ai lavoratori di un subappaltatore interessati una tutela salariale minima. Il medesimo limite si applica altresì a prescindere dal settore economico o dall'attività interessata e indipendentemente da qualsiasi presa in considerazione delle leggi, dei regolamenti o dei contratti collettivi, tanto nazionali quanto dell'Unione europea, in vigore in materia di condizioni di lavoro, che sarebbero normalmente applicabili a detti lavoratori.

59. Ne consegue che il limite del 20% è idoneo a rendere meno allettante la possibilità offerta dalla direttiva 2004/18 di ricorrere al subappalto per l'esecuzione di un appalto, dal momento che tale normativa limita l'eventuale vantaggio concorrenziale in termini di costi che i lavoratori impiegati nel contesto di un subappalto presentano per le imprese che intendono avvalersi di detta possibilità. Orbene, un tale effetto dissuasivo contrasta con l'obiettivo, ricordato al punto 39 della presente sentenza e perseguito dalle direttive in materia, dell'apertura degli appalti pubblici alla concorrenza nella misura più ampia possibile e, in particolare, dell'accesso delle piccole e medie imprese agli appalti pubblici.

[...]

62. È altresì vero che la direttiva 2004/18 prevede espressamente, al suo articolo 26, la possibilità per le amministrazioni aggiudicatrici di esigere condizioni particolari in merito all'esecuzione di un appalto, le quali possono basarsi in particolare su considerazioni sociali.

63. Tuttavia, anche supponendo che i requisiti in materia di prezzi prescritti dalla normativa nazionale di cui trattasi possano essere qualificati come «condizioni particolari in merito all'esecuzione di un appalto», segnatamente come «considerazioni sociali», «precisate nel bando di gara o nel capitolato d'oneri», ai sensi dell'articolo 26 della direttiva 2004/18, ciò non toglie che, conformemente a quest'ultima disposizione, siffatti requisiti possono essere imposti solo purché siano compatibili con il diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza del 18 settembre 2014, Bundesdruckerei, C-549/13, EU:C:2014:2235, punto 28).

64. Orbene, non si può ritenere che una normativa nazionale, come quella descritta ai punti 55, 58 e 59 della presente sentenza, riconosca ai lavoratori una tutela tale da giustificare un limite al ricorso al subappalto come il limite del 20%.

65. Infatti, un tale limite eccede quanto necessario al fine di assicurare ai lavoratori impiegati nel contesto di un subappalto una tutela salariale. Infatti, come ricordato ai punti 55 e 58 della presente sentenza, il limite del 20% non lascia spazio ad una valutazione caso per caso da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, dal momento che si applica indipendentemente da qualsiasi presa in considerazione della tutela sociale garantita dalle leggi, dai regolamenti e dai contratti collettivi applicabili ai lavoratori interessati».

9.3. Esclusione di un operatore economico per aver ricorso al subappalto in assenza di autorizzazione

3 ottobre 2019, *Delta Antrepriz de Construc ii SA c. Compania Na ional de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA*, Causa C-267/18, ECLI:EU:C:2019:826

La domanda di pronuncia pregiudiziale è stata presentata nell'ambito *di una controversia - tra la ditta Delta SA, quale mandataria di un'associazione temporanea di imprese, e la CNAIR, nella qualità di amministrazione aggiudicatrice - relativa all'esclusione di un'ATI da una procedura pubblica per l'aggiudicazione di un appalto di lavori per la realizzazione dell'ampliamento di una strada nazionale.*

In particolare, il provvedimento di esclusione trovava fondamento nella circostanza in base alla quale, nell'ambito di una precedente procedura competitiva, la Delta avesse fatto ricorso al subappalto senza la necessaria autorizzazione della stazione appaltante e che, di conseguenza, il relativo contratto sottoscritto con la società fosse stato risolto.

Nel contestare in giudizio la suddetta decisione, la ditta esclusa aveva osservato che la condotta posta in essere nell'ambito della precedente gara non potesse in ogni caso rientrare tra le ipotesi di «significative o persistenti carenze nell'esecuzione di un requisito sostanziale nel quadro di un precedente contratto di appalto» di cui al citato art. 57, paragrafo 4, lettera g), della direttiva 2014/24/UE, ma dovesse essere considerata, al contrario, al pari di una mera irregolarità non suscettibile di essere sanzionata con l'esclusione dalla procedura.

Pronunciandosi in via pregiudiziale su rinvio disposto dalla Corte d'appello di Bucarest, la Corte di Giustizia ha dunque chiarito che:

«25. Come risulta dal tenore letterale dell'articolo 57, paragrafo 4, della direttiva 2014/24, il legislatore dell'Unione ha inteso conferire all'amministrazione aggiudicatrice, e ad essa sola, nella fase della selezione degli offerenti, il compito di valutare se un candidato o un offerente debba essere escluso da una procedura di aggiudicazione di appalto pubblico (sentenza del 19 giugno 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, punto 34).

26. Tale facoltà spettante a qualsiasi amministrazione aggiudicatrice di escludere un offerente da una procedura di aggiudicazione di appalto è destinata in modo particolare a permettere all'amministrazione aggiudicatrice interessata di valutare l'integrità e l'affidabilità di ciascuno degli offerenti. In particolare, la causa facoltativa di esclusione menzionata all'articolo 57, paragrafo 4, lettera g), della direttiva 2014/24, letto in combinato disposto con il considerando 101 di quest'ultima, si fonda su un elemento essenziale del rapporto tra l'aggiudicatario dell'appalto e l'amministrazione aggiudicatrice, vale a dire l'affidabilità del primo, sulla quale si fonda la fiducia che in esso ripone la seconda (v., in tal senso, sentenza del 19 giugno 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, punti 29 e 30).

27. L'instaurazione di un rapporto di fiducia tra l'amministrazione aggiudicatrice e l'aggiudicatario presuppone dunque che tale amministrazione non sia automaticamente vincolata dalla valutazione

compiuta, nell'ambito di un precedente appalto pubblico, da un'altra amministrazione aggiudicatrice, affinché in particolare l'amministrazione di cui sopra sia in grado di prestare un'attenzione particolare al principio di proporzionalità al momento di applicare le cause facoltative di esclusione (v., in tal senso, sentenza del 19 giugno 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, punti 30 e 32). Tale principio esige infatti che l'amministrazione aggiudicatrice esamini e valuti essa stessa i fatti. A questo proposito, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 32 delle sue conclusioni, risulta dal tenore letterale dell'articolo 57, paragrafo 4, lettera g), della direttiva 2014/24 che l'irregolarità commessa dall'offerente deve essere stata sufficientemente grave per giustificare la risoluzione del contratto di appalto tenuto conto del principio di proporzionalità.

28. Ne consegue che un'amministrazione aggiudicatrice non può automaticamente desumere dalla decisione di un'altra amministrazione aggiudicatrice di risolvere un precedente contratto di appalto pubblico, per il fatto che l'aggiudicatario avrebbe affidato in subappalto una parte dei lavori senza la previa autorizzazione dell'amministrazione medesima, che tale aggiudicatario si sia reso colpevole di significative o persistenti carenze, ai sensi dell'articolo 57, paragrafo 4, lettera g), della direttiva 2014/24, in riferimento all'esecuzione di una prescrizione sostanziale relativa a tale appalto pubblico.

[...]

30. Nelle circostanze di cui al procedimento principale, la CNAIR deve in particolare stabilire se, a suo avviso, il ricorso da parte dell'ATI n. 1 ad un subappaltatore senza aver previamente richiesto l'autorizzazione del Comune costituisse una significativa carenza e, in caso di risposta affermativa, se tale carenza pregiudicasse l'adempimento di una prescrizione sostanziale incombente all'aggiudicatario nel quadro dell'appalto n. 1.

31. A questo scopo, la CNAIR deve valutare l'importanza della parte dell'appalto n. 1 che è stata affidata in subappalto e stabilire, come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 45 delle sue conclusioni, se l'intervento del subappaltatore abbia avuto un'incidenza negativa sull'esecuzione di tale appalto.

[...]

34. Per giunta, incombe alla CNAIR valutare se, non informandola della risoluzione dell'appalto n. 1, l'ATI n. 2 non abbia adottato un comportamento nel senso contemplato dall'articolo 57, paragrafo 4, lettera h), della direttiva 2014/24. Infatti, come rilevato, in sostanza, dall'avvocato generale al paragrafo 53 delle sue conclusioni, tale disposizione contempla sia un comportamento attivo, come una falsificazione, sia un comportamento omissivo, dato che la comunicazione di false informazioni è, alla stessa stregua della dissimulazione di informazioni vere, suscettibile di avere un'incidenza sulla decisione adottata dall'amministrazione aggiudicatrice».

9.4. Esclusione di un operatore economico per motivi riguardanti un subappaltatore menzionato nell'offerta

30 gennaio 2020, *Tim SpA c. Consip SpA e Ministero dell'Economia e delle Finanze*, causa C-395/18, ECLI:EU:C:2020:58

La domanda di pronuncia pregiudiziale è stata presentata nell'ambito di una controversia relativa ad una procedura pubblica indetta da Consip SpA ed avente ad oggetto l'interpretazione dell'art. 57, paragrafo 4, e dell'art. 71, paragrafo 6, della direttiva 2014/24/UE.

In particolare, l'amministrazione aggiudicatrice aveva constatato alla Tim SpA che uno dei subappaltatori menzionati nella sua offerta fosse risultato non in regola con le norme che disciplinano l'accesso al lavoro dei disabili. Circostanza che aveva dunque determinato la diretta esclusione dalla gara della predetta società, in applicazione dell'art. 80, comma 5, lettera i), del d.lgs. n. 50/2016.

Ricorrendo davanti al Tar Lazio, la ditta esclusa ha dedotto, tra le altre censure, quella relativa al fatto che, ai sensi delle richiamate disposizioni della direttiva 2014/24, l'accertamento di un motivo di esclusione relativo ad un subappaltatore non potesse condurre all'applicazione di una sanzione più grave della sostituzione dello stesso subappaltatore da parte del concorrente. Sul punto la Corte di Giustizia ha statuito che:

«43. [...] l'articolo 57, paragrafo 4, lettera a), della direttiva 2014/24 non osta ad una normativa nazionale, in virtù della quale l'amministrazione aggiudicatrice abbia la facoltà, o addirittura l'obbligo, di escludere l'operatore economico che ha presentato l'offerta dalla partecipazione alla procedura di aggiudicazione dell'appalto qualora nei confronti di uno dei subappaltatori menzionati nell'offerta di tale operatore venga constatato il motivo di esclusione previsto dalla disposizione sopra citata.

44. Ciò premesso, occorre ricordare, come si è indicato al punto 33 della presente sentenza, che gli Stati membri, allorché specificano le condizioni di applicazione dell'articolo 57 della direttiva 2014/24, devono, a norma del paragrafo 7 di tale articolo, rispettare il diritto dell'Unione.

45. A questo proposito, occorre ricordare, da un lato, che le amministrazioni aggiudicatrici devono, per tutta la durata della procedura, rispettare i principi valevoli per l'aggiudicazione degli appalti enunciati all'articolo 18 della direttiva 2014/24, tra i quali figurano, in particolare, i principi di parità di trattamento e di proporzionalità (sentenza del 26 settembre 2019, Vitali, C-63/18, EU:C:2019:787, punto 39 e la giurisprudenza ivi citata), e, dall'altro lato, che, in osservanza del principio di proporzionalità che costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, le norme stabilite dagli Stati membri o dalle amministrazioni aggiudicatrici nell'ambito dell'attuazione delle disposizioni della direttiva di cui sopra, come le norme destinate a specificare le condizioni di applicazione dell'articolo 57 di tale direttiva, non devono andare oltre quanto è necessario per raggiungere gli obiettivi previsti da questa stessa direttiva (v., in tal senso, sentenze del 7 luglio 2016, Ambisig, C-46/15, EU:C:2016:530, punto 40, e dell'8 febbraio 2018, Lloyd's of London, C-144/17, EU:C:2018:78, punto 32 nonché la giurisprudenza ivi citata).

46. Così, in primo luogo, qualora l'amministrazione aggiudicatrice si attivi per verificare nel corso della procedura di aggiudicazione di appalto, conformemente all'obbligo gravante su di essa in forza dell'articolo 56, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2014/24, letto alla luce del considerando 40 di quest'ultima, se esistano motivi di esclusione ai sensi dell'articolo 57, paragrafo 4, lettera a), della medesima direttiva, e la normativa nazionale stabilisca che detta amministrazione aggiudicatrice ha la facoltà, o addirittura l'obbligo, di escludere l'operatore economico in ragione di una violazione, da parte di un subappaltatore, degli obblighi in materia di diritto ambientale, sociale e del lavoro, essa è tenuta, al fine di rispettare il principio della parità di trattamento, a verificare l'esistenza di qualsiasi violazione degli obblighi suddetti nei confronti non soltanto di tutti gli operatori economici che hanno presentato un'offerta, ma anche di tutti i subappaltatori indicati da tali operatori nelle loro rispettive offerte.

47. Dal momento che tale verifica uniforme interviene nella fase della procedura di affidamento dell'appalto, occorre precisare che il principio della parità di trattamento non osta a che una normativa nazionale stabilisca che la constatazione di una violazione, in capo ad un subappaltatore, dopo l'attribuzione dell'appalto non determina l'esclusione dell'aggiudicatario, bensì soltanto la sostituzione del subappaltatore. Infatti, nella misura in cui tutti gli operatori economici e tutti i subappaltatori indicati nelle offerte di tali operatori siano stati sottoposti, nel corso della procedura di aggiudicazione dell'appalto, ad un processo di verifica condotto dall'amministrazione aggiudicatrice secondo identiche condizioni, occorre considerare che tali operatori e subappaltatori sono stati, sotto questo aspetto, trattati su un piede di parità durante la procedura di aggiudicazione dell'appalto, dato che il principio della parità di trattamento non impedisce che sia prevista una regola differente qualora la violazione abbia potuto essere accertata soltanto successivamente nel corso della fase di esecuzione dell'appalto.

48. Per quanto riguarda, in secondo luogo, il principio di proporzionalità, occorre ricordare, oltre alla giurisprudenza menzionata al punto 45 della presente sentenza, che dal considerando 101, terzo comma, della direttiva 2014/24 risulta che, nell'applicare motivi di esclusione facoltativi come quello enunciato all'articolo 57, paragrafo 4, lettera a), di tale direttiva, le amministrazioni aggiudicatrici devono prestare particolare attenzione al principio di proporzionalità, prendendo segnatamente in considerazione il carattere lieve delle irregolarità commesse o il ripetersi di irregolarità lievi. Tale attenzione deve essere ancor più elevata qualora l'esclusione prevista dalla normativa nazionale colpisca l'operatore economico che ha presentato l'offerta per una violazione commessa non da lui direttamente, bensì da un soggetto estraneo alla sua impresa, per il controllo del quale detto operatore può non disporre di tutta l'autorità richiesta e di tutti i mezzi necessari.

49. La necessità di rispettare il principio di proporzionalità risulta parimenti rispecchiata all'articolo 57, paragrafo 6, primo comma, della direttiva 2014/24, in virtù del quale un operatore economico, che si trovi segnatamente nella situazione contemplata all'articolo 57, paragrafo 4, lettera a), di detta direttiva, anche quando – come risulta dal punto 43 della presente sentenza – ciò derivi da una violazione constatata nei confronti di un subappaltatore indicato nell'offerta, può fornire delle prove al fine di attestare che le misure da esso prese sono sufficienti per dimostrare la sua affidabilità malgrado l'esistenza di detto motivo di esclusione. L'articolo 57, paragrafo 6, primo comma, della direttiva 2014/24 precisa che, se tali prove sono ritenute sufficienti, l'operatore economico in questione non deve essere escluso dalla procedura di aggiudicazione dell'appalto. Tale disposizione

introduce dunque un meccanismo di misure correttive (self-cleaning) che sottolinea l'importanza attribuita all'affidabilità dell'operatore economico (sentenza del 19 giugno 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, punti 40 e 41).

50. Ne consegue che l'operatore economico che ha presentato l'offerta, ove corra il rischio di essere escluso dalla partecipazione alla procedura di aggiudicazione di appalto a motivo di una violazione degli obblighi in materia di diritto ambientale, sociale e del lavoro imputabile ad uno dei subappaltatori di cui esso intende avvalersi, può dimostrare all'amministrazione aggiudicatrice di essere tuttora affidabile malgrado l'esistenza di un siffatto motivo di esclusione, dovendo l'amministrazione aggiudicatrice, a norma dell'articolo 57, paragrafo 6, terzo comma, della direttiva 2014/24, valutare gli elementi di prova forniti da tale operatore in funzione della gravità della situazione e delle particolari circostanze del caso di specie.

51. Orbene, la normativa nazionale in discussione nel procedimento principale prevede in modo generale e astratto l'esclusione automatica dell'operatore economico qualora nei confronti di uno dei subappaltatori indicati nell'offerta di tale operatore venga constatata una violazione degli obblighi in materia di diritto ambientale, sociale e del lavoro, indipendentemente dalle circostanze in cui si è verificata tale violazione, e stabilisce dunque una presunzione assoluta secondo cui l'operatore economico deve essere escluso per qualsiasi violazione imputabile ad uno dei suoi subappaltatori, senza lasciare all'amministrazione aggiudicatrice la facoltà di valutare, caso per caso, le particolari circostanze del caso di specie, e all'operatore economico quella di dimostrare la propria affidabilità malgrado la constatazione di detta violazione.

52. In particolare, una normativa siffatta non permette all'amministrazione aggiudicatrice di tenere conto, ai fini della valutazione della situazione, di una serie di fattori pertinenti, come i mezzi di cui l'operatore economico che ha presentato l'offerta disponeva per verificare l'esistenza di una violazione in capo ai subappaltatori, o la presenza di un'indicazione, nella sua offerta, della propria capacità di eseguire l'appalto senza avvalersi necessariamente del subappaltatore in questione».

9.5. Ammissibilità del subappalto in caso di affidamento diretto di un contratto pubblico

4 giugno 2020, *Terna SpA c. Commissione europea*, Causa C-812/18, ECLI:EU:C:2020:437

La pronuncia in questione è stata resa nell'ambito di un'impugnazione proposta da Terna SpA per la riforma della sentenza del Tribunale dell'Unione europea del 18 ottobre 2018, con la quale quest'ultimo ha respinto il ricorso della società volto ad ottenere l'annullamento di due decisioni della Commissione europea relative al recupero di alcune sovvenzioni pubbliche destinate alla realizzazione di progetti di interesse nazionale nel settore delle reti transeuropee dell'energia.

In particolare, dopo aver ottenuto le sovvenzioni richieste, la Terna SpA aveva affidato l'esecuzione di taluni servizi relativi ai progetti finanziati alla CESI SpA, quale soggetto dotato di competenze specialistiche necessarie per la buona riuscita delle attività programmate.

A seguito della realizzazione dei progetti, tuttavia, la Commissione aveva comunicato alla Terna SpA che una parte dei costi inerenti agli incarichi conferiti nell'ambito dei suddetti progetti dovessero essere considerati inammissibili, in quanto parte dei predetti incarichi erano stati affidati in regime di subappalto e in assenza delle «ragioni di natura tecnica» di cui all'art. 40, paragrafo 3, lettera c), della direttiva 2004/17/CE in grado di giustificare la mancata indizione di una gara pubblica.

Accogliendo la linea difensiva prospettata dall'appellante, e riformando sul punto la pronuncia resa dal Tribunale di primo grado dell'Unione, la Corte di Giustizia ha sottolineato che:

«49. [...] il subappalto non è, di per sé, incompatibile con l'affidamento diretto di un contratto e la facoltà di ricorrere al subappalto non esclude, di per sé, l'esistenza di ragioni tecniche che giustifichino l'affidamento diretto degli incarichi in questione.

50. A tal riguardo, occorre rilevare che nell'articolo 37 della direttiva 2004/17 non vi sono elementi atti ad indicare che il ricorso al subappalto sia escluso per gli aggiudicatari di contratti diretti e che nell'articolo 40, paragrafo 3, lettera c), di tale direttiva non vi sono elementi atti ad indicare che, in caso di affidamento diretto di un contratto a motivo della specificità tecnica di quest'ultimo, il subappalto debba essere escluso.

51. È vero che il ricorso al subappalto è escluso in forza dell'articolo 40, paragrafo 3, lettera c), di detta direttiva per quanto riguarda le «ragioni di natura tecnica» che hanno giustificato l'affidamento diretto del contratto di cui trattasi, poiché tale subappalto dimostrerebbe che l'operatore economico che ha beneficiato di tale affidamento diretto non era l'unico in grado di eseguire gli incarichi richiesti. Tuttavia, il ricorso al subappalto riguardo ad incarichi per i quali non sussistano «ragioni di natura tecnica» deve restare possibile.

52. Tale constatazione non è rimessa in discussione dalla sentenza del 2 giugno 2005, Commissione/Grecia (C-394/02, EU:C:2005:336, punti 34 e 37), alla quale il Tribunale ha fatto riferimento ai punti 63 e 64 della sentenza impugnata. Al punto 37 di tale sentenza, la Corte ha rilevato che, in quel caso di specie, l'ente aggiudicatore aveva invitato anche un altro operatore economico a presentare un'offerta, circostanza che costituiva un elemento atto a dimostrare come l'aggiudicatario diretto non fosse l'unico in grado di dare esecuzione all'appalto. Motivando in tal modo, la Corte non si è affatto pronunciata sulla possibilità di subappaltare gli incarichi per i quali non sussistano «ragioni di natura tecnica». Tutt'al contrario, la Corte si è invece basata sulla constatazione, effettuata al punto 35 di detta sentenza, secondo la quale il governo ellenico non aveva dimostrato in modo convincente che soltanto l'aggiudicatario diretto di cui trattavasi fosse in grado di eseguirli e che fosse, di conseguenza, assolutamente necessario affidare ad esso l'appalto.

53. Peraltro, la facoltà di ricorrere al subappalto è un elemento importante del sistema degli appalti pubblici dell'Unione, la cui limitazione sarebbe possibile solo sulla base dell'applicazione di una norma del diritto dell'Unione come interpretata da una giurisprudenza consolidata della Corte».

9.6. Sulla possibilità di sostituire il subappaltatore durante l'esecuzione del contratto

13 aprile 2010, *Wall AG*, Causa C-91/08, ECLI:EU:C:2010:182

La domanda di pronuncia pregiudiziale è stata proposta nell'ambito di una controversia, tra la società Wall e il Comune di Francoforte sul Meno, relativa all'aggiudicazione di una concessione di servizi per la gestione e la manutenzione di taluni bagni pubblici comunali.

In particolare, nell'ambito della suddetta procedura la ditta, designata inizialmente quale subappaltatore dell'impresa aggiudicataria, era stata in seguito sostituita da quest'ultima con un altro operatore economico, con il consenso dell'ente locale appaltante.

Contestando la propria sostituzione senza la previa indizione di una gara pubblica, la Wall si è dunque rivolta al Landgericht di Francoforte, il quale ha chiesto in via pregiudiziale alla Corte di Giustizia se, in base ai principi europei di parità di trattamento e di trasparenza, la sostituzione di un subappaltatore possa essere considera una modifica rilevante del contratto originario tale da richiedere la riapertura della competizione pubblica e delle relative trattative.

Sul punto la Corte ha chiarito che:

«36. L'obbligo di trasparenza che incombe alle autorità pubbliche che concludono un contratto di concessione di servizi implica che sia garantito a favore di ogni offerente potenziale un adeguato grado di pubblicità, che consenta l'apertura della concessione di servizi alla concorrenza, nonché il controllo dell'imparzialità delle procedure di aggiudicazione (v. citate sentenze Telaustria e Telefonadress, punti 60-62; Parking Brixen, punti 46-49, nonché ANAV, punto 21).

37. Al fine di assicurare la trasparenza delle procedure e la parità di trattamento degli offerenti, le modifiche sostanziali apportate alle disposizioni essenziali di un contratto di concessione di servizi costituiscono una nuova aggiudicazione di appalto, quando presentino caratteristiche sostanzialmente diverse rispetto a quelle del contratto di concessione iniziale e siano, di conseguenza, atte a dimostrare la volontà delle parti di rinegoziare i termini essenziali di tale appalto (v., per analogia con il settore degli appalti pubblici, sentenze 5 ottobre 2000, causa C-337/98, Commissione/Francia, Racc. pag. I-8377, punti 44 e 46, nonché 19 giugno 2008, causa C-454/06, Pressetext Nachrichtenagentur, Racc. pag. I-4401, punto 34).

38. La modifica di un contratto di concessione di servizi in corso di validità può ritenersi sostanziale qualora introduca condizioni che, se fossero state previste nella procedura di aggiudicazione originaria, avrebbero consentito l'ammissione di offerenti diversi rispetto a quelli originariamente ammessi o avrebbero consentito di accettare un'offerta diversa rispetto a quella originariamente accettata (v., per analogia, sentenza Pressetext Nachrichtenagentur, cit., punto 35).

39. La sostituzione del subappaltante, anche qualora la relativa possibilità sia prevista nel contratto, può in casi eccezionali costituire una modifica di tal genere di uno degli elementi essenziali del contratto di concessione, allorché il ricorso ad un subappaltante piuttosto che ad un altro, tenuto conto delle caratteristiche proprie della prestazione di cui trattasi, ha costituito un elemento determinante della conclusione del contratto, cosa che spetta comunque al giudice del rinvio verificare.

[...]

41. Spetta al giudice nazionale accertare se ricorrano le situazioni descritte ai punti 37-39 della presente sentenza.

42. Qualora, nell'ambito di tale valutazione, il giudice del rinvio concludesse per la sussistenza di una modifica di uno degli elementi essenziali del contratto di concessione, sarebbe necessario concedere, in conformità all'ordinamento giuridico interno dello Stato membro interessato, tutti i provvedimenti necessari per reintrodurre la trasparenza nel procedimento, compreso un nuovo procedimento di aggiudicazione. All'occorrenza, il nuovo procedimento di aggiudicazione dovrebbe essere organizzato secondo modalità adeguate alle specificità della concessione dei servizi di cui trattasi e consentire che un'impresa avente sede sul territorio di un altro Stato membro possa avere accesso ad adeguate informazioni relative a detta concessione prima che essa sia aggiudicata».

10. RISOLUZIONE DELLA CONCESSIONE

17 luglio 2008, *ASM Brescia SpA c. Comune di Rodengo Saiano*, causa C-347/06, ECLI:EU:C:2008:416

L'ASM Brescia era concessionaria del servizio pubblico di distribuzione del gas naturale nel territorio del Comune di Rodengo Saiano in forza di una convenzione stipulata il 27 febbraio 1984, la cui scadenza è stata inizialmente stabilita al 31 dicembre 2014. Con protocollo aggiuntivo, la scadenza di tale concessione è stata differita al 31 dicembre 2029. Il Comune di Rodengo Saiano ha fissato la scadenza anticipata della concessione rilasciata all'ASM Brescia al 31 dicembre 2005, onde poter indire una gara d'appalto e designare un nuovo gestore del servizio. L'ASM Brescia ha proposto ricorso contro tale deliberazione dinanzi al Tar Lombardia. Successivamente è entrato in vigore il d.l. 273/2005, che prevede, all'art. 23, il prolungamento automatico del termine del periodo transitorio di cui all'art. 15, comma 5, del d.lgs. 164/2000 dal 31 dicembre 2005 al 31 dicembre 2007, nonché, a determinate condizioni, la proroga automatica di tale periodo dal 31 dicembre 2007 al 31 dicembre 2009. Il giudice del rinvio chiede alla Corte se gli artt. 43 CE, 49 CE e 86, n. 1, CE nonché i principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di trasparenza ostino ad una normativa come quella in questione che dispone il prolungamento, alle condizioni da essa fissate, della durata del periodo transitorio al termine del quale cessa anticipatamente una concessione di distribuzione del gas naturale come quella in questione nella causa principale. La Corte ha ritenuto che:

«68. Dalla decisione di rinvio risulta che la concessione rilasciata nel 1984 doveva produrre effetti fino al 2029. Pertanto, la sua risoluzione anticipata in forza del d.l. 273/2005, in seguito alla quale il Comune di Rodengo Saiano dovrà aprire alla concorrenza l'attribuzione di una nuova concessione, si inserisce in un'ottica di maggior rispetto del diritto comunitario.

69. In terzo luogo, il principio della certezza del diritto esige, segnatamente, che le norme giuridiche siano chiare, precise e prevedibili nei loro effetti, in particolare qualora esse possano comportare conseguenze sfavorevoli in capo ai singoli e alle imprese (v., in tal senso, sentenza 7 giugno 2005, causa C-17/03, VEMW e a., Racc. pag. I-4983, punto 80 e giurisprudenza ivi citata).

70. Da questo punto di vista è giocoforza constatare che la concessione in questione nella causa principale è stata attribuita nel 1984, quando la Corte non aveva ancora dichiarato che dal diritto comunitario primario derivava che i contratti aventi un interesse transfrontaliero certo avrebbero potuto essere soggetti a obblighi di trasparenza alle condizioni rammentate ai punti 59 e 60 della presente sentenza.

71. Ciò premesso, e senza che sia necessario esaminare il principio della tutela del legittimo affidamento, il principio della certezza del diritto non soltanto consente, ma altresì esige che la risoluzione di siffatta concessione sia corredata di un periodo transitorio che permetta alle parti del contratto di sciogliere i rispettivi rapporti contrattuali a condizioni accettabili sia dal punto di vista delle esigenze del servizio pubblico, sia dal punto di vista economico.

72. Compete al giudice del rinvio valutare se, in particolare, il prolungamento della durata del periodo transitorio, posto in atto da una normativa come quella in questione nella causa principale, possa essere considerato necessario ai fini del rispetto del principio della certezza del diritto.

73. Occorre quindi risolvere la prima e la seconda questione dichiarando che gli artt. 43 CE, 49 CE e 86, n. 1, CE non ostano a che una normativa di uno Stato membro, come quella in questione nella causa principale, preveda il prolungamento, alle condizioni da essa fissate, della durata del periodo transitorio al termine del quale deve cessare anticipatamente una concessione di distribuzione del gas naturale come quella in questione nella causa principale, purché tale prolungamento possa essere considerato necessario al fine di permettere alle parti del contratto di sciogliere i rispettivi rapporti contrattuali a condizioni accettabili sia dal punto di vista delle esigenze del servizio pubblico, sia dal punto di vista economico».

18 luglio 2017, *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica federale di Germania*, causa 503/04, ECLI:EU:C:2007:432

La sentenza in commento riguarda la sorte del contratto di appalto stipulato a seguito di un affidamento in violazione del diritto comunitario. Al riguardo la Corte di giustizia si è pronunciata in sede di esecuzione di un precedente giudizio di infrazione ai sensi degli artt. 226 e 228, par. 1 del Trattato CE. Infatti con sentenza del 10 aprile 2003, in cause riunite C-20/01 e C-28/01, la Corte aveva constatato l'inadempienza della Repubblica Federale di Germania, perché non erano state osservate le disposizioni comunitarie relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici. In particolare,

il Comune di Bockhorn non aveva bandito alcuna gara per l'aggiudicazione dell'appalto relativo al trattamento di acque reflue. Il Comune di Brunswick aveva invece aggiudicato un appalto per lo smaltimento di rifiuti con procedura negoziata senza pubblicazione di bando. Con lettera del 27 giugno 2003 la Commissione invitava il governo tedesco a comunicarle i provvedimenti assunti per l'esecuzione della citata sentenza Commissione/Germania. La Repubblica Federale di Germania fa valere l'art. 2, n. 6, secondo comma, della direttiva 89/665, che permette agli Stati membri di prevedere nella loro legislazione che, dopo la stipulazione di un contratto in seguito all'aggiudicazione di un appalto pubblico, la proposizione di un ricorso può dar luogo soltanto alla concessione di un risarcimento danni.

La Commissione, ritenendo che la Repubblica federale di Germania non avesse adottato le misure che l'esecuzione della citata sentenza Commissione/Germania comportava, ha deciso di proporre il presente ricorso. Sul punto la Corte ha ritenuto che:

«33. Relativamente, innanzi tutto, all'art. 2, n. 6, secondo comma, della direttiva 89/665, la Corte ha già dichiarato che, benché detta disposizione autorizzi gli Stati membri a mantenere gli effetti di contratti conclusi in violazione delle direttive sull'aggiudicazione degli appalti pubblici e tuteli così il legittimo affidamento delle controparti contrattuali, essa, tuttavia, non può, salvo ridurre la portata delle disposizioni del Trattato CE che istituiscono il mercato interno, avere come conseguenza che il comportamento delle amministrazioni aggiudicatrici nei confronti dei terzi debba essere considerato conforme al diritto comunitario successivamente alla conclusione di tali contratti (sentenza 10 aprile 2003, Commissione/Germania, cit., punto 39).

34. Orbene, se l'art. 2, n. 6, secondo comma, della direttiva 89/665, non incide sull'applicazione dell'art. 226 CE, esso non può nemmeno incidere sull'applicazione dell'art. 228 CE, pena, in una situazione come quella del presente caso, la riduzione della portata delle disposizioni del Trattato CE che istituiscono il mercato interno.

35. Peraltro, l'art. 2, n. 6, secondo comma, della direttiva 89/665, la quale ha per oggetto di garantire l'esistenza, in tutti gli Stati membri, di mezzi di ricorso efficaci in caso di violazione del diritto comunitario in materia di appalti pubblici o delle norme nazionali che recepiscono tale diritto, al fine di garantire l'applicazione effettiva delle direttive che coordinano le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici (sentenza 12 dicembre 2002, causa C-470/99, Universale-Bau e a., Racc. pag. I-11617, punto 71), riguarda, come risulta dal suo tenore letterale, il risarcimento che una persona lesa da una violazione commessa da un'amministrazione aggiudicatrice può ottenere da quest'ultima. Orbene, in ragione della sua specificità, questa disposizione non può essere considerata tale da disciplinare anche il rapporto tra uno Stato membro e la Comunità, rapporto di cui trattasi nell'ambito degli artt. 226 CE e 228 CE.

36. Per ciò che riguarda, in secondo luogo, i principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento, il principio pacta sunt servanda, nonché il diritto fondamentale di proprietà, anche a voler ritenere che l'amministrazione aggiudicatrice possa vedersi opporre tali principi e tale diritto dalla sua controparte contrattuale in caso di risoluzione del contratto, uno Stato membro non può, in ogni caso, avvalersene per giustificare la mancata esecuzione di una sentenza che accerta un inadempimento ai sensi dell'art. 226 CE e sottrarsi in tal modo alla propria responsabilità di diritto comunitario (v., per analogia, sentenza 17 aprile 2007, causa C-470/03, AGM-COS.MET, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 72).

37. Per quanto riguarda, in terzo luogo, l'art. 295 CE, secondo il quale, il «[T]rattato lascia del tutto impregiudicato il regime di proprietà esistente negli Stati membri», occorre ricordare che detto articolo non ha l'effetto di sottrarre i regimi di proprietà esistenti negli Stati membri ai principi fondamentali posti dal Trattato (sentenza 13 maggio 2003, causa C-463/00, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-4581, punto 67 e giurisprudenza ivi citata). Le particolarità di un regime di proprietà esistente in uno Stato membro non possono quindi giustificare la persistenza di un inadempimento consistente in un pregiudizio per la libera prestazione dei servizi dovuto alla violazione delle disposizioni della direttiva 92/50.

38. Del resto, occorre ricordare che uno Stato membro non può eccepire disposizioni, prassi o situazioni del suo ordinamento giuridico interno per giustificare l'inosservanza degli obblighi risultanti dal diritto comunitario (sentenza Commissione/Italia, cit., punto 25 e giurisprudenza ivi citata)».

19 giugno 2019, *Meca Srl c. Comune di Napoli*, causa C-41/18, ECLI:EU:C:2019:507

La sentenza in esame origina da una gara d'appalto per il servizio di refezione scolastica indetta dal Comune di Napoli. La Meca (società partecipante alla procedura) riteneva che la Sirio (la società aggiudicataria) non avrebbe dovuto essere autorizzata a proseguire la procedura di aggiudicazione di appalto poiché il contratto concluso dalla medesima con il Comune di Napoli, ai fini della fornitura di un servizio di refezione scolastica per l'anno scolastico precedente, era stato risolto da quest'ultimo a seguito di un'intossicazione alimentare di alunni e del personale scolastico. Secondo la Meca, la contestazione da parte della Sirio, dinanzi a un giudice civile, della risoluzione del contratto per la fornitura di servizi non può privare l'amministrazione aggiudicatrice della valutazione sulla gravità dell'inadempimento che ha portato alla risoluzione.
Sia il Comune di Napoli sia la Sirio ritenevano, al contrario, che il ricorso proposto da quest'ultima dinanzi al Tribunale di Napoli impedisse all'amministrazione aggiudicatrice di effettuare una qualsivoglia valutazione sulla sua affidabilità.

Il Tar della Campania ha sollevato una questione pregiudiziale chiedendo se l'articolo 57, paragrafo 4, lettere c) e g), della direttiva 2014/24 debba essere interpretato nel senso che osta a una normativa nazionale in forza della quale la contestazione in giudizio della decisione di risolvere un contratto di appalto pubblico, assunta da un'amministrazione aggiudicatrice per via di significative carenze verificatesi nella sua esecuzione, impedisce all'amministrazione aggiudicatrice che indice una nuova gara d'appalto di effettuare una qualsiasi valutazione, nella fase della selezione degli offerenti, sull'affidabilità dell'operatore cui la suddetta risoluzione si riferisce. Sul punto la Corte ha osservato che:

«36. Come emerge dall'ordinanza di rinvio, l'articolo 80, comma 5, lettera c), del Codice dei contratti pubblici autorizza un'amministrazione aggiudicatrice a escludere da una procedura d'appalto un operatore economico qualora, in particolare, essa dimostri, con mezzi adeguati, in primo luogo, che

lo stesso operatore si è reso colpevole di gravi illeciti professionali tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità; in secondo luogo, che i medesimi gravi illeciti professionali, che possono risultare da significative carenze verificatesi nell'esecuzione di un precedente appalto pubblico, hanno dato luogo alla risoluzione del contratto concluso dal medesimo con l'amministrazione aggiudicatrice, a una condanna al risarcimento del danno o ad altre sanzioni e, in terzo luogo, che tale risoluzione non è stata contestata in giudizio o è stata confermata all'esito di un giudizio.

37. È evidente che una disposizione nazionale quale l'articolo 80, comma 5, lettera c), del Codice dei contratti pubblici non è idonea a preservare l'effetto utile del motivo facoltativo di esclusione previsto dall'articolo 57, paragrafo 4, lettera c) o g), della direttiva 2014/24.

38. Il potere discrezionale che l'articolo 57, paragrafo 4, della direttiva 2014/24 conferisce all'amministrazione aggiudicatrice è infatti paralizzato dalla semplice proposizione da parte di un candidato o di un offerente di un ricorso diretto contro la risoluzione di un precedente contratto di appalto pubblico di cui era firmatario, quand'anche il suo comportamento sia risultato tanto carente da giustificare tale risoluzione.

39. Inoltre, una norma come quella prevista all'articolo 80, comma 5, lettera c), del Codice dei contratti pubblici non incoraggia manifestamente un aggiudicatario nei cui confronti è stata emanata una decisione di risoluzione di un precedente contratto di appalto pubblico ad adottare misure riparatorie. Sotto tale profilo, una regola di questo tipo può essere in contrasto con le prescrizioni di cui all'articolo 57, paragrafo 6, della direttiva 2014/24.

40. Invero, la succitata direttiva ha carattere innovativo, in particolare nella misura in cui istituisce, all'articolo 57, paragrafo 6, il meccanismo delle misure riparatorie (self-cleaning). Tale meccanismo, che si applica agli operatori economici non esclusi da una sentenza definitiva, tende a incoraggiare un operatore economico che si trovi in una delle situazioni di cui all'articolo 57, paragrafo 4, della medesima direttiva a fornire prove del fatto che le misure da esso adottate sono sufficienti a dimostrare la sua affidabilità nonostante l'esistenza di un pertinente motivo facoltativo di esclusione. Se tali prove sono ritenute sufficienti, l'operatore economico in questione non deve essere escluso dalla procedura d'appalto. A tal fine, l'operatore economico deve dimostrare di aver risarcito o di essersi impegnato a risarcire qualunque danno causato dal reato o dall'illecito, di aver chiarito i fatti e le circostanze in modo globale collaborando attivamente con le autorità investigative e di aver adottato provvedimenti concreti di carattere tecnico, organizzativo e relativi al personale idonei a prevenire ulteriori reati o illeciti.

41. A tale proposito, le misure riparatorie evidenziano, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 44 delle conclusioni, l'importanza attribuita all'affidabilità dell'operatore economico, elemento che permea i motivi di esclusione relativi alla situazione soggettiva dell'offerente.

42. Tenuto conto di quanto precede, occorre rispondere alla questione posta dichiarando che l'articolo 57, paragrafo 4, lettere c) e g), della direttiva 2014/24 deve essere interpretato nel senso che osta a una normativa nazionale in forza della quale la contestazione in giudizio della decisione di risolvere un contratto di appalto pubblico assunta da un'amministrazione aggiudicatrice per via di significative carenze verificatesi nella sua esecuzione impedisce all'amministrazione aggiudicatrice che indice una nuova gara d'appalto di effettuare una qualsiasi valutazione, nella fase della selezione degli offerenti, sull'affidabilità dell'operatore cui la suddetta risoluzione si riferisce».

11. RESPONSABILITÀ CIVILE DELLA STAZIONE APPALTANTE

19 giugno 2003, *Gesellschaft für Abfallentsorgungs-Technik GmbH (GAT) c. Österreichische Autobahnen und Schnellstraßen AG (ÖSAG)*, causa C-315/01, ECLI:EU:C:2003:360.

Con ordinanza 11 luglio 2001, pervenuta in cancelleria il 13 agosto successivo, il Bundesvergabeamt (Ufficio federale per gli appalti) ha sottoposto alla Corte, a norma dell'art. 234 CE, cinque questioni pregiudiziali sull'interpretazione della direttiva del Consiglio 21 dicembre 1989, 89/665/CEE, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori. Tali questioni sono state sollevate nell'ambito di una controversia tra la società Gesellschaft für Abfallentsorgungs-Technik GmbH (in prosieguo: la «GAT») e la società Österreichische Autobahnen und Schnellstraßen AG (in prosieguo: l'«ÖSAG»), in merito all'aggiudicazione di un appalto pubblico di forniture per il quale la GAT aveva presentato un'offerta. In particolare, il giudice del rinvio si chiede se osti al diritto dell'Unione che l'organo responsabile della procedura di ricorso sollevi d'ufficio l'illegittimità di una decisione dell'amministrazione aggiudicatrice diversa da quella impugnata dall'offerente nell'ambito di una domanda presentata da un offerente al fine di far dichiarare, per il successivo ottenimento di un risarcimento, l'illegittimità della decisione di aggiudicazione di un appalto pubblico.

«44. Va ricordato in proposito che, come risulta dal primo e dal secondo considerando, la direttiva 89/665 è intesa a rafforzare i meccanismi esistenti, sia sul piano nazionale sia sul piano comunitario, per garantire l'effettiva applicazione delle direttive comunitarie in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici, in particolare in una fase in cui le violazioni possono ancora essere corrette. A tal fine l'art. 1, n. 1, della suddetta direttiva impone agli Stati membri l'obbligo di garantire che le decisioni illegittime delle amministrazioni aggiudicatrici possano essere oggetto di un ricorso efficace e, in particolare, quanto più rapido possibile (v., in particolare, sentenze 28 ottobre 1999, causa C-81/98, Alcatel Austria e a., Racc. pag. I-7671, punti 33 e 34, e 12 dicembre 2002, causa C-470/99, Universale-Bau e a., Racc. pag. I-11617, punto 74).

45. La direttiva 89/665, tuttavia, stabilisce solamente i requisiti minimi che le procedure d'impugnazione previste dagli ordinamenti giuridici nazionali devono rispettare per garantire l'osservanza delle disposizioni comunitarie in materia di appalti pubblici (v., in particolare, sentenza 27 febbraio 2003, causa C-327/00, Santex, Racc. pag. I-1877, punto 47).

46. In mancanza di una disposizione specifica in merito, spetta quindi all'ordinamento giuridico interno di ogni Stato membro determinare se e in quali condizioni un organo responsabile delle dette procedure di ricorso possa sollevare d'ufficio illegittimità che non sono state dedotte dalle parti della controversia dinanzi ad esso pendente.

47. Né la finalità della direttiva 89/665 né la necessità di imprimere un carattere contraddittorio alla procedura di ricorso che questa prevede ostano a che l'ordinamento giuridico interno di uno Stato membro istituisca una simile possibilità.

48. Da un lato, infatti, non è in contrasto con l'obiettivo della citata direttiva, che è di garantire il rispetto delle prescrizioni del diritto comunitario in materia di appalti pubblici mediante rimedi

giurisdizionali efficaci e rapidi, il fatto che l'organo responsabile delle procedure di ricorso sollevi d'ufficio illegittimità che viziano una procedura di aggiudicazione, senza attendere che sia una delle parti a farlo.

49. Dall'altro, la necessità di imprimere alle procedure di ricorso un carattere contraddittorio non è tale da escludere che l'organo responsabile di una procedura di questo tipo possa sollevare d'ufficio un'illegittimità che è esso stesso il primo a constatare, ma implica semplicemente che, prima di emanare la propria decisione, tale organo debba rispettare il diritto delle parti ad essere sentite in merito all'illegittimità sollevata d'ufficio.

50. Ne consegue che la direttiva 89/665 non osta a che, nell'ambito di una domanda presentata da un offerente al fine di far dichiarare, per il successivo ottenimento di un risarcimento, l'illegittimità della decisione di aggiudicazione di un appalto pubblico, l'organo responsabile della procedura di ricorso sollevi d'ufficio l'illegittimità di una decisione dell'amministrazione aggiudicatrice diversa da quella impugnata dall'offerente.

51. Tuttavia, da quanto precede non deriva che lo stesso organo possa respingere la domanda dell'offerente per il fatto che, in ragione dell'illegittimità sollevata d'ufficio, la procedura di aggiudicazione era comunque irregolare e l'eventuale danno a carico dell'offerente si sarebbe quindi prodotto anche in mancanza dell'illegittimità da questo lamentata.

52. Infatti, da un lato, come risulta dalla giurisprudenza della Corte, l'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 è applicabile a tutte le decisioni adottate dalle amministrazioni aggiudicatrici che sono soggette alle norme di diritto comunitario in materia di appalti pubblici (v., in particolare, sentenze 18 giugno 2002, causa C-92/00, HI, Racc. pag. I-5553, punto 37, e 23 gennaio 2003, causa C-57/01, Makedoniko Metro e Michaniki, Racc. pag. I-1091, punto 68) e non prevede alcuna limitazione relativa alla natura e al contenuto delle dette decisioni (v., in particolare, citate sentenze Alcatel Austria e a., punto 35, e HI, punto 49).

53. D'altro lato, tra le procedure di ricorso che la direttiva 89/665 impone agli Stati membri di instaurare al fine di garantire che le decisioni illegittime dell'amministrazione aggiudicatrice possano formare oggetto di ricorsi efficaci e il più rapidi possibile figura espressamente, all'art. 2, n. 1, lett. c), quella che consente di accordare un risarcimento alle persone lese da una violazione.

54. Ne consegue che un offerente leso da una decisione di aggiudicazione di un appalto pubblico di cui contesta la legittimità non può essere privato del diritto di richiedere il risarcimento per il danno causato dalla detta decisione per il fatto che la procedura di aggiudicazione era comunque irregolare a causa dell'illegittimità - sollevata d'ufficio - di un'altra decisione, eventualmente precedente, dell'amministrazione aggiudicatrice.

55. Tale conclusione si impone a maggior ragione nell'ipotesi in cui uno Stato membro si sia avvalso della facoltà, riservatagli dall'art. 2, n. 6, secondo comma, della direttiva 89/665, di limitare, dopo la conclusione del contratto che segue l'aggiudicazione di un appalto, i poteri dell'organo responsabile delle procedure di ricorso alla concessione del risarcimento danni. In un caso simile, infatti, l'illegittimità denunciata dall'offerente non potrebbe essere colpita da alcuna delle sanzioni previste dalla direttiva 89/665.

56. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, si deve risolvere la prima questione dichiarando che la direttiva 89/665 non osta a che, nell'ambito di una domanda presentata da un offerente al fine di far dichiarare, per il successivo ottenimento di un risarcimento, l'illegittimità della decisione di aggiudicazione di un appalto pubblico, l'organo responsabile della procedura di ricorso sollevi d'ufficio l'illegittimità di una decisione dell'amministrazione aggiudicatrice diversa da quella impugnata dall'offerente. Al contrario, tale direttiva osta a che lo stesso organo respinga la domanda dell'offerente per il fatto che, in ragione dell'illegittimità sollevata d'ufficio, la procedura di aggiudicazione era comunque irregolare e l'eventuale danno a carico dell'offerente si sarebbe quindi prodotto anche in mancanza dell'illegittimità da questo lamentata».

28 gennaio 2010, *Uniplex (UK) Ltd c. NHS Business Services Authority,* causa C-406/08, ECLI:EU:C:2010:45

La Uniplex (UK) Ltd, società con sede nel Regno Unito e distributrice esclusiva in tale Stato membro di emostatici, partecipava una gara a procedura ristretta per la conclusione di un accordo quadro per la fornitura di emostatici indetta dall'NHS Business Services Authority), ente facente parte del National Health Service. Con lettera del 22 novembre 2007 la Uniplex veniva informata del fatto che non era stata prescelta e del suo diritto di impugnare la decisione di concludere l'accordo quadro in questione, del periodo obbligatorio di sospensione di 10 giorni precedenti la conclusione dello stesso, applicabile a decorrere dalla data di notificazione di tale decisione e del suo diritto di chiedere un'ulteriore valutazione. Dopo uno scambio di successive comunicazioni, nelle quali le parti contestavano la data dalla quale far decorrere il termine per proporre ricorso, il 12 marzo 2008 la Uniplex ha proposto ricorso dinanzi alla High Court of Justice diretto a far accertare una violazione da parte della NHS della normativa in materia di aggiudicazione di appalti pubblici e ad ottenere il risarcimento dei danni connessi. Il giudice ha sollevato una questione pregiudiziale al fine di chiarire sostanza, se l'art. 1 della direttiva 89/665 esiga che il termine per proporre un ricorso diretto a far accertare la violazione della normativa in materia di aggiudicazione di appalti pubblici ovvero ad ottenere un risarcimento dei danni per la violazione di detta normativa decorra dalla data della violazione di detta normativa ovvero dalla data in cui il ricorrente è venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza della violazione stessa.

«26. La direttiva 89/665 è diretta a garantire l'esistenza di mezzi di ricorso efficaci in caso di violazione del diritto comunitario in materia di appalti pubblici o delle norme nazionali che recepiscono tale diritto, al fine di garantire l'applicazione effettiva delle direttive che coordinano le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici. Tuttavia, essa non contiene alcuna disposizione specificamente attinente alle modalità relative al termine concernente i ricorsi che la stessa mira ad istituire. Spetta quindi all'ordinamento nazionale di ogni Stato membro definire le modalità relative al termine (sentenza 12 dicembre 2002, causa C-470/99, Universale-Bau e a., Racc. pag. I-11617, punto 71).

27. Le modalità procedurali di ricorso in giudizio destinate ad assicurare la salvaguardia dei diritti conferiti dal diritto comunitario ai candidati ed agli offerenti lesi da decisioni delle autorità

aggiudicatrici non devono mettere in pericolo l'effetto utile della direttiva 89/665 (sentenza Universale-Bau e a., cit., punto 72).

28. In tale prospettiva è necessario accertare se, alla luce della finalità di tale direttiva, una normativa nazionale come quella della causa principale non attenti ai diritti conferiti ai singoli dall'ordinamento comunitario (sentenza Universale-Bau e a., cit., punto 73).

29. A tale riguardo, si deve ricordare che l'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 impone agli Stati membri l'obbligo di garantire che le decisioni illegittime delle amministrazioni aggiudicatrici possano essere oggetto di un ricorso efficace e quanto più rapido possibile (sentenza Universale-Bau e a., cit., punto 74).

30. Orbene, il fatto che un candidato o un offerente sia venuto a conoscenza del rigetto della sua candidatura o della sua offerta non gli consente di proporre ricorso in modo efficace. Informazioni del genere sono insufficienti per permettere al candidato o all'offerente di scoprire l'eventuale esistenza di un'illegittimità impugnabile con ricorso.

31. Solamente dopo essere venuto a conoscenza dei motivi per i quali è stato escluso dalla procedura di aggiudicazione di un appalto, il candidato o l'offerente interessato potrà formarsi un'idea precisa in ordine all'eventuale esistenza di una violazione delle disposizioni vigenti e sull'opportunità di proporre ricorso.

32. Ne consegue che l'obiettivo stabilito dall'art 1, n. 1, della direttiva 89/665 di garantire la possibilità di esperire ricorsi efficaci contro le violazioni delle disposizioni applicabili in materia di aggiudicazione di appalti pubblici può essere conseguito soltanto se i termini imposti per proporre tali ricorsi comincino a decorrere solo dalla data in cui il ricorrente è venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza della pretesa violazione di dette disposizioni (v., in tal senso, sentenza Universale-Bau e a., cit., punto 78).

33. Tale conclusione è confermata dal fatto che l'art. 41, nn. 1 e 2, della direttiva 2004/18, vigente all'epoca dei fatti di cui alla causa principale, impone alle amministrazioni aggiudicatrici di comunicare ai candidati e agli offerenti esclusi i motivi della decisione che li concerne. Siffatte disposizioni sono coerenti con una disciplina in materia di termini di decadenza secondo la quale tali termini iniziano a decorrere dalla data in cui il ricorrente è venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza della pretesa violazione delle disposizioni applicabili in materia di aggiudicazione di appalti pubblici.

34. La medesima conclusione è parimenti suffragata dalle modifiche apportate alla direttiva 89/665 dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 11 dicembre 2007, 2007/66/CE, che modifica le direttive 89/665/CEE e 92/13/CEE del Consiglio per quanto riguarda il miglioramento dell'efficacia delle procedure di ricorso in materia d'aggiudicazione degli appalti pubblici (GU L 335, pag. 31), sebbene il termine per la trasposizione di tale direttiva sia scaduto solamente dopo il verificarsi dei fatti di cui alla causa principale. Infatti, l'art. 2 quater della direttiva 89/665, introdotto dalla direttiva 2007/66, prevede che la comunicazione della decisione dell'amministrazione aggiudicatrice ad ogni candidato o offerente è accompagnata da una relazione sintetica dei motivi pertinenti e che i termini per proporre ricorso decadono soltanto dopo che sia trascorso un certo numero di giorni da tale comunicazione.

35. La prima questione pregiudiziale deve essere quindi risolta nel senso che l'art. 1, n. 1, della direttiva 89/665 esige che il termine per proporre un ricorso diretto a far accertare la violazione della normativa in materia di aggiudicazione di appalti pubblici ovvero ad ottenere un risarcimento dei danni per la violazione di detta normativa decorra dalla data in cui il ricorrente è venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza della violazione stessa».

6 maggio 2010, *Club Hotel Loutraki AE e altri c. Ethnico Symvoulio Radiotileorasis e Ypourgos Epikrateias e Aktor Anonymi Techniki Etaireia (Aktor ATE) c. Ethnico Symvoulio Radiotileorasis,* cause riunite C-145/08 C-149/08, ECLI:EU:C:2010:247

La città di Salonicco organizzava una gara di pubblico appalto di lavori per la costruzione di un'opera. L'appalto veniva assegnato al raggruppamento costituito dalle società Aktor ATE, Themeliodomi AE e Domotechniki AE. Dopo aver constatato che un membro del consiglio di amministrazione della società Aktor ATE presentava un caso di incompatibilità rientrante tra quelli previsti dalla sopra menzionata disposizione nazionale, l'ESR, con atto del 1 novembre 2004, rifiutava di rilasciare il certificato che avrebbe costituito condizione necessaria per la firma del contratto. La società Aktor ATE, sola tra le tre società che compongono il raggruppamento cui è stato attribuito l'appalto, proponeva un ricorso di annullamento dinanzi al giudice del rinvio, fondandosi sulla giurisprudenza esistente di quest'ultimo, secondo cui sono ricevibili i ricorsi proposti a titolo individuale da membri di un'associazione temporanea. Il Symvoulio tis Epikrateias sottoponeva alla Corte la seguente questione:

«65. [...] Se la direttiva 89/665 osti ad una normativa nazionale, come interpretata da tale giudice, in virtù della quale solo l'insieme dei membri di un'associazione temporanea di offerenti è legittimato a proporre un ricorso avverso la decisione di aggiudicazione di un appalto adottata da un'amministrazione aggiudicatrice, con la conseguenza che i detti membri sarebbero, a titolo individuale, privati non soltanto della possibilità di fare annullare una siffatta decisione dell'autorità aggiudicatrice, ma altresì della possibilità di chiedere il risarcimento di un danno subìto individualmente a seguito di irregolarità sopravvenute nell'ambito del procedimento di aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi.

66. Per risolvere tale questione si deve constatare che l'atto di cui viene chiesto l'annullamento dinanzi al giudice del rinvio promana dall'ESR, cioè da un'amministrazione diversa dall'amministrazione aggiudicatrice che ha organizzato il procedimento di aggiudicazione dell'appalto pubblico oggetto della causa principale.

67. Orbene, dalla formulazione della direttiva 89/665, comunemente denominata direttiva «ricorsi», risulta che la tutela voluta da tale direttiva riguarda gli atti o le omissioni delle amministrazioni aggiudicatrici.

68. Pertanto, dalla loro formulazione risulta chiaramente che il quinto 'considerando' e l'art. 1, n. 1, di tale direttiva si riferiscono alle misure da adottare nei confronti delle decisioni delle

amministrazioni aggiudicatrici. Parimenti, a tenore del n. 3 di tale articolo, gli Stati membri possono esigere che la persona che intenda avvalersi di tale procedura di ricorso informi preventivamente l'autorità aggiudicatrice della pretesa violazione affinché quest'ultima possa porvi rimedio. Inoltre, l'art. 3, n. 2, della detta direttiva accorda alla Commissione la possibilità di notificare all'amministrazione aggiudicatrice interessata le ragioni per le quali ritiene che all'atto del procedimento di aggiudicazione di un pubblico appalto sia stata commessa una violazione e di domandarne la correzione.

69. Pertanto, si deve concludere che le controversie vertenti sulle decisioni di un'autorità quale l'ESR non rientrano nel sistema di ricorsi istituito dalla direttiva 89/665.

70. Tuttavia, le decisioni dell'ESR sono idonee a produrre un impatto certo sullo svolgimento, o perfino sull'esito, di un procedimento di aggiudicazione di un pubblico appalto, in quanto possono portare all'esclusione di un offerente, ovvero di un aggiudicatario, che a titolo individuale presenti una delle incompatibilità previste dalla pertinente normativa nazionale. Pertanto tali decisioni non sono prive di interesse con riferimento alla corretta applicazione del diritto dell'Unione in materia.

[...]

Conformemente alla costante giurisprudenza, in assenza di una disciplina comunitaria in materia, spetta a ciascuno Stato membro designare i giudici competenti e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto dell'Unione. Tali modalità procedurali non devono tuttavia essere meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi previsti per la tutela dei diritti derivanti dall'ordinamento interno (principio di equivalenza), né devono rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività) (v., in tal senso, sentenza 15 aprile 2008, causa C-268/06, Impact, Racc. pag. I-2483, punti 44 e 46 nonché giurisprudenza ivi citata).

75. Per quanto riguarda il principio di equivalenza, dalle precisazioni fornite dal giudice del rinvio risulta che, conformemente al diritto interno che disciplina in via generale il risarcimento dei danni provocati da atti illegittimi dello Stato o delle persone giuridiche di diritto pubblico, il giudice competente in materia di concessione di risarcimento danni è altresì competente a controllare, in via incidentale, la legittimità dell'atto amministrativo recante pregiudizio, il che può portare, previa azione proposta da un singolo a titolo individuale, alla concessione di un indennizzo se sono integrati i presupposti di merito a tal fine previsti.

76. Per contro, in materia di pubblici appalti, settore coperto dal diritto dell'Unione, questi due tipi di competenze, cioè, da un lato, la competenza ad annullare o a constatare la nullità di un atto amministrativo e, dall'altro lato, la competenza a concedere un risarcimento del danno subìto, rientrano, nel contesto giuridico nazionale considerato nel procedimento di cui alla causa principale, sotto due diverse giurisdizioni.

77. Pertanto, nel settore dei pubblici appalti, il combinato disposto dell'art. 5, n. 2, della legge n. 2522/1997, che subordina la concessione del risarcimento danni al previo annullamento dell'atto recante pregiudizio, e dell'art. 47, n. 1, del decreto presidenziale n. 18/1989, secondo il quale il ricorso di annullamento di un atto inserentesi nell'ambito di un procedimento di aggiudicazione di un appalto pubblico è ricevibile solo se proposto da tutti i membri di un raggruppamento, porta,

come rilevato dal giudice del rinvio, all'impossibilità per ciascun membro di un raggruppamento, che agisca a titolo individuale, non solo di ottenere l'annullamento dell'atto che gli arreca pregiudizio, ma anche di rivolgersi al giudice competente per la riparazione del danno che avrebbe individualmente subìto, mentre una siffatta impossibilità non sembra esistere in altri settori, in forza delle regole di diritto interno applicabili alle domande di risarcimento fondate su un pregiudizio prodotto da un atto illegittimo di una pubblica autorità.

78. Per quanto riguarda il principio di effettività, si deve constatare che, con l'applicazione della normativa nazionale oggetto della causa principale, un offerente quale il ricorrente nella causa principale viene privato di ogni possibilità di chiedere, dinanzi al giudice competente, il risarcimento del danno che avrebbe subìto in ragione di una violazione del diritto dell'Unione per effetto di un atto amministrativo tale da poter influire sullo svolgimento e persino sull'esito del procedimento di aggiudicazione del pubblico appalto. Un siffatto offerente viene pertanto così ad essere privato dell'effettiva tutela giurisdizionale dei diritti che gli derivano dal diritto dell'Unione in materia».

30 settembre 2010, *Stadt Graz c. Strabag AG e altri.*, causa C-314/09, ECLI:EU:C:2010:567

Nel 1998 la Stadt Graz ha indetto una gara d'appalto con procedura aperta a livello dell'Unione europea, in conformità delle disposizioni del StVergG. In data 5 maggio 1999 le società Strabag e a. hanno proposto dinanzi al Vergabekontrollsenat des Landes Steiermark (Commissione di controllo sugli appalti pubblici del Land Stiria) un ricorso nel quale hanno fatto valere che la HFB, che si era aggiudicata la gara, non disponeva degli impianti necessari per eseguire l'appalto in questione. Pertanto, a loro avviso, l'offerta di tale impresa doveva essere esclusa. Con decisione in data 10 giugno 1999, il Vergabekontrollsenat des Landes Steiermark ha integralmente respinto il ricorso delle società Strabag e a. Con decisione in data 9 ottobre 2002 il Verwaltungsgerichtshof, a seguito di un ricorso proposto dalle società Strabag e a., ha annullato la decisione del Vergabekontrollsenat des Landes Steiermark in ragione della difformità dell'offerta della HFB rispetto al bando di gara. Le società Strabag e a. hanno proposto dinanzi ai giudici ordinari un'azione diretta ad ottenere la condanna della Stadt Graz al risarcimento del danno. Il giudice del gravame, dopo aver confermato la sentenza di condanna al risarcimento emessa in primo grado, ha tuttavia dichiarato che la propria sentenza era impugnabile mediante ricorso per cassazione ordinario, tenuto conto della mancanza di giurisprudenza dell'Oberster Gerichtshof in merito alla responsabilità dell'amministrazione aggiudicatrice per una condotta colpevole in una situazione caratterizzata dall'esistenza, alla data dell'aggiudicazione dell'appalto al miglior offerente, di una decisione del Vergabekontrollsenat des Landes Steiermark di convalida del comportamento tenuto dall'amministrazione stessa. Il giudice del rinvio nutre dubbi quanto alla conformità dell'art. 115, n. 1, del StVergG alla direttiva 89/665: esso si chiede se debba ritenersi contrastante con tale direttiva qualsiasi normativa nazionale che, in un modo o nell'altro, subordini il diritto dell'offerente al risarcimento del danno all'esistenza di una colpevolezza in capo all'amministrazione aggiudicatrice, o se invece il contrasto sussista soltanto nel caso di una normativa nazionale che addossi sull'offerente suddetto l'onere della prova di tale colpevolezza. Sul punto la Corte:

«33. [...] La direttiva 89/665 stabilisce solamente i requisiti minimi che le procedure di ricorso istituite negli ordinamenti giuridici nazionali devono rispettare al fine di garantire l'osservanza delle prescrizioni del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici (v., in particolare, sentenze 27 febbraio 2003, causa C-327/00, Santex, Racc. pag. I-1877, punto 47, e 19 giugno 2003, causa C-315/01, GAT, Racc. pag. I-6351, punto 45). In mancanza di una disposizione specifica in merito, spetta quindi all'ordinamento giuridico interno di ogni Stato membro determinare le misure necessarie per garantire che le procedure di ricorso consentano effettivamente di accordare un risarcimento ai soggetti lesi da una violazione della normativa sugli appalti pubblici (v., per analogia, sentenza GAT, cit., punto 46).

34. Pertanto, se indubbiamente l'attuazione dell'art. 2, n. 1, lett. c), della direttiva 89/665 rientra, in linea di principio, nell'autonomia procedurale degli Stati membri, delimitata dai principi di equivalenza e di effettività, occorre nondimeno verificare se la norma suddetta, interpretata alla luce del contesto e dell'obiettivo generali nei quali si inscrive il mezzo di ricorso inteso al riconoscimento di un risarcimento, osti a che una disposizione nazionale quale quella in questione nella causa principale subordini, alle condizioni indicate al punto 30 della presente sentenza, la concessione di tale risarcimento al carattere colpevole della violazione della normativa sugli appalti pubblici commessa dall'amministrazione aggiudicatrice.

35. A questo proposito, è importante rilevare, anzitutto, che il tenore letterale degli artt. 1, n. 1, e 2, nn. 1, 5 e 6, nonché del sesto 'considerando' della direttiva 89/665 non indica in alcun modo che la violazione delle norme sugli appalti pubblici atta a far sorgere un diritto al risarcimento a favore del soggetto leso debba presentare caratteristiche particolari, quale quella di essere connessa ad una colpa, comprovata o presunta, dell'amministrazione aggiudicatrice, oppure quella di non ricadere sotto alcuna causa di esonero di responsabilità.

36. Tale analisi risulta corroborata dal contesto e dall'obiettivo generali del mezzo di ricorso inteso al riconoscimento di un risarcimento, previsto dalla direttiva 89/665.

[...]

38. Inoltre, l'art. 2, n. 6, secondo comma, della direttiva 89/665 riconosce agli Stati membri la facoltà di prevedere che, dopo la conclusione del contratto successiva all'aggiudicazione dell'appalto, i poteri dell'organo responsabile delle procedure di ricorso siano limitati alla concessione di un risarcimento.

39. In tale contesto, il rimedio risarcitorio previsto dall'art. 2, n. 1, lett. c), della direttiva 89/665 può costituire, se del caso, un'alternativa procedurale compatibile con il principio di effettività, sotteso all'obiettivo di efficacia dei ricorsi perseguito dalla citata direttiva [v. in tal senso, in particolare, sentenza Uniplex (UK), cit., punto 40], soltanto a condizione che la possibilità di riconoscere un risarcimento in caso di violazione delle norme sugli appalti pubblici non sia subordinata – così come non lo sono gli altri mezzi di ricorso previsti dal citato art. 2, n. 1 – alla constatazione dell'esistenza di un comportamento colpevole tenuto dall'amministrazione aggiudicatrice.

40. Come rilevato dalla Commissione europea, poco importa al riguardo che, a differenza della normativa nazionale esaminata nella citata sentenza 14 ottobre 2004, Commissione/Portogallo, la disciplina in questione nel presente procedimento non faccia gravare sul soggetto leso l'onere della prova dell'esistenza di una colpa dell'amministrazione aggiudicatrice, bensì imponga a quest'ultima di vincere la presunzione di colpevolezza su di essa gravante, limitando i motivi invocabili a tal fine.

41. Infatti, quest'ultima normativa genera anch'essa il rischio che l'offerente pregiudicato da una decisione illegittima di un'amministrazione aggiudicatrice venga comunque privato del diritto di ottenere un risarcimento per il danno causato da tale decisione, nel caso in cui l'amministrazione suddetta riesca a vincere la presunzione di colpevolezza su di essa gravante. Orbene, secondo quanto risulta dalla presente domanda di pronuncia pregiudiziale, e così come confermato dalle discussioni svoltesi all'udienza, una simile eventualità non risulta esclusa nel caso di specie, tenuto conto della possibilità per la Stadt Graz di invocare il carattere scusabile dell'errore di diritto da essa asseritamente commesso, a motivo dell'intervento della decisione 10 giugno 1999 del Vergabekontrollsenat des Landes Steiermark, che ha rigettato il ricorso delle società Strabag e a.

42. Quanto meno, l'offerente suddetto corre il rischio, in virtù di questa stessa normativa, di ottenere un risarcimento soltanto tardivamente, considerata la lunghezza dei tempi che possono rendersi necessari per un procedimento civile inteso all'accertamento del carattere colpevole della violazione lamentata.

43. Orbene, nell'uno e nell'altro caso, la situazione sarebbe contraria all'obiettivo della direttiva 89/665, enunciato all'art. 1, n. 1, ed al terzo 'considerando' di quest'ultima, consistente nel garantire l'esistenza di mezzi di ricorso efficaci e quanto più rapidi possibile contro le decisioni prese dalle amministrazioni aggiudicatrici in violazione della normativa sugli appalti pubblici».

44. Va poi sottolineato che, anche supponendo che, nel presente caso, la Stadt Graz possa aver ritenuto, nel giugno 1999, di essere obbligata, in considerazione dell'obiettivo di efficacia inerente allo svolgimento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici, a dare immediatamente esecuzione alla decisione 10 giugno 1999 del Vergabekontrollsenat des Landes Steiermark, senza attendere la scadenza del termine previsto per l'impugnazione di tale decisione, resta il fatto che, come evidenziato dalla Commissione all'udienza, l'accertamento della fondatezza di una domanda di risarcimento proposta dall'offerente pretermesso a seguito dell'annullamento di tale decisione da parte di un giudice amministrativo non può, per parte sua, essere subordinato – in contrasto con il tenore, l'economia sistematica e la finalità delle disposizioni della direttiva 89/665 contemplanti il diritto ad ottenere tale risarcimento – ad una valutazione del carattere colpevole del comportamento dell'amministrazione aggiudicatrice chiamata in causa.

45. Tenuto conto delle considerazioni che precedono, occorre risolvere la prima questione dichiarando che la direttiva 89/665 deve essere interpretata nel senso che essa osta ad una normativa nazionale, la quale subordini il diritto ad ottenere un risarcimento a motivo di una violazione della disciplina sugli appalti pubblici da parte di un'amministrazione aggiudicatrice al carattere colpevole di tale violazione, anche nel caso in cui l'applicazione della normativa in questione sia incentrata su una presunzione di colpevolezza in capo all'amministrazione suddetta, nonché sull'impossibilità per quest'ultima di far valere la mancanza di proprie capacità individuali e, dunque, un difetto di imputabilità soggettiva della violazione lamentata».

8 novembre 2012, *Evropaïki Dynamiki c. Commissione*, causa C-469/11, ECLI:EU:C:2012:705

La Evropaïki Dynamiki, nel maggio 2004, presentava un'offerta in una gara di appalto della Commissione europea. Il 15 settembre 2004 la Evropaïki Dynamiki riceveva una lettera della Commissione avente pari data, con la quale quest'ultima la informava che la sua offerta non era stata accolta. Essa precisava altresì che la Evropaïki Dynamiki poteva chiedere per iscritto ulteriori informazioni sui motivi del rigetto della sua offerta. La Evropaïki Dynamiki adiva il Tribunale con un ricorso inteso a far annullare la decisione della Commissione del 15 settembre 2004. Con sentenza del 10 settembre 2008, Evropaïki Dynamiki/Commissione (T-465/04), il Tribunale annullava la suddetta decisione per difetto di motivazione. Il 25 settembre 2009, la Evropaïki Dynamiki presentava al Tribunale un ricorso inteso ad ottenere il risarcimento del danno asseritamente subito a seguito dell'illegittimo rigetto della sua offerta. Inoltre, chiedeva un risarcimento per la perdita di opportunità, in quanto avrebbe subito un pregiudizio a causa della perdita dell'opportunità nel contempo di eseguire l'appalto di cui trattasi e che le fossero aggiudicati altri appalti, in particolare l'appalto aggiudicato al contraente che aveva ottenuto il primo appalto. Il Tribunale ha ritenuto prescritta l'azione per responsabilità extracontrattuale con la quale era stato adito, essendo stata intentata oltre cinque anni dopo il sopravvenire dei fatti. La Evropaïki Dynamiki ha chiesto l'annullamento dell'ordinanza alla Corte, che ha stabilito quanto segue:

«32. A tenore dell'articolo 46 dello Statuto della Corte, le azioni contro l'Unione in materia di responsabilità extracontrattuale si prescrivono in cinque anni a decorrere dal momento in cui avviene il fatto che dà loro origine.

33. Il termine di prescrizione così previsto è stato stabilito tenendo conto in particolare del tempo necessario alla parte asseritamente lesa per raccogliere informazioni adeguate in vista di un eventuale ricorso nonché per verificare i fatti che possano essere invocati a sostegno di tale ricorso (ordinanza del 18 luglio 2002, Autosalone Ispra dei Fratelli Rossi/Commissione, C-136/01 P, Racc. pag. I-6565, punto 28).

34. Secondo una costante giurisprudenza, tale termine inizia a decorrere dal momento in cui sussistono tutte le condizioni cui è subordinato l'obbligo di risarcimento del danno ed in particolare quando il danno da risarcire si è verificato [sentenze del 27 gennaio 1982, Birra Wührer e a./Consiglio e Commissione, 256/80, 257/80, 265/80, 267/80 e 5/81, Racc. pag. 85, punto 10; del 19 aprile 2007, Holcim (Deutschland)/Commissione, C-282/05 P, Racc. pag. I-2941, punto 29, nonché del 17 luglio 2008, Commissione/Cantina sociale di Dolianova e a., C-51/05 P, Racc. pag. I-5341, punto 54].

35. Certamente, l'articolo 46 dello Statuto della Corte va interpretato nel senso che la prescrizione non può essere eccepita nei confronti della vittima di un danno che abbia potuto avere conoscenza del fatto che lo ha causato solo con ritardo e non abbia quindi potuto disporre di un termine ragionevole per esperire l'azione o presentare la domanda prima della scadenza del termine di prescrizione (sentenza del 7 novembre 1985, Adams/Commissione, 145/83, Racc. pag. 3539, punto 50).

36. Tuttavia, i requisiti cui è subordinato l'obbligo di risarcimento dei danni previsti all'articolo 340, secondo comma, TFUE e, pertanto, le norme sulla prescrizione che disciplinano le azioni volte al risarcimento dei danni medesimi non possono che fondarsi su criteri rigorosamente oggettivi (sentenza Commissione/Cantina sociale di Dolianova e a., cit., punto 59).

37. In tal senso, una conoscenza precisa e circostanziata dei fatti di causa non rientra nel novero degli elementi che devono sussistere ai fini del decorso del termine di prescrizione (ordinanza Autosalone Ispra dei Fratelli Rossi/Commissione, cit., punto 31, e sentenza Commissione/Cantina sociale di Dolianova e a., cit., punto 61). Parimenti, la valutazione soggettiva dell'effettività del danno da parte della vittima di tale danno non può essere presa in considerazione nel determinare il dies a quo del termine di prescrizione dell'azione di responsabilità extracontrattuale dell'Unione (sentenza Commissione/Cantina sociale di Dolianova e a., cit., punto 61).

38. Nel caso dei contenziosi sorti da atti individuali, il termine di prescrizione inizia a decorrere quando la decisione ha prodotto i suoi effetti nei riguardi delle persone cui essa si dirige [sentenza della Corte Holcim (Deutschland)/Commissione, cit., punto 30, e dell'11 giugno 2009, Transports Schiocchet - Excursions / Commissione, C-335/08 P, punto 33].

[...]

40. In un caso siffatto, come giustamente constatato dal Tribunale nell'ordinanza impugnata, senza che ciò sia stato contestato dalla Evropaïki Dynamiki, la decisione dell'amministrazione aggiudicatrice che respinge l'offerta presentata costituisce il fatto generatore del danno idoneo a far sorgere la responsabilità extracontrattuale di tale amministrazione. Gli effetti dannosi di una siffatta decisione si producono nei confronti dell'offerente interessato fin dal rigetto della sua offerta. Pertanto, in linea di principio, deve essere considerata come momento a partire dal quale inizia a decorrere il termine di prescrizione la presa di conoscenza da parte dell'offerente di una decisione siffatta, e non la presa di conoscenza della relativa motivazione.

41. Ciò considerato, e tenuto conto di quanto constatato ai punti 36 e 37 della presente sentenza, si deve ritenere che il termine di prescrizione abbia iniziato a decorrere il giorno in cui la Evropaïki Dynamiki ha ricevuto la lettera della Commissione con la quale questa la informava che la sua offerta non era stata accolta, cioè il 15 settembre 2004. A questo proposito non risulta pertinente il fatto che la ricorrente abbia ricevuto, in una data successiva, informazioni supplementari cerca i motivi di rigetto della sua offerta.

42. In questo contesto non è neppure pertinente il fatto che la decisione del 15 settembre 2004 sia stata annullata, il 10 settembre 2008, mediante la citata sentenza del Tribunale Evropaïki Dynamiki/Commissione, per difetto di motivazione. È, infatti, indifferente, ai fini dell'inizio del decorso del termine di prescrizione, che il comportamento illegittimo dell'Unione sia stato constatato con una decisione giudiziaria [sentenza della Corte Holcim (Deutschland)/Commissione, punto 31]»

26 novembre 2015, *MedEval* causa C-116/14 ECLI:EU:C:2015:779

La questione pregiudiziale è stata presentata nell'ambito di un ricorso proposto dalla MedEval – Qualitäts-, Leistungs- und Struktur-Evaluierung im Gesundheitswesen GmbH, nei confronti di una decisione del Bundesvergabeamt (Ufficio federale degli appalti), con la quale quest'ultimo ha respinto la domanda della MedEval diretta a far constatare l'illegittimità della procedura di gara d'appalto pubblico svolta dallo Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger (Federazione degli organismi austriaci di sicurezza sociale) e riguardante l'attuazione di un sistema di gestione elettronica della prescrizione di medicinali. Il giudice del rinvio chiede, sostanzialmente, se il diritto dell'Unione, segnatamente i principi di effettività e di equivalenza, osti ad una normativa nazionale che subordina la proposizione di un ricorso diretto ad ottenere il risarcimento danni per violazione di una norma in materia di appalti pubblici al previo accertamento dell'illegittimità della procedura di aggiudicazione dell'appalto in questione, qualora tale azione di accertamento di illegittimità sia soggetta ad un termine di decadenza di sei mesi a partire dal giorno successivo alla data dell'aggiudicazione dell'appalto pubblico di cui trattasi, indipendentemente dal problema di sapere se colui che propone l'azione sia o meno in grado di conoscere l'esistenza dell'illegittimità che vizia tale decisione dell'amministrazione aggiudicatrice.

«29. [...] la direttiva 89/665 dispone, al suo articolo 2, paragrafo 1, che gli Stati membri sono tenuti a prevedere nei loro ordinamenti nazionali tre tipi di ricorsi che consentono ad un soggetto leso nell'ambito di una procedura di gara d'appalto pubblico di chiedere presso l'organo responsabile dei procedimenti di ricorso, in primo luogo, «provvedimenti cautelari intesi a riparare la violazione denunciata o ad impedire che altri danni siano causati agli interessi coinvolti, compresi i provvedimenti intesi a sospendere o a far sospendere la procedura di aggiudicazione [dell']appalto pubblico o l'esecuzione di qualsiasi decisione presa dall'amministrazione aggiudicatrice», in secondo luogo, l'annullamento delle decisioni illegittime e, in terzo luogo, il risarcimento dei danni.

[...]

32. Per quanto riguarda tutte le altre azioni giudiziarie relative agli appalti pubblici, comprese le azioni dirette ad ottenere il risarcimento dei danni, l'articolo 2 septies, paragrafo 2, della direttiva 89/665 precisa che, salvo le disposizioni dell'articolo 2 quater di tale direttiva, peraltro irrilevanti ai fini della questione sollevata, «i termini per la proposizione del ricorso sono determinati dal diritto nazionale». Spetta pertanto a ciascuno Stato membro definire tali termini processuali.

33. Il fatto che il legislatore dell'Unione europea ha deciso, da un lato, di regolamentare espressamente i termini relativi ai ricorsi aventi ad oggetto la declaratoria della privazione di effetti dei contratti e, dall'altro, di rinviare al diritto degli Stati membri per quanto riguarda i termini attinenti ai ricorsi aventi natura differente dimostra che tale legislatore ha accordato un'importanza particolare a tale prima categoria di ricorsi, alla luce dell'efficacia del sistema di ricorsi in materia di aggiudicazione di appalti pubblici.

[...]

35. Per quanto riguarda le azioni di risarcimento danni, occorre rilevare che la direttiva 89/665 prevede al suo articolo 2, paragrafo 6, che gli Stati membri possono subordinare l'esercizio di una siffatta azione al previo annullamento della decisione contestata da parte dell'«organo che ha la competenza necessaria a tal fine» senza per questo contenere una regola relativa ai termini di ricorso o ad altre condizioni di irricevibilità di azioni siffatte.

36. Nel caso di specie, risulta, in linea di principio, che l'articolo 2, paragrafo 6, della direttiva 89/665 non osta a una disposizione di diritto nazionale come l'articolo 341, paragrafo 2, della legge federale relativa all'aggiudicazione degli appalti pubblici, secondo la quale la constatazione di una violazione del diritto degli appalti ivi menzionata costituisce la condizione preliminare per l'esercizio di un'azione per risarcimento danni. Tuttavia, il combinato disposto degli articoli 341, paragrafo 2, e 332, paragrafo 3, della legge federale relativa all'aggiudicazione degli appalti pubblici comporta che un ricorso per risarcimento danni è irricevibile in assenza del previo ottenimento di una decisione che constati l'illegittimità dell'appalto in questione, la quale interviene in forza di un procedimento soggetto ad un termine di decadenza di sei mesi a partire dal giorno successivo alla data di aggiudicazione dell'appalto pubblico di cui trattasi, indipendentemente dalla circostanza che colui che propone l'azione fosse o meno in grado di conoscere l'esistenza dell'illegittimità che viziava tale decisione di aggiudicazione.

37. Alla luce delle considerazioni svolte ai punti 32 e 35 della presente sentenza, spetta agli Stati membri disciplinare le modalità procedurali dei ricorsi per risarcimento danni. Tali modalità procedurali non devono tuttavia essere meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi previsti per la tutela dei diritti derivanti dall'ordinamento interno (principio di equivalenza), né devono rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività) (v., in tal senso, sentenze eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, punto 39, nonché Orizzonte Salute, C-61/14, EU:C:2015:655, punto 46).

38. Di conseguenza, occorre esaminare se i principi di effettività e di equivalenza ostino ad una normativa nazionale come quella esposta al punto 36 della presente sentenza.

39. Per quanto riguarda il principio di effettività, va sottolineato che il grado di esigenza della certezza del diritto relativa alle condizioni della ricevibilità dei ricorsi non è identico a seconda che si tratti di ricorsi per risarcimento danni o di ricorsi diretti a privare un contratto dei suoi effetti.

40. Infatti, privare dei suoi effetti un contratto stipulato in esito ad una procedura di aggiudicazione di appalto pubblico pone fine all'esistenza, ed eventualmente all'esecuzione, del suddetto contratto, il che costituisce un intervento sostanziale dell'autorità amministrativa o giurisdizionale nei rapporti contrattuali intervenuti tra i privati e gli organismi statali. Una siffatta decisione può infatti comportare una notevole alterazione e perdite economiche non solo sul lato dell'aggiudicatario dell'appalto in questione, ma anche su quello dell'amministrazione aggiudicatrice e, di conseguenza, del pubblico, beneficiario finale della fornitura dei lavori o servizi oggetto dell'appalto pubblico di cui trattasi. Come risulta dai considerando 25 e 27 della direttiva 2007/66, il legislatore dell'Unione ha riconosciuto un'importanza maggiore all'esigenza della certezza del diritto riguardante i ricorsi diretti a privare di effetti un contratto rispetto ai ricorsi per risarcimento danni.

41. Subordinare la ricevibilità delle azioni per risarcimento danni alla previa constatazione dell'illegittimità della procedura di aggiudicazione dell'appalto in questione a causa dell'assenza della previa pubblicazione di un bando di gara, allorché tale azione di constatazione è soggetta a un termine semestrale di decadenza, senza tener conto della conoscenza o meno, da parte del soggetto leso, dell'esistenza di una violazione di una norma giuridica, può rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio del diritto di proporre un'azione per risarcimento danni.

42. Infatti, in caso di assenza di previa pubblicazione di un bando di gara, un siffatto termine semestrale rischia di non consentire ad un soggetto leso di raccogliere le informazioni necessarie al fine di un eventuale ricorso, in tal modo impedendo la proposizione di tale ricorso.

43. Il riconoscimento dei danni subiti dai soggetti lesi dalla violazione di norme in materia di aggiudicazione di appalti pubblici costituisce uno dei rimedi garantiti dal diritto dell'Unione. Quindi, in condizioni come quelle del procedimento principale, il soggetto leso sarebbe privato non solo della possibilità di far annullare la decisione dell'amministrazione aggiudicatrice, ma anche di tutti i rimedi previsti all'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva 89/665.

44. Pertanto, il principio di effettività osta ad un regime come quello di cui trattasi nel procedimento principale.

45. Di conseguenza, non occorre esaminare se il principio di equivalenza osti ad una normativa nazionale come quella di cui trattasi nel procedimento principale.

46. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla questione proposta dichiarando che il diritto dell'Unione e segnatamente il principio di effettività ostano ad una normativa nazionale che subordina la proposizione di un ricorso diretto ad ottenere il risarcimento danni per violazione di una norma in materia di appalti pubblici al previo accertamento dell'illegittimità della procedura di aggiudicazione dell'appalto in questione per mancata previa pubblicazione di un bando di gara, qualora tale azione di accertamento di illegittimità sia soggetta ad un termine di decadenza di sei mesi a partire dal giorno successivo alla data dell'aggiudicazione dell'appalto pubblico di cui trattasi, indipendentemente dalla circostanza che colui che propone l'azione fosse o meno in grado di conoscere l'esistenza dell'illegittimità di tale decisione dell'amministrazione aggiudicatrice».

3 maggio 2018, *Ufficio dell'Unione europea per la proprietà intellettuale c. European Dynamics e a.,* causa C-376/16, ECLI:EU:C:2018:299

L'EUIPO, in data 15 gennaio 2011, pubblicato un bando per una gara d'appalto per la fornitura di servizi informatici per la produzione di prototipi, analisi, progettazione, progettazione e grafica, lo sviluppo, il collaudo e l'installazione di sistemi d'informazione, nonché nel mettere a disposizione la documentazione tecnica, la formazione e la manutenzione di tali sistemi. Le società European Dynamics Luxembourg SA, European Dynamics Belgium SA Evropaïki Dynamiki partecipanti insieme alla gara d'appalto, non si sono aggiudicate la procedura. A seguito del rigetto della propria offerta ritengono di dover ricorrere al Tribunale, impugnando il medesimo rigetto al fine di ottenere il suo annullamento ed il conseguente risarcimento dei danni. Il Tribunale non solo annulla la decisione dell'EUIPO, ma lo condanna al risarcimento del danno sa perdita di opportunità di aggiudicarsi il contratto. Sul punto la Corte:

«76. [...] l'EUIPO fa in sostanza valere che l'esistenza di un nesso di causalità tra gli errori manifesti di valutazione constatati dal Tribunale con riferimento al primo criterio di aggiudicazione, vale a dire i criteri qualitativi, e il danno subito dall'European Dynamics Luxembourg risultante dalla perdita di

un'opportunità di aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi non è stata né dimostrata né motivata nella sentenza impugnata.

77. Tale argomento deve essere considerato fondato nelle circostanze del caso di specie.

78. Infatti, da un lato, come è stato constatato al punto 34 della presente sentenza, il punto 77 della sentenza impugnata è viziato da un errore di diritto, per cui il Tribunale non ha potuto validamente decidere, sulla base di tali considerazioni, che la decisione di rigetto dell'offerta fosse illegittima.

79. Dall'altro, il Tribunale ha giudicato, al punto 267 della sentenza impugnata, che non è stato possibile ravvisare l'esistenza di un nesso di causalità tra i vizi di motivazione da esso constatati e i danni invocati da European Dynamics Luxembourg e a.

80. Inoltre, il sorgere della responsabilità dell'Unione presupporrebbe l'esistenza di un nesso di causalità tra l'illecito sostanziale che inficia la valutazione dell'offerta dell'European Dynamics Luxembourg, constatato nell'ambito dell'esame del secondo motivo dedotto dinanzi al Tribunale, e l'asserita perdita di un'opportunità.

81. Orbene, nella sentenza impugnata, il Tribunale non dimostra sufficientemente l'esistenza di un tale nesso di causalità. Il Tribunale non ha segnatamente constatato se e in che misura l'European Dynamics Luxembourg, alla luce delle circostanze del caso di specie e in assenza di errori commessi dall'EUIPO, sarebbe stata meglio classificata nella procedura a cascata.

82. Ne deriva che, poiché una delle condizioni necessarie per il sorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione non è stata soddisfatta, il Tribunale non avrebbe dovuto accogliere la domanda di risarcimento presentata da European Dynamics Luxembourg e a.»

7 agosto 2018, *Hochtief AG c. Budapest F város Önkormányzata* causa C-300/17, ECLI:EU:C:2018:635

Il Közbeszerzési Dönt bizottság (commissione arbitrale in materia di appalti pubblici) respingeva il ricorso introdotto dal consorzio «HOLI» avverso la decisione di escluderlo da una procedura negoziata in ragione dell'invalidità della sua candidatura. Con sentenza del 28 aprile 2006, il F városi Bíróság (Tribunale di Budapest) rigettava il ricorso proposto dal consorzio avverso il lodo del 12 settembre 2005.

A seguito dell'accertamento da parte della Commissione europea (nel contesto dell'esame della procedura di aggiudicazione), che l'amministrazione aggiudicatrice aveva violato le norme in materia di appalti pubblici la Hochtief presentava un ricorso diretto ad ottenere la condanna dell'amministrazione aggiudicatrice al risarcimento del danno, che veniva rigettato in primo e in secondo grado. In sede di ricorso per cassazione la Kúria (Corte suprema, Ungheria) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte diverse questioni pregiudiziali fra le quali se sia contraria al diritto dell'Unione la norma processuale di uno Stato membro che subordini la facoltà di presentare qualsiasi domanda civile fondata sulla violazione di una norma in materia di appalti pubblici alla previa condizione che la commissione arbitrale in materia di appalti pubblici o il

giudice – al cui esame sia stata sottoposta l'impugnazione del lodo della commissione arbitrale in materia di appalti pubblici – abbia definitivamente dichiarato la sussistenza della violazione della norma. La Corte, sul punto, ha ritenuto quanto segue:

«42. Con la sua terza questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il diritto dell'Unione vada interpretato nel senso che, nel contesto di un'azione per risarcimento danni, osta ad una norma processuale nazionale che limita il controllo giurisdizionale dei lodi emessi da una commissione arbitrale cui è attribuito in primo grado il controllo delle decisioni adottate dalle amministrazioni aggiudicatrici nell'ambito delle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici all'esame dei soli motivi sollevati dinanzi a detta commissione.

43. Occorre anzitutto rilevare che, come risulta dalla domanda di pronuncia pregiudiziale, i giudici nazionali cui è attribuito il controllo dei lodi della commissione arbitrale chiamata a esaminare in primo grado i ricorsi di annullamento avverso le decisioni adottate dalle amministrazioni aggiudicatrici nell'ambito delle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici devono, ai sensi dell'articolo 339/A del codice di procedura civile, respingere in quanto irricevibile qualsivoglia motivo nuovo che non sia stato sollevato dinanzi a detta commissione.

[...]
45. Secondo il giudice del rinvio, l'applicazione congiunta dell'articolo 339/A del codice di procedura civile e dell'articolo 350 della legge sugli appalti pubblici potrebbe tuttavia produrre un effetto contrario al diritto dell'Unione.

[...]

51. Se è pur vero, peraltro, che detta norma processuale nazionale impone una stretta concordanza dei motivi sollevati dinanzi alla commissione arbitrale e quelli sollevati dinanzi ai giudici chiamati a controllare i lodi di detta commissione, escludendo pertanto ogni possibilità per l'amministrato di sollevare un motivo nuovo nel corso del procedimento, è altrettanto vero che essa contribuisce, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 49 delle conclusioni, a preservare l'effetto utile della direttiva 89/665, che - come la Corte ha già avuto occasione di statuire - consiste nel garantire che le decisioni illegittime delle autorità aggiudicatrici possano essere oggetto di un ricorso efficace e quanto più rapido possibile (v., in tal senso, sentenza del 15 settembre 2016, Star Storage e a., C-439/14 e C-488/14, EU:C:2016:688, punto 43, nonché la giurisprudenza ivi citata).

52. Al riguardo, occorre ricordare che la Corte ha statuito che il principio secondo il quale l'iniziativa del processo spetta alle parti, che implica che il giudice sia vincolato dall'obbligo di limitarsi all'oggetto della controversia, di fondare la propria decisione sui fatti sottoposti al suo esame e di astenersi dall'agire d'ufficio se non in casi eccezionali al fine di salvaguardare il pubblico interesse, tutela i diritti della difesa e garantisce il regolare svolgimento del procedimento, in particolare preservandolo dai ritardi dovuti alla valutazione di motivi nuovi (v., in tal senso, sentenze del 14 dicembre 1995, van Schijndel e van Veen, C-430/93 e C-431/93, EU:C:1995:441, punti 20 e 21, nonché del 7 giugno 2007, van der Weerd e a., da C-222/05 a C-225/05, EU:C:2007:318, punti 34 e 25).

53. Nella specie, come risulta dal fascicolo sottoposto alla Corte, la Hochtief non è stata posta nell'impossibilità di proporre un ricorso di annullamento avverso la decisione dell'amministrazione aggiudicatrice che l'escludeva dal procedimento, né dinanzi alla commissione arbitrale, né,

successivamente, dinanzi ai giudici nazionali competenti quanto al controllo giurisdizionale del lodo pronunciato da detta commissione.

54. Né può ritenersi che una persona in una situazione come quella della Hochtief sia stata posta nell'impossibilità di sollevare tempestivamente un motivo attinente, in sostanza, all'impossibilità di apportare la prova del fatto che, nella specie, la partecipazione dell'esperto che essa aveva designato quale direttore del progetto e che era intervenuto affiancando l'amministrazione aggiudicatrice non era tale da falsare la concorrenza, conformemente a quanto si evince dalla sentenza del 3 marzo 2005, Fabricom (C-21/03 e C-34/03, EU:C:2005:127, punti da 33 a 36).

55. Infatti, secondo giurisprudenza costante della Corte, l'interpretazione che essa fornisce di una norma di diritto dell'Unione, nell'esercizio della competenza attribuitale dall'articolo 267 TFUE, chiarisce e precisa, ove necessario, il significato e la portata della norma stessa, come deve o avrebbe dovuto essere intesa ed applicata dal momento della sua entrata in vigore (v., segnatamente, sentenze del 27 marzo 1980, Denkavit italiana, 61/79, EU:C:1980:100, punto 16, e del 13 gennaio 2004, Kühne & Heitz, C-453/00, EU:C:2004:17, punto 21).

56. Ne consegue che, in una situazione come quella oggetto del procedimento principale, un offerente, quale la Hochtief, era in grado di sollevare la censura relativa al fatto di non aver avuto la possibilità di dimostrare che il fatto di aver designato quale direttore del progetto un esperto che aveva partecipato alla preparazione del bando di gara affiancando l'amministrazione aggiudicatrice non era tale da falsare la concorrenza, pur in assenza di qualsivoglia giurisprudenza al riguardo.

[...]

58. Discende dalle suesposte considerazioni che il diritto dell'Unione, in particolare l'articolo 1, paragrafi 1 e 3, della direttiva 89/665, letto alla luce dell'articolo 47 della Carta, va interpretato nel senso che, nel contesto di un'azione per risarcimento danni, non osta ad una norma processuale nazionale, come quella oggetto del procedimento principale, che limita il controllo giurisdizionale dei lodi emessi da una commissione arbitrale cui è attribuito in primo grado il controllo delle decisioni adottate dalle amministrazioni aggiudicatrici nell'ambito delle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici all'esame dei soli motivi sollevati dinanzi a detta commissione».

12. TUTELA GIURISDIZIONALE

12.1 Tutela cautelare

19 settembre 1996, causa C-236/95, *Commissione delle Comunità europee contro Repubblica ellenica*, ECLI:EU:C:1996:341

La Commissione ha presentato un ricorso diretto a far dichiarare che la Repubblica ellenica fosse venuta meno agli obblighi che le incombono dal Trattato CE e dalla direttiva del Consiglio 21 dicembre 1989, 89/665/CEE. In particolare, l'art. 2 della direttiva, prevedeva che gli organi competenti a conoscere dei ricorsi avessero la facoltà di adottare provvedimenti provvisori per sospendere una procedura di aggiudicazione di appalti pubblici o l'esecuzione di qualsiasi decisione

adottata dalle autorità aggiudicatrici, di annullare le decisioni illegittime e di risarcire le persone lese da una violazione. La Repubblica ellenica, ammettendo di non aver adottato tempestivamente le misure necessarie alla trasposizione formale della direttiva nel settore degli appalti pubblici di forniture, osservava però che l'allora vigente normativa greca in materia di appalti pubblici di lavori e forniture, vista congiuntamente alle disposizioni del codice di procedura civile e amministrativa, allo statuto del Consiglio di Stato e, più particolarmente, all'art. 52 del decreto presidenziale n. 18/89, intitolato «Codificazione delle disposizioni legislative relative al Consiglio di Stato», offriva già una tutela giuridica sufficiente sotto il profilo delle esigenze della direttiva.

La Corte, in riferimento alla tutela cautelare, ha statuito che:

«10. Si deve infatti constatare che, per quel che riguarda la sospensione delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici, contemplata all'art. 2, n. 1, lett. a), della direttiva, la normativa nazionale invocata e, più particolarmente, l'art. 52 del decreto presidenziale n. 18/89 costituiscono disposizioni generali relative alla procedura di sospensione dell'esecuzione di un atto amministrativo impugnato con ricorso di annullamento, che non potrebbero, da sole, garantire una corretta trasposizione della direttiva.

11. A questo proposito, è sufficiente rilevare che l'art. 52 del decreto presidenziale n. 18/89 riguarda unicamente le procedure di sospensione dell'esecuzione e presuppone l'esistenza di un ricorso principale per l'annullamento dell'atto amministrativo impugnato, mentre, ai sensi dell'art. 2 della direttiva, gli Stati membri sono tenuti, più generalmente, a conferire ai loro organi competenti a conoscere dei ricorsi la facoltà di adottare, indipendentemente da ogni azione previa, qualsiasi provvedimento provvisorio, «compresi i provvedimenti intesi a sospendere o a far sospendere la procedura di aggiudicazione pubblica di un appalto».

12. Sta di fatto che il Consiglio di Stato interpreta l'art. 52 del decreto presidenziale conformemente alla direttiva e ritiene che esso costituisca un sistema di tutela giurisdizionale provvisoria sufficiente ai sensi della direttiva.

13. Tuttavia, come risulta dalla costante giurisprudenza della Corte, è particolarmente importante, per garantire la certezza del diritto, che i singoli possano contare su una situazione giuridica chiara e precisa, che consenta loro di sapere esattamente quali sono i loro diritti e di farli valere, se del caso, dinanzi ai giudici nazionali (v., in questo senso, sentenza 23 maggio 1985, causa 29/84, Commissione/Germania, Race. pag. 1661, punto 23; 9 aprile 1987, causa 363/85, Commissione/Italia, Racc, pag. 1733, punto 7, e 30 maggio 1991, causa C-59/89, Commissione/Germania, Racc. pag. 1-2607, punto 18).

14. Orbene, tenuto conto della redazione dell'art. 52 del decreto presidenziale, che limita la tutela giurisdizionale provvisoria ai soli procedimenti per la sospensione dell'esecuzione di un atto amministrativo impugnato con ricorso d'annullamento, una giurisprudenza come quella del Consiglio di Stato non può, in ogni caso, soddisfare tali esigenze di certezza del diritto».

15 maggio 2003, causa C-214/00, *Commissione delle Comunità europee contro Regno di Spagna*, ECLI:EU:C:2003:276

La Commissione ha presentato un ricorso per far dichiarare che il Regno di Spagna fosse venuto meno agli obblighi che gli incombevano dal Trattato CE e dalla direttiva del Consiglio 21 dicembre 1989, 89/665/CEE come modificata dalla direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU L 209, pag. 1). In particolare, secondo la Commissione, il Regno di Spagna aveva omesso di prevedere la possibilità di adottare qualsiasi tipo di misura cautelare utile in relazione alle decisioni prese dalle amministrazioni aggiudicatrici, ivi comprese le misure dirette a consentire la sospensione di una decisione amministrativa, eliminando a tal fine difficoltà ed ostacoli di qualsivoglia natura tra cui, in particolare, la necessità di proporre previamente un ricorso contro la decisione dell'amministrazione aggiudicatrice.

La Corte sul punto ha statuito che:

«95. È pacifico che, ad eccezione dei casi previsti dall'art. 136, n. 2, della legge n. 29/1998, la normativa spagnola subordina la domanda di provvedimenti provvisori alla previa proposizione di un ricorso di merito.

96 Al fine di verificare la conformità di tale regolamentazione alla direttiva 89/665, si deve ricordare, in via preliminare, che, come emerge dal quinto 'considerando' di tale direttiva, la brevità delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici richiede un trattamento urgente delle violazioni delle pertinenti norme del diritto comunitario o delle norme nazionali che lo recepiscono le quali inficino tali procedure.

97 A tal fine l'art. 2, n. 1, lett. a), di detta direttiva obbliga gli Stati membri ad abilitare gli organi di ricorso a prendere, con la massima sollecitudine e con procedura d'urgenza, provvedimenti provvisori intesi a riparare la violazione denunciata o impedire che altri danni siano causati agli interessi coinvolti, compresi i provvedimenti intesi a sospendere o a far sospendere la procedura di aggiudicazione pubblica di un appalto o l'esecuzione di qualsiasi decisione presa dalle autorità aggiudicatrici.

98 Nella citata sentenza Commissione/Grecia, vertente sulla conformità alla direttiva *89/665* di una normativa nazionale che, da un lato, limitava la tutela giurisdizionale provvisoria alle sole procedure di sospensione dell'esecuzione di un atto amministrativo e, dall'altro, subordinava il provvedimento di sospensione alla proposizione di un ricorso d'annullamento contro l'atto impugnato, la Corte ha avuto modo di precisare la portata degli obblighi derivanti a tale proposito dalla detta direttiva. In particolare, essa ha affermato che, in forza dell'art. 2 di questa direttiva, gli Stati membri sono tenuti, più in generale, a conferire ai loro organi competenti a conoscere dei ricorsi la facoltà di adottare, indipendentemente da ogni azione previa, qualsiasi provvedimento provvisorio, compresi i provvedimenti intesi a sospendere o a far sospendere la procedura di aggiudicazione pubblica di un appalto (sentenza Commissione/Grecia, cit., punto 11).

99 A tale proposito, si deve rilevare che, sebbene la normativa spagnola preveda la possibilità di adottare provvedimenti provvisori consistenti in un «facere», tuttavia essa non può essere considerata come un sistema di tutela giurisdizionale provvisorio adeguato al fine di porre rimedio in modo efficace alle violazioni eventualmente commesse dalle amministrazioni aggiudicatrici, in quanto essa

impone, come regola generale, la previa proposizione di un ricorso di merito quale condizione per adottare un provvedimento provvisorio contro una decisione dell'amministrazione aggiudicatrice.

100 Tale considerazione non è confutata dal fatto che, nell'ambito della sospensione per via giudiziaria, il ricorso può essere proposto con semplice atto scritto e che l'atto introduttivo del ricorso può essere formulato successivamente alla domanda di provvedimento provvisorio, dal momento che l'obbligo di un previo esperimento di tale formalità non può neanche essere considerato compatibile con i precetti della direttiva 89/665, come precisati nella già citata sentenza Commissione/Grecia.

101 Ne consegue che la [...] censura della Commissione deve essere accolta».

12.2 Ricorso principale/ricorso incidentale

4 luglio 2013, *Fastweb SpA contro Azienda Sanitaria Locale di* Alessandria, causa C-100/12, ECLI:EU:C:2013:448

La pronuncia origina dal rinvio pregiudiziale effettuato dal T.A.R. Piemonte nell'ambito di una procedura di gara a cui avevano preso parte solamente due concorrenti, i quali contestavano, chi con ricorso principale chi con ricorso incidentale, l'altrui ammissione alla gara facendo valere il medesimo vizio. Sulla base dell'orientamento seguito dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 4/2011 il T.A.R. Piemonte, accertata la fondatezza del ricorso incidentale, avrebbe dovuto dichiarare inammissibile quello principale. Dubitando della compatibilità con il diritto U.E. di tale impostazione il T.A.R. Piemonte ha operato il rinvio pregiudiziale da cui scaturisce la sentenza in oggetto.

«24. Con la sua questione, il giudice del rinvio domanda, in sostanza, se le disposizioni della direttiva 89/665, e in particolare i suoi articoli 1 e 2, debbano essere interpretate nel senso che se, in un procedimento di ricorso, l'aggiudicatario solleva un'eccezione di inammissibilità fondata sul difetto di legittimazione a ricorrere dell'offerente che ha proposto il ricorso, con la motivazione che l'offerta da questi presentata avrebbe dovuto essere esclusa dall'autorità aggiudicatrice per non conformità alle specifiche tecniche indicate nel piano di fabbisogni, il suddetto articolo 1, paragrafo 3, osta al fatto che tale ricorso sia dichiarato inammissibile in conseguenza dell'esame preliminare di tale eccezione di inammissibilità, quando il ricorrente contesta a sua volta la legittimità dell'offerta dell'aggiudicatario con identica motivazione e soltanto questi due operatori economici hanno presentato un'offerta.

25. Va rilevato che dall'articolo 1 della direttiva 89/665 deriva che quest'ultima mira a consentire la proposizione di ricorsi efficaci contro le decisioni delle autorità aggiudicatrici contrarie al diritto dell'Unione. Secondo il paragrafo 3 del suddetto articolo, gli Stati membri provvedono a rendere accessibili le procedure di ricorso, secondo le modalità che gli Stati membri possono determinare, almeno a chiunque abbia o abbia avuto interesse ad ottenere l'aggiudicazione di un determinato appalto e sia stato o rischi di essere leso a causa di una presunta violazione.

26. A questo proposito, una decisione con cui l'autorità aggiudicatrice esclude un'offerta prima ancora di procedere alla selezione costituisce una decisione contro la quale dev'essere possibile ricorrere, ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 89/665, essendo tale disposizione applicabile a tutte le decisioni adottate dalle autorità aggiudicatrici soggette alle norme di diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici e non prevedendo essa alcuna limitazione relativa alla natura e al contenuto di dette decisioni (v., in particolare, sentenza del 19 giugno 2003, Hackermüller, C-249/01, Racc. pag. I-6319, punto 24, e giurisprudenza citata).

27. In tal senso, al punto 26 della citata sentenza Hackermüller, la Corte ha affermato che il fatto che l'autorità dinanzi alla quale si svolge il procedimento di ricorso neghi la partecipazione a tale procedimento, per mancanza della legittimazione a ricorrere, ad un offerente escluso prima ancora di procedere a una selezione, avrebbe l'effetto di privare tale offerente non solo del suo diritto a ricorrere contro la decisione di cui egli afferma l'illegittimità, ma altresì del diritto di contestare la fondatezza del motivo di esclusione allegato da detta autorità per negargli la qualità di persona che sia stata o rischi di essere lesa dall'asserita illegittimità.

28. Certamente, quando, al fine di ovviare a tale situazione, viene riconosciuto all'offerente il diritto di contestare la fondatezza di detto motivo di esclusione nell'ambito del procedimento instaurato a seguito di un ricorso avviato da quest'ultimo per contestare la legittimità della decisione con cui l'autorità aggiudicatrice non ha ritenuto la sua offerta come la migliore, non si può escludere che, al termine di tale procedimento, l'autorità adita pervenga alla conclusione che detta offerta avrebbe dovuto effettivamente essere esclusa in via preliminare e che il ricorso dell'offerente debba essere respinto in quanto, tenuto conto di tale circostanza, egli non è stato o non rischia di essere leso dalla violazione da lui denunciata (v. sentenza Hackermüller, cit., punto 27).

29. In una situazione del genere, all'offerente che ha proposto ricorso contro la decisione di aggiudicazione di un appalto pubblico deve essere riconosciuto il diritto di contestare dinanzi a tale autorità, nell'ambito di tale procedimento, la fondatezza delle ragioni in base alle quali la sua offerta avrebbe dovuto essere esclusa (v., in tal senso, sentenza Hackermüller, cit., punti 28 e 29).

30. Tale insegnamento è applicabile, in linea di principio, anche qualora l'eccezione di inammissibilità non sia sollevata d'ufficio dall'autorità investita del ricorso, ma in un ricorso incidentale proposto da una parte nel procedimento di ricorso, come l'aggiudicatario regolarmente intervenuto nello stesso.

31. Nel procedimento principale, il giudice del rinvio, all'esito della verifica dell'idoneità delle offerte presentate dalle due società in questione, ha constatato che l'offerta presentata da Fastweb non era conforme all'insieme delle specifiche tecniche indicate nel piano di fabbisogni. Esso è giunto peraltro alla stessa conclusione in relazione all'offerta presentata dall'altro offerente, Telecom Italia.

32. Una situazione del genere si distingue da quella oggetto della citata sentenza Hackermüller, in particolare per essere risultato che, erroneamente, l'offerta prescelta non è stata esclusa al momento della verifica delle offerte, nonostante essa non rispettasse le specifiche tecniche del piano di fabbisogni.

33. Orbene, dinanzi ad una simile constatazione, il ricorso incidentale dell'aggiudicatario non può comportare il rigetto del ricorso di un offerente nell'ipotesi in cui la legittimità dell'offerta di entrambi gli operatori venga contestata nell'ambito del medesimo procedimento e per motivi identici. In una situazione del genere, infatti, ciascuno dei concorrenti può far valere un analogo interesse legittimo all'esclusione dell'offerta degli altri, che può indurre l'amministrazione aggiudicatrice a constatare l'impossibilità di procedere alla scelta di un'offerta regolare.

34. Tenuto conto delle considerazioni che precedono, si deve rispondere alla questione sollevata dichiarando che l'articolo 1, paragrafo 3, della direttiva 89/665 deve essere interpretato nel senso che se, in un procedimento di ricorso, l'aggiudicatario che ha ottenuto l'appalto e proposto ricorso incidentale solleva un'eccezione di inammissibilità fondata sul difetto di legittimazione a ricorrere dell'offerente che ha proposto il ricorso, con la motivazione che l'offerta da questi presentata avrebbe dovuto essere esclusa dall'autorità aggiudicatrice per non conformità alle specifiche tecniche indicate nel piano di fabbisogni, tale disposizione osta al fatto che il suddetto ricorso sia dichiarato inammissibile in conseguenza dell'esame preliminare di tale eccezione di inammissibilità senza pronunciarsi sulla compatibilità con le suddette specifiche tecniche sia dell'offerta dell'aggiudicatario che ha ottenuto l'appalto, sia di quella dell'offerente che ha proposto il ricorso principale.»

5 aprile 2016, *Puligienica Facility Esco SpA (PFE) contro Airgest SpA*, causa C-689/13, ECLI:EU:C:2016:199

La pronuncia in oggetto scaturisce da un rinvio pregiudiziale con cui il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana ha sottoposto alla Corte di giustizia un nuovo quesito interpretativo in merito al rapporto tra ricorso principale e incidentale. Più in particolare, muovendo dalla sentenza Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448), il C.G.A. ha chiesto se il principio di diritto fissato da tale pronuncia sia applicabile anche nel caso in cui le imprese partecipanti alla procedura di gara, sebbene ammesse in numero maggiore di due, siano state tutte escluse dalla stazione appaltante, senza che risulti l'intervenuta impugnazione di detta esclusione da parte di imprese diverse da quelle coinvolte nel presente giudizio.

«22. Il giudice del rinvio desidera accertare, in particolare, se l'interpretazione dell'articolo 1, paragrafo 3, della direttiva 89/665 data dalla Corte nella sentenza Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448) si applichi nell'ipotesi in cui le imprese partecipanti alla procedura di gara controversa, sebbene ammesse inizialmente in numero maggiore di due, siano state tutte escluse dall'amministrazione aggiudicatrice senza che un ricorso sia stato proposto dalle imprese diverse da quelle – nel numero di due - coinvolte nel procedimento principale.

23. Al riguardo è d'uopo ricordare che, secondo le disposizioni dell'articolo 1, paragrafi 1, terzo comma, e 3, della menzionata direttiva, affinché i ricorsi contro le decisioni adottate da un'amministrazione aggiudicatrice possano essere considerati efficaci, devono essere accessibili per lo meno a chiunque abbia o abbia avuto interesse a ottenere l'aggiudicazione di un determinato appalto e sia stato o rischi di essere leso a causa di una presunta violazione.

24. Al punto 33 della sentenza Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448) la Corte ha considerato che il ricorso incidentale dell'aggiudicatario non può comportare il rigetto del ricorso di un offerente escluso nell'ipotesi in cui la legittimità dell'offerta di entrambi gli operatori venga contestata nell'ambito del medesimo procedimento, in quanto in una situazione del genere ciascuno dei concorrenti può far valere un analogo interesse legittimo all'esclusione dell'offerta degli altri, che può indurre l'amministrazione aggiudicatrice a constatare l'impossibilità di procedere alla scelta di un'offerta regolare.

25. Al punto 34 della succitata sentenza la Corte ha pertanto interpretato l'articolo 1, paragrafo 3, della direttiva 89/665 nel senso che tale disposizione osta a che il ricorso di un offerente la cui offerta non è stata prescelta sia dichiarato inammissibile in conseguenza dell'esame preliminare dell'eccezione di inammissibilità sollevata nell'ambito del ricorso incidentale dell'aggiudicatario, senza che ci si pronunci sulla conformità delle due offerte in discussione con le specifiche tecniche indicate nel piano di fabbisogni.

26. La sentenza in parola costituisce una concretizzazione dei requisiti posti dalle disposizioni del diritto dell'Unione citate al punto 23 della presente sentenza, in circostanze nelle quali, a seguito di una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, due offerenti presentano ricorsi diretti ad ottenere la reciproca esclusione.

27. In una situazione siffatta ciascuno dei due offerenti ha interesse a ottenere l'aggiudicazione di un determinato appalto. Da un lato, infatti, l'esclusione di un offerente può far sì che l'altro ottenga l'appalto direttamente nell'ambito della stessa procedura. D'altro lato, nell'ipotesi di un'esclusione di entrambi gli offerenti e dell'indizione di una nuova procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, ciascuno degli offerenti potrebbe parteciparvi e, quindi, ottenere indirettamente l'appalto.

28. L'interpretazione, ricordata ai punti 24 e 25 della presente sentenza, formulata dalla Corte nella sentenza Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448) è applicabile in un contesto come quello del procedimento principale. Da un lato, infatti, ciascuna delle parti della controversia ha un analogo interesse legittimo all'esclusione dell'offerta degli altri concorrenti. D'altro lato, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 37 delle sue conclusioni, non è escluso che una delle irregolarità che giustificano l'esclusione tanto dell'offerta dell'aggiudicatario quanto di quella dell'offerente che contesta il provvedimento di aggiudicazione dell'amministrazione aggiudicatrice vizi parimenti le altre offerte presentate nell'ambito della gara d'appalto, circostanza che potrebbe comportare la necessità per tale amministrazione di avviare una nuova procedura.

29. Il numero di partecipanti alla procedura di aggiudicazione dell'appalto pubblico di cui trattasi, così come il numero di partecipanti che hanno presentato ricorsi e la divergenza dei motivi dai medesimi dedotti, sono privi di rilevanza ai fini dell'applicazione del principio giurisprudenziale che risulta dalla sentenza Fastweb (C-100/12, EU:C:2013:448).

30. Tenuto conto delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alla prima questione sottoposta dichiarando che l'articolo 1, paragrafi 1, terzo comma, e 3, della direttiva 89/665 deve essere interpretato nel senso che osta a che un ricorso principale proposto da un offerente, il quale abbia interesse a ottenere l'aggiudicazione di un determinato appalto e che sia stato o rischi di essere leso a causa di una presunta violazione del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici o delle norme che traspongono tale diritto, e diretto a ottenere l'esclusione di un altro offerente, sia dichiarato irricevibile in applicazione di norme processuali nazionali che prevedono l'esame prioritario del ricorso incidentale presentato da detto altro offerente.»

5 settembre 2019, *Lombardi Srl contro Comune di Auletta e altri* causa C-333/18, ECLI:EU:C:2019:675

Ritenendo i più estremi approdi della giurisprudenza Fastweb e Puligienica tali da incrinare taluni principi fondanti del sistema nazionale di giustizia amministrativa, l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato ha sottoposto alcuni quesiti interpretativi alla Corte in merito alla vexata quaestio relativa al rapporto tra ricorso principale e ricorso incidentale escludenti.

«13. La Quinta Sezione del Consiglio di Stato, avendo constatato delle divergenze nella giurisprudenza di tale organo giurisdizionale per quanto riguarda l'attuazione della sentenza del 5 aprile 2016, PFE (C-689/13, EU:C:2016:199), ha deciso di sottoporre all'Adunanza plenaria del medesimo organo giurisdizionale la seguente questione: «[S]e, in un giudizio di impugnazione degli atti di procedura di gara ad evidenza pubblica, il giudice sia tenuto ad esaminare congiuntamente il ricorso principale e il ricorso incidentale escludente proposto dall'aggiudicatario, anche se alla procedura abbiano preso parte altri concorrenti le cui offerte non sono state oggetto di impugnazione e verifichi che i vizi delle offerte prospettati come motivi di ricorso siano propri delle sole offerte contestate».

14. L'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato rileva che, secondo la giurisprudenza nazionale, nel caso in cui soltanto due offerenti abbiano partecipato alla gara ed entrambi abbiano presentato un ricorso inteso ad ottenere l'esclusione dell'altro, il ricorso principale e il ricorso incidentale devono essere ambedue esaminati. Inoltre, sarebbe chiaro che, in presenza di più di due offerenti, la medesima soluzione di cui sopra deve applicarsi anche nel caso in cui il ricorso principale sia fondato su motivi che, se accolti, determinerebbero la ripetizione dell'intero procedimento, e ciò sia in quanto tali motivi censurino la regolarità della posizione dell'aggiudicatario e degli altri offerenti rimasti in gara, sia in quanto essi siano volti a contestare la validità stessa della procedura di selezione.

15. Per contro, permarrebbe incertezza nell'evenienza in cui, come nella specie, il ricorso principale non sia fondato su motivi che, se fossero accolti, determinerebbero la ripetizione dell'intero procedimento.

16. A questo proposito la giurisprudenza nazionale sarebbe divisa. Secondo un primo filone giurisprudenziale, la sentenza del 5 aprile 2016, PFE (C-689/13, EU:C:2016:199), imporrebbe, in

un'ipotesi siffatta, di esaminare il ricorso principale anche dopo l'avvenuto accoglimento del ricorso incidentale, non dovendosi tener conto né del numero delle imprese partecipanti alla procedura né dei vizi prospettati come motivi del ricorso principale. Tuttavia, tale orientamento non terrebbe conto della sentenza del 21 dicembre 2016, Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung und Caverion Österreich (C-355/15, EU:C:2016:988), nella quale la Corte avrebbe statuito che la direttiva 89/665 non osta a che a un offerente, il quale sia stato escluso da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico con una decisione dell'amministrazione aggiudicatrice divenuta definitiva, sia negato l'accesso ad un ricorso avverso la decisione di aggiudicazione dell'appalto pubblico in questione. Inoltre, tale orientamento giurisprudenziale non terrebbe conto del fatto che il riesame e l'annullamento della procedura di affidamento di appalto pubblico sarebbero puramente facoltativi, sicché l'interesse ad agire del ricorrente principale non sarebbe certo.

17. In base al secondo filone giurisprudenziale, l'esame del ricorso principale si imporrebbe soltanto laddove l'accoglimento dello stesso fosse idoneo a procurare un vantaggio reale al ricorrente, il che presupporrebbe che le offerte degli offerenti che non sono parti del procedimento siano affette dal medesimo vizio che ha giustificato la decisione di accoglimento del ricorso principale. Tuttavia, tale interpretazione sarebbe stata censurata perché contrastante con la sentenza del 5 aprile 2016, PFE (C-689/13, EU:C:2016:199), e trascurerebbe il fatto che, anche laddove, esaminando il ricorso incidentale e quello principale, si accertasse che tutte le offerte presentate, ivi comprese quelle degli offerenti che non sono parti in causa, presentano dei vizi analoghi a quelli inficianti le offerte esaminate dal giudice, ugualmente l'amministrazione avrebbe soltanto la facoltà, e non l'obbligo, di ripetere la procedura di gara.

18. A giudizio dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, per ragioni di coerenza con il sistema processuale nazionale e con il principio di autonomia processuale incentrato sull'iniziativa delle parti, occorrerebbe privilegiare una soluzione in virtù della quale l'interesse ad agire del ricorrente principale dovrebbe essere valutato nella sua concretezza dal giudice adito, e non con riferimento a ragioni astratte. In tale ottica, sarebbe opportuno riconoscere agli Stati membri la possibilità di determinare le modalità di prova del carattere concreto del suddetto interesse, garantendo il diritto di difesa degli offerenti rimasti in gara ma non evocati nel processo, e ciò in armonia con i principi in materia di onere della prova.

19. Alla luce di tali circostanze, il Consiglio di Stato ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

«Se l'articolo 1, paragrafi 1, terzo comma, e 3, della direttiva [89/665] possa essere interpretato nel senso che esso consente che allorché alla gara abbiano partecipato più imprese e le stesse non siano state evocate in giudizio (e comunque avverso le offerte di talune di queste non sia stata proposta impugnazione) sia rimessa al Giudice, in virtù dell'autonomia processuale riconosciuta agli Stati membri, la valutazione della concretezza dell'interesse dedotto con il ricorso principale da parte del concorrente destinatario di un ricorso incidentale escludente reputato fondato, utilizzando gli strumenti processuali posti a disposizione dell'ordinamento, e rendendo così armonica la tutela di detta posizione soggettiva rispetto ai consolidati principi nazionali in punto di domanda di parte (articolo 112 del codice di procedura civile), prova dell'interesse affermato (articolo 2697 del codice civile), limiti soggettivi del giudicato che si forma soltanto tra le parti processuali e non può riguardare la posizione dei soggetti estranei alla lite (articolo 2909 del codice civile)».

«20. Con il suo quesito, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 1, paragrafo 1, terzo comma, e paragrafo 3, della direttiva 89/665 debba essere interpretato nel senso che esso osta a che un ricorso principale, proposto da un offerente che abbia interesse ad ottenere l'aggiudicazione di un determinato appalto e che sia stato o rischi di essere leso a causa di una presunta violazione del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici o delle norme che traspongono quest'ultimo, ed inteso ad ottenere l'esclusione di un altro offerente, venga dichiarato irricevibile in applicazione delle norme o delle prassi giurisprudenziali procedurali nazionali disciplinanti il trattamento dei ricorsi intesi alla reciproca esclusione, quali che siano il numero di partecipanti alla procedura di aggiudicazione dell'appalto e il numero di quelli che hanno presentato ricorsi.

21. In via preliminare, occorre ricordare che, come risulta dal secondo considerando della direttiva 89/665, quest'ultima è intesa a rafforzare i meccanismi esistenti, sia sul piano nazionale sia sul piano dell'Unione, per garantire l'applicazione effettiva delle direttive in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici, in particolare in una fase in cui le violazioni possono ancora essere corrette (sentenza del 5 aprile 2017, Marina del Mediterráneo e a., C-391/15, EU:C:2017:268, punto 30).

22. Risulta dalle disposizioni dell'articolo 1, paragrafo 1, terzo comma, e paragrafo 3, della direttiva 89/665 che i ricorsi contro le decisioni adottate da un'amministrazione aggiudicatrice devono, per essere considerati efficaci, essere accessibili almeno a chiunque abbia o abbia avuto interesse a ottenere l'aggiudicazione di un determinato appalto e sia stato o rischi di essere leso a causa di una presunta violazione.

23. Così, quando, a seguito di una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, due offerenti presentano ricorsi intesi alla reciproca esclusione, ciascuno di detti offerenti ha interesse ad ottenere l'aggiudicazione di un determinato appalto, ai sensi delle disposizioni menzionate al punto precedente. Infatti, da un lato, l'esclusione di un offerente può far sì che l'altro ottenga l'appalto direttamente nell'ambito della stessa procedura. Dall'altro lato, nell'ipotesi di un'esclusione di tutti gli offerenti e dell'avvio di una nuova procedura di aggiudicazione di appalto pubblico, ciascuno degli offerenti potrebbe parteciparvi e quindi ottenere indirettamente l'appalto (v., in tal senso, sentenza del 5 aprile 2016, PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, punto 27).

24. Ne consegue che il ricorso incidentale dell'aggiudicatario non può comportare il rigetto del ricorso di un offerente escluso qualora la regolarità dell'offerta di ciascuno degli operatori venga contestata nell'ambito del medesimo procedimento, dato che, in una situazione del genere, ciascuno dei concorrenti può far valere un legittimo interesse equivalente all'esclusione dell'offerta degli altri, che può portare alla constatazione dell'impossibilità, per l'amministrazione aggiudicatrice, di procedere alla scelta di un'offerta regolare (sentenze del 4 luglio 2013, Fastweb, C-100/12, EU:C:2013:448, punto 33, e del 5 aprile 2016, PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, punto 24).

25. Il principio sancito dalle sentenze menzionate al punto precedente, secondo cui gli interessi perseguiti nell'ambito di ricorsi intesi alla reciproca esclusione sono considerati in linea di principio equivalenti, si traduce, per i giudici investiti di tali ricorsi, nell'obbligo di non dichiarare irricevibile il ricorso per esclusione principale in applicazione delle norme procedurali nazionali che prevedono l'esame prioritario del ricorso incidentale proposto da un altro offerente.

26. Tale principio risulta applicabile anche quando, come nella controversia di cui al procedimento principale, altri offerenti abbiano presentato offerte nell'ambito della procedura di affidamento e i

ricorsi intesi alla reciproca esclusione non riguardino offerte siffatte classificate alle spalle delle offerte costituenti l'oggetto dei suddetti ricorsi per esclusione.

27. Infatti, l'offerente che, come nel presente caso, si sia classificato in terza posizione e che abbia proposto il ricorso principale deve vedersi riconoscere un legittimo interesse all'esclusione dell'offerta dell'aggiudicatario e dell'offerente collocato in seconda posizione, in quanto non si può escludere che, anche se la sua offerta fosse giudicata irregolare, l'amministrazione aggiudicatrice sia indotta a constatare l'impossibilità di scegliere un'altra offerta regolare e proceda di conseguenza all'organizzazione di una nuova procedura di gara.

28. In particolare, qualora il ricorso dell'offerente non prescelto fosse giudicato fondato, l'amministrazione aggiudicatrice potrebbe prendere la decisione di annullare la procedura e di avviare una nuova procedura di affidamento a motivo del fatto che le restanti offerte regolari non corrispondono sufficientemente alle attese dell'amministrazione stessa.

29. Alla luce di tali circostanze, la ricevibilità del ricorso principale non può – a pena di pregiudicare l'effetto utile della direttiva 89/665 – essere subordinata alla previa constatazione che tutte le offerte classificate alle spalle di quella dell'offerente autore di detto ricorso sono anch'esse irregolari. Tale ricevibilità non può neppure essere subordinata alla condizione che il suddetto offerente fornisca la prova del fatto che l'amministrazione aggiudicatrice sarà indotta a ripetere la procedura di affidamento di appalto pubblico. L'esistenza di una possibilità siffatta deve essere considerata in proposito sufficiente.

30. Occorre altresì aggiungere che tale interpretazione non viene smentita dalla circostanza che gli altri offerenti classificatisi dietro l'autore del ricorso principale non sono intervenuti nel giudizio a quo. Infatti, come la Corte ha già avuto occasione di rilevare, il numero di partecipanti alla procedura di aggiudicazione dell'appalto pubblico di cui trattasi, come pure il numero di partecipanti che hanno presentato ricorsi nonché la divergenza dei motivi dai medesimi dedotti, non sono rilevanti ai fini dell'applicazione del principio giurisprudenziale menzionato al punto 25 della presente sentenza (v., in tal senso, sentenza del 5 aprile 2016, PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, punto 29).

31. La sentenza del 21 dicembre 2016, Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung und Caverion Österreich (C-355/15, EU:C:2016:988), menzionata dal giudice del rinvio, non costituisce un ostacolo ad un'interpretazione siffatta. Infatti, se è pur vero che, ai punti da 13 a 16, 31 e 36 di detta sentenza, la Corte ha statuito che un offerente la cui offerta era stata esclusa dall'amministrazione aggiudicatrice da una procedura di affidamento di appalto pubblico poteva vedersi rifiutare l'accesso a un ricorso contro la decisione di attribuzione dell'appalto pubblico, occorre rilevare che, nella controversia decisa da quella sentenza, la decisione di esclusione di detto offerente era stata confermata da una decisione che aveva acquistato forza di giudicato prima che il giudice investito del ricorso contro la decisione di affidamento dell'appalto si pronunciasse, sicché il suddetto offerente doveva essere considerato come definitivamente escluso dalla procedura di affidamento dell'appalto pubblico in questione (v., in tal senso, sentenza dell'11 maggio 2017, Archus e Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, punto 57).

32. Orbene, nel procedimento principale, nessuno degli offerenti che hanno presentato i ricorsi intesi alla reciproca esclusione è stato definitivamente escluso dalla procedura di aggiudicazione. Pertanto,

la suddetta sentenza non inficia in alcun modo il principio giurisprudenziale menzionato al punto precedente.

33. Per quanto riguarda infine il principio di autonomia processuale degli Stati membri, è sufficiente ricordare come tale principio non possa, comunque, giustificare disposizioni di diritto interno che rendano praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (v., in tal senso, sentenza dell'11 aprile 2019, PORR Építési Kft., C-691/17, EU:C:2019:327, punto 39 nonché la giurisprudenza ivi citata). Orbene, per le ragioni illustrate ai punti precedenti della presente sentenza, risulta dall'articolo 1, paragrafo 1, terzo comma, e paragrafo 3, della direttiva 89/665, come interpretato dalla Corte, che un offerente che abbia proposto un ricorso come quello di cui al procedimento principale non può, sulla base di norme o di prassi procedurali nazionali, quali quelle descritte dal giudice del rinvio, essere privato del suo diritto all'esame nel merito di tale ricorso.

34. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla questione sollevata dichiarando che l'articolo 1, paragrafo 1, terzo comma, e paragrafo 3, della direttiva 89/665 deve essere interpretato nel senso che esso osta a che un ricorso principale, proposto da un offerente che abbia interesse ad ottenere l'aggiudicazione di un determinato appalto e che sia stato o rischi di essere leso a causa di una presunta violazione del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici o delle norme che traspongono quest'ultimo, ed inteso ad ottenere l'esclusione di un altro offerente, venga dichiarato irricevibile in applicazione delle norme o delle prassi giurisprudenziali procedurali nazionali disciplinanti il trattamento dei ricorsi intesi alla reciproca esclusione, quali che siano il numero di partecipanti alla procedura di aggiudicazione dell'appalto e il numero di quelli che hanno presentato ricorsi.»